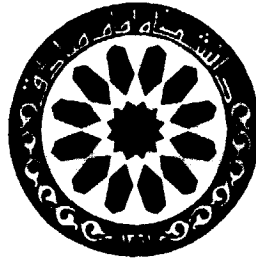


بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

کتابخانه

شماره ثبت ۸۷۶
نسخه ۳



دانشگاه امام صادق (علیه السلام)

دانشکده معارف اسلامی و حقوق

پایان نامه دوره کارشناسی ارشد حقوق (گرایش حقوق خصوصی)

اثر شرط باطل در عقد در حقوق مدنی ایران

با مطالعه تطبیقی در فقه عامه

۱۳۸۰ / ۱۰ / ۵۶۱۵۹۴۵

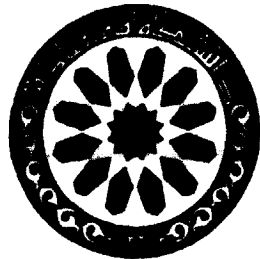
علیرضا مزیدی شرف آبادی

استاد راهنما:

دکتر نجاد علی الماسی

زمستان ۱۳۸۹

۳۴۰ ۳۲



دانشگاه امام صادق (علیه السلام)

دانشکده معارف اسلامی و حقوق

پایان نامه دوره کارشناسی ارشد حقوق (گرایش حقوق خصوصی)

اثر شرط باطل در عقد در حقوق مدنی ایران

با مطالعه تطبیقی در فقه عامه

علیرضا مزیدی شرف آبادی

استاد راهنما:

دکتر نجادعلی الماسی

استاد مشاور:

دکتر اسدالله امامی

زمستان ۱۳۷۹

کلیه حقوق اعم از چاپ و تکثیر، نسخه برداری،
ترجمه، اقتباس و... از این پایان نامه کارشناسی ارشد
برای دانشگاه امام صادق علیه السلام محفوظ است. نقل
مطالب با ذکر مأخذ بلامانع است.

تأییدیه اعضای هیأت داوران حاضر در جلسه دفاع از رساله کارشناسی ارشد

اعضای هیأت داوران نسخه نهایی رساله آقای علیرضا مزیدی شرف آبادی به شماره دانشجویی ۷۲۳۱۰۰۵۴۶

با عنوان :

« اثر شرط باطل در عقد در حقوق مدنی ایران با مطالعه تطبیقی در فقه عامه »

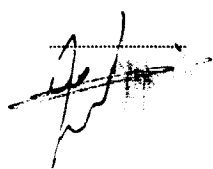
را از نظر شکل و محتوی بررسی نموده و پذیرش آنرا برای تکمیل درجه کارشناسی ارشد پیشنهاد می کنند .

اعضاء هیأت داوران	نام و نام خانوادگی	رتبه علمی	محل امضاء
۱) استاد راهنما :	دکتر نجاد علی الماسی	استاد	
۲) استاد مشاور :	دکتر اسد الله امامی	دانشیار	
۳) استاد داور :	دکتر روشنعلی شکاری	دانشیار	

۴) نماینده شورای

تحصیلات تکمیلی دانشیار

علی عباس حیاتی



چکیده

شرط ضمن عقد از مباحث مهم حقوق تعهدات است، به طوریکه موادی از قانون مدنی (مواد ۲۳۲ الی ۲۴۵ ق.م) به بیان اقسام و احکام آن اختصاص یافته است. از مطالب مهمی که در بحث «شرط ضمن عقد» باید بدان پرداخت، مطالعه تفصیلی هر یک از شروط باطل و تأثیر آن در عقد است. قانون مدنی به ذکر دو ماده در این خصوص اکتفا کرده است.

مواد ۲۳۲ و ۲۳۳ قانون مدنی، شروط غیر مقدور، بی فایده و غیر مشروع را در زمره شروط باطل و غیر مفسد و شرط خلاف مقتضای عقد و شرط مجهولی که جهل به آن موجب جهل به عوضین می‌گردد، به عنوان شروط باطل و مبطل عقد شمرده است.

شرط به اعتبار ارتباط آن با عقد به شرط ابتدایی، شرط تبانی (بنائی) و شرط ضمن عقد تقسیم می‌شود. همچنین به اعتبار صحت یا فساد به شرط صحیح و شرط باطل تقسیم می‌گردد. بالاخره شرط به اعتبار مشروط نیز به شرط صفت و شرط نتیجه (غایت) و شرط فعل اثباتاً یا نفیاً تقسیم می‌گردد.

از آثار مترتب بر شرط باطل، ایجاد خیار فسخ برای مشروط له و لازم الوفاء نبودن شرط باطل را می‌توان نام برد.

در مذاهب چهارگانه اهل سنت (مالکی، حنفی، شافعی، حنبلی) نیز شروط به دو دسته صحیح و باطل تقسیم شده است.

واژه‌های کلیدی: عقد، شرط، باطل، فاسد، فقه اهل سنت (فقه عامه)

الخلاصة

شرط ضمن العقد من البحوث المهمة في حقوق الالتزامات بحيث تم اختصاص بعض المواد القانونية لبيان اقسامه و احكامه مثل المواد (٢٣٢ الى ٢٤٥) من مطالب المهمة التي يجب الشروع بها في بحث الشروط ضمن العقد هو المطالعة التفصيلية لكل من الشروط الباطلة و تأثيرها في العقد و كان القانون المدني قد اكنفى بذكر مادتين بهذا الخصوص. و المادتين (٢٣٢ و ٢٣٣) في القانون المدني كانتا قد عدت الشروط الغير المقدورة و الممكنة و الشروط التي هي بلا فائدة و غير مشروعة في زمرة الشروط الباطلة الغير المفسدة و الشروط التي هي خلاف مقتضى العقد و الشرط المجهول الذي يسبب الجهل به الجهل بالعوضين و هذا كله بعنوان شروط باطلة و مبطللة للعقد.

يقسم الشرط باعتبار ارتباطه بالعقد بشرط الابتدائي و شرط التبايني و شرط ضمن العقد و ايضاً الشرط باعتبار صحته و فساده يقسم الى شرط صحيح و شرط باطل كما يقسم الشرط باعتبار المشروط الى شرط الصفة و شرط النتيجة و شرط الفعل (اثباتاً او نفياً).

من الآثار المترتبة على الشرط الباطل ايجاد خيار الفسخ للمشروط له بالاضافة الى امكان عدم لزوم الوفاء للشرط الباطل. في المذاهب الاربعة للسنة (المالكي، الشافعي، الحنفي و الحنبلي) تقسم الشروط بقسمين صحيحة و باطلة.

الالتزامات الاساسية: عقد - شرط - باطل - فاسد - باطل.

تقدیم به:

پیشگاه بزرگ مولای متقیان **امیر مؤمنان علی علیہ السلام** در سالی که به نام مبارک ایشان مزین گردیده است.

پدر و مادر عزیزم که با زحمات بی شائبه خود، زمینه تحصیل اینجانب را فراهم نموده‌اند.

استادان علم و اربابان فضیلت که عمر خویش را صرف ارشاد شاگردان و تربیت طالبان فضیلت می نمایند.

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱	مقدمه
۱	۱- تعریف موضوع، اهمیت و ضرورت پرداختن به آن:
۲	۲- سؤال اصلی تحقیق:
۲	۳- فرضیه‌های اصلی تحقیق:
۵	۴- اهداف تحقیق:
۵	۵- نوع و روش تحقیق:
۶	۶- جنبه جدید بودن و نوآوری تحقیق:
۶	۷- چارچوب تحقیق:
۸	فصل اول: مفهوم شرط، اقسام و آثار و احکام آن
۹	بخش اول: معنی و مفهوم شرط
۹	مبحث اول: مفهوم لغوی شرط
۱۰	مبحث دوم: مفهوم عرفی و اصطلاحی شرط
۱۳	مبحث سوم: مفهوم فقهی شرط
۱۳	گفتار اول: مفهوم شرط در کلام فقهاء
۱۴	گفتار دوم: مفهوم شرط در روایات اسلامی
۱۶	بخش دوم: اقسام شرط، آثار و احکام آن
۱۶	مبحث اول: اقسام شرط به اعتبار ارتباط آن با عقد
۱۶	گفتار اول: شرط ابتدایی
۲۰	گفتار دوم: شرط تبانی یا بنائی
۲۰	بند اول: طرح بحث
۲۱	بند دوم: نظریه قائلین به بطلان شرط تبانی و دلایل آن
۲۴	بند سوم: نظریه قائلین به نفوذ و صحت شرط تبانی و دلایل آن
۲۶	بند چهارم: جایگاه شرط تبانی در قانون مدنی
۲۸	بند پنجم: نظریه پیشنهادی
۲۹	گفتار سوم: شرط ضمن عقد

۳۳	مبحث دوم: اقسام شرط به اعتبار صحت و فساد
۳۳	گفتار اول: شروط صحیحه
۳۳	بند اول: شرایط صحت شرط در فقه
۳۴	بند دوم: شرایط صحت شرط در حقوق ایران
۳۵	الف - دلایل قائلین به عدم لزوم رعایت شرایط اساسی صحت معامله در شرط
۳۶	ب - دلایل قائلین به لزوم رعایت شرایط اساسی صحت معامله در شرط
۳۷	مبحث سوم - اقسام شرط به اعتبار مشروط
۳۷	گفتار اول: شرط صفت
۳۷	بند اول: تعریف شرط صفت
۳۸	بند دوم: موارد شرط صفت
۳۹	بند سوم: ضمانت اجرای تخلف از شرط صفت
۴۵	گفتار دوم: شرط نتیجه (غایت)
۴۵	بند اول: تعریف شرط نتیجه
۴۷	بند دوم: مصادیق شرط نتیجه در قانون مدنی
۴۹	بند سوم: ضمانت اجرای تخلف از شرط نتیجه
۵۰	گفتار سوم: شرط فعل اثباتاً و نفیاً
۵۰	بند اول: تعریف شرط فعل
۵۱	بند دوم: اقسام شرط فعل
۵۳	مبحث چهارم: اجرای شرط (وفای به شرط)
۵۳	گفتار اول: اقوال فقها در باب لزوم وفاء به شرط
۵۵	گفتار دوم: ادله لزوم وفای به شرط
۵۵	بند اول - روایات مربوط به شروط ضمن عقد
۵۶	بند دوم: عموم و اطلاق آیات
۵۷	بند سوم - اجماع
۵۸	بند چهارم - بنای عقلاء
۵۸	گفتار سوم: اجرای شرط در قانون مدنی ایران
۶۲	فصل دوم: شروط باطل و مبطل
۶۳	بخش اول: شروط باطل
۶۴	مبحث اول: شرط غیرمقدور
۶۴	گفتار اول: مبنای بطلان شرط غیرمقدور

- ۶۷..... گفتار دوم: صور مختلف شرط غیر مقدور
- ۶۹..... گفتار سوم: قدرت بر تسلیم موضوع عقد
- ۶۹..... بند اول: قدرت بر تسلیم موضوع معامله
- ۷۱..... بند دوم: قدرت بر تسلیم موضوع شرط
- ۷۲..... الف - اشتراط قدرت در شرط فعل
- ۷۸..... ب - اشتراط قدرت در شرط صفت
- ۱..... ج - اشتراط قدرت در شرط نتیجه
- ۸۳..... مبحث دوم: شرط بی فایده
- ۸۴..... گفتار اول: مبنای بطلان شرط بی فایده
- ۸۴..... بند اول: لغویت شرط
- ۸۴..... بند دوم: اکل مال به باطل
- ۸۵..... بند سوم: انصراف ادله لزوم وفای به شرط از مورد
- ۸۶..... گفتار دوم: معیار تشخیص شرط بی فایده
- ۸۷..... بند اول - ضابطه شخصی یا نوعی
- ۸۹..... بند دوم: حکم موارد تردید
- ۸۹..... مبحث سوم: شرط نامشروع
- ۹۱..... گفتار اول: شرط نامشروع از دیدگاه فقه امامیه
- ۹۲..... بند اول: دلایل بطلان شرط مخالف کتاب و سنت
- ۹۲..... الف - دلایل بطلان شرط مخالف با کتاب
- ۹۳..... ب - دلایل بطلان شرط مخالف با سنت
- ۹۴..... بند دوم: موافقت شرط با کتاب و سنت یا عدم مخالفت؟
- ۹۵..... بند سوم: غرض از مخالفت.....
- ۹۶..... بند چهارم: ضابط تشخیص شرط مخالف کتاب و سنت
- ۹۸..... گفتار دوم: شرط نامشروع در حقوق مدنی
- ۹۹..... بند اول: شروط بر خلاف قانون
- ۱۰۰..... بند دوم: شروط بر خلاف نظم عمومی
- ۱۰۳..... بند سوم: شروط بر خلاف اخلاق حسنه
- ۱۰۵..... بخش دوم: شروط مبطل
- ۱۰۵..... مبحث اول: شرط خلاف مقتضای عقد
- ۱۰۶..... گفتار اول: مفهوم و ملاک تشخیص مقتضای عقد

- ۱۰۶..... بند اول: مفهوم مقتضای عقد
- ۱۰۷..... بند دوم: تفاوت مقتضای ذات عقد و مقتضای اطلاق عقد
- ۱۰۷..... الف - مقتضای ذات عقد
- ۱۰۸..... ب - مقتضای اطلاق عقد
- ۱۱۰..... بند سوم: معیار تشخیص مقتضای عقد
- ۱۱۱..... الف - بررسی اقوال فقهاء
- ۱۱۵..... ب - نظریه پیشنهادی
- ۱۱۶..... گفتار دوم: صور مخالفت شرط با مقتضای عقد
- ۱۱۶..... بند اول: مخالفت شرط با مضمون عقد
- ۱۱۸..... بند دوم: مخالفت شرط با جمیع آثار عقد
- ۱۱۸..... بند سوم: مخالفت شرط با اثر ظاهر عقد
- ۱۱۹..... گفتار سوم: مبنای بطلان شرط خلاف مقتضای عقد
- ۱۲۰..... بند اول: مخالفت شرط با کتاب و سنت
- ۱۲۰..... بند دوم: وجود تعارض میان عقد و شرط
- ۱۲۱..... گفتار چهارم: مصادیق مشتبهی از شرط خلاف مقتضای عقد
- ۱۲۲..... بند اول: شرط ضمان در عقد اجاره
- ۱۲۷..... بند دوم: شرط عدم زیان در عقد شرکت برای یکی از طرفین
- ۱۳۰..... بند سوم: شرط عدم نزدیکی در نکاح
- ۱۳۴..... بند چهارم: شرط عدم پرداخت نفقه در عقد نکاح
- ۱۳۹..... گفتار پنجم: شروط ضمن عقد نکاح از دیدگاه مذاهب اربعه
- ۱۴۴..... مبحث دوم: شروط مجهولی که جهل به آن موجب جهل به عوضین می‌گردد
- ۱۴۵..... گفتار اول: مالیت... داشتن متعلق شرط
- ۱۴۵..... گفتار دوم: معین بودن متعلق شرط
- ۱۴۵..... گفتار سوم: معلوم بودن متعلق شرط
- ۱۴۶..... گفتار چهارم: تقسیم بندی شرط مجهول به اعتبار تاثیر جهالت و عدم تاثیر آن بر عوضین معامله
- ۱۴۶..... بند اول: شرط مجهولی که جهل به آن موجب جهل به عوضین نمی‌شود
- ۱۴۷..... بند دوم: شرط مجهولیکه جهل به آن موجب جهل به عوضین می‌شود
- ۱۴۹..... **فصل سوم: آثار شروط باطل**
- ۱۵۰..... بخش اول: آثار شروط باطل
- ۱۵۰..... مبحث اول: سرایت بطلان شرط به عقد

۱۵۱.....	گفتار اول: دلایل قائلین به بطلان عقد در صورت فساد شرط و نقد آن
۱۵۲.....	گفتار دوم: دلایل قائلین به عدم افساد و نقد آن
۱۵۶.....	مبحث دوم: اثر شرط باطل در ایجاد خیار فسخ
۱۵۸.....	مبحث سوم: حکم اسقاط شرط باطل
۱۵۸.....	مبحث چهارم: حکم شرط تبانی باطل
۱۵۹.....	مبحث پنجم: لازم الوفاء نبودن شرط باطل
۱۶۰.....	فصل چهارم: مطالعه تطبیقی شروط در مذاهب اربعه اهل سنت
۱۶۱.....	مبحث اول: در مذهب حنفی
۱۶۱.....	گفتار اول: شروط صحیح
۱۶۲.....	بند اول: شرط صفت در موضوع عقد
۱۶۲.....	بند دوم: شرط مقتضی عقد
۱۶۲.....	بند سوم: شرط ملائم عقد
۱۶۳.....	بند چهارم: شرط تجویز شده از ناحیه شارع
۱۶۳.....	بند پنجم: شرط متعارف
۱۶۴.....	گفتار دوم: شروط فاسد
۱۶۴.....	بند اول: شروط فاسد مفسد عقد
۱۷۰.....	بند دوم: شروط فاسد غیر مفسد
۱۷۱.....	مبحث دوم: مذهب حنبلی
۱۷۱.....	گفتار اول: شروط صحیح
۱۷۲.....	بند اول: شرط صفت در موضوع عقد
۱۷۳.....	بند دوم: شرط مقتضی عقد
۱۷۴.....	بند سوم: شرط ملائم عقد
۱۷۴.....	بند چهارم: شرط تجویز شده از ناحیه شارع
۱۷۴.....	بند پنجم: شرطی که مصلحتی را محقق می‌سازد و از امثله آن
۱۷۵.....	گفتار دوم: شروط باطل
۱۷۵.....	بند اول: شروط باطل مبطل عقد
۱۷۶.....	بند دوم: شروط غیر مبطل عقد
۱۷۷.....	مبحث اول: مذهب مالکی
۱۷۷.....	گفتار اول: شروط صحیح
۱۷۷.....	بند اول: شرط صفت در موضوع عقد
۱۷۷.....	بند دوم: شرط مقتضی عقد
۱۷۷.....	بند سوم: شرط ملائم عقد
۱۷۷.....	بند چهارم: شرط تجویز شده از ناحیه شارع
۱۷۷.....	بند پنجم: شرطی که مصلحتی را محقق می‌سازد و از امثله آن
۱۷۷.....	گفتار دوم: شروط باطل
۱۷۷.....	بند اول: شروط باطل مبطل عقد
۱۷۷.....	بند دوم: شروط غیر مبطل عقد

- ۱۷۸..... بند دوم: شرط مقتضی عقد
- ۱۷۸..... گفتار دوم: شروط باطل
- ۱۷۸..... بند اول: شروط باطله‌ای که تصرف (عقد) را باطل می‌سازد
- ۱۷۹..... بند دوم: شروط باطله‌ای که تصرف (عقد) را باطل می‌سازد مگر اینکه مشروط آن را ساقط سازد
- ۱۸۰..... بند سوم: شروط باطله‌ای که سقوط می‌کند و عقد صحیح می‌باشد
- ۱۸۲..... مبحث چهارم: مذهب شافعی
- ۱۸۲..... گفتار اول: شروط صحیح
- ۱۸۲..... بند اول: شرط صفت در موضوع عقد
- ۱۸۲..... بند دوم: شرط مقتضی عقد
- ۱۸۳..... بند سوم: شرطی که مصحلت شرعی را برای عاقد محقق می‌سازد
- ۱۸۳..... گفتار دوم: شروط فاسد
- ۱۸۳..... بند اول: شروط فاسده‌ای که تصرف را فاسد می‌سازد
- ۱۸۴..... بند دوم: شروط فاسدی که ساقط می‌شود و تصرف (عقد) مشتمل بر آنها صحیح می‌باشد
- ۱۸۶..... **نتیجه مباحث**
- ۱۹۵..... فهرست منابع و مأخذ
- ۱۹۵..... الف - منابع حقوقی
- ۱۹۷..... ب - منابع فقهی
- ۱۹۷..... ۱- امامیه
- ۱۹۹..... ۲- عامه
- ۲۰۰..... ج - فرهنگ لغت
- ۲۰۱..... د - مقالات

مقدمه

۱- تعریف موضوع، اهمیت و ضرورت پرداختن به آن:

سپاس بی‌قیاس پروردگاری را جلت‌شأنه و عظمت قدرته سزااست که انسان را به خلعت خرد ممتاز گردانید و به زیور نطق بیاراست و نیروی علم را وجه تمایز انسان بر سایر موجودات قرار داد و ترازوی حق و عدالت را نگهبان و نگهدارنده نظام عالم شناخت و درود نامحدود بر پیامبر بزرگوار او حضرت ختمی مرتبت (ص) که بشر را به مدد چشمه لایزال وحی از ورطه جهل رهانید و به راستای حقیقت فطری و انسانیش رهنمون گردید.

سلام و درود بر ائمه معصومین سلام الله علیهم اجمعین که هر یک نگین معرفت حقند و به منزله چراغ فروزان هدایت بنی آدم.

از مهمترین مباحث حقوق تعهدات، شرط ضمن عقد است، به طوری که موادی از قانون مدنی (۲۳۲الی ۲۴۵) به بیان اقسام و احکام آن اختصاص یافته است.

هر شخص اعم از حقیقی یا حقوقی برای ادامه زندگی و تنظیم روابط حقوقی خویش با دیگران ناگزیر از انعقاد قرارداد می‌باشد. از سوی دیگر تحولات روزافزون اجتماعی و رشد نهادهای تازه چنان سریع است که روز به روز عرصه را برای بحث و تحقیق در مورد مسائل و تحقیقات حقوقی جدید که همگام با رشد اقتصادی به صورت چشمگیری در تزايد است بازتر و فراختر می‌کند و این تفکر را در اذهان ایجاد می‌کند که تکیه بر مسائل سنتی و قواعد کهنه فقه و رأی فقیهان پاسخگوی نیازها و راه حلی برای دشواری‌های شیوه زندگی صنعتی و پر تحرک امروز نیست.

اما از آنجا که بیشتر قواعد مدنی کشور ما از فقه امامیه گرفته شده است و این قواعد گاه ناقص،