



بررسی وعده بیع در حقوق ایران و انگلیس

مریم ثمره علیمحمدی^۱

۱-دبیر رسمی آموزش و پرورش کرمان

چکیده

وعده بیع یکی از نهادهای حقوقی است که علی رغم رواج عملی و کاربرد فراوان، همچنان در بعد نظری دارای ابهامات بوده و معمولاً با نهادهای مشابهی همچون مذاکرات مقدماتی، ایجاب همراه با تعهد به نگهداری و حتی گاهی خود بیع نیز اشتباه میشود. هرچند باید گفت حقوق انگلیس در بسیاری از جزئیات موضوع از قبیل معیار تفکیک وعده بیع از سایر توافقات پیش قراردادی، مسائلی را مطرح و بررسی میکند که حقوق ایران ارائه راهکار برای آنها را مسکوت گذاشته است که توجه به آنها در راستای اصلاح و تکمیل قوانین مربوط توصیه می شود. تحقیق حاضر با بررسی و مقایسه انواع، ماهیت و آثار وعده بیع در دو نظام حقوقی ایران و انگلستان تلاش کرده است ضمن کاستن از ابهامات موجود و اختلاف نظرهای ناشی از آن در این حوزه، دستاوردهایی در عرصه عملی نیز، از جمله در بحث مربوط به آثار ناشی از وعده بیع، ارائه دهد. این اقدام با مطالعه توصیفی تحلیلی مطالب فراهم آمده از منابع تألیفی و ترجمه ای کتابخانه ای و همچنین استفاده از رویه های قضایی موجود در نظامهای حقوقی مورد بررسی به انجام رسید.

واژگان کلیدی: وعده بیع، پیش قرارداد، وعده یکجانبه، حقوق انگلیس، حقوق ایران



مقدمه

معمول است که طرفین پیش از انجام معامله، درباره شرایط و آثار آن و طرحی که برای حدود تعهد خود دارند؛ به گفتگو بپردازند. این گفتگوهای مقدماتی اگر به توافق نهایی منجر نشود، اثری در رابطه طرفین ندارد و کسی را نمی توان بابت بر هم زدن اینگونه مذاکرات قابل سرزنش دانست. زیرا هدف اصلی از این مذاکرات ایجاد التزام نیست و طرفین تنها می خواهند به وسیله آن یکدیگر را از برخی شرایط و واقعیت ها آگاه کنند و با تبلیغ درباره سود آینده معامله، میل به انجام آن را در مخاطب خود ایجاد نمایند. در واقع پس از این مرحله است که طرفین به تصمیم نهایی و قاطع خود رسیده و مفاد عقد را به صورت ایجاب و قبول انشا میکنند، اما این بدان معنا نیست که این گفتگوهای مقدماتی، مرحله ای کاملاً مشخص و متمایز قبل از انعقاد عقد است: گاهی ممکن است این گفتگوهای مقدماتی به توافقی نینجامد و گاه ممکن است به توافق منجر شود ولی مشکلی به وجود آید که مانع از انعقاد قرار داد شود؛ همچنین احتمال دارد که یکی از طرفین تصمیم قطعی خود را گرفته باشد و دیگری که هنوز در حال ارزیابی شرایط است، بخواهد آن تصمیم را برای خود ذخیره و حفظ کند تا هرگاه مایل باشد بتواند به آن بپیوندد. اصولاً در فرض اخیر است که پیمان مقدماتی، وعده قرارداد یا پیش قرارداد درباره انعقاد نهایی عقد مورد نظر بسته می شود و بر مبنای آن هر دو طرف یا یکی از آنان خود را ملزم و متعهد به بستن قرارداد می کند. با توجه به اینکه وعده بیع به عنوان مرحله ای پیش از انعقاد قرارداد، حسب مورد با گفتگوهای مقدماتی، خود قرارداد و ارکان آن شباهت فراوانی دارد، ممکن است در تشخیص آنها از یکدیگر اشتباهاتی رخ دهد: برای نمونه در خصوص وعده یکجانبه بیع و ایجاب همراه با التزام به نگهداری این اشتباه در تشخیص بسیار صورت گرفته و محتمل است. همچنان که در خصوص وعده دو جانبه نیز تفکیک آن با خود عقد بیع و تشخیص آنها از یکدیگر، به ویژه در در برخی فروض خاص، با دشواری های عملی فراوانی همراه بوده است. بنابراین جهت یافتن راه حل ها و معیارهایی برای تمیز و تشخیص وعده بیع (اعم از یکجانبه و دو جانبه) از گفتگوهای مقدماتی، ایجاب همراه با التزام به نگهداری و خود عقد بیع بر آن شدیم تا پژوهشی در این زمینه وعده بیع در حقوق ایران و انگلیس انجام دهیم.

ماهیت حقوقی وعده دو جانبه بیع در حقوق ایران

از دقت نظر در تعاریف ارائه شده برای وعده دو جانبه بیع، در می یابیم که راجع به ماهیت این عمل حقوقی نظرات مختلفی وجود دارد تا آنجا که عده ای آن را عقد بیع و عده ای شرط ابتدایی دانسته اند. در ادامه برخی از مهمترین نظرات موجود در این زمینه، به صورت مختصر معرفی و بیان می گردد. به طور کلی همه نظرات مطرح شده را میتوان در دو گروه قراردادی یا غیرقراردادی بودن مورد بررسی قرار داد. بر همین اساس مطالب این گفتار در دو دو بند به شرح ذیل ساماندهی و ارائه شده است:



الف) نظریات راجع به ماهیت غیر قراردادی وعده دوجانبه بیع

بنابر نظر گروهی وعده دوجانبه، ماهیت قراردادی نداشته و یا وعده صرف بوده و یا تعهدی ابتدائی است که فاقد اعتبار و اجرا است. بنابراین می توان گفت کسانی که قائل به ماهیت غیر قراردادی وعده دوجانبه هستند، یکی از دو نظر زیر را دارند.

۱- **صرف وعده بودن وعده دوجانبه بیع:** وعده در لغت به معنی عهد و پیمان بوده و در اصطلاح فقه به این معنا است: «اخبار یک یا دو نفر به دیگری از وقوع عقدی که بعداً بین آن دو نفر واقع خواهد شد، بدون اینکه تعهد یا انتقالی صورت گیرد و به همین جهت منشأ اثر حقوقی نمی باشد»^۱. اما در اصطلاح حقوق به معنی مطلق تعهد و التزام حقوقی می باشد. با توجه به این تعریف می توان گفت وعده دو نوع است:

۱-۱- وعده هایی که الزام آور نیستند: این وعده ها از آنجا که متضمن قصد انشاء نیستند، لذا موجب تعهد و حقی نمی باشد. مانند: وعده نکاح که در ماده ۱۰۳۵ ق.م از آن نام برده شده است. با اینکه برحسب ظاهر منظور از وعده ازدواج در قانون، تعهد به انجام عقد است و نه پیشنهاد ساده آن؛ ولی به دلیل وجود پاره ای مصلحت های اجتماعی و خانوادگی جزء وعده هایی قرار می گیرد که در صورت امتناع نمی توان الزام ممتنع را از دادگاه درخواست نمود. گرچه برخی معتقدند^۲: منظور از وعده ازدواج در این ماده تعهد به آن نیست. بنابراین تعهد به نکاح مانند تعهد به انجام معامله است و با توجه به ماده ۱۰ ق.م طرفین می توانند به وسیله قرارداد خصوصی میان خود تعهد نمایند و وجه التزامی نیز معین گردد و چنانچه نامزد متعهد بخواد ازدواج را بر هم زند، بتوان الزام او را از طریق دادگاه خواست و در صورت امتناع بوسیله مأمور دادگاه عقد ازدواج منعقد گردد. در انتقاد به این گفته بایستی گفت در ماده ۱۰ ق.م شرط صحت قراردادهای خصوصی میان افراد عدم مخالفت آن با قانون ذکر شده و حال اینکه در ماده ۱۰۳۵ قانون مدنی آمده است: «وعده ازدواج ایجاد علقه زوجیت نمی کند... بنابراین هر یک از زن و مرد مادام که عقد نکاح جاری نشده است می تواند از وصلت امتناع کند...». از دیگر انواع وعده های غیرالزام آور می توان به وعده های ساده اخلاقی نیز اشاره کرد: هرگاه شخصی اخلاقاً و صرفاً جهت احترام به طرف مقابل وعده ای را بدهد چنین وعده ای از نظر حقوقی الزام آور نیست و حقی را برای طرف مقابل ایجاد نمی کند. مانند دعوت به شام.

۱-۲- وعده های الزام آور و آن وعده ای است که در آن قصد انشاء باشد و به موجب آن وعده دهنده ملزم به انجام تعهد خویش است. از جمله وعده های الزام آور می توان به موارد زیر اشاره کرد:

^۱ جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، ۱۳۶۸، صص ۴۶۴ و ۷۵۱.

^۲ کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده (نکاح و طلاق)، ج اول، ش ۱۹ ص ۴۷.

^۳ امامی، حسن، حقوق مدنی، ج چهارم، انتشارات اسلامی، ۱۳۷۵، ص ۲۷۱.



– جعاله^۴: بنا بر ماده ۵۶۱ق.م: «جعاله عبارتست از التزام شخصی به ادای اجرت معلوم در مقابل عملی اعم از اینکه طرف معین باشد یا غیر معین.» در خصوص وعده صورت گرفته در جعاله و التزام ناشی از آن با توجه به ماده ۵۶۵ق.م می توان گفت گوینده ی ایجاب به طور کامل التزامی در پای بندی به تعهد خود ندارد و حتی پس از قبول و پیش از انجام عمل نیز می تواند از آن رجوع کند.

– ایجاب الزام آور: ایجاب ملزم یا غیر قابل عدول به این معناست که ایجابی بدون پیوستن قبول به آن منشأ تعهد گردد.

از جمله طرفداران نظریه وعده صرف بودن پیش قرارداد بیع می توان به دکتر کاشانی اشاره کرد. ایشان در خصوص وعده بیع معتقدند: «قولنامه فروش یا خرید و یا قولنامه ای که در آن حق تقدم در خرید به شخص معینی داده می شود بیع نیست. زیرا در بیع مالکیت مبیع از بایع به مشتری منتقل می شود. در حالی که ماهیت قولنامه فقط وعده بیع است. وعده بیع اساساً الزام آور نیست. به همین جهت به نظر اینجانب قولنامه فروش الزام آور نیست و نمی توان به استناد آن التزام به انجام معامله را در تاریخی که قولنامه معین می شود خواستار شد. استناد به ماده ۱۰ هم برای اثبات صحت و الزام آور بودن قولنامه کافی نیست. زیرا ماده ۱۰ صرفنظر از شأن نزول آن ناظر به قرارداد می باشد و قولنامه چیزی جز وعده بیع نیست و نمی توان آن را قرارداد تلقی نمود.»^۵ همچنین بعضی دیگر معتقدند «ایجاب، انشای بالفعل با اراده ابراز شده می باشد. اما وعده عقد چیزی جز یک قول عرفی بر ایجاد عقد در آینده نیست. مذاکرات پیش از عقد که به منظور تعیین ارکان و شرایط آن انجام می شود، حتی اگر منتهی به توافق طرفین نسبت به ارکان و شرایط عقد گردد حداکثر در حد وعده عقد می باشد و نمی توان سبب تشکیل عقد شود»^۶ ولی به نظر می آید منظور از این جمله که نمی تواند سبب تشکیل عقد شود عقد اصلی است که موضوع تعهد می باشد.

ولی به نظر می رسد علی رغم دیدگاههای فوق، منظور از وعده های دوجانبه بیع همان وعده های مصطلح در حقوق می باشند که همراه با قصد انشاء بوده و لذا الزام آور می باشند؛ نه وعده ای صرف و بدون ایجاد تعهد و الزام.

۲- شرط ابتدایی بودن وعده دوجانبه بیع: «شرط ابتدایی تعهدی است که یکی از طرفین در مقابل دیگری به عهده می گیرد، بدون اینکه در ضمن عقدی از عقود باشد یا مبتنی بر عقدی واقع شود»^۷. برخی از فقها شرط ابتدایی را مترادف با تعهد یک طرفی دانسته گفته اند تعهدی است که شخص به قصد یک طرفی خود علیه خود ایجاد می کند.^۸ ولی نظر مشهور در فقه بر دو طرفه بودن تعهدات ابتدایی است. قول مشهور شرط ابتدایی را لازم ندانسته و معتقدند در

^۴ شایان ذکر است که درباره ماهیت حقوقی جعاله اختلاف نظر وجود دارد و همانطور که بعضی از حقوقدانان آن را عقد نمی دانند، عده ای نیز قائل به ماهیت قراردادی برای آن هستند. اگرچه در این قسمت از نوشتار حاضر فرض بر ماهیت غیرقراردادی آن نهاده شده است.

^۵ کاشانی، سید محمود، نظریه تقلب نسبت به قانون، ۱۳۵۲، ص ۱۹۲

^۶ شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، انتشارات مجد، ۱۳۹۲، ص ۱۴۵.

^۷ انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب، چاپ یزدانی، ۱۳۷۵.ق، ص ۲۸۲ (به نقل از اشراقی، مرتضی، مبانی نظری و عملی قولنامه، انتشارات میزان، ۱۳۹۲، ص ۵۹).

^۸ بهشتیان، سید محسن، مفهوم و اعتبار شروط ابتدایی، ماهنامه ی کانون، ۱۳۸۷، ش ۸۲ و ۸۱، ص ۷۳.



صورتی که ضمن عقد لازمی نباید الزام آور نیست. در خصوص قولنامه خرید فروش نیز معتقدند که «اگر معامله بیع تمام شده باشد قرارداد معتبر و صحیح است. اما مجرد قول و قرار بر انجام دادن بیع اثر ندارد و شرط ابتدایی محسوب می گردد و نافذ نیست»^۹. با توجه به این دیدگاه خود عقد بیع، در صورت وقوع معتبر و الزام آور است. اما وعده بیع حتی به طور متقابل معامله کامل محسوب نمی شود. بلکه نوعی شرط ابتدایی شمرده می شود که عقد محسوب نمی شود. برای مثال میرزائی قمی در پاسخ به این سؤال که «هرگاه چهار قطعه باغ، مشترک باشد میان دو برادر و دو قطعه ی آن را قسمت کرده باشند و شرط کرده باشند که هر وقت که آن دو قطعه دیگر را خواسته باشیم قسمت کنیم، آن قطعه باغ که به سمت باغ برادر بزرگ است از او باشد و آن قسمت دیگر از برادر کوچکتر، آیا این قسمت صحیح است و این شرط لازم است یا نه می گوید: بدان که دلیلی بر لزوم شرط در ضمن قسمت ندیده ام و عموم المؤمنون عند شروطهم دلالتی بر لزوم او در اینجا ندارد و آن چه در بعضی فواید خود تحقیق کرده ام اینست که هر التزامی که مکلف بکند واجب است وفای به آن و التزام مکلف یا به نذر و عهد و یمین است یا آنکه شرط را در ضمن عقد لازمی بکند و هرگاه غیر این صورت ها باشد داخل در مطلق وعده می شود و مشهور علما وفای به عهد را واجب نمی دانند و وجه دیگری برای لزوم آن نمی دانم»^{۱۰}. به عبارت دیگر هر قول و قرار دوطرفه حتی اگر متضمن تعهد از جانب یکی از طرفین یا هر دو بوده با قصد التزام همراه باشد و مورد رضای طرف مقابل قرار گیرد عقد محسوب نشده و صرفاً در حد وعده به معنای فقهی می باشد. (این دسته از فقها شرط ابتدایی را به دلیل الزام آور نبودن، وعده در معنای فقهی آن می دانند) بلکه فقط اگر در ضمن عقد لازمی بیاید مانند دیگر عقود مشمول اصل لزوم وفای به عهد خواهد شد. البته آن دسته که معتقد به یک طرفی بودن شرط ابتدایی هستند معتقدند: «شرط ابتدایی، تعهدی است لازم که شخص با قصد انشاء یک طرفه علیه خود به وجود می آورد. اگر در قبال چنین شرطی شخص دیگری نیز چنین شرط بنماید که در قبال شرط، آن طرف معامله قرار گیرد، به نحوی که تصویری از بیان اراده انشایی دو طرف به توافق در ایجاد تعهد در برابر یکدیگر باشد در واقع شرط ابتدایی حالت شرط ضمن عقد را پیدا کرده و نفوذ پیدا می کند. در واقع عیب شرط ابتدایی یک طرفه بودن تعهد است که در صورت الحاق تعهد موافق طرف دیگر به آن، عیب مذکور مرتفع و شرط ابتدایی نفوذ پیدا می نماید»^{۱۱}. با وجود این، باید گفت می توان با توجه به ماده ۱۰ قانون مدنی که در کنار عقود معین به عقود نامعین نیز اعتبار بخشیده است، شرط ابتدایی را به صورت تعهدی مستقل و با دارا بودن شرایط قانونی لازم، قراردادی مستقل دانست. به عبارت دیگر با وجود ماده ۱۰ ق.م. شرط و تعهد ابتدایی قراردادی است که هرگاه مخالف قانون نباشد لازم الوفا و معتبر است.^{۱۲}

^۹ به نقل از محقق داماد، عبدی پور فرد، قناتی، وحدتی شیرینی، حقوق قراردادها در فقه امامیه، ج دوم، انتشارات سمت، ۱۳۸۹، ص ۱۰۰.

^{۱۰} ق.م. انتشارات کیهان، ۱۳۷۳، ص ۱۹۲.

^{۱۱} افتخاری، جواد، کلیات عقود و حقوق تعهدات، انتشارات میزان، ۱۳۸۲، ص ۲۲۷.

^{۱۲} لطفیان، حسین، ماهیت حقوقی قولنامه و آثار آن، چاپخانه روزنامه رسمی، چاپ دوم، خرداد ۱۳۷۱، ص ۴۰.



بنابراین اینکه گفته شود وعده بیع تعهد و شرط ابتدایی با یک اراده است یا اینکه حالت قراردادی ندارد، چندان صحیح به نظر نمی رسد.

ب) نظریات راجع به ماهیت قراردادی وعده دوجانبه بیع

در این قسمت به ذکر دیدگاههایی می پردازیم که وعده دوجانبه بیع را قرارداد می دانند. بر اساس جستجوهای صورت گرفته، به نظر می رسد قائلین به ماهیت قراردادی وعده بیع یکی از دیدگاههای زیر را داشته باشند:

۱- **عقد معلق^{۱۳} بودن وعده بیع:** گروهی بر این باور هستند که وقتی طرفین در یک قرارداد در مورد ارکان اصلی عقد از قبیل مبیع و ثمن توافق حاصل می کنند و تنها اثر انتقال مالکیت را منوط به انجام شرط یا اقدامی می کنند که در حال حاضر امکان انجام آن نیست؛ در واقع قصد آنها انشای عقد به صورت معلق می باشد. برای نمونه وقتی طرفین در مورد تمام شرایط خرید یک خانه توافق کرده و حتی بخشی ثمن را هم پرداخته اند، حضور در دفترخانه و تنظیم سند رسمی انتقال مالکیت تنها یک شرط تعلیقی است که با حصول آن منشأ و اثر عقد نیز به وجود می آید. لکن به نظر می رسد علی رغم دقت نظری که در دیدگاه مطرح شده است، نتوان هر گونه توافق برای انعقاد عقد را که منوط بر حصول امری شده باشد عقد معلق به شمار آورد. زیرا وقتی می گوئیم عقد معلق است که پیش از تحقق شرط، عقد به طور کامل واقع شده و تنها اثر آن موکول به انجام شرط باشد. در حالی که اثر وعده بیع تنها الزام به انعقاد عقد دیگری در آینده است و چه بسا در آن درباره همه ارکان عقد اصلی نیز توافق صورت نگرفته باشد. بنابراین حتی در موردی که مثلاً یک نفر طبق سند عادی، زمانی را برای خرید خانه و تنظیم سند انتقال آن در دفترخانه اسناد رسمی مشخص می کنند؛ ممکن است انتقال، موکول به امر دیگری نشده باشد تا آن را معلق بدانیم. البته بدیهی است که در هر دو مورد (چه وعده بیع و چه عقد بیع) هرگاه تأثیر عقد موکول به تحقق امری خارجی مثلاً قبولی فرد در دانشگاه گردد، در این صورت می توان آن را عقد معلق دانست. ولی این امر مستلزم این نیست که همه وعده های دوجانبه را عقد معلق بدانیم.

۲- قرارداد مستقل بودن وعده بیع:

عقد مستقل عقدی است که وجودش تابع رابطه حقوقی دیگری نیست. ولی عقد تبعی وجودش تابع رابطه حقوقی دیگری است. در خصوص وعده بیع نظر اکثر علمای حقوق این است که این توافق یک قرارداد مستقل از قرارداد اصلی می باشد. البته در خصوص اینکه این قرارداد مستقل باید «عقد» نامیده شود یا «قرارداد» اختلاف نظرهایی وجود دارد.

عده ای معتقدند عقد و قرارداد دارای یک مفهوم بوده و مترادف می باشند. مرحوم دکتر کاتوزیان در تبیین این نظر بیان داشته اند: «پاره ای از حقوقدانان چنین پنداشته اند که کلمه ی عقد ویژه عقود است که در قانون نام خاص دارد و شرایط و آثار آن جداگانه معین شده است. مانند عقد بیع، اجاره، رهن و ضمان. ولی قرارداد عنوان عقود بی نام است و

^{۱۳} عقد معلق عقدی است که در آن برای بوجود آمدن اثر، شرطی نهاده می شود و تا حاصل نشدن شرط، اثری نیز از آن عقد ایجاد نمی شود. در میان فقهای امامیه در مورد صحیح بودن این عقد اختلاف نظر است ولی آنچه که در حقوق ایران پذیرفته شده است این است که اگر در عقد تعلیق در منشأ باشد و نه در انشاء، عقد معلق صحیح است.



کلیات قراردادها به همین قسم باید بیان شود. لیکن عنوان قسمت دوم از کتاب جلد اول قانون مدنی و تمام موادی که درباره عقد و حاوی قواعد عمومی قراردادهاست با این تعبیر مخالف است. به علاوه پذیرفتن این نظر باعث می شود که در عقود معین نتوان به ماده ۱۰ قانون مدنی و اصل آزادی قراردادها استناد کرد^{۱۴}. «براین اساس عقد و قرارداد عبارتست از: «توافق دو یا چند اراده که به منظور ایجاد آثار حقوقی انجام می شود. اثری که از عقد ناشی می شود ممکن است ایجاد رابطه ی حقوقی جدید یا از بین بردن و تغییر رابطه ی حقوقی گذشته باشد»^{۱۵}.

در مقابل این نظر، عده ای هستند که قرارداد را اعم از عقد دانسته و معتقدند: «قرارداد توافق دو یا چند نفر در مورد چیزی است که واجد نفع حقوقی باشد. موضوع قرارداد ممکن است شناسایی یا ایجاد یا تغییر یا اسقاط تعهد و یا انتقال حقی قرار گیرد. قراردادی که موضوع آن ایجاد تعهدی باشد عقد نامیده می شود. به عبارت دیگر عقد اخص از قرارداد و قرارداد اعم از عقد است»^{۱۶}.

برخی نیز قرارداد را در معنای اخص آن تنها شامل عقود غیر معین می دانند و ماده ۱۰ ق.م را ناظر به همین قسم عقود می دانند^{۱۷}.

در مجموع به نظر می رسد با پذیرش ماهیت قراردادی برای وعده بیع با استناد به ماده ۱۰ قانون مدنی و در صورت مخالف نبودن مفاد قرارداد با قوانین آمره مشکلی برای پذیرش اعتبار آن وجود نداشته باشد. البته شایان ذکر است که در این صورت بایستی شرایط اساسی صحت معامله مندرج در ماده ۱۹۰ قانون نیز در آن رعایت شده باشد.

به این تحلیل در خصوص وعده بیع و پیش قرارداد به طور کلی ایراد شده است که «اگر شخص به موجب پیش قرارداد ملزم به انجام تعهداتی باشد، قرارداد اصلی یک قرارداد حقیقی نیست و اگر الزامی به وجود نمی آید، پیش قرارداد یک قرارداد واقعی نیست»^{۱۸}. ولی در پاسخ به این ایراد باید گفت این دو قرارداد، عقود جدای از هم با شرایط و اوضاع و احوال خاص خود هستند و اینگونه نیست که اثر عقد عهدی ایجاد عقد دیگری باشد؛ بلکه اثر آن الزام طرفین بر ایجاد آن است. به عبارت دیگر بیان شرایط عقد اصلی در قولنامه این عقد را از حالت استقلال خود خارج نمی کند و در بستن این عقد آزادی اراده حکومت دارد. زیرا طرفین در پیش قرارداد این آزادی را اعمال نموده اند و محدودیت فعلی نیز ناشی از آزادی اراده آنها است. بنابراین الزام متعهد ممتنع به انعقاد قرارداد هم باعث بطلان عقد نمی شود. همچنان که در ماده ۲۰۷ ق.م نیز آمده است «ملزم شدن شخص به انشاء معامله به حکم مقامات صالحه قانونی اکراه محسوب نمی شود».

^{۱۴} کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج اول، انتشارات بهنشر، ۱۳۶۴، ص ۱۳.

^{۱۵} همان، ص ۲۴.

^{۱۶} امیری قائم مقامی، عبدالمجید، حقوق تعهدات جلد دوم (اعمال حقوقی - تشکیل عقد)، انتشارات میزان، چاپ اول، پاییز ۱۳۷۸، ص ۵۱.

^{۱۷} شهیدی، مهدی، پیشین، ص ۴۱.

^{۱۸} تنوگول، حقوق تعهدات فدرال سوئیس ترجمه رنه دگوت، صص ۱۱، ۸۱ و ۸۲ (به نقل از لطفیان، حسین، ص ۲۱).



ماهیت حقوقی وعده دوجانبه بیع در حقوق انگلیس

بنیادی ترین تمایز در قانون بیع، تمایز میان یک قرارداد برای بیع در آینده و یک بیع در وضعیت حاضر است؛ این تمایز اغلب به وسیله واژه های بیع "اجرایی" یا "اجرا شده" بیان می شود. در هر دو مورد، چه معامله میان طرفین قرار داد برای بیع باشد و چه بیعی واقعی باشد، به این بستگی دارد که آیا مالکیت عین حقیقتاً منتقل شده است یا خیر. در موارد معمولی، گفته می شود که قانون یا به قرار دادهایی که شامل انتقال فوری مالکیت می پردازد یا قرار داد هایی که طبق آن ها با بیع بعد از آن مالکیت را منتقل می کند. بنابراین بیع از یک سو و قرارداد برای بیع از سوی دیگر (به موازات تمایز فرانسه میان قرارداد انتقال دارایی "contracts translatifs de propriet" و مالکیت غیر انتقالی "non translatifs de propriet") متفاوت هستند و این تفاوت همانند تمایز میان قراردادهایی است که دلالت بر انتقال دارند و قراردادهایی که دلالت بر انتقال ندارند. در حقوق عرفی این تمایز را به صورت ویژه برای یک نوع قرارداد یعنی بیع قائل می شوند.

در یک قرار داد بیع عادی، با بیع موافقت می کند که سبب انتقال دارایی در آینده شود. با این وجود ممکن است او موافقت کند که دارایی در زمانی خاص در آینده و بدون هیچ فعلی ارادی دیگری از سوی او منتقل شود. این به عنوان یک مقوله بینابینی مطرح شده است که در آن رضایت انتقال در هنگام معامله داده می شود، اما خود انتقال بلافاصله اتفاق نمی افتد. تردیدی وجود دارد که آیا که چنین معامله فوری ای یک بیع است یا یک قرارداد برای بیع.

هر چند به نظر می رسد که بیشتر یک بیع است تا یک قرار داد برای بیع، زیرا دارایی به عنوان نتیجه مستقیم معامله اصلی منتقل می شود و با بیع ملزم نیست هیچ کار دیگری برای معتبر بودن انتقال در آینده انجام دهد. تعیین چنین معامله ای به عنوان یک بیع مطابق با استفاده کلی از تعییراتی مانند "بیع مشروط" است، زیرا اجتناب ناپذیر است که یک بیع مشروط (بیع معلق) نشان دهنده مقوله بینابینی معامله است. هنگامی که با بیع مالک دارایی و مالی که می خواهد بفروشد نیست، چنین بیع ناتمامی، حتی اگر خریدار بداند که با بیع مالک دارایی نیست، موجب الزام به انتقال مالکیت به خریدار پس از آن می شود. بنابراین هنگامی که طرفین ادعای فروش میکنند و قصد آن ها قابل انجام به صورت کامل نیست، بدون توجه به این امر، چنین انگاشته می شود که، اگر نگوییم یک بیع، حداقل یک قرارداد متفاوت اما الزام آور را ایجاد کرده اند. تا کنون آشکار شده است که در حقوق عرفی یک وعده بیع، یعنی توافقی که به موجب آن مالکیت دارایی در آینده منتقل می شود، همان چیزی است که در حقوق نوشته تعهد بیع معاوضی نامیده می شود.

بنابراین باید گفت ملاک برای تعیین اینکه آیا معامله مورد نظر یک بیع است یا قراردادی برای بیع انتقال مالکیت نیست (زیرا خود انتقال مالکیت مورد ادعا و محل تردید است)؛ بلکه تشخیص چنین معامله ای نیازمند جستجو و بررسی قصد طرفین است: اگر مورد معامله ای کالایی معین بوده و قرارداد به روشنی منعکس کننده قصد طرفین باشد، مالکیت بر طبق آن انتقال می یابد. ولی هرگاه طرفین قصد خود را ابراز نکنند، بر اساس عوامل گوناگون قصد مفروض آن ها تعیین می گردد. بدین صورت که اگر در زمان انعقاد قرارداد چیزی غیر از تحویل در مورد کالا باید انجام شود، فرض بر این است که تا زمانی کارهایی که باید انجام شوند، انجام نشوند، طرفین نمی خواهند مالکیت منتقل شود. بنابراین قرارداد



طرفین وعده ای دوجانبه برای بیع است. ولی اگر تنها کاری که باقی مانده است تحویل شیء باشد، فرض بر این است که قصد طرفین انتقال فوری مالکیت بوده و قرارداد مورد نظر بیع می باشد. در مورد مالکیت گفته شده است یک واژه ی انتزاعی است که حاکی از حقوق و مسئولیت های قانونی در رابطه با یک شیء خاص است. استفاده رایج می گوید که فرد صاحب این روابط با یک شیء است زیرا صاحب "عنوان" آن است. در حقیقت به عنوان مناسب تری می توان گفت که به این دلیل مالکیت دارد که دادگاه ها این روابط را به عنوان متصل و ملحق به رسمیت می شناسند. شکی نیست که بررسی دقیق بیع ها باید به سوی تعیین حقوق و تکالیف با توجه به چیزی که از طریق انواع گوناگون قراردادها تحصیل می شود، هدایت شود، نه اینکه متمرکز بر این سوال شود که آیا مالکیت انتقال پیدا کرده است یا خیر. هنگامی که مورد معامله زمین باشد، به دلیل نیاز به سند انتقال ملک، گرفتن این فرض آسان است که طرفین در صورت غیاب چنین سندی قصد انتقال مالکیت را نداشتند. با این وجود در هنگامی که طرفین قرارداد می کنند که زمین بفروشند یا بخرند، مالکیت منافع زمین بلافاصله به خریدار منتقل می شود. این مورد گاهی مالکیت مبتنی بر قاعده انصاف نامیده می شود^{۱۹}. هنگامی که قرارداد بیع منعقد شد، خریدار حق دارد خواستار رفتار محافظانه (شوهرگونه) بایع شود. این قابل مقایسه با التزام حفظ امنیت شیء است که وظیفه التزام دادن در حقوق مدنی بر دوش ضامن قرار می گیرد. ممکن است خریدار حقش را که از قرارداد برای بیع ناشی شده است، به صورتی که دارنده خیار ممکن است انجام دهد، انتقال دهد.

ماهیت حقوقی وعده یکجانبه بیع

ماهیت حقوقی وعده یکجانبه بیع در حقوق ایران در خصوص وعده یکجانبه اختلاف نظرات زیادی در میان حقوقدانان نسبت به ماهیت قراردادی داشتن یا نداشتن آن وجود دارد. عده ای معتقدند «وعده بستن قرارداد هر چند از ناحیه یکی از دو طرف عقد باشد خود نوعی قرارداد است و آثار آن و التزام به وعده پس از قبول مخاطب به وجود می آید»^{۲۰}. البته دکتر کاتوزیان در جایی دیگر وعده یکجانبه بیع را ایجابی توصیف کرده اند که با تعهد مربوط به نگهداری آن همراه شده است.^{۲۱}

عده ای نیز بدون آنکه این نوع وعده ها را قرارداد مقدماتی بدانند، بیان کرده اند آنچه در این وعده وجود دارد « فقط ایجاب با تعهد به نگهداری آن در مدت معین و قبول مشتری برای پذیرفتن همین تعهد به نگهداری از طرف موجب است و موجب را موظف می کند که ظرف مدت تعیین شده از ایجاب خود برونگردد»^{۲۲}.

^{۱۹} S. WILLISTON ON SALES, p(683.)8491 "It is sometimes called an equitable title"

^{۲۰} کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۳۹۴ و ج چهارم، ص ۱۳۵-قناتی، جلیل، پیشین، ص ۲۲۵.

^{۲۱} کاتوزیان، ناصر، عقود معین، پیشین، ص ۷۲.

^{۲۲} بهرامی احمدی، حمید، حقوق تعهدات و قراردادها، انتشارات دانشگاه امام صادق (ع)، چاپ اول، سال ۱۳۹۰، ص ۱۹۲.



این در حالی است که برخی دیگر این نوع وعده ها را فاقد جنبه قراردادی و غالباً از قسم ایجاب همراه با تعهد به نگهداری می دانند.

همچنین در این خصوص گفته شده است که: «نویسندگان حقوقی این دو عمل یعنی ایجاب برای عقد اصلی و توافق در خصوص نگهداری ایجاب و قبول آن را تحت عنوان وعده یک طرفی آورده اند. در حالی که اگر بخواهیم وعده یک طرفی را عنوانی تنها برای ایجاب عقد اصلی بدانیم دیگر به معنای قرارداد و عقد نیست بلکه به معنای تعهد یک طرفی می باشد که منظور ما از پیش قرارداد این جزء از وعده یک طرفی نیست. ولی اگر این عنوان برای توافقی که بین طرفین در خصوص تعهد به نگهداری ایجاب صورت گرفته است باشد می توان وعده را به معنای عقد دانست و آن هم عقدی یک طرفی که هر چند به اراده دو طرف ایجاد گشته است و عنوان عقد دارد ولی تنها برای یک سوی عقد ایجاد تعهد می کند»^{۲۳}. به موجب این نظریه در موردی که ایجاب با تعهد به حفظ آن همراه است، به دو انشاء گوناگون تحلیل می شود: ایجاب مربوط به مفاد و مضمون عقد که پیش از اعلام قبول مخاطب اثری در این زمینه ندارد و دیگری مربوط به حفظ نخستین ایجاب تازمان معین. در پیشنهاد دوم که طبق آن تنها موجب متعهد و ملتزم می شود، هیچ گونه تعهدی برای طرف مقابل به وجود نمی آید. مطابق این نظر «پیش از وقوع عقد اصلی قرارداد ضمنی دیگری بسته می شود که گوینده ی ایجاب را ملتزم به نگهداری آن می کند این قرارداد ضمنی را در اصطلاح پیش قرارداد می نامند»^{۲۴}.

در واقع بنا بر این نظر اعلام ایجاب و مهلت از طرف موجب و اینکه مخاطب در همان لحظه ایجاب را رد یا قبول نمی کند حمل بر این موضوع می شود که بقای ایجاب و مهلت مشخص شده برای اعلام قبولی ضمناً پذیرفته شده است. بنابراین ایجاب نه با اراده ی یک طرفه ی موجب بلکه به خاطر وجود توافق ضمنی بین طرفین باقی می ماند. به نظر میرسد تحلیل فوق در خصوص ماهیت وعده یک جانبه که آن را متشکل دو عمل حقوقی (شامل: ۱- توافق طرفین در خصوص نگهداری ایجاب و تعیین مهلت برای قبولی در خصوص انعقاد عقد اصلی؛ ۲- ایجاب برای عقد اصلی) می داند دیدگاه مناسب تری در مقایسه با سایر نظرات مطرح شده باشد. با این حال برای روشن شدن ماهیت وعده های مزبور لازم دیده شد به مقایسه آن با برخی نهادهای مشابه نیز پردازیم:

۱- دعوت به معامله: در توضیح دعوت به معامله بایستی گفت، این عمل «پیشنهاد برای تشکیل عقد است در حالی که پس از آن، طرفین ایجاب و قبول را صادر کنند»^{۲۵} در خصوص وعده یک جانبه این موضوع مطرح می شود که آیا پیشنهاد صورت گرفته نسبت به انجام عمل حقوقی صرف دعوت و در واقع پیشنهاد گفتگو درباره شرایط عقد بوده است و یا ایجاب برای معامله است. چرا که اگر صرف دعوت باشد تعهدی را برای پیشنهاد کننده ایجاد نکرده و حق عدول

^{۲۳} محتشمی، مینا، ماهیت و آثار پیش قرارداد در حقوق ایران، تهران، آموزش، ص ۱۲۰

^{۲۴} کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج اول، انتشارات بهنشر، ۱۳۶۴، ص ۳۲۲.

^{۲۵} فتاوی، جلیل، مطالعه تطبیقی ایجاب و قبول، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ اول، ۱۳۸۳، ص ۲۱۹.



از وعده را به او می دهد. در مقابل اگر آن را وعده ای الزام آور بدانیم موجب را به پیشنهاد خود پای بند می سازد. برای تفکیک دعوت به ایجاب از ایجاب باید گفت که پیشنهاد در صورتی ایجاب است که همراه با قصد التزام نسبت به موضوع مطرح شده باشد. در غیر این صورت ایجاب نیست. در واقع دعوت به ایجاب، مرحله ی پیش از انشای ایجاب است. در وعده یک جانبه همین که فرد ایجابش را با تعهد بیان می کند خود دلیل بر قصد انشاء داشتن او می باشد و همچنین گفته شد که این ایجاب ایجابی است برای عقد اصلی که دیگر تکرار نخواهد شد، لذا دعوت به ایجاب محسوب نمی شود.

۲- ایجاب ساده: براساس بند ۱ ماده ۱۴ کنوانسیون بیع بین المللی کالا «پیشنهاد انعقاد قرارداد به یک یا چند فرد معین چنانچه به اندازه کافی مشخص و دال بر قصد التزام ایجاب کننده در صورت قبول طرف مقابل باشد، ایجاب محسوب است»^{۲۶}. چنین ایجابی در صورتی که همراه با مهلتی برای اعلام قبولی همراه نباشد ایجاب ساده و در غیر آن صورت ایجاب ملزم یا مهلت دار است. در وعده یک طرفی نیز گفته شده که ایجاب همراه با مهلتی برای نگهداری آن و اعلام قبولی طرف مقابل است، پس ایجاب ساده محسوب نمی شود. هر چند که در ایجاب ساده نیز با پیوستن قبول به آن تبدیل به عقد شده و به نوعی پای بندی فرد به ایجاب خود را به همراه دارد.

۳- ایجاب ملزم: «ایجاب ملزم یا غیر قابل عدول به این معناست که ایجابی بدون پیوستن قبول به آن منشأ تعهد گردد»^{۲۷}. این ایجاب به صورت های زیر واقع می شود:

اول؛ در این حالت موجب ایجاب خود را انشاء کرده و برای ابراز و انشای قبول توسط طرف مقابل مهلتی را بیان می کند و متعهد است که در طول این مدت از ایجاب خود برنگردد.

دوم؛ موجب مدتی را به صراحت برای اعلام قبولی معین نمی کند، اما قرائن و اوضاع و احوال دلالت بر این موضوع دارد که او به طرف مقابل مهلتی داده است. در این صورت موجب نمی تواند در این مدت متعارف از ایجاب خود عدول کند. به عبارت دیگر «در این فرض همراه با ایجاب به طور صریح یا ضمنی تعهد می شود که گوینده آن را تا مدتی نگه دارد و پای بند به پیشنهاد باقی بماند. در این صورت هرگاه توافقی بین دو طرف بشود، بی گمان باید آن را محترم شمرد. برای مثال بازرگانی به تاجر دیگر می نویسد که حاضر است دو تن چای را با بهای معین به او بفروشد و این پیشنهاد تا یک ماه دیگر محفوظ است مشروط بر اینکه مخاطب تا سه روز دیگر مبلغ ده هزار ریال به حساب او پردازد. طرف قبول نیز پول را می پردازد تا از مهلت یک ماه برای اندیشیدن استفاده کند. چنین ایجابی قابل رجوع نیست و قبول در مدت آن را به عقد بیع تبدیل می کند»^{۲۸}.

^{۲۶} اسماعیلی، محسن، ایجاب و زوال آن از دیدگاه فقه و حقوق تطبیقی و کنوانسیون بیع بین المللی کالا، ۱۳۷۷، ش ۹، ص ۷۷.

^{۲۷} همان، ص ۸۸

^{۲۸} محقق داماد سید مصطفی، عیدی پور فرد ابراهیم، قنواتی جلیل و وحدتی شیرینی، سیدحسن، حقوق قراردادهای در فقه امامیه، ج دوم، انتشارات سمت، ۱۳۸۹، ص ۲۸.



در فقه اسلامی تا زمانی که در اراده برای ایجاد عمل حقوقی به وجود نیاید، هیچ گونه اثر حقوقی ایجاد نمی گردد. بنابراین گوینده ایجاب در هر زمانی قبل از قبول، می تواند از ایجاب خود برگردد. از میان نهادهای بررسی شده، آنچه ممکن است با وعده یکجانبه بیع اشتباه گردد همین ایجاب ملزم (همراه با تعهد به نگهداری) برای فروش یک کالا می باشد. اما باید دانست علی رغم اینکه ایجاب ملزم و وعده یکجانبه شباهت زیادی دارند، ولی دارای تفاوت هایی نیز می باشند:

- در ایجاب ملزم گوینده به بقای ایجاب متعهد شده است و نه خود وعده ی عقد اصلی .
- مدت وعده ی یک طرفی طولانی تر از مدت تعیین شده یا عرفی موجود در ایجاب ملزم است .
- وعده ی عقد اصلی در هر صورت الزام آور است ولی ایجاب در صورتی الزام آور است که در آن مدت مشخصی معین شده و یا عرف مدتی را برای آن در نظر بگیرد .
- تفاوت در آثار آن دو و این موضوع که در ایجاب ملزم فوت و حجر گوینده ی ایجاب تعهد او را از بین می برد در حالی که در وعده ی یک طرفی فوت و حجر گوینده ی ایجاب تأثیری در آن ندارد^{۲۹}.

ماهیت حقوقی وعده یکجانبه بیع در حقوق انگلیس

همچنان که پیش از گفته شد وعده یکطرفه بیع به این صورت است که توافقنامه ای صورت میگیرد و به موجب آن یکی از طرفین متعهد میشود که در مقابل دیگری طبق شرایط مندرج شده و بر اساس رضایت طرف مقابل برای ورود به قرارداد مد نظر به نتیجه برسند. طبق توافقنامه فقط یکی از طرفین متعهد میگردد و نفر دوم با اینکه تعهد سابق را پذیرفته است، هنوز راضی نیست که خود را به هر گونه قرارداد نهایی ملزم کند، ولی او این اختیار را دارد که به سادگی رضایت خود را اعلام کند. دادن این چنین اختیار و یا توافقنامه ای در تمامی تجارتهای روزانه بسیار رایج می باشد. اغلب موارد، یک طرف برای بستن یک قرار داد به عنوان مثال برای خرید ملک علاقه دارد، ولی هنوز عملی نشده، و او حق خود را برای بستن قراردادی طبق شرایط ممکن می خواهد. بهترین راه این است که نظر طرف دیگر را هم برای بستن قرارداد یکطرفه و یا گزینه ای برای خرید جلب کند. البته شایان ذکر است که وعده قراردادهای یک طرفه تنها به اختیار خرید محدود نمیشوند. اختیاراتی فروش غالباً توسط مجموعه داران و تجاری که به اشیاء کمیاب علاقه دارند اعطا می شوند، زیرا اختیار برای فروش بخشی از تعهد به خرید از جانب دهنده خیار می باشد.

از آنجایی که ماهیت این تعهد و یا اختیار در قرار داد مد نظر، به تنهایی می تواند با اعلام اراده ذینفع به نتیجه برسد، بنابراین لازم است تمامی عناصر ضروری قرار داد نهایی، در لحظه انعقاد قرارداد یکجانبه به صورت کاملاً شفاف مشخص شود. بنابراین برای اینکه چنین قراردادی بتواند معتبر باشد، وعده دهنده باید اهلیت قانونی مورد نیاز را دارا باشد یا به درستی و وضوح نشان داده باشد چون او از زمان انعقاد قرار داد موظف و متعهد است. (یا: وعده دهنده باید اهلیت



قانونی مورد نیاز را دارا باشد یا به درستی و وضوح نشان داده باشد تا او از زمان انعقاد قرار داد موظف و متعهد گردد. در مقابل متعهدله یا ذینفع باید از نظر قانونی اهل باشد یا به درستی نشان بدهد در زمانی که به قرار داد نهایی ورود میکند چون مستلزم این است که به وظایف خود عمل نماید، همانطور که وجود هر گونه عیبی در رضایت متعهد، از قبیل اشتباه یا تدلیس و یا اکراه باید به زمان انعقاد قرارداد ارجاع داده شود. در حالیکه رضایت متعهدله نیاز دارد که در زمان اعمال خیار، عاری از هر گونه عیب و اشتباهی باشد.

موضوع و علت ظهور تعهدات در زمان اعمال خیار (حق انتخاب) باید قانونی باشد. قرارداد نهایی در صورتی معتبر است که موضوع و علت تعهدات طرفین بی عیب و نقص باشد، حتی اگر موضوع یا علت در زمانی که وعده (وعده قرارداد) منعقد شده است، غیر قانونی باشد. وعده بیع نمیتواند به یک قرارداد نهایی برسد، هر چند اگر علت یا موضوع معلق به قانونی شدن (مشروعیت) در آینده شود، وعده قرارداد {نه خود قرارداد} شکل گرفته است. در خصوص ماهیت وعده یکجانبه بیع باید توجه داشت که وعده بیع هم با ایجاب قرار داد ساده یا دعوت به معامله فرق دارد و هم با قراردادهایی مورد نظر. بلکه یک جایی در بین آنها قرار می گیرد. در واقع این قرارداد چیزی بیش از یک ایجاب ساده، اما کمتر از یک قرارداد نهایی است. ایجاب ساده، صرفاً یک اقدام یک طرفه است که به تنهایی بیانگر رضایت موجب است؛ اما وعده یک طرفه هنوز یک قرارداد نهایی روی کاغذ آمده نیست. تنها یک قرارداد یک جانبه ای است که فقط متعهد را ملزم می کند، ولی متعهدله تنها زمانی موظف می شود که حق انتخاب خود را اعمال کند و رضایت خود را نسبت به قرارداد نهایی انتخاب کند.

آثار ناشی از عدم اجرای تعهد وعده بیع در حقوق ایران

با توجه به اینکه در صورت عدم اجرای تعهدات ناشی از یک قرارداد، معمولاً الزام متعهد به انعقاد قرارداد اصلی یا حکم به جبران خسارت، به عنوان راهکارهای پیش روی ذینفع گذاشته می شود؛ بررسی شرایط انتخاب هر یک از این دو راهکار در مورد تخلف از انجام تعهد ناشی از وعده بیع نیز مناسب به نظر رسید.

اجرای اجباری تعهد

زمانی که فرد با انعقاد قرارداد، تعهدی را بر عهده می گیرد وظیفه اوست که به تعهد خود به صورت اختیاری عمل نماید و حق عدم اجرای آن را ندارد. ولی گاهی پیش می آید که علیرغم این موضوع، متعهد به تعهد خود پای بند نبوده و بنا به درخواست متعهدله نیز به ایفای تعهد نمی پردازد. در این موارد متعهدله می تواند با مراجعه به دادگاه درخواست اجرای اجباری تعهد را نماید. اجبار به انجام تعهد موارد گوناگونی چون اجبار به انتقال، اجبار به تسلیم مال، انجام عمل معین و... دارد. آنچه در بحث وعده بیع (یکجانبه و دوجانبه) مطرح می شود، اجبار متعهد به انعقاد قراردادی است که موضوع قرارداد مقدماتی (وعده بیع) بوده است. بنابراین اگر هر یک از طرفین به تعهد خود عمل نکرده و مالکیت مال را منتقل ننماید، دادگاه او را ملزم به ایفای تعهد می نماید و در صورتی که به حکم دادگاه هم عمل ننماید، انتقال به حکم دادگاه انجام خواهد گرفت و اگر برای آن انتقال تنظیم سند رسمی لازم باشد نماینده دادگاه به جای او آن سند را امضاء خواهد نمود و بعد از آن توسط مأمورین اجرای حکم، مال به تصرف متعهدله داده می شود. در وعده یک جانبه نیز در صورت



اعلام قبولی عقد اصلی محقق می شود؛ لذا اگر موجب از انجام تعهدات مربوط به عقد اصلی استنکاف ورزد به مانند مورد قبل عمل خواهد شد.

جبران خسارت

ممکن است عدم اجرای تعهد ناشی از وعده بیع، زیانی را برای یکی از طرفین به همراه داشته باشد. گاهی فرض ورود این خسارت و شرایط جبران آن، از قبل ضمن همین قرارداد و یا در قرارداد جداگانه ای (قبل از ورود خسارت و یا بعد از آن) موضوع توافق طرفین قرار گرفته است و گاهی هم طرفین برای وقوع این مسئله توافقی با یکدیگر نداشته اند. بدیهی است برای جبران خسارت در این حالت، مطابق مقررات مسئولیت مدنی، نسبت به جبران خسارت طرف متضرر اقدام می - شود.

آثار ناشی از عدم اجرای تعهد وعده بیع در حقوق انگلیس

برای به دست آوردن حکم اجرای عین تعهد باید قراردادی معتبر وجود داشته باشد که بدون بی عدالتی در حق طرف دیگر، به صورت قانونی قابل اجرا باشد. توافق باید معین و ویژه و عاری از هرگونه کلاهبرداری و بی انصافی باشد. همچنین باید التزام متقابل و دارای عوض نیز وجود داشته باشد و همچنان که ملاحظه شد وعده بیع دارای این خصوصیت میباشد. علاوه بر این، اجرای عین تعهد باید سازگار با اصول کلی انصاف هم باشد: هنگامی که مورد دارایی شخصی عادی باشد، قرارداد برای فروش (وعده بیع) بدون انتقال مالکیت، تنها به خریدار حقی شخصی علیه فروشنده در مورد خسارات ناشی از خلف وعده می دهد. اما هنگامی که راجع به مال غیر منقول باشد ممکن است قرارداد بیع عین تعهد علیه بایع به اجرا درآید. به طور سنتی گفته شده است که اجرای عین تعهد راهکاری ویژه است و مربوط به حق نیست بلکه مربوط به رعایت عدالت و انصاف است. این موضوع به صلاحدید قضایی دادگاه محاکمه وابسته است که با توجه به واقعیات هر مورد به اجرا در می آید. علی رغم این موضوع دادگاه های انصاف گرایش به کاهش اجرای عین تعهد به میزان زیادی دارند؛ به دلیل اینکه دادگاه های قانونی برای نقض عین تعهد خسارت تعیین میکنند. در هر حال باید گفت که این . حاصل میشود (The Doctrine of Equitable Conversion) نتایج از نظریه انتقال منصفانه دکتین مذکور مبتنی بر این قاعده کلی است که انصاف آنچه را که باید انجام شود، انجام شده محسوب میکند. این موضوع هرگاه که التزام به فروش زمین از یک وصیت نامه، قرارداد یا دستور دادگاه ناشی شود، صدق می کند. با وجودی که التزام قابل اجراست، به طور کلی انصاف در مورد حقوق طرفین قضاوت می کند و این در صورتی است که انتقال در واقع انجام شده باشد. در قراردادهای فروش زمین، انصاف چنان در مورد زمین برخورد می کند که گویا به دارایی شخصی تبدیل شده است. یعنی انصاف حقوق و مسئولیت های طرفین را مطابق چیزی که در صورت اجرای قرارداد می بودند، تعدیل می کند. قابلیت اجرای عین تعهد یک وعده بیع در زمانی که حقوق طرفین ثابت است پیش شرط تبدیل منصفانه به وسیله قرار داد است.

درباره نظریه تبدیل منصفانه اختلاف نظرهایی وجود دارد. از یک سو این نظریه به علت بلااستفاده بودن و زیانبار بودن مورد انتقاد قرار گرفته است. از طرف دیگر از آن به عنوان ابزاری سودمند برای مواردی که طرفین به روشنی قصد داشته



باشند که یک منفعت قابل توجه هنگامی که بایع از مالکیت قانونی تنها به عنوان ضمان قیمت استفاده می کند به خریدار انتقال یابد، نیز دفاع شده است. این قاعده به این دلیل مورد انتقاد گرفته است که قصد حقیقی طرفین این است که تا زمانی که مالکیت داده نشود مالکیت انتقال نیابد و اینکه متعاقباً تا هنگامی که خریدار مالکیت پیدا نکند تحمل ریسک (مخاطره) نباید به او انتقال یابد زیرا توانایی محافظت از شیء در برابر زیان به عهده طرفی است که دارای آن است. حال آنکه در نتیجه ی مالک محسوب شدن خریدار به استناد قاعده انصاف (از طریق نظریه تبدیل منصفانه)، او باید ضمان معاوضی (یعنی مخاطره زیان های وارده و جبران خسارات بدون تقصیر هریک از طرفین) را از زمان قرارداد بیع زمین که به صورت عین تعهد اجرا می شود، متحمل شود.^{۳۰}

نکته دیگر که باید در نظر داشت این است که: حکم اجرای عین تعهد ممکن است نه تنها علیه بایع، بلکه علیه هر کسی که با علم به حقوق خریدار از او صاحب مالکیت شده اجرا شود. همچنان که در پرونده *Westpark Inc. v. Seaton Land* نیز وعده گیرنده دارای حق اولویت و رجحانی برای خرید عین در مقابل سایر خریدارانی که پس از دادن پیش پرداخت از خیار وی آگاه شدند، دانسته شده است.

در اکثر قانونگذاری ها خریداری که قرارداد را ثبت کرده است مجاز است اشخاص ثالث را در قبال اخطارهای قانونی ناشی از حقوقش مسئول کند و از این طریق به صورت عینی حقی را تحصیل کند. آنچنان که حتی طبق قوانین ثبت حق خریدار در فاصله زمان قرارداد و زمان اجرای آن بسیار نزدیک به حق مالکیت کامل است. وعده بیع ممکن است ناشی از اعمال یک حق خیاری باشد؛ هنگامی که عقد خیاری یک قرارداد مستقل و اصلی باشد در رابطه با حکم به اجرای عین تعهد تردید بسیار کمی وجود دارد. با این وجود خیار ممکن است متشکل از یک ایجاب ساده به علاوه یک تعهد به التزام باشد که مدت دار و دارای بازه زمانی باشد که این بازه زمانی مدنظر ایجاب اصلی منجر به عدم فسخ می باشد؛ در چنین شرایطی پیشنهاد شده است که نقض تعهد به التزام (توافق ضمان آور) توسط دهنده ایجاب مستلزم مسئولیت وی در قبال خسارات باشد، بدون اینکه حقی نسبت به اجرای عین تعهد به قبول کننده بدهد؛ زیرا توافق ضمان آور حاوی تنها یک تعهد در رابطه با عدم فسخ است نه تعهد به فروش.

جبران خسارت

مفاد و اثر وعده های بیع می تواند کاملاً متفاوت از مفاد و اثر قرار داد اصلی باشد. در جایی که طرفین در مورد نکات اصلی قرارداد اصلی توافق می کنند، آن ها ممکن است خود را با پیش قرارداد انعقاد قرارداد اصلی ملتزم کنند. لذا طرفی که مذاکرات را قطع می کند و از تعقیب قرارداد اصلی امتناع می نماید، ناقض این قرارداد خواهد بود و در نتیجه طرف بی تقصیر حق درخواست موجود قلمداد شدن قرارداد اصلی یا صدور حکم جبران خسارت ناشی از عدم وقوع آن به نفع خودش را خواهد داشت.

^{۳۰} طالب احمدی، حبیب، مسئولیت پیش قراردادی، انتشارات میزان، چاپ اول، ۱۳۹۲، ص ۲۳۷.



در رأی مهم Hoge Raud در دعوی Plas v. valburg نیز مسئله به همین شکل بود: پیشنهاد خواهان پایین تر از دیگر پیشنهاد های ارائه شده به شورای شهر Valburg و متناسب با سرمایه موجود بود. تنها چیز مفقود، امضای اعضای شورای شهر بود که به عنوان تشریفات قلمداد می شد. با این وجود یکی از اعضای شورای شهر نزد سازنده دیگری رفته و موفق به تحصیل پیشنهاد پایین تری از وی شد که شورا نیز در نهایت آن را پذیرفت. Hoge Raud نظر داد که عمل شورای شهر با حسن نیت و رفتار منصفانه مغایر است. زیرا مذاکرات به یک مرحله پیشرفتهای رسیده بود و انعقاد قرار داد حسب ظاهر چنان قریب الوقوع بود که سازنده حق مطالبه خسارت مورد انتظار را پیدا می کند.

در حقوق انگلیس برخی از نویسندگان معتقدند که در صورتی که خریدار پس از نقض قرارداد توسط فروشنده آن را فسخ کند، حق در خواست جبران خسارت ندارد. در مقابل عده ای دیگر از حقوق دانان اشاره کرده اند که در نظام جدید کامن لو جبران خسارت با سایر طرق از جمله فسخ قرارداد قابل جمع است. همچنین گفته شده است: «در نظام کامن لو، هرگاه شخص مرتکب نقض قرار داد شود حتی در صورتی که به طرف دیگر خسارتی وارد نشده باشد باز هم وی مسئول است و دادگاه حکم به پرداخت خسارت نمادین می دهد.»^{۳۱}

اما در خصوص موضوع بحث، اگر انجام تعهدات متعهد غیر ممکن باشد، مانند زمانی که موضوع مدنظر بدون تقصیر او خراب شود یا از دست برود، وعده بیع نمی تواند به یک قرار داد نهایی برسد. با این حال او مسئول خسارت است، اگر او مقصر از دست رفتن و یا تخریب باشد. به واسطه نظریه استیفای ناروا، ذینفع موظف به جبران پیشرفتهایی است که با هزینه متعهد ایجاد شده است، مگر اینکه آنها را بدون حسن نیت انجام داده باشد. همچنین با توجه به عبارات زیر می توان برداشت کرد که در حقوق انگلیس ضمانت اجرای نقض تعهد ناشی از وعده بیع در وهله اول اجرای اجباری تعهد است، نه جبران خسارت. زیرا در قراردادهایی که شخصیت طرف عقد علت عمدۀ قرارداد نمیباشد، الزام به انجام معامله مانعی ندارد. حال آن که در قراردادهایی همچون مشارکت وضعیت به گونه ای دیگر است. «با توجه به هر نوع قرارداد، وعده یک طرفه ممکن است ایجاد شده باشد - ممکن است اختیار داده شود. - پس اختیار ورود به مشارکت نیز کاملاً الزام آور است. با این حال دادگاه نمی تواند با وجود اختلاف بین طرفین حکمی به مشارکت را صادر کند، چنین وعده ای توسط خسارت وارده قابل اجرا می باشد، نه با عملکرد خاص دیگر. این به دلیل آن است که مشارکت، قرار دادی با توجه به شخصیت طرفین است. این متفاوت است زمانی که آنچه اهمیت دارد سرمایه است و نه شخصیت های طرفین؛ بنابراین حکم (الزام به انجام تعهد) عملکرد خاص ممکن است برخلاف مقررات اساسنامه یک شرکت سهامی نیز صادر شود.»^{۳۲}

^{۳۱} اشراقی، مرتضی، مبانی نظری و عملی قولنامه، انتشارات میزان، چاپ اول، تابستان ۱۳۹۲، ص ۶۱.

^{۳۲} کاتوزیان، ناصر، عقود معین، جلد اول (معاملات معوض، عقود تملیکی، بیع، معاوضه، اجاره، قرض)، چاپ یازدهم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۱، ص ۲۶۳.



نتیجه گیری

از نظر آثار ناشی از اجرای وعده، بررسیهای صورت گرفته نسبت به طرفین و اشخاص ثالث بیانگر این مطلب بود که تفاوت های خاصی با سایر عقود ندارد و از این جهت تابع قواعد عمومی است. اما در فرض عدم اجرای تعهد، اختلاف نظر وجود دارد که آیا میتوان الزام به انجام معامله را از متعهد خواست یا اینکه حکم به جبران خسارت به سود متعهد له مناسب تر میباشد. در این خصوص نظر برگزیده در حقوق انگلیس در خواست اجرای عین تعهد، خصوصاً در مورد تعهداتی که موضوع آن وجه نقد نیست، به عنوان استثنا پذیرفته شده و قاضی ملزم به پذیرش درخواست متعهد له نیست، مگر آنکه آن را منطبق با قواعد انصاف بدانند. در واقع قاعده این است که به محض نقض قرارداد از ناحیه متعهد، متعهد له حق دارد درخواست جبران خسارت نماید. در حالی که در حقوق ایران ضمانت اجرای اولیه الزام متعهد به ایفای تعهد و انجام معامله است.



منابع و ماخذ:

- اسماعیلی، محسن، ایجاب و زوال آن از دیدگاه فقه و حقوق تطبیقی کنوانسیون بیع بین المللی کالا، فصلنامه ی مدرس علوم اسلامی، شماره نهم، ۱۳۷۷.
- اشراقی، مرتضی، مبانی نظری و عملی قولنامه، انتشارات میزان، چاپ اول، تابستان ۱۳۹۲.
- افتخاری، جواد، حقوق مدنی ۳ (کلیات عقود و حقوق تعهدات)، انتشارات میزان، چاپ اول، پاییز ۱۳۸۲.
- امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد چهارم، انتشارات اسلامی، چاپ سیزدهم، شهریور ۱۳۷۵.
- امیری قائم مقامی، عبدالحمید، حقوق تعهدات جلد دوم (اعمال حقوقی - تشکیل عقد)، انتشارات میزان، چاپ اول، پاییز ۱۳۷۸.
- بهرامی احمدی، حمید، حقوق تعهدات و قراردادها، انتشارات دانشگاه امام صادق (ع)، چاپ اول، سال ۱۳۹۰.
- بهشتیان، سیدمحسن، مفهوم و اعتبار شروط ابتدائی، ماهنامه ی کانون، ۱۳۸۷، ش ۸۱ و ۸۲.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، تأثیر اراده در حقوق مدنی، انتشارات گنج دانش، چاپ سوم، ۱۳۹۲.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، چاپ چهارم، ۱۳۶۸.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق تعهدات، جلد اول، انتشارات دانشگاه تهران، آبان، ۱۳۶۳.
- شهیدی، مهدی، آثار قراردادها و تعهدات، انتشارات مجد، چاپ پنجم، ۱۳۹۱.
- شهیدی، مهدی، اصول قراردادها و تعهدات، انتشارات مجد، چاپ ششم، ۱۳۹۱.
- شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، انتشارات مجد، چاپ نهم، ۱۳۹۲.
- شهیدی، مهدی، حقوق مدنی 6، انتشارات مجد، چاپ یازدهم، ۱۳۸۸.
- طالب احمدی، حبیب، مسئولیت پیش قراردادی، انتشارات میزان، چاپ اول، ۱۳۹۲.
- عمروانی، رحمان، بررسی تعارض سند رسمی با سند عادی، ماهنامه ی کانون، شماره ۸۱، ۱۳۸۷.
- قربان وند، محمدباقر، تحلیل موقعیت وجه التزام در قراردادها، فصلنامه ی کانون و کلا، شماره ۱۸۸، ۱۳۸۴.
- قنوتی، جلیل، مطالعه تطبیقی ایجاب و قبول، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ اول ۱۳۸۳.
- کاتوزیان، ناصر، ایقاع (نظریه ی عمومی - ایقاع معین)، نشر میزان، چاپ چهارم، ۱۳۸۷.
- کاتوزیان، ناصر، الزام های خارج از قرارداد (ضمان قهری)، جلد اول، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ دوم ۱۳۸۷.
- کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی (عقود معین)، جلد اول و دوم، انتشارات کتابخانه ی گنج دانش، چاپ دوازدهم ۱۳۸۸.
- کاتوزیان، ناصر، عقود معین، جلد اول (معاملات معوض، عقود تملیکی، بیع، معاوضه، اجاره، قرض)، شرکت سهامی انتشار، چاپ یازدهم، ۱۳۹۱.
- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، دوره 5 جلدی، انتشارات بهنشر، چاپ اول، بهمن ۱۱۳۶۴.



- لطفیان، حسین، ماهیت حقوقی قولنامه و آثار آن، چاپخانه ی روزنامه ی رسمی، چاپ دوم، خرداد ۱۳۷۱.
- محتشمی، مینا، ماهیت و آثار پیش قرارداد در حقوق ایران، تهران، نشر آموزش، ۱۳۹۴.
- حق داماد، سیدمصطفی، قنواتی، جلیل، وحدتی شبیری، سیدحسن، عبدی پور فرد، ابراهیم، حقوق قراردادها در فقه امامیه، جلد دوم، انتشارات سمت، زمستان ۱۳۸۹.