

# Psychology and Educational Sciences Law and Social Sciences at the beginning of Third Millennium

## قلمرو و شرایط اعمال حق حبس در حقوق ایران

### و کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا

ملیحه قدرتی

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، گروه حقوق، واحد اهر، دانشگاه آزاد اسلامی، اهر، ایران  
mghodrati89@gmail.com

پروین اکبرینه

عضو هیات علمی دانشگاه آزاد اهر، گروه حقوق، واحد اهر، دانشگاه آزاد اسلامی، اهر، ایران

#### چکیده

بدون شک هر قراردادی که ایجاد می‌شود، هم تکالیف و تعهداتی بر عهده طرفین می‌گذارد و هم حقوق و اختیاراتی به آنها می‌دهد. حق حبس یکی از این حقوق است که غالباً در معاملات معوض به وجود می‌آید و براساس آن، هر یک از طرفین قرارداد می‌تواند انجام تعهد خود را موقوف به انجام تعهد طرف مقابل نماید. بر این اساس، قلمرو و شرایط اعمال حق حبس در حقوق ایران و کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا در این مقاله مورد بررسی قرار گرفت تا با مطالعه تطبیقی این حق در دو نظام حقوقی فوق به کاستی‌ها و نارسایی‌های موجود در قوانین داخلی پی برده و راه‌حلهایی متناسب برای پر کردن خلاءهای ناشی از آنها به دست آورد. بعد از بررسی این نتیجه به دست آمد که با توجه به اینکه اجرای تعهدات برخی از طرفین در عقود معوض مقدم بر تعهد طرف مقابل است، حق حبس در تمامی عقود معوض از جمله عقد جعاله قابل اعمال نیست. در واقع حق حبس اختصاص به عقد بیع ندارد، بلکه در سایر معاوضات و عقود شبه معاوضی نیز جریان دارد و می‌توان آن را در زمره قواعد عمومی قراردادها به شمار آورد.

واژگان کلیدی: حق حبس، قلمرو، شرایط اعمال، حقوق ایران، کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا.

# Psychology and Educational Sciences Law and Social Sciences at the beginning of Third Millennium

## مقدمه

در کلیه عقود معاوضی، هر یک از طرفین در قبال تعهدی که به عهده می‌گیرند، به همان میزان، طرف مقابل را متعهد می‌کنند و نوعی الزام و التزام وجود دارد و لذا اصل بر این است که هر یک از طرفین تعهدی را که بر عهده گرفته‌اند، ایفا کنند و برای اینکه این امر تحقق یابد، قانونگذار و حقوقدانان مکانیسم‌هایی پیش‌بینی نموده‌اند که از جمله آنها حق حبس است. حق حبس یا گروکشی، یکی از حقوق مدنی متعاقدين است که بدون توسل به نظام قضایی می‌توانند درصدد احقاق حق خویش برآیند و ضمانت اجرای چنین حقی، گاه از اعتبار آرای قطعی، قوی‌تر است؛ چرا که ممکن است فرد محکوم علیه در برابر اجرای حکم قطعی مقاومت نماید و در برابر تمامی ارکان حکومت بایستد، اما در مقابل حق حبس طرف متعاقد نتواند مقاومت نماید. ریشه چنین اندیشه‌ای صرفاً ناظر به قوانین مدون ملی یا بین‌المللی نیست؛ بلکه ریشه آن به سپیده‌دم تاریخ بازمی‌گردد. چرا که از دوران ابتدایی زندگی بشر، نیاز به تبادل اقتصادی در نهاد بشر وجود داشت و چون ضمانت اجرای قضایی در ابتدا وجود نداشت و انسان‌ها ابتدا به صورت گروکشی و سپس داوری عرف، مبادرت به احقاق حق می‌نمودند، پس بایستی حق حبس یا گروکشی را اولین نظام حقوق مدنی و شیوه «خودکنترلی» اشخاص در حل منازعات خصوصی و یا قبیله‌ای و حتی بین‌المللی دانست. پس از حاکمیت قوانین مدون، هر چند قانونگذار، چتر حمایتی خود را بر سر تمامی اعضای جامعه گسترانید، اما هم‌چنان، حق حبس یا گروکشی به عنوان نخستین ابزار الزام متعاقدين به وفای به عهد مورد پذیرش و حمایت قرار گرفته است و قانونگذار ملی و بین‌المللی، نیاز به این نهاد مدنی را ضروری دانسته و به این شیوه خودکنترلی قراردادی یا تقاضی، هویت قانونی بخشیده است. در مقررات مدنی و تجاری و موازین فقهی در خصوص حق حبس، مقررات قانونی قابل توجهی وجود دارد و در نظام‌های حقوقی بین‌المللی نیز در خصوص این نهاد حقوقی، مقررات قابل توجهی تدوین شده است. رویکرد محقق در تدوین این مقاله، نقد و بررسی قلمرو و شرایط اعمال حق حبس در نظام‌های حقوقی ملی و فراملی و ارائه راه‌حل‌های مناسب جهت بسط و توسعه این نهاد مدنی می‌باشد.

## ۱- قلمرو اعمال حق حبس

### ۱-۱ حقوق ایران

در عقود معاوضی هر یک از متعاقدين می‌تواند تا زمانی که موضوع مورد معامله را از طرف دیگر معامله و عقد تحویل نگرفته، از انجام تعهدی که به طور متقابل عهده‌دار است، خودداری کند. به بیانی دیگر در عقود معاوضی هر یک از متعاقدين می‌تواند تا عوض به آنها تحویل نشده است، از تسلیم و تحویل معوض به طرف مقابل خودداری کند؛ چنان که ماده ۳۷۷ قانون مدنی نیز بیان‌گر این مطلب است. لذا این حق در حقوق ما، ویژه امتناع یکی از دو بدهکار در قراردادهای معوض می‌باشد. در حقیقت، همین ارتباط قراردادی است که امتناع بدهکار را مشروع می‌کند. با وجود این، نباید دامنه اجرای حق را به ماده ۳۷۷ قانون مدنی، در باب مبادله مبیع و ثمن محدود کرد. چرا که این حق نه فقط در همه قراردادهای معوض و نسبت به دو دین مطالبه شدنی و به طور متقابل اجرا می‌شود و اعمال آن محدود به مبادله دو عین یا اموال مادی نیست و موضوع آن نیز می‌تواند تسلیم مال اعم از عین و منفعت، انجام دو کار در برابر هم یا انجام کار در برابر تسلیم مال یا حتی خودداری از انجام کار باشد. حتی ممکن است ناظر به عدم اجرای بخشی از تعهد متقابل یا اجرای ناقص نیز باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۲۴۵). اما از تعابیر فقها (صاحب جواهر، ۱۳۶۶، ج ۲۳، ص ۱۴۴؛ اصفهانی، ۱۴۱۸، ج ۱، ص ۴۵۱؛ طباطبایی، ۱۴۱۸، ج ۱، ص ۵۳۳) به ویژه آنهایی که مبنای حق حبس را تقابلی بودن عقد می‌دانند، بر می‌آید که آنان به جریان حق حبس در عقود معاوضی قائل هستند و حتی برخی از حقوقدانان نیز این حق را در مطلق عقود معاوضی جاری می‌دانند (شهیدی، ۱۳۸۵، ص ۲۴۴) و برخی هم این ماده حقوقی (ماده ۳۷۷ قانون مدنی) را مبتنی بر علت معاوضی می‌دانند و حکم آن را فقط اختصاص به بیع نمی‌دانند و در دیگر عقود معاوضی نیز قائل به جریان آن هستند (بهرامی احمدی، ۱۳۸۵، ص ۱۰۷). در واقع عقود معاوضی نهادهایی هستند که قانون‌گذار آنها را برای مواردی که دو طرف معامله یا عقد هدف و قصد اقتصادی دارند، ایجاد کرده است. به همین دلیل، بیع بلائمن و اجاره بلااجرت باطل است، چرا که عنصر معاوضه و تعهد متقابل در این دو عقد منتفی است. در مقابل، عقود غیرمعاوضی هستند که در آن تعهد فقط از یک طرف است، مانند عقد عاریه، ودیعه یا عقدی که هر چند دو طرف آن هر کدام به نوعی متعهد بودند، تعهد یکی در برابر تعهد دیگری نیست و میان تعهدها تقابل وجود ندارد، مانند عاریه مشروط به عوض، قرض و هبه معوض که جزء عقود معاوضی به شمار نمی‌رفتند، پس معیار اصلی برای تشخیص عقود معاوضی از غیرمعاوضی، وجود دو تعهد و تقابل میان آنهاست (قنوتی و دیگران، ۱۳۷۹، ج ۱، ص ۱۷۶).

هم‌چنین به عقد نکاح که میان زوجین برقرار می‌شود و یا قرارداد آتش بس که میان دو دولت متخاصم منعقد می‌شود، عقد

## Psychology and Educational Sciences Law and Social Sciences at the beginning of Third Millennium

معاوضی اطلاق نمی‌کنند، هر چند موضوع آنها را تعهد یا تعهدات متقابل می‌دانند، بلکه از این قراردادها در فقه به عنوان عقود شبه معاوضی تعبیر می‌شود (همان). در حقیقت می‌توان قلمرو و محدوده حق حبس را اعم از عقود معین و غیرمعین دانست که در عقود معین شامل بیع، اجاره، معاوضه و صلح معاوضی است و در عقود نامعین، از جمله قراردادهای غیرمعاوضی، مانند انشا قرارداد نیز اطلاق می‌شود. از جمله عقود که این حق در آنها جریان دارند، عبارت‌اند از بیع، اجاره، معارضه، صلح معاوضی و عقد نکاح که در ادامه مورد مطالعه قرار می‌گیرند.

### ۱-۱-۱ عقد بیع

در خصوص موقعیت قانونی و محدوده حق حبس، قانون مدنی ایران و به پیروی از آن در فقه امامیه، در پاره‌ای از عقود معوض با لحاظ شرایطی به هر دو طرف یا یکی از ایشان حق داده است تا دریافت عوض مورد تعهد خود یا حاضر شدن طرف دیگر برای تسلیم این عوض، از تسلیم مورد تعهد خویش خودداری کند (شهیدی، ۱۳۸۴، ص ۱۵۴؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۶۸، ص ۱۳۲). بنابراین خریدار در عقد بیع می‌تواند از پرداخت ثمن خودداری کند تا اینکه فروشنده حاضر به تسلیم مبیع شود. فروشنده نیز همین اختیار را در خصوص تسلیم مبیع دارد؛ بایع می‌تواند ایفای به عهد خود را منوط به پرداخت ثمن کند، ولی اختیار متقابل از رابطه دو متعهد یا همبستگی ارادی آن دو استنباط می‌شود. چرا که این همبستگی و رابطه موجود بین دو مورد عقد معوض با یکدیگر است که به هر یک از دو طرف معامله حق می‌دهد تا از تسلیم مورد عقد خود امتناع کند تا طرف دیگر تعهد خود را انجام دهد (امامی، ۱۳۷۶، ص ۴۵۸). به این همبستگی ارادی حق حبس اطلاق می‌شود که فروشنده به خاطر دست یافتن به ثمن، الزام به تسلیم مبیع را پذیرفته و خریدار برای تصرف در مبیع به پرداخت ثمن تعهد کرده است. در واقع توافق طرفین این دو تعهد را با هم آفریده است. پس منصفانه است اگر هر یک از دو طرف معامله اجرای تعهد خود را، چنان که در مفاد ماده ۳۷۷ قانون مدنی آمده است، موکول به اجرای تعهد دیگری کند (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ص ۱۸۱). ماده ۳۷۷ قانون مدنی برای فروشنده حق حبس مبیع را تا حاضر شدن مشتری برای پرداخت ثمن و برای مشتری حق حبس ثمن را تا حاضر شدن بایع برای تسلیم مبیع شناخته است. در پیدایش این حق، تفاوتی بین مورد معامله چنانچه عین معین یا کلی باشد، قائل نشده است. بنابراین به عنوان نمونه اگر مبیع یک تن برنج کلی باشد، فروشنده حق دارد از تسلیم فردی از کلی مزبور تا دریافت ثمن یا حاضر شدن خریدار به پرداخت ثمن خودداری کند و خریدار نیز در مقابل نسبت به ثمن حق حبس خواهد داشت، چون ملاک حق حبس رابطه معاوضه بین دو مورد عقد و تساوی آن دو عقد و تقدم و تاخر آنها نسبت به یکدیگر در برابر عقد است و در این ضابطه تفاوتی بین عین معین و کلی نمی‌توان یافت (طباطبایی، ۱۴۱۸، ص ۵۳۴؛ نجفی، ۱۳۶۶، ص ۳۳۳). اما آنچه از عبارات این ماده برمی‌آید، این است که حق حبس مورد معامله تا حاضر شدن طرف دیگر به تسلیم مورد تعهد خویش باقی می‌ماند تا تسلیم مورد تعهد به وسیله طرف دیگر معامله انجام شود. در واقع منظور قانون از حاضر شدن طرف دیگر برای تسلیم مورد تعهد خویش خواهد بود، نه با تسلیم مورد تعهد به وسیله طرف دیگر؛ یعنی اینکه هر گاه طرف دیگر حاضر به تسلیم شود، باید مورد تعهد را به طرف نخست تسلیم کند و نمی‌تواند آن را تا تسلیم طرف دیگر معامله به تاخیر بیندازد. این معنا با حق حبس مورد عقد تا تسلیم طرف دیگر که معمولاً بیان می‌شود، منافات دارد، چرا که حاضر شدن طرف دیگر عقد برای تسلیم با تسلیم مورد عقد به وسیله این طرف تفاوت دارد و ممکن است، منظور این باشد که طرف دیگر معامله در صورت تسلیم مورد عقد به وسیله طرف نخست آماده برای تسلیم باشد. در حقیقت برای توجیه مقررات ماده ۳۷۷ قانون مدنی در راستای حق حبس، هر یک از دو طرف تا تسلیم مورد تعهد به وسیله طرف دیگر معامله برای تسلیم به آماده شدن او برای تسلیم بدون قید یا در حقیقت انجام تسلیم آن پس از این آمادگی است. به عبارت دیگر، تسلیم دلیلی بر آماده شدن حقیقی بر تسلیم آن و آماده شدن او برای تسلیم بدون قید است (شهیدی، ۱۳۸۴، ص ۱۵۵).

### ۱-۱-۲ اجاره

در ماده ۴۷۶ قانون مدنی مقرر گردیده است: «موجر باید عین مستأجره را تسلیم مستأجر کند و در صورت امتناع، موجر اجبار می‌شود و در صورت تعذر اجبار مستأجر خیار فسخ دارد». منطبق این ماده به طور کامل به دلیل وابستگی و پیوندی می‌باشد که میان عوض منافع اجاره موجود است. چون در عقد اجاره، مستأجر برای استفاده از منافع مورد اجاره، خود را ملزم و متعهد به پرداخت مال الاجاره کرده است و این علت در تعهد موجر هم وجود دارد. حال اگر موجر بخواهد از تسلیم عین مستأجره به مستأجر خودداری کند، قانون‌گذار براساس متن صریح ماده ۴۷۶ قانون مدنی به مستأجر حق می‌دهد که اجبار موجر را از دادگاه بخواهد و در صورت تعذر اجبار، مستأجر خیار فسخ را دارد (قنبری، ۱۳۷۲، ص ۱۰۹). چون با عقد اجاره، مستأجر مالک منفعت عین مستأجره در مدت اجاره می‌شود و بر

## Psychology and Educational Sciences Law and Social Sciences at the beginning of Third Millennium

حسب قاعده سلطنت، حق استعفای منفعت را از عین دارد و هم‌چنین به دلیل داشتن این حق استعفای منفعت متوقف بر تسلیم عین مستأجره و تسلیم آن از طرف موجر واجب است و در صورت امتناع موجر از تسلیم، حاکم بر حسب قاعده ولایت بر ممتنع، او را مجبور به تسلیم می‌کند و اگر اجبار ممکن نشد، مستأجر حق خیار فسخ را خواهد داشت و اگر اجرت را تسلیم موجر کرده باشد، عیناً مسترد می‌دارد و اگر معامله را فسخ نکرد، موجر مالک مال الاجاره می‌شود و مستأجر حق دارد، عوض منفعت فوت شده را از موجر درخواست کند (حائری شهابخ، ۱۳۷۹، ج ۱، ص ۴۳۲).

فقها در عقد اجاره (اجاره منافع) نیز حق حبس را برای هر یک از دو طرف منظور کرده‌اند (نجفی، ۱۳۶۶، ص ۲۳۸). در فرضی که کار اجیر در ملک مستأجر انجام شود، به نظر بسیاری از فقهای امامیه، با انجام یافتن کار وی مستحق دریافت اجرت است و حق حبس وجود ندارد و حبس کالا ضمان آور است (همان، ص ۲۴۰). در حقیقت بحث مربوط به کیفیت تسلیم منفعت در اجاره اشخاص فقط جنبه ذهنی و نظری ندارد، بلکه منشاء آثار و نتایج عملی مهمی است که مهم‌ترین آنها از این قرار است: به موجب قاعده درج شده در ماده ۳۷۷ قانون مدنی هر یک از اجیر و مستأجر حق دارند که پرداخت اجرت یا تسلیم منفعت را موکول به انجام تعهد طرف دیگر کند. اما اگر با انجام عمل منفعت تسلیم شده باشد، اجیر حق ندارد از تسلیم شیئی که نزد او امانت است، به عنوان حبس خودداری کند، زیرا منفعت مورد تعهد خود را با انجام عمل تسلیم کرده است (ماده ۳۷۸ قانون مدنی). به این ترتیب مستأجر نیز به محض اتمام عمل باید دستمزد را بپردازد و می‌تواند آن را موکول به تسلیم عین مال خود کند، اما برعکس، در صورتی که موضوع اجاره با انجام عمل تسلیم تلقی نگردد، مستأجر می‌تواند تسلیم عین یا دستمزد را منوط به تسلیم تعهد دیگری کند و از حق حبس در معاملات معوض سود ببرد (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ص ۵۹۴).

در صورتی که بعد از انجام عمل عین مال از بین برود، برای نمونه پارچه‌ای را که به خیاط داده شده است، پس از دوختنش بدون تعدی و تفریط وی تلف شود یا به سرقت رود، به عقیده کسانی که دوختن پارچه را به تنهایی تسلیم منفعت می‌دانند، صاحب پارچه باید اجرت خیاط را بپردازد، زیرا تلف شدن لباس ارتباطی به او ندارد و با تسلیم منفعت مستحق دستمزد خود است (میرزای قمی، ۱۴۱۳، ج ۳، ص ۴۹۸). بنابراین اگر عقیده مخالفین این دسته پذیرفته شود، مستأجر در این مورد اختیار دارد که یا قیمت لباس را بخواهد و اجرت خیاط را نیز بپردازد، یا فقط قیمت پارچه را درخواست و از پرداخت مزد خودداری کند (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ص ۵۹۴). در واقع اجرای قواعد عمومی معاوضات در اجاره ایجاب می‌کند که اجیر قبل از پایان عمل نتواند مزد خود را درخواست کند و بنابراین، این ترتیب به هیچ وجه دلالت ندارد که حق حبس در اجاره قابل اعمال نباشد. پس با استفاده از حق حبس خود می‌تواند از انجام عمل تا تسلیم اجرت خودداری کند. اما چون تقابض به صورت یک جا امکان‌پذیر نمی‌باشد، در صورتی که طرفین از تسلیم خودداری کنند، دادگاه نمی‌تواند برای جمع بین هر دو حق، مستأجر و اجیر را محکوم به تسلیم کند و راه حل منطقی این است که حاکم اجرت را از مستأجر بگیرد و آن را نزد شخص ثالث یا صندوق دادگاه به امانت بگذارد تا عمل تمام و عین موضوع عمل تسلیم شود و تنها اشکال زمانی است که اجرت نیز عمل معینی باشد و اجیر و مستأجر هر دو از حق حبس استفاده کنند. در این صورت به نظر می‌رسد که تنها راه حل قابل قبول، الزام طرفین به انجام عمل مورد قرارداد است (همان، ص ۵۹۵).

### ۱-۳-۱ صلح معاوضی

درباره اینکه آیا عقد صلح جزء عقود معاوضی یا غیرمعاوضی است، میان فقهای امامیه اختلاف نظر وجود دارد. فقهای پیشین عقیده دارند که صلح یک عقد معاوضی است؛ چنان که صاحب جواهر به نقل از تذکره علامه نقل می‌کند که عقد صلح بنا بر اجماع فقهای امامیه، عقد معاوضی است (نجفی، ۱۳۶۶، ج ۲۶، ص ۲۳۳). اما برخی از فقهای متأخر معتقدند که صلح را نمی‌توان به طور قطعی در یکی از دو دسته عقود معاوضی یا غیرمعاوضی قرار داد؛ چرا که موضوع مستقیم عقد صلح، سازش و تسالم است که در درجه نخست، موضوع انشا قرار می‌گیرد. اما گاهی نتیجه آن با نتیجه یکی از عقود معاوضی مانند بیع و اجاره و گاهی نیز با نتیجه عقد غیرمعاوضی مانند هبه و عاریه یکسان می‌شود (انصاری، ۱۹۹۵، ج ۱، ص ۷۹؛ ۷۹/۱؛ ۷۹، ص ۱۳۶۸، ج ۳، ص ۲۱). چنان که نمی‌توان اثر صلح را محدود به اعلام حق کرد، زیرا در صلح دعاوی، سقوط حق اقامه دعوا از آثار اجتناب‌ناپذیر این عقد است؛ یعنی اخبار به حق و سقوط آن همراه یکدیگر می‌باشد. از سویی دیگر به طور معمول دو طرف دعوا به تمییز حق مورد نزاع قناعت نمی‌کنند و شروط و تعهداتی به آن می‌افزایند که بی‌گمان باعث ایجاد و انتقال حق است. به گونه‌ای که گاه در صلح اسقاط و اعلام و ایجاد کننده حق در یک پیمان جمع شده، صلح نیز در مقام هر معامله که واقع می‌شود، اثر ایجادکننده حق را دارد. چنان که ماده ۷۵۸ قانون مدنی تصریح دارد که صلح در مقام معامله، با اینکه نتیجه معامله را که به جای آن واقع شده است، می‌دهد، شرایط و احکام خاصه آن معامله را ندارد. بنابراین اگر مورد صلح عین باشد، در

## Psychology and Educational Sciences Law and Social Sciences at the beginning of Third Millennium

مقابل عوض نتیجه آن همان بیع خواهد بود، بدون اینکه شرایط و احکام خاصه بیع در آن جاری شود. بنابراین صلح وسیله تسالم و تسامح است و به طور معمول همراه با گذشت‌های متقابل، یعنی اسقاط پاره‌ای از حقوق و گاه نیز با اخبار به حق مخلوط می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۳۸۱).

### ۱-۱-۴ عقد معاوضه

عقد معاوضه با عقد معاوضی تفاوت دارد. در واقع عقد معاوضه خود نوعی عقد معاوضی به شمار می‌آید که هر دو عوض آن، نوعی کالا است و در آن پول بدل مورد معامله نمی‌باشد (خوئی، ۱۳۶۸، ج ۶، ص ۳۷۱). چنانکه قانون مدنی نیز در مواد ۴۶۲ تا ۴۶۵ قانون مدنی عقد معاوضه را مانند دیگر عقود معین مطرح کرده و آورده است. در واقع معاوضه از نظر حقوقی، شکل اولیه یا ابتدایی بیع به شمار می‌رود (نوبین و خواجه پیری، ۱۳۸۲، ج ۶، ص ۱۵۳). چنان که ماده ۴۶۲ قانون مدنی عقد معاوضه را عقدی می‌داند که به موجب آن یکی از طرفین مالی می‌دهد و در عوض مال دیگری از طرف دیگر می‌گیرد، بدون ملاحظه اینکه یکی از عوضین مبیع و دیگری ثمن است.

### ۱-۱-۵ حق حبس در عقد نکاح (حق امتناع از تمکین)

جمع زیادی از فقهای امامیه در کتاب نکاح جریان حق حبس را به مطلق عقود معاوضی استنتاج نموده و حق حبس در عقد نکاح را متفرق بر حق حبس در عقود معاوضی کرده‌اند (نجفی، ۱۳۶۶، ج ۳۱، ص ۴۱). اگر چه معاوضی بودن عقد نکاح مورد تردید فقیهان قرار گرفته، اما همین که فقها حق حبس را در عقود معاوضی ارسال مسلم دانسته و حق حبس در عقد نکاح را فرع بر حق حبس در مطلق عقود معاوضی دانسته‌اند، نشان می‌دهد که تردیدی در شمول حق حبس نسبت به مطلق عقود معاوضی وجود ندارد. به بیان دیگر بر فرض در معاوضی بودن حق نکاح تردید نماییم، اما در وجود حق حبس در مطلق عقود معاوضی نمی‌توان تردید روا داشت. شبهه مصداقیه نسبت به معاوضی بودن عقد نکاح محل به حق حبس نسبت به مطلق عقود معاوضی نیست، زیرا میان شبهه مصداقیه و شبهه حکیمه هیچ گونه ملازمه‌ای وجود ندارد. قانون‌گذار مدنی به تبعیت از حقوق اسلامی در ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «زن می‌تواند تا مهریه به او تسلیم نشده، از ایفاء وظایفی که در مقابل شوهر دارد امتناع کند، مشروط بر آن که مهر او حال باشد و این امتناع مستقط حق نفقه نخواهد بود». مشهور فقهای امامیه در پیش‌بینی حق حبس برای زوجه تا آنجا پیش رفته‌اند که در فرض اعسار زوج نیز به زوجه او اجازه داده‌اند که از تمکین امتناع نماید. حقوق‌دانان ایران نیز با استناد به اطلاق ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی از همین نظر تبعیت نموده و در فرض اعسار شوهر برای زوجه قائل به حق حبس شده‌اند (امامی، ۱۳۷۶، ص ۳۹۵). بنابراین هر چند در عقد نکاح که فقها از آن به عنوان عقد شبه معاوضی یاد می‌کنند، تعهدات متقابل هم وجود داشته باشد، ولی عنصر معاوضی وجود ندارد. لذا حق حبس در مواردی که تقابل دو تعهد بر پایه معاوضه نهاده نشده باشد نیز امکان‌پذیر است.

### ۱-۱-۶ حق حبس در فسخ و تفاسخ

هرگاه بعد از قبض و اقباض عوضین، به جهتی از جهات قانونی قرارداد فسخ و یا اقاله گردد، هر یک از متبایعین حق استرداد مبیع یا ثمن را دارند؛ زیرا در اثر انحلال عقد، هر یک از عوضین به ملکیت مالک سابق باز می‌گردد. حال سوال این است که آیا برای دو طرف معامله در مقام استرداد مال خود حق حبس وجود دارد یا خیر؟ از طرفی فسخ و یا تفاسخ، عقد بیع نیست و موجب معاوضه میان عوض و معوض نمی‌شود، پس این احتمال وجود دارد که حق حبس وجود نداشته باشد و از طرف دیگر فسخ عقد دو تعهد متقابل ایجاد می‌کند. تعهد به بازگرداندن ثمن به مشتری و تعهد مشتری به بازگرداندن مبیع و نظر به همین تعهد متقابل است که می‌توان برای متعاقدين حق حبس قائل شد. وجود حق حبس بعد از اقاله در مقایسه با فسخ با اشکال کمتری مواجه است؛ نه به این دلیل که اقاله عقد است، بلکه به این دلیل که در اقاله، تعهدات متقابل بایع و مشتری مبتنی بر تراضی نموده‌اند. برخی از حقوق‌دانان حق حبس را در اقاله پذیرفته‌اند، ولی در فسخ حق حبس را نپذیرفته‌اند (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ص ۹۱).

به نظر می‌رسد که از این جهت میان فسخ و تفاسخ تفاوتی وجود نداشته باشد، زیرا هیچ تفاوت جوهری و ماهوی میان فسخ و تفاسخ وجود ندارد؛ زیرا در هر دو الزام به بازگرداندن عوضین وجود دارد. اگر در تفاسخ، الزام به بازگرداندن عوضین مشروعیت خود را از تراضی به دست آورده، در فسخ نیز الزام متقابل به استرداد عوضین، مشروعیت قانونی دارد؛ یعنی متعاقدين به حکم قانون‌گذار ملزم به اعاده متقابل هستند. آن چه فاصله میان فسخ و تفاسخ را کمتر می‌سازد، این است که در بسیاری از موارد، فسخ به علت قانونی نیز ناشی از تراضی صریح متعاقدين است، می‌توان مبنای بسیاری از خیارات را تراضی متعاقدين جستجو نمود (صفا، ۱۳۸۸، ص ۶۹).

## Psychology and Educational Sciences Law and Social Sciences at the beginning of Third Millennium

اگر بر مبنای غلبه یاد شده نتوان تمامی اختیارات را در حکم اقاله یا تفاسخ دانست، دست‌کم در اختیاراتی که مبنای آن، شرط ضمنی و بنای عقلاء است، می‌توان منکر تفاوت میان فسخ و تفاسخ شد. به هر تقدیر در نظام‌های حقوقی خارجی، حق حبس در اقاله و فسخ مورد قبول واقع شده و حتی پاره‌ای از کشورها از جمله آلمان این امر را در قوانین خود تصریح کرده‌اند. کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا در اصل ۸۱ بند ۲ و اصول قراردادهای بین‌المللی بازرگانی نیز به صراحت تمام حق حبس را در انحلال و فسخ قرارداد پیش‌بینی کرده‌اند. حق حبس در حقوق خارجی مبنی بر تعهدات متقابلی است که منشا حقوقی واحد، عقد و معاوضه باشد یا این که منشا آن انحلال معاوضه باشد. بنای عقلاء نیز بر همین امر استوار است و برخی از فقهای اسلامی که از مفهوم یا نقاص در امساک استفاده کرده‌اند، در حقیقت خواسته‌اند که بنای عقلاء را در چهارچوب مفهومی که در فقه شناخته شده است، عرضه نمایند (همان، ص ۷۰).

### ۱-۷-۱ حق حبس در سایر تعهدات قراردادی

برخی حقوقدانان موارد دیگری را نیز از مصادیق حق حبس برشمرده‌اند. از جمله حق حبس اموال از سوی حق‌العمل کار برای وصول مطالبات خود (ماده ۳۷۱ قانون تجارت)، حق حبس کالا از سوی متصدی حمل و نقل در قبال هزینه حمل آن (ماده ۳۹۰ قانون تجارت) و جلوگیری صاحبان مهمانخانه‌ها و پانسیون‌ها از خروج اموال مسافر پیش از پرداخت کرایه (ماده ۱ قانون راجع به بدهی واردین به مهمانخانه‌ها و پانسیون‌ها) و حق خودداری موجر از تسلیم عین مستأجره به تاجر ورشکسته می‌باشد. حقیقت این است که موجر می‌تواند در عقد اجاره از تسلیم عین مستأجره به ورشکسته تا وصول مال التجاره خودداری کند. از ماده ۵۳۳ قانون تجارت نمی‌توان در این زمینه به حکمی استناد کرد، زیرا ماده یاد شده ناظر به تشکیل عقد بیع با تاجر ورشکسته است و قیاس عقد اجاره با بیع نیز اعتبار حقوقی نخواهد داشت. اما پس از بررسی حق حبس در بیع که ماده ۳۷۷ قانون مدنی به این حق در این عقد صراحت داشت، حال باید دید که آیا می‌توان این حق حبس را در تمام عقود معاوضی جاری داشت، با این اعتقاد که این امر مقتضای ماهیت عقد معاوضی است و عقد بیع خصوصیتی ندارد تا حکم منحصر به آن شده باشد؟ در اینجا به نظر می‌رسد که پاسخ مثبت است، زیرا آنچه در عقود معاوضی به اراده هر یک از دو طرف عقد است، ارتباط و پیوستگی بین دو مورد معامله می‌باشد، به طوری که در صورت عدم اجرای تعهد یک طرف موجبی برای اجرای تعهد طرف دیگر باقی نمی‌ماند (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ص ۵۹۴).

بنابراین ماهیت عقد معاوضی، اقتضای این را دارد که هر یک از دو طرف عقد، حق حبس مورد معامله خود را تا تسلیم مورد دیگر نگه دارد. به این صورت از ترکیب حق حبس درباره مطلق عقود معاوضی و ماده ۴۲۱ قانون تجارت می‌توان حکم مشابه با ماده ۵۳۳ قانون تجارت با تاجر ورشکسته را نیز استخراج کرد و گفت که اگر کسی مالی را به تاجر ورشکسته اجاره داده، ولی آن را هنوز به تصرف تاجر مزبور نداده باشد، خواهد توانست از تسلیم آن خودداری کند (شهیدی، ۱۳۸۵، ص ۲۴۴).

### ۱-۸-۱ عقودی که حق حبس بر آنها جاری نیست

مبنای صحت حق حبس، قصد معاوضی و شرطی ضمنی است که در هر قرارداد معاوضی وجود دارد. براساس این شرط، هر چند قصد اصلی طرفین قرارداد، نقل و انتقال حقوقی کالاهاست، تسلیم و تسلیم عوضین نیز خواسته تبعی آنهاست. در نتیجه پذیرش این مبنا باید قائل به تعمیم حق حبس در تمامی عقود معوض شد، مگر در عقودی خاص که بنا بر دلیلی، حق حبس صحیح نیست؛ نظیر عقد قرض، جعاله، دلالی و حق‌العمل کاری. درباره عقد قرض گفته شده است: «در عقد قرض نیز که شباهت با عقود معوض دارد، چون دو مال با هم مبادله نمی‌شوند و وام گیرنده مثل آنچه را که گرفته است، به عهده می‌گیرد، حق حبس مفهومی ندارد. موضوع تعهد مدیون بدل مالی است که وام گرفته و مصرف کرده است و درواقع یک مال است که دست به دست می‌گردد (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ص ۷۲۷).

درباره جعاله نیز ماده ۵۶۷ قانون مدنی مقرر نموده است: «عامل وقتی مستحق جعل می‌گردد که متعلق جعاله را تسلیم کرده یا انجام داده باشد». درباره دلالی، ماده ۳۴۸ قانون تجارت اعلام کرده است: «دلالت نمی‌تواند حق دلالی را مطالبه کند، مگر در صورتی که معامله به راهنمایی یا وساطت او تمام شده باشد». درباره حق‌العمل کاری در ماده ۳۶۹ آمده است: «وقتی حق‌العمل کار مستحق حق العمل می‌شود که معامله اجرا شده و یا عدم اجرای آن مستند به فعل امر باشد». در توجیه این عقود گفته شده است که از استقرا در این گونه قوانین، قاعده‌ای به دست می‌آید که به موجب آن، دو دینی در برابر هم قرار می‌گیرد و به طلبکار حق حبس می‌دهد که قابل مطالبه باشد. بر مبنای حق معلق نمی‌توان به حق حبس استناد کرد و اجرای تعهد منجز و قابل مطالبه طرف دیگر را به حال تعلیق درآورد و یا به تاخیر انداخت، هم‌چنان که در استناد حق طبیعی نمی‌توان از اجرای دین حقوقی امتناع کرد (جهانگیری و یزدانی، ۱۳۹۱، ص ۴۰).

## Psychology and Educational Sciences Law and Social Sciences at the beginning of Third Millennium

### ۱-۲ کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا

همانند حقوق ایران، در کنوانسیون نیز حق حبس دارای گستره ویژه خود است و نمی‌توان در مورد تمامی عقود از حق حبس استفاده کرد. در این راستا قلمرو اعمال حق حبس در کنوانسیون در این جا مورد مطالعه قرار می‌گیرد.

#### ۱-۲-۱ حق حبس در خصوص عوضین اصلی

در کنوانسیون پس از انعقاد بیع، فروشنده موظف به تسلیم مبیع و اسناد مربوط به آن به خریدار است (ماده ۳۰ کنوانسیون). همچنین خریدار متعهد به پرداخت ثمن و تحویل گرفتن مبیع طبق قرارداد و مقررات کنوانسیون است (ماده ۵۳ کنوانسیون). این وظیفه اولیه دو طرف بیع بین‌المللی پس از عقد قرارداد و انجام مقدمات آن است و به نوعی لازم و ملزوم یکدیگر می‌باشند (صفایی و همکاران، ۱۳۹۰، ص ۲۰۹).

براساس ماده ۵۸ کنوانسیون، (۱) هرگاه مشتری ملزم به تأدیه در زمان معین دیگری نباشد، مکلف است، در زمانی که بایع، کالا یا اسناد استیلای بر آن را طبق قرارداد و این کنوانسیون در اختیار او قرار می‌دهد، ثمن را تأدیه کند. بایع می‌تواند تسلیم کالا یا اسناد مربوطه را مشروط به تأدیه ثمن نماید. (۲) هرگاه قرارداد متضمن حمل کالا باشد، بایع می‌تواند کالا را با قید این شرط که تسلیم کالا یا اسناد آن به مشتری، موقوف به تأدیه ثمن باشد، ارسال نماید. (۳) تا زمانی که مشتری، فرصت بازرسی کالا را نیافته است، ملزم به تأدیه ثمن نیست؛ مگر اینکه نحوه تسلیم یا تأدیه مورد توافق متعاملین، با قایل شدن چنین فرصتی برای او منافات داشته باشد. در حقیقت، منظور اصلی از ماده ۵۸ کنوانسیون، لازم و ملزوم بودن تسلیم کالا و پرداخت ثمن است. یک طرف قرارداد، اجرای طرف دیگر قرارداد را فقط در مقابل اجرای متقابل به دست می‌آورد. پس اگر فروشنده در اجرای وظایف خود تأخیر کند، خریدار نه تنها می‌تواند مطالبه خسارت نماید، حتی این امر می‌تواند باعث از بین رفتن تضمینات داده شده نیز بشود. از بند ۱ این ماده چنین استنباط می‌شود که اگر قواعد و توافقات صریح یا ضمنی توسط طرفین وجود داشته باشند که مثلاً در چه زمانی به تکالیف خود عمل نمایند، دیگر این ماده اعمال نمی‌گردد (ساعی، ۱۳۸۳، ص ۸۳).

ماده ۵۸ در واقع، مؤید دو روش و شیوه عمدتاً واقعی در خصوص تحویل کالا می‌باشد: در روش نخست، کالا یا اسناد در اختیار خریدار قرار داده می‌شوند، همان گونه که در بندهای ب و ج ماده ۳۱ آمده است. روش دوم مربوط به جایی است که مسئله حمل و نقل کالا مطرح می‌شود که امکان تغییر یا تعدیل این قرارداد توسط طرفین نیز وجود دارد. در روش نخست که کالا باید در اختیار خریدار قرار گیرد، در خصوص محل تحویل کالا، این محل می‌تواند محل تجارت خریدار یا در اختیار قرار دادن کالا به مشتری در همان مکان معینی باشد که کالا در آنجا قرار دارد. در این گونه موارد، کنوانسیون مقرر می‌دارد که پرداخت موقعی محقق شود که فروشنده کالا و یا اسناد مربوطه به واگذاری را در اختیار خریدار قرار دهد و در این حالت، فروشنده می‌تواند تسلیم کالا یا اسناد مربوطه به آن را مشروط به پرداخت ثمن نماید. در این صورت، خریدار باید نقداً ثمن را پرداخت کند، یا اگر فروشنده قبول کند، چکی صادر نماید. به طور معمول، اسناد یا کالا به طور غیرمترقبه در اختیار خریدار قرار داده نمی‌شوند، بلکه وی قبلاً خبری دریافت می‌دارد که مشعر بر آمادگی قبض کالا است و با وصول این خبر، وی می‌تواند خود را برای پرداخت ثمن آماده نماید (هجده نفر از دانشمندان علم حقوق، ۱۳۹۱، ص ۲۸۷).

اگر کالا یا اسناد با حسن نیت و به طور غیرمترقبه در اختیار خریدار قرار داده شوند، باید مهلت معقولی به وی داده شود تا ثمن را بپردازد. در تعیین این مدت، اوضاع و احوال از جمله مقدار ثمنی که خریدار باید بپردازد، مؤثر می‌باشد. نحوه پرداخت ثمن توسط خریدار به تسلیم کالا ارتباط دارد. برای مثال، اگر کالا باید در محلی به جز محل تجارت خریدار قبض شود، پرداخت نقدی برای وی همراه با خطر است. این امر در مورد فروشنده نیز صادق است، چنانچه محل دریافت پول محلی غیر از محل تجارت وی باشد. از همین روست که این کار اغلب توسط نمایندگی ارسال کالا صورت می‌گیرد تا کالا را در مقابل دریافت ثمن تسلیم نماید. در مورد روش دوم که مربوط به موردی است که قرارداد متضمن حمل و نقل کالا باشد، تسلیم کالا و قبض در محل‌های گوناگون صورت می‌گیرد. در واقع فروشنده در ابتدا شروع به ارسال کالا می‌نماید و سپس مخارج مربوط به ارسال را می‌پردازد. بنابراین بند یک ماده فوق حاوی دو نکته است: (۱) خریدار ملزم به پرداخت ثمن نیست، مگر اینکه فروشنده کالا را در اختیار او قرار دهد؛ (۲) فروشنده ملزم به تسلیم کالا نیست، مگر وقتی که خریدار ثمن را بپردازد (ساعی، ۱۳۸۳، ص ۸۴).

نکته دیگری که باید مورد توجه قرار گیرد، این است که شاید از ظاهر ماده ۵۸، اختصاص حق حبس به بایع استنباط شود، لیکن با توجه به دیگر مواد کنوانسیون در خصوص این مساله خصوصاً ماده ۷۱ که حق تعلیق را در خصوص هر دو طرف قرارداد مورد تصریح قرار داده است. هم چنین با توجه به اصل هم‌زمانی مورد اشاره در ماده فوق، استفاده می‌شود که حق مزبور می‌تواند مورد استفاده خریدار

## Psychology and Educational Sciences Law and Social Sciences at the beginning of Third Millennium

نیز واقع شود. چنان که برخی از شارحین کنوانسیون نیز به این مطلب اذعان داشته و گفته‌اند که ماده ۵۸ احتمال خطر را برای هر دو طرف به حداقل می‌رساند و طبق ماده شش کنوانسیون، خطر برای فروشنده عبارت است از تحویل مبیع قبل از پرداخت ثمن و خطر برای خریدار پرداخت ثمن قبل از تحویل کالا یا تحویل آن به صورت ناقص می‌باشد (سکوتی نسیمی، ۱۳۷۷، ص ۵).

بند ۲ ماده ۵۸ به طور ضمنی مقرر می‌دارد، فروشنده باید تقبّل نماید، این گونه اقدامات را انجام دهد؛ وی حق ندارد از قبل، تقاضای پرداخت نماید و نیز اینکه شروع به حمل و نقل اولین اقدامی است که فروشنده کنترل و تسلط خود را بر روی کالا از دست می‌دهد. البته لازم به ذکر است که با اقدام به حمل و نقل، کنترل فروشنده به طور مطلق از بین نمی‌رود، زیرا مادام که فروشنده اسناد حمل و نقل کالا یا خود کالا را طبق معیارهای قانونی در اختیار دارد و به خریدار تسلیم نکرده، قادر است دستور دیگری به حمل و نقل کننده راجع به کالا بدهد. بند ۲ ماده ۵۸ مقرر می‌دارد که فروشنده حق دارد در مواردی که خریدار نیازی به دریافت اسناد کالا برای تحویل گرفتن آن ندارد، مثل موردی که کالا از طریق راه آهن ارسال می‌گردد، قبض کالا را مشروط به پرداخت ثمن از سوی خریدار نماید. همان گونه که بند ۱ ماده ۵۸ بیان می‌دارد، تاریخ پرداخت در این مورد موقعی است که کالا یا اسناد تسلیم خریدار می‌شوند. مفهوم این جمله آن است که هرگاه تسلیم و قبض در دو زمان متفاوت محقق می‌شوند، تاریخ قبض زمان سررسید پرداخت محسوب می‌شود. اگرچه خریدار از پرداخت بدون عذر موجه خودداری کند، در تاریخ پرداخت، تغییری صورت نمی‌گیرد و امتناع از پرداخت منجر به نقض قرارداد خواهد شد. وقتی بر تسلیم قسمت به قسمت کالا توافق شده، وظیفه پرداخت فقط در رابطه با قسمتی است که تسلیم گردیده و این کار باید - چنانچه قسمتی از کالا تسلیم گردیده - صورت پذیرد. این قاعده در خصوص تحویل‌های پیاپی نیز صادق است و با هر یک از این تسلیم‌ها به عنوان تسلیم مستقل برخورد می‌شود. معمولاً عدم مطابقت کالا در تسلیم‌های سابق، نباید برای توجیه عدم پرداخت در مورد تسلیم‌های بعدی بهانه قرار گیرد. در عمل، قبض کالا توسط خریدار مشروط به پرداخت ثمن یا تضمین به پرداخت آن می‌شود (ساعی، ۱۳۸۳، ص ۸۵).

براساس بند ۳ ماده ۵۸ کنوانسیون خریدار می‌تواند از پرداخت ثمن خودداری کند تا اینکه به او امکان بازرسی کالا داده شود. با این حال، این حق برای فروشنده محفوظ است که حتی در زمانی که خریدار تمایل به بازرسی کالا دارد، از تحویل دادن اسناد مربوط به آن تا زمان پرداخت ثمن خودداری نماید. البته این امکان برای طرفین پیش‌بینی شده تا ترتیبی را مقرر کنند که در عمل بازرسی کالا پیش از پرداخت ثمن میسر نگردد. به علاوه این امکان برای هر دو طرف قرارداد پیش‌بینی شده است که اگر یک طرف، امکان اجرای تعهدات خویش در موعد مقرر را نداشته باشد، طرف مقابل بتواند به وی فرصت دیگری جهت اجرا بدهد. حال اگر او این کار را کرد، دیگر حق نخواهد داشت برای آن مدت اضافه شده، خسارت تاخیر تادیه درخواست نماید (مواد ۶۳ و ۶۷ کنوانسیون). اما براساس بند ۱ ماده ۷۱ کنوانسیون، اگر هر یک از خریدار و فروشنده به این نتیجه برسد که طرف مقابل به عللی مثل عدم قدرت بر تسلیم یا نداشتن اعتبار در پرداخت، قادر به انجام تعهد خود نخواهد بود یا رفتار وی نشان دهد که تمایلی به انجام تعهد خود ندارد، حق خواهد داشت اجرای تعهد خود را که در مقابل تعهد طرف دیگر قرار می‌گیرد (مثل تسلیم مبیع و پرداخت ثمن) متوقف و منوط به اجرای تعهد طرف دیگر بنماید (صفایی و همکاران، ۱۳۹۰، ص ۲۱۰).

با مقایسه ماده ۷۱ با ماده ۵۸ نتایج بدین شرح حاصل می‌شود که اولاً وجه اشتراک این دو این است که در هر دو ماده، حق حبس برای عوضین اصلی یا تعهدات اصلی طرفین قرارداد پیش‌بینی شده است. ثانیاً این دو ماده از جهاتی با هم تفاوت دارند؛ یکی این که در ماده ۵۸ حق حبس در خصوص موردی پیش‌بینی شده است که عوضین باید به طور هم‌زمان مبادله شوند، ولی ماده ۷۱ اعم از آن است؛ یعنی حتی شامل موردی نیز می‌شود که تعهدات طرفین نباید به طور هم‌زمان انجام گیرد؛ یعنی یکی از آنها می‌تواند مقدم بر دیگری انجام شود. النهایه کسی که تعهد او باید مقدم بر دیگری اجرا شود، می‌تواند با وجود شرایط مذکور در ماده فوق، انجام تعهد خود را معلق نماید. دیگر این که طبق ماده ۷۱، شرط استفاده از حق تعلیق آن است که بعد از قرارداد معلوم شود که طرف دیگر بخش اساسی تعهدات خود را ایفا نخواهد کرد و حال آن که در ماده ۵۸ چنین شرطی پیش‌بینی نشده است. بنابراین هر یک از طرفین باید آمادگی خود را جهت پرداخت ثمن یا مثنی اعلام کند و فقط در مقام عمل می‌تواند تسلیم آن را موکول به تسلیم طرف دیگر نماید (سکوتی نسیمی، ۱۳۷۷، ص ۶).

### ۱-۲-۲ حق حبس در قبال متفرعات

کنوانسیون علاوه بر پیش‌بینی حق حبس در قبال تعهدات اصلی طرفین در ماده ۸۵ و ۸۶، قلمرو آن را توسعه داده و آن را به هزینه‌هایی که در اثر قصور یکی از طرفین در انجام تعهد خود به دیگری تحمیل می‌شود، تسری و تعمیم داده است. چنان که در ماده ۸۵



## Psychology and Educational Sciences Law and Social Sciences at the beginning of Third Millennium

مقرر می‌دارد: «هرگاه مشتری نسبت به قبض کالا تأخیر نماید، یا در موردی که تأدیه ثمن و تحویل کالا می‌بایست به صورت همزمان صورت گیرد، مشتری در تأدیه ثمن قصور ورزد و کالا در ید بایع بوده و یا وی به نحو دیگری بر کالا استیلا داشته باشد، بایع مکلف است حسب اوضاع و احوال، اقدامات متعارف را برای حفاظت کالا معمول دارد. تا زمانی که مشتری هزینه‌های متعارف انجام شده را تأدیه ننماید، بایع حق دارد کالا را حبس نماید». این ماده دو وظیفه را بر عهده خریدار می‌نهد که یکی از آن‌ها پرداخت ثمن است و دیگری قبض کالا. اگر خریدار موفق به پرداخت ثمن نگردد که این ثمن نیز همزمان با تحویل کالا می‌بایست پرداخت می‌شده، در واقع وی در اجرای قبض کالا مانع ایجاد کرده است. در این حالت، فروشنده که کالا را در تصرف دارد یا به نحو دیگری قادر است کنترل تصرف کالا را داشته باشد، ملزم است اقدامات متعارف برای حفظ کالا را معمول دارد و حق دارد تا زمانی که خریدار، مخارج متعارف را نپرداخته است، کالا را حبس نماید. بر اساس ماده ۸۵ خریدار باید همکاری نماید تا فروشنده وظیفه خود مبنی بر تحویل کالا را انجام دهد و وی باید کالا را قبض نماید. در هر حالتی که خریدار موفق به قبض کالا نگردد، ماده ۸۵ اعمال می‌گردد، خواه خریدار همه اعمالی را که لازمه تحویل کالا از سوی فروشنده است، انجام داده باشد یا انجام نداده باشد. اگر در قرارداد اصلی این گونه توافق شده باشد که تأدیه ثمن همراه با تحویل کالا محقق شود، اگر آن زمان که فروشنده آماده تحویل است، از سوی خریدار پرداخت صورت نگیرد، ماده ۸۵ این عمل را عدم موفقیت خریدار در پرداخت ثمن قلمداد می‌نماید. در این حالت، وظیفه فروشنده مبتنی بر تسلیم، معلق می‌گردد و از این پس، وظیفه وی آن است که اقدامات لازم برای محافظت از کالا را انجام دهد. در این حالت، فروشنده می‌تواند به ماده ۶۰ این کنوانسیون استناد کند و از خریدار درخواست نماید که کالا را تحویل بگیرد و ثمن را پرداخت کند. هم‌چنین همگام با آن، هزینه‌های متعارف متحمل شده توسط وی را نیز تأدیه کند که این مسئله را می‌توان از ماده ۸۵ کنوانسیون استخراج نمود. اگر خریدار به وظایف خود عمل نکند، فروشنده می‌تواند قرارداد را فسخ کند و به استناد ماده ۶۱ این کنوانسیون، مطالبه خسارت نماید (ساعی، ۱۳۸۳، ص ۸۵).

حق حبس کالا که برای فروشنده براساس ماده ۸۵ به وجود آمده است، تا موقعی تحقق پیدا می‌کند که کالا در تصرف وی باشد، یا اینکه او هنوز قادر به انتقال مالکیت کالا به شخص دیگری باشد و به عبارت دیگر، حق انتقال نباید به خریدار منتقل شده باشد. اصل مهمی که در اعمال ماده ۸۵ باید در نظر گرفته شود، آن است که اگر حق انتقال کالا توسط فروشنده منتقل نشده باشد، آن گاه می‌توان این ماده را اعمال کرد. در این حالت، اگر خریدار از قبض کالا امتناع نماید، فروشنده باید با توجه به اوضاع و احوال، اقدامات متعارف برای محافظت از کالا را معمول دارد و حق دارد کالا را حبس نماید تا اینکه هزینه‌های متعارف وی توسط خریدار پرداخت گردند (هجده نفر از دانشمندان علم حقوق، ۱۳۹۱، ج ۳، ص ۱۷۸).

تا زمانی که هزینه‌های متحمل شده توسط فروشنده برای نگهداری و محافظت از کالا به وی تأدیه نشده‌اند، او حق حبس کالا را دارد. این حق حبس ریشه قراردادی ندارد، بلکه مبنای آن قانون است و اثر آن این است که تضمین کند خریدار ثمن و هم‌چنین خساراتی را که امکان دارد در نتیجه تقصیر وی حادث شوند، همراه با هزینه‌های متعارف متحمل شده برای نگهداری و محافظت از کالا را می‌پردازد. بنابراین، حق حبس مذکور در واقع حقی است که براساس ماده ۸۵ کنوانسیون به فروشنده اعطا شده است و می‌تواند از این حقی که به موجب قانون به وی داده شده، استفاده نکند و یا این حق را براساس مفاد ماده ۸۷ کنوانسیون، با سپردن کالا به انبار شخص ثالث، اعمال کند یا کالا را با عنایت به مفاد ماده ۸۸ بفروشد. همان گونه که اشاره شد، حق حبس کالا توسط فروشنده ادامه پیدا می‌کند تا زمانی که طرف دیگر هزینه‌های متعارف به بار آمده را تأدیه نماید (ساعی، ۱۳۸۳، ص ۸۶).

قصور در ماده ۸۶ کنوانسیون پیش‌بینی شده است: «۱» چنانچه مشتری کالا را دریافت نموده و قصد اعمال هر یک از حقوق خود را در چارچوب قرارداد و این کنوانسیون دایر بر رد آن داشته باشد، مکلف است حسب اوضاع و احوال، اقدامات متعارف را برای حفاظت از کالا معمول دارد. تا زمانی که بایع هزینه‌های انجام شده را تأدیه ننماید، مشتری حق دارد کالا را حبس کند و (۲) چنانچه کالای ارسال شده جهت مشتری در مقصد موردنظر در اختیار او قرار داده شود و او از حق رد استفاده کند، مکلف است به نیابت از بایع، کالا را در تصرف خود نگاه دارد، به شرط اینکه این امر بتواند بدون پرداخت ثمن و بدون زحمت نامتعارف یا هزینه‌های نامعقول صورت گیرد. چنانچه بایع یا شخص مأذونی که بتواند به نیابت از او حفظ کالا را بر عهده گیرد، در مقصد حاضر باشد، شرط مزبور اعمال نخواهد شد. هرگاه مشتری در چارچوب این بند، کالا را در تصرف نگاه دارد، حقوق و تعهدات او مشمول بند پیشین نخواهد بود». ماده ۸۶ کنوانسیون در دو بند خود، ناظر به دو مورد متفاوت می‌باشد: یکی آنکه خریدار کالا را دریافت کرده و قصد داشته باشد، آن را رد کند و دیگر آنکه خریدار کالا را دریافت نکرده، گرچه کالا باگیری شده و در نهایت در مقصد موردنظر در اختیار خریدار قرار داده خواهد شد و پس از آن وی قصد اعمال حق خود مبنی بر رد آن را دارد. در موقعیت نخست، کالا به طور فیزیکی در اختیار خریدار قرار گرفته، ولی در حالت دوم، کالا صرفاً در معرض تصرف وی قرار داده شده است. شروط و شیوه‌ای که به موجب آن کالا باید تحویل خریدار داده شود، در مرتبه اول تابع قرارداد

## Psychology and Educational Sciences Law and Social Sciences at the beginning of Third Millennium

است و اگر قرارداد در این خصوص ساکت باشد، در مرحله بعد تابع مقررات کنوانسیون در رابطه با مکان، روش و سبک و زمان تحویل و سایر وظایف فروشنده خواهد بود (هجده نفر از دانشمندان علم حقوق، ۱۳۹۱، ج ۳، ص ۱۸۴).

از سوی دیگر، کالا باید از نظر کیفیت و کمیت و توصیف، مطابق باشد با آنچه در قرارداد مشخص شده و نیز باید به روشی بسته‌بندی شده باشد که مورد نظر قرارداد است. بند ۱ ماده ۸۶ بر این فرض استوار است که فروشنده کالا را تحویل داده و خریدار آن را تحویل گرفته، ولی قصد دارد به خاطر نقض قرارداد توسط فروشنده، کالا را رد نماید. مثلاً کالا مطابق آنچه در قرارداد توافق شده، نیست و یا در زمان مشخصی که باید تحویل داده شود، تحویل داده نشده است. در این حالت، خریدار دارای این حق می‌باشد که تا وقتی تمام هزینه‌های متعارف توسط فروشنده به وی پرداخته نشده‌اند، کالا را حبس کند. خریداری که تمایل به رد کالا دارد، باید چنین کاری را ظرف مدت متعارفی پس از اینکه وی نقض کالا را کشف کرد یا باید کشف می‌کرد، انجام دهد. در این مورد باید به فروشنده اخطار شود و در این اخطار باید نوع «عدم مطابقت» اعلام گردد (ساعی، ۱۳۸۳، ص ۸۷).

در بند ۲ ماده ۸۶ به حالتی اشاره شده است که کالا در تصرف فیزیکی خریدار قرار نگرفته است. در این حالت، برای اینکه خریدار بتواند حق خود مبنی بر رد کالا را اعمال نماید، باید کالا را به نیابت از فروشنده تصرف کند، مشروط بر اینکه انجام این کار بدون پرداخت ثمن و بدون زحمت غیرمتعارف یا مخارج نامعقول ممکن باشد. حق خریدار مبنی بر رد کالا بر این اصل استوار است که او به نیابت از فروشنده، کالا را تحویل می‌گیرد، ولی اگر فروشنده یا شخص مأذونی که بتواند به نیابت از وی کنترل کالا را به عهده بگیرد، در مقصد حاضر باشد، بند ۲ ماده ۸۶ اعمال نمی‌شود. اگر کالا عیب پنهانی داشته باشد که در هنگام قبض کالا توسط خریدار قابل تشخیص نباشد، در این حالت، بند ۲ ماده ۸۶ قابل اجرا نخواهد بود (صفایی و همکاران، ۱۳۹۰، ص ۲۶۸).

### ۲- شرایط اعمال

برای آنکه طرفین بتوانند از حق حبس استفاده کنند، وجود شرایطی لازم است که بدون آن‌ها، این حق برای هیچ یک از دو طرف به وجود نمی‌آید. در این مبحث به ذکر این شرایط خواهیم پرداخت، اگرچه شاید تفکیک بین شرایط به وجود آورنده و اسقاط کننده حق حبس از یکدیگر به دقت عقلی ممکن نباشد، چرا که عدم وجود هر یک از شرایط ایجاب کننده حق حبس خود می‌تواند از موانع ایجاد حق حبس نیز محسوب شود، اما جهت شکافتن بهتر موضوع و بررسی دقیق تر شرایط حق حبس، پرداختن به این مبحث ضروری است.

### ۲-۱- حقوق ایران

#### ۲-۱-۱ وجود عقد معوض صحیح

اولین شرط لازم برای پیدایش حق حبس، وجود یک قرارداد صحیح ملزم طرفین است که در انعقاد آن باید کلیه شرایط لازم برای صحت معاملات (مذکور در ماده ۱۹۰ قانون مدنی) و شرایط اختصاصی قرارداد (همانند شرایط مذکور در مواد ۳۴۵ تا ۳۶۱ قانون مدنی در خصوص عقد بیع) رعایت شده باشد تا بتواند منشا الزامات متقابلی برای طرفین قرارداد باشد. همان طور که قانون‌گذار در ماده ۳۶۲ قانون مدنی، الزامات متقابل بایع و مشتری را در خصوص تسلیم مبیع و ثمن از آثار عقد بیع صحیح تلقی کرده است. بنابراین هرگاه بعد از انعقاد عقد بیع، فساد معامله کشف شود، اگرچه طبق ماده ۳۶۶ قانون مدنی هر یک از طرفین مالی را که گرفته است، باید به صاحبش رد نماید، اما در مقام بازگرداندن آنها نمی‌توانند از حق حبس استفاده کنند؛ بدین معنی که هر کدام از آنها بازگرداندن مالی را که در دست اوست، موکول به تحویل مالی نماید که در دست دیگری است. زیرا در این گونه موارد، بازگرداندن عوضین ناشی از قرارداد نبوده، بلکه از باب وجوب رد مال غیر می‌باشد، حال آن که حق حبس ناشی از پیوند ارادی و همبستگی عوضین یا تعهد معاوضی طرفین می‌باشد و در نتیجه اختصاص به الزامات و تعهدات قراردادی خواهد داشت (پورسینا، ۱۳۸۸، ص ۲۴).

#### ۲-۱-۲ همزمانی در ایفای تعهدات متقابل

بدون شک همزمانی انجام التزامات ناشی از بیع یکی از شرایطی است که در تکوین پدیده حق حبس در بیع ضرورت دارد و در واقع فکر حق حبس فکری است منتزع از همزمانی در تسلیم و عدم اولویت هر یک از طرفین در انجام التزامات خود. از این رو لازم است مواضعی را که در آنها همزمانی در تسلیم به نحوی وجود ندارد، مشخص گردد و مواردی که حق حبس در آن پدید می‌آید، معین گردد. گاهی نوع عقد بیع به گونه‌ای است که تسلیم یک طرف فوری بوده و طرف دیگر به بعد موکول می‌شود و در واقع انتخاب نوع عقد بیع مبین عدم همزمانی در تسلیم خواهد بود. گاهی بیع از نوع مطلق است، لکن شروطنی ضمن آن درج می‌گردد که یا به صراحت همزمانی در

## Psychology and Educational Sciences Law and Social Sciences at the beginning of Third Millennium

تسلیم را مخدوش می‌سازد و یا با آن سازگار است.

### ۲-۱-۳ عدم ایفای تعهد

یکی از شرایط لازم برای تحقق و اعمال حق حبس آن است که هیچ یک از طرفین قرارداد به تعهد و التزام خود عمل نکرده باشد. بنابراین هرگاه هر دو طرف قرارداد به تعهدات خود عمل کرده باشند، قرارداد خاتمه یافته، حق حبس موضوعاً منتفی است. ولی هرگاه یکی از طرفین به تعهد خود عمل نموده باشد، طرف مقابل حق امتناع از انجام تعهد خود را ندارد و در صورت امتناع، اجبار به تعهد می‌شود، چنان که ماده ۳۷۶ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «در صورت تاخیر در تسلیم مبیع یا ثمن، ممتنع اجبار به تسلیم می‌شود» و ماده ۳۷۸ نیز در تکمیل آن مقرر می‌دارد: «اگر بایع قبل از قبض ثمن، مبیع را به میل خود تسلیم مشتری نماید، حق استرداد آن را نخواهد داشت، مگر به موجب فسخ در مورد خیار». علت آن نیز این است که هر کدام از بایع و مشتری که با میل و رضای خود به تعهد خود عمل می‌نمایند، در واقع از حق حبس خود اعراض نموده و آن را اسقاط کرده است (عدل، ۱۳۴۲، ص ۲۵۵). در فقه امامیه نیز غالب فقها و مشهور آنها، حق حبس را در این صورت منتفی می‌دانند (حسینی عاملی، ۱۴۲۴، ج ۴، ص ۷۲۰).

### ۲-۱-۴ واجب‌الاداء بودن تعهدات طرفین

منظور این است که حق حبس تنها در مواردی ایجاد می‌شود که تعهدات طرفین قرارداد هر دو حال بوده و به طور هم‌زمان به مورد اجرا گذاشته شود. زیرا مقتضای عقد بیع در حقوق ایران چنین است که به موجب آن بعد از انعقاد عقد، هر یک از بایع و مشتری باید مبیع و ثمن را بلافاصله به همدیگر تسلیم نمایند، مگر این که طرفین در ضمن عقد توافق و تراضی نمایند که تعهدات یکی از آنها مقدم بر دیگری به مورد اجرا گذاشته شود، در غیر این صورت به دلیل به هم خوردن اصل هم‌زمانی در تسلیم، تعهدی که حال است، باید مقدم بر تعهد دیگر که موجد است، انجام پذیرد (ماده ۳۷۷ قانون مدنی).

### ۲-۱-۵ حکومت اراده

به دلیل آنکه حق حبس ناشی از بنای دو طرف در تراضی است، باید حکومت اراده را در ایجاد حق پذیرفت و از شرایط آن شمرد و طرفین می‌توانند با تراضی همدیگر این حق را ساقط کنند. برای مثال، یکی از وسایل اسقاط حق حبس، «تعیین اجل» است (ساعی، ۱۳۸۳، ص ۹۰). در ماده ۳۷۷ قانون مدنی آمده است که «هر کدام از مبیع یا ثمن که حال باشد، باید تسلیم شود».

### ۲-۲ کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا

#### ۲-۲-۱ وجود عقد بیع صحیح

از مجموع مواد کنوانسیون در خصوص حق حبس و تعلیق استنباط می‌شود که اولین شرط برای تعلیق اجرای قرارداد، وجود قرارداد صحیح بیع میان طرفین قرارداد است. شاید این شرط یک شرط بدیهی و ضروری برای حق حبس باشد، زیرا حق حبس یکی از آثار حقوقی قرارداد بیع می‌باشد که در واقع برای تضمین اجرای تعهدات طرفین از سوی تدوین کنندگان کنوانسیون پیش‌بینی شده است. در نتیجه بحث از حق حبس بدون وجود قرارداد صحیح، بی‌معنی خواهد بود.

#### ۲-۲-۲ اطلاق عقد

منظور این است که برای ایجاد حق حبس مذکور در ماده ۵۸ کنوانسیون، شرط آن است که عقد در خصوص زمان تسلیم مبیع و تادیه ثمن ساکت باشد و فروشنده و خریدار، زمان خاصی را برای مبادله آنها معین و مشخص نکرده باشند. در این صورت، اطلاق عقد، مقتضای مبادله آنها به طور هم‌زمان خواهد بود. بنابراین از ماده فوق استفاده می‌شود که هرگاه طرفین قرارداد برای مبادله آنها، زمان خاصی را پیش‌بینی کرده باشند، به طوری که موجب از بین رفتن اصل هم‌زمانی در تسلیم باشد، حق حبس وجود نخواهد داشت. ولی شاید از بیان ماده فوق بتوان استفاده کرد که توافق طرفین در رابطه با زمان انجام تعهدات، وقتی مانع از پیدایش حق حبس خواهد بود که موجب به هم خوردن هم‌زمانی در تسلیم باشد. وگرنه هرگاه توافق آنها مبنی بر هم‌زمانی در تسلیم باشد، خللی به حق حبس مذکور در ماده فوق نخواهد رسید؛ زیرا از این جهت فرقی وجود ندارد که هم‌زمانی در تسلیم مقتضای اطلاق عقد باشد یا ناشی از توافق طرفین (معصومیان، ۱۳۷۶، ص ۵۴).

## Psychology and Educational Sciences Law and Social Sciences at the beginning of Third Millennium

### ۲-۲-۳ علم به عدم ایفای تعهدات اساسی از سوی طرف مقابل پس از قرارداد

در قراردادهای بین‌المللی در اکثر موارد، تشکیل قرارداد و اجرای آن هم‌زمان نیست و بین زمان تشکیل و اجرای عقد، فاصله زمانی وجود دارد. به همین خاطر ممکن است پس از تشکیل عقد، اجرای تعهد توسط یکی از طرفین در زمان مقرر در آینده به نحو قابل توجهی مورد تردید واقع شود. در این صورت، اگر طرف مقابل با وجود دلایل کافی تا زمان فرا رسیدن زمان اجرای قرارداد منتظر بماند، متضرر خواهد شد. چون دلایل کافی برای عدم انجام تعهد توسط یکی از طرفین در موعد مقرر وجود دارد و عقلا و منطقا در چنین شرایطی طرف مقابل نباید در موعد مقرر تعهد خود را انجام دهد. به همین دلیل باید حق تعلیق اجرای تعهد و حتی در مواردی حق فسخ قرارداد به او داده شود. از طرف دیگر، این احتمال وجود دارد که یکی از طرفین، هر امری را برای تعلیق اجرای تعهد خود بهانه قرار داده و از اجرای تعهدش امتناع ورزد. از این رو کنوانسیون به منظور جمع بین حقوق طرفین، سعی بر آن داشته که معیارهایی را برای تعلیق اجرای تعهد توسط یکی از طرفین تعیین کند. هدف از تعیین و تحدید شروط لازم برای تعلیق اجرای تعهد، جلوگیری از سوءاستفاده از نقض احتمالی است. پس طبیعی است که اگر یک طرف به تعهد خود عمل نکند، طرف مقابل نیز حق امتناع از اجرای تعهد خود را داشته باشد (وکیل‌زاده ثانی، ۱۳۹۰، ص ۱۶).

البته اگر امتناع از اجرای تعهد به طور گسترده و موسع پذیرفته شود، منجر به بی‌عدالتی خواهد شد. طرفین باید از یک تضمین متعارف برای انتظارات قانونی خود برخوردار باشند، اما نباید حق داشته باشند که به خاطر نقض جزئی از انجام تعهد طفره روند. در نتیجه باید بین تعهدات طرفین، تعادل برقرار شود. لازم به ذکر است که تعلیق اجرای تعهد موجب از بین رفتن قرارداد نمی‌شود، بلکه به تعبیر برخی نویسندگان باعث فلج شدن قرارداد می‌شود و برخلاف حق حبس، طرف ممتنع را ملزم می‌کند تا نقض خود را به وسیله انجام تعهد جبران نماید و یا با فسخ قرارداد مواجه شود. همچنین حق حبس برخلاف حق فسخ با اجرای اجباری قرارداد نیز سازگار است (اندرز، ۱۳۹۴، ص ۱۶۶).

### ۲-۲-۴ نگهداری و محافظت متعارف از کالا

مستفاد از ماده ۸۵ و ۸۶ کنوانسیون، شرط لازم برای وجود حق حبس برای فروشنده یا خریدار در قبال هزینه‌های متعارف نگهداری کالاها این است که هر کدام از فروشنده یا خریدار بر حسب مورد به وظیفه خود مبنی بر انجام اقدامات متعارف برای محافظت و نگهداری از کالاها عمل کرده باشند. به نظر برخی از شارحان کنوانسیون، این وظیفه حفاظت کالا نسبت به فروشنده با قرارداد بیع بیگانه است و در واقع این عواقب قانونی تقصیر خریدار از وظایف خود (ماده ۵۳ و ۶۰) می‌باشد. همچنین حق حبس مذکور در این مواد و تادیه مخارج تحمیل شده، ریشه در قرارداد بیع ندارد، بلکه مبنای آن قانون است. اثر آنها این است که تضمین شود تا خریدار ثمن و همچنین خساراتی را که امکان دارد در نتیجه تقصیر وی حادث شده باشد، همراه با هزینه‌های متعارف متحمل شده برای نگهداری و محافظت از کالا بپردازد. هزینه‌های متعارف ممکن است بسته به مورد آن شامل تخلیه کالا از وسیله تخلیه، انتقال آنها به محل انبار، هزینه انبارداری، مخارج جلوگیری از فساد کالا (مثلا مخارج خانه، دادن غذا به حیوانات، جلوگیری از رطوبت، نور و آفتاب) و غیره شود (وکیل‌زاده ثانی، ۱۳۹۰، ص ۱۷).

### ۳- نتیجه‌گیری

پایه اصلی و اساسی کلیه معاوضات بر تعهدات متقابل طرفین استوار است. به عبارت دیگر هر یک از طرفین قرارداد در قبال الزاماتی که بر عهده گرفته‌اند، به همان میزان طرف مقابل را متعهد کرده‌اند. لذا در صورتی که دو طرف قرارداد درباره زمان اجرای تعهدات خود توافقی نکرده باشند و عرف خاصی نیز وجود نداشته باشد، مقتضای معاوضی بودن قرارداد ایجاب می‌کند که هر دو تعهد به طور هم‌زمان انجام شوند. برای تحقق این تقارن که از همبستگی عوضین و تعهدات مزبور ناشی می‌شود، مقنن به هر یک از طرفین قرارداد اجازه داده است تا زمانی که طرف مقابل تعهد خود را انجام نداده است، او نیز بتواند از اجرای تعهد خودداری کند که اصطلاحاً از آن به حق حبس تعبیر می‌شود. در عقود معاوضی هر یک از متعاقدين می‌تواند تا زمانی که موضوع مورد معامله را از طرف دیگر معامله و عقد تحویل نگرفته، از انجام تعهدی که به طور متقابل عهده‌دار است، خودداری کند. حق حبس به صورت بارز و آشکار در عقد بیع آمده است، چنان که ماده ۳۷۷ قانون مدنی بیانگر وجود این حق در عقود معاوضی است. با وجود این نباید دامنه اجرای حق حبس را به ماده یاد شده در باب مبادله مبیع و ثمن محدود کرد. زیرا آنچه در عقود معاوضی به اراده هر یک از دو طرف عقد است، ارتباط و پیوستگی بین دو مورد

## Psychology and Educational Sciences Law and Social Sciences at the beginning of Third Millennium

معامله می‌باشد، به طوری که در صورت عدم اجرای تعهد یک طرف، موجبی برای اجرای تعهد طرف دیگر نمی‌ماند. در نتیجه حق حبس در سایر عقود معاوضی مانند اجاره، معاوضه و صلح معاوضی نیز وجود دارد. اگر در عقد شرط تاجیل نبود، ولی عرف، اجرای تعهد یک طرف را مقدم بداند یا اجرای تعهد یک طرفه لازمه عقلی و عرفی اجرای تعهد طرف دیگر باشد، این امر بر حکم حکومت دارد و به منزله ذکر در عقد است. گاهی نیز قانون اجرای تعهد یک طرف را مقدم می‌داند مانند عقد جعاله که در این موارد باید اعتقاد به سقوط حق حبس داشت. در خصوص اینکه آیا حق حبس بعد از فسخ و یا اقاله قراردادهای معاوضی ثابت است یا نه؟ برخی از حقوقدانان حق حبس را در اقاله پذیرفته‌اند، ولی در فسخ، حق حبس را نپذیرفته‌اند. به نظر می‌رسد که از این جهت میان فسخ و تفاسخ، تفاوتی وجود نداشته باشد، زیرا در هر دو الزام به بازگرداندن عوضین وجود دارد. در هر صورت در نظام‌های حقوقی خارجی، حق حبس در اقاله و فسخ مورد قبول واقع شده و در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا نیز به صراحت، حق حبس در انحلال و فسخ قرارداد پیش‌بینی گردیده است. در مورد شرایط اعمال حق حبس هم می‌توان به وجود عقد صحیح و همزمانی ایفای تعهدات متقابل در هر دو نظام حقوقی مورد مطالعه اشاره کرد.

### منابع

- ۱- اندرز، داود، ۱۳۹۴، حق حبس در حقوق ایران و کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا، تهران، مجمع علمی و فرهنگی مجد.
- ۲- انصاری، مرتضی، ۱۹۹۵، المکاسب، بیروت، منشورات مؤسسه الاعلمی للمطبوعات.
- ۳- اصفهانی، محمدحسین، ۱۴۱۸، حاشیه المکاسب، قم، دارالمصطفی لایحیالترت.
- ۴- امامی، سیدحسین، ۱۳۷۶، حقوق مدنی، تهران، کتابفروشی اسلامیه.
- ۵- بهرامی احمدی، حمید، ۱۳۸۵، کلیات عقود و قراردادها، تهران، نشر اطلاعات.
- ۶- پورسینا، الهام، ۱۳۸۸، بررسی قواعد عمومی حق حبس، پایان‌نامه کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی، دانشگاه کاشان.
- ۷- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۶۸، ترمینولوژی حقوقی، چاپ چهارم، انتشارات گنج دانش.
- ۸- جهانگیری، محسن؛ یزدانی، غلامرضا، ۱۳۹۱، تاریخچه و قلمرو حق حبس در فقه امامیه، مجله آموزه‌های فقه مدنی، شماره ۶، صص ۲۳-۴۶.
- ۹- حائری شاهیباغ، علی، ۱۳۷۹، شرح قانون مدنی، تهران، انتشارات گنج دانش.
- ۱۰- حسینی عاملی، سیدمحمدجواد، ۱۴۲۴، مفتاح الکرامه، قم، مؤسسه نشر اسلامی.
- ۱۱- خوبی، سیدابوالقاسم، ۱۳۶۸، مصباح‌الفقاهه، قم، انتشارات وجدانی.
- ۱۲- ساعی، سیدمحمدهادی، ۱۳۸۳، حق حبس؛ بررسی کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص قراردادهای بیع بین‌المللی کالا و حقوق ایران، مجله معرفت، شماره ۸۲، صص ۸۲-۹۱.
- ۱۳- سکوتی نسیمی، رضا، ۱۳۷۷، حق حبس در کنوانسیون بیع بین‌المللی و مطالعه تطبیقی آن در حقوق ایران، مجله دانشکده ادبیات و علوم انسانی تبریز، شماره ۱۶۹: ۱-۴۲.
- ۱۴- شهیدی، مهدی، ۱۳۸۴، آثار قراردادها و تعهدات، چاپ دوم، تهران، انتشارات مجد.
- ۱۵- -----، ۱۳۸۵، مجموعه مقالات حقوقی، تهران، انتشارات مجد.
- ۱۶- صفایی، سیدحسین و همکاران، ۱۳۹۰، حقوق بیع بین‌المللی با مطالعه تطبیقی، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۱۷- صفا، محمدعلی، ۱۳۸۸، حق حبس، فصلنامه تخصصی فقه و تاریخ تمدن، شماره ۲۰، صص ۵۹-۸۸.
- ۱۸- طباطبایی، علی‌بن‌محمد، ۱۴۱۸، ریاض‌المسائل، چاپ اول، قم، مؤسسه آل بیت علیه‌السلام.
- ۱۹- عدل، مصطفی (منصورالسلطنه)، ۱۳۴۲، حقوق مدنی، چاپ هشتم، انتشارات امیرکبیر.
- ۲۰- قنبری، محمدرضا، ۱۳۷۲، مجموعه مقالات حقوقی، تهران، انتشارات گنج دانش.
- ۲۱- قنوتی، جلیل و دیگران، ۱۳۷۹، حقوق قراردادها در فقه امامیه، تهران، انتشارات سمت.
- ۲۲- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۸، حقوق مدنی: معاملات معوض عقود تملیکی، چاپ هفتم، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- ۲۳- -----، ۱۳۸۶، دوره مقدماتی حقوق مدنی؛ اعمال حقوقی، قرارداد ایقاع، چاپ دوازدهم، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- ۲۴- -----، ۱۳۹۱، حقوق مدنی، عقود معین، چاپ چهارم، شرکت انتشار.
- ۲۵- معصومیان، مصطفی، ۱۳۷۶، حق حبس در بیع (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و مصر)، پایان‌نامه کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی، دانشگاه امام صادق (ع).

# Psychology and Educational Sciences Law and Social Sciences at the beginning of Third Millennium

- ۲۶- میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمدحسین، ۱۴۱۳، جامع‌الشتات فی اجوبه‌السوالات، مصصح مرتضی رضوی، تهران.
- ۲۷- نجفی، محمدحسن، ۱۳۶۶، جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت، دار إحياء التراث العربی.
- ۲۸- نوین، پرویز؛ خواجه پیری، عباس، ۱۳۸۲، حقوق مدنی: عقود معین، چاپ دوم، تهران، انتشارات پیام نور.
- ۲۹- هجده نفر از دانشمندان علم حقوق، ۱۳۹۱، تفسیری بر حقوق بیع بین‌المللی کالا، ترجمه مهراب داراب‌پور، چاپ دوم، انتشارات گنج دانش.
- ۳۰- وکیل‌زاده ثانی، حسین، ۱۳۹۰، تعلیق اجرای تعهد یا حق حبس، به هنگام استرداد، مجله گفتمان حقوقی، شماره ۱۹: ۲۶-۷.