

بحث در موضوعات حقوقی

راجع به معاطات (داد و ستد)

در عقود با از طرفین است و با از یکطرف در این بحث مطالب ذیل را مورد بحث قرار میدهم .

- ۱ - معاطات در ایقاعات و عقود مجانی و معاوض .
- ۲ - معاطات مفید اباحه است یا ملک :
- ۳ - اگر معاطات مفید ملک باشد لازم است یا جایز ؟
- ۴ - معاطات از یکطرف معاطات از طرفین .
- ۵ - معاطات در هر بابی عقد مستقلی است یا در هر بابی ملحق به آن باب است ؟

در جریان معاطات در ایقاعات

فقهاء اسلام بطور اتفاق قائلند باینکه ایقاعاتی که از قبیل خلاق و لمان باشد در آنها معاطات کافی نبوده و بنیر لفظ سریع واقع نمیشوند بلکه بعض وقوع آنها را متوقف بر صیغ مخصوص قرار داده اند .

بنا بر این اخراج زن از خانه ولو بقصد طلاق باشد تأثیری نخواهد داشت و مقتضای اصل عدم ترتب اثر و بقاء زن است بزوجیت مگر دلیلی بر آن دلالت کند و دلیلی بر کفایت فعل در خلاق و امثال آن وجود ندارد .

اما ایقاعاتی که شباهت به عقود دارند از قبیل وقف بـرجهات عامه و وصیت برای مصارف خیریه و اذنی که موجب اباحه تصرف و سقوط ضمان باشد و اخذ بشقه اگر آنها ایقاع بدانیم معاطات در همه آنها جاری است و به افعال سریع و واقع میشوند زیرا اولاً احکام تابع صدق موضوعات است و در نظر اهل عرف صدق موضوع در ایقاعات مذکور موقوف بوجود الفاظ نبوده و بر افعالی

در قانون ایران در باب معاطات فقط ذیل ماده ۳۳۸ این جمله مذکور گردیده : ممکن است بیع بداد و ستد نیز واقع گردد .

اما بیعی که باین صورت واقع شود لازم است یا جایز یعنی هر يك از طرفین میتوانند آنها را بدون جلب رضایت طرف دیگر فسخ کنند یا نه در قانون ذکر می‌شده و ذکر آن پس از تعرض بوقوع عقد بیع بایجاب و قبول ظاهر در لزوم است و الا میبایست تصریح بجواز آن شده باشد تا معلوم شود که حکم وقوع بیع باین طریق با وقوع آن بطریق مذکور در صدر ماده تفاوت دارد .

بهر حال ما معاطات را از نقطه نظر حقوق اسلامی که مبنی و مأخذ قانون مدنی ایران است مورد بحث قرار داده و میگوئیم مجرد عقد قلبی کافی برای وقوع معامله نبوده بلکه احتیاج بوجود کاشفی است و آن کاشف یا قول است و یا فعل و دلالت فعل بر مراد بیع سریع است و یا ظنی .

آنچه از کلمات فقهاء برمی آید حصول اتفاق است بر اینکه در معامله لفظ یا فعل سریع شرط است .

و بفعل ظنی الدلاله مثل اعطایبکه بتوان آنها را حمل بر هبه و بیع و عاریه و امثال آنها نمود و لوائبکه از قرآن ظن بمراد حاصل شود اکتفا نمیشود کرد زیرا اولاً مقتضای اصل عدم ترتب اثر است مگر دلیلی بر تأثیر موجود باشد و ثانیاً غرض از معاملات قطع نزاع و تجاذب است و این غرض بفعل ظنی حاصل نمیشود .

فعلی را که دلالت سریع بر معامله داشته باشد معاطات گویند و معاطات یا در ایقاعات است یا در عقود و معاطات

دلیل اول سیره مستمره و روش عمومی که مهمترین دلیل مثبت معاطات است - حال باید دید که در موارد فوق طریقه عمومی وجود دارد یا نه ؟ و ما هر يك را علیحده مورد مطالعه و دقت قرار میدهیم .

صدقه و عطیة کمتر اتفاق میافتد که بواسطه قول تحقق یابند اغلب بطریق فعل و اقباض حاصل میشوند . و همچنین است همه شیوع آنها بطریق فعل و اقباض بحدی است که قابل انکار نیست .

در مورد ودیعه و عاریه و شرکت نیز همین طریقه بین مردم شایع است اموال خود را عاریه و ودیعه میدهند بدون اینکه در این اقدام زائد بر تسلیم اموال خود را بچیز دیگری محتاج بدانند .

اما در وقت و سکنی و امثال آنها ممکن است منع از وجود روش عمومی نمود زیرا مردم در ایقاع این قبیل از عناوین به مجرد اقباض اکتفاء نمیکند و در حصول وقفیت یا اسکان و امثال آن خود را محتاج بصیغ مخصوصی دانسته و عادتشان بر این جاری است .

در باب وکالت در صورتیکه شخصیکه عملاً با وکالت داده شده شغلش انجام این قبیل از اعمال باشد مثل دلال در عمل فروش ملکی و یا قرائن دیگری بر آن دلالت کند عادت بر این جاری است که بفعل اکتفاء کرده و قول را لازم نمیدانند .

اما کفالت و ضمان معلوم نیست که بنا و طریقه مردم در آنها به کفایت افعال باشد و عادت بر آن جاری نشده است - و شاید جهتش این باشد که افعال مجرد یعنی خالی از وجود قرائن دلالتی بر این معانی ندارد باین ملاحظه دور نیست که اگر فعل فرضاً ولو بانضمام قرائن در موارد مزبوره صریحاً دلالت بر مراد کند عرف و عادت مضایقه از اکتفاء بیک چنین عملی نکند .

دلیل دوم موضوعات عقود از مخترعات مقنن نیست تا در تجدید و تعیین حقایق آنها دچار اشکال شویم بلکه تشخیص موضوعات با عرف است و بنظر عرف در صدق حقایق موضوعات وجود قول و یا صیغه مخصوصی لازم

که صراحت در معانی مقصوده داشته باشند نیز صادق است - مثلاً اگر شخصی بناء مسجدی کرد و یا آنرا فرش نمود بعمل او وقف صادق است و میگویند وقف کرد - شریکی که ثمن مشتری را بدهد اخذ بشقه بر آن صدق میکند - اگر شخصی مالی بدهد و یا عملی بجا آورد که دلالت بر رخصت کند در نظر عرف اذن بر آن صادق است .

و همچنین اجازه و متعارفاً آنرا در اذن لاحق استعمال میکنند مثلاً اگر کسی مال دیگری را بفروشد و بعد مالک بیاید و ثمنش را بگیرد و مبیع را بمشتری تسلیم کند عرفاً بر آن اجازه صدق میکند .

و همچنین است ابراء و اسقاط بشرط اینکه فعل به کیفیت و واقع شود که صریحاً ولو بقرائن مقام دلالت بر اسقاط کند - فسخ هم لازم نیست بلفظ و عبارتی باشد باعطاء عوض و اخذ عوض نیز حاصل میشود .

و بالجمله میزان و مفاد در صحت ایقاعات مذکوره بصدق اسامی است و با صدق اسامی احکام و آثار بر آنها مترتب خواهد شد .

و ثانیاً طریقه مردم قدیم و جدیداً بر این جاری است که در ایقاعات مزبوره فرقی بین افعال و اقوال نمیگذارند و اگر افعال در آنها کافی نبود باین قسم اشتهار پیدا نکرده و عدل عمومی بر آن قرار نمیگرفت پس حکم بر بطلان افعال در این مواضع و عدم ترتب اثری بر آنها مستلزم ابطال طریقه عمومی است .

کافی بودن معاطات در عقود مجانی

مقتضای اصل عدم ترتب اثر است مگر به آنچه مقنن آنرا سبب قرار داده و دلیلی بر کفایت فعل وجود داشته باشد

دلیل قابل ملاحظه که دلالت بر کفایت معاطات در امثال عقود آتیه میکند منحصر است بدو دلیل (وقف خاص - صدقه - عطیة - سکنی - حبس - همه غیر موضعه - ودیعه - عاریه - شرکت اجتنابی - وکالت بدون حق الوکاله - وصیت بنیر جهت عمومی - وصایت - کفالت - ضمان -)

نیست بلکه برافمانی هم که حکایت قطعی از معانی داشته باشد نیز صادق است و با صدق اسم مشمول ادله داله بر صحت عقود خواهند بود.

اگر اشکال شود که این بیانات منافات دارد با آنچه فقهاء در کتابهای خود مذکور داشته اند که هر عقدی دارای صیغه مخصوصی است و این دلیل است بر اینکه افعال را کافی در وقوع عقود نمیدانند. جواب گوئیم درست است فقهاء در ایوای عقود برای هر عقدی صیغه مخصوصی را ذکر نموده اند اما غرض آنها از ذکر صیغ این بوده که آنها را در طی عقود قرار داده یا مفهوم عقد بر آنها صادق آمده و موضوع احکام مخصوص این مفهوم واقع شوند و این منافات با صدق عناوین متفرقه عقود از قبیل ودیعه و عاریه و امثال آنها برافمان ندارد و شاهد بر مطالب آن است که خود آنها موضوعاتی را که قبول دارند احتیاج بصیغه ندارند مثل عاریه و نظایر آن برای آنها هم صیغ خاصی ذکر نموده اند.

در عقود معاوضی

نسبت بنکاح - مقتضای ارجح عدم حصول تلافی زوجیت است مگر دلیلی بر آن دلالت کند.

و دلیلی که ممکن است برای جریان معاظات در نکاح به آن استناد نمود منحصر است بدو امر: یکی عمومات ادله نکاح و دیگری طریقه عمومی که آنرا اصطلاحاً سیره میگویند.

اما عمومات ادله نکاح شامل معاظات نیست زیرا مقصود از نکاح در موارد استعمال جز عقد چیز دیگری نبوده و آنرا بنابر عقد اطلاق نمیکنند.

و اما سیره در نکاح جاری نیست و علماء اسلام خلفاً و سلفاً متفقند بر اینکه معاظات در نکاح کافی نبوده و صیغه مخصوصی در آن شرط است و مخالفی در این باب دیده نشده و این طریقه بقدری بین مسلمین شایع است که حتی بر اطفال هم مخفی نیست و در حقیقت لزوم احتیاج نکاح به عقد از ضروریات و حاجت با استدلال ندارد بلکه

جمعیت از باب دیانات در باب نکاح ملتزم به عقد میباشند و صلاح عمومی نیز مقتضی است که در امر نکاح بمجرد تراضی و تعاطی اکتفاء نشود و اکتفاء به آن مستلزم هرج و مرج است زیرا نکاح از نقطه نظر انتظام عمومی و حفظ انساب امری است مطلوب و در استقرار زندگانی هر جمعی حائز تأثیرات مهمی است و این مسئله اقتضاء دارد که منوط بظاهر لازمی بوده و جز در موارد مخصوص قابل فسخ نباشد.

و همین ملاحظه در قانون اعلام جز بیکی از اسباب مخصوصه اجازه فسخ نکاح داده نشده اما در معاظات این اثر و خاصیت نیست فسخ آن بهر حال خواه آنرا مفید اباحه بدانیم یا تملیک جائز است.

اگر معاظات در نکاح کافی باشد لازم می آید که در صورت تراضی و تعاطی زنائی نباشد و وقوع آن منحصر بصورت اکراه شود و بطلان انحصار زنا بصورت اکراه از ضروریات است.

بر جریان معاظات در مورد نکاح اشکال دیگری وارد میباشد و آن این است که معاظات عبارت است از داد و ستد و چون هر سببی وجوداً مقدم است بر وجود مسبب معاظات خواه مفید اباحه باشد یا تملیک بدون قبض حاصل نمی شود بنا بر این در مورد نکاح قبل از انتفاع و حصول تمتع معاظات حاصل نخواهد شد و حیثیت و مشروعیت تمتعات لاحقاً لامحاله از اولین انتفاعی که به آن معاظات حاصل شده است ناشی خواهد بود و بر این تقدیر لازم می آید که تمتع اولیه محصل معاظات و سبب مشروعیت سایر انتفاعات گردیده چون ناشی از سببی نشده مجوزی نداشته باشد و بدیهی است عمل غیر مشروع نمیتواند متملیک انتفاع یا موجب مشروعیت اعمال دیگر شود. اگر ایراد شود چه فرق است بین نکاح و سایر معاوضات آنها هم بدون قبض تحقق پیدا نمیکنند و عیناً همین اشکال در آنها هم جاری است جواب گوئیم در سایر معاوضات مورد معامله مال است و مال قابل تسلیط است عر مالکی میتواند مال خود را بدیگری

تسلیم کند خواه معاطاتی باشد و یا نباشد و مانعی از آن موجود نیست و باین تسلیم طرف مقابل مالك آن مال میشود و یا لااقل برای او هرگونه تصرفی در آن جایز است.

اگر گفته شود نکاح هم مثل اجاره است همانظوری که در اجاره قبض منفعت قبض عین است و استیفاء کلیه منافع در اجاره معاطاتی لازم نیست در مورد نکاح نیز تمکین زن بمنزله قبض منافع اوست و بهمین تمکین معاطات حاصل میشود.

از آنجواب گوئیم اولاً قبض عین وقتی در حکم قبض منافع است که آن عین از اشیائی باشد که در تحت سلطه و تصرف درآید مثل حیوان و خانه که قبض عین در آنها قائم مقام قبض منفعت است آنهم نه قبض حقیقی و الا نمیبایست تلف آن دامنگیر موخر شود.

اما اشیائیکه از این قبیل نباشند مثل اجیر که

موضوع بحث ما نا حدی بان تساهت دارد قبض عین قبض منفعت حاصل نخواهد شد و بهمین جهت قبل از اتمام عمل و استیفاء منفعت تسلیم اجرت واجب نیست. ثانیاً موضوع تمليك یا اباحه در مسئله نکاح انتفاع است و نباید آنرا باجاره که موضوع آن منفعت است مقایسه نمود.

ثالثاً قبض که عبارت است از تسلط در مورد نکاح تحقق پیدا نمیکند مگر به تمکین تام از طرف زن و مادامیکه سبب شرعی برای حلیت حاصل نشده است زن مجاز در تمکین نیست.

و بالجمله فرض معاطات در نکاح غیر ممکن است زیرا تمکین زن موقوف است بوجود سبب حلیت پس اگر حلیت هم متوقف بر تمکین باشد دور لازم می آید.

نا تمام

— م —