

843

۱۹۹۹

۱

۸۰

برای



www.ketab.ir

**بررسی تطبیقی شرط مملوکیّت و مالیت
عوضین در جواهرالکلام و مکاسب و
قوانین موضوعه**

مؤلفین:

دکتر فروزان علایی نوین

عضو هیئت علمی

دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرج

مجید جداخانلو

دانش آموخته دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرج

سرشناسه: علایی نوین، فروزان، ۱۳۵۳-

عنوان: بررسی تطبیقی شرط مملوکیّت و مالیت عوضین در جواهرالکلام و مکاسب و قوانین موضوعه

تکرار نام پدیدآور: مؤلفین فروزان علایی نوین، مجید جداخانلو.

مشخصات نشر: قم: آتریس، ۱۳۹۷

مشخصات ظاهری: ۷۹ ص.

بهاء: ۲۰۰۰۰ ریال، ISBN 978-600-6723-55-9

وضعیت فهرست‌نویسی: فیبا

یادداشت: کتاب‌نامه: ص. ۷۵-۷۹؛ همچنین به صورت زیرنویس.

موضوع: مالکیّت (فقه) - مطالعات تطبیقی

موضوع: اسلام و مالکیّت

موضوع: صاحب جواهر، محمد حسین بن باقر، ۱۲۰۰-۱۲۶۶ ق. جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام - نقد و

تفسیر

موضوع: انصاری، مرتضی، محمد امین، ۱۲۱۴-۱۲۸۱ ق. مکاسب - نقد و تفسیر

موضوع: معاملات (فقه)

موضوع: خرید و فروش (فقه)

شناسه افزوده: جداخانلو، مجید.

رده‌بندی کنگره: ۱۳۹۷، ۴ ب ۸ ع ۱۹۸ / ۶ B

رده‌بندی دیویی: ۲۹۷/۳۷

شماره مدرک: ۴۸۷۸۳۶۳



مؤلفین: دکتر فروزان علایی نوین / مجید جداخانلو

نوبت چاپ: اول / ۹۷

چاپخانه: وابسته به ناشر

ناشر: آتریس

تنظیم و صفحه آرایی: محمد تقی بحرانی / ۰۹۱۶۶۹۲۲۱۴۶

تیراژ: ۱۰۰

شابک: ISBN ۹۷۸ - ۶۰۰ - ۶۷۲۳ - ۵۵ - ۹

قیمت: ۲۰۰۰۰ ریال

مراکز پخش:

قم - انتشارات آتریس تلفن: ۰۹۱۲۶۶۵۹۲۴۶

قم - انتشارات لاهیجی تلفن: ۰۹۱۲۱۵۳۰۸۳۳

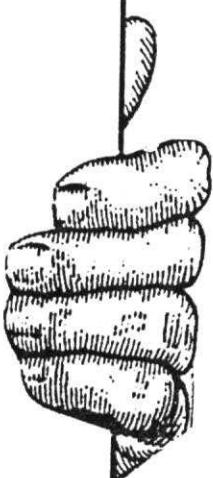


تقدیم بہ:

آنانکہ اہل بافتن اندہ اہل بافتن.

وہ آنانکہ:

متواضعہ معترفہ حقیقتی را یافتہ اندہ کل ان را.



فهرست مطالب

عنوان	صفحه
مقدمه	۱۳
مفاهیم و اصطلاحات	
مفهوم مال	۱۷
مفهوم لغوی مال	۱۷
مفهوم حقوقی مال	۱۷
مفهوم فقهی مال	۱۸
مفهوم مالیت	۱۹
مفهوم لغوی مالیت	۱۹
مفهوم فقهی مالیت	۱۹
مفهوم حقوقی مالیت	۱۹
مفهوم عرفی مالیت	۲۰
مفهوم مملوکیّت	۲۰

- مفهوم لغوی مملوکیّت ۲۰
- مفهوم فقهی مملوکیّت ۲۱
- مفهوم حقوقی مملوکیّت ۲۱
- مفهوم عوضین ۲۲
- مفهوم لغوی عوضین ۲۲
- مفهوم فقهی عوضین ۲۲
- مفهوم حقوقی عوضین ۲۲
- انواع مال ۲۳
- مال استهلاکی ۲۳
- مال تبعی ۲۳
- مال تقدیری (مال فرضی) ۲۴
- مال ذمه ۲۴
- مال الرهانه ۲۴
- مال شاه ۲۴
- مال الشرکه ۲۵
- مال غیر استهلاکی ۲۵
- مال غیر منقول ۲۵
- مال منقول ۲۶
- مال فعلی ۲۶
- مال قابل تفکیک ۲۶
- مال مثلی و مال قیمی ۲۶

۲۷.....	مال محترم:
۲۷.....	مال مشاع:
۲۷.....	مال معنوی:
۲۷.....	مال مفروز:
۲۸.....	مال ودعی:
۲۸.....	مفهوم شرط
۲۸.....	مفهوم لغوی شرط
۲۸.....	مفهوم فقهی شرط
۲۹.....	مفهوم حقوقی شرط
۲۹.....	مفهوم بیع
۲۹.....	مفهوم لغوی بیع
۳۰.....	مفهوم فقهی بیع
۳۰.....	مفهوم حقوقی بیع
۳۱.....	مفهوم مبیع
۳۱.....	مفهوم لغوی مبیع
۳۱.....	مفهوم فقهی مبیع
۳۲.....	مفهوم حقوقی مبیع
۳۲.....	ارکان عقد بیع
۳۲.....	ایجاب و قبول
۳۲.....	قبول
۳۳.....	متبایعان «طرفین عقد بیع»

شرایط طرفین عقد بیع.....	۳۳
تاریخچه.....	۳۳

مبانی و احکام فقهی مالیت و مملوکیّت

بررسی آیات وارده در اشتراط مالیت و مملوکیّت عوضین.....	۳۵
بررسی روایات وارده در اشتراط مالیت عوضین.....	۳۸
حدیث تحف العنزل.....	۳۸
حدیث نبوی مشهور.....	۴۰
روایت دعائم الاسلام.....	۴۱

شرط مملوکیّت و مالیت عوضین در جواهر الکلام و مکاسب و قوانین موضوعه

مالیت و مملوکیّت عوضین از دیدگاه صاحب جواهر و شیخ انصاری.....	۴۳
ملاک و معیار در مالیت.....	۴۵
معیار نوعی.....	۴۵
معیار شخصی.....	۴۶
نقش زمان و مکان در مالیت.....	۴۷
خرید و فروش خون.....	۴۸
خرید و فروش اعضای و جوارح انسان.....	۴۸
خرید و فروش نجاسات.....	۴۹
اموال مورد معاوضه.....	۵۰
اعیان.....	۵۱
عین خارجی.....	۵۲

۵۲.....	کلی در معین.....
۵۳.....	کلی در ذمه.....
۵۴.....	عمل.....
۵۴.....	منفعت.....
۵۵.....	حقوق.....
۵۵.....	حقوق مالی.....
۵۶.....	حقوق عین.....
۵۶.....	حقوق دینی.....
۵۷.....	حقوق غیر مالی.....
۵۷.....	حقوق غیر معاوضه.....
۵۸.....	حقوق قابل اسقاط غیر معاوضه.....
۵۸.....	حقوق قابل نقل وانتقال.....
۵۹.....	تحلیل لزوم مالیت مورد معامله ازدیدگاه صاحب جواهر و شیخ انصاری وقوانین موضوعه.....
۵۹.....	لزوم مالیت داشتن معامله.....
۵۹.....	لزوم ملکیت.....
۶۰.....	اکل مال به باطل.....
۶۱.....	اسراف وتبذیر.....
۶۱.....	سفاهت.....
۶۲.....	زوال مالیت مورد معامله.....
۶۲.....	عوامل زوال مالیت مورد معامله.....
۶۲.....	قانون.....

عرف و عادت.....	۶۳
طبیعت و حوادث.....	۶۴
آثار زوال مالیت.....	۶۵
بررسی شرط مالیت و مملوکیّت عوضین از دیدگاه حقوق موضوعه ایران.....	۶۵
ارزش دادوستد.....	۶۶
منفعت عقلایی.....	۶۶
منفعت مشروع.....	۶۷
ملکیّت و مملوکیّت.....	۶۸
بررسی اعتبارات ملکیّت.....	۶۸
مالکیّت.....	۶۸
مملوکیّت.....	۶۹
رابطه بین ملکیّت و مالیت.....	۶۹
ماده افتراق مال.....	۶۹
ماده افتراق ملک.....	۷۰
ماده اجتماع و ارتفاع ملک و مال.....	۷۰
نتیجه گیری.....	۷۱
فهرست منابع و مآخذ.....	۷۵

مقدمه

مستورات فقهی و دستورالعمل‌هایی که برای تنظیم روابط اقتصادی است، اگرچه جنبه حقوقی دارند، اما می‌توانند نشان‌دهنده جهت‌ها و خطوط کلی باشند که جامعه باید به سوی آن سوق داده شوند. یکی از این خطوط کلی، توازن در مبادله و حفظ حقوق طرفین بر اساس حقیقت محوری است. به منظور تحقق این امر در فقه اسلامی، شرایطی برای صحت مبادلات و معاملات بر اساس آموزه‌های وحیانی ذکر شده است. از جمله این شرایط، شروط عوضین است که یکی از آن‌ها صدق عنوان مالیت عوضین است که در ماده ۲۱۵ قانون مدنی هم به آن اشاره شده و دیگری مملوکیت عوضین می‌باشد.

همان‌طور که می‌دانیم عقد بیع، عقدی است که به محض انشای اراده طرفین تشکیل‌دهنده آن یعنی بایع و مشتری، تحقق می‌یابد و دارای آثار حقوقی می‌گردد، مورد معامله را مبیع، و ارزش پولی که بابت آن پرداخت می‌شود را اصطلاحاً ثمن معامله می‌نامند.

هرکدام از این ثمن و مثن دارای خصوصیتی است که اولین و مهم‌ترین آن‌ها مالیت داشتن می‌باشد. منظور از مالیت داشتن این است که عوضین دارای منفعت

مقصوده‌ی محلّه باشند؛ یعنی اولاً دارای فایده و قابل انتفاع باشند. ثانیاً آن فایده از نظر عقلی مقصود باشد و در مقابلش بهایی پرداخته شود. ثالثاً آن منفعت مشروع باشد. پس مالیت داشتن، یعنی دارای منافع حلال مورد اعتنای عقلا بودن؛ از این رو، هر چیز که از نظر شرع (مانند شراب و خوک) یا عرف (مانند مگس و پشه) مالیت نداشته باشد صلاحیت عوض واقع شدن ندارد.

دومین شرط مبیع و ثمن، مملوک بودن است که مراد از آن، یا قابلیت داشتن عوض برای مملوک واقع شدن است که با شرط نخست یعنی مالیت داشتن مترادف می‌باشد و یا مملوکیّت فعلی.

در نتیجه مباحثی همچون دریاها و نهرهای بزرگ که استفاده از آن‌ها برای عموم مردم جایز است صلاحیت عوض واقع شدن ندارند؛ بدین جهت فروختن آبدریا و نیز ماهی موجود در آن قبل از ملک، صحیح نخواهد بود.

باید عنوان نمائی‌ام که: ملاک برای مالیت داشتن مبیع و ثمن شخصی است نه داوری عمومی در نتیجه بیع یادگاری‌های خانوادگی شخصی بین دو نفر که دارای ارزش شخصی برای آنان است و طرفین حاضر به پرداخت بهای آن‌ها می‌باشند صحیح و نافذ است.

دانستن مفهوم مال و مالیت با اوضاع و احوال جوامع و نیازها، انگیزه‌ها، امیال و رغبت‌های مردم ناسازگار است بلکه مالیت مفهومی نسبی است که در شرایط مختلف و نسبت به افراد گوناگون در اوضاع و احوال چهره عوض می‌کند.

فقها و حقوقدانان غالباً در مبحث شرایط عوضین به موضوع مالیت و مملوکیّت پرداخته‌اند که گفتار آن‌ها در این باب مختلف است. آنچه مفروغ عنه است، این است که در هر معامله‌ای عوضین باید فی‌الجمله منفعتی داشته باشند تا بذل مال در قبال

آن صحیح باشد. در عین حال برخی از فقها از جمله شیخ انصاری تعبیر مالیت را در شرایط عوضین دارند و صاحب جواهر تعبیر به ملکیت کرده است. منظور آن‌ها ملکیت است که حصول نفع را در پی داشته باشد و عوضین باید ارزش مبادلاتی داشته باشند و دلیل اختلاف آن‌ها به اعتباری بودن حیثیت مال برمی‌گردد؛ که در این مجال، نظرات دو فقیه بزرگوار (صاحب جواهر الکلام و شیخ انصاری) که آثار آن‌ها از کتب ارزشمند فقهی هستند را مورد بحث و بررسی قرار داده و به نکات اشتراک و افتراق نظرات این دو فقیه در خصوص شرط مالیت و مملوکیّت عوضین و تطابق آن با قوانین موضوعه خواهیم پرداخت.

دکتر فروزان علایی نوین - مجید جداخانلو