

موجز المقالات

تحليل ومناقشة الوضع الحقوقيّ

لمعاملات المشتري الواقعة على مورد الشفعة

- السيّد مصطفى محقق داماد (أستاذ بجامعة الشهيد بهشتي)
- السيّد محمد مهديّ القبوليّ درأفشان (استاذ مشارك بجامعة فردوسيّ بمشهد)
- عليّ ساعت چي (طالب بمرحلة الدكتورا بفرع القانون الخاصّ بجامعة الشهيد بهشتي)

في بعض الموارد التي يوجد بحكم القانون للشخص حقّ الشفعة بالنسبة إلى المبيع وللشفيع أن يبذل ثمن المبيع إلى المشتري ويتملّك المبيع، ولكن بعض الأحيان قبل إعمال حقّ الشفعة من ناحية الشفيغ، نرى أنّه قد وقعت معاملة من جانب المشتري وأخرج المبيع من تملكه. والسؤال الذي يطرح هنا هو أنّه ما الحكم القانونيّ والوضع الحقوقيّ لهذه المعاملة الواقعة وما تأثير ودور إعمال حقّ الشفعة من ناحية الشفيغ في هذه الحالة؟ الجواب أنّه نظر المشهور حول المعاملة الواقعة من ناحية المشتري على المبيع قبل إعمال حقّ الشفعة هي الصحّة. لكن للقول بعدم نفوذ هذه المعاملة قائلون كثيرون جدًّا ولا بدّ علينا أن نقول حول تأثير حقّ الشفعة على المعاملات المذكورة أنّه توجد في جماعة الذين قالوا بصحّة المعاملة قبل إعمال حقّ الشفعة، عدد منهم ذهبوا إلى أنّ إعمال حقّ الشفعة سبب لفسخ معاملات المشتري. وطائفة منهم تكلموا عن إمكان إبطال هذه المعاملات وطائفة ثالثة ذهبوا إلى عدم قابليّة استناد معاملات المشتري حيال الشفيغ. والدراسة الراهنة ضمن

عرض الآراء المختلفة ومناقشة ومعالجة هذه الآراء حصلت هذه الحصيلة وهى «الوضع المراعى» وهو الحلّ الأنسب لبيان الوضع الحقوقيّ لعقود المشتري قبل إعمال حقّ الشفعة وتأثير إعمال حقّ الشفعة على هذه العقود المذكورة.

المفردات الرئيسية: معاملات المشتري، الأخذ بالشفعة، البطلان، عدم قابليّة الاستناد، الوضع المراعى.

مناقشة التناقض الظاهريّ لقاعدة «الشروط لا يوزّع عليها الثمن» مع قاعدة «للشروط قسط من الثمن»

□ السيّد مهديّ النريمانىّ (طالب بمرحلة الدكتوراه بفرع الفقه ومبادئ القانون الإسلامى)
□ محمّد تقىّ الفلعلعىّ (استاذ بجامعة فردوسىّ بمشهد)

أحد القواعد التى ورد فى عدد من الكتب الفقهيّة هى قاعدة «الثمن لا يوزّع على الشروط». القاعدة التى ادعىّ الفقهاء على أساسها أنّ الشروط لا يتعلّق بها إزائها شىء من الثمن إطلاقاً، بل دور الشروط فقط إيجاد الرغبة والنزعة فى المشتري صوب الاشتراء المشروط والحال أنّ الفقهاء قالوا فى موضع آخر «للشروط قسط من الثمن» ومعنا هذه القاعدة هى أنّ قدر من الثمن يعطى إزاء الشروط ويبدو أنّ هاتين القاعدتين متناقضتين ظاهراً. وعليه فى كثير من المباحث الفقهيّة من الكتب الفقهيّة قد وقع النزاع والخلاف بين الفقهاء فى أنّ محل النزاع يشمل أيّاً من القاعدتين المذكورتين؟ والجدير بالذكر أنّ الفقهاء حاولوا بعد ملاحظة هذا التناقض الظاهريّ أن يجمعوا بأساليب عدّة بين هاتين القاعدتين، لكن باحثو المادّة الراهنة وصلوا إلى الحصيلة الحاليّة وهى أنّ العرف إذا رأى أنّ للشروط، شرط الفعل كان أو شرط الصفة والنتيجة، دور فى إيجاد الرغبة فى المشتري، وفى تلك الحالة يضع قسطاً من الثمن قبال قسماً من الشرط. أمّا

إذا رأى أنّ الشرط أصل المعاملة وقوامها، يعنى تحقّق المعاملة يقوم ويتمحور على هذا الشرط، ففي هذه الحالة لا يضع شيئاً من الثمن إزاء هذا الشرط.

المفردات الرئيسية: الثمن، الشروط، توزيع الثمن، القاعدة الفقهيّة، العرف.

دراسة مبدء حرّية الإيقاعات فى فقه الإمامية وحقوق إيران

- محمّد حسن الصادقّ المقّم (أستاذ بجامعة طهران)
- هادى الشعبانىّ كندسرى (طالب بمرحلة الدكتورا بفرع القانون الخاصّ بجامعة طهران)
- ياسر السهرابىّ (ماجستير بفرع القانون الخاصّ)

تطرّق البحث الحالىّ إلى دراسة مبدء حرّية الإيقاعات فى حقوق إيران وفقه الإمامية. وفى دراستنا هذه جابهنا هذا السؤال وهو هل قُبل فى حقوق إيران وفقهنا مبدأ حرّية الإيقاعات أم لا وبصورة كئيّة ما مدى نفوذ إرادة أحدىّ الجانب ووصلنا إلى أنّه فى صعيد الحقوق غير الماليّة تحدّد الإرادة الانحيازية أو أحدىّ الجانب إلى الإيقاعات المعيّنة. ولكن فى قسم الحقوق الماليّة وفى حقل الحقوق العينيّة لنا أن ندعن مبدء حرّية الإيقاعات فى مجال تملّك المباحات أيضاً، لكن تملّك مال الغير يختصّ بباب الشفعة. كما أنّه تملك المال بصورة أحدىّ الجانب إلى الغير يختصّ بباب الوصية ولا يختصّ بقاعدة عامّة. فى المقابل، يعتبر الإعراض عن الحقوق العينيّة على أساس القاعدة وموافقاً لها. وفى الحقوق الدينيّة لا يمكن أن يوجد عهد والتزام أحدىّ الجانب عليك وللشخص الآخر وإيجاد الالتزام على الشخص الآخر يختصّ بباب الوصية. لكن إبراء الدين يعتبر وفقاً للقاعدة. وفى نهاية المطاف اقترحنا كى يختصّ المقنن المدنىّ باباً مستقلاً بباب الشروط الأساسيّة لصحة الإيقاعات وقواعدها العامّة وأن يبيّن ويعدّد أحكام الإيقاعات وآثارها المعيّنة.

المفردات الرئيسية: الإيقاع، العقد، حرّية الإيقاعات، حرّية العقود، حكومة الإرادة، الوصية التملكية.

حكمة تشريع العدة، أقسامها وأحكامها المترتبة عليها

٤

□ محسن جانگیری

□ أستاذ مساعد بالجامعة الرضوية للعلوم الإسلامية

أحد المباحث الطويلة في بحث الطلاق هي البحث عن العدة والتي لها منظر تكليفي. يمكن أن تكون العدة أمرًا تعبديًا، يعنى على المرأة أن تصبر فترة معينة بعد انحلال الزواج كي تستطيع أن تتزوج مرة ثانية وعلى أساس شكل وقوع الزواج والطلاق لنا أن نتصور أقسامًا ثمانية للعدة كما يمكن أن توجد أفراد مختلفة في بعض هذه الأقسام وهذا الإمكان يتعلّق إلى زمان بعد نزول القرآن وورود السنّة ولا نشاهد بصراحة فى الآيات القرآنيّة والسنّة هذا الإمكان. للعدة أدلة فقهية متقنة ولها أقسام عدة وأحكام خاصّة، فلو أمكن لنا الوصول إلى فلسفة تشريع العدة، لعلّه من الممكن أن نستخدم هذا الطريق للإجابة عن عدد من الشكوك والتساؤلات حول العدة. مع أنّ درك فلسفة تشريع الأحكام فضيلة وأمر يوجب ازدياد بصيرة الإنسان حول الأحكام الشرعية، لكن لا دور ولا ثمره له فى أصل وجوب العمل بالأحكام الشرعيّة. من الواضح جدًّا أنّ الخصيصة المشتركة بين جميع النساء التى لا تجب عليهم العدة أى الاستبراء وطهارة الرحم من الولد والأمر الآخر وهو أنّ للزوج أن يرجع أيام العدة إلى زوجته وأن يشرع ويستمرّ حياته الزوجية من جديد، تدلّ هذه الأمور كلّها بشكل واضح وأكيد على أنّ الهدف الأسمى والغاية القصوى التى أرادها الشرع هى الحيلولة دون وقوع الفصل الكامل بين الزوج والزوجة وتحطّم وانهيار عمود العائلة. الدراسة الراهنة حاولت أن تدرس وتناقش عبر الرجوع إلى الآيات والروايات وكذلك مناقشة أقوال الفقهاء أن تكشف الملاك وحكمة التشريع على قدر استطاعتها وأن تجيب على الأسئلة وتزيح عددًا من الشكوك والإبهامات.

المفردات الرئيسية: الطلاق، العدة، التربّص، الزواج، المكاتن الطبيّة،

فلسفة العدة، حكمة التشريع.

تزامم ولاية الفقهاء

□ السيد جعفر العلوى
□ عضو الهيئة التدريسية بالجامعة الرضوية للعلوم الإسلامية
لا شك في أنه شمول الولاية بالنسبة إلى كل علماء الفقه، يطرح سؤالاً جاداً وهو أنه هل قبول هذا الشمول دون تحديد أى حدّ لحقل عمل كل فقيه، لا يوجب أن يداخل ويتدخل فقهاء كل زمان، وعلى أساس رأيهم الخاص في ذلك المجال، أن يعملوا وفق نظرهم الخاص وأن يداخلوا ويزاحموا في تكاليفهم: من المعلوم بعد القول بجواز هذه التدخلات والمدخلات يطرح شبهة الهرج والمرج واختلال النظام. لذلك ذكر الفقهاء حول هذا السؤال آراء منوعة. فبعضهم لم يجوزوا التزامهم وأوردوا عليه إشكالات عدّة وبعضهم الآخر أذعنوا بشمول الولاية وأجابوا عن الإشكالات. والحصيلة الأخيرة هي أنه هذه المسألة تنوط بمبادئ ولاية الفقيه. فإذا قلنا أن مستند ولاية الفقيه الدلائل اللفظية، فتزامم المسائل الكلية والهامة الحكومية إلى الدليل وكذلك جميع الموارد التي تنتهي إلى الهرج والمرج هو الأمر الذي يحدّد جواز التزامهم أو عدم جوازه فكلّ تدخل يوجب الهرج والمرج ممنوع والتدخلات والتزامات الأخرى جائزة. ومقتضى الأصل العمليّ عندما يوجد للفقهاء الكثيرين متزامناً حقّ وصلاحيّة لإعمال الولاية، «جواز التزام الفقهاء».

المفردات الرئيسية: التزامهم، ولاية الفقيه، الأمور الحسينية، التزامهم الفقهاء.

دراسة في تعيين ثمن الشرط

□ حسين سيمائي الصراف (أستاذ مساعد بجامعة الشهيد بهشتي)
□ جواد المعتمد (طالب بمرحلة الدكتوراه بجامعة قم)
تجدد الإشارة إلى أنه ضمان إجراء شرط ضمن العقد بشكل تقليديّ، يعني إلزام المشروط عليه ثمّ حقّ الفسخ للمشروط له. وإيجاد الضيق والحدّ في ضمان الإجراء، يوجب تزلزل الرابطة العقدية بين الطرفين كما يكون خلافًا

لمقتضى العدالة. فطلب بهاء الشرط وقيّمته يعتبر ضمان إجراء عادل لرفع هذه النقيصة: على أساس نظريّة «طلب بهاء الشرط» للمشروط له بعد تخلف المشروط عليه وعدم إمكان إجباره أن يطلب ويأخذ بهاء الشرط وقيّمته من المشروط عليه. هذه النظرية مبتنية على تقابل الشرط والعوض، وعموميّة الأرش، ومبدء لزوم العقود وقاعدة لا ضرر. كما تكون قاعدة العدالة والعرف مؤيدتين لهذا الأمر. ونشير هنا إلى أنّه يمكن أن نستخدم لتعيين الخسارة العقدية بشكل عامّ وقيمة الشرط بشكل خاصّ، أسلوبين وهما الأسلوب العينيّ والأسلوب الذهنيّ. ففي الأسلوب العينيّ الذي يبرز النظم في تعيين قيمة الشرط، يقترح طرق وأساليب منوّعة لتدارك الخسارة من ناحية المقتنّ أو مفسّر القانون. لكن في الأسلوب الذهنيّ تعيين الخسارة يكون على أساس رأى قاضى الصلح من الخسارة الواردة على المتضرّر ويكون على غرض التدارك الكامل للخسارة وفي أسلوب تعيين قيمة الشرط مركّزاً على المبدء المختار يرجّح الأسلوب العينيّ، لكن في موارد خاصّة كتعيين قيمة شرط النتيجة وتعيين شرط الصفة غير المالىّ يرجّح القول بالأسلوب الذهنيّ.

المفردات الرئيسية: بهاء الشرط، شرط ضمن العقد، ضمان الإجراء،

تعيين الخسارة، الأسلوب العينيّ، الأسلوب الذهنيّ.

شرعية والمالية الشرعية للحقوق المعنوية

- محمّد جواد ولي زادة (طالب بمرحلة الدكتوراه بفرع الفقه ومبادئ القانون الإسلامى)
 - عباسعلّى السلطانى (استاذ مشارك بجامعة فردوسى بمشهد)
- من المعلوم من شروط صحّة كلّ عقد هى ماليّته الشرعية، وعليه وقع الخلاف فى إمكان ماليّة الحقوق المعنوية والفكرية من حيث ماليّتها العرفية والشرعية. وهذه المسألة تستلزم دراسة ومناقشة شرعية مبدء الحقوق المعنوية، لأنّها على الظاهر تكون خلافاً للأصول والقواعد كقاعدة التسليط

وما شابههما. هذه الدراسة التوضيحية - التحليلية، ضمن جمع ومناقشة آراء المحققين وصلت إلى هذه الحصيلة وهى أنّ الماهية الفقهية للحقوق المعنوية: (الف) لو كانت من الموضوعات المستحدثة فيمكن إثبات شرعيتها على حسب مبدء الصحة والقواعد العامة للعقود. إضافة إلى ذلك بعد إثبات استحداثها يمكن لنا أن نستفيد من دليل سيرة العقلاء لإثبات شرعية الحقوق المعنوية. (ب) أما إذا كانت هذه الحقوق غير مستحدثة، يمكن لنا إثبات شرعيتها حسب العرف الذى له دور فى تغيير وتبديل الموضوعات والأحكام وفى الأخير فى إطار شرط ضمن العقد (شرط ترك الفعل) ويتبع إثبات شرعية الحقوق المعنوية يمكن استنتاج ماليتها العرفية ككثير من الحقوق الدارجة والمتعارفة عند العرف لأنّ كلّ الملاكات والمعايير التى يستدلّ بها عند العرف والعقلاء لإثبات ماليتها، موجودة فى هذا القسم من الحقوق، لأنّ الشارع لم يردعها؛ لذلك لا مجال لأدنى شكّ فى مالية الحقوق المعنوية. الحصيلة الهامة والفريدة التى حصلت عليها هذه الدراسة أوّلاً إثبات استحداث الحقوق المعنوية أى أنّها عبر الدلائل العقلية التفصيلية أثبتت أنّها لم توجد هذه الحقوق فى زمن الشارع فوجود هذه الحقوق فى ذلك الزمان محال عرفي. ثانياً الفحص والبحث عن ملاك مالية الأشياء ثمّ تطبيق مالية الحقوق المعنوية على تلك الملاكات.

المفردات الرئيسية: الشرعية، المالية، العرف، سيرة العقلاء، الموضوعات المستحدثة، الحقوق المعنوية.

نظرة جديدة إلى قابلية إمكان أعمال العقود الشكلية فى إطار شرط النتيجة

- عبّاس الباقريّ (أستاذ مساعد بجامعة پیام نور)
 - جمشيد شيرى (طالب بمرحلة الدكتوراه بفرع القانون الخاصّ بجامعة خوارزمى بطهران)
 - مهدى سخنور (طالب بمرحلة الدكتوراه بفرع القانون الخاصّ بجامعة شيراز)
- توجد عدد من الاستثناءات لمبدء كون العقود رضائية والتي يسمونها العقود

الشكلية ولا بدّ أن نقول أنّ القانونيين إجمالاً يرون أنّ هذه الأعمال بسبب عدم الحصول بنفس الاشتراط، لا يمكن تحصيلها في شكل شرط النتيجة. الدراسة الحالية ترمى إلى أنّه لا يلزم أن يحصل شرط النتيجة بنفس الاشتراط، بل لو حصل مقتضاها أي العمل الحقوقي يكفي ولنا أن نستدلّ لإثبات هذا المدعى إلى دلائل مثل دلالة الاقتضاء ومفهوم المخالف لمادّة 236 من القانون المدنيّ وكذلك شرط النتيجة المعلق الذي أذعنه المقتنّ المدنيّ في قانون 1119 وفي موادّ أخرى من ذلك القانون والذي من ثمراته إيجاد نوع من الحقّ العينيّ للمشروط له، بنفس الاشتراط وكذلك إيجاد تكليف ووظيفة بلحاظ رفع المانع (إيجاد السبب الخاصّ).

المفردات الرئيسية: شرط النتيجة، التعليق في شرط النتيجة، الشكلى، العمل الحقوقي الرضائيّ.

