أولوية فسخ العقد على الإلتزام بتنفيذ العقد في ضوء الإجراءات القضائية لإيران

سام محمدي
أستاذ قسم القانون الخاص، جامعة مازاندران، بابلسر، إيران
s.mohammadi@umz.ac.ir
ستاره ايوبي
طالب الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة مازاندران، بابلسر، إيران
setare.ayoubi@gmail.com
مهدي طالقان غفاري (الكاتب المسؤول)
طالب الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة مازاندران، بابلسر، إيران
m.taleghanghafari@stu.umz.ac.ir

A Study of the priority of contract termination over the obligation to perform the contract in the light of Iranian judicial procedure

Sam mohammadi
Professor of private law of the University of Mazandaran, Babolsar , Iran
Setareh Ayoubi
PhD student of private law of the University of Mazandaran , Babolsar , Iran
Mehdi Taleghan Ghaffari (corresponding author)
PhD student of private law of the University of Mazandaran , Babolsar , Iran

الملخص:-

إنّ نقـض أي قاعـدة حقوقيـة سـيؤدي إلى ضمان الأداء سواء كانت قانونية أو تعاقدية و في غضـون ذلـك يعتبر عـدم تنفيـذ العقـد في الوقـت المحـدد مخالفـة لتنفيـذه و هنـاك ضـمان أداء لـدرك الخسائر الواردة؛ لأن العقد هو أهـم وسـيلة لنقـل الثروة وتطوير العلاقات الاقتصـادية والاجتماعية والسياسية والثقافية للمجتمعات البشرية. إن تنفيذ الإلزامي لعين العقد والمسؤولية التعاقدية و فسـخ العقد هي الأدوات الرئيسية تمـت وضـعها و الـتي تستخدمها الأنظمة القانونية المختلفة في حالة نقض العقد لحماية المتعهد له والتعويض عـن آثـار عـدم تنفيـذ العقـد، و هـي تشـاهد بوضـوح في النظـام قـانون إيـران. و في سلسـلة ضـمانات الأداء يقـع الزام المتعهد للوفاء بالتعهـد في الطبقـة الأولى و في الطبقة التالية بالتأكيد سيتم استلام التعويضـات و فسخ العقد؛ لـذلك في النظـام القـانوني لجمهوريـة إيران الإسلامية إذا رفض المتعهد أداء عين التعهد الملتزم به فللمتعهد له مع الرغبة فيه، فسخ العقـد؛ فيجب أولا، أن يطالب المتعهد الوفاء بالالتزامات التعاقدية، وإذا كان الأداء معذوراً، يمكن فسـخه؛ وبالتالي، يتضح أن مثل هذا الإجراء على الـرغم مـن الهـدف السـامي المتمثـل في منـع التذبـذب والحفاظ على العقود لا يمكن أن يحقق قوة العقد و في كثير من الحالات سيؤدي إلى تأخير التقاضي و تضييع الحقوق المكتسبة للمتعهد له و سوف يؤدي إلى العديـد مـن التاليـات الفاسـدة. يـتم في هـذا البحث دراسة هذه المسألة في القانون الإيراني وفي ضوء الإجراءات القضائية.

الكلمات المفتاحية: الفسـخ؛ العقـد؛ تنفيـذ عـين العقد؛ الإجراء القضائي.

Abstract:-

Whether the violation of a legal rule is legal or contractual, there will be a sanction. In the meantime, failure to implement the contract on its deadline which is considered a violation of the contract has legal sanctions to ensure the loss of benefits; because the contract is the most important instrument for transferring wealth and developing economic, social, political and cultural relations of human societies. Compulsory performance of the substance of the obligation, contractual liability and termination of the contract are the main ways provided by different legal systems in case of violation of the contract in order to protect the contractual obligee and to compensate the effects of breach of the contract. These sanctions are clearly observable in the Iranian legal system. The compulsion of the obligor to execute the substance of the obligation is in the first category of the sanctions hierarchy, and the restitution of damages and termination of the contract will certainly take place in the next category; Therefore, according to the legal system of the Islamic Republic of Iran, if the obligor refuses to perform the substance of the obligation, despite the fact that the obligee tends to terminate the contract, in the first place he/she must ask for the compulsion of the obligor to fulfill the contractual obligations and terminate it if impossible. Thus, regardless of the noble goal of preventing the insecurity and preservation of contracts, it is obvious that such a procedure can not realize the stability of the contract and in many cases will lead to delays in litigation and infringement of acquired rights of the obligee and also will lead to many corrupt consequences. In this study, this issue is deliberated in Iranian law and in the light of judicial procedure.

Key words: Termination, Contract, Implementation of the Substance of the Contract, Judicial Procedure.

المقدمة:

يتمثل الأثر الرئيسي والمشترك للعقود في إنشاء التعهد أو التعهدات على أحد طرفين أو الأطراف في العقد، وهو بمنزلة حق المتعد له و تكليف المتعهد، و يعد تنفيذ هذه التعهدات هو الهدف الغائي وسبب الإبرام أي عقد. لذلك، هناك قلق قبل إبرام العقد وأثناء تنفيذه لأطراف العقد إذا كان المتعهد سيفي بتعهداته و يعمل بالعقد؟ النقطة المقابة للتنفيذ وتحقيق الهدف هي نقض الوفاء بالتعهد، والذي يمكن أن يكون بشكل عدم الوفاء الكامل، أو تنفيذ جزء من العقد، و بشكل عام يعني نقض ما في العقد من التعهدات و اللوازم القانونية أو العرفية بحيث تُنسب إلى المتعهد و ليس بسبب إعاقة عرضية وخارجية بعد العقد. قدمت الأنظمة القانونية العديدة أدوات حماية لعدم نقض العقد من أجل القضاء على النقض وحماية حق المتعهد له. والأدوات الرئيسية الثلاثة الآمرة بوفاء عين التعهد، والأمر بدفع التعويضات و فسخ العقد شائعة و مشتركة في هذه الأنظمة. و يمكن المتعهد له في حالة مخالفة المتعهد تطبيق ضمان الأداء هذا في ظل ظروف معينة و هي حق للمتعهد له في مواجهة الجريمة. في هذا الصدد في النظام القانوني الإيراني، تم وضع ضمان أداء والمسؤولية التعاقدية والدرك وفسخ العقد. يمكن الإشارة في هذا النظام و وفقًا لمبادئ مثل أصل لزوم العقود و التأثر من القواعد الفقهية المعروفة التي تعترف بالالتزام الناشئ عن العقد في تنفيذ العهود إلى مستندات كآية المباركة هذه أَوْفُوا بِالْعُقُودِ و((المؤمنون عَند شُروطهم)) يمكن القول بأن التنفيذ القهري هو الحل الأساسي في التعويض عن نقض الالتزامات التعاقدية، أي أنه لا يمكن اللجوء إلى ضمانات أخرى في نقض العقد إلا عندما يكون التنفيذ مستحيلاً أو غير مفيد. و في هذا الصدد، فإن المحاكم الإيرانية، بإستناد الأحكام القانونية مثل المواد من ٢٣٧ إلى ٢٣٩ من القانون المدني والمادة ٤ من قانون تنفيذ الأحكام المدنية تعطي الأولوية للعمل بالتزام نفس العقد و فسخ العقد و يعد دفع التعويضات فرعا لرفع دعوى للوفاء بعين التعهد و عذر تنفيذها بعد صدور الحكم النهائي. و مع ذلك، هناك في بعض آراء الفقهاء والآراء القضائية، اتجاه إلى أن الحق في فسخ العقد يمكن أن يكون له الأولوية في العقد، وهو ما سنبحثه في هذه الدراسة.

في هذا الصدد أولاً يتم فحص مبادئ إعطاء الأولوية لحق فسخ العقد في حالة مخالفة العقد، ثم يتم دراسة موضوع البحث، وهي إعطاء الأولوية لحق فسخ العقد على الالتزام

بتنفيذه. في الفقه، والقانون الإيراني.

١- مبادئ تعزيز أولوية حق الفسخ

نظراً لاحتياجات مجتمعات اليوم، يميل المنظرون إلى تقديم نظريات تتماشى مع احتياجات مجتمعات اليوم. يمكن استخدام هذه النظريات لإنشاء و ترتيب أولويات الحق في فسخ العقد، أو على الأقل لتوسيع الالتزام بتنفيذ نفس العقد.

١-١- نظرية الإنصاف

إن أساس هذه النظرية هو عدالتها و إنصافها. وفقًا لمن يقول بهذه النظرية يجب أولاً تقييم مبدأ أي نوع من الالتزام في إطار من الإنصاف؛ لأن الإنصاف يعرب عن درجة ولاء أطراف العقد.يبدو أن قاعدة ((حسن النية)) هي الأساس لتشكيل العديد من الالتزامات الواردة في القوانين النموذجية أو الاتفاقيات الدولية. كما يعتقد الكثير أنه تمكنت حسن النية والإنصاف من مواجهة السلوكيات غير الأخلاقية وتمهيد الطريق لتشكيل العديد من الحلول القانونية في قوانين العقود (اصغري آقمشهدي و ابويي، ١٣٨٧، ص٣٨).

١-٢- نظرية الكفاءة الاقتصادية

يقوم أساس هذه النظرية على زيادة الثروة العامة وتحسين رفاهية الأفراد. على هذا الأساس، علي هذا يطلق الوضع الأمثل علي حالة من تغيير الوضع يتمتع الآخرون بالربح بالإضافة إلى تعويض المتضررين. (ديني تركماني، ١٣٩٢، ص٩٧). إن نظرية ((نقض الفعال بالعقد)) في قانون العقود هي نتيجة نهج قائم على هذا. تنص هذه النظرية على أن عدم الوفاء بالعهد ليس أمرًا مذموما دائمًا، و لكن قد يكون له ما يبرره بعض الأحيان في إطار معيار كفاءة كالدور-هيكس. كما أن إلزام الملتزم الوفاء بالواجب قد لا يكون أمرًا مطلوبا في هذه النظرية دائمًا. و النتيجة هي أن معيار الالتزام أو عدم الالتزام بالعهد يتم تفسيره من حيث الاعتبارات الاقتصادية.

كما كان يحذر هولمز المحامين دائمًا، بغض النظر عن النظريات الأخلاقية بقبول أن المدين يمكنه الاختيار بحرية بين الوفاء بالتزامه أو عدم الوفاء به ودفع تعويضات مالية. (انصاري، ١٣٩٠، ص٤١).

٢- دراسة فقهية للمسألة

يعتقد مشهور الفقهاء أنه لا يكون حق الفسخ لصالح المتعهد له في فرض إمتناع المتعهد من أداء التعهد، و لكن الوفاء بالالتزام واجب على المتعهد. و مستندهم هي عمومية آيات ((أوفوا بالعقود)) و ((المؤمنون عند شروطهم)) (شهيد ثاني، ١٣٩٠: ١٩٥؛ نجفي، ١٣٩١: ١٥١). و المسألة الأخرى هي أنه في الفقه الإسلامي يتم توفير إمكانية حق الفسخ للمتعهد له عندما تكون هي الطريقة الوحيدة لدفع الخسارة من المتعهد له هي استخدام خيار الفسخ. بعبارة أخرى، لا يكون حق الفسخ في أي حالة توجد فيها طريقة أخرى غير ممارسة الخيار. (انصاري، ١٣٩٢: ٢٨٥). و ما يمكن أن يؤيد هذا الرأي هو أنه في القانون الإيراني، حسب الفقه الإمامية، يعتبر بيع العقد عقد التمليكي و لا يعتبر عقد العهدي. المفهوم الذي يمكن استنتاجه من هذه النظرية هو أنه بمجرد الإيجاب و القبول من البائع يملك البائع و المشتري كلا من الثمن و المبيع. (بند ١ ماده ٣٦٢ قانون مدني) نتيجة لذلك، في هذا النوع من العقود، لا يوجد في الأساس أي التزام و تعهد يمكن تصوره بحيث يمكن اقتراح موضوع الفسخ. لذلك، إذا خالف أي من البائع أو المشتري التزامه بالتسليم من ممتلكات شخص آخر، فإن أساس عقد البيع لا يتزلزل ولا يزال قائمًا. والممكن هو مجرد الحق في إجبار الشخص على الوفاء بالتزام، لأن تسليم المبيع أو دفع الثمن هو شيء خارج العقد ولا ينشأ عن عقد البيع. (انصاري، ١٣٩٢: ٢٨٥). و على هذا الأساس يعتقد فقهاء الإمامية أنه في مسألة حق الفسخ و إجبار المتعهد، ليس للمتعهد له خيار، وبعبارة أخرى، هاتان المسألتان علي عرضهما. بل لا يمكن القول بحق الفسخ للمتعهد له إلا إذا لم يكن من الممكن إلزام المتعهد بوفاء العقد.

وكما قام صاحب الجواهر بتوضيح هذه المسألة على النحو التالي: ((إذا لم يكن هناك إجماع على إثبات الخيار عند عذر المتعهد، وإذا لم يكن حديث لا ضرر، كان من الممكن رفض نظرية إنشاءحق الفسخ مع الإلزام بشكل أساسي و كامل (نجفي، ١٣٩١: ٢١٩). على العكس من ذلك، يؤكد بعض الفقهاء (العلامة الحلي، ١٣٩٢، ١١٦؛ الخميني، ١٣٩٠، ٥٥) على تلك النظرية قائلين بأنه إذا رفض المتعهد، يمكن للمشروط له أن يختار أيًا من طرق الفسخ أو الالتزام وفقًا لتقديره وصلاحه. لأن عدم الوفاء بالتعهد قد أدى إلى الإضرار

بأساس العقد وهذه هي القضية التي تنشئ حق الفسخ للمشروط له. و من يقول هذ فأمامه طريقان متوازيان لا يتفوق أي منهما على الآخر و ما يوجب ترجيح بعضهما عي البعض هو مجرد تحديد المتعهد له.

١. إستدلال هذه الطائفة هو على النحو التالي:

أ- إن إنشاء حق الفسخ للمتعهد له بسبب عدم وفائه بالشرط أو التعهد. و لا يعني ذلك أنه لا يمكن الوفاء بالتعهد من أصله. ونتيجة لذلك، إذا رفض المتعهد الوفاء بالتعهد، يحق للمتعهد له الفسخ. تعتبر هذه الطائفة أساس إنشاء حق الفسخ مخالفة التعهد و أساس حق الإجبار و و الإلزام في جهة الشرط، و هذا مما يعطي للمتعهد له الحق في اختيار إحدى هاتين الطريقتين. (الخميني، ١٣٩٠٢٢٠).

ب- من الأمور المهمة التي لا ينبغي نسيانها أنه في فرض الامتناع عن الوفاء بالتعهد، فإن الأمر يقتصر على إمكانية إلزام المتعهد له و معه لا يتم تعويض خسارة المتعهد له. في الواقع، يجب اعتبار مصدر الخسارة في عدم إنشاء في فرض لزوم العقد و رفض المتعهد له. لهذا السبب و وفقًا لأصل لا ضرر، يجب أن يكون منع الخسارة ممكنا بأي طريقة موجودة و هذا هو نفس مفهوم حق الفسخ و الإلزام بحيث لا يكون هناك سبب للخسارة بسبب لزوم العقد المشروط له. (إصفهاني، ١٣٧٩: ١٩١). كما ذكر صاحب جواهر في هذا الصدد أن ظاهر قول الفقهاء هو أنه في العقود اللازمة، يعتبر الشارع العقد جائزا من جانب المتعهد له من أجل مراعاة أصل لا ضرر. و في حالة رفض المتعهد من الوفاء بالتعهد، يمكن للمتعهد له فسخ العقد لمنع الخسائر (النجفي، ١٣٩١: ٨).

ج. العرف، ومن المعتاد أيضًا أن يكون سلوك الأفراد في المجتمع هو أنه عندما يرفض الشخص الوفاء بالتعهد، يحق للطرف الآخر إما الالتزام بالعقد أو ممارسة الحق في فسخ العقد. (طباطبائي يزدي)، ١٣٨٧: ١٢٨). على الرغم من أن الإيمان بهذا الرأي لا يتماشى مع مبدأ لزوم العقود إلا أن مناقشة مراعاة النظام العام يمكن أن يكون مظهراً من مظاهر احترام حقوق الأفراد في المجتمع. لأنه يمكن وصف الموقف بطريقة أنه عندما لا يلتزم الطرف المتعاقد بتعهده و يقوم المتعهد له بالفسخ، فإن هذا

العمل للمتعهد يكشف رغبة المتعهد له بإنهاء العلاقة التعاقدية. وإلا فإن الشخص كانيفي بالتزاماته ولن يمهد عمله الطريق لفسخ العقد. و من ناحية أخرى، ونظراً لتعقيد العلاقات الإنسانية وتزايد سرعة الخسائر المالية والاقتصادية في مختلف الجوانب مثل التضخم والمشاكل الناجمة عن التزام الأفراد والتعويض من الخسائر فإن تقدير حق الفسخ في إعمال حقوق الأفراد هو خطوة أكثر فعالية وأسرع من الحاجة إلى إلزام المتعهد. إلا أن الموضوع المطروح في الفقه الإمامي لا يزال موضع جدل، و الشهرة التي يُستشهد بها أحدهما لا تنفي شهرة الآخر. و يبدو أنه بما أن الموضوع له جانب عقلاني أكثر من الجانب التعبدي وأن الشارع سعي دائمًا إلى موافقة سيرة العقلاء، فإن هذه المسألة ليست استثناءً من القاعدة العامة.

٢ـ دراسة المسألة في القانون الإيراني

هناك خلاف بين علماء القانون في النظام القانوني الإيراني؛ و تم تقديم عدة آراء في هذا الصدد. إنه إحدي وجهات النظر الرئيسية في هذا المجال وجهة نظر أولوية التنفيذ الإلزامي لنفس التعهد في فسخ العقد. و من هذا المنطلق، يعتبر فسخ العقد جانباً استثنائياً، و في حالة نقض التعهد من المتعهد، يجب على المتعهئ له السعي في إلزامه بوفاء التعهد؛ و القاعدة الأساسية هي أنه يجب على المتعهد له أن يطلب أداء التعهد وليس له الحق في فسخ العقد. في الواقع، فإن ضمان استقرار العقود وتقليل فسخها أمر يؤكده المشرع، و وفقًا للمعايير القانونية طالما أنه كان يمكن تنفيذ العقد، فإن تنفيذه (إلا في حالات استثنائية مثل خيار تأخير الثمن) مقدَّم علي الفسخ أو الطلب بالخسارة. (طهماسبي، ١٣٩٦، ص٣٥). و وفقا لهذا الرأي فإن هناك علاقة طولية بين ضمان أداء الإخلال بالتعد. وهذا يعني أنه في حالة الإخلال بالتعهد يجب على المتعهد له أولاً أن يطلب من المتعهد تنفيذ مفاد التعهد من المحكمة الصالحة، وإذا لم يمكن الامتثال لمفاد التعهد، عندها يحق للمتعهد له فسخ العقد. (داراب پور، ١٣٧٩، ص١٩٥). في هذا الشأن يعتقد كتّاب القانون المدني في تفسيراتهم للقانون المدني أن الحق في فسخ العقد لا يتم إنشاؤه طالما كان من الممكن إلزام المتعهد على تنفيذ العقد المذكور أو على نفقته من قبل أطراف ثالثة. على سبيل المثال، يُقال إن القانون المدني في بعض البلدان قد قبل الإذن بفسخ المعاملة بسبب التأخير في الوفاء بالتعهد لصالح الطرف الآخر. لكنه لا يقبل القانون الإيراني ذلك و يقول بأنه لا يمكن فسخ العقد طالما كان

الإجبار ممكنًا. و هذا منصوص عليه بوضوح في تأخير الثمن في المادة ٤٠٢ من القانون المدني لإيران. ومع ذلك، فقد تم إلغاء هذا الحق من المشتري في المادة ٦٠٤. (امامي، ١٣٨٣، ج١، ص٤٨٥). وقيل أيضا: في حالة مخالفة العهد يلتزم ناقض العقد بالوفاء به. و وفقًا لأصل لزوم العقد فإنه لا يجوز للمتعهد أن يرفض الوفاء به. و في حالة رفض الوفاء بالالتزام ستجبر السلطات الصالحة المتعهد على الوفاء به.، بناءً على طلب المتعهد له (صفايي،١٣٨٨، ص٢٣١). يمكن تقديم ادلة المستندة عليها لهذا الرأي في ثلاث فئات:

أ- في القانون الإيراني، الأصل هو أن العقود هي من العهود اللازمة و إمكانية الفسخ هي واحدة من الحالات الاستثنائية. (شهيدي، ١٣٩٢، صص١٤٢-١٧٧).

ب: يتم تحديد شروط الفسخ وفقًا للمادة ٢٣٩ من القانون المدني الإيراني. بعبارة أخرى يجب على الدائن أولاً أن يطلب التزام المتعهد من المحكمة، وإذا كان الالزام و الوفاء به غير ممكن من قبل طرف ثالث، فيمكن للمتعهد له فسخه. (كاتوزيان، ١٣٩٣، المجلد ٣، ص ٢٦٤).

ج: حسب مراجعة اللوائح القانونية الجيدة يلاحظ أن جهود المشرع تتجه أكثر نحو تطوير أساليب تنفيذ العقد والتعويض بموجب القانون من أجل الحفاظ على إستقرار العقد و هذا يشير إلى استحالة فسخ العلاقة التعاقدية من قبل شخص منهما (شهيدي، ١٣٩٢، ص ١٧٧).

ومع ذلك، ينبغي ألا يغيب عن الأذهان أن التطبيق القاطع لنظرية الإكراه يؤدي أحيانًا إلى تشجيع المتعهد على عدم الوفاء بالتعهد. بعبارة أخرى هذا بدلاً من أن يؤدي إلى استدامة العقود و قوتها، فإنه يوفر الأساس لخرق التعهد. من أجل الوضوح يمكن للمرء أن يتخيل شخصًا يبيع ما يملك لتلبية نفقاته الطبية. لا يدفع المشتري المبلغ في الوقت المحدد ويضطر البائع إلى رفع دعوى. في غضون ذلك، ينقل المشتري الملك إلى طرف ثالث بسعر أعلى. ثم يحين الوقت لتنفيذ الحكم بعد الإجراءات القانونية و وقت طويل، ومع ذلك، بسبب الإعسار أو إفلاس المشتري و نقل الملكية إلى شخص آخر، لا يستلم البائع في الوقت المحدد ما زاد من ثمن علاجه، ولكن المشتري المخالف حصل على مكافأة مقابل مخالفته من خلال تلقي زيادة القيمة في قيمة الملك. علي سبيل المثال أفرض أن الشركة التي تشتري مائة

ثلاجة لبيعها للزبائن مع زيادة أرباحها بنسبة ١٠ في المائة ليس لها أي غرض سوى تحقيق الربح. وفي هذه الحالة فإن دفع الغرامة يساوي الربح المتوقع (١٠٠٠) يحقق هدفه، سواء حصل عليه باستلام الثلاجات وبيعها للزبائن أو نتيجة نقض عقد البائع وعدم تسليم الثلاجات من خلال فسخ العقد والحصول على تعويض يساوي نفس المبلغ المستلم من نقض العقد؛ في حين أن الزامه بالمطالبة بنفس التعهد لا يؤدي بالضرورة إلى مثل هذه النتيجة. بل من المرجح أن يعطل حجم مبيعاتها و بالتالي يوجب الإفلاس و الذي قد يؤثر نظراً للتفاعلات المتسلسلة للتجار على وضع العديد من التجار و يكون له تأثير سلبي على الاقتصاد على المستوى الكلي (طهماسبي، ١٣٩٦، ص٤٢). و من الواضح أن بناء العقلاء و العرف لا يحتمل مثل هذا الظلم. و قبول نظرية الإلزام في علاقات التجارية- والتي السرعة والسيولة من أهم ركائز المعاملات- ستكون له آثار مدمرة لا يمكن إصلاحها. و نظراً لاعتماد معاملات و مطالبات التجار على بعضهم البعض، فإن عدم تسديد الدين في الوقت المناسب سيؤدي إلى عدم سداد دين آخر. هو يؤدي اضطراب سلسلة الأعمال إلى زيادة الوقت والتكلفة، وفي النهاية إلحاق ضرر جسيم بالاقتصاد الكلي للمجتمع. (داوريي، ١٣٩٣، ص١١٩). في هذا الصدد و في السنوات الأخيرة حاول بعض الفقهاء ممن لاحظ الآثار السلبية لأولوية التنفيذ الموضوعي للعقد على الحق في فسخ العقود، إثبات إمكانية أولوية حق فسخ على حق فسخ الإلزامي في القانون الإيراني. فقد قيل فيما يتعلق برد أدلة تأخر حق الفسخ: إن السبب الرئيسي لمؤيدي نظرية أولوية تنفيذ الإلزامي على حق الفسخ هو مادتا ٤٠٢ و ٤٠٦ من القانون المدني. ومع ذلك، يجب معرفة أن ما يمكن استنتاجه من مادة ٤٠٢ من القانون المدني هو إيجاد خيار تأخير الثمن، بفرض عدم تحقق الشروط الواردة في تلك المادة. لا تتخذ هذه المقالة أي موقف من وجود أو عدم وجود خيارات أخرى بل هي ساكتة. خاصة إذا كان مثل هذا التفسير و التلقي صحيحاً، فسيكون هناك حتما تعارض بين القضايا القانونية الأخرى التي تنص صراحة على حق الفسخ (صادقي نشاط، ١٣٨٨، ص٣١١). كما يرى المحامون آخرون بذكر الأسباب التالية إمكانية إعطاء أولوية الحق في فسخ العقد على ضمان الأداء في تنفيذ العقد: الف: يقبل المشرع حق الفسخ في حالة مخالفة الشروط التي لها جانب فرعي. ب) ينبع حق الشخص في الفسخ من العلاقة الموجودة في عقود المعوض بين العوض و المعوض. ج: إذا تم قبول نظرية إمكانية ممارسة حق الفسخ،

فإن القانون الإيراني سيكون متوافقاً مع قانون الدول المتقدمة والقواعد الدولية (شيروي، ١٣٧٧، ص ٥٠). و من ناحية أخرى، فإن كون حق الإلزام والحق في فسخ العقد في العرض قد تم قبوله أيضًا من قبل بعض الفقهاء. (حلي، ١٣٩٠، ص٤٨٨؛ محقق داماد، ١٣٨٤، ص٤٢). أشار إلى أصل لا ضرر عدم و العرف تأييدًا لرأيه، و يرى أنه إذا امتنع المشروط عليه من الوفاء بالعقد حين طلب المشروط له، فإنه تم الحكم على لزوم العقد الضار، وفقًا لأصل لا ضرر فيتم رفع الحكم الضار. و تجدر الإشارة إلى أن إمكانية الإلزام المشروط عليه في الحكم هي إمكانية دفع الضرر، وليس رفع الضرر. نتيجة لذلك من الأفضل توفير حق الفسخ للمتعهد له ضمن نطاق حق الإلزام حتى لا يتم فرض الضرر الناجم عن قاعدة لا ضرر على المشروط له (محقق داماد،١٣٩٠، ص٥٠). بالإضافة إلى ذلك، يمكن ملاحظة أنه عند تخلف الشرط، فإنه يستند إلى عدم اللزوم بالإشارة إلى العرف و يرى المشروط له مخيرا علي الالتزام بالعقد يطالب المشروط عليه بوفاء الشرط أو فسخ العقد. (محقق داماد،١٣٩٠،ص٢٤٧).

٣ـ دراسة المسألة في الإجراءات القضائية الإيرانية

تبين مراعاة الإجراءات القضائية أنه يقبل القضاة حق الفسخ للمتعهد له وفقا لنظرية الفقهاء المشهورة حين أن المتعهد يرفض أداء التعهد و من ثم يتم إلزامه أولاً بأداء التعهد، ثم في حالة عدم التنفيذ و استحالة التنفيذ من قبل طرف ثالث في المحكمة يلزم علي الفسخ بتكلفة المتعهد. يتم قبول الإنهاء الصحيح للمتعهد له، بحيث يتم ذكر هذه المسألة كأحد وجهات النظر المشتركة للسلطة القضائية في مسائل القانون المدني (معاونية التعليم والبحث في القضاء، ١٣٩٠، ص ١٥٧). وتشمل هذه الأصوات التالية: الرأي الأول (الفرع ٢٠ من محكمة طهران العامة والقانونية رقم الحكم النهائي ٩١٠٩٩٧٠٢٢٠٦٠١١٤٦).

بخصوص الدعوى ه. وألف. نيابة عن المعهد الثقافي والرياضي. نيابة عن السيد م.م والسيدة س. ش نيابة عن ش. و بناءً على طلب إحالة الموضوع إلى الخبير، أوضح التحقيق اللاحق وإصدار حكم بفسخ العقد المؤرخ ٨٨/٢/١ المرفق بالتماس الدعوى بأن محامي المدعي صرح بأن ناديه الرياضي الثقافي بتاريخ ٨٨/٢/١ أبرمت عقداً مع الشركة والتي تم خلاله توضيح واجبات والتزامات الأطراف. و الذي لم يقم فقط بتشكيل هذا المجلس، بل

قام بالتسجيل المباشر واستلام الأموال من خلال عدم الوفاء بالالتزامات المنصوص عليها في المادة ٢ من العقد. و الأهم من ذلك أن الشركة لم تولي أي اهتمام بالعقد المذكور المصرح في المادة الرابعة، و قد اتخذ إجراءات لم يقم بها النادي خلال ثمانين عامًا من نشاطه استشهاداً باسمها الشهير لأن المعهد اكتسب مكانة به في الرياضة لمدة ثمانين عامًا ويرى أنه تعرض للخطر بأفعال خاطئة فإنه لا يعتبر من المناسب استمرار هذا العقد ويسعى للحصول على الحكم بفسخه.

يضاف لأن قاضي الطرفين السيد د. إنتقل إلى رحمة الله لم يتفق الطرفان على قاضي آخر (بناءً على توصية اللجنة التأديبية لمجلس كرة القدم)، لذلك لم يكن من الممكن الرجوع إلى القاضي. ذكر محامي المدعى عليه (ش) أن أيا من أحكام العقد التنظيمي لم ينص على حق الفسخ للأطراف تحت أية ظروف، وليس من الواضح كيف يمكن تبرير الدعوى بهذه الطريقة. و يستند المحكمة وفقًا لمحتويات القضية و بالنظر إلى الطلب الذي يطلبه المدعي إلى التعهد بالوفاء و بالالتزامات التعاقدية أو المطالب المالية ذات الصلة، ويجب على المدعي أولاً تقديم مطالبة التزام بالتعهدات (أداء الفعل). نتيجة لذلك، لا يمكن سماع الدعوى بالجودة المذكورة واستناداً إلى المادة ٢ من القانون المدني لإيران، والمادة ١٩٨ من قانون الإجراءات المدنية والمادة ٢٣٧ من القانون المدني، سيتم رفض الدعوى والإعلان عنها. يمكن استئناف الحكم الصادر شخصياً أمام محاكم الاستئنافية بمحافظة طهران خلال عشرين يوماً من تاريخ الإنذار. تم قبول هذا الحكم في الفرع ٦ من محكمة الاستئناف عملاً بالمادة ٢ من القانون المدني التي تحكم المادة ١٩٨ من قانون الإجراءات المدنية، والمادة ٢٣٧ من القانون المدني علي الفسخ و لم يقبل القاضي قرار فسخ العقد في الوهلة الأولى.(زينالي، ١٣٩٥، ص١٨٦).

الحكم الثاني: (الفرع ٢٧ للمحكمة القانونية العامة بطهران، رقم المحكمة: ٩١٠٩٩٧٠٢٢٠١٠١٣٩٧)

بخصوص دعوى السيدة س. و وكالة عن السيد م. في طرف أ.ب. بناءً على طلب إعلان فسخ وبطلان الاتفاقية و الإفادة الخطية بتاريخ ٩٠/٧/٣٠ بسبب اعتراض الالتزامات التعاقدية البالغة ٥١.٠٠٠.٠٠٠ ريال. و استمعت المحكمة لأقوال محامي المدعي واعتبرت الإفادة

الخطية المؤرخة ٩٠/٧/٣٠. بالنظر إلى أن العقد لا ينص على حق المدعي في فسخ، وإذا لم يتم الوفاء بالتزامات المدعى عليه، يجب على محامي المدعي أن يطلب من المحكمة إلزام المدعى عليه بالوفاء بالالتزام، ويتم إصدار دعوى المدعي وإعلانها. يمكن استئناف الحكم في محكمة استئناف طهران في غضون عشرين يومًا بعد الإخطار. تم تأكيد هذا الحكم في الفرع الأول لمحكمة استئناف طهران. إذا لم يتم توفير الحق في فسخ العقد في هذا القرار وفقًا لمادتي ٢١٩ و ٢٣١ من القانون المدني، فإن ضمان عدم الوفاء بالتعهدات التعاقدية مطلوب في البداية للوفاء بالتعهدات. ويلاحظ أن الوثيقة الرئيسية للمحاكم في إلزام المتعهد بطلب المتعهد له علي التعهد في حالة رفضه أداء الالتزام طوعا هو أصل لزوم العقود و المستند هو المادة ٢١٩ من القانون المدني. مع ذلك تجدر الإشارة إلى أن الإفراط في التأكيد على أصل لزوم العقود يمكن أن يشكل ضغطًا لا داعي له و دون سبب وجيه على المشروط عليه، ومن ناحية أخرى و في الحياة المعاصرة، فإن مشاكل الذهاب إلى القضاء وإطالة أمد المحاكمة و إلزام المتعهدله المتعهدَ قد يوجب الخسارة للمتعهد. بحيث يتم الإصرار على تنفيذ العقد بإجبار المتعهد عليه على الاحتجاج بأصل اللزوم بينما تسود عليه الحجج الأخرى مثل رفض الخسارة. (صادقي نشاط، ١٣٨٨، ص٣١١). من ناحية أخرى، فإن إلزام المتهدله المتعهدَ بتنفيذ العقد من خلال المحكمة وعدم منح حق الفسخ دون إلزام المتعهد يؤدي إلى تكثف الملفات في المحاكم ويفرض التكاليف والوقت والجهد على المتعهدله التي ليست لها سبب منطقي يمكن العثور عليها. و من ناحية أخرى، فإن أحد المعايير المهمة في تداول الثروة في المجتمع هو سرعة المعاملات التجارية وتسهيلها. إن قبول الرأي العام الذي يمارس بشكل حاسم في الفقه وليس له أساس واضح، يتعارض مع مبادئ القانون التجاري من السرعة والسهولة. إن قبول ((الحق)) في إلزام المتعهد له و ((عدم التكليف)) سيقضي على هذه العيوب. في هذا الصدد، أعطى الإجراء القضائي في بعض الحالات للمتعهد له الحق في فسخ العقد دون الإزام البدوي إذا لم يتم الوفاء بالتعهد، بما في ذلك الدعوى رقم ٧٠٨ بتاريخ ١٣٧٥/٤/٣٠، الفرع ١٥٦ من محاكم طهران العامة و التي تم إعادة البضائع بسبب عدم دفع الثمن بناءً على منح المدعي الحق في فسخ المعاملة دون إلزامه برفع دعوى (التزام بدفع الثمن). وقد تمت المصادقة على هذا الحكم بناء على الدعوى رقم ١٣٥٤ بتاريخ ١٣٧٥/١١/٢٠ في الفرع السادس لمحكمة استئناف محافظة طهران. (بازگير، ١٣٧٩، ص٢١).

في حكم آخر صادر عن المحكمة القانونية الأولى بطهران بتاريخ ٢/٣/١٣٧٢، قضت المحكمة بفسخ فقرتين من العقد، موضوعهما تصنيع وتسليم ألف عجلة ليلاند. تم قبول التعهد (الفعل) و المستند في المادة ٢٣٩ من القانون المدني و الذي تم الإعلان عن هذا الحكم في الفرع ٢١ من المحكمة العليا بسبب عدم الامتثال. (بازگير، ١٣٨٦، ص٢٣٣).

الإستنتاج:

الإجراءات القضائية في القانون الإيراني متأثرة بالفقه والقانون الإيراني فلذا إذا رفض أحد أطراف العقد الوفاء بتعهده الرئيسي يلزم المتعهدله المتعهد بأداء واجبه و أيضا تحول فيه "حق الالزام" إلى "واجب التزام" للمتعهد له بناءً على أصل لزوم العقود واللوائح المتعلقة بشرط الفعل واستثناء خيار تأخير الثمن و ضرورة إلزام المتعهد. ومع ذلك فإن التطبيق المطلق لهذا الإجراء و الإلزام وعدم قبول الفسخ بافتراض عدم الوفاء بالتعهد يسبب العديد من المشاكل الاجتماعية والاقتصادية.، فإن هذه الطريقة لا يمكن أن تلبي احتياجات المجتمع وتوفر بشكل جيد حقوق أطراف العقد، وخاصة المتعهدله نظراً للوضع الاقتصادي للمجتمع و زيادة الإنتاج وتحسين تداول الأموال وازدهار الأعمال وسرعتها. و بالنظر إلى الوضع الحالي للمحاكم وطول إجراءات التقاضي والصعوبات العملية لإنفاذ العهود، فقد يكون الزام المتهد له على حسابه. من ناحية أخرىفإن تحديد مصير المعاملات في المجتمع بشكل سريع بالنظر إلى تقدم التجارة ونمو و تطور المبادلات التجارية وأهمية السرعة وكفاءة الوقت في تجارة اليوم، هذا الحل غير مناسب. إن قاعدة الإكراه و الالزام للمتعهد في إجراءات مطولة والحصول على حكم إلزامي يمنح المراقب الفرصة لإخفاء ممتلكاته ببساطة أو نقلها إلى شخص آخر بقصد الهروب من الدين مع إعطاء الحق في فسخ العقد. والمطالبة بتعويضات هو أفضل ما يمكن أن يؤمن حقوق المتعهد له. نتيجة لذلك، على الرغم من العديد من عيوب هذه الطريقة يجب على المرء التفكير في تعديل القاعدة المذكورة أعلاه. إذا كان الغرض من الضمان هو التعويض عن الإخلال بالعقد،فإن الأولوية الأولى هي الطريقة الأفضل لدعمه ويبدو أن تنفيذ نفس التعهد لا يمكن أن يكون مسؤولاً عن خسارة المتعهد له. لذلك، يُقترح أن ينص المشرع الإيراني في العقود الاستهلاكية والتجارية على خيار الفسخ المبكر للعقد للمتعهد، و أن يكون الأولوية في العقود العادية و في عقود نقل الملكية (مثل بيع السلع المتاحة) الاصل هو العمل بعين العقد. و في عقود طلب وتصنيع السلع

وتقديم الخدمات، يحق للمتعهد له أن يختار أحد الضمانات للوفاء بذات التعهد و فسخ العقد الذي فيما بينهم.

قائمة المصادروالمراجع

١. اصغري آقمشهدي، فخرالدين و ابوئي، حميدرضا، (١٣٨٧)، حسن النية في إبرام العقد في القانون البريطاني والإيراني، افكار القانون الخاص، رقم ١٢.

٢. الاصفهاني، محمد حسين، ١٣٧٩، حاشية المكاسب، قم، منشورات ذوي القربي.

٣. امامي، سيد حسن،(١٣٨٣)، القانون مدني، المجلد اول، طهران، منشوران الاسلامية.

٤. الأنصاري، مهدي، (١٣٩٠)، نظرية الإخلال الفعال بالعقد من منظور مكتب التحليل الاقتصادي للقانون، فصليةالقانون، الرقم ١.

٥. الانصاري، مهدي،(١٣٩٢)؛ التحليل الاقتصادي لقانون العقود، طهران، منشورات جنگل

٦. بازگير، يدالله،(١٣٧٩)، القانون المدني في مرآة قرارات المحكمة العليا العقود و التعهدات، م٣، طهران، منشورات الفروسي

٧. داراب پور، مهراب،(١٣٧٩)، تقييم مقارن للوفاء بعين التعهد، فصيلة البحوث القانونية، م ٣، العدد ١٢٧.

٨. داوريي، عباسعلي؛(١٣٩٣)؛ الفسخ بسبب مخالفة العقد (الفسخ البدوي)، المجلة الفصلية للفقه والقانون الإسلامي، المجلد ٦، العدد ١٠.

٩. ديني تركماني، علي، (١٣٩٢)، النسب بين مدرسة كامبريدج و التعديل في العلاج بالانفجار، عالم الاقتصاد، الرقم ٢٢.

١٠. زينالي، مهدي(١٣٩٥)، دعوى قضائية لفسخ المعاملة في إجراءات المحكمة، الطبع الثاني، طهران، منشورات چراغ دانش.

١١. حلى، يوسف بن حسن بن مطهر؛(علاّمه)، (١٣٩٢)؛ شرائع السلام، الترجمة الفارسية لشرايع الاسلام المترجم: دانش پژوه، محمد تقي، قم، طهران، منشورات جامعة طهران.

١٢. خميني(ره)،روح الله،(١٣٩٠)، تحرير الوسيلة، الترجمة: موسوي بجنوردي، سيد محمد، طهران، منشورات مجد.

١٣. الشهيدي، سيد مهدي، ١٣٩٢، آثار العهود و التعهدات،طهران، منشورات مجد.

١٤. الشهيد الثاني،(١٣٩٠)، ترجمة المسائل القانونية لشرح اللمعة، اسدالله لطفي، طهران، منشورات مجد.

١٥. شيروي، عبدالحسين،١٣٧٧، فسخ العقد حين رفض المتعهد من الوفاء بالتعهد المنصوص عليه في القانون الإيراني، مجلة مجمع قم للتعليم العالي، العدد ١.

١٦. صفايي، حسين،(١٣٨٧)، قواعد العهود العامة، طهران، منشورات الميزان.

١٧. صادقي نشاط، امير؛ (١٣٨٨)؛ الحق في فسخ العقد رغم إمكانية تطبيقه في القانون الإيراني؛ المجلة الفصلية لدراسات القانون الخاص، المجلد ٣٩، العدد ٤.

١٨. طباطبايي يزدي، سيد محمد كاظم، ١٣٨٧، حاشية المكاسب،قم، منشورات معهد اسماعيليان.

١٩. طهماسبي، علي، (١٣٩٦)؛ دراسة مقارنة لإلزام بالوفاء بعين التعهد و فسخ العقد في القانون الإيراني والألماني، المجلة الفصلية لأبحاث القانون المقارن، المجلد ٢٢، العدد ١.

٢٠. محقق داماد، سيد مصطفي،(١٣٨٤)؛ قواعد الفقه: قسم المدني، م٢، طهران، منشورات السمت.

٢١. معاونية التعليم والبحث في السلطة القضائية (١٣٩٠) تبادل الآراء القضائية في قضايا القانون المدني، طهران، منشورات المجد.

٢٢. كاتوزيان، ناصر،١٣٩٣، قواعد العقود العامة، م ٣، طهران، منشورات الشركة سهامي انتشار.

٢٣. النجفى،محمد حسن؛(١٣٩١)؛ جواهر الكلام،الترجمة: اكبر نايب زاده، طهران، منشورات خرسندي،الطبع الاول.