



## تحقق تعهد یک طرفی در آینه بیعانه

آرش  
 شعبان /  
 کارآموز  
 وکالت

۱۰ دی  
 ۱۳۹۸



با ملاحظه در آثار حقوقی اساتید به این نتیجه می‌رسیم که جملگی بر این اصل استوارند که هیچ کس نمی‌تواند ولو با میل و اراده‌ی خود، خویش را ملزم و مدیون دیگری نماید و به واسطه این اندیشه تعهد یک طرفه‌ی بیع، اجاره و یا هر عقد دیگری را نمی‌پذیرند.

این نوشتار در صدد آن است تا نهادی را معرفی نماید که در آن رد پایی از تعهد یک طرفی مشهود است و ذهن را از تابوی بوجود آمده در میان حقوقدانان مبنی بر رد پذیرش تعهد یک طرفی می‌رهاند.

در میان مردم و در عرف بازار، بارها پیش آمده که به چیزهایی برخورد و حقوقی را شناخته

که با آنچه در قوانین و کتب حقوقی خوانده و مشاهده کرده ایم، شباهت ندارد و گویی مردم، قانون نویسانی اند که عقودی را در میان خود خلق نموده که حقوقدانان از عالم آنان بی خبرند و تنها خود مجربان آیند.

یکی از آن نهادهای عرفی ایجاد شده در بین مردم و خرید و فروش های روزانه ی کاسبان و خریداران "بیعانه" است.

نهادی که در کتب حقوقی و قوانین موضوعه و حتی در آثار حقوقدانان جایگاهی برای بحث و درس پیدا نکرده اما نیاز مردم را در روابط حقوقی خویش تامین می کند.

در نگاه نخست شاید بیعانه را به مثابه قولنامه بدانیم و تفاوتی بین این دو قائل نشویم، چراکه در قولنامه نیز یک طرف ملزم می شود مثلا خانه ای را صرفا به طرف عقد بفروشد و در پس این التزام منع فروش خود به دیگری و علی الاصول یک وجه التزام برای عدول از مفاد قولنامه را نیز مقرر می کند.

شاید بتوان گفت بیعانه همان قولنامه است منتها برای اموال منقول، اما با مذاقه در این دو نهاد می توان تفاوت های جالبی را مشاهده کرد.

### ماهیت حقوقی بیعانه

در خصوص آنکه ماهیت بیعانه چیست، اینکه یک عمل حقوقی از جنس عقد است یا ایقاع به سادگی و در یک کلمه نمی توان پاسخ داد و نیاز به این دارد که ببینیم تراضی در آن به چه شکل صورت گرفته است.

گاهی خریدار در عقد به فروشنده پیشنهاد می دهد که این کالا را به دیگری تا مدت معین بفروشد و مورد توافق صریح فروشنده نیز واقع می شود به گونه ای که بین قصد طرفین تعارضی وجود ندارد، در این حال ماهیت آن را چیزی جز عقد نمی توان نامید و گاهی این

فروشنده است که بی آنکه خریدار چنین قصدی داشته باشد خود را ملزم به نگهداری و پایبندی به عدم فروش کالایی نموده و با جدا کردن آن کالا و کنار نهادن آن تا روز معین، خود را متعهد می کند تا زمان مراجعه خریدار به وی آن را به هیچ کس جز خریدار استعمال مجازی} نفروشد. که در اینجا شاید بتوان ماهیت این عمل حقوقی را ایقاعی نامید که اثر آن به دو طرف می رسد. تعیین ماهیت این نهاد عرفی-حقوقی بسته به شکل انشا آن می تواند متفاوت باشد.

اگر بیعانه را به صرف ایجاب و قبول و معین بودن ثمن و مثنی عقد بیع تلقی کنیم، سوال پیش می آید که این چگونه بیعی است که در آن تملیک صورت نمی گیرد و تملیک عین منوط به شرطی می شود که پس از تحقق شرط تملیک صورت می گیرد. (شرط آوردن الباقی ثمن در موعد معین)، شاید هم یک عقد معلق که معلق علیه آن فراهم شدن مانده ی ثمن در موعد معین باشد ولی این نظر هم مردود است، چراکه در عقد معلق وقتی معلق علیه محقق نمی شود عقد باطل است و عوضین به جای خود باز می گردند و مبیع از آن فروشنده و ثمن به پرداخت کننده باز می گردد، حال آنکه در بیعانه خرده ثمن پرداختی به تملک فروشنده در می آید و مبیع هم که از ابتدا در ید مشارالیه بوده و چیزی دست خریدار را نمی گیرد. در نظری دیگر شاید به ذهن یک حقوقدان برسد که عقد بیعی باشد با شرط فاسخ، که شرط انحلال آن فراهم نشدن الباقی ثمن باشد، اما این فرض هم قابل رد است و دفاع در اینجا این است که بیعی محقق نشده است و تملیکی صورت نگرفته است تا نوبت به تحقق یا عدم تحقق شرط برسد. این نهاد نا ملموس حقوقی علی رغم شباهت هایی که با نهادهای حقوقی دارد اما تفاوت های ظریفی دارد که ساختار خاص آن را تشکیل می دهد و همپوشانی کامل با دیگر نهادهای حقوقی ندارد.

بنظر می آید چنانچه این انشا بدوا از طرف خریدار باشد آن را تعهدی از جانب وی بدانیم که خود را متعهد می کند چنانچه نتواند ثمن مورد تعهد را در موعد معین فراهم نماید آن مقدار از ثمن تعهد شده را به تملیک بایع در آورد هرچند که این امر مورد قبول ضمنی بایع هم قرار گیرد نمی توان آن را یک تراضی کامل و یک قرارداد تمام شده تلقی کرد چراکه بایع حتی در این فرض هم می تواند مورد تعهد را به دیگری واگذار کند بی آنکه خسارتی بپردازد یا ضمانت اجرایی بر وی تحمیل شود، یعنی قصد و رضایی که مشتری برای خود دارد با همان کیفیت در فروشنده وجود ندارد تا بتوان آن

را یک ترازی کامل و یک عقد واقعی تلقی کرد.

اما حالت دوم، حالتی است که در آن بایع خودش ایجاب کننده کالا است و خود پیشنهاد می دهد که کالا متعلق به خریدار باشد و هر گاه در موعد معین مقدار ثمن معهود را آورد تملیک صورت بگیرد و در طول این مدت هم خود را مقید به عدم فروش کالا به غیر می نماید، یعنی یک تعهد یک جانبه یا همان وعده یک طرفی بیع که نه شرایط کامل یک پیش فروش یا قولنامه را دارد نه بیع است به نسبه و نه یک بیع کامل.

شاید ایراد خردمندان بر این باشد که چون متعهد الزامی به نگهداری قول خود ندارد پس نمی تواند وعده ی یک طرفی باشد، اما باید گفت در هر امری اگر مثال نقضی وجود داشته باشد یا خلاف عقد اتفافی رخ دهد ماهیت آن را از بین نمی برد، همانطور که خلف وعده ی بایع یا مشتری در عقد بیع یا موجر و مستاجر در اجاره، ماهیت هر دو عقد را تغییر نمی دهد. پس اگر بایع که خود را متعهد به عدم فروش به دیگری نموده، مورد تعهد را به دیگری بفروشد نمی توان گفت ماهیت التزام یک جانبه وی اصلا بوجود نیامده یا چنین التزامی ممکن نیست.

آنچه که اندیشمندان حقوق آن را بر خود سخت کرده اند و اصرار بر نپذیرفتن آن دارند این اندیشه است که "هیچ کس نمی تواند به میل و رضای خود، خود را به دیگری متعهد کند" اما حال که عالم حقوق، عالم اعتبار است و ذهن حقوقدان منشاء اعتبارات، چه ایرادی دارد که یک اراده، خود را به دیگری متعهد کند و حتی برای عدم تعهد خود خسارتی نیز تعیین کند همانند متعهد بیعانه.

این نهاد حقوقی با وجود آنکه در نظام حقوقی ما جایگاه قابل توجهی ندارد اما پیشینه ی فقهی دارد و باز می گردد به بحث "بیع عربون".

عربون در کتاب المعجم الوسیط به این معناست؛ مقداری از بها که بیشتر پرداخت می شود تا اگر معامله انجام پذیرفت بخشی از بها کامل باشد وگرنه از آن فروشنده باشد.


از فقهای شیعه ابو علی محمد بن احمد بن جنید اسکافی بیع عربون را جایز شمرده؛ العربون


عربون بخشی از بهاست و اگر خریدار برای فروشنده چنین شرط کند که اگر بهارا پرداخت، معامله تمام است وگرنه مبلغ عربون در ازای این که فروشنده مدتی از فروش و تصرف در کالا خود، باز نگاه داشته شده بود، از آن اوست.


نتیجه آنکه، در این نوشتار که سعی بر این شد تا مطالب به صورت خلاصه بیان و حتی المقدور از اطناب کلام و باز کردن مباحث خودداری شود، هدف آن است تا سد های بوجود آمده در برابر برخی از اندیشه های حقوقی شکسته شود و ذهن حقوقدان را به سمتی هدایت کند که از پذیرش دربست آنچه در کتابهای حقوقی آمده اجتناب نماید و بدنبال مثالهای نقض و اندیشه های حقوقی بدیع در جامعه بگردد و عالم اعتبار را به چالش بکشد.

اگر حقوق را می خوانیم و قانون را برای مردم می نویسیم تا با نظم حقوقی کنونی همراه باشد بد نیست تا نهادهای رایج در بین مردم نیز بیشتر بررسی و با عرف جامعه بیشتر سازگار شوند.

بدون حتم نوشتار فوق کم و کاستی های فراوانی دارد و راه نقد را باز می گذارد و هدف آن چیزی نیست جز آنکه فوقا بیان شد.







**ارسال نظر**

ارسال

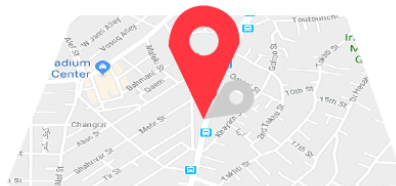
## موسسه مهرپاو

## موقعیت موسسه مهرپاو

## درباره موسسه

با توسعه و گسترش روابط اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی و پیچیده‌تر شدن روابط اشخاص با یکدیگر، مراجعه به موسسات تخصصی حقوقی ضرورتی انکارناپذیر است. پس از سال‌ها مطالعه و بررسی و آگاهی از نیازهای روز جامعه، آسیب‌شناسی دقیق و استفاده از تجربیات ارزشمند همکاران گرامی، بر آن شدیم تا مسیر جدیدی را در نظام حرفه‌ای وکالت ترسیم نماییم.

هم چنین نسخه قدیمی بر روی دامنه <http://legacy.pav.legal> در دسترس است.



نشانی: تهران، خیابان ولیعصر (عج)، بالاتر از چهارراه پارک وی، روبروی بانک صنعت و معدن، پلاک ۲۷۸۸، طبقه چهارم

تلفن: ۰۲۱-۲۸۱۱۱۰۱۲ / ۰۲۱-

۲۲۶۵۱۶۵۷ / ۰۲۱-

۲۲۶۶۷۸۴۹

ایمیل: [info@pav.legal](mailto:info@pav.legal)

instagram    telegram    twitter