

استقلال تعهد انطباق کالاها با قرارداد از تعهد تحویل با تکیه بر کنوانسیون بیع دین بین‌المللی کالا (۱۹۸۰ وین) و فقه امامیه^۱

میرقاسم جعفرزاده *

فخراله ملائی کندلوس **

چکیده:

عدم مطابقت کالاها با قرارداد از عمده دعوی مطرح‌شده در محاکم داوری بین‌المللی است که کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا ۱۹۸۰ وین جهت استحکام و ممانعت از برهم زدن قراردادهای تجاری، آن را مورد توجه خود قرار داده و بعنوان قانون متحدالشکل جهانی برای حمایت همه جانبه از متعاملین، بویژه خریدار، تعهد انطباق کالاها با قرارداد را از تعهد تحویل جدا نمود. یعنی صرفاً در صورت تخلف از تعهد تحویل، قرارداد قابل فسخ می‌باشد اما در صورت تخطی از تعهد انطباق، خریدار حق فسخ نداشته و می‌تواند فروشنده را جهت اصلاح یا جایگزین نمودن کالا با اوصاف مندرج در قرارداد ملزم نماید. این تفکیک با ملاحظه مواد ۳۱ و ۳۵ کنوانسیون قابل استنباط می‌باشد. در این تحقیق، ابتدا به ضرورت تفکیک و فواید عملی آن پرداخته و سپس با نظر فقهای امامیه تطبیق داده می‌شود. طرح تفکیک تعهد انطباق از تعهد تحویل در فقه نیز تحت عنوان «اوصاف و شروط ضمن عقد» و چگونگی ارتباط آن با خود عقد، همواره مورد توجه فقها بوده و نظرات متفاوتی ارائه گردید. از بین فقها، امام خمینی (ره) به صراحت فایده استقلال التزامات ضمن عقد از خود عقد می‌باشد. از طرفی گرچه اغلب فقها، التزامات ضمن عقد را جدای از قرارداد نمی‌دانند ولی اکثر قریب به اتفاق آنها از نظر احکام مترتب بر هر یک، معتقد به تفکیک و جدایی می‌باشند و وفای به التزامات ضمن عقد را واجب می‌دانند.

کلید واژه‌ها: تعهد تحویل، تعهد انطباق، کنوانسیون بیع بین‌المللی، امامیه، کالا.

۱- تاریخ وصول: ۹۱/۴/۲۰ تاریخ پذیرش: ۹۱/۱۲/۲

* استادیار حقوق تجارت بین الملل دانشگاه شهید بهشتی تهران m-jafarzadeh@sbu.ac.ir

** دانش‌آموخته دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات تهران

۱- مقدمه

معاملات و قراردادهای بین‌المللی از لحظه گفتگوهای مقدماتی تا انعقاد قرارداد و وصول کالا به دست مشتری، فرایند زمانی نسبتاً طولانی را طی می‌نماید. در این فرایند اگر کالاهای تحویلی مطابق با شرایط و اوصاف قراردادی نبوده باشد، بر مبنای حقوق داخلی موجود ملتها یا قوانین سابق سازمان‌های بین‌المللی برای مشتری تنها حق فسخ ایجاد خواهد شد. این وضع با توجه به نوسانات ارزش ارزی و قیمت‌های کالاهای مؤثر در اقتصاد جهانی از قبیل طلا و نفت، خصوصاً برای بازرگانان و دولتمردان بعضی از کشورها که فاصله بیشتری با کشور تولید کننده کالاها دارد و زمان تحویل کالاها طولانی‌تر است، برای خریداران، ضرر و زیان بیشتری در پی خواهد داشت. از طرفی با توجه به این که اکثر شکایت‌ها و دعاوی مطروحه در محاکم داوری تجاری بین‌المللی از بابت عدم مطابقت کالاها با قرارداد می‌باشد، بدین جهت، حقوقدانان برجسته جهان در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (۱۹۸۰ وین) تصمیم گرفته‌اند تا مقرراتی را وضع کنند که حتی المقدور قراردادها قابل فسخ نباشد و وظایفی را بر عهده فروشندگان قرار داده تا در حد امکان متعهد باشند کالاهایی را که تعهد نموده‌اند با شرایط و ویژگی‌های مورد قرارداد، تحویل خریدار نمایند.

از جمله مقررات این کنوانسیون، مواد ۳۱ و ۳۵ بوده که تعهد تحویل و تعهد انطباق کالاها با قرارداد را از یکدیگر جدا نموده است. یعنی هر یک از تعهد تحویل کالاها با تعهد به منطبق بودن آن با ویژگی‌های مشروط و مورد قرارداد، کاملاً جدا و مستقل از یکدیگر می‌باشند. با این مقرر، هرگاه فروشنده کالایی را تحویل دهد که مطابق با ویژگی‌های قراردادی نباشد، تعهد فروشنده نسبت به تحویل کالا انجام شده است و خریدار از این جهت هیچ حقی نخواهد داشت. مثلاً مورد قرارداد، تلویزیون سونی ساخت ژاپن بوده ولی تلویزیون سونی ساخت مالزی تحویل گردید. در این مثال تعهد تحویل ایفا شده است اما تعهد بعدی فروشنده (تعهد تحویل کالای مطابق با قرارداد) ایفاء نشده است. در این صورت، خریدار می‌تواند با شرایطی او را وادار نماید که برابر اوصاف و ویژگی‌های مورد قرارداد کالاها را جایگزین کرده یا اصلاح نماید و کمتر موجب حق فسخ خواهد بود.

۱- ماده ۳۱ کنوانسیون: در صورتی که با بایع مکلف به تسلیم کالا در محل معین دیگری نباشد تعهد به تسلیم، به شرح ذیل است: الف) چنانچه قرارداد بیع متضمن حمل کالا باشد تعهد به تسلیم عبارت است از تحویل کالا به اولین مؤسسه حمل و نقل جهت ارسال به مشتری؛ ب) در مواردی که مشمول قسمت الف) فوق نباشند، چنانچه قرارداد راجع به کالای معین یا کالای کلی از انبار معین یا کالای کلی که باید

ساخته یا تولید شود بوده و طرفین نیز در زمان انعقاد قرارداد اطلاع داشته‌اند که کالا در محل معینی قرار دارد یا باید در محل معینی تولید یا ساخته شود تعهد به تسلیم عبارت است از قراردادن کالا در اختیار مشتری در همان محل معین؛ ج) در سایر موارد، به تسلیم عبارت است از اینکه بایع کالا را در محلی که در زمان انعقاد قرارداد محل تجارت او بوده، در اختیار مشتری قرار دهد. ماده ۳۵ و بندهای زیر مجموعه آن که مقرر می‌دارد: بایع باید کالائی را تسلیم نماید که دارای مقدار و کیفیت (جنس) و وصف مقرر در قرارداد باشد و نیز به همان ترتیبی که در قرارداد مقرر شده است بسته‌بندی یا ظرف‌بندی گردیده باشد. ۲- جز در مواردی که طرفین به نحو دیگر توافق کرده باشند، کالامنتطبق با قرارداد محسوب نمی‌شود مگر اینکه: الف) متناسب با مقاصدی باشد که عرفاً کالاهائی با همان اوصاف برای مقاصد مزبور، مورد استفاده قرار می‌گیرند؛ ب) متناسب با هر نوع مقصود خاصی باشد که به نحو صریح یا ضمنی در زمان انعقاد قرارداد به آگاهی بایع رسیده است مگر اینکه اوضاع و احوال حاکی از این باشد که مشتری به مهارت و تشخیص بایع اعتماد نکرده یا اعتماد او به مهارت و تشخیص بایع غیر معقول بوده است؛ ج) واجد اوصاف کالائی باشد که بایع به عنوان مسطوره یا نمونه به مشتری ارائه نموده است. د) به ترتیب متعارف جهت این قبیل کالاها، یا در صورتی که ترتیب متعارفی موجود نباشد، به نحوی که بقا و سلامت کالا تامین شود در ظرف گنجانده یا بسته بندی شده باشد (www.Ghavanin.ir).

قلمرو تعهد انطباق در مواد ۳۵ و ۴۰ و ۴۱ و قلمرو تعهد تحویل در ماده ۳۱ تا ۳۴ کنوانسیون بیان شده است. این تفکیک نیز دارای فایده عملی است. بدین صورت که اگر فروشنده نسبت به تعهد تحویل تخلف بورزد، در حقیقت تکلیف خود را نسبت به تسلیم کالا ایفاء نموده است (نقض اساسی). در نتیجه برای مشتری حق فسخ وجود خواهد داشت. ولی اگر نسبت به تعهد انطباق تخلف بورزد (نقض غیر اساسی)، با شرایطی که کنوانسیون مقرر نموده، می‌تواند از فروشنده درخواست اصلاح یا الزام به تحویل کالای مطابق با ویژگی‌های قراردادی را نماید و جز در موارد خاص، حق فسخ وجود نخواهد داشت.

تعهد تحویل در صورتی مخدوش می‌گردد که نقض اساسی در قرارداد صورت گرفته باشد مثل این که موضوع قرارداد ذرت بوده باشد و فروشنده سیب زمینی تحویل دهد در غیر این صورت، اگر کالای تحویلی منطبق با اوصاف و شرایط قراردادی نباشد، چنین تخلفی، نقض اساسی تلقی نمی‌گردد و خریدار وظیفه دارد ابتدا کالا را مورد بررسی قرار داده سپس به فروشنده، فقدان مطابقت احتمالی را اخطار فوری نماید.

بدین جهت در این تحقیق، ابتدا به مفاهیم و نهادهای مشابه، ضرورت استقلال تعهد انطباق کالاها با قرارداد اشاره می‌شود و سپس با نظرات فقهای امامیه مطابقت داده می‌شود تا روشن شود که آیا چنین تفکیکی سابقه فقهی دارد یا خیر؟ و اگر چنین سابقه‌ای وجود نداشته باشد، آیا از نظر آثار پیامدهای حقوقی نیز تفاوتی بین تعهد تحویل با تعهد انطباق وجود دارد یا خیر؟ نکته دیگر آن که بیش از یکصد و سی کشور تا کنون به این کنوانسیون ملحق شده‌اند و ایران هنوز عضو آن نشده است. حال بررسی می‌شود آیا در حوزه موضوع این تحقیق، ممنوعیت شرعی وجود دارد یا خیر؟

۲- تعریف تعهد تحویل

۲-۱- تعریف تعهد تحویل از نظر کنوانسیون

با اینکه تحویل یا تسلیم کالا اساسی‌ترین تعهد فروشنده و دغدغه اصلی خریدار است. کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (CISG) تعریفی از آن ارائه نداده است. برخی از مفسران آن را چنین تعریف نموده‌اند که؛ تسلیم عبارت از هر نوع اقدامی است که به خریدار اجازه دهد کالا را تحت تصرف و سلطه خود در آورد (B. Audit, internationale de Marchandises, 80) از ماده ۳۱ کنوانسیون استنباط می‌شود که تسلیم نه تنها شامل تحویل کالا به خریدار (به تصرف او دادن) می‌شود، بلکه شامل موردی که کالا در اختیار او قرارداده می‌شود نیز می‌گردد. به عبارت دیگر آنچه که از ماده ۳۱ کنوانسیون استنباط می‌شود آن است که تسلیم عبارتست از دادن مبیع به تصرف مشتری یا گذاشتن مبیع در اختیار مشتری. از دیدگاه کنوانسیون، مفهوم تسلیم شامل مطابقت کالا با قرارداد نمی‌شود و لزوم مطابقت را نمی‌توان از توابع تعهد به تسلیم دانست و حال آنکه در کنوانسیون قانون متحدالشکل بیع بین‌المللی ۱۹۶۴ مطابقت از توابع تسلیم به شمار می‌آید (ماده ۱۹ بند ۱). بر این اساس، هرگاه کالا عملاً تحویل خریدار گردد یا در اختیار او قرارداده شود، برطبق کنوانسیون ۱۹۸۰، تسلیم صورت گرفته است، هرچند کالا مطابق با قرارداد نبوده و یا معیوب باشد.

۲-۲- تعهد تحویل از نظر فقه امامیه

تعهد تحویل از دو واژه «تعهد» و «تحویل» تشکیل شده که هر یک دارای معنای جداگانه‌ای می‌باشد. تعهد عبارت است از یک رابطه حقوقی که به موجب آن شخص یا اشخاص معین، نظر به اقتضای

عقد یا شبه عقد یا شبه جرم یا به حکم قانون ملزم به دادن چیزی یا مکلف به فعل یا ترک عمل معینی به نفع شخص یا اشخاص معین می‌شوند (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲، ۱۶۶).

در فقه اسلامی به جای تعهد غالباً لفظ «شرط» (خواه ضمن عقد باشد یا ضمن عقد نباشد از قبیل شرط بنایی و شرط ابتدائی) به کار رفته است. لفظ «التزام» را نیز به همین معنی به کار برده‌اند و در یک قرن اخیر لفظ تعهد را در همین معنی به کار می‌برند که ظاهراً از کتب عربی قرن اخیر استفاده کرده‌اند (همان جا).

از طرفی بکار بردن واژه «تحویل» نیز در آثار علمی فقیهان که به زبان عربی نگاشته شده است بسیار غریب می‌باشد و بیشتر از واژه‌های تسلیم، قبض و اقباض یا تقابض استفاده می‌نمایند بدین منظور، هر یک از این واژگان، به شرح ذیل توضیح داده خواهد شد:

۲-۲-۱- تعریف تسلیم

تسلیم در لغت به معنای تحویل دادن، گردن نهادن، واگذار کردن، رضایت دادن و ... می‌باشد (دهخدا، ۱۳۳۵، ۱۴، ۶۸۵). تعریف اصطلاحی تسلیم نیز از معنای لغوی خود فاصله چندانی ندارد چنان که قانون مدنی ایران که متخذ از فقه امامیه است در ماده ۳۶۷ خود مقرر می‌دارد: «تسلیم عبارت است از دادن مبیع به تصرف مشتری به نحوی که متمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات باشد». فقها نیز در تعریف تسلیم، با اختلاف، مطالبی را به شرح زیر بیان داشته‌اند:

تسلیم عبارت است از قرارداد دادن مبیع تحت استیلاء مشتری و صرف تخلیه نمودن مبیع در صورتی که تحت استیلاء مشتری نباشد کافی نخواهد بود (تبریزی، ۱۴۲۱، ۴۷۷).

علامه حلی، فخرالمحققین در تعریف تسلیم گفته‌است که تسلیم در غیر منقول مانند اراضی و اشجار عبارت است از: تخلیه به طور مطلق و در منقول، نقل و در مکیل، کیل و در موزون، وزن می‌باشد (فخرالمحققین، ۱۳۶۳، ۱، ۵۰۵).

شهید اول معتقد است: قبض (تسلیم) در اجناس منقول از قبیل: حیوان، پارچه، اشیاء پیمانه‌ای و وزن-کردنی و شمردنی به این است که از محلی به محل دیگری انتقال داده شود و در اجناس غیر منقول عبارت است از تخلیه بین مبیع و بین مشتری و واگذاری مبیع به مشتری و اجازه تصرف به مشتری پس از این که بایع، دست از آن بردارد. قبض به کیفیت مذکور متفاوت است به دلیل این که شارع مقدس آن را

برای ما تعریف نکرده است. بنابراین برای تشخیص معانی قبض، باید به عرف مراجعه کرد و عرف نیز قبض را به کیفیتی که بیان شد می‌داند. البته نظرات دیگری در باب قبض وجود دارد که از نظر شهید ثانی بهترین اقوال در معنای قبض، همین نظر شهید اول است که بیان شد (شهید ثانی، ۳، ۵۲۲).

منظور از تخلیه آن است که بایع به واسطه دادن اذن در قبض مبیع، مانع قبض کردن مشتری را بر طرف سازد و بایع، دست از مبیع بکشد و غیر بایع (مانند وکیل بایع) دست از کالا بردارد اگر بر مبیع دست داشته باشد (همان، ۵۲۴).

برخی دیگر از جمله محقق حلی تسلیم را هم در مال منقول و هم در غیر منقول عبارت از تخلیه دانسته‌اند. شهید ثانی در رد این نظر می‌گوید: قول مناسب‌تر این است که جهت تحقق قبض در صورتی که از سوی شارع مقدس نصی وارد نشده باشد، باید به عرف رجوع نمود و عرف دلالت دارد بر این که اقباض در اموال غیر منقول بواسطه تخلیه بوده و در اموال منقول، قبض محقق نمی‌گردد بجز با استیلائی مشتری بر مبیع خواه مشتری مبیع را منتقل نموده باشد یا خیر (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ۳، ۳۳۹).

استدلال شهید ثانی به این خاطر است که اولاً عرف تخلیه را جهت تحقق قبض در همه موارد کافی نمی‌داند. ثانیاً روایات نیز تحقق هر گونه قبض را به وسیله تخلیه، دفع می‌نماید و بر خلاف این قول دلالت دارد (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ۳، ۵۲۴).

مرحوم خوبی تعبیر دیگری دارد و می‌گوید: «تسلیم یا قبض دارای معنای واحدی است و با این معنای واحد شامل تمامی مصادیق و موارد خود می‌شود و آن معنای واحد عبارت است از استعلا و اشراف داشتن بر مال به شیوه‌ای که آن مال در سلطه و اختیار او باشد. این معنایی است که عرف به آن حکم می‌کند و معنای لغوی، موافق با آن است نه این که چنین معنایی از نوع حقیقت شرعی یا متشرعه بوده باشد تا متابعت از آن واجب باشد بلکه معنای استعلا بر حسب موارد و مصادیق مختلف، متفاوت می‌باشد. مثلاً معنای قبض در مورد خانه عبارت است از تخلیه خانه توسط فروشنده، یعنی استعلائی مالک صرفاً با این شیوه تحقق می‌یابد و در خصوص جواهرات قبض کردن با کف دست صورت می‌گیرد و نسبت به حیوان گرفتن افسار یا به حرکت در آوردن آن است. در نتیجه قبض دارای معنای عرفی واضح می‌باشد و از این جهت هیچ اختلافی بین فقها نبوده و تنها اختلاف در موارد و مصادیق قبض می‌باشد (خوبی، مصباح الفقاهه، المکاسب، ۷، ۵۹۰). ایشان در جای دیگر می‌گوید: تسلیمی که بر هریک از متباینین واجب می‌باشد عبارت است از تخلیه و رفع مانع از آن و دادن اذن به صاحبش (مشتری) در تصرف کردن، خواه چنین مالی

از اموال منقول باشد یا غیرمنقول بوده باشد(خویی، بی تا، ۲، ۴۶). لذا می توان گفت تسلیم تنها مفهوم مادی و محسوس آن نیست، یعنی نه فقط ضرورت ندارد که در همه جا مورد معامله تحویل خریدار شود بلکه قبض مادی اگر همراه تسلط خریدار بر مبیع نباشد و او را متمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات نسازد تسلیم یا تحویل محسوب نمی شود.

۲-۲-۲- تعریف قبض و اقباض

قبض و اقباض یعنی سندن (گرفتن) و دادن عوض و معوض. در بیع مثلاً هریک از بایع و مشتری موظف به قبض و اقباض است، بایع موظف است مبیع را به مشتری تسلیم کند، این اقباض است از طرف او و ثمن آن را بگیرد و این قبض است از طرف او و مشتری نیز مکلف است ثمن را به بایع تحویل دهد و مبیع را بگیرد و این اقباض و قبض اوست. از این رو در بعضی از کتاب های فقهی، از قبض و اقباض به تسلیم، تعبیر شده و در برخی دیگر به قبض و تسلیم.

قبض و اقباض، موضوع احکام و آثار فقهی بسیاری است و در ماهیت آن، در میان فقها اختلاف بسیاری بروز کرده است و آنچه افزون بر مطالب گذشته می توان گفت این است که قبض، به معنی گرفتن است و مراد استیلا یافتن و تمکن پیدا کردن کسی است بر چیزی به گونه ای که هر وقت بخواهد بتواند در آن تصرف کند. در نتیجه قبض یک اصطلاح خاص فقهی دور از معنی لغوی نیست، بنابراین در لغت به معنی گرفتن آمده است نه دادن و می توان گفت: هر جا قبض به تنهایی به کار رود همان است به نوعی مسامحه و اگر قبض و اقباض گفته شود، قبض، گرفتن است و اقباض، دادن و به قبض دیگری در آوردن. قبض در چیزهای منقول مثل حیوان و پارچه و اشیاء پیمانه ای و کشیدنی و شمردنی منتقل کردن آن است و در غیرمنقول از قبیل خانه و زمین، عبارت است از رفع مانع کردن بین آن و مشتری و تخلیه و رها کردن و واگذار کردن آن است به مشتری (فیض، ۱۳۷۳، ۳۴۸).

همان طوری که بیان شد در بین کتب فقهی امامیه تعریف خاصی از تعهد تحویل نشد و تنها از تسلیم و قبض و اقباض بحث شده است و بیشتر به ذکر موارد و مصادیق آن پرداخته شد ولی با توجه به بیانات فقها در خصوص تعهد تسلیم می توان گفت: تعهد تحویل عبارت است از ملتزم شدن فروشنده به دادن مبیع در اختیار خریدار، به شیوه ای که خریدار هر گونه تصرفی که بخواهد در آن بنماید و همچنین، التزام خریدار به دادن ثمن در اختیار فروشنده به صورتی که بتواند هر گونه تصرف ممکن در آن بکند. البته

این تعریف اختصاص به عقد بیع ندارد و شامل تمامی معاملات از قبیل اجاره، رهن، عاریه و غیر ذالک می‌شود یعنی به طور عموم منظور از تعهد تحویل این است که معامل به اقتضای هر عقدی مورد معامله را در سلطه متعامل در آورد، به صورتی که هر گونه تصرفی برای او ممکن باشد. بنابراین، تعهد تحویل در کنوانسیون بین‌المللی بیع و فقه امامیه معنای یکسانی دارد و هدف هر دو واحد می‌باشد.

۳- تعریف تعهد انطباق

۳-۱- تعهد انطباق از نظر کنوانسیون

حجم قابل توجهی از معاملات بین‌المللی در قالب عقد بیع انجام می‌شود. احراز انطباق کالا با قرارداد (Conformity) یکی از موضوعات بحث بر انگیز داوری‌های بین‌المللی می‌باشد. در بسیاری از موارد احراز مطابقت کالای تسلیم شده با کالای موضوع قرارداد، کمی پیچیده می‌شود. مطابقت داشتن کالا با قرارداد به این معنی است که همان کالایی که موضوع قرارداد بوده (العقود تابعه للقصود) تسلیم شود. انطباق کالا با قرارداد می‌تواند از دو منظر مورد توجه قرار گیرد: انطباق مادی و انطباق حقوقی. در انطباق مادی یا فیزیکی، کالای تحویلی باید از نظر وصف و کمیت و کیفیت و بسته‌بندی مطابق با مفاد قرارداد باشد و در انطباق حقوقی، کالا باید از مالکیت کامل بائع، حق فروش و انتقال مبیع، عدم مزاحمت ثالث، عدم ادعای ثالث بر منفعت یا عین مبیع، قابلیت انتقال مبیع از سوی خریدار و مسائل مربوط به مالکیت ادبی و صنعتی و ... بر خوردار باشد. با توجه به جنبه تطبیقی بحث، ابتدا تعهد انطباق و اقسام آن، از نظر کنوانسیون شناخته می‌شود و سپس از دیدگاه فقهای امامیه مورد بحث قرار می‌گیرد.

مدونین کنوانسیون وین (CISG)، در مقررات فصل دوم از بخش سوم کنوانسیون، دو تعهد مستقل را بر عهده فروشنده مستقر نموده‌اند که در صورت نقض هر یک از این دو، خریدار مستحق خواهد بود تا به طرق جبران خسارت موضوع کنوانسیون استناد و توسل نماید. تعهد نخست، تعهد تحویل کالای موضوع قرارداد و تعهد دوم، تعهد تحویل کالاهای منطبق با قرارداد می‌باشد. لیکن نه مدونین کنوانسیون و نه مفسران و حقوقدانان تعریفی از تعهد تحویل کالای مطابق با قرارداد یا انطباق با قرارداد ارائه ننموده و صرفاً به این تعهد، مفهوم آن و معیارهای انطباق کالاها با قرارداد پرداخته‌اند.

با عنایت به ماده ۳۵ کنوانسیون وین و تفسیرهای بعمل آمده از آن تعریفی که بدواً به ذهن متبادر می‌گردد این است که تعهد تحویل کالای مطابق با قرارداد عبارت است از تعهد تحویل کالاهایی که واجد

الزامات قراردادی باشد. لیکن این تعریف در بر گیرنده کلیه ملاک‌های مد نظر مدونین کنوانسیون وین نمی‌باشد. چرا که این تعریف موجب تعبیرهای نادرستی از ماده ۳۵ کنوانسیون وین می‌گردد. همان گونه که یوزینگ، یکی از حقوقدانان آلمانی در این باره چنین اظهار می‌دارد که انطباق کالاها با قرارداد و تعهد موضوع ماده ۳۵ کنوانسیون وین صرفاً ناظر به اجرای قرارداد منطبق با مقررات خود قرارداد می‌باشد. به عبارت دیگر این ماده صرفاً نسبت به شروط مکتوب و مندرج در قرارداد اعمال می‌گردد (Ussing, (Review of Convention on Contract for the International Sale of Goods, 153

حال آنکه این تعهد و ماده ۳۵ کنوانسیون وین شامل شروط مکتوب قراردادی و شروطی که کنوانسیون بر قرارداد مترتب می‌نماید، می‌گردد. جهت رفع ایراد مزبور، می‌بایست در تعریف این تعهد و ارائه تعریفی در راستای غرض مدونین کنوانسیون، کلیه ملاک‌ها و معیارهای انطباق کالاها با قرارداد را لحاظ نمود. بنابراین می‌توان چنین اظهار داشت که تعهد تحویل کالای مطابق با قرارداد عبارت است از وظیفه حقوقی تحویل کالاهایی که واجد الزامات قراردادی و قانونی بوده و در زمان و مکان مقرر و با قیمت مورد توافق تحویل گردند.

تعهد در این تعریف، عبارت است از تکلیف حقوقی که مقنن بر عهده شخص متعهد مستقر می‌نماید. به عبارت دیگر اعم از وظیفه‌ای که به اراده شخص بر عهده وی قرار می‌گیرد و یا وظیفه‌ای که بدون اراده متعهد و مستقیماً به حکم قانون بر عهده متعهد ثابت می‌گردد (قنبری، ۱۳۸۷، ۱۶).

۳-۲- نظر فقها

در کتاب‌های فقهی تعریف خاصی از تعهد انطباق به عمل نیامده و صرفاً به احکام و موارد آن اشاره شد. در کتاب‌های فقهی در خصوص تعهد انطباق به اعتبار نوع معامله احکام متفاوتی برای آن مد نظر قرار گرفته است. به عنوان مثال اگر در یک معامله، مبیع عین شخصی و معین باشد و هنگام تحویل مطابق با قرارداد نباشد آن معامله باطل است و اگر مبیع کلی و از نوع معامله سلمی یا سلفی باشد و کالای تحویلی مطابق با قرارداد نباشد، قبول آن بر خریدار واجب نمی‌باشد مگر این که مشتری رضایت داشته باشد (عاملی، ۱۴۱۳، ۳، ۴۲۵؛ حلی، علامه، ۱۴۱۱، ۱۰۳؛ امام خمینی، بی تا، ۲، ۵۴۶؛ روحانی، بی تا، ۲، ۱۱۳) خواه عدم انطباق ناشی از صفت پست‌تر باشد یا صفت بالاتر، هرگاه کالای تحویلی از نظر صفت پایین‌تر باشد عدم قبول آن توسط مشتری، مورد اتفاق نظر همه فقهای امامیه می‌باشد ولی اگر از نظر صفت بالاتر باشد، بنابر

نظر مشهور فقها قبول آن بر مشتری واجب می‌باشد ولی مرحوم ابن جنید اسکافی نظر مخالف داشته و پذیرش چنین کالایی را برای مشتری واجب نمی‌داند، زیرا تحویل کالای بهتر از شرایط قراردادی حق خریدار نمی‌باشد (حلی، علامه، ۱۴۱۳، ۵، ۱۵۳).

احکام و آثار مترتب بر مطابقت یا عدم مطابقت کالا با قرارداد از نظر فقها نسبت به نوع و شکل و کیفیت شرایط و اوصاف توافق شده در معامله، متفاوت است. از نظر مورد معامله، مبیع ممکن است عین معین یا کلی در معین و یا کلی فی الذمه باشد و کلی فی الذمه نیز ممکن است به صورت سلف یا سلم باشد یا غیر آن، از نظر توافقات ضمن عقد نیز ممکن از نوع شرط بوده باشد یا از نظر جنس و یا کمیت مورد معامله، توافق خاصی نموده باشند که به اعتبار موارد ذکر شده دارای احکام و آثار متفاوتی خواهد بود و در کتاب‌های فقهی به طور مشروح و مفصل به آن پرداخته شده است (محقق حلی، ۱۴۰۸، ۲، ۲۴ و ۴۹؛ شهید ثانی، ۱۴۱۰، ۲، ۶۴؛ اصفهانی، ۱۴۲۲، ۳۷۱؛ شیخ انصاری، بی‌تا، ۳، ۱۳۰ و ۱۳۱؛ خمینی، ۱۴۲۱، ۳، ۴۳۰). بنابراین در تعریف تعهد انطباق از منظر فقهی می‌توان گفت: تعهد انطباق عبارت است از التزام و تعهد فروشنده به تحویل کالایی که از نظر جنس، کمیت و سایر شرایط و اوصاف توافق شده با قرارداد، مطابقت کامل داشته باشد و در صورتی که توافقی نسبت به موارد فوق نشده باشد و عدم توافق طرفین در آن، موجب بطلان قرارداد نبوده باشد، مطابق با شرایط و اوصاف متعارف و عادت بوده باشد.

۴- ضرورت تفکیک تعهد انطباق با تعهد تحویل

۴-۱- نظر کنوانسیون

اگرچه در کنوانسیون به علل اصلی تفکیک تعهد تحویل از تعهد انطباق هیچ گونه اشاره‌ای نشد و از طرفی تا آنجا که نگارنده تلاش نموده تا از آثار شارحین و مفسرین کنوانسیون فلسفه آن را دریابد؛ اما بطور صریح موفقیتی حاصل نگردید، ولی با توجه به شرح و تفسیر مواد ۳۱ و ۳۵ و ۳۷ به چند مورد از مبانی و فلسفه این تفکیک دست یافته که به شرح ذیل اشاره می‌گردد.

۴-۱- مصلحت هر دو طرف قرارداد

در حوزه تجارت بین‌الملل، فسخ، به ویژه پس از تسلیم کالا و پرداخت ثمن، آثار و پیامدهای نامطلوب فراوان برای طرف نقض‌کننده از جهت تحمل هزینه‌های بیمه، حمل، انبارداری و امثال آن در پی دارد و از

طرفی اعتلا و توسعه تجارت اقتضا دارد که حتی الامکان قرارداد اجرا شود. بنابراین تخلف از تعهد تحویل به مثابه عدم اجرای قرارداد محسوب گشته که فسخ قرارداد را در پی دارد. طبیعی است که هرگاه اصلاً تحویلی صورت نگیرد، تنها راه جبران ضرر، فسخ قرارداد می‌باشد. پس فروشنده باید ثمنی را که اخذ کرده به مشتری برگرداند و مشتری نیز قرارداد را فیصله دهد. ناگفته نماند همان طوری که در مقدمه بیان شد، این عمل در تجارت بین‌المللی که بعضاً از زمان ایجاد قرارداد تا زمان فسخ ممکن است ماهها زمان صرف گردد، خود از نظر مادی و معنوی آسیبی جبران‌ناپذیر در پی خواهد داشت. بنابراین تعهد تحویل از تعهد انطباق جدا گشته، تا فروشنده شانس جبران یا ترمیم کالای مطابق با قرارداد را داشته باشد و از طرفی خریدار نیز به مراد خویش که به دست آوردن کالای مورد نظر خود باشد، برسد. شارحین ماده ۳۷ کنوانسیون بیان می‌دارند: مقصود از اصل ۳۷، چنانکه ملاحظه شد، این است که به فروشنده حق می‌دهد که تا موعد تحویل، فقدان مطابقت کالا را ترمیم و جبران نماید. یعنی تا آخرین لحظه‌ای که برای اجرای قرارداد مقرر گردیده است. قراردادهای بیعی که حمل و نقل کالا هم در آن صورت می‌گیرد، فروشنده می‌تواند عدم مطابقت کالا را تا زمان تسلیم کالا به حمل و نقل‌کننده جبران نماید، در غیر این صورت، اگر قرارداد وقتی را تعیین کند که تا آن زمان کالا باید به خریدار برسد، فروشنده می‌تواند عدم مطابقت کالا را تا آن تاریخ (برای مثال توسط یک محموله تکمیل‌کننده) ترمیم و جبران نماید (جمعی از نویسندگان، ۱۳۷۴، ترجمه مهربار داراب پور، ۲، ۱۲۰).

۴-۲- تضمین قانونی خطرات کالا از نقص و احتیاط منطقی

فروشنندگان درباره کالاهایی که مشمول قرارداد هستند، اطلاعات بهتر و دقیق‌تری دارند تا خریدارانشان، این می‌تواند به آن خاطر باشد که فروشنده، تولیدکننده حقیقی کالا می‌باشد، بنابراین می‌داند که روند تولید از چه میزان دقتی برخوردار است. حقیقتاً، فروشنده می‌تواند کیفیت محصولی را که خلق شده است، کنترل کند، هم به این خاطر که فروشنده روند تولید را کنترل می‌کند و یا دارای ظرفیت برای مذاکره مؤثر با تولیدکننده در باره کیفیت محصول می‌باشد. بنابراین، وضع التزام بر فروشنده جهت تحویل کالاهایی با کیفیت خاص را در بهترین موقعیت برای اطمینان از کیفیت قرار می‌دهد تا یک سطح بهینه از دقت حاصل گردد (Handesrech (1/2010) 2-17).

بنابراین تعهد انطباق به عنوان یک تعهد مستقل، این اطمینان را می‌دهد تا فروشنده از دقت عمل بالاتری بر خوردار باشد و برای تحویل کالایی که مورد نظر خریدار است، اهتمام بیشتری بورزد. این ضرورت در بازار تجاری بین‌المللی امروز که نوسانات قیمت نفت و طلا و تعاملات سیاسی، اقتصادی و اعتراضات صنفی در سطح جهانی، ارزش ارز را دست خوش حوادث قرار داده و سیر صعودی و یا احياناً نزولی پیدا می‌نماید، بیشتر ظهور پیدا می‌کند تا قراردادهایی که ماه‌ها پیش منعقد شده، در صورت حق فسخ یکی از طرف‌های قرارداد، به نفع فروشنده یا بعضاً خریدار خاتمه یابد. ولی اگر تعهد انطباق، مستقل از تعهد تحویل باشد، چنین خطری تعدیل یافته و فروشنده را ملزم می‌نماید، کالای مورد توافق را تحویل خریدار نماید. البته در صورت استقلال تعهد انطباق نیز چنانچه عدم انطباق کالا با قرارداد موجب نقض اساسی معامله باشد، حق فسخ برای مشتری، وجود خواهد داشت.

۳-۴- استحکام و عدم تزلزل قرارداد

بر اساس قانون متحدالشکل بیع بین‌المللی کالا (۱۹۶۴ لاهه) و همچنین قوانین ملی داخلی کشورهای بسیاری که بین این دو تعهد تفکیک قائل نیستند، عدم انطباق کالا در اکثر مواقع موجب می‌شد تا قرارداد فسخ گردد، برابر ذیل ماده ۲۵ قانون متحدالشکل بیع بین‌المللی، در هر جا که فروشنده موفق به اجرای قرارداد نمی‌شد، وی را قادر می‌ساخت که قرارداد را فسخ نماید. بدیهی است که این امر باعث تزلزل و بی-ثباتی قراردادها می‌شد، بویژه برای خریداران، تا زمانی که کالاهای خود را مطابق خواسته خود تحویل نمی‌گرفتند، همیشه دغدغه خاطر جهت فسخ قرارداد وجود داشت.

بدین خاطر این اقدام مترقیانه یک پیشرفت محسوب شده، زیرا انعطاف بیشتری را که به نفع هر دو طرف قرارداد است، مقرر می‌دارد. خریدار کالای مثلی، آشکارا از عدم انعطاف قاعده فسخ خود بخودی و اتوماتیک وار قرارداد نجات پیدا کرد. در حالی که قانون متحدالشکل بیع بین‌المللی کالا وی را مجبور می‌کرد که قرارداد را فسخ کند. یعنی حتی موقعی که واقعاً اجرای قرارداد به سود وی بود و بهتر می‌شد با رضایت مسأله را فیصله داد و لو با دادن دو یا سه بار فرصت اضافی برای اجراء و یا با توسل به سایر طرق جبران خسارت برای زیان وارده، کنوانسیون حاضر به وی اجازه داد که فرصت اضافی را به فروشنده برای اجراء اعطا کند. به همین شکل فروشنده هم این حق را محفوظ می‌دارد که کالاها را تحویل دهد و

ضرورتی ندارد که آنها را نگه دارد یا پس بگیرد و متحمل زحمات و مخارج مربوطه شود (جمعی از نویسندگان، ۱۳۷۴، ۲، ۱۸۱).

کنوانسیون، در این راستا اصولاً فسخ قرارداد را فقط در صورتی اجازه می‌دهد که متعهد قرارداد را به طور اساسی نقض کند. نقض نیز هنگامی اساسی است که به یکی از ارکان مهم قرارداد لطمه وارد آورد و نفع عمده مورد انتظار متعهد له را از قرارداد زائل سازد.

۴-۴- آثار عملی مترتب بر تفکیک

تفاوت آثار و پیامدهای حقوقی‌ای که بر هر یک از تعهد تحویل و تعهد انطباق مترتب است اقتضا می‌کند که این دو تعهد جدا و مستقل از یکدیگر باشند، که به بعضی از آن اشاره می‌شود: ۱- در خصوص تعهد انطباق خریدار موظف است در کوتاهترین زمان ممکن، با توجه به اوضاع و احوال مربوطه، کالاها را مورد بازرسی و آزمایش قرار دهد (ماده ۳۸ ک) و در صورت نقض تعهد، باید اخطاریه‌ای که متضمن ادعاهای وی باشد به فروشنده ابلاغ نماید (ماده ۳۹ ک). اگر نقضی از جهت انطباق کالا مشاهده شود، خریدار می‌تواند فروشنده را ملزم کند تا کالاها را ترمیم نماید یا در خواست کالای جانشین کند یا ثمن را تقلیل نماید (ماده ۴۶ ک). ولی در خصوص تعهد تحویل هیچ یک از وظایف فوق را ندارد. ۲- در هر یک از موارد عدم انطباق هر گاه خریدار از آن آگاه بوده یا نمی‌توانسته نا آگاه باشد و اخطاریه‌ای به فروشنده نداده باشد (ماده ۴۰ ک)، یا این که پس از بازرسی، اخطاریه‌ای مبنی بر عدم انطباق به فروشنده ارائه نکرده باشد یا کار بازرسی را انجام نداده باشد، خریدار حق استفاده از روش‌های جبران را از دست خواهد داد (بند ۲ ماده ۳۹ ک) اما این وضع در تعهد تحویل وجود ندارد.

۵- نظر فقهی

تفکیک تعهد تحویل از تعهد انطباق از جمله بحث‌هایی نیست که به طور صریح در فقه سابقه داشته باشد. اما تعهد انطباق، تعهد اصلی قرارداد نمی‌باشد بلکه به صورت یک تعهد تبعی و فرعی در فقه امامیه مطرح می‌باشد و جزئیات آن را بیشتر می‌توان تحت عنوان شروط ضمن عقد مرتبط دانست. در خصوص شروط و التزامات ضمن عقد و چگونگی ارتباط آن با عقد در بین فقها اقوال متفاوتی وجود دارد که شایسته است بطور اختصار به آن اشاره گردد. نتیجه این بحث برای طرح تفکیک تعهد

انطباق از تعهد تحویل، مفید فایده خواهد بود. در خصوص ارتباط عقد با شروط ضمن آن در مجموع شش دیدگاه وجود دارد: ۱- دیدگاه تقييد محض ۲- دیدگاه تقييد توأم با التزام ۳- دیدگاه تعليق توأم با التزام ۴- دیدگاه تفصيل بين شرط صفت و شرط فعل ۵- دیدگاه ظرفيت ۶- دیدگاه تركيب.

۵-۱- دیدگاه تقييد

شهيد اول برخلاف فقيهان ديگر در مورد اثر شرط ضمن عقد معتقد است که تنها اثر شرط آن است که در صورت تخلف شرط، مشروط له بتواند عقد را فسخ کند و چنين نيست که مشروط عليه تعهد و تکليفي نسبت به انجام آن پيدا کند. به عبارت ديگر، شرط ضمن عقد حکم تکليفي جديدي دربارهي عمل به شرط بوجود نمي‌آورد و اثر آن منحصرأً ايجاد یک حکم وضعي است (قابليت فسخ عقد). بديهي است مطابق اين دیدگاه، امکان مطالبه‌ي شرط از مشروط عليه و اجبار وی برای انجام شرط وجود ندارد. ایشان بيان می‌دارد: «هرگاه شرط عملي نشود، مشروط له خيار فسخ پيدا می‌کند، نه اينکه انجام شرط بر مشروط عليه واجب شود. تنها فایده‌ي شرط ضمن عقد قرار دادن بيع در معرض فسخ و زوال است» (شهيد ثانی، ۱۴۱۰، ۳، ۵۰۶؛ ۱۴۱۳، ۳، ۴۵۵).

۵-۲- دیدگاه تقييد توأم با التزام

بسياری از فقيهان رابطه‌ي متقابل شرط و عقد را چنين تحليل کرده‌اند که شرط به نوعی، عقد را مقيد می‌کند و در مقابل به تبع تعهد اصلي قراردادي، انجام شرط هم به تعهدات مشروط عليه افزوده می‌شود. مشروط عليه با پذيرش شرط ملتزم به انجام آن است و اين التزام نسبت به تعهد اصلي قرارداد جنبه‌ي فرع و تبعی دارد.

اين دیدگاه از یک سو در برابر نظريه‌ي شهيد اول قرار می‌گیرد که شرط را صرفاً وسیله‌ي تقييد مفاد عقد می‌داند و برای مشروط عليه تکليفي نسبت به انجام آن قائل نيست و از سوی ديگر می‌توان آن را در برابر نظريه‌ي ظرفيت دانست که مطابق آن، شرط هيچگونه تعليق و تقييدي در عقد ايجاد نمی‌کند، بلکه التزامی است مستقل که جایگاه آن عقد است.

مرحوم نراقي اين دیدگاه را به مشهور فقيهان نسبت داده است. ایشان ضمن بيان دو معنای شرط (الزام و التزام- مايلزم من عدمه العدم) معتقد است ماهيت شرط ضمن عقد را می‌توان با توجه به هر دو معنای

مذکور تحلیل کرد. زیرا از طرفی ضمانت اجرای شرط ضمن عقد امکان الزام مشروط علیه بر انجام شرط است و این با معنی اول سازگار است. از سوی دیگر، ضمانت اجرای نهایی شرط ضمن عقد امکان فسخ عقد به وسیله مشروط له است و این با معنای تقيیدی شرط (مایلزم من عدمه) سازگاری دارد (نراقی، ۱۴۱۷، ۱۲۹).

۵-۳- دیدگاه تعلیق توام با التزام

در ابتدا یادآور می‌شود که برخی از فقهاء در این مبحث به روشنی میان تعلیق و تقيید فرق نگذاشته و آنها را به جای یکدیگر بکار برده‌اند (همان، ۱۲۸) ولی برخی دیگر آن دو را از هم تفکیک نموده و آثار متفاوتی برای هر کدام بیان کرده‌اند. مثلاً محقق اصفهانی برای شرط چند معنا ذکر می‌کند و معتقد است ماهیت شرط نحوی، تعلیق، ماهیت شرطی اصولی، تقيید و ماهیت شرط فقهی، التزام ضمن عقد است (یزدی، ۱۴۳۲، ۳، ۱۱۴ و ۱۷۵).

به نظر نگارنده در این نوشتار نیز تعلیق و تقيید را در دو مفهوم متمایز با آثار جداگانه بکار برده‌ایم. در صورت تقيید عقد، عقد از همان لحظه بر حصه‌ی مقید واقع می‌شود، ولی در صورت تعلیق عقد فقط بر فرض وقوع معلق علیه واقع می‌شود.

به هر حال نظریه‌ی دیگری که در خصوص رابطه‌ی شرط و عقد ابراز شده این است که انجام شرط، به عنوان یکی از التزامات قراردادی بر مشروط علیه لازم است و تأثیری که شرط در عقد می‌گذارد آن است که موجب تعلیق عقد می‌شود. مرحوم آیت‌الله خوئی کراراً بر این دیدگاه تأکید کرده و درصدد توجیه آن برآمده است.

به عقیده‌ی ایشان تعلیقی که از نظر فقیهان موجب بطلان عقد می‌شود مربوط به جایی است که ذات عقد بر امری محتمل الوقوع معلق شود. بنابراین ممکن نیست که شرط ضمن عقد موجب تعلیق ذات شود. اما دو فرض دیگر در مورد شرط قابل تصور است که هر دو صحیح است و هریک می‌تواند مبنای توجیه رابطه‌ی عقد و شرط قرار گیرد: نخست آنکه عقد نه بر خود شرط بلکه بر التزام به شرط معلق شود. در این حالت از آنجا که التزام مشروط علیه در هنگام وقوع عقد حاصل است، لطمه‌ای به درستی عقد وارد نمی‌شود. زیرا معلق علیه امری حاصل است این تعلیق نظیر تعلیق عقد به شرایط صحت آن بوده و اشکالی ایجاد نمی‌کند.

دوم آنکه التزام به عقد، معلق بر شرط ضمن آن گردد. در این حالت عقد منجز است نه معلق، اما التزام به آن معلق به عملی شدن شرط شده و با عدم تحقق آن، مشروط له حق فسخ پیدا می‌کند (توحیدی، ۱۴۱۷، ۷، ۲۹۹ و ۳۵۴).

۵-۴- دیدگاه تفصیل

پاره‌ای از فقیهان در توجیه رابطه‌ی بین شرط و عقد، میان شرط فعل و شرط صفت تفصیل گذاشته و در فعل به نظریه‌ای التزام و در مورد شرط صفت به نظریه‌ی تقیید گرایش پیدا کرده‌اند. محقق یزدی پس از رد نظریه‌ی شهید اول (نظریه‌ی تقیید محض) این تفصیل را بنیاد نهاده و به تحکیم و دفاع از آن پرداخته است (طباطبایی یزدی، ۱۴۳۲، ۲۴۹).

ایشان مورد شرط معتقد است گرچه در مورد اوصاف هم می‌توان به مجاز و مسامحه از الزام و التزام سخن گفت و ادعا نمود که مثلاً وقتی وصفی در مبیع شرط می‌شود، در واقع فروشنده متعهد می‌شود که مبیع دارای آن وصف را به خریدار تسلیم کند، اما از آنجا که اگر مبیع شخصی واجد صفت نباشد فروشنده نمی‌تواند صفت را در آن ایجاد کند لذا الزام و التزام به طور حقیقی در مورد شرط صفت ممکن نیست. بنابراین در مورد شرط صفت، آنطور که فهم عرفی اقتضاء می‌کند باید شرط را بر تقیید حمل کرد. این تحلیل مورد توجه بسیاری از فقها و حقوقدانان نیز قرار داشته است (توحیدی، ۱۴۱۷، ۷، ۳۰۰؛ جعفری لنگرودی، ۳، ۱۳۸۱، ۲۲۵۶) آنگاه ایشان در مقام دفاع از این نظریه، به طرح اشکالی پرداخته و بدان پاسخ می‌دهد:

اشکال این است که لازمه‌ی ارجاع شرط صفت به تقیید، آن است که در صورت تخلف شرط صفت، عقد باطل باشد و حق فسخ مبنای قابل توجیهی ندارد. قبول این نتیجه (بطلان عقد) نیز خلاف فهم عرف و حکم شرع است.

پاسخ محقق یزدی، به اشکال فوق آن است که شرط صفت در مقام انشاء و دلالت الفاظ، قید محسوب می‌شود و گرنه با توجه به ارتکازات ذهنی متعاملین و در مقام قصد واقعی آنها مسئله از باب تعدد مطلوب است (ذات مبیع یک مطلوب و وصف شرط شده مطلوب دیگری است). قصد طرفین این نیست که اگر وصف وجود نداشت عقد باطل باشد بلکه می‌خواهند در صورت تخلف آن، ذینفع پای‌بند به عقد نباشد.

وگرنه چنانچه مشروط له در صورت فقدان شرط، به مبیع فاقد شرط راضی باشد نیاز به انشاء عقد جدیدی نیست (طباطبایی یزدی، ۱۴۳۲، ۲۵۰).

سرانجام ایشان بعید نمی‌بیند که حتی در مورد شرط فعل نیز بتوان نظریه‌ی تقييد را پذیرفته و به طور کلی از نظریه‌ی التزام دست شست. چون با توجه به پاسخ مذکور، در مورد شرط فعل نیز می‌توان گفت که طرفین عقد خواسته‌اند به وسیله‌ی شرط ضمن عقد مفاد عقد را مقید کنند و با لحاظ قصد واقعی طرفین و حمل آن بر تعدد مطلوب نه تعلیق مبطل لازم می‌آید و نه تخلف شرط به بطلان عقد منتهی خواهد شد، بلکه به خواست طرفین عقد، در صورتی عملی نشدن شرط، ذینفع خیار فسخ خواهد داشت. (همان) تنها اشکالی که مانع پذیرش این نتیجه می‌شود آن است که مطابق این تحلیل نباید شرط فعل ضمن عقد لازم الوفا باشد و این خلاف حکم شرع و فهم عرف است.

چنانکه ملاحظه می‌شود محقق یزدی در این پاسخ، «مقام انشاء» را از «قصد لبی و واقعی طرفین» جدا کرده و حق خیار فسخ را در صورت تخلف شرط صفت، به خواسته‌ی واقعی طرفین عقد و تفسیری که از قصد مشترک ایشان می‌شود، نسبت داده است. در آینده خواهیم دید که امام خمینی این شیوه را از سید یزدی اقتباس نموده و به دفاع از برخی انتقادات وارد به نظریه‌ی ظرفیت، که نظریه‌ی مورد قبول ایشان در تحلیل رابطه‌ی عقد و شرط می‌باشد، پرداخته است.

۵-۵- دیدگاه ظرفیت

بعضی از فقیهان ضمن قبول لازم الوفاء بودن شرط ضمن عقد، به صراحت نظریه‌ی تقييد و تعلیق را رد کرده‌اند. امام خمینی بعد از نقل معنی شرط از دو کتاب لغت قاموس و اقرب الموارد که هر دو شرط را به «الزام الشیء و التزامه فی البیع و نحوه» تعریف کرده‌اند می‌نویسد: «آنچه از تعریف شرط آشکار می‌شود آن است که شرط التزامی است که ظرف آن عقد بیع است نه اینکه عقد معلق بر آن یا مقید بدان باشد...» (امام خمینی، ۱۴۲۱، ۱، ۱۳۱). ایشان در رد دیدگاه تقييد می‌نویسد: «شرط ضمن عقد قید بیع یا مبیع نیست، اگر کسی مرکب خود را بفروشد و زیارت خانه‌ی خدا را بر خریدار شرط کند، عقد بیع مقید به زیارت خانه‌ی خدا نیست، مبیع هم مرکب مقید به زیارت خانه‌ی خدا نیست، بلکه مبیع خود مرکب است و شرط چیزی دیگری است که در ضمن عقد بیع قرار گرفته است.» (همان، ۱، ۱۳۶ و ۵، ۱۲۲ و ۳۰۷) همچنین ایشان دیدگاه تعلیق را به این بیان مورد انتقاد قرار داده است: «از نظر عرف و لغت، معامله بر شرط ضمن آن

معلق نیست. زیرا وجود معامله بر وجود شرط توقف ندارد. معامله امری منجز است که در ضمن آن، کاری بر یکی از طرفین آن شرط شده است. پس رابطه‌ی میان آن دو چنین نیست که یکی معلق بر دیگری باشد، بلکه شرط التزام مستقلی است که در ضمن التزامی دیگر قرار گرفته است. هرچند حکم عقلایی آن در صورت تخلف شرط، پیدایش خیار برای مشروط و له است» (همان، ۱، ۱۳۶ و ۵، ۲۲۱).

بنابراین مطابق این دیدگاه شرط، التزام مستقلی است که ظرف تحقق آن، در مقام انشاء و دلالت، عقدی است که شرط در ضمن آن قرار گرفته است. یکی از نتایج این دیدگاه، آن‌طور که بدان تصریح هم نموده‌اند آن است که شرط تبانی الزام‌آور نیست، زیرا شرط تبانی در مقام انشاء و دلالت در ضمن عقد قرار ندارد و مجرد تبانی سابق موجب تحقق ظرفیت و قرار گرفتن شرط در ضمن عقد نمی‌شود (همان، ۵، ۳۰۷). مهم‌ترین سؤالی که پاسخ آن در این فرضیه دشوار بنظر می‌رسد این است که اگر شرط ضمن عقد از استقلال کامل برخوردار است و با عقد مشروط فیه هیچ رابطه‌ای جز رابطه‌ی بین ظرف و مظلوف ندارد چرا در صورت تخلف شرط، برای مشروط له حق فسخ بوجود می‌آید. در پاسخ این سؤال، امام خمینی بین مقام انشاء و دلالت (اراده‌ی اعلام شده) و اهداف واقعی طرفین و به تعبیر ایشان «اغراض لبی» فرق گذاشته معتقدند: «شرط، در مقام انشاء هیچ رابطه‌ای با خود عقد یا ثمن یا مبیع ندارد. هرچند برحسب اغراض لبی طرفین، شرط بیگانه‌ی از عقد نیست و به همین دلیل است که شرط ضمن عقد موجب تفاوت قیمت می‌شود و در صورت تخلف شرط حق خیار بوجود می‌آید» (همان، ۵، ۳۰۷). بنابراین خیار تخلف شرط از احکام عقلایی شرط است نه نتیجه‌ی تعلیق یا تقیید عقد به وسیله شرط» (همان، ۱، ۱۳۶).

۵-۶- دیدگاه ترکیب

بعد از بیان دیدگاه‌های مختلف می‌توان آمیزه‌ای از برخی از آن نظریه‌ها را وسیله‌ی تحلیل رابطه‌ی میان عقد و شرط قرار داده و دیدگاه منتخب را چنین بیان نمود:

اولاً برخلاف نظریه‌ی شهید اول نقش شرط، تقیید محض نیست. شرط ضمن عقد، آن‌طور که دیگر فقیهان گفته‌اند، واجب الوفاست. پس دیدگاه ترکیب، مانند چهار نظریه‌ی پیش از آن به شرط ضمن عقد به عنوان ابزاری برای الزام و التزام می‌نگرد. ثانیاً تفصیلی که محقق یزدی میان شرط فعل و شرط صفت گذاشت و در مورد شرط صفت از نظریه‌ی تقیید متابعت نمود، منطقی بنظر می‌رسد. بنابراین دیدگاه ترکیب بیشتر ناظر به شرط فعل است. برخی از حقوقدانان معاصر نیز برای شرط دو نقش قائل شده‌اند: نقش

تقییدی و نقش ترکیبی (کاتوزیان، حقوق مدنی، ۱۳۶۸، ۳، ۱۳۶). البته از نظر ایشان نقش ترکیبی شرط محدود به جایی است که شرط ضمن عقد قرار دادی جایز باشد. در این حالت ترکیب بین شرط و عقد به دو منظور انجام می‌شود: ۱- استفاده‌ی لزوم از عقد اصلی ۲- تبعی ساختن توافق مربوط به شرط.

ثالثاً مبنای اصلی دیدگاه ترکیب، به نظر می‌رسد برای نخستین بار، البته نه تحت همین نام، بوسیله‌ی مرحوم مراغی مطرح شده است. ایشان پس از طرح دیدگاه تقیید و رد آن، به حقیقت معنای شرط اشاره کرده و آن را عبارت از ایجاد علاقه و پیوند میان عقد و شرط می‌داند (مراغی، ۱۴۱۷، ۲، ۲۷۴) و معتقد است وقتی شرطی در ضمن یک عقد گنجانده می‌شود به این معناست که طرفین خواسته‌اند آن دو با هم واقع شوند. لذا شرط از اجزاء عوض و معوض گشته و غرض متعاملین به مجموع عقد و شرط به صورت مرکب تعلق می‌گیرد. یعنی دو چیز برای آنها مطلوبیت دارد یکی عقد که مطلوب اصلی و دیگری شرط که مطلوب تبعی است. از این منظر، خیار تخلف شرط نظیر خیار تبعض صفقه، مستند به تعدد مطلوب و ترکیب مقصود است. منتهی در مورد تبعض صفقه، مطلوب چند چیز در عرض هم است، ولی در مورد عقد مشروط، مطلوب دو امر طولی است، چون تعهد مربوط به شرط تعهد فرعی است و در طول تعهد ناشی از عقد (تعهد اصلی) قرار می‌گیرد.

بنابر این با توجه به نظر امام خمینی (رحمه‌الله علیه) می‌توان گفت تعهداتی که در ضمن هر عقدی شرط می‌شود از خود عقد جدا و مستقل می‌باشد. اما ممکن است این سؤال مطرح شود که موضوع بحث کنوانسیون تفکیک تعهد انطباق با تعهد تحویل می‌باشد نه تفکیک خود قرارداد از تعهد انطباق.

در پاسخ به آن گفته می‌شود که از نظر بسیاری از فقها خود عقد بیع خواه به دلالت وضعی یا دلالت التزامی و یا تضمینی و یا اقتضایی دلالت بر تحویل مبیع به خریدار و تحویل ثمن به فروشنده دارد (انصاری، مکاسب، ۶، ۲۶۱). بنابراین تعهد تحویل که در فقه به قبض یا تسلیم تعبیر می‌شود، خود معنای عقد است. به عبارت دیگر تعهد تحویل به واسطه خود قرارداد بر عهده فروشنده قرار می‌گیرد. اما تعهد انطباق یا تعهدات دیگر باید در قالب الفاظی توسط طرفین قرارداد و یا عناصر دیگری از قبیل عرف یا شرع، در ضمن عقد، بیان گردد. در نتیجه هرگاه ثابت شود که عقد و شرط ضمن آن از یکدیگر جدا می‌باشند، استقلال تعهد تحویل از تعهد انطباق قابل اثبات است. به عبارت دیگر تعهد به تحویل کالا از طریق عقد ایجاد می‌شود ولی تعهد به انطباق کالا با قرارداد طی الفاظ دیگری به صورت شرط یا قید وصف و یا از طریق قانون یا عرف ایجاد می‌گردد.

از نظر آثار حقوقی مترتب بر هر یک از تعهد تحویل و تعهد انطباق نیز در بین فقهای امامیه تفاوت وجود دارد. زیرا عدم تحویل کالا در حکم نقض اساسی قرارداد است و برای خریدار حق فسخ ایجاد می‌گردد. ولی در خصوص تعهد انطباق بویژه، در کلی فی الذمه بنا بر اتفاق فقها و در کلی در معین، بنا بر اختلاف، یعنی بنا بر نظر کسانی که کلی در معین را نیز مانند کلی فی الذمه می‌دانند، عدم انطباق کالا برای خریدار حق فسخ ایجاد نمی‌کند و خریدار حق دارد فروشنده را به دادن کالای با وصف قراردادی و یا جایگزین، ملزم نماید (نجفی، ۱۴۲۲، ۳۰۵؛ صاحب جواهر، ۱۴۰۴، ۲۴، ۳۲۸-۳۲۹).

در خصوص کالای شخصی یا معین مانند یک دستگاه تلویزیون مشخص یا یک رأس گاو تعیین شده که در اصطلاح فقهی و حقوقی به مبیع شخصی یا معین تعبیر می‌شود، اگر اوصاف یا قید خاصی شرط شده باشد در صورت مخالفت با آن اوصاف یا قیود، چون چنین کالایی یک مصداق بیشتر ندارد، مشتری می‌تواند معامله را رد یا قبول نماید.

شیخ انصاری می‌گوید: « شرط ممکن است به صفتی از صفات مبیع شخصی تعلق گیرد؛ مثل این که فروشنده بگوید: این عبد را به تو می‌فروشم، به شرط این که کاتب باشد. در این خصوص حکم این است که بعد از ظاهر شدن فقدان وصف مشروط، مشتری حق فسخ عقد را دارد. زیرا در این جا تحصیل وصف مزبور معقول نبوده و در نتیجه معنایی برای وجوب وفای به عقد باقی نمی‌ماند» (انصاری، ۱۴۱۷، ۶، ۵۹). علت حکم مزبور بدان جهت است که وفای به عقد تنها در چیزی که به آن تراضی شده واجب می‌باشد و در این جا تراضی بر مبیع شخصی متصف به آن وصف، واقع گردید؛ در حالی که مبیع مزبور دارای آن وصف نبوده و تحصیل آن نیز معقول نمی‌باشد. بنابراین وجهی برای وجوب وفای به عقد باقی نمی‌ماند.

به نظر می‌رسد، از مفهوم مخالف استدلال شیخ می‌توان استفاده نمود و این گونه حکم نمود که حتی در مبیع شخصی چنانچه انجام شروط یا اوصاف قراردادی معقول بوده باشد، وفای به آن واجب است. مثل مبیع شخصی که طبق قرارداد می‌بایست در بسته‌بندی با فرم خاصی بوده باشد ولی نوع بسته‌بندی آن طبق قرارداد نبوده باشد. در این فرض نیز فروشنده موظف است برابر قرارداد عمل نماید و مشتری ابتداء حق فسخ ندارد.

در نتیجه حتی اگر تعبیر امام خمینی (رحمه الله علیه) در خصوص تفکیک تعهد تحویل از تعهد انطباق قابل پذیرش نباشد، طبق نظر مشهور فقها شروطی که در ضمن عقد قرار می‌گیرند، بر اساس عموم آیه وفا (اوفوا بالعقود) و روایات از جمله «المؤمنون عند شروطهم» الزام‌آور بوده و مشروط له می‌تواند از محکمه

اسلامی مشروط علیه را وادار به انجام آن نماید و در صورتی که انجام آن شروط به هر نحوی ممکن نباشد، می‌تواند قرارداد را فسخ نماید. در حالی که در تعهد تحویل چنین حکمی صادق نبوده و از حقوق دیگری از قبیل حق حبس یا فسخ بر خوردار می‌باشد. بنابراین اگر چه اکثر فقها قائل به تفکیک قرارداد با تعهد انطباق نیستند و تعهدات ضمن قرارداد را فرع بر آن می‌دانند، ولی از جهت حقوق و آثار مترتب بر هر یک از دو تعهد (تعهد تحویل و تعهد انطباق) قائل به تفکیک هستند و از این جهت تفاوتی بین فقهای امامیه و کنوانسیون نمی‌باشد. یعنی از دیدگاه فقهی در صورتی که به تعهدات ضمن عقد خللی وارد شود که نقض اساسی قرارداد نباشد، بنابر نظر مشهور فقها، به سادگی قرارداد قابل فسخ نمی‌باشد مگر این که برای دفع ضرر راه‌گیزی به جز فسخ وجود نداشته باشد.

۶- نتیجه‌گیری

کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا به جهت حمایت از حقوق طرفین قرارداد بویژه خریداران، طی مواد ۳۱ تا ۳۴ وظایف فروشنده را نسبت به تعهد تحویل کالاها و مواد ۳۵، ۴۰ و ۴۱ حوزه تعهد به مطابقت کالاها با قرارداد را مشخص نموده و این دو تعهد را از همدیگر تفکیک کرده است. این مقررره موجب شد تا در صورت عدم مطابقت کالاها با قرارداد، بر خلاف قوانین عمومی تجارت یا قوانین سابق بیع بین‌المللی، قرارداد قابل فسخ نبوده باشد و فروشنده موظف است کالایی را که دارای اوصاف و شرایط قراردادی است، تحویل خریدار نماید. ضرورت این تفکیک عبارت است از: ۱- مصلحت هر دو طرف قرارداد ۲- تضمین قانونی خطرات کالا از نقص و احتیاط منطقی ۳- استحکام و عدم تزلزل قرارداد ۴- واجد آثار عملی دیگری است، از جمله وظایفی است که خریدار در صورت تخطی فروشنده از تعهد انطباق دارد در حالی که در صورت اخلال در تعهد تحویل، چنین وظایفی ندارد.

طرح تفکیک و استقلال تعهد انطباق از تعهد تحویل در فقه امامیه نیز سابق بحث دارد و تعهد انطباق به عنوان شروط و التزامات ضمن عقد مطرح می‌باشد. فقهای امامیه تعهد تحویل را به عنوان تعهد اصلی قرارداد مطرح می‌نمایند که بواسطه صیغه ایجاب و قبول ایجاد می‌شود. یعنی عقد به دلالت مطابقی یا التزامی یا تضمینی دلالت بر تعهد به تسلیم کالا می‌نماید. ولی سایر تعهدات دیگر از جمله تعهد به انطباق کالا با قرارداد، تحت عنوان شروط ضمن عقد قابل بحث می‌باشد و آن بنابر اختلاف فقها فرع بر تعهد اصلی می‌باشد. یعنی تعهد انطباق از تعهد تحویل مستقل نمی‌باشد؛ بلکه تابع قرارداد اصلی می‌باشد. در این

بین، امام خمینی تنها فقیه‌ای است که اعتقاد دارد، التزامات ضمن عقد کاملاً از خود عقد یا قرارداد اصلی که موجد تعهد تحویل است، جدا و مستقل می‌باشد و قرارداد اصلی ظرف آن می‌باشد. پس ظرف و مظروف از یکدیگر جدا می‌باشند. در نتیجه در صورت اخلال در التزامات ضمن قرارداد، خود قرارداد به قوت خویش باقی است و شخص ملتزم موظف است به تعهدات خویش عمل نماید.

نظر امام خمینی (ره) با کنوانسیون تطبیق دارد. علاوه بر آن، حتی اکثر فقهایی که منکر استقلال شروط و التزامات ضمن عقد هستند، وفای به التزامات ضمن عقد را واجب می‌دانند و اغلب آنها می‌گویند مشروط علیه باید به شروط خود عمل نماید. در نتیجه اگر فروشنده متعهد به تحویل کالایی با اوصاف و شرایط خاصی گردیده، باید وفا نماید و مشتری در صورت امکان الزام فروشنده به وفای به شرط، حق فسخ قرارداد را ندارد و این همان خواسته‌ای است که کنوانسیون دارد و در خصوص مقررات مواد ۳۱ تا ۳۴ کنوانسیون که قلمرو تعهد تحویل و ۳۵ و ۴۰ و ۴۱ که حوزه تعهد انطباق را مشخص می‌کند، به جز اندکی اختلاف در احکام، هیچ منافاتی با فقه امامیه ندارد.

فهرست منابع

منابع عربی

- ۱- اصفهانی، سید ابوالحسن، بی‌تا، وسیله النجاه، در یک جلد، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، قم - ایران، چاپ اول.
- ۲- اصفهانی، محمد حسین، ۱۴۲۲، حاشیه مکاسب، تحقیق عباس محمد آل.
- ۳- سباع، ۱۴۱۸، دار المصطفی لاهیات التراث، قم، چاپ اول.
- ۴- تبریزی، ابوطالب تجلیل، ۱۴۲۱، التعلیقہ الاستدلالیہ علی تحریر الوسیلہ، کتاب المکاسب، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (قدس)، تهران، چاپ اول.
- ۵- توحیدی، محمد علی، ۱۴۱۷، مصباح الفقاهه موسسه انصاریان للطباعه و النشر، قم، ۷ جلد، چاپ چهارم.
- ۶- حلّی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، ۱۴۱۱، تبصره المتعلمین فی أحكام الدین، مؤسسه چاپ و نشر وابسته به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهران - ایران، چاپ اول.
- ۷- حلّی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، ۱۴۱۳، مختلف الشیعہ فی أحكام الشریعہ، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران، چاپ اول.

- ۸- حلی، محقق، نجم‌الدین، جعفر بن حسن، ۱۴۰۸، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، مؤسسه اسماعیلیان، قم - ایران، چاپ دوم.
- ۹- خمینی، سید روح‌الله موسوی، ۱۴۲۱، کتاب البیع (للامام الخمينی)، ۵ جلد، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، تهران - ایران، چاپ اول.
- ۱۰- خمینی، سیدروح الله موسوی، بی‌تا، تحریر الوسیله، مؤسسه مطبوعات دارالعلم، قم - ایران، چاپ اول.
- ۱۱- خوبی، سید ابو القاسم موسوی، بی‌تا، مصباح الفقاهه (المکاسب)، بی‌جا.
- ۱۲- خوبی، سید ابوالقاسم، بی‌تا، منهاج الصالحین، نشر مدینه العلم، قم، چاپ دوم.
- ۱۳- دزفولی، مرتضی بن محمد امین انصاری، ۱۴۱۵، کتاب المکاسب (للشیخ الانصاری، ۶ جلد، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، قم - ایران، چاپ اول.
- ۱۴- طباطبایی یزدی، سید محمدکاظم، ۱۴۳۲، حاشیه مکاسب، تحقیق عباس محمد آل سباع، دار المصطفی لاهیات التراث، قم، چاپ اول.
- ۱۵- عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی، ۱۴۱۰، الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیه (المحشی - کلاتر)، ۱۰ جلد، کتابفروشی داوری، قم - ایران، چاپ اول.
- ۱۶- عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی، ۱۴۱۳، مسالک الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام، ۱۵ جلد، مؤسسه المعارف الإسلامیه، قم - ایران، چاپ اول.
- ۱۷- علامه حلی (فخر المحققین)، ۱۳۶۳، ایضاح الفوائد فی شرح اشکالات قواعد الاحکام، جلد ۱، مؤسسه اسماعیلیان، قم، چاپ دوم.
- ۱۸- قمی، سید صادق حسینی روحانی، بی‌تا، منهاج الصالحین (لروحانی)، ۳ جلد، بی‌جا.
- ۱۹- مراغی، سید میرعبدالفتاح بن علی حسینی، ۱۴۱۷، العناوین الفقهیة، ۲ جلد، اول، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، قم - ایران.
- ۲۰- نراقی، مولی احمد، ۱۴۱۷، عوائد الایام، مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، قم، چاپ اول.
- ۲۱- نجفی (کاشف الغطاء)، حسن بن جعفر بن خضر، ۱۴۲۲، أنوار الفقاهه - کتاب المکاسب (لکاشف الغطاء، حسن)، مؤسسه کاشف الغطاء، نجف اشرف - عراق، چاپ اول.
- ۲۲- نجفی (صاحب الجواهر)، محمد حسن، ۱۴۰۴، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، ۴۳ جلد، دار إحياء التراث العربی، بیروت - لبنان، چاپ هفتم.

منابع فارسی

- ۲۳- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۸۱، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، انتشارات کتابخانه گنج دانش، تهران، ۵ جلد، چاپ دوم.
- ۲۴- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۷۲، ترمینولوژی حقوق، کتابخانه گنج دانش، چاپ ششم.
- ۲۵- جمعی از نویسندگان، ۱۳۷۴، تفسیری بر حقوق بیع بین المللی، ترجمه مهرداد داراب پور، انتشارات گنج دانش، تهران، چاپ اول.
- ۲۶- دهخدا، علی‌اکبر، ۱۳۳۵، لغتنامه دهخدا، جلد ۱۴، انتشارات مجلس شورای اسلامی.
- ۲۷- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۶۸، حقوق مدنی، قواعد عمومی قرار دادها، جلد ۳، آثار قرار داد، انتشارات بهنشر، تهران، چاپ اول.
- ۲۸- فیض، علیرضا، ۱۳۷۳، مبادی فقه و اصول، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ ششم.
- ۲۹- قنبری، عباس، ۱۳۸۷، تعهد تحویل کالای مطابق قرارداد در تجارت بین‌المللی، پایان نامه دکتری دانشگاه شهید بهشتی .

منابع انگلیسی و فرانسه

- 30 -B. Audit, 1990. *La vente internationale de Marchandises*. L.G.D.J., Paris.
- 31-Camilla, 1999. *Review of Convention on Contract for the International. Ussing in Anderson Sale of Goods*, International Lawyer.
- 32- Clayton p. 2010. *Gillett and Franco Ferrar, Warranties and "Lemons" under CISG*