

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مبانی و قلمرو

اصل صحت

در معاملات

دکتر عزیزاله فهیمی

فهیمی، عزیزاله، ۱۳۴۰ -

مبانی و قلمرو اصل صحت در معاملات / عزیزاله فهیمی - قم: دانشگاه قم، ۱۳۸۸.

و، ۲۶۸ ص. - (انتشارات دانشگاه قم؛ ۷۴)

ISBN: 978-964-8261-36-3

بهاء: ۴۰۰۰۰ ریال

کتابنامه ص [۲۵۰ - ۲۳۹] - همچنین به صورت زیرنویس.

۱. عقود و ایقاعات. ۲. حقوق مدنی. ۳. حقوق (فقه) - قراردادها. ۴. قراردادها (فقه).

۵. معاملات (فقه).

الف. عنوان.

۳۴۶/۵۵۰۲

م ۹ ف / ۸۵۸ KMH



انتشارات دانشگاه قم

کد: ۷۴ شماره مسلسل: ۸۵

● مبانی و قلمرو اصل صحت در معاملات

نویسنده: دکتر عزیزاله فهیمی

ویراستار: محمدصادق دهقان

ناظر فنی: محمدرضا شجاعی

طرح جلد: سید محمدکاظم میرعباسی

حروف چین و صفحه آرا: محمد صفاجو

مقابله گر: ندا خلج

چاپخانه: شریعت

نوبت و سال چاپ: اول - ۱۳۸۸

شمارگان: ۱۵۰۰

بهاء: ۴۰۰۰۰ ریال

شابک: ۳ - ۳۶ - ۸۲۶۱ - ۹۶۴ - ۹۷۸

نشانی الکترونیک: WWW.Qom.ac.ir Publication@Qom.ac.ir

● کلیه حقوق مادی و معنوی اثر برای ناشر محفوظ است.

قم، بلوار غدیر، دانشگاه قم، اداره چاپ و انتشارات دانشگاه، کد پستی: ۳۷۱۶۱۴۶۶۱۱

تلفکس: ۲۵۱ - ۲۸۵۰۹۵۷

دیباچه استاد حضرت آیت الله سید کاظم مصطفوی

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلى الله على محمد و آله الطاهرين.

خداوند منان به این بنده حقیر توفیق عنایت فرمود تا رساله دکتري جناب حجت الاسلام والمسلمين آقای دکتر عزیزاله فهیمی، استاد محترم حوزه و دانشگاه را مطالعه کنم. در این رساله وزین که تحت عنوان مبانی و قلمرو اصل صحت در معاملات تدوین گشته، «قاعده صحت» که یکی از مهم ترین قواعد فقهی و حقوقی است، به طور استدلالی و عمیق، بحث و بررسی شده است.

مؤلف محترم با توانمندی بالایی که دارد، با تتبع گسترده و دقت لازم، پژوهش درخور ستایشی را انجام داده است. ویژگی های این رساله عبارت است از:

۱. متن روان و نگارش زیبا و به دور از ابهام؛
 ۲. ساختار مقبول و به روز، دسته بندی و نظم منطقی؛
 ۳. استدلال های پخته و مبتنی بر ادله متین و معتبر؛
 ۴. واشکافی و ریزنگری نکات دقیق فقهی و حقوقی؛
 ۵. نگرش آزاد و محققانه به دور از گرایش ذهنی از پیش تهیه شده؛
 ۶. بهره گیری از صنایع دارای کیفیت و کمیت عالی؛
- این رساله با ویژگی های ذکر شده می تواند کتاب ارزشمندی باشد که در مجامع علمی از آن استفاده شود. از خداوند متعال، مزید توفیق برای نویسنده عزیز خواستارم.

فهرست مطالب

۱	 مقدمه
۵	 بخش نخست: کلیات
۷	 فصل نخست: تعاریف
۷	 ۱. تعریف «قواعد»
۷	 ۲. تعریف «فقه»
۸	 ۳. تعریف «قاعده فقهی»
۹	 ۴. تعریف «ضابطه فقهی»
۱۰	 ۵. تعریف «مسئله فقهی»
۱۱	 ۶. تعریف «مسئله اصولی»
۱۶	 ۷. تفاوت قاعده فقهی و قاعده اصولی
۱۸	 ۸. تعریف «اصل»
۱۹	 ۹. تعریف «اصول عملیه»
۲۱	 ۱۰. تعریف «اماره»
۲۳	 ۱۱. تعریف «صحت»
۲۳	 الف) معنی لغوی
۲۴	 ب) معنی اصطلاحی
۲۶	 ۱۲. تعریف «اصل صحت»
۲۹	 فصل دوم: مفاد و مجاری و ماهیت اصل صحت
۲۹	 مبحث نخست: مفاد اصل صحت
۲۹	 ۱. ضرورت وجود اصل
۳۰	 ۲. اصل اولیه بر صحت
۳۱	 ۳. صحت تکلیفی و وضعی

- ۳۱ الف) صحت تکلیفی
- ۳۱ ب) صحت وضعی
- ۳۳ ۴. صحت در مقابل فساد
- ۳۶ ۵. صحت و نفوذ عقد
- ۴۱ ۶. صحت نزد فاعل یا حامل یا صحت واقعی
- ۴۶ ۷. صورت‌های مختلف اجرای اصل صحت
- ۵۰ ۸. صحت فعلی و تأهلی
- ۵۱ میبحث دوم: مجاری اصل صحت
- ۵۳ ۱. اصل صحت در عمل خود
- ۵۶ ۲. اصل صحت در عمل دیگران
- ۵۶ الف) اصل صحت در فعل مسلم و کافر
- ۵۹ ب) اصل صحت در فعل مسلمان فاسق
- ۶۲ ج) اصل صحت در عمل اهل سنت
- ۶۲ د) اصل صحت در طفل ممیز
- ۶۸ ه) اصل صحت در عالم و جاهل
- ۷۱ ۳. اصل صحت در اخلاق
- ۷۱ الف) منظور از صحت اخلاقی
- ۷۴ ب) ادله اصل صحت اخلاقی
- ۷۴ یک - کتاب
- ۷۵ دو - سنت
- ۷۶ ۴. اصل صحت در اقوال
- ۸۱ ۵. اصل صحت در اعتقادات
- ۸۳ ۶. اصل صحت در قراردادهای
- ۸۵ ۷. اعمال اصل صحت در هر موردی بر حسب آن
- ۸۷ میبحث سوم: ماهیت اصل صحت
- ۸۷ ۱. تفاوت اصل و اماره
- ۸۸ ۲. اصل یا اماره بودن اصل صحت

۳. اصل یا قاعده فقهی بودن اصل صحت ۹۵
۴. اصل محرز یا غیر محرز بودن اصل صحت ۹۷
۵. رابطه اصل صحت و لزوم ۱۰۱
- الف) در فقه ۱۰۱
- ب) حقوق ۱۰۲
- فصل سوم: مبانی اصل صحت ۱۰۵
- مبحث نخست: دلایل تعبدی ۱۰۵
۱. آیات ۱۰۵
۲. روایات ۱۰۹
- الف) اسناد روایات ۱۱۰
- ب) دلالت روایات ۱۱۱
۳. اجماع ۱۱۳
- الف) اجماع قولی ۱۱۳
- ب) اجماع عملی (سیره عملی مسلمانان) ۱۱۵
- مبحث دوم: دلایل عقلایی و دیگر دلایل ۱۱۶
۱. عقل ۱۱۶
۲. بنای عقلا ۱۱۹
۳. استقراء ۱۲۱
۴. تمسک بر لا حرج ۱۲۲
۵. عموم تعلیل وارده بر موارد قاعده ید ۱۲۲
۶. ظاهر حال مسلمان ۱۲۳
- بخش دوم: قلمرو اصل صحت در معاملات ۱۲۵
- فصل نخست: حدود و شرایط اعمال اصل صحت در معاملات ۱۲۷
- مبحث نخست: حدود جریان اصل صحت در معاملات ۱۲۷
۱. قائلان به تعمیم در اعمال اصل صحت ۱۲۸
- الف) نظر محقق کرکی ۱۲۹

- (ب) نظر شیخ انصاری ۱۳۰
 (ج) نظر صاحب عروة الوثقی ۱۳۲
 (د) نظر صاحب قوام الفضول ۱۳۳
 (ه) نظر بیجنوردی ۱۳۳
 (و) نظر میرزا هاشم آملی ۱۳۴
 ۲. قائلان به محدودیت در اعمال اصل صحت ۱۳۴
 (الف) نظر شیخ طوسی در مبسوط ۱۳۴
 (ب) نظر علامه حلی در تذکره ۱۳۵
 (ج) نظر صاحب مفتاح الکرامه ۱۳۷
 (د) نظر صاحب جواهر ۱۳۷
 (ه) نظر آیت الله نایینی ۱۳۸
 (و) نظر آیت الله خویی ۱۳۸
 (ز) نظر صاحب عنایة الاصول ۱۳۹
 (ح) نظر امام خمینی علیه السلام در الرسائل ۱۳۹
 (ط) نظر آیت الله سبحانی ۱۴۰
 مبحث دوم: شرایط اعمال اصل صحت در معاملات ۱۴۲
 ۱. شرایط اعمال اصل صحت در فقه ۱۴۲
 (الف) نظر شیخ انصاری ۱۴۳
 (ب) نظر محقق نایینی ۱۴۳
 (ج) نظر محقق اصفهانی ۱۴۳
 (د) نظر بیجنوردی ۱۴۳
 (ه) نظر صاحب مجمع الافکار ۱۴۴
 (و) نظر آیت الله خویی ۱۴۴
 (ز) نظر آیت الله مکارم شیرازی ۱۴۵
 ۲. اعمال اصل صحت در حقوق ۱۴۸
 ۳. اجرای اصل صحت هنگام نسیان صورت عمل ۱۵۲
 ۴. اثبات لوازم عقلی و عادی اصل صحت ۱۵۳

فصل دوم: اعمال اصل صحت در معاملات	۱۶۱
مبحث نخست: اعمال اصل صحت در شبهات حکمیه یا موضوعیه	۱۶۲
۱. مراد از شبهات حکمیه و موضوعیه	۱۶۲
الف) شبهه حکمیه	۱۶۳
ب) شبهه موضوعیه	۱۶۴
یک - شبهه مفهومی	۱۶۴
دو - شبهه موضوعیه	۱۶۵
۲. تقسیم‌بندی انواع مخصص در شبهه موضوعیه	۱۶۶
الف) مخصص متصل و منفصل	۱۶۶
ب) مخصص متباین و اقل و اکثر	۱۶۶
ج) مخصص مجمل	۱۶۷
یک - ادله قائلین به تمسک به عام در شبهات مصداقیه	۱۷۱
دو - استدلال قائلین به عدم تمسک به عام در شبهات مصداقیه	۱۷۱
۳. تفصیل بین مخصص لفظی و لئی	۱۷۱
مبحث دوم: اصل صحت و تمسک به عام در شبهات مصداقیه	۱۷۳
۱. نظر فقها	۱۷۳
۲. نظر حقوق‌دانان	۱۸۲
مبحث سوم: اعمال اصل صحت در عقود جدید	۱۸۳
مبحث چهارم: اعمال اصل صحت در ایقاعات	۱۸۸
۱. فرق‌های عقد و ایقاع	۱۸۸
۲. ابراز قصد انشا در ایقاع	۱۸۹
۳. لزوم ابراز اراده انشای ایقاع در قانون مدنی ایران	۱۹۱
۴. اجرای اصل صحت در ایقاعات	۱۹۳
مبحث پنجم: اعمال اصل صحت در اقاله	۱۹۵
فصل سوم: تعارض یا ارتباط اصل صحت با برخی اصول و امارات دیگر	۱۹۷
مبحث نخست: تعارض اصل صحت با برخی اصول و امارات دیگر	۱۹۷
۱. تعارض اصل صحت با استصحاب	۱۹۸

الف) تعارض اصل صحت با استصحاب حکمی	۱۹۹
ب) تعارض اصل صحت با استصحاب موضوعی	۲۰۳
۲. تعارض اصل صحت با اصل موضوعی	۲۱۳
الف) فروش مال موقوفه	۲۱۶
ب) بیع فضولی (بیع مال فضولی با تردید در تنفیذ مالکیت)	۲۲۰
ج) بیع صرف	۲۲۱
د) در فروش مال مرهونه	۲۲۴
مبحث دوم: ارتباط اصل صحت با برخی اصول و امارات	۲۲۶
۱. ارتباط اصل صحت و قاعده فراش	۲۲۶
۲. ارتباط اصل صحت با قاعده ید	۲۲۷
۳. رابطه اصل صحت و سوق مسلمین	۲۲۷
۴. ارتباط اصل صحت با قاعده فراغ و تجاوز	۲۲۸
الف) ارتباط با قاعده فراغ	۲۲۸
ب) ارتباط با قاعده تجاوز	۲۲۹
۵. ارتباط اصل صحت با ماده ۱۰ قانون مدنی	۲۳۵
۶. مواردی از جریان اصل صحت در قوانین کشور	۲۳۵
خاتمه مباحث کتاب	۲۳۸
کتابنامه	۲۳۹
الف) به زبان عربی	۲۳۹
ب) به زبان فارسی	۲۴۶
ج) مجموعه‌ها و فرهنگ‌ها	۲۵۰
نمایه آیات	۲۵۱
نمایه روایات	۲۵۳
نمایه کتاب‌ها	۲۵۵
نمایه اشخاص و اعلام	۲۶۱
نمایه اصطلاحات	۲۶۵

مقدمه

امام رضا علیه السلام می فرماید:

«علینا القاء الاصول و علیکم التفریع»^۱

وظیفه ما بیان اصول و وظیفه شما تطبیق اصول بر مصداق‌های آن است.

از جمله ویژگی‌های یک مکتب الهی، پاسخ‌گویی به نیازهای پیروان خود در جمیع اعصار است. این هدف با ایجاد مجموعه‌ای کامل از قوانین میسر می‌شود. این مجموعه قانونی باید از یک سو، بر اصولی عقلانی و خدشه‌ناپذیر مبتنی باشد و از سوی دیگر، باید از ضمانت اجرایی محکم برخوردار باشد. قانونی که بر اصول پذیرفته شده و محکم بنا نهاده نشود یا قانون توصیه‌ای و بدون ضمانت اجرا، هرگز نمی‌تواند جامعه را سعادتمند کند.

فقه پویای شیعه و به تبع آن، حقوق برخاسته از فقه غنی شیعه، مبتنی بر فطرت الهی و پاسخ‌گوی نیازهای جهانی بشر است. می‌دانیم که همه رویدادها و نیازها در هیچ مکتبی قابل پیش‌بینی نبوده و نیستند. فقه شیعه نیز با ترسیم قواعد، اصول و چارچوب‌های کلی و ارجاع تطبیق اصول بر فروع توسط کارشناسان هر عصر، به نیازهای همه مقاطع زمانی و تمامی نسل‌ها پاسخ داده است. بر اساس بیان وزین امام خمینی رحمه الله، فقه شیعه، فقه ثنوری واقعی اداره انسان و اجتماع از گهواره تا گور است.^۲

۱. محمد بن حسن الحرّ العاملی، وسائل الشیعة، ۳۰ جلدی، قم، مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام لإحياء التراث،

۱۴۱۴ ه. ق. چاپ دوم، ج ۲۷، ص ۶۲؛ ابن‌ادریس حلی، السرائر، ۳ جلدی، قم، انتشارات جامعه

مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۰ ه. ق. چاپ دوم، ج ۱، ص ۴.

۲. صحیفه نور، ج ۲۱، ص ۹۸.

بخشی از این اصول کلی، «قواعد فقه» نامیده می‌شوند. یک قاعده فقهی ممکن است در ابواب مختلف فقهی جاری گردد و فقیه در مورد فقدان نصّ خاص شرعی، آن را به عنوان دلیل به کارگیرد.^۱ یکی از قواعد مهم فقهی، قاعده «إصابة الصحة» است که موضوع این کتاب به شمار می‌رود.^۲

إصابة الصحة از جمله مستندات مهمی است که در زندگی روزمره مردم نقش کاربردی دارد و مورد استفاده فراوان فقها و اساتید و قضات محاکم قرار می‌گیرد. قانون مدنی ایرانی در ماده ۲۲۳ خود این اصل را به تبع فقه پویای شیعه پذیرفته است. برای اصل صحت اقسامی شمرده‌اند که عبارتند از: صحت در فعل غیر، صحت اخلاقی، صحت اعتقادی و صحت در قراردادها. به طور کلی، صحت را به اخلاقی و فقهی می‌توان تقسیم کرد. در این کتاب نیز «مبانی و قلمرو اصل صحت در معاملات» محور بحث ما است. مراد از معاملات، عقود و ایقاعات است که شامل عقود جدید نیز می‌گردد. در مورد مبانی حجّیت اصل صحت، گفت‌وگو فراوان است و ما پس از بیان ادلّه عقلی و نقلی حجّیت اصل صحت، مبنای حجّیت آن را

۱. این دیدگاه، ادعای افراد ناآشنا با فقه و حقوق اسلام را رد می‌کند که با مطالعات پراکنده‌ای که در محتوای احکام اسلامی کرده‌اند، حقوق‌دانان مسلمان را افرادی می‌دانند که تنها شرح قانون می‌کنند؛ نه تأسیس. به عنوان مثال، یکی از کتاب‌هایی که در حال حاضر در دانشگاه‌های ما تدریس می‌شود، کتاب نظام‌های مهم حقوقی معاصر تألیف رنه دیوید (René David) است. وی در صفحه ۴۷۲ این کتاب می‌نویسد:

«Pour le juriste musulman il ne peut s'agir d'interprétation, non de création du droit»

ترجمه: «حقوق‌دانان مسلمان همواره تفسیر قانون می‌کنند، نه تأسیس قانون (حقوق)».

در حالی که این سخن با آنچه ما آن را القای اصول از ناحیه ائمه معصومین (علیهم‌السلام) و تفریع فروع از ناحیه فقیهان می‌دانیم، ناسازگار است. (نک: محمدجعفر جعفری لنگرودی، مکتب‌های حقوقی در حقوق اسلام، گنج دانش، ۱۳۷۰، دیباچه).

۲. در مورد اصل یا قاعده بودن اصل صحت، به زودی سخن خواهیم گفت.

بنای عقلا یا سیره عقلا دانسته‌ایم.^۱ با توجه به توان و گستردگی کاربرد اصل صحت، بعضی از فقها و حقوق دانان آن را اماره، برخی آن را اصل و بعضی دیگر آن را قاعده فقهی دانسته‌اند. به نظر ما، اصل صحت، یک اصل است، نه چیز دیگر، ولی به دلیل توان راه‌گشایی آن، بنا بر قبول تقسیم اصل به محرّز و غیر محرّز، آن را اصل محرّز دانسته‌ایم که تا حد زیادی نسبت به مثبتات خود اطمینان هم به همراه می‌آورد.

در مورد این که اصل صحت در چه زمینه‌هایی کاربرد دارد و محدوده اجرای اصل صحت کجاست، بر این باوریم که:

۱. اصل صحت در شبهات موضوعیه قابل اعمال است، نه در شبهات حکمیه.
۲. وقتی اصل صحت قابل اعمال است که ارکان عقد محقق باشد و در مورد شرایط و موانع عقد، تردید شود. بنابراین، هنگام شک در قابلیت فاعل یا قابلیت مورد، اصل صحت قابل اجرا نیست. همچنین اصل صحت در عقدی که در آینده می‌خواهد شکل بگیرد، قابل اعمال نخواهد بود.
۳. اصل صحت، لوازم عقلی و عادی موضوع خود را ثابت نمی‌کند و فقط توان اثبات آثار شرعی موضوع خود را دارد. دلیل آن هم عدم واقع‌نمایی اصل صحت است، چنان‌که استصحاب هم توان اثبات آثار عادی و عقلی موضوع خود را ندارد.
۴. بعد از تحقق ارکان عقد، اگر در وجود شرط یا مانع تردید شود، با اصل صحت می‌توان رفع تردید کرد و عقد را محقق دانست. با اعمال اصل صحت در یک جزء، با این فرض که اگر اجزای دیگر موجود باشند، به صحت عقد نمی‌توان حکم کرد؛ که در اصطلاح گفته‌اند: آنچه مشکل‌گشاست، صحت فعلی است، نه صحت تأهلی.

۱. بعضی از اعاضم را اعتقاد بر آن است که هر دلیلی که مبنای حجیت آن، بنای عقلا باشد، اصل نخواهد بود و خود مدلول حکم شرعی خواهد بود. در حالی که این سخن صحیح نیست و معلوم نیست که همه‌جا این اعتقاد، صحیح باشد. (نگارنده)

۵. مراد از اصل صحت در معاملات، صحت واقعی است که آثاری را به دنبال دارد، نه این که مراد صحت نزد فاعل فعل باشد.

۶. محدوده اعمال اصل صحت با قاعده فراغ فرق دارد؛ زیرا اصل صحت مربوط به فعل غیر است، ولی قاعده فراغ ناظر بر فعل خود شخص است. قاعده فراغ نیز بر خلاف اصل صحت، در اثنای عمل، برای اصلاح عمل کاربرد ندارد. محدوده اصل صحت با قاعده تجاوز هم فرق دارد؛ زیرا در قاعده تجاوز، شک در وجود شیء است، در حالی که اصل صحت، بعد از محرز بودن شیء، اعمال می شود و موقع تردید در صحت آن عمل انجام شده، به صحت آن حکم می شود.

۷. اعمال اصل صحت در دو صورت با استثنا روبه رو می شود:

اول - اصل صحت در جایی اعمال می شود که در آنجا اصل موضوعی دال بر فساد وجود نداشته باشد. مثلاً در فروش مال موقوفه، اصل اولیه بر فساد چنین بیعی است. دوم - اگر فاعل متهم باشد و قراین ظنی بر فساد عمل او وجود داشته باشد، در این مورد هم اصل صحت اعمال نمی شود.

۸. در تعارض اصل صحت با استصحاب حکمی و موضوعی، اصل صحت، هم بر استصحاب حکمی و هم بر استصحاب موضوعی مقدم است.

کتاب حاضر در دو بخش تدوین شده است. بخش نخست، به کلیات و بخش دوم، به قلمرو اصل صحت در معاملات اختصاص یافته است و هر کدام از بخش ها، سه فصل دارد.

در بخش نخست، فصل نخست به تعاریف و فصل دوم به مفاد و مجاری و ماهیت اصل صحت اختصاص می یابد و فصل سوم از مبانی اصل صحت سخن می گوید. در بخش دوم نیز فصل نخست، به حدود و شرایط اعمال اصل صحت، فصل دوم به اعمال اصل صحت در معاملات و فصل سوم به تعارض یا ارتباط اصل صحت با دیگر اصول و امارات، اختصاص یافته است.