

## تنظیم اسناد «تعهد به بیع» در دفاتر اسناد رسمی و تأثیر آن در بهداشت قضایی

محمد عظیمیان<sup>۱</sup>

چکیده:

نفوذ یا عدم نفوذ اسناد «تعهد به بیع»، «قولنامه»، «وعده‌ی بیع» و «مبايعه‌نامه اموال غیرمنقول» هر یک طرفدارانی دارد. بعضاً مطلق اسناد «تعهد به بیع» را شرط ابتدایی تلقی و آن را لازم‌الاجرا نمی‌دانند و بعضی با تفکیک موضوع، حکم اخیر را در خصوص پاره‌ای از تعهدات قابل تعمیم و در خصوص سایر موارد با استناد به قواعد عمومی قراردادهای، لزوم اجرای آن را ترجیح می‌دهند. با عنایت به مذموم بودن عهدشکنی از نظر اخلاقی با هر دلیل و تأکید موازین قانونی به‌ویژه تصریح ماده‌ی ۱۰ قانون مدنی به اعتبار قراردادهای خصوصی اشخاص و تبعاً مخالفت با هرگونه نقض تعهد، می‌باید در تقویت دیدگاهی قدم برداشت که به اعتبار و لزوم اجرای این‌گونه قراردادهای و تعهدات و مفاد اسناد ناظر به آن، اعتقاد دارد. از طرف دیگر، با توجه به ارتباط کامل تعهدات موضوع این اسناد با اموال غیرمنقول و خصوصاً املاک، به‌منظور بهره‌مندی از مزایای اسناد رسمی و تأثیر قاطع آن در رفع اختلافات احتمالی و عدم مراجعه اشخاص به محاکم دادگستری و نهایتاً تأمین بهداشت قضایی، ترغیب متقاضیان به ثبت تعهدات خود در دفاتر اسناد رسمی به‌لحاظ فقدان ممنوعیت، مورد تأکید مقاله حاضر است که امید است راهگشا باشد.

واژگان کلیدی: سند، تعهد به بیع، قولنامه، ماده‌ی ۱۰ قانون مدنی، بهداشت قضایی.

۱. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۶۴۸ تهران، عضو کمیسیون حقوقی کانون سردفتران و دفتریاران و عضو هیئت تحریریه ماهنامه‌ی «کانون».

## مقدمه:

مطابق اصل ۱۵۶ ق.ا. «قوة قضائیه قوه‌ای است مستقل که پشتیبان حقوق فردی و اجتماعی و مسئول تحقیق بخشیدن به عدالت و عهده‌دار وظایف زیر است: ۱ - رسیدگی و صدور حکم در مورد تظلمات، تعدیات، شکایات، حل و فصل دعاوی و رفع خصومات و اخذ تصمیم و اقدام لازم در آن قسمت از امور حسبیه که قانون معین می‌کند. ۲ - احیای حقوق عامه و گسترش عدل و آزادی‌های مشروع. ۳ - نظارت بر حسن اجرای قوانین. ۴ - کشف جرم و تعقیب و مجازات و تعزیر مجرمین و اجرای حدود و مقررات مدون جزایی اسلام. ۵ - اقدام مناسب برای پیشگیری از وقوع جرم و اصلاح مجرمین»

اگر اقدامات قوة قضائیه را در دو گروه «الف - اقداماتی که به منظور جلوگیری از بروز ناهنجاری در جامعه معمول می‌گردد» و «ب - اقداماتی که در مقابله با هنجارشکنی و رفع آثار سوء آن در اجتماع مورد نظر می‌باشد» تقسیم کنیم، بدون شک اقدامات گروه نخست، شالوده و اساس رسالت قوة قضائیه را تشکیل می‌دهد که اگر به نحو مطلوب مورد ملاحظه قرار گرفته و به صورت دقیق اجرا گردد، دغدغه‌ای برای کیفیت اجرای رسالت بخش دوم باقی نخواهد گذاشت. چرا که با پیشگیری، زمینه‌ی ارتکاب ناهنجاری از بین خواهد رفت و در صورت وقوع نیز از چنان کمیت اندکی برخوردار خواهد بود که با صرف کم‌ترین امکانات به سهولت قابلیت مهار خواهد داشت. با تأکید بر اهمیت «پیشگیری» و تأثیر مستقیم آن در بهداشت قضایی، مقاله حاضر به یکی از مصادیق پیشگیری در حوزه ثبت اسناد با عنوان «تعهد به بیع» اختصاص داده شده است که امید آن می‌رود قوة قضائیه با امان نظر به بند ۳ اصل ۱۵۶ ق.ا. (نظارت بر حسن اجرای قوانین)، اجرای دقیق مواد ۴۶ و ۴۷ و ۴۸ ق.ث. را به مراجع قضایی و دفاتر اسناد رسمی متذکر گردیده تا با تنظیم و ثبت رسمی اسناد «تعهد به بیع» و عدم پذیرش اسناد عادی در مواردی که ثبت رسمی آن الزامی است، محاکم دادگستری را از ورود به پرونده‌های بی‌شمار الزام به تنظیم سند رسمی و متعاملین را از سردرگمی در مراجعه به مراجع مختلف و صرف هزینه‌های هنگفت رهایی بخشد.

مقاله حاضر، در سه مبحث؛ ۱ - کلیات ۲ - ضمانت اجرای تعهد به بیع ۳ - بررسی بهداشت قضایی در تنظیم این گونه اسناد، ارائه گردیده که نگاهی گذرا به کیفیت تنظیم اسناد مربوطه در دفاتر اسناد رسمی دارد.

## مبحث اول - کلیات

### ۱ - تعریف

#### الف - تعهد

تعهد در زبان فارسی، در معانی پیمان و عهد به کار رفته است. اما لغات مترادف تعهد در فقه، عبارت است از: شرط، تکلیف، واجب، الزام و التزام، عهد، عهده، ذمه، تقبل، اصر و ایلاف. در حقوق مدنی، تعهد یا حق طلب عبارت است از رابطه حقوقی دو شخص که به موجب آن، متعهدله می‌تواند متعهد را ملزم به پرداخت مبلغی پول یا اقباض یا انتقال چیزی و یا فعل متعهدله یا ترک متعهدله کند.<sup>۱</sup> با این تعریف، اموری که می‌تواند موضوع تعهد قرار گیرد عبارت‌اند از: ۱ - انتقال مال ۲ - انجام عمل ۳ - ترک فعل ۴ - اسقاط حق. (مثال مورد اخیر، صلح طلب موضوع ماده‌ی ۷۱۳ ق.م. است که صلح به اقل نامیده می‌شود).<sup>۲</sup> و به بیانی دیگر، تعهد به معنی به‌عهده‌گرفتن و یا «التزام» است که نتیجه پیدایش آن، اجبار قانونی متعهد بر انجام موردتعهد است.<sup>۳</sup>

فصل مشترک تعاریف مختلف از واژه تعهد «التزام متعهد به انجام یا خودداری از انجام عمل معین» است که در صورت تحقق اولاً اعتبار آن در منابع فقهی و موازین قانونی مورد تأکید قرار گرفته است، ثانیاً اجبار متعهد به اجرای تعهد با پشتیبانی نهادهای قانونی میسر می‌باشد و ثالثاً در صورت عدم امکان اجبار، پرداخت خسارت‌های وارده به متعهدله، قابلیت تعقیب و وصول دارد.

#### ب - الزام و التزام

این هر دو کلمه‌ی الزام و التزام، در فقه و قانون مدنی در معنی تعهد، فراوان به کار رفته است. رابطه‌ی تعهد دو سو دارد که یک سوی آن به متعهدله بسته است و الزام نامیده می‌شود و یک سوی آن به متعهد مربوط است و التزام نامیده می‌شود. التزام نمایشگر حق مطالبه متعهدله است.<sup>۴</sup>

۱. جعفری‌لنگرودی، محمد جعفر، «مبسوط»، ج. ۲، ص. ۱۳۰۳.

۲. جعفری‌لنگرودی، حقوق تعهدات، انتشارات گنج‌دانش، ج. ۳، ۱۳۷۸، ص. ۶.

۳. شهیدی، مهدی، حقوق مدنی ۳، تعهدات، انتشارات مجد، ج. ۱۲، ص. ۱۱.

۴. تقسیم مطالب به شرح این بند و بندهای بعدی براساس تقسیمات و مطالب کتاب حقوق تعهدات آقای دکتر جعفری‌لنگرودی می‌باشد.

**ج - تعهد ناشی از عقد**

تعهد ناشی از عقد، تعهدی است که متعاقدين قصد ایجاد آن را کرده باشند که ممکن است این تعهد، مستقیم مانند تعهد انتقال عین مبیع به مشتری و تعهد انتقال عین ثمن به بايع باشد یا غیرمستقیم مانند تعهد قبض و اقباض در بیع و اجاره باشد که یک تعهد فعل است.

**د - تعهد خارج از عقد**

تعهد خارج از عقد، شامل تعهدات ناشی از ایقاعات مانند تعهد جاعل (در جعاله) به دادن اجرت به کسی که عمل معینی را انجام دهد، تعهداتی که تحت عنوان توابع تعهدات ناشی از عقد نام‌گذاری شده‌اند مانند خسارت حاصله از عدم اجرای عقد یا تأخیر اجرای عقد (موضوع ماده‌ی ۲۲۶ به بعد قانون مدنی)، تعهداتی که قانون به مناسبت عمل انسان (فعل - ترک فعل) در خارج از قلمرو عقود و ایقاعات بر او تحمیل می‌کند مانند تعهد کسی که سبب تلف مال غیر می‌گردد (بدل حیلوله موضوع ماده‌ی ۳۱۱ ق.م.و) و سرانجام تعهداتی که نظر به مصالحی بر انسان تحمیل گردیده بدون آن که ناشی از عقد، به مناسبت عقد یا عمل انسان بوده باشد مانند نفقه اقارب موضوع ماده‌ی ۱۱۹۶ ق.م.

**ذ - تعهدات یک‌طرفی**

تعهد یک‌طرفی، تعهد ناشی از ایقاع است که حقوق‌دانان برای آن تقسیماتی به این شرح در کتب حقوقی آورده‌اند. تعهد یک‌طرفی دو قسم است:

**اول - تعهدی که قانون آن را خلق کرده است و طبیعت آن اقتضا ندارد که به صورت تعهد یک‌طرفی باشد.** مثل طلاق و اخذ به شفعه.

**دوم - تعهدی که طبع آن اقتضا می‌کند که یک‌طرفه باشد که خود بر دو نوع است؛ اول - تعهدی که منشأ آن عقد است مانند فسخ و دوم - تعهدی که منشأ آن را در عقود نمی‌توان جست مانند اعراض.**

تعهد یک‌طرفی ممکن است لازم، رایگان، به قصد احسان و موجب اسقاط حق گردد مانند ابراء بدون عوض و همچنین ممکن است جایز (همچون جعاله)، معوض (مانند اخذ به شفعه)، بدون قصد احسان (مانند اعراض) و موجب ایجاد حق شود (مانند وصیت تملیکی).

از جمله موارد تعهد یک طرفی، تعهد ایجاب کننده قبل از قبولی قابل است که به اعتقاد برخی از فقها به لحاظ یک جانبه و مجانی بودن آن، تعهدی است جایز<sup>۱</sup> اما به اعتقاد حقوق دانان بدون تأثیر فاکتورهای یک جانبه و مجانی بودن ایجاب، در صورتی که ایجاب کننده ای ضرب الاجلی برای قبول، اعلان کرده باشد در مدت مذکور، تعهد یک طرفی مزبور، لازم است و چنانچه ایجاب کننده به نحو ملزومی خود را متعهد به نگاهداری ایجاب نماید این تعهد حتی حق رجوع از ایجاب را نیز ساقط می نماید.<sup>۲</sup>

#### هـ - عقد تملیکی و عقد عهدی

عقد را می توان از لحاظ موضوع یا اثر مستقیمی که از آن ناشی می شود به «عهدی» و «تملیکی» تقسیم کرد. در صورتی که موضوع عقد، انتقال مالکیت شی از یک شخص به شخص دیگر باشد «عقد تملیکی» و اگر ایجاد یا انتقال تعهد باشد «عقد عهدی» خواهد بود. در عقود تملیکی نیز تعهداتی نظیر تسلیم عین مورد معامله در عقد بیع وجود دارد که به صورت غیرمستقیم از عقد ناشی می شود. این تعهدات «شروط ضمنی» نام دارد.<sup>۳</sup>

#### ۲ - ماهیت «تعهد» یا «شرط»

در اصطلاحات فقهی و شرعی، همان گونه که در تعریف «تعهد» متذکر گردید، «شرط» یکی از عباراتی است که به جای «عهد» به کار رفته است و در مورد آن به رغم کاربردهای عدیده در روایات و متون دینی، تعریفی توسط شریعت ارائه نشده تا حقیقت شرعی محسوب گردد و لذا برای تصمیم در اتخاذ معنای آن، قبل از اهل لغت باید به عرف مراجعه کرد. پس بنابراین:

برای حل این اختلاف که آیا معنی شرط، الزام و التزام در ضمن عقدی از عقود است یا آن که هرگونه الزام و التزام می تواند مصداق شرط باشد با توجه به فقدان حقیقت شرعی، مرجع، عرف عام است و در پاسخ به این سؤال، عرف به طور قطع و بدون هرگونه تردید معنای مطلق الزام و التزام را برمیگزیند لیکن فقها در مورد این گونه التزامات دو گونه نظر

۱. جعفری لنگرودی، همان، ص. ۱۴۵.

۲. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی قواعد عمومی قراردادها، ج. اول، انتشارات مدرس، چ. ۲، ص. ۴۱۶.

۳. محقق داماد، سید مصطفی، نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی، مرکز نشر علوم اسلامی، چ. اول، ۱۳۸۸، ص. ۷۰.

داده‌اند؛ عده‌ای در تعریف شرط - به پیروی از اهل لغت<sup>۱</sup> - اندراج آن را در عقد لازم دانسته‌اند. بنابراین به عقیده این دسته از فقها، این گونه التزامها به نحو تخصص از مفهوم شروط، خارج هستند و ادله شروط شامل آنها نمی‌شود. ولی بزرگانی از جمله شیخ انصاری، تعریف اهل لغت را حمل بر اغلب کرده و معتقدند ادله شروط شامل شروط غیرمرتبط به عقد نیز می‌شود. این گروه از فقیهان در تأیید نظریه خود به موارد زیر استناد کرده‌اند:

۱ - *تبادر*؛ آنچه از واژه شرط متبادر می‌شود، مطلق التزام است و کاربرد این واژه در عرف مسلمانان و به‌ویژه مجامع گوناگون حقوقی، در معنای مطلق التزام، مثبت این ادعا است.

۲ - *روایات*؛ واژه شرط در روایات بسیاری در معنای مطلق به کار رفته است. از جمله در حدیثی که از امام صادق (ع) نقل گردیده و مطابق آن در پاسخ به این سؤال که «اگر مردی با زنش شرط کند که اگر من ازدواج مجدد کردم تو مطلقه باشی، چه حکمی دارد؟» امام فرموده‌اند که؛ شرط باطل است. اگر سؤال راوی در مورد شرط ضمن عقد نکاح نباشد - چنان که ظاهر عبارت حدیث مؤید آن است - واژه شرط در این روایت در مورد التزام ابتدایی که مرتبط به عقد نیست، به کار رفته است. به علاوه، اگر شرط مزبور خلاف کتاب... نبود وفای به آن حتماً لازم بود.<sup>۲</sup>

۳ - *آیات و احادیث*؛ عموم آیه شریفه «یا ایها الذین آمنوا اوفوا بالعقود»<sup>۳</sup> و اطلاق روایت معتبر «المؤمنون عند شروطهم» تأکید بر رعایت عموم پیمانها و تمامی شروط دارد، اعم از این که ضمن عقد یا به صورت تعهد مستقل و ابتدایی واقع گردیده باشد.

۴ - *عمومات قوانین و مقررات عرفی*؛ ماده‌ی ۱۰ ق.م.، قراردادهای خصوصی اشخاص را در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد، نافذ تلقی و در ماده‌ی ۲۲۱ ق.م. اقدام مغایر تعهد شخصی که متعهد به انجام امری گردیده یا تعهد نموده که از انجام امری خودداری نماید، ضمان آور قلمداد گردیده است که رعایت عمومات قانون، به‌ویژه در حالتی که برای عدم اجرای شرط، وجه التزامی تعیین گردیده باشد، مشروطاً علیه را به اجرای تعهد مکلف

۱. «الشرط هو الزام الشیء و التزامه فی البیع و نحوه» «لسان العرب» و «قاموس المحيط»، به نقل از؛ محقق داماد، سید مصطفی، *قواعد فقه بخش ۲ مدنی*، انتشارات سمت، چ. ۸، ۱۳۸۷، ص. ۵۰.  
 ۲. همان، ص. ۵۱.  
 ۳. سوره‌ی مبارکه‌ی مائده، آیه‌ی شریفه‌ی یکم.

می‌نماید. صرف‌نظر از دلایل متعدد معتقدین به اعتبار «شرط ابتدایی» اجماع فقهای امامیه چنین شرطی را الزام‌آور نمی‌دانند<sup>۱</sup> و حتی حالتی را که در آن، در مقابل تعهد و التزام یک‌طرف، دیگری نیز خود را به امری متعهد می‌سازد و توافق صورت عقدی پیدا می‌کند نیز، شرط ابتدایی دانسته و الزام‌آور نمی‌دانند. مصداق بارز این امر، قرارداد تشکیل بیع است که به «قول‌نامه» و «وعده متقابل بیع» معروف است. در این موارد، بایع و مشتری، بیع و مبادله عوضین را انجام نمی‌دهند بلکه قراردادی می‌بندند که در آن، هر دو طرف، تعهد می‌کنند بیع را با شرایط معین و ظرف مهلت خاص انجام دهند. همچنین ممکن است تعهد و التزام از سوی یک طرف باشد. مثلاً همراه با توافق برای معامله آتی، بایع تعهد کند که اگر ملکش را در تاریخ معینی به طرف دیگر نفروشد، مبلغی را به‌عنوان خسارت یا وجه التزام بپردازد.

در این موارد، بعضی از فقیهان معتقدند که اگر معامله بیع تمام شده باشد، قرارداد معتبر و صحیح است، اما مجرد قول و قرار بر انجام دادن بیع اثر ندارد و شرط ابتدایی محسوب می‌گردد و نافذ نیست. از این دیدگاه، خود عقد بیع در صورت وقوع، معتبر و الزام‌آور است اما وعده‌ی بیع - حتی به‌طور متقابل<sup>۲</sup> - یا قرارداد تشکیل بیع، عقد و معامله کامل محسوب نمی‌شود بلکه شرط ابتدایی است و الزام‌آور نیست. به عبارت دیگر، هر قول و قرار دو طرفه، حتی اگر متضمن تعهد از جانب یکی از طرفین یا هر دو بوده، با قصد التزام همراه باشد و مورد رضای طرف مقابل قرار گیرد، عقد محسوب نمی‌شود بلکه فقط اگر دارای شرایط اصلی انعقاد و اعتبار عقد باشد، عقد است و همانند عقود دیگر، مشمول «اصل لزوم وفا به عهد» خواهد شد. پس فقدان بعضی عناصر اساسی باعث می‌شود که توافق و قول و قرار طرفین، عقد تلقی نشود و شرط ابتدایی محسوب گردد.

نقدی که می‌توان بر این تحلیل وارد ساخت این است که؛ توافق انجام‌شده در مثال

۱. محقق داماد، نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی، همان، ص. ۱۶۸.

«فقدان قصد انشا در شرط ابتدایی»، «وعده محض تلقی نمودن شرط»، «ایقاع دانستن شرط و تلقی نشدن ایقاع از منابع تعهدات» و «مجانی بودن و نداشتن عوض» از جمله دلایل الزام‌آور نبودن شرط ابتدایی عنوان گردیده است.

۲. همان، ص. ۱۷۱.

فوق، به یقین، بیع نیست و با چنین توافقی، انتقال عوضین انجام نگرفته است ولی چه مانعی دارد که آن را «عقد عهدی» بدانیم؛ بدین معنا که التزام طرفین نتیجه‌اش تعهد بر انجام عقد بیع در آینده باشد، نه بیع بالفعل. و به عبارت دیگر، تفاوت میان چنین عقدی با عقد بیع عیناً تفاوت میان شرط فعل است با شرط نتیجه. در «عقد بیع» ملکیت همراه با عقد تحقق می‌یابد و در «عقد عهدی» مورد بحث که شرط ابتدایی نامیده می‌شود، التزام و تعهد بر انجام فعلی که عبارت است از عقد بیع، در آینده صورت می‌گیرد و نتیجه این است که یک طرف متعهد بر فروش است و نمی‌تواند سر باز زند و دیگری ملتزم به خرید است و نمی‌تواند از تعهد خود تخلف بورزد.<sup>۱</sup>

### مبحث دوم - ضمانت اجرای تعهد به بیع

در مبحث نخست، تعاریف مربوط به «تعهد به بیع» و «وعده متقابل بیع» مورد اشاره قرار گرفت که با تفکیک آن دو از «وعده یک‌طرفی بیع» به نتیجه عهدشکنی متعهد در هر یک از موارد مذکور در این مبحث خواهیم پرداخت.

#### ۱ - تعهد به بیع

گاه یکی از طرفین که معمولاً فروشنده است در مقابل طرف دیگر، متعهد می‌گردد که ظرف مدت مقرر نسبت به فروش مالی مشخص از اموال خود به دیگری اقدام نماید. مثلاً فروشنده‌ای متعهد می‌گردد که ظرف مدت ۳ ماه نسبت به فروش یک‌دستگاه آپارتمان خود با مشخصات کامل به شخص دیگر اقدام نماید. ممکن است دلیل عدم انشای عقد در حال حاضر، آماده نبودن مدارک مالکیت، وجود حق غیر در مورد معامله، محدودیت انتقال تا انقضای مدت مزبور و ... هر دلیل دیگر باشد. آنچه مسلم است در این فرض، فروشنده ملزم به انجام معامله شده بدون این که شخص مقابل (خریدار) تعهدی سپرده باشد یا ممکن است خریدار متعهد به خرید آپارتمان موردنظر فروشنده ظرف مدت ۳ ماه با ثمن مشخص گردد که در این صورت، «تعهد به بیع» شرطی است ابتدایی که صرف‌نظر از اعتقاد گروهی از حقوق‌دانان به بی‌اعتباری آن و اجماع فقها به الزام‌آور نبودن آن، توصیه به اعتبار این قبیل تعهدات به‌منظور جلوگیری از عهدشکنی و ... رعایت آن با قواعد

۱. همان، ص. ۱۷۲.

عمومی قراردادها بیشتر سازگار است. ضمن این که جبران هرگونه خسارت وارده به طرف مقابل در صورت اثبات، با قاعده لاضرر مطابقت دارد.

وجه دوم این گونه تعهدات، مواردی است که متعهد علاوه بر سپردن تعهد بیع به پرداخت مبلغی معین به عنوان وجه التزام در صورت استنکاف، متعهد می‌گردد. در این حالت هر یک از فروشنده یا خریدار متعهد می‌گردند که چنانچه ظرف مدت مقرر نسبت به فروش یا خرید ملک مورد نظر با شرایط معین اقدام نمایند، مبلغی منجز به عنوان وجه التزام به طرف مقابل تأدیه نمایند. اگر در حالت نخست، به الزام فروشنده در انتقال ملک مورد تعهد تردید وجود داشت و تعهد موصوف به عنوان تعهد ابتدایی قابلیت اجرا نداشت، در حالت اخیر، دلیلی بر بی‌اعتباری تعهد سپرده شده، نیست. چرا که سپردن «تعهد به بیع» و قید وجه التزام، این گونه متبادر به ذهن می‌نماید که مالک به طور ضمنی حق فروش ملک خود را به دیگری پیش از اعلام تصمیم طرف مقابل ساقط می‌کند و در صورتی که آن را به دیگری بفروشد، متعهدله می‌تواند ابطال آن را از دادگاه بخواهد.

وجه سوم ناظر به موردی است که متعهد علاوه بر قبول وجه التزام، به نحو صریح حق واگذاری ملک مورد تعهد را به غیر از خود سلب و ساقط نماید. در این فرض و به‌ویژه در حالتی که تعهد به صورت دوجانبه برقرار گردیده مثل این که فروشنده‌ای متعهد به فروش ملک خود با شرایط معین گردیده و متقابلاً خریدار نیز متعهد به خرید همان ملک ظرف مدت مقرر با ثمن مشخص گردیده است، نباید در نفوذ قرارداد و اجبار عهده‌شکن به اجرای تعهد سپرده شده، تردید نمود.

## ۲ - وعده متقابل بیع

مواردی که مقصود از قرارداد مقدماتی تنها ایجاد التزام بر انعقاد عقد اصلی است. در این فرض، دو طرف مایل نیستند که مفاد عقد اصلی در خارج تحقق یابد، می‌خواهند ملتزم به انجام آن شوند و انشاء نهایی عقد مورد نظر را موکول به تراضی دیگری سازند. پس طرفین قراردادی می‌بندند و طی آن تعهد می‌کنند که معامله را با شرایط معین و ظرف مهلت خاصی انجام دهند. سندی که در این باب تنظیم می‌شود وعده متقابل بیع و در زبان عرف «قول‌نامه» نامیده می‌شود.

آثار قول نامه و معنی قید «وجه التزام» در آن تابع قصد دوطرف است ولی در حدود مفاد خود عقدی است الزام آور و معنی وعده ساده اخلاقی را نمی‌دهد.<sup>۱</sup> چرا که در قول نامه‌های مرسوم، گذشته از تعهد فروشنده به انتقال، وجه التزامی نیز به‌عنوان ضمانت اجرای این تعهد معین می‌شود. این وجوه التزام گاهی به‌عنوان خسارت از عدم اجرای تعهد و گاهی زیان ناشی از تأخیر در اجرای تعهد در قول نامه‌ها مورد توافق قرار می‌گیرد. در هر دو حالت، اصولاً اجرای تعهد اصلی منظور و هدف غایی تنظیم قول نامه بوده و جز در موارد استثنایی، متعهد، مخیر در اجرای تعهد اصلی یا پرداخت وجه التزام نمی‌باشد، به‌ویژه در حالت اخیر، که وجه التزام به‌عنوان خسارت تأخیر در اجرای تعهد موصوف، تعیین گردیده است، بدون تردید، درخواست وجه التزام مانعی در اجرای تعهد و ایفای حق متعهدله ایجاد نخواهد کرد.<sup>۲</sup>

اختیار متعهدله در انتخاب الزام متعهد به اجرای تعهد یا دریافت خسارت، در پاره‌ای از موارد می‌تواند مورد تعرض عهدشکن قرار گیرد که می‌باید برای آن چاره‌ای اندیشید. متعهدی که در تنظیم قول نامه، الزام به انتقال مال مشخصی را پذیرفته، در صورت نقض تعهد و انتقال مال مورد تعهد به غیر، متعهدله را از حقوق متصوره خود محروم می‌نماید. برای جلوگیری از هنجارشکنی‌های متعهد و حفظ حقوق متعهدله، به‌ویژه در صورتی که صراحتاً یا به‌طور ضمنی، نگاهداری موضوع تعهد بر متعهد شرط یا حق انتقال یا تعهد معارض از وی سلب گردیده است، امکان ابطال معامله معارض با قول نامه، مورد توجه حقوق دانان قرار گرفته است؛ با این استدلال که تنظیم قول نامه، حق دینی برای متعهدله ایجاد می‌کند و با وجود حق دینی برای متعهدله قول نامه (خریدار) و هم‌چنین در صورت انتقال صوری آن به غیر به قصد فرار از دین، نافذ نبودن این گونه معاملات و نهایتاً

۱. کاتوزیان، حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها، همان، ص. ۳۷۸.

۲. هیئت عمومی دیوان عالی کشور در رأی اصراری شماره‌ی ۱۱ - ۵۲/۳/۳ ردیف ۲۶، رأی دادگاه استان را که اظهارنظر کرده بود «ضمانت اجرای عدم انجام معامله مطالبه وجه التزام است نه درخواست الزام طرف به انجام معامله» نقض کرده و به پیروی از قصد مشترک طرفین، الزام متعهد به انجام معامله را نیز به اکثریت مجاز شمرده است. برای دیدن رأی شعبه ششم دیوان عالی کشور که حق متعهدله را به وجه التزام محدود و رأی شعبه هفتم که وجه التزام را مانع الزام به اجرای قرارداد، نمی‌داند ر.ک.؛ کاتوزیان، حقوق مدنی عقود معین، ج. اول، انتشارات مدرس، ج. ۴، ص. ۴۵.

اضراری تلقی شدن معامله‌ی معارض و نهی آن در موازین شرعی و قانونی به‌ویژه تصریح آن در اصل ۴۰ ق.ا.<sup>۱</sup> به‌نظر می‌آید امکان ابطال چنین معاملات معارضی وجود داشته باشد.

### ۳ - وعده یک‌طرفی بیع

وعده بیع گاه یک‌طرفی است: یعنی تنها یکی از دو طرف که به‌طور معمول فروشنده است، تعهد می‌کند. در این پیمان، فروشنده شرایط معامله و قیمت را تعیین و اراده خود را بر انتقال مبیع اعلام و انتقال آن را موکول به قبول خریدار می‌کند، به‌گونه‌ای که اگر او پیشنهاد را بپذیرد، عقد واقع شود. برای مثال، اتومبیلی به اجاره داده می‌شود با این شرط که در پایان مدت، هرگاه مستأجر مایل باشد، بتواند با پرداخت مبلغ معین آن را تملک کند. در این فرض، اجاره با وعده بیع همراه است و تحقق عقد بیع تنها به اراده مستأجر وابسته است و نیازی به تراضی دوباره ندارد.<sup>۲</sup>

در وعده یک‌طرفی بیع، پیشنهادکننده اراده نهایی خود را به انتقال اعلام و وقوع بیع را موکول به رضای خریدار می‌سازد. چنانچه خریدار ظرف مهلت مقرر، قبولی خود را اعلام نمود، عقد بیع واقع می‌شود و اثر قبول ناظر به آینده است اما پیش از قبول، چون هنوز بیع واقع نشده است، انتقال مبیع انجام نمی‌شود ولی پیشنهادکننده را پای‌بند بدان می‌سازد. به‌صورتی که اگر حتی مدتی برای تصمیم گرفتن طرف پیشنهاد معین نشود، تا انقضای زمان متعارف، متعهد ملزم به رعایت وعده‌ی بیع می‌باشد و چنانچه بدون رعایت مفاد توافق، مبادرت به انتقال مال نماید، به دلیل سلب حق انتقال مال به دیگری که لازمه پای‌بند بودن به پیمان منعقد است، چنین نقض عهدی می‌تواند مورد اعتراض متعهدله و حقوق حکم ابطال در دادرسی قرار گیرد.

«وعده یک‌طرفی» با «ایجاب» در عین شباهت، از نظر ماهیت و آثار تفاوت‌هایی دارند: از نظر ماهیت، وعده بستن قرارداد، هرچند از ناحیه یکی از دو طرف عقد باشد، خود نوعی قرارداد است و آثار آن و التزام به وعده پس از قبول مخاطب به وجود می‌آید.

۱. اصل ۴۰ ق.ا.: «هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.»

۲. کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، همان.

از نظر آثار، وعده قرارداد بی‌گمان الزام‌آور است لیکن التزام ناشی از ایجاب، مشروط بر تعهد اضافی بر نگاهداری آن است و رجوع از ایجاب ساده، تنها می‌تواند ایجاد ضمان کند. به اضافه، ایجاب، در اثر فوت یا حجر گوینده آن یا طرف دیگر قرارداد و همچنین با سپری شدن موعدی که در عرف دارد، از بین می‌رود ولی وعده‌ی قرارداد بر پایه عقدی استوار است که به‌طور کامل واقع شده و از این‌گونه گزندها مصون است. به همین جهت، فوت و حجر، دو طرف آن را ساقط نمی‌کند و وارثان متوفی نیز به قائم‌مقامی او از این حق بهره می‌برند و پای‌بند به التزام ناشی از پیش‌قرارداد هستند.<sup>۱</sup>

### مبحث سوم - بررسی تأثیر تنظیم اسناد رسمی در بهداشت قضایی

در کلیه مواردی که؛ ۱ - فروشنده تعهد به انتقال می‌کند یا مشتری متعهد به خرید می‌گردد (تعهد به بیع)، ۲ - طرفین با وعده متقابل بیع، خود را مکلف به حضور در دفتر اسناد رسمی جهت انتقال مورد تعهد می‌نمایند (قول‌نامه)، ۳ - فروشنده از سوی خود بیع را انشا نموده تا در صورت انشای قبول از طرف خریدار، عقد بیع تشکیل گردد (وعده بیع) و ۴ - در غیر موارد انتقال اموال غیرمنقول که بیع آن نیاز به تشریفات خاصی ندارد (مبايعه‌نامه) می‌توان تمهیداتی اندیشید که با ثبت آن در دفاتر اسناد رسمی، مراجعه اشخاص به مراجع قضایی جهت اجرای تعهدات سپرده به حداقل برسد و به عبارتی، با مساعدت به قوه قضائیه در امر تأمین بهداشت قضایی، ضمن تأکید بر اجرای دقیق قوانین از جمله مواد ۴۶ و ۴۷ و ۴۸ ق.ث.، می‌توان ترتیبی اتخاذ نمود تا دفاتر اسناد رسمی به‌عنوان تنها مرجع رسمی تنظیم و ثبت اسناد، به رسالت عظیم خود در این مهم، مطلوب‌تر عمل نمایند.

دلایل ثبت رسمی این‌گونه اسناد از قرار ذیل است:

#### ۱ - ماده‌ی ۳۰ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفترباران مصوب ۱۳۵۴/۴/۲۵؛

مطابق این ماده قانونی «سردفتران و دفترباران موظفاند نسبت به تنظیم و ثبت اسناد مراجعین اقدام نمایند مگر آن‌که مفاد و مدلول سند مخالف با قوانین و مقررات موضوعه و نظم عمومی یا اخلاق حسنه باشد که در این صورت باید علت امتناع را کتباً به تقاضا کننده اعلام نمایند.» بدون تردید تنظیم سند تعهد به بیع که

در آن، متقاضی ثبت سند، تعهد نماید که با شرایط مشخص ظرف مدتی معین نسبت به انتقال ملک مورد تعهد به نام متعهدله اقدام خواهد نمود، صرف نظر از این که مبلغی به عنوان قسمتی از ثمن تأدیه گردیده یا ملک تحویل شده باشد و در مقابل، مخاطب نیز متعهد شود با شرایط تعیین شده نسبت به خریداری مال اقدام نموده و الاً به تأدیه وجه التزام محکوم گردد، اشکال نخواهد داشت.

اگر در الزام آور بودن «شرط ابتدایی» بنا به نظریه‌ی شورای نگهبان تردید باشد در نفوذ تعهدات دوجانبه‌ی طرفین، به ویژه در حالتی که با درج وجه التزام، حق انتقال و فروش مال صراحتاً یا ضمناً از متعهد سلب گردیده است، نباید تردید کرد و اگر به نفوذ چنین تعهداتی معتقد باشیم، بدون شک، ثبت آن در دفاتر اسناد رسمی با توجه به مزایای بی‌شمار اسناد رسمی (غیر قابل تردید و انکار بودن، لازم‌الاجرا بودن، اعتبار نسبت به اشخاص ثالث و ...) کمک شایانی به تأمین بهداشت قضایی با پیشگیری از وقوع وضعیت‌های ناهنجار و ورود پرونده‌های متعدد به سیستم قضایی خواهد کرد.

از جمله مزایای بی‌بدیل ثبت این گونه اسناد در دفاتر اسناد رسمی، بررسی دقیق وضعیت متعهد از حیث ممنوع‌المعامله بودن و حتی در مواردی اطمینان از عدم بازداشت ملک موضوع تعهد است. برخلاف مواردی که اسناد مشابه مثلاً قول‌نامه در دفاتر مشاورین املاک، بدون تحقیق از ممنوعیت احتمالی معاملات اشخاص یا املاک، تنظیم می‌گردد، دفاتر اسناد رسمی به اعتبار صلاحیت عام تنظیم و ثبت سند رسمی، نه این که مجاز بلکه مکلف به رعایت این دو موضوع، به منظور حفظ حقوق اشخاص و دولت می‌باشند که تأکید بر اجرای این وظیفه قانونی در تنظیم اسناد «تعهد به بیع» توسط سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، گامی مؤثر در تثبیت حقوق اشخاص با تحمیل کم‌ترین هزینه‌ها خواهد بود.

## ۲ - مواد ۴۶ تا ۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک؛

قانون‌گذار در مواد ۴۶ و ۴۷ ق.ث.، ثبت اسناد کلیه عقود و معاملات راجع به عین یا منافع املاکی که قبلاً در دفتر املاک ثبت شده یا نشده (به شرط وجود اداره ثبت و دفاتر اسناد رسمی در محل و تعیین وزارت دادگستری) باشد، هم‌چنین معاملات راجع به حقوق ثبت شده و صلح‌نامه و هبه‌نامه و شرکت‌نامه را اجباری اعلام و در ماده‌ی ۴۸ همان قانون

سندی را که مطابق مواد مذکور به ثبت نرسیده است، در هیچ‌یک از ادارات و محاکم قابل پذیرش ندانسته است.

صرف‌نظر از عدم احتساب «تعهد به بیع» در شمار «عقود و معاملات» موضوع مواد ۴۶ و ۴۷ ق.ث.، به‌لحاظ اتخاذ رویه‌های مختلف در مورد «قول‌نامه» توسط محاکم دادگستری، اشاره به مسیر تحول رویه قضایی، آسیب‌شناسی بحث و تدوین راه برون‌رفت از مشکلات را تسهیل می‌نماید.

مراجع قضایی پس از حاکمیت قوانین شرعی در نظام جمهوری اسلامی ایران، بدواً چنین استدلال کردند که «چون قول‌نامه به صورت شرط ضمن عقد لازم در نیامده است، اعتبار ندارد.»<sup>۱</sup> نظریه افراطی اعتقاد به بی‌اعتباری قول‌نامه به دلیل ناسازگاری با واقعیت‌های موجود و در تناقض بودن با ماده‌ی ۱۰ ق.م.، به‌زودی مهجور افتاده و جای خود را تقریباً به نظریه تفریطی «قول‌نامه خود سند بیع است و عقد با ایجاب و قبولی که در آن می‌آید واقع می‌شود»<sup>۲</sup> می‌دهد. این دیدگاه معتقد است که عقد با امضای سند قول‌نامه واقع می‌شود و مالکیت انتقال می‌یابد. منتها، تعهد به تنظیم سند مانند التزام به تسلیم بر عهده دوطرف باقی می‌ماند و می‌توان اجرای آن را از دادگاه خواست.

گروه دیگری از دادرسان، قول‌نامه را تعهد به انتقال می‌دانند و در تعبیر اراده طرفین می‌کوشند تا مانعی برای پذیرش سند و اجرای مفاد آن فراهم نیاورند.

به اعتقاد آقای دکتر کاتوزیان، در دیوان عالی کشور نظر دوم غلبه دارد و در دادگاه‌های پایین‌تر هر دو نظر اعمال می‌شود<sup>۳</sup> که جای تأمل دارد. اگر قول‌نامه سند انتقال محسوب شود، بدون تردید می‌باید به‌صورت رسمی تنظیم و ثبت گردد تا در محاکم و ادارات مورد پذیرش قرار گیرد و اگر از آن، انتقال مستفاد نمی‌گردد و صرفاً تعهد به انتقال می‌باشد، تنظیم عادی آن و پذیرش در محاکم به‌عنوان پیش‌قرارداد، مبنایی با مواد ۴۶ الی ۴۸ ق.ث. ندارد.

۱. کاتوزیان، حقوق مدنی، ج. ۱، همان، ص. ۵۹.

۲. همان.

۳. همان، ص. ۶۱.

به هر حال، در این بحث نیز یاری و اهتمام قوه قضائیه را می‌طلبد که به صورتی تدبیر کند که؛

- ۱- محاکم اعم از دادگاه‌های عمومی، تجدیدنظر و دیوان عالی کشور، در اعتبار قول‌نامه‌ها قواعد امری قانون ثبت را مدنظر قرار دهند.
- ۲- به دلیل فقدان ممنوعیت ثبت رسمی این‌گونه تعهدات، متعاهدین را جهت ثبت تعهدات مربوطه در دفاتر اسناد رسمی ترغیب و دوایر اجرا را به اجرای تعهدات منجز اشخاص الزام نماید.
- ۳- با تحدید صلاحیت مشاورین املاک به موارد منصوص در قانون دلالی، هرگونه توافق طرفین به انتقال مال غیرمنقول، قول‌نامه تلقی و ثبت تعهدات موردنظر بدون دریافت حقوق دولتی و احاله دریافت حقوق مربوطه به زمان اجرای تعهد، میسر گردد.
- ۴- با دفاع از حقوق متعهدله و تأکید بر اعتبار اسناد تنظیمی در دفاتر اسناد رسمی و ایجاد بستر مناسب که با حفظ حقوق اشخاص، وضعیت نابسامان ناشی از ازدیاد بی‌رویه دفاتر اسناد رسمی، نیز به سامان خواهد گردید، و همچنین، بهداشت قضایی در دو حوزه‌ی جلوگیری از وقوع دعاوی متعدد و تشکیل پرونده‌های مربوطه و حذف زمینه‌های تنظیم اسناد بی‌هویت به دلیل ضعف بنیه اقتصادی در دفاتر اسناد رسمی، تأمین خواهد شد.