

## بررسی وجه التزام مندرج در قرارداد

□ دکتر امیر حسین آبادی  
□ استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

### چکیده:

در این که آیا وجه التزام، کیفر تخلف از انجام تعهد و نوعی مجازات مدنی است که برای متخلف از انجام تعهد در نظر گرفته شده یا این نهاد حقوقی (وجه التزام) نوعی جبران خسارات وارده به متعهدله است که از نقض تعهد به او وارد شده، جای بحث و تأمل می‌باشد. درباره تأثیر وجه التزام در قرارداد، نظرات مختلفی وجود دارد و رویه قضایی نیز مختلف و متشکست است؛ به موجب برخی از آرای صادره از بعضی شعب دیوان عالی کشور، متعهد با پرداخت وجه التزام، از تعهد خود بری می‌شود و متعهدله حق الزام وی به انجام تعهد را ندارد، در حالی که به موجب آرای صادره از بعضی دیگر از شعب دیوان عالی کشور، متعهدله مخیر در مطالبه وجه التزام یا الزام متعهد به اجرای اصل تعهد است. **کلید واژگان:** وجه التزام، قرارداد، رویه قضایی، تعیین خسارت، آرای دیوان عالی.

### در آمد

قرارداد که نتیجه توافق اراده طرفین آن است و اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادها که از شعارهای مهم فردگرایان است، ایجاب می‌کند که طرفین قرارداد بتوانند به هر نحو که مایلند، آن را منعقد کنند و در این راه، مقید و محدود به انتخاب قالبهای از پیش

ساخته (توافق بر مبنای یکی از عقود معین) نیستند.<sup>۱</sup>

از لحظه انعقاد تا اجرای کامل قرارداد، می‌توانند هر شرطی که می‌خواهند در آن بگنجانند؛ مشروط بر این که خلاف قانون یا خلاف مقتضای ذات عقد نباشد. هر یک از طرفین قرارداد که به تعهدات خود عمل نکند و از عدم اجرای قرارداد، خسارتی به طرف مقابل وارد شود، مسئول جبران خسارات وارد شده خواهد بود.

نحوه تحقق و شرایط مطالبه این مسئولیت که اصطلاحاً مسئولیت قراردادی نامیده می‌شود، در ماده ۲۲۶ به بعد قانون مدنی، با عنوان «در خسارات حاصله از عدم اجرای تعهدات» بیان شده است. در قانون آیین دادرسی مدنی، مصوب فروردین ۱۳۷۹ در باب نهم از ماده ۵۱۵ به بعد نیز مقرراتی در خصوص جبران خسارات ناشی از تأخیر در اجرای تعهد و یا عدم اجرای آن پیش‌بینی شده است.<sup>۲</sup> اگر در اجرای قراردادی تخلف شود، جبران خسارات ناشی از آن به سه روش امکان‌پذیر است:

### الف) تعیین خسارت به وسیله قانون

قانون‌گذار خسارات ناشی از تأخیر در انجام تعهد را رأساً تعیین می‌کند. دادگاه باید متخلف را به همان مقداری که در قانون تعیین شده، محکوم کند و توافق طرفین، زاید بر مقدار قانونی، فاقد ضمانت اجراست. این نوع خسارت در ماده ۷۱۹ قانون آیین



۱. فردگرایی یا مکتب اصالت فرد «individualism» در قرنهای ۱۸ و ۱۹ میلادی نقش بسزایی در تئوریهای حقوقی و اقتصادی به عهده داشت. قانون مدنی فرانسه که در اوایل قرن نوزدهم (۱۸۰۴) میلادی به تصویب رسید، شدیداً متأثر از نظریات صاحب‌نظران این مکتب بود و در جای جای آن، آثار اصل حاکمیت اراده به وضوح مشاهده می‌شود.

۲. عنوان باب نهم از قانون آیین دادرسی مدنی، «مطالبه خسارت و اجبار به انجام تعهد» است. قانون‌گذار در این باب که شامل سه فصل است، در فصل اول و دوم، خسارات ناشی از عدم انجام تعهد و تأخیر در انجام آن و خسارات دادرسی را مورد بحث قرار داده و فصل سوم را به مستثنیات دین اختصاص داده است و در هیچ یک از مواد این دو فصل، صحبتی از اجبار به انجام تعهد نکرده است؛ در صورتی که فصل پنجم از باب دهم قانون آیین دادرسی مدنی، مصوب سال ۱۳۱۸ در مواد ۷۲۹ و ۷۳۰ اجبار به انجام تعهد را مورد بررسی قرار داده بود که با حذف این مواد، اعمال قسمت اخیر ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی نیز دچار اشکال می‌گردد.

دادرسی مدنی، مصوب سال ۱۳۱۸ به این شرح پیش‌بینی شده بود:

در دعاوی که موضوع آن وجه نقد است اعم از این که راجع به معاملات با حق استرداد یا سایر معاملات استقراضی یا غیر معاملات استقراضی باشد، خسارت تأخیر تأدیه معادل صدی دوازده (۱۲٪) محکوم به، در سال است و اگر علاوه بر این مبلغ، قراردادی بعنوان وجه التزام یا مال‌الصلح یا مال‌الاجاره و هر عنوان دیگری شده باشد، در هیچ مورد بیش از صدی دوازده در سال نسبت به مدت تأخیر حکم داده نخواهد شد لیکن اگر مقدار خسارت کمتر از صدی دوازده معین شده باشد به همان مبلغ که قرارداد شده است حکم داده می‌شود.

همان‌گونه که در این ماده تصریح شد، حتی در صورت توافق طرفین، دادگاه نمی‌تواند به خسارت بیش از ۱۲ درصد در سال حکم دهد، اما اگر متعهد به میل خود مبلغی بیش از ۱۲ درصد پرداخت کرده باشد، نمی‌تواند درخواست استرداد مازاد پرداخت شده را بنماید.

ماده ۷۲۶ همان قانون در این خصوص مقرر داشته بود:

هرگاه بعنوان خسارت بیش از مبلغی که قانون معین کرده است تأدیه شده باشد دعوی استرداد آن مسموع نخواهد بود.

شایان ذکر است در این نوع تعهدات که تعهد طبیعی یا تعهد فاقد ضمانت اجرای قانونی نامیده می‌شود، درست است که برای متعهدله قانوناً حق مطالبه نیست، ولی اگر متعهد به دلخواه خود ایفای تعهد کند، موضوع مشمول ماده ۲۶۶ قانون مدنی بوده و نباید آن را ایفای ناروا شمرد.<sup>۱</sup>

۱. ماده ۲۶۶ ق.م. مقرر داشته است: «در مورد تعهداتی که برای متعهدله قانوناً حق مطالبه نمی‌باشد اگر متعهد به میل خود آن را ایفاء نماید دعوی استرداد او مسموع نخواهد بود.» ایفای ناروا در جایی است که شخصی به تصور این که بدهکار است، دین را بپردازد؛ در این صورت می‌تواند از کسی که ناحق دریافت کرده، استرداد آن را بخواهد. ماده ۳۰۲ ق.م. در این زمینه مقرر داشته است: «اگر کسی که اشتبهاً خود را مدیون می‌دانست آن دین را تأدیه کند حق دارد آن را از کسی که بدون حق اخذ کرده است استرداد نماید.»

ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۷۹ مقرر داشته است:

در دعایی که موضوع آن دین و از نوع وجه رایج بوده و با مطالبه داین و تمکن مدیون، مدیون امتناع از پرداخت نموده، در صورت تغییر فاحش شاخص قیمت سالانه از زمان سررسید تا هنگام پرداخت و پس از مطالبه طلبکار، دادگاه با رعایت تناسب تغییر شاخص سالانه که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تعیین می‌گردد محاسبه و مورد حکم قرار خواهد داد مگر این که طرفین به نحوه دیگری مصالحه نمایند.

بین این ماده و ماده ۷۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی سابق (سال ۱۳۱۸) تفاوت‌های زیر وجود دارد:

۱. برخلاف ماده ۷۱۹ قانون سابق که خسارت را به طور مقطوع و ثابت ۱۲ درصد در سال تعیین کرده بود، ماده ۵۲۲ قانون جدید، آن را به تغییر شاخص قیمتها که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تعیین می‌گردد، واگذار کرده است.
۲. در ماده ۷۱۹ قانون سابق به وجه نقد اشاره شده بود، در حالی که در ماده ۵۲۲ قانون فعلی، صحبت از وجه رایج شده است؛ روشن است که وجه نقد با وجه رایج تفاوت دارد. وجه نقد، ارزشهای خارجی را هم دربرمی‌گیرد، در حالی که وجه رایج، مطابق قانون پولی و بانکی کشور، فقط ریال ایران است.<sup>۱</sup>
۳. تفاوت دیگر بین این دو ماده، این است که در ماده ۷۱۹، توافق طرفین بیش از دوازده درصد در سال را تحت هر عنوان؛ اعم از وجه التزام یا مال الصلح یا مال الاجاره و... فاقد ضمانت اجرا دانسته و دادگاه را از صدور حکم به میزان زاید، ممنوع کرده بود، در صورتی که ماده ۵۲۲ قانون فعلی، مصالحه طرفین در مورد تأخیر تأدیه را به هر نحوی که باشد، نافذ و معتبر می‌داند و دادگاهها موظفند بر طبق آن رأی صادر نمایند.



۱. هیأت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره  $\frac{۹۰}{۱۳۵۳/۱۰/۴}$  ردیف ۵۳/۵۴ که در حکم قانون است، ارزش خارجی را وجه نقد تلقی کرده است (آراء وحدت رویه قضایی از سال ۱۳۲۸ تا ۱۳۵۶، روزنامه رسمی، ص ۲۵۵).

درباره دیه در فرضی که جبران خسارت تلقی گردد، میزان آن از طرف قانون‌گذار به طور ثابت تعیین شده و حتی اگر ثابت شود میزان خسارت واقعی، بیشتر یا کمتر از دیه بوده، دادگاهها حق صدور حکم به بیشتر یا کمتر از آن را ندارند.

### ب) تعیین خسارت توسط دادگاه

میزان خسارت، با رسیدگی قضایی توسط دادگاه تعیین می‌شود. در این گونه موارد، متعهدله باید ثابت کند که از عدم انجام تعهد یا تأخیر در اجرای آن، به او خسارت وارد شده و مقدار و میزان این خسارت را با دلایل اثباتی؛ از جمله جلب نظر کارشناس معین نماید. در این که آیا متعهدله برای مطالبه خسارت، باید تقصیر متعهد و تخلف او از قرارداد را هم ثابت کند یا این که متعهد باید اجرای آن را اثبات نماید تا از پرداخت خسارت معاف شود، باید به نوع تعهد توجه کرد. اگر تعهد از نوع تعهدات به نتیجه باشد، همین که نتیجه کار حاصل شد، متعهد مسئول پرداخت خسارت است؛ مگر این که ثابت کند حادثه خارجی که نمی‌توان به او مربوط نمود، مانع اجرای تعهد شده است (مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ ق.م.و). ولی اگر تعهد از تعهدات به وسیله باشد، اثبات تقصیر متعهد به عهده زیان‌دیده است.

### ج) تعیین خسارت توسط طرفین

میزان و مقدار خسارت با توافق طرفین تعیین می‌گردد. توافق طرفین در خصوص جبران خسارت، ممکن است بعد از ورود خسارت و یا پیش از آن باشد. توافقی که بعد از ورود خسارت در خصوص میزان و مقدار خسارت و نحوه جبران آن بین زیان‌دیده و مسئول جبران زیان به عمل می‌آید، عنوان صلح دارد و در صحت آن هیچ تردیدی نباید کرد.<sup>۱</sup> اما در توافقی که قبل از ورود خسارت؛ خواه به صورت

۱. ر.ک: کاتوزیان، *مسئولیت مدنی الزامهای خارج از قرارداد* (ضمان قهری)، جلد ۱، شماره ۳۹۰، ص ۷۱۶.

قرارداد جداگانه (طبق ماده ۱۰ ق.م.) و خواه به صورت شرط در ضمن قرارداد اصلی به عمل می‌آید و به موجب آن، برای تخلف از انجام تعهد به طور مقطوع، مبلغی تعیین می‌شود، جای بحث و تأمل است. این مبلغ که در اصطلاح، عنوان «وجه التزام» یا به تعبیر استاد دکتر «کاتوزیان»، «شرط کیفری» نامیده می‌شود، موضوع این نوشتار است که به طور خلاصه به بررسی آن می‌پردازیم.

## وجه التزام

در قراردادها معمولاً برای تضمین و تحکیم تعهدات متعاقدین، به صورت شرط در ضمن عقد، مبلغی پیش‌بینی می‌شود تا در صورت تخلف هر کدام از آنان، به عنوان خسارت به طرف مقابل پرداخت شود. این مبلغ را اصطلاحاً «وجه التزام» می‌نامند.<sup>۱</sup>

### ماهیت حقوقی وجه التزام



در این که آیا وجه التزام، کیفر تخلف از انجام تعهد و نوعی مجازات مدنی است که برای متخلف در نظر گرفته شده، یا این مبلغ (وجه التزام)، برای جبران خساراتی است که از نقض تعهد به متعهدله وارد می‌شود، جای بحث و تأمل است؛ در برخی از کشورهای اروپایی؛ از جمله فرانسه، چنین شرطی را «شرط کیفری» یا «clause pénale» می‌نامند که از آثار و بقایای حقوق رومی است. در «رُم» قدیم، این شرط، واقعاً جنبه کیفر داشته، برای مجازات متخلف در نظر گرفته می‌شد و هیچ ضرورتی نداشت که تناسب و تعادل بین خسارت وارد شده و مبلغ تعیین شده رعایت گردد. رومیها به بدهکاری که بدهی خود را نمی‌پرداخت، به دید مجرم می‌نگریستند و برای او مجازاتهای شدید کیفری در نظر می‌گرفتند.

در قانون مدنی فرانسه، شرط کیفری از ماده ۱۲۲۶ تا ماده ۱۲۳۳ با عنوان «تعهدات

۱. همان، ص ۷۲۷؛ جعفری لنگرودی، مبسوط در ترمینولوژی، ص ۳۷۴۸.

با شرط کیفری<sup>۱</sup> پیش‌بینی گردیده و نحوه تحقق و اعتبار و آثار آن در این مواد بیان شده است.

ماده ۱۱۵۲ این قانون در ذیل فصل مربوط به «خسارات ناشی از عدم انجام تعهد» آمده و چنین بیان داشته است:

هرگاه در قرارداد، مقرر شده باشد که هر یک از طرفین که به تعهد خود عمل نکند، مبلغی به عنوان خسارت پردازد، متعهدله حق ندارد بیشتر از آنچه مقرر شده مطالبه نماید. متعهد هم نمی‌تواند کمتر از آن پرداخت کند.

تفاوتی که در ظاهر، بین مواد ۱۱۵۲ و ۱۲۲۶ وجود دارد، این است که در ماده ۱۱۵۲ موضوع شرط، مبلغ معینی وجه نقد است، در حالی که موضوع شرط ماده ۱۲۲۶ هر چیزی «quelque chose» اعم از مال یا انجام عمل می‌تواند باشد. رویه قضایی فرانسه، همه این شروط را (شرط ماده ۱۱۵۲ و ۱۲۲۶ به بعد) شرط کیفری دانسته است، اما بعضی از نویسندگان حقوقی بین شرط کیفری مندرج در ماده ۱۲۲۶ به بعد قانون مدنی و شرط موضوع ماده ۱۱۵۲ این قانون قائل به تفکیک شده‌اند.<sup>۲</sup>

شایان ذکر است که در نهم ژوئیه ۱۹۷۵ قانونی به تصویب رسید که به موجب آن، به قاضی اجازه داده شد شرط کیفری (وجه التزام) را در صورتی که نامتناسب تشخیص دهد، تعدیل نماید؛ بدین معنی که اگر مبلغی که در قرارداد به عنوان شرط کیفری تعیین شده، نسبت به اصل قرارداد، گزاف و سنگین باشد، آن را به نفع متعهد، تخفیف دهد و اگر ناچیز و کم‌ارزش باشد، به نفع متعهدله، افزایش دهد.<sup>۳</sup>

1. Des obligations avec clause pénale.

2. Marty (G) Raynaud (P), Droit civil, Les obligations. 2<sup>m</sup> édition, Tom 1, Les sources, No.622, P.777.

۳. این در حالی است که در حقوق فرانسه، قاضی از تعدیل اصل قرارداد ممنوع می‌باشد. نه قانون و نه رویه قضایی به قاضی اجازه دخالت در قراردادی را که بین طرفین به طور صحیح واقع شده، نداده

در ماده ۲۳۰ قانون مدنی حقوق ایران مقرر شده است:

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 آن چه ملزم شده است محکوم نماید.

هرچند به نظر می‌رسد که این ماده از ماده ۱۱۵۲ قانون مدنی فرانسه اقتباس شده باشد، لیکن با توجه به این که قانون‌گذار ایران به مبلغ تعیین شده، عنوان «خسارت» داده است، بحث در مورد این که آیا می‌تواند کیفر متخلف از انجام تعهد محسوب گردد، منتفی است. فایده‌ای که این شرط برای متعهدله دارد، این است که او را از اثبات اصل خسارت و مقدار و میزان آن معاف می‌کند.

سؤالی که مطرح می‌شود، این است که آیا متعهد می‌تواند با پرداخت وجه التزام، خود را از قید اصل تعهد برهاند و از اجرای آن امتناع ورزد؟ به عبارت دیگر، آیا متعهدله می‌تواند به جای مطالبه وجه التزام، اجرای اصل تعهد را بخواهد؟

مطابق ماده ۱۲۲۸ قانون مدنی فرانسه، پاسخ به این سؤال، مثبت است؛ قانون‌گذار فرانسه در این ماده به طلبکار اجازه داده تا به جای مطالبه کیفر مندرج در قرارداد، اجرای اصل آن را بخواهد. از ماده ۲۳۰ قانون مدنی ایران نیز بر نمی‌آید که متعهدله نتواند اجرای تعهد اصلی را بخواهد و لزوماً خسارت ناشی از عدم اجرای قرارداد را مطالبه کند. این ماده دلالت دارد که اگر طلبکار به جای اجرای اصل تعهد، مطالبه خسارت کند، دادگاه نمی‌تواند متخلف را به کمتر یا بیشتر از آنچه در قرارداد تعیین شده، محکوم کند.



→ است؛ هرچند که تعادلی بین عوضین وجود نداشته باشد، مگر درباره غبن؛ آن هم در موارد استثنایی. این نکته قابل توجه است که در حقوق فرانسه، در قراردادهایی که یک طرف آن، دولت یا سازمانهای دولتی و شهرداری است، شورای دولتی از سالها قبل به دادگاههای اداری، با شرایطی اجازه تعدیل قرارداد را داده است. (برای مطالعه در خصوص تعدیل قرارداد در حقوق فرانسه ر.ک: مجله تحقیقات حقوقی از انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، شماره‌های ۲۰-۱۹ و ۲۲-۲۱، مقاله نگارنده با عنوان «تعادل اقتصادی در قرارداد».)



## موضع رویه قضایی در قبال وجه التزام

در خصوص تأثیر وجه التزام در قرارداد، رویه قضایی ثابتی وجود ندارد. از دیرباز، شعب دیوان عالی کشور در این باره رویه‌های مختلف اتخاذ کرده‌اند که به بیان نمونه‌هایی از آن می‌پردازیم.

شعبه ۶ دیوان عالی کشور در رأی شماره  $\frac{۲۹۰۷}{۲۱/۹/۲۵}$  چنین اظهار نظر کرده است:

اگر کسی طبق ورقه‌ای بطور تعهد ابتدایی متعهد شود که تا فلان روز در دفترخانه برای تنظیم اجاره‌نامه به نحو مقرر در ورقه مزبور حاضر گردد، و در صورت تخلف از این مراتب مبلغی به طرف بدهد، نظر به این که در ضمن تعهد خسارت متصوره از عدم انجام پیش‌بینی و معین گردیده دیگر حقی برای متعهدله جز وجه التزام مقرر موجود نخواهد بود.

اما شعبه ۷ دیوان عالی کشور به فاصله کوتاهی قبل از آن، نظری مخالف با رأی شعبه ۶ داده و در رأی شماره  $\frac{۲۵۴۴}{۳۱/۸/۱۲}$  چنین استدلال کرده است:

اگر طرفین تعهد مقرر دارند که در مدت معینی در دفترخانه رسمی برای تنظیم سند و ثبت در دفترخانه حاضر شوند، و متعهد شوند که در صورت تخلف هر یک از آنها متخلف مبلغی به طرف بدهد، تعیین این وجه التزام مانع الزام به اجرای قرارداد و تنظیم سند معامله نخواهد بود.<sup>۱</sup>

به طوری که ملاحظه می‌شود، از دو شعبه دیوان عالی کشور، به فاصله زمانی بسیار کوتاهی، درباره تأثیر وجه التزام در قرارداد، دو رأی معارض صادر گردیده است که تا کنون نسبت به طرح آن در هیأت عمومی دیوان عالی کشور جهت صدور رأی وحدت رویه، اقدامی نشده است!

بعد از پیروزی انقلاب هم اختلاف نظر بین دادگاههای تالی و دیوان عالی کشور وجود داشته و هنوز هم رویه واحدی اتخاذ نشده است. برای نمونه می‌توان به

۱. احمد متین، مجموعه رویه قضایی، قسمت حقوقی، از سال ۱۳۱۱ تا ۱۳۳۰، ص ۱۱۲ و ۱۱۳.

پرونده‌ای که بر اثر اختلاف دادگاههای حقوقی یک سابق و برخی شعب دیوان عالی کشور، منجر به صدور رأی اصراری شده اشاره کرد:

آقای... به موجب مبایعه‌نامه عادی مورخ ۶۸/۲/۲۲ شش‌دانگ یکباب منزل را به آقایان... فروخته و مبلغی از ثمن معامله را به موجب چک دریافت نموده و متعهد شده است که یکماه بعد از تنظیم قرارداد در دفتر اسناد رسمی حاضر و مورد معامله را بطور رسمی به خریداران منتقل نماید.

در بند ۱۱ این قرارداد، طرفین کلیه اختیارات را از خود اسقاط نموده‌اند. و در بند ۱۴ آن قید شده است:

... چنانچه فروشنده در دفترخانه حاضر نشد یا به هر نحوی از انجام معامله استنکاف ورزد بایستی علاوه بر استرداد فوری مبلغ دریافتی معادل همان مبلغ به خریدار پرداخت نماید.

فروشنده به رغم حضور خریداران، در موعد مقرر از حضور در دفترخانه امتناع نموده و از انجام معامله رسمی خودداری کرده است و خریداران، دادخواستی به خواسته الزام فروشنده به تنظیم سند رسمی و فروشنده، دادخواست متقابلی مبنی بر فسخ معامله تقدیم دادگاه نموده‌اند. فروشنده دفاع کرده است که به استناد بند ۱۴ قرارداد، به طور یکجانبه معامله را فسخ نموده و آمادگی خود را برای استرداد بیعانه اعلام کرده که خریداران از دریافت آن امتناع نموده‌اند.

دادگاه حقوقی یک (سابق) پس از رسیدگیهای معمول، وقوع عقد بیع را بین طرفین، محقق و مسلم دانسته و ادعای خواننده مبنی بر فسخ یکجانبه معامله را به لحاظ نداشتن حق فسخ، غیر موجه تشخیص داده و قید وجه التزام مندرج در بند ۱۴ قرارداد را تأکیدی به منظور تحکیم اصل تعهد تلقی کرده و نه ایجاد حق فسخ برای فروشنده؛ در نتیجه، دعوای خواهانها را ثابت تشخیص داده و بر الزام خواننده به تنظیم سند رسمی انتقال، نظر داده است (طبق ماده ۱۴ قانون تشکیل دادگاههای حقوقی یک و دو) این نظر عیناً در شعبه ۱۵ دیوان عالی کشور تنفیذ گردیده و دادگاه بر مبنای آن،

مبادرت به صدور حکم نموده است.

محکوم علیه (فروشنده) از این حکم تجدیدنظر خواهی کرده و شعبه ۱۰ دیوان عالی کشور با این استدلال که بیع به صورت کالی به کالی واقع شده، رأی دادگاه بدوی را نقض و پرونده را جهت رسیدگی به شعبه دیگر دادگاه حقوقی یک تهران ارجاع داده است.

دادگاه مرجوع الیه (شعبه ۲۵ دادگاه حقوقی یک سابق) خواننده را به انتقال رسمی ملک مورد معامله در قبال دریافت بقیه ثمن از خریداران ملزم نموده و در نتیجه، اعلام فسخ وی را نپذیرفته و بر مبنای همان استدلال شعبه قبلی دادگاه حقوقی یک، حکم خود را صادر نموده است.

محکوم علیه از این حکم تجدیدنظر خواهی کرده و شعبه ۹ دیوان عالی کشور (مرجع تجدید نظر) چنین رأی داده است:

بر دادنامه تجدید نظر خواسته اشکال وارد است، زیرا درست است که در بند ۱۱ سند عادی مورخ ۶۸/۲/۲۲ طرفین کلیه اختیارات را از خود ساقط کرده اند، لیکن در بند ۱۴ آن با قید جمله: «چنانچه فروشنده در دفترخانه حاضر نشد یا بهر نحوی از انحاء از معامله استنکاف ورزد...» برای فروشنده جعل اختیار شده است، به عبارت دیگر اسقاط اختیارات در بند ۱۱ به نحو عام بوده و بند ۱۴ خاص بعد از عام و استثنای بر آن به عنوان جعل اختیار در فاصله زمانی بین تاریخ بیعانه مورخ ۶۸/۲/۲۲ و تاریخ تنظیم سند (۶۸/۳/۲۲) استنباط می گردد، علیهذا با توجه به بند ۱۴ سند عادی فوق الذکر و اینکه تجدیدنظرخواه با استفاده از اختیار مزبور از تنظیم سند رسمی خودداری کرده است معامله موضوع سند مورخ ۶۸/۲/۲۲ فسخ شده تلقی و رأی دادگاه که مغایر مطالب مذکور در فوق است نقض و رسیدگی مجدد به شعبه دیگر دادگاه حقوقی یک تهران ارجاع می گردد.

پس از نقض رأی، پرونده به شعبه ۱۹ دادگاه حقوقی یک (سابق) ارجاع و شعبه مزبور همانند دو شعبه دیگر دادگاه حقوقی یک (شعب ۳۴ و ۲۵) و با همان استدلال، حکم بر الزام فروشنده به تنظیم سند رسمی انتقال صادر کرده است.

محکوم علیه از این حکم نیز تجدیدنظر خواهی کرده است؛ موضوع اصراری

تشخیص داده شده و پرونده به دفتر هیأت عمومی ارسال گردیده است. هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور در تاریخ ۷۳/۲/۲۷ تشکیل جلسه داده و پس از استماع عقیده نماینده دادستان کل کشور مبنی بر تأیید رأی دادگاههای تالی؛ یعنی الزام خواننده به تنظیم سند رسمی، مشاوره نموده و با اکثریت آرا و با همان استدلال شعبه نهم دیوان عالی کشور و با قبول جعل خیار برای فروشنده، رأی دادگاه را نقض و رسیدگی و صدور حکم را به شعبه دیگر دادگاه حقوقی یک محول کرده است.

سیر این پرونده نشان می‌دهد که دادگاههای تالی و یک شعبه دیوان عالی کشور (شعبه ۱۵) وجه التزام مندرج در قرارداد را تحکیم و تضمین اجرای تعهدات متعهد دانسته‌اند، و به او اجازه نداده‌اند تا با پرداخت وجه التزام، خود را از اجرای تعهد اصلی معاف کند؛ در صورتی که دیوان عالی، تعیین وجه التزام را نوعی خیار برای متعهد فرض کرده و به او حق داده تا وجه التزام تعیین شده را بپردازد و از اجرای تعهد اصلی مبرا شود.

واقعیت این است که آنچه در تشخیص اثر حقوقی وجه التزام اهمیت دارد، قصد مشترک طرفین است. دادگاه باید این قصد مشترک را کشف و بر مبنای آن اتخاذ تصمیم کند. چنانچه مقصود طرفین این بوده که هر یک از آنها با پرداخت وجه التزام، از اجرای تعهد معاف شوند، دادگاه باید طرف متخلف را فقط به پرداخت وجه التزام محکوم کند و اگر قصد آنان از تعیین وجه التزام، تحکیم اجرای تعهد باشد، شرط، نوعی تهدید به حساب می‌آید؛ زیرا مشروطه بین مطالبه وجه التزام و اجرای اصل تعهد، مخیر می‌شود و هر کدام را که درخواست کند، دادگاه باید متخلف را نسبت به آن محکوم کند؛ چنان که هیأت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور در رأی اصراری شماره ۱۱ مورخ ۵۲/۳/۳ ردیف ۲۶ به پیروی از قصد مشترک طرفین، با وجود تعیین وجه التزام در قرارداد، الزام متعهد را به انجام معامله، مجاز شمرده و رأی دادگاه استان را که ضمانت اجرای عدم انجام تعهد را فقط مطالبه وجه التزام دانسته، نقض کرده است.<sup>۱</sup>



۱. به نقل از کاتوزیان، حقوق مدنی (معاملات معوض - عقود تملیکی)، چاپ چهارم، صفحه ۶۲.

مطالبه وجه التزام و اجرای اصل تعهد، به طور معمول توأمان قابل پذیرش نیست؛ مگر این که طرفین قرارداد، آن را صراحتاً پذیرفته باشند یا این که از قرارداد بتوان استنباط کرد که چنین چیزی مورد توافق آنان بوده است. اگر وجه التزام برای تأخیر در انجام تعهد باشد، مثل این که در قرارداد شرط شود که هر یک از طرفین در موعد مقرر به تعهد خود عمل نکند، باید برای هر روز تأخیر، مبلغی به عنوان خسارت پردازد، این خسارت می تواند به جای روز یا ماهی فلان مبلغ، به طور مقطوع تعیین گردد. در این صورت، مطالبه وجه التزام، منافاتی با اجرای اصل تعهد ندارد.

ماده ۳۹ آیین نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الاجرا و طرز رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی مصوب سال ۱۳۵۵ مقرر داشته است:

هرگاه در سند برای تأخیر انجام تعهد، وجه التزام معین شده باشد، مطالبه وجه التزام مانع مطالبه اجرای تعهد نمی باشد، ولی اگر وجه التزام برای عدم انجام تعهد مقرر شده باشد متعهدله فقط می تواند یکی از آن دو را مطالبه کند.

با توجه به تشّت و آشفتگی رویه قضایی در قبال وجه التزام، جا دارد که رئیس دیوان عالی کشور و یا دادستان کل کشور، آرای معارض را در هیأت عمومی دیوان عالی کشور مطرح کنند تا نسبت به آن رأی وحدت رویه صادر شود، تا همه دادگاهها و شعب دیوان عالی کشور در موارد مشابه، مکلف به تبعیت از آن باشند و به این آشفتگی و پراکندگی خاتمه داده شود.