

تعبیر شما از مالکیت مطلقه و یا با تسلط مطلق مالک منافات دارد ولی از هر جهت با مدلول صریح حدیث شریف مطابقت مینماید زیرا همانطور که مالک به مال خود تسلط یافته است چون عبارت بصیغه جمع بیان شده مستأجر نیز بر دارائی و حقوق و منافع و وسائل زندگانی خود و اولاد خود باید تسلط داشته باشد و لازمه این دو تسلط محدود شدن حق مالکیت است. مستأجر عضوی از اعضای جماعت یوده و مانند مالک با همه افراد وابسته و مربوط و در تعاون میباشد و باید بتواند مایحتاج زندگانی و معیشت را که مسکن و کسب در درجه اول آن واقع شده فراهم کند. این قانون از هر جهت بموقع و صحیح بوده و با حدیث الناس مسلطون نیز بنا بتوضیحی که در مقالات قبیل داده ایم موافق میباشد. لازمه اصالت جمعی بودن مالکیت و نسبی بودن آن رعایت حال همه افراد و ملاحظه عکس العمل اجتماعی هرامری است. در شماره آیند مجله از بقیه محدودیتها و از دیگر انتقادات توضیحات داده خواهد شد.



محمد - اعتضاد

شوریه گاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

بحث در اطراف خیارات

مسائل مذکور ذیل چون دارای نکات علمی است برای تشریح اذهان همکاران محترم خود مقتضی دانسته جهات مذکور را خاطر نشان نمایم و نظریات علماء حقوق را در موارد ذیل تذکر دهم.

بحث اول - مطابق ماده ۴۴۹ و ۴۵۰ از قانون مدنی کسیکه در معامله حق خیار برای او مقرر است هرگاه عملی انجام دهد که دلیل یا کاشف از فسخ آن معامله باشد اعمال مزبور را فسخ تلقی نموده اند مثل آنکه زید ملک خود را بدیگری در مقابل مبلغی فروخته و برای خود درمدمت

معین حق خیار قائل شده و در ضمن مدت خیار تصرف در آن ملك نماید تصرف دلیل و کاشف از فسخ آن معامله است موضوع بحث آنستکه هرگاه شخص صاحب خیار در ضمن مدت خیار همان مبیع را بدیگری هبه یا وقف یا انتقال دهند آیا معاملات مزبور دلیل فسخ معامله اولیه و هبه یا وقف یا معامله بعدی که نموده صحیح است یا نه؟ بعضی گفته اند که معاملات مزبور اشکال دارد دلیل این است که روی قاعده مسلمه (لا بیع الا فی ملك و لا وقف الا فی ملك) باید شخص فروشنده یا واقف مذکور اولاً بموجب فسخ معامله خیاریه اولیه خود را مالک ملك قرار داده سپس اقدام بمعامله یا وقف آن ملك نماید و فرض اینستکه قبلاً فسخی بعمل نیامده و وقوع عقد بعدی روی ملك دیگری واقع شده بعضی از علماء قائل بفسخ عقد اولیه وصحت عقد و وقف بعدی میباشند و گفته اند که قبل از وقوع عقد معامله یا با وقوع عقد و وقف صاحب خیار اراده و تصمیم بفسخ عقد اولیه داشته و همان اراده و تصمیم که مقرون بعمل و عقد معامله یا وقف بعدی است موجب فسخ معامله اولیه شده و وقوع وقف و عقد کاشف از اراده و تصمیم و انشاء فسخ قلبی قبلی میباشد و اولین کلمه که بعنوان عقد یا وقف اظهار میدارد در ظاهر فسخ محقق میشود و وقوع عقد بتمامه موجب تملیک مشتری بعدی یا وقوع وقف میگردد اشکالیکه باین نظر متوجه است آنستکه عقد بیع یا وقف امر وجدانی و قابل تجزیه نمیباشد و با فرض فوق لازم میآید که عقد بیع یا وقف را تجزیه نموده و کلمه اول عقد را کاشف از فسخ معامله اولیه تصور نمود و بقیه کلمات عقد را موجب تملك مشتری بعدی یا وقف قرار داد در صورتیکه مجموع عقد بیع یا عقد وقف بتمامه موجب تملیک دیگری یا وقفیت میباشد ولی حق آنست که فسخ بهمان اراده قلبیه ایکه متصل بقول و عقد بعدی است کاشف از فسخ است و کافی است زیرا معنی خیار فسخ عرفاً و لغتاً عبارت از تسلط با بیع خیار است برترك مقتضای عقد اولیه و اختیار او بتملك ملك سابق خود میباشد و برای فسخ از طرف شارع الفاظ و معانی و حقیقت شرعیه وضع نشده که بتوان آنرا تبعداً اجراء نمود بلکه در اخبار و کلمات فقهاء فقط تمییر بخیار برای ذوالخیار شده مثل قاعده البیعان بالخیار مالم یفترقا و این معنی عرفاً بجزم قلبی و اراده

باطنی محقق است و اعتبار لفظ با عمل را جهت دلالت یا کشف از اراده فسخ میباید و قبل از وقوع معامله اولیه معناً حاصل شده و عقد و وقف بعدی روی ملک محقق عاقد و واقف انجام یافته .

بحث دوم - در صورتیکه مبیع خیاری در اثناء مدت خیار تلف شود برای دارنده خیار باز حق خیار باقی است یا نه ؟ آنچه از کلمات فقهاء استنباط میشود آنستکه هر گاه خیار منوط به بقاء مبیع خیاری باشد با تلف مبیع قهراً خیار منتفی میشود مثل خیار تأخیر و خیار قبل از قبض در موارد مذکور عقدی باقی نیست که قابل تعلق خیار باشد ولی در سایر موارد حق خیار باقی و در نتیجه فسخ رجوع بعوض یا قیمت مبیع حین تلف است و بعضی فرق گذاشته اند بین آنکه تلف مبیع از طرف مشتری باشد یا آنکه قهراً تلف شود و در مورد اتلاف مشتری قائل ببقاء خیار شده چه آنکه مشتری حق اتلاف مبیع خیاری را نداشته و با اتلاف مبیع باید قیمت آنرا مطابق زمان تلف بپردازد و در مورد تلف قهری عهده‌ئی برای مشتری قائل نیستند دلیل آنان در مورد تلف قهری اصل برائت میباشد ولی حق آنستکه خیار برای بایع در هر دو مورد ثابت است زیرا حق خیار برای بایع قبل از تلف موجود بوده و بعد از تلف هم مستصحباً باقی است و استصحاب بر اصل برائت مطابق موازین اصولی حکومت دارد و موردی برای اصل برائت ذمه مشتری نیست .

بحث سوم - هر گاه مشتری در ضمن مدت خیار که برای بایع میباشد مبیع خیاری را بدیگری انتقال دهد بین علماء حقوق عقاید مختلفی است عده از علماء قائل بعدم جواز معامله مشتری گردیده از قبیل مرحوم شهید و صاحب جامع المقاصد و شرایع و غیره و بعضی از فقهاء تفصیل قائل شده هرگاه مشتری معامله نماید که قابل تزلزل و انفساخ بعدی نیست مثل وقف یا عتق نسبت بآنها قائل بیطلان شده اند و نسبت بمعاملات دیگر قائل بصحت گردیدند و معتقدند که در مورد فسخ معامله اولیه از طرف بایع معامله بعدی مشتری هم قهراً منفسخ و ملک بمالك اولیه منتقل میشود و در صورت عدم فسخ مبیع بملکیت مشتری بعدی مستقر است و عده قائل بصحت معاملات مشتری بطور کلی

شده و فرقی بین معاملات قبلی قائل نشده اند و دلیل آنان قاعده (الناس مسلطون على اموالهم) میباشد و مشتری را مالك ملك دانسته از اینجهت کلیه معاملات را صحیح میدانند و گفته اند که دلیل نفوذ خیار فقط مربوط بموردی است که عین مبیع بملکیت مشتری باقی باشد و در صورت انتقال ملك از مشتری بدیگری دلیل وضع خیار شامل آن مورد نیست و حق همان نظریه اولیه است زیرا خیار بسبب عقد اولیه ایجاد شده و نتیجه فسخ حل عقد اولیه است و با انحلال عقد موضوعی برای معامله مشتری نسبت بآن مبیع باقی نیست .

بحث چهارم - راجع بانتهال خیارات بورئه ماده ۲۴۵ قانون مدنی بطور اطلاق اشعار داشته که خیارات از حقوق قابل انتقال بورئه است و در اطراف شقوق آن ماده مخصوص وضع نشده در صورتیکه شقوق و عناوین مختلفی در مورد متصور است و بین علماء حقوق نسبت بآنها اختلافاتی موجود است که هر يك اثر مهمی در صحت و سقم معاملات دارند موضوع بحث در صورت تعدد ورئه و اختلاف آنها در بقاء معامله خیاری و فسخ آنست بعضی گفته اند حق خیار امری است وجدانی و قابل تبعیض و تجزیه بین ورئه نیست زیرا ورئه که قائم مقام مورث میباشد همان حقی را دارا هستند که برای مورث آنها وضع و ایجاد شده و فرض آنستکه مورث يك حق فسخ بیشتر نداشته و اینحق بمجموع ورئه واگذار شده و فرد فرد آنها مستقلا حق فسخ یا ابقاء معامله را ندارند و اشتراك ورئه در متروکات مورث و تقسیم بین آنها مربوط باموال است نه حقوق و حق قابل تقسیم بین ورئه نیست بلکه حقی است که برای مجموع آنان ایجاد گردیده و بعضی از فقهاء اشعار داشته اند گرچه حق فسخ در مرحله اولیه نسبت بمورث آنان يك حق بیش نیست ولی در اثر فوت و انتقال آن حق بورئه منحل بحقوق عدیده شده و هر يك از ورئه بقاعده (كلما ترك الميت من مال او حق فہولو ارثه) میتوانند از این حق استفاده کنند و گفته اند که حق بواسطه تعلق آن بمبیع قابل تجزیه میباشد و هر يك از ورئه نسبت بسهم خود حق فسخ یا ابقاء معامله را دارند بعضی دیگر در عین حال که برای تمام وراث مستقلا حق فسخ و خیار قائل هستند با اینحال عقیده دارند که هر گاه بعضی از وراث در مقام فسخ معامله مورث خود برآید ولو

سایرین فائیل بقاء معامله باشند قول فاسخ مقدم بر قول اشخاصی است که مایل بفسخ نیستند و این نظریه صاحب ریاض و حدایق و بعضی دیگر از علماء است و نظر آنها آنستکه حق فسخ امر وجدانی و فردی است و با فسخ احد از ورثه این حق استفاده شده دیگر حق خیاری باقی نیست که سایر ورثه بتوانند از آن استفاده نمایند ثمره اختلاف در موارد عدیده مشهود است از جمله هرگاه کسی در زمان حیات خود ملك مزروعی خود را بدیگری در مقابل مثلاً یکصد هزار تومان واگذار نماید با داشتن حق فسخ آن معامله برای فروشنده در مدت يك سال و در ضمن مدت شخص بایع خیاری فوت کند و ورثه او منحصر بیک زوجه و دو برادر یا دو اولاد باشد مطابق قانون ارث در موقع فوت زوجه از ثمن معامله یا ربع یا ثمن معامله خیاری مستحق و مالکه خواهد شد و در سهمیه خود از مبلغ مزبور تصرف نماید و بعداً بعض از ورث برآی تضییع حق زوجه بخیال خود در مقام فسخ معامله اولیه مورث بر آیند بخیال آنکه پس از فسخ ملك منتقل بزوجه نخواهد شد و زوجه از ملك مذکور حقی بعنوان ارث نمیتواند استفاده نماید در صورتیکه زوجه مایل بفسخ معامله نبوده و بقاء معامله را خواستار شود آیا با فسخ سایر ورثه کلیه معامله منفسخ میگردد و وجهی که زوجه بعنوان ربع یا ثمن گرفته است از او مسترد و بیشتری داده میشود و در نتیجه زوجه از جهت اراضی مزبور بعنوان ارث حقی برای او منظور نمیگردد یا آنکه فسخ سایر ورثه نسبت بسهام آنها در ملك مزبور مؤثر است و حق زوجه بحال خود باقی و الزام باسترداد وجه دریافتی ندارد یا آنکه عدم رضایت زوجه بفسخ اصولاً موجب سلب حق فسخ از سایر ورثه میباشد بر طبق اطلاق ماده ۴۴۵ قانون مدنی فسخ بعض ورثه مؤثر نیست و فسخ معامله باید از طرف تمام ورثه انجام پذیرد ولی تصور میکنم روی اطلاق ماده مزبور هم بتوان موضوع مفروض را حل نمود بلکه موضوع دیگری را نیز باید محط نظر قرار داد و او اینستکه فسخ عقد آیا حل عقد بیع است اولاً یا فسخ عبارت از حل عقد حین الفسخ است اگر حل عقد اولیه را فسخ بدانیم پس از فسخ و حل عقد اولیه ملك بمالك اولیه او منتقل و ثمن بیشتری بر میگردد و از مالک اولیه ایکه فوت نموده بورثه منتقل میشود

و زوجه حق توارث از زمین ندارد و چون مالك اوليه مورث بوده و در اثر فوت اوميت را قابل تمليك و تملك نمیدانند لذا او را مالك فرض مینمائیم و از او مستقل بورثه تصور میکنیم چنانچه نظایر این نحو تمليك و تملك فرضی در باب عتق و سایر ابواب فقه زیاد است و مورد محتاج بذکر آنها نیست چون بحث در اطراف موضوع مفصل است بعداً نسبت باین موضوع نظر ریه فقهاء و دلائل آن بعرض میرسد .

حمین داد پرور

گفتار در پیرامون دیوان کیفر

برخی از علماء و دانشمندان حقوق وجود دادگاه دیوان کیفر را زاید دانسته و معتقد اند تشکیل دادگاههای اختصاصی از نفوذ و بسط قدرت قضائی و عدالت اجتماعی میکاهد .

عده دیگر از فضلاء و آنانکه با دیوان کیفر سروکار دارند از وسعت اختیارات آقای دادستان دیوان کیفر و از سنگینی تأمین متهم و از طرز دادرسی دیوان مزبور بویژه از بطوء جریان امور و از وسعت صلاحیت این دستگاه گله دارند .

دسته دیگر قدمی فرا تر گذاشته این دادگاه را بکلی زاید و باصطلاح آپانديست فرض مینمایند . حالاً با مختصر تجزیه و تحلیل موضوع نظر خوانندگان گرامی را بماهیت دیوان کیفر جاب و لزوم و عدم لزوم آن را موکول بسافکار عامه نموده و امیدوار است بمنظور کشف حقیقت امر نویسندگان عالی مقام آن مجموعه قضائی افکار و نظریات موافق و مخالف خودتان را در اوراق آن مجله منعکس فرمایند .

فعلاً برگردیم باصل مطلب و به بنیم آیا واقعاً قوانین دیوان کیفر