

# قوانین فقه اسلامی



## فصل چهارم در حقوق

پژوهشگاه علوم غرمایات فریخی

رساله جامع علوم انسانی

در غرما اموال مدیون متعلق بصاحبان طلب است که در اصطلاح قانون لبنانی این حق (حق ارتهان عام) نامیده میشود. اصطلاح قانون لبنانی خالی از اشکال نیست زیرا از کلمه ارتهان رهن عادی معروف متبادر بذهن است.

در شریعت اسلام بمنظور تحصیل حقوق صاحبان طلب وصیانت و حفظ اموال مدیون پیش بینی های لازم شده که قسمتی از آنها در این کتاب ملاحظه شد از قبیل حجر مدیون مفلس و منع او از تصرفات مضره و در مسئله توقیف مدیون و منع او از سفر و حبس مال او که این مباحث گذشت و بآن مباحث برگشت نخواهیم کرد علاوه

در بیشتر قوانین و سائل دیگری برای حفظ حقوق صاحبان طلب مقرر شده که اهم آن‌ها معارضه در مقابل بعض تصرفات مضره در اموال مدیون است و درخواست فسخ تصرفات و اقامه دعوی از طرف مدیون علیه اشخاص و اینک بیان آن و سائل.

## فسخ عقود مدیون

واضح است که عقود مدیون سرایت در غرما میکنند ولی این اصل دارای مستثنیاتی است که اهم آن مستثنیات تصرفات مدیون محجور و مدیون مریض میباشد. که در مبحث حجر و مرض موت توضیح داده شد و لکن در سوای این مستثنیات تصرفات مدیون غیر محجور نزد بسیاری از فقهاء مانند ابوحنیفه و شافعی و ابن حنبل صحیح است و هم چنین کسی که بجماعتی مدیون باشد بدیون مختلفه میتواند بمیل خود هر کدام از دیونش را در افاء مقدم بدارد بدلیل ولایت حق بر نفس و مال .

و نیز اگر غیر محجور و سالم ملك خود را وقف کند و پس از وقف باقی اموالش کفایت دیونش را نکند و وقف مزبور صحیح و جایز است و لو اینکه مقصود واقف اضرار بفرما و تسامح در پرداخت دیون باشد . (۱)

ولکن متأخرین از فقهای حنفی فتوی داده اند باینکه کسیکه مالش را وقف بر اولادش نماید بمنظور فرار از دین و وقف صحیح و لازم نیست و قضاة ممنوع از حکم بر صحت چنین وقفی و تسجیل آن میباشند .

مفتی ابوالسعود در معروضاتش و علائی و شیخ اسمعیل حائک و ابن عابدین و بعض دیگر از فقهای این فتوی را ترجیح داده اند و این فتوی را مشیخه اسلامیه (در فتواخانه) و مجلس شورا اتخاذ کردند و طبق آن امر عالی در تاریخ هیجدهم ربیع الاول ۱۲۹۸ بر عمل بآن در ممالک عثمانی صادر شد .

آنچه در مسئله ذکر شد خلاصه مذهب فقهای حنفی و جمهور فقها میباشد ولی

چنانچه اموال مدیون متعلق حق صاحبان دیون قرار گرفته باشد بمقتضای لا وقف لافئ ملك وقف آن صحیح نیست بخصوص اگر بقصد اضرار بر غرما بوده باشد مترجم .

امام مالک و بعض فقهای حنبلی مانند این تیمیه و ابن قیم جوزی با نظر اکثریت مخالفت کرده و گفته اند. باینکه اگر اموال مدیون مستغرق در دیونش باشد عقود تصرفات تبرعی او مانند هبه و بیع مجانی و امثال اینها صحیح نیست مگر آنچه عادت بر آن جاری است.

و عدم صحت اعم است از اینکه مدیون محجور باشد و یا حکم بحجر او نشده باشد چنانچه در حالت استغراق اموال در دیونش معامله و تصرفاتی در اموالش بنماید دائن حق درخواست ابطال آن تصرفات را از حاکم دارند. ابن قیم مسئله را توضیح داده باینکه حق غرما بمال مدیون تعلق گرفته و تمکین در عقود و تصرفات تبرعی مدیون تضييع حقوق غرما میباشد و شریعت اسلام چنین امری را تجویز نمیکند زیرا سیره شریعت اسلام حفظ حقوق ارباب حقوق بهر طریق و جلوگیری از تضييع حقوق میباشد پیغمبر ص فرمود **من اخذ اموال الناس ادى اليه عينه و من اخذها يريد اتلافها اتلفه الله .**

شکی نیست در اینکه تجویز عقود تبرعی موجب تضييع و اتلاف مال غرما میباشد رأی ابن مالک در مسئله شبیه است بآنچه مشهور میباشد بنام بونصیه بونص یکی از قضاة رومی است و او اول کسی است که در حقوق روم بفسخ عقودی که که مدیون در حال افلاس منعقد نماید نظرداد و این نظریه بنام بونص در بیشتر قوانین عصر عربی معروف است.

و همچنین تصریح کرده قانون لبنانی بدعوی بونصیه و آنرا بدعوی بولیانیه نامیده است و این کلمه ترجمه حرفی بونصیه است از لاتین و بهتر این بود که نظریه بونصیه ترجمه شود بجمله ابطال تصرفات و امثال آن که موافق معنی و اصطلاح عربی میباشد و اینک نص قانون لبنانی .

دائین که دین آنها مستحق ادا باشد حق دارند فسخ عقودی را که برای از بین بردن حقوق طلبکار منعقد شده بخوانند ولی در عقودی که مدیون بمنظور کسب نموده باشد دعوی فسخ جایز نیست این نظریه بنام دعوی بولیانیه نامیده میشود. بموجب این

نظریه اقامه دعوی علیه اشخاصیکه بامدیون معامله نمودند جایز نیست مگر آنکه معامله بمنظور خدعه یا تبانی برای فرار از دین باشد .

از دعوی بولیانیه کسی یا کسانی میتوانند مستفید شوند که اقامه دعوی علیه اشخاص برای ابطال عقد نموده البته در حدود حق و سهم خود از ابطال عقداثنین یا دائن استفاده میکند و مازاد بر آن عقد بقوت خود باقی است .

این دعوی بمرور زمان ساقط میشود مدت مرور زمان در دعوی بولیانیه ده سال است .

## دعاوی صوری

آنچه گذشت از بحث در دعوی ابطال تصرفات یا باصلاح اهل حقوق عصری دعوی بونصیه بود که مراد تصرفات و عقودی است که مدیون بقصد اضرار بدائنین انجام میدهد. نتیجه این تصرفات و عقود خروج مالی از ثروت مدیون است که نسبت بآن دائنین متضرر میشوند این نوع از تصرفات ولو اینکه با سوء نیت و بقصد اضرار بدائنین انجام شده تصرف و عقد حقیقی است صورت و باطن آن یکی میباشد .

گاهی در تصرفات و عقود حالات دیگری یافت میشود که عقود و تصرفات حقیقت ندارد گرچه صورتا عقدی انجام شده .

بعضی از این تصرفات با حسن نیت انجام میشود مثل اینکه مالک از قدرت متقلب و ظالم میترسد که مال یا ملک او را تصاحب و غصب کند ناچار برای نجات از دست ظالم بصاحب قدرت دیگری پناه برده و ملک خود را صورتا با او انتقال میدهد .

گاهی هم هدین عمل صوری با سوء نیت انجام میشود مثل اینکه مدیون برای فرار از دین و بقصد اضرار بر مدیون و اخفاء مالش با تبانی ملک خود را صورتا بیکس از اقارب خود انتقال میدهد بطوریکه برای ارباب طلب چیزی باقی نباشد یا آنکه باقیمانده اموالش وافی بطلب آنها نباشد .

از نوع تصرفات صوری است بیع تلجئه که فقها از آن در باب بیع بحث مینمایند .

تلجئه به معنی الجاء واضطرار است بنا بر این بیع تلجئه بیعی است که از روی اضطرار و خوف از ظالم و اسباب ضروری دیگر انجام میشود و آن بیع صوری است که واقع و حقیقت آن با ظاهر آن فرق دارد فقها در حکم این نوع از بیوع اختلاف دارند .

ابوحنیفه بنا بر روایتی و شافعی گفته اند مناط اعتبار در بیع ظاهر آن است زیرا اعتباری بقرار دادی که سبقت بر عقد بیع داشته نیست و بنا بر روایت دیگر ابوحنیفه بیع تلجئه موقوف با اجازه متبایعین است اگر اجازه و تنقید نمودند صحیح است و گرنه باطل میباشد .

اماصاحبین ابوحنیفه، ابویوسف و محمد بن حسن که فقهای حنفی هم رای آنها را اتخاذ کردند در بیع تلجئه قائل بتفصیل میباشند و آنرا در سه حالت فرض نمودند حالت اول اینکه تلجئه در نفس مبیع است مثل اینکه با بیع قبلا با مشتری قرار میگذازد که من بر حسب ظاهر ملک خود را بتو میفروشم بمصلحتی لکن در حقیقت بیع حقیقی نیست و بر این قرار شاهد میگیرند پس از آن عقد بیع بر حسب ظاهر انجام میشود در این حالت بیع باطل و عمل لغو است زیرا با بیع فاقد قصد بیع بوده .

حالت دوم آنکه تلجئه در بذل مبیع است مثل اینکه متبایعین در خفا اتفاق میکنند در قیمت مبیع به هزار دینار و ظاهر عقد به دوهزار دینار منعقد میشود بنا بر این ثمن واقعی در این مبیعه هزار دینار است و زائد بر آن اعتباری ندارد .

حالت سوم آنکه تلجئه در جنس ثمن باشد مثل اینکه متبایعین در واقع اتفاق کنند نسبت بثمان بهزار درهم و در ظاهر عقد بیکصد دینار منعقد شود در این حالت محمد بن حسن گفته است باینکه عقد بر حسب قیاس باطل است ولی از باب استحسان بیکصد دینار حکم بصحت آن میشود .

بنا بر این بیع تلجئه در مذهب مختار فقهای حنفی صحیح نیست بطور کلی و همچنین اقرار بتلجئه هم صحیح نیست فقهای حنابله نیز بیع تلجئه را صحیح نمیدانند دستور مقام عالی مورخه ۲۵ کانون دوم سال ۱۳۰۷ مالیه (۱۸۹۱ میلادی) عثمانی تصریح نموده است بمانعت کسیکه تصدیق کند اسناد مالکیت دیگری را اعم

ازاینکه بعنوان بیع یا هبه یا اقرار بآن و نیز دستور مقام عالی عثمانی مورخه اول کانون اول سال ۱۳۱۴ مالیه (۱۸۹۸ میلادی) بر بیع محکوم علیه بدین از بیع اموالش بیکی از اقرار با بسبب صرف از تلجئه یا فرار .

و همچنین ماده پنجم از قانون ۲۱ جمادی الاخر سال ۱۳۲۳ - ۱/۹ ب سال ۱۳۲۱ مقرر داشته که دیون تاجر مفلس باقر باء او باید اسناد آنها نزد کاتب عدل مصدق شده باشد یا در دفتر تجار تی و رسمی تاجر مفلس درج شده باشد تا معتبر شمرده شود این شرایط برای جلوگیری از تبانی مفلس و احتیال او علیه دائنین می باشد و اخیراً در قانون اصول محاکمات مدنی لبنانی ماده ۱۶۱ مقرر شده است طلبکار آن از متعاقدین خصوصی که بحیله قانونی سندی ابراز میکنند بضرر دائنین آنها حق دارند علیه متعاقدین اقامه دعوی نموده و بطلان اسناد ابرازی را بطریق ممکنه اثبات نمایند .

ولکن متعاقدین عمومی و قائم مقام آنها نمیتوانند صوری بودن اسناد را ثابت کنند مگر بموجب سندی که مبتنی بر بطلان و صوری بودن آن باشد ابراز نمایند .

در هر صورت تصرفات صوری که مقصود از آن تصرفات تزیین حقوقی و دائنین باشد از نوع حیل شرعیه است که نزد غالب فقها باطل و حرام است زیرا موجب اکل مال بباطل است که با استناد آیه شریفه **لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ** عینی که ملازم با اکل مال بباطل باشد حرام است .

چنانچه این مطلب را ابن قیم جوزی توضیح داده مادامی که ثابت شود تحریم شیئی فی نفسه ثابت است تحریم حیل و وسائل موصله بآن نیز ثابت است .

علاوه عقود صوریه با استناد حدیث شریف **انما الاعمال بالنیات وانما لكل امری ما نوى** باطل است مقصود اینست که متعاقدین اگر اظهار کنند خلاف آنچه را که در باطن اتفاق بر آن کردند اعتبار بر آن اتفاق واقعی و باطنی است .

بنابر این شنیدن دعوی صوری بودن عقد مناسب و ملائم با روح شریعت اسلام است و مبتنی بر مبادی اساسی است .

اگر ما بتوانیم

عشق بدنامی و فحشم حقایق

و کشف علل را در خوانندگان گرمی

به جنبش دریم و لغوی را که متضمن

محبت عمومی و عاری از غرض

خصوصی است تحریک ما میماند

میجویم خود به سر اعمان خواهد آمد