

فهرست مطالب

فصل اول: کلیات.....	۱۳
مبحث اول- تعهد و مفهوم آن.....	۱۳
مبحث دوم- اسباب ایجاد تعهد.....	۲۲
مبحث سوم- مفهوم عقد.....	۲۷
مبحث چهارم- اقسام عقد.....	۲۹
۱- عقد لازم:.....	۲۹
۲- عقد جایز:.....	۳۰
۳- عقد خیار:.....	۳۱
۴- عقد منجز - معلق:.....	۳۴
۵- عقود معین و نامعین:.....	۳۷
۶- عقود معوض و مجانی (غیر معوض).....	۳۹
۷- عقود تملیکی و عهدی.....	۴۰
۸- عقد رضایی:.....	۴۱
۹- عقد تشریفاتی:.....	۴۲
۱۰- عقد عینی:.....	۴۲
۱۱- عقد جمعی و فردی:.....	۴۳
فصل دوم: انعقاد و اعتبار عقد.....	۴۷
مبحث اول- تراضی (رضا و قصد طرفین).....	۵۱
* مقدمات تراضی:.....	۵۱
۱- وجود اراده.....	۵۱
۲- اعلام و بیان اراده.....	۵۲
۳- توافق اراده‌ها.....	۵۴

- * وعده عقد: ۵۸
- ۴- سلامت اراده‌ها..... ۵۹
- * عیوب اراده: ۶۰
- ۱- اشتباه..... ۶۱
- الف) قلمرو اشتباه: ۶۲
- ب) ضمانت اجرای اشتباه ۶۴
- ۲- اکراه: ۶۹
- الف) تعریف اکراه ۷۰
- ب) عناصر اکراه ۷۰
- ج) شرایط تأثیر اکراه: ۷۲
- د) ضمانت اجرای اکراه: ۷۳
- ه) اثر اجازه مکره (اجازه مکره ناقل است یا کاشف؟)..... ۷۴
- مبحث دوم- اهلیت طرفین معامله..... ۷۵
- * شرایط اهلیت تصرف: بلوغ، عقل، رشد..... ۷۶
- ۱- بلوغ ۷۶
- ۲- رشد ۷۷
- ۳- عقل ۸۴
- * اختیار یا سمت..... ۸۸
- * اقسام نمایندگی: ۸۹
- ۱- نمایندگی قراردادی: ۸۹
- ۲- نمایندگی قانونی: ۹۰
- ۳- نمایندگی قضایی: ۹۰
- مبحث سوم- موضوع معین مورد معامله..... ۹۴
- الف) مال ۹۴
- ۱- مال باید مالیت داشته باشد. ۹۴
- ۲- مال در هنگام عقد وجود داشته باشد. ۹۵
- ۳- مال مورد معامله قابل انتقال باشد. ۹۷
- ۴- مورد معامله معلوم و معین باشد. ۹۸
- ۵- تسلیم مال مقدور باشد. ۱۰۰

۱۰۰	۶- مال مورد معامله ملک مدیون باشد.
۱۰۱	ب) مورد معامله انجام کار باشد.
۱۰۱	۱- انجام تعهد مقدور باشد.
۱۰۲	۲- انجام تعهد مشروع باشد.
۱۰۳	۳- عمل باید دارای منفعت عقلایی باشد.
۱۰۴	مبحث چهارم- مشروعیت جهت معامله.
۱۰۵	* معامله به قصد فرار از ادای دین.
۱۱۱	فصل سوم: آثار عقد.
۱۱۱	مبحث اول- آثار عقد در رابطه طرفین.
۱۱۵	مبحث دوم- آثار عقد نسبت به اشخاص ثالث.
۱۱۶	۱- تعهد به نفع شخص ثالث.
۱۱۸	۲- معاملات فضولی.
۱۲۳	۳- عقود جمعی.
۱۲۵	فصل چهارم: اجرای عقد.
۱۲۵	مبحث اول- اجرای اختیاری (وفای به عهد).
۱۳۷	مبحث دوم- اجرای اجباری عقد.
۱۳۷	۱- اجرای عقود معوض- اصل همبستگی دو عوض متقابل.
۱۴۲	۲- اجرای اجباری عقد (قواعد عمومی اجبار).
۱۴۵	۳- مسئولیت ناشی از عهدشکنی (مسئولیت قراردادی).
۱۵۷	فصل پنجم: شروط ضمن العقد.
۱۵۷	مبحث اول- مفهوم شرط.
۱۵۹	مبحث دوم- اقسام شروط ضمن عقد.
۱۵۹	الف) اقسام شرط از جهت ضمانت اجرا:
۱۵۹	اول) شروط باطل ولی غیر مبطل.
۱۶۰	دوم) شروط باطل و مبطل.
۱۶۳	ب) اقسام شرط از جهت نوع.
۱۶۳	۱- شرط صفت:
۱۶۴	۲- شرط فعل:
۱۶۵	۳- شرط نتیجه:

فصل ششم: انحلال عقد.....	۱۶۹
مبحث اول- انحلال ارادی.....	۱۷۰
۱- انحلال ارادی دو طرفه (تفاسخ).....	۱۷۰
۲- انحلال ارادی یک طرفه (فسخ).....	۱۷۱
الف- ماهیت، مبنا و طبیعت خیار.....	۱۷۲
ب- اجرای خیار.....	۱۷۵
ج) آثار اجرای خیار:.....	۱۷۷
د- اسقاط خیار.....	۱۷۸
مبحث دوم- انحلال قهری.....	۱۸۱
الف) انفساخ ناشی از تراضی.....	۱۸۲
ب) انفساخ ناشی از قانون.....	۱۸۳
۱- تلف قهری موضوع تملیک.....	۱۸۳
۲- مرگ و حجر یکی از طرفین در عقد جایز.....	۱۸۸
فصل هفتم: سقوط تعهدات.....	۱۹۱
مبحث اول- ابراء و اعراض.....	۱۹۲
مبحث دوم- تبدیل تعهد.....	۱۹۷
مبحث سوم- تهاتر.....	۲۰۶
مبحث چهارم- مالکیت مافی الذمه.....	۲۱۷
مواد قانونی مربوط به حقوق مدنی (۳).....	۲۲۱
الف) قانون مدنی.....	۲۲۱
ب) قانون مسئولیت مدنی.....	۲۳۳
ج) قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی.....	۲۳۶
منابع و مأخذ.....	۲۴۳

مقدمه

کتاب حاضر حاصل سالها تدریس درس حقوق مدنی (۳) در دانشگاه (از سال ۱۳۷۷ تاکنون) بوده که به اصرار دوستان و اظهار تمایل فراوان دانشجویان و همکاری صمیمانه جناب آقای کاظمی مدیر محترم «انتشارات کتاب آوا» به زیور طبع آراسته شده است. پرواضح است بیان تمامی احکام و قواعد عمومی قراردادها با تمام جزئیات و فروع آن که هم از حوصله این کتاب و هم از مطالعه دانشجویان دوره کارشناسی حقوق خارج می‌باشد، می‌تواند ترجمانی از دوره پنج جلدی قواعد عمومی قراردادها تألیف استاد فقیدمان مرحوم دکتر ناصر کاتوزیان باشد که صد البته نوشتار حاضر تنها شرحه و لمعه‌ای است از آن هم مطالب وزین و فاخر، به همین جهت نمی‌تواند به دور از خطا و اشتباه باشد، لذا از کلیه اساتید فاضل، دانشجویان حقوق و سایر خوانندگان ارجمند تمنا دارم هرگونه قصور و کوتاهی را بر من ببخشایند و نارسایی‌ها و انتقادات وارده را به اطلاع اینجانب برسانند تا در چاپ‌های بعدی مدنظر قرار گیرد و در صورت لزوم اصلاح شود.

نکته پایانی اینکه در این کتاب سعی بر این شده در عین حال که تمام مطالب و موضوعات طبق سرفصل مصوب وزارت علوم بیان شود ولی به شیوه‌ای بازگو و تدریس شود که سهل و آسان بوده و فهم و یادگیری آن برای دانشجویان ممتنع نباشد و به آسانی

آنچه را که باید و شاید یک دانشجوی حقوق از درس حقوق مدنی (۳) باید بیاموزد، فراگیرد و پس از فراغت از تحصیل در باب قواعد عمومی قراردادها و معاملات کمبود و نقصی در اندوخته‌ها و آموزه‌های علمی خود نداشته باشند. انشاءالله، تا چه قبول افتد و چه در نظر آید.

سعید توکلی کرمانی - پاییز ۱۳۹۷

فصل اول:

کلیات

مبحث اول- تعهد و مفهوم آن

۲- عقد

مفهوم عقد

اقسام عقود

۱- کلیات

تعهد

ارکان تعهد

اسباب ایجاد تعهد

صرف انعقاد عقد کافی نیست قرارداد منعقد شده باید موافق با قانون هم باشد پس بعد از اینکه فهمیدیم قرارداد چگونه منعقد می شود خواهیم دانست اعتبار قرارداد چگونه است. برای اعتبار عقد و انعقاد آن ارکانی لازم است:

۳- انعقاد عقد و اعتبار آن

ترازی طرفین

اهلیت طرفین

موضوع معین مورد معامله

مشروعیت جهت معامله

۴- وقتی یک قراردادی منعقد شد و تحت شرایطی معتبر شناخته شد بعد منشا اثر می‌شود آثار قرارداد ابتدائاً در رابطه طرفین ظاهر می‌شود. گاهی اوقات آثار عقد استثنائاً علاوه بر طرفین آثارش متوجه اشخاصی که بیرون از قرارداد هستند می‌شود. آثارش دامن شخص ثالث را می‌گیرد مثلاً یک قراردادی من با فردی دیگر منعقد می‌کنم طرفی دیگر طلبکار و ذینفع می‌شود.

۴- آثار عقد

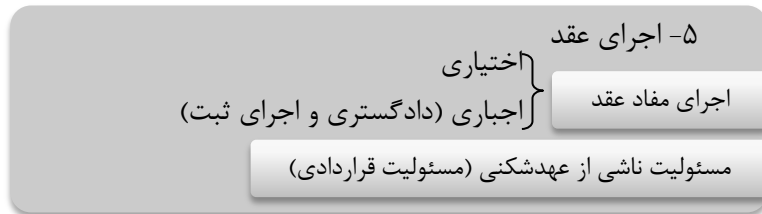
در رابطه طرفین عقد

در رابطه با اشخاص ثالث

در مبحث پنجم وقتی آثار عقد منعقد شد حالا نوبت اجرای آن می‌رسد همه زمانی که در مرحله دوم قرارداد را منعقد کردند به دنبال این هستند که به مرحله پنجم برسند یعنی هر یک از طرفین آنچه را که در مقابل دیگری بر عهده گرفته انجام دهد. مثلاً پانصد هزار تومان از من پول گرفتی و گفתי سه ماهه پرداخت می‌کنم یعنی اجرای مفاد پیمان قرارداد قرض بین من و شما منعقد شد موضوع قرض پانصد هزار تومان وجه نقد است شما متعهد شدی تا آخر شهریور ماه این پول را برگردانی و الان مهرماه هم گذشته است و آن را برنگردانده‌ای پس به اجرای مفاد پیمان پایبند نبوده‌ای اجرا بر دو نوع است: اجرای اختیاری و اجرای اجباری همه افراد به تعهدات خودشان پایبند نیستند اینکه شما آمدی سر موعد تعهد خود را انجام دادی اینکه خونه‌ای که به من فروخته‌ای اومدی سند زدی، آن را هم تحویل دادی خدا پدر و مادرت را بیامزد این را اختیاری انجام دادی ولی همه که اینطوری نیستند اگر همه اینطوری بودند دادگستری خلوت می‌شد برای چی دادگستری شلوغ است چون در اجرای اختیاری متأسفانه مشکل داریم افراد به اختیار به تعهدات خود پایبند نیستند آن وقت مجبور می‌شوید وادارش

کنید به اجرا، اجبار هم که فیزیکی نیست اجبار باید قانونی باشد یعنی از طریق توسط به دادگستری و مراجع قانونی.

در اجرای اجباری مفاد عقد علاوه بر آن، ممکن است مسئولیت ناشی از عهدشکنی هم متحمل شوید اگر کار به اجرای اجباری کشید هم باید مفاد پیمان را اجرا کنید و هم خسارتی که در این مدت به طرف مقابل وارد کرده‌اید بپردازید پس مسئولیت ناشی از عهدشکنی یعنی مسئولیت قراردادی.



در مبحث ششم شروط ضمن عقد گفته می‌شود شروطی که در قراردادهای افراد درج می‌شود مفهوم شرط، شرایط صحت آن و اینکه آیا هر شرطی را می‌توان در ضمن عقد گذاشت و بعد اقسام شرط است که سه نوع داریم شرط صفت، شرط فعل، شرط نتیجه.



در مبحث پایانی می‌خواهیم ببینیم قراردادی که بسته شده و معتبر شده چگونه منحل می‌شود منشأ انحلال عقد یا ارادی یا اجباری (قهری یا غیر ارادی). انحلال ارادی یا اختیاری طرف است یا به اراده دو طرف. گاهی اوقات قرارداد بسته شده را یک طرف می‌تواند علی‌رغم اینکه طرف مقابل هم راضی نیست، منحل کند هیچ قراردادی با اراده یک طرف منعقد نمی‌شود حتماً با اراده دو طرف منعقد می‌شود ولی انحلال آن ممکن است به اراده یک نفر باشد این انحلال گاه یک طرفه است به انحلال یک طرفه فسخ می‌گویند و فسخ هم فقط به موجب خیار است با بهانه‌های واهی قرارداد منحل نمی‌شود. مثلاً پیشمون شدم، همسرم ناراضیه این بهانه‌ها در حقوق جایگاهی ندارد. آن وقت دیگر اعتباری برای قراردادهای باقی نمی‌ماند نظم معاملات قراردادهای به هم می‌خورد باید به اصولی پایبند باشیم انحلال یک طرفه خلاف اصل است. خلاف

قانون است که قراردادی را دو نفر ببندند و آن وقت یک نفر آن را به هم بزنند. این به موجب خیار است و قانون باید این خیار را بدهد خیار مخفف اختیار است یعنی شما باید این اختیار را داشته باشی. مجوز این کار را باید داشته باشی. اسم مجوز خیار است. ده نوع خیار داریم (م ۳۹۶ ق.م) مثلاً خیار حیوان، غبن، مجلس و ... این‌ها خیاراتی است که در قانون پیش‌بینی شده است و اگر شما بخواهید یک طرفه قرارداد را به هم بزنید حتماً باید یکی از این اختیارات در دست باشد و الا نمی‌توانید قرارداد را منحل کنید گاهی انحلال ارادی دو طرفه است این انحلال دو طرفه قرارداد را تفاسخ می‌نامند. مثلاً می‌گوییم معامله را با هم اقاله کردیم یعنی چه؟ یعنی معامله را به همش زدیم. تفاسخ از باب تفاعل است یک عمل ارادی دو طرفه را می‌گویند تفاسخ پس فسخ با تفاسخ متفاوت است فسخ همیشه یک طرفه و در نتیجه اعمال خیار است. تفاسخ حتماً دو طرفه و مستلزم توافق طرفین است. گاه انحلال ارادی نیست خارج از اراده افراد است خودشان قرارداد را بسته‌اند ولی طرف دیگری آن قرارداد را منحل اعلام می‌کند آن کیست؟ آن قانون است به آن انحلال قهری می‌گویند انفساخ، انفساخ از باب انفعال است یعنی آدم بی اختیار است اراده‌ای از خودش ندارد. انفساخ یعنی انحلال خارج از اراده افراد خود به خود قرارداد منحل می‌شود. مگر می‌شود قراردادی خود به خود منحل می‌شود مثل از بین رفتن مورد معامله که چون از ارکان عقد است که به آن تلف قهری مال می‌گویند.

قرارداد خود به خود منحل می‌شود اگر یکی از طرفین بمیرد منحل می‌شود؟ آیا مرگ و حجر باعث انحلال عقد می‌شود؟ برخی از قراردادهای با مرگ و حجر از بین می‌رود. پس مرگ و حجر در عقود جایز باعث انحلال عقد می‌شود. مثلاً با فوت وکالت منفسخ می‌شود چون وکالت جزء عقود جایز است.^۱

ماده ۹۵۴ ق.م • کلیه عقود جایزه به موت احد طرفین منفسخ می‌شود، و هم چنین به سفه، در مواردی که رشد معتبر است.

مگر و حجر در عقود جایز به حکم قانون باعث انفساخ عقد می‌شود. گاهی اوقات موجب این انحلال قهری (انفساخ) قانون نیست به موجب تراضی قبلی طرفین است. چگونه می‌شود به موجب تراضی طرفین قراردادی خود به خود منحل شود؟ اگر تراضی طرفین می‌گوییم می‌شود ارادی؟ وقتی می‌گوییم انحلال قهری به موجب تراضی طرفین، سؤال برانگیز است؟ انحلال قهری

^۱ جنون نیز، مانند موت و سفه، از اسباب انحلال عقد جایز است که در ماده ۹۵۴ ق.م نیامده و به نظر بعضی احتمال دارد از متن اصلی افتاده باشد.

اجباری است ولی تراضی طرفین ارادی است؟ مثلاً من وکالت می‌دهم به فردی که تا آخر شهریور خانه مرا بفروشد. اول مهر دیگر آن فرد وکیل من نیست خود به خود دیگر وکیل نیست یعنی از قبل تراضی کردیم. و آن ارادی است ولی این قسمت که مدت منقضی می‌شود قهری است و قرارداد خود به خود منحل می‌شود. یا مبیعه‌نامه‌ای بین من و شما بسته می‌شود خانه‌ای را من از شما می‌خرم فروشنده نگران است که چک‌های من پاس می‌شود یا خیر و می‌آید در این قرارداد محکم کاری می‌کند و می‌نویسد چنانچه هر یک از چک‌های موضوع این قرارداد برگشت بخورد و منتج به وصول نشود، قرارداد خود به خود منفسخ می‌شود و در اینجا به موجب تراضی طرفین، قرارداد خود به خود منفسخ شد. (شرط فاسخ)

۶- شروط ضمن عقد

یک طرف (فسخ) ← به موجب خیار	}	ارادی
دو طرف (تفاسخ) ← اقاله		
تلف قهری مال	}	اجباری (قهری) ← انفساخ ← انحلال قهری خارج از اراده
مرگ و حجر در عقود جایز به موجب تراضی طرفین		

آخرین مبحث سقوط تعهدات است.

سقوط تعهدات

۱- وفای به عهد

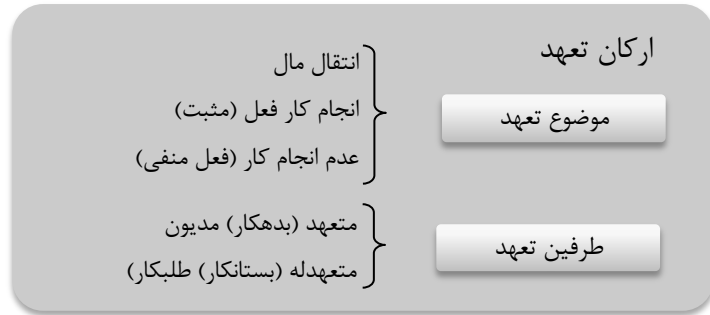
۲- اقاله

۳- ابراء

۴- تهاتر

۵- مالکیت ما فی الذمه

۶- تبدیل تعهد



پس از بیان سرفصل مباحث اصلی، اینک بدواً پیرامون برخی مفاهیم و کلیات مطالبی به عرض می‌رسانیم.

تعهد چیست؟ «تعهد» یا «التزام» من ملتزم شدم یعنی متعهد شدم. تعهد یا التزام مرکز ثقل مطالعات حقوق مدنی است در فرانسه اینگونه است در کشور ما هم همینگونه است. اگر بخواهیم فصول این درس را خلاصه کنیم و بینیم در مدنی ۳ چه می‌خواهیم یاد بگیریم: تعهد چگونه ایجاد می‌شود؟ چه آثاری دارد؟ چگونه اجرا می‌شود؟ چگونه از بین می‌رود؟ پاسخ به این چهار سؤال کل مباحث درس حقوق مدنی ۳ ماست. برای اینکه ما تعریف درستی از تعهد بدهیم باید تعهد را آنالیز کنیم. تجزیه اش کنیم در منطق می‌گویند برای اینکه تعریف درستی از هر پدیده‌ای داشته باشیم باید آنالیزش کنی یعنی تجزیه‌اش کنیم خردش کنیم بهتر می‌توانیم به اجزای تشکیل دهنده آن پی ببریم بعد ترکیب می‌کنیم یعنی تعریف می‌کنیم. برای تصور هر تعهدی سه رکن لازم است:

۱- موضوع تعهد: هر تعهدی یک موضوعی دارد هر قراردادی یک موضوعی دارد موضوع تعهد چیست؟ موضوع تعهد چیزی است که فرد در برابر دیگری بر عهده می‌گیرد موضوع تعهد امری است که شخص در برابر دیگری بر عهده می‌گیرد می‌تواند انتقال یک مال باشد. به موجب قولنامه‌ای من متعهد می‌شوم خانه‌ام را به شما بفروشم هنوز نفروخته‌ام متعهد به فروش می‌شوم فروش (بیع) با تعهد به فروش (تعهد به تملیک) با هم فرق جوهری دارد ماهیتش بین مبیعه‌نامه و قولنامه که تفاوت بنیادین است مردم عوام حتی بسیاری از بنگاه‌های املاک این‌ها را هم نمی‌توانند تفکیک کنند در صورتی که ماهیتش با هم فرق می‌کند. مبیعه‌نامه یعنی خرید و فروش فروخته‌ام و شما خریدی ولی قولنامه اضافه مغلوب «نامه قول» است برعکسش کنی می‌شود قولنامه یعنی با یکدیگر قرار گذاشتیم برو طلاهای همسر خود بفروش وامی از این طرف و آن طرف بگیر تا یک هفته صبر می‌کنم بیا تا خانه‌ام را بهت بدم هنوز نفروخته‌ام، تعهد به فروشش کردم این می‌شود قولنامه ولی وقتی که من فروخته‌ام و شما قسمتی از پول را پرداخت

کردی و کلید را تحویل گرفتی این مبیعه‌نامه است این دیگر قولنامه نیست. گاهی اوقات موضوع تعهد، انتقال مال است یعنی من متعهد شدم یک مالی را به شما منتقل کنم مثل قولنامه پس قولنامه موضوعش تعهد دارد موضوعش انتقال یک مال است. گاهی اوقات موضوع تعهد انجام یک کار است مثلاً پارچه برات آوردم برای من بدوزی آقای خیاط موضوع تعهد شما انجام کار دوختن لباس است و این فعل می‌تواند مادی باشد یا حقوقی. خانه‌ای که فروختم را باید برم سند بزنم می‌شود حقوقی یا فعل می‌تواند مادی باشد مثلاً پارچه آوردم برام لباس بدوزی. گاهی اوقات هم برعکس موضوع تعهد منفی است قبلی که انجام کار بود مثبت است ولی این منفی است یعنی عدم انجام کار است اینجا یک کاری نباید انجام دهی. مثلاً خانه‌ای رو به زن و شوهری اجاره می‌دهیم و می‌گوییم حق نداری که بیشتر از این افراد در این خانه سکونت داشته باشند.

۲- اطراف تعهد (طرفین تعهد): موضوع تعهد به دو طرف وصل است انجام عمل جراحی توسط آن پزشک به دو طرف وصل است که یک طرف آن بیمار است و طرف دیگر پزشک، این‌ها می‌شوند طرفین تعهد یک طرف متعهد است و طرف دیگر متعهدله یک طرف بدهکار است یک طرف بستانکار یک طرف مدیون است یک طرف طلبکار یک رابطه حقوقی هم خود به خود بین این‌ها شکل می‌گیرد. البته این طرفین تعهد این اشخاص می‌توانند حقیقی باشند یا حقوقی (اشخاص حقوقی با نمایندگی اشخاص حقیقی اداره می‌شوند مانند سازمان‌ها و شرکت‌ها) شخص حقیقی یعنی افراد بشر. انسان از زمان انعقاد نطفه دارای اهمیت تمتع است زنده به دنیا آمدن شرط کمال اهلیت تمتع است. ولی در رحم مادر دارای اهلیت تمتع ناقص است. حمل متمتع از حقوق مدنی است به شرط آنکه زنده به دنیا بیاید اهلیت تمتع اشخاص حقیقی از زمان انعقاد نطفه شروع و هنگام تولد کامل می‌شود و با مرگ تمام می‌شود. و مرگ هم دو نوع است یکی مرگ طبیعی مثلاً ایست قلبی این مرگ حقیقی است گاهی اوقات افراد به مرگ فرضی می‌میرند مانند غایب مفقودالائثر. و اشخاص حقوقی تشکیل شده از افرادی مشترک‌المنافع به دور هم جمع شده‌اند و دارای اهداف و منافع مشترک هستند و شخصیت آن از شخصیت اعضا جدا است و شخص حقوقی هم نقطه آغاز و پایان شخصیت دارند بعضی از اشخاص حقوقی به محض ایجاد دارای شخصیت حقوقی می‌شوند مثلاً ارگان‌های دولتی مثلاً وزارت کشور تصمیم می‌گیرد یک بخشداری در بخشی احداث کند به محض اینکه به وجود آمد دارای شخصیت حقوقی می‌گردد و لازم نیست در جایی ثبت شود ولی برخی از اشخاص حقوقی باید ثبت شوند مثل شرکت‌ها. تا زمانی که شرکت‌ها در اداره ثبت شرکت‌ها به ثبت نرسند شخصیت حقوقی کامل ندارند. اشخاص حقوقی حقوق عمومی به محض ایجاد دارای شخصیت حقوقی می‌شوند اما اشخاص حقوقی حقوق خصوصی حتماً باید ثبت شوند این‌ها هم مرگ دارند مثل

انحلال. ولی اشخاص حقیقی و حقوقی از حیث صلاحیت با هم یکی هستند هر آنچه را که اشخاص حقیقی دارند اشخاص حقوقی هم دارا هستند از لحاظ اهلیت یکی هستند ولی با هم فرق‌هایی هم دارند اینکه شخص حقیقی دارای عاطفه، شعول و احساسات است ولی اشخاص حقوقی دارای این صفات نمی‌باشد. به غیر از این‌ها در موارد دیگر با هم مشترکند به همین خاطر اشخاص حقیقی دارای نام، اقامتگاه، مشخصات سجلی هستند و هویت دارند و تابعیت دارند و اشخاص حقوقی هم همین‌گونه هستند. (م ۵۸۸ ق. تجارت)

۳- رابطه حقوقی: رکن سوم تعهد رابطه حقوقی است که این دو رکن قبلی را به هم وصل می‌کند بهش می‌گوییم رابطه حقوقی اصلاً این رابطه نباشد آن دو به هیچ دردی نمی‌خورند رابطه حقوقی، تسلطی است که طلبکار بر اموال بدهکار پیدا می‌کند که به موجب آن می‌تواند اجرای تعهد را از متعهد خواستار شود. اگر این رابطه نباشد اجرا دیگر معنا ندارد تعهد مفهوم خودش را از دست می‌دهد رابطه حقوقی یعنی سرنوشت دو نفر بر سر موضوعی به یکدیگر گره بخورد به موجب این رابطه حقوقی است که متعهدله بر اموال متعهد تسلط پیدا می‌کند. مثلاً چک برگشتی داریم بردیم بانک برگشت خورده می‌آیم اموال شما را توقیف می‌کنم توقیف این اموال به دلیل وجود این رابطه حقوقی است پس به استناد این رابطه است که اموال طرف بدهکار را می‌توان توقیف کرد زوجه که مهریه خود را به اجرا می‌گذارد به خاطر رابطه حقوقی است که با شوهرش دارد رابطه حقوقی آن‌ها نکاح است به استناد وجود این رابطه حقوقی که می‌رود اموال شوهر خود را توقیف می‌کند و مهریه‌اش را به اجرا می‌گذارد دقیقاً به خاطر وجود همین رابطه هست که نمی‌تواند برود اموال برادر شوهرش را توقیف کند چون رابطه حقوقی با او ندارد. پس به خاطر وجود این رابطه حقوقی است که به متعهدله این حق را می‌دهد که اموال متعهد را توقیف کند پس هر تعهدی از این سه رکن نشأت می‌گیرد. ۱- موضوع تعهد ۲- طرفین تعهد ۳- رابطه حقوقی.

تعریف تعهد: وضع حقوقی است که به موجب آن شخص از دیگری می‌تواند انجام امری را بخواهد.

انجام امری می‌تواند انجام عمل، ترک عمل و یا انتقال مال باشد. باید دقت شود وقتی از تعهد صحبت می‌کنیم همیشه این‌گونه نیست که ما با پول سر و کار داریم گاهی اوقات تعهدات غیر مالی هستند. (حق مالی قابل تقویم به پول است قابل انتقال است ولی حق غیر مالی قابل انتقال نیست و نمی‌توان آن را با پول تقویم کرد) یعنی بحث مالی در آن مطرح نیست مثلاً در حقوق خانواده در رابطه بین زن و شوهر آنجایی که شوهر باید

مهریه یا نفقه بدهد تعهد مالی است آنجایی که شوهر رئیس خانواده است تعهد غیر مالی است آنجایی که زن باید از شوهرش تمکین بکند تعهد غیر مالی است. آنجایی که زن و شوهر باید کمک کنند به تربیت فرزندان تعهد غیر مالی است آنجایی که زن باید در مسکنی که شوهر تهیه می‌کند زندگی کند تعهد غیر مالی است و هکذا.

• زن و شوهر مکلف به حسن معاشرت با یکدیگرند.	ماده ۱۱۰۳ ق.م
• زوجین باید در تشییع مبنای خانواده و تربیت اولاد خود به یکدیگر معاضدت نمایند.	ماده ۱۱۰۴ ق.م
• در روابط زوجین ریاست خانواده از خصایص شوهر است.	ماده ۱۱۰۵ ق.م
• زن باید در منزلی که شوهر تعیین می‌کند سکنی نماید مگر آن‌که اختیار تعیین منزل به زن داده شده باشد.	ماده ۱۱۱۴ ق.م

تعهداتی که انجمن‌های خیریه دارند این‌ها تعهدات خیرخواهانه و انسان دوستانه هستند. این‌ها تعهدات غیر مالی هستند. البته در قراردادهای نمی‌توانیم دیوار و خط فاصل بتنی بکشیم و بگوییم این‌ها تعهدات مالی هستند و غیر از اینها غیر مالی مثل حقوق که حقوق می‌تواند دارای دو جنبه باشد هم مالی باشد هم غیر مالی. مثلاً نویسنده‌ای که با ناشری قراردادی منعقد می‌کند و پولی که دریافت می‌شود حق مالی و آنجایی که کسی نمی‌تواند بدون اجازه‌اش از نوشته‌هایش کپی‌برداری کند می‌شود حق غیر مالی. «حق زوجیت» یک حق غیر مالی است بنابراین نه قابل تقویم به پول است نه قابل انتقال به دیگری ولی همین حق زوجیت جنبه‌های مالی دارد و به استناد همین حق زوجیت است که زوج نفقه و مهریه را باید پرداخت کند. پس حق زوجیت حق غیر مالی است که آثار مالی دارد یا «حق وراثت» که غیر مالی است اینکه فرزند از پدر ارث می‌برد قابل انتقال به دیگری است ولی آثار مالی دارد چون آنچه که به ارث می‌رسد اموال و دارایی‌هاست پس یک حق غیر مالی که دارای آثار مالی است بنابراین وارث نمی‌تواند سهم الارث خود را بفروشد و فاقد ارزش قانونی است.

مبحث دوم - اسباب ایجاد تعهد

می‌خواهیم بدانیم که تعهد چگونه به وجود می‌آید و اسباب ایجاد آن کدام است؟ در قانون مدنی ما هیچ نص صریحی نداریم در مورد این موضوع که قانون گفته باشد اسباب ایجاد تعهد از قرار ذیل است ولی نویسندگان حقوقی (علمای حقوق) به تقلید از کد ناپلئون که اولین قانون مدنی در فرانسه نوشته شد و قوانین بسیاری از کشورهای دنیا و از جمله کشور ما برای ایجاد تعهد اسبابی را برشمردند. چه چیزهایی باعث ایجاد تعهد می‌گردد:

۱- عقد: یکی از شایع‌ترین وسیله ایجاد تعهد عقد است و یکی از منابع اصلی ایجاد تعهد به شمار می‌رود.

• عقد عبارت است از اینکه یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد بر امری نمایند و مورد قبول آنها باشد.

ماده

۱۸۳



* ایرادات تعریف فوق:

- ۱- ممکن است یک تن به نمایندگی دو طرف با خود معامله کند و نماینده دو نفع متقابل باشد.
- ۲- اثر عقد ممدود به ایجاد تعهد نیست و ممکن است تملیک مال، اسقاط تعهد، امانه، اتماد و شرکت، ایجاد شفصیت مقوقی باشد.
- ۳- در ماده ۱۸۳ ق.م. تعهد به معنی عهد بستن و پیمان آمده است و با اثر تملیکی عقد تعارض ندارد.
- ۴- تعهدات همیشه یکسویه و یک جانبه نیست و در عقود هر یک از طرفین در برابر دیگری تعهداتی بر عهده می‌گیرد یعنی هر یک در عین مالی که متعهد است به اعتباری دیگر متعهدله می‌شود در این فصوص بیشتر توضیح خواهیم داد.

۲- شبهه عقد: یکی دیگر از اسباب ایجاد تعهد «شبه عقد» است و آن در جایی است که فردی مسلط بر مالی می‌شود که به ناحق گرفته است این اصطلاح از حقوقدانان رومی گرفته شده است به خاطر اینکه اگر کسی مستولی بر مالی به ناحق می‌شد می‌گفتند رابطه طرفین شبیه عقد عاریه است. مثل اینکه شما پولی را به کسی که بدهکار نیستید اشتبهاً پرداخته‌اید، در این صورت او ملزم است آن وجه را مسترد کند. در حقوق دم اگر کسی مالی را بدون داشتن حق از

دیگری می‌گرفت رابطه بین او و پرداخت کننده را شبیه عقد عاریه و تعهد گیرنده را ناشی از شبه عقد می‌دانستند چون کلیه اعمال حقوقی را بر عقد و جرم منطبق می‌کردند و در این موارد رابطه حقوقی را ناشی از عمل حقوقی شبه عقد می‌دانستند ولی در حقوق کنونی اسباب ایجاد تعهد محصور نیست و الزامی وجود ندارد که ناشی از شبه عقد یا عقد باشد زیرا در شبه عقد اگر اصل عمل هم ارادی باشد، هدف مرتکب آن ایجاد تعهد نیست و در واقع قانون است که دین را بر او تحمیل می‌کند.

• کسی که عمداً یا اشتباهاً چیزی را که مستحق نبوده است دریافت کند ملزم است آن را به مالک تسلیم کند.

ماده
۳۰۱



۱- اشتباه پرداخت کننده شرط ایجاد التزام به بازگرداندن مال دیگری نیست.
۲- مفاد ماده ۲۶۵ ق.م. و دلالت پرداخت بر وجود دین قبلی سبب می‌شود که مدعی ناپار شود اشتباه نمود را در پرداخت اثبات کند. مگر اینکه بتواند از راه دیگری (از جمله اثبات اکراه یا میل) به همان نتیجه برسد و دلالت پرداخت بر وجود دین (را فتنی سازد).

۳- قانون: سبب دیگری که می‌تواند باعث ایجاد تعهد شود، «قانون» است. قانون بالای سر همه اینهاست امروزه به دلیل اینکه زندگی‌ها ماشینی و اصطکاک آن زیاد شده است، لاجرم قانون برای تنظیم روابط اجتماعی افراد ناگزیر از دخالت شده است. بنابراین امروزه در دنیای کنونی منبع اصلی تعهدات قانون است. قانون است که شما را متعهد می‌کند که اتومبیل خودتان را بیمه کنید اگر قانون نباشد ما اصلاً اتومبیلمان را ممکن است بیمه نکنیم. یا درست است که تعهد به تمکین، تعهد به پرداخت نفقه و مهریه و ... نشأت گرفته از قرارداد است ولی آن کسی که ما را وادار به انجام تعهد می‌کند قانون است. این اجبار قانون باعث می‌شود که شما به تعهدات پایبند باشید. پس امروزه بسیاری از تعهدات نشأت گرفته از قانون است.

۴- جرم عامل دیگری که می‌تواند از اسباب ایجاد تعهد قرار گیرد «جرم» است. اختلاس کردی باید هم مال برگردانی و هم مجازات بشوی. سارق متعهد می‌شود که مال مسروقه را برگرداند این تعهد به خاطر جرم سرقتی است که مرتکب شده است. پس جرم منبع ایجاد تعهد است. اگر بخواهیم جرم را در حقوق مدنی تعریف کنیم عمل نامشروعی است که به قصد اضرار صورت می‌گیرد البته جرم در حقوق جزا تعریف دیگری دارد که از حوصله بحث ما خارج است.

۵- شبه جرم: مورد دیگری هم داریم که نشأت گرفته از نوشته‌های عملای حقوق است و آن «شبه جرم».

شبه جرم چیست؟ شبه جرم در حقوق جزا نداریم. شبه جرم هم مثل جرم عمل نامشروع است و این وجه اشتراک جرم و شبه جرم است که عمل نامشروع است ولی فرق بین جرم و شبه جرم در این است که در شبه جرم قصد اضرار وجود ندارد ولی در جرم قصد اضرار وجود دارد. مثل عملی که در نتیجه بی احتیاطی صورت می‌گیرد مثلاً در موقع رانندگی بی احتیاطی کنیم با فردی تصادف کنیم. اگر در نتیجه تصادفی به کسی خسارت وارد کنیم می‌گوییم شبه عمد است یعنی عمل ارادی بوده است ولی چون آن قصد و نیت سوء را ندارد می‌گویند «شبه عمد» است. چرا جرم و شبه جرم را از یکدیگر جدا کرده‌اند و در یک جا آورده نشده است اینها که وجه اشتراکشان عمل نامشروع است و وجه افتراقشان قصد اضرار پس چرا در یک جا آورده نشده است و جدا از یکدیگر آمده‌اند؟ تفاوت اینها در مسئولیت ناشی از بیمه است و آن اینکه تعهد ناشی از جرم را نمی‌شود بیمه کرد ولی شبه جرم را می‌شود بیمه کرد. چون قصد اضرار وجود ندارد. ولی اگر قرار باشد یک عمل مجرمانه‌ای انجام دهید، هیچ کس شما را بیمه نمی‌کند چون عمد دارید و سوء نیت دارید.

در حقوق جزا بین عمد و سهو تفاوت است ولی در حقوق مدنی بین این دو هیچ تفاوتی نیست. شما چه عمداً و چه سهواً به کسی ضرر وارد نمایید باید جبران نمایید. در مسئولیت مدنی «علم و جهل» و «عمد و سهو» هیچ نقشی ندارد زیرا در هر حال عامل زیان مکلف به جبران خسارت وارده به زیان‌دیده است. در حالیکه در مسئولیت کیفری، مجرم عالم به موضوع باشد یا جاهل، عمداً جرمی مرتکب جرم شود یا سهواً در میزان مجازات، تشدید یا تخفیف آن و همچنین اصل جرم و اصل مسئولیت کیفری مؤثر است.

پس آنچه گفته شد:

اسباب ایجاد تعهد (نویسندگان حقوقی)

عقد

شبه عقد

قانون

جرم

شبه جرم

انتقادات وارده بر این تقسیم‌بندی باعث شد که علمای حقوق در پی آن باشند که این انتقادات را برطرف کنند و یک مبنای جدیدی ارائه نمایند عده‌ای دیگر آمده‌اند و گفته‌اند این تقسیم‌بندی را بگذاریم کنار و اسباب ایجاد تعهد را دو عامل بدانیم یا وقایع حقوقی‌اند یا اعمال حقوقی هستند مبنای ایجاد تعهد یا یک واقعه است یا یک عمل. واقعه حقوقی: رویدادی است که نتیجه و اثر آن را فاعلش نمی‌خواهد بلکه آثار مترتب بر آن به حکم قانون است عمل می‌تواند ارادی یا غیر ارادی باشد ولی آثار مترتب بر آن به حکم قانون است. مثال: شما فرض کنید من به اتومبیل شما در نتیجه تصادف خسارت وارد کردم، این عمل ارادی است. خسارت وارد کردم اگر دست من باشد صد سال دیگر هم خسارت آن را به شما نمی‌دهم چه کسی من را وادار می‌کند جبران خسارت کنم قانون است اثر مترتب بر آن در اراده فرد نیست به حکم قانون است که شما ملزم می‌شوید جبران خسارت کنید.

بنابراین واقعه حقوقی:

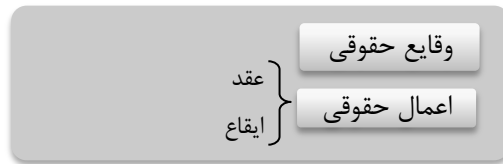
واقعه حقوقی: رویدادی است که هر چند عمل ارادی باشد ولی اثر و نتیجه آن مطلوب فاعل نیست بلکه اثر و نتیجه آن به حکم قانون مترتب می‌شود.

ولی عمل حقوقی برعکس است.

عمل حقوقی: رویدادی است یا اعلام اراده‌ای است که اثر و نتیجه آن موردنظر طرف است مورد نظر فاعل آن است. یعنی طرفین آن اثر و نتیجه را می‌خواهند و مورد خواست آنان است.

آن وقت عمل حقوقی یا عقد است یا ایقاع است. عقد یک عمل حقوقی دو طرفه است مثل اینکه دو نفر با یک دیگر قراردادی می‌بندند. ولی گاهی هم می‌تواند ایقاع باشد از اراده یک نفر نشأت گرفته باشد یک عمل حقوقی می‌تواند یک طرفه باشد مثل عمل حقوقی طلاق یک طرفه است. مرد بدون رضایت زن می‌تواند هر وقت بخواهد او را طلاق دهد. پس طلاق ایقاع است من می‌توانم از طلبی که از فردی دارم بگذرم لازم نیست با او توافق کنم و عمل حقوقی دو طرفه ایجاد کنم و آن طرف بسیار خرسند است که من ذمه‌اش را بری کنم. این من هستم که باید راضی باشم پس من می‌آیم ذمه ایشان را بری می‌کنم ابرا می‌کنم پس ابرا ایقاع است پس عمل حقوقی یک طرفه است.

با این تقسیم‌بندی به نظر می‌رسد دیگر انتقادات وارد بر تقسیم‌بندی اول را ندارد و باید گفت اسباب ایجاد تعهد بطور کلی بر دو دسته‌اند:



حالا ببینیم قانون مدنی ما چه گفته است قانون مدنی به نظر می‌رسد که این تقسیم‌بندی را قبول کرده است ولی با تعبیر دیگری قانون مدنی دو مبنا برای اسباب ایجاد تعهد برشمرده شما ماده ۱۸۳ قانون مدنی را ببینید عنوان بالای این ماده نوشته شده است در «عقود و معاملات و الزامات». باب اول - «در عقود و تعهدات به طور کلی» پس قانون مدنی در مورد یکی از تعهدات ناشی از قرارداد صحبت کرده است. گاهی اوقات تعهد ناشی از قرارداد است و گاهی تعهد خارج از قرارداد است. عنوان بالایی ماده ۳۰۱ را ببینید. نوشته شده باب دوم - در الزاماتی که بدون قرارداد حاصل می‌شود پس تعهدات خارج از قرارداد یا قهری).

عناوینی که قانونگذار ما در ماده ۱۸۳ و ۳۰۱ اتخاذ کرده است می‌توانیم بفهمیم که قانونگذار مدنی ما آمده اینجا وقتی می‌گوید تعهدات ناشی از قرارداد؟ یعنی عقد یا عمل حقوقی و بعد از تعهدات خارج از قرارداد یا ضمان قهری یعنی واقعه حقوقی. پس در واقع می‌توان استنباط کرد که در نظام حقوقی ما قانونگذار مدنی این تقسیم‌بندی را ظاهراً پذیرفته است چون تعهدات ناشی از قرارداد یعنی عمل حقوقی و تعهدات خارج از قرارداد یعنی واقعه حقوقی وقتی من به دیگری خسارتی وارد کردم یک واقعه است برای من تعهد ایجاد می‌شود خارج از قرارداد که خسارتش را باید بپردازم قرارداد نبستم یا اینکه اگر من مال شما را تلف می‌کنم و بعد به شما پول (خسارت) می‌دهم. پس تعهد بسته نشده است این تعهد خارج از قرارداد است یعنی ضمان قهری. کسی نمی‌آید با دیگری قرارداد ببندد که اموالش را تلف کند. وقتی که خارج از قرارداد شد می‌شود واقعه وقتی داخل در قرارداد شد می‌شود عمل حقوقی پس نتیجه آنکه در نظام حقوقی ما قانونگذار مدنی اسباب ایجاد تعهد را دو نوع دانسته است یا عمل حقوقی یا واقعه حقوقی.

نتیجه آنکه اسباب ایجاد تعهد

تعهدات ناشی از قرارداد عنوان باب اول ماده ۱۸۳ (عمل حقوقی)

تعهدات خارج از قرارداد (ضامن قهری) عنوان باب دوم ماده ۳۰۱ (واقعه حقوقی)

مبحث سوم - مفهوم عقد

ماده ۱۸۳ ق.م.ا از ماده ۱۱۰۱ ق.م.فرانسه گرفته شده است. حسب ظاهر ماده ۱۸۳ برای به وجود آوردن عقد دو شرط لازم است. ۱- عقد در اثر توافق دو یا چند اراده به وجود می‌آید. ۲- هدف از این اراده‌ها و توافق بین آنها ایجاد تعهد است که مورد قبول هر دو است. پس نتیجه و منظور از توافق ایجاد تعهد است. هدفشان ایجاد یک اثر حقوقی است بر این تعریف انتقاداتی وارد است این تعریف تعریف جامعی نیست. به عبارت ماده نگاه کنید می‌گوید یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر ظاهر ماده به نحوی انشاء شده است که گویی یک نفر فرمانده است و یک نفر فرمانبردار است در حالی که قراردادهای اینگونه نیست در قراردادهای چک و چونه می‌زنند افراد آنقدر با همدیگر بحث می‌کنند تا یک جایی به توافق برسند پس اینطور نیست که یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر این یک یا چند نفر در مقابل آن چند نفر تعهد دارند و آن چند نفر هم در مقابل این طرفی‌ها تعهداتی دارند پس تعهدات یک طرفه و یک سویه نیست ظاهراً به گونه‌ای تنظیم شده که تعهدات گویی یک طرفه است و این اشتباه است تعهدات «متقابل» است. این اولین انتقادی است که بر این ماده وارد شده است. دوم اینکه در قراردادهای همیشه اینگونه نیست که «تعهد» به وجود بیاید گاهی در قرارداد مالکیت به وجود می‌آید مثل خرید و فروش، با خرید و فروش تعهد به وجود نمی‌آید بلکه ممکن است که در نتیجه این خرید و فروش تعهداتی برای طرفین حاصل شود ولی جوهره اصلی، عقد تعهد نیست بلکه ایجاد مالکیت است. وقتی من اتومبیل را به این فرد می‌فروشم جوهره اصلی مالکیت است. مالکیت حاصل می‌شود حالا بله من متعهد می‌شوم ماشین را تحویل بدهم بعد سندش را به نام خریدار بزنم آن فرد هم متعهد می‌شود پولش را بدهد این‌ها تعهدات بعد از عقد است اینها آثار عقد است ظاهر ماده به نحوی انشاء شده است که ماهیت عقود تملیکی را در بر نمی‌گیرد و به نظر می‌رسد این نقص بر این ماده وارد است.

تعریف جامع عقد از منظر دکتر ناصر کاتوزیان که به نظر می‌رسد این تعریف دیگر آن نواقص را ندارد عبارت است از:

عقد عبارتست از توافق دو انشاء متقابل که به منظور ایجاد اثر حقوقی انجام می‌شود.

وقتی گفته شده «متقابل»، در «مقابل» از بین می‌رود و وقتی گفته شده است اثر حقوقی همه قراردادهای را دربرمی‌گیرد چه تعهد ایجاد شود چه تعهد ساقط شود چه تعهد منتقل شود یا اصلاً تعهد به وجود نیاید بلکه مالکیت حاصل شود.

این تعریف هم به نظر می‌رسد واجد یک نقص بزرگ است عنوان کلمه «متقابل» ایرادی وارد است امروزه بسیاری از قراردادها را می‌توانیم ببینیم که انشاء متقابل نیست یک انشاء قوی‌تر از انشاء دیگر است قرارداد کار: رابطه بین کارفرما و کارگر آیا اینها متقابل است؟ خیر، هر آنچه کارفرما می‌گوید کارگر امضاء می‌کند. شما می‌خواهید در اداره‌ای استخدام بشوید آیا شما در مقام این هستید یک یا چند شرط را تغییر بدهید یک جمله هم نمی‌توانید تغییر دهید.

متقابل یعنی برابر، روبه‌رو، یعنی من و تو با هم برابریم. امروزه بسیاری از کالاها و خدمات به شکل انحصاری عرضه می‌شود. شما در مقام تعیین هیچ چیزی نیستید حتی قیمتش هم دست شما نیست. اینجاست که به نظر می‌رسد قراردادهای زیادی را می‌توان دید که انشاء برابر نیست. یک نفر زورش از دیگری خیلی بیشتر است. اینجا چه باید کرد؟ مرحوم دکتر کاتوزیان در پاسخ می‌گوید: باز هم کاری نمی‌توانیم کنیم اولاً اینگونه کالاها و خدمات استثنا است دوم اینکه طرف می‌تواند برود و با شخص دیگری قرارداد ببندد. مثلاً: شما بلیط هواپیمایی را می‌خواهید بگیرید از «ایران ایر» که این خدمات را نمی‌دهد ولی مثلاً «ماهان» این خدمات را می‌دهد می‌روی با ماهان قرارداد یا همان بلیط را می‌گیرید. پس می‌توانید شما صرف نظر کنید از یک کیس و با دیگری قرارداد ببندید ولی در جایی که کالا انحصاری باشد نمی‌توان این کار را کرد. مثلاً شما می‌خواهید کنتور آب برای خانه خود بگیرید بخش خصوصی که نداریم حتماً باید از شرکت آب و فاضلاب بگیرید. اینجاست که باید در واقع از مصرف کننده از مشتری یعنی، کسی که ضعیف است حمایت کرد. یک سازمان عریض و طویلی هم درست کرده‌اند به نام سازمان حمایت از مصرف کنندگان یا مثلاً دیوان عدالت اداری ایجاد شده است و فلسفه‌اش این است که در دستگاه‌های دولتی تضییع حقی صورت گرفت بروید آنجا از این دستگاه‌های اداری شکایت کنید.

مبحث چهارم - اقسام عقد

بلافاصله بعد از تعریف تعهد حال باید از اقسام عقد گفته شود در ماده ۱۸۴ در خصوص اقسام عقد گفته شده است: «عقود و معاملات به اقسام ذیل منقسم می‌شود: لازم، جایز، خیار، منجز و معلق. حال در مورد هر یک به تفصیل توضیح می‌دهیم.

۱- عقد لازم:

قراردادها وقتی منعقد شدند دیگر نمی‌توان منحل کرد این تداعی کننده اصلی است در حقوق که به آن اصالة اللزوم می‌گویند یا اصل لزوم قراردادها یعنی همه قراردادها لازم‌اند. یعنی چی که لازم‌اند؟ یعنی وقتی که بسته شدند دیگر نمی‌شود فسخ کرد. پس عقود لازم عقود هستند که هیچ یک از طرفین به تنهایی نمی‌تواند آن را بر هم زند.

• عقد لازم آن است که هیچ یک از طرفین معامله حق فسخ آن را نداشته باشد مگر در موارد معین.

ماده
۱۸۵

اگر قرار باشد این اصاله اللزوم یا اصل لزوم قراردادها را با این شدت رعایت کنیم و اجازه ندهیم طرف تکان بخورد در خیلی از مواقع ممکن است قراردادها منجر به بی عدالتی بشود به ضرر یکی از طرفین شود پس یک جاهایی باید اجازه داد بشود که فسخ شوند. باید دلایل بر هم زدن قراردادها قانونی باشد تا مورد تأیید قرار گیرد.

اگر به بهانه‌های بیهوده بخواهیم قراردادها را فسخ کنیم اصل لزوم قراردادها به هم می‌خورد. اصاله اللزوم آن قدر مهم بوده است که قانونگذار مدنی یک ماده به آن اختصاص داده است. ماده ۲۱۹ ق.م. «عقودی که بر طبق قانون واقع شده باشد بین متعاملین و قائم مقام آنها لازم الاتباع است.» اصاله اللزوم را تا اینجا ماده تعریف کرده است و در ادامه ماده ۲۱۹ ق.م می‌گوید «مگر اینکه به رضای طرفین اقاله یا به علت قانونی فسخ شود.» پس آن «موارد معینه» که در ذیل ماده ۱۸۵ ق.م. ذکر شده در ادامه ماده ۲۱۹ ق.م بیان شده است. چه جایی می‌توانی قرارداد را به هم بزنی؟ جایی که رضای طرفین وجود داشته باشد. طرفین با هم می‌خواهند به هم بزنند. در اینجا به رضای طرفین اقاله صورت می‌گیرد.

یا به رضای یک طرف صورت می‌گیرد که باید علت قانونی داشته باشد و این علت قانونی همان «خیار» است. یعنی مجوز قانونی برای انحلال داشته باشد به موجب خیار می‌توان قراردادها را به هم زد و الا قراردادها لازم‌اند. چون اصله اللزوم بر قراردادها حاکم است.

ماده ۳۹۶ ق.م.خ. از قرار ذیلند:

۱- خیار مجلس ۲- خیار حیوان ۳- خیار شرط ۴- خیار تأخیر ثمن ۵- خیار رؤیت و تخلف وصف ۶- خیار غبن ۷- خیار عیب ۸- خیار تدلیس ۹- خیار تبعض صفقه ۱۰- خیار تخلف شرط

اگر بخواهیم قراردادی را یک طرفه به هم بزنیم باید یکی از این خیارات را در دست داشته باشیم و الاً حق بر هم زدن قرارداد را نداریم.

۲- عقد جایز:

نقطه مقابل عقد لازم، عقد جایز است. جایز دقیقاً برعکس است یعنی هر یک از طرفین هر وقت بخواهند می‌توانند قرارداد را بر هم زنند و اصلاً خیار نمی‌خواهند پس هر جا که از خیار می‌گوییم منظور عقود لازم است. عقود جایز ذاتاً خیار در آن مستتر است یعنی شما هر زمان که بخواهی می‌توانی بر هم بزنی و نیازی به وجود علت قانونی یعنی خیار فسخ نیست (مثل عقد وکالت)

• عقد جایز آن است که هر یک از طرفین بتواند هر وقتی بخواهد فسخ کند.

ماده
۱۸۶

از کجا بفهمیم یک عقدی لازم است یا جایز؟ فهمیدنی نیست ما گفتیم همه عقود لازم‌اند مگر اینکه شما دلیل خاص بر جایز بودن آن داشته باشید آن کسی که می‌گوید وکالت جایز است باید دلیل بیاورد دلایلش هم حتماً حکم قانون است. حکم قانون باید بگوید چه عقدی جایز است. پس جایز بودن عقود خلاف اصل است چه عقود جایز است دو سه تا بیشتر نیست و باید قانون خود گفته باشد مثل:

• موکل می‌تواند هر وقت بخواهد وکیل را عزل کند مگر اینکه وکالت وکیل یا عدم عزل در ضمن عقد لازمی شرط شده باشد.

ماده
۶۷۹