

## تکالیف متعهدله در قرارداد

محمد کاظم مهتاب‌پور<sup>۱</sup>، افروز صمدی<sup>۲</sup>

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۵/۵ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۶/۸

### چکیده

نقش متعهدله در پیشبرد قراردادها اغلب نادیده انگاشته می‌شود و تقریرات حقوقی غالباً در مقام تبیین نقش متعهد و وظایف او در اجرای قرارداد بوده‌اند. این درحالی است که متعهدله نیز برای تسهیل اجرای تعهدات قراردادی وظایفی برعهده دارد که شایسته تأمل و توجه است. بدین‌سان متعهدله وظیفه دارد امکان انجام تعهد را به‌گونه‌ای فراهم آورد که متعهد بتواند، ضمن عمل به تکالیف قانونی و قراردادی خود، آنچه متقابلاً استحقاق دارد دریافت کند. این موضوع در بعضی از اسناد بین‌المللی که ایران نیز به آن‌ها پیوسته مشاهده می‌شود. همچنین، بعضی مواد قانونی موجود نیز مؤید این موضوع است.

تکالیف متعهدله و ضمانت اجرای نقض هریک از تکالیف در مقاطع زمانی گوناگون قرارداد در این مقاله بررسی و مصادیق آن برشمرده شده است. ارائه اطلاعات، مطالبه تعهد، بازرسی تعهد و پذیرش آن از تکالیف متعهدله حین اجرای قرارداد است. در صورت نقض قرارداد، اولویت الزام، مذاکره دوستانه، اعمال به‌موقع حق فسخ و تقلیل خسارات از مواردی است که متعهدله باید به آن عمل کند. عقیم‌ماندن قرارداد نیز تکالیفی همچون مذاکره مجدد و فسخ را برای او به دنبال خواهد داشت.

**واژگان کلیدی:** تکالیف متعهدله، ارائه اطلاعات، الزام، مذاکره مجدد

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه شهید بهشتی، ایران (نویسنده مسئول)؛ [mkmahtab@gmail.com](mailto:mkmahtab@gmail.com)

۲. دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران، ایران؛ [afsamadi@yahoo.com](mailto:afsamadi@yahoo.com)

## مقدمه

اشخاص از ورود به عرصه قراردادی اهداف مشترکی را دنبال می‌کنند و بر این باورند که این نهاد منفعت هر دو طرف را تأمین می‌کند. بنابر ماهیت قرارداد، این گونه نیست که تنها متعهد بار انجام موضوع و تعهدات قراردادی را به دوش بکشد و متعهدله در این میان فقط نقش مطالبه‌گر را ایفا نماید، بلکه نقش متعهدله در ایجاد بستری مناسب برای اجرای تعهدات قراردادی در بسیاری از قراردادها انکارناپذیر است. متعهدله نمی‌تواند، بی‌هیچ مسئولیتی، نظاره‌گر انجام تعهدات از سوی متعهد باشد. به بیان دیگر، از آنجاکه قرارداد تأمین‌کننده منافع هر دو طرف است، علاوه بر متعهد، متعهدله نیز باید در پیش‌برد آن همکاری کند. این در حالی است که بیشتر تألیف موجود، فقط به وظایف و مسئولیت‌های متعهد پرداخته و ضمانت اجرای نقض آن را بررسی کرده‌اند و هیچ‌کدام به سهم متعهدله در پیشبرد قرارداد و تعهدات قراردادی توجه نکرده‌اند.

این مسئله در نظام‌های حقوقی مختلف، از رهگذر بعضی اصول و قواعد کلی، شناسایی شده است. رعایت «حسن نیت» که در مراحل گوناگون قرارداد برعهده طرفین است (باریکلو و خزائی، ۱۳۹۰، ص ۴۶) و ماده ۱۱۰۴ قانون مدنی فرانسه نیز پایبندی به آن را به‌طور مطلق برای هر دوی متعهد و متعهدله الزامی دانسته، نمونه‌ای از این امر است. همچنین، به‌موجب قاعده منع سوءاستفاده از حق، ذی‌نفع قرارداد که همان متعهدله تعهدات قراردادی است باید با رفتار متعارف خود زمینه تحقق عدالت معاوضی را فراهم آورده (خندان و خاکباز، ۱۳۹۲، ص ۷۴) و نمی‌تواند از ذی‌نفع بودن خود سوءاستفاده کند. همچنین نمونه‌هایی از تکالیف متعهدله در بعضی اسناد بین‌المللی مانند «اصول متحد قراردادهای تجاری بین‌المللی»<sup>۱</sup>، «اصول اروپایی حقوق قراردادها»<sup>۲</sup> و «کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا»<sup>۳</sup> مشاهده می‌شود.

فقه شریف شیعی که یکی از زیربناهای مستحکم نظام حقوقی ایران است نیز، بدون آنکه به تکالیف متعهدله در اجرای قرارداد اشاره مستقیم داشته باشد، به‌طور پراکنده نمونه‌هایی از آثار اقدام‌نکردن وی در راستای اجرای قرارداد و ضمانت‌اجراهای

۱. UNIDROIT

۲. Principles of European Contract Law - PECL

۳. United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods

آن را بیان داشته است. نمونه‌هایی از این مورد ذیل قاعده «لاضرر» و مبحث «خيارات» مشاهده می‌شود. برای نمونه، گفته می‌شود که فلسفه اعمال خیار، از جمله خیار عیب، جلوگیری از ورود ضرر به متعهدله است. بنابراین، هرگاه عیب رفع‌شدنی باشد و در نتیجه ضرر منتفی شود، متعهدله باید آن را بپذیرد (اصفهانى، ۱۴۱۹، ص ۵۲۷) و نمی‌تواند از این حق خود سوءاستفاده کند (اصغری آق‌مشهدی و محمدزاده، ۱۳۸۷، ص ۱۳۹).

از مجموع موارد گفته‌شده چنین برمی‌آید که متعهدله نیز، در اجرای درست و کامل قرارداد، تکالیفی برعهده دارد. اما پرسش اینجاست که مصادیق تکالیف متعهدله در اجرای قرارداد کدام است و ضمانت‌اجرای نقض آن‌ها چیست؟

به نظر می‌رسد این تکالیف در سه مقطع زمانی حین اجرای قرارداد، نقض قرارداد و عقیم‌شدن اجرای قرارداد ظهور بیشتری دارد. حین اجرای قرارداد، متعهدله باید اطلاعات لازم برای انجام تعهدات قراردادی را در اختیار متعهد بگذارد. همچنین، در فرض نبود موعد معین برای انجام موضوع قرارداد، متعهدله باید مبادرت به مطالبه تعهد کند. بازرسی موضوع تعهد و پذیرش آن هم از دیگر الزاماتی است که متعهدله در راستای اجرای قرارداد برعهده دارد (شماره ۱). در فرض نقض انجام تعهد نیز متعهدله نقشی فعال دارد. جایی که او باید ابتدا از میان تمامی ضمانت‌اجراها به الزام متعهد روی آورد. همچنین، برای رفع مشکل، مبادرت به مذاکره دوستانه کند و با تقلیل خسارت و اعمال به موقع حق فسخ، از ورود زیان غیرمتعارف به خود جلوگیری کند (شماره ۲). در نهایت، در صورت عقیم‌ماندن قرارداد نیز مذاکره مجدد و اعمال به موقع حق فسخ از تکالیف او شمرده می‌شود (شماره ۳). در این مقاله، با مطالعه بعضی کنوانسیون‌های بین‌المللی و تطبیق آن با مفاد حقوق داخلی، مصادیق تکالیف متعهدله بررسی خواهد شد.

## ۱. حین اجرای قرارداد

همان‌گونه که متعهد در حین اجرای قرارداد باید تمام تلاش خود را به منظور اجرای دقیق و منظم موارد مصرح در عقد و نیز مفادی که عقد متبایناً بر آن بنا شده به کار

ببندد، انجام برخی اقدامات از سوی متعهدله نیز قرارداد را به سمت اجرای هرچه دقیق‌تر و سریع‌تر سوق خواهد داد.

#### ۱-۱. ارائه اطلاعات

یکی از تکالیف متعهدله حین اجرای قرارداد ارائه اطلاعاتی است که منحصرأ در اختیار اوست و اجرای قرارداد بدون دسترسی به آن اطلاعات غیرممکن یا دشوار است. تجلی حسن‌نیت در مرحله پیش‌قراردادی، به‌ویژه حین اجرای آن، دادن اطلاعات ضروری است که در زمره تعهد به همکاری جای می‌گیرد (Eisenberg, 2002, p.675). گاه متعهدله اطلاعات بیشتری درباره موضوع قرارداد دارد. در این صورت، با راهنمایی‌ها و اطلاعاتی که در اختیار متعهد قرار می‌دهد، می‌تواند ضمن یاری رساندن به او در راستای انجام هرچه بهتر تعهد خود، نتیجه بهتری را نیز عاید خود کند. به بیان دیگر، ارائه اطلاعات از طرف حرفه‌ای‌تر به موضعی است که به علت فقدان آن اطلاعات در جایگاه ضعیف‌تری قرار دارد (قاسمی حامد، ۱۳۹۳، ص ۲۳۱). حال هرگاه شخص حرفه‌ای مزبور متعهدله قراردادی باشد، وظیفه ارائه اطلاعات برعهده او قرار خواهد گرفت.

عده‌ای برای دادن اطلاعات مبانی قراردادی در نظر می‌گیرند و بر این باورند که این تعهد جزئی از تعهد به تسلیم است (جنیدی، ۱۳۸۱، ص ۱۶). به عبارت دیگر، هرگاه طرفین ملزم باشند مالی را به دیگر تسلیم کنند، در صورت نیاز باید اطلاعات لازم درخصوص نحوه استفاده و نگهداری و نکات ایمنی مربوط را نیز به وی اعلام کنند؛ در غیر این صورت، تسلیم کامل صورت نپذیرفته است. در این معنا، تعهد به دادن اطلاعات اغلب در مورد متعهد مصداق دارد و در واقع جزئی از یکی دیگر از تعهد او یعنی تعهد به تسلیم است.

با وجود این، به نظر می‌رسد متعهدله نیز مستقلاً موظف است در اجرای تعهدات قراردادی، آن‌جایی که اجرای تعهد جز با استفاده از اطلاعاتی که تنها در اختیار او است امکان‌پذیر نیست، اطلاعات مربوط را در اختیار متعهد قرار دهد. به بیان دیگر، انجام تعهد و فراهم‌نمودن تمامی مقدمات لازم برای آن، از جمله گردآوری اطلاعات ضروری، برعهده متعهد است؛ اما در صورتی که متعهد اعلام کند انجام تعهد به علت

فقدان اطلاعاتی که فقط در اختیار متعهدله است امکان پذیر نیست، متعهدله نمی تواند به بهانه موقعیت قراردادی خویش هیچ اقدامی به عمل نیاورد (Collins, 1992, p.556) یا حتی تمهیدات الزام متعهد به انجام تعهد را فراهم سازد.

در خصوص ضمانت اجرای نقض این تعهد، از آنجاکه در حقوق ایران فسخ اولین ضمانت اجرا نیست، طبق مواد ۲۳۷ تا ۲۳۹، لازم است ابتدا الزام به انجام تعهد صورت پذیرد و فقط در فرض عدم امکان الزام یا اجرای آن از سوی طرف معامله یا شخص ثالث، قرارداد قابل فسخ خواهد بود (شعاریان، ۱۳۹۰، ص ۱۲۸).

#### ۲-۱. مطالبه تعهد

از دیگر مصادیق تکالیف متعهدله حین اجرای قرارداد، مطالبه تعهد در مواردی است که قانون بدان تصریح کرده است. هرچند موضوع مطالبه در قوانین ایران اصولاً در مورد بحث خسارت مطرح است (همانند مواد ۲۲۶ قانون مدنی و ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی)، می توان این گونه نتیجه گرفت که عدم استحقاق متعهدله به دریافت خسارت از متعهد در خصوص عدم انجام تعهد، به معنای عدم الزام متعهد به انجام تعهد تا پیش از مطالبه متعهدله است. به بیان دیگر، در مواردی، اجرای تعهدات قراردادی منوط به مطالبه تعهد از سوی متعهدله است و پیش از مطالبه، متعهد الزامی به اجرای آن ندارد. عدم مطالبه تعهد از سوی متعهدله ممکن است قرارداد را در موقعیتی قرار دهد که اجرای آن به نحو نامتعارفی به درازا کشد. این چنین است که متعهدله مکلف به مطالبه تعهد است؛ در غیر این صورت، عدم انجام تعهد از سوی متعهد برای وی مسئولیتی در پی نخواهد داشت.

در مواردی که تعهدات قراردادی حال باشد یا در فرضی که در خصوص زمان انجام تعهد سکوت شده باشد، آیا متعهد مکلف است به محض ایجاد تعهد آن را به موقع اجرا گذارد؟ همه فقها بر این باورند که اجرای بی درنگ تعهدات قراردادی مقتضای اطلاق قرارداد نیست (خمینی، ۱۳۶۸، ص ۳۳۳) و قاعده سلطنت اقتضا می کند همین که متعهدله انجام تعهد را مطالبه کرد، تعهد به موقع اجرا گذاشته شود، اما عدم انجام تعهد درحالی که مطالبه ای صورت نپذیرفته است تراحمی با سلطنت مالک (متعهدله) نخواهد داشت (اصفهانی، بی تا، ص ۵۹)

بنابراین، اگرچه حق متعهدله ایجاد شده و استقرار یافته است، اجرای آن منوط به مطالبه وی است و بدون مطالبه نمی‌تواند مدعی عدم انجام تعهد شود و از این باب از ضمانت‌اجراهای قانونی یا قراردادی عدم انجام تعهد بهره ببرد.

با استناد به ماده ۲۲۶ قانون مدنی،<sup>۱</sup> اگر شخصی بخواهد خسارت عدم انجام تعهد در سر وعده را دریافت کند، بدیهی است که باید انجام تعهد را مطالبه کند، چه ممکن است متعهدله منافع خود را با عدم انجام تعهد در سر موعد منطبق یافته و عمداً در مقام مطالبه بر نیامده باشد. (عدل، ۱۳۸۹، ص ۱۳۳)

به نظر می‌رسد عقیده بعضی مبنی بر این که اصل در حقوق ایران، عدم لزوم مطالبه تعهد است و این موضوع فقط در موارد مصرح قانونی ضروری است (گندمکار، ۱۳۹۸، ص ۱۶۸) نادرست باشد. این موضوع با دقت در ماده ۲۲۶ قانون مدنی نیز استنباط می‌شود. در واقع، فقط در فرض وجود موعد معین برای انجام تعهد نیازی به مطالبه نیست و متعهد باید، در موقع مشخص شده، تعهد خود را به انجام رساند. در سایر موارد، به‌ویژه در جایی که موقع انجام تعهد به سکوت برگزار شده، مطالبه تعهد از سوی متعهدله ضروری است و این مسئله اغلب در موارد عملی نیز مورد توجه قرار می‌گیرد. از آنجاکه از منظر اصولی اصل آن چیزی است که در موارد تردید به آن رجوع می‌شود، باید گفت که اصل لزوم مطالبه است و این لزوم فقط در صورت وجود سررسید مرتفع می‌شود.

بنابر آنچه بیان شد، باید به دو موضوع توجه کرد: الف) در خصوص انجام اصل تعهد، متعهدله زمانی مکلف به مطالبه تعهد است که یا زمان انجام تعهد تعیین نشده باشد یا اختیار تعیین زمان انجام با او بوده باشد (شهیدی، ۱۳۸۸ الف، ص ۱۱۳-۱۱۷). بنابراین، در صورتی که برای انجام تعهد زمانی مقرر شده باشد، دیگر نیازی به درخواست اجرای تعهد از سوی متعهدله نیست (صفایی، ۱۳۸۹، ص ۲۰۶). در خصوص

۱. «...اگر برای ایفاء تعهد مدتی مقرر نبوده طرف وقتی می‌تواند ادعای خسارت نماید که اختیار موقع انجام با او بوده و ثابت نماید که انجام تعهد را مطالبه کرده است.»

خسارت ناشی از عدم انجام تعہد، مبدأً محاسبہ خسارت تاریخ مطالبہ انجام تعہد از سوی متعہدہ است.<sup>۱</sup>

شایان ذکر است کہ دریافت خسارت تأخیر تادیہ منوط بہ مطالبہ رسمی طلب است، مگر در مواردی کہ قرارداد ویژہ‌ای برای جبران خسارت متعہدہ باشد کہ در این صورت تاریخ استحقاق بستانکار تابع قرارداد خواهد بود (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۲۱۶) افزون بر موارد مذکور، مطالبہ متعہدہ ممکن است آثار وضعی در پی داشته باشد؛ چنان کہ در عقود امانی مانند ودیعه و عاریہ «برای تحقق تقصیر امین در بازگرداندن مال ودعی، باید مالک آن را مطالبہ کند و او از رد امتناع ورزد» (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ص ۶۴). مادہ ۶۱۶ قانون مدنی در تأیید این نظر مقرر می‌دارد: «ہر گاہ مال ودیعه مطالبہ شود و امین از رد آن امتناع کند از تاریخ امتناع... ضامن... است».

### ۳-۱. بازرسی تعہد

یکی دیگر از وظایف متعہدہ حین اجرای قرارداد، بازرسی تعہد است. بازرسی ممکن است جنبہ کمی و کیفی داشته باشد (ملک پور، ۱۳۷۹، ص ۶۲). بہ عبارت دیگر، متعہد باید کالایی را تسلیم کند یا تعہد را بہ گونه‌ای انجام دہد کہ با کمیّت و کیفیت قرارداد مطابق باشد (اصغری آق‌مشہدی، ۱۳۹۱، ص ۱۱۱). برای اطمینان از این تطابق، متعہدہ موظف است ہنگام تحویل گرفتن تعہد بازرسی‌ہای لازم را انجام دہد.

حال ممکن است این سؤال مطرح شود کہ آیا بازرسی جزو وظایف متعہدہ بہ شمار می‌رود یا حقّی است کہ برای تضمین حقوق متعہدہ بہ او اعطا شدہ است؟ شاید این گونه پاسخ دادہ شود کہ بازرسی وظیفہ متعہدہ نیست؛ چرا کہ عدم انجام آن موجب نقض قرارداد نمی‌شود و متعہد نمی‌تواند از این رہگذر خسارتی مطالبہ کند (شعاریان و رحیمی، ۱۳۹۳، ص ۸۴) با وجود این، تشخیص این کہ امری «تعہد» است یا خیر ارتباطی با امکان نقض قرارداد و مطالبہ خسارت ندارد، بلکہ ہمین کہ عدم انجام یک امر شخصی را از داشتن حقوقی منع کند و بہ بیان دیگر دارای ضمانت اجرا باشد برای «تعہد» دانستن آن کافی است.

۱. ہمچنین مادہ ۲۲۸ ق.م. در خصوص خسارت تأخیر در انجام تعہدات پولی مقرر می‌دارد: «در صورتی کہ موضوع تعہد تادیہ وجہ نقدی باشد حاکم می‌تواند با رعایت مادہ ۲۲۱ مدیون را بہ جبران خسارت حاصلہ از تأخیر تادیہ دین محکوم نماید»

عدم بازرسی اماره‌ای است بر این که متعهد تعهد خود را به‌درستی و در کمال صحت به انجام رسانده است و بار اثبات خلاف این موضوع بر دوش متعهدله خواهد بود.

هرچند درخصوص این تعهد دادگاه ابتدا به شروط قراردادی توجه می‌کند، در غیاب آن، مفاد کنوانسیون‌های بین‌المللی که در آن‌ها برای عدم انجام بازرسی متعهدله ضمانت‌اجراهایی وضع شده جاری است (Butler, 2007, p. 28). در مواد ۳۸ و ۳۹ کنوانسیون بیع بین‌الملل کالا، پس از آنکه مشتری را ملزم کرده که ظرف کوتاه‌ترین مدت به بازرسی کالا اقدام کند، ضمانت اجرای عدم انجام آن را اسقاط حق او در استناد به عدم تطابق موجود می‌داند. همچنین ماده ۳۰ کنوانسیون سی.ا.م.آر هم عدم بازرسی و اعلام وجود عیب و نقص در کالای تحویل داده‌شده خریدار را به‌منزله تطابق آن با قرارداد به‌شمار می‌آورد.

قانون تجارت ایران نیز، ذیل ماده ۳۹۱، قبول مال‌التجاره بدون هیچ قیدی را موجب اسقاط حق اقامه دعوا علیه متصدی حمل می‌داند.

حدود بازرسی و نحوه اعمال آن همان‌گونه است که در قرارداد مورد توافق طرفین قرار گرفته است و در صورت فقدان این توافق، مطابق با عرف و عادت خواهد بود (شعاریان و رحیمی، ۱۳۹۳، ص ۷۷). طبق رویه قضایی هم بازرسی کالا باید در حدود متعارف با توجه به زمان، مکان و عرف تجاری موجود صورت پذیرد که ممکن است شامل بازرسی بسته‌بندی، داخل محموله نمونه‌گیری تصادفی و غیره باشد (دیمتئو، لاری. ای و همکاران، ۱۳۸۷، ص ۲۰۰). همچنین، به‌نظر می‌رسد حضور خود متعهدله هنگام بازرسی ضروری نیست و او می‌تواند با تمسک به وسایل مقتضی این کار را انجام دهد<sup>۱</sup> (شعاریان و رحیمی، ۱۳۹۳، ص ۷۸).

#### ۴-۱. پذیرش تعهد

یکی دیگر از تکالیفی که می‌توان حین اجرای قرارداد برای متعهدله متصور شد، پذیرش تعهد از سوی اوست. توضیح آن که متعهدله باید کالای موضوع قرارداد را

۱. این موضوع در بند اول ماده ۳۸ کنوانسیون بیع بین‌الملل بدین صورت مورد اشاره قرار گرفته است که خریدار موظف است موجبات بازرسی کالا را فراهم کند.



ہنگام ارائۃ متعہد تحویل گرفتہ و تسلّم کند یا فعل موضوع قرارداد را در صورت انجام از سوی متعہد و مطابقت آن با اوصاف قراردادی و توافق شدہ قبول کند.

در کنوانسیون بیع بین الملل، این تکلیف صراحتاً برعہدہ متعہدہ قرار دادہ شدہ است. مادہ ۵۳ این کنوانسیون دو تعہد تأدیہ ثمن و قبض مبیع را برعہدہ مشتری گذاشتہ است. پرداخت ثمن شامل انجام اقدامات لازم برای فراہم کردن امکان پرداخت ثمن ہم می شود. از این رو، اگر خریدار در خصوص افتتاح ال سی یا انجام اقدامات لازم بہ منظور پرداخت ثمن از طریق تقصیر کند، بہ تعہد مندرج در این مادہ عمل نکرده است (Butler, Ibid, p. 17). از جمع این مادہ و مادہ ۶۰ این کنوانسیون این گونه بر می آید کہ، علاوہ بر پذیرش تعہد (تسلّم مبیع) از سوی خریدار، وی ملزم است اقداماتی کہ فروشنده را متمکن از تسلیم مبیع می کند را نیز بہ انجام رساند (Stone, 2015, p. 758). در این مادہ می خوانیم کہ «مشتری باید اقداماتی را کہ عرفاً باعث قادر ساختن بایع بہ تسلیم مبیع می شود انجام دہد» (ارسطا، ۱۳۸۱، ص ۹۵ و ۹۶).

در مادہ ۶۲ کنوانسیون بیع بین الملل، امکان الزام خریدار بہ قبض مبیع از سوی فروشنده پیش بینی شدہ است. همچنین، این کنوانسیون در مواد ۸۵ و ۸۸ دو ضمانت اجرای دیگر برای عدم پذیرش تعہد از سوی متعہدہ پیش بینی کردہ است: حبس کالا از سوی فروشنده و بازفروش آن توسط او. در واقع، این موارد کہ در فرض تحویل نگرفتن مبیع از سوی خریدار یا نپرداختن ثمن توسط اوست، در جهت حفاظت و نگہداری از مبیع است (Stone, Ibid, p. 809). بحث بازفروش مبیع در قانون متحدالشکل تجاری آمریکا<sup>۱</sup> نیز مورد اشارہ قرار گرفتہ است (اصغری آق مشہدی و زارعی، ۱۳۸۹، ص ۱۸۵).

در وهلہ نخست بہ نظر می رسد کہ در حقوق ایران صراحتی مشابہ صراحت کنوانسیون بیع بین الملل وجود ندارد؛ چراکہ برای نمونہ مادہ ۳۶۲ قانون مدنی خریدار را موظف بہ تأدیہ ثمن کردہ است، ولی در خصوص تعہد وی بہ قبض مبیع تصریحی ندارد. از طرف دیگر، مادہ ۲۷۳ همان قانون صرف امتناع صاحب حق از قبول مورد تعہد را باعث برائت ذمہ متعہد نمی داند بلکہ بنابر قاعدہ «الحاکم ولی الممتنع»

۱. UCC

(کاتوزیان، ۱۳۸۵، ص ۴۶۹) او را موظف می‌کند که حق را به حاکم تسلیم کند و بدین وسیله براثت ذمه حاصل نماید. ولی از جمع این دو ماده می‌توان نتیجه گرفت که قبض مورد تعهد یا پذیرش آن حق مطلق برای متعهدله نیست که درخصوص آن به اختیار خود عمل کند؛ بلکه راه‌حلی درخصوص آن پیش‌بینی شده که به‌مثابه ضمانت اجرا است و آن تحویل موضوع تعهد به حاکم است. همچنین، همین امر که با تسلیم موضوع تعهد به حاکم مسئولیت متعهد پایان می‌پذیرد، خود نشان از الزام حقوقی متعهدله به تسلیم موضوع تعهد دارد؛ چراکه اگر این چنین نبود و تحویل گرفتن موضوع تعهد در زمره اختیارات متعهدله به‌شمار می‌آمد، متعهد حق تحویل تعهد به حاکم را نداشت و باید تا زمان قبول متعهدله صبر می‌کرد.

افزون‌براین، قانون‌گذار در ماده ۷۴۷ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «هرگاه کفیل مکفول خود را مطابق شرایط مقرر حاضر کند و مکفول‌له از قبول آن امتناع نماید کفیل می‌تواند احضار مکفول و امتناع مکفول‌له را با شهادت معتبر نزد حاکم و یا احضار نزد حاکم اثبات نماید.» بنابراین، با عنایت به فقدان خصیصه‌ای که حکم مذکور را مختص تعهد ناشی از عقد کفالت نماید و نظر به این‌که اثبات انجام تعهد از جانب متعهد و امتناع متعهدله از پذیرش تعهد منظور قانون‌گذار بوده است، به نظر می‌رسد در سایر عقود نیز متعهد می‌تواند با شهادت معتبر نزد حاکم براثت حاصل کند.

همچنین ماده ۳۸۴ ق.ت در قرارداد حمل و نقل راه‌حل دیگری را پیش‌روی متعهد (متصدی حمل) قرار داده که در بعضی قسمت‌ها مشابه راه‌حل بازفروش در کنوانسیون بیع بین‌المللی است. به‌موجب این ماده، «اگر مرسل‌الیه مال‌التجاره را قبول نکند و یا مخارج و سایر مطالبات متصدی حمل و نقل بابت مال‌التجاره تأدیه نشود و یا به مرسل‌الیه دسترسی نباشد، متصدی حمل و نقل باید مراتب را به اطلاع ارسال‌کننده رسانیده و مال‌التجاره را موقتاً نزد خود به‌طور امانت نگاه داشته یا نزد ثالثی امانت گذارد و در هر دو صورت مخارج و هر نقص و عیب به عهده ارسال‌کننده خواهد بود. اگر ارسال‌کننده و یا مرسل‌الیه در مدت مناسبی تکلیف مال‌التجاره را معین نکند، متصدی حمل و نقل می‌تواند مطابق ماده ۳۶۲ آن را به فروش رساند.»

## ۲. در صورت نقض قرارداد

نقض قرارداد پیش از اعلام اراده‌ای که مبتنی بر حق فسخ متعهدله باشد، به استحکام قرارداد خللی وارد نمی‌آورد و متعهدله در خلال بروز نقض تا انحلال قرارداد تکالیفی را برعهده دارد که در ادامه به آن پرداخته می‌شود.

### ۲-۱. تقدم الزام بر فسخ قرارداد

با تأمل در مواد ۲۳۷ تا ۲۳۹ قانون مدنی می‌توان دریافت که در صورت عدم انجام تعهد از سوی متعهد الزام وی به انجام تعهد، انجام تعهد از سوی متعهدله یا شخص ثالث یا فسخ قرارداد راهکارهای پیش‌روی متعهدله هستند (صفایی و الفت، ۱۳۸۹، ص ۵۰). حال سؤال اساسی این است که آیا میان راهکارهای مزبور ترتیب و اولییتی برقرار است؟ توجه به مبنای این راه‌حل‌ها روشن‌کننده پاسخ این پرسش خواهد بود.

انسان به منظور رفع نیازهای خود و نیز کسب منافع وارد روابط قراردادی می‌شود و مطلوب او در وهله نخست انجام تعهد قراردادی است. طبق نظریه حاکمیت اراده نیز اجرای عین تعهد خواسته اصلی و اولیة طرفین قرارداد است (همان، ص ۴۵). حال اگر در بعضی مواقع یکی از طرفین به تعهد خود عمل نکند و طرف مقابل را در معرض ضرر قرار دهد، برای دفع این ضرر پیش از هر چیز باید مسیری در مقابل طرفین قرارداد گذاشته شود که ایشان را به مطلوب خود، که همان اجرای قرارداد است، نزدیک‌تر کند. در نتیجه اجبار متعهد به انجام تعهد را باید مقدم بر سایر راه‌حل‌ها خصوصاً فسخ دانست، چراکه قرارداد با اعمال فسخ به پایان می‌رسد و طرفین قرارداد که به خواسته خود نرسیده و بر سر این راه زمان زیادی را هم از دست داده‌اند ناگزیرند با ورود به قراردادی دیگر در پی رفع نیاز برآیند.

حقوق‌دانان بر این مهم تأکید کرده‌اند که اقتضای اصل لزوم قراردادها این است که بتوان متعهد را ملزم به اجرای قرارداد کرد (شیروی، ۱۳۷۷، ص ۵۰). جز در مواردی خاص، در صورت تقدم الزام است که خسارت ذی‌نفع به نحوی شایسته جبران شود؛ چراکه اگر در همان وهله اول قرارداد فسخ شود، خصوصاً در صورتی که قرارداد مطلوبیت زیادی برای او داشته باشد، بی‌عدالتی بزرگی رخ داده است، (صادقی نشاط، ۱۳۸۸، ص ۲۹۸)

در حقوق ایران هرچند میان نویسندگان درخصوص اولویت الزام متعهد اختلاف نظر وجود دارد،<sup>۱</sup> ماده ۲۳۷ قانون مدنی فسخ را به منزله آخرین راه حل پذیرفته است و اظهار می‌دارد که ابتدا باید الزام متعهد به انجام تعهد را درخواست کرد (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۱۹۲)

بنابراین، یکی از تکالیف متعهدله این است که در صورت عدم انجام تعهد از سوی متعهد، ابتدا به الزام وی اقدام کند و ضمانت اجرای این تعهد، نپذیرفتن فسخ از جانب او است.

## ۲-۲. مذاکره دوستانه

مذاکره دوستانه<sup>۲</sup> در بیشتر نظام‌های حقوقی دنیا یکی از شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلاف<sup>۳</sup> شناخته شده است. این روش خصوصاً در اختلافات جزئی نه تنها هزینه کمتری به طرفین تحمیل می‌کند و از حجم کار محاکم می‌کاهد، بلکه عدالت بیشتری را نیز برقرار می‌سازد (عرفانی، ۱۳۷۸، ص ۲۵). هرگاه از این راه توفیقی برای رفع اختلاف به دست نیامد، طرفین می‌توانند به دادگاه مراجعه کنند.

درج شرط حل اختلاف از طریق مذاکرات دوستانه در قرارداد مبتنی بر مصلحتی است که طرفین در حین انعقاد عقد بدان نظر داشته‌اند. تبعیت از این شرط در وهله اول در جهت توجه به خواست مشترک طرفین است و یکی از طرفین در صورت بروز اختلاف نمی‌تواند با نادیده گرفتن آن مستقیماً متوسل به سایر شیوه‌های حل و فصل اختلاف شود.

البته در روش‌های جایگزین حل و فصل اختلافات، از جمله مذاکرات دوستانه، مراجعه به مرجع حل اختلاف به صورت دائمی ممنوع نشده، بلکه طرفین ابتدا باید از شیوه جایگزین حل و فصل اختلاف پیش‌بینی شده در قرارداد استفاده کنند و در صورت

۱. برای مطالعه بیشتر رک: امینی، منصور و حقانی، سعید (۱۳۹۳). «سیر تکوین حق فسخ ناشی از اجرائشدن (نقض) تعهد قراردادی در حقوق اروپایی، رهنمودهایی برای حقوق ایران». نشریه مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۵، ش ۱.

۲. مذاکره دوستانه شیوه‌ای است که در آن طرفین سعی در رفع اختلافات پیش‌آمده از طریق گفت‌وگوی همراه با حسن نیت در بدو امر و پیش از مراجعه به مراجع دادگستری می‌کنند.

۳. ADR (Alternative Dispute Resolution)

عدم توفیق، با مراجعہ بہ مراجعہ دادگستری اختلاف خود را حل کنند. بہ عبارت دیگر، صلاحیت مراجع قضایی معلق بہ اجرای روش‌های جایگزین حل و فصل اختلاف است. بنابراین در فرضی کہ شرط مذاکرہ دوستانہ در قرارداد درج شدہ باشد، اجرای آن پیش‌زمینہ مراجعہ بہ مرجع حل اختلاف است و از تکالیف متعہدہ نیز بہ شمار می‌رود. این موضوع از منظر اقتصادی نیز بہ صرفہ است و از حجم کار دادگستری نیز می‌کاهد. طرفین برای انعقاد قرارداد ہزینہ زیادی متحمل شدہ‌اند. ہرگاہ در صورت نقض تعہد بتوان با مذاکرہ دوستانہ زمینہ اجرای تعہد نقض شدہ را فراہم آورد یا بہ صورت مسالمت‌آمیز از رابطہ قراردادی خارج شد، ہم زیان مادی کمتری متوجہ طرفین بہ‌ویژہ متعہدہ می‌شود و ہم زمان زیادی برای حل و فصل اختلاف در دادگستری صرف نمی‌شود.

### ۲-۳. اعمال بہ هنگام حق فسخ

گاہ ارادہ طرفین قرارداد حین انعقاد آن بر این است کہ در صورت تحقق شرایطی یکی از طرفین حق فسخ قرارداد را داشتہ باشد. همچنین ممکن است، در اثر نقض تعہدات قراردادی یا حدوث شرایطی، آن‌چنان ضرری متوجہ یکی از اطراف قرارداد شود کہ تنہا مسیر برقراری عدالت معاوضی ایجاد حق فسخ برای متضرر باشد. بنابراین مبنای خیار فسخ در غالب موارد حکومت ارادہ طرفین یا جبران زیان و اجرای عدالت است (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۶۶)

ہریک از مبانی مذکور زمانی مورد حمایت حقوق خواهد بود کہ با حقوق طرف دیگر قرارداد در تزاہم نیفتند. بہ بیان دیگر، حق فسخ ناشی از ضرر ناروا کہ در صدد برقراری عدالت معاوضی است، چنانچہ در مدت معقولی توسط ذی‌حق اعمال نشود، نہ تنہا بہ جبران زیان وارده منجر نمی‌شود، بلکہ خود موجبات عدم توازن موقعیت قراردادی را فراہم می‌آورد.

بنابراین بہ سہ دلیل می‌توان قائل بہ لزوم تسریع در اعمال خیار فسخ از سوی متعہدہ در صورت نقض تعہدات قراردادی شد:

الف) در فرضی کہ هدف از برقراری خیار دفع ضرر و جبران زیان باشد (شہیدی، ۱۳۸۸ ب، ص ۲۰۴)، اگر اجرای این حق بہ درازا کشد و قرارداد را مدت‌ها در موقعیت

متزلزل قرار دهد، خود باعث ایجاد ضرر دیگری می‌شود (همان، ص ۷) و براساس قاعده «الدلیلان اذا تعارضاً تساقطاً» خیار فسخ نیز ساقط خواهد شد.

ب) برخلاف دلیل پیش گفته که در عالم ثبوت حکم به انتفای خیار صادر می‌نمود، ممکن است در عالم اثبات نیز قائل به این مهم شد که کسی که از اعمال خیار خود با علم به وجود آن و تحقق شرایط برای مدت متناهی امتناع می‌ورزد این امر حاکی از رضایت وی به عقد خواهد بود؛ به‌خصوص در مواردی که متعهد به عدم توانایی خود به اجرای عقد اذعان داشته و از متعهدله ذی‌الخیار تقاضای اعمال خیار و برون‌رفت از شرایط قراردادی را داشته باشد.

ج) همچنین ممکن است براساس قاعده اقدام گفته شود زمانی که صاحب حق از اعمال حق خویش امتناع می‌ورزد و بر این اساس به دنبال برتری خویش در روابط قراردادی است، به زیان خود عمل کرده و با فوت وقت حق خویش را زائل ساخته است (ایران‌پور، ۱۳۹۰، ص ۱۷۱).

بر این اساس، در صورتی که متعهدله در اثر عدم اجرای تعهد از سوی متعهد مستحق فسخ قرارداد شود، نمی‌تواند به استناد ذی‌حقی خود حق فسخ را برای مدتی به تأخیر اندازد که طرف دیگر قرارداد از این موضوع زیان ببیند و به استناد اقدام متعهد بر اثر عدم انجام تعهد، زیان وارده را متوجه او نماید. بلکه متعهدله مکلف است حق خود را در مدت متعارفی اعمال کند و به وضعیت زیان‌بار قراردادی خاتمه دهد. این موضوع خصوصاً زمانی اهمیت می‌یابد که تا پیش از فسخ، متعهد موظف به پرداخت روزانه خسارت تأخیر است و این به تعویق انداختن اعمال حق فسخ او را مکلف به پرداخت خسارت قابل توجهی می‌کند.

#### ۲-۴. تقلیل خسارات

یکی از تکالیفی که در صورت نقض قرارداد برعهده متعهدله قرار می‌گیرد تلاش به‌منظور تقلیل و کاهش خساراتی است که در نتیجه عدم انجام تعهد از سوی متعهد ممکن است به وی تحمیل شود.

در صورت ورود خسارت، زیان‌دیده موظف است درجهت کاهش این خسارت تلاش معقولی مبذول دارد؛ در غیر این صورت نمی‌تواند تمامی خسارت وارده را

مطالبه کند. این مسئله به قاعده «تقلیل خسارت» معروف است (شعاریان و مولایی، ۱۳۹۲، ص ۳۶). به عبارت دیگر، می‌توان گفت هر شخصی که با حسن نیت به انعقاد قراردادی مبادرت کرده است نباید منتظر بماند تا طرف مقابل قرارداد را نقض کند و از این رهگذر خسارت گزافی به او وارد آورد، بلکه باید با اقدامات و تدابیر متعارف جلو بروز ضرر را بگیرد یا دست‌کم میزان آن را کاهش دهد (ابهری و کاویار، ۱۳۹۲، ص ۷۹؛ Reifegerste et al., 2004, p. 182)، وگرنه به میزانی که در این راستا تصور کرده مستحق جبران خسارت نخواهد بود.

هرچند در حقوق ایران به صراحت تعریفی از این قاعده به عمل نیامده، بعضی از مواد از جمله ماده ۱۵ قانون بیمه مصوب ۱۳۱۶ را می‌توان نمونه‌ای از آن دانست.<sup>۱</sup> از منظر فقهی نیز قواعد لاضرر به نوعی مؤید تقلیل خسارت بود (محقق داماد و جعفری خسروآبادی، ۱۳۸۹ ص ۱۰۳) و قواعدی چون تحذیر و اقدام نتایجی مشابه آن به همراه دارند (مهتاب‌پور، ۱۳۹۴، ص ۸۰). همچنین شاید بتوان بند سوم ماده ۴ قانون مسئولیت مدنی را نیز مصداقی از تقلیل خسارت به شمار آورد.

افزون بر قوانین، بعضی اصول حقوقی و اقتصادی مؤید وجود این تعهد است. اصل کارائی اقتصادی یکی از این اصول است (ابهری و کاویار، ۱۳۹۲، ص ۸۲). توجیه اقتصادی یک رابطه حقوقی مانع از آن است که طرفین اجازه دهند از رهگذر نقض قرارداد خسارت زیادی به بار آید. خصوصاً در صورتی که با اقدام یکی از طرفین از جمله متعهدله امکان تقلیل آن وجود داشته باشد. هرچه خسارت کمتری وارد شود، هم عامل زیان برای جبران خسارت به مشقت کمتری می‌افتد و در نتیجه هزینه کمتری تحمل می‌کند و هم زیان‌دیده، در کنار تحمل خسارتی کمتر، با خطر زیاد اعسار طرف مقابل مواجه نخواهد شد. همین توجه به جنبه اقتصادی است که لزوم اجرای قاعده تقلیل خسارت را بیشتر می‌سازد (صمدی، ۱۳۹۹، ص ۸۹).

۱. ماده ۱۵ قانون بیمه: «بیمه‌گذار باید برای جلوگیری از خسارت، مراقبتی را که عادتاً هرکس از مال خود می‌نماید نسبت به موضوع بیمه نیز بنماید و در صورت نزدیک شدن حادثه یا وقوع آن اقداماتی را که برای جلوگیری از سرایت یا توسعه خسارت لازم می‌بیند به عمل آورد.»

افزون‌براین، با توجه به لزوم وجود رابطه سببیت در خصوص جبران زیان، اگر متعهدله با وجود توانایی جلوگیری یا تقلیل خسارت از این کار سر باز زند نمی‌توان متعهد را موظف به جبران کلیه خسارت وارد شده بداند؛ چراکه بخشی از آن ناشی از اقدام یا عدم اقدام خود او بوده است (صفایی و رحیمی، ۱۳۸۹، ص ۱۹۳).

همچنین، در خصوص قرارداد میان متصدی حمل و صاحب کالا یا مسافر، در صورت نقض قرارداد از طرف متصدی طرف دیگر باید با اقدامات لازم تا حد امکان خسارت وارد شده به خود را کاهش دهد (شعاریان و مولایی، ۱۳۹۲، ص ۴۰).

البته باید به این نکته توجه داشت که تعهد زیان‌دیده به تقلیل خسارت از نوع تعهد به وسیله است و او فقط موظف است اقدامات معقول برای جلوگیری از خسارت را انجام دهد، آن‌هم در صورتی که امکان این اقدامات وجود داشته باشد. در غیر این صورت، مسئولیتی بر عهده او نیست و می‌تواند تمامی خسارات وارد شده را مطالبه کند (همان، ص ۴۵).

### ۳. در صورت عقیم‌شدن قرارداد<sup>۱</sup>

عقیم‌شدن قرارداد به معنای عدم امکان اجرای آن است (عسگری و احتشامی، ۱۳۹۵، ص ۱۷۳) این موضوع گاه با تمهیداتی از سوی طرفین به خصوص از سوی متعهدله قرارداد قابل رفع است. بنابراین شخص یادشده نسبت به انجام این اقدامات به منظور برون‌رفت قرارداد از بن‌بست حادث مسئولیت دارد.

#### ۱-۳. مذاکره مجدد

گاه اجرای قرارداد، به علت بروز حوادث اقتصادی، مالی، حقوقی یا فنی که در زمان انعقاد قرارداد به طور مشخص قابل پیش‌بینی نبوده است، با مشکل مواجه می‌شود. حدوث چنین وقایعی به عنوان «دشواری»<sup>۲</sup> یا عسر و حرج در اجرای قرارداد شناخته می‌شود (UNCITRAL, 1988). مذاکره مجدد و در صورت امکان بازنگری در قرارداد مطابق با شرایط جدید (Rimke, 1999, P.197-243) یکی از مسئولیت‌های متعهدله در

1. Frustration  
2. Hardship.



صورت حدوث شرایط دشواری در اجرای قرارداد است که ممکن است با رعایت شرایطی به تعدیل مفاد آن منجر شود (Unidroit, 2010, Article 6.2.2).

در صورتی که حدوث شرایط و افزایش هزینه‌ها یا کاهش منافع به هر ترتیب در زمان انعقاد قرارداد برای متعهد قابل پیش‌بینی باشد، الزامی به مذاکره مجدد برای متعده به وجود نخواهد آمد، چراکه این تغییر در شرایط به انگیزه مشترک و هدف غایی انعقاد قرارداد خللی وارد نمی‌آورد تا لازم باشد از طریق مذاکره مجدد جبران شود (Unidroit, 2010, Article 6.2.3).

شرط دیگر الزام متعده به مذاکره مجدد این است که حدوث شرایط دشواری خارج از حیطه اراده متعهد باشد یا متعهد نتواند از آن جلوگیری کند. در غیر این صورت، براساس قاعده اقدام، متعهد زیان ناشی از شرایط دشواری را به دوش خواهد کشید (ibid).

همچنین، در صورتی که متعهد ضمن قرارداد خطر ناشی از شرایط دشواری را پذیرفته باشد، الزامی برای متعده در مذاکره مجدد وجود نخواهد داشت. پذیرش خطر ناشی از شرایط دشواری لزوماً نیازمند تصریح در قرارداد نیست، بلکه گاه ماهیت و طبیعت قرارداد اقتضای پذیرش چنین خطری را دارد.

الزام متعده به مذاکره مجدد را نباید منحصر در برگزاری جلسه و صرف مذاکره دانست؛ بلکه به منظور صیانت از موقعیت قراردادی که حاصل توافق طرفین برای اجرای تعهدات است و با عنایت به اصل مهم منع سوءاستفاده از حق که از آثاری مشابه اصل حسن‌نیت در حقوق ایران برخوردار است، باید مذاکره مجدد را مستلزم دو تعهد برای متعده دانست: نخست این‌که متعده مکلف است با متعهد ملاقات کند یا ترتیبی را فراهم آورد که بتوان به آن عنوان مذاکره را نهاد. دیگر و مهم‌تر آن‌که متعده موظف است با رعایت حسن‌نیت (Norbert, 1985, P.188) و به قصد برطرف‌شدن شرایط دشواری و عدم توازن قراردادی با توجه به اوضاع و احوال پیش‌آمده و به صورت واقع‌بینانه و جدی به مذاکره بپردازد (Berger, 2003, P.1367).

هرچند مذاکره مجدد به طور صریح در حقوق ایران پیش‌بینی نشده، نتیجه آن، که همان بازنگری شرایط قراردادی است، با «تعدیل» که در حقوق ایران دارای جایگاه

است مشابهت دارد. تعدیل به معنای تغییر در شرایط و مفاد قرارداد با هدف تطبیق آن با خواست و اراده جدید طرفین یا ضرورت‌های اجتماعی و اقتصادی است (شقایبی، ۱۳۷۶، ص ۱۴۹). هرچند اینجا مجالی برای پرداختن به مبانی تعدیل در حقوق ایران نیست، به‌طور خلاصه می‌توان نفی عسر و حرج، شرط ضمنی و غبن حادث را از مبانی آن در نظر گرفت (یوسف‌زاده و همکاران، ۱۳۹۷). هرگاه حادثه‌ای باعث عقیم شدن یا دشواری انجام قرارداد از سوی متعهد شود، با توجه به مبانی گفته شده و در راستای حسن نیت، می‌توان تعدیل قرارداد که نتیجه مذاکره مجدد طرفین قرارداد است را بر عهده آن‌ها گذاشت. هرچند، شاید اطلاق واژه «تکلیف» در این خصوص با اندکی مسامحه همراه باشد و از منظر قانونی نتوان متعهدله را به این موضوع الزام کرد، مصالح موجود در این اقدام و نیز رعایت صرفه اقتصادی قرارداد<sup>۱</sup> عاملی در جهت توجه هرچه بیشتر به این تکلیف خواهد بود.

### ۲-۳. اعمال به‌هنگام حق فسخ

مطابق ماده ۲۲۱ قانون مدنی،<sup>۲</sup> صرف اثبات عدم انجام تعهدات قراردادی مسئولیت متعهد را در پی خواهد داشت؛ اما، در صورت اختلاف در خصوص میزان خسارت، دادرس با بررسی اوضاع و احوال خسارت را برآورد خواهد کرد. با وجود این، گاه برای جلوگیری از بروز اختلاف در خصوص میزان خسارت و تسریع در جبران آن، برای عدول متعهد از تعهدات قراردادی، وجه التزام تعیین می‌شود (اسکینی، ۱۳۶۷، ص ۴۴).

با استناد به ماده ۲۳۰ قانون مدنی،<sup>۳</sup> در حقوق ایران امکان تعدیل وجه التزام به‌طور کلی وجود ندارد (برزگر صمغ‌آبادی، ۱۳۸۷، ص ۱۲۸). با وجود این، وجه التزام به دنبال جبران خسارت وارد شده به متعهدله ناشی از عدم انجام تعهد است، اما متعهدله

۱. در بعضی موارد اصلاح یک قرارداد و تعدیل آن با هزینه کمتری به نسبت انعقاد مجدد آن و از سرگیری مذاکرات با شخصی ثالث همراه است و از این منظر به‌نظر می‌رسد تعدیل قرارداد با کارایی اقتصادی بیشتری نیز همراه باشد.

۲. ماده ۲۲۱ قانون مدنی: «اگر کسی تعهد به اقدام امری را بکند یا تعهد نماید که از انجام امری خودداری کند، در صورت تخلف مسئول خسارت طرف مقابل است.»

۳. ماده ۲۳۰ قانون مدنی در خصوص وجه التزام مقرر می‌دارد: «اگر در ضمن معامله شرط شده باشد که در صورت تخلف، متخلف مبلغی به عنوان خسارت تأدیه نماید، حاکم نمی‌تواند او را به بیشتر یا کمتر از آنچه که ملزم شده است محکوم کند.»

می تواند با اعمال حق فسخ خویش از موقعیت زیان بار قراردادی رهایی یابد و از ورود خسارت مضاعف به خویش جلوگیری کند.

به بیان دیگر، مطالبه وجه التزام از تاریخ ایجاد حق فسخ برای متعہدہ سوء استفاده از حقی است که به موجب قرارداد برای متعہدہ ایجاد شده است. از سوی دیگر، می توان گفت شرط وجه التزام در قرارداد مقید به زمان است و با ایجاد حق فسخ پایان می پذیرد؛ بنابراین، از این تاریخ، متعہدہ می تواند با اعمال حق فسخ از موقعیت زیان بار قراردادی رهایی یابد یا با پذیرش این موقعیت و عدم فسخ قرارداد الزام به انجام تعہد اصلی را مطالبه کند.

یکی از مواردی که ممکن است به موجب آن این تعہد متعہدہ اهمیت بیشتری یابد، پیش بینی نقض قرارداد از سوی طرف مقابل است. این مسئله به این معنا است که یکی از طرفین پیش از رسیدن موعد انجام تعہد اطمینان می یابد که طرف مقابل بنا به عللی قادر به انجام تعہد خود نیست (رفیعی و حسینی، ۱۳۹۱، ص ۴۴). در این فرض، شخص گفته شده باید با اعمال به موقع حق فسخ خود از بروز زیان علی حده جلوگیری کند. هر چند این تعہد برای هر دو طرف قرارداد وجود دارد، شاید درصد بروز آن برای متعہدہ بیشتر باشد. این موضوع در ماده ۷۲ کنوانسیون بیع بین المللی کالا نیز مورد اشاره قرار گرفته است.

هر چند این قاعده به طور شفاف در حقوق ایران پیش بینی نشده است، به نظر می رسد اعمال آن منافاتی با مبانی حقوقی و فقهی نداشته باشد. همان گونه که بعضی از نویسندگان قاعده لاضرر را همسو با این موضوع می دانند (صفایی و عسگری، ۱۳۹۳، ص ۱۰). همچنین، قاعده رفع ضرر محتمل نیز ممکن است در این خصوص کارایی داشته باشد (همان). به موجب این قاعده، هرگاه انسان احتمال وقوع ضرر را بدهد یا مقتضی ورود آن وجود داشته باشد، به حکم عقل باید آن را دفع و از آن جلوگیری کند (لطفی، ۱۳۹۱، ص ۲۰۹).

### نتیجہ گیری

اساس شکل گیری قرارداد توافق اراده اشخاص برای نیل به هدفی مشخص است. به بیان دیگر، انسان ها به منظور هم افزایی توان خود وارد رابطه قراردادی با دیگران

می‌شوند تا با کمک هم بتوانند نیازهای خود را به بهترین شکل برطرف سازند و نتیجه‌ای مطلوب به دست آورند. بنابراین، انجام کامل و صحیح قرارداد اصولاً باعث تحقق منافع هر دو طرف می‌شود. به همین علت، همکاری آن‌ها با یکدیگر برای نیل به این هدف ضروری است. از این رو، متعهدله نیز نقشی فعال ایفا می‌کند و مانند متعهد تکالیفی را برعهده دارد تا مفاد قرارداد چنان‌که طرفین آن خواسته‌اند و نفع اجتماعی اقتضا می‌کند اجرایی شود. این موضوع از منظر اقتصادی نیز حائز اهمیت است و طرفین را با صرف هزینه‌ای کمتر به اهداف خود می‌رساند. تکالیف متعهدله در سه مقطع زمانی متصور است:

الف) در مرحله اجرای قرارداد متعهدله مکلف به ارائه اطلاعات، مطالبه تعهد، بازرسی تعهد و پذیرش آن است.

ب) در صورت نقض قرارداد، متعهدله اولویت الزام و مذاکره دوستانه و در صورت نگرفتن نتیجه، اعمال به موقع حق فسخ و تلاش به منظور تقلیل خسارات ناشی از نقض قرارداد را برعهده دارد.

ج) در صورت عقیم شدن قرارداد، متعهدله مکلف به انجام مذاکره مجدد یا در نهایت فسخ قرارداد است.

هرچند بعضی از این موارد در حقوق ایران صراحتاً پیش‌بینی نشده، ولی برای دستیابی به هدف غایی قرارداد و نیز کارایی اقتصادی لازم است به آن‌ها توجه شود. اگرچه طرفین به موجب قرارداد ممکن است به غرض اصلی خود نرسند، اعمال بسیاری از این موارد از ورود ضرر گزاف به هر دو جلوگیری می‌کند و زمینه را برای پیشبرد اهداف قراردادی به وسایل دیگر مانند فسخ به موقع قراردادی که دیگر امکان اجرای آن وجود ندارد و انعقاد قراردادی دیگر فراهم می‌سازد. رویه قضایی در این خصوص نقش مهمی را ایفا می‌نماید.

## منابع

ابهری، حمید و کاویار، حسین (۱۳۹۲). «نظریه تقلیل خسارت در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (۱۹۸۰ وین) و حقوق ایران». *دانش حقوق مدنی*، سال دوم، شماره ۱، ص ۷۹-۹۴.

- ارسطا، محمدجواد (۱۳۸۱). «بازفروش کالا». پژوهشنامه حکمت و فلسفه اسلامی، شماره ۳ و ۴، ص ۹۲-۱۱۷.
- اسکینی، ربیعا (۱۳۶۷). «وجه التزام در قراردادهای تجاری بین المللی». مجله حقوقی بین المللی، شماره ۹، ص ۴۱-۸۸.
- اصغری آق مشهدی، فخرالدین (۱۳۹۱). «حق فروشنده در مطابق کردن کالا با قرارداد-مطالعه تطبیقی در کنوانسیون بیع بین الملل کالا وین ۱۹۸۰، حقوق انگلیس و حقوق ایران». نامه مفید، شماره ۹۱، ص ۱۱۱-۱۲۶.
- اصغری آق مشهدی، فخرالدین و زارعی، رضا (۱۳۸۹). «حق بازفروش کالا مطالعه تطبیقی». فصلنامه پژوهشگاه بازرگانی، شماره ۵۷، ص ۱۸۳-۲۰۷.
- اصغری آق مشهدی، فخرالدین و محمدزاده، علی (۱۳۸۷). «بررسی تطبیقی حق درخواست تعمیر کالا از سوی خریدار در کنوانسیون بیع بین المللی کالا ۱۹۸۰ وین و حقوق ایران». پژوهشنامه بازرگانی، دوره ۱۳، شماره ۴۹، ص ۱۲۱-۱۴۴.
- اصفهانى، محمدحسین (۱۴۱۹). حاشیه کتاب مکاسب، جلد ۱. ذواقربى.
- اصفهانى، محمدحسین (بی تا). حاشیه کتاب مکاسب، جلد ۵. بی جا.
- ایران پور، فرهاد (۱۳۹۰). نظام حقوقی حاکم بر قراردادهای تجاری بین المللی. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش های حقوقی شهر دانش.
- باریکلو، علیرضا و خزائی، علی (۱۳۹۰). «اصل حسن نیت و پیامدهای آن در دوره پیش قراردی؛ با مطالعه تطبیقی در حقوق انگلیس و فرانسه». مجله حقوقی دادگستری، شماره ۷۶، ص ۵۳-۸۸.
- برزگر صمغ آبادی، اکبر (۱۳۸۷). «تعدیل وجه التزام در حقوق ایران، مصر و انگلستان». نشریه گواه، شماره ۱۲، ص ۱۲۸-۱۳۲.
- جنیدی، لعبا (۱۳۸۱). «مطالعه تطبیقی تعهد به دادن اطلاعات با تأکید بر نظام های کامن لا». مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۵۶، ص ۱۱-۴۸.
- خمینی، روح الله (۱۳۶۸). کتاب البیع، جلد ۵. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- خندانی، پدرام و خاکباز، محمد (۱۳۹۲). «تفسیر نظریه عدالت معاوضی در قلمرو قراردادها». مطالعات فقه و حقوق اسلامی، شماره ۸، ص ۶۹-۸۴.
- دیمتسو، لاری. ای؛ لوسین جی. دووگ؛ استفانی گرین؛ ویرجینیا جی. مائورر؛ ماریسا آنه پا گناتارو (۱۳۸۷). «تعهدات خریدار در بیع بین المللی (مطالعه ای تحلیلی در رویه قضایی کنوانسیون بیع بین المللی کالا)»، مجله حقوقی بین المللی، شماره ۳۸، ص ۱۹۹-۲۳۲.

- رفیعی، محمدتقی و حسینی، منصوره (۱۳۹۱). «بررسی تطبیقی ضمانت‌های اجرایی نقض قابل پیش‌بینی قرارداد در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا، اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی و حقوق ایران». *مطالعات حقوق تطبیقی*، شماره ۴، ص ۶۴-۶۱.
- شعاریان، ابراهیم (۱۳۹۰). «تعهد همکاری متعهدله در اجرای قرارداد». *مجله حقوق خصوصی*، دوره ۸، شماره ۱۸، ص ۱۰۹-۱۳۸.
- شعاریان، ابراهیم و رحیمی، فرشاد (۱۳۹۳). «بازرسی کالا و اخطار عدم انطباق آن در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا و حقوق ایران». *پژوهش‌های حقوق تطبیقی*، شماره ۸۳، ص ۷۵-۹۸.
- شعاریان، ابراهیم و مولائی، یوسف (۱۳۹۲). «شرایط و موانع اعمال قاعده تقلیل خسارت». *پژوهش حقوق خصوصی*، سال دوم، شماره ۳، ص ۳۵-۶۴.
- شقایبی، محمدرضا (۱۳۷۶). *بررسی تطبیقی تغییر اوضاع و احوال در قراردادهای*. تهران: انتشارات ققنوس.
- شهیدی، مهدی (۱۳۸۸الف). *حقوق مدنی ۳*. تهران: انتشارات مجد.
- شهیدی، مهدی (۱۳۸۸ب). *سقوط تعهدات*. تهران: انتشارات مجد.
- شیروی، عبدالحسین (۱۳۷۷). «فسخ قرارداد در صورت امتناع متعهد از انجام تعهد در حقوق ایران». *مجله مجتمعی عالی قم*، سال اول، شماره ۱، ص ۷۲-۴۹.
- صادقی نشاط، امیر (۱۳۸۸). «حق فسخ با وجود امکان الزام به اجرا در حقوق ایران». *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران*، شماره ۴، ص ۲۹۷-۳۱۴.
- صفایی، حسین (۱۳۸۹). *قواعد عمومی قراردادهای*، جلد ۲. تهران: نشر میزان.
- صفایی، حسین و رحیمی، حبیب‌الله (۱۳۸۹). *مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)*. تهران: انتشارات سمت.
- صفایی، حسین و الفت، نعمت‌الله (۱۳۸۹). «اجرای اجباری عین تعهد و تقدّم آن بر حق فسخ قرارداد». *نامه مفید*، دوره ۱۶، شماره ۷۹، ص ۶۲-۴۳.
- صفایی، حسین، عسگری، جعفر (۱۳۹۳). «نقض قابل پیش‌بینی قرارداد در فقه و حقوق ایران با نگاهی به نظام کامن‌لا و کنوانسیون وین ۱۹۸۰». *پژوهشنامه حقوق اسلامی*، شماره ۴۰، ص ۵-۲۸.
- صمدی، افروز (۱۳۹۹). *قلمرو ضمان قهری در حقوق ایران و فرانسه*. رساله دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران.
- عدل، مصطفی (۱۳۸۹). *حقوق مدنی*. تهران: انتشارات خرسندی.

- عرفانی، محمود (۱۳۷۸). «طرق جایگزین حل و فصل دعاوی در حقوق تجارت». مجلہ دانشکدہ حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۴۳، ص ۲۱-۳۶.
- عسکری، سامان و احتشامی، سامان (۱۳۹۵). «مقایسہ نظریہ عقیم شدن قرارداد با نظریات قوہ قاهرہ، تغییر اوضاع و احوال و دشواری اجرای قرارداد». *مطالعات فقہ و حقوق اسلامی*، دورہ ۸، شماره ۱۴، ص ۱۷۳-۱۹۴.
- قاسمی حامد، عباس (۱۳۹۳). «غیر حرفہ ای، متعہدہ ارائه اطلاعات در حقوق فرانسه». *نشریہ مطالعات حقوق تطبیقی*، دورہ ۵، شماره ۱، ص ۲۲۹-۲۴۴.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷). *قواعد عمومی قراردادہا*، جلد ۱. تهران: شرکت سهامی عام انتشار.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹). *قواعد عمومی قراردادہا*، جلد ۳. تهران: شرکت سهامی عام انتشار.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵). *دورہ عقود معین*، جلد ۴. تهران: شرکت سهامی عام انتشار.
- گندمکار، رضاحسین (۱۳۹۸). «بررسی تطبیقی مطالبہ اجرای تعہد در حقوق ایران (اسلام)، فرانسه و انگلیس». *پژوہش تطبیقی حقوق اسلام و غرب*، دورہ ۶، شماره ۲، ص ۱۵۵-۱۸۲.
- لطفی، اسداللہ (۱۳۹۱). «قاعدہ وجوب دفع ضرر محتمل و کاربرد آن در قانون آیین دادرسی مدنی». *دیدگاہہای حقوق قضایی*، شماره ۵۹، ص ۲۰۵-۲۳۴.
- محقق داماد، مصطفی و جعفری خسروآبادی، نصراللہ (۱۳۸۹). «بررسی قاعدہ مقابلہ با خسارت بر اساس فقہ اسلامی و حقوق موضوعہ ایران». *فقہ و مبانی حقوق اسلامی*، دورہ ۴۳، شماره ۲، ص ۱۱۸-۱۰۳.
- ملک پور، ملک رضا (۱۳۷۹). «بازرسی کالا و اینکوٹرمز ۲۰۰۰». *تازہہای اقتصاد*، شماره ۹۰، ص ۶۱-۶۲.
- مہتاب پور، محمد کاظم (۱۳۹۴). *مبنا و ماہیت تکالیف متعہدہ در اجرای قرارداد*. پایان نامہ کارشناسی ارشد حقوق اسناد و قراردادہای تجاری، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری.
- یوسف زادہ، احمد، سخنور، مهدی و رستم زادہ اصلی، سروش (۱۳۹۷). «تعدیل قضایی قرارداد بر مبنای عدم تعادل اقتصادی آن در حقوق ایران، حقوق آمریکا و اسناد بین المللی». *دانش حقوق مدنی*، دورہ ۷، شماره ۲، ص ۶۴-۷۵.

Berger, Klaus Peter (2003). "Renegotiation and Adaptation of International Investment Contracts: The Role of Contract Drafters and Arbitrators". *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 36, 1347-1380.

- Butler, A. E. (2007). *A principle guide to the CISG: negotiations through litigation*. Aspen Publishers.
- Collins, H. (1992). "Implied Duty to Give Information During Performance of Contracts". *Modern Law Review*, 55, 556-562.
- Eisenberg, M. A. (2002). "The Duty to Rescue in Contract Law". *Fordham Law Review*, 71, 647-694.
- Norbert, H. (1985). "Procedures of Contract Adaptation and Renegotiation in International Commerce". available on: [https://www.translex.org/130400/\\_horn-norbert-procedures-of-contract-adaptation-and-renegotiation-in-international-commerce-in-horn-adaptation-and-renegotiation-of-contracts-in-international-trade-and-finance-antwerp-boston-london-frankfurt-am-1985-at-173-et-seq/](https://www.translex.org/130400/_horn-norbert-procedures-of-contract-adaptation-and-renegotiation-in-international-commerce-in-horn-adaptation-and-renegotiation-of-contracts-in-international-trade-and-finance-antwerp-boston-london-frankfurt-am-1985-at-173-et-seq/), (last visited: 2020.07.05).
- Reifegerste, S., & Weiszberg, G. (2004). "Obligation de minimizer le dommage et "raisonnable" en droit de commerce international". *Int'l Bus. LJ*, 181.
- Rimke, J. (1999). Force majeure and hardship: Application in international trade practice with specific regard to the CISG and the UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts. In *Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, Kluwer.
- Stone, B. (2015). "Contracts for the international sale of goods: the convention and the code". *Michigan State International Law Review*, 23, 753-821.
- UNCITRAL (1988). *Legal Guide on Drawing up International Contracts for the Construction of Industrial Works*. Exemption Clauses, No. 1, 12, Chapter XXII. available on: [https://www.translex.org/790100/\\_uncitral-legal-guide-on-drawing-up-international-contracts-for-the-construction-of-industrial-works-exemption-clauses-no-1-12/](https://www.translex.org/790100/_uncitral-legal-guide-on-drawing-up-international-contracts-for-the-construction-of-industrial-works-exemption-clauses-no-1-12/), last visited 2019.07.04.



Unidroit Principles of International Commercial Contracts (2010). available on: <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2010>, last visited 2019.07.05.



## The Obligee's Duties in a Contract

### Abstract

The role of the obligee in advancing contract is usually ignored and Legal reviews often study the role of the obligor and his obligations. However, the obligee undertakes tasks that are significant to facilitate the performance of contractual obligations. In this way, the obligee shall enable the obligor to fulfill his obligations and reciprocally benefits from what he deserves. This matter can be detected in some international documents to which Iran is a party. Some legal articles have also approved it.

This article describes the responsibilities of the obligee and their sanctions during different phase of the contract. Providing information, demanding the performance of the contractual obligations and inspection are the examples of obligee responsibility during the execution of contract. In the event of a breach of contract, the priority of demanding the execution of the contract (specific performance), the timely application of the termination right and reduction of the damage are among his obligations. In the case of the frustration of the contract, renegotiation and on- time termination are his obligations as reviewed in the third chapter.

**Keyword:** obligee's obligations, providing information, specific performance, re- negotiation.