قاعدة أصالة اللزوم في العقود

دراسة تحليلية في الفقه والقانون المدني

الأستاذ الدكتور

نبيل زوين

جامعة الكوفة ـ كلية القانون

الأستاذ المساعد

صلاح المنصوري

جامعة الكوفة ـ كلية الفقه

الباحث

أحمد عبيد حسين

Ahmedobeid239@gmail.com

Basis of originality in contracts
Analytical study in jurisprudence and civil law

Prof. Dr.

Nabil Zouen

Kufa University - Faculty of Law

Asst. Prof.

Salah Al Mansouri

Kufa University - Faculty of Jurisprudence

Researcher

Ahmed Obaid Hussein

الملخص:

ذكر الفقهاء ان الاصل الاولي في المعاملات هو اللزوم والكلام بلحاظ هذا الاصل تارة يقع من ناحية الاصل العملي واخرى من ناحية الاصل اللفظي فالاصل العملي يقتضي عدم ترتب الاثر قبل وقوع المعاملة والوجه في ذلك في حالة وقوع المعاملة نشك هل وقع الاثر او لا فنستصحب الحالة السابقة وهو عدم ترتب الاثر اما بالاصل اللفظي فالعمل يكون ان اللفظ هل يعتبر ظاهراً او مطابقاً على الوجوب كما في قوله تعالى اوفوا بالعقود اذ تدل هذه الآية على الالتزام بالعقود فضلاً عن ذلك هناك بعض الادلة التي استدل بها على قاعدة اللزوم وهي السنة النبوية الشريفة كحديث السلطنة وغيره ودليل التمسك بالسيرة وبناء العقلاء.

الكلمات المفتاحية: قاعدة، عقود، أصالة اللزوم، أعيان، قانون.

Abstract:-

The fuqaha 'said that the first principle in the transactions is the necessity and the word of the verb. This origin is sometimes in terms of the practical origin and the other in terms of the original verb. The practical origin requires that the effect should not be arranged before the transaction and the face in it. In the case of the transaction we doubt whether the effect occurred or not. Do not arrange the effect either in the verbal origin of the work is that the word is considered apparent or identical to the duty as in the words of the Almighty fulfilled the contracts as this signifies the commitment to contracts, moreover there is some evidence that is based on the rule of necessity, the Prophet's Sunnah, To hold the curriculum and build wise.

Keywords: Rule, contracts, authenticity of necessity, notables, law.

المقدمة:

تعتبر قاعدة أصالة اللزوم في العقود من القواعد التي استدل الفقهاء بها حول الاطلاقات المفيدة للزوم فهي جملة من الاطلاقات التي اطلقها الشارع المقدس في الكتاب الكريم كقوله تعالى اوفوا بالعقود وقوله تعالى اخذنا منكم ميثاقاً غليظاً وقوله تعالى تجارة عن تراض كما حددت السنة النبوية الشريفة بعض الاحاديث التي يستدل بها على اللزوم كحديث الناس مسلطون على اموالهم.

فضلاً عن ذلك توجد لدينا ادلة اخرى غير الكتاب والسنة التي تدل على اللزوم كالسيرة العقلائية والاستصحاب وغير ذلك.

وقد تم تقسيم هذا المبحث على ثلاثة مطالب وكالآتي:

المطلب الاول: مضمون القاعدة.

المطلب الثاني: مدرك القاعدة.

المطلب الثالث: تطبيقات قانونية على القاعدة.

المطلب الأول

مضمون القاعدة

القسم الاول: معنى القاعدة.

إن المستفاد من كلمات الفقهاء انّ الاصل(قاعدة اصالة اللزوم هنا قابل) لإرادة معانٍ:

الأول: الراجح احتمله الكركي مستنداً في تصحيحه إلى الغلبة[١].

الثاني: القاعدة المستفادة من العمومات التي يجب الرجوع اليها عند الشك في بعض الافراد أو بعض الاحوال[٢].

الثالث: الاستصحاب ومرجعه الى اصالة عدم ارتفاع اثر العقد بمجرد فسخ احدهم[٣].

الرابع: المعنى الاصطلاحي: بمعنى ان وضع البيع وبناءه عرفاً وشرعاً على اللزوم

وصيرورة المالك الاول كالأجنبي[٤].

ويمكن الاستدلال على الاصل المذكور بقطتين:

أولاً: الاصل العملي[٥]:

إذا عرفنا هذا ذكر الفقهاء ان الاصل الاولي في المعاملات هو اللزوم والكلام بلحاظ هذا الاصل تارة يقع من ناحية الاصل العملي واخرى من ناحية الاصل اللفظي.

إن الأصل يقتضي الفساد بمعنى عدم ترتب الاثر والوجه في ذلك ان هذه المعالة قبل ان تقع لم يترتب الاثر عليها وبعد ان وقعت نشك هل وقع الاثر أو لا فنستصحب الحالة السابقة وهو عدم ترتب الاثر فلو شككنا هل يجوز بيع الدم أو لا فنقول قبل اجراء المعاملة لم يكن هناك نقل وانتقال وبعد الاجراء نشك هل حصل النقل والانتقال فنقول عدم حصول النقل والانتقال وهو ما يعبر عنه باستصحاب عدم ترتب عقد الاثر، وقد اشار الشيخ الانصاري إلى ذلك في مسألة ان اللفظ هل يعتبر في عقد البيع اولا وتكلم هناك في حكم الاخرس وقال تكفيه الاشارة إلى العقد إذا لم يكن قادراً على التوكيل بل حتى مع القدرة عليه وليس هذا لأجل اصالة عدم الاشتراط فان الاصل يقتضي للاشتراط وهذه نص عبارته (وكذا مع القدرة على التوكيل لا لأصالة عدم وجوبه كما قيل لان الوجوب بمعنى الاشتراط كما في معنى ما نحن فيه هو الاصل)[٦].

ثانياً: الاصل اللفظي قد ذكرت له تقريبات عديدة:

١- التمسك بقوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[٧]، بتقريب ان الآية تدل بالمطابقة على الوجوب بكل عقد وتدل بالالتزام على شرعيته وإمضائه فيثبت بذلك انّ كلّ عقد مشروع ومُمْضَى من قبل الشرع تمسكاً بالدلالة الالتزامية[٨].

٢- قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾[٩].

وتقريب الدلالة ان يقال: ان الاكل لا يراد به معناه الظاهري بل هو كناية عن التملك أي لا تتملكوا أموالكم بالأسباب الباطلة ثم استثنت الآية الا ان تكون تجارة عن تراض

فتملكوا من دون مانع وحين اذن ان تجويز التملك اما ان يكون جوازاً تكليفياً أو وضعياً فان كان وضعياً بمعنى ان التملك صحيح فيدل على المطلوب بلا حاجة إلى مقدمة اخرى يعني يثبت ان التملك بتجارة عن تراض هو صحيح وصدق التجارة عن تراض متوقفة على توفر هذين العنصرين وهما ان تكون تجارة وان تكون عن تراض، واما على الجواز التكليفي يعني يباح لكم بالإباحة التكليفية فحينئذ﴾ يكون المعنى ان اباحة التملك الذي من اثاره جواز التصرف كاشف عن الجواز الوضعي أي عن صحة التجارة عن تراض والا كيف يجوز ترتب الاثار تكليفاً على هذه التجارة عن تراض اذن المطلوب ثابت على كلا التقديرين سواء قلنا ان جواز التملك اوارد بالمستثنى هو تكليفي أو وضعي[١٠].

٣- ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾[١١]، بتقريب ان المقصود من احل اما الوضعية أو التكليفية وعلى كليهما يتم المطلوب اما على الاول فيعني كون المقصود هو الحلية الموضوعية كما يقتضيه نسبة الحل فان البيع امر اعتباري انما ينسب الحل اليه فمن المناسب فيه الحلية الوضعية ولا يحتمل الحلية التكليفية اذ لا احتمال بحرمة الالفاظ بما هي الفاظ فهي ليست كسب شخص فالمطلوب ثابت على ذلك في حالة ارادة الحلية الوضعية اذ انها تعني الصحة والامضاء والنفوذ وام على الثاني: الحلية التكليفية كما تقتضيه قرينة السياق حيث قالت الآية بعد ذلك وحرم الربا فمع ذلك يثبت المطلوب ايضاً اذ الحلية لم تنسب إلى الانشاء بما هو انشاء والى الالفاظ بما هي الفاظ بل المقصود حلية التصرفات بعد البيع من اكل وشرب واتلاف وما شاكل ذلك وحلية التصرفات المترتبة على البيع تلازم صحته والا صار التصرف تصرفا بملك الغير من دون اذنه[١٢].

٤- حديث السلطنة[١٣]، ان مقتضاه هو ان الانسان يجوز له ان يبيع أو يؤجر أو غير ذلك سواء اكان بعقد عربي أو ماضوي وسواء اكانت معاملة تأمين على الحياة أو معاملة اخرى فكل تصرف بشكل من الاشكال هو جائز بمقتضى الحديث فاذا تم هذا الحديث فان دائرته واسعة جداً لا يشمل العقود فقط وانما يشمل غيره ايضاً ويستظهر اللزوم منه ان العقد يصدق عليه الشرط وان لم يكن الشرط تابعاً لالتزامات اخرى فوجوب البقاء على مقتضيه واثارها يكشف عن لزومها وعدم

انحلالها برجوع احد المتعاقدين فلو كانت متزلزله امكن ابطالها بفسخ احدهما[١٤].

٥- التمسك بالسيرة وبناء العقلاء وذلك بان يقال ان كل معاملة إذا كانت عقلائية وانعقد الارتكاز العقلائي عليها مثل معاملة البيع والاجارة وما شاكل ذلك فحين اذن نقول لو لم يرتضِ الشارع بهذه المعاملة أو ببعض تفاصيلها العقلائية يلزم ان يردع عنها ومن عدم الردع يكون ذلك دليل الامضاء[١٥].

إذا تم هذا التقريب فلا نحتاج الى التمسك بآية او رواية لأثبات اصالة اللزوم في المعاملات بل يكفينا هذا المقدار فمثلاً معاملة الاجارة قد يصعب ان نحصل على اطلاق يثبت صحتها بعمومها في كل المجالات فإذا تعذر ذلك يمكن التمسك بهذا البيان بأن نقول معاملة عقلائية فإذا شككنا هل يعتبر فيها هذا الشرط او لا؟

فسكوت الشارع يكشف عن امضائها، نعم التمسك بالسيرة العقلائية ينفع في المعاملات التي تثبت عقلائيتها في عصر المعصوم فإن المعاملات المستحدثة قد يشكل التمسك بها كمعاملة التأمين على الحياة ومعاملة ايجار الرحم فإنها لم تثبت في عصر النص وعقلائيتها لم تكن واضحة حتى، يقال انه لو لم يرتضِ الشارع بها لردع عنها، نعم إذا قيل ان الامضاء لا يتعلق بالفعل الخارجي وانما يتعلق بالإرتكاز الثابت عند العقلاء فقد يحصل امضاء للمعاملات المستحدثة وان لم تكن ثابتة في عهد النص[١٦].

المطلب الثاني

تعارض الاصل مع الخيارات

ذكر المحقق التوني ان هذا الاصل لم يثبت لأجل خيار المجلس وتوضيح ذلك ان الاصل في العقود اللزوم يتم ذلك في العقود الثابتة بالبناء العقلائي الا انه لم يتم ذلك شرعاً وذلك بالعلم بجعل الشارع موجبات عديدة للخيار بعضها تمنع من انعقاده لازماً كخياري المجلس والحيوان وكذا خيار الشرط المتصل زمانه بالعقد وبعضه تجعله جائزاً بعد ان انعقد لازماً مثل خيار الغبن وخيار التأخير ومع احتفاف البيع بهذه الخيارات يتعين القول بابتنائه على التزلزل لا اللزوم[١٧].

وأجاب عنه الشيخ الانصاري ان وضع الخيار لا ينافي اقتضاء البيع شرعاً للزوم ووجه عدم التنافي ان الخيار الموجب لتزلزل العقد حق خارجي اجنبي عن بناء البيع على اللزوم وليس من الآثار الشرعية غير المنفكة عنه والشاهد على خروجه عن ماهيته وحقيقته قابلية الخيار للاسقاط بعد العقد مباشر بلا تخلل فاصل ولشرط سقوطه في متن العقد كي يصير الملك لازماً من أول الأمر فلو كان الخيار مقتضى هذه الماهية الاعتبارية لم يعقل انفكاكه عنه كعدم معقولية انشاء البيع بشرط ان لا يكون مملكه[١٨].

المطلب الثالث

تطبيقات قانونية على القاعدة

القسم الاول: استعراض المواد القانونية:

مادة ١٤٣:

عقد المعاوضة الوارد على الاعيان يقتضي ثبوت الملك لكل واحد من العاقدين في بدل ملكه والتزام كل منهما بتسليم ملكه المعقود عليه للآخر.

مادة ١٤٤:

عقد المعاوضة الوارد على منافع الاعيان يستوجب التزام المتصرف في العين بتسليمها للمنتفع والتزام المنتفع بتسليم بدل المنفعة لصاحب العين.

مادة ١٤٥:

أياً كان المحل الذي يرد عليه العقد فان المتعاقد يجبر على تنفيذ التزامه.

مادة :١٤٦

١- إذا نفذ العقد كان لازماً ولا يجوز لأحد العاقدين الرجوع عنه ولا تعديله الا بمقتضى نص في القانون أو بالتراضي.

٢- على انه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها ان تنفيذ الالتزام التعاقدي، وان لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للمحكمة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان

تنقص الالتزام المرهق إلى الحد المعقول ان اقتضت العدالة ذلك، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك.

اشارت المادة ١٤٣ من القانون المدني العراقي الى نقل الملكية من البائع الى المشتري بمجرد انعقاد عقد البيع إذا كان مملوكاً للبائع بثبوت الملك لكل واحد من العاقدين في بدل ملكه والتزام كل منهما بتسليم ملكه المعقود عليه للأخر(١٩).

انّ أثر الالتزام أياً كان مصدره، هو وجوب تنفيذه، مما لا شك فيه أنّ احترام الالتزامات أصبح الآن من الضرورات القصوى للحياة القانونية والاقتصادية وانّه لمن السهل تصوّر مدى ما يلحق هذه الحياة من اضطراب إذا ما تخلّف المدينون فجأة عن الوفاء بالتزاماتهم.

انّ عدم تنفيذ الالتزام يعدّ انقطاعاً للتوازن الاقتصادي المؤسس على الثقة المشروعة في المعاملات والتي في نهاية الأمر قد انخدعت(٢٠).

هوامش البحث

(١) الكركي حسين بن شهاب الدين العاملي، جامع المقاصد، تحقيق مؤسسة ال البيت عليهم السلام لإحياء التراث، ١٤٠٨هـ: ٤/ ٢٨٢.

(٢) الحلي، الحسن بن يوسف، قواعد الاحكام: ٦٤/٢.

(٣) المصدر نفسه.

(٤) الانصاري مرتضى، المكاسب: ٥ /١٤.

(٥) هو الدليل الذي تتحدد به الوظيفة العملية المقررة للمكلف عند الشك في الحكم الواقعي وعد وجدان الدليل المحرز الاعم من القطع والظن المعتبر .(محمد صقور ، المعجم الاصولي، مؤسسة التاريخ العربي للطباعة والنشر ٢٠١١ بيروت: ٢٦٠/١.

(٦) الأنصاري مرتضى، المكاسب: ١١٧/٣.

(٧) سورة المائدة: ١.

(٨) المكاسب: ج٦، ص١٨.

(٩) سورة النساء: ٢٩.

(١٠) المروج محمد جعفر، هدى الطالب إلى شرح المكاسب: ٣٨٧/١.

(١١) البقرة، من الآية ٢٧٥.

(١٢) الايرواني، باقر، الفقه الاستدلالي المعاملات: ٣٧/٢.

(١٣) المجلسي، محمد باقر، بحار الانوار: ٢٧٢/٢.

(١٤) الأنصاري، المكاسب: ٢٠/٥.

(١٥) الايرواني، باقر، الفقه االستدلالي: ٣٥/٢.

(١٦) الصدر، محمد باقر، مباحث الدليل اللفظي: ٤٦٢/٤.

(١٧) الفاضل التوني، الوافية في أصول الفقه، مجمع الفكر الاسلامي: ص١٩٨.

(١٨) الأنصاري، المكاسب: ٥ / ١٥.

(١٩) العامري ، سعدون ، الوجيز في شرح العقود المسماة، مطبعة العاني بغداد ١٩٧٣، ط٢: ٩٣/١.

(٢٠) نبيل إبراهيم سعد، همام محمد محمود، المبادئ الأساسية في القانون، الناشر: منشأة المعارف بالاسكندرية، ٢٠٠١: ٤٥٩.

قائمة المصادر والمراجع

١- الكركي حسين بن شهاب الدين العاملي، جامع المقاصد، تحقيق مؤسسة ال البيت عليهم السلام لإحياء التراث، ١٤٠٨هـ: ٤/ ٢٨٢.

٢- الحلي، الحسن بن يوسف، قواعد الاحكام: ٦٤/٢.

٣- الانصاري مرتضى، المكاسب: ٥ /١٤.

٤- محمد صقور ، المعجم الاصولي ، مؤسسة التاريخ العربي للطباعة والنشر ٢٠١١ بيروت: ٢٦٠/١.

٥- المروج محمد جعفر، هدى الطالب إلى شرح المكاسب: ٣٨٧/١.

٦- الايرواني، باقر، الفقه الاستدلالي المعاملات: ٣٧/٢.

٧- المجلسي، محمد باقر، بحار الانوار: ٢٧٢/٢.

٨- الصدر، محمد باقر، مباحث الدليل اللفظي: ٤٦٢/٤.

٩- الفاضل التوني، الوافية في أصول الفقه، مجمع الفكر الاسلامي: ص١٩٨.

١٠- العامري ، سعدون ، الوجيز في شرح العقود المسماة، مطبعة العاني بغداد ١٩٧٣، ط٢: ٩٣/١.

١١- نبيل إبراهيم سعد، همام محمد محمود، المبادئ الأساسية في القانون، الناشر: منشأة المعارف بالاسكندرية، ٢٠٠١: ٤٥٩.