

## اثر معاملات اضطراری ناشی از اکراه در فقه امامیه و حقوق ایران

سیدمصطفی سعادت مصطفوی\*

علیرضا نورآبادی\*\*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۱/۲۵

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۶/۸

### چکیده

اگرچه امروز اکراه به معنای خاص آن که همراه با تهدید و غلبه رخ می‌دهد، در روابط حقوقی کمتر به چشم می‌خورد ولی اعمال فشار جهت انعقاد قراردادی که آزادی اراده فرد را تحت تأثیر قرار می‌دهد، به انحای دیگری خودنمایی می‌کند. بر این اساس گاهی اکراه در قالب اضطرار به وقوع می‌پیوندد چراکه گرچه عامل اضطرار جنبه شخصی دارد ولی این امر در بستر یک فشار و تهدید بیرونی ظهور پیدا می‌کند. این موضوع در دو مورد به وقوع می‌پیوندد که خود نیز به اقسامی تقسیم می‌شود؛ ۱. قرارداد اضطراری ناشی از اکراه بر سبب معامله و ۲. قرارداد اضطراری ناشی از اکراه بر دو عمل مردد. در باب اثر معامله مضطر در حالت اول، نظرات فقها و حقوقدانان متفاوت است؛ مشهور فقها آن را به تبع حکم معامله اضطراری صحیح می‌دانند و حقوقدانان نیز ضمانت اجراهای صحت، بطلان و عدم نفوذ را نسبت به آن بیان کرده‌اند که به نظر می‌رسد با توجه به تحقق رکن معنوی اکراه، عدم نفوذ معامله در این مورد با منطق حقوقی سازگارتر است. نسبت به اثر معامله در مورد دوم، تقریباً اختلافی نیست و همه آن را غیر نافذ می‌دانند. بر این اساس، معاملات اضطراری که در بستر یک فشار بیرونی واقع می‌شود، غیرنافذ بوده و نیازمند تنفیذ بعدی مضطر می‌باشد گرچه نفس معامله اضطراری صحیح قلمداد می‌گردد.

**واژگان کلیدی:** اکراه، اضطرار، فقه امامیه، ضمانت اجرا.

\* دانشیار دانشکده معارف اسلامی و حقوق دانشگاه امام صادق (علیه السلام) (نویسنده مسئول).

M.mostafavi@isu.ac.ir

\*\* کارشناس ارشد رشته معارف اسلامی و حقوق خصوصی دانشگاه امام صادق (علیه السلام).

noorabady2020@gmail.com

## مقدمه

بر اساس ماده (۱۹۰) قانون مدنی «قصد و رضای طرفین» یکی از شرایط اساسی صحت قراردادهاست. بر همین مبنا حقوقدانان نیز نخستین شرط صحت هر معامله را قصد و رضای طرفین دانسته‌اند و مباحث مستوفایی را در خصوص فقدان قصد و رضا یا مخدوش بودن آن ارائه نموده‌اند. از جمله مواردی که در کتب حقوقی به عنوان یکی از عیوب رضا مطرح شده است، «اکراه» می‌باشد که به تبع آن بحث از «اضطرار» و معاملات اضطراری نیز به میان آمده است. به تصریح مواد (۲۰۳) و (۲۰۶) قانون مدنی و اتفاق نظر حقوقدانان و فقها، اکراه موجب عدم نفوذ قراردادهاست، در حالی که اضطرار خللی به صحت معامله وارد نمی‌آورد؛ در عین حال مصادیقی وجود دارد که به نوعی بین اکراه و اضطرار تلقی می‌شود و نمی‌توان به سادگی آن‌ها را ملحق به اکراه یا اضطرار دانست. یکی از این موارد، معاملات اضطراری ناشی از اکراه است بدین صورت که در مواردی متعامل، شرایطی را برای طرف دیگر معامله فراهم می‌آورد که او جهت رفع این شرایط وارد انعقاد قرارداد می‌شود؛ این در حالی است که هیچ فشار مستقیمی به فرد وارد نشده است و ظاهراً او بر اثر اضطرار وادار به معامله شده است. اهمیت و ضرورت اصلی این بحث بدان است که در حقوق ما و پیشینه فقهی آن، گرچه در باب خود اضطرار قلم فرسایی‌هایی صورت پذیرفته است و به طور عمده وضعیت معاملات مضطر مورد تبیین فقهی و حقوقی واقع شده است، اما کمتر به این نکته پرداخته شده است که در صورت ایجاد وضعیت اضطراری ناشی از اکراه، این معاملات باید چگونه قلمداد شود.

لذا سؤال اصلی این پژوهش آن است که آیا چنین معاملات ملحق به معاملات اضطراری است و صحیح می‌باشد یا ملحق به معاملات اکراهی بوده و غیرنافذ است؟ ضمانت اجرای چنین معاملاتی در فقه امامیه و حقوق ایران چیست؟ بر این اساس ابتدا به تبیین مفهوم اضطرار و تفاوت آن با اکراه می‌پردازیم و سپس ضمانت اجرای این معاملات را در فقه امامیه و حقوق ایران بررسی می‌کنیم.

## ۱. ماهیت اضطرار و تفاوت آن با مفاهیم مشابه

در این بخش ابتدا معنای لغوی و اصطلاحی اضطرار را بررسی نموده و در ادامه، به بیان تفاوت این مفهوم با مفاهیمی چون اکراه و همچنین جهت معامله خواهیم پرداخت.

### ۱-۱. معنای لغوی و اصطلاحی اضطرار

از ماده «ضر یضر ضرا» معانی متفاوتی گرفته شده است که از معانی مشهور آن ضرر در مقابل نفع، تنگی، سختی و بدحالی است. اضطرار نیز بر معانی اخیر دلالت دارد و از لحاظ اشتقاق و ریشه‌شناسی، مصدر باب افتعال است که به مناسب حرف ضاد و بر اساس قواعد زبان عربی، تاء باب افتعال تبدیل به طاء شده است. به هر حال، اضطرار مصدر باب افتعال و ضرورت، اسم مصدر آن است که در منابع لغت به معنای حاجت، سوء حال و شدت حال تعریف شده است (ابن منظور، ۱۴۱۶ق، ج ۸، ص ۴۵؛ طریحی، ۱۳۸۶ق، ج ۳، ص ۳۷۳). لذا اضطرار در لغت به معنی بیچارگی، ناچاری، درماندگی، لاعلاجی، نیاز به چیزی، اجبار و نهایتاً مجبور کردن و حاجت‌مند کردن کسی آمده است (دهخدا، بی‌تا، ص ۱۴۲).

در ترمینولوژی حقوقی راجع به مفهوم اضطرار چنین آمده است: «اضطرار در فقه و حقوق مدنی حالتی است که در آن تهدید وجود ندارد ولی اوضاع و احوال برای انجام یک عمل، طوری است که انسان با وجود عدم رضایت و تمایل به آن کار، به سابقه آن اوضاع و احوال، آن کار را علی‌رغم میل باطنی خود، ولی از روی قصد و رضای خاصی - که آن را در حقوق مدنی رضای معاملی می‌نامند - آن معامله یا آن کار را انجام می‌دهد و این مقدار از رضا، حداقل رضایی است که وجود آن شرط نفوذ عقد است» (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۷، ص ۴۲۴).

دکتر شهیدی نیز در بیان عوامل اضطرار می‌فرماید: اضطرار، ممکن است از وضعیت اقتصادی، اجتماعی، جسمی، عواطف و احساسات شخص مضطر یا حوادث طبیعی و غیرمترقبه ناشی شود. چنانکه می‌دانیم ضروری است تهدید در اکراه به صورت مستقیم باشد؛ لذا این امکان نیز وجود دارد که وضعیت اضطراری در نتیجه فشار و تهدید غیر مستقیمی به وجود آید که به شخصی تحمیل شده است و این شخص برای احتراز از اثر این تهدید، ناچار از انجام آن عمل شود، این وضعیت را نیز بایستی اضطرار تلقی

کرد. بر این اساس «اضطرار فشاری است که در اثر وضعیت و شرایط داخلی حاصل می‌گردد» (شهیدی، ۱۳۷۷، ج ۱، ص ۱۹۴ و ۲۴۴).

## ۲-۱. تفاوت اضطرار و اکراه

دکتر کاتوزیان در بیان تفاوت بین اضطرار و اکراه می‌نویسند: «در این فرض (اضطرار)، انسانی او را تهدید به انعقاد قرارداد نمی‌کند بلکه خود تصمیم می‌گیرد که برای رهایی از ضرورت‌ها و فشارهای اقتصادی یا اخلاقی، پیمان ببندد. پس انگیزه اصلی مضطر برای انشاء عقد، امری درونی و نفسانی است با این تفاوت که محرک چنین فردی، اشتیاق به انجام معامله نیست و لزوم فرار از ضرر دیگر، وی را ایجاب می‌کند. در اکراه نیز دفع ضرر، داعی معامله است با این تفاوت که جهت مستقیم و به واسطه معامله در اختیار او قرار ندارد و او انجام معامله را برای رهایی از گرفتاری بر نمی‌گزیند. بدین ترتیب، مکره برای دفع ضرر ناشی از انجام معامله، آن را انتخاب می‌کند و مضطر برای دفع خطر دیگر» (کاتوزیان، ۱۳۶۴، ج ۱، ص ۵۱۵) لذا، اولاً شخص مضطر بدون طیب نفس دست به اقدام می‌زند یعنی اگرچه مضطر معامله‌ای را انجام می‌دهد ولی به تعبیر حقوقی، طیب نفس و رضای کامل ندارد؛ ثانیاً عامل اصلی چنین حالتی، اجبار و فشار درونی است یعنی عامل ایجاد اضطرار عامل انسانی بیرونی نمی‌باشد؛ بر خلاف اکراه که فشار و اجبار بیرونی سبب ایجاد آن می‌شود. بر این اساس، فرق بین اکراه و اضطرار آن است که در اکراه، تهدید از خارج به وسیله شخص به عمل می‌آید و در اضطرار، معامله‌کننده در اثر وضعیت اقتصادی یا اجتماعی خود ناچار به انجام معامله می‌شود (امامی، ۱۳۶۴، ج ۱، ص ۱۹۴).

بر همین اساس، اراده مضطر (و مکره) تحت فشار و تحمیل است و در اعمال حقوقی که به دنبال اکراه و اضطرار محقق می‌شود، رضای باطنی و قلبی شخص وجود ندارد و هدف او از انجام آن صرفاً رفع ضرورت و دفع خطر، می‌باشد. به عبارت دیگر، اضطرار به انجام عمل حقوقی، ناشی از ضرورت و عوامل درونی است ولی اکراه بر اثر فشار و تهدید شخص خارجی؛ و به همین لحاظ، انشای عمل حقوقی، به خاطر ذات خود معامله نیست، بلکه داعی مضطر، رفع حاجت و ضرورت و داعی مکره دفع ضرر است. با وجود این اشتراک، بین این دو تفاوت وجود دارد. منشأ اضطرار، ایجاد اوضاع

و احوال اضطراری در شخص است که فرد را تشویق به انجام عمل حقوقی و در نتیجه رفع ضرورت می‌نماید. به عبارت دیگر، انتخاب معامله در حالت اضطرار به داعی نفسانی و به میل خود وی ایجاد شده است، ولی آنچه این داعی را در نفس او به وجود آورده، داعی دیگری است که همان رفع ضرورت و ضرر ناشی از وضعیت اضطراری است و در اینجاست که مضطر، رضایت ندارد. ولی در اکراه تهدید و اکراه مکره، شخص را به طور مستقیم به انجام عمل حقوقی و می‌دارد یعنی داعی انجام عمل حقوقی در حالت اکراه، دفع تهدید و ضرر است (غفوریان، ۱۳۶۰، ص ۲۷).

### ۳-۱. تفاوت اضطرار و جهت معامله

جهت معامله در واقع قصدی است که دو طرف به خاطر آن وارد معامله می‌شوند. گرچه اهداف و انگیزه‌های گوناگونی، فرد را به معامله تحریک می‌کند ولی از میان آن‌ها همیشه هدف ویژه‌ای مهم‌تر است و محرک اصلی معامله قرار می‌گیرد. این انگیزه در واقع همان جهت معامله می‌باشد.

نکته حائز اهمیت در شناسایی جهت معامله و تمیز آن از اضطرار، بیان جهت معامله می‌باشد یعنی جهت معامله باید قاطع معامله مشترک بوده یا دست‌کم در تراضی طرفین بیاید. هدف‌های پنهانی و داعیه‌های شخصی یکی از دو طرف نمی‌تواند در عقد یا محصول مشترک آنان مؤثر باشد. مطابق ماده ۲۱۷ قانون مدنی «در معامله لازم نیست که جهت آن تصریح شود ولی اگر تصریح شده باشد باید مشروع باشد والا معامله باطل است». شاید در نخستین نگاه حکم این ماده به نظر منطقی نیاید زیرا اگر مشروع بودن جهت معامله یکی از شرایط صحت عقد باشد، دیگر چه تفاوت می‌کند که این جهت در عقد ذکر شود یا به صورت شخصی و خصوصی باقی بماند؟ ولی لزوم حفظ ثبات قراردادهای ایجاب می‌کند که نیت‌های درونی و داعیه‌های شخصی نتواند به درستی عقد خلل وارد آورد زیرا در این صورت هیچ کس نمی‌تواند به نفوذ معاملات خود مطمئن باشد و همیشه بیم آن وجود دارد که هدف نامشروع طرف قرارداد سبب بطلان آن شود. لذا از آنجایی که عقد محصول اراده مشترک دو طرف معامله می‌باشد، انگیزه‌ای می‌تواند در صحت این رابطه مؤثر باشد که در این اراده مشترک بیاید و از ارکان معامله به شمار رود و معامله بر مبنای آن صورت گیرد (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ص ۱۴۴).

از تفاوت های دیگر اضطرار و جهت معامله آن است که بر اساس ماده ۲۰۶ قانون مدنی، معاملات اضطراری صحیح است و حال آنکه معاملات با جهت نامشروع مطابق با ماده ۲۱۷ همان قانون، باطل می باشد.

## ۲. معاملات اضطراری ناشی از اکراه

در اینجا ما دو نوع قرارداد را که می تواند سبب خلط بین اضطرار و اکراه گردد بیان می کنیم که به نوعی از موارد مبهم در معاملات می باشد و حکم صریحی در قانون مدنی و حتی فقه نسبت به آنها ارائه نگردیده است.

### ۲-۱. قرارداد اضطراری ناشی از اکراه بر سبب معامله

در این قسمت فرضی را بیان می کنیم که در آن شخصی اقدام به انجام یک معامله اضطراری می کند. در این گونه موارد، اضطرار در واقع به عمد و برای وادار کردن دیگری به انجام معامله ایجاد می شود. در این مورد دو حالت امکان وقوع دارد؛ حالت اول زمانی است که متعامل با ایجاد شرایطی زمینه وادار شدن فردی به معامله با خود را فراهم می کند. حالت دوم موردی است که متعامل شرایط اضطراری را ایجاد نکرده ولی فردی که وارد معامله شده است به واسطه شرایطی بوده است که شخص دیگری برای او ایجاد کرده است و این فرد به واسطه رفع آن شرایط وارد معامله شده است. به عنوان مثال، شخص ظالمی، از مکره می خواهد که حتماً مبلغی پول به او بپردازد والا او را مورد ضرب و جرح یا هر نوع ضرر قابل توجه دیگری قرار خواهد داد. در این موقعیت هر شخصی متعارفی به فکر فرار از ضرر متوعد می افتد و چاره ای جز فروختن لوازم منزل یا ماشین خود ندارد تا با تحصیل پول، آن مبلغ درخواست شده را بپردازد. آنچه مسلم است، فروش لوازم منزل یا ماشین، نمی تواند ریشه در یک اضطرار ساده داشته باشد. بر همین اساس، فقها و حقوقدانان نه به طور مستقیم بلکه در خلال مباحث دیگر خود، به این معاملات پرداخته و ضمانت اجرای آن را بیان کرده اند.

### ۲-۱-۱. نظریه صحت معامله

در بین فقهای امامیه، نظر مشهور این گونه معاملات را از مصادیق معاملات اضطراری

می‌داند و ادله اکراه را شامل آن نمی‌داند لذا چنین معامله‌ای صحیح و معتبر می‌باشد (خویی، ۱۳۹۵ق، ج ۳، ص ۲۹۰؛ مکارم شیرازی، ۱۴۱۶ق، ج ۶، ص ۳۲۳؛ میرزای نائینی، بی‌تا، ج ۱، ص ۱۸۵).<sup>۱</sup> فقهای مذکور علت حکم صحت را در این می‌دانند که؛ متعلق اکراه باید نفس فعل باشد تا شرایط تحقق آن فراهم آید ولی اگر متعلق آن نفس عمل نباشد، بلکه امری غیر از انجام معامله باشد مثل پرداخت مبلغ پول در فرض ما، اکراه محقق نیست زیرا شخص به بیع ماشین یا غیر آن مکره نبوده است.<sup>۲</sup> بنابراین نمی‌توان چنین بیعی را غیرنافذ بدانیم. ظاهراً پاره‌ای از روایاتی هم که در خصوص اضطرار وارد شده است، حمل بر صحت معاملاتی شده است که در اثر استفاده ناروا از اضطرار وارد ایجاد می‌شود. به عنوان نمونه، در روایتی از امام صادق (علیه السلام) نقل شده است که از حضرت سؤال شد که مردم گمان می‌کنند که سود گرفتن از مضطر حرام است و ربا تلقی می‌شود. امام (علیه السلام) پاسخ دادند: «آیا کسی، چه فقیر و چه غنی، به جز از روی ضرورت خرید و فروش می‌نماید؟ خداوند بیع را حلال نموده و ربا را حرام دانسته است؛ پس سود بگیرید، ولی ربا نگیرید...» (حر عاملی، ۱۴۱۰ق، ج ۱۷، ص ۴۴۷) اطلاق این روایت دلالت بر این دارد که گرفتن هر نوع سودی در معامله با مضطر جایز است، هرچند که همراه با سوء استفاده از اضطرار وی باشد. این‌گونه روایات، صحت معاملات اضطراری را، ولو همراه با سوء استفاده از آن باشد، تقویت می‌کند.

البته در بین این عده از فقها کسانی هستند که هر چند در نهایت قائل به صحت این‌گونه معاملات می‌شوند ولی در ابتدای بحث، با القای این شبهه که اکراه به ذی‌المقدمه، اکراه بر مقدمه نیز محسوب می‌شود، صحت معاملات مذکور را به دیده تردید می‌نگرند ولی به هر حال، با توجه به دلیل اجماع فقها مبنی بر صحت و موقعیت امتنانی دلیل رفع، صحت معامله را برمی‌گزینند (حکیم، ۱۳۷۱ق، ص ۱۹۱).

برخی از حقوقدانان نیز به تبعیت از مشهور فقها، این‌گونه معاملات را به لحاظ اینکه در دسته معاملات اضطراری می‌گنجد، با استناد به اطلاق ماده ۲۰۶ ق.م. حمل بر صحت می‌کنند. به نظر آن‌ها اکراه به چند طریق تحقق می‌یابد:

«۱. اجبار در انجام عملی از روی اختیار، بر حسب ضرورت بدون اینکه اقدام به این امر، از طرف دیگری، بر این شخص تحمیل شده باشد؛ مثل اینکه شخصی برای سختی معیشت و نداشتن وسایل زندگانی و انفاق به عیال و اولاد خود و یا برای تأدیه

قروضش مجبور به فروش خانه یا ملک دیگر خود شده باشد. ۲. در صورتی که با فشار دیگری، مجبور به فروش خانه یا ملک دیگر خود شده باشد و همچنین صورتی که دیگری، او را مجبور به تأدیه وجهی نموده و بدون فروش خانه‌اش فعلاً انجام‌پذیر نباشد. این قسم از اجبار، تأثیر ابطالی نداشته و موجب بطلان معامله که به فرض انجام آن صورت گرفته است نخواهد بود زیرا موضوع، اجبار تسلیم وجه است و نسبت به فروش خانه، اجباری نیست و این فرض هم داخل در اضطرار و من باب اقتضاء ضرورت است...» (بروجردی عبده، ۱۳۲۹، ص ۱۱۷).

یکی دیگر از حقوقدانان نیز در این باره بیان می‌دارند: «اضطرار، موجب عدم نفوذ معامله نمی‌شود. بنابراین، کسی که در نتیجه حالت اضطرار، اقدام به انجام معامله نماید، مکره محسوب نشده و معامله او صحیح است. مثلاً هر گاه کدخدای قریه به قصد خرید زمین‌های رعیتی، آب به بستان رعیت ندهد و درختان میوه نیاورد و در اثر آن، صاحب بستان پریشان و در مانده شود و بستان خود را به کدخدای مزبور بفروشد تا زندگی خود را بگذراند، آن معامله را نمی‌توان به عنوان اکراه، غیرنافذ دانست» (امامی، ۱۳۶۴، ج ۱، ص ۱۹۴) نظریه صحت بر این مبنا استوار است که اضطرار، اکراه محسوب نمی‌شود و در نتیجه، قرارداد نافذ است.

این نظر با توجه به تقسیم‌بندی ارائه شده در باب معاملات اضطراری ناشی از اکراه بر سبب معامله، از دو حیث قابل تحلیل است:

#### **اول. ایجاد شرایط اضطراری توسط خود متعامل برای معامله با خود**

در این مورد، نظریه صحت از چند جنبه قابل انتقاد است:

یک. صحت معاملات مضطر در حالتی که شرایط اضطراری او ناشی از اقدامات متعامل باشد؛ بدون جبران خسارت، منطقی به نظر نمی‌رسد زیرا ضرری که به مضطر وارد شده است در نتیجه عمل متعامل بوده است و بر اساس حدیث لاضرر، این خسارت باید جبران شود. «مفاد لاضرر، نفی حکم ضرری است بدین معنی که هر حکمی که از طرف شارع مقدس تشریح می‌شود اگر مستلزم ضرر باشد... حکم مزبور با توجه به ضرر به موجب قاعده لاضرر از صفحه تشریح مرفوع می‌شود» (بجنوردی، ۱۳۹۱ق، ص ۱۳۲). به این ترتیب، هرگاه، متعامل با قصد و از روی عمد



شرایط اضطراری را ایجاد نماید و از این وضعیت ناگوار، بهره‌برداری ناروا نماید، معامله وی با مضطر با ادله مسلم فقهی، از جمله دلیل لاضرر، برخوردار می‌نماید و دلیل لاضرر به عنوان دلیلی عام، صحت معامله را به تردید می‌اندازد زیرا متعامل، شرایط زیان باری را برای مضطر و به منظور وارد کردن او به انعقاد قرارداد ناعادلانه، فراهم کرده است. بنابراین عمل او، یک عمل ضد اخلاقی، حرام و نارواست و دیگر به راحتی به دیده صحت نمی‌توان قرارداد مذکور را ملاحظه کرد. به علاوه، فقها بر اساس دلیل لاجرح، تحمیل ثمن گزاف بر مضطر را مردود می‌دانند و اظهار می‌دارند که اگر در قراردادی، قیمت توافقی بیشتر از ثمن المثل باشد و به همین خاطر اسباب عسر و حرج را بر مضطر فراهم آورد، مبلغ مذکور به متعامل سودجو، تعلق نمی‌گیرد. توضیح مطلب آنکه، گاهی شخص در حالت اضطرار، مجبور به انعقاد قراردادی می‌گردد که ثمن آن برای مضطر، بی‌نهایت گزاف می‌باشد و باعث ایجاد تنگدستی و سختی مضطر در پرداخت آن و اختلال در سایر امور وی می‌شود. در چنین وضعی، فقها مبلغ مذکور را متعلق به متعامل نمی‌دانند (خمینی، ۱۳۶۵، ج ۲، ص ۱۵۱).

دو. به علاوه، نظم عمومی یکی از عوامل محدودکننده اراده و آزادی قراردادی می‌باشد. به طوری که اشخاص، نسبت به انعقاد هر گونه قرارداد، آزادی نداشته و نمی‌توانند مصلحت عمومی را بر مصلحت خصوصی ترجیح دهند. در این گونه مواقع، آزادی اراده با مانع نظم عمومی به عنوان عامل تعدیل‌کننده بین منافع شخص و جامعه، برخورد می‌نماید. به هر حال آنچه مطرح است، بحث تعارض دو مصلحت می‌باشد. از یک طرف اصول حقوقی مثل اصل ثبات و استواری قراردادها، مستلزم آن است که قانون‌گذار، اجازه ندهد طرفین قرارداد به راحتی و به بهانه هر نوع ضرورت یا امر دیگری، از زیر بار تعهد خود شانه خالی کنند و معاملات را متزلزل کنند. از طرف دیگر هرگاه، یک طرف قرارداد، از وضعیت اضطراری طرف دیگر استفاده ناروا و غیر منصفانه کند، بر قانون‌گذار واجب است که از حقوق افراد خسارت دیده حمایت کند و راه هر گونه تجاوز به حق دیگران را سد نماید. به عبارت دیگر، مصلحت حفظ نظام قراردادی، با مصلحت رعایت نظم عمومی تعارض پیدا می‌کند که در اینجا مصلحت نظم عمومی و رعایت آن، مقدم می‌شود.

بنابراین در جایی که متعامل با سوءنیت از وضعیت ناچاری شخص سوءاستفاده کند، رعایت مصلحت نظم قراردادی و ثبات آن‌ها، جایگاهی ندارد.

### دوم. ایجاد شرایط اضطراری از غیر طرف متعامل

در این مورد باید بین حالتی که طرف متعامل از این شرایط آگاهی داشته و با سوءنیت وارد معامله با مضطر شده است با حالتی که متعامل از این شرایط مضطر آگاهی نداشته و با حسن نیت وارد معامله شده باشد، تفاوت قائل شد. در فرض اول به نظر می‌رسد ادله فوق در باب ایجاد شرایط اضطراری توسط متعامل، در اینجا نیز مجری بوده و صحت معامله مضطر در این حالت منطبق حقوقی ندارد. بعضی از حقوق‌دانان در این باب بیان می‌دارند: «ماده ۲۰۶ قانون مدنی، ظهور در اعتبار قرارداد اضطراری صرف دارد و از قراردادی که از وضعیت مضطر سوءاستفاده شده است، منصرف می‌باشد یا حداقل شمول آن نسبت به چنین قراردادی مشکوک است. بنابراین، به استناد حکم ماده‌ی ۲۰۶ قانون مدنی، نمی‌توان قرارداد اضطراری ناشی از اکراه را معتبر تلقی نمود و مضطر را از حق حمایت قانون جهت رسیدن به حق خود محروم کرد» (باریکلو، ۱۳۸۲، صص ۲۷-۲۸). ولی در حالتی که متعامل با حسن نیت وارد معامله با مضطر شده است، نظریه صحت قابل پذیرش است چراکه مطابق ماده ۲۲۳ قانون مدنی، اصل بر صحت قرارداد است و کسی که مدعی بطلان قرارداد می‌باشد باید ادله و عوامل آن را ثابت کند. حال آن‌که چنین قراردادی تمام شرایط صحت معاملات را که در ماده ۱۹۰ قانون مدنی به آن اشاره شده است دارا می‌باشد. به علاوه، چنین حکمی در باب معاملات مضطر باعث رفع وضعیت اضطراری او می‌شود و مبنای حدیث رفع که امتنان نسبت به مضطر است، تحقق پیدا می‌کند چرا که مبنای فقهی این حدیث، بطلان معامله اضطراری را خلاف امتنان می‌داند. بر این اساس، اگر مضطر در راستای رهایی از تشدید اضطرار، با رضایت واقعی معامله مزبور را بپذیرد، با توجه نمی‌توان در صحت آن مناقشه کرد (خمینی، ۱۴۰۵ق، ج ۲، ص ۷۶).

### ۲-۱-۲. نظریه بطلان معامله

برخی دیگر از فقها این‌گونه معاملات را به طور قطع فاسد می‌دانند. آن‌ها به دلیل عرف تمسک می‌جویند و معتقدند که در عرف، بین حالت اکراه بر سبب معامله یا اکراه بر

نفس معامله فرقی نیست زیرا در هر حال، گریز از اکراه، منحصر در انجام معامله است و این مصداق مکره علیه می باشد (عبدی پور، ۱۳۷۶، ص ۴۸). در واقع این نظریه بر این موضوع بنا شده است که رفع حکم وضعی (نفی صحت معامله اضطراری) در مواردی که متعامل از مضطر در مانده، بهره برداری نامشروع می نماید، خلاف امتنان نیست تا به بهانه آن از اعمال دلیل محکمی چون حدیث رفع خودداری نماییم.

در بعضی از قوانین خاص نیز به این نظریه اشاره شده است. ماده ۱۷۹ قانون دریایی بیان می دارد: «هر قرارداد کمک و نجات که در حین خطر تحت تأثیر آن منعقد شده و شرایط آن به تشخیص دادگاه، غیر عادلانه باشد ممکن است به تقاضای هر یک از طرفین به وسیله دادگاه باطل یا تغییر داده شود. در کلیه موارد، اگر ثابت شود رضایت یکی از طرفین قرارداد بر اثر حيله یا خدعه یا اغفال، جلب شده است و یا اجرت مذکور به نسبت خدمت انجام یافته، فوق العاده زیاد یا کم باشد دادگاه می تواند به تقاضای یکی از طرفین، قرارداد را تغییر داده و یا بطلان آن را اعلام نماید». مطابق ماده مذکور، اگر بخواهیم قرارداد منعقد را ابطال کنیم یا تغییر دهیم دو شرط باید وجود داشته باشد. اول اینکه حالت اضطرار به دنبال بروز یک خطر ایجاد شده باشد، دوم اینکه شرایط قرارداد اضطراری غیر عادلانه و تعهدات ناشی از آن گزاف باشد. اگر این دو شرط وجود داشته باشد، مضطر می تواند ادعا کند که از وضعیت او سوء استفاده شده است. ضمانت اجرای سوء استفاده از اضطرار چه در مورد تغییر قرارداد و چه در مورد ابطال آن به وسیله دادگاه با قواعد عمومی حقوق مدنی متفاوت است و از حقوق فرانسه اقتباس شده است ولی با این حال می توان مفاد این ماده را در سایر موارد مشابه نیز استفاده کرد و از آن قاعده عامی بسازیم (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ج ۱، ص ۵۲۹).

چه در حالتی که شرایط اضطراری توسط متعامل ایجاد شده باشد و چه در حالتی که متعامل چنین شرایطی را ایجاد نکرده باشد، پذیرش چنین اثری برای معاملات اضطراری ناشی از اکراه توجیه حقوقی ندارد زیرا نهایت امری را که در این زمینه می توان مخدوش دانست، رضای مضطر است که سبب عدم نفوذ معامله می شود نه بطلان آن. البته می توان در فرضی که مضطر به واسطه رفتار ناروای متعامل وارد معامله با او می شود، در صورتی که این رفتار ناروا مصداق اجبار پیدا نموده و مضطر حالت وسیله ای در این معامله پیدا کند، حکم به بطلان چنین معامله ای نمود ولی در فرضی که

مضطرب به واسطه رفع شرایط ناروایی که دیگری برای او ایجاد نموده است، وارد معامله با شخص ثالثی می‌شود قطعاً ضمانت اجرای بطلان برای چنین معامله‌ای منطبق حقوقی نداشته و درست به نظر نمی‌رسد به ویژه در حالی که متعامل از شرایط اضطراری او آگاهی نداشته باشد.

تعدیل قرارداد نیز با اصل لزوم قراردادها تعارض دارد چون اصل مذکور، هر قراردادی را لازم‌الاجرا نمی‌نماید، بلکه قرارداد بائع را نسبت به او و قرارداد مشتری را نسبت به مشتری لازم می‌داند. در موردی که قاضی اقدام به تعدیل قراردادی می‌نماید، طرف معامله حق دارد که از اجرای چنین قراردادی خودداری نماید؛ زیرا که او مسئول اجرای تعهدات ناشی از قرارداد انشایی خویش است و نسبت به تعهدات ناشی از قرارداد انشایی دیگران مسئولیتی ندارد. در نتیجه، ماده ۲۱۹ قانون مدنی و اصل لزوم قراردادها، شامل چنین قراردادی نمی‌گردد و بر فرض پذیرش نظریه تعدیل قرارداد، تعهدات ناشی از آن، مانند تعهدات طبیعی است که فاقد ضمانت اجرای قضایی است چرا که ماده ۲۱۹ قانون مدنی قرارداد را به طرفین و قائم مقام قانونی آنان لازم‌الاجراء دانسته است (باریکلو، ۱۳۸۲، ص ۳۸).

## ۲-۱-۳. نظریه عدم نفوذ معامله

عده از فقها، صحت این معاملات را با تردید مواجه کرده‌اند ولی آن را تحت شمول ادله اکراه تعریف نمودند. برخی از این فقها می‌فرمایند: «و لم یکرهه علی خصوص البیع و لکن اکراهه علی امر آخر یضطر بسببه الی بیع ماله و لو بثمان بخش فان کان قصد المکره ایضا بیع المال و خروجه من یده و علم البایع منه ذلک و لم یندفع ظلمه الا به فهو ایضا اکراه علی البیع و مفسدایه و ان لم یکن قصده ذلک بل کان مقصوده ذلک الامر الاخر و لکنه باع بنفسه ماله لیندفع به الاکراه کمن یکره علی دفع مال فباع ارضا لیؤدی من ثمنها ذلک المال فهوم لیس اکراهها علی البیع قطعاً. نعم لو استشکل فیما اذا توقف دفع الاکراه علی البیع کان یطلب منه مالا و لم یتمکن من الده الا بیع ارض بأن لا یکون له الا تلك الارض سیما اذا علم المکره بذلک لم یکن بعیدا بل الظن أنه مع علمه به اکراه للصدق العرف...» (نراقی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۳۶۴).

لذا اگر مکره به قصد بیع مال و اخراج آن از دست مالک، شخص را اکراه کند و او

هم به واقع امر آگاه باشد و راهی غیر از بیع مال، وجود نداشته باشد، اکراه بر نفس بیع محقق می‌شود و باعث فساد آن بیع می‌شود، ولی اگر مکره چنین قصدی نداشته باشد، اکراه بر بیع واقع نمی‌شود... حتی در فرضی که مکره، قصد اکراه بر بیع مزبور را نداشته باشد ولی رفع اکراه او وابسته به انجام بیع مذکور است و مکره نیز بدین امر آگاهی داشته باشد، اکراه، بر حسب نظر عرف، صدق می‌کند. برخی نیز معاملات را که در اثر سوء استفاده از اضطرار و به ویژه ایجاد اضطرار از سوی طرف قرارداد واقع شود، مصداق «اکل مال بباطل» و مشمول حکم آیه «لا تأکلوا اموالکم بینکم بالباطل» می‌دانند و عقیده دارند حکم «تجارت عن تراض» نیز منصرف از این موضوع است؛ از این رو علاوه بر حرمت تکلیفی، از لحاظ وضعی نیز چنین معامله‌ای، نافذ نخواهد بود (قافی، ۱۳۸۳، ص ۷۸).

تعدادی از حقوقدانان نیز متمایل بدین نظر بوده و گسترش قلمرو عیوب اراده را در این زمینه راهگشا می‌دانند. بنابراین اگر فردی از وضعیت مضطر برای وارد کردن فشار، استفاده نامشروع نماید و با تهدید به خودداری از انجام کاری که برای مضطر جنبه حیاتی دارد، او را وادار کند که تعهد گزافی را قبول نماید، عنصر مادی اکراه تحقق یافته است (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۷، ج ۱، ص ۲۶۳). اضطرار در حقوق ما، عیب رضا محسوب نمی‌شود، ولی اگر از چنین وضعیتی استفاده ناروا شود، حقوق و عدالت، نمی‌تواند از آن به راحتی چشم پوشی کند. برخی اعتقاد دارند که آنچه در اکراه وجود دارد، رفع آثار تهدید ناشی از این عامل می‌باشد، به همین خاطر، اگر کسی از حالت اضطرار مضطر، استفاده ناروا بکند، عنصر مادی اکراه محقق می‌شود و دخالت یا عدم دخالت او در ایجاد شرایط اضطراری مورد توجه قرار نمی‌گیرد (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ج ۱، ص ۵۲۸).

تهدید و فشار اکراه‌کننده و ترس از ضرر متوعد، دو عامل برای تحقق اکراه می‌باشد که با اجرای این تهدید، مکره به زیان مورد نظر، برخورد می‌کند و فرقی نمی‌کند که این تهدید فعل یا ترک فعلی باشد که برای اکراه شونده حیاتی است. به همین لحاظ، اگر شخصی از وضعیت پیش آمده برای مضطر، اهرمی جهت ورود فشار بر او بسازد و به تعبیر دیگر، بهره‌برداری نامشروع کند و مضطر را در شرایط فوق، مجبور به پذیرش تعهد ناعادلانه کند، در واقع، شرایط تشکیل عنصر مادی اکراه، ایجاد شده است. مثلاً در

موقعی که مسافری در چنگال سارقان گرفتار شده است، از یک عابر، تقاضای کمک کند و او هم از چنین شرایطی سوءاستفاده می‌نماید و در قبال ارائه کمک پیشنهاد مبلغ گزافی به عنوان پاداش می‌نماید، نمی‌توان قرارداد مذکور را مشمول حکم ماده ۲۰۶ ق.م. و در نتیجه، معتبر دانست زیرا عدالت، از چنین استفاده ناروایی نمی‌تواند بگذرد و حقوق نیز نباید اراده و اختیار چنین فردی را کامل و آزاد تلقی نماید. دکتر کاتوزیان در این زمینه بیان می‌دارند:

«اجرای این قاعده به ویژه در جایی که انجام کار مورد درخواست مضطر، از وظایف قراردادی یا قانونی طرف قرارداد است، تقویت می‌شود. برای مثال، هر گاه پزشکی که به موجب قرارداد صریح یا ضمنی ملزم به انجام عمل جراحی بر روی بیمار شده است، در خلال کار دست مزد بیشتری مطالبه کند و با تهدید به قطع عمل، کسان بیمار را وادار به بستن قرارداد دلخواه خود سازد، بی‌گمان نمی‌توان این پیمان را نتیجه ساده اضطرار پنداشت» (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ج ۱، ص ۵۲۸).

تحلیل فوق در باب معاملاتی که متعامل شرایط اضطراری را برای ورود مضطر به معامله با خود ایجاد نموده است، صادق است چراکه در اکراه لازم نیست اکراه‌کننده، وسیله تهدید و فشار را خود فراهم آورده باشد بلکه کافی است از وسیله‌ای که قبلاً فراهم آمده است مانند اضطرار؛ برای وارد کردن فشار و تحمیل قرارداد بر دیگری بهره‌برداری کند (صفایی، ۱۳۸۹، ص ۱۱۲). به عنوان مثال، مالک بزرگی برای بدست آوردن باغ‌های همجوار، آب را بر خرده مالکان می‌بندد تا در نتیجه در تنگنا قرار گیرند و باغ‌هایشان را با ثمن بخش به او بفروشند. همان‌طور که واضح است این بیع را نمی‌توان یک بیع اضطراری ساده انگاشت، لذا به خاطر تحقق عنصر مادی اکراه، باید معامله را غیرنافذ بدانیم. اما در حالتی که متعامل چنین شرایطی را ایجاد ننموده باشد، در صورتی که وی از شرایط ناگوار مضطر آگاهی داشته باشد ضمانت اجرای عدم نفوذ معامله صحیح به نظر می‌رسد چراکه متعامل نیز گرچه چنین شرایطی را ایجاد نکرده است ولی بهره‌برداری ناروا از آن به نوعی همکاری با شخصی است که این شرایط را ایجاد نموده است؛ به ویژه در حالتی که در این راستا بین متعامل و شخصی که شرایط اضطراری را ایجاد نموده است، نوعی تباری صورت گرفته باشد اکراه تحقق یافته به حکم صریح ماده ۲۰۳ قانون مدنی، معاملات اکراهی غیرنافذ می‌باشد. ولی اگر متعامل

در ورود به معامله با مضطر، سوءنیت نداشته و بدون آگاهی از چنین شرایطی وارد معامله با مضطر شده است، اصل صحت معاملات مجری است و دلیلی برای مخدوش دانستن آن وجود ندارد ولی مضطر به استناد ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی، می‌تواند جبران خساراتی که در اثر ایجاد شرایط اضطراری متحمل شده است را مطالبه نماید.

## ۲-۲. قرارداد اضطراری ناشی از اکراه بر دو عمل مردد

منظور از این نوع قرارداد، آن است که شخصی بر اثر تهدید و اجبار دیگری مجبور می‌شود، یکی از دو معامله را با او انجام دهد. هر چند این اقدام، ناشی از انتخاب و اختیار وی می‌باشد ولی در واقع شخص ناچار از آن است. مثلاً فرض کنید شخصی، دیگری را تهدید می‌کند که باید خانه یا باغ را بفروشی و الا تو را خواهم کشت و شخص مزبور نیز یکی از دو معامله بالا را انجام دهد، آیا اکراه در مورد او تحقق یافته است؟ در این مورد دیگر فرض معامله مضطر با شخصی غیر از کسی که این شرایط را برای او به وجود آورده است متصور نیست چراکه مضطر می‌تواند جهت رفع شرایط ایجاد شده، هرگونه معامله‌ای را که صلاح بداند انجام دهد و منحصر و محدود در این دو معامله نمی‌باشد.

فقه‌های امامیه به تشریح این مسئله پرداخته و احکام آن را بیان کرده‌اند. بر طبق نظر برخی از آن‌ها، در صورتی که شخصی، اکراه به انجام یکی از دو معامله شود و این دو معامله هم نسبت به هم هیچ ارجحیتی نداشته باشد، اکراه نسبت به جامع تحقق یافته است. بنابراین هر یک از دو معامله، مصداق مکره علیه است هر چند صرف اینکه چیزی مورد اکراه قرار گیرد، باعث رفع حکم آن نیست، لیکن به خاطر آنکه اکراه شونده در گزینش یکی از این دو معامله، چاره‌ای ندارد، معامله مذکور به خاطر اضطراری بودن آن غیرنافذ است (خویی، ۱۳۹۵ق، ج ۳، ص ۳۱۱؛ طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸ق، ص ۱۲۲). به بیان دیگر، مکره به هر حال به انعقاد یکی از دو معامله (البته نه به طور عینی) مضطر می‌باشد زیرا اگر هر دو معامله را انجام ندهد، ضرری که به وی وعده داده شده است، به وی وارد خواهد شد. پس در اینجا نیز مضطر فاقد هرگونه حکم وضعی و تکلیفی می‌باشد (طباطبایی قمی، ۱۴۰۹ق، ج ۷، ص ۴۰۷). در عدم صحت این قرارداد نباید هیچ تردیدی روا داشت زیرا در فرضی که نیازها و احتیاجات

درونی مثل نفقه خانواده یا هزینه معالجه یکی از بستگان، فرد را ناگزیر از انعقاد یک قرارداد نماید تا پول مورد نیاز را تأمین نماید، این معامله در واقع وسیله‌ای است برای رفع ضرر و از آنجایی که حدیث رفع از باب امتنان و توسعه وارد شده است، شامل این معامله نمی‌شود. لیکن راجع به معامله‌ای که محل بحث ماست، در واقع اکراه سرچشمه اضطرار است و اگر حکم به بطلان معامله شود، موافق طبیعت و عقل عمل شده است. یک فرض دیگر هم وجود دارد و آن این است که شخص اکراه شده، هر دو معامله را انجام دهد؛ باید دید که آیا انجام این دو معامله شامل دلیل رفع می‌شود یا خیر؟ برخی از فقها در این زمینه اعتقاد دارند در صورتی که شخص به انعقاد یک معامله اکراه شود و با انعقاد آن، ناگزیر از یک معامله دیگر شود، هر دو معامله محکوم به بطلان است. معامله نخست، به خاطر اکراهی بودن آن غیرنافذ است. معامله دوم نیز مصداق معامله اضطراری که حکم آن صحت است، نمی‌باشد زیرا حکم به صحت که مبتنی بر توسعه و امتنان است، زمانی است که معامله اضطراری، ناشی از احتیاجات درونی ایجاد شده باشد. لیکن در ما نحن فیه اگر حکم به بطلان و صحت معامله اول و دوم دهیم، در واقع خلاف امتنان حکم داده‌ایم و موجبات ضرر او را فراهم کرده‌ایم که این با غرض شارع، تناسب ندارد. بدین جهت، امتنان شخص مذکور زمانی محقق است که هر دو معامله وی را باطل بدانیم (خمینی، ۱۳۶۵، ج ۲، ص ۷۶). همچنین فقها، در صورتی که امتنان و نفع مضطر ایجاب نماید به دلیل رفع استناد می‌کنند و حکم وضعی را مرفوع می‌دانند. به عقیده آن‌ها؛ اطلاق حدیث رفع، هم احکام وضعی و هم احکام تکلیفی را دربرمی‌گیرد و بنابراین اگر گاهی در وضعیت اضطرار در بعضی از احکام وضعی، به حدیث رفع استناد نمی‌شود، نمی‌توان به طور مطلق از دلیل مذکور دست بکشیم.<sup>۳</sup>

در مورد بحث مورد نظر، قانون مدنی حکم صریحی ندارد و حقوقدانان نیز برخلاف مورد قبل، متعرض آن نشده‌اند ولی با توجه به مواردی که به عیوب اراده اختصاص یافته است (ماده ۱۹۹ق.م.ب. بعد) می‌توان گفت که؛ وقتی شخص به انجام دو معامله ناگزیر می‌شود، از نظر عرفی و حقوقی، اراده معیوب می‌شود و لذا اکراه تحقق می‌یابد و چاره‌ای نیست مگر اینکه معامله‌ای را که حتی در صورت انتخاب مکره انجام شده است، غیرنافذ بدانیم زیرا شمولیت آن بر ادله اکراه واضح و مبرهن است. فرضی



که می‌توان مطرح نمود این است که شخصی که به یکی از دو معامله اکراره شده است، هر دو معامله را انجام دهد، حکم این دو معامله چه می‌باشد؟ در پاسخ باید گفت که همان طور که در فرض مذکور پیداست شخص مذکور به انجام یک معامله مکره است و حالا که دو معامله را انجام داده است، تعیین اینکه کدام معامله مصداق معامله اکراره‌ای است، مشکل است لذا راهی جز محکومیت دو معامله به «عدم تنفیذ» نیست.

### ۳. اضطرار ناشی از اکراره در معاملات رسمی

در حقوق کنونی بیان اراده تشریفات خاصی ندارد و دو طرف می‌توانند با اعلام ساده مقصود خود، در ایجاد تعهد توافق کنند. با وجود این، چون رعایت بعضی تشریفات در اثبات قرارداد و نظام معاملات اثر فراوان دارد، قانون‌گذار اصل رضایی بودن معاملات را به گونه‌ای مطلق پذیرفته است.

مطابق مواد ۴۶ تا ۴۸ قانون ثبت، کلیه معاملات مربوط به عین و منافع املاک، هبه، صلح و شرکت باید به وسیله سند رسمی انجام شود و در مورد اموال غیرمنقول، در دفتر املاک نیز به ثبت برسد و سندی که مطابق این تشریفات تنظیم نشود در هیچ یک از محاکم پذیرفته نیست. بنابراین هرچند برای وقوع قرارداد، تنظیم سند ضرورت ندارد اما چون با ممکن نبودن اثبات چنین عقدی در عمل متعهدله نمی‌تواند از آن استفاده کند و تعهدی به واقع الزام‌آور است که مقام‌های عمومی توان حمایت از متعهدله و اجبار متعهد را داشته باشند (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ص ۶۶).

در قسمت دوم این مقاله در باب ماهیت و ضمانت اجرای معاملات اضطراری ناشی از اکراره سخن گفته شد. آنچه مسلم است این است که وقوع این نوع معاملات حتی با وجود تنظیم سند رسمی نیز همین ضمانت اجراها را دارا می‌باشد و فقط نحوه اثبات وقوع چنین معاملاتی با وجود سند رسمی متفاوت نسبت به وقوع آن‌ها در غیر این مورد است. آنچه که در این راستا ابهامی را ایجاد کرده است، ماده ۶۵ قانون ثبت می‌باشد که بیان می‌دارد: «امضای ثبت سند پس از قرائت آن به توسط طرفین معامله یا وکلای آن‌ها دلیل رضایت آن‌ها خواهد بود». این ماده بیان می‌دارد امضای سند بیانگر رضایت بر معامله خواهد بود. بر این اساس کسی که سند معامله را امضا می‌کند، فرض بر رضایت او نسبت به این معامله و صحت آن خواهد شد. اما این ماده خللی به بحث

ثبوتی در این زمینه وارد نمی‌کند چراکه ممکن است فردی پس از قرائت سندی آن را امضاء کند ولی جزء معاملات اضطراری ناشی از اکراه باشد که اثر آن بطلان یا عدم نفوذ باشد.

### نتیجه‌گیری

بر اساس مطالب بیان شده می‌توان در باب اثر معاملات اضطراری ناشی از اکراه این چنین بیان داشت که فقها هرگاه حکم وضعی را موافق امتنان و به نفع مضطر ببینند، معامله اضطراری را نافذ می‌دانند. به همین دلیل اعمال قاعده رفع در بعضی از اقسام معاملات اضطراری ناشی از اکراه منطقی به نظر می‌رسد؛ زیرا بنابر قاعده پذیرفته شده در فقه، حکم عمل اضطراری، هم در احکام تکلیفی و هم در احکام وضعی مرفوع است. بنابراین در معاملات اضطراری ناشی از اکراه بر سبب معامله، در حالتی که خود متعامل جهت معامله با فردی، برای او شرایط اضطراری ایجاد می‌کند و در اثر معامله مزبور نیز ضرری متوجه مضطر می‌شود، در این صورت به نظر می‌رسد ضمانت اجرای مناسب، عدم نفوذ معامله باشد چرا که اولاً رکن مادی اکراه تحقق یافته است؛ ثانیاً در اکراه لازم نیست اکراه‌کننده، وسیله تهدید و فشار را خود فراهم آورده باشد بلکه کافی است از وسیله‌ای که قبلاً فراهم آمده است مانند اضطرار؛ برای وارد کردن فشار و تحمیل قرارداد بر دیگری بهره‌برداری کند. در همین حالت اگر ایجاد شرایط اضطراری توسط متعامل که موجب ورود ضرر به مضطر شده است، سبب شود که مضطر برای رفع شرایط اضطراری دست به معامله با شخص دیگری غیر از متعامل بزند، در این صورت به نظر می‌رسد معامله وی صحیح است چرا که اولاً نمی‌توان ایجاد شرایط اضطراری توسط متعامل را به معامله مضطر با شخص ثالث مرتبط کرد و اصل نسبی بودن قراردادها در این زمینه حاکم می‌شود؛ ثانیاً مبنای حدیث رفع که همانا امتنان به حال مضطر می‌باشد، در مورد معاملات او مجرا است. البته این در صورتی است که شخص ثالث از وضعیت اضطراری ایجاد شده، آگاهی نداشته باشد؛ والا معامله وی نیز غیر نافذ خواهد بود. لذا در اغلب مواردی که متعامل، خود زمینه اضطرار فرد را فراهم کرده باشد و مضطر به واسطه شرایط ایجاد شده، دست به معامله بزند، عنصر مادی اکراه تحقق پیدا کرده است و معامله را نه بر اساس اضطرار بلکه به دلیل اکراه باید

غیرنافذ دانست چراکه در اکراه لازم نیست اکراه‌کننده، وسیله تهدید و فشار را خود فراهم آورده باشد بلکه کافی است از وسیله‌ای که قبلاً فراهم آمده است مانند اضطرار؛ برای وارد کردن فشار و تحمیل قرارداد بر دیگری بهره‌برداری شود.

در اضطرار ناشی از اکراه بر دو امر مردد، چون شخص مکره به انشای یکی از دو امر اکراهی ناچار شده است و از نظر عرف اکراه تحقق یافته است، معامله مزبور مشمول ادله اکراه است و غیرنافذ خواهد بود. البته در موردی که یکی از دو معامله را واقع سازد، حکم روشن است اما اگر بعد از اکراه به یکی از آن دو، هر دو معامله را واقع سازد چون عرفاً به یکی از دو معامله مکره بوده است و تعیین مورد نیز آسان نخواهد بود، بنابراین بایستی هر دو معامله را غیر نافذ دانست.

## یادداشت‌ها

۱. «ان الغرض من المعامله قد یکون حاجه عارضه و هذه الحاجه تاره هی دفع الضرر ترک المعامله و اخری دفع ضرر آخر، فلو کان مکرها بدفع شیء فباع داره لتحصیل المکره علیه، او کان مضطرا لشراء ما یسد به خله عیاله فباع داره لتحصیل ثمن ما یحتاج الی شرائه فهذا لیس مکرها علی المعامله بالداعی الاولی و ان کان مکرها علیها ثانیاً و بالعرض».
۲. اصطلاح «اکراه بر سبب بیع» در مقابل «اکراه بر نفس بیع» بین فقها رایج است که محل بحث ما هم، همان اکراه بر سبب می‌باشد.
۳. «و ولو اوقعهما دفعه فان کان ایقاع احدهما عن اکراه و الزام و احدهما عن اضطرار و الجاء بمعنی انه مع فرض بیع احدهما صار مضطرا الی بیع الآخر فالظاهر بطلانهما لان احدهما مرفوع بدلیل رفع الاکراه و الآخر بدلیل رفع الاضطرار. و ما یقال من ان البیع المضطر الیه وقع صحیحاً لان البطلان خلاف الامتنان صحیح لو کان حصول الاضطرار بحسب حوائجه، لا فی مثل المقام الذی کانت صحه احدهما و بطلان الآخر خلاف غرضه و موجبا لضروره او حرجه فان رفعه منه علیه و دلیل الرفع مطلق شامل للوضعیات و التکلیفیات، و رفع الید عنه فی بعض الوضعیات لکونه خلاف المنه لا یوجب طرحه مطلقاً» (خمینی، ۱۳۶۵، ج ۲، ص ۷۶).

## کتابنامه

۱. ابن منظور (۱۴۱۶ق)، *لسان العرب*، بیروت: دار التراث العربی.
۲. طریحی، فخرالدین (۱۳۸۶ق)، *مجمع البحرین*، نجف: مطبعه الآداب.
۳. امامی، سیدحسن (۱۳۶۴)، *دوره حقوق مدنی*، تهران: کتابفروشی اسلامیة.

۴. باریکلو، علیرضا (۱۳۸۲)، «ضمانت اجرای حقوقی سوءاستفاده از وضعیت اضطراری طرف قرارداد»، مجله حقوق خصوصی، شماره ۴.
۵. بجنوردی، میرزا حسن (۱۳۹۱ق)، قواعد الفقهیه، بیروت: دار التراث العربی.
۶. بروجردی عبده، محمد (۱۳۲۹)، حقوق مدنی، تهران: انتشارات علمی.
۷. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۵۷)، دایرةالمعارف حقوق مدنی و تجارت، تهران: گنج دانش.
۸. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۶۷)، ترمینولوژی حقوقی، تهران: گنج دانش.
۹. حر عاملی، محمدبن حسن (۱۴۱۰ق)، وسائل الشیعه، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۱۰. حکیم، سیدمحسن (۱۳۷۱ق)، نهج الفقاهه، نجف: حوزه علمیه.
۱۱. خمینی، سیدروح الله (۱۴۰۵ق)، کتاب البیع، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
۱۲. خمینی، سیدروح الله (۱۳۶۵)، کتاب البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (علیه السلام).
۱۳. خوبی، سیدابوالقاسم (۱۳۹۵)، مصباح الفقاهه، بیروت: دارالتراث الاسلامیه.
۱۴. دهخدا، علی اکبر (بی تا)، لغتنامه دهخدا، تهران: دانشگاه تهران.
۱۵. شهیدی، مهدی (۱۳۷۷)، حقوق مدنی، تهران: مجد.
۱۶. صفایی، سیدحسین (۱۳۸۹)، قواعد عمومی قراردادها، تهران: میزان.
۱۷. طباطبایی قمی، سیدتقی (۱۴۰۹ق)، مبانی منهاج الصالحین، قم: کتابفروشی مفید.
۱۸. طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم (۱۳۷۸ق)، حاشیه مکاسب، قم: مکتبه بصیرتی.
۱۹. قافی، حسین (۱۳۸۳)، «ماهیت و میزان اعتبار قرارداد الحاقی»، مجله فقه و حقوق، شماره اول.
۲۰. عبدی پور، ابراهیم (۱۳۷۶)، بررسی تطبیقی مفهوم و آثار اضطرار در حقوق مدنی، قم: دفتر تبلیغات حوزه علمیه قم.
۲۱. غفوریان، احمد (۱۳۶۰)، «نقش اضطرار در مسؤولیت مدنی»، تهران: نشریه حقوق و علوم سیاسی، شماره ۲۲.
۲۲. کاتوزیان، ناصر (۱۳۶۴)، قواعد عمومی قراردادها، تهران: دانشگاه تهران.
۲۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۴)، الزامات خارج از قرارداد، تهران: دانشگاه تهران.
۲۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۳)، اعمال حقوقی، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۲۵. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۱۶ق)، انوار الاصول، قم: انتشارات نسل جوان.
۲۶. نائینی، میرزا حسن (بی تا)، منیه الطالب، قم: محمدیه.
۲۷. نراقی، مولی احمدبن محمد مهدی (۱۴۱۵ق)، مستند الشیعه فی احکام الشریعه، قم: مؤسسه آل البیت (علیهم السلام).