

مقایسه ابراء و هبه طلب به مدیون

فاطمه سعیدی^۱

چکیده

در علم حقوق هر واژه‌ای دارای مفهوم اصطلاحی خاص خود بوده که با سایر مفاهیم متفاوت می‌باشد و هر کدام می‌بایست به صورت جداگانه و از جنبه‌های مختلف مورد بررسی قرار گیرد. ابراء و هبه طلب به مدیون از جمله این مفاهیم حقوقی هستند که هر چند شباهت‌هایی با یکدیگر داشته ولیکن دو نهاد مجزای حقوقی می‌باشند. قانون مدنی در ماده ۲۸۹ به تعریف ابراء و در ماده ۷۹۵ به تعریف هبه پرداخته است و همچنین هبه طلب به مدیون را در ماده ۸۰۶ پذیرفته است و همین امر بیانگر این است که هم ابراء و هم هبه‌ی طلب به مدیون در نظام حقوقی ایران به تبعیت از فقه پذیرفته شده است و برخلاف ادعای برخی حقوقدانان دو نهاد حقوقی کاملاً جداگانه با ماهیت متفاوت هستند و هر کدام آثار حقوقی متفاوتی می‌توانند داشته باشند. این نوشتار ضمن اشاره به ماهیت ابراء و هبه طلب به مدیون در پی بررسی شباهت‌ها و تفاوت‌های این دو نهاد حقوقی می‌باشد.

کلیدواژه‌ها: ابراء، هبه طلب به مدیون، تملیک، اسقاط

مقدمه

با وجود شباهت‌هایی که بین ابراء و هبه طلب به مدیون وجود دارد این دو نهاد حقوقی کاملاً متمایز از یکدیگر می‌باشند. در مورد اینکه هبه طلب عقد است و نیاز به قبول متبهب دارد و در مورد اینکه ماهیت آن تملیک است و با استفاده از آن، فرد مالی را به دیگری منتقل می‌کند، هیچ شکی نیست اما در مورد ماهیت ابراء اختلاف نظر زیادی وجود دارد؛ آیا ماهیت ابراء اسقاط است یا تملیک؟ به عبارت دیگر آیا به به موجب ابراء، فرد مالی به ملکیت دیگری درمی‌آورد یا صرفاً ملکیت خود را زائل می‌کند بدون اینکه مالی را به ملکیت دیگری درآورد؟ آیا ابراء همانند هبه طلب به مدیون عقد است یا ایقاع؟ هبه طلب به غیر مدیون در فقه و حقوق ایران چه حکمی دارد؟ در این نوشتار سعی در یافتن پاسخ سؤالاتی از این قبیل هستیم و بر همین اساس در ابتدا به برخی از شباهت‌هایی که بین دو نهاد حقوقی ابراء و هبه طلب به مدیون وجود دارد اشاره می‌کنیم و پس از آن با بیان تفاوت‌های بنیادین آن دو قائل به تمایز و تفاوت این دو نهاد حقوقی خواهیم بود.

۱. شباهت‌های ابراء و هبه‌ی طلب به مدیون

۱-۱. هر دو موجب سقوط تعهد می‌باشند

ابراء در ماده ۲۶۴ ق.م. یکی از اسباب سقوط تعهد به حساب آمده است. پس اگر طلبکار، مدیون را ابراء کند تعهد ساقط می‌شود. در هبه طلب به مدیون نیز نوعی مالکیت ما فی الذمه ایجاد می‌شود و بدهکار مالک ما فی الذمه خود می‌شود و می‌دانیم که مالکیت ما فی الذمه نیز از اسباب سقوط تعهد به حساب می‌آید. بنابراین در هر دو (ابراء و هبه طلب به مدیون) تعهد ساقط می‌شود منتها در ابراء، سقوط تعهد به طور مستقیم شکل می‌گیرد و در هبه طلب به مدیون به صورت

۱- کارشناس ارشد حقوق خصوصی دانشگاه اصفهان، دادیار دادرسی اصفهان

غیر مستقیم سقوط تعهد اتفاق می افتد به این صورت که ابتدا طلبکار طلب را به مدیون می بخشد و پس از آن در اثر مالکیت ما فی الذمه سقوط تعهد (سقوط طلب) رخ می دهد.

۲-۱. هر دو موجب انحلال تضمین های طلب می شود

دانستیم که از آثار ابراء و هبه طلب به مدیون سقوط طلب می باشد، طبیعی است که سقوط طلب انحلال تضمین های آن را هم به دنبال خواهد داشت. بنابراین اگر بدهکار وثیقه ای نزد طلبکار بابت دین خود داشته است و بعد از آن طلبکار بدهکار را ابراء کند یا طلب را به او ببخشد رهن هم خود به خود فک می شود.

۳-۱. هر دو قابلیت رجوع ندارند

در ماده ۸۰۳ ق.م.مواردی که هبه قابل رجوع نمی باشد را معین کرده است و به غیر از این موارد در بقیه حالات در صورتی که عین موهوبه باقی است از هبه می توان رجوع کرد. در ماده ۸۰۶ ق.م. هبه طلب به مدیون غیر قابل رجوع دانسته شده است و شاید علت این است که پس از هبه طلب به مدیون، دین از جهت مالکیت ما فی الذمه ساقط می شود چه آنکه سقوط دین از ذمه مدیون پس از عقد در حکم تلف مال موهوب می باشد که پس از آن واهب حق رجوع ندارد. (شهیدی، ۱۳۸۸، ۱۳۳) پس هبه طلب به مدیون غیر قابل رجوع است. ابراء نیز قابلیت رجوع ندارد؛ زیرا ابراء اسقاط است و امر ساقط شده به معدوم می ماند و باز نمی گردد، «الساقط لا یعود» و همچنین انگار مالک با ابراء، مال کلی خود را تلف می کند و وقتی مال تلف شد دیگر حق رجوع باقی نمی ماند.

۴-۱. هر دو می توانند معلق به منشأ شوند

تعلیق در ابراء در صورتی که مربوط به منشأ باشد خدشه ای بر اعتبار ابراء وارد نمی کند و ابراء معلق مانند هر ایقاع معلق دیگری جز در مواردی که قانون آن را باطل اعلام کرده است (مانند ماده ۱۳۵ ق.م.) صحیح است، زیرا تعلیق با اراده یک طرف قابل تحقق است و بر خلاف شرط فعل یا نتیجه نیاز به اراده دو طرف ندارد. هبه طلب به مدیون هم مانند هر عقد دیگری جز در مواردی که قانون منع کرده است می تواند معلق باشد (تعلیق در منشأ).

۵-۱. در هر دو طلب باید قابلیت تعیین را داشته باشد

در ابراء و هبه طلب به مدیون، طلب باید قابلیت تعیین را داشته باشد و نمی تواند مردّد بین دو یا چند طلب باشد. بنابراین طلبکار نمی تواند بگوید یکی از چند دینی که بدهکار به من دارد به او می بخشم یا نمی تواند بگوید بدهکار را از یکی از چند دینی که به من دارد بری می کنم.

در مورد ابراء یکی از چند دین، خواه بر ذمه یک بدهکار خواه چند بدهکار باشد، ممکن است ادعا شود که موضوع اسقاط قابلیت تعیین را دارد. زیرا همان گونه که موضوع تأدیه برای یکی از چند دین را مدیون معین کند (ماده ۲۸۲ قانون مدنی)، ابراء کننده نیز می تواند موضوع ابراء را معین کند. ولی باید دانست که قیاس این دو فرض درست نیست، پرداخت دین رویدادی است که قطع نظر از انشاء پرداخت کننده سبب اسقاط طلب می شود و در زمره وقایع حقوقی است و سهم مدیون تنها در تعیین موضوع است. در حالی که ابراء باید مورد قصد انشاء قرار گیرد و عمل حقوقی به مجهول تعلق نمی گیرد. وانگهی اختیار مدیون نیز ناظر به انتخاب دین به هنگام پرداختن است نه رفع ابهام از پرداخت مجهول.

۱-۶. هر دو می‌تواند شامل قسمتی از طلب یا همه‌ی آن باشد

ابراء و هبه طلب به مدیون هر دو می‌توانند شامل همه‌ی طلب باشند یا اینکه قسمتی از آن را در بر بگیرند و از این جهت با مشکلی روبرو نخواهند بود. مثلاً فرض کنید فردی دو میلیون ریال از دیگری طلبکار است در این حالت او می‌تواند ذمه بدهکار را از یک میلیون ریال آن بری کند یا اینکه یک میلیون ریال آن را به او هبه کند و یک میلیون ریال باقی مانده را از او مطالبه کند.

به دلیل وجود چنین شباهت‌هایی بین این دو نهاد حقوقی بسیاری از حقوقدانان تصور کرده‌اند که این دو نهاد حقوقی در واقعیت یکی هستند و معتقدند هبه طلب به مدیون همان ابراء است. همان طور که در متون فقهی، بحث از ابراء در ذیل هبه طلب به مدیون قرار می‌گیرد؛ همین نشان دهنده‌ی این است که هبه‌ی طلب به مدیون همان ابراء است. (ابن حزم، ۱۳۵۲، ۸، ۱۱۷- جعفری لنگرودی^۲، ۱۳۵۷، ۴۴) اما واقعیت امر این گونه نیست؛ در تحریر الوسیله (موسوی خمینی، ۱۴۱۴، ۲، ۵۰) آمده است: «هبه الدین لمن علیه الحق صحّ بلاشکال و افادت فائده الابراء و لیست به فانها تملیک یحتاج الی القبول و یترتب علیها السقوط و هو اسقاط لما فی الذمه» «هبه دین به کسی که حق بر اوست بدون اشکال صحیح است و فایده ابراء را می‌دهد ولی ابراء نمی‌باشد زیرا هبه تملیکی است که به قبول احتیاج دارد و سقوط دینی که هبه شده مترتب بر آن است ولی ابراء اسقاط آنچه که در ذمه است می‌باشد.» پس می‌بینیم درست است که امام فرمودند هبه طلب به مدیون فائده ابراء را دارد ولی بلافاصله می‌گویند ابراء نمی‌باشد؛ پس ماهیتا با هم متفاوت هستند. در جواهرالکلام (نجفی، ۱۴۱۸، ۲۸، ۱۶۵) مشابه همین مطلب ذکر شده است: «هبه الدین لمن علیه الحق صحّ و صرفت الی الابراء علی من اتحادها معه فی المفاد لا آن المراد بلفظ الهیه الابراء فان ذلک خرج عن المقام الذی هو هبه ما فی الذمه و من المعلوم انها من اسباب التملیک کالبيع و نحوه لا السقط و لکنها تفید مفاد البراء بالطریق الذی عرفت»

بنابراین با وجود شباهتی که اثر خارجی ابراء و هبه طلب به مدیون دارد بی‌گمان این دو عمل حقوقی از نظر ساختار و ماهیت یکی نیست و باید از نظر فقهیانی که هبه طلب به مدیون را (ابراء به لفظ هبه) توصیف کرده‌اند دست کشید. حال که متوجه شدیم ابراء و هبه طلب به مدیون دو ماهیت جداگانه هستند به بررسی تفاوت‌های این دو نهاد می‌پردازیم.

۲. تفاوت‌های ابراء و هبه‌ی طلب به مدیون

۱-۲. تفاوت در ماهیت

در اینجا برای اینکه با ماهیت ابراء و هبه‌ی طلب به مدیون آشنا شویم باید به تعریف اصطلاحاتی چون اسقاط و تملیک پردازیم. اسقاط: از بین بردن حق یا ملکیت توسط صاحب آن را در اصطلاح، اسقاط می‌گویند؛ مانند اینکه صاحب خیار، حق فسخ را که در ضمن عقد برای او به وجود آمده است، ساقط کند یا اینکه ولی دم حق قصاص خود را ساقط کند.

تملیک: در تملیک متصرف آنچه را که در تصرف اوست به ملکیت فرد دیگری در می‌آورد اما در اسقاط، شخص حق تصرف خود را از بین می‌برد بدون اینکه آن را به دیگری منتقل سازد. به عبارت دیگر تملیک انتقال حق است، مانند بیع که فروشنده به

۲- در این صورت تملیک طلب از جانب بستانکار به بدهکار و دادن عنوان هبه دین به مدیون که در ماده ۸۰۶ می‌بینیم، از نظر ما خیالی بیش نیست و در اصلاحات بعدی قانون مدنی باید ماده ۸۰۶ را به کلی حذف کرد و از این اختلاف تاریخی حقوق بیرون جست.

موجب آن، مورد معامله به خریدار منتقل می‌سازد در حالی که در عتق، مالک بنده را آزاد می‌سازد بدون اینکه او را در ملک دیگری داخل کند. از این روست که گویند نتیجه بیع انتقال ملکیت و اثر عتق، آزاد ساختن بنده و از بین بردن حقی است که مالک بر او داشته است.

در اسقاط ایجاب کننده قصد خود را مبنی بر زایل ساختن ملکیت یا حق خویش انشاء می‌کند ولی در تملیک، موجب، قصد خود را در خصوص انتقال مال به دیگری ابراز می‌کند. به بیان دیگر در اسقاط، هدف نخستین ازاله اثر حقوقی است ولی در تملیک، هدف اولی و اصلی انتقال ملکیت است نه ازاله‌ی ملکیت. یعنی تملیک، ایجاد حق می‌کند نه اسقاط حق، به همین جهت نمی‌توان بیع را مصداق اسقاط دانست. هرچند که نتیجه نهایی بیع، زوال ملکیت بایع از مبیع و مشتری از ثمن است اما قصد نخستین بایع ازاله ملکیت خود از مبیع نبوده است و هدف اولی خریدار ازاله ملکیت خود از ثمن نیست. میان اسقاط و تملیک رابطه عموم و خصوص وجود دارد، برخی امور، اسقاط محض است مثل طلاق، عتق و عفو و برخی نیز تملیک محض است، مانند ارث. (باقری، ۱۳۷۹، ۳۷)

حال که معانی اصطلاحات اسقاط و تملیک را متوجه شدیم باید ببینیم ابراء و هبه‌ی طلب به مدیون چه ماهیتی دارند؟ اسقاط هستند یا تملیک؟

در مورد اینکه هبه طلب به مدیون ماهیتاً تملیک است کسی تردیدی ندارد و همان طور که می‌دانیم هبه عقدی تملیکی است و هبه‌ی طلب به مدیون از این قاعده مستثنی نیست. همانند عقد بیع که تملیکی است؛ هبه نیز عقد تملیکی است با این تفاوت که بیع تملیک در برابر عوض است و هبه مجانی است. بنابراین همه‌ی تصرفاتی که به انتقال ملکیت منجر می‌شوند مشمول اصطلاح تملیک واقع می‌گردند مثل بیع، هبه، اجاره، قرض و... اما در مورد ماهیت ابراء اختلاف نظر وجود دارد و حاصل این اختلاف در سه نظریه ذیل خلاصه می‌شود:

الف) برخی ابراء را اسقاط حق می‌دانند به این معنی که داین با ابراء مدیون حق مطالبه دین را از خود ساقط می‌کند. (شهیدثانی، ۱۴۱۰، ۶، ۱۵- شهیدثانی، ۱۴۱۰، ۳، ۱۹۳)

ب) گروهی ابراء را مانند هبه، انتقال ملکیت دانسته و جانب تملیک را در آن ترجیح می‌دهند و بر اساس آن ابراء مجهول را باطل می‌دانند. (الزحیلی، ۱۳۸۵، ۳۲۶) این نظریه در شیعه طرفداری ندارد.

ج) شهید در قواعد، ابراء را مردّد بین اسقاط و تملیک می‌داند با این بیان که ابراء در خارج، زمانی تحقق می‌یابد که داین طلب خود را به مدیون تملیک کند، سپس ذمه‌ی او را اسقاط نماید یعنی تحقق ابراء متوقف بر تملیک و اسقاط است که اگر تملیک نباشد، سقوط تعهد حاصل نمی‌شود و اگر دین ساقط نشود ابراء واقع نمی‌گردد. (شهیداول، ۷۸۴، ۱، ۲۹۱)

حال باید دید از بین سه نظریه کدام را بهتر است بپذیریم؟ با مراجعه به وجدان و عرف، در می‌یابیم که ابراء اسقاط است نه تملیک، چون وقتی طلبکار می‌خواهد طلب خود را از بدهکار بگیرد، ساده‌ترین راه آن است که از حق خود نسبت به مدیون درگذرد و برایش تفاوتی ندارد که از چه لفظی استفاده کند. مهم این است که طلب خود را اسقاط کند. در این راه هرگز به فکر او خطور هم نمی‌کند که ابتدا حق خود را به ملکیت او در بیاورد و آن گاه اسقاط کند. دکتر کاتوزیان نیز معتقدند که (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ۳۵۸) در اثر ابراء بدهکار هیچ چیز به دست نمی‌آورد، بلکه رها می‌شود. طلبکار نیز بدون عوض (از حق خود به اختیار صرف نظر می‌کند). کاری که به این گونه حق را به رایگان از صاحب آن می‌گیرد و به دیگری هم نمی‌دهد

در اصطلاح «اسقاط حق» می‌گویند که اثری همانند فک ملک در حقوق عینی دارد (مانند وقف و اعراض) و نباید آن را با تملیک رایگان حق یکی دانست هرچند که طرف تملیک مدیون باشد.

همان طور که در مورد اینکه ابراء اسقاط است یا تملیک بین حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد در مورد اینکه ابراء عقد است یا ایقاع نیز بین آنان اختلاف نظر است. برخی آن را عقد دانسته‌اند و گفته‌اند چون با ابراء طلبکار بر بدهکار منت می‌گذارد پس به قبول مدیون نیاز دارد (طوسی، ۱۳۸۷، ۳، ۳۱۴) اما مشهور فقیهان ابراء را ایقاع می‌دانند و می‌گویند نیازی به قبول مدیون ندارد (حلی، ۱۴۱۳، ۶، ۲۷۶) و در واقع معتقدند طلبکار می‌تواند در حق خود به اختیار تصرف کند همان گونه که در سایر اموال چنین اختیاری دارد. قانون مدنی نیز در ماده ۲۸۹ نظریه ایقاع بودن را تقویت می‌کند.

در این میان نظری میانه شکل گرفته است که طبق آن ابراء ایقاع است و طلبکار می‌تواند حق خود را بدون نیاز به رضای بدهکار ساقط کند ولی بدهکار نیز حق دارد در صورتی که مایل به نفوذ این ایقاع در دارایی خود نباشد آن را رد کند. امکان رد از سوی مدیون با ایقاع بودن ابراء منافاتی ندارد؛ زیرا همین که ابراء بتواند بدون نیاز به تراضی واقع شود کافی است که ایقاع نامیده شود هرچند که بدهکار بتواند نفوذ آن را رد کند. مانند وصیت عهدی که ایقاع است و به اراده‌ی موصی واقع می‌شود و در عین حال وصی می‌تواند در زمان حیات موصی آن را رد کند و به بیان دیگر سکوت (عدم رد) مدیون و وصی برای اعتبار و نفوذ ابراء و وصایت کافی است؛ مفهومی که بی‌گمان اعم از قبول است.

به دلیل وجود تفاوت در ماهیت که بین ابراء و هبه‌ی طلب به مدیون وجود دارد آثار متفاوتی ممکن است بر آن بار شود از جمله اینکه می‌دانیم که ابراء سقوط طلب پرداخت نشده است و نباید آن را در حکم پرداخت دین شمرد (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۴۷۳) چرا که ابراء نوعی اسقاط دین است و انتقال ملکیتی با ابراء رخ نمی‌دهد در واقع انگار طلبکار مال کلی خود را اتلاف می‌کند و به کسی چیزی تملیک نمی‌کند که در حکم وفای به عهد از جانب متعهد باشد. بنابراین اگر زن ذمه‌ی شوهر خود را از مهر ابراء کند سپس شوهر پیش از نزدیکی او را طلاق دهد، حق ندارد نیمی از مهر را از او دریافت کند، زیرا با ابراء زن مالی به مرد تملیک نمی‌شود تا در صورت طلاق مرد محق به استرداد نصف آن باشد. (حسینی، ۱۳۶۳، ۶۳) از ماده ۳۲۱ ق.م نیز می‌توان فهمید که ابراء در حکم وفای به عهد و پرداخت دین از جانب متعهد نیست. در این ماده می‌خوانیم: «هرگاه، مالک ذمه‌ی یکی از غاصبین را نسبت به مثل یا قیمت مال مغضوب ابراء کند حق رجوع به غاصبین دیگر نخواهد داشت...» اگر ابراء ذمه در حکم پرداخت دین بود غاصب ابراء شده حق داشت که به دیگران رجوع کند. مثال دیگر که نشان می‌دهد ابراء در حکم وفای به عهد نیست ماده ۷۱۹ ق.م می‌باشد. طبق این ماده: «هرگاه مضمون له، ضامن را ابراء کند یا دیگری مجاناً دین را بدهد ضامن حق رجوع به مضمون عنه ندارد.» اگر ابراء در حکم وفای به عهد بود ضامن پس از اینکه توسط مضمون له ابراء شد می‌توانست به مضمون عنه رجوع کند. پس دیدیم که ابراء ذمه در حکم پرداخت دین نمی‌باشد اما وقتی هبه‌ی طلب به مدیون واقع می‌شود پس از انتقال طلب به مدیون دین از جهت مالکیت مافی الذمه ساقط می‌شود و نوعی تملیک صورت می‌گیرد بنابراین در حکم دریافت طلب از ناحیه متعهدله است پس اگر زن مهریه خود را (که مال کلی فی الذمه است) به مرد ببخشد سپس شوهر پیش از نزدیکی او را طلاق دهد زن باید نیمی از مهر را پرداخت کند.

از دیگر آثار متفاوتی که بر ابراء و هبه‌ی طلب به مدیون به دلیل تفاوت در ماهیت بار می‌شود؛ فرضی است که چند تن به اشتراک، مسؤولیت پرداخت یک طلب را دارند. به عبارت دیگر دارای مسؤولیت تضامنی هستند. (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ۳۶۱) اگر

طلبکار یکی از مسؤولان را ابرا کند نه تنها اختیار رجوع به دیگران را از دست می‌دهد (چون از حق خود گذشته است)، مسؤول ابراء شده نیز امکان رجوع به آنان را پیدا نمی‌کند چون طلبکار با ابراء مال خود را تلف می‌کند و نوعی اسقاط است و چیزی به فرد ابراء شده تملیک نمی‌شود که او بتواند به دیگران رجوع کند. ولی اگر در همین فرض طلبکار حق خود را به یکی از مسؤولان ببخشد او از جمع مسؤولان بیرون می‌رود لیکن چون مالک طلب شده است به قائم مقامی طلبکار اصلی حق رجوع به مسؤولان دیگر را دارد. چنانکه ماده ۳۲۱ ق.م در مورد غصب همین قاعده را اعمال کرده است. در این ماده می‌خوانیم: «هرگاه مالک ذمه‌ی یکی از غاصبین را نسبت به مثل یا قیمت مال مغضوب ابراء کند حق رجوع به غاصبین دیگر نخواهد داشت ولی اگر حق خود را به یکی از آنان به نحوی از انحاء انتقال دهد آن کس قائم مقام مالک می‌شود و دارای همان حقی خواهد بود که مالک دارا بوده است.» در این انتقال نیز ذمه انتقال گیرنده از آنچه برعهده داشته بری می‌شود و از شمار مسؤولان دین بیرون می‌رود؛ ولی چون آنچه به او انتقال یافته (حق مالک) بیش از مسؤولیت اوست، نسبت به رجوع به دیگران قائم مقام مالک می‌شود.

از این قاعده در تضامن قراردادی و مسؤولیت بازرگانی نیز می‌توان استفاده کرد. پس اگر دارنده سفته‌ای متعهد یا یکی از ظهر نویس‌ها و ضامنان را ابراء کند حق او ساقط می‌شود و متعهد یا ضامن و ظهرنویس ابراء شده نیز حق رجوع به دیگران را ندارد. در حالی که اگر طلب خود را به یکی از مسؤولان ببخشد او دارنده جدید سفته است و می‌تواند از تمام تضمین‌های طلب نیز استفاده کند.

۲-۲. تفاوت در انواع

بعد از اینکه متوجه شدیم ماهیت ابراء از نظر مشهور فقها و حقوقدانان اسقاط و ایقاع است و ماهیت هبه طلب عقد و تملیک است؛ حال می‌خواهیم ببینیم هبه‌ی طلب به چند حالت ممکن است صورت بگیرد و کدام یک صحیح و کدام فاقد اعتبار است؟

هبه طلب ممکن است به مدیون صورت بگیرد یا غیر مدیون؛ همچنین ممکن است غیر معوض باشد یا همراه با شرط عوض که در ادامه به بررسی هر یک می‌پردازیم:

۲-۲-۱. انواع هبه‌ی طلب

هبه طلب اگر به مدیون باشد طبق م ۸۰۶ ق.م صحیح است و دیگر واهب یا طلبکار حق رجوع ندارد. در تحریر الوسيله نیز آمده است: «هبه الدین فإِنْ كَانَتْ لِمَنْ عَلَيْهِ الْحَقُّ صَحَّتْ بِلَا شَكَالٍ وَيَعْتَبَرُ فِيهَا الْقَبُولُ عَلَى الْإِقْوَى.» (موسوی خمینی، پیشین، ۵۰)

قانون مدنی در ماده ۸۰۱ پذیرفته است که هبه می‌تواند همراه با شرط عوض واقع شود و به نظر می‌رسد هبه طلب به مدیون از این قاعده مستثنی نیست. پس هبه طلب به مدیون ممکن است غیر معوض باشد یا همراه با شرط عوض و هر دو حالت آن صحیح است. اما بحثی که در این قسمت پیش می‌آید آن است که بر اساس بند ۲ ماده ۸۰۳ اگر هبه معوض باشد و عوض هم داده شده باشد دیگر قابل رجوع نمی‌باشد؛ از طرف دیگر ماده ۸۰۶ در مورد هبه طلب به مدیون از جهت معوض و غیر معوض بودن اطلاق دارد و آن را در هر صورت قابل رجوع می‌داند. حال باید دید اگر هبه طلب به مدیون به صورت معوض صورت بگیرد و عوض داده نشود آیا هبه براساس مفهوم مخالف بند ۲ ماده ۸۰۳ قابل رجوع است؟ یا براساس اطلاق ماده ۸۰۶ غیر قابل رجوع می‌باشد؟ به عنوان مثال فرض کنید خانمی ۵۰۰ سکه مهریه خود را در قبال یک دستگاه خودروی پراید به همسر خود هبه می‌کند بدون اینکه خودروی پراید و سوئیچ آن به قبض خانم درآمده باشد. در این مثال آیا خانم می‌تواند از هبه خود رجوع کند؟

در پاسخ به این سؤال باید گفت صدر ماده ۸۰۳ برای اینکه هبه قابل رجوع باشد دو شرط را بیان نموده است؛ اولاً مال موهوبه باید به قبض متهب درآمده باشد ثانیاً عین موهوبه باقی باشد. از ظاهر صدر ماده ۸۰۳ و شرط اول آن چنین بر می آید که این ماده به اعیان خارجی اختصاص دارد و به همین دلیل در مورد هبه طلب به مدیون از آنجا که طلب عین کلی است ماده ۸۰۳ و بند ۲ آن صدق نمی کند و بر همین اساس باید براساس اطلاق ماده ۸۰۶ عمل کرد و لذا هبه طلب به مدیون چه معوض باشد و چه غیر معوض و در صورت معوض بودن چه عوض داده شده باشد و چه داده نشده باشد قابل رجوع نیست.

هبه طلب ممکن است به غیر مدیون نیز صورت بگیرد که حقوقدانان و فقها در صحت آن تردید دارند و برخی آن را صحیح (طوسی، پیشین، ۳۱۴- ابن ادریس، ۱۴۱۰، ۳، ۱۷۶- حلی، ۱۴۱۳، ۶، ۲۷۷) و برخی باطل می دانند (محقق ثانی، ۱۴۱۱، ۹، ۱۳۹- حلی، ۱۳۸۷، ۲، ۴۱۱). این تردید از آنجا نشأت می گیرد که قبض در هبه شرط صحت است و مال کلی را نمی توان به قبض داد تا هبه طلب به غیر مدیون صحیح باشد. (محقق حلی، ۱۴۰۳، ۱۴۵۷-محقق ثانی، ۱۴۱۱، ۱۳۹-حلی، پیشین، ۴۱۱) در واقع هبه طلب اگر به مدیون باشد به دلیل اینکه «ما فی الذمه مقبوضه» است، صحیح می باشد؛ اما اگر به غیر مدیون باشد قبض آن امکان ندارد؛ از سوی دیگر مخالفان صحت این نوع از هبه، می گویند اگر فردی مال کلی از دیگری طلبکار باشد پس از تعیین مصداقی از مال کلی توسط مدیون و تسلیم آن به طلبکار، او مالک آن مال می گردد و اگر قبل از اینکه مال به طلبکار تسلیم شود هبه صورت بگیرد درواقع هبه‌ی آن چیزی صورت گرفته که هنوز واهب مالک آن نگردیده چون مالی به او تسلیم نشده است و در نتیجه باطل است. (عاملی، ۱۴۱۹، ۹، ۱۵۹) در حالی که باید گفت در مورد مال کلی مالکیت حین عقد ایجاد می شود و مثلاً اگر بایع، ثمن کلی از مشتری طلبکار باشد به محض انعقاد عقد بیع، بایع مالک ثمن است و همان طور که می تواند آن را بفروشد می تواند هبه هم بکند با این تفاوت که در هبه قبض شرط صحت است و قبض مال کلی هم با قبض مصداق آن امکان دارد. یعنی در مثال گفته شده بایع می تواند طلب خود از مشتری را به دیگری هبه کند اما این هبه هنگامی به طور صحیح منعقد می شود که مشتری مصداقی از ثمن کلی به بایع تسلیم کند و واهب آن را به متهب تسلیم کند و می دانیم که قبض در هبه لازم نیست فوراً صورت بگیرد چون اصل عدم فوریت است پس همان طور که در تحریرالوسیله آمده است (موسوی خمینی، ۱۴۱۴، ۲، ۵۰) این نوع از هبه نیز صحیح است و با قبض مصداق آن واقع می شود. ایشان می فرمایند: «و آن کانت لغیر من علیه الحق فالاقوی صحتها ایضاً و یکون قبض الموهوب بقبض مصداقه» حدیثی از امام صادق نیز ذکر شده است که براساس آن هبه طلب به غیر مدیون را می توان صحیح قلمداد کرد. (طوسی، ۱۴۰۷، ۹، ۱۵۸- عاملی، ۱۴۰۹، ۱۵، ۲۳۰) در این حدیث آمده است: «سألت الرضا عن الرجل کان له علی رجل مال فوهبه لولده فذکر له الرجل المال الذی له علیه، فقال له: لیس علیک فیه شیء فی الدنيا و الآخرة، یطیب ذلک له؟ و قد کان و هبه لولده؟ قال نعم و هبه له ثم نزع فجعله لهذا من صحه هبته و انما جاز له نزع منه لعدم حصول القبض و اطلاق لفظ النزع باعتبار ایجاد عقد الهبه الذی هو جزء السبب المملک.»

بنابراین بنا بر اقوی هبه طلب به غیر مدیون نیز صحیح است و این نوع از هبه نیز ممکن است غیر معوض یا همراه با شرط عوض باشد. اگر به صورت معوض باشد و عوض هم داده شده باشد طبق بند دوم ماده ۸۰۳ ق.م غیر قابل رجوع است ولی اگر به صورت غیر معوض باشد قابل رجوع می باشد.

می دانیم که ابراء به این معنی است که طلبکار ذمه‌ی بدهکار را بری کند. بنابراین در ابراء همیشه یک طرف بدهکار است و طرف مقابل طلبکار؛ به همین دلیل برخلاف هبه که امکان دارد به مدیون یا غیرمدیون صورت بگیرد ابراء فقط در مقابل بدهکار امکان دارد اما در مورد اینکه ابراء همراه با شرط عوض صحیح است یا نه دیدگاه‌های مختلفی وجود دارد که در سه نظریه خلاصه می‌شود:

الف) ابراء معوض نیز امکان دارد و نمونه‌هایی از آن در حقوق ما دیده می‌شود: مانند تبدیل تعهد و ابراء شوهر از مهر در طلاق خلع. منتها در این فرض ابراء ماهیت قراردادی دارد و تنها به اراده طلبکار واقع نمی‌شود.

ب) ابراء رایگان است، ولی می‌توان ضمن آن بر مدیون شرط عوض کرد. این شرط با رایگان بودن ابراء (مقتضای ابراء) منافات ندارد، همچنان که شرط عوض در هبه با ماهیت آن در تعارض نیست اما هرگاه عوض به طور مستقیم در برابر «ابراء» قرار گیرد آنچه رخ می‌دهد «تبدیل تعهد» است نه ابراء.

ج) ابراء رایگان است و شرط عوض در آن نیاز به قبول بدهکار دارد و این امر با ماهیت ابراء که ایقاع است منافات دارد. به نظر می‌رسد که از بین سه نظر ارائه شده دیدگاه آخر بهترین دیدگاه است، زیرا تردید داریم که ابراء با شرط عوض را بپذیریم یا نه و اصل عدم پذیرش چنین ابرایی است. و در نگاهی وسیع‌تر باید گفت که عقد هبه طلب به مدیون می‌تواند به صورت مشروط تحقق پیدا کند اما ابرای مشروط صحیح نمی‌باشد زیرا هر شرطی دو طرف مشروط له و مشروط علیه دارد که رضایت هر دو لازم می‌باشد در حالی که ابراء تنها با رضایت طلبکار واقع می‌شود.

۳. تفاوت از جهت لزوم شرایط ماده ۱۹۰ قانون مدنی

۳-۱. قصد و رضای طرفین

برای تحقق هبه طلب به مدیون قصد و رضای هر دو طرف لازم است و اگر طلبکار یا بدهکار قصد نداشته باشند عقد باطل است و اگر طلبکار مکره باشد عقد غیر نافذ است و با تنفیذ بعدی طلبکار پس از رفع کُرّه عقد به طور صحیح واقع می‌شود؛ در مورد ابراء اگر طلبکار فاقد قصد انشاء باشد ابراء باطل است اما اگر بدهکار فاقد قصد انشاء باشد هیچ مشکلی پیش نمی‌آید به همین دلیل است که قانونگذار در ماده ۲۹۱ ابراء ذمه میت را صحیح دانسته است در حالی که میت قصد انشاء ندارد. در ابراء اگر بدهکار مکره باشد ابراء باطل است و ابرای مکره را نمی‌توان غیر نافذ دانست به طوری که با فراهم آمدن رضای بعدی نافذ و معتبر شود زیرا ظاهر از شرطیت رضا برای ابراء این است که بدون آن ابراء کأن لم یکن می‌باشد و حکم عدم نفوذ به علت فقدان رضا حکمی استثنایی است که قانون برای عقود در نظر گرفته است و نمی‌توان آن را به ایقاعات سرایت داد. بنابراین به صورت کلی هبه‌ی طلب به مدیون چون عقد است هر دو طرف باید قصد و رضا داشته باشند و در صورت فقدان رضا، چون حکم عدم نفوذ مخصوص عقود می‌باشد عقد غیر نافذ خواهد بود اما در مورد ابراء چون ایقاع می‌باشد فقط قصد و رضای طلبکار لازم است و در صورت فقدان رضا، ابراء باطل است.

۳-۲. اهلیت طرفین

برای تحقق عقد هبه طلب به مدیون، اهلیت طرفین لازم است و اگر طرفین مجنون یا صغیر غیر ممیز باشند، عقد به واسطه‌ی فقدان اهلیت باطل است و اگر صغیر ممیز و سفیه باشند عقد

غیر نافذ است و با تنفیذ ولی یا قیم طرفین، عقد به طور صحیح واقع می‌شود اما در ابراء اگر طلبکار صغیر ممیز و سفیه باشد مثل زمانی که مجنون یا صغیر غیر ممیز است ابراء باطل است چون حکم عدم نفوذ در ایقاعات وجود ندارد. اما مدیون می‌تواند فاقد اهلیت باشد همان طور که قانون ابراء ذمه‌ی میت را صحیح دانسته است.

۳-۳. موضوع معین

از دیگر تفاوت‌های ابراء و هبه طلب به مدیون این است که هبه‌ی طلب به مدیون چون عقد است پس باید به مانند عقود دیگر موضوع عقد کاملاً معلوم باشد و نمی‌تواند مجهول باشد (بند سوم ماده ۱۹۰ ق.م). اما ابراء چون نوعی گذشت و مدارا است هدف از آن معامله و سودجویی نیست بلکه گذشت و ارفاق است پس در لزوم آگاهی از موضوع ابراء سختگیری روا نیست و باید آن را در زمره‌ی مواردی آورد که علم اجمالی به موضوع کافی می‌باشد (ماده ۲۱۶ ق.م) بنابراین اگر طلبکار همین اندازه بداند که بر دیگری حقی دارد می‌تواند او را ابراء کند هر چند نداند میزان آن چقدر است.

نتیجه‌گیری

چنان که گفته شد مفهوم ابراء با هبه طلب به مدیون شباهت‌های زیادی دارند، از جمله اینکه هر دو سبب سقوط تعهد و انحلال تضمین‌های آن می‌شوند یا اینکه هر دو قابلیت رجوع ندارند و یا می‌توانند معلق به مُنشا شوند و... اما دیدیم که دو نهاد حقوقی جداگانه هستند و در ماهیت و آثار اختلافاتی دارند که غیر قابل انکار می‌باشد به گونه‌ای که اگر انشاکننده ابراء را انشا کند آثاری خواهد داشت که در صورت انشای هبه آن آثار را نخواهد داشت. تفاوت بنیادین ابراء و هبه‌ی طلب به مدیون در ماهیت آنهاست؛ چراکه ماهیت ابراء اسقاط است و همچنین ایقاع است و با اراده‌ی طلبکار واقع می‌شود و به تعبیر قانون مدنی بدهکار حتی اگر میت هم باشد برای ذمه‌ی او صحیح است؛ درحالی که ماهیت هبه‌ی طلب به مدیون تملیک است و در زمره‌ی عقود قرار دارد و متهب همانند واهب باید دارای قصد و رضا و اهلیت باشد. از دیگر تفاوت‌های ابراء و هبه‌ی طلب این است که ابراء تنها از سوی طلبکار در مقابل بدهکار صورت می‌گیرد چون معنای ابراء همین می‌باشد اما هبه طلب بنابر قول اقوی می‌تواند به مدیون یا غیر مدیون صورت گیرد همچنین هبه طلب می‌تواند غیر معوض و یا همراه با شرط عوض باشد درحالی که ابراء معوض چون نیاز به اراده‌ی بدهکار دارد به دلیل ایقاع بودن ابراء امکان پذیر نیست. قانون مدنی نیز در ماده ۸۰۶ بخشش طلب به مدیون را از اقسام هبه دانسته است و اگر مقصود او همان ابراء گفته شده در ماده ۲۸۹ می‌بود لازم به ذکر مجدد آن نبود. بنابراین تردیدی باقی نمی‌ماند که ابراء و هبه‌ی طلب به مدیون دو نهاد حقوقی متمایز با آثار حقوقی متفاوت می‌باشند.

منابع

- ابن حزم، ابومحمد علی بن احمد، المحلّی فی شرح المجلی بالحجج و الآثار، چاپ اول، جلد ۸، بیروت، بیت الافکار الدولیه، ۱۳۵۲
- الزحیلی، وهبه بن المصطفی، الفقه الاسلامی و ادلته، چاپ اول، جلد ۵، تهران، نشر احسان، ۱۳۸۵
- باقری، احمد، ماهیت ابراء، نشریه دانشکده الهیات، مشهد، شماره ۴۹ و ۵۰، ۵۶-۳۵، ۱۳۷۹
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، دایره المعارف حقوق مدنی و تجارت، چاپ اول، تهران، نشر راستا، ۱۳۵۷
- حسینی، سیدمحمدباقر، بررسی وضعیت مهریه ابراء شده در صورت وقوع طلاق پیش از نزدیکی، مجله دادرسی، شماره ۷۵، ص ۶۳-۵۹، ۱۳۸۸
- حلّی (ابن ادریس)، محمد بن حسن، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، چاپ دوم، جلد ۳، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۰
- حلّی، حسن بن یوسف، مختلف الشیعه فی احکام الشریعه، چاپ دوم، جلد ششم، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳
- حلّی (فخرالمحققین)، محمد بن حسن بن یوسف، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، چاپ اول، جلد ۲، قم، موسسه اسماعیلیان، ۱۳۸۷
- خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، چاپ اول، جلد ۲، قم، موسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۴
- شهیدی، مهدی، سقوط تعهدات، چاپ نهم، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۸۸
- طوسی، ابوجعفر، تهذیب الاحکام، چاپ چهارم، جلد ۹، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۴۰۷
- عاملی، محمد جواد حسینی، مفتاح الکرامه، چاپ اول، جلد نهم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۹
- عاملی (شهید اول)، محمد بن مکی، القواعد و الفوائد، چاپ اول، جلد ۱، قم، کتابفروشی مفید، بی تا
- عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، چاپ اول، جلد ۶، قم، موسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۰
- -----، الروضه البهیة، چاپ اول، جلد ۳، قم، کتابفروشی داورى، ۱۴۱۰
- عاملی، حرّ، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، چاپ اول، جلد ۱۹، قم، موسسه آل البيت علیهم السلام، ۱۴۰۹
- کرکی (محقق ثانی)، علی بن الحسین، جامع المقاصد، چاپ اول، جلد ۹، قم، موسسه آل البيت علیهم السلام لاحیاء التراث، ۱۴۱۱
- کاتوزیان، ناصر، نظریه عمومی ایقاع معین، چاپ دوم، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۷
- -----، اعمال حقوقی، چاپ چهارم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۰
- طوسی، ابوجعفر، المبسوط فی فقه الامامیه، چاپ سوم، جلد ۳، تهران، المكتبه المرتضویه لإحیاء الآثار الجعفریه، ۱۳۸۷
- نجم الدین (محقق حلّی)، جعفر بن الحسن، شرایع الاسلام فی مسالک الحلال و الحرام، چاپ اول، جلد ۱ و ۲، قم، انتشارات استقلال، ۱۴۰۳
- نجفی، شیخ محمدحسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، چاپ هفتم، جلد ۲۸، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۱۸