

Examining the characteristics and effects of inspection documents in international law and documents

Abstract:

Inspection of goods is one of the issues in international law. Inspection is considered necessary in that the buyer, if he wants to claim that the goods do not comply with the contract, must inspect the goods and if the goods do not comply with the contract or are the subject of a right or claim of a third party, send a notice of non-compliance. Comply with the normal deadline. The purpose of this study is to investigate the characteristics and effects of inspection documents in international law and documents. The only international document that mentions the inspection of goods is the Convention on International Sale of Goods (CISG). Examining Articles 35 to 37 of the Convention on the International Sale of Goods and studying the views expressed in this regard, along with a review of some of the rulings of international courts and tribunals, shows that the issue of material and physical compliance of goods is of particular importance. Legal doctrine has provided accurate and different analyzes in this regard.

Keywords: Inspection, International Law, International Documents.

بررسی اوصاف و آثار اسناد بازرسی در حقوق و اسناد بین المللیآزیتا پرتاوسی^۱

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۲/۲۷

عاطفه امینی نیا^۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۶/۱۹

چکیده

بازرسی کالا یکی از موضوعات مطرح در حقوق بین الملل است. بازرسی از این لحاظ ضروری تلقی شده است که خریدار اگر بخواهد به عدم مطابقت کالا با قرارداد استناد کند، باید اقدام به بازرسی کالاها بکند و در صورتی که کالاها مطابق با قرارداد نباشد یا موضوع حق یا ادعای شخص ثالث باشند، اقدام به ارسال اظهار عدم مطابقت ظرف مهلت متعارف بنماید. هدف از انجام پژوهش حاضر بررسی اوصاف و آثار اسناد بازرسی در حقوق و اسناد بین المللی می باشد. تنها سند بین المللی که بازرسی کالا در آن مورد اشاره قرار گرفته است، کنوانسیون بیع بین المللی کالا (CISG) می باشد. بررسی مواد ۳۵ تا ۳۷ کنوانسیون بیع بین المللی کالا و مطالعه دیدگاه های مطرح در این زمینه، همراه با مروری بر برخی از آرای محاکم و دیوان های بین المللی مشخص می کند که موضوع انطباق مادی و فیزیکی کالا اهمیت ویژه ای دارد و همین امر سبب شده است دکترین حقوقی، تحلیل های دقیق و متفاوتی در این خصوص ارائه کند.

واژگان کلیدی: بازرسی، حقوق بین المللی، اسناد بین المللی

^۱دانشجوی دکتری حقوق بین الملل عمومی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد امارات متحده عربی، دبی، امارات متحده عربی Azita.partavoosi@gmail.com^۲عضو هیئت علمی دانشگاه آزاد اسلامی، گروه حقوق بین الملل، واحد ورامین (پیشوا)، ورامین، ایران (نویسنده مسئول)، amini.int.law@gmail.com

بازرسی کالا از موضوعاتی است که در عرصه روابط خصوصی افراد مطرح است. رابطه خصوصی افراد نیز می تواند در سطح داخلی یا بین المللی ایجاد شود. بازرسی کالا صراحتاً در کنوانسیون بیع بین المللی کالا پیش بینی شده است. اصل ۳۵ این کنوانسیون در مورد مطابقت کالا با قرارداد بحث می کند. این اصل مقرر می کند که کالا باید دارای مقدار، کیفیت و وصف مقرر در قرارداد باشد. علاوه بر آن این اصل معیارهایی را مقرر کرده است که در صورت عدم توافق طرفین به نحو دیگر، اعمال می گردد (Schwenzer و Fountoulakis، ۲۰۰۷).

قاعده کلی در تعیین حدود و ثغور امر بازرسی توافق طرفین قرارداد است اما در فقدان هرگونه توافق صریح در این خصوص، بازرسی کالا با ارجاع به عرف و عادت صورت خواهد گرفت (Huber و Mullis، ۲۰۰۷، ۱۵۱). با وجود این در مواردی که قرارداد نسبت به معیار بازرسی ساکت است و عرف و رویه تجاری خاصی نیز میان طرفین وجود نداشته باشد، اظهار عقیده شده که بازرسی باید با توجه به تمام شرایط و اوضاع و احوال حاکم بر قضیه و به صورت معقول انجام شود (Kuoppala، ۲۰۱۵، ۷۴).

عیوب یا تخلفی که ممکن است در کارها وجود داشته باشد در صورتی فروشنده را مسئول عدم انطباق می کند که در زمان انتقال ضمانت معاوضی به خریدار وجود داشته باشد اگرچه به صراحت بند ۱ ماده ۳۶ این عیوب ظاهر شود. این مسئولیت اگرچه مطابق مواد ۳۵ و ۳۶ برای فروشنده مقرر شده است ولی از سوی دیگر فروشنده می تواند در صورت تحویل قبل از موعد مقرر، نواقص، عیوب و عدم تطابق را برطرف کند به شرطی که موجب مخارج اضافی برای خریدار نشود. البته هزینه های مربوط به عدم مطابقت بر عهده خود فروشنده خواهد بود. خریدار برای اینکه بتواند به عدم مطابقت کالا استناد کند با توجه به اصل ۳۸ باید در کوتاه ترین زمان ممکن کالا را مورد بررسی قرار دهد. با این حال این بازرسی نه تنها توسط خود خریدار می تواند صورت گیرد و به صراحت بند ۱ اصل ۳۸ و با توجه به گفته حقوقدانان این بازرسی می تواند توسط شخص ثالث یا خریداران نیز صورت گیرد. در مواد بعدی این کنوانسیون ضمانت اجرای عدم اطلاع به فروشنده در صورت عدم مطابقت و شرایط حقوق فروشنده برای دفاع در مقابل عدم مطابقت مقرر شده است (ابهری و فرخنده، ۱۳۸۸).

مفهوم اسناد بازرسی در حقوق و اسناد بین المللی

واژه بازرسی در لغت نامه ها به «عمل بازرسی» و «مفتش» معنی گردیده است (معین، ۱۳۷۱: ۴۵۴) و واژه بازرس را نیز به «کسی که از طرف اداره یا وزارتخانه ای مامور شود که به کارهای یک اداره یا بعضی از کارمندان آن رسیدگی کند» معنی شده است (عمید، ۱۳۸۱، ۲۷۲).

در ترمینولوژی حقوق نیز با اندک اختلافی واژه «بازرس» بدین صورت معنی گردیده است: «کسی که از طرف وزارتخانه ها و اداره ها به کارهای کارمندان و کارکنان رسیدگی کرده، درستی یا نادرستی کارهای آنها را به مقامات مربوطه آگهی می دهد» (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰: ۱۰۳).

تنها سند بین المللی که بازرسی کالا در آن مورد اشاره قرار گرفته است، کنوانسیون بیع بین المللی کالا (CISG)^۱ می باشد. دو سند دیگر بین المللی که در این زمینه مورد بررسی قرار گرفت، اصول حقوق قراردادهای اروپایی (PECL)^۲ و اصول قراردادهای تجاری بین المللی می باشد (UPICC)^۳ که بحثی از بازرسی کالا در آنها مطرح نشده است و به قواعد عمومی قراردادهای اشاره دارند.

در بیع الملل بازرسی کالا در ماده ۳۸ قانون متحدالشکل بیع الملل پیش بینی شده بود. پیش نویس قانون متحدالشکل بیع بین الملل که در سال ۱۹۷۲ به مرحله اجرا در آمد توسط دولت هلند در لاهه در سال ۱۹۵۱ ارائه شد و نهایتاً منجر به پذیرش در کنوانسیون قانون متحدالشکل بیع بین المللی (ULIS)^۴ و قانون متحدالشکل انعقاد قراردادهای المللی (ULFC)^۵ در سال ۱۹۶۴ گردید. به دلیل عدم موفقیت کنوانسیون های لاهه، کمیسیون حقوق تجارت بین الملل سازمان ملل متحد مامور تهیه طرحی نو گردید و پس از سالها در تاریخ ۱۰ مارس ۱۹۸۰ کنفرانس سازمان ملل در وین پایتخت اتریش برگزار شد و کنوانسیون بیع بین المللی کالاها (CISG)^۶ بدون هیچ رای مخالفی مورد پذیرش قرار گرفت. در ماده ۳۸ کنوانسیون بیع بین المللی کالا نیز بازرسی کالا و همچنین مواد مربوط به مطابقت کالاها و الزامات مرتبط با آن در بخش دوم با تفاوت های مقرر شده است (داراب پور، ۱۳۷۴: ۴۶).

در خصوص تکلیف خریدار برای بازرسی کالا بایستی اشاره کرده که عدم انجام بازرسی موجب مسئولیت خریدار نمی گردد یا نقض قرارداد یا قانون به شمار نمی آید ولی خریدار در صورتی که اقدام به بازرسی کالا ننماید و متعاقباً عدم مطابقت کالاها آشکار گردد، از آنجایی که در مهلت متعارف اقدام به ارسال اخطار ننموده است لذا حق استناد به عدم مطابقت را از دست می دهد. لذا با دقت در ماهیت بازرسی می توان به این نتیجه رسید که بازرسی کالا جنبه طریقت دارد نه موضوعیت لذا حتی اگر خریدار به هر طریقی غیر از بازرسی کالا متوجه عدم مطابقت گردد می تواند از ضمانت اجرای آن استفاده نماید (صفایی، ۱۳۹۰: ۱۱۶). لذا با عنایت به ماهیت بازرسی به نظر می رسد که از آنجایی که در خصوص بازرسی تکلیفی بر عهده خریدار نیست به این معنی که او مخیر در بازرسی یا عدم بازرسی می باشد از این رو خریدار می تواند حتی در زمان قرارداد بازرسی را ساقط نماید (اشمیتوف، ۱۳۷۸: ۲۱۸).

آثار اسناد بازرسی در حقوق و اسناد بین الملل

بعد از اینکه خریدار بر اساس ماده ۳۸ اقدام به بازرسی کالاها نمود، نتیجه بازرسی از دو حال خارج نخواهد بود، یا کالاها مطابق با شرایط قراردادی و یا شرایط قانونی خواهند بود و یا عدم مطابقت کالاها آشکار خواهد شد. کنوانسیون بیع بین المللی کالاها، مطابقت کالاها در دو بحث جداگانه را مورد اشاره قرار داده است. مواد ۳۵ تا ۳۷ در مورد مطابقت مادی کالاها بحث می کند و مواد ۴۱ تا ۴۴ به مطابقت حقوقی کالاها اشاره دارد. نکته قابل ذکر در این زمینه این است که بایع فقط مسئول عدم انطباقی خواهد بود که در زمان انتقال ضمانت معاوضی به خریدار وجود داشته است اگرچه عدم مطابقت بعداً آشکار گردد. با این حال این قاعده که در بند

^۱Convention of contracts for the international sale of goods

^۲Principles of European Contract Law

^۳Unidroit Principles of International Commercial Contracts

^۴Uniform Law for the International Sale of Goods

^۵Uniform law on the formation of contracts for the international sale of goods

^۶Convention of contracts for the international sale of goods

اول ماده ۳۶ مقرر شده در بند دوم ماده استثنا گردیده است. بنابراین مطابق این بند اگر فروشنده به هر نحوی مرتکب نقض قرارداد گردد مسئول هرگونه عدم انطباقی که بعد از انتقال ضمان معاوضی نیز حادث شود، خواهد بود (Huber و Mullis، ۲۰۰۷).

الف: مطابقت کالاها و آثار آن

ماده ۳۵ تا ۳۷ در مورد مطابقت ماده کالاها بحث می‌کند. مطابقت کالاها بر اساس بند اول و دوم ماده ۳۵ به دو نوع مطابقت قانونی و قراردادی قابل تقسیم است. مطابق بند اول که به مطابقت قراردادی اشاره دارد، اگر طرفین ضمن قرارداد شرایط خاصی را برای کالاها مشخص کرده باشند در این صورت کالا باید از لحاظ کمیت، کیفیت وصف و بسته بندی مندرجات قرارداد را شامل شود (Welser و Welser، ۲۰۱۴).

از سوی دیگر بند دوم ماده ۳۵، چهار ضابطه تعیین کرده است که در صورت عدم تعیین شرایط قراردادی، اعمال خواهند شد. مطابق ضابطه اول: فروشنده باید کالایی را تحویل دهد که برای استفاده معمول از آن کالا مناسب باشد یعنی کاربردی که به طور معمول از آن کالا انتظار می‌رود. مطابق ضابطه دوم: فروشنده مکلف است کالایی را تحویل خریدار دهد که با مقصود خاص خریدار متناسب باشد هرچند هدف و مقصود خریدار باید به طور صریح یا ضمنی به آگاهی فروشنده رسیده باشد. بر اساس ضابطه سوم ممکن است طرفین هنگام انعقاد قرارداد توافق کنند که کالاها مطابق با نمونه یا مدل ارائه شده خواهد بود. در چنین شرایطی فروشنده مکلف است کالاهای مطابق با نمونه یا مدل ارائه دهد. ضابطه چهارم نیز به بسته بندی یا ظرف بندی اشاره دارد.

با این بیان که فروشنده باید کالاها را به نحوی که برای آن نوع کالا معمول باشد بسته بندی یا ظرف بندی نماید.

کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا علاوه بر مطابقت فیزیکی کالاها، مطابقت حقوقی را نیز به خوبی مورد توجه قرار داده و در مواد ۴۱ تا ۴۴ به طور جداگانه به آن اشاره کرده است. همانطور که ماده ۴۱ مقرر داشته است فروشنده موظف است کالایی را که مصون از هرگونه حق یا ادعای شخص ثالث است تحویل خریدار نماید. مگر اینکه خریدار با دریافت چنین کالایی موافقت کند (داراب پور، پیشین، ۱۵۰). منظور از حق شخص ثالث می‌تواند هر نوع حق عینی اعم از اصلی و تبعی یا حق دینی باشد (صفایی، پیشین، ۱۲۳).

کنوانسیون حق یا ادعای شخص ثالث را ناشی از هرگونه مالکیت صنعتی یا معنوی باشد به طور جداگانه مورد بررسی قرار داده و در ماده جداگانه (۴۲) اشاره کرده است.

ب: عدم مطابقت و آثار آن

در صورتی که در نتیجه بازرسی کالا عدم مطابقت کالاها آشکار گردد، خریدار باید ظرف مهلت متعارف اختطاری مبنی بر عدم مطابقت به فروشنده ارسال کند و از ضمانت اجرای مقرر در این زمینه استفاده نمایند.

۱. عدم مطابقت مادی کالاها

مواد ۳۵ تا ۳۷ به مطابقت مادی کالاها اشاره دارد. بر اساس بند اول و دوم ماده ۳۵ مطابقت کالاها از دو جنبه قانونی و قراردادی قابل بررسی است (Welser و Welser، ۲۰۱۴):

الزامات قراردادی: ماده ۳۵ در ابتدا فروشنده را مکلف می‌کند که کالاها را بر اساس قرارداد و مطابق با کیفیت، کمیت و وصف و بسته بندی مقرر در قرارداد تحویل خریدار نماید. بند ۱ ماده ۳۵ مقرر می‌دارد: «بایع باید کالایی را تسلیم نماید که دارای مقدار، کیفیت و وصف مقرر در قرارداد باشد و نیز به همان ترتیبی که در قرارداد مقرر شده است بسته بندی یا ظرف بندی گردیده باشد.»

الف: کمیت قراردادی. مطالعه این ماده بیانگر این امر می‌باشد که فروشنده مکلف به تحویل مقدار مقرر در قرارداد می‌باشد لذا عدم تحویل، چه کمتر از تعهد قراردادی و چه بیشتر از آن نقض قرارداد تلقی می‌گردد. در فروش های بین‌المللی معمولاً کمیت قراردادی به صورت تقریبی بیان می‌گردد لذا فروشنده وسعت عمل بیشتری پیدا می‌کند و می‌تواند به تکلیف خود مبنی بر تحویل کالا مطابق با قرارداد اقدام نماید (Huber, ۲۰۰۷: ۱۳۱).

ب: کیفیت قراردادی. تعهدات قراردادی در مورد کیفیت کالاها در مورد تمام مواد قراردادی باید رعایت گردد. اما آنچه که باید مورد توجه قرار گیرد این مسئله می‌باشد که کیفیت قرارداد فقط به خصوصیات فیزیکی کالا منحصر نمی‌گردد بلکه برای مثال عدم تعلق کالا به یک کشور خاص مورد نظر نیز می‌تواند مصداق نقض تعهد باشد (Huber, ۲۰۰۷: ۱۳۱).

ج: وصف قراردادی. مطابق ماده (۱) ۳۵ خواهان باید کالاهای مطابق با وصف قراردادی را تحویل خریدار نماید لذا هرگونه انحراف از وصف قراردادی منجر به نقض قرارداد می‌گردد. اما سوال در این مورد این است که اگر فروشنده اقدام به تحویل کالاهایی نماید که کاملاً متفاوت از وصف قراردادی هستند، آیا در این صورت نیز عدم مطابقت حاصل است؟ مثلاً مبیع مقدار معینی گندم باشد ولی فروشنده همان مقدار برنج تحویل دهد. دیدگاه غالب تفاوتی بین تحویل کالاهای غیر منطبق و کالاهای کاملاً متفاوت ارائه نمی‌دهد، اگرچه در نگاه اول این طور به نظر می‌رسد که چنین مواردی را نمی‌توان تحویل کالاهای غیر منطبق دانست. با این حال گفته شده است که مزیت تمایز بین کارهایی که صرفاً معیوب هستند با کالاهای کاملاً متفاوت این است که: اولاً تحویل تعهد اخطار عدم مطابقت به خریدار در چنین شرایطی برخلاف عدالت دانسته شده است؛ ثانیاً اگر خریدار اقدام به تحویل کالایی کاملاً متفاوت نماید منجر به نقض اساسی قرارداد می‌گردد. بنابراین ضمانت اجراها همان است که در صورت عدم تحویل اعمال می‌گردد.

د: بسته بندی. اگر در قرارداد روش خاصی برای بسته بندی یا ظرف بندی مقرر گردیده باشد و فروشنده بر اساس چنین روشی بسته بندی را انجام ندهد نقض قرارداد مطابق ماده (۱) ۳۵ محقق می‌شود.

الزامات قانونی: در مرحله بعدی چنانچه در ضمن قرارداد شرایط خاصی برای مورد معامله مقرر نشده باشد بند ۲ ماده ۳۵ کنوانسیون خریدار را موظف کرده است که کالاهایی را تحویل خریدار نماید که مطابق با این ماده باشد (ناظم، ۱۳۸۸: ۹۴) که در ذیل توضیح داده خواهد شد:

الف. متناسب با مقاصد باشد که عرفاً کالاهایی با همان اوصاف برای مقاصد مزبور مورد استفاده قرار می‌گیرند. کالا باید برای استفاده معمولی متناسب باشد و این امر زمانی محقق می‌شود که کالا دارای کیفیت معمولی باشد یعنی واجد خصوصیتی باشد که به طور معمول از آن کالا انتظار می‌رود و فاقد عیوبی باشد که از آن انتظار نمی‌رود. کالا در صورتی برای استفاده معمولی مناسب نیست که ۱- وجود عیوب کالا مانع استفاده

اصلی و مهم از آن شود یا ۲- عیوب ثمره و عملکرد نامطلوبی را به بار آورد یا ۳- هزینه غیرمتعارفی را در بر داشته باشد یا ۴- به طور قابل ملاحظه‌ای از ارزش آن بکاهد به طوری که به استفاده تجاری آن لطمه وارد کند (داراب پور، ۱۳۷۴: ۹۸).

اما آنچه که در مورد مفهوم «استفاده متعارف» مورد بحث قرار گرفته است این مسئله می باشد که به اعتقاد برخی کالاها باید دارای کیفیت متوسط باشند اما نظریه غالب این است که در هر مورد بایستی با توجه به شرایط خاص آن مورد تصمیم‌گیری شود و اگر طرفین بر تحویل کالای با کیفیت متوسط توافق نکرده باشند، حتی تحویل کالای با حداقل کیفیت که برای استفاده عرفی مناسب باشد، کافی است. دادگاه عالی استرالیا عرف تجاری را در صورت وجود، حداقل کیفیات مورد نیاز دانسته است (Huber, ۲۰۰۷: ۱۳۵).

این بند به عرف اشاره دارد اما نکته قابل ذکر این است که فروشنده در تحویل کالا بایستی عرف محل خود را مد نظر قرار دهد و خریدار نباید انتظار داشته باشد که مطابق با عرف محل تجارت او باشد مگر اینکه خریدار آنها را به آگاهی فروشنده رسانده و به تخصص او اعتماد کرده باشد (Huber, ۲۰۰۷: ۱۳۶).

ب: متناسب با هر نوع مقصود خاصی باشد که به طور صریح یا ضمنی در زمان انعقاد قرارداد به آگاهی بایع رسیده است، مگر اینکه او ضاع و احوال حاکی از این امر باشد که مشتری به مهارت و تشخیص بایع اعتماد نکرده و یا اعتماد او به مهارت و تشخیص بایع، غیرمعقول بوده است.

این بند در موردی بحث می کند که هدف خریدار استفاده از کالا برای هدف خاصی است بنابراین شامل مواردی که فروشنده یا خریدار منظور و مقصود خاصی را ابراز می کنند، نمی شود چون در چنین شرایطی آنچه که بایستی مورد توجه قرار بگیرد تعهدی است که در قرارداد مقرر شده است به این معنا که فروشنده باید با توجه به کمیت، کیفیت و وصف مبیع، کارای تعهد شده به موجب قرارداد را تحویل دهد. بنابراین بند ۲ ماده ۳۵ از چنین شرایطی بحث نمی کند (داراب پور، ۱۳۷۴: ۱۰۰).

این ضابطه بر ضابطه اول اولویت دارد. به این معنی که اگر به طور صریح یا ضمنی مقصود و هدف خاصی اعلام شده باشد در این صورت به هدف عرفی مقرر در بند اول نباید توجه شود. مقصود خاص خریدار باید به حدی برای فروشنده بواضح گردد که او توانایی انتخاب کارهای متناسب با مقصود خاص خریدار را داشته باشد (Huber, ۲۰۰۷: ۱۳۹).

نکته پایانی قابل ذکر در مورد این بند این مسئله است که اعلام صریح یا ضمنی مقصود خاص خریدار به تنهایی برای مسئولیت فروشنده کافی نیست بلکه علاوه بر اثبات این امر بایستی خریدار به مهارت و تشخیص بایع کند یا اعتماد او به مهارت و تشخیص بایع غیر منقول نباشد. اثبات اعلام مقصود خاص بر عهده خریدار است و در صورت اثبات فروشنده مسئول خواهد بود مگر اینکه فروشنده متقابلاً اثبات نماید خریدار به او اعتماد نکرده است یا اعتماد او به مهارت و تشخیص بایع غیر معقول بوده است (Huber, ۲۰۰۷: ۱۳۹).

ج: تسلیم نمونه یا مدل متضمن تعهد فروشنده برای تحویل کالای منطبق با مدل است. ارائه مدل در حقیقت روشی برای ارائه پیشنهاد فروشنده است و موجب می شود که او صاف مبیع از طریق ارائه مدل تعیین گردد. با این حال امکان دارد که هدف از ارائه مدل فقط مشخص کردن برخی از ویژگی های مبیع باشد (داراب پور، ۱۳۷۴: ۱۰۱).

اما اگر هدف از ارائه نمونه تحویل کالا هایی باشد که کاملاً منطبق با نمونه یا مدل باشند در این صورت فروشنده موظف به تحویل کالا هایی است که کاملاً ویژگی های نمونه را دارا باشد به این معنا که مخفی بودن برخی از خصوصیات در نمونه فروشنده را از بازرسی دقیق و جزئی آن و تحویل کالاهای منطبق معاف نمی دارد لذا فروشنده موظف به تحویل کالای مطابق با ویژگی های آشکار و مخفی نمونه می باشد (Huber, ۲۰۰۷: ۱۴۰).

اگرچه بند ج ماده ۳۵ ارائه نمونه از طرف فروشنده را بیان کرده است ولی به قیاس میتوان آن را در مورد خریدار نیز قابل اعمال دانست.

د- به ترتیب متعارف جهت این قبیل کالاها، یا در صورتیکه ترتیب متعارفی موجود نباشد، به نحوی که بقا و سلامت کالا تأمین شود در ظرف گنجانده یا بسته بندی شده باشد.

مطابق این معیار فروشنده باید کالا در شرایطی تصمیم کند که بسته بندی یا ظرف بندی شده باشد همچنین کنوانسیون مقرر می دارد که فروشنده باید کالا را به نحوی ظرف بند یا بسته بندی کند که خریدار دوباره بتواند آن را بارگیری کرده و مورد حمل و نقل قرار دهد. به منظور تعیین شیوه بسته بندی باید به معیارهای متعارف یعنی معیارهای که از یک فروشنده متخصص انتظار می رود توجه کرد در صورت متفاوت بودن نوع بسته بندی از محلی به محل دیگر باید به روش مرسوم در تجارت بین الملل و در صورت فقدان چنین روشی، به روش عرفی معمول در محل تجارت فروشنده مورد توجه قرار گیرد. ولی آنچه که باید مورد توجه قرار گیرد این مسئله است که در برخی از کالاها مثلاً به دلیل جدید بودن آنها روشی معمول برای بسته بندی آنها چه در عرف و چه در تجارت بین الملل تعریف نشده است. لذا در این موارد کنوانسیون مقرر کرده است که بسته بندی باید به روشی که برای محافظت و نگهداری ضروری است صورت پذیرد. منظور از متناسب بودن بسته بندی مطابقت آن با اوضاع و احوال است. برای مثال اگر فروشنده از امکان هدایت کالا به مقصد دیگر یا ارسال مجدد آن آگاه باشد، باید بسته بندی را به نحوی انجام دهد که متناسب برای هدایت به مقصد دیگر یا ارسال مجدد باشد (داراب پور، ۱۳۷۴: ۱۰۸). در مفهوم بسته بندی متعارف باید یک تاجر متعارف با توجه به نوع تجارت و عرف های متعارف تجاری، نوع کالاها، روش (مثل انتقال دریایی یا هوایی و...) و طول مسیر انتقال، آب و هوا و ماندگاری مورد توجه قرار بگیرد (Huber, ۲۰۰۷: ۱۴۲).

حتی اگر در قرارداد توافق شده باشد که در مسیر انتقال کالاها ضمانت متعلق به خریدار خواهد بود مسئول و آسیبی به کالا وارد شده باشد، باز هم فروشنده مسئول خواهد بود و به این دلیل عدم مطابقت ناشی از کوتاهی فروشنده در بسته بندی متناسب کالاها بود است.

۲. عدم مطابقت حقوقی کالاها

کنوانسیون بیع بین المللی کالا علاوه بر مطابقت فیزیکی کالاها، مطابقت حقوقی را نیز به خوبی مورد توجه قرار داده و در مواد ۴۱ تا ۴۴ به طور جداگانه به آن اشاره کرده است. همانطور که ماده ۴۱ مقرر داشته است فروشنده موظف است کالایی را که مصون از هرگونه حق یا ادعای شخص ثالث است تحویل خریدار نماید مگر اینکه خریدار با دریافت چنین کالایی موافقت کند (داراب پور، ۱۳۷۴: ۱۵۰). منظور از حق شخص ثالث می تواند هر نوع حق عینی اعم از اصلی یا تبعی یا حق دینی باشد (صفایی، پیشین: ۱۲۳).

کنونسیون حق یا ادعای شخص ثالث را که ناشی از هرگونه مالکیت صنعتی یا معنوی باشد به طور جداگانه مورد بررسی قرار داده و در ماده جداگانه (۴۲) اشاره کرده است. لذا در زیر به طور جداگانه مورد بررسی قرار می‌گیرد:

ماده ۴۱: مطابق ماده ۴۱ کنوانسیون فروشنده مکلف است که کالا را به خریدار تحت شرایط مقرر در ماده تحویل دهد. بنابراین اگر فروشنده مالک کالا نباشد و در نتیجه نتواند کالا را تحویل خریدار نماید یا توانایی اجبار شخص ثالث را برای تحویل نداشته باشد، در این صورت مطابق ماده ۴۱ مرتکب نقض قرارداد گردیده است. با این حال علاوه بر مالکیت، ماده ۴۱ فروشنده را در برابر هرگونه حق یا ادعایی که از طرف شخص ثالث صورت بگیرد در برابر خریدار مسئول شناخته است. این در حالی است که حتی ممکن است ادعای صورت گرفته از طرف شخص ثالث نامعتبر نیز باشد. با این حال فروشنده در هر حال در مقام مقابل خریدار مسئول خواهد بود. به عبارت دیگر صرف ایجاد اختلال و مزاحمت در استفاده مشتری از مبیع کافی برای تحقق عدم مطابقت می‌باشد (Huber, ۲۰۰۷: ۳۲۹). با این حال برخی بر این اعتقاد هستند که اگر ادعای شخص ثالث واهی باشد در این صورت ماده ۴۱ اعمال نمی‌شود (Huber, ۲۰۰۷: ۱۷۲).

اما ایرادی که بر این نظر گرفته می‌شود این است که نمی‌توان مرز مشخصی بین ادعای واهی و ادعای واقعی و غیر واهی ارائه داد. همانطور که ماده ۴۱ مقرر داشته است دو حالت از شمول ماده خارج شده است: -اول در صورتی که خریدار آگاهی داشته باشد که مبیع موضوع حق یا ادعای شخص ثالث است و مبیع را صراحتاً یا ضمناً با چنین شرایطی قبول کرده باشد، فروشنده مسئولیتی در برابر خریدار در قبال ادعای یا حق شخص ثالث نخواهد داشت. دوم- حقوق شخص ثالث که مبتنی بر مالکیت‌های صنعتی یا معنوی باشد، از شمول این ماده خارج و مشمول ماده ۴۲ خواهد بود (Huber, ۲۰۰۷: ۱۴۰).

ماده ۴۲: مطابق ماده ۴۲ فروشنده باید کالای را که از هرگونه حق یا ادعای شخص ثالث که مبتنی بر مالکیت صنعتی یا معنوی باشد تحویل خریدار نماید. این ماده در ضمن این که فروشنده را مسئول شناخته است محدودیت‌هایی را نیز برای مسئولیت فروشنده مقرر کرده است:

- ۱- فروشنده در صورت مطابق شرایط ماده ۴۲ مسئول خواهد بود که در زمان انعقاد قرارداد از حقوق یا ادعاهای شخص ثالث که مبتنی بر مالکیت صنعتی یا معنوی هستند آگاه باشد یا نمی‌توانست به آن آگاه باشد.
- ۲- مسئولیت فروشنده در صورتی است که حق یا ادعا بر اساس قانون کشور مشخص شده در ماده باشد.
- ۳- اگر خریدار در زمان انعقاد قرارداد آگاه بوده یا نمی‌توانست ناآگاه باشد، فروشنده مسئول نخواهد بود.

گفته شده است که در بیان مفهوم مالکیت معنوی شایسته است که به کنوانسیون ۱۹۶۷ راجع به سازمان جهانی مالکیت معنوی مراجعه شود. این سازمان یک مفهوم گسترده را مقرر داشته است و هرگونه مالکیت معنوی ناشی از فعالیت‌های صنعتی، علمی، ادبی و هنری، برای مثال: حقوق مربوط به ثبت اختراع، کپی رایت، طراحی صنعتی، علائم تجاری، نام تجاری و اسرار تجاری، داخل در این مفهوم هستند (Huber, ۲۰۰۷: ۱۷۴).

نکته قابل ذکر در این زمینه این است که با عنایت به قسمت الف بند ۱ ماده ۴۲ اگر طرفین هنگام انعقاد قرارداد فروش مجدد کالاها یا استفاده از آنها را به نحو دیگری پیش‌بینی کرده باشند یا انتظار این امر را داشته باشند، در این صورت حق مالکیت صنعتی یا معنوی با توجه به قانون آن محل مورد توجه قرار می‌گیرد. از آنجایی که متن ماده نیز اشاره صریح در قرارداد را لازم ندانسته است لذا در چنین شرایطی بار اثبات بر عهده خریدار خواهد بود.

۳. آثار عدم مطابقت کالاها

در صورت عدم مطابقت کالاها با قرارداد و یا فقدان الزامات قانونی خریدار می‌تواند به ضمانت اجرای مقرر متوسل گردد. چنانچه نتیجه بازرسی کالا عدم مطابقت آنها باشد ضمانت‌های اجرایی که برای خریدار در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا مقرر شده است، در مواد ۴۶ تا ۵۲ و ۷۴ و ۷۷ بیان گردیده است. توجه به این ضمانت‌های اجرا نشان دهنده این است که تلاش کنوانسیون بر حفظ بقای قرارداد است و اعلام فسخ قرارداد به عنوان آخرین ضمانت اجرا مقرر گردیده است. بنابراین در صورتیکه فروشنده به هر نحوی از انجام تعهدات خود که مطابق کنوانسیون یا قرار داد مقرر شده است خودداری نماید، در این صورت خریدار می‌تواند به ضمانت‌های زیر متوسل شود:

۱- درخواست اجرای عین قرارداد به مفهوم خاص (ماده (۱) ۴۶): ۲- درخواست تسلیم کالای جایگزین (ماده (۲) ۴۶)؛ ۳- درخواست تعمیر کالا (ماده (۳) ۴۶)؛ ۴- اعلام بطلان قرارداد (۴۹) و (۲) ۵۱؛ ۵- تقلیل ثمن (۵۰)؛ ۶- مطالبه خسارت (۱) ۴۵-۷۴؛ ۷- اختیار خریدار در خودداری از قبض کالای زائد و مقدار مقرر یا قبض و پرداخت ثمن مطابق با نرخ قرارداد (۲) ۵۲.

خریدار در صورتی می‌تواند از این ضمانت‌های اجرا استفاده کند که شرایط مقرر فراهم باشد. شرایطی که مطابق کنوانسیون برای خریدار مقرر گشته است عبارتند از: ۱- کالا بایستی به همان نحوی که در مواد ۳۵ و ۳۶ کنوانسیون مقرر شده است، مطابقت با قرارداد نداشته باشد. ۲- ضمان مورد مطالعه به استناد بند ۱ از ماده ۳۶ به خریدار منتقل شده باشد. ۳- خریدار بایستی به تکالیف مندرج در ماده ۳۹ و ۴۰ کنوانسیون در خصوص ارسال اخطار عدم مطابقت عمل نماید، مگر اینکه مطابق ماده ۴۴ دارای عذر موجه باشد (اسکینی و جعفریان، ۱۳۸۹: ۶۶).

امکان جمع ضمانت‌های اجرا

در کنوانسیون در خصوص امکان توسل به چند ضمانت اجرا در ماده (۲) ۴۵ به این نحو مقرر شده است: «استفاده از حق توسل به سایر طرق جبران خسارت، مشتری را از هیچ حقی که ممکن است جهت مطالبه خسارت داشته باشد، محروم نمی‌کند». نقض قرارداد موجب می‌گردد که خریدار مستحق درخواست جبران خسارت گردد و استفاده از سایر طرق مانع جبران خسارت نمی‌شود. این امر در ماده ۷۵ کنوانسیون در صورتی که خریدار اقدام به اعلام بطلان قرارداد می‌نماید نیز مقرر شده است. بنابراین برای مثال چنانچه خریدار درخواست رفع عیب مبیع یا درخواست کالای جانشین را بنماید در فاصله تعمیر یا تحویل کالای جانشین ممکن است خسارتی متوجه خریدار گردد. بنابراین همانطور که در مواد مذکور اشاره شده است

خریدار می تواند همراه با سایر طرق درخواست جبران خسارت را نیز بکند. تنها استثنای مقرر که در مواد ۷۹ و ۸۰ کنوانسیون مقرر شده است و خریداران نمی توانند درخواست جبران خسارات وارده را بنماید موردی است که عدم اجرای قرارداد ناشی از قوه قاهره یا فعل خود زیان دیده باشد. با این حال حتی چنانچه فروشنده مرتکب تقصیر نشده باشد مسئول جبران خسارت وارد خواهد بود و خریدار مکلف به اثبات تقصیر فروشنده نمی باشد (صفایی، پیشین، ۱۳۲). در خصوص امکان جمع سایر طرق همانطور که در مباحث قبلی نیز اشاره شد امکان جمع میان دو یا چند ضمانت اجرا وجود ندارد. این امر در ماده ۴۷ قانون اساسی مقرر شده است. به موجب ماده ۴۷ خریدار نمی تواند در اثنای مدتی که درخواست جبران از طریق یکی از طرق نموده است به طریق دیگری متوسل گردد (کیایی، ۱۳۷۶، ۲۶۵).

تنها سند بین المللی که بازرسی کالا در آن مورد اشاره قرار گرفته است، کنوانسیون بیع بین المللی کالا (CISG) می باشد. دو سند دیگر بین المللی که در این زمینه مورد بررسی قرار گرفت، اصول حقوق قراردادهای اروپایی (PECL) و اصول قراردادهای تجاری بین المللی می باشد (UPICC) که بحثی از بازرسی کالا در آنها مطرح نشده است و به قواعد عمومی قراردادها اشاره دارند. در کنوانسیون بیع بین المللی کالا با جزئیات زیادی به بحث بازرسی کالا اشاره شده و شرایط آن مقرر گشته است. کنوانسیون بیع بین المللی کالا تحت عنوان مطابقت کالاها و ادعاهای شخص ثالث، این مبحث را در دو قسمت مطابقت مادی و مطابقت حقوقی مطرح کرده است که مشخص گردید که الزام معلوم بودن مورد معامله از حیث مقدار و جنس و وصف مقرر گشته است و همچنین در بحث مطابقت حقوقی کالاها نیز که مواد ۴۱ به بعد کنوانسیون مقرر شده است، حق مالکیت و حق انتفاع قابل بررسی است. در خصوص ضمانت اجرای مقرر در صورت عدم مطابقت کالاها مشخص گردید که در کنوانسیون ۶ نوع ضمانت اجرا برای خریدار در مواد مختلف مقرر شده است. از انواع ضمانت اجرای مقرر در کنوانسیون اجرای عین قرارداد، فسخ و تقلیل ثمن (اگرچه تحت عنوان دیگر) می باشد. از ضمانت اجرای دیگر مقرر در کنوانسیون تسلیم کالای جایگزین می باشد که به مفهوم مقرر در کنوانسیون بیان شده است. تعمیر کالا ضمانت اجرای دیگری است و آخرین روش جبران خسارت مطالبه خسارت می باشد.

- معین، محمد (۱۳۷۱)، فرهنگ فارسی معین، انتشارات امیرکبیر، چاپ هشتم، تهران.
- اسکینی، ربیعا؛ جعفریان، علیرضا (۱۳۸۹)، بررسی ارش در حقوق ایران و فقه امامیه و تفاوت آن با تقلیل ثمن در کنوانسیون بیع بین الملل، مجله معارف اسلامی و حقوق، شماره اول، سال یازدهم.
- عمید، حسن (۱۳۸۱)، فرهنگ فارسی عمید، انتشارات امیرکبیر، چاپ بیست و پنجم، ۱۳۸۱.
- کیایی، عبدالله (۱۳۷۶)، التزامات بایع و مشتری قبل و بعد از تسلیم مورد معامله، چاپ اول، انتشارات ققنوس.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۰)، ترمینولوژی حقوق، گنج دانش، چاپ بیست و سوم.
- صفایی، سید حسین، (۱۳۹۰)، حقوق بیع بین الملل، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ سوم.
- داراب پور، مهرباب (۱۳۷۴)، تفسیری بر حقوق بین الملل، جلد یک، کتابخانه گنج دانش، چاپ اول.
- اشمیتوف، کلابو (۱۳۷۸)، حقوق تجارت بین الملل، ترجمه بهروز اخلاقی، فرهاد امام، سید محمد اسبقی نمینی، محمود باقری، امیر حسین طیبی فرد، اسماعیل همت، جلد ۱، چاپ اول، انتشارات سمت، تهران.
- ابهری، حمید؛ روح الهی، فرخنده (۱۳۸۸)، حق بایع برای برای رفع عیب مبیع در کنوانسیون بیع بین المللی کالا و حقوق ایران، مجله پژوهش های حقوقی، شماره ۱۶، سال هشتم.
- ناظم، علیرضا (۱۳۸۸)، تعهدات بایع در بیع بین المللی کالا و حقوق ایران، ماهنامه کانون، شماره ۹۸.

Ingeborg Schwenzer and Christiana Fountoulakis, International Sales Law, published by Routledge-Cavendish, first edition, London, England, 2007.

Peter Huber, Alastair Mullis, The CISGA new textbook for students and practitioners, Sellier, European Law Publishers, England, London, 2007.

Rudolf Welter, Irene Welter, (2014), Legal Remedies in Breach Of Contract By The Seller Under CISG, p 128

Huber Peter & Mullis Alastair, "A New Textbook for Student and Practitioners", Sellier, 2007.

Kuoppala Sanna, (2015) "Examination of the Goods under the CISG and the Finish Sale of Goods Act", available at <http://www.Cisg.law.pace.Edu/Cisg/biblio/kaoppala.html>.