



تصرفات حقوقی منافی با حق متعهدله

اسماعیل نعمت‌اللهی

www.ketab.ir



پرونده‌های علوم و فرهنگ اسلامی



فهرست

۱۵		سخنی با خواننده
۱۹		مقدمه
۱۹		۱. تعریف مسئله: بیان سؤال اصلی
۲۰		۲. سابقه و ضرورت
۲۱		۳. فرضیه‌ها
۲۱		۴. هدف‌ها
۲۱		۵. کاربردها
۲۱		۶. قلمرو
۲۳		۷. ساختار

فصل اول: مفاهیم و مبانی

۲۷		گفتار اول: مفهوم، اقسام و عناصر ملک، و ملکیت منافع متضاده
۲۸		مبحث اول: مفهوم ملک
۲۸		الف) مفهوم ملک در فقه شیعه
۲۹		ب) مفهوم ملک در حقوق ایران
۳۰		مبحث دوم: اقسام ملک
۳۰		الف) اقسام ملک به معنای مصدری

- ۳۱..... (ب) اقسام ملک به معنای اسم مفعولی
- ۳۳..... مبحث سوم: عناصر ملکیت
- ۳۴..... مبحث چهارم: ملکیت منافع متضاده
- ۳۴..... الف) مفهوم
- ۳۵..... (ب) آثار نظریات راجع به ملکیت منافع متضاده
- ۳۸..... گفتار دوم: مفهوم و اقسام حق و تفاوت آن با ملک و ملک ملک
- ۳۸..... مبحث اول: مفهوم حق
- ۳۸..... الف) مفهوم حق در لغت
- ۳۹..... (ب) مفهوم حق در فقه شیعه
- ۴۳..... ج) مفهوم حق در حقوق ایران
- ۴۶..... د) تحلیل و بررسی
- ۴۸..... مبحث دوم: اقسام حق
- ۴۸..... الف) اقسام حق در فقه شیعه
- ۴۸..... ۱. از جهت متعلق
- ۴۹..... ۲. از جهت مالیت و عدم مالیت
- ۵۰..... ۳. حق طریقی و حق موضوعی
- ۵۱..... (ب) اقسام حق در علم حقوق
- ۵۱..... ۱. تقسیم متعارف
- ۵۵..... ۲. حقوق اصلی و حقوق فرعی
- ۵۶..... مبحث سوم: تفاوت حق با ملک و ملک ملک
- ۵۶..... الف) تفاوت حق با ملک
- ۵۹..... (ب) تفاوت حق با ملک ملک
- ۶۳..... ج) بررسی و نتیجه گیری
- ۶۶..... گفتار سوم: مفهوم عناصر تصرفات

۶۶	مبحث اول: مفهوم تعهد
۶۶	الف) مفهوم تعهد در فقه شیعه
۶۹	ب) مفهوم تعهد در علم حقوق
۷۰	مبحث دوم: عناصر تعهد
۷۱	گفتار چهارم: اثر نهی شارع و قانونگذار در معاملات
۷۱	مبحث اول: اثر نهی شارع
۷۵	مبحث دوم: اثر نهی قانونگذار عرفی

فصل دوم: عقود تملیکی و عهده

۷۹	گفتار اول: مفهوم عقد عهده و تملیکی
۷۹	مبحث اول: مفهوم عقد عهده و تملیکی در فقه شیعه
۸۰	الف) عقد عهده در برابر عقد اذن
۸۱	ب) تعریف واژه عهده و تملیکی در باب وصیت
۸۲	مبحث دوم: مفهوم عقد عهده و تملیکی در حقوق ایران
۸۴	مبحث سوم: بررسی و مقایسه
۸۷	مبحث چهارم: رویکردهای مختلف به تقسیم عقد به عهده و تملیکی
۸۸	الف) پذیرش این تقسیم
۸۸	ب) ارجاع عقد عهده به عقد تملیکی
۸۸	ج) ارجاع عقد تملیکی به عقد عهده
۹۲	د) بررسی و نتیجه گیری
۹۳	گفتار دوم: حکم تصرفات منافی با عقود تملیکی
۹۳	مبحث اول: تصرفات منافی با عقود تملیکی در فقه شیعه (نظریه فضولی)
۹۴	الف) بطلان
۹۵	ب) عدم نفوذ

- ج) اقسام معامله فضولی ۹۷
۱. تقسیم معامله فضولی به اعتبار قصد فضول ۹۷
۲. تقسیم معامله فضولی به اعتبار مال موضوع معامله ۹۸
- مبحث دوم: تصرفات منافی با عقود تملیکی در حقوق ایران ۹۸
- گفتار سوم: حکم تصرفات منافی با عقود عهده (اجاره اشخاص) ۱۰۰
- مبحث اول: عهده یا تملیکی بودن اجاره اشخاص ۱۰۰
- الف) وضعیت اجاره اشخاص در حقوق ایران ۱۰۰
- ب) وضعیت اجاره اشخاص در فقه شیعه ۱۰۴
- ج) تشکیک در تملیکی بودن اجاره اشخاص ۱۰۶
- د) مقایسه آثار و نظریه تملیکی و عهده بودن اجاره اشخاص ۱۰۸
- ه) موارد التزام یا عدم التزام با تملیکی بودن اجاره اشخاص ۱۱۲
۱. موارد التزام به تملیکی بودن اجاره اشخاص ۱۱۲
۲. موارد عدم التزام به تملیکی بودن اجاره اشخاص ۱۱۶
- و) نقد و بررسی ۱۱۹
- مسئله اول: ملکیت یا عدم ملکیت عمل انسان آزاد ۱۲۰
- مسئله دوم: قابل تملیک بودن عمل انسان ۱۲۱
- مسئله سوم: تفاوت دین و حق دینی ۱۲۱
- نتیجه گیری ۱۲۲
- مبحث دوم: اقسام اجیر و احکام تصرفات وی ۱۲۴
- الف) اقسام اجیر ۱۲۴
- ب) احکام تصرفات اجیر ۱۲۶
۱. تصرفات غیر منافی ۱۲۶
۲. تصرفات منافی ۱۲۷

۱۲۹	صورت اول: اجاره تمام منافع
۱۳۲	صورت دوم: اجاره یکی از منافع
۱۳۴	صورت سوم: اجاره به قید مباشرت
۱۳۶	صورت چهارم: اجاره به شرط مباشرت
۱۳۷	(د) حکم تصرفات منافعی اجیر خاص بر اساس نظریه عهدی بودن
۱۳۷	مرحله اول: پیش از فرا رسیدن زمان اجاره اول
۱۳۹	مرحله دوم: پس از فرا رسیدن زمان اجاره اول
۱۳۹	(الف) امکان یا عدم امکان الزام اجیر به اجرای اجاره اول
۱۴۰	(ب) وضعیت حقوقی اجاره دوم
۱۴۱	خلاصه و نتیجه گفتار دوم
۱۴۳	گفتار چهارم: تصرفات منافعی با عقد رهن
۱۴۹	نتیجه فصل دوم

فصل سوم: شروط ضمن عقد

۱۵۱	گفتار اول: مفاهیم و مبانی
۱۵۱	مبحث اول: مفهوم و اعتبار شرط
۱۵۱	(الف) مفهوم شرط
۱۵۴	(ب) اعتبار شرط
۱۵۴	۱. در فقه شیعه
۱۵۸	۲. در حقوق ایران
۱۵۹	مبحث دوم: مفاد ادله شروط
۱۶۰	(الف) حکم تکلیفی
۱۶۰	۱. وجوب
۱۶۱	۲. استحباب

- ۱۶۲..... ۳. جواز الزام
- ۱۶۲..... (ب) حکم وضعی
- ۱۶۲..... ۱. ثبوت خیار و انقلاب عقد لازم به جایز
- ۱۶۳..... ۲. حق ملکیت
- ۱۶۴..... ۳. نفوذ و لزوم شرط
- ۱۶۴..... (ج) حکم وضعی و تکلیفی
- ۱۶۴..... ۱. وجوب تکلیفی و نفوذ وضعی
- ۱۶۶..... ۲. حکم تکلیفی وجوبی همراه با حق وضعی عرفی
- ۱۶۶..... (د) نظایه مشنیه
- ۱۶۷..... مبحث سوم: رابطه شرط با عقد
- ۱۶۹..... مبحث چهارم: رابطه مشروط با شرط و مورد آن
- ۱۷۰..... الف) رابطه مشروطه با شرط
- ۱۷۱..... ب) رابطه مشروطه با مورد شرط
- ۱۷۱..... ۱. شرط نتیجه
- ۱۷۲..... ۲. شرط فعل
- ۱۷۵..... گفتار دوم: تصرفات منافی با شرط فعل
- ۱۷۵..... مبحث اول: عهده یا تملیکی بودن شرط فعل
- ۱۷۶..... الف) در فقه شیعه
- ۱۸۱..... ب) در قوانین ایران
- ۱۸۱..... ۱. قانون مدنی
- ۱۸۳..... ۲. سایر قوانین
- ۱۸۴..... (ج) آثار تملیکی یا عهده بودن شرط فعل
- ۱۸۶..... (د) نمونه های فقهی آثار تملیکی یا عهده بودن شرط فعل
- ۱۹۰..... مبحث دوم: تصرفات حقوقی منافی با شرط فعل

۱۹۰	الف) در فقه شیعه
۱۹۱	۱. نظریات فقهی
۱۹۱	نظریه اول: بطلان مطلق
۱۹۷	نظریه دوم: صحت مطلق
۱۹۷	نظریه سوم و چهارم: تفصیل بین اذن سابق و اجازه لاحق
۲۰۱	نظریه پنجم: تفصیل بین عقود و ایقاعات
۲۰۲	نظریه ششم: تفصیل بین حکم تکلیفی یا وضعی بودن شرط
۲۰۳	۲. بررسی برخی از مصادیق
۲۰۳	الف) مخالفت مستأجر با شرط اجاره ندادن عین مورد اجاره
۲۰۵	ب) مخالفت با شرط سقوط یا إسقاط خيار مجلس
۲۰۹	ج) مخالفت با شرط عدم عزل وکیل
۲۰۹	د) مخالفت با شرط عدم اختیار نحوه دیگر
۲۱۰	۳. تحلیل و بررسی
۲۱۵	ب) در حقوق ایران
۲۱۶	۱. در قانون مدنی
۲۲۰	۲. در آثار حقوقی
۲۲۲	۳. در رویه قضایی
۲۲۷	خلاصه و نتیجه گیری
۲۲۹	گفتار سوم: تصرفات متافی با شرط نتیجه
۲۲۹	مبحث اول: اعتبار شرط نتیجه
۲۳۱	مبحث دوم: تصرفات حقوقی مغایر با شرط نتیجه
۲۳۲	الف) در فقه
۲۳۲	ب) در حقوق ایران
۲۳۴	نتیجه فصل سوم

فصل چهارم: تصرفات منافی با حق خیار

گفتار اول: ماهیت و اقسام خیار	۲۳۷
مبحث اول: ماهیت خیار	۲۳۷
مبحث دوم: اقسام خیار	۲۴۱
الف) اقسام خیار از لحاظ منشأ جعل	۲۴۱
۱. خیارات قانونی	۲۴۲
۲. خیارات قراردادی	۲۴۲
ب) اقسام خیار از لحاظ تنجز و عدم تنجز	۲۴۲
گفتار دوم: حکم تصرفات حقوقی منافی با حق خیار	۲۴۳
مبحث اول: حکم تکلیفی تصرفات	۲۴۴
الف) عدم جواز تصرفات	۲۴۶
ب) جواز تصرفات	۲۴۸
مبحث دوم: حکم وضعی تصرفات	۲۵۱
مبحث سوم: امکان یا عدم امکان اجبار «من علیه الخيار» به فسخ عقد دوم	۲۵۷
مبحث چهارم: فسخ یا انفساخ تصرفات منافی و زمان آن	۲۵۹
مبحث پنجم: بررسی موارد خاص	۲۶۰
الف) اجاره عین در مدت خیار	۲۶۰
۱. حکم انتقال منافع از لحاظ تکلیفی و وضعی	۲۶۱
۲. وضعیت اجاره پس از فسخ عقد اول	۲۶۳
۱-۲. عدم انفساخ اجاره	۲۶۴
۲-۲. انفساخ اجاره	۲۶۷
ب) تصرف در زمان بیع خیار	۲۷۰
مبحث ششم: تصرفات غیر	۲۷۲

نتیجه فصل چهارم ۲۷۸

نتیجه کلی و پیشنهاد ۲۷۹

کتابنامه ۲۸۱

منابع فارسی ۲۸۱

منابع عربی ۲۸۴

نمایه ۲۹۳

آیات و روایات ۲۹۵

اسامی ۲۹۶

اصطلاحات ۲۹۸

مکانها ۳۰۳

سخنی با خواننده

تعهد را می‌توان هسته مرکزی روابط قراردادی انسان‌ها در نظام‌های حقوقی مختلف دانست. در قرآن کریم نیز با وجود جمله «او قوا بالعقود»^۱ که ممکن است برای حجیت رسمیت دادن به هر عقد عقلایی کافی باشد، کبرای کلی «ان العهد کان مسئولاً»^۲ با موضوعیت دادن به رکن اصلی هر عقد عقلایی بیان شده است. برای این کبری، صلاحیت فراگیری نسبت به همه تعهدات - هرچند در قالب عقد نباشد - وجود دارد. بنا بر این تأکیدهای فراوان بر رعایت عهد در قرآن کریم،^۳ شامل معنای عام و فراگیر آن در قالب عقود و غیر آن خواهد شد.

تعهد، حکایت از حالتی می‌کند که فاعل عهد به خود می‌گیرد و استعمال آن می‌تواند اشاره به نشان‌دار شدن او برای رعایت عهدی باشد که دست‌مایه اصلی تعهد است. این تحلیل فراتر از این بحث است که آیا تعهد در اصطلاح حقوقی، در همه قراردادها اصل است یا نه. نشانه‌های قابل توجهی در فقه

۱. مائده: ۱.

۲. اسراء: ۳۴.

۳. بقره: ۲۷، ۱۰۰ و ۱۷۷. اسراء: ۳۴. مؤمنون: ۸. نیز رک به: محمدحسین طباطبائی؛ تفسیر

المیزان؛ ج ۹، ص ۱۸۸.

مبنی بر اینکه مایه اصلی عقد، عهد یا تعهد است، وجود دارد.^۱

رعایت یا نقض تعهد، همچنان که به صورت مستقیم امکان پذیر است و احکام آن ذیل معاملات مختلف می آید، با فعل یا ترک فعل متضاد یا به اصطلاح معارض نیز قابل تصور است. در جایی که این معارضه در قالب تصرفات حقوقی باشد، سرفصلی در احکام چنین تصرفاتی باز خواهد شد.

پژوهش حاضر به این سرفصل پرداخته است که قلمرو آن در آغاز تحقیق پیش روست. اهمیت تحقیق در این باره از آن روست که جنبه‌ای بسیار مورد ابتلا و در عین حال کمتر بررسی و تحقیق شده از پیامدهای قراردادهای مورد توجه قرار می‌دهد.

پژوهشگر فرهیخته و ژرف‌نگر این پژوهش، حجت الاسلام و المسلمین دکتر اسماعیل نعمت‌اللهی دانش آموخته حوزه و از استادان دانشگاه در رشته حقوق خصوصی است. پژوهشکده فقه و حقوق میمانه از زحمات چندساله ایشان در به‌تمرساندن این پژوهش، سپاسگزار می‌گردد.

پژوهش در مسیر انجام، مراحل متعددی از نظارت، ارزیابی و اصلاح را در پژوهشکده به خود دیده است. ابتدا در گروه، ارزیابی‌های مرحله‌ای، توسط دانشورانی در حوزه موضوع پژوهش انجام گرفته و سپس اصلاحات متناسب با آن به عمل آمده است. آن گاه حاصل کار در شورای پژوهشی پژوهشکده، با حضور پژوهشگر ارجمند به نقد و بررسی استادان متخصص

۱. رک به: فاضل نراقی؛ عوائد الایام؛ ص ۲۲ که نقل اتفاق بر عهد بودن عقد می‌کند. نیز: محقق اردبیلی؛ زبدة البیان؛ ص ۳۶۲. آخوند خراسانی؛ حاشیه المکاسب؛ ج ۲، ص ۲۶. سید طباطبائی یزدی؛ حاشیه المکاسب؛ ج ۱، ص ۶۸ و ج ۲، صص ۳ و ۶۰. و سید ابوالقاسم خویی؛ کتاب الاجاره؛ ص ۵۰۰ و برای بررسی و مطالعه نظر مخالف، رک به: امام خمینی رحمته الله علیه؛ کتاب البیع؛ ج ۱، ص ۱۰۳ و ج ۲، ص ۲۸۱.

سید پنجتوردی در: القواعد الفقهیه، ج ۳، ص ۱۳۷ می‌گوید: «در حقیقت عقد همان تعهد شخص

گذاشته شده است. پس از آن نیز اصلاحات نهایی، با توجه به جمع‌بندی جلسه شورای پژوهشی انجام گرفته است. در تمام مراحل نظارت‌ها، ارزیابی‌ها و اصلاحات، تلاش پژوهشکده بر این بوده است که ضمن حفظ آرای نگارنده، معیارها و هنجارهای پژوهشی در محتوا و تألیف تقویت گردد.

در اینجا لازم است نخست از مدیر وقت پژوهشکده حجت‌الاسلام والمسلمین سیدضیاء مرتضوی سیاست‌گذاری شود. همچنین ضمن ارج نهادن به کوشش‌هایی که در گروه مسائل فقهی حقوقی پژوهشکده برای ارزیابی‌های مرحله‌ای، شرکت در جلسات مرتبط و نظارت بر انجام اصلاحات انجام گرفته، است از ارز بانی این گروه، حجج اسلام والمسلمین آقایان دکتر سیدحسن وحدتی شبیری و دکتر محمد صالحی مازندرانی و جناب آقای دکتر محمود حکمت‌نیا و نیز اعضای شورای پژوهشی این پژوهش، حجت‌الاسلام والمسلمین جناب آقای محمد قاضینی و جناب آقای دکتر جلیل قنوتی، حجت‌الاسلام والمسلمین آقای حسنعلی علی‌اکبریان مدیر گروه دانش‌های وابسته فقه، جناب حجت‌الاسلام والمسلمین آقای علی شفیعی، مدیر دفتر پژوهش که در پیگیری جلسات، امور ویرایش و آماده‌سازی برای نشر نیز تلاش‌های ارزنده داشته‌اند و نیز سایر همکارانی که در به‌ثمر رسیدن نهایی این اثر نقش داشته‌اند، به‌ویژه کارشناس وقت گروه، فاضل ارجمند جناب آقای اسماعیل آقابابایی و اخیراً جناب حجت‌الاسلام علیرضا فحری و نیز جناب آقای روح‌الله محمدی که در حروفزنی و مقابله تلاش کرده‌اند، صمیمانه تشکر و قدردانی می‌شود. نظارت علمی بر اجرای پژوهش نیز بر عهده این جانب بوده است.

سیف‌الله صرامی

مدیر پژوهشکده فقه و حقوق