

اقاله

علی اصغر کیال

کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد نراق، ایران

چکیده

معنی اقاله، عبارت است از برهم زدن قراردادها و عقود لازم، با رضایت دو طرف معامله که برهم خوردن قرارداد و از بین رفتن اثر آن، نسبت به آینده، از جمله آثار اقاله می باشند. اهلیت داشتن طرفین قرارداد و اعلام اراده خود، مبنی بر فسخ، از جمله شرایط اقاله، هستند، به عبارت بهتر می توان اشاره کرد که، هنگامی که دو طرف برای برآوردن نیازها و تأمین منافع خود با یکدیگر عقدی را منعقد می سازند، این عقد و پیمان از آثار شرعی برخوردار می شود و برابر با قاعده و اصل اولی در عقود پابرجا و وفای به آن ضروری خواهد شد، زیرا هرکدام از دو طرف عقد به هنگام بستن عقد منظور و هدفی را دنبال می کرده اند که برای برآورده شدن آن به انعقاد عقد روی آورده اند؛ این هدف و حق نباید ضایع گردد. حال اگر هرکدام پس از انعقاد عقد دریابند که به هدف مورد نظر خود دست نمی یابند و یا به هر دلیلی از انعقاد عقد پشیمان شوند، آن گاه نیز با توافق یکدیگر عقد را می توانند برهم بزنند. به گفته دیگر، همان گونه که اراده دو طرف در پدید آمدن عقد تأثیر می گذارد و بی این دو اراده عقدی برقرار نخواهد شد، همین دو اراده نیز در سرنوشت عقد تأثیر می گذارد؛ پابرجا بودن و یا از میان رفتن عقد، بنابر اراده دو طرف است. پس اگر به انحلال و زوال عقد و آثار آن تصمیم بگیرند، عقد از بین می رود و در پی آن، آثار عقد نیز زایل می گردد، به این عمل حقوقی اقاله گویند. قابل ذکر است که در عقودی مانند عقد وقف، نکاح و ضمان، اقاله، راه ندارد.

واژه‌های کلیدی: اقاله، عقد، تراضی، منافع

مقدمه

عقد منعقد شده بین طرفین در صورتی که با توافق طرفین منحل شود اقاله یا تفاسخ نامیده می شود ولی چنانچه براساس اختیارات قانونی فسخ شود یک طرفه می باشد و بیشتر منشا قانونی دارد تا قراردادی. اقاله یک قرارداد با توافق طرفین منعقد کننده آن حاصل می شود و در واقع قراردادی و قانونی نمی باشد بلکه بر مبنای توافق و رضایت طرفین است. در اقاله طرفین به دلایل گوناگون تصمیم می گیرند که عقد منعقد شده را برهم بزنند. بنابراین برای اینکه اقاله حاصل شود توافق هر دو طرف قرارداد لازم می باشد. در خصوص آثار اقاله باید گفت که با اقاله قرارداد همه چیز به حالت قبل از انعقاد برمی گردد مگر در خصوص منافع منفصل.

مبنای اقاله، توافق طرفین است چرا که ایجاد عقد به توافق طرفین بوده و این طبیعی است که بر هم زدن آن هم به توافق طرفین باشد و در فقه نیز، پاسخ مثبت دادن به اقاله را مستحب می دانند به استناد روایتی از پیامبر اکرم (صلی الله علیه و آله و سلم) که فرمودند:

من اقال مسلماً، اقال الله عثرته؛

هر کس به تقاضای اقاله مسلمانان پاسخ مثبت گوید، خداوند متعال از لغزش های او در می گذرد. ماهیت اقاله را می توان اینچنین بیان نمود که، فقهای امامیه اقاله را فسخ بیع و تراضی به فسخ را عقد جدید می دانند و آن را فسخ در حق متعاقدین می دانند و این فرقی نمی کند که قبل از قبض دو عوض باشد یا بعد از آن. بعد از اقاله، عوض و معوض جایگزین شده و مشتری ثمن خود و بایع مبیع خود را دریافت می کند.

بعضی از حقوق دانان همانند فقهای عامه معتقدند که اقاله عقد جدیدی است؛ چرا که اقاله، رکن اصلی و جوهر عقد را با خود به همراه دارد و آن تراضی دو طرف است جهت بر هم زدن عقد قبلی؛ و این خود یک عقد جدیدی است چرا که در آن عوض و معوض تحویل دیگری می شود و این یعنی عقد جدید (انصاری، ۱۳۸۴).

امام خمینی درباره قلمرو اقاله، در تحریرالوسیله می نویسد: «هی جاریه فی جمیع العقود سوی النکاح . اقاله در همه عقود جز نکاح جاری است؛ البته ایشان علاوه بر نکاح، اقاله «قسمت در اعیان بعد از قرعه» را نیز غیر مشروع دانسته و در کتاب الشركة تحریرالوسیله در این باره می فرماید: «قسمت در اعیان بعد از انجام شدن و قرعه کشیدن، لازم می باشد و برای هیچ یک از شرکا حق باطل کردن و فسخ آن نیست، بلکه ظاهر آن است که با رضایت همدیگر هم، حق فسخ و ابطال آن را ندارند؛ زیرا ظاهراً اقاله در آن مشروعیت ندارد، و اما با غیر قرعه، لازم بودن قسمت، محل اشکال است .

به هر حال اقاله در عقود لازم تحقق می یابد نه جائز، چون در عقود جائز نیازی به تراضی بر فسخ نیست و هر یک می توانند به طور مستقل عقد را بر هم بزنند، و برخی از عقود لازم نیز مانند نکاح قابل اقاله نیست چه انحلال ناپذیری در ذات آن می باشد و انحلال آن نیاز به اسباب خاصی دارد و همچنین است اقاله ضمان، و وقف؛ چرا که جواز اقاله ضمان و وقف صدمه به حقوق دیگران است (مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۹۹). باتوجه به مطالب ذکر شده در این پژوهش سعی بر این شد به بررسی اقاله و ابعاد آن پرداخته شود.

بررسی مفهومی و لغوی اقاله قرارداد

اقاله در لغت به معنای مسامحه و نادیده گرفتن امر یا موضوع می باشد و در اصطلاح، به عقدی گفته می شود که موضوع آن از بین رفتن تمام یا قسمتی از عقد نخست است و در آن رضایت و توافق به همراه اراده طرفین شرط لازم است. در قانون مدنی تعریفی از اقاله توسط قانونگذار ارائه نشده است اما با تامل در مواد ۲۸۳ به بعد قانون مدنی به عنوان مستندات قانونی اقاله می توان شرایط و مصادیق اقاله را شناسایی کرد. براساس قانون مدنی اقاله در زمره علل سقوط تعهدات قرار می گیرد. براساس ماده ۲۸۳ قانون مدنی بعد از معامله، طرفین می توانند به تراضی، آن را اقاله یا تفاسخ (علت اقاله قراردادن ممکن است پشیمانی طرفین از انعقاد قرارداد و یا حاصل نشدن نتیجه مورد انتظار آنها باشد) کنند.

ارکان اقاله قرارداد

ارکان اقاله شامل وجود قرارداد لازم الاجرا و توافق شفاهی یا کتبی برای تفاسخ است. همان گونه که در تعریف ماهیت اقاله ذکر شد، اقاله برهم زدن عقد پیشین است که این عقد نیز همیشه یک عقد لازم است زیرا عقد جایز نیاز به توافق دو نفر نداشته و هر یک از طرفین می توانند آن را برهم زنند. اقاله زمانی رخ می دهد که طرفین، یک قرارداد لازم الاجرا را منعقد کرده اند و سپس با توافق یکدیگر آن را برهم می زنند.

انعقاد قرارداد: یکی از ارکان اقاله وجود قرارداد پیشین است، بنابراین ابتدا باید قراردادی منعقد گردد تا جهت برهم زدن آن اقدام شود.

عقد لازم: عقد لازم عقدی است که هیچ یک از طرفین عقد نمی توانند آن را برهم بزنند مگر اینکه امکان انحلال آن به موجب قانون یا توافق وجود داشته باشد. اقاله فقط نسبت به عقود لازم امکان پذیر است و نمی توان در عقود جایز که امکان برهم زدن آن از سوی طرفین وجود دارد از اقاله استفاده کرد. زیرا عقود جایز برخلاف عقود لازم هر زمان که طرفین بخواهند می توانند آن را برهم بزنند.

توافق کتبی یا شفاهی: اقاله ممکن است به صورت صریح باشد اما توافقی باید در این بین حاصل شود که ممکن است کتبی اعمال شود یا شفاهی.

شرایط اقاله قرارداد و تحقق آن

همانطور که بیان کردیم اقاله عقد است نه ایقاع. اگرچه در مقام انحلال عقد و زوال آثار آن واقع می شود. بنابراین باید مثل دیگر عقود از شرایط و قواعد عمومی صحت قراردادها برخوردار شود تا بتواند عقدی را از بین ببرد و به آثار آن را خاتمه بدهد و عوضین را به ملکیت دو طرف برگرداند.

شرایط صحت اقاله به شرح ذیل است:

تراضی طرفین: در یک معامله، طرفین عقد باید از اقاله قرارداد راضی باشند. این رضایت می تواند به صورت شفاهی، کتبی یا عملی باشد.

اهلیت داشتن: در هنگام اقاله قرارداد همانند زمانی که طرفین می خواهند معامله را منعقد کنند هر دو طرف قرارداد باید عاقل و بالغ باشند و به دور از اجبار و اکراه و اشتباه معامله را برهم بزنند. اگر خود شخص بالغ و عاقل نباشد ولی یا قیم او حسب مورد می تواند عقد را برهم بزنند.

معلوم بودن موضوع اقاله: دو طرف معامله می بایستی معلوم کنند که قصد دارند کدام معامله را اقاله کنند، یا اگر می خواهند بعضی از مال مورد معامله را اقاله کنند، می بایستی آن را مشخص کنند.

انواع اقاله

اقاله قرارداد ممکن است به صورت صریح و یا ضمنی حاصل شود و یا اینکه اقاله نسبت به تمام مورد معامله باشد یا قسمتی از آن. بنابراین نیاز نیست که اقاله قرارداد حتماً به صراحت عنوان شود و اقاله ضمنی و معاطاتی هم کفایت می کند، همچنین باید گفت که اقاله قرارداد حتماً نمی بایست کل معامله را شامل شود بلکه اقاله جزئی هم صحیح می باشد. در واقع اقاله جزئی در خصوص قابل تجزیه بودن مورد معامله ممکن می باشد.

از انواع اقاله می توان به اقاله اجل دین، اقاله بعد از تلف، اقاله بعد از عمل به شرط، اقاله بعد از عیب و بعد از نقل، اقاله بعض، اقاله تقسیم، اقاله حواله، اقاله ضمان، اقاله فضولی، اقاله قهقراپی، اقاله وراثت و اقاله وقف اشاره کرد.

▪ اقاله در ایقاعات

در جواز اقاله در ایقاع می توان گفت که اگر معنای اقاله را تراضی طرفین بر فسخ بگیریم به طوری که منحصرافسخ مبتنی بر تراضی طرفین باشد و اثر مستقیم آن باشد اقاله در ایقاعات نخواهد آمد. ولی اگر اقاله را بدین ترتیب معنا کنیم که هرگاه یک طرف استقاله کرد عقد به صورت جایز درآمده و طرف دیگر با اقاله خود آن را فسخ می کند که اثر مستقیم آن ناشی از فعل یک طرف باشد در این صورت اقاله در ایقاعات خواهد آمد.

▪ اقاله در عقود جایز

در بین فقها مسلم بوده که اقاله فقط در عقد لازم می آید و عموم فقها متعرض بحث اقاله در عقد جایز نشده اند و فقط شهید اول و ثانی بیان کرده اند که (شهیدثانی، الروضه البهیة، ۱، ۳۲۸) که اقاله در زمان خیار، مشروع است و اهل سنت نیز موافق نظر فقها هستند (سرخسی، المبسوط، ۲۹، ۵۵) ادله عدم مشروعیت اقاله در عقد جایز اجماع می باشد و نیز از این که در صحت اقاله شرط شده که ضمناً با رضایت طرفین باشد در نتیجه در عقد جایز که فسخ، منحصر به رضایت طرفین نیست اقاله نمی آید.

▪ اقاله قهقراپی

اثر اقاله از زمان اقاله کردن ظاهر می شود مگر که طرفین توافق کنند که عقد از تاریخ وقوع اش، اقاله شود و می توان اقاله قهقراپی را بتراضی صورت داد و ماده ۲۸۷ ق.م. آشکارا این نظریه را بیان کرده است (لنگرودی، ۱، ۵۱۲).

▪ اقاله اقاله

هرگاه اقاله ای رخ دهد اکثر فقها بر این قولند که طرفین نمی توانند آن را اقاله کنند و در نتیجه عقد لازم مقدم بر اقاله را به حال خود بازگردانند اقاله اقاله در واقع عقد تازه ای است و آثار خود را دارد. اگر اقاله را بیع جدید بدانیم می توان اقاله را اقاله کرد در حالی که اگر اقاله را فسخ عقد بدانیم نمی توانیم. به اجماع فقها هنگامی که دو طرف، عقدی را اقاله می کنند عقد از هم می گسلد و هیچ پیوندی بین آنها و هیچ موضوعی در میان نخواهد بود که آن را اقاله کنند.

شرایط تحقق اقاله

• قصد و رضایت و اهلیت طرفین

در اقاله طرفین دارای قصد انشاء می باشند همچنان که در فسخ و اعراض که سبب زوال عقد و قطع رابطه ملکیت است نیز وجود قصد انشاء ضروری است و قاعده «ما قصد لم یقع و ما وقع لم یقصد» درجای گوناگون فقه در مقام شرط بودن قصد آورده اند. محمدحسن نجفی (نجفی، جواهر الکلام، ۲۴، ۳۵۲) و مقدس اردبیلی (مجمع الفائدة و البرهان) قصد را در اقاله لازم می دانند. طبق ماده ۲۸۴ ق. م اقاله مانند عقد به هر لفظی یا فعلی که صریحا دلالت بر بهم زدن معامله کند واقع می شود بدین ترتیب در مواردی که برای طرفین یا یکی از آنها تلفظ ممکن نباشد اشاره ای که مبین قصد و رضا است کافی خواهد بود. (حقوق مدنی، ۱، ۳۲۷)

تقریبا عامه فقها رضایت طرفین را در اقاله شرط می دانند چون عموما در تحقق اقاله ابتدا شخص از طرف مقابلش اقاله می کند و بعد او قبول کرده و اقاله می نماید و تا شخص اول راضی به اقاله نباشد طلب اقاله نمی کند و تا شخص دوم راضی به اقاله نشود به طلب شخص اول جواب مثبت می دهد به همین خاطر است که بعضی ها فرموده اند اقاله تفاسخ است زیرا فسخ به یک طرف وابسته است ولی تفاسخ به دو طرف و به احتمال زیاد منظور آنهایی که فرموده اند اقاله فسخ است همان تفاسخ می باشد. اقاله اکرایی باطل است چون اقاله فسخ عقد است نه عقد جدید و می توان گفت رضایت طرفین از مقومات اقاله و جزء ماهیت آن است نه این که شرط صحت آن است چون قوام اقاله به رضایت طرفین بر فسخ و از هم گسیختن رشته عقد است لذا اگر رضایت نباشد اقاله ای نخواهد بود. از شرایط دیگر صحت اقاله وجود اهلیت طرفین است مثلا اگر شخصی معامله ای را در حال افاقه انجام دهد و بعد مجنون شود در حالت جنون نمی تواند معامله فوق را اقاله کند. اما شرط بلوغ که مشهور بین شیعه بلکه ادعای اجماع (شیخ انصاری، مکاسب، ۱۱۴) شده است که تصرفات صبی اعم از ممیز و غیرممیز به طور استقلالی باطل است و یکی از موارد تصرفات صبی اقاله کردن بیعی است که ولی او روی اموال او منعقد کرده است. شخص سفیه به علت ضعف ادراک مصالح عقلایی خویش و همچنین اقاله شخص مفلس روی عین اموال، باطل است. اما اگر مفلس معامله سابقش را اقاله کند به شرطی که پرداخت ثمن یا مثن در ذمه اش بماند اقاله او صحیح است. (شهید ثانی، مسالک الافهام، ۱، ۱۹۱)

• اقاله فضولی

اقاله فضولی در جمیع موارد حتی در غیر عقود جاری می شود در مورد این که آیا شخص فضولی می تواند معامله را اقاله کند یا نه در بین فقها اختلاف است امام خمینی (البیع، ۴، ۳۶۰) و میرزا فتاح شهیدی (هدایه الطالب، ۴۳۸) قائل به جواز اقاله فضولی هستند و عده دیگر از جمله آخوند خراسانی (تعلیقه بر مکاسب، ۲۵۵) و شیخ محمدحسین اصفهانی (حاشیه بر

مکاسب، ۲، ۴۸) قائل به عدم جواز اقاله فضولی هستند. دلیل بر اقاله فضولی عموم ادله اقاله است که شامل اقاله فضولی نیز می شود از جمله «من اقال نادما». همچنین در عرف نیز اقاله فضولی جریان دارد زیرا وقتی شما کالایی را می خرید و بعد پشیمان شده و پس می دهید و رفیق صاحب مغازه بجای او معامله را اقاله می کند و بعد صاحب اصلی مغازه اقاله را قبول کند عرف یک چنین اقاله را صحیح می داند. استدلالی که برای قول دوم است این است که اولاً چون اقاله فسخ عقد است و فسخ از اموری نیست که فضولی بردار باشد لذا اقاله فضولی نیز جایز نیست. ثانیاً در اقاله پشیمانی مطرح است و فضول نمی تواند پشیمان از عقد دیگران باشد.

• توالی - اتحاد مجلس

چون ماهیت فسخ طوری است که طرفین باید در آن واحد اسباب آن را واقع سازند تا تحقق پیدا کند لذا نباید بین ایجاب مقیل و قبول طرف تقابل فاصله بیفتد و باید هیئت اتصالیه و وحدت عرفی آنها حفظ شود. همچنین در اقاله این طور نیست که مثل همه عقود دیگر نیاز به ایجاب و قبول داشته باشد بلکه به نظر می رسد در اقاله دو انشای مستقل وجود دارد و هریک از طرفین انشاء رضایت خود را به فسخ معامله اعلام می کنند و خصوصیتی که در مورد قبول است اینجا وجود ندارد چون وارد شدن دو رضایت در آن واحد بر فسخ معامله است و اشکالی ندارد که قبول مقدم شود همچنین می توان گفت چون اقاله تراضی طرفین بر فسخ است لذا ظهور تراضی بر فسخ در این است که رضایت هر دو با هم بر فسخ عقد وارد شود تا فسخ تحقق پیدا کند و اگر فاصله بین دو رضایت زیاد باشد تراضی و تفاسخ صدق نخواهد کرد. اهل سنت از جمله شرایط صحت اقاله را اتحاد مجلس شمرده اند (نووی، المجموع شرح المذهب، ۹، ۲۰۰) شرط اتحاد مجلس به این معنا است که در همان مجلس که ایجاب خوانده می شود قبول نیز خوانده شود که اگرچه توالی بین ایجاب و قبول در آن مجلس وجود نداشته باشد باز هم اقاله صحیح است.

احکام اقاله در عقود و مختصات آن

بحث بر سر این است آیا اقاله بر همه عقود وارد می شود یا این که فقط بر بیع وارد می شود. منشاء این اختلاف در بعضی از روایات باب اقاله که لفظ بیع در آنها بکار برده شده و موجب شده بعضی از فقها فکر کنند که اقاله مختص بیع است ولی در عین حال مشهور فقها قائل به عمومیت اقاله شده اند. نمونه ادله قائلین به تعمیم اقاله به سایر عقود عبارت است از:

۱- اجماع: شیخ محمدتقی (العقود، قسمت اجاره) و نیز عبارت مفتاح الکرامه بر تعمیم اقاله عقود، اجماع کرده اند. شهید ثانی می فرماید: «اقاله اختصاص به باب سلف ندارد بلکه به خود کتاب بیع نیز اختصاص ندارد چون که در سایر عقود نیز جاری می شود».

۲- براساس قاعده «الناس مسلطون علی اموالهم» می توان گفت چون متعاقدین بعد از عقد تسلط بر عوضین پیدا کرده اند و ملکشان شده است لذا این حق را خواهند داشت که آن را به طرف مقابل برگردانند و تصرفات صادره از مالک در شریعت دلیل بر صحت آن نقل و انتقال است.

۳- عموم قاعده «المومنون عند شروطهم» نیز شامل اقاله می شود زیرا اقاله معامله عقلانیه است و در تحت عنوان شرط بین عقلاء قرار می گیرد.

۴- سیره مسلمین: از دیر زمان بنا مسلمانان و تمام عقلاء بر این بوده است که در تمامی قراردادهایی که بین خود منعقد می کردند در صورت تراضی طرفین اقدام به فسخ آن می کردند.

۵- اصل: در تصرفات مالکيه هرگاه مانعی از شارع نرسیده باشد اصل بر جایز بودن است و معامله فاسد احتیاج به منع شارع ندارد گرچه قائل شویم اقاله برخلاف قاعده است ولی اقاله در اختیار متعاقدين است همچنین از این که برای اقاله در روایات اجر اخروی و ثواب است فهمیده می شود که در اقاله طرفین از حقی که به نفع خودشان است دست برمی دارند.

محدوده اعمال اقاله قرارداد

محدوده اعمال اقاله با توجه به اجرا یا عدم اجرای تعهدات قراردادی متفاوت است. حالت اول مربوط به وقتی است که یک قرارداد اصلاً اجرایی نشده است، در این حالت اقاله عقد موجب می شود، عقد به طور کامل منحل شود. حالت دوم فرضی است که تعهد اجرا شده و یا تملیک صورت گرفته است. در این حالت اقاله عقد در صورتی کامل می شود که آثار به جای مانده از عقد به طور کامل از بین برود یعنی اگر مثلاً عقد تملیکی است و عوض پرداخت شده، عوض برگردانده شود.

مبطلات اقاله

۱) شرط ضمن اقاله (زیادت و نقصان در ثمن و مثن)

از شرایط صحت اقاله این است که چیزی بر یکی از عوضین نیفزاید یا روی مبیع شرط زیاده و نقصان نکند. فقها مالکی معتقدند (ابن انس، المدونه الکبری، ۳، ۱۶۱؛ دایره المعارف بزرگ اسلامی، ۹، ۶۱۸) اقاله به اقل و اکثر از ثمن جایز است اگر زیاده و نقصان ایجاد شود بیع خواهد بود. از نظر ابی حنیفه اقاله اگر به بیشتر از ثمن اول واقع شود صحیح نیست و اما شافعی (جزیری، الفقه علی المذاهب الاربعه، ۲، ۳۲۹) معتقد است اگر شرط زیاده و نقصان در اقاله شود شرط و اقاله هر دو باطل می شود. از علمای امامیه کسانی که متعرض بحث اقاله شده اند شرط افزایش یا کاهش ثمن یا مثن را فاسد و مفسد عقد دانسته اند. (حلی، مختلف الشیعه، ۶، ۲۱۹). شیخ طوسی در نهاییه در باب «بیع نقد و نسیه» می فرماید اگر در اقاله شرط نقصان شود شرط باطل بوده ولی اقاله باطل نمی شود و با همان ثمن در عقد، اقاله منعقد می شود. خبر خاص (صحیح حلبی) در این باب وارد شده که چنین شرطی را رد می کند (حرعاملی، وسائل الشیعه، ۲، ۳۹۴) از امام صادق پرسیدم مردی لباسی خریده و شرط فسخ هم قرار نداده بعد پشیمان شده و می خواهد آن را به صاحبش برگرداند ولی فروشنده به شرط کم کردن از ثمن، حاضر به اقاله معامله می شود امام (ع) فرمودند: حق ندارد بعد از پس گرفتن، از ثمن آن چیزی کم کند اگر فروشنده جاهل به این حکم بوده و این چنین کرد و بعد آن را به بیشتر از قیمت پس گرفته فروخت او باید به مشتری اول زیادی قیمتی را که فروخته برگرداند. بعضی از فقها اسلام مانند علامه حلی در کتاب های تذکره الفقهاء و تحریر الاحکام، و محقق کرکی در جامع المقاصد و شهیدثانی در مسالک الافهام معتقدند که این شرط خلاف مقتضای عقد است و شرط را باطل دانسته و می گویند چون اقاله فسخ است و مقتضای اقاله بازگشت هر عوض به مالک آن است پس اگر در اقاله شرط فرونی یا کاستی درباره یکی از عوضین گنجانده شود این شرط مخالف مقتضای اقاله و باطل خواهد بود و به بطلان اقاله خواهد انجامید زیرا دوطرف با توجه به شرایط یاد شده بر فسخ توافق کرده اند. اقاله صلاحیت بازگرداندن همان دو عوض را دارد و اگر فراتر از آن رود و بخواهند علاوه بر آن تملکی اضافه انجام دهند دیگر اقاله نیست بلکه معامله محسوب می شود و سببی اضافی است که نمی توان آن را

اقاله نام نهاد. به نظر می رسد شرط مزبور خلاف مقتضای اقاله نیست زیرا مقتضای اقاله برهم زدن عقد و فسخ آن است و یکی از اثرات فسخ عقد برگشت عوضین به همان حالت قبل از عقد می باشد. در نتیجه هیچگونه تضادی که ملاک بطلان در شرط خلاف مقتضاء است با شرط دادن اضافه، حاصل نمی شود. اگر گفته شود شرط در ضمن عقدالزام آور است و اقاله عقد نمی باشد تا بتوان شرط ضمن آن نمود در جواب گفته می شود از نظر تحلیلی اقاله و شرط پیکر واحدی تشکیل می دهد بنا به گفته برخی دیگر، دادوستد کنندگان هنگام اقاله و گرفتن مبلغ زاید در حقیقت دو کار کرده اند یکی فسخ عقد و دیگری تملیک زیادتر از ثمن به دیگری، و این تملیک زیادی بنا بر شرطی است که آن دو گذارده اند و برابر قاعده المومنون عند شروطهم است و نیز وفای به شرط و مالکیت زاید از ثمن برای گیرنده مبلغ زاید صحیح خواهد بود. (مجله کانون وکلاء دادگستری، شماره ۴، ۵۲) می توان گفت فقها وقتی روایت حلبی را دیده اند براساس آن فتوا به عدم صحت شرط زیاده و نقصان و فتوا به بطلان اقاله داده اند و بعد در توجیه روایت فرموده اند که آن شرط مخالف مقتضای اقاله است بنابراین فقط شرط زیاده و نقصان را باطل دانسته ولی شروط دیگر را در ضمن اقاله صحیح می دانند. (طباطبایی، سوال و جواب، ۱۷۲)

۲) ربا در اقاله

هرگاه بعد از عقد در یکی از عوضین زیادی های متصله ای ایجاد شده باشد چون زیادی های متصله تابع عین است اگر بخواهند آن عقد را اقاله کنند در این اقاله ربا پیش می آید و یا این که اشتراط در اقاله را جایز بدانیم و با قرار دادن یک شرط در یکی از عوضین آن عقد را بخواهیم اقاله کنیم آنگاه ربا در اقاله به وجود می آید. مشهور فقها قائل به تعمیم ربا در جمیع معاوضات هستند.

زیرا ربا در جایی است که دو شیء همجنس در برابر هم قرار گرفته و بعد از تعویض یکی بر دیگری افزودنی دارد حتی اگر اقاله را عقد جدید بنامیم باز هم اثر آن تعویض دو شیء نخواهد بود بلکه اثر آن فسخ کردن عقد خواهد بود. بواسطه اقاله عقد برداشته می شود و اثر رفع عقد این است که هر یک از عوضین حالت قبل از عقد را پیدا می کنند. روایاتی که در آنها لفظ بیع بکار برده شده و از آنها استفاده می شود ربا در تمام معاوضات می آید از جمله آنها صحیح حلبی است. (حر عاملی، وسائل الشیعه، ۱۲، ۴۵۶) نتیجه کلام این که همان طوری که بعضی بزرگان تصریح کرده اند ربا در اقاله (البیعه، ۵، ۸۴) نمی آید و ادله ربا قاصرند از این که شامل اقاله شوند و آیات ربا اصلا اطلاق ندارند (البیعه، ۱، ۱۵۷) تا بتوان از آنها در این جهت استفاده نمود.

نمءآت اقاله

اقاله چنانچه گذشت از ادامه آثار معامله، از زمانی که اعلام قصد اقاله شده جلوگیری می کند و اثر قهقرایی ندارد اثر مثبت اقاله بازگشت ملکیت استقرار یافته است منافی که از زمان عقد تا موقع اقاله بدست آمده از آن خریدار است. زیرا مالک عین بر منافع آن نیز مالکیت تبعی دارد این قاعده برای منافی که از عین جدا شده و استقلال یافته (منافع منفصل) به خریدار در عقد اصلی برمی گردد مانند شیر و بره، ولی اگر منافع متصل باشد تابع ملک می باشند و بعد از اقاله به مالک اصلی برمی گردد اگر حیوانی که موضوع معامله است فربه شود از آن مالک اصلی است و مورد معامله در حین اقاله تقویم می شود طبق ماده ۲۸۷ ق. م «نمءآت و منافع منفصله که از زمان عقد تا زمان اقاله در مورد معامله حادث می شود مال کسی است که به واسطه عقد مالک شده است.»

تصرفاتی که موجب کاهش جزئی از بیع می شود در صورت اقاله، مشتری می تواند بقیه مبیع و بدل آن جزء فوت شده را به نسبت مقدارش از ثمن بگیرد. تصرفات، گاهی موجب کاهش وصف کمال و صحت مبیع می شود که ارزش به مشتری ثابت می شود. هرگاه مالک بعد از عقد در مال مورد معامله تصرفاتی بکند که موجب زیادی قیمت آن مال شود، زیادی عینیه است یا زیادی حکمیه. در زیادی حکمیه اوصافی که مشتری در مبیع ایجاد می کند در خارج زیادی احساس نمی شود ولی قیمت مبیع را بالا می برد مثل این که زمینی را بخرد و از کنار آن جاده آسفالت بگذرد که موجب ترقی قیمت زمین شود در صورت اقاله زمین، مبیع به بایع برمی گردد و ناچاراً قائل به شراکت در قیمت مبیع همراه با اوصاف زاید می شویم. گاهی این اوصاف زاید به سبب عمل مشتری ایجاد می شود همانند علف دادن به حیوان در آن صورت مشتری در مالکیت مبیع با بایع به نسبت ارزش اوصاف شریک می شود و گاهی به سبب قدرت الهی (بارش باران برای رویش گیاه) ایجاد می شود که در اینجا مشتری بعد از اقاله هیچ حقی نسبت به اوصاف زیادی ندارد. در زیادی عینیه یعنی زیادی اضافه شده بر مبیع که ذاتاً جدا از مبیع است مثل این که مشتری بعد از خرید زمین در آن درخت ایجاد کند و بعد معامله زمین را اقاله کند نظریه فقها مختلف است عده ای معتقدند مشتری را مخیر بین درآوردن درخت و گرفتن خسارت بکند و عده ای دیگر بر این قولند که درخت های مشتری را درآورده و ارزش (مابه التفاوت درخت کنده شده و کاشته شده) را به مشتری بدهد و یا این که بعد از تحویل زمین از مالک بخواهد درختش را درآورد و در صورت امتناع، خود اقدام به آن کند و نظر دیگر بایع حق درآوردن درخت مشتری را به هیچ عنوان ندارد.

بازگشت آثار اقاله قرارداد

بازگشت اقاله قرارداد به معنای آن است که بعد از اقاله قرارداد، همه چیز به حالت اولیه باز می گردد. زیرا اقاله اثر عقد را زایل می کند. اثر زوال عقد ناظر به آینده می باشد. اثر اقاله در عقود تملیکی و عهده متفاوت می باشد که در ادامه به آنها می پردازیم:

اثر اقاله در عقود تملیکی: در صورت اقاله عقود تملیکی ملکیت به حالت قبل از اقاله بازمی گردد، منافع منفصل متعلق به خریدار او منافع متصل به فروشنده تعلق می گیرد.

نکته: در صورتی که مالک (خریدار) بعد از عقد در مورد معامله تصرفاتی انجام دهد که باعث افزایش قیمت مال شود، در صورت اقاله مستحق مقدار قیمتی است که به سبب عمل او زیادت حاصل شده است.

اثر اقاله در عقود عهده: چنانچه عقدی که طرفین می خواهند اقاله نمایند جزء عقود عهده باشد به ترتیب ذیل عمل می شود: در صورتی که اقاله پیش از اجرای تعهد باشد: در صورتی که طرفین در عقود عهده تراضی کنند عقد را اقاله نمایند، انحلال عقد سبب سقوط تعهدهای ناشی از آن می گردد. چراکه تعهد وابسته به عقد است و با زوال آن از بین می رود. به همین جهت قانون مدنی اقاله را در زمره اسباب سقوط تعهد آورده است.

در صورتی که اقاله پس از اجرای تعهد باشد: در این فرض اجرای تعهد خود باعث زوال آن می شود. التزامها از دوش دو طرف سقوط می کند. و چیزی به جا نمی ماند که اقاله از بین ببرد.

مستثنیات اقاله و عقود اقاله ناپذیر

اقاله به معنای برهم زدن و انحلال قرارداد نخست با توافق دو طرف عقد می باشد. اقاله تمامی عقود مگر در موارد استثنا که در قانون مشخص شده است وجود دارد. علت مستثنا شدن برخی عقود از دایره اقاله مرتبط بودن آنها با نظم عمومی می باشد. در واقع بعضی از قراردادهای مستثنیات اقاله هستند. این عقود اقاله ناپذیر هستند به این معنا که با توافق طرفین پایان نمی یابند. عقود اقاله ناپذیر شامل نکاح، وقف و ضمان می باشند که در ادامه به هر یک از آنها می پردازیم

عقد نکاح: اولین عقد از عقود اقاله ناپذیر، عقد نکاح یا ازدواج است. ازدواج از عقود است که اقاله نمی پذیرد. در واقع برای اینکه زن و شوهر بخواهند از هم جدا شوند باید یک سبب قانونی خاص وجود داشته باشد، زن و شوهر حتی اگر بخواهند به صورت توافقی از هم جدا شوند باید درخواست خود را مبنی بر طلاق توافقی به دادگاه خانواده ارائه دهند و بعد از گذراندن مراحل قانونی و دریافت گواهی عدم امکان سازش نسبت به ثبت طلاق اقدام کنند. بنابراین صرف توافق زوجین برای برهم زدن نکاح کفایت نمی کند.

عقد وقف: عقدی است که عین مال حبس شده و منافع آن تسبیل می شود به کسانی که عقد وقف به نفع آنها صورت می گیرد، موقوف علیهم می گویند. یکی از مستثنیات اقاله، عقد وقف است. طرفین قرارداد وقف یعنی واقف و موقوف علیهم نمی توانند با تراضی عقد وقف را منحل کنند.

عقد ضمانت: عقد ضمان قراردادی است که برای ضمانت دین متعهد از سوی ضامن در مقابل متعهدله و با توافق او منعقد می شود بنابراین مضمون عنه در این توافق نقشی ندارد. با ضمان نقلی مضمون عنه بری می شود و اگر اقاله در ضمان نقلی حاصل شود باعث می شود که مضمون عنه که بری شده است دوباره مدیون بشود. بنابراین، ضمانت یک عقد اقاله ناپذیر است.

بحث و نتیجه گیری

اصطلاح فقهی و حقوقی اقاله به مفهوم نقض قرارداد با تراضی طرفین است و می توان گفت غرض از اقاله همان تقایل و تفاسخ است یعنی بواسطه آن عقد برداشته می شود و اثر رفع عقد این است که هر یک از طرفین حالت قبل از عقد را پیدا می کنند. نگرش به ماهیت اقاله به عنوان نقل ملک یا ایجاد ملک، سبب ارائه تحلیل های مختلفی گردیده که عمدتاً می توان به تحلیل اقاله در ضمن بیع و فسخ اشاره کرد. قلمرو اقاله شامل عقود لازم است مگر اینکه با نظم عمومی و اخلاق حسنه یا حقوق دیگران تعارض داشته باشد همچنین موضوع آن باید بین طرفین معلوم و معین باشد.

بر مشروعیت اقاله می توان با چهار دلیل روایات، اجماع، سیره مسلمین، و اصل، استناد کرد. از جمله نصوص معتبر خبر ابن حمزه «ایما عبد اقال مسلماً فی البیع اقال. ا. ه عثرته یوم القیمه» و... می باشد. از شرایط تحقق اقاله می توان بر قصد و رضایت و اهلیت طرفین اشاره کرد. نظر اقوی این است که اقاله فسخ به رضایت طرفین است نه معامله جدید و قانون این را قبول کرده است و به شهادت عرف اقاله بیع نیست هنگامی که شخص برای پس دادن جنس خریداری شده می رود عرف می گوید او می خواهد عقدش را بهم بزند نه اینکه عقدی را انجام دهد لازم نیست طرفین اقاله، عقد لازم را بکلی فسخ کنند بلکه می توانند در قسمتی از مورد معامله دست به اقاله و تفاسخ بزنند. مشهور فقها قائل به عمومیت اقاله در عقود شده اند کاربرد اقاله در عقود مالی از قبیل بیع است اما در عقود لازمی چون نکاح که امکان فسخ آنها با اقاله نیست و همچنین ایقاعات جریان نمی یابد. عقد ضمان نیز قابل اقاله است اگر ضامن و مضمون له، عقد ضمان را اقاله کنند مضمون له به مضمون عنه رجوع و حق دارد طلب خود را از او وصول کند ولو اینکه عقد ضمان بصورت عقد ناقل ذمه باشد. از شرایط صحت اقاله این است که چیزی بر

یکی از طرفین نیفزاید و یا نکاهد و یا روی مبیع شریط زیاده و نقصان نکند. فقها امامیه مانند شیخ طوسی بر این مطلب ادعای اجماع کرده اند بجز شهید. از طرفی می توان گفت اگر اقاله را فسخ بدانیم زیاده و نقصان شرط مخالف مقتضای ذات عقد نبوده و در نتیجه اقاله صحیح است چون مضمون اقاله و شرط دو تا است پس قصد متناقضین ایجاد نمی شود و اقاله صحیح خواهد بود.

اضافه باید کرد اگر پس از عقد لازم مذکور مورد انتقال حقیقتاً یا حکماً تلف شود پس از اقاله باید بدل آن (مثل یا قیمت) داده شود اگر رد عوضین ممکن نباشد در حکم تلف است ملاک در قیمت، قیمت زمان اقاله است و منافع منفصله در زمان بین عقد و اقاله مال کسی است که بواسطه عقد مالک شده است. ولی منافع متصله متعلق به کسی است که در نتیجه اقاله مالک می شود. فقها به تبیین شرایط صحت اقاله و فروع آن پرداخته اند فروعی چون اقاله از سوی ورثه بعد از درگذشت طرفین مبیع، ملکیت نماءات در اقاله و کاهش و افزایش مبیع در این زمینه را می توان نام برد. به موجب ماده ۲۶۴ قانون مدنی ایران، اقاله یکی از طرق سقوط تعهدات شمرده شده و در موارد ۲۸۳ تا ۲۸۸ احکام حقوقی آن به تفصیل آمده است.

منابع

- انصاری، مسعود، دانش نامه حقوق خصوصی، ص ۳۹۷، تهران، محراب فکر، ۱۳۸۴، ماده اقاله.
- ابن عابدین، احمد بن عبدالغنی، حاشیه رد المحتار علی الدر المختار، دار احیاء التراث العربی، لبنان، جلد ۴، بی تا.
- ابن قدامه، موق الدین ابومحمد، المغنی و شرح الکبیر، بیروت، دارالکتب العربی، جلد ۴، ۱۳۹۲ هـ. ق. (۱۴۰۴ ق. ۱۹۸۹ م)
- ابن قاسم، عبدالرحمان، المدونه الکبری، جلد ۴، قاهره، ۱۳۲۳ ق.
- ابن منظور مصری، ابوالفضل جمال الدین محمد بن مکرم، لسان العرب، دارصادر، بیروت، جلد ۱۱، ۱۳۷۵ هـ. ق.
- ابن همام، کمال الدین محمد بن عبدالواحد، شرح فتح القدر، انتشارات دار صادر، بیروت، جلد ۵، بی تا.
- اشرفی (بارفروش)، محمدباقر، شعائر الاسلام، انتشارات اعلمی، تهران ۱۳۱۲ هـ. ق.
- اصفهانی، محمدحسین، حاشیه المکاسب، انتشارات دارالذخیر، قم، جلد ۲، بی تا.
- اوزجندی، محمود، الفتاوی الهندیه، به هاشم فتاوی قاضیان، دارالاحیاء التراث العربی، بیروت، جلد ۲ و ۳، بی تا.
- امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، جلد ۱، ناشر کتاب فروشی اسلامیه، ۱۳۷۷ ش.
- انصاری، مرتضی بن محمد امین، المکاسب، چاپ سنگی، بی تا.

- بحرالعلوم، سیدمحمد، **بلغه الفقیه**، چاپخانه صادق، تهران، جلد ۱ و ۲، بی تا.
- بیهقی، ابی بکر بن حسن بن علی، **السنن الكبرى مع الجوهر النقی**، انتشارات دارالمعرفه، بیروت، جلد ۴ و ۶، بی تا.
- تهنوی، محمدعلی بن علی فاروقی، **کشاف اصطلاحات الفنون**، بنگال کلکته، جلد ۲، ۱۸۶۲.
- جزیری، عبدالرحمن، **الفقه علی المذاهب الاربعه**، دارالاحیاء و التراث العربی، بیروت جلد ۲، چاپ هفتم، ۱۴۰۶ ه. ق.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، **مبسوط در ترمینولوژی حقوق**، چاپ احمدی، جلد ۱، چاپ اول، ۱۳۷۸ ه. ش.
- جوهری، اسماعیل بن حماد، **الصحاح تاج اللغة و صحاح العربیه**، مطابع دارالکتب العربی، مصر، جلد ۵، بی تا.
- حکیم، سیدمحسن، **منهاج الصالحین**، انتشارات نعمان، نجف، جلد ۲، ۱۳۸۱ ه. ق.
- حر عاملی، محمد، **وسایل الشیعه**، جلد ۱۸، قم، ۱۴۱۲ ق.
- حلی (علامه حلی)، جمال الدین حسن بن یوسف بن علی، **مختلف الشیعه فی احکام الشریعه**.
- انتشارات اسلامی، قم، چاپ اول، جلد ۶، ربیع الثانی، ۱۴۱۵ ه. ق.
- حلی (محقق حلی)، نجم الدین جعفر بن الحسن، **شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام**، دارالهدی، قم، جلد ۲ و ۴، چاپ سوم، ۱۴۰۳ ه.
- حنبلی، حافظ ابی الفرج، **القواعد**، دارالمعرفه، بیروت، بی تا.
- خراسانی (آخوند)، محمدکاظم، **حاشیه کتاب المکاسب**، انتشارات وزارت ارشاد، تهران، ۱۴۰۶ ه. ق.
- خمینی، امام روح... الموسوی، **البیع**، انتشارات اسماعیلیان، قم، جلد ۵ و ۴ و ۱، بی تا.
- خویی، ابوالقاسم، **منهاج الصالحین**، انتشارات مهر، قم، جلد ۲، بی تا.
- زبیدی، سید محمود مرتضی، **تاج العروس**، دار لیبیا للنشر والتوزیع، جلد ۸، چاپ ۱۳۸۶ ه. ق.
- زمخشری، محمد بن عمر، **اساس اللغة**، نشر دفتر تبلیغات اسلامی، قم، بی تا.
- سرخسی، شمس الدین، **المبسوط**، دارالمعرفه، بیروت، جلد ۲۹، بی تا. (قاهره، مطبعه الاستقامه، جلد ۱۲)
- شهید ثانی، زین الدین بن علی عاملی، **الروضه البهیة فی شرح المعه الدمشقیه**، انتشارات جامعه النجف الدینی، جلد ۱، چاپ اول، بی تا.
- شهیدی، میرزا فتاح، **هدایه الطالب الی اسرار المکاسب**، جلد ۱، بی تا.
- صفی پور، عبدالکریم، **منتهی الارب فی لغه العرب**، انتشارات فرهنگستان زبان ایران، ۱۳۵۲ ه. ش.
- طباطبایی یزدی، سیدمحمد کاظم، **سؤال و جواب**، چاپ سنگی، بی تا.
- طریحی، فخرالدین بن محمد، **مجمع البحرین**، دارالکتب العلمیه، نجف الاشرف، جلد ۵، بی تا.
- طوسی (ابن حمزه)، ابی جعفر محمد بن علی، **الوسیله الی نیل الفضیله**، نشر کتابخانه آیه... مرعشی نجفی، چاپخانه خیام، چاپ اول، ۱۴۰۸ ه. ق.
- طوسی (شیخ)، ابی جعفر محمد بن حسن بن علی، **المبسوط فی فقه الامامیه**، ناشر مکتبه المرتضویه
- لاحیاء الاثار الجعفریه، جلد ۲، بی تا.
- عاملی (شیخ حر)، محمد بن الحسن الحر عاملی، **وسائل الشیعه**، داراحیاء التراث العربی، بیروت، جلد ۱۲، بی تا.

- عاملی، محمدجواد حسینی، **مفتاح الكرامه فی شرح قواعد علامه**، نشر مؤسسه آل بیت، جلد ۴، بی تا.
- فیض کاشانی (محدث فیض)، ملامحمد محسن، **الوافی**، حاشیه ابوالحسن شعرانی، جلد ۳، بی تا.
- قرطبی، ابی الولید محمد بن احمد بن رشد، **بدایه المجتهد و نهایه المقتصد**، دارالمعرفه، بیروت، جلد ۲، چاپ دوم، ۱۴۰۶ ه. ق.
- قمی (محقق)، میرزاالباقاسم محمدبن حسن، **جامع الشتات**، انتشارات شرکت رضوان، چاپ سنگی، جلد ۱، بی تا.
- مجلسی، محمدباقر، **ملاذالاخیار**، انتشارات آیه ... مرعشی، قم، جلد ۱، ۱۴۰۷ ه. ش.
- کلینی، ابوجعفر محمدبن یعقوب بن اسحاق، **کافی** (اصول و فروع)، انتشارات اسلامیة، تهران، جلد ۵، چاپ پنجم، ۱۳۶۳ ه. ش.
- محقق حلی، جعفر، **شرایع الاسلام**، به کوشش عبدالحسین محمدعلی، نجف، ۱۳۸۹ ق. ۱۹۶۹ م.
- موسوعه الامام الخمينی، ج ۲۲، تحریرالوسیله، ج ۱، ص ۶۷۴، کتاب الشركه، القول فی القسمة، مسأله ۱۷، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۹۹ ه. ش.
- مقدس اردبیلی، شیخ احمد، **مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان**، چاپ سنگی، بی تا.
- موسوی بجنوردی، سیدحسن، **القواعد الفقهیه**، انتشارات اسماعیلیان، قم، جلد ۳، بی تا.