



A Critical Reflection on the Legal Foundations for Confronting Excessive Penalty Clauses in Judicial Decisions

Mohammad Kelich¹  | Mohammad-Hasan Mousavi Khorasani² |
Hosein Fathi³

1. Corresponding Author, Master's Student in Private Law, Razavi University of Islamic Sciences, Mashhad, Iran. Email: omid.kelich@gmail.com
2. Assistant Professor, Department of Law, Razavi University of Islamic Sciences, Mashhad, Iran. Email: mmoosavikhorasani@yahoo.com
3. PhD Student in Private Law, Faculty of Law, Farabi Campus, University of Tehran, Qom, Iran. Email: Hosein77fathi@gmail.com

Article Info

ABSTRACT

Article type:

Research Article

Article history:

Received: 24 April 2025

Revised: 21 June 2025

Accepted: 16 July 2025

Available online 29 July 2025

Keywords:

Penalty Clause, Judicial Decisions, Party Autonomy, Article 230 of the Civil Code, Justice and Equity.



Stipulating a penalty clause based on the principle of party autonomy is considered a tool for confronting breach of contract and one of the means for compensation for damages, which sometimes also takes on a punitive character. However, doubts exist regarding the legitimacy of excessive penalty clauses. A group of researchers, considering the foundations for the legitimacy of penalty clauses and the explicit text of Article 230 of the Civil Code, deem them valid and binding. Conversely, another group has raised objections to such clauses and sought their legal and judicial moderation. Employing a descriptive-analytical method, the present study examines and evaluates both approaches, while undertaking a critical assessment of the efforts and arguments advanced by the second group. It argues that such attempts are inconsistent with the clear wording of Article 230 of the Civil Code. On this basis, it appears that the invalidation or moderation of excessive penalty clauses cannot be successfully achieved through the proposed foundations, from the perspective of judges. Rather, this would require the articulation of new theoretical foundations and, importantly, a legislative re-enactment of Article 230 of the Civil Code.

Cite this article: Kelich, M.; Mousavi Khorasani, M. H.; Fathi, H. (2025). A Critical Reflection on the Legal Foundations for Confronting Excessive Penalty Clauses in Judicial Decisions. *Civil Jurisprudence Doctrines*, 17(32), 287-318.
<https://doi.org/10.30513/cjd.2025.6849.2049>



© The Author(s).

Publisher: Razavi University of Islamic Sciences.

Extended Abstract

Introduction

The penalty clause is an established institution in contract law, whereby parties pre-determine the compensation for damages resulting from a breach of obligation. Its primary benefit lies in facilitating and guaranteeing compensation while avoiding the difficulties of proving actual loss. Beyond its compensatory function, a penalty clause can also assume a punitive character. However, in some instances, this punitive aspect becomes excessive, and the stipulated amount is set in an unconventional and exorbitant manner, creating judicial doubt.

Article 230 of the Iranian Civil Code, the principal legal basis for judicial decisions regarding penalty clauses, stipulates that if the parties have agreed on the determination of damages, the court cannot condemn the obligor to pay more or less than the stipulated amount. The apparent meaning of this article indicates a firm acceptance of the principle of party autonomy and denies the judge any discretionary power to modify the clause. Nevertheless, judicial rulings in recent years show that judges have not always adhered to this provision when facing excessive penalty clauses. Instead, by invoking various legal and jurisprudential principles, they have sometimes resorted to modifying or even invalidating such clauses.

This research is shaped by the following question: To what extent are the jurisprudential foundations and evidence cited by courts to counter excessive penalty clauses compatible with the content of Article 230 of the Civil Code? And, setting aside Article 230, are these arguments defensible from the perspective of legal logic? The hypothesis of the research is that a significant portion of these foundations, although presented with the motivation of realizing contractual justice and protecting the weaker party, lack legal and argumentative solidity. Relying on them cannot justify setting aside the ruling of Article 230.

Method

This research is descriptive-analytical and has been conducted with a critical approach. The research data comprises three main categories: first, relevant legal texts; second, selected judicial rulings addressing the issue of modifying or invalidating excessive penalty clauses; and third, legal doctrine and jurisprudential sources related to the topic.

The data collection method was documentary and library research. The selection of judicial rulings was based on the criterion of direct relevance to the core issue—namely, excessive penalty clauses. In analyzing the data, an effort was made to extract, categorize, and then evaluate the courts' arguments in terms of their compatibility with the content of Article 230 and the general principles of contract law. The analysis was

conducted in a manner that, while maintaining fidelity in quoting the rulings, also involved critique and commentary on the judicial reasoning, highlighting its strengths and weaknesses.

Findings

The research findings indicate that the jurisprudential foundations cited by courts to counter excessive penalty clauses can generally be placed into two main categories. The first category relies on certain general principles of contract law or jurisprudential rules to invalidate the penalty clause. Within this category, arguments such as the clause being speculative, unreasonable, or lacking equilibrium between the mutual considerations are observed. An examination of these reasons reveals that they primarily stem from an incorrect interpretation of the content of general rules or a misapplication of these rules to the specific case of excessive penalty clauses.

The second foundational approach considers the clause to be valid in principle but asserts that the judge has the authority to intervene and modify it. According to this basis, courts have ruled to reduce the penalty amount by citing reasons such as the presumed intent of the parties, an emphasis on the compensatory nature of the penalty clause, and the prevention of unjust enrichment. Although this approach may appear to be a moderate and just solution on the surface, legal analysis shows that these foundations also conflict with the explicit text of Article 230 of the Civil Code. Without clear legislative support, they lead to instability and unpredictability in judicial rulings.

Thus, the findings clearly show that judicial precedent in this area lacks sufficient unity and coherence. In similar cases, rulings have sometimes invalidated the clause, sometimes modified it, and sometimes ordered its full enforcement. This inconsistency indicates the absence of a common theoretical foundation and the reliance of judges on personal interpretations. At the same time, the data shows that a common concern in most of these rulings has been confronting unjust situations and protecting the weaker obligor—a concern that requires a clear legislative response.

Conclusion

The main conclusion of the research is that countering excessive penalty clauses, although justified from the perspective of contractual justice and preventing abuse, lacks the necessary and sufficient legal value in the foundations currently used in judicial rulings to limit or nullify the parties' agreement and oppose the ruling of Article 230 of the Civil Code. An expansive interpretation of general rules or scattered references to jurisprudential concepts, without a revision of the legal basis, not only fails to solve the problem but also leads to legal instability and weakens the predictability and soundness of rulings.

The research findings indicate that a fundamental solution to the problem of excessive penalty clauses depends more on explicit legislative intervention and a statutory revision of Article 230 of the Civil Code than on judicial creativity. Such an amendment should provide for limited, regulated, and predictable judicial intervention in specific cases. This reform could establish a reasonable balance between party autonomy and contractual justice and prevent the confusion in judicial precedent.

Author Contributions

All authors contributed equally to the conceptualization of the article and to writing the initial draft and subsequent versions, including the revised and edited versions.

Data Availability Statement

The judicial rulings cited in the article are accessible, with their ruling numbers, through the National Judicial Rulings Database at <https://ara.jri.ac.ir>

Ethical Considerations

The authors have avoided data fabrication, distortion, plagiarism, and any form of research misconduct.

Funding

This article did not receive any specific grant from funding agencies in the public, commercial, or not-for-profit sectors.

Conflict of Interest

The authors declare no conflict of interest.

Declaration on the Use of AI in the Writing Process

The authors used ChatGPT for the English translation of the abstract, the extended abstract, and the reference list. After using this tool, the authors reviewed and edited the translated texts and take full responsibility for their final content.

پرتال جامع علوم انسانی



پروشکاه علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی



تأملی انتقادی بر مبانی مقابله با وجه التزام گراف در آرای قضایی

محمد کلیچ^۱ | محمدحسن موسوی خراسانی^۲ | حسین فتحی^۳

۱. نویسنده مسئول، دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، مشهد، ایران.
رایانامه: omid.kelich@gmail.com
۲. استادیار، گروه حقوق، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، مشهد، ایران. رایانامه: mmoosavikhorasani@yahoo.com
۳. دانشجوی دکترای حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشکدگان فارابی، دانشگاه تهران، قم، ایران.
رایانامه: Hosein77fathi@gmail.com

چکیده	اطلاعات مقاله
<p>اشتراط وجه التزام بر اساس حاکمیت اراده ابزاری برای مقابله با عهد شکنی و یکی از راه‌های جبران خسارت محسوب می‌شود که گاهی صورتی از تنبیه نیز به خود می‌گیرد، ولی در خصوص مشروعیت وجه التزام گراف تردیدهایی وجود دارد. گروهی از محققان با لحاظ مبانی مشروعیت شرط وجه التزام و تصریح ماده ۲۳۰ قانون مدنی، آن را صحیح و لازم الوفا دانسته‌اند. در مقابل گروهی دیگر، اشکالاتی بر چنین شرطی وارد کرده در مقام تعدیل قانونی و قضایی آن برآمده‌اند. نوشتار حاضر ضمن بررسی و ارزیابی دو دیدگاه با روش توصیفی-تحلیلی، تلاش‌های دسته دوم و دلایل مورد استناد ایشان را مورد نقد جدی قرار داده و خلاف ماده ۲۳۰ می‌داند. بر این بنیان به نظر می‌رسد ابطال یا تعدیل وجه التزام گراف با مبانی مطرح شده به سرانجام جست و جوشده دادرسان نمی‌رسد. این امر مستلزم اقامه مبانی جدید و البته بازتقنین ماده ۲۳۰ قانون مدنی است.</p>	<p>نوع مقاله: پژوهشی</p> <p>تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۲/۰۵</p> <p>تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۴/۰۱</p> <p>تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۴/۲۵</p> <p>تاریخ انتشار برخط: ۱۴۰۴/۰۵/۰۷</p> <p>کلیدواژه‌ها: وجه التزام، آرای قضایی، حاکمیت اراده، ماده ۲۳۰ قانون مدنی، عدالت و انصاف.</p> 

استاد: کلیچ، محمد؛ موسوی خراسانی، محمدحسن؛ فتحی، حسین. (۱۴۰۴). تأملی انتقادی بر مبانی مقابله با وجه التزام گراف در آرای قضایی. آموزه‌های فقه مدنی، ۱۷(۳۲)، ۲۸۷-۳۱۸.
<https://doi.org/10.30513/cjd.2025.6849.2049>



© نویسندگان.

ناشر: دانشگاه علوم اسلامی رضوی.

مقدمه

با وجود دشواری‌های برقراری مسئولیت قراردادی به حکم قانون، سهل است که طرفین با پیش‌بینی نقض قرارداد، خود در جهت جبران خسارات حاصل از عهدشکنی چاره‌ای بسازند. یعنی در ضمن معامله شرط کنند که در صورت تخلف، عهدشکن مبلغی مشخص را به عنوان خسارت کارسازی نماید؛ توافقی که در تعابیر حقوق دانان به شرط وجه التزام شهرت یافته است. این توافق طلبکار را از اثبات ورود خسارت و سایر شرایط خسارت قابل مطالبه بی‌نیاز می‌گرداند و دادرس نیز به حکم مواد^۱ ۲۳۰ ق.م.و ۵۱۵ ق.آ.د.م حق افزودن یا کاستن وجه التزام را ندارد. ترتب این فواید است که موجب شده در قراردادها به درج شرط وجه التزام میل شود به گونه‌ای که در بسیاری توافقات حال حاضر قابل مشاهده است. وجهی که مورد وفاق طرفین واقع می‌شود، گاه با خسارت واقعی اندکی بیش یا کمتر مناسب می‌نماید، در این صورت وجه التزام چهره جبران خسارت و ماهیتی ترمیمی خواهد داشت و گاه اراده طرفین تنها به ارزیابی خسارات تعلق نمی‌گیرد بلکه ایشان گامی فراتر نهاده و با تعیین مبلغی قابل توجه، اجبار و تنبیه متعهد را در صورت تخلف اراده می‌کنند. این چهره از وجه التزام که در حقوق اروپایی شرط کیفی^۲ نام دارد، در حقوق برخی کشورها رنگ باخته و بی‌اعتبار تلقی شده است (شهیدی، ۱۳۸۳، ص ۲۹۱) ولی در حقوق ایران وجه التزام می‌تواند هر دو چهره جبرانی و تنبیهی را داشته باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۲۴۳). اما گاه مبلغ وجه التزام از خسارات قابل ارزیابی بسیار فراتر می‌رود به گونه‌ای که هر توجیهی به فاصله آشکار مبلغ تعیین شده با خسارت واقعی جلب می‌گردد؛ شرطی که به وجه التزام گراف موسوم گشته است. لذا مراد از این شرط، شرطی است که فاصله‌ای آشکار با خسارت واقعی داشته باشد. اگرچه قانون مدنی فرانسه که مأخذ ماده ۲۳۰ قانون مدنی ایران است در اصلاحات سال ۱۹۷۵ و ۲۰۱۶ از حکم سابق خود دست کشیده و به قاضی امکان مداخله و تعدیل

۱. اگر در ضمن معامله شرط شده باشد که در صورت تخلف، متخلف مبلغی به عنوان خسارت تأدیه نماید حاکم نمی‌تواند او را به بیشتر یا کمتر از آنچه که ملزم شده است محکوم کند (ماده ۲۳۰ قانون مدنی).

2. Penalty clause

وجه التزام را در صورتی که آشکارا گزاف یا ناچیز باشد داده است (پاکباز، ۱۴۰۱، ص ۳۵۱) قانون مدنی ایران همچنان بر حکم منع دخالت قاضی قرار دارد. اطلاق و ظهور ماده ۲۳۰ قانون مدنی را باید شامل چنین شرطی نیز دانست و قاضی را از مداخله در آن منع کرد؛ لکن قبول اعتبار یا امکان تعدیل چنین شرطی محل تضارب آرای دادرسان است. شماری از ایشان به جهت مغایرتی که در این شرط با عدالت و انصاف یافته‌اند، همت خود را در صرف مقابله با آن نهاده‌اند. با سیری در آرای قضایی مشاهده می‌شود که بسیاری دادرسان مطابق قاعده مذکور در اصل ۱۶۷ ق.ا و ماده ۳ ق.آ.د.م، خود را مأخوذ صراحت ماده ۲۳۰ قانون مدنی دانسته و از آن گام فراتر نهاده‌اند^۱، ولی گروهی دیگر به ستیز با این توافق برخاسته و برای این منظور دست به چاره‌جویی زده‌اند. این تلاش که از وجدان آرام نیافته ایشان سرچشمه می‌گیرد هر چند ستودنی باشد مانع از نقد و نظر در این اندیشه‌ها نخواهد بود، به‌ویژه آن که با تتبع در این آرا مشاهده می‌شود باور مقابله با وجه التزام بر ادله‌ای بنا شده که به لحاظ تحلیلی قابلیت استناد ندارد. دلایل قابل مناقشه را می‌توان در دو گروه عمده جای داد: نخست ادله‌ای که قاعده‌ای عمومی محسوب می‌گردد و تلاش قضات در این است که شرط یاد شده را مخالف با قاعده‌ای عام دانسته از مرتبه اعتبار ساقط سازند و در عین حال مخالفتی با حکم ماده ۲۳۰ نکرده باشند. در زمره دوم دلایلی جای می‌گیرد که با تفسیر قضات از بعضی نصوص قانون یا اراده طرفین به عمل آمده و حاصل این دلایل، گاه بطلان شرط و گاه اختیار قاضی در مداخله و تعدیل است. **پیشینه پژوهش:** تاکنون پیرامون وجه التزام پژوهش‌های متعددی صورت گرفته است که اختصاراً به آن اشاره می‌شود:

۱. در مقاله «مطالعه تطبیقی قابلیت اجرای شروط کیفری در قراردادها» (میرحسین عابدیان)، ضمن بیان ضرورت بازنگری در ماده ۲۳۰ قانون مدنی، استناد به «عدم صدق عنوان خسارت» راهی برای مقابله با وجه التزام گزاف معرفی شده است.

۱. مجتهد هرگه که باشد نص‌شناس / اندر آن صورت نیندیشد قیاس چون نیابد نص اندر صورتی / از قیاس آنجا نماید عبرتی (مثنوی، دفتر سوم، بخش ۱۷۱).

۲. در مقاله «تعدیل وجه التزام و نتایج آن در حقوق فرانسه، انگلیس و ایران» (رضا مقصدی) در فرضی که سوءاستفاده از قدرت اقتصادی برای تحمیل وجه التزام مثلاً از طریق قرارداد الحاقی به اثبات برسد، امکان مداخله قضایی پیش‌بینی و در سایر موارد نفی شده است.

۳. در مقاله «تحلیل اقتصادی نهاد وجه التزام، با تأکید بر نظام حقوقی کامن لائو رومی ژرمن» (محمدرضا پاسبان) با کشف وحدت ملاک از قوانین راجع به حمایت از مصرف‌کننده یا طرف ضعیف قرارداد، تفسیرپذیری ماده ۲۳۰ قانون مدنی استنتاج شده است.

۴. در مقاله «ماهیت حقوقی وجه التزام و تعدیل آن در حقوق ایران و فرانسه» (مصطفی هراتی) تفویض اختیار متعادل سازی وجه التزام بر اساس نظر کارشناس، به قانون‌گذار ایران پیشنهاد شده است.

۵. در مقاله «اغتفار از ربا در توابع عقود با تأملی نو بر وجه التزام قراردادی» (علی اصغر گل محمدی)، ربوی بودن وجه التزام بیش از عوض معامله نفی شده است.

۶. در مقاله «تعدیل وجه التزام در قرارداد پیمانکاری بین‌المللی» (محمد عیسایی تفرشی)، امکان باطل دانستن شرط و اجرای قواعد عام مسئولیت مدنی به جهت همسویی با عرف بین‌المللی، حداقل در خصوص قرارداد یاد شده پذیرفته شده است.

۷. در مقاله «حدود اعتبار شرط وجه التزام از حیث میزان در تعهدات پولی» (سید حسین سادات حسینی) اجرای ماده ۲۳۰ تنها در تعهدات غیرپولی پذیرفته شده و در تعهدات پولی ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی مبنا قرار گرفته است.

۸. در پژوهش‌های دیگری نیز ضمن مقایسه وجه التزام در حقوق ایران با سایر کشورهای اسلامی، نتایج مشابه به دست آمده است. ولی نوشتار حاضر به دو جهت از سوابق خود متمایز است:

اولاً پژوهش‌های یادشده گاه بر دفاع از تعدیل یا بطلان وجه التزام گراف و موافقت با این اندیشه قضایی متمرکز گشته‌اند؛ ولی پژوهش حاضر درصدد مخالفت با این اندیشه است و به دادرسان یادآور می‌شود که استدلالات قضایی راجع به این مسئله

را در بسیاری مجاری که به ظاهر هموار می‌نماید نمی‌توان به جریان انداخت. ثانیاً پژوهش حاضر برخلاف پژوهش‌های سابق که تنها به یک یا دو مستند تعدیل قضایی وجه التزام پرداخته‌اند، با سیری کامل در آرای قضایی به طبقه بندی موضوعی آن‌ها پرداخته و اتکا به متن رأی، به نقد و نظر در استدلال دادرسان می‌پردازد.

۱. مقابله با وجه التزام برآمده از قواعد عمومی

۱-۱. مقابله با وجه التزام بنا بر قواعد عمومی تعهدات

۱-۱-۱. جمع عوض و معوض

در پاره‌ای از آرای محاکم به دلیلی برای اعلام بی‌اعتباری شرط وجه التزام گزاف تمسک شده است^۱ که در منابع فقهی به «منع جمع عوض و معوض» یا «منع اجتماع عوضین در ملک یک طرف عقد» شهرت دارد و برخی آرا از آن به «احاطه وجه التزام بر عوض قراردادی» تعبیر کرده‌اند. با این استدلال که چنانچه مبلغ وجه التزام به قدری باشد که از مقدار عوضی که متعهد له دریافت می‌کند فراتر رود، اشتراط آن محکوم به بطلان است چه این که بر خلاف عدالت معاوضی و مخالف با مقصود و اراده طرفین عقد است.

در نقد این استدلال مناسب است که ابتدا مفهوم «جمع عوضین» در اصطلاح فقهی بررسی شود. در برخی منابع فقهی در معرفی ارش و طریق محاسبه آن از جمع عوضین سخن رفته است؛ با این مناسبت که در محاسبه ارش باید تفاوت نسبت قیمت کالای سالم با معیوب ملاک قرار گیرد نه تفاوت خود قیمت، زیرا در صورت اخیر بلکه این تفاوت به قدر خود ثمن یا بیشتر از آن می‌شود و دریافت آن از ناحیه مشتری که مبیع را نیز تحصیل کرده، جمع عوض و معوض است (مکی عاملی، ۱۴۱۰، ج ۳، ص ۴۷۴) و برخی متون بطلان این وضعیت را مستند به روایت نبوی ساخته‌اند که می‌فرماید «لا یجمع بین العوض والمعوض لواحد» (عاملی، ۱۴۲۵، ج ۱۴، ص ۴۲۳). نیز شهید اول از عدم جواز جمع عوضین به عنوان یک قاعده نام برده است

۱. برای نمونه دادنامه شماره ۹۶۰۹۹۷۷۱۲۲۴۰۱۴۵۱ دادگاه تجدید نظر استان فارس.

(عاملی جزینی، بی تا، ج ۲ ص ۲۹۶).

همچنین صاحب جواهر در فرعی راجع به نکاح، ممنوعیت جمع عوضین را تذکر می دهد، این که هرگاه مردی به زعم پاکدامنی زنی با او تزویج نماید و سپس به فجور او پی ببرد، به جهت حصر موجبات فسخ نمی تواند نکاح را فسخ نماید و بعد از فرض استحقاق او برای دخول، رجوع او به ولی زوجه برای مهر موجبی ندارد؛ زیرا در این صورت او جامع میان عوض و معوض خواهد بود (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۳۰، ص ۱۱۷) از ظاهر این عبارات چنین مستفاد می شود که جمع عوضین با ذات معاوضه و عقود معاوضی در تعارض بوده و موجبی برای بطلان آن است. بنابراین جمع عوضین همانا جمع شدن «عنوان» دو عوض در یک طرف عقد است نه ارزش دو عوض؛ مثل این که در عقدی چون بیع، مالکیت مبیع و ثمن در شخص بایع منحصر گردد یا در نکاح بنا بر معاوضی بودن، زوج هم مستحق بضع باشد و هم مستحق رجوع به مهر، این معنا به خوبی از کلام شهید اول و صاحب جواهر به دست می آید. حقوق دانان نیز در معرفی عقود معوض این معنا را در نظر داشته اند، آنجا که این عقود را دارای دو مورد دانسته اند که بین آن دو رابطه «تقابل و همبستگی» است و از حیث ارتباط با عقد تفاوتی ندارند (شهیدی، ۱۳۹۰، ص ۸۰) یا از وجود «رابطه علیت» میان دو عوض سخن گفته اند که دادن عوض از ناحیه یک طرف، علت گرفتن معوض از ناحیه طرف دیگر است (امامی، ۱۳۷۹، ج ۱، ص ۲۱۷) یا از آن به «موازنه تملیک در برابر تملیک» تعبیر کرده اند که رکن عقد مغاینه بوده و فقدان آن موجب بطلان است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱، ص ۱۶). آنچه ذاتی و مقتضای حقیقت معاوضه است وجود دو عوض در مقابل یکدیگر است به گونه ای معوض باید در ملک کسی داخل گردد که عوض از ملک او خارج شده است (انصاری، ۱۴۴۲، ج ۳، ص ۳۷۸). اما موازنه و تعادل در ارزش دو عوض را نمی توان ذاتی و مقوم ماهیت معاوضه دانست، بلکه این تعادل امری است که در نتیجه اراده و خواست طرفین عقد بر آن عارض می گردد و به نظر می رسد محققانی که در محاسبه ارزش از عدم جواز جمع میان عوض و معوض سخن گفته اند، تخلف از این شرط بنایی را در نظر داشته اند.

مسلم است که اراده طرفین نمی تواند ذاتیات عقود را ایجاد یا سلب کند. ولی

اراده ایشان در ایجاد یا برهم زدن تعادل ارزش دو عوض مؤثر است؛ شاهد این که تعادل ارزش عوضین ذاتی معاوضه نیست، جعل خیار غبن برای طرفی است که در معامله غبن فاحش داشته باشد (ماده ۴۱۶ ق.م) و اعمال خیار تنها در عقدی مؤثر است که صحیحاً شکل گرفته باشد، حال آن که اگر تعادل ارزش عوضین ذاتی معاوضه بود فقدان آن باید مانع از تحقق عقد می‌گردید. لذا چنان که برخی به درستی گفته‌اند ضرورت ندارد که مقدار ثمن معادل قیمت واقعی مبیع باشد و در درستی چنین عقدی تردید نیست، جز این که مغبون حق دارد درباره بقاء عقد تصمیم بگیرد (کاتوزیان، ۱۳۸۱، ص ۳۹).

باید گفت هرچند که در عقود مبتنی بر مغابنه، غالباً بنای طرفین بر تعادل است اما در این که اراده ایشان در موردی چون تعیین وجه التزام گزاف به نابرابری ارزش دو عوض تعلق بگیرد با مانعی مواجه نیست و بنابراین تمسک به عدم تعادل ارزش عوضین برای اعلام بی‌اعتباری چنین شرطی خلط میان ذاتیات و عرضیات عقد است.

صرف نظر از این مطلب، باید دانست که وجه التزام اساساً «عوض قراردادی» محسوب نمی‌شود که از لزوم یا عدم لزوم تعادل آن با عوض دیگر سخن به میان آید؛ عوضین همان دو مال یا تعهدی است که هر طرف به عهده گرفته تا در صورت تخلف از آن، وجه التزام پردازد. وجه التزام تنها شرط و تعهدی فرعی و وابسته به عقد است و ارزش آن هرچند بیشتر از عوض قراردادی باشد تأثیری در صحت و بطلان عقد نخواهد کرد.

وانگهی اگر این شرط خلاف مقضای ذات عقد باشد، به حکم ماده ۲۳۳ قانون مدنی باید عقد را نیز فاسد کند حال آن که هیچ دادرسی به فساد عقد متضمن وجه التزام گزاف ملتزم نمی‌شود و سعی تنها در بی‌اعتبار کردن شرط است و نابرابری ارزش دو عوض نیز فوق ماده ۲۳۲ موجبی برای بطلان شرط به شمار نیامده است.

۲-۱-۱. غری شدن معامله

دیگر از دلایلی که مستند آرای محاکم برای مداخله در توافق طرفین بر وجه التزام

واقع گردیده «غرری شدن» معامله است.^۱ با این توضیح که در قراردادها تعیین مبلغی به عنوان وجه التزام دو صورت می پذیرد؛ گاه طرفین بر مبلغی مقطوع تراضی می کنند و گاه اراده ایشان به مبلغی تعلق می گیرد که به ازاء تخلف از مفاد عقد در مقاطع مشخصی از زمان از قبیل روز یا ماه باید پرداخت شود. پیداست که در صورت نخست با توجه به معلومیت مقدار خسارت، اثری از غرر مشاهده نمی شود بلکه صورت اخیر است که به نظر دادگاه می تواند مصداقی از غرر باشد، از این جهت که مبلغ وجه التزام در جاری زمان تعیین می یابد و از آنجا که طول زمان تخلف پیدا نیست، مبلغ نهایی وجه التزام نیز در پرده ابهام و غرر ناپیدا خواهد بود. اصطلاح غرر را دادگاه از منابع فقهی جسته است و در متون قانونی مشاهده نمی شود، هرچند مفاد آن با عنایت به مواد ۲۱۶، ۲۳۳، ۳۴۲ و سایر مواد قانون مدنی کاملاً پذیرفته شده است.

برخی لغت دانان در بیان موضوع له غرر به «خطر» اکتفا کرده اند (قیومی، بی تا، ص ۲۳۰؛ جوهری، ۱۴۰۷، ج ۲، ص ۷۶۸) و برخی افزوده اند خطری است که دانسته نیست واقع می شود یا نمی شود (ابن فارس، ۱۳۹۹، ج ۴، ص ۳۸۱) در اصطلاح، قدر متیقن از معنای غرر جهل توأم با خطر برای طرف عقد است، چنان که برخی حقوق دانان گفته اند غرر دارای دو عنصر جهل و احتمال حصول ضرر از ناحیه آن جهل است (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۶، ص ۴۸۹). بنابراین در اصل لزوم رفع ابهام از مورد معامله تردید نمی توان داشت، لکن برخی در جریان نهی از غرر در غیر عوضین و اعتبار علم به اطراف بیع تردید کرده و اظهار داشته اند جهل در شرط موجب غرر در بیع نمی شود زیرا آنچه مورد نهی واقع شده غرر در بیع است و شرط غیر از بیع است بلکه اگر نهی از مطلق غرر می شد شرط نیز داخل در آن بود حال آنکه چنین نهی مطلق نرسیده است؛ این در شرطی است که مقصود بالاصاله باشد اما در شرطی که مقصود بالتبع باشد امر واضح تر است (ایروانی، ۱۳۸۴، ج ۲، ص ۶۵).

قانون مدنی نیز به هنگام معرفی شروط باطل در ماده ۲۳۲ از شرط مجهول نام نمی برد و لذا برخی با توجه به این ظهور تنها رعایت سه امر مذکور را برای صحت

۱. برای نمونه: دادنامه شماره ۱۴۰۱۳۹۰۰۰۲۱۳۳۰۲۰ دادگاه تجدید نظر استان زنجان.

شرط کافی دانسته‌اند (امامی، ۱۳۷۹، ج ۱، ص ۲۷۶) یا با اتکا به اصل عدم لزوم شریعی دیگر در شرط ضمن عقد، معلومیت تفصیلی مورد شرط را ضروری ندانسته‌اند (شهیدی، ۱۳۸۶، ص ۹۲). در مقابل گروهی بر آن‌اند ماده ۲۳۲ در صدد ممنوعیت اجرای قواعد عمومی قراردادها نیست، بلکه بر آن گروه از قواعد که در لباس شرط چهره‌ای ویژه پیدا می‌کنند تأکید ورزیده است وگرنه ناممکن بودن اجرای تعهدی با موضوع مجهول چنان بدیهی است که نیاز به حکم خاص ندارد (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۱۶۷). به نظر می‌رسد اصل لزوم رفع ابهام از مورد تعهد به عنوان اصلی کلی و حقوقی در مورد شرط نیز ولو با اندکی مسامحه در مقایسه با تعهد اصلی، جریان دارد و لزوم معلوم بودن اجمالی یا تفصیلی شرط، به عنوان کبرای قیاس قضایی قابل قبول است. با این همه، استدلال دادرس را باید در صغرای این قیاس مورد مناقشه قرار داد، آنجا که تعیین وجه التزام به شیوه معرفی شده را مجهول و غرری قلمداد کرده است؛ زیرا طرفین برای تعیین مبلغ وجه التزام، ضابطه و ملاکی قرار داده‌اند که موجب اطمینان خاطر ایشان برای تن دادن به عقد است؛ و در معنای غرر دانستیم که جهلی است که احتمال نزاع در آن باشد، زیرا صرف جهالت به رابطه معاملی طرفین آسیبی وارد نمی‌کند (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۶، ص ۴۸۹). خاصه آن که متعهد می‌داند اجرای تعهد به دست اوست و طول زمان تخلف اوست که بر تعهد می‌افزاید.

مورد معامله که از طریق ضابطه تعیین می‌شود و به شناور مشهور شده است، امروزه کمتر مورد تردید حقوق دانان از جهت غرری بودن واقع می‌شود، چنان‌که صحت آن را در معاملات گوناگون مورد بررسی قرار داده‌اند؛ از آن جمله مهر در نکاح است (جوانمرد فرخانی؛ میری؛ رضوی، ۱۴۰۳). نمونه مناسبی از تعیین ضابطه برای رفع ابهام از مورد معامله را می‌توان در ماده ۵۰۱ قانون مدنی یافت؛ آنجا که اگر اجاره بها از قرار روز یا ماه فلان مبلغ معین شده باشد، در مدتی که عین مستأجره در تصرف مستأجر است موجر استحقاق اجرت «مقرر» را دارد، حال آن‌که مبلغ نهایی از ابتدای توافق دانسته نبوده و طرفین با اتکا به ضابطه تعیین عوض یا اجرت المسمی، مراضات کرده‌اند.

هرچند برخی نسبت به حکم قانون‌گذار در این ماده زبان به انتقاد گشوده و آن را

حکمی ناصواب و غیرقابل تعمیم تلقی کرده‌اند (شهیدی، ۱۳۹۷، ص ۸۸) برخی نیز حکم ماده را خالی از هر گونه اشکال و برقراری چنین توافقی را امری معمول در جامعه و حتی ماهیت توافق را تجدید اجاره و نه امراض دانسته‌اند (جعفری لنگرودی ۱۳۷۹، ص ۳۰۷) و دیگر از نویسندگان بر آن‌اند که این توافق اجاره نیست ولی توافقی است محترم و نفوذ حقوقی آن را باید ناشی از «امراض» دانست (کاتوزیان، ۱۳۸۱، ص ۳۸۶ و ۳۸۷). در میان فقها نیز این توافق یا داخل در عنوان اجاره معرفی شده (قمی، ۱۳۷۱، ج ۳، ص ۴۶۸؛ سبزواری، ۱۴۲۳، ج ۱، ص ۶۵۴) یا حداقل از باب اباحه به عوض به صحت آن حکم شده است (خویی، ۱۳۶۸، ج ۵، ص ۳۹۹).

۱-۱-۳. غیرعقلایی بودن شرط

در پاره‌ای آرای قضایی، «غیرعقلایی بودن» شرط نیز به عنوان مستندی برای اعلام بی اعتباری شرط مورد بحث، مشاهده می‌شود.^۱ لزوم عقلایی بودن شرط از ماده ۲۳۲ قانون مدنی به دست می‌آید. در این ماده قانون‌گذار شرط بی نفع و فایده را باطل می‌انگارد و بنا به تفاسیر حقوقی، مراد آن است که در شرط هدفی معقول منظور نباشد (کاتوزیان، ۱۳۸۱، ج ۱، ص ۱۷۱؛ امامی ۱۳۷۹، ج ۱ ص ۲۷۸؛ شهیدی، ۱۳۸۶، ص ۱۰۰) وقتی نامعقول بودن شرط موجبی برای بطلان باشد، نقیض آن (معقول بودن) از شرایط صحت شرط محسوب می‌گردد. نفع شرط باید بیش از زیان باشد و ملاک تشخیص این سود یا زیان، نوع خردمندان جامعه‌اند که اگر چنانچه در جایگاه طرف عقد بودند، سودمند می‌شدند (شهیدی، ۱۳۸۶، ص ۱۰۰؛ کاتوزیان، ۱۳۸۱، ص ۱۷۲). گرچه پاره‌ای فقیهان نفوذ شرط را وابسته به اغراض عقلایی ندانسته و دلیلی بر آن نمی‌بینند (خویی، ۱۳۶۸، ج ۷ ص ۳۰۹)، با وجود تصریح قانون‌گذار مجالی برای تصحیح شرط غیر عقلایی نمی‌ماند، بلکه حقوق دانان لزوم عقلایی بودن شرط را اختصاص به تعهد فرعی نداده و آن را از عناصر عمومی تعهدات به شمار آورده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۹، ص ۲۰۶) چنان‌که اشاره ماده ۳۴۸ و دلالت التزامی ماده ۵۹۵ ق.م. منطبق واحد قانون‌گذار را در عمومیت این عنصر گوشزد می‌کند.

اینک باید دید دادرسی برای باطل انگاشتن شرط مورد بحث به چه نحو به این

۱. برای نمونه: دادنامه شماره ۱۴۰۱۴۷۳۹۰۰۱۸۳۶۲۸۷ دادگاه تجدید نظر استان مازندران.

قاعده عمومی تمسک جستہ است؟

عقلایی نبودن شرط در یک توافق، از دو منظر قابل ملاحظه است. گاه عقلایی نبودن از منظر نوع مشروط‌له نگریسته می‌شود، یعنی که مدلول شرط برای او سودی در پی نمی‌آورد. از این منظر دادرسی نمی‌تواند شرط وجه التزام را غیر عقلایی قلمداد کند؛ پر واضح است که این شرط برای مشروط‌له منافع بسیار دارد و ممکن است عقلایی نبودن از منظر نوع مشروط‌علیه نگریسته شود، یعنی که متعهد شرطی را پذیرفته که اگر نوع خردمندان در جایگاه او بودند، به آن تن نمی‌دادند. به نظر می‌رسد که دادرسی در تحلیل قضایی خود، عقلایی نبودن را از منظر مشروط‌علیه نگریسته و قبول زیان سنگین بر دارایی را مغایر با رفتار عاقلان قلمداد کرده است. لکن این تحلیل را از دو جهت می‌توان مخدوش دانست:

اولاً آنچه مورد منع قانون‌گذار قرار گرفته، فقدان نفع عقلایی برای مشروط‌له است و آنچه وجه التزام گزاف در معرض آن قرار دارد، ورود زیان غیر عقلایی بر مشروط‌علیه است. با دقت در این دو مفهوم می‌توان به تمایزی بنیادین دست یافت؛ زیرا از سویی وجود نفع غیرعقلایی برای یک طرف عقد، ملازمه‌ای با ایراد زیان غیر عقلایی برای طرف دیگر ندارد. برای مثال اگر بائع بی هدف شرط کند که مشتری پیاپی به محل انعقاد عقد بیاید، نفعی برای او ندارد در عین حال عقلاً برای مشروط‌علیه زیانی در قبول این شرط نمی‌بینند. بنابراین نمی‌توان تصور کرد که قانون‌گذار این هر دو مفهوم را با یکدیگر لحاظ و از هر دو منع کرده است.

از دیگر سو، مبنایی که قائلان به بطلان شرط غیرعقلایی جستہ‌اند در شرط زیان‌آور مشاهده نمی‌شود، چه این که ایشان گفته‌اند شرط غیرعقلایی حقی برای مشروط‌له ثابت نمی‌کند تا تخلف از آن مثبت خیار باشد (انصاری، ۱۴۴۲، ج ۶، ص ۲۰) ولی در شرط متضمن زیان برای مشروط‌علیه اساساً سخنی از عدم ثبوت حق برای او نیست، به عکس او متعهد به رعایت حقی شده است که برای مشروط‌له پدید آمده است.

نتیجه این که ملازمه‌ای میان دو مفهوم یادشده برقرار نیست و منع قانون‌گذار از شرط زیان‌آور، حداقل از ظاهر ماده ۲۳۲ استفاده نمی‌شود. فارغ از آن دلیلی دیگر هم

بر بطلان چنین شرطی در متون قانونی یا تحقیقات فقهی اقامه نشده است، بلکه ماده ۱۰ ق.م و اصل آزادی اراده در قراردادها و عموم ادله وجوب وفا به عهد و شرط را می توان مقوم صحت چنین شرطی دانست. همچنان که پاره‌ای محققان در تعبیری دقیق میان «معامله سفیهانه» و «معامله سفیه» کشف تفاوت کرده‌اند؛ ادله تنها بر بطلان معامله سفیه قائم شده است اما معامله‌ای که عاقلی سفیهانه و به زیان خود منعقد می‌سازد موجبی برای بطلان ندارد (خویی، ۱۳۶۸، ج ۷، ص ۳۱۰).

ثانیاً همان‌طور که گفته شد ملاک در عقلایی بودن یک شرط، نوع و اکثر افراد جامعه‌اند و هم ایشان‌اند که به خردمند موصوف می‌شوند. تعیین وجه التزام با مبلغ گراف امری است که در قراردادها شیوع یافته است و همین چاره‌جویی‌های قضایی حکایت از شیوع آن دارد.^۱ شیوع امری در جامعه، غیرعقلایی بودن آن را منتفی می‌سازد. به راستی چگونه می‌توان رفتاری را که از نوع افراد سر می‌زند مغایر با بنیاد هم ایشان دانست؟

ضمن این‌که در تحلیل این رفتار می‌توان اظهار داشت اگر صرف قبول شرطی موجب ایراد زیانی سنگین بر دارایی شود، سخن از غیرعقلایی بودن آن وجهی دارد. اما قبول‌کننده وجه التزام نیک می‌داند این شرط به منظور نهایت اهتمام او در اجرای تعهد قرار داده شده است؛ اجرای تعهد نیز به اراده و اختیار اوست و تخلف از این فعل اختیاری است که آن زیان گراف را بر او وارد می‌کند نه صرف قبول شرط.

با عنایت به دواشکال فوق، دادرس نمی‌تواند در غیرعقلایی دانستن شرط به اطمینان برسد و حداقل باید به دیده تردید در آن بنگرد و با مشکوک بودن صحت شرط از اصول عملی مدد بجوید:

اولاً غیرعقلایی بودن نسبت به شرط مندرج، دارای سابقه‌ای عدمی است و باید «عدم غیرعقلایی بودن» را ابقا و استصحاب نمود. ثانیاً شرط از موضوعات عرفی بوده و صدق عرفی آن نیز تمام است و در مورد مشکوک باید به اصل صحت وفق ماده ۲۲۳ ق.م تمسک جست. پس باید مطلقاً به شرط عمل شود مگر آن‌که

۱. البته شیوع وجه التزام گراف با غالبی بودن عنوان «جبران خسارت» ناسازگار نیست؛ چراکه مراد از شیوع، پذیرفته و رایج بودن کاربرد تنبیهی وجه التزام است، نه آنکه به نسبت ماهیت جبرانی غالب باشد.

غیرعقلایی بودن آن محرز گردد (تاج‌آبادی ۱۳۹۰، ص ۷۶).

۲-۱. مقابله با وجه التزام بر مبنای قواعد عمومی مسئولیت مدنی

۱-۲-۱. لاضرر

قاعده فقهی نفی ضرر در شمار ادله‌ای است که دادرسان در پی چاره‌اندیشی‌های خود آن را یافته‌اند.^۱ قبول این قاعده در فقه اسلامی محل هیچ مناقشه واقع نشده است، تا آنجا که آن را ارشاد به حکم عقل دانسته‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ج ۴، ص ۳۰۸۵) لذا این نوشتار به بررسی مدارک قاعده نیاز ندارد و مهم درک مفاد قاعده و چیستی «ضرر منفی» است تا این معنا در تطبیق مصادیق سنجیده شود. صرف نظر از اختلافی که لغت‌دانان در معنای ضرر دارند، در میان فقها فی الجمله معنای ضرر روشن است و حتی می‌توان از اختلاف تعابیر ایشان جامعی به دست آورد. از آن میان در تعریفی مناسب و کامل، کلامی قابل اشاره است که ضرر را هر نقصانی می‌داند که در مال، جان یا آبروی انسان پدید آید (نائینی، ۱۴۲۱، ج ۲، ص ۳۷۸)؛ تعریفی که شامل همه نوع خسارت مادی و معنوی می‌شود.

بر طبق نظری قابل قبول، قول «نفی حکم ضرری» قابل است که حاوی و جامع همه اقوال در معنای لاضرر باشد (بهرامی احمدی، ۱۳۸۹، ص ۳۴۱). لاضرر اثبات حکم نمی‌کند، اما حتی اگر قائل به تفاوت این اقوال و مواجهه متفاوت آن‌ها با ادله احکام اولیه مثل لزوم بیع باشیم (محقق داماد، ۱۳۸۲، ص ۱۴۱) نمی‌توان با تکیه بر لاضرر شرطی را که مشروط علیه به قبول آن اقدام کرده است از دایره وجوب و فاء خارج کرد؛ زیرا با ضابطه‌ای که از ابزار اصولی حکومت به دست می‌آید (انصاری، ۱۴۴۲، ج ۳، ص ۴۲۱) ادله قاعده اقدام که به آن اعتبار بخشیده‌اند بر قاعده لاضرر حکومت می‌کند (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۷، ج ۷، ص ۱۱۱). با این توضیح که موضوع قاعده لاضرر، ضرری است که به متضرر توجه پیدا کرده باشد اما وقتی او خود مقدمات زیان را برای خویش فراهم سازد هرچند حقیقتاً متضرر می‌شود، اعتبار اقدام او به ضرر، توجه ضرر را تنزیلاً به منزله عدم توجه قرار می‌دهد. حتی برخی معامله ضرری آگاهانه را به دلیل از بین

۱. برای نمونه: دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۹۱۰۰۳۸۵ شعبه دیوان عالی کشور.

رفتن انتساب ضرر به طرف دیگر، تخصصاً از شمول قاعده لاضرر خارج دانسته اند (بهرامی احمدی، ۱۳۸۹، ص ۲۳۱).

قانون مدنی مواردی از معاملات موجب ضرر را که طرف متضرر آگاهانه به آن اقدام کرده است صحیح و لازم اعلام می‌دارد؛^۱ علی‌هذا با تکیه بر نفی حکم ضرری نه فقط نمی‌توان از بطلان توافق ضرری آگاهانه سخن گفت بلکه نمی‌توان به عدم لزوم آن روی آورد، شرط وجه التزام نیز از این قاعده پیروی می‌کند.

۱-۲-۲. دارا شدن بلاجهت

ممکن است در به تعادل رسانیدن وجه التزامی که بیش از متعارف و گراف تعیین شده است، دادرسان دارا شدن متعهدله برآمده از چنین شرطی را بدون سبب شناسایی کرده و حکم به بی‌حقی او نسبت به بخش زیاده از متعارف دهند.^۲ تردیدی نیست بر دارایی هیچ کس نباید به زیان دیگری بدون سبب مشروع افزوده شود و نظام‌های حقوقی به سود زیان دیده با چنین وضعیتی مقابله می‌کنند تا مانعی بر راه تحصیل ثروت از طرق نامشروع باشند (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ص ۲۱۱). نظام حقوقی ما را نیز نباید از این رویه برکنار دانست.

وجه التزام گراف موجب می‌گردد، متعهد تاوانی دهد که با تخلف سرزده از او و یا تعهدات اصلی قرارداد مناسبتی ندارد. این حد از نبود تناسب در غرامت کشیدن متعهد و در برابر آن افزایش ناعادلانه دارایی متعهدله در پی اجرای شرط، برخی را به این عقیده رسانیده است تا این دارا شدن را بنا بر نبود سبب، محکوم نمایند.

تمسک به دارا شدن بدون سبب برای تعدیل وجه التزام گراف از حقوق بلژیک داخل در حقوق فرانسه شد، لیکن این راه مقابله که بدون هیچ ملاحظه و درنگی از طرف دیوان آن کشور کنار گذاشته شد (مقصودی، ۱۳۹۰) در حقوق ما نیز جایی برای اعمال ندارد و نهاد فقهی حرمت اکل مال بالباطل مفهومی القاء می‌کند که از جهاتی مشابه و از جهاتی متفاوت است (علیدوست، ۱۳۹۵). حتی اگر از اشکالات شناسایی

۱. مانند عدم ثبوت خیار غبن در فرض علم مشتری به قیمت عادلانه (ماده ۴۱۸ ق.م.)، لزوم جهل مشتری به عیب برای ثبوت خیار (ماده ۴۲۴ ق.م.) و منع رجوع مشتری به بایع در فرض تبری از عیوب (ماده ۴۳۶ ق.م.).

۲. برای نمونه دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۸۲۱۶۱۶۰۰۱۶۱ شعبه دیوان عالی کشور.

این قاعده در نظام حقوقی خود به عنوان منبعی مستقل برای مسئولیت مدنی چشم‌پوشی کنیم یا آن را معادل قاعده فقهی مذکور بدانیم، در هیچ فرضی تعدیل وجه التزام مستند به دارا شدن بی جهت ممکن نیست؛ چه این که ناسازگاری مقدمه این استدلال با نتیجه آن کاملاً روشن است. شرط اساسی دارا شدن بی سبب همان گونه که از عنوان آن نیز پیداست، فقدان هرگونه سببی است. شرط وجه التزام جزئی از ساختار یک قرارداد است و روشن نیست افزایش دارایی ناشی از آن چگونه بدون سبب تلقی شده است، در حالی قرارداد از اصلی ترین اسباب تعهد و کاستن یا افزودن دارایی هاست.

قرارداد ناعادلانه اگر دادرس را به واکنش وادار نماید، ولی وجود همین رابطه حقوقی مانع از استناد او به دارا شدن بدون سبب نیز خواهد شد و به عبارت دیگر، استناد به دارا شدن بی سبب با وجود رابطه قراردادی تحت هیچ شرایطی قابل جمع نیست (صفایی، ۱۳۷۵، ص ۳۹۲).

۲. مقابله با وجه التزام با تفسیر قانون و اراده طرفین

۲-۱. مقابله با وجه التزام مستند به قانون

۲-۱-۱. استناد به ماده ۶۵۲ قانون مدنی

گاه، مشاهده شده است هنگامی که دادرسان خود را با وجه التزام گزاف مواجه می بینند، استناد به ماده ۶۵۲ را یکی از اسباب موجهه حکم به تعدیل وجه التزام در نظر می گیرند و باور دارند هرگاه بنا بر جواز برخاسته از این ماده بتوانند به نفع متعهد و با دادن مهلتی بیشتر در قرارداد مداخله نمایند، این جواز در باب میزان اصل تعهد نیز می تواند سودمند بوده و آنچه بر مدیون به موجب وجه التزام گزاف تحمیل شده است، به میزان متناسب با عدالت و انصاف تعدیل نمایند.^۱

ممکن است گفته شود جواز مذکور تنها ناظر بر دادن مهلت عادلانه بوده و قانون طریقی مشخص برای حمایت از مدیون پیش بینی کرده است و کاستن از میزان اصل تعهد، موضوعی مستقل و متفاوت و نیازمند حکمی جداگانه است و برداشت

۱. برای نمونه دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۷۱۲۰۱۰۰۸۵۶ دادگاه تجدید نظر استان فارس.

مذکور در هیچ صورتی قابلیت تطبیق با مفاد حکم را ندارد. با واکاوی بیشتر روشن می‌گردد که این تفسیر از ماده مورد بحث، چندان به دور از حقیقت نخواهد بود و توجه به نقشی که عامل زمان در ارزیابی میزان تعهد دارد، هدایتگر ما در یافتن ارتباط میان دو ماده مذکور می‌شود. همان‌گونه که قاعده «للاجل قسط من الثمن» دلالت می‌کند، تعهد موجب در برابر تعهد حال ارزشی بالاتر دارد. چراکه در تعهد نخست ارزیابی تعهد با توجه به موضوع تعهد و اجل محاسبه می‌شود، از این رو در عرف معاملات نیز برای تعهد موجب ارزش بیشتری در نظر می‌گیرند (تولمی، ۱۳۹۴)؛ زیرا همواره باید برای عامل زمانی بهره‌ای قائل شد و پذیرفت با تبدیل تعهد حال به تعهد موجب باید به بهای مقرر برای آن افزوده شود و در راستای اقتضای این قاعده با تغییر تعهد موجب به یک تعهد حال، ارزش تعهد کاهش می‌یابد.

اکنون در موضوع اعطای مهلت عادلانه هر مدتی که بر مهلت اجرای تعهد افزوده می‌شود، باید میزان تعهد نیز افزایش یابد. در صورتی که می‌دانیم دادرسی تنها مهلت می‌دهد بی‌آنکه عامل زمان را در میزان تعهد دخالت دهد. بنابراین اعطای مهلت بدون در نظر گرفتن ارزش افزوده‌ای که زمان در پی می‌آورد، فراتر از چیزی است که در بدو امر به نظر می‌رسد و به گونه‌ای همراه با دخل و تصرف در اصل موضوع تعهد است.

با این همه اگر بخواهیم امکان تعدیل وجه التزام را مستند به ماده ۶۵۲ در نظام حقوقی موجود روشن سازیم، باید اظهار داشت که تعدیل وجه التزام با تکیه بر ماده مذکور پذیرفتنی نیست. صرف نظر از بیم تحقق ربای جاهلی (مصباحی مقدم، احمدوند، ۱۳۸۸) در تأجیل دین حال با افزودن بر میزان آن (تولمی، ۱۳۹۴) نزد فقها (اردبیلی، ۱۴۱۱، ج ۸، ص ۳۴۴) و احتمال تأثیر گذاری بر اندیشه قانون‌گذار، باید پذیرفت حکمی کلی از مفاد مقید و محدود ماده ۶۵۲ استنباط پذیر نیست و این قدر از دلیل آوری قاصر از اثبات ادعا است و حتی اگر با تمسک بر همین یک ماده اصل جواز مداخله قضایی را در میزان تعهد مورد توافق تأسیس نماییم، حکم خاص ماده ۲۳۰ ق.م. قابلیت معارضه با هر حکم کلی دیگری را خواهد داشت و تخصیص حکم را در پی

می‌آورد.

در نهایت باید پذیرفت اگر دادرس می‌تواند مهلت عادلانه اعطا کند و یا اگر بتواند در اصل تعهد مداخله نماید، در همان قانونی که این جوازها برخاسته منعی صریح نیز مشاهده می‌شود: «...حاکم نمی‌تواند او را به بیشتر یا کمتر از آنچه ملزم شده است، محکوم کند» (ماده ۲۳۰ قانون مدنی).

تقابل میان این دو ماده، مسئله دیگری نیز ایجاد می‌کند. در فرضی که دادرس به مدیونی که علیه او در قرارداد خسارت تأخیر تأدیه مقرر است مهلت عادلانه بدهد بی‌آنکه در پی تعدیل اصل وجه التزام باشد، آیا اعطای مهلت می‌تواند قاطع جریان محاسبه وجه التزام تأخیر تأدیه باشد؟ به عبارت دیگر از هنگام شروع تا سررسید مهلتی که دادگاه می‌دهد در میزان تأخیری که مدیون کرده است باید محاسبه گردد، یا این که در این دوره خسارت تأخیر نادیده گرفته می‌شود.

در بدو امر می‌توان اظهار داشت اثبات وجه التزام از تبعات تخلف متعهد است. تأخیری که به مجوز مهلت عادلانه صورت می‌پذیرد، تخلف به حساب نمی‌آید تا نوبت به اعمال شرط وجه التزام برسد و صرف درج شرط وجه التزام کافی نیست تا فعلی مباح را ضمان آور تلقی کنیم. چنان که دیدیم، شرط وجه التزام تنها لزوم اثبات خسارت را مرتفع می‌سازد و نسبت به سایر ارکان مطالبه خسارت اثر نمی‌گذارد (کاتوزیان، ۱۳۹۶، ص ۶۰). در نتیجه، مهلت عادلانه حتی اگر از خسارت تأخیری که تاکنون مستقر شده است نگاهد، مانعی برای تزیید آن است.

بی‌تردید حکم به اعطای مهلت عادلانه اثر تأسیسی دارد و نمی‌تواند در کاستن از خسارتی که تاکنون از تأخیر حاصل شده منشأ اثر باشد. در عین حال نسبت به متوقف نمودن جریان خسارت نیز کارایی ندارد. نتیجه یک رأی نمی‌تواند به معارضه با قانون امری برخیزد (ماده ۳ و بنده ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی مدنی). قانون‌گذار قاضی را از کاستن یا افزودن وجه التزام منع می‌کند و این ممنوعیت همان‌گونه که اعمال قضایی مستقیم همچون تعدیل وجه التزام را دربرمی‌گیرد، سایر اعمال را که منتهی به کاهش وجه التزام شود، ممنوع می‌سازد. صراحت ماده ۲۳۰ چنان است که هر راهی را که مستقیم یا با واسطه به تغییر ختم شود، مسدود می‌سازد.

۲-۱-۲. استناد به ماده ۲۳۰ قانون مدنی

وجه التزام چهره‌ای دوگانه دارد. همان‌گونه که پیش‌تر هم اشاره شد، در یک قسم از وجه التزام طرفین در درج این شرط، هدفی فراتر از جبران خسارتی متعارف را جست و جو نمی‌کنند و وجه التزام کارکردی بیش از جبران خسارت ندارد. در گونه‌ای دیگر طرفین با درج مبلغی فزون تر از خسارت مورد انتظار، نقشی بیشتر به این شرط بخشیده و مبدل به ابزاری برای اعمال فشار مضاعف بر متعهد می‌سازند. وجه التزام در نوع تنبیهی خود با کاستن از احتمال تخلف متعهد، تضمین‌گر اجرای تعهد می‌شود. با بررسی ماده ۲۳۰ ممکن است، چنین گمان رود، مقتن با عبارت «مبلغی به عنوان خسارت» در پی به رسمیت شناختن تنها یکی از کارکردهای وجه التزام بوده است و هرگاه دادرس دریابد وجه التزام ماهیت جبران خسارت را از دست داده و رنگ تنبیهی به خود گرفته است، با استناد به این ماده به ناروایی این نوع از وجه التزام حکم کرده و با تعدیل، آن را به قسم مشروع خود تبدیل نماید.^۱

نظر اخیر مقرون به صحت نیست؛ چراکه درج عبارت «به عنوان خسارت» صرفاً اشاره‌ای به کارکرد غالب وجه التزام است و استناد به این عبارت کافی نخواهد بود، برای حکم به نفی نوع دیگری از وجه التزام که به استحکام معامله می‌انجامد. چنان‌که در قانون مدنی فرانسه (منبع اقتباس) با وجود عباراتی مشابه، هرگز چنین نظری در تفسیر این ماده ابراز نشده است. (مقصودی، ۱۳۹۰) به علاوه باید دانست وجه التزام تنبیهی همواره ابزاری برای سوء استفاده از متعهد نیست تا بطلان آن نزد قانون‌گذار مفروض باشد. آنگاه که طرفین بیش از اندازه از خسارت متعارف فاصله نگیرند، وجه التزام کارکردی مشروع و سودمند دارد و بی‌اعتبار پنداشتن چنین شرطی مشروع نیازمند تصریح است؛ امری که مفقود است و عبارت قانون در ماده ۲۳۰ ناتوان از رساندن چنین منعی است.

۱. برای نمونه دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۲۱۳۰۷۰۰۶۰۰ دادگاه تجدید نظر استان فارس.

۲-۲. مقابله با وجه التزام با توجه به اراده طرفین

۲-۲-۱. نبود قصد جدی بر درج شرط وجه التزام گزاف

اثری در عالم اعتبار نقش نمی‌بندد، بی‌آنکه از پی اراده‌ای صحیح برآمده باشد. از جمله شرایطی که برای اراده مقرر است تا اثری حاصل آورد، جزمی بودن آن است. اراده‌ای که مقرون به جدیت ابراز کننده آن نباشد، از ایجاد اثر باز می‌ماند (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ج ۱، ص ۲۲۱).

در وجه التزام گزاف آنچه روشن است تعدی از خسارت واقعی مورد انتظار است، ولی گاه در این راستا طرفین چنان از خسارت واقعی فراتر می‌روند که بر متعهد خسارتی بیش از توان اقتصادی او تحمیل می‌گردد و این در صورتی است که طرفین می‌دانند اگر وجه التزام موردی برای اجرا بیابد، هیچ‌گاه برای متعهد امکان اجرای شرط متصور نیست. در فرضی دیگر، هرچند متعهد از عهده اجرای شرط برمی‌آید، ولی این شرط در قیاس با تعهدات اصلی قرارداد به گونه‌ای سنگین و نامتناسب است که گمان می‌رود طرفین به هنگام درج چنین شرطی به امری فراتر از وجود آن اندیشه نکرده‌اند. در واقع متعهدله نفع خود را صرفاً در وجود این شرط می‌یابد تا تهدیدی دائم برای متعهد بوده و او را از تخلف منصرف سازد و جز به این عامل تهدیدآور، کمتر مرحله اجرای شرط را در نظر گرفته‌اند.

گفته شده است وصف مشترک این دو فرض را باید فقدان اراده جدی طرفین برای اجرای شرط دانست (عابدیان، ۱۳۸۵) و هدف از درج چنین شروطی که با زیاده روی در تعیین خسارت همراه بوده صرفاً بازدارندگی آن است و نمی‌توان این شرط را پس از تخلف به اجرا گذاشت؛ چراکه اجرای شرط داخل در قصد مشترک طرفین نشده و به عبارت بهتر طرفین نسبت به اجرای آن از جدیت کافی برخوردار نبوده‌اند، در صورتی که اراده انشایی نمی‌تواند از جدیت بی‌بهره بماند.^۱

پذیرش این نظر دشوار است، صرف نظر از این که اگر اثبات شود طرفین قصدی جدی برای درج شرط نداشته‌اند حکم وضعی بطلان غیرقابل بحث است، در این صورت محتملی برای «تعدیل» فراهم شدنی نیست، شرطی که ناشی از اراده جازم

۱. جهت نمونه دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۲۱۳۰۷۰۰۷۹۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

طرفین نباشد، ماهیتش پدید نیامده تا امکان تعدیل بر پایه آن بنا شود. به علاوه تکیه استدلال بالا بر این است که چون شرط وجه التزام گزاف به جهت گزاف بودن حکایت از نبود قصدی جدی دارد، در نتیجه نباید مورد اعتنا قرار گیرد. ادعای ملازمه گزاف بودن یک تعهد با نبود قصد جدی، اولاً ادعایی است که نیازمند اثبات است. ثانیاً اثبات این پیوستگی، اصولاً دشوار است؛ چراکه هیچ اصل یا ظاهری در دست نیست که پذیرش هر تعهد سنگین یا نامناسبی را حاصل فقدان جدیت اراده محسوب نماییم و کاملاً پذیرفتنی است که انسانی متعارف حسب اغراض مشروعی که دارد پذیرای برقراری تعهدی دشوار به زیان خود باشد. باطل پنداشتن این تصرفی که او در ذمه خود به عمل می‌آورد بی حکم قانون دشوار است. افزون بر آن نبود جدیت به طور معمول در مصادیقی چون هازل بودن، مست بودن، در خواب یا اغما به سر بردن و... تجسم می‌یابد (انصاری، ۱۴۴۳، ج ۳، ص ۲۹۵) و (ماده ۱۹۵ قانون مدنی). تطبیق این مصادیق مورد توافق با موضوع مورد بحث به آسانی ممکن نیست و دلالت ظاهر نیز خلاف آن اقتضا دارد (شهیدی، ۱۳۹۶، ص ۳۲۷) چه می‌خواهیم تنها بندی از قرارداد را باطل محسوب کنیم؛ در حالی که باور داریم طرفین در سایر اجزای قرار داد جدیتی تمام داشته‌اند.

۲-۲-۲. تعدیل وجه التزام مستند به شروط ضمنی

تمام آنچه طرفین بر آن توافق کرده‌اند در عبارات صریح قرارداد، نمی‌گنجد. برای یافتن حدود تعهدات طرفین نباید در محدوده مصرحات متوقف ماند. تعدادی از الزامات می‌تواند برآمده از توافق ضمنی آن‌ها باشد و با وجود پاره‌ای اختلاف‌ها همان ادله‌ای که به مأخوذ بودن طرفین بر عبارات صریح عقد دلالت می‌کند، پایبندی به آنچه را ضمناً توافق شده، نیز مقرر می‌دارد (محقق داماد، ۱۳۹۳، ص ۶۱).

آنگاه که به موجب وجه التزام خسارتی نامتناسب علیه متخلف برقراری شود، با راهنمایی آنچه در گفتار صریح طرفین یافت نمی‌شود و مستند به این امر غالب که افراد جامعه از پذیرفتن شروطی تا این پایه زیان‌بار احتراز می‌کنند و از یاد نبردن این‌که عدالت و حسن نیت نقشی انکار ناپذیر در احراز شروط ضمنی دارند، به عنوان نتیجه هر شرط وجه التزام گزافی را اصولاً باید مبتنی بر این امر دانست که

بنابر توافق ضمنی طرفین، این شرط تنها تا حدی که متعارف باشد نافذ بوده و آن قدر که از محدوده متعارف و یا انصاف خروج یافته است نادیده گرفته می‌شود. در نهایت نظر به این که متعاقدین توقعاتی نامتعارف و به دور از عدالت از درج این شرط داشته‌اند، شرط وجه التزام را به میزان توافق واقعی که بر آن صورت پذیرفته به رسمیت شناخته تعدیل شود.^۱

در رد نظر اخیر کافی است شرایط استناد به شروط ضمنی را یادآوری کنیم؛ استناد به شرط ضمنی در صورتی میسر است که علاوه بر وضوح و بدهت بدین گونه که وجودش مسلم و محرز باشد، در تغایر با توافق صریح طرفین قرار نگیرد (سیمایی صراف، ۱۳۸۰، ص ۱۱۱). چرا که در یافتن اراده طرفین چه امری رساتر از گفتار صریح خود آن‌ها می‌تواند باشد و در مورد بحث چگونه می‌توان از عباراتی که آشکارا بر وجود وجه التزام دلالت دارد، از همان عبارات حکم به حذف بخشی از وجه التزام داد.

صرف دلالت عدالت و انصاف بر حکمی ملازمه با تلقی آن به عنوان شرط ضمنی ندارد (کاتوزیان، ۱۳۹۸، ج ۳، ص ۱۳۰) در شناسایی شروط ضمنی باید در پی اراده حقیقی طرفین بود و اقتضات عدالت و انصاف را وسیله‌ای برای کشف اراده طرفین در نظر گرفت، نه این که جایگزینی برای اراده طرفین به حساب آورد (شهیدی، ۱۳۹۶، ص ۳۶۳). مشخص نیست آن قدر که دادرسان به جست‌وجوی عدالت و انصاف در قراردادها برآمده‌اند آیا به راستی طرفین نیز در روابط حقوقی خود خواهان آن بوده یا به آن توجهی داشته‌اند؟ پرسشی است که در پی بررسی آرای قضایی همواره ایجاد می‌شود.

نتیجه‌گیری

دشواری‌های یافتن مبنایی برای تعدیل وجه التزام پاره‌ای از دادرسان را از جستن راهی برای مقابله منصرف نساخته است. راه‌های جست‌وجو شده برای مقابله با وجه التزام گزاف، در چند دسته سامان می‌پذیرد. شماری از آن‌ها به قواعد عمومی

۱. برای نمونه دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۸۲۱۶۱۷۰۰۴۲۰ دادگاه تجدید نظر استان تهران.

تعهدات بازگشت داشته است و چنان‌که دیدیم با از یاد بردن حقیقت مفهوم «عوض» و برداشتی نادرست از جایگاه آن در ساختار معامله، هرگونه تغییر در موقعیت طرفین عقد به جمع میان عوض و معوض تفسیر کرده و در ادامه حتی به اقتضای این تفسیر نیز پایبند نبوده‌اند؛ چه این‌که چنین رخدادی نه فقط شرط که فساد اصل معامله را در پی دارد. در ادامه، گروهی بر آن بودند که وجه التزام گراف را متوسل به مفهوم غرر نهد، به تعدیل بکشانند. به‌ویژه وجه التزامی که میزان آن با عامل زمان پیوند دارد و هر قدر اجرای تعهد به تأخیر افتد بر میزان وجه التزام افزوده می‌گردد. لکن ترکیب یافتن مفهوم غرر از دو رکن خطر در کنار جهل و نیز به رسمیت شناخته شدن موقعیت‌های مشابه از طرف قانون‌گذار همانند اجاره از قرار بطلان وجه التزام را مستند به غرر، با تردید مواجه می‌سازد. استناد به غیرعقلایی بودن چنین شرطی نیز کارساز نیست؛ چراکه آنچه مورد نهی قانون است «نفع غیرعقلایی» بوده و آنچه وجه التزام گراف حاصل می‌آورد «زیان غیرعقلایی» است. افزون بر آن مشخص نیست اگر اکثریت جامعه سازنده مفهوم «عقلا» باشد، چگونه می‌توان عملی را با این حد از رواج غیرعقلایی شمرد.

در راه استناد به قواعد عمومی مسئولیت، بر دو مبنا تکیه می‌شود: لاضرر و دارا شدن بلاجهت؛ کارآمدی استناد به لاضرر را اقتضاء ماهیت قراردادی وجه التزام، یعنی اقدام متعهد در پذیرش شرط سلب می‌کند و وجود قرارداد هرچند ناعادلانه، خود جهتی است که قابلیت تمسک به دارا شدن بلاجهت را منتفی می‌سازد. در تفسیر متون قانونی، تکیه بر مفاد ماده ۶۵۲ و مهلت عادلانه حتی اگر منتهی به برداشت حکم مطلق جواز دخالت دادرس در میزان تعهدات شود، حکم معین ماده ۲۳۰ بر گستره هر اطلاقی قید می‌زند. توسل به ماده ۲۳۰ نیز برای نفی گونه‌تنبیهی وجه التزام راه به جایی نمی‌برد، توجه به منبع مورد اقتباس قانون و مفروض دانستن حمایت قانون از اغراض مشروع که وجه التزام با ماهیت تنبیهی در غالب موارد دربردارد، تصور انحصاری یادشده را درهم می‌شکند.

توجه به اراده طرفین راهی دیگر است که دادرسان به مقصود تعدیل وجه التزام می‌پیمایند. لکن، پذیرفتنی بودن تن دادن به تعهدات دشوار و اعتبار داشتن سایر

اجزای قرارداد، از تشکیل تصور فقدان قصدی جدی ممانعت می‌کند. در نهایت، تصریح شرط وجه التزام در قرارداد، فرصت استناد به شروط ضمنی را به مقصود تعدیل شرط، تماما از میان می‌برد.

با وقوف بر سرچشمه‌های واکنش قضایی به وجه التزام غیرعادلانه از این اقدام ستایش به عمل می‌آوریم؛ با این همه باید انصاف داد که اعتبار وجه التزام گزاف در پناه حاکمیت اراده و حکم قانون همچنان به دور از تعرض می‌ماند. چه باور داریم مقابله با وضعی نامطلوب بیش از هرچیز ابزاری مناسب می‌طلبد. مبانی جست و جو شده فاقد این شرط ضروری است و نباید در هیاهوی تحسین‌ها از منطوق حکم دایر بر تعدیل وجه التزام، ارزیابی اسباب توجیهی حکم را به فراموشی سپرد.

در این مقاله، کوشش شد تا مبانی را که برای تعدیل یا بطلان وجه التزام تصور شده است به بررسی گذاشته و کارآمد نبودن آن‌ها را نشان دهیم. با این همه اگر اجتهادهای قضایی در تعدیل وجه التزام ناکام بماند لکن به خوبی پیرامون حقیقتی روشنگری می‌کند؛ که همانند منبع مورد اقتباس قانون مدنی، باید با وضع حکمی نو تعدیل وجه التزام از طرف قانون‌گذار مقرر شود تا بر پایه آن دادرسان بتوانند به سوءاستفاده از وجه التزام پایان دهند.

فهرست منابع

۱. اردبیلی، احمد بن محمد. (۱۴۱۴ق). مجمع الفائدة والبرهان فی شرح الازهان. قم: مؤسسه نشر اسلامی.
۲. امامی، سید حسن. (۱۳۷۹ش). حقوق مدنی. تهران: انتشارات اسلامی.
۳. انصاری، مرتضی بن محمد امین. (۱۴۴۲ق). فرائد الاصول. قم: مجمع الفکر الاسلامی.
۴. انصاری، مرتضی بن محمد امین. (۱۴۴۳ق). المکاسب. قم: مجمع الفکر الاسلامی.
۵. ایروانی نجفی، میرزا علی. (۱۳۸۴ش). حاشیه المکاسب. تهران: انتشارات کیا.
۶. بهرامی احمدی، حمید. (۱۳۸۹ش). قواعد فقه، (جلد دوم). تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق علیه السلام.
۷. پاکباز، سیامک. (۱۴۰۱ش). شرح قانون مدنی فرانسه. تهران: نشر میزان.
۸. تاج‌آبادی، حسین. (۱۳۹۰ش). شروط صحیح در فقه امامیه. تهران: نشر میزان.
۹. تولمی، محمدتقی (۱۳۹۴ش). مفهوم و گستره قاعده "للأجل قسط من الثمن". فقه و اجتهاد، ۲

(۴)، ۱۵۶-۱۳۰.

۱۰. جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۷۶ش). ترمینولوژی حقوق. تهران: گنج دانش.
۱۱. جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۷۸ش). مبسوط در ترمینولوژی حقوق. تهران: گنج دانش.
۱۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۷۹ش). مجموعه محشی قانون مدنی. تهران: گنج دانش.
۱۳. جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۸۱ش). تئوری موازنه بر پایه اصالت عمل. تهران: گنج دانش.
۱۴. جوانمرد فرخانی، ابراهیم؛ میری، حمید؛ رضوی، سید محمد. (۱۴۰۳ش). مهر شناور در آینه فقه امامیه و حقوق ایران. آموزه‌های فقه مدنی، ۱۶(۲۹)، ۸۲-۶۱. <https://doi.org/10.30513/cjd.2021.3268.1568>
۱۵. جوهری الفارابی، أبو نصر إسماعیل بن حماد. (۱۴۰۷ق). الصحاح تاج اللغة و الصحاح العربية. بیروت: دارالعلم.
۱۶. خوبی، سید ابوالقاسم. (۱۳۶۸ش). مصباح الفقاهه. قم: انتشارات داوری.
۱۷. سبزواری، محمد باقر بن محمد. (۱۴۲۳ق). کفایة الفقه. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۱۸. سیمایی صراف، حسین. (۱۳۸۰ش). شرط ضمنی. قم: بوستان کتاب.
۱۹. شهیدی، مهدی. (۱۳۸۳ش). آثار قراردادها و تعهدات. تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.
۲۰. شهیدی، مهدی. (۱۳۸۶ش). شروط ضمن عقد. تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.
۲۱. شهیدی، مهدی. (۱۳۹۳ش). تشکیل قراردادها و تعهدات. تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.
۲۲. شهیدی، مهدی. (۱۳۹۶ش). اصول قراردادها و تعهدات. تهران: مجد.
۲۳. شهیدی، مهدی. (۱۳۹۷ش). حقوق مدنی ۶. تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد.
۲۴. شهیدی، مهدی. (۱۳۹۷ش). سقوط تعهدات. تهران: مجد.
۲۵. صفایی، سید حسین. (۱۳۷۵ش). مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی. تهران: میزان.
۲۶. عابدیان، میرحسین. (۱۳۸۵ش). مطالعه تطبیقی قابلیت اجرای شروط کیفری در قراردادها. الهیات و حقوق (آموزه‌های فقه مدنی)، شماره ۱۹، ۴۴-۳.
۲۷. عاملی، السید محمد جواد. (۱۴۲۵ق). مفتاح الكرامة فی شرح القواعد العلامه. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۲۸. علیدوست، ابوالقاسم. (۱۳۹۵ش). دارا شدن ناعادلانه و بلاجهت در نظام حقوقی ایران و مقایسه آن با اکل مال بالباطل. کاوشی نو در فقه، ۲۳ (۸۷)، ۱۸-۳. <https://doi.org/10.22081/jf.2016.64668>
۲۹. قزوینی الرازی، احمد بن فارس. (۱۳۹۹ق). معجم مقاییس اللغة. بی جا: دارالفکر.
۳۰. قمی، میرزا ابوالقاسم. (۱۳۷۱ش). جامع الشتات فی الاجوبة السؤالات. تهران: مؤسسه انتشارات کیهان.
۳۱. قیومی، احمد بن محمد. (۱۴۱۸ق). المصباح المنیر. بیروت: مكتبة العصریه.
۳۲. کاتوزیان، امیرناصر. (۱۳۷۴ش). دوره مقدماتی حقوق مدنی: وقایع حقوقی. تهران: یلدا.

۳۳. کاتوزیان، امیرناصر. (۱۳۸۰ش). قواعد عمومی قراردادها. تهران: شرکت سهامی انتشار.
۳۴. کاتوزیان، امیرناصر. (۱۳۸۱ش). دوره حقوق مدنی، عقود معین. تهران: شرکت سهامی انتشار.
۳۵. کاتوزیان، امیرناصر. (۱۳۸۶ش). عدالت قضایی: گزیده آرا. تهران: میزان.
۳۶. محقق داماد، سید مصطفی. (۱۳۹۳ش). قواعد فقه، بخش مدنی ۶. تهران: سمت.
۳۷. مصباحی مقدم، غلامرضا؛ احمدوند، خلیل‌الله. (۱۳۸۸ش). ابعاد شناخت ربای جاهلی. مطالعات اقتصاد اسلامی، ۱(۲): ۷۰-۳۷. <https://doi.org/10.30497/ies.2009.1291>
۳۸. مقصدی، رضا. (۱۳۹۰ش). تعدیل وجه التزام و نتایج آن در حقوق فرانسه، انگلیس و ایران. پژوهشنامه حقوقی، ۲(۲): ۱۲۹-۱۰۳.
۳۹. مکی عاملی، شمس‌الدین محمد بن مکی. (بی‌تا). القواعد و الفوائد فی الفقه و الأصول و العربیة. قم: مکتبه المفید.
۴۰. موسوی بجنوردی، السید حسن. (۱۳۷۷ش). القواعد الفقهیه. قم: نشر الهادی.
۴۱. نائینی، محمدحسین. (۱۴۲۱ق). منیة الطالب. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۴۲. نجفی، الشیخ محمدحسن. (۱۹۸۱م). جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام. بیروت: داراحیاء التراث العربی.

References

1. Abedian, Mirhossein. (2006). A comparative study of the enforceability of penalty clauses in contracts. *Theology and Law (Teachings of Civil Jurisprudence)*, 19, 3–44. [in Persian]
2. Amili, Mohammad Jawad. (2004). *Miftāḥ al-karāmah fī sharḥ al-qawā'id al-'allāmah*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī. [in Arabic]
3. Ansari, Murtada ibn Muhammad Amin. (2002). *Farā'id al-uṣūl*. Qom: Majma' al-Fikr al-Islāmī. [in Arabic]
4. Ansari, Murtada ibn Muhammad Amin. (2003). *Al-Makāsib*. Qom: Majma' al-Fikr al-Islāmī. [in Arabic]
5. Ardabili, Ahmad ibn Muhammad. (1993). *Majma' al-fā'idah wa al-burhān fī sharḥ al-adhhān*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī. [in Arabic]
6. Alidoust, Abolghasem. (2016). Unjust and undue enrichment in the Iranian legal system and its comparison with the prohibition of consuming property unlawfully (akl al-māl bi al-bāṭil). *A New Inquiry in Fiqh*, 23(87), 3–18. <https://doi.org/10.22081/jf.2016.64668> [in Persian]
7. Bahrami Ahmadi, Hamid. (2010). *Qavā'id-e fiqh* [Jurisprudential Rules] (Vol. 2). Tehran: Imam Sadiq University Press. [in Persian]
8. Eiravani Najafi, Mirza Ali. (2005). *Hāshiyat al-Makāsib* [Marginalia on *al-Makāsib*]. Tehran: Kia Publications. [in Persian]
9. Emami, Seyed Hasan. (2000). *Huqūq-i madanī* [Civil Law]. Tehran: Eslamiyeh Publications. [in Persian]
10. Ja'fari Langroudi, Mohammad Jafar. (1997). *Tarmīnūlūzhī-yi huqūq* [Legal Terminology]. Tehran: Ganj-e Danesh. [in Persian]
11. Ja'fari Langroudi, Mohammad Jafar. (1999). *Mabsūṭ dar tarmīnūlūzhī-yi huqūq* [Expanded in Legal Terminology]. Tehran: Ganj-e Danesh. [in Persian]

12. Ja'fari Langroudi, Mohammad Jafar. (2000). *Majmū'ah-ye moḥashshā-ye qānūn-e madanī* [Annotated Civil Code]. Tehran: Ganj-e Danesh. [in Persian]
13. Ja'fari Langroudi, Mohammad Jafar. (2002). *T'e'orī-yi mawāzaneh bar pāyah-ye aṣālat-e 'amal* [Theory of Balance Based on the Primacy of Act]. Tehran: Ganj-e Danesh. [in Persian]
14. Javanmard Farrkhani, Ebrahim, Miri, Hamid., & Razavi, Seyed. Mohammad. (2024). Floating dower in Imamiyyah jurisprudence and Iranian law. *Teachings of Civil Jurisprudence*, 16(29), 61–82. [in Persian]
15. Jawhari al-Farabi, Abu Nasr Ismail ibn Hammad. (1987). *Al-Sihāh: Tāj al-lughah wa shihāh al-'Arabiyyah*. Beirut: Dār al-'Ilm. [in Arabic]
16. Katouzian, Nasser. (1995). *Dowreh-ye moqaddamātī-ye ḥuqūq-e madanī: wāqe'āt-e ḥuqūqī* [Introductory Course of Civil Law: Legal Events]. Tehran: Yalda Publications. [in Persian]
17. Katouzian, Nasser. (2001). *Qavā'id-e 'omūmī-ye qarārdādhā* [General Rules of Contracts]. Tehran: Sherkat-e Sahami-ye Enteshar. [in Persian]
18. Katouzian, Nasser. (2002). *Dowreh-ye ḥuqūq-e madanī, 'oqūd-e mo'ayyan* [Course in Civil Law, Specific Contracts]. Tehran: Sherkat-e Sahami-ye Enteshar. [in Persian]
19. Katouzian, Nasser. (2007). *'Adālat-e qaḍā'ī: gozīdeh-ye ārā* [Judicial Justice: Selected Judgments]. Tehran: Mizan Publications. [in Persian]
20. Khoei, Seyed Abulqasim. (1989). *Miṣbāḥ al-fiqāhah*. Qom: Dāwarī Publications. [in Arabic]
21. Makki al-Amili, Shams al-Din Muhammad ibn Makki. (n.d.). *Al-qawā'id wa al-fawā'id fī al-fiqh wa al-uṣūl wa al-'Arabiyyah*. Qom: Maktabat al-Mufid. [in Arabic]
22. Maqsoodi, Reza. (2011). Adjustment of penalty clauses and its consequences in French, English, and Iranian law. *Legal Research Quarterly*, 2(2), 103–129. [in Persian]
23. Mesbahi-Moghaddam, Gholamreza, & Ahmadvand, Khalilullah. (2009). Cognitive dimensions of pre-Islamic usury. *Islamic Economics Studies*, 1(2), 37–70. [in Persian]
24. Mohaghigh Damad, Seyed Mostafa. (2014). *Qavā'id-e fiqh, bakhsh-e madanī* [Jurisprudential Rules, Civil Section 2]. Tehran: SAMT. [in Persian]
25. Mousavi Bojnourdi, Seyed Hassan. (1998). *Al-qawā'id al-fiqhiyyah*. Qom: Nashr al-Hadi. [in Arabic]
26. Na'ini, Muhammad Husayn. (2000). *Minyat al-ṭālib*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī. [in Arabic]
27. Najafi, Muhammad Hasan. (1981). *Jawāhir al-kalām fī sharḥ sharā'ī al-Islām*. Beirut: Dār Iḥyā' al-Turāth al-'Arabī. [in Arabic]
28. Pakbaz, Siamak. (2022). *Sharḥ-e qānūn-e madanī-ye Farānsah* [Commentary on the French Civil Code]. Tehran: Mizan Publications. [in Persian]
29. Qayyumi, Ahmad ibn Muhammad. (1997). *Al-miṣbāḥ al-munīr*. Beirut: Maktabat al-'Aṣriyyah. [in Arabic]
30. Qummi, Mirza Abu al-Qasim. (1992). *Jāmi' al-shattāt fī al-ajwibah wa al-su'ālāt*. Tehran: Kayhan Publications. [in Arabic]
31. Qazwini al-Razi, Ahmad ibn Faris. (1979). *Mu'jam maqāyīs al-lughah*. Beirut: Dār al-Fikr. [in Arabic]
32. Sabzawari, Muhammad Baqir ibn Muhammad. (2002). *Kifāyat al-fiqh*. Qom: Mu'assasat al-Nashr al-Islāmī. [in Arabic]
33. Safaei, Seyed Hossein. (1997). *Maqālātī darbāreh-ye ḥuqūq-e madanī va ḥuqūq-*

- e taṭbīqī* [Essays on Civil Law and Comparative Law]. Tehran: Mizan Publications. [in Persian]
34. Safaei, Seyed Hossein. (2018). *Mas'ūliyyat-i madanī (ilzāmāt-e khārej az qarārdād)* [Civil Liability (Non-Contractual Obligations)]. Tehran: SAMT. [in Persian]
 35. Shahid al-Thani (Jab' i al-Amili), Zayn al-Din ibn Ahmad. (1990). *Al-Rawḍah al-bahīyyah fi sharḥ al-Lum' ah al-Dimashqīyyah*. Qom: Dāwarī Publications. [in Arabic]
 36. Shahidi, Mehdi. (2004). *Āṣār-e qarārdādhā va ta'ahhudāt* [Effects of Contracts and Obligations]. Tehran: Majd Academic and Cultural Center. [in Persian]
 37. Shahidi, Mehdi. (2007). *Shorūt-e ḍamīn-e 'aqd* [Stipulations within Contracts]. Tehran: Majd Academic and Cultural Center. [in Persian]
 38. Shahidi, Mehdi. (2014). *Tashkīl-e qarārdādhā va ta'ahhudāt* [Formation of Contracts and Obligations]. Tehran: Majd Academic and Cultural Center. [in Persian]
 39. Shahidi, Mehdi. (2017). *Uṣūl-e qarārdādhā va ta'ahhudāt* [Principles of Contracts and Obligations]. Tehran: Majd Academic and Cultural Center. [in Persian]
 40. Shahidi, Mehdi. (2018). *Huqūq-e madanī* [Civil Law]. Tehran: Majd Academic and Cultural Center. [in Persian]
 41. Shahidi, Mehdi. (2018). *Soqūt-e ta'ahhudāt* [Extinction of Obligations]. Tehran: Majd Academic and Cultural Center. [in Persian]
 42. Simayi Sarraf, Hossein. (2001). *Shart-e ḍamīnī* [Implied Terms]. Qom: Bustan-e Ketab. [in Persian]
 43. Taj-Abadi, Hossein. (2011). *Shorūt-e ṣaḥīḥ dar fiqh-e Emāmīyah* [Valid Stipulations in Imami Jurisprudence]. Tehran: Mizan Publications. [in Persian]
 44. Tolomi, Mohammad Taqi. (2015). Concept and scope of the rule “al-ajl lahu qist min al-thaman”. *Fiqh and Ijtihad*, 2(4), 130–156. [in Persian]