

## اقتضای ذات و اطلاق عقد ودیعه نسبت به مجانی

محسن اسماعیلی\*

اسماعیل علی‌دادی تلخستانی\*\*

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۶/۳۱

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۵/۶

### چکیده

قانون مدنی به‌منظور تعریف عقد ودیعه در ماده ۶۰۷ به‌صراحت «ودیعه» را یک عقد مجانی دانسته است که در آن مستودع (امین به‌معنای خاص) برای حفاظت از مال به‌امانت گذاشته شده از سوی مودع هیچ پولی دریافت نمی‌کند. در این نوشتار به این موضوع پرداخته شده است که آیا مجانی بودن که قانون مدنی به‌صراحت آن را ذکر کرده است مقتضای ذات عقد ودیعه است یا امکان گذاشتن شرط خلاف وجود دارد؟ به‌عبارت دیگر، اگر مستودع با تراضی با مودع شرط کند که برای حفاظت از مال، وجهی را دریافت کند، چنین شرطی چه ضمانت اجرایی را در پی خواهد داشت؟ آیا چنین شرطی صحیح است یا باطل و اگر باطل است آیا مبطل عقد ودیعه نیز هست؟ هدف اساسی و عنصر اصلی عقد ودیعه فقط و فقط حفاظت از مال و یافتن آرامش خاطر است (امانت) و نه هیچ چیز دیگر. همان‌طور که فقها و حقوق‌دانان در تعریف عقد ودیعه بیان کرده‌اند، عقد ودیعه نیابت دادن به یک نفر برای نگهداری از اموال است. مقتضای ذات عقد ودیعه که همانا هدف اصلی عقد ودیعه می‌باشد، صرفاً حفظ و حراست از اموال مستودع از جانب امین است. رایگان بودن عقد ودیعه جزء مقتضای اطلاق ودیعه است نه جزء مقتضای ذات آن و شرط خلاف آن؛ یعنی تعیین اجرت برای مستودع هنگام انعقاد عقد هیچ آسیبی به ماهیت عقد ودیعه وارد نمی‌سازد.

واژگان کلیدی: ودیعه، امانت، احسان، اجرت، عقود رایگان.

\*دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.

esmaeili1344@ut.ac.ir

\*\*کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه امام صادق علیه‌السلام (نویسنده مسؤول).

alidadi.alef@gmail.com

## مقدمه

حقوق دانان و بعضی از فقها (از جمله میرسید عبدالفتاح مراغی در عناوین) مقتضای عقد را بر دو نوع دانسته‌اند: یکی «مقتضای ذات عقد» و دیگری «مقتضای اطلاق عقد». بیشترین بحث درباره مقتضای «ذات» عقد است و این‌که می‌گویند شرط خلاف مقتضای عقد موجب بطلان عقد است منظورشان مقتضای ذات عقد است (بهرامی احمدی، ۱۳۹۰، ص ۵۳۰).

«مقتضای ذات عقد» را به‌دشواری می‌توان تعریف کرد و فقیهان از دیرباز در اندیشه یافتن مفهوم روشنی از آن بوده‌اند، ولی در این راه به اتفاق نرسیده‌اند. بخشی از گفتگوها به نقد عبارتی باز می‌گردد که بتواند گویای همه مطلب در این زمینه باشد، لکن بخش مهم‌تر درباره مفهوم این واژه است و اختلاف همین بخش است که به تعارض فتاوا در مصداق «شرط مخالف مقتضای عقد» منتهی می‌شود.

نویسندگان حقوق مدنی نیز از این غوغا مصون نمانده‌اند، ولی ملاحظه راه‌حل‌های پیشنهاد شده در مصداق‌ها نشان می‌دهد که اختلاف در برداشت‌ها کاهش یافته است و این نویسندگان به‌طور نسبی به توافق بیشتری دست یافته‌اند. با وجود این، هنوز هم راه‌حل قاطعی برای تمیز «مقتضای عقد» و چگونگی مخالفت شرط با آن به‌دست نیامده است (امامی، ۱۳۴۰، ج ۱، ص ۲۷۸).

آنچه کم و بیش همه پذیرفته‌اند این است: «مقتضا» چنان به ماهیت عقد وابسته و ملازم با آن است که اگر به‌وسیله شرط گرفته شود، جوهر عقد نیز از دست می‌رود و در دید عرف یا قانون موضوعی برای آن باقی نمی‌ماند. ولی در این‌که با چه معیاری می‌توان به مقتضای عقد دست یافت، چنین اتفاقی وجود ندارد (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ج ۳، صص ۱۵۷-۱۵۶).

این‌که معیار و ضابطه مقتضای عقد، قانون است یا عرف و یا به تراضی طرفین برمی‌گردد اختلاف نظر وجود دارد. از این رو، در تعریف مقتضای ذات عقد نیز نظرات مختلفی ابراز شده است.

برخی مقضای ذات عقد را عبارت از امری دانسته‌اند که عقد برای پیدایش آن منعقد می‌گردد و می‌توان آن را مقصود اصلی و اساسی از عقد دانست (امامی، ۱۳۴۰، ج ۱، ص ۲۷۸). برخی دیگر در معرفی مقتضای ذات عقد گفته‌اند: «مقتضای ذات عقد عبارت از اثری است که ماهیت عقد آن را ایجاد کند و عقد بالذات تولیدکننده آن است. به این ترتیب، چنین اثری لاینفک از عقد خواهد بود» (شهیدی، ۱۳۸۹، ص ۱۳۷). گروهی دیگر

نیز معتقدند: «هر شرط ضمن عقد که ضد یکی از عناصر عمومی و یا عناصر اختصاصی عقدی باشد، شرط خلاف مقتضای ذات آن عقد است که هم شرط باطل است و هم عقد را باطل می‌گرداند» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۹، صص ۲۰۶ و ۷۶۲) و بعضی دیگر در جهت تعریف این شرط بیان کرده‌اند: «موضوع اصلی است که عقد به خاطر آن واقع می‌شود و به خواست طرفین یا احکام مترتب بر آن لازمه ماهیت عقد است» (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ج ۳، صص ۱۶۳-۱۵۷).

مقتضای «اطلاق عقد» نیز امری فرعی است و عبارت است از اثری که از ماهیت عقد ناشی نمی‌شود، بلکه هرگاه معامله به طور مطلق و بدون قید و شرط واقع شود، اثر مزبور تحقق خواهد یافت و معامله کننده بدان ملزم می‌گردد. در عین حال برای آن که بفهمیم قیدی جزء اطلاق عقد است یا خیر باید ابتدا به این پرسش پاسخ دهیم که آیا آن قید جزء ذات عقد است یا خیر، که اگر پاسخ منفی بود نتیجه اطلاق بودن را بگیریم. پس ناگزیر باید ملاک‌های پیش گفته را با همه اختلاف نظرهایی که دارد، برای اقتضای ذات عقد لحاظ کنیم.

اکنون پس از ذکر نظرات و شرایط اقتضای ذات عقد و اقتضای اطلاق عقد، نوبت آن رسیده است که به این پرسش پاسخ دهیم که با توجه به آن که قانون مدنی در ماده ۶۰۷، ظاهراً ودیعه را عقدی مجانی بیان کرده است آیا این مجانی بودن قیدی است که جزء ذات عقد ودیعه است یا جزء اطلاق عقد ودیعه؟

به طور کلی می‌توان گفت که حقوق دانان راجع به مجانی بودن عقد ودیعه دو نظر دارند: دسته‌ای آن را مقتضای ذات عقد ودیعه و گروهی دیگر آن را مقتضای اطلاق می‌دانند. در این تحقیق به بررسی و تحلیل هر یک از این نظرات و سپس جمع‌بندی و بیان نظر نگارنده پرداخته می‌شود.

#### ۱. مجانی بودن ودیعه، مقتضای ذات عقد ودیعه است

برخی حقوق دانان مجانی بودن ودیعه را جزء مقتضای ذات عقد ودیعه دانسته‌اند. ایشان را عقیده بر آن است که چون عقد ودیعه مبتنی بر «احسان» و کمکی است که مستودع به وسیله نگاهداری مال به مودع می‌نماید و نگاهداری مال غیر در صورتی احسان محسوب می‌گردد که عوض از او گرفته نشود، بنابراین شرط نمودن عوض در ودیعه برخلاف مقتضای عقد مزبور و مفسد عقد خواهد بود. ما در قسمت بررسی فقهی به این

مسئله پاسخ داده ایم. شاید مشهورترین حقوق دان طرفدار این نظر دکتر سیدحسن امامی باشد که در ادامه می گوید: اشکال می شود که مجانی بودن عقد ودیعه نیز مانند جواز، از مقتضیات اطلاق ودیعه می باشد و مقتضای ذات عقد مزبور نگاهداری مال ودیعه می باشد، بنابراین منافات ندارد که ضمن عقد ودیعه یا عقد دیگری عوض در مقابل آن شرط گردد و قرارداد عوض منافات با فلسفه ودیعه که احسان است ندارد، مخصوصاً در صورتی که عوض ارزش معوض را که عمل نگاهداری است نداشته باشد، چنانکه در هبه است که علت آن ملی (دارا) نمودن طرف است و می توان آن را به صورت معوض در آورده و شرط عوض نمود، ولی ایشان به این اشکال پاسخی نمی دهند (امامی، ۱۳۷۶، ج ۲، صص ۱۶۵-۱۶۴).

## ۲. مجانی بودن ودیعه، مقتضای اطلاق عقد ودیعه است

شاید بتوان ادعا کرد که بیشتر حقوق دانان اعتقاد دارند که مجانی بودن ودیعه جزء اطلاق عقد ودیعه است و اگر مستودع و مودع شرط کنند که مستودع برای حفاظت از مال مورد ودیعه پولی بگیرد، اشکالی نخواهد داشت و در این صورت نیز عقد صحیحی منعقد گشته است. بنابراین، در صحیح بودن عقد در این گروه از حقوق دانان اختلاف نظری نیست، لکن در خصوص این که آیا چنین پیمان و توافقی کماکان ودیعه است یا عقد دیگر، نظرات مختلفی ابراز شده است.

### ۲-۱. توجیه اول

برخی برای توجیه اطلاق دانستن مجانی بودن ودیعه به این نکته توجه می دهند که اگر شرط شود که مودع به مستودع حق الحفاظه بدهد، این شرط فرعی است و عقد ودیعه کماکان غیر معوض است و فقط شرط عوض در آن شده است و می دانیم که بین عقد معوض و عقد غیر معوضی که فقط در آن شرط عوض شده باشد تفاوت است؛ زیرا چنین شرطی صرفاً جنبه فرعی دارد، در حالی که در عقد معوض ما با دو عوض مستقل روبه رو هستیم. همچنین طبق این نظر، پرداخت اجرت نباید هم سنگ و هم طراز با تعهد اصلی که همانا حفاظت و حراست از مال ودیعه است باشد؛ زیرا خاصیت شرط این است که باید فرعی باشد.

برای توضیح بیشتر این مطلب باید ابتدا مفهوم شرط و سپس تعهد اصلی و فرعی و همچنین عقد معوض ناقص بیان شود.

## ۱-۱-۲. مفهوم شرط

شرط در لغت به معنای «الزام» و «التزام» آمده است. لذا شرط هم همانند عقد، هم در معنای مصدری و هم اسم مصدری به کار می‌رود؛ یعنی هم به فعل تعهد کردن و هم به نتیجه شرط که «التزام» باشد.

در حقوق، شرط در معانی متعددی به کار رفته است. گاه مراد از شرط در حقوق، امری است که وقوع یا تأثیر عمل یا واقعه حقوقی خاص به آن بستگی دارد، مانند قبض که شرط است برای صحت رهن و شرط است برای صحت سلم. در یک معنای دیگر به معنای شرط تعلیقی به کار می‌رود. مثلاً در ماده ۳۵۰ قانون تجارت به کار رفته است که «هرگاه معامله مشروط به شرط تعلیقی باشد دلالت پس از حصول شرط مستحق اجرت خواهد بود». عقد ممکن است به حسب انشاء، منشأ و اثر معلق به امر خارجی محتمل الوقوعی باشد که به آن امر خارجی محتمل الوقوع گاهی از اوقات اطلاق شرط می‌شود. یک معنای دیگری از شرط هم هست و آن «توافق تبعی مندرج در ضمن یک عقد» است. البته این توافق دو نوع است: گاه دربردارنده الزام و التزامی مستقل از الزام و التزام آن عقد است و گاهی واقعاً متضمن الزام و التزام مستقل نیست، اما یک توافق تبعی است که در ضمن یک عقد آمده است.

مراد از عقد مشروط در اصطلاح دقیق، عقدی است که در آن یک توافق تبعی باشد. لذا به عقد معلق، مشروط نمی‌گویند (عالی پناه، ۱۳۹۴، ص ۱).

## ۱-۲-۲. مفهوم تعهد اصلی و تبعی

در خصوص مفهوم تعهد باید بیان داشت که تعهد در یک تقسیم‌بندی به تعهد اصلی و تعهد تبعی تقسیم می‌شود. هر تعهدی که در مرحله اول مورد نظر باشد تعهد اصلی است و تعهدی که وابسته به تعهد اصلی باشد، تعهد فرعی است. مثلاً در عقد قرض که وام‌گیرنده به وام‌دهنده وثیقه می‌دهد، اولاً تعهد وام‌گیرنده در عقد قرض تعهد اصلی است؛ چراکه هدف نخستین وام گرفتن است. ثانیاً تعهد او به دادن وثیقه، تعهد تبعی است. تعهد تبعی خود اقسام مختلفی دارد:

الف) تعهد ارادی؛ یعنی تعهد ناشی از قصد، خواه متصل باشد خواه منفصل. تعهد متصل یعنی این که تعهد تبعی و اصلی در یک زمان واقع شوند، مانند قرض با وثیقه که در جلسه واحد انجام شود. تعهد منفصل مثل این است که شخصی دین عندالمطالبه

دارد و مدتی از آغاز پیدایش تعهد مدیون می‌گذرد و بستانکار به بدهکار می‌گوید که یا طلب مرا بده و یا این که وثیقه بده. در این صورت اگر عقد وثیقه منعقد گردد تعهد تبعی (به دادن وثیقه) از نظر زمان، منفصل از تعهد اصلی است. این گونه رهن را «رهن تبرعی» و «رهن ابتدایی» نامیده‌اند که در عمل بسیار کم است و قانون مدنی در ماده ۷۷۱ در باب رهن، متعرض همین نوع رهن شده است.

ب) تعهد شرطی؛ یعنی تعهد تبعی به صورت شرط ضمن عقد بیاید که غالباً افراد آن را می‌شناسند.

ج) تعهد قهری که ناشی از قصد نیست؛ مانند تعهد به دادن خسارت تأخیر تأدیه و تعهد موجر پس از پایان مدت اجاره، در مواردی که مورد اجاره مشمول قانون مالک و مستأجر است و همچنین مانند تعهد به دادن نفقهٔ زوجه که تابع تعهد زوج در عقد نکاح است.

د) تعهد عقدی؛ یعنی عقدی تابع عقد دیگر باشد، مانند این که ضمن عقد لازمی تعهد کند که بعداً عقد دیگری را منعقد کند (مانند مورد مواد ۲۴۱ و ۳۷۹ قانون مدنی).

شرایط تحقق تعهد اصلی و تبعی از این قرار است: (۱) وجود دو تعهد (۲) ارتباط بین دو تعهد (۳) ملازمهٔ عرفی (هرچند یک جانبه) بین آن دو تعهد باشد، چنانکه رهن دادن ملازمه با وجود دین دارد یا توافق محتال و محال‌لیه بر وصول و ایصال وجه حواله، ملازمه با سبق عقد حواله دارد. بنابراین، اگر پس از عقد بیع، مشتری با بیع را به ثالث (بابت اداء ثمن) حواله کند و پس از آن، بیع به استناد خیار یا اقاله منحل شود عقد حواله به اعتبار خود باقی است؛ زیرا عرفاً عقد حواله (و تعهد ناشی از آن) ملازمه با عقد بیع ندارد و تعهد حواله تابع تعهد عقد بیع نیست تا با انحلال بیع، حواله هم منحل گردد (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۵، ص ۸۴).

بنابراین، شرط همواره یک حالت تبعی دارد و نمی‌تواند در برابر عوض قرار بگیرد. شرط یک «تعهد تبعی» است که در سایهٔ عقد اصلی چهرهٔ فرعی یافته است.

نتیجهٔ مهمی که از لزوم قصد مبادله که یکی از ارکان عقد معوض است برای شناختن عقود معوض گرفته می‌شود این است که عقد در صورتی معوض است که هنگام انعقاد آن، دو تعهد متقابل برای دو طرف به وجود آید و مبادله موضوع انشاء قرار گیرد. عقدی که به طور مستقیم تنها یکی از دو طرف را مدیون می‌کند مجانی است، هرچند که اجرای مفاد عقد نیز باعث تعهد طرف دیگر شود. لذا در عقد ودیعه هرچند

مالک ملزم است تا مخارجی را که امین برای نگاهداری آن مال کرده است بپردازد (ماده ۶۳۳ قانون مدنی) و همچنین اگر رد مال ودیعه از جانب مستودع به مودع مستلزم مخارجی باشد، بر عهده مودع است (ماده ۶۳۴ قانون مدنی)، ولی وجود این تعهد که منوط به دادن هزینه‌های لازم است، با مجانی بودن عقد ودیعه منافات ندارد و آن را در شمار عقود معوض در نمی‌آورد (ماده ۶۰۷ قانون مدنی). مانند این ترتیب را در عاریه و وکالت نیز می‌توان دید. پس می‌توان از این استقراء نتیجه گرفت که تقابل دو عوض باید موضوع انشاء و نتیجه مستقیم توافق باشد تا بتوان عقد را معوض نامید (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ج ۱، صص ۱۲۲-۱۲۱).

### ۲-۱-۳. عقد معوض ناقص

اگر در عقد ودیعه، شرط پرداخت اجرت برای امین مقرر شود و این اجرت هم‌سنگ تعهد اصلی نباشد، چنین عقدی معوض نیست بلکه به آن اصطلاحاً «عقد معوض ناقص» می‌گویند. توضیح آن که، در بیشتر عقود مجانی ممکن است شرط شود که طرف عقد نیز به نوبه خود مالی را مجاناً به متصرف بدهد و یا دینی را در برابر او به عهده بگیرد. در این صورت، عقد مجانی شباهت زیادی با معوض پیدا می‌کند؛ زیرا ضمن آن هر طرف به انجام تعهد و دادن مال ملزم شده است. به همین جهت هم ماده ۸۰۱ قانون مدنی هبه‌ای را که در آن متهد ملزم به بخشیدن مال یا انجام عمل مشروعی گردیده است، هبه معوض می‌نامد. این ماده مقرر داشته است: «هبه ممکن است معوض باشد و بنابراین واهب می‌تواند شرط کند که متهد مالی را به او هبه کند یا عمل مشروعی را مجاناً به‌جا آورد». با وجود این، چون در این گونه موارد دو طرف قصد مبادله دو مال را ندارند، عقد مجانی طبیعت اصلی خود را از دست نمی‌دهد و احکام عوض و معوض بر تعهدات ناشی از آن بار نمی‌شود. به همین اعتبار، عقد مجانی مشروط را «عقد معوض ناقص» می‌نامند، پیمانی که در عرف رایگان نیست ولی از نظر حقوقی در زمره عقود مجانی آمده است (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۲۲).

این شرط در حقیقت، ماهیت عقد غیرمعوض را تغییر نمی‌دهد و احکام ویژه عقد معوض در مورد عقدی که شرط عوض در آن شده است جاری نمی‌شود؛ زیرا عقد غیرمعوض، هرچند که شرط عوض در آن شده باشد، یک مورد (موضوع) بیشتر ندارد، در حالی که عقد معوض دارای دو مورد (موضوع) است که در مقابل هم قرار می‌گیرند.

اگر در عقد غیرمعوّض شرط عوض شده باشد، این عوض فرعی است و در برابر مورد اصلی معامله قرار نمی‌گیرد، حال آن‌که در عقد معوّض هر دو عوض اصلی است و مبادله یکی با دیگری موردنظر است؛ چون شرط عوض ماهیت عقد مجانی را تغییر نمی‌دهد. از نظر آثار نیز عقد معوّض و عقد معوّض ناقص (عقد غیرمعوّضی که در آن شرط عوض شده باشد) با هم تفاوت‌هایی دارند:

الف) در عقد معوّض هرگاه یکی از دو مورد معامله دارای شرایط اساسی صحت عقد نباشد، معامله باطل است. مثلاً اگر یکی از دو مورد معامله منفعت عقلایی نداشته یا غیرمقدور یا نامشروع باشد، معامله باطل تلقی می‌شود. ماده ۱۹۰ قانون مدنی بیان داشته است: «برای صحت هر معامله شرایط ذیل اساسی است:

۱) قصد طرفین و رضای آنها.

۲) اهلیت طرفین.

۳) موضوع معین که مورد معامله باشد.

۴) مشروعیت جهت معامله».

ولی در عقد معوّض ناقص، تنها تعهد اصلی تابع این حکم است و بطلان التزامی که به سبب شرط ایجاد شده است به قرارداد اصلی صدمه نمی‌زند. پس هرگاه انجام دادن تعهدی که بر عهده متعهد شرط شده است غیرمقدور شود، این حادثه عقد هبه اصلی را منحل نخواهد کرد؛ همین‌طور اگر در ودیعه، التزامی که به سبب شرط اجرت ایجاد شده است به هر دلیلی باطل شود، به قرارداد اصلی یعنی عقد ودیعه آسیبی وارد نمی‌کند (ماده ۲۳۲ قانون مدنی مقرر داشته است: «شروط مفصله ذیل باطل است ولی مفسد عقد نیست:

۱- شرطی که انجام آن غیرمقدور باشد.

۲- شرطی که در آن نفع و فایده نباشد.

۳- شرطی که نامشروع باشد».

ب) در عقد معوّض، حق حبس به‌عنوان ضمانت اجرای تعهدات اصلی وجود دارد، ولی در عقدی که شرط عوض در آن شده است چنین حقی نیست؛ زیرا تخلف از شرط که یک امر فرعی است، نمی‌تواند مجوز خودداری از انجام تعهد اصلی باشد. بنابراین، در عقد معوّض ناقص، بین مورد معامله و تعهد تبعی رابطه معاوضی وجود ندارد و بنابراین هیچ‌یک از دو طرف نمی‌تواند به این استناد که طرف مقابل تعهدش را انجام



نداده است، از ایفای تعهد امتناع کند. لذا در عقد ودیعه نیز امین به بهانه پرداخت نشدن اجرتش، حق حبس ندارد. دکتر جعفری لنگرودی نیز در طرح اصلاح قانون مدنی، در خصوص حق حبس در عقد ودیعه بیان داشته‌اند که اگر امانت با تعیین حق الحفظه باشد امین در مقام ردّ ودیعه حقّ حبس دارد. در مدت اعمال حق حبس، امتناع از ردّ تعدی و تفریط نیست (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۹، ص ۹۳۳).

ج) در عقد معوّض تملیکی، اگر معلوم شود که یکی از دو مورد معامله در زمان عقد موجود نبوده است، عقد باطل شناخته می‌شود، لکن در عقدی که شرط عوض در آن شده است، هرگاه آشکار گردد که مورد شرط در حین عقد موجود نبوده عقد صحیح است و فقط کسی که شرط به نفع او شده است می‌تواند عقد را فسخ کند (ماده ۲۴۰ قانون مدنی بیان داشته است: «اگر بعد از عقد انجام شرط ممتنع شود یا معلوم شود که حین العقد ممتنع بوده است کسی که شرط بر نفع او شده است اختیار فسخ معامله را خواهد داشت مگر اینکه امتناع مستند به فعل مشروطه باشد»).

همه مواردی که بیان شد مربوط به حالتی است که اجرت حالت فرعی نسبت به عقد ودیعه پیدا کند. حال اگر تعهد به پرداخت اجرت چهره تبعی و فرعی نداشت و هم‌سنگ تعهد اصلی قرار گرفت چه؟ در این حالت حقوق دانان اکثراً معتقدند که این حالت بی‌آن‌که عقد را باطل کند، ماهیت عقد ودیعه را نخواهد داشت و ودیعه در برابر دستمزد نوعی «اجاره» است (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۱۱۸).

از جمله دکتر کاتوزیان از طرفداران این نظریه هستند. ایشان قراردادهای را بر حسب اقتضای معوّض یا مجانی بودنشان به چهار گروه تقسیم می‌کنند:

(۱) پاره‌ای از قراردادها جز از راه مبادله دو مال منعقد نمی‌شوند. ماهیت این گروه چنان است که به رایگان تحقق نمی‌پذیرند؛ مانند بیع و معاوضه و اجاره. در این گروه، توافق درباره رایگان بودن تملیک یا تعهد، ماهیت عقد را دگرگون می‌سازد و گاه باعث بطلان عقد می‌شود. برای مثال، اگر در عقد بیع شرط شود که مبیع از آن خریدار باشد و او در برابر ثمنی نپردازد، این شرط با مقتضای بیع منافات دارد و آن را باطل می‌کند، مگر این‌که احراز شود که مقصود بخشش مبیع بوده است و دو طرف قالب نادرستی برای آن برگزیده‌اند.

(۲) پاره‌ای دیگر از قراردادها صرفاً به منظور احسان به دیگران و کمک به امور خیر ایجاد شده‌اند و داد و ستدجویی با حکمت وضع آنها منافات دارد. پس، به‌طور فرعی نیز

نمی‌توان عقد را با شائبه‌های مادی آلوده کرد و شرط عوض عقد را باطل می‌کند. عقد وقف در زمره این گروه است که واقف نمی‌تواند به هیچ ترتیبی از کار خود سود مادی ببرد.

۳) بسیاری از عقود هیچ اقتضایی نسبت به معوض یا مجانی بودن ندارند و تابع توافق دو طرف هستند و می‌توانند به هر دو صورت درآیند؛ مانند صلح و حق انتفاع.

۴) در این گروه از قراردادها که ودیعه نیز جزء آن است، عقد مجانی است و دو طرف نمی‌توانند آن را به صورت مبادله دو مال درآورند، ولی شرط عوض اگر جنبه تبعی و فرعی داشته باشد، با ماهیت عقد تعارض ندارد و آن را باطل نمی‌کند. علاوه بر ودیعه، هبه، عاریه و وصیت از مثال‌های روشن این عقود است. برای مثال، اگر دو طرف چنین توافق کنند که مالی در برابر گرفتن مال دیگر بخشیده شود، بر عمل حقوقی که انجام شده است نباید نام «هبه» گذارد؛ زیرا ماهیت هبه با داد و ستد منافات دارد. پس به‌ناچار بایستی عقد را به‌عنوان معاوضه پذیرفت و احکام عقود معاوضی را درباره آن اجرا کرد. لکن در موردی که مقصود از شرط عوض مبادله آن با موضوع بخشش اصلی نیست و دو طرف می‌خواهند دو بخشش را ضمن یک عمل حقوقی انجام دهند و یکی را اصل و دیگری را فرع بر آن سازند، این ساختمان حقوقی با مجانی بودن هبه منافات ندارد و ماهیت آن را دگرگون نمی‌سازد؛ چنانکه ماده ۸۰۱ قانون مدنی نیز هبه معوض را پذیرفته است (کاتوزیان، ۱۳۸۸، صص ۱۱۹-۱۱۷). حال نمونه بارز عقود مجانی، هبه است. پس اگر در چنین عقدی شرط عوض به ماهیت عقد اصلی لطمه نزند و قانون‌گذار آن را پذیرفته است، در عقود مجانی دیگر نیز باید آن را پذیرفت، مگر این‌که دلیل خاصی آن را منع کند.

بنابراین، در ودیعه نیز اگر مودع و مستودع چنین توافق کنند که مالی عیناً در برابر حق‌الحفاظه قرار گیرد، عمل حقوقی انجام شده ودیعه نخواهد بود و به‌ناچار بایستی آن را اجاره شخص دانست و قید مجاناً در ماده ۶۰۷ قانون مدنی نیز برای احتراز از چنین توافقی است. اما شرط پاداش یا حق حفاظت ضمن عقد ودیعه با مقتضای آن منافات ندارد؛ زیرا شرط عوض چهره فرعی دارد و عقد را به مبادله منفعت با اجرت تبدیل نمی‌کند (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۴، صص ۱۶-۱۵).

علاوه بر دکتر کاتوزیان، دکتر حبیب‌الله طاهری و جلال‌الدین مدنی نیز همین نظر را پذیرفته‌اند (طاهری، ۱۳۷۵، ص ۳۳۶).

**۲-۲. توجیه دوم**

برخی می‌گویند که حق الحفاظه‌ای که از سوی مستودع گرفته می‌شود باعث معوض شدن ودیعه نمی‌شود؛ زیرا در عقد معوض دو عوض وجود دارد که یکی در برابر دیگری قرار می‌گیرد. به عبارت دیگر، مبادله مالی به مالی و متقابل مدنظر است اما در ودیعه، مودع هم اذن در حفاظت و هم حق الحفاظه را می‌دهد. تحلیل ایشان این‌گونه است که اگر مودع به مستودع مالی بدهد، به خاطر عقد مستقل دیگری است و اساساً ربطی به ودیعه ندارد و در واقع ما در این حالت با یک عقد مرکب مواجه هستیم: (۱) عقد ودیعه: که به صورت مجانی رخ داده و مشکلی هم با ماده ۶۰۷ ق.م.نخواهیم داشت. (۲) حسب مورد اجاره اشخاص (اگر زمان تعیین شده باشد) یا جعاله (اگر زمان تعیین نشده باشد) که از این جهت موجر یا جاعل به مستأجر یا عامل اجاره‌بها یا جَعَل می‌دهد (مصطفوی، ۱۳۹۲، ص ۴۶).

**۲-۳. توجیه سوم**

گروهی دیگر از جمله دکتر صفایی نیز می‌گویند که از تعریف ماده ۶۰۷ قانون مدنی برمی‌آید که ودیعه مجانی است؛ در حالی که بر حسب عرف و عادت ودیعه غالباً در ازای پرداخت عوض واقع می‌شود. این‌گونه ودیعه بی‌شک صحیح و نافذ است و به دو گونه می‌توان توجیه کرد: (۱) مانند گروه اول (یعنی عوض جنبه فرعی دارد). (۲) ودیعه معوض با آن که عرفاً ودیعه نامیده می‌شود اما ودیعه اصطلاحی مذکور در قانون مدنی نیست بلکه نوعی اجاره یا قراردادی است که طبق ماده ۱۰ قانون مدنی باید صحیح و معتبر شناخته شود.

در هر مورد با توجه به اراده متعاملین، یکی از این دو توجیه را می‌توان پذیرفت. به هر حال، قید مجانی بودن زاید به نظر می‌رسد و فقهای به نام امامیه نیز این قید را در تعریف ودیعه نیآورده‌اند (صفایی، ۱۳۵۱، ج ۲، صص ۳۹۴-۳۹۳).

**۲-۴. توجیه چهارم**

عده دیگری از جمله مصطفی عدل نیز قائلند که از تعریف مذکور در ماده ۶۰۷ قانون مدنی چنین استنباط می‌شود که مجانی بودن حفاظت، رکن عقد ودیعه است و اگر در عرف نیز با وجود مجانی نبودن چنین توافقی آن را ودیعه می‌دانند باید گفت که به غلط مشهور به ودیعه شده است، بلکه اساساً اجاره (اگر مدت تعیین شده باشد) یا جعاله (اگر

مدت تعیین نشده باشد) است. لکن ایشان در ادامه می‌گویند که اگر چنین قیدی نبود هیچ اشکالی نداشت که چنین معاملاتی ودیعه نامیده شود، چنانکه عرف و عادت غالباً آن را بر این اسم موسوم کرده است؛ همان‌طور که اغلب بانک‌ها و بعضی از مؤسسه‌ها مثل اداره ثبت اسناد، قبول ودیعه می‌کنند و در مقابل، حق الحفاظه هم می‌گیرند و اگر واقعاً درست دقت شود معلوم می‌گردد که مجانی بودن ودیعه نباید از ارکان این عقد محسوب گردد، بلکه باید گفت که ودیعه اساساً مجانی است ولی مستودع هم می‌تواند برای حفاظت امانت مطالبه عوض نماید (عدل، ۱۳۷۳، صص ۳۱۴-۳۱۳).

محمد بروجردی عبده نیز با لحن شدیدتری از عرف دفاع کرده و می‌گوید که این قید مجانی بودن زاید بلکه مخل است (بروجردی عبده، ۱۳۸۰، ص ۲۹۹). برخی نیز گفته‌اند که اگر قرار باشد مستودع به خاطر حفاظت از مال مورد ودیعه پولی را دریافت کند، این دیگر عقد ودیعه نخواهد بود بلکه عقد دیگری است. از جمله طرفداران این نظر حائری شاهباغ است که می‌گوید اگر مستودع پول بگیرد، عقد جعاله خواهد بود (حائری شاهباغ، ۱۳۲۸، صص ۲-۳).

## ۲-۵. توجیه پنجم

بعضی دیگر نیز معتقدند که اگر در عقد ودیعه، برای امین اجرت تعیین شده باشد و حتی این دستمزد در برابر تعهد اصلی قرار گرفته باشد باز هم عقد ودیعه است و می‌گویند که چون عقد ودیعه مبتنی بر احسان و ارفاق است علی‌الاصول مجانی محسوب می‌شود. بر همین مبنا مستودع جز در مورد تعدی و تفریط اساساً مسؤول شناخته نمی‌شود. ولی در تعاریف فقهی، لزوم مجانی بودن عقد ودیعه تصریح نشده است. در عمل نیز واگذار کردن حفاظت از اموال به اشخاص و مؤسسات با پرداخت اجرت مرسوم است. بنابراین می‌توان گفت که مجانی بودن جزء ذات ودیعه نیست و شرط اجرت مانع صحت ودیعه نیست و آن را به عقد دیگری تبدیل نمی‌کند. مثلاً مقررات مربوط به تأسیس انبارهای عمومی مصوب ۱۳۴۱، حاوی مقررات مهمی از جهت ودیعه است و بدیهی است که انبارهای عمومی در قبال خدماتی که برای صاحبان کالاها انجام می‌دهند هزینه انبارداری مطالبه می‌کنند. ماده ۱ این قانون در تعریف انبار عمومی می‌گوید: «انبار عمومی مؤسسه‌ای است بازرگانی که به منظور قبول و نگهداری مواد اولیه و محصولات صنعتی و فلاحتی و کالاهای صاحبان صنایع و کشاورزان و

بازرگانان با موافقت هیأت نظارت بر انبارهای عمومی و با رعایت مقررات این قانون و آیین‌نامه‌های مربوطه به صورت شرکت سهامی تأسیس و بر طبق مقررات و قوانین ایران به ثبت رسیده است». به طوری که از عبارات و اصطلاحات این قانون برمی‌آید ماهیت قرارداد مزبور چیزی جز ودیعه نیست ولی به علت وضع خاص این قانون و پرداخت هزینه انبارداری از طرف صاحبان کالا حدود مسؤولیت مستودع وسیع‌تر از ودیعه معمولی است (کاشانی، ۱۳۷۷، صص ۶۸-۶۶).

دکتر محمدجعفر جعفری لنگرودی نیز در طرح اصلاح قانون مدنی در تعریف عقد ودیعه گفته‌اند: «ودیعه عقدی است که به موجب آن شخصی (اعم از حقیقی یا حقوقی) مال یا ملک خود را به شخص دیگر می‌سپارد تا نیابتاً از جانب وی آن را حفظ کند خواه عمل او با اجرت (= حق الحفاظت) باشد خواه نباشد». در ادامه نیز بیان داشته‌اند: «اگر امانت با تعیین حق الحفاظه باشد امین در مقام ردّ ودیعه حق حبس دارد؛ در مدت اعمال حق حبس، امتناع از ردّ تعدی و تفریط نیست» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۹، ص ۹۳۳).

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

## نتیجه

به نظر می‌رسد که هدف اساسی و عنصر اصلی عقد ودیعه فقط و فقط حفاظت از مال و یافتن آرامش خاطر است (امانت) و نه هیچ چیز دیگر (اسماعیلی، ۱۳۹۳، صص ۳۱-۳۲).

همان‌طور که فقها و حقوق‌دانان در تعریف عقد ودیعه بیان کرده‌اند، عقد ودیعه نیابت دادن به یک نفر برای نگهداری از اموال است. مقتضای ذات عقد ودیعه که همانا هدف اصلی عقد ودیعه می‌باشد، حفظ و حراست از اموال مستودع از جانب امین است. رایگان بودن عقد ودیعه جزء مقتضای اطلاق ودیعه است نه جزء مقتضای ذات آن. فایده این اطلاق آن است که اگر در هنگام انعقاد عقد ودیعه در خصوص اجرت امین حرفی در میان نباشد (صریحاً و یا ضمناً)، اولاً به عقد آسیبی نمی‌رسد و ثانیاً مستودع بعداً نمی‌تواند طلب اجرت کند. توضیح آن که، مطابق ماده ۳۳۶ قانون مدنی: «هرگاه کسی بر حسب امر دیگری اقدام به عملی نماید که عرفاً برای آن عمل اجرتی بوده و یا آن شخص عادتاً مهبیای آن عمل باشد عامل مستحق اجرت عمل خود خواهد بود مگر این‌که معلوم شود که قصد تبرع داشته است». این ماده که منبعت از قاعده فقهی احترام عمل مسلمان (عمل المسلم محترم ما لم یقصد التبرع) می‌باشد بیان می‌دارد که تا زمانی که قصد تبرع ثابت نشود عمل مسلم محترم است. بنابراین، در هر جا که شک پیش آید اصل، احترام عمل است؛ یعنی در مقابل هر عمل اجرتی وجود دارد. اما در خصوص عقد ودیعه، با توجه به قیدی که قانون‌گذار در ماده ۶۰۷ قانون مدنی بیان داشته است دیگر چنین شکی وجود نخواهد داشت و مستودع در صورتی که هنگام انعقاد عقد صریحاً و یا ضمناً اجرت را شرط ننموده باشد نمی‌تواند مستحق آن باشد.

این حداکثر چیزی است که از قید مجانی بودن در ماده ۶۰۷ قانون مدنی قابل استنباط است، چه این که قوانین تکمیلی یا تفسیری و یا تعویضی، اراده اشخاص را تکمیل یا در صورتی که مبهم باشد، تفسیر می‌کنند یا جایگزین آن می‌شوند.

حال مسئله‌ای که باید در این قسمت بررسی شود این است که آیا قید مجانبت در ماده ۶۰۷ ق.م. از قواعد آمره است و شرط خلافش به دلیل نامشروع بودن حداکثر باطل است (نه مبطل) و یا این که این قید جزء قواعد تکمیلی است و امکان گذاشتن شرط خلاف وجود دارد.

توضیح آن که، واژه «نامشروع» در بند ۳ از ماده ۲۳۲ قانون مدنی، شرطی است که یا خلاف قانون باشد و یا خلاف اخلاق حسنه و نظم عمومی. به نظر می‌رسد که شبیه‌ای

در خصوص این که شرط تعیین اجرت برای مستودع، خلاف اخلاق حسنه و نظم عمومی نیست، نمی باشد. حال در اینجا باید به دنبال این بود که آیا چنین شرطی خلاف قانون آمره هست یا خیر؟

آزادی اراده با مفهوم و گسترشی که فردگرایان سده های پیشین به آن اعتقاد داشتند، در حقوق ما پذیرفته نشده است؛ زیرا قانون گذار ضمن تأیید اصل آزادی اراده ها، نفوذ شرط را موکول به مخالفت نداشتن با قانون کرده است. گذشته از اصولی که گاه در مواد قانون آمده است، قانون مدنی شرایط درستی قراردادهای را به طور کلی معین می کند و در هر یک از «عقود معین» نیز شرایط خاصی بر آن می افزاید.

اگر نیروی الزام آور قوانین در همه جا یکسان بود، اجرای این قاعده نیز با هیچ مشکلی روبه رو نمی شد، ولی دشواری در این است که گاه هدف از وضع قانون ایجاد قاعده تخلف ناپذیر نیست. قانون گذار نظر ارشادی دارد و می خواهد آنچه را که عادلانه و مفید می داند جانشین سکوت طرفین عقد سازد. در این گونه موارد، آنان می توانند برخلاف قانون تراضی کنند. به همین جهت نیز گفته می شود که الزام ناشی از این قوانین مشروط بر نبودن تراضی مخالف است و برای عقد نقش «تکمیلی» دارد. برای مثال، احکام اختیارات در قراردادهای در زمره قوانین تکمیلی است و می توان سقوط تمامی آنها را شرط کرد (ماده ۴۴۸ قانون مدنی مقرر داشته است: «سقوط تمام یا بعضی از اختیارات را می توان در ضمن عقد شرط نمود»). پس برای احراز نفوذ یا بطلان شروطی که مخالف قانون است در مرحله نخست باید طبیعت قانون را بازشناخت؛ یعنی اگر قانون امری باشد، شرط باطل است و اگر تکمیلی به شمار رود شرط حکومت دارد. در فقه و همچنین حقوق، در خصوص ضابطه تشخیص قوانین امری از تکمیلی اختلاف وجود دارد. در حقوق اروپایی نیز نویسندگان در یافتن قاعده ای عام و روشن ناتوان مانده اند و ناگزیر به مفهوم قابل انعطاف و مبهم «نظم عمومی» روی آورده اند، بدین ترتیب که هرگاه قانون با نظم عمومی ارتباط داشته باشد امری است و در سایر موارد باید آن را تکمیلی دانست.

این اشکالی که نویسندگان با آن روبه رو شده اند ناشی از نقص پژوهش ها نیست، بلکه طبیعت موضوع آن را ایجاب می کند؛ زیرا باید مصالحی که مبنای وضع قانون قرار گرفته است با مصلحت احترام به آزادی اراده ها مقایسه شود و مصلحت مهم تر انتخاب گردد و این کاری است که قاعده بر نمی دارد.

مرسوم این است که هرگاه محققان نتوانند به حکم واقعی قانون‌گذار دست یابند تلاش می‌کنند تا به یاری استقراء در قوانین و تحلیل مبانی و هدف‌های قانون‌گذار، اصلی فراهم آورند و در جایی که قرینه‌های موجود در قانون و ملاحظه‌های اجتماعی نتوانند آنها را از تردید برهانند، برای رفع سرگردانی به آن استناد می‌کنند؛ اصلی که در غالب موارد رهنمون حقیقت است ولی احتمال دارد که گاه نیز با واقع منطبق نباشد.

حال آیا در تمیز قوانین امری از تکمیلی چنین اصلی می‌توان فراهم آورد؟ در این باره اختلاف نظر زیاد است. برخی گفته‌اند که در مورد تردید مخالفت قرارداد با قانون، اصل عدم مخالفت است؛ زیرا معلوم نیست که قانون‌گذار حکم را با ملاحظه تمام حالت‌ها و عناوین گوناگون چنان وضع کرده باشد که با تراضی نیز نتوان برخلاف آن رفتار کرد و پیمان بست. لکن برخی دیگر بر این اصل خرده گرفته‌اند که برای مخالفت نداشتن قانون با شرط، حالت سابقی وجود ندارد تا در مقام تردید بتوان گفت که اصل این است که وضع پیشین هنوز پابرجاست (استصحاب). تردید از آغاز وضع قانون وجود داشته است و هیچ اصلی ما را یاری نمی‌کند و به همین جهت باید شروط و قراردادهای مورد شبهه را باطل دانست.

در مقام داوری باید بیان داشت که به صرف شک نمی‌توان جلوی آزادی اراده افراد را گرفت. ناچار، به حکم اصل آزادی اراده باید حکم به صحت تعهدات مخالف قانون مشتبه بین قانون امری و غیر امری نمود. در نتیجه می‌توان از اصل آزادی اراده، اصل کوچک‌تری با عنوان «اصل غیر امری بودن قانون» استخراج نمود (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ص ۳۲).

به عنوان مثال طرفین عقد، ضمان معاوضی ناشی از ماده ۳۸۷ قانون مدنی را به موجب شرط ضمن عقد ساقط می‌کنند. معلوم نیست که مدلول ماده مزبور یک قانون امری است یا نه! به موجب دلیل بالا باید حکم به صحت شرط مزبور نمود؛ زیرا مصلحت اجتماع در این مورد مخصوص، مشکوک‌الوجود است و مصلحت فرد در این مورد معلوم‌الوجود می‌باشد و عقل امر معلوم را فدای امر مشکوک نمی‌کند (امامی، ۱۳۴۰، ج ۱، ص ۴۶۳).

بنابراین در خصوص شرط تعیین اجرت در عقد ودیعه نیز به نظر می‌رسد که باید قائل به این شد که با توجه به اصل فوق و این که مصلحت فرد در این مورد کاملاً معلوم می‌باشد و مصلحت اجتماعی در خصوص آن مجهول (و حتی می‌توان گفت وجود ندارد)



و این که در قراردادهای مالی، قانون برای اشخاص آزادی بیشتری قائل است و به طور استثنایی این آزادی را محدود می کند و کمتر به قوانین امری برخورد می شود و اصل تکمیلی بودن قواعدی است که آثار عقد را معین می سازد (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ج ۳، ص ۱۵۵)، بنابراین چنین شرطی هیچ ایرادی به ماهیت عقد ودیعه وارد نمی کند و نه تنها خلاف مقتضای ذات عقد ودیعه نیست بلکه نامشروع و باطل هم نیست و همچنین ماهیت عقد ودیعه را تغییر نمی دهد.

غلبه و شرایط زمانی وضع قانون مدنی باعث شده است تا قانون گذار قانون مدنی در ماده ۶۰۷ به عنوان قاعده ای تکمیلی و در جهت مقتضای اطلاق عقد ودیعه، قید مجانی بودن را به کار ببرد.



## فهرست منابع

۱. اسماعیلی، محسن؛ جزوه درس حقوق مدنی، دوره کارشناسی ارشد، دانشگاه امام صادق(ع)، ۱۳۹۳.
۲. امامی، حسن؛ حقوق مدنی، جلد ۱، کتابفروشی اسلامیة، تهران، ۱۳۴۰.
۳. امامی، حسن؛ حقوق مدنی، جلد ۲، کتابفروشی اسلامیة، تهران، ۱۳۷۶.
۴. بروجردی عبده، محمد؛ حقوق مدنی، نشر طه و نشر حدیث امروز، قزوین، ۱۳۸۰.
۵. بهرامی احمدی، حمید؛ حقوق تعهدات و قراردادهای، انتشارات دانشگاه امام صادق(ع)، تهران، ۱۳۹۰.
۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ حقوق تعهدات، جلد ۱، انتشارات کتابخانه گنج‌دانش، تهران، ۱۳۵۵.
۷. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ مجموعه محشای قانون مدنی، انتشارات کتابخانه گنج‌دانش، تهران، ۱۳۷۹.
۸. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ تأثیر اراده در حقوق مدنی، انتشارات کتابخانه گنج‌دانش، تهران، ۱۳۸۷.
۹. حائری شاهباغ، علی؛ شرح قانون مدنی، جلد ۵، چاپخانه آفتاب، تهران، ۱۳۲۸.
۱۰. صفایی، حسین؛ دوره مقدماتی حقوق مدنی (تعهدات و قراردادهای)، جلد ۲، نشریه مؤسسه عالی حسابداری، تهران، ۱۳۵۱.
۱۱. طاهری، حبیب‌الله؛ حقوق مدنی (۶ و ۷)، جلد ۴، دفتر انتشارات اسلامی، قم، ۱۳۷۵.
۱۲. عالی‌پناه، علی‌رضا؛ جزوه حقوق مدنی ۳، دانشگاه امام صادق(ع)، ۱۳۹۰.
۱۳. عدل، مصطفی؛ حقوق مدنی، انتشارات بحرالعلوم، قزوین، ۱۳۷۳.
۱۴. کاتوزیان، ناصر؛ حقوق مدنی (دوره عقود معین)، جلد ۴، شرکت سهامی انتشار، تهران، ۱۳۷۶.
۱۵. کاتوزیان، ناصر؛ قواعد عمومی قراردادهای، جلد ۱ (مفهوم، انعقاد و اعتبار قرارداد)، شرکت سهامی انتشار، تهران، ۱۳۸۸.
۱۶. کاتوزیان، ناصر؛ قواعد عمومی قراردادهای، جلد ۳ (آثار قرارداد)، شرکت سهامی انتشار، تهران، ۱۳۹۰.
۱۷. کاشانی، محمود؛ جزوه حقوق مدنی ۷، قسمت اول، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۷۸.
۱۸. مصطفوی، سیدمصطفی؛ جزوه حقوق مدنی ۷، دانشگاه امام صادق(ع)، ۱۳۹۲.

**“Being Free of Charge” in Deposit Contracts: A Requirement of Substance or a Requirement of Absoluteness?**

Mohsen Ismaili\*

Ismail Alidadi Talkhestani\*\*

Received: 28/7/2018

Accepted: 22/9/2018

**Abstract**

*Iran civil code (article 607) has explicitly regarded the deposit contract as a bare contract in which mustandi (trustee) receives no money from mudi (depositor) for protecting the thing(s) entrusted to him. In this study, we will investigate if being free of charge, as explicitly mentioned in the civil code, is the requirement of substance in deposit contract or it is possible to agree to the contrary by the parties of the contract. In other words, what is the performance guarantee of the condition in which the trustee agrees with depositor to receive money for protecting the thing(s) entrusted to him? Is this condition valid or it has no legal effect, and if it is of no legal effect, does it nullify the deposit contract too? What is the reason for mentioning free of charge in article 607 of the civil code? According to the findings of this paper, it seems that the primary target and main element of the deposit contract is only protection of the thing entrusted. As jurists and lawyers believe, the aim of the deposit contract is to subrogate another person to retain a thing. Therefore, the requirement of substance of deposit contract which is also the main aim of concluding the contract is retention and protection of the depositor's thing(s) by the trustee and being free of charge is a requirement of absoluteness in the deposit contract and not a requirement of substance. Thus, if the parties of the deposit contract agree otherwise, it does not nullify the contract.*

**Key words:** Deposit, Trusteeship, Bona fide, Remuneration, Bare contract.

---

\* Associate Professor at Law and Political Science Faculty of Tehran University.  
esmaeili1344@ut.ac.ir

\*\* MA in Private Law of Imam Sadiq University.  
alidadi.alef@gmail.com