



دانشگاه الزهراء(س)

دانشکده الهیات

پایان نامه جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد

فقه و مبانی حقوق اسلامی

عنوان

بررسی ماهیت فقهی و حقوقی

قرارداد اجاره به شرط تملیک

استاد راهنما:

دکتر سید مسلم حسینی ادیانی

استاد مشاور:

دکتر فریباجاجی علی

دانشجو:

سمیه امیری



فهرست مطالب

صفحه	عنوان
	چکیده
	مقدمه
	مسئله پژوهش (پرسش اصلی)
	پرسش های پژوهش (پرسش های فرعی)
	فرضیات پژوهش
	اهداف پژوهش
	پیشینه پژوهش
	فصل اول: کلیات
۶.....	۱-۱ - بخش اول :معنا شناسی واژگان و اصطلاحات.....
۶.....	۱-۱-۱- معنای اجاره.....
۶.....	۱-۱-۱-۱- معنای لغوی اجاره
۸.....	۱-۱-۱-۲- معنای اصطلاحی اجاره
۹.....	۱-۱-۲- معنای شرط
۹.....	۱-۲-۱- معنای لغوی شرط
۱۱.....	۲-۲-۱-۱- معنای اصطلاحی شرط
۱۲.....	۳-۱-۱- معنای لغوی و اصطلاحی تملیک
۱۴.....	۴-۱-۱- معنای لغوی و اصطلاحی بیع
۱۵.....	۲-۱- بخش دوم : بررسی تاریخچه اجاره به شرط تملیک.....

- ۱-۲-۱ - تاریخچه اجاره به شرط تملیک ۱۵
- ۲-۲-۱ - مشروعیت قرارداد اجاره ۱۹
- ۱-۲-۲-۱ - قرآن کریم ۱۹
- ۲-۲-۲-۱ - سنت ۲۳
- ۳-۲-۲-۱ - اجماع ۲۶
- ۴-۲-۲-۱ - عقل ۲۶

فصل دوم: ماهیت حقوقی قرارداد اجاره به شرط تملیک

- ۱-۲ - برخی دیدگاه‌های مختلف در مورد ماهیت قرارداد اجاره به شرط تملیک و نقد آن ۲۸
- ۲-۲ - اقسام اجاره به شرط تملیک ۳۲
- ۳-۲ - خصایص قرارداد اجاره به شرط تملیک ۳۴
- ۱-۳-۲ - لازم بودن عقد اجاره به شرط تملیک ۳۴
- ۲-۳-۲ - معاوضی بودن عقد اجاره به شرط تملیک ۳۶
- ۳-۳-۲ - تملیکی بودن عقد اجاره به شرط تملیک ۳۸
- ۴-۳-۲ - موقت بودن عقد اجاره به شرط تملیک ۳۹
- ۴-۲ - تمایز عقد اجاره به شرط تملیک از سایر تأسیسات حقوقی ۴۲
- ۴-۲ - ۱ - تمییز عقد اجاره به شرط تملیک از اجاره عادی ۴۲
- ۴-۲ - ۲ - تمییز عقد اجاره به شرط تملیک با بیع اقساطی ۴۴
- ۴-۲ - ۳ - تمییز عقد اجاره به شرط تملیک با بیع معلق ۴۶
- ۴-۲ - ۴ - تمییز عقد اجاره به شرط تملیک از عقد شرکت ۴۷
- ۴-۲ - ۵ - تمییز عقد اجاره به شرط تملیک با عقد رهن ۴۸
- ۴-۲ - ۵ - شروط مال موضوع قرارداد اجاره به شرط تملیک، اجرت و طرفین ۵۰

- ۵۰-۱-۵-۲- شروط مال موضوع عقد اجاره..... ۵۰
- ۵۰-۱-۱-۵-۲- بررسی کلی شروط مال موضوع اجاره در دو کتاب فقهی..... ۵۰
- ۵۱-۲-۱-۵-۲- انتفاع از عین مستأجره با بقاء اصل آن ممکن باشد..... ۵۱
- ۵۳-۱-۱-۵-۲- مورد اجاره باید مقدور التسليم يا تسلّم باشد..... ۵۳
- ۵۳-۲-۵-۲- شروط اجرت..... ۵۳
- ۵۶-۳-۵-۲- شروط منفعت..... ۵۶
- ۵۶-۴-۵-۲- تعیین مدت..... ۵۶
- ۵۷-۵-۵-۲- شروط طرفین قرارداد اجاره به شرط تمليک..... ۵۷

فصل سوم: شرط ضمن عقد و ادله لزوم وفای به آن

- ۶۰-۱-۳- بخش اول: شروط صحیح و اقسام آن..... ۶۰
- ۶۰-۱-۱-۳- اقسام شروط صحیح..... ۶۰
- ۶۰-۱-۱-۱-۳- شرط صفت..... ۶۰
- ۶۲-۱-۱-۲- شرط نتیجه..... ۶۲
- ۶۴-۱-۱-۳- شرط فعل..... ۶۴
- ۶۶-۱-۲- وجوه افتراق شروط صحیحه..... ۶۶
- ۶۷-۱-۳- شرایط صحت شرط ضمن عقد..... ۶۷
- ۶۸-۱-۳-۱-۳- قدرت مشروط علیه بر وفاء به شرط..... ۶۸
- ۶۹-۱-۳-۲- شرطی که شرعاً جایز باشد..... ۶۹
- ۷۰-۱-۳-۳- در شرط غرض عقلائی باشد..... ۷۰
- ۷۱-۱-۳-۴- شرطی که مخالف کتاب و سنت نباشد..... ۷۱
- ۷۳-۱-۳-۵- شرطی که مخالف با مقتضای عقد نباشد..... ۷۳
- ۷۵-۱-۳-۶- شرطی که معلوم باشد..... ۷۵

- ۳-۱-۴- مطابقت شرط تملیک در قرارداد اجاره با شروط صحت شرط..... ۷۶
- ۳-۱-۵- رابطه عقد اصلی با شرط ضمن عقد..... ۷۷
- ۳-۱-۶- نوع شرط تملیک در قرارداد اجاره به شرط تملیک..... ۸۱
- ۳-۲-۲- بخش دوم : ادله لزوم وفاء به شرط ۸۶
- ۳-۲-۱- قرآن ۸۶
- ۳-۲-۲- سنت ۸۷
- ۳-۲-۳- اجماع..... ۸۹
- ۳-۲-۴- عقل ۸۹

فصل چهارم: وظایف طرفین در عقد اجاره به شرط تملیک

- ۴-۱- وظایف مالک در عقد اجاره به شرط تملیک ۹۲
- ۴-۱-۱- تسلیم عین مستأجره ۹۲
- ۴-۱-۲- موجر نباید برای مستأجر ایجاد مزاحمت کند..... ۹۴
- ۴-۱-۳- تعمیر عین و تحمل مخارج..... ۹۵
- ۴-۱-۴- موجر و لزوم مالکیت عین مستأجره..... ۹۶
- ۴-۱-۵- انتقال مالکیت اموال به مستأجر ۹۸
- ۴-۲- تکالیف مستأجر ۹۸
- ۴-۲-۱- پرداخت به موقع اجاره بها..... ۹۹
- ۴-۲-۲- خودداری از تعدی و تفریط..... ۱۰۰
- ۴-۲-۳- تغییر ندادن مصرف مورد اجاره..... ۱۰۱
- ۴-۲-۴- پرداخت کلیه هزینه ها و مالیات عین مستأجره..... ۱۰۲
- ۴-۲-۵- خودداری از انتقال مورد اجاره..... ۱۰۳

۳-۴- حقوق موجر..... ۱۰۵

۴-۴- حقوق مستأجر..... ۱۰۶

فصل پنجم: آثار قرارداد اجاره به شرط تملیک

۱-۵- آثار قرارداد اجاره به شرط تملیک..... ۱۰۸

۱-۱-۵- بطلان..... ۱۰۸

۲-۱-۵- فسخ قرارداد..... ۱۰۹

۱-۲-۱-۵- موارد قانونی فسخ..... ۱۰۹

۲-۲-۱-۵- موارد قراردادی فسخ..... ۱۱۰

۳-۱-۵- خاتمه یافتن مدت قرارداد..... ۱۱۱

۴-۱-۵- ورشکسته شدن مستأجر..... ۱۱۱

۲-۵- مراحل اعطای تسهیلات در قرارداد اجاره به شرط تملیک..... ۱۱۳

نمونه ای از نحوه محاسبه اجاره بها در شرکت های لیزینگ (اجاره به شرط تملیک)..... ۱۱۶

نمونه ای از فرم قرارداد اجاره به شرط تملیک در بانک مسکن..... ۱۱۸

نتیجه گیری..... ۱۲۱

فهرست منابع و مأخذ..... ۱۲۳

چکیده

قرارداد اجاره به شرط تملیک یک نهاد حقوقی است که در حقوق ایران پذیرفته شده است این قرارداد به صورت امروزی سابقه فقهی ندارد و به همین دلیل در قانون مدنی ما ذکر نشده است. اصطلاح اجاره به شرط تملیک که برای اولین بار در سال ۱۳۶۱ در شورای پول و اعتبار در حقوق ایران به کار گرفته شد. قراردادی است که به موجب آن مورد معامله اجاره داده می شود و در ضمن آن شرط می شود که مالکیت مورد معامله در پایان مدت اجاره در صورت انجام شروط عقد و پرداخت همه اقساط مال الاجاره توسط مستأجر، به وی انتقال یابد.

درباره ماهیت حقوقی این قرارداد نظرهای گوناگونی مطرح شده است. به اعتقاد ما ماهیت حقوقی این قرارداد، اجاره است و با فروش اقساطی و بیع معلق فرق دارد، زیرا در فروش اقساطی مالکیت خریدار بلافاصله پس از عقد پدید می آید. در حالیکه در اجاره به شرط تملیک مالکیت طرف دیگر، پس از پرداخت آخرین قسط و انجام همه شروط عقد، تحقق می یابد. در بیع معلق قبل از حصول معلق علیّه، مالکیت مبیع برای خریدار پدید نمی آید و لذا تصرف او در مبیع، جواز حقوقی ندارد، در حالیکه در اجاره به شرط تملیک، تصرف مستأجر به دلیل مالکیت وی نسب به منافع دارای وجهه حقوقی است. در این قرارداد شرط تملیک یک شرط فعل است که با تبیین فقها از این قرارداد سازگارتر به نظر می رسد.

قرارداد اجاره به شرط تملیک، یک عقد لازم، تملیکی و معوض است و مورد معامله می تواند خانه، زمین یا هر نوع کالایی دیگر در بخش های خدمات، کشاورزی، صنعت و معدن باشد و باید شرایط عین مستأجره در عقد اجاره را دارا باشد.

حقوق و تکالیف طرفین این قرارداد تابع عقد اجاره است.

واژه های کلیدی: اجاره به شرط تملیک، اجاره، شرط تملیک، فروش اقساطی، بیع معلق

مقدمه

گران بودن هزینه تهیه کالا و بالا بودن بهای مسکن از یک طرف و پایین بودن حقوق و دستمزد از طرف دیگر، مردم را نیازمند آن دسته از نهادهای حقوقی ساخته که به وسیله آن‌ها بتوانند قبل از پرداختن کامل ثمن، حق تصرف در کالا و استفاده از مسکن را به دست آورند. یکی از نهادهای حقوقی رایج برای این منظور «قرارداد اجاره به شرط تملیک» است.

اجاره به شرط تملیک به سبب شباهت دوگانه‌ای که به بیع و اجاره دارد در مباحث حقوقی با عقود مزبور مختلط شده است و نظریه‌های متفاوتی در این باب ارائه گردیده که هر یک در جای خویش قابل تأمل می‌باشد. لیکن آنچه در بررسی ماهیت هر عقدی بیش از هر چیز مورد توجه واقع می‌شود، توجه به قصد و اراده متعاقدين می‌باشد که اجاره به شرط تملیک نیز از این قاعده مستثنی نیست. لذا برای رسیدن به هدف غایی لزوم بررسی حقوقی و چگونگی حدوث اجاره به شرط تملیک بیش از هر چیز دیگری احساس می‌شود.

نهاد اجاره به شرط تملیک به صورت امروزی سابقه فقهی ندارد و به همین دلیل، در قانون مدنی ایران، چنین نهادی دیده نمی‌شود. برای بهتر درک کردن این نهاد در نظام حقوقی ما، لازم است که با اصول و قواعد اولیه تطبیق داده شود.

با عنایت به نکات بالا، موضوع را در چند قسمت به شرح زیر بررسی می‌کنیم. ابتدا مفهوم اجاره به شرط تملیک را از نظر لغوی و اصطلاحی بررسی کرده، ماهیت فقهی و حقوقی این قرارداد را که شناخت آن سرمنشأ بسیاری از احکام مترتب بر این عقد است بیان می‌کنیم.

سپس تفاوت اجاره به شرط تملیک را با نهادهای حقوقی مشابه، بیان کرده و در فصلی نیز شرطی که در ضمن عقد اجاره به شرط تملیک واقع شده را از نظر فقهی بررسی می‌کنیم تا مطابقت آنرا با شروط صحیح ضمن عقد ثابت کنیم.

سرانجام به تجزیه و تحلیل احکام و آثار مربوط به قرارداد اجاره به شرط تملیک می

پردازیم.

- مسئله پژوهش (پرسش اصلی)

ماهیت فقهی حقوقی قرارداد اجاره به شرط تملیک چیست؟

اجاره به شرط تملیک عبارت است از تهیه و واگذاری اموال منقول و غیر منقول توسط موجر بر طبق قرارداد اجاره برای مدت معین، مشروط بر اینکه مستاجر در پایان مدت اجاره در صورت عمل به مفاد قرارداد، مالک اموال منقول و غیر منقول مورد اجاره گردد.

با توجه به اینکه تعریف فقها از اجاره، تملیک منفعت در برابر عوض معلوم و معین است نه تملیک عین، آیا می توان این قرارداد را اجاره نامید و با تعریف فقها از اجاره منافات ندارد؟

این پژوهش در صدد پرداختن به این مطلب است که اجاره به شرط تملیک عقدی است که اراده ظاهری متعاقدين حکایت از انعقاد قرارداد عقد اجاره دارد، لیکن در ضمن آن شرطی اندراج یافته که بر اساس آن مستاجر در صورت انجام تعهدات خویش، حق تملک عین مستاجر را خواهد داشت. و اجرای این حق تملک در حقیقت اعلام قبولی است که با ایجاب بیع اتصال یافته و پس از اتمام مال الاجاره و انشاء اراده مستاجر، عقد بیع منعقد و مالکیت مال به مستاجر انتقال می یابد.

- پرسش های پژوهش (پرسشهای فرعی)

۱- اجاره به شرط تملیک با بیع اقساطی چه تفاوتی دارد؟

۲- چرا شرط تملیک در ضمن عقد اجاره جزء شروط صحیحه می باشد؟

۳- شرط تملیک در ضمن عقد اجاره شرط فعل است یا شرط نتیجه؟

۴- آثار قرار داد اجاره به شرط تملیک از نظر فقهی و حقوقی چیست؟

- فرضیات پژوهش

- ۱- در اجاره به شرط تملیک مالکیت عین مستاجر به مستاجر منتقل نشده ، بلکه مستاجر صرفاً حق انتفاع از کالا را دارد تا مدت زمان معینی که بعد از آن به ملکیت او در آید. بر خلاف بیع اقساطی که قصد مشترک طرفین از ابتدا چیزی جز انتقال مالکیت کالا نبوده است.
- ۲- زیرا ویژگی شرط صحیح ضمن عبارت است از: مقدور بودن ، فایده عقلایی داشتن ، مخالف کتاب و سنت نبودن ، مجهول نبودن و مخالف مقتضای عقد نبودن و... که همگی این خصوصیات در شرط تملیک موجود است.
- ۳- شرط تملیک شرط فعل است که در آن پرداخت اقساط به خودی خود برای تملک مستاجر کافی نیست و موجر بعد از اتمام مدت اجاره ، موضوع مورد اجاره را در عقد مستقلی به تملیک مستاجر در می آورد .
- ۴- تا قبل از انقضای مدت اجاره ، آثار فقهی حقوقی اجاره بر آن مترتب است . مانند : تعلق نمائات به موجر و امانی بودن ید مستاجر و....

- اهداف پژوهش و ضرورت آن

- نیاز های اجتماعی اقتصادی که هر روز برای جامعه به وجود می آید ، نیازمند راهکار و مکانیزم جدیدی است که با توجه به ویژگی های جامعه اسلامی از سویی خصوصیات معاملات ربوی را نداشته باشد و از سویی دیگر پاسخگوی نیاز های جامعه در زمینه فعالیت های پویا و سالم اقتصادی نیز باشد.
- یکی از این راهکارها قرار داد اجاره به شرط تملیک است که کاربرد وسیعی در بانک ها و شرکت های لیزینگ و سایر موسسات اقتصادی دارد ، و از طرف دیگر برای مشتری نیز مفید می باشد ، زیرا وی با اطمینان ، اقساط مال الاجاره را پرداخت می کند و در پایان ، مالک عین مورد اجاره می شود . با این وجود ابهامات زیادی در این مسئله وجود دارد ، زیرا با قالب های شناخته شده

در ابواب فقه معاملات منطبق نمی باشد. لذا باید ماهیت فقهی حقوقی آن را از میان سایر معاملات و شروط به دست آورد و با تعمق در منابع اسلامی مشکلاتی را که ممکن است بر این قرار داد مطرح گردد، رفع کرد و پاسخ مقتضی به آن داد.

- پیشینه پژوهش :

- ۱- کتاب: در این خصوص کتابی نگاشته نشده است .

- ۲- پایان نامه: پایان نامه ای با عنوان ((اجاره به شرط تملیک و آثار آن)) از جواد جواد منش به راهنمایی دکتر عراقی، در مقطع کارشناسی ارشد دانشگاه تهران، دانشکده مجتمع آموزش عالی قم در سال ۱۳۷۹-۱۳۷۸ به رشته تحریر در آمده، که بخش عمده آن به بررسی آثار این عقد اختصاص داده شده و کمتر به ماهیت اجاره به شرط تملیک پرداخته است .

- ۳- مقاله: بررسی فقهی - حقوقی شرکت های لیزینگ از عباس موسویان، فصل نامه تخصصی اسلامی سال ۱۳۸۵ شماره ۲۲، ابهامات زیادی را که در این زمینه وجود دارد، مطرح کرده و خواستار پاسخگویی به آن شده است.

فصل اول:

کلیات

۱-۱- بخش اول: معنا شناسی اصطلاحات و واژگان

۱-۱-۱- معنای اجاره

۱-۱-۱-۱- معنای لغوی اجاره

«أجر يأجر - أجراً وإجارتاً» اجر و اجاره در لغت به معنی مزد و پاداش دادن است که در مقابل عمل به انسان می دهند.^۱ چه کار دنیوی باشد و چه اخروی. چنانکه خدای تعالی می فرماید: «إِن أَجْرِي إِلَّا عَلَى اللَّهِ»^۲، «وَأَتَيْنَاهُ أَجْرَهُ فِي الدُّنْيَا وَ إِنَّهُ فِي الْآخِرَةِ لَمِنَ الصَّالِحِينَ»^۳ و «لَأَجْرُ الْآخِرَةِ خَيْرٌ لِلَّذِينَ آمَنُوا»^۴. در آیات فوق واژه اجر، هم در پاداش دنیا و هم در پاداش آخرت به کار رفته است.

راغب اصفهانی در مفردات تصریح می کند که اجر فقط بر مزد و عمل خوب گفته می شود برخلاف «جزاء» که در عمل خوب و بد هر دو استعمال می شود.^۵

در تمام قرآن کریم اجر در مقابل عمل نیک استعمال شده، حتی در آیه «فَلَمَّا جَاءَ السَّحَرَةُ قَالُوا لِفِرْعَوْنَ أَئِنَّا لَنَا لَأَجْرًا». زیرا ساحران عمل خویش را در آن وقت خوب می دانستند. کلمه

-
- ۱- الف: الفراهیدی، الخلیل بن أحمد، ترتیب کتاب العین، تحقیق الدكتور ابراهیم السامری، انتشارات اسوه، قم، بی تا، ج ۱، ص ۶۸. ب: الفیروز آبادی، مجدالدین محمد بن یعقوب، القاموس المحیط، دارالفکر بیروت، بی تا، ج ۱، ص ۳۹۲. ج: ابن فارس بن زکریا، ابن الحسین احمد، معجم مقاییس اللغة، داراحیاء التراث العربی، بیروت ۱۴۲۲ هـ ق، ص ۱۴۷. د: الراغب الاصفهانی، مفردات الفاظ القرآن، چاپ اول، دارالقلم، دمشق ۱۴۱۶ هـ ق، ص ۶۴. ه: ابن منظور الأفریقی المصری، أبی الفضل جمال الدین محمد بن مکرّم، لسان العرب، چاپ اول، الدار المتوسطیه للنشر والتوزیع الجمهوریة التونسیة، ۱۴۲۶ هـ ق، ج ۱، ص ۴۹.
 - ۲- سوره هود، آیه ۲۹.
 - ۳- سوره عنکبوت، آیه ۲۷.
 - ۴- سوره یوسف، آیه ۵۷.
 - ۵- الراغب الاصفهانی، مفردات الفاظ القرآن، ص ۶۴.
 - ۶- سوره شعراء، آیه ۴۱.

اجر با تمام صیغ آن ۱۱۰ بار در قرآن آمده است.^۱

«أجیر» هم بر وزن فعیل به معنای فاعل یا مفاعل است که کار به او تعلق می‌گیرد.^۲ و استئجار طلب چیزی است در ازای مزد و اجرت، مانند استیجاب که برای پاسخ دادن است و استیجار هم برای پرداخت کردن مزد است و در معنی این آیه نیز آمده که «استأجره إن خیر من استأجرت القوى الامین»^۳ در برابر کارش پاداشش ده، زیرا او بهترین کسی است که به او پاداش می‌دهی. او نیرومند و امین است.^۴

مصدر ثلاثی مزید آن در باب افعال، ایجار است. متون فقهی امامیه و به تبع آن قانون مدنی، مصدر ثلاثی مجرد را ترجیح داده و واژه اجاره را برگزیده‌اند. اما در کتب فقهی اهل سنت و نیز متون حقوقی کشورهای عربی از واژه «ایجار» استفاده شده است؛ که هر دوی آن‌ها برای بیان یک مقصود به کار می‌رود. کرایه نیز در معنای لغوی خود به معنای اجاره است.^۵

در کتاب «صیغ العقود و الایقات» آمده است: «اجاره ماخوذ از آجر به معنی ثواب و جزاء است و آن اسم مصدر است به معنی أجزت یعنی کرایه». اجیر، نه اینکه مصدر آجر از باب افعال باشد. زیرا که مصدر آن ایجار است نه اجاره. پس استعمال آن در این عقد مخصوص، خلاف استقراء عقود است. زیرا اکثر آن‌ها مصدر است به اجماع عامّه و خاصّه... پس معنی اجاره دادن خانه و نحو آن نقل نمودن منفعت عوضیه آنهاست. (یعنی منفعتی که معوض قرار

۱- قرشی، سیدعلی اکبر، قاموس قرآن، دارالکتب اسلامی، تهران، بی تا، ج ۱، ص ۲۵.

۲- الراغب الاصفهانی، مفردات الفاظ القرآن، ص ۶۵ و محمدبن مکرم لسان العرب، ج ۱، ص ۴۹ و الفراهیدی کتاب العین، ج ۱، ص ۶۸.

۳- سوره قصص، آیه ۲۶.

۴- الراغب الاصفهانی، مفردات الفاظ القرآن، ص ۶۵.

۵- باقری، احمد، فقه مدنی و عقود تملیکی، تهران - وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۳۸۴، ص ۲۶۳.

داده شده است). در اجاره ایجاب از صاحب منفعت است و قبول از صاحب عوض و اولی را مؤجر و مکرری و مکاری، و ثانی را مستأجر و مستکری گویند.^۱

اجاره در لغت به معنی کرایه دادن، در اختیار گذاشتن، زندهار دادن، پناه دادن، امان دادن و رهنابیدن آمده است.^۲

۱-۱-۱-۲- معنای اصطلاحی اجاره

در معنای اصطلاحی اجاره، فقیهان از تعابیر مختلفی استفاده کرده اند. برخی گفته اند اجاره عقدی است که ثمره اش تملیک منفعت در برابر عوض است. «وهی عقدٌ ثمرته نقل المنافع بعوضٍ معلومٍ مع بقاء الملك علی أصله»^۳. گروهی دیگر اجاره را تملیک منفعت معلوم در برابر عوض معلوم دانسته اند. «الاجاره هی العقد علی تملک المنفعة المعلومه بعوضٍ معلوم»^۴. یعنی اجاره عبارت است از عقدی که متعلقش، تملک منفعت معلوم در مقابل عوض معلوم باشد.

صاحب العروه الوثقی اجاره را تملیک عمل یا منفعتی در برابر عوض دانسته چنانکه آورده: «هی تملیک عملٍ او منفعةً بعوض»^۵. این تعریف اقسام اجاره را شامل می شود. لذا از بقیه تعاریف جامع-جامع- تر است.

- ۱- قزوینی، ملاعلی، صیغ العقود و الایقات، تحقیق محمدجواد فیض، چاپ اول، انتشارات جهاد دانشگاه، تهران، ۱۳۸۱ هـ.ش، ص ۲۹.
- ۲- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، چاپ اول، کتابخانه گنج دانش، تهران، ۱۳۷۸، ج ۱، ص ۱۱۲.
- ۳- علامه حلی، ابی منظور حسن بن یوسف بن مطهر الاسدی، قواعد الاحکام، چاپ اول، مؤسسه نشر اسلامی، قم، ۱۴۱۸ هـ.ق، ص ۲۸۱.
- ۴- الشهید الثانی، زین الدین بن محمد، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، ارغوان دانش، قم، ۱۳۸۴ هـ.ش، ج ۲، ص ۳۱۵.
- ۵- طباطبائی، سید محمدکاظم، العروه الوثقی، دارالکتب الاسلامیه، تهران، ۱۳۹۷ هـ.ق، ص ۵۲۴.

با توجه به تمام این تعاریف، با بیان عقد، انتقال و تملیک به واسطه ارث و حیات مباحات خارج می‌گردد. و به واسطه تملیک منفعت، تملیک عین یعنی بیع وهبه خارج می‌شود. همچنین با قید عوض، عاریه و وصیت به منفعت و همچنین حق انتفاع اعم از رقبی، سکنی و عمری از موضوع بحث اجاره خارج گشته و با ذکر عوض معلوم، صدق از عنوان بحث خارج می‌گردد.^۱

ماده ۴۶۶ قانون مدنی در تعریف اجاره مقرر می‌دارد: «اجاره عقدی است که به موجب آن، مستأجر مالک منافع عین مستأجره می‌شود؛ اجاره دهنده را موجر و اجاره کننده را مستأجر و مورد اجاره را عین مستأجره گویند.»

۱-۱-۲- معنای شرط

۱-۱-۲-۱- معنای لغوی شرط

اکثریت قریب به اتفاق، شرط را به معنای الزام و التزام در ضمن عقد معنا نموده اند و «ریشه لغوی آن را از «شریط» می‌دانند، آن، نخ‌بسته است که بچه‌های حیوانات چهارپا مثل گوساله و بزغاله را با آن می‌بستند؛ نام آن را شریط گذارند چون وقتی بچه‌های حیوانات را با آن می‌بستند نخ فوق‌دارای اثر شده و حیوان را نگه می‌داشت. لذا ریشه شرط نیز حصول اثر می‌باشد.»^۲

۱- بهرامی، بهرام، عقد اجاره کاربردی، نگاه بیّنه، تهران ۱۳۸۳ هـ.ش، چاپ دوم، ص ۲۰.

۲- ابن منظور الافریقی، لسان العرب، ج ۲، ص ۲۰۱۱.

از همین روست که در مورد معنای شرط می گویند: «الزَامُ الشَّيْءِ وَالتَّزَامُهُ فِي الْبَيْعِ وَ نَحْوِهِ» و جمع آن شروط است.^۱

برخی دیگر از علماء شرط را به نشانه و علامت معنی کرده اند و در معنی شرط گفته اند: «هر حکم معلومی که به چیزی تعلق می گیرد که با تحقق آن، آن چیز محقق می شود و این کار مثل علامتی برای آن حکم است و جمع آن شرایط می باشد»^۲.

در کتاب «المعجم الوسيط» آمده است: «الشرط: ما يوضع لِيَلْتَزِمَ فِي الْبَيْعِ أَوْ نَحْوِهِ ... جمع: شروط»^۳ و صاحب معجم مقاییس اللغة نیز در معنی شرط می فرماید: «شَرَطُ: وَ هُوَ مَعْلُومٌ، لِأَنَّ ذَلِكَ عِلْمٌ وَأَثَرٌ»^۴. در کتاب العين نیز آورده شده که: «الشرط: معروفٌ فِي الْبَيْعِ، وَالْفِعْلِ»^۵.

آیه الله خوئی (ره) معتقد است معنی شرط باید حدی عاری از جمیع نسبت ها باشد، حتی نسبت ناقص مصدری و همچنین مصدر به معنای فاعل و مفعول است. کما اینکه شأن مبدأ در جمیع مشتقاتش چنین است. گاهی اوقات معنی شرط بر مشروط اطلاق می شود به حمل شایع در مقام استعمال که آن هم مسمحتاً است مثل اطلاق خلق بر مخلوق.^۶

۱-۲-۱-۲- معنای اصطلاحی شرط

۱-الف: الفيروز آبادی، القاموس المحيط، ج ۲، ص ۳۶۸. ب: الزبیدی، سید محمد مرتضی، الحسين، تاج العروس من جواهر القاموس، داراحیاء التراث العربی، بیروت ۱۴۰۰ هـ، ج ۱۹، ص ۴۰۴ ج: لويس معروف، المنجد فی اللغة، انتشارات اسلام، تهران، ۱۳۸۰ هـ، ص ۳۸۲.

۲- الراغب الاصفهانی، مفردات الفاظ القرآن، ص ۷۷۴.

۳- انیس، ابراهیم و منتصر، عبدالحلیم، معجم الوسيط، دارالدعوة- ترکیه، ۱۴۱۰ هـ، ج ۲ و ۱، ص ۴۷۸.

۴- ابن فارس، معجم مقاییس اللغة، ص ۵۳۳.

۵- الفراهیدی، ترتیب کتاب العين، ج ۲، ص ۹۰۵.

۶- الخوئی، محمدتقی، الشروط أو التزامات التبعية فی العقود، دارالمورخ العربی- بیروت، ۱۴۱۴ هـ، ج ۱، ص ۱۵.

در کتاب مکاسب آمده است که شرط در عرف به دو معنا اطلاق می شود.

اول معنای حدی (مصدری): شرط در این معنا مصدر فعل (شَرَطَ) می باشد و اسم فاعل آن شارط و اسم مفعول آن مشروط است. پس شارط، شرط کننده امری و مشروط، امر شرط شده است و فلان کس مشروط علیه یا مشروط له است. اینکه گاهی شرط به خود مشروط اطلاق می شود مجازی است.

دوم: آن امری که از عدم آن، عدم مشروط لازم آید با صرف نظر از اینکه از وجودش وجود مشروط لازم بیاید یا خیر. شرط در این معنا اسم جامد است نه مصدر، در نتیجه فعل حدث نمی باشد و اشتقاق لفظ مشروط از شرط مانند شارط طبق اصل نبوده و به همین دلیل شارط و مشروط متضایفین نیستند و شارط عبارت است از جاعل و مشروط به معنای (ماجعل له الشرط) است.^۱

بنابراین شیخ برای شرط دو معنی عرفی ذکر کردند که آن را در قالب های معنای حدی و جامد بیان فرمودند: ۱- الزام و التزام در ضمن بیع و نحو آن ۲- آنچه از عدمش عدم لازم می آید.

حضرت امام خمینی (ره) نیز در مقام تعریف شرط اینگونه بیان می فرماید: «شبهه ای در این نیست که صدق شرط عرفاً و لغتاً بر الزام و التزام در ضمن معاملات می باشد... و مطلق جعل در ضمن معامله است خواه به نحو الزام باشد یا الزام را به دنبال داشته باشد و یا اینکه الزام از احکام آن باشد. این چنین شرطی، شرط عرفی است. همان گونه که معنای دیگری در عرف نیز دارد و آن این است که شیء در تشریح و جعل، یا تکوین و خارج بر شیء دیگری معلق

۱- الانصاری، المرتضی، کتاب المكاسب، مؤسسه النعمان للطباعة و النشر و التوزیع، بیروت- بی تا، ج ۳ و ۲، ص ۳۷۳.

گردد پس بر جعاله و مسابقه و سایر شروط متدوال بین مردم صدق می کند هر چه که متوقف بر چیز دیگری است و از عدمش عدم شیء لازم می آید.^۱

محقق ایروانی در شرح مکاسب می فرماید: «شروط فقط یک معنی واحد دارد و آن مقید شدن امری به دیگر است. نهایت امر این است که این تقیید، گاهی اوقات واقعی خارجی و گاهی اوقات جعلی و به اعتبار جاعل است.

مثلاً در شرط ضمن عقد بیع، عاقد بیعش را به امری مربوط می کند و آن امر را شرط می نامد و نیز به خود نام شرط اطلاق می کند.^۲

بعد از بررسی اقوال و آراء در معنی شرط به دو چیز مشترک می رسیم.

الف: الزام و التزام

ب: ربط و اتصال

معنی اول از معنی دوم استقلال ندارد و بازگشت به معنی دوم دارد. مرجع همه معانی ارتباط و پیوند است و منوط بودن هر یک از آن ها به چیز دیگری.

دکتر امامی در حقوق مدنی می گوید: «شروط دارای معانی عدیده می باشد:

۱- شرط امری است که در ایجاد شیء دیگری تأثیر داشته باشد، به طوری که از وجودش وجود آن شیء لازم نیاید ولی از عدمش عدم آن لازم آید. شرط در اصطلاح اهل معقول در این معنی استعمال می شود.

۲- شرط به معنی عهد و التزام می باشد و اصطلاحاً شرط به تعهدی گفته می شود که در ضمن عقد دیگری قرار می گیرد. شرط مزبور در معنای مصدری وحدثی استعمال شده است.

۱- الموسوی الخمینی، روح الله، کتاب البیع، مؤسسه نشر اسلامی- قم، ۱۴۱۵ هـ.ق، ج ۱، ص ۸۷ و ۸۸.
۲- الايروانی الغروی، الحاج میرزا علی، حاشیه کتاب المكاسب المحرمه، تحقیق باقر الفخار الاصفهانی، چاپ اول، انتشارات دار ذوی القربی- تهران، ۱۴۲۱ هـ ق، چاپ اول، ص ۶۱.