

صلاة الاضلاع



دانشگاه پیام‌نور

دانشکده حقوق

مرکز تهران جنوب

پایان نامه برای دریافت مدرک کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی

گروه حقوق

عنوان پایان نامه

بررسی تطبیقی موانع تقاضای اجرای قرارداد توسط ذینفع ثالث در

حقوق ایران و کامن لو

علیرضا صابری منش

استاد راهنما :

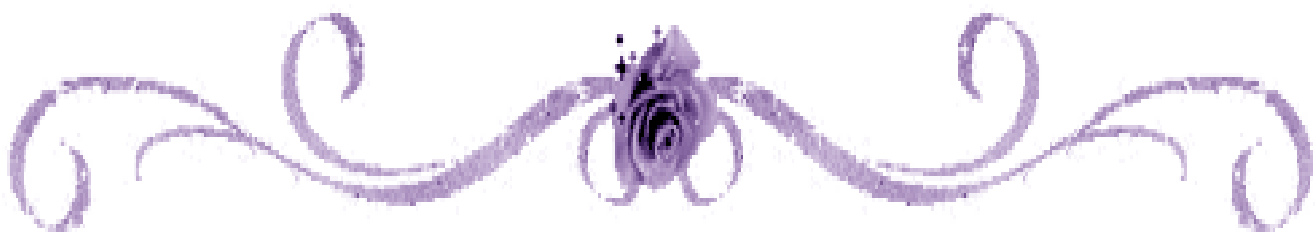
دکتر جلال سلطان احمدی

استاد مشاور:

دکتر اصغر محمودی

شهریور ۱۳۹۲

تقدیم به مادر مہربانم



تشکر و قدردانی:

با سپاس فراوان از راهنمائی‌ها و زحمات استاد محترم و گرانقدر جناب آقای دکتر سلطان احمدی که از ابتدای راه و در طی انجام این تحقیق، با راهنمائی‌های خود مرا در نگارش این اثر یاری نمودند.

و همچنین قدر دانی و تشکر می نمایم از استاد بزرگوار، جناب آقای دکتر محمودی استاد محترم مشاور که با هدایت و حمایت‌های بی دریغشان یاری‌ام نمودند.

چکیده

اصل نسبی بودن آثار قراردادهای از جمله اصول اساسی در تمام نظام های حقوقی است که بموجب آن حقوق و تکالیف ناشی از قرارداد فقط متوجه طرفین آن می شود و نسبت به اشخاص دیگر اثری ندارد. این اصل با گذشت زمان و پیشرفت جوامع و به وجود آمدن نهادهای حقوقی چون بیمه با استثنائاتی مواجه شده است. یکی از این استثنائات، تعهد به نفع شخص ثالث است که به موجب آن طرفین قرارداد می توانند در ضمن قرارداد خود، تعهدی نیز به سود ثالث نمایند. در حقوق ایران ماده ۱۹۶ قانون مدنی به بیان این موضوع پرداخته است. مهمترین اثر تعهد به نفع شخص ثالث، ایجاد حق به طور مستقیم برای شخص ثالث است. متعهد در مقابل شخص ثالث بدهکار شده و این شخص می تواند مستقیماً برای اجرای قرارداد به وی مراجعه کند. اما هرکجا صحبت از تعهد و انجام آن است، بحث از موانع اجرای قرارداد نیز وجود داد. در خصوص تعهد به نفع ثالث نیز با توجه به وابستگی تعهد به قرارداد اصلی و نقش اراده طرفین اصلی در ایجاد آن، طرفین قرارداد اصلی میتوانند تحت شرایط خاصی از جمله اینکه شخص ثالث آمادگی خود را جهت استفاده از تعهد اعلام ننموده باشد، با استفاده از ابزارهایی مانند اقاله یا فسخ قرارداد اصلی، مانع تقاضای اجرای قرارداد توسط ذینفع ثالث شوند. همچنین با توجه به تبعیت تعهد به نفع ثالث از قرارداد اصلی دفاعیات و ایراداتی که متعهد می تواند در مقابل متعهد له (مشروط له) جهت عدم انجام تعهد به آنها استناد نماید، در مقابل ثالث نیز قابل استناد است. البته در این مورد باید با در نظر گرفتن ویژه گی های خاص تعهد به نفع ثالث به قواعد عام موارد عدم امکان اجرای تعهد رجوع کرده و با تحلیل موضوع پاسخ مناسب را یافت.

کلید واژه گان: اصل نسبی بودن قرارداد، تعهد به نفع ثالث، ذینفع ثالث، موانع اجرای قرارداد، موانع تقاضای اجرای قرارداد، حقوق کامن لو، طرفین اصلی قرارداد،

فهرست مطالب

| <u>صفحه</u> | <u>عنوان</u> |
|-------------|--|
| ۱ | مقدمه |
| ۴ | فصل اول- تعهد به نفع شخص ثالث |
| ۴ | گفتار اول- مفهوم تعهد به نفع شخص ثالث..... |
| ۵ | بند اول- تعریف تعهد به نفع شخص ثالث |
| ۱۰ | بند دوم- اوصاف تعهد به نفع شخص ثالث..... |
| ۱۱ | گفتار دوم- ماهیت حقوقی تعهد به نفع شخص ثالث..... |
| ۱۲ | بند اول- نظریه پیشنهاد یا دو قرارداد..... |
| ۱۵ | بند دوم- نظریه اداره فضولی |
| ۱۸ | بند سوم- نظریه ایقاع |
| ۲۰ | بند چهارم- نظریه ایجاد استثنائی حق به سود ثالث |
| ۲۳ | گفتار سوم- شرایط صحت تعهد به نفع شخص ثالث |
| ۲۴ | بند اول - شرایط عام صحت تعهد به نفع شخص ثالث..... |
| ۲۵ | بند دوم- شرایط خاص صحت تعهد به نفع شخص ثالث |
| ۲۵ | الف- وجود عقد..... |
| ۲۶ | ب- وجود شخص ثالث |
| ۲۸ | ج- تعیین شخص ثالث |
| ۲۹ | د- قبول شخص ثالث |

| | |
|----|--|
| ۳۲ | ه- نفع شخصی متعهدله |
| ۳۴ | ر- قصد طرفین جهت ایجاد تعهد به نفع ثالث |
| ۳۶ | ز- لزوم انعقاد قرارداد به نام و حساب طرفین |
| ۳۷ | گفتار چهارم- آشکال تعهد به نفع شخص ثالث |
| ۳۸ | بند اول- تعهد به نفع شخص ثالث به صورت شرط ضمن عقد |
| ۳۹ | الف- تعهد به نفع شخص ثالث به صورت شرط فعل |
| ۴۱ | ب- تعهد به نفع شخص ثالث به صورت شرط نتیجه |
| ۴۴ | بند دوم- تعهد به نفع شخص ثالث به صورت عقد مستقل |
| ۴۷ | گفتار پنجم- مبانی تقاضای اجرای قرارداد توسط ذینفع ثالث |
| ۴۷ | بند اول- مبنای قراردادی حق تقاضای اجرای قرارداد |
| ۵۳ | بند دوم- مبنای قانونی حق تقاضای اجرای قرارداد |
| ۶۰ | فصل دوم- شناسایی موانع تقاضای اجرای قرارداد توسط ذینفع ثالث ناشی از قرارداد اصلی |
| ۶۰ | گفتار اول- موانع دائمی ناشی از قرارداد |
| ۶۰ | بند اول- انحلال قرارداد اصلی |
| ۶۰ | الف- بطلان قرارداد اصلی |
| ۶۷ | ب- فسخ قرارداد اصلی |
| ۷۷ | د- اقاله قرارداد اصلی |
| ۸۳ | ه- شرط فاسخ در قرارداد اصلی |
| ۸۵ | بند دوم- بطلان شرط ضمن قرارداد |
| ۸۹ | بند سوم- عدم رعایت شرایط و تعهدات مقرر بین طرفین قرارداد |

- بند چهارم - فرانشیز در قرارداد بیمه ۹۱
- بند پنجم - عیب ذاتی مورد تعهد ۹۳
- بند ششم - تعهد به عدم طرح دعوا ۹۵
- بند هفتم - وجود شروط خاص بین طرفین قرارداد ۱۰۰
- الف - شرط عدم مسئولیت ۱۰۱
- ب - شرط محدود کننده مسئولیت ۱۰۵
- بند هشتم - رجوع مشروط له از تعهد به نفع شخص ثالث ۱۱۰
- گفتار دوم - موانع موقتی ناشی از قرارداد ۱۱۴
- بند اول - غیر نافذ بودن قرارداد اصلی ۱۱۴
- بند دوم - عدم اجرای تعهدات متقابل توسط مشروط له (حق حبس) ۱۲۱
- فصل سوم - شناسایی موانع تقاضای اجرای قرارداد توسط ذینفع ثالث ناشی از امور خارج از قرارداد . ۱۲۵
- گفتار اول - موانع دائمی ناشی از امور خارج از قرارداد ۱۲۵
- بند اول - تقصیر متعهد له و ذینفع ثالث ۱۲۵
- بند دوم - مرور زمان ۱۲۷
- بند سوم - ایجاد ممنوعیت قانونی ۱۳۱
- بند چهارم - فوت متعهد یا ذینفع ثالث ۱۳۵
- بند پنجم - تلف موضوع تعهد ۱۴۰
- بند ششم - ناممکن شدن کار موضوع تعهد ۱۴۴
- گفتار دوم - موانع موقتی ناشی از امور خارج از قرارداد ۱۴۵
- بند اول - توقیف ۱۴۵

| | |
|-----|------------------------------|
| ۱۴۷ | الف- توقیف متعهد..... |
| ۱۴۸ | ب- توقیف موضوع تعهد..... |
| ۱۵۰ | بند دوم- قوه قاهره..... |
| ۱۵۴ | بند سوم- ورشکستگی متعهد..... |
| ۱۵۹ | بند چهارم- اعسار متعهد..... |
| ۱۶۲ | بند پنجم- حجر متعهد..... |
| ۱۶۷ | نتیجه گیری..... |
| ۱۷۰ | منابع و مأخذ..... |

مقدمه

یکی از اصول مهم و شناخته شده در حیطه حقوق قراردادها اصل نسبی بودن اثر قراردادها است. به موجب این اصل، اثر قرارداد فقط نسبت به کسانی است که آن قرارداد حاصل توافق بین آنها است. لذا هیچ حق و تکلیفی را نسبت به اشخاص خارج از قرارداد ایجاد نمی کند. در واقع اصل نسبی بودن قراردادها از اصل حاکمیت اراده ناشی می شود. به موجب این اصل فقط اراده فرد است که می تواند باعث تحصیل حقوق یا تحمیل تعهد برای او شود و از منظر حاکمیت اراده، تحمیل تعهدات و ایجاد حقوق بدون رضایت فرد مخالف اصل آزادی فردی است و تعهدی غیر قابل توجیه به حقوق اشخاص می باشد. این اصل در سیستم های حقوقی مختلف به عنوان یک اصل اساسی پذیرفته شده و در نظام حقوقی کامن لو تحت عنوان دکترین (privity) مطرح شده است. در این نظام حقوقی اصل نسبی بودن گستره بسیار وسیعی دارد، به گونه ای که حتی مواردی در رویه قضایی به عنوان خلاف اصل نسبی بودن مطرح شده است که از منظر حقوق ما می توان با قواعد قائم مقامی یا نمایندگی آنها را توجیه کرد.

اما این اصل نیز بدون استثناء نمانده است و در گذر زمان و با توجه به نیازهای جدید و با توجه به تعارض این اصل با نیازهای تجاری امروزی و نیز مصالح اجتماعی و اخلاقی سعی در تعدیل آثار آن شده است. یکی از استثنائات این اصل، تعهد به نفع شخص ثالث است که همواره از لحاظ آثار و نتایج مورد بحث و بررسی حقوقدانان قرار گرفته است. در واقع طرفین اصلی یک قرارداد می توانند ضمن قراردادی که برای خود منعقد می نمایند، تعهدی هم به سود شخص ثالثی ایجاد کنند. بررسی قوانین نشان می دهد که قانونگذار صرفاً در چند ماده قانونی از جمله مواد ۷۶۹، ۷۶۸، ۱۹۶ و ۲۳۱ قانون مدنی و ماده ۲۴ قانون بیمه مصوب ۱۳۱۶ از این نهاد حقوقی

یاد کرده است. لیکن راجع به موارد مهمی از جمله شرایط ایجاد تعهد به نفع شخص ثالث، شرایط تقاضای اجرای قرارداد توسط ذینفع ثالث، تاثیر اراده ی طرفین اصلی قرارداد بر حقوق ثالث ذینفع و موارد عدم امکان اجرای قرارداد توسط ذینفع ثالث و ... مطلبی عنوان نکرده است که این امر سبب اختلاف نظر در این زمینه بین حقوقدانان شده است. این موضوع مورد توجه حقوقدانان و رویه قضایی کشورهای عضو شاخه حقوق کامن لو نیز بوده و به جهت اهمیت نظری و عملی زیاد آن، مطالعات زیادی در این زمینه صورت گرفته و در برخی موارد منجر به تصویب قانون موضوعه شده است تا بدین وسیله به اختلاف نظرها و تشتت آراء پایان داده شود. لیکن متأسفانه در حقوق ایران هنوز قانون مستقل یا ماده قانونی خاصی در این زمینه تدوین و تصویب نشده و همچنان اختلاف نظر در این خصوص به چشم می خورد.

یکی از موارد اختلاف این است که با توجه به وابسته بودن تعهد به نفع شخص ثالث به قرارداد اصلی آیا طرفین اصلی قرارداد که در واقع بوجود آورنده این تعهد بوده اند در خصوص این تعهد نیز همانند قرارداد اصلی از آزادی کامل برخوردار بوده و میتوانند حقوق ثالث در جهت تقاضای اجرای تعهد با ابزارهایی همچون اقاله قرارداد با مانع مواجه کنند یا خیر؟ برای مثال ممکن است دو طرف اصلی عقد تصمیم بگیرند قرارداد اصلی را اقاله نمایند و یا صاحب حق فسخ با استفاده از این اختیار قرارداد را فسخ نماید. آیا در این صورت حقوق ثالث نیز تحت تاثیر قرار می گیرد و زائل می شود؟

همچنین در مواردی ممکن است به علی خارج از قرارداد اصلی امکان اجرای قرارداد توسط متعهد وجود نداشته باشد مانند آنکه متعهد فوت نماید یا محجور شود. آیا در این

موارد شخص ثالث برای تقاضای اجرای قرارداد با مانع روبرو می شود؟

به نظر می رسد در چنین مواردی طرفین قرارداد اصلی بدلیل وجود حقوق ثالث در این قرارداد با آزادی کامل در تغییر یا فسخ قرارداد مواجه نباشند و در صورت وجود شرایط خاصی که در پایان نامه به تشریح آنها پرداخته شده نتوانند حقوق شخص ثالث را با موانعی چون اقاله قرارداد همراه سازند. همچنین در خصوص مواردی که خارج از قرارداد ممکن است حقوق ثالث را جهت تقاضای اجرای قرارداد با مانع روبرو سازد به دلیل عدم وجود نص خاص در این مورد سعی شده تا با رجوع به قواعد و اصول کلی و تطبیق موضوع با نظام کامن لو پاسخ مناسبی یافت شود.

این پایان نامه دارای سه فصل می باشد. در فصل اول سعی در بررسی نهاد حقوقی تعهد به نفع شخص ثالث از جمله شرایط صحت، ماهیت حقوقی و آثار آن و در نهایت مبانی تقاضای اجرای قرارداد توسط ذینفع ثالث شده است. چراکه شناخت این نهاد حقوقی و مبانی تقاضای اجرای قرارداد توسط ثالث ما را در رسیدن به پاسخ سوال اصلی این پایان نامه یاری خواهد کرد.

در فصل دوم به بررسی موانعی خواهیم پرداخت که از قرارداد اصلی ناشی شده و سبب می شود تا شخص ثالث ذینفع از حق تقاضای اجرای قرارداد محروم شود که این موانع به دو دسته موانع دائمی ناشی از قرارداد و موانع موقتی ناشی از قرارداد تقسیم می شود.

در نهایت در فصل سوم موانعی را بررسی خواهیم کرد که ناشی از امور خارج از قرارداد اصلی است و سبب می شود تا شخص ثالث ذینفع از حق تقاضای اجرای قرارداد محروم شود. این موارد نیز به دو دسته دائم و موقت تقسیم می شوند.

فصل اول تعهد به نفع شخص ثالث

تعهد به نفع شخص ثالث به عنوان یکی از استثنائات اصل نسبی بودن قراردادها مورد توجه و تجزیه و تحلیل حقوقدانان قرار گرفته است و در اینکه تعهد به نفع ثالث استثنائی بر اصل نسبی بودن قراردادها است کمتر بین حقوقدانان اختلاف نظر حادث گردیده است با این وجود در این فصل مفهوم، ماهیت حقوقی، شرایط، آثار و مبانی حق تقاضای اجرای قرارداد توسط و به ذینفع ثالث را مورد بررسی قرار خواهیم داد. بدیهی است شناسایی صحیح و درست تعهد به نفع ثالث ما را در بررسی بهتر به موضوع پایان نامه یاری خواهد کرد.

گفتار اول - مفهوم 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 هیچگونه دخالت و شرکتی نداشته و به همین دلیل او را ثالث نامیده اند و به خاطر اینکه بدون اراده و خواست او ایجاد شده این نهاد حقوقی به عنوان استثنایی بر اصل نسبی بودن قراردادها قلمداد گردیده است^۱. اصل مذکور هر تجاوزی به قلمرو حقوق و تعهدات افراد را بدون رضایت

^۱. ناصر، کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ج ۳، چاپ ششم، شرکت سهامی انتشار، سال ۱۳۹۰، تهران، ص ۱۹۳.

آنان غیرممکن می‌داند ولی طبق نهاد تعهد به نفع شخص ثالث اشخاص می‌توانند ضمن عقدی که برای خود منعقد می‌کنند و حقوق تعهداتی را برای خود رقم می‌زنند 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 سود ثالث به این صورت است که شخص ضمن معامله ای که برای خود می‌کند به نفع شخص ثالث تعهدی را برعهده می‌گیرد و ماده ۹۱۶ قانون مدنی نیز آن را به همین شکل در آورده است. از این ماده استنباط می‌شود که اگر شخص برای غیر معامله کند و همان غیر منتفع شود، تعهد به نفع ثالث محقق نمی‌شود چون وی ثالث تلقی نمی‌شود.

در این گفتار ابتدا به بررسی مفهوم تعهد به نفع ثالث پرداخته و سپس ماهیت حقوقی تعهد به نفع ثالث را مورد بررسی قرار خواهیم داد.

بند اول: تعریف تعهد به نفع شخص ثالث

در نظام های حقوقی مختلف از واژگان نسبتاً متفاوتی برای این نهاد حقوقی استفاده می‌شود. در حقوق فرانسه با اقتباس از حقوق رم این نهاد به *Stipulation pour auturi* معروف است. واژه *Stipulation* به معنای شرط است و ترجمه ی تحت اللفظی این اصطلاح شرط کردن برای دیگری است. به نظر می‌رسد که این اصطلاح با توجه به اینکه در گذشته تعهد به نفع شخص ثالث فقط به صورت شرط ضمن عقد بوده وضع شده است. اما امروزه در قراردادهای مستقل به نفع شخص ثالث نیز به کار می‌رود و در حقوق انگلستان نیز (قرارداد به

نفع شخص ثالث)^۱ رایج است.^۲ این عبارت در کشورهای عربی به «الاشتراف لمصلحه الغير^۳» ترجمه شده است.

در حقوق ایران نیز حقوقدانان تعاریف مختلفی از این نهاد حقوقی ارائه کرده اند. در تعریف آن گفته شده است: «نهادی است که به دو طرف قرارداد امکان می دهد در حالی که برای خود معامله می کنند تعهدی هم به سود ثالث ایجاد کنند.^۴» همچنین آمده است که: «هر گاه دو یا چند نفر قراردادی منعقد کنند و از یکی از تعهدات آن قرارداد ثالثی منتفع شود آن تعهد را، تعهد به نفع ثالث می گویند.»^۵

بر این اساس یکی از متعاملین می تواند در مقابل طرف دیگر متعهد شود که مالی را به شخص ثالث بدهد یا عملی را به سود او انجام دهد. مثلاً خریدار متعهد شود که مالی را به شخص ثالث بدهد یا عملی را به سود او انجام دهد. مثلاً خریدار متعهد می گردد که مبلغی پول به مباشر منزل مسکونی خریداری شده بپردازد و در هر حال از لحظه توافق طرفین قرارداد اصلی، تعهد به نفع شخص ثالث به وجود می آید و در این میان مسبب واقعی همان رضایت طرفین است به نحوی که حتی پس از قبول ثالث هم نمی توان انکار کرد که این تعهد ناشی از قرارداد بین ثالث و متعهد است و همانگونه که ماده ۱۹۶ قانون مدنی بیان نموده است این نهاد با توافق طرفین قرارداد پا به عرصه وجود نهاده و مسلم و محقق شده است.

^۱ . Contrat for Third Party Beneficiary.

^۲ . Cheshire and Fifoot, **The law of contract**, eighth Edition, Furms publication, London, p.42.

^۳ . الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ش ۳۶۵ - به نقل از محمود، صادقی، **تعهد به سود شخص ثالث در حقوق فرانسه**، انگلیس، ایران

و **فقه امامیه**، چاپ اول، انتشارات امیرکبیر، سال ۱۳۸۳، تهران، ص ۷۷

^۴ . ناصر، کاتوزیان، **پیشین**، ص ۱۹۳.

^۵ . سید حسن، امامی، **حقوق مدنی**، ج ۱، چاپ نهم، انتشارات کتابفروشی اسلامیة، سال ۱۳۷۱، تهران، ص ۲۵۳.

مهمترین عقدی که بر پایه‌ی تعهد به نفع ثالث بنیان گذاری شده است عقد بیمه است، خصوصاً در بیمه عمر، در این عقد تعهد به سود شخص ثالث یکی از دو عوض معامله است و چهره فرعی و تبعی ندارد. قانون مدنی در ماده ۷۶۸ عقد صلحی را پیش بینی نموده که تعهد به سود شخص ثالث عوض مال الصلح قرار گرفته است. در این ماده می خوانیم: «در عقد صلح ممکن است یکی از طرفین در عوض مال الصلحی که می گیرد متعهد شود که نفقه ی معینی همه ساله یا همه ماهه تا مدت معینی تأدیه کند، این تعهد ممکن است به نفع شخص ثالث یا اشخاص ثالث واقع شود.»

در حقوق ایران برای طرفی که شرط یا تعهد را تحصیل کرده است نویسندگان عناوین مختلفی را به کار برده اند. بعضی از نویسندگان واژه «مشروط له» را به کار برده اند.^۱ اما برخی دیگر استعمال کلمه مشروط له را با توجه به تبادر معنای شخص ثالث از آن مناسب ندیده و واژه‌ی «شرط کننده» را به لحاظ سابقه‌ی استعمال معادل آن یعنی «مشرط» یا «شارط» در کتب فقها و نزدیکی این کلمه به اصطلاح عربی و فرانسوی آن ترجیح داده اند.^۲ در فقه امامیه هم با توجه به عدم تنقیح این مبحث، نسبت به اصطلاحات آن تشویش و ناهمگونی به چشم می خورد، غالب فقیهان اصطلاح «مشروط له» را به طرفی که شرط را تحصیل می کند اطلاق کرده اند و هم به شخص ثالثی که از آن منتفع می شود.^۳ اما نسبت به طرف دیگر تعهد به نفع شخص ثالث این اختلاف بین نویسندگان وجود ندارد و آنان متفق القولند کسی که تعهد به نفع بیگانه را برعهده می گیرد «متعهد» و بیگانه ای که به

^۱. پیشین. ص ۲۵۴.

^۲. سیدحسین صفایی، دوره مقدماتی حقوق مدنی، ج ۲، چاپ پنجم، انتشارات میزان، سال ۱۳۸۶، تهران، ص ۱۹۳.

^۳. سیدکاظم طباطبایی یزدی، حاشیه بر مکاسب، ج ۲، نشر اسماعیلیان، سال ۱۳۷۸، ص ۱۱۱.

سود او قرارداد و شرط بسته می شود «شخص ثالث» یا «ثالث منتفع» نامیده اند.^۱

در حقوق کامن لو قرارداد به نفع شخص ثالث قراردادی است که مستقیماً به شخص ثالث سود میرساند و به وی حقوق اقامه دعوا علیه هر یک از طرفین قرارداد را به علت نقص می دهد.^۲ به عبارت دیگر قرارداد به نفع ثالث قراردادی است که متضمن نفعی برای طرف ثالث است که به عنوان طرف قرارداد محسوب نمی شود. برای مثال چنانچه A و B قراردادی منعقد نموده باشند و بموجب آن B در برابر A تعهد نموده باشد که کاری را به نفع C انجام دهد و هر سه نفر مزبور راضی باشند که C دارای تمام حقوق یک طرف واقعی باشد و بتواند تقاضای اجرای قرارداد را بنماید.^۳

تعهد به نفع ثالث به دو انگیزه ممکن است شکل گیرد. گاه یکی از طرفین قرارداد به شخص ثالث مدیون است و به قصد برائت ذمه خود از دین ثالث در قرارداد شرطی هم به نفع وی درج می نماید مثلاً A به C پولی بدهکار است لذا در قراردادی که بین A و B منعقد می شود. تعهد می کند در مقابل عوض معینی، بدهی A به C را پرداخت نماید. گاهی نیز بدون اینکه شخص ثالث از طرفین قرارداد طلبکار باشد. دو طرف قرارداد بخواهند منفعتی را به وی اعطا نمایند. مثلاً A در مقابل عوض معینی در برابر B تعهد کند که ۱۰۰ پوند به C بپردازد.^۴ لیکن در هر صورت برای دادگاه ها امری پذیرفته شده است که قرارداد منعقد شده به نفع ثالث در صورتی قابلیت اجرا خواهند داشت که طرف ثالث چیزی

^۱. ناصر، کاتوزیان، پیشین، ص ۳۱۶.

^۲. Bryan, A.Garner, **Black's Law Dictionary**, second Edition, Mizan publication, 1388, Tehran, p.349.

^۳. J. Beaston, **Ansons's law of contract**, 28th edition, Oxford university publication, 2009, uk. P.403..

^۴. Cheshire & Fifoot, **Ibid**, p.404.

فراتر از ذینفع تبعی و فرعی محسوب شود. در قراردادهای دو جانبه هر طرف قرارداد موظف به انجام تعهد و دارای حقی در قبال تعهد پذیرفته شده از سوی طرف مقابل است. در قراردادهای به نفع ثالث، طرفین قرارداد هم از حقوقی برخوردار بوده و هم موظف به انجام تعهداتی می باشند. لیکن ثالث ذینفع صرفاً از حقوقی برخوردار بوده و موظف به انجام تعهدی نمی باشد. قرارداد بین «ابیگل» و «فیلت استریت» به عنوان نمونه بارز از قرارداد به نفع ثالث محسوب می شود. در این پرونده «ابیگل» به عنوان نویسنده زن کتاب های معماگونه «میستری»، متعهد می شود که در صورت انتقال درآمد ناشی از حق تألیف کتاب به فرزند خوانده اش، یک کتاب جدید برای انتشارات «فیلت استریت» بنویسد. «تریسی» (فرزند خوانده) به عنوان طرف ثالث ذینفع، متعهد به انجام هیچگونه تعهدی در قبال «ابیگل» یا انتشارات نمی باشد. «ابیگل» موظف به انجام تعهد نگارش کتاب است در حالی که انتشارات موظف به انجام تعهد پرداخت ناشی از درآمد فروش کتاب می باشد. از آنجایی که انتشارات متعهد به انجام تعهدی در قبال «تریسی» می باشد، «تریسی» نیز از این حق برخوردار است تا انتشارات را وادار به انجام تعهداتش کند. قرارداد به نفع ثالث مشمول قواعدی مشابه با تشکیل و ایجاد انواع قرارداد می باشد. عوض تعهد «ابیگل» برای نگارش کتاب، در واقع تعهد انتشارات برای پرداخت درآمد ناشی از کتاب به «تریسی» می باشد.¹

بند دوم - اوصاف تعهد به نفع شخص ثالث

¹ Martin, A. Frey, **An introduction to the law of contract**, 3th Edition. Thomson Delmar learning, 2000, USA. Pp. 405-406.

تعهد به نفع شخص ثالث دارای اوصاف و ویژگی هایی است که اهم آنها را به شرح ذیل می توان احصا نمود:

اول اینکه، برای ایجاد این نهاد حقوقی وجود پایه ی قراردادی ضروری است. به این معنا که تعهد به نفع شخص ثالث به صورت شرط ابتدایی و تنها با اراده متعهد قابل حصول نیست. این تعهد بر خواسته از توافق اراده شرط کننده و متعهد است. لذا در صورتی شخص ثالث از تعهد سود می برد که دو طرف به صراحت قصد ایجاد تعهد به نفع ثالث را کرده باشند یا تراضی بر این مبنا قرار گیرد و کافی نیست که تعهد یکی از دو طرف قابلیت سود رساندن به دیگری را داشته باشد. سودی که به شخص ثالث می رسد باید هدف مستقیم قرارداد باشد نه اثر ساده یا اتفاقی آن. مثلاً، مالک زمینی با دیگری قراردادی می بندد که ساختمان مجلی در زمین او بسازد. احداث چنین ساختمانی بی گمان به سود مالکان مجاور است و بر بهای ملک آنها می افزاید، ولی این اثر اتفاقی و تبعی قرارداد است و هیچ حقی برای آنان در برابر متعهد به وجود نمی آورد. در حقوق انگلستان و آمریکا چنین اشخاصی را ذینفع اتفاقی می گویند و هیچ حقی برای آنان قائل نیستند.

دوم اینکه، هیچ یک از طرفین قرارداد به سمت نمایندگی یا به صورت فضولی، از جانب شخص ثالث قرارداد نمی بندند، بلکه هم شرط کننده و هم متعهد اصالتاً و برای خود معامله می کنند و شخص ثالث کاملاً بیگانه از قرارداد است.^۱ سوم اینکه، تعهد به نفع ثالث با تراضی طرفین یعنی متعهد و مشروط له محقق می شود و متوقف بر قبول شخص ثالث نیست.^۲ چهارم اینکه، تعهد به نفع ثالث ممکن است مربوط به تملیک

^۱. سید حسن، امامی، پیشین، ص ۱۷.

^۲. محمود، صادقی، پیشین، ص ۸۰.

عینی یا منفعت و یا هر حق دیگری باشد زیرا قانونگذار تعهد به سود ثالث موضوع ماده ۱۹۶ ق.م را در باب عقود و معاملات آورده که عنوان مبحث عام و کلی است و شامل کلیه عقود و معاملات می شود. پس ممکن است متعهد در قبال مشروط له تعهد کند که ماشین خود را به ثالث تملیک کند یا منافع سالیانه باغ خود را یا هر حق دیگری را به ثالث بدهد.

پنجم اینکه، در تعهد به نفع شخص ثالث، می توان تعهد را معلق نمود و به عقد اصلی هم خللی وارد نکرد. مثلاً مشروط له، تعهد به نفع ثالث را معلق به چیزی مانند اخذ دیپلم نماید. ماده ۱۰ ق.م مؤید این مطلب است.^۱

گفتار دوم - ماهیت حقوقی تعهد به نفع شخص ثالث

با توجه به عدم دخالت شخص ثالث در انعقاد قرارداد و مخالفت تعهد به نفع شخص ثالث با اصل نسبی بودن اثر قرارداد، توجیه و تبیین ماهیت حقوقی آن بحثی است که در همه نظام های حقوقی ذهن حقوقدانان را به خود مشغول کرده است و در این راستا نظریاتی ارائه شده که به تفیک به بحث گذاشته می شود.

بند اول: نظریه پیشنهاد یا دو قرارداد

نخستین اندیشه برای توجیه «تعهد به سود ثالث» این بوده است که حق ثالث منسوب به اراده او و قرارداد او با یکی از دو طرف عقد اصلی شود چرا که با این ترتیب هیچ عمل نامتعرفی رخ نمی دهد و تعهد پایه قراردادی پیدا می

^۱. سید حسن، امامی، پیشین، ص ۱۷.