

محمد - اعتضاد بروجردی
وکیل پایه یک دادگستری

باب صلح

مدارك عدیده برجواز و مشروع بودن صلح در کتب فقهیه از کتاب و سنت و اجماع موجود است که قسمتی از آنها ذیلاً ذکر میشود.

۱ - ان امرأة خافت من بعلها نشوزاً و اعراضاً فلا جناح علیهما ان یصاحبا بینهما صلحاً و الصلح خیرٌ و قوله تعالی و اصلحوا ذات بینکم ان یریدا اصلاحاً یوفق الله بینهما و قوله تعالی انما المؤمنون اخوه فاصلحوا بین اخویکم.

آیات در باب صلح زیاد است ذکر آنها موجب طول کلام خواهد شد و برای تمین و تبرک چند آیه فوقاً ذکر گردید و اخباری نیز در باب صلح زیاد وارد شده است و بچند خبر از آنها اکتفا میشود از جمله خبر نبوی است فرمود الصلح جائز بین المسلمین الاصلح احل حراماً او حرم حلالاً و خبر مروی از حضرت ابا عبدالله فرمود الصلح جائز بین المسلمین و روایت دیگر فرمود فی الرجل یکون علیه الشئی فقال اذا کان بطینه نفساً من صاحبه فلا بأس و ایضاً راوی گفت سئلنا عن الرجل یکون عنده مال ولا یرده حتی یهلك صاحبه فیاثمهم و ارثهم و وکیلهم فیصالحه علی ان یاخذ بهما و یدع بعضاً و یرثه ما کان علیه ابر قال نعم و امثال این اخبار در کتب فقهیه بسیار است که احتیاجی بذکر تمامی آنها نیست.

اینک جهاتی که در باب صلح ذکر شده تحت مباحث ذیل اشعار میگردد.

اولاً عده ای از فقها صلح را باین نحو تعریف کرده اند **هو عقد شرع بقطع تجاذب** با این تعریف لازمه صلح بین متصالحین سابقه مشاجره و اختلاف است و حال آنکه متصالحین میتوانند حقوق ادعائی خود را بیکدیگر صلح نمایند بدون آنکه نزاع و اختلافی بین آنها باشد از اینجهت عده ای از فقها « گفته اند که این تعریف مطرد نیست و چنانچه در سایر ابواب فقه ملاحظه میشود اینگونه حکم که در فقه برای بعضی فروع است ذکر شده بعنوان حکمت است نه علت.

مثلاً در باب نماز و قصر آن در سفر ذکر شده که علت قصر مشقتی است که بر نماز گذار وارد میشود و در صورتیکه قصر نماز و اتمام آن برای بعضی مشقت ندارد.

یا در باب خیبار عیب که برای مشتری وضع شده منشاء را نقصان قیمت ذکر نموده اند با آنکه ممکن است مبیعی دارای عیب باشد و نقصانی در قیمت آن نباشد.

یا ملاحظه عده ای را که شرع برای زنهای مطلقه تعیین نموده و منشاء را برای لحاظ عده استبراء رحم گفته اند در صورتیکه ممکن است زنی اصولاً استعداد برای داشتن اولاد

باب صلح

نداشته باشد و امثال فروعات مذکور که منشاء تشریح حکم را نموده ولی آن جهت در تمامی اقسام آن مسئله با آن موضوع موجود نیست اینگونه امور را فقهاء اسلام حکمت احکام تشریحی دانسته‌اند نه علت حکم بنا بر این اشکالی در تعریف مذکور نیست چه آنکه غالباً صلح در مورد اختلاف بین متداعیین واقع میشود.

ثانیاً محل خلاف است که آیا صلح مثل سایر عقود و معاملات مستقل است یا اینکه تابع مورد است یعنی اگر در مورد بیع باشد آثار بیع را بر او مترتب مینمائیم یا اگر در مورد اجاره باشد آثار اجاره بر او مترتب میشود اگر در مورد ابراء ذمه باشد آثار هبه را دارد یا اینکه خود باب مستقلی است و در تمام موارد مذکور عقد صلح جائز است و آثار خاصی هم ندارد.

برای مثال ذکر میشود که هر گاه صلح را اصل مستقل ندانیم و در هر مورد از بیع و اجاره و هبه و غیره که ذکر میشود آثار آن مورد را بر او مترتب نمائیم مثل آنکه کسی ادعای ملکی بر دیگری دارد و ملکی را به عنوان صلح بآن واگذار مینماید یا آنکه طلبی زید از دیگری دارد در مقابل دین مزبور ملکی را با او واگذار کند چون مورد مورد بیع بوده و به عقد صلح واقع شده آیا خیاراتی که در باب بیع برای معاملات متصور است در مورد این معامله که به عنوان صلح تعبیر شده خیارات مزبور هم برای متصالحین منظور است یا اینکه آثار مذکور اختصاص به بیع دارد و در مورد صلح ساری و جاری نیست حق آنستکه صلح باب مستقلی است و آثاریکه شارع برای بیع و اجاره و هبه قرار داده مختص بهمان موارد است و نمیتوان در باب صلح و لو قائم مقام آنها باشد ساری و جاری دانست بعلاوه بقاعده **العقود تابعة للقصور** متصالحین نسبت بیکدیگر قصد گذشت داشته و نظری به اختلافات منبعت از عقد صلح بعداً به عنوان بیع یا اجاره یا هبه نداشته اند.

ثالثاً آیا صلح موجب برائت ذمه متصالح در واقع هم میباشد یا آنکه در صورت اختلاف مورد صلح با واقع فقط بعنوان ظاهر دعوی او خاتمه یافته مثلاً کسی از دیگری هزار تومان طلب دارد و مدیون یقین باشتغال ذمه خود نسبت به هزار تومان دارد ولی حاضر برای اداء هزار تومان نمیشد و دائن هم موجبات وصول هزار تومان را در دست ندارد از این جهت طلبکار حاضر نبود که طلب خود را بمبلغ پانصد تومان صلح نماید در این مورد آیا عهده مدیون نسبت به پانصد تومان دیگر مرتفع شده یا آنکه بر حسب ظاهر عهده برای آن نیست ولی در واقع عهده دار تأدیه پانصد تومان بقیه است.

از توجه برواتیکه قبلاً ذکر شد که در مورد سؤال از حضرت ابا عبدالله ع راجع به تأدیه بعضی طلب و ندادن بعضی امام که در جواب فرمود ذمه مدیون بری می شود معلوم است که عهده واقعیهم برای چنین مدیونی نسبت بمبلغی که تأدیه نشده باقی نیست و در حقیقت معامله ایستکه بین متصالحین واقع شده و هر یک از آنها ظاهر او واقعاً ماخوذ برضایت خود میباشد ولیکن اکثر از فقهاء عقیده دارند که این صلح موجب اسقاط حق واقعی دائن نسبت بمآزاد نیست.

هر گاه مدیون بعد از صلح اقرار باشتغال ذمه خود بدو یا به هزار تومان مورد مثال

باب صلح

نمود آیا به این حق رجوع و مدیون و مطالبه پانصد تومان بقیه را دارد یا نه مستفاد از نظریه فقهاء آنستکه اقرار موجب الغای صلح و لزوم تأدیه مبلغ زائد در مورد صلح میباشد رضایت دائن بگرفتن پانصد تومان مذکور روی فقد دلیل و طفره طرف بوده و در این موقع که مدیون اقرار باشتغال ذمه خود نسبت بمقدار زائد نموده رعایت مذکوره شامل چندین موردی نیست .

در صورتیکه بعد از صلح دائن بتواند اقامه بینه شرعی بر زاید از مورد صلح و طلب خود نماید آیا قابل استماع هست یا نیست مستفاد از کلمات فقهاء آنستکه بینه شرعی بعد از صلح قابل استماع نیست زیرا وضع صلح برای رفع خصومت بوده که آنهم مرتفع شده و استماع بینه شرعی بعد از صلح تجدید خصومت را مینماید رابعاً در صورتیکه بین متصالحین دعوی به مال معین صلح شود بعد از صلح معلوم شود که آن مال تعلق بدیگری داشته یا آنکه شرعاً قابل تملیک نبوده بعضی از فقهاء صلح را باطل دانستند زیرا « **ما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد** » بعلاوه مال الصلح از ارکان صلح و یا استحقاق مال الصلح بغیر رکن مهم صلح موجود نیست از این جهت صلح باطل است .

بعضی از فقهاء صلح را قائم مقام همه دانسته و صلح را صحیح و متصالح را محق در مطالبه قیمت مال الصلح (در صورتیکه قیمی باشد) و مثل مال الصلح (در صورتیکه مثلی باشد) میدانند عده از فقهاء مورد را شبیه به عقد نکاح دانسته که در مقابل مهر معینی منعقد گردد و آن مهر مستحق لغیر برآید و چنانچه در مورد عقد نکاح مذکور قائل بصحت عقد شده‌اند و زوج را عهده‌دار مهر المثل میدانند در این مورد هم صلح را صحیح و متصالح را عهده‌دار قیمت در قیمی و مثل در مثلی دانسته‌اند .

ولی حق آنستکه این قیاس مع الفارق است زیرا در صلح مال الصلح از ارکان صلح است و باید ذکر شود و ملک متصالح گردد ولی در باب نکاح مهر آزارکان نکاح نیست حتی در صورتیکه مهر در عقد ذکر نشود زوج عهده‌دار مهر المثل خواهد بود چنانچه از مراجعه به باب نکاح این معنی مجرّز است در صورتیکه مال الصلح مال بخصوص باشد بوصف معین و قیمت معین و بعد از تصرف متصالح در مال الصلح معلوم شود که این مال معیوب و قیمت او کمتر از مبلغیست که متصالح در عقد صلح تعیین نموده است عده از فقهاء برای متصالح حق فسخ از جهت خیار عیب و عین قائل شده‌اند و دلیل آنها قاعده **لا ضرر و لا ضرار** است که بر متصالح در این صلح وارد شده است ولی سایر خیارات از قبیل خیار مجلس و خیار حیوان و تأخیر ثمن در صلح نیست زیرا خیارات مذکور اختصاص به بیع دارد و صلح بشرحیکه فوقاً ذکر شد قائم مقام بیع نیست .

صلح عین به عین و منفعت بمنفعت صحیح است ولی صلح حق بحق بطور کلی صحیح نیست بلکه در موارد صلح حق به عنوان اسقاط حق بحق طرف جایز است مثلاً زید حق شفعه نسبت بملکی دارد و طرف او حق غیبت و قذف دارد حق شفعه قابل انتقال نیست و همچنین حق غیبت یا قذف قابل واگذاری نیست ولی ممکن است حق شفعه را در مقابل حق غیبت و قذف اسقاط نمود .

باب صلح

موضوعی که مورد بحث بین مرحوم علامه در تذکره وصاحب مسالك میباشد آنستکه هر گاه کسی جامه معین را که قیمت آن مثلاً ده تومان است از دیگری ببرد و بعداً همین جامه هم از بین رفته و برنده جامه با صاحب جامه یا پیراهن در مقام اصلاح برآمدند آیا جایز است مال الصلح جامه که ده تومان ارزش داشته بیست تومان گرفت یا منحصرأ همان ده تومان قیمت پیراهن را مستحق است .

منشاء اختلاف آنستکه در ضمان اشياء قیمی آیا ضمانت ضامن مثل مال قیمی است اولاً یا قیمت آن مال است زیرا خود آن مال بعد از تلف عیناً و مثلاً قابل جبران نیست از این جهت برنده آن جامه عهده دار تأدیه قیمت موقع آن میباشد یا آنکه تا مادامیکه قیمت را به صاحب جامه رد ننموده عهده دار اصل یا مثل آنست به قاعده « **الغاصب یوخذ بأشق الاحوال** » و اشق احوال در باره چنین شخصی آنستکه تا رضایت صاحب مال را فراهم نکرده مأخوذ برد اصل یا مثل باشد .

بعلاوه قاعده « **علی الید ما اخذت حتی تؤدی** » و قاعده « **من ائلف مال الغیر فهو له ضامن** » مستفاد از این عموماً آنستکه مادامیکه رضایت صاحب مال را فراهم ننموده ضامن اصل یا مثل است .

اشخاصیکه عقیده دارند باید همان قیمت ده تومان یوم التلف را ملاک قرار داده گرفتن زائد از ده تومان مورد مثال را جایز ندانسته اند و حق آنست که ملاک قیمت آن یوم الطلب است نه یوم التلف بنا بر این باید تشخیص ارزش روز مطالبه صاحبمال را در نظر گرفت .

نظر باینکه فروعات ذیل در کتب فقهیه در باب صلح ذکر شده خصوصاً صاحب جواهر فروعاتی را در ذیل باب صلح ذکر نموده چون محل احتیاج عمومی است از این جهت مقتضی دانستم بطور اختصار در اطراف هر یکی از فروعات راجع به نظریه فقها مراجعه کنندگان محترم را متوجه نمایم :

اول هر گاه دیواری بین خانه دو نفر مالک محل اختلاف باشد یعنی هر یکی از آنها ادعای مالکیت تمام دیوار را نماید باید اقامه بینة نسبت بمالکیت خود راجع به تمام دیوار نماید والا محکوم بمالکیت هر دو خواهد بود مرحوم علامه در تذکره اشعار داشته است که دعوی را میتوان بطور حلف و احلاف رسیدگی نمود و هر یک از آنها قسم خورد دیگریهم میتواند قسم بخورد و با تحالف آنها دیوار بین آنها مشترک خواهد بود و اگر دیگری از قسم خوردن نکول نمود حاکم حکم بمالکیت قسم خورنده خواهد داد و اگر هر دو از خوردن قسم نکول نمودند بازهم دیوار بین آنها مشترک خواهد بود پس نتیجه آنکه در صورت قسم یاد نمودن هر دو یا استنکاف آنها از اتیان به سوگند دیوار بین آنها مشترک است و چنانکه یکی قسم بخورد و دیگری استنکاف نماید تمام دیوار متعلق به کسی است که قسم خورده بدیهی است مراتب در موردیست که یکی از آنها بنا یا دیواری متصل بدیوار مذکور نداشته باشد والا بواسطه تصرفی که صاحب خانه در اثر اتصال بدیوار مورد ادعا آن دیوار محکوم بمالکیت آن شخص خواهد بود .

باب صلح

دوم سقفی که بین اطاق فوقانی و تحتانی باشد محکوم بملکیت صاحب اطاق فوقانی است باین معنی که هر گاه تصور کنیم زید مالک اطاق تحتانی است و عمر مالک اطاق فوقانی و سقف فاصل بین دو اطاق مورد ادعا واقع شود چون تصرف صاحب اطاق فوقانی در سقف قابل اشکال نیست باین جهت محکوم بملکیت مالک فوقانی خواهد بود .

بعضی گفته اند که چون تشخیص اطاق تحتانی منوط بوجود سقف مزبور است از این جهت خواسته اند تصرف مالک اطاق تحتانی را در سقف اثبات نمایند ولی حق آنستکه سقف موجب ایجاد اطاق فوقانی شده و محکوم بملکیت مالک فوقانی است .

سوم هر گاه اختلاف بین مالک فوقانی و مالک اطاق تحتانی در دیوار اطاق تحتانی باشد قول قول صاحب اطاق تحتانی و محکوم بملکیت اوست و در صورتیکه اختلاف در دیوار اطاق فوقانی باشد قول قول صاحب اطاق فوقانیست زیرا هر یک از آنها در دیوار اطاق خود متصرف میباشد .

بعضی از فقها اشعار داشته اند که دیوار خانه در قسمت تحتانی محکوم بملکیت صاحب اطاق فوقانی و تحتانیست زیرا هر دو آنها نسبت بان دیوار تصرف دارند چه آنکه اگر دیوار تحتانی نبود اطاق فوقانی تحقق پیدا نمیکرد و یا بعکس دیوار فوقانی ارتباط و ملازمه ای با اطاق تحتانی ندارد .

محمد اعتضاد بروجردی

شعبه گاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

پرتال جامع علوم انسانی

