

ماهیت حقوقی ایفای غیر موضوع تعهد

سیدمحمدصادق طباطبایی* - زهرا اکرمی**

(تاریخ دریافت ۱۳۹۱/۲/۱ - پذیرش ۱۳۹۳/۳/۲۰)

چکیده

یکی از موضوعات مورد اختلاف بین علمای حقوق در بحث سقوط تعهدات و وفای به عهد، ماهیت حقوقی ایفای غیر موضوع تعهد است. اگرچه تقریباً همه‌ی حقوق‌دانان در این مسئله که در این نوع وفای به عهد، تراضی داین ومدیون لازم است، اتفاق نظر دارند لکن برخی آن را صرفاً قراردادی تملیکی دانسته و برخی دیگر آن را به تبدیل تعهد از نوع تبدیل موضوع، تعبیر می‌کنند. تعیین ماهیت حقوقی پرداخت موضوع متفاوت با مورد تعهد، دارای آثار صرفاً تحلیلی و نظری نیست بلکه تفاوت میان بیع و معاوضه و صلح، تفاوت بین بیع و قرارداد نامعین، تفاوت میان تبدیل تعهد و... از آثار عملی این بحث است. به عبارت دیگر، ثمره اصلی این بحث، دست‌یابی به پاسخ این سؤال است که آیا در این نوع توافق و تراضی همانند تبدیل تعهد، تضمینات دین سابق از بین می‌رود یا آنکه به واسطه قراردادی بودن آن، برخی اختیارات در آن قابل اجراست؟ بنابراین در این پژوهش، سعی بر آن است تا به طرح دیدگاه‌ها و نقد مختصر آن‌ها پرداخته شود.

کلیدواژگان: موضوع تعهد، ایفای تعهد، تبدیل تعهد، وفای به مقابل

* نویسنده مسئول، استادیار گروه حقوق دانشگاه اصفهان

tabatabaei@ase.ui.ac.ir

z_akrami@gmail.com

** کارشناس ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تبریز

مقدمه

قانون مدنی در فصل ششم از باب اول از قسمت دوم به سقوط تعهدات می‌پردازد. بند اول از ماده ۲۶۴ رایج‌ترین شیوه سقوط تعهد را که وفای به عهد است بیان می‌کند.

هدف نهایی طرفین از انعقاد یا ایجاد تعهد، رسیدن به نتیجه‌ای است که دنبال می‌کردند و سهل‌ترین راه رسیدن به این مقصود، اجرای تعهد است که سقوط تعهد را به دنبال دارد. غالباً ایفای تعهد با وفای به عهد صورت می‌گیرد این (متعهدله) موضوع تعهد را استیفاء می‌کند و به موجب ماده ۲۷۵ ق.م.نمی‌توان او را به دریافت چیز دیگری مجبور کرد. موضوع اجرا باید با مفاد تعهد منطبق باشد یعنی مدیون دقیقاً همان چیزی را بپردازد که عهده‌دار آن بوده است. این همان مسئله یگانگی مورد تعهد و تأدیه است که قانون مدنی ایران در ماده ۲۷۵ به آن اشاره کرده است و قانون مدنی فرانسه در ماده ۱۲۳۴ به آن می‌پردازد. در حقوق کشورهای عربی نیز مفاد همین ماده آمده و تمامی آن‌ها به این نکته اشاره دارد که اگر آنچه مدیون در مقام وفای به عهد می‌پردازد از هر جهت با آنچه در تعهد، عهده‌دار آن بوده است منطبق نباشد، تعهد اجرا نشده است.

به عنوان مثال: اگر بدهکاری که یک تن برنج (به ارزش ۲۰ میلیون ریال) مدیون است، به جای آن ۴ تن گندم (به ارزش ۲۰ میلیون ریال) تسلیم خریدار کند، طلبکار می‌تواند از پذیرفتن آن خودداری کند و در این صورت تعهد مدیون ساقط نشده است.

در فقه نیز این مسئله مورد تأکید قرار گرفته است: «ولو دفع فوق الصفه وجب قبوله. ولو دفع اکثر لم یجب قبول الزیاده. أما لو دفع من غیر جنسه لم یبرأ إلا بالتراضی»^۱.

اکنون سؤالی که مطرح است و این مقاله برای پاسخ به آن به رشته تحریر درآمده این است که اگر داین به استیفاء موضوعی غیر از موضوع تعهد رضایت دهد، سقوط تعهد مدیون تحت چه عنوانی صورت می‌گیرد؟ آیا تعهد مدیون از باب وفای به عهد، اجرا و ساقط شده است یا اساساً قرارداد دیگری صورت گرفته است؟ در پاسخ به این سؤال در یک جمله می‌توان گفت: مسلم است که به این منظور تراضی بین داین و مدیون لازم و ضروری است و تقریباً تمام صاحب‌نظران در این مسئله اتفاق نظر دارند و این معنا از مفهوم مخالف ماده ۲۷۵ ق.م.به‌خوبی برمی‌آید لیکن در تبیین ماهیت این تراضی و اندراج آن در ذیل یکی از عناوین معاملات رایج، اتفاق نظر وجود ندارد.

۱. عاملی، زین‌الدین بن علی (الشهید الثانی)، (۱۴۱۴). مسالک الأفهام إلى تنقیح شرایع الإسلام. مؤسسه المعارف الاسلامیه، ص ۴۲۵.

این مقاله، ابتدا به بیان تفاوت موجود بین موضوع عقد و موضوع تعهد پرداخته و در مبحث دوم به تحلیل ماهیت حقوقی وفای به عهد در صور مختلف آن پرداخته و در آخر، نظرات مختلفی را که در مورد ماهیت حقوقی ایفای غیر موضوع تعهد وجود دارد، بیان کرده و صحت و سقم آن‌ها بررسی می‌شود.

۱- موضوع عقد، موضوع تعهد

آنچه اهمیت این مسئله را دوچندان می‌کند، آن است که برخی از حقوق‌دانان برحسب تفاوت موضوع تعهد، ماهیت حقوقی وفای به عهد را متفاوت می‌دانند. در این مبحث تفاوت‌های موجود بین موضوع تعهد و موضوع عقد بیان می‌شود تا روشن شود که آیا اساساً این دو، یکی یا مجزای از هم هستند؟

قانون مدنی در ماده ۲۱۴ به مورد معامله اشاره دارد ولی آنچه از فحوای کلام قانونگذار به دست می‌آید، ناظر به مورد تعهد است. این مسئله در ماده ۱۸۳ نیز خود را در قالب اختلاط عقد و تعهد نشان می‌دهد و این امر به یقین به دلیل رابطه موجود بین عقد و تعهد است و اینکه تعهد یکی از آثار عقد بوده و عقد از منابع مهم ایجاد تعهد است.

در یک تعریف کلی، عقد عبارت است از توافق دو اراده انشائی بر سر ایجاد یک اثر حقوقی در عالم اعتبار. پس متعلق قصد طرفین، همان اثر حقوقی است که در نتیجه ایجاد این اثر حقوقی، تعهداتی نیز برای هریک از طرفین ایجاد می‌شود. با توجه به تعریفی که برخی حقوق‌دانان از تعهد ارائه می‌دهند، تعهد رابطه‌ای حقوقی است که به موجب آن، شخصی می‌تواند از دیگران انجام دادن امری را بخواهد.^۱ انجام دادن امر، ناظر به فعل، ترک فعل و انتقال مال است که این همان موضوع تعهد است. به عنوان مثال، در عقد بیع، متعلق قصد طرفین، انتقال مالکیت است. با ایجاد این اثر در عالم اعتبار و تحقق عقد بیع، تعهداتی دامن گیر طرفین عقد می‌شود از قبیل تسلیم مبیع و تسلیم ثمن. در واقع موضوع مستقیم و بی‌واسطه عقد، همان رابطه حقوقی است ولی موضوع تعهد، فعل، ترک فعل یا انتقال مال است که فرع بر موضوع عقد است.

انکار مورد معامله یا اختصاص آن به ایجاد تعهد، نظر دقیقی نیست. موضوع معامله، مجموعه عملیات و تحولات حقوقی است که برای وقوع آن‌ها ترازی صورت می‌پذیرد. مثلاً در معاوضه، مبادله دو مال و در خرید و فروش، تملیک مبیع در برابر ثمن و... موضوع معامله است.

۱. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۹). نظریه عمومی تعهدات. تهران: دادگستر، ص ۶۳.

مورد معامله می‌تواند به عهده گرفتن دین دیگری یا اعطای نیابت برای معامله باشد. حال در نتیجه توافق درباره این موضوعات، برای دو طرف یا یکی از آن دو، تعهداتی به وجود می‌آید که می‌تواند تسلیم مال یا انجام کار معین باشد.^۱ پس آنچه پسندیده‌تر است جدایی این دو مفهوم از یکدیگر است، با توجه به این نکته که تمام تعهدات ناشی از عقد نیستند.

۲- ماهیت وفای به عهد

پاره‌ای از نویسندگان، وفای به عهد را در زمره اعمال حقوقی می‌آورند به گونه‌ای که مدیون و طلبکار به این وسیله در اموال خود تصرف می‌کنند. نظر مشهور در فرانسه آن را توافق یا قراردادی می‌داند که موضوع آن پایان دادن به تعهد و در نتیجه براءت مدیون است.^۲ بر اساس همین نظر، رضایت و اهلیت تصرف مدیون در تحقق وفای به عهد، لازم و ضروری است. در حقوق فرانسه، نظر مقابلی نیز ارائه شده است که تسلیم موضوع مورد تعهد را یک پدیده یا واقعه حقوقی شمرده‌اند.^۳

این اختلاف نظرها در بین حقوق دانان داخلی نیز وجود دارد. بعضی به خصوص در باب تسلیم فرد کلی مورد تعهد، وفای به عهد را یک عمل حقوقی و نیازمند به ایجاب و قبول می‌دانند و بر این باورند که تسلیم یک فرد از عین کلی در ذمه، تملیک آن به متعهدله است.^۴ برخی دیگر برای وفای به عهد، بسته به نوع تعهد مبنای آن، ماهیتی متفاوت قائل‌اند.^۵ دسته‌ای دیگر برای وفای به عهد، ماهیتی حقوقی نمی‌شناسند و آن را یک واقعه حقوقی و عمل مادی ساده می‌دانند.^۶

۱. موسوی بجنوردی، سیدمحمد. (۱۳۸۰). مقالات فقهی، حقوقی، فلسفی و اجتماعی. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام-مؤسسه نشر و چاپ عروج، ص ۵.
۲. کولن، کاپتان و لاموراندر. ۲/ش ۱۴۲۷ به نقل از کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۶). قواعد عمومی قراردادها. جلد ۲، چاپ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، ص ۷.
۳. ریبر و بولانژه. ۲/ش ۱۱۵۲ به نقل از کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۶). قواعد عمومی قراردادها. جلد ۴، چاپ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، ص ۹.
۴. امامی، سیدحسن. (۱۳۶۸). حقوق مدنی. جلد ۱، چاپ هشتم، تهران: کتابفروشی اسلامی، ص ۳۱۸.
۵. جوانمردی، ناهید. (۱۳۸۰). ماهیت وفای به عهد و بررسی مصادیق آن در حقوق ایران. فصلنامه پژوهش حقوق و سیاست. سال سوم، ش ۴، تابستان، ص ۶۵.
۶. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۶). قواعد عمومی قراردادها. جلد ۴، چاپ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، ص ۳۷ و جعفری فشارکی، محمد. (۱۳۸۱). ماهیت حقوقی وفای به عهد. نشریه کانون وکلای دادگستری منطقه اصفهان. سال اول، ش ۲، اسفند، ص ۲۰.

اما با بررسی کتب فقهی به دست می‌آید که وفای به عهد ماهیت انشایی ندارد. مشهور فقها معتقدند که تسلیم، بی‌نیاز از عنصر رضایت یک طرف یا همه طرف‌های آن است. به عبارت دیگر، ماهیت وفای به عهد را از باب واقعه حقوقی که دارای حکم قانونی و شرعی است توجیه می‌کنند^۱ و نظر خود را در این عبارت خلاصه می‌کنند که تسلیم از عناوین قصدیه نیست.^۲

در ماهیت تسلیم (وفای به عهد) به‌عنوان اثر عقد، بحث بر سر این است که در عقود معاوضی غیرعینی، اساساً عقد چه زمانی واقع می‌شود و برای وفای به عهد، چه نقشی در آن عمل حقوقی وجود دارد؟

اگرچه از ویژگی‌های بارز عقد بیع به‌عنوان مشخص‌ترین مصداق از عقود معاوضی، رضایی بودن آن است به‌گونه‌ای که ترتب آثار آن، منوط به تسلیم و قبض عوضین نیست و این قول در میان فقها، مشهور بلکه اشهر است^۳ در مقابل، در تملیکی بودن بیع درمورد مبیع کلی و معین، اختلاف نظرهایی در بین حقوق‌دانان وجود دارد با این تعبیر که انتقال مالکیت در عین کلی فی‌الذمه، منوط به تسلیم مبیع است.

۳- تحلیل دیدگاه‌ها

پس از تبیین مباحث مقدماتی، در این قسمت به تحلیل دیدگاه‌های موجود درباره ماهیت ایفای غیرموضوع تعهد پرداخته می‌شود. همان‌طور که بیان شد موضوع تعهد، اقسام سه‌گانه‌ای دارد، از جمله انتقال مال، فعل و ترک فعل. باید خاطر نشان کرد که برخلاف نظر برخی از حقوق‌دانان که در تمام موارد برای وفای به عهد ماهیت ثابتی می‌شناسند،^۴ ماهیت وفای به عهد در موارد مختلف متفاوت است که در این نوشتار مجال پرداختن به آن نیست.

از آنجا که اجرای تعهد، بستگی به مفاد و طبیعت تعهد دارد گاه این اجرا و وفای به عهد مستلزم وقوع عمل حقوقی یا انعقاد یک قرارداد است. از مصادیق وفای به عهد که در ماده ۲۷۵ ق.م. به آن اشاره شده است، وفای به عهد به وسیله موضوعی غیر از موضوع تعهد اصلی است که متعهد با توافق

۱. آل کاشف‌الغطاء، محمدحسین. (۱۳۵۹). *تحریرالمجله*. جلد ۲، نجف: مکتبه المرتضویه، ص ۲۷۹.

۲. موسوی بجنوردی، سیدمحمد. (۱۳۸۷). *اندیشه‌های حقوقی (۲) حقوق مدنی و کیفری*. به کوشش ابوالفضل احمدزاده، تهران: مجد، ص ۷۹.

۳. نجفی، شیخ محمدحسن. (۱۳۶۵). *جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام*. جلد ۸، چاپ هشتم، دارالکتب الاسلامیه، ص ۲۹۱.

۴. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۶). *قواعد عمومی قراردادها*. جلد ۴، چاپ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، صص ۶ به بعد.

متعهدانه، مال دیگری به جای موضوع تعهد پرداخت می‌کند. اگرچه جواز ایفای غیرموضوع تعهد در بین فقها پذیرفته شده است^۱ و در قانون مدنی ایران نیز، هر چند قابلیت پرداخت موضوعی غیر از موضوع تعهد، از مفهوم ماده ۲۷۵ استخراج می‌شود، ماهیت حقوقی این نوع از ایفای تعهد دقیقاً مشخص نشده است. در ماهیت حقوقی این عمل که نوعی وفای به عهد^۲ است و گاه از آن به «وفای به مقابل»^۳ یا «تملیک در مقام وفا»^۴ تعبیر می‌شود، اختلاف نظر بسیار است. برخی آن را با تبدیل تعهد یکی می‌دانند. گاهی از آن به بیع منتج به تهاتر یاد می‌کنند. بعضی دیگر برای آن ماهیتی دوگانه قایل اند و گروهی نیز معتقد به تملیکی بودن این قرارداد خارج از صور فوق هستند.

قبل از پرداختن به موضوع، یادآوری این نکته ضروری است که اجرای بدل تعهد، پرداخت چیز دیگری به جای مورد تعهد است. ممکن است مورد تأدیه شده با مورد تعهد در کیفیت، جنس، زمان و مکان تحویل و... متفاوت باشد، لکن ایفای غیرموضوع تعهد، تنها زمانی محقق می‌شود که مورد تأدیه شده با موضوع تأدیه در جنس شیء متفاوت باشند.^۵ به همین دلیل است که گاهی از آن به وفای به غیرجنس تعبیر می‌شود.^۶ اینک دیدگاه‌های مختلف درباره ماهیت حقوقی ایفای غیرموضوع تعهد بیان می‌شود.

۳-۱. ایفای غیرموضوع تعهد: تبدیل تعهد به اعتبار تغییر موضوع

آنان که ماهیت ایفای غیرموضوع تعهد را نوعی تبدیل تعهد می‌دانند، نظر به آثار مشترک این دو عمل حقوقی دارند.^۷ ماده ۲۶۵ ق.م آلمان پرداخت مال به جای موضوع تعهد را نوعی تبدیل تعهد می‌داند. به واقع قانون مدنی آلمان بعد از تنظیم مواد مربوط به انتقال طلب و دین، تا حد الغای تبدیل تعهد پیش رفت و به جای تبدیل تعهد از طریق تبدیل موضوع، وفای به مقابل را گذاشت و به جای تبدیل تعهد از طریق تغییر دین و مدیون، انتقال طلب و دین را گذاشت.^۸ این

۱. طباطبایی یزدی، سیدمحمد کاظم. (۱۳۷۶). العروه الوثقی. جلد ۲، چاپ چهارم، قم: دارالتفسیر اسماعیلیان، ص ۳۵۹.

2. Dation en Payment

۳. سنهوری، عبدالرزاق احمد. (بی تا). انتقال و سقوط تعهدات، ترجمه: علیرضا امینی، محمدحسین دانش کیا و منصور امینی، تهران: انتشارات مرکز ترجمه و نشر کتب، ص ۲۸۷.

۴. کاتوزیان. پیشین. ص ۴۹.

۵. علی احمدی جشفقانی، حسین. (۱۳۷۵). اجرای تعهد قراردادی، قزوین: انتشارات طه، ص ۱۳۰.

۶. طباطبایی یزدی. همان. ص ۵۹۸.

۷. علی احمدی جشفقانی. همان. ص ۱۳۵.

۸. سنهوری. همان. ص ۲۰.

این نکته بیانگر این مسئله است که تبدیل تعهد از نوع تبدیل موضوع، همان وفای به مقابل است و ماهیت حقوقی ایفای غیر موضوع تعهد، چیزی جز تبدیل تعهد نیست.

طرفداران این نظریه معتقدند تراضی طرفین تعهد بر تغییر موضوع تعهد به معنای جانشین ساختن یک تعهد بر تعهد سابق است که نتیجه آن، زوال تعهد سابق و پیدایش تعهد جدیدی است. در میان فقها نیز برخی به این سمت رفته و ایفای به غیر جنس را نوعی تبدیل تعهد دانسته‌اند.^۱ این تحلیل در مواردی که تعهد جدید دارای مدت باشد، قابل توجه است اما زمانی که موضوع تعهد، عین معین است و طرفین، تراضی به انجام فوری تعهد می‌کنند، اندکی دور از ذهن به نظر می‌رسد.

از نظر آن دسته از حقوق‌دانان که قایل به تفکیک این دو نهاد حقوقی هستند، اساساً تفاوت‌های بارزی بین تبدیل تعهد با تغییر موضوع و وفای به مقابل وجود دارد از جمله اینکه در تبدیل تعهد همان گونه که از نام آن برمی‌آید تعهد جدیدی بدل تعهد سابق قرار می‌گیرد و دین جدیدی به جای دین سابق آفریده می‌شود و با وقوع آن، مدیون از تعهد ساقط شده بری می‌شود و تضمین‌های آن هم از بین می‌رود^۲ چرا که در تبدیل تعهد، اساساً تعهد از بین می‌رود ولی در ایفای غیر موضوع تعهد، تعهد همچنان باقی است و آنچه تغییر می‌کند جنس یا مقدار و اوصاف موضوع آن است. بنابراین تضمیناتی که برای اصل تعهد بوده است همچنان پابرجاست.

از تفاوت‌های دیگر این دو عمل حقوقی، وجود ظرف زمانی در تبدیل تعهد است. در واقع در تبدیل تعهد عرفاً می‌توان بین پیدایش تعهد جدید و ایفای آن، زمانی در نظر گرفت^۳ حال آنکه در وفای به مقابل به محض تسلیم موضوع متفاوت با موضوع تعهد، مالکیت آن انتقال می‌یابد و تعهد سابق از بین می‌رود و هم‌زمان با توافق و ادای دین، تعهد ساقط می‌شود بدون آنکه تعهد جدیدی ایجاد شود زیرا فرصتی برای ایجاد تعهد جدیدی نیست. حاصل آنکه به‌منظور تشخیص تبدیل تعهد از طریق تغییر موضوع و وفای به مقابل، باید به قصد مشترک طرفین توجه کرد و در نظر گرفت که در عمل موارد زیادی اتفاق می‌افتد که طرفین تعهد، تراضی می‌کنند که موضوع تعهد را تغییر دهند اما هیچ‌کدام در نظر نداشته‌اند که تعهد جدیدی به جای آن قرار دهند. در حقوق داخلی، برخی از نویسندگان حقوق از این نظر پیروی کرده‌اند.^۴

۱. حسینی شیرازی، سید محمد. (۱۴۰۹). *الفقه موسوعه استدلالیه فی الفقه الاسلامی*. جلد ۵۱، چاپ دوم، بیروت: دارالعلوم، ص ۱۱۲.

۲. کاتوزیان، نظریه عمومی تعهدات. همان. ص ۳۴۶.

۳. شهیدی، مهدی. (۱۳۸۳). *سقوط تعهدات*. چاپ دوم، تهران: مجد، صص ۴۳ و ۴۴.

۴. امامی. همان. ص ۳۳۶ به بعد.

۳-۲. ایفای غیر موضوع تعهد: بیع منتج به تهاتر

پیدایش این نظر در بین حقوق دانان و فقها^۱ شاید به دلیل وجود شباهت‌هایی است که بین این دو عمل حقوقی وجود دارد. این عقیده در قوانین پاره‌ای از کشورها از جمله الجزایر رسوخ پیدا کرده است. ماده ۲۸۶ ق.م الجزایر به صراحت، مقررات مربوط به بیع را در وفای به مقابل جاری می‌داند.^۲ این دسته معتقدند ایفای غیر موضوع تعهد، تمامی ارکان عقد بیع را داراست و داین با مدیون بر خرید موضوع پیشنهادی از سوی مدیون در برابر ثمنی که معادل دین مدیون است، توافق می‌کنند.^۳

به عنوان مثال اگر شخص (الف) مبلغ ۱۰ میلیون ریال به فرد (ب) بدهکار است و داین و مدیون به جای آن بر سر یک دستگاه تلویزیون به ارزش همین مبلغ به توافق برسند، در واقع بین مدیون به عنوان بایع و داین به عنوان مشتری قرارداد بیعی منعقد می‌شود که به موجب آن، مشتری (داین) بدهکار ثمنی می‌شود که معادل طلب او از بایع (مدیون) است. در نتیجه بین دین و ثمن، تهاتر حاصل می‌شود و دو دین ساقط می‌شود. پذیرش این نظر مستلزم تسری تمام آثار عقد بیع به این قرارداد است از جمله تلف مبیع قبل از قبض، ضمان معاوضی، خيارات مختص بیع، اقاله و غیره. برخی از نویسندگان حقوق، این تحلیل را به فرض صحت آن، ویژه مواردی می‌دانند که طلب، پول است و در برابر آن کالا پرداخته می‌شود و معتقدند در مواردی که طلب، عین معین و متعلق به خود متعهدله است، توافق مبنی بر تسلیم مال دیگر، نوعی معاوضه است.^۴

بعضی از فقهای عامه معتقدند ایفای غیر موضوع تعهد به تناسب موضوع آن علاوه بر بیع، قابلیت جریان یافتن در قالب اجاره و بیع صرف را نیز دارد. این قدامه برای ماهیت این نوع از ایفای تعهد، سه قسم متصور است: زمانی که مدیون به میزانی طلا یا نقره در ذمه‌اش اقرار کند و با دائن بر تغییر آن به جنس متفاوتی از طلا یا نقره مصالحه کند، احکام بیع صرف در آن جاری خواهد شد. زمانی که مدیون به اشتغال ذمه‌اش به عین معینی اعتراف کند و با مبلغی به عنوان ثمن مصالحه کند، احکام بیع در آن مجرا خواهد بود و در آخر، زمانی است که بر انجام کار یا سکونت در خانه مصالحه کنند که این تعویض، حکایت از نوعی اجاره می‌کند.^۵

۱. طوسی، محمد بن علی (ابن حمزه). (۱۴۰۸). الوسيله إلى نیل الفضيله. قم: انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، ۲۷۳.

۲. برای مطالعه بیشتر، ن. ک: کاتوزیان. قواعد عمومی قراردادها. جلد ۴، پاورقی ص ۵۰.

۳. سنهوری. همان. ص ۲۹۰.

۴. جوانمردی. همان. ص ۵۸.

۵. ابن قدامه، عبدالله ابن احمد. (بی تا). المغنی. جلد ۵، بیروت: عالم الکتب، ص ۶.

این دیدگاه خالی از اشکال نیست چرا که اولاً، ملاک تمایز بیع و معاوضه، قصد مشترک طرفین است و می‌توان حالتی را تصور کرد که طرفین با ردوبدل کردن دو کالا، قصد بیع را داشته باشند. ثانیاً، در غالب موارد متعهد با دادن مال دیگری غیر از موضوع تعهد، تنها دین خود را می‌پردازد و طلبکار هم آن را به‌عنوان طلب خود می‌پذیرد و هیچ‌یک قصد بیع یا معاوضه را ندارند مگر اینکه در موارد استثنائی، بیع یا معاوضه‌بودن این توافق احراز شود.^۱

ایراد دیگری که می‌توان به این نظر وارد آورد این است که در اینجا با وجود آنکه تعهد ساقط می‌شود با اندکی دقت معلوم می‌شود که تعهد ساقط شده، تعهد ناشی از بیع است نه تعهد سابق و تعهد سابق با عقد بیع مفروض، به تعهد تسلیم مبیع تبدیل می‌شود که این همان تبدیل تعهد از نوع تغییر موضوع و منشأ است.

۳-۳. ماهیت چندگانه ایفای غیر موضوع تعهد

این دیدگاه که نظری غالب در حقوق مصر و فرانسه است، بر این اعتقاد است که ایفای غیر موضوع تعهد، ترکیبی است از تبدیل تعهد و ایفای تعهد از طریق تملیک (بیع) و مشمول احکام این دو خواهد بود^۲ به این معنا که ابتدا داین و مدیون به تبدیل تعهد از نوع تغییر موضوع توافق می‌کنند و حال که این دین سابق تبدیل شد، دین جدید که تعهد به انتقال مالکیت جدید است اجرا می‌شود. به عبارتی طرفداران این نظر معتقدند ایفای غیر موضوع تعهد، هم‌زمان دو سقوط تعهد را در بر دارد؛ یکی سقوط تعهد اصلی از باب تبدیل تعهد و دیگری سقوط تعهد جدید از باب وفای به عهد. در واقع طرفین تعهد با یک اراده انشائی دو اثر در عالم حقوقی به جای می‌گذارند.

در قانون مدنی مصر، ایفای غیر موضوع تعهد در این نوع، متضمن دو معنا است: (۱) وفای به عهد؛ زیرا دین جدید عیناً ایفا می‌شود، همان طور که دین سابق با تبدیل تعهد ساقط می‌شود. (۲) تملیک؛ زیرا وفای به دین جدید به معنای تملیک موضوع جدیدی به داین همانند تملیک مبیع به مشتری است. پس احکام ایفای غیر موضوع تعهد از احکام وفای به عهد و تملیک استنباط می‌شود.^۳

در حقوق داخلی برخی به پیروی از این نظریه پرداخته و گفته‌اند اراده متعهدله در ایفای تعهد مؤثر نیست. آنان این امر را به فرض ایفای غیر موضوع تعهد نیز سرایت می‌دهند و معتقدند

۱. شهیدی. همان. ص ۱۰۲.

۲. سنهوری. همان. صص ۲۹۱ و ۲۹۲.

۳. پیشین. ص ۲۹۲.

اگرچه اراده متعهدله در حصول توافق مقدماتی برای تبدیل موضوع تعهد به موضوع تأدیه کارساز است در ایفای به این تعهد نقشی ندارد و پس از حصول توافق مقدماتی، ایفای تعهد به خودی خود حاصل می‌شود.^۱ در واقع برای ایفای غیرموضوع تعهد، ماهیتی مرکب از تبدیل تعهد و پرداخت قائل‌اند.

بعضی از فقها نیز به این سمت رفته و ایفای غیرموضوع تعهد را ترکیبی از وکالت، تبدیل تعهد و پرداخت می‌دانند.^۲

در تأیید ناکارآمدی این نظر می‌توان گفت که حتی اگر ایجاد چند ماهیت حقوقی (بیع، پرداخت، تبدیل تعهد) در عالم خارج با یک اراده انشائی را بتوان به نحوی توجیه کرد،^۳ با نگاهی گذرا به معاملات افراد در جامعه دریافته می‌شود که اساساً طرفین معامله به راحتی موضوع دین موجود یا اوصاف و شرایط آن را تغییر می‌دهند بدون آنکه تبدیل تعهد، بیع و... را اراده کرده باشند. پس نمی‌توان اراده هیچ کدام از طرفین را مبنی بر وجود بیع، تبدیل تعهد و ایفا در یک عمل احراز نمود.^۴

۳-۴. ایفای غیرموضوع تعهد: قراردادی تملیکی

طرفداران این نظر بر این باورند که ایفای غیرموضوع تعهد، یک عمل حقوقی با ماهیت عقدی است که همکاری دو اراده انشائی را می‌طلبد. آنچه به متعهدله تسلیم می‌شود مورد تعهد متعهد و موضوع حق متعهدله نیست. پس برای انتقال آن به متعهدله به یک قرارداد جدید نیاز هست که موضوع آن تملیک موضوع جدید به متعهدله باشد.

از این دیدگاه، قرارداد جدید اگرچه دارای آثار مشترکی با عقود تملیکی نظیر بیع، معاوضه، صلح معوض و تبدیل تعهد است، نمی‌تواند بیع، تبدیل تعهد، صلح و معاوضه باشد مگر اینکه اراده دو طرف بر انشای یکی از این اعمال حقوقی محرز شود. با این تحلیل، قرارداد اخیر، یک قرارداد نامعین بر تملیک عین یا انتقال حق در مقابل سقوط تعهد سابق است.^۵ البته اگر موضوع تعهد سابق، متعلق به خود متعهدله باشد مثل اینکه قرارداد بیعی بر سر یک تلویزیون

۱. جعفری فشارکی. همان. صص ۱۹ و ۲۰.

۲. حسینی العاملی، سید محمد جواد. (بی تا). *مفتاح الکراره فی شرح قواعد العلامه*. بیروت: دار إحیا التراث العربی، ۳۹۹.

۳. شهیدی. همان. ص ۶۰.

۴. جوانمردی. همان. ص ۵۸.

۵. شهیدی. همان. صص ۴۵ و ۴۶.

بین بایع و مشتری واقع شود و در مقام ایفای تعهد، داین و مدیون توافق کنند که به جای تأدیه یک دستگاه تلویزیون متعلق به مشتری، یک دستگاه ماشین لباسشویی به او تسلیم شود، شرایط و اوضاع و احوال قضیه حکایت از وقوع قرارداد بیع یا معاوضه می‌کند.

در ایفای تعهد با مالی غیر از آنچه موضوع تعهد است به واقع اراده طرفین این است که تعهد ساقط و مال تسلیم شده تملیک شود و طرفین، هیچ تعهد جدیدی ایجاد نمی‌کنند.^۱ به موجب این نظر که طرفداران زیادی در حقوق داخلی و خارجی دارد وفای به مقابل، قراردادی تملیکی است که به منظور تأدیه دین انجام می‌شود و در عین حال که پرداخت است و دین را از بین می‌برد، تملیک نیز هست.^۲ بنابراین همانند تمام قراردادهای تملیکی غیر معین، مشمول قواعد عمومی قراردادها می‌شود و تمام اختیارات به جز اختیارات مختص بیع به تناسب، قابلیت اجرا در آن را پیدا می‌کند.

۳-۵. ایفای غیر موضوع تعهد: صلح معوض

اگرچه فقها در آثار خود صلح را عقدی برای رفع نزاع بین متخاصمین تعریف کرده‌اند، این تلقی ناشی از این واقعیت بوده که عقد صلح عمدتاً برای رفع اختلاف و سازش بین طرفین یا به منظور جلوگیری از نزاع احتمالی تشریح شده است.

حقیقت صلح «سازش و تسالم» است اعم از آنکه سازش معاملی و بدوی باشد یا سازش پس از محاصمه و نزاع. هر چند هدف اساسی از تشریح صلح، رفع یا جلوگیری از وقوع منازعات است، مانعی وجود ندارد که وسیله انجام معامله‌ای قرار گیرد. بدین ترتیب، صلح قالبی وسیع‌تر از همه عقود معین است که تمامی اعمال حقوقی در آن می‌گنجد و در عین حال، هیچ‌یک از عقود معین هم نیست بلکه خود، عقد مستقلی است.^۳

با دقت در روابط معاملاتی مردم به نظر می‌رسد که در ایفای غیر موضوع تعهد، طرفین قصد انشای معامله جدیدی ندارند بلکه در صددند از برخی حقوق خود به سود طرف مقابل گذشته و زمینه ایفای دین و سقوط تعهد را فراهم آورند. با توجه به مطالب فوق و نیز آنچه از حقیقت عقد صلح برمی‌آید، ایفای غیر موضوع تعهد، شباهت بیشتری به عقد صلح پیدا می‌کند.

۱. یزدانیان، علیرضا. (۱۳۸۶). حقوق مدنی، قواعد عمومی مسئولیت مدنی. تهران: میزان، صص ۲۱۳ و ۲۱۴.

۲. کاتوزیان. پیشین. ص ۵۳.

۳. طاهری، حبیب‌الله. (۱۳۷۵). حقوق مدنی، جلد ۴، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ص ۵۰۸.



نتیجه

به عنوان نتیجه باید خاطر نشان کرد که در معاملات بزرگ تجاری در بین تجار و معاملات بین افراد عادی، طرفین برای تغییر اوصاف و قیود و حتی موضوع تعهد، کمتر در اندیشه تبدیل تعهد خود به تعهد جدید هستند و به طور معمول در زمان وفای به عهد و گاه قبل از آن، شرایط موضوع معامله را تغییر می دهند.

واقعیت امر این است که تبدیل تعهد، تنها راه تغییر موضوع تعهد نیست و طرفین یک تعهد به سادگی شرایط موضوع تعهد را تغییر می دهند بدون آنکه تعهدی را جانشین تعهد سابق کنند و به قیاس اولویت، وقتی آنان قادر به اسقاط یک تعهد هستند حتماً می توانند شرایط آن را نیز تغییر دهند.

در ایفای غیرموضوع تعهد (وفای به مقابل) طرفین به طور معاطاتی قراردادی منعقد می کنند مبنی بر اینکه موضوع تعهد سابق ساقط شود و به جای آن، مال دیگری به متعهدله تملیک شود و این قطعاً با بیع، تبدیل تعهد، معاوضه و نهادهای حقوقی مشابه دیگر، تفاوت دارد. آنچه موضوع این قرارداد قرار می گیرد، اسقاط برخی از شرایط تعهد سابق و در ازای آن، تملیک مال جدیدی است که با هیچ یک از اعمال حقوقی مذکور مطابقت ندارد و به تفاوت های آن ها در مباحث گذشته اشاره شد.

در نتیجه، ایفای غیرموضوع تعهد را می توان از اقسام عقد صلح دانست که از گذشت های متقابل طرفین به دست می آید. به عبارت دیگر می توان آن را نوعی مصالحه دانست که در عین انتقال مالکیت، موجب زوال تعهد اصلی نیز می شود. لازم به ذکر است که تعبیر اراده طرفین به صلح، زمانی ممکن است که از شرایط و اوضاع و احوال حاکم بر قرارداد، اراده طرفین مبنی بر انعقاد بیع، تبدیل تعهد، معاوضه و... احراز نشود. سرانجام باید گفت که اگرچه ماهیت یگانه پرداخت بدل، گاهی با تهاتر، تبدیل تعهد، بیع و معاوضه همراه است اما این تقارن، ماهیت بسیط پرداخت بدل را که نوعی سازش و مصالحه است تغییر نمی دهد.

منابع

- آل کاشف الغطاء، محمدحسین. (۱۳۵۹). تحریرالمجله. جلد ۲، نجف: مکتبه المرتضویه.
- ابن قدامه، عبدالله ابن احمد. (بی تا). المغنی. جلد ۵، بیروت: عالم الکتب.
- امامی، سیدحسن. (۱۳۶۸). حقوق مدنی. جلد ۱، چاپ هشتم، تهران: کتابفروشی اسلامیه.
- جعفری فشارکی، محمد. (۱۳۸۱). ماهیت حقوقی وفای به عهد. نشریه کانون وکلای دادگستری منطقه اصفهان. سال اول، ش ۲، اسفند.
- جوانمردی، ناهید. (۱۳۸۰). ماهیت وفای به عهد و بررسی مصادیق آن در حقوق ایران. فصلنامه پژوهش حقوق و سیاست. سال سوم، ش ۴، تابستان.
- حسینی شیرازی، سیدمحمد. (۱۴۰۹). الفقه موسوعه استدلالیه فی الفقه الاسلامی. چاپ دوم، بیروت: دارالعلوم.
- حسینی العاملی، سیدمحمدجواد. (بی تا). مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه. بیروت، دار إحیا التراث العربی.
- سنهوری، عبدالرزاق احمد. (بی تا). انتقال و سقوط تعهدات. ترجمه: علیرضا امینی، محمدحسین دانش کیا و منصور امینی، تهران: انتشارات مرکز ترجمه و نشر کتب.
- شهیدی، مهدی. (۱۳۸۳). سقوط تعهدات. چاپ دوم، تهران: مجد.
- طاهری، حبیب الله. (۱۳۷۵). حقوق مدنی. جلد ۴، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم. (۱۳۷۶). العروه الوثقی. جلد ۲، چاپ چهارم، قم: دارالتفسیر اسماعیلیان.
- طوسی، محمدبن علی (ابن حمزه). (۱۴۰۸). الوسيله إلى نیل الفضیله. قم: انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی.
- عاملی، زین الدین بن علی (الشهید الثانی). (۱۴۱۴). مسالك الأفهام إلى تنقیح شرایع الإسلام. مؤسسه المعارف الاسلامیه.
- علی احمدی جشفقانی، حسین. (۱۳۷۵). اجرای تعهد قراردادی. قزوین: انتشارات طه.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۶). قواعد عمومی قراردادها. جلد ۴، چاپ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۹). نظریه عمومی تعهدات. تهران: دادگستر.



- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۶). قواعد عمومی قراردادها. جلد ۱ چاپ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا.
- موسوی بجنوردی، سیدمحمد. (۱۳۸۰). مقالات فقهی، حقوقی، فلسفی و اجتماعی. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام - مؤسسه نشر و چاپ عروج.
- موسوی بجنوردی، سیدمحمد. (۱۳۸۷). اندیشه‌های حقوقی (۲) حقوق مدنی و کیفری. به کوشش ابوالفضل احمدزاده، تهران: مجد.
- نجفی، شیخ محمدحسن. (۱۳۶۵). جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام. جلد ۸، چاپ هشتم، دارالکتب الاسلامیه.
- یزدانیان، علیرضا. (۱۳۸۶). حقوق مدنی، قواعد عمومی مسئولیت مدنی. تهران: میزان.