

# استدلال بر لزوم حمایت از حقوق پدیدآوران در آثار علمی



## دانشگاه آزاد اسلامی واحد اردبیل

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد (M.A)  
در رشته حقوق خصوصی

عنوان

نگرش بر وجه التزام از نظر گاه فقهی و حقوقی با مطالعه  
تطبیقی در حقوق کانادا

استاد راهنما

دکتر فاطمه آناهید

استاد مشاور

دکتر مظفر باشکوه

نگارش

سیاوش غلامی پور

شهریور ۱۳۹۸

## سپاسگزاری

با سپاس از استاد راهنما سرکار خانم دکتر فاطمه آناهید و جناب دکتر باشکوه و جناب دکتر جلالی که در جلسه دفاع حضور دارند و با کمترین واژه و یا حتی یک لبخند توانستند، باور و عزتی را در من بیافرینند، که خالق این اثر باشم. از خداوند منان خواستارم، تا این قدرت را در کلام و رفتار من نیز قرار دهد، تا بتوانم اعجاز باور را در دیگران ایجاد کنم.

## تقدیم به

به پاس قدر دانی از قلبی آکنده از عشق و معرفت که محیطی سرشار از سلامت و امنیت و آرامش و آسایش برای من فراهم آورده است.

همدلی که با واژه ی نجیب و مغرور تلاش ؛ آشنایی دارد و تلاش راستین را می شناسد و عطر رویایی آن را استشمام می کند و مرا در راه رسیدن به اهداف عالی یاری می رساند ؛  
همو که حس تعهد و مسئولیت را در زندگی مان تلالویی خدایی داده است ؛ این پایان نامه تقدیم همسر مهربانم می گردد.

۱	چکیده
۲	مقدمه
۳	الف) بیان مساله
۷	ب) پیشینه تحقیق
۹	ج) سوالات تحقیق
۱۰	د) اهداف تحقیق
۱۰	ه) روش تحقیق
۱۰	و) جنبه جدید بودن تحقیق
۱۰	ز) ساماندهی تحقیق

## فصل اول کلیات تحقیق (مفاهیم، مبانی و تاریخچه)

۱	۱-۱- مفاهیم
۲	۱-۱-۱- خسارت
۲	۱-۱-۲- تعهد
۸	۱-۱-۳- وجه التزام
۹	۱-۱-۳-۱- انواع وجه التزام
۱۰	۱-۱-۳-۲- مزایای وجه التزام
۱۱	۱-۱-۳-۳- ایرادات وجه التزام
۱۲	۱-۱-۳-۴- وجه التزام و شروط مسئولیت
۱۳	۱-۱-۳-۴-۱- شروط مسئولیت
۱۳	۱-۱-۳-۴-۲- شروط تحدید مسئولیت
۱۴	۱-۱-۳-۴-۳- شروط افزایش مسئولیت
۱۵	۱-۱-۳-۴-۴- شروط کاهش مسئولیت
۱۶	۱-۱-۳-۴-۵- شروط عدم مسئولیت
۱۶	۱-۱-۳-۴-۶- ماهیت شروط مسئولیت
۱۸	۲-۱- مبانی نظری
۲۱	۲-۱-۱- اصول حقوقی حاکم بر وجه التزام
۲۲	۲-۱-۲- اصل حکومت اراده طرفین
۲۲	۲-۱-۲-۱- اصل آزادی قراردادها (ماده ۱۰ ق.م).

- ۲۳.....۱-۲-۱-۳-اصل لزوم قراردادها(ماده ۲۱۹ ق.م.)
- ۲۷.....۱-۲-۱-۴-اصل صحت(ماده ۲۲۳ ق.م.)
- ۲۸.....۱-۲-۱-۵-اطلاق ماده ۲۳۰ ق.م.
- ۲۸.....۱-۲-۲-۱-۲-مبانی فقهی وجه التزام.....
- ۲۸.....۱-۲-۲-۱-۱-قاعده لاضرر.....
- ۲۹.....۱-۲-۲-۲-۱-۲-قاعده منع اكل اموال به باطل.....
- ۳۲.....۱-۲-۲-۳-قاعده شروط ضمن عقد.....
- ۳۳.....۱-۲-۲-۴-قاعده الغرم بالغنم.....
- ۳۳.....۱-۲-۲-۵-قاعده رفع حرج.....
- ۳۳.....۱-۳-پیشینه تاریخی وجه التزام.....

## فصل دوم ماهیت حقوقی و ویژگی های وجه التزام..... ۳۵

- ۳۶.....۱-۲-ماهیت وجه التزام.....
- ۳۶.....۱-۱-۲-ماهیت وجه التزام در حقوق ایران.....
- ۳۷.....۱-۱-۱-۲-نظریه خسارت بودن وجه التزام.....
- ۳۸.....۱-۱-۲-نظریه کیفر بودن وجه التزام.....
- ۳۹.....۱-۲-ماهیت وجه التزام در فقه امامیه.....
- ۴۰.....۱-۲-۱-۲-وجه التزام و بیعانه.....
- ۴۱.....۱-۲-۲-وجه التزام و بیع اربون.....
- ۴۱.....۱-۲-۳-ماهیت وجه التزام در حقوق کانادا.....
- ۴۳.....۱-۲-۱-۳-پیش بینی خسارت(مقطوع نمودن خسارت).....
- ۴۴.....۱-۲-۳-۲-تضمین اجرا(تضمین عهد).....
- ۴۵.....۱-۲-۴-مقارنه و تطبیق.....
- ۴۸.....۱-۲-۲-ویژگیهای وجه التزام.....
- ۴۸.....۱-۲-۲-در حقوق ایران.....
- ۴۹.....۱-۲-۲-۱-۱-مقطوع بودن.....
- ۴۹.....۱-۲-۲-۲-۱-معافیت از اثبات ورود ضرر و تقویم آن.....
- ۴۹.....۱-۲-۲-۳-تجزیه پذیری.....
- ۵۰.....۱-۲-۲-۴-تقدم توافق بر پرداخت وجه التزام بر تحقق تخلف.....

- ۵۰-۲-۲-۱-۵-امکان یا عدم امکان مطالبه هم زمان وجه التزام و انجام تعهد.....
- ۵۲-۲-۲-۱-۶-لزوم تناسب بین خسارت تخمینی و خسارت واقعی.....
- ۵۲-۲-۲-۱-۷-تقدم توافق بر پرداخت وجه التزام بر تحقق تخلف.....
- ۵۳-۲-۲-۲-۲-ویژگی های وجه التزام در حقوق کانادا.....
- ۵۳-۲-۲-۲-۱-نامعقول و گزاف نبودن وجه التزام.....
- ۵۳-۲-۲-۲-۲-غیرقابل پیش بینی بودن خسارت.....
- ۵۴-۲-۲-۲-۳-غیر قابل تجزیه بودن.....
- ۵۴-۲-۲-۲-۴-تناسب بین خسارت واقعی و خسارت تعیینی.....

## فصل سوم شرایط مطالبه وجه التزام..... ۵۶

- ۵۷-۲-۱-۱-شرایط مطالبه وجه التزام در حقوق ایران.....
- ۵۷-۲-۱-۱-انقضای موعد اجرای تعهد یا عدم انجام تعهد.....
- ۵۸-۲-۱-۲-تاخیر در اجرای تعهد.....
- ۵۹-۲-۱-۳-ورود ضرر به متعهدله.....
- ۶۱-۲-۱-۴-رابطه سببیت عرفی بین تاخیر در اجرای تعهد و ضرر.....
- ۶۲-۲-۱-۵-لزوم جبران خسارت به حکم قرارداد، قانون یا عرف.....
- ۶۳-۲-۱-۲-تأثیر قوه قاهره و اسباب خارجی.....
- ۷۰-۲-۱-۴-تأثیر تغییر اوضاع و احوال قراردادی.....
- ۷۰-۲-۲-۲-شرایط مطالبه وجه التزام در حقوق کانادا.....
- ۷۱-۲-۲-۱-بد عهدی متعهد.....
- ۷۱-۲-۲-۲-ورود ضرر به متعهد له.....
- ۷۲-۲-۲-۳-درخواست متعهد.....
- ۷۲-۲-۲-۳-شرط کیفری نبودن.....
- ۷۳-۲-۲-۳-۱-بطلان یا تعدیل شرط کیفری.....
- ۷۵-۲-۲-۳-۲-قلمرو تعدیل وجه التزام.....
- ۷۵-۲-۲-۳-۱-شرط حال شدن دین.....
- ۷۶-۲-۲-۳-۲-شرط کیفری مخفی.....
- ۷۷-۲-۲-۳-۲-وجه التزام ناچیز.....
- ۷۸-۲-۳-۲-وضعیت شرط کیفری در حقوق ایران.....

۸۲	۲-۳-۱-تعدیل شرط غیر متناسب.....
۸۲	۲-۳-۱-۱-تفسیر اراده متعاقدین.....
۸۴	۲-۳-۱-۲-تفسیر قانون.....
۸۶	۲-۳-۱-۳-قاعدهٔ عسر و حرج.....
۸۸	۲-۳-۲-تعدیل اجرای قسمتی از تعهد.....
۹۱	۲-۳-۱-۲-تجزیه پذیری تعهد اصلی.....
۹۱	۲-۳-۲-۲-انتفاع متعهدله.....
۹۲	۲-۳-۲-۳-فقدان شرط خلاف.....
۹۳	نتیجه.....
۹۵	پیشنهاد.....
۹۶	منابع و مآخذ.....



## چکیده

در حقوق اسلامی وجه التزام نظریه‌ای مدون نیست، بلکه در هنگام نگارش قانون مدنی ماده ۲۳۰ از ماده ۱۱۵۲ قانون مدنی فرانسه اقتباس شده است و علیرغم اینکه قانون مدنی فرانسه، در جهت اصلاح و بهبود این نهاد، بارها مورد اصلاح قرار گرفته است، ماده ۲۳۰ قانون مدنی که تنها ماده راجع به وجه التزام است از آن زمان تغییری ننموده است و به این لحاظ ماهیت و آثار آن، هم چنان درهاله ای از ابهام قرارداد و ولی با توسل به قواعدی از فقه امامیه می‌توان وجه التزام و چرایی آن را توجیه نمود، نظیر: قاعده لاضرر، قاعده منع اکل اموال به باطل، قاعده شروط ضمن عقد، قاعده الغرم بالغنم، قاعده رفع حرج. در حقوق ایران علمای حقوق ماهیت وجه التزام را خسارت می‌دانند، این درحالی است که در حقوق کانادا و سیستم های حقوقی مبتنی بر کامن لا، نسبت به جنبه مورد نظر به جهت نظام‌های دوگانه قضائی اختلاف نظر وجود دارد و این اختلاف نظر از دو اصل متفاوت ناشی می‌گردد یکی اصل غرامت عادلانه و دیگری اصل آزادی قرارداد؛ بر همین مبنا وجه التزام ها به دو نوع تقسیم شده: (وجه التزام تضمینی - تنبیهی، تهدیدی) (penalty clause) و وجه التزام مقطوع کننده خسارت (liguited damages) که اولی بر خلاف نظم عمومی و باطل تلقی شده است. در نظام حقوقی ایران، توجه به ماده ۲۳۰ قانون مدنی، خود نمایانگر ویژگی های این نهاد حقوقی است در مقابل، ویژگی های وجه التزام در حقوق کانادا عبارتند از: نامعقول و گراف نبودن وجه التزام، غیرقابل پیش بینی بودن خسارت، غیر قابل تجزیه بودن، تناسب بین خسارت واقعی و خسارت تعیینی. شرایط مطالبه خسارت ناشی از تأخیر در انجام تعهد در حقوق کانادا نیز با اندکی تفاوت با حقوق ایران عبارتند از: بد عهدی، ورود ضرر به متعهدله، درخواست متعهد له و شرط کیفری نبودن.

**واژگان کلیدی:** وجه التزام، فقه امامیه، حقوق ایران، حقوق کانادا.

## مقدمه

وجه التزام مبلغ مشخص و مقطوعی است که دو طرف در زمان تنظیم قرارداد به عنوان جریمه تاخیر در انجام تعهد یا انجام ندادن تعهداتشان پیش بینی می‌کنند. در واقع وجه التزام نوعی ضمانت اجرای حقوقی است که احتمال نقض و تخلف از قرارداد را به حداقل می‌رساند. بنابراین اگر یکی از طرفین قرارداد اجرای تعهد را با تاخیر انجام دهد و یا به صورت کلی از انجام تعهد خودداری کند، طرف دیگر قرارداد می‌تواند دادخواست مطالبه وجه التزام را به دادگاه بدهد.

دادگاه نمی‌تواند فرد متخلف را به بیشتر یا کمتر از وجهی که در قرارداد به عنوان وجه التزام ذکر شده محکوم کند. اگر مبلغ وجه التزام مبلغی غیر متعارف باشد و تناسبی بین آن و تعهد اصلی وجود نداشته باشد، برخی از مراجع قضایی صرفاً تا سقف تعهد اصلی و یا حد متعارف حکم صادر می‌کنند و نسبت به مازاد حکم به محکومیت خوانده به پرداخت وجه التزام صادر نمی‌کنند. اما اکثر دادگاه‌ها به استناد قانون و همچنین اصل حاکمیت اراده نسبت به پرداخت وجه التزام تا هر میزانی که دو طرف در قرارداد توافق کرده اند حکم صادر می‌کنند.

وجه التزام برای پایبندی و تضمین اجرای تعهدات متعهد است. در چنین مواردی دادگاه در ابتدا قصد طرفین را شناسایی و احراز می‌کند تا بعد از اطلاع از توافق طرفین تصمیم بگیرد که اگر مبلغ تعیین شده برای جبران خسارت انجام ندادن تعهد از متخلف گرفته شده است، دیگر او را به اجرای تعهد اصلی ملزم نکند. در واقع برخی از دادگاه‌ها این اعتقاد را دارند که زمانی می‌توان وجه التزام عدم انجام تعهد را مطالبه کرد که امکان الزام متعهد به اجرای تعهد اصلی وجود نداشته باشد.

با این حال متعاملین می‌توانند در قراردادی که در یافت وجه التزام بدل و جانشین تعهد اصلی نیست و با آن قابل جمع است.

وجه التزام با ضرر و زیان و خسارت انجام ندادن تعهد متفاوت است. در صورتیکه در قرارداد مبلغی برای انجام ندادن تعهد یا تاخیر در انجام تعهد مشخص نشده باشد، به سراغ ضرر و زیان انجام ندادن تعهد یا تاخیر در انجام تعهد می‌رویم. چون وجه التزام یک مبلغ مقطوع و مشخص شده در قرارداد است و اگر به هر دلیل دوطرف در قرارداد این مبلغ را قید نکنند شخص متضرر باید ثابت کند که ضرر به واسطه تاخیر متعهد در انجام تعهد یا انجام ندادن تعهد بوده و برای این موضوع باید به دادگاه دادخواست مطالبه ضرر و زیان ارائه کند که بعد از اثبات، مبلغ ضرر توسط کارشناس دادگستری محاسبه و تعیین می‌شود.

## الف) بیان مساله

مطابق قواعد عمومی قراردادها، فروشنده و خریدار با استفاده از اصل آزادی اراده می‌توانند با سلیقه خود ضمانت اجرای مناسبی را برای طرف متخلف پیش بینی کنند. (قاسم زاده، ۱۳۸۷، ص ۲۲۰) هرگاه به منظور تضمین و تامین خسارت ناشی از عدم یا تاخیر اجرای تعهدات قراردادی، مبلغی مشخص به طرف مقابل پرداخته شود، این مبلغ را وجه التزام و شرط موصوف را شرط وجه التزام می‌نامند. در واقع در صورتی که یکی از طرفین قرارداد از اجرای تعهدات خود امتناع ورزد و یا اینکه در موعد مقرر موضوع قراردادی را اجرا ننماید، بنابه شرایط پیش بینی شده در قرارداد ملتزم خواهد شد که وجهی را به طرف دیگر بپردازد.

در اصطلاح حقوقی وجه التزام مبلغی است که طرفین قرارداد قبل از وقوع خسارت ناشی از عدم اجرای قرارداد یا تاخیر اجرای آن به موجب توافق (ممکن است ضمن همان قرارداد اصلی باشد یا به موجب موافقت مستقل البته باید پیش از بروز تخلف متعهد از تعهد باشد)، معین می کنند که ممکن است شرط صرفاً به نفع یکی از طرفین معامله باشد مثل اینکه در ضمن قرارداد حمل و نقل متصدی حمل و نقل و ارسال کننده کالا مقرر شود، در صورتی که در تاریخ مشخص ارسال کننده یا نماینده ی قانونی وی برای تحویل محموله در مقصد آمادگی نداشته باشد می بایست بابت هر روز معطلی مبلغی معین به متصدی حمل و نقل پردازد و یا اینکه شرط مزبور به نفع یکی طرفین عقد باشد مانند اینکه در یک قرارداد فروش که موضوع آن تحویل چند دستگاه ماشین صنعتی است شرط گردد که هر یک از طرفین قرارداد در صورت تخلف از قرارداد مبلغ مشخصی به طرف دیگر پردازد. شایان ذکر است وجه التزام را همانگونه که می توان در عقد معین از قبیل رهن و اجاره و... گنجانید جایز است که در عقود غیر معین همچون قولنامه و قراردادهای پیمانکاری به طور کلی در قرارداد های موضوع ماده ۱۰ قانون مدنی درج نمود.

وجه التزام خسارتی است که میزان آن در قرارداد تعیین شده است و متخلف باید همان را بدهد چه خسارت کمتر باشد چه خسارت بیشتر باشد. خسارت را کارشناس تعیین می کند ولی در وجه التزام احتیاجی به کارشناس وجود ندارد. وجه التزام دو نوع می باشد: اول- وجه التزام راجع به عدم انجام تعهد، دوم- وجه التزام راجع به تأخیر در انجام تعهد.

توافق بر تعیین خسارت می تواند قبل یا بعد از ورود خسارت صورت گیرد. توافق بر خسارت بعد از ورود خسارت ماهیتاً صلح در مقام رفع تنازع است و نافذ. به عبارتی دیگر توافق هایی که بعد

از ورود خسارت در خصوص میزان و مقدار خسارت و نحوه جبران آن بین زیان دیده و مسئول جبران زیان به عمل می آید، عنوان صلح دارد و در صحت آن هیچ تردیدی نباید کرد. ولی وجه التزام مقرر در عقد باید حین العقد و یا قبل از ارتکاب تخلف و نقض تعهد باشد ولو اینکه ضمن همان عقد نباشد و در قالب یک عقد علی حده مورد توافق قرار گیرد. (حاتمی و صادقی، ۱۳۹۱، ص ۷۰)

در این که آیا وجه التزام، کیفر تخلف از انجام تعهد و نوعی مجازات مدنی است که برای متخلف در نظر گرفته شده، یا این مبلغ (وجه التزام)، برای جبران خساراتی است که از نقض تعهد به متعهد له وارد می شود، جای بحث و تامل است.

در حقوق ایران علمای حقوق ماهیت وجه التزام را خسارت می دانند، خسارتی که به توافق طرفین قبلاً معین شده است و آن را نوعی خسارت عدم انجام تعهد می دانند که دو طرف درباره میزان آن توافق کرده اند. ماده ۲۳۰ ق.م ایران موید این معناست. (قربان وند، ۱۳۸۴، ص ۲۹)

در نظام حقوقی کانادا، مقوله وجه التزام قراردادی بر دو قسم است، این تفکیک که در حقوق کشورهای مبتنی بر نظام حقوقی کامن لا متداول است، اساساً بر هدف مورد نظر از شروط و مقررات مربوطه، استوار است. چنانچه شرط قراردادی، برای اجرای تعهد اصلی جنبه تحذیری و ترساننده داشته باشد، شرط، متضمن جریمه است، در این شرایط زیان دیده نمی تواند مبلغ تصریح شده را مطالبه کند، بدین معنی که در چنین موردی شرط کیفری باطل بوده و زیان دیده فقط استحقاق مطالبه زیان واقعی خود و یا آن میزان از آن را خواهد داشت که مطابق اصول مشخص قابل مطالبه است. از سوی دیگر، چنانچه شرایط به گونه ای باشد که از پیش برای تقویم خسارتی که احتمالاً از تخلف از اجرای تعهد ناشی گردد، درج شده باشد، شرط مزبور متضمن وجه التزام است. این شرط معتبر و

نافذ بوده و طرف متضرر استحقاق دریافت مبلغ تصریح شده را خواهد داشت، اعم از اینکه، ضرر واقعی او بیشتر از آن باشد و یا کمتر.

توجه به ماده ۲۳۰ قانون مدنی، ویژگی‌هایی را برای وجه التزام نمایان می‌کند، نظیر: مقطوع بودن، معافیت از اثبات ورود ضرر و تقویم آن، تجزیه پذیری، تقدم توافق بر پرداخت وجه التزام بر تحقق تخلف، عدم امکان مطالبه هم زمان وجه التزام و انجام تعهد، لزوم تناسب بین خسارت تخمینی و خسارت واقعی، تقدم توافق بر پرداخت وجه التزام بر تحقق تخلف.

در ارتباط با شرایط مطالبه وجه التزام می‌توان گفت، با درج وجه التزام بار اثبات تحقق ضرر و حتی تقویم آن از عهده مشروط له برداشته شود و صرف تخلف خود تقصیر محسوب و مسئولیت قراردادی ایجاد می‌کند ولو اینکه هیچ گونه ضرری وارد نشده باشد. البته باید توجه داشت مشروط له صرفاً از اثبات تحقق ضرر معاف است و این امر، وی را از اثبات سایر شرایط علی الخصوص اثبات ارتکاب تخلف و رابطه سببیت بین ارتکاب تخلف و فعل متعهد معاف نمی‌کند. (حاتمی و صادقی، ۱۳۹۱، ص ۶۹) مطالعات تطبیقی در حقوق باعث افزایش آگاهی‌های عمومی حقوقدانان، درک بهتر از حقوق داخلی، ارائه راهکار در اصلاح قوانین موجود و وضع قوانین جدید، ارائه راهکار حل و فصل منازعات و اختلافات در دادگاه‌های ملی، می‌گردد در این پژوهش، سعی بر آن است که با تکیه بر موارد پیش گفته، یکی از نیازهای جامعه‌ی حقوقی کشور در باب نگرشی تطبیقی بر موضوع پایان‌نامه بر آورده گردد.

## ب) پیشینه تحقیق

جعفری لنگرودی (۱۳۸۲) در مورد امکان یا عدم امکان مطالبه هم زمان وجه التزام و انجام تعهد، معتقدند: «چنانچه وجه التزام، به عنوان خسارت ناشی از عدم انجام فعل باشد امکان مطالبه هم زمان وجه التزام و انجام فعل وجود ندارد. در این فرض، وجه التزام بدل تعهد اصلی است. در واقع از آنجاییکه وجه التزام ماهیت خسارت دارد به همین جهت جمع بین اخذ خسارت و انجام تعهد ممنوع و از اغلاط مشهور است. چرا که طبق یک اصل مسلم حقوقی «یک خسارت دو بار جبران نمی شود، لذا:

۱- دریافت مبلغ دیگری از متخلف به عنوان خسارت امکانپذیر نیست. چرا که با درج مبلغ فوق به نوعی به تحدید مسئولیت نیز پرداخته اند.

۲- دادگاه نیز نمی تواند خسارت دیگری را به جای آن (وجه التزام) تعیین کند چرا که مخالف قصد طرفین و مفاد قرارداد مبنی بر توافق پیشین خود بر اخذ وجه التزام به عنوان خسارت تخلف است.

۳- متعهد هنگامی ملزم به پرداخت وجه التزام است که قانوناً بتوان وی را ملزم به دادن خسارت کرد پس اگر فورس ماژور در بین باشد نباید وجه التزام بدهد. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲، ص ۳۸۲)

قربان وند (۱۳۸۴) در ارتباط با ماهیت وجه التزام می نویسد: «در حقوق ایران علمای حقوق ماهیت وجه التزام را خسارت می دانند، خسارتی که به توافق طرفین قبلاً معین شده است و آن را نوعی خسارت عدم انجام تعهد می دانند که دو طرف درباره میزان آن توافق کرده اند. ماده ۲۳۰ ق.م. در حقوق ایران موید این معناست. نکته ای که قابل ذکر است این که در حقوق فرانسه در نهم ژوئیه

۱۹۷۵ قانونی به تصویب رسیده که به موجب آن به قاضی اجازه داده شده شرط کیفری را در صورتی که نامتناسب تشخیص دهد، تعدیل کند. در حالی که در حقوق ایران از ماده ۲۳۰ چنین امری استنباط نمی‌شود و به هر میرانی که مقرر شده باشد با توجه به اصل حاکمیت اراده طرفین و با توجه به تبصره ماده ۵۱۵ قانون ایین دادرسی مدنی فی مابین طرفین نافذ خواهد بود. هر چند در ماده ۷۱۹ دادرسی مدنی قبلی (۱۳۱۸) توافق طرفین در خصوص وجه التزام بیش از ۱۲ درصد در سال را تحت هر عنوان فاقد ضمانت اجرا می‌دانست.» (قربان وند، ۱۳۸۴، ص ۲۹)

**قاسم زاده (۱۳۸۷)** در ارتباط با لزوم قابل جبران بودن خسارت در قرارداد می‌نویسد: «طبع خساراتی که بر طبق قرارداد قابل مطالبه است با زیان‌هایی که به حکم عرف یا قانون خواسته می‌شود، متفاوت است. وانگهی ممکن است در قرارداد علاوه بر تصریح به اصل مسئولیت متخلف، میزان مسئولیت او نیز در قالب وجه التزام (ماده ۲۳۰ ق.م) تعیین شود. بر همین مبنا شرط افزایش، کاهش و عدم مسئولیت، جز در موارد استثنایی اعتبار دارد. حکم قانون یا عرف برای جبران خسارت قاعده تکمیلی است و جنبه امری ندارد. با وجود این ممکن است حکم قانون درباره جبران خسارت ناشی از تاخیر تأدیه براساس تغییر فاحش قیمت‌ها در پاره‌ای از موارد، امری و تراضی درباره آن باطل باشد. ولی هرگاه قصد دو طرف کاهش تعهد باشد، نه کاهش مسئولیت، نفوذ تراضی قوی‌تر است.» (قاسم زاده، ۱۳۸۷، ص ۲۳۹)

**دکتر کاتوزیان (۱۳۹۰)** در ارتباط با ویژگی تجزیه‌پذیری وجه التزام معتقدند: «در مواردی که مورد تعهد قابل تجزیه باشد، یعنی هر جزء مورد تعهد اصالتاً مطلوب متعهد له باشد، به نظر می‌رسد وجه التزام در برابر اجرای تعهد قرار می‌گیرد و با ایفای هر جزء تعهد، به همان نسبت از استحقاق



متعهد له برای وجه التزام کاسته می شود. اما چنانچه مورد تعهد، به عنوان یک کل به هم پیوسته باشد، یعنی اگر با انجام مورد تعهد در همه ارکان و اجزا آن گفته شود متعهد به ایفای تعهد پرداخته است، در این صورت وجه التزام قابل تجزیه نیست چرا که مطلوب متعهدله ایفاء تمام و کمال تعهد است و تا متعهد چنین اقدام نکرده است مسئولیت پرداخت وجه التزام به دلیل تخلف متوجه اوست.» (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ص ۲۱۶)

حاتمی و صادقی (۱۳۹۱) در مورد معافیت از اثبات ورود ضرر و تقویم آن می نویسند: «با درج وجه التزام بار اثبات تحقق ضرر و حتی تقویم آن از عهده مشروط له برداشته شود و صرف تخلف خود تقصیر محسوب و مسئولیت قراردادی ایجاد می کند ولو اینکه هیچ گونه ضرری وارد نشده باشد. البته باید توجه داشت مشروط له صرفاً از اثبات تحقق ضرر معاف است و این امر وی را از اثبات سایر شرایط علی الخصوص اثبات ارتکاب تخلف و رابطه سببیت بین ارتکاب تخلف و فعل متعهد معاف نمی کند.» (حاتمی و صادقی، ۱۳۹۱، ص ۶۹)

## ج) سوالات تحقیق

سوال اصلی تحقیق:

- ماهیت حقوقی وجه التزام در نظام حقوقی ایران و کانادا چیست؟

سوالات فرعی:

۱- ویژگی های وجه التزام در نظام حقوقی ایران و کانادا چیست؟

۲- شرایط مطالبه وجه التزام در نظام حقوقی ایران و کانادا چیست؟

۳- مبانی مشروعیت وجه التزام در آموزه های فقه امامیه کدامند؟

## د) اهداف تحقيق

هدف اصلي تحقيق:

- مطالعه تطبيقي ماهيت حقوقي وجه التزام در نظام حقوقي ايران و كانادا و بررسي آموزه هاي فقه اماميه در اين خصوص. (جبران خسارت يا ضمانت اجرا)

اهداف فرعي:

- ۱- تجزيه و تحليل ويژگي هاي وجه التزام قابل مطالبه در نظام حقوقي ايران و كانادا.
- ۲- بررسي و تبين شرايط مطالبه وجه التزام در نظام حقوقي ايران و كانادا.
- ۳- مطالعه و بررسي مباني فقهی مشروعیت وجه التزام در آموزه های فقه امامیه.

## ه) روش تحقيق

روش تحقيق در اين پايان نامه به صورت تحليلي - توصيفي خواهد بود.

## و) جنبه جديد بودن تحقيق

مطالعه تطبيقي و کاربردي وجه التزام در نظام حقوقي ايران و كانادا همچنين توجه به آموزه هاي فقه اماميه، جنبه جديد بودن و نوآوري تحقيق را تشكيل مي دهند.

## ز) ساماندهي تحقيق

پايان نامه حاضر مشتمل بر چكيده و مقدمه حاوي بيان مساله، سوالات، فرضيات و ... و سه فصل تشكيل شده است؛ فصل اول تحت عنوان «كلييات تحقيق» مفاهيمي مرتبط با موضوع را مورد بحث قرار مي دهد. فصل دوم در قالب « ماهيت حقوقي و ويژگي هاي وجه التزام » ماهيت وجه التزام را

در حقوق ایران، کانادا و فقه امامیه را مورد تجزیه و تحلیل قرار می دهد. فصل سوم نیز «شرایط مطالبه

وجه التزام» را مورد مطالعه قرار می دهد؛ و در پایان نیز، از پایان نامه نتیجه گیری به عمل می آید.

## فصل اول کلیات تحقیق (مفاهیم، مبانی و تاریخچه)