

قوانین فقه اسلامی

الموجبات والعقود علی ضوء القوانین الحدیثه

از استاد دکتر صبحی محمصانی

جلد دوم

باب چهارم در آثار عقود و حل آن

فصل اول

آثار عقود

پس از بیان انعقاد و شروط لازمه عقد اینک آثار مترتبه بر عقد را از دو جهت مورد بحث و نظر قرار میدهیم. علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
اول - از جهت آثار شرعی که بر مضمون عقد مترتب است .
دوم - از جهت آثار مترتبه بر طرفین عقد .

آثار مترتبه بر مضمون عقد

مضمون عقد باختلاف انواع عقود مانند بیع و اجاره و هبه و باختلاف علاقه متعاقدین و شروط مقررہ و تعهدات ضمن آن مختلف است .
و لذا بمنظور فهمیدن مضمون عقد ناچار از تفسیر عقد و بیان تأثیر نیت متعاقدین عقود طبق قاعده کلی الامور بمقاصدها وان العبرة فی العقود المقاصد والمعانی لالفاظ والمبانی (دو ماده ۲ و ۳) المجمله میباشم (این دو قاعده مبتنی بر حدیث شریف انما الاعمال بالنیات وانما الکل امری مانوی میباشد)

بنا بر این طبق قواعد کلی - عقود تابع قصود میباشد توضیح قواعد مزبور قبلاً داده شده و اینک بذکر آنچه راجع بقواعد نامبرده درالمجله ذکر شده اکتفا میکنیم .

اولاً در صورت تعارض نیت با ظاهر عمل بنیت میشود مگر آنکه ظاهر باحق غیر ربط داشته باشد یا آنکه علم بنیت مشکل باشد در این دو صورت استثناء بر سبیل اضطرار ظاهر اّمقدم است و عمل بظاهر میشود

ثانیا چون اصل در کلام حقیقت است کلمات حمل بر معنی مجازی نمیشود مگر در صورت تعذر حقیقت یا آنکه بر حسب عادت کلام مهمل و بیمعنی باشد و هیچگاه کلامی بر افعال حمل نمیشود مگر آنکه حمل بر معنی مشکل باشد رجوع شود بمواد ۱۲ و ۴۰ و ۶۰ و ۶۲ المجله .

ثالثاً آنکه اعتباری بدلالات در مقابل تصریح نیست و مطلق بر اطلاق خود باقی و جاری است مادامیکه دلیلی بر تقیید نصاب دلالتا نباشد .

رابعاً عقد کامل تفسیر میشود با آنچه عرفاً از آن عقد معهود است عادتاً زیرا المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً ماده ۴۳ وان الیقین بالعرف كالیقین بالنص ماده ۵۴ المجله .

اثر عقد در متعاملین

عقد عبارت از ایجاد رابطه شرعی بین دو نفر یا بیشتر میباشد و این رابطه قانونی بر تراضی طرفین عقد قرار گرفته است.

در مذهب امامیه اصالة الحقیقه در کلام یکی از ارکان مباحث اصولیه است که تعبیر از آن باصالة عدم قرینه یا اصالة الحقیقه در عمومات باصالة العموم و اصالة عدم تخصیص تعبیر میشود بنا بر این قاعده در صورتیکه احتمال برود متکلم از لفظ غیر معنی حقیقی اراده کرده و قرینه ظاهری هم بر آن نباشد طبق قاعده و بناء عقلاً کلام حمل بر معنی حقیقی لفظ میشود. مثلاً اگر شخصی اعتراف بقتل زید نماید و پس از اعتراف بگوید مرادم قتل ادبی زید بوده قصاص یادیه از او ساقط نمیشود مگر آن که قرینه یا مقالیه بر ادعای او موجود باشد و مبتنی بر این قاعده است عدم جواز اجتهاد در مقابل نص. مترجم .

طبیعی است که اثر والتزامات ناشیه از عقد مربوط و منحصر بمتعاملین است و تأثیری در غیر متعاقدين ندارد و مقصود از متعاقدين طرفین حقیقی عقد میباشد نه کسانی که ولایت-ایا و کالتاً متصدی اجرای عقد میباشد واضح است اگر پدری بولایت از طرف فرزند صغیر خود یا و کیلی بو کالت از طرف موکل خود اجرای عقد نماید حکم و اثر عقد بفرض اول در باره فرزند صغیر و بفرض دوم در باره موکل نافذ است .

قائم مقام قانونی متعاقدين در حکم متعاقدين میباشد

بمتعاقدين حقیقی قائم مقام قانونی آنها ملحق میباشد مانند ورثه موصی لهم و غرما

بنابر این ورثه متعاقدين از حقوق ناشیه از عقود مورث خود متأثر میباشد چون ارثا بآنها منتقل میشود و ملزم با التزامات حاصله از عقود مورث میباشد توضیح این مطلب قریباً در باب انتقال موجبات خواهد آمد .

همچنین عقود محجور در طلب کاران معتبر است مگر در حالت خاصه که توضیح آن در باب آثار موجبات بطور کلی خواهد آمد .

انعقاد عقد بمصلحت غیر

چنانچه گفته شد آثار مترتبه بر عقد محصور در متعاقدين یا کسی که قائم مقام قانونی آنها است میباشد ولی آیا صحیح است انعقاد عقد بنفع دیگری یا خیر باین معنی که اگر تراضی کنند دو نفر بر عقدی که آثار آن بنفع شخص ثالثی باشد آیا شخص ثالث حق استفاده از چنین عقید را دارد یا خیر .

در مقررات اسلامی

در شریعت اسلام پاسخ این سؤال منقی است مگر در عقد وقف که جایز است واقف استحقاق شخص معین موجود یا غیر موجود را شرط نماید برای عقد وقف شرایط خاصه ایست که در باب وقف مذکور است شرایط خاصه وقف ربطی بعقود

دیگر ندارد همچنین در قوانین انگلستان چون انعقاد عقد ملازم با صدور سبب از شخص ثالث می‌باشد لذا انعقاد عقد بنفع شخص ثالث جایز نیست مگر در بعض حالات استثنائی مانند عقدضمان وامثال آن

در مقررات فرانسه و آلمان و لبنان

علمای حقوق فرانسه در اجتهادات خود جایز دانسته‌اند انعقاد عقد را بنفع غیر و همچنین در قوانین آلمان و لبنان و بعض کشورهای دیگر جایز است اینک آنچه در قانون موجبات و عقود لبنانی در این مسئله تشریح شده نقل می‌کنیم .
ماده ۲۲۷ قانون موجبات لبنانی چنین مقرر داشته در بعض موارد ممکن است انعقاد عقد بمصلحت غیر بوده باشد .

بنابر این جایز است شخص بمصلحت غیر انعقاد عقدی نماید بنحوی که شخص ثالث بمقتضای آن عقد ذیحق گردد ولذا تعاقد در موارد ذیل معمول به می‌باشد .
اولا هنگامیکه مقصود عاقد مصلحت خاص شخص ثالث در امور مالی یا ادبی باشد .

ثانیا در صورتیکه مقصود عاقد تبرع بین احياء یا تبرع در وصیت باشد شخص ثالثی که مستفید از عقد میشود مباشر یا ذیحق قرار میگیرد برای عاقد رجوع از عقد هنگامی جایز است که مستفید صراحتا یا ضمنا قبول نکرده باشد .

فصل دوم در حل عقود و اسباب آن

التزامات حاصله از عقود مانند باقی التزامات حق شخصی است و طبق اصل کلی التزامات دائمی نیست بلکه موقت می‌باشد و بالاخره بیکی از اسباب انحلال معینه منتهی میشود که اهم آن اسباب ایفاء و ابراء و مقاصه و اتخاذ ذمه و استحاله و تنفیذ و تجدید است و اسباب مذکور اختصاص بعقود تنها ندارد بلکه اسباب نامبرده در جمیع موجبات از اسباب سقوط می‌باشد چنانچه در قسمت آینده کتاب بیان خواهد شد .

ولی برای حل عقود اسباب خاصه هم می‌باشد که موجب حل عقد قبل از تنفیذ

یا در اثناء یا بسبب انقضاء مدت میباشد .

چنانچه درمباحث قبل ملاحظه شد که چگونه اجل مسقط سبب انحلال عقود موقته مانند اجاره و امثال آن میباشد و لکن این سبب ربطی به بحث ما ندارد زیرا سبب مزبور از آثار تنفیذ عقد است علاوه بر این سبب اسباب متعدده دیگری یافت میشود برای انحلال عقد که آن اسباب باختلاف عقود مختلف است که از آن جمله است اقاله در عقود لازمه و فسخ در عقود غیر لازمه بالطبع یا بسبب وجود یکی از اختیارات در آنها و بطلان فساد در عقود غیر صحیحه با توضیح مختصری در هر يك از این اسباب توضیحی در عدم تنفیذ یا استحاله بر بقاء عقد در صورتی که از جمله عقود معاوضه باشد خواهیم داد .

استعمالات کلمه فسخ

کلمه فسخ در کتب فقه گاهی استعمال میشود بمعنی برداشتن اثر عقد از ابتدای اعمانند فسخ عقد بسبب یکی از اختیارات و گاهی استعمال میشود بمعنی برداشتن اثر عقد نسبت به زمان آینده مانند فسخ عقود جایزه یا غیر لازمه بالطبع قانون موجبات لبنانی حل عقد را که اثر کشفی و رجعی دارد اصطلاحاً الغاء عقد و آنچه نسبت بزمان آینده میباشد فسخ نامیده ماده ۲۳۸ .

اقاله

پس از انعقاد عقد صحیح نافذ لازم متعاقدين ملزم بمقاد آن میباشد و هیچ يك از متعاقدين حق رجوع از مفاد آنرا ندارند مگر بر رضایت طرف دیگر زیرا عقد بتراضی طرفین منعقد شده بنا بر این حل آنهم باید بتراضی و موافقت طرفین باشد چنانچه زیلعی گفته یکی از متعاقدين متفرداً حق فسخ عقد را ندارد همان طوریکه متفرداً حق انعقاد عقد را ندارد .

لکن در شریعت اسلام در صورت ندامت یکی از متعاقدين مستحب است که طرف دیگر با حل عقد موافقت نماید این نوع از توافق و حل عقد را اصطلاحاً بآن اقاله میگویند چنانچه در حدیث شریف است که **من اقال نادماً اقاله اله** **یوم القیامه** .

تعریف اقاله

اقاله شرعا رفع و ازاله عقد است بتراضی در عقود لازمه و بتعبیر دیگر اتفاق متعاقدین بر عکس مضمون عقد میباشد و لذا علمای حقوق رومی اقاله را رضایت بر عکس می نامند .

اقاله در عقود لازمه جاری است زیرا یکی از طرفین عقد در این نوع از عقود استقلال در رجوع ندارد و ناچار از توافق طرفین میباشد .

واقاله در عقود صحیح است که قابلیت فسخ دارد مانند عقد بیع و اجاره وامثال اینها بنا بر این در عقود و تصرفاتی مانند نکاح و طلاق و عتاق و ابراء که قابلیت فسخ را ندارند اقاله صحیح نیست .

تحقیقات فقها در مسئله اقاله نسبت بعقد بیع بصورت خاصی است و اختلاف است بین فقها که آیا تفاسخ اقاله در عقد بیع است یا آنکه عقد جدیدی است بیشتر از فقها اقاله را فسخ و حل عقد میدانند جمعی هم مانند ابویوسف از فقهای حنفی اقاله را عقد جدیدی میدانند امام مالک اقاله را عقد جدید میدانند مگر در بیع طعام و شفعه و بیع مرابحه که در این عقود اقاله فسخ و حل عقد است اما شروط اولیه اقاله عینا همان شروط عقد است از ایجاب و قبول و اتحاد مجلس و امثال این شروط بنا بر این لازم است در اقاله که مبیع موجود و باقی باشد و اگر مبیع تلف شده باشد اقاله نسبت بآن صحیح نیست و اگر بعض مبیع تلف شده باشد نسبت ببعض باقیمانده اقاله صحیح است ولی تلف ثمن مانع از اقاله نیست .

همانظوری که انعقاد عقد برضایت صریح یا ضمنی صحیح است اقاله نیز برضایت و دلالت ضمنی بر رضایت صحیح است بنا بر مختارالمجله و اکثر فقها - اقاله نیز بمعاطات و داد و ستد فعلی هم جایز است و همچنین اقاله خود اقاله باشروط مقرر که ذکر شد جایز است .

فسخ در عقود جایزه

در این مقدمه این قسمت گفته شد که عقود نافذ از حیث لزوم منقسم بسه

قسم می باشد .

قسمت اول عقود لازمه است که انحلال آن با قاعله بطوریکه بیان شد میباشد و منحصر بعقود لازمه ایست که قابل فسخ می باشد .

قسمت دوم عقود غیر لازمه از طرفین یا يك طرف عقد می باشد در این قسمت از عقود جایز است از طرفین یا طرفی که حق فسخ دارد .

بنابر این در عقود جایزه یا غیر لازمه از طرفین هر يك از طرفین عقد که بخواهند میتوانند عقد را بدون رضایت طرف دیگر فسخ نمایند مانند عقدشركت که بفسخ یکی از شرکاء و فسخ وکالت که با راده و کیل یا موکل فسخ می شود مگر در صورتی که متعلق وکالت حق غیر باشد همچنین است عقد ودیعه که هر يك از مودع و ودیع حق فسخ آنرا دارد .

اما عقودی که از يك طرف لازم و از طرف دیگر جایز است فسخ آن بر رضایت طرفین یا با راده طرفی است که حق فسخ با اوست مانند عقد رهن و کفالت مثلاً در عقد رهن راهن و مرتهن با رضایت یکدیگر می توانند آنرا فسخ نمایند و مرتهن نیز بتنهائی میتواند بدون رضایت راهن آنرا فسخ کند چون عقد رهن از طرف راهن لازم و از طرف مرتهن جایز است - استفاده از حق فسخ در جمیع مواردیکه ذکر شد احتیاج بحکم حاکم ندارد و اثر رجعی هم بر آن مترتب نیست بدین اینکه فسخ در ما قبل خود اثر داشته باشد و از زمان فسخ عقد منفسخ است مثلاً اگر موکل و کیل خود را عزل نماید در تاریخ عزل و کیل - فسخ و عزل مؤثر است و با بلاغ فسخ بو کیل وکالت خاتمه می یابد لکن اعمال قبل از بلاغ عزل بو کیل نافذ است .

فسخ بسبب یکی از اختیارات

در عقود غیر لازمه که بیان شد صفت عدم لزوم یا صفت جواز خاصیت طبیعی آن عقود است زیرا غرض مقنن از وضع آن عقود جواز رجوع بوده بخلاف عقود لازمه که خاصیت طبع آنها بر لزوم و عدم جواز است لکن در بعض موارد برخلاف طبع عقود لازمه بسبب وجود یکی از اختیارات در آن غیر لازم و متزلزل می گردد

معنی خیار

چنانچه قبلا توضیح داده شد خیار حقی است که داده می شود بیکی از متعاملین یا طرفین یا شخص ثالث که فسخ یا امضاء عقد با اختیار او باشد ثبوت خیار در عقود لازمه گاهی بسبب جعل و رضایت متعاملین است و گاهی بحکم شرع و قانون می باشد که رضایت متعاقدین در آن اثر ندارد .

از قسم اول خیار شرط است که تفسیر و توضیح واحکام آن در باب سابق گذشت و قسم دوم خیاراتی است که در نتیجه وجود شائبه یا عیب در رضایت متعاقدین مانند غلط و غبن و تغیر و وا کراه می باشد و از نوع این خیارات است خیار وصف و خیار غبن و تغیر و خیار رویت و امثال اینها .

در بسیاری از این خیارات ضمن مباحث پیش بحث شد و لکن بحث تفصیلی در جمیع خیارات از موضوع بحث ما خارج است زیرا بحث مادر مبادی کلی فقه اسلامی است و محل بحث تفصیلی خیارات در باب عقود خاصه و فروع متعلقه بآن می باشد علاوه در موضوع خیارات از حیث ثبوت و عدم ثبوت آنها در بعض عقود دون بعض و از لحاظ احکام و نتایج مترتبه بر آنها بین فقها خلاف است چنانچه در خیار رویت شمه از این اختلافات ملاحظه شد که بعض فقها مانند فقهای حنفی آن را ثابت میدانند و بعض دیگر چون فقهای شافعی آن را رد کردند و نیز ملاحظه شد که بعضی از فقها مانند فقهای حنفی عقد مکره را بعد از زوال کراهت صحیح میدانند و شافعی و حنبلی بازوال کراهت هم آنرا صحیح نمیدانند .

خلاصه مبحث آنکه صاحب خیار قادر است بر فسخ یا امضاء عقد بهر نحو که دلخواه او باشد و رضایت طرف دیگر عقد تأثیری در عمل صاحب خیار ندارد .

سقوط خیار

خیار یا حق رجوع صاحب خیار با اجازه صریح یا ضمنی او یعنی صریحا یا بدالالت ضمنی عقد را امضاء یا رد کند حق خیار ساقط میشود در اینصورت عقد لازم خیاری بخودی خود فسخ نمی شود بلکه محتاج بفسخ صریح یا ضمنی است از

طرف صاحب خیار و بنا بر قول مشهور مباشرت شخص عاقد مختار شرط است نه حکم حاکم مگر در بعض موارد استثنائی یا در مواردی که بین طرفین مرافعه و نزاعی باشد که ناچار از دخالت حاکم و صدور حکم می باشد از نظر ثبوت و عدم ثبوت خیار .

حکم عدم اجازه در عقود متوقفه

یکی از اسباب انحلال عقد عدم اجازه کسی است که نفوذ عقد متوقف بر اجازه او می باشد مثل عقد فضولی که رأی مشهور فقهای مسلمین بر توقف نفوذ عقد بر اجازه اصیل است و همچنین عقود متوقفه دیگری که در مباحث پیشگذشت مانند عقد صغیر ممیز که دائر بین نفع و ضرر است و تصرف در مال مرهونه و وصیت و ملحقیات آن از تصرفات مریض در مرض موت .

و نیز احکام عقود متوقفه بر اجازه در محل خودش بیان شد و ذکر شد که بعض فقها قائل ببطال این نوع از عقود می باشند لذا فائده بر تکرار آن مبحث مترتب نیست .

بطالان و فساد عقود

عقد صحیح عقدی است که با شرایط شرعی و قانونی منعقد شود ذاتا و وصفا و عقد باطل عقدی است که انعقاد آن مشروع نباشد مانند عقد مجنون - عقد فاسد عقدی است که اصلا مشروع باشد لکن وصفا مشروع نباشد مانند عقد غرری و امثال آن .

برای عقد باطل حکمی جز بطلان نیست و اصولا قابل انقلاب بصحت نمی باشد ولی عقد فاسد با زوال صفت فساد منقلب بصحت میشود توضیح این مطلب در مباحث پیش داده شده است .

فقها گفته اند فسخ عقد فاسد احتیاج بقضاوت قاضی ندارد بنابراین بطریق اولی فسخ عقد باطل محتاج بقضاوت نیست زیرا واجب شرعی احتیاجی به قضاوت ندارد لکن عدم قضاوت در این موارد مشروط بعدم اختلاف متعاقدین در فساد و بطلان می باشد و در صورت اختلاف چاره جز رجوع بحاکم نیست .

تطبیق با قوانین جدید

اگر بخواهیم عقود را در شریعت اسلام با مقررات قوانین جدید موجود تطبیق کنیم ملاحظه می‌شود که بطور کلی در قوانین جدید فرق گذاشته شده بین بطلان نسبی و بطلان مطلق.

بطلان نسبی

بطلان نسبی در قوانین جدید حقی است که تشریح شده بنفع یکی از متعاقدین دون دیگری بسبب عیبی که در رضایت او یا عدم اهلیت او در عقد موجود بوده در اینصورت استفاده از بطلان نسبی ممکن نیست مگر از طرف کسی که این حق ابطال بمصاحبت و نفع او تشریح شده و لذا ممکن است ذیحق از حق ابطالی که دارد صرف نظر کند با توضیحی که داده شد بطلان نسبی در قوانین جدید نظیر زلزله در عقود غیر لازمه بسبب یکی از اختیارات و فسخ در عقود متوقفه و عقود فاسده نزد قائلین بآن در قوانین اسلامی می‌باشد.

بطلان مطلق

بطلان مطلق آن است که عقد فاقد یکی از ارکان اساسی بوده باشد در این صورت عقد باطل مطلق دارای هیچگونه اثر قانونی نیست. و در این نوع از عقود اساساً اجازه یا تنقیذ مؤثر نیست مانند تعاقد بر موضوع غیر مباح یا انعقاد عقدی بدون رعایت شرایط اساسی قانونی و امثال اینها عقود که در قوانین جدید متصف ببطلان است در مقابل عقود باطله در شریعت اسلام می‌باشد.

موضوع قابل ملاحظه در تطبیق

در شریعت اسلام عقدی که مجنون یا صغیر منعقد نماید بواسطه فقدان اهلیت محکوم ببطلان است و قابل انقلاب بصحت نیست و لذا در شریعت اسلام برای این نوع از عقود حکمی نیست ولو اینکه ولی محجور هم آن را تنقیذ کند.

ولی در قوانین جدید غربی عقدی که یکی از طرفین فاقد اهلیت باشد محکوم ببطلان نسبی است و عقد بحالت تزلزل باقی و مستمر است مادامی که نسبت ببطلان

آن اعلام قضائی نشود و اگر قاضی حکم بطلان آن نکند بهرور زمان یا تأیید عقد منقلب بصحت می‌شود .

ضرر ندارد اشاره شود باینکه بعض مؤلفین حقوقی قسمت دیگری باینقسمت از عقود که متصف بطلان نسبی است اضافه کرده اند و آن عقودی است که موضوع عقد معدوم یا غیر موجود باشد و همچنین در بعض قوانین غربی اختلاف در تسمیه عقود است مانند قانون انگلیس که فرق گذاشته بین عقد باطل و قابل ابطال و عقد غیر نافذ. در هر صورت نتیجه و خلاصه این مبحث آن است که بعض عقود غیر صحیح است و تنفیذ و امضاء آنها جایز نمی‌باشد و بعض عقود دیگر غیر صحیح است ولی تنفیذ و اجازه در آن مؤثر است در قسم اول اصولاً عقد منعقد نشده و قسم دوم عقد منعقد شده لکن قابل ابطال است از طرف کسی که متضرر از عقد گردیده این خلاصه نظریه کلی در تفریق عقود می‌باشد بنا بر این بطور کلی اختلافی در اصول نیست.

