

اعطای مهلت اضافی به منظور اجرای تعهدات قراردادی در حقوق آلمان و ایران

کامران قلعه کوهی^۱، بهاره الیکی^۲، مریم نجفی بابادی^۳

۱-دانش آموخته کارشناسی ارشد، حقوق خصوصی، مؤسسه آموزش عالی شفق، تنکابن

۲-دانش آموخته کارشناسی حقوق، دانشگاه پیام نور واحد گز برخوار

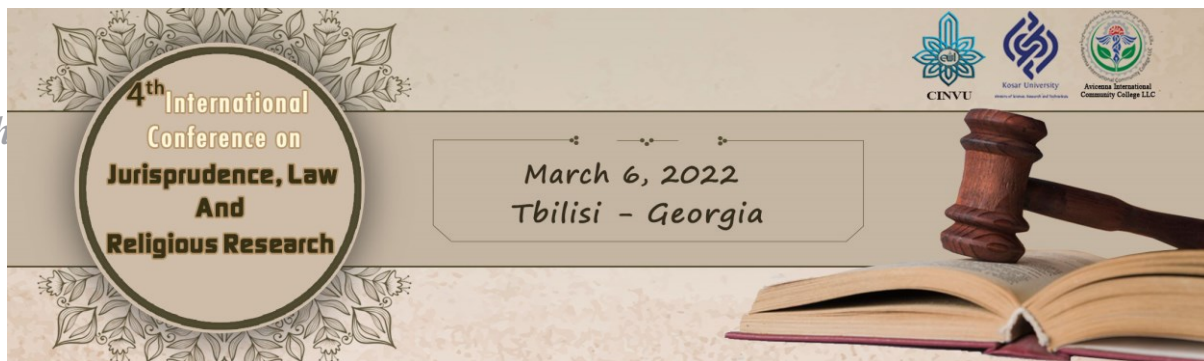
۳-دانش آموخته کارشناسی حقوق، دانشگاه پیام نور واحد دلیجان

چکیده

با انعقاد هر عقد، آثار و نتایجی دامنگیر متعهد و متعهدله می‌شود. منشاء این تعهدات و آثار را بایستی حاکمیت اراده در انعقاد قرارداد دانست. طرفین در ضمن قرارداد ملتزم می‌شوند کاری را انجام دهند یا از انجام فعلی خودداری کنند. اجرای تعهدات ناشی از قرارداد یکی از مباحث مهم حقوق قراردادهاست. در صورتی که یکی از طرفین عقد از انجام تعهدات قراردادی خویش خودداری کند، راه‌حل‌های مختلفی در نظام‌های گوناگون حقوقی کشورهای مختلف برای جبران آن پیش‌بینی شده است. یکی از ضمانت‌اجراهای عدم اجرای تعهد از سوی متعهد، اعطای مهلت اضافی می‌باشد. در حقوق ایران به این موضوع صریحاً اشاره نشده است ولی می‌توان از مفهوم ماده ۲۷۷ ق.م این مفهوم را برداشت کرد. یکی از نظام‌های حقوقی که صریحاً به این موضوع پرداخته است، نظام حقوقی کشور آلمان می‌باشد. بنابراین در این مقاله که با روش توصیفی-تحلیلی و استفاده از مطالعات کتابخانه‌ای صورت گرفته است، درصدد پاسخگویی به سؤالاتی چون مبنای ضمانت اجرای اعطای مهلت اضافی از سوی متعهدله به متعهد در حقوق آلمان و ایران چیست و در پایان این نتیجه حاصل شده است که در صورت عدم اجرای تعهد از سوی یکی از طرفین عقد، ممکن است طرف دیگر تمایل به اجرای اصل تعهد را داشته باشد، از این رو می‌تواند با اعطای مهلت اضافی به متعهد، اجرای تعهد را در مهلت اعطایی از وی بخواهد.

واژگان کلیدی: تعهد، متعهد، اعطای مهلت اضافی، تعهدات قراردادی در حقوق ایران، تعهدات قراردادی در حقوق

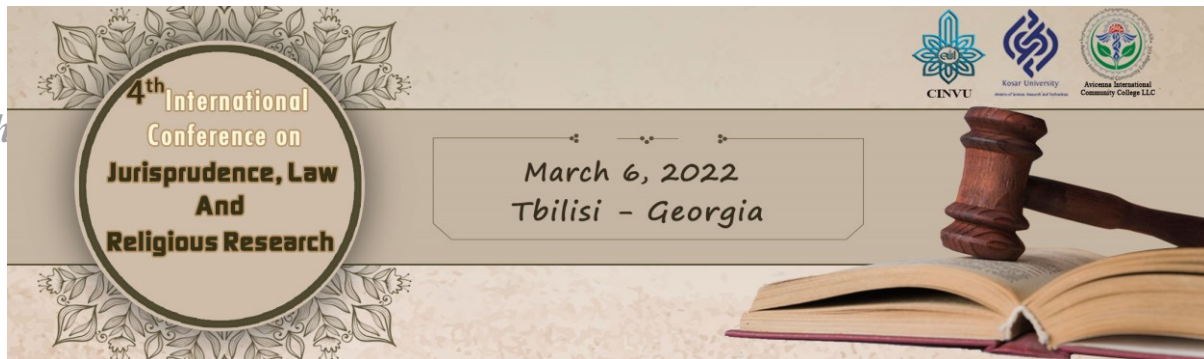
آلمان



مقدمه

مقصود از انعقاد عقود مابین اشخاص، اجرای یک سری تعهدات می‌باشد. اهمیت اجرای این تعهدات موجب ضمانت اجراهای متنوع برای عدم اجرای تعهدات در سیستم های مختلف حقوقی در موعد مقرر در قرارداد می‌گردد. یکی از ضمانت اجراهای عدم اجرای تعهد از سوی متعهد، اعطای مهلت اضافی می‌باشد. این ضمانت اجرا از این جهت که بین حقوق طرفین سبب ایجاد تعادل می‌شود بسیار حائز اهمیت است، بدین معنا که وقتی قراردادی منعقد می‌شود و پس از آن متعهد به هر دلیلی نمی‌تواند به تعهد قراردادی خود عمل کند، در این حالت طرفین قرارداد به مطلوب خود از قرارداد دست نمی‌یابند در نتیجه، متعهدله از این جهت که اولاً به تعهدی که مد نظرش بوده دست نیافته متحمل ضرر می‌شود و متعهد نیز از این جهت که به هر دلیلی نتوانسته است به تعهد قراردادی عمل کند لذا باید به ضمانت اجراهایی تن بدهد که ممکن است ضررهای زیادی به وی وارد نماید و متحمل ضرر و زیان می‌شود. اما با وجود این ضمانت اجرا، بین حقوق طرفین به این صورت که یک مهلت اضافی تعیین می‌شود و در این مدت تعیین شده به متعهد فرصتی دوباره داده می‌شود تا بتواند به تعهدات قراردادی عمل نماید تا هم متعهدله بتواند به اصل تعهد که انگیزه‌ی اصلی وی از انعقاد قرارداد است، برسد و هم متعهد از ضمانت اجراهای عدم انجام تعهد رهایی می‌یابد، تعادل ایجاد می‌شود. اعطای مهلت اضافی فوایدی در بر دارد، از جمله؛ اولاً نوعی ترغیب در متعهد ایجاد می‌شود تا دوباره بتواند به تعهد خودش عمل کند. دوماً با اعطای مهلت اضافی، متعهدله را به همان تعهدی که مقصود عقد می‌باشد، می‌رساند. سوماً اعطای مهلت اضافی به متعهد در جهت اجرای تعهد در راستای اصل سرعت در دنیای تجارت می‌باشد در نتیجه متعهدله بدون نیاز به مراجعه به مراجع قضایی (در فرض زوال حق فسخ) از قید قراردادی که با عدم اجرای تعهدات مذکور در آن موجب ورود زیان به وی می‌گردد، رها می‌شود و کمک زیادی در جهت کاستن حجم پرونده‌های مطروحه در محاکم می‌نماید. ضمانت اجرای حق اعطای مهلت اضافی از نوآوری‌های قانون‌گذاری آلمان می‌باشد. قانون مدنی آلمان در ماده ۳۲۶ این گونه بیان شده است: «طرف دیگر می‌تواند مهلتی معقول جهت ایفای تعهد بدهد و اعلام دارد که پس از انقضای موعد اضافی اجرای تعهد را نخواهد پذیرفت». این ضمانت اجرا عموماً در آلمان در ذیل اصطلاح «Narchfrist» مورد بحث قرار گرفته است.

اعطای مهلت اضافی، ضمانت اجرایی است که در تمام تعهدات کاربرد دارد و در هر زمانی که متعهد به تعهد خود عمل ننماید متعهدله می‌تواند یک مهلت معقولی را برای متعهد تعیین نماید تا او بتواند به تعهد خود عمل کند. یکی از کاربردهای کلیدی که این ضمانت اجرا دارد این است که ممکن است در قراردادی طرفین قرارداد هرگونه حق فسخی را از خود ساقط نمایند و در نتیجه متعهد پس از انعقاد عقد به تعهد خود عمل ننماید که در این حالت حقوق متعهد برای نیل به اهداف خود متزلزل می‌شود همچنین برای رهایی از عقد و جبران ضرر و زیان خود باید به محاکم رجوع کند. لیکن با وجود این ضمانت اجرا متعهدله ابتدا یک مهلت معقولی تعیین می‌کند که در این مدت طرفین ملزم به عقد می‌باشند و هیچیک حق از بین بردن عقد را ندارند، پس از انقضای این مدت دو حالت بوجود می‌آید: حالت اول موردی است که در آن متعهد به تعهد عمل می‌کند که مطلوب نیز همین امر است، حالت دوم حالتی است که متعهد پس از



انقضای مدت، به تعهد خود عمل نمی کند که در این حالت حتی بر فرض اینکه متعهد هیچگونه حق فسخی نداشته باشد همین که این مدت به پایان رسید و متعهد به تعهد خود عمل ننمود برای متعهدله حق فسخ عقد بوجود می آید که می تواند این حق خود را بدون مراجعه به محاکم، به اجرا گذارد (طهماسبی، ۱۳۹۶).

در حقوق ایران نص صریحی وجود ندارد که بیانگر این ضمانت اجرا باشد و به متعهدله اختیار اعطای چنین مهلتی را بدهد. لیکن در ماده ۲۷۷ از قانون مدنی ایران این گونه بیان شده است که: «حاکم می تواند نظر به وضعیت مدیون مهلت عادلانه یا قرار اقساط دهد». در این ماده به مهلت اضافی اشاره شده است لیکن تفاوت آن با حقوق آلمان در این است که اولاً اعطای مهلت از سوی دادگاه می باشد نه متعهدله، دوماً کسی که این مهلت را تقاضا می کند متعهد می باشد نه متعهدله، سوماً دادگاه در صورتی حکم به اعطای مهلت می دهد که برای دادگاه ثابت شود که متعهد نمی تواند در آن موعد به تعهد خود عمل کند. همچنین در حقوق ایران می توان در شرط ضمن عقد، تعهد به تأدیه ثمن، تسلیم مبیع، خیارات، بند ۹ ماده ۱۴ قانون روابط موجر و مستاجر سال ۱۳۵۶ و ماده ۱۶ از قانون پیش فروش ساختمان مصوب سال ۱۳۸۹ می توان به طور ضمنی قائل بر این ضمانت اجرا بود. مباحث مطرح شده بیانگر بخش جزئی از مسائل مربوط به اعطای مهلت اضافی است. هدف این مقاله ترسیم ابعاد دقیق این ضمانت اجرا می باشد.

۱- راه های اجرای مفاد قرارداد

مقصود نهایی از ایجاد رابطه حقوقی، ایفای تعهدات ناشی از آن می باشد. به طوری که این امر در ماده ۲۱۹ ق.م. به عنوان یک اصل مسلم حقوقی پذیرفته شده است و تضمین کننده امنیت و استواری روابط حقوقی و پیمان های منعقد فی مابین طرفین قرارداد است مطابق اصل مذکور، طرفین قرارداد ملزم به انجام تعهدات مندرج در آن بوده و هیچ یک از طرفین نمی توانند از اجرای تعهدات ناشی از آن امتناع نمایند. در صورت خودداری متعهد از اجرای تعهد، متعهدله این حق را دارد که با مراجعه به مقامات صالحه قانونی و با توسل به راهکارهای قانونی، اجبار به انجام تعهدات را درخواست نماید. به طور کلی برای اجرای تعهدات ناشی از قرارداد دو راه وجود دارد:

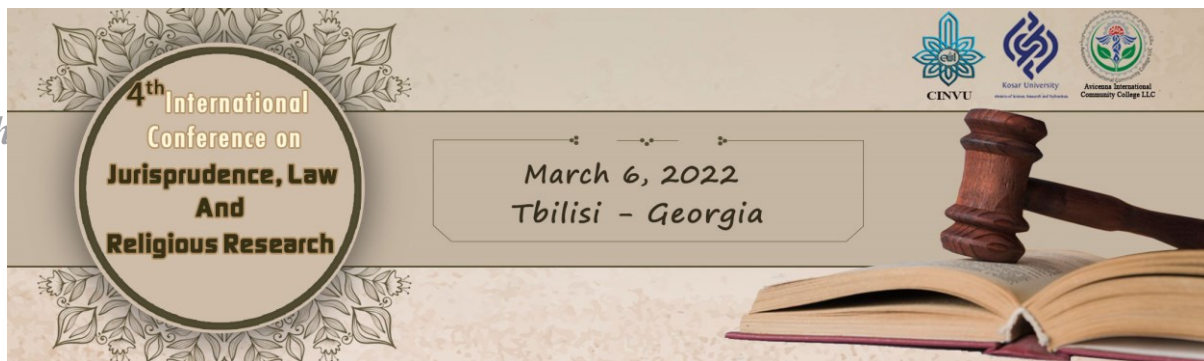
الف. اجرای اختیاری مفاد قرارداد

ب. اجرای اجباری مفاد قرارداد

منظور از اجرای مفاد قرارداد همان اجرای تعهدات ناشی از عقد است (احمدی، ۱۳۸۸). اجرای قرارداد، مرحله ای است که تعهدات قراردادی به وسیله آن ساقط می شود و طرفین بری الذمه می شوند. وجوب اجرا، همه عقود اعم از لازم و جایز را در بر می گیرد، زیرا اصل لازم الاتباع بودن عقود است (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸).

۱-۱- اجرای اختیاری تعهد

منظور از اجرای اختیاری تعهد این است که متعهدی در قرارداد ملتزم به انجام امری یا ترک فعلی یا تحویل کالایی شده است آن را به میل خود به ادا نماید و نیازی به اعمال فشار از ناحیه متعهدله به وسیله مراجع قضایی نباشد، اختیاری بودن اجرای قرارداد در برخی مواقع نیاز به اراده انشایی ایفا کننده دارد، تا عنصر اختیار بیشتر نمود پیدا کند و لذا عنصر اختیار بیشتر نمود می یابد.



۲-۱- اجرای اجباری تعهد

اجرای عین تعهد یا اجبار به انجام تعهد عبارت است از اینکه متعهد آنچه را به آن ملتزم شده است تا هنگامی که امکان اجرای آن وجود داشته باشد، اجرا نماید و در حقیقت اگر متعهد به اختیار خود آنچه را متعهد شده اجرا نکند، اجرای قهری و جبری علیه او آغاز می‌شود. در حقیقت در حقوق ایران اجرای اجباری عقد به عنوان یک اصل مسلم پذیرفته شده است. پس اجرای عین تعهد اجرای اختیاری قرارداد دارد و اگر متعهد به اختیار به تعهد خود عمل نکند دادگاه وی را اجبار به انجام تعهد می‌نماید و از این جهت اجرای عین تعهد متأخر بر اجرای اختیاری است (آقابور، ۱۳۹۷).

در حقوق ایران اصل بر اجبار متعهد به انجام تعهد است و اگر اجرا امکان‌پذیر نبود بحث خسارت مطرح می‌شود از ملاک مواد ۲۳۷ و ۲۳۸ ق.م در مورد شرط که ابتدا باید ملتزم را اجبار به وفا شرط نمود و در صورتی که اجبار متعذر باشد و فعل مشروط هم از جمله اعمالی نباشد که دیگری بتواند از طرف ملتزم انجام دهد، طرف مقابل حق فسخ معامله را خواهد داشت، قانون مدنی از قول فقهای که اجبار ملتزم به شرط و فسخ را در عرض هم قرار داده‌اند پیروی نکرده است: «ان الاجبار فی عرض الخيار لا فی طوله» (موسوی خویی، ۱۳۷۷).

۲- نقض قرارداد

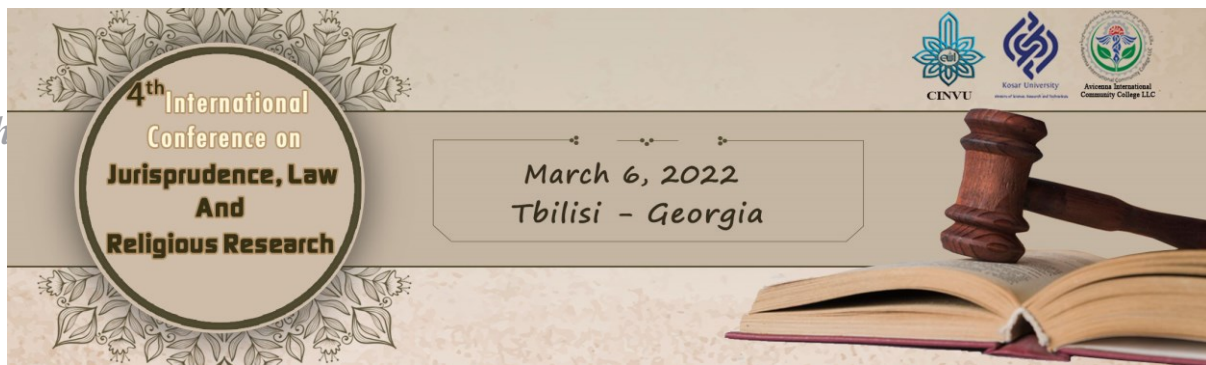
نقض قرارداد یا پیمان شکنی به معنای امتناع و خودداری طرفین قرارداد از انجام تعهدات قراردادی است و آن زمانی است که برای انجام تعهد ناشی از قرارداد، موعدی معین شده است که تخلف از این موعد نقض محسوب می‌شود. همچنین هرگاه زمان به خواست متعهدله واکگذار شده و او در زمان متعارف، انجام تعهد را مطالبه کرده یا اگر موعد انجام قرارداد مشخص نشده است، چنانچه تعهد قراردادی در زمان متعارف مناسب با موضوع تعهد صورت نگیرد، نقض واقع می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۷). در صورت نقض قرارداد از جانب متعهد ضمانت اجراهای گوناگونی از سوی قانون‌گذار ایران و آلمان پیش‌بینی شده است و همچنین راه‌های جبران خسارت هم متفاوت می‌باشد که در این قسمت به بیان آن در هر دو نهاد حقوقی می‌پردازیم:

۲-۱- نقض تعهدات قراردادی در حقوق ایران

اصطلاح نقض قرارداد در برخی از فرهنگ‌های حقوقی این گونه توضیح داده شده است: «قصور بدون عذر قانونی، نسبت به اجرای هر تعهدی که تمام یا بخشی از قرارداد را شکل می‌دهد.

در حقوق ایران، نقض قرارداد ممکن است به صورت عدم انجام تعهد، تأخیر در انجام آن، عدم انطباق اجرا با مقصود طرفین یا اجرای جزئی آن باشد. به هر حال، نقض قرارداد وقتی معنا دارد که ناشی از رفتار متعهد باشد. بنابراین اگر به دلیل وقوع قوه قاهره، اجرای قرارداد غیرممکن گردد، نمی‌توان از نقض قرارداد سخن گفت (شهیدی، ۱۳۷۹).

همچنین اگر فعل متعهدله اجرای آن را منتفی سازد، چنانکه اگر در قرارداد بیع عین معین، خریدار آگاهانه میب را تلف کند، نه تنها نقض قرارداد رخ نداده است، بلکه عمل او به منزله قبض میب است. اگر بعد از انعقاد قرارداد، قوه قاهره مانع اجرای تعهدات شود و میب عین معین یا کلی در معین باشد، قرارداد منفسخ می‌شود و ضمانت معاوضی بر عهده فروشنده



بوده و در صورت دریافت ثمن، باید آن را به خریدار مسترد کند. همچنین اگر مبیع کلی باشد و تسلیم هیچ یک از مصادیق آن ممکن نباشد، قرارداد باطل می‌شود. در عین حال اگر مبیع عین معین و معیوب باشد، خریدار می‌تواند با پذیرش آن و عدم فسخ قرارداد، مطالبه ارزش کند. اگر چه در خصوص عمومیت حق مطالبه ارزش یا اختصاص آن به موارد منصوص اختلاف نظر وجود دارد و ماده ۴۳۰ ق.م.آ.ن را در اجاره نپذیرفته است. در عین حال، در خصوص امکان یا عدم امکان الزام فروشنده به تعمیر مبیع اختلاف نظر وجود دارد (احمدی، ۱۳۸۸).

۲-۲- در حقوق آلمان

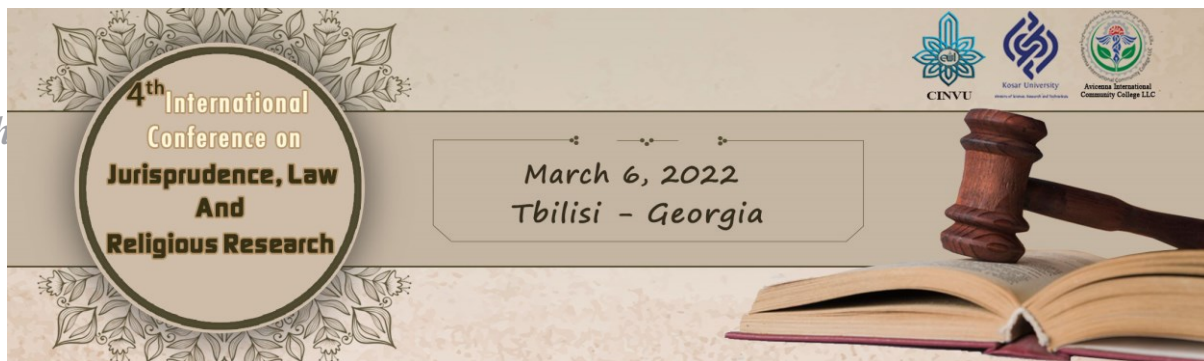
نقض قرارداد در حقوق آلمان مفهومی عینی دارد؛ به این معنا که عدم اجرای قرارداد، نقض آن محسوب می‌شود. خواه این وضعیت، در نتیجه امتناع متعهد رخ داده باشد یا وقوع قوه قاهره یا فعل متعهد. لذا نقض قرارداد با مسئولیت متعهد به جبران خسارت ملازمه ندارد. به این دلیل رویکرد قانون نسبت به نقض قرارداد دوگانه است؛ یعنی ممکن است نقض قرارداد صادق باشد، اما متعهد در برابر متعهدله مسئولیت نداشته باشد.

عدم امکان ایفای تعهد، تأخیر در ایفای آن با وجود ممکن بودن اجرا، اجرای بد تعهد (اجرای غیرمنطبق با قرارداد) و یا نقض وظایف حمایتی ضمن ایفای تعهد (برای نمونه یک نقاش ساختمان در جریان رنگ آمیزی یک خانه به اموال صاحبکار خسارت زده یا به او توهین کند)، نقض تعهد شمرده می‌شود. در فرض نقض قرارداد، متعهدله، حق (و تکلیف) دارد که اجبار متعهد را به ایفای عین تعهد بخواهد و تنها در شرایط خاص می‌تواند به حقوق ثانویه (خاتمه قرارداد و مطالبه خسارت) متوسل گردد. جنبه‌ی حق و تکلیف آن به این علت است که متعهدله جز در موارد خاص، بدون اعطای مهلت به متعهد، نمی‌تواند به حقوق ثانویه متوسل گردد. همچنین در قرارداد بیع و پیمانکاری متعهدله می‌تواند در صورت اجرای بد تعهد، ثمن را تقلیل دهد.

در قانون سابق متعهدله نمی‌توانست هم قرارداد را خاتمه دهد و هم مطالبه خسارت کند؛ اما مطابق ماده ۳۲۶ قانون جدید، این ممنوعیت برطرف و متعهدله می‌تواند ضمن خاتمه قرارداد، خسارات وارد را هم مطالبه کند (Stone, 2009). البته جز در موارد خاص (مانند فرض غیرممکن بودن اجرای تعهد)، قبل از توسل متعهدله به حق مطالبه خسارت، وی باید مهلتی برای اجرای تعهد به متعهد بدهد و تنها پس از سپری شدن مهلت مذکور و عدم اجرای تعهد می‌تواند از حق ثانویه مطالبه خسارت بهره گیرد.

بنابراین لازمه نقض تعهد قراردادی، لازمه فسخ قرارداد است، اما شرط کافی نیست. در این سیستم یک قاعده کلی پیش‌بینی شده که طرفی که مستحق حق فسخ است، باید برای فسخ قرارداد یک مدت زمان معقول دیگری (ضرب-الاجل) جهت جبران نقض ایجاد شده به طرف مقابل اعلام کند. اگر متعهد در آن مدت زمانی تعیین شده نسبت به اجرای تعهد و یا جبران نقض اقدامی نکند، ذی‌حق برای فسخ قرارداد توانایی دارد.

در حقوق آلمان در صورت عدم رعایت حسن نیت و همچنین در صورتی که نقض تعهد به دلیل تقصیر خود طلبکار یا به واسطه تأخیر در قبولی از سوی او باشد، طلبکار نیز حق فسخ خود را از دست می‌دهد. که در اینجا به بیان هر یک در حقوق ایران و آلمان می‌پردازیم:



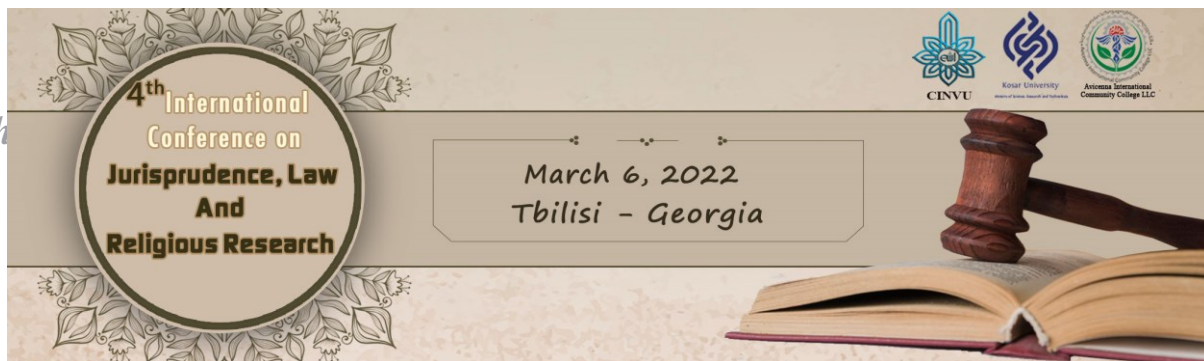
۴- مبنای دادن مهلت اضافی در حقوق ایران و آلمان

این قاعده بر این مبنا استوار است که متعهد نه باید به صرف انجام تعهد از سوی متعهد در موعد معین قادر به فسخ قرارداد باشد. از آنجایی که تأخیر در انجام تعهد به طور کلی نقض اساسی قرارداد محسوب نمی‌شود، از متعهد انتظار می‌رود که به متعهد یک فرصت دیگری، با تعیین یک مهلت اضافی اعطا نماید. علاوه بر این متعهد به موضوع تعهد (کالا) نیازمند است و ممکن است قادر نباشد که برای زمان زیادی صبر کند چه برسد به اینکه منتظر تصمیم دادگاه باشد. اگر چه تأخیر در تحویل کالا نقض اساسی قرارداد هم محسوب نشود، با این وجود، متعهد باید قادر باشد که خود را از قید قرارداد خلاص و به فروشنده دیگری مراجعه نماید.

هدف از اعطای مهلت این است که متعهد بتواند در فرجه‌ی اضافی به نحو ارادی و به اختیار خود تعهدات را به ادا کند؛ اگر چه در هر دو مورد (اجبار به انجام تعهد و انجام آن در مهلت اضافی)، مقصود انجام تعهدات است (صفایی، ۱۳۹۲). لیکن تفاوت این دو در نحوه‌ی اجرا محرز است؛ نحوه‌ی اجبار یک راه حل مبتنی بر دادرسی و استفاده از اقتدار قضایی است؛ در حالی که انجام تعهد در مهلت اضافی، روش اختیاری برای اجرای تعهدات است؛ اما اگر متعهد بتواند با وجود اعطای مهلت اضافی به یکی از طرق جبران خسارت از جمله اجبار به انجام عین تعهد مبادرت ورزد، این اقدام به دلیل تعارض موجود امری لغو و بیهوده خواهد بود. شاید بتوان گفت اگر در این مورد متعهد به این راه حل اکتفا نمود، به علت تعارض آن با طرق دیگر جبران خسارت، توسل بدان‌ها ممنوع است (سربازیان و همکاران، ۱۳۹۶).

هدف از ارائه این راه حل جبرانی اعطای مهلت اضافی، تلاش برای حفظ قرارداد تا جایی است که احتمال انجام تعهدات قراردادی وجود دارد. این هدف در رابطه با فسخ در قراردادهای بین‌المللی و برای غلبه بر مشکلات نظیر مسافت، هزینه و زمان دارای اهداف مضاعف می‌شود. از طرفی اعطای مهلت اضافی راه را برای یکی دیگر از اصول کنوانسیون به نام حسن نیت می‌گشاید و امکان انجام یک اقدام اصلاحی از طرف مقصر را فراهم می‌سازد. «مواد ۴۷ و ۶۳ کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا برای طرفی که قراردادش اجرا نشده، این حق را پیش‌بینی کرده است که به طرف مقصر مهلت اضافی ثابتی را جهت اجرای تعهداتش بدهد. این طریق جبران خسارت در حقوق آلمان موسوم به اعطای مهلت اضافی است که در اعمال آن، نیاز به دادگاه یا داوری نیست».

به طور خلاصه، آیین و روش اعطای مهلت اضافی این اجازه را به طرف مقصر می‌دهد تا چنانچه در زمان مشخص شده در قرارداد به تعهدات خود عمل نکرد، در وقت اضافه‌ی معین به انجام این کار بپردازد. این راه جبران خسارت، حق اصلاح اجرای ارائه شده را بدون کمک دادگاه برای طرف مقصر پیش‌بینی می‌کند. بنابراین اثر عملی و کاربردی اعطای مهلت اضافی، افزون بر اینکه به طور مستقل یک راه جبران خسارت است، در رابطه با یکی دیگر از راه‌های جبران خسارت یعنی فسخ قرارداد نیز مشخص می‌شود. یعنی در فرضی که مشتری به فروشنده مهلتی اضافه بر مهلت قراردادی در راستای ایفای تعهداتش داده است، چنانچه فروشنده در این مهلت اضافی نتواند تعهداتش را ایفا نماید یا اعلام کند که قادر به ایفای تعهد نمی‌باشد، مشتری می‌تواند قرارداد را فسخ کند. روش اعطای مهلت اضافی برای طرف متضرر این



مزیت را در بر دارد که بتواند با تعیین مدت اضافی جهت اجرای قرارداد، نگرانی‌های ناشی از انتظار برای انجام قرارداد را کاهش دهد و در صورت عدم اجرای تعهدات در مدت اضافی مقرر شده در قرارداد بدون احتیاج به اثبات نقض اساسی قرارداد که به طور معمول شرط لازم برای امکان فسخ قرارداد می‌باشد. هنگامی که تأخیر در انجام تعهد منجر به نقض اساسی و جوهری قرارداد هم بشود، ممکن است دلایلی وجود داشته باشد که خریدار ترجیح دهد (که قرارداد با تأخیر اجرا شود) و به هیچ وجه از تعیین یک مدت اضافی برای اجرای قرارداد محروم نشود. در هیچ یک از مواد فوق قرارداد به خودی خود فسخ نخواهد شد.

۵-اعطای مهلت اضافی در حقوق ایران

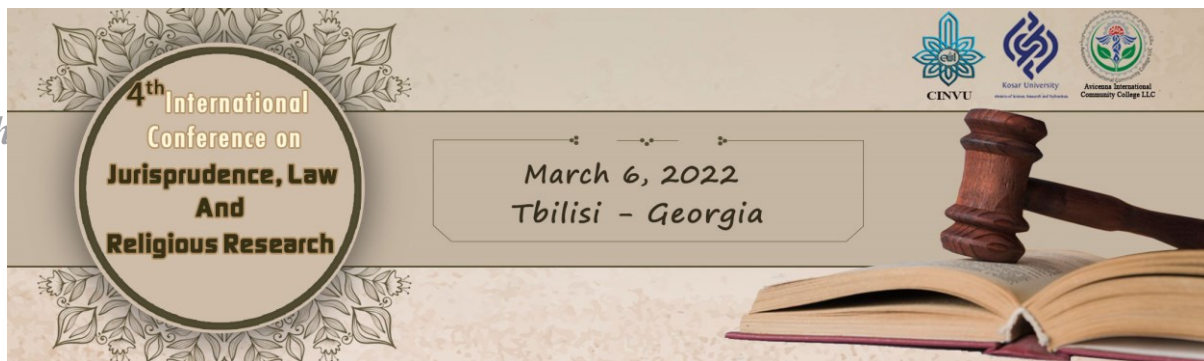
اعطای مهلت اضافی برای اجرای تعهدات متعهد در حقوق ایران به عنوان یک قاعده و موضوع مرسوم وجود ندارد. تنها در برخی موارد به صورت جسته و گریخته در برخی قوانین، احکامی در این خصوص وجود دارد که البته همه ویژگی‌های مربوط به اعطای مهلت اضافی از جمله پیشنهاد اجرای تعهد در مهلت اضافی از سوی متعهد و تعیین مهلت به وسیله متعهد را ندارد. در قانون مدنی به عنوان مادر قوانین حقوق خصوصی، در خصوص اعطای مهلت و شرایط و حدود و ثغور آن بحثی به میان نیامده است که طرفین قرارداد در صورت عدم اجرا از سوی متعهد، به آن رجوع و هر یک تکلیف خود را در خصوص این امر بدانند. با این حال این بدان معنا نیست که اصولاً در قانون مدنی ایران ماده قانونی در باب اعطای مهلت اضافی به متعهد برای اجرای تمام و کمال تعهداتش وجود ندارد، بلکه با استقراء در مواد مختلف آن می‌توان این موضوع را استنتاج کرد. این امر موجب بروز مشکلات زیادی گردیده که از جمله آنها می‌توان به روند طولانی رسیدگی به حق فسخ قرارداد و یا زوال حق فسخ متعهدله به واسطه فوریت اعمال آن در مواردی که وی خواهان اجرای قرارداد است اشاره کرد.

۱-۵-۱-اعطای مهلت در شرط صفت و شرط نتیجه

اعطای مهلت در شرط صفت و نتیجه شرایطی دارد از جمله:

۱-۵-۱-۱-اعطای مهلت در شرط صفت

ضمانت اجرای شرط صفت در ماده ۲۳۵ ق.م.ا.ج.ف.م ایجاد حق فسخ برای مشروط‌له است. در شرط صفت اعطای مهلت، تنها در فرضی امکان‌پذیر است که آن صفت از صفاتی باشد که مشروط‌علیه بتواند در مورد معامله ایجاد کند. به عنوان مثال اینکه شرط شده باشد یک تن گندم موجود در خارج، بوجاری شده باشد، که اگر مشخص شود بوجاری نشده است، برای مشروط‌له حق فسخ ایجاد می‌گردد. در گونه این موارد، با اعطای مهلت اضافی به مشروط‌علیه، می‌توان گندم را پاک کرد. اما در موردی که آن صفت از اوصافی باشد که قابل ایجاد نیست، مشروط‌علیه نمی‌تواند درخواست مهلت کند و دادن مهلت در این فرض کاملاً غیر منطقی است. نظیر اینکه شرط شده باشد روغن موجود در خارج روغن کرمانشاهی باشد و بعد معلوم شود روغن عراقی است، در اینجا اعطای مهلت غیر معقول است (حائری شاهباغ، ۱۳۸۷).



۲-۱-۵- اعطای مهلت در شرط نتیجه

ماده ۳۳۶ ق.م در خصوص شرط نتیجه مقرر می‌دارد: «در صورتی که حصول آن نتیجه موقوف به سبب خاصی نباشد، آن نتیجه به نفس اشتراط حاصل می‌شود». لذا در جایی که تحقق نتیجه به سبب خاصی نیاز دارد، اجرای شرط با مانع حقوقی روبرو شده و ممتنع می‌شود. در چنین فرضی شرط، نامشروع و باطل است. با اینکه در قانون مدنی ضمانت اجرای شرط نتیجه تصریح نشده، و با توجه به اینکه شرط به محض اشتراط به ظهور می‌رسد، نیاز به اجبار طرف قرارداد احساس نمی‌شود. نیز در جایی که نتیجه نیاز به سبب خاص دارد، اجرای شرط با مانع حقوقی روبرو شده و ممتنع می‌شود. در چنین حالتی شرط نامشروع و باطل است، علیرغم عدم تصریح ضمانت اجرای شرط نتیجه در قانون مدنی، برخی از حقوقدانان با استفاده از وحدت ملاک ماده ۲۴۰ ق.م بیان داشته‌اند که متعهدله حق فسخ قرارداد را دارد. (کاتوزیان، ۱۳۸۷).

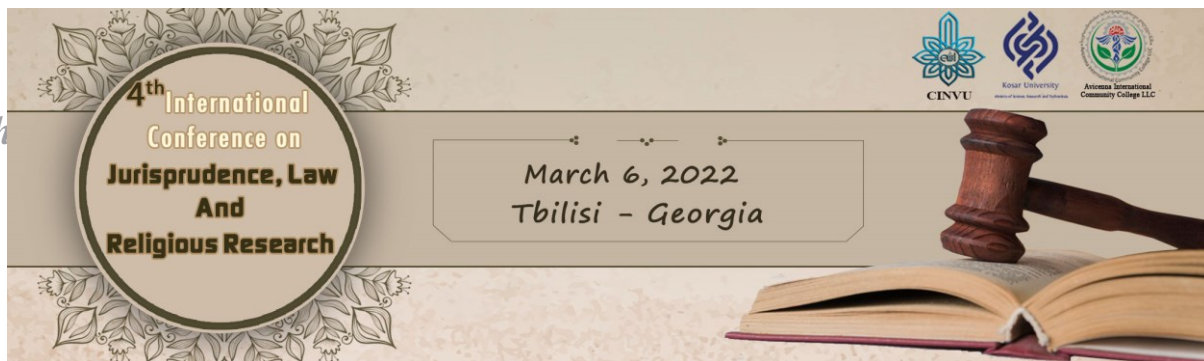
ماده ۲۴۰ ق.م مقرر می‌دارد: «اگر بعد از عقد انجام شرط ممتنع شود و یا معلوم شود که حین انعقاد ممتنع بوده است کسی که شرط بر نفع او شده است اختیار فسخ معامله را خواهد داشت مگر این که امتناع مستند به فعل مشروط له باشد» در چنین مواردی، مشروط له نمی‌تواند با اعطای مهلت، انجام شرط نتیجه را بخواهد (همان). علاوه بر آن در حقوق ایران در صورت پذیرش مهلت اضافی از سوی متعهد، متعهدله ظرف مهلت مذکور حق توسل به ضمانت اجراهای دیگر را ندارد. اما در کنوانسیون بیع بین‌المللی خسارت ناشی از تأخیر در ایفای تعهدات قابل مطالبه نیست، زیرا متعهدله با اعطای مهلت خود از خسارت تأخیر چشم‌پوشی کرده است. همچنین در حقوق ایران صرف انقضای مهلت و عدم انجام تعهد از سوی متعهد در ظرف مهلت مزبور حقی برای متعهدله در فسخ قرارداد ایجاد نمی‌کند (اصغری آقمشدی و همکاران، ۱۳۹۱).

۲-۵-۲- اعطای مهلت در شرط فعل، عدم تأدیه ثمن، تسلیم مبیع

اعطای مهلت در هریک از موارد شرط فعل، عدم تأدیه ثمن و تسلیم مبیع آثاری دارد که ذیلاً به آن اشاره می‌شود:

۱-۲-۵-۱- اعطای مهلت در شرط فعل

در خصوص ضمانت اجرای تخلف از شرط فعل در فقه امامیه نظریات مختلفی مطرح شده است. برخی بر این عقیده‌اند که تخلف از شرط فعل، مشروط له را قادر می‌سازد که عقد را به همان صورت قبول کند، یا با اعمال حق فسخ، عقد را فسخ کند و او حق اجبار مشروط علیه به انجام شرط را ندارد (علامه حلی، بی تا). بر مشروط علیه واجب نیست که شرط را انجام دهد، بلکه اثر و فایده شرط آن است. عقد را در معرض فسخ و انحلال قرار می‌دهد (مکی‌العاملی، ۱۳۸۴). عده‌ای معتقدند که مشروط له حق فسخ معامله را نیز دارد. اما هر یک را که مناسب‌تر باشد برگزیند (خویی، ۱۴۱۰). اما، نظریه مشهور در فقه امامیه این است که مشروط له ابتدا باید الزام مشروط علیه را به انجام شرط بخواهد و در صورت عدم امکان الزام به اجرای شرط، می‌تواند با اعمال حق فسخ قرارداد را فسخ نماید (نجفی، ۱۳۶۵).



مهمترین استدلال این گروه این است که: خیار برای دفع ضرر مقرر شده است، در حالی که با امکان پذیر بودن اجبار، از التزام عقد ضرری به بار نمی آید که مبنای حق فسخ باشد، حق فسخ استثناء بر اصل الزوم است و باید به قدر متیقن اکتفا کرد. قدر متیقن ایجاد خیار برای مشروط له پس از تعذر اجبار به انجام شرط است (همان).
به این استدلالها این گونه پاسخ داده شده است که قانون مدنی نظریه مشهور در فقه امامیه را پذیرفته و اعمال حق فسخ آخرین راهکاری است که پس از تعذر اجرای شرط باید برای جبران ضرر به آن استناد شود چرا که فسخ معامله لازم حکمی ثانوی است که نباید در اجرای آن افراط کرد.

در نتیجه با شک در آمره یا تکمیلی بودن یک قانون، اصل بر تکمیلی بودن آن است. زیرا در حقوق ایران، اصل بر حاکمیت اراده است یعنی کلیه قواعد و مقررات تکمیلی است تا زمانی که خلاف آن ثابت شود.

۲-۲-۵- امکان اعطای مهلت در عدم تأدیه ثمن و عدم تسلیم مبیع

چنانچه خریدار از پرداخت ثمن به فروشنده امتناع ورزد، ضمانت اجرای آن در موارد زیر اعمال حق فسخ قرارداد است: در موردی که امکان استفاده از خیار تأخیر ثمن به عنوان ضمانت اجرای عدم تأدیه ثمن قرار داده شده باشد و از طرف دیگر، در صورت عدم تسلیم مبیع، خریدار در این موارد حق فسخ قرارداد را دارد:

الف. جایی که در اثر ناتوانی عارض شده پس از عقد، فروشنده قادر به تسلیم مبیع نباشد، خریدار به استناد خیار تعذر تسلیم، می تواند با اعمال حق فسخ، قرارداد را فسخ کند.

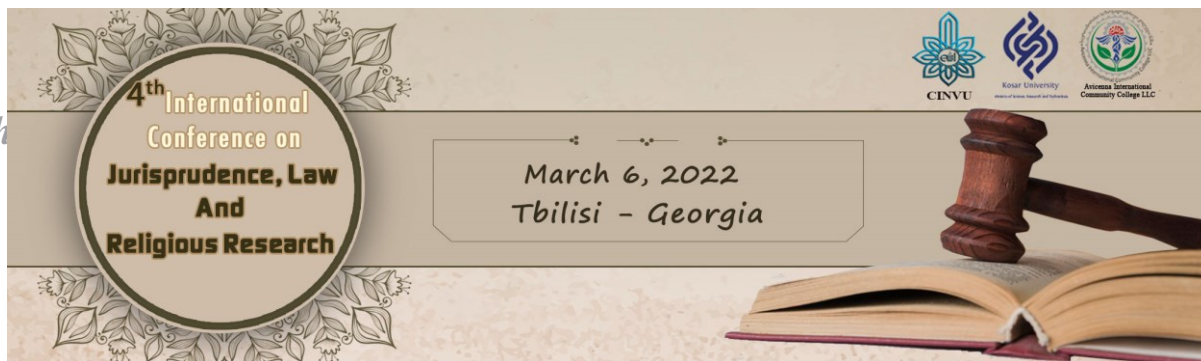
ب. بیع از روی نمونه باشد و مبیع با نمونه مطابقت نداشته باشد.

ج. حق فسخ به عنوان ضمانت اجرای عدم تسلیم مبیع قرار داده شده باشد.

در خصوص ضمانت اجرای عدم تأدیه ثمن و تسلیم مبیع بین فقها اختلاف نظر است. برخی معتقدند که به صرف امتناع و قبل از اجبار نیز طرف مقابل حق دارد معامله را فسخ کند. عقلاً چنین حقی را برای طرف متضرر مفروض دانسته و لازم نیست حتماً ابتدا الزام متعهد بر انجام تعهد مطالبه شود تا در صورت تعذر الزام، متعهدله بتواند عقد را فسخ کند (خویی، ۱۳۶۸). عده ای استفاده از حق فسخ را منوط به عدم امکان اجبار به تسلیم نموده اند.

دکترین در حقوق ایران بر این عقیده اند مادام که امکان الزام متعهد به اجرای قرارداد توسط شخص او یا با هزینه وی توسط دیگران باقی است حق فسخ قرارداد وجود نخواهد داشت (امامی، ۱۳۹۰). لذا متعهدله حق فسخ قرارداد یا درخواست انحلال آن را از دادگاه ندارد و فقط می تواند اجبار متعهد را به تسلیم مبیع یا تأدیه ثمن بخواهد. ماده ۳۷۶ ق.م.مقرر می دارد: «در صورت تأخیر در تسلیم مبیع یا ثمن ممتنع اجبار به تسلیم شود». منتها، اگر این التزام ممکن نشود، متعهدله به عنوان آخرین حربه حق فسخ دارد (کاتوزیان، ۱۳۸۴).

بنابراین می توان گفت به دلیل اینکه ضمانت اجرای شرط فعل به عنوان ضمانت اجرای عدم تأدیه ثمن و تسلیم مبیع اتخاذ شده است، پس اعطای مهلت نیز امکان پذیر است.

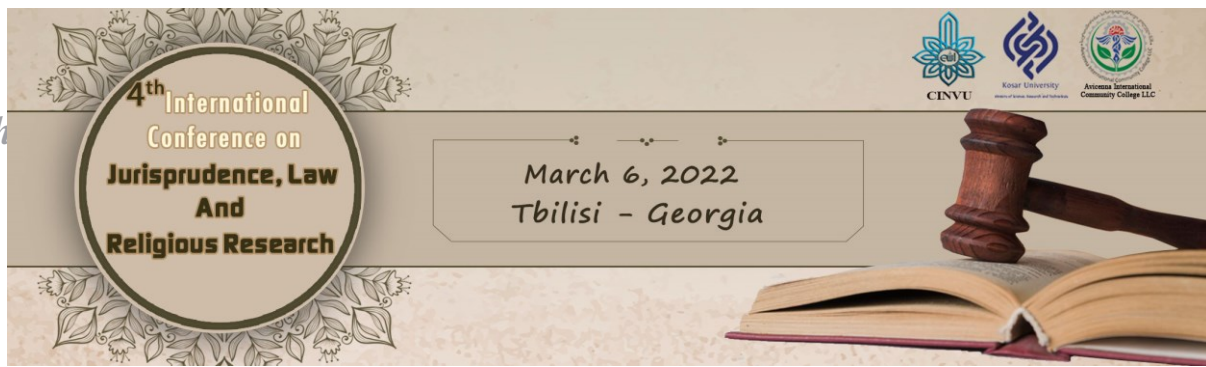


۳-۲-۵- امکان اعطای مهلت در خيارات

۱. در خيار مجلس، اعمال حق طرفين برای بر هم زدن معامله تا زمان جدایی آنان از یکدیگر است و در عمل، اعطای مهلت در آن معنی ندارد.
۲. در خيار حيوان، مهلت برای اعمال حق فسخ محدود به سه روز شده است و دارنده‌ی حق فسخ تنها تا پایان این سه روز از اعمال حق فسخ برخوردار است نه بعد از آن.
۳. در خيار شرط، اعمال حق فسخ معامله برای یکی از متبایعین یا هر دو ایجاد شده است لذا اعطای مهلت اضافی به طرف مقابل در آن منطقی نیست.
۴. در خيار عیب چنانچه عیب از عیوبی باشد که رفع آن مقدور باشد، مشتری می‌تواند جهت رفع عیب به بايع مهلت بدهد.
۵. در خيار تخلف وصف، همانند شرط صفت، در صورتی که وصف از اوصافی باشد که بايع نتواند آن را ایجاد کند، اعطای مهلت غیر منطقی است.
۶. در خيار تدلیس در مواردی که قابلیت ایجاد آنچه در آن تدلیس صورت گرفته، وجود داشته باشد، اعطای مهلت به تدلیس کننده مقدور است.
۷. در خيار غبن نیز مغبون با اعطای مهلت می‌تواند تفاوت قیمت را از غابن بخواهد. اما باید توجه داشت، اعمال خيار در این موارد فوری است لذا با اعطای مهلت، اعمال حق خيار غبن زائل می‌شود.
۸. در خصوص خيار تأخیر ثمن ماده ۴۰۳ ق.م.مقر می‌دارد: «اگر بايع به نحوی از انحاء مطالبه ثمن نماید و به قرائن معلوم گردد که مقصود التزام به بيع است، خيار او ساقط خواهد شد». از این رو، برخی معتقدند که اگر بايع به مشتری با اظهارنامه یا ارسال تلگرافی بگوید اگر ظرف بیست روز آینده از پرداخت ثمن خودداری نمایید، بيع را فسخ خواهم کرد، قرینه‌ای بر الزام بايع به ادامه عقد بيع است و بايع نمی‌تواند از خيار مذکور استفاده کند (نویسنده و خواجه پیری، ۱۳۸۲).
۹. در خيار تبعض صفقه عقد نسبت به بعض معامله باطل است. پس خریدار می‌تواند قرارداد را فسخ کند، یا نسبت به آن قسمت که بيع واقع شده آن را قبول و نسبت به قسمتی که باطل بوده ثمن را مسترد کند (ماده ۴۴۱ ق.م). اعطای مهلت اضافی برای اجرای قسمت باطل قرارداد مقدور نیست، چرا که در موردی که موضوع قرارداد عین معین بوده و قسمتی از آن متعلق به غیر باشد و وی قرارداد را رد کند و یا قسمتی از آن، مالیت نداشته باشد و تسلیم آن مقدور نباشد، منفعت عقلایی نداشته و یا نامشروع باشد، حتی با اعطای مهلت، امکان انجام تعهد وجود ندارد.

۶- اعطای مهلت اضافی در حقوق آلمان

پس از سال‌ها بحث و طی مراحل متعدد، قانون‌نوسازی حقوق تعهدات آلمان در ۲۶ نوامبر سال ۲۰۰۱ به تصویب رسید و در اول ژانویه سال ۲۰۰۲ لازم‌الاجرا شد. به این ترتیب قانون آلمان مصوب ژانویه سال ۱۹۰۰ با ریشه رومی، پس از



نزدیک به صد سال دستخوش اصلاحات بنیادین به ویژه در بحث نقض تعهدات شد. اگر چه قانون مدنی آلمان به طور کامل نوشته نشد، ولی در نتیجه اصلاحات ایجاد شده، حقوق تعهدات آلمان تغییرات اساسی به خود دید. در سیستم حقوقی جدید آلمان، خواه تعهد ناشی از قرارداد و خواه ناشی از حکم قانون، اگر طرف تعهد از مفاد تعهد تجاوز نماید، صرف نظر از نوع نقض (می تواند شامل تأخیر، تحویل کالای ناقص، تحویل مقدار نادرست، نقض وظایف فرعی و عدم اجرای کامل قرارداد باشد) نقض، تکلیف ایجاد می کند که باید به نوعی منتهی به جبران نقض شود (طهماسبی، ۱۳۹۷).

مطابق بند یک ماده ۲۴۱ قانون مدنی آلمان، متعهدله در مقام ادعای اولیه اش و یا در مرحله اول، می تواند درخواست اجرای عین تعهد را بنماید، اما ناچار است جهت مطالبه خواسته اش برای متعهدله ضرب الاجلی تعیین نماید و به متعهد فرصت دیگری بدهد تا با اعطای یک دوره زمانی معقول، متعهد بتواند عین تعهد را اجرا کند. علیرغم اینکه ظاهراً بیان می شود که اعطای ضرب الاجل نوعی حمایت از متعهد محسوب می شود، اما باید گفت این اقدام تأکیدی بر اصل پای بندی به قراردادهاست و دو طرف قرارداد را مجبور می کند تا دوباره به توافق منعقد راجوع نموده، در حفظ آن بکوشند و نوعی از رضایت مندی را جستجو نمایند.

۷- ضمانت اجرای تخلف از انجام تعهدات قراردادی در حقوق ایران و آلمان

ضمانت اجرای تخلف از انجام تعهدات قراردادی شامل سه مورد می باشد؛

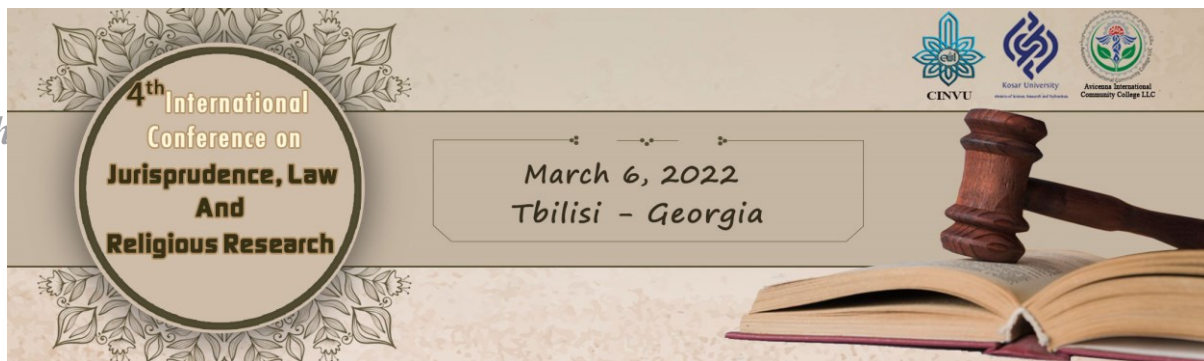
الف. ایفای عین تعهد

ب. دادن مهلت اضافی

ج. فسخ قرارداد

نخستین گروه از ضمانت اجرای تخلف از انجام تعهدات قراردادی، حقوق یا اختیاراتی هستند که در قانون برای متعهدله به رسمیت شناخته شده اند. یعنی در صورتی که متعهد به میل و رغبت خود و یا پس از مطالبه متعهدله از ایفاء تعهد سر باز زند، قانون حقوق و اختیاراتی را برای متعهدله در نظر گرفته که با اعمال آنها بتواند به عین موضوع تعهد یا بدل آن دست یابد. تخلف از انجام تعهدات قراردادی در حقوق ایران و آلمان ضمانت اجرای متفاوتی دارد که در زیر به بیان هر یک در دو نظام حقوقی می پردازیم:

منظور از ضمانت اجرای تخلف از انجام تعهد قراردادی، راهکارهایی است که برای تدارک زیان وارده به متضرر به دلیل عدم انجام تعهد پیش بینی شده است. در قراردادها به ویژه عقود معوض هدف از قراردادها مبادله ثروت و توزیع گردش مال به طور عادلانه است، هر کس تعهد به انجام کاری یا تسلیم مالی را می نماید، هدفش این است که عوضی معادل یا بیشتر از آنچه تسلیم می کند را به دست آورد. بر این اساس عقود معوض به معوض و غیر معوض تقسیم می شوند. لازمه دسترسی به آنچه که در انعقاد قرارداد طرفین آن جستجو می نمایند آن است که هر یک از طرفین قرارداد تعهداتی را که به موجب قرارداد برعهده گرفته اند، در موعد مقرر و وفق قرارداد اجرا نمایند. نقض عهد و پیمان شکنی به حکم اخلاق و مذهب و حقوق مذموم و مورد نکوهش است. ایجاد نظم در روابط اقتصادی با تأمین استحکام و استواری قراردادها



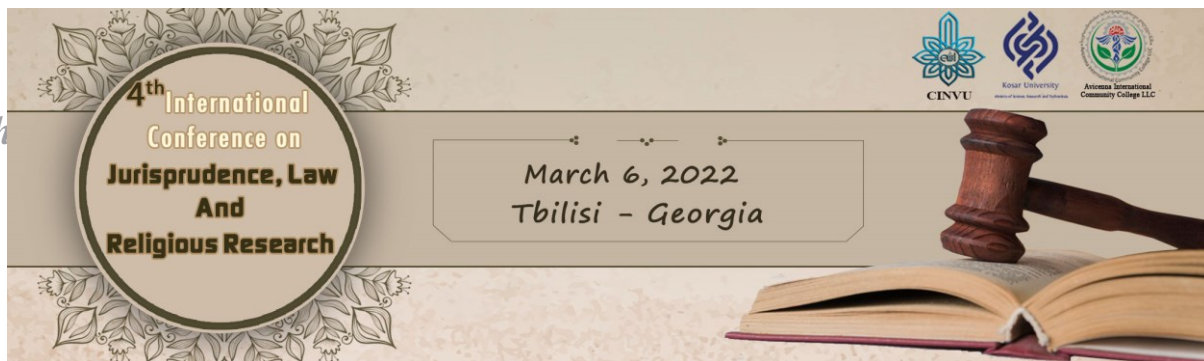
امکان پذیر است. نقض تعهدات موجب بی اعتباری عقود و عدم اعتماد عمومی به این اسباب توزیع ثروت و گردش و نقل و انتقال منظم و قانونی اموال و دارایی ها می شود و جامعه را دچار سردرگمی و بی عدالتی می کند. بنابراین باید از طرق مختلف در جهت ثبات قراردادها کوشید و با راه حل های حقوقی مناسب فرد متخلف و پیمان شکن را وادار به اجرای تعهدات خویش نمود. هدف اصلی طرفین قرارداد دستیابی به مورد معامله ای است که ترتیب داده اند. لذا در راستای حمایت از این هدف مشروع قانونگذار ایرانی اصل اولیه را بر اجرای اصل موضوع قرارداد (اجرای عین تعهد) قراردادده است و فسخ را به عنوان راه حلی استثنایی پس از طی تشریفات و راه حل های دیگر پیش بینی نموده است (گندم کار، ۱۳۹۶).

۱-۷- ایفای عین تعهد

هر گاه یکی از طرفین قرارداد نقض عهد نموده و به تعهد خود عمل نکند، متعهدله با نقض تعهد مواجه می شود و به دنبال راهکاری برای رفع مشکل بر می آید. بر اساس نظام حقوقی ایران، متعهد هر چند خواهان فسخ قرارداد باشد باید ابتدا برای اجبار متعهد به اجرای عین تعهد به حاکم رجوع کند ولی در واقع در نظام حقوقی ایران حکم و نص صریحی در این رابطه وجود ندارد و در متون قانونی، اختلافاتی وجود دارد. بنابراین در میان ضمانت اجراهای قانونی نقض قرارداد در حقوق ایران، فسخ قرارداد جنبه استثنایی دارد و در صورت نقض عهد از سوی متعهد، متعهدله باید به دنبال الزام او به ایفای تعهد باشد. به عبارتی در صورت نقض تعهد قراردادی، از احکام شرط فعل کمک گرفته و اعلام داشته است که متعهد باید ابتدا به اجرای عین تعهد اجبار شود و در صورت عدم امکان اجبار وی، به سراغ راه های قانونی دیگر رفت.

اجرای عین تعهد نقطه مقابل اجرای بدل تعهد و پرداخت خسارت است. اگر متعهد، تعهد خویش را اجرا نکند، قانون به متعهدله حق می دهد تا الزام متعهد یا فسخ یا گرفتن خسارت (و یا فسخ و اخذ خسارت) را بخواهد. بنابراین می توان گفت راه حل اصلی در حقوق ایران اجرای عین تعهد است. از ملاک ماده ۲۳۷ و ۳۷۶ و ۴۷۶ ق.م چنین استفاده می شود که متعهدله در صورت عدم اجرای تعهد باید به دادگاه برود و الزام متعهد را به انجام دادن تعهد از وی بخواهد (گندم کار، ۱۳۹۶).

ایفای دیون از جانب اشخاص ثالث، پدیده ای است که در عالم حقوق و روابط مالی اشخاص با یکدیگر، به وفور اتفاق می افتد. ثالث گاهی در انجام تعهد، هیچ مسئولیت قانونی و شرعی برای انجام تعهد از جانب متعهد ندارد و اما به انگیزه های دیگری مانند خیر خواهی و یا تأمین نفع مشترکی که با مدیون دارد، او را به انجام این عمل متمایل می سازد و گاه نیز با اینکه ثالث مدیون اصلی و واقعی دین نیست، اما به موجب قانون، ناگزیر از پرداخت دین به دائن است. ایفای تعهد از جانب ثالث اصولاً عملی مجاز است مگر در مواردی که مباشرت متعهد در انجام تعهد شرط باشد. ضابطه تشخیص شرط بودن مباشرت مدیون در انجام تعهد نیز تصریح در قرارداد یا داوری عرف یا مصالح اجتماعی مترتب بر اجرای شخصی تعهدات است. به نظر می رسد حق رجوع ثالث به مدیون دیگر تابع قاعده سنتی مذکور در ماده ۲۶۷ ق.م نبوده و صرفاً مشروط به مأذون بودن ثالث از جانب مدیون نیست و از قاعده جدیدی پیروی می کند که بر اساس آن اگر قانون



خاصی اجازه پرداخت آن دین توسط ثالث و سپس رجوع به مدیون را صادر نکرده باشد و ثالث مأذون از طرف مدیون نباشد و پرداخت دین توسط ثالث از موارد ایفای ناروا و دارا شدن ناعادلانه و بلا جهت نباشد، آن گاه ثالث در صورتی حق رجوع به مدیون را خواهد داشت که در تأدیه دین مأذون از طرف او باشد و هرگاه ثالث بر اساس یکی از موارد سه گانه فوق اقدام به ایفای تعهد نموده باشد، حق رجوع به مدیون را حتی بدون مأذون بودن نیز دارا است (دهنوی و سلطانی، ۱۳۹۷).

بنابراین در این قسمت به ایفای عین تعهد به عنوان یکی از ضمانت اجراهای نقض تعهدات قراردادی در حقوق ایران و آلمان می‌پردازیم:

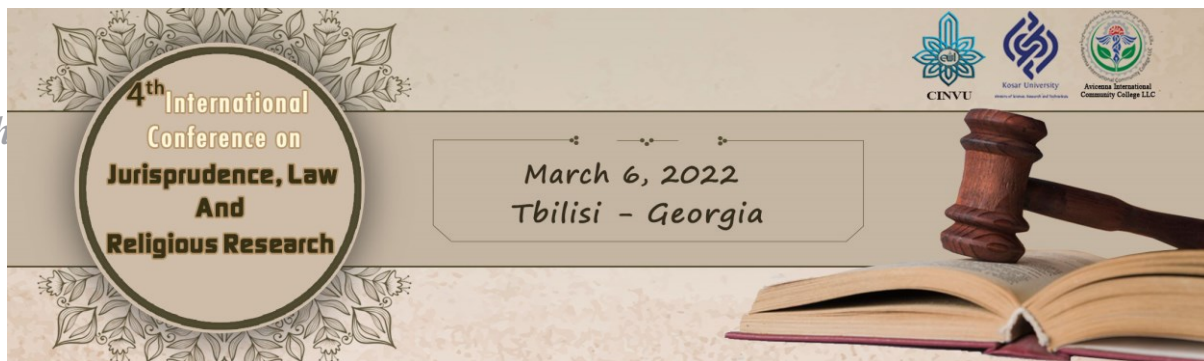
هدف نهایی از ایجاد رابطه حقوقی ایفای تعهدات ناشی از آن می‌باشد به طوری که این امر در ماده ۲۱۹ ق.م. به عنوان یک اصل مسلم حقوقی پذیرفته شده است و تضمین کننده امنیت و استواری روابط حقوقی و پیمان‌های منعقد شده بین مردم است. مطابق اصل مذکور، طرفین قرارداد ملزم به انجام تعهدات مندرج در آن بوده و هیچ یک از طرفین نمی‌توانند از اجرای تعهدات ناشی از آن امتناع نمایند.

در حقوق ایران در موارد خاصی از جمله مواد ۲۳۷، ۳۷۶ و ۴۷۶ قانون مدنی، قانونگذار به پیروی از نظریه مشهور در فقه، اجرای عین تعهد و الزام متعهد به ایفاء شرط فعل، تسلیم مبیع یا ثمن یا عین مستأجره را پیش بینی نموده است و در صورت نقض تعهد قراردادی، متعهدله ملزم است که ابتدا اجرای عین تعهد را تقاضا کند و تنها در صورت عدم امکان، قرارداد را فسخ و مطالبه خسارت نماید.

اما عده‌ای از حقوقدانان با الغاء خصوصیت، این حق را قاعده‌ای کلی و قابل اعمال در کلیه عقود معاوضی دانسته و اجرای عین تعهد را به عنوان اصل در حقوق ایران معرفی نموده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۹۵).

طبق نظریه مشهور فقهای امامیه بر اساس آیه شریفه «... اوفوا بالعقود...» و روایاتی چون «المؤمنون عند شروطهم...» و حکم عقل، وفای به عهد واجب است و مستلزم اجرای عین تعهد است. نظریه را فقیهانی چون شیخ انصاری، محقق کرکی، شهید ثانی، محمدحسن نجفی، نراقی، با این استدلال پذیرفته‌اند که اجرای عین تعهد مبتنی بر توافق دو طرف، قواعد اخلاقی و شرعی، نظم عمومی و اثر مستقیم اصل لزوم وفای به عهد می‌باشد..

بنابراین متعهدله باید ایفای تعهد را درخواست کند و حقی بر فسخ قرارداد ندارد. در واقع تأمین استواری قراردادها و به حداقل رساندن موارد انحلال آنها، مورد تأکید قانونگذار است و برابر موازین قانونی، تا هنگامیکه امکان اجرای قرارداد وجود دارد، ایفای آن (جز در موارد استثنایی مثل خیار تأخیر ثمن) مقدم بر فسخ و یا مطالبه خسارت عدم تعهد است. با وجود قاعده اولیه ایفای عین تعهد، گاه الزام غیرممکن بوده، قانون برای متعهدله حق فسخ پیش‌بینی کرده است. توضیح آنکه گاهی کالا تحویل داده شده با توافق طرفین مطابقت ندارد. عدم مطابقت ممکن است حقوقی یا مادی باشد. منظور از عدم مطابقت حقوقی آن است که مبیع یا ثمن کالا یا جزئاً متعلق به دیگری باشد. در این حالت، اگر مبیع عین معین باشد، معامله فضولی و تابع احکام آن است؛ اما اگر مورد معامله کلی باشد، قرارداد معتبر بوده، متعهد ملزم به تحویل مصداق دیگری می‌شود که متعلق به خودش باشد (طهماسبی، ۱۳۹۷).



منظور از الزام به انجام عین تعهد، حکم یا دستوری از سوی دادگاه است که متعهد را به انجام عین آنچه که تعهد نموده است و می‌دارد و از آنجا که روابط اجتماعی بوسیله قانون تنظیم می‌شود، قانونگذار برای اجبار متعهد در هر مورد، مقامی صالح را تعیین کرده و متعهدله تنها می‌تواند اجبار متعهد را از مقام مذکور درخواست کند (قاسمی، ۱۳۸۶).
ایفای عین تعهد با دو روش اجبار مستقیم و اجبار غیر مستقیم انجام می‌شود:

۲-۱-۷-۱- اجبار مستقیم متعهد

اجرای مستقیم تعهد یا اختیاری است یا اجباری، اگر متعهد راضی به اجرای تعهد نباشد در این صورت تعهد مزبور به اجبار اجرا می‌گردد. اجرای اجباری مستقیم تعهد آن است که مفاد عقد با حکم صادره از طریق دادگاه یا اجرای ثبت مستقیماً توسط مأمور اجرا و یا خود متعهدله اجرا گردد (علی احمدی، ۱۳۷۵). مانند اینکه عین مورد معامله تخلیه و تسلیم خریدار شود و یا از محل فروش اموال مدیون بدهی او را بپردازند. در فقه اسلامی در مورد پرداخت دین عنوان قاعده اجبار حاکم (الحاکم ولی الممتنع) به کار رفته است. بدین ترتیب که چنانچه شخصی متعهد باشد مالی را تسلیم کند و از تسلیم آن مال امتناع کند، حاکم ابتدا اجبار وی را به تسلیم مال می‌خواهد. بنابراین، در فقه نیز اجبار متعهد از طریق حاکم به طور مستقیم پیش‌بینی شده است (شهید ثانی، ۱۴۱۴ ق).

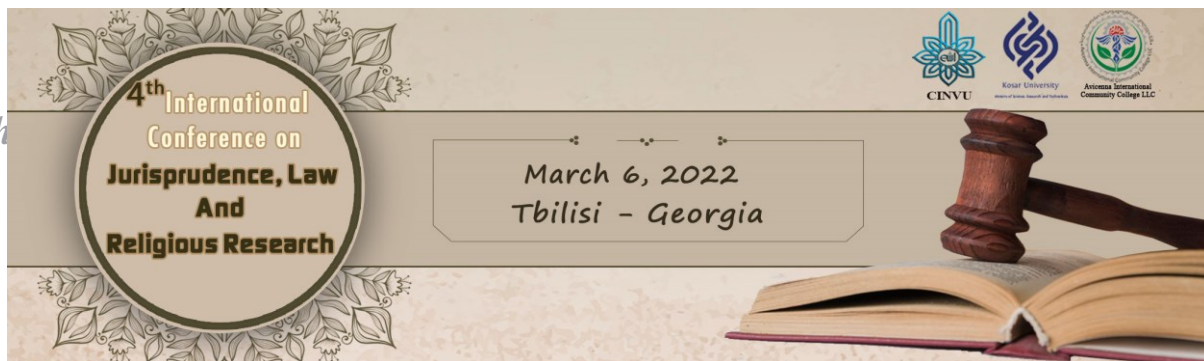
اجبار مستقیم در مرحله بعد از اجرای اختیاری و قبل از اجرای غیر مستقیم اجبار مالی یا بدنی به ایفای بدل تعهد قرارداد، دارد. در حقوق ایران مطابق ماده یک ق.ن.ا.م مصوب ۱۳۹۳ «هر کس به موجب حکم دادگاه به دادن هر نوع مالی به دیگری محکوم شود و از اجرای حکم خودداری کند، هرگاه محکوم به عین معین باشد آن مال أخذ و به محکوم له تسلیم می‌شود و در صورتی که رد عین ممکن نباشد یا محکوم به عین معین نباشد اموال محکوم علیه با رعایت مستثنیات دین و مطابق قانون اجرای احکام مدنی و سایر مقررات مربوط، توقیف و از محل آن حسب مورد محکوم به یا مثل یا قیمت آن استیفاء می‌گردد». همچنین، مواد ۲۳۷ الی ۲۳۹ ق.م. در باب نحوه الزام به اجرای شرط فعل، به حق فسخ ناشی از عدم امکان الزام به اجرای عین تعهد اشاره کرده است. مفاد این مواد در تعهدات اصلی (نه در ضمن عقد) نیز قابل تسری و اجراست. مواد ۴۱ و ۴۲ ق.ا.م. مصوب ۱۳۵۶/۸/۱ نیز به این موضوع اشاره دارد.

۳-۱-۷-۱- اجبار غیر مستقیم متعهد

در صورتی که امکان الزام متعهد به صورت مستقیم وجود نداشته باشد، جهت الزام غیر مستقیم متعهد، الزام مالی مدیون، حبس مدیون مطرح می‌گردد.

۲-۷-۲- در حقوق آلمان

در حقوق آلمان، حق (و تکلیف) اولیه متعهدله این است که می‌تواند الزام متعهد را به ایفای عین تعهد بخواهد. متقابلاً متعهد مکلف است تعهدش را به شیوه مقرر در قرارداد ایفاء کند. با ایفای تعهد، متعهدله به چیزی که در قرارداد مورد توافق قرار گرفته، دست می‌یابد و خواسته‌اش به بهترین نحو تأمین می‌گردد. در سیستم حقوقی جدید آلمان، خواه تعهد ناشی از قرارداد و خواه ناشی از حکم قانون، اگر طرف تعهد از مفاد تعهد تجاوز نماید، صرف نظر از نوع نقض (می‌تواند



شامل تأخیر، تحویل کالای ناقص، تحویل مقدار نادرست، نقض وظایف فرعی و عدم اجرای کامل قرارداد باشد)، «نقض تکلیف» ایجاد می‌گردد که باید به نوعی از جبران نقض منتهی شود (Basil S Markesinis, 2006). امروزه در سیستم حقوقی آلمان، در مواجهه با نقض تکلیف، متعهدله نسبت به اجرای عین تعهد و یا فسخ قرارداد، البته پس از اعطای مهلت معقول، اختیار دارد. به عبارت دیگر، ادبیات به کار رفته در قانون مدنی آلمان در استفاده از راهکارها در صورتی که اجرای تعهد غیرممکن باشد، متعهد صرفنظر از تقصیر یا عدم تقصیر در عدم امکان اجرا، از تعهد اولیه مبنی بر اجرای تعهد میرا می‌شود؛ بدون اینکه به حقوق دیگری که ممکن است در نتیجه نقض برای متعهدله حاصل شده باشد، خدشه‌ای وارد گردد (بند ۴ ماده ۱۳۱ ق.م) اگر متعهدله بخواهد به حقوق ثانویه یعنی خاتمه قرارداد و یا مطالبه خسارت متوسل شود، باید ابتدا مهلت معقولی برای اجرای تعهد به متعهد بدهد. این مهلت باید متعارف باشد والا دادگاه می‌تواند آن را به میزان متعارف افزایش دهد. اختیار دادگاه در تشخیص متعارف یا غیرمتعارف بودن مهلت اعطایی، عامل بالقوه ایجاد تشتت آرا و عدم قطعیت در روابط حقوقی است و از این جهت مورد انتقاد قرار گرفته است (همان).

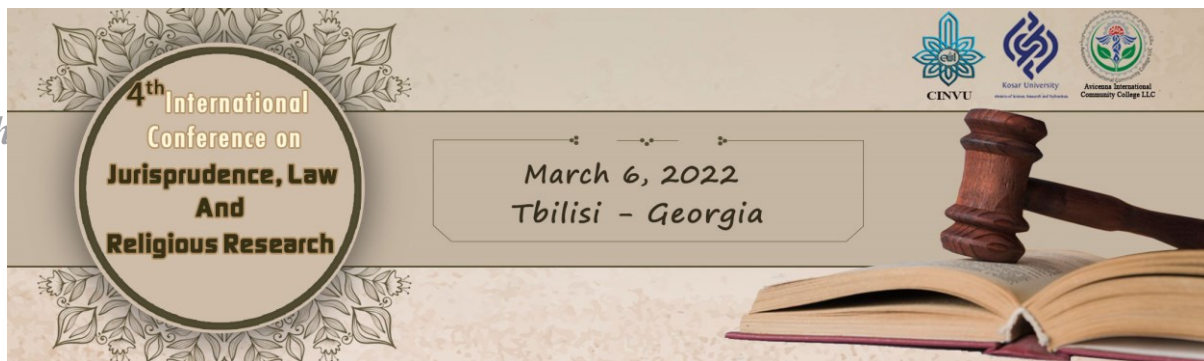
هدف از اعطای مهلت این است که آخرین فرصت برای اجرای تعهد به متعهد داده شود تا طرفین حتی‌المكان مقصود خود را در قرارداد بجوبند. اگر با انقضای مهلت، خواسته متعهدله تأمین نشود، وی مخیر است با اصرار بر حق اولیه خود، ایفای عین تعهد را بخواهد یا قرارداد را خاتمه داده و یا مطالبه خسارت کند. البته در صورت غیرممکن بودن ایفای تعهد، متعهدله می‌تواند بدون رعایت شرط اعطای مهلت قرارداد را فسخ کند؛ چه اعطای مهلت برای این است که آخرین فرصت ایفای تعهد به متعهد داده شود و در صورت غیرممکن بودن اجرای تعهد، دادن فرصت دوباره برای اجرای امر غیرممکن، بی‌معنا است.

افزون بر این قانونگذار در موارد دیگری، متعهدله را از اعطای مهلت معاف کرده است؛ در واقع مطابق قانون، هرگاه متعهد به طور جدی از ایفای تعهد امتناع ورزد یا وقتی در قرارداد موعدی برای ایفای تعهد تعیین گردیده و اجرای تعهد بعد از موعد مذکور، منافع متعهدله را تأمین نمی‌کند یا اینکه شرایطی وجود دارد که پس از ارزیابی مصالح طرفین، فسخ فوری قرارداد را ایجاب کند. لزوم اعطای مهلت منتفی می‌گردد. به علاوه با مطالبه خسارت یا خاتمه قرارداد در پایان مهلت، انجام تعهد ممتنع می‌شود.

با توجه به آنچه گفته شد، می‌توان نتیجه گرفت که در حقوق ایران، الزام متعهد به ایفای عین تعهد، ضمانت اجرای اصلی نقض قرارداد (الزم) است و فسخ آن جنبه استثنا دارد. اما در آلمان پس از آنکه متعهدله مهلت متعارفی به متعهد اعطا کرد و به مراد خویش نرسید، می‌تواند اقدام به فسخ قرارداد کرده یا ایفای تعهد را درخواست کند.

۸- مزایای تعیین مهلت اضافی

با توجه به نتیجه شرایط دشوار پیش‌بینی شده در ماده ۲۵ رأی اساسی تلقی شدن نقض قرارداد خریدار ممکن است با مشکلات زیادی در صورت تأخیر در تسلیم مواجه گردد. چه بسا ممکن است که به رغم تأخیر فروشنده در تسلیم کالا، نقض از نوع اساسی تلقی نشود و در این صورت مشتری امکان فسخ قرارداد را نخواهد داشت و بنابراین می‌توان گفت



تعیین مهلت اضافی مزیتی برای خریدار تلقی می‌شود، به این معنی که در صورت عدم ایفای تعهد توسط فروشنده در مهلت اضافی امکان فسخ قرارداد برای وی مهیا خواهد شد.

از طرف دیگر با توجه به اینکه تشخیص زمان حدوث نقض اساسی بر حسب طبع متعارف از انسانی به انسان دیگر متفاوت است، تعیین مهلت اضافی وسیله مناسبی در پیشگیری اعمال طبع‌های متفاوت و جلوگیری از نقض تکلیف خریدار در تقلیل خسارت می‌باشد. زیرا در صورت انتظار خریدار تا حدوث نقض اساسی، وی ممکن است تکلیف خود را به تقلیل خسارات ناشی از نقض قرارداد طبق ماده ۷۷ نقض خواهد نموده باشد. از طرف دیگر با توجه به اینکه تأخیر در تسلیم فی‌الذات نقض اساسی محسوب نمی‌گردد، با رعایت همواره به تأخیر در تسلیم به دلایل مختلف تشویق و تطمیع گردد. از این رو تعیین مهلت اضافی برای ایفاء می‌تواند در محدود کردن چنین امکانی برای بایع نقش بسیار مهمی بازی کند (گندم‌کار، ۱۳۹۶).

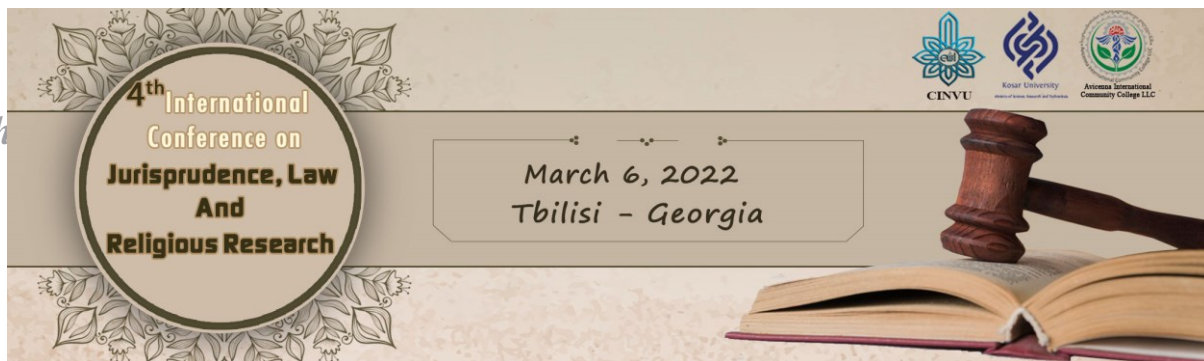
نتیجه‌گیری

از مطالب مذکور در این مقاله می‌توان نتیجه گرفت که:

اصل این است که هر کس تعهدی در برابر دیگری برعهده می‌گیرد، باید در سررسید وفای به عهد کند و معمولاً نیز چنین می‌شود. در عین حال گاه متعهد به دلایل مختلف از ایفای تعهد سر باز می‌زند و متعهدله ناگزیر می‌شود از طریق نهادهای صالح علیه وی اقدام کند. ضمانت اجراهای نقض قرارداد را می‌توان در دو دسته قانونی و قراردادی جای داد که شامل اجرای عین تعهد، اعطای مهلت اضافی و فسخ قرارداد می‌باشد.

در حقوق آلمان هرگاه متعهد در یک قرارداد معوض تعهدش را اجرا نکند، متعهدله جز در شرایط خاص ابتدا باید مهلت متعارفی برای اجرای تعهد به او اعطا کند. اگر متعهد با انقضای مهلت، تعهدش را انجام نداد، متعهدله می‌تواند قرارداد را خاتمه دهد.

در حقوق ایران مطابق قانون مدنی، در صورتی که یک طرف قرارداد تعهدش را انجام ندهد، طرف دیگر جز در موارد خاص مثل خیار تأخیر ثمن، تخلف از شرط فعل ضمن عقد اجاره و غیره حق فسخ قرارداد را ندارد، بلکه باید متعهد را به ایفای عین تعهد الزام کرده، در صورت قطعیت حکم و صدور اجرائیه، هرگاه متعهد کماکان از انجام تعهد سرپیچی کند، اگر مباشرتش در انجام تعهد شرط باشد، متعهدله می‌تواند قرارداد را فسخ کند و در صورتی که مباشرت او در انجام تعهد شرط نباشد متعهدله می‌تواند تحت نظارت دایره اجرا با هزینه متعهد موجبات انجام تعهد را فراهم آورد. بنابراین در قراردادهای مالی معوض، متعهدله صرفاً وقتی حق فسخ قرارداد دارد که هیچ راهی برای اجرای قرارداد باقی نمانده باشد. این قاعده نامطلوب بوده، در بسیاری از موارد متعهدله را در موقعیتی قرار می‌دهد که نه راه پس دارد و نه راه پیش. از این رو، این قاعده مقبول در حقوق ایران، فاقد پشتوانه منطقی است و کارآمد نیست. جهت رسیدن به پیشرفت و توسعه اقتصادی، اصلاح قانون مدنی در این خصوص ضرورتی اجتناب‌ناپذیر به نظر می‌رسد.



در حقوق ایران در مواردی که متعهد، اعطای مهلت از سوی متعهدله را قبول می کند، به دلیل اینکه توافق و قراردادی بین طرفین حاکم شده است، متعهدله ملزم به آن است و طی مهلت مقرر شده نمی توان به ضمانت اجرای دیگری متوسل شود.

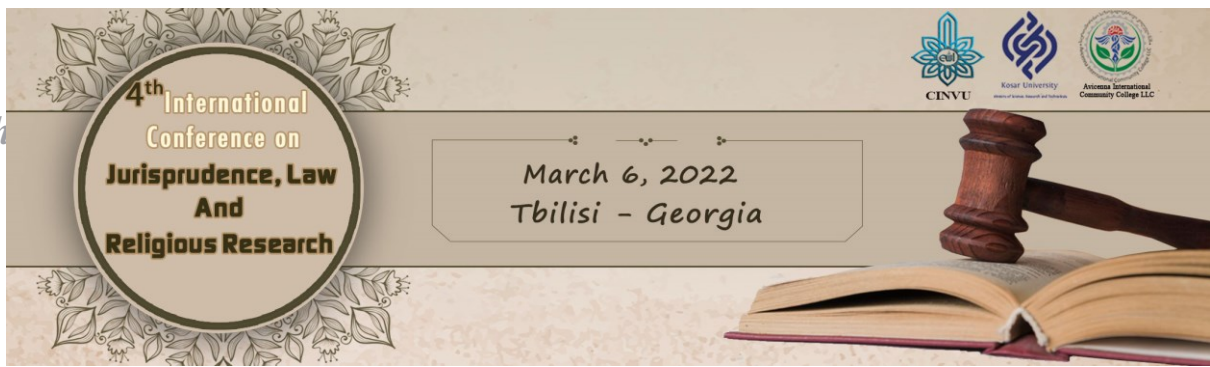
در خصوص اعطای مهلت اضافی در جائیکه که اعمال حق فسخ فوری است و یا در مواردی که اعمال حق فسخ فوری نیست، این سؤال مطرح می شود که آیا با عدم اجرا در مهلت داده شده برای مهلت دهنده حق فسخ ایجاد می شود یا خیر؟ در مواردی که شرط فاسخ در اخطار گنجانده شده این شرط مؤثر واقع می شود یا خیر؟ که در حالت چند فرض متصور است:

در فرضی که اعطای مهلت اضافی مورد قبول متعهد است ، با عدم اجرای تعهد، حق فسخ برای مهلت دهنده به وجود می آید و چنانچه اخطار اعطای مهلت متضمن شرط فسخ باشد، با عدم اجرای تعهد در مهلت معین، قرارداد منفسخ می - شود.

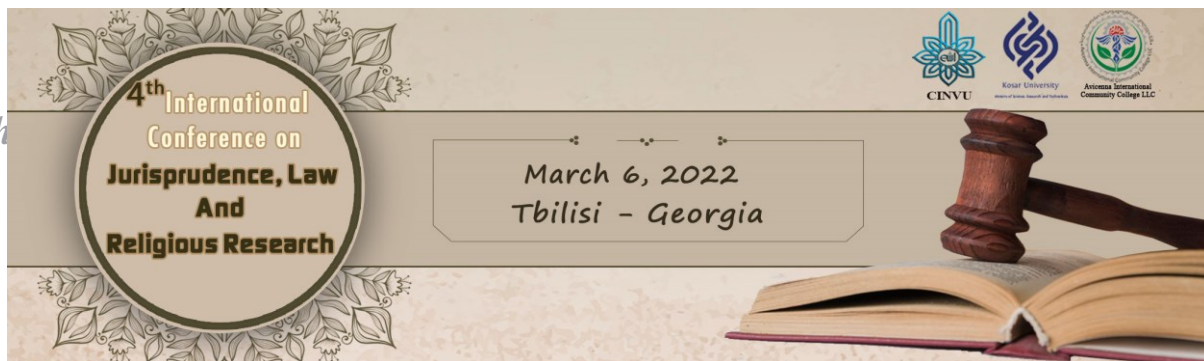
در صورتیکه متعهد پیشنهاد اعطای مهلت اضافی را بپذیرد یا در مقابل آن سکوت کند، از آنجایی که اعمال حقوقی نیازمند قصد و اراده هستند و آن با سکوت به دست نمی آید، سکوت به منزله عدم پذیرش تلقی می گردد. در چنین مواردی چنانچه با اعطای مهلت اضافی، حق فسخ از بین رفته باشد، حق فسخ جدیدی به موجب اعطای مهلت اضافی به وجود نخواهد آمد. اگر هم شرط فاسخی در پیشنهاد اعطای مهلت آمده باشد، مؤثر واقع نخواهد شد. تنها در صورتی که اعمال حق فسخ فوری نباشد و با اعطای مهلت اضافی، حق فسخ از بین نرفته باشد، اعمال حق فسخ برای مهلت دهنده باقی است. اما اگر با اعطای مهلت به واسطه طولانی بودن آن، حق فسخ از بین رفته باشد، اعطای مهلت اضافی نمی تواند منشاء ایجاد حق فسخ گردد. مثلاً، اگر با تأخیر در پرداخت ثمن، خیار تأخیر ثمن برای فروشنده به وجود آید و او به خریدار، مهلتی یک ماهه جهت پرداخت ثمن بدهد و در آن شرط کند که در صورت عدم پرداخت ثمن، عقد را فسخ خواهد کرد و پس از گذشت مهلت خریدار پاسخی ندهد، اعطای مهلت اضافی نمی تواند دستاویزی جهت اعطای حق فسخ قرار گیرد. چرا که ایجاد حق فسخ با اعطای مهلت، مستلزم توافق طرفین بر آن است و فروشنده دیگر به خیار تأخیر ثمن نمی تواند استناد کند. چرا که مدت ایجاد خیار تأخیر ثمن گذشته است.

ضمن قبول اعطای مهلت اضافی، طرفین توافق کرده اند که ضمانت اجرای آن را حق فسخ و یا انفساخ عقد قرار دهند. این توافق صحیح است. بنابراین در صورت عدم اجرای تعهد در مهلت تعیین شده، مهلت دهنده حق فسخ قرارداد را پیدا خواهد و اگر در پیشنهاد اعطای مهلت شرط فسخ آورده شده باشد، با عدم اجرای تعهد، عقد منفسخ می گردد.

با اعطای مهلت از جانب خریدار یا فروشنده به طرف مقابل، متعهدله باید پس از انقضای مهلت ابتدا اجرای عین قرارداد را بخواهد. در صورت عدم امکان اجرای قرارداد، اجبار وی را بخواهد و اگر اجبار وی ممکن نبود، اجرای قرارداد توسط ثالث و در صورت عدم امکان انجام تعهد توسط شخص ثالث، حق فسخ قرارداد را خواهد داشت. یعنی اعطای مهلت اثری در این فرض در خصوص حق فسخ و شرط فاسخ مذکور در آن ندارد، مگر اینکه گفته شود نفس اعطای



مهلت به منزله درخواست اجرای عین قرارداد است و با انقضای آن احراز می شود که اجرای عین قرارداد ممکن نیست، لذا مشتری حق فسخ خواهد داشت.



منابع و مآخذ

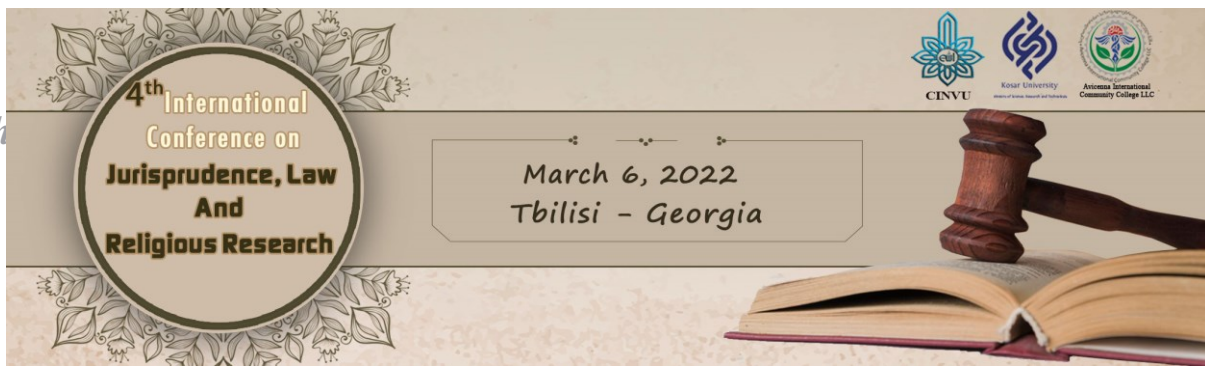
منابع فارسی:

- ۱) احمدی، محمدرضا (۱۳۸۸). تأملی در مفهوم، مبانی و اقسام تعهد، دو فصلنامه حقوق و سیاست، تهران، دانشگاه علامه طباطبایی، سال یازدهم، شماره ۲۶
- ۲) اصغری آقمشدی، فخرالدین، ابهری، حمید، عباسی منش، حمیدرضا (۱۳۹۱). اعطای مهلت برای اجرای تعهد از جانب خریدار یا فروشنده (مطالعه تطبیقی در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا مصوب ۱۹۸۰ وین و حقوق ایران، مجله مطالعات تطبیقی، دوره ۳، شماره ۱،
- ۳) آقاپور، هادی (۱۳۹۷). نحوه اجبار تعهدات قراردادی (حقوق ایران-فقه امامیه)، پژوهشهای حقوق تطبیقی عدل و انصاف، شماره ۱
- ۴) حائری شهاباغ، سید علی (۱۳۸۷). شرح قانون مدنی، تهران: کتابخانه گنج دانش، چاپ سوم، جلد اول.
- ۵) سربازیان، مجید، اشرفی، ارسلان، رودیجانی، محمد مجتبی (۱۳۹۶). بررسی تطبیقی اجرای اختیاری تعهد، فصلنامه تعالی حقوق، دوره جدید، شماره ۲۰
- ۶) شهیدی، مهدی (۱۳۷۷). تشکیل قراردادها و تعهدات، تهران: نشر حقوقدانان، چاپ اول.
- ۷) صفایی، سید حسن، الفت، نعمت الله (۱۳۹۲). اجرای اجباری عین تعهد و تقدم بر آن فسخ قرارداد، مجله نامه مفید، شماره ۷۹
- ۸) طهماسبی، علی (۱۳۹۷). مطالعه تطبیقی الزام به ایفای عین تعهد و فسخ قرارداد در حقوق ایران و آلمان، پژوهش های حقوق تطبیقی، دوره ۲۲، شماره ۱
- ۹) قاسمی، محسن (۱۳۸۶). آثار ایفاء در تعهدات قراردادی، مجله علمی-پژوهشی حقوق خصوصی
- ۱۰) کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷). قواعد عمومی قراردادها، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ پنجم، جلد پنجم.
- ۱۱) کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۵). قواعد عمومی قراردادها، تهران، شرکت سهامی انتشار، جلد چهارم.
- ۱۲) گندم کار، رضا حسین (۱۳۹۶). بررسی تطبیقی ضمانت اجرای تخلف متعهد از انجام تعهد (مطالعه در حقوق ایران و نظام حقوق کامن لا و رومی ژرمنی). فصلنامه پژوهشی تطبیقی حقوق اسلام و غرب، سال چهارم، شماره چهارم،
- ۱۳) نوین، پرویز، خواجه پیری، عباس (۱۳۸۲). حقوق مدنی (عقود معین ۱). تهران: کتابخانه گنج دانش، چاپ دوم

منابع خارجی

منابع عربی

- ۱) خویی، سید الوالقاسم (۱۴۱۰). منهاج الصالحین، قم: نشر مدینه العلم، جلد دوم.
- ۲) طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم (۱۳۷۸). حاشیه المکاسب، قم: انتشارات اسماعیلیان، چاپ اول.



- ۳) مکی العاملی، شیخ ابی عبدالله شمس الدین بن جمال الدین (شهید اول) (۱۳۸۴). لمعه دمشقیه، ترجمه محسن غروریان-علی شیروانی، قم: انتشارات دارالفکر، چاپ بیست و ششم، جلد اول.
- ۴) موسوی خویی، سید ابوالقاسم (۱۳۷۷). مصباح الفقاهه، قم: منشورات المكتبه الداوری، چاپ اول.
- ۵) نجفی، محمد حسن (۱۳۶۵). جواهرالکلام، تهران: دارالکتب الاسلامیه، چاپ هشتم، جلد بیست و سوم.

منابع لاتین

- 1) Basil S Markesinis (2006). Hannes Unberath and Angus Johnston, The German Law of Contract, Second Edition, USA, Hart Publishing
- 2) Stone, Richard (2009). The Modern Law of Contract, Fifth edition, Great Britain, Cavendish Publishing Limited
- 3) Zimermann, Reinhard (1992) The Law of obligation: Roman foundations of civilian Tradition. Johannesburg: Juta Co Ltd.