



## الزام به انجام تعهد، مقدمه فسخ قرارداد

محمد کاظم مهتاب پور\*

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی (ره)

### چکیده

با توجه به اینکه خواسته (فسخ) فرع بر الزام خواننده به انجام تعهدات قراردادی می‌باشد، بدو خواهان بایستی دعوی الزام به انجام تعهدات را درخواست نماید.  
**کلیدواژگان:** فسخ، الزام، خواسته، شرط فعل

### متن رای

«در خصوص دعوی ه و الف. به وکالت از مؤسسه فرهنگی ورزشی ش. به طرفیت آقای م.م. و خانم س.ش. به وکالت از ش. به خواسته ارجاع امر به کارشناس متعاقباً رسیدگی و صدور حکم به فسخ قرارداد مورخ ۸۸/۲/۱ منضم دادخواست توضیح اینکه وکیل خواهان اظهار داشته باشگاه ورزشی فرهنگی ش. در تاریخ ۸۸/۲/۱ مبادرت به انعقاد قراردادی با شرکت خواننده نموده که طی آن وظایف و تعهداتی برای طرفین روشن شده است از جمله آن که شرکت خواننده با پذیرش انجام کلیه فعالیت‌های ورزشی رشته فوتبال مبادرت به تشکیل هیئتی به نام سازمان فوتبال

---

\* Email: mkmahtab@gmail.com

نموده و کلیه اقدامات از شروع نام نویسی، دریافت هرگونه وجه انجام مخارج و نظایر آن زیر نظر هیئت یاد شده انجام گیرد که نه تنها به تشکیل این هیئت اقدام نکرده بلکه با عدم اجرای تعهدات مندرج در ماده ۲ قرارداد رأساً مبادرت به ثبت نام و دریافت وجوه حاصله کرده، مهم‌تر از همه شرکت خواننده بر اساس قرارداد که به تصریح در ماده چهار ذکر شده مطلقاً توجهی نکرده و با استناد از نام پراوازه ش. اقداماتی را انجام داده که در طول هشتاد سال فعالیت این باشگاه سابقه نداشته است چون مؤسسه خواهان حیثیت و آبروی ورزشی خود را در طول هشتاد سال کسب کرده و با اقدامات نادرست خواننده آن را در معرض خطر می‌بیند ادامه این قرارداد را شایسته ندانسته و متقاضی صدور حکم بر فسخ آن است اضافه می‌شود چون داور مرضی‌الطرفین آقای د. به رحمت ایزدی پیوسته و طرفین نیز [در مورد] داور دیگری (حسب توصیه کمیته انضباطی هیئت فوتبال) به توافق نرسیده‌اند لذا امکان مراجعه به داوری میسر نگردیده در نتیجه خواسته فوق مورد استدعاست وکیل خواننده (ش.) اظهار داشته در هیچ‌یک از مندرجات قرارداد تنظیمی تحت هیچ شرایطی برای طرفین حق فسخی منظور و در نظر گرفته نشده است و معلوم نیست طرح دعوی بدین شکل به چه نحو قابل توجیه است دادگاه با توجه به محتویات پرونده و با توجه به اینکه خواسته مورد تقاضای خواهان فرع بر الزام خواننده به انجام تعهدات قراردادی و یا مطالبات مالی مربوطه می‌باشد و بدو خواهان بایستی دعوی الزام به انجام تعهدات (انجام فعل) را درخواست نماید نتیجتاً دعوی مزبور به کیفیت یاده شده قابلیت استماع ندارد و مستنداً به ماده ۲ قانون مدنی ناظر به ماده ۱۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی و ماده ۲۳۷ قانون مدنی قرار رد دعوا صادر [و] اعلام می‌گردد. رأی صادره حضوری، ظرف مدت بیست روز از تاریخ ابلاغ قابل تجدیدنظرخواهی در محاکم تجدیدنظر استان تهران است.

## شرح موضوع

در پرونده مورد بحث خواهان با استناد به این موضوع که عدم انجام تعهدات قراردادی از سوی خواننده موجب ایراد خسارت مادی و معنوی به وی شده است تقاضای اعلام فسخ قرارداد را از محکمه نموده است، لکن دادگاه با عنایت به دفاع خواننده مبنی بر این که هیچ‌گونه حق فسخی در قرارداد پیش‌بینی نشده است، اعمال حق فسخ را فرع بر الزام خواننده به انجام تعهدات قراردادی دانسته و در نهایت به شرح گفته شده طی دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۰۶۰۱۱۴۶ مورخ ۱۳۹۱۱۹۲۸ مبادرت به صدور قرار عدم استماع نموده است:

## مسائل شکلی

رأی مورد بحث از حیث بیان گردشکار پرونده، طرح خواسته خواهان و توجیحات وی و نیز تبیین دفاعیات خواننده از انسجام مطلوب برخوردار است. با وجود این، شایسته بود پیکره رأی با عنوان‌بندی یا با استفاده از ظرفیت‌های نگارشی در خصوص بیان مطالب مرتبط در بندهای مجزا ضمن حفظ انسجام از آرایش ادبی نیز برخوردار گردد و مخاطب را از سر در گمی ناشی از پیوستگی بیان مطالب برهاند.

افزون بر این، با توجه به ابهامی که در خصوص صلاحیت دادگاه یا داوری حسب اظهارات خواهان مبنی بر درگذشت داور مرضی‌الطرفین و عدم توافق طرفین نسبت به داور دیگر مطرح شده است، شایسته بود دادگاه ضمن پذیرش صلاحیت خود در رسیدگی به دعوای مطروحه نسبت به صدور رأی مبادرت ورزد.

## مسائل ماهوی

مفاد رأی مورد بحث از نظر صلاحیت دادگاه، مبنای رأی صادره و مستندات آن قابل بررسی است.

## ۱- صلاحیت دادگاه

در رأی مورد بحث در قسمت اظهارات خواهان به این موضوع اشاره شده است که «چون داور مرضی الطرفین آقای د. به رحمت ایزدی پیوسته و طرفین نیز [در مورد] داور دیگری (حسب توصیه کمیته انضباطی هیئت فوتبال) به توافق نرسیده‌اند لذا امکان مراجعه به داوری میسر نگردیده» است. براساس ماده (۴۶۳) قانون آیین دادرسی مدنی «هرگاه طرفین ملتزم شده باشند که در صورت بروز اختلاف بین آن‌ها شخص معینی داوری نماید و آن شخص نخواهد یا نتواند به عنوان داور رسیدگی کند و به داور یا داوران دیگری نیز تراضی ننمایند، رسیدگی به اختلاف در صلاحیت دادگاه خواهد بود».

با عنایت به اینکه فوت شخص معین نیز می‌تواند از مصادیق فرضی تلقی گردد که آن شخص نمی‌تواند به عنوان داور رسیدگی نماید، در صورتی که طرفین به داور یا داوران دیگر تراضی ننمایند، رسیدگی به اصل اختلاف در صلاحیت دادگاه خواهد بود و ضرورتی ندارد که طرفین برای تعیین داور به محکمه مراجعه نمایند. به بیان دیگر، در صورت تعذر رسیدگی توسط داور معین و عدم تراضی بر داور جایگزین، موافقت‌نامه داوری بی‌اثر شده و رسیدگی به دعوا در صلاحیت دادگاه خواهد بود<sup>۱</sup>.

بنابراین با عنایت به فوت داور مرضی الطرفین و عدم حصول توافق بر داور جایگزین، صدور حکم در صلاحیت محکمه قرار گرفته است. با وجود این چنان‌که هنگام بررسی مسائل شکلی بیان شد، شایسته بود به موضوع صلاحیت در رأی مورد بحث پرداخته شود و به بیان آن در قالب اظهارات خواهان اکتفاء نگردد.

۱. شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، دوره پیشرفته، جلد سوم، تهران، انتشارات دراک، چاپ شانزدهم، سال

## ۲- مبنای رأی صادره

با تأمل در مواد ۲۳۷ الی ۲۳۹ قانون مدنی می‌توان دریافت که الزام متعهد به انجام به تعهد، انجام تعهد توسط متعهدله و یا شخص ثالث و فسخ، راه‌های پیش‌روی متعهدله در صورت نقض تعهدات قراردادی هستند. هرچند این مواد ذیل مبحث شرط فعل مطرح شده‌اند ولی نمی‌توان آن‌ها را محدود به همین مورد کرد و باید گفت ملاک، تعهد به انجام عملی است که در صورت نقض، تبعات مذکور را در پی خواهد داشت.<sup>۱</sup> حال سؤال اساسی این است که آیا میان راه‌های فوق‌الذکر ترتیب و اولییتی برقرار است؟

انسان به منظور رفع نیازهای خود و نیز کسب منافع، وارد روابط قراردادی می‌شود و برای او در وهله نخست انجام تعهد قراردادی از مطلوبیت برخوردار است. طبق نظریه حاکمیت اراده نیز اجرای عین تعهد خواسته اصلی و اولیه طرفین قرارداد است.<sup>۲</sup> حال اگر یکی از طرفین به تعهد خود عمل نکند و طرف مقابل در معرض ضرر قرار گیرد، برای دفع این ضرر پیش از هر چیز باید مسیری مقابل طرفین قرارداد گذاشته شود که ایشان را به مطلوب خود نزدیک‌تر سازد و مطلوب آنان همان‌گونه که اشاره شد اجرای قرارداد است. در نتیجه اجبار متعهد به انجام تعهد را باید مقدم بر سایر راه‌ها خصوصاً فسخ دانست؛ چرا که با اعمال فسخ، قرارداد - بی‌آنکه اجرا شده باشد - پایان می‌پذیرد.

حقوق‌دانان بر این مهم تأکید نموده‌اند که اقتضای اصل لزوم قراردادها این است که بتوان متعهد را به اجرای قرارداد الزام نمود.<sup>۳</sup> جز در مواردی خاص، در صورت تقدم الزام است که خسارت ذی‌نفع به نحوی شایسته جبران می‌گردد، چرا که اگر در همان وهله اول

---

۱. صفایی، حسین، - الفت، نعمت‌اله، «اجرای اجباری عین تعهد و تقدم آن بر حق فسخ قرارداد»، نامه مفید، ش ۷۹، شهریور ۸۹، ص ۵۰.

۲. همان، ص ۴۵.

۳. شیروی، عبدالحسین، «فسخ قرارداد در صورت امتناع متعهد از انجام تعهد در حقوق ایران»، مجله مجتمع عالی قم، سال اول، ش ۱، زمستان ۷۷، ص ۵۰.

قرارداد فسخ شود خصوصاً در صورتی که قرارداد مطلوبیت زیادی برای او داشته باشد بی‌عدالتی بزرگی رخ داده است.<sup>۱</sup> آنچه به این مهم باید افزود، این است که یکی از ذی‌نفعان قرارداد، جامعه است و اجرای قراردادی که بر پایه موازنه و گردش سرمایه منعقد شده است، جامعه را به اقتصاد آزاد و پیشرفت رهنمون می‌سازد. به ویژه که طرفین قرارداد نیز بدو و پیش از هر چیز اجرای قرارداد را مدنظر داشته‌اند چرا که اگر جز آن بود هرگز وارد موقعیت قراردادی نمی‌شدند. بنابراین، تا زمانی که امکان الزام به اجرای قرارداد وجود دارد، انحلال قرارداد از طریق اعمال فسخ نمی‌تواند مطرح گردد.

در فقه امامیه، گفته شده است که در صورت عدم انجام شرط، هر چند برای متعهدله حق فسخ متصور است ولی استقرار این حق منوط به الزام متعهد خواهد بود.<sup>۲</sup> ماده ۱۱۸۴ قانون مدنی فرانسه که در فرض تخلف متعهد از انجام تعهدات قراردادی مقرر می‌دارد «قرارداد خاتمه نمی‌یابد، بلکه طرف مقابل می‌تواند از محکمه الزام متعهد به انجام تعهد یا جبران خسارت را مطالبه نماید». این شیوه تحت تأثیر دیدگاه‌های دمولن در خصوص «شرط فاسخ ارتکازی» قابل توجیه است به این صورت که در قراردادهای معوض در فرض عدم انجام تعهد شرط فاسخ ضمنی وجود دارد لکن قرارداد به خودی خود منفسخ نمی‌شود بلکه متعهدله می‌تواند در صورت امکان انجام تعهد، متعهد را به انجام آن الزام و یا قرارداد را فسخ نموده و مطالبه خسارت نماید.<sup>۳</sup>

۱. صادقی نشاط، امیر، «حق فسخ با وجود امکان الزام به اجرا در حقوق ایران»، فصلنامه حقوق، مجله

دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۳۹، ش ۴، زمستان ۸۸، ص ۲۹۸.

۲. طباطبایی یزدی، محمد کاظم، حاشیه مکاسب، ج ۲ مؤسسه اسماعیلیان، قم، ۱۳۷۸، ص ۱۲۹.

۳. امینی، منصور- حقانی، سعید، «سپرتکوین حق فسخ ناشی از اجرا نشدن (نقض) تعهد قراردادی در

حقوق اروپایی، رهنمودهایی برای حقوق ایران»، نشریه مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۵، ش ۱، بهار و

تابستان ۱۳۹۳، ص ۵.

قانون مدنی ایران نیز به پیروی از فقه امامیه و با الهام از قانون مدنی فرانسه، فسخ را به عنوان آخرین راه حل پذیرفته است و اظهار می‌دارد در فرض عدم انجام تعهدات قراردادی الزام متعهد به انجام تعهد مقدمه فسخ قرارداد است.<sup>۱</sup>

بنابراین، استناد دادگاه به ماده ۲۳۷ قانون مدنی و منوط نمودن دعوی اعلام فسخ قرارداد به طرح دعوی الزام متعهد به انجام تعهدات قراردادی و نیز صدور قرار عدم استماع دعوا موجه به نظر می‌رسد.

### ۳- مستندات رأی صادره

در قسمت انتهایی رأی اشاره شده است: «مستنداً به ماده ۲ قانون مدنی ناظر به ماده ۱۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی» لکن مشخص نیست ماده ۲ قانون مدنی که مقرر می‌دارد «قوانین، پانزده روز پس از انتشار، در سراسر کشور لازم‌الاجرا است مگر آن که در خود قانون، ترتیب خاصی برای موقع اجرا مقرر شده باشد» از چه نظر ناظر به ماده ۱۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی که مقرر می‌دارد: «در صورتی که حق یا دینی برعهده کسی ثابت شد، اصل بر بقای آن است مگر اینکه خلاف آن ثابت شود» می‌باشد. به نظر می‌رسد دو ماده مرقوم ارتباطی مستقیم به یکدیگر نداشته و از این حیث استناد به ماده ۲ قانون مدنی موجه به نظر نمی‌رسد. افزون بر این، چنان که بیان شد شایسته بود به ماده (۴۶۳) قانون آیین دادرسی مدنی از حیث صلاحیت، اشاره و پذیرش صلاحیت بدان مستند می‌شد.

---

۱. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۳، تهران، شرکت سهامی عام انتشار، چ ۸، ۱۳۸۹، ص ۱۹۲.





