

## تعدد مطلوب در تعهدات از نظر حقوق ایران و افغانستان

دکتر سید مهدی قبولی درافشان<sup>۱</sup>

غلامرضا رضایی<sup>۲</sup>

### چکیده

بسیاری از عقود و همچنین موارد متعددی از مطلوب‌های شارع همراه با قید یا شرط می‌باشند. بحث مهمی که در این موارد قابل طرح می‌باشد آن است که آیا مقصود مولی یا طرف عقدی که شرط یا قید را به کار برده است، مشروط یا مقید به همراه شرط و قید بوده است به گونه‌ای که بدون قید یا شرط اصلاً مقید یا مشروط، مطلوبش نبوده است (وحدت مطلوب) یا اینکه مقید یا مشروط به طور مستقل مطلوب او بوده است اما اگر همراه با قید یا شرط انجام شود، برایش ترجیح دارد؟ (تعدد مطلوب). این جستار با روشی توصیفی - تحلیلی به بررسی مصادیق، اصل مورد استناد در موارد شک و همچنین آثار وحدت و تعدد مطلوب از منظر فقه، حقوق ایران و افغانستان پرداخته است. نتایج این پژوهش حاکی از آن است که مصادیق بسیار متنوعی می‌توان از وحدت و تعدد مطلوب در فقه امامیه، مواد قانون مدنی ایران و افغانستان یافت. در موارد شک در وحدت یا تعدد مطلوب، از منظر حقوق ایران و افغانستان، تعدد مطلوب است. فقه در معاملات و همچنین در عبادات مستحب، بر همین رأی است اما در عبادات واجب، آنچه از ظاهر ادله به دست می‌آید مقصود، وحدت مطلوب می‌باشد. قابل تذکر است که به تبع وحدت یا تعدد مطلوب بودن مقصود طرف یا طرفین عقد یا شارع، آثار متناسب حقوقی یا شرعی بر آن بار خواهد شد.

**واژگان کلیدی:** وحدت مطلوب، تعدد مطلوب، حقوق ایران، حقوق افغانستان، شرط، تقیید.

<sup>۱</sup>. دکتری فقه قضایی، عضو هیأت علمی دانشگاه فردوسی مشهد

<sup>۲</sup>. ماستری حقوق، گرایش حقوق خصوصی (نویسنده مسئول)

## مقدمه

در کلیه مواردی که مطلوب مولی یا مضمون عقد یا ایقاع، مقید و مشروط است - چه شرطش وقت باشد و چه قیدش فوریت و مانند آن - این بحث مطرح است که آیا مقید بما هو مقید یک مطلوب است؟ یا ذات مقید به تنهایی مطلوب است و تقید به این قید هم مطلوب دیگری است؟ به عبارت دیگر آیا وحدت مطلوب در کار است؟ یا تعدد مطلوب؟ (محمدی، ۱۳۸۵، ج ۲، ص ۲۴) قائل شدن به هر کدام از این دو امر، آثار متفاوت حقوقی یا شرعی در پی خواهد داشت که در بسیاری موارد، منشأ اختلافات در برداشتها از مراد شارع و نیز نزاع متعاقدين بوده است. در مواردی که قرینه بر مقصود وجود دارد، بحثی نیست اما اگر چنین قرینه‌ای مفقود باشد باید بحث نمود که آیا مطلوب، واحد است یا متعدد؟

بنابراین در این نوشتار در بخش اول به بررسی مفهوم، مصادیق و اصل قابل استناد در موارد تردید در وحدت یا تعدد مطلوب خواهیم پرداخت و سپس آثار وحدت یا تعدد مطلوب را به بحث خواهیم نشست. قابل ذکر است که در هر بخش از سه منظر فقه امامیه، حقوق ایران و حقوق افغانستان مسأله را مورد کاوش قرار خواهیم داد.

### ۱. بررسی مفهوم، مصادیق و اصل قابل استناد در موارد تردید در وحدت یا تعدد مطلوب

#### ۱-۱. بررسی از منظر فقه امامیه

موضوع را نخست از دیدگاه فقه امامیه مورد بررسی قرار می‌دهیم:

#### ۱-۱-۱. مفهوم وحدت و تعدد مطلوب

هرگاه مولا انجام فعل واجب یا مستحب را مقید به قید یا محدود به وقت معینی از بنده طلب کند، در مقام ثبوت، طلب مولا از دو حال خارج نیست:

۱. مولا غرض واحدی داشته باشد که عبارت است از انجام فعل مقید و محدود به گونه‌ای که اگر آن فعل با آن قید انجام شد، مکلف خواسته. مولا را انجام داده و اگر آن فعل را بدون آن قید انجام داد و یا در آن زمان مشخص انجام نداد، گویا اصلاً امثال تحقق نیافته و غرض مولا حاصل نشده است. مثلاً جواب سلام، واجبی است مقید به فوریت عرفی. در اینجا یک مصلحت وجود دارد که بر جواب مقید به فوریت عرفی مترتب می‌شود و در صورتی که فوریت عرفی رعایت نشود، آن مصلحت واحد از بین می‌رود. این قبیل تعلق حکم و غرض به فعل با این خصوصیت را «وحدت مطلوب» می‌نامند.

۲. ولی گاهی مولا دو غرض دارد و دو مصلحت وجود دارد که یک غرض بر ذات فعل مترتب است و غرض و مصلحت دیگر بر قید یا وقت معین آن، یا اینکه یک مصلحت وجود دارد که دارای مرتبه. کامل و غیر کامل است که مرتبه. کامل آن مصلحت بر فعل مقید و موقت به وقت معین مترتب می‌شود و مرتبه. غیر کامل و پایین‌تر آن بر فعل تنها و فاقد آن قید یا وقت مخصوص مترتب می‌شود به گونه‌ای که اگر مکلف آن فعل را با آن قید یا در زمان خواسته شده انجام داد، یک مصلحت یا مرتبه کامل مصلحت را تحقق بخشیده است و اگر

آن قید را رعایت نکرد و یا در زمان معین، فعل را انجام نداد، باز هم یک مصلحت دیگر و یا مرتبه. غیر کامل مصلحت به قوت خود باقی است که با انجام آن فعل فاقد قید و یا در زمانی دیگر، آن مصلحت دیگر یا مرتبه. غیر کامل مصلحت تحقق می‌یابد؛ مثلاً پرداخت بدهی در صورتی که زمان پرداخت آن فرارسیده باشد و طلب‌کار آن را طلب کند واجب است و باید بدهکار فوراً بدهی خود را بپردازد. اکنون اگر بدهکار با وجود توانایی فوراً بدهی خود را پرداخت، هم مصلحت پرداخت اصل بدهی رعایت شده و هم مصلحت فوری بودن آن. ولی اگر بدهکار در عین توانایی از پرداخت، نسبت به پرداخت بدهی خود سهل‌انگاری نمود، هرچند مصلحت لزوم پرداخت فوری و یا مرتبه. کامل مصلحت پرداخت بدهی را نادیده گرفته و این مصلحت فوت شده است، ولی مصلحت پرداخت اصل بدهی و یا مرتبه غیر کامل مصلحت همچنان به قوت خود باقی است و بدهکار باید بدهی خود را بپردازد. این قسم از تعلق حکم و غرض به فعل را «تعدد مطلوب» می‌نامند. (ملکی اصفهانی، ۱۳۷۹، ج ۲، ص ۲۱۸)

بر اساس آنچه در برخی کتب فقهی نیز آمده است (انصاری، بی تا «الف»، ج ۶، ص ۹۵)، قیودی که در مطلوب‌های عرفی و شرعی به کار می‌روند بر دو قسم می‌باشند؛ برخی از آنها به عنوان رکن مطلوب محسوب شده و به گونه‌ای است که فقدانشان موجب انتفای مطلوب می‌گردد که در این موارد گویند بین عقد و شرط، وحدت مطلوب وجود دارد؛ مانند اینکه مطلوب خریدار، حیوان ناطق (عبد) باشد اما بائع به او حیوان ناهق (حمار) بفروشد یا اینکه مطلوب شارع در غسل زیارت، غسل با آب باشد ولی مکلف با تیمم وارد زیارت گردد. در این موارد، حکم عرف آن است که با انتفاء قیود مد نظر، مطلوب نیز منتفی خواهد شد. بعضی دیگر از قیود به شکلی هستند که جنبه رکنی ندارند و منتفی شدنشان موجب منتفی شدن مطلوب نمی‌گردد که گویند بین عقد و شرط، تعدد مطلوب وجود دارد. مثل اینکه مطلوب خریدار، عبد سالم باشد ولی بائع به او عبد معیوب بدهد یا مطلوب شارع در غسل زیارت، غسل با آب فرات باشد اما مکلف، غسل با آب غیر فرات انجام دهد؛ در این موارد، حکمی از سوی عرف نسبت به انتفاء مطلوب به واسطه. انتفاء قیود وجود ندارد.

## ۲-۱-۱. مصادیق وحدت و تعدد مطلوب

برخی مصادیق و افراد وحدت و تعدد مطلوب در اصول و فقه اسلامی از این قرار می‌باشند:

### ۱-۲-۱-۱. واجبات وقتیه

یکی از مباحثی که در ارتباط با واجب موقت مطرح است این است که اگر مکلف موفق نشود مأموریه را در وقت مخصوص خودش انجام دهد - خواه از روی عمد باشد یا نسیان یا غیر آن - آیا همان دلیلی که بر اصل واجب موقت دلالت می‌کند، بر قضای آن در خارج از وقت هم دلالت می‌کند؟<sup>۳</sup> (در این صورت گویند که قضاء، تابع اداء می‌باشد) یا اینکه بر قضای در خارج از وقت دلالتی ندارد؟ (که در این صورت گویند که قضاء، تابع

۳. بحث در اینجا به صورت کلی و در ارتباط با ادله عامه است و این که در موارد خاصی. مثل صلاه و صوم - دلیلی بر وجوب قضاء قائم شده، از

اداء نیست) به عبارتی می‌خواهیم ببینیم آیا دلیل دالّ بر واجب موقت، بر تعدّد مطلوب- یعنی اصل مأموریه و ایقاع آن در وقت مخصوص- دلالت می‌کند یا بر وحدت مطلوب؟ (فاضل لنکرانی، ۱۳۸۱، ج ۵، ص ۲۱۱).

#### ۱-۲-۲. بقاء یا عدم بقاء تکلیف در صورت عصیان مکلف از انجام فوری مأموریه

از نظر قائلین به دلالت امر بر فوریت، اگر مکلف در آن اول، مأموریه (مثلاً ضرب) را انجام نداد آیا در آن دوم و یا به تعبیر دیگر زمان ثانی هم تکلیف متوجه اوست یا اینکه در زمان دوم، دیگر مکلف به ضرب نیست زیرا وجوب ضرب، فوری بوده که آن هم واقع نشد، پس دیگر تکلیفی متوجه عبد نمی‌باشد؟ و نیز اگر در آن دوم هم مخالفت کرد، در آن سوم هم ضرب، مأموریه هست یا نه؟ جناب آخوند می‌فرماید دو وجه در این مسئله وجود دارد و آن دو بسته به آن است که:

۱. آیا مولا در امرش دو مطلوب دارد به این تفصیل که یکی از دو مطلوبش اصل ضرب است و مطلوب دومش وقوع الضرب فی الزمان الأول هست، به نحوی که اگر مکلف با مطلوب دوم مخالفت نمود، آن خواسته و مطلوب اول یعنی اصل اضرب به قوت خود باقی است؟

۲. و یا اینکه مجموع مقید و قید، مطلوب مولى می‌باشد یعنی اینکه خواسته مولى، ضرب فوری است، به نحوی که اگر با قید آن مخالفت نمود، دیگر او مطلوبی ندارد و فعل ضرب به تنهایی متعلق طلب او نمی‌باشد؟ بنابراین مسئله مبتنی بر وحدت مطلوب و تعدّد مطلوب است. (آخوند خراسانی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۱۵۵)

#### ۱-۲-۳. استصحاب امور مقید به زمان

امور مقید به زمان عبارتند از اموری که به‌خودی‌خود دارای ثبات هستند ولی مقید به زمان شده‌اند. در استصحاب این امور، این مسئله مطرح است که اگر امری مقید به زمان بوده، در بقای قیدش تردید ایجاد شد و در نتیجه در بقای خود آن امر مقید نیز تردید به وجود آمده است، آیا می‌توان بقای آن را استصحاب نمود؟ (محقق داماد، ۱۳۶۲، ج ۳، ص ۵۴)

مسئله دیگری که در این زمینه مطرح است اینکه اگر امری مقید به زمان بوده و می‌دانیم که یقیناً قید از بین رفته است، ولی نمی‌دانیم که تقید آن امر به زمان از باب **وحدت مطلوب** بوده که در نتیجه با زوال قید زمانی، امر مقید نیز از بین رفته است؛ یا اینکه تقید به زمان از باب تعدد مطلوب بوده است که با زوال قید زمانی، اصل مطلوبیت امر مقید به زمان باقی مانده است؛ آیا می‌توان بقای امر مقید به زمان را استصحاب نمود؟ (خویی، ج ۳، ص ۱۳۰)

#### ۱-۲-۴. تأثیر بطلان شرط بر عمل حقوقی

اعمال حقوقی ممکن است همراه با شرط یا بدون شرط باشند. حال اگر عملی همراه با شرطی باشد و آن شرط نیز باطل باشد، حکم مسأله چیست؛ آیا بطلان شرط باعث بطلان عمل حقوقی می‌گردد یا اینکه عمل صحیح است و تنها شرط باطل است؟ برخی از فقیهان امامیه، (شهید ثانی، بی‌تا، ج ۳، ص ۵۰۵) قائل به بطلان

عقد، به واسطه بطلان شرط می‌باشند و بطلان شرط را به عقد سرایت می‌دهند؛ دلیل عمده ایشان دو امر است: ۱. شرط جزئی از عوضین قرارداد است و بنابراین بطلان شرط موجب جهل به عوضین قرارداد می‌گردد؛ چرا که مشخص نیست که چه مقدار از عوض در برابر شرط و چه مقداری از آن در برابر عوض دیگر قرار گرفته است. ۲. شرط قید اراده است بنابراین با انتفای آن، اراده هم منتفی می‌شود.

برخی (ر.ک قبولی درافشان و محسنی، ۱۳۹۱، ص ۱۴۱) هر دو دلیل را قابل مناقشه دانسته‌اند؛ اما آنچه در اینجا مورد بحث است همان دلیل دوم است که قبول یا عدم قبول آن مبتنی بر آن است که رابطه شرط و مشروط را از باب وحدت مطلوب می‌دانیم یا تعدد مطلوب؟

#### ۱-۲-۵. وجوب یا عدم وجوب غسل میت با سدر یا کافور در صورت تعذر آنها

در شرائط عادی، غسل دادن میت به ترتیب با آب مخلوط با سدر، آب مخلوط با کافور و همچنین آب مطلق واجب است. حال اگر در شرائطی قرار گرفتیم که سدر و یا کافور ممکن نشود، آیا غسل اول و دوم به کلی ساقط می‌شوند یا اینکه غسل با وصف سدر بودن و کافور بودن برداشته می‌شود و باید میت را بجای آنها با آب خالص غسل داد؟ اکثر فقهاء، غسل اول و دوم را از ریشه ساقط برمی‌دارند اما صاحب ریاض در فرض مذکور، غسل را ساقط نمی‌داند؛ (انصاری، بی تا «ب»، ج ۲، ص ۵۰۰) انتخاب موضع در این مسأله، ارتباط مستقیم با مسأله وحدت و تعدد مطلوب خواهد داشت.

#### ۶-۲-۱-۱. وجوب یا عدم وجوب کشتن قربانی در فرض به مصرف نرسیدن گوشت قربانی

یکی از واجبات حج تمتع، قربانی در منی است که حاجی باید حیوانی را قربه الی الله قربانی نماید. وجوب قربانی از طریق قرآن (بقره، ۱۸۶)، سنت مستفیضه و اجماع بین مسلمین قابل اثبات است. (حسینی ادیانی، ۱۳۸۰، ص ۳۴) امروزه به دلیل کثرت زائران و عدم حضور نیازمندان و نبود امکانات، گوشت صدها هزار قربانی ضایع گشته و به مصرف نمی‌رسد. اکنون مسأله مورد بحث آن است که آیا در شرائط حاضر قربانی در منی ساقط نیست؟ آیا آنچه واجب است تنها کشتن و ریختن خون قربانی است یا اینکه کشتن به شرط مصرف شدن گوشت آن، مورد وجوب است؟ منشأ این اختلاف آنجاست که آیا در آیه امر به اراقه (ریختن) خون و خورده شدن گوشت (حج، ۲۷) از باب تعدد مطلوب است یا وحدت مطلوب؟ از آنجا که امروزه گوشت قربانی سوزانده می‌شوند و به مصرف نمی‌رسند اگر امر مذکور از باب وحدت مطلوب باشد بنابراین با انتفاء مصرف گوشت، وجوب کشتن قربانی نیز ساقط می‌گردد ولی اگر تعدد مطلوب مراد است، منتفی شدن مصرف گوشت، ضرری به وجوب کشتن قربانی نمی‌زند.

---

۲. و أذن فی الناس بالْحَجِّ یأتوک رجالاً وعلی کلِّ ضامرٍ یأتین من کلِّ فج عمیقٍ \* لیشهدوا منافع لهم ویذکروا اسم الله فی آیام معلومات علی ما رزقهم من بهیمه الأنعام فکلوا منها وأطعموا البائس الفقیر

و در میان مردم به (اداء مناسک) حج اعلام کن تا خلق پیاده و سواره بر شتران لاغر اندام تیزرو از هر راه دور به سوی تو جمع آیند. تا (در آنجا) بر سر منافع (دنیوی و اخروی بسیار) خود حضور یابند و نام خدا را در ایامی معین یاد کنند که آنها را از حیوانات بهائم (شتر و گاو و گوسفند) روزی داده است. پس از آن تناول کرده و فقیران بیچاره را نیز (از قربانیها) طعام دهید.

## ۱-۲-۱-۷. رعایت نشدن مصلحت صبی یا صبیّه در تعیین مهر توسط ولیّ

اگر ولی با رعایت مصلحت صبی و صبیّه را عقد کرد و مصلحت اقتضا می‌کرد که صبیّه را به مادون مهر المثل عقد کند و یا برای صبی با مهر سنگین زن بگیرد، چون مصلحت بوده، عقد صحیح است و بعداً مورد اشکال واقع نمی‌شود و در این صورت هم عقد صحیح است و هم مهر. اما اگر عقدی برای صبیّه بکند که ذات عقد خوب است، اما مهرش کم است و مصلحت ندارد و یا در صبی همسری برایش اختیار کرده بسیار مناسب، ولی مهریه آن سنگین است و به مصلحت پسر نیست، پس مصلحت در اصل عقد هست ولی در مهر نیست در اینجا چه کنیم؟ آیا حکم به صحت عقد و مهر کنیم یا فساد هر دو و یا صحت عقد و فساد مهر؟ (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ج ۲، ص ۴۰)

قول به صحت یا عدم صحت عقد در مسأله، بستگی به این مطلب دارد که آیا عقد و مهر را یک چیز می‌دانیم و هر دو را یک انشاء می‌شماریم (وحدت مطلوب) یا اینکه آنها را دو چیز جدای از هم و دو انشاء مستقل می‌شماریم؟

### ۳-۱-۱. اصل قابل استناد در موارد تردید

وحدت و تعدّد مطلوب به میل شخصی نیست، عقود، امور عقلایی است و در عرف عقلا باید تعدّد یا وحدت مطلوب باشد و معیار، افراد و اشخاص نیستند؛ به عبارت دیگر عقود بر محور اراده. اشخاص دور نمی‌زند، بلکه دائر مدار عرف عقلاست؛ قصود شخصی مراد نیست، بلکه قصود عقلا مقصود است و به همین جهت است که اگر یک جفت کفش بخرد که یک لنگه، آن برای بایع و لنگه دیگر برای دیگری است عقلا نمی‌گویند در لنگه‌ای که مالک است عقد صحیح است، چون در اینجا وحدت مطلوب است، بنا بر این اصل معامله، تابع قصد است و اما ترتب احکام بر آن، تابع قصد نیست بلکه عقلایی است. (مکارم شیرازی، کتاب النکاح، ج ۶، ص ۲۲)

در نزد عقلاء، قیود در معاملات از باب تعدّد مطلوب است مگر آنکه آن قید، ذاتی یا مقوم موضوع باشد اما ظاهر ادله در عبادیات، وحدت مطلوب می‌باشد (مثلاً وقتی گفته می‌شود «صلّ مع الوضوء» این تعدّد مطلوب نیست به طوری که اگر وضو نبود یک مطلوب از بین رفته باشد و مطلوب دیگر باقی باشد) مگر در مستحبات که به واسطه استقرایی که انجام شده است، تعدّد مطلوب مدنظر است؛ مثل استحباب به خواندن زیارت عاشورا همراه با طهارت و در یک فضای باز. (همو، ج ۱، ص ۱۲۳)

### ۲-۱. بررسی از منظر حقوق ایران

#### ۱-۲-۱. مفهوم وحدت و تعدّد مطلوب

مقصود از وحدت مطلوب را می‌توان چنین بیان کرد که رابطه بین دو یا چند شیء، طوری باشد که وجود همه با هم لازم بوده و گسست میان آنها اصل مطلوب را منتفی می‌نماید. از سوی دیگر، تعدّد مطلوب در جایی مطرح است که وجود هر یک از اشیاء ذکر شده، دارای مطلوبیت است اما اگر برخی از آنها وجود نداشته باشد، موجب نفی مطلوبیت از موارد موجود نمی‌گردد. (قبولی درافشان، قبولی درافشان و نادی، ۱۳۹۸، ص ۲۵۹)

## ۱-۲-۲. مصادیق وحدت و تعدد مطلوب

### ۱-۲-۲-۱. تعدد قدرت بر تسلیم

یکی از شرایطی که در قراردادها لازم شمرده شده است، قدرت بر تسلیم مورد معامله می‌باشد. ماده ۳۴۸ قانون مدنی در خصوص این شرط در عقد بیع مقرر می‌دارد: «بیع چیزی که ... بایع قدرت بر تسلیم آن ندارد، باطل است مگر این که مشتری خود قادر بر تسلیم باشد.» ماده ۴۷۰ هم در بحث عقد اجاره چنین گوید: «در صحت اجاره، قدرت بر تسلیم عین مستأجره شرط است.» حکم این مواد را می‌توان به عنوان قاعده عمومی به سایر قراردادها نیز تسری داد. (قبولی درافشان و محسنی، ۱۳۹۱، ص ۶۶) موارد فقدان قدرت بر تسلیم، به شرح ذیل خواهد بود:

۱. اگر متعاقدين در زمان قرارداد بدانند که قدرت بر تسلیم و اجرای تعهد وجود ندارد، حکم این قرارداد، بطلان است.
۲. اگر طرفین به دلیل جهل مرکب، تسلیم و انجام تعهد را ممکن پندارند ولی در عالم واقع، چنان امکانی وجود نداشته باشد، باز هم قرارداد محکوم به بطلان خواهد بود.
۳. اگر طرفین، انجام تعهد را ممکن ندانند و حال آنکه در واقع، قدرت بر اجرای قرارداد وجود داشته باشد، به جهت خدشه‌دار شدن عنصر قصد، معامله باطل است زیرا طرفین قصد جدی برای معامله نداشته‌اند.
۴. اگر در زمان انعقاد قرارداد، انجام تعهد ممکن باشد اما پس از آن، به جهت عوامل داخلی، قدرت بر تسلیم متعذر گردد، در اینجا به نظر می‌رسد چنانچه شخص متعهد برای تسلیم موضوع قرارداد مانع ایجاد کرده باشد، موضوع در حکم اتلاف بوده و قرارداد به قوت خودش باقی است و شخص مقابل می‌تواند از او طلب خسارت نماید یا معامله را فسخ نماید. (قبولی درافشان و محسنی، ۱۳۹۱، ص ۶۷)
۵. اگر در زمان انعقاد قرارداد، انجام تعهد ممکن باشد اما پس از آن، به دلیل عامل یا عوامل خارجی، انجام تعهد، دائماً ناممکن گردد، در وضعیت حقوقی این قرارداد اختلاف است که به نظر می‌رسد باید قائل به انفساخ قرارداد شد.

۶. اگر در زمان انعقاد معامله، انجام تعهد ممکن باشد ولی پس از آن، به دلیل عامل یا عوامل خارجی، انجام تعهد، موقتاً ناممکن گردد، نمی‌توان از قول به انفساخ یا بطلان قرارداد دفاع نمود. البته جهت جلوگیری از ضرر متعهدله، باید حق فسخ را برایش قائل بود. (قبولی درافشان و محسنی، ۱۳۹۱، ص ۶۷) بنابراین می‌تواند عقد را فسخ کند یا اینکه آن را فسخ نکند و ایفای عین تعهد را در زمان امکان بخواهد. (محقق داماد، ۱۳۸۳، ج ۲، ص ۱۴۱)

می‌توان گفت که صحت یا عدم صحت حکم بیان شده در فرض ششم وابسته به آن است که وفای به عهد و تسلیم مورد معامله در ظرف زمانی تعهد شده از باب وحدت مطلوب است یا از باب تعدد مطلوب. (قبولی درافشان و محسنی، ۱۳۹۱، ص ۶۸) (محقق داماد، ۱۳۸۳، ج ۲، ص ۱۴۱)

#### ۱-۲-۲-۲. انجام نشدن تعهد در موعد مقرر

هرگاه متعهد به جهتی از جهات تعهد را در موعد مقرر انجام ندهد آیا پس از موعد مقرر، متعهد ملزم به انجام آن می‌باشد یا تعهد ساقط می‌گردد؟ بررسی مسأله، ارتباط مستقیمی با بحث وحدت و تعدد مطلوب پیدا می‌نماید؛ گاه موعدی که برای انجام تعهد در عقد قرار داده می‌شود، دارای خصوصیتی است که انجام تعهد منحصرأ در آن موعد، مقصود طرفین است؛ به عبارت دیگر، قید و مقید شیئی واحدی را تشکیل داده و به صورت وحدت مطلوب مورد تعهد قرار گرفته است.

گاهی موعدی که برای انجام تعهد در عقد معین می‌شود، دارای خصوصیت مزبور نیست و قید و مقید به نحو تعدد مطلوب می‌باشد، بدین نحو که انجام تعهد، مقصود اصلی متعاملین است و تحقق آن در موعد مقرر مقصود فرعی می‌باشد، به طوری که اگر در موعد مقرر تعهد انجام نیافت، مقصود فرعی از دست رفته ولی مقصود اصلی که انجام تعهد باشد باقی است. (امامی، ۱۳۵۸، ج ۱، ص ۲۳۸)

#### ۱-۲-۲-۳. تعدی عامل از کاشت زرع مورد نظر مالک

یکی از شرائط مربوط به زرع آن است که نوع زرع باید معین باشد و تعیین زرع نیز یا با قرارداد بین طرفین انجام می‌گیرد، مثل اینکه مالک، زمینی را برای کشت گندم در اختیار زارع قرار می‌دهد و یا در نتیجه انصراف عرف به زراعت معین، مثل اینکه در آن محل زراعت مخصوصی رایج است مانند برنج در استان گیلان؛ و اگر طرفین نوع زراعت را مطلق گذاشته و مشخص نکنند اگر در آن منطقه زراعتی بیشتر رایج است، از باب اینکه اطلاق مطلق منصرف به فرد شایع است، باید زارع همان فرد شایع را بکارد و اگر فرد شایعی در کار نیست، معنای اطلاق، اختیار دادن به عامل است که هر زراعتی را که صلاح دید کشت نماید.

قانون مدنی در ماده ۵۲۴ می‌گوید: «نوع زرع باید در عقد مزارعه معین باشد مگر اینکه بر حسب عرف بلد، معلوم و یا عقد برای مطلق زراعت بوده باشد، در صورت اخیر، عامل در اختیار نوع زراعت مختار خواهد بود».

اکنون سؤال آن است که در صورت تعیین نوع زرع آیا بر عامل لازم است همان زرع را اختیار کند یا می‌تواند به جای آن زرع دیگری را اختیار نماید؟ به عنوان مثال اگر در مزارعه کشت گندم تعیین شود لکن عامل به بهانه این که شبدر ضرر کمتری برای زمین دارد، در آن شبدر بکارد.

در پاسخ این سؤال، باید به این مسأله توجه نمود که آیا تعیین نوع زرع از باب وحدت مطلوب است (عامل، باید مقیداً فلان چیز را کشت نماید نه غیر آن را) یا تعدد مطلوب؟ (هدف اصلی، اصل زراعت است اما کشت فلان چیز برای مالک بهتر است) (طاهری، ۱۴۱۸ ه ق، ج ۴، ص ۲۲۰)

#### ۱-۲-۲-۴. استحقاق یا عدم استحقاق اجره المثل برای عاملی که مقصود جاعل نبوده

«جاعاله» به اعتبار عامل و طرف خطاب جاعل، به دو قسم عام و خاص قابل تقسیم است:



الف. جعاله عام: در این نوع از جعاله، هدف اصلی جاعل، رسیدن به نتیجه مطلوب است و برای او فرق نمی‌کند که عامل آن کار چه کسی باشد، لذا خطاب و ایجاب او به طرف عموم است؛ مثل اینکه می‌گوید: هر کس گمشده مرا پیدا کند، فلان مبلغ به او خواهیم داد. لذا در ماده ۵۶۴ ق. م آمده است: «در جعاله گذشته از عدم لزوم تعیین عامل...»، یعنی تعیین عامل در جعاله لازم نیست. در جعاله عام ممکن است عامل یک نفر باشد و ممکن است چند نفر و در صورتی که عامل متعدّد باشند و عمل مورد جعاله را به شرکت و کمک یکدیگر انجام داده باشند طبق ماده ۵۶۸ ق. م، «به نسبت عمل خود مستحقّ جعل خواهند بود» و اجرت به نسبت تأثیر عمل هر یک در پیدایش نتیجه، بین عاملین تقسیم می‌گردد.

ب. جعاله خاص: در این قسم از جعاله، جاعل شخص معینی را مخاطب قرار داده و می‌گوید هرگاه گمشده. مرا پیدا کنی فلان مبلغ را به تو خواهیم داد.

مورد و محل بحث این صورت است که اگر عمل به وسیله شخص دیگری انجام گیرد آیا آن شخص، مستحقّ اجرت خواهد بود یا خیر؟ جواب پرسش بستگی به آن دارد که آیا تعیین شخص معین از سوی جاعل، از باب وحدت مطلوب بوده است یا تعدد مطلوب؟ آیا مقصود جاعل آن بوده که کار فقط توسط همان شخص معین انجام گیرد یا اینکه هدفش فقط انجام عمل است و ضمناً تمایل داشته است که انجام عمل توسط آن شخص معین انجام گردد. (طاهری، ۱۴۱۸ ه ق، ج ۴، ص ۲۸۴)

#### ۱-۲-۲-۵. فوت موصی له و انتقال حق قبول و ردّ به ورثه

فقهها در کتب فقهی موضوع انتقال حق قبول و ردّ به ورثه موصی له را پس از فوت او مطرح کرده و در این زمینه نظرات مختلفی نیز ارائه داده‌اند، ولی قانون مدنی در این رابطه سخنی نداشته و راه حلی ارائه نداده است، (طاهری، ۱۴۱۸ ه ق، ج ۵، ص ۱۱۲) لذا از موارد سکوت قانون است که دادگاه‌ها طبق اصل ۱۶۷ قانون اساسی، موظفند برای فیصله دادن کار به منابع معتبر و یا فتاوی معتبر مراجع عصر، مراجعه نمایند.

هرگاه موصی له قبل از قبول یا رد، فوت نماید، آیا حق مزبور به وارث او منتقل می‌گردد یا خیر، یعنی وارث حق داشته باشد وصیت را قبول یا رد کند؟ در این مسأله اقوالی وجود دارد که به دو قول اشاره می‌گردد.

الف. مشهور فقهای امامیه معتقدند که با مرگ موصی له حق رد و قبول به وارث او منتقل می‌شود؛ خواه فوت «موصی له» در حیات موصی باشد و خواه بعد از فوت. (خمینی، ۱۳۷۹، ج ۲، ص ۹۵)

ب. تفصیل بین اینکه غرض موصی، به شخص موصی له بوده (وحدت مطلوب) یا اعم از او و ورثه او (تعدد مطلوب) (نجفی، بی تا، ج ۲۸، ص ۲۵۹)

#### ۳-۲-۱. اصل قابل استناد در موارد تردید

به‌طور کلی، درباره تأثیر انتفای شرط در انفساخ عقد معامله، بعضی معتقد به وحدت مطلوب شرط و عقد در تراضی طرفین شده که انتفای شرط موجب انفساخ عقد می‌شود ولی دلایل ایشان با ادعا منطبق نیست و

با قاعده تابعیت عقد از قصد سازگاری ندارد. به همین علت نظریه تعدد مطلوب مورد شرط و موضوع عقد در قصد طرفین موجه‌تر است که به دو نحو تعدد یکسان و اصل و فرع قابل تحلیل است. با توجه به فرعی بودن مورد شرط نسبت به موضوع عقد، دیدگاه اصل بودن مورد معامله و فرع بودن مورد شرط با قصد طرفین بیشتر مطابق است و انتفای شرط موجب انفساخ عقد نمی‌شود بلکه موجب تزلزل عقد یا تحقق حق خیار برای مشروط له می‌شود مگر اینکه در عقد تصریح به خلاف شود یا از شرایط اوضاع و احوال خلاف آن استنباط شود (محسنی، ۱۳۹۳، ص ۶۹) این دیدگاه با قواعد حقوقی و ماهیت شرط منطبق‌تر به نظر می‌رسد (باریکلو، ۱۳۹۳، ص ۴۹)

لذاست که برخی حقوق‌دانان (امامی، ۱۳۵۸، ج ۱، ص ۲۳۸) در بحث انجام نشدن تعهد در موعد مقرر فرموده‌اند که چنانچه در عقد تصریح نشده باشد که تعهد مؤجل، از کدام یک از دو قسم وحدت یا تعدد مطلوب است و اوضاع و احوال و قرائن هم دلالتی بر آن نکند، ظاهر آن است که تعهد مزبور از نوع تعدد مطلوب می‌باشد؛ یعنی هرگاه در موعد مقرر تعهد انجام نشود تعهد ساقط نشده و متعهد ملزم به انجام آن خواهد بود، مگر آنکه خلاف آن ثابت شود.

### ۱-۳-۱. بررسی از منظر حقوق افغانستان

#### ۱-۳-۱-۱. مفهوم وحدت و تعدد مطلوب

اگر چه اثری از این دو مفهوم به طور مشخص در قانون مدنی افغانستان وجود ندارد اما از آنجا که حقوق افغانستان، برگرفته از فقه حنفی است لذا می‌توان گفت که «مطلوب» در این دو اصطلاح، به معنی «غرض» می‌باشد و مفاد این نظریه چنین خواهد بود که: عقدی که موضوعش از چند جزء مشخص فراهم شده است، گاهی ناشی از یک غرض است که آن غرض بدون مجموع اجزاء موضوع عقد حاصل نمی‌گردد. در این حال منشأ به صورت وحدت مطلوب است و گاهی ناشی از دو غرض است که یکی بسته به مجموع اجزای عقد است و دیگری بسته به خود اجزاء در این حال، منشأ به شکل تعدد مطلوب می‌باشد. در صورت تعدد مطلوب، مانعی نیست که عقد، نظر به ابعاض موضوع، دارای ابعاض شود به طوری که بعضی آن صحیح و بعضی اش فاسد باشد. (طباطبایی حکیم، بی تا، ص ۲۸۴)

#### ۱-۳-۲. مصادیق وحدت و تعدد مطلوب

##### ۱-۳-۲-۱. شرط باطل در عقد ازدواج

اگر در عقد ازدواج، شرطی از سوی یکی از زوجین یا هر دو گذاشته شود که مخالف با قانون باشد و یا با اهداف ازدواج متنافی باشد، آیا چنین ازدواجی صحت دارد یا خیر؟ می‌توان گفت که صحت یا عدم صحت عقد ازدواج منوط به آن است که شرطی که در عقد ازدواج مطرح گردیده است آیا از باب وحدت مطلوب است یا تعدد مطلوب؟ به این مسأله در ماده ۶۸ قانون مدنی افغانستان اشاره گردیده است.

## ۲-۳-۱. انجام عمل خارج از حدود وکالت توسط وکیل

وکیل نباید خارج از محدوده اختیارات و اموری که به او سپرده شده است، عملی را انجام دهد. حال اگر در عقد ازدواج، وکیل از محدوده اختیاراتش تعدی نمود، عملی که با این وصف شکل گرفته است، آیا به کلی دچار بطلان است یا اینکه فضولی بوده و موقوف به اجازه موکل می‌باشد؟ به نظر می‌رسد که مطلب مبتنی بر وحدت یا تعدد مطلوب بودن رابطه نکاح با مهر یا هر آن چیزی که وکیل نسبت به آن دچار تعدی شده، می‌باشد.

## ۳-۲-۱. شرط شدن حضانت طفل برای زوج، در طلاق خلع

طلاق خلع عبارتست از انحلال عقد ازدواج در بدل مالی که زوجه آن را برای زوج می‌پردازد. (ماده ۱۵۶ قم افغانستان) از سوی دیگر بعد از تفریق، مادر نسبی، به شرط دارا بودن شرائط اهلیت حضانت، به حفاظت و پرورش طفل حق اولویت دارد (ماده ۲۳۷ قم افغانستان). حال اگر شرط گردد که طفل در دوران حضانت به زوج سپرده شود، آیا عقد خلع صحیح است و تنها شرط باطل است یا اینکه هر دو دچار بطلان می‌گردند؟ مبنای این مسأله نیز همان وحدت یا تعدد مطلوب بودن رابطه عقد خلع با حضانت می‌باشد.

## ۳-۳-۱. اصل قابل استناد در موارد تردید

از بررسی مواد مورد اشاره در قانون مدنی افغانستان چنین به دست می‌آید که آنچه در موارد تردید در وحدت یا تعدد مطلوب، می‌توان گفت آن است که اصل بر تعدد مطلوب بودن می‌باشد؛ به این معنا که هرگاه ندانیم با فقدان شرط آیا اصل عقد نیز منتفی می‌گردد یا خیر؟ می‌توان بنا را بر صحت عقد گذاشت؛ بنابراین بناگذاری بر بطلان شرط و صحت عقد هم با قواعد حقوقی موجود در قوانین سازگارتر است و هم با ماهیت شرط مطابق‌تر به نظر می‌رسد.

## ۲. بررسی آثار وحدت و تعدد مطلوب

پس از بررسی مفهوم و مصادیق وحدت و تعدد مطلوب و همچنین اصل مورد استناد در موارد تردید، اکنون به بررسی آثار آن در هر یک از فقه امامیه، حقوق ایران و حقوق افغانستان می‌پردازیم.

### ۲-۱. بررسی از منظر فقه امامیه

#### ۲-۱-۱. واجبات وقتیه (تبعیت یا عدم تبعیت قضاء از اداء)

اگر واجب بر تعدد مطلوب دلالت کند - یعنی بخواهد بگوید: «مطلوب مولا دو چیز است: یکی اصل نماز و دیگری وقوع آن در وقت مخصوص - در این صورت چنانچه مطلوب دوم مولا تحقق پیدا نکرد، مطلوب اول به قوت خودش باقی است. اما اگر بر **وحدت مطلوب** دلالت کند دیگر نمی‌توان وجوب قضاء در خارج وقت را از همان دلیل استفاده کرد، بلکه باید به سراغ دلیل دیگر رفت. (فاضل لنکرانی، ۱۳۸۱، ج ۵، ص ۲۱۱)

## ۲-۱-۲. بقاء وجوب یا عدم وجوب مأموریه در فرض عصیان فوری آن

در بحث بقاء وجوب یا عدم وجوب تکلیف، برای شخصی که از انجام فوری واجب سر باز زده است باید گفت که قائل به فوریت:

- اگر معتقد به تعدد مطلوب باشد، با مخالفت در آن اول، باید که در آن دوم با امر مولی موافقت کرده، اصل مأموریه (مثل ضرب) را ایجاد کند.

- و اگر معتقد به وحدت مطلوب باشد، با مخالفت در زمان اول، دیگر مطلوبی برای مولی وجود ندارد تا که او انجام دهد.

بنابراین اگر قائل شدیم که صیغه افعال دلالت بر فور دارد، آیا این معنا هم از آن استفاده می‌شود که اگر مکلف مأموریه را در وقت اول اتیان نکرد موظف است که در آن دوم آن را انجام دهد یا نه؟ اگر بگوئیم که مطلوب از امر صرفاً یک معناست و آن انجام مأموریه است در اول وقت، مقتضای کلام این است که: با عصیان مکلف و انجام ندادن او در اول وقت امر ساقط می‌شود اما اگر بگوئیم که مطلوب دو چیز است: انجام اصل فعل و انجام آن در اول وقت، روشن است که با ترک مأموریه در اول وقت لازم است که در آن بعدی آن را انجام دهد. از نظر بزرگان اصول، قرینه‌ای که دلالت بر تعدد یا وحدت مطلوب کند وجود ندارد و الزاماً باید آن را به کمک قرینه دریافت نمود. (آخوند خراسانی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۱۵۵)

## ۲-۱-۳. استصحاب امر مقید به زمان

در امور مقید به زمان، اگر آن امور از باب وحدت مطلوب به زمان مقید شده باشند، با انقضای زمان، منتفی شده است و استصحابی در کار نخواهد بود اما اگر بقای امر مقید به زمان، بعد از گذشت زمان، به علت این احتمال باشد که تقید به زمان از جهت تعدد مطلوب بوده است، در این صورت - به شرط حجت شمردن استصحاب کلی قسم دوم - می‌توان امر مقید به زمان را استصحاب نمود؛ زیرا با انقضای زمان، اصل مطلوبیت امر مقید به زمان منتفی نشده و هنوز باقی است. (آخوند خراسانی، ۱۳۸۶، ج ۳، ص ۲۸۸) (محقق داماد، ۱۳۶۲، ج ۳، ص ۵۶)

## ۲-۱-۴. تأثیر بطلان شرط بر عمل حقوقی

شرط فاسد زمانی مبطل و مفسد عقد خواهد بود که شرط را قید اراده بدانیم که در این صورت، اراده نیز با انتفاء قید منتفی می‌گردد. قبول این امر، ارتباط مستقیمی با پذیرش این مطلب دارد که ارتباط بین شرط و مشروط را از باب وحدت مطلوب بدانیم اما اگر این ارتباط را از باب تعدد مطلوب بدانیم باید در عین پذیرش بطلان شرط به صحت عقد قائل شد. تقسیم‌بندی قیود به رکنی و غیررکنی از سوی بزرگان (انصاری، بی تا «الف»، ج ۶، ص ۹۵) و باطل ندانستن عقد به واسطه قیود قسم دوم، شهادی بر آن خواهد بود که شرط می‌تواند قید اراده نباشد.

## ۲-۱-۵. وجوب یا عدم وجوب غسل میت با سدر یا کافور در صورت تعذر آن‌ها

آیا در فرض فقدان سدر یا کافور، غسل مربوط به هر یک ساقط می‌شود یا اینکه غسل با وصف سدر بودن و کافور بودن برداشته می‌شود و باید میت را بجای آن‌ها با آب خالص غسل داد؟ باید گفت جواب مسئله منوط به آن است که آیا در ادله مربوطه، وحدت مطلوب را بر می‌گزینیم یا تعدد مطلوب؛ توضیح آنکه گاهی مطلق و مقید، هر دو در یک خطاب ذکر می‌شوند، چنان که داشته باشیم: *يجب الغسل به ماء السدر*؛ در این صورت کلام، ظهور در وحدت مطلوب دارد و لذا اذا انتفی القید، انتفی المقید. لکن گاهی هریک از مطلق و مقید در یک خطاب جداگانه می‌آید، مانند اینکه در جایی بگوید: «*يجب غسل الميت بالماء ثلاثاً*» و در جای دیگر چنین آمده باشد: «*و لیکن فی الماء شیء من السدر*» یعنی امر به مقید، مستقلاً و جدای از امر به مطلق وارد شده است و ما می‌دانیم که امر، یک تکلیف است و تکلیف، اختصاص به حال تمکن دارد و لکن در حال ضرورت و تعذر ساقط می‌شود. حال اگر متمکن از «*جعل شیء من السدر فی الماء*» بودیم، این امر متوجه ما می‌شود و آلا در صورت تعذر، سقوط می‌کند و در نتیجه آن مطلقات اولیه که به قول مطلق می‌گفت: «*يجب الغسل ثلاثاً*» نسبت به حال تعذر از هرگونه تقییدی سالم مانده و ما می‌توانیم به اطلاق آن تمسک کرده، بگوئیم: باید بدل از ماء السدر و ماء الكافور سه نوبت میت را با آب مزاج غسل داد. (انصاری، بی تا «ب»، ج ۲، ص ۵۰۰)

## ۶-۱-۲. سقوط یا عدم سقوط وجوب قربانی در منی

کسانی که در بحث کشتن قربانی در منی، از آیه استفاده وحدت مطلوب را می‌نمایند؛ (مکارم شیرازی، ۱۳۷۶، ۷-۱۴) به این معنا که اراقه دم و صرف لحوم را مجموعاً یک تکلیف می‌دانند و وجوب قربانی را مشروط به مصرف شدن گوشت آن (به نحو شرط متأخر) می‌دانند گویند: *إذا انتفی الشرط انتفی المشروط*؛ یعنی اکنون که گوشت قربانی صرف نمی‌گردد بلکه دفن یا سوزانده می‌شود، قربانی در منا واجب نیست. ایشان مقتضی قاعده را سقوط وجوب قربانی می‌دانند اما از آنجا که شارع مقدس، هدی را در هیچ حالی ساقط نمی‌داند و حتی در مورد کسی که فاقد ثمن است، وظیفه‌اش را روزه قرار داده و در فرض ما حاجی فاقد ثمن نیست، بنابراین واجب است که احتیاطاً قربانی را در محل دیگر و زمان دیگر با شرائطش انجام دهد. در سوی دیگر، سایر مراجع فعلی (شبیری زنجانی، ۱۳۷۵، ص ۱۸۹) (فاضل لنکرانی، ۱۳۷۵، ص ۷۵) با همین فرضی که گوشت قربانی به مصرف نمی‌رسد و بلکه بیشترشان سوزانده یا دفن می‌گردد، قائل به وجوب قربانی هستند و از نظر ایشان حتی اگر کسی به تصور اسراف و تبذیر در منی قربانی ننماید، عملش باطل و در مواردی حج او نیز دچار بطلان می‌گردد.

## ۷-۱-۲. رعایت نشدن مصلحت صبی یا صبیّه در تعیین مهر توسط ولیّ

در فساد یا عدم فساد عقدی که مهریه‌اش توسط ولیّ و بدون رعایت مصلحت صبیّ یا صبیّه انجام شده است، باید به ریشه مسأله توجه نمود و آن این است که آیا مهر و عقد دو چیز هستند به عبارت دیگر آیا از باب وحدت مطلوب است یا تعدد مطلوب؟ (عقد یک مطلوب و مهر هم مطلوب دیگر) یا به تعبیر سوم آیا در حکم دو انشاء است یا این که انشاء واحدی است؟ اگر بگوئیم که به هم گره خورده‌اند و یک مطلوب و یک انشاء است در این صورت هر دو باطل می‌شوند، چون دومی که قطعاً باطل است، اولی هم باطل می‌شود؛ اما

اگر گفتیم دو مطلوب است و در واقع دو انشاء است، در این صورت، یکی صحیح است و بر اساس مصلحت و دیگری باطل است و بر خلاف مصلحت. (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ج ۲، ص ۴۰)

## ۲-۲. بررسی از منظر حقوق ایران

### ۲-۲-۱. تعذر قدرت بر تسلیم

در فرض ششم از فروض تعذر تسلیم مورد معامله بیان کردیم که اگر در زمان انعقاد معامله، انجام تعهد ممکن باشد ولی پس از آن، به دلیل عامل یا عوامل خارجی، انجام تعهد، موقتاً ناممکن گردد، نمی‌توان از قول به انفساخ یا بطلان قرارداد دفاع نمود. البته جهت جلوگیری از ضرر متعهدله، باید حق فسخ را برایش قائل بود. (قبولی درافشان و محسنی، ۱۳۹۱، ص ۶۷) بنابراین می‌تواند عقد را فسخ کند یا اینکه آن را فسخ نکند و ایفای عین تعهد را در زمان امکان بخواهد. (محقق داماد، ۱۳۸۳، ج ۲، ص ۱۴۱)

حکم بیان شده در صورتی صحیح است که تسلیم مورد معامله در ظرف زمانی مزبور، به صورت تعدد مطلوب باشد اما اگر انجام تعهد، به شکل وحدت مطلوب، مقید به زمان یا ظرف زمانی خاصی باشد و انجام تعهد در آن زمان یا دوره زمانی متعذر شود، در حکم تعذر دائم است و قرارداد منفسخ می‌شود. (قبولی درافشان و محسنی، ۱۳۹۱، ص ۶۸) (محقق داماد، ۱۳۸۳، ج ۲، ص ۱۴۱)

### ۲-۲-۲. انجام نشدن تعهد در موعد مقرر از سوی متعهد

در صورت امتناع متعهد از انجام تعهد باید گفت اگر انجام تعهد به شکل وحدت مطلوب مدّ نظر بوده است یعنی زمان، نقش قید را در انجام تعهد داشته است، در این صورت انجام تعهد در خارج از موعد مقرر، مورد عقد نمی‌باشد و بدین جهت متعهد، ملزم به انجام آن نخواهد بود و باگذشتن موعد، تعهد ساقط می‌گردد. مثلاً هرگاه بین شرکت هواپیمائی و هیئت اعزامی در جشنی که در عصر روز اول خردادماه ۳۱ در ژنو منعقد می‌شود، قراردادی منعقد گردد که روز ۳۰ اردیبهشت یک هواپیمای چهار موتوره در تهران در اختیار آنان بگذارد که به ژنو پرواز کنند و شرکت در موعد مقرر هواپیما ندهد، دادن هواپیما پس از اول خرداد مورد تعهد نمی‌باشد، زیرا جشن خاتمه یافته است. (بهرامی، ۱۳۸۱، ص ۱۲۴)

گاهی انجام تعهد به شکل تعدد مطلوب مقصود می‌باشد؛ به این معنا که انجام شدن تعهد، مقصود اصلی متعاملین است و تحقق آن در موعد مقرر، مقصود فرعی می‌باشد، به طوری که اگر در موعد مقرر، تعهد انجام نیافت، مقصود فرعی از دست رفته ولی مقصود اصلی که انجام تعهد باشد باقی است. مثلاً تاجری از کارخانه صد تن آهن لوله برای تجارتخانه خود خریداری می‌نماید که در اول اردیبهشت در تهران تحویل بگیرد، هرگاه کارخانه در اول اردیبهشت آهن‌ها را تحویل ندهد پس از موعد مزبور تعهد به حال خود باقی و مادام که انجام نشود ساقط نمی‌گردد ولی خصوصیت زمانی را که در موعد مقرر در نظر گرفته شده بود دربر نخواهد داشت. (امامی، ۱۳۵۸، ج ۱، ص ۲۳۸) (صفایی، ۱۳۵۱، ج ۲، ص ۲۳۱)

### ۳-۲-۲. تعدی عامل از نوع زرع مورد نظر مالک

برخی فقها (نجفی، بی‌تا، ج ۲۷، ص ۲۵) در مسأله مورد بحث چنین فرموده‌اند که عامل حق تعدی از زرع مورد نظر مالک را ندارد و اگر تعدی کرده و بر خلاف نظر مالک عمل کرد اگر نوع زرعی که عامل اختیار کرد ضررش برای زمین کمتر از زرعی است که مالک تعیین نموده بود مانعی ندارد، لکن اگر ضررش بیشتر از زرع معین باشد، مالک خیار فسخ خواهد داشت؛ یعنی می‌تواند معامله را فسخ نموده و از عامل اجرة المثل زمینش را دریافت نماید و می‌تواند همان معامله را امضا کرده و اجرة المسمی را با آرش (نسبت به نقص حاصل در زمین به خاطر کشت دیگر) دریافت دارد.

البته این سخن در صورتی صحیح است که تعیین نوع زرع از باب تعدد مطلوب باشد؛ یعنی هدف اصلی، اصل زراعت باشد (هر زراعتی که باشد) لکن اگر گندم باشد بهتر است لذا شرط گندم کاری نموده‌اند؛ اما اگر تعیین نوع زرع از باب **وحدت مطلوب** باشد، یعنی عامل مقیدا باید گندم کشت کند نه غیر آن، در این صورت باید در صورت تعدی، معامله باطل باشد، (طاهری، ۱۴۱۸ ه ق، ج ۴، ص ۲۲۱) لذا قانون مدنی در ماده ۵۳۷ می‌گوید: «هرگاه در عقد مزارعه زرع معینی قید شده باشد و عامل غیر آن را زرع نماید، مزارعه باطل و بر طبق ماده ۵۳۳ رفتار می‌شود».

### ۴-۲-۲. استحقاق یا عدم استحقاق اجرة المثل برای عاملی که مقصود جاعل نبوده

در جعاله خاص که جاعل شخص معینی را مخاطب قرار داده و می‌گوید هرگاه گمشده. مرا پیدا کنی فلان مبلغ را به تو خواهم داد. در این صورت اگر عمل به وسیله شخص دیگری انجام گیرد آن شخص مستحق اجرت نخواهد بود؛ زیرا مقصود جاعل از عقد انجام نشده است؛ چرا که نظر جاعل این بود که این کار به وسیله همان شخص که او تعیین کرده بود انجام گیرد، البته آن شخصی هم که طرف خطاب و مقصود جاعل بود نیز حق اجرت ندارد؛ زیرا عملی را انجام نداده است.

باید توجه داشت اگر در جعاله خاص نیز از باب تعدد مطلوب باشد، یعنی هدف جاعل انجام آن عمل است لکن ضمناً میل داشت که آن عمل به وسیله شخص خاص انجام گیرد، در این صورت اگر دیگری انجام دهد و قصد تبرع نداشته باشد، چون هدف اصلی جاعل تأمین شده است، مستحق اجرة المثل خواهد بود؛ اما اگر از باب **وحدت مطلوب** باشد مثل اینکه جاعل تنها در صورتی می‌خواهد آن عمل انجام گیرد که به وسیله همان شخصی که او تعیین کرده است انجام گیرد و اگر نه، نمی‌خواهد کار انجام گیرد. در این صورت حکم همان است که در بالا گفتیم؛ یعنی هیچ یک از عامل و شخص ثالث که عمل را انجام داده است مستحق اجرت نیستند؛ زیرا آنکه مجاز در انجام عمل بوده، عملی انجام نداده و آنکه عمل را انجام داده، مجاز نبوده است. (طاهری، ۱۴۱۸ ه ق، ج ۴، ص ۲۸۵)

## ۵-۲-۲. فوت موصی له و انتقال حق قبول و ردّ به ورثه او

هرگاه موصی له قبل از قبول یا رد وصیت موصی، فوت نماید، آیا حق مزبور به وارث او منتقل می‌گردد یا خیر، یعنی وارث حق داشته باشد وصیت را قبول یا رد کند؟ طبق یک قول مسأله وابسته به وحدت یا تعدد مطلوب می‌شد با این بیان که باید دید که آیا غرض موصی، به شخص موصی له بوده یا اعم از او و ورثه او، اگر غرض به شخص موصی له تعلق گرفته باشد (به نحو وحدت مطلوب و قیدیت) در این صورت وصیت باطل می‌شود و اگر غرض موصی به شخص موصی له به نحو قیدیت تعلق نگرفته بلکه مدنظر وی، اعم از او یا ورثه‌اش بوده است، حق رد و قبول به ورثه منتقل می‌گردد. (نجفی، بی تا، ج ۲۸، ص ۲۵۹)

## ۳-۲. بررسی از منظر حقوق افغانستان

### ۱-۳-۲. شرط باطل در عقد ازدواج

در عقد ازدواجی که شرط مخالف با قانون یا اهداف ازدواج، از سوی یکی از زوجین یا هر دو گذاشته شود، صحت یا عدم صحت عقد ازدواج منوط به آن است که آیا ارتباط عقد ازدواج با آن شرط، از باب وحدت مطلوب است یا تعدد مطلوب؟ اگر اولی باشد، عقد ازدواج باطل و اگر دومی باشد، شرط باطل ولی عقد، صحیح می‌باشد. به این مسأله در ماده ۶۸ قانون مدنی افغانستان اشاره گردیده است. به نظر می‌رسد که ماده مذکور، مطلب را از باب تعدد مطلوب دانسته و عقد را صحیح و شرط را باطل پنداشته است.

### ۲-۳-۲. انجام عمل خارج از حدود وکالت توسط وکیل

قاعده آن است که وکیل باید در حیطه اختیاراتی که موکلش به او سپرده است، اقدام نماید. اگر در عقد ازدواج، وکیل از محدوده اختیاراتش تعدی نمود، عملی که با این وصف شکل گرفته است، چه حکمی خواهد داشت؟ آیا به کلی باطل می‌باشد یا اینکه فضولی بوده و موقوف به اجازه موکل خواهد بود؟ به نظر می‌رسد که مطلب مبتنی بر وحدت یا تعدد مطلوب بودن رابطه نکاح با مهر یا هر آن چیزی که وکیل نسبت به آن دچار تعدی شده، می‌باشد. اگر رابطه را از باب وحدت مطلوب بدانیم، باید حکم به بطلان نمود اما اگر مانند ماده ۷۴ قانون مدنی افغانستان، مطلب را از باب تعدد مطلوب بشماریم، عمل وکیل غیر نافذ و متوقف بر اجازه خواهد بود. ماده مذکور چنین می‌گوید: وکیل نمی‌تواند عملی را که خارج از حدود وکالت او باشد، انجام دهد؛ تصرف خارج از حدود وکالت به مثابه عمل فضولی بوده و موقوف به اجازه موکل یا موکله او می‌باشد.

### ۳-۳-۲. شرط شدن حضانت طفل برای زوج، در طلاق خلع

طبق ماده ۲۳۷ قم افغانستان، بعد از تفریق، مادر نسبی به شرط دارا بودن شرائط اهلیت حضانت، به حفاظت و پرورش طفل حق اولویت دارد، حال اگر در طلاق خلع، شرط گردد که طفل در دوران حضانت به زوج سپرده شود، آیا عقد خلع صحیح است و تنها شرط باطل است یا اینکه هر دو باطل خواهند بود؟ مبنای این مسأله همان است که آیا رابطه عقد خلع با حضانت را از باب وحدت مطلوب بدانیم یا تعدد مطلوب؟ اگر اولی باشد، عقد و شرط باطل خواهند بود و اگر دومی را همانند قانون مدنی افغانستان اختیار نماییم، حکم به صحت عقد و بطلان شرط می‌نماییم. طبق ماده ۱۷۳ قم افغانستان: هرگاه هنگام خلع، بودن طفل در دوره



حضانت نزد زوج شرط شده باشد، عقد خلع صحیح و شرط باطل می‌باشد؛ زوجه می‌تواند طفل را تا تکمیل دوره حضانت نزد خود حفاظت نماید، مشروط بر این‌که این حق به علت دیگری ساقط نشده باشد.

### نتیجه‌گیری

با بررسی‌هایی که در این تحقیق انجام گرفته، این نتیجه حاصل شده است که بحث وحدت و تعدد مطلوب دارای گستره وسیعی در فقه (اعم از باب عبادات و معاملات) و نیز حقوق می‌باشد و می‌توان مصادیق متعددی برای آن پیدا نمود. پرواضح است که اگر بر وحدت یا تعدد مطلوب، قرینه‌ای وجود داشته باشد، مقصود روشن است اما در موارد شک در مقصود، مطابق با قواعد حقوق ایران و افغانستان، اصل بر تعدد مطلوب است مگر آنکه آن قید، ذاتی یا مقوم موضوع باشد که این امر هم با قواعد حقوقی و هم با مفهوم شرط سازگارتر است. از منظر فقه امامیه آنچه به نظر می‌رسد آن است که ظاهر ادله در معاملات، همان تعدد مطلوب می‌باشد ولی در عبادیات واجب، مراد وحدت مطلوب است، اگر چه در عبادیات مستحب نیز اصل، تعدد مطلوب می‌باشد.

## منابع

۱. آخوند خراسانی، (۱۳۸۶)، کفایه الاصول، چهارم، قم: موسسه النشر الاسلامی.
۲. امامی، حسن (۱۳۵۸)، حقوق مدنی، تهران: کتابفروشی اسلامیة.
۳. انصاری، مرتضی (بی تا «ب»)، فرائد الاصول، پنجم، قم: مؤسسه النشر الاسلامی التابعه لجماعه المدرسین به قم.
۴. انصاری، مرتضی (بی تا «الف»)، المکاسب، قم: دارالکتاب.
۵. باریکلو، علیرضا (۱۳۹۳)، تأثیر شرط بر وضعیت عقد، مطالعات اسلامی فقه و اصول، سال ۴۶، شماره ۹۸.
۶. بهرامی، حمید (۱۳۸۱)، کلیات عقود و قراردادهای، تهران: نشر میزان.
۷. حسینی ادیبانی، سید ابوالحسن (۱۳۸۰)، حکم قربانی در عصر ما، فصلنامه علمی پژوهشی علوم انسانی دانشگاه الزهراء، سال یازدهم، شماره چهلیم.
۸. خمینی، سید روح الله (۱۳۷۹)، تحریر الوسیله، قم: موسسه النشر الاسلامی.
۹. خوبی، سید ابوالقاسم (۱۴۲۶ ق)، مصباح الاصول، ششم، قم: مکتبه الداوری.
۱۰. شبیری زنجانی، سید موسی (۱۳۷۵)، احکام حج و عمره، قم: مؤسسه تحقیقاتی ولا.
۱۱. شهید ثانی (بی تا)، الروضه البهیة فی شرح اللمعه دمشقیه، بیروت: دارالعالم الاسلامی.
۱۲. صفایی، حسین (۱۳۵۱)، دوره مقدماتی حقوق مدنی، تهران: انتشارات مؤسسه عالی حسابداری.
۱۳. طاهری، حبیب الله (۱۴۱۸ ق)، حقوق مدنی، دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۴. طباطبایی حکیم، سید محسن (بی تا)، نهج الفقاهه، قم: انتشارات ۲۲ بهمن.
۱۵. فاضل لنکرانی، محمد (۱۳۷۵)، استفتانات حج و عمره، قم: چاپخانه مهر.
۱۶. .... (۱۳۸۱)، اصول فقه شیعه، چاپ اول، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار.
۱۷. قبولی درافشان، سید محمد مهدی و محسنی، سعید (۱۳۹۱)، نظریه عمومی بطلان در قراردادهای (مطالعه تطبیقی در نظام حقوقی ایران و فرانسه)، تهران: جنگل.
۱۸. قبولی درافشان، سید محمد مهدی؛ قبولی درافشان، سید محمد هادی و نادى، محمدتقی (۱۳۹۸)، واکاوی فقهی حقوقی تخلف نماینده از حدود اختیارات مربوط به مهر در نکاح دائم، نشریه علمی مطالعات حقوقی معاصر، سال دهم، شماره ۱۹.
۱۹. محسنی، سعید (۱۳۹۳)، تأثیر شرط بر وضعیت عقد، مطالعات اسلامی: فقه و اصول، سال چهل و ششم، شماره ۹۸.
۲۰. محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۶۲)، مباحثی از اصول فقه، چاپ اول، تهران: مرکز نشر اسلامی.
۲۱. .... (۱۳۸۳)، قواعد فقه، دوازدهم، تهران: مرکز نشر اسلامی.
۲۲. محمدی، علی (۱۳۸۵)، شرح کفایه الاصول، چهارم، قم: الامام حسن بن علی.
۲۳. مظفر، محمدرضا (۱۳۷۰)، اصول الفقه، قم: موسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.

٢٤. مكارم شيرازى، ناصر (١٣٧٦)، حكم الأضحيه فى عصرنا، قم: مدرسه الامام على بن ابى طالب عليه السلام.

٢٥. ....(١٤٢٤)، كتاب النكاح، قم: مدرسه الامام على بن ابيطالب عليه السلام.

٢٦. ملكى اصفهاني، مجتبى (١٣٧٩)، فرهنگ اصطلاحات اصول، قم: نشر عالمه.

٢٧. نجفى، محمدحسن (بى تا)، جواهر الكلام فى شرح شرائع الاسلام، هفتم، بيروت: دار إحياء التراث العربى.