



جایگاه قولنامه در فقه و حقوق موضوعه

پدیدآورنده (ها) : خاکباز، محمد

حقوق :: نشریه قضاوت :: مهر و آبان ۱۳۸۹ - شماره ۶۶

صفحات : از ۵۹ تا ۶۵

آدرس ثابت : <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/868793>

تاریخ دانلود : ۱۴۰۳/۱۱/۱۷

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) جهت ارائه مجلات عرضه شده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشد. بنابر این، هرگونه نشر و عرضه مقالات در قالب نوشتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و بر گرفته از این پایگاه باشد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه [قوانین و مقررات](#) استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.

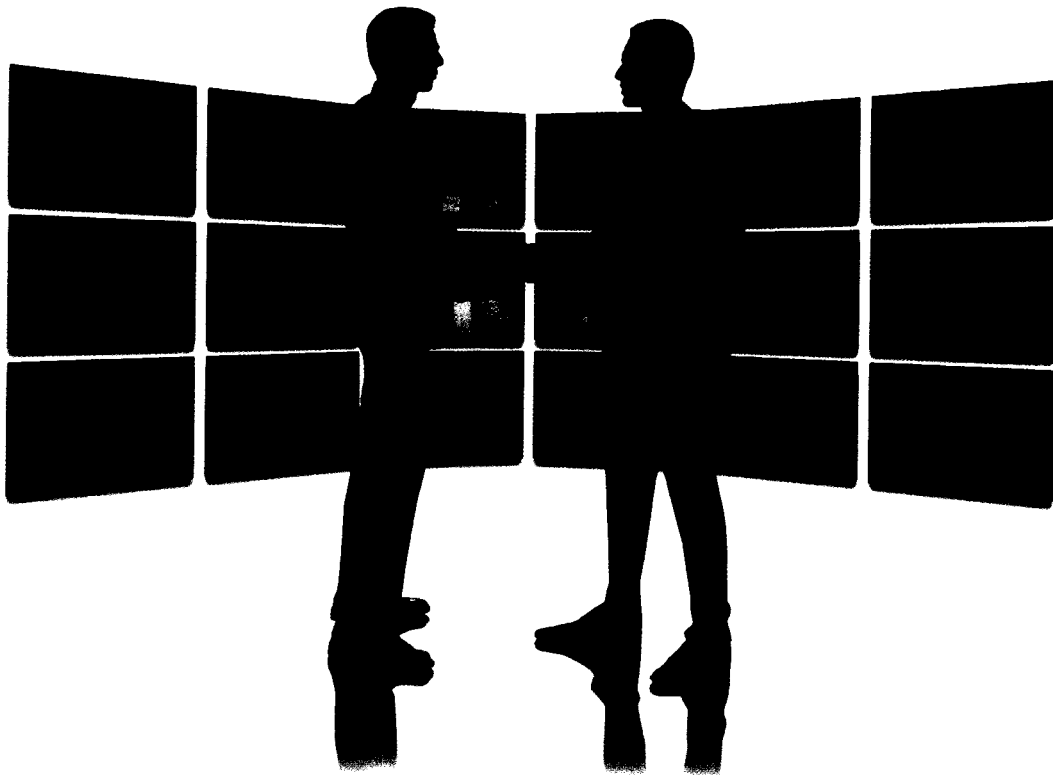


مقالات مرتبط

- نقش قوانین ثبتی در رفع دعاوی مالکیت
- تحلیل حقوقی دعاوی اثبات مالکیت
- حدود اعتبار سند نسبت به طرفین معامله، قائم مقام آنها و اشخاص ثالث
- بررسی قراردادهای ساخت و ساز در نظام دولتی
- بررسی ماهیت حقوقی قولنامه در حقوق ایران
- تحلیلی دیگر از ماده ی ۲۲ قانون ثبت اسناد و املاک
- قولنامه و ادله اعتبار آن
- بازبینی نظام بازرسی در شرکت‌های تجاری ایران: بررسی تطبیقی با حقوق انگلستان
- اراده مشترک اصحاب دعوا در شروع دادرسی مدنی
- شرایط و موانع اعمال قاعده ی تقلیل خسارت
- آثار ثبت املاک بر اعتبار اعمال حقوقی؛ با تأکید بر اوصاف و کارکردهای نظام ثبتی
- جایگاه تشریفات آیین دادرسی مدنی در دادگاه های خانواده

عناوین مشابه

- بررسی تطبیقی جایگاه توبه در حقوق جزای موضوعه و فقه امامیه در سقوط مجازات های حدی
- تاملی بر جایگاه "عرف" و "عادت" در فقه و حقوق موضوعه ایران
- جایگاه اراده ی ظاهری و باطنی در فقه و حقوق موضوعه
- نگرشی بر جایگاه ارش الجنایه در فقه و حقوق موضوعه
- مفهوم و جایگاه شروط غیرمنصفانه در حقوق اروپا و حقوق موضوعه ایران: با رویکردی به عدل و انصاف در فقه امامیه
- جایگاه اسناد رسمی در امنیت مالی شهروندان در فقه امامیه و حقوق موضوعه
- جایگاه اصل مثبت در فقه اسلامی و حقوق موضوعه ی ایران
- نگرشی نو در جایگاه ارش البکاره در فقه و حقوق موضوعه
- جایگاه همسانی اخلاقی زوجین در تشکیل خانواده در فقه و حقوق موضوعه
- بررسی جایگاه آزادی اراده زوجین در جعل شرط فسخ نکاح در فقه اسلامی و حقوق موضوعه ایران



چکیده

با عنایت به ماهیت عمل حقوقی که دو طرف انجام می‌دهند و با تفسیر صحیح از قصد مشترک طرفین و شروط ضمنی اصولاً ماهیت قولنامه «سند عادی تعهد به انتقال مال غیر منقول» توصیف می‌گردد، زیرا دادرسی در مقام تفسیر قرارداد باید قصد مشترک طرفین را احراز نماید و موظف به عنوانی که طرفین در صدر قرارداد برای عمل حقوقی خود انتخاب نموده‌اند نیست.

برای بررسی جایگاه قولنامه در فقه امامیه باید به سراغ منابعی رفت که بر لزوم وفای به عهد و پیمان‌ها آمده است زیرا قولنامه نیز متضمن وفای به عهد است و آیات و روایات زیادی در باب احترام به تعهدات و پیمان‌ها وجود دارد.

اعتبار بخشیدن قولنامه به عنوان سند عادی بیع دارای ایرادهای حقوقی و مشکلات عملی بسیار است که اهم آن منافات داشتن بیع با ماهیت حقوقی قولنامه است که با تدقیق و تفسیر بندهای ۱، ۳ و ۴ ماده ۳۶۲ ق.م.تبیین می‌گردد، زیرا که مفاد قولنامه، حاوی قول برای عقد در آینده است و آن قول طرفین نه تنها عقد نیست بلکه ایجاب نیز تلقی نمی‌گردد. در نظام حقوقی انگلیس نیز برخی اظهارات که دعوت به معامله هستند از ایجاب مجزا و متفاوت هستند و مهم‌ترین مشکلی که از لحاظ عملی برای اعتبار آن به عنوان سند عادی بیع وجود دارد تعارض آن با مواد ۲۲ و ۴۸ ق.ت.ا.ست، ولی در هر حال صدور حکم «الزام به تنظیم سند رسمی انتقال»، به استناد قولنامه با اجتماع سایر شرایط قانونی، منطبق با موازین صحیح قانونی و عدالت قضایی است.

مطالبه خسارت‌های عدم انجام تعهد (امضای سند رسمی انتقال) مندرج در قولنامه و الزام متخلف به انجام تعهد (الزام به تنظیم سند رسمی) توأماً فاقد وجاهت قانونی است ولی خسارات تاخیر انجام تعهد و الزام متخلف به ایفای تعهدش را می‌توان توأماً مطالبه نمود. قولنامه نکاح که بعضاً در مجلس خواستگاری تنظیم می‌شود نیز سندی عادی و معتبر است و برخلاف ظاهر ماده ۱۰۳۵ ق.م.ب. به استناد اصل ۴۰ ق.ا. که بر اقنون مدنی حکومت دارد و قاعده فقهی لاضرر و ماده ۱۰ ق.م. و مبانی عمومی مسئولیت، نامزدی که بدون دلیل موجه و مورد قبول محکمه از انعقاد پیمان نکاح خودداری نموده است و موجبات ضرر روحی یا مالی یا جسمی طرف مقابل را فراهم کرده است را می‌توان به جبران خسارت طرف مقابل محکوم نمود.

واژگان کلیدی: اصطلاح قولنامه، فقه امامیه، قصد مشترک طرفین، invitation to treat، شروط ضمنی و تبانی، وجه التزام، خسارات عدم انجام تعهد، خسارات تاخیر تعهد، پیمان نامزدی، قولنامه نکاح.

جایگاه قولنامه در فقه و حقوق موضوعه

◀ محمد خاکباز

برای بررسی جایگاه قولنامه در فقه امامیه باید به سراغ منابعی رفت که بر لزوم وفای به عهد و پیمان‌ها آمده است زیرا قولنامه نیز متضمن وفای به عهد است و آیات و روایات زیادی در باب احترام به تعهدات و پیمان‌ها وجود دارد.

مقدمه

در گذشته معاملات به آسانی انجام می‌شد. کسانی که قصد انجام معامله داشتند با یکدیگر توافق می‌نمودند و یک روحانی یا فرد آگاه به مسائل حقوقی قراردادی را برایشان امضا می‌نمود و آنها در حضور چند شاهد آن را امضا می‌کردند. اما امروزه با پیشرفت و پیچیدگی روابط اجتماعی، دولت و حکومت مقرراتی خاص برای معامله وضع نموده‌اند. برای انتقال ملک، انجام مقدماتی نظیر استعلامات از مراجع اداری ذی‌صلاح لازم است.

مساله استفاده از قولنامه در ایران با وضع تشریفات ثبت اسناد و مقررات بیشتر برای معامله، روز به روز بیشتر گشت.

مساله قولنامه در حقوق ایران از مسائل مبتلابه حقوقی در روابط مردم با همدیگر است که دعاوی ناشی از آن، همواره بخش عمده‌ای از پرونده‌های شعب محاکم دادگستری را به خود اختصاص داده است.

در این مقاله ابتدا به بیان کلیات و تعریف قولنامه از دیدگاه علمای حقوق و سپس به تبیین ماهیت مبیعه‌نامه پرداخته شده است. در ادامه جایگاه قولنامه در فقه امامیه و آیات و روایات مربوط به موضوع قولنامه ذکر گردیده است. سپس به بحث و بررسی ماهیتی قولنامه در ذیل موضوع «ایرادات و مشکلات حقوقی و عملی رواج قولنامه‌ها به عنوان سند عادی بیع» و «خسارات مندرج در مفاد قولنامه‌ها» پرداخته شده است و بحث پایان به بررسی حقوقی «قولنامه نکاح و تعهد به زناشویی» اختصاص داده شده است و در خاتمه اهم مطالب جمع‌بندی و نتیجه‌گیری شده است. امید است برای خوانندگان مفید و موثر واقع شود.

طرح بحث

تعریف قولنامه

در منابع لغت از آن چنین یاد شده است:

۱- «عهد و پیمان نوشته، سندی که فروشنده و خریدار به دلال دهند که مبیع را به فلان مبلغ بیع و شری خواهند.» (لغت‌نامه دهخدا زیر نظر دکتر محمد معین و دکتر سیدجعفر شهیدی جلد دوازدهم، صفحه ۱۷۸۱۵)

۲- قول دادن و قول گرفتن را نیز چنین تعریف نموده‌اند:

قول دادن: وعده دادن، پیمان کردن. ۲- قرار دادن، مقرر کردن.

قول گرفتن: عهد گرفتن از کسی، پیمان گرفتن (صفحه ۲۷۴۹ فرهنگ فارسی دکتر محمد معین جلد دوم.)

و در اصطلاح حقوقی، حقوقدانان برای تبیین ماهیت آن تعاریفی نموده‌اند از آن جمله می‌توان به موارد زیر اشاره نمود:

۱- «قولنامه با فروش‌نامه یا بیع‌نامه فرق دارد

نوشته‌ای است غالباً عادی، حاکی از توافق بر واقع ساختن عهده‌ای در مورد صحبتی که ضمانت اجرای تخلف از آن پرداخت DEDIT است، این توافقی‌ها مشمول ماده ۱۰ ق.م.ا.ست.» (ترمیمولوژی حقوق، دکتر جعفر لنگرودی صفحه ۵۵۲ شماره ۴۳۷۷).

۲- «در مواردی که خریدار و فروشنده قصد انجام معامله دارند ولی مقدمات کار را فراهم نکرده‌اند و جهت اطمینان، با همدیگر در یک سند یا نوشته عادی توافق می‌کنند ملک یا اموال معینی را به مبلغ مشخصی در مدت معینی بفروشند و بخرند این تعهدنامه وعده قرارداد یا پیش‌قرارداد را عرفاً قولنامه می‌گویند.» (دکتر کاتوزیان حقوق خانواده ج ۱ ص ۳۸ شماره ۱۸۹).

در قولنامه، طرفین حسب مورد متعهد و متعهدله نامیده می‌شوند. گاه در شرطی بایع متعهد و طرف مقابل او متعهدله و در شرطی دیگر طرف دیگر مشتری متعهد و طرف دیگر او متعهدله تلقی می‌گردد. مثلاً: در مورد شرط تحویل زمین مورد معامله بدون اینکه در طرح‌های عمرانی شهرداری و... باشد، فروشنده «متعهد» و خریدار «متعهدله» نامیده می‌شود و در شرط پرداخت مابقی ثمن در دفتر اسناد رسمی، خریدار متعهد و بایع «متعهدله» می‌باشند.

۳- «در مواردی که خریدار و فروشنده قصد انجام معامله‌ای را دارند که هنوز مقدمات آن فراهم نشده است قراردادی می‌بندند و تعهد می‌کنند که معامله را با شرایط معین در مهلت خاص انجام دهند. سندی [که] در این باب تنظیم می‌شود را وعده بیع و در زبان عرف «قولنامه» می‌نامند.» (عقود معین جلد ۱ صفحه ۲۵ دکتر ناصر کاتوزیان).

گاهی افراد قصد خرید و فروش مالی را دارند ولی مقدمات آن فراهم نیست مثلاً: خریدار پول کافی ندارد و یا فروشنده باید نسبت به مفاصا حساب‌های شهرداری و دارایی و غیره اقدام نماید در این حالت طرفین قراردادی عادی تنظیم می‌نمایند و در آن متعهد می‌شوند در زمان و مکان مشخصی (دفتر اسناد رسمی) حضور یابند و با شرایط تعیین شده در قرارداد، معامله

را واقع سازند به این قرارداد تنظیم شده «قولنامه» می‌گویند.» (ترمیمولوژی حقوق شماره ۹۷۰ دکتر جعفری لنگرودی). در مورد بیعانه در قولنامه نیز چنین تعریف کرده‌اند:

«مقداری از ثمن است که از باب اطمینان بایع، از طرف مشتری به او پرداخت می‌شود خواه تسلیم مبیع مدت داشته باشد (مانند: بیع سلم) خواه مدت نداشته ولی آوردن مبیع و تحویل دادن آن نوعاً مستلزم زحمت یا هزینه باشد.» (دانلود از سایت www.aftab.ir نوشته اکبر موسوی).

قولنامه و مبیعه‌نامه

در مورد مفهوم قولنامه و مبیعه‌نامه باید گفت:

۱- برخی قولنامه و مبیعه‌نامه را دارای دو مفهوم واحد و مترادف می‌دانند و بر این نظرند: «باید توجه داشت آنچه را که در زبان حقوقی مبیعه‌نامه می‌گویند همان چیزی است که در عرف قولنامه نام دارد و نمی‌توان بر این اساس که لفظ قولنامه و مبیعه‌نامه با هم تفاوت دارد، آثار حقوقی متفاوت بر آنها بار کرد.» (دانلود از سایت www.aftab.ir نوشته اکبر موسوی)

۲- مبیعه‌نامه در فقه و قانون مدنی عبارت است از بیع‌نامه یا قراردادی که در آن بیع واقع شده است و منظور از بیع، دادن مالی است به عوض معلوم یا به عبارتی بیع‌نامه قراردادی است در رابطه با خرید و فروش مالی بین خریدار و فروشنده که در مقابل دادن مال باید پول یا عوض دیگری پرداخت شود.

(دانلود از سایت www.iranseda.ir نوشته خانم مریم حسینی)

۳- برخی دیگر قائل به تفکیک بین مفاهیم قولنامه و مبیعه‌نامه شده‌اند و بر این عقیده‌اند که: «در بعضی از نوشته‌ها، مبلغ ناچیزی بیعانه می‌دهند تا برای معامله الباقی ثمن را در مدت معین تحویل دهند و مثنی معامله را در همان مهلت تحویل بگیرد عرفاً «قولنامه» نامیده می‌شود و این اصطلاح کاملاً مقبول و بیانگر مفهوم خود خواهد بود...

بیع‌نامه آن است که طرفین با قصد خرید و فروش نوشته‌ای تنظیم می‌کنند و بیعانه پرداخت نمی‌کنند، هر مبلغی را می‌دهند به عنوان ثمن معامله است و آن نوشته تعهد به انجام معامله نیست بلکه خود بیع است.» (دانلود از سایت گوگل نوشته آقای محمدامین صداقت دانشجوی دانشگاه آزاد واحد دماوند).

در رابطه با دیدگاه فوق باید گفت که نباید این تصور به ذهن خطور نماید که صرف تغییر نام یا فرم چاپی از قولنامه به مبیعه‌نامه عنوان حقوقی و آثار و احکام مربوط به آن را تغییر می‌دهد بلکه در توصیف قراردادها باید با توجه به طبیعت و ماهیت عمل حقوقی نامی مناسب بر عمل کسانی که عقد را منعقد نموده‌اند برگزیده شود و قاضی دادگاه یا کسی که عمل حقوقی را توصیف می‌کند ملزم به تبعیت و پایبندی به عنوانی نیست که طرفین برای عمل حقوقی

در مواردی که خریدار و فروشنده قصد انجام معامله‌ای را دارند که هنوز مقدمات آن فراهم نشده است قراردادی می‌بندند و تعهد می‌کنند که معامله را با شرایط معین در مهلت خاص انجام دهند. سندی [که] در این باب تنظیم می‌شود را وعده بیع و در زبان عرف «قولنامه» می‌نامند

خود انتخاب کرده‌اند.

مثلا ممکن است در صدر یک فرم چاپی عنوان «مبايعنامه» قيد شده باشد و در متن آن چندین بار نام بيع و خریدار و فروشنده قيد شده باشد ولی قصد مشترک طرفین قرارداد و ماهیت حقوقی عملی که طرفین انجام داده‌اند «تعهدنامه به انتقال مال غیرمنقول» باشد، که دادرسی این قصد مشترک را با بررسی گفت‌وگوهای مقدماتی طرفین و اوضاع و احوال قرارداد و تفحص در شروط بنایی و ضمنی طرفین استنباط می‌کند یا اینکه قصد طرفین و ماهیت حقوقی عملی که طرفین انجام داده‌اند انعقاد عقد اجاره باشد ولی در قرارداد عنوان «اجاره به شرط تملیک» درج شده است در این شرایط چنانچه قاضی بدون توجه به قصد طرفین، آن قرارداد را اجاره به شرط تملیک توصیف نماید مورد به استناد ماده ۳۷۴ قانون آیین دادرسی مدنی از موارد نقض رای در مرحله فرجامی خواهد بود.

قاعده فقهی «العقود تابعه القصد» در همین راستا وضع و تدوین شده است، یعنی عقد واقع شده، تابع قصد درونی افراد است نه آنچه که در ظاهر واقع شده یا در متن مکتوب قرارداد درج شده است.

جایگاه قولنامه در فقه امامیه

برای بررسی جایگاه قولنامه در فقه، باید در منابعی در خصوص احترام به قول و پیمان و لزوم پایبندی به تعهدات، جست‌وجو کرد زیرا که قولنامه نیز متضمن تعهد و پیمان می‌باشد. در منابع فقه در زمینه تعهدات، سخن بسیار آورده شده و سفارشات بسیار برای پایبندی به پیمان‌ها آورده شده است، از آن جمله می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

آیات قرآن:

- ۱- آیه ۱ سوره مائده: «یا ایها الذین آمنوا اوفوا بالعقود. ای کسانی که ایمان آورده‌اید به عقود و پیمان‌های خود وفادار باشید.»
- ۲- آیه ۹۱ سوره انعام: «و اوفوا بعهد الله اذا عاهدتم و لاتنقضوا الایمان بعد توکیدها و... و هنگامی که عهد می‌بندید به عهد خود وفا کنید و پیمانی که محکم و استوار گردید نقض نکنید و...»
- ۳- آیه ۳۴ سوره بنی اسرائیل: «... و اوفوا بالعهد ان العهد کان مسئولاً. به عهد خود وفا کنید که به راستی در قیامت از عهد و پیمان سوال خواهد شد.»
- ۴- آیه ۱۰ سوره فتح: «و من اوفی بما عاهد علیه الله فسیؤتیه اجرا عظیما. و هرکس به عهدی که با خدا بسته وفا کند به زودی خدا او را پاداش بزرگ عطا خواهد کرد.»
- ۵- آیه ۴۰ سوره بقره: «... و اوفوا بعهدی اوف بعهدکم و ابای فارهبون. و (ای بنی اسرائیل) به عهدی که با من بستید وفا کنید تا من نیز به عهد خودم با شما وفا کنم و از شکستن پیمان من بر حذر باشید.»
- ۶- آیات ۲ و ۳ سوره صف: «یا ایها الذین آمنوا

لم تقولون ما لاتفعلون. کبر مقتا عند الله ان تقولوا مالاتفعلون. این کسانی که ایمان آورده‌اید چرا چیزهایی می‌گویید که به آن عمل نمی‌کنید. بسیار سخت خدا را به خشم و غضب آورد که سخنی بگویید و خلاف آن عمل کنید.»

۷- آیه ۷۶ سوره آل عمران: «بلی من اوفی بعهده و اتقی فان الله یحب المتقین. آری هرکس به عهد خود وفا کند و تقوا پیشه کند، پس خدا نیز به راستی تقوای پیشه‌کنندگان را دوست دارد.»

(یعنی وفای به عهد را جزئی از تقوا دانسته و در کنار آن آورده است که باعث خشنودی و رضای پروردگار می‌گردد.)

۸- آیه ۱۷۷ سوره بقره: «و الموفون بعهدهم اذا عاهدوا. اگر عهد کنند به عهد خود وفا می‌کنند.»

۹- آیه ۲۷ سوره بقره: «الذین یقضون عهدالله من بعد ميثاقه و یقطعون ما امرالله به ان یوصل به و یفسدون فی الارض اولئک هم الخاسرون. کسانی که عهد خدا را بعد از محکم و استوار شدن آن نقض می‌کنند و رشته‌ای که خدا آنان را به پیوند آن امر کرده

است می‌گسلند و در زمین فساد می‌کنند آنها همان زیان‌کارانند.»

[آیه ۵۶ سوره انفال] والذین عاهدت منهم ثم یتقضون عهدهم فی کل مره و هم لایتقون. و کسانی که چند بار با تو (پیامبر) عهد مسالمت بستند آنگاه عهد تو را در هر بار شکستند و در راه حفظ عهد، تقوی پیشه نکردند.»

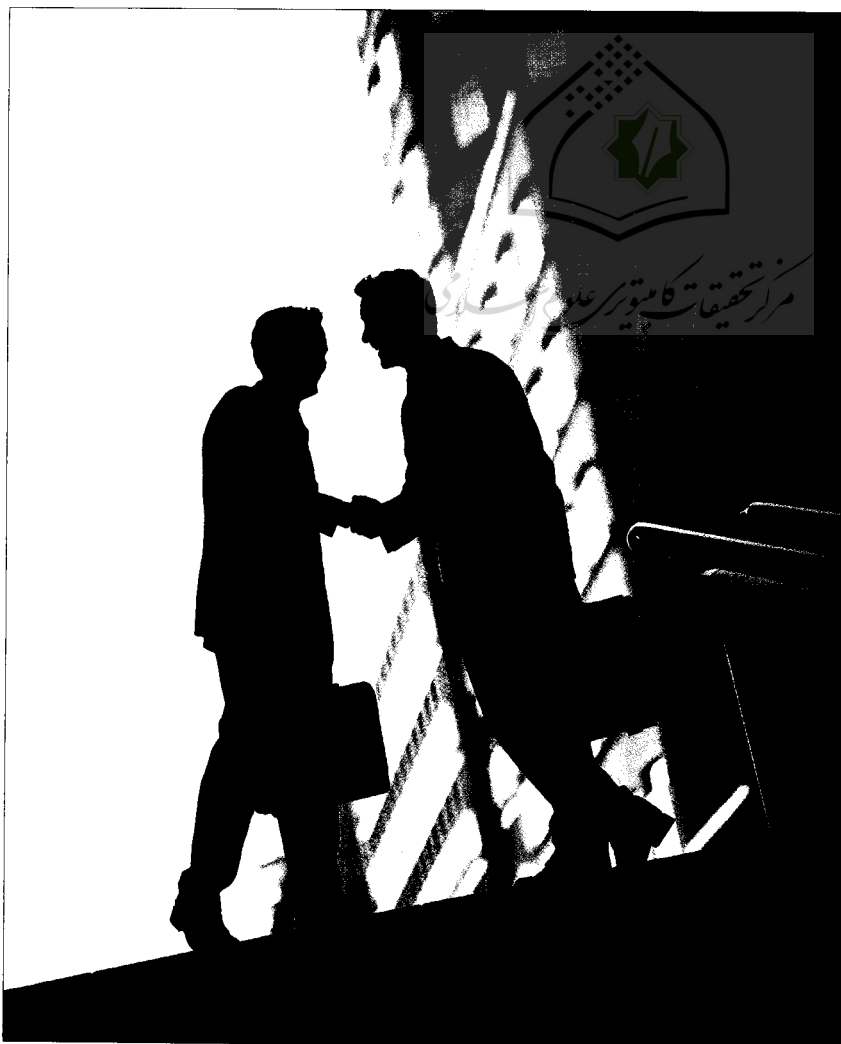
آنچنان که در آیه فوق مشاهده می‌گردد کسانی که عهد و پیمان خود با پیامبر شکستند را در زمره بی‌تقوایان می‌شمرد.

احادیث و روایات:

۱- قال رسول الله (صلی الله علیه و آله و سلم): «من کان یومن بالله و الیوم الآخر فلیف اذا وعده. هر که به خدا و روز قیامت ایمان دارد باید هرگاه وعده می‌دهد به آن وفا کند.»

۲- الامام علی (علیه السلام): «الوفاء حصن السوء. وفاداری دژ سروری است.»

۳- الامام علی (علیه السلام): «الوفاء عنوان وفورالذین



و قوه المانه. وفاداری نشانه دین داری زیاد و امانت داری قوی است.»

۴- الامام علی (علیه السلام): «افضل الامانه الوفاء بالعهده. برترین امانت داری، وفای به عهد است.»
 ۵- الامام علی (علیه السلام): «افضل الصدق الوفاء بالعهود. بالاترین صداقت، وفای به پیمان هاست.»
 ۶- الامام علی (علیه السلام): «لا تعتمد علی موده من لایوفی بعهده. به دوستی کسی که به عهد خود وفادار نیست، اعتماد نکن.»

۷- امام زین العابدین (علیه السلام): «لما سئل عن جمیع شرایط الدین: قول الحق و الحکم بالعدل و الوفاء بالعهده. در پاسخ به این سوال که چکیده شرایط دین چیست؟ حق گوئی، داوری عادلانه و وفای به عهد.»

۸- الامام الصادق (علیه السلام): «ثلاثة لا عذر لاحد فیها: اداء الی البر و الفاجر و الوفاء بالعهده للبر و الفاجر و بر الوالدین کانا او فاجرین. سه چیز است که هیچ کس در آنها معذور نیست: برگرداندن امانت به نیکوکار و تبهکار، وفای به عهد با نیکوکار و تبهکار و خوش رفتاری با پدر و مادر، نکوکار باشند یا تبهکار.»
 (کل احادیث از میزان الحکمه جلد دوم صفحات ۱۰۷۴ و ۱۰۷۵ شماره ۴۱۰ تلخیص از سیدحمید حسینی، ترجمه حمیدرضا شیخی، گردآوری و تالیف: «حجت الاسلام محمد محمدی ری شهری.»)

ایرادات حقوقی و مشکلات عملی رواج قولنامه به عنوان سند عادی بیع

ایرادات حقوقی و مسائل و مشکلات حقوقی که در مورد رواج قولنامه به عنوان سند عادی بیع به وجود می آید به شرح زیر است:

با وجود اینکه در روابط مردم با یکدیگر رواج قولنامه ها، امری طبیعی است و تقریباً تمام معامله های زمین و ملک ابتدائاً با قولنامه انجام می شود و هیچ قرارداد فروشی برای زمین و ملک نیست که بدون دفتر اسناد رسمی صورت گیرد و طبیعت نقل و انتقال این گونه اموال، انعقاد قرارداد اولیه با قولنامه را ایجاب می نماید اما ایرادهای ذیل بر این رویه وارد است:

۱- توصیف حقوقی متفاوت از بیع: مفاد مندرج در این قولنامه ها با ماده ۳۶۲ ق.م (بند های ۱ و ۳ و ۴) در تضاد می باشند؛ از آن جهت که در این گونه قولنامه ها آنچنان که معمول است امضای سند رسمی بیع و پرداخت بقیه ثمن را موکول به زمانی در آینده مثلاً: ۲ هفته یا یک ماه بعد برای حضور در دفتر اسناد رسمی می کنند حال آنکه به استناد بند ۱ ماده ۳۶۲ ق.م (به مجرد وقوع بیع با بیع مالک ثمن و مشتری مالک میباید می گردد ولی با انعقاد و امضای قولنامه و قبل از حضور در دفتر اسناد رسمی، مشتری نمی تواند دعوی مالکیت بر مبیع اقامه کند و با بیع نیز قبل از امضای سند نمی تواند دعوی مطالبه ثمن اقامه کند زیرا مالکیت مبیع و ثمن برای آن دو به وجود نیامده است و عرف که اراده ضمنی طرفین را تفسیر می کند مشتری و با بیع را قبل از

امضای سند مالک ثمن و مبیع نمی داند.

عرف و عقل و عادت شرط تعیین موعده برای حضور در دفتر اسناد رسمی و پرداخت عوضین را شرط تعجیل ثمن و مبیع نمی داند؛ بلکه شرط تعیین موعده برای انتقال ملکیت عوضین می داند از نقطه نظر دقیق حقوقی قولنامه که همان وعده بیع است با بیع و حتی ایجاب متفاوت است.

مرحوم دکتر شهیدی در مورد وعده بیع مقرر داشته اند: «ایجاب انشای بالفعل با اراده ابراز شده می باشد. اما وعده عقد، چیزی جز یک قول عرفی بر ایجاد عقد در آینده نیست. مذاکرات پیش از عقد که به منظور تعیین ارکان و شرایط آن انجام می شود حتی اگر منتهی به توافق طرفین نسبت به ارکان و شرایط عقد گردد؛ حداکثر در حد وعده عقد می باشد و نمی تواند سبب تشکیل عقد شود.» (تعهدات دکتر شهیدی شماره ۲۷)

در نظام حقوقی انگلیس نیز تمام اظهارات، ایجاب نیستند بلکه صرفاً دعوت به معامله محسوب می شوند.

Some statements are not offers (bit are invitation to treat) ... the cannot be accepted so as to from contracts ... if invitation to treat accepted it would not constitute court act. (text low by (mahmood ramazani page 58)

برخی اظهارات ایجاب نیستند (بلکه دعوت به عقد و معامله هستند) ... آن اظهارات برای انعقاد عقد مورد قبول واقع شوند. (یعنی به عنوان ایجاب مورد قبول واقع شوند) ... اگر دعوت به معامله قبول شود عقد را تشکیل نمی دهد.

۲- تشریفاتی بودن بیع اموال غیر منقول:

بر طبق قانون ثبت، قانون کسی را مالک می شناسد که ملک با سند رسمی به او منتقل شده باشد. مواد ۲۲

و ۴۸ قانون ثبت موید آن است.

ماده ۲۲ قانون ثبت: «همین که ملکی مطابق قانون در دفتر املاک به ثبت رسید دولت فقط کسی را که ملک به اسم او ثبت شده و یا کسی که ملک مزبور به او منتقل گردیده و این انتقال نیز در دفتر املاک به ثبت رسیده یا اینکه ملک مزبور از مالک رسمی ارثاً به او رسیده باشد، مالک خواهد شناخت...»

ماده ۴۸ قانون ثبت: «سندی که مطابق مواد فوق (مادتین ۴۶ و ۴۷ قانون ثبت راجع به مواد عمومی ثبت اسناد) باید به ثبت برسد و به ثبت نرسیده در هیچ یک از ادارات و محاکم پذیرفته نخواهد شد.»

بر طبق مواد فوق باید گفت که بیع اموال غیر منقول برخلاف قاعده کلی رضایی بودن عقود که در مواد ۳۳۸ و ۳۳۹ ق.م مقرر شده است، عقدی است تشریفاتی و معاملات مربوط به اموال غیر منقول استثنایی است بر اصل رضایی بودن عقود.

مرحوم دکتر مهدی شهیدی در این مورد اینچنین نظر داده اند: «برای تشکیل عقود تشریفاتی، تشریفات خاصی غیر از اراده طرفین باید رعایت گردد. مثلاً:

بیع اموال غیر منقول را می توان یک عقد تشریفاتی دانست زیرا مطابق مقررات علاوه بر اراده طرفین باید به ثبت برسد والا معامله از نظر مراجع صلاحیت دار تشکیل شده محسوب نمی گردد و ادعای مالکیت بدون رسیدگی قضایی و صدور حکم دادگاه مسموع نخواهد بود. عقد غیر تشریفاتی یا رضایی عقدی است که به صرف اراده طرفین تشکیل می شود و نیازی به هیچ تشریفات دیگر ندارد مانند: فروش اموال منقول (حقوق مدنی ۳ تعهدات دکتر مهدی شهیدی صفحه ۲۱) البته مرحوم دکتر سیدحسن امامی، عقیده ای مخالف نظر فوق داده اند: «در قانون مدنی ایران عقود تشریفاتی که بدون انجام تشریفات باطل شناخته شود وجود ندارد و لزوم ثبت معاملات راجع به املاک و هبه نامه و صلح نامه و شرکت نامه برای اثبات آن در مقامات صالحه است نه آنکه بدون ثبت معامله صحیح شناخته نشود... مگر آنکه گفته شود پذیرفتن اسنادی که در مواد مزبوره به ثبت نرسیده، غیر مستقیم معامله را بلا اثر می نماید و عقدی که اثر قانونی ندارد در حکم باطل است زیرا از حیث اثر باطل یکسان است.» (حقوق مدنی ج ۱ ص ۱۸۳ دکتر حسن امامی)

البته در پاسخ به نظر فوق باید گفت که:

اولاً: علاوه برای اثبات در مقامات صالحه، ثبت معاملات طبق قانون الزامی است و با وجود قاعده کلی رضایی بودن معاملات، بسیاری از عقود در حقوق ایران تشریفاتی است از جمله مهم ترین آنها معاملات غیر منقول است که در مواد ۲۲ و ۴۸ قانون ثبت به آن اشاره شده است.

ثانیاً: حتی اگر معاملات اموال غیر منقول را رضایی بدانیم و لزوم ثبت آن را برای اثبات در نزد مقامات صالحه بدانیم با عدم تمکین به حکم مقنن و پذیرش

همین که ملکی مطابق قانون در دفتر املاک به ثبت رسید دولت فقط کسی را که ملک به اسم او ثبت شده و یا کسی که ملک مزبور به او منتقل گردیده و این انتقال نیز در دفتر املاک به ثبت رسیده یا اینکه ملک مزبور از مالک رسمی ارثاً به او رسیده باشد، مالک خواهد شناخت

“

قولنامه به عنوان سند بیع اینگونه اموال، عملاً باعث رواج نوعی قانون‌گریزی می‌شود. با وجود اینکه با ایجاب و قبول و رعایت سایر شرایط صحت عقد، معامله از نظر شرع و فقه صحیح منعقد شده است ولی نظم عمومی معاملات در جامعه کنونی ایجاب می‌کند تا اینگونه معاملات را نوعی عقد تشریفاتی بدانیم.

۳- از بین رفتن بخش عمده‌ای از درآمدهای دولت:

بیع دانستن اینگونه قولنامه و رواج عملی آن به عنوان سند بیع، باعث از بین رفتن بخش عمده‌ای از درآمدهای دولت در ادارات دارایی و شهرداری و دیگر ادارات و سازمان‌های دولتی می‌باشد. زیرا مردم بدون پرداخت مالیات و عوارض شهرداری و دارایی و... اقدام به خرید و فروش املاک یکدیگر می‌کنند.

۴- دشواری تفسیر قولنامه‌ها: تفسیر حقوقی و توصیف اصل این قولنامه‌ها و مفهوم بیعانه در این قراردادها و سایر مسایل مرتبط به آن تبدیل به مسائل اختلافی بین حقوقدانان شده است که تفسیر و تعبیرهای متفاوت از آن را به وجود آورده است. دکتر کاتوزیان در این باره اینچنین نظر داده‌اند: «این روزها، نه تنها در وصف حقوقی این پیمان‌های مقدماتی اختلاف زیاد است، در تعبیر شرایط آن چندان گفت‌وگو شده است که به دشواری می‌توان حق را از باطل تمیز داد. هنوز دادگاه‌های ما درباره معنی پرداخت بیعانه و شرط امکان استرداد آن و گرفتن معادل بیعانه بابت خسارت به نتیجه قطعی نرسیده‌اند... آیا هدف این است که با امضای قولنامه معامله تمام شود و تنظیم سند جنبه فرعی و تشریفاتی داشته باشد یا دو طرف می‌خواهند که بدین وسیله خود را ملزم به انجام معامله و فراهم آوردن مقدمات آن سازند؟» (ص ۱۶ و ۱۷ ج ۳ قواعد عمومی قراردادها دکتر کاتوزیان).

و از سوی دیگر «قولنامه‌های خرید و فروش املاک عرصه تازه‌ای برای اجرای سیاست‌های قضایی است که به بی‌نظمی و خودکامگی انجامیده است: یکی قولنامه را شرط ابتدایی می‌داند و ماده ۱۰ ق.م.را ندیده می‌گیرد. دیگری ادعا می‌کند که بیع با قولنامه انجام می‌شود و تملیک صورت می‌پذیرد؛ چنانکه گویی ماده ۲۲ قانون ثبت در شمار قواعد حقوقی نیست. بعضی نیز که از آن افراط و تفریط پرهیز می‌کنند در نیروی الزام‌آور آن تردید دارند. تفسیرهای گوناگون و متعارضی از شرط دادن بیعانه و امکان بازپس گرفتن آن و دادن وجه التزام می‌شود...» (ج ۳ ص ۶۰ و ۶۱ قواعد عمومی قراردادها دکتر کاتوزیان)

اما بیع تلقی نشدن چنین قولنامه‌هایی و عدم ترتب احکام بیع بر آن، از یک طرف و مستندات فقهی و قانونی بسیار در زمینه تعهدات و پیمان‌ها (و اینکه تعهدات بسیاری در مفاد قولنامه‌ها درج می‌شود) از طرف دیگر، با هم در تعارض می‌باشند که برای حل

این تعارض، دیدگاه صحیح بر این اساس استوار است که بگوییم: «اینگونه قولنامه‌ها متضمن تعهد به انتقال مال غیر منقول می‌باشند و در حد یک عقد عهدی و بر طبق ماده ۲۱۹ ق.م.لازم می‌باشد و هر یک از طرفین طبق مواد عمومی راجع به تعهدات به پیمان خود ملزم می‌باشند.»

و رویه قضایی دادگاه‌ها نیز معمولاً این‌گونه است که بر مبنای مفاد مندرج در این قولنامه‌ها حکم «الزام به تنظیم سند رسمی انتقال» صادر می‌نمایند.

خسارات قراردادی مندرج در قولنامه‌ها

چنان که عرف معاملات در بنگاه‌های معاملاتی است در قولنامه‌ها انواعی از خسارت برای متخلف از شروط قرارداد درج می‌شود:

الف - وجه التزام قراردادی یا شرط ضرر و

زیان: این نوع شرط از نظر حقوقی تابع ماده ۲۳۰ قانون مدنی است. در قراردادهای

مذکور برای متخلف از تعهد به تنظیم سند رسمی انتقال یا انجام تعهدات دیگر قراردادی؛ مبلغی مثلاً: ۳۰ یا ۴۰ میلیون تومان به عنوان شرط ضرر و زیان از عدم انجام تعهد قید می‌شود.

ب - خسارات تاخیر در انجام تعهد - این نوع خسارات معمولاً به صورت روزانه در قولنامه قید می‌شود که متخلف از انجام تعهد به تنظیم سند رسمی انتقال یا تعهدات دیگر به آن محکوم می‌شود که مثلاً بابت هر روز تاخیر ... مبلغ را به طرف دیگر بپردازد.

بحث در این است که متعهده در چه صورتی استحقاق به مطالبه خسارت مذکور را دارد؟

حالت اول - اگر متعهد به تعهد خود عمل نماید ولی در انجام آن تاخیر نماید متعهده حق مطالبه خسارات تاخیر در انجام تعهد را دارد. خواه دادخواست او قبل از انجام تعهد باشد یا بعد از انجام آن. زیرا خسارتی قراردادی برای تاخیر از انجام تعهد در قرارداد قید شده است و تاخیر متعهد نیز مسلم است و متعهده نیز از این تاخیر متضرر شده است و اگر قائل به عدم امکان مطالبه خسارات قراردادی از سوی متعهده باشیم حکمی صادر نموده‌ایم که با مفاد قاعده لاضرر و شرط مندرج در قرارداد منافات پیدا می‌کند.

حالت دوم - متعهد به تعهد خود عمل نکند و از انجام آن سر باز زند. مثلاً: ملکی فروخته شده است و خریدار به خاطر بحران مالی‌اش، نتواند ثمن را حاضر کند و از امضای سند رسمی خودداری می‌نماید، در این شرایط

فروشنده می‌تواند «وجه التزام قراردادی» را مطالبه نماید.

حال در اینجا چند سوال و ابهام مطرح است:

آیا متعهده می‌تواند هم وجه التزام مذکور و هم خسارات تاخیر در انجام تعهد را مطالبه نماید؟ خیر زیرا وجه التزام برای زمانی وضع شده است که متعهد از انجام تعهدش خودداری نماید و خسارات تاخیر در انجام تعهد برای زمانی وضع شده است که متعهد تعهد خود را با تاخیر انجام داده است یا قصد انجام آن را دارد ولی در انجام آن تاخیر می‌نماید و دادگاه باید احراز نماید که آیا خواننده دعوی (متعهد) حاضر به انجام تعهد خود است یا خیر؟

اگر اساساً قصد انجام تعهد را ندارد با درخواست خواهان او را محکوم به پرداخت وجه التزام قراردادی نماید و اگر قصد انجام را دارد ولی در انجام فوری آن ناتوان است او را با توجه به نوع درخواست خواهان، صرفاً به پرداخت خسارات تاخیر در انجام تعهد یا الزام به انجام اصل تعهد به علاوه پرداخت خسارت تاخیر در انجام تعهد یا با توجه به اینکه خواهان به هر دلیل معقولی (مثلاً گذشت زمان طولانی از انعقاد قولنامه و عدم پرداخت ثمن) از ایفای اصل تعهد خواننده صرف‌نظر نموده و صرفاً وجه التزام قراردادی را مطالبه نموده، قراردادی محکوم نماید.

سوال دیگر اینکه آیا مطالبه خسارات عدم انجام تعهد و الزام خواننده به ایفای تعهد به امضا و انتقال سند رسمی، توأماً جایز است؟ خیر زیرا عقلایی نیست تا خواننده را هم به ایفای اصل تعهد و هم به پرداخت خسارات حاصله از عدم انجام تعهد محکوم نمود و «خسارات عدم انجام تعهد» همان‌طور که از نام آن پیدا است، برای زمانی است که متعهد از ایفای تعهدش خودداری می‌کند و در مسئله مذکور، متعهد به حکم دادگاه به امضای سند رسمی ملزم می‌گردد و خواهان نمی‌تواند هر دو (الزام متعهد و مطالبه خسارات عدم انجام تعهد) را بخواهد و چنانچه از تاخیر متعهد در امضای سند رسمی متضرر شده باشد می‌تواند خسارات تاخیر تعهد علاوه

بر الزام خواننده به تنظیم سند رسمی انتقال را از دادگاه بخواهد.

البته باید توجه داشت که در تمام موارد فوق، دادگاه باید قصد مشترک طرفین در انشای شروط خسارات را کشف کند که آیا قصد داشتند با انشای چنین شرطی صرفاً خسارت را مطالبه کنند یا علاوه بر آن اصل تعهد را نیز مطالبه کنند و نمی‌توان به عنوان قاعده کلی و عام در تمام موارد، اصولی که در بالا بیان شد در تمام موارد جاری دانست.

نکته دیگر اینکه مطالبه خسارات تاخیر در انجام تعهدات، حتماً احتیاج به درج امکان مطالبه چنین خساراتی در قرارداد نیست زیرا عرفاً هر تعهدی در صورت تاخیر، خساراتی را برای متعهدله به بار می‌آورد و همین عرف است که اراده ضمنی متعاملین و شروط تبانی قرارداد را تفسیر می‌کند و درج شرط خسارات تاخیر تعهد در قرارداد، سبب می‌شود تا بر طبق مفاد قرارداد مطالبه شود و محکمه در مقام بررسی و صدور حکم، آن را بر حکم عرف مقدم شمرد و در صورت عدم مخالفت با قواعد آمره بر مبنای آن رای خود را استوار سازد.

قولنامه نکاح و تعهد به زناشویی

بعضاً رایج است که در مجالس خواستگاری پس از توافق طرفین و ابویان آنان برای نکاح فرزندانشان، قولنامه‌ای برای تعیین مهر و ثبت تعهد به ازدواج مکتوب می‌گردد و به امضای طرفین عقد نکاح و شاهدان حاضر در مجلس می‌رسد.

در مورد اینگونه قولنامه‌ها و نیروی الزام‌آور قراردادی آن حقوق‌دانان نظریاتی داده‌اند:

۱- برخی حقوق‌دانان در این باره گفته‌اند: «نامردها می‌توانند به وسیله قرارداد خصوصی، تعهد نمایند که هرکدام از انعقاد نکاح امتناع کند وجه التزام معینی را به طرف دیگر بپردازد در این صورت آنان ملتزم هستند طبق تعهدی که کرده‌اند رفتار نمایند زیرا قراردادهای خصوصی طبق ماده ۱۰ قانون مدنی در صورتی که مخالف صریح قانون یا اخلاق حسنه و نظم عمومی نباشند، صحیح است و قرارداد مزبور برخلاف هیچ‌یک از آنها نمی‌باشد و قانون نیز بطلان آن را در مورد نکاح اعلام نداشته است.

به نظر می‌رسد که مرد و زن می‌توانند با یکدیگر تعهد به ازدواج نمایند و تعهد مزبور طبق ماده ۱۰ ق.م.ت. منعقد گردیده و الزام‌آور می‌باشد زیرا تعهد به نکاح مانند تعهد به انجام معاملات است و چنانچه نامزد متعهد به میل خود آن را انجام ندهد از طرف دادگاه الزام به انجام می‌گردد و هرگاه امتناع نماید، به وسیله مامور دادگاه، عقد ازدواج منعقد می‌گردد.» (حقوق مدنی جلد ۴ صفحه ۳۲۹ و ۳۳۰ دکتر سیدحسن امامی)

۲- دکتر کاتوزیان نظر فوق را رد کرده است و در پاسخ بیان می‌دارد: «در صورتی که ضمن تعهد

به زناشویی وجه التزامی برای تخلف از آن شرط شده باشد، مفاد آن نافذ نیست و نمی‌توان به دلیل تخلف متعهد از او وجه التزام گرفت، زیرا وجه التزام خسارت عدم انجام تعهد است و وسیله غیرمستقیم اجبار به نکاح که در ماده ۱۰۳۵ قانون مدنی: «وعده ازدواج ایجاد علقه زوجیت نمی‌کند اگرچه تمام یا قسمتی از مهریه که بین طرفین برای موقع ازدواج مقرر گردیده پرداخته شده باشد. بنابراین، هر یک از زن و مرد مادام که عقد نکاح جاری نشده، می‌توانند از وصلت امتناع کنند و طرف دیگر نمی‌تواند به هیچ وجه او را مجبور به ازدواج کرده و یا از جهت صرف امتناع از وصلت مطالبه خسارتی نماید. منع شده است.»

(حاشیه ۳ ماده ۱۰۳۵ قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی دکتر کاتوزیان)

در مورد مسئله اختلافی فوق باید گفت که دیدگاه مبتنی بر موازین صحیح حقوقی و فقهی بر این اساس استوار است که نمی‌توان مطلقاً قائل به مشروعیت مطالبه وجه التزام یا عدم مشروعیت آن شد بلکه باید با توجه به اوضاع و احوال حاکم بر قضیه و تفسیر صحیح از ماده ۱۰۳۵ و ۲۱۹ ق.م. و اصل لزوم قراردادهای و سایر اصول و موازین حقوقی، در هر پرونده و دعوی مطروحه حکم به پرداخت وجه التزام یا عدم پرداخت آن کرد و اجبار مستقیم ممنوع به ازدواج نیز جایز نمی‌باشد.

مثلاً: اگر دختری پس از گذشت یک سال از پیمان مکتوب با پسری که قصد ازدواج با او را داشته است و مبلغی نیز به عنوان وجه التزام تعیین نموده‌اند و در حضور پدر دختر و پسر پیمانی منعقد کردند و پدر پسر و دختر نیز این پیمان‌نامه ازدواج را به عنوان شاهد امضا نموده‌اند آنگاه دختر پس از یک سال و به خاطر آنکه فرد دیگری که متمول و ثروتمند یا دارای شهرت بیشتری از خواستگار قبلی او بوده است و خواستگار او است با او (خواستگار دوم) ازدواج نماید در اینجا محکمه می‌تواند به استناد قاعده لاضرر و اصل ۴۰ قانون اساسی و مواد ۱۰ و ۲۱۹ قانون مدنی (اصل لزوم قراردادهای) و اصول و موازین حقوقی دیگر، حکم به پرداخت مبلغ مورد وجه التزام به نفع پسر دهد.

اما اگر در همین مثال فوق، پس از گذشت یک سال از پیمان دختر با پسر، دختر یا پدر او متوجه شوند

که پسر دچار اعتیاد به مواد مخدر یا اعتیاد به مشروبات الکلی یا دارای فساد اخلاق است می‌توانند از وصلت با پسر و یا پدر دختر از اجازه وصلت دخترش با پسر امتناع نمایند تا در مدت مقرری عادات فوق را ترک نمایند و نمی‌توان آنها را (پدر یا دختر را) به پرداخت وجه التزام مقرر در قولنامه نکاح محکوم نمود.

دلایل مشروعیت مطالبه وجه التزام قراردادی و خسارات برای متخلف از انجام تعهد در نکاح به شرح زیر است:

۱- قاعده لاضرر: بر طبق نظر برخی فقها درباره شمول قاعده لاضرر معتقد شده‌اند که این قاعده ضمن اینکه نفی حکم می‌کند، این نفی حکم مستلزم اثبات حکم هم هست... همچنان که روایت: «من اضر بطریق المسلمین فهو ضامن». بر همین معنی دلالت دارد (موجبات و مسقطات ضمان قهری دکتر اسدالله لطفی صفحه ۳۰).

در مورد مسئله مذکور در قولنامه نکاح نیز حکم لزوم جبران ضرر و خسارات مادی و معنوی وارد شده به کسی که از پیمان نامزدی تخلف کرده است و همان‌طور که ذکر شد حکم به جبران ضرر و زیان در صورتی است که تخلف از ازدواج به دلایل غیرمعقول و موجه و غیرقبول محکمه است. یعنی دادگاه نباید در ابتدا تقاضای الزام متخلف به جبران خسارات را به استناد غیرقانونی بودن رد نماید بلکه باید بررسی نماید و در صورت احراز اینکه متخلف با جهت موجه و سبب معقول و مورد قبول محکمه، از ازدواج خودداری نموده است خواهان را محکوم به بی‌حقی نماید.

۲- در میحث نکاح، فرد، حق بر هم زدن پیمان نامزدی به استناد ماده ۱۰۳۵ ق.م. را دارد ولی به استناد اصل ۴۰ قانون اساسی که بر قانون مدنی حکومت دارد نمی‌تواند اعمال این حق را وسیله اضرار به حقوق طرف دیگر قرار دهد. از جمله حقوقی که از طرف دیگر در بر هم زدن ازدواج ضایع می‌شود این است که در مدت وعده ازدواج با نامزدش، به خاطر تعهد اخلاقی و پیمان مقدسی که با نامزدش منعقد نموده است از پاسخ مثبت به دیگر افراد خواستگار ازدواج با او خودداری نموده است و حق و امکان نکاح از او سلب شده است و از دیگر حقوقی که از او ضایع می‌گردد صدمات روحی و روانی است که در نتیجه تخلف بدون جهت نامزد او برای او حاصل می‌گردد و بسیاری از حقوق مادی و معنوی دیگر که در هر مورد و پرونده خاص باید ضایع شدن آنها تلف و احراز شود.

۳- اصل لزوم قراردادهای (ماده ۲۱۹ ق.م.): ماده ۲۱۹ ق.م. مقرر می‌دارد: «عقودی که بر طبق قانون واقع شده است بین متعاملین و قائم‌مقام قانونی آنها لازم‌الاتباع است، مگر اینکه به رضای طرفین یا به علت قانونی فسخ شود.»

پیمان نامزدی نیز بر طبق اصل کلی مندرج در ماده مذکور و متون فقهی، یکی از عقود لازم است و دلیلی برای خروج آن از شمول عقود لازم نداریم و طرفین آن باید به نیروی الزام‌آور قراردادی که در نتیجه اصل حاکمیت اراده به وجود می‌آید، پایبند باشند.

۴- اصل آزادی قراردادی (ماده ۱۰ ق.م.):

به موجب این اصل: «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد، نافذ است.»
پیمان نامزدی نیز مشمول عنوان قرارداد خصوصی (عقد نامعین) مندرج در ماده ۱۰ ق.م است که طرفین آن باید به مفاد آن پایبند باشند و قراردادی نافذ و لازم‌الاجراست.

اما نکته در این است با وجود اینکه مطالبه خسارات حاصله از نقض پیمان نامزدی و وجه التزام قراردادی جایز و مشروع است، «الزام به ازدواج» به استناد مفاد تعهدنامه‌ای که بین نامزدها منعقد شده است جایز نیست و این نکته از ماده ۱۰۳۵ قانون مدنی و همچنین طبیعت عقد نکاح استنباط می‌شود.

جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

۱- با وجود اینکه نص خاص قانونی از ماهیت قولنامه، تعریف جامع و دقیقی ننموده است اما در منابع لغت و در اصطلاح حقوق‌دانان، تعاریفی از آن به عمل آمده است.

تعریف نسبتاً جامع و مختصری که می‌توان از قولنامه نمود: «سند عادی یک قرارداد لازم است که متضمن تعهد به انتقال مال غیر منقول است.»

با وجود این خلاء زیادی برای نص قانونی مخصوص در قانون ثبت یا مدنی برای موضوع قولنامه احساس می‌گردد.

۲- برخی قائل به تفاوت بین قولنامه و مبیعه‌نامه گردیدند و مبیعه‌نامه را مخصوص موردی دانستند که کل ثمن پرداخت می‌شود و تعهد به حضور در دفتر اسناد رسمی وجود ندارد، بلکه خود بیع است و در قولنامه تعهد به حضور در دفتر اسناد رسمی وجود دارد که این تفکیک نیز کاملاً اطلاق و عمومیت ندارد و نمی‌توان گفت در تمام موارد این تفکیک صحیح است زیرا اولاً: قاضی در توصیف قرارداد موظف به تبعیت از عنوانی نیست که طرفین برای عمل حقوقی خود انتخاب نموده‌اند و باید با عنایت به قصد مشترک طرفین و ماهیت حقوقی عملی که طرفین انجام داده‌اند نامی برای قرارداد آنها قرار دهد و دوماً: به صرف اینکه کل ثمن نقداً پرداخت شد و تعهدی برای حضور در دفتر اسناد رسمی وجود نداشت با وجود اینکه در صورت حصول سایر شرایط بیع، به نحو مقرر در قانون مدنی انجام گرفته ولی نمی‌توان آن را بیعی که مفید مالکیت مقرر در مواد ۲۲ و ۴۸ قانون ثبت دانست، زیرا قانون ثبت کسی را مالک می‌داند که ملک به اسم او در دفتر املاک به ثبت رسیده است.

۳- اعتبار بخشیدن به قولنامه به عنوان سند عادی بیع، دارای [ایراداتی است] و عملاً مشکلات زیادی را برای افراد و نظم حقوقی به وجود آورده است که عبارتند از:

- الف - توصیف حقوقی متفاوت از بیع.
 - ب - تشریفاتی بودن بیع اموال غیر منقول.
 - ج - از بین رفتن بخش عمده‌ای از درآمدهای دولت.
 - د - دشواری تفسیر قولنامه‌ها.
- که کیفیت استدلال به هر یک از ادله فوق به تفصیل

بیان شد.

۴- اصولاً قولنامه‌ها ماهیتاً، دعوت به معامله و قول عرفی بر ایجاد عقد هستند که عقد و حتی ایجاب تلقی نمی‌شوند. در نظام حقوقی انگلیس نیز برای «دعوت به معامله» از «ایجاب» تمیز و تفکیک قائل شده‌اند و هر اظهاری ایجاب محسوب نمی‌شود. در اصطلاح، آنها به اظهاراتی که ایجاب نیستند «INVITATION TO TREAT» می‌گویند.

۴- برای بررسی قولنامه در مبانی و مستندات فقهی باید به سراغ منابعی رفت که افراد را ملزم به انجام تعهدات و پیمان‌های خویش نموده است زیرا مفاد قولنامه در بر دارنده تعهدات طرفین قرارداد در برابر یکدیگر است. در آیات و روایات فراوانی افراد را توصیه به احترام و ایفای پیمان و تعهدات خویش نموده است که مفصلاً ذکر گردید.

۵- بر مبانی مفاد قولنامه با اجتماع شرایط مقرر قانونی و قراردادی می‌توان حکم الزام به تنظیم سند رسمی برای ممتنع از تنظیم سند رسمی صادر نمود و در رویه قضایی کنونی آرای بسیاری در این زمینه وجود دارد.

۶- درخواست صدور حکم الزام به تنظیم سند رسمی و پرداخت خسارات عدم انجام تعهد توأماً ممکن نیست زیرا نمی‌توان هم اصل انجام تعهد و هم خسارات عدم انجام تعهد را مطالبه کرد و به نوعی جمع شدن و خلاف قصد مشترک طرفین است. ولی صدور حکم الزام به تنظیم سند رسمی و پرداخت خسارات تاخیر انجام تعهد، توأماً ممکن و منطبق با موازین حقوقی و عدالت قضایی است.

۷- قولنامه نکاح و پیمان تعهد به زناشویی یک سند عادی لازم‌الوفاست که در صورت تخلف از شرایط آن به درخواست متضرر، قاضی می‌تواند متعهد را به استناد دلایلی به جبران خسارات مادی و معنوی به نفع متعهدله، محکوم نماید که این دلایل عبارتند از:

الف - قواعد عمومی تعهدات و مبانی مسئولیت مدنی.
ب - قاعده لاضرر
ج - اصل ۴۰ قانون اساسی

د - مواد ۱۰ و ۲۱۰ قانون مدنی (اصل لزوم قراردادها).
که کیفیت استدلال و استناد به هر یک از ادله فوق به تفصیل بیان گردید ولی دادگاه نمی‌تواند ممتنع را الزام به ازدواج نماید.

منابع و ماخذ:

- ۱- قرآن کریم.
- ۲- میزان الحکمه جلد دوم با ترجمه حجت‌الاسلام محمدی ری شهری انتشارات سازمان چاپ و نشر دارالحدیث چاپ سوم ۱۳۸۳.

قوانین:

- ۱- قانون مدنی تدوین و گردآوری جهانگیر منصور نشر دیدار چاپ یازدهم سال ۱۳۸۱.
- ۲- قانون آیین دادرسی مدنی، تدوین و گردآوری جهانگیر منصور نشر دوران چاپ اول سال ۱۳۸۲.
- ۳- قوانین و مقررات ثبتی تدوین و گردآوری از جهانگیر منصور. نشر دیدار چاپ چهاردهم، سال ۱۳۸۶.

تالیفات دکتر کاتوزیان:

- ۴- قانون مدنی در نظم حقوق کنونی؛ انتشارات میزان چاپ ۹ تابستان ۱۳۸۳.
- ۵- مقدمه علم حقوق انتشارات شرکت سهامی انتشار ۱۳۸۱
- ۶- قواعد عمومی قراردادها جلد ۱ و ۳ انتشارات شرکت سهامی انتشار سال ۱۳۸۷
- ۷- دوره مقدماتی حقوق مدنی (عقود معین) جلد ۱ انتشارات گنج دانش سال ۱۳۸۸.
- ۸- حقوق خانواده جلد ۱ انتشارات شرکت سهامی انتشار ۱۳۸۸.
- تالیفات سایر اساتید:
- ۹- حقوق مدنی ۳ (تعهدات) دکتر مهدی شهیدی انتشارات مجد ۱۳۸۶.
- ۱۰- حقوق مدنی جلد ۱ مرحوم دکتر سیدحسن امامی انتشارات اسلامیه ۱۳۸۱.
- ۱۱- حقوق مدنی جلد ۴ مرحوم دکتر سیدحسن امامی انتشارات اسلامیه ۱۳۸۸.
- ۱۲- ترمینولوژی حقوق، دکتر جعفر لنگرودی انتشارات گنج دانش ۱۳۸۸.
- ۱۳- موجبات و مسقطات ضمان قهری؛ دکتر اسداله لطفی انتشارات مجد چاپ اول ۱۳۷۹.
- ۱۴- لغت‌نامه دهخدا زیر نظر دکتر محمد معین و دکتر سیدجعفر شهیدی جلد دوازدهم انتشارات دانشگاه تهران چاپ دوم از دوره جدید ۱۳۷۷.
- ۱۵- فرهنگ فارسی دکتر محمد معین چاپ پنجم سال ۱۳۴۲، انتشارات موسسه انتشاراتی امیرکبیر.
- ۱۶- LOW TEXT (نکات مهم)؛ محمود رمضان‌چی چاپ هشتم پاییز ۱۳۸۷ انتشارات سرای عدالت.

منابع اینترنتی:

- ۱۶- مقاله دانلود از سایت: www.iranseda.ir
- نوشته خانم مریم حسینی.
- ۱۷- مقاله دانلود از سایت: www.aftab.ir
- نوشته اکبر موسوی.
- ۱۸- مقاله دانلود از سایت گوگل نوشته آقای محمد امین صداقت دانشجوی دانشگاه آزاد واحد دماوند.