



آرای فقهی و حقوقی امام خمینی (ره) در مورد تهاتر و تفاوت آن با تقاص و ضمان (با تأکید بر عرضه و فروش آثار هنری)

علی جان سکندری^۱ ID*، حسین احمدی^۲ ID، مصطفی رجائی پور^۳ ID

* دانشجوی رشته فقه و حقوق و اندیشه امام خمینی دانشگاه آزاد اسلامی واحد مشهد، مشهد، ایران sekandari_ali@yahoo.com
^۲ (نویسنده مسئول) گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد مشهد، دانشگاه آزاد اسلامی، مشهد، ایران hosein.ahmari@vatanmail.ir
^۳ گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد مشهد، دانشگاه آزاد اسلامی، مشهد، ایران mostafarajae@yahoo.com

چکیده

در فقه امامیه، تهاتر از اسباب تسلط بر مال غیر و شبیه به شفعه دانسته‌اند. برخی آن را از اسباب سقوط تعهدات و برخی دیگر آن را بیع دانسته و احکامش را ملحق به احکام بیع دین به دین و ضمان می‌دانند. هر چند برخی استعمال تهاتر به جای مقاصه را صحیح دانسته‌اند، از این جهت که هرگاه شرایط تهاتر موجود باشد، هر یک از دو دین، یکدیگر را نفی کرده و ساقط می‌شوند. نظر امام خمینی (ره) هم بر این استوار است که تهاتر یکی از اسباب سقوط تعهد است و از زمره ضمان به‌شمار نمی‌رود. روش تحقیق در این پژوهش توصیفی-تحلیلی است که گردآوری اطلاعات از طریق مطالعه کتب، مقالات، نشریات، سایت‌های معتبر حقوقی در منابع اصلی و فرعی بوده است. یافته‌های تحقیق بیانگر این است که به دلیل عدم اختلاف ماهیت بین تهاترهای قراردادی، قضایی و ایقاعی در نهایت همه آن‌ها به تهاتر قهری برگشت می‌کنند. نتیجه نهایی پژوهش بیانگر این می‌باشد که فقها در تعبیر خود تهاتر را غالباً به قهری متصف کرده‌اند. بنابراین از دیدگاه امام خمینی (ره) نیز تهاتر قهری بوده و در عرضه آثار و محصولات هنری نیز این فعل عملیاتی می‌شود و در نهایت بین تهاتر و تقاص اختلاف است.

اهداف پژوهش:

۱. بررسی نظریات فقیهان و حقوقدانان با تأکید بر دیدگاه امام خمینی (ره) در خصوص مسئله تهاتر با تأکید بر عرضه و فروش آثار هنری.

۲. ایجاد بصیرت و آگاهی و تنویر افکار عمومی و نیز با هدف بررسی نظریات فقها و حقوقدانان در مورد تهاتر به‌عنوان یکی از اسباب سقوط تعهدات.

سؤالات پژوهش:

۱. حقیقت تهاتر و انواع آن از دیدگاه فقه و حقوق با تأکید بر نظر امام خمینی (ره) چگونه تحلیل می‌شود؟

۲. نظریات فقیهان و حقوقدانان با تأکید بر خصوص دیدگاه امام خمینی (ره) درباره تهاتر چه تأثیری بر عرضه و فروش آثار هنری دارد؟

اطلاعات مقاله

مقاله پژوهشی

شماره ۴۱

دوره ۱۸

صفحه ۲۷ الی ۳۷

تاریخ ارسال مقاله: ۱۳۹۹/۰۳/۳۱

تاریخ داوری: ۱۳۹۹/۱۱/۲۷

تاریخ صدور پذیرش: ۱۴۰۰/۰۱/۱۵

تاریخ انتشار: ۱۴۰۰/۰۳/۰۱

کلمات کلیدی

تهاتر،

تقاص،

فقه و حقوق،

امام خمینی (ره)،

آثار هنری.

ارجاع به این مقاله

سکندری، علی جان، احمدی، حسین، رجائی پور، مصطفی. (۱۴۰۰). آرای فقهی و حقوقی امام خمینی (ره) در مورد تهاتر و تفاوت آن با تقاص و ضمان (با تأکید بر عرضه و فروش آثار هنری). هنر اسلامی، ۱۸(۴۱)، ۲۷-۲۵.



dor.net/dor/20.1001.1.1735708.1400.18.41.2.1



dx.doi.org/10.22034/IAS.2021.282075.1592

مقدمه

در نظام‌های اجتماعی که مبتنی بر قواعد عقلی و علمی است، تعهد در هر زمینه‌ای باشد، برای همیشه پایدار نیست و پس از مدتی، ممکن است به سببی از بین برود. اجرای تعهد، معمولی‌ترین وسیله‌ی سقوط تعهد است اما دوام و بقای تعهد همواره از طریق اجرا به پایان نمی‌رسد. مواردی نیز وجود دارد که در حکم اجرای تعهد است و تهاتر یکی از این موارد است. فقها و حقوقدانان با تحلیل موارد کاربرد تهاتر در متون فقهی و حقوقی آن را به سه قسم تهاتر قانونی یا قهری، تهاتر قراردادی یا اختیاری و تهاتر قضایی تقسیم کرده‌اند، علاوه بر این اقسام، قسم دیگری را علمای علم فقه و حقوق برای تهاتر قائل شده‌اند و آن تهاتر ایقاعی است. تهاتر اصولاً قهری است، به این معنی که به محض تقابل دو دین واجد شرایط برای تهاتر، بدون نیاز به اراده طرفین و حتی بدون اطلاع آن دو دین قهراً به‌طور همزمان به سبب تهاتر ساقط می‌شوند و سایر اقسام تهاتر نیز در نهایت چیزی جزء تهاتر قهری نمی‌باشد. با تحقق یافتن تهاتر، طلبکار به حق خود می‌رسد، چراکه تهاتر در حکم تأدیه دین و ایفای تعهد می‌باشد که به‌واسطه‌ی آن، ذمه‌ی بدهکار نسبت به دین، برداشته می‌شود. از این‌رو در اهمیت و ضرورت این تحقیق همین بس که به جهت امنیتی که در تهاتر برای رسیدن هر کدام از طرفین به طلب خود وجود دارد. امروزه تهاتر در بیشتر مسائل حقوقی و تجاری و اقتصادی و روابط میان بانک‌ها با یکدیگر و مشتریان خود کاربرد فراوانی دارد و بخش مهمی از مبادلات و معاملات جهانی به‌صورت تهاتری انجام می‌گیرد. امام خمینی(ره) بین تهاتر و تقاص تفاوت قایل است و برای تهاتر و تقاص شرایطی گفته است که به‌خوبی تبیین‌کننده تفاوت آن دو می‌باشد.

درخصوص پیشینه پژوهش باید گفت، چندین پایان‌نامه با موضوع تهاتر تدوین شده است، پایان‌نامه‌ای توسط بهنام احمدی (۱۳۴۷)، دانشجوی فوق لیسانس دانشکده علوم اداری و مدیریت بازرگانی دانشگاه تهران نوشته شده است. وی در پایان‌نامه‌اش ضمن نقد این‌که برخی فکر می‌کنند، تهاتر فقط در کشورهای سوسیالیستی است، می‌نویسد در روابط تجاری بین‌المللی، وقتی صحبت از تهاتر می‌شود، ممکن است مبادلات بازرگانی بین دولت‌ها در نظر مجسم شود، زیرا در حال حاضر معاملات تهاتری بیشتر و جزء در موارد خیلی استثنایی فقط با کشورهای سوسیالیستی و به اصطلاح بلوک شرق انجام می‌گیرد و چون در کشورهای سوسیالیستی به خاطر رژیم خاص، تمام معاملات از طریق خود دولت‌ها انجام می‌شود. بنابراین این تصور ایجاد می‌شود که معاملات تهاتری الزاماً همان معاملات دولتی هستند و حال آنکه وقتی از جنبه دیگر قضیه نگاه می‌کنیم، همیشه دو طرف معامله کشورهای سوسیالیستی نیستند و الزامی هم نیست که طرف دیگر معامله دولت باشد. پایان‌نامه‌ای دیگر با عنوان «تهاتر در اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی و مقایسه آن با حقوق داخلی ایران» توسط داود سلطانیان (۱۳۹۱)، دانش‌آموخته دانشکده اقتصاد و علوم اداری مؤسسه علامه محدث نوری، نوشته شده است. در این اثر، از تهاتر به عنوان یکی از شیوه‌های سقوط تعهد در حقوق ایران و اصول قراردادهای بین‌المللی از آن سخن به میان آمده است. پایان‌نامه دیگری با عنوان «بررسی فقهی و حقوقی تهاتر و اقسام آن»، توسط زینب احمدی (۱۳۹۱)، در دانشگاه آزاد تهران انجام شده است که نگاهی کلی به مبحث تهاتر، اقسام و آثار آن داشته است. در این دو پایان‌نامه سخن جدیدی بیان نشده است. چندین مقاله در مجلات مختلف با موضوع تهاتر چاپ شده است، لیکن در این آثار هر مبحث به‌طور جداگانه‌ای مورد بررسی قرار گرفته است. به عنوان نمونه مجید سبزیان و سیده فاطمه زبرجد (۱۳۹۳) اثری به نام «تهاتر از نهادهای مؤثر در جلوگیری از اطاله فرایند پرداخت‌های متقابل» نوشته‌اند. وقتی دو شخص، مبلغی پول یا اجرای تعهدی از یک نوع را به هم مدیون هستند، می‌توانند آن‌ها را در مقابل هم تهاتر کنند. برای وقوع تهاتر در حقوق تجارت بین‌الملل، مدیون بودن طرفین در مقابل یکدیگر، قابل اجرا بدون، قطعیت و رسیدن موعد تعهد، لازم است. انواع تهاتر در حقوق تجارت بین‌الملل به اعتبار شیوه

اجرا عبارت است از تهاتر یک طرفه، تهاتر رویه‌ای و تهاتر قراردادی و به اعتبار منشأ تعهدات، عبارت است از قراردادی و مستقل. در حقوق ایران، تهاتر قانونی، قراردادی و قضایی مشاهده می‌شود. در فقه امامیه بیشتر از واژه تقاص استفاده شده و تقاص قهری را تهاتر می‌نامند. شرایط و آن تهاتر در این سه نظام شباهت‌های بسیاری باهم دارند؛ گرچه تفاوت‌هایی نیز میان آن‌ها به‌ویژه در شیوه اجرا و آثار آن وجود دارد. با این تفاسیر پژوهش حاضر بر آن است تا به روش توصیفی و تحلیلی و با تکیه بر منابع داده‌های منابع کتابخانه‌ای به بررسی تهاتر و نقش آن بر فروش آثار هنری بپردازد.

۱. ماهیت فقهی تهاتر و تقاص و تفاوت آن دو

مقاصه، تقاص و تهاتر چند اصطلاح در فقه اسلامی هستند که برخی آن‌ها را مترادف قلمداد کرده‌اند و برخی مذاهب قائل به تفاوت در میان آن‌ها هستند. معنای مورد نظر و غالب این اصطلاحات در موضوع مورد بحث، تسویه مطالبات افراد از هم است. با وجود مخالفت برخی، دیدگاه غالب در میان مذاهب، مشروعیت و مجاز بودن مقاصه است. در برخی منابع آمده است که تقاص در دو مفهوم به کار می‌رود. یکی به مفهوم تهاتر و دیگری به مفهوم اقدام تلافی‌جویانه برای گرفتن حق، یکی از نویسندگان آن را چنین تعریف کرده‌اند: «تقاص در اصطلاح فقهی یعنی شخص، حقتش از دیگری بدون اطلاع یا رضای او بگیرد و گرفتن حق بدون رضا به گرفتن همراه جهل مدیون ملحق می‌شود و به هر تقدیر ظاهر آن است که تقاص مشروط است به اینکه آن شخص از ادای حق ممتنع باشد» (مشکینی، ۱۳۸۶: ۱۵۶).

جدا از آن که برخی از فقها تقاص را مرادف با تهاتر دانسته‌اند (بهجت، ۴۷۶)، برخی دیگر نیز این اصطلاح را در معنی تهاتر به کار برده‌اند (نووی، ۱۴۲۲ق: ۵۲۰؛ سعدی، ۱۳۰۶: ۳۰۴؛ ابن هشام، ۱۳۸۷، ۳۰/۳، حواشی شروانی، بیتا: ج ۵/ ۲۳۹). به نظر می‌رسد، میان این دو نهاد باید تفاوت گذارد. برای تمیز تقاص و تهاتر می‌توان به این تفاوت‌ها اشاره کرد. با بررسی معنای اصطلاحی تقاص درمی‌یابیم که این واژه در دو مفهوم کلی بیان شده است، یک معنای آن با تهاتر مترادف است. مفهوم دیگر به استیفای حق از مال مدیون جاحد اختصاص می‌یابد. عده‌ای در تعریف تقاص آورده‌اند که دو نفر در عین حال که به هم بدهکارند، مثل آن را نیز از یکدیگر طلب داشته باشند، بنابراین هر یک از دو دین در مقابل دیگری قرار گیرد (سعدی، الفقهی، ۱۳۰۶: ۳۰۴) که در این تعریف دو بستانکار مطرح هستند که در عین حال هریک به دیگری بدهکارند. این معنا از تقاص با عنوان فقهی - حقوقی تهاتر هماهنگی دارد. لذا در تعریف تقاص یا مقاصه، برخی آن را با تهاتر هم معنا می‌دانند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۶۷۶). این دو نهاد حقوقی از این حیث که موجب سقوط تعهدات می‌شوند به یکدیگر شباهت دارند؛ اما شرایط و احکام تقاص و تهاتر با یکدیگر تفاوت‌هایی دارد که کاملاً این دو نهاد را از یکدیگر تفکیک می‌نماید. بدین شرح که تقاص و تهاتر در سه مورد با یکدیگر اختلاف دارند.

قصد یکی از وجوه اصلی در تمایز تقاص و تهاتر، عنصر قصد است. تهاتر به صورت‌های قهری، قراردادی و قضایی ظهور و بروز می‌یابد. در تهاتر قهری قصد و اراده طرفینی حاکم نیست و قهراً تهاتر حاصل می‌شود و در تهاتر قراردادی این قصد و اراده هر دو طرف است که تهاتر را حاکم می‌نماید و در تهاتر قضایی پس از رفع اختلاف در میزان دین، تهاتر بین طرفین با حکم دادگاه جاری می‌شود اما در تقاص همیشه و فقط نیاز به قصد و اراده صاحب حق است.

تقاص قهراً صورت نمی‌پذیرد و حتماً نیاز به اراده انشایی دارد، ضمن این‌که در تقاص صحبت از قصد و اراده طرفینی نیست و این صاحب حق است که اراده تقاص می‌نماید و قصد و اراده مقاص‌عنه در اعمال تقاص تأثیری ندارد. در

تقاص مراجعه به محکمه منتفی است و تقاص زمانی وقوع می‌یابد که طلب‌کار برای اثبات حقیقت بین‌های ندارد تا اقامه دعوا نماید. در این رابطه آورده‌اند: «همانا مقاصه با قصد اختیاری صورت می‌پذیرد، لکن تهاتر قهراً حاصل می‌شود. ۳- یکی دیگر از تفاوت‌های تقاص و تهاتر در حقی است، که تقاص یا تهاتر در خصوص آن ظهور و بروز می‌یابد. تهاتر فقط نسبت به دو ذمه حاصل می‌شود و موضوع تهاتر صرفاً در دیون مانند قرض و عوض معاملات است؛ در صورتی که تقاص به ازای همه حقوق مالی مطرح می‌شود و هر حقی را که بتوان حق مالی دانست، قابل تقاص است. لذا علاوه بر دیون، حقوق مالی که به جهت دیه یا سرقت و... به وجود می‌آیند نیز قابل تقاص خواهد بود (صدر، ۱۴۲۰ق: ۲۸۷). تقاص یک عمل حقوقی استثنایی و آخرین راه وصول به حق است. اصل اولیه عدم جواز تصرف در مال غیر، بدون اذن مالک و یا حاکم است؛ لکن شارع با توجه به انکار بدهکار، اذن به تقاص می‌دهد. در این خصوص آورده‌اند که «فی الجمله کتاب و سنت به اصل مشروعیت مقاصه دلالت می‌نمایند، با این که همانا اقتضای قاعده عدم جواز است، چرا که آن تصرف در مال غیر بدون اذن وی است» (فاضل لنکرانی، ۱۳۷۸: ۳۴۷). اما تهاتر یک عمل حقوقی استثنایی نیست و با اراده طرفینی در قرارداد، حکم قاضی و یا به‌طور قهری به وجود می‌آید و موجب سقوط دیون می‌گردد. نتیجه اینکه تقاص و تهاتر دو نهاد مجزاً هستند و هرچند شباهت‌هایی دارند، لکن این شباهت‌ها سبب نمی‌شود، تقاص و تهاتر را مرادف هم بدانیم. بنابراین برای اراده تقاص نباید از مفهوم تهاتر استفاده کرد و بالعکس؛ زیرا هرچند تقاص موجب تساقط دیون است، اما تفاوت‌های موجود، این دو عمل حقوقی را از یکدیگر جدا می‌نماید. اما مفهوم دیگری که در واژه تقاص مصطلح شده، گرفتن مال بدهکار است، در مقابل دینی که دارد. در این تعریف یک بستانکار مطرح است که از آنچه که از بدهکار به دستش می‌رسد به جای طلبش برمی‌دارد (خازم، ۱۴۱۳ق: ۱۰۰). این معنا با آنچه در فقه امامیه به عنوان نهادی برای استیفای حق به رسمیت شناخته شده است، مطابقت دارد و قاطبه‌ی فقهای امامیه ذیل این عنوان احکام و مسائل مرتبط با استیفای حق از مال مدیون جاحد را مطرح نموده‌اند (حلی محقق، ۱۴۰۲-۱۴۱۰ق: ۴/ ۹؛ نجفی، بی‌تا، ۴۰: ۳۸۷؛ عاملی، بی‌تا: ۶۸/ ۱۴؛ طباطبایی یزدی، ۱۳۴۰: ۲۰۸؛ خمینی، بی‌تا: ۴۳۶/ ۲؛ فاضل لنکرانی، ۱۳۷۸: ۳۴۷). اما آنچه این دو را به هم نزدیک می‌کند این است که همان‌طور که می‌دانیم قهری بودن تهاتر یک قاعده منطقی را نقص می‌کند و آن قاعده این است که انتخاب مصداق دین و مدیون است، در حالی که با توجه به قهری بودن تهاتر این اختیار از بد مدیون خارج می‌شود. نظیر این نقض قاعده را در مورد تقاص نیز شاهد هستیم؛ چه در تقاص نیز این دائن است که انتخاب مصداق دین را به اختیار می‌گیرد. التَّقاصُ از اِقتِصَ: قادر ساختن طلبکار بر گرفتن حق مالیش از بدهکار بدهی یکی از دو نفر را که به همدیگر بدهکارند، در مقابل بدهی دیگران قرار دادند (حسینی، ۱۳۸۲: ۱۳۳).

تقاص و تهاتر دو نهاد مجزاً هستند و هرچند شباهت‌هایی دارند؛ لکن این شباهت‌ها سبب نمی‌شود، تقاص و تهاتر را مرادف هم بدانیم. بنابراین برای اراده تقاص نباید از مفهوم تهاتر استفاده کرد و بالعکس؛ زیرا هرچند تقاص موجب تساقط دیون است اما تفاوت‌های موجود، این دو عمل حقوقی را از یکدیگر جدا می‌نماید. مفهوم دیگری که در واژه تقاص مصطلح شده، گرفتن مال بدهکار است، در مقابل دینی که دارد. در این تعریف یک بستانکار مطرح است که از آنچه که از بدهکار به دستش می‌رسد به جای طلبش برمی‌دارد. این معنا با آنچه در فقه امامیه به عنوان نهادی برای استیفای حق به رسمیت شناخته شده است، مطابقت دارد و قاطبه‌ی فقهای امامیه ذیل این عنوان احکام و مسائل مرتبط با استیفای حق از مال مدیون جاحد را مطرح نموده‌اند.

۲. تهاتر از دیگاه امام

در فقه اهل سنت از مقاصه (تقاص) تعاریف متعددی شده است که برخی از آن‌ها با تعریف یاد شده انطباق دارد، ولی بسیاری از آن‌ها دارای مفهومی عام‌تر است و شامل بحث تهاتر قهری و اختیاری نیز می‌شود. از این‌رو، مقاصه را به جبری و اختیاری تقسیم کرده‌اند که مراد از آن، تهاتر دو دین به‌گونه قهری یا با رضایت دو جانبه است. با این‌همه، تأمل در فروع فقهی این باب، نشان می‌دهد که تقاص به معنای استیفای حق از اموال مدیون نیز از نظر فقها پنهان نبوده است (وهبه مصطفی زحیلی، ۱۴۰۹ ق: ۵ / ۳۷۲-۳۷۴؛ الموسوعة الفقهیة، ۳۸ / ۳۲۹-۳۳۱). در منابع فقهی شیعه نیز گاه تقاص به مفهوم تهاتر قهری به‌کار رفته است و احادیث استناد شده است. نظر امام خمینی (ره) در کتاب بیع، تهاتر بین دو کالای مماثل واقع می‌شود. «انّ التهاتر اینما تحقّق، یکون بین المتماثلین من جمیع الجهات» (الموسوعة الفقهیة، بی تا: ۳۸ / ۳۳۲).

امام خمینی (ره) نیز از عنوان تهاتر در باب دین و تقاص از آن سخن گفته، چنان‌که در ذیل می‌خوانیم: «ویمکن أن یقال بوقوع التهاتر قهراً من دون افتقار إلى الاحتساب أصلاً، فإذا كان الدین الثابت علی المقتص ألف درهم مثلاً، وللمقتص علی المقتص منه ألف درهم یتحقّق التهاتر القهری وإن لم یحتسب المقتص، إلّا أن یقال: إنّه قد لا یکون المقتص بصدد التقاص لأجل عدم اقتضاء شأنه ذلك أو لغيره من الجهات وقد عرفت» (فاضل لنکرانی، ۱۳۷۸: ۳۷۴). فکما یقال: «إنّ فلاناً آدی دینه وما فی ذمّته، فبراً منه» ولایکون من قبیل التهاتر و نحوه بالضرورة، فکذا فی المقام تقع المعامله علی الدین؛ أي الحنطة التي فی الذمّة (خمینی، بی تا: ۵۸). تهاتر وسیله‌ای برای ادای دین و هم نوعی تضمین است که فقط در مورد دیون کلی ما فی الذمه، قابل اعمال و اجراء می‌باشد. تهاتر از جهت فایده در حکم تأیه دین و ایفای تعهد است و نیز مانع از پرداخت مکرر دیون و صرف وقت هزینه ایفای تعهدات متقابل است. در تهاتر امنیت بیشتری برای رسیدن هر کدام از طرفین به طلب خود وجود دارد. علاوه بر آن، تهاتر دارای فایده تأمینی برای رسیدن هریک از دو طرف به طلب می‌باشد. در مقام مشروعیت تهاتر به قرآن، روایات، اجماع، عقل، بنای عقلا و دکترین دانشگاه‌ها استناد شده است که از همه‌ی این منابع دلیلی بر حجیت تهاتر آورده‌ایم که در جای خود بیان شد، با توجه به آنچه که گذشت می‌توان درباره‌ی حجیت تهاتر چنین گفت که اصلی‌ترین مبنای تهاتر خرد و عقل انسانی است که هرگاه دو دین با هم دیگر بودند، تحت شرایطی ساقط شوند، بدون اینکه هر کدام پرداخت گردد؛ در حقیقت تهاتر یک نوع ایفای تعهد است.

۳. بسترها و ماهیت عرضه و فروش آثار هنری

هنر، نوعی تولید جمعی است که ارزش آن از اجماع میان بازیگران شبکه کسب و کار هنر تعیین می‌شود. جامعه اعضای فعال در این کسب و کار را هنرمندان، مجموعه‌داران، موزه داران و مدیران موزه، گالری‌داران و مدیران گالری‌ها، تولیدکنندگان، نمایشگاه‌ها یا آثار هنری، واسطه‌ها و کارگزاران، خانه‌های حراج، خریداران اتفاقی، سرمایه‌گذاران و بنیادهای سرمایه‌گذاری و مشاوران را در بر می‌گیرد. این تجارت که یکی از گزینه‌های سرمایه‌گذاری پذیرفته شده در دنیاست، ثرتمندان زیادی را به ویژه از حوزه‌های آسیای جنوب شرقی، روسیه و منطقه خاورمیانه به خود جذب کرده است (هررو، ۲۰۱۱: ۱۳۹). تعریف علم جامعه‌شناسی و اقتصاد از هنر، مبتنی بر تفکر ذات‌انگارانه نیست که ارزش کار هنرمند را در ذات

اثر بداند، بلکه مبتنی بر تفکر نهادی است که ارزش کار هنرمند را به تقاضا برای خرید، سفارش و حمایت می-داند(مریدی، ۱۳۹۰: ۲).

دنیای هنر بر یک فرد یا سازمان متکی نیست، بلکه متشکل از بازیگران دنیای هنر با نقش‌های بسیار متنوع و نیز نقش‌های کلان بازار هنر است. برای چرخیدن چرخ اقتصاد هنر، هنرمند خلاق و با استعداد دست به آفرینش هنری می‌زند. وی به شهرت را میان مردم، درآمد را از طریق فروش آثار و شناخته‌شدگی را میان همگنانش به دست می‌آورد. در طبقه‌بندی هنرمندانی ایران می‌توان به گروه‌های مختلفی اشاره کرد؛ هنرمندان پیشکسوت نسل اول که در قید حیات نیستند، هنرمندان پیشکسوت در قید حیات، هنرمندان مهاجر بعد از انقلاب، هنرمندان جوان. البته دشواری دسترسی به آثار هنرمندان، قیمت اثر آن‌ها را افزایش می‌دهد. گروه دیگر، هنرمندان نسل اول هستند که کارهایشان هیچ‌گاه وارد بازار هنر نشده و گالری‌داران و کارگزاران در پی شناسایی آن‌ها هستند تا با ورود آثارشان به بازار، برایشان ارزش افزوده ایجاد کنند. گالری، مکان ارائه و نمایش آثار هنری است و سه وظیفه برای هدایت مسیر شغلی هنرمند دارد: اول تولید آثار هنری، هنرمند کار بر هزینه‌ای انجام می‌دهد از این رو گالری باید بتواند هم در این مرحله و هم در برنامه‌ریزی ترفیع او کمک کند. روش مجموعه‌داری نیز در فروش آثار هنری مؤثر است. فعالیت مجموعه‌دارها مانند گالری دارها به شکل‌گیری رقابت در بازار منجر می‌شود. آن‌ها سرمایه‌دار وارد بازار می‌کنند. خانه حراج نیز سرمایه وارد بازار می‌کند(محمدیان و همکاران، ۱۳۹۷: ۷۲۳). تجارت هنر در بافت نهادی روی می‌دهد و به شدت بر زمینه‌های فرهنگی، سیاسی و اجتماعی جامعه‌اش متکی است. کما اینکه در دهه ۸۰ شمسی، طبقه ثروتمند جدیدی در ایران شکل گرفته که به دنبال پرستیژ و موقعیت اجتماعی به خرید آثار هنری روی آورده است(براتی، ۱۳۸۹: ۱۹۴).

۴. نظرات امام خمینی(ره) در بحث ضمان و تقاص با تأکید بر عرضه و فروش آثار هنری

با مراجعه به نظرات امام خمینی(ره) می‌بینیم که او با بیان اینکه مراد از ید استیلا و تسلط است و منظور ذوالید و خود شخص می‌باشد و این ذوالید است که ضامن می‌باشد. منظور از اخذ اگرچه در ظاهر اخذ حسی است ولی استعمال آن در معنای استیلاء شایع است اعم از استیلائی بر اعیان و منافع و قائلاند که حدیث بیانگر یک قاعده کلی برای ضمان است نه این که تنها به ضمان در خصوص اعیان دلالت داشته باشد(خمینی، بی تا، ۱: ۴۰۷). سپس تمامی دلائلی را که قائلین به عدم شمول قاعده نسبت به منافع می‌توانند ارائه کنند، دسته‌بندی کرده و به نقد آن‌ها می‌پردازد: عدم صدق واژه اخذ بر منافع، بدین بیان که واژه اخذ ظهور در گرفتن حسی دارد، لذا بر چیزی که قابل گرفتن حسی نباشد اخذ اطلاق نمی‌شود و از مفاد قاعده خارج است و پذیرش این ادعا که اخذ کنایه از مطلق استیلا است اعم از استیلائی بر عین و منافع مشکل است. بنابراین منافع که قابل اخذ حسی نیست از مفاد قاعده خارج و قاعده علی‌الید شامل منافع نمی‌شود(انصاری، بی تا: ۲۰۷/۳). اشکال اگرچه واژه اخذ در گرفتن حسی ظهور دارد اما استعمال آن در معنای استیلاء شایع است و در دوران امر بین تخصیص مای موصوله به امور حسی و یا اطلاق آن یعنی مطلق استیلاء اعم از استیلائی بر اعیان و منافع بدون شک حمل آن بر مطلق استیلاء اولی است، زیرا استعمال آن در اخذ خانه، ملک و... که قابل اخذ حسی نیست فراوان است؛ به عبارتی ملاک در این قبیل امور، متفاهم عرفی است(خمینی، بی تا: ۱/ ۴۰۷). عدم صدق واژه اخذ بالید بر منافع، بر فرض که واژه اخذ بر مطلق استیلاء دلالت کند قید ید آن را به اشیا محسوس منحصر

می‌کند، زیرا منظور از ید عضو خاص است و طبیعی است که منافع غیر محسوس‌اند و قابل اخذ حسی نیستند، لذا واژه اخذ بالید بر انحصار مفاد قاعده نسبت به اعیان دلالت دارد.

اشکال این استدلال مخدوش است، چون مراد از ید عضو خاص نیست بلکه ذوالید و خود شخص مراد است؛ معنا ندارد که دست به عنوان عضو خاص ضامن باشد بلکه ذوالید است که ضامن است لذا واژه ید به عنوان استعاره یا کنایه استفاده شده است (همان، همانجا). منافع از جمله امور تدریجی‌الوجودند که نسبت به آن‌ها استیلائی فعلی ممکن نیست، زیرا منافع سابق که گذشته و منافع آینده هم هنوز نیامده و بین وجود منافع گذشته و منافع آینده چیزی وجود ندارد، بنابراین فرض نمی‌توان علاوه بر اعیان منافع را نیز مشمول قاعده دانست.

تدریجی بودن وجود منافع با استیلائی آن منافات ندارد، زیرا استیلا در هر مورد به حسب آن مورد است. در منافع هم چون حصول منفعت تدریجی است لذا استیلائی نسبت به آن در طول زمان معنا پیدا می‌کند، یعنی با وجود استفاده مستمر و لحظه لحظه از منافع لحظه به لحظه نیز ضامن است (خمینی، بی‌تا: ۱/ ۴۰۸)؛ بنابراین کیفیت ضمان در این قاعده بر اساس معیارهای عرفی است و بر این اساس در شمول قاعده بین اعیان و منافی که تدریجاً حاصل می‌شود، فرقی نیست.



تصویر ۱: تصویر نگاره اهدایی استاد پرویز افشاری به آستان قدس رضوی. منبع: (نگارنده)

اهدای آثار هنری به مجموعه‌های بزرگ فرهنگی و هنری و نمایش عمومی آن‌ها را می‌توان در حقیقت یک مبادله فرهنگی میان هنرمندان و مراکز هنری دانست.

عدم صدق واژه تأدیه بر منافع اگرچه ممکن است، قاعده علی‌الید به اعتبار صدر آن و تعبیر ما اخذت شامل منافع نیز شود. امام برای ضمان و عهده‌گایت یعنی ادا قرار داده شده و این واژه بیانگر آن است که چیزی موضوع قاعده می‌باشد که پس از اخذ قابلیت برگرداندن را داشته باشد و منافع فی حد ذاته قابلیت برگرداندن را ندارد، زیرا ادای ظهور در ادای همان مال گرفته شده را دارد و حال آن که نمی‌توان خود منفعت را ادا نمود اما نسبت به عین چون فی حد ذاته

قابل برگرداندن است. این واژه اطلاق می‌شود، لذا منافع داخل در موضوع قاعده نیست(اصفهانی، ۱۳۸۳: ۱/ ۳۱۷؛ خوئی، بی تا: ۱/ ۴۰۱).



تصویر ۲: نمایی از ششمین حراج تهران، در ۱۳۹۵. منبع: (نگارنده)

امروزه یکی از شیوه‌های مهم فروش آثار هنری برگزاری حراج‌های هنری است. در این مراسم، غالباً هنرمندان مختلفی شرکت می‌کنند و گاهی در خلال همین رویداد هنرمندانی به تهاتر آثار خود می‌پردازند.

بحث ضمان، منافع و مسئولیتی که از این حیث متوجه تلف‌کننده آن می‌شود از موضوعات روزآمد فقهی و حقوقی است که اختلاف نظر زیادی در مورد آن وجود دارد. دیگر این که نظرات در اثبات ضمان منافع با استدلال به قواعدی مانند علی‌الید یا ید اختلافی است. لذا به صرف هریک از این قواعد نمی‌توان ضمان منافع را ثابت کرد بلکه با مجموع ادله‌ای که ارائه شد ابتداً قاعده‌ای به تثبیت رسید که من بعد در راستای اثبات ضمان منافع به تنهایی کفایت می‌کند و دیگر نیازی به مراجعه به قواعد دیگری که استناد به دلایل ارائه شده از فقها مخصوصاً با الهام از آرای مخصوص امام خمینی(ره) به صورت یک قاعده و موجب به کلیه تحت عنوان قاعده ضمان منافع ارائه شده ثالثاً نظرات در اثبات ضمان منافع با استدلال به قواعدی ضمان منافع را ثابت کرد، بلکه با مجموع ادله‌ای که ارائه شد. ابتداً قاعده‌ای به تثبیت رسید که من بعد در راستای اثبات ضمان منافع به تنهایی کفایت می‌کند و دیگر نیازی به مراجعه به قواعد دیگری که استناد آن‌ها اختلافی است، نمی‌باشد. نکته دیگر این که، براساس ادله و قواعدی که ذکر گردید ضمان منافع در حق غاصب و متلف در ردیف ضمان عین و بدل ثابت است. بنابراین براساس این قاعده هرگاه عمل شخصی موجب ضرر و زبانی بر دیگری شود و این شخص به مقتضای یکی از قواعد مسئولیت مدنی مانند قاعده ضمان ید قاعده اتلاف، قاده ید، ملزم به رد عین و یا بدل برای متضرر شود، ضامن منافع آن نیز خواهد بود. خامساً با استناد به این قاعده هر جا که منافع مستقلاً مورد غصب واقع شده، فرد ضامن منافع می‌باشد؛ به عبارتی مفاد این قاعده بیانگر حکم وضعی ضمان است و به موجب این قاعده وقتی انسان چیزی را غصب و یا تلف می‌کند. منافع آن چیز هم به طور مستقل و هم به تبع عین برعهده او قرار می‌گیرد و باید از عهده آن برآید(کلانتری و دیگران، ۱۳۹۲: ۱۷۷-۲۰۳). باید توجه داشت در

بر اینکه همه خمس، حق امام و حاکم اسلامی است، جمع می‌کند. «المفروض فی مرسله حماد وجود امام مبسوط الید و رجوع جمیع الاخماس و الزکوات و غیر همامن الاموال الشرعیه الیه... فیعلم بذلک کله انه لیس للاصناف الثلاثه بالنسبه الی الخمس ملکیه و اختصاص. بل الخمس با جمعه حق و حدانی ثابت للامام... جعل لمنصب الامامه والحکم و تحت اختیار الامام و ان له ان یصرفه فی جمیع مایراه من مصالح نفسه و مصالح المسلمین و منها ایضا اداره عیشه الفقراء كما جعلت الزکاه و سائر الضرائب الاسلامیه ایضا تحت اختیاره.» یعنی روایت حماد، مربوط به جائی است که حکومت اسلامی تشکیل شده و رهبر مبسوط الید و دارای اختیارات کافی حضور دارد و همه خمس و زکات و سایر وجوه شرعی و مالیات‌ها در اختیار اوست و سه گروه مصرف‌کننده خمس، مالکیت یا اختصاصی نسبت به خمس ندارند، بلکه خمس، حق ویژه رهبری و تنها در اختیار حاکم و رهبر است و او می‌تواند آن را در هر مورد و زمین‌های که مصلحت مسلمین و خود می‌داند و نیز اداره زندگی محرومین به مصرف برساند و همچنین است زکات و سایر مالیات‌های اسلامی که همه باید در اختیار حکومت و رهبر باشد.

امام خمینی(ره) در خصوص موانع تقاص که فقرا و سادات نمی‌توانند از مال کسی که زکات و خمس به اموالشان تعلق گرفته، تقاص کنند مگر به اذن حاکم شرع، می‌نویسد. فقرا و سادات نمی‌توانند از مال کسی که زکات و خمس به اموالشان تعلق گرفته، تقاص کنند، مگر به اذن حاکم شرع، و حاکم می‌تواند از کسی که منکر یا ممتنع از پرداخت آن است، تقاص کند. همچنین اگر مال مورد وقف جهت عموم باشد یا برای عناوین کلیه وقف شده باشد و متولی ندارد، کسی غیر از حاکم حق تقاص ندارد(خمینی، ۱۴۰۳: ۲/ ۳۹۵). البته لازم به ذکر است که به نظر همه فقیهان، اغنیا می‌توانند مالی را که به فقرا به قرض و... پرداخته‌اند، بابت زکات احتساب نمایند و بین این دو ذمه مقاصه یا تهاتر صورت می‌گیرد(عاملی، ۱۴۱۰: ۵/ ۲۲۶). امام خمینی(ره) می‌گوید: در صورت عدم علم به وجود حق، تقاص اشکال دارد(خمینی، ۱۴۰۳: ۲/ ۳۹۴-۳۹۵). لذا اگر احتمال رود که حق به واسطه اسباب قانونی (ایفاء، ابراء، تهاتر) سقوط نموده است، تقاص روا نیست. همچنین اگر در ثبوت حق بین مجتهدین اختلاف نظر باشد، لازم است نزد محکمه اقامه دعوا شود(سبزواری، ۱۴۱۷: ۲۷ / ۱۵۸)؛ مانند اختلاف نظرهای فقهی راجع به میزان دیه انگشتان دست که دیه آن، عشر دیه کامل است، اما در برخی آرای فقهی، دیه انگشت ابهام ثلث دیه تعیین گردیده است(کرمی، ۱۳۷۷: ۲۳). بنابراین، تقاص فقط در صورت یقین به حق و عجز از تحصیل آن جایز است(کاشف الغطاء، ۱۳۵۶: ۱ / ۱۰۳). در بیان این امر که آیا علم واقعی در جواز تقاص شرط است یا اینکه علم شرعی کافی است، برخی حصول علم واقعی را احوط دانسته‌اند.

نتیجه‌گیری

تهاتر در لغت به معنای دعوی باطل کردن بر یکدیگر است و معنای اصطلاحی تهاتر نیز با معنای لغوی آن مناسبت سقوط متقابل متقابل دو دین از دو شخص دارد. در فقه از تهاتر به عنوان سبب سقوط دیون و شرایط آن در ابواب مختلف فقهی یاد شده است و از آن به کلمه تقاص و در مواردی دیگر به "تهاتر" و یا "تهاتر قهری" تعبیر گردیده است. در قانون مدنی ایران از تهاتر تعریفی به عمل نیامده است و صرفاً به بیان شرایط و احکام مربوط به آن اکتفا شده است اما به‌طور کلی دیدگاه حقوقی کشور ایران نسبت به ماهیت حقوقی تهاتر با توجه به قوانین و رویه‌ی قضایی و منابع فقهی چنین است که آن را وسیله‌ای برای ایفاء تعهد می‌داند البته جنبه تضمین دین را برای آن نیز قبول دارد. در مقام مشروعیت تهاتر با توجه به آنچه که گذشت می‌توان درباره‌ی حجیت تهاتر چنین گفت که اصلی‌ترین مبنای

تهاتر خرد و عقل انسانی است که هرگاه دو دین باهم دیگر بودند، تحت شرایطی ساقط شوند، بدون اینکه هرکدام پرداخت گردد. در حقیقت تهاتر یک نوع ایفای تعهد و وسیله‌ای برای ادای دین و هم نوعی تضمین است که فقط در مورد دیون کلی ما فی‌الذمه قابل اعمال و اجراء می‌باشد. تهاتر از جهت فایده در حکم تأییه دین و ایفای تعهد است و نیز مانع از پرداخت مکرر دیون و صرف وقت هزینه‌ی ایفای تعهدات متقابل است. در تهاتر امنیت بیشتری برای رسیدن هر کدام از طرفین به طلب خود وجود دارد و از خطرهای ناشی از انتقال اموال نظیر سرقت و مفقود شدن پیشگیری می‌کند. از این‌رو برای مبادلات میان بانک‌ها "اتاق تهاتر" یا "اتاق پایاپای" تأسیس گردیده است. علاوه بر آن، تهاتر دارای فایده تأمینی برای رسیدن هریک از دو طرف به طلب می‌باشد. در فروش آثار هنری به عنوان آثاری که دارای ارزش وجودی بالایی هستند و گاهی تعیین ارزش مالی آن‌ها دشوار است، کاربست شیوه تهاتر می‌تواند در مبادله کالا مؤثر واقع شود.

منابع

کتاب‌ها:

قرآن

- آشتیانی، محمدبن حسن. (۱۴۰۴ق). کتاب القضاء، چاپ دوم، قم: دارالهجره.
- آملی، محمدتقی. (بی‌تا). کتاب مکاسب والبیع، جامعه مدرسین، قم، بی‌نا.
- اصفهانی، محمدحسین. (۱۳۸۳). حاشیه بر مکاسب، پایه دانش، بی‌جا: بی‌نا.
- امینی جزنی، منصور. (۱۳۷۱). تهاتر قهری، تهران: دانشگاه شهید بهشتی.
- انصاری، مرتضی، (شیخ انصاری)، بی‌تا، مکاسب، قم: تراث الشيخ الأعظم.
- بهجت، محمدتقی. (بی‌تا). توضیح المسائل فارسی، قم: کتابخانه مدرسه فقاہت.
- پورقاسمیان، محمد علی. (۱۳۷۴). تهاتر در حقوق ایران دانشگاه آزاد اسلامی.
- حائری، علی (شاهباغ). (۱۳۲۷). شرح قانون مدنی، تهران: انتشارات وزارت دادگستری.
- خازم، علی. (۱۴۱۳ق). علم الفقه، بیروت: دارالعزبه.
- خمینی، روح الله. (۱۴۰۳). تحریرالوسیله، چاپ چهارم، تهران: اعتماد.
- خمینی، روح الله. (بی‌تا). کتاب البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- خوئی، سیدابوالقاسم. (بی‌تا). مصباح الفقاهه، قم: انصاریان.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۸۸). وسیط در ترمینولوژی حقوق، چاپ دوم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- دسوقی، محمدبن احمد. (بی‌تا). حاشیه الدسوقی علی مغنی اللیبیب عن کتب الاعاریب للامام ابن هشام، دار المکتبه الهلال.
- دوانی، غلامحسین. (۱۳۷۹). مجموعه‌ی قوانین تجاری، تهران: انتشارات کیومرث.
- دهخدا، علی اکبر. (۱۳۷۹). لغت‌نامه دهخدا، تهران: دانشگاه تهران.
- زبیدی، محمد تقی. (۱۳۰۶). تاج العروس من جواهر القاموس، بیروت: منشورات دار مکتبه الحیاء.
- سبزواری، عبدالاعلی. (۱۴۱۷). مهذب الاحکام، چاپ چهارم، قم: دفتر آیت الله سبزواری.
- شهیدی، مهدی. (بی‌تا). سقوط تعهدات، تهران: انتشارات مجد.
- صدر، سید محمد. (۱۴۲۰ق). ماوراء الفقه، بیروت: دار الأضواء.
- عاملی، سیدمحمد. (۱۴۱۰). مدارک الاحکام، قم، مؤسسه آل البيت.
- عمید، حسن. (۱۳۸۸). فرهنگ فارسی عمید، تهران: انتشارات امیرکبیر.
- فاضل لنکرانی، محمد. (بی‌تا). تفصیل الشریعه، قضاء، قم: مرکز فقه ائمه اطهار.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۱). ایقاع (نظریه عمومی، ایقاع معین)، تهران: نشر میزان.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۹۰). قواعد عمومی قراردادها، جلد سوم، چاپ ششم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- مریدی، محمدرضا. (۱۳۹۳). هنر به مثابه کار جمعی: مطالعه جامعه شناختی نقاشی ایران، مشهد: بدخشان.
- مشکینی، علی. (۱۳۷۹). مصطلحات الفقه، چاپ دوم، قم: الهادی.
- منصور، جهانگیر. (۱۳۹۲). قوانین و مقررات آیین دادرسی مدنی، تهران: انتشارات دوران.

مقالات:

براتی، پرویز. (۱۳۸۹). «بازیگران عمده مارکت هنر ایران»، فصلنامه هنر فردا، شماره ۱، صص ۱۹۷-۱۹۴.

محمدیان، محمود و همکاران. (۱۳۹۷). «الگوی بازاریابی هنرهای تجسمی مدرن و معاصر در بستر نهادی: مطالعه داده بنیاد بازار ایران». فصلنامه مدیریت بازرگانی، شماره ۴، صص ۷۴۲-۷۱۳.