



The Comparative Study of Istisna, as a Definite and Independent Contract; in Jurisprudence, Laws of Arab Countries and the 1980 Vienna Convention

مطالعه تطبیقی استصناع به عنوان عقدی معین و مستقل؛ در فقه، قوانین برخی کشورهای عربی و کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا ۱۹۸۰ وین

Moosa Akefi Ghaziani

Assistant Professor of Law, Payame Noor University, Alborz Center, Alborz, Iran

Vahid Akefi Ghaziani

Master's Student in Private Law, Department of Private Law, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran (Corresponding Author)

موسی عاکفی قاضیانی

استادیار گروه حقوق، دانشگاه پیام نور مرکز البرز، البرز، ایران

<http://orcid.org/0000-0001-8884-0773>

وحید عاکفی قاضیانی

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران (نویسنده مسئول)

vahid_ghazi@yahoo.com

<https://orcid.org/0000-0002-4884-1197>

Abstract

Istisna is a contract with two effects of transferring possession of the object and the obligation of the constructor to make or change a new good. In terms of its nature and its validity, this contract has been a matter of argument. Although most lawyers are reluctant to revoke such a contract under Article 10 of the Iranian Civil Code, they however disagree about the independent and specific nature of this contract. This article through a descriptive-analytical methodology and in a qualitative nature attempts to examine this contract through legal materials of some Arab countries as well as the five main jurisprudential sects of Islam. The result shows that Istisna in contemporary law is an independent contract. Although some legal sources have not led to the recognition of a precise contract and yet many of the definite rules and principles of this contract need to be explained and conceived. However, Istisna as a legal entity in the contemporary world is evaluated with the Convention on International Contracts for Sale of Goods, 1980 (CISG). Finally, it is suggested that to support special contractual relations between artisans and entrepreneurs, as for the silence of Articles 513 and 338 of the Iranian Civil Code, this contract should be revealed as a special contract in the Iranian Civil Code.

Keywords: Istisna, Independent contract, Jurisprudence, Agreement, CISG.

چکیده

استصناع به عنوان قراردادی با دو اثر تملیک عین و تعهد سازنده به ساخت یا تغییر کالا از حیث ماهیت و صحت محل اختلاف است. گرچه اغلب حقوق‌دانان با توجه به ماده ۱۰ قانون مدنی به بطالن چنین عقدی گرایش ندارند، اما با توجه به قوانین جدید در خصوص ماهیت استقلالی و معین بودن این عقد اختلاف دارند. در این مقاله تلاش شده تا با شیوه توصیفی-تحلیلی و استفاده از منابع کتابخانه‌ای، از رهگذر مواد قانونی برخی کشورهای عربی و همچنین مذاهب فقهی خمس در خصوص ماهیت آن تحقیق شود. نتایج به دست آمده نشان از آن دارد که عقد استصناع در حقوق کنونی عقدی مستقل است اما ذکر آن در بعضی قوانین سبب بازشناسی یک عقد معین نشده و هنوز بسیاری از قواعد خاص این قرارداد که نیاز به تبیین و تفهیم دارد از محتوای قوانین دور مانده است. این نهاد حقوقی هر چه باشد در دنیای کنونی با یک سنجه بین‌المللی یعنی کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا مصوب ۱۹۸۰ وین ارزیابی می‌شود. در پایان پیشنهاد شده که قواعد خاص این عقد در راستای حمایت از رابطه خاصی که به دلیل مهارت صنعتگران ایجاد می‌گردد و تحت پوشش مواد ۳۳۸ و ۵۱۳ قانون مدنی قرار نمی‌گیرد، باید حتی‌الامکان به عنوان عقدی معین در قانون مدنی درج گردد.

واژگان کلیدی: استصناع، عقد مستقل، فقه، مقاوله،

کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا.