

موجز المقالات

تحليل مفهوم الشرط في العرف الخاص لفقهاء الإمامية

□ أحمد باقرى (أستاذ بجامعة طهران)

□ حسين داورزنى (أستاذ مشارك بجامعة طهران)

□ سيد محمود هل آتايى (طالب دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلامى بجامعة

طهران)

لم تتطرق الروايات أبداً الطبيعة مفهوم كلمة الشرط. مفهوم الشرط من وجهة النظر العرفية وبناءً على الشواهد اللغوية الموجودة عبارة عن شيئين: الأول: الجعل والعقد الموجود في المعاملة، الثاني: الشيء الذى يتعلق عليه شيء آخر، وبما أنه لا يوجد بين المفهوم الأول والثاني قدر جامع، ولم يرد عن فقهاء الإمامية أيضاً مصطلح خاص ومختلف عن العرف فيجب أن نرى بآى مفهوم عرفى قد تم الاهتمام فى مجال المواضيع الفقهية وخاصة المعاملات؟ بشكل عام يوجد ثلاثة نهج وبناء على كل واحد منها فإن المفهوم المحورى لمواضيع الشرط عبارة عن: مفهوم الإلزام والالتزام، الثاني: مفهوم التعليق، الثالث: مفهوم الربط. بناءً على نتائج هذا البحث الناجمة عن دراسة ومطالعة عشرات الأعمال الفقهية، فإن المفهوم الذى تم وضعه منذ الماضى بالاستناد للقرائن المؤكدة أساساً للمواضيع الفقهية عبارة عن: «الإلزام والالتزام فى البيع وأمثال ذلك» وعلى أساس هذا الارتكاز لا يصدق أبداً عنوان الشرط على الشرط خارج العقد.

الكلمات الأساسية: الشرط، مفهوم الشرط، العرف، عرف الفقهاء
الخاص.

نظرة فقهية قانونية على المادة ٤٠١ للقانون المدني

□ سيد محمد مهدي قبولي درأفشان (أستاذ مشارك بجامعة فردوسي بمشهد)

□ مهديّة لطيف زادة (طالبة دكتوراه في القانون الخاص بجامعة فردوسي بمشهد)

خيار الشرط واحد من الخيارات المنسوبة إلى اتفاق طرفي العقد. من القضايا الهامة المتعلقة بهذا الخيار هي ومدّة الخيار التي اعتبرت المادة ٤٠١ من القانون المدني وتبعاً لمجموعة من الفقهاء أنّ عدم تعيين المدّة يؤدي إلى بطلان الشرط والعقد «كما قامت مجموعة من علماء القانون بإلحاق التوافق حول المدّة المجهولة تبعاً للنصوص الفقهية. السؤال الآن هل الحكم المذكور مبني على أدلة وأسس قويّة أم لا. خاصة أنّه في حالات عديدة في العقود كان هناك إهمال أو تسامح فيما يخصّ تحديد مدّة الخيار. يقوم هذا البحث بدراسة الآراء الفقهية والقانونية المختلفة ونقد ودراسة الأدلة. فقد خلصنا إلى نتيجة مفادها أنّ سكوت الطرفين حول مدّة الخيار وكذلك الحالات الموجودة كمعيار لتعيين المدّة، فالأقوى صحّة الشرط والعقد؛ لذلك فإنّ تعديل وتكميل القانون المدني في هذا المجال.

الكلمات الأساسية: شرط الخيار، عدم تعيين مدّة الخيار، الغرر، المادة ٤٠١ للقانون المدني، بطلان الشرط والعقد.

التحقيق الفقهي في حيز البيانات في الفضاء الإلكتروني

□ علي أكبر ايزدي فرد (أستاذ بجامعة مازندران)

□ سيد مجتبي حسين نژاد (أستاذ مساعد بمؤسسة بارسا للتعليم العالي، بابلسر)

□ فاضل اميرى سواد رودباري (دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلامي)

يعدّ الاحتجاز في الفضاء الإلكتروني أحد أهم الأحداث في العصر الحالي. في كثير من الحالات، يتم احتجاز المعطيات والمعلومات العلمية والتعليمية والمالية للأفراد في الفضاء الإلكتروني بطريقة تمنع أصحاب العمل من استخدام معلوماتهم، مما يثير سؤالاً وهو هل هذا الاحتجاز في العالم الافتراضي جائز؟ في حالة عدم الجواز فما هو حكمه من الناحية التكميلية والوضعية؟ هل الاحتجاز في جميع الحالات يوجب الحرمة والضمان؟ وقوع الاحتجاز في العالم الافتراضي في حالات يوجب الحرمة والضمان، لكن في حالات فقط يأتي حكم الضمان أو فقط حكم الحرمة ووجوب رفع الاحتجاز، على الرغم أنه من الممكن في مصاديق أن لا يأتي حكم الضمان ولا حكم الحرمة. في هذا البحث هناك أدلة مثل حكم العقل بقبح التصرف في أموال الآخرين دون إذن الولي، حرمة أكل المال بالباطل، قاعدة على اليد وقاعدة الاحترام فيما يتعلق بالحرمة والضمان والجهل والشبهة وانتقاد أدلة الضمان في فرض الإباحة وعدم الضمان من المواضيع التي تم بحثها ودراستها.

الكلمات الأساسية: الاحتجاز، الغصب، الحكم التكميلي، الحكم الوضعي، الحرمة، الضمان.

تأمل حول عقيدة الفقهاء

في باب اشتراط «وحد الجنس» في تحقق المعاملة الربوية

□ إحسان على أكبري بلكاني (أستاذ مساعد بجامعة إصفهان)

□ أحمد على قانع (أستاذ مشارك بجامعة الإمام الصادق □)

□ محمد هادي حبيب اللهي (طالب دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلامي)

الربا في المعاملة واحد من أقسام الربا ومشهور الفقهاء أنّ له ثلاث شروط للتحقق وهي: ١- كونه مكيل وموزون، ٢- أخذ الزيادة، ٣- العوضين من نفس الجنس. المقصود من نفس الجنس في كلام الفقهاء هو أنه إذا كان

العرف يحمل كلمة خاصة على شيئين متشابهين، فلا يمكن بيعهما بالتفاضل، وبالتأكيد يجب أن يكونا متساويين من حيث الكمية. قول الفقهاء هذا يصدق عند ما يعتبر عرف الناس أن السلعتين المتشابهتين ولكن بصفات مختلفة لهما قيمة تداول مختلفة، والعقل يحكم أيضاً أن أخذ الزيادة ليس جائز فقط، بل سيكون ضرورياً لانعقاد الصفقة. لقد افترض الفقهاء ضمن الإشارة إلى الروايات المذكورة في هذا الباب، أن هذا الشرط تعبدي، وقد حكموا جميعاً بذلك بشكل إجماعي. في هذه المقالة وضمن فحص الأدلة وصلنا إلى هذه النتيجة وهي أن روايات هذا الباب لا تعطى من عبارات الفقهاء معنى ضرورة نفس الجنس ويمكن استبدال معيار «نفس القيمة» بدل نفس الجنس. بهذه الطريقة إذا لم تكن قيمة سلعتين متساوية، فليس فقط أخذ الزيادة جائز، بل عدم أخذ زيادة العين سيكون عين الربا.

الكليات الأساسية: الربا، ربا المعاملة، الكيل والموزون، تفاضل العوضين، اتحاد جنس العوضين.

دراسة ونقد أدلة حكم بطلان المعاملة المشروط بالعمل المحرام (بالاستناد إلى دليل حرمة أكل المال بالباطل)

□ سجاد داورپناه مقدم (طالب دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلامي بجامعة فردوسي بمشهد)

□ حسين ناصري مقدم (أستاذ بجامعة فردوسي بمشهد)

أحد المواضيع التي تم بحثها في الفقه المدني هو جعل الصفقة مشروطة بشرط حرام من قبل البائع. أحد تلك الأدلة الثلاثة للفقهاء القائلين ببطلان هذا النوع من المعاملة هو تطبيق عنوان أكل المال بالباطل، هو هذه المعاملة. مدعى البطلان يستندون إلى دلالة الكتاب على سلب

المالية عن هذا النوع من المعاملة، وعدم إمكانية التفكيك بين الشرط والمشروط والروايات الخاصة. في هذه المقالة سيتم التطرق لدراسة أدلة بطلان المعاملة بنهج أكل المال بالباطل، وقد خلصت هذه الدراسة إلى ضرورة المالية في المعاملات، عدم دلالة الكتاب على سلب المالية عن الصفقة، التفكيك بين الشرط والمشروط، قرار ثمن المعاملة مقابل المبيع جزء في حالات تأثير الشرط في انخفاض وزيادة السعر وفي النهاية ستحتم على عدم دلالة الرواية بشكل صريح على بطلان المعاملة المشروطة بالحرام. لذلك فإن الحكم ببطلان هذه المعاملة سيكون ثابتاً فقط في الشروط التي هي سبب في تقليل وسعر البضاعة.

الكلمات الأساسية: سلب المالية، الشرط المحرام، أكل المال بالباطل، المعاملة الباطلة.

تحليل نقدي لنهج الفقهاء للسنة الحالية في استنباط الأحكام

«دراسة حالة لرواية عبد الحميد بن سعيد»

□ راضية أميني (طالبة دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلامي بجامعة فردوسي بمشهد)

□ حسين صابري (أستاذ بجامعة فردوسي بمشهد)

□ محمد حسن حائري (أستاذ بجامعة فردوسي بمشهد)

لا شك أن السنة الحالية التي هي نفس عمل المعصوم □ لها مصداقية، ويتم الاستشهاد بها تحت شروط في عملية الاستنباط؛ لكن الأمر المجدير بالتأمل في هذا الصدد هو أنه على الرغم من التأثير الأعمق للأفعال مقارنة بالأقوال، فإن هذا الجزء من التراث الإسلامي تم إهماله ولم يتم الاهتمام به كما ينبغي. يقوم المقال الذي بين أيدينا ضمن التأكيد على أن اكتشاف العقبات ممكن من خلال فحص المصاديق، بدراسة أحد الروايات التي تدل

على السنّة الفعلية للمعصوم □. يوضح مضمون الرواية المذكورة أنّ سلوك الإمام □ في مواجهة الأموال التي تم الحصول عليها عن طريق المقامرة، والتي شكك الفقهاء بسند ودلالة الخبر، قد حكما بتعارض مفاد الرواية مع الأسس العقائدية للإمامية بما في ذلك عصمة وعلم الإمام. قام الباحث بمنهج وصفي - تحليلي بمطالعة الخبر المذكور وطريقة تعامل الفقهاء معه

ب
اع
ت

ب الكلمات الأساسية: السنّة الحالية، سلوك المعصوم □، السنّة القولية،
لحبر عبد الحميد بن سعيد.

ر

ه دراسة النظرية المشهورة في الشهادة على الشهادة

□ سيد جعفر علوي (أستاذ مساعد بالجامعة الرضوية للعلوم الإسلامية)
و غلام حيدر رضواني (طالب دكتوراه في الفقه الجنائي بالجامعة الرضوية للعلوم الإسلامية)

ح الشاهد إما نفسه يكون شاهداً مباشراً على الحادثة ويشهد عليها، وإما الإطلاع على ذلك الحدث بواسطة من شهد الحادثة ويشهد على شهادته. الشخص الذي يكون شاهداً على الحادثة ويشهد عليها فإن شهادته شهادة أصلية وهو بنفسه الشاهد الأساسي والشخص الذي يشهد على شهادته عند الحاكم تكون شهادته ثانوية، ويسمى أيضاً بالشاهد الثانوي. بما أنّ حضور الشاهد الأصلي في كثير من الحالات يكون متعذراً فإن شرح وتنقيح هذا البحث يكون ضرورياً. كثير من الفقهاء قد قبلوا الشهادة على الشهادة مع مراعاة سبعة شروط بعنوان دليل إثبات الدعوى؛ حيث تمّ التصريح باشتراك بعضها، والبعض الآخر يبنونها ضمن عباراتهم. لكن من وجهة

ي

ق

ا

نظر هذا البحث لم يتم تقديم دليل مقنع من قبل الفقهاء على اشتراط الشرط الأول والثاني والخامس والسادس والسابع، وعليه فإن الشرط قابل للنقد ويبدو غير لازم. كذلك فإن الأدلة المشهورة فيما يخص إثبات عدم مقبولية الشهادة على شهادة الشهود هو فرع يطلق عليه بالمصطلح الشهادة الثالثة غير واضح وقاصر، وصحة شهادة الثالث قابلة للدفاع.

الكلمات الأساسية: الشهادة، الشهادة على الشهادة، النيابة في الشهادة، الشاهد الأساسي، الشاهد الثانوي.

تطبيق القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية غير التعاقدية على مسؤولية الشركة القابضة على تصرفات الشركات التابعة

□ إبراهيم عبدی پور (أستاذ بجامعة قم)

□ بشری کریمی (طالبة دكتوراه في القانون الخاص بجامعة قم)

المجموعة القابضة وشركتها التابعة، واحدة من أكثر الأنشطة نشاطاً في المجتمع الاقتصادي اليوم، والتي على الرغم من عدم وجود أحكام خاصة في النظام القانوني الإيراني، كانت تعمل في النظام الاقتصادي الإيراني لبعض الوقت. لذلك فإنه من أجل استنباط الأحكام والقوانين التي تحكم العلاقات فيما بينها، فلا بد من مراجعة القواعد والقوانين العامة الموجودة. أحد القضايا المبتلى فيها فيما يخص مجموعة الشركة المذكورة هي مسؤولية وعدم مسؤولية الشركة القابضة تجاه المدينين للشركات التابعة لها بالنظر للأسهم ومدير الشركة القابضة في الشركات التابعة والشخصية القانونية المستقلة لكل منهم. بعد الاختلاف بوجهات النظر المتعلقة بوحدة أو تعدد الشخصية القانونية بين هاتين المجموعتين للشركة وفي النتيجة المسؤولية المطلقة أو عدم المسؤولية المطلقة للشركة القابضة، فقد اخترنا رأياً ثالثاً بين الرأيين يقوم على الاستقلال النسبي للشركة القابضة تجاه أعمال الشركات التابعة. بعد دراسة استدلال مؤيدي نظرية الاستقلال النسبي في قانون

الغرب مثلاً إجراء خرق حجاب الشخصية القانونية للشركة، الغش بالنسبة للقانون، منع استغلال الحق بالنظر لاستغناء النظام القانوني الإيراني الذي يقوم على أساس النظام القانوني للإسلام، ونظراً للقواعد الفقهية مثل لا ضرر، الغرور، «من له الغنم فعليه الغرم»، التسبب وغيرها وكذلك المواد القانونية المرتبطة بها، اختيار قاعدة التسبب وتنقيح المناط من المواد المتعلقة بالمسؤولية المدنية غير التعاقدية القائمة على التسبب مثل المواد ١، ٧، ١١ و ١٢ من قانون المسؤولية المدنية بعنوان معيار عام في إحراز وأساس مسؤولية الشركة القابضة تجاه أعمال الشركات التابعة.

الكلمات الأساسية: الشركة القابضة، الشركات التابعة، إجراء خرق حجاب الشخصية القانونية للشركة، التسبب.

أمكانية القياس الفقهي والقانوني للتعويض الناتج عن ملكية الأشياء الخطيرة

- رضادريائي (أستاذ مساعد بجامعة جيلان)
- مصطفى كربلائي آقازادة (طالب دكتوراه في القانون الخاص بجامعة المفيد)

ت

ت

م

الكلمات الأساسية: المسؤولية المدنية، الضمان القهري، السلوك، الملكية، البضاعة الخطيرة.

د

ر بحث في ملاك تأثير الجهة غير المشروعة: التصريح أو
الإحراز (فحص المبادئ الفقهية للمادة ٢١٧ من القانون
س المدني)
ة

م

و

ا

.

□ أمين سليمان كلوانق (طالب دكتوراه في الفقه ومبادئ القانون الإسلامي بجامعة
قم)

□ محمد علي راغبی (أستاذ مساعد بجامعة قم)

□ أحمد مرتاضی (أستاذ مساعد بجامعة تبريز)

بموجب المادة ١٩٠ من القانون المدني، فإنَّ شرعية الجهة واحدة من
الشروط الأساسية لصحة المعاملات. وفيما يخصَّ الشرط فقد نصت المادة
٢١٧ من القانون المدني على تأثيره وأنه من أجل تأثير الجهة غير المشروعة
(يعني بطلان العقد) فيجب التصريح بذلك. لذلك فإنه في حال علم أحد
الطرفين بالجهة غير المشروعة للطرف المقابل فإنَّ العقد صحيح. هذا في حين
أنَّ هذه المسألة محلَّ اختلاف بين فقهاء الإمامية بحيث يعتبر البعض أنَّ
ذلك جائز، ويعتبره البعض الآخر باطل. في الدراسة التي بين أيدينا وبعد
شرح معنى الجهة غير المشروعة ونقل التفسير القانوني التي محكم البحث،
فإنَّ المبادئ الفقهية الخاصة بالمسألة مثل الروايات الخاصة وحرمة الإعانة
على الإثم، مع الأخذ بعين الاعتبار غرض الشارع المبتني على قلع مادة
الفساد، فقد تمت دراسة تلك الحالة وفي النهاية ثبت بطلان العقد في حال
كانت الجهة غير مشروعة من جهة واحدة مع علم الطرف المقابل بذلك، ولا
يمكن لأصول مثل أصل الصحة أن يمنع نفاذ حكم البطلان، وقد حصلت
النتيجة التالية وهي أنه من أجل تأثير الجهة غير المشروعة يلزم إحرار أو
إثبات ذلك (وليس التصريح به) لذلك تمَّ تقديم اقتراح للمشروع المحترم
للاهتمام بهذا الأمر في التعديلات اللاحقة للقانون المدني.

الكلمات الأساسية: جهة غير مشروعة، جهة المعاملة، العلم،
التصريح، الحرمة، البطلان.

دراسة في تأثير إفسار الدائن على موضوع مستثنيات الدين

□ موسى حكيمى صدر (أستاذ مساعد بجامعة الحكيم السبزوارى)

□ فاطمة رجائى (أستاذة مساعدة بجامعة الحكيم السبزوارى)

أحد القضايا التي تغصّ بها المحاكم المدنية من الماضي حتى الآن هي مستثنيات الدين. يعتقد الفقهاء وعلماء القانون أنه إذا لم يمتلك المديون ممتلكات باستثناء المنزل وبعض مستلزمات الحياة الأخرى، فإنّ الدائن لن يستطيع إجباره على بيع أمواله. تمت دراسة الجوانب المختلفة لمستثنيات الدين في كتب الفقهاء والأبحاث الفقهية والقانونية، لكن الشيء الذي لم يتمّ التطرّق له هو تأثير الظروف المالية للدائن على حكم مستثنيات الدين. السؤال هو هل إذا كان الدائن في عسر و حرج فهل يمكن الحكم باستثناء بعض أموال المديون؟ وهو السؤال الذي حاولنا في هذا البحث الإجابة عنه بين الكتب الفقهية والروائية والقانونية. في الختام وبعد دراسة أدلة مستثنيات الدين التي معظمها روايات وقاعدة لا حرج، فإنّ الشيء الذي تمّ شرحه كجواب لهذا السؤال هو أنّ هذه الأدلة لا تشمل الحالة التي يكون فيها الدائن في عسر و حرج. لذلك إذا كان الدائن في عسر و حرج، فإنّه متى ما زال العسر والحرج فيمكن أخذ الدين من أموال المديون حتى لو كان بيته.

الكلمات الأساسية: مستثنيات الدين، العسر والحرج، المديون، قاعدة لا حرج.

بحث في دور سيرة العقلاء في تحديد نطاق المسؤولية التعاقدية بالاستناد إلى رأى الإمام الخميني والشهيد الصدر

□ سيّد محمد حسن موسى خراسانى

□ أستاذ مساعد بالجامعة الرضوية للعلوم الإسلامية

لقد كان الدور الفاعل «لسيرة العقلاء» في استنباط الأحكام الشرعية محلّ اهتمام الفقهاء نوعاً ما. لكن هناك اختلاف في وجهات النظر حول

كيفية إجاز السيرة وشروطها ومدى مصداقيتها. في الوقت نفسه، فإن إنفاذ معظم أحكام المعاملات بالمعنى الأعم يشير إلى أهمية بناء العقلاء في الفقه. إن الآراء البديعة لبعض الفقهاء في الحصول على المكونات المادية والمعنوية تؤسس مبدأ يلعب دوراً في أعمال مهمة في المسؤولية التعاقدية. بحسب نتائج هذا البحث الذي كتب بطريقة وصفية تحليلية، يمكن القول أنه إضافة إلى أدلة الضمان القهرى في إثبات أصل المسؤولية التعاقدية، وبالأستناد إلى السيرة المؤكدة للعقلاء، فإن هذا القسم من المسؤولية مسلم، وربطه باشتراط كونه صريحاً أو ضمناً غير صحيح. لذلك فإن طريقة تدوين المادة ٢٢١ من القانون المدنى نادرة. إضافة إلى ذلك وبالأستناد إلى الدور الألى لسيرة العقلاء واعتبارها أداة في فهم قواعد الإلتاف، على اليد ولا ضرر، فإن شعاع المسؤولية يشمل ضرر عدم النفع مسلم الحصول. على هذا الأساس تم اقتراح مواد تعديلية بدل المواد ٢٢١ من القانون المدنى والتبصرة ٢ من المادة ٥١٥ من قانون أصول المحاكمات المدنى. المنهج العام للمقالة التى بين أيدينا فى تأييد نظرية وحدة مباني المسؤولية، وعليه فإنها تتماشى مع الفقه، فى الوقت نفسه وبما أن أدلة الضمان القهرى تشمل خسارات عدم النفع المؤكدة فإنها تختلف عن رأى المشهور للفقهاء. خسارة عدم النفع سواء كانت ناجمة عن غصب المال أو حبس الإنسان الحر أو انتهاك العقد.

الكلمات الأساسية: سيرة العقلاء، العرف، المسؤولية المدنية التعاقدية، خسارة عدم النفع.

