

آیا شرط بر خلاف ضمان درک، خلاف مقتضای ذات عقد بیع است؟

منظور از واژه "ضمان" در عبارت ضمان درک ← ضمان معاوضی یا معاملی یا تکلیف به بازگرداندن ثمن است و مفهوم درک ← تعلق مال به شخص ثالث است. در واقع این عبارت بیانگر مسئولیت بازگرداندن ثمن بیع به مشتری توسط بایع، در صورت مستحق للغير درآمدن مبیع است.

ماده ۳۹۰ قانون مدنی بیانگر ضمان درک مبیع می باشد که با دقت در متن ماده هیچگونه لفظ امری دیده نمی شود و این به معنای تکمیلی بودن ماده ۳۹۰ می باشد.

از طرفی قانون نسبت به شرط خلاف ضمان درک نیز ساکت می باشد، اما دیوان عالی کشور در رای شماره ۱۹۱۴ مورخ ۱۳۷۸/۸/۱۸ به صراحت بیان داشته شرط بر خلاف ضمان درک (شرط عدم مسئولیت بایع در قبال مستحق للغير درآمدن مبیع) مخالف مقتضای ذات بیع نبوده و صحیح است مگر آنکه فروشنده از عدم مالکیت خود آگاه باشد.

در نتیجه با توجه به متن ماده ۳۹۰ و رای دیوان عالی کشور با استناد به ماده ۱۰ قانون مدنی متعاقدين در راستای رای دیوان می توانند شرط خلاف ضمان درک در عقد بیع نمایند.