

صلح

عقد صلح بموجب آیات کتاب و سنت و اجماع مسلمین بهترین عقود است یکجا فرموده است: «**الصلح خیر**» و در جای دیگر «**واصلحوا ذات بینکم**» و در حدیث نبوی است که:

«**الصلح جائز بین المسلمین الا صلحاً احل حراماً او حرم حلالاً**»

حضرات عامه گویند صلح در مخاصمات و منازعات است. ولی لذین فرقات ابایه است که عقد صلح قائم مقام هر عقدی واقع میشود چه راجع باعیان و چه راجع بمنافع و چه راجع بحقوق ادعائیه. در ماده ۷۰۴ قانون مدنی هم تصریح شده است باینکه:

«**هر صلح نافذ است جز صلح در اموری که غیر مشروع باشد**»

در معاملات غیر مشروعه مثل معاملات ربوی یا معاملات مسکرات صلح باطل است لکن در بیع اجاره و رهن نسبت بمنافع صلح صحیح است و در سایر عقود ممکن است صلح قائم مقام عقود شود. مشروعیت صلح در تنازع مفروغ عنه است اما صلح در حقوق بطور اطلاق نیست و آقایان قضاة نمیتوانند با استناد ماده ۷۰۴ کلیه حقوق را من حیث الافراد قابل صلح بدانند و صلح هر حقی را مؤثر قرار دهند زیرا بسیار از حقوق است که صلح آنها باطل است. بعضی از حقوق است که صلح آنها خالی از اشکال است (بعضی از علماء نوشته اند هر حقی که قابل اسقاط است قابل صلح است.

و هر حقی که قابل اسقاط نباشد صلح آن صحیح نیست و این دستور قابل مناقشه

است:

زیرا بسیاری از حقوق است قابل اسقاط است و بالاجماع قابل صلح نیست و بسیار از حقوق است که قابل صلح است ولی قابل اسقاط نیست و بعضی حقوق است که صلح آنها مورد تردید و اختلاف بین فقها است لذا در این مقاله بطور اختصار در چهار مبحث توضیح داده میشود:

مبحث اول - در حقوقی که قابل صلح نیست ولی قابل اسقاط است: یکی حق

وکیل است: البته موکل همه وقت میتواند وکیل را عزل نماید و اگر بخواهد حق العزل را صلح کند این صلح باطل است زیرا صلح ایجاب و قبول لازم دارد لکن موکل میتواند بدون قبول وکیل خود را عزل نماید و اسقاط حق و کالتی را نماید ولی صحت عزل وقتی است که اعلام عزل را بوکیل بنماید حتی در صورتیکه موکل معذور از اعلام عزل بوده بر فرض شهود بر عزل هم بگیرد کافی نیست عزل وقتی محقق میگردد که اعلام عزل بوکیل برسد و مادامیکه اعلام عزل نرسیده هر عملی وکیل نماید تعلق بموکل میگیرد و در تنازع وکیل و موکل در اعلام عزل قول وکیل معتبر است و بقاء و کالت مستحب است.

اما حقوقی که قابل صلح است و قابل اسقاط نیست یکی حق قسم است در منازعات

وقتی قسم متوجه منکر میشود ممکن است حق قسم را صلح نمایند ولی باسقاط حق قسم ساقط نمیشود بلکه با اتیان بيمين قطع دعوی میشود.

حکام شرع قسم را قاطع دعوی دانسته‌اند ولی در صورتیکه حاکم شرع حکم قسم داد مورد اختلاف است که اگر بعد از حکم قسم و قبل از وقوع قسم مدعی دلائلی بر اثبات دعوی پیدا نمود میتواند تجدید رسیدگی را از حاکم شرع بخواهد یا خیر؟
جمعی قائل بعدم جواز شد میگویند چون استخفاف بحکم شرع است جایز نیست
قال علیه السلام :

و اذا حکم بحکمنا ولم یقبل منه فانما بحکم الله استخف . ولی

بعضی میگویند مادامیکه اتیان به یمین نشده مدعی میتواند حق قسم را بصلح خاتمه دهد اما قایل اسقاط نیست و هرگاه صلح نموده دلائل مثبتی بدست آورد قانون مدنی در ماده ۷۶۷ صلح را باطل دانسته رسیدگی را بلا اشکال قرار داده است (۱)

در آئین دادرسی هم ذیل ماده ۶۸ و ۴ سوگند را قاطع دعوی ندانسته (۲)
ولی در ترافع شرعی قسم را قاطع دعوی میدانند.

مبحث دوم - در ذکر حقوقی که بالاجماع والضرورة ~~قابل صلح است~~

قابل اسقاط یکی (تولیت موقوفات) و وصایت اوصیاتی است که بعد از فوت موصی وصایت آنها محقق گردیده متولی موقوفات حق ندارد تولیت را بکسی صلح نماید یا اسقاط تولیت خود را بنماید (وصی مرقوم) هم حق ندارد وصایت را بدیگری صلح نماید یا اسقاط وصایت خود را نماید **یکی دیگر** از حقوقیکه قابل صلح و اسقاط نیست حق الاستمتاع از زوجه است زیرا بعد از اجرای عقد مناکحه این حق ثابتی است برای زوج و بصلح و اسقاط زایل نمیشود و یک مورد استثنا شده و آن صورتی است که زوجه مهر را قبض نکرده البته مادامیکه قبض مهریه نشده زوجه حق امتناع از استمتاع زوج را دارد اشکال در مورد صغیره است که پدر ولایتاً عقد نموده و مهریه را گرفته اگر زوج بخواهد بغیر از مقاربت استمتاع از صغیره نماید مورد اختلاف گردیده است.

جمعی قائل بعدم جواز شده‌اند و علی‌ای حال حق استمتاع نه قابل صلح است و نه قابل اسقاط و عقدی را که پدر ولایتاً مینماید شرعاً خالی از اشکال است و لولاینکه با کره باشد و بعد بالبلوغ حق ابطال عقد پدر را ندارد.

در قانون مدنی تعرض از عقد پدر برای صغیره نشده ولی مطلقاً قابلیت صحی را لازم دانسته نکاح دختر را قبل از رسیدن پانزده سالگی ممنوع نموده‌اند.

اشکالی که در مورد نکاح صغیره است آنستکه هرگاه پدر صغیره را ولایتاً برای زیند عقد کرد و جد ابی او را برای عمر و عقد کرد و هر دو در آن واحد واقع شده تعارض

۱ - ماده ۷۶۷ قانون مدنی : **« اگر بعد از صلح معلوم گردد که موضوع**

صلح منتفی بوده است صلح باطل است . »

۲ - ماده ۶۸ قانون آئین دادرسی مدنی : **« که اگر کسی قسم یاد نموده**

قبل از صدور حکم اقرار کند سوگند او دروغ بوده و حق با طرف است دادرس دادگاه ترتیب اثر بسوگند نداده و بر حسب اقرار حکم خواهد داد . »

ولایتین است عقدیکه جد صغیره نموده مقدم است زیرا ولایت حد اولی از ولایت پدر است.

یکی دیگر از حقوقی که نه قابل صلح است و نه قابل اسقاط ~~حق المصطنع~~ مادر

است که مراد تربیت و پرستاری و تنظیف طفل است که حضانه پسر تا دو سال و حضانه دختر تا هفت سال با مادر است و قابل صلح و اسقاط نیست حضرت صادق علیه السلام فرموده است:

«**المرته احق بها الی سبع سنین**» در قانون مدنی هم ذیل ماده ۱۱۶۹

حضانه پسر را تا دو سال و حضانه دختر را تا هفت سال قرار داده است اختلافاتی هم هست که منشاء اختلاف از حیث حق و حکم است که فرق بسیار بین حق و حکم است که چون بحث آن طولانی است خود داری میشود.

مبحث سوم - در حقوقی که هم قابل صلح است و هم قابل اسقاط است یکی

در اختیارات است در معاملات خیاریه ذوالخیار میتواند خیار خود را صلح نماید یا اسقاط نماید در صورتیکه ضمن معامله اسقاط خیار نشده باشد. ولی در خیار غبن هرگاه در حین عقد عالم بقیمت واقعی مبیع نبوده یا کمان نموده غبن جزئی است که قابل تسامح است و از روی جهالت اسقاط خیار نموده باشد و بعداً عالم شد که تفاوت قیمت فاحش است دعوی غبن قابل پذیرفتن است و حق خیار فسخ دارد. میتواند معامله را فسخ نماید و میتواند خیار غبن را اسقاط نماید.

گاهی میشود که بخودی خود خیار غبن اسقاط میگردد و آن در صورتی است که با علم بخیار تصرف در مبیع نماید که چون تصرفات مالکانه ذوالخیار مسقط خیار او است لذا موردی برای صلح یا اسقاط نیست.

نیز در صورتیکه ذوالخیار مورد معامله را بدیگری انتقال دهد.

انتقال مسقط خیار او است زیرا معامله را با همین ارزش قبول نموده و فسخ معامله را نکرده خود را مالک دانسته که انتقال داده است و انتقال گیرنده که شخص ثالثی است حق دعوای غبن بر بایع اول ندارد زیرا جواز خیار برای شخص مشتری بوده و برای شخص ثالثی که مبیع را خریده خیار نیست. لکن اگر ذوالخیار که عالم بازرش واقعی گردید قبل از غبن و فسخ فوت شود حق خیار او منتقل بورثه میشود و ورثه او بعنوان قائم مقامی میتوانند دعوای غبن و فسخ را بنمایند مگر در صورتیکه خیار فسخ مخصوص خریدار اول قید شده باشد.

پس از مواردیکه دعوای غبن و خیار ساقط میشود در صورتی است که مورد معامله تلف شود چه بتلف سماوی چه بتلف شخص خیار غبن قهراً ساقط میگردد زیرا رد مبیع غیر ممکن است و لذا حق فسخ ندارد.

هکذا در صورتی که مغبون بفوریت فسخ معامله را ننماید یعنی بعد از علم بازرش واقعی باز تصرف در مبیع کند غبن او ساقط میگردد. بنا بر قول مشهور فقها و بعضی از علماء خیار فسخ را باستصحاب باقی دانسته و فوریت را لازم نمیدانند قانون مدنی تبعیت از قول مشهور نموده ذیل ماده ۴۲ فوریت را شرط لازم دانسته. (۱) دلیل مخالفین آنستکه خیار غبن برای دفع ضرر است و زمان مداخلیت ندارد.

۱ - ۴۲۰ - قانون مدنی : «**خیار غبن بعد از علم یقین فوری است**» .

در موردی که خریدار جاهل مسئله بوده و نمیدانسته که باید فوری اخذ بخیار فسخ نماید و لزوم فوریت را بعداً مطلع کرده است اتفاقی فقهاء است که خیار فسخ باقی است میتواند حسب الخیار فسخ معامله را نماید یا خیار خود را اسقاط کند. و این اختلاف در خیار غبن است.

اما در خیار عیب اجماعی است که فوریت شرط نیست ولی شافعی و کمی از فقهای امامیه فوریت را در خیار عیب هم لازم دانسته‌اند و در جهل بعیب چون بعداً مطلع گردیده است خیار او باقی است همه وقت میتواند یا فسخ کند یا مطالبه ارش نماید. خیار عیب مثل خیار غبن نیست بلکه با تلف شدن مورد معامله باز خیار او باقی است النهایه چون رد مبیع بعیب غیر ممکن است فقط و فقط میتواند از فروشنده طلب تفاوت قیمت را نماید. آنها در صورتیکه ضمن معامله اسقاط خیارات نشده باشد و تغییری هم در مبیع نداده باشد.

پس اگر پارچه را خرید و بخیاط داد بریده شد و مطلع بر عیب شد بهیچوجه حق ندارد رد نماید یا مطالبه ارش نماید زیرا تصرفی که در پارچه نموده مسقط خیار او گردیده تصرف و دلیل بر رضای بمعامله میدانند و مسقط خیار میگردد.

اشکال امر در صورتی است که بعضی از مبیع معیوب باشد بسیاری از فقها میگویند در چنین مورد پس رد مبیع جایز نیست و فقط میتواند مطالبه ارش تفاوت قیمت صحیح و معیوب نمود.

جماعتی دیگر میگویند: «العقد الواحد ينحل الى العقود» چون در حقیقت عقدی در قسمت صحیح است و عقدی در قسمت معیب لذا رد معیب هم جایز است.

اشکال دیگر در صورتی است که مشتری دو نفر بوده بعد از اطلاع از عیب یکی از آنها بخواهد رد معیب را نماید و یکی دیگر بخواهد مطالبه ارش نماید در چنین صورتی هم رد جایز نیست زیرا تعلق خیار بمجموع مبیع است نه بجزء آن و فقط ممکن است تفاوت قیمت مطالبه شود.

در مواردیکه مشتری با علم بعیب خریداری نمود دیگر نمیتواند رد نماید و نمیتواند ارش مطالبه نماید. هرگاه در حدوث عیب اختلاف شود که بایع گوید که عیب بعد العقد است که نزد مشتری معیوب گردیده و مشتری گوید عیب حین العقد بوده در اینجا قسم متوجه بیایع است که منکر تقدم عیب است و بعضی باستناد اصل «تاخر حادث» قسم را متوجه بمشتری میدانند.

در سایر خیارات هم گاهی بخودی خود خیار ساقط میشود مثلاً در خیار حیوان با خیار تأخیر ثمن با گذشتن سه روز خیار ساقط میشود علی المشهور ولی مرحوم علامه حلی رحمه الله علیه قائل بعدم سقوط گردیده و بلزوم عقد قائل نگردیده است. سایر خیارات مثل خیار تدلیس و غیره قابل صلح است و هم قابل اسقاط کما اینکه حق التجحیر و حق القسمة و حق المضاجعه و حق السبق و مثال آن هم قابل صلح است و هم قابل اسقاط.

مبحث چهارم - در حقوقیکه مورد تردید و مورد اختلاف شدیدی بین فقهاء امامیه است.

یکی در موضوع منافع حاصله از شرکت است که غیر معلوم باشد جمعی گویند چون علم بعوضین لازم است و با جهل بمقدار منافع صلح باطل است. مثل: «معامله صبری» که معامله نصف گندم ابنا ای که من حیث المقدار معلوم نیست باطل است. در حقوق هم جهل بمقدار منافع مانع از صلح است و میتواند شریک برضایت مبلغی بگیرد و اسقاط حق خود را از منافع بنماید. ولی اکثر فقها میگویند شریک هم میتواند صلح حقوق خود را از منافع بنماید و هم میتواند اسقاط حق خود را بنماید قانون مدنی هم موافقت با قول اکثر نموده در ماده ۷۶۶ صلح حقوق فرضیه و تقدیریه را صحیح دانسته دلیل قائلین ببطال صلح آنستکه میگوید معامله غرری است. و «نهی النبی عن الغرر» و دلیل قائلین بصحت صلح آنستکه غرر را مخصوص بمعامله بیعی میدانند و عقد صلح که مبنای آن بر گذشت است و عوض هم معلوم است جهل بمقدار معوض موجب بطلان نیست.

یکی دیگر از مواردیکه صلح آنرا جمع کثیری باطل دانسته و بعضی تردید در صحت آن مینمایند صلح حق الرجوع است.

در طلاق رجعی بحکم شرع انور زوج در ایام عده حق رجوع دارد این حق که حکم الهی است بصلح زایل نمیشود مگر اینکه بعد از طلاق در ضمن عقد لازمی زوج اسقاط حق رجوع نماید و الا بصلح نمودن این حق زایل نمیشود باین صلح میخوانند تحریم حلال نمایند و حال آنکه رسول اکرم صلی الله علیه و آله که صلح را بین المسلمین جایز دانست استثناء فرموده است. «**الا ما حرم حلالا او حلل حراما**» سابقاً از روی بی علمی حق الرجوع را صلح مینمودند و موجب تشاجر و تنازع میشد و تکلیف قضاة را مشکل مینمود ولی امروزه این صلح باطل را دفاتر رسمی نمینمایند و منازعه در مدت عده میشود چون عده مطلقه رجعیه سه طهر است که اغلب زنها در سه ماه پاک میشوند و از عده خارج میشوند ولی ممکن است بندرت در دو ماه سه مرتبه طهر محقق شود و لذا کثیراً دیده شده زوجه برای اینکه از قید زوجیت رها شود و رجوع زوج را باطل کند مدعیه میشود در دو ماه سه قره دیده و از عده فارغ شده ام تکلیف قاضی را مشکل مینماید زیرا از طرفی تشارع قول زن در این مورد معتبر دانسته چه آنکه عادت و طهر «**لعلم الا من قبلها**» است و از طرفی بقرائن دروغ او معلوم است و تکلیف در محاکمه مشکل میگردد.

عجب آنستکه دیده شدیکی از قضاة عالی مقام در موردیکه صحت و سقم رجوع بین المتزاجین مورد مراغه شد نوشته است قول قول زوجه است و زوج حق قسم دارد بر زوجه. غافل از اینکه این دستور در صورتی است که زوج مدعی بقاء مدت عده شود ولی در موردیکه رجوع در دفتر شده و اصل رجوع مسلم طرفین و زوجه مدعیه بطلان رجوع گردیده بمقتضای «**اصالة فی الرجوع**» زوجیه مدعیه است و قول زوج که موافق با اصل است صحیح است.

یکی دیگر از امورا اختلافیه که آیا قابل صلح است یا خیر در عیوبات متزاجین است که صلح را باطل و بی اثر میدانند داد گاه موظف است رسیدگی نماید اگر عیوبات بعد از عقد حادث شده و بعد از مقاربت که حق خیار فسخ نیست و اگر بعد از عقد و قبل از دخول بود عده «**اصالة اللزوم**» در عقد جاری است و مورد فسخ نیست و اگر دعوی عیوب قبل از عقد شود داد گاه مثل سایر دعاوی رسیدگی مینماید و حکم شایسته را میدهد و علی ای حال صلح یمورد است و باطل است نه مثبت حق صلح است و نه مثبت خیار فسخ نکاح است.