

## واکاوی قلمرو حق حبس در تعهدات با رویکردی به دیدگاه امام خمینی (ره)

**چکیده:** هرچند در نگاه نخست، ماهیت و ضوابط حق حبس امری روشن و بدیهی به نظر می‌رسد؛ اما مطالعه آراء فقها و حقوقدانان در این زمینه نشان می‌دهد، روشن نبودن ماهیت این حق و منقح نبودن شرایط ایجاد و اعمال آن موجب صدور آراء متفاوت از سوی نظریه پردازان شده است. این اختلاف نظر تبعاً در رویه قضایی نیز مشاهده می‌شود. در حالی که برخی از اندیشمندان اعمال حق حبس را تنها در موارد مصرح قانونی صحیح می‌دانند، عده‌ای قلمرو آن را به تمامی عقود معاوضی تعمیم می‌دهند. اختلاف نظر به این دو دیدگاه ختم نشده و گروهی حق حبس را به تعهدات طرفین عقد پس از انحلال نیز توسعه داده‌اند. با بررسی نظرات مختلف حقوقی و فقهی، نگارندگان با تکیه بر آراء امام خمینی (ره) به این نتیجه رسیده‌اند که نه تنها امکان اعمال حق حبس در تمامی تعهدات قراردادی وجود دارد؛ بلکه می‌توان آن را به تمامی تعهدات متقابل، حتی تعهدات خارج از قرارداد نیز تعمیم داد. البته عمومیت این حکم را باید با لحاظ شرایطی مقید کرد تا با نظم عمومی مغایرت پیدا نکند. با پذیرش این رویکرد، حق حبس می‌تواند بیش از پیش مورد توجه افراد و قضات قرار گرفته و در نتیجه با گسترش این شیوه دادرسی خصوصی از حجم پرونده‌های حقوقی و حتی کیفری کاسته شود.

**واژگان کلیدی:** حق حبس، تعهدات غیرقراردادی، بنای عقلاء، تعهدات متقابل، وضع ید.

### مقدمه

کانون نزاع حقوق دانان در مسئله حق حبس، اختصاص آن به عقود مصرح در قوانین یا پذیرش آن به عنوان قاعده‌ای عام در قراردادهاست. برخی از حقوق دانان با توجه به استثنائی بودن امکان حبس مال غیر و البته عدم ذکر این حق در مواد مربوط به قواعد عمومی قراردادها و توجه به آن در مبحث بیع (ماده ۳۷۷ قانون مدنی)، تعمیم آن به تمامی عقود معاوضی را مشکل دانسته‌اند (صفایی و امامی، ۱۳۸۵: ۱۵۷؛ شهیدی، ۱۳۸۶: ۱۶۵). در مقابل، برخی حقوق دانان با استناد به اقتضای معاوضه، تسری حق حبس به تمامی تعهدات متقابل قراردادی را ممکن می‌دانند (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۸۵/۴). در این بین کمتر کسی به این چالش توجه داشته است که چرا تنها حق حبس را باید مخصوص عوضین و یا تعهدات قراردادی متقابل قلمداد کرد؟ مباحث کاربردی بسیار زیادی پیرامون کیفیت اعمال حق حبس مطرح است. برای مثال آیا اجرای جزئی از قرارداد در فرض تجزیه ناپذیر بودن موضوع، حق حبس را از بین می‌برد؟ آیا حق حبس در تعهداتی که تدریجاً اجرا می‌شود قابل اعمال است؟ آیا می‌توان بدل عوض (برای مثال در فرض اتلاف) را در برابر عوض اصلی حبس نمود؟ امکان حبس مال مغضوبه در برابر بدل حیلوله توسط غاصب وجود دارد؟ آیا حق حبس تنها منحصر به تعهدات اصلی قراردادی است یا می‌توان آن را به شروط ضمن عقد نیز تسری داد؟ امکان اعمال حق حبس در مورد عوضین پس از انحلال قرارداد به هر دلیل، وجود دارد یا خیر؟ آیا امین می‌تواند در استرداد مال به حق حبس استناد نماید؟ پاسخ به تمامی این پرسش‌ها در گرو شناسایی مبنای مستحکمی برای حق حبس است. این مهم با بررسی و تحلیل نظرات امام خمینی (ره) قابل حصول به نظر می‌رسد.

نگارندگان امیدوارند وجه نوآورانه بودن مقاله حاضر پرداختن مطلوب به ماهیت حق حبس و شرایط ایجاد آن باشد تا با استفاده از قواعد به دست آمده بتوان پاسخ پرسش‌های مذکور را ارائه نمود. در این راستا آراء امام خمینی (ره) به ویژه در جلد پنجم کتاب بیع، چراغ راه نگارندگان بوده است. تحقیق حاضر به چهار بخش منقسم شده، بخش اول به پیشینه پژوهش و بخش دوم به شناسایی مفاهیم مهم مربوط است. بخش سوم به ماهیت و شرایط ایجاد حق حبس اختصاص و بخش چهارم به توسعه حق حبس به تمامی تعهدات متقابل ارتباط دارد. به فراخور موضوع

هر بخش، سعی خواهد شد موضوعات فرعی که جنبه کاربردی دارند مطرح شود و به همین منظور گاه آراء صادره قضایی نیز مورد استناد قرار خواهد گرفت.

#### ۱. پیشینه پژوهش

حق حبس و مسائل مرتبط با آن در بسیاری از آثار فقهی و حقوقی مورد مطالعه و بحث قرار گرفته است. آثار مذکور اعم از کتاب و مقاله بوده و مقالات منتشر شده در نشریه متین پیرامون این موضوع و با نظر به آراء امام خمینی ره (ره) می‌تواند منبع مهمی برای پژوهش در این زمینه قلمداد گردد. از همین رو پیشینه تحقیق در نشریه متین به طور جداگانه مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

#### ۱.۱. پیشینه پژوهش در نشریه «پژوهشنامه متین»

یکی از مهمترین مقالاتی که در زمینه حق حبس تا کنون به رشته تحریر درآمده، مقاله «حق حبس و مبنای آن در عقود معاوضی با تکیه بر دیدگاه امام خمینی» اثر اعظم امینی و محمد حسن حائری (۱۳۹۵) است. در این مقاله به بررسی مبنای حق حبس که نقشی تعیین کننده در وضع احکام این حق دارد، پرداخته شده است. با وجود این همانطور که از نام مقاله پیداست، تنها به جایگاه حق حبس در عقود معاوضی اشاره کرده و علی‌رغم آنکه در انتخاب مبنا با تحقیق حاضر هماهنگ بوده؛ اما در حدود و ثغور اعمال حق حبس، نظر متفاوتی ارائه کرده است. نویسندگان محترم با اتکا به بنای عقلاء و ماده ۳۷۷ قانون مدنی، حق حبس را تنها در عقود معاوضی جاری می‌دانند و توجهی به امکان تعمیم این حق به عموم تعهدات متقابل نداشته‌اند.

#### ۱.۲. پیشینه پژوهش در سایر منابع

در بین کتبی که در خلال مباحث خود به بحث حق حبس پرداخته‌اند می‌توان به «فلسفه عمومی حقوق بر پایه اصالت عمل؛ تئوری موازنه» تألیف دکتر جعفری لنگرودی (۱۳۹۳) و کتاب «عدالت معاوضی و قاعده موازنه» اثر دکتر محمد خاکباز (۱۳۹۶) اشاره کرد. در بین آثار مرجع نیز جلد چهارم کتاب «قواعد عمومی قراردادها» اثر دکتر ناصر کاتوزیان (۱۳۹۰)، قابل توجه است. در بین مقالات آثار مهم بیشتری به چشم می‌خورد که از مهمترین آنها می‌توان به مقاله «حق حبس» اثر احمد باقری و سیدمحمد صادق طباطبایی (۱۳۸۴) و همینطور مقاله «بازخوانی حق حبس (اعتبارسنجی کارایی حق حبس با توجه به قلمرو عملیاتی آن)» تألیف مصطفی شاهبازی و همکاران (۱۳۹۸) اشاره کرد. علی‌رغم تلاش نویسندگان اخیر انتقادات جدی‌ای بر این مقالات وارد به نظر می‌رسد. برای مثال در مقاله نخست، هرچند نتایج کاربردی بسیار دقیقی مطرح گردیده؛ اما مبنای حق حبس به خوبی تبیین نشده و خواننده در انتخاب مبنای مستقل سردرگم می‌ماند. مقاله دوم نیز با پیش داوری تنها به طرح انتقادات درباره اعمال حق حبس پرداخته و تنها به ارائه برخی پاسخ‌های ناستوار بسنده کرده است.

#### ۲. مفهوم شناسی

مهم‌ترین مفاهیمی که در این پژوهش مورد استفاده و تأکید قرار گرفته‌اند، مفهوم «حق حبس» و مبنای آن، یعنی «بنای عقلاست». در ادامه به اختصار مفاهیم گفته شده در ادبیات حقوقی مورد مطالعه قرار خواهد گرفت.

#### ۱.۲. حق حبس

عنوان «حق حبس» تنها در ماده ۳۷۱ قانون تجارت استفاده شده و در سایر موارد از قبیل مواد ۳۷۷ و ۱۰۸۵ قانون مدنی یا ماده ۳۹۰ قانون تجارت، مفهوم این حق به کار گرفته شده است. مرور تعاریف ارائه شده از حق حبس نشان می‌دهد اغلب حقوق‌دانان این حق را به معنای اختیار طرفین عقد معاوضی برای خودداری از تسلیم عوض تعریف کرده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۲۲۱؛ کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۸۷/۴).

همانطور که پیداست گستره اعمال حق حبس نیز از این تعاریف مشخص شده و نشان می‌دهد در ذهن اندیشمندان حقوقی، مفهوم حق حبس با عقد معاوضی پیوند خورده است. با توجه به نتایج حاصل از این تحقیق، به نظر می‌رسد تعریف مناسب حق حبس، «حق خودداری از انجام تعهد متقابل» است که در بیان برخی فقها با عنوان «حق امتناع از تسلیم در برابر امتناع صاحب موضوع» آمده است (امام خمینی، ۱۴۲۱ق: ۵۶۵/۵).

## ۲.۲. بنای عقلاء

همانطور که از عنوان این مفهوم پیداست، بنای عقلا همان تبانی و قراردادی است که عقلاء برای انجام امور خود به کار می‌گیرند و با عناوینی از قبیل سیره عقلاء، ارتکاز عقلاء عرف عقلاء و یا اصل عقلایی در بین مردم شناخته شده است (رسولی و همکاران: ۱۴۰۰: ۳۳). بنای عقلاء لزوماً امری با سابقه دقیق نبوده و به تعبیر برخی از فقها حتی ممکن است علت وجود آن ابتناء برای عموم نیز نامعلوم باشد (امام خمینی، ۱۴۱۰ق: ۱۲۳/۲). به همین دلیل بنای عقلاء را استمرار و مداومت رفتار عقلاء در انجام یا ترک عملی را بنای عقلا دانسته‌اند (امام خمینی، ۱۴۱۵ق: ۱۹۴/۱) و با توجه به نقش چنین ابتدایی در نظم اجتماعی و ساختار جامعه، جز در مواردی که با نهی شارع مواجه شده باشد، عمل به آن را لازم می‌دانند (امام خمینی، ۱۴۱۵ق: ۲۵۰/۱).

## ۳. ماهیت و شرایط ایجاد حق حبس

برای شناسایی مطلوب ماهیت حق حبس، بررسی و تحلیل مبنای این حق، موضوع آن و شرایط اعمال حق حبس ضروری به نظر می‌رسد. با توجه به غنای منابع درباره معنای لغوی و اصطلاحی حق حبس از اطاله کلام در این زمینه اجتناب خواهد شد.

### ۱.۳. مبنای حق حبس

تعیین مبنای مناسب برای اعمال حق حبس از اهمیت بسیاری برخوردار است. به همین دلیل بسیاری از مولفان درباره این موضوع به تحقیق پرداخته و نظرات متفاوتی را ارائه کرده‌اند. برخی از ایشان نظریه علت تعهد، نظریه وابستگی میان عوضین، نظریه التزام متقارن به تسلیم عوضین، نظریه عدالت و انصاف و قصد مشترک متعاملین را طرح و نظریه اخیر را انتخاب نموده‌اند (باقرزاده و نوری نوشانلویی، ۱۳۸۳: ۴). این نظر مورد تأیید بعضی از حقوق‌دانان برجسته نیز قرار گرفته و ایشان حق حبس را صراحتاً ناشی از بنای دو طرف در تراضی می‌دانند (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۸۸/۴). بدیهی است معتقدان به خلاف قاعده بودن حق حبس، مبنای آن را تنها تصریح قانونگذار می‌دانند (شهیدی، ۱۳۸۶: ۱۶۵). اما به طور کلی اغلب نظرات مطرح شده را می‌توان در عناوین بنای عقلاء، قاعده لاضرر، عرف، اقتضای اطلاق عقود معاوضی و شرط ضمنی خلاصه نمود که در ادامه به اختصار بررسی خواهد شد.

### ۱.۳.۱. قاعده لاضرر

قاعده لاضرر یکی از مهمترین قواعد ثانویه فقهی است که در صورت ضرری بودن قواعد اولیه، حکم موجب ضرر را نفی می‌کند (انصاری، ۱۴۱۵ق: ۳۷۲/۲). نخستین چالش در پذیرش قاعده لاضرر به عنوان مبنای حق حبس آن است که آیا این قاعده تنها در مرحله قانونگذاری و نفی حکم، اعمال می‌شود یا می‌توان آن را در مرحله اجرای قانون و به عنوان مبنای ایجاد حکم نیز به کار گرفت؟ هرچند برخی از فقهای امامیه بر رافع بودن قاعده لاضرر اصرار داشته و پذیرش نقش ایجابی برای آن را مستلزم تاسیس فقه جدیدی می‌دانند (نائینی، ۱۴۱۸ق: ۴۲۰/۳). اما تامل در روایت زراره و مبنای ایجاد حق اخذ به شفعه و همینطور آراء برخی فقهای معاصر نشان می‌دهد، قاعده لاضرر تنها رافع حکم ضرری نبوده و می‌تواند جهت وضع احکام نیز استفاده شود (سیستانی، ۱۴۱۴ق: ۱۳۴؛ محقق داماد، ۱۳۸۸: ۱۶۱/۱). به این ترتیب در امکان مینا بودن

قاعده لاضرر جهت توجیه حق حبس، ایرادی به نظر نمی‌رسد. با وجود این، باید توجه کرد که احکام ثانویه در صورت فقدان احکام اولیه امکان بروز می‌یابند؛ حال آنکه یکی دیگر از مبانی محتمل حق حبس، بنای عقلاست که به عقیده برخی از فقها در صورت عدم ردع صریح شارع، برای وضع حکم واجد حجیت است (امام خمینی، ۱۴۱۰:ق: ۱۲۳/۲).

علاوه بر آنچه گفته شد استفاده از قاعده لاضرر جهت تبیین حق حبس، در مرحله اجرا نیز با اشکال مواجه است. از سویی با استناد به قاعده لاضرر، حابس از ایفاء تعهد امتناع می‌کند تا از متضرر شدن خود جلوگیری نماید. از سوی دیگر با حبس حق غیر در مقام اضرار دیگری بر می‌آید و این دو ضرر با هم تعارض پیدا کرده و باید قاعده دیگری اعمال یا مبنای دیگری انتخاب کرد. به علاوه با عدم ایفاء حق غیر، محملی برای استناد او به قاعده لاضرر فراهم می‌آید؛ استنادی که در اثر اقدام حابس صورت گرفته و با توجه به تقدم اقدام بر لاضرر در معاملات (مکارم شیرازی، ۱۳۹۰: ۲۳۷)، شاید دیگر نتوان حابس را به استناد لاضرر در حبس حق دیگری محق دانست. به این ترتیب می‌توان گفت هر چند برخی از فقها و حقوق‌دانان برای اعمال حق حبس به قاعده لاضرر استناد کرده‌اند (رشتی، ۱۳۱۰:ق: ۸۹؛ شهیدی تبریزی، ۱۳۷۵: ۶۱۷/۳)؛ اما نمی‌توان آن را مبنای این حق قلمداد کرد؛ به ویژه آنکه پذیرش بنای عقلاء به عنوان مبنای با ادله مستحکم‌تری همراه است.

### ۳. ۱. ۲. بنای عقلاء

مبنای دیگری که برای توجیه حق حبس مورد طرح و بررسی قرار گرفته، بنای عقلاست. بنای عقلا به عنوان اصطلاحی فقهی - اصولی راه و روش عملی عقلا و خردمندان بر انجام یا ترک فعلی صرف نظر از عوامل مکانی، زمانی، دینی یا نژادی است (ولایی، ۱۳۸۷: ۲۴۳؛ مظفر، ۱۳۷۰: ۱۵۳/۲). همانطور که گفته شد بنای عقلاء نزد بسیاری از فقها و اندیشمندان اهمیت بسزایی دارد، تا آنجا که حتی در برخی موارد، بنای عقلا را دلیل منحصر حکم دانسته‌اند (امام خمینی، ۱۴۱۰: ۲۳/۲؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۰۷:ق: ۸۳/۱-۸۵). بنای عقلاء ممکن است به ساختار یا محتوا مربوط باشد یا آنکه به ارتکاز و اراده عقلاء معطوف شود. در صورت نخست بیشتر مبنای قرائن ظاهری همچون ماده ۲۶۵ ق. م و اصل عدم تبرع یا اصل صحت معاملات قرار می‌گیرد و در صورت دوم می‌تواند مبتنی بر عمل ارادی مکرر یا مصلحت سنجی و مفسد و مصالح باشد (اصغری، ۱۳۸۶: ۱۷۰). به نظر می‌رسد بنای عقلاء به عنوان مبنای حق حبس، صورت اخیر آن باشد. از همین رو برخی از فقها حق حبس را حقی عقلایی و مترتب بر معاوضه می‌دانند. در نگاه ایشان صاحب حق می‌تواند از ادای آن در صورت تخلف طرف مقابل امتناع نماید (امام خمینی، ۱۴۲۱:ق: ۵۶۲/۵). نکته قابل توجه و چشمگیر که از نگاه امام خمینی (ره) دور نمانده توجه به چالش‌های پیش روی طرفین در اعمال حق حبس است و به همین دلیل برای فروشنده قائل به خیار تاخیر ثمن و برای مشتری قائل به خیار امتناع است. توجه به خیار امتناع می‌تواند موجب تسهیل ضمانت اجرای بسیاری از تخلفات قراردادی باشد که البته پرداختن به آن از حوصله بحث حاضر خارج است (امام خمینی، ۱۴۲۱:ق: ۵۶۳/۵).

در بین حقوق‌دانان نیز برخی اعمال حق حبس در تعهدات معوض را حکمی فطری و از بدیهیات عقلی دانسته‌اند. از نگاه ایشان اساس حق حبس چه در سمت ایجابی و چه در سمت سلبی، مبتنی بر بر موازنه در تعویض است. به این معنی که از جهت ایجابی تسلیم هر شخص در برابر تسلیم دیگری قرار دارد و از سمت سلبی هر شخص در صورت امتناع طرف دیگر، از حق حبس برخوردار است (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: ۱۲۲). پیش از این دیدیم برخی دیگر از اندیشمندان مبنای حق حبس را در نظراتی از قبیل عرف، اقتضای اطلاق عقود معاوضی، شرط ضمنی و یا نظریه انصاف جستجو کرده‌اند. به نظر می‌رسد تمامی این نظرات قابل ارجاع به بنای عقلاء باشد. برخی از محققین عرف را یکی از مبانی ممکن حق حبس می‌دانند (امینی و حائری، ۱۳۹۵: ۳۴؛ جهانگیری و یزدانی، ۱۳۹۱: ۳۶). با نگاهی به تعاریف فقها و حقوق‌دانان

از عرف و بنای عقلاء، درمی یابیم که در قریب به اتفاق موارد، عرف و بنای عقلاء هم معنی هستند. برخی از حقوق دانان عرف را همان بنای عقلا قلمداد کرده اند (فیض، ۱۳۹۵: ۲۲۰-۲۲۴) و برخی دیگر بنای عقلا را عرف عملی خوانده اند (ولایی، ۱۳۸۷: ۲۴۷). در بین فقها نیز اغلب نظر به یکسان بودن عرف عام و بنای عقلا داشته (مظفر، ۱۳۷۰: ۱۵۳/۲؛ نائینی، ۱۳۷۶: ۱۹۲/۳) و حتی در حجیت هر دو را یکسان می دانند (سبحانی، ۱۴۲۹ق: ۱۵۸). هرچند برخی با دقت عقلی بنای عقلا را از این حیث که در برخی موارد مبتنی بر فطرت بوده و همواره امری ارادی نیست، اعم از عرف دانسته اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۶۱/۲)؛ اما این تفاوت به همپوشانی این دو مفهوم در توجیه اعمال حق حبس خدش‌های وارد نمی کند.

مبنای اقتضای اطلاق عقد و شرط ضمنی نیز قابل ارجاع به بنای عقلاست. اطلاق عقد عمدتاً تابع قوانین تکمیلی یا عرف قلمداد می شود (سینایی، ۱۳۴۵: ۳۳-۳۷). مبنای حق حبس نمی تواند قوانین تکمیلی باشد؛ بلکه تنها می توان از آن به عنوان شاهد ادعا استفاده نمود؛ چراکه اگر قانون می توانست به عنوان مبنا شناخته شود، بحث از فلسفه حقوق بی معنا بود. برای ارتباط اطلاق عقد معاوضی و حق حبس ناگزیر از استناد به عرف خواهیم بود که این همان دور مذکور در بند پیشین است. درباره شرط ضمنی نیز باید گفت که این شروط یا بنایی است، یا عرفی (سیمایی صراف، ۱۳۸۰: ۴۰). در هر دو صورت می توان بنای عقلاء را اعم از شرط ضمنی دانست و لزومی به طرح جداگانه این مبانی نخواهد بود. به این ترتیب به نظر می رسد محکم ترین مبنا که البته انتخاب آن ثمره عملی بسیاری نیز دارد، بنای عقلاء است.

### ۲.۳. موضوع حق حبس

مباحث مربوط به موضوع حق حبس را بیشتر با عنوان دینی یا عینی بودن حق حبس مطرح کرده اند (جهانگیری و یزدانی، ۱۳۹۱: ۳۱؛ شاهبازی و همکاران، ۱۳۹۸: ۲۷۶). پرسشی که در این چینش مد نظر قرار گرفته آن است که موضوع حق حبس، عین مال بوده یا به عقد تعلق می گیرد (جهانگیری و یزدانی، ۱۳۹۱: ۳۲)؟ علت دینی بودن حق در صورت تعلق آن به عقد روشن نیست. به همین دلیل از نظر نگارندگان در بحث موضوع حق حبس، دوران امر بین مال، عقد و فعل حابس است. بعضی از فقها موضوع حق حبس را عین مال می دانند و به این ترتیب تصرف غیر ماذون در مال خریداری شده از جمله برپایی نماز در آن را دچار اشکال دانسته اند (نجفی، ۱۹۸۱م: ۱۴۷/۲۳). با پذیرش این نظر حق حبس تنها به اعیان یا نهایتاً اموال تعلق می گیرد و نمی توان آن را به حبس فعل موضوع تعهد تسری داد. برخی دیگر از فقها موضوع حق حبس را عقد دانسته و به همین دلیل برای حابسین حق فسخ را ممتنع شمرده اند (نائینی، ۱۴۱۸ق: ۱۸۴/۲). ممکن نبودن فسخ به جهت تعلق حق حبس و فسخ، به عقد و تقدم حق حبس بر فسخ است. این نتیجه آشکارا با نظری که برای هر یک از طرفین به جهت خیار تاخیر ثمن و خیار امتناع قائل به حق فسخ بود در تعارض بوده و علت آن تفاوت آراء درباره موضوع حق حبس است. البته لازم به ذکر است پذیرش نظریه اخیر، مستلزم قبول اختصاص حق حبس به تعهدات ناشی از عقود است. در نهایت برخی از فقها معتقدند موضوع حق حبس، فعل حبس یا همان امتناع است (امام خمینی، ۱۴۲۱ق: ۵۷۳/۵).

با پذیرش نظر اخیر، بسیاری از انتقادات درباره ناکارآمدی حق حبس، قابل دفع خواهد بود. متعلق امتناع می تواند مال یا فعل باشد و به این ترتیب حق حبس زوجه که اساساً متعلق آن غیرمالی است، توجیه می گردد. به علاوه لزومی ندارد حتماً عقد معاوضی در بین باشد تا بتوان از حق حبس استفاده کرد. در ادامه سعی خواهد شد با بررسی شرایط ایجاد حق حبس، برخی از انتقادات مطرح شده درباره کارایی حق حبس پاسخ داده شود و سپس بر مبنای مقدمات گفته شده، در بخش دوم امکان اعمال حق حبس در تعهدات متقابل غیرقراردادی مورد سنجش و تحلیل قرار گیرد.

### ۳.۳. شرایط ایجاد حق حبس

در توضیح شرایط ایجاد حق حبس، نظرات گوناگونی توسط حقوق‌دانان ابراز شده است. شرایط مورد توجه در هریک از این نظرات با توجه به محدوده اعمال حق حبس در نگاه آن اندیشمند متفاوت است. برای مثال طبیعی است افرادی که حق حبس را تنها مخصوص عقود می‌دانند، وجود عقد صحیح را از شرایط اعمال این حق قلمداد کنند. یا چنانچه حق حبس را تنها مربوط به عوضین متقابل و منصرف از شروط ضمن عقد بدانیم، تقابل عوضین اصلی شرط اعمال حق حبس خواهد بود. شرایطی که در ادامه خواهد آمد، قدر متیقنی از نظرات اندیشمندان حقوق است؛ اما پیش از آن باید این نکته را یادآور شد که برخی انتقادات درباره قلمرو اعمال حق حبس، معطوف به عدم توجه در مورد شرایط ایجاد این حق است. برای مثال برخی از محققین با نگاه نقادانه متعرض عدم جریان حق حبس در عقودی همچون هبه و قرض، یا عدم وجود آن در شروط صفت یا نتیجه و همینطور مواردی که محمل تعهد سند لازم الاجراست، شده‌اند (شاهبازی و همکاران، ۱۳۹۸: ۲۸۲ و ۲۸۵). در پاسخ به عدم امکان جریان حق حبس در عقودی مانند قرض یا هبه باید گفت: در هبه قبض شرط صحت عقد بوده و اساساً امتناع از تسلیم پیش از تحقق عقد و ایجاد تعهد نمی‌تواند معنایی داشته باشد. عقد قرض معاوضه نبوده و «تملیک علی وجه الضمان» است (صدر، ۲۰۱۵: ۱۷۱). بنابراین پیش از تسلیم مال مورد قرض، نمی‌توان مثل مضمونه آن را مطالبه کرد. به همین دلیل نیز برخی حقوق‌دانان قرض را از جمله عقود عینی می‌دانند (الشریف، ۱۳۹۲: ۵۹۷). دلیل عدم جریان حق حبس در شرط صفت نیز بدیهی است؛ چراکه اساساً امتناع در شرط صفت معنی ندارد؛ همانطور که در تعهدات با موضوع ترک فعل منتفی است. اما درباره شرط نتیجه عنوان شده است که با اشتراط، نتیجه به نحو اعتباری حاصل می‌شود و حبس بی معناست. مگر نه آنست که با بیع نیز نتیجه در عالم اعتبار حاصل می‌شود؟ روشن است که حق حبس مربوط به مرحله ایفاء تعهد است و نه ایجاد آن. عدم لزوم مراجعه به دادگاه جهت الزام متعهد در تعهداتی که مبنی بر سند لازم الاجرا هستند نیز نمی‌تواند آنگونه که برخی پنداشته‌اند (احمدی، ۱۳۷۵: ۲۵۱) نافی وجود حق حبس باشند؛ چرا که امکان اعتراض به دستورات ثبتی در قوانین لحاظ شده و حق حبس می‌تواند مبنای اعتراض قلمداد شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: ۱۲۳ و ۱۲۶).

### ۳.۳.۱. استحقاق حابس نسبت به تعهد مقابل

شخصی که از انجام تعهد خود امتناع می‌کند، باید نسبت به التزام طرف مقابل ذی‌حق باشد. هرچند این شرط در نگاه نخست بدیهی به نظر می‌رسد؛ اما تامل در آن راهگشای چگونگی اعمال حق حبس در عقودی همچون اجاره و جعاله دارد. برخی از حقوق‌دانان در مقام انتقاد از کارایی حق حبس و جهت اثبات عدم جریان آن در عقودی همچون جعاله و اجاره به شرط تقدم تسلیم بر استحقاق اشاره کرده‌اند (شاهبازی و همکاران، ۱۳۹۸: ۲۸۶). مبنای این نقد، مستحق نبودن حابس برای استناد به التزام متقابل در زمان حبس است. بنابراین نبود حق حبس به دلیل فقدان موضوع است و نمی‌توان انتقادی به خود حکم وارد دانست. منتقدین با استناد به ماده ۵۶۷ که مقرر داشته: «عامل وقتی مستحق جعل می‌گردد که متعلق جعاله را تسلیم کرده یا انجام داده باشد»، تسلیم را شرط استحقاق عامل دانسته‌اند. در واقع تعهد جاعل، پس از ایفاء متعلق جعاله ایجاد می‌شود. این وضعیت را می‌توان با عقود یک جانبه<sup>۱</sup> در حقوق کامن لا مقایسه کرد. در این عقود ابتدا یکی از طرفین متعهد به انجام کاری بوده و پس از آن مستحق دریافت عوض<sup>۲</sup> خواهد شد (Beatson & Others, 2010: 30). این حکم در جعاله نیز وجود دارد.

<sup>۱</sup> . Unilateral Contract.

<sup>۲</sup> . Consideration.

به این ترتیب اساساً جعاله را نمی‌توان عقدی دانست که در آن دو عوض در مقابل یکدیگر قرار گرفته‌اند. تسامح در تعیین جعل و پذیرش ابهام در عمل از نشانه‌های معاوضی بودن این عقد است.

منتقدین نظیر آنچه درباره جعاله آمد را در مورد اجاره نیز تکرار کرده‌اند. ایشان معتقدند در اجاره اعیان، وجوب تسلیم اجاره بهاء موخر بر تسلیم عین مورد اجاره و در اجاره اشخاص مانند جعاله، مستاجر تنها پس از تسلیم منفعت، ملزم به پرداخت اجاره بها خواهد بود (شاهبازی و همکاران، ۱۳۹۸: ۲۸۶). چنانچه بنای عقلاء را مبنای حق حبس بدانیم، پاسخ به این ایراد روشن است. از نگاه آنان که حق حبس را مبتنی بر بنای عقلاء می‌دانند، حکم حق حبس در اجاره نیز جاری بوده و باید به زمان استحقاق طرفین توجه داشت (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۳ق: ۲۴۵). به طور کلی تسلیم منافع منوط به تسلیم اجرت است و در این اصل تفاوتی بین منافع اشیاء و انسان نیست. با وجود این باید فرضی که اثری از منافع باقی نمی‌ماند، مانند آواز خواندن یا اجرای نمایش را با فرضی که از منافع اثری برجای می‌ماند تفکیک کرد. صورت نخست از اصل کلی پیروی می‌کند؛ اما فرض دوم خود قابل انقسام به دو شکل است. در شکل اول انجام عمل مستلزم تسلیم بوده و منافع با انجام عمل، تسلیم می‌گردد؛ مانند حفر چاه در زمین غیر. در این شکل امتناع ممتنع است؛ اما در فرضی که عین در ید اجیر باقی می‌ماند (مانند خیاط)، حق حبس مطابق با قاعده جاری است (الشریف، ۱۳۸۹: ۹۸). از آنچه گفته شد می‌توان نتیجه گرفت که در صورت عدم استحقاق متعهد به موضوع تعهد طرف دیگر، امتناع دو جانبه یا همان تمناع قابلیت اعمال نخواهد داشت.

### ۲.۳.۳. تقابل تعهدات و هم‌زمانی آنها

تقابل دو تعهد هر چند در نگاه اول امری بدیهی به نظر می‌رسد؛ اما به کارگیری این شرط در مرحله عمل با دو چالش عمده روبروست. نخست آنکه آیا تعهدات متقابل باید هردو اصلی بوده و به عبارتی آیا موازنه در ارزش آنها واجد اهمیت است؟ دومین چالش درباره منشاء تعهدات است. آیا می‌توان حق حبس را در تعهداتی که منشاء واحد ندارند اعمال نمود؟ پاسخ به این سوالات، ارتباط مستقیمی با مبنای منتخب برای حق حبس و انتخاب موضوع این حق دارد. برای مثال اگر مبنا را مربوط به شرط ضمنی یا اقتضای اطلاق عقد معاوضی بدانیم، وجود منشاء واحد که همان عقد است، شرط اعمال حق حبس خواهد بود. با انتخاب بنای عقلاء به عنوان مبنا و امتناع به عنوان موضوع حبس می‌توان گفت اشکالی برای تعمیم حق حبس به تعهدات متقابلی که فاقد منشاء واحد هستند، وجود نداشته و ارزش تعهدات نیز تاثیری در کارایی حق حبس ندارد. شاهد این ادعا عدم تاثیر تقسیط دین بر حق حبس (رای وحدت رویه شماره ۷۰۸ مورخ ۱۳۸۷/۶/۱۶) و همین‌طور پرداخت جزئی بر سقوط حق حبس در تعهدات تجزیه ناپذیر است (عیسائی تفرشی و همکاران، ۱۳۸۷: ۱۰۹). بنابراین در صورتی که خریدار مبلغ نهصد میلیون از ثمن یک میلیاردی را در قبال خانه‌ای پرداخت کرده باشد، با توجه به تجزیه ناپذیری خانه در تسلیم، فروشنده حق حبس کل خانه را در برابر مبلغ مانده دارد. پذیرش این نظر در فقه با توجه به وجود حق تقاص و فلسفه آن چندان دشوار نیست. در جواز تقاص هم ارزش بودن اموال شرط نبوده و اساس تقاص بر امکان جبران زیان از مال مدیون است (امام خمینی، ۱۴۳۴ق: ۴۶۷/۲). با قیاس اولویت می‌توان این جنبه از حکم تقاص را در حق حبس نیز جاری دانست. البته در مواردی که فروشنده بخشی از ثمن را دریافت می‌کند، با توجه به ارادی بودن این تسلیم در حقوق مدنی بر خلاف حقوق تجارت (ماده ۲۷۷ قانون مدنی)، شاید بتوان آن را به نوعی اسقاط ضمنی حق حبس پنداشت. در پاسخ باید گفت اسقاط حق حبس، امری انشائی بوده و رفتار متعهدله باید دلالت بر آن داشته باشد، حال آنکه وصول بخشی از دین در قانونی مدنی، حتی مسقط خیار تاخیر ثمن نیز قلمداد نشده است (ماده ۴۰۲ قانون مدنی).

در همین راستا بسیاری از حقوق دانان به جهت فرعی بودن شروط در انشاء معامله، حق حبس را ویژه عوضین قرارداد دانسته و اعمال آن را در شروط و تعهدات فرعی غیرممکن دانسته‌اند (امینی و همکاران، ۱۳۹۶: ۹۵؛ کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۹۹/۴). عدم جریان حق حبس برای شروط در نگاه ایشان به این دلیل است که درج شرط، مفاد آن را به عوض تبدیل نکرده و به همین دلیل نیز حق حبس در عقود که اساساً رایگان قلمداد می‌شوند راه ندارد (معصومیان، ۱۳۷۶: ۹۵). این نظر در صورتی که مبنای حق حبس را اقتضای اطلاق معاوضه بدانیم، درست است؛ اما چنانچه بنای عقلا را مبنای این حق بدانیم، تقابل دو تعهد در برابر یکدیگر صرف نظر از منشاء آنها که متعلق اصلی قصد انشاء بوده یا فرعی یا اساساً متعلق قصد انشاء نبوده و خارج از دایره اعمال حقوقی باشد، تفاوتی نخواهد داشت. در بخش دوم با ذکر مثال عدم اهمیت وحدت منشاء تبیین خواهد شد که با اثبات آن، تعمیم حق حبس به شروط ضمن عقد نیز ممکن می‌گردد.

### ۳.۳.۳. لزوم اثبات ید

در مطلب پیشین برای تعمیم حق حبس به تمامی تعهدات متقابل به فلسفه حق تقاص در فقه اشاره شد. هرچند برخی از حقوق دانان تقاص را تاسیسی در راستای گسترش دادگستری خصوصی دانسته و تصویب آن به عنوان ماده واحده را پیشنهاد داده‌اند (حاتمی، ۱۳۸۴: ۷۴)؛ اما به نظر می‌رسد امروزه با توجه به اصل ۱۵۹ قانون اساسی و ماده ۳۱ قانون مدنی، هیچ شخصی نمی‌تواند مال دیگری را بدون رضایت مالک از تصرف او خارج سازد. البته برخی از محققین برای اثبات امکان تقاص به ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی و اصل ۱۶۷ قانون اساسی و جواز استناد به منابع فقهی اشاره کرده‌اند (احمدی‌فر، ۱۳۹۶: ۱۱۱)؛ اما حکم وضع ید بر مال غیر بدون رضایت او در قوانین مختلف مدنی و کیفری آمده و با توجه به تصریح قانون، نوبت به منابع فقهی نخواهد رسید. به این ترتیب برای اعمال حق حبس نمی‌توان بر مال غیر وضع ید نمود و تنها در صورتی که آن مال به نحوی از انحاء در اختیار متعهدله باشد، وی می‌تواند به استناد حق حبس و با اثبات ید بر آن از تسلیم آن امتناع نماید.

پرسشی که طرح آن حائز اهمیت بوده آن است که وضعیت حقوقی ید حابس چیست؟ در غیرمالکانه بودن ید حابس تردیدی نیست. ید غیرمالکانه نیز به امانی و ضمانی تقسیم می‌شود. برخی از حقوق دانان با توجه به آنکه امتناع ناشی از حق حبس، منطبق بر اجازه قانونگذار بوده، ضمانی بودن ید را ممتنع دانسته (امینی، حائری، ۱۳۹۴: ۶) و برخی دیگر ید حابس را همچون ید مرتهن بر مال مرهونه قلمداد کرده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۴/۳۹۰). با وجود آنچه گفته شد به نظر می‌رسد ید حابس به جهت عدم تصریح قانونگذار به امانت قانونی، ضمانی است. حتی آنان که معتقد به امانی بودن ید حابس قبل از تسلیم مورد معامله شده‌اند، تلف آن قبل از قبض را موجب انفساخ عقد می‌دانند که خود این حکم جلوه بارزی از ضمان معاوضی است (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۱/۱۸۴) و ضمان معاوضی در کنار ضمان مال و ضمان نفس از دیگر جلوه‌های ضمان به حساب می‌آید (فاضل لنکرانی، ۱۳۸۷: ۱۰۰). در پاسخ به آنکه امانی بودن ید را از ملزومات جواز قانون می‌دانند نیز باید گفت که در موارد بسیاری قانونگذار علی‌رغم وضع جواز، شخص را ضامن قلمداد کرده است. مثال آشکار این امر جواز مستعیر در استفاده از عاریه طلا و نقره و البته ضمانی بودن ید اوست. همینطور است در مقبوض بالسوم که اذن شارع رافع ضمان آخذ نیست (فخارطوسی، ۱۳۸۹: ۲۹۸/۹). ضمانی محسوب شدن ید حابس، نتیجه اثبات ید او بر مال غیر است. نتیجه‌ای که مورد پذیرش و تصریح برخی از فقها و حقوق دانان قرار گرفته است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۴: ۲۴۵؛ نجفی، ۱۹۸۱م: ۲۳/۱۲۵). بنابراین آنچه گفته شد، متعهدله برای اعمال حق حبس نمی‌تواند مال دیگری را از ید وی خارج کند و شرط تحقق حق حبس، اثبات ید بر مال دیگری بوده (و نه وضع ید) که البته با ضمانی شدن ید حابس در صورت مطالبه مالک، توأم است.

#### ۴. حق حبس در تعهدات متقابل غیر قراردادی

در بخش حاضر تعهدات غیر قراردادی را می‌توان به دو بخش تعهدات متقابل پس از انحلال قرارداد و الزامات متقابل خارج از قرارداد تقسیم کرد. البته لازم به ذکر است هرچند برخی از حقوق دانان اقاله را در زمره عقود قلمداد کرده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۲۰/۵) که البته به نظر صحیح می‌آید؛ اما در بخش حاضر اقاله با تسامح ذیل مبحث انحلال قرارداد خواهد آمد.

#### ۴.۱. تعهدات پس از انحلال قرارداد

انحلال قرارداد در حقوق ایران ممکن است همچون فسخ یا اقاله ناشی از اراده انشائی باشد یا آنکه همچون سپری شدن مدت و تحقق شرط فاسخ قهراً اتفاق بیفتد. انفساخ را باید نتیجه تحقق شرط فاسخ یا اعمال حق فسخ دانست (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۰ق: ۱۵۹/۲). به هر رو صرف نظر از منشاء، تمامی این موارد را می‌توان ذیل عنوان انحلال قرارداد آورد و تفاوت این مبحث با مبحث آتی در آن است که هرچند برخی از این تعهدات نیز مستقیماً از قرارداد ناشی نمی‌شوند؛ اما منشاء آنها وجود قرارداد واحد بوده است.

در نگاه آنانکه مبنای حق حبس را معاوضه می‌دانند، پذیرش این حق در اقاله در گرو عقد پنداشتن اقاله است. هرچند برخی از محققین اقاله را از آن رو که در باب سقوط تعهدات قانون مدنی آمده، عقد نمی‌دانند؛ اما اگر تقسیم اعمال حقوقی را منحصر در عقد و ایقاع بدانیم، تنها راه پذیرش، عقد بودن اقاله است (اسماعیل آبادی، ۱۳۸۲: ۳۱۳). با وجود این چنانچه مبنای حق حبس را بنای عقلاء بدانیم، امتناع از تسلیم در اقاله به صرف تقابل دو تعهد ممکن می‌گردد و مالکان برای دریافت مال خود حق حبس خواهند داشت (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: ۱۲۲). جریان حق حبس در اقاله با استناد به تقابل تعهدات طرفین در برخی آراء صادره نیز قابل مشاهده است (رای شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۰۱۰۱۳۲۸ شعبه اول دادگاه تجدیدنظر تهران به نقل از شهنوش فروشانی، ۱۳۹۵: ۹۴).

پذیرش حق حبس در موارد انحلال قرارداد از طریق فسخ، تحقق شرط فاسخ و البته انقضاء مدت مطابق با مبنای معاوضه و شرط ضمن عقد غیر ممکن است. پس از انحلال قرارداد، ممکن است طرفین در برابر یکدیگر متعهد به ایفاء تعهدی باشند. برای مثال در عقد اجاره، پس از پایان مدت مستاجر متعهد به تخلیه و موجر متعهد به بازپرداخت مبلغ دریافتی به عنوان ودیعه یا تضمین خواهد بود. ماده ۴ قانون روابط موجر و مستاجر مصوب ۱۳۷۶ تخلیه و تحویل را منوط به تسلیم مبلغ پیش پرداخت توسط موجر به دایره اجرا دانسته است. دریافت وجه توسط مستاجر از دایره اجرا نیز منوط به تخلیه بوده و به نظر می‌رسد این مقرر را باید حاوی حق حبس و راهنمای اجرای آن پس از برطرف شدن قرارداد دانست. این حکم مبتنی بر بنای عقلا بوده و می‌تواند به تعهدات متقابل طرفین پس از فسخ نیز تسری یابد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: ۱۲۲). قائلین به این مبنا صراحتاً حق حبس را در موارد فسخ و انفساخ جاری دانسته (امام خمینی، ۱۴۲۱ق: ۶۵۴/۱)؛ هرچند ید حابس پس از مطالبه را ضمانتی قلمداد کرده‌اند (امام خمینی، ۱۴۲۱ق: ۴۸۷/۵) که البته توجه امکان جمع جواز و ضمان پیش از این آمد<sup>۳</sup>. چنانچه ماده ۵۳۱ قانون تجارت را مصداقی از اعمال خیار تفلیس بدانیم، می‌توان تعهد استردادکننده به تسلیم مخارج به طلبکارها را از جمله موارد امکان امتناع از تسلیم (از جانب مدیر تصفیه به قائم مقامی ورشکسته) پس از فسخ به شمار آورد.

#### ۴.۲. الزامات خارج از قرارداد

<sup>۳</sup> البته در قانون مدنی وضعیت ید فسخ کننده پس از اعمال حق فسخ مورد تصریح قرار نگرفته است؛ اما چنانچه حق شفعه را آنگونه که برخی فقها اشاره کرده‌اند (مکارم شیرازی، ۱۳۹۰: ۱۸۹)، از زمره خیارات قلمداد کنیم، می‌توان با استناد به مواد ۸۱۸ و ۲۷۸ قانون مدنی، ید فسخ کننده را تنها پس از مطالبه مالک ضمانتی به شمار آورد.

برخلاف قرارداد که در آن طرفین به دلالت مطابقی یا التزامی ممکن است به انجام یا ترک کاری متعهد شوند، در الزامات خارج از قرارداد می‌توان مواردی را تصور کرد که تعهدات بدون منشاء واحد در برابر یکدیگر قرار گرفته باشند. برای مثال فروشنده، پیش از تسلیم، مبیع را تلف می‌کند و باید بدل آن را به مشتری در برابر ثمن رد نماید. غاصبی بدل حیلولة را به مالک سپرده و سپس رد اصل مال در برابر بدل حیلولة ممکن می‌شود. شخصی دو معامله با فردی دیگر منعقد می‌کند و در یکی ثمن را دریافت کرده و در دیگری مبیع را تسلیم نموده است؛ در این وضعیت مبیع یکی از معاملات در برابر ثمن معامله دیگر قرار گرفته است. تمامی این موارد، حاکی از تعهدات متقابلی است که بدون منشاء قراردادی یا قرارداد واحد ایجاد شده‌اند. با پذیرش دیدگاه امام خمینی (ره) درباره مبنا و البته موضوع حق حبس می‌توان اعمال این حق را به تمامی موارد مذکور توسعه داد. ایشان نیز در «کتاب البیع» صراحتاً حق حبس را با توجه به بنای عقلاء در تعهدات ناشی از معاملات و غرامات جاری می‌دانند (امام خمینی، ۱۴۲۱ق: ۶۵۴/۱). برای درک بهتر آنچه آمد، می‌تواند الزامات مذکور را به الزامات متقابلی که حداقل یکی از آنها قراردادی بوده و الزاماتی که هر دو منشاء قانونی دارند تقسیم نمود.

از جمله مواردی که دست کم یکی از تعهدات قراردادی است، می‌توان به تعهد امین به رد مال در برابر مالکی که در برابر او متعهد است، اشاره کرد. برای مثال وکیل شخصی، مال وی را به مبلغ معینی فروخته و در حالی که ثمن را در ید خود به عنوان امانت دارد، بابت اجرت انجام موضوع وکالت، طلبکار موکل محسوب می‌شود. برخی از فقها به امکان تقاض از مال مورد امانت رای داده‌اند (میرزای قمی، ۱۳۷۱: ۳۸۷/۳) و با قیاس اولویت می‌توان حق حبس را نیز در آن جاری دانست. در بین مواد قانونی ماده ۳۷۱ قانون تجارت امکان حبس مال آمر که در ید حق العمل کار امانت است را در برابر مطالبات وی ممکن دانسته است. همینطور ماده ۱ قانون راجع به بدهی به مهمانخانه‌ها و پانسیون‌ها مصوب ۱۳۱۲ که صاحب مهمانخانه و پانسیون را در حبس وسایل مسافر در برابر کرایه و اجاره بها مختار می‌داند، موید این نظر است که امکان حبس موضوع امانت در برابر تعهد طرف دیگر وجود دارد. این امکان در دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۳۴۰۱۸۱۲ صادره از شعبه ۳۴ دادگاه تجدیدنظر استان تهران که درباره منتفی بودن جرم خیانت در امانت در مواقع استفاده امین از حق حبس بوده، نیز مورد تأیید قرار گرفته است.<sup>۴</sup> علاوه بر آنچه گفته شد از نگاه قائلین به بنای عقلاء، در فرضی که مثلاً احمد مقداری گندم در بیع سلم به علی فروخته و مقداری جو به نحو سلم از علی می‌خرد نیز امکان حبس جو در برابر گندم‌ها با آنکه مربوط به دو معامله متفاوت هستند وجود دارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: ۱۲۵). همینطور در مواردی که بایع قبل از قبض مبیع را تلف کرده باشد و ملزم به پرداخت بدل باشد، می‌تواند بدل را در برابر پرداخت ثمن قراردادی حبس نماید (تبریزی، ۱۳۹۹ق: ۵۹۱/۴؛ حلی، بی‌تا: ۴۷۴/۱). با توجه به آنچه آمد، می‌توان گفت حق حبس تنها در عقود معاوضی جریان ندارد و اگر وجود دو تعهد متقابل را صرف نظر از منشاء واحد قرارداد معاوضی، برای تحقق حق حبس کافی بدانیم، دلیلی برای عدم تعمیم آن به تعهدات ناشی از شروط وجود ندارد.

از سوی دیگر ممکن است تعهدات متقابل طرفین به هیچ وجه جنبه قراردادی نداشته باشد. برای مثال شخصی که در اثر ایفاء ناروا مالی را اشتبهاً دریافت کرده و نسبت به آن جاهل بوده باشد، متعهد به استرداد آن بوده و مستحق دریافت مخارج خود است (ماده ۳۰۵ قانون مدنی). پرسش آن است که آیا چنین شخصی می‌تواند در برابر دریافت هزینه‌های خود، از استرداد عین امتناع نماید؟ به علاوه ممکن است علی‌رغم بطلان عقد، دو طرف عوضین را تسلیم نموده و اکنون مستحق دریافت مال خود باشند. در این صورت مبنای استرداد قاعده ضمان ید بوده و

<sup>۴</sup> در بخشی از این رای آمده است: «چنانچه متهم اتومبیل شاکی را در پارکینگ خوابانده تا شاکی هزینه دستمزد نقاشی اتومبیل را بپردازد (اعمال حق حبس)، خیانت در امانت محقق نمی‌شود و در صورتی که شاکی تصفیه حساب نماید و متهم از تحویل مال استنکاف کند خیانت در امانت است.»

چنانچه هریک از طرفین را متعهد به تسلیم مال دیگری و نشستن به انتظار لطف و کرم طرف دیگر بدانیم، دور از عدالت است. به همین دلیل برخی از حقوق دانان با استناد به بنای عقلاء حق حبس را در چنین مواردی نیز جاری می‌دانند (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: ۱۲۴). مثال دیگر این فرض، آنجاست که غاصب به جهت عدم امکان رد عین مغضوبه، بدل حیلولة را تسلیم نموده و پس از تمکن استرداد خواستار تسلیم بدل است. آراء فقها جهت جریان حق حبس در چنین موردی مضطرب است؛ اما آنانکه به بنای عقلاء و نه عدالت معاوضی استناد نموده‌اند، قائل به وجود حق حبس برای غاصب می‌باشند (حلی، ۱۴۲۱ق: ۵۳۵/۴؛ نجفی، ۱۹۸۱م: ۱۳۱/۳۷). همانطور که پیش از این آمد مطابق با نظر امام خمینی (ره)، ایرادی در تعمیم حق حبس به غرامات وجود ندارد و برای اعمال آن، تقابل دو تعهد منجز کفایت می‌کند.

این نتیجه منطقی در حقوق رم که برخی آن را خاستگاه اصلی حق حبس می‌دانند، نیز جریان داشت. در این نظام حقوقی چنین مقرر بود که اگر شخصی عین متعلق به دیگری را با این گمان که ملک خود اوست، در اختیار بگیرد و برای نگهداری از آن هزینه کند، می‌تواند تا زمان قبض هزینه‌ها از استرداد عین خودداری کند (سنهوری به نقل از جهانگیری و یزدانی، ۱۳۹۱: ۳۰). در بند نخست ماده ۲۴۶ قانون مدنی جدید مصر نیز آمده است: «شخصی که ملتزم به تادیه مالی است می‌تواند تا زمانی که متعده اقدام به ایفای تعهد ناشی از تعهد خود نکند یا مادامی که تضمین کافی برای ایفای تعهد خود ندهد، از اجرای تعهد خود، خودداری کند» (قانون مدنی مصر، ۱۳۸۸). این ماده به نوعی تعمیم حق حبس به نوع تعهدات متقابل است.

### نتیجه‌گیری

تردیدها درباره قلمرو و کیفیت اعمال حق حبس سبب شده است تا برخی حقوق دانان درباره کارآیی این حق در حقوق امروزی تشکیک نموده و آن را نهادی ناکارآمد بدانند. با بازخوانی نظرات و آراء امام خمینی (ره)، می‌توان از دریچه‌ای جدید به حق حبس نگاه کرد و جایگاه آن را در دادگستری خصوصی و حقوق اعیان نمود. در این راستا نگارندگان به این نتیجه رسیدند که مبنای حق حبس نه مربوط به اقتضای معاوضه یا شرط ضمنی؛ بلکه بنای عقلاء به معنای اعم از عرف است. به این ترتیب حق حبس از آثار تعهدات قراردادی خارج و قابل توسعه به تمامی تعهدات متقابل خواهد بود. مرحله بعد شناسایی موضوع حق حبس است. موضوع حق حبس، امتناع متعهد است و نه عقد یا عین. بنابراین حق حبس علاوه بر اعیان و اموال، افعال متعهد را نیز در برمی‌گیرد.

با پذیرش مبنا و موضوع مذکور می‌توان گزاره‌های زیر را نتیجه گرفت:

- حق حبس در تمامی عقود که موجب تعهدات متقابل باشند، جریان دارد.
- برای اعمال حق حبس تفاوتی ندارد تعهد، متعلق اصلی قصد انشاء طرفین بوده یا آنکه ناشی از شروط ضمن عقد باشد.
- حق حبس نه تنها در قراردادها جریان دارد؛ بلکه قابل تعمیم به تعهدات متقابل طرفین پس از انحلال قرارداد نیز خواهد بود. تفاوتی ندارد این انحلال در نتیجه اقاله، فسخ، تحقق شرط فاسخ و یا انقضای مدت باشد.
- حق حبس را باید محدود به موارد اثبات ید دانست و وضع ید به جهت اعمال حق حبس که شباهت بسیاری با تقاص دارد را نمی‌توان امروزه رفتاری قانونی دانست.
- در تعهدات متقابل قراردادی با شرط اجل به دلیل رجحان اراده طرفین بر اطلاق بناء عقلاء، اشتراط اجل مانع ایجاد حق حبس بوده؛ اما در تعهدات متقابل غیرقراردادی نامتقارن به دلیل فقدان این رجحان، اعمال حق حبس ممکن است.

- متعهد می‌تواند در برابر تعهد دیگری از ایفاء تعهد خودداری نماید، صرف نظر از آنکه تعهدات منشاء واحد داشته باشند یا مختلف. همینطور تفاوتی ندارد که منشاء تعهد قرارداد است یا الزام خارج از قرارداد. پیشنهاد می‌شود گزاره‌های فوق توسط قانونگذار در اصلاح و بازنگری قانونی مدنی مورد تقنین واقع شود تا نهاد حق حبس تکمیل و کارآمد گردد.

چنین رویکردی به حق حبس می‌تواند از حجم پرونده‌های حقوقی و کیفری در دستگاه قضایی بکاهد و طرفین تعهد را به انجام داوطلبانه تعهدات متقابل با کمک داوران و میانجیگران تشویق کند.

دیدار استادی نشده

## منابع

- احمدی، حسین علی (۱۳۷۵)، *اجرای تعهدات قراردادی*، تهران: برهمند.
- احمدی فر، رسول (۱۳۹۶)، «مطالعه تطبیقی تقاص؛ مبانی و منابع آن در فقه امامیه، حقوق ایران، انگلستان و ایالات متحده آمریکا»، *حقوق اسلامی*، سال ۱۸، شماره ۴۵، صص ۱۰۹-۱۳۴.
- اسماعیل آبادی، علیرضا (۱۳۸۲)، «نگاهی به ماهیت حقوقی اقاله و احکام آن»، *فقه*، دوره ۱۰، شماره ۳۸، صص ۲۴۹-۳۱۹.
- اصغری، محمد (۱۳۸۶)، *عدالت و عقلانیت در فقه و حقوق*، تهران: اطلاعات.
- امام خمینی، روح الله (۱۴۱۰ق)، *الرسائل*، قم: اسماعیلیان.
- امام خمینی، روح الله (۱۴۱۵ق)، *انوار الهدایه*، تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س).
- امام خمینی، روح الله (۱۴۲۱ق)، *کتاب البیع*، تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س).
- امام خمینی، روح الله (۱۴۳۴ق)، *تحریر الوسیله*، تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س).
- امینی، اعظم و محمدحسن حائری (۱۳۹۴)، «بررسی قلمرو اجرایی احکام و آثار حق حبس در عقود معاوضی با نگاهی تطبیقی به فقه امامیه و حقوق مدنی ایران»، *دانش حقوق مدنی*، سال ۴، شماره ۲، صص ۱-۱۰.
- امینی، اعظم و محمدحسن حائری (۱۳۹۵)، «حق حبس و مبنای آن در عقود معاوضی با تکیه بر دیدگاه امام خمینی (س)»، *پژوهشنامه متین*، سال ۱۸، شماره ۷۲، صص ۱۹-۴۵.
- امینی، اعظم؛ محمدحسن حائری و حسین ناصری مقدم (۱۳۹۶)، «بررسی فقهی حقوقی موجبات و مسقطات حق حبس در عقود معاوضی»، *جستارهای فقهی و اصولی*، سال ۳، شماره ۹، صص ۹۱-۱۱۲.
- انصاری، مرتضی (۱۴۱۵ق)، *المکاسب*، قم: کنگره جهانی بزرگ داشت شیخ اعظم انصاری.
- باقرزاده، احد و جعفر نوری نوشانلویی (۱۳۸۳)، «اجرای حق حبس در تعهدات متقارن و غیرمتقارن»، *ددرسی*، شماره ۴۳، صص ۱-۸.
- تبریزی، جواد (۱۳۹۹ق)، *ارشاد الطالب الی تعلیق المکاسب*، قم: مطبعه مهر.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۴)، *حقوق تعهدات*، تهران: گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۶)، *دانشنامه حقوق*، تهران: گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۳)، *فلسفه عمومی حقوق بر پایه اصالت عمل؛ تئوری موازنه*، تهران: گنج دانش.
- جهانگیری، محسن و غلامرضا یزدانی (۱۳۹۱)، «تاریخچه و قلمرو حق حبس در فقه امامیه»، *آموزه‌های فقه مدنی*، شماره ۶، صص ۲۳-۴۶.
- حاتمی، علی اصغر (۱۳۸۴)، «تقاص مال»، *دانشکده علوم انسانی دانشگاه سمنان*، شماره ۱۲، صص ۴۹-۷۴.
- حلی (علامه)، حسن بن یوسف (۱۴۲۱ق)، *تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیه*، تحقیق: ابراهیم بهادری، قم: موسسه امام صادق (ع).

- حلی (علامه)، حسن بن یوسف (بی‌تا)، *تذکره الفقهاء*، قم: منشورات المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية.
- رسولی، ساجده؛ حمید عیوضی و رضا رنجبر (۱۴۰۰)، «بنای عقلا و جایگاه آن در آثار فقهی سید حسن بجنوردی و امام خمینی (ره)»، *پژوهشنامه متین*، سال ۲۳، شماره ۹۳، ۲۹-۴۸.
- رشتی، حبیب‌الله (۱۳۱۰ق)، *کتاب الاجاره*، قم.
- سبحانی، جعفر (۱۴۲۹ق)، *الموجز فی اصول الفقه*، قم: مؤسسه الإمام الصادق علیه السلام.
- سیستانی، علی (۱۴۱۴ق)، *قاعده لاضرر و لاضرار*، قم: مکتب آیت الله العظمی سیستانی.
- سیمایی صراف، حسین (۱۳۸۰)، *شرط ضمنی*، قم: بوستان کتاب.
- سینایی، محمد تقی (۱۳۴۵)، «شرط خلاف مقتضای عقد و تفاوت آن با شرط خلاف اطلاق عقد»، *کانون*، سال ۱۰، شماره ۳، ۲۷-۴۳.
- شاهبازی، مصطفی؛ قاسمی حامد، عباس؛ محسن جهانگیری و رضا حق پناه (۱۳۹۸)، «بازخوانی حق حبس»، *آموزه‌های فقه مدنی*، شماره ۱۹، صص ۲۷۱-۲۹۶.
- شاهنوش فروشانی، محمد عبدالصالح (۱۳۹۵)، «بررسی امکان اعمال حق حبس در اقاله»، *رای*، شماره ۱۴، صص ۹۳-۱۰۳.
- الشریف، محمدمهدی (۱۳۸۹)، «قواعد حاکم بر ایفاء تعهد به انجام کار یا تسلیم عمل»، *حقوق خصوصی*، سال ۷، شماره ۱۷، صص ۷۹-۱۰۴.
- الشریف، محمدمهدی (۱۳۹۲)، *منطق حقوق*، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- شهیدی تبریزی، میرزا فتاح (۱۳۷۵)، *هدایة الطالب الی اسرار المکاسب*، قم: دارالکتاب.
- شهیدی، مهدی (۱۳۸۶)، *آثار قراردادها و تعهدات*، تهران: مجد.
- صدر، محمداقبر (۲۰۱۵م)، *البنک اللاربوی فی الإسلام*، کویت: مکتب جامع عامه.
- صفایی، سیدحسن و اسدالله امامی (۱۳۸۵)، *مختصر حقوق خانواده*، تهران: میزان.
- طباطبایی یزدی، سیدمحمد کاظم (۱۴۰۷ق)، *التنقیح فی شرح العروه الوثقی*، محاضر: سید ابوالقاسم خوئی، مقرر: علی غروی تبریزی، قم: لطفی.
- طباطبایی یزدی، سیدمحمد کاظم (۱۴۱۰ق)، *حاشیه المکاسب*، قم: موسسه اسماعیلیان.
- عیسائی تفرشی، محمد؛ محمداقبر پارساپور و سید مصطفی محقق داماد (۱۳۸۷)، «تأثیر اجرای جزئی یا ناقص تعهد بر حق حبس با مطالعه تطبیقی در حقوق برخی کشورهای اروپایی»، *مدرس علوم انسانی*، دوره ۱۲، شماره ۳، صص ۹۳-۱۱۲.
- فاضل لنکرانی، محمد (۱۴۲۳ق)، *تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة*، قم: مرکز فقه الاثمه الاطهار (ع).
- فاضل لنکرانی، محمداقبر (۱۳۸۷)، *قاعده ضمان ید*، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار (ع).
- فخارطوسی، جواد (۱۳۸۹)، *در محضر شیخ انصاری (مکاسب)*، قم: نشر مرتضی.
- فیض، علیرضا (۱۳۹۵)، *مبادی فقه و اصول*، تهران: موسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران.
- قانون مدنی مصر (۱۳۸۸)، *ترجمه محمد نوری*، تهران: گنج دانش.
- کاتوزیان، امیرناصر (۱۳۹۰)، *قواعد عمومی قراردادها*، تهران: شرکت سهامی انتشار.

محبوبی، نرگس (۱۳۹۴)، **اقاله**، تهران: مجلد.

محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۸۸)، **قواعد فقه**، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.

مظفر، محمدرضا (۱۳۷۰)، **اصول الفقه**، قم: مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.

معصومیان، مصطفی (۱۳۷۶)، **حق حبس در بیع؛ مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و مصر**، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه امام صادق (ع)، دانشکده معارف و علوم اسلامی.

مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۹۰)، **قاعده لاضرر**، ترجمه: سیدمحمدجواد بنی سعید لنگرودی، قم: امام علی ابن ابی طالب (ع).

نائینی، محمدحسین (۱۳۷۶)، **فوائد الاصول**، تقریر: محمدعلی کاظمی، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

نائینی، محمدحسین (۱۴۱۸ق)، **منیه الطالب**، قم: مؤسسه النشر الإسلامی التابعة لجماعة المدرسين.

نجفی، محمدحسن (۱۹۸۱م)، **جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام**، بیروت: دار إحياء التراث العربي.

ولایی، عیسی (۱۳۸۷)، **فرهنگ تشریحی اصطلاحات اصول**، تهران: نی.

Beatson, Jack; Burrows, Andrew and John Cartwright (2010), **Anson's Law of Contract**, New York: Oxford University Press.

## References

Ahmadi, Hoseinali (1996), **Performing Contractual Obligations**, Tehran: Farahmand (In Persian).

Ahmadifar, Rasoul (2018), "The Taghas's; Foundations and Sources Comparative study (Emamiyeh Jurisprudence, Iran, UK and USA law)", **Islamic Law Research**, Vol 18, Issue 1, pp 109- 124 (In Persian).

Alsharif, M.Mehdi (2012), **The Logic of Law**, Tehran: Enteshar Co Publication (In Persian).

Alsharif, Mohammad. M (2012), "The Status of Benefits in Trusteeship Principle", **Private Law**, Vol 7, Issue 17, pp 79- 104 (In Persian).

Amini, Aezam and Mohammad Hasan Haeri (2015), "Lien, consequences And mutual interest contracts in exchange contracts:" A comparative look at the Imamyah jurisprudence and the Iranian civil law"", **Civil Law Science**, Vol 4, Issue 2, pp 1- 10 (In Persian).

Amini, Aezam and Mohammad Hasan Haeri (2016), "Lien Right and Its Basis in Exchange Deals, with Emphasis on Imam Khomeini's Viewpoint", **Matin**, Vol 18, Issue 72, pp 19- 45, (In Persian).

Amini, Aezam; Mohammad Hasan Haeri and Hossein Naseri Moghadam (2017), "A Jurisprudential-Legal Study of Creators and Waivers for Lien on Goods in Exchange Contracts", **Justarha-ye Fiqhi va Osuli**, Vol 3, Issue 4, pp 91- 112 (In Persian).

Ansari, Morteza (1994), **al-Makaseb**, Qom: Sheikh Azam Ansari, Great World Congress (In Arabic).

Asghari, Mohammad (2007), **Justice and Reasonability in Fiqh and Law**, Tehran: Ettela'at (In Persian).

Baqerzadeh, Ahad and Jaefar Nushi Nushanlui (2004), "Applying the Right of Lien in Concurrent and Unilateral Obligations", **Dadresi**, Vol 43, pp 1- 8 (In Persian).

Beaton, Jack; Burrows, Andrew and John Cartwright (2010), **Anson's Law of Contract**, New York: Oxford University Press.

**Egyptian Civil Law** (2009), Translated by Mohammad Nuri, Tehran: Ganj Danesh (In Persian).

Esmailabadi, Alireza (2002), "Looking at Iqale and it's Legal Essence", **Fiqh**, Vol 10, Issue 38, pp 249- 319 (In Persian).

Fakhar Tusi, Javad (2010), **Commentary of Makasib by Ayyat ol-lah Payani**, Qom: Morteza Pub (In Persian).

Fazel Lankarani, Mohammad (2002), **Tafsil Al-sharia Fi sharhe Tahrir Al-vasila**, Qom: Global Center for Jurisprudence of Pure Imams (In Arabic).

Fazel Lankarani, Mohammad Javad (2008), **Zamane Yad**, Qom: Global Center for Jurisprudence of Pure Imams (In Arabic).

Feyz, Alireza (1395), **Routs of Fiqh and Osul**, Tehran: Print and Publication of Tehran University Institution (In Persian).

Hatami, Aliasqar (2005), "Goods Taqas", **Human Science of Semnan University**, Vol 12, pp 49- 74 (In Persian).

Helli (Allameh), Hasan Ibne Yusef (2000), **Writing the Shari'a rulings on the religion of the Imamieh**, Qom: Imam Sadiq Institute (In Arabic).

Helli (Allameh), Hasan Ibne Yusef (2001), **Tazkara Tal-foqaha**, Qom: Matabat Al-mortazavia (In Arabic).

Imam Khomeini, Seyed Ruhollah (1989), **Al-Rasa'el**, Tehran: Ismailian (In Arabic).

Imam Khomeini, Seyed Ruhollah (1994), **Anwar Al-Hedaya**, Tehran: Institute for organizing and publishing the works of Imam (In Arabic).

Imam Khomeini, Seyed Ruhollah (2000), **Albaye**, Tehran: Institute for organizing and publishing the works of Imam (In Arabic).

Imam Khomeini, Seyed Ruhollah (2013), **Tahrir Al-vasileh**, Tehran: Institute for organizing and publishing the works of Imam (In Arabic).

Isai Tafreshi, Mohammad; Mohammad Baqer Parsapour and Seyyed Mostafa Mohaqeq Damad (2008), "The Effect of Partial or Defective Performance on the Right of Lien with a Comparative Study in Some European Countries Law", **Modarres Humanism Science**, Vol 12, Issue 3, pp 93- 112 (In Persian).

Jafari Langarudi, Mohammad Jafar (2005), **Law of Obligations**, Tehran: Ganj Danesh (In Persian).

Jafari Langarudi, Mohammad Jafar (2007), **Legal Encyclopedia**, Tehran: Ganj Danesh (In Persian).

Jafari Langarudi, Mohammad Jafar (2014), **General Philosophy of Law Based on Pragmatism: Theory of Equilibrium**, Tehran: Ganj Danesh (In Persian).

Jahangiri, Mohsen and Gholamreza Yazdani (2012), "History and Sphere of Right to Lien in Imamiye Fiqh", **Civil Fiqh Lessons**, Vol 6, pp 23– 46 (In Persian).

Katozian, Naser (2011), **General Rules of Contract**, Tehran: Enteshar Co Publication (In Persian).

Maesumian, Mostafa (1997), Right to Lien in Sale Contract; Comparative Study in Iran's and Egypt's Law, M. A Thesis, Imam Sadiq University, Private Law (In Persian).

Mahbubi, Narges (1394), **Iqale**, Tehran: Majd (In Persian).

Makarem Shirazi, Naser (2011), **La-dharar Rule**, Qom: Imam Ali Ibne Abi Taleb (In Arabic).

Mohaqiq Damad, Seyyed Mostafa (2009), **Islamic Law**, Tehran: Center of Islamic Science Publication (In Persian).

Muzaffar, Mohammad Reza (1991), **Usul al-Fiqh**, Qom: Ismailian (In Arabic).

Naini, Mohammad Hossein (1997), **Favaed Ol-ousoul**, Taghrer Mohammad Ali Kazemi, Qom: Seminary Teachers Association (In Arabic).

Naini, Mohammad Hossein (1998), **Monia Ol-Talib**, Qom: Seminary Teachers Association (In Arabic).

Najafi, Mohammad Hasan (۱۹۸۱), **Jewels of Speech In Explaining The Laws Of Islam**, Beirut: House of Revival of Arab Heritage Publication (In Arabic).

Rashti, Habib Allah (1892), **Ketab Al-Ijare**, Qom (In Arabic).

Rasouli, Sajedah; Hamid Eyvazi and Reza Ranjbar (2021), "Arguments of Rationalists and Their Status in Jurisprudential Works of Seyyed Hassan Bojnourdi and Imam Khomeini", **Matin**, Vol 23, Issue 93, pp 29– 48 (In Persian).

Sadr, Mohammad Bagher (2015), **Non Interest Based Bank In Islam**, Kuwait: Maktab Jamee Amme (In Arabic).

Safai, Seyyed Hasan and Assad Allah Imami (2006), **A Concise Family Law**, Tehran: Mizan (In Persian).

Shahbazi, Mostafa; Qasemi Hmaed, Abbas; Mohsen Jahangiri and Reza Haq Panah (2019), "Read Out the Right of Lien", **Civil Fiqh Lessons**, Issue, pp 271– 296 (In Persian).

Shahidi Tabrizi, Mirza Fattah (1996), **Guiding the Student to the Secrets of Makaseb**, Qom: Dar al-Ketab (In Arabic).

Shahidi, Mehdi (2007), **Effects of Contracts and Obligations**, Tehran: Majd Publications (In Persian).

Shahnush Forushani, Mohammad. A (2016), "Considering Right of Lien in Iqale", **Ra'y Journal**, Vol 5, Issue 14, pp 94- 102 (In Persian).

Simai Sarraf, Hosein (2001), **Implied Terms**, Qom: Bustan Ketab (In Persian).

Sinai, Mohammad. T (1966), "Difference between Dissolvent Condition and Illegal Condition", **Kanun**, Issue 3, pp 27- 43 (In Persian).

Sistani, Ali (1993), **Rule of the Prohibition of Detriment**, Qom: Maktab Ayat ol-lah Sistani (In Arabic).

Sobhani, Jaafar (2008), Summary in the Principles of Jurisprudence, Qom: Imam Sadiq Institution (In Arabic).

Tabatabai Yazdi, Seyyed Mohammad Kazem (1986), **Al-tanqih fi Sharhe Orva Tal-Vosqa**, Qom: Lotfi (In Arabic).

Tabatabai Yazdi, Seyyed Mohammad Kazem (1989), **Commentary of Makaseb**, Qom: Ismailian Institution (In Arabic).

Tabrizi, Javad (1978), **Instruct the Student to Suspend the Makaseb**, Qom: Mehr Pub (In Arabic).

Velayi, Isa (2008), **Osul Expanded Expression Encyclopedia**, Tehran: Ney (In Persian).