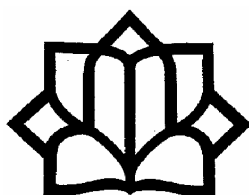


بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشگاه کاشان

علوم انسانی دانشکده

گروه حقوق

پایان نامه

جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد

در رشته حقوق خصوصی

عنوان:

بررسی قواعد عمومی حق حبس

استاد راهنما :

جناب آقای پروفسور عباس زراعت

استاد مشاور:

جناب آقای دکتر عباس دارویی

به وسیله :

الهام پورسینا

اسفند 1388



دانشگاه کاشان  
دانشکده علوم انسانی

بسمه تعالی

تاریخ:  
شماره:  
پیوست:

مدیریت تحصیلات تکمیلی دانشگاه  
صورتجلسه دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد

نام و نام خانوادگی دانشجوی: الهام پور سینا  
شماره دانشجویی: ۸۵۲۳۶۱۶۰۰۱  
رشته: حقوق خصوصی  
دانشکده علوم انسانی  
عنوان پایان نامه: قواعد عمومی حق حبس  
تعداد واحد پایان نامه: ۴  
تاریخ دفاع: ۱۳۸۸/۱۲/۴

این پایان نامه به مدیریت تحصیلات تکمیلی به منظور بخشی از فعالیتهای تحصیلی لازم برای اخذ درجه کارشناسی ارشد ارائه می گردد. دفاع از پایان نامه در تاریخ ۸۸/۱۲/۴ مورد تأیید و ارزیابی اعضای هیأت داوران قرار گرفت و با نمره  $\frac{۱۸۱}{۱۸۱}$  به عدد  $\frac{۱۸۱}{۱۸۱}$  و با درجه  $\frac{۱۸۱}{۱۸۱}$  به تصویب رسید. اعضای هیأت داوران:

| عنوان                       | نام و نام خانوادگی     | مرتبه علمی | امضاء |
|-----------------------------|------------------------|------------|-------|
| ۱. استاد راهنما             | دکتر عباس زراعت        | استاد      |       |
| ۲. استاد مشاور              | دکتر عباسعلی دارویی    | استادیار   |       |
| ۳. متخصص و صاحب نظر دانشگاه | دکتر سعید قماش         | استادیار   |       |
| ۴. متخصص و صاحب نظر دانشگاه | دکتر عباسعلی فراهی     | استادیار   |       |
| ۵. نماینده تحصیلات تکمیلی   | دکتر عبدالحمید بامنیری | دانشیار    |       |

مدیریت تحصیلات تکمیلی دانشگاه

آدرس: کاشان - بلوار قطب روانی

کد پستی: ۸۷۳۱۷-۵۱۱۶۷

تلفن: ۵۵۳.۱۵ - دوکال: ۵۵۳.۱۵

http : www.kashanu.ac.ir

## تقدیم به :

اساتید ارجمندم و دیگر علمای علم حقوق که هر آنچه امروز در این علم داریم  
مرهون زحمات بی شائبه آنهاست

پدرم ، معلم دلسوز و مهربان ابدی ام و مادرم، اسوه ی فداکاری ، صبر و  
بردباری

و همسر مهربانم که مرا در تدوین این رساله بسیار یاری نمودند.

## تشکر و قدردانی :

حمد و سپاس ایزد دانا که به بنده حقیر خود توفیق گام نهادن در مسیر تعلّم علم و دانش و تلمّذ در محضر اساتیدی دلسوز و فرزانه را عطا نمود. فلذا به حکم وظیفه بر خود لازم می دانم :

- از اساتید گرامی و بزرگوار جناب آقای دکتر زراعت و جناب آقای دکتر ایزانلو که راهنمایی اینجانب را در انجام تحقیق ، پژوهش و نگارش این پایان نامه تقبل نمودند

- از جناب آقای دکتر دارویی به عنوان مشاور که با راهنمایی خود مرا مورد لطف قرار دادند

- همچنین از تشریک مساعی جناب آقای دکتر قماشی به عنوان استاد داور داخل دانشگاه و جناب آقای دکتر فراهتی به عنوان استاد داور مدعو خارج از دانشگاه که این پایان نامه را مورد مطالعه قرار داده و در جلسه دفاعیه شرکت نمودند و نیز از جناب آقای دکتر بامنیری نماینده محترم تحصیلات تکمیلی دانشگاه که در جلسه دفاعیه قبول زحمت فرمودند

- از خانواده صبور و زحمتکشیم که بهترین اساتید زندگی ام بوده و هستند و تمام عمر مرهون محبت های بی دریغ آنها هستم

کمال تشکر و سپاس را به جای می آورم و برای تمامی آن عزیزان عمر با عزت و همراه با سعادت و خوشبختی را از خداوند منان آرزومندم.

## چکیده :

پیشرفت روز افزون زندگی تجاری و اقتصادی جهان امروز نیازمند توسعه قوانین و مقررات داخلی در زمینه ی قراردادهای خصوصی بوده تا بتواند متناسب با نیازهای این دوره و در جهت تأمین آنها گام های موفقیت بردارد .

رایج ترین نوع قراردادهای خصوصی در میان افراد ، عقود معوض می باشد که هدف و انگیزه ی اصلی طرفین آن علاوه بر مالکیت عوضین ، در اختیار گرفتن آنهاست . از اینرو برای طرفین « حق حبس» در نظر گرفته شده است و آنها می توانند به منظور نیل به این هدف، اجرای تعهد از سوی خود را موکول به اجرای تعهد طرف مقابل سازند .

در حقوق ایران بر اساس ماده 377 قانون مدنی طرفین تحت شرایطی در برابر عوضین حق حبس دارند اما به رغم آنکه حقوق ما به عنوان یک نظام حقوقی اسلامی برگرفته از فقه شیعه بوده، جای خالی بسیاری از مسائل و مباحثی که در رابطه با حق حبس از سوی فقها در کتب خود به تفصیل بیان گردیده است، احساس می شود.

از سوی دیگر از آنجا که توسعه ی علوم و فنون، موجب گسترش روابط جهانی مخصوصاً در حیطه ی مبادلات تجاری و اقتصادی گردیده ، ایجاد قوانین و مقررات متحدالشکل در این زمینه ضروری شناخته شده است که مهمترین ، جدیدترین و جامع ترین نوع این مقررات در پی تلاش های گسترده جهانی، کنوانسیون بیع بین المللی کالا مصوب 1980 سازمان ملل متحد بوده که محصول اندیشه ی حقوقدانان بنام جهان می باشد. در کنوانسیون ، فروشنده و خریدار در قبال عوضین در صورتی که خریدار ملزم نباشد ثمن را در یک زمان معین تأدیه نماید حق حبس دارند . علاوه بر آن حق تعلیق و نیز مصادیق خاصی از حق حبس در آن پیش بینی گردیده که در حقوق ایران به رسمیت شناخته نشده است .

از اینرو شایسته است که با مطالعه ی تطبیقی موضوع این رساله درسه نظام فوق، به کاستی ها و نارسائی های موجود در قوانین داخلی پی برده تا راه حل هایی متناسب برای پر کردن خلاء های ناشی از آنها بیابیم .

**کلمات کلیدی : حق حبس ، تقابل تعهدات ، همبستگی عوضین، تعهدات قراردادی ،**

**تعهدات غیر قراردادی**

## فهرست مطالب

| صفحه  | عنوان  |
|---|--|
| 1   | مقدمه.....                                   |
| 2   | * اهمیت موضوع تحقیق.....                     |
| 5   | * زمینه و سابقه تحقیق.....                   |
| 6   | * سؤالات تحقیق.....                          |
| 6   | * فرضیات تحقیق.....                          |
| 7   | * نوع و روش تحقیق.....                       |
| 7   | * ساماندهی و ترتیب مطالب.....                |
| <b>بخش اول: کلیات حق حبس (مفهوم، ماهیت، مبنا) در حقوق ایران، فقه امامیه و کنوانسیون</b> |  |
| <b>8</b>  | <b>و مقایسه تطبیقی آنها با یکدیگر .....</b>  |
| 9   | 1-1- فصل اول : مفهوم حق حبس.....             |
| 9   | 1-1-1- مبحث اول: در فقه امامیه .....         |
| 9   | 1-1-1-1- در لغت .....                        |
| 9   | 1-1-1-2- در اصطلاح .....                     |
| 10  | 2-1-1- مبحث دوم : در حقوق ایران.....         |
| 10  | 1-2-1-1- در لغت .....                        |
| 10  | 2-2-1-1- در اصطلاح .....                     |
| 12  | 3-1-1- مبحث سوم : در کنوانسیون .....         |
| 13  | 1-3-1-1- گفتار اول : تاریخچه کنوانسیون ..... |
| 15  | 2-3-1-1- گفتار دوم : مفهوم حق حبس .....      |
| 19  | 3-3-1-1- گفتار سوم : مفهوم حق تعلیق.....     |
| 20  | 4-1-1- مبحث چهارم : مقایسه تطبیقی .....      |
| 21  | 1-4-1-1- در خصوص حق حبس.....                 |
| 21  | 2-4-1-1- در خصوص حق تعلیق.....               |





|   |  |
|---|--|
| 47  | 3-1-3-1- نظریه تقابلی بودن عقد معوض                                  |
| 47  | 4-1-3-1- نظریه عقلائی بودن حق حبس                                    |
| 48  | 2-3-1- مبحث دوم : در حقوق ایران                                      |
| 48  | 1-2-3-1- نظریه علت تعهد  |
| 49  | 2-2-3-1- نظریه التزام متقارن به تسلیم عوضین                          |
| 50  | 3-2-3-1- نظریه همبستگی میان عوضین                                    |
| 51  | 4-2-3-1- نظریه عدل و انصاف   |
| 52  | 3-3-1- مبحث سوم : در کنوانسیون                                       |
| 55  | 4-3-1- مبحث چهارم : مقایسه تطبیقی                                    |
| <b>2- بخش دوم : قلمرو ، شرایط ایجاد و اسباب زوال حق حبس در حقوق ایران، فقه امامیه و</b> |  |
| 57  | <b>کنوانسیون و مقایسه ی تطبیقی آنها با یکدیگر</b>                    |
| 58  | 1-2- فصل اول : قلمرو حق حبس  |
| 58  | 1-1-2- مبحث اول : در فقه امامیه                                      |
| 59  | 1-1-1-2- گفتار اول : در عقود معاوضی (تعهدات قراردادی)                |
| 59  | 1-1-1-1-2- عوضین   |
| 59  | 2-1-1-1-2- شروط و تعهدات فرعی  |
| 60  | 3-1-1-1-2- مخارج و هزینه های نگهداری                                 |
| 60  | 4-1-1-1-2- منافع و نمائات  |
| 61  | 5-1-1-1-2- طرفین عقد   |
| 62  | 6-1-1-1-2- بدل عوضین   |
| 63  | 2-1-1-2- گفتار دوم : در تعهدات متقابل غیر قراردادی (خارج از قرارداد) |
| 64  | 2-1-2- مبحث دوم : در حقوق ایران                                      |
| 65  | 1-2-1-2- گفتار اول : در عقود معوض                                    |
| 68  | 1-1-2-1-2- عوضین اصلی  |
| 69  | 2-1-2-1-2- شروط و تعهدات فرعی  |
| 70  | 3-1-2-1-2- طرفین عقد   |

- 72 ..... 4-1-2-1-2- بدل عوضين
- 73 ..... 5-1-2-1-2- منافع ، مخارج نگهداری و غرامات
- 73 ..... 1-5-1-2-1-2- در منافع عوضين
- 74 ..... 2-5-1-2-1-2- در مخارج نگهداری
- 75 ..... 3-5-1-2-1-2- در خسارات وارده
- 75 ..... 2-2-1-2- گفتار دوم : در عقود غير معوض
- 77 ..... 3-2-1-2- گفتار سوم : در تعهدات متقابل غير قراردادی (خارج از قرارداد)
- 77 ..... 1-3-2-1-2- در اثر فسخ و بطلان
- 78 ..... 2-3-2-1-2- در اثر اقاله
- 78 ..... 4-2-1-2- گفتار چهارم : در تعهدات غير متقابل قراردادی
- 84 ..... 3-1-2- مبحث سوم : در کنوانسیون
- 85 ..... 1-3-1-2- گفتار اول : حق حبس در تعهدات قراردادی
- 85 ..... 1-1-3-1-2- بند اول - در تعهدات اصلی ناشی از بیع (تعهدات قراردادی)
- 85 ..... 1-1-1-3-1-2- حق حبس در قبال عوضين
- 87 ..... 1-1-1-1-3-1-2- در بیع مستلزم حمل کالا
- 87 ..... 2-1-1-1-3-1-2- حق خریدار در بازرسی کالا
- 88 ..... 2-1-1-3-1-2- حق تعلیق در اجرای تعهدات
- 90 ..... 1-2-1-1-3-1-2- حق فروشنده در توقیف کالای در حال حمل بر پایه ی تعلیق
- 91 ..... 2-2-1-1-3-1-2- تعهد به دادن اخطار در پی اعمال تعلیق
- 92 ..... 2-1-3-1-2- بند دوم - در تعهدات فرعی ناشی از بیع (تعهدات غير متقابل قراردادی)
- 92 ..... 1-2-1-3-1-2- حق حبس فروشنده در خصوص مخارج و هزینه های ناشی از محافظت از کالا
- 94 ..... 2-2-1-3-1-2- حق حبس خریدار در خصوص مخارج و هزینه های ناشی از محافظت از کالا
- 96 ..... 2-3-1-2- گفتار دوم : حق حبس در تعهدات خارج از قرارداد
- 98 ..... 4-1-2- مبحث چهارم : مقایسه ی تطبیقی
- 99 ..... 2-2- فصل دوم : شرایط ایجاد حق حبس
- 100 ..... 1-2-2- مبحث اول : در فقه امامیه

|     |   |
|-----|---|
| 100 | 1-1-2-2- وجود عقد بیع صحیح الزام آور.....                                   |
| 100 | 2-1-2-2- اطلاق قرارداد و لزوم همزمانی در ایفای تعهدات.....                  |
| 101 | 3-1-2-2- عدم ایفای تعهد.....  |
| 101 | 4-1-2-2- تصرف در مال.....   |
| 101 | 2-2-2- مبحث دوم : در حقوق ایران.....  |
| 101 | 1-2-2-2- وجود عقد معوض صحیح.....  |
| 104 | 2-2-2-2- همزمانی در ایفای تعهدات متقابل.....                                |
| 106 | 3-2-2-2- در تصرف داشتن مال منتقل شده.....                                   |
| 107 | 4-2-2-2- عدم ایفای تعهد.....  |
| 109 | 5-2-2-2- توانایی انجام تعهد.....  |
| 109 | 6-2-2-2- عدم لزوم استناد به حق حبس.....                                     |
| 109 | 7-2-2-2- اعمال حق از سوی متبایعین و نماینده ی آنها.....                     |
| 110 | 8-2-2-2- حکومت اراده.....   |
| 110 | 3-2-2- مبحث سوم : در کنوانسیون.....   |
| 110 | 1-3-2-2- وجود عقد بیع صحیح.....   |
| 111 | 2-3-2-2- اطلاق عقد.....   |
| 111 | 3-3-2-2- علم به عدم ایفای تعهدات اساسی از سوی طرف مقابل، پس از قرارداد..... |
| 112 | 1-3-3-2-2- نقصان در توانایی ایفای تعهد از سوی فروشنده.....                  |
| 113 | 2-3-3-2-2- نقصان در اعتبار مالی خریدار.....                                 |
| 113 | 3-3-3-2-2- نحوه رفتار متعهد در اجرای قرارداد.....                           |
| 113 | 4-3-3-2-2- لزوم اساسی بودن تعهدات نقض شده.....                              |
| 113 | 4-3-2-2- نگهداری و محافظت متعارف از کالا.....                               |
| 114 | 4-2-2- مبحث چهارم: مقایسه ی تطبیقی.....                                     |
| 115 | 3-2- فصل سوم: اسباب زوال حق حبس.....  |
| 115 | 1-3-2- مبحث اول: در فقه امامیه.....   |
| 115 | 1-1-3-2- گفتار اول: ایفای تعهد.....   |

- 116 ..... 1-1-1-3-2 - بند اول - لزوم ارادی بودن
- 116 ..... 1-1-1-1-3-2 - از سوی حابس باشد
- 117 ..... 2-1-1-1-3-2 - با میل و رضا باشد
- 118 ..... 2-1-1-3-2 - بند دوم - لزوم کامل بودن
- 118 ..... 2-1-3-2 - گفتار دوم : اسقاط حق حبس
- 118 ..... 1-2-1-3-2 - بند اول - درضمن عقد
- 119 ..... 2-2-1-3-2 - بند دوم - پس از عقد
- 119 ..... 1-2-2-1-3-2 - اعطای اجل
- 120 ..... 2-2-2-1-3-2 - انتقال دین
- 121 ..... 3-1-3-2 - گفتار سوم: انحلال قرارداد
- 121 ..... 2-3-2 - مبحث دوم: در حقوق ایران
- 121 ..... 1-2-3-2 - گفتار اول : ایفای تعهد
- 122 ..... 1-1-2-3-2 - بند اول - لزوم ارادی بودن
- 122 ..... 1-1-1-2-3-2 - از سوی حابس یا نماینده ی او باشد
- 124 ..... 2-1-1-2-3-2 - به میل و رضا باشد
- 125 ..... 2-1-2-3-2 - بند دوم - لزوم کامل بودن
- 127 ..... 2-2-3-2 - گفتار دوم : اسقاط حق حبس
- 127 ..... 1-2-2-3-2 - بند اول - در ضمن عقد
- 128 ..... 2-2-2-3-2 - بند دوم - پس از عقد
- 128 ..... 1-2-2-2-3-2 - بطور صریح
- 129 ..... 2-2-2-2-3-2 - بطور ضمنی
- 129 ..... 1-2-2-2-2-3-2 - اعطای اجل
- 129 ..... 1-1-2-2-2-2-3-2 - اجل قراردادی
- 130 ..... 2-1-2-2-2-2-3-2 - اجل قضایی
- 131 ..... 2-2-2-2-2-3-2 - انتقال دین
- 131 ..... 1-2-2-2-2-2-3-2 - از طریق حواله

- 131 ..... 2-2-2-2-2-3-2 از طریق عقد ضمان
- 131 ..... 3-2-2-2-2-3-2 از طریق اسباب دیگر
- 132 ..... 3-2-3-2-3-2 گفتار سوم: انحلال قرارداد
- 132 ..... 4-2-3-2-3-2 گفتار چهارم: تهاتر قهری
- 133 ..... 3-3-2-3-3-2 مبحث سوم: در کنوانسیون
- 133 ..... 1-3-3-2-3-2 ایفای تعهد
- 134 ..... 2-3-3-2-3-2 پرداخت هزینه های متعارف نگهداری
- 135 ..... 3-3-3-2-3-2 دادن اطمینان کافی (تودیع تضمین)
- 135 ..... 1-3-3-3-2-3-2 معیار تشخیص کفایت تضمین
- 136 ..... 2-3-3-3-2-3-2 اثر عدم تودیع تضمین
- 136 ..... 4-3-3-2-3-2 توافق برخلاف همزمانی در ایفای تعهدات
- 137 ..... 5-3-3-2-3-2 انحلال قرارداد
- 137 ..... 1-5-3-3-2-3-2 فسخ و بطلان قرارداد
- 137 ..... 2-5-3-3-2-3-2 انفساخ قرارداد
- 138 ..... 4-3-2-4-3-2 مبحث چهارم: مقایسه ی تطبیقی
- بخش سوم: آثار استناد به حق حبس و نحوه ی اجرای آن در حقوق ایران، فقه امامیه و کنوانسیون و مقایسه ی تطبیقی آنها با یکدیگر**
- 140 ..... 140
- 141 ..... 1-3-1-3 فصل اول: آثار استناد به حق حبس
- 141 ..... 1-1-3-1-3 مبحث اول : در فقه امامیه
- 141 ..... 1-1-1-3-1-3 موقتی بودن حق حبس و عدم انحلال قرارداد
- 141 ..... 2-1-1-3-1-3 هزینه های متعارف نگهداری از مال محبوس در مدت حبس
- 142 ..... 3-1-1-3-1-3 عدم امکان تصرف مالک در مال محبوس در مدت حبس
- 145 ..... 4-1-1-3-1-3 امکان انتفاع مالک از مال محبوس در مدت حبس
- 145 ..... 5-1-1-3-1-3 الزام حابس به استرداد منافع مال محبوس
- 147 ..... 6-1-1-3-1-3 تلف مال محبوس در مدت حبس
- 149 ..... 2-1-3-2-1-3 مبحث دوم: در حقوق ایران

- 149 ..... 1-2-1-3- گفتار اول : نسبت به طرفین قرارداد
- 149 ..... 1-1-2-1-3- متوقف شدن اجرای تعهدات و عدم انحلال قرارداد
- 150 ..... 2-1-2-1-3- موقتی بودن حق حبس
- 150 ..... 3-1-2-1-3- امانی بودن ید حابس
- 151 ..... 4-1-2-1-3- هزینه‌های متعارف نگهداری از مال محبوس در مدت حبس
- 152 ..... 5-1-2-1-3- عدم امکان تصرف مالک در مال محبوس
- 152 ..... 6-1-2-1-3- امکان انتفاع مالک از مال محبوس در مدت حبس
- 153 ..... 7-1-2-1-3- غیرقابل تجزیه بودن حق حبس
- 154 ..... 8-1-2-1-3- بقای عقد با تلف مال محبوس قبل از قبض
- 155 ..... 9-1-2-1-3- الزام حابس به ردّ مال محبوس در پایان مدت حبس
- 155 ..... 2-2-1-3- گفتار دوم: نسبت به اشخاص ثالث
- 156 ..... 1-2-2-1-3- نسبت به منتقل الیه
- 156 ..... 2-2-2-1-3- نسبت به طلبکاران
- 157 ..... 3-2-2-1-3- نسبت به ورثه
- 157 ..... 3-1-3- مبحث سوم: در کنوانسیون
- 157 ..... 1-3-1-3- توقف تعهدات قراردادی
- 158 ..... 2-3-1-3- عدم انحلال قرارداد
- 158 ..... 3-3-1-3- موقتی بودن حق حبس
- 159 ..... 4-3-1-3- هزینه های متعارف نگهداری از مال محبوس
- 160 ..... 5-3-1-3- تمدید زمان اجرای تعهدات
- 161 ..... 6-3-1-3- تلف مال محبوس در ایام حبس
- 162 ..... 7-3-1-3- قابلیت استناد حق حبس در برابر اشخاص ثالث
- 163 ..... 8-3-1-3- حق باز فروشی
- 164 ..... 4-1-3- مبحث چهارم : مقایسه ی تطبیقی
- 167 ..... 2-3- فصل دوم : نحوه ی اجرای حق حبس
- 167 ..... 1-2-3- مبحث اول : چگونگی پایان دادن به تنازع ناشی از حق حبس در فقه

|     |  |
|-----|--|
| 167 | 3-2-1-1-1- گفتار اول: در صورت امتناع حابسین .....          |
| 168 | نظریه اول - تقدم بايع در تسليم .....                       |
| 169 | نظریه دوم - تقدم مشتری در پرداخت .....                     |
| 169 | نظریه سوم - اجبار همزمان طرفین به ایفای تعهد .....         |
| 170 | نظریه چهارم - عدم اجبار طرفین به ایفای تعهد .....          |
| 170 | نظریه پنجم - اجبار طرفین به قید قرعه .....                 |
| 171 | 3-2-1-2- گفتار دوم : در صورت امتناع طرف مقابل حابس .....   |
| 171 | 3-2-2-2- مبحث دوم : آئین دادرسی حق حبس در حقوق ایران ..... |
| 171 | 3-2-2-1- گفتار اول : حل و فصل دعاوی ناشی از حق حبس .....   |
| 172 | صورت اول - دعاوی حابس علیه ممتنع .....                     |
| 172 | صورت دوم - دعاوی یکی از حابسین علیه دیگری .....            |
| 174 | صورت سوم - دعاوی حابسین علیه یکدیگر .....                  |
| 175 | 3-2-2-2- گفتار دوم: تبعات و آثار حکم دادگاه .....          |
| 175 | 3-2-2-2-1- هزینه ی دادرسی .....                            |
| 176 | 3-2-2-2-2- منافع و نمائات مال محبوس در زمان حبس .....      |
| 176 | 3-2-2-2-3- مخارج و هزینه های نگهداری مال محبوس .....       |
| 176 | 3-2-3- مبحث سوم: نحوه ی اجرای حق حبس در کنوانسیون .....    |
| 177 | 3-2-4- مبحث چهارم: مقایسه ی تطبیقی .....                   |
| 179 | نتیجه گیری .....   |
| 186 | فهرست مراجع .....  |

## مقدمه:

«خدای مهربان ، به داده ات شکر و به نداده ات شکر که داده ات نعمت است و نداده ات حکمت»  
انسان موجودی است مدنی الطبع و از این رو نیازمند برقراری روابط اجتماعی با هموعان خود برای تأمین نیازهای مادی و معنوی خویش می باشد. از جمله مهمترین نوع این روابط، انعقاد قراردادهای دو جانبه است.

تحقق هر قرارداد دو جانبه (معوض) از یک سو منشأ تکالیف و تعهدات و از دیگر سو موجد حقوق و اختیاراتی برای طرفین آن خواهد بود . مهمترین تعهدی که منحصر در عقود معاوضی است "تسلیم عوض و معوض" می باشد به این معنا که هر یک از طرفین به محض انعقاد عقد ملزم می گردد آنچه را که به موجب عقد مالکیت آن به طرف مقابل منتقل گردیده است و در نزد خود موجود می باشد، به او تسلیم نماید . چرا که اقتضای هر معاوضه ای مبادله و جابجایی است.

سرنوشت عقد نباید به جایی برسد که هر دو عوض در کیسه یکی از دو طرف قرار گیرد یعنی آنچه را که طلبکار است بگیرد و آنچه را در برابر بر عهده دارد نپردازد. عدالت معاوضی در چنین داد و ستدی برهم می خورد و آنچه رخ می دهد با مقصود دو طرف مخالف می باشد .

لذا اقتضای اطلاق عقود معوض آن است که تعهدات طرفین به طور همزمان انجام پذیرد. به عقیده برخی از علمای حقوق<sup>۱</sup> همبستگی دو عوض محدود به زمان تراضی نیست . دو طرف به اجرای تعهدات خویش می اندیشند و انعقاد پیمان را مقدمه مقصود نهایی می دانند. برای مثال در عقد بیع، انگیزه اصلی، تصور دارا شدن و در اختیار گرفتن عوض متقابل است و پیمان مربوط به تملیک، مقدمه و سبب رسیدن به این هدف نهایی است. خریدار ثمن را تأدیه نمی کند تا صرفاً اسناد عادی یا رسمی معامله را داشته باشد یا در عالم اندیشه مالک مبیع شود، او می خواهد در آن سلطه پیدا کند و از منافع آن بهره مند گردد.

از اینرو نمی توان گفت که عقد بیع یا هر عقد معاوضی دیگری با انعقاد و تشکیل تمام می شود و به پایان می رسد بلکه گرچه عقد از آن زمان واقع می گردد، ولی طرفین زمانی به مقصود نهایی خود می رسند که عقد به درستی به اجرا درآید. به همین دلیل است که حقوقدانان اهمیت اجرای قرارداد را کمتر از انعقاد آن ندانسته اند .

---

1- کاتوزیان ، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج 4، ص 83



لذا قانونگذاران نظام های حقوقی مختلف جهان در مقابل تکالیف و تعهداتی که برای طرفین قراردادهای دوجانبه ایجاد کرده اند حقوق و اختیاراتی نیز به آنها اعطا نموده اند که از مهمترین آنها "حق حبس" یا "حق امتناع از اجرای تعهد"<sup>1</sup> می باشد.

در واقع حق حبس یک از انواع ضمانت اجراها و روش های تأمین اجرای قرارداد می باشد که جهت اجبار و الزام طرف ممتنع به اجرای تعهد به طرف دیگر اعطا می گردد بدین صورت که او می تواند به واسطه ی این حق مال دیگری را که ملزم است طبق قواعد کلی و حقوقی از جمله: "اوفوا بالعقود"، "حرمت تصرف در مال غیر" و "وجوب تسلیم"، به محض مطالبه یا حتی بدون آن در اختیار مالک آن قرار دهد، به حکم قانون در تصرف خود نگهدارد و از تسلیم آن امتناع ورزد تا طرف دیگر مجبور به ایفاء تعهد گردد. در واقع این حق بر خلاف سایر ضمانت اجراهای قراردادی از جمله الزام و اجبار طرف به ایفاء قرارداد و فسخ و ... نیاز به مراجعه به مراجع قضایی نداشته و مستقیماً قابل اجرا است.

### اهمیت موضوع تحقیق :

علیرغم پیشینه ی قدیمی حق حبس و ارزش و اهمیتی که اکثر نظام های حقوقی دنیا برای آن قائل شده اند، متأسفانه قانونگذار ما آن طور که شاید و باید به این موضوع در قوانین داخلی نپرداخته و بهای اندکی به آن داده است و بر خلاف کشورهای عربی همسایه و نیز اکثر کشورهای حقوقی پیشرفته دنیا، حق حبس را به عنوان یک قاعده کلی و عمومی که قابل اجرا در تمامی عقود و تعهدات دو طرفه باشد مطرح نکرده بلکه آن را تنها در یک ماده (م 377 قانون مدنی) صرفاً در عقد بیع و آن هم بطور غیر صریح و مبهم بیان داشته و در برخی از مصادیق عقود معین به مانند عقد اجاره و نکاح ضمن نصوص قانونی به آن اشاره نموده است.

م 377 قانون مدنی مقرر می دارد: «هر یک از بایع و مشتری حق دارد از تسلیم مبیع یا ثمن خودداری کند تا طرف دیگر حاضر به تسلیم شود».

بر قانونگذار ما واجب است که نیازمندی های روز ناشی از روابط حقوقی و اجتماعی مردم را بیشتر و دقیق تر بررسی کرده و به حل معضلات و مواردی که در قانون به مانند مسأله حق حبس به سکوت برگزار شده بپردازد، چرا که پیشرفت تمدن و نوع زندگی انسان ها ضرورت توجه و بازنگری نسبت به قوانین و قواعد حقوقی موجود را بیش از پیش ایجاد نموده است.

برخی از حقوقدانان با وجود این که ایجاد نظم اجتماعی را جزء با ثبات قوانین ممکن ندانسته و تغییر دائمی قوانین را هر چند که به منظور یافتن قواعد بهتر باشد خود، نوعی بی نظمی دانسته اند، اما معتقدند که ثبات طبیعی حقوق مانعی از تغییر قواعد آن نیست.<sup>2</sup>

1- در حقوق رم Exception non admipleti contractus می گویند.

2- کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، ج 1، ص 444

تاکنون حقوق و قوانین هیچ کشوری ثابت باقی نمانده بلکه یکی از مشخصه های هر قانونی جهت حفظ نظم و نیز تناسب با نیازهای روز اجتماع، پویایی آن می باشد که لازمه آن تغییر در حد نیاز است. در واقع اکتشافات نوین علمی، سطح زندگی انسان را دگرگون ساخته و در اثر کامل شدن وسایل حمل و نقل و نیز ارتباط جمعی، روابط اقتصادی و اجتماعی میان ملل نیز افزایش یافته و در نتیجه ی معاشرت با آنها، عادات و رسوم اجتماعی نیز تغییر می یابد. محیط اجرای قواعد حقوقی دگرگون می شود و عدالت مفهوم گذشته خود را از دست می دهد. انسان هدف های تازه پیدا می کند و سرانجام قواعد حاکم بر این محیط نیز صورت دیگری می یابد.

از سوی دیگر، انعقاد و مخصوصاً اجرای قراردادهای تجاری در عرصه ی بین المللی دارای ارزش و اهمیت بیشتری نسبت به قراردادهای داخلی است، چرا که مشکلات و مسائلی در خصوص روابط بین المللی مطرح می گردد که در حقوق داخلی به چشم نمی آید یا خیلی کم رنگ می باشد از جمله: «فاصله مکانی میان بایع و مشتری و در نتیجه عدم امکان شناسایی متقابل و کسب اطلاعات در مورد اعتبار مالی طرف، طولانی بودن زمان اجرای بیع بین المللی، به کار گرفتن پول خارجی در این گونه معاملات و محدودیت های خاصی که سیاست اقتصادی هر کشور در مورد استفاده از پول خارجی ایجاد می نماید و...»<sup>1</sup>. از اینرو به دلیل ارتباطات روز افزون کشورهای جهان در عرصه های اقتصادی و مشکلاتی که از اعمال قوانین داخلی بر این روابط ایجاد شده است و نیز به دلیل وجود همین بیم و هراس ها، در طول دوران متمادی، کشورها برآن شده اند که اصول و مقررات متحد الشکلی را که بر گرفته از قواعد حقوقی مشترک ملل مختلف جهان باشد در سطح بین المللی وضع و روشهایی را پیش بینی نمایند که ضمانت اجرای ایفای تعهدات طرفین باشند.

تاکنون کنوانسیون های متعددی در زمینه ی حقوق قراردادها توسط دولتها و سازمانهای مختلف جهانی به تصویب رسیده اند که مهمترین آنها کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص بیع بین المللی کالا مصوب 1980<sup>2</sup> وین می باشد که توسط کنفرانس حقوق تجارت بین الملل سازمان ملل متحد (آنسیترال)<sup>3</sup> تصویب گردیده است.

علیرغم اهمیت کنوانسیون و با وجود آن که محصور ماندن در حصار قوانین و مقررات داخلی هرگز نخواهد توانست پاسخگوی نیازهای امروزی و موجب پیشرفت و توسعه کشور گردد چرا که لازمه پیشرفت هر کشوری ایجاد روابط سالم و موفق می باشد که جزء با پیروی از قوانین متحد الشکل و عضویت در کنوانسیون های بین المللی حداقل در زمینه ی مبادلات تجاری ممکن نخواهد

1- اسکینی، ربیعا، مباحثی از حقوق تجارت بین الملل، ص 10 و 11

2- از این پس در این رساله برای رعایت اختصار، از کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص بیع بین المللی کالا مصوب 1980 وین با نام کنوانسیون یاد خواهد شد.

شد، متأسفانه کشور ما هنوز به آن کنوانسیون ملحق نگردیده و با وجود نواقص و ابهامات و نارسائی های مختلف موجود در خصوص مسائل مختلف و بالاخص حق حبس که موضوع این رساله می باشد، همچنان این قوانین بدون اصلاح مانده و هیچ تلاشی در جهت پیوستن به این کنوانسیون و پر کردن خلاء های قانونی موجود انجام نگردیده است که این امر موجب بروز مشکلات عدیده در صحنه ی رقابت های بین المللی برای دولت و نیز تجار ما گردیده است.

یک تاجر ایرانی چنانچه آگاه به مقررات کنوانسیون باشد در زمان انعقاد قرارداد با اتباع کشورهای عضو آن کنوانسیون، به درستی قادر خواهد بود با اجرای درست قرارداد و استفاده ی شایسته از حقوق و امتیازات قراردادی، به مقصود نهایی خود نائل گردد اما در مقابل، ناآگاهی نسبت به مواد کنوانسیون و قوانین متحد الشکل موجود و استفاده ی نابجا از آنها چه بسا که نه تنها او را در انجام و به مقصد رسانیدن قرارداد یاری نخواهد کرد بلکه ممکن است باعث متحمل گردیدن خسارات جبران ناپذیری گردد.

لذا اهمیت مطالعه ی تطبیقی کنوانسیون بیع بین المللی کالا که در واقع آخرین تلاش دولتها در جهت ایجاد قوانین متحدالشکل در خصوص قراردادهای تجاری در صحنه بین المللی بوده است آشکار می گردد تا با الهام گرفتن از آن تا جایی که مغایر با مبانی فقهی و شرعی و آداب و رسوم داخلی ما نباشد بتوان به اصلاح و یا تکمیل قوانین ناقص در این زمینه دست زد.

به درستی مشخص نیست که چرا کشور ما همچنان حاضر به الحاق به کنوانسیون نگردیده است با وجود آنکه حق شرط و سایر امتیازات دیگر در جایی که مقررات کنوانسیون با قواعد داخلی متناقض باشد، برای اعضاء آن پیش بینی شده است.

چنانچه عده ای علت عدم پیوستن به کنوانسیون را مغایرت اصول و قواعد آن با مقررات حقوق داخلی و در مقابل تمایل آن به حقوق اروپائی دانسته اند، پس چگونه است که با وجود آنکه مبانی حقوق ما که برگرفته از فقه امامیه می باشد و به حکم اصل 167 قانون اساسی در موارد سکوت یا اجمال قانون می بایست به حکم یا فتاوی معتبر فقهی مراجعه نمود، و با وجود آنکه در فقه شیعه و حتی عامه در خصوص حق حبس و مسائل مربوط به آن از جمله مبانی، ماهیت، قلمرو اجرا و آثار و نیز نحوه ی اجرای آن به طور مفصل و شاید پراکنده بحث و گفتگو شده است، متأسفانه هیچ انعکاسی در مواد قانونی ما پیدا نکرده است و بر خلاف حقوق کشورهای عربی که برگرفته از فقه عامه هستند حق حبس به صورت یک قاعده کلی بیان نشده است. لذا به جاست در این رساله به مطالعه ی تحلیلی و تطبیقی حق حبس در فقه امامیه نیز پرداخته شود تا روشن گردد که قانونگذار داخلی به بسیاری از مسائل تحلیلی در خصوص موضوع مورد بحث بر خلاف آنچه که در فقه بیان

گردیده است توجهی ننموده است. و بدین وسیله بتوان با استفاده از آن مبانی، نواقص و نارسائی‌ها را جبران نمود.

بنابراین به طور کلی با توجه به آنکه موضوع این رساله «بررسی قواعد عمومی حق حبس» می باشد، ما به تحلیل تمامی مباحث مطرح در خصوص حق حبس از جمله مبانی، ماهیت، قلمرو، شرایط ایجاد، اسباب زوال، آثار و ... می پردازیم، اما همانطور که گذشت به دلیل اهمیت مطالعه تطبیقی در شناسائی نواقص و نارسایی‌های قوانین داخلی، تلاش شده تا علاوه بر بحث در حقوق داخلی همزمان به تشریح موضوع در دو نظام حقوقی مختلف یعنی کنوانسیون بیع بین المللی کالا به عنوان یک نظام حقوقی بین المللی که البته بیشتر رنگ اروپائی به خود دارد<sup>1</sup> و فقه امامیه به عنوان یک نظام حقوقی اسلامی و پس از آن به مطالعه تطبیقی آن سه نظام پرداخته شود.

### زمینه و سابقه تحقیق :

اگر چه در خصوص حق حبس در سطح تحقیقات دانشگاهی، مقالاتی نوشته شده و تحقیقاتی انجام گرفته و همچنین حقوقدانان در لابلای کتب و آثار خود هر چند مختصر به آن پرداخته اند اما از آنجا که تحقیقی جامع تا کنون در خصوص «بررسی قواعد عمومی حق حبس» به روش مطالعه ی تحلیلی و تطبیقی در سه نظام حقوقی ایران، فقه امامیه و کنوانسیون، و به این شکل و با این عنوان صورت نگرفته و یا به نظر نگارنده نرسیده است، لذا در جهت شناخت بهتر نارسایی‌ها و کاستی‌های قوانین داخلی که تنها در هنگام مقایسه تطبیقی با نظام‌های حقوقی دیگر (مخصوصاً دو نظام اسلامی و اروپایی) نمایان می گردد، انجام تحقیق در این موضوع لازم شناخته شده است. در حقیقت در خصوص موضوع مورد بحث رساله‌هایی با موضوعات مختلف از جمله؛ بررسی حق حبس در حقوق ایران و حقوق اروپایی، حق حبس در کنوانسیون بیع بین المللی کالا و مقایسه ی آن با حقوق ایران، حق حبس در حقوق داخلی و بیع بین المللی و ... نگاشته شده که در این رساله در برخی موارد از آنها استفاده شده و لذا به عنوان منبع ذکر گردیده اند اما محتوی آن رساله‌ها و نوع تحقیق در آنها کاملاً متفاوت با این رساله می باشد.

---

1- گرچه کنوانسیون بیع بین المللی کالا یک کنوانسیون جهانی است اما از آنجا که محصول اندیشه و تفکر اندیشمندان و علمای بزرگ جهان مخصوصاً از کشورهای اروپایی بوده است و نقش آن کشورها در روند شکل گیری آن حائز اهمیت است از این رو می توان گفت این کنوانسیون، بیشتر رنگ حقوق اروپایی را به خود گرفته است.