

دکتر پرویز نوین

وکیل پایه یک دادگستری

بیع زمانی TIMESHARING

در ماهنامه آموزشی دادگستری استان تهران، شماره ۴۲، دی و بهمن ماه ۱۳۸۵، مقاله محققانه و ارزشمند جناب آقای سعید شریعتی را با دقت مطالعه کردم. مقاله موصوف تحت عنوان «بیع زمانی یا انتقال مالکیت زمان بندی شده» ارایه شده است. از این بابت که چنین مسأله یا مفهوم حقوقی از طرف برخی از همکاران و این جانب در دوره کارشناسی دانشکده حقوق، به عنوان یکی از مسایل جدید حقوقی تدریس و تشریح می‌شود، بر آن شدم که در پی مقاله آقای سعید شریعتی، چند صفحه‌ای را اضافه کنم.

قسمت اول - ورود به مطلب

قبل از شروع بحث در باب «بیع زمانی» به نظر می‌رسد ضروری باشد که ابتدا در ساختار نظام حقوقی کشورمان، در چند زمینه مروری داشته باشیم، زیرا در پایان مقاله می‌خواهم از این نکات بهره برداری کرده، به نتیجه‌گیری بپردازم.

۱- نظام حقوقی کشور ما، در زمینه مسایل مدنی، بر پایه آزادی اراده یا حاکمیت اراده در انعقاد قراردادها قرار گرفته است، تا آنجا که این قراردادها، مخالفتی با نظم عمومی و اخلاق حسنه و یا قواعد آمره نداشته باشند. این نکته بنیادی تا آنجا پیش می‌رود که هر گاه بپرسیم یا تردید کنیم که این قاعده و قانون آمره است یا غیر آمره؟ جواب می‌دهیم غیر آمره مگر اینکه خلاف آن ثابت شود، زیرا در کشور ما انعقاد قراردادها بر مبنای تراضی طرفین و آزادی اراده و حاکمیت اراده است (= ماده ۱۰ قانون مدنی).

۲- مفهوم بیع و تاریخ عقد بیع از سال ۷۵۲ قبل از میلاد آغاز می‌شود، در آنجا بشر برای اولین بار در شهر لیدیا در غرب ترکیه با مفهوم یک کالای «واسطه‌ای» به عنوان پول آشنا می‌شود و به ضرب سکه‌های طلا و نقره می‌پردازد، حدوداً ۲۰۶۰ سال قبل. قبل از این تاریخ بیع به صورت عقد معاوضه یا مبادله کالا با کالا صورت می‌گرفت. مثلاً ۲۰ سبد یا کیسه خرما در مقابل یک شتر یا یک اسب. مسأله تجارت و مبادله به کندی صورت می‌گرفت و پس از پیدایش پول و بکارگیری آن در روابط مبادلاتی میان اشخاص یا میان شهرها، دومین انقلاب در تاریخ تحول و پیشرفت تمدن بشری، پس از انقلاب کشاورزی یعنی آشنایی با کشت دانه‌های حبوبات و میوه‌ها و بهره برداری از آنها برای تغذیه، حادث گردید.

مایه مباهات است اگر اعلام کنم که چهار عدد از سکه‌های ضرب شده در لیدیا Lidia، در حال حاضر در موزه ملک (موزه مرحوم حاج آقا حسین ملک که یادش گرامی باد) وجود دارد.

۳- در نظام حقوقی کشور ما، در مسایل مدنی، اصل اباحه جاری و رایج است یعنی روا یا جایز بودن و در فقه یعنی مباح و حلال بودن. یعنی آزادی اراده که البته الزامات قانونی استثنایی بر این اصل است. اصل اباحه احتیاج به تصریح شارع و قانونگذار ندارد. مانند بیع کالی به کالی (یا دین به دین) که در قانون مدنی راجع به این مسأله‌ها ماده قانونی در اختیار نداریم ولی جامعه بدان عمل می‌کند و دولت نیز در غالب معاملات خارجی خود را با دولت‌های دیگر، بنابر ضرورت‌های اقتصادی به صورت کالی به کالی یا خارجی پایاپای Barter انجام می‌دهد. قوای سه گانه کشور هم بدان معترض نیستند.

۴- در نظام حقوقی کشور ما، انتقال مالکیت می‌تواند ارادی باشد و گاه قهری مانند ماده ۳۳۹ در بیع و در صدر ماده ۸۷۵ قانون مدنی ارث.

۵- انتقال مالکیت در نظام حقوقی کشور ما گاه به صورت قطعی و مستقر است و گاه به صورت غیرمستقر و متزلزل (می‌توان به ماده ۳۶۲ قانون مدنی در باب مالکیت قطعی و مستقر و به ماده ۴۵۳ قانون مدنی در باب خیار مجلس و حیوان و شرط یا به ماده ۸۶۸ قانون مدنی در باب مالکیت غیر مستقر و متزلزل مراجعه کرد).

۶- در نظام حقوقی کشور ما، حتی در جایی که انتقال مالکیت با استناد به مواد ۳۳۹ و

۳۶۲ به طور قطعی و مستقر صورت می‌گیرد، معه‌ذا می‌توان با درج شروطی دامنه تصرفات مالک یا خریدار را، حتی بر خلاف نص صریح صدر ماده ۳۰ قانون مدنی محدود کرد، مانند ممنوعیت خریداران خانه‌های سازمانی در نقل و انتقال ملک خریداری شده مثلاً به مدت پنج سال یا ده سال.

باز هم اشاره می‌شود که این امر ناشی از تراضی طرفین و حاکمیت یا آزادی اراده در انعقاد قراردادهای باشد.

۷- در نظام حقوقی کشور ما در آنجا که طرفین یک قرارداد می‌توانند توافق خود را حتی بر خلاف قواعد و مقررات تکمیلی یا تفسیری یا تعویضی تنظیم کنند (بر خلاف ماده ۴۸۶ قانون مدنی در اجاره و ماده ۶ قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۵۶ در باب نحوه پرداخت اجاره بها)، چرا نباید بتوانند قرارداد فروش یک آپارتمان را به صورت بیع زمانی و یا مالکیت زمانی و بر خلاف «بیع مصطلح» یا «بیع عرفی» تنظیم و منعقد کنند؟ البته اعلام این نکته در مقالات برخی آقایان اساتید که ما دارای بیع عرفی و بیع مصطلح هستیم به راحتی قابل قبول نیست. بیع می‌تواند به ده‌ها شکل و با ده‌ها شرایط منعقد شود، زیرا که قواعد عقد بیع آمه نیستند و برخی از مصادیق آن را قانون مدنی نام برده است. اینکه بیع باید در قلمرو و محدوده بیع مصطلح و عرفی باشد قابل تأمل است. مسایل عرفی و مصطلح با گذشت زمان و ظهور نیازهای جدید تغییر پذیرند. البته این نکته را می‌پذیریم که قواعد اساسی بیع همیشه باید رعایت شوند.

۸- آن طور که واقعاً اشاره شده است، ما هنوز در حقوق یا فقه با مفهومی به عنوان بیع مطلق (غیر موقت) آشنایی نداریم و قاعده‌ای حتی در شکل قول مشهور آن مبنی بر غیر مشروع بودن بیع موقت یا مالکیت موقت در اختیار نداریم. اساساً در این مقطع ذکر این نکته خالی از فایده نیست که TIMESHARING بیع موقت یا مالکیت موقت نیست، مالکیت مداوم است که هر ساله یا هر ماهه در زمانی معین، اتوماتیک مان تجدید می‌یابد و می‌تواند صدها سال تداوم داشته باشد و بعد از فوت مالک نیز مالکیت به ورثه او انتقال یابد.

در نظام حقوقی ما، با شکلی از نکاح به عنوان نکاح موقت یا متعه برخورد می‌کنیم که مبنایی فقهی دارد. اجازه داریم که استیفای منفعت به طور موقت صورت می‌گیرد

(ماده ۴۶۸ قانون مدنی). چرا باید در مسأله بیع یا مالکیت با مشکلی مواجه شویم؟ اگر به اینجانب ایراد گرفته شود که نکاح یک عقد غیر مالی است، این انتقاد را پیشاپیش می‌پذیرم - نکاح موقت را فقط به عنوان مثال ذکر کردم.

ماده ششم قانون اراضی شهری مصوب ۱۳۶۰ و ماده هفتم قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶ به طور ضمنی بحثی از انتقال مالکیت موقت دارد. بدین معنا که مالک یک هزار متر مربع زمین چنانچه در مهلت تعیین شده بدون عذر موجه نسبت به عمران و احیای زمین اقدامی به عمل نیاورد، دولت زمین واگذاری را مسترد می‌کند. به علاوه سه عنصر ماهوی مالکیت یعنی «دوام مالکیت، مطلق و انحصاری بودن آن» همان طوری که از طرف نویسنده محترم اشاره شده است «مفهوم پیشین خود را از دست داده و در موارد زیادی تخصیص خورده است. ویژگی دایمی بودن مالکیت نیز از سوی برخی فقها و حقوق دانان مورد تردید قرار گرفته است».

۹- ما در نظام حقوقی خودمان برای تنظیم قواعد بیع آزادی عمل داریم. حتی تا آنجا می‌توانیم پیش برویم که عقد بیعی را منعقد سازیم، تراضی طرفین و توافق اراده‌ها صورت گرفته، ایجاب و قبول حتی به صورت سند رسمی تنظیم یافته، معهدا با درج شرطی به صورت معلق، مانعی در اثر عقد یا انتقال مالکیت ایجاد می‌کنیم (= خانه را به تو هبه کردم یا به تو فروختم به مبلغ هشتاد میلیون تومان به شرط آنکه در مسابقات کشتی در سه ماه دیگر نفر اول بشوی و یا قیمت دلار نصف بشود) (ماده ۱۸۹ قانون مدنی). حال اگر ما بتوانیم بر اساس شرطی معلق، مانعی حتی در انتقال مالکیت ایجاد کنیم، چرا نباید بتوانیم با درج شرطی مالکیت را برای دوره معینی از سال منتقل کنیم؟ (یک توضیح حقوقی = این جانب معتقدم در ماده ۱۸۹ اساساً عقد معلق نیست، بلکه حدوث شرط مبهم، نامعلوم و معلق است که بر عقد تأثیر می‌گذارد. عقد نمی‌تواند معلق باشد و نباید باشد. اگر عقدی به مفهوم معلق داشته باشیم، یعنی عقدی هنوز به وجود نیامده است. پس چگونه می‌توان در کنار عقدی که هنوز موجودیت و تحقق نیافته شرطی را درج یا اضافه کرد؟ این امر یک سهو قانونگزاری است در حقیقت باید گفت که شرط معلق است و اثر عقد را معلق می‌کند نه خود عقد را).

۱۰- اگر ما بپذیریم که قراردادها در نظام حقوقی کشورمان، برپایه تراضی طرفین و

توافق اراده‌ها در نوع و موضوع عقد منعقد می‌شوند، لذا هر یک از طرفین قرارداد حق دارد که برای رسیدن به توافق یا به دلایل خاص خود، از برخی از حقوق مالی خود صرف‌نظر کند مانند ماده ۴۴۸ قانون مدنی در باب سقوط تمام یا بعضی از اختیارات یا اسقاط حق اعتراض، و یا عدم اخذ به شفعه در فروش مال غیر منقول توسط شفیع. اگر قواعد حقوقی ما چنین بافتی را دارد، چرا خریدار نباید بتواند مال غیر منقول یا منقولی را خریداری کند که مالکیت او «تداوم» دارد ولی امکان تصرف و بهره برداری یا استیفای منفعت از مال موصوف فقط در مقاطعی از زمان صورت می‌گیرد؟ در عین حال که می‌دانیم حتی خریدار گاه رضایت به بیعی می‌دهد که فروشنده حق فسخ معامله را دارد و مالکیت خریدار در مدت اعتبار خیار مالکیتی است متزلزل و غیرمستقر (ماده ۱۸۸ قانون مدنی).

پس از بیان این مقدمه و نکات مورد نظر، اینک وارد بحث اصلی می‌شویم و در خاتمه به نتیجه‌گیری می‌پردازیم.

قسمت دوم - یک بررسی تطبیقی

نهاد یا تأسیسی حقوقی به نام بیع زمانی یا تایم شیرینگ، در کشور ما به تدریج راه خود را می‌پیماید و مانند هر پدیده نوظهور دیگری که حیات می‌یابد مشکلات فراراه خود را دارد مانند فروش آپارتمان‌های ساخته نشده، بیع یا ثمن شناور، تجارت الکترونیکی و غیره. بیع زمانی هنوز به عنوان یک قاعده حقوقی جا نیفتاده و مستقر نشده است. هدف مقالاتی از این دست این است که مسایل و مشکلات و اختلاف نظرها را نقد و بررسی کند تا در نهایت به یک اجماع CONSENSUS برسیم. اساسی‌ترین بحث، بررسی ماهیت حقوقی قراردادی است میان فروشنده و خریدار به نام تایم شیرینگ.

۱. در آثار منتشره مربوط به قراردادهای تایم شیرینگ که اینجانب تا کنون موفق به مطالعه آنها شده‌ام، سعی بر آن گردیده تا این قرارداد را از دیدگاه موازین فقهی مورد تحلیل و مذاقه قرار دهند و به این نتیجه برسند که فقه در این باره چه حکمی می‌دهد. تصور می‌کنم که کوشش در این زمینه ثمر چندانی به بار نیاورد، زیرا فقهای متقدم در آثار خود متعرض این مسأله نشده‌اند و چنین مسأله‌ای به عنوان مسأله روز در آثار گذشته

مطرح نشده است تا بتوان در این باره به قیاس پرداخت. در اعلام نظر فقهای زمان حاضر نیز اختلافات شدیدی ملاحظه می‌شود و کمکی به حل مسأله نمی‌کند. این اختلاف نظر شدید هم شاید ناشی از آن باشد که در آثار فقهی گذشته تحلیلی در باب مالکیت یا بیع زمانی صورت نگرفته است.

۲- از طرفی دیگر، با بودن نهادی به عنوان فقهای شورای نگهبان و مجموعه‌ای به نام قانون مدنی، و اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران دال بر آنکه کلیه قوانین و مقررات باید براساس موازین اسلامی باشد، فرض بر آن است که مجموعه قانون مدنی کشور ما در انطباق با موازین شرعی و فقهی است. بدین ترتیب ما می‌توانیم دامنه بحث را محدودتر و آن را صرفاً به قوانین موضوعه کشوری تسری دهیم. شاید به نتیجه‌ای قابل قبول برای همگان برسیم.

قاعده مهایات:

۳- اما به هر صورت از یک نکته نباید غافل باشیم و آن اینکه در اکثر آثار منتشره، تایم شرینگ را به نوعی با قاعده حقوقی مهایات مقایسه کرده‌اند و اینجانب نیز لزوماً چند سطری را بدین مسأله اختصاص می‌دهم. به نظر می‌رسد که قاعده مهایات با قرارداد تایم شرینگ تفاوت‌هایی اساسی و ماهوی دارد.

اول - شاخص اساسی قاعده مهایات به چند عنصر یا عامل باز می‌گردد.

- مالی که قابلیت تقسیم یا افراز را نداشته باشد مانند حیوان یا آپارتمان
- مالی که امکان استفاده و انتفاع از آن مال در آن واحد (واحد زمان) برای کلیه شرکا وجود ندارد.
- میان شرکا تمایلی برای فروش مال مشترک یا مشاع و تقسیم ثمن آن دیده نمی‌شود.

نتیجتاً، در مهایات استیفای منفعت از آن مال براساس واحد زمان میان شرکا صورت می‌گیرد مانند منافع حاصل از یک آپارتمان، یک تراکتور، یک اسب، آب یک قنات کوچک (فرض کنیم یک هفته یا هر ماه برای یک شریک). ضمن آنکه مال مشترک به صورت مشاع باقی می‌ماند.

پس آنچه در مهایات اتفاق می افتد «تقسیم منافع بر اساس واحد زمان است».

توضیح حقوقی: در این مقطع مجبور هستیم دو نکته دیگر را اضافه کنیم:

نکته اول) ذکر یا بکارگیری اصطلاح یا عبارت «افراز منافع در مهایات» اصطلاح درستی نیست. افزایا تقسیم تفاوت دارد و هر یک بار حقوقی خود را دارند. افزای فقط در اموال غیر منقول کاربرد دارد، و مالی که مشاع است و این افزای توسط یک مقام رسمی دولتی صورت می گیرد مانند اداره ثبت اسناد و املاک. در حالی که در مهایات، «تقسیم منافع» توسط شرکا و با تراضی و توافق شرکا کافی و وافی به مقصود می باشد.

نکته دوم) اینکه گفته می شود مهایات می تواند به صورت «مهایات مکانی» باشد چندان صحیح به نظر نمی رسد و به عنوان مثال گفته شده است خانه ای که دو اتاق دارد و دو شریک هریک، یک اتاق را مورد بهره برداری قرار می دهد. مسأله اگر بدین صورت مطرح شود، مهایات مکانی با تعریف و عناصر سازنده خود مهایات در تضاد و تناقض می افتد. آنچه در مهایات مطرح است مهایات زمانی است که تقسیم منافع و بهره برداری بر اساس واحد زمان میان شرکا صورت می پذیرد.

و از این دو نکته می گذریم و بازمی گردیم به تفاوت مهایات با تایم شرینگ:

دوم) در مهایات توافق یا قرارداد میان شرکا است ولی در تایم شرینگ توافق یا قرارداد میان خریدار و فروشنده به وجود می آید.

سوم) در مهایات مال مورد نظر مشاع است یعنی در آن واحد و یا در زمان واحد هر شریک در ذرات آن مال شریک و مالک است، حال آن که در قرارداد تایم شرینگ شخصی که مثلاً آپارتمانی را خریداری می کند در مدت مقرر یا تعیین شده در قرارداد شریک دیگری ندارد و او مالک شش دانگ آپارتمان است و مال موصوف مشاع نیست. چهارم) در مهایات جوهر اساسی «تقسیم منافع» است بر اساس واحد زمان و بر اساس توافق شرکا. در قرارداد تایم شرینگ «عقد بیع» واقع می شود، میان خریدار و فروشنده، عین مال و به تبع آن منافع نیز به خریدار برای مدتی منتقل می گردد.

پنجم) به نظر برخی از فقها، در مهایات نوعی «اباحه منفعت معوض» صورت می گیرد. در قرارداد تایم شرینگ ما اباحه منفعت نداریم و همان گونه که فوقاً اشاره شد در این قرارداد تملیک عین و منفعت توأماً رخ می دهد.

ششم) تملیک عین و منفعت موضوع عقد یا قرارداد تایم شرینگ قرار می گیرند و به همین جهت قراردادی است «لازم» و قابلیت رجوع ندارد. حال آنکه بنابه نظر برخی از فقها مهایات عقدی است جایز یا با قابلیت رجوع.

هفتم) در مهایات که منفعت تقسیم می شود، علی القاعده از طرف هر شریک قابل نقل و انتقال و یا حتی اجاره به غیر نیست. در تایم شرینگ خریدار می تواند آنچه را که خریده و به تبع آن منافع را به ثالثی انتقال یا اجاره دهد مگر اینکه شرطی مخالف درج شده باشد.

هشتم - شاید با اندکی مسامحه بتوان گفت مهایات نوعی «عقد صلح» است، صلح مبتنی بر سازش و برای رفع تنازع یا ترافع موجود و جلوگیری از تنازع و ترافع در آینده (ماده ۷۵۲ قانون مدنی) ولی در قرارداد تایم شرینگ که میان خریدار و فروشنده منعقد می شود، در هنگام انعقاد عقد، تنازع یا ترافعی وجود ندارد و قرار هم نیست که اختلافی در آینده بروز کند. قرارداد تایم شرینگ در مقام یک معامله است، با حفظ تکرار و تداوم آن.

نهم - در مهایات، ما با واژه ای به عنوان ثمن برخورد نمی کنیم. در قرارداد تایم شرینگ ثمن وجود دارد و به شدت تنزل پیدا می کند. آپارتمانی که باید به یکصد میلیون تومان فروخته شود، به بیست میلیون تومان فروخته می شود، چون دامنه استیفای منفعت و بهره برداری آن محدود شده است. این آپارتمان البته ممکن است به چهار نفر دیگر هر یک با قیمت بیست میلیون تومان، بیشتر یا کمتر، فروخته شود و در نهایت یکصد میلیون تومان برای فروشنده به دست آید.

قسمت سوم - خصوصیات و آثار قرارداد تایم شرینگ

قرارداد تایم شرینگ با عقود نظیر شرکت، اجاره، عاریه، قرض و غیره... و با استناد به قواعد و مقررات مندرج در قانون مدنی تفاوت های اساسی دارد که به منظور احتراز از اطاله کلام، از ورود در این مباحث خودداری می شود، فقط به همین اندازه اکتفا می شود که در اجاره برای مثال، منفعت مال مورد تملیک قرار می گیرد و در تایم شرینگ، عین و منفعت است که به طرف مقابل تملیک می گردد. یا در عقد اجاره، در انقضای

مدت قرارداد، مستأجر مالک منافع نیست و عنوانی حقوقی ندارد ولی در قرارداد تایم شرینگ، در انقضای مدت تعیین شده در قرارداد، مالکیت خریدار نسبت به عین و منفعت از میان نمی‌رود و برای سال‌های آینده این مالکیت به طور اتوماتیک مان یا خودبخود تمدید می‌گردد و تداوم دارد.

خصوصیات قرارداد:

۱- قرارداد تایم شرینگ عقدی است لازم

با توجه به اصل لزوم و یا اصالة اللزوم در قراردادها، این قرارداد برای طرفین لازم است حتی اگر این مسأله در قرارداد به سکوت برگزار شده باشد یا این قرارداد به صورت عقدی خیار منعقد شود زیرا خیار بودن یک قرارداد تناقضی با لازم بودن آن ندارد و برعکس درج خیار خود مؤید لازم بودن آن عقد قرارداد است تا راهی برای برهم زدن آن عقد وجود داشته باشد. علی القاعده قانون است که بطور صریح یا ضمنی اعلام می‌کند که عقدی جایز است. البته امروز این ایده سنتی بتدریج به کنار می‌رود و کم کم این ایده شایع می‌شود که جایز یا لازم بودن یک عقد را باید در اختیار طرفین عقد قرار دهیم تا آنان بنا بر مصلحت خود و تکیه بر اراده خود تصمیم‌گیری کنند.

۲- عقدی معوض

در قرارداد تایم شرینگ ما با عوض و معوض (ثمن - مبیع) آشنا می‌شویم. در این قرارداد لزومی ندارد که ثمن به صورت وجه نقد یا وجه رایج کشوری باشد. توافق و تراضی طرفین برای تعیین نوع و جنس ثمن و مقدار ثمن و نحوه پرداخت آن کافی است.

۳- عقدی است تملیکی

در این قرارداد انتقال مالکیت نسبت به عین و منافع (= در دوره‌های معین) و نسبت به ثمن صورت می‌گیرد.

۴- دوام مالکیت

مالکیت در تایم شرینگ دائمی است که می‌تواند صدها سال ادامه داشته باشد، برای مالک یا خریدار و وراث وی، این مالکیت قهراً به ورثه قانونی خریدار منتقل می‌شود. آنچه مقید و محدود به زمان است، استیفای منفعت می‌باشد. در عقد اجاره هم ممکن

است مستأجر منزلی را برای مدت بیست سال اجاره کند ولی هر ساله به مدت یک ماه آن را برای امور اداری یا محل سکونت خود مورد بهره‌برداری قرار دهد و این بهره‌برداری موقت تعارضی با مسأله مالکیت عین و منفعت وی ندارد.

مستنبط از مواد ۳۰ و ۹۴ قانون مدنی مالک می‌تواند تصرفات مالکانه خود را یا براساس حکم قانون و یا براساس قرارداد و توافق، نسبت به خود یا نسبت به طرف مقابل، محدود کند. این تحدید در تصرفات مالکانه در پروانه‌های ساختمانی صادره از طرف شهرداری نسبت به میزان تراکم مجاز دیده می‌شود. مثال‌هایی از این دست در قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۵۶، قانون زمین شهری، قانون توسعه معابر و قانون اصلاحات ارضی دیده می‌شود.

این نکته اساسی را نباید فراموش کنیم که قانون مدنی اساساً به عنصر «دوام مالکیت» اشاره‌ای ندارد.

۵- کاربرد قرارداد

قرارداد تایم‌شرینگ برخلاف آنچه که عنوان می‌شود، اساساً مربوط و محدود به استفاده از منافع در دوران تعطیلات یا امور تفریحی نیست، شخص می‌تواند اتاقی را در هتلی خریداری کند و برای مدت یک ماه در سال آن محل را برای داد و ستدهای تجاری و یا فعالیت اداری یا محل سکونت در دوران تعطیلات مورد استفاده قرار دهد.

۶- مبیع معین

در قرارداد تایم‌شرینگ، موضوع عقد یا اوصاف موضوع عقد مالی است «کلی در معین» یا «عین معین» یا عین شخصی. اعم از آنکه مالی باشد غیرمنقول (آپارتمان در هتل) یا مالی باشد منقول (مثلاً اسب برای نسل‌کشی یا شرکت در مسابقات اسب سواری).

۷- قدرت بر تسلیم

در قرارداد تایم‌شرینگ، فروشنده بنابر یک اصل و قاعده کلی باید قدرت بر تسلیم موضوع عقد را داشته باشد والا عقد باطل است (ماده ۳۴۸ قانون مدنی).

۸- عقد مشروط

تایم‌شرینگ عقدی است مشروط، شروطی از قبیل انتفاع از مال خریداری شده در

محدوده‌ای از زمان با قابلیت تکرار، یا عدم هرگونه تصرفات و تغییرات مادی در مدت عمر فنی مال موصوف و غیره.

۹ - مقررات غیرآمره

قواعد و مقررات مربوط به قرارداد تایم شرینگ غیرآمره هستند و در زمره گروه قواعد تکمیلی یا تفسیری یا تعویضی قرار می‌گیرند چون این قراردادها براساس توافق و تراضی طرفین به وجود می‌آیند. مثلاً می‌توان شرط کرد که «در صورت تمایل خریدار نسبت به انتقال مال خریداری شده به شخص ثالث، فروشنده اعم از شخص حقیقی یا حقوقی با پرداخت قیمت روز حق تقدم در خرید را داشته باشد». تأسیسی حقوقی و شبیه به قاعده اخذ شفعه. این شرط نه باطل است و نه مبطل و نه بر خلاف قاعده آمره. توضیح حقوقی: قواعد آمره اصولاً دارای سه عنصر می‌باشند. قواعد مربوط به نظم عمومی (نیازهای عمومی جامعه مانند خرید و فروش نان - گوشت - دارو - سوخت - حمل و نقل عمومی - و غیره) قواعد مربوط به حفظ و حراست اخلاق حسنه یا عفت عمومی در جامعه مانند عدم انتشار عکس‌های زشت و مستهجن - قواعد مربوط به سیاست‌های عمومی دولت مانند قواعد مربوط به ترافیک، امنیت عمومی - مقررات صادرات یا واردات به کشور و غیره.

متأسفانه دیده شده که در برخی مقالات و کتب مسأله نظم عمومی را با امنیت عمومی یکسان گرفته‌اند. قواعد مربوط به حفظ امنیت عمومی در جامعه خود یکی از مصادیق نظم عمومی یا قواعد آمره است. اشاره کنم که به قول استاد دکتر کاتوزیان یک بقالی در یک ده نسبت به خرید و فروش اقلام به اهالی ده یکی از مصادیق نظم عمومی است. یعنی نمی‌تواند از فروش مواد خوراکی به مردم خودداری کند.

۱۰ - قابلیت انتقال

قابلیت انتقال مال در قرارداد تایم شرینگ می‌تواند به صورت معاوضه، بیع، صلح، هبه یا یکی دیگر از عقود به شخص ثالثی باشد.

۱۱ - ید مالکانه

از آنجا که در قرارداد تایم شرینگ، خریدار مالک عین معین یا مالی با وصف کلی در معین می‌شود، ید خریدار ید مالکانه است نه امانی. بنابراین هرگونه مسئولیت نسبت به

بروز عیب و نقص در مال خریداری شده، از عهده یا ضمان خریدار ساقط است، مگر آنکه بر خلاف شرایط مقرر در قرارداد عمل کرده باشد.

۱۲- نوع عقد

آنچه از قصد طرفین و اراده ظاهری آنان در متن قرارداد تایم‌شرینگ استنباط و احراز می‌شود این است که طرفین قصد بر «عقد بیع» دارند یا تملیک مبیع و ثمن به یکدیگر.

توضیح حقوقی: به طور کلی و علی القاعده، در عقد بیع، موضوع عقد گاه می‌تواند یک حق مالی باشد مانند حق تألیف، تصنیف، اختراع، سهام شرکت و غیره. مطالعه سایر قوانین و مقررات موضوعه نیز نشان می‌دهد که قانونگذار در کشور ما در موارد گوناگون از ماده ۳۳۸ قانون مدنی (عین بودن مبیع) عدول کرده است.

تعریف قرارداد: با توجه به خصوصیات و آثار قرارداد تایم‌شرینگ و موارد تشابه آن با عقد بیع در قانون مدنی، می‌توان قرارداد مذکور را به شرح زیر تعریف کرد: «تایم‌شرینگ عبارت است از تملیک عین به خریدار، با برقراری انتفاع یا استیفای منفعت در مدت مقرر و معین به نحو سالانه و عوض معلوم».

قسمت چهارم - نتیجه‌گیری از مباحث مطرح شده

۱- در مقدمه این مقاله، برای ورود به مطلب، نکاتی را به عنوان بخشی از ساختار نظام حقوقی کشورمان مطرح کردم. یکی از این نکات توجه و عنایت به ماده ۱۰ قانون مدنی است (قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد کرده‌اند در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد، نافذ است).

جدا از مفهوم واژه یا عبارت «نافذ است» که مبین الزام آور و معتبر بودن قراردادهای است، و به عنوان اصلی از ساختار نظام حقوقی ما پذیرفته شده است، جوهر و اساس ماده ۱۰ حکایت از آزادی طرفین در انعقاد هر شکلی از قرارداد با هر عنوانی و هر شرطی که مورد تراضی طرفین باشد دارد. ساختاری که تحت عنوان «حاکمیت» اراده در تنظیم یک عقد اعم از عقود معین و یا غیر معین نامیده می‌شود.

قرارداد تایم‌شرینگ را به هر شکلی و یا هر واژه‌ای ترجمه کنیم، به عنوان بیع‌زمانی یا

مالکیت زمانی و یا غیره مشکل اساسی ما را جواب نمی‌دهد. مشکل بر سر واژه‌ها و ترجمه فارسی معادل آن نیست. تایم شرینگ اساساً معادل فارسی ندارد ولی به هر صورت یک قرارداد است و یک ضرورت نوظهور اقتصادی. ما هنوز هم نتوانسته‌ایم برای این اصطلاح انگلیسی INTELLECTUAL PROPERTIES معادل فارسی پیدا کنیم که آیا حقوق مالکیت فکری است یا حقوق مالکیت معنوی ولی این نهاد حقوقی وارد فرهنگ حقوقی ما شده و در دادگاه‌ها مورد لحوق احکام قرار می‌گیرد.

برای کسانی که می‌خواهند مال غیرمنقولی را به بهایی کاملاً نازل بخرند و در عوض دامنه تصرفات انتفاعی خود را محدود کنند این قرارداد بهترین وسیله است.

آنچه در این قرارداد جوهر و اقتضای آن است، فروش مالی است اعم از منقول یا غیرمنقول از طرف فروشنده به خریدار یا انتقال مالکیت به صورت غیرمشاع و با مالکیت شش دانگ، با شرط استیفای منفعت در محدوده زمانی معین، با قابلیت تکرار در هر سال و خودداری از هرگونه تصرفات مادی اساسی. نمونه و مفاد قراردادهایی که توسط شرکت‌هایی نظیر مجتمع‌های توریستی و رفاهی آبادگران ایران یا شرکت نارنجستان یا مؤسسه بهار نارنج در شمال ارائه می‌شود مبنایی حقوقی ندارند و امری است سلیقه‌ای که بنابر اصل حاکمیت اراده تا آنجا که مورد قبول خریدار باشد نافذ و معتبر است (مانند قولنامه‌ای که میان دو نفر منعقد می‌شود و در دادگاه مورد استناد قرار می‌گیرد، قولنامه‌هایی با اشکال و محتوای متفاوت) از نظر اینجانب، انطباق قرارداد تایم شرینگ با ماده ۱۰ قانون مدنی و به عنوان یک قرارداد خصوصی بلا اشکال است، زیرا:

اولاً- یک قرارداد خصوصی است

ثانیاً- هرگونه تصرفات و نقل و انتقال در اموال خصوصی صورت می‌گیرد

ثالثاً- قرارداد مذکور عقدی است نافذ و لازم

رابعاً- شرایط مندرج در آن مبنی بر استیفای منفعت در محدود زمانی سالیانه و عدم

تصرفات مادی و زیربنایی بر خلاف قواعد آمره نیستند

خامساً- تعهدات و شرایط اعلام شده مورد قبول طرفین است

سادساً- تا کنون ماده یا حکم قانونی دیده نشده که چنین قراردادی را باطل اعلام

کند.

بیع زمانی

از طرفی دیگر، با توجه به خصوصیات و آثاری که برای قرارداد تایم شرینگ برشمردیم، با عقدی به نام عقد بیع وجوه اشتراک فراوانی پیدا می‌کند، بخصوص که در هر دو قرارداد تکیه برانتقال مالکیت است و دامنه استیفای منفعت نیز در هر دو قرارداد می‌تواند بطور متعارف محدود شود (برای عقد بیع در صفحات قبل مثال‌ها و نمونه‌هایی ارایه شد).

خصوصیات و آثاری که برای قراردادهای تایم شرینگ برشمردیم فهرست وار عبارت اند از:

انتقال مالکیت - دوام مالکیت - لازم بودن عقد - معوض و تملیکی بودن قرارداد - مشروط بودن قرارداد - موضوع قرارداد عین معین یا کلی در معین است - قدرت بر تسلیم مورد یا موضوع عقد - منقول یا غیر منقول بودن موضوع معامله - غیر آمره بودن قواعد بکار گرفته شده و بالاخره توافق و تراضی در «نوع عقد»، «موضوع عقد» و «شرایط ضمن عقد».

تمام آثار و خصوصیات فوق را ما می‌توانیم در عقد بیع نیز پیدا کنیم. نتیجه آنکه قرارداد تایم شرینگ با این خصوصیات یکی از انواع «عقد بیع» است؛ با عنوانی جدید به نام «بیع زمانی».

انتخاب راه حل دوم یعنی بیع زمانی ارجح‌تر و راهگشا تر است. چرا؟ زیرا عقد بیع از جمله عقود معین در قانون مدنی است که قانون قلمرو این عقد، آثار آن و قواعد اختصاصی آن را بیان کرده است.

«قراردادهای خصوصی» مذکور در ماده ۱۰ قانون مدنی، دامنه‌ای گسترده‌تر و وسیع‌تر دارد و شامل هزاران قرارداد، اعم از معین و غیرمعین می‌شود. مانند قرارداد یک پزشک جراح با بیمار - قرارداد فروش یک اثر از طرف مؤلف به ناشر - قرارداد یک شرکت توریستی با تعدادی مسافر - قرارداد یک هنرمند با موزه هنرهای نقاشی - قرارداد یک طراح یا دکوراتور (DESIGNER) با یک فروشگاه بزرگ تجاری و غیره.

در این قراردادها که به عنوان مثال ذکر گردید، ما با قراردادهایی آشنا می‌شویم که ماهیت آنها اجاره خدمات اشخاص است، گاه قراردادی دسته جمعی است و گاه

محتوایی از عقد بیع دارد. نتیجتاً باید گفت عقد بیع یکی از مصادیق قراردادهای حقوقی است.

از طرفی دیگر، قانون مدنی انواع عقد بیع را احصا نکرده است و فقط به ذکر آن پرداخته است مانند:

بیع مطلق، بیع مشروط، بیع مؤجل، بیع نقد یا حال، بیع معاطاتی، بیع سلف و سلم، بیع منجز، بیع خیار، بیع صرف، بیع فضولی و غیره.

در قانون مدنی فرانسه به اقسام دیگری از بیع بر می‌خوریم که در قانون مدنی کشور ما نامی از آن به میان نیامده است مانند بیع اموالی که هنوز ساخته نشده‌اند که این بیع خود بر دو گونه است (بیع به وعده - بیع آینده - به ماده ۱۶۰۱ قانون مدنی فرانسه و بندهای مربوطه آن مراجعه شود).

اکنون اگر قرارداد تایم‌شرینگ را با توجه به مشترکات آن با عقد بیع در قانون مدنی، نوعی عقد بیع بدانیم و برای تمایز با سایر عقود بیع، آن را «بیع زمانی» نام گذاری کنیم راهی به خطا نرفته‌ایم و یک سری مشکلات پیش رو را از میان برداشته‌ایم مانند:

- خریدار و فروشنده می‌دانند چه نوع عقدی را منعقد ساخته‌اند

- تسهیلاتی را برای قانونگذار در آینده ایجاد می‌کند، تا به امر قانونگزاری بپردازد.

- در صورت بروز اختلاف میان خریدار و فروشنده و یا میان هر یک از مالکان، قاضی دقیقاً می‌داند که مسأله رسیدگی به اختلافات را تحت حمایت و حاکمیت کدامین قوانین و مقررات قرار دهد.

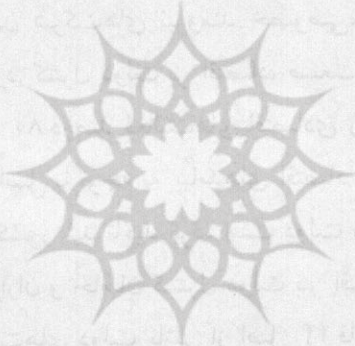
- در جایی که می‌توانیم فروش یک اسب را مثلاً برای نسل‌کشی و یا شرکت در مسابقات اسب دوانی به چندین خریدار بفروشیم، با امکان استیفای منفعت در دوره‌های متفاوتی از زمان (به لحاظ غیر قابل تقسیم بودن مبیع و به لحاظ عدم استیفای منفعت در زمان واحد برای کلیه خریداران)، آنوقت می‌توان گفت که خیار خاصه عقد بیع مانند خیار مجلس، خیار حیوان، خیار تأخیر ثمن نیز در عقدی بنام تایم‌شرینگ یا بیع زمانی کارایی دارند.

همان طوری که قبلاً اشاره کردم، اساس کار ما در این مقاله تبیین ماهیت حقوقی قرار داد تایم‌شرینگ است تا از این طریق بتوان معادلی در زبان فارسی برای آن پیدا کرد زیرا

ترجمه این عبارت به زبان فارسی میسر نمی‌باشد.

اینجانب معتقدم عبارت «مالکیت زمانی» برای قرارداد تایم شرینگ اصطلاح مناسبی نیست زیرا مفهوم مخالف آن در ذهن «مالکیت غیر زمانی» را به دنبال می‌آورد و این خود بر ابهامات موجود می‌افزاید.

اصلاح آن است که در راستای واژه‌هایی که قانون مدنی خود بکار گرفته است حرکت کنیم مانند بیع مطلق، بیع مشروط، بیع صرف، بیع فضولی و..... و «بیع زمانی» را با تمام خصوصیات و آثار آن به این مجموعه اضافه کنیم و به این ترتیب به توافق همگانی یا اجماع CONSENSUS نائل شویم.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

پرتال جامع علوم انسانی