

شماره رای: ۳۶/د/۸۷/۱۹/۲۳۲

تاریخ صدور رای داوری: ۱۳۸/۵/۳

کلید واژه:

قرار کارشناسی؛ دعوی متقابل؛ استرداد درخواست یا ادعا؛ دعوی مستقل متقابل؛ نمونه رای داوری؛ ماهیت حقوقی؛ قرارداد توزیع؛ ماده ۱۰ قانون مدنی؛ حق العمل کاری؛ عرف.

خواهان: آقای علی با وکالت آقایان فریدون موسوی و محمد تقی قاسمیان با حق اقدام متفق و منفرد

خوانده: شرکت سنا (سهامی خاص) ثبت شده به شماره ... با وکالت آقای محمدحسین عبادی تبریزی و آقای محمود عبادی تبریزی

خواسته: رسیدگی و اعلام نظر در مورد مطالبات مالی خواهان ناشی از قرارداد مورخ ۱۳۸۵/۲/۱۲ اعلام نظر در مورد ۹ فقره چک های خواهان تسلیم شده به شرکت خوانده و تعیین حق الزحمه و هزینه های مورد مطالبه خواهان و تعیین ماهیت قرارداد مورد بحث.

مرجع رسیدگی: مرکز داوری اتاق بازرگانی ایران، در اجرای قانون اساسنامه داوری اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران (مصوب ۱۳۸۰/۱۴۱۱)

داور پرونده: آقای محمدباقر میرسراجی

گرددش کار

بدو آقای محمدحسین عبادی تبریزی به وکالت از شرکت سنا به شرح درخواست ثبت شده ذیل شماره ۸۴۶-۱۳۸۷/۸/۲۵ با ارائه فتوکپی قرارداد عادی مورخ ۱۳۸۵/۲/۱۲ و فتوکپی دو برگ چک و برگشت آنها چنین توضیح داده است که به موجب قرارداد عادی مذکور، تعدادی آدامس ساخت شرکت گام لینگ با قیمتی معین به آقای علی فروخته شده ولی چکهای آقای

علی، (اعم از چک های شخصی یا چک های مشتریان) برگشت خورده است و چون به موجب ماده ۱۳ قرارداد منعقدہ بین طرفین، رسیدگی به موضوع به داوری مرکز داوری اتاق بازرگانی احوالہ شدہ است، لذا رسیدگی و اتخاذ تصمیم در مورد وصول چکها را درخواست نموده است.

پس از ابلاغ این درخواست به آقای علی نامبرده طی شرحی به مرکز داوری اتاق بازرگانی، اظهارات شرکت سنا را پاسخ داده و به عنوان ادعای متقابل تقاضا کرده است کہ داور قیمت ضایعات و حق الزحمه وی ناشی از قرارداد مذکور و هزینه های مختلف تامین سازمان مناسب برای فروش و نیز هزینه های تبلیغات و علی الخصوص وضعیت ۹ فقره چک های وی نزد شرکت سنا را کہ به زعم وی تضمینی است، روشن نماید.

با انجام مقدمات لازم از قبیل انتخاب اینجانب به عنوان داور و پذیرش طرفین و تنظیم و امضای صورت جلسه قرارنامه داوری مورخ ۱۳۸۷/۱۲/۲۲ و مبادله لوایح طرفین و امضای چندین جلسه رسیدگی و تصریح طرفین به صحت قرارداد و شرط داوری مضبوط در آن و ورود آقای محمود عبادی تبریزی به عنوان وکیل دیگر خوانده و استرداد درخواست شرکت سنا (خواهان اصلی) به خواسته داوری در مورد دو فقره چک و ادامه ادعای متقابل آقای علی (خوانده اصلی) به صورت دعوی اصلی و صدور قرار کارشناسی و اخذ نظر کارشناسان و ابلاغ به طرفین و رسیدگی به اعتراضات آنها و چندین بار تمدید مهلت داوری با استفاده از اختیار تفویض شدہ به داور در قرارنامه داوری و بالاخره اتخاذ تصمیم به کفایت رسیدگی، اینک ختم رسیدگی اعلام و رای داور به شرح زیر صادر می شود:

رای داور

داور در صدور رای به مدارک و مطالب زیر توجه کرده است:

۱- طرفین اعتبار قرارداد عادی مورخ ۱۳۸۵/۲/۱۲ تنظیمی بین خود و اعتبار شرط داوری و صلاحیت مرکز داوری اتاق بازرگانی و داور منتخب مرکز را پذیرفته اند و در مهلت مقرر ایراد یا جهات رد به اینجانب به عنوان داور نکرده اند.

۲- مهلت داوری با استفاده از اختیار تفویض شدہ به داور به موجب مجلس قرارنامه داوری چندبار تمدید شدہ و صدور رای حاضر در مهلت است.

۳- مدارک شرکت سنا برابر با اصل بوده و قابل استناد و اتکاست ولی مدارک آقای علی برابر با اصل نشده اند لکن در مور ایراد یا تکذیب از جانب خوانده تقابل هم قرار نگرفته است.

۴- وکلای محترم شرکت سنا به شرح مندرجات صورت مجلس مورخ ۸۸/۲/۳۱ درخواست ابتدایی خود مبنی بر داوری و اعلام نظر در مورد دو فقره چک علیه آقای علی مسترد نمودند. چون در مورد استرداد دادخواست و امکان یا عدم امکان رسیدگی به ادعای متقابل آقای علی اختلاف بود، در این مورد داور طی تصمیم مورخ ۸۸/۵/۳۱ بر امکان ادامه رسیدگی به دعوی متقابل به صورت دعوی اصلی اعلام نظر نمود که خلاصه استدلال به شرح زیر است:

الف) اگرچه استرداد دادخواست در آئین داوری مرکز داوری پیش بینی نشده است و اگرچه، داور در رسیدگی، تابع تشریفات قانون آئین دادرسی مدنی نیست، ولی از آنجا که رسیدگی ها حتی در داوری نمی تواند فارغ از بعضی از اصول اصلی دادرسی باشد که یکی از آنها امکان استرداد درخواست یا ادعاست (موضوع ماه ۱۰۷ قانون آئین دادرسی مدنی) بنابراین داور با پذیرش استرداد درخواست داوری خواهان اصلی (شرکت سنا) قرار ابطال آن را صادر کرده است.

ب) با استرداد درخواست شرکت سنا و قرار ابطال صادر شده، دعوی تقابل چهره یک دعوی اصلی یافته و رسیدگی به آن استمرار یافته است. به عقیده داور ارتباط بین دعوی اصلی و دعوی تقابل، همواره به نوع و کیفیتی نیست که استرداد ادعای اصلی، مانع رسیدگی به دعوی تقابل شود (مانند مواردی که دعوی تقابل، خود خواسته مستقلی است و طرح ادعای متقابل منحصر برای استفاده از صرفه جوی در وقت رسیدگی است) در این گونه موارد، که دعوی متقابل مطروحه نیز از آن جمله است. با استرداد ادعای اصلی، دعوی مستقل متقابل، خود می تواند به عنوان دعوی اصلی ادامه یابد که در مورد حاضر نیز به همین نحو عمل شده است. داور منکر آن نیست که در بعضی موارد، استرداد درخواست اصلی مانع رسیدگی به ادعای متقابل می گردد (مانند طرح دعوی اصلی به صورت الزام به انجام تعهد و دعوی متقابل به پرداخت هزینه و حق الزحمه آن) ولی همانطور که گفته شد به نظر داور موضوع پرونده حاضر از نوع اخیر تلقی نمی شود.

۵- چون در سمت وکلای محترم شرکت سنا، برای دفاع از ادعای متقابل آقای، تردید بود، کلیه تصمیمات و اختاریه ها به شرکت سنا و هر دو وکیل محترم شرکت مذکور نیز ابلاغ شده است.

۶- یکی از اختلاف نظرهای مهم طرفین، تعیین ماهیت حقوقی قرارداد مورخ ۱۳۸۵/۲/۱۲ است. با این توضیح که شرکت سنا قرارداد مذکور را بیع تلقی کرده و آقای علی و وکیل ایشان، آن را قرارداد توزیع می دانند. داور در رسیدگی های خود و با دقت در متن قرارداد و روابط طرفین ناشی از قرارداد مزبور، به این نتیجه رسیده است که قرارداد مورد بحث به هر حال بیع تلقی نمی شود، عمده دلایل وصول داور به این نظر موارد زیر است:

اولاً- در صفحه اول قرارداد مورخ ۸۵/۲/۱۲ ذیل عنوان پیش گفتار تصریح شده است که این قرارداد بین شرکت سنا و آقای علی به عنوان «توزیع کننده» منعقد گردیده است.

ثانیاً- به شرح بند ۵ از صفحه دم موافقت نامه مورخ ۸۵/۲/۱۰ نحوه فعالیت آقای علی به صورت «توزیع کننده» قید شده و علاوه بر این عنوان «توزیع کننده» برای آقای علی بیش از ۴۰ بار در قرارداد به کار رفته است.

ثالثاً- در ماده ۲ قرارداد مذکور، زیر عنوان موضوع قرارداد آمده است که «اعطای مسئولیت توزیع محصول در منطقه از طرف فروشنده به توزیع کننده»

رابعاً- بند ۴-۷ قرارداد حاکی است «توزیع کننده محصولی را که توسط فروشنده در اختیار وی قرار می گیرد «به نام و حساب خود» در منطقه به فروش می رساند و در بند ۶-۱۰ قرارداد نیز گفته شده است که کلیه محصولات در اختیار توزیع کننده، تا زمانی که ارزش آن به طور کامل پرداخت نشده «جزئی از دارایی» فروشنده تلقی می شود.

خامساً- با توجه به مقررات باب سوم قانون مدنی در عقد بیع، از ماده ۳۳۸ به بعد که مقرر نموده با وقوع عقد بیع، مالکیت به خریدار انتقال می یابد و طبیعتاً خریدار اگر مال خریده شده را بخواهد بفروشد، به نام و به حساب خود خواهد فروخت (بند ۱ ماده ۳۶۲ قانون مدنی) و نیز با توجه به اینکه مالکیت موضوع قرارداد مورخ ۸۵/۲/۱۲، تا پرداخت بهای آن، جزئی از دارایی فروشنده تلقی شده و فروشنده، تکلیف کرده است که توزیع کننده، محصولات مذکور را «به نام و حساب خود» بفروشد، بنابراین قاعدتاً، عقد قرارداد موصوف بیع نیست.

سادساً- عبارت ماده ۱۰ قرارداد و خصوصاً بند ۶-۱۰ آن متضمن دونکته دیگر است: نکته اول اینکه ظاهراً اخذ چک از آقای علی بابت کالاهای تحویل پذیرفته شده نمی گردد چرا که در غیر این صورت (یعنی اگر چک ها بابت خرید بود) نباید در قرارداد تصریح می شد که «محصولات تحویل شده تا پرداخت بهای آنها جزئی از دارایی فروشنده است». به همین علت، به نظر داور چک های مذکور (۹ فقره چک صادره بابت خرید) ماهیت تضمین دارند.

نکته دوم اینکه با وجود بند ۶-۱۰ (و شرط تعلق کالا به سنا (فروشنده) تا پرداخت بهای آنها)، فروش و انتقال محصول به مغازه دار و پرداخت بهای آن به فروشنده، طبعاً باعث انتقال مالکیت اجناس فروخته شده به مغازه دار می شود و نه به آقای علی، زیرا آقای علی در حقیقت جزئی از اموال و دارایی فروشنده را فروخته و انتقال داده و مغازه دار هم بهای آن را تادیه کرده است.

۷- از توجه در موارد قانون مدنی در عقد بیع و ماده ۱۰ قانون مدنی و مقررات حق العمل کاری در قانون تجارت خصوصاً ماده ۳۵۷ و مواد بعد قانون و نیز با دقت در نحوه تنظیم قرارداد مورخ ۸۵/۲/۱۲ به نظر داور، قرارداد مذکور نوعی قرارداد حق العمل کاری است که تعریف ماده ۳۵۷ قانون تجارت کاملاً بر آن منطبق است. به موجب این ماده «حق العمل کار کسی است که به اسم خود ولی به حساب دیگری (آمر) معاملاتی کرده و در مقابل حق العملی دریافت می دارد» بدین جهت به نظر داور قرارداد

استنادی در این پرونده یک قرارداد معوض است که حق العمل مطابق روش متداول در عرف، به صورت درصدی از ثمن تعیین و محاسبه می شود، مگر اینکه در قرارداد ترتیبات دیگری برای حق العمل مقرر شده باشد که در مانحن فیه، ترتیب یا روش خاصی برای محاسبه حق العمل آقای علی در قرارداد پیش بینی نشده است.

۸- این دفاع احتمالی خوانده (سنا) که بر مبنای بند ۶-۱۰ قرارداد، آقای علی مکلف بوده است محصولات را به نام و حساب خود بفروشد و نه به حساب آمر، پس قرارداد حاضر با تعریف حق العمل کاری سازگار نیست، مسموع نیست، زیرا در قرارداد مذکور قید شده است که محصول جزئی از دارایی شرکت سنا است، و ذکر فروش به حساب خود، در قرارداد امری صوری است و قصد واقعی طرفین، حق العمل کاری بوده است.

۹- با توجه به انطباق قرارداد مورد بحث با مقررات حق العمل کاری در قانون تجارت، مقررات اخیر الذکر بر روابط طرفین حاکم است. اولاً به موجب ماده ۳۶۷ از این مقررات، حق العمل کار مسئول پرداخت وجوه یا انجام تعهدات طرف مقابل نیست و ثانیاً به موجب ماده ۳۶۸ قانون تجارت، مخارجی که حق العمل کار کرده و برای انجام معامله به نفع آمر بوده باید اصلاً و منفعتاً به وی پرداخت شود. (ر.ک. بندهای ۹-۱۰-۱۱ این رای)

۱۰- در جریان رسیدگی، آقای محمد عبادی تبریزی وکیل شرکت سنا ایراداتی مطرح و اعتراضاتی کردند. مشارالیه در اعتراض به نظریه کارشناس منتخب پرونده نیز نکاتی را مطرح نموده اند که نظر داور در مورد آنها به شرح زیر است:

الف) در مورد اینکه در نظریه کارشناسی دو بار سود در نظر گرفته شده است، یک بار در آمد حاصل از تفاوت قیمت آدامس های تحویل داده شده به آقای علی و وجه ماخوذه از مغازه دار و دیگری ده درصد سود توزیع بر اساس آئین نامه و ضوابط استفاده از ضرایب عمده فروشی و خرده فروشی و خرده فروشی کالا، این ایراد مورد قبول داور قرار گرفته و نتیجتاً طی صورت جلسه مورخ ۸۹/۴/۲ نظریه کارشناس اصلاح شده است.

ب) در مورد ایراد دیگر وکیل محترم شرکت سنا که آقای کارشناس باید فرم بین المللی ICC را مطالعه کنند، به عقیده داور ضرورتی به رجوع به مقررات ICC نیست، زیرا قرارداد، داخلی است و تابع قوانین و مقررات ایران است و در آن به ضوابط ICC نیز احواله و ارجاع نشده است.

ج) در مورد ایراد دیگر وکیل شرکت سنا که آقای علی، میزان تعهد شده از آدامس ها را توزیع نکرده و باید خسارت بدهد، به نظر داور این ادعا بر فرض صحت موضوع این دعوی نیست و نیاز به طرح دعوا و ارائه اسناد و مدارک از طرف شرکت سنا دارد که چنین نشده است و نتیجتاً داور تکلیفی به ورود و اظهار نظر در این مقوله ندارد.

۱۱- بخشی از خواسته و مطالبات آقای حق دوست بابت حق الزحمه ای است که ایشان مدعی استحقاق آن هستند و به شرح زیر در خصوص آن اتخاذ تصمیم می شود.

۱۱-۱- با توجه به الحاقیه های قرارداد مورخ ۸۵/۲/۱۲ که در اختیار آقای طباطبایی کارشناس پرونده قرار گرفته و فتوکپی آنها پیوست نظریه ایشان شده است، قیمت هر بلیستر ۱۲ حبه ای برای توزیع کننده، دو هزار و یکصد ریال و برای مغازه دار و دو هزار و سیصد ریال و برای فروش به مصرف کننده سه هزار و پانصد ریال تعیین شده است که برابر اظهار نظر آقای کارشناس بلیسترهای مذکور را آقای علی بعضاً به قیمت سه هزار و پنجاه ریال و سه هزار و یکصد و پنجاه ریال در اختیار مغازه دار قرار داده است. به نظر داور با توجه به عرف تجاری مورد عمل، نظر کارشناس خالی از اشکال است و در نتیجه تفاوت قیمت دو هزار و یکصد ریال با بهایی که آقای علی فروخته و مغازه دار پرداخته است، همان حق العمل آقای علی است خصوصاً که در قرارداد ترتیبات دیگری برای محاسبه و تعیین حق العمل آقای علی پیش بینی نشده و مطالبه وجهی دیگر از این بابت، محمل قراردادی و قانونی ندارد.

۱۱-۲- قسمتی دیگر از خواسته های آقای علی مطالبه هزینه های مربوط به ایجاد سازمان مناسب و هزینه ضایعات و تبلیغات و غیره است. در قرارداد بابت این هزینه ها بر فرض وجود، پیش بینی خاصی نشده و ثانیاً آقای علی بابت انجام این هزینه ها قابل پذیرش نیست و به نظر می رسد حق الزحمه یا حق العمل آقای علی این هزینه ها را نیز پوشش می دهد. خصوصاً که در مدارک مضبوط در پرونده، سوابقی موجود است که نشان می دهد لااقل نمونه هایی از طرف شرکت سنا جهت توزیع در اختیار آقای علی قرار گرفته است.

۱۲- با عنایت به مطالب فوق رای زیر به عنوان نتیجه گیری داور در مورد خواسته های آقای علی، صادر می شود:

الف) قرارداد مورخ ۸۵/۲/۱۲ حق العمل کاری است نه بیع و بر این اساس آقای علی مسئول پرداخت وجوه یا انجام تعهدات خریداران کالا و طرف معامله نیست.

ب) چک های آقای علی نزد شرکت سنا بابت تضمین پرداخت بهای آدامس ها ماخوذه از خریدار نهایی است.

ج) حق الزحمه آقای علی، تفاوت قیمت آدامس های تحویل گرفته شده از شرکت سنا و وجوه پرداختی مغازه داران است.

د) در مورد سایر ادعاها و مطالبات آقای علی مسندی بر انجام هزینه های مزبور ارائه نشده و با توجه به تحویل اشیای مختلف به عنوان نمونه از طرف شرکت سنا، ادعای آقای علی برای هزینه های مذکور، محکوم به رد است.

ه) بنابر اعلام نظر کارشناسان و بررسی وضعیت مالی طرفین، آقای علی طلبی از شرکت سنا ندارد.

و) هزینه های داورى شامل هزینه اداری مرکز داورى و حق الزحمه داور که مطابق آئين نامه هزینه های داورى مرکز داورى محاسبه و دریافت شده، بالمناصفه بر عهده طرفین است و حق الوکاله وکلای هر یک از طرفین، به عهده خودشان است.

این رای بر اساس مندرجات صورت جلسه قرارنامه داورى، لازم الاجرا است و داور با استفاده از اختیار حاصل از صورت جلسه مذکور، به مرکز داورى اتاق بازرگانى و صنایع و معادن ایران، تفویض اختیار می نماید تا در حدود مقررات به ابلاغ رای داور، اقدام نماید. این رای قطعی و پس از ابلاغ، لازم الاجرا است.

داور پرونده

محمدباقر میرسراجی