


Original Article

Adjustment of Contractual Obligation In Iran's
Jurisprudence and Subject Law 

Hassan Johari*

Master of Laws, private law major, Islamic Azad University, Research Sciences Unit, Ilam, Iran**Citation** Hassan Johari, **Adjustment of Contractual Obligation In Iran's Jurisprudence and Subject Law.** *J. Law Political Stud.*, 2022, 2(3), 175-189. <https://doi.org/10.22034/ilps.2022.3.1>**Article info:****Received:** 15 October 2022**Accepted:** 1 December 2022**Available Online:** 4 December 2022**ID:** JLPS-2210-1043**Checked for Plagiarism:** Yes**Keywords:**Obligation; Contract; Indefinite
Contracts; Damages Determination**ABSTRACT**

In some contracts, to guarantee the obligations fulfillment and compensate for damages caused by delay or their non-fulfillment, the parties stipulate an amount to be paid as obligation to another party in case of breach by the obligee. This amount is called "commitment". One of the most common kinds of obligations is time-based incremental obligation. The significant point to ponder about this type of obligation is its time of suspension and restriction or non-restriction to the amount of original obligation. It is noteworthy that if the obligation is a fine for the obligation breach and a type of civil punishment intended for violation or obligation is to compensate damages caused to the obligor due to the obligation breach. To express the obligation significance in the current economic situation of the country, it will suffice with this point. In most contracts concluded between the parties of the contracts, they accept and agree on the obligation during the contractual conclusion.

تعدیل وجه التزام قراردادی در فقه و حقوق موضوعه ایران

حسن جوهری*

کارشناسی ارشد حقوق، گرایش حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم تحقیقات، ایلام، ایران

Use your device to scan and read the article online



ارجاع حسن جوهری، تعدیل وجه التزام قراردادی در فقه و حقوق موضوعه ایران، نشریه حقوق و مطالعات سیاسی،

دوره ۲، شماره ۳، پاییز ۱۴۰۱: ۱۸۹-۱۷۵.

doi <https://doi.org/10.22034/ilps.2022.3.1>

چکیده



اطلاعات مقاله

تاریخ دریافت: ۲۳ مهر ۱۴۰۱

تاریخ پذیرش: ۱۰ آذر ۱۴۰۱

تاریخ آنلاین شدن: ۱۳ آذر ۱۴۰۱

آی دی مقاله: JLPS-2210-1043

کلیدواژگان:

وجه التزام، قرارداد، عقود نامعین، تعیین خسارت

در برخی قراردادها متعاقدين، برای تضمین اجرای تعهدات و جبران خسارات ناشی از تأخیر یا عدم انجام تعهد، مبلغی مقرر می‌نمایند تا در صورت تخلف متعهد، به‌عنوان خسارت به‌طرف مقابل پرداخت شود. این مبلغ را اصطلاحاً «وجه التزام» می‌نامند. از رایج‌ترین اقسام وجه التزام، وجه التزام افزایشنده بر اساس زمان است. نکته قابل‌تأمل در خصوص این قسم از وجه التزام، زمان توقف تعلق و همچنین محدودیت یا عدم محدودیت وجه التزام به میزان تعهد اصلی است، نکته قابل‌توجه و تأمل این است که آیا وجه التزام، کیفر تخلف از انجام تعهد بوده و نوعی مجازات مدنی است که جهت تخلف در نظر گرفته‌شده است، یا اینکه وجه التزام برای جبران خساراتی است که از نقض تعهد به متعهد له وارد می‌شود. در بیان علت اهمیت طرح موضوع وجه التزام در وضعیت اقتصادی کنونی کشور به این نکته بسنده می‌کنیم در اکثر قراردادهای منعقدۀ فی‌مابین متعاقدين، طرفین قرارداد در حین انعقاد آن موضوع وجه التزام را موردپذیرش و توافق قرار می‌دهند.

مقدمه

در نظر گرفته است. این ابزارهای حمایتی که در راستای جبران ضرر متضرر وضع‌شده‌اند از جمله عبارت‌اند از: اجبار و الزام متعهد به انجام تعهد توسط حاکم، حکم به جبران خسارت (مستفاد از مواد ۲۲۶ تا ۲۲۹ ق.م) علاوه بر این، قانون‌گذار بر اساس اصل آزادی و حاکمیت اراده در قراردادها، اجازه داده است که طرفین در هنگام انعقاد عقد یا قرارداد رأساً و به‌طور توافقی پرداخت مبلغ مقطوع و معینی را پیش‌بینی و به‌عنوان شرط؛ ضمن عقد درج کند تا چنانچه مشروط علیه از اجرای تعهد خود امتناع کرد و یا در اجرا تأخیر داشت و یا اجرا منطبق با شرایط قرارداد نبود آن مبلغ را به مشروط له بپردازد. این ابزار حمایتی که در ماده ۲۳۰ ق.م و علی‌الاصول مبتنی بر

ثمره عقود و قراردادها پس از انعقاد، تعهد یا تعهداتی که بر عهده یک‌طرف یا طرفین قرار می‌گیرد و اجرای این تعهد یا تعهدات، هدف اصلی و غایی طرفین از انعقاد عقد یا قرارداد است. پیش از انعقاد قرارداد و در حین اجرا همواره این دغدغه و نگرانی برای متعهد له وجود دارد که آیا متعهد به تعهد یا تعهدات خود و منطبق با قرارداد خواهد کرد یا خیر و لذا به لحاظ اهمیت اجرای تعهدات قراردادی و دغدغه احتمال عدم اجرا یا تأخیر در اجرا و یا اجرای غیر منطبق با شرایط قرارداد که اصولاً هرکدام می‌تواند موجب ورود خسارت به متعهد له شود؛ قانون‌گذار ابزارهای حمایتی در جهت حفظ حقوق وی

جامعه که موجب به هم ریختگی قراردادها و متعاقب آن سردرگمی طرفین آن و متزلزل شدن قراردادها است شود آنچه در پژوهش پیش رو در پی آن هستیم شیوه‌ها و راه‌حلی‌هایی که قانون‌گذار و متخصصین امر حقوق ارائه نموده‌اند از جوانب مختلف مورد بررسی قرار خواهیم داد سعی خواهد شد ضمن مراجعه به کتب فقهی اسلامی اعم از فقهای متأخر و متقدم و همچنین در صورت موجود بودن نظریات مراجع عظام، آن‌ها را عرضه نموده و ضمن بررسی دیدگاه‌های مختلف در مورد سؤال‌های پژوهش، آن‌ها را مورد کنکاش و مذاقه قرار دهیم.

۱- عقد در لغت و اصطلاح

عقد در لغت به معنای بستن دو چیز است به یکدیگر به نوعی که جدا شدن یکی از دیگری سخت و دشوار باشد. مثل گره زدن ریسمان و نخ به ریسمان و نخ دیگری که از هم منفک نگردند و با یکدیگر تلازم و پیوستگی پیدا کنند. از این رو علمای علم لغت در تعریف لغوی عقد را مقابل حلّ به معنای گشودن بکار برده‌اند و حل و عقد یعنی گشودن و بستن کنایه از انجام دادن امور است و همچنین عقد به معنای بستن ریسمان و بیع و عهد است. مطابق با ماده ۱۸۳ قانون مدنی «عقد عبارت است از اینکه یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد بر امری نمایند و مورد قبول آن‌ها باشد» تعریف مزبور فقط شامل عقد عهدی است در حالی که عقد تملیکی که موجب انتقال مال می‌گردد نیز جزء عقود است. در نتیجه عقد رابطه حقوقی بین طرفین ایجاد می‌گردد.

(Momeni; Mirzabeigi, 2022: 13)

با لحاظ این امر که در بسیاری از موارد کلمه عقد فقط در عقود معینه استعمال می‌شود باید دانست که این کلمه با «قرارداد» مترادف است و اصطلاح یا کلمه اخیر دربرگیرنده کلیه عقود اعم از معینه یا غیرمعینه است. بدین لحاظ مفاد ماده ۱۰ قانون مدنی مبنی بر اینکه «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد نافذ است» شامل کلیه عقود می‌گردد. در هر تعهد دو طرف «متعهد» و «متعهد له» وجود دارد. در یک قرارداد

قواعد شروط، پیش‌بینی‌شده و به شرط جزایی یا وجه التزام مشهور است، بنا بر اهمیت و کاربرد فراوان وجه التزام در عقود و قراردادها، همواره یکی از موضوعات قابل‌بحث بررسی در حقوق مدنی بوده و سؤالات و نظرهای متعددی را برانگیخته است. در تعریف وجه التزام باید گفت: التزام که جمع آن التزامات است در لغت به معنای همراه بودن، ملازمه شدن، به گردن گرفتن و ملزم شدن به امری می‌باشد. در اصطلاح نیز التزام (وجه التزام) از آن جهت که معمولاً طرفین در حین انعقاد عقد معین می‌کنند و به همراه عقد است و نزدیک به معنای لغوی آن می‌باشد. وجه التزام مبلغی است که متعاقبین در حین انعقاد عقد به موجب توافق به عنوان میزان خسارت (مادی یا معنوی) محتمل‌الوقوع ناشی از عدم اجرای تعهد و یا ناشی از تأخیر در اجرای تعهد پیش‌بینی کرده و بر آن توافق کنند که ماده ۲۳۰ قانون مدنی ایران ناظر بر آن است. البته تعاریف دیگری نیز در خصوص وجه التزام بیان شده که عبارت‌اند از: ۱. وجه التزام را باید ضمانت اجرا، درج جرمه یا شرط کیفری مالی که هر یک از متعاملین یا هر دو آن‌ها در صورت نقض قرارداد می‌گیرند تعریف کرد. ۲. وجه التزام، توافقی است که به موجب آن طرفین میزان خسارتی که در صورت عدم اجرای قرارداد یا ایجاد ضرر باید پرداخت شود را از پیش تعیین می‌کنند. ۳. هرگاه طرفین عقد توافق کرده باشند که متعهد در صورت عدم اجرای تعهد یا تأخیر مبلغی بپردازد این شرط را وجه التزام گویند. گزارش مباحثی که این پژوهش درصدد است آن‌ها را طرح نموده و مورد بررسی قرار دهد و بیان نماید که: اولاً در ماهیت وجه التزام و شروط آن و ثانیاً، بررسی ادله وجه التزام از دیدگاه حقوق ایران و مذاهب اسلامی و ثالثاً، حوزه و قلمرو وجه التزام در حقوق ایران و اسلام و رابعاً، در آثار وجه التزام بر اساس حقوق ایران و اسلام چگونه تبیین شده است؛ بنابراین، سؤالات پژوهش به شرح عنوان بعدی هستند. طرح مسئله وجه التزام و ضرورت بررسی آن در جامعه کنونی، بر کسی پوشیده نیست و کسی نمی‌تواند منکر نوسانات و تغییرات روزمره وضعیت اقتصادی

ندارد. مالی در مقابل مبلغ معینی فروخته شده است؛ اما عقد مشروط عقدی است که علاوه بر عوضین و ایجاب و قبول شرطی در ضمن عقد گنجانده شده است. این شرط می‌تواند شرط دادن مال اضافه باشد؛ شرط مربوط به یک امر مالی باشد؛ شرط می‌تواند انجام دادن کاری باشد و یا می‌تواند انجام ندادن کاری باشد. مثلاً من اتومبیل را به شما می‌فروشم به قیمت معینی، می‌گویم این اتومبیل را به شما فروختم به قیمت پنج میلیون تومان به شرطی که شما خانه مرا نقاشی کنید. این عقد، عقدی مشروط است. من اتومبیل را به شما می‌فروشم به قیمت پنج میلیون به شرطی که تا یک هفته دیگر دست من باشد یا به شرطی که دو چرخه‌تان هم مال من باشد. تمایبی این عقود مشروط‌اند. عقد مشروط را با عقد معلق نباید اشتباه کرد بلکه عقد مشروط با عقد معلق تفاوت دارد؛ در عقد معلق اساساً تکمیل عقد، ایجاد عقد به شکل کامل خود منوط است به تحقق معلق علیه. عقد معلق عقدی است که ایجاد یا تکمیل عقد و به جریان افتادن آثار عقد منوط است به تحقق معلق علیه یعنی آن چیزی که به آن وابسته شده است، (Shahidi, 2003: 73).

مثلاً من می‌گویم ماشینم را به شما فروختم در صورتی که شما معدل پایان‌ترمتان الف شود. این عقد عقدی معلق است، باید صبر کنیم تا پایان‌ترم اگر معدل‌تان الف شد عقد کامل می‌شود. پس اساساً در عقد معلق علیه به خود عقد و در خود تشکیل عقد مؤثر است اما در عقد مشروط عقد در همان لحظه به وجود می‌آید. مثلاً من اتومبیل را به شما می‌فروشم به قیمت معینی، می‌گویم این اتومبیل را به شما فروختم به قیمت پنج میلیون تومان به شرطی که شما خانه مرا نقاشی کنید. مشروط به تأثیری در به وجود آمدن و صحت عقد ندارد. عقد همین الآن انجام‌شده ولی یک عمل اضافی و یک قید اضافی در ضمن عقد گنجانده شده است. در واقع عقد مشروط عقدی منجز است، معلق نیست. عقد منجزی است که در آن شرط وجود داشته باشد. ولی عقد معلق اساساً در تشکیل و ایجادش

ممکن است چند تعهد بر عهده یک‌طرف یا طرفین باشد. باید دانست که تعهد عبارت از الزام و مسئولیت ناشی از عقد است و با عقد مترادف نیست. تعهد در عقد عهده‌ی یا تملیک در عقد تملیکی در صورتی که مشروط نباشد به مجرد وقوع عقد واقع می‌شود. موضوع تعهد ممکن است پرداخت وجه یا انجام امر معین یا خودداری از انجام آن باشد، (Bahrani Ahmadi, 2006: 43).

۱- در عقد یا قرارداد طرفین می‌توانند به هر صورت که مایل باشند آثار و شرایط مورد توافق را معین نمایند و جز در مواردی که قانون‌گذار بنا به ملاحظات مصلحت اجتماعی حدی تعیین نکرده باشد اراده طرفین حاکم است. اراده طرفین محدود به عدم مخالفت با قانون و عدم مخالفت بانظم عمومی و اخلاق حسنه است. در اینجا تمیز قواعد امری از تفسیری ضرورت می‌یابد. ۲- اصولاً عقد یا قرارداد به تراضی طرفین محقق می‌گردد و نیاز به تشریفات ندارد. ۳- پس از انعقاد عقد یا قرارداد طرفین ملزم به آن هستند. ۴- عقود یا قراردادها علاوه بر آنکه بین طرفین معتبر است برای قائم‌مقام آنان نیز لازم‌الاتباع است و جز در مواردی که قانون‌گذار مقرر دارد از جمله ماده ۱۹۶ قانون مدنی که می‌گوید «کسی که معامله می‌کند آن معامله برای خود آن شخص محسوب است مگر اینکه در موقع عقد خلاف آن را تصریح نماید یا بعد خلاف آن ثابت شود مع‌ذلک ممکن است در ضمن معامله که شخص برای خود می‌کند تعهدی هم به نفع شخص ثالثی بنماید» اثری نسبت به اشخاص ثالث ندارد، (Jafari Langroudi, 2007: 136).

۲- تقسیم‌بندی عقد، به عقد مطلق و عقد مشروط مطابق ماده ۳۴۱ قانون مدنی «بیع ممکن است مطلق باشد یا مشروط»

عقد مطلق به عقدی گفته می‌شود که هیچ‌گونه قید و شرطی در آن دیده نمی‌شود. مثلاً من یک دستگاه اتومبیل را به شما می‌فروشم به قیمت معینی، شما هم قبول می‌کنید؛ این عقد عقدی مطلق است؛ یعنی هیچ قید و شرطی در این عقد وجود

- 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 متعهد له وارد می‌شود، جای بحث و تأمل است. برخی نویسندگان حقوقی در مورد ماهیت وجه التزام معتقدند: ماهیت وجه التزام، ماهیت خسارت است، خسارتی که به توافق طرفین قبلاً تعیین شده است، (Jafari Langroudi, 2002: 187).

این نظر، مبتنی بر این واقعیت است که هدف از مسئولیت قراردادی، جبران زیان متضرر، در هنگام نقض قراردادهاست، مشروط بر اینکه از نقض قرارداد، ضرری ناشی شده باشد، لذا ناقض قرارداد اصولاً درجایی ملتزم به جبران خسارت می‌شود که در اثر نقض او، خسارتی به وجود آمده باشد ولی اگر نقضی صورت گرفته باشد ولی خسارت حاصل نشده باشد در این حالت بحث جبران خسارت خودبه‌خود منتفی می‌گردد، مضاف بر اینکه در صورت بروز خسارت، میزان جبران می‌بایستی منطبق با میزان خسارت باشد نه کمتر و زیادتر از آن^۱ لکن اصل آزادی‌اش خاص و حاکمیت اراده‌ها در انعقاد قراردادها که صراحت ماده ۱۰ ق.م.ا آن را پیش‌بینی نموده و موردپذیرش قانون‌گذار نیز واقع شده، اجازه داده که صرف نقض قرارداد، به‌عنوان خسارت تلقی شده و متعهد له در مقام و جایگاه مدعی قرار گرفته و خواهان ضرر و زیان گردد چراکه خسارت موردنظر این ماده قانونی که به‌محض نقض تعهد، تحقق می‌یابد ماهیتاً خسارتی است که برخلاف ماده ۲۳۰ ق.م.ا توسط طرفین تعیین می‌شود، بدون توجه به میزان کم یا زیادی که ممکن است از تخلف متعهد به وجود آید (البته علی‌رغم این که ممکن است در مواردی وجه تعیین شده توسط طرفین، چندین برابر خسارت واقعی بوده یا برعکس از خسارت واقعی بسیار کمتر و ناچیز باشد) مضاف بر اینکه، حاکم هم مجاز به تعدیل مبلغ تعیین شده نیست. مطلب دیگری که در

باید صبر کرد. باید ببینیم که معلق علیه حاصل می‌شود یا حاصل نمی‌شود، (Katouzian, 2008: 79).

در عقد معلق پیش‌تر ملاحظه کردیم که اگر معلق علیه حاصل شود عقد تکمیل می‌شود و تمام آثارش را خواهد داشت و برمی‌گردد به زمان عقد. اگر معلق علیه حاصل نشود عقد از بین می‌رود؛ اما عقد مشروط عقد منجزی است که همین الآن واقع شده اما در ضمن این عقد منجز انجام دادن عملی یا انجام ندادن عملی اعم از حقوقی یا مادی شرط شده است. اگر به این شرط عمل نشود تکلیف چیست؟ که در ادامه خواهیم خواند و خود قانون‌گذار مفصلاً راجع به آن صحبت کرده است، (Katouzian, 2008: 80).

۳- وجه التزام

در تعریف لغوی وجه التزام باید گفت که التزام در لغت به معنای همراه بودن، ملازمه شدن، به گردن گرفتن و ملزم شدن به امری است. در اصطلاح نیز التزام (وجه التزام) از آن جهت که معمولاً طرفین در حین انعقاد عقد معین می‌کنند و به همراه عقد است نزدیک به معنای لغوی آن می‌باشد. وجه التزام مبلغی است که متعاقدین در حین انعقاد عقد به‌موجب توافق به‌عنوان خسارت (مادی یا معنوی) محتمل‌الوقوع ناشی از عدم اجرای تعهد یا تأخیر در اجرا و یا اجرا غیر منطبق پیش‌بینی کرده و بر آن توافق کنند که ماده ۲۳۰ قانون مدنی ناظر بر آن است. البته تعاریف دیگری نیز در خصوص وجه التزام بیان شده که ضمن آوردن ۳ نمونه مطلب را خلاصه کرده و به آن بسنده می‌کنیم. ۱. وجه التزام را باید ضمانت اجرا، درج جرمه یا شرط کیفری مالی که هر یک از متعاملین یا هر دو آن‌ها در صورت نقض قرارداد بر عهده می‌گیرند تعریف نمود.

۲. وجه التزام، توافقی است که به‌موجب آن طرفین میزان خسارتی که در صورت عدم اجرای قرارداد یا ایجاد ضرر باید پرداخت شود را از پیش تعیین می‌کنند. ۳. هرگاه طرفین عقد توافق کرده باشند که متعهد در صورت عدم اجرای تعهد یا تأخیر مبلغی بپردازد این شرط را وجه التزام گویند، (Katouzian, 2008: 112).

^۱ برخلاف مفهوم ماده ۲۳۰ ق.م.ا

مورد ماهیت وجه التزام مطرح می‌شود این است که آیا وجه التزام برای مشروط علیه ضمان آور است یا تعهد به تأدیه محسوب می‌گردد؟ به نظر می‌رسد که وجه التزام، نسبت به مشروط علیه، تعهد به تأدیه است ولی ضمان آور نیست، بدین معنی که با درج شرط وجه التزام در قرارداد، مشروط علیه، مدیون مشروط له نمی‌شود، بلکه متعهد می‌شود که اگر از تعهد تخلف نماید وجه التزام را پرداخت نماید. (Momeni et al, 2021: 18)

- وجه التزام در قانون مدنی

پایگاه و جایگاه قانونی وجه التزام در قانون مدنی، ماده ۲۳۰ مبتنی بر ماده ۱۰ این قانون است که مستند است به نظریه عمومی شروط، علاوه بر این، قانون‌گذار در مواردی دیگر نیز به (وجه التزام) به معنای وجه التزام موضوع ماده ۲۳۰ یا وجه التزام قراردادی اشاره نموده است. از جمله مفاد ماده‌ای که مفهوماً مطابق با حکم وجه التزام قراردادی است. این ماده مقرر می‌دارد، در اجاره حیوان ممکن است شرط شود که اگر موجر در وقت معین محمول را به مقصد نرساند، مقدار معین از مال‌الاجاره کم شود. در این خصوص لازم به ذکر است که اولاً این ماده اختصاص به اجاره حیوان ندارد و مفاد آن بر اساس ماده ۵۱۷ ق. م در مورد متصدیان حمل و نقل نیز قابل اعمال است و علاوه بر آن از ملاک و قواعد فقهی مستند آن می‌توان در همه اقسام مقاطعه‌کاری استفاده کرد، (Katouzian, 2007: 86).

شرط وجه التزام دارند. مطابق این ماده: اگر کفیل ملتزم شده باشد که مالی در صورت عدم احضار مکفول بدهد باید به‌نحوی که ملتزم شده است عمل کند. هرچند ظاهراً این ماده از مصادیق شرط وجه التزام است اما ایرادی که ممکن است گرفته شود این است که آیا متعلق شرط وجه التزام می‌تواند مالی غیر از وجه التزام قرار گیرد؟ به عبارت دیگر ماده ۲۳۰ ق. م در بیان وجه التزام از قید (مبلغی) به‌عنوان خسارت یاد کرده، حال اگر به رضایت طرفین به‌جای تعیین مبلغی پول، مال دیگری معین شود آیا باز هم می‌توان گفت که شرط وجه التزام تحقق یافته است؟ اگر بپذیریم که موضوع ماده ۷۴۱ یکی از مصادیق شرط وجه التزام است که چنین نیز هست بنابراین با توجه به ماده مورد نظر مال غیر از وجه نقد هم می‌تواند موضوع شرط وجه التزام قرار گیرد. در تأیید نظر فوق و پذیرش وجه التزام غیر نقدی می‌توان به رأی شعبه ۶ دادگاه عمومی تهران در پرونده ۲۰۸۵/۷۴ استناد نمود که الزام متعهد به پرداخت وجه التزامی که موضوع آن قسمتی از سهام شرکت بوده را پذیرفته و نسبت به آن حکم صادر کرده است، (Shahidi, 2003: 156).

- ویژگی‌ها و کاربردهای وجه التزام

منحصربه‌فرد بودن ویژگی‌های وجه التزام که مستند به حکم قانون مدنی^۴ بوده که به‌موجب توافق و مبتنی بر اهداف طرفین به‌صورت شرط در قرارداد گنجانده می‌شود و به شرح ذیل می‌توان بیان نمود: ۱. مقطوع بودن مبلغ شرط وجه التزام، با این توضیح که دادگاه پس از احراز استحقاق مشروط در اثر محقق شدن نقض تعهد از سوی مشروط علیه باید حکم به پرداخت همان مبلغ معین به‌عنوان خسارت بدهد، گرچه مبلغ مورد توافق خیلی گزاف بوده یا برعکس خیلی ناچیز نسبت به خسارت باشد در هر حال مطابق ماده ۲۳۰ که اشعار می‌دارد

ثانیاً اگر ایراد مطرح شود که ویژگی وجه التزام موضوع ماده ۲۳۰ است، در پاسخ باید گفت نظر به اینکه شرط ماده ۵۰۹ نیز از نوع التزام به معنای مطلق عهد و شرط است که بنا به دلایل ارائه‌شده مطلقاً واجب الوفاست، امکان تعدیل آن از سوی حاکم وجود ندارد، حتی اگر غیرمنصفانه باشد. برخی حقوقدانان نیز اعتقاد به صراحت حکم ماده ۷۴۱ ق. م^۳ در

^۴ ماده ۵۰۹ ق. م.

^۳ ماده ۷۴۱ ق. م: اگر کفیل ملتزم شده باشد که مالی در صورت عدم احضار مکفول بدهد باید به‌نحوی که مستلزم شده است عمل نماید.

ماده ۷۴۱ ق. م: اگر کفیل ملتزم شده باشد که مالی در صورت عدم احضار مکفول بدهد باید به‌نحوی که مستلزم شده است عمل نماید.

التزام، تعیین مقدار خسارت از طرف دادگاه نیز موضوعیت نخواهد داشت. ۶. شرط وجه التزام، بر اساس ماده ۲۳۰ ق. م ضمن معامله تعیین می‌گردد، یعنی مبلغ شرط در مذاکرات قراردادی، هم‌زمان با انعقاد عقد به وجود می‌آید منظور از انعقاد قرارداد، پیش از وقوع تخلف است و طرفین می‌توانند به‌موجب قرارداد مستقل یا تنظیم الحاقی بعد از تنظیم قرارداد و قبل از وقوع تخلف نسبت به تعیین شرط وجه التزام اقدام نمایند، (Shaerian, 2013: 64).

۴- بیعانه و پیش‌پرداخت

در تعریف لغوی بیعانه گفته شده بیعانه پولی است که خریدار در موقع معامله به فروشنده می‌دهد تا پس از تحویل گرفتن کالا باقی پول را بدهد و پیش‌پرداخت نیز گفته‌اند. همچنین در تعریف لغوی پیش‌پرداخت گفته‌اند پولی است که بابت دستمزد کارگر یا حقوق کارمند یا بهای کالا پیشکی داده می‌شود. در اصطلاح، بیعانه مقداری از ثمن است که مشتری جهت اطمینان بایع در تحقق بیع، به وی پرداخت می‌نماید و به نشانه قاطع بودن برانجام معامله است تعریف مزبور از تعریف لغوی خود متمایز نیست لیکن در تألیفات حقوقی، چندان اشاره‌ای به پیش‌پرداخت نشده است. مع الوصف باتوجه به تعریف لغوی، می‌توان گفت که پیش‌پرداخت مبلغی است که علاوه بر آنکه در بیع نیز تحقق می‌یابد در سایر عقود و معاملات نیز قابل تسری است با این توضیح که معمولاً در قراردادهای پیمانکاری یا اجاره مقداری از کل مبلغ قرارداد پیشکی به ذینفع پرداخت می‌شود، (Ramezani Nouri, 2009: 533).

– اصل استرداد بیعانه

این بحث که آیا بیعانه‌ای که مشتری به خریدار پرداخت نموده به هنگام انحلال معامله قابل استرداد است یا نه کمتر مورد نظر و توجه علمای حقوق قرار گرفته لیکن برخی از حقوقدانان اعتقاد دارند که بر طبق قاعده حقوقی، به هنگام انحلال معامله، بیعانه بایستی به مشتری مسترد شود، اگرچه مشتری بقیه ثمن را در موعد مقرر تأدیه نموده باشد، انحلال قرارداد نتیجه

(حاکم نمی‌تواند او را به بیشتر یا کمتر از آنچه ملزم شده است محکوم نماید) لذا دادگاه حق هیچ‌گونه دخل و تصرفی در میزان وجه التزام ندارد از آنچه بیان شد خصلت مقطوع بودن به‌وضوح مشخص می‌شود؛ اما مقطوع بودن وجه التزام، ایجاب می‌کند که مقدار وجه التزام به‌طور دقیق در قرارداد، مشخص و مطرح شده باشد بنابراین اگر در قرارداد وجه التزام با عناوینی مبهم و نامشخص معین شده باشد این عناوین وجه التزام محسوب نخواهند شد چراکه این نوع شروط، مشمول حکم ماده ۲۳۰ ق. م نیستند مثلاً اگر طرفین شرط نمایند که در صورت تخلف، متخلف مبلغی به میزان حدود یک‌پنجم کل مبلغ قرارداد، یا دو برابر خسارت به متعهد له بپردازد این شروط وجه التزام محسوب نگردیده و از دایره شمول ماده مذکور خارج می‌گردند، (Bahrami Ahmadi, 2011: 53).

۲. جنبه تبعی داشتن شرط وجه التزام نسبت به قرارداد اصلی، بدین بیان که اثر الزام‌آور شرط وجه التزام منوط به اعتبار قرارداد اصلی است، چراکه در صورت بطلان قرارداد اصلی، شرط وجه التزام نیز باطل می‌گردد، اما برعکس در صورت باطل شدن شرط وجه التزام قرارداد اصلی به‌وقت خود باقی می‌ماند، (Akbari, 2012: 82).

۳. ویژگی دیگر وجه التزام، مبلغی پول بودن آن است که در ماده ۲۳۰ ق. م به آن تصریح شده و اصطلاح مشهور وجه التزام نیز بیانگر آن است گرچه تعیین مال دیگر به‌جای آن به نظر می‌رسد که منعی نداشته باشد. ۴. گنجاندن شرط وجه التزام در قرارداد موجب آگاهی متعهد به عواقب نقض قرارداد شده و هزینه عدم ایفاء به تعهد را به او گوشزد می‌کند بدین خاطر در شرایط و اوضاع و احوال گوناگون، در مورد اجرا یا عدم اجرای تعهد، تصمیم لازم را اتخاذ می‌نمایند. ۵. وجه التزام در قرارداد، باعث می‌شود که به‌محض وقوع تخلف و نقض تعهد، مشروطه له مستحق دریافت مبلغ معین را داشته باشد و دیگر نیازی به اثبات ورود خسارت (برخلاف قاعده عمومی خسارات قراردادی که بار اثبات ورود خسارت به عهده زیان‌دیده است) را نداشته باشد و به‌محض قبولی شرط وجه

اختیار کناره‌گیری هر دو طرف از قرارداد یا صرف‌نظر نمودن از بیعانه است و حق عدول برای آنان محفوظ شده یا اینکه به‌عکس هدف از دادن بیعانه، تضمین اجرای قرارداد بوده است. با فقدان مقررات قانونی در این زمینه، پذیرفتن حق عدول به‌عنوان قاعده کلی مشکل است، (Katouzian, 2008: 296).

بنابراین باید گفت که هرگاه بیعانه، به‌عنوان وجه التزام تخلف از تعهد موردنظر است، اصل بر قاطع بودن بر انجام معامله است و به‌عبارت‌دیگر بیعانه مقداری از ثمن بوده که مشتری جهت اطمینان بایع از تحقق بیع، به وی پرداخت می‌نماید و پذیرش حق خیار (عدول) به‌تصریح اضافی در عقد نیازمند است، (Madani, 2004: 259).

از این رو می‌توان گفت که قرارداد حاوی بیعانه می‌تواند دو ماهیت جداگانه داشته باشد. در مواردی به‌عنوان تضمین قرارداد مورد توجه طرفین قرار گرفته و متخلف به اجرای قرارداد اجبار می‌شود و در موارد دیگری دلالت بر اختیار فسخ معامله با صرف‌نظر نمودن از بیعانه دارد که در این صورت اجبار مختلف به اجرای تعهد مورد ندارد، (Izanello, 2003: 38).

۵- تعدیل وجه التزام قراردادی از دیدگاه فقهای متقدم و متأخر امامیه

- تعدیل وجه التزام قراردادی از دیدگاه فقهای متقدم امامیه

۱- تعدیل وجه التزام قراردادی از دیدگاه شیخ صدوق

آیه شریفه: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا»؛ ای کسانی که ایمان آورده‌اید به پیمان‌هایتان وفا نمایید. شیخ صدوق در تفسیر آیه فرموده‌اند. وفا و ایفاء هر دو به یک معنی است و آن عمل کردن به عهد و وعده است. عقد در لغت، عقد محکم و مراد از عقود، عهد و پیمان‌هایی است که میان مردم واقع می‌شود. یا عهدهایی است که میان خداوند تعالی و بنده‌های او واقع می‌شود که این عقدها ضمن تکالیف شرعی یا عقدهای شرعی است. ایشان متذکر می‌شوند که جامع‌ترین قول در مراد از

تخلف مشتری باشد. لیکن هرگاه بایع ثابت نماید که قصد طرفین از دادن بیعانه، این بوده که در صورت عدم تأدیه بقیه ثمن در موعد مقرر، بیع منحل شود و بیعانه مجاناً به وی تعلق گیرد، چنین قصدی معتبر تلقی خواهد شد، (Jafari, 2010: 249).

برخی دیگر از حقوقدانان نیز بدون ذکر قاعده‌های کلی، قصد طرفین را در این خصوص مناط اعتبار دانسته‌اند بدین توضیح که اگر بنای طرفین از پرداخت بیعانه این باشد که هرگاه خریدار نقص عهد کند، حقی بر بیعانه نداشته باشد و اگر فروشنده از انتقال مورد معامله امتناع ننماید بیعانه را به‌اضافه معادل آن به خریدار بدهد، چنین قصدی معتبر است. به‌رحال اگر بپذیریم که بیعانه بخشی از ثمن است (که چنین نیز هست)، در این صورت چنانچه معامله منحل شود اصولاً بیعانه بایستی به مشتری مسترد شود. لیکن از آنجایی که طرفین در حدود قوانین از اصل آزادی قراردادها بهره‌مند هستند می‌توانند توافق نمایند که چنانچه مشتری تعهد نماید بیعانه از آن فروشنده باشد و به‌عکس در مواردی که فروشنده از تحویل مورد معامله و انتقال آن خودداری نماید دو برابر مبلغ دریافتی را به مشتری پرداخت کند، مع الوصف بایستی توجه داشت که اختیار طرفین در این زمینه، خللی بر اصل استرداد بیعانه (که در واقع جزئی از ثمن است) وارد نمی‌سازد، (Shahidi, 2003: 73).

- ماهیت دوگانه بیعانه

حال چنانچه مشخص شود که قصد طرفین از دادن بیعانه، این بوده که به هنگام انحلال عقد، بیعانه به فروشنده تعلق گیرد یا برحسب مورد دو برابر آن به مشتری پرداخت شود بایستی به این سؤال پاسخ داد که ماهیت قرارداد چنین بیعانه‌ای چیست؟ به‌عنوان مثال اگر فروشنده ملکی، مقداری از ثمن را به‌عنوان بیعانه دریافت نماید و چنین قرار گذارند که اگر مشتری از تأدیه ثمن خودداری نماید حقی بر بیعانه ندارد و اگر خریدار حاضر به انتقال رسمی ملک مورد معامله نشود موظف به پرداخت دو برابر مبلغ دریافتی است آیا چنین توافقی دال بر

ضمن عقد لازم می‌آید و آن را متزلزل می‌کند و برای مدتی اختیار بر هم زدن عقد را به مشروط له می‌دهد؛ به عبارت دیگر اختیار شرط، اختیار فسخ عقد است که متعاملین برای مدت معین و بدون تحقق عامل خاصی برای خود یا ثالث شرط می‌نمایند. شیخ انصاری نیز تمسک به اصل اباحه برای صحت معاملات را بعید ندانسته چون این اصل را از ادله شرعیه دانسته و معتقد است که در کلام اصحاب و فقها نیز بسیار بکار رفته است. ایشان می‌فرمایند بعید نیست که درستی معاملات را از اصل اباحه به دست آوریم چراکه این اصل، یک دلیل شرعی است. (Momeni, 2022: 11)

اصولاً هر عاقلی وفای به عهد را اعم از اینکه ناشی از یک تعهد یا قرارداد اصلی باشد یا ناشی از شرط ضمن آن، نیکو و پسندیده می‌داند و در مقابل نقض عهد و تخلف از اجرای تعهد را زشت و ناپسند می‌شمارد. به همین دلیل اجماع مسلمانان و ضرورت دین و حتی همه ادیان نیز بر حسن وفای به عهد و لزوم رعایت آن قائم است. از سوی دیگر لزوم و وجوب وفا حسب مقتضای مورد است. بالطبع و عقد بیع و اجاره به‌گونه‌ای و در عقود جایز مثل مضاربه و شرکت نیز به‌گونه‌ای دیگر؛ اما آنچه مسلم است شرط نیز به‌عنوان یک تعهد از شمول این قاعده مستثنا نیست. در میان فقهای امامیه هرچند اختلافاتی در خصوص لزوم وفای به شرط ضمن عقد دیده می‌شود اما این اختلافات خدشه‌ای در اعتقاد به اصل لزوم وفای به عهد وارد نمی‌سازد. مرحوم شیخ انصاری از فقهای بزرگ شیعه با استناد به آیات و روایات وارده، وفای به شرط را لازم دانسته و اظهار می‌دارند: علاوه بر ادله‌ای که بر لزوم وفای به شرط دلالت دارند، به استناد عموم وجوب وفای به عهد و باتوجه به اینکه شرط جزائی از ارکان عقد است مؤمنان مکلف به وفای عقود و شروطشان می‌باشند. (Ansari, 1995: 283)

۳- تعدیل وجه التزام قراردادی از دیدگاه شیخ طوسی

تعهد و التزام به مال؛ ضمان به این معنا، ضمان به معنای اخص نامیده می‌شود، در مقابل معنای دوم که از آن به ضمان به

عقد که از جهت شمول و مقتضای شأن نزول بهتر و کامل‌تر است، این است که مراد از عقد، مطلق عهدی است که عقلاً در میان خودشان می‌بندند خواه نسبت به افعال و تکالیف الهی که مقتضای اعتقاد به وجود باری تعالی و تصدیق به رسالت است و خواه نسبت به حقوق اجتماعی و اقتصادی و خواه نسبت به حقوق انفرادی و خواه نسبت به معاملات، مادامی که در شرع مقدس ممنوعیتی نشده باشد، هدف کلی این آیه آن است که مردم را به وفای به عهد و نگهداشتن انواع و اقسام پیمان‌های درست دعوت نماید و آنان را از شکستن پیوند و بی‌اعتنائی به آن بترساند. در کل این آیه ناظر به هر عقدی است که با شرع و اخلاق مخالف نباشد بنابراین اختصاصی به عقود معین نخواهد داشت لذا کلیه قراردادها و پیمان‌هایی که در نظر عرف، عقد (قرارداد) تلقی می‌شود و مخالفتی با مقررات شرعی نداشته باشد، صحیح و لازم الوفاست؛ و کلیه قراردادها و شروطی که بر اساس ضرورت اقتصادی و اجتماعی صورت تحقق می‌یابد و قالب‌ها و اشکال جدیدی دارد همانند شرط وجه التزام نافذ و صحیح است. (Qommi, 1988, Volume 6: 278)

۲- تعدیل وجه التزام قراردادی از دیدگاه شیخ انصاری

مرحوم شیخ انصاری با نقل کلامی از قاموس محیط و در تعریف شرط بیان می‌کند که «انه الزام شی و التزامه فی البیع و نحوه» که شرط در این تعریف باید ضمن عقد باشد و شروط ابتدایی تخصصاً از عنوان شرط خارج می‌شوند. لیکن شیخ انصاری در این خصوص اعلام تردید می‌کنند و شرط را مطلق الزام و التزام می‌دانند چه ضمن عقد باشد یا نباشد، به اعتقاد ایشان عدم لزوم وفای به شرط ابتدایی، تخصیص روایت «المؤمنون عند شروطهم» با مخصص «اجماع فقها» هست نه اینکه تخصصاً از عنوان شرط خارج باشند «فان الشرط لغه مطلق الالتزام فی شمل ما کان بغیر لفظ. «به‌طورکلی در تعریف شرط به معنای حقوقی و نه اصولی، در فقه آمده است «الشرط امر زاید علی الثمن و المثلث علی وجه التزام دون التعلیق...» «خیار شرط حقی است زاده ترازی طرفین که در چهره شرط

ندارد، منعقد می‌کنند و آن را صحیح تلقی می‌کنند. بنای آن‌ها در این مسئله حلیت و جواز این‌گونه قراردادهای و معاملات است. از طرفی آنان به خاطر مبالغت و بی‌اعتنایی نیز این عمل را انجام نمی‌دهند، درعین حال که از سوی شارع مقدس ردعی و منعی برای این‌گونه معاملات عقلایی وارد نشده است. نمونه این‌گونه معاملات، عقد بیع است که هم‌اکنون در کلیه کشورهای جهان و در انواع و اقسام مختلف جاری و مورد عمل است. در ارتباط با این‌گونه معاملات هیچ‌گونه ردعی از سوی شارع مقدس وارد نشده است در تطبیق این عقد بر عقود است که مشتمل بر جهل در عوضین است. درعین حال که اکثریت جامعه این تطبیق را صحیح نمی‌دانند. خلاصه آنکه بنا و عرف عقلا بر صحت و لزوم معاملات عقلایی اعم از معین و نامعین ناشی از طبع و هویت اولیه آن‌هاست (الزام و پایبندی به تعهدات) نه حکمی خارج از معاملات که شرع آن را ایجاد کرده باشد.

می‌گردد. دو: حدیث محمد الحلبي: قال كنت قاعد اعند قاض من القضاء و عنده ابو جعفر (ع) جالش، فأتاه، رجلاً، فقال احد هما: انى تكاريت ابل هذا الرجل ليحمل لى متاعاً الى بعض المعادن، فاشترطت عليه أن يدخلنى المعدن يوم كذا و كذا لانها سوق اتخوف ان تفوتنى، فان احتسبت عن ذلك حططت من الكرى لكل يوم احتسبته كذا و كذا و انه حسنتى عن ذلك الوقت كذا و كذا يوماً. فقال القاضى: هذا شرط فاسد، وفه كراه. فلما قام الرجل، اقبل الى ابو جعفر (ع) فقال هذا شرط جائز مالم يحط بجميع كراه. روايت مذکور که راوی آن از راویان معتبر است نشان می‌دهد که امام (ع) وجه التزام را تا زمانی که میزان وجه التزام به میزان کل کرایه نباشد یا بیشتر از آن نباشد فی‌مابین طرفین نافذ می‌دانند. یعنی مثلاً اگر در مبایعه‌نامه‌ای قید شود که چنانچه فروشنده در مهات معین شده در دفترخانه معینه جهت تنظیم سند رسمی حاضر نشود فلان مبلغ باید به‌عنوان وجه التزام پرداخت این مبلغ نباید به میزان ثمن معامله یا بیشتر از آن باشد چراکه در آن صورت خریدار درواقع بدون پرداخت ثمنی مالک میباید می‌شود از این جهت است که میزان

معنای اعم نام می‌برند. ضمان در این کاربرد با انشای تعهد فرد بر بالذمه از آنچه ذمه مضمون عنه به آن مشغول است، تحقق می‌یابد. در اینکه در کلام شیخ طوسی مراد از شرط قبل از عقد چه می‌باشد، دو احتمال وجود دارد: احتمال اول این است که مراد این است که: شرط قبل از عقد ذکر شده باشد و عقد هنگام وقوع مبنی بر آن شرط واقع شده است بدون اینکه در عقد تصریحی یا اشاره‌ای به شرط قبلی شده باشد. احتمال دوم این است که: مراد از شرط قبل از عقد این باشد که در هنگام انشاء صیغه به آن شرط اشاره شده است، مثلاً گفته است: (بعثک علی ما ذکر)، (Tusi, 2008: 295).

– **تعدیل وجه التزام قراردادی از دیدگاه فقهای متأخر امامیه**

۱- **تعدیل وجه التزام قراردادی از دیدگاه شهید اول**
سیره قطعی جاری بین مردم اعم از عوام و خواص در گذشته و حال این است که هر قرارداد و معامله‌ای که جنبه عقلایی دارد و با اصول کلی شرع و شرایط عمومی صحت معاملات منافات

۲- **تعدیل وجه التزام قراردادی از دیدگاه شهید ثانی**

تعهد و التزام به مال، ضمان به معنای اخص است، خواه تعهد کننده بدهکار مضمون عنه باشد یا نباشد؛ با این تفاوت که صورت نخست، هم مصداق حواله خواهد بود و هم ضمان. اگر طرفین شرط کنند که هر دو یا یکی از آن‌ها یا شخص ثالث حق فسخ معامله را داشته باشند خیار شرط محقق می‌شود. در ضمن خیار شرط از مصادیق شروط ضمن عقد به‌عنوان شرط نتیجه مطرح می‌شود. خیار شرط یعنی خیاری که به مقتضای عقد حاصل می‌شود، (Shahid Sani, 1989: 195).

۳- **تعدیل وجه التزام قراردادی از دیدگاه صاحب جواهر**

وجه التزام در فقه با عنوان ضمان مطرح می‌شود که در این میان صاحب جواهر معتقد است که اخذ وجه التزام اکل مال به باطل است. صاحب جواهر گفته‌اند که اخذ وجه التزام اکل مال به باطل است؛ اما روایاتی وجود دارد که دلالت بر صحت وجه التزام دارد: یک: دو روایت صحیح از معاویه بن وهب در بات مکاتبه که اگر عبد تأخیر در پرداخت اقساط بدهی کند و اقساطی که داده است به‌عنوان وجه التزام از آن مالک او

وجه التزام را محدود می‌کنند. سه: خبر محمد بن مسلم عن احد هما (ع) فی الرجل و یقول لعبدہ اعتقک علی ان ازوجک ابنتی؛ فان تزوجت او تسریت علیها فعلیک مأه دینار؛ فاعتقه علی ذالک و تسری او تزویج. قال (ع) غلبه شرطه، (Najafi, 1983: 287).

۴- تعدیل وجه التزام قراردادی از دیدگاه آیت‌الله خویی

مطابق قاعده الناس مسلطون علی اموالهم در صورتی که مخالف قانون و شرع نباشد هرگونه تصرفی که بخواهد در مال خود بکند و آن را در هر طریقی که صلاح می‌داند مصرف کند و لذا طرفین قراردادها می‌توانند هر شرط صحیحی را که متعلق آن مال و دارایی‌شان باشد، همانند شرط وجه التزام، در قرارداد خود بگنجانند. باتوجه به اینکه شرط وجه التزام یک تعهد تبعی و شرط ضمن عقد است، قاعده شروط و ادله الزام‌آور آن مهم‌ترین مستند فقهی وجه التزام است. تا زمانی که بطلان شرط وجه التزام به دلیل نامشروع، خلاف مقتضای ذات عقد و لغو بودن اثبات نگردیده باید به چنین شرطی وفا نمود.

۶- خصائص یا جنبه‌های مختلف وجه التزام

وجه التزام در نظام‌های حقوقی مشهور معاصر از خصیصه‌ها یا به تعبیری دیگر از جنبه‌های مختلفی برخوردار است که در اینجا به چندین مورد اشاره می‌گردد:

- جبران خسارت

وجه التزام جانشین خسارت می‌گردد یا وجه التزام همان خسارت مقطوع است که این مورد، محل بحث فراوان حقوقدانان است از طرفی دیگر مورد ذکر شده محل اختلاف نظام‌های حقوقی در دنیا است. همان‌طوری که می‌دانیم در حقوق ایران شرط وجه التزام در مبحث خسارات ناشی از عدم اجرای تعهدات مورد بحث حقوقدانان قرار گرفته و بسیاری از حقوقدانان نیز شرط وجه التزام را نوعی خسارت دانسته‌اند اما در کشورهای عربی شرط وجه التزام را به معنای خسارت مورد توافق تعریف نموده‌اند و آن را با لفظ (التعویض الاتفاقی) آورده‌اند. همان‌گونه که قبلاً ذکر شد وجه التزام لزوماً با ورود خسارت همراه نیست بلکه به موجب شرط وجه التزام امکان

دارد طرفین متعهد شوند که به محض تخلف از اجرای تعهد، متعهد چیزی به متعهد له بدهد. بدین خاطر ممکن است هیچ ضرری متوجه متعهد له نشده باشد و برعکس، چه بسا در اثر اجرای تعهد ضرری نیز متوجه متعهد له بشود. برای روشن شدن موضوع مثلی می‌آوریم: شخص الف متعهد می‌گردد که اتومبیل سواری خود را در روز معینی در ازای یکصد هزار تومان به طور اجاره در اختیار شخص ب قرار دهد. طرفین توافق می‌کنند که در صورت عدم ایفای تعهد، مبلغ یکصد هزار تومان به دیگری بپردازد. بعداً شخص الف به لحاظ نیاز مبرم خود به اتومبیل سواری شخصی خود یا به دلایل مختلف دیگر از در اختیار گذاشتن اتومبیل خود، خودداری می‌نماید. اتفاقاً شخص ب نیز که قرار بود آن روز را از اداره خود مرخصی گرفته و با اتومبیل شخص الف به همراه خانواده به گردش بروند به خاطر مخالفت رئیس اداره در دادن مرخصی، از مسافرت به همراه خانواده صرف نظر می‌نماید در این حالت اگرچه شخص ب به دلیل مخالفت رئیس اداره از دادن مرخصی نتوانسته به همراه خانواده به گردش برود لیکن به دلیل امتناع و خودداری شخص الف از تحویل خودرو، مستحق دریافت وجه التزام خواهد بود. بنا بر توضیحی که قبلاً داده شد باتوجه به مطالبی که ذکر شد نظام حقوقی حق دخل و تصرف در میزان وجه التزام را نداشته و ندارد بلکه قاضی رسیدگی کننده موظف است طبق توافق طرفین حکم نماید؛ اما در خصوص این خصوصیت چندین نظریه در نظام‌های مختلف حقوقی ارائه شده که نگرشی هرچند کوتاه به آن‌ها می‌اندازیم آرای صادره از دیوان عالی کشور و شعب آن باتوجه به صراحت ماده ۲۳۰ ق.م ایران هیچ جای تردیدی در خصوص شرط وجه التزام باقی نگذاشته است.

- غیر قابل جمع بودن شرط وجه التزام با اجرای تعهد

برای روشن شدن مسئله ذکر این مطلب لازم است که اساساً فرض بر این است که اگر طرفین قراردادی برای تخلف از اجرای تعهد، شرط وجه التزامی را در نظر گرفته باشند چنانچه تخلفی واقع شود پرداخت وجه التزام، متعهد را از مسئولیت

نکته در مورد فسخ در عقود جایز وجود دارد؛ گفتیم که ما در مورد عقود جایز به مقررات فسخ کاری نداریم اما برای آن که آثار عقد لازم را به عقد جایز سرایت بدهیم شیوه معمول آن این است که ببایم عقد جایز را به شکل شرط ضمن یک عقد لازم منعقد کنیم مثلاً ما یک معامله بیع انجام می‌دهیم و به‌عنوان یکی از شرایط آن می‌آییم که خریدار را وکیل فروشنده قرار می‌دهیم برای امری، برای انتقال سند یا چیز دیگری، (Katouzian, 2006: 153).

دکتر کاتوزیان و برخی دیگر از استادان، استدلال می‌کنند که جواز و لزوم، جزء ذاتیات عقود نیست و جزء قواعد عرضی عقود است، یعنی این جواز و لزوم را می‌توان عوض کرد. لذا بیع را که قانوناً لازم است می‌توان از ابتدا به‌صورت جایز منعقد کرد و عقدی را که جایز است از ابتدا به‌صورت لازم منعقد کرد. ایشان می‌فرماید که ما مثلاً عقد وکالت را از ابتدا می‌توانیم به‌صورت لازم منعقد کنیم با اسقاط حق فسخ چون اگر که ما حق فسخ در قراردادهای جایز جزء ذاتیات عقود بدانیم پس اسقاط نمی‌شود، اما اگر جزء عرضیات و اوصافی که قابل تغییرند، بدانیم می‌شود اسقاط کرد یعنی از ابتدا بگوییم که بنای ما بر این است که در وکالتی که بین من و شما منعقد شده هیچ‌کدام از طرفین نتوانیم دیگری را عزل کنیم و وکالت از ابتدا لازم است. اگر این استدلال را بپذیریم می‌توان عقود وکالتی را که در دفترخانه‌ها منعقد می‌گردند و در آن‌ها به‌صورت صوری قید شده است: «این وکالت ضمن عقد خارج لازم منعقد شده است و ...» لازم بدانیم، یعنی فرض کنیم که طرفین با درج این عبارت صوری خواسته‌اند که وکالت از ابتدا لازم باشد. رویه قضایی تمایلی به پذیرش این استدلال از خود نشان نداده است، (Jafari Langroudi, 1993: 312).

لذا به نظر دادگاه‌ها، هرگاه عقد جایز، ضمن یک عقد خارج لازمی منعقد شد آثار لزوم بر آن مترتب است و اگر که ضمن عقد خارج لازمی نبود یا صوری بودن آن عبارت در دفترخانه ثابت شد، می‌گویند که این قرارداد جایز است.

قرارداد مبری سازد. به دیگر سخن این‌گونه تلقی می‌شود که هرگاه طرفین قراردادی برای جبران خسارت ناشی از نقض عهد، شرط وجه التزامی را در قرارداد بگنجانند، در صورت اجرای شرط، خسارت در نظر گرفته‌شده یا وارده، جبران می‌شود و با توجه به توافق حاصله فی‌مابین طرفین قرارداد حق دیگری بر عهده متعهد له باقی نخواهد ماند.

۷- پیش‌بینی یا درج حق فسخ (جعل خیار)

گفته شده که در یک تقسیم‌بندی عقد بر دو نوع قابل تقسیم است؛ عقد لازم و عقد جایز (م ۱۸۴ ق.م). عقد جایز عقدی است که هرکدام از طرفین عقد هر زمان که اراده بکند می‌تواند عقد را به هم بزند، به عبارت دیگر ذات عقد جایز مقتضای آن است که به اراده یک‌طرف معامله به هم می‌خورد و برای این به هم زدن و پایان دادن به عقد، دلیل خاصی هم لازم نیست. (م ۱۸۶ ق.م) اما در مقابل عقد لازم عقدی است که بعد از حدوث، با اراده‌ی یکی از طرفین عقد به هم نمی‌خورد مگر به علت قانونی (م ۱۸۵ ق.م) قانون مدنی در ماده ۲۱۹ یکی از این علت‌های قانونی را ناشی از خیار فسخ می‌داند:

«عقودی که بر طبق قانون واقع شده باشد، بین متعاملین و قائم‌مقام آن‌ها لازم‌الاتباع است مگر این که به رضای طرفین اقاله یا به علت قانونی فسخ شود»، (Maqsoodi, 2016: 176).

فسخ به علت قانونی درجایی است که یکی از اختیارات در آن موجود باشد. اختیارات کلمه‌ای است عربی و جمع مؤنث خیار است. در اصطلاح حقوقی خیار حقی است برای متبایعین یا یکی از آن‌ها که می‌تواند عقد لازم را بر هم زند. خیار حقی است که به دو طرف معامله یا یکی از آن‌ها یا به شخص ثالث اختیار بر هم زدن معامله را می‌دهند. اولاً: خیار فسخ اختصاص به عقود لازم ندارد یعنی هم در عقود جایز و هم در عقود لازم می‌توان قواعد فسخ را جاری کرد اما نکته این است که در عقود جایز فسخ استثنا نیست، جزء طبیعت عقد است یعنی این‌که هر عقد جایزی را می‌شود فسخ کرد مثل وکالت. لذا بحث در مورد فسخ در معاملات جایز ارزش عملی ندارد. یک

به میزان تعهد اصلی را نه می‌توان با قانون توجیه نمود و نه با عدالت و انصاف؛ چراکه از طرفی مطابق قوانین، متخلف به میزانی که در اثر تخلف وی خسارت وارد شده باشد، مسئولیت قراردادی خواهد داشت. البته در خصوص وجه التزام مطابق ماده ۲۳۰ ق.م.ح. حتی لزومی به تناسب بین خسارت و مسئولیت نیز وجود ندارد؛ بنابراین محدودیت مسئولیت به میزان تعهد اصلی را نه تنها در خصوص قراردادهای دارای شرط وجه التزام نمی‌توان پذیرفت، در خصوص سایر قراردادها نیز غیرقابل پذیرش است؛ چراکه متخلف به میزان خسارات وارده به طرف مقابل مسئول خواهد بود اگرچه میزان خسارت بیشتر از تعهد اصلی باشد. از سوی دیگر محدود دانستن میزان وجه التزام به اندازه تعهد اصلی، بدون توجه به اینکه خسارات وارده به مشروط له به چه میزانی بوده است، امری غیرمنصفانه است، چه اینکه ممکن است خسارات وارده بیشتر از میزان تعهد اصلی باشد. به علاوه پذیرفتن چنین رویکردی، تشویقی است برای متخلف و تنبیهی برای زیان‌دیده. در واقع عمل به این نظریه موجب می‌شود که مبلغی را از جیب زیان‌دیده برداشته و به متخلف تقدیم نماییم. هرچند دیدگاه‌های مختلفی در خصوص وجه التزام و خسارت در قراردادها وجود دارد اما آنچه می‌توان بیان نمود اینکه اولاً به استناد اصل حاکمیت و اراده طرفین و در اجرای ماده ۱۰ ق.م.ح. در قراردادها و به استناد اصل حجیت ظواهر الفاظ ثانیاً باتوجه به نظریه حقوقدانان که قانون‌گذار در وضع قوانین عمل لغوی انجام نمی‌دهد و با وضع هر عبارتی مقصود از آن را بیان می‌کند و مدلول آن نظر وی است، در قراردادها نیز طرفین با قید و عبارتی مدلول آن را قصد می‌کنند و با قید وجه التزام در واقع امر دیگری را غیر از اصل تعهد را نیز قصد می‌نمایند که در صورت تخلف متعهد، بر ذمه وی بازخواهد شد. ثالثاً: تعیین وجه التزام به‌عنوان بدل از تعهد اصلی نیست تا در صورتی که متعهد اصل تعهد را اجرا نکند متعهد فقط می‌تواند وجه التزام را بخواهد بلکه وجه التزام تضمین اجرای قرارداد است و به‌عنوان تضمین قراردادی است و به‌محض اینکه متعهد مرتکب تخلف شد

ثانیاً: فسخ هم قابل برگشت نیست. (فسخ قابل فسخ نیست) اگر طرفین بعد از فسخ توافق کنند که معامله ادامه داشته باشد، هیچ چاره‌ای جز انعقاد قرارداد جدید ندارند. این موضوع را از ملاک ماده ۲۵۰ ق.م.ح. می‌شود استخراج کرد، (Samavati, 2001: 64).

نتیجه‌گیری

بنا بر آنچه بیان شد از نظر ما صرف فزونی وجه التزام بر تعهد اصلی، موجبی برای تعدیل آن نیست و علی‌الاصول محدودیتی به نام محدودیت وجه التزام به میزان تعهد اصلی وجود ندارد؛ بنابراین موارد تعدیل وجه التزام همان پنج موردی است که در مباحث قبل بیان گردید و در خصوص مبحث حاضر نیز باید توجه نمود که اگر یکی از علل تعدیل بیان شده در مباحث قبل وجود داشته باشد، وجه التزام به استناد آن قابل تعدیل است و در غیر این صورت، همان‌گونه که در مبحث قبل در خصوص وجه التزام عادلانه بیان شد، وجه التزام غیرقابل تعدیل بوده و باید مشروط علیه را به پرداخت وجه التزام مقرر شده در قرارداد محکوم نمود. سؤالی که در این خصوص مطرح می‌شود این‌که اگر وجه التزام محدود به میزان تعهد اصلی نیست، در صورت تداوم تأخیر در انجام تعهد، وجه التزام تا چه محدودهای افزایش پیدا می‌کند؟ در این خصوص باید بین دو وضعیت تفکیک قائل شده و احکام جداگانه‌ای برای آن‌ها در نظر بگیریم. اگر متعهد علیرغم توانایی در انجام تعهد، به تعهد خود عمل نکرده و مرتکب تأخیر گردد تا زمانی که تعهد خود را انجام ندهد وجه التزام افزایش پیدا می‌کند. چنین متعهدی از طرفی باوجود توانایی برای انجام تعهد، مرتکب تخلف شده و موجب زیان متعهد له می‌گردد و از طرف دیگر مرتکب اقدام علیه خود می‌گردد چراکه هرروز باید خسارت بیشتری پرداخت نماید و شایسته حمایت نیست؛ اما اگر متعهد به علت ناتوانی قادر به انجام تعهد نباشد، تحت شمول قواعد اعسار قرار می‌گیرد اعسار موجب توقف تعلق وجه التزام می‌گردد؛ بنابراین در این مورد، وجه التزام در نقطه مشخصی متوقف می‌گردد. به نظر می‌رسد نظریه محدودیت وجه التزام

ضمانت اجرای قرارداد بر عهده وی می‌آید که این امر ارتباطی به اجرای اصل قرارداد نخواهد داشت و حتی به نظر می‌رسد که نیاز به اثبات تقصیر متعهد نیست بلکه به محض عدم انجام تعهد هم وجه التزام و هم موضوع قرارداد بر عهده متعهد خواهد بود. رابعاً تفکیک بین این‌که وجه التزام مربوط به خسارت ناشی از تأخیر در انجام تعهد باشد یا موردی که وجه

التزام بر التزام تعهد باشد ترجیح بلا مرجع است و هیچ‌گونه ادله ترجیحی بر این امر وجود ندارد خامساً وجه التزام موجود در قراردادها هم از نظر حقوقی و هم از نظر فقهی و هم از رویه قضائی مورد تأیید قانون‌گذار است و نباید در صحت آن دچار تردید شد.

References

1. Beccaria, Caesar. (1997). "Treatise on Crimes and Punishments" translated by Mohammad Ali Ardabili, third edition, Tehran, Mizan publishing house.
2. Jafari Langroudi, Mohammad Jafar. (2006). Legal Terminology, 16th edition, Tehran, Ganj Danesh Publications.
3. Kaynia, Mehdi. (2009). Fundamentals of Criminology, Volume 1, Tehran, Tehran University Press.
4. Kazemi, Marzieh. (2017). "The place of the nature and effects of protective and educational measures in the approved Islamic Penal Code
5. Khaleghi, Ali. (2013). Points in Criminal Procedure Law, Tehran, Shahr Danesh Publications.
6. Mohammadnejad, Parviz. (2007). "Security and training measures in criminal law" Journal of Correction and Tarbiat, No. 61.
7. Momeni Rad, Ahmed. (2017). "Children's court and protective and educational measures", Danesh Zamizi magazine, numbers 6 and 7.
8. Moradi, Majid. (2011). "Inclusion of the verdict of acquittal of the accused and innocent convicts in the newspapers" Taalah Law magazine, third year, number 11.
9. Noorbha, Reza. (2005). Field of General Criminal Law, 18th edition, Tehran, Ganj Danesh Publications.
10. Rahami, Mohsen. (2012). Provisional and educational measures, editions 1 and 2, Tehran, Mizan Publishing.
11. Sanei, Parviz. (1997). General Criminal Law, Volume 2, Tehran, Ganj Danesh Publications.
12. Shambiati, Houshang. (2003). General Criminal Law, Volume 2, Tehran, Mizan Publishing House.
13. Shambiati, Houshang. (2011). General criminal law, vol. 2, 18th edition, Tehran, Nesharmizan.
14. Momeni, S. (2022). 'Criminal Liability for Abetting and Prosecuting a Crime', Journal of Law and Political Studies, 2(1), pp. 85-93. Doi: 10.22034/jlps.2022.1.6.
15. Momeni, S., Geravandi, F., khosravi, A. (2021). 'Responsibility of effective factors in surgery in Iranian law with a look at the teachings of jurisprudence', Journal of Law and Political Studies, 1(1), pp. 1-14. Doi: 10.22034/jlps.2021.1.1.
16. Momeni, S., Mirzabeigi, M. (2022). 'The Place of Mortgage and Security in Intellectual Property Rights in Iran', International Journal of Advanced Studies in Humanities and Social Science, 11(2), pp. 142-148. Doi: 10.22034/ijashss.2022.2.8.