

به نام خدا

حقوق مدنی

(ز سایر عقود معین)

مولفان

سیده محبوبه حسینی

محمد صدیق سپهری نیا

انتشارات کیوا

سرشناسه :	حسینی، سیده محبوبه، ۱۳۶۳ -
عنوان قراردادی :	ایران. قوانین و احکام Iran. Laws, etc.
عنوان و نام پدیدآور :	حقوق مدنی (سایر عقود معین)/ مولفان سیده محبوبه حسینی، محمدصدیق سپهری‌نیا.
مشخصات نشر :	تهران: گیوا، ۱۳۹۷.
مشخصات ظاهری :	۱۵۴ ص.
شابک :	۹۸۷-۶۰۰-۴۵۱-۵۰۴-۷
وضعیت فهرست نویسی :	فیبا
یادداشت :	کتابنامه: ص. ۱۴۲ - ۱۴۴.
موضوع :	حقوق مدنی - ایران
شناسه افزوده :	سپهری‌نیا، محمدصدیق، ۱۳۶۱ -
رده بندی کنگره :	۱۳۹۷ ج۷ ح۵/ KM۵۰۰
رده بندی دی‌سی :	۵۵/۳۴۶
شماره ثبت‌شناسی ملی :	۵۳۸۳۱۵۳

آدرس: میدان انقلاب، پلاک ۱، طبقه ۴، تلفن: ۰۲۱-۶۶۹۲۳۲۱۰، ۰۲۱-۶۶۱۲۳۸۸۰



عنوان کتاب :	حقوق مدنی (سایر عقود معین)
مولف :	سیده محبوبه حسینی، محمدصدیق سپهری‌نیا
ناشر :	انتشارات گیوا
صفحه‌آرا :	آدینه کبرایی
طراح جلد :	یکتا شیرکوند
سال و نوبت چاپ :	پاییز ۱۳۹۷ / اول
شمارگان :	۱۰۰۰
شابک :	۹۷۸-۶۰۰-۴۵۱-۵۰۴-۷
قیمت :	۱۷۰,۰۰۰ ریال
تارنما :	www.givabook.com

حق چاپ محفوظ است و هرگونه کپی‌برداری پیگرد قانونی دارد.

فهرست مطالب

۹.....	مقدمه
بخش اول: عقود معین	
۱۵.....	فصل اول: عقود اذنی
۱۶.....	مبحث اول: ودیعه
۱۷.....	گفتار اول: عقد ودیعه
۱۷.....	گفتار دوم: اوصاف ودیعه
۱۹.....	گفتار سوم: شرایط انعقاد عقد ودیعه
۱۹.....	بند اول: ارضی ایجاب و قبول
۱۹.....	بند دوم: اسبیت طرفین
۲۲.....	مبحث دوم: آثار ودیعه
۲۲.....	گفتار اول: تعهدات و مسئولیت‌های امین
۲۲.....	بند اول: تعهد نسبت به مال و اشیای
۲۴.....	گفتار دوم: تعهدات امانت (م.ع)
۲۴.....	گفتار سوم: وضع توافق‌ها یا قراردادهای - صوصی در عقد ودیعه
۲۴.....	گفتار چهارم: مجانی بودن مقتضای ارضی عقد امانت نه مقتضای ذات
۲۶.....	گفتار پنجم: شرط ضمان به مستودع حتی در حالت عدم تقصیر
۲۷.....	گفتار ششم: شرط عدم ضمان در فرض تعدی و تفریط
۲۷.....	گفتار هفتم: اسباب انحلال عقد ودیعه
۳۸.....	گفتار هشتم: عقد عاریه
۴۲.....	مبحث دوم: عقد وکالت
۴۲.....	گفتار اول: تعریف عقد وکالت
۴۳.....	بند اول: اوصاف عقد وکالت
۴۸.....	گفتار دوم: وکالت ظاهری
۵۰.....	بند اول: صغیر غیر ممیز
۵۲.....	بند دوم: اهلیت وکیل
۵۲.....	گفتار سوم: قابلیت نیابت
۵۵.....	گفتار چهارم: تعهدات وکیل
۵۵.....	بند اول: اجرای مفاد وکالت
۵۶.....	بند دوم: تعدد وکلا
۵۷.....	بند سوم: حالت تصریح استقلال

۵۸.....	بند چهارم: حفظ مصلحت موکل.....
۵۹.....	بند پنجم: رعایت حدود وکالت.....
۵۹.....	گفتار پنجم: تعهدات موکل.....
۵۹.....	بند اول: پرداخت اجرت وکیل.....
۶۰.....	بند دوم: پرداخت هزینه‌های صرف شده از جانب وکیل.....
۶۰.....	بند سوم: التزام به مفاد عقد در حدود وکالت.....
۶۹.....	فصل دوم: عقد ضمان
۶۹.....	مبحث اول: مفهوم ضمان.....
۷۰.....	گفتار اول: ماهیت ضمان.....
۷۱.....	گفتار دوم: وحدت دین تعدد رابطه حقوقی.....
۷۶.....	مبحث دوم: اقسام عقد ضمان.....
۸۲.....	گفتار اول: شرایط صحت عقد ضمان.....
۸۲.....	بند اول: شرایط طرفین.....
۸۵.....	بند دوم: شرایط دین قابل ضمانت.....
۸۹.....	گفتار دوم: مصادیق مشتبّه.....
۹۴.....	گفتار چهارم: آثار عقد ضمان.....
۹۶.....	بند اول: تأثیر قراردادهای خصوصی.....
۱۰۱.....	فصل سوم: هبه
۱۰۳.....	مبحث اول: مفهوم هبه.....
۱۰۴.....	گفتار اول: ارکان هبه.....
۱۰۵.....	گفتار دوم: اقسام هبه.....
۱۰۶.....	بند اول: تبیین هبه.....
۱۰۷.....	بند دوم: فرق بین عقد و ایقاع.....
۱۰۷.....	بند سوم: نوع عقد هبه.....
۱۰۷.....	بند چهارم: احکام وضعی هبه.....
۱۰۸.....	بند ششم: شرط حق رجوع در هبه.....
۱۰۸.....	گفتار سوم: ماهیت رجوع از هبه.....
۱۰۸.....	بند اول: آثار رجوع.....
۱۰۸.....	بند دوم: تفاوت هبه با صدقه.....
۱۰۹.....	گفتار چهارم: ویژگی‌های قرارداد هبه.....
۱۱۰.....	گفتار پنجم: هبه در قانون مدنی.....

بخش دوم: سایر عقود معین

۱۱۳	فصل اول: مزارعه
۱۱۳	مبحث اول: ارکان مزارعه
۱۱۳	گفتار اول: صیغه ایجاب و قبول
۱۱۴	گفتار دوم: متعاملین: کشاورز و مالک
۱۱۵	گفتار سوم: متعلق معامله
۱۱۵	گفتار چهارم: تعیین مدت
۱۱۵	گفتار پنجم: تعیین مخارج
۱۱۶	گفتار ششم: تعیین نوع زراعت
۱۱۶	گفتار هفتم: تقسیم محصول به صورت کسر مشاع
۱۱۶	مبحث دوم: احکام اساسی مزارعه
۱۱۶	گفتار اول: کرانه ها و شاو: در امور زراعی
۱۱۷	گفتار دوم: شرط انعقاد مزارعه
۱۱۷	گفتار سوم: فوت یکی از طرفین عقد
۱۱۸	مبحث دوم: رهن
۱۱۸	گفتار اول: مفهوم رهن
۱۱۹	گفتار دوم:
۱۱۹	تعریف عقد رهن
۱۲۰	گفتار سوم: اوصاف عقد رهن
۱۲۱	گفتار چهارم: ارکان عقد رهن
۱۲۱	بند اول: ایجاب و قبول
۱۲۱	بند دوم: قبض
۱۲۲	بند سوم: حفظ و نگهداری عین مرهونه و ضمانت اجرای آن
۱۲۳	بند چهارم: میانی لزوم و جواز، در عقد رهن و آثار مترتب بر آن
۱۲۶	گفتار پنجم: آثار جواز در عقد رهن
۱۲۶	بند اول: جواز فک رهن
۱۲۶	بند دوم: استیفای طلب از عین مرهونه
۱۲۶	بند سوم: آثار رهن نسبت به اشخاص ثالث
۱۲۹	فصل دوم: عقد كفاله
۱۳۰	مبحث اول: معنی كفالت در حقوق مدنی
۱۳۰	گفتار اول: وظائف كفیل

۱۳۱	گفتار دوم: موارد براءت کفیل
۱۳۱	گفتار سوم: پرداخت وجه الکفاله
۱۳۲	گفتار چهارم: کفالت در امور کیفری
۱۳۲	مبحث دوم: ماهیت کفالت
۱۳۳	گفتار اول: مبانی کفالت قهری
۱۳۳	بند اول: قاعده اتلاف
۱۳۵	بند دوم: قاعده تسبیب
۱۳۵	بند سوم: ضمان ید
۱۳۷	بند چهارم: قاعده لاضرر
۱۳۸	بند پنجم: فحواى روايت فرارى دادن قاتل عمد
۱۴۰	بند ششم: مبانی اصل متمنع از احضار
۱۴۲	بند هفتم: اجناع
۱۴۲	گفتار سوم: عقد حواله
۱۴۲	بند اول: تعريف عقد حواله
۱۴۲	بند دوم: ارکان حواله
۱۴۳	بند سوم: موارد بطلان حواله
۱۴۴	بند چهارم: شرایط خاص عقد حواله
۱۴۵	بند پنجم: اقسام عقد حواله
۱۴۵	الف: حواله به غیر جنس
۱۴۵	ب: حواله موجدل
۱۴۷	د: حواله به شرط عدم براءت محیل
۱۴۷	ه: حواله فضولی
۱۴۹	ط: حواله مطلق
۱۵۱	منابع و مأخذ:

عقود در یکی از تقسیم‌بندی‌هایشان به عقود معین (بانام) یا نامعین (بی‌نام) تقسیم می‌شوند. عقود معین ورق نام و احکام مشخصی دارند اینکه احکام مشخصی دارند یعنی: ۱- اوصافش مشخص شده است ۲- شرایط انعقادش پیش‌بینی شده است ۳- آثارش مشخص است ۴- طرق اعلامش مشخص است

هر عقدی بدین صورت باشد عقد معین و بانام است و در فقه مشخص شده‌اند و قبل از آن در عرف بوده و در حدود ۵۰۰ ماده ورق را به خود اختصاص داده‌اند.

در مقابل این عقود غیر معین یا بی‌نام هستند ورق نام مشخصی ندارند، طبیعتاً احکام پیش‌بینی شده هم ندارند. فقه نظریه‌ای هست که در حال حاضر طرفدار ندارد به نام نظریه توفیقی بودن با حصری بودن عقود، طرفداران این نظریه که بزرگ‌ترینشان صاحب جواهر است معتقد است اگر قرآن گفت «و فوفوا بالعقود» این‌ها منظور عقود بانام هستند و توافقات بی‌نام عقد نیستند به همین دلیل به نام نظریه حصری بودن عقود معروف شده چون عقود را منحصر به عقودی که در قانون آمده کرده است و اگر توافق بسته باشد که در قالب هیچ یک از عقود نگنجد عقد نیست مثلاً نهاد بیمه در حال حاضر شناخته شده اما در زمان‌های گذشته، نامی نداشت و در قالب عقود شناخته شده نبوده با اینکه ما با کسی قرارداد می‌نویسیم فعلی را ترک کنیم مثلاً در مغازه‌های آهنگری دایر نکنیم و به علت نکته پایین این یک توافق بی‌نام است: تمام عقود لزوماً اموری ایجابی و مثبت هستند و از باب انجام دادن کاری هستند و هیچ عقد معینی مشتمل بر انجام ندادن کاری نیست.

صاحب جواهر معتقد است این توافقات بی‌نام شرط هستند. عقود لازم ابفاء هستند و مشمول اصالت الزوم هستند با توجه به اینکه صاحب جواهر توافقات بی‌نام را عقد نمی‌داند شرط‌ها به‌طور مستقل بنا شده‌اند و لازم الوفاء هم نیستند.

برای لازم‌الاجرا کردن آن‌ها دو را وجود دارد: ۱- این شرط را ذیل یک عقد بانام بگنجانند. در این صورت می‌شود شرط ضمن العقد (به همین جهت باب شروط ضمن العقد ایجاد شد) و چون شرط‌ها استقلال در انشاء ندارند مادامی که عقد اصلی محفوظ است شرط هم محفوظ است.

۲- می‌توان این توافقات بی‌نام را در قالب عقد صلح بگنجانند. هیچ عقدی مثل عقد صلح منعطف نیست بقیه عقود ساختار سختی دارند، عقد صلح آن قدر منعطف است که می‌تواند جای بیع قرار گیرد اما احکام خاصی (بیع/خیار مجلس و ...) را ندارند، جای هبه، عاریه، جعاله، ابراء و جای کلیه توافقات بی‌نام قرار می‌گیرد. نظریه حصری بودن عقود را فقهای متأخر رد کرده‌اند، آن‌ها معتقدند عقد یعنی توافق در یک امر معین. چه در قالب عقود معین باشند چه نامعین. ق م هم نظریه حصری بودن عقود را قبول نکرده‌اند ۱۰ ق.م. قرارداد‌های خصوصی که در ق.م ۱۰ گفته شده یعنی عقود بی‌نام و خصوصی است چون بین افراد معین شکل‌های معین پیدا می‌کند و چون این قراردادها ساختار خاصی ندارند فقط یک شرط کلی دارند آن‌هم اینکه مخالف قواعد آمره نباشند. اقسام عقود معین:

الف) عقود تملکی. عقدی که مالکیت آورند. همچنین معاملات معوض اند و تملیک یک‌طرفه نیست مصداق اجلی این عقود بیع است. هر بیع تکمیلی و معوض است و این مقتضای ذات بیع است پس شرط بلاعوض بودن شرط خلاف مقتضای عقد است. اجاره هم تملیک منفعت است.

معاوضه، عوض بدل کردن است و طبیعتاً معین است
سؤال: در بیع ثمن می‌تواند هر مالی باشد فرقی با معاره چیست؟ در بیع مال و مال را باهم مبادله می‌کنیم با این قید که اراده‌ی انشایی این است که اگر یکی مبیع است و دیگری ثمن و مبیع و ثمن هر کدام دارند مانند تأخیر ثمن و خیار حیوان که فقط مختص بیع است اما اگر اراده‌ی ما صرف معاوضه است بدون نام‌گذاری این معاوضه است.
صلح معوض هم در این دسته هست که صلح به علت منعطف بودن هم می‌تواند معوض باشد هم غیر معوض هم درازای چیزی ناچیز اگر صلح معوض بود، جزء عقود تکمیلی است و اگر بلاعوض بود جزء عطایا است.

جعاله: شیء ای از ما گم شده است به هر کسی که پیدا کند مزدگانی می‌دهیم، از جمله عقود دارای تعهد به نتیجه است. پیشنهادکننده جاعل نام دارد و کسی که پیدا می‌کند عامل است و عامل زمانی مستحق جعل است که کاری را که تعهد کرده انجام داده باشد.

ب) مشارکت‌ها: عقدی که بین دو نفر منعقد می‌شود و منتهی به ایجاد شرکت می‌شود، بر اساس قرارداد دو نفر در چیزی شریک می‌شوند. مهم‌ترین مصداق مشارکت‌ها، شرکت مدنی است و با شرکت تجاری متفاوت است، شرکت تجاری شخصیت حقوقی دارد، شرکت مدنی شخصیت حقوقی ندارد.

شرکت مدنی می‌تواند فشار ارادی داشته باشد یا فشار قهری
فشار ارادی دو نفر روی هم پول می‌گذارند و کاری می‌کنند. بااراده مشارکت حاصل شده پس شرکت عقدی است یا عقد شرکت.

منشأ قهری دو نفر ناخواسته شریک شده‌اند مانند اینکه کسی بيميرد و اموال قهراً به وراث منتقل شود و آن شرکاء قهری ناخواسته و به حکم ق است این شرکت قهری نام دارد مثال دیگر اینکه باد بیايد گندم‌های الف را رو، ب گندم ب بریزد این ناخواسته شریک شدن است (اختلاط-اتزاج) مضاربه و شرکت عقد جاری هستند.

مضاربه عقد است یعنی سرمایه را من از شما، منظور از کار در مضاربه فقط تجارت است نه هرگونه کاری سود حاصله به نسبتی که تعیین می‌کنیم تقسیم می‌شود. در سود شریک‌اند، یا نوع تجارت را تعیین می‌کنند یا نمی‌کنند و مطلقاً می‌گذارند، وقتی مطلق است به عرف نگاه می‌کنند که چه چیزی در عرف سودآور است همان را انجام می‌دهند و نباید چیزی را بخرد که در بازار فعلی امکان سودآوری نیست.

در مضاربه عقد جایز است و صاحب سرمایه مضارب است و شاعص که تجارت می‌کند عامل است، سود باید به حصری و قبیلش باید شرط کرد که هرچقدر سود به دست آمده مثلاً ۴۰٪ برای مضارب و ۶۰٪ برای عامل و باید حصه شاع مشخص باشد. حتی اگر سود به هر دو زیان کرده باز طبق حصه مشاع زیان تقسیم می‌شود، مضاربه عقدی است جایز

مزارعه: یعنی زمین از من زراعت از شما در محصول هم به یک حصه مشاع شریک هستند.
اگر حصه مشاع را تعیین نکردند می‌شود ۵۰٪ / ۵۰٪ زیرا قاعده در موارد تردید متساوی است و در غیر این صورت ترجیح بلا مرجع است. مزارعه و مساقات عقود لازم هستند.

مساقات یعنی بستان از من، آبیاری از شما و در میوه‌ها شریک شویم، آنچه منتهی به ایجاد میوه می‌شود چه باغ چه بستان میوه‌ها را به حصه مشاع شریک‌اند اگر تعیین نکرده باشند متساوی است.

ج) عطایا: بخش‌های بلاعوض، تملیک‌های یک‌طرفه

صلح بلاعوض تملیک هر چیزی به صورت بلاعوض در یک عقد لازم وقف: ماده ۵۵ حبس عین مال، واقف مال را برای همیشه از ملکیت خود درمی‌آورد و دیگر به ملکیت او بر نمی‌گردد. این مال به ملکیت هیچ‌کس هم در نمی‌آید و خودش شخصیت حقوقی پیدا می‌کند. م ۳ و ۴ ق اوقاف وقف مبتنی بر حس خیرخواهی و خیرخواهی است به همین دلیل نمی‌شود وقف بر نفس کرد چون مبتنی بر نفس کرد چون مبتنی بر حس خیرخواهی است، وقف ملکیت آور نیست. موقوفه علاوه بر حق انتفاع دارند و یک عقد لازم است.

هبه: بخشش بلاعوض در یک عقد جایز و قابل رجوع هم هست.

وصیت: عقدی جایز و تنها عقدی که منقذ به موت است م ۸۳۸. قابل رجوع است مادامی که موصی زنده است.

وثیقه‌های دین: عقود هستند یعنی تابع یک عقد دیگر هستند و اول باید یک رابطه حقوقی پایه وجود داشته باشد و به موجب آن رابطه پایه کسی به کسی مدیون است. نگرانیم که دین ادا خواهد شد یا نه به همین دلیل وثایق دینی منعقد می‌کنیم که مطمئن شدیم دین ادا می‌شود.

وثیقه عینی عقد رهن، مالی را به رهن می‌گذاریم و آن مال باید در اعیان باشد.

وثایق شخصی یک شخصی پشتوانه است، مال را پشتوانه نمی‌کنیم.

عقد ضمان: مثلاً ما از بانک وام گرفته‌ایم و بدهکاریم، کسی ضامن می‌شود که اگر ما پرداخت نکردیم پرداخت کند عقد ضمان عقد لازم است.

حواله: ما به کسی مدیونیم و او دین را به دیگری حواله می‌کند و ما به آن شخص معین شده می‌پردازیم یا ما دین را به کسی حواله می‌کنیم که او بپردازد.

کفالت: در کفالت دستگاه قضایی مطرح است، کسی جرمی کرده ما کفیلش می‌شویم که او را آزاد کنند و هر وقت احضارش لازم بود ما حاضرش کنیم، ما می‌شویم کفیل و ذی‌نفع می‌شود مکفول‌له و چیزی هم که گرو گذاشته‌ایم می‌شود مکفول و اگر متهم حاضر نشود دین مکفول از جیب ما می‌رود.

عقود مبتنی بر اذن شخصی هستند.