

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

متون فقه پیشرفته (۲)

(بخش معاملات)

مخصوص دکتری نیمه متمرکز حقوق خصوصی

شامل:

درسنامه

ترجمه لغات خاص

نکات مهم و کلیدی

اشاره به ضمایر و اصطلاحات خاص آزمونی

تست‌های دکتری از سال ۱۳۹۰ الی ۱۴۰۰

به کوشش:

دپارتمان تخصصی دکتری حقوق خصوصی



انتشارات حقوقی عدلیه

گوشزد: این فایل جهت نمونه ارائه شده است لذا سال و قیمت ندارد و برای اطلاع از آخرین ورژن چاپ شده و قیمت اخیر کتاب بایستی به سایت (قسمت معرفی کتاب) مراجعه نمایید.

سرشناسه: دپارتمان تخصصی دکتری حقوق خصوصی

عنوان: متون فقه پیشرفته (جلد دوم)

مشخصه نشر: تهران، انتشارت عدلیه، ...

مشخصات ظاهری: ۵۹۰ ص / جدول / تصویر.

نوبت ویرایش: ...

موضوع: فقه معاملات - متون فقه دکتری - درسنامه پیشرفته

شناسه افزوده: متاجر - اجاره - دین - رهن - ضمان - شرکت - مضاربه - ودیعه - عاریه - حواله - شفعه - وصیت - ارث

شناسه افزوده: شهید اول - شهید ثانی - مرحوم کلانتر - شیخ طوسی - علامه حلی - امام خمینی - آیت الله خوئی

شناسه افزوده: محقق حلی - آیت الله خویی - شیخ مفید - علامه حلی - محقق حلی - ابن ادریس

شناسه افزوده: علی شیروانی - حمید مسجد سرای - عباس زراعت - اسدالله لطفی - حسن تبریزی قاروبی

شناسه افزوده: لمعه دمشقیه - ترجمه و تبیین تحریر الروضه - شرح کلانتر - شرایع الاسلام - نهاییه - خلاف - متون فقه استدلالی

شناسه افزوده: آزمون دکتری نیمه متمرکز - ۱۴۰۳/۱۴۰۲

عنوان: متون فقه پیشرفته (جلد دوم)

به گوشش: دپارتمان تخصصی دکتری حقوق خصوصی

ناشر: تهران، انتشارت عدلیه....

نوبت چاپ: اول (ویرایش اول)

ناظر: ابوالقاسم شم آبادی

تیراژ: ۵۰۰ نسخه

بهاء:

تلفن:

۰۲۱-۶۶۹۲۱۰۰۲

۰۲۱-۶۶۵۸۱۷۴۸

آدرس انتشارات:

تهران - انقلاب - جمالزاده جنوبی - ساختمان ۱۴۰ - پلاک ۹۴ - واحد ۱۷ - طبقه ۴

Email: nashreadliye@gmail.com

http://www.adlpub.com

کانال تلگرام عدلیه را در گوشی خود دنبال کنید:

کانال دکتری حقوق

https://t.me/PHDdoktori

حق چاپ برای ناشر محفوظ است

فقط اخلاق است که باعث احترام به حقوق معنوی می شود.

عناوین مختصر فصول:

مقدمه

بخش اول - درسنامه تفسیری تحلیلی: ۷

غصب: ۸

اجاره: ۴۲

وکالت: ۷۶

جعاله: ۹۲

متاجر: ۱۰۱

شفعه: ۲۵۸

وصایا: ۲۷۴

میراث: ۳۰۰

مزارعه: ۳۲۰

مساقات: ۳۳۵

وقف: ۳۴۹

نکاح: ۳۵۷

طلاق: ۴۰۲

عطیه: ۴۱۶

بخش دوم - خلاصه نکات طلایی: ۴۱۹

بخش‌های زیر جدیداً اضافه شده است.

بخش سوم - لغات و اصطلاحات آزمونی: ۴۱۹

بخش چهارم - آزمون‌های دکتری نیمه متمرکز (۱۳۹۰-۱۴۰۰): ۴۶۹

آزمون دکتری نیمه متمرکز ۱۳۹۰: ۴۷۹

آزمون دکتری نیمه متمرکز ۱۳۹۱: ۴۸۸

آزمون دکتری نیمه متمرکز ۱۳۹۲: ۴۹۹

آزمون دکتری نیمه متمرکز ۱۳۹۳: ۵۰۷

- ۵۱۷..... : ۱۳۹۴ آزمون دکتری نیمه متمرکز
 ۵۲۵..... : ۱۳۹۵ آزمون دکتری نیمه متمرکز
 ۵۳۳..... : ۱۳۹۶ آزمون دکتری نیمه متمرکز
 ۵۴۲..... : ۱۳۹۷ آزمون دکتری نیمه متمرکز
 ۵۵۰..... : ۱۳۹۸ آزمون دکتری نیمه متمرکز
 ۵۶۵..... : ۱۳۹۹ آزمون دکتری نیمه متمرکز
 ۵۸۰..... : ۱۴۰۰ آزمون دکتری نیمه متمرکز

۰۹/۲۲/۰۹۳۸

مقدمه

متون فقه معاملات یکی از دروس تخصصی آزمون دکتری حقوق خصوصی است که ضریب آن در آزمون دکتری ۴ می‌باشد. (همانطور که می‌دانید دروس تخصصی شامل متون فقه بخش معاملات - حقوق تجارت و حقوق مدنی است که ضریب هر یک از آنها ۴ می‌باشد. ضریب دروس عمومی زبان و استعداد تحصیلی نیز ۱ است.)

با اینکه داوطلبان شاخه دکتری حقوق خصوصی در درس متون فقه بسیار ضعیف هستند و غالباً این درس پاشنه آشیل داوطلبان دکتری حقوق خصوصی محسوب می‌شود؛ اما چنانچه داوطلبی اراده مطالعه به صورت منظم و مستمر داشته باشد؛ خواهد توانست بسیاری از تست‌های این درس را در روز آزمون دکتری صحیح بزند و رتبه خوبی برای خود به ارمغان آورد و در نهایت رتبه خوب در آزمون دکتری نیمه متمرکز حقوق خصوصی باعث گذر بی‌دغدغه از مصاحبه دکتری خواهد بود. در آزمون دکتری نیمه متمرکز سال ۹۹ حدود ۶ هزار داوطلب، در این شاخه شرکت کرده بودند که در نهایت حدود ۹۰۰ نفر از این تعداد در دانشگاه‌های مختلف سراسری و آزاد مورد پذیرش نهایی قرار گرفتند؛ (حدوداً از هر ۶ داوطلب ۱ نفر پذیرفته نهایی در آزمون دکتری سال ۹۹ شد.)

اما در خصوص متون فقه بخش معاملات: مهمترین مباحثی که در بین سالهای ۱۳۹۰ الی ۱۴۰۰ از آنها در دکتری سوال آمده است عبارت است از: **مباحث متاجر، نکاح، دین، رهن، شرکت، اجاره، جعاله، ضمان، وکالت، جعاله، طلاق، وصیت و**

ارث

در سالهای قبل از ۱۳۹۵ سوالات دکتری بیشتر به صورت نکته‌ای بود و کمتر به مباحث فنی مانند ضمائر، بررسی اصول، قواعد، نظریات فقهی به غیر از شهید اول و شهیدثانی پرداخته شده است. بنابراین در سالهای اخیر سوالات معاملات بیشتر رنگ تفسیری به خود گرفته و معمولاً از جایی سوال می‌دهند که در کتبی مانند فقه استدلالی (که بیشتر مباحث مبتلا به (فقه موضوعه) را آورده) مورد اشاره قرار نگرفته است.

کتاب پیشرفته متون فقه خصوصی که مخصوص آزمون دکتری نیمه متمرکز حقوق کار کار شده است؛ مطالبی بسیار کامل و کاربردی را برای آزمون دکتری آورده است. این کتاب:

هم به صورت تفسیری است (یعنی به نظرات شاذ - قول قیل - نظرات فقهای امامیه مانند شیخ طوسی، محقق حلی اشاره شده است) و در نهایت شهید ثانی نظر آخر را ارائه داده است.

هم به صورت فنی مورد بررسی قرار گرفته است؛ به این صورت که به مباحث، قواعد عربی کلمات و افعال نیز توجه شده است. و هم اینکه به صورت کاربردی برای آزمون دکتری حقوق خصوصی کار شده و سوالات دکتری و یا آزمونی مهم در آخر هر مبحثی آورده شده است.

و در نهایت لغات مهمی که برای آزمون مورد نیاز بوده در آخر هر مبحث مورد اشاره قرار گرفته است.

چنانچه سوالات دکتری حقوق خصوصی سال ۱۴۰۰ و سالهای قبل را بررسی کرده باشید متوجه می‌شوید که برخی از سوالات متون فقه از شرح مرحوم کلانتر آمده است و برخی هم از دوره تفسیری ۱۵ جلدی تحریرالروضه تفسیری که دکتر شیروانی آن را ترجمه کرده است.

بنابراین ما تالیف کتاب پیشرفته دکتری حقوق خصوصی را بر پایه این دو کتاب بنا نهاده (یعنی شرح کلانتر و کتاب ترجمه و تبیین تحریرالروضه که در ۱۵ جلد توسط علی شیروانی ترجمه شده است) و در طی نگارش کتاب از منابع دیگری نیز بهره برداری کرده ایم که از جمله آنها می‌توان به موارد ذیل اشاره کرد:

دوره دو جلدی لمعه دمشقیه با ترجمه شیروانی

دوره ۶ جلدی متون فقه ترجمه عباس زراعت

دوره ۹ جلدی نموداری حمید مسجدسرای

کتاب تحریرالروضه امینی و آیتی

کتاب مباحث حقوقی شرح لمعه اسدالله لطفی

دوره دو جلدی لمعه دمشقیه نشر دانشگاه تهران

دوره ۴۲ جلدی النضید تالیف حسن قاروبی تبریزی

به دلیل اینکه سوالات دکتری متون فقه از نظرات و منابع مهمی که در اینجا اشاره گردید می آید بنابراین با بررسی ای که از سوالات آزمون دکتری حقوق خصوصی صورت گرفت؛ بیشتر از این نیازی نبوده تا منابع دیگر و نظریات فقهی معاصر مورد بررسی قرار گیرد.

ناگفته نماند برای اینکه این کتاب حرف آخر را در بحث دکتری حقوق خصوصی (بخش معاملات) بزند کتب متون فقه انتشارات‌ها و موسسات آزمونی را نیز مورد بررسی قرار دادیم که به هر حال اگر نکته ای داشتند آنها را مورد استناد قرار دهیم! اما در مورد این کتاب؛

کتاب پیشرفته متون فقه دکتری حقوق خصوصی از دو جلد تشکیل یافته که **جلد اول** آن شامل مباحث: دین، رهن، حجر، حواله، ضمان، شرکت، ودیعه، عاریه، مضاربه می‌باشد و **جلد دوم** آن شامل مباحث: متاجر، طلاق، غصب، وصیت، جعاله، وکالت و اجاره، وصیت، ارث و... است. از داوطلبان دکتری حقوق خصوصی یک درخواست داریم؛ اینکه این کتاب هنوز چاپ اول خود را می‌گذارند و ممکن است در لابه لای مباحث با ایرادات جزئی همراه باشد؛ در صورت مشاهده لطفا ما را از موضوع مطلع نمایید.^۱

دپارتمان دکتری حقوق خصوصی

بخش اول

درسنامه تفسیری تحلیلی

کتاب الغصب

وهو الاستقلال باثبات اليد على مال الغير عدواناً. (سوال کارشناسی ارشد بوده) **والمراد بالاستقلال: الاقلال و هو الاستبداد به لا طلبه كما هو الغالب في باب الاستفعال وخرج به (۱):**
 اول: ما لا إثبات معه أصلاً **كمنعه (۲)** من ماله حتى تلف
 دوم: و ما لا استقلال معه (۳) كوضع يده على ثوبه الذي هو لابسه فإن ذلك (۴) لا يسمي غصبا وخرج بالمال الاستقلال باليد على الحر. فإنه لا تتحقق فيه الغصبية فلا يضمن وبإضافة (۵) المال إلى الغير ما لو استقل باثبات يده على مال نفسه عدواناً كالمرهون في يد المرتهن، والوارث على التركة مع الدين فليس بغاصب وإن أتم (۶)، أو ضمن (۷)

باب غصب {۸}

غصب عبارت است از اینکه شخصی مستقلاً از روی تعدی و عدوان نسبت به مال دیگری سلطه و تصرف داشته باشد؛ {۹} و منظور از کلمه استقلال: اقلال {۱۰} است یعنی با وجود اینکه کلمه (استقلال) از باب استفعال است و باب استفعال غالباً به معنای طلب کردن چیزی است اما در اینجا {معنای باب افعال را می دهد و} منظور (از اقلال یا استقلال) انجام دادن کار به تنهایی است و به معنای درخواست برداشتن چیزی به تنهایی نمی باشد.
 به وسیله قید «الاستقلال باثبات اليد» دو چیز از تعریف غصب خارج می شود:
 اول: موردی که شخص اصلاً مال دیگری را تصرف نمی کند؛ مانند اینکه غاصب مالک را از تصرف در مال خود منع می کند تا اینکه آن مال تلف گردد.
 دوم: موردی که متصرف، تصرف مستقل ندارد مانند دست گذاشتن بر جامه کسی که آن را پوشیده است که چنین تصرفی را غصب نمی گویند.
 به وسیله قید مال: تصرف کردن استقلالی بر غیرمال نظیر انسان آزاد از تعریف خارج می شود زیرا در مورد انسان آزاد غصب تحقق نمی یابد لذا (در صورت تلف شدن) شخص متجاوز ضامن نیست.
 به وسیله قید اضافه کردن مال به غیر «مال الغير»: موردی خارج می شود که کسی مستقلاً و از روی تعدی و عدوان مال خودش را متصرف شود؛ مانند تصرف کردن مالی که (بابت قرض) در دست مرتهن به رهن گذاشته است (که چون مال خود رهن است غصب محسوب نمی شود ولی با این کار گناه کرده است) یا تصرف وارث در ترکه مورث در حالی که میت بدهکار است که در این صورت رهن و وارث، غاصب محسوب نمی شود (چون در مال خودشان تصرف کرده اند) ولی (در صورت تلف شدن مال الرهن) رهن مرتکب گناه شده است و (در صورت تلف شدن ترکه قبل از ادای دیون) وراث ضامن است.

نکته: مرجع ضمیر هو در هو الاستقلال: غصب

پاورقی ۱- شرح کلانتر: مرجع ضمیر ه در (به): الاستقلال باثبات اليد

پاورقی ۲- شرح کلانتر: مرجع ضمیر ه در كمنعه: مالک (را از تصرف در مال منع کند: ای الغير كمنع الغاصب صاحب المال عن التصرف فيه).

پاورقی ۳- شرح کلانتر: مرجع ضمیر ه در (معه): تصرف

پاورقی ۴- شرح کلانتر: چنین تصرفی را {مانند دست گذاشتن بر جامه کسی که آن را پوشیده است} غصب نمی گویند.

پاورقی ۵- شرح کلانتر: اضافه کردن کلمه مال به غیر (ای وخرج باضافة (المصنف) المال إلى الغير في تعريفه الغصب بقوله: (وهو الاستقلال باثبات اليد على مال الغير)).

پاورقی ۶- شرح کلانتر: در صورت تلف شدن مال الرهن، رهن مرتکب گناه شده است (في صورة تلف مال المرتهن).

پاورقی ۷- شرح کلانتر: و در صورت تلف شدن ترکه قبل از ادای دیون وراث ضامن است (تلف مال التركة قبل اداء الدين).

پاورقی ۸- شرح کلانتر: غصب، مصدر وهو أخذ الشيء قهراً رغم أنف صاحبه: غصب مصدر است و عبارت است از گرفتن چیزی به قهر و غلبه و بدون رضایت صاحب آن

پاورقی ۹- شرح کلانتر: عدوانا ای ظلماً من دون ان يكون للغاصب حق: عدوانا به معنی اینکه از روی ظلم و بدون اینکه از طرف غاصب حق محسوب شود.

پاورقی ۱۰- شرح کلانتر: اقلال: وهو الانفراد بالشيء: منظور از اقلال (یا استقلال) انجام دادن کار به تنهایی است.

وبالعدوان:

إثبات المرتهن، والولي، والوكيل، والمستأجر، والمستعير أديهم على مال الراهن، والمولى عليه، والموكل، والمؤجر، والمعير

ومع ذلك (۱) فينتقض التعريف في عكسه (۲)

مورد اول: بما لو اشترك اثنان فصاعدا في غضب بحيث لم يستقل كل منهما باليد.

فلو أبدل الاستقلال بالاستيلاء لشملة، لصدق الاستيلاء مع المشاركة.

مورد دوم: وبلاستقلال بإثبات اليد على حق الغير كالتحجير وحق المسجد و المدرسة والرباط ونحوه مما لا يعد مالا فإن الغضب متحقق

به وسیله قید «عدوانا» این موارد از تعریف غضب خارج می شود:

• اثبات ید مرتهن بر مال راهن

• اثبات ید ولی بر مال مولى عليه

• اثبات ید وکیل بر مال موکل

• اثبات ید مستأجر بر مال موجر

• اثبات ید مستعیر (عاریه گیرنده) بر مال معیر (عاریه دهنده) «لذا در هیچ یک از این موارد تصرف عدوانی نبوده و به آن غضب نمی گویند.»

با این وجود (موارد ذکر شده)، تعریف غضب جامع افراد نیست و برخی موارد را که مسلما غضب به شمار می رود شامل نمی شود؛ از قبیل:

مورد اول: در موردی که دو نفر یا بیشتر مشترکا مالی را غضب کنند به طوری که هیچ یک از آن دو استقلال در تصرف نداشته باشند (که

در این صورت عمل آنها غضب محسوب می شود ولی تعریف مذکور شامل آن نمی شود.) بنابراین اگر به جای استقلال در تصرف

کردن، استیلاء گفته می شد تعریف غضب شامل این مورد نیز می گشت؛ زیرا استیلاء با مشارکت نیز صدق می کند. (سوال دکتری حقوق

خصوصی سال ۱۳۹۳)^۱

مورد دوم: در موردی که کسی به طور مستقل و انفرادی، حق کسی را تصرف می کند از قبیل **حق تحجیر** (که اگر کسی زمین مواتی را برای

آباد کردن دور آن حصار ببندد و کسی آنجا را تصرف کند غضب محسوب می شود) و **حق مسجد** (که اگر کسی زودتر از دیگران جایی از مسجد

را اشغال کند تا زمانی که برای انجام عبادت در آنجا مستقر است کسی نمی تواند او را بلند کند و اگر کسی بر این کار مبادرت کند، غاصب

خواهد بود) و **حق مدرسه** (که اگر طلبه ای زودتر از دیگران اتاقی را در مدرسه تصرف کند دیگری حق ندارد او را بیرون کند و اگر چنین کند

این عمل غضب است) و **حق کاروانسرا** (که هرکس زودتر از دیگران به آنجا وارد شود و اتاقی را تصرف کند اولویت دارد و بیرون راندن او توسط

دیگران غضب محسوب می شود) و امثال اینها که **مال محسوب نمی شوند؛ اما غضب تحقق یافته است (مهم است)**

پاورقی ۱- شرح کلاثر: با وجود این استثنائات ذکر شد (أي ومع هذه الاستثناءات المذكورة).

پاورقی ۲- شرح کلاثر: تعریف غضب ارائه شده توسط مصنف جامع افراد نیست و برخی موارد را که مسلما غضب به شمار می شود

شامل نمی شود؛ (أي ينتقض تعريف (المصنف) في انه لا يكون جامعا للأفراد)

نکته: کدام یک جزء مواردی هستند که مال محسوب نمی شود اما غضب آنها امکان پذیر است؟ حق تحجیر - حق کاروانسرا -

حق مسجد - حق مدرسه

۱. سوال دکتری حقوق خصوصی سال ۱۳۹۳ - در تعریف غضب گفته شده است: «هو الاستقلال بإثبات اليد على مال الغير

عدواناً» نقض تعریف به جامع افراد نبودن مربوط به کدام مورد است؟

(۲) منع الغير من ماله حتى تلف

(۴) لو اشترك اثنان في مال الغير بحيث لم يستقل كل منهما باليد

(۱) الاستقلال بإثبات يده على مالي نفسه

(۳) الاستقلال باليد على الحر

گزینه ۴ صحیح است؛

مورد سوم: وكذا غصب ما لا يتمول عرفا { مفهوم متمول: چیزی که عرفا مال شمرده نشده اما لفظ مال روی آن گذاشته شده است. } كحبة الحنطة فإن يتحقق به (۱) أيضا على ما اختاره المصنف ويجب رده (۲) على مالكة مع عدم المالية، إلا أن يراد هنا (۳) جنس المال، أو يدعى إطلاق المال عليه (۴).

ويفرق بينه (۵) وبين المتمول وهو (۶) بعيد

مورد چهارم: وعلى الحر والصغير والمجنون إذا تلف تحت يده بسبب. كلدغ الحية، ووقوع الحائط. فإنه يضمن عند المصنف وجماعة كما اختاره في الدروس فلو أبدل المال بالحق لشمّل جميع ذلك.

نظر شهید اول مهم است: تصاحب یک دانه گندم غصب تلقی می شود.

مورد سوم: در موردی که چیزی نظیر یک **دانه گندم که عرفا مال محسوب نمی شود** تصاحب شود که در این صورت بنا به نظر شهید اول تصرف عدوانی چیزهایی نظیر دانه گندم که مال نیست از مصادیق غصب می باشد و بر متصرف لازم است که آن را به مالکش برگرداند. با وجود اینکه یک دانه گندم مالیت ندارد مگر اینکه منظور شهید اول از مال در غصب، جنس مال باشد (یعنی هر چیزی که در واقع لفظ مال بر آن اطلاق شود اگر چه عرفا به آن مال نگویند) و یا اینکه ادعا شود که بر یک دانه گندم مال اطلاق می شود.

و **بین مال و متمول {۶} فرق وجود دارد** (که در این صورت مشمول تعریف غصب می گردد) اما چنین ادعایی (از نظر شهید ثانی) بعید است (و معلوم نیست که بین این دو کلمه فرقی باشد).

بین مال و متمول از نظر شهید اول تفاوت وجود دارد اما شهید ثانی نظر مصنف را نمی پسندد؛ بنابراین از نظر او مال و متمول یک معنا دارد.

مورد چهارم: در موردی که طفل صغیر یا دیوانه‌ای در تصرف شخصی قرار گیرند و آنها در زمانی که در اختیار شخص متجاوز بوده‌اند به سببی از اسباب نظیر گزیدن مار یا خراب شدن دیوار بر سر آنها تلف شوند که در چنین حالتی از نظر شهید اول و گروهی از فقها، شخص متجاوز ضامن است و شهید اول در کتاب (الدروس شرعیه) همین نظریه را انتخاب کرده است (اما از آنجایی که طفل و دیوانه مال محسوب نمی شوند غصب تحقق نمی یابد) بنابراین اگر مصنف در تعریف غصب به جای مال، حق می گفت تعریف مذکور شامل تمامی موارد مذکور می گردید.

پاورقی ۱- شرح کلانتر: ای بوضع الید علی حب الحنطة وان لم یعد مالا: به نظر شهید اول تصرف عدوانی چیزهایی نظیر دانه گندم که مال نیست از مصادیق غصب می باشد

پاورقی ۲- شرح کلانتر: ای رد ما لا يتمول إلى صاحبه: یعنی رد چیزی که مال شمرده نمی شود (حبه گندم) به صاحبش

پاورقی ۳- شرح کلانتر: ای فی تعریف (الغصب): یعنی در تعریف غصب

پاورقی ۴- شرح کلانتر: ای یقال: إن المال یطلق علی حبة الحنطة. اذن التعریف یشمله: اینکه ادعا شود که بر یک دانه گندم مال اطلاق می شود.

پاورقی ۵- شرح کلانتر: ای یفرق بین حب الحنطة الذی یطلق علیه المال، و بین المتمول: یعنی بین دانه گندم که بر آن مال اطلاق می شود و بین متمول (چیزی که مال محسوب می شود) فرق وجود دارد. که در این صورت مشمول تعریف غصب می گردد.

پاورقی ۶- شرح کلانتر: ای اطلاق المال علی غیر المتمول بعید، لان الظاهر من المتمول ما كان مالا حقیقه و عرفا. و اطلاق المال علی حب الحنطة لیس اطلاقا حقیقیا عرفیا، بل اطلاق حقیقی فقط، اذا العرف لا یری اطلاق المال علیه اطلاقا صحیحا: یعنی اطلاق مال بر غیر متمول (غیر چیزی که مالیت دارد) بعید است. چرا که ظاهر از متمول داشتن مال در **حقیقت و عرف است و اطلاق مال بر دانه گندم حقیقت عرفی نیست بلکه فقط اطلاق حقیقی است.**

پاورقی ۶: مفهوم متمول: چیزی که عرفا مال شمرده نشده اما لفظ مال روی آن گذاشته شده است. (مهم است)

خودسنجی با سوالات دکتری

۱. سوال دکتری حقوق خصوصی سال ۱۳۹۲ - کدام مورد برخلاف اصل است؟

- (۱) لو اختلف المالك و الغاصب في الرد حلف المالك
- (۲) يحلف الغاصب لو ادعى التلف
- (۳) لو اختلف المالك و الغاصب في القيمه حلف الغاصب
- (۴) يحلف الغاصب لو ادعى المالك اثبات صناعه يزيد لها الثمن

گزینه ۲ صحیح است. شهید ثانی می نویسد: **لو ادعى التلف و إن كان خلاف الأصل، لإمكان صدقه، فلو لم يقبل قوله لزم تخلیهه الحبس لو فرض التلف:** یعنی در صورتی که غاصب ادعای تلف غصب مال مغضوب بکند، با سوگند وی پذیرفته می شود هر چند برخلاف اصل است چون اصل عدم تلف است زیرا امکان دارد وی راست بگوید اما چون توان اثبات آن را باینه نداشته باشد، همیشگی در حبس بماند. گزینه ۱ خلاف اصل نیست چون اصل عدم رد است و مالک سوگند می خورد. گزینه ۳ نیز خلاف اصل نیست. زیرا اصل براءت غاصب از میزان زیادی است. گزینه ۴ نیز خلاف اصل نیست چون اصل عدم صناعتی است که موجب افزایش ثمن باشد.

۲. سوال دکتری حقوق خصوصی سال ۱۳۹۳ - در تعریف غصب گفته شده است: «هو الاستقلال بإثبات اليد علی مال الغير

عدواناً» نقض تعریف به جامع الافراد نبودن مربوط به کدام مورد است؟

- (۱) الاستقلال بإثبات يده علی مالی نفسه
- (۲) منع الغير من ماله حتی تلف
- (۳) الاستقلال باليد علی الحر
- (۴) لو اشترك اثنان في مال الغير بحيث لم يستقل كل منهما باليد

گزینه ۴ صحیح است؛ شهید ثانی در یکی از ایرادهای خود نسبت به جامع افراد نبودن تعریف شهید اول می نویسد: فینتفض التعریف فی عکسه بما لو اشترك اثنان فصاعدا في غصب بحيث لم يستقل كل منهما باليد فلو أبدل الاستقلال بالاستيلاء لشملة، لصدق الاستيلاء مع المشاركة؛ یعنی شهید اول که در تعریف غصب نوشته: و هو الاستقلال بإثبات اليد علی مال الغير عدواناً جامع افراد نیست، زیرا شامل موردی که دو نفر به شراکت مالی را غصب کنند عمل شان مشمول تعریف یاد شده نیست، چون هیچ یک استقلال ید ندارند. اما چنانچه به جای واژه استقلال، از عبارت استیلاء استفاده می شد، تعریف از این جهت نقصی نداشت.

و
و
و
و
و
و
و
و
و

متاجر

کوشزد: نمونه از مبحث بیع سلف (سَلَم) انتخاب شده است:

(الفصل السادس: فی السلف)

وهو بیع (مضمون) فی الذمّة (بسیار مهم) در آزمونها چندین بار آمده است، مضبوط بمال معلوم مقبوض فی المجلس إلى أجل معلوم بصیغه خاصة، (وینعقد بقوله: ضمیر ه به مسلم یا مشتری بر می گردد) أي قول المسلم وهو المشتري (أسلمت إليك، أو أسلفتك)، أو سلفتك بالتضعیف، وفي سلمتك وجه، (كذا فی كذا إلى كذا) (خیلی مهم) (۱)، ویقبل المخاطب وهو المسلم إليه وهو البائع بقوله: قبلت وشبهه، ولو جعل الإيجاب منه جاز بلفظ البیع والتملیک، واستلمت منك واستلفت وتسلفت ونحوه. (ویشترط فیهم) (۲) شروط البیع بأسرها (۳)، ویختص بشروط (ذكر الجنس)، والمراد به هنا الحقيقة النوعية كالحنطة والشعیر، (والوصف الرفع للجهالة) الفارق بین أصناف ذلك النوع، لا مطلق الوصف، (بل الذي یختلف لأجله (۴) الثمن اختلافا ظاهرا) لا یتسامح بمثله عادة، فلا یقدح الاختلاف الیسیر غیر المؤدی إليه (۵)، والمرجع فی الأوصاف إلى العرف وربما كان العامی أعرف بها من الفقیه، وحظ الفقیه منها الإجمال، والمعتبر من الوصف ما یتناول الاسم المزیل (۶) لاختلاف أثمان الأفراد الداخلة فی المعین (۷)، (ولا یبلغ فیه (۸) الغایة) فإن بلغها (۹) وأفضی إلى عزة الوجود بطل، وإلا (۱۰) صح (سوال دکتری سال ۹۹) (۱). (واشترط الجید والرذی جائز)، لإمكان تحصیلهما بسهولة، والواجب أقل ما یطلق علیه اسم الجید، فإن زاد عنه (۱۱) زاد خیرا،

فصل ششم: بیع سلف (سَلَم)

(۱) الف - [تعریف بیع سلف: بیع سلف عبارت است از فروختن مالی که [توسط بایع] به ذمه گرفته شده، و مضبوط می باشد] یعنی نوع و اوصاف آن معین است [در مقابل مال معلومی] یعنی ثمن [که در مجلس عقد قبض می شود و [تحویل مبیع] تا مدت معینی معلوم و مشخص می گردد] به وسیله صیغه مخصوصی.^۲

ب - بیع سلف منعقد می شود با:

۱- گفتن [صیغه ایجاب] توسط «مسلم» یعنی مشتری (مهم)، [که به یکی از این صیغه ها] بگوید:

الف - «أسلمت الیک کذا فی کذا الی کذا: یعنی فلان مبلغ را در برابر فلان جنس تا فلان مدت به تو پیش می دهم».

ب - یا «أسلفتک کذا فی کذا الی کذا: یعنی فلان مبلغ را در برابر فلان جنس تا فلان مدت به تو پیش می دهم».

ج - یا «سلفتک - با تشدید لام - کذا فی کذا الی کذا (بسیار مهم است): یعنی فلان مبلغ را در برابر فلان جنس تا فلان مدت به تو پیش می دهم».

د - «سلمتک [کذا فی کذا الی کذا]، طبق احتمالی [صحیح است که صیغه ایجاب باشد].

۲- و مخاطب یعنی «مسلم الیه» که بایع باشد می گوید: «قبلت» و جملاتی از این قبیل [مانند «رضیت»].

← اگر بایع بخواهد صیغه ایجاب را بگوید [و مشتری آن را قبول کند] جایز است که [به یکی] از این صیغه ها باشد:

۱- صیغه بیع [یعنی: بعثک کذا فی کذا الی کذا]

۲- صیغه تملیک [یعنی: ملکتک کذا فی کذا الی کذا]

۱ - سوال دکتری سال ۹۹: از عبارت زیر بطلان بیع سلف در کدام مورد استفاده می شود؟

«یشترط فی بیع السلف ذکر الجنس و الوصف الرفع للجهالة الذي یختلف لأجله الثمن اختلافاً ظاهراً و لا یبلغ فی الغایة فإن بلغها و أفضی إلى عزة الوجود بطل، و إلا صح».

(۱) اگر در ذکر جنس و وصف مبیع آن قدر مبالغه شود که به اختلاف متبایعین در ثمن منجر شود.

(۲) اگر در توصیف مبیع آن قدر مبالغه شود که به اختلاف متبایعین در ثمن منجر شود.

(۳) اگر در ذکر جنس و وصف مبیع آن قدر مبالغه شود که به مبیع کمیاب منتهی شود.

(۴) اگر در توصیف مبیع آن قدر مبالغه شود که به مبیع کمیاب منتهی شود.

گزینه ۴ صحیح است.

۲. ارکان بیع عبارتند از: «مسلم»: کسی که جلوتر، ثمن را داده است؛ «مسلم الیه»: کسی که ثمن، جلوتر به او داده شده است، «مسلم به»: که همان ثمن است و «مسلم» نیز گفته می شود، و «مسلم فیه» که همان مبیع است. بیع سلف یا سلم را در فارسی، پیش فروش می گویند.

۳- صیغۀ «استلمت منک»

۴- صیغۀ «استلفت منک»

۵- صیغه «تسلفت منک»؛ و امثال اینها.

(۲) در بیع سلف، تمامی شرایط بیع، شرط می‌باشد و [علاوه بر آن شرایطی وجود دارد که مختص بیع سلف است که عبارتند از:

اولاً - جنس مبیع ذکر شود؛

← منظور از جنس در اصطلاح فقها، **حقیقت نوعیه** است [که افراد متعددی، تحت آن مندرج است] مانند گندم و جو [که دو فرد «طعام» هستند].

ثانیاً - وصف مبیع ذکر شود، آن هم وصفی که جهل نسبت به مبیع را برطرف سازد و بین افراد آن نوع فرق بگذارد [و باعث تفاوت قیمت گردد مانند وصف سفید یا سرخ بودن گندم].

← الف - ذکر کردن هر وصفی لازم نیست بلکه ذکر کردن وصفی لازم است که ثمن، به خاطر [بودن و یا نبودن] آن وصف، اختلاف محسوسی پیدا کند به طوری که عرفاً چنین اختلافی نادیده گرفته نمی‌شود، بنابراین اختلاف اندک [در ثمن] که به عدم گذشت منجر نمی‌گردد ضروری [به صحت بیع] وارد نمی‌سازد.

ب - برای شناخت اوصاف مذکور [و این که چه صفتی باعث اختلاف محسوس در قیمت می‌شود و چه صفتی باعث اختلاف در قیمت نمی‌شود] باید به نظر عرف مراجعه کرد و چه بسا یک تاجر عوام، شناخت بیشتری به آن اوصاف داشته باشد تا یک فقیه؛ و چه بسا شناخت فقیه از آن اوصاف، اجمالی باشد.

ج - آنچه در وصف مبیع شرط است [که در عقد ذکر شود همان اوصافی است که اسم مخصوص صنف، شامل آن اوصاف می‌شود به طوری که آن اوصاف، اختلاف قیمت‌های افرادی را که تحت نوع معین مندرج است برطرف می‌سازد] مثلاً بگوید برنج طارم، که دارای وصف خوش طعمی و خوش بوئی است و هر برنج طارمی این وصف را داراست؛ و در ذکر اوصاف نباید زیاده روی کند بنابراین اگر در ذکر اوصاف زیاده روی کند و منجر به کمیاب شدن مبیع گردد [و بایع نتواند مبیع مذکور را تحویل مشتری دهد] **بیع باطل می‌گردد (مهم است)** ولی اگر منجر به کمیاب شدن مبیع نگردد **بیع صحیح است (مهم است)**.

(۳) **حالت اول: جنس خوب [توسط مشتری] و یا جنس بد [توسط بایع] شرط شود = چنین شرطی جایز است (مهم)** زیرا تحصیل مبیع با جنس خوب و بد، به آسانی ممکن است؛ و آن چه که بر بایع واجب است:

در صورت اول [که جنس خوب شرط شده است]: کمترین درجه جنس مبیع است که بر آن، اسم «خوب»، اطلاق می‌شود بنابراین اگر بایع بهتر از این مقدار را به مشتری بدهد عمل خیری [در حق مشتری] انجام داده است [ولی واجب نیست].

(۱) **المراد من (كذا) الأول مقدار الثمن كماءه دينار، ومن (كذا) الثاني المبيع، ومن (كذا) الثالث المدء المضروبه كسنة أشهر**

مثلاً: مراد از (كذا) اول مقدار ثمن ۱۰۰ دینار و مراد از (كذا) دوم مبیع است و منظور از (كذا) سوم مدت معین شده مانند ۶ ماه **(مهم است)**

(۲) **أي في بيع السلف: یعنی در بیع سلف (مهم)**

(۳) **من البلوغ والعقل وعدم الحجر، والعلم بالثمن والمثمن، وقابلية المثلن والثلن للتملك:** از بلوغ و عقل و عدم حجر و علم به ثمن و مبیع و...

(۴) **أي لأجل الوصف:** یعنی به خاطر وصف

(۵) **أي إلى ما لا يتسامح فيه:** یعنی قابل تسامح نیست در آن

(۶) **لاختلاف الأثمان:** به خاطر اختلاف قیمت‌ها

(۷) **وهو ما كان من نوع واحد:** و آن از نوع واحدی باشد.

(۸) **یعنی در وصف**

(۹) **أي بلغ الوصف الغاية:** یعنی بیشتر از وصف نهایی آن شود

(۱۰) **أي وإن لم يبلغ الغاية:** به حد نهایی آن نرسد.

(۱۱) **أي عن أقل ما يطلق عليه اسم الجيد:** یعنی کمترین درجه جنس مبیع است که بر آن، اسم «خوب»، اطلاق می‌شود.

وما (۱) یصدق علیه اسم الردی (پست)، وكلما قلل الوصف (۲- مهم است/جنس بنجول و بد/) فقد أحسن. (و) شَرَطُ (الأجودِ وَ الأزدِ) مُمْتَنِعٌ، لِعَدَمِ الْإِنْضِبَاطِ، إِذْ مَا مِنْ جَيِّدٍ إِلَّا وَ يُمْكِنُ وَجُودُ أَجُودَ (۳) وَ كَذَا الأزدِ وَ الْحُكْمُ فِي الأجودِ وَفَاقَ (۴)، وَ أَمَّا الأزدِ فَالأجودُ أَنَّهُ كَذَلِكَ (۵).

وربما قيل بصحته (۶/ضمير ه به شرط الرداء بر می گردد)، وَ الْإِكْتِفَاءُ بِكَوْنِهِ فِي الْمَرْتَبَةِ الثَّانِيَةِ مِنَ الرَّدِيِّ لِتَتَحَقَّقَ الأفضليَّةُ ثُمَّ إِذَا كَانَ الْفَرْدُ الْمَدْفُوعُ أزدًا فَهُوَ الْحَقُّ وَ إِلا فِدْفَعُ الْجَيِّدِ عَنِ الرَّدِيِّ جَائِزٌ وَ قَبُولُهُ لَازِمٌ، فَيُمْكِنُ التَّخَلُّصُ بِخِلَافِ الأجودِ. وَيَشْكَلُ بِأَنَّ ضَبْطَ الْمُسْلِمِ فِيهِ مُعْتَبَرٌ عَلَى وَجْهِ يُمْكِنُ الرَّجُوعُ

در صورت دوم [که جنس بد شرط شده است]: آن جنسی است که اسم «پست»، بر آن صدق کند و هر زمان که بایع، از وصف بد و پست بودن کم کند [و به جای جنس پست تر، جنس پست را بدهد] در این صورت [به مشتری] احسان کرده است.

حالت دوم: جنس خوبتر [توسط مشتری] و یا جنس پست تر [توسط بایع] شرط شود = صحیح نمی باشد (مهم) زیرا جنس مبیع، مشخص و معین نمی گردد چه آن که هیچ خوبی نیست مگر اینکه خوبتر از آن ممکن است یافت شود و جنس پست تر نیز همینطور است [که هیچ جنس پستی نیست مگر اینکه ممکن است پست تر از آن پیدا شود].

← حکم مذکور [یعنی عدم صحت]، در مورد جنس خوبتر مورد اتفاق نظر فقهاست؛ اما در مورد جنس پست تر [اختلاف نظر است که]:

الف - نظر شهید ثانی: قول نیکوتر آن است که همان حکم شرط کردن جنس خوبتر را دارد [که چنین شرطی صحیح نمی باشد]. نظر برخی از فقها: آن است که چه بسا شرط کردن جنس پست تر صحیح باشد و کافی است که بایع، مبیعی را بدهد که در درجه دوم پستی است [و دادن پست ترین نوع لازم نیست]، زیرا معنای افضلیت [در کلمه «أردأ» که اسم تفضیل است] تحقق یابد؛ حال با دادن درجه دوم پستی [دو حالت پیش می آید]:

حالت اول: اگر آن نوعی که به مشتری داده است [در واقع] پست ترین درجه باشد: در این صورت حق مشتری را داده است. حالت دوم: اگر آن نوعی که به مشتری داده است [در واقع] پست ترین درجه نباشد [و بلکه پست تر از آن هم وجود داشته باشد]: دادن جنس خوب به جای جنس پست، جایز است و قبول کردن آن بر مشتری لازم است؛ پس بایع می تواند [از ادا کردن حق مشتری] خلاصی یابد برخلاف صورتی که جنس خوبتر شرط شده باشد.

اشکال به نظر برخی از فقها: آن است که مشخص بودن مسلم فیه [فیه مبیع] به گونه ای شرط است که به هنگام نیاز در هر موردی که باشد بتوان به سراغ آن رفت

(۱) عطف علی أقل ما یصدق علیه اسم الجید: أي أقل ما یصدق علیه اسم الردی إذا اشترطه: عطف به جمله «أقل ما یطلق علیه اسم الجید» یعنی کمتر از آنچه که اسم جنس پست به آن اطلاق می شود.

(۲) أي وصف الرداءة: یعنی وصف پست بودن جنس (بد بودن جنس - جهت یادگیری: در زمان حاضر می گویند جنس بنجول یا به درد نخور) (۳) لأن الجودة والرداءة من الأمور الإضافية والنسبية لا یمكن ضبطهما: برای اینکه خوب و بد بودن از امور اضافه بوده و اندازه آن قابل تشخیص نیست.

(۴) أي امتناع شرط الأجود محل وفاق: یعنی صحیح نبودن شرط خوبتر (در زبان امروزی می گویند جنسش حرف نداره، عالیست) مورد توافق است.

(۵) أي شرطه ممتنع، لأنه من الأمور الإضافية: یعنی شرط غیر صحیحی است برای اینکه از موارد اضافی است.

(۶) أي بصحة شرط الأردأ: یعنی به صحیح بودن شرط بدتر (بودن جنس)

و

و

و

و

گوشزد: ابواب ذیل به صورت کامل در کتاب مورد بررسی قرار گرفته اما در اینجا نمونه‌ای ارائه نمی‌شود.

اجاره

و
و

وکالت

و
و

شفعه

و
و

جعاله

و
و

طلاق

و
و

نکاح

و
و

وصایا

و
و

میراث

و
و

وقف

و
و

مزارعه

و
و

مساقت

و
و

عطيه

و
و

خودسنجی

۱. سوال دکتری حقوق خصوصی سال ۱۳۹۵: ای سبب من اسباب الارث یجامع جمیع الوراث؟

(۱) ولاء ضمان الجریرة (۲) الزوجیة (۳) ولاء الاعتاق (۴) ولاء الامامهة
گزینه ۲ صحیح است.

تعریف: هو الاتصاف بالزوجیه أو الولاء.

سبب عبارت است از اتصال ناشی از زوجیت یا ولاء
طبقات نسبت

*الزوجیه من الجانبین مع دوام العقدأ و شرط الارث علی الخلاف

*الاعتقاق و ولای عتق

*و ولاء ضمان الجریرة و ولای ضمان جریرة

*و ولاء الامامه و ولای امام

«الزوجه من هذه الاسباب تجامع جميع الوراث، و الاعتاق الايجمع النسب، از بين اقسام سبب، زوجیت با همه وراث قابل جمع است و ولای عتق با نسب جمع نمی شود.

و یقدم علی ولاء الامامه: اما بر ضمان جریره مقدم است و ضمان جریره نیز بر ولای امامت مقدم است.

۲. سوال دکتری حقوق خصوصی سال ۱۳۹۷: با توجه به عبارت زیر چنانچه زوجه فوت کند، سهم زوج، احوال و اعمام از

ترکه زوجه، به ترتیب، چه نسبتی است؟

«للزوج او الزوجه مع الاعماء و الاخوال نصيبه الاعلى و للاخوال الثلث من الاصل لا الباقي و للاعمام الباقي.»

$$(۲) \frac{1}{3}, \frac{1}{4} \text{ و } \frac{5}{12}$$

$$(۴) \frac{1}{2}, \frac{1}{6} \text{ و } \frac{1}{3}$$

$$(۱) \frac{1}{2}, \frac{1}{3} \text{ و } \frac{1}{6}$$

$$(۳) \frac{1}{4}, \frac{1}{6} \text{ و } \frac{7}{12}$$

گزینه ۱ صحیح است.

جمع زوجین با عمه و عمو

للزوج و الزوجه مع الاعماء و الاخوال نصيبه الاعلى:

در صورتی که زوج همراه با عموها و خاله ها باشند، سهم بیشتر به زوج و زوجه می رسد.

و للاخوال الثلث من الاصل و للعمام الباقي:

و به دایی ها یک سوم از اصل ترکه می رسد و باقیمانده به عموها می رسد.

قیل: للخال من الام مع الخال من الاب و الزوج ثلث الباقي

و بنابر قولی دایی مادری در صورت وجود دایی پدری و زوج یک سوم باقیمانده را می برد.

قیل سدسه: و بنابر قول دیگری یک ششم (باقیمانده را) می برد.

۳. سوال دکتری حقوق خصوصی سال ۱۳۹۸: کدام برداشت از عبارت زیر، صحیح است؟

«لا عبرة بالتبری من النسب عند السلطان فی المنع من ارث المتبری.»

(۱) اگر کسی نزد سلطان از نسب تبری نمود، از ارث محروم می شود.

(۲) تبری جستن از نسب نزد حاکم، مانع از ارث بردن متبری نمی شود.

(۳) تبری جستن از نسب نزد سلطان، برای محروم شدن از ارث اعتبار دارد.

(۴) سلطان می تواند به صرف تبری جستن کسی از نسب، او را محروم از ارث کند.

گزینه ۴ صحیح است.

و

و

و



بخش دوم
خلاصه نکات طلایی



خلاصه نکات متاجر

۱- و لا يزول بالحائل و لا بمفارقة كل واحد منهما المجلس مصطحين و أن طال الزمان.

خيار مجلس با وجود حائل میان ایشان از بین نمی رود، زیرا با وجود حائل نیز متفرق نشدن صادق است و نیز با ترک مجلس عقد توسط هر کدام از دو طرف عقد در حالیکه با یکدیگر همراه باشند، از بین نمی رود، اگر چه زمان زیادی طول بکشد.

۲- يسقط باشرط سقوطه في العقد عنهما أو عن أحدهما بحسب الشرط و باسقاطه بعده.

شرط کردن سقوط خيار مجلس در ضمن عقد که به حسب شرط می تواند از طرف هر دو، یا یکی از آن دو باشد. اسقاط خيار مجلس پس از عقد. (نکته: این جمله اشاره به خيار شرط و خيار مجلس دارد)

۳- و لو التزم به أحدهما سقط خياره خاصة إذ لا ارتباط لحق أحدهما بالآخر.

اگر یکی از متبایعین ملتزم به عقد گردد، فقط خيار وی ساقط می شود، زیرا حق یکی از آن دو در فسخ عقد، ارتباطی با حق طرف دیگر ندارد.

۴- و لو خير فسكت فخيرهما باق.

اگر یکی از دو طرف عقد، دیگری را مخیر کند و او سکوت کند، در این صورت، خيار هر دو باقی است.

۵- هو ثابت للمشتري خاصة على المشهور.

خيار حيوان بنا بر قول مشهور فقط برای مشتری ثابت است.

۶- و مدة هذا الخيار ثلاثة أيام مبدءها من حين العقد على الأقوى، و لا يقدر اجتماع خيارين فصاعداً.

مدت این خيار بنا بر قول قوی تر تا سه روز از حين عقد است و اجتماع دو خيار یا بیشتر ایرادی ندارد.

خلاصه نکات غصب

۱- هو الاستقلال باثبات اليد على مال الغير عدوانا

غصب عبارت است از اثبات يد بر مال غير، مستقلاً از روی تعدی و تجاوز (سوال آزمونی بوده) (مهم)

۲- و خرج بالمال الاستقلال باليد على الحر فإنه لا تتحقق فيه الغصبة فلا يضمن

با قید مال تصرف کردن انسان آزاد خارج می شود و لو بنحو مستقل باشد. در این مورد غصب محقق نمی شود و در نتیجه شخص متجاوز ضامن آن فرد نیست.

۳- كذا غصب ما لا يتمول عرفا كحبة حنطة فإنه يتحقق به أيضا على ما اختاره المصنف و يجب رده على مالكة مع عدم المالية

آنجا که چیزی که عرفاً مال به شمار نمی رود مانند یک دانه گندم، غصب می شود بنا بر نظر شهید اول: تصرف عدوانی حتی یک

دانه گندم غير، غصب می باشد و غاصب باید آن یک دانه را به صاحبش بازگرداند هر چند ارزش مالی نداشته باشد. (سوال

آزمونی بوده) (مهم)

و

و

و

و

و

خلاصه نکات اجاره

۱- الإجارة و هي العقد على تملك المنفعة المعلومه بعوض معلوم. (سوال دکتری در دو سال ۱۳۹۱ و ۱۳۹۶ بوده

است)

اجاره عبارت است از عقد بر تملك منفعت معلوم و مشخص در برابر عوض معلوم و مشخص.

۲- فلو أورد هما على المنفعة فقال: آجرتك منفعة هذه الدار مثلاً لم يصح.

پس اگر موجب لفظ اجاره دادن و کرایه دادن را بر سر منفعت درآورد و مثلاً بگوید «منفعت این خانه را به تو اجاره دادم» صحیح نیست بر خلاف تملیک.

۳- ولو عبّر بالبيع ونوى بالبيع الإجارة فإن أوردته على العين فقال: بعتك هذه الدار شهراً مثلاً بكذا بطل.

اگر موجر تعبیر به بیع [=فروختن] کند واز بیع اجاره را قصد کند در این صورت اگر لفظ بیع را بر سر عین آورد و مثلاً بگوید این خانه را یک ماه به تو فروختم در برابر فلان مقدار پول عقد اجاره باطل است.

۴- وهی لازمه من الطرفين لا تبطل الا بالتقایل، أو بأحد الأسباب المقتضیه للفسخ.

اجاره هم از طرف موجب وهم از طرف قابل لازم است وجز بوسیله تقایل یا یکی از اسباب مقتضی فسخ باطل نمی‌گردد.

۵- وان كان جاهلاً بها تخیر بین فسخ البيع وامضائه مجاناً مسلوب المنفعة الى انقضاء المدّة.

و در صورتی که خریدار از اجاره بی خبر باشد میان دو امر مخیر خواهد بود: یکی آنکه بیع را فسخ کند و دیگر آنکه آن را امضاء کند بی آنکه استحقاق مطالبه چیزی داشته باشد و یا حق داشته باشد از منافع عین بهره مند شود تا آنکه زمان اجاره به پایان برسد.

۶- وعذر المستأجر لا يبطلها وإن بلغ حداً يتعذر عليه الانتفاع بها كما لو استأجر حانوتاً فسرق متاعه.

عذر مستأجر اجاره را باطل نمی‌کند اگر چه به حدی برسد که دیگر نتواند از آن استفاده کند و بهره‌ای ببرد مانند آنکه دکانی را اجاره کند و آنگاه کالایش به سرقت برود.

و
و
و
و
و

وکالت

و
و
و
و

شفعه

و
و
و
و

جعاله

و
و
و
و
و

طلاق

و
و
و

و

نکاح

و

و

و

و

و

وصیت تملیکی

و

و

و

و

و

میراث

و

و

و

و

و

وقف

و

و

و

و

و



بخش سوم
لغات و اصطلاحات آزمونی



☑ سوال: منظور از کلمات بتع، مرز، جعه، فضیخ و نقیع در کتاب تحریر الروضه چه می‌باشد؟

بتع: شرابی که از عسل گرفته می‌شود.

مرز: شرابی که از گندم یا ذرت گرفته می‌شود.

جعه: شرابی که از جو گرفته می‌شود.

فضیخ: شرابی که از خرما نرسیده گرفته می‌شود.

نقیع: شرابی که از کشمش گرفته می‌شود.

☑ سوال: وقف از دیدگاه فقهی چه تعریفی دارد؟

هو تَحْبِيسُ الْأَصْلِ وَ إِطْلَاقُ الْمَنْفَعَةِ: وقف یعنی عین مال حبس و منافع آن رها گردد.

سوال: استفاده از روغن طبق نظر شهید ثانی و نظر مشهور چه حکمی دارد؟

دهن: روغن - **الدهان:** روغن‌ها

➤ طبق نظر مشهور: استفاده تمام اقسام روغن نجس برای روشنایی زیر آسمان مجاز است: الدهن للضوء تحت السماء

➤ نظر شهید ثانی: استفاده از روغن چه برای روشنایی زیر آسمان و چه زیر سقف مجاز است. (جواز مطلق)

☑ سوال: انواع سگهایی که در متون فقه مورد اشاره واقع شده است کدام است؟

کلب الحائط: سگ نگهبان (باغ-خانه - زمین - کارخانه)

کلب الماشیه: سگ گله

کلب الجرو: توله سگ که قابلیت تعلیم را دارد. (سگ‌هایی که از کودکی آموزش می‌بینند)

☑ سوال: به نظر شهید اول بیع چه احکامی از اقسام (ما یکتسب به) را دارد؟

به نظر شهید اول بیع اباحه محض است که در اثر آن اذن در تصرف حاصل میشود؛ بدون ملکیت.

☑ سوال: منظور از بقیری که در فقه به آن اشاره شده چه می‌باشد؟

بقیری: بازیچه ای که کودکان انجام می‌دهند؛ توده خاکی که خطوطی در اطراف آن می‌کشند. مصنف: بازی معروف به نام اربعه عشر است.

☑ چنانچه در بیع اجازه را کاشف یا ناقل بدانیم؛ چه تاثیراتی بر عقد خواهد گذاشت؟

و تظهر الفائدة في الثمء، فإن جعلناها كاشفةً فالثمء المنفصل المتخلل بين العقد و الإجازة الحاصل من المبيع للمشتري، و ثمء الثمن المعین للبائع.

اثر این دو نظریه^۱ در نمآت ظاهر می‌شود، بنابراین اگر اجازه را کاشف بدانیم، نمای منفصل حاصل در فاصله میان عقد و اجازه که از مبیع به دست آمده است، به مشتری تعلق دارد و نمای ثمن معین نیز متعلق به بایع می‌باشد.

نکته: نظر مشهور: بدون مالک بودن یا اذن از طرف مالک داشتن عقد فضولی بوده و لازم بودن عقد موقوف به اجازه مالک است.

نکته: برای کاشف بودن اجازه: نیاز به رضایت مالک است - برای ناقل بودن اجازه نیاز به اجازه مالک است که در اینجا فرض می‌شود که ملکیت دو سبب دارد؛ یکی عقد و یکی اجازه... فایده این دو بحث در ثمء و زیادی حاصل می‌شود:

الف - اگر اجازه را کاشف بدانیم: ثمء منفصل که در مدت زمان بین عقد و بین زمان اجازه در مبیع حاصل شده است؛ مال مشتری خواهد بود.

ب - اگر اجازه را ناقل بدانیم: ثمء حاصل شده از ثمن معین مال بایع خواهد بود.

^۱ - اول: اجازه یعنی رضایتی که بعداً از طرف مالک صادر می‌شود، کاشف از صحت عقد از زمان عقد است، نه آنکه ملکیت را از زمان صدور اجازه منتقل کند. دوم: در حالیکه اگر تأثیر عقد بر چیز دیگری متوقف می‌بود، لازم می‌آمد که وفای به صرف عقد، لازم نباشد، بلکه وفای به عقد به همراه چیز دیگری لازم باشد.

☑ منظور از بیع ما یملک چیست و آیا چنین بیعی صحیح است؟

کون المبیع مما یملک، فلا یصح بیع الحرّ، و ما لا نفع فیہ غالباً کالحیّات و العقارب و الفئران و الخنافیس و النمل و نحوها؛ اذ لا نفع فیہ غالباً بالمال الا لبن المراه و لا مباحات قبل حیازه و لا لارض المفتوحه عنوه

مبیع باید قابل تملک باشد، بنابراین فروختن انسان آزاد و چیزهایی که غالباً نفعی ندارند صحیح نیست، مانند بیع حشرات. و مباحات قبل از حیازت آنها و زمین های مفتوح العنوه صحیح نیست.

☑ منظور از ضمان المقبوض به سوم چیست؟

ضمان المقبوض به سوم: و هو الذی قبضه لیشریه فتلف فی یده بغير تقریط: کالایی است که مشتری آن را از بایع می گیرد تا پس از آزمایش کردن آن را بخرد و سپس بدون تقصیر و کوتاهی در دست او تلف می گردد. (این جمله بارها سوال مصاحبه دکتری هم بوده است)

سوم: معامله - نکته: قاعده فقهی ای که برای ضمان المقبوض به سوم به کار برده می شود: **علی الید ما اخذت حتی تؤدی**

☑ منظور از بیع مساومه چیست؟

بیع مساومه: و هی البیع بما یتفقان علیه من غیر تعرض للاخبار بالثمن؛ سواء علمه مشتری ام لا؛ و هی افضل الاقسام: و آن بیعی است که دو طرف قرارداد بر آن اتفاق داشته، بدون اینکه بایع خبر دهد که آن کالا را به چه قیمتی خریده است؛ خواه مشتری به این امر آگاه باشد یا نباشد؛ این با فضیلت ترین اقسام بیع است. نکته: و یجب علی مشتری اذا باع ما اشتراه موجلا ذکر الاجل فی غیر...تعریف بیع مساومه است.

☑ منظور از «للاصل» در جمله ذیل چیست؟

و لا فرق فی بیعه بالحال بین کونه مشخصا و مضمونا علی الاقوی، للاصل: در فروش دین در مقابل ثمن حال بنا به نظریه قوی تر تفاوتی ندارد که ثمن، مشخص باشد یا ثمن، در ذمه قرار گیرد به خاطر اصل صحت. پس معنای للاصل عبارت است از اصل صحت

☑ معنای للاصل در جمله ذیل چیست؟

و لا یشرط دوام القبض للاصل: و دوام قبض شرط نیست بخاطر اصل عدم.

☑ منظور از رهن مستعار چیست؟

رهن مستعار: عاریه کردن برای آنکه چیزی را به رهن بگذارد- مثال: **لو استعار للرهن صح و یلزم بعقد الراهن و یضمن الراهن لو تلف او بیع:** اگر چیزی را برای آنکه به رهن بگذارد عاریه کنند؛ صحیح است و عباریه با عقد رهن لازم می شود و اگر عین مرهونه تلف یا فروخته شود اگر مثلی باشد رهن ضامن مثل و اگر قیمی باشد ضامن قیمت روز تلف آن است.

و
و
و
و
و
و
و
و
و
و
و
و

بخش سوم

آزمون‌های دکتری نیمه متمرکز
(۱۳۹۰-۱۴۰۰)

حقوق خصوصی - آزمون دکتری - سراسری ۱۴۰۰

و

و

و

و

و....

حقوق خصوصی - آزمون دکتری - سراسری ۱۳۹۹

۱. از متن زیر کدام مورد استفاده می‌شود؟

«يجوز إسقاط المنفعة المطلقة المتعلقة بالذمة و ان لم يستحق المطالبة بها، و كذا الاجرة يصح إسقاطها إن تعلق بالذمة، لا إن كانت عيناً»

(۱) مستاجر می‌تواند ذمه اجیر را نسبت به عمل کلی ابراء کند.

(۲) مستاجر می‌تواند ذمه موجر را نسبت به منفعت خانه مورد اجاره ابراء کند.

(۳) اجیر می‌تواند ذمه موجر را در مورد گرفتن عینی که به عنوان اجرت تعیین شده ابراء کند.

(۴) اجیر می‌تواند حق خود را در مورد گرفتن عینی که به عنوان اجرت تعیین شده اسقاط کند.

گزینه ۱ صحیح است. لَّا يَجُوزُ إِسْقَاطُ الْمَنْفَعَةِ الْمُعَيَّنَةِ أَيُّ الْإِبْرَاءِ مِنْهَا سِوَاءَ كَانِ بِلَفْظِ الْأِسْقَاطِ أَمْ الْإِبْرَاءِ أَمْ غَيْرِهِمَا مِنَ الْأَلْفَافِ الدَّالَّةِ عَلَيْهِ لِأَنَّهُ عِبَارَةٌ عَنِ إِسْقَاطِ مَا فِي الذِّمَّةِ فَلَا يَتَعَلَّقُ بِالْأَعْيَانِ وَ لَا بِالْمَنَافِعِ: اسقاط منفعت در صورتی که معین باشد (توسط مستاجر) صحیح نیست. {بنابراین می‌تواند مستاجر ذمه مستاجر را نسبت به عمل کلی ابراء کند.} منظور از ساقط کردن، ابراء از منفعت است [یعنی منفعت از ملک مستاجر خارج گردد به طوری که حق مطالبه آن را نداشته باشد اما اجرت را بپردازد بدون آن که منفعتی ببرد]؛ خواه با لفظ «ساقط کردم» باشد، و خواه با لفظ «ابراء کردم»، و خواه با سایر الفاظی که بر ابراء دلالت دارد؛ زیرا ابراء عبارت است از ساقط کردن حقی که [کلی بوده و] در ذمه شخص دیگری است، بنابراین ابراء به عین خارجی و نیز به منافی که به عین خارجی مربوط می‌شود، تعلق نمی‌گیرد.

منبع: متون فقه پیشرفته/ انتشارات عدلیه/ جلد دوم/ باب اجاره/ بخش مسائل/ صفحات ۶۴ و ۶۵

گوشزد: این سؤال استنباطی است و دقت داوطلب در معرض آزمایش قرار گرفته است.

و

و

و...

حقوق خصوصی - آزمون دکتری - سراسری ۱۳۹۸

۱- از عبارت زیر، کدام مورد برداشت می شود؟

«لا تدخل الثمرة بعد ظهورها في بيع الاصول مطلقاً ولا غيره من العقود الا ثمره النخل فانها تدخل في بيعه خاصة.»

(۱) میوه درخت نخل (خرما) فقط در صورت فروش اصل درخت، به دیگری منتقل می شود.

(۲) در فروختن اصل درختان، میوه های آشکار شده آن جزو مبیع محسوب نمی شود، خواه میوه، خرما باشد یا غیر آن.

(۳) میوه درخت نخل (خرما) در صورت فروش اصل درخت خرما یا انتقال آن به وسیله عقود دیگر، به دیگری منتقل می شود.

(۴) میوه های آشکار شده درختان در فرض فروش اصل درخت یا انتقال آن از طریق عقود دیگر، به دیگری منتقل نمی شود.

گزینه ۱ صحیح است. میوه هایی که ظاهر شده اند جزء فروش درختان داخل نمی شود مگر درخت خرما در صورتی که تلقیح نشده باشد؛ اما متن و ترجمه:

ولا تدخل الثمرة بعد ظهورها (في بيع الأصول) مطلقاً، ولا غيره من العقود، (إلا في) ثمره (النخل) فإنها تدخل في بيعه خاصة

(بشرط عدم التأبير، ولو نقل أصل النخل بغير البيع فكغيره من الشجر: در فروختن اصل درختان: میوه های آشکار شده آن، جزء مبیع

محسوب نمی شود مطلقاً [هر میوه ای که باشد]؛ و نیز در سایر عقود غیر از بیع نیز همینطور است [که مثلاً اگر کسی درخت را به کسی هبه

کند میوه آن جزء هبه نیست]. استثناً در مورد میوه نخل [یعنی خرما]، خود میوه فقط در صورت فروختن نخل، جزء درخت محسوب می -

شود [نه در سایر عقود]، به شرط این که هنوز خرماي آن تلقیح نشده باشد.

ترجمه لغت: بشرط عدم التأبير: به شرط اینکه تلقیح نشده باشد.

نکته: چنانچه دقت نمایید این سوال استدلالی است؛ یعنی گام اول که ترجمه است را طراح کنار نهاده و یک گام جلوتر سوال

طرح کرده و هوش شما را به چالش کشیده است.

و

و

و....

...

حقوق خصوصی - آزمون دکتری - سراسری ۱۳۹۷

و

و

حقوق خصوصی - آزمون دکتری - سراسری ۱۳۹۶

و

و

حقوق خصوصی - آزمون دکتری - سراسری ۱۳۹۵

حقوق خصوصی-آزمون دکتری- سراسری ۱۳۹۴

حقوق خصوصی-آزمون دکتری- سراسری ۱۳۹۳

حقوق خصوصی-آزمون دکتری- سراسری ۱۳۹۲

حقوق خصوصی-آزمون دکتری- سراسری ۱۳۹۱

حقوق خصوصی-آزمون دکتری- سراسری ۱۳۹۰

به پایان رسیدید!