

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

۱۴۹۱.۴



دانشگاه شهید بهشتی  
دانشکده حقوق

پایان نامه جهت دریافت درجه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

عنوان

## استثنائات اصل نسبی بودن قراردادهای

استاد راهنما

جناب آقای دکتر منصور امینی

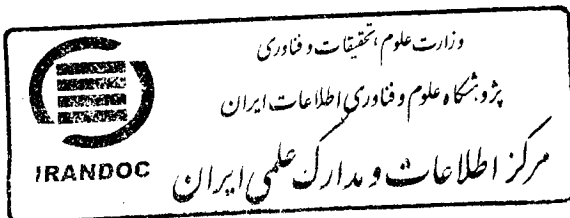
استاد مشاور

جناب آقای دکتر امیر حسین آبادی

نگارش

الیاس یاری

تابستان ۸۹



۱۴۹۱۰۳

۱۳۸۹/۱۰/۱۹

## باسپاس فراوان از

استاد فرهیخته و ارجمند، جناب دکتر منصور امینی که

از ابتدا تا انتهای مسیر با راهنماییهای مستمر خویش، مرا

در تدوین و نگارش این پایان نامه یاری دادند.

استاد مشاور ارجمند، جناب دکتر امیر حسین آبادی که

با طرح مطالب بدیع و نکته سنجی های بخردانه سهم

شایانی در پیمودن این راه داشتند.

## چکیده

اصل نسبی بودن قراردادهای یکی از اصول مقبول و مسلم حاکم بر حوزه حقوق قراردادهاست که در تمام نظام های حقوقی پذیرفته شده است. این اصل بدین معناست که حقوق و تکالیف ناشی از قرارداد فقط متوجه طرفین آن می شود و هیچ گونه حق و تکلیفی برای اشخاص ثالث به بار نمی آورد. اما در گذر زمان و حدوث تحولات عمده در عرصه های مختلف زندگی بشر و تعدیل نظریه های فردگرایان وغالب شدن نظریه های اجتماعی در عرصه ی علم حقوق استثنائاتی براین اصل وارد شده است. بررسی و تحلیل این استثنائات موضوع تحقیق پیش روست این استثنائات در یک تقسیم بندی کلی جهت تنظیم و تنسیق مطالب در دو بخش با عناوین استثنائات مبتنی بر احسان واستثنائات مبتنی بر مصالح اجتماعی بررسی شده است. حمایت از احسان و نیکوکاری یکی از مبانی عدول از اصل نسبی بودن قراردادهاست که پایه اصلی دو نهاد تعهد به نفع ثالث و اداره فضولی مال غیر می باشد. از طرفی مصلحت جامعه در حفظ ثبات قراردادها و کاستن از موارد بطلان قراردادها، مقنن را واداشته است که معامله فضولی را که مطابق قواعد عمومی قراردادها باید باطل دانسته شود با اجتماع شرایطی، آثار یک قرارداد صحیح را بر آن بار کند. در زمینه عقود جمعی نیز پیروی صرف از اصل حاکمیت اراده باعث می شود تا تصمیم گیری در تشکلات مختلف اجتماعی با بن بست پیروی لاینحل مواجه شود، فلذا تحمیل اراده اکثریت بر اقلیت به عنوان راهکاری برای رهایی از این بن بست مد نظر واقع شده است.

کلیدواژگان: اصل نسبی بودن، تعهد به نفع ثالث، اداره فضولی مال غیر، معامله فضولی، عقود جمعی

## فهرست اختصاری

مقدمه	۱
بخش اول: استثنائات مبتنی بر احسان	۱۱
فصل اول: تعهد به نفع شخص ثالث	۱۴
مبحث اول: مفهوم و ماهیت حقوقی تعهد به نفع شخص ثالث	۱۴
مبحث دوم: شرایط صحت و آثار تعهد به نفع شخص ثالث	۳۱
فصل دوم: اداره فضولی مال غیر	۵۰
مبحث اول: تعریف و ماهیت حقوقی	۵۰
مبحث دوم: شرایط تحقق و آثار اداره فضولی مال غیر	۶۷
بخش دوم: استثنائات مبتنی بر مصالح اجتماعی	۱۰۱
فصل اول: معامله فضولی	۱۰۴
مبحث اول: مفهوم و مبانی حقوقی معامله فضولی	۱۰۵
مبحث دوم: قلمرو و آثار	۱۱۵
فصل دوم: عقود جمعی	۱۲۶
مبحث اول: مفهوم عقود جمعی و تفکیک آن از مصادیق مشابه	۱۲۶
مبحث دوم: مصادیق قراردادهای جمعی	۱۳۴
نتیجه و پیشنهادات	۱۶۰

## مقدمه:

### الف) طرح بحث:

حقوق به عنوان یک علم به مانند سایر علوم از اصولی پیروی می کند، این اصول در تمام حوزه‌های حقوق چون حقوق مدنی، حقوق جزا، حقوق دادرسی، حقوق تجارت و... وجود دارد و هر حوزه‌ای اصولی مختص به خود دارد. برای مثال در حوزه حقوق دادرسی اصولی نظیر، اصل تناظر، اصل بی‌طرفی دادرسی، اصل تسلیط و... وجود دارد. حقوق قراردادهای نیز به مانند سایر عرصه‌های حقوقی، اصولی دارد که بر تمام جنبه‌های آن حاکم است که می‌توان از اصل حاکمیت اراده، اصل صحت، اصل لزوم، اصل نسبی بودن و... نام برد. منظور از اصل در نوشتار حاضر، قاعده می باشد، شیخ انصاری معانی مختلفی را برای اصل بر می شمارند. ایشان یکی از معانی اصل را، قاعده می‌دانند، و معتقدند که اصل در این معنا از عمومات ادله به دست می‌آید و در مواردی که شکی حاصل می‌شود مراجعه به آن واجب می‌شود، به عبارت دیگر اصل در این جایگاه به معنای قاعده است و قاعده حکمی کلی است که منشأ تحصیل حکم جزئی می‌شود.<sup>۱</sup>

یکی از قدیمی‌ترین این اصول که مربوط به حوزه حقوق قراردادهاست، اصل نسبی بودن قرارداد است. به موجب این اصل، قرارداد که حاصل توافق بین طرفین است، تنها نسبت به آنها ایجاد اثر می‌کند و هیچ‌گونه حق یا تکلیفی برای فردی خارج از این رابطه ایجاد نمی‌کند. در واقع اصل نسبی بودن قراردادها، از اصل حاکمیت اراده ناشی می‌شود، به موجب این اصل تنها اراده خود فرد است که می‌تواند باعث تحصیل حقوق یا تحمیل تعهدات برای وی شود. از منظر حاکمیت اراده افراد، تحمیل

---

۱. انصاری، شیخ مرتضی، المکاسب، ج پنجم، چ اول، مؤسسه الهادی، قم ۱۴۱۸ ه.ق. ص ۱۴.

تعهدات و ایجاد حقوق بدون رضایت فرد مخالف اصل آزادی فردی است<sup>۱</sup> و تعدی غیرقابل توجیه به حقوق اشخاص می‌باشد.

اصل مزبور در سیستم‌های حقوقی مختلف به عنوان یک اصل پذیرفته شده، شناخته شده است، در حقوق انگلستان، تحت عنوان دکترین (privity) مطرح شده است که خود مبتنی بر دکترین (consideration) است<sup>۲</sup>، در حقوق این کشور اصل نسبی بودن گستره بسیار وسیعی دارد، به گونه‌ای که حتی مواردی در روبه قضایی این کشور به عنوان خلاف اصل نسبی بودن مطرح شده که از منظر حقوق ما می‌توان با قواعد قائم مقامی یا نمایندگی آن‌ها را توجیه کرد.<sup>۳</sup>

در حقوق فرانسه ماده ۱۱۶۵ ق.م فرانسه به این اصل پرداخته است: «معاملات اثری ندارند، مگر فی ما بین طرفین قرارداد؛ آن‌ها به دیگران زیانی نمی‌رسانند و به دیگران سودی نمی‌رسانند...»<sup>۴</sup>

در فقه امامیه اصل اثر نسبی قرارداد، به عنوان قاعده کلی مطرح نشده است، اما از محتوای برخی از قواعد و فروع فقهی استفاده می‌شود که این اصل از اعتبار کافی برخوردار است: از جمله می‌توان به قاعده لزوم تراضی در تملیکات اشاره کرد. مطابق این قاعده، غالباً در تملیک و تملک اموال، تراضی دو کس و دخالت دو اراده لازم است یکی اراده کسی که مال از ملک وی خارج می‌شود و دیگری کسی که مال در ملکیت وی درمی‌آید.<sup>۵</sup>

---

<sup>۱</sup> . Richard stone, The Modern Law. Feontract, cowendish pub, fitteded, 2002, p.127.

<sup>۲</sup> . Cheshire and Fifoot, The Law of contract, eighthed, Furnst on pub London, 1227, pp. 450-452.

<sup>۳</sup> . Ibid, pp. 450-467.

<sup>۴</sup> . Agreements produce efectes only between the contacting parties they do not harme a third party and they bene fit him only in the case provided for in article 1121.avilable at <http://www.legifrance.195.83.177.\code\liste.phtml?lang=uk&c=22>

<sup>۵</sup> . شهید اول، القواعد و الفوائد فی الفقه و الاصول العربیه، مکتبه الفیض، قم، بی‌تا، ص ۳۵۰.

از دیگر مواردی که در فقه امامیه می‌توان ردپای اصل نسبی بودن قراردادهای را در آن یافت بحثی است که برخی از فقها در معامله فضولی مطرح کرده‌اند، مبنی بر اینکه؛ در عقود معوض برای تحقق معامله بایستی عوض معامله به دارایی کسی انتقال یابد که در ازاء آن معوض پرداخت شده است<sup>۱</sup>، از نکات جالب توجه در این نظریه شباهت آن با دکترین (consideration) در انگلستان است. در برخی از کتب فقهی، بویژه، مکاسب شیخ‌انصاری مباحث مفصلی در مورد تعهد به نفع شخص ثالث آمده است که به طور غیرمستقیم به بحث نسبی بودن اثر قراردادهای ارتباط دارد.<sup>۲</sup>

در حقوق ایران نیز این اصل به «اثر نسبی قراردادهای» یا «نسبی بودن آثار قرارداد» معروف است و در ماده ۲۳۱ ق.م. چنین منعکس شده است: «معاملات و عقود فقط درباره طرفین متعاملین و قائم‌مقام قانونی آنها مؤثر است...»

با وجود پذیرش این اصل در نظام‌های حقوقی مختلف، تمام این نظام‌ها در گذر زمان و با توجه به نیازهای جدید، با توجه به تعارض این اصل با نیازهای تجاری امروزی و نیز مصالح اجتماعی و اخلاقی امروزی سعی در تعدیل آثار آن کرده‌اند. در واقع نیازهای تجاری و پیشرفت‌های موجود زیرمجموعه مصالح اجتماعی قرار می‌گیرد و مبنایی برای تعدیل این اصل، قراردادهای جمعی و پذیرش آن در نظام‌های حقوقی شاید نمونه‌ای از این وضعیت باشد.<sup>۳</sup>

در حقوق انگلستان که شاید بتوان گفت، گسترده‌ترین معنا را از اصل نسبی بودن مدنظر قرار داده بود به تناسب بوسیله ابزارهایی نظیر قانون مصوب پارلمان، استفاده از

---

۱. نجفی خوانساری، موسی، منیه الطالب فی حاشیه المکاسب، گرداورسازی رشیدی، ۱۳۷۳،

ص ۱۷۷

۲. انصاری، شیخ مرتضی، منبع پیشین، ص ۲۸۶.

۳. Richard, stone, opcit, p.129.



ابزارهای انصافی و استفاده از دکترین‌های موجود در کامن لاسعی در گریز از این قاعده داشتند.<sup>۱</sup>

در حقوق فرانسه نیز ماده ۱۱۲۱ ق.م. بیان می‌دارد: «شخص می‌تواند به سود اشخاص ثالث شرط کند، مشروط بر آنکه به صورت شرط (ضمن) تعهدی باشد که برای خودش می‌کند یا شرط (ضمن) تعهدی باشد که او به طرف دیگر می‌دهد.»<sup>۲</sup>

در ژوئیه سال ۱۹۳۰ قانون مربوط به قراردادهای بیمه، با استفاده از دستاوردهای رویه قضایی در فرانسه وضع شد. هر چند این قانون ناظر به یکی از اقسام تعهد به نفع شخص ثالث، یعنی بیمه عمر است اما موضع نویسندگان حقوقی فرانسه عمدتاً بر این است که مقررات حقوق بیمه را می‌توان به تمام انواع قراردادهای به نفع شخص ثالث تسری داد.<sup>۳</sup>

در حقوق ایران، ماده ۲۳۱ ق.م. پس از بیان اصل نسبی بودن اثر قراردادهای، در قسمت اخیر ماده مقرر می‌دارد: «... مگر در مورد ماده ۱۹۶». ماده ۱۹۶ ق.م. مقرر می‌دارد: «کسی که معامله می‌کند، آن معامله برای خود آن شخص محسوب است، مگر اینکه در موقع عقد خلاف آن را تصریح نمایند یا بعد خلاف آن ثابت شود، معذک ممکن است در ضمن معامله که شخص برای خود می‌کند تعهدی هم به نفع شخص ثالث بنماید.»

در این ماده به عنوان استثنایی بر اصل نسبی بودن قراردادهای (ماده ۲۳۱ ق.م) حکم

---

<sup>۱</sup>. Geeff Monahan, *Essential Contract Law*, Couendish pab, secoded, 2001, p.69.

<sup>۲</sup>. 1427. one may likewise stipulate for the benefit of a third party, where it is the condition of stipulation which one makes for oneself or of a gift which one makes to another who made that stipulation may no longer revoke it, where the third party declares that he wishes to take advantage of it. available at <http://www.legifrance.195.83.177.\code\liste.phtml?lang=uk&c=22>

<sup>۳</sup>. صادقی، محمود، تعهد به نفع شخص ثالث در حقوق فرانسه، انگلیس، ایران، فقه

امامیه، انتشارات امیرکبیر، ج اول، ۱۳۸۳، ص ۲۶.

دو مورد یعنی معامله و کیلی که سمت او پنهان مانده و نیز تعهد به نفع شخص ثالث مطرح شده است. علاوه بر این موارد نویسندگان حقوقی اداره فصولی مالی غیر، معامله فصولی، قراردادهای جمعی را نیز به عنوان استثنائات اصل نسبی بودن قراردادها ذکر کرده‌اند. آنچه در این تحقیق مطمح نظر است مبنایابی استثنائات مذکور و تقسیم بندی آنها براساس این مبانی و بررسی آنها با توجه به مبانی مورد نظر است. اگرچه در پذیرش استثنائات مذکور مصالح مختلفی ممکن است مورد نظر قانونگذار باشد اما به نظر می‌رسد که بتوان دو مبنای کلی را برای استثنائات ذکر کرد؛ مصالح اجتماعی و احسان. می‌توان گفت که تعهد به نفع شخص ثالث و اداره فصولی مالی غیر معمولاً به قصد احسان و نیکوکاری صورت می‌گیرد و قانونگذار برای احترام گذاردن به چنین قصدی و همچنین ترویج احسان، اصل سنتی حقوق قراردادها یعنی اصل نسبی بودن را زیرپا گذارده است. اما در روابط قراردادی این اصل را به عنوان یک وسیله سودمند اجتماعی می‌دانند، وسیله‌ای که شاید بتوان گفت ابزار حقوقی، گردش ثروت در جامعه است. از همین رو است که قانونگذار این مصلحت را در مورد پذیرش اصول دیگری نظیر اصل لزوم قراردادها و اصل صحت رعایت کرده است. (مواد ۲۱۹ و ۲۲۳ق.م)

در مورد قراردادهای جمعی نیز این مصلحت به گونه دیگری مدنظر است، سروسامان بخشیدن به روابط بین کارگر و کارفرما و ایجاد صلح و سازش بین آنها از مواردی است که می‌تواند امنیت اقتصادی جامعه را تأمین کند و این مهم از طریق انعقاد قراردادهای دسته‌جمعی کار امکان‌پذیر است.

مصلحت جامعه و نظام اقتصادی کشور در این است که تاجر بتواند به کار خود ادامه بدهد و کار و سرمایه‌وی باعث رونق اقتصادی در اجتماع شود، چه بسا که تاجر مذکور

ورشکسته شود و جامعه برای مدتی از این امکان محروم بماند، اما قانونگذار این امکان را ایجاد کرده است که تاجر بتواند بعد از توافق با اکثریت طلبکاران به تجارت خود ادامه دهد و جامعه را از خدمات خود بهره‌مند سازد، هرچند که این موضوع در حقوق اقلیت نارضی مؤثر واقع شود.

### **ب) انگیزه و هدف تحقیق:**

آنچه که نگارنده را بر آن داشت تا موضوع پایان‌نامه را در این زمینه تصویب کنم، این بود که مطالبی را به طور مستقل در این زمینه، به طور کامل و جامع، فراهم آورم شاید که مورد استفاده جامعه حقوقی کشور قرار گیرد، چرا که تا جایی که نگارنده تحقیق کرده تاکنون نوشته‌ای که به طور کامل و جامع به استثنائات وارده به اصل نسبی بودن قراردادهای پرداخته باشد وجود ندارد و نویسندگان حقوقی به طور پراکنده در ضمن مطالب راجع به حقوق قراردادهای به این استثنائات نیز پرداخته‌اند. از طرف دیگر در این نوشته، به این استثنائات با یک رویه دیگر پرداخته می‌شود و آن تقسیم‌بندی و توجیه این استثنائات براساس مبانی مورد نظر است که در این زمینه کار جدیدی است. هدف دیگر که از نگارش این تحقیق مدنظر است، رد برخی از مصادیق به عنوان استثنایی بر اصل نسبی بودن قراردادهای است. راجع به این مطلب در قسمت حدود تحقیق بیشتر بحث می‌شود.

### **ج) پیشینه تحقیق:**

در زمینه استثنائات وارده بر اصل نسبی بودن قراردادهای همانطوری که گفته شد تا جایی که جستجو شد، نوشته‌ای که جامع تمام موارد به طور مفصل باشد، یافت نشد، نویسندگان حقوق مدنی در ضمن نوشته‌های خود در زمینه موضوعات حقوقی

به این استثنائات نیز پرداخته‌اند، برای مثال دکتر کاتوزیان در دوره قواعد عمومی قراردادها، جلد دوم، دکتر شهیدی در آثار قراردادها و تعهدات و... .

نوشته‌های دیگری نیز وجود دارد که برخی از این استثنائات را به طور ویژه مورد بررسی قرار داده‌اند از جمله دکتر محمود صادقی، که نگاشته‌ای به عنوان تعهد به نفع شخص ثالث در حقوق فرانسه، انگلیس، ایران و فقه امامیه دارند.

#### **د)سؤالات تحقیق:**

سؤالاتی که در این زمینه وجود دارد و پاسخ‌گویی به آن‌ها روشن کننده بسیاری از ابهامات موضوع می‌باشد، عبارتند از مبنای استثنائات وارده از طرف قانونگذار به اصل نسبی بودن قراردادها چیست؟ آیا می‌توان مبنای را در این زمینه یافت و براساس آن‌ها این استثنائات را تقسیم‌بندی کرد؟ ماهیت این استثنائات چیست؟ دایره تحول و آثار این استثنائات تا چه حد است؟

#### **ه)فرضیه تحقیق:**

با توجه به سؤالات مذکور پیش فرضی که در این زمینه وجود دارد این است که استثنائات مذکور مبتنی بر دو دسته مصالح اجتماعی و اخلاقی هستند و این استثنائات، باید به مانند هر استثنای دیگری تفسیر محدود شوند و از گسترش قلمرو و آثار آنان در مواردی که نص قانونی وجود ندارد جلوگیری کرد.

#### **و)روش تحقیق:**

روش تحقیق، در این نوشته، مطالعه توصیفی- تحلیلی، مبتنی بر روش کتابخانه‌ای

می‌باشد. در کنار استفاده از آثار نویسندگان حقوقی معاصر و تحلیل و نقد برخی از آن‌ها، سعی است تا حد ممکن از گنجینه فقهی نیز بهره لازم برده شود.

### ی) حدود تحقیق:

پاره‌ای از مصادیق وجود دارند که برخی از نویسندگان حقوقی معتقدند که استثنایی بر اصل نسبی بودن هستند یا ممکن است این احتمال در خصوص آنان مطرح شود که عبارتند از وکالت، تعهد به ضرر ثالث، تصمیمات مجمع عمومی مالکین اپارتمان‌ها. ولی به دلایل ذیل نگارنده معتقد است که این موارد استثنایی بر اصل نسبی بودن نیستند و از این رو در تحقیق آتی مورد بررسی قرار نمی‌گیرند موارد فوق به طور مختصر در ذیل بررسی می‌شوند:

با توجه به این که در قرارداد یکی از طرفین معامله ممکن است به وکالت از دیگری اقدام کند و معامله‌ای که وکیل می‌کند، آثار آن گریبانگیر اصیل می‌شود ممکن است این تصور ایجاد شود که این معامله استثنایی بر اصل نسبی بودن قراردادهاست. توالی مواد ۱۹۶ و ۱۹۷ و ۱۹۸ ق.م.هم، از آن جایکه مواد ۱۹۶ و ۱۹۷ بیانگر برخی از این استثنائات هستند ممکن است به این تصور دامن بزند.

لیکن باید گفت که قراردادی که وکیل برای اصیل منعقد می‌کند در واقع منتسب به اصیل است و اراده وکیل کارگزار اراده موکل است، موکل با اعطای نیابت به وکیل در واقع خود تمام آثار معامله را می‌پذیرد و هیچ استثنایی بر اصل نسبی بودن آثار قراردادها رخ نداده است.

اگر بپذیریم که طرفین قرارداد می‌توانند در ضمن معامله‌ای که برای خود ایجاد می‌کنند، تعهدی نیز برعهده شخص ثالث بگذارند، این نهاد را می‌توان استثنایی بر

اصل نسبی بودن قراردادهای دانست، اما از آن جاییکه حتی در مورد تعهد به نفع ثالث هم در فرض عدم تصریح قانونگذار تردید وجود دارد، همانطوری که این تردید را می توان از مباحث فقها در مورد منع تملیک رایگان دریافت، باید گفت که در فرض پذیرش ثالث تعهد به واسطه یک توافق و قرارداد ایجاد می شود که هیچ گونه منافاتی با اصل نسبی بودن ندارد اما در فرض عدم پذیرش ثالث وی از لحاظ حقوقی هیچ گونه تعهد لازم الاجرائی ندارد پس نمی توان تعهد به ضرر ثالث را به عنوان استثنایی بر اصل نسبی بودن دانست و در واقع خروج موضوعی از بحث دارد. البته باید بین مورد تعهد به ضرر ثالث و تضمین فعل ثالث تفکیک کرد، در تضمین فعل ثالث یکی از طرفین معامله، در برابر طرف دیگر فعل ثالث را تضمین می کند که هیچ گونه اثری برای ثالث ندارد و صرفاً طرف معامله، در فرض عدم پذیرش و انجام فعل توسط ثالث، مشمول قواعد نقض تعهد می شود.

مورد شبهه برانگیز دیگر مواد ۷۶۰ قانون تملک آپارتمان ها می باشد به موجب این مواد اراده مالکانی که نصف بیشتر مساحت آپارتمان را در تملک خود دارند بر سایرین تحمیل می شود. در این خصوص همان طوری که در بخش دوم پایان نامه و در فصل مربوط به عقود جمعی خواهد آمد باید گفت این مورد از مصادیق استثنائات اصل نسبی بودن قراردادهای محسوب نمی شود چرا که اکثریت اعضاء تصمیم گیرنده مجمع عمومی مالکان آپارتمان، نمایندگان دیگر مالکان محسوب می شوند که اساساً از جانب خود و کالتاً از جانب سایرین عمل می کنند فلذا هیچ گونه تخطی از اصل نسبی بودن قراردادهای رخ نمی دهد.

#### ن) طرح و توجیه ساختار:

صرفنظر از اختلاف نظرهای گسترده ای که در خصوص مصادیق استثنائات وارد بر

اصل نسبی بودن قراردادهای و مبانی آنها وجود دارد، برای دسته بندی و مطالعه ی این استثنائات بر اساس مبانی و وجوه مشترک، می توان آنها را در دو دسته کلی با عنوان استثنائات مبتنی بر احسان و اخلاق و استثنائات مبتنی بر مصالح اجتماعی جای داد. فلذا در بخش اول، تعهد به نفع شخص ثالث و اداره ی فضولی مال غیر طی دو فصل بررسی شده است. فصل اول نیز مشتمل بر دو مبحث با عنوان مفهوم و ماهیت حقوقی تعهد به نفع شخص ثالث و شرایط صحت و آثار تعهد به نفع شخص ثالث می باشد. موضوع فصل دوم اداره ی فضولی مال غیر است، که دارای دو مبحث بوده، عنوان مبحث اول مفهوم و ماهیت حقوقی و عنوان مبحث دوم شرایط تحقق و آثار اداره فضولی مال غیر است. استثنائات مبتنی بر مصالح اجتماعی، عنوان بخش دوم پایان نامه است، در این بخش نیز معامله ی فضولی و عقود جمعی طی دو فصل تحلیل شده است، در فصل اول، طی دو مبحث، مفهوم و مبانی معامله فضولی، و قلمرو و آثار معامله ی فضولی بررسی شده است. در فصل پایانی نیز عقود جمعی آمده است که دارای دو مبحث می باشد، عنوان مبحث اول، مفهوم عقود جمعی و تفکیک آن از مصادیق متشابه، و عنوان مبحث دوم، مصادیق قراردادهای جمعی است

بخش اول

استثنائات مبتنی بر احسان



به عنوان نکته ابتدایی باید تأکید شود که منظور از احسان در این بخش، قاعده احسان نیست، زیرا بنابر نظر فقها قاعده احسان مسقط ضمان است و ایجاد ضمان نمی‌کند. به موجب مفاد این قاعده، هرگاه کسی به انگیزه خدمت و نیکوکاری به دیگران، موجب ورود خسارت به آنان شود، اقدامش مسئولیت‌آور نیست.<sup>۱</sup> اما اگر کسی بنابر قصد احسان و نیکوکاری اقداماتی انجام داد که موجب ایجاد هزینه‌هایی برای محسن شد، به موجب این قاعده نمی‌توان هزینه‌ها را از طرف مقابل گرفت.

منظور از احسان در این بخش، قواعد اخلاقی است و منظور از استثنائات مبتنی بر احسان، استثنائاتی است که بر اثر نفوذ قواعد اخلاقی در حقوق بر اصل نسبی بودن قراردادها وارد شده است.

اخلاق مجموعه قواعدی است که رعایت آن‌ها برای نیکوکاری و رسیدن به کمال لازم است.<sup>۲</sup> اگرچه امروزه جدایی اخلاق و حقوق از یکدیگر بر کسی پوشیده نیست اما باید توجه داشت که حقوق و اخلاق از دیرباز با یکدیگر روابط نزدیکی داشته‌اند. «با این که حقوق از نیروی سیاسی دولت سرچشمه می‌گیرد، در این راه سایر نیروهای اجتماعی را نیز نباید از یاد برد. قانونگذار می‌کوشد تا اراده خود را بر روابط مردم حاکم سازد ولی عوامل بسیاری قدرت او را تعدیل می‌کنند..... گذشته از فشارهای اقتصادی و سیاسی، هیچ قانونگذاری از نفوذ اخلاق محیط خود مصون نیست و برای حفظ نظم و تأمین اجرای قانون باید قواعد اخلاقی را رعایت کند: یعنی تا حد امکان به کاری فرمان دهد که مردم نیز آن را نیکو می‌شمرند و امری را نهی کند که اخلاق

---

<sup>۱</sup> . محقق داماد، دکتر سید مصطفی، قواعد فقه، بخش مدنی ۲، انتشارات سمت، چ ششم، ۱۳۸۴،

ص ۲۹۵

<sup>۲</sup> . کاتوزیان، دکتر ناصر، فلسفه حقوق، ج اول، انتشارات شرکت سهامی انتشار، چ چهارم،

۱۳۸۵، ص ۵۴۶

اجتماعی نیز ناپسند می‌داند.<sup>۱</sup>

در این بخش تعهد به نفع شخص ثالث و اداره فضولی‌مال غیر بررسی می‌شود. تعهد به نفع شخص ثالث نهادی است که قانونگذار با به رسمیت شناختن آن به بسیاری از اغراض اقتصادی و اخلاقی طرفین قرارداد احترام گذاشته است اما آن چه در این میان بیشتر جلب توجه می‌کند جنبه اخلاقی امر است زیرا معمولاً تعهداتی که در یک قرارداد به نفع اشخاص ثالث می‌شود با انگیزه‌ای اخلاقی و به قصد احسان صورت می‌گیرد. به عنوان مثال فردی در قرارداد فروش خانه‌اش، شرط می‌کند که مادر پیرش تا هنگام مرگ بتواند در اتافی از آن خانه زندگی کند. ماده ۷۶۹ ق.م.مصدق بارزی از تعهد به نفع شخص ثالث در جهت پرداخت نفقه شخص ثالث در ازای دریافت مال‌الصلح را پیش‌بینی می‌کند، که معمولاً این کار به انگیزه احسان صورت می‌گیرد. یا در مورد بیمه‌های عمر، بیمه‌گذار بیشتر از آنکه قصد ثروت‌اندوزی برای ذی‌نفع بیمه را داشته باشد، قصد کمک به وی و جلوگیری از فقر و نداری وی در آینده را دارد.

در اداره فضولی‌مال غیر شاید نمود حمایت قانونگذار از این احسان، بیشتر باشد. با پذیرش نهاد اداره فضولی‌مال غیر، قانونگذار به گونه‌ای به ترویج احسان و نوع دوستی در جامعه کمک می‌کند. اداره‌کننده مال غیر ممکن است به جهت ضرورتی که عارض می‌شود مجبور شود که معامله‌ای را در مورد مال دیگری انجام دهد (مثلاً مال از نوع فاسد شدنی و در معرض فساد باشد) در این مورد اگر قانونگذار اثر قرارداد را در حق غیر نافذ نشناسد و خود اداره‌کننده را مسئول اجرای تعهدات ناشی از آن بداند باعث می‌شود که اداره‌کننده از عمل خویش پشیمان شود و هیچ انسان عاقلی

---

۱. منبع پیشین، ص ۵۸۷

در این موارد اقدام نمی‌کند و ممکن است ضرر گزافی به مال فرد وارد شود.

## فصل اول: تعهد به نفع شخص ثالث

تعهد به نفع شخص ثالث به عنوان یکی از استثنائات اصل نسبی بودن قراردادهای مورد توجه و تجزیه و تحلیل حقوقدانان قرار گرفته و در اینکه تعهد به نفع ثالث استثنایی بر اصل نسبی بودن قراردادهای می باشد کمتر بین حقوقدانان اختلاف نظر حادث گردیده است با این وجود در این فصل ماهیت حقوقی، شرایط و آثار این نوع تعهد مورد بررسی قرار خواهد گرفت بدیهی است مطالعه صحیح و جامع این مطالب در خصوص تعهد به نفع شخص ثالث می تواند به نحو شایسته ای ما را به سوی پاسخگویی به این سؤال که آیا «تعهد به نفع شخص ثالث» واقعاً استثنایی بر اصل نسبی بودن قراردادهای می باشد یا خیر رهنمون سازد.

### مبحث اول: مفهوم و ماهیت حقوقی تعهد به نفع شخص ثالث

عنوان تعهد به نفع شخص ثالث نشان می دهد شخصی که تعهدی به نفع او ایجاد می شود در به وجود آمدن آن هیچ گونه دخالت و شرکتی ندارد و به همین دلیل او را «ثالث» نامیده اند و به خاطر اینکه بدون اراده و خواست او ایجاد شده است این نهاد حقوقی به عنوان استثنایی بر اصل نسبی بودن قراردادهای قلمداد گردیده است. چون اصل مذکور هر تجاوزی به قلمرو حقوق و تعهدات افراد را بدون رضایت آنان غیرممکن می داند ولی طبق نهاد تعهد به نفع شخص ثالث اشخاص می توانند ضمن عقدی که برای خود منعقد می کنند و حقوق و تعهداتی را برای خود رقم می زنند تعهدی به نفع شخص ثالث ایجاد کنند و خود را ملزم به رعایت و اجرای مفاد آن بنمایند و حتی این حق را برای ثالث قائل شوند که اجرای آن را از متعهد درخواست کند. شکل ایجاد تعهد به نفع شخص ثالث به این صورت است که شخص ضمن