

**بررسی تطبیقی ماهیت فسخ و تفاسخ و
انفساخ در عقود از دیدگاه فقه و حقوق
موضوعه**

مؤلف: بهرام مردی‌پور

تابستان ۹۵

سرشناسه	مردی پور ، بهرام
عنوان قراردادی	ایران . قوانین و احکام Iran. Laws , etc
عنوان و نام پدیدآور	بررسی تطبیقی ماهیت فسخ و تفاسخ و انفساخ در عقود از دیدگاه فقه و حقوق موضوعه/ مولف بهرام مردی پور؛ ویراستار محبوبه رضا علی. موسسه اندیشه کامیاب ایرانیان ۱۳۹۵.
مشخصات نشر	۱۱۹ص.
مشخصات ظاهری	۴ - ۴۷ - ۸۵۴۶ - ۶۰۰ - ۹۷۸ - ۱۵۰۰۰۰ ریال
شابک	فیبا
وضعیت فهرست نویسی	کتابنامه ص: [۱۱۳]- ۱۱۹ .
یادداشت	نقض قرارداد - مطالعات تطبیقی Breach of contract - Comparative studies
موضوع	نقض قرارداد - ایران
موضوع	Breach of contract - Iran
موضوع	نقض قرارداد (فقه)
موضوع	Breach of contract (Islamic law)
موضوع	عقود و ایقاعات (فقه) - ایران
موضوع	Contracts (Islamic law) - Iran
موضوع	حقوق مدنی - ایران
موضوع	Civil rights - Iran
رده بندی کنگره	۸۲۶/م۴ - ۸۲۶/م۴ KMH
رده بندی دیویی	۳۴/۵۵ - ۱۲
شماره کتابشناسی ملی	۴۱۱۷۹۹

عنوان کتاب	بررسی تطبیقی ماهیت فسخ و تفاسخ و انفساخ در عقود از دیدگاه فقه و حقوق موضوعه
ناشر	موسسه فرهنگی انتشاراتی انجمن به کامیاب ایرانیان
دفتر انتشارات	تهران - خ انقلاب - پلاک ۳۷ - واحد ۱۲ - Email: e_a_kamyab@yahoo.com - ۷۷۶۴۱۰۸۹
مؤلف	بهرام مردی پور
ویراستار	محبوبه رضاعلی
مدیر تولید	موسسه آموزشی خوارزمی
صفحه آرا	سید حمید احمدزاده نیک قلب تنها
طراح جلد	امیر هاشمی
شمارگان	۱۰۰۰ جلد
نوبت چاپ	اول، ۱۳۹۵
چاپ و صحافی	موسسه آموزشی خوارزمی
ناظر چاپ	مهندس پیمان عباد
قیمت	۱۵۰۰۰۰ ریال

شابک: ۴ - ۴۷ - ۸۵۴۶ - ۶۰۰ - ۹۷۸
ISBN: 978 - 600 - 8546 - 47 - 4

فهرست

صفحه	عنوان
۸	مقدمه
فصل اول	
۱۱	فسخ
۱۱	تعریف فقهی فسخ
۱۲	تعریف حقوقی فسخ
۱۳	تعریف تقاضا
۱۳	تعریف لغوی تفاسخ
۱۴	تعریف فقهی تفاسخ
۱۵	تعریف حقوقی تفاسخ
۱۶	تعریف انفساخ
۱۶	تعریف لغوی انفساخ
۱۶	تعریف فقهی انفساخ
۱۷	تعریف حقوقی انفساخ
فصل دوم	
۱۹	ارکان فسخ
۱۹	اراده
۲۱	اهلیت
۲۴	انشاء و ابراز اراده
۲۵	اثر فسخ
۲۵	زمان تأثیر فسخ
۳۰	تصرفات قبل از فسخ
۳۰	تصرفات حقوقی
۳۰	انتقال عین
۳۱	انتقال منافع
۳۶	تصرفات مادی
۳۶	استفاده از منافع و ضمانات

تلف عوضین یا یکی از آنها ۳۸

فصل سوم

ماهیت فسخ ۴۵

جایگاه فسخ در اعمال حقوقی ۴۵

عقد ۴۵

ایقاع ۴۶

انتقال و اسقاط حق فسخ ۴۷

انتقال حق فسخ ۴۷

اسقاط حق فسخ ۴۹

فصل چهارم

شرایط صدور تفاسخ ۵۱

قصد و ضایع رفقین ۵۱

اهلیت طرفین ۵۲

معلوم و معین بودن موضوع تفاسخ ۵۳

آثار تفاسخ ۵۹

آثار تفاسخ در عقود تدلیک ۵۹

آثار تفاسخ در عقود عهده ۶۰

فصل پنجم

ماهیت تفاسخ ۶۳

جایگاه تفاسخ در اعمال حقوقی ۶۳

مقایسه تفاسخ با نهادهای مشابه ۶۵

تفاسخ و رد معامله فضولی ۶۵

تفاسخ و رجوع از ایجاب ۶۷

فصل ششم

انفساخ ناشی از تراضی ۷۱

شرط فاسخ ۷۲

بررسی اعتبار شرط فاسخ ۷۵

بررسی نظریه فائلین به صحت شرط فاسخ ۷۵

بررسی نظریه فائلین به بطلان شرط فاسخ ۷۶

فصل هفتم

۷۹	انفساخ ناشی از قانون
۸۱	انفساخ بر مبنای قاعده تعذر وفا به مدلول عقد
۸۳	بررسی مفهوم وفا به مدلول عقد
۸۴	بررسی مفهوم عدم وفا به مدلول عقد
۸۵	بررسی مفهوم انفساخ در قاعده تعذر وفا به مدلول عقد
۸۷	انفساخ بر مبنای قاعده تلف مبیع قبل از قبض
۹۲	بررسی مفهوم انفساخ در قاعده تلف مبیع قبل از قبض
۹۳	ضمان بابت در تلف مبیع
۹۵	انفساخ به سبب تعذر تسلیم عین معین
۹۵	بررسی شرطیت قدرت بر تسلیم در فقه و حقوق
۹۸	بررسی صور تعذر تسلیم در فقه و حقوق
۹۸	الف) نایاب شدن شیء بیع در زمان تحویل در بیع سلف
۱۰۰	ب) تعذر در عقد ایجاب
۱۰۳	ج) تعذر در عقد وکالت
۱۰۳	د) تعذر شرط ضمن عقد

فصل هشتم

۱۰۵	تمیز شرط انفساخ از برخی نهادهای مشابه
۱۰۵	شرط انفساخ و شرط تعلیق
۱۰۶	شرط انفساخ و خيار معلق
۱۰۶	شرط انفساخ و فسخ معلق
۱۰۷	شرط انفساخ و شرط خيار
۱۰۹	نظریات مختلف در مورد ماهیت انفساخ
۱۰۹	اقاله معلق
۱۱۱	ماهیت حقوقی مستقل انفساخ

منابع

۱۱۳	منابع و مأخذ
۱۱۳	منابع فارسی
۱۱۵	منابع عربی

مقدمه

از بارزترین روابط حقوقی که در نظام اجتماعی از دیر هنگام و دارای پیشینه اخلاقی و حقوقی زیادی است، موضوع تعهد بوده که وفای به عهد در مضامین دینی، خصوصاً از نگاه اسلامی کراراً مورد تأکید قرار گرفته است. این مقوله با گذشت زمان و توسعه ارتباطات و فناوری اطلاعات فزونی یافته و الزاماتی در قراردادهای اجتماعی برای افراد مشخص نموده است.

به واسطه ایجاد عقد، تعهداتی بر طرفین الزام‌آور می‌گردد. تعهد در عقود اسلامی از دیرباز همگام با مورد توجه بوده و قوانین اسلامی نسبت به هر یک از عقود اسلامی مانند بیع، اجاره، کفالت، جعالة و ... شرایط و ضوابط انعقاد قرارداد و تعهدات ناشی از انعقاد عقد را برای طرفین مقرر کرده است. شرایط و ضوابط حاکم بر قراردادها و تعهدات متعاملین در فقه و حقوق که مشروط به رضایت، بلوغ، عقل، اختیار و مشخص بودن جنس و یا موضوع معامله و ... از مسائلی است که در خصوص عقود اسلامی مورد توجه قرار گرفته است.

تعهدی که در اثر انعقاد قرارداد برای طرف بوجود می‌آید یا باید به وسیله وی به انجام برسد و یا اینکه با سایر اسباب سقوط تعهدات ساقط گردد، اما آن هنگام که با تراضی طرفین اقاله نگردد و یا با مجوز قانونی فسخ نشود و یا با ابراء و تبدیل تعهد و تهاتر و مالکیت مافی الذمه تعهد ساقط نگردد، برعهده وی است.

وفای به عهد ساده‌ترین و در عین حال طبیعی‌ترین راهی است که متعهد می‌تواند به وسیله آن ذمه خود را از دینی که بر عهده گرفته است، آزاد نماید. در حقیقت به وسیله وفای به عهد، طرفین قرارداد عقد را در مسیری به پایان می‌رسانند که در آغاز انتظار داشته‌اند. مکاتب حقوقی جهان از جمله مکتب حقوقی اسلام بر رضای عهد تأکید دارند. عمده‌ترین دلیل قرآنی نخستین آیه سوره مائده یعنی جمله «یا ایها الدین آتوا ایماناً بالعقود» است که صراحتاً مؤمنین را به وفای به عهد دستور می‌دهد. عقود از جمله افعال الهی انسان است که تحقق آن منوط به توافق طرفین بوده است، گاهی اتفاق می‌افتد که پس از انعقاد عقد، به نحو صحت و متعهد شدن متعاقدين به تعهدات ناشی از قرارداد، وضعیتی پیش می‌آید که قرارداد منحل می‌گردد. انحلال عقد در فقه اسلامی، در دو معنای کم و بیش متمایز به کار می‌رود:

- انحلال به معنای تجزیه: هرگاه عقدی قابلیت تجزیه به عقود متعدد را داشته باشد و به عبارتی عقد دارای اجزایی باشد که هر جزء آن صلاحیت این که عقدی جداگانه به شمار آید را دارا باشد و به عللی از عقد فاسد باشد، در این صورت عقد تجزیه گردیده نسبت به

جزء فاسد، فاسد و نسبت به جزء دیگر صحیح می‌باشد. در این اینگونه موارد ظاهراً یک عقد منعقد گردیده ولی قابلیت تجزیه به عقود را دارد. این تجزیه عقود را انحلال می‌نامند که یکی از قواعد فقهی محسوب می‌شود.

- انحلال به معنای گسیختن: همانگونه که عقد ولادتی دارد و با تحقق تراضی ایجاد می‌شود، مرگ و پایان عمری نیز دارد. این امر در حقوق تحت عنوان «انحلال» مطرح می‌شود. در این معنا انحلال قرارداد در جایی مطرح می‌گردد که بر اثر تراضی طرفین قراردادی نافذ و معتبر به گونه‌ای که ارکان صحت در آن جمع است، ایجاد شده و سپس به لحاظ وجود یکی از اسباب انحلال از هم گسیخته می‌شود. هنگامی که عقد به طور صحیح واقع شود، چنانچه پس از انعقاد، با رضایت طرفین یا به اراده یکی از آنها و یا بدون دخالت اراده، با تحقق شرایطی، عقد از هم گسیخته شود و آثار آن پایان پذیرد، انحلال عقد رخ می‌دهد. انحلال عقد یا ایقاع در دو معنای برهم خوردن عقد یا ایقاع، و تحلیل عقد یا ایقاع به عقود یا ایقاعات متعدد از جنس خود به کار می‌رود، که به آن «قاعده انحلال عقود» گفته می‌شود.

انحلال عقد (چه لازم و چه جایز) به هر گروه عمده تقسیم می‌شود:

- انحلال ارادی: ممکن است دو طرف عقد پس از انعقاد به تراضی آن را بر هم زنند. بدین گونه همان اراده‌ها که سبب ایجاد عقد شده‌اند، سبب انحلال آن شوند.

- انحلال قهری: در انحلال قهری نیازی نیست دو طرف موجودیت عقد را از بین ببرد بلکه عقد خود به خود از بین می‌رود و اراده یکی از آنها در وقوع این از هم پاشیدگی نقشی ندارد. این نوع انحلال هم دارای منشاء قانونی است و هم دارای منشاء ارادی است. انحلال قهری به این معنی است که عقد بدون این که نیاز به عمل حقوقی اضافی باشد، خود به خود از بین می‌رود و حق انتخاب برای یکی از دو طرف یا دادگاه باقی نمی‌ماند. پس قهری بودن انحلال منافاتی با ارادی بودن سبب آن ندارد.