

نگرش تطبیقی بر حق فسخ در امتناع از اجرای عقود

در نظام حقوقی ایران و آمریکا

(تاریخ دریافت ۱۴۰۵/۰۲/۱۲، تاریخ تصویب ۱۴۰۵/۰۳/۱۲)

امیر حسین عباس زادگان^۱

کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، موسسه آموزش عالی فروردین قائمشهر، مازندران، ایران

چکیده

قراردادها یکی از بهترین نتایج اقدام ارادی حداقل دو شخص است که در نتیجه آن آثار حقوقی به وجود می آید. قرارداد از آن جهت که از سایر اعمال ارادی متمایز می شود که بدون این که در عالم ماده اتفاقی روی داده باشد. ممکن است اثر اراده طرفین نمود خارجی و عینی پیدا کند از این رو در دنیای حقوق حاکم بر قراردادها قول فعل و یا اشاره است که نهادی را به وجود می آورد و موجب تحول یا تغییر در بسیاری از روابط و امور شهروندان می شود. قرارداد به عنوان صلح آمیز ترین طریق قابل تصور برای ایجاد رابطه میان مردم و دخل و تصرف توافقی آنها در امور اموال یکدیگر بوده است. اما همه تعهدات پس از توافق به مرحله اجرا نمی رسد در حقیقت مواد نسبتاً نادری وجود دارد که در آنها به هر دلیل اجرای عقد با اختلال روبه رو شده و در نتیجه قرارداد پیش از اجرا یا در حین آن منحل می شود. انحلال عقد ممکن است ناشی از توافق طرفین آن اراده یا اختیار قانونی یکی از طرفین و یا به حکم منحصر قانون و بدون اراده طرفین باشد. در میان عوامل انحلال آنچه که در این تحقیق مورد بررسی قرار می گیرد ماهیت حق فسخ ناشی از تخلف در تعهدات اصلی قرارداد است که در مفهوم عام و خاص دارای معانی نسبتاً متفاوتی است.

واژگان کلیدی: تعهدات، ضمانت اجرا، فسخ، قانون مدنی

^۱ amirhosseinabbasazadehgan@gmail.com



مقدمه

در حقوق ایران و نیز در حقوق کلیه کشورهای متمدن، اصل لزوم قراردادهای به عنوان اصلی مسلم پذیرفته شده است. به موجب این اصل، طرفین قرارداد ملزم به ایفاء تعهدات ناشی از آن بوده و نمی توانند از اجرای مفاد قرارداد امتناع نمایند. متعاملین بنابر اصل آزادی اراده حق دارند موقع اجرای تعهدات خود، بلافاصله پس از انعقاد عقد تعیین کنند و یا موکول به زمانی دیگر نمایند که در هر حال احترام اراده و تمایل آنان تا آنجا که با نظام عمومی اجتماع مخالفت نداشته باشد لازم و ضروری است. هر قرارداد دارای آثاری است بنابراین قرارداد سبب ایجاد تعهد و اثر آن با الزام ناشی از تعهد (اثر تعهد) متفاوت است. این آثار با توجه به نوع عقد و تراضی طرفین متعدد متفاوت است. در اصل اثر قرارداد بین دو طرف ایجاد می شود و بین آنان ایجاد التزام و تعهد می کند. عقدی که شرایط اساسی صحت آن جمع باشد در رابطه بین دو طرف در حکم قانون است؛ یعنی، نه تنها هیچ یک از آن دو اصولاً حق بر هم زدن عقد را ندارد (اصاله اللزوم)، هر طرف ملزم است که مفاد پیمان را اجرا کند و آن چه را که به عهده گرفته است انجام دهد. چنان که ماده ۲۱۹ قانون مدنی در این باره می گوید: «عقودی که بر طبق قانون واقع شده باشد بین متعاملین و قائم مقام آن ها لازم الاتباع است. مهمترین شکل امتناع از اجرای قراردادهای را می توان در قالب های ضمانت اجرایی چون حق فسخ، بطلان یا عدم نفوذ عقود دانست. از سوی دیگر در کتب فقها از حق امتناع از اجرای تعهد در مبحث بیع به «حق حبس» تعبیر شده است که در ماده ۳۷۷ قانون مدنی ایران در مقررات مربوط به بیع مطرح شده است. تناقض اصلی در مفهوم «حق فسخ» ناشی از عدم ایفاء تعهدات قراردادی میان نظام حقوقی ایران، آمریکا ریشه در مبانی نظری و ساختارهای قانونی متفاوت این نظام ها دارد. درک این تفاوتها برای طرفین قراردادهای بین المللی که ممکن است مشمول قوانین متفاوتی باشند یا در قلمرو قضایی هر دو کشور اختلافات شان مطرح شود، حیاتی است. رویکرد نظام حقوقی ایران (مبتنی بر فقه امامیه و قانون مدنی) است. نظام حقوقی ایران، تحت تأثیر عمیق فقه امامیه، اصل را بر اجرای قرارداد و لزوم وفای به عهد قرار می دهد



(ماده ۲۱۴ و ۲۱۹ قانون مدنی). حق فسخ (انحلال قرارداد) در این نظام، یک استثنا محسوب می شود که معمولاً از طریق «خيارات» اعمال می گردد. در صورت عدم اجرای تعهد توسط یک طرف، طرف متضرر در وهله اول حق مطالبه اجرای عین تعهد (اجبار) و در صورت امکان، مطالبه خسارت را دارد. حق فسخ به طور مستقیم در اثر هر نوع عدم اجرای تعهد ایجاد نمی شود، بلکه نیازمند وجود یکی از خيارات قانونی است. اگر در ضمن عقد شرط شده باشد که در صورت تخلف، برای مشروط له حق فسخ باشد (خيار تخلف از شرط)، این حق قابل اعمال است. همچنین قانون مدنی ایران به صراحت معیار تفکیک میان تخلفات جزئی و تخلفات اساسی که مستوجب حق فسخ هستند را ارائه نمی دهد. رویه قضایی اغلب با تفسیر قاعده «تخلف موجب حق فسخ است»، به دنبال احراز این است که آیا عدم اجرا تا حدی بوده است که «مقصد اصلی طرفین» از قرارداد را مخدوش کرده باشد، هرچند این معیار به اندازه معیار کامن لا ساختارمند نیست. در بسیاری از موارد، اعمال حق فسخ نیازمند حکم دادگاه یا ابلاغ اراده فسخ به طرف مقابل است. نظام کامن لا آمریکا یک رویکرد ساختارمندتر و عملگرایانه تری را در برخورد با نقض قرارداد اتخاذ کرده است که مبتنی بر طبقه بندی تعهدات قراردادی است و تعهدی است که اهمیت بنیادی برای کل قرارداد دارد. نقض یک قرارداد صرف نظر از شدت پیامدهای عملی آن، به طرف غیرمتخلف حق انحلال قرارداد را به علاوه حق مطالبه خسارت می دهد. البته ضمانت تعهدی است که اهمیت فرعی دارد. نقض تنها حق مطالبه خسارت را ایجاد می کند و قرارداد همچنان لازم الاجرا باقی می ماند (حق فسخ وجود ندارد. در خصوص تعهد میانی این دسته بندی که با رأی تاریخی *HONGKONG FIR SHIPPING CO LTD V KAWASAKI KISEN KAISHA LTD* [۱۹۶۲] معرفی شد، اجازه می دهد که اگر نقض تعهد، هر چند از یک شرط میانی، به قدری شدید باشد که «حق اساسی طرف مقابل را از بهره مندی از قرارداد سلب کند»، حق انحلال ایجاد شود. شکاف اصلی در این است که نظام ایران معیار مشخصی برای تمایز میان نقض هایی که موجب حق فسخ می شوند (غیر از خيارات صریح) ارائه نمی دهد و غالباً بر مفهوم کلی تخلف تکیه می کند، در حالی که آمریکا با تفکیک دقیق شرط و ضمانت، به طرفین امکان پیش بینی بیشتری در مورد پیامدهای



نقض می دهد. این تفاوت در مبانی نظری و عملی، موجب ایجاد ابهام و عدم قطعیت در حل و فصل دعاوی قراردادی میان طرفین با تابعیت های متفاوت می شود. هسته اصلی مسئله، تفاوت در مبانی نظری و عملی برای اعطای حق انحلال قرارداد به دلیل عدم اجرای تعهدات توسط طرف مقابل است. لذا با توجه به افزایش روزافزون روابط تجاری، سرمایه گذاری های بین المللی و قراردادهای نفتی یا بازرگانی که ممکن است شامل شرکت ها یا افراد ایرانی و انگلیسی و آمریکایی باشند، درک روشن از شرایط انحلال قرارداد یک ضرورت حیاتی است. در صورت بروز اختلاف، تعیین اینکه آیا طرف متضرر حق دارد قرارداد را فوراً خاتمه دهد یا صرفاً مستحق جبران خسارت است، می تواند میلیونها دلار تفاوت در حکم نهایی ایجاد کند. این تحقیق با شفاف سازی نقاط تقاطع و تضاد، از منازعات قضایی پرهزینه و ناشی از سوء تفاهم های حقوقی جلوگیری می کند. نهایتاً این پژوهش یک گام مهم در حوزه حقوق تطبیقی است. مقایسه نظام حقوقی ایران که ریشه در فقه امامیه داشته و بر حفظ قرارداد و جبران خسارت تأکید دارد، با نظام کامن لا آمریکا که بر تفکیک ساختارمند میان انواع نقض تعهد تأکید می کند، به غنی سازی دانش حقوق تطبیقی کمک می کند. این مطالعه مشخص می سازد که چگونه دو پارادایم متفاوت فکری (فقهی/مدنی در برابر رویه قضایی سنتی) به حل یک مسئله واحد پرداخته اند و در نهایت به شناسایی اصول جهانی مشترک در اجرای قراردادها (مانند اصل اساسی بودن نقض) کمک می کند.

سوالاتی که در انتهای مقدمه نوشتار مطرح شده است اینکه تفاوت ها و شباهت های مبانی نظری و معیارهای عملی برای اعطای حق فسخ (یا انحلال) در اثر عدم اجرای قرارداد در نظام حقوقی ایران و و آمریکا چیست و کدام نظام رویکرد مؤثرتری برای حفظ توازن میان اجرای قرارداد و حمایت از طرف متضرر ارائه می دهد؟ یافته های تحقیق حاضر نشان می دهد که نظام حقوقی آمریکا با تفکیک دقیق میان «نقض شرط اساسی» و «نقض ضمانت» رویکردی ساختارمندتر و قابل پیش بینی تر برای حق فسخ ارائه می دهد، در حالی که نظام ایران بر



اساس اصل «تخلف موجب حق فسخ» (با تکیه بر خيارات فقهی) عمل می کند که این امر موجب ابهام بیشتری در اعمال معیار «اساسی بودن نقض» در رویه قضایی می شود.

۱- مفاهیم و تعاریف

قبل از ورود به بحث لازم است به تعریف حق فسخ پردازیم تا ماهیت آن روشن گردد و در این راستا حق و فسخ هر کدام به صورت جداگانه مورد تعریف قرار گرفته اند و سپس به تعریف حق فسخ به صورت کلی در اصطلاح علم حقوق می پردازیم.

۱-۱ تعریف حق

برای اینکه به معنا و مفهوم واقعی حق پی ببریم ابتدا آن را در لغت و سپس در اصطلاح حقوق مورد بررسی قرار می دهیم.

الف: حق در لغت

این واژه گاه به شکل مفرد و گاه جمع به کار می رود، حق در شکل مفرد به معنای ثبوت، موجود ثابت، راست، درست، صواب، حقیقت، حاق واق، عدل، اسلام، واجب، مرگ، نامی از نام های خداوند، ملک، حظ، بهره، مزد، مقابل باطل، یقین، شایستگی و غیره آمده است.^۱ و در شکل جمع در معانی متعددی آمده از جمله: الف- جمع حق، اعم از جزئی و کلی، حق ا... و حق الناس و حقوق فردی و جمعی.^۲

ب- مواجب یا اجرت کار کارمندان دولت که متعلق حق تقاعد است.^۳

۱- دهخدا، علی اکبر، لغت نامه دهخدا، ج ۶، چاپ اول، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۳، ص ۸۰۲۸-۸۰۲۹؛

معین، محمد، فرهنگ معین، ج ۱، چاپ چهارم، تهران، موسسه انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۰، ص ۱۳۸۶

۲- جعفری لنگرودی، سید محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج ۳، چاپ اول، تهران، کتابخانه گنج دانش،

۱۳۷۸، ص ۱۷۱۶

۳- پیشین، ص ۱۷۱۶



ج- مجموعه مقرراتی که بر روابط افراد یک جامعه سیاسی حاکم است.^۱

د- به معنای علم حقوق که مراد، دانش قانون است که صیغه جمع است اما مفهوم جمع را دارا نیست، و در اسلام در این معنا واژه فقه را به کار برده اند. امروزه کسی که این دانش را دارد حقوقدان و در اسلام فقیه نامیده می شود.^۲

ذکر این نکته خالی از فایده نیست که در زبان انگلیسی آنجا که مراد از حقوق جمع "حق" به معنای سلطه و امتیاز باشد (Rights) به کار برده می شود، اما اگر منظور مجموعه قوانین و مقررات باشد که رعایت آن لازم است و یا به معنای دانش حقوق باشد (Law) اطلاق می شود.^۳ در حالی که چنین تمایزی در زبان فارسی وجود ندارد. با توجه به توضیحاتی که مرقوم گردید چنین استنتاج می شود که در همه معانی لغوی "حق" یک نحو ثبوت ملحوظ است.^۴

ب- حق در اصطلاح

حقوقدانان حق را به اشکال مختلف تعریف نموده اند، در تعریف نسبتاً جامعی حق را اینگونه تعریف نموده اند: حق عبارت از اختیاری است که قانون برای کسی شناخته تا بتواند امری را انجام یا ترک نماید. حق امتیاز و نفعی است متعلق به شخص، که حقوق هر کشور در مقام اجرای عدالت، از آن حمایت می کند و به او توان تصرف در موضوع حق و منع دیگران از تجاوز به حق را می دهد.^۵

۱- جعفری لنگرودی، سید محمد جعفر، مقدمه عمومی علم حقوق، چاپ سوم، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۱، ص ۱۲

۲- پیشین، ص ۱۲

۳- مانند حقوق تجارت "Commercial Law"

۴- مصباح یزدی، محمد تقی، حقوق و سیاست در قرآن، ج ۱، نگارش شهید محمد شهبازی، چاپ اول، قم، انتشارات موسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، ۱۳۷۷، ص ۲۶

۵- کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، ج ۳، چاپ اول، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷، ص ۴۴۴



توماس سووه در تعریف حق آورده است: حق قدرت یا امتیازی است که برای کسی قائل شده اند که عملی را انجام دهد و شیء یا متاعی را از افراد مخصوص و یا دولت دریافت کرده و آن را تحت اختیار داشته باشد.^۱ خلاصه همه تعاریف آن است که، حق به معنای امتیاز و توانایی درمقابل دیگران است، البته باید گفت که مقصود از ذکر این تعاریف، اشاره به یک معنای کلی در اصطلاح حقوق است و نه امری فراتر از آن، زیرا اگر بخواهیم با نگاهی محققانه به این تعاریف بنگریم به طور قطع دارای نقایصی خواهد بود به عنوان مثال مراد از قدرت چیست؟ آیا مراد قدرت تکوینی است یا تشریعی؟ که پرداختن به این مباحث خارج از موضوع و به فلسفه حقوق و موارد مشابه ارتباط دارد. در اصطلاح حقوق حق دارای سه رکن است: ۱- کسی که حق برای او است، (من له الحق) ۲- کسی که حق بر اوست. (من علیه الحق) ۳- متعلق حق.

مثلاً اگر زید اتومبیل خود را تا روز جمعه به عمرو عاریه دهد با فرارسیدن روز جمعه، زید (ذوالحق) می تواند اتومبیل خود را مطالبه کند و عمرو (من علیه الحق) موظف است آن را برگرداند. با این توضیح:

۱- زید مالک اتومبیل، موضوع حق^۲

۲- احمد، قرض گیرنده اتومبیل، من علیه حق یا مفعول حق.^۳

۳- کاری که باید انجام گیرد (برگرداندن اتومبیل) محتوای حق نام دارد.^۴

۱- توماس، سووه، فرهنگ اصطلاحات اقتصادی و اجتماعی، ترجمه و تألیف خلیل ملکی، چاپ دوم، تهران، انتشارات رواق، ۱۳۸۵، ص ۱۲۱

۲- Subject

۳- Object

۴- Content



۱-۲- تعریف فسخ

فسخ در لغت به معنای: زایل گردانیدن دست کسی از جای، تباه گردانیدن رای، شکستن، جدا جدا کردن، ویران ساختن، برانداختن بیع و آهنگ و مانند آن، سست گرانیدن، کهنه شدن جامه و جزء آن و غیره آمده است.^۱ و در فرهنگ دیگر فارسی فسخ به معنای بر هم زدن معامله و باطل کردن پیمان آمده است.^۲ و یا به معنی بر هم زدن معامله یا قرارداد می باشد گاهی در یک قرارداد لازم حق فسخ پیش بینی می شود. در قانون مدنی ده نوع خیار نام برده شده است نکته مهم در مورد حق فسخ این است که شخصی که حق فسخ دارد باید پس از اطلاع از ایراد معامله فوراً قصد خود را مبنی بر فسخ قرارداد به طرف مقابل اطلاع دهد. لازم به ذکر است که منحل کردن پیمان با عنوان بطلان آمده زیرا بطلان عقد به اراده متعاملین یا ثالث صورت نمی گیرد بلکه به حکم قانون و به لحاظ عدم شرایط مورد نظر قانونگذار صورت می گیرد در حالی که فسخ به معنای انحلال یک طرفه عقد است و با اراده صاحب حق صورت می گیرد، لیکن از آنجایی که در عرف این دو واژه مرادف هم به کار می روند در فرهنگ لغت نیز با زبان عامیانه و محاوره ایی معنی شده است و بطلان در معنای مجازی به کار گرفته شده است. فسخ یک نوع فعل اعتباری و ذهنی است و چنین فعلی مطابق تمام منابع فقهی و حقوق موجود عمل حقوقی محسوب و از نظر ماهیتی ایقاع محسوب می شود که با اراده یک طرف واقع شده و بر خلاف عقد نیازی به قبول ندارد. و یکی از نویسندگان حقوق مدنی در تعریف ایقاع آورده، انشاء اثر حقوقی است که با یک اراده انجام می شود.^۳ ایرادی که بر این تعریف وارد است آن است که اثر حقوقی، نتیجه عمل و فعل حقوقی است به عبارت دیگر صاحب حق ایقاع را انشاء و ایجاد می نماید نه اثر آن را، چرا که اثر حقوقی ایقاع پس از انشاء به طور قهری توسط قانون

^۱ -دهخدا، لغت نامه دهخدا، ج ۱۰، همان، ص ۱۵۱۲۹

^۲ -عمید، حسن، فرهنگ فارسی عمید، تهران، چاپ هفدهم، موسسه انتشارات امیر کبیر، ۱۳۶۱، ص ۷۷۱

^۳ -کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، ایقاع (نظریه عمومی)، چاپ اول، انتشارات یلدا، ۱۳۷۰، ص ۱۹



بر آن بار می شود، پس در تعریف ایقاع بهتر آن است که گفته شود: ایقاع انشاء عمل حقوقی است که با یک اراده انجام می گیرد و بر خلاف عقد نیازی به قبول ندارد.^۱

۱-۳- تعریف حق فسخ

حال با روشن شدن مفاهیم حق و فسخ به عنوان مقدمه بهتر می توان به تعریف حق فسخ پرداخت و چارچوب آن را مشخص کرد. با توجه به اینکه فسخ در مواد مختلفی از قانون مدنی به کار برده شده اما عنوان خاصی به آن اختصاص داده نشده و تعریف آن را چنان واضح و روشن می داند که از بیان مفهوم و ماهیت آن می گذرد. با این وجود برای روشن شدن موضوع و پرهیز از هرگونه ابهام لازم است به تعریف آن پرداخته شود. حقوقدانان هر کدام به نوعی به تعریف حق فسخ پرداخته اند از جمله در جایی آمده است: حق فسخ پایان دادن به هستی حقوقی قرارداد به وسیله یکی از دو طرف یا شخص ثالث است.^۲ اکثر نویسندگان حقوق مدنی از مفهوم حق فسخ همین تعریف را با کمی تغییر ارائه می دهند، اما در تحلیل تعریف مذکور می توان گفت که: پایان دادن به هستی قرارداد اثر فسخ است نه خود فسخ، و بهتر آن است که گفته شود فسخ حقی است که با اعمال آن هستی و موجودیت حقوقی قرارداد پایان می پذیرد. این حق اصولاً مالی است که بواسطه قانون و یا شرایط احد طرفین در عقد گنجانده می شود که منظور از آن جلوگیری از حدوث ضرر برای هر کدام از متعاملین یا هر دو آنها و یا ثالثی ایجاد شده و به دارنده آن حق می دهد که به صورت یک طرفه عقد را منحل کند. اعمال این حق عمل حقوقی است که نیاز به قصد انشاء دارد و در زمره ایقاعات است و برخلاف اقاله که با تراضی واقع می شود و باید مورد قبول طرف دیگر واقع شود: در فسخ تنها کافی است که صاحب حق فسخ اراده خود را در عالم خارج بیان کند تا آثار حقوقی خود را به جای گذرد و نیازی به قبول ندارد به عبارتی تحت یک نظر شاید بتوان گفت که ایجاب و قبول در یک شخص جمع شد، با این تعبیر، مادامی که شخص تصمیم او تنها در مرحله میل و

^۱ -نهرینی، فریدون، ماهیت و آثار فسخ قرارداد، چاپ سوم، انتشارات گنج دانش، ۱۳۹۰، ص ۷

^۲ -شهیدی، مهدی، سقوط تعهدات، تهران، چاپ اول، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۶۸، ص ۱۷۹



اشتیاق درونی است نوعی ایجاب است و این به تنهایی در بیرون اثر نمی‌کند و پیوندی که در اثر عقد ایجاد شده از بین نمی‌برد اما همین که تصمیم خود را در عالم خارج بیان می‌کند نوعی قبول واقع شده و اثر حقوقی خود را به جای می‌گذارد. البته این به این معنا نیست که حق فسخ دارای ایجاب و قبول است پس می‌تواند نوعی عقد باشد زیرا در عقد طبق ماده ۱۸۳ قانون مدنی وقتی منعقد می‌شود که یک یا چند نفر تعهد بر امری نمایند و در مقابل یک یا چند نفر دیگر آن را قبول نمایند، در حالی که در ایقاع تنها یک شخص وجود دارد و خود او بیان‌کننده آثار حقوقی لازم است، و چون تنها یک شخص وجود دارد پس در ایقاع بودن حق فسخ تردیدی روا نیست بلکه منظور آن است که چون در ایقاع و حق فسخ طرف مقابلی وجود ندارد پس می‌توان گفت ایجاب و قبول در یک نفر جمع شده است. جهان حقوق دنیای ارتباط و اثبات و ایجاد نظم در اجتماع است و به رویدادهایی می‌پردازد که در این صحنه رخ می‌دهد، فسخ عقد تا در مرحله میل و اشتیاق و تصمیم درونی است در بیرون اثر نمی‌کند و پیوند خارجی که در اثر عقد ایجاد شده از بین نمی‌برد، باید گام در جهان خارج نهد و برای علم حقوق قابل احراز باشد تا موثر واقع شود.^۱ و ماده ۴۴۹ قانون مدنی در بیان همین واقعیت بیان می‌کند: فسخ به هر فعل با لفظی که دلالت بر آن نماید حاصل می‌شود.

۱- تخلف در تعهد و ضمانت اجرای آن در حقوق ایران

تعهدات در حقوق ایران به تعهدات اصلی و تعهدات فرعی تقسیم می‌شوند:

الف- تخلف در تعهدات اصلی

تعهدات اصلی تعهداتی هستند که به صورت مستقیم از ناحیه طرفین در قرارداد منعکس شده و هدف اصلی متعاقدين رسیدن به این اهداف می‌باشد و این اهداف ارکان قرارداد محسوب می‌شوند به عنوان مثال در قراردادهای معاوضی، عوض و معوض به عنوان تعهدات اصلی مطرح می‌شوند که بین آنها رابطه همبستگی وجود دارد در حالی که بین تعهدات فرعی و تعهدات

^۱ - کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۵، تهران، چاپ اول، انتشارات بهنشر، ۱۳۶۹، ص ۵۴



اصلی هیچگاه این رابطه محقق نخواهد شد. و اگر طرفین به این تعهدات جامه عمل نبوشانند از اعمال تعهدات اصلی خود امتناع کرده و تخلف از انجام تعهدات اصلی قرارداد محقق خواهد شد. تعهدات اصلی انوعی دارند که از هر قرارداد به قرارداد دیگر متفاوت است در نتیجه تعهدات اصلی حاصل از هر قرارداد متغیر بوده و به دلیل تنوع و گوناگونی انواع قرارداد قابل شمارش نمی باشند. برای شناسایی تعهدات اصلی از تعهدات غیر اصلی توجه به قصد طرفین و هدف آنها از انعقاد عقد ضروری است و همچنین عرف معاملاتی و اوضاع احوال و قرائن می توانند در این زمینه کمک کننده باشند.

ب- تخلف در تعهدات فرعی یا تبعی

تعهدات فرعی یا تبعی تعهداتی هستند که در اثر تعهدات اصلی محقق می شوند و بر خلاف تعهدات اصلی به صورت مستقیم انشاء نمی شوند و از تعهدات اصلی تبعیت و پیروی می کنند و رکن معامله به حساب نمی آیند و در صورت عدم انجام این تعهدات، تخلف از انجام تعهدات تبعی صورت گرفته است. شروط ضمن عقد از مهم ترین تعهدات تبعی و فرعی مصرح در قانون مدنی هستند که شامل: شرط صفت و فعل و نتیجه می شوند.

۱- ضمانت اجرای تخلف در تعهدات اصلی در عقود معاوضی

از جمله مهم ترین تعهدات اصلی طرفین در قرارداد معاوضی، تعهد هر یک از طرفین به تسلیم عوض و معوض است. چرا که در قرارداد معوض، عوض و معوض در برابر هم قرار می گیرند و ارکان معامله هستند. در این قسمت سوال اساسی این است که هر گاه در یک قرارداد معوض، یکی از طرفین قرارداد از دادن عوض امتناع کند طرف یا طرفین مقابل از نظر قانونی چه اقدامی می تواند اتخاذ کند؟ در این خصوص باید بگوییم که در قانون مدنی ما هر گاه در عقود معاوضی یکی از طرفین، تعهد اصلی خود را انجام ندهد، حکم عام و صریحی وجود ندارد که حق فسخ قرارداد را برای طرف مقابل ارائه کند ولی به طور خاص ضمانت اجرای را برای عقود معوض در مورد عدم اجرای تعهد توسط یکی از طرفین پیش بینی کرده است.



این ضمانت اجراها به صورت پراکنده و در مواد مختلف قانون مدنی بیان گردیده است. قانونگذار اولین حقی را که در مقابل عهد شکنی و عدم اجرای تعهد از ناحیه یکی از طرفین عقد معین کرده، حق حبس است که برای طرف مقابل پیش بینی شده است.^۱ برخی مواقع قانونگذار حق فسخ را مقرر کرده است و^۲ بعضاً این حق منوط به تغذّر اجبار متعهد گردیده است.

۱- تخلف در تعهد و ضمانت اجرای آن در حقوق آمریکا

در این مبحث نیز به مفهوم تخلف در تعهدات حقوق ایالات متحده آمریکا و ضمانت اجرای آن و همچنین به دیدگاه کنوانسیون بیع بین المللی کالاها مصوب ۱۹۸۰ در خصوص مورد می پردازیم.

۴-۱- تخلف در تعهدات اصلی

همچنانکه در بحث تقسیم تعهد در نظام حقوقی آمریکا آوردیم برخی از تعهدات در قراردادها هدف اصلی طرفین بوده بنابراین از اهمیت خاصی برخوردارند. برای مثال در عقد بیع تعهدات اصلی طرفین در نظام حقوقی آمریکا به شرح زیر است: فروشنده مکلف است که به عنوان تعهد اصلی در مرحله اول مالکیت کالا را منتقل کند و در مرحله دوم کالا را به مشتری تسلیم نماید در مقابل خریدار نیز مکلف است که به عنوان تعهد اصلی کالاهای تسلیم شده را تحویل بگیرد و ثمن مقرر را بپردازد.^۳ بنابراین هر گاه یکی از طرفین از اجرای تعهدات خود به ترتیب فوق خودداری کند تخلف در تعهد اصلی محقق می گردد که در بخش مربوط به ضمانت اجرای تخلف در تعهدات، شیوه های مقابله طرف متضرر با چنین اقدامی را بررسی خواهیم کرد.

۱- ماده ۳۷۷ قانون مدنی

۲- ماده ۴۰۲ قانون مدنی

۳- Uniform commercial cod (s۲/۳۰۱)



۴-۲- تخلف در تعهدات فرعی

همچنانکه در تقسیم بندی تعهد به تعهدات اصلی و فرعی در نظام حقوقی آمریکا گفتیم، قانون متحد الشکل تجاری ایالات متحده شروطی مثل فروش کالا به شرط داشتن وصف خاص با شرط کیفیت تجاری داشتن کالا یا مناسب بودن برای هدف خاص را شرط غیر مهم^۱ تلقی گردیده که این امر کاملاً مخالف با قانون بیع کالای انگلیس است، در این قسمت اضافه می کنیم که در هر موردی که فروش کالا با یکی از شروط مذکور در فوق مورد نظر طرفین قرارداد باشد و مشروط علیه از اجرای شرط تخلف کند در این صورت تخلف در تعهد فرعی محقق خواهد گردید که ضمانت اجرای این تخلف مورد بررسی قرار می گیرد.

۴-۳- ضمانت اجرای مقرر تخلف در تعهد در حقوق آمریکا

در خصوص ضمانت اجرای مقرر در مورد تخلف در تعهدات باید بگوییم که در نظام حقوقی آمریکا قراردادی که بین طرفین به عمل می آید می تواند مطلق و بدون شرط باشد.^۲ همچنین قرارداد ممکن است به صورت مشروط باشد که خود این قرارداد مشروط هم حسب این که شرط مندرج در آن شرط غیر مهم^۳ باشد یا شرط مهم^۴، حسب مورد ضمانت اجرای متفاوتی را در فرض تخلف به دنبال خواهند داشت.

۴-۳-۱- قراردادهای غیر مشروط

در فرضی که قراردادی مطلق و بدون شرط باشد هر یک از طرفین موظف به اجرای فوری تعهدات خود می باشند و کوتاهی هر یک از طرفین از اجرای تعهد تخلف در تعهد محسوب

^۱ -Waranty

^۲ -Unconditional

^۳ -Warranty

^۴ -condition



می‌شود.^۱ این تخلف موجب بوجود آمدن سبب اقامه دعوا می‌گردد منتها در صورتی حق فسخ قرارداد را به طرف مقابل خواهد داد که این نقض (تخلف) اساسی باشد.^۲ مثل اینکه در قرارداد فروش خانه‌ای به ثمن معین مورد توافق قرار گیرد و یکی از طرفین از انجام تعهد خود امتناع کند در این صورت طرف مقابل با استناد به تخلف طرف مقابل حق فسخ قرارداد را خواهد داشت. لیکن باید توجه داشت که مفهوم نقض (تخلف) اساسی می‌رساند که نقض غیر اساسی مجوز فسخ محسوب نمی‌گردد همچنین در فرض نقض اساسی هم اختیار امر با متعهدله خواهد بود که هم می‌تواند قرارداد را فسخ کند و هم اینکه او می‌تواند با عدم فسخ قرارداد، اجرای تعهد به همراه جبران خسارت ناشی از تخلف یا نقض را نیز مطالبه کند.^۳

۴-۳-۲- قراردادهای مشروط

علاوه بر اینکه کوتاهی هر یک از طرفین از اجرای تعهدات حاصل از قرارداد، تخلف یا نقض محسوب شده و سبب اقامه دعوا را بوجود می‌آورد، در فرضی که شرط ضمن قراردادی خواه این شرط فرعی باشد یا اصلی، مورد نقض قرار می‌گیرد نیز نقض قرارداد حاصل شده و سبب اقامه دعوا را بوجود می‌آورند.^۴ به عبارت دیگر نقض قرارداد هم در مورد کوتاهی از اجرای تعهدات اصلی حاصل از قرارداد و هم در مورد کوتاهی از تعهدات حاصل از شروط ضمن قرارداد، محقق شده و سبب اقامه دعوا را فراهم می‌آورد. همچنانکه در فوق ذکر شد شروط قرارداد به مهم و غیر مهم یا اصلی و فرعی تقسیم می‌شوند که حسب اینکه مورد نقض شرط مهم در قرارداد باشد یا شرط غیر مهم، ضمانت اجرا نیز فرق خواهد کرد که به ترتیب بررسی می‌کنیم.

^۱ - R. Corley.p.shedd, principles of Business Law (U.S.A: Prentice hall fourteenth, Ed , ۱۹۸۹) p.۲۲۳

^۲ Material breach

^۳ -B.kolasa and B.Meyor , Legal system ,op. ciy, p۴۹۲

^۴ -Ibid.p۵۳۱



الف-تخلف در شرط مهم^۱

شروط مهم بر اساس زمانی که واقعه مشروط در ارتباط با تعهد بایستی واقع شود به شروط مقدم^۲، همزمان^۳ و موخر^۴ تقسیم شده اند؛ یک شرط مهم اقدام یا واقعه ای است (غیر از گذشت زمان) که جزء در مواردی که عذری وجود داشته باشد بایستی قبل از اینکه اجرای قرارداد لازم باشد واقع شود. یک شرط مهم اقدام یا رویدادی است که تعهد را مشروط یا محدود میکند. چنین شرطی بایستی قبل از اینکه یک متعهد وظیفه بالفعل نسبت به اجرا داشته باشد محقق شود فرض کنید که شما تعهد می کنید، اتومبیل خود را به ۳۰۰۰ دلار به من بفروشید و من تعهد می کنم که اتومبیل شما را به شرط اینکه بتوانم ۲۰۰۰ دلار وام به دست آورم بخرم. زمانی که من وام را به دست می آورم، تعهد من برای پرداخت به شما بالفعل می گردد بنابراین تعهد من به پرداخت یک تعهد مشروط است. معیار قاطع و مسلمی برای تعیین اینکه مقرره ای در قرارداد شرط باشد یا تعهد، وجود ندارد. اگرچه الفاظ خاصی برای وجود شرط لازم نیست لیکن شروطی مثل *provided that, as if, on condition that* و مانند اینها که اجرای یک طرف را مشروط می کند معمولاً حاکی از قصد معنی شرط می باشند. در فقدان عبارت صریحی که شرط مهم را ایجاد کند تعیین اینکه مقرره خاص قراردادی، شرط می باشد یا تعهد، با در نظر گرفتن قرارداد به عنوان یک کل و همچنین قصد طرفین به عمل خواهد آمد^۵. در این قسمت هر یک از شروط مذکور در فوق به اختصار بررسی می شوند:

^۱ -Condition

^۲ -Precedent Condition

^۳ -concurrent Condition

^۴ -subsequent Condition

^۵ -R. Carley. P. shedd, principles of Business Law ,op, cit, p ۲۲۳



۱- شرط مقدم (Precedent Condition)

شرط مقدم امر یا واقعه ای است که جز در صورتی که عذری وجود داشته باشد بایستی قبل از اینکه تکلیف به اجرای فوری تعهدات ایجاد شوند، وجود داشته باشد. این شرط معمولاً شکلی از اجرا بوسیله طرف دیگر است. قراردادهای در اغلب موارد به صراحت مقرر می‌دارند که یک طرف بایستی قبل از اینکه حق درخواست اجرا را داشته باشد بایستی خود اقدام به اجرا بکند. اجرای طرف اول شرط مقدم است به تکلیف طرف دیگر برای اجرا از این رو یک طرف بایستی اقدام به اجرا بکند قبل از اینکه دیگری مکلف به اجرا باشد کوتاهی طرف اول از اجرا این حق را به طرف مقابل می‌دهد که از اجرا خودداری کرده و با فسخ، قرارداد را بر هم بزند.^۱ شروطی که تکلیف اجرا را به یک شخص تحمیل می‌کنند اهمیت کافی برای اینکه شرط مقدمی را تشکیل دهند ندارند. به عنوان یک قاعده کلی اگر یک شرط نسبتاً غیر مهم باشد اجرای آن قبل از عوضی که در مقابل آن از طرف مقابل بدست می‌آید لازم نیست و در چنین مواردی طرفی که بایستی اجرا را دریافت کند صرفاً خسارتی را که بواسطه نقض شرط ایجاد شده اند را بدست خواهد آورد.^۲ تعیین اینکه نقض مقرره خاصی چنان اساسی است که فسخ را توجیه می‌کند یک مسئله ساختاری است اگر خسارت ناشی از نقض به سادگی بوسیله پول قابل ارزیابی باشند یا اگر ماهیت قرارداد بواسطه نقض به گونه ای تغییر نکند که توقعات معقول طرف مستحق اجرا را از بین ببرد نقض چنین شرطی به طور کلی به عنوان نقض شرط مقدم تلقی نمی‌شوند برای مثال پیمانکاری به طور اساسی همه نقشه‌ها و جزئیات را در ساختمان خانه اعمال کرده است. اما انجام کار را با ۱۰ روز تأخیر انجام داده است در این فرض فسخ موجه نیست و چنین نقضی اهمیت کمی دارد و مالک ملزم به پرداخت قیمت قراردادی خواهد بود به جزء خساراتی که به دلیل تأخیر مزبور تحمل گردیده است.

^۱ -libid

^۲ -libid. P۲۲۵



۲- شروط همزمان (Cuncurrent Condition)

هر گاه قرار باشد اجرای متقابل طرفین در یک زمان انجام گیرد در این صورت اجرای آنها مشروط به شرط همزمان بودن می باشد. برای مثال من تعهد می کنم که اتومبیل خودم را در اول آوریل به ۷۰۰ دلار به شما بفروشم ارائه ۷۰۰ دلار و ارائه ماشین همزمان معامله می باشند. از آنجا که در یک قرارداد به ندرت اجراها مشروط به شرط همزمان بودن می باشند دادگاه ها به طور کلی وجود این شرط را وقتی درک می کنند که طرفین بتوانند به طور همزمان به اجرا پردازند فرض کنید در مثال بالا تاریخی برای اجرا معین نگردیده است. در این مثال هیچ یک از طرفین نمی تواند اجرای دیگری را مطالبه کند یا ارائه اجرا را بخواهد مگر اینکه خود اجرا کرده باشد بنابراین اجرای هر طرفی مشروط به اجرای همزمان توسط طرف دیگر می باشد.^۱

۳- شروط مؤخر (Susequent Condition)

شرط موخر که در قرارداد آمده امر یا واقعه ای است که با وقوع قطعی خود تکلیف به اجرا را خاتمه می دهد. در یک قرارداد بیمه ممکن است مثال زیر را پیدا کنید؛ در صورت وقوع تصادف یا ضرر اخطار کتبی که مشتمل بر همه جزئیات است بلافاصله بایستی توسط بیمه شده به بیمه گر داده شود. بعد از انقضاء دوازده ماه از وقوع هر گونه ضرری، هیچ اقامه دعوای قابل طرح نخواهد بود. تکلیف شرکت بیمه به پرداخت طبق بیمه نامه تا زمانی که بیمه شده اخطار ندهد ایجاد نمی شود (قطعی نمی شود). شرط اعلام، یک شرط مقدم صریح می باشد. کوتاهی در اقامه دعوا در دوازده ماه به تکلیف قطعی خاتمه خواهد داد. این شرط یک شرط موخر است و لازم به ذکر است که شروط موخر نیز نادر و استثنایی می باشند.^۲ همچنانکه ملاحظه می شود آنچه عملاً در قراردادها در نظام حقوقی آمریکا به عنوان شرط مهم مطرح می باشد شرط مقدم^۳ می باشد که وقوع و تحقق آن تکلیف طرح مقابل به اجرا را از حالات بالقوه به

^۱ Carley. P. shedd, principles of Business Law ,op, cit, p ۲۲۵

^۲ -Ibid

^۳ -Precedent Condition



بالفعل در می آورد. بنابراین کوتاهی در تحقق چنین شرطی به طرف مقابل حق فسخ قرارداد را اعطاء می کند. طرفین قرارداد می توانند بیان کنند که امری به عنوان یک شرط مقدم باشد اگرچه به طور معمول آن امر به عنوان یک شرط مقدم تلقی نشود اگر چنین بیانی به عمل آید گواهی در اجرای دقیق آن به نحوی که تعیین شده است دلیلی برای فسخ می باشد مگر اینکه دادگاه آن را به عنوان یک شرط مجازات^۱ تفسیر کند و از این رو غیر قابل اجرا باشد.^۲

ب- تخلف در شرط غیر مهم

هر گاه شرطی که در ضمن قرارداد گنجانده شده، شرط غیر مهم باشد مثل شرط قابلیت تجاری داشتن کالاهای مورد معامله یا شرط مناسب بودن کالاهای برای مصرف خاص و این شروط مورد نقض واقع شوند در این صورت طرفی که شرط به نفع او شده است می تواند علیه طرف نقض کننده اقامه دعوا خسارت مطرح کند.^۳ نقض این شروط در نظام حقوقی آمریکا منجر به ایجاد حق فسخ نمی گردد و آنچه طرف متضرر به عنوان ضمانت اجرای تخلف از چنین شرطی در اختیار دارد اقامه دعوی خسارت علیه نقض کننده خواهد بود. ملاحظه شد که در نظام حقوقی انگلیس بویژه قانون بیع کالای انگلیس شروطی مثل شرط وصف خاص در مبیع یا شروط کیفیت تجاری داشتن یا مناسب بودن برای هدف خاص مهم محسوب گردیده و نقض آنها به طرف متضرر (مشروط له) حق فسخ را (نیز جمله شروط مهم)^۴ خواهد داد ولی همین شروط طبق قانون متحد الشکل تجاری ایالات متحده به عنوان شروط فرعی مطرح بوده و نقض آنها حق مطالبه خسارت را برای طرف مشروط له مقرر می دارند.

^۱ -Penalty Provision

^۲ -R. Carley. P. shedd, principles of Business Law ,op, cit, p ۲۲۶

^۳ -B. Kolase, B.Meyer, Legalsystem, op. cit. p۵۳۱ and <http://www.Lawspirit.Com/legalenglish/handbook/contracts> ۱۴ htm. P۱

^۴ -Condition



نتیجه گیری

همانطور که ملاحظه می شود تئوری تعهدات علی رغم کارایی آن در تحلیل پاره ای از اختیارات و حاکمیت اراده مبنای جامعی برای فسخ در مفهوم عمومی آن به شمار نمی آید. در واقع همان گونه که بررسی شد هیچ مبنایی در این خصوص نمی تواند ادعای جامعیت و کمال را داشته باشد. این امر بیشتر ناشی از آن است که اختیارات و حق از دو منشاء کاملاً متفاوت یعنی (اراده محض) و (حکم قانون) ناشی می شود و بررسی مبنایی آنها زیر لوای واحد اساساً امکان پذیر نیست. در مواردی که در عقود معاوضی یکی از متعاقدين از اجرای تعهدات اصلی خود امتناع می کند. قانونگذار ما در قواعد عمومی معاملات حق فسخ قرارداد را برای طرف متضرر پیش بینی نکرده است و آنچه به عنوان ضمانت اجرای نقض تعهدات اصلی در عمل اعمال می گردد همان ضمانت اجرای مقرر در مورد شرط فعل مندرج در مواد ۲۳۷ تا ۲۳۹ قانون مدنی است. که گفتیم این مواد مبتنی بر فقه امامیه بوده و قانونگذار در این قسمت یکی از دو قول مشهور در فقه امامیه را مورد پذیرش قرار داده است قوی که ابتدا اجبار متعهد را مقرر می دارد و در صورت تعذر اجبار حق فسخ را به طرف مقابل می دهد.

۱- در قراردادهای معوض، تعهد یکی از طرفین برای پرداخت عوض در مقابل تعهد طرف دیگر مبنی بر پرداخت معوض قرار دارد و هنگامی که یکی از طرفین به عمد از اجرای تعهد قراردادی خود امتناع می کند به وسیله این اقدام بی میلی خود را نسبت به قرارداد اعلام می کند و این امر به منزله آن است که متخلف از اجرای تعهد، انحلال قرارداد را به طرف مقابل پیشنهاد کند بنابراین طرف مقابل یعنی طرف بی تقصیر است که می تواند با قبول ایجاب طرف متخلف، انحلال قرارداد را بپذیرد یا اینکه اجبار او به اجرای تعهد را بخواهد. بنابراین چنانچه متعهدله نیز نخواهد به اجرای تعهدات قراردادی خود اقدام کند در این صورت هر دو طرف در اصل عدم اجرای تعهدات قراردادی خود توافق دارند چرا که هیچ یک به تعهد قراردادی خود اقدام نمی کند و با عدم اجرای تعهدات حاصل از آن رضایت خود نسبت به انحلال



قرارداد را اعلام می‌کند و این همان منحل کردن ارادی توافق به وسیله طرفین قرارداد است که در اصطلاح اقاله قرارداد نامیده می‌شود.

۲- در قراردادهای معوض هر یک از طرفین تعهدات متقابلی را در برابر هم به عهده می‌گیرند برای مثال در عقد بیع تعهد بایع به تسلیم مبیع در مقابل تعهد مشتری به تأدیه ثمن قرار دارد. هر یک از طرفین به این دلیل حاضر به دادن عوض می‌شوند که طرف دیگر عوض متقابلی را ارائه خواهد کرد. هدف اصلی طرفین در یک قرارداد معوض رسیدن به عوضی است که طرف مقابل تسلیم یا تأدیه آن را پذیرفته است و علت تعهد به تسلیم یا تأدیه مالی از سوی یکی از متعاملین تسلیم یا تأدیه مال از سوی طرف مقابل است بین تعهدات دو طرف هم در مرحله انعقاد قرارداد و هم در مرحله اجرای آن ارتباط و پیوستگی وجود دارد. بنابراین هر گاه یکی از طرفین از اجرای تعهد خود سرپیچی کند در این صورت اجرای تعهد متقابل نیز منتفی خواهد گردید به این ترتیب که طرف مقابل خواهد توانست از اجرای تعهد خود امتناع کرده و قرارداد را فسخ کند این استدلال که بر گرفته از تئوری تقابل تعهدات است در حقوق ایران نیز قابل دفاع می‌باشد چرا که نشانه‌هایی از پذیرش آن در موادی مثل ماده ۳۶۱، ۳۸۰، ۳۷۷ و مانند اینها دیده می‌شود. برای مثال طبق ماده ۳۶۱ قانون مدنی: «در صورتی که در بیع عین معین معلوم شود که مبیع وجود نداشته، بیع باطل است.» در عقد بیع عین معین تعهد خریدار به تسلیم ثمن در مقابل تعهد فروشنده به تسلیم مبیع قرار دارد و هر گاه معلوم شود که مبیع وجود نداشته مشخص می‌شود که تعهد خریدار علت نداشته بنابراین بیع باطل می‌گردد. اما چنانچه در قرارداد معوضی در حین بیع مبیع وجود داشته، لیکن بایع از تسلیم آن امتناع کند در این صورت خریدار نیز باید بتواند از اجرای تعهد خود آزاد گردد به این صورت که با فسخ قرارداد بتواند خود را از تعهدات قراردادی متقابل برهاند. همچنین امکان انفساخ قرارداد نیز بایستی منتفی تلقی شود. چرا که قرارداد به واسطه حادثه خارجی غیر قابل اجرا نگردیده است که چنین فرضی قابل طرح باشد، بلکه عدم اجرا مستند به اقدام خود متعهد می‌باشد که از اجرای تعهد اصلی که به عهده گرفته است امتناع کرده، بنابراین چون متعهد از اجرای تعهد



خود، خودداری می کند از این رو اجرای تعهد طرف مقابل نیز منتفی خواهد بود و او حق فسخ قرارداد را خواهد داشت. چرا که اگر چنین نباشد در برخی فروض لازم می آید که عوض و معوض در اختیار یک طرف قرار گیرد که این امر مخالف عدالت معاوضی و حتی نظم اقتصادی جامعه است و امری است که به هیچ وجه مقصود طرفین در حین عقد بیع نبوده است. بعلاوه اینکه صرف استناد به حق حبس و خودداری از اجرای تعهد در موردی که طرف مقابل عهدشکنی می کند نخواهد توانست جبران ضرر کند چرا که هیچ انسان متعارفی نمی خواهد خود را همیشه زیر بار تعهد نگه دارد و هر فردی اصولاً وقتی قراردادی منعقد می کند انتظار دارد که در موعد معقولی تعهداتی که طرفین به عهده داشته اند به اجرا گذارند، در حالی که گروکشی و استناد به حق حبس ممکن است مدتها ادامه یابد که نتیجه آن ایفای تعهد برای یک مدت طولانی است که این امر به ویژه با در نظر گرفتن نرخ تورم در جوامع اقتصادی ضعیف و در حال توسعه از جمله کشور ما وجود دارد و روز به روز بیشتر می گردد نه تنها جبران کننده ضرر طرف متضرر نبوده بلکه به میزان خسارت وارده به او نیز می افزاید.



منابع و مآخذ

الف: منابع فارسی

- مصباح یزدی، محمد تقی، حقوق و سیاست در قران، ج ۱، نگارش شهید محمد شهبابی، چاپ اول، قم، انتشارات موسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره)، ۱۳۷۷.
- کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، ج ۳، چاپ اول، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷.
- توماس، سووه، فرهنگ اصطلاحات اقتصادی و اجتماعی، ترجمه و تألیف خلیل ملکی، چاپ دوم، تهران، انتشارات رواق، ۱۳۸۵.
- دهخدا، علی اکبر، لغت نامه دهخدا، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول، ۱۳۷۳.
- عمید، حسن، فرهنگ فارسی عمید، تهران، چاپ هفدهم، تهران، موسسه انتشارات امیر کبیر، ۱۳۶۱.
- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، ایقاع (نظریه عمومی)، چاپ اول، تهران، انتشارات یلدا، ۱۳۷۰.
- نهرینی، فریدون، ماهیت و آثار فسخ قرارداد، چاپ سوم، انتشارات گنج دانش، ۱۳۹۰.
- شهیدی، مهدی، سقوط تعهدات، چاپ اول، تهران، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۶۸.
- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۵، چاپ اول، تهران، انتشارات بهنشر، ۱۳۶۹.

ب: منابع لاتین

- Kuchhal. MC, Business law, (Vikas publishing House Dehli ۱۹۹۳.



- Upex. Rober. Davies on contract (London Sweet Maxwell, ۱۹۹۵).
- Batra VK. Katra NK, Mercantile Law (Dehli ; Hill publishing compory).
- W.T. Maier, BACIK ENGLISH LAW. (London , MACLILLAN ۱۹۹۰).
- Cheshire Fitoot and furnston's, LAW of contract London, Butterworths, Twelfth Ed, ۱۹۹۱.
- Worth's Butter, An Outline of the law of contract (London Sweet Maxwd) Forth Ed ۱۹۸۹.
- R. Corley. P. shedd. Principles of Business Law (USA: Prention *hell fourteenth*, Ed. ۱۹۸۹).