

بررسی فقهی مشروعیت قراردادهای مالکیت زمانی

مریم ابن تراب*^۱، زهرا همیانی^۲

پذیرش مقاله: ۹۱/۸/۲۹

دریافت مقاله: ۹۱/۶/۲۲

چکیده

مالکیت زمانی به نوعی مالکیت زمان بندی گفته می شود که به مدت معین (مثلاً دو هفته در سال) محدود است. این قرارداد این امکان را برای افراد فراهم می کند که با هزینه اندک، سرمایه گذاری عظیمی را در یک مدت معین به خود اختصاص دهند. مالکیت زمانی در قرن حاضر، یکی از محورهای اصلی گردشگری و اقامت در ایام تعطیلات است؛ و تفکر مالکیت زمانی اکنون در دنیا به شدت با استقبال مواجه است. هدف از این مقاله، تبیین مفهوم مالکیت زمانی و بررسی مشروعیت آن است؛ و بدین منظور دلایل مخالفان و موافقان و دیدگاه های فقهی در این زمینه بررسی شده است. با توجه به تحقیق انجام شده، بیع زمانی از دیدگاه فقهی و حقوقی بدون اشکال است، و به تأسیس حقوقی جدید نیاز ندارد؛ زیرا می توان با استناد به ماده ۱۰ قانون مدنی و اصل آزادی قراردادی، این قرارداد را قانونی قلمداد کرد و انعقاد آن را عقلایی دانست. نقصانی که در این زمینه به چشم می خورد به قانونگذاری، قلمروی مسئولیت هر یک از مالکان و ضمانت اجرای قانونی برای حراست از آن مربوط است.

واژه های کلیدی: مالکیت، مالکیت زمانی، قاعده تسلیط، اصل لزوم.

A Religious Survey on the Legality of Time Sharing Contracts

Maryam Ebne Torab, Zahra Hamyani

Abstract

Time sharing is type of time bond sharing which is limited to a certain period of time, like two weeks in a year. This contract makes possibility for people to allocate to themselves a huge amount of money investment in a determined period of time, with spending a minimum amount of expenses. Time sharing is one of the principle factors of tourism and residence during the vacation time. The idea of time bound sharing, is welcomed increasingly, in the world, today. The purpose of this research is to explore the concept of time bound sharing and to survey on its legality. To this end, the ideas expressed by opponents and proponents and the religious perspectives toward this issue will be investigated. Concerning the research process, the time sharing itself is complete, legally and religiously, and does not need any new legal institution and amendment. The reason for this statement is that with reference to the article 10 of the Civil Law and the principle of the freedom of contracts, this contract is considered legal and logical. The only problem which might arise in this regard is related to the legislation and the domain of the responsibility of each of the sharers and legal execution support for the sake of its protection.

Key words: Sharing, Time bound sharing, Dominance rule, necessity principle

*Corresponding Author: ebnetorab@gmail.com

^۱. استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران شمال

^۲. دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران شمال

مقدمه

دهه اول قرن بیستم، دهه جهانگردی نام گرفته است. در این صنعت، مالکیت زمانی تأثیر فراوانی دارد و نخستین جهش در آن را در پی داشته است. این اصطلاح را در فارسی معادل «استفاده نوبتی»، «مالکیت مشاعی» و «مالکیت زمانی» قرار داده اند. به عبارتی، مشارکت زمانی در املاک مشاعی، مخصوص گذران اوقات فراغت است و برای مالکان متعدد ایجاد می‌شود.

مالکیت زمانی نخستین بار در سال ۱۹۶۰ در کشورهای اروپایی مطرح شد. این طرح بیشتر در مکان‌های تفریحی و سیاحتی اجرا می‌شد به این صورت که گروهی از مردم به‌طور مشترک یک تفریحگاه را می‌خریدند و برای استفاده مشترک نگهداری می‌کردند. در ایران هم در سال ۱۳۷۷ این کار در یکی از هتل‌ها آغاز شد و سازمان میراث فرهنگی و گردشگری نیز در آذرماه ۱۳۸۳ مصوبه‌ای تصویب کرد که براساس آن، واحدهایی که متقاضی اجرای این طرح هستند، باید از سازمان فرهنگی مجوز دریافت کنند. از اصطلاح «مالکیت زمانی» دو معنا استنباط می‌شود:

۱. سنخ خاصی از مالکیت که مقید به زمان است؛ ۲. نوعی قرارداد که موضوع آن انتقال مقطعی مالکیت عین و منفعت است.

از آنجا که در مالکیت زمانی، ملک براساس تنظیم‌بندی نوبتی و در بازه زمانی متناوب و منظم در اختیار مشترکین قرار می‌گیرد، این تردید وجود دارد که آیا می‌توان بر هر یک از مشترکین در بازه زمانی متعلق به دیگر مشترکین، لفظ مالک را به‌نحو حقیقی به‌کار برد. باید گفت مالکیت در نوع زمان‌بندی شده دو مفهوم حقیقی و مجازی دارد. در زمانی که شخص الف در نوبت خود متصرف ملک است، مالکیت وی حقیقی است و در زمانی که نوبت وی خاتمه می‌یابد و نوبت مالک یا مالکان دیگر فرا می‌رسد، تا رسیدن نوبت بعدی او، مالکیت وی مالکیتی شأنی و یا مجازی است. تحلیل ماهیت و نقد این پدیده احتمالاً برای ارائه چهره‌ای پذیرفته‌تر و ضابطه‌مند کردن مقررات آن ضروری است؛ زیرا از طرفی، وظیفه قانونمندان کردن موضوعات و فعالیت‌ها با سیستم حقوقی است، و از سوی دیگر، باید توجه داشت که انفعال

آن در تعامل با سایر سیستم‌های حقوقی در عصر حاضر و تأثیر و تأثر از آنها، بدون سنجیدن با مبانی حقوقی داخلی قابل قبول نیست.

راه‌حل صحیح و منطقی در برخورد با یک پدیده جدید یا ایجاد حقوقی ناشناخته که از سیستم دیگری به کشور ما وارد شده، این است که اولاً مبدأ شناخته شود و آثار و نتایج آن بررسی شود، ثانیاً با توجه به ماهیت و آثار و احکام آن، در مبانی حقوق کشور بررسی و کاوش صورت گیرد تا صحت یا بطلان آن روشن شود.

۱. مفهوم مالکیت زمانی

مفهوم این اصطلاح با اصلاح time از صنعت کامپیوتر وارد شده، و معنای آن در آن صنعت این است که چند نفر به‌طور مشترک یا همزمان از یک کامپیوتر استفاده کنند. البته کاربرد این اصطلاح در مورد کامپیوتر اشکالاتی دارد که از موضوع بحث مقاله خارج است (حسینی، ۱۳۸۵).

اصطلاح time sharing را در ایران معادل «بیع زمانی»، «مالکیت زمانی»، «اشتراک زمانی» و یا «تقسیم زمانی» قرار داده‌اند. این اصطلاح تا پیش از سده بیستم در هیچ‌یک از فرهنگ‌های لغت درج نشده است و حتی در میان فرهنگ‌های جدید امروز نیز تنها تعداد محدودی از گردآورندگان آن به‌طور اختصار آن را شرح داده‌اند؛ از جمله در تعریف آن نوشته‌اند:

«مالکیت زمانی» ترتیبی است بین چند نفر که بر یک خانه بیلاقی مالکیت دارند و به‌موجب آن، مالکان توافق می‌کنند که هر کدام از آنها در زمان خاصی از سال از آن منتفع شوند.

این نوع مالکیت معمولاً در املاک مشاع که جنبه تفریحی دارند، وجود دارد؛ و در طی آن، چندین نفر حق استفاده و انتفاع مالکانه از ملک را برای مدت مشخص و معین به‌دست می‌آورند.

در برخی از فرهنگ‌های حقوقی، صراحتاً به قید مالکیت مشترک و مشاعی مال اشاره شده؛ که انتقال آن براساس قرارداد مقید به دوره‌ای از زمان (در سال، فصل، ماه، هفته) است و مال در آن به مالک همان دوره تعلق دارد و مالک در آن ایام حق تصرف و انتفاع دارد.

انتقال است و مالکیت رابطه‌ای اعتباری بین شیء مملوک و شخص مالک است (اشرفی، ۱۳۸۷).

در قرارداد مالکیت زمانی که مالکیت شخص به زمان محدود و مشخص مقید شده است، طرفین قصد انشای عقد را دارند و آن را در زمان آینده اراده می‌کنند؛ اما از آنجا که تحقق در زمان معین قطعی و مسلم است، با سپری شدن آن مدت مشخص، مالکیت به خودی خود و بدون نیاز به انشای فسخ عقد و بدون هیچ سبب جدیدی منحل می‌شود و به مالک بعدی می‌رسد.

مالکیت در قراردادهای بیع زمانی از منظری موقت و از جهتی دائمی است؛ زیرا مالکیت خریدار به عین اگرچه به فصل یا هفته‌ای خاص در طول سال محدود است، سایر زمان‌ها را شامل نمی‌شود ولی مالکیت او نسبت به آن برهه از زمان متناوباً تکرار شود و از این نظر مالکیت ابدی و دائمی است و این نکته‌ای است که از دید برخی از فقه‌پژوهان پنهان مانده است (شهیدی، ۱۳۸۷).

۳. بررسی مشروعیت مالکیت زمانی

در میان فقهای شیعه همیشه این بحث مطرح بوده است که آیا برای تشخیص مشروعیت یک قرارداد باید نص خاصی وجود داشته باشد و مشروعیت و اعتبار آن از ناحیه شارع تصریح شده باشد یا آنکه علاوه بر عقود معینی که نام آنها در فقه آمده و تعریف شده است، به‌طور کلی هر قرارداد عقلایی مشروعیت و اعتبار دارد. گروه زیادی از فقها، به‌ویژه متقدمان، به توقیفی بودن عناوین عقود و معاملات اعتقاد دارند و اعتبار قراردادهای آنها تنها در قالب عقود معین پذیرفته‌اند. برای بررسی مشروعیت مالکیت زمانی لازم است بحثی روی ادله مخالفان و موافقان صورت گیرد.

۴. دلایل مخالفان مشروعیت مالکیت زمانی

مخالفان مشروعیت مالکیت زمانی، شش دلیل در مخالفت با آن اقامه کرده‌اند که دو مورد آن جنبه فلسفی و چهار مورد آن جنبه فقهی دارد.

در ایران، مالکیت زمانی نوعی مالکیت سهم‌بندی شده است، که به‌موجب آن چندین مالک حق انتفاع و استفاده از مالی را در زمان خاصی از سال (مثلاً دو هفته در هر سال) دارند. این نحوه از مالکیت در هر سال به همان میزان تکرار می‌شود. این روش ابتدا در اروپا و سپس به ممالک دیگر راه پیدا کرد.

۲. بررسی نقش دوام در ملکیت

یکی از ویژگی‌های مالکیت، دائمی بودن آن است. این خصوصیت در کنار دو ویژگی دیگر (مطلق و انحصاری بودن) تاحدودی بیان‌کننده مفهوم مالکیت است. در این زمینه، ابتدا باید مفهوم دوام به درستی روشن شود. منظور از دوام آن است که وقتی مال در ملکیت کسی داخل شد، برای همیشه در ملک او باقی بماند مگر اینکه به یکی از اسباب انتقال مالکیت به دیگری انتقال یابد. بر این اساس انتقال مالکیت منافاتی با دوام آن ندارد؛ و منظور از مالکیت موقت این است که مالکیت شخص خودبه‌خود بدون هیچ سبب جدیدی زایل شود و مال به مالک اصلی برگردد (کاتوزیان، ۱۳۷۸).

حال سؤال این است که آیا انتقال مالکیت زمان‌بندی شده یا به عبارت دیگر مقید شدن مالکیت به زمان در فقه و حقوق قابل قبول است یا نه. برخی حقوقدانان معتقدند که مقتضای ملکیت، دوام آن است و زمان‌بندی آن با طبیعت مالکیت منافات دارد (السنهوری، ۱۹۹۸)؛ زیرا مهم‌ترین ویژگی مالکیت، امکان و جواز تصرف مطلق در مال و از جمله اتلاف و نابود کردن آن است، در حالی که در مالکیت موقت، برای مثال در فرضی که شخص تا یک سال مالک است، چطور می‌توان تصور کرد که مالک موقت هم بتواند هرگونه تصرفی در مال بکند و هم مالکیت پس از انقضای یک سال به مالک اولی برگردد. پس غالب فقیهان، علت باطل دانستن مالکیت را غیرمعقول بودن آن دانسته‌اند.

دوام مالکیت بدین معنا نیست که اموال اشخاص همواره در ملکشان باقی بماند؛ چرا که اموالی که در مالکیت افراد است، به‌سبب اسباب ناقله قهری یا اختیاری در حال نقل و

۴-۱. بررسی ادله مخالفان مشروعیت از جنبه فلسفی

الف- عدم امکان تقیید جواهر به زمان

فلاسفه معتقدند از آنجا که عین از جمله جواهر است، قابل تحدید و تقیید به زمان نیست، پس نمی‌توان گفت خانه امروز یا خانه فردا و این دو غیر از دیگری است؛ برخلاف منافع که از جمله اعراض هستند و می‌توان آنها را به زمان محدود و مقید کرد (خوبی، ۱۳۷۷).

اینکه مالکیت اساساً از اعراض نیست بلکه امری اعتباری است و جعل و رفع در کیفیت اعتبار به دست منشأ اعتبار آن است، امری درست است؛ همچنین عین از جمله جواهر است و قابل تقدیر به وسیله زمان نیست اما تملیک موقت عین به معنای تقیید مالکیت به زمان است، مثلاً وقتی شخصی مالکیت کتابی را برای مدت مشخصی محدود می‌کند، در واقع مالکیت کتاب را به زمان مقید می‌کند نه خود کتاب را، و به بیان روشن‌تر تملیک موقت یعنی مالکیت عین در برهه مشخصی از زمان به دیگری نه آنکه عین مقید به زمان را به دیگری تملیک کنند (هنری، ۱۳۸۹).

ب- عدم امکان تقیید اعراض قار به زمان

مخالفان مالکیت زمانی می‌گویند چون مالکیت از نظر ماهیت از اعراض قار است، به زمان محدود و مقید نمی‌شود؛ به عبارت دیگر، مالکیت هر شیء امری واحد است و این امر، به دلیل آنکه از اعراض قار است، قابل تکثیر و تبعیض، و تقیید به زمان نیست (اشرفی، ۱۳۸۷).

در رد این نظریه گفته شده است: عدم امکان تقیید مالکیت به زمان، توهمی بیش نیست؛ زیرا محدود شدن موجودات به زمان گاهی بالذات است مانند اعراض غیرقار همچون حرکت که از اعراض غیرقار است و از آنجا که اعراض غیرقار تدریجی‌الوصول است و از قوه به فعل می‌رسد، قابل تحدید به زمان است، اما گاهی تقیید به زمان بالعرض است مانند امور قاره و این امور ذاتاً با زمان قابل اندازه‌گیری نیستند ولی چون در ظرف زمان جای گرفته‌اند، زمان بر آنها می‌گذرد و به عبارت دیگر می‌توان با توجه به زمان‌های مختلف آنها را به بخش‌های متعدد تقسیم

کرد (کمپانی، ۱۴۰۹ ق.۰). به علاوه، مالکیت اساساً از اعراض نیست بلکه امری اعتباری است و از این رو جعل و رفع در کیفیت اعتبار به دست منشأ اعتبار آن است (شریعتی، ۱۳۸۷).

۴-۲. بررسی ادله مخالفان مشروعیت از جنبه فقهی

الف - تفکیک‌ناپذیری ملکیت از مملوک

به عقیده حقوقدانان، یکی از ویژگی‌های تفکیک‌ناپذیری ملکیت از مملوک این است که مالکیت را نمی‌توان به زمان مقید کرد، چرا که تقیید مالکیت با صفت دوام و انفکاک‌ناپذیری آن از عین مملوک منافات دارد؛ به عبارت دیگر، یکی از ویژگی‌های مالکیت آن است که همواره با عین مملوک باقی است و تا وقتی شیء مملوک است مالکیت شیء هم است (السنه‌وری، ۱۹۸۸؛ کاتوزیان، ۱۳۷۸).

بنابراین، مالکیت فقط وقتی زایل می‌شود که شیء مملوک از بین برود. البته انتقال به ارث یا قرارداد، منافاتی با دوام ندارد. مالکیت در این موارد قطع نمی‌شود تا ایجاد شود، چرا که مالکیتی که به ورثه منتقل شده، ادامه مالکیت وارث و یا ناقل است (امامی، ۱۳۷۷).

در مورد این دلیل باید گفت که جدا شدن مالکیت از وجود اعتباری مال در عالم حقوق، سخنی صحیح و قابل قبول به نظر می‌رسد اما از این معنی، عدم قابلیت تقیید مالکیت به زمان مستفاد نمی‌شود، زیرا منظور از آن، انفکاک‌ناپذیری مالکیت از مالک است. از این جهت در انفکاک مالکیت از مالک، فرقی بین انتقال از طریق توارث، عقود، و ایقاعات از نظر مالکیت زمانی وجود ندارد و لذا انتقال مالکیت از مالک به واسطه اسباب ناقله قراردادی یا توارث، مغایر دوام مالکیت نیست. در مالکیت زمانی نیز چنین مغایرتی مفقود است، چراکه بعد از انقضای مدت، مالکیت زایل نمی‌شود بلکه شیء مملوک به مالک بعدی بازمی‌گردد و هیچ‌گونه انفکاک‌ی بین مالک و مال صورت نمی‌گیرد (شریعتی، ۱۳۸۷).

ب- قاعده تسلیط

دلیل دیگر که در مورد عدم مشروعیت مالکیت زمانی به آن استناد شده، قاعده تسلیط است؛ و آن به این معنا است

موضوعات و مفاهیمی که حقیقت شرعی و متشرعه ندارند، توضیح آن به عرف محول شده است؛ از سوی دیگر، مالکیت امری اعتباری است که چگونگی آن تابع نحوه اعتبار آن است (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۰ ق).

۵. ادله مشروعیت مالکیت موقت

گروهی از فقها، مالکیت زمانی را به استناد آیات قرآن کریم و مراجعه به سنت و ادله دیگر مشروع دانسته‌اند.

۱-۵. آیات قرآن کریم

الف - یا ایها الذین امنوا اوفوا بالعقود... (مائده ۱)

به پیمان‌ها وفا کنید...

در تفسیر این آیه، مفسران به دو واژه «العقود» و «اوفوا» توجه ویژه‌ای کرده‌اند. «اوفوا» فعل امر از ماده وفا به معنای «انجام پذیرفتن و تمام کردن و حفظ کردن» عهد خود به معنای ضد غدر و اتمام و اکمال شرط (شیخ شهاب‌الدین، ۱۹۷۹ ق) و نیز نقض نکردن آمده است (منصور، ۱۴۲۲ ق).

واژه «عقود» هم به معنای «گره زدن، بستن چیزی به چیز دیگر است به گونه‌ای که به خودی خود جدا نشود» (دهخدا، ۱۳۷۹). تأکید آیه شریفه بر لزوم پیمان است؛ و همان‌طور که ملاحظه می‌شود، این آیه شریفه نیز به دستور اکید به وفاداری کردن به عقود دلالت دارد. ظاهر این دستور نیز هم مصادیق عقود بیان شده در شرع و هم هر چیزی را که در عرف عقد و پیمان شمرده می‌شود، دربر می‌گیرد. (مصطفوی، ۱۳۷۱). از این آیه همچنین مشروعیت و امضای عقود عرفی و وجوب وفای به عهد به معنای صحت و مشروعیت عقود مستفاد می‌شود (زنجانی، ۱۳۸۲). از آنجا که «العقود» جمع محلی به الف و لام است، بسیاری از فقها، به‌ویژه فقهای معاصر، در مورد لزوم هر عقدی که از نظر عرف و لغت عقد محسوب می‌شود، به این آیه استدلال کرده‌اند. از این دیدگاه، «اوفوا بالعقود» نه فقط عقودی را که در زمان شارع بوده است، شامل می‌شود بلکه عقود نوپیدا را هم دربر می‌گیرد (امام خمینی، ۱۴۰۷ ق).

ب - جواز تجارت با رضایت

آیه‌ای که می‌توان از آن مشروعیت مالکیت زمانی را برداشت کرد، «...تجاره عن تراض...» (نساء / ۲۹) است.

که وقتی فردی مالک چیزی شد، تا زمانی که مالک آن است، بدون مقیدبودن به زمان خاص، حق استفاده از آن را دارد؛ و کلیه اشخاصی که حق استفاده و بهره‌برداری دارند و مالک‌اند، حقتشان مقید به وقت خاص نیست.

در این راستا می‌توان گفت که مفاد قاعده تسلیط، تسلط بر اموال خود و داشتن حق هر گونه تصرف و استفاده از اموال خود است؛ و مضمون این قاعده آن است که اشخاص بر اموال خود مسلط‌اند و حق استفاده از اموال خود را دارند، و در این زمینه به دوام یا زمان‌بندی مالکیت اشاره نشده است، پس تلازمی بین قاعده تسلیط و دوام مالکیت نیست (محقق داماد، ۱۳۷۶).

ج - تغایر تقیید مالکیت به زمان با طبیعت مالکیت

حقوقدانان معتقدند که مقتضای ملکیت، دوام آن است و زمان‌بندی با طبیعت آن منافات دارد؛ مثلاً در فرضی که شخص تا یک سال مالک مال است، چطور می‌توان تصور کرد که مالک موقت هم بتواند مال را تلف کند و هم مالکیت پس از انقضای یک سال به مالک اولی برگردد (سنهوری، ۱۹۹۸).

در پاسخ باید گفت مالکیت رابطه‌ای اعتباری بین شیء مملوک و شخص مالک است و این رابطه اعتباری اجازه بهره‌مندی از شیء و انواع انتفاعات و نیز سلطه بر شیء را به مالک می‌دهد و باید گفت سلطنت و مالکیت دو مفهوم جداگانه هستند و آنچه مسلم است، این است که زمان‌بندی بودن مالکیت صرفاً تقیید و تحدید یکی از آثار مالکیت است نه اینکه نفس مالکیت باشد (اشرفی، ۱۳۸۷).

د - عدم سابقه شرعی

دلیل دیگری که برخی از فقها اقامه می‌کنند، این است که مالکیت موقت در شرع سابقه‌ای ندارد و لذا نمی‌توان چنین امری را مشروع دانست.

فقهای دیگر در این باره چنین استدلال کرده‌اند: اینکه امری در شرع سابقه نداشته باشد، نمی‌تواند دلیلی بر عدم مشروعیت آن باشد. البته این عقیده را می‌توان در مورد عبادات پذیرفت چرا که عبادات امری توقیفی هستند (نراقی، ۱۴۱۷ ق). اما در بخش معاملات که قسمت عمده آن به عرف واگذار شده است، پذیرش این عقیده به‌طور مطلق صحیح نیست، به‌ویژه در

۳-۵. بنای عقلا

همان‌طور که در بحث مفهوم مالکیت راجع به نظرهای ارائه‌شده در تعریف مالکیت عنوان شد، مالکیت رابطه‌ای است اعتباری بین مال و شخص که عقلا آن را جعل و قانونگذار و شارع حدود آن را مشخص می‌کنند (امامی، ۱۳۷۷).

بنابراین، ایجاد و بقای مالکیت نیز به دست همان منشأ اعتبار است. شارع مقدس نیز در مفهوم مالکیت و مصادیق آن بیان خاصی ندارد و تشخیص این مورد را به عرف و عقلا واگذار کرده است (امام خمینی، ۱۴۰۷ق). پس می‌توان نتیجه گرفت که موقت بودن مالکیت هیچ منافاتی با طبیعت مالکیت ندارد و همان‌گونه که عقلا مالکیت مستمر را اعتبار کرده‌اند، مالکیت موقت را هم می‌توانند اعتبار کنند، کما اینکه این اعتبار در بسیاری از موارد تحقق یافته است.

از سوی دیگر، اگرچه بعضی از فقهای متقدم عناوین عقود را توقیفی دانسته‌اند، فقهای معاصر آنها را عناوین عرفی تلقی می‌کنند. به عقیده این فقها، عناوین عقود توقیفی نیست، چرا که نقش شارع در معاملات، امضایی است، یعنی معاملات رایج بین مردم را در شرایطی که با مبانی شرعی مغایرتی نداشته، امضا کرده است. به بیان دیگر، شرع در زمینه معاملات، مطلب جدیدی ارائه نکرده جز امضای آنچه که در عرف و در نزد عقلا متداول بوده است و با واژه «بالعقد» تمامی آنچه را که در نزد مردم و در عرف بازار رواج دارد، امضا کرده است (شریعتی، ۱۳۸۷).

۴-۵. وجود عقود جدید مشروع

مشروع دانستن قراردادهایی که در متون فقهی قدیم سابقه شرعی نداشته‌اند، موضوع جدیدی نیست؛ و در این مورد می‌توان نمونه‌هایی ذکر کرد.

برخی از فقها و حقوقدانان برای مشروعیت مالکیت زمانی، نمونه‌هایی از قراردادهای جدید مشروع همچون عقد بیمه را مثال زده‌اند.

۱-۴-۵. عقد بیمه: عقد بیمه، قرارداد جدیدی است که در مورد آن فقها بر آن بوده‌اند که آن را به نحوی در یکی از عقود معین بگنجانند و بر همین اساس آن را مصداقی از هبه معوض یا ضمان یا صلح دانسته‌اند؛ اما فقهای معاصر از طریق عموماً

از این آیه شریفه می‌توان به درستی تمامی مبادلات مالی و انواع تجارت‌های رایج میان مردم، در صورتی که از روی رضایت طرفین باشد، حکم کرد، مگر در مواردی که به‌خاطر مصالح، نهی از آن صورت گرفته باشد (معرفت، ۱۳۷۲).

پس معنای آیه این است که با تراضی در مال یکدیگر دخل و تصرف کنید نه دخل و تصرف غیرقانونی (محقق داماد، ۱۳۷۶)؛ همچنین از این آیه برمی‌آید که شارع در معاملات، مطلب جدیدی ارائه نداده جز آنچه نزد عرف و عقلا متداول است و تمامی آنچه در عرف و در بازار رواج دارد و همگی بر آن مهر تأیید زده‌اند (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۰ق).

۲-۵. سنت

از جمله روایاتی که در این مورد می‌توان به آن استناد کرد، روایت «المؤمنون عند شروطهم» است. در بعضی از روایات، واژه «المؤمنون» و در برخی دیگر، واژه «المسلمون» به کار رفته است. این روایت از احادیث معتبر نبوی است که در فقه اسلامی به صورت یک قاعده فقهی مسلم درآمده است و به موجب آن شارع اسلام مؤمنان و مسلمانان را به پایبندی به التزامات و تعهدات قراردادی خود ملزم می‌داند (حر عاملی، بی‌تا). همان‌گونه که در معنای «شرط» گفته شده، این واژه در حالت مصدری عبارت است از مرتبط کردن چیزی به چیز دیگر، به این معنا که شرط مبدای چیزهایی است که از آن مشتق شده است مثل واژه‌های «شارط» و «مشروط».

شرط در حالت مصدری عبارت است از چیزی که به غیر خودش مرتبط باشد؛ و این همان معنای عرفی است که از شرط فهمیده می‌شود. منظور از شرط در این قاعده، مطلق التزام است یا التزامی که در ضمن عقد باشد. اگر مطلق التزام و التزام بدون مرتبط بودن به چیزی منظور باشد، لازمه آن این است که به فرمایش حضرت رسول (ص) تخصیص ضروری باشد، پس ناگزیر شروط حدیث را باید بر شروطی که در ضمن عقد واقع شده است، حمل کرد تا تخصیص اکثری که مستهجن است، پیش نیاید. از این رو منظور از شرط در این جمله، جمله خبری است و پیامبر (ص) در مقام انشا بوده است (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۰ق).

حضرت آیت‌الله ناصر مکارم شیرازی: مفروزکردن مال‌المشترکه با شرط مذکور مانعی ندارد.

حضرت آیت‌الله سید عبدالکریم موسوی اردبیلی: تقسیم ملک به حسب زمان نیز اشکالی ندارد و شرعاً جایز است؛ اما هنگام معامله باید برای استفاده هر یک از افراد ضوابطی تعیین شود تا اختلاف پیش نیاید (طباطبائی یزدی، ۱۳۷۶).

نتیجه‌گیری

نظریات پژوهشگران فقه و حقوق در روا یا ناروا بودن بیع زمانی متفاوت است: بعضی اساساً چنین بیعی را صحیح نمی‌دانند و برخی دیگر به صحیح بودن آن اعتقاد دارند. در فقه، اصطلاحی با نام «مالکیت زمانی» وجود ندارد؛ اما با بررسی نظریات فقها می‌توان نتیجه گرفت که هرچند بعضی از فقها عقود را اموری توقیفی می‌دانند، بسیاری از فقها عقود را از امور عرفی به‌شمار می‌آورند. با گذشت زمان، بر تعداد فقهایی که مالکیت زمانی را مشروع می‌دانند، اضافه می‌شود. به عقیده این فقها، عناوین عقود توقیفی نیست چرا که نقش شارع در معاملات، امضایی است؛ یعنی شارع معاملات رایج بین مردم را در شرایطی که با مبانی شرعی مخالفتی نداشته، امضا کرده و به بیان دیگر، شرع در زمینه معاملات مطلب جدیدی عرضه نکرده جز امضای آنچه که در نزد عرف و عقلاً متداول بوده و در بازار رواج داشته است و حتی بنا را بر این می‌گذارند که هر جا در درستی و یا نادرستی قراردادی شک وجود داشته باشد، با تمسک به اصل صحت باید آن را صحیح دانست.

از نظر حقوقی نیز نیازی به تأسیس حقوقی جدید نیست؛ زیرا می‌توان با استناد به ماده ۱۰ قانون مدنی و اصل آزادی قراردادی، این قرارداد را قانونی قلمداد کرد و انعقاد آن را عقلایی دانست. بنابراین بیع زمانی از نظر فقهی و حقوقی بدون اشکال است.

کتابنامه

قرآن کریم.

- اشرفی، احمد. ۱۳۸۷. مالکیت زمانی. ج ۱. تهران: کتابخانه گنج دانش.
امام خمینی، روح‌الله. ۱۴۰۷ ق. البیع. تهران: وزارت ارشاد اسلامی.
امامی، سیدحسین. بهار ۱۳۷۷. حقوق مدنی. ج ۱۹. تهران: اسلامیه.

صحت عقود، آن را مشروع دانسته و در عین حال آن را از طریق عقد صلح بی‌اشکال شمرده‌اند (همان).

از نظر حقوقی، بیمه مانند سایر عقود تابع قواعد حقوق مدنی است و از شرایط قصد، رضا، اهلیت طرفین، معین بودن موضوع معامله و مشروعیت جهت معامله تبعیت می‌کند (عرفانی، ۱۳۸۶).

از آنجا که اوضاع و احوال زمان پیوسته در حال تغییر و تحول است و تغییرات و پدیده‌های نو خواه یا ناخواه در جهات مختلف زندگی فردی و اجتماعی بشر اثر می‌گذارد و از آنجا که شریعت اسلام به یک زمان اختصاص نداشته است بلکه همگام با تمامی تحولات و نوآوری‌های روزگار پیش می‌رود و برای مردم هر زمان و براساس شرایط ویژه آنها قابلیت انطباق دارد، لازم است حکم مسائل مورد ابتلای روز مانند عقد بیمه، مالکیت زمانی و ... مورد بررسی و دقت نظر قرار گیرد و این مسائل از مستحدثات به‌شمار می‌آیند (بنی‌هاشمی خمینی، ۱۳۷۷).

ج. دیدگاه فقیهان معاصر درباره مالکیت زمانی

فقه‌های امامیه نیز همچون فقه‌های اهل سنت عناصر مالکیت را به‌صورت مستقل تجزیه و تحلیل نکرده‌اند. در سیستم حقوقی اسلام هم همانند سیستم حقوقی روم، عقیده بر دوام مالکیت است (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۷)؛ و چنان که پیش‌تر عنوان شد، آنها طبیعت مالکیت را با موقتی بودن مغایر می‌دانند (کاتوزیان، ۱۳۷۸). ولی برخی از فقه‌های امامیه از مالکیت زمانی حمایت کرده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۷)؛ که نمونه‌هایی از آن به شرح زیر است:

حضرت آیت‌الله محمد تقی بهجت می‌فرماید: افراز زمانی معنا ندارد؛ از این رو اگر خسارت ناخواسته سنگین به ساختمان وارد شود و محتاج تعمیر پرهزینه شود، نمی‌گویند تنها آن که نوبت او بوده است، باید خسارت را متحمل شود.

حضرت آیت‌الله سیستانی: ظاهراً مالکیت زمانی ممکن است

یک عقد جداگانه باشد.

حضرت آیت‌الله گلپایگانی ابتدا اظهار داشته‌اند: مالکیت به نحو مذکور مشروع نیست، والله‌العالم؛ ولی بعد اضافه کرده‌اند: مالکان ملک مشاع می‌توانند در مورد منفعت ملک مشترک تقسیم، مه‌ایاتی کنند.

- بنی هاشمی خمینی، سیدمحمدحسن. پاییز ۱۳۷۷. توضیح المسائل مراجع عظام. ج ۲. چ ۲. قم: اسلامی.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. ۱۳۵۷. دایره المعارف حقوق مدنی، تجارت، حقوق، تعهدات، ایقاعات. چ ۱. انجمن تحقیقاتی بنیاد راستاد.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. ۱۳۸۰. حقوق اموال. چ ۵. تهران: گنج دانش.
- حر عاملی، محمد. بی تا. وسایل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه. ج ۱۲. چ ۳.
- حسینی، سیدجمال. ۸۵/۴/۱۸. «مالکیت زمانی». برگرفته از اینترنت به آدرس <http://Bursengar.Ir/atria-36html>
- خویی، سیدابوالقاسم. ۱۳۷۷. مصباح الفقاهه فی المعاملات. ج ۷. چ ۱. نجف: مطبعه الحیدریه.
- دهخدا، علی اکبر. ۱۳۷۹. لغت نامه. چ ۲. تهران: انتشارات روزنه.
- زهیلی، وهبه. ۱۴۰۹. ق. الفقه الاسلامی علی مذاهب اربعه، قسم دوم: معاملات. طبعه التالیه.
- السنهوری، عبدالرزاق. ۱۹۹۸. الوسیط فی شرح قانون مدنی. چ ۲. بیروت: منشورات حقوقی.
- شریعتی، سعید. «بیع زمانی فقه اهل بیت علیهم السلام». ۱۳۸۷. ص ۱۶-۱۷. برگرفته از اینترنت، به نشانی زیر: www.islamikfegh26.majf608
- شهیدی، مهدی. مهر ۱۳۸۷. حقوق مدنی سقوط تعهدات. چ ۵. تهران: مجد.
- شیخ شهاب الدین، یاقوت. ۱۲۹۹. ق. ۱۹۷۹. م. معجم البلدان. بیروت: دارالحیاه تراث العربی.
- طباطبائی یزدی، محمدکاظم. بهار ۱۳۷۶. سؤال و جواب، ش ۳۱۸. استفتائات و آرای فقیه سیدمحمدکاظم یزدی. به اهتمام سید مصطفی محقق داماد، سید محمود مدنی، و سیدحسن وحدتی شبیری. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- عبدالباقی (مصری)، محمدفؤاد. ۱۳۷۲. معجم مفهرس لالفاظ القرآن الکریم. چ ۱. انتشارات اسلامی.
- عرفانی، محمد. بهار ۱۳۸۶. حقوق تجارت. چ ۵. تهران: میزان.
- عمید زنجانی، عباسعلی. زمستان ۱۳۸۲. آیات الاحکام. چ ۱. تهران: دفتر علوم اسلامی.
- کاتوزیان، ناصر. ۱۳۷۸. حقوق مدنی اموال و مالکیت. چ ۳. نشر میزان.
- کمپانی، محمدحسین اصفهانی. ۱۴۰۹. ق. بحوث فی الفقه الاجاره. چ ۲. قم: مؤسسه نشر اسلامی.
- محقق داماد، سیدمصطفی. بهار ۱۳۷۶. قواعد فقه، بخش مدنی (مالکیت و مسئولیت). چ ۲. تهران: سمت.
- مصطفوی، حسن. ۱۳۷۱. تحقیق فی الکلمات قرآن الکریم. چ ۱. تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- معرفت، محمدهادی. مهر و آبان ۱۳۷۲. «ضمانت گسترش یا انتقال محل پرداخت». ماهنامه دادرسی، شماره یک.
- منصور، محمدبن الازهری. ۱۴۲۲. ق. / م. ۲۰۰۱. م. معجم التهذیب اللغه. چ ۱. بیروت: دارالمعرفه.
- موسوی بجنوردی، سیدحسن. ۱۴۱۰. ق. قواعد الفقهیه. چ ۲. قم: اسماعیلیان.
- نراقی، احمد. ۱۴۱۷. ق. عوائد الایام فی بیان الاحکام شرعیه. قم: دفتر تبلیغات اسلامی.
- هنری، امیر. ۱۳۸۹. مالکیت زمانی در حقوق موضوعه. چ ۱. تهران: جاودانه.
- Black Law Dictionary Broyan. 1995. Sixth edition.*
- Oxford Advanced Learner's Dictionary. 2001 Fifth edition.*
- Webster's Encyclopedia of American Law. Vol.12. West Publishing Company.*