

اقاله - یکی از اسباب سقوط تعهد

امیرحسین وحیدی^۱

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

۱. دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی و کارمند دفتر اسناد رسمی ۵ تهران.



پښتونستان ګاونډي علوم او مطالعات فرېزینجی
پرتال جامع علوم انسانی

اقاله – یکی از اسباب سقوط تعهد

پیشگفتار

در یک تقسیم‌بندی کلی انحلال قراردادها را به سه بخش تقسیم می‌کنند: الف) انحلال قرارداد با اراده یکی از طرفین عقد که از آن به عنوان فسخ یاد می‌شود و چون در تحقق آن اراده انشائی یکی از طرفین دخیل است در زمره ایقاعات محسوب می‌شود.

ب) انحلال قهری قرارداد که بدون اراده طرفین و به طور خود به خود صورت می‌گیرد و در اصطلاح حقوق آن را انفساخ می‌نامند. مانند انفساخ عقد وکالت به موت یکی از طرفین. (ماده ۹۵۴ ق.م.)

ج) انحلال قرارداد با تراضی و توافق طرفین عقد که آن را اقاله می‌نامند و در بند دو ماده ۲۶۴ ق.م در زمره اسباب سقوط تعهدات برشمرده شده است. اما از آنجا که اقاله از نظر تقابل و تراضی اراده انشائی طرفین که در تحقق آن لازم است شبیه به عقد می‌باشد، لذا شرایط اساسی صحت معاملات در آن لازم‌الرعایه است.

از نظر حقوقی به طوری که از نظرتان خواهد گذشت، برخی اقاله را معامله‌ای جدید می‌دانند اما اقوی و مشهور حقوقدانان و فقها خصوصاً فقهای شیعه اقاله را معامله جدیدی نمی‌دانند ولی ماهیتاً آن را قرارداد معرفی می‌کنند و طبق قاعده نیز هر عقدی اصولاً

قابلیت اقاله را دارد، زیرا عقد مخلوق اراده مشترک طرفین است و البته بر این امر دو استثنا وارد است و آن عقد نکاح و عقد وقف است.

عقد نکاح و عقد وقف به لحاظ خاص بودن ماهیت حقوقی آنها قابل اقاله نمی‌باشد و البته در امکان اقاله عقد ضمان اختلاف است که مجال آن در این بحث نیست.

آنچه مسلم است آثار اقاله عبارتند از: ۱ - انحلال رابطه حقوقی سابق، ۲ - زوال آثار ناشی از آن رابطه که البته در حیطه این دو اثر مسائل قابل بحثی مطرح است که در ذیل به تفصیل هر یک را مورد بررسی قرار خواهیم داد.

این مبحث را در پنج بخش مورد بررسی قرار می‌دهیم که چهار بخش اول را به مباحث نظری و تئوری در باب اقاله اختصاص داده‌ایم. لهذا از آنجا که انطباق این مباحث تئوری در اکثر موارد با قوانین موضوعه و آئین‌نامه‌های اجرایی دفاتر اسناد رسمی مشکل و حتی در پاره‌ای از موارد امکان‌پذیر نمی‌باشد، لذا اختلاط مسائل حقوقی اقاله با قوانین و مقررات اجرایی دفاتر اسناد رسمی نه تنها دور از ذهن به نظر نمی‌رسد، بلکه زمینه‌ساز ایجاد بحث‌های متعددی در این باب می‌گردد.

به همین جهت نیز مبحث آخر را به چگونگی انجام اقاله در دفاتر اسناد رسمی و نحوه تنظیم اسناد مربوط به اقاله در دفاتر اسناد رسمی و حدود مسئولیت سردفتران در این باب اختصاص می‌دهیم که از نظر تان خواهد گذشت.

الف) ماهیت حقوقی اقاله:

چنانچه گفته شد اقاله عبارت است از تراضی و تقابل اراده انشائی طرفین عقد بر انحلال آن. این تعریف در جایی که تعهدات ناشی از عقد یا آثاری که عقد ایجاد کرده، اجرا نگردیده است تعریفی بلااشکال و جامع به نظر می‌رسد ولی اشکال امر در جایی است که در عقود عهدی، تعهدات ناشی از آن توسط متعهد به اجرا درآمده است و یا در عقدی تملیکی پس از وقوع عقد، و نقل ملکیت یکی از عوضین تلف شده باشد، خواه تلف حکمی باشد یا حقیقی.

اگر تعهدات ناشی از قرارداد یا عوضین موجود باشند که دیگر بحثی در میان نخواهد بود، زیرا اراده و تراضی دو طرف و به عبارت دیگر قصد مشترک طرفین برای زوال آثار

عقد و انحلال رابطه حقوقی سابق کافی می‌باشد، اما در صورت وقوع فرض فوق و انجام تعهدات قراردادی و یا تلف عوضین تکلیف چیست؟

با وجود این اثر اقاله را نمی‌توان منحصر به انحلال عقد بدانیم، زیرا اقاله موجب زوال آثار ناشی از عقد در آینده نیز می‌شود. لذا می‌توان اقاله را «تراضی دو طرف عقد برای انحلال عقد سابق و زوال آثار آن در آینده دانست»^۱.

چنانکه سیدمحمد کاظم طباطبایی در تعریف اقاله آورده است:

«الاقاله، فانها فسخ مع انها رد و استرداد لكن من العوضين»

و ابن قدامه نیز اقاله را «هی الدفع و الازاله» تعریف می‌کند. آنچه از بیان فقها و حقوقدانان مشهود است پذیرش عقد بودن اقاله است لهذا محل نزاع در این است که آیا اقاله عقدی جدید است یا عقدی تبعی است که به واسطه وجود عقد سابق محقق می‌شود؟

فقهای امامیه اقاله را تنها فسخ بیع می‌دانند. پذیرش این مطلب موجب پیدایش نتایج خاصی در این باب می‌گردد، چرا که اگر آنرا تنها فسخ بیع برشماریم، در این صورت اگر بیعی اقاله شود برای شریک خریدار در هنگام اقاله حق شفعه ایجاد نمی‌گردد و بدیهی است در مورد خيارات مختص عقد بیع از قبیل خيار مجلس یا حیوان نیز همین حکم جاری می‌گردد.

در مقابل این نظر برخی دیگر از فقها از جمله فقهای مالکی اقاله را بیعی جدید می‌دانند. و معتقدند که آثار اقاله منحصر به انحلال عقد و زوال آثار عقد سابق نیست، بلکه اقاله بیعی جدید است که در آن فروشنده سابق، خریدار جدید و خریدار سابق فروشنده سابق خواهند بود.

لذا در صورت پذیرش این فرض باید اقاله را در حقیقت بیعی جدید تلقی کرد و کلیه آثار و شرایط عقد بیع را در آن قابل اجرا دانست.

نظرات دیگری نیز در ماهیت حقوقی اقاله مطرح گردیده و بیان شده است. برخی آن را

۱. دکتر ناصرکاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، جلد پنجم، صفحه ۸ به بعد.

فسخ بیع، ولی در برابر اشخاص ثالث بیع می‌دانند.^۱ و برخی دیگر پیش از قبض مبیع آن را فسخ بیع و در صورت قبض آن را بیع می‌دانند.^۲

پذیرش نظرات اخیر در سیستم حقوقی ما مشکل است و از آنجا که قانون مدنی ایران در بسیاری از موارد از فقه امامیه اقتباس شده است، پیرو نظریه اول است و بیانگر این است که اگر چه اقاله، ماهیتاً عقد است و از این حیث شرایط اساسی صحت معاملات در ان لازم‌الرعايه است، مع‌هذا عقدی است تبعی که به واسطه وجود عقد سابق ایجاد می‌گردد و قصد مشترک طرفین نیز از تحقق آن چیزی جز انحلال عقد سابق و زوال آثار ناشی از آن نمی‌باشد و لاغیر.

طرح بحث: آیا اقاله امکان‌پذیر است؟

ریشه این بحث را باید در نظریات و مباحث گوناگونی که پیرامون ماهیت حقوقی اقاله صورت گرفته و به خلاصه آن نیز اشاره شد، جستجو کرد.

بیگمان آن عده‌ای که اقاله را بیعی جدید و مستقل می‌دانند و آثار و شرایط بیع را در آن جاری می‌دانند، معتقدند که اقاله آن نیز صحیح و جایز است و در مقابل آنهایی که اقاله را تنها فسخ بیع می‌دانند و قلمرو آن را محدود به انحلال عقد سابق می‌دانند، قاطعانه آن را رد می‌کنند.

طرح این بحث ضعف نظریه بیع بودن اقاله را بیشتر نمایان می‌کند. چرا که با فرض پذیرفتن این نظر اقاله کردن اقاله نیز امکان‌پذیر خواهد بود و بدیهی است که عملاً این فرض منجر به دور باطل شده و اقاله جایگزین بیع خواهد شد، که این امر نیز امکان‌پذیر نخواهد بود.

لهمذا از آنجا که در سیستم حقوقی ایران اقاله تنها فسخ بیع برشمرده می‌شود و همان‌طور که گفته شد اقاله علاوه بر انحلال عقد موجب زوال آثار ناشی از آن نیز می‌گردد و آثار ایجاد شده توسط عقد را به حالت سابقه برمی‌گرداند، پس مسلم است با

۱. علامه حلی، تذکره، ج ۱ و شرح الیاس، ج ۳، صفحه ۳۳.

۲. همان منبع.

انحلال عقد و اقاله آن دیگر عقدی باقی نمی‌ماند تا اقاله گردد. اما آثار ایجاد شده توسط عقد اقاله‌پذیر است، که البته این آثار نیز جز انفکاک ناپذیر عقد است و از آنجا که هدف اصلی طرفین در وقوع اقاله چیزی جز انحلال و فسخ عقد نبوده است، لذا نمی‌توان به تبع اقاله‌پذیر بودن آثار آن اقاله را جایز دانست و در راستای همین امر نیز قانونگذار در ماده ۲۸۷ ق.م. منافع متصل را از آن شخصی می‌داند که توسط اقاله مالک شده است. زیرا منافع متصل از مورد معامله قابل تجزیه نمی‌باشد و پرواضح است که با تحقق اقاله به مالک اولیه، که همان فروشنده در عقد بیع بوده باز می‌گردد.

ب) آیا شرایط اساسی صحت معاملات در اقاله لازم‌الرعايه است؟

قانونگذار در ماده ۱۹۰ ق.م. شرایط اساسی صحت معاملات را در چهار مورد احصا نموده است و از آنجا که اقاله را ماهیتاً عقد معرفی کردیم، این سوال متصور است که آیا رعایت تمامی این شرایط در اقاله نیز الزامی و ضروری است یا خیر؟ بدون شک قصد طرفین و رضای آنها در تحقق و صحت اقاله الزامی و ضروری است، چرا که اساساً اقاله را تراضی و تقابل اراده انشائی طرفین برای انحلال عقد و زوال آثار ناشی از آن تعریف کردیم و مستنداً به ماده ۲۸۴ ق.م. «اقاله به هر لفظ یا فعل واقع می‌شود که دلالت بر هم زدن معامله کند.»

البته باید توجه شود که لفظ یا فعل در این باب خود موضوعیتی ندارد، بلکه تنها طریقی است برای احراز اراده باطنی و واقعی طرفین اقاله، پس کاشف از اراده باطنی افراد است. اثر این امر در جایی است که لفظ یا فعل موضوعیت خود را از دست بدهد، مثلاً شخص گنگ باشد و یا قادر به انجام فعلی که دلالت بر اقاله کند، نباشد. لذا هر طریقی که محرز و مظهر اراده باطنی طرفین باشد می‌تواند موجب تحقق اقاله باشد خواه اینکه لفظ باشد یا امضا و یا ایما و اشاره و ... لذا آنچه در وقوع اقاله حائز اهمیت است تحقق تراضی میان طرفین عقد مبتنی بر انحلال عقد است و البته تقابل اراده‌های طرفین نیز لازم و ضروری است و به همین جهت هم حقوقدانان اقاله به ایقاع ماذون (به این معنا که یکی از طرفین با اذن دیگری عقد را فسخ کند) را جایز نمی‌دانند. شایان ذکر است که نباید این امر را با اقاله به وکالت یکی از طرفین اشتباه کرد، چرا که اقاله به وکالت در

حقیقت مصداق معامله با خود است و همان طور که می‌دانیم در انجام معامله به وکالت تکوین تراضی به وقوع می‌پیوندد و این در حالی است که در اقاله به ایقاع ماذون این امر محقق نمی‌شود.

دومین شرط از شرایط اساسی صحت معاملات، اهلیت طرفین است که در اقاله نیز باید بدان توجه گردد. طرفین عقد در هنگام اقاله باید اهلیت استیفا یعنی شرایط قانونی برای اجرای حق و دخل و تصرف در اموال خود را داشته باشند، اگرچه اقاله را نمی‌توان بیع جدیدی دانست ولی از آنجا که ماهیتاً عقد است و آن را عقدی تبعی برمی‌شماریم باید طرفین در هنگام اقاله حائز اهلیت استیفا باشند، چرا که در برخی اوقات ماهیت حقوقی اقاله با عقدی که منعقد شده است تفاوت دارد، اگرچه هر دو عقد هستند ولی شرایط صحت آن دو در هنگام وقوع اقاله آن متفاوت است.

برای مثال چنانچه می‌دانیم قانونگذار در جهت حمایت از صغیر ممیز اعمال حقوقی وی را در صورتی که صرفاً نافع وی باشد، جایز می‌داند و به همین جهت در ماده ۱۲۱۴ ق.م.ق.م قبول صلح بلاعوض را از جانب ایشان جایز دانسته است. حال فرض کنید صغیر ممیزی صلح بلاعوضی را قبول کرده است و اکنون به جهتی از جهات در مقام اقاله آن برخاسته است و همان طور که گفته شد در اقاله، عوضین باید جابجا گردد و هر کدام از آنها به حالت سابقه برگردانده شود. با اندکی تأمل درمی‌یابیم که ماهیت اقاله این صلح بلاعوض بسیار شبیه به عقد هبه می‌باشد که در زمره اعمالی قرار می‌گیرد که صرفاً به زیان صغیر ممیز هستند و این دسته اعمال حقوقی صغیر ممیز نیز باطل بوده و فاقد آثار حقوقی می‌باشد. لذا صحت این اقاله و در حقیقت تحقق این اقاله موقوف به تراضی طرف دیگر عقد با ولی قهری یا قیم شخص غیر اهل خواهد بود.

از طرف دیگر ممکن است شخص در هنگام انعقاد عقد واجد شرایط اهلیت بوده ولی در زمان فیما بین انعقاد عقد و زمان اقاله آن اهلیت خود را از دست داده باشد، مثلاً محجور شده باشد.

بدون شک در این مورد نیز نمی‌توان به استناد وجود اهلیت در هنگام عقد، اقاله آن را توسط شخص غیراهل صحیح دانست و صحت چنین اقاله‌ای نیز در گرو تراضی قیم

شخص غیراهل یا طرف دیگر عقد خواهد بود و همین مطلب عیناً در مورد شخص مفلس و ورشکسته نیز صادق است که صحت اقاله معاملات آن موقوف به تراضی طرف مقابل و دیان ورشکسته می‌باشد. (ماده ۴۱۸ ق. ت)

اما دو شرط اساسی دیگر یعنی موضوع و مشروعیت جهت در اقاله چندان قابل طرح نمی‌باشد، زیرا برخلاف عقد ایجاد شده تنها هدف از ایجاد اقاله انحلال عقد سابق و زوال آثار ناشی از آن است و با وقوع آن آثار جدیدی مترتب نمی‌باشد تا بحث مشروعیت جهت آن وجهه‌ای داشته باشد و اما در مورد علم به موضوع، به نظر تنها کفایت طرفین بدانند نسبت به چه موضوعی عقد را منعقد کرده‌اند و موضوع معامله اصلی که اکنون منجر به اقاله شده است چه بوده است، زیرا بدون شک علم به موضوع عقد پیشین باعث علم به موضوع اقاله نیز می‌شود که البته بدیهی است که این علم وجود دارد زیرا برای صحت عقد پیشین علم به موضوع آن از شرایط صحت عقد می‌باشد خواه علم اجمالی باشد و خواه تفصیلی.

لهذا مستنداً به ماده ۲۸۵ ق. م. ممکن است اقاله نسبت به جز یا بخشی از مورد معامله واقع گردد که در این صورت علم به آن قسمت از حیث مقدار و کمیت ضروری است و آن جز یا قسمت باید مشخص، معین و معلوم باشد. البته این بحث در جایی قابل طرح است که موضوع معامله تجزیه پذیر باشد و در جایی که موضوع معامله تجزیه ناپذیر است، طرفین در حقیقت جز مشاع آن را اقاله می‌کنند و این امر نیز سبب تأسیس «شرکت مدنی» فیما بین آنها می‌شود. که البته در صحت اقاله در صورت تجزیه ناپذیر بودن موضوع معامله نیز تردیدی نیست و این مهم از بیان فقها و لحن قانون مدنی در ماده مذکور کاملاً مشهود است.

ج) تلف یکی از عوضین یا هر دو آنها و تأثیر آن در اقاله:

همان‌طور که در تعریف اقاله عنوان شد، در صورت تحقق اقاله عوضین به جای اولیه و حالت سابقه خود بازگشته و آثار ناشی از عقد ایجاد شده زائل می‌گردد. این امر در صورتی که عوضین موجود باشند، امری سهل و عاری از هرگونه مشکلی خواهد بود. اما سوال این است که در صورت تلف یکی از عوضین و یا حتی هر دو آنها تکلیف چیست؟ آیا در این

صورت باز هم اقاله امکان پذیر است و یا اینکه به واسطه تلف عوضین یا یکی از آنها اقاله امکان پذیر نمی باشد؟

در حقوق موضوعه ایران این امر در ماده ۲۸۶ ق.م.پیش بینی شده است و قانونگذار در این ماده تلف یکی از عوضین را مانع اقاله نمی داند، بلکه راه حل آن را رد بدل به جای آن عوض تلف شده بیان می کند.

برخی این ماده را دارای مفهوم مخالف می دانند و معتقدند مفهوم مخالف این ماده بیانگر این موضوع است که در صورت تلف هر دو عوض اقاله امکان پذیر نمی باشد که البته این تفسیر منطقی و صحیح به نظر نمی رسد، زیرا همان طور که در صورت تلف یکی از عوضین می توان با رد بدل آن اقاله را محقق ساخت، پس اگر هر دو عوض نیز تلف شوند می توان با رد بدل هر یک اقاله را واقع ساخت، فرق نمی کند که تلف حقیقی باشد یا حکمی و در هر دو صورت با رد بدل مال تلف شده می توان اقاله را انشا کرد.

البته برخی از حقوقدانان رد بدل مال را در صورت حکمی بودن تلف، تابع احکام «بدل حیلوله» می دانند.^۱ و معتقدند در صورت احیا مال تلف شده، شخص می تواند با رد آن بدل عین مال را مطالبه کند. البته این تفسیر منطقی نمی رسد، چرا که تحقق اقاله با رد بدل عوضین تلف شده امری است که طرفین عقد بر آن تراضی می کنند و از آنجا که اقاله را ماهیتاً عقد می دانیم، لذا تراضی آنها را طبق اصل لزوم قراردادها باید لازم الرعایه دانست و نمی توان به قیاس، این مورد را در زمره احکام راجع به بدل حیلوله دانست.

همان طور که گفته شد در صورت تلف عوضین با رد بدل مال تلف شده اقاله صورت می گیرد و می دانیم منظور از بدل مال، مثل مال است در صورت مثلی بودن و قیمت آن است در صورت قیمی بودن. حال این سؤال متصور است که در صورت قیمی بودن مال چه قیمتی باید مسترد گردد؟

برای پاسخ به این پرسش باید بررسی کرد که چه موقع ذمه شخص برای استرداد بدل و قیمت مال مشغول می گردد. زیرا تا ذمه شخص مشغول نباشد موظف به استرداد نیست

و این اشتغال ذمه اوست که او را شرعاً و قانوناً مکلف به رد قیمت مال تلف شده می‌کند. آنچه مسلم است تا قبل از اقاله ذمه شخص مشغول نمی‌باشد، زیرا چه مال تلف شده باشد و چه موجود باشد در ملکیت او مستقر است و «الناس مسلطون علی اموالهم و...» از طرفی ممکن است آن را به دیگری انتقال دهد. در این صورت تلف حکمی است و بدیهی است طبق آثاری که مالکیت بر او مستقر ساخته است، از حق مسلم خود استفاده کرده و ملکیت خود را به دیگری منتقل کرده است، لذا تا قبل از اقاله نمی‌توان ذمه شخص را مشغول دانست.

اما در زمانی که اقاله واقع می‌گردد بلافاصله ذمه شخص مشغول می‌شود و البته نسبت به مال موضوع معامله و چون این مال تلف شده است به قیمت آن متعهد است و چون ذمه شخص در زمان وقوع اقاله مشغول گردیده است، لذا باید قیمت روز اقاله را مسترد کند و همین ملاک نیز در موردی که مال بعد از اقاله تلف می‌شود نیز مورد استفاده قرار می‌گیرد، یعنی اقاله صورت گرفته و شخص موظف به رد مال به طرف اقاله بوده و از قضا مال در ید او تلف می‌گردد. آنچه مسلم است آنکه مال در ید او تلف شده است مکلف به رد بدل مال است و از آنجا که مال در زمان اقاله کماکان وجود دارد، پس نمی‌توان ذمه او را نسبت به قیمت مال مشغول دانست و در زمان تلف مال در ید اوست که ذمه‌اش نسبت به قیمت مال مشغول می‌گردد، لذا در صورتی که مال بعد از اقاله تلف شود باید قیمت روز تلف را مسترد کند.

اما اگر نظریه بیع بودن اقاله را (چنانچه در گذشته بدان اشاره شد) مورد پذیرش قرار دهیم، از آنجا که پذیرش این نظر منجر به جاری شدن تمامی احکام بیع در اقاله خواهد شد، لذا تلف مال مورد اقاله را پس از اقاله و قبل از استرداد آن باید مشمول ماده ۳۸۷ ق.م و در حقیقت تلف مبیع قبل از قبض دانست که مستنداً به ماده مذکور حکم آن انفساخ عقد بیع خواهد بود.

این امر در مورد عیب و نقص عوضین نیز به طریق اولی جاری است و در زمان اقاله باید کالای معیوب مسترد گردد و وارث نیز پرداخت شود، لهذا تراضی طرفین را در جهت خلاف این امر نمی‌توان مخالف مقتضای ذات اقاله دانست و طبق اصل لزوم قراردادهای آن

را لازم‌الوفا و الزام‌آور برمی‌شماریم.

د) تأثیر اقاله در عقود تملیکی و عهدی:

مهمترین اثر و در حقیقت هدف اصلی از ایجاد اقاله چیزی جز انحلال رابطه حقوقی سابق نیست و البته زوال آثار ناشی از عقد منعقد نیز جز آثار تبعی و فرعی اقاله برشمرده می‌شود و همان‌طور که گفته شد نمی‌توان آن را جدا از هدف اصلی آن دانست. در عقود تملیکی آثار اقاله را نباید به اشتباه منحصر به انحلال عقد سابق دانست، بلکه در حقیقت در سایه همین انحلال ملکیت جدیدی برای طرفین ایجاد می‌شود و برای مثال در اقاله عقد بیع ملکیت ثمن منتقل به خریدار و در مقابل ملکیت مبیع به فروشنده باز می‌گردد.

پذیرش این مطلب آثاری را در پی دارد که در نوع خود قابل توجه می‌باشد. چنانچه گفتیم اقاله اثر قهقرایی ندارد، لذا نمی‌تواند خدشه‌ای بر مالکیت سابق خریدار وارد سازد و به همین دلیل هم منافع ایجاد شده در مورد معامله را از زمان عقد تا زمان اقاله از آن خریدار می‌دانند، چرا که مالکیت او نسبت به عین موجب مالکیت تبعی او نسبت به منافع عین می‌گردد و به عبارت دیگر نمائات در ملکیت از عین مال تبعیت می‌کند. اما آنچه طرفین عقد در هنگام اقاله به آن توجه دارند و موضوع اقاله قرار می‌گیرد در حقیقت، مبیع با تمام متعلقات متصل آن است، چرا که منافع متصل بدون شک جزئی از مبیع محسوب شده و در زمان اقاله ملکیت آنها نیز منتقل می‌شود و به حالت سابقه باز می‌گردد. لذا ماده ۲۸۷ ق.م.حکایت از این موضوع دارد و اصل را بر داخل بودن منافع متصل در موضوع اقاله می‌داند و اصل در اینجا به معنای ظاهر است. یعنی ظاهر حال طرفین حاکی از آن است که تراضی آنها دلالت بر داخل بودن منافع متصل در موضوع اقاله دارد، مگر اینکه خلاف آن در ضمن اقاله تصریح شده باشد.

در مقابل منافع منفصل نیز جز اقاله محسوب نشده و اصل نیز عدم دخول زائد در آن است لهذا تراضی طرفین را برخلاف این امر نمی‌توان خلاف مقتضای ذات اقاله برشمرده و طبق اصل لزوم قراردادهای الزام‌آور است.

برخی با تفسیری غیرمنطقی مفاد ماده ۲۸۸ ق.م.را که ناظر بر افزایش قیمت مال در

صورت فعل خریدار است، متعارض با ماده ۲۸۷ آن قانون می‌دانند ولی در پاسخ باید گفت حکم مقرر در ماده ۲۸۷ مذکور ناظر به موارد عام است، در حالیکه موضوع ماده ۲۸۸ موضوعی خاص است و تنها ناظر به افزایش قیمت مال می‌باشد و چنانچه می‌دانیم قانون خاص لاحق قابلیت نسخ قانون عام سابق را ندارد، بلکه تنها آن را تخصیص می‌دهد، پس نمی‌توان این دو ماده را متعارض نامید. از طرفی برخی از حقوقدانان مفاد مندرج در ماده ۲۸۷ را تنها ناظر بر منافع و نمائات می‌دانند و ماده ۲۸۸ را نیز ناظر بر ازدیاد قیمت که اگر این قول را نیز مورد پذیرش قرار دهیم، چون از لحاظ موضوع متفاوت هستند، تعارض ظاهری ایجاد شده بین آن دو ماده منتفی و شبهه ایجاد شده مرتفع می‌گردد. اما اگر عقد منعقد در زمره عقودعهده‌ای باشد باید بین دو مورد قائل به تمایز شد:

الف) اقاله عقد عهده‌ی پیش از اجرای تعهد: بدون شک نتیجه اقاله چنین عقدی چیزی جز سقوط تعهدات قراردادی حاصله از عقد عهده‌ی نمی‌باشد. زیرا تعهدی که در اثر ایجاد عقد عهده‌ی بر ذمه متعهد مستقر شده است، از جمله آثار فرعی و تبعی عقد می‌باشد و از آنجا که فرع از اصل تبعیت می‌کند، پس بدیهی است که با اقاله عقد اصلی، تبعات و فروعات آن که همان تعهدات قراردادی است زائل گشته و انحلال می‌یابند.

ب) اقاله عقد عهده‌ی پس از اجرای تعهد: چنانچه گفته شد اقاله عقد در صورتی که تعهدات موضوع آن به مرحله اجرا درنیامده است به راحتی و بدون هیچ مشکلی صورت می‌گیرد اما اگر تعهدات قراردادی توسط متعهد اجرا شده باشد تکلیف چیست؟ در پاسخ به این سوال نیز باید بین دو مورد زیر تفاوت قائل شویم:

اول اینکه تعهد انجام شده موضوع منحصر به فرد عقد عهده‌ی بوده که در این صورت به انجام و اجرای آن تعهد توسط شخص متعهد، وفای به عهد صورت گرفته و از آنجائیکه مستنداً به ماده ۲۶۴ ق.م و فای به عهد اولین و در حقیقت مطلوب‌ترین سبب سقوط تعهد است، لذا دیگر اقاله در جهت سقوط تعهدات قراردادی وجهه حقوقی نخواهد داشت، اما تکلیف شخص متعهد که اقدام به انجام تعهد خویش نموده است که خواهد بود؟

آنچه مسلم است شخص مستحق اجره‌المثل عمل انجام شده خواهد بود و در حقیقت

تأثیر اقاله در این مورد تنها همین است که اجرةالمسمى قراردادی را تبدیل به اجرة المثل می‌کند.

دوم اینکه تعهد انجام شده یکی از چند موضوع عقد عهدی بوده و کماکان سایر تعهدات انجام نشده باقیمانده است. در این صورت اقاله موجب سقوط تعهدات قراردادی انجام نشده می‌شود و پس از تحقق اقاله شخص متعهد نسبت به آن تعهدی که انجام داده است مستحق اجرةالمثل خواهد بود.

البته تأثیر این امر در جائی که نیمی از تعهد انجام و نیمی دیگر انجام نشده ظهور گسترده‌تری دارد و حکم آن نیز همانند حکم موردی است که موضوع عقد عهدی چندین تعهد مستقل است که در هنگام اقاله یکی و یا چندی از آنها توسط شخص متعهد به مرحله اجرا درآمده است. بدین نحو که شخص نسبت به آن قسمت اجرا شده مستحق اجرةالمثل خواهد بود و با وقوع اقاله آن قسمت از تعهد انجام نشده از ذمه او ساقط و بری‌الذمه می‌گردد.

ه) نحوه انجام اقاله در دفاتر اسناد رسمی

آنچه تاکنون در باب اقاله از نظراتان گذشت مباحث تئوری و نظری اقاله بود و همان‌طور که در ابتدای این مبحث نیز گفته شد انطباق تمامی این مباحث با قوانین راجع به دفاتر اسناد رسمی نه تنها مشکل به نظر می‌رسد بلکه در پاره‌ای از موارد نیز امکان‌پذیر نمی‌باشد. لذا لازم است در انتهای این مبحث، اقاله را از بعد کاربردی در دفاتر اسناد رسمی نیز مورد بررسی قرار دهیم.

چنانکه در گذشته نیز عنوان گردید هرگاه طرفین معامله به هر دلیل از انجام معامله منصرف شوند قادر به برهم زدن آن معامله می‌باشند و از آنجا که مستنداً به ماده ۴۶ ق.ت، ثبت معاملات املاک ثبت شده در دفاتر اسناد رسمی اجباری بوده و مضافاً اینکه اکثر معاملات مردم که حتی ثبت آنها نیز در قانون مزبور اجباری برشمرده نشده است در دفاتر اسناد رسمی به ثبت می‌رسد لذا اقاله آنها نیز باید در دفاتر اسناد رسمی ثبت گردد. اینکه سردفتر در این رابطه چه تکلیفی دارد و اصولاً برای اقاله معاملات چه اقداماتی را باید انجام دهد موضوعی است که در این مبحث مورد بررسی قرار می‌دهیم.

در مورد اقاله نیز همانند ثبت سایر اسناد باید تشریفات قانونی خاصی انجام پذیرد خواه اینکه سند اولیه در همان دفترخانه تنظیم شده باشد و یا در دفترخانه دیگری به ثبت رسیده باشد و نمی‌توان با استناد به اینکه سند اولیه نیز در همان دفترخانه تنظیم گردیده از انجام این تشریفات چشم‌پوشی کرد.

لذا یکایک مراحلی که برای تنظیم یک سند در دفترخانه انجام می‌گیرد در اقاله معاملات نیز باید طی شود. آنچه مسلم است اخذ استعلام از ثبت محل وقوع ملک (در صورتی که موضوع معامله غیرمنقول باشد) برای اطمینان از عدم بازداشت ملک مورد اقاله اولین گام برای انجام اقاله در دفتر اسناد رسمی می‌باشد و در ادامه نیز باید استعلام و اخذ گواهی مالیاتی موضوع ماده ۱۸۷ قانون مالیات‌های مستقیم صورت پذیرد. اخذ گواهی‌های مربوط از این حیث ضروری است که ممکن است در فاصله زمانی فیما بین عقد تا زمان اقاله آن خریدار مشمول بدهی‌های مالیاتی باشد و یا اینکه به جهتی از جهات از ملک مورد اقاله بازداشت به عمل آمده باشد.

اما همان‌طور که در مباحث تئوری اقاله نیز از نظر تان گذشت اهلیت طرفین در زمان اقاله از شروط صحت اقاله می‌باشد و این امر نیز در هنگام انجام اقاله در دفاتر اسناد رسمی نیز باید مورد توجه واقع شده و مسئول انجام آن نیز کسی جز سردفتر اسناد رسمی نمی‌باشد. چرا که مسئولیت احراز هویت و اهلیت متعاملین برعهده کسی جز سردفتر اسناد رسمی نمی‌باشد و اوست که باید این بار سنگین را به دوش کشد.

لهذا پس از طی تشریفات قانونی لازم سند اقاله تنظیم و ثبت می‌گردد و البته شایان ذکر است در صورتی که سند اولیه در همان دفترخانه تنظیم شده باشد نیازی به تنظیم سند اقاله نامه و ثبت مجدد آن نمی‌باشد بلکه صرفاً درج مراتب اقاله در ستون ملاحظات ثبت و سپس ستون نقل و انتقالات سند مالکیت کفایت می‌کند.

لیکن اگر سند اولیه در دفترخانه دیگری به ثبت رسیده باشد لازم است که سندی تحت عنوان اقاله تنظیم گردد و مراتب اقاله و مستندات مزبور در آن درج شده به امضاء متعاملین برسد. سپس برای درج مراتب در ملاحظات ثبت سند اولیه لازم است نسخه‌ای از آن به دفترخانه مربوطه ارسال گردد و البته بدیهی است در مورد املاک غیرمنقول ارسال

اطلاع‌نامه فسخی به ثبت محل وقوع ملک نیز ضروری است.

همان‌طور که قبلاً نیز گفته شد قانونگذار در ماده ۲۸۶ ق.م.تلف یکی از عوضین را مانع از انجام اقاله نمی‌داند و پذیرفتیم که این ماده دارای مفهوم مخالف نیست و تلف هر دو عوض نیز مانع از انجام اقاله توسط متعاملین نخواهد بود. حال این سؤال متصور است که در صورت تلف یکی از عوضین و یا حتی هر دو آنها تکلیف سردفتر چیست؟ آیا می‌تواند مستنداً به ماده مذکور و به اظهار متعاملین مبادرت به تنظیم سند اقاله نماید یا خیر و اگر جواب مثبت است چگونه این امر باید انجام پذیرد؟

از آنجا که در دفاتر اسناد رسمی تنها ملاک برای احراز مالکیت افراد سند مالکیت می‌باشد، لذا در صورتی که تلف حقیقی صورت گرفته باشد مثلاً به واسطه وقوع حوادث طبیعی از قبیل سیل یا زلزله و ... یکی از عوضین تلف شده باشد، و یا به نحوی از انجا مال در تصرف مالک نباشد، و تلف حکمی باشد، مثلاً غصب شده باشد و یا به سرقت رفته باشد، در این صورت به نظر طرفین می‌توانند با توافقی خارج از دفترخانه اقاله را واقع ساخته و برای ثبت آن نیز با ارائه اسناد مال تلف شده به دفترخانه مراجعه و نسبت به ثبت آن اقدام نمایند. لیکن درج توافقات خارجی طرفین در باب گرفتن بدل به جای مال تلف شده از طریق دفترخانه و در سند اقاله با مقررات موجود امکان‌پذیر نیست و سردفتر نیز صرف اظهار متعاملین عوضین را موجود فرض می‌کند.

اما در فرضی که تلف حکمی مال به واسطه انتقال آن به غیر می‌باشد، اقاله آن از طریق دفترخانه امکان‌پذیر نیست. زیرا چنانچه گفته شد سردفتر برای تنظیم اسناد رسمی مکلف به احراز مالکیت اشخاص ذینفع می‌باشد و از آنجا که این امر تنها از طریق اسناد مالکیت اموال و املاک امکان‌پذیر است، در صورت انتقال مال به غیر، اقاله آن از طریق دفاتر اسناد رسمی امکان‌پذیر نمی‌باشد.