

قاعده نقض پیش از موعد: پیدایش و حیات مروری گذارا بر چگونگی شکل‌گیری قاعده نقض پیش از موعد

سعید حبیب*

دانشیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

عباس کاظمی نجف‌آبادی

دانش آموخته دکتری حقوق خصوصی دانشگاه شهید بهشتی

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۸/۸/۴ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۰/۱/۲۷)

چکیده:

آشنایی با روند شکل‌گیری یک قاعده، در شناخت و ارزیابی آن مؤثر است. یکی از قواعد جدید در حقوق بین‌الملل، قاعده نقض پیش از موعد قرارداد است. قاعده نقض پیش از موعد از زمانی مطرح شد که در دعوی‌ها چستر علیه دولاتور (۱۸۵۳) دادگاه پذیرفت که ممکن است قراردادی که باید در آینده اجرا شود، قبل از فرارسیدن سررسید، نقض شود و زیان‌دیده می‌تواند بلافاصله، اقامه دعوا کند. تا پیش از آن، دادگاهها با این استدلال که تا زمانی که موعد اجرای قرارداد نرسیده، نمی‌توان نقض آن را تصور کرد و از پذیرفتن آن خودداری می‌کردند. آنها معتقد بودند نمی‌توان برای موضوعی که محقق نشده، حکم صادر کرد. اما پذیرفتن رد، در جایی که نقض قطعی محسوب می‌شد، به معنای ائتلاف سرمایه‌ها و معطل ساختن طرفین بود.

واژگان کلیدی:

قرارداد، نقض پیش از موعد، رد، سررسید، اقامه دعوا، رویه قضایی.

این مقاله نتیجه طرح تحقیقاتی است که در موسسه حقوق تطبیقی دانشگاه تهران انجام شده است.

Email: habiba@ut.ac.ir

فاکس: ۶۶۴۹۷۹۱۲

*مسئول مقاله

برای اطلاع از دیگر مقالات منتشر شده از این نویسنده در همین مجله، به صفحه پایانی این مقاله نگاه کنید.

مقدمه

در این مقاله به چند دلیل قصد داریم تاریخچه و چگونگی شکل‌گیری قاعده نقض پیش از موعد را - که به قاعده نقض قابل پیش‌بینی^۱ نیز معروف است - در رویه قضایی کشورهای شاخص در حقوق نظام عرفی، یعنی انگلستان و ایالات متحده بررسی کنیم: اولاً، این قاعده، به عنوان یکی از قواعد مطرح در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا تأثیرات خود را بر روابط حقوقی قراردادی خواهد داشت که ما را ناچار به بررسی و شناسایی آن می‌کند. ثانیاً، این قاعده، قاعده‌ای جدید محسوب می‌شود و می‌تواند در حقوق داخلی مورد استفاده قرار گیرد. حداقل رد آن نیز نیاز به شناخت و بررسی و تحلیل دارد.

بخش اول: آشنائی با قاعده نقض پیش از موعد

هرگاه یک یا چند نفر، در مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد بر امری کنند و مورد قبول آنها باشد، عقد شکل می‌گیرد (ماده ۱۸۳ قانون مدنی). عدم اجرای هر یک از تعهداتی که در عقد آمده، اگر موجه نباشد، نقض قرارداد محسوب می‌شود (Restatement of Contract, Art. 314). اما سؤال این است که اگر یک طرف قرارداد اعلام کند قرارداد را در موعد اجرا نخواهد کرد (علم به نقض) یا نحوه عملکرد متعهد این احتمال را ایجاد کند که قرارداد اجرا نخواهد شد (احتمال معقول)؟ آیا می‌توان قبل از رسیدن موعد، نقض را پذیرفت؟ پذیرفتن این مسأله آثار فراوان دارد: از زمان پذیرفتن رد، متعهدله از انجام تعهدات متقابل معاف می‌شود که در نهایت جبران نشده باقی می‌ماند (Corbin, 1952, 963). دو طرف قرارداد، آن را از محاسبات مالی و کاری خود خارج می‌کنند. فشار روانی ناشی از قراردادی که باید در آینده به اجرا درآید، از بین می‌رود و خسارات متعهدله بسیار زودتر از مدت زمانی که به طور معمول باید برای تحصیل حکم دادگاه مبنی بر جبران خسارت منتظر بماند، جبران می‌شود و اگر این نقض ارادی و با اعلام صریح طرف مقابل باشد، شاید نیازی به دادگاه و طی مسیر قضایی نیز نباشد (همت کار، ۱۳۸۲، ۱۷۲).

۱. این قاعده در فصل پنجم از کنوانسیون بیع تحت عنوان Anticipatory Breach و در سایر اسناد بین‌المللی مانند اصول یونی دوغوا (Unidroit) در قراردادهای تجاری بین‌المللی یا اصول اروپایی حقوق قراردادها تحت عنوان Anticipatory Non-Performance آمده است. به معنای پیش‌بینی شده و مورد انتظار است که نخستین بار در دعوی جون استون علیه میلینگ (1886, 16 Q.B.D. 460) بکار رفت و پس از آن برای این نوع از نقض اصطلاح شد.

بخش دوم: دعوی هاجستر علیه دولاتور (2, 1853) Hochster v. De La Tour (E. & B. 678)

این رأی نخستین رأی مهم و کلیدی است که دکترین نقض پیش از موعد را وارد قلمرو حقوق می‌کند (Chitty, 1968, 942). این بخش را به دو قسمت تقسیم می‌کنیم.

قسمت اول: رأی صادره در دعوی هاجستر علیه دولاتور

در ۱۲ آوریل ۱۸۵۲ میلادی، قراردادی فیما بین دولاتور و هاجستر منعقد می‌شود که به موجب آن، دولاتور متعهد می‌شود از شخص هاجستر به عنوان راهنمای گردشگری، از اول ژوئن به مدت سه ماه استفاده کند. دولاتور در نامه‌ای در ۱۱ ماه می به هاجستر اعلام می‌کند بر اساس توافق قبلی، هاجستر را در موعد مقرر به استخدام در نمی‌آورد (Rowley, 2000-2001, 573, 69). هاجستر پس از اینکه شغلی دیگر برای ابتدای ماه ژولای (یک ماه پس از موعد شروع قرارداد) پیدا کرد، برای خسارت ناشی از یک ماهی که نتوانسته بود شغلی بیاید، علیه دولاتور اقامه دعوا کرد (Corbin, 1952, 942) و در این دعوا، که ده روز قبل از فرا رسیدن موعد اجرای تعهد اقامه شد، عنوان کرد که رد قرارداد استخدام بوسیله دولاتور، نقض قرارداد محسوب می‌شود؛ برغم اینکه وی قبل از فرا رسیدن سررسید اقدام به رد کرده است (Rowley, 2000-2001, 69, 573).

هیأت منصفه دادگاه بدوی، هاجستر را ذی حق شناخت اما دولاتور به این تصمیم اعتراض کرد و گفت که نامه رد قرارداد، قبل از فرارسیدن موعد اجرای آن ارسال شده است در حالی که تا قبل از اول ژوئن که موعد اجرای قرارداد است، نقض آن متصور نیست (Corbin, 1952, 942). لرد کمپبل، رئیس محکمه استیناف، مسئله را برای هیأت منصفه استیناف این‌گونه مطرح ساخت: اگر قراردادی میان الف و ب باشد که بر اساس آن، ب متعهد باشد از خدمات الف در تاریخی در آینده، استفاده کند، آیا ب می‌تواند قبل از تاریخ مقرر، از اجرای قرارداد استنکاف ورزد و آن را نقض و رد کند. و آیا الف این حق را پیدا می‌کند که قبل از سررسید تعیین شده، علیه ب اقامه دعوا کند و خسارات ناشی از نقض را مطالبه کند؟ الف تا قبل از اینکه قرارداد بوسیله ب نقض و رد شود، آماده و مصمم به اجرای قرارداد بوده است (Rowley, 2000-2001, 69, 574).

وکیل دولاتور استدلال کرد: «اعلام قصد نقض قراردادی که مربوط به آینده است، چیزی جز پیشنهاد ابطال عقد نیست و فرض بر این است که طرف مقابل نیز بطلان قرارداد را پذیرفته است؛ مگر این که وی در سررسید، برای اجرای عقد، آماده و مصمم باشد و اگر در زمان عقد

آماده و مصمم برای اجرا نبوده، نشان از پذیرش ابطال^۱ در زمان رد دارد». در برابر این استدلال، قاضی سؤال کرد: «آیا لازم نیست خواهان دعوا بر اساس اعلام خوانده مبنی بر عدم اجرای قرارداد به دنبال موقعیت استخدامی دیگر باشد تا میزان خسارت را کاهش دهد». وکیل خوانده جواب داد: «او نامه خوانده را که حاوی پیشنهاد ابطال معامله است دریافت کرده و باید همه را با هم بپذیرد». قاضی اینگونه نتیجه گرفت: «بنابراین شما می‌گویید که خواهان، برای این که بتواند حق مطالبه خسارت داشته باشد، مکلف است [تا موعد قرارداد] معطل و بیکار بماند!» (Corbin, 1952, 942). دادگاه این استدلال را نپذیرفت و اعلام کرد: «اگر خواهان بدین شرط بتواند به علت نقض قرارداد، مطالبه خسارت کند که تا اول ژوئن ۱۹۸۲ قرارداد را لازم‌الاجرا تلقی کرده و بر اساس آن عمل کند، نتیجه‌اش این می‌شود که تا آن زمان او نباید هیچ قرارداد استخدامی را که با تعهد او مبنی بر «همراهی با خوانده در روز و سال تعیین شده» تداخل پیدا می‌کند، بپذیرد و پس از آن نیز باید از هر لحاظ، مانند یک راهنمای گردشگری در طول سه ماه، کاملاً مجهز و آماده باشد. اما مسلماً، هم به لحاظ منطقی و هم به لحاظ منافع دو طرف، بهتر این است که پس از آنکه خوانده قرارداد را رد کرد، خواهان بتواند خود را از هر نوع تعهدی که بر اساس قرارداد بر عهده داشته آزاد کند و در عین حال، حق اقامه دعوا برای مطالبه خساراتی را که در نتیجه این نقض به او وارد می‌شود، داشته باشد. لذا به جای این که معطل مانده و بابت امکانات و تجهیزاتی که نباید مورد استفاده قرار بگیرند، بی‌جهت هزینه کند، او آزاد است که به دنبال قرارداد استخدام با کارفرمای دیگر باشد تا خساراتی را که او می‌تواند بر اساس نقض قرارداد مطالبه کند کاهش دهد». در مورد حق خواهان برای اقامه دعوا پس از رد و قبل از موعد گفت: «کسی که بدون عذر موجه، قراردادی را که با اراده خود منعقد کرده است رد می‌کند، نمی‌تواند اعتراض کند که چرا بلافاصله، از طرف زیان‌دیده، مورد تعقیب قضایی قرار گرفته است ... و معقول به نظر می‌رسد به زیان‌دیده، این اختیار داده شود که یا بلافاصله اقامه دعوا کند؛ یا تا موعد انجام قرارداد منتظر بماند و بدین وسیله قرارداد را در آینده الزام‌آور نگه دارد، تا زمانی که حق خود را اعمال کند؛ چرا که این حالت می‌تواند برای زیان‌دیده مفید باشد بدون این که به طرف خطا کار ضرر بزند» (Rowley, 2000-2001, 69, 574).

منظور حصول توافق دو جانبه برای ابطال عقد از ابتداست که نتیجه آن پایان روابط قراردادی و استرداد اموالی است که احیاناً رد و بدل شده و هرگونه دعوای مطالبه خسارت تنها بر اساس مسئولیت مدنی (tort) قابل اقامه است (Goode, 1982, 318-319).

قسمت دوم: آثار و نتایج رأی صادره در دعوی هاجستر

مهم ترین نتایجی را که از حکم صادره در دعوی هاجستر استنباط می شود می توان در چند مورد بسیار مهم خلاصه کرد:

۱- امکان نقض قرارداد قبل از فرا رسیدن موعد اجرا: قاضی کمپبل در حکمی که صادر کرد، عنوان داشت: «پس از رد قراردادی که باید در آینده اجرا شود و هنوز موعد آن نرسیده است، به نظر می رسد دلیلی وجود نداشته باشد طرف مقابل مکلف باشد برای اقامه دعوا، تا موعد قرارداد منتظر بماند و تنها طریقی که این مسأله را توجیه می کند این است که، رد قرارداد را به عنوان نقض تلقی کنیم» (Corbin, 1952, 944). رد قرارداد زمانی اتفاق می افتد که یکی از طرفین قرارداد به طور واضح اعلام کند توانایی یا قصد اجرای تعهدات قراردادی را ندارد (Carter, 1991, 216).

۲- حق اقامه دعوا قبل از فرا رسیدن موعد اجرا: هر چند با پذیرش نقض قرارداد پیش از موعد، حق اقامه دعوا پس از آن نیز ابتدأً طبیعی به نظر می رسد (Carter, 1991, 5)؛ اما برخی معتقدند برای رسیدن به آنچه مدنظر دادگاه بود و علت اصلی رأی محسوب می شد، نیازی به تجویز اقامه دعوا قبل از موعد و خروج از چارچوبهای متعارف نبود. دادگاه می توانست اعلام کند که پس از رد قرارداد، متعهدله اختیار داشته که به دنبال قرارداد استخدای دیگر باشد، بدون اینکه به حق مطالبه خسارت او خللی وارد شود و بدون اینکه لازم باشد اقامه دعوا را پیش از رسیدن موعد، صحیح بداند (Corbin, 1952, 944).

۳- حق انتخاب پذیرش رد و پایان قرارداد یا ادامه قرارداد تا سررسید: یکی از نتایج عجیب و شاید منحصر بفرد رأی هاجستر این بود که نقض قرارداد با پذیرش از سوی متعهدله دارای اثر حقوقی می شد. دادگاه تصریح کرد که معقول به نظر می رسد به زیان دیده این اختیار داده شود یا بلافاصله اقامه دعوا کند یا تا موعد انجام قرارداد منتظر بماند و بدین وسیله، قرارداد را در آینده الزام آور نگه دارد. این حالت می تواند برای زیان دیده مفید باشد بدون این که به طرف خطا کار ضرری بزند (قسمت دوم رأی هاجستر).

۴- معاف شدن متعهدله نسبت به انجام تعهدات متقابل و عدم لزوم آماده بودن تا موقع سررسید (Carter, 1991, 221): همانطور که مشخص است، علت اصلی صدور رأی به نفع خواهان این بود که وکیل خواهان، دادگاه را به این نتیجه رساند که اگر خواهان قصد مطالبه خسارات را داشت، باید تا پایان مدت قرارداد، آماده و به تعبیر دیگر معطل باقی می ماند (قسمت اول رأی هاجستر).

بخش سوم: آراء و رویه قضایی نظام حقوق عرفی قبل از دعوای هاجستر

آراء مربوط به این بخش را در دو قسمت ارائه می‌کنیم.

قسمت اول: آراء مخالف رأی هاجستر: آرای را که نویسندگان و حقوقدانان، به عنوان رویه در نظام حقوق عرفی در عدم پذیرش قاعده نقض پیش از موعد قرارداد، مورد استناد قرار داده‌اند، می‌توان به دو دسته کلی تقسیم کرد:

اول: آرای که صریحاً امکان نقض قرارداد را قبل از فرا رسیدن موعد رد کرده‌اند: از

میان این آراء، بر اساس تقدم و تأخر تاریخی می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

۱- دعوای لی علیه پترسن (Legh v. Paterson (1818), 8 Taunt, 540): در این دعوا دادگاه اعلام کرد که اعلام رد قرارداد «تا زمانی که خریدار باید کالاها را تحویل بگیرد، یعنی موعد سررسید، هیچ اثری ندارد» (Moses, 1900-1901, 2, 327). لذا خسارت بر اساس موعد معین شد.

۲- دعوای فیلیپس علیه اوانس (Pillpotts v. Evans (1839), 5 M. & W. 475): در این دعوا، قاضی پارک (Baron Parke) صریحاً اظهار داشت: «اگر آقای ریچارد، وکیل خواهان، می‌توانست اثبات کند که خواهان، پس از اختطاری که به آنها داده شد، می‌توانسته است بدون این که نیاز باشد منتظر رسیدن موعد تحویل گندم بماند، اقامه دعوا نمایند، معیار صحیح محاسبه خسارت، قیمت کالا در زمان ارسال نامه رد قرارداد بود. اما من فکر می‌کنم در آن زمان، نمی‌توانسته هیچ دعوایی بر مبنای نقض قرارداد مطرح شود، بلکه خواهان مکلف بود تا فرا رسیدن زمان تحویل گندم، منتظر باقی بماند تا ببیند که آیا خواننده آن را تحویل خواهد گرفت یا خیر؛ چرا که بر اساس قرارداد، او مکلف شده بود در زمان معین شده برای تحویل گرفتن کالا و پرداخت ثمن، آماده و مصمم باشد. این قرارداد بدین علت که او از قبل اعلام کرده است که کالاها را تحویل نخواهد گرفت، نقض نگردیده است و بر همین اساس، خواهان نیز نمی‌توانسته قبل از موعد اقامه دعوا کند» (Moses, 1900-1901, 2, 327).

۳- دعوای ریپلی علیه مک‌کلور (Ripley v. Mc Clure (1849), 4 Exch., 344): در دعوایی که بر مبنای نقض قرارداد اقامه شده بود، قاضی پارک اعلام کرد: «در راستای دفاع از خواننده این گونه استدلال شده است که رد قرارداد در هر زمان نقض محسوب نمی‌شود؛ این رد باید پس از ارائه کالا در سررسید قرارداد انجام شود و رد در ماه جولای یعنی مدتها قبل از این که موعد اجرای قرارداد فرا برسد، نقض قراردادی نیست و چیزی جز اعلام قصد مبنی بر نقض قرارداد در آینده را نمی‌رساند؛ این اعلام، پایان قرارداد محسوب نمی‌شود و تا زمانی که موعد نرسیده قابل عدول است. ما معتقدیم این که هیأت منصفه گفته بوده است: ردی که پیش از زمان رسیدن کالا صورت گرفته، نقض قرارداد بوده، نادرست است. ما معتقدیم که در دعوای فیلیپس علیه اوانس رأی به درستی صادر شده است» (Moses, 1900-1901, 2, 327).

دوم: آرایه‌ای که رد قرارداد را ابطال قرارداد دانسته‌اند: این آراء نشان می‌دهد که پذیرش نقض پیش از موعد برای دادگاه امکان‌پذیر نبوده و الا حکم به نقض قرارداد علیه طرفی که بدون جهت و بدون دلیل موجه، تعهد خود را رد کرده و مسئول دانستن او برای جبران خسارت، با روح قانون و عدالت تناسب بیشتری دارد. چند نمونه مهم از این آراء، بر اساس زمان وقوع آنها، عبارتند از:

۱- دعوای لی علیه ریزدن (Lee v. Risdon (1816), 7 Taunt. 189): در این دعوا دادگاه حتی زحمت جستجوی تراضی دو طرف و توجیه ابطال بر مبنای آن را به خود نداد و برای این‌که معاف شدن متعهدله را از انجام تعهدات متقابل بدلیل رد پیش از موعد قرارداد بوسیله متعهد توجیه کند، معافیت از انجام تعهدات متقابل را لازمه عدالت دانست (Nienaber, 1962, 218-219).

۲- دعوای فرانکلین علیه میلر (Franklin v. Miller (1836), 4 Ad. & E. 599): در این دعوا که بحث رد پیش از موعد مطرح بود، از قاعده «رد قرارداد [از سوی طرف دیگر را نیز] دعوت به رد قرارداد می‌کند» استفاده و قرارداد بر اساس توافق فرضی، باطل شناخته شد (Ibid, 218). قاضی کلدریج (Coleridge) پس از بیان این قاعده که در ابطال یک قرارداد دو طرفه، هر دو طرف باید مشارکت داشته باشند، دادگاه نتیجه‌گیری کرد: پس از آن که یک طرف قرارداد، تعهداتش را انجام نمی‌دهد، طرف دیگر مکلف به ادامه نیست (Ibid, 218) زیرا فرض می‌کنیم هر دو بر ابطال قرارداد توافق کرده‌اند.

۳- دعوای دوبارناردی علیه هاردینگ (De Barnardy v. Harding (1853), 8 Ex. 82): دادگاه اعلام کرد برای هیأت منصفه این سؤال مطرح بود که آیا با رد پیش از موعد قرارداد بوسیله خواننده، قرارداد باطل شده است [که در این صورت خواهان مستحق اجرت‌المثل هزینه‌هایی است که انجام داده] یا نه؟ [که در این صورت او فقط می‌تواند بر اساس قرارداد، مطالبه خسارت کند و نمی‌تواند مبالغ هزینه - شده را مطالبه کند] و احراز ابطال قرارداد نیز نیازمند احراز توافق طرفین بود (Ibid, 219). قاضی آلدِرِسِن (Baron Alderson) اعلام کرد: «وقتی یک طرف، قرارداد را به طور کامل رد می‌کند، یا خود را از انجام تعهدات قراردادی ناتوان می‌سازد، این قدرت را به طرف مقابل می‌دهد که یا پس از فرا رسیدن سررسید، بر اساس نقض قرارداد اقامه دعوا کند یا برای همه کارهایی که انجام داده، بنابر این مبنا که قرارداد با اراده دو طرف باطل شده [مطالبه اجرت‌المثل کند]» (Ibid, 219). و لذا دادگاه حکم به پرداخت اجرت‌المثل را داد (Stoljar, 1973-74, 9, 369).

قسمت سوم: آراء موافق رأی هاچستر که در خود رأی به آنها استناد نشده است: به جز آرایه‌ای که گُرد کمپبل، برای صدور رأی خود، مورد استفاده قرار داده است، می‌توان آراء

دیگری نیز مشاهده کرد که به نحوی، قاعده نقض پیش از موعد را مطرح ساخته یا آثار آن را اعمال کرده‌اند. این آراء را می‌توان به دو دسته کلی تقسیم کرد:

اول: آراء صادره در مورد اعمال ارادی متعهدله که انجام تعهد را در موعد مقرر غیرممکن می‌سازد: برخی از نویسندگان (Stoljar, 1973-74, 9, 369; Nienaber, 1962, 219) معتقدند بنابر قاعده‌ای که از مدتها پیش در نظام حقوق عرفی پذیرفته شده بوده است، هر یک از طرفین قرارداد که باعث شود خود او یا طرف مقابلش نتواند تعهدات قراردادی خود را در موعد مقرر انجام دهد، مرتکب نقض قرارداد شده، حتی اگر این کار قبل از فرا رسیدن سررسید صورت گرفته باشد. در این موارد، پس از ارتکاب این عمل بوسیله متعهد، بلافاصله امکان اقامه دعوا به وجود می‌آید. لذا دکترین قدیمی‌تر از آن است که گفته می‌شود (Stoljar, 1973-74, 9, 357). لذا قاعده نقض پیش از موعد قبل از ۱۸۵۳ شناخته شده بوده است (Nienaber, 1962, 217). حال به چند نمونه از این آراء اشاره می‌کنیم.

۱- دعوای انگلیفیلدز (Englefield's Case (1591), 7 Co. Rep. 11 on 15(a)) در این دعوا حکم داده شد که هر یک از طرفین که خود را از اجرای قرارداد ناتوان سازد یا مانع طرف دیگر در اجرای قرارداد شود، ناقض قرارداد شناخته می‌شود، حتی اگر عمل او قبل از رسیدن موعد اجرای قرارداد باشد (Ibid, 216).

۲- دعوای ماینز (Main's Case (1596), 5 Co. Rep. 20h. Poph, 109) در این دعوا موجه که تعهد کرده بود اجاره مستأجرش را تمدید کند، بلافاصله ملک را برای ۸ سال به شخصی دیگر انتقال داد. مستأجر علیه موجه اقامه دعوا کرد، چرا که خواننده با اجاره دادن ملک به دیگری، خود را از انجام تعهد ناتوان ساخته بود. موجه دفاع کرد که قرارداد اجاره با خواهان باید زمانی منعقد می‌شده که خواهان آن را تقاضا می‌کرده و چون او چنین درخواستی نکرده و مستقیماً اقامه دعوا کرده است، لذا نقضی رخ نداده است [بدین دلیل که موعد قرارداد که زمان پس از مطالبه خواهان بوده هرگز نرسیده است]. خواهان پاسخ داد که دلیلی برای این کار نبوده چرا که بر فرض تقاضا نیز خواننده نمی‌توانسته به تعهد خود عمل کند. دادگاه استدلال خواهان را پذیرفت (Stoljar, 1973-74, 9, 356).

۳- دعوای هرسیون علیه کاپ (Harison v. Cape (1698), LLd Raym. 386 3 Ld Raym 268) هرسیون و کاپ با هم توافق کرده بودند که هرگاه هرسیون درخواست کرد با هم ازدواج کنند، ولی کاپ با مردی دیگر ازدواج کرد و انجام قرارداد امکان ناپذیر شد. هرچند هنوز هرسیون تقاضای ازدواج نکرده بود (Ibid, 356). دادگاه عمل خواننده را نقض دانست.

به نظر می‌رسد در این دعوای، گذشته از اینکه فقط، موضوع غیرممکن شدن اجرای قرارداد مطرح است و نه سایر موارد نقض؛ موعد انجام تعهد نیز به جز دعوای آخر، نامعین و

پس از مطالبه خواهان بوده و لذا این دعاوی خارج از فرض مسئله هستند و نمی‌توانند وجود و اعمال این قاعده در آن زمان را نشان دهد.

دوم: آرایه‌ای که آثار نقض را در رد پیش از موعد جاری کرده‌اند: آرایه محدود وجود دارند که در آنها، یک طرف قرارداد، قبل از رسیدن موعد، قرارداد را رد کرده و دادگاه بدون اینکه این عمل را نقض تلقی کند یا قرارداد را بر اساس تراضی دو طرف باطل بداند، طرف مقابل را نیز از اجرای تعهدات متقابل معاف کرده است. از جمله در رأی جونز علیه بارکلی (Jones v. Barkley (1781), Dougl. 684)، لرد منسفلد (Lord Mansfield) در حکم خود اظهار داشت که وقتی خواننده، قصد خود را مبنی بر عدم اجرای قرارداد در موعد، صریحاً اعلام می‌کند، خواهان نیازی ندارد که به قرارداد ادامه دهد و با انجام تعهدات متقابل خود، عمل بیهوده مرتکب شود (Lloyd, 1974, 37, 123).

بخش چهارم: آراء و رویه قضایی نظام حقوق عرفی بعد از دعوی‌هاچستر

آراء صادره پس از رأی هاچستر را در مورد رد پیش از موعد قرارداد که به طور بسیار خلاصه به اهم آنها- که بیشتر مورد استناد واقع می‌شوند- اشاره می‌شود، می‌توان به دو دسته تقسیم کرد. اول، آرایه‌ای که موضوع اصلی آنها موضع‌گیری در مورد پذیرش قاعده‌ای است که در رأی هاچستر مورد استفاده قرار گرفت و در نهایت به تأیید و تثبیت این قاعده منجر شده است و دوم، آرایه‌ای که در ارتباط با چگونگی اجرا و ویژگی‌های این قاعده صادر شده و در حقیقت زوایای مختلف آن را تبیین کرده است.

قسمت اول: آراء صادره در مورد پذیرش اصل قاعده

قاعده‌ای که لرد کمپبل در دعوی‌هاچستر مورد استفاده قرارداد به سادگی مورد پذیرش واقع نمی‌شد و تا اوایل قرن نوزدهم میان نویسندگان و حقوقدانان در مورد اصل پذیرش آن اختلاف وجود داشت.^۱ با این حال، رویه قضایی زودتر از حقوقدانان و البته پس از گذراندن دوره‌ای از تردید، آن را پذیرفت و این قاعده ابتدا در انگلستان و سپس در کانادا و آمریکا تثبیت شد.^۲ ابتدا آراء صادره در راستای پذیرش قاعده در انگلستان و سپس در ایالات متحده را بررسی می‌کنیم.

۱. از جمله منتقدین این نظریه در اوایل قرن نوزدهم می‌توان به Paul Moses و Samuel Williston استاد دانا مارکی دانشگاه هاروارد اشاره کرد. ر.ک: Rowley, 2000-2001, 69, 601-602.

۲. در انگلستان با رأی Frost v. Knight (L.R. 7 Ex. III) در کانادا با رأی (19 Ont. App 477, 483) و در آمریکا با رأی Darlymple v. Scott و در انگلستان و سپس در ایالات متحده قطعیت Roehm v. Horst (20 Sup. Ct. Repr, 780) این قاعده قطعیت

اول: آراء صادره در انگلستان

در رویه قضایی انگلیس می‌توان به سه رأی مهم در مورد پذیرش این دکترین اشاره کرد:

۱- دعوای شرکت دانوب و راه‌آهن دریای سیاه و کاستندجی هاربور علیه زنوس (Danube & Black Sea Railway & Kustendjie Harbour Co. v. Xenos (1861), 142 Eng. Rep. 753) در این دعوا خواهان، خواننده را برای حمل محموله ای از کالا و ماشین‌آلات استخدام کرد. در بیستم ژولای، خواننده طی نامه‌ای به خواهان، قصد خود مبنی بر عدم انجام تعهد را اعلام کرد؛ ولی دانوب در نامه‌ای در ۲۳ ژولای اعلام کرد قرارداد همچنان الزام‌آور است و در صورت تخلف، خواننده باید خسارات را جبران کند. خواننده متقابلاً قرارداد را رد کرد، ولی قراردادی جدید پیشنهاد کرد که خواهان نپذیرفت. در اول اوت، زنوس اعلام کرد که آماده بارگیری و حمل محموله است، ولی دانوب پاسخ داد که قراردادی دیگر تنظیم کرده و زنوس باید خسارات او را نیز بپردازد. دادگاه دانوب را بر حق شناخت و استدلال کرد که استنکاف زنوس از انجام قرارداد، این حق را به دانوب داده است که رد قرارداد را نقض دانسته و اقامه دعوا کند. در مرحله استیناف نیز این رأی تأیید شد (Rowley, 2000-2001, 69, 584-586).

۲- دعوای فروست علیه نایت (Frost v. Knight (1872), 7.L.R.Ex. 111) در این پرونده، قاضی کوکبرن (Cockburn) اعلام کرد: «اگر در قراردادی که باید در آینده انجام شود، متعهد، پیش از فرا رسیدن موعد، اعلام کند که تعهدات خود را اجرا نخواهد کرد، حکم قانونی اینگونه خواهد بود (Limburg, 1914-1925, 10, 148): متعهدی که طرف مقابل او، قبل از فرارسیدن موعد اعلام کرده که تعهدات قراردادی را انجام نمی‌دهد، اگر تمایل داشته باشد، می‌تواند این اعلام قصد مبنی بر عدم پایبندی به قرارداد را نادیده بگیرد و تا زمان پیش‌بینی شده در قرارداد صبر کند و سپس طرف مقابل را مسئول همه نتایج ناشی از عدم اجرای قرارداد بداند؛ اما در این صورت، قرارداد برای هر دو طرف ادامه پیدا می‌کند، لذا خود او نیز نسبت به تمام تعهدات پایبند می‌ماند و مطابق با آن مسئولیت دارد و طرف مقابل از این حق برخوردار خواهد بود که برغم رد قبلی قرارداد، آن را اجرا کند یا اگر حادثه ای غیر مترقبه اتفاق افتاد، از آن برای توجیه عدم اجرای قرارداد استفاده کند. از طرف دیگر، متعهدی که طرف مقابلش قرارداد را رد کرده است، می‌تواند این رد را عملی متخلفانه برای پایان دادن به قرارداد به حساب آورد و بر اساس آن اقامه دعوا کند» (Ballantine, 1923-24, 22, 344). در این دعوا خواهان مسیر دوم را انتخاب کرده بود و برای انجام این کار دلیل کافی نیز داشت، چرا که با

یافت. برای دیدن سایر آرائی در راستای پذیرش این قاعده در رویه قضایی انگلیس و امریکا، می‌توانید رک: Williston, 1900-1901, 14, 433.

نقض حساب کردن رد، اجازه می‌یافت بلافاصله در دادگاه اقامه دعوا کند و در اسرع وقت برای انعقاد قراردادی جایگزین اقدام کند تا بدین طریق، آثار زیان‌بار مترتب بر نقض قرارداد را از بین ببرد یا لاقلاً کاهش دهد (Rowley, 2000-2001, 69, 587-588).

این رأی و توضیحات آن در مورد امکان نقض دانستن رد قبل از موعد، و بدنبال آن اقامه دعوا، به معنی پذیرش این قاعده در حقوق انگلستان بود (Willistone, 1900-1901, 14, 433) و همراه با رأی هاچستر، دو رأی مبنایی و سازنده قاعده در انگلستان محسوب می‌شوند (Mulligan, 1955, 72, 362).

۳- **دعوای جون استون علیه ملینگ (Johnstone v. Milling (1886), 16 Q.B.D. 460):** از دیگر آراء مهم که در روند تأیید قاعده نقض پیش از موعد، در حقوق انگلستان، از جایگاهی برجسته برخوردار است، رأی صادره در دعوای جون استون علیه ملینگ است (Rothchild, 1945-46, 31, 388). دادگاه در رسیدگی به این پرونده، اختلاف را این‌گونه تشریح کرد: «ادعا شده خواهان، قبل از اتمام مهلت، انجام تعهداتش را رد کرده و گفته است که قادر نیست هزینه بازسازی ملک را تأمین کند. این سخن، قصد او مبنی بر عدم انجام قرارداد را می‌رساند یا اگر چنین قصدی نبوده، این عبارت به گونه‌ای بوده است که خواننده آن را به معنی رد قرارداد دانسته است». دادگاه در نهایت سه سؤال را مطرح کرد: «اول اینکه آیا اعلام خواهان، مبنی بر اینکه او قادر نیست منبعی برای اخذ وام جهت تأمین هزینه تعمیرات پیدا کند، به معنی رد قرارداد است؟ دوم اینکه آیا هر نوع نقض تعهد، از جمله نقض شرط مزبور برای ایجاد رد پیش از موعد نسبت به کل قرارداد کافی است؟ سوم اینکه آیا در عمل، خواننده قرارداد را رد شده پنداشته و رد را قبول کرده یا بر عکس سعی کرده به قرارداد ادامه دهد؟ پاسخ دادگاه استیناف به هر سه سؤال منفی بود (Rowley, 2000-2001, 69, 588-590).

دوم: آراء صادره در ایالات متحده

پس از صدور رأی در دعوای هاچستر، رویه در دادگاههای منطقه‌ای ایالات متحده مشتت بود و در حالی که دادگاههای زیادی (Moses, 1900-1901, 2, 323) از این قاعده استفاده و از آن حمایت می‌کردند، برخی دادگاه‌ها نیز به شدت با آن مخالفت می‌کردند. اما سهم دادگاههای فدرال تا سال ۱۹۰۰ سکوت بود. از جمله می‌توان به دو دعوای زیر اشاره کرد.

۱- **دعوای دینگلی علیه اولر (Dingley v. Oler (1886), 117 U.S., 490):** دادگاه بدوی با این استدلال که نامه‌های ارسال شده، رد هرگونه تحویل یخ در طول فصل کشتیرانی را نشان می‌دهند، هر چند که دعوا قبل از پایان این فصل اقامه شده بود، به نفع خواهان‌ها حکم داد، ولی خوانندگان با این استدلال که نامه‌های ارسال شده به معنی رد صریح قرارداد نیست و لذا دعوا پیش از موعد اقامه شده، تقاضای استیناف کردند. دادگاه عالی با برگرداندن رأی به نفع

خواهان‌ها، مقرر داشت که نامه‌های ارسال شده خواهندگان نمی‌تواند صریحاً قصد آنها را مبنی بر عدم اجرای قرارداد برساند و دعوای خواهان‌ها پیش از موعد اقامه شده است (Ibid, 594-595). لذا دادگاه با صحیح ندانستن رد قرارداد، از درگیر شدن با قاعده رد پیش از موعد فرار کرد (Moses, 1900-1901, 2, 322).

۲- دعوای رولینگ میل علیه رودز (Rolling Mill v. Rhodes (1887), 121 U.S., 255): در این دعا نیز دادگاه با این استدلال که چون خواهان بر اساس رد قرارداد اعلام شده بوسیله خواننده، عمل نکرده است، نیازی به بحث در مورد قاعده پیش‌بینی نقض قرارداد نیست (Moses, 1900-1901, 2, 322). اما در نهایت دادگاه فدرال ایالات متحده مجبور شد در دعوای زیر موضع خود را نسبت به این قاعده مشخص کند:

۳- دعوای روهم علیه هرست (Roehm v. Horst (1900), 178 U.S. 1): در این دعوا، فولر، رئیس دادگاه عالی (Chief Justice Fuller)، در توضیح مسأله برای دادگاه و تلخیص مستندات مربوط اظهار داشت: «در این قراردادها این سؤال مطرح است که هرگاه قرارداد، قبل از فرا رسیدن موعد اجرای آن، از سوی یکی از طرفین قرارداد رد شود و این رد، در مورد تمام قرارداد و به صورت صریح و مطلق باشد، آیا طرف زیان‌دیده می‌تواند قرارداد را به طور کامل نقض شده به حساب آورده و در همان زمان، بابت مطالبه خسارات، اقامه دعوا کند» (Rowley, 2000-2001, 69, 596)؛ در حکم دادگاه این گونه استدلال شد که: «همان‌طور که برای طرفین قرارداد این حق وجود دارد که تعهداتی که در قرارداد به نفع آنها شده است، در موعد مقرر اجرا شود، به همین شکل، این حق نیز وجود دارد که روابط قراردادی آنها، از زمان قرارداد تا زمان سررسید حفظ شود. لذا اگر رد کردن قرارداد از سوی یکی از طرفین، قبل از فرا رسیدن موعد، به این معنا باشد که او قصد پایان دادن به قرارداد را دارد و نمی‌خواهد تعهدات خود را اجرا کند، طرف دیگر می‌تواند این وضعیت را بپذیرد. چرا او نباید بتواند سریعاً اقامه دعوا کند و حقوق طرفین را مشخص سازد؟ چرا باید به کسی که با عمل خود موجب دردسر دیگران شده جایزه داد؟ چه تفاوت ذاتی میان مسئولیت ناشی از استنکاف از اجرای قرارداد در زمان حاضر، با استنکاف از اجرای قرارداد در زمان آینده وجود دارد؟... با در نظر گرفتن دلایل و مراجعه به منابع، نتیجه‌گیری دادگاه این است که قاعده‌ای که در دعوای هاچستر علیه دولاتور استفاده شده، قاعده‌ای معقول و مناسب برای این پرونده و بسیاری دیگر از پرونده‌های مطروحه است که از مقتضیات تجارتهی امروزی نشأت می‌گیرد» (Ibid, 597 - 598).

قسمت دوم: آراء صادره در مورد ویژگی‌های قاعده

پس از ایجاد و پذیرش قاعده نقض پیش از موعد، آراء مختلف دیگری صادر شد که موضوع آن نه پذیرش خود قاعده، بلکه اظهار نظر در مورد جنبه‌های مختلف حقوقی آن بود. هر چند آراء مربوط به اصل قاعده نیز، تا اندازه زیاد سعی می‌کردند اصول و ضوابط لازم را برای اجرای قاعده مشخص کنند تا قاعده‌ای روشن و واضح در اختیار دادگاه‌های دیگر قرار بگیرد.

اول: رد قرارداد و آثار آن: در مورد جنبه‌های مختلف رد آراء زیادی صادر شده است. از جمله می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

۱- رد به تنهایی اثری ندارد: در قاعده رد قرارداد پیش از موعد، صرف رد قرارداد از سوی یک طرف، اثری ندارد مگر این‌که طرف دیگر نیز، این رد را قبول کند و الا قرارداد کماکان ادامه می‌یابد. این مطلب در آراء مختلف مورد تأکید قرار گرفته است. از جمله در حکم صادره در دعوی شاملیان علیه واکسمن (Sham Lian v. Waxman (1922), 80 P.A. Superior Courts 73) آمده است: «صرف اعلام قصد نقض قرارداد پیش از رسیدن موعد به خودی خود، نقض قرارداد محسوب نمی‌شود. رد زمانی نقض محسوب می‌شود که بوسیله طرف دیگر پذیرفته شده و بر اساس آن عمل شود. اگر پذیرفته نشود، متعهد می‌تواند هر زمان، تا پیش از رسیدن موعد از رد خود رجوع کند» (Rothschild, 1945-46, 31, 393). این مطلب در دعوی قدیمی‌تر نیز آمده است (Grey v. Green (1876), 18 New York Sup. Ct. Rpts. 334).

۲- اگر رد پذیرفته نشود، قرارداد به نفع هر دو طرف ادامه می‌یابد: در دعوی رید علیه هزکینز (Reid v. Hoskins (1856), 6 E. & B. 953) در دعوی مطروحه، دادگاه حکم داد که نقضی صورت نگرفته است (Mulligan, 1955, 72, 366) زیرا با عدم پذیرش رد، قرارداد همچنان ادامه داشته تا اینکه به علت وقوع جنگ، به عنوان یک عامل موجهه، به پایان رسیده است. در دعوی مگوآیر علیه جون‌استون (Maguire v. Johnston (1904), 207 Pa. 592, 57 Atl. 64) در خلال مدت باقی مانده به اجرای قرارداد، خواننده از قرارداد پشیمان شد و آن را رد کرد، ولی خواهان نپذیرفت و منتظر ماند تا در پایان موعد، خواننده به تعهد خود عمل کند. با عدم اجرای قرارداد از سوی خواننده، خواهان اقامه دعوا کرد اما دادگاه دعوی خواهان را نپذیرفت چرا که مشخص شد قبل از پایان مهلت مقرر، امکان انجام تعهد برای خود خواهان غیرممکن شده بوده است (Swanson, 1930-31, 6, 155).

۳- رد قابل رجوع است مگر اینکه پذیرفته شده یا بر اساس آن عمل شود: در دعوی نیلسون علیه مرس (Nilson v. Morse (1881), 52 Wis. 240)، دادگاه مقرر داشت بدین دلیل که درخواست ادامه کار قبل از این‌که خواهان کار را متوقف کرده یا وضعیت خود را تغییر دهد و

قبل از آن که خسارتی به او وارد شود، انجام شده، قرارداد صحیح بوده و خواهان حق نداشته آن را رها کند (Ibid, 154). رجوع از رد در صورتی بی اثر است که متعهدله بر اساس رد عمل کرده باشد (Rothschild, 1945-46, 31, 890). در دعوی دانوب علیه زنوس خوانده که متعهد شده بود کالای خواهان را از طریق دریا حمل کند، قرارداد را رد کرد. خواهان با کشتی دیگر قرارداد بست. پس از آن خوانده، خواهان را از قصدش مبنی بر حمل محموله مطلع کرد، ولی خواهان نپذیرفت و هر دو علیه همدیگر برای مطالبه خسارت اقامه دعوا کردند. دادگاه به نفع خواهان حکم داد.

۴- طرف مقابل در پذیرش یا عدم پذیرش رد مختار است: در دعوی میسایل علیه شرکت هارت (Michael v. Hart Co. (1901), 2 K. B. 867) دادگاه خواهان را ذی حق شناخت که در زمان رد، آن را قبول نکند (Mulligan, 1955, 72, 365). در دعوی شرکت پسران روبلینگ علیه شرکت لاک استیج فنس (Roebing Son's Co. v. Lock Stitch Fence Co. (1889), 130 Ill. 660, 22 N.E. 518) دادگاه حکم داد که متعهدله می تواند رد را قبول نکند، حتی اگر نپذیرفتن رد به افزایش خسارات منجر شود (Swanson, 1930-31, 6, 161).

دوم: محاسبه خسارت و انجام معامله جایگزین

۱- ملاک تعیین خسارت، قیمت بازار در سررسید قرارداد است: هر چند در رویه دادگاهها در مورد زمانی که باید برای تعیین خسارت (ما به التفاوت قیمت قراردادی و قیمت بازار) ملاک قرار بگیرد اختلاف بود، اما رویه غالب این بود که مبنای قیمت بازار در زمان سررسید قرارداد است نه زمان رد؛ هر چند که بعداً این معیار در قوانین ایالات متحده تغییر یافت. در دعوی روپر علیه جانسون (Roper v. Johnson (1873), L.R. & C.P. 167) خوانده باید زغال سنگ را در چهار نوبت تحویل می داد، اما خریدار قبل از تمام شدن موعد تحویل اول، قرارداد را رد کرد. خریدار در ماه دوم علیه او اقامه دعوا کرد. در طول این مدت قیمت کالا در بازار به طور صعودی در حال افزایش بود. خوانده مدعی بود خسارت باید بر اساس مابه‌التفاوت قیمت قراردادی و قیمت بازار در زمان اقامه دعوا محاسبه شود اما خریدار معیار را زمان تحویل کالا می دانست. در نهایت حکم به نفع خریدار صادر شد (Stoljar, 1973-74, 9, 362).

۲- انجام معامله جایگزین لازم است یا خیر؟ در مورد این که آیا پس از قبول رد قرارداد، قبول کننده مکلف است اقدام به معامله جایگزین کند تا از میزان خسارات کاسته شود یا خیر، آراء متعدد صادر شده است. به نظر می رسد ابتدا، چنین تکلیفی وجود نداشته است (Anderson, 1964, 14, 21). در دعوی برون علیه مولر (Brown v. Muller (1872), L.R. Exch. 319) دادگاه حکم داد وقتی خوانده قرارداد را رد کرده، تکلیفی برای خریدار برای انجام قرارداد مشابه نبوده و او مستحق دریافت مابه‌التفاوت قیمت قراردادی و قیمت بازار در روزی است که باید کالا

تحويل می شده است (Mulligan, 1955, 72, 366-363) ولی در انگلستان این رویه به سرعت عوض شد. در دعوای رُز علیه تاینسن (Roth v. Taysen (1895), 73 L.T. 628) دادگاه حکم داد اگر متعهدله رد را قبول کرد، اگر قیمت بازار مشخص بود و دلیلی وجود نداشت که قیمت‌ها کاهش پیدا کند، باید معامله جایگزین انجام دهد (Limburg, 1914-25, 10, 176). در دعوای شرکت تولید و برق بریتیش وستینگ هوس علیه شرکت قطار برقی زیرزمینی لندن (British Westinghouse Electric and Manufacturing Co. v. Underground Electric Railways Co. of London (1912), A.C. 673, 689) دادگاه حکم داد که خواهان مکلف است همه قدمهای معقول جهت کاهش خسارات ناشی از نقض را بر دارد (Stoljar, 1973-74, 9, 363) بالاخره، نظام قضائی آمریکا نیز مانند دادگاههای انگلستان، لزوم انجام معاملات جایگزین را پذیرفت. در دعوای شرکت ریلانسیس کوپریج علیه تریست (Reliance Cooprage Corporation v. Treat (1952), 195 F. 2d 977)، دادگاه حکم داد که خریدار مکلف نبوده در زمان پذیرش رد، قرارداد جایگزین منعقد کند، هر چند این کار منجر به افزایش خسارات شده بود (Anderson, 1956-57, 6, 23). اگر قرارداد جایگزین انجام شود، ملاک تعیین خسارت، مابه‌التفاوت قیمت قرارداد سابق و قیمت قرارداد جدید بود. در دعوای شرکت بریچگرو استیل علیه شرکت شاوزبرو آبرون (Brichgrove Steel Co. Ltd. v. Shaws Brow Iron Co. Ltd (1891), 7 T.L.R. 246) دادگاه حکم داد خواهان می‌تواند مابه‌التفاوت را مطالبه کند، هر چند قیمت کالا در سررسید، همان قیمت قرارداد اول بود که بر اساس آن، او مستحق دریافت هیچ خسارتی نمی‌شد (Mulligan, 1955, 72, 364).

بخش ششم: قاعده‌ی نقض پیش از موعد در حقوق ایران

آیا اگر عدم اجرای قرارداد پیش از فرا رسیدن موعد مطرح شود، می‌توان در حقوق ایران آن را نقض محسوب کرد؟ به عبارت دیگر می‌توان بدون اینکه منتظر فرا رسیدن موعد و تحقق عملی نقض قرارداد بود، با ایجاد علم یا احتمال معقول مبنی بر این‌که در موعد مقرر قرارداد نقض می‌شود، حکم نقض را جاری و به ضمانت اجراهای آن حکم داد؟

در حقوق ما اگر بعد از عقد، انجام شرط ممتنع شود یا معلوم شود که حین‌العقد ممتنع بوده است، کسی که شرط به نفع او شده است، اختیار فسخ معامله را خواهد داشت (ماده ۲۴۰ قانون مدنی) و برخی آن را به موردی که هنوز زمان اجراء تعهد نیز فرا نرسیده تسری داده‌اند؛ (همت کار، ۱۳۸۲، ۱۲۲) یا در صورت افلاس یا توقف تاجر، حق امتناع از تسلیم وجود دارد، (ماده ۳۸۰ قانون مدنی و مواد ۵۳۰ و ۵۳۳ قانون تجارت)^۱ ولی بدین پرسش پاسخ منفی داده شده

۱. این مواد به فروشنده این حق را می‌دهد که در صورت مفلس یا ورشکسته شدن خریدار، یعنی وقتی مشخص می‌شود خریدار نمی‌تواند به تعهد خود در دادن ثمن عمل کند، از تحويل کالا خودداری کرده یا کالای فروخته شده را پس بگیرد.

است (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۳، ۲۶۴). بر اساس ماده ۲۱۹ قانون مدنی، عقدی که طبق قانون واقع شده، لازم‌الاتباع است. متعهله یا باید با تراضی با متعهد، قرارداد را اقاله کند (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۳، ۲۵۷) یا صبر کند تا پس از فرا رسیدن موعد قرارداد، اجبار متعهد به اجرای تعهد و در صورت غیر مقدر بودن آن بوسیله متعهد، اجرای تعهد بوسیله شخص دیگری به خرج ملتزم و در نهایت فسخ قرارداد و مطالبه خسارت را از دادگاه بخواهد (صفایی، ۱۳۸۲، ۲۰۱؛ مواد ۲۳۷، ۲۳۸ و ۲۳۹ قانون مدنی). صرف امتناع طرف قرارداد از وفای به عهد، حق فسخ قرارداد برای طرف مقابل ایجاد نمی‌کند (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۳، ۲۶۴) و مسئولیت قراردادی مشروط به انقضاء موعد قرارداد است (صفایی، ۱۳۸۲، ۲۰۶؛ کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۴، ۱۴۶). البته پیشنهاد ورود مقرره‌ای در این باب در اصلاحات قانون مدنی ارائه شده است.^۱

نتیجه

در این مقاله نشان داده شد قاعده نقض پیش از موعد، از آن جهت که نقض قراردادی را که هنوز موعد اجرای آن نرسیده است، قبول می‌کند، قاعده‌ای خلاف اصول حقوقی به شمار می‌رود؛ چرا که هرچند عالم حقوق عالم اعتبار است و با واقعیت فاصله دارد، اما از عالم واقع نیز جدا نبوده و بر اساس آن پایه‌گذاری شده است. اما دادگاه‌های نظام حقوق عرفی، به درستی تشخیص دادند تسهیلی که این قاعده، در عمل، در احقاق حق و اجرای عدالت ایجاد می‌کند و نقشی که در جلوگیری از اتلاف منابع و صرفه‌جویی در هزینه‌ها دارد، آنقدر پررنگ و برجسته است که عدول از قواعد شناخته شده حقوقی را موجه کرده و پذیرش آن را امکان‌پذیر می‌سازد. نظام حقوقی ما نیز می‌تواند با دیدی صحیح و واقع بینانه و به دور از افراط و تفریط از این تجربیات استفاده کرده و در صورت اقتضاء، از مزایای این قاعده حقوقی بهره‌مند شود.

منابع و مآخذ

الف - فارسی

۱. صفایی، سید حسین، (۱۳۸۲)، حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، تهران: نشر میزان، چاپ اول.
۲. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۶)، حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها، ج ۳، تهران: شرکت انتشار با همکاری شرکت بهمن برنا، چاپ دوم.

۱. در پیش نویس پیشنهادی برای اصلاح قانون مدنی، تهیه شده در مرکز تحقیقات و توسعه قضایی قوه قضائیه، ماده‌ای بدین شرح گنجانده شده است: ماده ۹- ۲۲۱: چنانچه پس از انعقاد قرارداد، از اوضاع و احوال مسلم شود که متعهد از انجام تعهد مؤجل خود ناتوان خواهد بود، متعهله می‌تواند از متعهد درخواست تضمین و در صورت امتناع از دادن تضمین، معامله را فسخ کند. محسن علی‌دادی، عضو کمیسیون اصلاح قانون مدنی مرکز توسعه قضایی قوه قضائیه.

۳. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۶)، حقوق مدنی: قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، تهران: شرکت انتشار با همکاری شرکت بهمن برنا، چاپ دوم.
۴. همت‌کار، حسین، (۱۳۸۲)، پیش‌بینی نقض قرارداد و آثار آن، پایان‌نامه دکتری حقوق خصوصی، استاد راهنما: حسین صفایی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد علوم و تحقیقات.

ب- خارجی

Books

- 1-Carter, J. W., 1991, **Breach Of Contract**, Sydney: The Law Book Company Limited, 2nd edition.
- 2-Chitty, Joseph D., ۱۹۶۸, **Chitty on Contracts**, volume I (General Principles), London: Sweet & Maxwell, 12th edition.
- 3- Corbin, Arthur Linton, 1952, **Corbin on Contracts**, West Publication Co..
- 4- Goode, Roystone Miles, 1982, **Commercial law**, Penguin Books.
- 5- McKendrick, Ewan, 2003, **Contract Law**, London: Palgrave Macmillan, 5th edition.

Articles

- 1-Anderson, Arthur, 1956-57, **Repudiation of Contract: the Post-Restatement Cases**, De Paul Law Review, vol.6, pp.1-26.
- 2-Anderson, Arthur, 1964, **Repudiation of a Contract under the Uniform Commercial Code**, De Paul Law Review, vol.14, pp.1-28.
- 3-Ballantine, Henry Winthrop, 1923-1924, **Anticipatory Breach and the Enforcement of Contract Duties**, Michigan Law Review, vol.22, pp.329-352.
- 4-Dawson, Francis, 1981, **Metaphors and Anticipatory Breach of Contract**, Cambridge Law Journal, vol.4, pp.83-107.
- 5-Limburg, Herbert R., 1914-1925, **Anticipatory Repudiation of Contracts**, The Cornell Law Quarterly, vol.10, pp.135-180.
- 6-Lloyd, Michael Gordon, 1974, **Ready and Willing to Perform: The Problem of Prospective Inability in the Law of Contract**, The Modern Law Review, vol.37, pp.121-133.
- 7-Moses, Paul A., 1900-1901, **The Doctrine of Anticipatory Breach of Contracts: Theoretically and Historically Considered**, North Carolina Law Journal, vol.1, pp.321-333.
- 8- Mulligan, G. A., 1955, **Damages for Breach: Quantum, Remoteness and Causality**, vol.72, pp.362-373.
- 9- Nienaber, P.M., 1962, **The Effect of Anticipatory Repudiation: Principle and Policy**, The Cambridge Law Journal, pp.213-233.
- 10-Riley, Robert J., 1924-1925, **The Doctrine of Anticipatory Breach as Applied in West Virginia**, West Virginia Law Quarterly, vol.31, pp.182-191.
- 11-Rowley, Keith A., 2000-2001, **A Brief History of Anticipatory Repudiation in American Contract Law**, University of Cincinnati Law Review, vol. 69, pp.565-639.
- 12-Rothschild, Alfred, 1945-1946, **Anticipatory Contract Repudiation and its Nullification: State and Federal Courts**, Iowa Law Review, vol.31, pp.383-395.
- 13-Stoljar, Samuel, 1973-74, **Some Problems of Anticipatory Breach**, Melbourne University Law Review, vol.9, pp.355-369.
- 14-Swanson, Vernon, 1930-31, **Renunciation of Contracts**, Wisconsin Law Review, vol.6, pp.144-165.
- 15-Vold, L. , 1926-27, **Repudiation of Contracts**, Nebraska Law Bulletin, vol.5, pp.269-322.
- 16-Williston, Samuel, 1900-1901, **Repudiation of Contracts**, Harvard Law Review, vol.14, pp.421-441.

Notes & Comments

- 1-Farrell, John M., 1949, **Anticipatory Breach of Contract in Florida (note)**, University of Florida Law Review, vol.2, pp.244-249.
- 2-Meyer, Lawrence J., 1953-54, **Anticipatory Breach of Contract: Effects of Repudiation (comment)**, Miami Law Quarterly, vol.8, pp.68-74.

3-Robertson, Dawid W., 1959-1960, **The Doctrine of Anticipatory Breach of Contract (comment)**, Louisiana Law Review, vol.20, pp.119-133.

از این نویسنده تاکنون مقالات زیر در همین مجله منتشر شده است:

«امکان صدور ورقه اختراعات بیوتکنولوژی و موافقتنامه راجع به جنبه‌های مرتبط با تجارت حقوق مالکیت فکری (TRIPS)»، سال ۸۲ شماره ۶۰، «نظام حق اختراع ایران پس از پذیرش موافقتنامه راجع به جنبه‌های مرتبط با تجارت حقوق مالکیت فکری (TRIPS)»، سال ۸۳، شماره ۶۶، «حمایت از دانش سنتی به عنوان یکی از اجزای حقوق مالکیت فکری» سال ۸۵، شماره ۷۲، «حمایت از دانش سنتی در عرصه ملی و بین‌المللی»، سال ۸۵، شماره ۷۲. «چالش‌های جدید حقوق مالکیت فکری» سال ۸۶، شماره ۴. «دکترین استیفاء حق در نظام حقوق مالکیت فکری»، سال ۱۳۸۷، شماره ۲. «چالش‌های حقوقی دکترین استیفاء حق در نظام حقوق مالکیت فکری»، سال ۱۳۸۷، شماره ۴. «نظام مناسب جهت حمایت از حقوق مالکیت فکری در طرح ساخت مدارهای یکپارچه»، سال ۱۳۸۸، شماره ۴. «دادگاه‌های مالکیت فکری در کشورهای جنوب شرقی آسیا» سال ۱۳۸۹، شماره ۳. «ابعاد حقوقی نمونه اشیاء مفید؛ با تاکید بر مطالعه تطبیقی» سال ۱۳۹۰، شماره ۱.