

اسقاط حق رجوع از هبه در حقوق ایران

(مقاله علمی - پژوهشی)

مهدی بیکی شورکی *

امیرمحمد صدیقیان **

سیدجعفر هاشمی باجگانی ***

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۹/۲۳

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۱/۲۳

چکیده

اصل قابل رجوع بودن هبه در حقوق موضوعه پذیرفته شده، از طرفی مالکیت متزلزل هرچند مجانی هم باشد، مطلوب نیست. در این راستا بحث اسقاط حق رجوع واهب حائز اهمیت است. این موضوع در فقه امامیه و دکترین حقوقی اختلافی است و در قوانین مدونه نیز به آن پرداخته نشده و به همین دلیل بررسی آن ضروری است. این پژوهش با روش توصیفی-تحلیلی و با به کارگیری منابع معتبر فقهی و حقوقی در مقام امکان‌سنجی اسقاط حق رجوع از هبه است. برخی با استدلال حکم بودن رجوع از هبه و اینکه اسقاط حق رجوع منتهی به ضرر واهب می‌شود و نقض غرض جعل حق رجوع می‌باشد، مخالف صحت اسقاط حق رجوع هستند. اما در مقابل، ضمن رد ادله مخالفین و ارائه دلایل دیگری شامل قاعده اقدام، مقتضای ذات عقد هبه، اصل صحت و آزادی قراردادهای، فواید اقتصادی و اینکه تنها مصلحت واهب مدنظر نیست و راهکاری برای پیشگیری از رفتارناپسند بوده و حذف تشریفات زائد را به دنبال دارد، می‌توان صحت اسقاط حق رجوع از هبه را پذیرفت. این اسقاط می‌تواند صریح یا ضمنی باشد و ممکن است ضمن عقد هبه یا ضمن عقد لازم دیگری یا به صورت مستقل مطرح شود.

کلید واژگان:

هبه، اسقاط حق رجوع، متهب، واهب.

* دانشجوی دکترای حقوق خصوصی، واحد میبد، دانشگاه آزاد اسلامی، میبد، ایران.

mahdi_beiki@yahoo.com

** استادیار گروه حقوق، واحد میبد، دانشگاه آزاد اسلامی، میبد، ایران (نویسنده مسئول).

asediqian@yahoo.com

*** استادیار گروه حقوق، واحد میبد، دانشگاه آزاد اسلامی، میبد، ایران.

sjarfarhashemi@gmail.com

مقدمه

یکی از انواع هبه، هبه قابل رجوع است که البته در رابطه با اصل قابل رجوع بودن هبه اختلاف نظر است؛ اما مستند به ماده ۸۰۳ قانون مدنی اصل قابل رجوع بودن هبه پذیرفته شده، در صدر این ماده مقرر داشته: «بعد از قبض نیز واهب می‌تواند با بقای عین موهوبه از هبه رجوع کند...» و در ادامه ماده موارد استثناء را آورده است. بنابراین خیلی از هبه‌ها، قابل رجوع هستند و از طرفی افراد مالکیت متزلزل را مطلوب نمی‌دانند و یکی از راهکارهای غیرقابل رجوع شدن هبه، اسقاط حق رجوع واهب می‌باشد. از طرف دیگر اسقاط حق رجوع توسط واهب هم در فقه امامیه هم در حقوق ایران موضوعی اختلافی است و چندان مورد توجه فقها و حقوق‌دانان قرار نگرفته و در قوانین مدونه نیز حکمی در این زمینه وضع نشده؛ لازم است که بررسی شود آیا واهب می‌تواند حق رجوع خود را اسقاط نماید یا خیر؟

واهب در زمانی که مال خود را با قصد و اراده هبه می‌کند به طور معمول این آمادگی را دارد که حق رجوع خود را نیز با تراضی متهب، اسقاط یا حتی بدون پیشنهاد او از این حق خود بگذرد یا آن را اسقاط نماید. هرچند راهکارهای زیادی برای غیرقابل رجوع شدن هبه وجود دارد، اما بدیهی است یکی از آسان‌ترین راهکارها اسقاط حق رجوع واهب است. در این راستا لازم است نظرات و دلایل مخالفین و موافقین اسقاط حق رجوع واهب در هبه را بررسی نمود و در رابطه با امکان سنجی اسقاط حق رجوع به صورت مستدل پاسخ داد و در صورت امکان روش‌های آن را نیز برای جامعه حقوقی و عموم مردم تشریح نمود.

۱. ادله عدم امکان اسقاط حق رجوع از هبه

۱.۱. حکم بودن رجوع از هبه

در اصل قابل اسقاط بودن حق رجوع از هبه اختلاف نظر است. ظاهر امر این است که مبنای این اختلاف برمی‌گردد به اینکه آیا رجوع در هبه‌ی قابل رجوع، حق است یا حکم و در صورتی که حکم باشد قابل اسقاط نیست. بر همین مبنا برخی معتقدند رجوع در هبه یک حکم شرعی

است و قابل اسقاط نمی‌باشد.^۱ حتی برخی برای تأکید بر این مطلب بیان داشته‌اند که اگر بارها اسقاط شود این اسقاط هیچ اثری نداشته و همچنان پس از آن در صورت بقای عین موهوبه واهب حق رجوع دارد.^۲ یکی از اساتید حقوق با تکیه بر این موضوع که حق رجوع به ارث نمی‌رسد، رجوع را حکم و غیرقابل اسقاط دانسته‌اند و با تأکید بر اینکه فسخ حق است، رجوع را بر خلاف آن و حکم شمرده‌اند، همچنین استدلال کرده‌اند که دلیلی بر حق بودن رجوع موجود نیست.^۳ بنابراین مطابق این نظر، حق رجوع به عنوان حکم شرعی بوده و اسقاط آن نیز فاقد اعتبار است.

۱.۲. ضرر واهب

نقل کرده‌اند که حق رجوع از طرف شارع برای دفع ضرر از واهب وضع شده و اسقاط این حق باعث می‌شود که واهب متضرر شود،^۴ بر اساس این نظر فلسفه وضع حق رجوع، پیشگیری از ضرر واهب است، بنابراین واهب نمی‌تواند حق رجوع را اسقاط نماید، زیرا این اسقاط به ضرر اوست.

۱.۳. غرض جعل حق رجوع

استدلال شده که اسقاط حق رجوع در هبه قابل رجوع، موجب زوال غرض است که در عقد عاریه و ودیعه و هبه مثال زده می‌شود که اگر آن را به عقدی لازم تبدیل کنیم، موجب رفع ید از مالکیت خواهد شد یا موجب زوال غرض مهمی می‌شود که با نفس جعل حق رجوع، منافات دارد.^۵

۱. محقق(داماد)، سیدمصطفی، **قواعد فقه**، ج ۲، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، دوازدهم، ۱۴۰۶هـ.ق، ص ۱۶۰؛ جمعی از پژوهشگران زیر نظر شاهرودی، سید محمود هاشمی، **فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام**، ج ۳، قم: دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، اول، ۱۴۲۶هـ.ق، ص ۱۳۴ و ۱۳۵؛ دزفولی، مرتضی بن محمد امین انصاری، **کتاب المکاسب (للشیخ الأنصاری، ط-الحدیثه)**، ج ۵، قم: کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، اول، ۱۴۱۵هـ.ق، ص ۱۴.
۲. خویی، سید ابوالقاسم موسوی، **مصباح الفقاهة (المکاسب)**، ج ۶، بی‌جا، بی‌تا، ص ۱۹.
۳. امامی، سید حسن، **حقوق مدنی**، ج ۲، تهران: اسلامیه، ۱۳۷۵، ص ۴۰۲.
۴. اصفهانی، شیخ الشریعه، فتح الله بن محمد جواد نمازی، **رسالة فی تحقیق معنی البیع**، قم: دارالکتاب، اول، ۱۳۹۸هـ.ق، ص ۲۲۱.
۵. همان، ص ۲۲۱.

۲. ادله امکان اسقاط حق رجوع از هبه

برای حفظ نظم بیشتر این پژوهش لازم است که ابتدا به ترتیب، نقدهای وارده به دلایل مخالفین را از نظر موافقین بررسی و سپس سایر دلایلی که می‌تواند در این زمینه مورد استناد قرار گیرد را مطرح نمود.

۲.۱. حق بودن و تکمیلی بودن رجوع از هبه

برخلاف نظراتی که رجوع را حکم می‌دانند و قبلا اشاره شد، برخی از فقها هرچند به بحث اسقاط حق رجوع اشاره‌ای نداشته‌اند اما رجوع را حق دانسته‌اند^۱، با حق دانستن رجوع و عنایت به اینکه هر حقی قابل اسقاط است می‌توان نتیجه گرفت که مطابق نظر این گروه حق رجوع از هبه نیز قابل اسقاط است. برخی نیز شرط عدم رجوع و اهب ضمن عقد را الزام‌آور می‌دانند^۲

پیش از این در ادله حکم بودن رجوع آوردیم که یکی از اساتید حقوق در استدلال‌های خود برای حکم دانستن رجوع، اینگونه مطرح کرده‌اند که دلیل اول، به ارث نرسیدن حق رجوع است و همچنین با اشاره به حق بودن فسخ، رجوع را برعکس آن و حکم می‌دانند و دلیل دیگری که مطرح کردند این بود که چون دلیلی بر حق بودن رجوع وجود ندارد حکم است. البته معتقدند در فرض حق بودن، حقی قائم به شخص است^۳. در مورد دلیل اولی که طرح کرده‌اند می‌توان گفت که ممکن است شارع موضوعی را حق بداند ولی حقی قائم به شخص باشد همانطوری که ایشان هم در پایان، وقتی فرض جواز رجوع را مطرح کردند قائم به شخص بودن آن را نیز پذیرفتند؛ موضوعی که در ماده ۸۰۵ قانون مدنی تصریح شده «بعد از فوت و اهب یا متهب رجوع ممکن نیست». نکته دیگری که در این زمینه مطرح کرده‌اند را نمی‌توان به عنوان دلیل پذیرفت؛ بلکه شبیه مثالی برای فهم بیشتر مطلب است، که حق و حکم با هم فرق دارند و فسخ را در دسته حقوق و رجوع را در دسته احکام قرار داده‌اند. اما در پاسخ به دلیل دیگر لازم به ذکر است که

۱. بهیانی، محمدباقر بن محمداکمل، رساله عملیه متاجر وحیدبهبهانی (با تعلیقات میرزای شیرازی)،

تهران: حاج شیخ رضا تاجر تهرانی، اول، ۱۳۱۰هـ.ق، ص ۱۳۴.

۲. یزدی، سیدمحمدکاظم طباطبایی، تکملة العروة الوثقی، ج ۱، قم: کتابفروشی داوری، اول، ۱۴۱۴هـ.ق، ص ۱۷۳؛ سبزواری، سیدعبدالأعلی، مهذب الأحكام (للسبزواری)، ج ۲۱، قم: مؤسسه المنار، چهارم، ۱۴۱۳هـ.ق، ص ۲۷۳؛ سبحانی، جعفر، استفتانات، ج ۲، بی‌جا: پایگاه اطلاع رسانی دفتر حضرت آیت اله العظمی

جعفرسبحانی، بی‌تا، ص ۳۴۳، س ۱۰۹۴.

۳. امامی، سیدحسن، پیشین، ص ۴۰۲.

طرح این موضوع که دلیلی بر حق بودن رجوع نیافتند، استدلال محکمی برای حکم دانستن حق رجوع محسوب نمی‌شود. بلکه می‌توان به استناد اصل صحت و اصل آزادی قراردادها، مجوز اسقاط حق رجوع را با حق دانستن آن پذیرفت. بر این مبنا که در عبادات اصل را بر حکم بودن موضوع می‌دانیم، اما در قراردادها باید اصل حق بودن و اصل آزادی را جاری دانست.

علاوه بر این در صورتی طرح موضوع حق یا حکم بودن درست است که برای انسان حقی طبیعی و فطری در برابر حکم قانونگذار پذیرفته شود، ولی هرگاه حق شخص نیز ناشی از قانون باشد، این بحث موضوعیتی ندارد. بنابراین سوال اصلی این است که آیا رجوع از هبه یک قاعده امری است یا تکمیلی^۱؟ اگر امری باشد اسقاط آن مغایر با نظم عمومی و باطل است، اما در صورتی که تکمیلی باشد امکان تراضی و اسقاط این حق وجود دارد. همچنین هرچند اختیار رجوع از هبه به ارث نمی‌رسد اما این موضوع دلیل بر این نیست که نمی‌توان آن را به تراضی ساقط نمود، زیرا هدف از در نظر گرفتن حق رجوع برای واهب حفظ حقوق او در برابر بخشش‌های نسنجیده و احساسی است و ارتباط نزدیکی با نظم عمومی ندارد^۲. مرتبط دانستن قابلیت رجوع از هبه با نظم عمومی، با ظاهر قانون مدنی و اصول حقوقی نیز سازگارتر است^۳. بنابراین قابل رجوع بودن هبه ارتباطی با نظم عمومی نداشته و واهب می‌تواند از امتیاز حقوقی و قانونی خودش بگذرد و حق رجوع خود را اسقاط نماید.

۲.۲. قاعده اقدام و اسقاط حق

در توجیه عدم امکان اسقاط حق رجوع آمده که این حق از طرف شارع برای دفع ضرر جعل شده و اسقاط آن باعث متوجه شدن ضرر برای واهب است. در مقابل این نظر، می‌توان به قاعده اقدام استناد نمود که شخص خودش اقدام کرده، همانند سایر خيارات که هدف از جعل آن دفع ضرر بوده، ولی بین فقها در مورد صحت اسقاط آنها هیچ اختلافی نیست^۴. در اسقاط حق رجوع واهب نیز، واهب با قصد و اراده و علم به نتیجه‌ی اسقاط حق، این حق را اسقاط می‌نماید. هرچند راهکارهای زیاد دیگری نیز برای زائل شدن این حق وجود دارد که تفاوت چندانی با اسقاط حق

۱. کاتوزیان، ناصر، *حقوق مدنی- عقود معین*، ج ۳، تهران: گنج دانش، هفتم، ۱۳۹۰، ص ۸۴.

۲. همان، ص ۸۴.

۳. شهبازی، محمدحسین، *مبانی لزوم و جواز اعمال حقوقی*، تهران: میزان، دوم، ۱۳۹۵، ص ۱۳۳.

۴. اصفهانی، شیخ الشریعة، فتح‌الله بن محمدجواد نمازی، پیشین، ص ۲۲۱.

رجوع ندارد، ولی همان نتیجه را به دنبال خواهد داشت؛ مانند اینکه متهب یک عوض بسیار ناچیزی را به واهب بدهد و واهب آن را بپذیرد هبه غیرقابل رجوع خواهد شد. به نظر می‌رسد به این دلیل که اسقاط حق رجوع موجب ضرر است و متعاقب آن جلوگیری از این روش اسقاط حق، فایده علمی و عملی چندانی ندارد، نمی‌توان آن را به عنوان دلیل پذیرفت.

پس گرفتن چیزی که هبه شده از نظر اخلاقی نیز ناپسند است و تنها برای رعایت مصلحت بالاتر به آن حکم داده شده است.^۱ ناپسند بودن پس گرفتن عین موهوبه که یکی از مبانی لزوم هبه در هبه به ذی‌رحم است مشهود است و این مبنا عمومیت دارد و البته مصلحت بالاتر همان جلوگیری از ضرر واهب است که به نظر می‌رسد، اشخاص می‌توانند از این مصلحتی که برای آنها پیش بینی شده صرف نظر نموده و یا آن را اسقاط نمایند.

۲.۳. بی‌ارتباطی اسقاط حق رجوع با غرض جعل حق رجوع

مخالفین امکان اسقاط حق رجوع از هبه استدلال می‌کنند که اسقاط حق رجوع در هبه قابل رجوع، موجب زوال غرض است و در عقد عاریه و ودیعه و هبه در صورت تبدیل به عقدی لازم، منجر به رفع ید از مالکیت خواهد شد یا موجب زوال غرض مهمی می‌شود که با نفس جعل حق رجوع، منافات دارد.^۲ این استدلال قوی نیست به چند دلیل: اول اینکه عاریه، ودیعه و هبه در این مورد یکسان نیستند زیرا موضوع عقد عاریه و ودیعه تملیک نیست و مستودع و مستعیر مالک نمی‌شوند بلکه مکلفند عین مال را به مالک برگردانند، در حالی که در عقد هبه موضوع آن تملیک است و متهب مالک عین موهوبه می‌شود؛ بر همین مبنا اسقاط حق رجوع در عاریه و ودیعه موجب زوال مالکیت مالک می‌شود در حالی که در هبه با تحقق عقد و قبض، متهب مالک می‌شود و اسقاط حق رجوع تأثیری در اصل موضوع ندارد، بنابراین از این جهت تفاوت دارند. دوم اینکه هرچند اصل بر قابل رجوع بودن هبه است اما در موارد زیادی هبه لازم است و حتی تحت شرایط زیادی ممکن است هبه غیرقابل رجوع شود. اگر تا این حد، نفس جعل حق رجوع مهم بود نمی‌بایست به راحتی زائل شود. سومین دلیل اینکه وقتی امکان زائل شدن چنین حقی برای طرفین با اقداماتی نظیر معوض کردن هبه و حتی عوض قراردادن یک شی بسیار کم ارزش

۱. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۸۴.

۲. اصفهانی، شیخ الشریعة، فتح‌الله بن محمدجواد نمازی، پیشین، ص ۲۲۱.

وجود دارد، از نظر منطبق حقوقی نیز نمی‌توان پذیرفت که اراده طرفین و به ویژه اراده واهب نتواند بدون گرفتن عوض ناچیز، آن عقد را غیرقابل رجوع نماید. زیرا در موضوعات مربوط به قراردادهای هبه ویژه عقود مبتنی بر مسامحه، که هبه از آن مصادیق محسوب می‌شود، اراده بسیار حائز اهمیت است. علاوه بر این جعل حق رجوع برای پیشگیری از ضرر واهب بوده و اینکه واهب حق رجوع خود را اسقاط نماید ارتباطی با اصل جعل حق رجوع نخواهد داشت و به هیچ عنوان غرض جعل حق را از بین نمی‌برد.

۲.۴. مقتضای ذات عقد هبه و استثنائات قابل رجوع بودن

به طور کلی جواز و لزوم هبه ناشی از مقتضای ذات هبه نیست که شرط خلاف آن، خلاف مقتضای ذات هبه باشد^۱، استثنای زیاد قاعده‌ی قابل رجوع بودن هبه حاکی از این است که قابلیت رجوع از هبه، منافاتی با ذات عقد هبه ندارد^۲ و حتی بسیاری از بزرگان نیز هبه را عقدی لازم می‌دانند^۳ و قابل رجوع بودن را استثنا کرده‌اند. اینگونه نیز استدلال شده که جواز هبه هیچ مبنایی ندارد و صرفاً منطبق با نظر مشهور فقهاست، باید تلاش کرد تا حد امکان از قلمرو این حکم استثنایی کاسته شود و باید اختیار رجوع واهب را قابل اسقاط دانست تا بتوان عقد هبه را به عقدی لازم تبدیل کرد^۴. همچنین ماده ۷۹۵ قانون مدنی نیز در تعریف عقد هبه آورده: «هبه عقدی است که به موجب آن یک نفر مالی را مجاناً به کس دیگری تملیک می‌کند...» در این تعریف نیز به حق رجوع از هبه هیچ اشاره‌ای نشده است. مقتضای ذات عقد هبه تملیک مجانی است و واهب با هبه کردن قصد دارد مالی را مجاناً به دیگری تملیک نماید و جواز و لزوم هبه جزء ذات هبه نیست، بنابراین اسقاط حق رجوع از هبه منافاتی با ذات عقد هبه ندارد.

۱. امامی، سیدحسین، پیشین، ص ۳۹۹.

۲. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۸۴ و ۱۱۰.

۳. نجفی، صاحب الجواهر، محمدحسن، *جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام*، ج ۲۸، بیروت: دارالاحیاء

التراث العربی، هفتم، ۱۴۰۴هـ.ق، ص ۱۹۲.

۴. شهبازی، محمدحسین، پیشین، ص ۱۳۳.

۲.۵. اصل صحت و آزادی قراردادها

در مواردی که تردید وجود دارد عقدی یا شرطی که در ضمن قراردادی مطرح شده صحیح است یا خیر؟ یا اینکه طرفین اختیار درج چنین شرطی را دارند یا ندارند؟ به ویژه در حقوق مدنی می‌توان مستند به ماده ۲۲۳ قانون مدنی، اصل صحت قراردادها را جاری دانست. ماده ۱۰ قانون مدنی نیز قراردادهای خصوصی را که مخالف صریح قانون نباشد نسبت به طرفین نافذ شمرده است. بنابراین با جاری دانستن اصل صحت می‌توان پذیرفت که امکان اسقاط حق رجوع از هبه نیز وجود دارد.

۲.۶. راهکاری برای پیشگیری از ارتکاب رفتار ناپسند و مکروه

بر مبنای تحلیل و استدلال فقهی به عنوان قاعده در هبه قابل رجوع، رجوع واهب آزاد است با این حال به نظر می‌رسد یکی از دلایل مهم در لزوم هبه، ناپسند بودن رجوع به ویژه در مواردی که هبه به خویشاوندان باشد و یا عاملی برای ورود ضرر به دیگران محسوب شود نظیر تصرف و انتقال عین موهوبه می‌باشد. حتی بعضی از فقها^۱ در مواردی نظیر هبه زوجین، که هبه را لازم نمی‌دانند رجوع را مکروه دانسته‌اند. به طور کلی ناپسندی رجوع از هبه روشن است. حال که رجوع از هبه را در خیلی موارد ناپسند و مکروه می‌دانیم، چه اشکالی دارد شخص برای اینکه در آینده مرتکب چنین رفتاری نشود این حق را از خود سلب کند. واهب با اسقاط حق رجوع، ضمن اینکه خود را از ارتکاب فعل مکروه در آینده باز داشته، از بازتاب‌های رجوع از هبه که همان ایجاد کدورت و ناراحتی بین واهب و متهد است نیز، پیشگیری می‌نماید. پیشگیری از همان عواقب نامطلوبی که مدنظر شارع و قانونگذار هم بوده است.

۲.۷. مصلحت متهد

وجود حق رجوع به عنوان یک اصل در راستای رعایت مصلحت واهب است. از طرف دیگر غیر از مصلحت واهب گاهی مصلحت مهم‌تر باعث شده که هبه لازم باشد؛ برای نمونه در هبه به ذی رحم به دلیل رعایت مصلحت ذی رحم که همان استحکام روابط خانوادگی است، هبه لازم محسوب می‌گردد، زیرا اگر رجوع شود باعث ایجاد کینه و کدورت و نفاق در بین اعضای

۱. طوسی، ابوجعفر، محمدبن حسن، *المبسوط فی فقه الإمامیه*، ج ۳، تهران: المکتبه المرتضویه لإحیاء الآثار الجعفریه، سوم، ۱۳۸۷ هـ.ق، ص ۳۰۹؛ نجفی، صاحب الجواهر، محمدحسن، پیشین، ص ۱۹۲.

خانواده می‌شود^۱، در نتیجه واهب حق رجوع ندارد. بنابراین یک مصلحت مهم باعث شده که مصلحت واهب کنار زده شود و هبه لازم باشد. علاوه بر این به نظر می‌رسد همین که بین فقها در تمیز مصادیق ارحام اختلاف نظر وجود دارد بیانگر همین موضوع است؛ به‌ویژه اینکه بسیاری از فقها^۲، به صراحت تشخیص مصادیق ارحام را به عرف واگذار کرده‌اند، زیرا با عرف است که مفهوم وابستگی ارحام و ضرورت ثبات و استحکام روابط خانوادگی و رحم احراز می‌شود و مشخص می‌کند که کدام مصداق خویشاوندی با هم ارتباط خانوادگی و وابستگی مدنظر دارند تا هبه آنها لازم باشد. البته قانون مدنی محدودترین مصداق ذی رحم را لحاظ کرده است. بنابراین فی‌نفسه هبه به شخص خاصی از ارحام گویای مصلحت متهب نبوده و در این موارد مصلحت خانواده مهم‌تر شمرده شده است. همچنین یکی از دلایلی که در برخی از مواردی که هبه قابل رجوع، غیرقابل رجوع می‌شود در راستای رعایت مصلحت متهب است نظیر تغییر در عین موهوبه یا انتقال عین موهوبه یا تلف آن. پس نمی‌توان تنها به مصلحت واهب اشاره نمود، بلکه مصلحت متهب هم برای شارع مهم است. علاوه بر این هرگاه شخصی مالی را صدقه بدهد علت عدم امکان رجوع، قربه الی الله بودن آن می‌باشد و حتی اگر از لحاظ مادی صدقه دهنده نیازمند هم باشد برای رجوع قابل پذیرش نمی‌باشد.

مصلحت متهب ایجاب می‌کند که واهب حق رجوع نداشته باشد؛ البته بدیهی است رعایت مصلحت واهب مقدم است و در همین راستا حق رجوع برای واهب لحاظ شده است. با این حال گاهی مصلحت متهب با اهمیت جلوه می‌کند برای نمونه در موردی که متهب قصد دارد برای عین موهوبه‌ای که از واهب گرفته برنامه‌ریزی کند و اقدامات او نیز تغییر در عین موهوبه محسوب نمی‌شود تا هبه غیرقابل رجوع شود، برای مثال واهب زمینی را به متهب هبه کرده و متهب قصد دارد با فراهم کردن مقدماتی، بر روی آن زمین پمپ بنزینی احداث نماید، اما برای شروع این کار نیاز به طراحی، سرمایه‌گذاری، نقشه‌کشی و سایر امورات اداری و غیره دارد.

۱. طاهری، حبیب‌الله، **حقوق مدنی**، ج ۴، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دوم، ۱۴۱۸ هـ.ق، ص ۵۶۴.

۲. عاملی، شهیدثانی، زین‌الدین بن علی، **مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام**، ج ۶، قم: المعارف الإسلامية، اول، ۱۴۱۳ هـ.ق، ص ۳۱۳؛ طوسی، ابوجعفر، محمدبن حسن، پیشین، ج ۴، ص ۴۰؛ یزدی، سیدمحمدکاظم طباطبایی، پیشین، ص ۱۷۱.

متهب نگران است زیرا هر لحظه واهب رجوع کند، تمامی برنامه هایش به هم می‌ریزد و مالکیتش را از دست می‌دهد. برای اعمال حق رجوع واهب نیز مسئولیت مدنی حاکم نیست یعنی اگر متهب برای تهیه سرمایه مذکور خانه‌اش را بفروشد و پس از آن واهب از هبه رجوع کند متهب نمی‌تواند خسارات ناشی از آن را مطالبه نماید، زیرا واهب حق مشروع و قانونی خود را اعمال نموده است. هر چند می‌توان به متهب پیشنهاد کرد که برای غیرقابل رجوع شدن هبه اقداماتی نظیر معوض کردن هبه را انجام دهد، البته ممکن است بنابه دلیلی واهب نپذیرد و نخواهد عوضی در مقابل این لطف قرار گیرد ولی بعد از مدتی از هبه رجوع کند؛ با این حال مصلحت متهب اقتضا می‌کند که به نحوی هبه غیرقابل رجوع شود و یکی از راهکارهایی که می‌توان مطرح نمود این است که واهب حق رجوع خود را اسقاط نماید.

۲.۸. حذف تشریفات

یکی از اهداف قانونگذار حذف تشریفات زائد و پیشگیری از وجود پیچیدگی‌های حقوقی است که به‌طور معمول منجر به سختی و مشقت مردم به ویژه در امور حقوق خصوصی می‌شود. غیرقابل رجوع شدن هبه با اعمال ترفندهای مختلف که کم نیستند شامل معوض کردن، تلف عین موهوبه، تغییر آن، متعلق حق غیر قرار دادن، انتقال، درج شرط عدم رجوع ضمن عقد لازم و انعقاد هبه ضمن عقد لازم امکان‌پذیر است. در برخی موارد الزاماً نمی‌توان قصد واهب و متهب را برای غیرقابل رجوع شدن هبه احراز نمود، نظیر فروش عین موهوبه؛ اما به ویژه در مورد درج شرط عدم رجوع ضمن عقد لازم می‌توان گفت قصد آن‌ها غیرقابل رجوع شدن هبه است یا انعقاد هبه ضمن عقد لازم، حداقل آن این است که به‌طور معمول قصد آنها غیرقابل رجوع شدن هبه بوده است. اما با پذیرفتن شرط اسقاط حق رجوع جلوی تشریفات زائد در قرارداد نیز گرفته می‌شود و اشخاص اراده خودشان را به صورت صریح و مستقیم اعمال می‌کنند. به عبارت دیگر به جای اینکه طرفین یک عقد دیگری را منعقد و ضمن آن شرط کنند که واهب حق رجوع از هبه را ندارد تا این شرط حالت لزوم به خود بگیرد، می‌تواند بدون رعایت این تشریفات حق رجوع واهب ساقط شود. رضایی بودن اعمال حقوقی که در حقوق مدنی موضوعیت دارد و مدنظر قانونگذار است این فایده را دارد که علاوه بر حذف تشریفات باعث می‌شود مردم برای اعمال اراده خودشان نیاز به آگاهی پیدا کردن از آن ترفندهای پیچیده حقوقی نداشته باشند؛ زیرا

اشخاص خواهان این هستند که به اهداف خود برسند و برای رسیدن به اهداف خود تلاش می‌کنند. بنابراین بهتر است رسیدن به این اهداف تا جایی که امکان دارد و با قواعد آمره برخورد نمی‌کند، بسیار ساده و بدون طی تشریفات پیچیده اعم از فیزیکی یا قراردادی حاصل شود.

۲.۹. تحلیل اقتصادی اسقاط حق رجوع از هبه

یکی از مهم‌ترین اوصاف مالکیت، دائمی بودن آن است. مالکیت متزلزل هرچند مجانی هم باشد، برای متهب مطلوب نخواهد بود و متهب دنبال مالکیت دائمی است. در هبه قابل رجوع، واهب با رجوع خود می‌تواند مالکیت متهب را زائل نماید؛ اما با امکان اسقاط حق رجوع، مالکیت متهب دائمی می‌شود و این موضوع با اصول حقوقی نیز سازگارتر است. همچنین ثبات قراردادها از لحاظ اقتصادی حائز اهمیت است و صحت اسقاط حق رجوع در قطعی شدن قراردادها که یکی از مهم‌ترین موضوعات اقتصادی است، مؤثر می‌باشد.

افراد به دنبال سود شخصی خود هستند و مهم‌ترین عامل محرک فعالیت‌های اقتصادی نیز منافع شخصی آنهاست. اینکه افراد بتوانند در قراردادها منافع شخصی خود را لحاظ کنند، منافع اقتصادی اجتماع هم تأمین می‌شود؛ زیرا اجتماع نیز همان مجموع افراد جامعه است.^۱ ضمن اینکه نفع شخصی متهب در اسقاط حق رجوع می‌باشد، در فرض‌های دیگری نظیر اینکه هرگاه متهب برای عین موهوبه برنامه‌ریزی نماید و اقداماتی انجام دهد که از مصادیق ساقط شدن حق رجوع واهب محسوب نشود و واهب رجوع نماید، علاوه بر ضرر متهب که مالکیت خود را از دست می‌دهد و از لحاظ اقتصادی متضرر می‌شود؛ ممکن است حتی اشخاص ثالثی که در همین راستا برنامه‌ریزی کرده‌اند، نیز متضرر شوند.

از منظر دیگر تحلیل اقتصادی نیز صحیح دانستن اسقاط حق رجوع حائز اهمیت است؛ زیرا برخی از راهکارهای ساقط شدن حق رجوع که ممکن است مدنظر متهب یا حتی واهب باشد، از نظر اقتصادی هزینه‌هایی را به متهب تحمیل می‌کند؛ از جمله تلف یا تغییر در عین موهوبه که به طور معمول لازمه آن هزینه اقتصادی است. دیگر اینکه همان‌گونه که قبلاً در بحث حذف تشریفات مطرح شد، گاه باید تشریفات طی شود که هزینه اقتصادی به همراه دارد یا برای

۱. انصاری، مهدی، *تحلیل اقتصادی حقوق قراردادها*، تهران: جاودانه جنگل، چاپ اول، ۱۳۹۰، صص ۲۳۶ و ۲۳۷.

آگاهی از تشریفات لازم است متهب مشاوره بگیرد و وقت زیادی صرف کند. همه این موارد نیز از نظر اقتصادی هزینه دارد. علاوه بر این، در صورتی که تنها به دنبال اسقاط شدن حق رجوع از روش‌های دیگر باشیم، در سایر موارد اختلافات زیادی پیش می‌آید و منجر به طرح دعوا در دادگاه می‌گردد؛ برای نمونه اختلاف در زمینه تغییر در عین موهوبه یا تلف آن یا اختلاف در صوری بودن انتقال و متعلق حق غیر قرار گرفتن. به طور کلی همه این اختلاف‌ها و هزینه‌های اقتصادی با اسقاط حق رجوع قابل پیشگیری است. بنابراین صحت اسقاط حق رجوع از هبه، از نظر اقتصادی امری کاملاً مطلوب است.

۳. اسقاط حق رجوع از هبه

در مواردی که هبه غیرقابل رجوع باشد، نظیر هبه به والدین، بحثی از اسقاط حق رجوع مطرح نمی‌شود. در موردی که هبه در مقام ادای دین اخلاقی باشد؛ برای نمونه هرگاه شخصی در روز تولد همسرش یا سالروز ازدواجشان هدیه‌ای در مقام ادای دین اخلاقی به همسرش بدهد، باید از نظر ادای دین طبیعی نیز این موضوع را بررسی نمود. می‌دانیم هرگاه شخصی آگاهانه، اختیاری و داوطلبانه یک دین طبیعی را اجرا نماید، بنابه تجویز اصل حاکمیت اراده، نوعی الزام قانونی برای خود ایجاد کرده است.^۱ ماده ۲۶۶ قانون مدنی نیز به عدم استماع دعوی استرداد دین طبیعی که به میل شخص تأدیه شده، تصریح نموده است؛ بنابراین در ادای دین طبیعی امکان استرداد نیست. به نظر می‌رسد در فرضی که ادای دین اخلاقی در قالب هبه انجام شود، نیز نمی‌توان ماهیت دین اخلاقی ادا شده را نادیده گرفت؛ زیرا بر مبنای حاکمیت اراده دین اخلاقی ادا شده و عقد هبه منعقد گردیده و قانون‌گذار نیز بر همان مبنای حاکمیت اراده استرداد آن را نپذیرفته است؛ بنابراین از این نظر که هبه مذکور در مقام ادای دین طبیعی یا اخلاقی واقع شده است، قابل رجوع نخواهد بود.

به‌طور کلی اسقاط حق رجوع از هبه را از سه جهت می‌توان بررسی نمود: نحوه احراز اراده که اسقاط حق رجوع ممکن است صریح یا ضمنی باشد (۳.۱)، زمان اسقاط حق رجوع (۳.۲) و روش‌های اسقاط حق رجوع یا شرط عدم رجوع (۳.۳).

۱. اکبر پورمجید، ابوالفضل محبی و خدیجه نظری، بررسی تعهدات طبیعی در حقوق ایران با رویکرد حقوقی و تحلیل اقتصادی، مجله حقوقی دادگستری، زمستان ۱۳۹۰، شماره ۷۶، صص ۲۰۸-۱۸۵، ص ۱۹۶.

۳.۱. اسقاط صریح و ضمنی حق رجوع

به‌طور معمول اشخاص اراده خود را به صورت صریح بیان می‌کنند که برای اسقاط حق رجوع نیز ممکن است صاحب حق به تنهایی یا با پیشنهاد متهدب حق رجوع خود را به صورت صریح اسقاط نماید. اما گاهی می‌توان اسقاط حق رجوع به صورت ضمنی احراز نمود. برای نمونه: هرگاه طرفین یک معاوضه صوری انجام دهند ولی در واقع قصد آنها از انجام این معاوضه صوری، هبه با اسقاط حق رجوع بوده، باید به مفاد تراضی آنها احترام گذاشت؛ هرچند معاوضه صوری باطل است اما چون قصد آنها انعقاد عقد هبه با اسقاط حق رجوع بوده باید عقد هبه را صحیح و حق رجوع را ساقط شده دانست.^۱ زیرا چیزی که مهم است اراده و تراضی طرفین است. فرض دیگر اینکه گاهی در هبه معوض، عوض نسبت به عین موهوبه بسیار ناچیز است که گفته شده تنها جنبه اعتباری و صوری دارد چنین عقدی هبه محاباتی نامیده می‌شود^۲ و چون قانونگذار برای ارزش اقتصادی عوض هیچ معیاری را تعیین نکرده بدیهی است حتی این هبه نیز هبه معوض نام گرفته و غیرقابل رجوع خواهد بود؛ با این حال با نگاهی از زاویه دیگر به این موضوع می‌توان گفت هرگاه قصد طرفین از چنین عقدی با چنین عوضی اسقاط حق رجوع در هبه باشد باید به مفاد این تراضی ضمنی نیز احترام گذاشت، این بحث هم کاربردی است زیرا در فرضی که برای مثال عوض باطل بوده باشد در هبه معوض حق رجوع را برای واهب قائل هستیم و واهب می‌تواند عین موهوبه را پس بگیرد اما در صورت احراز اراده طرفین مبنی بر اسقاط حق رجوع، دیگر چنین حقی برای واهب وجود نخواهد داشت.

البته راهکارهای دیگری نیز وجود دارد برای مثال انعقاد عقد هبه ضمن عقد لازم زیرا هرگاه عقد هبه ضمن یک عقد لازم محقق شود^۳، هبه نیز لازم خواهد بود و واهب حق رجوع از هبه را ندارد. در فرض شک نسبت به اینکه آیا حق رجوع اسقاط شده یا خیر؟ باید مطابق اصل قابل رجوع بودن هبه حکم داد و هبه را قابل رجوع دانست.

۱. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۹۸.

۲. امامی، سیدحسین، پیشین، ص ۳۹۴.

۳. همان ص ۴۰۳.

۳.۲. زمان اسقاط حق رجوع

به طور معمول اسقاط حق رجوع در دو مقطع زمانی یکی در زمان عقد و دیگری پس از عقد مطرح می‌شود. اسقاط حق رجوع ممکن است در زمان انعقاد عقد و یا پس از قبض عین موهوبه که عقد هبه کامل می‌شود صورت گیرد^۱ و یا اینکه تراضی بر عدم رجوع ضمن عقد لازم دیگری^۲ پس از هبه نیز انجام شود. حتی برخی شرط سقوط حق رجوع پیش از عقد هبه را نیز پذیرفته‌اند^۳. البته اگر این نظر را به منزله اسقاط حق رجوع قبل از تحقق آن بدانیم مطابق نظر مشهور چنین اسقاطی را معتبر نمی‌دانند اما اگر در قالب شرطی بدانیم که پس از محقق شدن حق، صاحب حق یعنی واهب بتواند از آن حق استفاده کند آن شرط معتبر است؛ یا شرط عدم استفاده از حقی که بستر آن فراهم شده درست است.

۳.۳. روش‌های اسقاط حق رجوع و استفاده از شرط عدم رجوع

با توجه به اینکه مطرح کردن اسقاط حق رجوع و شرط عدم رجوع واهب با هدفی کاملاً نزدیک به هم می‌باشد و هر دو برای این است که واهب از هبه رجوع نکند و شرط عدم رجوع نیز ارتباط تنگاتنگی با اسقاط حق رجوع که موضوع این پژوهش است دارد، برای بررسی دقیق و تشخیص بهتر مطلب، باید با محوریت اراده طرفین، روش‌های اسقاط حق رجوع و شرط عدم رجوع را مورد بررسی قرار داد. ممکن است اراده طرفین یا واهب بر این باشد که حق رجوع واهب ساقط شود یا اینکه واهب ملزم شود از حق رجوع خود استفاده نکند. بنابراین موضوع فوق را باید در دو قالب کلی بررسی نمود ابتدا شرط عدم رجوع واهب را بررسی می‌کنیم و سپس اسقاط حق رجوع.

۳.۳.۱. شرط عدم رجوع واهب

با توجه به لازم یا جایز بودن عقدی که در آن، چنین شرطی مطرح می‌شود و تبعیت شرط از عقد به عنوان یک قاعده کلی و همچنین اختلاف نظر بین فقها و حقوق‌دانان در این مورد، ضروری است این شرط را در دو حالت بررسی کرد. یکی شرط عدم رجوع ضمن عقد خارج لازم و دیگری شرط عدم رجوع ضمن عقد هبه.

۱. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۸۵.

۲. یزدی، سیدمحمدکاظم طباطبایی، پیشین، ص ۱۷۳.

۳. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۱۱۰.

۳.۳.۱.۱. شرط عدم رجوع ضمن عقد خارج لازم

نظر به اینکه هبه عقدی جایز است راهکار متعارف برای درج شرطی الزام آور این است که شرط را ضمن عقد خارج لازم مطرح نمود. در مورد شرط عدم رجوع از هبه می‌توان گفت شرط عدم استفاده از حق رجوع ممکن است در قالب تراضی طرفین ضمن عقد لازم دیگری صورت گیرد.^۱ برخی از فقها نیز شرط عدم رجوع واهب به عین موهوبه را در ضمن عقد لازم صحیح و الزام‌آور می‌دانند.^۲ بنابراین می‌توان پذیرفت که واهب ضمن عقد لازم دیگری ملتزم شود که از هبه رجوع نکند، در این حالت در صورت تخلف واهب، مطابق خیار تخلف از شرط رفتار می‌شود^۳ و متهم که مشروط له است، می‌تواند در عقدی که ضمن آن شرط شده واهب از هبه رجوع نکند، به استناد خیار تخلف شرط اقدام کند. به نظر می‌رسد هرگاه طرفین بر عدم استفاده از حق رجوع توسط واهب تراضی نمایند یک شرط ترک فعل است و حق رجوع ساقط نمی‌شود، بلکه واهب مکلف است از این حق خود استفاده نکند و اگر استفاده نمود ضمانت اجرای آن بطلان رجوع نخواهد بود. در این صورت متهم می‌تواند به استناد تراضی انجام شده، اگر وجه التزامی تعیین نموده و یا خسارتی به وی وارد شده مطالبه نماید. البته متهم نمی‌تواند از دست دادن مالکیت خود نسبت به عین موهوبه را به عنوان خسارت تعیین کند، زیرا استمرار مالکیت وی منوط به عدم رجوع واهب بوده و حق رجوع واهب ساقط نشده است. همچنین می‌توان تنها محدودیت‌هایی را برای حق رجوع واهب تراضی نمود، برای نمونه می‌توان تراضی کرد که واهب تا مدت یک ماه حق رجوع ندارد و یا در صورت تحقق فلان شرطی واهب رجوع نکند.

۳.۳.۱.۲. شرط عدم رجوع ضمن عقد هبه

شرط عدم رجوع در هبه قابل رجوع ممکن است در ضمن عقد هبه نیز مطرح شود، برخی به دلیل تبعیت شرط از عقد چنین شرطی را لازم الاتباع نمی‌دانند^۴ و برخی آن را تابع اراده طرفین و الزام آور می‌دانند.^۵ برخی از فقها نیز شرط عدم رجوع واهب به عین موهوبه را در ضمن عقد لازم

۱. همان، ص ۸۵.

۲. یزدی، سیدمحمدکاظم طباطبایی، پیشین، ص ۱۷۳؛ سبزواری، سیدعبدالأعلی، پیشین، ص ۲۷۳؛ سبحانی، جعفر، پیشین، ص ۳۴۳، س ۱۰۹۴.

۳. امامی، سیدحسن، پیشین، ص ۴۰۲.

۴. همان، ص ۴۰۲.

۵. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۸۵.

و حتی در ضمن عقد هبه صحیح و الزام‌آور می‌دانند.^۱ برخی از فقها با تعمیم "المسلمون عند شروطهم" به شرطی که در ضمن عقد جایز مطرح شود و مفاد آن حاکی از اسقاط حق فسخ یا رجوع باشد آن شرط را نیز الزام‌آور می‌دانند.^۲ در پاسخ به کسانی که به دلیل تبعیت شرط از عقد جایز، درج چنین شرطی ضمن عقد را هبه الزام‌آور نمی‌دانند می‌توان گفت که اراده طرفین به ویژه واهب بر این قرار گرفته که در قالب یک شرط، هبه را غیرقابل رجوع نمایند و شرط مذکور از شروط باطل نیست که بی‌اثر باشد و شرطی خلاف مقتضای ذات عقد هم نمی‌باشد. همچنین اگر شرط را تابعی از عقد بدانیم به عنوان یک اصل درست است اما همیشه اینگونه نیست گاه اراده طرفین بر این مبنا استوار است که شرط برخلاف ویژگی جایز بودن عقد، الزام‌آور باشد. همانطور که قانونگذار نیز در مورد داوری آن را پذیرفته در مواردی که قرارداد اصلی باطل باشد ولی طرفین ضمن آن قرارداد شرط داوری آورده باشند مطابق قاعده باید شرط داوری را نیز تابع قرارداد اصلی دانست و با صدور رأی بطلان قرارداد توسط داور، صلاحیت داور را نیز نپذیرفت؛ در حالی که قانونگذار این شرط را مستقل از قرارداد اصلی در نظر گرفته و به اراده طرفین مبنی بر اینکه داور صالح به رسیدگی است، حتی در فرض بطلان قرارداد احترام گذاشته شده است. با این استدلال که در حقوق مدنی اراده طرفین مهم است هرگاه اراده آنها بر عدم رجوع از هبه در ضمن عقد جایز نیز قرار گیرد باید به این تراضی و به‌ویژه اراده واهب احترام گذاشت و واهب را ملزم دانست که از هبه رجوع نکند. با استدلال‌های مطرح شده به نظر می‌رسد هرگاه در ضمن عقد هبه شرط شود که واهب از هبه رجوع نکند این شرط الزام‌آور است و در فرض رجوع به عنوان تخلف از شرط ضمن عقد مطابق با ضمانت اجرای آن اقدام می‌شود.

۳.۳.۲. روش‌های اسقاط حق رجوع

۳.۳.۲.۱. اسقاط حق رجوع ضمن عقد لازم

اسقاط حق رجوع ممکن است در قالب تراضی طرفین ضمن عقد لازم دیگری محقق شود.^۳ بنابراین ممکن است متهب ضمن عقد خارج لازم شرط کند که واهب حق رجوع از هبه خاصی را نداشته باشد و واهب آن را بپذیرد در اینصورت حق رجوع وی ساقط شده محسوب می‌گردد.^۴

۱. یزدی، سیدمحمدکاظم طباطبایی، پیشین، ص ۱۷۳؛ سبزواری، سیدعبدالأعلی، پیشین، ص ۲۷۳.
 ۲. ایروانی، باقر، *دروس تمهیدیه فی الفقه الاستدلالی علی المذهب الجعفری*، ج ۲، قم: بی‌نا، دوم، ۱۴۲۷ هـ.ق، ص ۲۰۰؛ یزدی، سیدمحمدکاظم طباطبایی، پیشین، ص ۱۷۳.
 ۳. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۸۵.
 ۴. سبحانی، جعفر، پیشین، ص ۳۴۳، س ۱۰۹۴؛ شهبازی، محمدحسین، پیشین، ص ۱۷۵.

۳.۳.۲.۲. اسقاط حق رجوع ضمن عقد هبه

گاه ممکن است اسقاط حق رجوع را ضمن عقد هبه شرط نمود، برخی معتقدند که شرط عدم استفاده از حق رجوع یا اسقاط حق رجوع ممکن است در قالب تراضی طرفین و ضمن عقد هبه نیز صورت گیرد.^۱ برخی ایراد گرفته‌اند که شرط ضمن عقد تابع عقد اصلی است و مطابق قاعده هرگاه شرطی ضمن عقد جایز آورده شود الزام آور نمی‌باشد و نظر به اینکه عقد هبه نیز جایز است درج چنین شرطی ضمن عقد هبه نیز الزام آور نمی‌باشد.^۲ در پاسخ ضمن عنایت به همان استدلالی که در قالب شرط عدم رجوع ضمن عقد هبه مطرح شد بایستی این شرط را معتبر دانست. بنابراین هرگاه اراده آنها بر اسقاط حق رجوع در ضمن عقد جایز قرار گیرد باید به این تراضی و به ویژه اراده واهب که ذیحق بوده احترام گذاشت و حق رجوع را ساقط شده و هبه را غیرقابل رجوع دانست. علاوه بر این نظر به اینکه اسقاط یک عمل حقوقی (ایقاع) یک جانبه است و برای اعتبار آن نیاز به قبولی متهب هم ندارد هرگاه در ضمن عقد هبه واهب حق رجوع خود را اسقاط نماید بدون قبولی متهب، حق رجوع اسقاط شده محسوب می‌شود و نیازی به علم متهب یا قبولی وی نیز ندارد.

موضوع دیگر اینکه هرچند اسقاط حق رجوع به طور معمول از طرف متهب برای ثبات مالکیت خودش نسبت به عین موهوبه مطرح می‌شود، اما ممکن است خود واهب بدون پیشنهاد متهب نیز قصد اسقاط حق را داشته باشد برای مثال به طور کلی رجوع از هبه رفتاری ناپسند از لحاظ اخلاقی است و از نظر شرعی نیز مذموم و مکروه است؛ بر همین مبنا ممکن است واهب بخواهد برای اینکه جلوی وسوسه‌های آینده جهت رجوع از هبه را بگیرد، بخواهد حق رجوع خود را اسقاط کند. چون اسقاط حق یک ایقاع محسوب می‌شود و هرکسی می‌تواند حق خود را به صورت یکجانبه و یک طرفه ساقط نماید و تراضی در آن ضرورتی ندارد، اسقاط حق رجوع ضمن عقد هبه با مشکلی مواجه نمی‌شود زیرا در مواردی که بحث شرط ضمن عقد جایز مطرح می‌شود نیاز به قبول مشروط علیه نیز می‌باشد در حالی که در اسقاط حق رجوع یک اراده یعنی اراده واهب به تنهایی بر این قرار می‌گیرد که حق رجوعش را ساقط کند در نتیجه با اراده‌اش حق

۱. یزدی، سیدمحمدکاظم طباطبایی، پیشین، ص ۱۷۳؛ شهبازی، محمدحسین، پیشین، ص ۱۷۵؛ کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۸۵ و ۱۱۰.

۲. امامی، سیدحسن، پیشین، ص ۴۰۲.

رجوع وی ساقط می‌شود و نیازی به قبولی طرف مقابل ندارد تا ضروری باشد ما آن را از مفاد عقد و تراضی عقد جایز بدانیم. به نظر می‌رسد حتی اگر متهم از وجود چنین اسقاط حقی ضمن عقد هبه اطلاع نداشته باشد نیز حق رجوع ساقط شده محسوب می‌شود زیرا اسقاط حق یک طرفه است و ضروری نیز متوجه متهم نشده است.

۳.۳.۲.۳. اسقاط حق رجوع به صورت مستقل

با پذیرفتن اینکه رجوع از هبه یک حق است و هر حقی قابل اسقاط بوده و برای اسقاط حق نیازی به تراضی با طرف مقابل نیست، بنابراین می‌توان قائل بر این بود که واهب به صورت مستقل و بدون دخالت متهم، حق رجوع خودش را یک طرفه اسقاط نماید. این اسقاط ممکن است در ضمن عقد هبه به صورت مستقل انجام شود (همانگونه که در اسقاط حق رجوع ضمن عقد هبه توضیح داده شد) یا اینکه پس از عقد هبه اسقاط صورت گیرد. به هر حال در این حالت متهم می‌تواند با شهادت شهود یا سایر ادله اثبات دعوا، حسب مورد اسقاط حق رجوع واهب را در دادگاه اثبات نماید و حتی اگر واهب از هبه رجوع نماید رجوع او بی‌اثر خواهد بود.

نتیجه‌گیری و پیشنهادات

مستند به ماده ۸۰۳ قانون مدنی اصل قابل رجوع بودن هبه پذیرفته شده، اما در رابطه با اینکه آیا اسقاط حق رجوع از هبه امکان پذیر است یا خیر؟ در قانون اشاره‌ای نشده و این موضوع در فقه امامیه و دکترین حقوقی چندان مورد توجه قرار نگرفته و در مواردی که مطرح شده نیز اختلاف نظر است. در بررسی نظرات مخالفین صحت اسقاط حق رجوع، مهمترین دلیل مخالفت این است که حق رجوع را حکم دانسته‌اند و حکم را نیز غیرقابل اسقاط می‌دانند. دلیل دیگر مخالفین این است که اسقاط حق رجوع به ضرر و اهب می‌شود و همچنین اسقاط آن نقض غرض جعل حق رجوع نیز می‌باشد. اما در مقابل ادله مخالفین رد شد با این استدلال که حق رجوع حکم نیست و برخی از فقها نیز آن را حق دانسته‌اند و به عنوان قاعده هر حقی هم قابل اسقاط است. به علاوه اینکه در صورتی طرح موضوع حق یا حکم بودن درست است که برای انسان حقی طبیعی و فطری در برابر حکم قانونگذار باشد، ولی هرگاه حق شخص نیز ناشی از قانون باشد، موضوعیتی ندارد و باید امری یا تکمیلی بودن آن را مطرح نمود و با بررسی مشخص شد که یک موضوع تکمیلی است و توافق بر خلاف آن و اسقاط آن نیز جایز است. اما دلیل دوم مخالفین که اسقاط را به ضرر و اهب می‌دانستند هر چند اصل اسقاط حق به ضرر و اهب است ولی با استناد به قاعده اقدام قابل توجیه است همانطوری که در مورد اسقاط خیارات نیز موضوعیت دارد و جای هیچ بحثی در آن نیست. در رد دلیل دیگر اینکه اسقاط حق رجوع ارتباطی با غرض جعل این حق ندارد.

استدلال‌های دیگری که مطرح گردید یکی توجه به مقتضای ذات عقد هبه است که همانا هدف از انعقاد عقد هبه تملیک مجانی است و اسقاط حق رجوع از هبه منافاتی با مقتضای ذات عقد هبه ندارد حتی استثنائات این عقد خود تأییدی بر این استدلال است. دیگر اینکه اصل صحت و آزادی قراردادها نیز مستندی در این زمینه است. مطابق موازین فقهی رجوع از هبه حتی در برخی موارد که مجاز شمرده شده مکروه است بنابراین اسقاط حق رجوع از هبه نه تنها با مشکلی مواجه نمی‌باشد بلکه راهکاری برای پیشگیری از رفتار ناپسند و مکروه نیز می‌باشد. همچنین توجه به این موضوع مهم است که در حقوق و در عقد هبه تنها مصلحت و اهب مدنظر شارع نبوده، بلکه در مواردی مصلحت متهب و یا استحکام خانواده نیز مدنظر بوده است. موضوع دیگر اینکه اشخاص برای زائل شدن حق رجوع و اهب که ممکن است هدف و اهب یا متهب یا

حتی هردوی آنها باشد نیاز به مطالعه و آگاهی کامل از مقررات و پیچیدگی‌های حقوقی دارند اما با اسقاط حق رجوع از هبه، اشخاص می‌توانند به‌سادگی و به‌راحتی اراده خود را در اموری که با نظم عمومی منافات ندارد اعمال نمایند و حذف تشریفات زائد نیز به دنبال خواهد داشت. با استدلال‌های مطرح شده می‌توان صحت اسقاط حق رجوع از هبه را پذیرفت. این اسقاط می‌تواند صریح یا ضمنی باشد و ممکن است ضمن عقد هبه مطرح شود یا اینکه ضمن عقد لازم دیگری حق رجوع از هبه اسقاط شود یا حتی به صورت مستقل مطرح شود. البته فرض شرط عدم رجوع نیز وجود دارد که واهب تعهد می‌دهد از هبه رجوع نکند اما این شرط به منزله اسقاط حق رجوع نخواهد بود و ضمانت اجرای آن همان ضمانت اجرای تخلف از شرط می‌باشد. همچنین امکان اسقاط حق رجوع از هبه پس از عقد نیز وجود دارد.

پیشنهاد می‌شود قانونگذار در مقررات قانون مدنی این موضوع را با وضع ماده‌ای قانونی مورد تصریح قرار دهد. ماده پیشنهادی بدین شرح می‌باشد:

«حق رجوع از هبه به صورت صریح یا ضمنی قابل اسقاط است و می‌تواند در هنگام عقد هبه یا پس از آن اسقاط شود، اعم از اینکه اسقاط حق، ضمن عقد هبه یا ضمن عقد دیگری یا به صورت مستقل انجام شود.»

فهرست منابع

الف) فارسی

۱. امامی، سیدحسین، *حقوق مدنی*، ج ۲، تهران: اسلامیه، ۱۳۷۵.
۲. انصاری، مهدی، *تحلیل اقتصادی حقوق قراردادها*، تهران: جاودانه جنگل، چاپ اول، ۱۳۹۰.
۳. بهبهانی، محمدباقرین محمداکمل، *رساله عملیه متاجر وحیدبهبهانی (با تعلیقات میرزای تیسیرازی)*، تهران: حاج شیخ رضا تاجر تهرانی، اول، ۱۳۱۰هـ.ق.
۴. جمعی از پژوهشگران زیرنظر شاهرودی، سیدمحمود هاشمی، *فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام*، ج ۳، قم: دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، اول، ۱۴۲۶هـ.ق.
۵. سبحانی، جعفر، *استفتائات*، ج ۲، بی جا: پایگاه اطلاع رسانی دفتر حضرت آیت اله العظمی جعفر سبحانی، بی تا.
۶. شهبازی، محمدحسین، *مبانی لزوم و جواز اعمال حقوقی*، تهران: میزان، دوم، ۱۳۹۵.
۷. طاهری، حبیب الله، *حقوق مدنی*، ج ۴، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دوم، ۱۴۱۸هـ.ق.
۸. کاتوزیان، ناصر، *حقوق مدنی- عقود معین*، ج ۳، تهران: گنج دانش، هفتم، ۱۳۹۰.
۹. محقق (داماد) سیدمصطفی، *قواعد فقه*، ج ۲، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، دوازدهم، ۱۴۰۶هـ.ق.

مقاله

۱۰. اکبریپورمجید، ابوالفضل محبی و خدیجه نظری، *بررسی تعهدات طبیعی در حقوق ایران با رویکرد حقوقی و تحلیل اقتصادی*، مجله حقوقی دادگستری، زمستان ۱۳۹۰، شماره ۷۶، صص ۲۰۸-۱۸۵.

ب) منابع عربی

۱۱. اصفهانی، شیخ الشریعہ، فتح اللہ بن محمدجواد نمازی، *رسالہ فی تحقیق معنی البیع*، قم: دارالکتاب، اول، ۱۳۹۸ھق
۱۲. ایروانی، باقر، *دروس تمہیدیہ فی الفقہ الاستدلالی علی المذہب الجعفری*، ج ۲، قم: بی نا، دوم، ۱۴۲۷ھق
۱۳. خوبی، سیدابوالقاسم موسوی، *مصباح الفقاہہ (المکاسب)*، ج ۶، بی جا، بی تا.
۱۴. دزفولی، مرتضی بن محمدامین انصاری، *کتاب المکاسب (للشیخ الأنصاری، ط- الحدیثہ)*، ج ۵، قم: کنگرہ جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، اول، ۱۴۱۵ھق.
۱۵. سبزواری، سیدعبدالأعلی، *مہذب الأحکام (للسبزواری)*، ج ۲۱، قم: مؤسسہ المنار، چهارم، ۱۴۱۳ھق
۱۶. طوسی، ابوجعفر، محمدبن حسن، *المبسوط فی فقہ الإمامیہ*، ج ۳ و ۴، تهران: المکتبۃ المرتضویۃ لإحیاء الآثار الجعفریۃ، سوم، ۱۳۸۷ھق
۱۷. عاملی، شہیدثانی، زین الدین بن علی، *مسالک الأفہام إلی تنقیح شرائع الإسلام*، ج ۶، قم: المعارف الإسلامیہ، اول، ۱۴۱۳ھق
۱۸. نجفی، صاحب الجواهر، محمدحسن، *جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام*، ج ۲۸، بیروت: دارإحیاء التراث العربی، ہفتم، ۱۴۰۴ھق
۱۹. یزدی، سیدمحمدکاظم طباطبائی، *تکملۃ العروۃ الوثقی*، ج ۱، قم: کتابفروشی داوری، اول، ۱۴۱۴ھق

ج) فہرست منابع بہ انگلیسی**A. persian**

- Behbehani, M.b. *resaleye amaleyaе motajer vahid bebehani (ba talighate mirzaye shirazi)*. Tehran. Haj sheykh reza tajer tehrani. 1892.
- Emami, S.h. *hoghoogh Madani (civil law)*. Vol,2. Tehran, Islamiyeh. 1996.

3. Jamee Az Pajouheshgaran Zir Nazare Shahroudi, s.m.h. *Farhange fiqh motabegh ba mazhabe ahle beyt alayhemos salam*. Vol,3. Qom. Dayeratol maarefe fiqhe islami bar mazhabe ahle beyt alayhemos salam. 2005.
4. Katouzian, N. *hoghoogh Madani (civil law)*. vol.3. Tehran. Ganje danesh. 2011.
5. Mohaghegh, S.m. *ghvae de fiqh*. Vol,2. Tehran. Markaze nashre oloume islami. 1985.
6. Shahbazi, M.h. *mabani lozoum va javaz amale hoghooghi*. Tehran. Mizan. 2016.
7. Sobhani, J. *estefaat*. vol,2. No place. Paygahe etela rasani daftare hazrate ayatollah jafar sobhani. No date.
8. Taherea, H.a. *hoghoogh Madani (civil law)*. vol,4. Qom. daftare entesharate Islami vabaste be jamee modarresine hozeye elmiye Qom. 1997.

B. arabic

9. Ameli, sh.s.z. *masalekol eham ela tanghihe sharayeol eslam*. Vol.6. Qom. almaarefol eslamiyeh. 1992.
10. Dezfouli, M.m.a.a. *ketabol makaseb (by sheykh Ansari. T-alhadiceyeh)*. Vol,5. Qom. kongereye jahani bozorgdashte seykh azam Ansari. 1994.
11. Esfahani, Sh.sh.f. *resale fea tahghighe maniyol beye*. Qom. darol ketab. 1977.
12. Irvani, B. *dorouse tamhidiyeh fel fiqhel estedlali alal mazhabel jafari*. Vol,2. Qom. No publisher. 2006.
13. Khouyee, S.a.g.m. *mesbahol fiqhahe (almakaseb)*. Vol,6. No place. No publisher. No date.
14. Najafi, saheb javaher, m.h. *javaherol kalam fea sharhe shrayeol eslam*. Vol,28. Beyrout. Dare ehyaottarasol Arabic. 1983.
15. Sabzevari, S.a.a. *mohazzabol ahkam (by Sabzevari)*. Vol,21. Qom. almenar. 1992.
16. Tousi, A.j.m. *almabsout fea fiqhel Emamiyeh*. Vol,3,4. Tehran. Almactabatol mortazaviyeh le ehyael asarel jafariyeh. 1967.
17. Yazdi, s.m.k.t. *takmelatol orvatol vosgha*. Vol,1. Qom. davari. 1993.