

مکان اجرای قرارداد از منظر فقه مذاهب خمسسه، حقوق ایران و مصر

احمد رضوانی مفرد،^۱ رسول مخصوصی^۲
(تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۷/۲۷، تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۸/۳)

چکیده

حقوق قراردادهای، حقوق انتظارهاست؛ انتظاری که به تعبیر اندیشمندان اصولی، مدلول تصدیق ثانوی متعاقدين است. سخن از این انتظار ابعاد متنوعی دارد که یکی، تعیین مکان اجرای تعهدات قرارداد است. سخن در این است که چگونه می‌توان به انتظار متعاقدين پیرامون مکان اجرای قرارداد پاسخ داد؟ بی‌گمان در فرض اعلان مکان اجرای تعهدات قراردادی توسط متعاقدين یا در فرض تعیین مکان قرارداد نزد عرف، چندان با مشکلی مواجه نبوده و دادرسی در تفسیر قرارداد مجالی واسع دارد. اما تمام چالش‌های هنگامی است که دادرسی نتواند از طریق کشف اراده جدی طرفین یا تعیین موضع دقیق ارتکاز عرف، مکان اجرای قرارداد را تعیین نماید. در فرض اخیر - که کمتر مورد مطالعه تطبیقی قرار گرفته نوشتار حاضر متکفل آن است - میان فقیهان و حقوقدانان اختلاف است. مشهور فقیهان امامیه و حقوقدانان ایرانی بلد عقد را به عنوان مکان اجرای قرارداد معین کرده، فقیهان مذاهب اربعه نظر به وضعیت مبیع و محل تسلیم آن قائل به تفصیل شده‌اند. حقوقدانان مصری بر این باورند که اگر موضوع تعهد امری ذاتاً معین باشد، محل اجرای تعهد در صورت نبود توافق یا مقررات دیگر باید در همان محلی که موضوع تعهد هنگام فرارسیدن وقت تعهد موجود بوده، تحویل داده شود و در سایر تعهدات، مکان اجرای تعهد محل اقامت متعهد هنگام وفای به عهد یا در صورتی که تعهد مربوط به کسب و کار باشد، مرکز عملیات

۱. استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه بوعلی سینا (نویسنده مسئول)/

a.rezvanimofrad@basu.ac.ir

۲. دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه بوعلی سینا / makhsosi@gmail.com

متعهد است، به نظر می‌رسد که در تعیین محل اجرای قرارداد، آنچه اولویت دارد، محل مورد نظر متعهد است و در فرض شک در تعهدات زائد، اصل بر برائت حاکم است.

کلیدواژه‌ها: تعهد، اجرای تعهد، مکان اجرا، محل انعقاد قرارداد.

طرح مسئله

تفسیر قرارداد مقوله‌ای پیچیده است. گزارف نخواهد بود اگر ادعا کنیم که بسیاری از دعاوی ناظر به حوزه قراردادهای مربوط به مسئله تفسیر قرارداد است و یکی از چالشهای ناظر به تفسیر قرارداد، تعیین مکان اجرای تعهدات قراردادی است. در واقع تعیین و شناخت محل تحویل کالا در قرارداد از مسائل مطروحه پیرامون لوازم عقد است. اینکه تسلیم مبیع در چه محلی باید انجام گیرد، موضوعی است که از دیرباز با توجه به لزوم تعیین تکلیف طرفین قرارداد از لحاظ محل انجام تعهد، مورد عنایت فقیهان در کتب فقهی بوده است، و حقوقدانان نیز با عنایت به مبانی فقهی و با الهام از روح قانون در این زمینه مباحثی را مطرح کرده‌اند. سخن از نسبت مکان به قرارداد، جوانب و ابعاد متعددی دارد که یکی، مکان اجرای قرارداد است. اثر قرارداد را بسان موجودی دارای سه دوره تولد، حیات و مرگ بدانیم؛ یکی از عوامل مرگ یا سقوط تعهدات قراردادی، اجرای آن است. بی‌گمان اجرای تعهدات، غایت انتظارات متعاقدين و به‌ویژه متعهدله است. به نظر می‌رسد که مکان اجرای تعهد را می‌توان جزئی از «متعهد به» دانست، زیرا در نگاه متعاقدين، در کنار اجرای عین تعهد، هم زمان و هم مکان قرارداد نیز در زمره تعهدات قراردادی است، چرا که اصولاً مکان اجرا قرارداد برای ایشان موضوعیت داشته و قطعاً در راستای منافع آنها پیش‌بینی شده است.

در این نوشتار ابتدا درباره آراء فقیهان امامیه و اهل سنت بحث می‌شود، سپس موضع قانونگذار ایرانی و دیدگاههای حقوقدانان ارائه خواهد شد و پس از آن نحوه مواجهه قانون مدنی مصر با مسئله مکان اجرای قرارداد تبیین و وجوه افتراق و اشتراک حقوق ایران و مصر به‌دست داده می‌شود. و در نهایت پس از بررسی نظریات، به ارائه نتایج و یافته‌های به‌دست‌آمده در این مسئله پرداخته خواهد شد.

مکان اجرای قرارداد در فقه

۱. حالات تعیین مکان اجرای قرارداد

مشهور فقیهان بر این باورند در موردی که طرفین قرارداد، مکان تسلیم را تعیین کرده باشند بر اساس اصل حاکمیت اراده، مکان اجرای قرارداد، محل مورد توافق است، ولی در صورتی که محل تسلیم در متن قرارداد تصریح نشده باشد، دو حالت را پیش رو خواهیم داشت: نخست آنکه عرف و عادت حاکم و ناظر بر محل اجرای قرارداد وجود داشته باشد که همان متبع خواهد بود و دوم آنکه، عرف و عادت نسبت به مکان اجرای قرارداد وجود نداشته باشد که مکان اجرای قرارداد، محل انعقاد عقد خواهد بود. نظریات دیگری نیز مبنی بر تفصیل با توجه به هزینه‌بر بودن حمل مبیع یا غریب بودن محل انعقاد عقد، یا هر دو مورد وجود دارد.

۱-۱. تعیین محل اجرای تعهد با شرط ضمن عقد

چنان‌که اجرای تعهد در ضمن عقد شرط شود همان محل، مکان اجرای قرارداد است. ادله لزوم پشتوانه فقهی این شرط مانند «المؤمنون عند شروطهم» (طوسی، ۱۳۹۰ق، ۲۳۲/۳؛ طوسی، ۱۴۰۷ق، ۳۷۱/۷) به‌شمار می‌آید (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ۴۱۸/۳). طرفداران مذهب حنفیه (ابن عابدین، ۱۴۱۲ق، ۲۱۶/۵؛ زیلعی، ۱۳۱۳ق، ۱۱۶/۴) و مذهب شافعی (غزالی، ۱۴۱۷ق، ۴۵۰/۳؛ نووی، ۱۴۱۲ق، ۱۳/۴، ۳۱؛ خطیب شربینی، بی‌تا، ۲۹۵/۲؛ بجیرمی، ۱۴۱۵ق، ۶۵/۳) و حنابله (ابن تیمیه، ۱۴۰۴ق، ۳۳۴/۱؛ مروزی، ۱۴۲۵ق، ۲۷۶۷/۶) و مالکیه (قاضی عبدالوهاب، بی‌تا، ۹۹۰/۱) نیز در صورت تعیین محل اجرای قرارداد عقد را جایز دانسته و بر اساس تعیین طرفین حکم به لزوم اجرای تعهد در محل معین داده‌اند.

۱-۲. وجود عرف و تعیین محل اجرای عقد به جهت عرف

محل متعارف و معتاد برای اجرای قرارداد در واقع قرینه‌ای است که در صورت عدم تعیین مکان اجرای قرارداد به عنوان مکان اجرا در نظر گرفته می‌شود (حسینی سیستانی، ۱۴۱۷ق، ۸۵/۲). همان‌طوری که این مسئله در مذاهب اربعه فقهی اسلامی به‌ویژه در نظر شافعی (غزالی، ۱۴۱۷ق، ۴۵۰/۳؛ خطیب شربینی، ۱۴۱۵ق، ۷/۳) و مالکی (قاضی عبدالوهاب، بی‌تا، ۹۹۰/۱) مورد توجه فقیهان و صاحب‌نظران قرار گرفته است. تعیین محل اجرای تعهد

توسط عرف و انصراف عقد در صورت عدم تعیین محل اجرای عقد قرینه معیّنه محسوب می‌شود و در واقع قرینه مذکور به عنوان شرط ضمنی عرفی تلقی شده و لازم‌الوفاست.

۱-۳. عدم اشتراط و عدم وجود عرف برای محل اجرای عقد و اقتضای اطلاق عقد
مشهور فقیهان بر این باورند که در صورت عدم اشتراط محل قرارداد و عدم وجود عرف، اطلاق عقد اقتضاء می‌نماید که محل انعقاد عقد، مکان اجرای قرارداد باشد (حلی، ۱۴۱۳ق، ۱۲۸/۶؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ۴۲۴/۳؛ ابن سعید، ۱۴۰۵ق، ۳۴۹).
این مسئله نیز در کتب فقهی مذاهب چهارگانه مورد اشاره قرار گرفته است (غزالی، ۱۴۱۷ق، ۴۵۰/۳؛ نووی، ۱۴۱۲ق، ۱۳/۴؛ ابن تیمیه، ۱۴۰۴ق، ۳۳۴/۱؛ زیلعی، ۱۳۱۳ق، ۱۱۶/۴) و اطلاق قرارداد موجب اخلال در روند اجرای تعهد نخواهد بود و با تفسیر صحیح از اطلاق قرارداد می‌توان متعهد را به اجرای تعهدات در مکان مقتضی الزام نمود.
چنان‌که در بحث تسلیم، مقتضای اطلاق عقد، تسلیم مبیع و ثمن است (محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ۲۳/۲؛ بحرانی آل عصفور، بی‌تا، ۱۵۲/۱۹) و در بحث نقد و نسیه، مقتضای اطلاق، حال بودن ثمن است (حلی، ۱۴۱۱ق، ۸۹؛ حسینی روحانی، ۱۴۱۲ق، ۴۰۵/۱۷) و در مورد عیوب، مقتضای اطلاق عقد، سلامت کالا است (فاضل آبی، ۱۴۱۷ق، ۴۰۵/۱؛ حلی، ۱۴۲۲ق، ۳۶۸/۲).

۲. اقوال فقیهان در زمینه اشتراط تعیین مکان اجرای قرارداد

بررسی شرایط و اوضاع و احوال رایج در هر تعهدی نمایانگر این نکته است که سرانجام تعهد باید به مقصود واقعی خود نائل شود و اصولاً هدف از انعقاد قرارداد تضمینی برای انجام مطلوب مورد تعهد است و در این خصوص مکان ایفاء تعهد نزد طرفین دارای خصوصیت خاص خود است که نباید از آن غفلت نمود. در اینجا به اصل این مطلب که آیا تعیین مکان اجرای قرارداد لزوم دارد یا خیر و اینکه این تعیین به چه نحوی باشد پرداخته می‌شود. از این رو فقیهان مذاهب اسلامی در خصوص اصل اشتراط تعیین مکان اجرای قرارداد یا عدم اشتراط و موکول نمودن آن به عرف و نیز تفصیلات مرتبط با صورتهای مختلف ایفای تعهد، دارای نظریات متفاوتی هستند که ذیلاً به بررسی آنها پرداخته می‌شود.

۲-۱. عدم اشتراط تعیین مطلقاً

یکی از رهیافتهای دسترسی به آراء فقیهان در زمینه محل اجرای قرارداد مسئله اشتراط تعیین مکان تسلیم در بیع سلم است. فقیهان امامیه در لزوم یا عدم لزوم اشتراط تعیین مکان اجرای بیع سلم اتفاق نظر ندارند. عده‌ای از فقیهان بر این باورند که لازم نیست که در ضمن عقد بیع سلم محل معین گردد (محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ۵۸/۲؛ حلی، ۱۴۱۰ق، ۳۷۲/۱؛ ابن‌ادریس حلی، ۱۴۱۰ق، ۳۱۸/۲-۳۱۷؛ محقق حلی، ۱۴۱۲ق، ۱۶۳/۲-۱۶۲؛ فخرالمحققین، ۱۳۸۷ق، ۴۶۸/۱-۴۶۷؛ شهید اول، ۱۴۱۴ق، ۸۶/۲؛ طوسی، ۱۴۰۰ق، ۳۹۵؛ حلی، ۱۴۲۲ق، ۴۱۴/۲؛ شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ۴۱۸/۳).

اولین استدلال این گروه این است که در باقی انواع بیع اشتراط تعیین نشده است، بدین معنا که در سایر انواع بیع ذکر موضع تسلیم شرط نیست و در مورد این بیع خاص در اشتراطش شک می‌کنیم که آیا باید در متن قرارداد محل تسلیم قید شود یا نیازی به قید کردن آن نیست؟ به استناد اصل برائت، تقیید بیع سلم به محل تسلیم لازم نیست. ذکر این نکته ضروری است، اگرچه برخی از فقیهان (محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ۵۸/۲) به صراحت نفی اشتراط موضع تسلیم نکرده‌اند، ولی آنان در مقام شمارش شرایط، از شرط تعیین موضع تسلیم سخن نگفته‌اند.

استدلال دوم این گروه تمسک به اطلاق ادله مبنی بر وفاء به عقود (مأذنه، ۱) و حلیت بیع (بقره، ۲۷۵) است. در واقع این گروه از فقیهان بر این باورند که چون در میان ادله سخنی از اشتراط محل تسلیم به میان نیامده است، به اطلاق مقامی تمسک می‌کنیم (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۰ش، ۷۳/۲)^۳. منظور از اطلاق مقامی آن است که مولی در مقام بیان تمام شروط است و از عدم ذکر آن درمی‌یابیم که اشتراط محل تسلیم شرط نیست.

سومین استدلالی که این گروه بدان تمسک کرده‌اند اجماعی است مبنی بر عدم اشتراط ذکر موضع تسلیم در باقی انواع بیع هر چند بیع به صورت مؤجل باشد (ابن‌ادریس حلی، ۱۴۱۰ق، ۳۱۸/۲).

در میان مذاهب اربعه نیز برخی ذکر مکان وفاء عقد را شرط ندانسته‌اند. عبدالقادر شبیبانی از حنابله معتقد است: ذکر مکان وفاء عقد در عقد سلم شرط نیست، زیرا این شرط در

۳. إذا كان الشارع في مقام بيان حقيقة العبادة، و من عدم ذكره نستكشف عدم اعتباره. و هذا هو المراد من إطلاق المقامی.

حدیث ذکر نشده است، چون وفاء به مضمون عقد در محل انعقاد عقد واجب است و اشتراط آن در ضمن عقد تأکید آن محسوب می‌شود؛ مگر آنکه عقد در بیابان و جایی مانند آن واقع شده باشد؛ مثلاً بر روی کوه غیرمسکونی یا در کشتی واقع شود که در این صورت ذکر مکان وفاء عقد شرط است.

صاحب کتاب «الارشاد الی سبیل الرشاد» در صورت اختلاف بین طرفین در مکان و هم‌چنین أجل، قول مسلم الیه را پذیرفته است (هاشمی، ۱۴۱۹ق، ۲۰۸/۱). احمد بن حنبل نیز به چنین نظریه‌ای معتقد است (مروزی، ۱۴۲۵ق، ۶/۲۸۴-۲۷۶). این نظر را موضع وفاق بین حنابله می‌توان عنوان کرد. شرط تعیین مکان ایفاء در محلی که امکان وفاء در آن موضع وجود دارد، یک شرط تأکیدی محسوب می‌شود و چنانچه محل دیگری - غیر از مکانی که امکان ایفاء دارد - را شرط کنند دو نظریه و دو روایت در آن وجود دارد. روایتی که به علت منافات داشتن آن با مقتضای عقد صحیح نمی‌داند و روایت دیگر که عقد سلم را مثل عقد بیع دانسته و شرط مکان ایفاء را در آن مثل بیع صحیح معرفی کرده است (ابن‌قدامه، ۱۴۱۴ق، ۶۷/۲).

به نظر می‌رسد با توجه به اینکه سلم نیز جزو بیوع محسوب می‌شود و شرط مجاز در عقود ایرادی ندارد و اصل بر آزادی طرفین در گنجاندن شروط در ضمن عقود است - مگر شرطی که موجب بطلان عقد شود که این هم از آن دسته نیست - تقویت نظریه دوم که بر صحت آن اشاره دارد مطابق اصول و آراء باشد.

ابن‌قدامه نیز در «المغنی» شرط تعیین مکان ایفاء را اختلافی دانسته است و قاضی، آن را شرط نمی‌داند. از احمد و اسحاق و گروهی از اهل حدیث همین نظر حکایت شده است و با توجه به همان مطلبی که قبلاً ذکر کردیم مبنی بر ذکر نشدن مکان ایفاء در حدیث نبوی ایشان به شرط نبودن ذکر مکان ایفاء در عقد اعتقاد دارد (ابن‌قدامه، ۱۳۸۸ق، ۴/۲۲۶).

ناگفته پیداست که می‌توان از استدلالهای مذکور پاسخ داد؛ بدین بیان که در مقابل اصالت برائت می‌توان به اصالت احتیاط تمسک کرد. با این توضیح که ما مکلف به تأدیه تعهدی که بر ذمه آمده است هستیم و در این مورد، مکان اجرا باید تعیین شود و احتیاط در این است که تمام شروط از جمله تعیین مکان تعهد در قرارداد معین شود. اطلاقات عقد را نیز می‌توان بر محل انعقاد عقد حمل کرد و تحقق اجماع با عنایت به اختلاف آراء فقیهان قابل مناقشه است.

۲-۲. اشتراط تعیین مطلقاً

گروهی دیگر از فقیهان بر آنند که محل تسلیم کالا در عقد باید مشخص باشد و ذکر آن را شرط می‌دانند. از این دسته فقیهان می‌توان به ابن زهره حلبی در کتاب غنیه (ابن زهره حلبی، ۱۳۷۵ش، ۲۲۷) و کیدری در اصباح الشیعه (بیهقی کیدری، ۱۴۱۶ق، ۲۰۱) و شهید ثانی در شرح اللمعه (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ۴۲۰/۳) اشاره کرد.

جهت اشتراط تعیین آن است که اغراض متبایعین با تفاوت مکانها متفاوت می‌شود و به سبب اختلاف غرضها، ثمن معامله و رغبت در آن مختلف می‌شود، چرا که گاهی محل تسلیم از محل اقامت مشتری دور است و رغبتی در کثرت پرداخت ثمن و گاهی اصلاً رغبتی در خرید پیدا نمی‌کند و گاهی قضیه بر عکس است، به گونه‌ای که محل تسلیم نزدیک به مشتری است و از محل بایع دور است و بایع رغبتی به فروش پیدا نمی‌کند و از آن سو مشتری به جهت نزدیک بودن محل تسلیم، انگیزه بیشتری برای خرید پیدا کرده و در نتیجه حکم بر عکس می‌شود و بدین مناسبت ضرورت اشتراط تعیین محل تسلیم در متن قرارداد قوت می‌یابد (بحرانی آل‌عصفور، بی تا، ۱۱/۳۴۴-۳۴۳؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ۴۲۳/۳).

وجه دیگری نیز برای اشتراط تعیین می‌توان بیان کرد، بدین صورت که متعهدله وقتی می‌تواند مطالبه اجرای تعهد کند که تعهد در ذمه متعهد ثابت شود و استحقاق مطالبه داشته باشد و به اصطلاح مطالبه مبیع، فرع بر ثبوت آن در ذمه است و این مطالبه در سلم مؤجل معلوم نیست، به خاطر آنکه مطالبه، هنگام فرارسیدن مدت است و وقتی مدت حلول می‌کند، معلوم نیست که حلول در چه مکانی بر عهده بایع تحقق یافته است. به همین مناسبت قول به اشتراط ذکر موضع تسلیم قوت می‌یابد.

اشترط تعیین مکان ایفاء تعهد با توجه به اهمیتی که در زمینه کشف اراده طرفین در موضوع انجام تعهدات دارد سبب آن شده است که اندیشمندان مذهب حنفیه به این نظر متمایل شوند، به گونه‌ای که سرخسی در «المبسوط» در مقام بیان اصل لزوم یا عدم لزوم ذکر مکان ایفاء تعهد در باب سلم می‌نویسد: در صورتی که نقل مبیع به محل ایفاء تعهد دارای هزینه و موجب حمل آن باشد، طبق قول دوم ابوحنیفه از شرایط جواز سلم است و در رأی نخست خود قائل به شرط نبودن بیان محل ایفاء تعهد در قرارداد است. حال اگر طرفین مکانی را در عقد مشخص کنند، آن مکان برای ایفاء تعهد تعیین می‌یابد و اگر محل

ایفای تعهد معین نشود محل انعقاد قرارداد به عنوان محل ایفای تعهد مشخص می‌شود این قول «ابویوسف» و «محمد» نیز می‌باشد. استدلال این دو در این باره به این صورت است که محل انعقاد عقد، همان محل التزام به تعهد است. بنابراین برای پرداخت آنچه در ذمه ملتزم شده است تعیین می‌یابد. مثل محل قرض گرفتن که همان محل التزام دین در ذمه است (سرخسی، ۱۴۱۴ق، ۱۲/۱۲۷).

ابوحنیفه معتقد است که عدم تعیین مکان ایفای تعهد - خواه مکان عقد یا مکان دیگر - باعث جهالت می‌شود و این جهالت در نهایت به منازعه بین طرفین سرانجام می‌گردد. برای تحرز و دوری از این جهالت و تنازع، لازم است که حکم به اشتراط اعلام آن گردد. همان طوری که در مورد زمان تسلیم این الزام تعیین وجود دارد. تعیین مکان عقد برای الزام به ایفای تعهد به این خاطر است که به نفس خود التزام مستحق تسلیم به هنگام سررسید تعهد خواهد بود (سمرقندی، ۱۴۱۴ق، ۲/۱۴-۱۳). ذکر این نکته ضروری است که مکان عقد در صورتی به عنوان مکان تسلیم متعین می‌گردد که تسلیم مورد تعهد در محل عقد امکان پذیر باشد، اما در صورت ممکن نبودن تسلیم در محل عقد به این صورت که عقد در دریا یا بر بالای کوه منعقد شده باشد، مکان عقد برای تسلیم متعین نمی‌گردد و در نتیجه در نزدیکترین مکان به مکان عقد که امکان تسلیم وجود داشته باشند تسلیم صورت می‌گیرد. اما چنانچه نقل مبیع مستلزم حمل و هزینه باشد که مالیت آن به سبب تفاوت مکان آن متفاوت خواهد بود، برای مثال چنانچه موضوع تعهد تسلیم گندم باشد که در شهر و روستا وجود دارد، در این صورت طبق نظر ابوحنیفه بیان مکان ایفاء شرط می‌باشد (همان، ۲/۱۳). مرغینانی نیز در کتاب خود در صورت هزینه‌بر بودن نقل مبیع به محل تسلیم، تعیین مکان تسلیم را شرط می‌داند و چنانچه مکان تسلیم معین باشد، نیاز به تعیین نیست و اطلاق عقد به تسلیم در موضع عقد انصراف دارد و چنانچه مبیع مستلزم حمل و نقل و هزینه‌ای باشد به اجماع فقیهان نیاز به بیان مکان ایفاء نیست. چه آنکه قیمت تفاوت نخواهد داشت و مبیع را در همان محل عقد تسلیم می‌نماید (مرغینانی، بی تا، ۳/۷۳).

صاحب کتاب «الاختیار لتعلیل المختار» اعتقاد دارد در عقد سلم با توجه به اینکه تسلیم فوری واجب نیست و بنابراین تسلیم در صورتی لزوم دارد که اجل فرا رسیده باشد و با توجه به اینکه هنگام فرارسیدن سررسید، زمان تسلیم معلوم نیست که کجا باشد پس قطعاً برای جلوگیری از وقوع منازعه نیاز به بیان موضع ایفاء دارد و دلیل دیگر بر لزوم تعیین

مکان تسلیم در عقد سلم آن است که قیمت مبیع با توجه به اختلاف مکانها دچار تفاوت قیمت می‌گردد و از این رو تعیین مکان ضرورت دارد این مسئله بر خلاف عقد بیع است، زیرا بیع مطلق مقتضی تسلیم فوری است و در صورتی که مستلزم حمل و نقل نباشد منجر به منازعه نخواهد شد (موصلی، ۱۳۵۶ق، ۳۵/۲).

شکی نیست که اختلاف اغراض و نبود دلیل بر تعیین مکان اجرای قرارداد و مجهول ماندن محل ایفاء که منجر به منازعه و وقوع فساد در خود عقد می‌شود، قول حنفیان را تقویت بخشیده و با این وجود اشتراط تعیین به‌طور مطلق اولویت داشته و احتیاط نیز همین حکم را اقتضا می‌کند، بدین بیان که در صورت تکمیل سایر شروط قرارداد، در صحت عقد هیچ اختلافی نیست و آن هنگام که شروط به صورت کامل در قرارداد رعایت نشده باشد، دلیلی بر صحت عقد نیست (ابن‌زهره حلبی، ۱۳۷۵ش، ۲۲۷). پس تعیین محل تسلیم در عقد لازم است و با تعیین محل تسلیم عمل به شرط به دلیل وجوب وفاء به شرط لازم و واجب می‌شود.

ایرادی که بر این سخن وارد می‌شود این است که این نظریه تنها به صورتی اشاره کرده است که در آن، مکان ذکر نشده است و بیع به صورت مطلق انشاء شده است و ثانیاً مهمترین وجهی که بر این سخن وارد می‌شود این است که بر اساس چه مبنایی در صورت اطلاق عقد مکان انعقاد قرارداد به عنوان محل تسلیم معین می‌شود این سخنی است که باید بررسی شده و نقاط قوت و ضعف آن بررسی شود. نجیب هواینی در ماده ۲۸۵ پیرامون مسئله مکان تسلیم، اعتقاد دارد که اطلاق عقد اقتضای تسلیم مبیع در محلی را دارد که مبیع در آنجا موجود است و در ماده ۲۸۷ در صورت تعیین محل تسلیم، بر لزوم ایفای تعهد در محل مذکور تصریح می‌کند.

۳. اقوال تفصیل

۳-۱. تفصیل اول: تفصیل بین موردی که حمل مبیع هزینه داشته باشد و موردی که هزینه نداشته باشد

گروه سوم از فقیهان نیز قائل به تفصیل شده‌اند بین صورتی که حمل مبیع هزینه‌بر باشد و صورتی که حمل مبیع هیچ هزینه‌ای نداشته باشد (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ۴۲۳/۳؛ طوسی، ۱۴۰۷ق، ۲۰۲/۳؛ ابن‌حمزه طوسی، ۱۴۰۸ق، ۲۳۷)، بدین‌گونه که در صورت اول تعیین

محل آن را واجب دانسته‌اند؛ وجه این سخن از مطالب گذشته دانسته می‌شود، چرا که اغراض در محلی که احتیاج به هزینه دارد، تفاوت دارد.

۲-۳. تفصیل دوم: غریب بودن محل انعقاد قرارداد

عده‌ای از بزرگان با نظر به وجهی دیگر قائل به تفصیل دیگر شده‌اند. بدین صورت که اگر متعاقدين در یک بیابان یا شهر غریبی باشند که قصد مفارقت آنجا را دارند، تعیین محل تسلیم مبیع در قرار داد شرط است و در غیر این صورت تعیین لازم نیست. این قول را حلی در مختلف (حلی، ۱۴۱۳ق، ۱۵۰/۵) برگزیده است. وجه این تفصیل بدین‌گونه بیان شده است: اگر محل عقد متعاقدين در یک مکان (بیابان) یا شهری بوده باشد که به‌طور اتفاقی در آنجا منعقد شده است، به‌گونه‌ای که امکان اجتماع آنها در آن مکان وجود نداشته باشد، به تعبیر دیگر متعاقدين قصد اجتماع در آن مکان را نداشته باشند، در اینجا ذکر موضع تسلیم واجب است، زیرا در چنین صورتی تسلیم در مکان عقد ممکن نیست و در نتیجه محل دیگری تعیین می‌یابد. به دیگر سخن متعاقدين قطعاً قصد تسلیم در محل عقد را ندارند و مکان دیگری را برای تسلیم قصد کرده‌اند و هیچ مکانی نسبت به مکان دیگر اولویت ندارد، این امر منجر به تنازع می‌شود، زیرا محل تسلیم برای دو طرف عقد مجهول است (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ۴۲۲/۳) و اگر محل عقد متعاقدين در جایی باشد که امکان اجتماع در آنجا وجود دارد، در این صورت اطلاق عقد، مقتضی تسلیم در محل انعقاد است (بحرانی آل-عصفور، بی تا، ۳۴۴-۳۴۳؛ حلی، ۱۴۱۳ق، ۱۵۰/۵).

۳-۳. تفصیل سوم: تفصیل بین هزینه‌داشتن حمل مبیع یا غریب بودن محل

تفصیل مزبور، در واقع جمع بین دو تفصیل قبلی است، بدین صورت که اگر، حمل مبیع هزینه داشته باشد یا محل مورد معامله به جهت غریب بودن صلاحیت تسلیم را نداشته باشد، تعیین مکان تسلیم شرط است و در غیر این صورت، شرط نیست. این قول را حلی در کتاب تذکره الفقهاء برگزیده است (حلی، ۱۴۱۴ق، ۳۴۶-۳۴۵).^۴

۴. لازم به ذکر است که تفصیل مزبور را مرحوم بحرانی در حدائق و شهید ثانی در مسالک به علامه در تذکره نسبت داده‌اند و اما پس از مراجعه و بررسی که در کتاب تذکره صورت گرفت، معلوم شد که حلی تنها

این تفصیل را در میان مذاهب صاحب «کفایه النبیّه» از مذهب شافعی در باب سلم پذیرفته و معتقد است چنانچه سلم به صورت مدتدار در محلی برقرار شده باشد که صلاحیت تسلیم در آن محل را ندارد مثل بیابان و روستا، بیان محل تسلیم لازم است چه آنکه حمل مبیع به آن محل ممکن نیست و اغراض متبایعین با تفاوت آن محل متفاوت خواهد بود و بنابراین به منظور نفی جهالت و غرر، بیان محل تسلیم واجب است. ولی اگر سلم در محلی باشد که بتوان در آنجا تسلیم کرد، گفته شده است که بیان محل تسلیم واجب نیست و تسلیم باید در محل عقد صورت بگیرد. همان طور که بیع مطلق در جایی که نقد متعارف وجود دارد به همان نقد متعارف انصراف دارد. ابن رفاعه نیز بر این نظر تکیه دارد (ابن رفاعه، ۲۰۰۹م، ۳۵۴/۹). صاحب کتاب «الأم» معتقد است که ذکر محل قبض و مدت زمانی که باید در آن، مبیع تسلیم شود شرط است و ترک آن جایز نیست و این را شافعی بیان کرده و در ادامه می نویسد: اگر حمل مبیع دارای هزینه‌ای باشد، جایز نیست که ذکر شرط محل تسلیم ترک شود (شافعی، ۱۴۱۰ق، ۱۰۳/۳).

معلوم شد که اصالت برائت از اشتراط^۵ و حمل اطلاق عقد در عقود نظیر بیع سلم مؤید قول اول است. یعنی همان طوری که در سایر عقود در صورت تعیین نبودن محل تسلیم، بر محل انعقاد قرارداد حمل می شود، در خصوص بیع سلم نیز محل انعقاد عقد به عنوان مکان اجرای قرارداد است و اختلاف اغراض و نبود دلیل بر تعیین مکان اجرای قرارداد، قول دوم را رجحان می بخشد. با این وجود اشتراط تعیین به طور مطلق اولویت داشته و احتیاط نیز همین حکم را اقتضا می کند، بدین بیان که در صورت تکمیل سایر شروط قرارداد، در صحت عقد هیچ اختلافی نیست و آن هنگام که شروط به صورت کامل در قرارداد رعایت نشده باشد، دلیلی بر صحت عقد نیست (ابن زهره حلبی، ۱۴۱۷ق، ۲۲۷). بنابراین بایسته است محل تسلیم را در عقد تعیین نمود و با تعیین محل تسلیم عمل به شرط به دلیل وجوب و فاء به شرط لازم و واجب می شود (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ۴۱۸/۳) و مطابق نظریات دیگر فقیهان

در صورت غریب بودن محل، تعیین محل را شرط می داند و درباره هزینه داشتن حمل مبیع احتمال قوی مبنی بر عدم اشتراط تعیین داده است.

۵. در مورد نحوه جریان اصاله البرائت باید گفت: با توجه به غیرمنصوص بودن مسئله شک در وجود تکلیف در این مورد حاصل می شود که طبق قواعد اصولی مجرای اصل برائت است و این اصل اقتضای برائت و عدم اشتراط تعیین را دارد.

که با توجه به مبنای فقهی خویش، نظر دیگری را پذیرفتند، در صورتی که در متن قرارداد طرفین عقد هیچ سخنی از محل تسلیم عقد به میان نیاورند و به عبارت دیگر اشتراط تحویل مبیع در مکانی صورت نگرفته باشد و عقد به صورت مطلق انشاء شود، اطلاق عقد مقتضای آن را دارد که مبیع در بلد عقد تسلیم شود، البته در صورتی که قرینه‌ای (عرف و عادت) بین متبایعین محل دیگر را اراده نکرده باشد که در این صورت تسلیم در همان محل تعیین می‌یابد (حکیم، ۱۴۱۵ق، ۲/۱۰۵؛ وحید خراسانی، ۱۴۲۸ق، ۳/۷۲).

مالکیه نیز قائل به تفصیل در شرایط مختلف شده و در این خصوص «نمری» درباره نظریه محل قبض در صورت اختلاف بین طرفین در بحث سلم معتقد است چنانچه بین طرفین معامله راجع به محل قبض سلم اختلاف نظر رخ دهد و هیچ‌کدام دارای بینه نباشد، در این صورت بایع موظف است در محل انعقاد معامله تعهد را انجام دهد و بنابراین اگر بر بایع شرط شود که مورد سلم را در تمام بازار همان شهر و روستا ایفاء کند، رعایت این شرط لازم است؛ مگر اینکه کالای مورد سلم دارای بازار خاص نباشد که در این صورت اگر فواصل مناطق شهر زیاد باشد و حمل آن هزینه داشته باشد در هر جای شهر و روستا که خواست بپردازد و کسی که عقد و معامله سلم را در خانه خود منعقد کرده است بایع در همان محل، ایفای تعهد می‌نماید (نمری، ۱۴۰۰ق، ۲/۶۹۹-۶۹۸).

قاضی عبدالوهاب از مذهب مالکیه می‌نویسد: اولی آن است که برای از بین بردن اختلاف بین متبایعین محل تسلیم ذکر شود و اگر محل تسلیم ذکر نشود آسیبی به عقد نمی‌رساند، چه آنکه در این موارد، امر تعیین محل به عرف سپرده می‌شود و عرف مثل شرط در عقد خواهد بود (قاضی عبدالوهاب، بی تا، ۱/۹۹۰). صاحب مناہج التحصیل در صورت شرط قبض ثمن یا مبیع در شهر دیگر قائل به تفصیل شده و با توجه به کاربردنداشتن تفصیل مزبور در حقوق امروزی از نقل آن صرف نظر می‌کنیم (رجراجی، ۱۴۲۸ق، ۶/۲۳۵-۲۳۴).

نکته‌ای که باقی می‌ماند آنکه وقتی مکان تسلیم در عقد شرط شود و بایع آن را در محل دیگری اعطا کند (بدهد) مشتری مجبور به پذیرش نیست، حتی اگر مشروط علیه اجرت‌المثل حمل را نیز بپردازد، مشروط‌له ملزم به قبول نیست (طوسی، ۱۳۸۷ق، ۲/۱۹۲؛ بیهقی کیدری، ۱۴۱۶ق، ۲۴۰؛ طوسی، ۱۴۰۷ق، ۳/۲۱۴). ولی اگر رضایت به امر داشته باشد مانعی از تسلیم در محل دیگر وجود نخواهد داشت (محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ۲/۵۹). این سخن تعبیر دیگری از اصل آزادی اراده در قراردادهاست و نشان از تکمیلی بودن این قاعده دارد که

می‌توان بر خلاف آن توافق کرد و بدیهی است که متعاقدین حق اسقاط شرط خود را دارند، هر چند محلی که شرط شده محل مورد انصراف عقد باشد (نجفی، ۱۴۰۴ق، ۳۳۰/۲۴).

مکان اجرای قرارداد در حقوق ایران

بحث از تعیین مکان اجرای قرارداد در حقوق کشور ما نیز از اهمیت به‌سزایی برخوردار است. از جمله آثاری که در قواعد دادرسی و رسیدگی قضایی مورد بحث قرار می‌گیرد، تعیین دادگاه صالح برای رسیدگی است.

قانون آیین دادرسی مدنی در ماده «۱۳» مقرر می‌دارد: «در دعاوی بازرگانی و دعاوی راجع به اموال منقول که از عقود و قراردادهای ناشی شده باشد، خواهان می‌تواند به دادگاهی رجوع کند که عقد یا قرارداد در حوزه آن واقع شده است یا تعهد می‌بایست در آنجا انجام شود». در این ماده به‌وضوح ثمره بحث قابل مشاهده است و نقش تعیین محل اجرای تعهد را به‌خوبی می‌توان دریافت. در مواردی که موضوع تعهد کلی است و یا به دلیل تلف عین باید مثل تهیه شود، محل پرداخت در تعیین انگاره وزن و بهایی که مدیون می‌پردازد و هزینه پرداخت مؤثر است (کاتوزیان، اعمال حقوقی، ۱۳۹۲، ۲۲۳-۲۲۲).

برخی از حقوقدانان در آثار خود در این زمینه به ماده ۲۸۰ قانون مدنی استناد کرده‌اند. این ماده درباره محل اجرای تعهدهای قراردادی اعلام می‌کند: «انجام تعهد باید در محلی که عقد واقع شده به عمل آید، مگر آنکه بین متعاملین قرارداد مخصوصی باشد یا عرف و عادت ترتیب دیگری اقتضا نماید.»

قانونگذار در بحث آثار بیع در ذیل ماده ۳۷۵ قانون مدنی نیز حکم ماده مزبور را تکرار کرده است، در آنجا بیان شده است «مبیع باید در محلی تسلیم شود که عقد بیع در آنجا واقع شده است، مگر اینکه عرف و عادت مقتضی تسلیم در محل دیگر باشد و یا در ضمن بیع محل مخصوصی برای تسلیم معین شده باشد». پیش از ورود به اصل بحث شایسته است به چند نکته مهم اشاره شود. نخست آنکه حکم ماده ۳۷۵ ناظر به اموال منقول است و در مورد تسلیم زمین و باغ و خانه و اموری از قبیل اموال غیرمنقول باید محل تسلیم را محل وقوع ملک در نظر گرفت (کاتوزیان، ۱۳۷۶ش، ۱/۱۷۶). مگر اینکه وسیله مادی در آن تسلیم کلید یا سند مالکیت باشد که باید در محل وقوع بیع انجام پذیرد (کاتوزیان، قانون مدنی در نظم کنونی، ۱۳۹۲ش، ۳۰۶-۳۰۵).

دوم آنکه در مورد هزینه‌های ناشی از تأدیه، متعهد است که طبق قاعده باید هزینه و مخارج تأدیه را بر عهده گیرد، مگر آنکه شرط دیگری در قرارداد شده باشد که طبق تراضی طرفین هزینه‌های ناشی از وفای به عهد بر ذمه متعهدله درآید (ماده ۲۸۱ ق.م). پس چنانچه در این باره تراضی حاصل نشود قاعده، هزینه تأدیه را بر عهده متعهد می‌نهد، چرا که اوست که بایستی موضوع دین را در اختیار طلبکار بگذارد (کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ۱۳۹۲ش، ۶۴/۴).

سوم آنکه در صورتی که طرفین معامله محلی را برای تسلیم مبیع در عقد معین نمایند و یا هزینه آن را بر عهده یکی از متبایعین گذارند و یا آنکه عرف و عادت طریق مخصوصی را ایجاد کند، بر اساس ذیل ماده ۳۸۲ قانون مدنی متبایعین می‌توانند آن را به تراضی تغییر دهند، یعنی بر خلاف قرارداد قبلی تعهد نمایند و یا بر خلاف عرف و عادت محل رفتار کنند (امامی، بی تا، ۴۵۷/۱).

بنابراین بر اساس مفاد این مواد در مرحله نخست برای تعیین محل انجام تعهد، باید به متن قرارداد توجه شود، زیرا بر اساس آزادی و حاکمیت اراده‌ها طرفین می‌توانند هر محل را که می‌خواهند برای تأدیه معین کنند (کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ۱۳۹۲ش، ۶۲/۴). این تعیین به عنوان شرط فعل در ضمن عقد پیش‌بینی می‌شود.

حال اگر چنانچه محل تسلیم در متن قرارداد تصریح نشده باشد، اینجا دو حالت متصور است. گاهی عرف و عادت^۶ برای محل تسلیم کالا وجود دارد که همان عرف و عادت متبع قرار می‌گیرد و برای مثال در عرف فروش مصالح ساختمانی عرف بر این جاری است که کالا در محل عملیات ساختمان تحویل داده شود؛ یا به عنوان نمونه در قراردادهای بین‌المللی عرف بر این استوار است که محل تسلیم محل اقامتگاه فروشنده است^۷، که از این عرف که طبق قانون به منزله تصریح در قرارداد است پیروی می‌شود، هر چند در متن قرارداد بدان اشاره‌ای نشده باشد، زیرا پذیرش لوازم عرفی و قانونی در این موارد لزوم دارد و به تصریح ماده ۲۲۵ قانون مدنی: «متعارف بودن امری در عرف و عادت به طوری که عقد بدون تصریح هم منصرف به آن باشد، به منزله ذکر در عقد است». یا رویه بین متعاقبین این باشد که در

۶. عادت همان رویه است که بین طرفین وجود دارد. ولی عرف به لحاظ شمولی عمومیت دارد و عام‌الشمول است.

۷. بند سوم از ماده ۳۱ کنواسیون بیع بین‌المللی کالا مصوب ۱۹۸۰م.

قراردادی که بین عمده فروش و خرده فروش بسته می‌شود، محل انجام تعهد انبار عمده-فروش باشد.

اما بحث در این است که اگر در متن قرارداد محلی مشخص نباشد و در مورد آن نیز عرف و عادت مسلمی وجود نداشته باشد در این مورد تکلیف چیست؟ پاسخ قانون در این مورد آن است که محل تسلیم مبیع جایی است که عقد در آنجا واقع شده است. به عبارت دیگر محل انعقاد عقد محل تسلیم است و این همان تعبیر فقیهان است که در این مورد محل تسلیم را بلد عقد معرفی می‌نمایند.

جمع‌بندی این صورتها را می‌توان در چهار مورد خلاصه کرد:

۱. مکان اجرای قرارداد در متن قرارداد مشخص شده باشد که در این صورت طبق مواد «۲۲۰ و ۳۷۵» قانون مدنی و بر اساس قاعده «المؤمنون عند شروطهم» متعهد باید بر تعهد خود در قالب شرط ضمن عقد پایبند باشد.

۲. این صورت را برخی از حقوقدانان (طاهری، ۱۴۱۸ق، ۱۵۳/۲) اضافه کرده‌اند، به این صورت که همانند بحث زمان اجرای قرارداد اگر چنانچه در قرارداد مکان تسلیم مشخص نشده باشد، اما اختیار تعیین آن به متعهدله سپرده شود و در این صورت متعهد ملزم است که تعهد خود را در هر مکان که متعهدله تعیین کرده انجام دهد. مستند این صورت به ماده ۲۲۶ قانون مدنی برمی‌گردد^۸، اما چنانچه از بررسی و ظهور ماده در قسمت اخیر آن به‌دست می‌آید، این ماده در مورد لزوم رعایت اجل در تعهد است و به همین جهت در بحث محل تسلیم مورد استناد مشهور حقوقدانان قرار نگرفته است.

۳. آنکه مکان اجرای قرارداد مشخص نشده باشد و اما عرف و عادت و طبیعت مورد تعهد مکان خاصی را اقتضا کند که در این صورت به مقتضای عرف و عادت، تعهد مزبور به حکم ماده ۲۲۰ قانون مدنی که بیان می‌دارد: «عقود نه فقط متعاملین را به اجرای چیزی که در آن تصریح شده است ملزم می‌نماید، بلکه متعاملین به کلیه نتایجی هم که به موجب عرف و عادت یا به موجب قانون از عقد حاصل می‌شود ملزم هستند» لازم‌الاجراست.

۸. ماده ۲۲۶ ق.م: «در مورد عدم ایفاء تعهدات از طرف یکی از متعاملین طرف دیگر نمی‌تواند ادعای خسارت نماید، مگر اینکه برای ایفاء تعهد مدت معینی مقرر شده و مدت مزبور منقضی شده باشد و اگر برای ایفاء تعهد مدتی مقرر نبوده طرف وقتی می‌تواند ادعای خسارت نماید که اختیار موقع انجام با او بوده و ثابت نماید که انجام تعهد را مطالبه کرده است.

۴. صورت اخیر در واقع فقدان سه صورت پیشین است که محل تسلیم نه در متن قرارداد آمده باشد و نه عرف و عادت مقتضی محلی باشد که بر اساس نظر قانونگذار در ماده ۲۸۰ قانون مدنی بلد تسلیم همان بلد عقد است.

پرسشی که در این زمینه رخ می‌نماید این است که چرا در صورتی که در قرارداد محل تسلیم مشخص نشده و عرف و عادت حاکم در مورد تعهد وجود ندارد، بلد عقد به عنوان محل تسلیم مشخص می‌شود؟

چنانچه گفته شود که خود این امر عرفی است، یعنی عرف در صورت عدم تعیین محل و نیز با نبود عرف و عادت، به تسلیم در بلد عقد حکم می‌کند، در پاسخ خواهیم گفت که قانونگذار خود به این امر تصریح کرده است و ذکر مجدد آن بی‌فایده خواهد بود.

وانگهی گاهی ارتباط بلد عقد نسبت به طرفین قرارداد کاملاً اتفاقی و بدون وجه است؛ مثل اینکه اقامتگاه یکی از متعاملین تبریز بوده باشد و طرف دیگر در ترکیه مقیم باشد و بر حسب اتفاق در شهری غیرمرتبط با طرفین عقدی منعقد شده باشد؛ همان‌طوری که در تفاسیل فقیهان به این امر اشاره شده بود (سخنان فقیهانی که به اتفاقی بودن این امر اشاره کرده‌اند). حال چنانچه بگوییم که بلد عقد به عنوان موضع تسلیم قرار گیرد امری است که موضوع اراده هیچ طرف نبوده است. در حالی که در جایی که عرف وجود دارد و مکان اجرا مشخص نمی‌شود، عرف مفسر اراده است، یعنی طرفین آن مکان عرفی را پذیرفته‌اند. بلد عقد در این موضوع نقشی ندارد و بنابراین نباید گفت در صورت عدم تعیین محل و نبود عرف و عادت بلد عقد به عنوان عرف حاکم تعیین پیدا می‌کند و این را صورت جداگانه‌ای مطرح کرد. پس در مورد این موضوع و ماده ۳۷۵ قانون مدنی که مورد استناد در این زمینه قرار گرفته است می‌توان سه حالت متصور شد: نخست آنکه بگوییم محل تسلیم یا مشخص شده است یا محل تسلیم مشخص نیست. در صورت اول همان محل مشخص تعیین می‌یابد و اگر مشخص نشده باشد (صورت دوم) یا عرف و عادت مقتضی تسلیم در محل معین است یا هیچ اقتضایی ندارد که در صورت وجود مقتضی (یعنی عرف و عادت) تسلیم در محل معین، همان محل متبع است؛ مثل جایی که محل مشخص است. اما اگر عرف و عادت مقتضی تسلیم در محل معینی نباشد، به نظر می‌رسد نباید بلد عقد به عنوان محل تسلیم تعیین یابد، زیرا وقتی عرف و عادت نباشد، اراده طرفین نمی‌تواند محمول بر بلد عقد یا هر جای دیگر شود.

البته صورت دوم که عرف و عادت مقتضی تسلیم در محل معین است را می‌توان از قسم نخست دانست چون در این صورت اراده محمول بر همان عرف و عادت است و می‌توان با حمل صورت دوم بر مورد اول تنها دو حالت متصور شد. اما اینکه چرا حمل بر بلد عقد نادرست است می‌توان به دو دلیل تمسک کرد: ۱. نخست آنکه دلیلی نداریم که اگر محل تعیین نشده باشد و عرف و عادت نیز مقتضی تسلیم در محل مشخص نباشد، قانونگذار محل تسلیم را تحمیل کند؛ ۲. دوم آنکه اصل در استثناء اتصال است نه انقطاع. وقتی قانون می‌گوید: تسلیم مبیع در محل عقد انجام می‌شود، مگر عرف و عادت مقتضی تسلیم در جای دیگری باشد، به نظر می‌رسد مستثنی‌منه و مستثنی‌از یک جنس هستند. در غیر این صورت معنا ندارد که بگوییم منظور قانونگذار این بوده که محل تسلیم در بلد عقد است؛ خواه عرف اقتضا بکند یا اقتضا نکند و در ادامه بگویید که اگر عرف اقتضا بکند چنین می‌شود. پس معلوم می‌شود که قانونگذار این مطلب را استثناء می‌کند و در صدد بیان این مطلب است که اگر عرف مقتضی تسلیم در بلد عقد بود همان تعیین می‌شود و در غیر این صورت بلد عقد تعیین می‌شود. این‌گونه باید از ماده ۳۷۵ قانون مدنی استظهار کرد. وانگهی این استظهار با دو ایراد قبلی روبه‌رو می‌شود. با همه این تحلیلها و ایرادات به نظر می‌رسد که باید به دنبال راه‌حل و روشی برای این مورد بود که خالی از ایراد و نیز دارای اولویت و خالی از ضرر به طرفین باشد.

به نظر می‌رسد آنچه اینجا دارای اولویت است، محل مورد نظر متعهد باشد، چون تسلیم وظیفه بایع است و در شک در زائد از آن اصل برائت جریان می‌یابد. به عبارت دیگر در جایی که شک ایجاد شود که وظیفه متعهد تسلیم در اقامتگاه خود اوست یا تسلیم در اقامتگاه متعهدله مدنظر است، قدر متیقن آن است که در محل اقامت خویش تکلیف به تسلیم دارد، مگر اینکه کسی استدلال کند که با انجام بیع، اصل تکلیف یعنی وجوب تسلیم مسلم شده است و در اینجا «مکلف به» مورد شک و شبهه است نه اصل تکلیف. پس باید احتیاط را جاری کرد، یعنی جایی که مشتری مطالبه می‌کند، مورد تکلیف است. پس مجرای قاعده احتیاط است. در هر صورت به بلد عقد ارتباطی پیدا نمی‌کند و بلد عقد خصوصیتی ندارد. به همین منظور برخی از فقیهان به جهت جلوگیری از جهل به عوضین تعیین محل تسلیم را در عقد الزامی دانسته‌اند (زیرا محل تسلیم بسته به تفاوت مکانها هزینه‌های متفاوتی را بر دوش متعهد و متعهدله می‌نهد).

مکان اجرای قرارداد در حقوق مصر

قانونگذار مصری درباره تعیین مکان اجرای تعهد قائل به تفصیل شده است، به این صورت که تفصیل مزبور به طور کامل متفاوت با آن چیزی است که در قانون مدنی ما وجود دارد. در این قانون مکان اجرای تعهد با توجه به موضوع تعهد به دو قسم تقسیم می‌شود. ماده ۳۴۷ قانون مدنی مصر در این زمینه مقرر می‌دارد:

«ماده ۳۴۷- (۱) إذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات وجب تسليمه في المكان الذي كان موجوداً فيه وقت نشوء الالتزام، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك. (۲) أما في الالتزامات الأخرى فيكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء أو في المكان الذي يوجد فيه مركز أعمال المدين إذا كان الالتزام متعلقاً بهذه الأعمال.»

ترجمه ماده: «وقتی موضوع تعهد امری باشد که بالذات معین است، باید در همان محلی که موضوع تعهد، هنگام فرارسیدن وقت تعهد موجود بوده، تحویل داده شود البته در صورتی که توافق یا مقرراتی بر خلاف آن موجود نباشد.

اما در سایر تعهدات، وفای به عهد باید در مکانی باشد که هنگام وفای به تعهد محل اقامت متعهد در آنجا وجود دارد، یا در مکانی که مرکز عملیات متعهد در آنجا وجود دارد، البته (مرکز عملیات) در موردی است که تعهد مربوط به کسب کار و این گونه اعمال باشد.» خلاصه ماده آن است که وفای به عهد در مکانی است که طرفین در مورد آن توافق کرده‌اند، پس چنانچه توافقی نباشد، باید گفت در مورد عین معینه وفا در مکانی است که هنگام فرارسیدن زمان تعهد عین در آنجا موجود باشد و در مورد سایر امور غیر از عین معینه، وفای به عهد در مکانی است که هنگام وفای به عهد محل اقامت متعهد در آنجاست یا مکانی است که مرکز عملیات متعهد در آنجا هست. البته در صورتی که تعهد مربوط به کسب و کار و این گونه اعمال باشد. در مورد توافق طرفین که مورد غالب قراردادها را تشکیل می‌دهد، باید گفت که اکثر اوقات طرفین در مورد مکان اجرای تعهد با یکدیگر توافق می‌کنند، در نتیجه متعهد تنها حق وفای به عهد در آن مکان را دارد، همان طور که طلبکار نیز تنها حق مطالبه در آن مکان را دارد. این توافق گاهی هنگام فرارسیدن وقت تعهد است که غالباً این چنین است و گاهی به صورت توافق خاصی است که پس از ظهور تعهد است.

در تمامی این حالات گاهی توافق صریح است که در این توافق صریح الفاظ خاصی مد نظر نیست و گاه توافق به صورت ضمنی است؛ مانند این که طرفین توافق می‌کنند که وفای به تعهد در وقت خاصی باشد و از توافق نتیجه گرفته می‌شود که مکان اجرای قرارداد نیز مکان واحدی باشد؛ که ماده ۴۵۶ قانون مدنی مصر مطابق با این حکم است.^۹

در بند اول این ماده فرض شده است که تسلیم مبیع و پرداخت ثمن باید در یک زمان باشد، برای این منظور قانون مزبور مقرر داشته است: پرداخت ثمن در مکانی است که تسلیم مبیع در آن مکان صورت می‌گیرد.

گاهی طرفین توافق می‌کنند که محل اقامت طلبکار مکان وفای به عهد تسلیم باشد. این در حالی است که اصل اقتضا می‌کند که محل اقامت به عنوان مکان وفا نباشد؛ مگر آنکه توافق صریح یا ضمنی صورت گرفته باشد و در صورت توافق اگر محل اقامت او هنگام توافق یا محل اقامت او در هنگام وفای به عهد تغییر کند، مکان تسلیم همان محل اقامت دائن (طلبکار) به هنگام وفا خواهد بود و اگر چنانچه توافق طرفین واضح نباشد، مفروض آن است که طرفین نسبت به مکان اقامت طلبکار به هنگام توافق موافقت نموده‌اند؛ زیرا محل اقامت طلبکار به هنگام توافق، همان محل متعارف در نزد طرفین بوده است.

بنابراین چنانچه توافق صریح یا ضمنی نسبت به مکان وجود نداشته باشد و موضوع وفا عین معین نباشد، بند دوم ماده مزبور مقرر می‌دارد: «وفا در مکانی است که هنگام وفای به تعهد، محل اقامت طلبکار در آنجاست، یا در محلی که مرکز عملیات متعهد در آنجا وجود دارد. البته در صورتی که تعهد مربوط به کسب و کار و این‌گونه اعمال باشد.» ذیل این ماده سنهوری مقرر نموده: این حکم به هر التزامی که موضوعش بالذات عین معین نباشد و اکثر مواردی که موضوع تعهد مبلغی پول نقد است و نیز به هر تعهدی که موضوعش عین غیر معین (کلی) است و در آخر به هر التزام و تعهدی که موضوعش انجام فعل یا امتناع از عملی است سرایت می‌کند (سنهوری، ۱۹۸۲، م، ۷۹۲/۳).

بنابراین در تمام این تعهدات چنانچه توافق صریح یا ضمنی نسبت به مکان وفاء صورت نگرفته باشد، مکان وفا محل اقامت متعهد هنگام وفاء یا مکانی که مرکز عملیات مهم او در

۹. ماده ۴۵۶ ق.م. مصر: «۱. يكون الثمن مستحق الوفاء في المكان الذي سلم فيه المبيع، ما لم يوجد اتفاق او عرف يقضي بغير ذلك؛ ۲. فاذا لم يكن الثمن مستحقا وقت تسليم المبيع، وجب الوفاء به في المكان الذي يوجد فيه موطن المشتري وقت استحقاق الثمن.»

وقت وفاء در آنجاست، می‌باشد. البته قید این مرکز عملیات آن است که تعهد مربوط به کسب و کار و این‌گونه اعمال باشد و در صورتی که متعهد محل اقامت یا مرکز عملیات خود را در بین وقت فرارسیدن تعهد و بین زمان وفاء تغییر دهد، محل اقامت یا مرکز عملیات هنگام وفاء، ملاک و معتبر خواهد بود.

مقابل این ماده در سایر قوانین مدنی کشورهای عربی نیز وجود دارد. به عنوان نمونه در قانون مدنی سوریه ماده ۳۴۵ و در قانون مدنی لیبی ماده ۳۳۴ و ماده ۳۹۶ و ۳۹۷ قانون مدنی عراق و در قانون تعهدات و قراردادهای لبنان ماده ۳۰۲ به این حکم اشاره می‌کند (همان، ۷۸۸/۳).

مطالعه تطبیقی

با توجه به آراء حقوقدانان متخذ از نظر مشهور فقیهان امامیه در صورتی که محل تسلیم مشخص نشده و عرف و عادت هم مقتضی تسلیم در محل معینی نباشد، بلد عقد به عنوان مکان اجرای قرارداد تعیین می‌یابد.

حقوقدانان مصری دعوا را بر اساس موضوع تعهد تقسیم‌بندی کرده‌اند و خلاصه ماده مرتبط با موضوع بحث اینکه وفای به عهد در مکانی است که طرفین در مورد آن توافق کرده‌اند، پس اگر توافقی نباشد، باید گفت در مورد عین معینه وفا در مکانی است که هنگام فرارسیدن زمان تعهد عین در آنجا موجود باشد و در مورد سایر امور غیر از عین معینه، وفای به عهد در مکانی است که هنگام وفای به عهد محل اقامت متعهد در آنجاست یا مکانی است که مرکز عملیات متعهد در آنجا هست. البته در صورتی که تعهد مربوط به کسب و کار و این اعمال باشد.

در واقع وجه تمایز بین قانونگذار مصر و قانونگذار کشور ما این است که قانون مصر در صورت عدم تعیین مکان اجرا در متن قرارداد و نبود عرف و عادت، در تعیین مکان اجرای قرارداد به موضوع تعهد توجه نموده است و با توجه به موضوع تعهد که امری معین باشد یا عملی دیگر مکان اجرای قرارداد را مشخص نموده است، ولی قانونگذار ما در این موضوع به تبعیت از نظر فقیهان محل انعقاد قرار داد را به عنوان مکان اجرای قرارداد در نظر گرفته است.

نتیجه

۱. مشهور فقیهان امامیه در زمینه قراردادی که محل تسلیم مشخص نشده و عرف و عادت هم مقتضی تسلیم در محل معینی نیست بلد عقد را به عنوان مکان اجرا در نظر می‌گیرند.
۲. قانون مدنی و حقوقدانان در این خصوص از نظر مشهور فقیهان امامیه تبعیت کرده‌اند.
۳. قانون مدنی و حقوقدانان کشور مصر در مورد عین معینه مکانی را که هنگام فرارسیدن زمان تعهد عین در آنجا موجود باشد و در سایر امور غیر از عین معینه، محل اقامت متعهد، یا مرکز عملیات متعهد در تعهدات مربوط به کسب و کار را به عنوان محل اجرای قرارداد معرفی می‌کنند.
۴. فقهای مذاهب اربعه عمدتاً در صورت تعیین محل تسلیم همان محل را به عنوان محل ایفاء تعهد معرفی نموده‌اند و در صورت عدم تعیین و نبود عرف مشخص، محل تسلیم را محل انعقاد قرارداد معین نموده‌اند؛ مگر آنکه محل به حسب تفصیل مذکور دارای هزینه یا بعد مسافت یا متصف به غریب بودن محل باشد.
۵. طبق نظر مختار آنچه دارای اولویت می‌باشد محل مورد نظر متعهد است، چون تسلیم وظیفه بایع است و در شک در زائد از آن اصل برائت جریان می‌یابد.

فهرست منابع

- قرآن کریم.
- ابن ادريس حلی، محمد بن منصور، *السرائر الحاوی لتحرير الفتاوى*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ق.
- ابن تیمیه، عبدالسلام بن عبدالله، *المحرر فی الفقه علی مذهب الامام احمد بن حنبل*، ریاض، مکتبه المعارف، ۱۴۰۴ق.
- ابن حمزه طوسی، محمد بن علی، *الوسيلة الی نیل الفضیلة*، قم، کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۸ق.
- ابن رفته، احمد بن محمد، *کفاية النبیة*، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۲۰۰۹م.
- ابن زهره حلبی، حمزة بن علی، *غنیة النزوع الی علمی الأصول و الفروع*، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۳۷۵ش.
- ابن سعید حلی، یحیی بن احمد، *الجامع للشرائع*، قم، مؤسسه سیدالشهداء العلمیه، ۱۴۰۵ق.
- ابن عابدین، محمد امین بن عمر، *رد المحتار علی الدر المختار*، بیروت، دارالفکر، ۱۴۱۲ق.
- ابن قدامه، عبدالله بن احمد، *الکافی فی فقه الإمام احمد*، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۴ق.
- همو، *المعنی*، قاهره، مکتبه القاهرة، ۱۳۸۸ق.
- امامی، سید حسن، *حقوق مدنی*، تهران، اسلامی، بی تا.
- بجیرمی، سلیمان بن محمد، *تحفة الحبيب علی شرح الخطیب*، بیروت، دارالفکر، ۱۴۱۵ق.
- بحرانی آل عصفور، حسین بن محمد، *الأنوار اللوامع فی شرح مفاتیح الشرائع*، قم، مجمع البحوث العلمیه، بی تا.
- بیهقی کیدری، محمد بن حسین، *اصباح الشیعة بمصباح الشریعة*، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۱۶ق.
- حسینی روحانی، سید محمد صادق، *فقه الصادق علیه السلام*، قم، دارالکتاب، ۱۴۱۲ق.
- حسینی سیستانی، سید علی، *منهاج الصالحین*، قم، دفتر حضرت آیه الله سیستانی، ۱۴۱۷ق.
- حکیم، سید محسن، *منهاج الصالحین*، بیروت، دارالصفوه، ۱۴۱۵ق.
- حلی، حسن بن یوسف، *ارشاد الأذهان الی احکام الإیمان*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ق.
- همو، *تبصرة المتعلمین فی أحكام الدین*، تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۱۱ق.
- همو، *تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیه*، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۲۲ق.
- همو، *تذکرة الفقهاء*، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام لإحیاء التراث، ۱۴۱۴ق.
- همو، *قواعد الأحکام فی معرفة الحلال و الحرام*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ق.

- همو، *مختلف الشیعة فی احکام الشریعة*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ق.
- خطیب شریینی، محمد بن احمد، *الإقناع فی حل الفاظ ابی شجاع*، بیروت، دارالفکر، بی تا.
- همو، *مغنی المحتاج الی معرفة معانی الفاظ المنهاج*، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۵ق.
- رجراجی، ابوالحسن، *مناهج التحصیل و نتائج لطائف التأویل فی شرح المدونة و حل مشکلاتها*، بیروت، دار ابن حزم، ۱۴۲۸ق.
- زیلعی، عثمان بن علی، *تبیین الحقائق شرح کنز الدقائق و حاشیة الشلبی*، قاهره، المطبعة الكبرى الأمیریة، ۱۳۱۳ق.
- سرخسی، محمد بن احمد، *المبسوط*، بیروت، دارالمعرفة، ۱۴۱۴ق.
- سمرقندی، محمد بن احمد، *تحفة الفقهاء*، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۱۴ق.
- سنهوری، عبدالرزاق احمد، *الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید*، بیروت، داراحیاء التراث العربی، ۱۹۸۲م.
- شافعی، محمد بن ادیس، *الأم*، بیروت، دارالمعرفة، ۱۴۱۰ق.
- شهید اول، محمد بن مکی، *غایة المراد فی شرح نکت الإرشاد*، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۱۴ق.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی، *الروضه البهیة فی شرح اللمعة دمشقیة*، قم، داوری، ۱۴۱۰ق.
- همو، *مسالك الألفهام الی تنقیح شرائع الإسلام*، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیة، ۱۴۱۳ق.
- طاهری، حبیب الله، *حقوق مدنی*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۸ق.
- طوسی، محمد بن حسن، *الإستبصار فیما اختلف من الأخبار*، تهران، دارالکتب الإسلامیه، ۱۳۹۰ق.
- همو، *الخلاف*، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ق.
- همو، *المبسوط فی فقه الإمامیة*، تهران، المكتبة المرتضویة، ۱۳۸۷ق.
- همو، *النهاية فی مجرد الفقه و الفتاوى*، بیروت، دارالکتب العربی، ۱۴۰۰ق.
- غزالی، محمد بن محمد، *الوسیط فی المذهب*، قاهره، دارالسلام، ۱۴۱۷ق.
- فاضل آبی، حسن بن ابی طالب، *كشوف الرموز فی شرح المختصر النافع*، قم، دارالکتب، ۱۴۱۷ق.
- فخرالمحققین، محمد بن حسن، *ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد*، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۳۸۷ق.
- قاضی عبدالوهاب، عبدالوهاب بن علی، *المعونة*، مکه، مصطفی احمد باز، بی تا.
- *قانون آیین دادرسی مدنی*.
- *قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران*.
- *قانون مدنی مصر*.

- کاتوزیان، ناصر، اعمال حقوقی، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۲ش.
- همو، عقود معین، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۶ش.
- همو، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، تهران، میزان، ۱۳۹۲ش.
- همو، قواعد عمومی قراردادها، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۲ش.
- کاسانی، ابوبکر بن مسعود، بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع، بیروت، دارالکتب العلمیه، ۱۴۰۶ق.
- محقق حلّی، جعفر بن حسن، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ق.
- همو، نکت النهایة، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۲ق.
- مرغینانی، علی بن ابی بکر، الهدایة فی شرح بدایة المتبدی، بیروت، دارإحیاء التراث العربی، بی تا.
- مروزی، اسحاق بن منصور، مسائل الإمام احمد و اسحاق بن راهویه، مدینه، الجامعه الاسلامیه، ۱۴۲۵ق.
- موسوی بجنوردی، سید حسن، منتهی الاصول، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی علیه السلام، ۱۳۸۰ش.
- موصلی، عبدالله بن محمود، الاختیار لتعلیل المختار، قاهره، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ۱۳۵۶ق.
- نجفی، محمدحسن، جواهر الكلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت، دارإحیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ق.
- نمری، یوسف بن عبدالله، الکافی فی فقه اهل المدینة، ریاض، مكتبة الرياض الحديثة، ۱۴۰۰ق.
- نووی، یحیی بن شرف، روضة الطالبین و عمدة المفتین، بیروت، المكتب الإسلامی، ۱۴۱۲ق.
- وحید خراسانی، حسین، منہاج الصالحین، قم، مدرسه امام باقر علیه السلام، ۱۴۲۸ق.
- هاشمی، محمد بن احمد، الارشاد الی سبیل الرشاد، بیروت، مؤسسة الرسالة، ۱۴۱۹ق.