

تحلیل شرط مطابقت ایجاب و قبول از ناحیه شروط ضمن عقد

چکیده

فقه‌های امامیه و حقوقدانان اراده انشایی را علت ایجاد موجود اعتباری دانسته و تخلف معلول (عقد) از علت (قصد) را غیرممکن می‌دانند. از این رو قاعده «العقود تابعه للقصود» را مطرح کرده‌اند. تبعیت عقد از قصد را می‌توان از زوایای گوناگونی مورد بررسی قرار داد؛ از جمله از ناحیه موضوع عقد، آثار آن، طرفین قرارداد و شروط ضمن عقد که همگی ذیل عنوان مطابقت ایجاب و قبول جای می‌گیرند. از بین موارد فوق، چگونگی تأثیر شروط ضمن عقد بر عقد و متعاقباً جایگاه شروط در قصد طرفین محل اضطراب آراء بسیاری بوده است. برخی رعایت شرط مطابقت ایجاب و قبول را از ناحیه شروط الزامی دانسته و برخی تنها عقد را مضمون قاعده تبعیت انگاشته و به این ترتیب؛ قبول ایجاب عقد، بدون پذیرش شرط را در تشکیل عقد کافی دانسته‌اند. صدور حکم کلی برای تمامی انواع شرط امری غیرمنطقی است و به همین دلیل با تنجیح در آثار برخی از فقه‌های متأخر تفکیک بین انواع شروط و تحلیل رابطه هر یک با عقد به چشم می‌خورد. نگارنده با بررسی مواد قانون مدنی و آراء فقه‌های امامیه به این نتیجه رسیده است که شروط ضمن عقد را باید به شروط مرتبط با عوضین (شروطی که در انگیزه طرفین برای تعیین ارزش عوضین موثر بوده) و شروط غیرمرتبط با مورد معامله تقسیم نمود. در همین راستا رابطه شرط و عقد بسته به قصد طرفین دائر بین ظرفیت و تقیید بوده و امکان انعقاد عقد بدون پذیرفتن شرط غیرمرتبط با عوضین در رابطه نوع نخست وجود دارد.

کلمات کلیدی: تطابق ایجاب و قبول، تبعیت عقد از قصد، رد شرط، قبول بلاشروط، اعتبارات.

Analysis of the Necessity of Accordance of Offer and Acceptance in Terms of Contract

Abstract

Imamiyya jurists and Iranian Lawyer consider the will of the creator to be the cause of the creation of a valid entity and consider it impossible for the effect (contract) to violate the cause (intention). Therefore, they have proposed the rule of "contracts are dependent on intentions". The compliance of a contract with intention can be examined from various angles, including the subject matter of the contract, its effects, the parties, and the conditions contained in the contract, all of which fall under the heading of conformity of offer and acceptance. Among the above issues, the impact of contractual terms on the contract and subsequently the position of the terms in the parties' intentions has been a source of concern. Some have considered compliance with the condition of conformity of the offer and acceptance to be mandatory in terms of conditions, and some have considered only the contract to be subject to the rule of subordination, and thus; they have considered acceptance of the offer of the contract, without acceptance of the condition, sufficient to form a contract. It is illogical to issue a general ruling for all types of conditions, and for this reason, by studying the works of some recent jurists, a distinction between the types of conditions and an analysis of the relationship of each with the contract is evident. The author, by examining the articles of the Civil Code and the opinions of the Imamiyyah jurists, has come to the conclusion that the conditions in the contract should be divided into conditions related to the consideration (conditions that were effective in the motivation of the parties to determine the value of the consideration) and conditions unrelated to the subject of the transaction. In this regard by examining the articles of the Civil Code and the opinions of Imamiyyah jurists, has concluded that the relationship between a condition and a contract depends on the intention of the parties, ranging between "Zarfiat" and "taqyid", and that it is possible to conclude a contract without accepting a condition in the first type of relationship.

Keywords: Accordance of offer and acceptance, Compliance of contract with intention, Rejection of condition, Acceptance without condition, Abstracts.

مقدمه

عمل حقوقی را می‌توان تغییر در عالم اعتبار به وسیله اراده انشائی دانست. این تغییر ممکن است؛ ایجاد، زوال یا انتقال رابطه حقوقی باشد (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۲۲۴). عالم اعتبار در مقابل عالم ماده قرار دارد و محصول ذهن آدمی است (صادقی نشاط، ۱۳۹۶: ۳۹). ذهن انسان قبل و بعد از تشکیل اجتماع متوجه نیازهایی بود که پاسخ همه آن‌ها در عالم ماده وجود نداشت؛ از این‌رو دست به اختراع «الزامات» و «بایدها» زد و به همین دلیل بسیاری از محققان سنگ بنای امور اعتباری را «بایدها» دانسته‌اند (طباطبایی، ۱۳۶۴: ۲/۲۰۰). علم حقوق مجموعه‌ای از این «بایدها» است که منتزع از «هست‌ها» بوده و عمل حقوقی را باید مهم‌ترین سبب تاثیر در این عالم اعتباری به شمار آورد. از مضمون ماده ۱۹۱ قانون مدنی پیداست که عامل ایجاد عمل حقوقی قصد انشاء یا به تعبیر حقوقدانان اراده انشایی است (موحد، ۱۳۸۲: ۳۱۲). این رابطه علت و معلولی سبب پیدایش یکی از قواعد معتبر در معاملات، به عنوان «العقود تتبع للقصد» شده است. مطابق با این قاعده عقد به عنوان معلول، تابع قصد به عنوان علت بوده و تخلف معلول از علت امری غیر ممکن است. با وجود این بسیاری از حقوقدانان و فقها استثنائاتی را وارد بر قاعده «تبعیت عقد از قصد» دانسته‌اند (مدرسی طباطبایی یزدی، ۱۳۹۳: ۴۹۱ و گرجی، ۱۳۷۰: ۵۷). ایشان برای اثبات مدعی خود بیع غاصب لنفسه، تبدیل نکاح منقطع به دائم در صورت عدم ذکر مدت، بیع ما یملک و ما لایملک توامان و عدم تسری فساد شرط به عقد را مثال زده‌اند (فرح‌زادی، سلیمانی، ۱۳۹۷: ۱۷؛ مدرسی طباطبایی یزدی، ۱۳۹۳: ۴۹۳) که البته بررسی و تحلیل چرایی آنها خارج از حوصله بحث حاضر است.

قصد انشاء طرفین نیاز به مبرز خارجی دارد که قانون مدنی این ابراز اراده را ایجاب و قبول می‌نامد (ماده ۳۳۹ قانون مدنی). با توجه به نقش اساسی ایجاب و قبول در تحقق قراردادها می‌توان قاعده تبعیت را در لزوم مطابقت ایجاب و قبول خلاصه نمود. شرط مطابقت ایجاب و قبول در تشکیل عمل حقوقی به نوعی موید اهمیت قصد طرفین در ایجاد ماهیت اعتباری عقد است. مطابق با این شرط، قابل باید دقیقاً آن چیزی را که موجب انشاء کرده قبول نماید (انصاری، ۱۴۱۹، ۱۷۵/۳). چالشی که در این مقاله در پی پاسخ به آنیم؛ چگونگی ارتباط شرط با عقد و متعاقباً تحلیل شرط انطباق ایجاب و قبول از ناحیه شروط ضمن عقد است. پرسش دیگر آن است که در تشکیل عقد آیا مطابقت ظاهری ایجاب و قبول کافی است، یا ایجاب و قبول باید در واقع نیز بر هم منطبق باشند؟ به بیان دیگر، اگر عقد دارای شرط باطل را صحیح و موجب حق فسخ بدانیم؛ چرا قبول همراه با رد شرط را معتبر و صحیح تلقی نمی‌کنیم؟

شرط مطابقت ایجاب و قبول از ناحیه شروط علی‌رغم شهرت بسیار، در نوشته‌های حقوقی مورد بررسی مبسوط قرار نگرفته است. از بین حقوقدانان، آقایان جلیل فنواتی در کتاب «مطالعه تطبیقی ایجاب و قبول (۱۳۸۳)» و حسین سیمایی صراف در کتاب «شرط ضمنی: پژوهشی تطبیقی در فقه، قانون مدنی ایران و قانون خارجی (۱۳۸۰)» به اختصار به بحث فوق پرداخته‌اند. لازم به ذکر است که برخلاف مطابقت ایجاب و قبول از ناحیه شروط، حقوقدانان بسیاری در زمینه نحوه رابطه عقد با شرط تحقیق کرده‌اند که یکی از مفیدترین این آثار کتاب «نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی (۱۳۸۸)» تالیف دکتر محقق داماد است؛ با این حال در تحقیقات موجود اشکالاتی به چشم می‌خورد که صدور حکم واحد جهت تمامی انواع شروط را می‌توان از مهم‌ترین آنها دانست. در این نوشتار سعی شده است تا با مرور و تحلیل آثار حقوقدانان و فقهای امامیه، امکان قبول ایجاب، بدون پذیرش شرط بررسی

شود. در این راستا ابتدا نظر فقها و حقوقدانان را در مورد نحوه ارتباط شرط با عقد و همینطور نظر ایشان راجع به امکان قبول ایجاب بدون پذیرش شرط را بررسی کرده و سپس با تحلیل اصل کلی مطابقت ایجاب و قبول به پرسش فوق پاسخ خواهیم گفت.

۱. نحوه ارتباط شرط با عقد

اندیشمندان حقوقی شروط را به انواع مختلفی از جمله شرط تبانی، ابتدایی، الحاقی، ضمنی و ضمن عقد تقسیم بندی کرده‌اند (بهرامی احمدی، ۱۳۹۰، ۴۸۸-۴۹۰)؛ اما آنچه مد نظر نگارنده در این نوشتار بوده، شروط ضمن عقد در معنای رایج آن، یعنی شروط مصرح در ایجاب است. جهت تحلیل نحوه ارتباط شرط با عقد، چهار نظریه ارائه شده که به دلیل رعایت اختصار و نشانه‌های روشن عدم پذیرش نظریه جزئیت توسط قانونگذار از بررسی آن به عنوان نظریه جداگانه خودداری می‌گردد. مطابق با نظریه جزئیت، «لشرط قسطا من الثمن» (حلی، ۱۴۱۵ق: ۲۹۸/۵؛ نراقی، ۱۴۰۸ق، ۴۴) و طبیعی است که بطلان شرط در اغلب موارد موجب جهل در عوضین (عاملی، ۱۴۱۲ق: ۳۳۱/۱) و یا خروج عقد از دایره تراضی طرفین (نجفی، ۱۳۶۲: ۲۱۵/۲۳) و نتیجتاً سرایت بطلان به عقد خواهد شد (خویی، ۱۴۱۵ق: ۲۲۹/۱). قانون مدنی با وضع ماده ۲۳۲ و برشمردن شروطی که به‌رغم بطلان، مبطل عقد نیستند به وضوح نظریه جزئیت را نپذیرفته است. البته چنانچه شرط ارتباط اساسی با موضوع معامله داشته باشد، اغلب حقوقدانان نیز در صورت تخلف شرط، قائل به بطلان عقد شده‌اند (امامی، ۱۳۴۰: ۲۷۳/۱؛ کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۱۴۱/۳)؛ اما مطابق با نظریه جزئیت میزان ارتباط شرط با عقد در تعمیم بطلان آن اهمیت نخواهد داشت؛ چراکه در اغلب موارد طرفین میزان دخالت شرط در ثمن را تعیین نمی‌کنند (کریمی، کریمی، ۱۴۰۳: ۱۶۶).

به‌علاوه چنانچه شرط را جزئی از عوضین بدانیم، عوض بر شرط تقسیط شده و در صورت تعذر انجام شرط، رد بخشی از عوض حتی بدون مطالبه مشروطه واجب خواهد بود که این نتیجه نیز با مواد ۲۳۹ و ۲۴۰ قانون مدنی در تعارض است. در مقابل برخی حقوقدانان شرط را جزء سبب و موثر در قصد دانسته و هرچند به مالی بودن شرط باور دارند؛ اما دریافت مابه‌التفاوت جهت تعذر یا تخلف از شرط را با نظریه ارش توجیه می‌کنند (عبدی‌پور، ثقفی، ۱۳۸۷، ۷۸؛ محقق داماد، ۱۳۸۸، ۳۳۲/۱ و سیمایی صراف، معتمدی، ۱۳۹۴، ۱۱۹). این نظر اگرچه به عدالت و انصاف نزدیک است؛ اما در بسیاری از مواقع کارآمد نخواهد بود. برای مثال اگر شرط ضمن عقد صفت، فعلی یا ترک فعلی باشد که مالیت عرفی ندارد، نمی‌توان قائل به وجود ارش بود. به‌علاوه صرف امکان مطالبه قیمت شرط، به معنای جزئیت نبوده و امکان مطالبه قیمت عرفی در ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی و به نوعی دیگر در مواد ۲۲۲ و ۲۳۷ قانون مدنی موید همین ادعاست. برخی فقهاء نیز با تأکید بر تفاوت اجرت و ارش، مستوفی از شرط را در مواقع فسخ یا اقاله متعهد به پرداخت اجرت دانسته‌اند (خویی، ۱۴۱۵ق: ۲۳۰/۱).^۱ همچنین پذیرش نظریه جزئیت مستلزم پذیرش خیار تبعض صفت در صورت بطلان شرط و تاویل خیار مزبور در ماده ۲۴۰ به خیار تبعض صفت است (عبدی‌پور، ثقفی، ۱۳۸۷، ۷۹). این نتیجه نیز با ماده ۴۴۱ قانون مدنی در تعارض است. هرچند قریب به اتفاق حقوقدانان و فقها، فرض مستحق للغير درآمدن بخشی از ثمن شخصی را نیز مشمول ماده ۴۴۱ می‌دانند؛ اما تعمیم خیار تبعض صفت به شروط باطل خلاف نص و اراده قانونگذار به نظر می‌رسد.

۱.۱. تقیید

برخی از حقوقدانان در تحلیل نظریه تقیید، شرط را در سه وضعیت قید تراضی، قید معامله و قید مورد معامله بررسی کرده‌اند (همان: ۶۷). اگر شرط را قید تراضی بدانیم با انتفاء شرط؛ حتی اگر شرط تسلیم ثمن در مدت معین باشد، تراضی منتفی و عقد باطل بوده

۱. به نظر می‌رسد ماده ۲۴۶ قانون مدنی نیز موید همین نظر باشد.

(کرکی، ۱۴۱۴ق: ۴۳۱/۴) و اگر شرط را قید معامله در نظر بگیریم؛ با بطلان شرط، عقد نیز باطل و کان لم یکن خواهد شد (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۰: ۱۳۷/۲). همین حکم چنانچه شرط، قید مورد معامله باشد نیز حاکم است. از همین رو بعضی دیگر از حقوقدانان شرط را در صورتی که قید قلمدا شود، به چهار قسم قید مورد معامله، قید تراضی، قید لزوم و قید استمرار تقسیم کرده‌اند. انتفاء موارد اول و دوم موجب بطلان، فساد شرط در صورت قید لزوم بودن، موجب حق فسخ و چنانچه شرط را قید استمرار بدانیم، انتفاء آن به انفساخ منجر خواهد شد (ره‌پیک، ۱۴۰۰: ۲۳). برخی از فقهاء امامیه با انتقاد از نظریه جزئیت، شرط را قید عوضین دانسته که در کاهش یا افزایش قیمت آنها موثر است (انصاری، ۱۴۱۹ق: ۹۳/۶). در انتقاد از این نظر گفته شده است که تعبیر فوق از قید، در توجیه شرط نتیجه ناکارآمد بوده و در شرط فعل غیرمرتبط با عوضین نیز نتیجه‌ای خلاف ظاهر قصد طرفین به دست می‌دهد (محقق داماد، ۱۳۸۸: ۳۲۸/۱). با توجه به آنچه گفته شد، قانون مدنی در برخی موارد شرط را قید دانسته و نتیجه انتفاء آن نیز بطلان قرارداد قلمداد شده است. با تکیه بر مفاهیم تعدد و وحدت مطلوب می‌توان شرط در معنای قید محض را ذیل عنوان وحدت مطلوب قرار داد که طبیعتاً با انتفاء شرط، مطلوب واحد متعهدله نیز منتفی می‌گردد. شرط مربوط به شخصیت طرف عقد در ماده ۲۰۱ و شرط مربوط به وصف اساسی در مواد ۲۰۰ و ۳۵۳، به ترتیب قید معامله و مورد معامله بوده و فساد و انتفاء آن موجب بطلان قرارداد خواهد بود. بنابراین می‌توان گفت قانون مدنی در برخی موارد از نظریه تقیید پیروی کرده؛ اما همانطور که در ادامه خواهد آمد و البته مطابق اصل صحت (در ماده ۲۲۳ قانون مدنی)، قید بودن شرط امری خلاف اصل بوده و به تصریح قانونگذار نیاز دارد. برخلاف شرط به عنوان قید محض، شرط در معنای قید موثر در میزان عوضین و یا داعی طرفین، می‌تواند به‌خوبی مبنای شرط فعل راجع به عوضین و همینطور شرط صفت باشد. یکی از فقهای متاخر نیز هرچند نظریه تقیید محض و عدم امکان الزام مشروط‌علیه را نقد نموده؛ اما آن را مبنایی مناسب جهت توجیه شرط صفت و امکان فسخ ابتدایی در صورت تخلف از آن می‌داند (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۰: ۱۰۷/۳). دلیل عدم تعمیم فساد شرط به عقد در فرض اخیر را برخی فقهاء تعدد مطلوب متعهدله عنوان کرده‌اند که به‌خوبی گویای تفاوت قید محض (وحدت مطلوب) و قید موثر در داعی طرفین (تعدد مطلوب) است (مکارم شیرازی، ۱۴۲۸ق: ۵۵۹/۲).

۲.۱. تعلیق

یکی دیگر از نظریات مطرح در تبیین رابطه شرط و عقد، نظریه تعلیق است. در توجیه این نظریه، تعلیق را در سه معنا طرح و بررسی نموده‌اند. تعلیق در یک معنا، اناطه خود عقد بر موضوعی خارجی و محتمل الوقوع است. این نوع تعلیق موجب بطلان عقد خواهد بود. تعلیق در معنای دوم به عقود مربوط می‌شود که در آنها امکان فسخ در صورت تخلف وجود نداشته (مانند نکاح) و تنها الزام مشروط‌علیه امکان پذیر است. به تعبیر ایشان در این صورت عقد، معلق بر التزام مشروط‌علیه به شرط شده است. برخلاف معنای نخست در فرض اخیر همچون تعلیق قرارداد بر شرایط صحت، التزام مشروط‌علیه به محض انعقاد حاصل شده و عقد نیز منجز خواهد بود. معنای سوم تعلیق التزام به عقد به انجام شرط توسط مشروط‌علیه است. در این معنا التزام مشروط‌له به عقد، تنها در صورت انجام شرط توسط مشروط‌علیه بوده و در غیر اینصورت، مشروط‌له حق فسخ قرارداد را خواهد داشت (خویی، ۱۳۷۷: ۳۵۴/۷).

برخی دیگر از فقها با تفکیک بین شرط فعل و صفت در عین شخصی، نظریه تعلیق التزام را در خصوص شرط فعل پذیرفته و اشتراط وصفی خاص در عین معین را با نظریه تقیید، توجیه کرده‌اند (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۰: ۲۴۹/۳).

در انتقاد از نظر فوق گفته‌اند؛ نه وجود معامله بر وجود شرط معلق و نه التزام به معامله منوط به انجام شرط است؛ چراکه صرف نظر از توجیه مشروط‌علیه به شرط، انجام تعهد قراردادی از جانب مشروط‌له لازم محسوب می‌شود (خمینی، ۱۴۱۰ق: ۲۰۵/۵؛ محقق داماد،

۱۳۸۸: ۳۴۷/۱). در واقع لازم الاتباع بودن قرارداد، حکمی قانونی و شرعی بوده و همانگونه که وضع آن به عهده قانونگذار می‌باشد، رفع لزوم نیز جز در موارد مصرح به اراده قانونگذار بستگی دارد (سیمایی صراف، ۱۳۸۰: ۲۹). البته به نظر می‌رسد حتی در نظریه تعلیق، امکان پذیرش قبول بلاشرط ممکن باشد؛ چراکه در این فرض التزام به عقد بر انجام شرط معلق بوده و با عدم قبول شرط، می‌توان موضوع را مشمول عنوان امتناع شرط و ماده ۲۳۹ قانون مدنی دانست.

۳.۱. ظرفیت

با توجه به ایرادات فوق، برخی فقهاء با تکیه بر حرف «فی» در معنای شرط (الزام و التزام فی البیع و نحوه و همینطور التزام فی الالتزام) به مظلوف بودن شرط در ظرف عقد قائل شده‌اند (خمینی، ۱۴۱۰: ۸۵/۱). مطابق با این نظر شرط، قرار مستقلی است که در ضمن قرار اصلی آمده و التزام به شرط، جدای از تعهد معاملی است؛ هرچند صدق عنوان شرط منوط به اندراج آن ذیل ظرف قرارداد است (سیمایی صراف، ۱۳۸۰: ۳۰). نظریه ظرفیت با موضوع تعدد مطلوب که برخی از فقهاء در توجیه نظریه تقیید آورده‌اند همخوانی دارد. توضیح آنکه اگر شرط را قید موضوع عقد بدانیم، با انتفاء قید باید قائل به عدم تطابق ایجاب و قبول از ناحیه موضوع عقد و نتیجتاً عدم انعقاد قرارداد باشیم. در همین راستا بعضی فقهاء در تعلیل عدم بطلان، ذات مبیع را یک مطلوب و شرط مرتبط با آن را مطلوب دیگری دانسته‌اند (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۰: ۱۹۲/۳). با وجود این تعلیل، ایراد نظریه ظرفیت آن است که تمامی شروط را به کلی مستقل از مبیع می‌داند. به همین دلیل نیز برخی ایراد کرده‌اند که در صورت پذیرش نظریه ظرفیت، دلیلی برای حق فسخ در صورت تخلف وجود ندارد؛ چراکه آنچه مطلوب اصلی فرد بوده تحقق یافته و شرط نیز متعلق قصدی جداگانه بوده است (خوئی، ۱۴۱۵: ۴۹/۱). در پاسخ قائلین به نظریه ظرفیت بین شروطی که در ایجاد انگیزه و غرض نقش داشته و شروط غیر مرتبط با غرض تفکیک نموده و حق فسخ ناشی از تخلف از شروط دسته نخست را حکمی عقلانی دانسته‌اند (خمینی، ۱۴۱۰: ۸۸/۱ و ۲۰۵/۵). جالب آنکه ایشان معتقدند چنانچه شرط در مقام انشاء مستقل از عقد بوده و نقشی در غرض نداشته باشد، شرط به معنای واقعی نبوده و تخلف از آن نیز موجب حق فسخ برای متعهده نخواهد شد (همان: ۲۴۴/۵).

انتقاد دیگری که بر نظریه ظرفیت وارد دانسته‌اند، ارتباط مستقیمی با موضوع پژوهش حاضر دارد. ایراد مزبور آن است که چنانچه شرط مستقل از موضوع عقد پنداشته شود، مشتری می‌تواند ایجاب را بدون پذیرش شرط، قبول نماید و عقد در این فرض به شکل صحیح منعقد خواهد شد (خوئی، ۱۴۱۵: ۴۹/۱). قائلین به نظریه ظرفیت در پاسخ هرچند اصل لزوم تطابق ایجاب و قبول را به عنوان کبرای قضیه مسلم دانسته‌اند؛ اما تشخیص صعرویات آن از جمله موضوع لزوم مطابقت در ناحیه شروط را به عهده عرف سپرده‌اند (خمینی، ۱۴۱۰: ۲۳۷/۵) و در همین راستا قبول ایجاب، بدون پذیرش شرط ضمن آن را برای انعقاد عقد کافی می‌دانند (مروج جزایری، ۱۴۱۶: ۵۹۷/۲) که در ادامه مورد بررسی قرار خواهد گرفت. چالش دیگر در فرض پذیرش استقلال شرط از عقد، کیفیت تمییز شروط ضمن عقد از شرط ابتدایی است. برخی محققین با بررسی نظریات مختلف در خصوص معنای شرط ابتدایی، دو معیار ۱. ضمن عقد نبودن و ۲. مرتبط نبودن با عقد را برای شناسایی این‌گونه از شروط ارائه داده‌اند (بهمن‌پوری، بی‌نیا، ۱۳۹۷: ۱۶۰). هرچند در آراء فقهای متأخر صرف درج شروط مستقل از قرارداد (غیرمرتبط با عقد) برای تلقی آن به عنوان شرط ضمن عقد کفایت می‌کند (اصفهان، ۱۴۱۹: ۴/۴۱۹)؛ اما حتی اگر شرط غیر مرتبط با عقد را شرط ابتدایی بدانیم، اشکال جدی‌ای برای قائلین به نظریه ظرفیت ایجاد نخواهد کرد. در نگاه طرفداران نظریه ظرفیت، چه معنای شرط، مطلق التزام و یا صرفاً التزام ضمن عقد باشد، در هر دو صورت شروط

ابتدایی به دلیل جعل و قرار نزد عقلاء لازم الاتباع خواهند بود (خمینی، ۱۴۱۰: ۲۰۲/۵). به این ترتیب ایراد تلقی شرط مستقل به عنوان شرط ابتدایی و حکم عدم وجوب وفا به آن، از دیدگاه طرفداران نظریه ظرفیت خروج حکمی دارد.

۴.۱. نظریه برگزیده

با توجه به نظریات گفته شده و نقاط ضعف و قوت هر کدام، به نظر می‌رسد هیچ‌یک نمی‌تواند به‌تنهایی ارتباط بین تمامی انواع شروط با عقد را توضیح دهد. برای دستیابی به نتیجه مطلوب، باید بین شروطی که مربوط به عوضین قرارداد بوده و شروطی که ارتباطی با مورد معامله ندارند تفکیک قائل شد. به‌طور کلی می‌توان گفت در بعضی موارد شروط از حقیقت عوضین خارج بوده و در برخی مواقع شروط از اوصاف عوض و مرتبط با آن است. در حالت دوم وصف و ربط مزبور ممکن است عرضی بوده یا آنکه قوام عوض منوط به وجود وصف باشد (تاج‌آبادی، ۱۳۹۰: ۱۸۵). البته شرط بعضاً می‌تواند از اوصاف مبیع باشد که در این صورت نیز یا همچون مواد ۳۵۵ و ۳۸۵ قانون مدنی وصف عرضی است و یا مانند ماده ۳۸۴ از اجزاء عوض محسوب می‌گردد. چنانچه وصف و ربط علت عمده و ویژگی اساسی عوض و یا طرف معامله باشد، تابع نظریه تقیید محض بوده و انتفاء قید، موجب بطلان عقد خواهد بود. در مقابل چنانچه وصف عرضی باشد، باید قائل به نظریه تقیید با رویکرد قید موثر در ارزش عوضین بود. مطابق با این نظر هرچند با انتفاء شرط، معامله باطل نمی‌شود؛ اما شرط را باید قیدی تلقی نمود که بر غرض طرفین در سنجش ارزش عوضین تأثیر داشته است (سیفی‌مازندرانی، ۱۴۱۷: ۱۲۲؛ نائینی، ۱۴۱۸: ۱۷۸/۲) و به این ترتیب تخلف از شرط موجب خیار خواهد شد. لازم به‌ذکر است شرط اخیر تنها شامل شرط وصف نبوده و شرطی که درج آن در سنجش عوض توسط مشروط‌له موثر بوده را نیز در برمی‌گیرد؛ مانند آنکه شخصی خودروی خود را به شرط تملک دوچرخه طرف معامله (شرط نتیجه) و یا نقاشی خانه توسط دیگری بفروشد. البته برخی فقهاء با تمییز بین انواع شرط، شروطی از قبیل خیاطت را به صرف عدم توصیف مبیع یا ثمن، غیرمرتبط با عوضین دانسته و تأثیر آن بر داعی طرفین را نادیده انگاشته‌اند (علمی‌اردبیلی، ۱۳۸۹: ۶۵).

هرچند پس از وضع ماده ۱۰ قانون مدنی شروط ضمن عقد، اغلب شروط مرتبط با عوضین بوده و شروط مستقل می‌توانند در قالب قراردادی جدید پدیدار شوند (سلطان‌احمدی، ۱۳۹۱: ۸۲)؛ اما به هر دو وجود شروط ضمن عقد غیرمرتبط با عوضین را نمی‌توان منکر شد. شروطی که ارتباطی با عوضین قرارداد ندارند را می‌توان به شروط وابسته و مستقل تقسیم نمود. از مهمترین نمونه‌های شروط مستقل غیرمرتبط با عوضین می‌توان به شرط داوری، حفظ محرمانگی و یا عدم رقابت اشاره نمود.^۲ شروط مستقل هرچند در حدوث و ایجاد به عقد وابسته‌اند؛ اما در بقاء و استمرار نیازی به وجود و یا حتی صحت عقد ندارند (کاظمی و همکاران، ۱۳۹۹: ۲۵۷). در سوی دیگر شروط وابسته مانند شرط اسقاط کافه خیارات، هرچند ارتباطی با عوضین ندارند؛ در بقاء و استمرار تابع قرارداد خواهند بود. هر دو نوع این شروط را باید تابع نظریه ظرفیت دانست و توجه داشت که وجود ظرفیت عقد تنها در زمان انشاء شروط مستقل کافی است (اصفهان‌ی، ۱۴۱۹: ۴/۴۱۹). جالب آنکه حتی قائلین به سایر نظریه‌ها در خصوص شروط غیرمرتبط با عوضین از قبیل شروط مربوط به خیارات، از عبارت «الزام ضمن التزام» استفاده نموده که به نظریه ظرفیت نزدیک‌تر است (کاظم طباطبایی، ۱۳۷۰: ۹۲/۱). با اتخاذ این رویکرد، ماده ۲۴۶ قانون مدنی مقررهای تکمیلی محسوب شده و بقاء شرط داوری در قراردادهای داخلی در صورت بی‌اعتباری قرارداد، چرایی عدم انحلال وکالت فروش در ضمن عقد رهن با فوت راهن (ماده ۷۷۷ قانون مدنی)، اندراج شروط تحدید و یا

۲. سه مورد گفته شده در ماده ۱۲۳۰ قانون مدنی فرانسه (اصلاحی ۲۰۱۶) به عنوان شروط مستقل عنوان شده است.

عدم مسئولیت و یا شروط مربوط به ضمان درک و آثار انحلال قرارداد را می‌توان توجیه نمود. در فقه نیز شرط ضمان درک و یا تعیین وجه التزام در صورت مستحق للغير درآمدن مبیع را می‌توان نمونه‌ای از پذیرش شروط مستقل دانست (محمدی و همکاران، ۱۴۰۱: ۹۳).

۲. اعتبار قبول متضمن رد شرط

با توجه به مقدمات پیش گفته، اعتبار قبول متضمن رد شرط را باید در دو دسته شروط مرتبط با عوضین و غیرمرتبط به‌طور جداگانه بررسی نمود. نکته جالب توجه آن است که به‌رغم شباهت بسیار زیاد تنفیذ با قبول، بحث‌های فقهاء و حقوقدانان در تطابق تنفیذ با عقد فضولی و شروط ضمن آن تفصیلی‌تر از تطابق قبول در ناحیه شروط ضمن عقد است. از همین رو در ادامه با مرور نظرات فقها و حقوقدانان در خصوص کیفیت تنفیذ به بررسی شرط مطابقت قبول با ایجاب از ناحیه شروط پرداخته خواهد شد.

۲.۱. در شروط مرتبط با عوضین

همانطور که پیش از این آمد به نظر می‌رسد برای تبیین رابطه عقد با شروطی که به عوضین مرتبط بوده باید از نظریه تقیید استفاده نمود. تاثیر این ارتباط در انگیزه طرفین برای انعقاد قرارداد سبب می‌شود تا تصور قبول بدون پذیرش این نوع شروط نیز عقلاً ممتنع باشد. به‌همین دلیل یکی از مهمترین ایرادات منتقدین نظریه ظرفیت نیز امکان قبول ایجاب بدون شروط ضمن آن بود (تبریزی، ۱۳۹۹ق: ۱۵۲/۴). به‌رغم منطقی بودن گزاره «لزوم تطابق قبول با ایجاب در خصوص شروط، به‌ویژه شروطی که با عوضین مرتبط‌اند»، این نتیجه ظاهراً با یکی دیگر از مسلمات حقوقی در تعارض است. برخی فقهاء با قیاس شرط فاسد و عدم پذیرش شرط توسط قابل، به این نتیجه رسیده‌اند که همانطور که شرط فاسد و یا متعذر در صحت عقد خللی وارد نمی‌آورد، عدم پذیرش شرط نیز به طریق اولی نباید مانع انعقاد عقد قلمداد شود (ایروانی نجفی، ۱۳۸۴: ۹۲/۱؛ روحانی، ۱۴۱۸ق: ۲۴۳/۳). این اشکال در تفسیر برخی حقوقدانان از مواد ۲۳۹ و ۲۴۰ قانون مدنی در صورت علم طرفین و یا یکی از ایشان به بطلان شرط و صحت عقد نیز وجود دارد (عدل، ۱۳۰۸: ۱۴۰). چگونه می‌توان پذیرش شرطی که قابل به بطلان آن عالم بوده را صحیح دانست؛ اما پذیرش عقد بدون شرط را مصداق عدم تطابق ایجاب و قبول و بی‌اثر قلمداد کرد؟

برخی از فقها با تکیه بر قیاس فوق و همینطور فلسفه صحت عقد در صورت تبعض صفقه و بطلان بخشی از معامله، قبول بدون پذیرش شرط و یا حتی قبولِ نیمی از ایجاب به نیمی از ثمن را نیز پذیرفته‌اند (طهوری، ۱۴۱۹ق: ۴۲/۱). مثال عنوان شده توسط یکی دیگر از فقهای حقوقدان مصداق کامل گزاره فوق است. ایشان معقدند که اگر شخصی ایجاب فروش عیدی را به ۱۰۰ درهم و به دو نفر مطرح نماید و یکی از مخاطبین نیم مشاع عبد را به نصف ثمن قبول کند، صرف نظر از تجزیه‌ناپذیر بودن مبیع، مالک مشاعی با موجب خواهد شد (موسوی بجنوردی، ۱۳۹۰: ۱۷۰/۱)^۳. برای رد این ایراد و تعیین فارق بین شرط فاسد مرتبط با عقد و عدم قبول شرط باید به تفاوت بین عمل حقوقی باطل و عمل حقوقی‌ای که به مرحله انعقاد نرسیده است توجه کرد. توضیح آنکه بسیاری از حقوقدانان تفاوتی بین عقد باطل و عقدی که واقع نشده، ندیده و آثار هر دو را یکسان دانسته‌اند (بهرامی، ۱۳۹۰: ۱۳۵؛ عاقلی‌نژاد، ۱۳۹۵: ۵۵). با وجود این و با توجه به استفاده از لفظ عقد در معنای اعم صحیح و باطل به نظر می‌رسد عقد باطل عقدی است که منعقد گردیده؛

^۳. یکی دیگر از فقهای معاصر نیز در مثال مشابهی آورده است که اگر شخصی ملک دیگری را به صورت فضولی به دو نفر به صورت مساوی انتقال دهد و مالک تنها نیمی از معامله را تنفیذ نماید، اصیل با مالک شریک شده؛ اما خیار شرکت خواهد داشت (خیمینی، ۱۴۱۰ق: ۳۱۲/۲). تشابه وضعیت قبولی با تنفیذ از نگاه ایشان در ادامه خواهد آمد.

اما به دلیل فقدان شرایط صحت معامله باطل قلمداد می‌شود. تحقیق برخی حقوقدانان نشان می‌دهد برای انعقاد عقد ایجاب و قبول معتبر کافی بوده و منظور ایجاب و قبولی است که قابل و موجب قصد معنا و ابراز آن را داشته و به موضوع، ملتفت باشند (خوبیاری، رضی، ۱۴۰۰: ۸۵).^۴

بنابراینچه گفته شد معامله‌ای که مورد آن فاقد وصف مالیت و یا غیرقانونی باشد، باطل بوده و قراردادی که مجنون اقدام به آن نموده و یا به هر دلیلی تطابق ایجاب و قبول در آن رعایت نگردیده، واقع نشده است. فایده عملی این تفکیک آن است که با مطابقت ایجاب و قبول، عمل حقوقی هرچند به صورت باطل، منعقد شده و در مواردی مانند خیار تبعض صفقه و بطلان شرط به مشروطه جاهل حق فسخ داده خواهد شد. برخی از فقهاء نیز با طرح این پرسش که چرا با وجود بطلان بخشی از قرارداد، عقد صحیح بوده؛ اما امکان قبول بخشی از ایجاب وجود ندارد، به دقت به محمل خیار تبعض صفقه و تفاوت آن با عدم تطابق ایجاب و قبول اشاره کرده و توضیح داده‌اند که خیار تبعض صفقه فرع بر وجود عقد است؛ اما با عدم مطابقت ایجاب و قبول اساساً عقدی واقع نشده تا وضعیت حقوقی صحت یا بطلان بر آن بار گردد (نائبینی، ۱۴۱۸ق: ۱۱۴/۱). به علاوه اصل صحت همانطور که از نص ماده ۲۲۳ قانون مدنی پیداست در صورت شک در بطلان جاری بوده و در زمان تردید در وقوع، اصل بر عدم خواهد بود (مظفر، ۱۳۷۰: ۳۸/۱). با توجه به مطالب فوق، عدم پذیرش شرط با پذیرش آن به صورت باطل متفاوت بوده و برای امکان پذیرش ایجاب بدون شرط، نمی‌توان آن را با عقد صحیح واجد شرط باطل مقایسه کرد. باید توجه داشت تعلیل فوق به جهت اهمیت شروط مرتبط با عوضین در داعی و انگیزه طرفین در ارزش‌گذاری مورد معامله بوده و به دلیل همین تفاوت موضوعی، نمی‌توان از این استدلال برای رد امکان پذیرش عقد بدون شرط غیرمرتبط با عوضین استفاده نمود.

۲.۲. در شروط غیر مرتبط با عوضین

برخلاف شروط مرتبط با عوضین که تابع نظریه تقیید بودند، در شروط غیرمرتبط که به عنوان مظروف عقد قلمداد می‌شوند، اشکال داعی و انگیزه طرفین و تخلف معلول از علت وجود ندارد. اشکال تعلق قصد بایع به شرط و عقد به صورت توأمان نیز با توجه به تعدد مطلوب نزد موجب مرتفع خواهد شد. بعضی فقهاء با اشاره به نقش شرط در قصد عقد و عوضین بر این موضوع تاکید کرده‌اند که اگر مقصود از عقد و شرط متعدد باشد، قبول بدون شرط ممکن بوده و در صورت وحدت قصد، قبول بلاشرط میسر نیست (بهجت، ۱۴۲۳ق: ۴۳۲). بعضی دیگر از فقهاء نیز تصریح کرده‌اند که اگر نزد موجب شرط و عقد از نوع تعدد مطلوب باشد، قبول متضمن عدم پذیرش شرط صحیح است و برای تایید این گزاره به صحت عقد در صورت وفات شرط اشاره کرده‌اند (مروج جزائری، ۱۴۱۶ق: ۵۹۸/۲). هرچند پیش از این ایراد استدلال اخیر گفته شد؛ اما نتیجه مزبور منطبق با نظریه ظرفیت و منطبق حقوق است. برای اثبات ادعای صحت قبول متضمن رد شرط غیر مرتبط شاید بتوان به مقررات تنفیذ مشروط و یا بلاشرط در عقد فضولی مراجعه کرد؛ چراکه برخی از فقهاء صراحتاً به این همانی ماهیت و مقررات قبول و تنفیذ تاکید کرده‌اند (خمینی، ۱۴۱۰: ۳۵۳/۱).^۵

برای مثال ایشان به رغم اعتقاد جدی به نظریه ظرفیت، در خصوص قبول ایجاب با رد شرط وصف بین زمانی که وصف در خصوص عین کلی و یا شخصی باشد، تمییز قائل شده‌اند. در صورت نخست ایشان تطابق قبول با ایجاب را لازم و در مورد دوم، مطابقت

^۴. شایان ذکر است برخی حقوقدانان با استناد به ماده ۸۳۲ قانون مدنی مطابقت ایجاب و قبول در عقود رایگان را لازم نمی‌دانند (صفایی، شعبانی کندسری، ۱۳۹۷، ۵۹).

^۵. البته شایان ذکر است ایشان علت تامه عقد را ایجاب دانسته و اساساً قبول عقد را نیز به عنوان تنفیذ ایجاب فضولی قلمداد کرده‌اند (همان).

ایجاب و قبول را ضروری نمی‌دانند. همین استدلال در خصوص تنفیذ عقد بدون شرط مرتبط و غیرمرتبط با عوضین نیز تکرار شده است (همان: ۳۱۳/۲ و ۳۱۴). البته می‌توان ایراد کرد که چرا با وجود قول به نظریه ظرفیت، فقیه مزبور تطابق قبول و تنفیذ با ایجاب و عقد فضولی را در خصوص شروط مرتبط لازم دانسته‌اند؟ در توجیه این نظر می‌توان گفت که احتمالاً از منظر ایشان در صورت ارتباط شرط با عوض، عقد و شرط عام مجموعی و در صورت عدم ارتباط شرط با عقد عام افرادی (استغراقی) بوده و به دلیل همین عمومیت، امکان تصور لزوم مطابقت در شروط مرتبط میسر است. تمیز بین وصف عین کلی و عین شخصی در آثار بعضی حقوقدانان نیز مشاهده می‌شود. ایشان اوصاف اساسی را تنها به مبیع کلی محدود کرده و وصف مهم در خصوص عین معین را مربوط به عنصر رضا می‌داند و به دلیل عدم ورود آن در قلمرو حرکت قصد انشاء، توافق یا عدم توافق قصد طرفین نسبت به وصف مهم عین معین را بلاموضوع دانسته‌اند (شهیدی، ۱۳۹۳: ۱۶۳/۱).

در پاسخ به شاهد فوق برای اثبات امکان قبول توام با رد شرط در شروط غیرمرتبط باید به آثار یکی دیگر از فقهای متاخر مراجعه کرد. ایشان به رغم تأکید بر لزوم تطابق قبول با ایجاب در ناحیه شروط (نائینی، ۱۴۱۸ق: ۱۱۴/۱)، لزوم تطابق تنفیذ با شروط عقد فضولی را منکر شده است (همان: ۲۵۹/۱). ایشان در تعلیل تفاوت حکم دو موضوع فوق، به وجود سابق عقد اشاره کرده‌اند. توضیح آنکه در زمان قبول بدون شرط ایجاب مشروط، عقدی وجود نداشته و به دلیل عدم مطابقت ایجاب و قبول عقدی نیز واقع نمی‌شود. در مقابل در زمان تنفیذ عقدی وجود داشته و با توجه به سبق وجود عقد، امکان تنفیذ بدون شرط ضمن عقد فضولی وجود خواهد داشت. به همین دلیل ایشان تبعض قبول را منکر شده؛ اما قاعده انحلال عقد به عقود متعدد را پذیرفته است (همان: ۲۵۹/۱). به این ترتیب فارق قیاس تنفیذ عقد فضولی با قبولی روشن بوده و نمی‌توان از احکام تنفیذ و امکان تنفیذ عقد بدون شرط ضمن آن برای توجیه قبول متضمن رد شرط استفاده نمود.

با وجود رد مقایسه قبول متضمن رد شرط با تنفیذ بلاشروط و یا قبول شرط باطل به‌رغم اطلاع از بطلان، قبول با رد شرط غیرمرتبط با عوضین ممکن به نظر می‌رسد. به ویژه آنکه در ماده ۱۹۴ قانون مدنی لزوم مطابقت قبول با ایجاب در خصوص نوع معامله و در ماده ۳۳۹ از ناحیه عوضین مورد تأکید قرار گرفته است. سکوت قانون مدنی سبب شده است تا برخی حقوقدانان مطابقت ایجاب و قبول را در خصوص شروط ضمن عقد فرعی لازم ندانسته و ضمانت اجرای عدم قبول شرط را حق فسخ موجب بدانند (قبولی درافشان، محسنی، ۱۳۹۱: ۵۴).^۶ تمایل به نظریه ظرفیت نزد برخی فقها، به‌ویژه فقهای متاخر نیز سبب شده است تا در نگاه ایشان امکان قبول عقد بدون شروط، به‌خصوص شروط غیرمرتبط میسر باشد (علمی اردبیلی، ۱۳۸۹: ۶۳). شایان ذکر است در آثار فقها، شروطی از قبیل خیاطت، اجاره و تملکی جز عوضین شرط غیرمرتبط قلمداد شده؛ درحالی‌که مطابق با نتایج این تحقیق برای ارتباط شرط با عوضین، تأثیر در داعی طرفین نسبت به ارزش‌گذاری مورد معامله اهمیت دارد و از این جهت تفاوتی بین شرط وصف و سایر شروط نیست.

قبول متضمن رد شرط، در حقوق سایر کشورها نیز مسبوق به سابقه بوده و در کنوانسیون‌های بین‌المللی نیز بروز پیدا کرده است. مطابق با بند نخست ماده ۲ قانون تعهدات سوئیس تنها توافق در خصوص شرایط و شروط اصلی عقد لازم دانسته شده است (واحدی،

^۶. از مرور آثار برخی دیگر از حقوقدانان نیز چنین برمی‌آید که ایشان تطابق ایجاب و قبول را تنها در اوصاف اساسی لازم می‌دانند؛ هرچند صراحتاً به موضوع شروط فرعی و یا غیرمرتبط نپرداخته است (قاسم زاده، ۱۳۸۸: ۶۶).

۱۳۹۲: ۱۸)۷. در بند ۲ ماده ۱۱-۱-۲ اصول قراردادهای تجاری بین المللی (UPICC) اگر قبول همراه با شروط و اضافاتی باشد که مفاد ایجاب را به طور اساسی تغییر ندهد، معتبر بوده و موجب می تواند در مدت متعارف به آن اعتراض نماید. مطابق ماده ۲/۱۱ سند سازمان هماهنگ سازی حقوق بازرگانی آفریقا (OHADA) قبول تعدیل شده قانونی و معتبر شناخته شده است (شعاریان، ترابی، ۱۳۹۵: ۱۳۰). در بند ۲ ماده ۲۰۸-۲ اصول حقوق قراردادهای اروپا (PECL) اگر قبولی متضمن رضایت به مفاد ایجاب باشد؛ اما حاوی تعدیلی باشد که تغییر اساسی شرایط ایجاب منجر نشود، قبولی موثر بوده و شروط اضافی لازم الاجراست (همو، ۱۳۹۴: ۱۴۴). علاوه بر مواد فوق، بند ۲ ماده ۱۹ کنوانسیون بیع بین المللی کالا نیز اختلاف در شروط فرعی را مخل عقد ندانسته و از «ثمن»، «مقدار»، «مکان و زمان تسلیم»، «زمان اجرا» و «حل اختلافات» به عنوان شروط اصلی نام برده است. البته مطابق با مقدمات مقاله حاضر، شروط مربوط به حل اختلاف اصولاً غیرمرتبط با عوضین و مستقل محسوب می شود. به این ترتیب می توان گفت پذیرش قبول متضمن رد شرط غیرمرتبط با عوضین و داعی طرفین، امری غیرمنطقی و دور از ذهن نبوده و حتی با پذیرش آن می توان ظرفیت جدیدی در حقوق ایران برای نزدیک تر شدن به قوانین بین المللی ایجاد کرد.

نتیجه گیری

هرچند در فقه امامیه و حقوق ایران به موضوع شروط ضمن عقد توجه بسیاری شده؛ اما شرط مطابقت ایجاب و قبول از ناحیه شروط کمتر مورد بررسی و مطالعه قرار گرفته است. در واقع لزوم تطابق قبول با ایجاب به عنوان کبرا امری مسلم و منطبق با قاعده «تبعیت عقد از قصد» بوده و نزاع در صغرویات آن از جمله شروط ضمن عقد است. تحلیل امکان قبول متضمن رد شرط بستگی به تعیین نحوه ارتباط عقد با شرط و ارائه دسته بندی دقیق از انواع شرط دارد. از میان چهار نظریه جزئیت، تقیید (قید محض و قید موثر)، تعلیق و ظرفیت، نظریه تقیید محض برای تبیین شروط اساسی، نظریه تقیید با تاویل قید موثر برای تبیین شروط مربوط به عوضین و موثر در داعی طرفین و نظریه ظرفیت برای تحلیل شروط غیرمرتبط با عوضین و شروط مستقل انتخاب شد. مطابق با مبانی فوق، قبول با رد شرط اساسی و یا مرتبط با عوضین معتبر نبوده و در ناحیه شروط غیرمرتبط با عوضین امکان تخلف قبول از ایجاب وجود دارد. هرچند فقهای متأخر برای اثبات امکان قبول با رد شرط ضمن ایجاب به احکام شرط باطل و تنفیذ در عقد فضولی استناد کرده اند؛ اما با توجه به تمییز عقد باطل از عقدی که واقع نشده است، باید پذیرفت مقایسه قبول متضمن رد شرط با تنفیذ و شرط باطل صحیح نبوده و نمی توان مبنایی واحد برای هر سه موضوع منظور کرد.

در پژوهش حاضر سعی بر آن بوده تا راه افراط و تفریط پیموده نشود و حتی شروطی که در انگیزه طرفین برای قیمت گذاری عوضین موثر هستند نیز در دسته شروط مرتبط با عوضین قرار بگیرند. این موضوع سبب شده است تا در بعضی مواقع مصادیق مرتبط و غیرمرتبط در این مقاله با آنچه منظور فقهای طرفدار نظریه ظرفیت بوده، متفاوت باشد. تفسیر نزدیک به نص مواد ۱۹۴ و ۳۳۹ قانون مدنی نیز مانع تعمیم لزوم مطابقت قبول با ایجاب در خصوص شروط غیرمرتبط است. هرچند با توجه به دسته بندی دقیق شروط در حقوق ایران و نظریات چهارگانه، به نظر می رسد موضوع مطابقت قبول با ایجاب از ناحیه شروط در حقوق ایران و فقه امامیه به

۷. شایان ذکر است در قانون مدنی سابق فرانسه و ماده ۱۱۱۸ اصلاحات ۲۰۱۶، قبول باید دقیقاً منطبق بر ایجاب باشد. شاید همین رویکرد قانون مدنی فرانسه باعث گرایش اغلب حقوقدانان به لزوم تطابق کامل قبول با ایجاب شده است.

مراتب دقیق‌تر از نمونه‌های مشابه در سایر نظام‌های حقوقی باشد؛ اما پذیرش امکان قبول با رد شرط غیرمرتبط به نحوی که پیش از این آمد، ظرفیت حقوق ایران را در انطباق با حقوق سایر کشورها و کنوانسیون‌های بین‌المللی بالا خواهد برد.

پذیرفته‌شده | در انتظار انتشار | نسخه‌ی اولیه | ویراستاری‌نشده
Accepted | Awaiting Publication | Draft Version | Unedited

فارسی

- امامی، حسن (۱۳۴۰). حقوق مدنی. تهران: کتابفروشی اسلامییه.
- بهرامی احمدی، حمید (۱۳۹۰). حقوق تعهدات و قراردادها. تهران: دانشگاه امام صادق (ع).
- بهمن پوری، عبدالله و بی‌نیاز، مهناز (۱۳۹۷). پژوهشی در تعمیم ادله وفای به شرط به شرط ابتدایی. نشریه پژوهش‌های فقهی ۱۴ (۱): ۱۵۷-۱۸۲.
- تاج آبادی، حسین (۱۳۹۰). شروط صحیح در فقه امامیه. تهران: میزان.
- خوبیاری، حامد و رضی، پوریا (۱۴۰۰). بازخوانی ماهیت عقد و تحلیل جایگاه عقد باطل در فقه امامیه و حقوق ایران. نشریه مطالعات فقه و حقوق اسلامی ۱۳ (۲۴): ۶۷-۹۰.
- رهپیک، حسن (۱۴۰۰). حقوق مدنی پیشرفته مباحث تحلیلی شروط ضمن عقد. تهران: خرسندی.
- سلطان احمدی، جلال (۱۳۹۱). تجزیه پذیری قرارداد. تهران: جاودانه.
- سیمایی صراف، حسین (۱۳۸۰). شرط ضمنی. قم: بوستان کتاب.
- سیمایی صراف، حسین و معتمدی، جواد (۱۳۹۴). روش تعیین بهای شرط. نشریه آموزه‌های فقه مدنی ۱۱: ۱۱۷-۱۳۵.
- شعاریان، ابراهیم و ترابی، ابراهیم (۱۳۹۴). اصول حقوق قراردادهای اروپا و ایران. تبریز: فروزش.
- شعاریان، ابراهیم و ترابی، ابراهیم (۱۳۹۵). حقوق تعهدات؛ مطالعه تطبیقی. تهران: شهر دانش.
- شهیدی، مهدی (۱۳۹۳). تشکیل قراردادها و تعهدات. تهران: مجد.
- صادقی نشاط، امیر (۱۳۹۶). حقوق؛ واقعیت یا اعتبار (ماهیت حقوق). نشریه مطالعات خصوصی ۴۷ (۱): ۳۷-۴۸.
- صفایی، حسین و شعبانی کندسری، هادی (۱۳۹۷). حقوق مدنی وصیت، ارث، شفعه. تهران: مجد.
- طباطبایی، محمدحسین (۱۳۶۴). اصول فلسفه و روش رئالیسم. حاشیه مرتضی مطهری. تهران: نشر صدرا.
- عاقلی‌نژاد، محمدامین (۱۳۹۵). قواعد عمومی تعهدات قراردادی. تهران: مجد.
- عبدی‌پور، ابراهیم و تقی، علی (۱۳۸۷). ارش شرط. نشریه حقوق اسلامی ۵ (۱۹): ۶۳-۸۵.
- عدل، مصطفی (۱۳۰۸). حقوق مدنی. تهران: باقرزاده.
- فرح زادی، علی اکبر و سلیمانی، حدیث (۱۳۹۷). استثنائات قاعده تبعیت عقد از قصد در فقه مذاهب اسلامی. نشریه مطالعات تقریبی مذاهب اسلامی ۱۳ (۴۹): ۱۶-۲۹.
- قاسم زاده، مرتضی (۱۳۸۸). اصول قراردادها و تعهدات. تهران: دادگستر.
- قبولی درافشان، سید محمد مهدی و محسنی، سعید (۱۳۹۱). نظریه عمومی در بطلان قراردادها. تهران: جنگل.
- کاتوزیان، امیرناصر (۱۳۷۸). مقدمه علم حقوق. تهران: سهامی انتشار.
- کاتوزیان، امیرناصر (۱۳۸۰). قواعد عمومی قراردادها. تهران: سهامی انتشار.
- کاظمی، محمود؛ تقی‌زاده، ابراهیم و احمدی بیاضی، علی (۱۳۹۹). شرط مستقل از عقد؛ مطالعه تطبیقی در فقه اسلامی و حقوق فرانسه بر مبنای اصلاحات قانون مدنی. نشریه حقوق تطبیقی ۱۱ (۱): ۲۴۵-۲۷۰.
- کریمی، هدیه و کریمی، عباس (۱۴۰۳). تحلیل قصد و رضای طرفین نسبت به شروط تحمیلی در قراردادها (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه). تحقیق و توسعه در حقوق خصوصی ۱ (۲): ۱۵۸-۱۷۹. doi:10.22034/jpl.2025.2052141.1189
- گرچی، ابولقاسم (۱۳۷۰). قاعده تبعیت عقد از قصد و قاعده انحلال. نشریه تحقیقات اسلامی ۶ (۲۰۱): ۵۲-۶۷.
- محقق داماد، مصطفی (۱۳۸۸). نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- محمدی، قاسم؛ جواهر الکلام، محمدهادی و جمالی، مرتضی (۱۴۰۱). تأثیر «بطلان» و «انحلال» عقد بر شرط ضمن آن؛ تدارک قاعده برای استقلال شرط از عقد از منظر حقوق اسلامی و رویه قضایی. تحقیق و توسعه در حقوق تطبیقی ۵ (۱۷): ۸۶-۱۱۹. doi:10.22034/law.2021.533203.1088
- موحد، محمدعلی (۱۳۸۲). مختصر حقوق مدنی. تهران: سازمان حسابرسی، مرکز تحقیقات تخصصی حسابداری و حسابرسی.
- موسوی بجنوردی، محمد (۱۳۹۰). فقه مدنی. تهران: مجد.
- واحدی، جواد (۱۳۹۲). قانون تعهدات سوئیس. تهران: میزان.

عربی

- اصفهانى، محمدحسین (۱۴۱۹ق). حاشیه کتاب المکاسب. تحقیق عباس محمد آل سباع. قم: دار المصطفی (ص) لإحياء التراث.
- انصاری، مرتضی (۱۴۱۹ق). کتاب المکاسب. قم: هادی.

ایروانی نجفی، علی (۱۳۸۴). حاشیه مکاسب. تهران: کیا.

بهجت، محمدتقی (۱۴۲۳ق). وسیله النجاه. قم: شفق.

حلی (علامه)، حسن بن یوسف (۱۴۱۵ق). مختلف الشیعه. قم، موسسه نشر الاسلامی.

خمینی، روح الله (۱۴۱۰ق). البیع، قم: اسماعیلیان.

خویی، ابولقاسم (۱۳۷۷). مصباح الفقاهه. تقریر محمدعلی توحیدی. قم: العلمیه.

خوئی، محمدتقی (۱۴۱۵ق). الشروط و التزامات التبعة فی العقود. نجف: موسسه المنار.

روحانی، محمدصادق (۱۴۱۸ق). منهاج الفقاهة. قم: العلمیه.

سیفی مازندرانی، علی اکبر (۱۴۲۷ق). کتاب المضاربة (دلیل تحریر الوسیلة للإمام الخمينی قدس سره). قم: موسسه تنظیم و نشر آثار الإمام الخمينی (قدس سره).

طباطبای یزدی، محمدکاظم (۱۳۷۰). حاشیه مکاسب. قم: موسسه اسماعیلیان.

طهوری، صادق (۱۴۱۹ق). محصل المطالب فی تعلیقات مکاسب. قم: انوار الهدی.

عاملی (شهید ثانی)، زین الدین ابن علی (۱۴۱۲ق). الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة. قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.

علمی اردبیلی، علی (۱۳۸۹). دلیل الفقه. تقریر درس محمدهادی حسینی میلانی. قم: بوستان کتاب.

کرکی (محقق ثانی)، نورالدین (۱۴۱۴ق). جامع المقاصد فی شرح القواعد. قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.

مدرسی طباطبای یزدی، محمدعلی (۱۳۹۳). البیع بررسی گسترده ی فقهی بیع. قم: دارالتفسیر.

مروج جزائری، محمد جعفر (۱۴۱۶ق). هدی الطالب فی شرح مکاسب. قم: موسسه دارالکتاب.

مظفر، محمدرضا (۱۳۷۰). اصول فقه. قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه.

مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۸ق). العروه الوثقی مع تعلیقات. قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع).

نائینی، محمد حسین (۱۴۱۸ق). منیه الطالب. تقریر موسی نجفی خوانساری. قم: موسسه نشر اسلامی.

نجفی، حسن (۱۳۶۲). جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام. بیروت: دار إحياء التراث العربی.

نراقی، ملا احمد (۱۴۰۸ق). عواید الايام. قم: مکتبه بصیرتی.

Reference

- Abdipour, Ebrahim and Saqafi, Ali (۲۰۰۸). Arsh-e-Shart (Price of Condition). Islamic Law Journal ۵(۱۹): ۶۳-۸۵ (in Persian).
- Adl, Mustafa (۱۹۲۹). Civil Law. Tehran: Bagherzadeh (in Persian).
- Ameli (Shahid II), Zayn al-Din ibn Ali (1991). Tahrir al-Rowdah fi Sharhe Lum'at al-Dimashqiyya. Qom: Publications of the Islamic Propagation Office of the Qom Seminary (in Arabic).
- Ansari, Morteza (1998). Kitab al-Mukasib. Qom: Hadi (in Arabic).
- Aqelinejad, Mohammad Amin (2016). General Rules of Contractual Obligations. Tehran: Majd (in Persian).
- Bahjat, Muhammad Taqi (2002). Vasila al-nijat. Qom: Shafaq (in Arabic).
- Bahmanpouri, Abdullah and Bi-Niaz, Mahnaz (۲۰۱۸). A Study of the Generalization of the Evidences for Fulfilling the Condition to the Primary Condition. Journal Islamic Jurisprudence Research ۱۴(۱): ۱۵۷-۱۸۲ (in Persian).
- Bahrani Ahmadi, Hamid (۲۰۱۱). Law of Obligations and Contracts. Tehran: Imam Sadeq University (in Persian).
- Elmi Ardebili, Ali (۲۰۱۰). Dalil al-Fiqh. A commentary on the lesson of Mohammad Hadi Hosseini Milani. Qom: Bustan Ketab (in Arabic).
- Emami, Hassan (1961). Civil Law. Tehran: Islamic Bookstore (in Persian).
- Farahzadi, Ali Akbar and Soleimani, Hadith (۲۰۱۸). Exceptions to the rule of contract compliance with intention in the jurisprudence of Islamic schools. Journal of Motaleat -e- Taghribi Mazaheb -e- Eslami ۱۳(۴۹): ۱۶-۲۹ (in Persian).
- Ghasemzadeh, Morteza (۲۰۰۹). Principles of Contracts and Obligations. Tehran: Dadgostar (in Persian).
- Gorji, Abolghasem (۱۹۹۱). The rule of contract compliance with intention and the rule of dissolution. Islamic Research Journal ۶ (۱ & ۲): ۵۲-۶۷ (in Persian).
- Hilli (Allamah), Hassan ibn Yusuf (1994). Mokhtalef al-Shia. Qom, Islamic Publishing Institute (in Arabic).
- Irvani Najafi, Ali (۲۰۰۵). Hashiya Al-Makasib. Tehran: Kia (in Arabic).
- Isfahani, Muhammad Husayn (1998). Hashiya Al-Makasib. Edited by Abbas Muhammad Al-Saba'. Qom: Dar Al-Mustafa (PBUH) (in Arabic).
- Karaki (Mohaqiq Sani), Nur al-Din (1993). Jami` al-Maqasid fi Sharh al-Qawa'id. Qom: Ahl al-Bayt Foundation(in Arabic).

Karimi, Hedyeh and Karimi, Abbas (2025). Analysis of the Intent and Consent of Parties Regarding Unfair Terms in Contracts (Comparative Study in Iranian and French Law). *Journal of Research and Development in Private Law* 1 (2) 157-179 [doi:10.22034/jpl.2025.2052141.1189](https://doi.org/10.22034/jpl.2025.2052141.1189) (in Persian).

Katouzian, Amir Naser (۱۹۹۹). Introduction to the Science of Law. Tehran: Sahami Publication (in Persian).

Katouzian, Amir Naser (۲۰۰۰). General Rules of Contracts. Tehran: Sahami Publications (in Persian).

Kazemi, Mahmoud; Taghizadeh, Ebrahim and Ahmadi Bayazi, Ali (2019). Survival Clause: A Comparative Study in Islamic and French Law. *Journal of Comparative Law Review* 11 (1): 245-270 (in Persian).

Khoei, Abul-Qasem (۱۹۹۸). Misbah al-Fiqaha. Edited by Muhammad Ali Tawhidi. Qom: Al-Ilmiyah (in Arabic).

Khoei, Mohammad Taqi (1994). Conditions and Obligations of Liability in Contracts. Najaf: Al-Manar Foundation (in Arabic).

Khomeini, Ruhollah (1989). Al-Bai, Qom: Ismaili (in Arabic).

Khoubiari, Hamed and Razi, Pouria (۲۰۲۱). Rereading the nature of the contract and analyzing the position of the void contract in Imamiyya jurisprudence and Iranian law. *Journal of Islamic Jurisprudence and Law Studies* ۱۲(۲۴): ۶۷-۹۰ (in Persian).

Makarim Shirazi, Nasser (2007). Al-Urwat al-Wuthqa maa Taaliqat. Qom: Imam Ali ibn Abi Talib (AS) School (in Arabic).

Modarresi Tabatabaei Yazdi, Mohammad Ali (۲۰۱۴). Al-Bai: An extensive jurisprudential study of al-Bai. Qom: Dar al-Tafsir (in Arabic).

Mohammadi, Qasem; Javaherkalam, Mohammad Hadi and Jamali, Morteza (2022). The effect of invalidation and dissolution of the contract on the condition; Preparation of the rule for the "independence of the condition of the contract" from the perspective of Islamic law and judicial procedure. *Journal of Research and Development in Comparative Law* 5 (17): 83-116 . [doi:10.22034/law.2021.533203.1088](https://doi.org/10.22034/law.2021.533203.1088) (in Persian).

Mohaqqeq Damad, Mustafa (۲۰۰۹). General Theory of Conditions and Obligations in Islamic Law. Tehran: Islamic Sciences Publishing Center (in Persian).

Moravvej Jazayeri, Muhammad Jafar (1995). Hodi al-Talib fi Sharh Al-Makasib. Qom: Dar Al-Kitab Foundation (in Arabic).

Mousavi Bojnourdi, Mohammad (۲۰۱۱). Civil Jurisprudence. Tehran: Majd (in Persian).

Movahed, Mohammad Ali (۲۰۰۲). Summary of Civil Law. Tehran: Accounting Organization (in Persian).

Mozaffar, Mohammad Reza (1999). Principles of Jurisprudence. Qom: Islamic Propaganda Office of the Seminary (in Arabic).

Na'ini, Muhammad Hussein (1997). Munyah al-Talib. Taqirir Musa Najafi Khansari. Qom: Islamic Publishing Institute (in Arabic).

Najaf, Hassan (۱۹۸۳). Javaher al-Kalam. Beirut: Dar Ihya' al-Turath al-Arabi (in Arabic).

Naraqi, Mulla Ahmad (1987). Avayid al-Ayyam. Qom: Maktaba Basirati (in Arabic).

Qabuli -e- Dorafshan, Seyyed Mohammad Mahdi and Mohseni, Saeed (۲۰۱۲). General Theory on the Nullity of Contracts. Tehran: Jangal (in Persian).

Rahpeyk, Hassan (2021). Advanced Civil Law: Analytical Discussions of Contractual Conditions. Tehran: Khorsandi (in Persian).

Rouhani, Muhammad Sadiq (1997). Minhaj al-Fiqh. Qom: Al-Ilmiyah (in Arabic).

Sadeghi Neshat, Amir (۲۰۱۷). Law; Reality or Validity (The Nature of Law). *Journal of Private Law Studies* ۴۷(۱): ۳۷-۴۸ (in Persian).

Safaei, Hossein and Shabani Kandsari, Hadi (۲۰۱۸). Civil Law of Wills, Inheritance, and Preemption. Tehran: Majd (in Persian).

Sayfi Mazandarani, Ali Akbar (2006). The Book of Mudaraba. Qom: Institute for Compilation and Publication of the Works of Imam Khomeini (in Arabic).

Shahidi, Mehdi (2014). Formation of Contracts and Obligations. Tehran: Majd (in Persian).

Shoariyan, Ebrahim and Torabi, Ebrahim (۲۰۱۵). Principles of Contract Law in Europe and Iran. Tabriz: Foruzesh (in Persian).

Shoariyan, Ebrahim and Torabi, Ebrahim (2016). Law of Obligations; A Comparative Study. Tehran: Shahr e Danesh (in Persian).

Simaei Sarraf, Hossein (۲۰۰۰). Implicit Condition. Qom: Bustan e Kitab (in Persian).

Simaei-e-Sarraf, Hossein and Motamedi, Javad (2015). Method of determining the price of a bet. *Journal of Civil Jurisprudence Doctrines* 11: 117-135 (in Persian).

Sultan Ahmadi, Jalal (۲۰۱۲). Contract Decomposability. Tehran: Javedaneh (in Persian).

Tabatabaei Yazdi, Mohammad Kazem (۱۹۹۹). Hashiya al- Makasb. Qom: Ismailian Institute (in Arabic).

Tabatabaei, Mohammad Hossein (۱۹۸۵). Principles of Philosophy and the Method of Realism. Marginal note by Morteza Motahari. Tehran: Sadra Publishing (in Persian).

Tahouri, Sadiq (1998). Mohassel al-Mataleb fi Taaliqat Al-Makasib. Qom: Anwar al-Huda (in Arabic).

Tajabadi, Hossein (2011). The correct conditions in Imamiyyah jurisprudence. Tehran: Mizan (in Persian).

Vahedi, Javad (۲۰۱۲). Swiss Law of Obligations. Tehran: Mizan (in Persian).