

Jurisprudential Examination of Claims for Damages for Non-Fulfillment of Obligations

Sahand Nejadi Ijadkar ¹, Javad Kashani ^{2*}, Hamidreza Oloumi Yazdi ³

1.M.A private law, Faculty of law, Allameh Tabatabaei University, Tehran, Iran.

2.Associate Professor Department of Private and Economic Law, Faculty of law, Allameh Tabatabaei University, Tehran, Iran.

3.Associate Professor Department of Private and Economic Law, Faculty of law, Allameh Tabatabaei University, Tehran, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Article Type: Original Research

Pages: 1-16

Article history:

Received: 14 Mar 2023

Edition: 7 Apr 2023

Accepted: 30 Apr 2023

Published online: 23 Dec 2023

Keywords:

Damage claim, non-fulfillment of obligation, performance of the same obligation, method of compensation.

Corresponding Author:

Javad Kashani

Address:

Iran, Tehran, Allameh Tabatabaei University, Faculty of law, Department of Private and Economic Law.

Orchid Code:

0009-0001-1002-5645

Tel:

09121135074

Email:

Kashani.lawyer@gmail.com

ABSTRACT

Background and Aim: Claiming damages for non-fulfillment of obligations is one of the disputed issues in jurisprudence, which is also a subject of discussion from a legal point of view. The purpose of this article is to examine the possibility and conditions of claiming damages for non-fulfillment of obligations.

Materials and Methods: This paper applies a descriptive-analytical design using the library method.

Ethical considerations: In this article, the texts' originality of, honesty and trustworthiness have been observed.

Results: The findings indicate that in jurisprudence, the issue of claiming damages for non-fulfillment of obligations has not been discussed much, and in general, Mihawan believed that there are two views in this regard. Iran's law, while emphasizing the need to perform the same obligation, contract termination and claim for damages are also accepted, but the legislator has been satisfied with generality when facing the issue of damages; Iran's legislature has not only not clearly determined the types of damages that can be compensated, but even in the determined cases, it does not provide the rules for assessing the damages; This is as if the legislator has not firmly considered the principle of the existence of a compensation method in the breach of contractual obligations.

Conclusion: It is necessary in Iranian law, considering that in many cases there is no obligation to perform the same obligation, the demand for compensation, compensation methods and damage assessment tools should be considered more precisely.

Cite this article as:

Nejadi Ijadkar S, Kashani J, Oloumi Yazdi H. *Jurisprudential Examination of Claims for Damages for Non-Fulfillment of Obligations*. Economic Jurisprudence Studies. 2023.



فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، دوره پنجم، شماره چهارم، زمستان ۱۴۰۲

بررسی فقهی حقوقی مطالبه خسارت عدم ایفای تعهدات

سهند نجادى ايجادكار^۱، جواد کاشانی^{۲*}، حمیدرضا علمى یزدی^۳

۱. کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.

۲. دانشیار گروه حقوق خصوصی و اقتصادی، دانشکده حقوق، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.

۳. دانشیار گروه حقوق خصوصی و اقتصادی، دانشکده حقوق، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: مطالبه خسارت عدم ایفای تعهدات از موضوعات محل اختلاف در فقه است که از منظر حقوقی نیز محل بحث و بررسی است. هدف مقاله حاضر بررسی امکان و شرایط مطالبه خسارت عدم ایفای تعهدات است.

مواد و روش‌ها: مقاله حاضر توصیفی تحلیلی است. مواد و داده‌ها نیز کیفی است و از فیش برداری در گردآوری مطالب و داده‌ها استفاده شده است.

ملاحظات اخلاقی: در این مقاله، اصالت متن، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

یافته‌ها: یافته‌ها بر این امر دلالت دارد که در فقه چندان به بحث مطالبه خسارت عدم ایفای تعهدات پرداخته نشده و در کل می‌توان به وجود دو دیدگاه در این خصوص قائل بود. برخی قائل به جبران خسارت هستند اما مشهور فقها چنین دیدگاهی ندارند. در فقه تأکید اصلی بر الزام اجرای عین تعهد است. حقوق ایران، ضمن تأکید بر الزام اجرای عین تعهد، فسخ قرارداد و مطالبه خسارت نیز پذیرفته شده است، اما قانون‌گذار در مواجهه با مسئله خسارت به کلی‌گویی بسنده کرده است؛ قانون‌گذار ایران نه تنها انواع خسارت قابل جبران را به صراحت تعیین نکرده است، بلکه حتی در موارد تعیین شده نیز ضابطه ارزیابی خسارت را به دست نمی‌دهد؛ این درحالی است که انگار قانون‌گذار اصل وجود طریق جبرانی خسارت را در نقض تعهدات قراردادی نیز با قاطعیت در نظر نگرفته است.

نتیجه: لازم است در حقوق ایران، با توجه به اینکه در بسیاری مواقع الزام به اجرای عین تعهد وجود ندارد، مطالبه جبران خسارت، روش‌های جبران و ابزارهای ارزیابی خسارت به صورت دقیق‌تری مورد توجه قرار گیرد.

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱-۱۶

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۱۲/۲۳

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۲/۰۱/۱۸

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۲/۱۰

تاریخ انتشار: ۱۴۰۲/۱۰/۰۲

واژگان کلیدی:

مطالبه خسارت، عدم ایفای تعهد، اجرای عین تعهد، روش جبران

نویسنده مسئول:

جواد کاشانی

آدرس پستی:

ایران، تهران، دانشگاه علامه طباطبائی، دانشکده حقوق، گروه حقوق خصوصی و اقتصادی.

تلفن:

09121135074

کد ارکید:

0009-0001-1002-5645

پست الکترونیک:

Kashani.lawyer@gmail.com

۱. مقدمه

تعهدات و قراردادهای در زندگی روزمره، روابط افراد و نظم عمومی جامعه نقش بسزایی ایفا می‌کنند. بخش گسترده‌ای از قانون مدنی و قانون تجارت نیز به این مباحث پرداخته است. مفاد اصل لزوم در قراردادهای مقرر می‌کند که طرفین به مفاد عهد و تعهد خود مبنی بر انجام فعل یا ترک فعل یا تسلیم مبیع یا ثمن یا به طور کلی به اجرای چیزی که در آن تصریح شده است وفادار باشند. اما همیشه این گونه نیست و در مواردی، مسئله عدم ایفای تعهدات مطرح می‌شود. عدم اجرای تعهد می‌تواند قبل، هم زمان یا بعد از اجرای قرارداد رخ دهد کلی، جزئی، انجام با تأخیر و یا انجام با صورت معیوب و ناقص باشد. همچنین مسئولیت‌های به بار آمده ناشی از عدم اجرای تعهد می‌تواند دارای اشکال و پیامدهای گوناگونی باشد که طرق جبران آن‌ها نیز محل بحث و نظر است. عدم ایفای تعهدات و مطالبه جبران خسارت از مسائل مهمی است که از منظر فقه و حقوق نیازمند بررسی است. اینکه عدم اجرای تعهدات یک طرف قرارداد چه خسارت‌هایی ممکن است به طرف مقابل وارد شود و در بین این خسارت‌ها، جبران کدام یک مورد تصریح و تأیید قانون‌گذار قرار گرفته است و کدام یک به اجمال و اختصار برگزار گردیده دارای اهمیت است. در خصوص عدم ایفای تعهدات، پژوهش‌های متعددی انجام شده است: سعید بیگدلی و ابراهیم صادقیان در مقاله‌ای به بررسی مبانی و تفاوت ضمانت اجرای عدم ایفاء تعهدات قراردادی در حقوق ایران، فقه امامیه و حقوق فرانسه پرداخته است (بیگدلی؛ صادقیان، ۱۳۹۴). امیدرضا نوری نیز در مقاله‌ای، جایگزین‌های عدم ایفای عین تعهد در کنوانسیون بیع بین‌المللی

کالا با مطالعه تطبیقی در حقوق ایران را بررسی کرده است (نوری، ۱۳۹۶). همچنین امیرعلی صفرزاده و هادی عظیمی گرکانی در مقاله‌ای، لزوم اجتماع شرایط در الزام متعهد به ایفای تعهدات خود را مورد بررسی قرار داده‌اند (صفرزاده؛ عظیمی‌گرکانی، ۱۴۰۰). در مقاله حاضر اما تلاش شده به بررسی مطالبه خسارت عدم ایفای تعهدات پرداخته شود و بررسی این موضوع، نوآوری مقاله حاضر است. سؤال مقاله به این شکل طرح می‌شود که مطالبه خسارت عدم ایفای تعهدات از منظر فقه و حقوق چگونه است؟ به عبارتی اساساً امکان مطالبه خسارت عدم ایفای تعهدات در فقه و حقوق ایران وجود دارد؟ در صورت امکان مطالبه خسارت، شرایط مطالبه خسارت به چه صورت است؟ به منظور بررسی سؤال مورد اشاره ابتدا مفهوم تعهد و عدم ایفای تعهدات، مفهوم خسارت بررسی شده، سپس مطالبه خسارت عدم ایفای تعهدات از منظر فقهی و در ادامه مطالبه خسارت عدم ایفای تعهدات از دیدگاه حقوقی و شرایط مطالبه خسارت بررسی شده است.

۲. مواد و روش‌ها

مقاله حاضر توصیفی تحلیلی است. مواد و داده‌ها نیز کیفی است و از فیش برداری در گردآوری مطالب و داده‌ها استفاده شده است.

۳. ملاحظات اخلاقی

در این مقاله، اصالت متن، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

۴. یافته‌ها

یافته‌ها بر این امر دلالت دارد که در فقه چندان به بحث مطالبه خسارت عدم ایفای تعهدات پرداخته نشده و در کل می‌توان به وجود دو

دیدگاه در این خصوص قائل بود. برخی قائل به جبران خسارت هستند اما مشهور فقها چنین دیدگاهی ندارند. در فقه تاکید اصلی بر الزام اجرای عین تعهد است. حقوق ایران، ضمن تاکید بر الزم اجرای عین تعهد، فسخ قرارداد و مطالبه خسارت نیز پذیرفته شده است، اما قانون‌گذار در مواجهه با مسئله خسارت به کلی‌گویی بسنده کرده است؛ قانون‌گذار ایران نه تنها انواع خسارت قابل جبران را به صراحت تعیین نکرده است، بلکه حتی در موارد تعیین شده نیز ضابطه ارزیابی خسارت را به دست نمی‌دهد؛ این درحالی است که انگار قانون‌گذار اصل وجود طریق جبرانی خسارت را در نقض تعهدات قراردادی نیز با قاطعیت در نظر نگرفته است.

۵. بحث

در این قسمت مبانی نظری پژوهش مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد.

۵-۱. مفهوم تعهد

تعهد واژه‌ای عربی و از ریشه عهد به معنای پیمان، وصیت و به گردن گرفتن امری است (ابن منظور، ۱۴۱۴، ج ۱۴، ۴۴۷). «در حقوق، واژه تعهد در دو معنی به کار می‌رود. یکی در معنی عام خود که معادل الزام، التزام، شرط، اشتراط، عهد، عهده، ضمان، تکلیف و شامل تمام تکالیف و حقوق دینی است، خواه از نوع الزامات قهری و قانونی ناشی از اسباب قهری، خواه از التزامات ارادی و قراردادی به شمار رود و منشأ قراردادی داشته باشد» (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ج ۱، ۱۷-۱۹) در تعهدات، همان چیزی که طرفین به آن توافق کرده‌اند همان مطالبه می‌شود. متعهد له نباید بیشتر از آن را بخواهد و متعهد نباید کمتر از آن را به جا آورد. هر چه در قرارداد ذکر شده، همان

باید تأدیه شود. در صورت وجود چند دین، دقیقاً مشخص شود که تأدیه صورت گرفته، متعلق به کدام دین از دیون او می‌باشد. در مورد عین تعهد، عموماً تسلیم و انتقال مال، فعل و ترک فعل مطرح است. در این صورت باید آن چه که مورد تعهد واقع شده، همان پرداخت، انجام و تأدیه شود و مورد تعهد تمام آن به متعهدله پرداخت شود، قابل تجزیه نمی‌باشد. در مورد دیون متعدد باید تصریح شود، تأدیه از کدام دین انجام می‌شود و آن چه که در تعهد واقع شده، همان پرداخت و تأدیه شود که منظور اراده طرفین، توافق، تعهد و قرارداد می‌باشد. در قانون مدنی ماده ۲۷۵ بیان می‌دارد: «متعهد له را نمی‌توان مجبور نمود که چیز دیگری به غیر از آن چه که موضوع تعهد می‌باشد، قبول کند، اگرچه قیمتهاً یا معادل موضوع تعهد مذکور باشد.» آن چه موضوع تعهد است و تأدیه می‌گردد از نظر جنس و مقدار مطابقت داشته باشد که مستلزم ضرر به متعهدله در کمی مقدار می‌باشد و در وصف هم مطابق باشد. همان وصفی که در تعهد ذکر شده همان تحویل شود. برخی جنس بهتر را برای متعهد له قابل قبول دانسته‌اند، برخی حق رد آن را برای او پذیرفته‌اند. مع ذلک باید جنس ذکر شده تحویل شود. در مورد جنس مرغوب‌تر و بهتر آیت‌الله خویی می‌فرماید: «در صورتی که عین تعهد برای خارج نمودن پست‌تر باشد، قبول نوع مرغوب‌تر بر متعهدله واجب است، اما اگر برای خارج نمودن افراد و مصادیق دیگر باشد، حق رد وجود دارد» (خویی، ۱۴۱۲، ج ۲، ۶۱). نظرات دیگر حق رد را در هر حال برای متعهد له قابل قبول دانسته‌اند (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۸، ۶۹۱). در فعل و ترک فعل، در صورتی که در قرارداد بر متعهد شرط شده باشد که خودش شخصاً مورد فعل را انجام دهد در این

اجرای هر یک از تعهدات خویش به موجب قرارداد از جمله ایفاء ناقص یا تأم با تأخیر با توجه به این تعریف، اولاً عدم ایفاء تعهد، ایفاء تعهد ناقص و تصور کلی در اجرای تعهد را شامل می‌شود. ثانیاً عدم ایفاء تعهد موجه و عدم ایفاء غیرموجه را نیز شامل می‌شود» (احمدی، ۱۳۹۱، ۷۸).

لازم به ذکر است که «اجرای تعهد قراردادی اخص از اجرای تعهد است که در حقوق ایران و فرانسه از اسباب سقوط تعهد می‌باشد و مفهوم اجرای تعهد قراردادی انجام تعهدات ناشی از عقد است؛ ولی ما مفهوم اجرای تعهد را ایفاء تعهد ناشی از عمل حقوقی می‌دانیم که مصداق بارز آن اجرای تعهد قراردادی است و از طرفی به مفهوم واقعی اجرای تعهد که منحصر به مرحله اجراست تکیه نداریم بلکه اجرای تعهد را در مرحله پیدایی تعهد به صورت یک قابلیت اجرا فرض می‌کنیم» (دارینی، ۱۳۹۸، ۷۸). بسیار اتفاق می‌افتد که به دلایلی آنچه اجرا می‌شود غیر از آن چیزی است که طرفین قصد کرده‌اند و یا مستفاد از قرارداد می‌باشد. در هر حال ممکن است برای فرض عدم انطباق آنچه اجرا می‌شود با مفاد قرارداد، پیش-بینی‌های جبران‌کننده و لازمی به عمل آید و این‌ها به نحوی ضامن اجرای قرارداد محسوب می‌شوند. از سوی دیگر عدم مطابقت اجرا با مفاد قرارداد اشکال و صور گوناگونی دارد که اغلب نوعی تخلف محسوب می‌شوند و به ازای هر نوع یا صورتی از تخلف آثار خاصی بر آن مترتب می‌گردد که در بسیاری از این صورت‌ها به دلیل ورود خسارت علی‌القاعده پای موضوع جبران خسارت به میان می‌آید.

مورد انجام تعهد با انجام توسط خود شخص محقق می‌شود، مگر در صورتی که این چنین شرطی نباشد، که توسط هر شخصی که انجام شود کفایت می‌کند و مورد تعهد کاملاً پرداخت و انجام شود، قابلیت تجزیه ندارد. هیچ کدام از طرفین چنین حقی را ندارند و اجبار و الزام به این امر نباید بشوند، این امر باعث ضرر به متعهدله می‌شود.

۵-۲. عدم ایفاء (اجرای تعهد)

اجرا در معنای لغوی انجام دادن، عمل کردن (فعل، تصمیم) می‌باشد (آذرتاش، ۱۳۸۵، ۸۳). اجرا (به کسر همزه) به معنای انجام دادن، روان ساختن و جاری کردن است (عمید، ۱۳۸۴، ۹۱). در معنای مصطلح: انجام عمل، تصمیمات، در نظر گرفته شده می‌باشد. معنای اصطلاحی به معنای لغوی نزدیک است (عمید، ۱۳۸۴، ۸۴). تعهد از عهد گرفته شده، به معنای وصیت، بیان، سوگند و میثاق می‌باشد (ابن منظور، ۱۴۰۸، ج ۱۵، ۲۱۳). اجرای تعهدات در قوانین، رویه قضایی، اندیشمندان حقوقی، به یک معنا می‌باشد (امامی، ۱۳۸۹، ج ۱، ۳۱۴؛ صفایی، ۱۳۸۷، ج ۲۵۰، ۱). منظور از اجرای تعهد این است که متعهد موضوع تعهد را دقیقاً برابر با مفاد تعهد و بارعایت جمیع شرایط از جمله زمان و مکان اجرای تعهد و غیره محقق سازد در صورت عدم رعایت آنچه در قرارداد آمده است و یا آنچه عرف یا عادت بر آن تعلق گرفته است، متعهد متخلف محسوب شده و مسئول تخلف و آثار ناشی از آن می‌باشد.

در نظام حقوقی ایران از عدم ایفاء تعهد، تعریفی ارائه نشده است. با این حال می‌توان گفت که «عدم ایفاء عبارت است از قصور یک طرف در

۵-۳. خسارت

کلمه‌ی خسارت به فتح خاوراء در زبان فارسی مترادف واژه‌های زیان و ضرر است (دهخدا، ۱۳۳۷، ج ۲، ۵۲۴-۵۲۳). همچنین فرهنگ فارسی معین (معین، ۱۴۱۹، ۱۳۴۹)، خسارت را چنین تعریف کرده است: «زیان کاری، زیانمندی». درکل خسارت در لغت به معنی زیان، غرامت و ضرر است (ابن منظور، ۱۴۰۸، ۱۲۳؛ معلوف، ۱۹۷۳، ۴۴۷). «در اصلاح علم حقوق خسارت عبارت از هرنوع ضرر و زیانی که موجب از بین رفتن حق فرد اعم از مادی یا معنوی می‌باشد (کاتوزیان، ۱۳۷۰، ۳۰۱). یا به هرگونه کاهش درکمیت یا کیفیت مال زیان دیده، خسارت، گفته می‌شود» (شهیدی، ۱۳۸۶، ۶۸). «عرفاً دو مفهوم خسارت و ضرر، مترادف هم دانسته شده‌اند، هرچا نقصی در اموال ایجاد شود و یا منفعت مسلمی از دست برود یا به سلامت و حیثیت و عواطف شخص لطمه‌ای وارد آید می‌گویند ضرری به بار آمده است» (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ج ۴، ۲۴۵). قانون گذار «در اصل ۱۷۱ از قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و در بسیاری از مواد قوانین مختلف عادی برای ارائه مفهوم خسارت از واژه‌ی ضرر استفاده کرده است» (بیگدلی؛ صادقیان، ۱۳۹۴، ۱۱۸). مرحوم موسی خوانساری در تقریرات درس فقیه و اصولی میرزای نائینی می‌نویسد: «ضرر عبارت است از فوت آنچه که انسان آن را دار است، اعم از اینکه نفس باشد یا عرض یا مال یا جوارح، بنابراین چنانچه مال کسی یا عضوی از اعضای او به جهت اتلاف یا تلف ناقص شود یا شخص بمیرد یا به عرض او لطمه وارد آید در این صورت می‌گویند ضرر به او وارد آمده است، بلکه با عنایت به عرف «عدم نفع» در موردی که مقتضی آن تمام و کامل شده باشد ضرر به حساب می‌آید» (نجفی

خوانساری، ۱۴۱۸-۱۴۲۱، ج ۲، ۱۹۸). مرحوم شیخ محمدحسین حلی در تعریف ضرر آورده است: «ضرر مصدر (ضر) نقص در سال یا نفس یا آبرو است همان‌گونه که در کتب لغت بدان تصریح شده است» (الحلی، ۱۴۱۵، ۲۰۱).

«ضرر و خسارت را از آن جهت که به مال تعلق می‌گردد، ضرر مالی و بدان دلیل که به بدن وارد می‌شود، خسارت بدنی و بدان جهت که به عرض و شرف تعلق می‌گیرد، خسارت معنوی دانسته‌اند» (صفایی، ۱۳۸۷، ج ۱، ۲۵۸). معمولاً در بیان خسارت‌ها، خسارت را به دو نوع مادی و معنوی تقسیم می‌کنند و برخی از خسارت‌ها را واجد هم ضرر مادی و هم معنوی می‌شناسند. مانند زیان ناشی از صدمات وارده به جسم و جان و سلامت و حیثیت اشخاص که وقوع این‌گونه صدمات بدنی و حیثیتی هر دو ضرر را به بار می‌آورد.

۵-۴. امکان مطالبه خسارت عدم ایفای تعهدات از منظر فقه و حقوق

فقه‌ها «با توجه به آیه شریف اوفو بالعقود (سوره مائده، آیه ۱) و حدیث المؤمنون عند شروطهم، تعهدات و شروط ضمن آن را نسبت به متعهد و مشروط علیه لازم الوفا دانسته‌اند (محقق داماد، ۱۳۷۲، ج ۴، ۴۴). تا به جایی که گفته‌اند «ان وجوب الوفاء بالشرط تکلیفاً لم ینکره احد» (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۷، ج ۳، ۳۶۷). با این وجود، «در این که به صرف امتناع از انجام تعهد یا احد از شروط آن موجب حق فسخ برای متعهد است اختلافات اساسی بین صاحب نظران وجود دارد» (شهید ثانی، ۱۳۸۳، ج ۳، ۵۰۶).

بعضی از فقها معتقدند: «با تخلف از شرط، ضرری برای مشروط‌له به وجود می‌آید که جبران آن از دو طریق امکان‌پذیر است: فسخ معامله و

الزام مشروط علیه. و هیچ یک از این دو راه، ترجیحی بر دیگری ندارد. لذا حق انتخاب با مشروطه می‌باشد» (علامه حلی، ۱۳۷۳، ۵۰۷). «چون نقض تعهد، عقد را در معرض زوال قرار داده و باعث ایجاد حق فسخ برای طرف دیگر شده است. هیچ کدام از دو حق بر دیگری رجحان ندارد، لذا متعهدله می‌تواند هر کدام را که مایل باشد، برگزیند. به نظر آن‌ها به محض نقض قرارداد حق فسخ ایجاد می‌شود و این حق به تعذر ایفای عین تعهد بستگی ندارد، چون، اجبار مقتضای حق است و حق فسخ هم با تخلف به وجود می‌آید» (موسوی خمینی، ۱۳۸۸، ج ۵، ۲۲۰). مطابق دیدگاه مورد اشاره، این راه حل، در راستای حفظ حقوق افراد و در عین حال حفظ نظم عمومی است (امامی، ۱۳۸۹، ۵۲۶)، «در تأیید این نظر گفته شده وجود خیار ناشی از قاعده لاضرر می‌باشد، و چه بسا رجوع به حاکم و طرح دعوا، خود موجب ضرر مشروط له باشد. بنابراین نباید حق خیار مشروط له را تا قبل از مراجعه به حاکم سلب نمود» (فاضل مقداد، ۱۳۷۳، ۷۱؛ گرجی، ۱۳۷۸، ۴۲).

دیدگاه فوق مورد تأیید اغلب فقها نیست. از دید مشهور «در صورت نقض قرارداد، حق فسخ به طور مطلق برای متعهدله به وجود نمی‌آید، بلکه وفای به عهد کماکان لازم است و با تمکن به ایفاء عین تعهد، دلیلی برای ایجاد حق خیار وجود ندارد» (شهید ثانی، ۱۳۸۳، ج ۳، ۵۰۶؛ خراسانی، ۱۳۸۶، ۹۷؛ خوانساری، ۱۳۷۳، ج ۲، ۱۳۴) از این منظر «اختیار فسخ معامله برای جبران ضرر مشروط له است. حال اگر اجبار مشروط علیه ممکن باشد، دیگر ضرری قابل تصور نیست تا ضرورتی به حق فسخ باشد. لذا فسخ، فقط وقتی ممکن است که امکان اجبار مشروط علیه ولو از

طریق اجرای جایگزینی فراهم نباشد. به نظر آن‌ها مادامی که امکان ایفای تعهد وجود دارد حق فسخ به وجود نخواهد آمد. حتی برخی پا را از این هم فراتر گذاشته و عنوان کرده‌اند که اگر حدیث لاضرر و اجماع بر ثبوت خیار در هنگام تعذر از اجبار به انجام عین تعهد وجود نداشت، ممکن بود نتوانیم در هنگام تعذر نیز قائل به ثبوت خیار شویم» (نجفی، ۱۳۶۲، ج ۲۳، ۲۱۹).

«قانون ایران، به طور کلی، نظریه اجبار تا حد امکان را پذیرفته و در موارد خاص استثنائات و تعدیلاتی قائل شده است (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ج ۳، ۴۱۴ - ۴۱۲)». «در حقوق ایران در صورتی که متعهد از اجرای تعهد خودداری کند متعهدله می‌تواند به دادگاه مراجعه و درخواست فسخ و انحلال، قرارداد را به همراه خسارات وارده از متعهد درخواست نماید. این امر مبتنی بر نظر مشهور فقها است که در قانون مدنی مورد تبعیت قرار گرفته است لیکن نظر غیر مشهور آن است که در صورت عدم اجرای تعهد نمی‌توان متعهد را به اجرای تعهد اجبار نمود بلکه طرف دیگر می‌تواند قرارداد را فسخ کند و مطالبه خسارت نماید» (امامی، ۱۳۸۶، ۲۹۰). البته برخی از حقوقدانان معتقدند: «مادام که امکان الزام متعهد به انجام تعهد وجود دارد، یا امکان انجام تعهد توسط شخص ثالث با هزینه متعهد وجود دارد. حق فسخ قرارداد برای متعهدله وجود نخواهد داشت. زیرا اصل در قراردادها لزوم است قانون قرارداد بین طرفین است و عهد شکن باید اجبار شود. و زمانی که اجرای عقد ممکن است طرفین باید بدان پایبند بوده و اجرا نمایند» (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ج ۲، ۲۳۰) طبق نظر برخی دیگر از حقوقدانان الزام به اجرای تعهد، اولین راه حل است اما در شرایطی که امکان اجرای قرارداد وجود ندارد، امکان فسخ و

مطالبه خسارت وجود دارد (صفایی و دیگران، ۱۳۸۷، ۲۴۹-۲۳۸؛ عدل، ۱۳۴۲، ۳۰۸).

طبق ماده ۱۹۶ قانون مدنی، در تعهد به نفع ثالث، ثالث حق الزام و اجبار متعهد دارد. عده‌ای از فقها اعتقاد دارند: «ثالث شخص ثالث طرف قرارداد نیست، فقط طرف قرارداد حق الزام و اجبار دارد و ثالث چنین سلطه‌ای ندارد» (انصاری، ۱۴۲۰، ۲۸۶؛ بجنوردی، ۱۳۷۷، ج ۳، ۲۷۸؛ نجفی، ۱۳۶۲، ج ۲۳، ۲۰۹) برخی دیگر اعتقاد دارند «حق برای ثالث ایجاد شده امکان مطالبه آن توسط ثالث وجود دارد» (حلی، ۱۳۱۴: ۱۸۶). باید به قصد طرفین قرارداد و تعهد مراجعه نمود و اراده آنها را مورد لحاظ قرار داد اگر تعهد به نفع ثالث است، حق مراجعه به متعهد وجود دارد (صفایی، ۱۳۸۲، ج ۱: ۱۹۴)، ولی در تعهد به نفع یکدیگر و منتفع شدن ثالث، چنین حقی ثالث ندارد ماده ۲۲۲ قانون مدنی به همین امر پرداخته است. ثالث می‌تواند اجبار و الزام متعهد به اجرای عین تعهد، در انجام تعهد به نفع او، از محکمه خواستار شود. در صورت عدم امکان الزام و اجبار، حق ندارد قرارداد و تعهدات را فسخ نماید به این دلیل که او طرف قرارداد و تعهد نبوده است مگر طرفین در قرارداد و تعهدات چنین حقی را طبق ماده ۳۹۹ قانون مدنی، برای او در نظر گرفته باشند (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ج ۳: ۴۱۲-۴۱۴). در سند رسمی علاوه بر دادگاه، طرفین و ثالث حق رجوع به اداره ثبت اسناد املاک را دارند. در مورد ماده ۲۶۷ قانون مدنی، اگر اذن در پرداخت دین ثالث وجود داشته باشد حق رجوع به او دارد بدون اذن حق مراجعه ندارد. قانون مدنی بیع شرط را سبب مالکیت و انتقال به محض عقد می‌داند. آیین نامه قانون ثبت دین را شامل و عین را در بیع شرط شامل نمی‌داند. در تعهد کلی اجبار به انجام تعهد

و نوع متعارف و نه مرغوب‌تر و نه پست‌تر داده می‌شود. در عین معین بدل حیلولة داده می‌شود و مثل آن رد می‌شود. در آیین نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الاجرا مصوب ۸۷ پرداخت به بهای روز در هنگام اجرا صورت می‌گیرد و اختیار برای متعهد له در اجبار و پرداخت وجود دارد و روش خوبی جهت جلوگیری از اطاله وقت و هزینه برای متعهد له است که در زمان کمتری به تعهد دسترسی پیدا نماید.

۵-۵. شرایط مطالبه خسارت

هر خسارتی را نمی‌توان مطالبه کرد. «در زندگی اجتماعی سود و زیان به هم آمیخته است. هرکس نفعی می‌برد به گونه‌ای باعث خسارت دیگران می‌شود، ولی همه این خسارت‌ها ایجاد مسئولیت نمی‌کند. بسیاری از خسارات لازمه زندگی اجتماعی است و عرف به دیده اغماض از آنها می‌گذرد. برای مثال اگر شما کالای محدودی را که به حراج گذارده شده است را زودتر از دیگران بخرید یا در اثر تبلیغ گروهی از مشتریان کالایی را به موسسه خود جلب کنید به زیان دیگران اقدام کرده‌اید، ولی عرف آن را خسارت (به معنای حقوقی آن) نمی‌داند» (امامی، ۱۳۸۶، ج ۱: ۵۶). علم حقوق در مسئولیت مدنی فارغ از جنبه کیفری فعلی است که موجب زیان گردیده و فقط گفتگوی آن در خسارت ناشی از عمل بدون مجوز قانونی می‌باشد. «برای آنکه مسئولیت مدنی محقق شود و کسی مسئول جبران آن باشد باید از طرف آن‌کس بدون مجوز قانونی زبانی متوجه دیگری شده باشد. بنابراین چنانچه کسی بدون مجوز قانونی مرتکب عملی گردد و از عمل او خسارتی متوجه دیگری نشود مسئولیت مدنی یافت نشده است. مثلاً هرگاه اتومبیلی برخلاف مقررات عبور و مرور از چراغ قرمز بگذرد و

حاصل می‌شود. به بیان دیگر التزام به جبران خسارت طلبکار نیازمند تخلف از اجرای تعهدات قراردادی است که ممکن است در اشکال مختلف صورت گیرد (محقق داماد؛ تفرشی؛ شعاریان ستاری، ۱۳۸۱، ۲۱۰).

اجرای ناقص قرارداد یکی از اشکال تخلف از اجرای تعهدات است. خودداری متعهد از اجرای قرارداد ممکن است ناظر به بخشی از قرارداد باشد. در این صورت طبق اصل کلی که در ماده ۲۷۷ قانون مدنی اعلام شده متعهدله می‌تواند از پذیرفتن چنین اجرایی خودداری نماید. در این ماده آمده است: «متعهد نمی‌تواند متعهدله را مجبور به قبول قسمتی از موضوع تعهد نماید». اما اجرای قسمتی از موضوع قرارداد را در دو حالت می‌توان مورد بررسی قرارداد. اول در مورد قراردادهایی که تجزیه‌پذیر هستند و دوم در خصوص قراردادهایی که غیرقابل تجزیه‌اند. در خصوص قراردادهای قابل تجزیه باید گفت در این حالت به همان نسبتی که متعهد قرارداد را اجرا نموده مسئولیت او از بین می‌رود و متعهدله نمی‌تواند از قبول آن قسمتی که انجام شده خودداری نماید. اما اگر موضوع تعهد غیرقابل تجزیه باشد متعهد تنها زمانی از مسئولیت رهایی می‌یابد که تمام قرارداد را به طور کامل و صحیح اجرا نموده باشد و حتی اجرای بخش اعظم کار از مسئولیت او نمی‌کاهد. در این صورت اجرای بخشی از قرارداد در حکم عدم اجرای قرارداد می‌باشد، زیرا تا زمانی که تمام تعهد اجرانشده است، سودی به متعهد نمی‌رسد حتی اگر بخش اجرانشده در اختیار گذاردن دانش فنی برای راه‌اندازی مورد تعهد باشد. در مورد خودداری از اجرای شرط ضمن عقد، باید گفت بی‌گمان اجرای تعهدهای اصلی بدهکار را از مسئولیت نمی‌رهاند.

تصادفی هم نشود فقط راننده از نظر ارتکاب عمل خلاف جریمه می‌شود، ولی هرگاه در عبور از چراغ قرمز به اتومبیل دیگری که از طرف آزاد می‌گذشته تصادف نماید و موجب زیان اتومبیل اخیر شود راننده باید آن را جبران کند» (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰: ۹۸). خسارت قابل مطالبه دارای شرایط و اوصاف ویژه‌ای است و تا آن شرایط تحقق نیابد نمی‌توان خسارتی از ناحیه کسی که باعث ایراد خسارت شده است مطالبه کرد، لذا باوجود این شرایط است که مدعی خصوصی می‌تواند خواهان جبران خسارت باشد. به عبارتی هرگاه در نتیجه عدم اجرای تعهد خسارتی متوجه متعهدله شود برای آنکه متعهدله بتواند مطالبه خسارت کند باید شرایطی وجود داشته باشد و در صورت فقدان یکی از این شرایط مسئولیت قراردادی منتفی خواهد بود.

۵-۱-۵. تخلف از اجرای تعهدات قراردادی

متعهد زمانی مسئول جبران خسارات طرف مقابل می‌شود که عدم اجرای قرارداد منسوب به او باشد. پس در مواردی که اجرای قرارداد غیرممکن باشد اعم از اینکه این عدم امکان اجرا از ابتدای عقد باشد. و یا به دلیل اقدام طرف مقابل و یا دلایلی خارج از حیطه قدرت متعهد ایجاد شود، متعهد مسئولیتی در خصوص جبران خسارت وارده نخواهد داشت. اما در مواردی که متعهد از اجرای قرارداد خودداری نماید مکلف به جبران خسارت وارده خواهد بود. ارتباط اراده با تخلف، خواه به صورت عمدی یا بی‌مبالاتی زمینه را برای مسئولیت متخلف فراهم می‌سازد. برای تحقق مسئولیت قراردادی متعهد باید از انجام تعهد تخلف نموده و این تخلف منتسب به او باشد. مسئولیت قراردادی التزام متعهد به جبران خساراتی است که در نتیجه عدم اجرای قرارداد

۵-۵-۲. وجود خسارت تقصیر و متعهد در تخلف از انجام تعهد

یکی از شرایط مطالبه خسارت عدم ایفای تعهدات، وجود خسارت است. «خسارات (اعم از مادی، معنوی، عدم‌النفع) باید مسلم باشد پس به خسارات محتمل ترتیب اثری داده نمی‌شود؛ یعنی باید یا مالی از بین رفته باشد و یا تفویت منفعتی صورت گرفته باشد. منظور از تفویت منفعت، منفعت محقق است؛ یعنی نفعی که اگر متعهد به تعهد خود عمل می‌کرد حتماً نصیب متعهدله شد» (صفرزاده؛ عظیمی‌گرکانی، ۱۴۰۰، ۲۸۸).

«همچنین مطابق مقررات آیین دادرسی مدنی ضرر باید بلاواسطه ناشی از عدم اجرای تعهد یا تأخیر آن باشد؛ یعنی اینکه فعل شخص در ورود ضرر مدخلیت داشته باشد. بنابراین اگر عوامل متعددی باعث ورود ضرر شده باشد در صورتی که بین فعل شخص و زیان واردشده رابطه سببیت عرفی، احراز گردد، شخص مذکور مسئول خواهد بود» (اسماعیل‌پور، ۱۳۸۷، ۹).

برخی از حقوقدانان معتقدند «متعهد در صورتی مسئول جبران خسارت ناشی از تخلف از انجام تعهد است که در عدم انجام تعهد یا تأخیر در آن، تقصیر داشته باشد، یعنی تخلف مزبور بی ارتباط با اراده او نباشد، در غیر این صورت مسئولیتی برای او نمی‌توان شناخت. ارتباط اراده با تخلف، خواه به صورت عمد یا بی‌مبالاتی باشد، زمینه را برای مسئولیت متخلف فراهم می‌سازد (حسینی نژاد، ۱۳۷۰، ۴۵). به عبارت دیگر متعهدله هنگامی می‌تواند ادعای خسارت کند که اثبات کند در نتیجه عدم اجرای تعهد از ناحیه متعهد خسارتی به او رسیده است. ورود خسارت رکن

خودداری از اجرای شرط در حکم خودداری از اجرای بخشی از قرارداد است و خسارت ناشی از آن باید جبران شود. به علاوه اگر شرط انجام نشده از لوازم مقتضای عقد باشد، مسئله تابع موردی است تمام عقد اجرانشده باشد. (محقق داماد، ۱۳۸۳، ۷۸).

ممکن است تخلف از اجرای تعهد به صورت عدم اجرای تعهد در زمان مقرر باشد. زمان اجرا از عوامل تأثیرگذار بر مسئولیت طرفین تعهد است. از طرفی زمان ارزش اقتصادی دارد و هزینه‌ای است که جهات مختلفی را شامل می‌شود. زمان اجرای تعهد، موعدی است که دو طرف تعهد به صورت صریح یا ضمنی بر آن توافق کنند و در صورت سکوت نیز ممکن است با توجه به عرف و عادت یا طبیعت پیمان تعیین گردد (نوروزی شمس، ۱۳۹۳، ۳).

از دیگر اشکال تخلف از اجرای تعهدات، اجرای معیوب قرارداد است. حالت دیگری را که می‌توان تصور نمود حالتی است که مدیون اجرایی غیر مطابق با اوصاف قراردادی داشته باشد، در این حالت نیز باید گفت اجرای معیوب قرارداد در حکم عدم اجرای قرارداد است و متعهد مکلف به جبران خسارت طرف دیگر می‌باشد، اما باید توجه نمود در این حالت نمی‌توان گفت که متعهد از اجرای قرارداد خودداری نموده و در صورتی که طلبکار با صرف هزینه اندکی بتواند تعهد را به شکل مطلوبی درآورد باید مسئولیت او را به تناسب ضرری که به طلبکار وارد شده تعدیل نمود در صورتی که متعهدله از اجرای معیوب قرارداد متضرر شود باید آن را اثبات نماید. ولی ظاهر این است که متعهدکار خود را بی‌نقص انجام داده است و طلبکار باید خلاف آن را ثابت نماید.

مهم مسئولیت قراردادی است و تا خسارتی به متعهدله وارد نیامده باشد نمی‌توان متعهد را در مورد تخلف قراردادی مسئول شناخت. خسارت قابل مطالبه دارای شرایطی است و تا آن شرایط تحقق نیابد نمی‌توان خسارتی از ناحیه تخلف متعهد در اجرای تعهد مطالبه کرد. ماده ۲۲۱ ق.م. مقرر می‌دارد: «اگر کسی تعهد اقدام به امری را بکند یا تعهد نماید که از انجام امری خودداری کند در صورت تخلف مسئول خسارت طرف مقابل است مشروط بر اینکه جبران خسارت تصریح شده و یا تعهد عرفاً به منزله تصریح باشد یا برحسب قانون موجب ضمان باشد».

در مقابل برخی بر این عقیده‌اند که، «در پیدایش مسئولیت مدنی ناشی از تخلف از اجرای تعهد، تقصیر متعهد شرط نیست و صرف اثبات کافی است تا متعهد را در مورد خسارت وارد مسئول سازد. برای احراز اجرا نشدن تعهد نیز اصل عدم کافی است» (امامی، ۱۳۸۰: ۸۹). تقصیر متعهد در تخلف، همواره مفروض است. یعنی بار دلیل بر دوش متعهد قرار دارد و او باید برای رهایی خود از مسئولیت، وجود مانع خارج از اراده خود را اثبات کند نه اینکه متعهدله تقصیر متعهد را به اثبات برساند. در قواعد مربوط به مسئولیت قراردادی نامی از تقصیر به معنای مرسوم خود برده نشده است؛ همه جا سخن از نقض عهد است. به اضافه، اثبات بی تقصیری متعهد، آثار عهدشکنی را از بین نمی‌برد، بلکه او باید ثابت کند که حادثه خارجی و احتراز ناپذیری مانع از وفای به عهد شده است.

در حقوق ایران، فورس ماژور و قوه قاهره در قوانین به کار نرفته، ولی مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ قانون مدنی آن را می‌رساند. در ماده ۲۲۷ قانون مدنی،

عدم انجام تعهد به علت خارجی غیرقابل انتساب آمده است، این علت خارجی همان فورس ماژور می‌باشد. ماده ۲۲۹ قانون مدنی حادثه‌ای را اشاره می‌نماید که دفع آن خارج از اقتدار متعهد است که محکوم به خسارت نخواهد شد، این حادثه فورس ماژور و سبب رفع مسئولیت متعهد می‌باشد، مصادیق را ماده ۱۳۱۲ قانون مدنی و ماده ۴ قانون بیمه اجباری بیان می‌نماید.

در ایران، با توجه به قبول اجبار در تعهدات و نبودن اختیاراتی که در کامن لا وجود دارد، در قوانین و سیستم قضایی، مشکل در این موارد بیشتر بروز می‌نماید.

در حقوق ایران، در برخی موارد محکمه از صدور حکم متعذر می‌گردد و در اجرای تعهدات در صورتی که حکمی را محکمه صادر نماید، لغو و بیهوده می‌نماید (عقود جایز از این قرارند). چنانچه تعهد و معامله در ضمن عقد لازمی در نیاید، طرفین در فسخ آن مجازند و با تمسک به آن از تعهد بری می‌گردند. در عقود و معاملات که اختیار فسخ در آن‌ها وجود دارد و خیار می‌باشند، به همین منوال می‌باشد و در عقود و تعهدات که با سوء استفاده از حالت مضطر منعقد گردند (در حالت اضطرار باشند)، طرف قرارداد به ناچار در شرایطی که بر او احاطه شده به انجام آن بپردازد، ماده ۲۰۶ ق. مدنی آن را صحیح، اما در ماده ۱۷۹ قانون دریایی و فقه امامیه و سخنان فقها عمل حرامی صورت گرفته و آن را جایز نمی‌دانند، مع ذلک محکمه در این شرایط و اوضاع و احوال می‌تواند در آن تجدید نظر، بازبینی و آن تعدیل کند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ج ۲، ۸۹۲).

اگر در شرایطی تعهد و قرارداد قرار گیرد، که انجام آن غیرممکن و یا دشوارتر از معمول گردد، به جهت تغییر در اوضاع و احوال، می‌شود ادعا

نمود که امکان اجرای تعهد نمی‌باشد. محاکم در این مورد تصمیم لازم را اتخاذ می‌نمایند و در صورت قبول آن، طرفین بری می‌شوند.

اگر عامل ورود خسارت کارگزار یا نماینده متعهد باشد، عمل منتسب به متعهد می‌باشد و باید خسارات وارده پرداخت گردد، وابسته به اراده متعهد نباشد، مثلاً طریقی انتخاب نماید که سریع‌تر به مقصد برسد، خطرهای بیشتری داشته باشد و حادثه‌ای اتفاق بیفتد، منتسب به او می‌باشد. عملی توسط کارگران متعهد اتفاق افتد، در حالی که متعهد باید نظارت بر آن‌ها می‌داشت، مگر در موردی که مقصر خود کارگر باشد و تقصیر را نشود از نظارت متعهد دانست و از شرایط تعذر در قراردادهای غیر قابل پیش‌بینی بودن می‌باشد. «در حوادث غیر مترقبه و غیر قابل پیش‌بینی، در تعذر از اجرای تعهدات، بند ۴ ماده ۱۳۱۲ به آن پرداخته است. در مواردی حتی در صورتی که حادثه‌ای را عموماً در عرف قابل دفع بدانند و متعهد از عهده آن برنیايد، قابل انتساب به متعهد می‌باشد و جزء حوادث غیر مترقبه نیست. در صورتی که متعهد در زمان انعقاد تعهد، از اینکه ممکن است حادثه‌ای سبب غیرقابل انجام شدن تعهد گردد، مطلع باشد و با علم به آن، مبادرت به انجام تعهد نماید، مقصر است و محکمه در اینکه حادثه قابل پیش‌بینی بوده یا خیر، تصمیم لازم را اتخاذ می‌نماید» (صفرزاده؛ عظیمی‌گرکانی، ۱۴۰۰، ۲۸۹). غیرقابل دفع بودن به این معنا می‌باشد که حادثه‌ای که وقوع یافته، متعهد تمام سعی خود را در برطرف نمودن آن به کارگرفته و درنهایت نتوانسته برآن فائق آید و کوتاهی و سهل‌انگاری متعهد نکرده است (ماده ۲۲۹ قانون مدنی). گاهی حادثه‌ای غیرقابل اجتناب، امکان اینکه متعهد آن را به سرانجام

رساند، وجود دارد و سبب غیرممکن شدن آن نمی‌باشد (ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی). در تغییر در اوضاع و احوال حاکم بر تعهد، عوامل بسیاری تأثیرگذارند، مع‌ذلک چنانچه از ابتدا این عوامل وجود داشته و عقد واقع شود، آن تعهد باطل است، چون تعهد با توجه به آن شرایط از ابتدا ناممکن بوده است (عواملی مانند: سیل، زلزله، جنگ، انقلاب، تحریم، وضع مقررات و قوانین جدید، آتش‌سوزی، خرابی ابزارآلات کارخانه و کارگاه). اراده متعهد و قصد او در انجام تعهد، شامل موارد غیر قابل پیش‌بینی نباشد. تغییرات در اوضاع و احوال حاکم بر تعهدات، شامل شرایطی است که مربوط به ذات عقد نیست و مستقل از ماهیت و ذات آن است. قانون مدنی فقط به حوادث غیر مترقبه و غیرقابل دفع پرداخته، به برهم خوردن توازن و تعادل مالی و دشواری در انجام تعهد توجهی ننموده است. شرایطی که مربوط به ذات و ماهیت تعهدات نیست، سبب بطلان آن نمی‌شود و به فسخ و یا تعدیل منجر می‌شود. در زمان عقد مورد اراده بوده و مربوط به ذات نبوده است، در این صورت شخص متعذر از اجرای تعهد نیست، ولی با دشواری مواجه می‌شود و انجام آن محال نیست. ماده ۴ قانون روابط مؤجر و مستأجر سال ۵۶ و ماده ۲۲۷ قانون مدنی در تغییر شرایط و اوضاع احوال، به تعدیل اشاره نموده است. در مورد دشواری در انجام تعهدات قانون مدنی ساکت است، تصویب مواد قانونی در این زمینه بسیاری از موارد را حل می‌نماید.

۵-۳. قابل مطالبه بودن خسارت مطابق

قرارداد یا عرف

هرگاه در نتیجه تأخیر یا عدم اجرای قرارداد و پیمان‌شکنی یک طرف به طرف دیگر خسارت

جامعه عمل نپوشاند با عدم خویش مساوی است، لذا دو طرف همیشه به اجرای تعهد می‌اندیشند و انعقاد پیمان را صرفاً مقدمه‌ای برای رسیدن به مقصود نهایی قلمداد می‌کنند.

۶. نتیجه‌گیری

در مقاله حاضر به بررسی این سوال پرداخته شد که آیا امکان مطالبه خسارت عدم ایفای تعهد وجود دارد و در صورت امکان مطالبه خسارت. شرایط آن چیست؟ نتایج نشان داد، در فقه، دیدگاه واحدی در این خصوص وجود ندارد اما مشهور فقها معتقد به الزام به اجرای عین تعهد هستند و نه فسخ قرارداد و مطالبه خسارت. ان دیدگاه مبتنی بر قاعده وفای به عهد در فقه است. اکثر فقهای امامیه بدون آنکه بحث مستقلی را به مطالبه و جبران خسارت اختصاص دهند و قاعده کلی در این باره بنا نهند، به مناسبت در بحث‌های فقهی مختلف، به مسئله خسارات قابل جبران توجه کرده و در این مقام مباحثی را مطرح نموده‌اند. در فقه و به تبع آن در حقوق ایران، ایفای عین تعهد، اولین راه حل برای مقابله با نقض قرارداد به شماره آمده، دادگاه و متعهدله فقط در صورتی قادرند از شیوه‌های دیگری غیر از طریقه ایفای عین تعهد استفاده نمایند که اجرای عین تعهد به سببی از اسباب امکان پذیر نباشد. در سیستم‌های مذکور اعتقاد بر این است که مجاز بودن طرفین بر انجام قراردادهایی که با میل خود آن را منعقد نموده‌اند و تعهدهایی که پذیرا گشته‌اند عملی هجو و خلاف عدالت و حتی غیرقابل تحمل است. لذا اجرای معادل فقط در صورت عدم امکان اجبار توجیه‌پذیر است. از جمله دلایلی که برای لزوم ایفای عین تعهد شمرده شده، حمایت از نظم اجتماعی و عدم ایجاد خلل در برنامه‌های اقتصادی و صنعتی، ثبات و امنیت

برسد، متخلف باید آن را جبران کند. این التزام را مسئولیت ناشی از قرارداد یا مسئولیت قراردادی گفته‌اند که با دادن مبلغی پول جبران می‌شود. گرچه برخی آن را بدل و جایگزین تعهد اصلی دانسته‌اند ولی تعهد اصلی از خود قرارداد و مسئولیت قراردادی از عدم اجرای قرارداد یا تعهد قراردادی ناشی می‌شود. بنابراین لزوم جبران خسارت منوط به تصریح در قرارداد، قانون یا عرف شده است (ماده ۲۲۱ ق. م.). تا توجیه کننده سبب پیدایش تقصیر متعهد و مسئولیت وی در این باره باشد.

مسئولیت قراردادی یا مسئولیت ناشی از قرارداد، مسئولیتی است که شخص به دلیل هرگونه تخلف از اجرای قرارداد، چنانچه موجب ایراد خسارت به طرف مقابل شده باشد عهده‌دار آن خواهد بود. به عبارت دیگر هرگاه کسی در اثر تخلف از اجرای قرارداد یا تعهد سبب ورود خسارت به دیگری شده باشد باید آن را جبران کند.

«جبران خسارت در قرارداد تصریح شده باشد که در این صورت به استناد ماده ۱۰ ق. م. متعهد مسئول جبران خسارت خواهد بود. تعهد عرفاً به منزله تصریح باشد یعنی هنگامی که شخصی در برابر دیگری تعهد بر اجرای دیگری می‌کند از عرف استنباط می‌شود که طرفین ضمناً بر لزوم جبران خسارت در صورت عدم اجرای تعهد توافق کرده‌اند مگر اینکه خلاف آن را در قرارداد تصریح کرده باشند؛ بنابراین اجرای مفاد ماده ۲۲۱ نیز با لحاظ مقررات مندرج در ماده ۲۲۷ و ۲۲۹ قابلیت استناد و اجرا دارد. هدف از انعقاد عقد، صرف تحقق آن در خارج نیست، بلکه مقصود اصلی، اجرای تعهد ناشی از آن و رسیدن متعهدله به عوضی است که در ضمن عقد مقرر شده است» (نوری، ۱۳۹۶، ۱۹۷). تعهد قراردادی که در بیرون

قراردادها می‌باشد. این شرایط در حقوق ایران عبارت‌اند از: فرارسیدن موعد، تخلف از اجرای تعهدات قراردادی، ورود خسارت و تصریح به جبران خسارت در قرارداد یا قانون و یا عرف درخصوص شرط اول باید گفت فرارسیدن موعد اجرای قرارداد به معنای آن است که تا زمانی که تعهد حال نشده، برای متعهدله امکان مطالبه آن وجود ندارد در خصوص شرط دوم نیز باید گفت متعهد باید از اجرای تعهدات قراردادی خ خودداری نموده باشد و به عبارت دیگر مرتکب تقصیر شده باشد. اما در قلمرو قراردادها صرف عهدشکنی تقصیر محسوب می‌گردد و با توجه به اینکه تعهد قراردادی به نتیجه با وسیله بوده است، اثبات عهدشکنی و بالتبع تقصیر متفاوت خواهد بود. بدین گونه که در تعهدات به نتیجه، اثبات عهدشکنی راحت تر بوده و عدم وصول نتیجه برای اثبات این امر کافی است. درحالی‌که در تعهدات به وسیله، متعهدله برای اثبات عهد شکنی ناگزیر از اثبات تقصیر متعهد خواهد بود. در خصوص شرط سوم باید گفت در صورتی‌که متعهد از اجرای تعهدات قراردادی خود خودداری ورزد، ولی خسارتی متوجه متعهدله نگردد، وی حق مطالبه خسارت از متعهد را نخواهد داشت.

۷. سهم نویسندگان

کلیه نویسندگان به صورت برابر در تهیه و تدوین پژوهش حاضر مشارکت داشته‌اند.

۸. تضاد منافع

در این پژوهش هیچگونه تضاد منافی وجود ندارد.

منابع

فارسی

- دارینی، علی، شرط اجرای تعهد در قرارداد، چاپ اول، تهران، انتشارات چراغ دانش، ۱۳۹۸
- دهخدا، علی اکبر، لغتنامه دهخدا، جلد دوم، چاپ اول، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۳۷.
- شهیدی، مهدی، آثار قراردادها و تعهدات، چاپ اول، تهران، انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۸۶.
- صفایی، سیدحسین و دیگران، حقوق بین‌المللی با مطالعه تطبیقی، چاپ اول، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۷
- صفرزاده، امیرعلی؛ عظیمی‌گرکانی، هادی، «لزوم اجتماع شرایط در الزام متعهد به ایفاء تعهدات خود»، مجله مطالعات حقوق، شماره هجدهم، ۱۴۰۰.
- عدل، مصطفی، حقوق مدنی، چاپ هفتم، تهران، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۴۲.
- عمید، حسن، فرهنگ عمید، چاپ هفتم، تهران، انتشارات جاویدان، ۱۳۸۴.
- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد چهارم، چاپ هفتم، تهران، انتشارات شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۵.
- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد سوم، چاپ ششم، تهران، انتشارات بهنشر، ۱۳۷۱.
- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (نظریه عمومی تعهدات)، جلد اول، چاپ اول، تهران، مؤسسه نشر یلدا، ۱۳۷۴.
- گرجی، ابوالقاسم، مقالات حقوقی، چاپ اول، تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی و اداره کل انتشارات و تبلیغات، ۱۳۷۸.
- محقق داماد، سیدمصطفی، قواعد فقه بخش مدنی، چاپ سوم، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۳.
- محقق داماد، سیدمصطفی؛ تفرشی، محمدعیسی؛ شعاریان ستاری، ابراهیم، «وضعیت حقوقی تعهدات قراردادی مؤجل متوفی»، فصلنامه علمی-پژوهشی
- احمدوند، ولی‌الله، «آثار و احکام شرط تعیین خسارت ناشی از تأخیر و عدم اجرای تعهد در حقوق ایران مطالعه تطبیقی درحقوق انگلیس»، فصلنامه علمی پژوهشی حقوقی، شماره نوزدهم، ۱۳۸۲.
- احمدی، فرزین، «مقاله مطالبه عدم‌النفع و منافع ممکن‌الحصول»، سایت الکترونیکی پارسیان، ۱۳۹۱.
- آذر تاش، آذر نوش، فرهنگ معاصر غربی- فارسی (بر اساس فرهنگ غربی- انگلیسی هانس ور)، چاپ اول، تهران، نشر نی، ۱۳۸۵.
- اسماعیل‌پور، ایرج، «بررسی تطبیقی عدم النفع در نظام حقوقی ایران و مقایسه آن با حقوق انگلیس و آمریکا»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران، ۱۳۸۷.
- امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد دوم، چاپ پنجم، تهران، انتشارات اسلامی، ۱۳۸۰.
- امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد اول، چاپ دهم، تهران، انتشارات اسلامی، ۱۳۸۹.
- بیگدلی، سعید؛ صادقیان، ابراهیم، «مبانی و تفاوت ضمانت اجرای عدم ایفاء تعهدات قراردادی در حقوق ایران، فقه امامیه و حقوق فرانسه»، مجله آموزه‌های حقوقی گواه، شماره اول، ۱۳۹۴.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ بیست و سوم، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۹۰
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دوره حقوق مدنی (حقوق تعهدات)، جلد دوم، چاپ دهم، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۷.
- حسینی نژاد، حسینقلی، مسئولیت مدنی، چاپ دوم، تهران، انتشارات جهاد دانشگاهی، ۱۳۷۰.

- نور، شماره یک صد و هشتاد و سوم و یک صد هشتاد و چهارم، ۱۳۸۱.
- محقق داماد، سید مصطفی، حقوق خانواده نکاح و انحلال آن، جلد چهارم، چاپ چهارم، تهران، نشر علوم اسلامی، ۱۳۷۲.
- معین، محمد، فرهنگ فارسی، چاپ دوم، تهران، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۴۹.
- نوروزی شمس، مشیت الله، «زمان اجرای قرارداد و تأثیر آن در مسئولیت قراردادی (مطالعه تطبیقی حقوق ایران و انگلیس)»، پایان نامه دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۹۳.
- نوری، امیدرضا، «جایگزین های عدم ایفای عین تعهد در کنوانسیون بیع بین المللی کالا با مطالعه تطبیقی در حقوق ایران»، مجله مطالعات حقوق، شماره هشتم، ۱۳۹۶.
- عربی**
- ابن منظور، محمد بن مکرم، لسان العرب، جلد پانزدهم، بیروت، دارالصادر، ۱۴۰۸.
- انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب، قم، انتشارات علامه، ۱۴۲۰.
- الحلی، حسین، بحوث فقهیه، نجف، موسسه المنار، ۱۴۱۵.
- خراسانی، ملا محمد کاظم، کفایه الاصول، اصفهان، خاتم الانبیا، ۱۳۸۶.
- خوانساری، شیخ موسی، منیه الطالب فی حاشیه المکاسب، جلد دوم، قم، چاپخانه جمهوری، ۱۳۷۳.
- خوئی، ابوالقاسم، مصباح الفقاهه، جلد دوم، بیروت، دارالهادی، ۱۴۱۲.
- السیوری (فاضل مقداد)، جمال الدین المقداد بن عبدالله، کنز العرفان (فقه القرآن)، تهران، انتشارات مرتضوی، ۱۳۷۳.
- شهید ثانی، زین الدین بن محمد، شرح لمعه، جلد سوم، قم، انتشارات حوزه علمیه، ۱۳۸۳.
- علامه حلی، حسن بن یوسف، تذکره الفقهاء، قم، موسسه آل البيت عليهم السلام الحیا التراث، ۱۳۷۳.
- معلوف، لوئیس، المنجد فی اللغة و الاعلام، بیروت، دارالمشرق، ۱۹۷۳.
- موسوی بجنوردی، میرزا حسن، القواعد الفقیهیه، جلد سوم، قم، الهادی، ۱۳۷۷.
- موسوی خمینی، روح الله، کتاب البیع، جلد پنجم، چاپ سوم، تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۸۸.
- النجفی خوانساری، موسی، منیه الطالب (تقریرات درس میرزای نایینی)، جلد دوم، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۸-۱۴۲۱.
- نجفی، شیخ محمد حسن، جواهر الکلام، جلد بیست و سوم، بیروت، دار التراث، ۱۳۶۲.
- نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع السلام، جلد هشتم، بیروت، موسسه المرتضی العالمیه، ۱۴۰۴.

