



## بررسی ماهیت انتقال مالکیت زمان بندی شده در مبانی فقهی و حقوق موضوعه ایران

مهدی گل رسان<sup>\*۱</sup>

۱- کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه : موسسه آموزش عالی الکترونیکی نور طوبی. ایمیل: mehdigolrasan3@gmail.com

### چکیده

اصطلاح بیع زمانی یا Time Sharing به نوع خاصی از انتقال مالکیت اطلاق می شود که بر طبق آن مالکین حق استفاده از ملک را به صورت زمان بندی شده پیدا می کنند. در این نوشتار ماهیت حقوقی بیع زمانی مورد بررسی قرار داده شد و عدم ضرورت قید دوام، در مالکیت تبیین و جایگاه آن در بین عقود معین و نامعین بررسی شد. از منظر قواعد عمومی قرار دادها نیز کلیه شرایط صحت انجام معامله لحاظ می گردد و از نظر ذاتی، عقد تملیکی است و اثر اصلی این قرار داد نیز انتقال مالکیت از مالک به دیگری است و مالک نسبت به قدر سهم خود مالک بوده و همچنین به وراث او بعد از فوت منتقل می گردد و هر زمان که تمایل داشته باشد می تواند سهم خود را به دیگری واگذار نماید. مالکیت زمانی همچنین قراردادی مستقل و در زمره عقود نامعین به حساب می آید.

کلمات کلیدی: بیع زمانی، قید دوام، عقد معین، عقد نامعین. مالکیت

## Investigating the nature of timed ownership transfer in Iranian jurisprudence and subject law

Mehdi Golrasan<sup>1</sup>

1- Master's degree in private law Noor Toubi Institute of Electronic Higher Education. Email: mehdigolrasan3@gmail.com

### Abstract

The term Time Sharing refers to a special type of ownership transfer, according to which the owners get the right to use the property in a timed manner. In this article, the legal nature of time sale was examined and the lack of necessity of duration clause was examined in the ownership of the explanation and its place among definite and indefinite contracts. From the point of view of the general rules of contracts, all the conditions of the correctness of the transaction are taken into account, and from an intrinsic point of view, the contract is an ownership contract, and the main effect of this contract is the transfer of ownership from the owner to another, and the owner is the owner in proportion to his share and also to the heirs. He is transferred after death and whenever he wants, he can transfer his share to someone else. Time ownership is also considered an independent contract and among indefinite contracts.

**Keywords:** Time Sharing , Adverb of duration, fixed contract, indefinite contract, your property

### ۱- مقدمه

( سلطانی متهور، ۱۳۸۹، ص ۱۲ ) مالکیت زمان در ایران نیز به تازگی مطرح شده است و قدمتی به حدود چند دهه دارد و لذا اعتبار و صحت آن در فقه و حقوق نیاز به بررسی و تحلیل بیشتری دارد. در ایران از قراردادهای Time Sharing به عناوین مختلف و قالب های گوناگون همچون (بیع زمانی) مالکیت زمانی یا موقت ( انتقال مالکیت بصورت زمان بندی شده ) استفاده می گردد که هدف کلی از این پژوهش بررسی ماهیت انتقال مالکیت زمان بندی شده در مبانی فقهی است. ماهیت حقوقی بیع زمانی و عدم ضرورت قید دوام در مالکیت می پردازد و با پذیرش انتقال مالکیت زمانی در بین عقود معین و نامعین پرداخت شده است. سوالی که در این پژوهش ذهن پژوهشگر را درگیر کرد این بود که آیا بیع و تملک موقت امکان دارد؟ به این معنی که مالک بتواند ملک خود را به چند نفر بفروشد و سهم هر کدام را بر اساس قید زمان معین کند بطوری که تمام اختیارات مالکانه ی خود را داشته باشند و بدون اذن یکدیگر بتوانند در چنین مالی تصرف کنند؟

در عصر کنونی که عصر ارتباطات نام گرفته است، تاثیر و تاثر سیستم های حقوقی بر یکدیگر امری اجتناب ناپذیر است. زیرا پیشرفت صنعت، تکنولوژی و علم و دانش روز به روز بیشتر می شود و به جهت تسهیل در کارها مقررات حقوقی جدیدی تدوین می شود و دانش حقوق که رسالت قانون مند کردن فعالیت های فردی و گروهی را در جامعه برعهده دارد نمی تواند در مقابل پدیده های نوظهور حالت انفعالی داشته باشد ( شرعیتی، ۱۳۸۵، ص ۴۰). یکی از پدیده های نوظهور انواع نوپیدای مالکیت یعنی (( بیع زمان )) است که معادل واژه ی " Time Sharing " می باشد، با این توضیح که در برخی از کشورهای اروپایی برای جذب سرمایه و جلوگیری از اتلاف سرمایه و استفاده بهینه از منابع محدود از این نوع قرارداد استفاده می کنند تا بتوانند سرمایه بیشتری را صرف تولید، صنعت و تکنولوژی بنمایند

روش تحقیق در این پژوهش به روش کتابخانه ای و بررسی منابع هست .

واژه Time Sharing در لغت به معنای سهم زمانی یا مشارکت زمانی است بشیوه خاص استفاده از یک ملک اطلاق می شود که بر طبق آن ، مالکین بصورت زمان بندی شده ، حق استفاده از یک ملک را دارند ( سلطانی متهور ، ۱۳۸۹ ، ص ۱۲ )  
بیع زمانی : عبارت است از تملیک عین به خریدار، با برقراری انتفاع یا استیفاء منفعت در مدت معین و مقرر به نحو سالانه به عوض معلوم ( احمدی ، ۱۳۹۷ ، ص ۱۲۸ ) .

## ۲- بیان مساله

### قسمت ۱: ماهیت بیع زمانی ، قید دوام در مالکیت

#### ۱-۱ ماهیت بیع زمانی :

عقد بیع ، رایج ترین و مهمترین عقد تکمیلی است و به دلیل همین اهمیت و رواج ، بخش عمده مباحث فقهی و حقوقی را به خود اختصاص داده است مفهوم بیع مفهوم روشنی است و مردم این عقد را با عقود دیگر درک می کنند اما اختلاف فقها در تعریف عقد بیع و نیز ویژگی ها و شرایط آن ، تردیدهایی را در مورد مصادیق بیع ایجاد کرده است . به عبارت دیگر فقها ، در عین حال که در مورد ماهیت بیع اختلاف اساسی ندارند اما در مورد برخی از قراردادهای اختلاف نظر دارند بعنوان مثال می توان انتقال حقوق و منافع و انتقال سرقفلی را نام برد که به نظر بعضی از فقها ، مصادیق بیع و به نظر برخی دیگر خارج از بیع است .

یکی از موارد مورد تردید ، قرارداد (( تایم شر )) می باشد که در این گفتار به بررسی و مقایسه آن با عقد بیع می پردازیم . مهمترین نکته ای که به نظر ما تمایز ماهوی این دو نوع قرارداد می شود موقت بودن تملیک در قرارداد تایم شر است زیرا این قرارداد چنانکه گفتیم مالک ، عین را برای مدت محدودی مثلاً یک فصل به چند نفر منتقل می کند و این ترتیب ، هر ساله تکرار می شود اما ماهیت عقد بیع با تملیک موقت سازگار نیست . بر این اساس ، در این گفتار باید به بررسی این مسئله پرداخت که آیا بیع موقت در فقه و حقوق جایز است یا نه ؟

در تعریف بیع فقها تعاریف متفاوتی از بیع ارائه داده و هرکدام کوشیده اند تا با بهترین و کوتاه ترین عبارت ، ماهیت این عقد را بیان نمایند و از بررسی کلمات فقها در تعریف بیع ، روشن می شود که همه آنان به دنبال نشان دادن ویژگی های اساسی بیع بوده اند و اختلافات آنان تنها در تعریف لفظی بیع می باشد و در ماهیت آن به عنوان یکی از عقود معین ، اختلافی ندارند .

مرحوم صاحب جواهر در مورد تعاریفات عقد بیع ، مراد فقها را تنها کشف ماهیت آن بیان کرده اند نه تعریف منطقی از آن ( نجفی ، ۱۳۸۴ ، ص ۲۰۵ ) با این وجود برخی آن را تملیک عین به مالی دانسته اند و برخی دیگر آن را مبادله مالی به مالی دیگر دانسته اند و گروهی دیگر آن را انتقال ملکیت به عوض معلوم بر وجه تراضی دانسته اند و در بین حقوق دانان نیز اتفاق نظری وجود ندارد که برخی در تعریف آن تملیک عین بعوض معلوم را پذیرفته اند . ( کاتوزیان ، ۱۳۷۴ ، ص ۱۴ و ۱۵ )

برخی دیگر بیع را منحصر در تملیک عین ندانسته و مفهوم وسیعی را برای آن در نظر گرفته و تملیک منافع و حقوق را نیز بیع دانسته است . البته حضرت امام خمینی ( ره ) همان طر. که گذشت چنین اعتقادی دارد ، قانون مدنی با تبعیت از برخی فقها در ماده ۳۳۸ مقرر می دارد " بیع عبارت است

از تملیک عین بعوض معلوم " به هر حال بیع چه تملیک عین باشد و چه انتقال مالکیت و غیره باشد ، تملیک و تملک در مفهوم آن نهفته است ، و آن هم بنحوی دائم می باشد ، مراد از زمانی بیع زمانی این است که شخص ملک اش را به تقطیع زمانی معین به اشخاص متعدد تملیک نماید . با این توضیح ، که شخص ملک اش را به چند نفر می فروشد بطوری که که حصه هر کدام بر اساس قید زمان مشخص گردد و در عین حال تمامی اختیارات مالکانه را داشته باشد و جز از بین بردن آن ، و هر کدام بدون اجازه یکدیگر نتوانند در حصه خود تصرف کنند . مثلاً فردی رستوران خود را بر اساس فصل های سال به افراد مختلف می فروشد ، بطوری که فصل بهار به فرد الف می فروشد و فصل تابستان به فرد ب می فروشد . به بیان دیگر ، بیعی است که مالکیت در آن مقید به زمان خاصی است دقیقاً بر عکس عقد بیع که در آن تملیک مقید به زمان نمی باشد بنابراین یک نوع بیع محسوب می شود و باید تمامی آثار باب قانون مدنی شامل آن شود به جز قید دوام ، همانطور که در مقدمه بیان شد این نوع قرارداد در واقع ترجمه ( تایم شرینگ ) که نوعی قرارداد خاصی است که ابتداء در اروپا بود و کم کم در شهرهای توریستی رواج یافت . حقوق دانان در ترجمه تایم شرینگ از تعابیر مختلفی استفاده نموده اند که از جمله بیع زمانی ، مالکیت موقت و ... و تنها تمایز بین بیع و تایم شرینگ به تعبیر برخی ، بیع زمانی ، قید دوام و عدم آن می باشد و در معنای بیع زمانی قید دوام اخذ نشده است .

برای روشن شدن ماهیت بیع زمانی بایستی ابتداء ماهیت تایم شرینگ مورد بررسی قرار داده شود . واژه "Shairing" در کتاب فرهنگ حقوقی به معنای مالکیت مشترک در یک مرکز تفریحی یا اقامتی بر حسب زمان به عنوان مثال مالکیت یک هفته ای در سال هست که الگوهای مختلفی از این نوع مشارکت وجود دارد .

Time Shairing به معنای سهم زمانی و مشارکت زمانی است که از دو کلمه Time و Shairing ترکیب یافته است ، Time به معنای زمان ، وقت و مدت می باشد و Shairing به معنای سهام ، سهم ، شرکت و ... به کار رفته است . بطور کلی تایم شرینگ در لغت ، شکلی از مالکیت سهم بندی شده مال است ، که عموماً در املاک مشاعی که مخصوص گذران اوقات فراغت است و در اماکن تفریحی رواج دارد ، البته در زمین های کشاورزی هم بیشتر به کار می آید که در آن چند مالک استحقاق می یابند که برای مدت معین در هر سال ، از آن مال استفاده کنند . ( سلطانی متهور ، ۱۳۸۹ ، ص ۱۶ )

### در فرهنگ حقوقی بهمن آمده است که ماهیت تایم شرینگ از دو

#### حالت خارج نیست :

۱- ماهیت تایم شرینگ در حقیقت معادل مهایات است یعنی عبارت دیگری از مهایات در فقه است به این معنا که چند مالک به صورت مشاع در ملکی شراکت دارند ، اما به خاطر اینکه نمی توانند به طور هم زمان از آن ملک استفاده کنند ، منافع ملک را به صورت زمان بندی شده بین خود تقسیم می کنند . بنابراین ، ملکیت بصورت مشاع بوده و فقط حق انتفاع از ملک بصورت زمان بندی شده تقسیم شده است .

۲- هر کدام از مالکان در مدت مشخص از سال ، مالک تمام عین می باشند ، بطوری که با اتمام و انقضاء مدت ، مالکیت عین به دیگری بدون سبب ملکیت منتقل می شود و بدین ترتیب هر سال تکرار می شود و در این صورت مالکیت افراد بطور موقت و زمانی است و مالکیت عین بر اساس زمان تقسیم شده است و نه

همچنین دکتر امامی در مورد دائمی بودن حق مالکیت، می گوید حق مالکیت مقید به مدتی نمی باشد، چنانچه اجازه دارای مدت معینی است، آنرا دائمی می گویند و ایراد نشود که هرگاه مالکیت دائمی باشد باید مالک نتواند آن را به غیر انتقال دهد و در اثر فوت فوت به ورثه او منتقل نشود، حال آنکه مالک می تواند ملک خود را به دیگری منتقل نماید و در اثر فوت مورث، ملک به ورثه او منتقل می گردد، زیرا گفته می شود که مالکیت ورثه و منتقل الیه ادامه مالکیت سابق ناقل و مورث است، و مالکیت قطع نشده تا مجدداً ایجاد شده باشد (امامی، ۱۳۵۷، ص ۴۲)

#### برای دوام مالکیت سه معنی وجود دارد:

اول: دوام حق مالکیت، یعنی تا زمانی که شی مملوک وجود داشته باشد، ملکیت باقی است، بر خلاف حقوق دیگر که با وجود موضوع حق، ممکن است از بین برود و موقت باشند، ملکیت تنها با زوال موضوع آن یعنی مملوک، زائل می شود.

دوم: عدم استفاده موجب زوال ملکیت، بر خلاف سایر حقوق که بعثت عدم استعمال و عدم استفاده، ممکن است ساقط گردد. زیرا زوال ملکیت به سبب دارد و عدم استفاده از ملک، از موجبات زوال آن نیست و وقتی حق ملکیت به مالی تعلق بگیرد دیگر قابل اسقاط نیست و فقط قابل انتقال می باشد.

سوم: ملکیت قابل توقیف نیست، بدین معنا که ملکیت نمی تواند زمان بردار باشد، یعنی ممکن نیست دو نفر مالک عینی باشند، بدین گونه که پس از گذشت مدت معینی از تصرف شخص اول، ملکیت به نفر دوم منتقل می گردد بدون اینکه نیازی به سبب مملک جدید باشد.

معنای سوم معنایی است که در بیع زمانی مطرح می باشد و مراد از قرارداد تایم شرینگ، نیز همان معنای سوم می باشد.

#### ۲- پذیرش انتقال مالکیت زمانی در بین عقود معین و نامعین

عقود و قراردادهای نسبت به نتیجه و آثارشان به دو قسمت تملیکی و عهده تقسیم می شوند.

در عقود تملیکی، اثر مستقیم عقد، انتقال مالکیت یا سایر حقوق عینی است. مانند بیع، اجاره و حق رقبی و عمری و ... اما در عقود عهده، اثر و نتیجه مستقیم قرارداد، انتقال مالکیت نمی باشد بلکه اثر و نتیجه اینگونه قراردادها، ایجاد، انتقال، یا سقور تعهدات است، چنانچه حواله، کفالت، ضمان و جعاله و مضاربه در زمره عقود عهده است.

در این جا در دو قسمت جایگاه مالکیت زمان بندی شده در بین عقود معین و عقود نامعین بررسی می شود.

قسمت ۲: بررسی صحت و اعتبار جایگاه مالکیت زمان بندی شده در عقود معین و غیر معین

#### ۱-۲: جایگاه "تایم شر" یا مالکیت زمان بندی شده در عقود معین

عقود معین به قراردادهای اطلاق می شود که در فقه و قانون، نام مشخص و خاص دارد و احکام و آثار ویژه آنها به تفصیل بیان شده است مانند اجاره، بیع، قرض و ... در این گونه از قراردادها که به دلیل اهمیت اجتماعی و اقتصادی خود از دیرباز مورد توجه قانونگذاران بوده است قالب بیان اراده از پیش فراهم آمده و همه امور به حاکمیت اراده دو طرف عقد واگذار نشده است. در مقابل، عقود نامعین در قانون، عنوان و صورت ویژه ندارند و شمار آنها نامحدود است و شرایط و آثار هر پیمان مطابق بر قواعد عمومی قراردادها و اصل حاکمیت اراده معین می شود مانند قرارداد مربوط به طبع و نشر کتاب

حق انتفاع از آن، که مراد و هدف از تایم شرینگ، شق دوم می باشد.

پس مهمترین نکته ای که به نظر، تمایز ماهوی این دو نوع قرارداد می شود، موقت بودن تملیک در قرارداد تایم شر است. زیرا در این قرارداد چنانچه گفتیم مالک، عین را برای مدت محدودی مثلاً یک فصل به چند نفر منتقل می کند و این ترتیب هر ساله تکرار می شود اما ماهیت عقد بیع با تملیک موقت سازگار نیست (شریعتی، ۱۳۸۵، ص ۴۳)

#### ۱-۲ قید دوام در مالکیت

برای اینکه قید دوام در مالکیت را بهتر متوجه شویم، ویژگی های اساسی عقد بیع را مورد بررسی قرار می دهیم:

۱- عقد بیع از عقود تملیکی و معوض است به این معنا، که بایع مبیع در در قبال ثمن به مشتری تملیک می نماید. بادر نظر گرفتن این ویژگی، عقد بیع از عقود عهدهی مانند جعاله و حواله و عقود اذنی مانند عقد عاریه، ودیعه و نیز عقودی که مبنی بر انتقال مالکیت رایگان می باشد مانند هبه، متمایز می گردد.

۲- در عقد بیع، عین مال مورد معامله قرار می گیرد یعنی موضوع بیع، انتقال عین در مقابل عوض است. این ویژگی، عقد بیع را از اجاره و سایر عقودی که مورد تملیک غیر عین باشد جدا می کند.

۳- لزوم: ویژگی دیگر عقد بیع، لزوم آن است که باعث تمایز آن از عقود جایز می شود.

۴- دوام بیع: یکی دیگر از ویژگی های بیع، دوام آن می باشد و این ویژگی باید مورد بررسی قرار گیرد بعثت آنکه که غالب فقها به آن تصریح نکرده اند.

بنابراین باید به این مسئله پرداخت که آیا دوام و استمرار از شرایط اساسی بیع است یا خیر؟

به عبارت دیگر آیا بیع موقت از مصادیق بیع مصطلح در فقه می باشد یا خیر و بر فرض که عنوان بیع بر آن صادق باشد، آیا چنین بیعی صحیح است یا باطل؟

کاوش در کلمات فقها نتیجه قابل به دست نمی دهد و نیاز به بررسی بیشتری دارد (شریعتی، ۱۳۸۵، ص ۴۳) قید دوام یکی از صفات مالکیت بشمار می آید و حقوق دانان در خصوص صفات مالکیت نظریه های متفاوتی دارند ولی بطور کلی پنج صفت را برای مالکیت در نظر می گیرند که عبارت است از:

- مطلق بودن حق مالکیت

- جامع بودن حق مالکیت

- مانع بودن حق مالکیت

- غیر قابل اسقاط بودن حق مالکیت

- دائمی بودن حق مالکیت (البلدای، ۱۹۷۵، ص ۱۷۲ تا ۱۶۹)

در قانون مدنی ماده ای را نمی توان یافت که از صفت دائمی بودن سخن گفته باشد و حتی از اطلاق و یا از عموم یا مفهوم این قانون چنین صفتی برای ملکیت استفاده نمی گردد. اما عموم حقوق دانان این صفت را برای مالکیت مسلم دانسته اند (لنگرودی، ۱۳۵۷، ص ۹۱)

و انتقال سرفعلی و بازکردن حساب جاری ( کاتوزیان ، دکتر ناصر ، عقود معین ج ۱، ص ۱ )

در قرارداد تایم شر، با عنایت به تحلیل و توضیح ابرازی در مقدمه گذشت ، مالکین یک عین بصورت زمان بندی شده و در مقابل عوض ، به چند نفر منتقل می شود ، بنابراین این قرارداد از نظر ماهیت و آثار ، به عقود تملیکی ، معوض عین شباهت دارد و به همین جهت برای یافتن جایگاه قرارداد تایم شر در میان عقود معین ، تنها باید عقود تملیکی و معوض عینی را مورد بررسی قرار داد.

از میان عقود معین ، تنها سه عقد را می توان یافت که در آنها عین بصورت معوض به دیگری تملیک می شود این سه عقد عبارتند از بیع ، معاوضه و قرض و همچنین عقد صلح نیز از آن جهت که قالبی گسترده تر از همه عقود دارد و به عبارت دیگر همه عقود را می توان در قالب صلح منعقد کرد ، بنابراین برای یافتن جایگاه تایم شر در عقد معین باید این چهار عقد را مورد بررسی قرار داد . تردیدی نیست که قرار داد تایم شر یا توجه به ماهیت آن ، در قالب عقد قرض نمی گنجد چرا که قرض عبارت است از تملیک مال در مقابل رد مثل یا رد قیمت در صورت تعذر رد مثل ( ماده ۶۴۸ قانون مدنی ) و حال آنکه در تایم شر مالکیت عین در مقابل ثمن به چند نفر منتقل می گردد و لذا نمی تواند مصداق قرض باشد و با توجه به همین نکته می توان فهمید که تایم شر با عقد معاوضه تفاوت دارد چرا که طرفین معاوضه تنها هدف شان مبادله دو کالا است . بدون توجه و ملاحظه اینکه یکی از عوضین ، مبیع و دیگری ثمن باشد .

شباهت فراوان عقد بیع و قرارداد تایم شر این شبهه را در ذهن تقویت می کند که تایم شر نیز نوعی بیع و از مصادیق آن می باشد ، بنابراین ما ابتدا با توجه تعریف بیع و ویژگی های آن که در سطور قبل توضیحاتی داده شد ابتدا در گفتار اول به بررسی بیع موقت و صور مختلف بیع اشاره گردد و به این سوال پاسخ دهیم که آیا می توان قرارداد تایم شر و یا انتقال مالکیت زمان بندی شده را از مصادیق بیع دانست و بدین ترتیب راهی برای اثبات مشروعیت آن یافت ؟ و در گفتار دوم با نگاهی مختصر به عقد صلح به بررسی این مسئله می پردازیم که آیا قرارداد تایم شر را می توان تحت عنوان عقد صلح منعقد کرد ؟

## ۲-۲: بررسی بیع موقت

جهت روشن شدن بحث ، بیع را با قید زمان مقایسه می نمایم ، که در این صورت زمان یا قید مملوک است و یا قید ملکیت است . البته یک حالت هم وجود دارد که عین در آن به وسیله زمان مشخص می گردد . و در اینجا صور مختلف بیع را در مقایسه با زمان مورد توجه قرار می دهیم و بطور کلی از مقایسه بیع با زمان ، سه صورت قابل تصور است :

الف : بیعی که میزان و مقدار مبیع بوسیله زمان مشخص می شود ، مانند فروش شیر یک ماهه گوسفند یا فروش میوه و ثمره یک ساله درخت . در این صورت زمان ، قید مملوک است نه قید ملکیت . بنابراین ، نفس تملیک ، موقت نمی بشاد بلکه مملوک مقید به زمان شده است . مرحوم سید کاظم یزدی در این باره می نویسد :

( اگر مدت ، قید مملوک باشد چنین بیهی بی اشکال است مثل اینکه بگوید : شیر این گوسفند را در مدت یک ماهه به تو فروختم . ) ( یزدی ، سید محمد کاظم ، ۱۳۷۸ ، ص ۶۶ )

ب : بیع عین بصورت غیر موقت ، در این نوع بیع ، مالکیت استمراری عین به دیگری منتقل می شود همانند اکثر معاملات ، در چنین معاملاتی

مشتري پس از بیع ، مالک دائمی کالا خواهد بود و بدین معنا که مشتری مالک مبیع می شود ، تا مادامی که اسباب انتقال دهنده ملکیت محقق نشده است در ملک او باقی می ماند

ج : بیع موقت ، در این صورت که مورد بحث ما است تملیک بصورت موقت صورت می گیرد ، یعنی عین بصورت موقت به دیگری فروخته می شود مثلاً اتومبیل را برای مدت یک ماه به دیگری می فروشد ، از بین صورت های فوق ، صورت اول به نظر فقها و حقوق دانان خالی از اشکال است و در صورت دوم هم قطعاً هیچ گونه اشکالی ندارد و بطور شایع در جامعه و میان مردم رواج دارد و در فرض سوم که زمان ، قید بیع و اصل تملیک است ، یعنی عین معینی برای مدت مشخص تملیک می شود با قرارداد تایم شر مطابقت دارد حال سوال مطرح است که آیا چنین بیعی صحیح است یا خیر ؟ اکثر فقها در بطلان بیع موقت تردیدی ندارند و همه آنان چنین بیعی را باطل و فاسد می دانند . برای نمونه آیت اله میرزا جواد تبریزی در این مورد فرموده اند : این نوع بیع نافذ نیست .

مقام معظم رهبری ( دام ظلله العالی ) فرموده اند : این نحو معامله صحیح نیست .

از بررسی نظریات فقها و اظهار نظر آنها بر می آید که ظاهراً آنان تردیدی در بطلان بیع موقت ندارند و همه آنان چنین بیعی را باطل و فاسد می دانند و اما نکته مهم در اینجا ، علل بطلان بیع موقت چیست ؟

۱- عدم معقولیت و مشروعیت مالکیت موقت : اولین دلیل

بطلان بیع موقت آن است که با بیع ، مبیع را بصورت موقت به مشتری تملیک می کند . بنابراین اثر بیع موقت ، تملیک موقت است و از آنجا که تملیک موقت ، امری نامعقول و غیر قابل قبول است بر فرض معقول بودن ، در حقوق اسلام امری نامشروع می باشد ، بیع موقت نیز باطل است .

۲- دومین دلیل بر بطلان بیع موقت آن است که اساساً چنین

بیعی از عنوان بیع مصطلح در فقه خارج می بشاد زیرا در صورتی می توان عنوان بیع را بر یک معامله اطلاق کرد و آن را از مصادیق بیع دانست که عرفاً چنین اطلاقی صحیح باشد بنابراین اگر قراردادی در عرف مردم ، خارج از عنوان بیع باشد نمی توان آن را مصداق بیع مصطلح در فقه دانست .

بنابراین عقد بیع از عقود مخترعه شارع مقدس نبوده و شارع مقدس در مورد آن تنها نقش امضایی و ارشادی داشته است و لذا لفظ بیع بر عقیده بسیاری از فقها فاقد حقیقت شرعیه و متشرعه است و به همان معنای عرفی خود باقی مانده است ( انصاری ، شیخ مرتضی ، مکاسب ، ص ۷۹ )

به عقیده برخی از فقها ، عنوان بیع در عرف تنها بر بیع مطلق ( غیر موقت ) صادق است و به عبارت دیگر بیع موقت اساساً مصداق بیع مصطلح نیست و از اصطلاح بیع عرفی خارج می باشد . مرحوم سید محمد کاظم یزدی در این باره می فرماید : علت بطلان بیع موقت آن است که عرفاً عنوان بیع ، بر بیع موقت صادق نیست و اگر صدق عرفی عنوان بیع بر چنین معامله ای مشکوک باشد باز هم نمی توان آن را از مصادیق بیع دانست و لذا با وجود تردید در بیع بودن چنین معامله ای ، نمی توان برای اثبات صحت آن به عموماً تمسک کرد .

آیت اله خوبی در این باره معتقد است که معنا و مفهومی برای تملیک موقت قابل تصور نیست زیرا معنای بیع خانه آن است که با بیع ، خانه خود را

چند نفر و مالکیت موقت در حقوق اسلام مورد قبول واقع نشده و لذا مشروعیت ندارد و بر این اساس از آنجا که موضوع عقد صلح باید امری مشروع باشد لذا نمی توان تحت عنوان عقد صلح، مبادرت به انتقال مالکیت موقت و زمان بندی شده نمود. بی تردید اگر عدم مشروعیت مالکیت موقت در فقه اثبات شود، صحت عقد صلح دارای اشکال می باشد و بدین ترتیب راهی برای اثبات مشروعیت تایم شر نخواهیم داشت.

### عقد صلح در قالب عقد نا معین

در سال های اخیر حقوق با تغییر و تحولات زیادی مواجه شده است چراکه همواره نیاز بوده انواع جدیدی از قراردادها برای حل مسایل جدید پیش بینی شود. نکته قابل توجه اینجاست که بسیاری از این مسایل، ابتدا در نظام حقوقی اروپا مطرح شده است و برای ورود به نظام حقوقی ما باید با اصول فقهی اسلام هماهنگ باشند. یکی از اصولی که هم در فقه مورد قبول است هم در قانون، اصل آزادی قراردادهاست که در ماده ۱۰ قانون مدنی گنجانده شده است. طبق این ماده قراردادهایی که بین افراد منعقد می شود اگر خلاف صریح قانون نباشد، نافذ خواهد بود. بنابراین در حقوق ما، آزادی اراده اصلی مسلم و پذیرفته شده است لذا جز در مواردی که قانون، مانعی در راه نفوذ قرارداد ایجاد کرده است، اراده اشخاص، حاکم بر عقود است که منعقد می کنند. بنابراین اشخاص ناچار نیستند که نهادهای حقوقی نوظهور را حتما در قالب عقود معین قرار دهند. نمونه بارزی که در این مورد وجود دارد، قرارداد بیمه است که در بدو ورود به نظام حقوقی ما اختلافات زیادی در مورد آن بود. اما بعد از بررسی های مختلف، اکثر فقها بیمه را از عقود نامعین و یک قرارداد مستقل دانستند که بر اساس اصل آزادی قراردادها صحیح است. به نظر می رسد بهترین برخورد با مالکیت زمانی یا تایم شر نیز این باشد که آن را قراردادی مستقل و در زمره عقود نامعین به حساب آوریم. یا به تعبیر بعضی از حقوقدانان آن را فراتر از یک عقد دانست. این عده معتقدند که مالکیت زمانی تنها یک عقد نیست بلکه صنعتی است که برای توسعه گردشگری راه افتاده و در تشکیل آن از ویژگی های ترکیبی از عقود استفاده می شود.

### ۳- نتیجه گیری

بیع زمانی چه مورد پذیرش قرار گیرد و چه با آن مقابله شود، ضرورتی است که نیاز جامعه امروزی مخصوصا در این عصر اطلاعات و ارتباطات است و در جامعه گسترش یافته است. زیرا ضرورت های اقتصادی و الزامات آن هرگز منتظر حل نظری یک تاسیس حقوقی نخواهد شد و این نیازها و بهره گیری های انسان هاست که ورود یا عدم ورود یک پدیده حقوقی را ممکن یا ناممکن می سازد. از نظر فقهی فقها همیشه از ثبات و جاودانگی احکام اساسی دین دفاع کرده اند ولی اگر این قواعد بنا به مقتضیات روز و زمان حال تغییر نیابند باعث سردرگمی اداری و عدم تسلط بر امور جاری خواهد شد و البته دولت ها با وضع قوانین الزام آور تلاش میکنند تا موارد خلاف با نظم عمومی، اخلاق حسنه و قواعد آمره را مشروعیت نبخشند اما بیع زمانی این چنین نیست و در بررسی ماهیت حقوقی بیع زمانی و عدم دوام قید مالکیت بیع زمانی از نظر ذاتی، عقد تملیکی است و اثر اصلی این قرار داد نیز انتقال مالکیت از مالک به دیگری است و مالک نسبت به قدر السهم خود مالک بوده و همچنین به وراثت او بعد از فوت منتقل می گردد و هر زمان که تمایل داشته باشد می تواند سهم خود را به دیگری واگذار نماید. اکثر فقها بیمه را از عقود نامعین و یک قرارداد مستقل دانستند که بر اساس اصل آزادی قراردادها

بصورت ابدی و غیر مقید به زمان به دیگری تملیک کند. بنابراین بیع و تملیک موقت، صحیح نیست و در جای دیگر بطلان بیع موقت را بدیهی دانسته می نویسند: (( تردیدی نیست که آنچه در عقد بیع انشاء می شود از حیث زمان مطلق است و بایع در عقد بیع، ملکیتی مطلق و همیشگی را انشاء می کند.

اظهار نظر برخی از فقها محققین معاصر نیز در این رابطه قابل توجه است، به عنوان نمونه آیت اله سیستانی در پاسخ به سوالی در مورد بیع خانه به ۴ نفر برای چهار فصل ( قرارداد تایم شر ) می فرماید: فروش به زمان محدود نمی شود ولی می توان آن را در هر فصل به یک نفر اجاره داد و اجاره موجب ملکیت همه منافع است. به هر تقدیر به نظر می رسد مفهوم بیع آن است که بایع، ملکیت بیع را بصورت نامحدود و غیر مقید به زمان به مشتری می فروشد و لذا بیع موقت، بر خلاف مفهوم عرفی بیع می باشد و از آنجا که احراز صدق عرفی عنوان بیع بر قرارداد، شرط اولیه حکم به صحت عقد بیع است. لذا بیع موقت را نمی توان نوعی بیع دانست و حکم به صحت آن داد، بنابراین در صورت شک نیز نمی توان بیع موقت را از مصادیق بیع دانست. بنابراین، تحلیل قرارداد تایم شر تحت عنوان عقد بیع، نادرست و غیر قابل قبول است و لذا قرارداد تایم شر اساساً نوعی بیع مصطلح نیست بلکه نوعی توافق و قرارداد ویژه است.

### • عقد صلح

#### الف - تعریف عقد صلح

یکی از عقود معین که در فقه مورد بحث قرار گرفته، عقد صلح می باشد، عقد صلح براساس نظر اکثر فقها، عقدی است برای قطع کشمکش و رفع نزاع تشریح شده است و بر این اساس، مشروعیت عقد صلح منحصر به مواردی نیست که نزاعی رخ داده یا اختلافی وجود داشته باشد بلکه عقد صلح، بعنوان عقدی مستقل در کنار سایر عقود مشروعیت و اعتبار دارد. با عنایت به نگرش استقلالی به عقد صلح موجب شده است که این عقد بعنوان وسیله ای برای گسترش انواع قراردادها و حاکمیت اراده بکار گرفته شود. زیرا با توجه به محدود نبودن موضوع صلح، هرگونه قراردادی که مادام که به احکام قانونگذار لطمه نزنند می تواند تحت عنوان عقد صلح منعقد گردد و بدین ترتیب عقد صلح، تبدیل به قالبی وسیع تر از همه عقود معین شده است ( کاتوزیان، دکتر ناصر، حقوق مدنی مشارکتها صلح، ص ۲۹۸).

#### • قرارداد تایم شر و صلح

با عنایت به ماهیت و ویژگی های عقد صلح، می توان گفت، انتقال مالکیت زمان بندی شده، اگرچه در قالب عقد بیع امکان ندارد اما بنظر می رسد در قالب عقد صلح مشکل و ایرادی ندارد. بنابراین مالک عین می تواند در قالب یک عقد صلح معوض، مالکیت زمان بندی شده عین را به چند نفر منتقل نماید بگونه ای که مالکیت این افراد بصورت مقطعی و موقت بوده، هر یک از آنها در مدت مشخصی از هر سال مالک آن عین باشند.

تنها نکته ای که در اینجا قابل بحث می باشد این است که هرچند هرگونه قرارداد و توافقی را می توان تحت عنوان عقد صلح منعقد کرد اما محدوده اختیار افراد بدان اندازه نیست که بتوانند امور نامشروع را نیز تحت عنوان این عقد را قرار داده و از این طریق به ارتکاب مجرمات یا ترک واجبات دست یابند و بر اساس تاکید ماده ۷۵۴ ق مدنی تصریح شده " هر صلح نافذ است جز صلح بر امری که غیر مشروع باشد "

اشکال مهمی که در مورد صلح مالکیت زمان بندی شده مطرح می شود آن است که موضوع چنین عقد صلحی عبارت است از انتقال مالکیت موقت به

- صحيح است. به نظر می‌رسد بهترین برخورد با مالکیت زمانی یا تایم‌شر نیز این باشد که آن را قراردادی مستقل و در زمره عقود نامعین به حساب آوریم. یا به تعبیر بعضی از حقوق‌دانان آن را فراتر از یک عقد دانست. این عده معتقدند که مالکیت زمانی تنها یک عقد نیست بلکه صنعتی است که برای توسعه گردشگری راه افتاده و در تشکیل آن از ویژگی‌های ترکیبی از عقود استفاده می‌شود.
- پیشنهادات**
- با بررسی های و مطالعه ی کتابخانه ای و تحلیلی که انجام شد پیشنهادات می‌گردد که با توسعه ماهیت این نوع قرارداد در خواستگاه خود کاویده شود و کارگروهی نیز برای انطباق آن با نظام حقوقی کشورمان و یا تعیین ماهیت جدید و قلمرو و حدود آن اقدام نمایند و سپس در قالب وضع قانون خاص، این تاسیس حقوقی بصورت رسمی مورد پذیرش قرار گیرد و نتیجتاً الف - با توسعه تایم شر در کشورو مباحث کشاورزی، کشاورزان در درجه اول از آب قنات و چاه های کشاورزی بطور مشاع مالکیت داشته و هریک متناسب با سهم خود در زمانی معین، از آب برای آبیاری اراضی خود استفاده می‌کنند.
- ب - با رشد و توسعه قوانین خاص در حوزه انتقال مالکیت بصورت زمان بندی شده، صنعت گردشگری و ایجاد جذابیت در امکانات توریستی و واحد های اقامتی، مسکونی، و زیارتی بصورت زمان بندی شده در مبحث سرمایه و امکانات و غیره .... تحولی عظیم در صنعت هتل داری و گردشگری حادث می‌گردد.
- احمدی، ع، ۱۳۹۷، جایگاه و آثار حقوقی قرار داد بیع زمانی در فقه و حقوق ایران، مجله مطالعات علوم سیاسی، حقوق و فقه، دوره چهارم، شماره ۲/۱، ص ۱۲۸.
  - البداوی، ع، ۱۹۷۵م، درسه فی الحقوق العینیه الاصلیه، بغداد، مطبعه المعارف، ص ۱۷۲ تا ۱۶۹.
  - امامی، س، ح، ۱۳۷۵، حقوق مدنی، ج ۱، تهران، انتشارات اسلامی، ج اول، ص ۴۲.
  - انصاری، م، ۱۴۱۶ه.ق، مکاسب، انتشارات موسسه نشر اسلامی، ج دوم، ص ۷۹.
  - سلطانی متهور، ع، ر، ۱۳۸۹، ماهیت و جایگاه زمانی در فقه و حقوق ایران، مجله گفتمان حقوقی، شماره های ۱۷ و ۱۸، ص ۱۶ و ۱۲.
  - شریعتی، س، ۱۳۸۵، بیع زمانی یا " انتقال مالکیت زمان بندی شده"، ماهنامه قضاوت، شماره ۴۲، ص ۴۰ و ۴۳.
  - کاتوزیان، ن، ۱۳۷۴، حقوق مدنی (دوره ی عقود معین)، ج ۱، تهران، شرکت انتشارات چاپخانه بهمن، ص سوم، ص ۱۴ و ۱۵.
  - کاتوزیان، ن، ۱۳۷۳، حقوق مدنی ( مشارکت ها و صلح عقود معین، تهران، گنج دانش، ص سوم، ص ۲۹۸.
  - کاتوزیان، ن، ۱۳۹۵، قواعد عمومی قراردادها، ج ۱، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ سیزدهم، ص ۷۵.
  - لنگرودی، ج، ۱۳۵۷، حقوق اموال تهران، بنیاد راستاد، ج اول، ص ۹۷.
  - نجفی، م، ح، ۱۳۹۴ه.ق، جواهر الکلام، ج ۲۲، تهران، دارالکتب الاسلامی، ج هفتم، ص ۲۰۵.
  - یزدی، م، ک، ۱۳۷۸، حاشیه مکاسب، قم، اسماعیلیان، ج اول، ص ۶۶.

## مراجع