

آموزه‌های فقه مدنی، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، دوره دوازدهم، شماره ۲۱، بهار - تابستان ۱۳۹۹
نوع مقاله: علمی - پژوهشی

مطالعه تطبیقی امتناع از پذیرش حق

در حقوق ایران، فقه امامیه و اصول حقوق قراردادهای اروپایی*

□ سیده‌مهدی موسوی^۱

□ امیر صادقی نشاط^۲

چکیده

امتناع از پذیرش حق در صورتی روی می‌دهد که در یک رابطه قراردادی یا غیر قراردادی، یک طرف یا ثالث بخواهد حق طرف دیگر را به وی تسلیم نماید، اما طرف مقابل، از پذیرش آن در غیر از موارد حقوقی خودداری نماید. لذا قانون‌گذاران برای حمایت از طرفی که با امتناع طرف مقابل روبه‌رو شده، راهکارهایی ارائه می‌دهند تا ضررهای وی جبران شود. در این پژوهش برآنیم تا راهکارهای ارائه‌شده در مقابل امتناع از پذیرش حق را در فقه امامیه، نظام حقوقی ایران و اصول حقوق قراردادهای اروپایی بشناسیم و با تبیین این موضوعات، مشابهت‌ها و تفاوت‌های راهکارهای ارائه‌شده را در این سه نظام حقوقی مورد مطالعه قرار دهیم. بررسی قواعد پیش‌بینی‌شده در این سه نظام حقوقی نشان می‌دهد فقه امامیه و اصول حقوق قراردادهای اروپایی، گرایش در به کارگیری

* تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۱۲/۱ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۴/۱۲.

۱. کارشناس ارشد حقوق خصوصی (نویسنده مسئول) (smehdimusavi@yahoo.com).

۲. دانشیار دانشگاه تهران (asneshat@ut.ac.ir).

نهادهای خودیاری (غیر قضایی) دارند، اما در نظام حقوقی ایران رجوع به دستگاه قضایی به عنوان اصل پذیرفته شده است.
واژگان کلیدی: امتناع، پذیرش حق، سپردن یا نگهداری مال امتناع شده، فروش خودیاری.

۱. مقدمه

یکی از مسائل مبتلابه در تجارت، مسئله امتناع از پذیرش حق است. از دیدگاه اهل لغت، «امتناع»^۱ (عدم پذیرش اختیاری) به معنای «پرهیز کردن، سر باز زدن، خودداری» می باشد (معین، ۱۳۸۶: ۴۱۸/۱). کلمه «ایفاء» یعنی وفا کردن و عمل کردن، و «ایفاء تعهد»^۲ این گونه تعریف شده است: «به سر آوردن وعده، وفا کردن به عهد، حق کسی را به تمام دادن و...» (همان؛ عمید، ۱۳۸۹: ۳۲۵/۱).

و از نظر اهل اصطلاح:

«عملی است که به موجب آن متعهد، آنچه را در قرارداد به عهده گرفته است، انجام می دهد» (انصاری و طاهری، ۱۳۸۴: ۵۱۷/۱).

امتناع از پذیرش حق وقتی روی می دهد که یک طرف موظف باشد حقی را که به وی تعلق دارد (اعم از آنکه ناشی از قرارداد باشد یا از الزامات خارج از قرارداد)، بپذیرد و طرف دیگر (یا ثالث) نیز حق مزبور را به منظور پذیرش به وی ارائه نماید، اما وی از پذیرش آن امتناع ورزد. این امر قانون گذاران را بر آن داشته تا راهکارهایی برای حل آن پیش بینی نمایند که یکی با استفاده از قوه قاهره و دستگاه قضایی است و دیگری بدون مراجعه به آن دستگاه. نوع اخیر را نهاد خودیاری^۳ گویند که مطابق آن، متعهد به جای آنکه روند عادی قضایی را طی نماید و به دادگستری برود، با انجام اقداماتی، خودش به

۱. در زبان انگلیسی «Refusal» و در زبان فرانسوی کلمه «Refus» معادل آن می باشد.

۲. در زبان انگلیسی، کلمه «Perform» معادل کلمه ایفاء می باشد و عبارت «Perform of Obligation» برای اصطلاح ایفاء تعهد یا اجرای تعهد به کار برده می شود. در زبان فرانسوی، از ایفاء با کلمه «Exécution» تعبیر می شود و اصطلاح «Exécution de l'obligation» به معنای ایفاء تعهد می باشد.

3. Self-help.

حل مسئله پردازد (Garner, 2009: 1482). در نتیجه قانون‌گذاران برای حمایت از شخصی که قصد ایفای تعهد را دارد، یکی از دو راهکار فوق را انتخاب کرده‌اند. علاوه بر دسته‌بندی فوق می‌توان این موضوع را بر اساس نوع راهکار به: ۱. راهکار سپردن مال نزد ثالث یا نگهداری آن، و ۲. راهکار فروش مال امتناع‌شده، تقسیم نمود. با نگاهی به کتب و مقالات حقوقی، متوجه خلأ پژوهش تطبیقی دقیق و جامع در این زمینه شده، لذا بر آن شدیم تا در این مقاله با پژوهشی نسبتاً جامع، راهکارهای ارائه‌شده در مقابل امتناع از پذیرش حق را در نظام حقوقی ایران و فقه امامیه و اسناد بین‌المللی مورد بررسی قرار دهیم. در اسناد بین‌المللی «اصول حقوق قراردادهای اروپایی»^۱ نهاد امتناع از پذیرش حق (کالا) را پیش‌بینی و مقرراتی در خصوص آن آورده است. در این پژوهش با استفاده از مطالعه به روش کتابخانه‌ای و با ابزار فیش‌برداری از کتب حقوقی و فقهی و نیز استفاده از مقالات مربوطه و وبگاه‌های حقوقی و کسب نظر اساتید دانشگاه و حوزه، به جمع‌آوری اطلاعات در خصوص امتناع از پذیرش حق پرداختیم و این موضوع را به صورت تطبیقی بررسی کردیم تا به سؤال زیر پاسخی مناسب بدهیم: فقه امامیه و نظام حقوقی ایران و همچنین اصول اروپایی (به عنوان یک قانون فراملی) چه راهکارهایی را در مقابل امتناع از پذیرش حق در نظر گرفته‌اند؟ همچنین چه شباهت‌ها و تفاوت‌هایی در این خصوص، میان این سه نظام حقوقی وجود دارد؟

۲. سپردن مال امتناع‌شده

یکی از راهکارهایی که در نظام‌های حقوقی در مقابل امتناع از پذیرش حق به کارگیری می‌کنند، سپردن مال امتناع‌شده (نزد خود یا دیگری) است. این راهکار به صورت‌های مختلف اجرا می‌شود. در نظام حقوقی ایران و اصول اروپایی بر خلاف فقه امامیه، نگهداری مال امتناع‌شده به وسیله متعهد به عنوان یک راهکار مستقل پیش‌بینی نشده

۱. در این مقاله، «اصول حقوق قراردادهای اروپایی» (Principles European Contract Law (PECL)) به اختصار «اصول اروپایی» نامیده می‌شود. این مجموعه قواعد فراملی، یکی از مهم‌ترین اقداماتی است که توسط «کمیسیون حقوق خصوصی اروپا» (The Commission on European Private Law) در راستای متحد نمودن ساختار «حقوق قراردادهای» پس از سال‌ها مطالعه و تحقیق صورت گرفته است.

است. در این خصوص در اصول اروپایی باید کالا به ثالث سپرده شود. در حقوق ایران نیز این روش مورد استفاده قرار نگرفته و فقط بعد از رجوع شخص به مقام قضایی جهت تحویل مال، این مقام در صورت صلاحدید می‌تواند مقرر دارد که مال به عنوان امانت نزد متعهد قرار گیرد. ضمناً ماده ۳۸۴ قانون تجارت به صورت موقت وظیفه نگهداری از مال را در نظر گرفته، اما این موضوع با راهکار «قرار گرفتن نزد شخص متضرر به عنوان امانت» به عنوان ضمانت اجرای امتناع از پذیرش حق متفاوت بوده و اقدامی مقدماتی به منظور حفاظت از کالایی می‌باشد که قرار است به فروش برسد. با توجه به اینکه در مقام تبیین تمامی راهکارهای ارائه‌شده در فقه در مقابل «امتناع از پذیرش حق» می‌باشیم، این مورد (سپرده شدن نزد متعهد) نیز مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱-۲. سپردن مال امتناع‌شده در فقه امامیه

در خصوص نهاد ولایت حاکم گفته شده اصل بر این است که هیچ فردی بر دیگری ولایت ندارد؛ چرا که ولایت امری حادث، و اصل عدم آن است. دلیل ولایت حاکم بر ممتنع (السلطان ولی الممتنع) علاوه بر اجماع و دلایل عقلی، نصوصی است که فقها بدان استناد نموده‌اند (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۳/۲۰۴-۲۰۹). به نظر می‌رسد ریشه اصلی این قاعده را باید بر مبنای دفع ضرر^۱ از متضرر استوار دانست که نوعی ضمانت اجرا در مقابل شخص متخلف می‌باشد. در خصوص مفهوم حاکم گفته شده که منظور از حاکم در فقه، «فقیه جامع‌الشرایط» است (عاملی کرکی، ۱۴۱۴: ۹۶/۱۲؛ سنگلجی، ۱۳۴۱: ۱۳۸). البته به نظر برخی نویسندگان، هر فقیه جامع‌الشرایطی را در بر نمی‌گیرد، بلکه شامل فقیه جامع‌الشرایطی می‌شود که زمامدار جامعه باشد (اسماعیلی، ۱۳۷۸: ۶۷). نظر به اینکه در گذشته حکومت‌ها مورد تأیید فقها نبوده و ضمناً ایشان در حل و فصل دعاوی، مرجع مردم بوده‌اند و اصولاً یکی از شئون «فقیه» قضاوت است، فقها از به کارگیری راهکارهای مربوط به رجوع به ساختار حکومتی و به کارگیری دستگاه

۱. صاحب‌جوامر به نقل از صاحب ریاض آورده است: «والحجة بعد حدیث الضرار» (نجفی، ۱۳۸۵: ۱۱۶/۲۳).

قضایای زمان خود اجتناب می‌کرده‌اند (غیر قضایی)، لذا سپردن مال مزبور به فقیه علی‌القاعده مبرّی ذمه بوده است. اما امروزه با عنایت به اسلامی بودن حکومت، مانع فوق وجود ندارد و آنچه در قوانین جاری در سپردن به دستگاه قضایی است، مورد تأیید شورای نگهبان و هماهنگ با مقررات فقهی است. در مسئله حاضر، این راه حل در صورتی قابل اجراست که موعد اجرای تعهد حال بوده یا موعد اجرایش مؤجل بوده و موعد آن رسیده باشد. در این صورت اگر حق برای تحویل به متعهدله (مطابق با شرایط) ارائه شود، بر متعهدله واجب است تا آن را تحویل بگیرد (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۲۰/۲؛ علامه حلی، ۱۳۸۵: ۲۶۳).^۱ حال اگر متعهدله از گرفتن مال امتناع کند، دو نظر در فقه وجود دارد؛ برخی بر این عقیده‌اند که متعهد برای ایفای تعهد و بری شدن ذمه، تکلیف ندارد که به حاکم مراجعه کند؛ ولی باید مال را معین و از سایر اموال خود جدا و به عنوان امانت، از آن حفاظت نماید. او با این اقدام از تعهد بری می‌شود؛ چرا که با جداسازی، حق متعهدله به مال تعلق می‌گیرد. این نظر را صاحب‌جوهر بر اساس «اطلاق کلام» فقهای مثل شیخ طوسی، شیخ مفید، ابن براج، ابن حمزه، دیلمی و تقی‌الدین ابوصلاح ارائه داده و به این فقها نسبت می‌دهد (نجفی، ۱۳۸۵: ۱۱۶/۲۳-۱۱۷). همچنین شیخ انصاری بدون ذکر منبع، از برخی فقها نقل کرده که قبض حاکم بی‌اعتبار است (انصاری، ۱۳۸۹: ۲۵۰/۲). در مقابل این عقیده، نظر مشهور قرار دارد که در صورت دسترسی به حاکم، مال باید به وی تحویل داده شود و چنانچه حاکم در دسترس نباشد یا در دسترس باشد، اما امتناع کند یا دسترسی به وی مستلزم تحمل مشکلات طاقت‌فرسایی باشد، چهار نظر وجود دارد؛ نظر نخست این است که مال باید به صورت امانت در اختیار متعهد باقی بماند (عاملی جزینی، ۱۳۸۴: ۲۵۸/۱). نظر دوم بیان‌کننده این است که در این فرض می‌توان مال امتناع‌شده را به عدول مؤمنان سپرد (بحرانی در *الحدائق الناضرة* به نقل از: نجفی، ۱۳۸۵: ۱۱۶/۲۳؛ طباطبایی حکیم در *مستمسک العروة الوثقی* به نقل از: محقق داماد، ۱۴۰۶: ۲۱۹/۳-۲۲۰).^۲ نظر سوم عقیده میرزای قمی است. ایشان

۱. برخی فقها نه تنها تحویل گرفتن را واجب دانسته‌اند، بلکه امتناع از تحویل را گناه شمرده‌اند (عاملی جزینی، ۱۴۳۰: ۳۶۴/۲).

۲. برخی نیز با این نظر مخالف هستند (امام خمینی در *کتاب‌البیع* به نقل از: محقق داماد، ۱۴۰۶: ۲۱۹/۳).

در صورت عدم وجود حاکم، دو راهکار موازی ارائه می‌دهد. راهکار او این است که متعهد مال را یا به امینی (از ثقات مؤمنان) بسپارد یا نزد امتناع‌کننده بگذارد، به نحوی که مانعی برای اخذ او نباشد، و برود (گیلانی قمی، ۱۳۷۱: ۱۴۱/۲). شهید ثانی نیز در مسالک به نقل از شیخ انصاری گفته که در صورت نبود حاکم، مال میان متعهد و متعهدله تخلیه می‌شود و پس از آن ذمه وی بری می‌شود (انصاری، ۱۳۸۹: ۲۵۱/۲).^۱ در عین حال، فقها در صورت اخیر نیز نظرات مختلفی در فروعات مسئله ابراز کرده‌اند. گروهی بر آن‌اند که چون مال مزبور امانت و متعلق به دیگری (متعهدله) است، از آن زمان، نماء و منافع به وجود آمده از مال نیز متعلق به متعهدله است و متعهد حق تصرف در آن را ندارد (عاملی جبعی، ۱۴۳۰: ۱۳۶/۲). گروه دیگر معتقدند که متعهد می‌تواند در مال معین شده تصرف کند، ولی در صورت تصرف و اتلاف، ضامن خواهد بود و در صورتی که بعد تعیین بدون تقصیر تلف شود، از مال متعهدله است (عاملی جزینی، ۱۴۳۰: ۳۶۴/۲). بر خلاف دو نظر فوق، نظر گروه سوم آن است که مال مشخص شده در ملکیت مدیون (متعهد) باقی خواهد ماند، اگرچه تلف شدن آن بدون تعدی و تفریط از مال طلبکار (متعهدله) به حساب می‌آید.^۲ به نظر می‌رسد نظر مشهور در رجوع به حاکم درست‌تر باشد؛ چرا که مقصود متعهد از این اقدام علاوه بر بری شدن از تعهد، رهایی از نگهداری مال دیگری است، که در فرض امانت سپرده شدن نزد خود (نظر گروه نخست)، این امر محقق نمی‌شود. در میان افراد جامعه نیز «حاکم» دارای اعتبار بیشتری نسبت به افراد دیگر (خود شخص یا عدول مؤمنان) می‌باشد. علاوه بر این، ایجاد نظم هم مقتضی این است که مال به «اشخاص مشخصی» سپرده شود. در صورت عدم امکان سپردن به حاکم نیز باید گفت بهتر است از روشی پیروی شود که میرزای قمی به کار گرفته است و به شخص متعهد اختیار داده شود تا با توجه به شرایط موجود و شرایط و نوع مال، یکی از راهکارها را انتخاب نماید. در خصوص منافع، نظر

۱. البته این نظر با نظر شهید ثانی در *الروضه البهیه* متفاوت است (عاملی جبعی، ۱۴۳۰: ۱۳۶/۲).

۲. نویسنده مقاله «پرداخت به شخص ثالث»، این نظر را به صاحب *جوهر* نسبت می‌دهد (باقری، ۱۳۷۸: ۹۰). نویسنده کتاب *الروضه البهیه* نظر این گروه را مطرح کرده، اما به هیچ فقیهی نسبت نداده است (عاملی جبعی، ۱۴۳۰: ۱۳۶/۲).

شهید ثانی با قواعد سازگارتر است؛ چرا که اولاً تصرف در مال امانی مجاز نیست، ثانیاً در صورت تعیین مصداق از سوی متعهد، حقی برای متعهدله نسبت به مال تعیین شده به وجود می‌آید. در ادامه، ابتدا شرایط اعمال نهاد تسلیم مال به حاکم و نهاد امانت محسوب شدن مال امتناع شده نزد متعهد بررسی می‌شود و در انتها، آثار آن مورد مطالعه قرار می‌گیرد.

۱-۲-۱. شرایط سپردن مال امتناع شده در فقه امامیه

در خصوص شرایط اعمال راهکارهای فقهی باید میان دو فرض، تفاوت قائل شد:

۱. فرض گروهی که رجوع به حاکم را ضروری می‌دانند، آن هم در صورتی که سپردن مال نزد وی مقدور باشد. در این فرض برای براءت ذمه متعهد، رعایت چهار شرط که از کلام فقها استنباط می‌شود، لازم است:

الف) رجوع به حاکم: حاکم موظف نیست در هر موردی که امتناع از پذیرش حقی صورت گیرد، دخالت کند، مگر متعهد درخواست تحویل گرفتن مال را از وی بنماید، به بیان دیگر:

«مراجعه وی به حاکم است که زمینه دخالت او را به وجود می‌آورد» (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۲۲۰/۳).

ب) احراز امتناع: شرط نخست اجرای قاعده، احراز موضوع و به تعبیر فقها «عقد الوضع» قاعده می‌باشد. به بیان روشن‌تر احراز «امتناع» نخستین نکته‌ای است که باید در نظر گرفت و تا حاکم کسی را به واقع «ممتنع» نشناسد، نخواهد توانست از باب ولایت بر ممتنع اقدامی نماید (همان: ۲۱۸/۳). امتناع از سوی متعهدله، لزوم رضایت وی در قبض را ساقط می‌نماید (انصاری، ۱۳۸۹: ۲۵۰/۲).

ج) اجبار متعهدله: در خصوص اینکه آیا حاکم می‌تواند متعهدله را مجبور به پذیرش مال کند یا نه، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. گروهی از فقها معتقدند همان طوری که حاکم نمی‌تواند طلبکار را به ابراء ذمه بدهکار وادار کند، حق ندارد او را به قبض مورد تعهد اجبار نماید.^۱ اما گروهی دیگر مانند ابن جنید بر این عقیده‌اند که باید

۱. شیخ طوسی در المبسوط، به نقل از: باقری، ۱۳۷۸: ۹۱.

امتناع کننده را اجبار به اخذ مال کرد (اسکافی، ۱۴۱۶: ۱۷۴). به عبارت دیگر، حاکم در صورتی باید مال را قبض کند که قبل از آن، ممتنع را به پذیرش اجبار کرده باشد. اما ابن ادریس حلی بر این عقیده است که حتی بدون اجبار از سوی حاکم، به صرف امتناع ممتنع (سرپیچی اولیه)، حاکم موظف به قبض مال است و باید آن را برای ممتنع نگهداری کند (۱۴۱۰: ۲۸۹/۲)؛ نظری که شهید اول آن را در *الدروس* بعید می‌داند و صاحب *جوهر* و شیخ انصاری نیز نظر شهید اول را تأیید کرده‌اند (عاملی جزینی، ۱۴۳۰: ۳۶۴/۲؛ انصاری، ۱۳۸۹: ۲۵۰/۲؛ نجفی، ۱۳۸۵: ۱۱۷/۲۳). اجبار ممتنع توسط حاکم نسبت به انجام وظایف شرعیه خود، از باب «اعمال ولایت» نیست، بلکه از باب «امر به معروف و نهی از منکر» می‌باشد (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۲۱۸/۳).

د) سپردن به حاکم: چهارمین شرط، سپردن حق به حاکم است و از تاریخ این سپردن به بعد، ذمه متعهد بری می‌شود. مال سپرده شده در بیت‌المال نگهداری می‌شود (ابن ادریس حلی، ۱۴۱۰: ۲۸۸/۲؛ ابن بزاج طرابلسی، ۱۴۰۶: ۴۵۶/۱).^۱ به نظر محقق داماد «اعمال ولایت» تنها در مواردی است که حاکم مستقیماً عمل می‌نماید (۱۴۰۶: ۲۱۸/۳).

۲. فرض (دوم) گروهی که رجوع به حاکم را ضروری نمی‌دانند و نیز آنانی که معتقد به رجوع به حاکم هستند، ولی سپردن مال نزد او مقدور نباشد (مثل موردی که دسترسی به حاکم میسر نیست). برای برائت ذمه متعهد، رعایت شرایط زیر لازم است:

الف) مال مورد نظر را از سایر اموال خود جدا کند تا معین شود و از این طریق متعلق به متعهدله گردد (انصاری، ۱۳۸۹: ۲۵۱/۲).

ب) متعهد از آن مال به عنوان امانت نگهداری کند (همان: ۲۵۰/۲؛ عاملی جبعی، ۱۴۳۰: ۱۳۶/۲؛ عاملی جزینی، ۱۳۸۴: ۲۵۸/۱). البته این نظر مخالفانی نیز دارد که حفظ مال را وظیفه متعهد نمی‌دانند (به نقل از صاحب *جوهر* که مشخص نکرده است کدام فقیه بر این عقیده است). البته به اعتقاد صاحب *جوهر*، بهتر است میان دو صورت فرق گذاشت؛ فرض اول اینکه متعهد مال را از سایر اموال جدا کرده و دادن آن را به متعهدله عرضه می‌کند، اما خود مال را نزد متعهدله حاضر نمی‌کند و فرضی که مال را آورده و

۱. شهید ثانی در *مسالك* گفته است که در صورت قبض حاکم، اگر الزام متعهدله به قبض ممکن نباشد، حاکم مال را «میان خود و متعهدله تخلیه می‌کند» (به نقل از: انصاری، ۱۳۸۹: ۲۵۱/۲).

در اختیار متعهدله قرار می‌دهد، اما وی از پذیرش آن امتناع می‌کند. ایشان تنها در فرض نخست، نگهداری مال را بر متعهد واجب می‌داند (نجفی، ۱۳۸۵: ۱۱۸/۲۳).

۲-۱-۲. آثار سپردن مال امتناع‌شده در فقه امامیه

سپردن نزد خود یا دیگری در فقه امامیه، آثار زیر را به همراه دارد:

الف) بری شدن ذمه متعهد: مهم‌ترین اثر سپردن مال به حاکم یا امانت محسوب شدن مال نزد متعهد، ایفای تعهد و بری شدن ذمه متعهد است؛ چرا که متعهدی که قصد اجرای تعهد را دارد و با امتناع طرف مقابل روبه‌رو می‌شود، می‌خواهد با به‌کارگیری راهکاری، تعهد خود را انجام دهد. تمامی فقها بر این عقیده هستند که در صورت سپردن مال به حاکم یا امانت قرار گرفتن مال نزد متعهد، تعهد وی انجام شده است (انصاری، ۱۳۸۹: ۲/۲۵۰).

ب) مسئول نبودن نسبت به تلف و نقص: دومین اثری که فقها بیان داشته‌اند، مسئول نبودن متعهد نسبت به تلف و نقص مال بعد از سپردن نزد حاکم یا امانت محسوب شدن نزد متعهد است و این امر ناشی از امانی بودن ید آنان است. البته این عدم مسئولیت در صورت عدم تعدی و تفریط و تصرف است (محقق حلی، بی‌تا: ۱۲۳؛ علامه حلی، ۱۳۸۵: ۲۶۳؛ طوسی، بی‌تا: ۳۸۸؛ نجفی، ۱۳۸۵: ۱۱۶/۲۳).

ج) منافع: اثر دیگری که برخی از فقها ذکر کرده‌اند، این است که منافع و اضافاتی که از مال مزبور به وجود می‌آید، متعلق به مالک مال می‌باشد (عاملی جبعی، ۱۴۳۰: ۱۳۶/۲). از گفته فقها چنین استنباط می‌شود که غیر از گروهی که در صورت تعذر رجوع به حاکم، مال مشخص شده را در ملکیت مدیون (متعهد) می‌دانند - اگرچه تلف شدن آن بدون تعدی و تفریط از مال طلبکار (متعهدله) به حساب می‌آید - سایر گروه‌ها متعهدله را مالک مال و در نتیجه مالک منافع می‌شناسند.

۲-۲. سپردن مال امتناع‌شده در نظام حقوقی ایران

در خصوص سپردن مال امتناع‌شده در حقوق ایران، «سپردن به حاکم یا قائم‌مقام او» پیش‌بینی شده است. ماده ۲۷۳ قانون مدنی در این خصوص مقرر می‌دارد:

«اگر صاحب حق از قبول آن امتناع کند، متعهد به وسیله تصرف دادن آن به حاکم یا قائم مقام او بری می شود و از تاریخ این اقدام، مسئول خسارتی که ممکن است به موضوع حق وارد آید، نخواهد بود».

در خصوص مفهوم حاکم، نویسندگان حقوقی منظور از آن را «دادگاه صالح» دانسته اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱: ۲/۱۲۲۰؛ شهیدی، ۱۳۸۵: ۳۵؛ بیات و بیات، ۱۳۹۴: ۱۵۷) و منظور از قائم مقام حاکم، «شخصی است که جانشین حاکم در اجرای اختیارات قانونی اوست» (شهیدی، ۱۳۸۵: ۳۵).

در حقوق ایران در حال حاضر، صندوق ثبت و صندوق دادگستری طبق قانون مربوط، از محل هایی هستند که به عنوان قائم مقام حاکم شناخته می شوند (امامی، ۱۳۸۵: ۳۲۳/۱؛ کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۴/۲۵؛ شهیدی، ۱۳۸۵: ۳۵).^۱

البته ما در مقام احصاء قائم مقام های حاکم نیستیم لذا هر مرجعی که قوانین مختلف در موارد مشابه تعیین کرده باشند، مشمول عنوان مزبور قرار می گیرند. بدین ترتیب نهاد «تسلیم حق به حاکم یا قائم مقام او»، یک ضمانت اجرا محسوب می شود. در خصوص ریشه این نهاد در حقوق ایران، دو نظر وجود دارد؛ برخی حقوق دانان بر این عقیده اند که این نهاد از ماده ۱۲۵۷ قانون مدنی فرانسه^۲ گرفته شده (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲: ۲۲۷) و گروهی دیگر، ریشه آن را فقه امامیه می دانند (حائری شاهباغ، ۱۳۸۲: ۱/۲۶۰؛ کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۴۶۸).

۱. اکثر نویسندگان حقوقی بر این عقیده اند که این صندوق ها مخصوص پرداخت پول می باشند (امامی، ۱۳۸۵: ۳۲۳/۱؛ کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۴/۲۵). اما یکی از نویسندگان معتقد است که این صندوق ها علاوه بر سپردن پول، سپردن سایر اموال (منقول یا غیر منقول) را نیز شامل می شوند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۶۷۸).

۲. ماده ۱۲۵۷ قانون مدنی فرانسه: «هر گاه متعهدله از دریافت مورد تعهد امتناع ورزد، متعهد می تواند آمادگی خود را به تسلیم آن عملاً نشان دهد و در صورت امتناع متعهدله از قبول، مبلغ یا مال مورد تعهد را تودیع کند. عرضه عملی مورد تعهد که تودیع آن را در پی داشته، موجب برائت ذمه متعهد است. این اقدامات متعهد در صورتی که به نحو صحیح صورت گرفته باشد، در حکم تأدیه به متعهدله است و ضمان مالی که بدین نحو برای متعهدله ارسال شده، به عهده او خواهد بود» (عقود و تعهدات قرارداد به طور کلی و الزامات بدون قرارداد از قانون مدنی فرانسه، ۱۳۸۰: ۵۷-۵۸).

به نظر می‌رسد نویسندگان قانون مدنی، ماده ۲۷۳ این قانون را با الهام از نظر مشهور در فقه امامیه نگارش کرده‌اند.^۱ اکثر نویسندگان حقوقی در خصوص مبنای این نهاد، به «نماینده‌گی حاکم از سوی امتناع‌کننده» (الحاکم ولی الممتنع) اشاره کرده‌اند (همان؛ امامی، ۱۳۸۵: ۳۲۳/۱؛ صفایی، ۱۳۸۶: ۲۴۲/۲؛ بروجردی عبده، ۱۳۸۰: ۱۳۷؛ علی‌آبادی، ۱۳۸۸: ۳۲۱). همچنین یکی از نویسندگان، مبنای آن را «دفع ضرر از متعهد» دانسته است (حائری‌شاهباغ، ۱۳۸۲: ۱/۲۵۹). برخی نیز به برخورد با قانون‌شکنان اشاره نموده‌اند (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۳/۲۰۲). به نظر می‌رسد قانون‌گذار مدنی به پیروی از فقه امامیه، برای نگارش این ماده تمامی مبانی فوق را مدنظر داشته است. امروزه این نهاد، در تجارت الکترونیک نیز قابلیت کاربرد دارد و آن در مواردی است که برنامه‌ای رایانه‌ای یا فایلی حاوی اطلاعات ارزشمند خریداری شود و با عنایت به اینکه این اموال از طریق شبکه رایانه‌ای انتقال پیدا می‌کند و طبیعتاً بایستی از سوی فروشنده ارسال و توسط مشتری بارگذاری شود، چنانچه این امر با مشکل فنی یا امتناع خریدار مواجه شود، می‌توان برای براءت ذمه از نهاد فوق بهره‌برداری نمود (صادقی‌نشاط، ۱۳۹۴: ۱۲۹-۱۳۰).

۲-۱. شرایط سپردن مال امتناع‌شده در نظام حقوقی ایران

در فرض تسلیم به حاکم یا قائم‌مقام وی باید شرایط زیر رعایت گردد:

الف) رجوع به حاکم یا قائم‌مقام^۲ وی: اولین شرط برای اجرای ماده ۲۷۳ قانون مدنی، رجوع به حاکم است. متعهدی که قصد اجرای تعهد را دارد و با امتناع متعهدله روبه‌رو می‌شود، باید برای بری شدن از مسئولیت (اجرای تعهد)، به حاکم رجوع کند.^۳

۱. تفاوتی در راهکار قانون مدنی با راهکار مشهور فقها در مصداق کلمه «حاکم» ملاحظه می‌شود. در قانون مدنی کلمه «حاکم» به کار رفته است، اما کلیه حقوق‌دانان مصداق آن را «دادرس دادگاه» می‌دانند، ولی فقها مصداق آن را «فقیه جامع‌الشرایط» دانسته‌اند. البته می‌توان این اختلاف را به ویژه در حکومت اسلامی ظاهری دانست؛ چرا که قضات نیز در اصل از سوی ولی فقیه منصوب می‌شوند (اسماعیلی، ۱۳۷۸: ۶۷).

۲. در خصوص رجوع به قائم‌مقام حاکم در وجوه نقد، صرف واریز به صندوق‌های تعیین‌شده، در حکم رجوع و تسلیم است (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۴/۲۵).

۳. در ماده ۴۱۰ قانون تجارت بر خلاف مقرر ماده ۲۷۳ قانون مدنی، برای بری شدن ذمه متعهدی که با امتناع طرف مقابل روبه‌رو شده، نیازی به رجوع به حاکم و تسلیم حق به حاکم نیست، بلکه به صرف امتناع متعهدله، ذمه متعهد بری می‌شود.

با توجه به اینکه این حق را قانون برای متعهد پیش‌بینی کرده است، می‌توان گفت که حاکم نیز موظف به پذیرش آن است و تکلیف او محسوب می‌شود.

ب) اثبات امتناع از پذیرش حق نزد حاکم: شرط دوم این است که متعهد امتناع متعهدله از پذیرش حق را نزد حاکم به اثبات رساند.^۱ برای اثبات این امر در قانون محدودیت و روش خاصی پیش‌بینی نشده و می‌توان از هر روشی برای اثبات آن استفاده کرد؛ مثلاً با ارسال اظهارنامه به متعهدله و دادن مهلت و تعیین نحوه تحویل (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۲۴/۴). گرچه این شرط در قانون ذکر نشده، اما نویسندگان حقوقی به درستی این شرط را ذکر کرده‌اند (همو، ۱۳۸۴: ۲۴۴؛ بیات و بیات، ۱۳۹۴: ۱۵۷). البته در خصوص صندوق‌های مذکور با توجه به اینکه لزومی به رجوع و تسلیم به شخص حاکم نیست، در نتیجه برای سپردن پول به این صندوق‌ها، اثبات امتناع متعهدله نیز نزد حاکم لازم نمی‌باشد. حاکم در مقام احراز امتناع، باید بررسی نماید که امتناع متعهدله از موارد مجاز نباشد؛ برای مثال در صورتی که موعد اجرای تعهد نرسیده باشد، اما متعهد قصد تحویل مورد تعهد را داشته باشد، قانون به متعهدله حق می‌دهد تا از پذیرش آن خودداری نماید و این مورد از موارد امتناع و سپردن به حاکم، خارج می‌باشد.

ج) سپردن حق به حاکم یا قائم‌مقام او: شرط نهایی که با اجرای آن متعهد از مسئولیت بری می‌شود، این است که متعهد حق مزبور را عملاً نیز به حاکم بسپارد (ماده ۲۷۳ قانون مدنی) که ممکن است حاکم مال را به صورت امانت نزد خود متعهد یا شخص ثالث برای نگهداری قرار دهد.

۲-۲-۲. آثار سپردن مال امتناع‌شده در نظام حقوقی ایران

رجوع به حاکم و قائم‌مقام وی، آثار زیر را به همراه خواهد داشت:

الف) بری شدن ذمه متعهد از تعهد: در این خصوص، ماده ۲۷۳ قانون مدنی مقرر می‌دارد:

«... متعهد به وسیله تصرف دادن آن به حاکم یا قائم‌مقام او بری می‌شود...».

۱. یکی از نویسندگان بر این عقیده است که اثبات امتناع متعهدله از تحویل گرفتن حق در دادگاه لازم نیست (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲: ۲۲۶-۲۲۷).

در واقع می‌توان گفت مهم‌ترین اثری که سپردن حق امتناع شده به حاکم دارد، این است که با این اقدام، متعهد به تعهد خود عمل کرده و ذمه‌اش بری می‌شود (صفایی، ۱۳۸۶: ۲/۲۴۲؛ حائری شاهیباغ، ۱۳۸۲: ۱/۲۶۰). از این پس، متعهدله دیگر حق رجوع به متعهد را ندارد و برای گرفتن حق خود باید به حاکم رجوع نماید. یکی از نقایص ماده ۲۷۳ قانون مدنی این است که چنانچه امتناع‌کننده برای تحویل گرفتن مالی که در اختیار حاکم یا قائم‌مقام اوست، مراجعه نکند، راهکاری ارائه نکرده و مشخص نشده که نگهداری از مال تا چه زمانی باید ادامه یابد و در صورت طولانی شدن این مدت، چه اقدامی باید صورت گیرد. علی‌القاعده باید مال امتناع‌شده، به دستور قضایی نزد ثالث (حافظ) سپرده شود و با طولانی شدن مدت نگهداری و بالا رفتن هزینه‌ها، با تصمیم قضایی به فروش رفته و پس از کسر هزینه‌ها، الباقی در حساب دادگستری یا حسابی نزد بانک به نفع مالک آن نگهداری شود. البته بهتر می‌بود قانون‌گذار در قانون مدنی، قیدی (یا مبنایی برای محاسبه) را در خصوص مدت (با توجه به نوع و شرایط کالا) مشخص می‌نمود تا با سپری شدن آن مدت بدون لزوم اجازه مجدد از سوی مقام قضایی، امکان فروش کالا به وجود می‌آمد.

ب) عدم مسئولیت نسبت به تلف یا عیب و نقص: در این مورد، قسمت اخیر ماده ۲۷۳ قانون مدنی مقرر می‌دارد:

«... و از تاریخ این اقدام، مسئول خسارتی که ممکن است به موضوع حق وارد آید، نخواهد بود.»

بعد از اینکه متعهد مورد تعهد را با رعایت شرایط مقرر در بالا به حاکم یا قائم‌مقام وی سپرد، چه مال نزد حاکم باشد یا اینکه به صورت امانت در اختیار متعهد قرار داده شده باشد، در صورتی که به حق مزبور خسارتی (تلف یا عیب یا نقص) وارد شود، هیچ یک از حاکم یا متعهد مسئولیتی نداشته و بر عهده متعهدله است، مگر در صورتی که تعدی یا تفریطی رخ داده باشد (امامی، ۱۳۸۵: ۱/۳۲۳؛ بروجردی عبده، ۱۳۸۰: ۱۳۷).

ج) هزینه‌ها و منافع: در خصوص هزینه‌ها، قانون مدنی هیچ حکم خاصی را بیان نداشته است؛ اما از آنجا که نگهداری اموال غیر، چه توسط متعهد و چه شخص ثالث، متضمن هزینه است (و حداقل بر آن اجرتی تعلق می‌گیرد) و با توجه به اینکه این

خسارات و هزینه‌ها از امتناع متعهدله ناشی شده است، به وی تحمیل می‌شود و متعهد یا حاکم می‌توانند نسبت به دریافت خسارت و هزینه‌های خود اقدام نمایند. علی‌القاعده نگهدارنده می‌تواند در صورت امتناع متعهدله از پرداخت آن، با مراجعه به مرجع قضایی و با دستور وی و از طریق مراجع اجرا، نسبت به فروش مال و برداشت هزینه خود اقدام کند و الباقی را در حساب بانکی به نفع متعهدله بسپارد (مواد ۱۱۳ به بعد قانون اجرای احکام مدنی). در خصوص منافع حاصل، چون حق سپرده‌شده متعلق به متعهدله می‌باشد، منافع ایجادشده به وی تعلق دارد و حاکم و متعهد هیچ حقی نسبت به آن ندارند. سکوت قانون مدنی در این خصوص با اصول حقوقی قابل جبران است، اما همچنان لزوم اصلاح ماده مزبور ضروری به نظر می‌رسد.

۲-۳. سپردن به ثالث در اصول اروپایی

در اصول اروپایی، ماده ۲ (قسمت ب بند ۲ ماده ۷-۱۱۰ و ۷-۱۱۱) به موضوع سپردن به عنوان راهکار امتناع از پذیرش مال اختصاص داده شده‌اند. قسمت ب بند ۲ ماده ۷-۱۱۰ در اموال منقول و ماده ۷-۱۱۱ به وجه نقد اختصاص پیدا کرده است. در ادامه، این موضوعات را بررسی می‌نماییم:

۲-۳-۱. سپردن اموال منقول به ثالث در اصول اروپایی

طرفی که می‌خواهد مطابق قرارداد، مال منقولی را به طرف دیگر تحویل دهد و با امتناع طرف مقابل روبه‌رو می‌شود، می‌تواند از راهکار سپردن کالای مزبور به ثالث استفاده کرده و ذمه خود را نسبت به تعهد به تحویل بری کند. متعهد با سپردن مال به ثالث، در مقابل امتناع طرف مقابل عکس‌العمل نشان می‌دهد و تعهد خود را اجرا کرده و ذمه خود را آزاد می‌کند. ماده ۷-۱۱۰ اصول اروپایی در این خصوص مقرر می‌دارد:

«اموال پذیرفته‌نشده (۱) طرفی که به دلیل عدم قبول یا عدم پذیرش طرف دیگر قرارداد، اموال منقولی غیر از پول را تحت تصرف دارد، بایستی اقدامات متعارف را برای حفاظت و نگهداری از اموال مزبور صورت دهد. (۲) طرفی که اموال را تحت تصرف دارد، می‌تواند از تکلیفی که در خصوص تحویل یا بازگرداندن اموال دارد، بری شود: الف- به وسیله سپردن اموال با شرایط متعارف به شخص ثالثی جهت حفظ آن برای طرف دیگر قرارداد، و مطلع نمودن طرف دیگر از این موضوع؛ یا ب- ...»

۳) با وجود این، در صورتی که اموال سریع‌الفساد باشد یا نگهداری آن به صورت غیر معقولی پرهزینه باشد، طرف قرارداد بایستی اقدامات متعارفی را جهت تعیین تکلیف [فروش یا مصرف] این اموال انجام دهد. طرف قرارداد می‌تواند با پرداخت وجوه خالص به طرف دیگر قرارداد، از تکلیفی که در خصوص تحویل یا بازگرداندن اموال دارد، بری گردد. ۴) طرفی که اموال را تحت تصرف دارد، حق دارد تا از وجوه حاصل از فروش اموال، تمام هزینه‌هایی را که به صورت متعارف متحمل شده، برداشت یا وصول نماید».

در ادامه، ابتدا موردی را که امکان اعمال راهکار وجود دارد، بررسی می‌کنیم و سپس شرایطی را که رعایت آن برای متعهد الزامی است و اعمال آن باعث براءت متعهد می‌شود، آورده و در آخر آثار اعمال راهکار را بیان می‌کنیم.

۱-۱-۳-۲. موارد سپردن اموال منقول به ثالث در اصول اروپایی

مطابق بند ۱ ماده ۷-۱۱۰ اصول اروپایی، صورت‌های زیر را می‌توان به عنوان موارد موقعیت‌های به کارگیری راهکار سپردن کالای منقول نزد ثالث ذکر نمود:

الف) یک طرف قرارداد بر اساس تعهد قراردادی خود، اقدام به تسلیم کالا می‌نماید، اما طرف مقابل از گرفتن آن امتناع می‌کند.^۱

ب) متعهدله (خریدار) تسلیم مال را تأیید نمی‌نماید (رد می‌کند)، ولی طرف مقابل (فروشنده) حاضر به بازپس‌گیری آن مال نیست (Felemegas, 2007: 523).

ج) صورت سوم در حالتی اتفاق می‌افتد که قراردادی به طریق قانونی خاتمه داده می‌شود و طرفی که اموال را دریافت نموده، بایستی آن‌ها را به طرف مقابل مسترد دارد و چنانچه طرف دیگر از گرفتن این اموال امتناع ورزد، مطابق ماده ۷-۱۱۰ عمل می‌شود (شعاریان و ترابی، ۱۳۸۹: ۲۸۳).

۱. در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (وین ۱۹۸۰) نیز مطابق ماده ۶۰، مشتری ملزم به پذیرش کالا می‌باشد. ماده مزبور مقرر می‌دارد: «تعهد مشتری به قبض کالا عبارت است از: الف- انجام کلیه اقداماتی که به منظور قادر ساختن بایع بر تسلیم، عرفاً از طرف مشتری انتظار می‌رود، ب- قبض کالا». «این ماده در واقع یک نوع تعهد به همکاری میان طرفین قرارداد را که برای تسلیم کالا لازم است، بیان می‌کند» (صفایی و همکاران، ۱۳۹۰: ۱۸۸).

۲-۱-۳. شرایط سپردن اموال منقول به ثالث در اصول اروپایی

در سپردن اموال منقول مطابق ماده ۷-۱۱۰ اصول اروپایی، رعایت شرایط زیر برای بری شدن از مسئولیت ضروری است:

الف) حفاظت از کالا: شرط نخست بری شدن از تعهد این است که مطابق بند ۱ ماده ۷-۱۱۰، متعهد اقدامات متعارفی را جهت حفاظت و نگهداری از مالی که متعهدله از پذیرش آن امتناع می کند، صورت دهد، مگر اینکه وضعیت فوق العاده ای روی دهد، مثل فرضی که اموال سریع الفساد است یا صورتی که هزینه نگهداری به طور غیر معقولی پرهزینه است، که حکم آن جداگانه ذکر خواهد شد. در صورت عدم رعایت شرایط فوق، نگهدارنده از تعهد اصلی خود که تحویل کالا است، معاف نمی شود.

ب) سپردن به ثالث: مطابق بند الف ماده ۷-۱۱۰، متعهد موظف است با شرایط متعارف، اقدام به سپردن کالا نزد شخص ثالثی نماید. مصداق معمول این مورد، سپردن محموله به انبار مقصد در صورت عدم مراجعه گیرنده مذکور در بارنامه یا هر شکل دیگری در امکان تحویل کالا است.

ج) مطلع کردن طرف مقابل: شرط آخر برای برائت متعهد، مطلع کردن طرف مقابل از سپرده شدن کالا نزد شخص ثالث است. این اطلاع رسانی الزامی است؛ چرا که مالک مال را موظف به پرداخت هزینه های انبارداری می کند.

۲-۱-۳. آثار سپردن اموال منقول به ثالث در اصول اروپایی

سپردن اموال منقول مطابق با شرایط مقرر در ماده ۷-۱۱۰ اصول اروپایی، آثار زیر را به همراه دارد:

الف) بری شدن از مسئولیت: مهم ترین اثر سپردن کالا یا فروش آن با رعایت شرایط مقرر در فوق، برائت ذمه متعهد مطابق ماده ۷-۱۱۰ اصول اروپایی است؛ به طوری که پس از این اقدامات، متعهد به تکلیف خود عمل کرده و مسئولیتی نخواهد داشت.

ب) تعلق عایدات حاصل از فروش به طرف مقابل: طبق ماده فوق، وجوه حاصل از فروش کالا به متعهدله تعلق دارد و متعهد موظف است به وی حساب واریز یا به هر صورت دیگری تحویل دهد و چون نوع و طریقه پرداخت مشخص نشده است، باید



به صورت متعارف انجام شود. همچنین علی‌القاعده این امکان برای متعهد وجود دارد که به تهاثر نیز استناد کند.

ج) منظور نمودن هزینه نگهداری و فروش و دیگر خسارات: با توجه به اینکه هزینه نگهداری به وسیله متعهد و ثالث و هزینه‌های فروش، ناشی از امتناع متعهدله از تحویل کالا می‌باشد، لذا این هزینه‌ها بر عهده او خواهد بود. بند ۴ ماده ۷-۱۱۰ فقط فرض منظور نمودن هزینه‌ها در صورت فروش کالا را پیش‌بینی کرده است و فرضی را که کالا به ثالث جهت نگهداری سپرده می‌شود، در بر نمی‌گیرد. با این حال، مطابق قواعد حقوقی، تمام هزینه‌های مذکور در بالا که به صورت متعارف است، قابل مطالبه می‌باشد. در صورتی که نتوان از وجوه حاصل از فروش، تمام هزینه‌ها را دریافت نمود (حاصل فروش کمتر از هزینه‌ها باشد)، که البته در این فرض باید اقدامات صورت گرفته یا ترک فعل‌ها موجه باشند، همچنین در فرضی که اصلاً فروشی صورت نگرفته تا از حاصل آن، هزینه‌ها برداشت شود، متعهد می‌تواند این هزینه‌ها را از طریق مراجعه به دادگستری مطالبه کند. در صورتی که از عدم تحویل گرفتن کالا توسط متعهدله، اشکالاتی در اجرای تعهدات متعهد صورت گیرد و از این ناحیه خسارتی متوجه وی شود، متعهد برای جبران خسارت‌های خود، مستحق خواهد بود.

۲-۳-۲. سپردن تعهدات پولی به ثالث در اصول اروپایی

فرضی را در نظر بگیرید که یک طرف قرارداد باید پولی را به طرف دیگر پرداخت نماید، اما طرف مقابل از پذیرش آن استتکاف می‌کند. در این صورت، متعهد هنوز دارای مسئولیت است؛ چرا که تعهد خود را انجام نداده است. در این خصوص، ماده ۷-۱۱۱ اصول اروپایی مقرر می‌دارد:

«در صورتی که طرف قرارداد پولی را که به نحو مناسبی از سوی طرف دیگر قرارداد ارائه شده، نپذیرد، طرف مزبور می‌تواند پس از اخطار به طرف اول، با سپردن پول مورد نظر به حساب طرف اول، مطابق با قانون محلی که پرداخت باید در آن انجام شود، از تعهد خویش بری شود».

در این ماده بر خلاف ماده ۷-۱۱۰ ابتدائاً متعهد تکلیفی به نگهداری پول نزد خود

ندارد و مستقیماً می‌تواند آن را به حساب واریز کند که این امر ناشی از ماهیت مورد تعهد می‌باشد. البته این نکته را نیز باید متذکر شد که مقرر مزبور در تعهدات غیرقراردادی نیز به کار می‌رود. در ادامه، ابتدا موارد و سپس شرایط اعمال و در آخر اثر آن را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۱-۲-۳-۲. موارد سپردن تعهدات پولی به ثالث در اصول اروپایی

در دو صورت، طرفی که پول را در اختیار داشته و قصد دارد آن را به طرف متعهدله بپردازد، حق دارد تا پول مورد نظر را به حساب وی بسپارد و از تعهد بری شود. الف) فرضی که یک تعهد ابتدایی به پرداخت مبلغی پول بر اساس قرارداد فیما بین وجود دارد و متعهد تلاش می‌کند تا مبلغ مذکور را بپردازد (Felemegas, 2007: 523). ب) فرضی که یک تعهد ثانوی در پرداخت مبلغی پول وجود داشته باشد؛ برای مثال، پس از خاتمه قرارداد، طرف دیگر بخواهد پولی را که دریافت کرده است، بازگرداند (شعاریان و ترابی، ۱۳۸۹: ۲۸۵).

۲-۲-۳-۲. شرایط سپردن تعهدات پولی به ثالث در اصول اروپایی

برای اینکه متعهد بتواند پول را به حسابی برای متعهدله بسپارد، رعایت شرایطی لازم است، وگرنه از مسئولیت بری نخواهد شد. این شرایط عبارت‌اند از: الف) ارائه پول به نحو مناسب: برای اعمال راهکار فوق، متعهد باید ابتدا برای پرداخت پول به متعهدله به روشی مناسب اقدام کرده، ولی موفق نشده باشد. به عبارت دیگر، پرداخت و ارائه پول باید با شرایط مقرر در تعهدات مطابقت داشته باشد. ب) ارسال اخطار: متعهد موظف است قبل از سپردن پول به حسابی برای متعهدله، وی را از این اقدام خود مطلع کند. ماده ۷-۱۱۱ اصول اروپایی، بر نوع و شکل خاصی از اخطار تأکید نکرده و در ماده ۱-۳۰۳ اشکال مختلفی را که تناسب با اوضاع و احوال داشته باشد، قابل قبول و دارای اثر شناخته است. بدین ترتیب کافی است که بگوییم روش مزبور باید متعارف باشد.

ج) سپردن پول به حساب طرف دیگر: بنا بر ماده ۷-۱۱۱ سپردن به حساب طرف دیگر باید مطابق با قانون محلی باشد که پرداخت باید در آنجا صورت می‌گرفت. این اصل

بدیهی است که وقتی می‌خواهید اقدامی صورت دهید، باید با قانون محل اجرا مطابقت داشته باشد و در این فرض نیز رعایت قانون محلی که باید پرداخت انجام شود، الزامی دانسته شده؛ چرا که پرداخت درست، پرداختی است که قانون محل اجرا، آن را معتبر شناخته باشد. سپردن پول باید در وجه متعهدله و به نحوی باشد که وی بتواند آن را برداشت نماید (Lando & Beale, 2000: 355)؛ برای مثال باید سپردن پول به حساب دادگاه صورت گیرد. در فرضی نیز که متعهد، شماره حساب بانکی طرف مقابل را نداشته باشد یا نداند که وی در کدام بانک حساب دارد، به نظر می‌رسد باید مطابق قانون محلی که پرداخت باید در آنجا صورت گیرد، عمل کند؛ برای مثال در فرضی که محل پرداخت ایران باشد، در صورت عدم اطلاع متعهد از شماره حساب متعهدله، وی می‌تواند به حساب دادگستری وجه را بسپارد.

۳-۲-۳. آثار سپردن تعهدات پولی به ثالث در اصول اروپایی

مهم‌ترین اثری که اقدام به سپردن پول به حساب متعهدله دارد، بری شدن متعهد از مسئولیت و اجرای تعهد است، منوط به رعایت شرایط در ماده ۱۱۱-۷ اصول اروپایی.

۳. فروش مال امتناع‌شده

یکی از راهکارهایی که در نظام‌های حقوقی برای مقابله با امتناع از پذیرش به کارگیری شده، اعطای حق فروش به طرفی است که با امتناع روبه‌رو شده است. در فقه امامیه بر خلاف حقوق ایران و اصول اروپایی، «فروش مال» در مقابل شخصی که از پذیرش حق خویش امتناع می‌نماید، پیش‌بینی نشده است. در زیر ابتدا موضوع فروش را در فقه امامیه و سپس این موضوع را در حقوق ایران و در آخر در اصول اروپایی مورد مطالعه و بررسی قرار می‌دهیم.

۳-۱. فروش مال امتناع‌شده در فقه امامیه

«فروش خودیاری مال شخص متخلف» به عنوان ضمانت اجرا در فقه دارای سابقه می‌باشد (گیلانی قمی، ۱۳۷۹: ۲۶۸/۱)؛ چرا که در قاعده تقاص در فرضی که حق تقاص‌کننده عینی بوده و برداشت اصل مال میسر نباشد یا حق وی دینی باشد، تقاص

باید از طریق فروش مال طرف دیگر (شخص متخلف) صورت گیرد (ایزائلو و میرشکاری، ۱۳۸۹: ۳۷-۳۸). اما بر خلاف قاعده تقاص، از ضمانت اجرای «فروش خودیاری مال شخص متخلف» در نهاد «امتناع از پذیرش حق» به کارگیری نشده است.

۲-۳. فروش مال امتناع شده در نظام حقوقی ایران

راهکار دیگر در حقوق ایران، فروش مال امتناع شده است. در این فرض، شخصی که مال مزبور را در اختیار دارد، مجاز به فروش آن است. بر خلاف راهکار سپردن، راهکار فروش مال امتناع شده به صورت راه حل عام در نظام حقوقی ایران پیش بینی نشده و فقط در موارد مشخص قابل اعمال است؛ چرا که مطابق ماده ۳۵۲ قانون مدنی، فروش مال غیر، ممنوع می باشد، مگر در مواردی که قانون آن را اجازه دهد. در این خصوص می توان به ماده ۳۸۴ قانون تجارت اشاره نمود:

«اگر مرسل الیه مال التجاره را قبول نکنند... متصدی حمل و نقل می تواند... آن را به فروش رساند».

در زیر ابتدا شرایط و سپس آثار فروش مال امتناع شده را بررسی می نمایم.

۱-۲-۳. شرایط فروش اموال امتناع شده در نظام حقوقی ایران

در فرض فروش مال امتناع شده باید شرایط زیر رعایت گردد:

الف) ابلاغ به مالک یا ذیحق: با توجه به اینکه موضوع امتناع از پذیرش حق در مواردی که دارای پیامد اعطای حق فروش به طرف دیگر است، باعث سلب مالکیت از شخص می گردد، قانون گذار مطلع کردن (ابلاغ) مالک یا شخص ذیحق در موضوع را ضروری می داند. این امر که به منزله اخطار است، در ماده ۳۸۴ قانون تجارت پیش بینی شده است: «... باید مراتب را به اطلاع ارسال کننده رسانیده...».

ب) وضعیت کالا در مدت مناسب مشخص نشود: قانون گذار برای اعطای اجازه فروش به طرف مقابل، سپری شدن مدتی را ضروری می داند. در این خصوص ماده ۳۸۴ قانون تجارت مقرر داشته است: «... در مدت مناسبی تکلیف مال التجاره را معین نکند...». در این ماده میزان این مدت تعیین نشده و باید در هر مورد با توجه به شرایط موجود و نوع کالا و عرف بازار مشخص شود (اصغری آقمشهدی و موسوی، ۱۳۹۴: ۳۳). البته

باید توجه داشت که در طول این مدت، کالا نزد خود شخص یا با سپردن نزد ثالث (انبار) به طور موقت نگهداری شود.

ج) نوع فروش: در ماده ۳۸۴ قانون تجارت، نوع عرضه کالا برای فروش مشخص نشده و در هر مورد، بسته به نوع و شرایط کالا و شرایط دیگر حاکم بر معامله از سوی فروشنده با در نظر گرفتن منافع مالک کالا تعیین شود.

ه) مطلع کردن مدعی العموم از فروش: این شرط را باید از قسمت اخیر ماده ۳۶۲ قانون تجارت استنباط نمود (همان) که در فروش توسط متصدی حمل و نقل باید توسط وی رعایت شود.

۲-۲-۳. آثار فروش اموال امتناع شده در نظام حقوقی ایران

در فرض فروش مال امتناع شده، آثاری به شرح زیر بر آن مترتب است:

الف) براءت ذمه نگهدارنده کالا از تعهد اصلی: مطابق ماده ۳۸۴ قانون تجارت پس از اینکه متصدی حمل و نقل با امتناع از پذیرش گیرنده روبه‌رو شد، دیگر وی برای تعهد اصلی خود یعنی تحویل کالا به گیرنده مسئول نیست و پس از آن وی با رعایت شرایط مقرر در ماده فوق می‌تواند کالا را به فروش رساند.

ب) مالکیت خریدار: مطابق ماده ۲۴۷ قانون مدنی، فروش مال غیر، نافذ نیست. اما این اصل دارای استثنائاتی است. یکی از این استثنائات فروش مال امتناع شده است که با تجویز قانون به شرح فوق صورت می‌گیرد.

ج) منظور نمودن مطالبات: مطابق ماده ۳۸۴ قانون تجارت، فروشنده کالای امتناع شده (متصدی حمل و نقل) می‌تواند کلیه مطالبات اعم از هزینه‌ها و خسارات و اجرت خود را از عایدات حاصل از فروش کالا کسر نماید (ستوده تهرانی، ۱۳۸۴: ۹۵/۴) و در صورتی که عایدات، کفاف مطالبات متصدی را ندهد، می‌تواند برای باقی مانده مطالبات خود اقامه دعوی نماید. در صورتی که از حاصل فروش پس از کسر مطالبات، چیزی باقی مانده باشد، متعلق به مالک کالا خواهد بود و باید به وی داده شود و در صورت عدم دسترسی به وی، به صندوق دادگستری واریز خواهد شد.

د) عدم مسئولیت نسبت به تلف یا عیب یا نقص: ماده ۳۸۴ قانون تجارت، متصدی

حمل را ملزم کرده است تا ابتدا ارسال کننده را از امتناع گیرنده آگاه کند و در عین حال کالا را نزد خود یا ثالث به طور امانت نگاه دارد که این عنوان، ملازمه با نگهداری از کالا دارد. پس از این اقدامات، او نسبت به هر عیب و نقصی مسئول نخواهد بود.

۳-۳. فروش مال امتناع شده در اصول اروپایی

طرفی که می خواهد مطابق قرارداد مال منقولی را به طرف دیگر تحویل دهد و با امتناع طرف مقابل روبه رو می شود، می تواند از راهکار فروش استفاده کرده و ذمه خود را نسبت به تعهد به تحویل بری کند. متعهد با فروش آن (فروش خودیاری)^۱ در مقابل امتناع طرف مقابل، عکس العمل نشان می دهد و تعهد خود را اجرا کرده و ذمه خود را آزاد می کند. ماده ۷-۱۱۰ اصول اروپایی در این خصوص مقرر می دارد:

«اموال پذیرفته نشده (۱) طرفی که به دلیل عدم قبول یا عدم پذیرش طرف دیگر قرارداد، اموال منقولی غیر از پول را تحت تصرف دارد، بایستی اقدامات متعارف را برای حفاظت و نگهداری از اموال مزبور صورت دهد. (۲) طرفی که اموال را تحت تصرف دارد، می تواند از تکلیفی که در خصوص تحویل یا بازگرداندن اموال دارد، بری شود: الف- ... یا ب- به وسیله فروش اموال با شرایط متعارف پس از اخطار به طرف دیگر، و پرداخت وجوه خالص آن به طرف مزبور؛ (۳) با وجود این، در صورتی که اموال سریع الفساد باشد یا نگهداری آن به صورت غیر معقولی پرهزینه باشد، طرف قرارداد بایستی اقدامات متعارفی را جهت تعیین تکلیف [فروش یا مصرف] این اموال انجام دهد. طرف قرارداد می تواند با پرداخت وجوه خالص به طرف دیگر قرارداد، از تکلیفی که در خصوص تحویل یا بازگرداندن اموال دارد، بری گردد. (۴) طرفی که اموال را تحت تصرف دارد، حق دارد تا از وجوه حاصل از فروش اموال، تمام هزینه هایی را که به صورت متعارف متحمل شده، برداشت یا وصول نماید».

در ادامه، ابتدا موردی را که امکان اعمال راهکار فروش کالای منقول امتناع شده وجود دارد، بررسی می کنیم و سپس شرایطی را که رعایت آن برای متعهد الزامی است

۱. «Self-help Sale». این نهاد نوعی نهاد خودیاری است که وسیله دفع ضرر در آن، فروش مال دیگری می باشد. در تعریف این نهاد می توان گفت: «حقی است که به یک طرف قرارداد که از تخلف طرف دیگر متضرر شده، اعطا می گردد تا با فروش کالای متخلف که در اختیار دارد، از خسارات بیشتر جلوگیری و ضررهای خود را جبران نماید» (اصغری آقمشهدی و موسوی، ۱۳۹۴: ۱۶).

و اعمال آن باعث برائت متعهد می‌شود، آورده و در آخر آثار اعمال راهکار را بیان می‌کنیم.



۳-۳-۱. موارد فروش مال امتناع‌شده در اصول اروپایی

مطابق بند ۱ ماده ۷-۱۱۰ اصول اروپایی، صورت‌هایی را که می‌توان به عنوان موارد و موقعیت‌های به کارگیری راهکار فروش کالای منقول آن ذکر نمود، همان موارد گفته‌شده در سپردن به ثالث در اموال منقول است.

۳-۳-۲. شرایط فروش مال امتناع‌شده در اصول اروپایی

الف) محافظت از کالا: مطابق صدر ماده ۷-۱۱۰ اصول اروپایی، متعهد در صورتی که با امتناع طرف مقابل روبه‌رو شود، موظف به نگهداری از کالا خواهد بود.

ب) فروش مال با شرایط متعارف: اصول اروپایی اولاً در بند ب شماره ۲ مطلقاً «جواز» فروش مال را صادر کرده و ثانیاً در بند ۳ در صورت فسادپذیری کالا^۲ یا نامعقول بودن هزینه نگهداری، تعیین تکلیف (فروش یا مصرف) آن را الزامی کرده است. البته در مقررات فوق، فقط از فروش بحث کرده و از نوع آن و طریقه فروش و مسائلی از این دست سخنی به میان نیاورده است. علاوه بر این، هیچ‌گونه قیدی در خصوص فاصله میان امتناع تا فروش بیان نکرده و فقط شرط متعارف بودن را پیش‌بینی کرده است. اما با این حال با توجه به اینکه شرط «متعارف بودن» را برای فروش آورده، به نظر می‌رسد که باید میان امتناع از تحویل تا اخطار فروش و از تاریخ اخطار فروش تا زمان فروش، فاصله زمانی متعارفی وجود داشته باشد که این امر به عرف و عادت تجاری محل فروش^۳ و نوع کالا و شرایطی از این دست بستگی دارد. علاوه بر موارد

۱. ماده ۳۰۲-۱ اصول اروپایی در خصوص امر متعارف مقرر می‌دارد: «بر اساس این اصول، امر متعارف بر اساس آنچه که اشخاص بر طبق حسن نیت انجام می‌دهند و آنچه که اشخاص در همان موقعیت طرفین قرارداد متعارف می‌بندارند، بایستی مورد قضاوت قرار گیرد. خصوصاً در ارزیابی آنچه که متعارف است، بایستی ماهیت و هدف قرارداد، اوضاع و احوال قضیه، عرف‌ها و عادات تجارت و حرفه مربوطه در نظر گرفته شود».

۲. می‌توان تفسیر موسعی از مفهوم «فساد سریع» (Rapid Deterioration) به عمل آورد و آن را شامل «تلف» (Loss) نیز دانست (هیجده تن از دانشمندان حقوق دانشگاه‌های معتبر جهان، ۱۳۷۴: ۱۹۵/۳).

۳. عموماً عرف و عادت تجاری و حرفه‌ای بازنمایی از رفتار معقول طرفین ناشی می‌شود (Kritzer, 2017).

فوق، وضعیت طرفین و رویه معمول نیز باید مورد توجه قرار گیرد.^۱
ج) ارسال اخطار: شرط دیگر، دادن اخطار به طرف دیگر است. این اخطار از آن روست که طرف مقابل را نسبت به نتیجه احتمالی امتناع خود هوشیار می‌کند تا اگر متعهدله بخواهد از فروش جلوگیری نماید، مهلت و اطلاع لازم را داشته باشد.
 «در این مورد، منافع متعهدله به این شیوه تأمین شده که متعهد صرفاً بایستی پس از ارسال اخطار و با در نظر گرفتن یک مدت متعارف، اقدام به فروش اموال نماید»
 (شعاریان و نرابی، ۱۳۸۹: ۲۸۴).

بند یک ماده ۳۰۳-۱ اصول اروپایی در خصوص نحوه اخطار مقرر می‌دارد:
 «هر اخطار می‌تواند به هر شیوه‌ای، خواه به صورت کتبی و خواه به نحوی دیگر، متناسب با اوضاع و احوال ارائه شود».

د) پرداخت کردن وجوه حاصل از فروش به متعهدله

۳-۳-۳. آثار فروش مال امتناع‌شده در اصول اروپایی
 مطابق قسمت اخیر صدر بند ۲ و قسمت ب بند ۲ و بند ۴ ماده ۱۱۰-۷ اصول اروپایی، آثار به کارگیری فروش در اموال منقول، مشابه آثار گفته‌شده در سپردن به ثالث در اموال منقول می‌باشد.

نتیجه‌گیری و پیشنهادات

راهکارهای فقهی اجرای تعهد در صورت امتناع متعهدله از قبول آن، یعنی سپرده شدن مال نزد خود متعهد یا سپردن نزد حاکم (و در صورت عدم امکان سپردن به حاکم، سپرده شدن نزد خود متعهد یا عدول مؤمنان یا تخلیه مال جلوی متعهدله یا تلفیقی از این موارد)، هم‌اکنون نیز قابل اجراست. در سپردن به حاکم، نظر به اینکه در گذشته فقها از به کارگیری راهکارهای مربوط به رجوع به ساختار حکومتی و به کارگیری دستگاه قضایی زمان خود اجتناب می‌نمودند، اما امروزه مانع فوق وجود ندارد و آنچه در قوانین جاری در سپردن به دستگاه قضایی است، هماهنگ با مقررات فقهی می‌باشد. در

1. Ibid.

خصوص سپردن به عدول مؤمنان نیز باید گفت که در حال حاضر، جایگزین‌های مناسبی وجود دارند، مثل سپردن به تشکیلات منسجم و منظم از نوع انبارهای عمومی یا گمرکی یا بانک‌ها که در برخی قوانین مانند قانون تجارت در حقوق موضوعه ایران پیش‌بینی شده است، که همگی بنا به مورد، راهکارهایی برای متعهد در حل مشکل عدم پذیرش حق از سوی متعهدله هستند. بر خلاف اصول اروپایی و نظام حقوقی ایران، در فقه امامیه راهکار «قرار گرفتن مال امتناع‌شده نزد شخص متضرر به عنوان امانت» در شرایطی پیش‌بینی شده است. نکته قابل توجه اینکه هرچند در فقه امامیه در خصوص امتناع از پذیرش حق، از راه حل «فروش مال شخص امتناع‌کننده» استفاده نشده است، اما ضمانت اجرای فروش مال شخص متخلف (مالک) به عنوان یک ضمانت اجرا در فقه دارای سابقه می‌باشد؛ چرا که در قاعده تقاص در فرضی که حق تقاص‌کننده عینی بوده و برداشت اصل مال میسر نباشد یا حق وی دینی باشد، تقاص باید از طریق فروش مال طرف دیگر صورت گیرد. راه حل مقررات اصول اروپایی در این مسئله، اموال غیرمنقول را در بر نمی‌گیرد؛ زیرا مقررات مزبور ناظر به امور تجاری است. اصول مزبور تا حد امکان می‌خواهد از رجوع به دستگاه قضایی اجتناب شود و از راهکارهای خودیاری بهره گرفته شود. این اصول در خصوص اموال منقول، دو راهکار موازی پیش‌بینی نموده و این اختیار را به متعهد داده است تا با در نظر گرفتن منافع خود، یکی از آن دو را انتخاب نماید. در اصول یادشده، رعایت قانون محل اجرای تعهد، ضروری شناخته شده است. در خصوص پول نیز با توجه به اینکه در حال حاضر در دسترس‌ترین و امن‌ترین راه حفظ پول، رجوع و سپردن آن به بانک‌ها می‌باشد، به همین خاطر در اصول اروپایی، این روش پیش‌بینی شده است. در نظام حقوقی ایران به طور کلی سه راه حل برای مسئله مقابله با امتناع طرف مقابل وجود دارد: ۱- نهاد رجوع و سپردن مال به حاکم جهت ایفای تعهد که در ماده ۲۷۳ قانون مدنی پیش‌بینی شده است. البته متن ماده مزبور به عنوان ماده اصلی در این زمینه، خالی از ابهام نیست و نقایصی دارد (مثل سکوت در زمینه هزینه‌ها و منافع و...). این ماده مبنای رویکرد قانون‌گذار برای برخورد با امتناع از پذیرش است. لذا شایسته بود به نحوی کامل باشد که برای شناخت ارکان، شرایط اعمال و آثار آن، به فقه مراجعه نکنیم و این موارد در ماده قانونی آورده

شود. ۲- فروش مال امتناع شده، که در مبحث حمل و نقل در قانون تجارت (ماده ۳۸۴) پیش‌بینی شده است. راهکار فروش مال با عنایت به مبتلابه بودن آن در تجارت خارجی و مسئولیت‌های متصدیان حمل و نقل، بسیار کارا و لازم است. اما باید توجه داشت که فروش مال امتناع شده (دیگری) مطابق ماده ۳۵۲ قانون مدنی ممنوع است، مگر در مواردی که به عنوان استثنا از سوی قانون‌گذار پیش‌بینی شده باشد. لذا بر خلاف اصول اروپایی، در نظام حقوقی ایران نمی‌توان از نهاد فروش مال امتناع شده به صورت کلی استفاده نمود. یکی از نقایص ماده ۲۷۳ قانون مدنی، مشخص نبودن مدت نگهداری مال سپرده شده به حاکم می‌باشد. به نظر می‌رسد قانون‌گذار قانون مدنی باید قیدی در خصوص طول مدت (با توجه به نوع و شرایط کالا) در قانون مقرر نماید تا با سپری شدن آن مدت و عدم مراجعه متعهدله، مال سپرده شده به حاکم به فروش رسیده و وجه آن در حساب دادگستری یا حسابی نزد بانک نگهداری گردد. ۳- در خصوص وجه نقد، در موارد تعیین شده در قانون، باید آن را به صندوق دادگستری یا صندوق ثبت واریز نمود. البته در این خصوص بهتر است حتی‌الامکان در تمامی مواردی که موضوع امتناع وجه نقد است، قواعد یکسانی ایجاد شود. در اصول اروپایی در اموال منقول، از راهکارهای موازی برای مقابله با امتناع از پذیرش حق استفاده شده است. به نظر می‌رسد دادن اختیار در انتخاب ضمانت اجرا به متضرر، منافاتی با مبانی فقهی و قانونی کشورمان نداشته باشد، کما اینکه در مبحث خیار عیب، قانون‌گذار اختیار انتخاب نوع جبران ضرر را به متضرر داده است (ماده ۴۲۲ قانون مدنی). همچنین همان طور که گفته شد، میرزای قمی در صورت عدم امکان رجوع به حاکم، دو راهکار موازی را پیش‌بینی نموده است. با توجه به گفته‌های فوق مشاهده می‌شود که ضمانت اجراهای موجود مسئله مقابله با امتناع از پذیرش حق در نظام حقوقی ایران، در قوانین مختلف پراکنده است و لذا جا دارد حداقل قواعد کلی مسئله در یک جا به صورت منسجم بیان شود.

کتاب‌شناسی

۱. ابن ادریس حلی، محمد بن منصور بن احمد، *السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی*، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ ق.
۲. ابن بزّاج طرابلسی، قاضی عبدالعزیز بن نحریر، *المهذب*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۶ ق.
۳. اسکافی، محمد بن احمد بن جنید کاتب، *مجموعه فتاوی ابن جنید*، تصحیح علی پناه اشتهاردی، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۶ ق.
۴. اسماعیلی، محسن، «قاعدۀ ولایت حاکم بر ممتنع»، *مجله حکومت اسلامی*، شماره ۱۱، بهار ۱۳۷۸ ش.
۵. اصغری آقمشهدی، فخرالدین و سیدمهدی موسوی، «فروش خودیاری در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (وین ۱۹۸۰) و حقوق ایران»، *دوفصلنامه مطالعات حقوق تطبیقی*، دوره ششم، شماره ۱، بهار و تابستان ۱۳۹۴ ش.
۶. امامی، سیدحسن، *حقوق مدنی*، چاپ بیست و ششم، تهران، اسلامیه، ۱۳۸۵ ش.
۷. انصاری، مرتضی بن محمدامین، *المکاسب*، تهران، خرسندی، ۱۳۸۹ ش.
۸. انصاری، مسعود و محمدعلی طاهری، *دانشنامه حقوق خصوصی*، تهران، محراب فکر، ۱۳۸۴ ش.
۹. ایزانلو، محسن و عباس میرشکاری، «تفاس» *دوفصلنامه مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، سال دوم، شماره ۳، پاییز و زمستان ۱۳۸۹ ش.
۱۰. باقری، احمد، «پرداخت به شخص ثالث»، *مجله مقالات و بررسی‌ها*، دفتر ۶۶، زمستان ۱۳۷۸ ش.
۱۱. بروجردی عبده، محمد، *حقوق مدنی*، تهران، مجد، ۱۳۸۰ ش.
۱۲. بیات، فرهاد و شیرین بیات، *شرح جامع حقوق مدنی*، چاپ ششم، تهران، ارشد، ۱۳۹۴ ش.
۱۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، *دائرةالمعارف حقوق مدنی و تجارت*، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۸ ش.
۱۴. همو، *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*، چاپ دوم، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۱ ش.
۱۵. همو، *مجموعه محشّی قانون مدنی*، چاپ دوم، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۲ ش.
۱۶. حائری شاهباغ، سیدعلی، *شرح قانون مدنی*، چاپ دوم، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۲ ش.
۱۷. ستوده تهرانی، حسن، *حقوق تجارت*، تهران، دادگستر، ۱۳۸۴ ش.
۱۸. سنگلجی، محمد، *ضوابط معاملات و کلیات عقود و ایقاعات*، تهران، چاپخانه عالی - مروی، ۱۳۴۱ ش.
۱۹. شعاریان، ابراهیم و ابراهیم ترابی، *اصول حقوق قراردادهای اروپا و حقوق ایران (مطالعه تطبیقی)*، تبریز، فروزش، ۱۳۸۹ ش.
۲۰. شهیدی، مهدی، *سقوط تعهدات*، چاپ هفتم، تهران، مجد، ۱۳۸۵ ش.
۲۱. صادقی نشاط، امیر، *حقوق تجارت الکترونیک*، تهران، جنگل، ۱۳۹۴ ش.
۲۲. صفایی، سیدحسین، *حقوق مدنی*، چاپ پنجم، تهران، میزان، ۱۳۸۶ ش.
۲۳. صفایی و همکاران، سیدحسین، *حقوق بیع بین‌الملل، بررسی کنوانسیون بیع بین‌المللی ۱۹۸۰*، با مطالعه تطبیقی در حقوق ایران، فرانسه، انگلیس، ایالات متحده آمریکا، چاپ سوم، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۹۰ ش.
۲۴. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، *النهاية فی مجرد الفقه و الفتاوی*، قم، قدس محمدی، بی تا.
۲۵. عاملی جبعی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی، *الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*، قم، دارالعلم، ۱۴۳۰ ق.

۲۶. عاملی جزینی (شهید اول)، جمال‌الدین محمد بن مکی، *الدروس الشرعية فی فقه الامامیه*، چاپ سوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۳۰ ق.
۲۷. همو، *لمعه دمشقیه*، ترجمه و تبیین علی شیروانی و محسن غرویانی، چاپ بیست و ششم، قم، دارالفکر، ۱۳۸۴ ش.
۲۸. عاملی کرکی (محقق ثانی)، علی بن حسین، *جامع المقاصد فی شرح القواعد*، چاپ دوم، قم، مؤسسه آل‌البيت عليه السلام لاحیاء التراث، ۱۴۱۴ ق.
۲۹. عقود و تعهدات قرارداد به طور کلی و الزامات بدون قرارداد از قانون مدنی فرانسه، ترجمه محمدعلی نوری، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۰ ش.
۳۰. علامه حلی، جمال‌الدین حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، *تبصرة المتعلمین فی احکام الدین*، ترجمه ابوالحسن شعرانی، چاپ ششم، تهران، اسلامی، ۱۳۸۵ ش.
۳۱. علی آبادی، علی، *ایجاد و استقاط تعهدات ناشی از عقد در حقوق اسلامی*، تهران، دانش پذیر، ۱۳۸۸ ش.
۳۲. عمید، حسن، *فرهنگ فارسی عمید*، چاپ دوازدهم، تهران، امیرکبیر، ۱۳۸۹ ش.
۳۳. کاتوزیان، ناصر، *حقوق مدنی، عقود اذنی - وثیقه‌های دین*، چاپ چهارم، تهران، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، ۱۳۸۲ ش.
۳۴. همو، *حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها*، چاپ چهارم، تهران، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، ۱۳۸۳ ش.
۳۵. همو، *قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی*، چاپ یازدهم، تهران، میزان، ۱۳۸۴ ش.
۳۶. گیلانی قمی، میرزا ابوالقاسم بن محمدحسن، *جامع الشتات فی اجوبه السؤالات*، ج ۱، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۷۹ ش.
۳۷. همو، *جامع الشتات فی اجوبه السؤالات*، ج ۲، تهران، کیهان، ۱۳۷۱ ش.
۳۸. محقق حلی، نجم‌الدین جعفر بن حسن هذلی، *المختصر النافع فی فقه الامامیه*، قم، مؤسسه مطبوعات دینی، بی تا.
۳۹. همو، *شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام*، چاپ دوم، قم، اسماعیلیان، ۱۴۰۸ ق.
۴۰. محقق داماد، سیدمصطفی، *قواعد فقه*، چاپ دوازدهم، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶ ق.
۴۱. معین، محمد، *فرهنگ فارسی*، چاپ بیست و چهارم، تهران، امیرکبیر، ۱۳۸۶ ش.
۴۲. نجفی، محمدحسن بن باقر، *جوهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*، چاپ یازدهم، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۸۵ ش.
۴۳. هیجده نفر از دانشمندان حقوق دانشگاه‌های معتبر جهان، *تفسیری بر حقوق بیع بین‌المللی*، ترجمه مهربان داراب‌پور، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۴ ش.
44. Felemegas, John (Ed.), *An International Approach to the Interpretation of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (1980) as Uniform Sales Law*, 1st Ed., New York, Cambridge University Press, 2007.
45. Garner, Bryan A. (Ed.), *Black's Law Dictionary*, 9th Ed., United States of America, Thomson, 2009.
46. Kritzer, Albert H. (Ed.), "Reasonableness", Available at: <<https://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/reason.html>>, 8/7/2017, 9:46 AM.

47. Lando, Ole & Hugh Beale, *The Principles of European Contract Law*, Part I and II, Prepared by the Commission on European Contract Law, The Hague, London, Boston, Kluwer Law International, 2000.
48. Miladinović, Snežana, “Solidary Obligations in the Regulations of Principles of European Contract Law (PECL) and Draft of Common Frame of Reference (DCFR)”, 2012, Available at: <<http://www.jura.kg.ac.rs/gp/8/1/clanci/miladinovic.htm>>, 8/7/2017, 9:26 AM.

