

مجموعه مقالات حقوقی

حقوقی مدنی، حقوق بازرگانی
حقوق کیفری، حقوق بین الملل خصوصی

تالیف:
دکتر مهدی شهیدی



مجمع علمی و فرهنگی مجد

شهیدی، مهدی، ۱۳۱۳
مجموعه مقالات حقوقی / مهدی شهیدی.
تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد

ISBN: 964-7820-73-9

فهرست نویسی بر اساس اطلاعات فیبا (فهرست نویسی پیش از انتشار)

۱. حقوق مدنی - ایران. ۲. حقوق بازرگانی - ایران. ۳. حقوق کیفری - ایران. ۴. حقوق بین الملل خصوصی - ایران. ۵. حقوق تطبیقی الف. عنوان.

۳۴۶/۵۵

۳ م ۹ ش ۵۰۰ KMH

۱۰۲۸۲ - ۸۴ م

مجموعه مقالات حقوقی

دکتر مهدی شهیدی

انتشارات مجد

چاپ اول: ۱۳۸۵ تعداد: ۲۰۰۰ نسخه

حق چاپ محفوظ و منحصر به «مجد» است.

دفتر مرکزی:

تهران، میدان انقلاب، ابتدای خیابان ۱۲ فروردین، پلاک ۱۰، طبقه دوم

تلفن: ۶۶۴۹۵۰۳۴ - ۶۶۴۹۰۹۹۸ - ۶۶۴۹۵۰۸۴۱ دورنگار:

شابک: ۹۶۴-۷۸۲۰-۷۳-۹

ISBN: 964-7820-73-9

نمایشگاه دائمی کتابهای حقوقی و قانون در دفتر مرکزی «مجد»

www.majdpub.com

E-mail: info@majdpub.com

فهرست مطالب

مقدمه مؤلف.....	۱۳
-----------------	----

بخش نخست - حقوق مدنی

مقاله ۱ - قرارداد تشکیل بیع.....	۱۷
مقدمه.....	۱۷
الف: تحدید موضوع.....	۱۷
ب: تقسیم موضوع.....	۲۰
مبحث ۱: وضعیت حقوقی قرارداد تشکیل بیع.....	۲۰
گفتار نخست: وضعیت حقوقی قرارداد تشکیل بیع از جهت فقهی.....	۲۰
ببحث یکم: حدود و مصادیق عقود معسر.....	۲۰
ببحث دوم: موضوع قرارداد تشکیل بیع.....	۲۳
نتیجه گفتار نخست.....	۲۵
گفتار دوم وضعیت قرارداد تشکیل بیع در حقوق مدنی.....	۲۵
ببحث یکم: وضعیت قرارداد تشکیل بیع در قانون مدنی از حیث حدود مصادیق عقود معتبر.....	۲۵
ببحث دوم: موضوع قرارداد تشکیل بیع.....	۲۵
ببحث سوم: مطالعه تطبیقی.....	۲۶
ببحث چهارم: بررسی مواد ۴۶ و ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت.....	۲۷
مبحث ۲: اثر حقوقی قرارداد تشکیل بیع.....	۲۹
گفتار نخست: تأثیر قرارداد تشکیل بیع در ایجاد تعهد.....	۲۹
گفتار دوم: تأثیر قرارداد در پیدایش حق عینی.....	۳۰
نتیجه مبحث دوم.....	۳۵
مسائل.....	۳۵
مسأله ۱: تعهد بر فروش مال غیر منقول و فروش آن به ثالث.....	۳۵
مسأله ۲: بیع مال غیر منقول و نیز تعهد به تنظیم سند رسمی بیع.....	۳۷
در سند عادی.....	۳۷
مسأله ۳: تعهد بر تنظیم سند رسمی بیع مال غیر منقول در سند عادی.....	۳۸
مسأله ۴: تعیین وجه التزام برای تخلف.....	۳۹

مقاله ۲ - قدرت بر تسلیم مورد معامله.....	۴۵
مقدمه.....	۴۵
الف: موضوع واقعی شرط.....	۴۶
۱. آنچه به نظر می‌رسد.....	۴۶
۲. نظر فقها.....	۴۷
ب: تردید در وجود قدرت.....	۴۸

۴۸	۱. دو فرض مسأله
۴۸	۲. نظر فقها
۴۹	۳. آنچه به نظر می‌رسد
۵۰	ج: فقدان مطلق یا نسبی قدرت
۵۰	۱. طرح مسأله
۵۱	۲. نظر فقهی
۵۱	۳. در حقوق فرانسه
۵۲	۴. نقد بر رویه قضایی فوق
۵۳	۵. در حقوق ایران
۵۴	نتیجه
۵۵	مقاله ۳- فروش مال غیر منقول بدون تنظیم سند رسمی
۵۵	مقدمه
۵۷	گفتار نخست: وضعیت حقوقی فروش مال غیر منقول بدون تنظیم سند رسمی
۶۸	گفتار دوم: آثار فروش مال غیر منقول بدون تنظیم سند رسمی
۶۹	بحث نخست: آثار فروش مال غیر منقول بدون تنظیم سند رسمی نسبت به طرفین
۶۹	الف: اثر عقود در لوازم و نواع مورد عقد
۷۱	ب: امکان انتقال مبیع غیر منقول به ثالث بدون تنظیم سند رسمی
۷۲	ج: فراهم شدن زمینه نقضای الزام فروشنده به تسلیم مبیع و منافع آن به خریدار
۷۲	بحث دوم: آثار فروش مال غیر بدون تنظیم سند رسمی در برابر اشخاص ثالث
	مسایل مربوط به موضوع مقاله
۷۳	مسأله ۱
۷۴	مسأله ۲
۷۹	مقاله ۴- ادله اثبات دعوی و ادله اثبات احکام
۷۹	مقدمه
۷۹	۱. تعریف
۷۹	۲. تفکیک مورد
۸۰	گفتار ۱: وظیفه طرفین دعوی در مورد ابراز ادله اثبات
۸۴	گفتار ۲: حق طرفین دعوی نسبت به ابراز و تحلیل ادله اثبات احکام
۸۷	مقاله ۵- مرور زمان در دعاوی راجع به فسخ یا بطلان معاملات
۸۸	گفتار نخست: تعارض با مقررات مربوط به خیارات
۹۴	گفتار دوم: تعارض با مقررات راجع به بطلان معامله
۹۵	مقاله ۶- وضعیت حقوقی تصرفات شریک در مال مشاع
۹۵	مقدمه
۹۵	تحلیل نظریه اشاعه و مالکیت مشاع

گفتار ۱: تصرفات حقوقی	۹۷
گفتار ۲: تصرفات مادی	۹۸

مقاله ۷- صلح مال در برابر تعهد به پرداخت مستمری	۱۰۳
مقدمه	۱۰۳
بحث نخست: تعریف، مقررات موضوعه و شرایط اعتبار صلح تأمین	۱۰۴
الف: تعریف	۱۰۴
ب: مقررات موضوعه	۱۰۵
ج: شرایط اعتبار صلح تأمین	۱۰۵
بحث دوم: ارکان قرارداد صلح تأمین	۱۰۹
الف: موضوع عقد	۱۱۰
ب: طرفین و ذینفع قرارداد	۱۱۱
بحث سوم: آثار و احکام صلح تأمین	۱۱۴
گفتار اول: آثار صلح تأمین	۱۱۵
الف: انتقال مالکیت مال الصلح به متعهد نفقه و پیدایش حق مطالبه مستمری	
برای منتفع	۱۱۵
ب: اعتبار شرط غیر قابل بازداشت بودن قرارداد رایگان	۱۱۶
ج: در صورتی که نفقه مقرر مبلغی پول باشد	۱۱۶
گفتار دوم: احکام صلح تأمین	۱۱۷
الف: لزوم عقد	۱۱۷
ب: امکان فسخ یا تفاسخ و دارنده حق فسخ	۱۱۹
اثر انفساخ عقد	۱۲۰

مقاله ۸- اقرار غیر مجرد	۱۲۳
مقدمه	۱۲۳
گفتار نخست: اقرار مرکب	۱۲۶
بحث اول: اقرار مرکب مرتبط و اقرار مرکب غیر مرتبط	۱۲۶
الف: اقرار مرکب مرتبط	۱۲۶
ب: اقرار مرکب غیر مرتبط	۱۳۰
انتقاد و پاسخ	۱۳۲
بحث دوم: اقرار مرکب لفظی و اقرار مرکب معنوی	۱۳۴
گفتار دوم: اقرار مقید (به معنی اعم)	۱۳۶
مسئله ۱	۱۳۸
مسئله ۲	۱۳۹
مسئله ۳	۱۴۰

مقاله ۹- مسئولیت حقوقی ناشی از تصادم وسایل نقلیه	۱۴۳
مقدمه	۱۴۳

گفتار ۱: مشخصات تصادم موضوع ماده ۳۳۵ قانون مدنی و ماده ۴۰ قانون مجازات اسلامی	۱۴۴
الف: منظور از عنوان «تصادم»	۱۴۵
ب: دو شیء متصادم	۱۴۵
ج: ماهیت حقوقی تصادم	۱۴۶
گفتار ۲: مسئولیت حقوقی ناشی از تصادم	۱۴۹
الف: شرایط مسئولیت مورد دو ماده	۱۴۹
۱. ورود خسارت	۱۴۹
۲. وجود تقصیر	۱۴۹
۳. قابلیت انتساب تصادم	۱۵۱
ب: میزان مسئولیت ناشی از تصادم	۱۵۲
ج: ذینفع دعوی خسارت	۱۵۴
گفتار ۳: مسئولیت حقوقی ناشی از تصادم کشتیهای دریایما باهم و یاباشتاروهای کشتیرانی داخلی	۱۵۵
الف: مورد اجرای قرارداد بین المللی تصادم کشتیها	۱۵۶
ب: شرط مسئولیت در قرارداد بین المللی تصادم	۱۵۶
ج: اشخاص ذینفع در دعوی خسارت و میزان مسئولیت	۱۵۸
مقاله ۱۰- تلقیح مصنوعی انسان	۱۵۹
مقدمه ۱	۱۵۹
مقدمه ۲	۱۶۰
حقوق تطبیقی	۱۶۲
فروع	۱۶۶
فرع ۱	۱۶۶
فرع ۲	۱۷۳
فرع ۳	۱۷۴
فرع ۴	۱۷۵
فرع ۵	۱۷۶
فرع ۶	۱۷۶
فرع ۷	۱۷۷
فرع ۸	۱۷۸
فرع ۹	۱۷۸
فرع ۱۰	۱۷۹
مقاله ۱۱- وضعیت حقوقی کودک آزمایشگاهی	۱۸۱
گفتار نخست: نسب	۱۸۲
الف: پیدایش نسب	۱۸۲
ب: راه اثبات	۱۸۶
گفتار دوم: حقوق ارث و وصیت	۱۸۸
الف: حقوق کلی	۱۸۸

ب:ارث	۱۸۹
ج:وصیت	۱۹۰

مقاله ۱۲- بررسی ابعاد حقوقی اهداء و انتقال جنین

مقاله ۱۳- رابطه انسان با حقوق کلی مدنی و حق کلی اجرای حقوق	۱۹۹
مقدمه تعریف	۱۹۹
مبحث ۱: انتساب حقوق کلی مدنی و حق کلی اجرای حقوق به انسان	۲۰۰
گفتار نخست: حقوق کلی مدنی	۲۰۱
الف: قاعده	۲۰۱
ب: استثنا	۲۰۲
اول: اتباع بیگانه	۲۰۲
دوم: بعضی از اتباع ایران	۲۰۴
- بررسی وضع تنظیم دو ماده ۹۸۵ و ۹۶۱ قانون مدنی در مطالعه تطبیقی	۲۰۴
گفتار دوم: حق کلی اجرای حقوق	۲۰۵
مبحث ۲: مختصات حقوق کلی مدنی و حق کلی اجرای حقوق	۲۰۶
الف: عدم امکان سلب این حقوق از اشخاص یا ممانعت ایشان از اعمال آن	۲۰۶
ب: عدم امکان سلب حقوق مذکور و آزادی از خویش	۲۰۷
اول: مفاد ماده ۹۵۹ قانون مدنی	۲۰۷
دوم: مفاد ماده ۹۶۰ قانون مدنی	۲۱۲
ج: عدم قابلیت انتقال این حقوق از شخصی به شخص دیگر	۲۱۳

مقاله ۱۴- تجاوز از حق

مقدمه	۲۱۵
۱- تعریف	۲۱۵
بخش نخست: سابقه و مبانی قانونی و حقوقی قاعده منع تجاوز از حق	۲۱۶
۲- تشخیص محتوا	۲۱۶
گفتار نخست - سابقه نهاد تجاوز از حق	۲۱۶
گفتار دوم - مبانی قانونی و حقوقی تجاوز از حق	۲۱۷
۳- بیان کلی	۲۱۷
۴- الف - حقوق ایران	۲۱۸
مقررات جدید	۲۱۹
ب- فقه امامیه	۲۲۲
۶- مقررات ماده ۱۳۲ ق.م.	۲۲۴
۷- مقررات مربوط	۲۲۵
۸- ج - مبانی تئوری تجاوز از حق در حقوق فرانسه	۲۲۶
۱- تز قدیمی عدم مسئولیت	۲۲۷
۲- تز مسئولیت	۲۲۷

۲۲۸	۹-د - میانی تئوری تجاوز از حق در حقوق آلمان
۲۲۸	بخش دوم: شرایط و آثار تجاوز از حق
۲۲۸	گفتار نخست - شرایط تحقق تجاوز از حق
۲۲۸	۱۰. الف - وجود حق برای فاعل فعل زیانبار
۲۲۹	۱۱. ب - انجام عمل زیانبار نسبت به دیگری
۲۳۰	۱۲. ج - ورود ضرر به دیگری
	۱۳. د - خروج تصرف از حد متعارف یا لازم نبودن تصرف برای رفع حاجت یا رفع ضرر
	با معلوم یا مطابق عادت بودن ورود زیان به دیگری یا از مصادیق قابل استناد بودن
۲۳۱	فعل زیانبار - خروج تصرف از حد متعارف
۲۳۲	۱۴. هـ - عنصر معنوی
۲۳۳	گفتار دوم - آثار تجاوز از حق
۲۳۳	۱۵. آثار حقوقی و کیفری
۲۳۴	۱۶. الف - آثار حقوقی تجاوز از حق
۲۳۵	۱۷. آثار کیفری تجاوز از حق
۲۳۵	بخش سوم: پاره‌ای از مصادیق تجاوز از حق
۲۳۵	۱۸. تشخیص مصادیق
۲۳۶	۱۹. معرفی برخی از مصادیق تجاوز از حق

بخش دوم - حقوق بازرگانی

۲۴۱	مقاله ۱ - تفسیری پیرامون ماده ۵۳۳ قانون تجارت
۲۴۱	مقدمه
۲۴۲	الف - هدف از ذکر عنوان «مال التجاره» در ماده ۵۳۳
۲۴۴	ب - حق حبس در مطلق عقود معاوضی
۲۴۵	ج - اثر خیار فروشنده در معامله با تاجر ورشکسته
۲۴۶	د - فسخ عقد هبه به تاجر ورشکسته
۲۴۶	هـ - شمول حکم ماده ۵۳۳ قانون تجارت نسبت به معاوضه
۲۴۶	و - مقررات مواد ۵۳۳ و ۵۳۴ قانون تجارت و خیار تأخیر ثمن
۲۴۹	مقاله ۲ - برخورد مقررات قانون مدنی و تجارت در مورد قرارداد حمل و نقل
۲۵۰	الف: ماهیت قرارداد حمل و نقل
۲۵۲	ب: آثار و احکام قرارداد حمل و نقل
۲۵۲	۱. آثار ناشی از جواز عقد
۲۵۲	۲. مسئولیت متصدی حمل و نقل

بخش سوم - حقوق کیفری

مقاله ۱- جعل، مقدمه‌ای بر حکم تعریفی در ماده ۹۷ قانون مجازات عمومی	۲۵۹
مقاله ۲- مسایلی پیرامون جرم استفاده از سند مجعول	۲۶۷
مسئله اول: مفهوم استفاده از سند مجعول	۲۶۷
مسئله دوم: عنصر خلاف واقع بودن	۲۷۰
مقاله ۳: حمله غیر قابل مجازات و دفاع مشروع	۲۷۵
مقدمه	۲۷۵
الف: دفاع در برابر حمله بدون اراده	۲۷۶
مسئله ۱: دفاع در برابر اعمال مجنون و صغیر غیر ممیز	۲۷۶
مسئله ۲: دفاع در برابر اعمال غیر عمدی	۲۷۹
ب: دفاع در برابر حمله ارادی	۲۷۹
مسئله ۳: دفاع در برابر حمله اضطراری و اجباری	۲۷۹
مسئله ۴: دفاع متجاوز به ناموس در برابر حمله	۲۸۰

بخش چهارم - حقوق بین الملل خصوصی

مقاله ۱- قانون حاکم بر قراردادهای بین المللی خصوصی	۲۸۵
(۱) مقدمه	۲۸۵
(۲) طرح مطالب	۲۸۷
مبحث نخست - کلیات	۲۸۷
(۳) الف - تعریف ماهوی قرارداد حقوق بین الملل خصوصی	۲۸۷
(۴) ب - تخصیص بین المللی بودن قرارداد	۲۸۷
۱- تابعیت طرفهای قرارداد	۲۸۸
۲- محل وقوع قرارداد	۲۸۸
۳- محل اجرای قرارداد	۲۸۹
۴- محل وقوع موضوع قرارداد	۲۸۹
۵- اقامتگاه طرفین قرارداد	۲۸۹
۶- اراده طرفین	۲۸۹
(۵) ج - موقعیت اراده در تعیین قانون حاکم بر قرارداد	۲۹۰
مبحث دوم- ضوابط شناخته شده بین المللی تعیین قانون حاکم و تحلیل مورد نظر	۲۹۲
(۶) تحدید ضوابط	۲۹۲
گفتار نخست - ضوابط شناخته شده بین المللی تعیین قانون حاکم	۲۹۴
(۷) الف - اراده طرفین	۲۹۴
(۸) ب - محل تشکیل قرارداد	۲۹۶
(۹) ج - محل اجرای قرارداد	۲۹۷

۲۹۸	۱۰) د - دولت بودن یک طرفه قرارداد
۲۹۹	۱۱) ه - تابعیت و اقامتگاه طرفین قرارداد
۳۰۰	۱۲) و - محل وقوع موضوع قرارداد
۳۰۰	۱۳) ز - تعیین مرجع صالح قضایی یا داور
۳۰۱	۱۴) ح - نزدیکترین ارتباط قرارداد
۳۰۱	۱۵) ط - ضوابط و امارات دیگر
۳۰۲	گفتار دوم - تحلیل مورد نظر
۳۰۲	۱۶) مبنای تحلیل مورد نظر
۳۰۴	۱۷) ضابطه اصلی تعیین قانون حاکم
۳۰۵	۱۸) مبنای اصل بودن حاکمیت قانون محل تشکیل قرارداد
۳۰۶	۱۹) نتایج تحلیل بالا
۳۱۰	۲۰) استثنائات وارد بر اصل حاکمیت قانون محل انعقاد قرارداد
۳۱۳	مقاله ۲ - قواعد ایرانی تعیین قانون حاکم بر قرارداد بین‌المللی خصوصی
۳۱۳	۱) طرح مطلب
۳۱۴	گفتار نخست - کلیات
۳۱۴	۲) آمرانه بودن مقررات حقوق بین‌الملل خصوصی ایران
۳۱۵	۳) اصل حاکمیت قوانین ایران
۳۱۶	۴) قلمرو مقررات بین‌المللی خصوصی ایران نسبت به مسائل مربوط به قرارداد
۳۱۷	گفتار دوم - قراردادهای مربوط به اموال معین (یا حقوق عینی)
۳۱۷	۵) حاکمیت قانون محل وقوع مال
۳۱۹	۶) دو جنبه بین‌المللی مقررات ماده ۹۶۶ ق.م.ایران
۳۲۰	۷) بیان ضمنی دیگر حاکمیت قانون محل وقوع اموال نسبت به قرارداد مربوط به آن اموال
۳۲۰	گفتار سوم - قراردادهای مربوط به کارها و اموال غیر معین (یا مربوط به حقوق عهده)
۳۲۱	۸) الف - حاکمیت قانون محل وقوع قرارداد
۳۲۲	۹) ب - قلمرو مقررات ماده ۹۶۸ ق.م.
۳۲۳	۱۰) ج - امری بودن مقررات ماده ۹۶۸ ق.م.
۳۲۴	۱۱) تجزیه ماده ۹۶۸
۳۲۴	۱۲) استنتاج اختیاری بودن مقررات ماده ۹۶۸ از اختیاری بودن برخی از مقررات بیع
۳۲۵	۱۳) توجهات انجام شده برای اختیاری تلقی کردن مقررات ماده ۹۶۸ ق.م.
۳۲۶	۱۴) عام بودن مقررات ماده ۹۶۸ ق.م.
۳۲۷	۱۵) رواج اصل حاکمیت قانون اراده طرفین و مقررات ماده ۹۶۸
۳۲۷	گفتار چهارم - احاله نسبت به مورد مواد ۹۶۶ - ۹۶۷ و ۹۶۸ قانون مدنی ایران

مقدمه

به نام خدا

بنا به پیشنهاد عده‌ای از دوستان محترم و دانشجویان عزیز و علاقمند به تحقیق، که گردآوری مجموعه مقالات اینجانب را در یک مجلد مفید می‌دانستند، تصمیم گرفته شد که این مقالات در یک جلد جداگانه چاپ و منتشر شود.

در این گردآوری از درج بعضی مقالات که مباحث آنها در اثر تحولات قانونگذاری و دگرگونیهای مقررات، مبانی قانونی خود را از دست داده است و در نتیجه فایده چندانی در حقوق مثبت روز در بر ندارد، (هر چند که از نظر تحلیلی خالی از فایده نباشد) خودداری گردید.

به دلیل عدم ارتباط کافی موضوعی بین مقالات مذکور، پلان موضوعی برای مطالب این گردآوری منظور نگردید و ترجیح داده شد که این مقالات به همان صورت اصلی خود در این مجموعه درج گردد و نیز از هرگونه تغییر در عبارات و مفاهیم آنها خودداری شود، هرچند که از حیث ارتباط با ماهیت خاص حقوقی، مقالات به چهار قسمت حقوق مدنی، حقوق بازرگانی، حقوق کیفری و حقوق بین‌الملل خصوصی تقسیم گردید.

امید است این گردآوری مورد استفاده پژوهندگان محترم و دانشجویان عزیز قرار گیرد.

مهدی شهیدی