

سازمان امور مالیاتی کشور

حقوق مدنی ۱

پودمان آموزشی غیر حضوری (۳۴ ساعت)

معاونت توسعه مدیریت و منابع

دفترنوسازی و تحول اداری

تابستان ۸۳

فهرست مطالب

صفحه

عنوان

۱	مقدمه.....
۱۴	کلیات.....
۳۰	تقسیمات حقوق.....
۴۰	منابع حقوق.....
۴۴	قلمرو قانون در مکان.....
۶۴	عرف.....
۸۱	رویه قضایی.....
۹۷	حقوق فردی.....
۱۱۰	اموال.....
۱۱۸	تقسیمات اموال.....
۱۳۰	اموال غیر منقول.....
۱۳۴	اموال منقول.....
۱۳۹	اموالی که مالک خاص ندارد.....
۱۴۸	مالکیت.....
۶۵	حق انتفاع.....
۷۰	حق ارتفاق.....
۷۱	اسباب تملک.....
۷۴	تعهدات.....
۸۲	شرایط اساسی
	قراردادها.....
۸۶	سقوط تعهدات.....
۹۰	الزامات بدون قرارداد.....
۹۳	اشخاص.....
۹۵	احوال شخصیه.....
۱۰۱	ادله اثبات حق.....
۱۰۷	امارات.....

قسمت ۱۰۸

”مقدمه“

نوع بشر اجتماعی خلق شده است. در زندگی اجتماعی هر یک از افراد اجتماع تمایلات و خواستهائی که درپاره‌ای موارد عیناً منطبق با تمایلات و خواسته‌های دیگران در همان اجتماع و در موارد دیگر مغایر آنست دارا میباشند بنحویکه ارضاء تمامی این تمایلات و خواسته‌ها در عمل متعذر میباشد. راه حل این معضل آنست که برای فرد یا افرادی معین تحت شرایط خاص تقدم و یا امتیاز قائل شویم و بالنتیجه اجازه دهیم این فرد یا افراد معین باستناد این اجازه بتوانند در برابر سایر افراد تمایلات و خواسته‌های خود را در موارد مشخص از طریق فعل یا ترک فعل برآورده نمایند. این امکان یا اجازه اعمال اراده فرد یا افراد در جامعه معین را اصطلاحاً حق و مجمع آن را حقوق می‌نامیم.

بمنظور تنظیم روابط افراد جامعه و جلوگیری از تجاوز و تعدی در روابط مزبور قواعدی در هر جامعه مقرر میشود که مجموعه این قواعد را نیز اصطلاحاً حقوق می‌نامیم. در صفحات بعد قواعد یاد شده بترتیب تحت عناوین

کلیات (بخش اول)، اموال (بخش دوم)، اشخاص (بخش سوم)، تعهدات و الزامات (بخش چهارم) و بالاخره ادله اثبات دعوی (بخش پنجم) مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

بخش اول - کلیات

فصل اول - تعریف و تقسیم‌بندی

اول - تعریف حقوق - لفظ حقوق در معانی مختلف بکار میرود از جمله:

۱- حقوق جمع حق و حق در اصطلاح عبارتست از "امتیازی که شخص در جامعه معین دارد". حقوق در این معنی به حقوق فردی تعبیر میشود. در

مورد عناصر تشکیل دهنده حق در صفحات بعد توضیح داده خواهد شد.

۲- حقوق اصطلاحاً "عبارتست از" مجموعه قواعدی که تنظیم کننده و حاکم بر روابط اشخاص در جامعه معین میباشد. حقوق در این مفهوم به حقوق ذاتی به لحاظ آنکه قطع نظر از افراد جامعه مطرح میگردد تعبیر میشود. حقوق فردی ملازم با حقوق ذاتی میباشد. در نتیجه قواعد تنظیم کننده روابط

افراد در جامعه که اختصاراً قواعد حقوقی یا قانون نامیده میشود برای افراد اختیار و توانائی تحصیل اراده خود به دیگران و الزام دیگران به رعایت آثار این اراده (اعمال حق) ایجاد میگردد.

در فقه اصطلاح خاص و عام در مورد حق بکار گرفته میشود در مفهوم

خاص "حق، قدرت هر انسان برابر قانون برانسان دیگر یا بر مال (مادی یا

معنوی) و یا بر هر دو میباشد" و در مفهوم عام "حق، چیزی است که شارع وضع کرده است". به عبارتی دیگر حقوق در معنی اخیر وجدان و اراده عالیه جامعه (در مفهوم مورد نظر مکاتب مختلف) است که در عمل جانشین وجدان و اراده افراد همان جامعه میگردد. و یا به بیانی ساده حقوق قاعده الزامی و یا مجموعه چنین قواعد میباشد. حقوق در این معنی را حقوق عینی یا حقوق خارجی (نسبت به شخص) نیز نامیده‌اند. رشته‌های مختلف حقوق از جمله حقوق مدنی، حقوق تجارت، حقوق اساسی، حقوق بین‌الملل از جمله مصادیق این معنی است.

با عنایت به توضیح فوق میتوان گفت قاعده حقوقی آن چنان قاعده‌ای است که بر اعمال اشخاص از این جهت که در جامعه زندگی می‌کنند حکومت مینماید و اجرای آن از طرف قوه حاکمه تضمین میشود. از جمله ویژگیهای قاعده حقوقی کلیت و عمومیت، الزام آور بودن و بالاخره تضمین دولت در مرحله اجرای آن میباشد.

دوم - مبنا و هدف حقوق: در مورد مبنا و هدف قواعد حقوقی اختلاف نظر به حدی است که میتوان گفت در هیچیک از مسائل اجتماعی این چنین بحث به میان نیامده است بنظر گروهی مبنای قواعد حقوقی عدالت است و لذا الزام به اجرای قواعد حقوقی هنگامی است که این قواعد منطبق بر عدالت باشد. در مقابل دسته‌ای براین عقیده‌اند که مبنا قدرت حکومت میباشد، بدون توجه به

هدف که میتواند نظم جامعه یا اجرای عدالت باشد. گروه اول معتقد به وجود قواعد طبیعی میباشند که هر حکومتی ملزم به کشف آنها است. گروه دوم حقوق را متغیر و ناشی از وضع حکومت و سیر تاریخی هر جامعه میدانند.

درباره هدف نیز بطور کلی دو طرز فکر عمده وجود دارد. یکی از این طرز فکر معتقد به اصالت فرد در جامعه میباشد. طرز فکر دیگر معتقد بر آن است که عنایت و هدف حقوق اجتماع و عدالت اجتماعی است و وظیفه حقوق در درجه اول تامین آرامش، نظم و رفاه جامعه میباشد.

سوم - بررسی اجمالی نظرات در باب قواعد حقوقی: در کتب حقوقی

اصطلاحات "حقوق فطری" و "حقوق موضوعه" یا حقوق وضعی "ملاحظه میشود مستفاد از حقوق موضوعه مجموعه قواعدی است که از طرف مقام صلاحیتدار وضع شده و با لحاظ تضمین قوای عمومی حاکم بر روابط اشخاص در جامعه معین می‌باشد. منظور از حقوق فطری مجموعه قواعد حقوقی ثابت و لایزال است که در طبیعت و نهاد اشیاء وجود دارد و نظام طبیعت مبتنی بر آنها است. این قواعد را بیاری عقل میتوان استنباط نمود و بصورت قانون درآورد. جوامعی که موفق به کشف و وضع این قواعد شوند از رشد و تکامل برخوردار خواهند بود. طرفداران این نظر حقوق فطری را سرچشمه حقوق موضوعه میدانند. ریشه این اعتقاد در نوشته فلاسفه یونان و روم مشاهده میشود. در قرن هیجدهم میلادی با رشد نظرات مخالف و ظهور

فردگرائی که حد حقوق را حد تراضی فرد (قرارداد اجتماعی) میدانست نظریه حقوق فطری مورد انتقادات شدید مخالفین قرار گرفت و اعتبار خود را از دست داد به نحوی که دسته‌ای منکر وجود چنین قواعدی شدند. از آنجا که قبول نظریه حقوق فطری منجر به قبول بی چون و چرای اراده حکومت میشد، متاخرین با تغییر در این نظریه تا حدی آنرا منطبق با عقاید طرفداران مکتب تاریخی نمودند. طرفداران مفهوم جدید حقوق فطری برخلاف اسلاف خود تنها به معدودی قاعده تغییر ناپذیر و عدم ثبات این قواعد در دورانهای مختلف عقیده‌دارند و حتی گروهی از آنان همان حس عدالت‌خواهی را پایه حقوق فطری میدانند. به هر تقدیر در باب حقوق فطری اختلاف نظر فاحش میان صاحب نظران ملاحظه میشود. علیرغم ایرادات عنوان شده علیه طرفداران حقوق فطری بنظر میرسد قواعدی عام و تغییرناپذیر که در همه زمانها و مکانها معتبر میباشد وجود دارد که حکم اصول ثابت را یافته است نظیر احترام قول، قوه الزامی قراردادها، لزوم رفع خسارت از شخصی که بدون سبب از شخص دیگر زیان دیده است و عطف بماسبق نشدن قانون. از این گذشته در هر عصر و زمان عقاید و آرائی وجود دارد که کمال مطلوب حقوقی همان عصر میباشد و مجموعه آنها میتواند حقوق فطری آن عصر دانست. توضیح اخیر اجمالاً بیان نظریه جدید حقوق فطری میباشد.

مکتب‌های تاریخی و تحقیقی ضمن مخالفت با قواعد آرمانی و برتر از حقوق موضوعه براین عقیده‌اند که مشاهده زندگی اجتماعی نشان دهنده آنستکه قواعد حاکم بر جامعه یکسان نمی‌باشد لذا حقوق فطری موضوعیت ندارد.

برخلاف دانشمندان مسیحی که اعتبار قواعد حقوق فطری را به لحاظ بدهت این قواعد میدانستند. حقوق فطری را در مقایسه با اصول مورد قبول در مذهب امامیه میتوان مرادف با مستقلات عقلی و یا اموری که عقل انسان جدا از احکام شرع بر آن حکم میکند دانست. نظیر لزوم ادای دین یا رد ودیعه.

چهارم - رابطه حقوق با سایر علوم حقوق بمعنی مجموعه قواعدی که به لحاظ مصلحت اجتماعی و بمنظور تنظیم روابط افراد جامعه وضع و برای آن ضمانت اجرا در نظر گرفته شده است، جزء قواعد اجتماعی نظیر قواعد اقتصادی، عادات و رسوم مذهبی و اخلاقی و ... میباشد. تمایز این قواعد با سایر قواعد اجتماعی در هدف و ضمانت اجرای قواعد حقوقی است.

حقوق از جمله علوم انسانی میباشد و رابطه نزدیک با سایر رشته‌های این

بخش از علوم و بخصوص اخلاق دارد.

رابطه حقوق و اخلاق - علیرغم شباهت این دو رشته و اینکه:

۱- سرچشمه هر دو وجدان انسانی است (با لحاظ نظرات مکاتب مختلف).

۲- هر دو از علوم انسانی و اجتماعی هستند.

۳- منظور و هدف هر دو فراهم نمودن آسایش و سعادت نوع بشر و راهبری وی بسوی هدف والا میباشد.

موارد زیر از جمله وجوه افتراق تلقی میشود:

اولاً - قلمرو اخلاق شامل رابطه فرد با خدا، فرد با خود و فرد با دیگران میباشد در حالیکه در حقوق تنها بخشی از روابط فرد با دیگران ملحوظ نظر قرار میگیرند و بدین لحاظ قلمرو اخلاق وسیعتر از قلمرو حقوق است.

ثانیاً- الزام به رعایت اصول اخلاق و معیار آن امری شخصی و درونی است. در حالیکه قواعد حقوقی دارای ضمانت اجرای عینی و خارجی میباشد.

ثالثاً - اصول اخلاق مبتنی بر اعتقاد شخص به مبداء وجود میباشد و اصول حقوقی مبتنی بر امور اجتماعی است.

بر حسب تطور و تکامل جوامع و گسترش روابط حد و مرز قواعد اخلاقی و حقوقی تحول مییابد بصورتی که قاعده اخلاقی زمانی قاعده حقوقی محسوب میشود و بالعکس. در هر صورت در جوامعی که ضوابط حقوقی

بیشتر بر ضوابط اخلاقی منطبق باشد حیثیت افراد جامعه بیشتر مراعی است.

ارتباط اخلاق و حقوق بمیزانی است که در پاره‌ای موارد تفکیک و تعیین مرز میان این دو آسان و عملی نمی‌شد و بنا به قولی "اگر حقوق و اخلاق یک مرکز

(مبداء و مقصود) دارند" لکن دارای محیط (قلمرو) واحد نیستند.

حقوق با سایر علوم مانند جامعه شناسی، اقتصاد، علوم سیاسی و همچنین علوم طبیعی و ریاضی ارتباط دارد رابطه نزدیک رشته‌های مختلف علوم انسانی و اجتماعی با حقوق موجب شده است تا شاخه‌های جدید ترکیبی از این علوم بوجود آید مانند فلسفه حقوق، جامعه شناسی حقوقی و تاریخ حقوق.

پنجم - تقسیمات حقوق

با گسترش روابط حقوقی در جوامع انسانی و نیاز به تسهیل در مطالعه، صاحب نظران، حقوق موضوعه در مفهوم مجموعه قواعد حاکم بر روابط اشخاص در جامعه معین را به تقسیماتی منقسم نموده‌اند که اشاره مختصر در این باب ضروری است. در مرحله اول حقوق به اعتبار موضوع آن به حقوق داخلی یا ملی و حقوق خارجی یا بین‌المللی منقسم میگردد. حقوق داخلی یا ملی عبارت از رشته‌ای از حقوق است که موضوع آن مطالعه قواعد حقوقی ناظر بر روابط اشخاص در کشور معین باشد و در مقابل موضوع حقوق خارجی یا بین‌المللی مجموعه قواعد حاکم بر روابط اشخاص جامعه بین‌المللی (دولتها و سازمانهای بین‌المللی) و یا روابط افراد در زمینه فعالیتهای بین‌المللی است.

هر یک از این دو رشته بنوبه خود به حقوق عمومی و خصوصی تقسیم میشوند.

الف - حقوق عمومی داخل به مجموعه‌ای از قواعد حقوقی اطلاق میشود

که حاکم بر تشکیلات و سازمانهای عمومی کشور بوده و روابط این تشکیلات و سازمانها با یکدیگر و نیز روابط افراد با این تشکیلات و سازمانها را مورد مطالعه قرار میدهد. شعب فرعی این رشته از حقوق از جمله عبارتست از:

۱- حقوق اساسی که موضوع آن سازمان و تشکیلات عمومی دولت و قوای اساسی مملکت (مقننه، مجریه و قضائیه) و روابط آنها با یکدیگر میباشد.

۲- حقوق اداری که موضوع آن سازمان و تشکیلات قوه مجریه، طرز جریان امور ادارات عمومی، وزارتخانه‌ها و روابط متقابل آنها با یکدیگر و با افراد جامعه میباشد.

۳- حقوق جزا که موضوع آن نظم عمومی، جرم، مجرم، مجازات و نحوه رسیدگی به آن میباشد.

ب - حقوق خصوصی داخلی که غرض اصلی آن تعیین حدود آزادی عمل افراد در رابطه با یکدیگر میباشد. شامل امور خانوادگی و معاملات است.

شعب فرعی این رشته از جمله عبارتست از:

۱- حقوق مدنی که موضوع آن، آن بخش از روابط عادی افراد است که تابع قانون مخصوص نباشد و اصطلاحاً آنرا حقوق خصوصی عادی نیز گفته‌اند.

۲- حقوق تجارت که قواعد مخصوص به تجارت و امور تجارت را مورد بحث قرار میدهد.

پ - حقوق بین‌الملل عمومی به مجموعه‌ای از قواعد اطلاق میشود که روابط دولتها و سازمانهای بین‌المللی را با یکدیگر تنظیم مینماید.

ت - حقوق بین‌الملل خصوصی که در نتیجه اختلاف قوانین ملی دولتها

(حقوق داخلی) ایجاد شده و موضوع آن روابط افراد تابعه یک کشور با کشورهای دیگر میباشد و مباحث عمده آن تابعیت، تنازع قوانین محل وقوع، اموال، اسناد و محاکم میباشد. این رشته از حقوق نیاز افراد به ضوابطی را که رابطه آنها با افراد تبعه کشورهای دیگر یا در خارج از سرزمین خود تنظیم کند مرتفع می‌نماید.

در تقسیمات حقوق داخلی خصوصی بایستی اشاره شود که در بدو امر تنها حقوق مدنی تمام ابعاد حقوق خصوصی داخلی را تحت پوشش داشته است لکن با گذشت زمان و توسعه جوامع و روابط بین افراد (تجارت، صنعت و ...) نیاز به تقسیم این رشته از حقوق نه فقط باعتبار گستردگی بحث بلکه بلحاظ تفاوت و اختلاف که در اصول مورد عمل و نظر هر یک از رشته‌ها وجود

دارد، شعبی از درون حقوق مدنی جدا شد. بدین لحاظ قبلاً توجه را باین نکته جلب مینماید که بعلت همین بستگی و پیوستگی چنانچه ابها و نقصی در شعب فرعی حقوق خصوصی ملاحظه ود به اصل یعنی حقوق مدنی مراجعه و از اصول و احکام آن استعانت میشود.

حقوق مدنی دارای چه موضوعی است و از چه مسائلی بحث می‌کند؟ برای پاسخ‌گویی به این سؤال باید انواع روابط خصوصی افراد و حقوق نخلفی را که انسان می‌تواند داشته باشد در نظر بگیریم.

چنانکه گفتیم، حقوق مدنی، حقوق حاکم بر روابط خصوصی افراد، صرف‌نظر از شغل و عنوان خاص آنهاست. این حقوق اصولاً بر روابط افراد با یکدیگر حکومت می‌نماید، مگر اینکه قواعد خاصی برای اداره بعضی از روابط پیش‌بینی شده باشد. پس، منظور حقوق مدنی تعیین قواعدی است که حاکم بر روابط عادی و عمومی افراد با یکدیگر است.

برای رسیدن به این منظور باید حقوقی را که هر فرد می‌تواند داشته باشد و افراد دیگر مکلف به رعایت آن هستند و به عبارت دیگر حقوق فردی (droits subjectifs) را تعیین کرد.

حقوق فردی یا شخصی، یعنی قدرتها و امتیازاتی که قانون برای افراد شناخته است، به دو دسته تقسیم می‌شوند: حقوق غیرمالی و حقوق مالی. حقوق غیرمالی، یا حقوق مربوط به شخصیت، حقوقی هستند که قابل تقویم و

مبادله به پول نیستند، مانند حق ولایت پدر نسبت به اولاد صغیر خود و حق زوجیت. حق غیرمالی ممکن است دارای پاره‌ای آثار مالی باشد، چنانکه حق نفقه و ارث از آثار ابوت (پدری) یا زوجیت است. معهدا ارزش مالی و اقتصادی این حقوق دارای جنبه تبعی است، نه اصلی، و در حقیقت حقوق مزبور قابل تقویم و مبادله به پول نیستند.

حقوق غیرمالی را غالباً تحت عنوان «اشخاص» مور مطالعه قرار می‌دهند. جلد دوم قانون مدنی نیز تحت عنوان «در اشخاص» حقوق مزبور را مورد بحث قرار داده است. بخش عمده این جلد مربوط به خانواده است و در حقیقت مهمترین حقوق غیرمالی، همان حقوق خانوادگی است.

حقوق مالی حقوقی را گویند که دارای ارزش مالی و اقتصادی و قابل تقویم و مبادله به پول هستند. بعضی از این حقوق به عین معین تعلق می‌گیرند و صاحب حق می‌تواند حق خود را مستقیماً و بدون واسطه نسبت به مال موضوع حق اعمال نماید. این حقوق را حقوق عینی گویند، مانند حق مالکیت یا حق مستأجر نسبت به عین مستأجره. بعضی دیگر از حقوق مالی بر ذمه شخص دیگر تعلق می‌گیرند و به استناد آن صاحب حق می‌تواند انجام امور یا خودداری از انجام امری را از دیگری بخواهد، مانند حق طلب. این گونه حقوق را حقوق دینی یا ذمی یا شخصی گویند. مثلاً، وام دهنده دارای حق دینی نسبت به وام گیرنده است و به موجب آن می‌تواند بازپرداخت وام را از وی

مطالبه کند. حق عینی رابطه‌ای است بین شخص و شیء؛ لیکن حق دینی رابطه‌ای است بین دو شخص که یکی را دائن و دیگری را مدیون گویند. رابطه بین دائن و مدیون هرگاه از سوی دائن نگریسته شود، حق دینی و در صورتی که از جانب مدیون ملحوظ شود، دین یا تعهد یا التزام نامیده می‌شود، مثلاً، هرگاه نقاشی قرارداد کرده باشد که خانه دیگری را نقاشی کند، برای صاحب خانه یک حق دینی و برای نقاش یک تعهد و التزام وجود دارد که هر دو ناشی از قرارداد هستند. قرارداد یک رابطه حقوقی بین متعهد و متعهدله بوجود آورده که دارای جنبه مثبت و جنبه منفی است. جنبه مثبت آن حق دینی و جنبه منفی آن تعهد و التزام نام دارد.

هشتم - ضمانت اجرا: ضمانت اجرا عبارتست از وسیله مستقیم یا غیرمستقیم برای انجام دادن الزامات قانونی (اعم از امر و نهی) و یا جبران زمان زیان‌دیده یا بعبارت دیگر ابزاری است که اجرای موثر قواعد حقوقی را تضمین مینماید و از طرف قوای عمومی در جامعه بکار گرفته میشود. ضمانت اجرا وجه امتیاز حقوق از سایر قواعد اجتماعی است و اثری است که در نتیجه مخالفت با قانون دامنگیر شخص میشود. در قدیم حق انتقام، خون بها و جبران خسارت حق حبس (در حقوق رم) یا فروش شخص بدهکار بعنوان برده بود.

برای آنکه حقوق قادر به حصول هدف باشد (تنظیم روابط در جامعه) اجباری بودن قواعد آن و همراه بودن با ضمانت اجرا را ضروری مینماید. اطلاعاتی که همراه تکلیف و اجبار نباشد جنبه حقوقی ندارد و تنها مقدمه او امر و نواهی قانونگذار است. البته باید توجه داشت که ضمانت اجرای پاره‌ای از قواعد حقوقی هنوز هم ناقص است (بخصوص در حقوق عمومی و روابط بین‌المللی) تا حدی که پاره‌ای از نویسندگان ناگزیر ضمانت اجرا را از ممیزات قواعد حقوقی حذف نمودند.

بطور کلی باید دانست که دو نوع ضمانت اجرا قابل تمیز می‌باشد:

۱- ضمانت اجرای کیفری یا جزائی یا عقوبتی که در نتیجه آن نوعی مجازات و یا جریمه بر عامل تخلف تحمیل میکند، نقصان و یا تاوان بردارائی، آبرو و اعتبار یا زندگی و آزادی و تمتعات او متوجه می‌سازد این نوع همان ضمانت اجرای موضوع حقوق جزا می‌باشد.

۲- ضمانت اجرای مدنی یا حقوقی یا ترمیمی و اعاده وضع سابق هدف از

این نوع ضمانت اجرا اعاده وضع سابق (قبل از انجام خلاف قانون) می‌باشد گاهی اعاده وضع با اعمال زور توأم است و گاهی چنین نیست بلکه صرف بطلان یا الغای آثار اجتماعی عملی آن است که نتیجه مطلوب را حاصل مینماید.

اجمالاً اجباری که با قواعد حقوقی همراه است بصورت‌های زیر متجلی می‌گردد.

اول - مجازات شخص متمرّد: اعدام، حبس، تبعید درباره فرد و غرامت،

مصادره اموال در رابطه با اموال و دارائی وی.

دوم - اجرای مستقیم بوسیله قوای عمومی، اخراج غاصبی که ملک دیگری

را به زور تصرف کرده به حکم دادگاه و یا دادن مال بدهکار ممتنع از ایفای

دین به بستانکار یا بازگرداندن کودک که خانه پدری را ترک کرده به اقامتگاه

قانونی خود (به حکم دادگاه).

سوم - اعمال حق از طریق بطلان اعمال خلاف در اینگونه موارد دادگاه

حکم بطلان صادر مینماید.

چهارم - جبران ضرر حاصل از تجاوز به قواعد حقوقی مسئولیت ایجاد

شده وسیله اجبار به اطاعت از قانون است (مواد ۳۱۵ - ۳۲۹ - ۳۶۵ قانون

مدنی ملاحظه شود).

لازم به تذکر است که درپاره‌ای موارد تجاوز از قواعد حقوقی با دو یا

چند وسیله گوناگون تضمین میشود: مجازات سرقت (استردادمال و ...)

فصل دوم - منابع حقوق:

بطور کلی و صرف نظر از مکاتب مختلف میتوان گفت حقوق یک منبع بیشتر ندارد و آن اراده جامعه است که به افراد تحمیل میشود. این اراده بدو صورت در جامعه متجلی میگردد. اول بطور مستقیم از طریق ایجاد عرف و عادت در جامعه و دوم بصورت غیر مستقیم از راه وضع و تدوین قواعد حقوقی و قانون توسط نمایندگان مردم یا مرجع قانونگذاری. شکل مستقیم یا عرف و عادت موجد حقوق میباشد یا بعبارت دیگر قواعد حقوق که پدیده‌ای اجتماعی میباشد قبل از قانونگذار به مفهوم متداول به وجود آمده است.

اصطلاحاً قواعد حقوقی عرفی را حقوق غیر مدون و قواعد حقوقی وضع شده توسط قوه مقننه یا نمایندگان مردم را حقوق مدون یا حقوق نوشته مینامند. اطلاق غیر مدون به قواعد عرف از جهت آن است که این قواعد از ابتدا بصورت متن معین توسط هیچ مقام در جامعه ارائه نشده بلکه ریشه آن همانطور که در صفحات بعد عنوان خواهد شد در فعل یا ترک فعل افراد میباشد. سیستم حقوقی کشورها امروزه اختلاطی از قواعد حقوقی مدون و غیرمدون میباشد. النهایه گروهی از کشورها در رده‌بندی و اعتبار، عرف را در رده عالی و قانون را در رده‌تالی قرار میدهند. سیستم حقوقی این کشورها به حقوق غیر مدون معروف است. گروهی دیگر از کشورها قانون را در مقام اول و پس از آن عرف را معتبر میدانند و سیستم حقوقی مربوط را حقوق مدون

می‌نامند. به این معنی که قواعد عرفی صرفاً در موارد فقدان قانونی و یا به استناد مجوز منصوص معتبر می‌باشد امروزه کشور ایران در این تقسیم‌بندی در زمره کشورهای دارای سیستم حقوقی مدون می‌باشد.

از نظر تاریخی میتوان گفت پیش از مشروطیت اساس حقوق ایران از دو منبع مذهبی و عادی سرچشمه داشت. منظور از منبع عادی قواعد حقوقی است که از طریق حکام و سلاطین وضع و به مورد اجرا گذارده میشد. قواعد حقوقی اخیر بیشتر مربوط به حقوق عمومی بود و بطور کلی تاثیر و ثبات زیاد نداشت. منابع مذهبی را میتوان به دو دسته اصلی و ثانوی تقسیم کرد.

منابع اصلی قرآن و سنت و منابع ثانوی اجماع و عقل (قیاس) می‌باشد.

۱- قرآن مشتمل بر ۱۱۴ سوره محتوی قواعد حقوقی اسلامی است.

۲- سنت - از آنجا که تفصیل قواعد در ظاهر الفاظ سوره‌ها وجود ندارد

لذا پیامبر اکرم (ص) و ائمه اطهار(ع) از طریق قول یا فعل و یا تقریر اقدام به بیان احکام الهی نموده‌اند. اقوال، افعال و تقریرات مزبور از طریق اخبار معتبر

که در کتب فقهی موجود گردآوری شده است در اختیار مسلمین قرار دارد.

۳- اجماع - اجماع به معنی حکمی است که علمای مذهب بر آن متفق باشند.

۴- عقل (قیاس) عقل و قیاس که جزء منابع ثانوی هستند مبتنی بر استنباط

احکام و منابع اولیه می‌باشد. قیاسی که نزد بخش عمده‌ای از اهل تسنن پس از

اجماع معتبر است به مفهوم مقایسه دو مسأله نظیر و حمل حکم یک مسأله بر

مسأله نظیر میباشد. اهل تشیع به اعتقاد بطلان این نحو قیاس، عقل را پس از اجماع جزء منابع میدانند.

تعمق در منابع چهارگانه فوق این نتیجه را عاید مینماید که فقه اسلامی

ترکیبی از حقوق مدون (کتاب و نسبت) و حقوق عادی یا غیرمدون (اجماع و عقل یا قیاس) میباشد.

به لحاظ ثبات منابع اولیه یا اصلی باید گفت که تنها منابع ثانوی یا فرعی

قابل تحول میباشد و میتواند احکام شرع را به تغییرات اجتماعی منطبق نماید.

منابع حقوق ایران را اجمالاً بشرح زیر میتوان در چهار درجه طبقه‌بندی

نمود:

یک - قانون

دو - عرف

سه - رویه قضائی

چهار - نظریه اندیشمندان حقوق

درجات این طبقه‌بندی به ترتیب بیانگر اهمیت و اولویت هر درجه نسبت به

درجه بعدی میباشد.

قسمت اول - قانون:

قانون در زبان یونانی از کانون به معنی قاعده و ترتیب اتخاذ شده است و منظور از آن قواعد کلی است که بطور یکسان بر یک سلسله از امور شمول داشته باشد. مانند قانون عرضه و تقاضا در اقتصاد و یا قانون جاذبه در علوم طبیعی.

منظور از قانون در اصطلاح عبارت است از احکام و مقررات الزام آور که توسط مقامی که اختیار قانونگذاری دارد وضع و به موقع اجرا گذاره شود. قانون در معنی اخص قواعدی است که با رعایت تشریفات معین از طرف قوه مقننه وضع میگردد و در معنی عام شامل مصوبات قوه مقننه و دولت میباشد.

مفاد اصل پنجاه و هشتم مبنی بر اینکه "اعمال قوه مقننه از طریق مجلس شورای اسلامی است که از نمایندگان منتخب مردم تشکیل می شود و مصوبات آن پس از طی مراحلی که در اصول بعد می آید برای اجرا به قوه مجریه و قضائیه ابلاغ می گردد" اشاره به قانون در معنی خاص میباشد.

همچنین اصل پنجاه و نهم که ناظر بر قانونگذاری در مسائل بسیار مهم میباشد اعمال قوه مقننه (وضع قانون) از راه همه پرسی و مراجعه مستقیم به آراء مردم را تجویز نموده است اصل صد و هشتم نیز قانون خاص راجع به تعداد و شرایط خبرگان و کیفیت انتخاب آنها را لحاظ مینماید و ضمناً تغییر و تجدید نظر در قانون مزبور را در صلاحیت مجلس خبرگان میداند. صلاحیت

عادی قانونگذاری تعلق به مجلس شورای اسلامی دارد (اصل هفتاد و یکم) و صلاحیت استثنائی و خاص مربوط به همه‌پرسی و مراجعه مستقیم به آراء مردم، فقها شورای نگهبان و مجلس خبرگان میباشد.

اصول ۱۲۶ و ۱۳۸ قانون اساسی مرجع اتخاذ تصمیم در رابطه با تصویب نامه و آئین‌نامه را مشخص مینماید.

در ایران قانون مهمترین منبع حقوق است توجه شود تمام متون قانونی از حیث اعتبار برابر نیست و بین آنها سلسله مراتب وجود دارد در سطور آتی ابتدا طبقه‌بندی قوانین، سپس تشریفات وضع و انتشار قانون، و نیز اعتبار قانون، تعیین قانون و بالاخره نسخ قانون مورد مطالعه قرار می‌گیرد.

اول - طبقه‌بندی قوانین - قانون از جهات مختلف طبقه‌بندی شده که از جمله قوانین ماهوی شکلی، قوانین آمری و تفسیری، قانون عام و قانون خاص، قانون مجمل و قانون مبین است. در اینجا منظور بیان سلسله مراتب از جهت اعتبار و قدرت بیان مقررات حقوق نوشته (معنی عام قانون) میباشد این

اعتبار قانون را میتوان به شرح زیر تقسیم کرد:

۱- قانون اساسی

۲- قانون عادی

۳- قوانین آزمایشی مصوب کمیسیونهای مجلس

۴- عهدنامه‌های بین‌المللی

۵- مصوبات قوه مجریه

پیش از ورود در بحث موارد یاد شده توضیح مختصر در باب قوانین

امری و قوانین تفسیری ضروری بنظر میرسد.

قوانین امری و قوانین تفسیری:

بطور کلی امری و اجباری بودن از صفات اصلی قاعده حقوقی یا قانون به

معنی عام میباشد. قوانین کم و بیش با منافع عموم در ارتباط میباشد و اجرای

آن نیز از طرف قوای عمومی تضمین شده است. مقصود از عنوان نمودن

درجه بندی فوق تضمین درجه اجبار قوانین است. در پاره ای موارد قانونگذار

جهات و مبانی قانون را به حدی مهم میداند که به هیچ وجه اجازه تراضی

خلاف آن را به اشخاص نمی دهد. مانند مواردی که حفظ خانواده و بقای نسل

مطرح میباشد. احکام قانون که در این موارد مقرر میشود اصطلاحاً قواعد

امری یا آمره نامیده میشود. در سایر موارد هدف قانونگذار وضع قواعد

تخلف ناپذیر نیست بلکه غرض بیان اراده مفروض طرفین یک رابطه حقوقی

میباشد در مواردی که این اراده به اختیار بیان نشده است. مانند اختیارات که

طرفین قرارداد می توانند تمام یا بعض آنرا شرط کنند (ماده ۴۴۸ قانون مدنی)

لکن در صورت سکوت متعاملین مقررات مراجعه به اختیارات بر قرارداد

حاکمیت دارد و هیچیک از طرفین نمی توانند صرفاً به ادعای اینکه حکم قانون

در این موارد امری نیست از تمکن به آن امتناع ورزد. بنابراین تفاوت این دو

دسته در آنستکه در قوانین امری یا آمره الزام بطور مطلق وجود دارد لکن در قواعد دسته دوم که اصطلاحاً قوانین تفسیری، تخییری و یا تعویضی نامیده شده است الزام در صورت عدم تراضی طرفین برخلاف آن میباشد.

فایده عملی قوانین دسته اخیر آنست که طرفین قرارداد الزامی به ذکر پاره‌ای از جزئیات که تکلیف آن در قانون تعیین شده است ندارند.

۱- قانون اساسی:

قانون اساسی شامل قواعدی است که حاکم بر اساس حکومت و صلاحیت قوا، حقوق و آزادیهای فردی و ... میباشد به این جهت که ترتیب حکومت و قوای اساسی مملکت را تعیین می‌کند برتر از سایر قواعد حقوقی است حدود و اختیار قوا و رابطه آنها با یکدیگر در این قانون تعیین شده و قانونگذار عادی حق نسخ و تجدید نظر در آنرا ندارد. چون احتمال دارد پاره‌ای قواعد فرعی در قانون اساسی درج و بالعکس از تصریح به پاره‌ای قواعد امتناع شود لذا بهترین نشانه تشخیص قانون اساسی تشریفات مخصوص وضع آنست. معمولاً پس از هر انقلاب و تحول، دولت جدید اساس حکومت واژگون شده را در هم می‌ریزد و مبنای تازه برای حکومت سیاسی انتخاب می‌کند. در موارد عادی نیز دولت تجدید نظر در قانون اساسی را به آسانی نمی‌تواند بانجام

رساند، زیرا باید مجلس فوق‌العاده و یا مقننه عادی با تشریفات زیادت‌تر این امر را بانجام رساند.

۲- قانون عادی:

در قانون اساسی از قانون عادی تعریف نشده است با ملاحظه اصول مختلف قانون اساسی و از جمله اصول ۵۸ - ۹۴ - ۱۲۳ میتوان گفت از نظر شکلی قانون عبارتست از مقرراتی که با تشریفات خاص توسط قوه مقننه وضع و بموقع اجرا گذارده میشود. گروهی از علمای حقوق برای تمیز ماهیت

قانون از سایر نظامات گفته‌اند: آن بخش از اراده حکومت که عمومی و دائمی است قانون نامیده میشود.

در ایران استقرار و اجرای قانون منوط به تائید شورای نگهبان بر عدم مخالفت آن با قانون اساسی و احکام شرع و امضای ریاست جمهوری اسلامی است.

قواعدی نیز که از راه همه‌پرسی به تصویب ملت رسیده است در شمار قوانین در می‌آید. در مورد اینکه مصوب همه‌پرسی و انطباق این قوانین با شرع و قانون اساسی در صلاحیت شورای نگهبان است یا خیر حکم صریح وجود ندارد ولی ظاهر اصول ۹۱ و ۱۲۳ مبنی بر قاطع بودن رأی ملت میباشد. بنابراین مصوبات مقنن اعم از آنکه مربوط به عموم یا افراد و یا موضوع

خاص باشد قانون نامیده میشود. برعکس تصمیمات ماموران قوه مجریه در مقام اجرای قوانین و اداره امور هر چند ناظر به عموم باشد حسب مورد عناوین دیگری دارد.

۳- قوانین آزمایشی کمیسیونهای داخلی مجلس:

اصل ۸۵ قانون اساسی ناظر به این امر میباشد. بنا به ضرورت تسریع و یا هر علت دیگر، در پاره‌ای موارد و یا تحت شرایطی قانونگذار (مجلس) به دولت یا کمیسیون خاص خود اجازه می‌دهد قواعد لازم را تدوین و بموقع اجرا گذارند و نتیجه را بمنظور تصویب نهائی به مجلس گزارش دهند درباره مشروع بودن این تفویض اختیار گفتگو بسیار است. اگرچه دلائلی در جهت مشروعیت ارائه شده ولی اولاً این امر مغایر با اصل تفکیک قوا است و ثانیاً قانونگذاری حق شخصی نمایندگان نیست تا قابل تفویض باشد. در هر حال بنا به مصالح عمومی قانون اساسی ایران در مورد کمیسیونهای داخلی مجلس چنین اختیاری را قائل شده است.

قوانین این چنین معمولاً بایستی همیشه بعنوان عمل اضطراری تجویز شود. هیچ ضرورت در پس گذراندن مقننی را تجویز نمی‌کند حتی ضرورت تسریع در اصلاح کشور بطور عادی هم مؤید این امر نیست. در هر حال این

قوانین آزمایشی و موقت میباشند نتیجه عمل نامطلوب (ناپخته) بودن این قوانین را نشان داده است.

۴- عهدنامه های بین المللی:

عهدنامه در رابطه بین دولتها در حکم قانون تلقی میشود و تنها ضمانت اجرای موثر در حقوق بین المللی میباشد. این عهدنامه ها را نه تنها دولتهای امضا کننده در رابطه خود محترم می شمارند بلکه در محاکم داخلی نیز بایستی بمنزله قانون بدانند (ماده ۹ قانون مدنی). برای آنکه عهدنامه حکم قانون یابد بایستی علاوه بر امضای نماینده سیاسی یا وزیر مسئول ، دولت به مجلس اظهار و تصمیم نهائی را مجلس اتخاذ کند (اصل ۷۷ قانون اساسی) مفاد عهدنامه در ارتباط با حقوق و تکالیف اتباع دولتها و وضع خارجیان و اختلاف اشخاص برای استفاده از مقررات آن در محاکم مطرح میگردد، زیرا اجرای تکالیف سیاسی دولت را هیچ محکمه نمیتواند مقرر دارد.

۵- تصویب نامه و آئین نامه های دولتی :

گرچه صلاحیت قوه مقننه عام است لکن تعیین تمام جزئیات اجرای قوانین و تنظیم امور اداری، مجلس را از انجام امور مهم باز میدارد لذا در غالب قوانین تنظیم نامه های اجرائی بعهده هیات وزیران یا یکی از وزرا واگذار

میشود. صلاحیت قوه مجریه در این زمینه محدود به موارد مقرر در قوانین نیست بلکه صلاحیت عام در این مورد دارد.

تصویب نامه های حاوی قواعد کلی در زمینه اجرای قوانین را آئین نامه نیز می گویند (آئین نامه اجرائی قانون تاسیس شرکت واحد اتوبوسرانی) هر وزیر در اجرای وظایف خاص خود حق وضع آئین نامه را دارد (اصل ۱۳۸ قانون اساسی) در میان آئین نامه های اجرائی، مواردی را که مربوط به تشریفات سازمانها و طرز کار آنها است نظامنامه " نیز میگویند (نظامنامه دفاتر اسناد رسمی) معهذا در عرف اداری این دو اصطلاح بصورت مترادف بکار می روند.

اصل ۱۲۶ قانون اساسی رئیس جمهور را نگاهبان قوانین در برابر تجاوز تصویب نامه ها و آئین نامه های دولتی دانسته است. تفاوت قانون با آئین نامه و تصویب نامه از جهت اعتبار و تشریفات از جمله در موارد زیر است:

۱- از حیث مرجع تصویب

۲- از حیث تشریفات وضع قانون ناشی از قوه مقننه

و تشریفات وضع آنرا قانون اساسی تعیین می کند در صورتیکه سایر موارد از طرف قوه مجریه وضع و نیاز مند تشریفات خاص نیست.

۳- شمول - اصولاً " قانون حاکم بر تمام مردم و سازمانهای دولتی است و

ثبات و استقرار بیشتر دارد. در صورت صحت جری تشریفات هیچ مرجعی

حق الغایا تعلیق آنرا ندارد. فقط قوه مقننه میتواند با وضع قانون دیگر صراحتاً یا ضمناً آنرا نسخ کند. ولی اعتبار تصمیمات مجریه محدود به مقاد قوانین میباشد و اعتبار آن در صورت عدم مخالفت با مصوبات مقننه است .

در این صورت (اصل ۲۷۰ قانون اساسی) نه تنها محاکم باید از اجرای آن خود داری کنند بلکه هر ذینفع میتواند از دیوان عدالت اداری تقاضای ابطال آنرا بنماید (آئین نامه استخدامی مشترک بانگها).

۴- موضوع قانون معمولاً " قواعد کلی و اصولی است و کمتر جزئیات می پردازد در صورتیکه سایر موارد غالباً " تفصیل امور جزئی که مربوط به اجرای قوانین است .

۵- قانون میتواند تصویب نامه را لغو کند ولی عکس آن صادق نیست.

دو- وضع و انتشار قانون:

قوه قانونگذاری در ایران از طریق مجلس شورای اسلامی اعمال میشود

(اصل ۵۸). مراحل مختلفی که پس از گذشتن از آن امری بصورت قاعده

حقوقی یا قانون در میآیند معمولاً عبارتند از: پیشنهاد متن - بررسی و تصویب

در مجلس - تأیید شورای نگهبان جهت اعتبار دادن به امر موجود (حافظ قانون

اساسی و ناظر استصوابی بر مجلس) - امضای قانون - ابلاغ - و بالاخره

انتشار. گرچه موضوع بحث، منحصر به انتشار آنست لکن به سایر موارد که

از موضوعات حقوق اساسی است اشاره مختصر میشود.

۱- تصویب قانون - تصویب قانون در صلاحیت مجلس شورای اسلامی

میشود.

۲- امضای قانون - قانون پس از تصویب مجلس بوجود میآید و امضاء

رئیس جمهور آنرا بصورت قابل اجرا در میآورد و از این تاریخ است که

مامورین مجریه و قضائیه و سایر افراد ملت مکلف به رعایت آن میشوند.

ضرورت امضای قانون بر مبنای اصل تفکیک قوا است. مجلس صالح

برای وضع قانون است ولی نمیتواند دستور اجرا بدهد یا راساً اجرا کند. لذا

رئیس جمهور به عنوان رئیس قوه مجریه فرمان اجرا می دهد تا قاعدهای که

اکثریت مجلس بوجود آورده است کامل و قابل اجرا باشد.

امضای قانون اجباری است و رئیس جمهور نمیتواند از صدور دستور اجرای آن خودداری کند (اصل ۱۲۳). این اجبار در مورد قانونی است که با رعایت تشریفات قانون اساسی تصویب شده باشد و بتوان نام قانون بر آن نهاد رئیس جمهور میتواند بدین لحاظ از امضای قوانین ناقص خودداری کند. ماده ۱ قانون مدنی اصلاحی مصوب ۱۳۷۰/۸/۱۴ در این مورد تکلیف را مقرر داشته است. این ماده گرچه بظاهر حق ریاست جمهوری را در خودداری از مصوباتی که بدلیل عدم رعایت تشریفات لازم جنبه قانونی ندارد بظاهر محدود سازد و از این جهت مخالف اصول است، بنظر میرسد رئیس جمهور در مورد آنچه صورت قانون نیافته تکلیفی ندارد.

لذا رئیس جمهور، با امضاء خود تائید مینماید قانون طبق مقررات قانون اساسی به تصویب رسیده و همگان ملزم به اجراء و اطاعت از آن هستند.

۳- انتشار قانون - هنگامی میتوان انتظارات رعایت قانون را داشت که همگان بر آن اطلاع داشته باشند. ماده ۱ قانون مدنی دولت را مکلف مینماید

ظرف ۷۲ ساعت آنرا در روزنامه رسمی کشور (ماده ۳ قانون مدنی) منتشر سازد. انتشار قانون لازمه اجرای آنست و بدین ترتیب مهلت مقرر برای اجرای قانون شروع میشود. پیش از انتشار قانون فرض بر آنستکه همه جاهل بر آن هستند و فقط سازمانهای دولتی با امضای رئیس جمهور موظف به اجرای آن هستند و دیگران را نمیتوان ملزم نمود.

طرز انتشار در اختیار قوه مجریه نیست. بمنظور تعیین تکلیف عموم باید از پیش تعیین شده باشد. قبلاً اداره روزنامه رسمی از سازمانهای وابسته مجلس بود ولی بموجب تبصره ۱۸ ماده واحده قانون بودجه ۱۳۳۸ طبع و نشر آن به وزارت دادگستری واگذار شده است.

۴- انتشار و وضع تصویب نامه‌ها و آئین‌نامه‌ها - گرچه در مورد اعلان مصوبات قوه مجریه نص خاص وجود ندارد لکن منع بدیهی عقاب بلا بیان در اینموارد نیز جای تردید نمیگذارد. اگر اراده نمایندگان مردم قبل از انتشار قابل استناد نباشد بطریق اولی نمیتوان مصوبات مجریه را بی‌نیاز از انتشار

دانشت. منتها رعایت تشریفات انتشار قانون برای آن لازم نیست و دولت میتواند بنحو مقتضی مردم را آگاه کند. اگر مربوط بشخصی یا سازمان خاصی باشد اعلام بهمان مرجع کافی است.

۵- مهلت اجرای قانون - آگاهی عموم از قانون عملاً متعذر می‌باشد. بخصوص در کشورهای وسیع و پرجمعیت هیچ وسیله‌ای نیست که مفاد

قانون را بتوان به یکایک افراد جامعه تفهیم نمود. لکن این امر نباید بهانه عدم انتشار قانون گردد و بدون تشریفات الزام را طلب کرد. راه حل منتخب مهلت معینی از تاریخ امضای قانون یا قانون مدنی مصوب آذر ۴۸ مهلت اجرا را برای کل کشور ۱۵ روز مقرر داشت.

۶- مهلت اجرا در خارج از کشور - طبق ماده ۶ قانون مدنی ایرانیان مقیم خارج از لحاظ احوال شخصیه تابع قانون ایران هستند لذا تاریخ اجرای قوانین راجعه در این موارد مهم است. طبق ماده ۲ هیچ قانون پیش از انتشار قابل اجراء نیست و بعد از امضا نیز بیدرنگ در خارج از کشور نمیتوان اجرا نمود. بلحاظ سکوت قانونگذار بحث در آنست که چه تاریخی ملاک عمل میباشد لذا بنظر گروهی قانونگذار نظم عمومی را بر آگاهی عموم ترجیح داده و بیش از ۱۵ روز حتی برای خارج از کشور مورد قبول نیست. بدیهی است اگر کشور خارجی در وضعی باشد که همه ایرانیان مقیم آن جاهل بقانون باشند زیان دیده از این وضع میتواند با اثبات جهل خود در دادگاه از امکانات عدم اجرا مصون بماند.

موارد استثنائی - یعنی مواردیکه قانونگذار در متن سکوت ننموده باشد، چون تشریفات برای قانونگذار تکلیف ایجاد نمی نماید، (قسمت اخیر ماده ۲) بشرح زیر میباشد:

- ۱- تعیین مدت معینی که پس از آن قانون اجرا شود.
- ۲- مقرر داشتن اجرای فوری (بدون رعایت مهلت مقرر در ماده ۲ قانون مدنی).
- ۳- در موارد لزوم تسری قانون بگذشته (قسمت اخیر ماده ۴ قانون مدنی).

پس از انتشار و انقضای مهلت فرض آگاهی عموم است باید قانون جدید مبنا قرار گیرد و جهل بقانون رافع مسئولیت نیست. تاریخ قانون تاریخ تصویب مجلس است ولی عده‌ای معتقدند تاریخ امضاء را باید تاریخ قانون دانست. باید توجه کرد این امر در مواردیکه رئیس جمهور از امضاء قانون خودداری یا تاخیر مینماید اشکال ایجاد مینماید.

سه - آثار و قلمرو قانون

پس از مرحله وضع و انتشار قانون، مسئله حد نفوذ و تاثیر آن در محدوده زمان و مکان مطرح میگردد. قبلاً این امر در دو قسمت مورد مطالعه قرار خواهد گرفت.

۱- قلمرو قانون در زمان

منظور از قلمرو قانون در زمان حدودی است که ابتدا و انتهای زمانی اجرای قانون را مشخص نماید. اصولاً قانون بین دو مقطع زمانی لازم الاجرا میباشد. زیرا بطوریکه بیان شد، قانون به عنوان پدیده اجتماعی بایستی همانند سایر پدیده‌ها آغاز و فرجامی داشته باشد.

ماده ۴ قانون مدنی مقرر میدارد که "اثر قانون نسبت به آتیه است و قانون نسبت به ما قبل خود اثر ندارد مگر اینکه در خود قانون، مقررات خاصی نسبت به این موضوع اتخاذ شده باشد." بنابراین اصل که اصطلاحاً "قاعده

عطف به ماسبق نشدن قانون "معروف میباشد قانون تاثیر در زمان ماقبل خود ندارد. بدیهی است این اصل همانطور که در متن ماده ۴ فوق‌الذکر نیز عنوان شده است مانعی برای قوه مقننه در جهت اتخاذ تصمیم مغایرت با اصل یادشده ایجاد نمینماید و این قوه مجاز است هر زمان که لازم و مقتضی بداند تاثیر قانون در موارد خاص را عطف بماسبق کند. بهمین لحاظ قانون مدنی در ماده ۹۵۵ حسب ضرورت "مقررات این قانون" را "در مورد کلیه اموری که قبل از این قانون واقع شده" معتبر دانسته است.

اصل یا قاعده فوق که در پاره‌ای کشورها در متن قانون اساسی ذکر شده مبتنی بر ملازمات متعدد و از جمله ملاحظات زیر میباشد. توضیح اینکه اصل یکصد و شصت و نهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در باب جرم این اصل را که مستند فقهی آن اصل یا قاعده "منع عقاب بلا بیان" میباشد به این صورت بیان نموده است که "هیچ فعل یا ترک فعلی به استناد قانونی که بعد از آن وضع شده است جرم محسوب نمیشود."

۱- عدالت اقتضا دارد که اعمال (اعم از فعل یا ترک فعل) شخص زمانی مورد سوال و بازخواست قرار گیرد که در زمان ارتکاب حکم خاصی بر آن مقرر شده باشد.

۲- ثبات معاملات و مصالح عمومی ایجاب مینماید که اشخاص بدون نگرانی از تاثیر قانون بعدی در روابط آنان اتخاذ تصمیم نمایند.

۳- اصل اباحه که مردم را در مواردی که حکم خاصی یا منعی وجود ندارد در اعمال خود مخیر میداند با تسری مقررات قانون به گذشته منافات دارد.

لازم به ذکر است که در مورد اعمال قاعده فوق مکاتب مختلف نظرات خاصی مبتنی بر استدلال ابراز داشته‌اند. النهایه حتی طرفداران مکتبهای اجتماعی که حفظ مصالح عمومی را بر مصالح افراد مقدم میدانند براین عقیده هستند که ثبات و استقرار خود قانون ایجاب میکند که روابط حقوقی افراد جامعه تابع قانون زمان خود باشد.

”عطف بماسبق نشدن قانون“ مانند سایر اصول استثنائاتی دارد. این مستثنیات مربوط به نظم عمومی و یا طبیعت پاره‌ای از قوانین میباشد. تفسیر قانون - چون در مرحله تفسیر فرض برآنست که قاعده جدید وضع نشده لذا شمول آن نسبت به زمان قبل از تفسیر ظاهراً منافات با اصل مقرر دز ماده ۴ قانون مدنی ندارد.

قوانین حذف یا تخفیف مجازاتها - از آنجا که اینگونه قوانین مبتنی بر رعایت عدالت و انسان دوستی میباشد لذا قابل تسری به موارد سابق میباشد. در موارد حذف یا تخفیف مجازات میتوان حتی در مرحله پس از صدور حکم درخواست اعاده دادرسی نمود.

شمول قانون و حاکمیت آن نسبت به آینده - اصولاً اثر قانون فوری است

زیرا:

۱- چون قانون جدید آخرین اراده قانونگذار میباشد لذا حرمت این اراده

مستلزم آنستکه فقط قانون اخیر اجرا شود.

۲- فرض آنست که قانون جدید عادلانه‌تر و سازگارتر با نیاز و مصالح

جامعه میباشد.

۳- تساوی اشخاص در برابر قانون ایجاب مینماید که یک قانون در مقطع

زمانی معین بر اشخاص مختلف حاکم باشد.

علیرغم استدلال فوق اولاً در پاره‌ای موارد عدالت و نظم عمومی یا مصالح

اجتماعی ایجاب مینماید در موارد استثنائی آثار قانون سابق پس از الغای آن

همچنان معتبر بماند. ثانیاً در مورد امور و وقایعی که آثار آن در یک زمان

ظاهر نمیشود اعمال قاعده مواجهه با اشکال میگردد.

اشاره به حد زمانی شمول قوانین در موارد مشروحه زیر ضروری بنظر

میرسد:

۱- قوانین مربوط به حقوق شخصیه و اهلیت از تاریخ اجرا معتبر میباشد.

مانند سن ازدواج.

۲- قوانین ناظر بر قراردادها و عقود از تاریخ اجرا تاثیر دارد. مانند الزام ثبت اسناد در دفاتر اسناد رسمی. لکن آثار و نتایج این امور مشمول قوانین زمان خود میباشد (مانند حق حضانت).

۳- قوانین راجع به صلاحیت دادگاهها و آئین دادرسی دعاوی جاری را تحت شمول خود قرار میدهد.

۴- قوانین مربوط به مرور زمان از تاریخ اجرا معتبر است. در صورت اطلاع نسبت به دعاوی گذشته اثر ندارد.

در این جا بحث حقوق ثابتة یا حقوق مکتسبه قابل طرح است. منظور

آنستکه آیا قانون جدید که آثار آن بایستی پس از اجرا ظاهر شود میتواند حق ایجاد شده برای اشخاص در نتیجه اجرای قانون سابق را لغو کند؟ اصطلاح مزبور در برابر "حقوق احتمالی" یا مطلق انتظارات بکار میرود.

بنظر گروهی قانون در مواردیکه به حقوق مکتسبه اشخاص لطمه وارد کند قابل اجرا نمیشود. از آنجا که تمیز حقوق مکتسبه از حقوق احتمالی

پیوسته آسان نمیشود و ضابطه کافی در این زمینه در دست نیست لذا اعمال این نظر صرفنظر از انتقادات وارده قابل اعمال بصورت مطلق نمیشود. از این گذشته قاعده یا اصل یادشده راجع به قراردادها و حقوق خصوصی است و در حقوق عمومی مصلحت عموم و نظام جامعه اعمال قانون جدید را اقتضا مینماید. در برابر قانون و اقتدار آن نمیتوان حقوق ثابت برای افراد تصور کرد

و باین بهانه مانع اجرای قانون شد. در هر حال حتی طرفداران اصل فوق در نظریه ارائه شده تعدیل نموده‌اند.

۲- قلمرو قانون در مکان

اصولاً به مجرد اینکه قانون در کشوری بمرور اجرا گذاره شود، شمول آن نسبت به کلیه اشخاص و اموال و نیز اموری خواهد بود که در قلمرو سیاسی آن کشور قرار دارد. ماده ۵ قانون مدنی اصل مذکور را با قبول موارد مستثنی شده بموجب قانون بیان مینماید.

این اصل که اصطلاحاً بعنوان "تابعیت قانون از سرزمین" نامیده میشود با اصل دیگر معروف به "تابعیت قانون از اشخاص" منافات دارد. زیرا در مورد اول اصل ملی یا درون مرزی بودن قانون است. حال آنکه در مورد دوم، قانون چون سایه اتباع خود را دنبال میکند. هر یک از این دو اصل بنا به جهاتی با مصلحت جامعه و نظم عمومی ارتباط مییابد. در پاره ای مسائل قانون اتباع خود را چون سایه دنبال میکند و در پاره‌ای موارد نیز قانون نمیتواند اجازه دهد بیگانگان از شمول حاکمیت آن خارج شوند. استثنائات قاعده بطور کلی مربوط به قوانین راجع به اموال شخصیه (نکاح، طلاق، نسب و ...) میباشد. مواد ۶ (در مورد اتباع ایران) و ۷ (راجع به اتباع خارجی) قانون مدنی موارد استثنا در زمینه اهلیت و غیره را مقرر میدارد. غالباً در

عهدنامه‌های بین‌المللی حدود مستثنی شدن اتباع بیگانه از شمول حکم قوانین کشور را مشخص مینماید. حکم مقرر در ماده ۹۶۷ قانون مدنی بر اینکه "تصرف و مالکیت و سایر حقوق بر اشیاء منقول یا غیر منقول تابع قانون

مملکتی خواهد بود که آن اشیاء در آنجا واقع میباشند..."

منافاتی با مقررات ماده ۸ همان قانون مبنی بر اینکه "اموال غیر منقول که اتباع خارجه در ایران برطبق عهود تملک کرده یا میکنند از هر جهت تابع قوانین ایران خواهد بود" ندارد.

بطور کلی باید متذکر شد که اعمال قاعده فوق در ایران مطلق نمیشد.

موارد استثنا در ارتباط با نظم عمومی و اخلاق حسنه (ماده ۹۷۵ قانون مدنی) و احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه (مذاهب رسمی) میباشد.

چهار - تعارض قوانین

تعارض در لغت در عرض یا برابر هم قرار گرفتن و در اصطلاح حقوق

آن است که دو قانون بصورتی هم عرض و برابر قرار گیرند که نتوان هر دو را همزمان اعمال نمود. نسبت بین دو قانون متعارض تباین و یا عموم و خصوص می‌باشد.

تعارض بیان دو قانون مربوط به دو کشور موضوع بحث بین الملل
میباشد و در اینجا تعارض میان قوانین داخلی کشور مورد بررسی قرار
میگیرد.

تعارض ممکن است میان دو قانون یا در متن یک قانون یا میان دو قانون
که از حیث عموم و خصوص برابر نیستند باشد.

در پاره‌ای از موارد تعارض واقعی و در موارد دیگر تعارض ظاهری
است. (مقایسه ۲۱۲ و ۲۱۳ قانون مدنی) حکم تعارض ظاهراً سقوط
متعارضین است لکن در فقه نظرات مختلف وجود دارد که مورد بحث این

مختصر نمیباشد. اجمالاً در اینگونه موارد بایستی بطریق مقتضی رفع تعارض
کرد و هر دو قانون را بکار برد در غیر اینصورت (تعارض مسلم) هر دو
ساقط میشوند مگر واجد شرایط نسخ باشد که یکی دیگری را نسخ کند.

نسخ - در اصطلاح عبارت از آنست که قانون موخر حکم قانون مقدم را
بردارد و اعتبار آن را سلب کند. در موارد نسخ بایستی سلسله مراتب قوانین

و طبقه‌بندی آن ملحوظ نظر قرار گیرد. زیرا برای مثال قوانین عادی قانون
اساسی را نسخ نمیکند.

نسخ ممکن است صریح یا ضمنی و کلی یا جزئی باشد.

نسخ صریح آنستکه در متن قانون موخر به تصریح اشاره به نسخ قانون
مقدم نماید (ماده ۷۸۹ قانون آئین دادرسی مدنی در مورد نسخ صریح پاره‌ای
قوانین گذشته).

نسخ ضمنی در مواردی است که در متن قانون موخر هیچگونه تصریح
در مورد قانون مقدم وجود ندارد لکن مفاد و حکم دو قانون قابلیت جمع شدن
ندارد. از آنجا که این امر استثنا و خلاف اصل است لذا بایستی با لحاظ اراده
قانون گذار منحصرأ در مواردیکه تردید نباشد بعنوان نسخ تلقی شود.
نسخ کلی تمامی قانون سابق را ملغی میسازد در حالیکه در نسخ جزئی
تنها قسمتی از قانون سابق بلحاظ اجرای قانون لاحق ملغی میگردد.

در موارد نابرابری دو قانون از لحاظ عموم و خصوص موارد زیر
بایستی ملحوظ نظر قرار گیرد:

۱- دو قانون از حیث عموم و خصوص برابر هستند. در این مورد قانون
جدید قانون قدیم را نسخ میکند.

۲- قانون سابق عام و قانون لاحق خاص میباشد - نسخ ضمنی در مورد
خاص و بقیه قانون معتبر میماند (مخصص)

۳- قانون سابق خاص و قانون لاحق عام میباشد - بنظر گروهی قانون
عام برای تمام مصادیق تعیین تکلیف میکند لکن گروهی دیگر بر این عقیده‌اند
که چون هر عام قابل تخصیص است و در همه قوانین استثنا وجود دارد

احتمال آنستکه قانونگذار مایل بادامه اجرای حکم خاص باشد. غالب صاحب نظران براین عقیده‌اند که عام ناسخ خاص نیست. در هر صورت تشخیص امر با دادرس میباشد.

پنج - تفسیر قانون:

منظور از تفسیر استنباط حکم قانون است نسبت به مواردی که در حیطه شمول آن قرار میگیرد. وقایع و امور حقوقی مردم در جامعه به حدی متنوع است که کاملترین قانون نیز نمیتواند حکم هر مورد را بیان کند لذا ناگزیر بایستی از ابزار تفسیر استفاده شود تا بتوان قانون را بر موارد منطبق نمود. تفسیر قانون در درجه اول از اختصاصات قاضی در مرحله صدور حکم است. تفسیر را صاحب نظران به اعتبارات مختلف تقسیم و طبقه‌بندی نموده‌اند و هر یک نامی بر آن نهاده‌اند مانند تفسیر رسمی و خصوصی، تفسیر عملی یا نظری، ذیلاً به اقسام تفسیر قانونی، قضائی و شخصی اشاره میشود:

تفسیر قانونی - منظور تفسیر از طریق قانونگذار میباشد از آنجا که بنا به قولی، قانونگذار از هر مرجع دیگری به مقصود از وضع قانون آگاهی بیشتری دارد لذا از سایر انواع تفسیر اعتبار بیشتری دارد و این امر با تفکیک قوانین سازگار میباشد. اصل نود و هشتم قانون اساسی تفسیر قانون اساسی را با تصویب سه چهارم اعضا بعهدہ شورای نگهبان نهاده است و در مورد قوانین

عادی شرح و تفسیر طبق اصل هفتاد و سوم همان قانون در صلاحیت مجلس شورای اسلامی میباشد. ضمناً مفاد این اصل مانع از تفسیری که دادرسان در مقام تمیز حق از قوانین می‌کنند نیست.

تفسیر قضائی - بنا به تجویز قسمت اخیر اصل ۷۳ قانون اساسی که فوقاً بیان شد در دعاوی بین اشخاص دادرسان در مقام تمیز حق مبادرت به تفسیر حسب مورد مینمایند که منحصراً اعتبار آن محدود به دعوی معین میباشد و در سایر موارد حتی برای همان دادرس تفسیر کننده الزام آور نمیشود. دادرس به اعتبار آنکه دستور کلی و عام قانون را با موارد خاص و جزئی منطبق مینماید و بدینوسیله امور قضائی را فیصله می‌دهد مجری قانون محسوب میشود و تفسیر وی که به حکم ضرورت پیش می‌آید طبق اصل ۱۶۷ قانون اساسی الزامی است. بدین معنی که در صورت خودداری از یافتن حکم دعوی در قانون مدون مستنکف محسوب و مورد تعقیب قرار می‌گیرد. تفسیر شخصی - نظریه حقوقدانان که کتباً یا شفاهاً از طریق درج در کتب و مجلات یا ایراد سخنرانی در مجامع ابراز میگردد از آن جهت دارای اعتبار و اهمیت است که در تدوین قوانین و ایجاد رویه قضائی تاثیر می‌گذارد. به این صورت که ضمن کوشش دریافتن اراده قانونگذار مبادرت به تفسیر متون و حق نیاز زمان مینمایند.

قسمت دوم - عرف

دومین منبع حقوق عرف میباشد. عرف عبارتست از عملی که غالب مردم در جامعه معین آنرا بطور مکرر و ارادی انجام میدهند. در تعبیر فقها این امر "بنا عقلا" یا "سیره عملی" نامیده می‌شود. عرف در این معنی به گفتار و عمل اختصاص دارد و از عادت که شامل مسائل طبیعی مانند سن بلوغ نیز می‌گردد متمایز میشود. در فقه عرف هنگامی معتبر است که کتاب و سنت در موردی ساکت باشد. در بحث حقوقی قواعدی را که بدون مداخله قانونگذار از میان پدیده‌های اجتماعی استخراج شده و بصورت قاعده حقوقی درآمده باشد عرف می‌نامیم. با این توضیح عرف شامل منابع دیگر حقوق به استثنای قانون میگردد.

برای ایجاد عرف قاعده‌ای بایستی بین مردم خودبخود بگونه‌ای مرسوم و معمول شود که به اعتقاد آنان الزام آور باشد. عرف دارای دو رکن مادی (عادت مرسوم بین عموم برای مدت طولانی) و روانی (اعتقاد به الزامی بودن رعایت آن) میباشد.

با آنکه حقوق ایران بعنوان حقوق مدون شناخته می‌شود معهذا باید دانست که عرف در میان قواعد حقوقی سهم بسزا دارد. به این معنی که در پاره‌ای موارد از جمله موارد ۱۳۲ و ۲۲۰ قانون مدنی صراحتاً به آن اشاره شده و در مواردی دیگر بطور ضمنی.

ضمناً بنظر میرسد که دادرس در مواردیکه قانون حکم موردی را بیان ننموده یا مفاد آن مجمل باشد و از منابع اسلامی و فناوری نتوان حکم قضیه را یافت، میتواند از عرف و عادت مسلم استفاده کند.

برای ایجاد عرف باید هنگام روبرو شدن با واقعه خاص رعایت قاعده‌ای بین مردم در جامعه معین مرسوم شود و این رسم چنان قوت بیابد که به اعتقاد آنها الزام آور باشد.

در اینجا اشاره باین نکته ضروری است که منظور از عرف در اینجا عرف توده مردم میباشد نه عرف صاحب نظران علم حقوق که گروهی آنها به اصول

کلی حقوقی تعبیر می‌نمایند. توضیح اینکه گاه دانشمندان حقوق در برابر واقعه‌ای از اصل معین پیروی می‌کنند و آنها بعنوان اصل کلی حقوقی محترم می‌شمارند. از قبیل "هیچ ضرر نباید بدون جبران بماند" و "هیچکس نباید بزبان دیگری استفاده بلاجهت کند" و یا "منتفع از منافع باید زیان آنها متحمل شود". گروهی دیگر عرف را نتیجه رویه قضائی دانسته‌اند که در این صورت

عرف را نمیتوان بعنوان یک منبع مستقل تلقی کرد.

در باب مبنا و اقتدار عرف با لحاظ نظرات مکاتب مختلف بحث بسیار مطرح شده است.

مختصر اینکه در حقوق ایران عرف در ساختن قواعد حقوقی سهم بسزا

دارد:

۱- در مواردی قانون صراحتاً موضوع را به عرف احوال داده است.

۲- در مواردی قانونگذار بصورت ضمنی عرف را پذیرفته است.

۳- قواعد عرفی مستقل از قانون - در مواردی که حکم مساله‌ای در قانون

مشخص نیست و یا مفاد قانون مجمل بوده و از منابع معتبر اسلامی و فتاوی

دادرس نتواند حکم قضیه را بدست آورد قانونگذار به دادرس حق داده است

که از عرف و عادت مسلم برای رفع اجمال و تعارض استفاده کند. باید توجه

نمود که در مواردی قانونگذار ناگزیر به شناسائی عرف شده است (مانند حق

کسب و پیشه).

در مقام مقایسه قانون و عرف ایرادات زیر مطرح می‌گردد:

۱- قواعد عرف و عادت مطرح نیست در حالیکه قانون صریح و روشن

بوده و تردید در متن آن راه ندارد.

۲- عرف و عادت معمولاً بین اشخاص در محیط محدود رواج دارد و بدین

لحاظ پراکنده میباشد.

۳- گذشت زمان از ضروریات تشکیل عرف و عادت میباشد لذا قاعده

عرفی بصورت بطئی شکل می‌گیرد در حالیکه در وضع قانون سرعت وجود

دارد.

در مقابل طرفداران عرف از جمله بر این عقیده‌اند که اولاً قانون هیچگاه

بی‌نیاز از عرف نمیباشد. زیرا تمامی نیازهای جامعه قابل پیش‌بینی نمی‌باشد.

ثانیاً مزیت قانون بر عرف نسبی و ارتباط با روحيات، افکار و نوع تربیت افراد جامعه دارد.

قسمت سوم - رویه قضائی

در سلسله مراتب منابع حقوق پس از قانون و عرف، سومین منبع رویه قضائی است. قانونگذار در پیش‌بینی همه روابط افراد جامعه ناتوان است و تاکنون قانون جامعه کلیه راه‌حلا ملاحظه نشده است. در اینجا دادرسان از طریق انطباق قواعد مجرد با واقعیتهای خارجی این تقیصه را مرتفع می‌نمایند. دادرسان با تفسیر رسمی قوانین در مواردیکه بنظر ثابت بدست آید رویه قضائی ایجاد مینمایند.

منظور از رویه قضائی در معنی مطلق مجموع آراء دادگاهها و در معنی خاص روش یکسان دادگاهها با دسته‌ای از آنها در مورد مسئله حقوقی معین و تکرار آن بصورتی می‌باشد که بتوان گفت در صورت مواجه شدن با مورد مشابه همان روش اتخاذ خواهد شد.

بعبارتی رویه قضائی را میتوان عرف دادگاهها نامید.

با آنکه دادرس ملزم به تبعیت از نظری که در مورد خاص قبلاً اتخاذ کرده نمی‌باشد معهذا به علل روانی و اجتماعی از نظر مزبور در دادرسیهای

مشابه استفاده می‌نماید. همچنین است در مورد تبعیت از نظر دادگاههای مالی. لذا میتوان گفت که عنصر اصلی رویه قضائی رای موردی دادگاهها می‌باشد و ایجاد آن را ناشی از عوامل روانی و اجتماعی و عوامل مربوط به طبقه‌بندی و درجات دادگاهها دانست. گرچه گروهی بر این عقیده‌اند که چون قوه قضائیه نباید در ایجاد قاعده حقوقی که در صلاحیت و از وظایف خاص قوه مقننه است دخالت کند و اینکه اعتبار آراء دادگاهها نسبی می‌باشد. لذا رویه قضائی نمی‌تواند جزء منابع حقوق فهرست شود، لیکن باید توجه نمود پذیرفته شدن رویه در عرف و بسیاری موارد آراء نوعی و آراء وحدت رویه قضائی دیوانعالی کشور که برای سایر دادگاهها رعایت آن الزامی است رویه ایجاد شده به این نحو در واقع به اعتباری می‌تواند بعنوان قاعده حقوقی تلقی شود. دخالت رویه قضائی در ایجاد قاعده حقوقی غالباً در موارد نقض یا سکوت یا اجمال و یا بالاخره تناقض در قانون میباشد و نهایتاً باید پذیرفت که رویه قضائی جائی در سلسله مراتب منابع حقوق دارد.

قسمت چهارم - نظریه علما

نظریه دانشمندان، علما و یا خبرگان حقوق که بعنوان چهارمین منبع حقوق شناخته شده در واقع اثری مشابه با نظر دادرسان دارد. به این معنی

که به صورت غیررسمی و خصوصی در تبیین مفهوم قوانین و نحوه اجرا و تفسیر آن عمل می‌نماید. این منبع از حیث روش با رویه قضائی مشابهت فراوان دارد. این دو منبع رسماً و ظاهراً قاعده حقوقی تلقی نمی‌شوند لکن در

عین حال هر دو در ایجاد قواعد تازه سهم موثر دارند و بنظر گروهی مرحله‌ای میان عرف و قانون می‌باشد.

استادان، وکلا و سایر صاحب نظران از طریق تدریس، مدافعات، تالیفات و غیره نقاط قوت و ضعف قواعد حقوقی را بیان می‌دارند و بصورتی غیرمستقیم در رویه قضائی، ایجاد عرف و یا تدوین قانون تاثیر می‌گذراند.

عقاید علمای حقوق همانند رویه قضائی از طریق بحث و تحلیل در مورد قانون جدید یا آراء صادره از دادگاهها راهگشا برای ایجاد قواعد حقوقی میباشد.

فصل سوم - حقوق فردی

اول - ارکان حق

بطوریکه در صفحات قبل بیان شد حق فردی (بمعنی اول حقوق) اختیار یا توانائی شخص برای انجام فعل یا ترک فعل معین می باشد بنحوی که مورد حمایت قوای عالیه جامعه باشد. حق در این معنی دارای ارکان زیر می باشد:

۱- دارنده یا متمتع از حق.

۲- موضوع یا مورد حق مانند خانه یا هر مال دیگر.

۳- رابطه حقوقی (اعتباری و ذهنی) میان دارنده یا متمتع از حق و

موضوع یا مورد حق.

۴- جزاء یا نتیجه و آن حمایت قوای عمومی جامعه در صیانت حق.

از آنجا که در هر مورد که حق برای شخص شناخته شد در برابر آن تکلیف برعهده دیگران قرار می گیرد که تخلف از انجام این تکلیف موجب بکارگیری ابزار حمایتی جامعه (ضمانت اجرا) می گردد لذا پاره ای از صاحب نظران اشخاص غیر از دارنده یا متمتع از حق را در زمره یکی از ارکان حق

منظور می نمایند.

همچنین است در مورد سبب ایجاد حق که درباره ان اشاره خواهد رفت.

در مورد تکلیف باید گفته شود که این امر بنوبه خود دارای ارکان زیر

میباشد:

۱- مکلف یعنی شخصی که ملزم بانجام فعل یا ترک فعل معین باشد.

۲- مورد تکلیف که در واقع همان فعل یا ترک فعل معین است.

۳- رابطه حقوقی (اعتباری و ذهنی) بین مکلف و مورد تکلیف.

۴- جزاء یا نتیجه که همان الزام باجرای تکلیف می باشد.

در نتیجه حق و تکلیف دو طرف یا دو بعد از یک امر در رابطه میان افراد جامعه می باشد.

دوم - اسباب ایجاد حق

اموری را که سبب ایجاد حق می باشد اجمالاً بشرح زیر تقسیم بندی

نموده اند:

۱- عقد که عبارت است از عمل ارادی دو طرف که یکی از طرفین در برابر

طرف دیگر تعهد بر امری و یا بر تملیک ماری می نماید که مورد قبول آنها

قرار گیرد. مانند بیع و اجاره و غیره (ماده ۱۸۳ قانون مدنی ملاحظه شود).

۲- شبه عقد و آن عمل ارادی شخص است که خلاف قانون نباشد و بدون

ایجاد عقد موجب پیدایش حق برای شخص یا اشخاص می گردد. مانند استیفاء

از مال غیر، داراشدن غیر عادلانه و غیره.

۳- جرم که عبارتست از فعل یا ترک فعل قاصدانه غیرمجاز که بحث یکی

از عناوین قانونی بعنوان جرم شناخته شده و یا قانونگذار برای مرتکب آن

مجازات مقرر داشته است. پاره ای از صاحب نظران اصطلاح "جرم مدنی" را

نیز در مقابل "جرم جزائی" بکار گرفته‌اند و به منظور این گروه از جرم مدنی مواردی است که قانونگذار کیفر برای مرتکب در نظر نگرفته و جزاء ارتکاب امر حقوقی نظیر فساد عقد یا جبران زیان وارده باشخاص می‌باشد.

۴- شبهه جرم و آن عبارت از فعل یا ترک فعل غیرقاصدانه شخص می‌باشد که موجب زیان دیگران گردد بدون آنکه قانونگذار برای مرتکب مجازاتی مقرر کرده باشد. مانند موارد اتلاف و تسبیب.

۵- حکم قانون و منظور از آن مواردی است که قانونگذار مستقلاً و بدون لحاظ اراده و قصد اشخاص حقی را ایجاد مینماید مانند نفقه اقارب وارث.

دسته‌بندی دیگر در مورد اسباب ایجاد حق وقاعی حقوقی (اموری که بدون اراده اشخاص ایجاد حق می‌نماید) و اعمال حقوقی (اراده شخصی یا اشخاص با ایجاد وضعیت حقوقی) میباشد.

سوم - تقسیمات حقوق فردی

حقوق فردی باعتبارات مختلف به اقسامی منقسم شده است:

الف - به اعتبار موضوع حق میتوان آنرا به حقوق سیاسی تقسیم نمود.

ب - حق به اعتبار مالیت و ارزش مالی به حقوق مالی و غیرمالی منقسم

می‌گردد:

حق مالی - امتیازی است که دارای ارزش اقتصادی می باشد و در نتیجه اجرای آن برای صاحب حق مستقیماً منفعت قابل تقویم به پول و یا قابل مبادله بوجود میآورد و از این حیث جزء دارائی شخص محسوب می شود نظیر حق مالکیت.

حق غیرمالی - حقی است که اجرای آن منفعتی که مستقیماً قابل تقویم باشد ایجاد ننماید بهمین جهت حق غیرمالی جزء دارائی شخص (دارنده حق) منظور نمی گردد. باید توجه داشت که در پاره‌ای از موارد حق غیرمالی منشاء ایجاد و پیدایش حق مالی میشود. مانند ابوت و زوجیت که از حقوق غیرمالی محسوب است لکن نفقه وارث که از حقوق مالی است مبتنی بر حقوق مزبور می باشد.

حقوق مالی به دو دسته تقسیم می شود:

حق عینی و آن عبارتست از اختیار و سلطه مستقیم شخص بر مال معین (عین خارجی). مانند حق مالکیت بر خانه معین. حق شخص بر عین خارجی به تبع حق دینی را حق عینی تبعی نیز نامیده‌اند و این حق همان است که در اصطلاح به حق وثیقه معروف میباشد.

حق دینی اختیار و امتیاز شخص در برابر دیگری است براینکه ایفاء امری را از طرف مقابل خواستار شود. حق دینی را حق شخصی نیز نامیده‌اند.

برتری حق عینی بر حق دینی از جمله حق تعقیب و تقدم میباشد. باین معنی که صاحب حق به لحاظ عینیت موضوع آنرا نزد هر شخص دیگری بیابد میتواند استرداد آنرا بخواهد و در استفاده از آن بر هر شخص دیگری اولی است

گسترش روابط اجتماعی دسته جدید که به حقوق معنوی موسوم باشد ایجاد نموده است. این دسته از آنچه که عینیت ندارد به حقوق شخصی نزدیک می باشد و از نظر اینکه در مقابل همه مردم معتبر است نزدیک به حقوق عینی تلقی میشود (حق تالیف و غیره).

پ - حق به اعتبار دایره شمول به حق مطلق و حق نسبی تقسیم می شود:
حق مطلق حقی است که در برابر تمامی اشخاص قابل استناد می باشد.
این حق بر حقوق عینی منطبق است.
حق نسبی برخلاف حق مطلق حقی است که اعتبار آن بین طرفین میباشد.
حقوق نسبی منطبق بر حقوق دینی می باشد.

حق مطلق و حق نسبی را حق مستقل و حق اعتباری نیز گفته اند.
ت - حق را به اعتبار زمان پیدایش به حق منجز و حق معلق منقسم نموده اند:

حق منجز حقی است که بوجود آمدن آن پس از پیدایش سبب موکول و منوط به تحقق شرط یا امری باشد مانند حق موصی له نسبت به مورد وصیت که معلق به فوت موصی است.

ث - حق به اعتبار زمان بقا به حق دائم و حق موقت تقسیم می شود:

حق دائم حقی است که وجود آن محدود به زمان معین نباشد؛ مانند حق مالیکت بر خانه، باید توجه نمود که انتقال مالکیت به مفهوم اختتام و یا انقطاع حق دائم نمی باشد.

حق موقت حقی است که وجود آن از نظر زمانی محدود و معین باشد

مانند حق انتفاع از عین مستاجر برای مستاجر که محدود به مدت اجاره میباشد.

ج - حق به اعتبار زمان استحقاق مطالبه و اجرا به حق مؤجل و حق حال منقسم می گردد:

حق حال حقی است که اجرای آن فعلیت دارد و موکول به انقضای زمان

و اجل نباشد مانند حق فروشنده بر ثمن در خرید و فروش نقد.

حق مؤجل حقی است که اجرای آن منوط به انقضای اجل (مدت) می باشد

مانند حق فروشنده بر ثمن در فروش نسبی.

ح - حق به اعتبار قابلیت زوال بر دو قسم است: حق ثابت و حق متزلزل.

حق ثابت حقی است که پس از ایجاد نتوان آنرا زائل نمود مانند حق

خریدار بر مورد معامله در بیع قطعی که حق فسخ برای فروشنده نباشد.

حق متزلزل حقی است که در مدت معین بتوان آنرا زائل نمود. مانند حق

خریدار بر مورد معامله در خرید و فروش شرطی که در آن برای فروشنده

شرط فسخ باشد.

بخش دوم - اموال

مجموع روابط حقوقی شخصی که قابل تقویم به وجه نقد باشد اصطلاحاً دارائی نامیده می‌شود. بطوریکه در بحث راجع به اشخاص بیان خواهد شد دارائی از مختصات شخص در قانون مدنی می‌باشد و به صورت کلی در ارتباط با حقوق مالی است. آن قسمت از روابط حقوقی شخصی که قابل ارزیابی نباشد جزء دارائی محسوب نمی‌شود مانند حق ولایت و غیره.

دارائی از دو جزء مثبت و منفی تشکیل می‌شود. جزء مثبت شامل اموال، حقوق مالی و مطالبات که گاه به اموال تعبیر می‌گردد و جزء منفی یعنی دیون. منظور از مال هر چیزی است که قابل تقویم به پول و یا به عبارت دیگر دارای ارزش مبادله اقتصادی و دادوستد داشته باشد. فرق بین مال و شیء این است که مال همواره دارای ارزش مبادله اقتصادی و قابل تقویم به پول است، ولی شیء ممکن است ارزش مبادله اقتصادی داشته یا نداشته باشد. بنابراین هر مالی شیء است ولی هر شیء مال نیست. مثلاً آفتاب و هوا، که در دادوستد بکار نمی‌روند و ارزش مبادله اقتصادی ندارند و قابل تملک و تقویم به پول نیستند، شیء هستند لیکن مال به شمار نمی‌آیند.

مال لازم نیست که محسوس و مادی باشد؛ بلکه حقوقی که ارزش مالی و اقتصادی داشته باشند نیز جزء اموال به شمار می آیند، هر چند که موضوع آن شیء معین مادی نباشد. بنابراین حق مخترع و مؤلف نسبت به آثار خود یا طلبی که کسی از دیگری دارد جزء اموال محسوب می شود.

دارائی در عرف و در اصطلاح حسابداری دارای مفهومی نزدیک به مفهوم مال است. لیکن در اصطلاح حقوق مدنی، این دو کلمه همیشه به یک معنی بکار نمی روند. دارائی گاهی به معنی گسترده ای بکار می رود که بدهی را نیز فرا می گیرد. دارائی بدین معنی مجموعه ای مرکب از دو جزء است: جزء مثبت و جزء منفی.

جزء مثبت دارائی از اموال و حقوق مالی شخص تشکیل می گردد. این حقوق را می توان به سه دسته تقسیم کرد:

حقوق عینی: حقوقی که به اشیاء معین مادی تعلق می گیرند، مانند حق مالکیت و حق مستأجر نسبت به مورد اجاره.

حقوق دینی: حقوقی که اشخاص بر ذمه دیگران دارند، مانند حق بستانکار نسبت به بدهکار.

حقوق فکری: حقوقی که داخل در هیچ یک از دو دسته مذکور نیستند و موضوع آنها شیء معین مادی نیست، بلکه فعالیت فکری و معنوی دارندۀ آنهاست؛ و نیز این حقوق برخلاف حقوق دینی علیه شخص معینی اعمال

نمی‌شوند. حقوق فکری مانند مالکیت نوعی حقوق انحصاری هستند، بدین معنی که به صاحب حق اجازه می‌دهند که منحصرأً بدان گونه که می‌خواهد، از حق خود بهره‌برداری کند؛ از این رو اینحقوق را مالکیت‌های فکری نیز نامیده‌اند، مانند حق مؤلف و مخترع و هنرمند نسبت به آثار خود.

جزء منفی دارائی شامل کلیه تعهدات و دیون مالی شخص است. بنابراین، دارائی نه تنها شامل اموال منقول و غیر منقول شخص است، بلکه بدهیهای مالی او نیز جزئی از دارائی را تشکیل می‌دهند.

دارائی، طبق نظریه علمای کلاسیک، لازمه شخصیت است و از این رو غیر قابل انتقال بین زندگان است، بدین معنی که نمی‌توان، جز به هنگام موت، آن را به طور کلی و یکجا به دیگری انتقال داد. دارائی انعکاسی از شخصیت فرد در زمینه اقتصادی است. حقوقدانان از این خصوصیت دو نتیجه می‌گیرند:

اولاً، هر کس الزاماً دارای دارائی است. جزء مثبت دارائی ممکن است ناچیز باشد؛ با وجود این، از زمانی که بردگی لغو شده است، هر فرد به ناچار باید برای ادامه زندگی یک رشته حقوق مالی داشته باشد.

ثانیاً، هر کس جز یک دارائی نمی‌تواند داشته باشد. همانطور که شخصیت انسان قابل تجزیه نیست، دارائی او نیز نمی‌تواند متعدد و شامل بخشهای کاملاً مستقل باشد. البته فرد می‌تواند دارائی خود را تجزیه کند و هر جزء را به امری تخصیص دهد، مثلاً با بخشی از آن تجارت کند و با بخشی

دیگر اموال غیرمنقول و مستغلات خریداری نماید و بخشی دیگر را در بانک بگذارد، مع ذلک این بخشها به هم مربوطند و اجزاء یک کل به شمار می آیند. از این رو اگر شخص در تجارت خود ضرر کند، اموال دیگر باید جوابگوی تعهدات و دیون او باشند و بستانکاران تجارتي او، در صورت لزوم، می توانند از اموال دیگر وی مطالبات خود را وصول کنند.

خلاصه آنکه، دارائی مجموعه ای از حقوق و تعهدات شخص است و این دو جزء را نمی توان از هم تفکیک کرد. ممکن است عناصر و محتویات دارائی و ارزش آن تغییر کند، لیکن این تغییر نمی تواند وحدت این مجموعه را از میان ببرد.

چون دارائی شخص عبارت از یک کل مرکب از دو جزء مثبت و منفی است، اموال وی جوابگوی تعهدات و دیون او هستند. ارتباط بین این دو جزء ایجاب می کند که بستانکاران بتوانند، در صورت لزوم، اموال بدهکار را، از طریق قانونی، توصیف کنند و به فروش رسانند و از این راه طلب خود را وصول نمایند. از این رو علمای حقوق گفته اند: اموال شخص وثیقه کلی دیون اوست.

گرچه در قانون مدنی ضمن مواد مختلف به عناوین منقول، غیرمنقول، مثلی، قیمی، عمومی، مجهول المالك و مباحات اشاره رفته، لکن در تقسیم بندی اموال در ماده ۱۱ منحصراً اموال منقول و غیرمنقول مطرح گردیده است. در

اینجا با توجه به مجموع مقررات و مواد مختلف تقسیمات زیر را می‌توان از

اموال بدست داد.

فصل اول - تقسیمات اموال

اول - اموال مادی و اموال غیرمادی -

موضوع مال گاه شیئی خارجی، ملموس و قابل وریث می باشد مانند خانه، اتومبیل و ... که بصورت مادی و در خارج از ذهن انسان وجود دارد و منشاء فایده می باشد و گاه موضوع مال امری ذهنی و اعتباری می باشد که در خارج و عالم محسوس وجود ندارد لیکن به اعتبار ذهنی منشاء فایده مادی می باشد و از این حیث جزء دارائی شخصی بحساب می آید، مانند حق اختراع یا حق سهامدار یک شرکت بر روی سهام همان شرکت. اموال غیرمادی زائیده نیازهای فعلی جامعه می باشد زیرا در سابق مال منحصراً به مصادیق قسم اول اطلاق می شد و بتدریج کلیه حقوقی که دارای ارزش اقتصادی بود جزء اموال تلقی گردید.

دوم - اعیان و منافع

تقسیم و تفکیک اعیان از منافع منحصراً مخصوص به اموال مادی است. اعیان عبارت از اموالی است که بیکی از حواس خاصه حس لامسه محسوس باشد. مانند یک خانه، یک دست لباس و ... منافع اموالی است که قابل حس به

یکی از حواس نبوده و وجود آن عقلاً قابل تصور است در مورد اعیان. به عبارت دیگر منفعت ثمره و استفاده‌ای که از عین عاید شخصی میشود. مانند حق انتفاع شخص نسبت به خانه یا زمین یعنی ثمره این تفکیک آثار حقوقی آنست. مثلاً در مورد اجاره‌خانه، مستاجر مالک منافع و صاحب خانه مالک عین آن می‌باشد و در واقع دو مالک وجود دارد.

سوم - اموال از نظر قابلیت بقاء

دسته‌ای از اموال وجود دارد که انتفاع متعارف از آن با بقاء عین ممکن نیست در حالیکه انتفاع از دسته دیگر منافاتی با بقای عین مال ندارد در مورد اول آرد، میوه و ... و در مورد دوم خانه، اتومبیل و ... را میتوان نام برد قید متعارف از آن جهت آمده که در مثالهای مربوطه مواردی را میتوان به عنوان انتفاع مشخص کرد که موجب هدم عین نمی‌گردد مثلاً در مواردیکه اینگونه اموال در نمایشگاهها یا بعنوان نمونه استفاده می‌شود. در مورد اموال دسته دوم ممکن است مالکیت عین را از مالکیت منفعت تفکیک نمود.

چهارم - اموال مثلی و قیمی

مثلی اموالی است که اشباه و نظایر آن نوعاً زیاد و شایع باشد مانند حبوبات و نحوه آن ... (ماده ۹۵۰ قانون مدنی) یعنی اموال که عرفاً میتوان

فردی از افراد آن را جایگزین دیگری نمود. در حالیکه در اموال قیمی عرفاً شخص و عین همان مال منظور بوده مانند نسخه کتاب خطی و ممکن نیست مال دیگری و لو از همان جنس جایگزین آن گردد. ملاک تشخیص اموال مثلی از قیمی عرف میباشد. بدیهی است که مانعی ندارد که اشخاص ذینفع به تراضی در روابط فیما بین خلاف عرف متداول قرار گذارند. بطور کلی میتوان گفت اموالی که به مجرد استعمال استهلاک و از بین میروند مثلی و بقیه غالباً قیمی هستند.

پنجم - اموال منقول و غیرمنقول

در این تقسیم‌بندی قابلیت نقل و انتقال و جابجائی مال ملاک میباشد. شاید بتوان گفت این تقسیم‌بندی مهمترین دسته‌بندیها است و اهمیت آن به لحاظ اهمیت زمین و مستغلات در قرون گذشته و حمایت قانونگذار در این زمینه بوده است.

فصل دوم - اموال غیرمنقول

غیرمنقول اموالی است که نتوان آنرا از محل به محل دیگر نقل نمود اعم از آنکه استقرار آن ذاتی باشد مانند زمین یا بواسطه عمل انسان، بنحوی که نقل آن مستلزم خرابی یا نقص خود مال یا محل آن شود مانند ساختمان و ... بنابراین در تقسیم بندی حاضر موارد زیر قابل تمیز می باشد:

اول - اموالی که ذاتاً غیرمنقول هستند نظیر زمین که شامل اعماق و آنچه

در آنست میشود. از قبیل معدن و سنگ و خاک البته چیزی که در سطح یا اعماق زمین وجود دارد تا هنگامی غیرمنقول محسوب است که از آن جدا نشده باشد. بنابراین موادی که از زمین استخراج می شوند، پس از جدا شدن از زمین منقول به شمار می آیند.

دوم - اموالی که بواسطه عمل انسان غیرمنقول است: اینگونه اموال ذاتاً

منقول بوده لکن مستقیماً یا بطور غیرمستقیم بنحوی به زمین الصاق و یا متصل شده که نقل آن میسر نیست مگر با ایجاد خرابی در خود مال و یا زمین در قانون مدنی موارد اشاره حصری نیستند.

۱- ابنیه

۲- آسیای منصوب در بنا

۳- لوله‌ها که برای جریان آب یا مقاصد دیگر در زمین یا بنا بکار رفته باشد.

۴- آئینه و پرده نقاشی و مجسمه و امثال آنها

۵- ثمره و حاصل مادام که چیده یا درو نشده است غیرمنقول است

۶- اشجار - شاخه - نهال - قلمه که در حکم حاصل و ثمره است. مادام که بریده یا کنده نشده است غیرمنقول است.

در موضوع ثمره و حاصل مساله زمانی مطرح می‌شود که در زمان اتصال به زمین مورد معامله قرار گیرد تشخیص نوع مال دارای آثار حقوقی زیر می‌باشد:

اولاً اموال غیرمنقول اتباع خارجی در ایران مشمول حکم مقرر در ماده ۸ قانون مدنی است.

ثانیاً توقیف اموال غیرمنقول تابع تشریفات خاص می‌باشد.

ثالثاً تشخیص صلاحیت دادگاهها

رابعاً مدت مرور زمان که اصولاً در موارد اموال غیرمنقول موسع می‌باشد.

ظاهر مادتين ۱۵ و ۱۶ قانون مدنی حاکی از غیرمنقول بودن ثمره و حاصل مورد معامله در زمان اتصال به زمین است. لکن چنانچه قصد و

ترازی متعاملین در نظر گرفته شود حداقل بایستی در مورد مشتری منقول تلقی شود غالب صاحب نظران ثمره و حاصل را منقول می دانند.

سوم - اموال در حکم غیرمنقول - اموالی هستند که قانونگذار بنا به

ملاحظات احکام راجع به اموال غیرمنقول را در مورد آن مقرر داشته است.

ماده ۱۷ قانون مدنی با قید ۲ شرط پاره‌ای اموال منقول ذاتی را به لحاظ

اختصاص یافتن به عمل زراعت در حکم غیرمنقول دانسته است دو شرط

عبارتست از:

۱- ذاتاً منقول باشد

۲- باید مالک آن را به عمل زراعت یا آبیاری اختصاص داده باشد پس اگر

تراکتوری، هم برای هموار کردن راه و هم برای شخم زدن به کار رود،

نمی‌توان آن را در حکم غیرمنقول دانست.

چهارم - اموال غیرمنقول تبعی - اموالی که به تابعیت غیرمنقول، غیرمنقول

تلقی میشوند شامل پاره‌ای حقوق و منافع میباشد. گرچه این دسته از آنجا که

غالباً جزء منافع محسوب و بدین لحاظ ملموس و قابل رؤیت نیستند نبایستی

در تقسیم‌بندی داخل شوند لکن از نظر فایده عملی و به منظور تعیین تکلیف

دادرس، مقنن صراحتاً آن را ذکر نموده است. از مصادیق این نوع اموال به

سه مورد در ماده ۱۸ قانون مدنی اشاره شده است:

۱- حق انتفاع از اشیا غیرمنقول مانند حق عمری و سکنی

۲- حق ارتفاق نسبت به ملک غیر مانند حق عبور و حق مجری

۳- دعاوی راجع به اموال غیرمنقول از قبیل تقاضای خلع ید و منبع و

بطلان و عدم نفوذ امثال آن

در مورد دعاوی راجع به غیرمنقول که در ماده ۱۸ قانون مدنی به آن

اشاره شده است باید توجه داشت که تشخیص اینگونه دعاوی در پاره‌ای

موارد مواجه با اشکال میشود لذا دادرس لازم و ضروری است نظر مقنن را

استنباط نماید. مثلاً در ماده ۲۰۵ قانون مدنی مال الاجاره عین مستاجر را از

حیث صلاحیت حاکم در حکم غیرمنقول دانسته. در موارد اجرت المثل املاک

که دعوی ناشی از حق مالکیت است صراحت ندارد.

فصل سوم - اموال منقول

اموال منقول اموالی است که نقل آن از محلی به محل دیگر ممکن باشد

بدون اینکه به خود یا محل آن خرابی وارد آید اموال منقول را میتوان به دو

دسته تقسیم نمود. اموال منقول ذاتی و اموال در حکم منقول.

۱- اموال منقول ذاتی - اموالی است که قابل حس و لمس و قابل نقل باشد.

البته ممکن است قانونگذار بنا به ملاحظات و مصالحی در پاره‌ای موارد احکام

غیرمنقول را بر این اموال بار نماید.

۲- اموال در حکم منقول و یا اموالی که به تابعیت از اموال منقول، منقول تلقی میشود شامل حقوق و منافع است که موضوع و متعلق آن منقول باشد. ماده ۲۰ کلیه دیون را از حیث صلاحیت محاکم در حکم منقول دانسته است اینگونه اموال را میتوان شامل انواع زیر دانست:

- ۱- حقوقی که موضوع آن وجه نقد یا اشیاء منقول باشد (مانند حق وثیقه)
- ۲- حق انتفاع از اموال منقول
- ۳- دعاوی راجع به استرداد حق مالکیت یا حق انتفاع در مورد اموال منقول
- ۴- حق مخترع یا مولف نسبت به اختراع یا تالیف خود (حقوق معنوی)
- ۵- حقوق افراد در شرکتهای در رابطه با سهام شرکت.

فصل چهارم - اموالی که مالک خاصی ندارد

مالک اصطلاح اعتباری است در مورد شخصی که دارای حق هرگونه تصرف و انتفاع نسبت به عین معین خارجی باشد (مالکیت فردی). دارنده حق را مالک موضوع حق را ملک و رابطه مالک به ملک را اصطلاحاً مالکیت می‌نامیم. آن قسمت از اموال را که بنا به جهاتی موضوع مالکیت فردی نباشد در این دسته از اموال قرار می‌دهند. این اموال شامل مشترکات عمومی، مباحات و اموال مجهول المالك میباشد.

اول - مشترکات عمومی یا مشترکات عامه اموالی است که تعلق به شخص خاصی ندارد و استفاده از آن در جهت مصلحت عام میباشد و به همین لحاظ در اختیار دولت و موسسات عمومی قرار دارد. این اموال قابل تملک بوسیله افراد نبوده و استفاده انحصاری از آن بدون آنکه تملک شود ممنوع است. از جمله این اموال عبارتست از:

۱- اموال عمومی در تملک دولت نظیر موزه‌های عمومی.

۲- اموال عمومی در اختیار شهرداری‌ها و موسسات عمومی نظیر راه‌ها و کاروانسراهای عمومی انتقال بعضی از مشترکات عمومی بنا به مصالح عمومی و طبق مقررات خاصی راجع به این مشترکات میسر است و در اینگونه موارد افراد می‌توانند موارد انتقال را تملک نمایند.

دوم - مباحات اموالی هستند که ملک اشخاصی نبوده و افراد می‌توانند آنها را مطابق مقررات مربوطه تملک نموده و یا مورد استفاده قرار دهند مانند اراضی موات. حکم مباحات شامل موال اعراض شده نیز می‌باشد ثروتهای طبیعی که تحت تصرف اشخاص در نیامده باشد جزء این اموال محسوب می‌شود.

سوم - اموال مجهول المالک اموالی است که دارای مالک بوده لکن به علتی از جمله وقایع غیرعادی از تصرف مالک خارج شده و راهی برای شناخت مالک یا رد آن یافت نشود. این اموال با اذن حاکم یا مأذون از طرف وی به

مصارف فقرا میرسد. منظور از فقیر در اصطلاح گروهی از صاحب نظران کسی است که بالقوه یا بالفعل قوت سال خود و عین واجب النفقه خود را با لحاظ شئون اجتماعی نداشته باشد.

بخش سوم

مالکیت

امکان دارا بودن سه نوع علاقه اشخاص نسبت به اموال عبارت است از مالکیت (اعم از عین یا منفعت) حق انتفاع و حق ارتفاق به ملک غیر. سه قسم حق یاد شده نسبت به اموال حقوق عینی نامیده میشود. علاوه بر حقوق مزبور در سایر مواد قانون مدنی یا قوانین دیگر مواردی ذکر شده که عمده آنها شامل حق وثیقه، حق طلبکار نسبت به اموال بازداشتی، حق تحجیر می باشد و نیز حقوق مشابهی که از اقسام تعهدات تلقی می شود مانند حق تقدم در مشترکات عمومی، حق تقدم مستاجر در تجدید اجاره عین مستاجر، تعهد انتقال مال. در اینجا سه مورد عمده بترتیب بیان میشود سایر موارد نیز تبعاً به یکی از موارد سه گانه منتهی می شود.

۱- مالکیت

۲- حق انتفاع

۳- حق ارتفاق

فصل اول - مالکیت

مالکیت کاملترین حق عینی شخصی بر مال معین می‌باشد. مالکیت حقی است که بموجب آن مال معین به طور مطلق و منحصرأ تحت اختیار شخص خاص قرار می‌گیرد. بنابراین حق مالکیت مطلق، انحصاری و دائمی است. باین معنی که هر مالک جز در مواردیکه قانون مستثنی نموده باشد نسبت به مالکیت خود حق هرگونه تصرف و انتفاع دارد و هیچ مالی را نمیتوان از تصرف صاحب مال خارج کرد مگر به حکم قانون دائمی بودن حق مالکیت به اعتبار آنست که مانند موارد اجاره‌داری مدت معین نمیباشد و در انتقال قهری یا اختیاری مالکیت منتقل الیه (انتقال گیرنده) ادامه مالکیت سابق است. حقوقدانان اروپائی تسلط مالک بر ملک را دارای سه عنصر حق استعمال، حق استثمار و حق اخراج از مالکیت می‌دانند که در واقع صفات مالکیت است نه اجزاء آن.

اختیار وسیع مالک در تصرفات راجع به ملک خود نفیاً یا اثباتاً مبتنی بر قاعده یا اصل تسلیط می‌باشد لکن این امر بایستی با مصالح جامعه و عموم

نیز منطبق باشد. بنابراین امروزه حسب ضرورت مالکیت بی‌قید و شرط وجود ندارد.

اول - محدودیتهای مالکیت - حد تصرفات مالکانه محدود به مصالح

اجتماعی طبق قانونی می‌باشد. در حقوق اسلام در مقابل اصل یا قاعده تسلیط که ناظر بر اختیار ظاهراً بی‌حد مالک می‌باشد اصل "لاضرر" وجود دارد که در تعارض با آن است. ماده ۱۳۲ قانون مدنی مبنی بر آنکه "کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم تضرر همسایه شود..." نیز ناظر بر این امر می‌باشد. لکن قسمت اخیر همین ماده به منظور تعیین تکلیف مقرر میدارد "...

مگر تصرفی که به قدر متعارف و برای رفع حاجت یا دفع ضرر از خود باشد" بنابراین ماده ۱۳۲ فوق‌الذکر میزان محدودیت به ضرر همسایه را معین نموده است.

دوم - تصرف: تصرف استیلا و سلطه مستقیم یا غیر مستقیم شخصی بر مال معین می‌باشد و به اعتبار نوع مال تظاهر متفاوت دارد. شخص متصرف

ممکن است در تصرف خود حسب مورد اصیل، امین و یا غاصب باشد. مالک در تصرفات در ملک خود اصیل می‌باشد تصرفات یاد شده را میتوان به اقسام زیر تقسیم نمود:

۱- تصرفاتی که در نتیجه آن ضرر و زیانی به غیر وارد نسازد در این

مورد قاعده تسلیط حکومت دارد.

۲- تصرفاتی که در حد متعارف باشد لیکن موجب زیان غیر باشد. در این صورت چنانچه برای رفع حاجت و یا رفع ضرر مالک باشد مجاز خواهد بود.

۳- تصرفات بیش از حد متعارف در این مورد قاعده لاضرر و تسلیط

معارض و قاعده لاضرر مقدم میشود بالنتیجه در اینجا به مالک اجازه داده نمی‌شود بیش از حد متعارف اگر چه برای رفع حاجت و یا رفع ضرر خود در ملک خود تصرف به ضرر همسایه نماید.

در سایر قوانین از جمله قوانین راجعه به روابط موجر و مستاجر یا مقررات راجع به اراضی کشاورزی و غیر کشاورزی، آبهای زیرزمینی و معادن محدودیتهائی برای اعمال تصرفات مالکانه در نظر گرفته شده است.

سوم - دلیل مالکیت - طبق مفاد ماده ۳۵ قانون مدنی "تصرف به عنوان مالکیت دلیل مالکیت است مگر اینکه خلاف آن ثابت شود. بنابراین متصرف مال که همه گونه انتفاع از آن را می‌برد و مدعی مالکیت نیز می‌باشد از نظر قانون مالک شناخته شده و حمایت می‌شود و اشخاص دیگر در صورت

اعتراض به مالکیت بایستی برای اثبات ادعای خود دلیل ارائه دهند.

در مواد ۹۵، ۹۷ و ۱۲۳ قانون مدنی در مورد مجرای آب، حق داشتن در شبکه ناودان، سرتیر و غیره به لحاظ آنکه نوعی تصرف در حق عینی می‌باشد ادامه تصرف تا زمان اثبات عدم استحقاق متصرف حمایت شده است. ماده ۳۶

قانون مدنی تصرفی را که ثابت شود ناشی از سبب مملک یا ناقل قانونی نبوده معتبر نمیداند.

مالکیت مال معین را در صورتیکه متعلق به یک نفر باشد مالکیت مفروز و

چنانچه مالکیت تعلق به دو یا چند نفر داشته باشد (مال مشترک) مالکیت مشاع می‌نمایند. مالکیت مشاع (مال مشترک) در مواردی قابل افراز و تقسیم می‌باشد.

چهارم - حق مالکیت اموال شامل موارد زیر می‌باشد:

۱- مالکیت تبعی - ثمرات و متعلقات اموال که طبعاً یا در نتیجه عملی

حاصل شده باشد یا بالتبع مال مالک همان اموال می‌باشد همچنین است نما و

محصول حاصل از زمین و نتاج حیوانات تحت شرایط مقرر بدین معنی که اگر

نما یا حاصل از اصله (نهال) یا حبه (دانه) غیر حاصل شده باشد درخت و

محصول مال صاحب اصله یا حبه خواهد بود اگرچه بدون رضایت صاحب

زمین کاشته شده باشد. این حکم متخذ از یک قاعده فقهی است که مقرر

می‌دارد «زراعت مال زارع است اگرچه غاصب باشد البته زارع غاصب ملزم به

پرداخت خسارت (اجرت المثل) به صاحب زمین خواهد بود».

در تفسیر قاعده فوق باید بین دو مورد زیر تفکیک کرد:

الف - صاحب نهال یا دانه آن را در زمین دیگری بدون رضایت مالک زمین می‌کارد در این فرض درخت و محصول از آن صاحب نهال و دانه است و او باید به مالک زمین اجرت المثل (خسارت) بدهد.

ب - صاحب زمین نهال یا دانه دیگری را بدون رضایت او در زمین خود بکارد در این فرض نیز درخت یا محصول متعلق به صاحب نهال یا دانه است و چیزی به مالک زمین داده نمی‌شود.

۲- مالکیت فضا و قرار زمین - مالکیت زمین مستلزم مالکیت فضای محاذی آن است تا هر کجا با لارود و همچنین است نسبت به زیر زمین تا هر

کجا که پائین رود به همین جهت دادن در، پنجره یا هر نوع خروجی از ملک مجاور به فضای خانه همسایه بدون اجازه ممنوع می‌باشد و در مورد داخل شدن شاخه و یا ریشه درخت در فضای خانه، یا زمین همسایه مالک درخت بایستی نسبت به عطف آن اقدام کند. در صورتیکه کسی در دیوار اختصاصی خود در مجاورت ملک همسایه روزنه یا شبکه ایجاد کند همسایه می‌تواند جلو

شبکه و روزنه مانع ایجاد کند. با وجود موارد یاد شده مالکیت حقی نامحدود نیست و حدودی برای آن مقرر شده است. حدود دیگر مالکیت را می‌توان به دو دسته تقسیم کرد: (الف) حدودی که مبتنی بر قاعده لاضرر است و (ب) حدودی که برای حفظ منافع عمومی به موجب قوانین خاص مقرر شده است.

الف - حدودی که مبتنی بر قاعدهٔ لاضرر است

این قاعده از حدیث نبوی لاضرر و لاضرار فی الاسلام گرفته شده است. در مواردی که تصرف مالک در مال خود به موجب نص خاصی منع نشده است و تصرف اصولاً جزء لوازم حق و از لحاظ نوعی داخل در قلمرو اعمال حق است، مالک نباید در مال خود تصرفی کند که از آن زیانی به دیگری برسد. چنین تصرفی در اصطلاح حقوقی سوء استفاده از حق نامیده می‌شود. در حقوق ما نیز اصل چهارم قانون اساسی سوء استفاده از حق را ممنوع اعلام کرده است. در این اصل چنین می‌خوانیم: «هیچکس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد». با وجود این، اصل چهارم قانون اساسی معیار تشخیص سوء استفاده از حق را به دست نمی‌دهد. برای جستجوی این معیار باید به قانون مدنی رجوع کرد. به موجب مادهٔ ۱۳۲ این قانون: «کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم تضرر همسایه شود، مگر تصرفی که به قدر متعارف و برای رفع حاجت یا رفع ضرر از خود باشد». گرچه این ماده ناظر به تصرفی است که مالک در مال غیرمنقول خود می‌کند و از آن زیانی به همسایه وارد می‌شود، لیکن می‌توان، بنا بر وحدت ملاک، و با توجه به اصل ۴۰ قانون اساسی حکم آن را به کلیه تصرفات زیان‌آور مالک (اعم از اینکه مال، غیرمنقول یا منقول باشد و اعم از اینکه ضرر به همسایه وارد شود یا به دیگری) گسترش داد، مشروط

بر اینکه شرایط مندرج در ماده ۱۳۲ در آن جمع باشد. حتی می‌توان قاعده مذکور را به حقوق دیگر (غیر از مالکیت) تعمیم داد و قاعده کلی «سوء استفاده از حق» را از آن به دست آورد. اطلاق به اصل ۴۰ قانون اساسی مؤید این نظر است. قاعده لاضرر نیز که مأخذ این حکم است یک قاعده کلی است و اختصاص به مورد مذکور در ماده ۱۳۲ ندارد.

تصرفات زیان‌آور مالک همیشه موجب مسئولیت او نیست، بلکه وی می‌تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم ضرر غیر باشد، به شرط اینکه: اولاً، تصرف به قدر متعارف باشد. برای تشخیص اینکه تصرف به قدر

متعارف است یا نه باید به عرف محل مراجعه کرد. ممکن است ساختن عمارت ه طبقه در محلی متعارف و در محلی دیگر غیرمتعارف محسوب شود. آب دادن مکرر به باغچه با فاصله‌های کوتاه که به دیوار خانه همسایه زیان رساند ممکن است غیرمتعارف به شمار آید. البته اگر مقررات آمرهای وجود داشته باشد، بر عرف مقدم خواهد شد و رعایت آن الزامی است، چنانکه در

مقررات شهرداری محدودیتهایی از نظر طبقات ساختمان (تراکم) پیش‌بینی شده است.

ثانیاً، تصرف برای رفع حاجت یا رفع ضرر از مالک باشد، چنانکه کسی برای رفع احتیاج چاهی در حدود متعارف در ملک خود بکند و از آن ضرری به همسایه برسد، یا آنکه برای رفع ضرر از خود، گله گوسفند را از ملک

خویش دور سازد و در نتیجه گله به ملک دیگری وارد شده، خسارتی وارد آورد.

بنابراین، اگر مالک در ملک خود تصرفی کند که به قدر متعارف و برای رفع حاجت یا رفع ضرر از خود باشد و از آن خسارتی به غیر وارد آید، مسئول نیست. اما اگر تصرف زیان‌آور وی واجد دو شرط مذکور نباشد، چنانکه به قصد اضرار و بدون احتیاج چاهی در ملک خود، در مجاورت دیوار همسایه، بکند و موجب خرابی آن گردد، مسئول و مکلف به جبران خسارت است.

سوء استفاده از حق نه تنها موجب مسئولیت مدنی است، بلکه زیان دیده می‌تواند، علاوه بر جبران خسارت، از بین بردن منبع ضرر و جلوگیری از ادامه خسارت را نیز از دادگاه بخواهد، چنانکه پرکردن چاه یا تعمیر مجرای آبی را که باعث ضرر شده است تقاضا کند. رویه قضائی مؤید این نظر است.

ب - حدودی که برای حفظ منافع عمومی به موجب قوانین خاص مقرر شده است.

در قدیم، مالکیت فردی را حقی مقدس می‌شمردند و قانونگذاران از تجاوز به آن بیم داشتند و سلب آن را، به ویژه بدون پرداخت قیمت عادلانه، مخالف حقوق فطری می‌دانستند. لیکن قانونگذار جدید در راه مصالح اجتماعی و برای حفظ منافع عمومی، در موارد بسیاری، تصرفات مالک را محدود و حتی سلب

مالکیت را تجویز کرده است. قوانین و مقررات خاصی در موضوعات مختلف، از قبیل اصلاحات ارضی، ملی شدن جنگلها و مراتع، سهمین شدن کارگران رد سود کارخانه‌ها، حفظ و حراست آبهای سطحی و زیرزمینی، بهره‌برداری از معادن، روابط مالک و مستأجر، حفظ آثار ملی، توسعه معابر و غیر اینها، اختیارات مالک را محدود و یا سلب مالکیت را در راه مصلحت عمومی پیش‌بینی کرده است. تخلف از این مقررات و عدم رعایت حدود مزبور در حقیقت تجاوز از حق به شمار می‌آید نه اعمال حق. با این همه محدودیت که بر حق مالکیت وارد شده و می‌شود، شاید مطلق معرفی کردن این حق امروزه خالی از اشکال نباشد.

فصل دوم - حق انتفاع

”حق انتفاع عبارت از حقی است که بموجب آن شخص می‌تواند از مالی که عین آن ملک دیگر است یا مالک خاصی ندارد استفاده کند” (ماده ۴۰ قانون مدنی) حق انتفاع ضمن آنکه در رابطه با دارنده حق یکی از مراتب مالکیت تلقی میشود ولی از جهت مالک عین ملکی که حق انتفاع بر آن است محدودیت در تصرفات مالکانه میباشد. مورد حق انتفاع اموالی است که استفاده از آن

موجب استهلاک فوری یا معدوم شدن عین مال نشود و انتفاع از مال با بقاء آن ممکن باشد.

۱- حق انتفاع مستقل از حق مالکیت عین می باشد.

۲- انتقال مالکیت عین مال مورد انتفاع موجب زوال یا انتقال حق انتفاع نمی گردد.

۳- دارنده حق انتفاع نباید از مال مورد انتفاع سوء استفاده کند و تعدی و تفریط در این امر موجب ضمان خواهد بود.

۴- مخارج لازم برای حفظ و بقای مال بر عهده مالک عین و مخارج

ضروری برای امکان انتفاع بر عهده منتفع است.

۵- حق انتفاع حق عینی است و برای دارنده آن حق تعقیب می باشد.

۶- حق انتفاع در نتیجه عقد با قرارداد برقرار می شود.

۷- حق انتفاع حق مالی است لکن در صورتیکه شرط مباشرت شده باشد

قابل انتقال نیست.

۸- تعدی و تفریط منتفع موجب ضمان می گردد.

۹- در حبس اعم از عمری و غیره قبض شرط صحت است.

۱۰- حق انتفاع را فقط در مورد شخص یا اشخاص میتوان برقرار کرد که

در حین عقد به وجود نیامده اند برقرار شود. حق انتفاع به معنی عام شامل

عمری، رقبی و سکنی (حق انتفاع به معنی خاص) وقف و حق انتفاع از مباحات می باشد.

اول - حق انتفاع به معنی خاص

حق انتفاع به معنی خاص مشتمل است بر حبس مطلق - حبس مؤید - عمری - رقبی و سکنی. هر یک از این انواع میتواند بموجب عقد برقرار شود. اسم عام این دسته را حبس نیز گفته اند.

یک - جنس مطلق

از آنجا که تعیین مدت از شرایط اساسی صحت عقد انتفاع نمیباشد (برخلاف عقد اجاره) لذا در صورتیکه مالک حق انتفاع ملک خود را ضمن عقد بدون قید مدت واگذار کند عقد جایز تلقی و حبس مطلق نامیده میشود و این حق به فوت یا جنون مالک یا منتفع منحل میگردد. ماده ۴۴ قانون مدنی میگوید "در صورتیکه مالک برای حق انتفاع مدتی معین نکرده باشد حبس مطلق بوده و حق مزبور تا فوت مالک خواهد بود مگر اینکه مالک قبل از فوت خود رجوع کند"

دو - حبس مؤید:

در صورتیکه در عقد راجع به حق انتفاع دوام قید شده باشد آن را حبس مؤید می نامند و مادام که عین مال مورد حق انتفاع باقی باشد، دارنده حق از

آن منتفع خواهد بود. در قانون مدنی اشاره به این نوع حبس نشده است. لکن ماده ۱۰ قانون اوقاف مصوب ۱۳۵۴ ناظر است بر حبس و ... که منافع آنها بطور دائم برای مصارف عام تخصیص داده شده باشد. حبس موید مانند وقف است و لذا نمیتوان در آن شرط فسخ یا شرط عوص نمود.

سه - عمری

بموجب ماده ۴۱ قانون مدنی عمری حق انتفاعی است که به موجب عقدی از طرف مالک برای شخص بمدت عمر خود یا عمر منتفع و یا عمر شخصی ثالث برقرار شده باشد با توجه به متن ماده مزبور عمری بر سه قسم است:

۱- عمری بمدت عمر مالک

۲- عمری بمدت عمر منتفع

۳- عمری بمدت عمر شخص ثالث

عقد عمری لازم میباشد.

چهار - رقبی:

طبق ماده ۴۲ قانون مدنی "رقبی حق انتفاعی است که از طرف مالک برای مدت معین برقرار میگردد" عقد رقبتی نظیر عقد عمری لازم است. رقبی به معنی انتظار میباشد.

پنج - سکنی:

حق انتفاعی که عبارت از سکونت در مسکنی باشد سکنی یا حق سکنی نامیده میشود و این حق ممکن است به طریق عمری یا رقبی برقرار شود.
حق انتفاع در موارد زیر زائل میشود:

- ۱- در صورت انقضای مدت اعم از اینکه مدت معین باشد یا انقضای مدت به پایان عمر شخصی معین منوط شود (عمری)
- ۲- در صورت تلف شدن مال مورد انتفاع
- ۳- در مواردیکه حق انتفاع برای کسانی که در حین عقد موجود نباشند به تبع موجود برقرار شود و پس از انقراض افراد موجود صاحب یا دارنده حق انتفاع بوجود نیاید.

دوم - وقف

”وقف عبارت است از اینکه عین مال حبس و منافع آن تسبیل شود.“
منظور از حبس غیر قابل انتقال بودن مال برای همیشه است و تسبیل به معنی واگذاری و مصرف منابع مال برای مقاصد خیریه و در راه خدا می باشد. وقف از اقسام حق انتفاع محسوب میشود با این تفاوت که در مورد وقف اولاً حق انتفاع برای ابد و همیشه مقرر می گردد ثانیاً در مورد وقف پس از برقراری حق انتفاع اموال از مالکیت مالک خارج میشود.
وقف بر دوگونه است وقف عام و وقف خاص.

وقف عام وقفی است که برای مصالح عامه تخصیص داده شود مانند وقف برای مدارس، مساجد، معابر، فقرا و غیره.

وقف خاص وقفی است به نفع اشخاص خاص برقرار شود مانند وقف بر اولاد و نظایر آن.

مالک وقف کننده را واقف، مال مورد وقف را موقوفه، اداره کننده امور موقوفه را متولی و کسانی را که حق انتفاع از موقوفه برای آنان برقرار شده موقوف علیهم مینامند.

در موارد زیر که امکان انتفاع از مال موقوفه میسر نمیباشد فروش آن جایز است:

۱- در صورتیکه مال موقوفه خراب شود و یا بیم خرابی آن رود و عمران آن متعذر باشد.

۲- عین موقوفه مسلوب المنفعه گردد. یعنی قابلیت استفاده از آن سلب و یا عواید آن به اندازه‌ای نقصان باید که در نظر عرف در حکم مسلوب المنفعه تلقی شود.

۳- در صورتیکه بین موقوف علیهم تولید اختلاف شود بنحوی که بیم خونریزی یا خرابی موقوفه باشد.

در صورت فروش مال موقوفه، حاصل فروش طبق جواز ماده ۹۰ قانون مدنی به مصرف اموری میرسد که به منظور و هدف واقف نزدیک باشد.

سوم - حق انتفاع از مباحات

مباحات اموالی را گویند که مالک خاص ندارد و هرکس میتواند طبق

مقررات مربوط باین دسته از اموال آنها را تملک نموده و یا بهره‌برداری کند
مثل اراضی موات.

فصل سوم - حق ارتفاق نسبت به ملک غیر

”حق ارتفاق حقی است برای شخصی در ملک دیگری“. حق ارتفاق

اصطلاحاً حق شخص است در ملک دیگری برای کمال استفاده از ملک خود.

بالحاظ تعریف مندرج در قانون مدنی بنظر میرسد حق ارتفاق تفاوتی با حق

انتفاع ندارد در حالیکه بین این دو حق تفاوتی وجود دارد که از جمله

عبارتست از:

۱- حق ارتفاق بنفع ملک دیگر برقرار میشود لذا تابع ملک میباشد در

حالیکه حق انتفاع بنفع شخص برقرار میشود و به لحاظ استقلال قابل نقل و

انتقال و بازداشت میباشد.

۲- حق ارتفاق به تبع ملک منتقل می‌گردد لکن حق انتفاع حقی مستقل
میشود.

۳- حق ارتفاق بر منحصرأ غیر منقول (زمین) برقرار میشود لکن برقراری
حق انتفاع در مورد اموال منقول نیز ممکن می‌باشد.

۴- حق ارتفاق برای کمال استفاده از ملک صاحب حق است ولی حق انتفاع
مستقیماً برای استفاده شخصی منتفع برقرار میشود.

۵- حق ارتفاق دائم است ولی حق انتفاع جز در مورد حبس موید موقت
می‌باشد.

مصادیق عمده حق ارتفاق از جمله عبارتست از: حق العبور، حق المجری،
حق پنجره و روزنه و شبکه، حق الشرب، حق منظره، حق ناودان و حق مجرای
فاضلاب.

حق ارتفاق محدودیتی است نسبت به حق مالکیت صاحب ملکی که حق
ارتفاق بر علیه آن برقرار شده است. بنابراین مالک چنین ملکی حق ندارد
تصرفاتی در ملک خود کند که منافی حق ارتفاق باشد و ضمناً مکلف است از
این حیث مزاحمتها و هزینه‌هایی را تحمل نماید.

ارتفاق بموجب اذن (اجاره) نیز میتواند برقرار شود و در اینصورت اذن
دهنده در هر زمان می‌تواند از اذن خود رجوع کند.

فصل چهارم - اسباب تملک

بموجب ماده ۱۴۰ قانون مدنی تملک حاصل میشود به وسیله:

۱- احیاء اراضی موات و حیازت اشیاء مباحه

۲- عقود و تعهدات

۳- اخذ به شفعه

۴- ارث

علاوه بر موارد فوق میتوان یکی از اسباب تملک را در تبعیت مملوک

دانست.

احیاء اراضی موات و مباحه عبارت از اجرای عملیاتی است که زمین

معطل مانده و مرده را به زمین قابل استفاده تبدیل کند بصورتی که عرفاً

زمین را آباد شده دانند.

اراضی موات از جمله مباحات تلقی میشود و منظور از آن زمینهایی است

که مالک خاص ندارد و از آن بهره‌برداری نمیشود مانند زمینهای باطلای یا

نیزار و یا زمینهایی که بایر باشد یا قبلاً دائر بوده و در اثر اعراض مالک و یا

هر علت دیگر بائر شده است.

حیازت مباحات بمفهوم تصرف و وضع بد است یا مهیا کردن وسایل تصرف و استیلا بر مباحات.

بطور کلی مباحات را با لحاظ مقررات قانون مدنی میتوان بشرح زیر

تقسیم نمود:

۱- اراضی موات و مباحه که تملک آن با احیاء آن میسر می‌گردد.

۲- آبها اعم از سط الارضی و تحت الارضی

۳- معادن اعم از سطح الارضی و تحت الارضی

۴- اشیاء و حیوانات گمشده

۵- دفینه

۶- شکار

چون در مورد هر یک از مباحات صرفنظر از مقررات قانون مدنی احکام

دیگری ضمن قوانین خاص وضع گردیده است، لذا بمنظور اطلاع بر چگونگی

بهره‌برداری صحیح و قانونی بایستی به متن قوانین یادشده نیز رجوع شود

(اصل چهل و پنجم قانون اساسی ملاحظه شود).

بخش چهارم

تعهدات

قانون مدنی تعهدات را به اعتبار اسباب ایجاد آن تحت عنوان عقود و معاملات و الزامات نام برده است. عبارت دیگر تعهدات را به تعهدات قراردادی مانند بیع و غیره و الزامات یا تعهدات خارج از قرارداد و یا ضمان قهری مانند غضب، اتلاف، تسبیب و استیفا تقسیم نموده است.

چون تقسیم‌بندی فوق بنظر برخی از نویسندگان شامل ایقاعات، اخذ به شفعه و حیازت مباحات نمیشود لذا تقسیم‌بندی به وقایع حقوقی و اعمال حقوقی شامل اعمال حقوقی دو طرفه (قراردادها یا معاملات) و اعمال حقوقی یکطرفه شامل ایقاعات مانند طلاق و فسخ مورد قبول آنها قرار گرفته است.

از آنجا که بنا به اصل حاکمیت اراده افراد در عقود سبب عادی ایجاد تعهد که در واقع همان منبع ایجاد حق برای متعهدله است عقد یا قرارداد تلقی میشود لذا در سطور آتی کلیاتی در ارتباط با اصول قراردادها درج میشود.

در باب الزامات بایستی اشاره شود که الزام ممکن است در نتیجه عقد و ناشی از اراده شخص باشد لکن در مواردی نیز احتمال دارد بدون عقد یا معامله یا قرارداد تعهد برای شخص ایجاد کند و این همان مفهوم مورد نظر قانون مدنی میباشد (مواد ۳۰۱ ببعد قانون مدنی ملاحظه شود).

فصل اول - تعاریف

اول - تعهد - تعهد در اصطلاح رابطه یا وضع حقوقی است که بموجب آن شخص (متعهد) بسببی از اسباب ملزم به انجام فعل یا ترک فعل معین میگردد. در بحث از حقوق فردی در برابر حق، تعهد و بنا بقولی تکلیف وجود دارد. توضیح اینکه تکلیف بنظر میرسد در مفهوم اعم از تعهد باشد زیرا تکلیف او امر و نواهی قانونی و یا بعبارتی کلیه الزامات را در بر میگیرد.

تعهد از حقوق دینی یا ذمی ناشی میشود و به این اعتبار برای متعهدله حق یا طلب که جنبه مثبت دارئی میباشد ایجاد می نماید.

اسباب ایجاد تعهد عقد، شبه عقد، جرم، شبه جرم و بالاخره قانون می باشد که در بحث از حقوق فردی به آنها اشاره شد. تعهدات از مباحث عمده و وسیع حقوق مدنی میباشد و دارای سابقه تاریخی است. قواعد و اصول آن

تغییرات بنیادی پذیرفته و در حال حاضر نیز این قواعد و اصول بطور کلی در حقوق کشورهای مختلف شباهت بسیار دارد.

دوم - عقد - "عقد عبارتست از اینکه یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد بر امری نمایند و مورد قبول آنها باشد" تعریف مزبور فقط شامل عقد عهدی است در حالیکه عقد تملیکی که موجب انتقال مال میگردد نیز

جزء عقود میباشد. در نتیجه عقد رابطه حقوقی بین طرفین ایجاد می‌گردد. بالحاظ این امر که در بسیاری از موارد کلمه عقد فقط در عقود معینه استعمال میشود باید دانست که این کلمه با "قرارداد" مترادف میباشد و اصطلاح یا کلمه اخیر در برگیرنده کلیه عقود اعم از معینه یا غیرمعینه میباشد. بدین لحاظ مفاد ماده ۱۰ قانون مدنی مبنی بر اینکه "قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند در صورتیکه مخالف صریح قانون نباشد نافذ است" شامل کلیه عقود می‌گردد.

در هر تعهد دو طرف "متعهد" و "متعهدله" وجود دارد. در یک قرارداد ممکن است چند تعهد بر عهده یکطرف یا طرفین باشد. باید دانست که تعهد عبارت از الزام و مسئولیت ناشی از عقد میباشد و با عقد مترادف نیست. تعهد در عقد عهدی یا تملیک در عقد تملیکی در صورتیکه مشروط نباشد بمجرد وقوع عقد واقع میشود. موضوع تعهد ممکن است پرداخت وجه یا انجام امر معین یا خودداری از انجام آن باشد ضمناً:

۱- در عقد یا قرارداد طرفین میتوانند بهر صورت که مایل باشند آثار و شرایط مورد توافق را معین نمایند و جز در مواردی که قانونگذار بنا به ملاحظات مصلحت اجتماعی حدی تعیین نکرده باشد اراده طرفین حاکم است. اراده طرفین محدود به عدم مخالفت با قانون و عدم مخالفت با نظم عمومی و اخلاق حسنه میباشد. در اینجا تمیز قواعد امری از تفسیری ضرورت مییابد.

۲- اصولاً عقد یا قرارداد به تراضی طرفین محقق می‌گردد و نیاز به

تشریفات ندارد.

۳- پس از انعقاد عقد یا قرارداد طرفین ملزم به آن هستند.

۴- عقود یا قراردادها علاوه بر آنکه بین طرفین معتبر است برای قائم مقام

آنان نیز لازم الاتباع میباشد و جز در مواردیکه قانونگذار مقرر دارد از جمله

ماده ۱۹۶ قانون مدنی که می‌گوید "کسی که معامله میکند آن معامله برای خود

آن شخص محسوب است مگر اینکه در موقع عقد خلاف آن را تصریح نماید

یا بعد خلاف آن ثابت شود معذک ممکن است در ضمن معامله که شخص

برای خود می‌کند تعهدی هم بنفع شخص ثالثی بنماید" اثری نسبت به اشخاص

ثالث ندارد.

برخلاف عقد یا قرارداد که دو طرف دارد، ایقاع تعهد یکطرفه است باین

معنی که بمجرد انشاء و ایجاد از طرف شخص، موضوع یا امر واقع میشود و

نیاز به قبول از طرف مقابل ندارد مانند وقف، حبس مال، تملک مباحات، اسقاط

حق، ابراء دین و غیره.

به اعتبار مختلف عقد یا قرارداد به تقسیماتی منقسم میشود از جمله:

یک - عقود معینه و عقود غیرمعینه:

عقد معینه عقدی است که از زمانهای قدیم بین مردم متداول بوده و احکام و آثار آن اصولاً مشخص و دارای عنوان خاص میباشد و تحت همین عنوان در قوانین ذکر شده است. مانند: بیع، اجاره، رهن و غیره.

عقد غیر معینه عقدی است که در قالب هیچیک از عقود معین در نیاید و حسب مورد و توافق طرفین شرایط و احکام آن با رعایت مقررات موضوعه تعیین میشود و غالباً بعنوان قرارداد نامیده میشود. در صورتیکه بر نوعی از انواع قراردادها (عقود غیر معینه) بموجب قانون عنوان عقد داده شود بایستی آنرا از عقود معینه تلقی نموده مانند "عقد بیمه"

که در قانون بیمه مصوب ۱۳۱۶ مندرج میباشد.

ارکان قرارداد یا عقد عبارتست از:

۱- طرفین (ایجاب و قبول)

۲- مضمون عقد یا قرارداد که انجام فعل یا ترک فعل است.

۳- رابطه حقوقی میان طرفین که منشاء التزام میباشد.

دو - تقسیم عقود از نظر قانون مدنی:

ماده ۱۸۴ قانون مدنی عقود و معاملات را به لازم جایز خیاری، معلق و

منجز معلق منقسم نموده است.

۱- عقد لازم عقدی که هیچیک از دو طرف حق برهم زدن (فسخ) آنرا ندارد مگر در صورتیکه در آن شرط فسخ باشد یا بحکم قانون باید دانست که اصل لازم بودن عقود است مگر خلاف آن ثابت شود. مفاد ماده ۲۱۹ قانون مدنی که مقرر میدارد "عقودی که بر طبق قانون واقع شده باشد بین متعاملین و قائم مقام آنها لازم الاتباع است مگر اینکه برضای طرفین اقاله یا بطلت قانونی فسخ شود" نیز موید این اصل میباشد. عقد بیعی که در آن شرط فسخ نشده باشد از مصادیق عقد لازم است.

عقد جایز - عقدی است که هر یک از طرفین در هر زمان که بخواهند میتواند آنرا برهم زند مانند عقد وکالت، ودیعه.
عقد جائز به موت هر یک از طرفین و همچنین هر یک از آنان در مواردی که رشد شرط اعتبار عقد باشد منفسخ میگردد.
عقد جایز را چنانچه ضمن عقد لازم باشد نمیتوان برهم زد مگر آنکه عقد لازم مزبور به علتی از علل فسخ یا اقاله شود.

در صورتیکه عقد نسبت به یک طرف لازم و نسبت به طرف دیگر جایز باشد عقد مختلط میگوئیم مانند عقد رهن معذک این عقد به فوت یا جنون طرفین یا یکی از آنها منحل نمیشود.

۳- عقد خیاری - عقدی است که تاثیر آن بر حسب انشاء موقوف و منوط به امر دیگری نباشد باید توجه نمود که حق فسخ حق قانونی است ولی شرط فسخ که ضمن عقد قید میشود قراردادی است.

۴- عقد منجر - عقدی است که تاثیر آن بر حسب انشاء موقوف و منوط به امر دیگری نباشد بنابراین هر عقد که بمحض انعقاد اثر خارجی بر آن بار شود عقد منجز میباشد (مانند بیع قطعی)

۵- عقد معلق - آنست که تاثیر آن بر حسب انشاء موقوف و منوط به امر دیگری است مانند وصیت. عقد معلق با قمار و گروبندی مشابهتی ندارد ضمناً

ماده ۶۹۹ قانون مدنی تعلیق در ضمان به این نحوه که "ضامن قید کند که اگر مدیون نداد من ضامنم" را باطل دانسته است.

سه - با توجه به مجموعه مقررات تقسیمات زیر را نیز میتوان از عقود به دست داد:

۱- عقد تشریفاتی یا رسمی و عقد غیرتشریفاتی:

عقد تشریفاتی عقدی است که قانونگذار بنا به ملاحظات علاوه بر شرایط اساسی صحت معامله برای ایجاد آن پاره‌ای تشریفات را نیز ضروری دانسته است مانند تکلیف به ثبت انتقالات مراجعه به املاک ثبت شده موضوع مواد ۴۶

تا ۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک

عقد غیرتشریفاتی عقدی است که صرف توافق طرفین بدون نیاز به انجام تشریفات خاص کافی برای اعتبار آن است مانند عاریه و ودیعه. بنظر میرسد در زمانهای قدیم غالب عقود تشریفاتی بوده است.

۲- عقد مطلق یا ساده و عقد مشروط:

عقد مطلق یا ساده عقدی است که عاری از هرگونه قید و شرط باشد.

عقد مشروط عقدی است که ضمن آن شرط و قید باشد.

۳- عقد معوض و عقد غیرمعوض:

عقد معوض آنست که هر یک از طرفین (طرف ایجاب و طرف قبول) مکلف

به دادن عوض باشد مانند عقد بیع که عوض آن از یکطرف ثمن و از طرف دیگر مثن نامیده میشود.

عقد غیرمعوض آنست که فقط یک طرف مالی را به دیگری بدهد مانند

هبه.

در مواردی که در عقد غیر معوض شرط شده باشد بطلان شرط موجب

بطلان عقد نمی‌گردد و تنها طرفی که عوض به سود اوست اختیار فسخ خواهد

داشت در صورتیکه در عقود معوض این امر (مانند نامشروع بودن یکی از

عوضین) موجب بطلان عقد می‌گردد.

۴- عقد عهده و عقد تملیکی:

عقد عهده عقدی است که هر یک از طرفین تعهد بر امری نمایند.

عقد تملیکی عقدی است که موضوع آن تملیک عین یا منفعت مال معین باشد.

۵- عقد صحیح و عقد باطل:

عقد صحیح عقدی است که واجد تمامی شرایط اساسی صحت معاملات باشد.

عقد باطل عقدی است که در آن شرایط اساسی صحت معاملات مراعی و ملحوظ نباشد مانند جنون یکی از طرفین.

۶- عقد نافذ و عقد غیر نافذ:

عقد نافذ عقدی است صحیح که پس از انعقاد منشاء آثار قانونی باشد. عقد غیر نافذ عقدی است که عدم رعایت شرایط انعقاد آن بحدی نیست که موجب بطلان گردد لکن بلحاظ وجود نقص ترتیب آثار بر آن نیاز به تنفیذ و تکمیل دارد. نقص احتمال دارد مربوط به فقدان یکی از شرایط قانونی صحت عقد و یا انجام آن بوسیله شخصی که حق انعقاد نداشته است باشد مانند موارد اکراه و معامله فضولی که اجازه لاحق موجب تنفیذ آن می‌گردد.

۷- عقد معمولی و عقد الحاقی:

منظور از عقد معمولی عقدی است که شرایط آن بین طرفین مورد مذاکره قرار می‌گیرد.

منظور از عقد الحاقی عقدی است که شرایط یکی از طرفین قبلاً معلوم و عرضه داشته است و طرف مقابل ناگزیر به قبول یا رد آن میباشد مانند پاره‌ای قراردادهای استخدامی.

۱- عقد انفرادی و عقد دسته‌جمعی:

عقد انفرادی عقدی است که معمولاً هر طرف یک نفر میباشد.

عقد دسته‌جمعی عقدی است که یکی از طرفین یا هر دو طرف مجموعه‌ای متشکل از افراد میباشد مانند قرارداد ارفاقی موضوع ماده ۴۸۹ قانون تجارت و یا قرارداد دسته‌جمعی موضوع قانون کار.

فصل دوم - شرایط اساسی قراردادهای

عنوان یکی از فصول قانون مدنی در شرایط اساسی برای صحت معامله می‌باشد. ملاحظه در موارد مربوطه حاکی از آنست که منظور از معاملات در واقع کلیه موارد اعم از عقد است که تعهد بر عهده شخص تعلق می‌گیرد. بدین لحاظ در اینجا با استفاده از مقررات قانون مزبور مطالبی تحت عنوان شرایط اساسی قراردادهای که از اسباب عادی ایجاد تعهد می‌باشد بیان میشود.

ماده ۱۹۰ قانون مدنی برای صحت هر معامله شرایط زیر را لازم میداند:

۱- قصد طرفین و رضای آنها

۲- اهلیت طرفین

۳- موضوع معین که مورد معامله باشد.

۴- مشروعیت جهت معامله

معاملاتی که شرایط اساسی در آن رعایت شده باشد صحیح و غیر این صورت حسب مورد باطل یا غیر نافذ می باشد.

اول - قصد و رضای طرفین

قصد طرفین برانجام معامله و رضایت آنها بر این امر اساسی هر قرارداد را تشکیل می دهد. مجموع قصد و رضایت طرفین و انطباق آن بر یکدیگر بیانگر توافق دو اراده بر امر واحد می باشد. بموجب ماده ۱۹۱ قانون مدنی عقد محقق میشود به قصد انشاء بشرط مقرون بودن به چیزیکه دلالت بر قصد کند."

وجود و قصد در معامله الزامی است و رضای هر یک از طرفین نیز در صورتی دارای اثر حقوقی است که خالی از عیب نبوده و به طریق مقتضی اعلان شود.

اشتباه و اکراه از مواردی است که ممکن است اثر حقوقی اراده را زایل سازد.

منظور از اشتباه تصور نادرست شخص از امری معین میباشد که بالاترین مرتبه آن جهل میباشد. در صورتیکه اشتباه به اندازه‌ای باشد که عرفاً به فقدان رضا تعبیر گردد عقد باطل محسوب میشود مانند اشتباه در نوع معامله اشتباه در موضوع معامله اشتباه موضوع را موجب عدم نفوذ معامله دانسته لکن با لحاظ مفاد مواد ۱۸۳ و ۲۱۶ و ۳۳۹ و ۳۴۲ قانون مدنی تصور می‌رود منظور از عدم نفوذ همان بطلان باشد) در سایر موارد اشتباه گاه موجب عدم نفوذ معامله می‌گردد، گاه برای یکی از طرفین اختیار فسخ قرار می‌دهد مانند اشتباه در اوصاف مورد معامله با قیمت بالاخره گاه تاثیری در معامله ندارد.

اکراه عبارت از الزام و یا فشار غیرعادی و غیرقانونی خارجی بر شخص میباشد که هدف آن جلب رضای او بر امر حقوقی معین باشد مانند آزار و یا صدمه بدنی (اکراه مادی) یا تخویف و تهدید (اکراه معنوی) بموجب ماده ۲۰۲ قانون مدنی در مورد اعمال اکراه آمیز خصوصیات شخص از لحاظ سن،

شخصیت، اخلاق و مرد یا زن بودن بایستی در نظر گرفته شود و این اعمال بنحوی باشد که در شخص باشعور و موثر بوده و وی را نسبت به جان یا مال یا آبروی خود تهدید کند. اکراه طبق مفاد ماده ۲۰۳ قانون مدنی حتی در صورتیکه از طرف شخص ثالث (غیر از طرفین قرارداد) واقع شود موجب عدم نفوذ معامله میگردد. بنابراین در صورت رفع اثر اعمال اکراه آمیز شخص مکره

میتواند معامله را تنفیذ کند. باید دانست اضطراب که امری درونی است تاثیر در معامله ندارد.

تدلیس برای شخص فریب خورده موجب ایجاد حق فسخ میگردد و حجر در مواردی موجب بطلان میگردد و در مواردی معامله را غیر نافذ یا قابل فسخ مینماید. اعلان اراده ممکن است مستقیم توسط شخص طرف معامله باشد و یا غیرمستقیم از طریق وکالت، نماینده و غیره، و این اعلان بوسیله نوشته، لفظ، عمل و یا اشاره تظاهر خارجی یا بیرونی می یابد و اصطلاحاً آنرا اراده ظاهری که تظاهر اراده واقعی یا درونی است نیز نامیده اند.

ضمانت اجرای شرایط اراده بطلان و عدم نفوذ معامله یا اختیار فسخ می باشد.

دوم - اهلیت طرفین

اهلیت عبارتست از توانائی قانونی شخص برای دارا شدن حق یا اعمال و اجرای آن طرفین معامله بایستی برای انجام آن دارای اهلیت باشند. اهلیت بر دو نوع است اهلیت تمتع یا تملک و اهلیت استیفا یا اجرا که در بخش اشخاص درباره آن توضیح داده خواهد شد.

”برای اینکه متعاملین اهل محسوب شوند باید بالغ و عاقل و رشید باشند“

و معامله با اشخاصی که بالغ یا عاقل یا رشید نباشند به لحاظ عدم اهلیت

باطل است". بلوغ به معنی رسیدن شخصی به سن معین میباشد و رشد قوه ممیزه شخص در جهت صرف مال به طریق عقلائی است. عقل نیز که زوال آن را جنون می‌نامند کیفیتی است در شخص که اثر خارجی آن رفتار، کردار و گفتار متعارف میباشد.

طبق ماده ۲۱۳ قانون مدنی "معامله محجورین نافذ نیست" لذا ظاهر این ماده حامی از آنست که معامله محجور هنگامی اعتبار خواهد داشت که نماینده قانونی وی (ولی فقیه) آن معامله را تنفیذ کند و یا در صورت رفع حجر مورد تائید خود شخص قرار گیرد.

محجور شخصی را گویند که به جهتی از جهات قانونی اصولاً حق تصرف در اموال و حقوق مالی خود را ندارد
ماده ۱۲۰۷ قانون مدنی سه دسته اشخاص را از جمله محجورین محسوب و آنان را از تصرف در اموال و حقوق مالی خود ممنوع نموده است.
محجورین عبارتند از:

۱- صغار (اشخاص غیر بالغ)

۲- اشخاص غیر رشید (فاقد رشد)

۳- مجانین (فاقد عقل)

بنابراین ملاحظه میشود که محجورین بر اشخاص فاقد اهلیت منطبق میباشد. بمنظور رفع اشکال میتوان گفت که اولاً منظور از عبارت عدم نفوذ

صرفاً مواردی است که قانونگذار بلافاصله رعایت صرفه و صلاح محجور در متن قانون تصرف یا معامله معین را تجویز کرده باشد و مواد منع نیز مطلق نبوده و استثنائاتی بر آن وارد است.

سوم - مورد معامله

طبق ماده ۲۱۴ قانون مدنی مورد معامله یا امری که موضوع معامله قرار میگیرد مال یا عملی است که هر یک از متعاملین تعهد تسلیم یا ایفای آنرا می کنند. بنابراین مورد معامله ممکن است تعهد به تسلیم مالی یا انجام عمل یا ترک عملی باشد.

مورد معامله باید:

- ۱- مالیت داشته و متضمن منفعت عقلائی باشد.
- ۲- منفعت مشروع داشته باشد.
- ۳- معلوم و خالی از ابهام باشد مگر در مواردیکه علم اجمالی به آن کافی است (مانند ضمان).
- ۴- تسلیم یا انجام یا ترک آن عرفاً مقدور باشد.

چهارم - مشروعیت جهت معامله

اصولاً در معاملات تصریح بجهت معامله ضرورت ندارد لکن در

صورتیکه ضمن آن جهت تصریح شود باید مشروع باشد در غیر اینصورت

معامله باطل خواهد بود. منظور از جهت انگیزه‌ای است که طرفین را به انجام

معامله وادار میکند. از مصادیق بارز نامشروع بودن جهت انجام معامله بقصد

فرار از قانون (بر ضرر مصالح اجتماعی) یا بقصد فرار از پرداخت دین یا

ایفای تعهد در مقابل دیگران است.

فصل سوم - سقوط تعهدات

ماده ۲۶۴ قانون مدنی به شش مورد از طرق سقوط تعهدات اشاره

مینماید:

۱- وفای به عهد

۲- اقاله

۳- ابراء

۴- تبدیل تعهد

۵- تهاتر

۶- مالکیت ما فی الذمه

بنابراین پس از آنکه تعهد به نحو صحیح به سببی از اسباب ایجاد شد

میتواند از جمله به یکی از طرق فوق ساقط شود. نویسندگان علاوه بر موارد

شش گانه، سه مورد تخلف مورد معامله، تحقق معلق علیه در مورد فسخ و

مرور زمان و همچنین فوت یکی از طرفین در عقود جایز را نیز جزء موارد

سقوط تعهدات برشمرده‌اند.

اول - وفای به عهد

عادی ترین و ساده‌ترین وسیله سقوط تعهد وفای به آن است زیرا در این

مورد متعهدله به مقصود رسیده و تکلیف متعهد نیز انجام شده است. در وفای

بعهد بایستی توجه شود:

۱- چه کسی باید ایفای تعهد کند؟

۲- چه چیز باید تادیه شود؟

۳- به چه کسی باید تادیه شود؟

۴- در چه زمان تادیه شود؟

۵- در کدام محل تادیه شود؟

۶- هزینه ایفای تعهد عهد کدام طرف می‌باشد.

دوم - اقاله

منظور از اقاله برهم زدن معامله به تراضی میباشد که اصطلاحاً تفاسخ نیز نامیده شده است. اقاله در کلیه عقود لازم بجز نکاح که از امور غیرمالی است و وقف که جنبه اجتماعی دارد ممکن است. اقاله عقد جدید نمیشود بلکه جلوگیری از ادامه آثار عقد یا معامله‌ای است که قبلاً بطور صحیح و الزام آور واقع شده باشد. در اقاله آثار زمان قبل از برهم زدن معامله یا عقد معتبر می‌باشد.

سوم - ابراء

ابراء عبارت از آنست که متعهدله به اختیار بدون اخذ عوض از حق خود صرفنظر نماید.

در مواردیکه ابراء کننده در مقابل این امر عوضی دریافت کند که از نظر مالیت کمتر از مورد تعهد باشد باید گفت که نسبت به ما به التفاوت ابراء بعمل آمده است. ابراء بهر لفظ یا فعلی که دلالت بر صرفنظر کردن از حق نماید واقع میشود مانند رد اصل سندی که در مقام دعوی می‌تواند دلیل اثبات حق مدیون باشد.

چهارم - تبدیل تعهد:

منظور از تبدیل تعهد آنست که بنحوی تعهد اولیه ساقط و تعهد جدید جایگزین آن گردد.

تبدیل تعهد به یکی از صورتهای زیر حاصل میشود:

۱- در صورت تراضی طرفین تعهد اصلی بر اینکه تعهد جدید جانشین تعهد اصلی شود و بالنتیجه متعهد نسبت به تعهد اصلی بری می‌گردد. این نوع تبدیل تعهد را اصطلاحاً تبدیل دین می‌نامند.

۲- در صورتیکه شخص ثالث با رضایت متعهدله را قبول کند. این نوع تبدیل تعهد را تبدیل تعهد بواسطه تبدیل مدیون می‌نامند.

۳- در صورتیکه متعهدله ما فی الذمه متعهد را به شخص دیگر (ثالث) منتقل نماید و در این مورد باعتبار قاعده تسلیط میتوان گفت رضایت مدیون یا متعهد شرط نیست. این نوع تبدیل تعهد را تبدیل تعهد بواسطه تبدیل دائن گویند.

پنجم - تهاتر

تهاتر عبارت از آنست که بین دو تعهد یا دو دین تا میزانی که با یکدیگر معادل باشد وضع شود. تهاتر را به سه دسته تهاتر قهری یا قانونی، تهاتر اختیاری و بالاخره تهاتر قضائی میتوان تقسیم نمود.

ششم - مالکیت ما فی الذمه

منظور از مالکیت ما فی الذمه آنست که شخص مالک چیزی گردد که بر

عهده دارد مانند آنکه شخصی به مورث خود بدهی دارد پس از فوت مورث

این بدهی تا میزان سهم الارث شخص بلحاظ مالکیت بخشی از ما ترک ساقط

میشود.

هفتم - تلف قهری موضوع تعهد:

بنابر اصل کلی هر مالی که تلف شود به زیان مالک است مگر بجهتی از

جهات قانونی ضمان آن بر عهده دیگری باشد. در قانون مدنی ایران ماده

خاص در این مورد وجود ندارد و احکام مربوط ضمن مواد مختلف یافت

میشود.

فصل چهارم - الزامات بدون قرارداد

الزامات یا مسئولیتهای غیر قراردادی در قانون معدنی تعریف نشده. سبب

الزامات بدون قرارداد ممکن است شبه عقد، جرم یا شبه جرم باشد. بطور کلی

با لحاظ احکام مندرج در مواد یاد شده اسباب این الزامات را میتوان بشرح زیر دسته بندی کرد:

اول - دارا شدن غیر عادلانه - منظور مواردی است که شخص بدون علت

(غیرقانونی) به زیان شخص دیگر مال یا حقی بدست آرد. در نتیجه دارا نشدن به زیان دیگری رابطه حقوقی بین دو طرف ایجاد می شود که نتیجه آن الزام شخص منتفع به رد آن چیزی میباشد که بدست آورده است این الزام از اقسام شبه عقد تلقی می شود. از جمله مصادیق دارا شدن غیر عادلانه دریافت مال غیر در اثر تباه، حيله یا اکراه میباشد.

دوم - ضمان قهری - ضمان در اصطلاح پذیرفتن و التزام به امر معین

میباشد. ضمان برد و قسم است ضمان اختیاری یا عقدی یا قراردادی و ضمان قهری - ضمان عقدی آن است که "شخصی مالی را که بر ذمه دیگری است بعهده بگیرد." ضمان قهری مسئولیتی است که در نتیجه عمل شخص متوجه وی میشود و چون این امر ناشی از قرارداد یا عقد نیست لذا ضمان قهری نامیده میشود. قانون مدنی چهار امر را موجب ضمان قهری دانسته است:

۱- عصب و آنچه در حکم غضب است.

۲- اتلاف

۳- تسبیب

۴- استیفاء

۱- غصب:

غصب عبارتست از استیلا بر مال (حق) غیر به نحو عدوان. مورد غصب ممکن است عین، منفعت، حق و یا ترکیبی از این امور باشد. غاصب (کسیکه مرتکب عمل غاصبانه شده) بایستی عین (مغضوب) را به مالک رد کند در صورت تلف مال مغضوب مکلف به دادن مثل یا قیمت آنست و در مورد نقص و عیب مال نیز مسئول است اگرچه مستند به فعل غاصب نباشد غاصب ضامن منافع مال مغضوب به اندازه نافع زمان تصرف خود و ایادی مابعد خود است اگرچه استیفاءی منفعت نگردیده باشد.

۲ و ۳- اتلاف و تسبیب:

هر کس موجب زیان غیر شود بنا به قاعده لاضرر ملزم به جبران آن است در مسئولیت جبران زیان دو نظریه تقدیر و نظریه مسئولیت وجود دارد. قانون مدنی ایران این مسئولیت را تحت دو عنوان اتلاف و تسبیب بیان نموده است.

اولاً در اتلاف فعل یا ترک فعل شخص مستقیماً و بدون واسطه موجب تلف مال می‌گردد و حاکمیت در حالیکه در تسبیب فعل یا ترک فعل شخص با واسطه امری موجب تلف مال میشود.

ثانیاً در اتلاف عمد یا غیرعمد فاعل تفاوتی ندارد حال آنکه در تسبیب شرط مسئولیت تقصیر میباشد.

۴- استیفاء

استیفاء عبارتست از بهره‌مند شدن شخص از عمل یا منافع مال غیر بر حسب توافق صریح یا ضمنی در استیفاء، از آنجا که توافق طرفین موجود است یا عقد شباهت دارد عامل یا صاحب مال حسب مورد مستحق اجرت عمل یا اجرت المثل میباشد مگر معلوم شود عمل تبرعی و یا اذن در انتفاع مجانی بوده است.

بخش پنجم

اشخاص

منظور از شخص در اصطلاح حقوقی موجودی است که واجد توانائی دارا شدن حق و التزام تکلیف یا تعهد و نیز اعمال و اجرای آن باشد. قابلیت موجود بر احراز این توانائی را شخصیت نامند. چون حق و تکلیف از موضوعات حقوقی تلقی میشود لذا شخصیت را باین اعتبار شخصیت حقوقی گویند که از آن به اهلیت نیز تعبیر میشود. شخص از لحاظ حقوقی به دو دسته حقیقی ای طبیعی یا عادی و شخص حقوقی یا اعتباری منقسم می‌گردد.

فصل اول - شخص حقیقی یا طبیعی

هر یک از افراد انسانی از مصادیق شخص حقیقی بوده و در جامعه واجد شخصیت حقوقی میباشد. در زمان‌های قدیم برای پاره‌ای افراد نظیر برده‌ها در جوامع خاص قائل به شخصیت نبودند. شخصیت حقوقی افراد انسان با شرط زنده متولد شدن از هنگام انعقاد نطفه میباشد.

نهایت وجود شخص حقیقی، موت حقیقی (وفات) یا فرضی (در مورد غائب مفقودالاثر) یا حکمی (از لحاظ شرعی در مورد مرقد) او می باشد. از آنجا که تا زمان تصفیه ترکه، ترکه در ملکیت متوفی باقی می ماند و نیز حرمت جسم شخص حتی پس از مرگ ادامه می یابد (منع نبش قبر) لذا گروهی براین عقیده اند که نوعی شخصیت اعتباری برای شخص پس از فوت وجود دارد.

تبصره - غایب مفقودالاثر

”غائب مفقودالاثر کسی است که از غیبت او مدت بالنسبه مدیدی گذشته و از او بهیچوجه خبری نباشد” بنحوی که فوت یا حیات وی محرز نباشد. بمنظور تعیین تکلیف روابط حقوقی سایر اشخاص با شخص غائب قانونگذار احکامی را مقرر داشته است.

فصل دوم - شخص حقوقی

شخص حقوقی با اعتباری مجموعه ای از افراد انسانی (شخص حقیقی) است که به نظر نیل به هدف مشترک با یکدیگر همکاری و اشتراک مساعی می نمایند، مانند انجمنها و موسسات و یا مجموعه ای از اموال می باشد که

توسط فرد یا افرادی بمنظور معین اختصاص داده شده است مانند موقوفات. قانون بنا به مصالحی با پذیرش شخصیت حقوقی برای این مجموعه‌ها پاره‌ای حقوق و تکالیف مشابه با حقوق و تکالیف اشخاص حقیقی قائل شده است. برخی از خصوصیات اشخاص حقوقی مشابهت نزدیک با خصوصیات اشخاص حقیقی دارد مانند نام، اقامتگاه، دارائی - اهلیت و احوال شخصیه. توضیحات فوق منحصراً در ارتباط با اشخاص حقوقی موضوع حقوق مدنی است. در رابطه با سایر اشخاص حقوقی نظیر اشخاص حقوقی موضوع حقوق عمومی یا حقوق تجارت و غیره به تالیفات مربوطه مراجعه شود.

فصل سوم - احوال شخصیه

احوال شخصیه اموری است که وضعیت شخص را در رابطه با خانواده و کشور معین و مشخص میکند. در قدیم آزاد و برده بودن نیز جزء احوال شخصیه محسوب میشد. امور مزبور شامل تابعیت و جنسیت (ایرانی یا خارجی. زن یا مرد. صغیر یا کبیر، مجرد یا متأهل و غیره) شخص است که تحت تاثیر وقایع اربعه یا چهارگانه (ولادت، ازدواج، طلاق و فوت) قرار می‌گیرد.

باید توجه نمود که احوال شخصیه از اهلیت متفاوت می باشد زیرا اهلیت توانائی شخص برای دارا شدن حق و اعمال آن است حال آنکه در احوال شخصیه باین توانائی توجه نمیشود. البته احوال شخصیه در مواردی موثر در اهلیت می باشد ولی عکس این موضوع واقع نیست. مثلاً سن که از احوال شخصیه است در اهلیت تاثیر دارد لکن جنون که راجع است به اهلیت اثری در احوال شخصیه فرد ندارد. هر شخص الزاماً دارای احوال شخصیه است ولی ممکن است شخص بطور کامل یا ناقص فاقد نوعی اهلیت باشد. احوال شخصیه از اوصاف یا خصوصیات نیست که قابل اسقاط یا قابل معامله باشد.

زیلاً به اختصار راجع بنام و وضع خانوادگی - اهلیت - اقامتگاه و تابعیت که از احوال شخصیه محسوب میشود مطالبی درج می گردد.

اول - نام - نام تعیین کننده هویت شخص می باشد و یکی از خصوصیات است که افراد را در جامعه از یکدیگر متمایز می نماید. معمولاً نام از دو جزء

(نام شخص و نام خانوادگی) تشکیل می شود. طبق ماده ۹۹۷ قانون مدنی "هرکس باید دارای نام خانوادگی باشد". نام خانوادگی مشترک بین اعضاء خانواده می باشد و از طریق پدر به فرزندان و نسلهای بعدی منتقل می گردد.

تبصره - قرابت

واحد اولیه اجتماع پس از فرد، خانواده میباشد که مجموعه‌ای متشکل از

اشخاص حقیقی است. هر یک از افراد از طریق رابطه‌ای که اصطلاحاً قرابت یا

خویشاوندی نامیده میشود با افراد دیگر اجتماع پیوند و نزدیکی دارد. قرابت

از سبب (قرابت نسبی) یا نکاح (قرابت سببی) و یا رضاع (قرابت رضاعی)

حاصل میشود. قرابت سببی رابطه‌ای است که دو شخص را مستقیماً (مانند

والدین یا اولاد) یا با واسطه شخص یا اشخاص دیگر (مانند رابطه برادر با

خواهر) پیوند می‌دهد قانون مدنی به پیروی از فقه اسلامی قرابت نسبی را به

سه طبقه منقسم نموده است.

قرابت سببی از طریق ازدواج بین دو نفر که ممکن است با یکدیگر رابطه

نسبی نداشته باشند نتیجه میشود. قرابت رضاعی عبارت از خویشاوندی بین

دو نفر در اثر شیر خوردن یکی از دیگری و یا شیر خوردن دو نفر از یک نفر

حاصل میشود.

قرابت بین فرد با والدین و اجداد یا اولاد را قرابت در خطا مستقیم

می‌نامند که ممکن است صعودی (فرزند با والدین و اجداد) یا نزولی (والدین یا

اولاد و اولاد اولاد) باشد.

قرابت فرد با سایر افراد مانند برادر، خواهر، عمو، عمه، خاله و غیره را قرابت در خط اطراف گویند.

برای تعیین حقوق و تکالیف اقارب و یا موانع در پاره‌ای اعمال حقوقی نظیر الزام به انفاق، قبول شهادت، منع نکاح یا اقارب و غیره قرابت را به درجاتی تقسیم کرده‌اند.

آثار حقوقی بر قرابت مشروع مترتب می‌گردد.

دوم - اهلیت - ماده ۹۵۸ قانون مدنی می‌گوید "هر انسان متمتع از حقوق مدنی خواهد بود لیکن هیچکس نمی‌تواند حقوق خود را اجرا کند مگر اینکه

برای این امر اهلیت قانونی داشته باشد." بنابراین اهلیت بر دو نوع است اهلیت تمتع و اهلیت استیناف یا اجرا.

یک - اهلیت تمتع قابلیت داراشدن حق و مورد تکلیف قرار گرفتن است. این اهلیت اصولاً از زمان تولد شخص آغاز میشود و تا لحظه فوت وی ادامه می‌یابد ماده ۹۵۶ قانون مدنی می‌گوید "اهلیت برای دارابودن حقوق با زنده

متولد شدن انسان شروع و با مرگ او تمام میشود." استثنائاً حمل در صورتیکه زنده متولد شود از حقوق مدنی متمتع می‌گردد. ماده ۸۷۵ قانون مدنی که شرط وراثت را زنده متولد شدن حمل موجود در حین فوت مورث میداند ناظر بر همین امر است.

۲- اهلیت استیفا یا اجرا قابلیت فرد برای اجرای حق یا قبول تعهد می باشد.
برخلاف اهلیت تمتع که صرف وجود انسان این قابلیت را ایجاد میکند، در اهلیت استیفاست استعداد شخص از نظر روحی و جسمی برای امکان برخورداری از آن مورد نظر است. ماده ۱۲۰۷ قانون مدنی سه دسته از اشخاص را فاقد اهلیت استیفا در مورد اموال و حقوق مالی خود دانسته و می گوید "اشخاص ذیل محجور و از تصرف در اموال و حقوق مالی خود ممنوع هستند:

۱- صغار

۲- اشخاص غیر رشید

۳- مجانین

لازم به یادآوری است که قانونگذار ممنوعیت اجرای حق و یا قبول تعهد در مورد پاره‌ای اشخاص را در جهت حمایت حقوق همان اشخاص (محجورین) یا بنا به مصالح اجتماعی مقرر داشته است. بهمین جهت ملاحظه میشود که در موارد خاصی صراحتاً استیفای حق یا قبول تعهد برای گروهی از محجورین تجویز شده است. در مورد محجورین با واسطه ولی یا قیم حق یا تعهد استیفا یا اجرا می گردد.

ماده ۹۵۹ قانون مدنی در جهت حمایت از شخصیت افراد مقرر می دارد "هیچکس نمی تواند بطور کلی حق تمتع یا حق اجراء تمام یا قسمتی از حقوق

مدنی را از خود سلب کند" مانند اینکه شخصی حق ازدواج کردن را از خود سلب نماید اعم از اینکه این امر برای مدت معین باشد یا مادام‌العمر.

سوم - اقامتگاه

اقامتگاه امری فرضی و قراردادی است و منظور از آن نقطه یا محلی جغرافیائی است که شخص یا آن نقطه با محل بجهتی از جهات مرتبط می‌شود. ماده ۱۰۰۲ قانون مدنی اقامتگاه هر شخص در محلی می‌داند "که شخص در آنجا سکونت داشته و مرکز مهم امور او نیز در آنجا باشد. اگر محل سکونت

شخصی غیر از مرکز مهم امور او باشد مرکز امور او اقامتگاه محسوب است. اقامتگاه اشخاص حقوقی مرکز عملیات آنها خواهد بود."

ماده ۵۹۰ قانون تجارت تعریف دیگری از اقامتگاه بدست می‌دهد. برای اطلاع بیشتر به تالیفات حقوق تجارت مراجعه شود.

مؤلفین اقسام اقامتگاه را به اقامتگاه اجباری یا قهری، اختیاری و انتخابی منقسم نموده‌اند. اقامتگاه اجباری یا قهری آنست که بنا به اراده و خواست

شخص قابل تغییر نیست و حکم آن را قانونگذار مقرر داشته است مانند اقامتگاه زن شوهردار، محجور، مامورین دولت، افراد نظامی و خدمه موضوع

مواد ۱۰۰۵ تا ۱۰۰۹ قانون مدنی. اقامتگاه اختیاری یا عام یا حقیقی محلی است که شخص باراده اختیار می‌کند مانند اقامتگاه اشخاص کبیر، منظور از اقامتگاه

انتخابی یا اقامتگاه خاص یا قراردادی محلی است که شخص ضمن قرارداد معین یا در مورد خاص انتخاب و اعلام می‌نماید.

چهارم - تابعیت

تابعیت نوعی رابطه حقوقی سیاسی و غیر مادی بین فرد یا یک کشور معین می‌باشد. گرچه اصولاً تابعیت از مباحث حقوق عمومی است. لکن مواد ۹۷۶ تا ۹۹۱ قانون مدنی نیز به این امر اختصاص یافته است. تابعیت به طرق مختلف بدست می‌آید. گروهی از نویسندگان تابعیت را به تابعیت مبداء و تابعیت اشتقاقی تقسیم می‌نمایند.

تابعیت مبداء یا ذاتی آنست که از زمان تولد به شخص تحمیل می‌شود. تابعیت مبداء مبتنی بر اصل خون یا اصل خاک می‌باشد. منظور از تابعیت مبتنی بر اصل خون آنست که به فرزند حسب قانون کشور ذیربط تابعیت کشور متبوع پدر یا مادر تحمیل می‌گردد. حال آنکه در تابعیت مبتنی بر اصل خاک، فرد تابعیت کشوری را می‌یابد که در قلمرو آن کشور متولد شده باشد.

تابعیت اشتقاقی یا اکتسابی تابعیتی است که پس از تولد در اثر عمل حقوقی شخص یا نماینده قانونی وی ممکن است تحصیل شود مانند تحصیل تابعیت بر اثر ازدواج با تبعه خارجی و یا در اثر سکونت مدت معین در کشور

خارجی و یا تابعیت زن و اولاد صغیر شخص وفق مقررات ماده ۹۸۴ قانون

مدنی (تابعیت تبعی)

بخش ششم

ادله اثبات حق

در بحث از حقوق فردی اشاره باین نکته ضروری است که در پاره‌ای موارد صرف دارا بودن حق، کافی برای اجرا و استیفای آن نمی‌باشد بلکه اثبات آن ضرورت دارد تا بتوان با استفاده از ضمانت اجرای مقرر از آن بهره‌مند شد. اصولاً حقی که قابل اثبات نباشد فاقد ضمانت اجرا خواهد بود و بالنتیجه میتوان گفت که ارزش حقوقی ندارد.

اثبات حق در موارد انکار و غیر آن منوط به در دست داشتن و ارائه دلیل است. مجموعه دلائلی که توسل بآنها برای اثبات حق مطرح می‌گردد بعنوان دلائل اثبات حق نامیده می‌شود. چون غالباً در مرحله معاوضه و دعوی، صاحب حق نیازمند ارائه دلیل می‌شود لذا این دلائل را دلائل اثبات دعوی نیز می‌گویند.

گرچه دلائل اثبات دعوی از مباحث آئین دادرسی بشمار میرود لکن چون دلائل مزبور در روابط حقوقی غیر از موارد دعوی نیز قابل استفاده است لذا ناگزیر در حقوق مدنی نیز به آن اشاره میشود. در مواردی ارائه دلیل از لوازم ایجاد حق است مثلاً در امر طلاق و یا نکاح استناد به دلیل می‌شود. یا در

هنگام فروش مال، مالک بدون آنکه اختلاف مطرح باشد نیاز به اثبات مالکیت خود دارد.

ماده ۱۲۵۷ قانون مدنی می‌گوید "هرکس مدعی حقی باشد باید آن را اثبات کند".

منظور از مدعی یا خواهان شخصی است که خواسته یا ادعای او خلاف یکی از اصول حقوقی است. بنابراین برای اثبات خلاف اصل بایستی متوسل به امری گردد که اصطلاحاً دلیل نامیده می‌شود. در پاره‌ای موارد که اماره قانونی بنفع مدعی وجود داشته باشد این شخص بی‌نیاز از ارائه دلیل می‌شود.

ماده ۳۵۳ قانون آئین دادرسی مدنی می‌گوید "دلیل عبارت از امری است که اصحاب دعوی برای اثبات دعوی یا دفاع از دعوی به آن استناد می‌نمایند. قانون مدنی در ماده ۱۲۵۸ پنج دسته از امور را بعنوان دلائل اثبات دعوی فهرست نموده است. در واقع درجه ترتیب این امور با توبه به ماهیت آنها نشان دهنده ارزش هر یک از دلائل می‌باشد.

۱- اقرار

۲- اسناد کتبی

۳- شهادت

۴- امارات

۵- قسم

به دلائل مذکور در فوق بایستی ملاحظات قاضی نیز اضافه شود که مستقیماً از طریق معاینه و تحقیق محلی و غیر مستقیم از طریق ارجاع امر به کارشناس و غیره و یا نیابت قضائی انجام می‌گیرد.

بطور کلی در امور مدنی دادرس (برخلاف امور جزائی) مامور کشف حقیقت نیست بلکه ماموریت دارد با دلائلی که طرفین ارائه می‌دهند و بدون تحصیل دلیل برای آنان عدالت را اجرا کند.

فصل اول - اقرار

اقرار عبارت از اخبار به حقی است برای غیر بر ضرر خود. اقرار با رعایت شرایط مقرر در مواد ۱۲۶۰ به بعد قانون مدنی به هر لفظ یا اشاره (در مورد شخص لال) که دلالت بر آن نماید واقع می‌شود. هر کس اقرار به حقی برای غیر کند ملزم به اقرار خود خواهد بود مگر آنکه کذب آن نزد حاکم ثابت شود. انکار بعد از اقرار مسموع نیست لیکن اگر مقر ادعا کند. قرار او قاسد یا مبتنی بر اشتباه یا غلط بوده یا عذری ذکر کند که قابل قبول باشد شنیده میشود.

اقرار شخص فقط نسبت به خود آن شخص و قائم مقام او نافذ است و در حق دیگر نافذ نیست مگر در مواردیکه قانون آن را ملزم قرار داده باشد. ماده ۳۶۵ قانون آئین داری مدنی در مواردیکه کسی اقرار به امری نماید که دلیل حقانیت طرف باشد خواستن دلیل دیگر برای ثبوت آن حق را لازم نمیداند. علت این حکم در ماهیت اقرار نهفته است که میتوان آنرا بعنوان روشنترین دلیل دانست.

فصل دوم - اسناد

گرچه در ماده ۱۲۵۸ قانون مدنی اشاره به اسناد کتبی شده لکن باید دانست با لحاظ آنکه مفهوم متبادر به ذهن از اصطلاح اسناد صورت کتبی آن می باشد لذا اضافه "کتبی" برای اسناد زائد بنظر میرسد. خاصه از آن جهت که ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی سند را عبارت از هر نوشته‌ای میدانند که در مقام دفاع یا دعوی قابل استناد باشد. استثنائاً شهادت نامه سند محسوب نمیشود و فقط اعتبار شهادت را دارد.

یک - سند رسمی:

سند رسمی سندی است که در اداره ثبت اسناد و املاک و یا دفاتر اسناد رسمی یا در نزد سایر مامورین رسمی در حدود صلاحیت آنها و بر طبق مقررات قانونی تنظیم شده باشد. مفاد سند رسمی در صورت عدم مخالفت با قوانین درباره طرفین و وراث و قائم مقام آنان معتبر شده است و اعتبار آنها نسبت به اشخاص ثالث در صورتی است که قانون تصریح کرده باشد در دو مورد اسناد عادی اعتبار اسناد رسمی را می یابد بنابراین اسناد رسمی یا در حکم آن را به دستجات زیر میتوان تقسیم نمود:

- ۱- اسناد تنظیمی در ادارات ثبت اسناد و املاک
- ۲- اسناد تنظیمی در دفاتر اسناد رسمی
- ۳- اسناد تنظیمی در نظر مامورین رسمی (غیر از دو مورد فوق)
- ۴- اسناد تنظیمی که صدور آن مورد تأیید شخصی باشد که مفاد سند علیه او است.

- ۵- اسنادی که صحت صدور آن در چک ثابت شود.
- ۶- مواردی که قانونگذار صراحتاً احکام اسناد رسمی را بر دسته ای اسناد عادی بار کرده باشد.

دو - سند عادی:

بالحاظ تعریف سند رسمی و مفاد ماده ۱۲۸۹، سند عادی هر سندی است که فاقد خصوصیات و عناصر مذکور در تعریف سند رسمی باشد مانند موردی که سند بوسیله یکی از مامورین رسمی تنظیم اسناد تهیه شده لکن مامور صلاحیت تنظیم آن را نداشته و یا ترتیبات مقرر قانونی را در تنظیم رعایت نکرده باشد.

اسناد تنظیمی در خارج از کشور دارای همان اعتباری هستند که آن اسناد مطابق قوانین کشور محل تنظیم سند دارا باشد مشروط بر آنکه اولاً اعتبار آن به علتی از علل قانونی لغو نشده باشد. ثانیاً مفاد آن مخالف قوانین مربوط به نظم عمومی و اخلاق حسنه ایران نباشد ثالثاً بشرط معامله به مثل و رابعاً تائید نماینده سیاسی یا کنسولی ایران بر رعایت قوانین در تنظیم سند.

سوم - اعتبار اسناد:

قانونگذار برای اسناد رسمی امتیازاتی را در نظر گرفته است از جمله:

۱- لازم الاجرا بودن مفاد اسناد رسمی در موارد مقرر در قانون از جمله

مواد ۹۲ و ۹۳ قانون ثبت اسناد و املاک

۲- اعتبار مفاد این اسناد درباره طرفین و قائم مقام آنان

۳- عدم استماع انکار و تردید در مقابل اسناد رسمی

در حالیکه اصل بر اعتبار مفاد اسناد رسمی است، در مورد اسناد عادی اعتبار آن منوط به احراز اصالت سند می‌باشد. در مورد اسناد رسمی بی‌اعتبار، آن منوط به اثبات جعلیت یا اثبات از اعتبار افتادن آن بجتهی از جهات قانونی است و بار دلیل اثبات بر عهده مدعی بی‌اعتباری می‌باشد در حالیکه در اسناد عادی بار دلیل بر عهده مدعی صحت سند است.

فصل سوم - شهادت

شهادت یا گواهی در مفهوم ابراز و ارائه اطلاعات شخص از امر معین می‌باشد. از آنجا که در شهادت احتمال تطمیع، تهدید، اشتباه، نسیان، و یا خلاف حقیقت گوئی می‌رود لذا اعتبار آن از دلائل قبلی کمتر می‌باشد لکن همواره برای مزید اطلاع و کشف حقیقت مسموع می‌باشد. برای ادای شهادت علاوه بر بلوغ و عقل، عدالت، ایمان و طهارت نیز شرط است. شهادت بر شهادت (شهادت غیرمستقیم) در صورتی مسموع است که به جتهی از جهات از جمله فوت به شاهد اصلی دسترسی نباشد.

فصل چهارم - امارات:

امارات جمع اماره و اماره عبارت از اوضاع و احوالی است که به حکم قانون یا در نظر قاضی دلیل بر امری شناخته می‌شود (ماده ۱۳۲۱ قانون مدنی). بنابراین امارات به دو دسته امارات قانونی و امارات قضائی تقسیم می‌شود.

امارات قانونی اماراتی است که قانونگذار صراحتاً آن را دلیل بر امری قرارداده باشد مانند موارد مذکور در مواد ۳۵ گرچه اماره قانونی دلیل نیست لیکن از آن‌جا که مدعی را در صورتی که اماره قانونی بنفع او باشد) از اقامه دلیل اضافی بی‌نیاز می‌کند جزء ادله محسوب میشود زیرا نتیجه معافیت از ارائه دلیل به منزله اقامه دلیل است. اعتبار اماره تا زمان اثبات خلاف آن می‌باشد.

امارات قضائی اماراتی است که بنظر قاضی واگذار شده و اوضاع و احوالی است که در خصوص مورد باشد (برخلاف امارات قانونی که کلمت و عمومیت دارد) و در صورتی قابل استناد است که دعوی به شهادت شهود قابل اثبات باشد یا ادله دیگر را تکمیل کند.

خلاف پاره‌ای از امارات قابل اثبات نیست مانند اماره عدم قابلیت ازدواج

قبل از سن بلوغ.

فصل پنجم - قسم

قسم یا سوگند اخبار شخص به حقی است که شخص ادا کننده آن خداوند و سایر مقدسات را گواه راستگوئی خود قرار میدهد. اخبار به حق ممکن است به سود خود و زیان دیگری باشد. در مواردی نیز سوگند به التزام شخص در انجام امری است. قسم در مواردی اعتبار دارد که قانونگذار معین نموده باشد. معمولاً قسم متوجه کسی است که ادعا یا دعوی متوجه او باشد (منکر)

قانون مدنی مواردی را که مدعی قسم یاد می نماید پیش بینی نموده است. در فقه قسم به انواع جزء نینّه (عدم کفایت تعداد شهود ماده ۱۳۲۶) استظهاری و قسامه (ثبوت قتل توسط ولی دم) در مورد مدعی و نفی العلم موضوع مواد ۱۳۲۵ و ۱۳۲۶ قانون مدنی در مورد مدعی علیه تقسیم شده است پاره‌ای از انواع قسم مانند بتی قاطع دعوی است و پاره‌ای دیگر نظیر استظهاری مکمل سایر دلائل می باشد.

فرهنگ لغات

الف

آیین دادرسی: اسم مجموعه‌ای است از مقررات که به منظور رسیدگی به مرافعات یا شکایات یا درخواست‌های قضایی وضع و بکار میرود.

آئین دادرسی مدنی: رشته‌ای از حقوق داخلی هر ملت که از سازمانهای قضایی و قواعد راجع به دعاوی مدنی بحث می‌کند.

آئین نامه: الف - مقرراتی است که مقامات صلاحیتدار مانند وزیر یا شهردار و ... وضع و در معرض اجراء می‌گذارند. ب - آئین‌نامه یا نظامنامه عبارتست از مقررات کلی که توسط مراجع اجرایی قانون به منظور اجراء وظایف اجرایی و تحقق بخشیدن به آنها وضع شده باشد و شامل آئین‌نامه‌های مصوب پارلمان نمی‌باشد.

اباحه: چیزی به معنی اجازه تملک یا ارتکاب فعل یا معرف و اخذ چیزی است.

ابراء: چشم پوشی اختیاری بستانکار از طلب خود

اتلاف: از بین بردن مال دیگری کلاً یا بعضاً به طوریکه فعل منشأ اتلاف بوسیله خود فاعل، به هدف هدایت شده باشد.

اثاث البیت: اشیاء منقولی که مخصوص استعمال منزل است و یا جزء تجملات خانه می باشد.

اثبات: مرحله علم به چیزی را مرحله اثبات آن چیز نامند.

اثم: عملی که قانون آن را به قید مجازات منع کرده باشد. در اصطلاحات فعلی آن را جرم گویند.

اجاره: عقدی است که بموجب آن یک طرف منفعت عین یا نیروی کار خود را در ازای اخذ اجرت معامله می کند.

اجاره بها: بمعنی مال الاجاره است. یعنی اجرت و عوض منافع مالی که بموجب عقد اجاره معین می شود.

اجاره معاطاتی: اجاره ای است که ایجاب و قبول آن غیر لفظی باشد.

اجاره نامه: سند اجاره را گویند.

اجازه: اظهار رضایت شخصی که قانون رضای او را منشأ تأثیر عقد یا

ایقاعی دانسته است که از دیگری صادر شده است.

اجتهاد: استخراج مسائل قضایی و شرعی از مأخذ و منابع آن مانند نص قانون و اجتماعی و عقل.

اجداد: هر یک از ابویں پدر مستوفی و ابویں مادر مستوفی تا هر جا که

بالا رود عنوان جد را دارد.

اجرت: در عقد اجاره خدمات عوض اقتصادی خدمت را اجرت نامند.

اجرت المثل: اگر کسی از مال دیگری منتفع شود و عین مال باقی باشد و

برای مدتی که منتفع شده بین طرفین مال الاجاره‌ای معین نشده باشد آنچه که

بابت اجرت منافع استیفاء شده باید به صاحب مال مزبور بدهد اجرت المثل

نامیده می‌شود.

اجماع: اتفاق و گردآمدن

اجیر: کسیکه خدمت و کار خود را در عوض مزد معامله می‌کند.

احاله: خروج دادگاه از صلاحیت محلی برای رعایت پاره‌ای مصالح

احتکار: جمع‌آوری کالاهای بازرگانی به قصد و انتظار نایابی و کمیابی و

فروش به قیمت گران.

احتیاط: اخذ شیوه‌ای که در آن حتی المقدور منظور مقنن عملی گردد و

این در مواردی است که شک پیش آید.

احضار: امر مرجع قضایی و یا مرجع صلاحیتدار دیگر به حضور مأمور

در نزد او در موعد یا زمان معین.

احصائیه: علم و طرز علمی در شمارش پدیده‌ها و وقایع خارجی اعم از

اجتماعی و مادی و اقتصادی و غیره.

احضار: امر مرجع قضایی یا مرجع صلاحیتدار دیگر به حضور مأمور در

نزد او در موعد یا زمان معین.

احوال: مجموع اوصاف یک شخص که قانون مدنی آنها را موضوع آثار

حقوقی برای آن شخص قرار داده است.

احوال مدنی: عبارت است از وضع قضایی اشخاص از نظر حقوق

خصوصی.

احیاء: مقصود احیاء زمینهای موات و مباح است و مقصود از آن

کارهایی است که در نظر عرف، آباد کردن محسوب شود.

اخاذی: گرفتن وجه یا چیزی از دیگری به زور و تهدید.

اختراع: ابداع محصول صنعتی تازه و نیز کشف وسیله تازه یا اعمال

وسایل موجود بطریق نو برای تحصیل یک نتیجه یا محصول صنعتی یا

فلاحتی را گویند.

اختلاس: برداشتن مال غیر از راه حذعه

اخطار: به معنی یادآوری کردن و خاطر نشان نمودن است.

اخواه: در باب ارث شامل برادران و خواهران هر دو می باشد.

آداب و رسوم: در اصطلاحات حقوقی به یک سلسله مقررات که در معرف

و عادت متداول بوده و در قوانین نوشته و مدون منعکس نشده باشد گفته

می شود.

ادعا: مرادف دعوی است.

ادله اثبات دعوی: آنچه از مقررات نوشته یا معرفی که در مقام اثبات

امری از امور در مراجع قضایی به کار رود

ادله اربعه: در نزد عامه کتاب و سنت و قیاس و اجماع را گویند و در نزد

خاصه کتاب و سنت و عقل و اجماع است.

اذن: اعلام رضای مالک یا رضای کسیکه قانون برای رضای از اثری قایل

شده است برای انجام دادن یک عمل حقوقی

اراده: حرکت نفس به طرف کاری معین پس از تصور و تصدیق منفعت

آن.

اراضی آیش: عناصر آن عبارتست از: الف - بالفعل مالک داشته باشد ب -

زمین مزروعی باشد ج - مالک برای مدت معلوم یا محدودی از کشت و زرع

آن چشم پوشیده باشد.

ارتداد: نوعی از فساد عقیده سیاسی است و آن عبارت است از خروج

مسلمان از دین اسلام.

ارتشاء: اخذ وجه یا مال یا اخذ سند پرداخت وجه یا تسلیم مالی است از

طرف مستخدم دولتی یا مملکتی یا بلدی برای انجام دادن یا ندادن امری.

ارتفاق: حقی است برای ملک شخصی در ملک دیگری

ارش: کسری است که صورت آن تفاوت قیمت صحیح و معیب روز تقویم

سال مورد معامله است و مخرج آن کسر، قیمت صحیح روز تقویم می باشد.

اساسنامه: مقررات یا قراردادی که برای طرز کار یک جمعیت مقرر و

معین می شود.

استخلاف: عبارت است از اینکه شخص دیگری را برای بعد از فوت خود

مالک قسمتی از دارای خود نماید.

استدلال: تمسک فکری است به چیزی که اندیشه را به چیز دیگر راهنمایی

می کند.

استرداد: در لغت به معنی بازپس گرفتن است.

استرعاء: عبارت است از دعوت شاهد اصل از شاهد فرع مبنی بر اینکه،

شهادت او را تحمل نماید.

استشهاد: دعوت به شهادت در ورقه عادی یا رسمی را گویند

استعداء: اقامه دعوی را گویند.

استعفا: عملی که به موجب آن شخصی که در موسسه دولتی یا ملتی یا

وابسته به دولت سمتی را دارا می باشد تقاضای ترک آن سمت را می نماید.

استعمال: در حقوق اداری اسلام به معنی استخدام به کار می رود.

استقراء: بررسی جزئیات مربوط به یک کل بمنظور استخراج قاعده کلی

که مشترک بین آن جزئیات باشد

استنابه: عمل حقوقی که بموجب استنطاق: تحقیق از متهم راجع به مورد

اتهام از طرف مأمور صلاحیتدار قضایی.

استیفاء: استفاده از کار یا مال دیگری با رضای او

استیمان: مطالبه مالی بعنوان امانت

استیناف: پژوهش

استعاط: از بین بردن حقی به توسط صاحب حق

اسناد رسمی: اسنادی که در اداره ثبت اسناد و املاک یا دفاتر اسناد

رسمی یا نزد سایر مأموران رسمی در حدود صلاحیت آنان و برابر مقررات

قانونی تنظیم شده باشد.

اشاعه: اجتماع حقوق چند نفر بر مال معین

اصل انتقال حقوق: هر حقی قابل انتقال به غیر است جز آنچه قانون آن را

غیرقابل انتقال بداند.

اعاده اعتبار: بازگشت تاجر ورشکسته به موجب حکم دادگاه به اعتبار

بازرگانی خود.

اعاده حیثیت: بازگشت به اهلیتی که شخص به علتی آن را از دست داده

است.

اعتراض: در لغت به معنی منع و جلو کسی یا چیزی را گرفتن است

اعراض: چشم پوشیدن مالک است از مال خود

اعیان: جمع کلمه عین است و عین به معنی مالی است که دارای جرم و

ابعاد می باشد اعیان در مقابل منافع و حقوق استعمال می شود.

اعیانی: در مقابل عرصه استعمال می شود و عرصه به زمین مملوک گفته

می شود و اعیانی، اموال غیر منقول موجود روی آن زمین را گویند.

افلاس: صفت مفلس است و بجا ورشکستگی به کار می رود.

اقاله: بهم زدن عقد لازم است به تراضی یکدیگر آن را تفاسخ و تقایل نیز

می نامند.

اقامه دعوی: طرح دعوی در مرجع صلاحیتدار مدنی یا کیفری یا اداری

اقرار: عبارت است از اخبار بحقی بنفع غیر و به زیان خود.

اقتاعات: جمع اقطاعه است و آن قطعه ای است از اراضی مواد که امام یا

نایب او در اختیار کسی می گذارد که او آن را مورد انتفاع خود قرار دهد.

اکراه: عملی است تهدیدآمیز از طرف کسی نسبت به دیگری به منظور

تحقق بخشیدن عمل حقوقی مورد نظر اکراه کننده

القرام: مترادف تعهد و تعهد کردن است.

الزام: در لغت به معنی اجبار است.

امانت: مال مورد ودیعه را گویند.

اناطه: حالت توقف رسیدگی و اظهار نظر یک دادگاه بر ثبوت امر دیگری

در دادگاه دیگر.

انتقال: زوال مالکیت مالک نسبت به مال معین به نفع مالک جدید.

انحلال: در معنی از بین رفتن یک موسسه رسمی

انفال: اموالی است که به موجب قانون متعلق به شخص اول اسلام

می باشد.

انفساخ: انحلال قهری عقد را گویند.

انکار: در اصطلاح آئین دادرسی مدنی کسی که سندی علیه او ابراز شود

و او مهر یا امضاء یا اثر انگشت منتسب به خود را نفی کند و آنها را از خود

ندانند این عمل را انکار گویند.

اهل: غیر محجور را اهل می گویند و در لغت به معنی شایسته آمده است.

اهلیت: صفت کسی است که دارای جنون، سفه، صفر، ورشکستگی و سایر

موانع محرومیت از حقوق باشد.

ایفاء: در مورد پرداخت دین به کار می رود.

ایقاع: عملی است تضایی و یکطرفی که به صرف قصد انشاء و رضای

یکطرف منشأ اثر حقوقی شود.

(ب)

باطل: هر عمل حقوقی که مخالف مقررات قانونی بوده باشد.

بدهکار: کسی که در ذمه او تعهدی به نفع غیر وجود دارد.

برات: سندی است تجارتي که بوسیله آن شخصی که محیل نامیده

می شود به شخصی که محال علیه نامیده می شود حواله می دهد که مبلغی در

وجه شخص ثالث بپردازد.

بستانکار: کسی که به نفع او تعهدی بر ذمه دیگری وجود دارد.

بنچاق: اسناد راجع به مالکیت یا نقل و انتقال سابق بر معامله ای که فعلاً

انجام می گیرد.

بیع: تملیک عین است به عوض معلوم

بیع سلف: مترادف بیع سلم است و آن بیعی است که ثمن حال و مبیع

مؤجل باشد.

بیع مؤجل: بیع نسیه

بیع محایاتی: بیع به کمتر از ثمن المثل را که عالماً عامداً صورت گرفته

باشد را گویند.

(پ)

پرداخت: اجراء تعهدی که موضوع آن وجه نقد باشد.

پروتکل: صورت جلسات مجالس سیاسی که برای مذاکره و رسیدگی در

امری منعقد شده باشد.

(ت)

تأسیس: یعنی پی نهادن و ایجاد نمودن. به معنی وضع قانونی است که در

معرف و عادت وجود نداشته است.

تابعیت: رابطه‌ای است سیاسی که فردی یا چیزی را به دولتی مرتبط

می‌سازد به طوری که حقوق و تکالیف اصلی وی از همین رابطه ناشی

می‌شود.

تاجر: کسی که شغل معمولی خود را معاملات تجاری قرار دهد.

تبرع: در عطاء یعنی دادن مال بدون چشم داشت عوض

تبعه: کسی که تابعیت کشور معینی را داشته باشد.

تبعیض: هرگونه تفاوت محرومیت با تقدم که بر پایه نژاد و رنگ پوست و

یا جنسیت و یا مذهب و با عقیده سیاسی در امور مربوط به استخدام و

اشتغال، تساوی احتمال موقعیت.

تجارت: معاملات به قصد انتفاع به طوریکه در تفاهم معرف به آن صدق

تجارت نماید.

تجاوز: خروج از یکی از مقررات جاری یک کشور از روی تعهد.

تحلیف: کسی را وادار به اداء سوگند کردن

تخلف: عدم انجام تعهد یا تأخیر انجام تعهد.

تدلیس: اعمالی که موجب فریب طرف معامله شود.

ترکه: دارایی زمان فوت مستوفی که به سبب فوت وی از مالیت او خارج

می شود قبل از اخراج واجبات مالی و دیون و ثلث.

تسبیب: وارد کردن ضرر به مال غیر که فعل منشاء ضرر به وسیله خود

غافل، به هدف هدایت نشده باشد بلکه بر اثر تقصیر با بی‌مبالاتی و غفلت وی

ضرری متوجه غیر گردد.

تسعیر: تعیین ارزش پول یک کشور با پول کشور دیگر.

تسلیط: هر کس در مال خود حق هرگونه تصرف که مخالف شرع نباشد

دارد.

تصرف: عبارت است از اینکه مالی تحت اختیار کسی باشد و او بتواند

نسبت به آن مال در حدود قانون یا بعدوان تصمیم بگیرد.

تصرف عدوانی: تصرفی است که بدون رضای مالک مال غیر منقول از

طرف کسی صورت گرفته باشد.

تضامن: در هر یک از دو مورد زیر بکار می‌رود: ۱ در صورت تعدد

بستانکاران که هر کی از آنها حق مطالبه تمام تمام طلب را داشته باشند ۲ در

صورت تعدد بدهکاران که بتوان تمام طلب را از هر یک از آنان مطالبه نمود

تعرفه: صورت قیمت ارقام کالا

تعزیر: مجازاتی است که دارای حداکثر و حداقل باشد، حداکثر آن در

قانون معین است و حداقل آن باختیار قاضی است

تعهد: عبارتست از یک رابطه حقوقی که بموجب آن شخص یا اشخاص

معین، نظر به اقتضای عقد باشند عقد یا جرم یا شبه جرم یا بحکم قانون ملزم

به دادن چیزی یا مکلف به فعل یا ترک عمل معینی به نفع شخص یا اشخاص

معینی می شوند

تغلیب: غلبه دادن یک جنس بر جنس دیگر بطور مجاز

تفاسخ: مترادف اقاله است.

تفلیس: صادر نمودن حکم افلاس کسی

تقسیت: تعیین اقساط برای محکوم علیه یا متعهد از طرف مرجع

صلاحیتدار قضایی یا اداری

تقسیم: تفکیک حصه هر یک از شرکاء ملک مشاع معین از طریق تراضی

شرکاء یا از طریق حکم دادگاه در صورتیکه بین همه شرکاء تراضی واقع

نشود.

تکلیف: او امر و نواهی قانونی را گویند.

تلف: از بین رفتن مال بدون دخالت مستقیم یا غیرمستقیم مالک یا شخص

دیگر.

تملك: قصد انشا در قبول ملكيت

تنفيذ: اجازه كردن عمل حقوقی غير نافذ

توقف: در حقوق تجارت به معنی ورشكستگی استعمال می شود.

توقیف: سلب آزادی از شخص یا مال او با حالت انتظار ترخیص.

تولیت: تصدی امور وقف را گویند.

تهاتر: یکی از اسباب سقوط تعهدات است. به موجب آن دو تعهد متقابل که

طرفین آنها فرق نمی کنند و موضوع آن تعهدات وجه نقد یا شیئی مثلی و

همجنس است به تعداد مساوی با یکدیگر ساقط شوند.

(ث)

ثبت: نوشتن قرارداد یا یک عمل حقوقی یا احوال شخصیه با یک حقوقی یا

هر چیز دیگر در دفاتر مخصوصی که قانون معین می کند.

ثبت احوال: ثبت وقایع ٤ گانه: تولد، فوت، ازدواج و طلاق.

ثمن: مالی که عوض مبیع در عقد بیع قرار می گیرد.

(ج)

جاعل: از نظر حقوق مدنی متعهد در جعاله را گویند

جرائم: جمع جرم است که عبارتست از مخالفت با نهی که قانون برای آن

مخالفت مجازات کرده باشد.

جرم: عملی است که قانون آن را از طریق تعیین کیفر منع کرده باشد.

جریمه: وجه نقد یا مال دیگر که بعنوان مجازات از مجرم گیرند.

جزیه: مالی است که یهود یا نصاری یا زرتشتیان به رئیس حکومت اسلام

یا نایب او می دهند.

جماله: التزام شخصی است به پرداخت اجرت معلوم در مقابل عملی

جواز: صفت مشترک عقود و ایقاعاتی که به صرف قصد یک طرف قابل

فسخ است، مترادف پروانه است.

جهل به قانون: یعنی بی اطلاعی از قانونی که منتشر شده و ضمانت اجراء

دارد، جهل به قانون عذر محسوب نمی شود مگر در موارد خاص

(چ)

چک: نوشته ای است که بموجب آن صادر کننده چک وجوهی را که نزد

دیگری دارد کلاً یا بعضاً به نفع خود یا ثالث مسترد می دارد.

(ح)

حاکمیت: قدرت سیاسی دولت که در دست حکومت می باشد.

حبس: نوعی از عقود احسان است.

حجر: نداشتن صلاحیت در دارا شدن حق معین و نیز نداشتن صلاحیت برای اعمال حقی که شخص آنرا دارا شده است.

حد: حد بمعنی مطلق مجازات است خواه مصرح در قانون جزا باشد یا باختیار قاضی بوده باشد.

حضانت: عبارت است از نگهداری مادی و معنوی طفل به توسط کسانی که قانون مقرر داشته است.

حق ارتفاق: حقی است برای شخص در ملک دیگری بواسطه مالکیت در ملک معین.

حق انتفاع: حقی است که بموجب آن، شخص می‌تواند از مالی که عین آن ملک دیگری است یا مالک خاصی ندارد استفاده کند.

حق العملکاری: نوعی از وکالت است در امور تجاری حقوق اساسی: رشته‌ای است از حقوق داخلی هر ملت که بحث می‌کند از

شکل حکومت و سازمانهای دولتی

حواله: عقدی است که به موجب آن طلب شخصی از ذمه مدیون به ذمه شخص ثالثی منتقل می‌گردد.

(خ)

خسارت: مالی که باید از طرف کسی که باعث ایراد ضرر مالی به دیگری

شده به متضرر داده شود.

خلاف: نوعی از جرائم که ماهیت آنها مخالفت با نظامات عادی باشد

خيار: تسلط قانونی شخص در اصمحلل عقد

(د)

دائن: کسیکه تعهدی به نفع او بر ذمه غیر وجود دارد.

دادخواست: شکوائیه‌ای است که به مراجع قضایی بطور کتبی و یا شفاهی

عرضه می شود.

دادخواه: مدعی را گویند کسیکه طرح دعوی می کند و تظلم می نماید.

دادرسی: مجموعه عملیاتی است که بمقصد پیدا کردن یک راه حل

قضایی بکار میرود - رسیدگی به مرافعه .

دارایی: به مجموع اموال و مطالبات و دیون گفته می شود.

دانگ: یک ششم از مال غیر منقول

دایر: زمینی است که تحت کشت یا بنیاد و مانند آنها باشد .

درآمد اتفاقی: هر درآمدی که به صورت غیر مستمر و اتفاق بدست آید

مانند پاداش، جایزه و ...

دستمزد: مزدی که برای انجام کار بدنی غیر مستمر داده می شود.

دفتر اسناد رسمی: محل کار سردفتر اسناد رسمی که برای انجام کار

خود اختیار کرده است.

دفتر تجارتي: دفاتري که تاجر مطابق مقررات قانون تجارت تهیه و

نگهداری کند.

دفتر روزنامه: یکی از دفاتر تجارتي است که تاجر جميع واردات و

صادرات تجارتي خود را روزانه باید در آن ثبت کند.

دفتر کل: یکی از دفاتر بازرگانی است که تاجر باید کلیه معاملات را لااقل

هفته‌ای یکمرتبه از دفتر روزنامه استخراج و با جداکردن انواع مختلف آن هر

نوع را در صفحه خاص بطور خلاصه ثبت کند.

دلال: کسیکه با دریافت حق معینی واسطه بین خریدار و فروشنده

می‌شود.

دین: تعهدی که بر ذمه شخصی به نفع کسی وجود دارد.

دین مؤجل: دینی که در موعد معینی قابل مطالبه و پرداخت است.

دیه: کیفری است نقدي

(ذ)

ذمه: حقی که شخص بعهده دیگری دارد.

(ر)

رابطه حقوقی: بستگی حقوقی دو یا چند شخص و نیز بستگی حقوقی

شخص با اشیاء و اموال و حقوق و منافع را گویند

راثی: کسیکه برای اقدام به امری با امتناع از انجام امری که از وظایف

مأموران و مستخدمان دولت است وجه یا مالی بدهد

راهن: رهن دهنده، عقد رهن، عقدی است که بموجب آن، مدیون مالی را

برای وثیقه به راهن دهد.

ربح: به معنی ربح پول و یا نزول استعمال می شود.

رسمی: عمل رسمی عملی است که منسوب به دولت است.

رشوه: دادن مالی است به مأمور رسمی یا غیر رسمی دولتی به منظور

انجام کاری از کارهای اداری یا قضایی

رشید: کسیکه دارای وصف رشد است در مقابل غیر رشید یا سفیه

استعمال می شود هر رشیدی عاقل است ولی هر عاقلی رشید نیست.

رقبه: عنوان املاک غیر منقول

رهن: عقدی است که به موجب آن، مدیون مالی را برای وثیقه به دائن

می دهد.

فک رهن: خروج مال مورد رهن از حالت وثیقه بودن

(ز)

زیان: در معنی ضرر به کار می رود

زیان دیرکرد: به معنی خسارت تأخیر تأدیه است.

(س)

سازش: تراضی طرفین دعوی بر فیصله نزع معین در دادگاه و با دخالت

دادرس

سبب: در فقه از جرایم ضد شرع است و عبارت است از ناسزا گفتن.

سبب: خویشاوندی است بین دو نفر که بر اثر رابطه زناشویی بوجود

می آید.

سرقت: ربودن مال و اشیاء منقول غیر بدون رضای او بر خلاف حق

سرقفلی: پولی که مستأجرثانی به مستأجر سابق در موقع انتقال اجاره

بلاعوض می دهد و هم چنین مستأجر اول به موجر مالک میدهد

سرمایه گذاری: تخصیص اعتبار و مصرف آن برای هدفهای معین

ومخصوص

سفته: عبارتست از سند تجارتي که به موجب آن امضاء کننده تعهد

می کند در موعد معین یا عندالمطالبه در وجه حامل یا شخص معین و یا بحواله

کرد آن شخص کارسازی نماید اسم دیگر آن فته طلب است.

سفیه: کسی است که تصرفات او در اموال و حقوق مالی خود عقلائی

نباشد.

سقوط: تنزل و از بین رفتن حق را گویند.

سکنی: حق انتفاع هرگاه به صورت سکونت منتفع در مسکن متعلق به غیر

باشد آن را سکنی نامند.

سلطه: عبارتست از اختیار قانونی شخص بر اشیاء یا اموال یا اشخاص

دیگر.

سلف: بیعی که ثمن آن حال و مبیع آن مؤجل باشد.

سلم: بیعی که ثمن آن حال و مبیع آن مؤجل باشد.

سند: عبارت از نوشته‌ای است که در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد

باشد.

سهم: حصه شریک در مال الشركه

سهو: غفلت از چیزی بطوری که با کوچکترین یادآوری متنبه گردد. هر

سهوی اشتباه است ولی هر اشتباهی سهو نیست.

(ش)

شارع: قانونگذار و مقنن

شاکی کسیکه از دست دیگری به یکی از مقامات رسمی مرجع شکایت،

تظلم شفاهی یا کتبی می‌کند.

شاهد: کسیکه شهادت بر امری می‌دهد.

شبهه عقد: عبارت است از یک عمل ارادی که قانون آن را منع ننموده و بدون اینکه عقدی منعقد گردد ایجاد تعهد در مقابل غیر نماید.

شخص: کسی که موضع حق قرار گیرد مانند انسان و شرکت تجاری

شخص حقوقی: عبارت است از گروهی از افراد انسان یا منفعتی از منافع

عمومی

شخص حقیقی: به معنی شخص طبیعی است.

شخص طبیعی: اشخاص انسانی را گویند که موضوع حق و تکلیف

می باشند.

شرط: امری است محتمل الوقوع در آینده که طرفین عقد یا ایقاع کننده،

حدوث اثر حقوقی عقد یا ایقاع را متوقف بر حدوث آن امر محتمل الوقوع نماید.

شرع: به معنی قانون است.

شرکت: اجتماع حقوق چند مالک در شیئی معین به نحو اشاعه

شریک: کسی که با یک یا چند نفر دیگر در شیئی یا اشیاء معینی به نحو

اشاعه زی حق است.

(ص)

صحت: یک عمل حقوقی است و عبارت از مطابقت آن عمل با شرایط

قانونی می باشد.

صداق: مهر

صراف: بازرگانی که معاملات پولی می‌کند.

صغیر: کسی که به سن ۱۸ سال تمام نرسیده باشد.

صلح: عقدی است که در آن طرفین توافق بر امری از امور کنند بدون

اینکه توافق آنها معنون به عنوان یکی از عناوین معروف عقود باشد.

صیغه: در عقود و ایقاعات تشریفات الفاظ معین را گویند که عقد یا ایقاع

بدون آن الفاظ درست نیست.

(ض)

ضامن: متعهد در عقد ضمان را گویند

ضمان: به معنی عقد ضمان است و عبارت است از اینکه شخصی مالی را

که بر ذمه دیگری است به عهده بگیرد.

(ط)

طلب: تعهدی که بر ذمه شخصی به نفع کسی وجود دارد

(ظ)

ظهنویس: عبارت است از اینکه دارنده سند دین و مخصوصاً تجاری در

پشت سند دستور یا اذن می‌دهد که سند را به شخص دیگری بدهد.

(ع)

عدالت: یعنی ترک جرایم بزرگ و اصرار نورزیدن بر جرایم کوچک و

رعایت مروت

عرف: چیزی که در ذهن شناخته شده و مأنوس و مقبول خردمندان است

عطف قانون به ما سبق: یعنی حکومت قانون نسبت به وقایعی قبل از تاریخ

وضع و نشر آن

عقد: تعهد یک طرف بر قبول امری که مورد قبول طرف دیگر باشد.

علت: امری است که به محض وقوع آن چیز دیگری بدون اینکه تأخیری

رخ دهد به دنبال آن واقع شود.

عوض: در معاملات معوض هر یک از دو موضوع مورد معامله را عوض

نامند.

عین: اشیاء مادی مستقل

(غ)

غش: از جرایم مربوط به تقلب در کسب است.

غصب: تصرف در مال غیر به نحو عدوان

غیر منقول: مالی که از جائی به جائی قابل انتقال نباشد مانند زمین و

معدن

(ق)

قرار: نوعی رأی است، تصمیم دادگاه در امر ترافع

قرارداد: عقود عهده و تکمیلی و مالی و غیر مالی و معوض و غیر معوض

است.

قرض: عقدی است که بموجب آن یکی از طرفین عقد مقدار معینی از مال

خود را به طرف دیگر تملیک می‌کند که طرف او مثل آن را از حیث مقدار و

جنس و وصف رد نماید.

قرضه: سندی است حاکی از وجود مبلغی طلب دارنده آن از موسسه

صادر کننده آن

قسم: گواه گرفتن یکی از مقدسات بر صدق اظهار خود.

قصد: مصمم شدن به انجام یک عمل حقوقی از قبیل اقرار، بیع و غیره.

قولنامه: نوشته‌ای غالباً عادی حاکی از توافق بر واقع ساختن عقدی در

مورد معینی که ضمانت اجراء تخلف از آن است.

قیم: نماینده قانونی محجور که از طرف مقامات صلاحیتدار قضایی در

صورت نبودن ولی قهری و وصی او تعیین می‌شود.

(ک)

کیفر: عقوبت و مجازات برای کسی که خلاف قانون یا اخلاق یا عرف و

عادت رفتار کرده و مرتکب عمل شده باشد.

(گ)

گرو: مرادف رهن است و گرو دهنده رهن است و گروگیر مرتهن است و

گروگان عین مرهونه را گویند.

(ل)

لایحه: طرح

م

مؤجل: تعهدی که انجام دادن مشروط به رسیدن اجل معین باشد.

مأجور: به معنی عین مستأجره استعمال شده است.

مؤسس: کسی که سازمان یا کار یا گروهی را بوجود می آورد.

ماترک: مالی که با فوت مالک آن و بحکم قانون به وارث تعلق گیرد.

مالک: صاحب ملک، صاحب مال غیرمنقول، صاحب اراضی، صاحب

سرمایه در عقد مضاربه

مالکیت: حق استعمال و بهره برداری و انتقال یک چیز به هر صورت مگر

در مواردی که قانون استثنا کرده باشد.

مایملک: قسمت مثبت از دارایی شخص را گویند.

مباح: چیزی که ترک و فعلش جایز است.

مباحات: اموالی که ملک اشخاص حقیقی یا حقوقی نباشد.

مباشر: کسیکه از طرف مالک بطور مستمر ادارهٔ اموال او را تصدی می‌کند.

مبیع: عین موجود در خارج یا عین کلی در ذمه که بعنوان عوض و به انتظار دریافت عوض معلوم به طرف تملیک می‌شود.

متصالح: قبول‌کننده را در عقد صلح گویند.

متهم: کسی که فاعل جرم تلقی شده ولی هنوز انتساب جرم به او محرز نشده است.

مؤمن: معوض را در عقد بیع گویند.

مجرم: کسی که مرتکب جنایت یا جناحه یا خلاف می‌شود.

مجنون: کسی که فاقد تشخیص نفع و ضرر و حسن و قبح است.

محجور: کسی که فاقد عقل و یا رشد و یا کبر باشد.

محق: کسی که ادعاء او حق است.

محکوم: کسی که به حکم کیفری یا مدنی یا اداری محکوم شده است.

محل اقامت: محلی که شخص در آنجا سکونت داشته و مرکز مهم امور او

نیز در آنجا باشد.

مدیون: کسی که بر ذمه او تعهدی به نفع غیر وجود دارد.

مراهنه: هر نوع برد و باخت و شرط بندی به هر وسیله که صورت گیرد.

مرور زمان: گذشتن مدتی است که بموجب قانون پس از انقضای آن مدت،

دعوی شنیده نمی‌شود.

مستشار: عضو محاکم عالی

مستعیر: کسی که مال غیر را به عاریه می‌ستاند.

مستغل: اموال غیر منقول که مورد بهره‌برداری است.

مستغلات: اموال غیر منقولی که مورد بهره‌برداری به توسط مالک

آنهاست

مستودع: مرادف ودیعه گیر

مشتری: کسی که در عقد بیع قبول عقد می‌کند و عوض می‌دهد.

مصالح: کسی که در عقد صلح ایجاب از ناحیه اوست

مضاربه: عقدی است که به موجب آن یکی از متعاملین سرمایه می‌دهد با

قید اینکه طرف دیگر با آن تجارت کرده و در سود آن شریک باشند.

معافیت: عفو از حق به معنی چشم‌پوشی از حق خود به نفع طرف است

معاوضه: عقدی است که به موجب آن یکی از طرفین مالی می‌دهد به

عوض مال دیگر که از طرف دیگر اخذ می‌کند.

معوض: در عقد معوض مالی که از طرف ایجاب کننده داده می‌شود

معوض نام دارد.

مقاله نامه: نوشته حاکی از یک قرارداد بین المللی را گویند

ملکیت: رابطه ای است حقوقی بین شخص و چیز مادی

موت فرضی: موتی است که بموجب حکم دادگاه درباره شخصی که غائب

مفقودالخبر شده است فرض می شود

موجر: در اجاره اشیا صاحب عین مال مورد اجاره را گویند.

موصی: کسی را گویند که طی وصیت تملیکی مال یا منفعتی از مال خود

را برای زمان پس از مرگش به دیگری تملیک می کند

(ن)

نایب: کسی که در امر مخصوصی از طرف شخص که واجد صلاحیت

است به او اختیار خاصی داده می شود.

نحله: هبه

نقل: سلب مالکیت یک مالک نسبت به مال معین و اعطاء آن به دیگری خواه

به رضای مالک باشد و خواه به حکم قانون

(و)

واخواست: اعتراض را گویند

وارث: کسی که از دیگری مالی را به ارث میبرد.

وثیقه: مالی است که وام گیرنده تحت یکی از صور قانونی آن را نزد وام

دهنده می‌گذارد.

وجوب: به معنی لزوم عقد یا ایقاع

ودیعه: عقدی است که به موجب آن یک نفر مال خود را به دیگری می‌سپارد

برای اینکه آن را مجاناً نگهدارد

وصیت: اعمال حقوق مدنی از طریق استخلاف

وکالت: عقدی است که به موجب آن، شخص به دیگری اختیار انجام عملی

را به نام و به نفع خود می‌دهد وکالت دهنده را موکل و وکالت گیرنده را وکیل

نامند.

(۵)

هامش: هر نوشته که بصورت تغییر یا اضافه در حاشیه سند درج شود و

جزء سند باشد.

هبه: تملیک عین بدون عوض و بطور منجر.

(۶)

ید: تصرف در مالی را ید گویند.