فصلنامه مطالعات حقوق
Journal of Legal Studies
شماره بیست و یکم. بهار ۱۳۹۷، صص ۳۱-۱۷ Vol 2. No 21. 2018, p 17-31
شماره شاپا (۲۵۳۸-۶۳۹۵) ISSN: (2538-6395)

نحوه تعیین مسئولیت بایع در ضمان درک حقوق ایران و آمریکا

دکتر عسگری حسینی مقدم[1]. محسن احمدی برنتی[2]
۱. عضو هئیت علمی. گروه حقوق. دانشگاه آزاد اسلامی واحد ساری. ایران
۲. کارشناسی ارشد. گروه حقوق. دانشگاه آزاد اسلامی واحد ساری. ایران

چکیده

در فرض بطلان بیع، به علت مستحق للغیر در آمدن مبیع، بایع ضامن درک مبیع بوده و دو تکلیف دارد: یکی رد ثمن و دوم تکلیف بایع به پرداخت غرامات مشتری جاهل به بطلان بیع. با وجود این، بررسی موارد مسئولیت بایع در بحث ضمان درک در حقوق ایران و آمریکا، از اهمیت زیادی برخوردار است. این تحقیق با هدف بررسی مفهوم ضمان درک و مسؤلیت بایع و قلمرو ضمان درک میان فروشنده و خریدار و و همچنین مطالعه ی تطبیقی مبنای حقوقی ضمان درک در آمریکا و بررسی آثار حقوقی آن به بررسی موضوع پرداخته، که در این مسیر از روش تحقیقی توصیفی و مطالعات کتابخانه ای استفاده شده است؛ هم در حقوق ایران و هم در آمریکا، ضمان درک، با صورتی متفاوت، اما ماهیت یکسان وجود دارد. تحقیق حاضر، در مقام ارائه موارد نحوه تعیین مسئولیت فروشنده پس از ایجاد این مسئولیت ارائه می گردد.

واژه‌های کلیدی: ضمان درک، ثمن، غرامت، مسئولیت بایع، خسارات

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

مقدمه

همیشه سعی قانون گذاران در جوامع مختلف بر این بوده که قانونی وضع نمایند که عدالت را تامین نماید و شاید، این عمده هدفی بوده که از خاطر آنان می‌گذشته است. بنابراین، در اجرای این مهم، آنان علاوه برتوجه به اصول سنتی و رعایت قواعد مذهبی و اخلاقی حاکم بر جامعه از برخی تاسیس‌های حقوقی مفید جوامع دیگر غافل نبوده اند. برای مثال، قانون گذار مصر، در وضع مواد ق. م، بسیاری از مواد این قانون را از قانون مدنی فرانسه عینا گرفته است و در واقع آنها ترجمه ی مواد ق. م فرانسه می‌باشد. در هر حال، در نزد قانون گذاران در جامعه های مختلف، چنین ضرورتی انکار نشدنی بوده است. اما در برابر این ضرورت، مصلحتی نیز خود را می نمایانده است. قانونی در جامعه قابل اجرا است و مردم به آسانی به آن گردن می‌نهند که آن در قلمرو اعتقادات آنها قرار گرفته باشد و ضامن اجرای آن، علاوه بر دولت؛ وجدان انسان‌ها باشد.

نویسندگان قانون مدنی ایران، ضمان درک را از تعهدات ناشی از عقد بیع صحیح شمرده اند و در این مورد از قانون مدنی فرانسه (حتی اگر عمیق تر نگریسته شود، از حقوق رم) بیرون کرده اند. شاید به نظر آنان، ضمان درک، تأسیس حقوقی مفیدی بوده که وارد شدن آن را در قانون مدنی ایران، ضروری می پنداشته اند اما آنان در وضع مواد مربوط به ضمان درک (مواد ۳۹۰ تا ۳۹۳ ق. م) از مقررات فقه امامیه، درمورد فروش مال غیر پیروی کرده اند و به نظر می‌رسد که به همین دلیل است که آن را، علاوه بر مبیع، شامل ثمن نیز دانسته اند. در این تحقیق، ضمان درک در حقوق ایران و حقوق آمریکا مورد بررسی قرار گرفته و احکام و مقررات آن‌ها، با یکدیگر مقایسه شده است و سپس مسئولیت بایع و چگونگی تعیین این مسئولیت مشخص می گردد. در آغاز، مفهوم ضمان درک در حقوق ایران و حقوق خارجی به خصوص آمریکا، بیان شده و سپس از قلمرو ضمان درک در حقوق ایران و حقوق آمریکا سخن گفته شده است.

با توجه به اینکه محتوای مواد ناظر به ضمان درک (مواد ۳۹۰ تا ۳۹۳ ق. م) از فقه گرفته شده، به سابقه تاریخی ضمان درک در فقه اسلام نیز پرداخته شد. این مطالب، در کلیات آورده شده است.

بخش اول: آثار حقوقی ضمان درک و ایجاد مسئولیت بایع

در قسمت نخست، از آثار حقوقی ضمان درک و ایجاد مسئولیت بایع در حقوق ایران بحث خواهد شد و در ادامه در قسمت دوم از آثار حقوقی ضمان درک و ایجاد مسئولیت بایع در حقوق آمریکا صحبت می‌شود.

الف) آثار حقوقی ضمان درک و ایجاد مسئولیت بایع در حقوق ایران

در صورت مستحق للغیر درآمدن کل یا بعض از مبیع، فروشنده بایستی ثمن مبیع را مسترد دارد.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

روشن است که فروشنده در صورتی متعهد به برگرداندن ثمن است که آن را از خریدار دریافت داشته باشد، در غیر این صورت یعنی در موردی که خریدار هنوز ثمن را تسلیم فروشنده نکرده است، برگرداندن ثمن از سوی فروشنده، متصور نیست، زیرا تعهدی برای خریدار به پرداخت ثمن به سبب فساد عقد بیع ایجاد نشده است (صفایی، سید حسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، ص ۲۲۶). بنابراین قسمت اول ماده ۳۹۱ ق. م ناظر به موردی است که فروشنده ثمن را قبض کرده است.

اساسا ضمان درک، پس از قبض ثمن حاصل می شود. چنانچه ماده ۳۹۰ ق. م ایران نیز در این باره مقرر می دارد: "اگر بعد از قبض ثمن، مبیع کلا یا جزأ مستحق للغیر درآید، بایع ضامن است؛ اگر چه تصریح به ضمان نشده باشد".

در صورتی که تمام بیع مستحق للغیر برآید، فروشنده بایستی تمام ثمن را به خریدار پس بدهد و اگر قسمتی از مبیع مستحق للغیر برآید، فروشنده بایستی از عهده ثمنی که اخذ نموده است نسبت به بعض برآید، هرچند بخش اول ماده ۳۹۲ق. م ظهور در پرداخت تمام ثمن در صورت مستحق للغیر درآمدن بعض از مبیع است ولی ماده ۳۹۲ ق. م این ظهور را از بین می برد (همان پیشین، ص ۲۲۹).

بایستی توجه داشت ثمنی را که فروشنده بایستی برابر قسمت اول ماده ۳۹۲ ق. م به خریدار مسترد دارد؛ ثمنی است که او از خریدار دریافت داشته است، نه قیمتی که خریدار به مالک مبیع در صورت تلف آن داده است. ممکن است مبیع در ید خریدار تلف شود و مالک قیمت بیع در اثر مراجعه به او دریافت نماید و میزان آن با ثمنی که او به فروشنده پرداخته است، متفاوت باشد. خواه به علت نقصان ارزش مبیع در زمان تلف، میزان قیمت پرداختی از سوی خریدار به مالک کاهش یافته باشد، و خواه ارزش مبیع در آن زمان افزایش یافته و مالک مبلغی پیش از ثمن پرداختی خریدار به فروشنده از او اخذ نموده باشد؛ فروشنده بایستی ثمن را به خریدار در صورت مستحق للغیر برآمدن مبیع، بازگرداند.

در این مورد فرقی نیست که خریدار از استحاق غیر، نسبت به مبیع بی اطلاع باشد یا اینکه او بداند که فروشنده مال غیر را به او می فروشد. فروشنده، در هرحال، بایستی ثمن را پس بدهد. این مطلب به خوبی از ماده ۳۹۱ ق. م ایران استنباط می شود.

بخش دوم این ماده خریدار را در صورت جهل او به فساد استحقاق غیر، مستحق مطالبه خسارات علاوه بر ثمن دانسته است، و این در حالی است که در قسمت اول ماده ۳۹۲ ق. م، او را به صورت مطلق مستحق اخذ ثمن معرفی کرده است. بنابراین معلوم می شود که خریدار در هرحال، می تواند ثمن را از فروشنده مسترد دارد (جعفری لنگرودی، محمد جعفر، حقوق مدنی، عقد ضمان، ص ۳۱۷). بنابراین تعهد فروشنده به پرداخت ثمن مبتنی بر جهل خریدار نیست، در نتیجه اشکالاتی به ذهن متبادر می شود که منطقی بودن مفاد حکم قسمت نخست ماده ۳۹۲ ق. م ایران را در صورت علم خریدار به استحقاق غیر مورد تردید قرار می دهد.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

خریداری که می‌داند فروشنده مال مبیع نیست، در عین حال ثمن را به او تسلیم می کند و او را بر ثمن مسلط می کند پس در واقع خریدار فروشنده را در مقابل مالی از اموال او ضامن نکرده است.

یک نظر اقلیتی وجود دارد که معتقد است؛ عقد بیع از عقود موجب ضمان است. یعنی فروشنده در برابر ثمنی که خریدار به او می‌پردازد، متعهد ضامن است که مالی از اموال خود را (مبیع) به خریدار تسلیم نماید. خریدار که ثمن را می‌پردازد و در همان حال می‌داند مالی که او از فروشنده می گیرد نمی‌تواند عوض ثمن بشود، اما علیرغم آن، ثمن را می پردازد. پس عمل او در حقیقت تملیک مجانی و بلاعوض از جانب او به فروشنده است (امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج۱ و ۲، چاپ پنجم، تهران ۱۳۶۴ شمسی، ص ۲۵۵).

بنابراین او نمی تواند دیگر بار به فروشنده مراجعه کرده و از او ثمن را مطالبه کند چنانکه فروشنده نیز چنین تعهدی را در برابر خریدار ندارد.

در هر حال قانون مدنی ایران در قسمت اول ماده ۳۹۱، توجه به معوض بودن عقد بیع کرده، و پرداخت ثمن را در مقابل تملیک و تسلیم مبیع تلقی نموده است. یعنی پرداخت ثمن و تسلیم مبیع دو جزء و یک واحد هستند که نبود یکی از آن دو، انتفای دیگری را به همراه دارد و بنابراین فروشنده متعهد است که ثمن را به خریدار مسترد دارد.

ب) آثار حقوقی ضمان درک و ایجاد مسئولیت بایع در حقوق آمریکا

ماده ۳۷۶ ق. ت. م. آ مصوب ۱۹۰۳، دو تعهد را برای فروشنده مقرر کرده است (Benjamins sale of Good the Commom Law Library number 11 London Sweet & Maxwell 1987)

یک تعهد تعهد عمده (Condition) و دو تعهد دیگر از تعهدات غیر عمده (Warranties) می‌باشد. در مورد تعهدات غیر عمده و غیر مهم، خریدار صرفا می‌تواند تحت شرایطی مطالبه خسارات نماید که در بحث خسارات، آنها مورد بررسی قرار خواهد گرفت اما درمورد تعهد نخست از آنجا که آن تعهد عمده است؛ خریدار هم می تواند مطالبه خسارات نماید و هم می تواند قرارداد را فسخ شده، تلقی نماید. بحث خسارات راجع به نقص این تعهد عمده در بخش خسارات خواهد آمد، در اینجا بحث در رابطه فسخ کردن قرارداد فروش است که در نتیجه نقض تعهد عمده برای خریدار حاصل می‌شود.

برابر بند (۱) ماده ۳۷۶، تعهد عمده ضمنی برای خریدار در قرارداد فروش وجود دارد؛ مبنی براینکه، فروشنده حق فروش کالا را داشته و در مورد توافق برفروش، او در زمان انتقال مالکیت، حق فروش کالا را دارا است. نقض این تعهد، این حق را به خریدار می‌دهد که قرارداد را "کان لم یکن" تلقی کند و مطالبه خسارات نماید. بنابراین به نظر می رسد در موردی که نقض تعهد متضمن عجز و ناتوانی فروشنده از انتقال مالکیت کالای فروخته شده است؛ خریدار می‌تواند سبب از بین رفتن تمامی عوض (فقدان کامل علت تعهد) ثمن پرداختی را مسترد دارد. این قاعده توسط دادگاه پژوهش در دعوی (Roland v. divali) ایجاد گردید و در این دعوی، خوانده، اتومبیلی را با حسن نیت از فردی سارق خرید و آن را به خواهان که

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

یک معامله کننده ماشین بود، به مبلغ ۳۳۴ دلار فروخت، خواهان، اتومبیل را در نمایشگاه خود، برای فروش به معرض نمایش برای مدت دو ماه گذاشت، تا اینکه ماشین را به مبلغ ۴۰۰ دلار به شخصی ثالث فروخت. دو ماه بعد، پلیس ماشین را به نفع مالک حقیقی آن، توقیف کرده و خواهان ثمنی (پولی) را که به او پرداخته شده بود، به شخص ثالث پرداخت و سپس برای استرداد مبلغ ۳۳۴ دلار پرداختی به خوانده اقامه دعوی نمود. دادگاه پژوهش دعوی او را پذیرفت و حکم به نفع او صادر کرد. هرچند که او و خریدارش مدت چهار ماه منافع ماشین را در اختیار داشتند و آن را متصرف بودند و ماشین را به خوانده، در این مدت برگردانده بودند؛ با وجود این، ثمنی را که پرداخته بود، از فروشنده دریافت کرد بدون اینکه مبلغی بابت مدتی که منافع را استیفا کرده کسر شود، زیرا عوض در مقابل پرداخت ثمن کاملا از بین رفته بود (خلع ید خریدار از ماشین توسط مالک حقیقی) یعنی خریدار کالایی را که او از انعقاد قرارداد فروش رسیدن به آن بوده است، دریافت نکرده است (Prince, H, (1984)"Perfecting the Third Party Beneficiary Standing Rule under Section 302 of the restatement (Second) of Contracts "Boston .College: Law Review

بنابراین در اینجا از بین رفتن کامل عوض (فقدان کامل تعهد) وجود داشته است. غیرمعقول و غیر متعارف نبود که در اینجا خواهان، تمام ثمن پرداختی را از خوانده پس بگیرد. زیرا او نیز مبلغی بیش از آن را به شخص ثالث پرداخته بود.

به عقیده منتقدین، خریدار در مدتی که مبیع را در تصرف دارد و از آن استیفاء منفعت می کند؛ خود، ضامن منافع مستوفات است (Matrimonial and Family proceedings Act, 1984 http: /jurist. Law.) در حالی که قائده حاکم در دعوی (Roland v. Divall) منافع مستوفات را بر عهده فروشنده قرار داده است. (چنین نتیجه ای"درباره منافع مستوفات"در حقوق ایران و حقوق فرانسه نیز پذیرفته شده است). اما با وجود این به موجب بند ۳ ماده ۶ ق. م. م مصوب ۱۹۹۷ اگر خریدار علیه فروشنده، به سبب از بین رفتن تعهد (فقدان علیه تعهد) قرارداد را فسخ شده تلقی نماید و ثمن را مطالبه نماید، و فروشنده نیز از روی حسن نیت، تعمیراتی نسبت به کالاهای فروخته شده انجام دهد، می‌تواند بهای تعمیرات را از ثمن دریافتی کسر کند.

بخش دوم: نحوه تعیین مسئولیت بایع

دانسته شد که ضمان درک، در واقع التزام فروشنده به رد ثمنی است که بدون جهت در دست اوست، بند ۲ ماده ۳۶۲ قانون مدنی ایران و برخی از مواد این قانون، منشا این التزام را بیع دانسته و آن را از آثار بیعی که صحیحا واقع شده اعلام کرده است. درحالی که مواد دیگری از قانون مدنی وجود دارد که برای ضمان درک ریشه قانونی قائل گردیده و تعهد فروشنده به برگرداندن ثمن را ناشی از حکم قانون دانسته است. بی‌تردید در یک تحلیل نهایی، برای انطباق ضمان درک با قواعد و اصول حاکم بر قانون مدنی که به میزان

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

بسیار زیاد متاثر و مقتبس از فقه امامیه می باشد، چاره ای نیست که حکم قانون را مبیع تعهد فروشنده و ضمان درک دانسته شود، هرچند متن صریح قانونی مانند بند ۲ ماده ۳۶۲ ایران در این زمینه وجود دارد.

پس ضمان درک ناشی از قانون است. حال در این مبحث، این سوال مطرح می شود که توافق خریدار و فروشنده تا چه میزانی می تواند در اندازه ضمان درک تغییر ایجاد کند و آیا طرفین می توانند توافق کنند که در صورت مستحق للغیر برآمدن مبیع، فروشنده مبلغ بیشتر از ثمن دریافتی به خریدار بدهد یا اینکه مبلغی کمتر از آن به فروشنده بپردازد یا حتی در صورت مستحق للغیر برآمدن فروشنده تعهدی به رد ثمن نداشته باشد؟

الف) شرط تشدید و تخفیف و سقوط ضمان در حقوق ایران

ممکن است طرفین قرارداد بیع، در ضمن عقد توافق کنند که در صورت مستحق للغیر برآمدن مبیع فروشنده بایستی بیش از ثمن دریافتی، برای مثال دو برابر ثمن به خریدار بپردازد.

حال این پرسش مطرح می شود که آیا چنین شرطی صحیح است؟ وضع حقوقی شرط چگونه است؟ برای پاسخ به این پرسش، ابتدا بایستی رابطه شرط با عقد را بررسی کرد. آیا شرط از شروط ضمن عقد است و تعهد ناشی از آن تعهد تبعی نسبت به تعهد ناشی از عقد است به طوری که حیات و مرگ آن منوط به بقاء و عدم تعهد اصلی (تعهد ناشی از عقد) است؟

۱- شرط تشدید ضمان درک

هرچند طرف های قرارداد آن را در ضمن عقد بیع گنجانیده باشند، این تفکیک دارای فایده است زیرا در صورتی که شرط ضمن عقد تلقی گردد، در صورت مستحق للغیر درآمدن مبیع و عدم تنفیذ بیع از ناحیه مالک، بیع از آغاز باطل می گردد و بطلان آن به شرط، سرایت می‌کند و شرط را نیز باطل می‌کند اما در صورت دوم، بطلان عقد اثری در شرط نمی‌گذارد. یعنی در واقع هرچند شرط در ضمن عقد آمده، اما دارای وجودی مستقل از بیع است و بحث راجع به درستی یا فساد آن را بایستی مجزای از وضع عقد بیع بررسی کرد (شهیدی، مهدی، حقوق مدنی، جزوه لیسانس، ص ۲۱۲).

در هرحال باتوجه به مفاد شرط به نظر می رسد که نظر اخیر درست باشد. در واقع طرفین عقد با گنجانیدن این شرط در ضمن بیع خواسته اند که تعهد فروشنده به برگرداندن ثمن را افزایش دهند. یعنی هرچند درصورت مستحق للغیر برآمدن مبیع فروشنده بایستی ثمن را به حکم قانون به خریدار پس دهد ولی خریدار خواسته است که علاوه بر این تعهد قانونی او، مبلغی زاید نیز بپردازد تا از این طریق پس از کشف فساد بیع جبران خسارت احتمالی خود را بنماید. پس آنان این شرط را بر پایه صورت تحقق فساد بیع و تعیین تکلیف فروشنده پس از عقد بیع، در قرارداد گنجانیده اند. در نتیجه آن قرادا مستقل است اگرچه ضمن عقد بیع به صورت شرط آمده است.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

درباره چنین شرط و قراردادی، عده ایی از حقوقدانان (حائری(شاهباغ)، سید علی، شرح قانون مدنی، ص ۱۲۹) آن را صحیح نمی دانند و بر این عقیده هستند که درستی آن را می‌توان از ماده ۲۲۰ ق. م ایران استنباط کرد. این ماده بیان می‌کند: "اگر در ضمن معامله شرط شده باشد که در صورت تخلف، متخلف مبلغی به عنوان خسارت تادیه نماید، حاکم نمی تواند او را به بیشتر یا کمتر از آنچه که ملزم شده باشد محکوم کند".

آنها معتقدند ضمان درک از لحاظ نتیجه تخلف فروشنده درباره تملیک و تسلیم مبیع است و شاید به همین لحاظ نیز قانون مدنی آن را در زمره آثار بیع آورده است. بنابراین اگر طرفین میزان خسارتی را که در نتیجه این تخلف به خریدار وارد می شود، از پیش تعیین کنند، باید مفاد توافق آنان را محترم شمرد. برخی دیگر (امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۴۷۳) بر این نظر هستند که بر طبق ماده ۲۳۰ ق. م ایران طرفین قرارداد می توانند خسارات ناشی از بطلان قرارداد را قبلا با یکدیگر توافق نمایند، اگر چه چندین برابر خسارت واقعی باشد. و در مورد مستحق للغیر برآمدن مبیع مبلغ زاید بر ثمن که به عنوان وجه التزام قرارداد می شود به عنوان خسارتی است که در اثر بطلان معامله متوجه خریدار شده است.

از ماده ۲۳۰ ق. م نمی توان برای درستی این شرط و قرارداد مستقل استفاده کرد. زیرا تعهد به تملیک، در حقوق ما از آثار ناشی از عقد بیع صحیح نسیت، تا اینکه شرط، ضمانت اجرای تخلف از این تعهد باشد.

در حقوق ما، عقد بیع از عقود تملیکی است نه عهدی و مالکیت نیز از شرایط نفوذ عقد بیع می‌باشد و نه از آثار آن؛ در حالی که مبنای تحلیل این حقوقدانان در استفاده از ماده ۲۳۰ ق. م ایران، برای اثبات درستی شرط تشدید ضمان درک متوقف بر عهدی بودن بیع و شمردن تعهد به مالکیت از آثار بیع صحیح می‌باشد (کاتوزیان، ناصر، عقود معین، ج ۱، ص ۲۰۰).

از ظاهر ماده ۲۳۰ ق. م استنباط می شود که این ماده ناظر به قراردادهای عهدی صحیح است که در ضمن آن برای نقض یکی از تعهدات آن، وجه التزام از طریق درج شرط در عقد پیش بینی شده است، و آن شامل موردی از طرف قرارداد(فروشنده) متعهد شده که در صورت فساد بیع، مبلغی را به طرف دیگر خریدار بپردازد را نمی‌شود پرداخت. وجه التزامی که ماده ۲۳۰ ق. م ایران بیان می کند، در واقع منوط بر درستی قرارداد می‌باشد. در جایی که قراردادی باطل است، تعهدی به پرداخت وجه التزام که به صورت شرط ضمن عقد آمده، وجود ندارد. شرط تشدید ضمان درک، خود قراردادی مستقل است و متوقف بر بطلان بیع نمی باشد یا به تعبیری دیگر، قراردادی است که تعهد به پرداخت مبلغ زاید بر ثمن از سوی فروشنده در برابر فساد بیع قرارداده شده است در حالی که شرط وجه التزام ماده ۲۳۰ ق. م ایران، قراردادی مستقل از قرارد اصلی نیست، بلکه آن شرط ضمن عقد است (منبع پیشین، ص ۲۰۵). بنابراین انطباق آن شرط تشدید ضمان درک درست به نظر نمی رسد.

عده ای دیگر از حقوقدانان (جعفری لنگرودی، حقوق مدنی، عقد ضمان، ص ۲۸۷) پس از بیان این نکته که ضمان درک و تعهد فروشنده به رد ثمن ناشی از قانون است و اینکه در اینجا قانون جانشین اراده

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

احتمالی طرف های قرارداد شده است، براین اعتقاد هستند طرف های قرارداد می توانند به موجب توافق مخصوص و تصریح خاص، حدود ضمانی را که قانون برای فروشنده ایجاد کرده، وسیعتر یا تنگ تر نمایند، در این صورت ضمان بایع قانونی نبوده بلکه التزامی عهدی است، یعنی تعهدی که حدود آن در نتیجه قرارداد بین طرفین معین شده باشد.

به نظر می‌رسد که در صورتی که خریدار بر فروشنده شرط کرده باشد که در صورت مستحق للغیر برآمدن مبیع و کشف فساد بیع، مبلغی زاید بر ثمن علاوه بر پرداخت آن به خریدار بپردازد و مورد قبول فروشنده قرار گیرد.

در اینجا در صورت فساد بیع، فقط تعهد فروشنده به پرداخت میزان زاید بر ثمن دارای ریشه قراردادی است زیرا در صورت کشف بطلان بیع، تعهد فروشنده به رد ثمن ناشی از قانون است و ذکر آن در قراردادی مستقل از عقد بیع تاکیدی بر حکم قانون است. درواقع شرط تشدید ضمان درک، قراردادی است که فروشنده بایستی در برابر کشف فساد، علاوه بر ثمن که به حکم قانون می پردازد، مبلغی را نیز بایستی تادیه نماید.

درهرحال به عقیده نگارنده، شرط تشدید ضمان درک، قرارداد مستقلی است که فروشنده متعهد می‌شود در صورت مستحق للغیر برآمدن مبیع و فساد بیع مبلغی (مبلغ زاید بر ثمن) را بدون عوض به خریدار تملیک کند. این قرارداد قراردادی بی نام است، و ماده ای در قانون مدنی که صراحتا چنین توافقی را منع کرده باشد، مشاهده نشده است (عدل، مصطفی، حقوق مدنی، ص ۲۷۸ و ۲۷۹). بنابراین طبق ماده ۱۰ ق. م مقرر می دارد: "قرارداد های نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده اند، در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد نافذ است". به اضافه از نظر فقهی عده ای (انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب با تعلیقات کلانتر، ج ۹، ص ۱۷۴ و ۱۸۸) معتقدند در فقه امامیه در صورتی که مبیع مستحق للغیر برآید و مالک بیع را تنفیذ نکند، اگر خریدار از استحقاق غیر آگاهی داشته باشد و ثمن نیز تلف شده باشد، فروشنده ضامن ثمن نیست و خریدار حق رجوع به آن را ندارد.

این قول مشهور فقهای امامیه است. ولی اگر خریدار بر فروشنده شرط کرده باشد که اگر مالک مبیع را از خریدار گرفت او (خریدار) حق مراجعه به ثمن را داشته باشد، حکم به ضامن بودن فروشنده قوی است و او بایستی ثمن را به خریدار بازگرداند. پس به نظر اینان جایی که فروشنده ضامن نیست می توان به وسیله درج شرط ضمان، او را ضامن گردانید (همان منبع، ص ۱۸۸). بنابراین در موردی که کسی به حکم قانون ضامن است، به طریق اولی می توان ضمان او را تشدید کرد. در نتیجه به نظر می رسد که در فقه امامیه چنین شرطی از شروط مخالف کتاب سنت نباشد.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

۲- شرط تخفیف ضمان درک

ممکن است فروشنده در ضمن عقد بیع شرط کند، او فقط تا مدت معینی ضامن درک مبیع باشد. دانسته شد که چنین شرطی قراردادی مستقل است که در آن فروشنده و خریدار توافق نمودند که پس از انقضای مدت ضمان درک، ثمن به مالکیت فروشنده درآید. بنابراین پس از سپری شدن مدت، فروشنده مالک ثمن می‌شود و در صورت کشف مستحق للغیر بودن مبیع پس از آن مدت، او حق رجوع به ثمن پرداختی را ندارد.

ماده قانون صریحی که چنین توافقی را صریحا ممنوع اعلام کرده باشد، مشاهده نشد (کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم کنونی، پاورقی ص ۱۹۷ که این قول را به سید محمد کاظم یزدی نسبت داده است). بنابراین طبق ماده ۱۰ ق. م چنین قراردادی صحیح و نافذ است. ممکن است به درستی شرط تخفیف ضمان درک، چنین ایراد شود که اسباب قانونی تملک محصور و محدود هستند و سپری شدن مدت آن اسباب، شمرده نشده است به عبارت دیگر؛ انقضای مدت ضمان درک، مملک ثمن به فروشنده نیست. پس ثمن همچنان در مالکیت خریدار باقی می ماند و فروشنده متعهد به رد ثمن به خریدار است.

اشکال مذبور به این ترتیب می توان دفع کرد که هرچند که صرف سپری شده مدت ضمان درک از اسباب انتقال مالکیت نیست؛ اما بایستی توجه داشت که تملک ثمن از سوی فروشنده پس از انقضای مدت ضمان، ناشی از قصد تملیک خریدار در شرط تخفیف ضمان درک می باشد. یعنی تملیک ثمن را به خریدار برای پس از انقضای مدت ضمان درک انشا کرده است. در واقع مفاد چنین شرطی تملیک بدون عوض نصف ثمن از سوی خریدار به فروشنده در برابر فساد بیع می باشد. همان طوری که پیش تر گفته شد درستی چنین توافقی را می توان از ماده ۱۰ ق. م ایران استنباط نمود.

۳- شرط سقوط ضمان درک

ممکن است فروشنده و خریدار در ضمن عقد بیع توافق نمایند که در صورت مستحق للغیر برآمدن مبیع، فروشنده ضامن نباشد. یعنی ضمان درک التزام فروشنده به رد ثمن است و آن ناشی از حکم قانون است برای فروشنده ایجاد نگردد (شهیدی، مهدی، حقوق مدنی، جزوه لیسانس، ص ۲۱۲). در واقع توافق آنان برای از بین بردن حکم قانون (ماده ۳۹۱ قانون مدنی ایران) است. پرسشی که در اینجا مطرح می شود این است که آیا چنین توافقی نافذ است؟ آیا آنان می‌توانند با انعقاد قرارداد خصوصی حکم قانون گذار را از بین ببرند؟ پاسخ این پرسش متوقف بر این است که حکم ماده ۳۹۱ ق. م را از قواعد آمره دانسته شود یا اینکه آن را قانونی تفسیری بدانیم که در موارد سکوت اراده جانشین آن می‌شود و آن را تفسیر می‌کند.

به نظر می‌رسد که حکم ماده ۳۹۱ ق. م در زمره قواعد تفسیری است چنانچه بسیاری از مقررات ناظر به معاملات چنین است، وضع ماده ۳۹۱ ق. م ایران صرفا به منظور حمایت از یکی از طرف های قرارداد است.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

مشکل به نظر می رسد که حکم ماده ۳۹۱ ق. م مبتنی بر نظم عمومی یا اخلاق حسنه باشد به طوری که توافق برخلاف آن نظم عمومی را مختل سازد و با مغایر اخلاق حسنه باشد، با توجه به این که نکاح با محارم، در جامعه ما چنین است. بنابراین مفاد این توافق را طبق ماده ۱۰ ق. م بایستی محترم شمرد.

در حقیقت تحلیل اراده طرف های قرارداد این است که در صورت مستحق للغیر برآمدن مبیع و عدم تنفیذ بیع از سوی مالک، فروشنده بدون عوض مالک ثمن شود. چنین توافقی تملیک مجانی ثمن در برابر فساد بیع توسط خریدار به فروشنده، به صورت معلق است و متن قانونی که آن را منع کند و عقدی فاسد محسوب دارد، وجود نداشته باشد.

عده ایی از حقوقدانان (جعفری لنگرودی، محمد جعفر، حقوق مدنی، عقد ضمان، ص ۳۴۷) درباره شرط عقد ضمان، بر این عقیده هستند که از عقد بیع بر فروشنده دو نوع ضمان درک نسبت به مبیع ایجاد می‌شود؛ نخست ضمان مطلق و ضمان وسیع و آن عبارت است از اینکه اگر مبیع به نحوی از انحاء مستحق للغیر برآید، فروشنده ضامن خواهد بود؛ اعم از اینکه فساد پدیدار شده مستند به عمل فروشنده باشد، یعنی فروشنده هنگام عقد بیع از حق دیگری بر مبیع آگاه باشد یا اینکه او مبیع را غصب کرده و به خریدار فروخته است، یا مستند به ایادی سابق بر او یعنی فروشنده از استحقاق غیر بر مبیع بی اطلاع بوده و هنگام فروش، خود را مالک می پنداشته است.

دوم ضمان مقید و محدود، آن عبارت است از این که فروشنده فقط ضامن فسادی باشد که از ناحیه او ایجاد شده و مستند به جهل اوست. ضمان قسمت اول، قابل تهدید است و فروشنده می تواند شرط کند که او مسئول فساد مستند ایادی سابقه برخود نخواهد بود. ولی ضمان نوع دوم ناشی از طبیعت عقد بیع بوده و قابل تعدی نمی باشد. بنابراین فروشنده نمی تواند ضمان درک را از خود سلب کند، و اگر چنین شرطی در ضمن عقد بیع شده باشد، شرط برخلاف مقتضای عقد خواهد بود.

ضمان درک مقتضای عقد بیع نیست، بلکه آن ناشی از حکم قانون است. بنابراین درج چنین شرطی، شرط برخلاف مفاد قانون است نه مقتضای عقد بیع و چنین شرطی نافذ است (عدل، حقوق مدنی، ص ۳۶۶). به نظر می‌رسد که این حقوقدانان (متین، احمد، مجموعه رویه قضایی، قسمت دوم حقوقی، از ۳۱۱ تا ۱۳۳۰، ص ۷۲، حکم شماره ۱۹۱۴ – ۱۸/۸/۱۸ شعبه ۴). ضمان درک یعنی التزام فروشنده به رد ثمن را ناشی از عقد بیع داشته و آن را در زمره آثار بیع صحیح تلقی نموده است و شرطی که بیان دارد، او ضامن درک مبیع نباشد را خلاف مقتضای عقد بیع دانسته است؛ درحالی که دانسته شد ضمان درک، در یک تحلیل نهایی دارای منشا قانونی است و در حقوق ما نمی توان برای آن ریشه قراردادی معتقد بود. به اضافه از نظر قانون مدتی، در صورتی که مبیع مستحق للغیر برآید و مالک بیع را تنفیذ نکند، خریدار ملتزم به رد ثمن می‌باشد. یعنی او ضامن درک مبیع است. در این میان فرقی نیست که فروشنده علم بر استحقاق غیر داشته باشد یا اینکه او مبیع را با حسن نیت و عدم آگاهی از حق دیگری بر مبیع، به خریدار فروخته باشد.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

فروش غاصب غیر نافذ است، همچنان که بیع فروشنده ایی که از استحقاق غیر بی اطلاع است، دارای نفوذ حقوقی نیست. بنابراین چنین تفکیکی در سیستم حقوقی ما فاقد وجه قانونی است. وانگهی بر فرض که بپذیریم ضمان درک ازآثار عقد بیع صحیح است؛ ولی در این فرض نیز شرط سقوط ضمان درک، مخالف مقتضای عقد بیع نیست.

دیوان کشور "ضمان درک" را از آثار بیع صحیح و مقتضای اطلاق آن دانسته و بنابراین شرط خلاف آن را پذیرفته است. این نظر از جهتی که شرط خلاف ضمان درک را نافذ دانسته صحیح است، اما از آن جهت که ضمان درک را از آثار بیع صحیح دانسته، نادرست می نماید.

ب) شرط تشدید، تخفیف و سقوط ضمان درک در حقوق آمریکا

گفته شد که ماده ۳۷۶ ق. ت. م. آ مصوب ۱۹۰۳، تعهد ضمنی را برای فروشنده در عقد بیع بیان می‌کند. تعهد نخست، تعهدی عمده ضمنی است مبنی بر این که فروشنده در عقد بیع، حق فروش مبیع را دارد و در صورت توافق بر فروش، او حق دارد در زمانی که مالکیت مبیع را منتقل می‌کند، آن را بفروشد. تعهد دوم تعهد غیر عمده ضمنی است که مبیع از هرحق یا ادعایی که خریدار پیش از انعقاد قرارداد از آن بی اطلاع بوده یا برای او افشاء نشده، تا زمانی که مالکیت مبیع منتقل نشده، مصون است یا مصون خواهد ماند (Honold uniform law for international sales under the 1980 2-united nations convention , 1994, Kluwer publishing , no447).

تعهد سوم نیز تعهد غیر عمده ضمنی است که خریدار از تصرف بدون معارض و مسالمت آمیز مبیع بهره‌مند خواهد بود. پرسشی که در اینجا مطرح است این است که آیا تعهدات مندرج در ماده ۳۷۶ را می توان از طریق قرارداد یا شرط ضمنی عقد، کاهش یا ساقط کرد؟ بند ۱ ماده ۶ قانون شروط قراردادی غیر عادلانه، مصوب ۱۹۷۹ صراحتا به این پرسش پاسخ داده است. برابر بند ۱ این ماده مسئولیت نقض تعهدات ناشی از ماده ۳۷۶ قانون متحدالشکل تجارت آمریکا مصوب ۱۹۰۳، قابل استثنا یا محدود شدن به وسیله هر شرط قراردادی نیست (Blake, S. H. (1982). Law of Marriage. Barry Rose Publishers Ltd).

مسئولیت ناشی از نقض تعهدات این مواد (۳۷۹-۳۷۸-۳۷۶ ق. ت. م. آ مصوب ۱۹۰۳) قابل استثنا یا محدود شدن به وسیله درج شرط عدم مسئولیت در ضمن عقد می‌باشد. مگر اینکه یک طرف قرارداد مصرف کننده باشد. یعنی در صورتی که کسی که معامله می‌کند به عنوان مصرف کننده باشد، فروشنده نمی‌تواند تعهدات ضمنی این مواد را استثنا کند. مصرف کننده کسی است که خرید کالا، از ناحیه او برای استفاده شخصی یا مصرف باشد و خریدار، مبیع را در رویه معمول داد و ستد عادی تجارت نمی‌خرد (Matrimonial and Family Law proceedings Act 1984) بنابراین در فروش‌های معمولی و داد و ستد های تجاری که طرف های قرارداد با کارخانه دار یا خرده فروش می باشد، می‌توان شرط عدم مسئولیت نمود؛ مشروط بر اینکه آن شرط عادلانه یا معقول باشد؛ اما شرط عدم مسئولیت نقض تعهدات

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

ناشی از ماده ۳۷۶، به هیچ وجه قابل محدود شدن یا مستثنا گردیدن نیست و این حکم منحصر به فروش به مصرف کنندگان نیست.

تنها محدود کردن مسئولیت نقض تعهدات ماده ۳۷۶ از طریق روش ها و تنکیک هایی که بندهای ۳ تا ۵ همین ماده پیش بینی کرده است، امکان پذیر می باشد. برابر بند ۳ ماده ۳۷۶ هرگاه از قرارداد معلوم گردد و از اوضاع و احوال حاکم بر قرارداد استنباط شود که قصد طرف ها این بوده که فروشنده صرفا حقی را که او یا شخص ثالث می تواند داشته باشد، به خریدار انتقال داده است و طبق بند ۴ آن پیش از انعقاد قرارداد به اطلاع خریدار رسیده، در این صورت مسئولیت او محدود است. همان طوری که در ضمن قرارداد نمی‌توان شرط عدم مسئولیت نقض تعهدات ناشی از ماده ۳۷۶ را نمود؛ نمی توان گریز از اجرای این ماده (بند ۱ ماده ۶ قانون ۱۹۷۷) از طریق انتخاب قانون حاکم (Choise Law cluse) عملی کرد. زیرا بند ۲ ماده ۳۸۸ ق. ت. م. آ مصوب ۱۹۰۳ آن را ممنوع ساخته است. با وجود این، بند ۱ ماده ۳۲۰ قانون مذکور مصوب ۱۹۰۳، شامل قراردادهای فروش بین المللی اشیاء منقول نمی‌شود. بنابراین در این قراردادها فروشنده می‌تواند به وسیله وضع شرط عدم مسئولیت در ضمن عقد (exemption clause) مسئولیت خود را در مورد نقض بند ۱ ماده ۳۷۶ محدود نماید یا اینکه خود را از هر مسئولیتی معاف کند (Prince, H, (1984) "Boston College: Law Review).

بنابراین اگر خریدار زمانی که مبیع در تصرف او بوده، آن را تعمیر نموده و تبدیل به احسن کرده و ارزش آن ترقی یافته است، خسارات قابل مطالبه از فروشنده می تواند شامل مبلغ هزینه شده روی مبیع نیز بشود، مشروط براینکه انجام چنین هزینه هایی (برای اصلاح و تعمیر مبیع) متعارف باشد حتی اگر فروشنده احتمالا از پیش اطلاع نداشته که چنین خساراتی ایجاد نشده است. اگر خریدار به صورت متعارف متحمل هزینه‌هایی برای ابطال ادعاهای مغایر و معارض نسبت به مبیع شود چنین خساراتی به عنوان خسارات وارده از ناحیه فروشنده قابل مطالبه خواهد بود.

خریدار می تواند مبالغ قانونی را به طور متعارف در تلاش به منظور مقاومت و ایستادگی کردن در برابر ادعای معارض نسبت به مبیع و خسارتی را که مجبور بود به خواهان بپردازد، از فروشنده مطالبه کند. خسارات تبعی اگر خیلی غیرمحتمل و بعید نباشند قابل مطالبه هستند. بنابراین در موارد مقتضی خریدار می‌تواند خسارات عدم النفع یا خسارات کالاهایی به موجب نقض، فاسد شده است از فروشنده مطالبه کند. بایستی توجه داشته که تعهد فروشنده به مصون بودن مبیع از هر حق ادعایی در صورتی که پیش از انعقاد قرارداد برای خریدار آن حق ادعایی افشا شده یا اینکه به اطلاع او رسیده باشد مفروض نیست.

همین مطلب، درمورد تعهد فروشنده به تصرف دادن مسالمت آمیز مبیع نیز وجود دارد. اگر خریدار از حق ادعایی پیش از انعقاد قرارداد آگاهی داشته یا این که او به خطر خلع ید، واقف بوده او در این صورت نمی‌تواند پس از عقد بیع از فروشنده در صورت وقوع ادعای حقی یا خلع ید مطالبه خسارات نماید، در صورتی که فروشنده مرتکب نقض تعهد عمده (Condition) بشود و خریدار آن را به نقض تعهد

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

غیرعمده (Warranty) تلقی کند یا اینکه مجبور باشد آن را به عنوان نقض تعهد غیرعمده تلقی کند. یعنی نقض تعهد عمده تبدیل به نقض تعهد غیرعمده شود، مانند این که خریدار مبیع را قبول کند هرچند فروشنده حق فروش مبیع را نداشته باشد. در این صورت، خریدار فقط مستحق مطالبه خریدار است (.Pitt Edu/ paperchase/2006/05/ uk-law- reform-:panel- proposes- limited. Php).

نتیجه گیری

با توجه به اینکه تعاریف مختلفی از ضمان درک توسط حقوقدانان مطرح گردید اما باید گفت، این تعاریف حقوق دانان، از لحاظ ماهیتی تفاوتی ندارند و جامع ترین تعریف از ضمان درک الزام به رد کردن مالی که فروشنده مستحق گرفتن آن بوده تعریف شد.

در حقوق آمریکا نیز با توجه به مواد پر شمار قانون متحدالشکل تجارت آمریکا، عقد بیع عقدی تملیکی است و در این قانون نیز عقد بیع عقدی معاوضی است و رایگان نیست. عدم وجود مقرره ای که صریحاً اصل لزوم قرارداد را اشعار بدارد؛ فقدان مقرره ای که طرفین یا هر یک از ایشان را از نقض یا خاتمه دادن و منتفی ساختن آن باز بدارد و همچنین در نظر گرفتن ضمانت اجرایی به عنوان "جبران خسارت ناشی از نقض قرارداد "و نه اعلام بی اثر بودن نقض یک جانبه قرارداد از سوی یکی از ایشان، همه و همه دلالت به این نکته دارد که اصل لزوم بیع در مقررات مزبورآن گونه که در حقوق ما جاری بوده مورد عنایت نویسندگان و قانون گذار آمریکایی نبوده است، لیکن از آنجا که UCC برگرفته از حقوق عرفی بوده و در نظام حقوق عرفی، اصل استحکام قراردادها به عنوان اصلی خدشه ناپذیر بوده، لذا لزوم عقد بیع در این جا نیز مفروض و ملحوظ می باشد، چرا که تجار بین المللی به دلیل هزینه های گزاف حمل و نقل و نیز تعذر در استرداد عوضین در عرصه فراملی، به هیچ نحو تمایلی به تزلزل قراردادهای منعقده ندارند و اگر قائل به این نباشیم، عملا تجارت با مشکلات عدیده ای مواجه شده و تجار نیز متحمل ضررهای هنگفتی خواهند شد. بعلاوه از شرایط شکلی و ماهوی ایجاد شده جهت اعمال حق فسخ و باز کردن گره عقد نیز می‌توان نتیجه گرفت که قانونگذار آمریکایی به سهولت به تجویز و اعمال فسخ نپرداخته است.

برابر بند "ب" قسمت دوم ماده ۳۷۶ این قانون فروشنده بایستی تصرف مسالمت آمیز خریدار را فراهم کند. هرگاه خریدار از سوی شخص ثالث، خلع ید شود، فروشنده مرتکب نقض تعهد قراردادی شده است.

روشن است که مسئولیت به موجب بند (۲) ماده ۳۷۶ امکان دارد غالبا با مسئولیت موجود در بند (۱) ماده ۳۷۶ منطبق باشد. با این وجود، تفاوت‌هایی میان آنها وجود دارد. تعهد قسمت اول تعهد عمده- Condition) است که نقض آن به خریدار حق می دهد، علاوه بر مطالبه خسارات، قرارداد را "فسخ شده" تلقی کند؛ درحالیکه قسمت (۲) متضمن تعهد غیر عمده (Warranty) است که نقض آن صرفا به خریدار حق مطالبه خسارات را می دهد و به اضافه بند (۱) ماده ۳۷۶ ناظر به فقدان مالکیت در زمان عقد بیع است،

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

در حالی که بند ۲ قسمت ۲ ماده ۳۷۶ وضعی را در نظر دارد که حق خریدار به تصرف مسالمت آمیز مبیع بعدا مورد مزاحمت قرار می گیرد.

مع الوصف، اگر خریدار مبیع را قبول کند او نمی‌تواند قرارداد بیع را فسخ شده، تلقی کند. بلکه صرفا مستحق مطالبه خسارات است. (بند ۴ ماده ۳۷۶ قانون متحدالشکل تجارت آمریکا مصوب ۱۹۰۳).

در هر حال اگر خریدار پیش از آنکه "فسخ " کردن قرارداد را برگزیند؛ فروشنده حق مالکیت مبیع را تحصیل کند و بدین وسیله مالکیت او نسبت به مبیع معتبر و قانونی شده باشد؛ نقض تعهد عمده- (Condition) تحقق نیافته است و او نمی تواند تقاضای فسخ عقد بیع را کند و ثمن معامله را از فروشنده مسترد دارد.

این نتیجه در حقوق ایران پذیرفته نشده است. اگر کسی مالی را بفروشد که مالک آن نیست، فروش او نفوذ حقوقی ندارد. در صورتیکه او بعدا به سببی از اسباب مالک مبیع شود، معامله همچنان غیر نافذ باقی می- ماند و او می تواند معامله را رد کند و مبیع را متصرف شود؛ در هرحال این تعهد خریدار را علیه مزاحمت های غیرقانونی و نامشروع اشخاص ثالث حمایت نمی کند ولی اگر این مزاحمتهای غیرقانونی اشخاص ثالث با اجازه ضمنی یا ثبانی فروشنده صورت گرفته باشد، فروشنده در برابر خریدار مسئول خواهد بود.

ممکن است طرفین قرارداد بیع در ضمن عقد توافق کنند که در صورت مستحق للغیر برآمدن مبیع فروشنده بایستی بیش از ثمن دریافتی، برای مثال دو برابر ثمن به خریدار بپردازد. در واقع طرفین عقد با گنجانیدن این شرط در ضمن بیع خواسته اند که تعهد فروشنده به برگرداندن ثمن را افزایش دهند. یعنی هرچند، در صورت مستحق للغیر برآمدن مبیع فروشنده بایستی ثمن را به حکم قانون به خریدار پس دهد ولی خریدار خواسته است که علاوه بر این تعهد قانونی او مبلغی زاید نیز بپردازد تا از این طریق پس از کشف فساد بیع جبران خسارت احتمالی خود را بنماید، پس آنان این شرط را بر پایه صورت تحقق فساد بیع و تعیین تکلیف فروشنده پس از عقد بیع، در قرارداد گنجانیده اند. در نتیجه آن قرادادی مستقل است، اگرچه ضمن عقد بیع به صورت شرط آمده است.

اگر فروشنده در ضمن عقد بیع شرط کند "او فقط تا مدت معینی ضامن درک مبیع باشد"؛ چنین شرطی قراردادی مستقل است که در آن فروشنده و خریدار توافق نمودند که پس از انقضای مدت ضمان درک، ثمن به مالکیت فروشنده درآید. بنابراین پس از سپری شدن مدت فروشنده مالک ثمن می‌شود و در صورت کشف مستحق للغیر بودن مبیع پس از آن مدت او حق رجوع به ثمن پرداختی را ندارد.

ماده قانونی صریحی که چنین توافقی را صریحا ممنوع اعلام کرده باشد، مشاهده نشده است؛ بنابراین طبق ماده ۱۰ ق. م چنین قراردادی صحیح و نافذ است. این در حالی است که ممکن است فروشنده و خریدار در ضمن عقد بیع توافق نمایند که در صورت مستحق للغیر برآمدن مبیع، فروشنده ضامن نباشد؛ یعنی ضمان درک التزام فروشنده به رد ثمن است و آن ناشی از حکم قانون است برای فروشنده ایجاد نگردد.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

در حقوق آمریکا برابر بند (۱) ماده ۳۷۶ قانون متحدالشکل تجارت آمریکا مصوب ۱۹۰۳، تعهد عمده ضمنی برای خریدار در قرارداد فروش وجود دارد؛ مبنی براینکه، فروشنده حق فروش کالا را داشته و در مورد توافق برفروش، او در زمان انتقال مالکیت، حق فروش کالا را دارا است نقض این تعهد، این حق را به خریدار می دهد که قرارداد را "کان لم یکن" تلقی کند و مطالبه خسارات نماید.

خریدار در مدتی که مبیع را در تصرف دارد و از آن استیفاء منفعت می‌کند، خود ضامن منافع مستوفات است. در حالی که قائده حاکم در دعوی (Roland v. Divall) منافع مستوفات را بر عهده فروشنده، قرار داده است. اما با وجود این، به موجب بند ۳ ماده ۶ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۹۹۷ اگر خریدار علیه فروشنده، به سبب از بین رفتن تعهد (فقدان علیه تعهد) قرارداد را فسخ شده تلقی نماید و ثمن را مطالبه نماید و فروشنده نیز از روی حسن نیت، تعمیراتی نسبت به کالاهای فروخته شده انجام داده شود می‌تواند بهای تعمیرات را از ثمن دریافتی کسر کند.

بند ۱ ماده ۶ قانون شروط قراردادی غیر عادلانه در آمریکا مصوب ۱۹۷۹، مسئولیت نقض تعهدات ناشی از ماده ۳۷۶ قانون متحدالشکل تجارت آمریکا مصوب ۱۹۰۳، قابل استثنا یا محدود شدن به وسیله هر شرط قراردادی نیست.

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]

[Downloaded from jlawst.ir on 2026-11-19]