

## هبه‌ی منافع<sup>۱</sup>

عبدالله کیایی<sup>۲</sup>

سیاوش مددی<sup>۳</sup>

محمدرضا ابری<sup>۴</sup>

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۳/۰۵/۱۵

تاریخ دریافت: ۱۳۹۳/۰۵/۱۴

### چکیده:

عقد هبه، به مفهوم اخص عبارت است از تملیک مجانی مال، بدون نیاز به قصد تقرب (= صدقه) و یا اکرام (= هدیه) و یا قدر شناسی (= جایزه) و بدون این که معلق به فوت مالک باشد. منافع در معنای خاص عبارت است از وصفی که عین مال از آن جهت قابل انتفاع است و حصول تدریجی آن از عین مال نمی‌کاهد. منافع از اقسام مال است و طبق ماده‌ی ۷۹۵ قانون مدنی موضوع عقد هبه (مال) است. بنابر این، نظر به این که لفظ مال در این ماده مطلق است، با سکوت مقنن و مآلاً جریبان اصل اباحه و نیز عدم رد و ردع شارع، منافع می‌تواند موضوع عقد هبه باشد. با وجود این، مسأله‌ای که در مورد هبه‌ی منافع ایجاد تردید می‌کند، کیفیت قبض منافع است. البته این امر در صورتی مصداق می‌یابد که قبض، شرط صحت هبه باشد. چه، اگر قبض شرط لزوم هبه باشد، جهت انعقاد هبه نیازی به تحقق آن نیست. به هر حال، با توجه به این که جهت تحقق قبض، استیلا یا شأنی متهب بر عین موهوبه و توجه او به این استیلا و تمکن وی از انحاء تصرفات و انتفاعات، لازم و کافی است، حین العقد و به یکباره قبض منافع ممکن است. پس، همانطور که می‌توان عین مال را به عقد هبه منتقل ساخت، منافع مال نیز می‌تواند موضوع عقد هبه قرار بگیرد.

واژگان کلیدی: هبه، منافع، استیلا، قبض.

۱- این مقاله منتج از پایان نامه دوره‌ی کارشناسی ارشد دانشگاه آزاد اسلامی واحد زنجان می‌باشد.

۲- عضو هیأت علمی دانشگاه بین‌المللی امام خمینی (ره)

۳- عضو هیأت علمی دانشگاه و سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۵۰ تهران و هیأت تحریریه ماهنامه «کانون».

۴- نویسنده مسؤول: دانشجوی کارشناسی ارشد دانشگاه آزاد اسلامی واحد زنجان

## مقدمه:

تنوع و پیچیدگی روابط حقوقی اشخاص در جامعه ایجاب می نماید که این روابط مورد تحلیل واقع شوند. این روابط گاه به صورت عقود، جلوه می یابند و هریک از عقود، به رغم این که در قانون مدنی دارای شرایط و احکام و آثار عام و خاص می باشند، در مواردی به علت سکوت یا اجمال قانون نیاز به تحقیق و تفسیر احساس می گردد.

عقد هبه بارزترین وسیله ی بخشش اموال است که در قانون مدنی ذیل عنوان کلی عقود معین، کلیات و جزئیات آن مطرح گردیده است. در فقه نیز به مناسبت تبیین عطا یا به مفهوم اعم، مباحثی در خصوص عقد هبه عنوان شده است. با این همه، درباره ی این که منافع نیز می تواند موضوع عقد هبه باشد، قانون مدنی حکم صریحی ندارد، لیکن، با توجه به مواد مختلف این قانون از جمله مواد ۳۶۷ تا ۳۶۹ و ۷۷۱، ۷۷۴، ۷۹۵ و ۸۰۶ صحت هبه ی منافع ترجیح دارد. از سوی دیگر، غالب فقها، عقد هبه با موضوع منافع رافی نفسه غیر ممکن ندانسته اند بلکه منظور ایشان از استعمال لفظ (عین) در تعریف هبه، بیان وجه تمایز آن با عقد اجاره بوده است و مهمترین ایرادی که در خصوص هبه ی منافع مطرح گردیده، عدم امکان قبض منافع می باشد. لیکن با عنایت به این که جهت تحقق قبض، استیلا ی شأنی متهب بر عین موهوبه و توجه او به این استیلا و تمکن وی از انحاء تصرفات و انتفاعات، لازم و کافی است، قبض منافع حین العقد و به یکباره ممکن است و به هر نحوی که مالک، شخص دیگری را بر منافع مال خویش مسلط سازد، آن منافع، مقبوض محسوب خواهد شد.

ثمره ی علمی بحث در آن است که چنانچه پذیرفته شود موضوع عقد هبه می تواند منفعت نیز باشد، علاوه بر عقود از قبیل اجاره، صلح و قراردادهای خصوصی (ماده ی ۱۰ ق.م.ا)، عقد دیگری وجود خواهد داشت که اقتضای تملیک منافع را نیز داشته باشد، لیکن با عقود مذکور از حیث احکام و آثار متفاوت است. بنابراین، ضرورت نخواهد داشت که اشخاص جهت تملیک رایگان منافع اموال خود به دنبال قالب دیگری باشند.

نهایت این که هبه ی منافع از حیث شرایط و قواعد عمومی معاملات همانند سایر عقود است و دارای احکام و آثار خاص هبات نیز می باشد و صرفاً در خصوص امکان رجوع و اهب در اثناء مدت

اختلاف است که این امر ناشی از ماهیت خاص منفعت می‌باشد.

### گفتار اول - تعریف هبه:

در این گفتار جهت خارج ساختن مفاهیم مشابه از هبه و به منظور تعیین جامع و مانع موضوع بحث بایستی از نظر لغوی و اصطلاحی به تعریف عقد هبه پرداخت. تعریف اصطلاحی هبه رانیز می‌توان در ذیل دو عنوان فقهی و حقوقی به معنای اعم که شامل تعریف مندرج در قانون مدنی و تعاریف صورت گرفته در دکترین می‌باشد، بررسی نمود:

### بند اول - تعریف لغوی هبه:

هبه، مصدر وهب و در لغت به معنی بخشش و تملیک بلاعوض و نیز به معنی دادن و انعام و دادن چیزی بدون عوض (معین، ۱۳۸۶، ص. ۶۱۸) می‌باشد. هبه (Gift) محتمل است برای تشکریا به علت علقه فی مابین طرفین و غیر آن منعقد گردد، خصوصاً در حالت‌های خاص. (Wehmeier, 1993, p. 697) اما در هر حال جهت صدق این عنوان به عنصر نیاز طرف قرارداد توجهی نمی‌شود؛ برعکس در قسمی از هبات (Donation) عنصر نیاز متعامل به کمک، وصف بارزتری دارد. (Quirk, 1384, p. 463)

پس، بنا به این ضابطه هبه بر دو قسم است: در قسم نخست توجه به رکن خاصی مد نظر نمی‌باشد لیکن در دیگری وجود عنصر نیاز به کمک کردن ضروری است. قسم اخیر شباهت‌هایی با زکات (Poor-rate) دارد لیکن وجه افتراق آنها این است که زکات، اولاً حق است و عقد نیست، ثانیاً نصاب در آن شرط است؛ ولی در هر حال شباهتی به صدقه (Alms) ندارد؛ چه، در صدقه به عنصر معنوی صدقه دهنده (= قصد تقرب) توجه می‌شود و در آن وصف صدقه گیرنده (Almsman) بنا به نظر اقوی ملاک نیست.

پس، از نظر لغوی هبه دارای دو معنای عام و خاص است؛ در معنای عام هبه شامل هدیه و جایزه نیز می‌شود اما در هبه به مفهوم خاص، وجود عنصر نیاز متبهب ضروری است و با این تقسیم، صدقه به معنای اعم که شامل صدقه‌ی واجب (به موجب عهد، قسم یا نذر) و مستحب و زکات در معنای عام که این خود نیز شامل زکات و خمس و فطره و همچنین وقف می‌گردد، از مفهوم عقد هبه خارج می‌گردند.

تقسیم فوق در قانون مدنی وجود ندارد و در فقه نیز به آن توجه نشده است و صرفاً در مفهومی مانند صدقه به قصد معامل توجه شده است نه وضعیت متعامل. البته عده‌ای معتقدند که در صدقه نیاز به کمک نیز رکن عقد است. (امامی، ۱۳۹۱، ج. ۲، ص. ۵۰۵) ولی در هر حال با توجه به این که بر فرض لزوم نیاز متعامل، قصد تقرب نیز در آن شرط است، اعم از هبه به مفهوم اخص در معنای لغوی آن خواهد بود.

از نظر قانون مدنی هبه شامل هبه به معنای اخص، هدیه، جایزه و صدقه است اما در فقه و دکتربین تقسیم بندی های دیگری نیز وجود دارد که ملاحظه خواهد شد.

#### بند دوم - تعریف هبه در فقه:

گروهی از فقها معتقدند که نحله و عطیه، مرادف با هبه است و هبه بر چهار قسم است: صدقه، هبه، سکنی، تحبیس (ترجمه: شیروانی، غرویان، ۱۳۸۹، جلد اول، ص. ۱۹۷) و نیز با عنایت به این که نحله و عطیه به مطلق اعطای متبرع منصرف می گردد هدیه را نیز مشمول عمومات آنها قرار داده اند. (شهید ثانی، بی تا، جلد اول، ص. ۳۶۷) اما گروهی دیگر معتقدند که هبه دارای دو معنای عام و خاص است. نحله و عطیه شامل هر موردی که شخص مالی را به دیگری اعطای کند، اعم از هبه به معنای عام است؛ بنابراین عطیه شامل وقف و صدقه و غیر آن و هبه شامل صدقه و هدیه است. (نجفی، بی تا، ج. ۲۸، ص. ۱۶۰)

عطیه در معنای عام هر گونه اعطای تبرعی را گویند و به معنی خاص مرادف با هبه معنای عام است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷ (الف)، ش. ۳۶۰۶)

نحله در معنای اعم نیز به هر گونه بخشش مجانی اطلاق می گردد اما در معنای خاص بخشش به فرزند است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷ (الف)، ش. ۵۷۰۷)، بعضی از فقها با استفاده از اخباری چند، آن را تملیک عقار به اولاد یا ارحام از نظر محبت و علاقه دانسته اند تا آنان بتوانند معاش خود را از آن عقار تأمین کنند. (به نقل از: امامی، همان، ص. ۵۰۵)

به طور کلی هبه به معنای اعم از اقسام عطیه است که شامل هبه به معنای اخص، وقف، وصیت، صلح بلاعوض، واگذاری حق انتفاع (عمری، رقبی، سکنی)، حبس مطلق و حبس مؤبد می باشد و هبه به معنای اخص شامل هبه، هدیه، جایزه و صدقه می شود.

(کاتوزیان، ۱۳۹۰، ج. ۳، ش. ۲؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷ (الف)، ش. ۶۱۲۶)

هدیه، نوعی از هبه است که در آن مال موهب از مکانی به مکان دیگر برده می‌شود تا به منظور اکرام دیگری به او تقدیم شود، به همین جهت در غیر منقول به کار نمی‌رود.

(کاتوزیان، ۱۳۹۰، ج. ۳، ش. ۲؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷ (الف)، ش. ۶۱۴۱)

گروهی نیز معتقدند، هدیه تملیک مالی است از طرف کسی که مقام اجتماعی پایین تری دارد به دیگری که مقامش بالاتر از اوست به قصد تعظیم و اکرام. (امامی، همان، ص. ۵۰۵)

جایزه، در مواردی استعمال می‌شود که هبه از سوی مقامی بالاتر به منظور تشویق دیگری انجام شده است. (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ج. ۳، ش. ۲) و نیز گفته شده: تملیک مالی است از طرف کسی به دیگری در مقابل عملی که انجام داده است برای تشویق و جبران زحمات او. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷ (الف)، ش. ۱۴۹۶) در این صورت لزومی ندارد که از جانب مقام بالاتر داده شود.

هبه به معنای اخص عبارت است از عقدی که اقتضای آن تملیک منجز عین است بدون عوض و بدون قصد قربت (شهبید ثانی، همان، ص. ۳۶۷) و عده‌ای از فقها با افزودن قید [او الاثر الحاصل منه] بر دامنه‌ی شمول این تعریف افزوده‌اند و هر چه را که این آثار از آن حاصل گردد نیز هبه تلقی نموده‌اند. (نجفی، همان، ص. ۱۵۹)

با قید «تملیک عین»، عاریه، اجاره، سکنی، رقبی، عمری و مانند آن و آنچه اقتضای تملیک منفعت را دارد یا اباحه در تصرف خارج می‌گردند و نیز قید «بدون عوض» موجب خروج بیع و مانند آن و قید منجز، وصیت را خارج نموده و «بدون قصد قربت» صدقه بلکه وقف را خارج می‌سازد. (پیشین، ص. ۱۵۹)

عناصر این تعریف عبارتند از:

الف - تملیک: طبق این تعریف، هبه از عقود تملیکی است بنابراین از شمول عقود عهدی خارج است.<sup>۱</sup>

۱ - البته از این که علی‌الاصول هر عقد تملیکی، لازم است، نباید چنین استنباط کرد که هبه عقدی لازم است. زیرا در ماده‌ی ۸۰۳ ق.م. اصل بر امکان رجوع و اهب است و موارد غیر قابل رجوع، استثنایی می‌باشد. وانگهی از باب مقابله و حتی احتمالاً به قیاس اولویت متهم نیز حق فسخ عقد هبه را دارد. بنابراین به طور کلی هبه عقدی جایز است، لیکن در مواردی استثنایی و اهب حق رجوع ندارد. در هر حال در این مسأله نظر مخالف نیز وجود دارد.

ب - موضوع تملیک (عین): بر این اساس، تملیک سایر اموال مانند منافع و اموال غیر مادی به مفهوم اعم شامل اموال غیر مادی به معنی خاص، دیون و حقوق از این تعریف خارج می‌گردد. البته در این خصوص با عنایت به این که عده‌ای از فقها (طباطبایی یزدی، به نقل از: کاتوزیان، ۱۳۹۰، ج. ۳، ش. ۳۹۰) و نیز قانون مدنی با ترک لفظ عین، دایره‌ی شمول اموالی که قابلیت هبه را دارند، گسترش داده‌اند و توجهاً به این که احتمالاً این قید صرفاً جهت خروج عقد اجاره از تعریف هبه است که نظر به معوض بودن اجاره و این که با وجود قید مجانی در تعریف هبه، خارج بودن این عقد از تعریف هبه بدیهی است؛ این قید زاید به نظر می‌رسد.

ج - تنجیز: این قید جهت خروج وصیت تملیکی از شمول تعریف هبه است. چه، وصیت تملیکی، معلق به فوت موصی است اما بر خلاف دیدگاهی که به موجب آن تعلیق در هبه جایز نیست (بروگردی عبده، ۱۳۸۰، ص. ۳۳۱) نباید چنین پنداشت که این قید مؤید آن است که هبه نمی‌تواند به صورت معلق واقع شود؛ بلکه نظر به این که، در خصوص هبه‌ی معلق رد و ردعی وارد نگردیده است می‌توان اذعان داشت که هبه معلق صحیح است. پس این قید صرفاً جهت خروج تعلیق تملیک مجانی به فوت است و احتمالاً نیابردن قید تنجیز در تعریف قانون مدنی از هبه، به همین دلیل است.

از نظر منطقی نیز نظر به این که حقوق علی الاصول به تصرفات شخص در زمان حیات نظر دارد و مواردی که اختصاص به نفوذ اراده‌ی اشخاص برای پس از مرگ دارد محتاج به تصریح است، لزومی ندارد مقنن در تمام تصرفات تصریح کند که مربوط به زمان حیات است بلکه اشاره به موارد استثنایی کفایت می‌کند. (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ج. ۳، ش. ۱۶۰)

د - بدون عوض: این قید موجب خروج کلیه‌ی عقود معوض می‌گردد و نظر به این که مجانی بودن اخص از تسامح است، عقد هبه قطعاً مسامحه‌ای می‌باشد.

امکان وجود شرط متضمن عوض در هبه خدشه‌ای به این قید وارد نمی‌سازد. چه این شرط در مجموع مقتضای عقد جنبه‌ی فرعی و تبعی دارد و به عنوان علت غایی در برابر مال موهوب قرار نمی‌گیرد. (بیشین، ش. ۱۹۰)

ه - بدون قصد قربت: در بدو امر ممکن است اینگونه استنباط گردد که هبه باید قطعاً

بدون قصد قربت واقع گردد و آنچه اقتضای تملیک منجز مجانی مال با قصد قربت را دارد، هبه نیست؛ لیکن باید توجه داشت که این قید متضمن آن است که جهت انعقاد هبه وجود قصد قربت ضروری نیست و گرنه هیچ مانعی وجود ندارد که هبه با قصد تقرب واقع شود. (نجفی، همان، ص. ۱۶۰ و شهید ثانی، همان، ص. ۳۶۷) به عبارت دیگر، این قید صرفاً جهت خروج صدقه از مفهوم هبه در معنای خاص خود است.

گروهی از فقها علاوه بر موارد فوق، عنصر دیگری نیز برای هبه بر شمرده‌اند:

و- اطلاق تملیک (طباطبایی یزدی، به نقل از: کاتوزیان، ۱۳۹۰، ج. ۳، ش. ۱۶): این قید جهت خروج وقف از تعریف هبه است اما به نظر می‌رسد لزومی به تصریح ندارد زیرا وقف، تملیک نیست بلکه تحبیس است و در اثر آن مالی به موقوف علیهم تملیک نمی‌شود پس با وجود عنصر نخست (=تملیک) وقف خود به خود خارج می‌گردد.

الف- تعریف هبه در قانون مدنی:

برابر ماده ۷۹۵ ق.م. «هبه عقدی است که به موجب آن یک نفر مالی را مجاناً به کس دیگری تملیک می‌کند. تملیک کننده را واهب، طرف دیگر را متهب، مالی را که مورد هبه است عین موهوبه می‌گویند.»

اگرچه برخی معتقدند احسانات از جمله هبه ایقاع هستند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷) (ب)، ش. ۲۲۴، ۲۲۵، ۲۲۶)، اما بر مبنای این تعریف، هبه عقد است و عناصر آن عبارتند از:

۱- تملیک: همانطور که سابقاً گفته شد، موجب خروج از عقود عهدی می‌گردد؛ مضافاً به این که قید تملیک نتیجه‌ی رکن مادی عقد هبه است.

۲- موضوع تملیک (مال): قانون مدنی با ترک کلمه‌ی عین و استعمال لفظ مال دایره‌ی شمول اموالی که قابلیت هبه را دارند، گسترش داده است. استعمال کلمه‌ی «عین موهوبه» در ذیل ماده نیز نمی‌تواند ایرادی بر این استنباط باشد، زیرا بنا به ماده‌ی ۷۹۵ ق.م. «مالی» را که مورد هبه است «عین موهوبه» می‌گویند. بنابراین لفظ اخیر با استعمال لفظ مال قبل از آن به عنوان قرینه‌ی صارفه، قطعاً مجاز است و مقصود مقنن از عین موهوبه، عینی نیست که در برابر منفعت قرار می‌گیرد بلکه نظر به این که وضع لفظ (عین موهوبه) برای موضوع هبه، وضع تعیینی است و توجهاً به این که از نظر ماده‌ی ۷۹۵ ق.م. «هبه، تملیک مال است»، پذیرش این که موضوع عقد

هبه صرفاً اعیان اموال باشد مستلزم آن است که وضع خاص و موضوع له عام باشد که این امر بنا به عقیده‌ی مشهور محال است. فلذا باید از لفظ عین موهوبه در ذیل این ماده نفی خصوصیت به عمل آورد و تملیک تبرعی هر مالی را که قابل نقل و انتقال و قبض باشد، هبه دانست.

۳- مجانی: این عنصر علاوه بر این که مشخص می‌نماید که هبه از عقود معوض نیست، متضمن دو عنصر از رکن مادی هبه می‌باشد که عبارتند از: افزایش دارایی متهب بدون کاهش در قبال آن و کاهش دارایی واهب بدون افزایش در قبال آن.

البته باید توجه داشت که وجود رابطه‌ی علیت بین دو عنصر مذکور ضروری است یعنی علت افزایش دارایی متهب، کاهش دارایی واهب باشد.

قانون مدنی قید تنجیز را در تعریف هبه نیاورده است که این عدم تصریح بنا به آنچه بیان گردید و نیز با تعریف مخصوصی که در این قانون از عقد وصیت ذکر شده، اشکالی به وجود نخواهد آورد. (عدل، ۱۳۸۹، ص. ۴۲۱) همچنین در تعریف قانون مدنی از هبه، قید «بدون قصد قربت» نیز دیده نمی‌شود که این امر نیز از آن جهت است که قانون علی‌الاصول به بایدها و نبایدها می‌پردازد، پس چون وجود قصد قربت در هبه الزامی نیست و نبودن آن نیز مانع از انعقاد یا موجب بطلان و یا حتی تزلزل عقد نمی‌باشد، فلذا ذکر آن از آن نشده است.

مقایسه‌ی عناصر تعریف فقهی و قانونی هبه مؤید آن است که در قانون مدنی هبه به معنای اعم تعریف شده است و از سوی دیگر، موضوع آن منحصر به اعیان خارجی نیست بلکه تملیک مجانی هر مالی را شامل می‌شود.

#### ب- تعریف هبه طبق دکترین:

گروهی معتقدند که هبه تملیک عین بدون عوض و به‌طور منجز است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷ (الف)، ش. ۶۱۲۶) در این تعریف موضوع تملیک، عین است، بنابراین به نظر می‌رسد که از تعریف مشهور در فقه اقتباس شده است؛ مگر این که گفته شود عین، خصوصیت ندارد و موضوع تملیک را به سایر اموال نیز تعمیم داد. همچنین قید تنجیز با توجه به تعریف خاص وصیت در قانون مدنی و نیز امکان وقوع هبه‌ی معلق، زاید به نظر می‌رسد.

عده‌ای دیگر هبه را اینگونه تعریف نموده‌اند: تملیک مجانی و منجز عین بدون این که قصد



قربت یا عنوان دیگری (مانند اکرام) در آن شرط باشد. (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ج. ۳، ش. ۲۰) در خصوص موضوع هبه و تجزیه توضیحات لازم داده شد اما این تعریف نیز جامع و مانع نیست به نحوی که قائلین به آن در مواضع دیگر از آن عدول نموده‌اند و تعریف قانون مدنی را برای نشان دادن ماهیت هبه کافی دانسته‌اند. (همان، ش. ۱۷۰)

### بند چهارم - ارکان هبه

هبه به معنای اخص دارای دورکن است:

الف - رکن مادی:

۱- افزایش دارایی متهب بدون کاهش در قبال آن.

۲- کاهش دارایی واهب بدون افزایش در قبال آن.

۳- نتیجه‌ی حاصله (=تملیک)

ب- رکن معنوی:

۱- رکن قصد: که شامل دو عنصر است:

اولاً - قصد انشاء هبه (بند یک ماده‌ی ۱۹۰ ق.م.)

ثانیاً - قصد انشاء هبه برای تملیک مال به شخص مورد نظر (ماده‌ی ۲۰۱ ق.م.)

۲- رکن رضا (بند یک ماده‌ی ۱۹۰ ق.م.)

۳- رکن انگیزه (در صورت تصریح): شامل دو عنصر:

اولاً - جهت معامله

ثانیاً - جهت تملیک (=بخشش)

برای خروج هدیه، جایزه و صدقه از شمول هبه به معنای اخص، توجه به رکن انگیزه و عنصر جهت تملیک ضروری است: چنانچه جهت تملیک بخشش به نحو مطلق باشد، عقد واقع شده، هبه به معنای دقیق و خاص است، لیکن اگر بخشش به منظور اکرام باشد، عقد واقع شده هدیه و اگر به منظور تشویق و قدرشناسی باشد، جایزه و در صورتی که به قصد تقرب باشد، صدقه واقع شده است. بنابراین برای تعریف هبه به معنای دقیق و نیز خارج ساختن تمام موارد مشابه می‌توان آن را اینگونه تعریف نمود: «عقد هبه عبارت است از تملیک مجانی مال بدون نیاز به قصد تقرب و

اکرام و قدرشناسی و بدون این که معلق به فوت مالک باشد».

### گفتار دوم - تعریف منافع

در این گفتار نیز جهت تبیین دقیق و کامل منافع باید تعریف آن را از نظر لغوی، فقهی و حقوقی بررسی نمود و انطباق یا عدم انطباق این تعاریف را با یکدیگر سنجید.

#### بند اول - تعریف لغوی منافع

منافع جمع نفع و منفعت مرادف با نفع است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷ (الف)، ش. ۵۵۲۳ و ۵۵۶۰) منفعت از نظر لغوی دارای دو معنای عام و خاص است: منفعت در معنای عام شامل چیزی است که موجب استفاده‌ی خوب یا کامل یا بهتر از یک چیز می‌شود (Advantage) و همچنین شامل یک اثر سودمند و منافع حاصل از شغل (Benefit) و سود سهام (Dividende) و بخشی از یک چیز کاشته شده یا درخت که شامل دانه، میوه و غیر آن است (Fruits) و سود پول و منافع حاصله از یک موقعیت یا فرصت (Gain) و ما به التفاوت (Profits) می‌باشد (Quirk, 1384, p.22, 128, 457, 650, 660) (Wehmeier, 1993, p.259, 263, 491) لیکن در معنای خاص، منفعت (Advantage) چیزی است که موجب استفاده‌ی خوب یا کامل یا بهتر از یک چیز می‌شود.

#### بند دوم - تعریف منافع در فقه

منافع در فقه اخص از خراج و غنیمت است؛ خراج در لغت به معنای عام عبارت است از آنچه از هر چیز خارج می‌شود و به عبارت دیگر فایده هر چیز، خراج آن است (محقق داماد، ۱۳۸۸، ص. ۶۹)؛

نمائات و منافع مال معین را خراج می‌گویند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ش. ۲۰۵۷)

خراج در معنای خاص محصول زمین و دسترنج بردگان است و اصطلاحاً به معنای جزیه و مالیات سلطان نیز آمده است (محمدی، ۱۳۸۹، ص. ۱۴۱)، یعنی مالیات مخصوص اراضی که دولت اسلام از مسلمین یا اجانب تحت مقررات معین می‌گرفت که در این اصطلاح لغت مقاسمه هم استعمال شده است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷ (الف)، ش. ۲۰۵۷)

غنیمت در لغت عبارت است از یافتن چیزی بدون رنج و عوض و در فقه معادل درآمد است هر چند اتفاقی باشد؛ معنای لغوی غنیمت مرادف با فیئ است لیکن در معنای اصطلاحی غیر از آن است. (پیشین، ش. ۴۰۳۲) معنای خاص غنیمت معادل بهره است. (همان، ص. ۷۸۷)

منفعت در معنای خاص، مالی است تدریج الحصول که جزء به جزء فانی می‌گردد. (قمی، ۱۳۷۱، ج. ۲، ص. ۴۴۸) این تعریف به تعاریفی که در حقوق عنوان شده است و در بحث بعدی مطرح می‌گردد، شباهت دارد.

### بند سوم - تعریف منافع در حقوق

قانون مدنی بدون این که به تعریف منفعت بپردازد، در ماده‌ی ۳۲ آن راجز و اموال محسوب نموده و در مواردی از قبیل ۱۵، ۳۳ و ۳۲۰ به بیان احکام آن پرداخته است. گروهی معتقدند که منفعت در مقابل چهار اصطلاح عین، دین، حق مالی و انتفاع به کار می‌رود و معمولاً راجع به نفع عین (غیر از پول نقد) است؛ مانند نفع خانه و باغ و ماشین که به اجاره داده می‌شود؛ معمولاً نفع مال اسم معنی است و از امور جسمانی نیست ولی گاهی پاره‌ای امور جسمانی را هم نفع می‌گویند مانند میوه‌ی درخت، پشم گوسفند و امثال آنها. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷ (الف)، ش. ۵۷۷۱)

عده‌ای دیگر قائل به این هستند که منفعت عبارت از وضعیتی است که در عین مال نهفته است و می‌تواند به این اعتبار مورد عقد و انتقال قرار گیرد. منافع تدریجی الحصول می‌باشد و آنات آن گاه پیدایش یافته و بلافاصله معدوم می‌شود، چنانکه پیدایش آنات بعد مترتب بر نیستی آنات قبل است و اثری از خود باقی نمی‌گذارد مانند سکونت خانه، سواری اسب و گاه دیگر آن آنات مترکم شده، مجسم می‌گردد و در خارج به صورت عین ظاهر می‌شود مانند میوه‌ی درخت در اجاره‌ی باغ و یا صورت بنادر اجاره‌ی اجیر و کارگر. (امامی، همان، ص. ۶۹)

گروهی دیگر معتقدند که مقصود از منفعت، ثمره‌ی حاصل است که به تدریج از اعیان اموال به دست می‌آید بی‌آنکه از عین مال به گونه‌ای محسوس بکاهد، خواه این ثمره، مانند میوه‌ی درختان، عین مادی باشد یا وصفی که عین مال از آن جهت قابل انتفاع است؛ مانند صلاحیت حیوانات برای سواری و باربری و خانه برای سکونت. (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ج. ۱، ش. ۲۴)

بنابراین معیار تمییز منفعت تراوش تدریجی از عین است؛ بدین معنی که دارای استقلال نیست؛ پس ممکن است منفعت دارای وجود مادی و محسوس باشد یا این که چنین وصفی را نداشته باشد، اگرچه در فرض کامل خود، وجود خارجی ندارد. بطور کلی منافع دارای دو مفهوم عام و خاص است؛ منافع به معنای عام مرادف با ثمره به معنای اعم می‌باشد

که شامل ثمره به معنای اخص و حاصل است. ثمره به معنای خاص که مرادف با حاصل به معنای عام می باشد عبارت است از منافع مادی که حصول آن ملازم با کاسته شدن محسوس عین نیست. حاصل به معنای خاص، ثمره‌ای است که با کاسته شدن از عین ایجاد شده و به تدریج به دست نمی آید. (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ش. ۳۰)

بنابراین منافع به معنای اخص عبارت است از وصفی که عین مال از آن جهت قابل انتفاع باشد و حصول تدریجی آن از عین مال نمی‌کاهد.

### گفتار سوم - اقسام منافع

به طور کلی منافع از حیث قابلیت جدا شدن از عین و زمان ایجاد آن به دو گروه ممتاز قابل تقسیم است: از جهت قابلیت جدا شدن از عین، منافع به متصل و منفصل تقسیم می‌گردد. منافع متصل اوصاف یا کیفیتی است که بر ارزش عین می‌افزاید ولی هیچگاه جدای از آن تصور نمی‌شود؛ بنابراین به رغم این که به اعتبار وابستگی به عین دارای ارزش مالی است، نمی‌تواند از این حالت تبعی خارج گردد؛ اما منافع منفصل، ثمره‌ها حاصلی است که از لحاظ مادی یا حقوقی قابل جدا شدن از عین است. (پیشین، ش. ۳۱)

از جهت زمان ایجاد منافع، می‌توان آن را به دو گروه منافع گذشته و آینده تقسیم نمود: منافع گذشته را می‌توان به دو گروه مستوفات و غیر مستوفات تقسیم نمود، قسم نخست منافی است که استیفا شده و دیگری منافع ممکن‌الحصولی است که معطل مانده و تفویض شده است. منافع آینده نیز بر دو قسم است:

الف - منافی که مقتضی آن در عین موجود است و به حکم عادت در آینده ایجاد می‌شود مانند صلاحیت خانه برای سکونت و امثال آن. اینگونه منافع را قانون و عرف در حکم موجود می‌داند چنانکه اجاره، با این که عقد تملیکی است و در اینگونه قراردادها موضوع تملیک باید در زمان عقد موجود باشد، می‌تواند وسیله‌ی تملیک منافع در آینده قرار گیرد (ماده‌ی ۴۶۶ ق.م.ا). همچنین اگر کسی این منافع را تلف کند، باید خسارت ناشی از این اقدام را جبران سازد. (همان، ش. ۳۲) این منافع را منافع مستمر می‌نامند که شامل منافع مدنی، مصنوعی و طبیعی است: منافع مدنی، منفعتی است که خود به خود از

عین حاصل می‌شود (همان، ش. ۳۲) و عنوان حقوقی دارد نه صورت مادی (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷ (الف)، ش. ۵۵۲۷)، لیکن منافع مصنوعی در اثر کار انسان و بهره‌برداری از منابع طبیعی به دست می‌آید (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ش. ۳۲) و منافع طبیعی منافع مستمری است که از طبیعت (به حال طبیعی) به دست می‌آید. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷ (الف)، ش. ۵۵۲۴)

ب- منافی که به احتمال در آینده ایجاد می‌شود: تصرف در چنین منفعتی به وسیله‌ی عقد تملیکی امکان ندارد و ضمان تلف آن (محروم ماندن از منافع) مورد تردید واقع شده است. قانون نیز ائتلاف منافی را ضمان آور می‌داند که در دید عرف مسلم باشد. (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ش. ۳۲) این قسم را منافع غیر مستمر گویند زیرا بدون استمرار، احياناً به دست می‌آید. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷ (الف)، ش. ۵۵۲۶)

بنابراین، مقصود در هبه‌ی منافع، منافع منفصل مستمر می‌باشد و منافع گذشته به طور کلی و نیز منافع متصل و غیر مستمر از بحث خارج است.

#### گفتار چهارم - بررسی امکان وقوع هبه‌ی منافع

به طور کلی برای عدم امکان وقوع هبه‌ی منافع سه دلیل عمده مطرح گردیده است که عبارتند از عدم امکان قبض منفعت، مقایسه با عقد رهن و اصل عدم که ذیلاً بررسی خواهد شد:

##### بند اول - عدم امکان قبض منافع

گروهی از فقها معتقدند که عدم امکان قبض منافع موجب عدم امکان وقوع هبه با موضوع منفعت خواهد بود و علل مختلفی برای آن عنوان نموده‌اند که مهمترین آنها به شرح ذیل است:

##### الف - معدوم بودن منافع حین العقد

بر اساس این دیدگاه قبض در منافع به استیفای منفعت است و برای آن باید عین، تسلیم گردد. بنابراین نسبت به مقدار استیفا شده قبض حاصل و آنچه استیفا نشده، مقبوض محسوب نخواهد شد. (بروجردی عبده، همان، ص. ۲۱۹۰) این نظر متضمن آن است که تنها به هنگام استفاده‌ی منفعت می‌توان ادعا کرد که شخص مالک منافع شده است. (این قول منسوب به ابو حنیفه و مالک است به نقل از: صفار، ۱۳۹۰، ص. ۵۶) مبنای این قول آن است که چون منافع تدریج الحصول می‌باشد که نتیجه‌ی آن معدوم بودن در حین عقد خواهد بود نمی‌توان آن را به قبض متهب داد و فرض

تجسم آن در هنگام عقد و قبض آن به تبع عین مال، قبض حقیقی نبوده و برای صحت عقد کافی نمی باشد. (امامی، همان، ص. ۵۱۹)

برای پاسخ به این دیدگاه، گروهی معتقدند که تسلیم عین در حکم تسلیم منفعت است، پس اگر پذیرفته شد که مالک عین بر منافع آن نیز سلطه دارد، معلوم نیست چرا تسلیم عین یا منبع استعداد منفعت، به متهم نباید در حکم قبض منفعت باشد؟ همچنین، این پرسش را چگونه باید پاسخ داد که، هر گاه تمام منفعت را با تسلیم عین نمی توان به قبض داد، چرا پس از تسلیم مورد اجاره، قانون، مستأجر را موظف به پرداخت تمام اجاره بها می کند؟ (بند ۳ ماده ۴۹۰ ق.م.) وانگهی، حکومت قواعد مربوط به عقود معین بر قراردادهای مشابه و گسترش قلمرو این عقود باعث می شود تا نظم مطلوب بر تمام ساختمان حقوقی جامعه سایه افکند و موارد مشابه تابع قواعد مختلف قرار نگیرد. (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ج. ۳، ش. ۳۹)

ایرادی که بر این استدلال وارد است این که اگر قبض عین کافی در قبض منفعت باشد و بگوییم به تحقق قبض عین مستأجره، قبض منافع نیز حاصل می شود، نمی بایست تلف منفعت بر این تقدیر دامنگیر موجد شود. (مواد ۴۸۳ و ۴۹۶ ق.م. - کاتوزیان، ۱۳۹۱، ج. ۱، ص. ۳۶۰) برای رهایی از این ایراد عده ای قید (برای انتفاع) را بر تسلیط مستأجر افزوده اند و گفته اند که موضوع اجاره به طور مستقیم این است که عین برای انتفاع تسلیم مستأجر شود، ولی در نتیجه ی این کار مستأجر مالک منافع می گردد. (امامی، همان، ص. ۶۵)

عده ای دیگر افزوده اند که از بین رفتن مورد اجاره یا انتفای صلاحیت بهره برداری از آن نشان می دهد که حق برای مدتی که از اجاره باقی مانده از ابتدا وجود نداشته است و آنچه به مستأجر تسلیم شده تمام آنچه موضوع عقد قرار گرفته، نبوده است. (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ج. ۱، ص. ۳۶۲)

#### ب - عدم امکان قبض تمام منافع به یکباره

به موجب این دیدگاه که معلول تدریج الحصول بودن منافع است، نمی توان تمام منافع را حین العقد به قبض متهم داد. این ایراد در عقد اجاره نیز مطرح است زیرا به موجب بند ۳ ماده ۴۹۰ ق.م. مستأجر باید اجاره تمام مدت را یکباره بپردازد حال آنکه منافع موضوع عقد، حین انعقاد موجود نیست که این امر تئوری موازنه را بر هم می ریزد. وجه افتراق این دیدگاه با دیدگاه پیش

در آن است که طبق قول پیشین منافع در حین عقد معدوم است و حتی یک جزء از آن نیز در آن هنگام وجود ندارد اما این دیدگاه متضمن آن است که احتمالاً یک جزء از منفعت در هنگام عقد وجود دارد لیکن تمام آن در این لحظه موجود نیست که بتوان تمام آن را به قبض داد.

در پاسخ به این دیدگاه عده‌ای معتقدند که منافع وجود تقدیری در آینده دارد، بنابراین به یکباره قابل قبض است (علامه حلی، به نقل از: پیشین، ش. ۲۳۲)، گروه دیگری نیز معتقدند که عقد، سبب تملیک منافع آینده می‌گردد و تحقق تملیک منوط به وجود مال است (نجفی، همان، ص. ۲۷۱)، لیکن عده‌ی دیگری قائل به این هستند که قبض به یکباره منافع با مسلط ساختن شخص بر عین به منظور انتفاع محقق گردد (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ج. ۱، ش. ۲۳۲) و اذعان داشته‌اند وقتی صلاحیت انتفاع از مالی در اختیار شخص بوده، او مالک منافع است. منتها اجرای این حق و بهره برداری از صلاحیت به تدریج انجام می‌گیرد. با این ترتیب، وقتی می‌گوییم موجر منافع مورد اجاره را به مستأجر تملیک کرده کنایه از این است که او حق و سلطه‌ای را که بر اجاره داشت به مستأجر وا گذاشت. بنابراین طبیعی است که تسلیم عرفی حق و سلطه مورد انتقال یا قابلیت انتفاع با تسلیم عین انجام می‌شود و پس از آن مالک می‌تواند، پولی را که به عنوان عوض در برابر تملیک منفعت معین شده است، از مستأجر مطالبه کند. (پیشین، ص. ۳۶۲)

### ج - منافع شیئاً فشیئاً فانی می‌گردد

بر اساس این دیدگاه (میرزای قمی، همان، ص. ۴۴۷) نظر به این که منافع جزء به جزء فانی می‌گردد و تا جزئی از بین نرود جزء دیگر پدید نخواهد آمد و در نتیجه امکان قبض تمام آن حین العقد وجود ندارد، نمی‌تواند به عنوان موضوع عقد هبه قرار گیرد. تفاوت این قول با دیدگاه پیشین در این است که دیدگاه قبل متضمن آن است که منافع به یکباره در حین عقد قابل قبض نیست لیکن همان یک آن که حین العقد موجود است، قابل قبض است اما طبق دیدگاه اخیر هیچگاه حتی همان مقدار منفعت موجود حین العقد را نمی‌توان به قبض داد، چه هر لحظه در حال فانی شدن است.

دعوی عدم امکان قبض منافع معلل به این که جزء به جزء فانی می‌گردد به این نحو مرتفع خواهد شد که از بین رفتن منافع به صورت جزء به جزء اقتضای طبیعت اینگونه اموال است، چه،

اگر قسمتی استیفا یا تفویض نشود، جزء دیگری پدید نمی آید، پس باید اذعان داشت که زمان، عامل اساسی در تعیین منفعت است و علت بطلان اجاره‌ی بدون مدت نیز همین است و غیر معلول این امر است. بنابراین با مسلط ساختن متهم بر منافع، این منافع تحت سلطه‌ی وی حاصل خواهد شد و فنا شدن آن نیز در حال استیلا‌ی متهم رخ می‌دهد.

به منظور پاسخ کامل به دیدگاه عدم امکان قبض منافع بدو باید مفهوم قبض را شناخت: به موجب ماده‌ی ۳۶۷ ق.م. «... قبض عبارت است از استیلا‌ی مشتری بر مبیع» که بانفی خصوصیت از الفاظ مشتری و مبیع، قبض در سایر عقود نیز به همین معنا خواهد بود. عناصر قبض عبارتند از:

#### ۱- استیلا‌ی شأنی متعامل بر مورد معامله:

استیلا‌ی متعامل بر مورد معامله باید شأنی باشد. به این معنی که مشارک‌الیه بر موضوع عقد مسلط گردد، اگر چه استیلا‌ی فعلی بر آن نداشته باشد. چه، طبق ماده‌ی ۳۶۸ ق.م. همین که مبیع تحت اختیار مشتری گذاشته شود، تسلیم حاصل می‌گردد و لو این که مشتری آن را عملاً تصرف نکرده باشد. مستفاد از این ماده، تصرف با قبض تفاوت اساسی دارد، معلل به این که جهت صدق تصرف، استیلا‌ی فعلی و وضع‌ی ضروری است لیکن جهت تحقق قبض استیلا‌ی شأنی کفایت می‌کند.

ممکن است ایراد شود که در صدر ماده‌ی ۳۶۷ ق.م. آمده است «تسلیم عبارت است از دادن مبیع به تصرف مشتری...» بنابراین از باب مقابله و با توجه به این که تسلیم مقدمه‌ی قبض است، قبض نیز پس از دادن مورد معامله به تصرف متعامل حاصل خواهد شد. این ایراد مرتفع می‌گردد به این که از جمع مادّین ۳۶۷ و ۳۶۸ ق.م. خصوصاً ذیل ماده‌ی اخیر که مقرر می‌دارد «... اگر چه مشتری آن را هنوز عملاً تصرف نکرده باشد» استفاده می‌گردد که دادن مورد معامله به متعامل موضوعیت ندارد بلکه طریقت دارد: در فقه نیز در خصوص کیفیت قبض اختلاف است در مورد اموال منقول اقوالی مانند تخلیه (سید محمد آل بحر العلوم و شهید ثانی، به نقل از: صفار، ۱۳۹۰، ص ۴۱)، تحویل و نقل که ادعای اجماع بر آن شده است (شیخ طوسی، ابن زهره، ابن ادریس و شهید اول، به نقل از: ترجمه عباسی، ۱۳۸۹، ج ۱۰، ص ۴۳۳)، کیل و وزن که نظر مشهور (میرزای قمی، همان، ص ۷۳) است و نیز تناول بالید (ابن حمزه، به نقل از: ترجمه عباسی، همان، ص ۴۳۴) مطرح است لیکن در خصوص



اموال غیر منقول، اتفاق فقها آن است که تخلیه جهت صدق قبض کفایت می‌کند (میرزای قمی، همان، ص. ۷۳). اما با توجه در این نظریات نیز روشن می‌گردد که این کیفیات، در قبض شیء طریقت دارند و آنچه موضوعیت دارد استیلا بر شیء (ترجمه عباسی، همان، ص. ۴۴۰) است. این دیدگاه را ماده‌ی ۳۶۷ ق.م. تقویت می‌کند زیرا به موجب این ماده قبض عبارت است از استیلا مشتری بر مبیع که این استیلا به هر طریقی که عرف (ماده‌ی ۳۶۹ ق.م.) آن را محقق بداند، واقع خواهد شد؛ خواه به تخلیه باشد یا تنظیم سند مالکیت یا غیر آن.

### ۲- توجه متعامل به استیلا بر مورد معامله:

گروهی در خصوص این عنصر ایراد نموده‌اند که طبق عرف مسلم، حتی توجه متعهد له به این که مال تحت اختیار او قرار گرفته است، ضرورت ندارد. چنانکه در مورد بعضی از کالاها همچون شیر و تخم مرغ و سیب زمینی و نظایرشان در بسیاری از کشورها، مرسوم است که متعهد آن لوازم را پشت در منزل متعهد له می‌گذارد و این، عرفاً تسلیم محسوب می‌شود و حال آنکه صاحب خانه به هنگام تسلیم اشیای مذکور در خواب است و توجه ندارد، عرف مسلم این امور را تسلیم می‌شمارد. (صفار، همان، ص. ۲۹)

در پاسخ به این ایراد که می‌توان اذعان داشت که جهت صدق تسلیم، متعامل باید متمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات باشد و برای تحقق این تمکن، متعامل باید متوجه بر استیلا خویشتن بر مورد معامله باشد زیرا اگر مشاراً الیه متوجه استیلا خویشتن نباشد چنانچه تصرفی هم در مال بکند مشمول ماده‌ی ۲۵۵ ق.م. و غیر نافذ است. فلذا توجه متعامل بر استیلا بر مورد معامله ضرورت دارد.

### ۳- تمکن متعامل از انحاء تصرفات و انتفاعات:

ماده‌ی ۳۶۷ ق.م. مقرر می‌دارد «تسلیم عبارت است از دادن مبیع به تصرف مشتری به نحوی که متمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات باشد...».

تمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات باید در حدود عقد منعقد شده باشد؛ به عنوان نمونه نمی‌توان گفت در عقد عاریه چنانچه مستعیر نمی‌تواند مال مورد عاریه را به تصرف غیر دهد (ماده‌ی ۶۴۷ ق.م.) پس از انحاء تصرفات متمکن نیست، بنابراین مال مورد معامله به قبض وی در نیامده است بلکه همین مقدار که از انحاء تصرفات و انتفاعات به خصوص عقد عاریه

متمکن گردد جهت صدق قبض کفایت می کند.

اکنون با شناسایی عناصر قبض می توان اذعان داشت که در هبه‌ی منافع به هر طریقی که متهب بر مورد معامله استیلائی شأنی یابد و متوجه این استیلائی باشد و نیز متمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات باشد، قبض منافع محقق گردیده است. درست است که منافع حین العقد معدوم است اما معدوم بودن مانع از قبض نیست زیرا با استیلائی شأنی متهب بر انتفاع از مال مورد نظر و جمع دو عنصر دیگر قبض محقق می گردد. لیکن این امر صحیح نمی باشد که منافع به یکباره قابل قبض نیست؛ چه، با تعیین مدت و استیلائی شأنی متهب بر انتفاع در آن زمان معین و وجود دو عنصر دیگر، قبض منافع به نحو دفعتاً واحده حاصل می گردد. همچنین درست است که منافع جزء به جزء فانی می گردد و تا جزئی از بین نرود جزء دیگر پدید نخواهد آمد اما با توجه به این که منافع به یکباره حین العقد تحت استیلائی متهب قرار میگیرد، از بین رفتن اجزای آن نیز در زمان تسلط وی رخ می دهد.

#### بند دوم - مقایسه با عقد رهن

مطابق ماده‌ی ۷۷۱ ق.م. «رهن عقدی است که به موجب آن مدیون مالی را برای وثیقه به داین می دهد...» لفظ مال در این ماده مطلق است و مطلق منصرف به فرد شایع است و طبق ماده ۷۷۴ ق.م. مال مرهون باید عین معین باشد و رهن دین و منفعت باطل است، فلذا لفظ مال در ماده‌ی ۷۹۵ ق.م. به رغم اطلاق، منصرف به اماکن هبه‌ی منافع نخواهد بود.

در پاسخ به این دیدگاه و در جهت اثبات امکان وقوع هبه‌ی منافع موارد ذیل را می توان مطرح نمود:

الف - لفظ مال در ماده‌ی ۷۹۵ ق.م. مطلق است اما منصرف به فرد شایع نیست زیرا قانونگذار با علم به این که در تعاریف فقها از عقد هبه لفظ عین استعمال گردیده است (برای نمونه ر.ک. به شهید ثانی، همان، ص. ۳۶۷ و نجفی، همان، ص. ۱۵۹) کلمه‌ی مال را به کار برده است؛ فلذا با عدول از تعریف بعضی از فقها، در پی گسترش قلمرو موضوع این عقد بوده است.

ب - در ماده‌ی ۷۷۴ ق.م. رهن دین نیز باطل است، حال آنکه طبق ماده‌ی ۸۰۶ ق.م. در امکان وقوع و صحت هبه‌ی دین به مدیون تردید وجود ندارد. پس معلوم می گردد که اطلاق لفظ مال

در ماده‌ی ۷۹۵ ق.م.منصرف به فرد شایع (=عین معین یا در حکم آن) نیست؛ چه، دین، فرد شایع مال محسوب نمی‌گردد.

ج- برعکس دیدگاه فوق، ماده‌ی ۷۷۴ ق.م. دلیلی بر صحت هبه‌ی منافع است؛ چه، با توجه به این که در خصوص عقد هبه چنین صراحتی وجود ندارد، سکوت قانونگذار در مقام بیان و عدم رد و ردع وسیله‌ی شارع، موجب جریان اصل اباحه خواهد بود که بر این مبنا با عنایت به این که در مال بودن منفعت تردیدی نیست (=مواد ۲۹ و ۳۲ ق.م.)، هبه‌ی منافع صحیح است و در صورتی که مقصود مقنن غیر از این بود، باید تصریح می‌کرد.

د- از نظر منطقی ممکن نیست که منفعت مالی، و وثیقه‌ی طلب واقع شود زیرا در انقضای مدت دین امکان استیفای حق از آن وجود ندارد (میرزای قمی، همان، ص. ۴۷۰ و ۴۴۸) که این امر در مورد هبه موضوعیت ندارد؛ بنابراین، قیاس موضوع عقد رهن با موضوع عقد هبه، مع الفارق است.

#### بند سوم - اصل عدم

ممکن است در خصوص امکان وقوع هبه‌ی منافع گفته شود، با عدم اجازه‌ی قانون مدنی (امامی، همان، ص. ۵۱۸) و بنابه اصل عدم، امکان وقوع وجود ندارد. اما باید در نظر داشت، اصل عدم در جایی جریان می‌یابد که وقوع یا عدم وقوع عقد مورد تردید باشد که به موجب آن، اصل، عدم وقوع است؛ به عبارت دیگر، هنگامی که تردید وجود دارد که آیا عقدی واقع شده یا خیر بنا به این اصل، عدم وقوع عقد را باید لحاظ نمود، اما هنگامی که تردید در امکان وقوع و عدم امکان وقوع عقدی باشد با عدم منع مقنن، اصل اباحه جریان می‌یابد و با وقوع آن، اصل بر صحت عقد است. (ماده‌ی ۲۲۳ ق.م.) اصل صحت در این جا به معنی اعم است یعنی چنانچه در صحت هبه‌ی منافع تردید شود، به موجب این اصل، به صحت آن حکم می‌کنیم و همچنین اگر در مانعیت و یا اعتبار قیود دیگری از این دست، شک شود، بنا به اصل صحت به معتبر بودن قیود مشکوک الاعتبار حکم خواهد شد.

#### گفتار پنجم - بررسی امکان رجوع در هبه‌ی منافع

مستفاد از ماده‌ی ۸۰۳ ق.م. بعد از قبض، واهب می‌تواند از هبه رجوع کند، اما امکان رجوع واهب منوط به بقای عین موهوبه است. بنابراین، با عنایت به این که به محض تحقق قبض، یک جزء از منافع از بین می‌رود و این امر به منزله‌ی تلف بخشی از عین موهوبه است، این سؤال به

وجود می‌آید که آیا هبه‌ی منافع نیز قابل رجوع است؟

در خصوص تلف بخشی از عین موهوبه، اختلاف نظر وجود دارد: گروهی معتقدند که تلف بخشی از مال در حکم تلف تمام آن است. چه، در غیر این صورت استعمال لفظ بقا، مجاز خواهد بود. (شهید ثانی، همان، ص. ۳۷۱) اما گروهی دیگر بر آنند در زمان تلف بخشی از مال، نسبت به مقدار باقی مانده حق رجوع و اهب محفوظ است، معلل به این که اصل در هبه، امکان رجوع است و در خروج از این قاعده و ایجاد استثنا باید به قدر متیقن اکتفا کرد. (نجفی، همان، ص. ۱۸۵) مع الوصف به نظر می‌رسد در صورت از بین رفتن جزئی از منافع، حق رجوع و اهب نسبت به مقدار باقی مانده‌ی منافع زایل نخواهد شد. زیرا و اهب علی الاصول حق رجوع به عین موهوبه را دارد و موارد مردد را باید به اصل ملحق نمود. با وجود این، چنانچه در منافع موضوع عقد هبه تغییری ایجاد شود، مانند این که صلاحیت استفاده از عین مال به عنوان باغ به صلاحیت استفاده به عنوان محل سکونت تغییر یابد، یا این که منافع موضوع عقد از ملکیت متهب خارج گردد یا این که متعلق حق غیر قرار گیرد، حق رجوع و اهب از بین خواهد رفت. همچنین طبق ماده‌ی ۸۰۵ ق.م. بعد از فوت و اهب یا متهب رجوع ممکن نیست.

البته باید در نظر داشت که چنانچه تملیک منافع مقید به زمان خاصی باشد، بحث از رجوع در اثناء آن مدت مطرح است و گرنه بدیهی است که با انقضای مدت، عقد هبه مرتفع خواهد شد.

### نتیجه:

منافع منفصل و مستمر (که از لحاظ مادی یا حقوقی قابل جدا شدن از عین هستند و به حکم عادت در آینده ایجاد می‌شوند) می‌تواند موضوع عقد هبه باشد. زیرا منافع از اقسام مال است و طبق ماده‌ی ۷۹۵ ق.م. موضوع عقد هبه (مال) است و لفظ (مال) در این ماده اطلاق دارد. پس، شامل منافع نیز می‌باشد. نمی‌توان گفت که اطلاق لفظ (مال) در ماده‌ی ۷۹۵ ق.م. منصرف به فرد شایع است، زیرا طبق ماده‌ی ۸۰۶ این قانون، هبه‌ی دین صحیح است و دین، فرد شایع مال نیست. از سوی دیگر، در خصوص عقد هبه، نصی مانند ماده‌ی ۷۷۴ ق.م. وجود ندارد که موضوع آن را منحصر به عین معین سازد. بنابراین، با وجود اطلاق لفظ مال در ماده‌ی ۷۹۵ ق.م. و عدم منع مقنن و مآلاً جریان اصل اباحه هبه‌ی منافع صحیح است.

تنها مسأله‌ای که در خصوص هبه‌ی منافع ایجاد تردید می‌کند کیفیت قبض منافع است. اما نظر به این که، جهت تحقق قبض، استیلائی شأنی متعامل بر مورد معامله و توجه او به این استیلا و تمکن وی از انحاء که تصرفات و انتفاعات، کفایت می‌کند و با عنایت به این که استیلائی شأنی متهب در هبه‌ی منافع امکان دارد، فلذا قبض منافع با ایرادی روبرو نخواهد بود.

هبه‌ی منافع تابع قواعد عمومی عقود و قواعد خاص هبات است. بنابراین علاوه بر شرایط مندرج در ماده‌ی ۱۹۰ ق.م. باید شرایط خاص عقد هبه را داشته باشد. پس بدون قبض واقع نخواهد شد و قبض باید به اذن و اهب باشد (ماده‌ی ۷۹۸ ق.م.). و در صورتی که با شرط عوض همراه باشد، آن شرط در مقابل منافع قرار نمی‌گیرد. (ماده‌ی ۷۹۵ ق.م. که مؤید تبرعی بودن عقد هبه است) هبه‌ی منافع علی‌الاصول قابل رجوع است مگر این که متهب، پدر، مادر یا اولاد و اهب باشد یا این که این عقد متضمن شرط عوض باشد و یا این که یکی از عواملی که امکان رجوع و اهب را از بین می‌برد حادث شود. (مواد ۸۰۳ و ۸۰۵ ق.م.).

در خصوص شرایط ثبوتی و اثباتی هبه‌ی منافع با توجه به مواد ۴۶، ۴۷، ۴۸ ق.ث.، ثبت سند هبه الزامی است، اما این امر نه شرط ثبوت هبه است نه شرط اثبات آن. شرط ثبوت نیست، زیرا به حکم ماده‌ی ۴۸ ق.ث. سند عادی در ادارات و محاکم قابل پذیرش نیست، پس منعی وجود ندارد که هبه با سایر دلایل اثبات شود، بنابراین عقد واقع شده است. شرط اثبات نیست زیرا با توجه به این که غیر از سند عادی سایر دلایل در محاکم پذیرفته می‌شوند، سند رسمی طریقت دارد و یکی از دلایل اثبات هبه است نه این که تنها دلیل باشد. پس چنانچه طرفین قصد تنظیم سند داشته باشند، این سند باید رسمی باشد.

## منابع:

- ۱- امامی، سید حسن، (۱۳۹۱)، حقوق مدنی، ج. دوم، چ. بیست و چهارم، تهران، انتشارات اسلامیة.
- ۲- انصاری، شیخ مرتضی (۱۳۸۹)، ترجمه و توضیح مکاسب، توضیح پایانی، احمد، ترجمه عباسی، محمد مسعود، ج. ۱۰، چ. اول، قم، انتشارات دارالعلم.
- ۳- بروجرودی عبده، محمد، (۱۳۸۰)، حقوق مدنی، چ. دوم، تهران، انتشارات مجد.

- ۴- الجبجعی العالمی، زین الدین (شهید ثانی)، (بی تا)، مسالک الافهام فی شرح شرایع الاسلام، ج. اول، چ. سَنگی، بی جا، بی نا.
- ۵- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۸۷)، ترمینولوژی حقوق، چ. بیستم، تهران، انتشارات گنج دانش.
- ۶- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۸۷)، روش جدید در مقدمه‌ی عمومی علم حقوق، چ. اول، تهران، انتشارات گنج دانش.
- ۷- صفار، محمد جواد، (۱۳۹۰)، حقوق مدنی: قبض و اثر آن در عقود، چ. اول، تهران، انتشارات جنگل/ جاودانه.
- ۸- عدل، منصور، (۱۳۸۹)، حقوق مدنی، چ. اول، تهران، انتشارات خرسندی.
- ۹- قمی، میرزا ابوالقاسم، (۱۳۷۱)، جامع الشتات، ج. دوم، چ. اول، تهران، موسسه چاپ کیهان.
- ۱۰- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۹)، دوره‌ی مقدماتی حقوق مدنی: اموال و مالکیت، چ. سی ام، نشر میزان.
- ۱۱- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۹۱)، حقوق مدنی: عقود معین، ج. اول، چ. یازدهم، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- ۱۲- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۹۰)، حقوق مدنی: عقود معین، ج. سوم، چ. هفتم، تهران، انتشارات گنج دانش.
- ۱۳- محقق داماد، سید مصطفی، (۱۳۸۸)، قواعد فقه، ج. اول، چ. بیستم، ویرایش دوم، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.
- ۱۴- محمدی، ابوالحسن، (۱۳۸۹)، قواعد فقه، چ. یازدهم، تهران، نشر میزان.
- ۱۵- معین، محمد، (۱۳۸۶)، فرهنگ معین، چ. دوم، تهران، انتشارات زرین.
- ۱۶- مکی العالمی، محمد بن جمال الدین (شهید اول)، (۱۳۸۹)، لمعه دمشقیه، ترجمه شیروانی، علی و غرویان محسن، ج. اول، چ. سی و نهم، قم، انتشارات دارالفکر.
- ۱۷- نجفی، شیخ محمد حسن (صاحب جواهر)، (بی تا)، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، ج. بیست و هشتم، چ. هفتم، بیروت، موسسه دارالحیاء التراث العربی.

18- Wehmeier, Sally, (1993), oxford word power dictionary, first published, New York: oxford university press.

19- Quirk, Randolph, (1384), Long man Dictionary of contem porary English, first published Tehran, payeh danesh.