

## ماهیت تعهد به نفع شخص ثالث

دکتر مصطفی نصیری (وکیل پایه یک دادگستری)

(قسمت اول)

### مقدمه:

در حقوق ایران، به موجب اصل حاکمیت اراده که از ماده (۱۰) قانون مدنی استخراج می‌گردد، حقوق و تعهدات قراردادی ناشی از اراده طرفین قرارداد بوده و هیچ قراردادی را نمی‌توان برخلاف اراده افراد، به آنها تحمیل نمود. قاعده نسبی بودن قراردادها که یکی از نتایج اصل حاکمیت اراده، در مرحله اجرای قراردادی می‌باشد، نیز ناظر بر این امر است که قراردادها فقط در باره متعاملین و قائم مقام قانونی آنها مؤثر می‌باشد و اصولاً نباید اثری نسبت به اشخاص ثالث داشته باشد؛ زیرا که استقلال حقوقی اشخاص ایجاب می‌نماید که حقوق و تعهدات جز با اراده آنان به وجود نیاید. به عبارتی دیگر، قرارداد بین افراد، نه می‌تواند موجب تضرر اشخاص دیگر گردیده و نه نقض عاید آنان نماید. با این وصف، در برخی از متون قانونی، از اثر عقد نسبت به اشخاص ثالث شخص به میان آمده و در نتیجه حقوقدانان نسبت به ماهیت و آثار این گونه تعهدات که به نفع ثالث پیش‌بینی گردیده، دچار اختلاف نظر گردیده‌اند؛ به‌ویژه در اینکه قبول ثالث چه نقشی در تعهد مذکور داشته و آیا طرفین قرارداد، با اقاله آن می‌توانند حق ناشی از آن را از ثالث بستانند؟ بدین جهت نگارنده بر آن است که پس از بررسی این موضوع، روشن سازد که ماهیت و آثار این گونه تعهدات چیست و آیا این گونه تعهدات استثنایی بر قاعده نسبی بودن اثر عقد بوده یا اینکه مطابق قاعده محسوب می‌گردد؟ ولی قبل از ورود به بحث اصلی، لازم است که تاریخچه این موضوع نیز روشن گردیده و سیر تحولات تاریخی آن بر همگان مبرهن گردد.

### فصل اول) مفهوم نسبی بودن اثر عقد

**تاریخچه:** در حقوق رم، تعهد به نفع ثالث در ابتدا شناخته نشده و در نتیجه، آثار قرارداد فقط به طرفین و قائم مقام آنها محدود می‌گردد؛ به طوری که قرارداد تنظیمی بین دونفر، نمی‌توانست حتی به نفع ثالث ایجاب نماید و در نتیجه، الزام ناشی از قرارداد به نفع ثالث بی‌اثر بوده و چنین

قراردادی نه تنها هیچ گونه حقی به سود ثالث ایجاد نمی‌کرد، بلکه به نفع قرارداد (شرط‌کننده) نیز حقی به وجود نیآورده و باطل محسوب می‌گشت. در اجرای این قاعده، تا آنجا پیش می‌رفتند که به یک فروشنده اجازه داده نمی‌شد که از خریدار بخواهد قیمت و ثمن معامله را به شخص ثالث (مثلاً طلبکار) او بپردازد؛ همچنان که واهب نمی‌توانست به متهب تکلیف نماید که تعهدی را به نفع ثالث بپذیرد.<sup>(۱)</sup> ولی بعداً برای اعتبار بخشیدن به این گونه تعهدات، راه‌حلی را در پیش گرفتند که به موجب آن، نام شخص ثالث را، هم ردیف با نام شرط‌کننده، در قرارداد آورده و بدین گونه قرارداد را نسبت به او سرایت داده و واجد اثر می‌نمودند.<sup>(۲)</sup>

در حقوق فرانسه نیز ماده (۱۱۶۵) قانون مدنی اعلام می‌دارد که: «قراردادها اثر ندارند مگر بین طرفین قرارداد؛ آنها نسبت به اشخاص ثالث هیچ نفع و ضرری نخواهد داشت مگر در حدودی که در ماده (۱۱۲۱) پیش‌بینی شده است». ماده (۱۱۲۱) قانون مذکور نیز بیان داشته: «همچنین می‌توان به سود یک شخص ثالث شرط کرد، در صورتی که شرط مزبور برای خویش تعیین شده یا هبه‌ای<sup>(۳)</sup> باشد که برای دیگری شده باشد. شخصی که این شرط را مقرر کرده است، نمی‌تواند آن را فسخ کند، اگر شخص ثالث اعلام نماید که می‌خواهد از آن استفاده کند.»

ولی شایان ذکر است که در این کشور نیز، رویه قضایی بعدها دامنه اجرای این ماده را توسعه داده و به عنوان مثال، در رابطه با قرارداد بیمه عمر اعلام کرده که دلیلی ندارد که اجرای این استثنائات منحصر به قراردادهای مجانی مانند هبه گردد؛ بلکه تعهد به نفع ثالث می‌تواند در هر قراردادی که ناظر بر انتقال مالکیت مالی از طرف مشروطه به متعهد می‌باشد، آورده شود. از سوی دیگر رویه قضایی، وجود نفع معنوی برای شرط‌کننده را جهت درج این گونه شروط و تعهدات در قراردادهای کافی دانسته و اعتبار این گونه تعهدات را در این گونه موارد نیز پذیرفته است.<sup>(۴)</sup>

در حقوق انگلیس نیز در ابتدا چنین تعهداتی ممنوع و باطل محسوب می‌گشت؛ ولی پس از آن، بنابر مقتضیات زمان و نیز واقعیات عمل جامعه، این قاعده کلی تفسیر و تعدیل گردید، و استثنائاتی بر آن وارد شد. به طوری که امروزه می‌توان تعهد به نفع ثالث را از طریق انتقال مالکیت تحت عنوان «تراست» برقرار ساخته و توجیه نمود. همچنین اعتبار غیرقابل برگشتی که

برای تسهیل در مبادلات تجاری بین‌المللی به وجود آمده، که به موجب آن، خریدار می‌تواند با افتتاح چنین اعتباری به سود فروشنده، در بانک خویش، وی را در دریافت ثمن کالا پس از ارسال آن، آسوده خاطر نماید، از مصادیق استثنائات وارد شده بر قاعده نسبی بودن اثر عقد انگاشته شده است.<sup>(۵)</sup>

## مبحث دوم:

### اثر عقد نسبت به طرفین قرارداد

ماده (۲۳۱) قانون مدنی اعلام می‌دارد: «معاملات و عقود فقط درباره طرفین متعاملین قائم مقام قانون آنها مؤثر است، مگر در مورد ماده (۱۹۶)». این ماده که مبین یکی از اصول مهم حقوقی است و به نام اصل نسبی بودن قراردادها مشهور است، از مواد (۱۱۶۵) و (۱۱۲۲) قانون مدنی فرانسه اقتباس گردید. ماده (۱۱۶۵) می‌گوید: «در قراردادها جز در رابطه میان متعاقدين اثر ندارد. آنها هیچ‌زیانی به شخص ثالث نمی‌رسانند و سودی جز در مورد پیش‌بینی شده به وسیله ماده (۱۱۲۱) عاید او نمی‌گردانند.» ماده (۱۱۲۲) نیز بیان می‌دارد: «فرض بر این است که شخص برای خود و برای وارثان و قائم‌مقامان خویش قرارداد بسته است، مگر آنکه خلاف آن تصریح شده و یا از طبیعت عقد منتج گردد.» ماده (۲۳۱) قانون مدنی، مبین این معناست که قرارداد فقط درباره طرفین آن و قائم‌مقام آنان مؤثر بوده و نمی‌تواند نسبت به اشخاص ثالث اثری داشته باشد. این قاعده یکی از نتایج اصل حاکمیت اراده بوده و به موجب آن، آثار عقد فقط باید دامنگیر اشخاصی شود که در ساختمان اصلی عقد دخالت داشته‌اند. آزادی فردی ایجاب می‌نماید که هیچ‌کس نتواند اراده خویش را بر دیگری تحمیل نماید و حقوق و تعهداتی که هر شخص در برابر دیگری دارد، جز در مواردی که قانون مقرر داشته است، فقط به میل و اراده او ایجاد می‌گردد.<sup>(۶)</sup> البته امروزه قاعده مذکور دستخوش تحول و دگرگونی گردیده و استثنائاتی بر آن وارد آمده که در جای خود مورد بررسی قرار خواهند گرفت؛ ولی اکنون به قائم‌مقام طرفین و تمایز آن با اشخاص ثالث و سپس به تفاوت قاعده مذکور با قابل استفاده بودن قرارداد در مقابل ثالث می‌پردازیم.

## بحث سوم: اثر عقد نسبت به قائم مقام طرفین

حال باید دید که اشخاص ثالثی که اصولاً قرارداد نسبت به آنان مؤثر نیست، چه کسانی هستند؟ و چطور می‌توان آنان را از قائم مقام آنان باز شناخت؟ البته شناسایی متعاقدين کارمشکلی نیست؛ چه اشخاصی که به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم و از طریق نماینده خویش، طرف عقد قرار گرفته و در انعقاد آن دخالت داشته‌اند، طرفین عقد محسوب می‌گردند. اصطلاح قائم مقام نیز جز در مورد مدیر تصفیه ورشکسته در ماده (۴۱۸) قانون تجارت و طلبکاران معسر در ماده (۳۶) قانون اعسار به کارنرفته؛ ولی با توجه به مفاد ماده (۲۳۱) قانون مدنی و روح مواد مربوط به ارث و نمایندگی، می‌توان گفت که قائم مقام کسی است که در حقوق و تکالیف طرف معامله جایگزین او گردیده و به‌طور مستقیم یا به‌وسیله نماینده خویش در انعقاد قرارداد شرکت نداشته؛ ولی به سبب انتقال حقی از طرفین از دارایی یکی از طرفین عقد به او، آثار آن دامنگیر وی شده‌است<sup>(۷)</sup> و بردوگونه‌است: قائم مقام عام و قائم مقام خاص.

### ۱- قائم مقام عام:

کسی است که کلیه حقوق و تکالیف شخص، جایگزین وی می‌گردد. ورثه مصداق قائم مقام عام می‌باشند. از این‌رو، قراردادهایی که مؤثر منعقد نموده و حقوق و تکالیف ناشی از آن نسبت به ورثه، که قائم مقام عام می‌باشند، مؤثر خواهد بود. با این وصف، قراردادی که جنبه شخصی داشته و به لحاظ شخصیت طرف معامله منعقد گردیده‌است، با فوت وی منفسخ گردیده و درباره وراثت او اثری نخواهد داشت. مثلاً، چنانچه نقاش زبردستی تعهدی مبنی بر کشیدن تصویری نموده، ولی قبل از اجرای تعهد، فوت نماید، وراثت وی مکلف به اجرای تعهد وی نمی‌باشند.<sup>(۸)</sup>

### ۲- قائم مقام خاص:

در مواردی که کسی عین معین یا حق خاصی را به دیگری انتقال می‌دهد، انتقال گیرنده را نسبت به آن مال یا حق، قائم مقام خاص او می‌نامند. بنابراین، در صورتی که مالک مالی قبل از فروش آن، قراردادهایی نسبت به ذات مال یا حق مورد انتقال متعهد نماید که موجب دگرگونی در حقوق مذکور گردد، آثار چنین قراردادهایی دامنگیر انتقال گیرنده نیز می‌گردد. پس اگر

مالک مذکور، حق عینی مانند حق انتفاع یا حق ارتقاع نسبت به ملک خویش برقرار ساخته و سپس آن را منتقل سازد، منتقل‌الیه نیز باید حقوق مذکور را که به نفع اشخاص دیگر برقرار گردیده، محترم بشمارد.<sup>(۹)</sup>

بنابر آنچه گفته شد، قائم‌مقام عام یا خاص معامله‌کننده، شخص ثالث بشمارنیامده و قرارداد درباره وی مؤثر می‌باشد؛ ولی اشخاص ثالث، اشخاصی هستند که نه شخصاً و نه به‌وسیله نمایندگان خویش، طرف عقد قرارنگرفته و در انعقاد آن شرکت نجسته‌اند و از طرفی نیز، هیچ‌حقی به آنان انتقال نیافته تا بدین‌وسیله قائم‌مقام متعاملین انگاشته‌شوند. ولی سؤالی که در اینجا مطرح می‌گردد این است که آیا می‌توان طلبکاران عادی شخص را قائم‌مقام وی دانست یا اینکه این افراد در زمره اشخاص ثالث جای می‌گیرند؟ از آنجایی که در برخی متون قانونی<sup>(۱۰)</sup> به طلبکاران عادی حق داده شده که دعاوی مربوط به بدهکار خویش را اقامه نموده، یا به دعاوی مطرح شده علیه وی پاسخ گویند و از طرفی، کاهش یا افزایش دارایی بدهکار در وضع آنان نیز مؤثر است، برخی از حقوقدانان<sup>(۱۱)</sup> براین عقیده‌اند که این افراد را باید در زمره قائم‌مقام بدهکار محسوب نمود. ولی قبول این امر مشکل می‌باشد؛ زیرا قراردادی که متعهد با دیگران منعقد می‌نماید، نه حقی برای طلبکاران عادی وی ایجاد می‌نماید و نه اینکه تعهدی برای آنان ایجاد می‌کند؛ و اگر در برخی از موارد به طلبکاران اجازه داده‌شده که به دعاوی علیه مدیون پاسخ گویند، در واقع طلبکاران مذکور به نام ذی‌حساب بدهکار خویش اقدام می‌نمایند و نه اصالتاً.<sup>(۱۲)</sup>

### **مبحث چهارم: اثر قرارداد و قابل استناد بودن آن در مقابل ثالث**

نسبی بودن عقد با قابل استناد بودن آن در برابر اشخاص ثالث منافاتی ندارد؛ زیرا معنای استناد به عقد این نیست که حقوق و تعهدات ناشی از آن دامنگیر همه افراد گردد، بلکه مقصود این است که رابطه حقوقی ناشی از آن، به‌صورتی که بین طرفین وجود دارد، هم به زیان دیگران قابل استناد می‌باشد و هم آنان می‌توانند در برابر طرفین به وجود این رابطه استناد نمایند. بنابراین، هنگامی که دو نفر با هم ازدواج می‌نمایند یا وقتی که کسی ملک خویش را به دیگری می‌فروشد، با اینکه برای دیگران هیچ‌حق یا تکلیفی ایجاد نمی‌نماید، آنان نمی‌توانند ادعای نمایند

که چون اثر عقد نسبی می‌باشد، آن دو نفر را زن و شوهر قانونی نمی‌شناسند، یا عقد بیع مذکور را قابل قبول نمی‌دانند؛ زیرا وجود قراردادهای مذکور حقیقی می‌باشد، که قابل انکار توسط دیگران نمی‌باشد، مگر اینکه اشخاص ثالث مدعی صوری بودن عقود مذکور بوده و آن را ثابت نمایند.<sup>(۱۳)</sup> بنابراین، قرارداد در مقابل شخص ثالث، معتبر و قابل استناد بوده و این امر منافاتی با اصل نسبی بودن قرارداد نداشته و استثنایی بر آن تلقی نمی‌گردد. البته اصل نسبی بودن قراردادها دارای استثنائاتی است که اکنون مورد بحث و مطالعه قرار می‌گیرند.

### **مبحث پنجم: استثنائات این قاعده و اثر عقد نسبت به ثالث**

همان طوری که گفته شد، قاعده نسبی بودن اثر عقد، در برخی موارد با استثنائاتی مواجه گردیده؛ به طوری که در مورد تعهد به نفع ثالث، قراردادهای جمعی و معامله فضولی، قرارداد نسبت به اشخاص ثالث مؤثر می‌باشد و برای آنان حق یا دین ایجاد می‌نماید. بدین جهت، این موارد را باید استثنا بر اصل نسبی بودن قرارداد محسوب داشت.

#### **۱- تعهد به نفع ثالث**

هیچ کس نمی‌تواند به ضرر شخص ثالث تعهدی بنماید؛ زیرا تراضی و توافق افراد، به ضرر کسی که در قرارداد دخالت نداشته است مؤثر و نافذ نمی‌باشد.<sup>(۱۴)</sup> ولی قانونگذار، تعهد به نفع شخص ثالث را معتبر می‌شناسد. ماده (۱۹۶) قانون مدنی در این خصوص اشعار می‌دارد: «کسی که معامله می‌کند، آن معامله برای خود آن شخص محسوب است، مگر اینکه در موقع عقد، خلاف آن را تصریح نماید یا بعد خلاف آن ثابت شود.» بنابراین، ممکن است در ضمن معامله‌ای که شخصی برای خود می‌کند، تعهدی هم به نفع شخص ثالثی بنماید. همچنین ماده (۷۶۸) قانون فوق می‌گوید: «در عقد صلح ممکن است احد طرفین در عوض مال الصلحی که می‌گیرد، متعهد شود که نفقه معینی همه ساله یا همه ماهه تامدت معین تأدیه کند. این تعهد ممکن است به نفع طرف مصالحه یا نفع شخص یا اشخاص ثالث واقع شود.» پس در تعریف تعهد به نفع ثالث می‌توان گفت که عبارت است از اینکه یکی از متعاقدین در مقابل طرف دیگر تعهد می‌نماید که به نفع ثالث عملی را انجام داده یا از انجام فعلی خودداری و یا مالی را به او منتقل نماید.

بدیهی است که این تعهد هنگامی مصداق دارد که مشروط کننده هیچ گونه رابطه نمایندگی و دخالت با شخص ثالث نداشته باشد.

## ۲- معامله به مال غیر (معامله فضولی)

طبق ماده (۲۴۷) قانون مدنی: «معامله به مال غیر، جز به عنوان ولایت یا وصایت یا وکالت نافذ نیست؛ ولو اینکه صاحب مال باطناً راضی باشد. ولی اگر مالک یا قائم مقام او پس از وقوع معامله، آن را اجازه نمود، در این صورت معامله صحیح و نافذ می شود.» در این گونه موارد، کسی که بدون نمایندگی، مبادرت به انتقال مال غیر نماید، فضول نامیده شده و آثار چنین معامله<sup>(۱۵)</sup> فضولی پس از اجازه مالک، دامنگیر وی می گردد و بدین جهت می توان آن را استثنایی بر قاعده نسبی بودن آثار عقد دانست.

## ۳- عقود جمعی

قراردادهای جمعی مانند قرارداد ارفاقی که توسط اکثریت طلبکاران ورشکسته تنظیم می گردد و نیز تصمیمات مجامع عمومی شرکتها و آپارتمانها که آثار آن به دیگران نیز سرایت می نماید، از زمره استثنائات وارد شده بر قاعده نسبی بودن اثر عقد می باشند. همچنین، ایفای دین از جانب غیر مدیون که موجب براءة ذمه مدیون گردیده و آثار آن دامنگیر شخص اخیر می گردد. ماده (۲۶۷) قانون مدنی و نیز عقد ضمان که بدون نیاز به رضای مدیون اصلی موجب براءة ذمه وی می گردد. مواد (۶۸۴ و ۶۸۵ و ۶۹۸) قانون مدنی از جمله مواردی است که استثنائاً سرایت آثار عقد به اشخاص دیگر در آنها پذیرفته شده است.

## پی نوشتها:

- ۱- ویل، حقوق مدنی و تعهدات، ش ۷۷، کلن و کاپیتان، حقوق مدنی، ج ۲، ش ۲۰۱.
- ۲- دکتر امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۲۵۵.
- ۳- این همان هبه ای است که در حقوق رومی sub mode می گویند. ریپروبولانزه - حقوق مدنی، ج ۲، ش ۶۴۱.
- ۴- ویل، حقوق مدنی و تعهدات، ش ۵۳۱.
- ۵- آنسون، حقوق قراردادهای، صص ۳۸۵، ۳۸۷، ۳۹۳، ۳۹۴.

- ۶- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، ج ۱، ۱۳۵۷، ص ۳۵۶.
- ۷- دکتر کاتوزیان، ناصر، همان منبع، صص ۳۶۲، ۳۵۸، دکتر امامی، سیدحسن، حقوقی مدنی، ج ۱، ص ۲۵۷. دکتر صفایی، سید حسین، همان منبع، ص ۱۶۷. برای مطالعه بیشتر دکتر بهرامی احمد، حمید، کلیات عقود و قراردادها (حقوق مدنی ۳) چاپ اول ۱۳۸۱، نشر میزان، صص ۱۲۲، ۱۲۳.
- ۸- دکتر امامی، سیدحسن، همان منبع، ص ۲۵۷، دکتر صفایی، همان منبع، ص ۱۶۷.
- ۹- دکتر کاتوزیان، همان منبع، صص ۳۵۴، ۳۵۳.
- ۱۰- ماده (۴۷۰) قانون تجارت، ماده (۳۵) قانون اعتبار و ماده (۲۳۵) قانونی امورحسابی
- ۱۱- دکتر کاتوزیان، ناصر، ۵ ص منبع، صص ۳۵۸ تا ۳۶۰.
- ۱۲- دکتر بهرامی احمدی، حمید، کلیات عقود و قراردادها، حقوق مدنی ۳، چاپ اول، ۱۳۸۱، نشر میزان، صص ۱۲۲، ۱۲۳.
- ۱۳- دکتر کاتوزیان، ناصر، ۵ ص منبع، صص ۳۵۸ تا ۳۶۰.
- ۱۴- دکتر کاتوزیان، ناصر، همان منبع، ص ۳۵۷ - دکتر صفایی، سیدحسینی، دوره مقدماتی حقوق مدنی، ج ۲، ص ۱۶۸.
- ۱۵- دکتر کاتوزیان، ناصر، همان منبع، ص ۳۵۷ - دکتر صفایی، سید حسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، ج ۲، ص ۱۶۸.
- ۱۶- دکتر امامی، سید حسن، همان منبع، صص ۲۵۸ و ۲۵۹، شایان ذکر است که طبق ماده (۲۳۴)، در شرط فعل ممکنست اقدام یا عدم اقدام به فعلی بریکی از متعاملین شخص خارجی شرط شود ولی در این گونه موارد، تعهد وقتی دامنگیر شخص ثالث می شود که وی قبولی خود را اعلام کند.
- ۱۷- دکتر صفایی، سید حسین، همان منبع، صص ۱۷۷، ۱۷۸.
- ۱۸- پلانیول وریپر، حقوق مدنی، ج ۶ تعهدات، ش ۳۵۲- هرچند که برخی از حقوقدانان خواسته اند مدلول ماده (۱۹۶) قانون مدنی و تعهد به نفع ثالث را مطابق با قاعده بدانند ولی به نظر نگارنده از نحوه نگارش ماده (۲۳۱) قانون مدنی که از این تعهدات به طور استثنایی

یادمی کند می‌توان استثنایی بودن آنها را استثنایی یادمی کند می‌توان استثنایی بودن آنها را استنباط نمود. تأثیر اراده در حقوق مدنی، ش. ۴۱۳.

۱۹- دکتر صفایی، سید حسینی، همان منبع، ص ۱۷۰ - حائری شاهباغ، سیدعلی، شرح قانون مدنی ج. ۱، کتابخانه گنج دانش ۱۳۷۶، ص ۱۵۵ به بعد - ونیزرک: دکتر بهرامی احمدی، حمید، همان منبع، ص ۱۵۶ به بعد

۲۰- کلن و کاپیتان، حقوق مدنی، ج ۲. ش. ۲۰۹ - ریپروپلانیول، حقوق مدنی، ج ۶، تعهدات، ش ۳۵۴.

۲۱- کلن و کاپیتان همان منبع ش ۲۰۹ - ریپروپلانیول همان منبع ش ۳۵۴ - ونیزرک به دکتر کاتوزیان، ناصر، همان منبع، ص ۳۶۴ - دکتر امامی، سیدحسن، همان منبع، ص ۲۵۶ و ۲۵۷.

۲۲- کلن و کاپیتان همان منبع ش ۲۰۹ - ریپروپلانیول همان منبع ش ۳۵۴ - ونیزرک به دکتر کاتوزیان، ناصر، همان منبع، ص ۳۶۴ - دکتر امامی، سیدحسن، همان منبع، ص ۲۵۶ و ۲۵۷.

۲۳- کلن و کاپیتان همان منبع ش ۲۰۹ - ریپروپلانیول همان منبع ش ۳۵۴ - ونیزرک به دکتر کاتوزیان، ناصر، همان منبع، ص ۳۶۴ - دکتر امامی، سیدحسن، همان منبع، ص ۲۵۶ و ۲۵۷.

۲۴- دکتر امامی، سیدحسن، همان منبع، ص ۲۵۷ - دکتر جعفری لنگرودی، محمد جعفر، تأثیر اراده در حقوق مدنی، ش ۴۱۳ - دکتر شایگان، سیدعلی، حقوق مدنی، بکوشش محمدرضا بندرچی، انتشارات طه، چاپ اول ۱۳۵۷ ص ۹۸ دکتر طاهری، حبیب‌اله، حقوق مدنی (۴ و ۳) ج ۲، دفتر انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ص ۸۱ به بعد: این حقوقدانان تعهد به نفع ثالث را از مصادیق جعل حق و استثنایی بر اصل نسبی بودن آثار عقد دانسته که حتی ممکنست ثالث از آن بی‌اطلاع باشد.

۲۵- دکتر صفایی، سیدحسین، همان منبع، ص ۱۷۱ - دکتر شهیدی، مهدی، حقوق مدنی، ج ۳ «آشکار قراردادهای و تعهدات» ص ۲۹۹ و ۳۰۸، دکتر کاتوزیان، ناصر، همان منبع، صص ۳۶۴، ۳۶۵.

۲۶- دکتر صفایی، سید حسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، ج ۲، ص ۱۷۱.

۲۷- چنانچه در تعهد به نفع ثالث، قبول، ضروری دانسته شود، باید تمام احکام و آثار عقد را براین گونه تعهدات جاری و ساری بدانیم ولی برخی از احکام مورد اشاره، با طبیعت تعهد به نفع ثالث سازگاری نخواهد داشت بدین جهت برخی از نویسندگان حقوقی که معتقد به این نظر هستند، برای جلوگیری از این گونه ناسازگاری‌ها، ناگزیر گردیده‌اند که درجائیکه قبول شخص ثالث در اثر اکراه حاصل گردیده، برخلاف قواعد و مقررات قانون مدنی، چنین قبولی را معتبرانگارند: رک: دکتر شهیدی، مهدی، همان منبع، ص ۳۳۱.

۲۸- دکتر کاتوزیان، ناصر، همان منبع، صص ۳۶۴، ۳۶۵.

۲۹- دکتر کاتوزیان، ناصر، همان منبع، ص ۳۶۴.

۳۰- دکتر شهیدی، مهدی، همان منبع، صص ۳۱۳، ۳۱۴.

۳۱- چنانچه هر فرض اخیر قبولی ثالث ضرورت داشته باشد، ما با نوعی توافق مواجه هستیم و در این صورت استثنایی بودن سرایت اثر عقد نسبت به ثالث (موضوع مواد ۲۳۱ و ۱۹۶ ق.م) وجود خارجی نخواهد داشت وانگهی با وجود نهاد حواله، نیازی به پیش‌بینی این گونه تعهدات احساس نمی‌گردید زیرا در حواله که با توافق سه طرف صورت می‌گیرد تمامی احکام گفته شده و تعهد به نفع ثالث نیز با آن شباهت دارد.

۳۲- البته اگر در حواله، محال علیه را ابراء نماید طلب وی ساقط می‌گردد ول چنانچه از ابتدا حواله را نپذیرد، طلب وی از محیل به قوت خود باقی می‌ماند، حال در اینکه آیا با رد حق توسط ثالث، ابرا محقق می‌گردد و بدهی متعهد به او ساقط می‌شود یا اینکه طلب ناشی از این تعهد، به شرط کننده منتقل می‌گردد، جای تأمل دارد.

۳۳- دکتر کاتوزیان، ناصر، همان منبع، ص ۳۶۶.

۳۴ - دکتر صفایی، سیدحسین، همان منبع، ص ۱۷۴- دکتر کاتوزیان، ناصر، همان منبع، ص ۳۶۲ به بعد- برای دیدن نظر مخالف رک به دکتر امامی، سیدحسن، همان منبع، ص ۲۵۷ - به نظر نگارنده چنانچه امکان انحلال تعهد به نفع ثالث با حق مکتسب وی منافاتی داشت، قانونگذار مبادرت وضع مواد ۲۵ و ۲۶ قانون مدنی بیمه نمی‌نمود. وانگهی چنانچه تعهد

مذکور، حق مکتسب ایجاد می‌گردد، در صورت رد آن توسط ثالث. موضوع تعهد باید به متعهد تعلق می‌گرفت نه شرط‌کننده.

۳۵- دکتر صفایی، سیدحسین، همان منبع، ص ۱۷۴.

۳۶- در تأیید این نظر رک به دکتر امامی، سیدحسن، همان منبع، ص ۲۵۸ - دکتر شهیدی، مهدی، همان منبع، ص ۳۰۱

۳۷- دکتر شهیدی، مهدی، همان منبع ص ۳۰۲ - برخی دیگر تعهد به نفع ثالث را نوعی هبه از ناحیه شرط‌کننده به ثالث دانسته و آن را همانند هبه جز در مواد ماده (۸۰۳) قانون مدنی، قابل رجوع می‌دانند: دکتر طاهری، حبیب‌اله، همان منبع، ص ۸۵

۳۸- برای مطالعه بیشتر رک به: ص ۲۱ به بعد.

۳۹- دکتر کاتوزیان، همان منبع، ص ۳۶۶ - دکتر صفایی، سیدحسین، همان منبع ص ۱۷۴ - دکتر شهیدی، مهدی، همان منبع، صص ۳۰۰ و ۳۰۱: به نظر این نویسندگان، در صورت تأخیر متعهد در انجام تعهد به نفع ثالث، امکان مطالبه خسارت معنوی ناشی از تأخیر برای شرط‌کننده قابل تصور و ممکن می‌باشد.

۴۰- شیخ انصاری، مرتضی، مکاسب، ج ۳، ص ۵۰، ۳۱، ج ۲، صص ۲۴۸، ۲۴۹، دکتر جعفری لنگرودی، محمد جعفر، تأثیر اراده در حقوق مدنی - ش ۴۱۴ تا ۴۱۸ - دکتر گرجی - ابوالقاسم، مجله مؤسسه حقوق تطبیقی، ش ۱، سال ۱۳۵۶

۴۱- دکتر جعفری لنگرودی، محمد جعفر، همان منبع. ش ۴۱۴ و ۴۱۶ تا ۴۱۸.

۴۳- علامه حلی، تذکره، ج ۱، "کتاب البیع"، محقق ثانی، جامع المقاصد، ج ۱ ص ۲۶۱.

۴۴- شیخ محمد حسن نجفی، جواهر الکلام، ج ۲۳ ص ۲۰۹ - شیخ مرتضی انصاری، مکاسب، ص ۲۸۶ - میرزایی نائینی، **منتیة الطالب** ج ۲، ص ۱۴۲، میرزا حسن موسوی بجنوردی، قواعد الفقهیه، ج ۳ ص ۲۷۸.

۴۵- دکتر ذهنی بک، عبدالسلام، الالتزامات، ش ۱۸۸ ص ۱۷۸ - ولی به نظر نگارنده، چنین نظری با ماده (۷۳۳) قانون مدنی سازگاری ندارد زیرا به موجب ماده مذکور، بطلان قرارداد اصلی

موجب بطلان حواله و بری شدن محال‌علیه در مقابل محتال می‌گردد و در نتیجه او می‌تواند در مقابل محتال، به بطلان قرارداد اصلی استناد جوید.

۴۶- هرچند که در فرض که مشتری حواله داده که بایع (محتال) ثمن را از شخص ثالث بگیرد، با فسخ بیع، دیگر دینی مشتری به بایع نداشته ولی ماده (۷۳۳) قانون مذکور با این وصف تأکید دارد که بایع ثمن را از شخص ثالث اخذ نموده و سپس از آن متابعین برای استرداد ثمن و مثنی به یکدیگر مراجعه نمایند. بدین جهت برخی معتقدند که در این صورت بر اثر فسخ بیع، حواله نیز منحل می‌گردد. میرزا حسن موسوی، بجنوردی، القواعد الفقهیه، ج ۶، ص ۱۱۳ - دکتر امامی، حسن، همان منبع، ج ۲ ص ۲۹۹.

۴۷- به نظر می‌رسد که حکم مقرر در مواد (۲۴) و (۲۵) قانون بیمه مصوب ۱۳۱۶ مبنی بر حق تغییر منتفع در بیمه عمر توسط بیمه‌گذار، ناظر بر این فرض بوده و مؤید این نظر است.

۴۸- دکتر امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، ج ۲، ص ۲۹۴ ولی آقای دکتر کاتوزیان، در پاسخ به اینکه آیا رضایت محال‌علیه تأثیری در اقاله دارد یا خیر، پاسخ این سؤال را منوط بر این دانسته که محال‌علیه را واف عقد بدانیم یا خیر- حقوق مدنی "عقود اذنی و وثیقه‌های دین" دوره عقود معین (۳)، ۱۳۶۴، انتشارات بهنشر، ص ۴۴۰.

۴۹- مواد ۲۴ و ۲۵ قانون بیمه، به شرط‌کننده (بیمه‌گزار) حق داده که حتی به‌طور یک طرفه و بدون نیاز به قبول منتفع (ثالث) ذی‌نفع (محتال) را تغییر دهد.

۵۰- دکتر کاتوزیان، ناصر، همان منبع، صص ۴۳۵ و ۴۳۶ - عدل، مصطفی، حقوق مدنی، ش ۷۷۶ تهران، چاپ چهارم - دکتر صفایی، سیدحسین - حقوق مدنی ج ۲، ص ۴۷۲ - دکتر امامی، سید حسن، حقوق مدنی ج ۲، ص ۳۰۰ - دکتر جعفری لنگرودی - محمدجعفر، عقد حواله، ش ۱۴۳.

۵۱- البته در این فرض برخی، از فقها معتقد به فسخ حواله مستند زیرا در این صورت، با فسخ بیع، ذمه مشتری نسبت به بایع بری می‌گردد ولی قانون مدنی، این نظر را مورد پذیرش قرار نداده است و از فرضی که بایع حواله داده که مشتری، ثمن را به ثالثی تأدیه نماید، این عده معتقدند که چون وجه حواله به شخص ثالث تعلق گرفته و انحلال حواله به حق او (محتال)

- زیان می‌رساند بدین جهت فسخ بیع نباید موجب انحلال حواله گردد. میرزا حسن موسوی بجنوردی، قواعد الفقهیه، ج ۶ ص ۱۱۳
- ۵۲- دکتر امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، ج ۲، صص ۲۹۷ تا ۲۹۹ و نیز - میرزا حسن موسوی بجنوردی - همان منبع، ص ۱۸۳
- ۵۳- مصطفی عدل حقوق مدنی تهران چاپ چهارم، صص ۴۶۶ و ۴۶۷.
- ۵۴- دکتر امامی، سیدحسن، همان منبع، ص ۲۹۷.
- ۵۵- مفتاح الکرامه، ج ۵، ص ۴۱۸ - شیخ محمدحسن نجفی، جواهرالکلام، ج ۲۶ صص ۱۸۵ و ۱۸۷
- ۵۶- مفتاح الکرامه، ج ۵، ص ۴۱۸ - شیخ محمد حسن نجفی، همان منبع، ص ۱۸۵ - سالک ا لافهام، ج ۱، ص ۲۶۳
- ۵۷- دکتر کاتوزیان. ناصر - همان منبع، ص ۴۲۹ به بعد- برای دیدن نظر مخالف در رابطه با محال علیه مدیون رک به دکتر جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق مدنی، عقد حواله، تهران ۱۳۵۳ ش ۱۴۴.
- ۵۸- دکتر کاتوزیان، ناصر، همان منبع، ص ۴۲۹ به بعد.
- ۵۹- در تأثیر این نظر می‌توان گفت از انحلال حواله، ذمه محال علیه مجدداً به محیل مشغول می‌گردد حال چنانچه وی حق مراجعه به محتال و دریافت آنچه را که پرداخته، نداشته باشد، در حقیقت وی ناگزیر می‌گردد که این خویش را دو بار بپردازد.
- ۶۰- دکتر کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی ج ۱، صص ۳۶۳، ۳۶۲ - شایان ذکر است که در عقد وقف یا حق انتفاع، از آنجایی که، صاحب حق، طرف اصلی قرارداد بوده و اراده وی یکی از ارکان ایجاد حق را تشکیل می‌دهد، به همین جهت وی باید به هنگام عقد موجود باشد. به نظر می‌رسد که در جانی هم که ثالث از شرط کننده طلبکار بوده و شرط کننده بدین وسیله قصد پرداخت بدهی خویش را دارد و نوعی حواله محقق می‌گردد باید قائل به این نظر بود. و نیز رک به دکتر شهیدی، مهدی، همان منبع، ص ۳۳۶ و ۳۳۸. به نظر این استاد حقوق، شخص ثالث باید به هنگام قرارداد تعهد به نفع ثالث، موجود و معین باشد.

۶۱- آقای دکتر شهیدی معتقد است که در صورتی که رضای ذی‌نفع ثالث در اثر اکراه حاصل شده‌باشد این اکراه برخلاف سایر معاملات تأثیری در اعتبار رضای اطمینان نداشته و باید رضای وی را معتبراً نگاشت: دکتر شهیدی، مهدی، همان‌منبع، ص ۳۳۰ و ۳۳۱ ولی به‌نظر نگارنده رضای ناشی از اکراه در جایی که قبول ثالث، نوعی حواله را محقق می‌سازد، موجب عدم نفوذ معامله خواهد بود.

۶۲- برای دیدن نظر مخالف که وجود جهت نامشروع را در این‌گونه تعهدات، موجب بطلان تعهد نمی‌داند هر چند که بدان تصریح شده‌باشد، رک به: دکتر شهیدی، مهدی، همان‌منبع، صص ۳۳۳ تا ۳۳۵.



## فصل دوم: مفهوم تعهد به نفع ثالث

### مبحث اول: ماهیت حقوقی تعهد به نفع ثالث

همان‌گونه که گفته شد، تعهد به نفع ثالث در برخی از متون قانونی پیش‌بینی شده‌است. این تعهد، ممکن است اصلی و به‌صورت یکی از عوضین عقد بوده و یا تبعی و به‌صورت مشروط ضمن عقد باشد؛ همچنان‌که درحالت اول، کسی تحت عنوان صلح، مالی را به دیگری انتقال داده و درمقابل، طرف دیگر تعهد نماید که ماهیانه مبلغی به شخص ثالث بپردازد. ماده (۷۶۸ق.م) در بیمه عمر نیز که بیمه‌گر در قبال دریافت مبلغ معینی به اشخاص ثالث در صورت فوت بیمه‌گذار می‌نماید، تعهد به نفع ثالث به‌صورت تعهد اصلی می‌باشد. در حالی‌که در حالت دوم، موضوع قرارداد، چیز دیگری بوده و در ضمن آن عقد تعهدی هم به نفع ثالث وجود دارد؛ مانند اینکه در هبه که عقدی غیرمعوض است، پرداخت مبلغی به شخص ثالثی شرط شده‌باشد. مواد (۸۰۱) و (۱۹۶) قانون مدنی، فقط به این‌گونه تعهدات اشاره نموده؛ ولی تعهد اصلی به نفع ثالث نیز طبق ماده (۱۰) قانون مدنی معتبر و نافذ می‌باشد.<sup>(۱۶)</sup>

راجع به ماهیت این‌گونه تعهدات و توجیه اینکه چگونه به‌موجب قرارداد، حقی برای شخص ثالث ایجاد می‌گردد، نظریات مختلفی ابراز شده که مهم‌ترین آنها به شرح زیر می‌باشد:

۱- نظریه پیشنهادی<sup>(۱۷)</sup>: طرفداران این نظریه نمی‌خواهند این تعهد را برخلاف قاعده نسبی بودن قرارداد دانسته و برآنند که آن را مبتنی بر قراردادهای ضمنی بنمایند. برطبق این نظریه، در تعهد به نفع ثالث، نخست حق به نفع طرف قرارداد (شرط‌کننده) برای شخص ایجاد گردیده و سپس او استفاده از مزایای این شرط را به شخص ثالث پیشنهاد می‌نماید و حق در صورتی و از زمانی برای این شخص ایجاد می‌گردد که وی آن را قبول نماید. خطر پذیرش این نظر آن است که براساس آن، حق به‌طور مستقیم برای ثالث ایجاد نمی‌گردد، بلکه حق حاصل‌شده از شرط، نخست وارد دارایی شرط‌کننده می‌شود و در نتیجه، طلبکاران او می‌توانند اقدام به توقیف آن بنمایند. وانگهی، در صورتی که قبل از قبول شخص ثالث، فوت نماید، شخص ثالث نمی‌تواند از این حق بهره‌مند گردد؛ در حالی‌که چنین امری با ماهیت بیمه عمر منافات داشته و در بیمه عمر، وقتی به تعهد ناشی از آن عملی می‌شود که بیمه‌گذار فوت کرده‌باشد.

## ۲- نظریه اداره مال غیر؛<sup>(۱۸)</sup>

به موجب این نظر، شرط کننده با گنجاندن این شرط در قرارداد، امور شخص ثالث را اداره نموده و در واقع، به حساب او اقدام می نماید. (ماده ۳۰۶ قانون مدنی) شخص ثالث با قبول خود، عمل شرط کننده را تنفیذ و تأیید می نماید. ایراد عمده ای که بر این نظر وارد آمده، آن است که شرط کننده، طرف قرارداد بوده و به حساب خویش و به عنوان اصیل مبادرت به انجام عمل حقوقی می نماید، نه به حساب دیگری و به عنوان نماینده امر؛ و از همین روست که شرط کننده نمی تواند آنچه را که در مقابل تحمیل آن شرط (متعهد) تأدیه نموده، از شخص ثالث بستاند.

## ۳- نظریه تعهد یک طرفی؛<sup>(۱۹)</sup>

برخی از علمای حقوقی تحت تأثیر دکترین آلمان، تعهد به نفع ثالث را از موارد اعمال نظر تعهدی یک طرفی دانسته و بر این اعتقادند که متعهد به طور یک جانبه در مقابل شخص ثالث، متعهد می گردد. ایراد عمده وارد شده بر این نظریه آن است که ایراد یک جانبه شخص متعهد نیست که متعهد مذکور ایجاد می نماید، بلکه این تعهد ناشی از قراردادی باشد.

## ۴- نظریه تعهد مستقیم ناشی از قرارداد؛<sup>(۲۰)</sup>

طرفداران این نظر، تعهد به نفع ثالث را به طور مستقیم ناشی از قرارداد می دانند و معتقدند که این قرارداد است که مستقیماً برای شخصی که در انعقاد آن دخالتی نداشته، حقی ایجاد می نماید و بدین سان با انعقاد عقد، رابطه ای مستقیم بین متعهد و شخص ثالث پدید می آید که قبول شخص ثالث، در استقرار و پایدار شدن تعهد مذکور، مؤثر می باشد. امروزه این نظریه بیشتر مورد قبول واقع گردیده و با حقوق ایران نیز منطبق می باشد.

### نتیجه گیری؛

به نظر نگارنده، شاید بتوان گفت که هر چند که این تعهد مستقیماً ناشی از قرارداد می باشد، ولی از آنجایی که اراده ثالث در آن نقشی نداشته، مجموعه قرارداد نسبت به شخص ثالث، نوعی ایقاع را تشکیل می دهد. سؤالی که در اینجا مطرح است، این است که آیا در حقوق ایران، قبول ثالث، تأثیری در ایجاد و یا استقرار این حق خواهد داشت یا خیر؟ در پاسخ به این سؤال، بین حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد. برخی منکر تأثیر قبول شخصی ثالث، در ایجاد و یا استقرار

آن گردیده،<sup>(۲۱)</sup> ولی برخی دیگر معتقدند که قبول ثالث در استقرار و پایدارشدن این حق مؤثر می‌باشد.<sup>(۲۲)</sup>

به نظر می‌رسد که در هریک از این نظریات، پاره‌ای از حقیقت نهفته‌است و باید دو حالت را از یکدیگر تفکیک نمود: ۱- در جایی که شرط‌کننده، بدهی قبلی به ثالث داشته و درصدد آن است که با درج تعهدی در قرارداد، به نفع ثالث، بدهی قبلی خویش را پردازد؛ عقد حواله‌ای مبتنی بر قرارداد اصلی محقق می‌گردد، که تحقق آن، نیاز به قبول ثالث دارد. به عبارتی دیگر، عقد متشکل از دو قرارداد است: قرارداد اصلی و عقد حواله

۲- ولی در حالتی که شرط‌کننده صرفاً درصدد احسان و نیکی به ثالث بوده و هیچ بدهی قبلی به او ندارد، قبول شخص ثالث هیچ تأثیری در تعهد مذکور نخواهد داشت. به نظر می‌رسد که ماده (۱۹۶) قانون مدنی، بیشتر ناظر بر این‌گونه تعهدات می‌باشد.

دلایلی که برای اثبات این نظر قابل ارائه می‌باشد بدین شرح است:

الف) عدم اقتباس ماده (۱۱۲۱) قانون مدنی فرانسه توسط قانونگذار ایرانی و سکوت ایشان در مقام بیان، نشان‌دهنده آن است که مقنن، برای قبول شخص ثالث نقشی قایل نبوده‌است.

ب) مواد (۲۳۱) و (۱۹۶) قانون مدنی، این‌گونه تعهدات را به‌عنوان استثنایی بر اصل نسبی بودن آثار عقد دانسته‌است؛ و زمانی ما می‌توانیم از استثنایی بودن این قبیل تعهدات سخن برانیم که نیازی به قبول شخص ثالث نداشته و آثار عقد بدون نیاز به قبول وی، دامنگیر او گردد. در غیراین صورت، مابا نوعی توافق روبه‌رو هستیم که دیگر نباید به‌عنوان استثنایی بر اصل نسبی بودن آثار عقد دانسته شود. به عبارتی دیگر، نظر قانونگذار بر آن بوده که هرچند آثار عقد فقط محدود به طرفین عقد و قائم مقام آنان می‌گردد، ولی به‌طور استثنایی و در قالب تعهد به نفع ثالث، ممکن است این آثار دامنگیر شخص ثالث نیز شود. حال اگر قبول شخص ثالث در ایجاد یا استقرار آن ضروری و اجتناب‌ناپذیر باشد، تعهد مذکور ناشی از نوعی توافق بین دو طرف قرارداد و شخص ثالث بوده و با وجود توافق، سخن از استثنایی بودن سرایت اثر عقد نسبت به ثالث، امری بیهوده به نظر می‌رسد. وانگهی، چنانچه تأثیر تعهد به نفع ثالث موکول به قبول وی باشد، چرا قانونگذار در مواد (۲۳۱) و (۱۹۶) قانون مدنی، تعهد به ضرر شخص ثالث را ممنوع و

اعتبار آن را منوط به قبول ثالث دانسته‌است؟ آیا بهتر نبود که مقنن در قالب یک حکم کلی، قرارداد را نسبت به اشخاص ثالث بی‌تأثیر بداند، خواه این موارد به نفع یا ضرر آنان باشد؟ و آیا از نحوه نگارش ماده (۲۳۱) قانون مدنی، این استنباط ایجاد نمی‌گردد که منظور قانونگذار این بوده که تعهدات قراردادی، فقط طرفین عقد و قائم‌مقام آنان را متعهد می‌گرداند و نمی‌تواند بدون اشخاص ثالث، آنان را متعهد گرداند؛ ولی نیازی به وجود این استثنا احساس نمی‌گردد؛ زیرا تعهد به نفع ثالث همانند تعهد به ضرر ثالث، تابع حکم کلی ماده (۲۳۱) قانون مدنی بوده و منوط به قبول ثالث بود.

بنابراین، به نظر می‌رسد که قانونگذار، استثنای مندرج در ماده (۲۳۱) قانون مدنی را که با لفظ “مگر” همراه کرده، با این هدف وضع کرده که نشان دهد در تعهد به نفع ثالث، بدون اینکه قبول شخص ثالث تأثیری در این حق داشته‌باشد، آثار عقد دامنگیر شخص ثالث می‌گردد و بین تعهد به ضرر ثالث و تعهد مذکور، از نظر لزوم یا عدم لزوم قبول ثالث تفاوت وجود دارد، خواه موضوع تعهد به نفع ثالث، تملیک مال یا انجام فعلی بوده خواه عدم انجام فعل و یا ابرای ثالث از بدهی خویش باشد، که نیازی به قبول وی نخواهد بود. با این حال، باید یادآور شد که شخص ثالث می‌تواند با رد آن تعهد، حق ناشی از آن را، از اموال خویش خارج سازد. رد ثالث بهتر از اعراض از حق بوده و روشن است که هر مالکی حق اعراض از اموال و حقوق خویش را دارد. رد ثالث شبیه عمل حقوقی ابراء می‌باشد که برائت ذمه بدهکار را به دنبال دارد. هرچند در صورتی که موضوع تعهد مذکور، ابراء شخص ثالث از دینی باشد که قبلاً به متعهد داشته، رد ثالث تأثیری در خود ابراء نخواهد داشت.

برخی از حقوقدانان بر این اعتقادند که در شکل قبول شخص ثالث نباید سخت‌گیری شود پس طرح دعوی الزام متعهد به انجام تعهد، از سوی ثالث نوعی قبول ضمنی تلقی و کافی می‌باشد.<sup>(۲۳)</sup> به نظر نگارنده، هرچند که پذیرش حق از سوی ثالث نیز بمنزله نوعی رضایت ضمنی تلقی می‌گردد، ولی همان‌گونه که خاطر نشان گردید، پذیرش حق از سوی شخص ثالث تأثیری در ایجاد یا استقرار این حق نخواهد داشت.<sup>(۲۴)</sup>

## مبحث دوم) آثار تعهد به نفع ثالث

می‌دانیم ابراء عملی حقوقی است که نیازی به قبول بدهکار ندارد.

آثار تعهد به نفع ثالث را باید از سه لحاظ مورد توجه و بررسی قرارداد:

الف) رابطه بین متعهد و شخص ثالث؛

ب) رابطه بین شرط کننده و شخص ثالث؛

ج) رابطه بین طرفین عقد اصلی.

ولی قبل از ورود به بحث، این نکته شایان ذکر است که به دلیل سکوت قانون مدنی، باید به کمک شرح سایر قوانین و نیز مقررات مربوط به بیمه، احکام مورد نیاز را مورد استنباط قرارداد.

### الف) رابطه بین متعهد و شخص ثالث

این قرارداد، به طور مستقیم، متعهد را در برابر ثالث مدیون می‌نماید و شخص ثالث می‌تواند از کلیه وسایل قانونی مانند مراجعه به دادگاه و طرح دعوا و نیز اجرای ثبت، برای اجبار و الزام متعهد و اجرای حق خویش استفاده نماید؛ ولی وی به استناد عدم اجرای تعهد، حق فسخ قرارداد را نخواهد داشت؛ زیرا اراده او در ساختمان آن هیچ دخالتی نداشته و در چنین حالتی تنها شرط کننده می‌تواند از این حق بهره‌مند گردیده و عقد را فسخ نماید.<sup>(۲۵)</sup> (مواد ۲۳۷ تا ۲۴۰ قانون مدنی) همان گونه که گفتیم، در این گونه تعهدات در برخی موارد، قبول شخص ثالث ضرورت نداشته، ولی وی همانند هر صاحب حق دیگری می‌تواند با رد آن تعهد، در واقع از آن اعراض نماید. بدیهی است که در این صورت حق ناشی از شرط مذکور به شرط کننده یا قائم مقام قانونی وی یا شخص دیگری که در قرارداد تعیین شده تعلق خواهد گرفت.<sup>(۲۶)</sup> ولی برخی از نویسندگان حقوق، با تفکیک حالات مختلف از یکدیگر بر این اعتقادند که در صورتی که تعهد به سود ثالث مورد عقد بوده و به وسیله این شخص رد شود، عقد مزبور به علت عدم تحقق یکی از دو مورد عقد معوضاً باطل خواهد بود، مگر اینکه در عقد برخلاف آن توافق شده باشد و طرفین توافق نمایند که در صورت رد عقد مزبور توسط ثالث، معوض مورد استحقاق متعهدله خواهد بود؛ ولی در صورتی که در این فرض، شخص ثالث در مهلت متناسب، قبولی خویش را

اعلام ننماید، قرارداد مذکور ازسوی متعهد قابل فسخ خواهدبود. (املاک مادهٔ ۲۵۲ قانون مدنی) چنانچه متعهد به سود ثالث، به صورت شرط ضمن عقد مقرر شده باشد؛ با رد آن توسط ثالث یا عدم اعلام قبولی در مهلت متعارف، حق فسخ برای شرط کننده طبق مواد (۲۴۰) و (۲۵۲) قانون مدنی ایجاد می گردد.<sup>(۲۷)</sup> (خيارتخلف از شرط) ولی به نظر می رسد که نظریهٔ مذکور با واقعیت منطبق نمی باشد؛ چه اینکه این گونه تعهدات از دو حال خارج نیستند: یا اینکه شرط کننده، بدهی قبلی به ثالث داشته و در صدد آن است که با درج تعهد به نفع ثالث، بدهی قبلی خویش را بپردازد، که در این صورت با قبول ثالث، عقد حواله محقق می گردد؛ و یا اینکه شرط کننده صرفاً در صدد احسان به ثالث می باشد که در این فرض نیازی به قبول وی نخواهد بود.<sup>(۲۸)</sup> بدین جهت، حتی در صورت اول نیز تأخیر در اعلام قبول توسط شخص ثالث، تأثیری در قرارداد اصلی نداشته و در نهایت، عقد حواله منعقد نمی گردد. رد ثالث نیز موجب ممتنع شدن شرط نگردیده و بطلان یا حق فسخ قرارداد را برای یکی از متعاقدين در پی نخواهد داشت، بلکه از آنجایی که شرط کننده به دلیل وجود نفع مادی یا معنوی، چنین شرطی را در قرارداد گنجانیده؛ بنابراین، طبیعی است که با رد تعهد توسط ثالث، موضوع آن تعهد به شرط کننده بازگشت نماید.<sup>(۲۹)</sup> وانگهی، این موضوع با ارادهٔ ضمنی متعاقدين انطباق بیشتری خواهد داشت؛ و همان گونه که در مورد حواله، چنانچه محتال با انتقال طلب برعهدهٔ محال علیه موافق نباشد، عقد حواله محقق نگردیده و ذمهٔ محیل همچنان نسبت به محتال مشغول خواهد بود و محیل نیز در صورت طلبکار بودن از محال علیه باید شخصاً طلب خویش را از او مطالبه نماید. در این فرض نیز در صورت رد ثالث، متعهد باید موضوع تعهد را به شرط کننده تحویل داده و شرط کننده نیز در صورت مدیون بودن به ثالث، باید بدهی خویش را به او بپردازد.

### **ب) رابطهٔ بین شرط کننده و شخص ثالث:**

در اثر تعهد به نفع ثالث، شرط کننده هیچ دینی در برابر ثالث پیدا نمی نماید. بنابراین، اجرای تعهد را نمی توان از او خواست یا اینکه وی را مسئول خسارت های حاصل شده از عدم اجرای تعهد دانست.<sup>(۳۰)</sup> در این مورد، تعهد به نفع ثالث، بر حسب مورد، در رابطهٔ میان شرط کننده و

شخص ثالث ممکن است جنبه یک عمل حقوقی معوض را داشته و شرط کننده قبلاً در مقابل ثالث تعهدی به عهده داشته - که همان گونه که قبلاً گفته شد - در این فرض، عقد حواله محقق می گردد و ممکن است که جنبه مجانی داشته و شرط کننده هیچ تعهد و دینی در مقابل ثالث نداشته باشد.

به اعتقاد برخی از حقوقدانان، شرط کننده نمی تواند به زیان شخص ثالث اقدام نموده و مثلاً از انجام شروطی که به سود ثالث گردیده، صرف نظر نموده یا ذی نفع در آن را تغییر دهد؛ زیرا به اعتقاد آنان، امکان ایجاد حق به سود ثالث، با اختیار از بین بردن آن ملازمه ندارد. حتی برخی پا را از این امر فراتر نهاده و حق اقاله پیمان اصلی را از متعاقدين سلب نموده و با حق مکتسب شخص ثالث در تراحم دانسته اند.<sup>(۳۱)</sup>

ظاهراً این عده از حقوقدانان، از ماده (۱۱۲۱) قانون مدنی فرانسه الهام گرفته اند، که در صورت قبولی تعهد به وسیله شخص ثالث، شرط کننده را از فسخ عقد بر حذر داشته است.<sup>(۳۲)</sup> به نظر اینان، حتی فسخ شرط به نفع ثالث قبل از قبول وی نیز مغایر با موازین حقوقی می باشد.<sup>(۳۳)</sup> به نظر نگارنده، نظریات مذکور کاملاً در تعارض با مقررات مدنی قرارداد دارد. نه تنها مواد (۲۶ و ۲۵) قانون بیمه مصوب ۱۳۱۶، به بیمه گزار حق داده که ذی نفع در سند بیمه عمر را تغییر داده یا وجه بیمه نامه را به دیگری منتقل سازد، انکار حق اقاله طرفین قرارداد، هیچ توجیه منطقی نمی تواند داشته باشد و در تعارض کامل با مقصود قانونگذار و نیز اراده طرفین قرارداد، قرارداد.<sup>(۳۴)</sup> زیرا عدم اقتباس از ماده (۱۱۲۱) قانون مدنی فرانسه نیز نشان دهنده آن است که مقنن بر قصد پذیرش آن را نداشته است. اگر تا آنجا پیش برویم و با استناد به حق مکتسب ثالث، حق اقاله را از طرفین عقد بگیریم، لاجرم باید گفت که کلیه خیارات و نیز فسخ عقود جایز با حق مکتسب طرف دیگر ناسازگار بوده و امکان پذیر نمی باشد. (ملاک ماده ۷۳۳ ق. م) برخی دیگر از حقوقدانان، حق اقاله را برای طرفین عقد قابل پذیرش می دانند و معتقدند که در صورت اقاله، اگر عین مال نزد ثالث موجود باشد، امکان استرداد آن وجود دارد؛ ولی چنانچه آن مال تلف شده یا به غیر منتقل شده باشد نمی توان بدل آن را از وی مطالبه نمود؛ زیرا شخص ثالث، تعهدی مبنی بر اینکه در صورت تلف مالی، بدل آن را برگرداند، بر عهده نگرفته است.

بنابراین، هیچ کس را نمی‌توان بدون تعهد و الزام، مسئول دانست. همچنین است در صورتی که مورد شرط به سود ثالث، عملی است که به وسیله متعهد انجام شده و یا موضوع شرط، برائت ذمه ثالث بوده که انجام پذیرفته‌است؛ که در این صورت، شرط‌کننده باید بدل مال مورد شرط یا اجرت المثل فعل انجام شده یا معادل دین ساقط شده از ذمه ثالث را، به متعهد بپردازد.<sup>(۳۵)</sup>

ولی به نظر اینجانب، پذیرش چنین نظری نیز منطبق با نظام حقوقی ایران نمی‌باشد؛ زیرا همان‌گونه که ثالث از برخی جهات همانند قائم‌مقام شرط‌کننده دانسته شده و حق وی را مستقل از قرارداد اولیه نمی‌دانیم، و از این رو به متعهد امکان می‌دهیم که برای او، به همه ایراداتی که در مقابل شرط‌کننده می‌توانست استناد جدید، متوسل شود و مثلاً اگر در بیمه عمر، بیمه‌گزار حق بیمه را نپرداخته، بیمه‌گر نیز از پرداخت مبلغ مورد توافق به ثالث خودداری ورزد، در اینجا نیز باید با او همانند طرف قرارداد رفتار نموده و در صورت عدم دسترسی به عین مال، بدل آن را از ایشان مطالبه نموده؛ در غیر این صورت، چنین نظری نه تنها توجیه منطقی نداشته و با اراده ضمنی متعاقدين در تهافت قرارداد، بلکه با موازین قانون مدنی در زمینه فسخ و اقاله قراردادها در تعارض آشکار قرارداد؛ و ما را با این سؤال مواجه سازید که چه تفاوتی بین حالتی وجود دارد که عین مال نزد ثالث موجود بوده و حالتی که امکان استرداد عین مال وجود ندارد. اگر امکان مطالبه بدل از ثالث وجود ندارد، با چه توجیهی می‌توان گفت که مطالبه عین مال از او، مستلزم هیچ تعهدی برای او نبوده و منطبق بر قانون و امکان‌پذیر می‌باشد.<sup>(۳۶)</sup>

### ج) رابطه بین طرفین عقد اصلی

هرچند که این تعهد به‌طور مستقیم، شخص ثالث را طلبکار می‌نماید، ولی از آنجایی که تعهد به نفع ثالث ناشی از قرارداد بین طرفین می‌باشد، شرط‌کننده نیز لاقلاً نفع معنوی در اجرای آن دارد. بنابراین، در صورتی که در قراردادها شرط شده‌است که خریدار باید مالیات نقل و انتقال را که برعهده فروشنده قرارداد داشته، بپردازد، در صورت تخلف وی از اجرای این شرط، شرط‌کننده می‌تواند ایفای تعهد را از او بخواهد و در صورتی که امکان اجرای شرط وجود نداشته‌باشد مبادرت به فسخ عقد بنماید. همچنین در صورتی که تعهد به نفع ثالث به‌عنوان یکی از دو عوض، در عقدی معوض آمده‌است، شرط‌کننده می‌تواند از انجام تعهد خویش تا هنگامی

که متعهد، دین خود را به ثالث نپرداخته، امتناع ورزد. متعهد نیز می‌تواند اجرای شرط به نفع ثالث را موکول به تسلیم مالی نماید که شرط‌کننده به‌عهد گرفته‌است (ماده ۳۷۷ قانون مدنی)<sup>(۳۷)</sup>

### **مبحث سوم) مبانی فقهی تعهد به نفع ثالث**

فقها نیز اشکالی در درج این‌گونه تعهدات در قراردادها نمی‌بینند و شروط مذکور را معتبر می‌دانند.<sup>(۳۸)</sup> به‌ویژه آنکه امروزه تأثیر و فواید درج این‌گونه شروط در بیمه عمر و بیمه شخص ثالث بخوبی، روشن و آشکار گردیده‌است؛ ولی در زمینه اینکه آیا قبول شخص ثالث ضرورت دارد یا خیر؟ این‌گونه تعهدات را به دو قسم دسته‌بندی نموده و معتقدند که در صورتی که موضوع تعهد به نفع ثالث، اسقاط تکلیف و تعهدی از شخص ثالث همانند ضمانت از مضمون‌عنه در عقد ضمان باشد، در این‌گونه موارد، قبول شخص ثالث ضرورتی نخواهد داشت؛ ولی درجایی که موضوع این تعهد ناظر بر ایجاد حقی به نفع شخص ثالث می‌باشد. بنابراین مشهور فقها، قبولی وی ضرورت خواهد داشت. زیرا به اعتقاد آنان تملیک مال یا حقی به دیگری بدون رضایت و قبول وی امکان‌پذیر نمی‌باشد. با این وصف فقهای امامیه در تملیک مال به موصاله در وصیت تملیکی، مانع عقلی نمی‌بینند.<sup>(۳۹)</sup> در حالی که وصیت تملیکی نیز نوعی از تعهد به نفع ثالث تلقی می‌گردد.

به عقیده این دسته پس از قبول ثالث، طرفین عقد نمی‌توانند بدون رضایت او، قرارداد را تغییر داده یا الغا کنند زیرا بعد از قبول، اونیز یکی از اطراف قرارداد می‌باشد.<sup>(۴۰)</sup> ولی برخی دیگر قبول ثالث را فاقد تأثیر دانسته و معتقدند که طرفین عقد هر زمان می‌توانند عقد اصلی را اقاله نمایند.<sup>(۴۱)</sup> بیشتر طرفداران این نظر فقهای متأخر می‌باشند.