



دانشگاه پیام نور مرکز ورامین - رشته حقوق

۱۳۸۹

## حقوق مدنی 6

### فصل نخست: بیع

طبق م . 338 ق .م : بیع عبارتست از تملیک عین به عوض معلوم.

با توجه به این تعریف معلوم می شود که مبیع باید از اموال عینی باشد اما در مورد ثمن هیچگونه قیدی در تعریف دیده نمی شود و از تفاوت‌های این ماده با ماده 183 اینکه در ماده 183 عقد به تعهد یک یا چند نفر در

مقابل یک یا چند نفر دیگر تعریف شده است در حالی که در م 338 به تملیک عین به عوض معلوم معرفی شده همچنین در م 183 عقد به تعهد تعریف شده ولی در م 338 بیع به عنوان کی عقد به تملیک معرفی گردیده است که منظور از تملیک را می توان تملیک ناشی از عقد بیع دانست.

✓ تفاوت بیع و معاوضه: این دو عقد از نظر مورد معامله تفاوتی با هم ندارند و تنها تفاوتی که بین آنها وجود دارد عین بودن مبیع در عقد بیع برخلاف معاوضه است پس ماهیت این دو عقد به وسیله قصد طرفین، مشخص می گردد.

### مبحث نخست: شرایط بیع:

1- ایجاد و قبول: که باید دارای شروطی به قرار زیر باشد: الف: قصد انشا: قصد انشا باید همراه با وسیله ابراز آن باشد که این وسیله ابراز می تواند لفظ باشد یا عمل یا اشاره یا نوشته. به این قصد انشای ابراز شده ایجاب و قبول می گویند. ایجاب قصد انشای ابراز شده ای است که دارای معنای ابتکار و پیشنهاد است و قبول قصد انشای ابراز شده در موقعیت پذیرش ایجاب. از طرفی بیع ممکن است به داد و ستد یعنی معاطات انجام شود بدون اینکه نیازی به قول و گفتار باشد. رضای طرفین نیز برای اعتبار و نفوذ عقد ضروری است و عقد مکره فاقد اثر و غیر نافذ است و طبق م 352 ق.م بیع فضولی نافذ نیست و دارای هیچ اثری نمی باشد مگر پس از تنفیذ آن از جانب مالک.

2- اهلیت طرفین معامله: در عقد بیع طبق م 345 ق.م هر یک از بایع و مشتری علاوه بر اهمیت قانونی باید دارای اهلیت تصرف نیز باشند.

3- مورد معامله: عقد بیع بی موضوع باطل است اما مورد مطالعه باید دارای شرایطی باشد از جمله:

الف: مبیع باید عین باشد

ب: مالیت داشت باشد.

ج: خرید و فروش آن قانوناً ممنوع نباشد بنابراین بیع مال موقوفه، قانوناً صحیح نیست مگر در مواردی.

د: منفعت عقلایی داشته باشد.

ه: مقدر التسلیم باشد.

✓ باید دانست که قدرت بر تسلیم، موضوعیت ندارد بلکه طریقت دارد. از طرفی قدرت بر تسلیم برای زمان

اجرای عقد و تسلیم مبیع، لازم است

نه هنگام تشکیل عقد و اگر عقد به این صورتی باشد که بایع نسبت به قسمتی از مبیع قدرت بر تسلیم داشته و نسبت به قسمت دیگر قدرت نداشته باشد که در اینصورت عقد نسبت به مقدار مقدر التسلیم صحیح و نسبت به قدرت دیگر باطل خواهد بود.

نک: در صورتیکه هنگام عقد، طرفین نسبت به قدرت بر تسلیم در بایع اطمینان داشته باشند ولی بعد معلوم شود که بایع قادر به تسلیم نبوده است و اشتباه می کرده اند عقد بیع، باطل خواهد بود.

\* نک: در صورتی که هنگام تشکیل عقد قدرت بر تسلیم وجود داشته ولی بعد سلب شده باشد هرگاه مبیع عین معین یا در حکم آن بوده باشد عقد بیع منفسخ خواهد شد. ولی در صورتی که مبیع، کلی فی الذمه باشد عقد از ابتدا از حیث آثار در حکم باطل خواهد شد.

و: موجود باشد: در صورتی که مورد معامله عین معین خارجی یا کلی در معین باشد لازم است هنگام معامله وجود داشته باشد والا عقد بیع باطل است.

ولی هرگاه مورد معامله کلی فی الذمه باشد و در هنگام عقد موجود نباشد ولی زمان تسلیم بوجود آید عقد بیع صحیح خواهد بود.

ی: مورد معامله باید معین باشد: منظور از معین بودن این است که مردد نباشد.

ن: معلوم باشد: اموری که لازم است در مبیع معلوم باشد سه چیز است. مقدار، وصف، جنس و در صورتی که ابهامی در مبیع وجود داشته باشد معامله باطل خواهد بود.

✓ چگونگی رفع ابهام: مبیع ممکن است سه صورت باشد.

✓ عین معین: در صورتی خواهد بود که وجود مشخص و متمایز خارجی داشته باشد که این مورد مترادف با مفهوم جزئی در علم منطق است از طرفی مورد معامله یا مثلی است یا قیمی.

مالی مثلی است که اشباه و نظایر آن از هر جهت در بازار فراوان یافت شود و مالی قیمی است که اشباه و نظایر آن از هر جهت یافت نمی شود و نکته اینکه مال قیمی را فقط به صورت عین می توان فروخت و اگر به صورت کلی مورد معامله قرار بگیرد عقد بیع باطل خواهد بود. نوع دیگر کلی در معین است این مورد را از یک طرف کلی می گویند زیرا مصلحتش م علوم نیست و از طرفی معین است زیرا منشأ استخراج آن معین است.

در این مورد لازم نیست که مجموع معین از نظر مقدار، معلوم باشد ولی باید معلوم باشد که مبیع در بیع مقدار معین مسلماً موجود است.

\* مسئله 1: در صورتی که چیزی به عنوان جنس خاصی فروخته شود و در حقیقت از آن جنس نباشد بیع باطل است و اگر بعضی از مبیع غیر از جنس باشد معامله نسبت به آن بعضی باطل و نسبت به بقیه قابل فسخ خواهد بود این در صورتی است که جنس مورد معامله رکن اصلی ارزش اقتصادی آن را تشکیل دهد در غیر اینصورت معامله باطل نخواهد بود به عبارتی در اینجا وصف مورد معامله از جنس و ذات اهمیت بیشتری دارد و به آن وصف جانشین ذات می گویند.

\* مسئله 2: مبیع باید از نظر کمیت معلوم باشد ولی معلوم شدن مقدار نه تنها به وسیله وزن و کیل یا مشاهده ممکن است انجام شود بلکه از طریق شرط کردن آن نیز امکان دارد، از طرفی اگر معلوم شود که مبیع کمتر یا بیشتر از مقداری بوده که شرط شده است چند مورد را باید تفکیک کرد:

1- اینکه مقدار و کمیت جنبه فرعی داشته باشد در اینصورت خریدار فقط می تواند معامله را به استناد خیار تخلف از شرط صفت منحل کند.

2- کمیت و مقدار جنبه اساسی دارد؛ در اینصورت خریدار می تواند علاوه بر فسخ معامله، مقدار ثمنی را که اضافه پرداخته نیز پس بگیرد.

\*مسئله 3: در صورتی که مبیع از قبیل خانه یا فرش باشد که تجزیه آن باعث ورود ضرر گردد و به شرط مقدار معین فروخته شود ولی هنگام تسلیم کمتر یا بیشتر در آید حسب مورد خریدار یا فروشنده می تواند معامله را فسخ کند.

\*مسئله 4: تعیین مقدار و کمیت در مبیع به موجب جنس و ماهیت آن، بر اساس ضوابطی که در عرف معمول است مشخص می شود. به عبارتی در تعیین کمیت مورد معامله همواره از روش عرف محل متعاملین پیروی خواهد شد.

\*مسئله 5: نه تنها مبیع شامل مورد اصلی معامله می شود بلکه توابع آن نیز داخل در مبیع بوده و به تبع آن به خریدار انتقال پیدا می کند و در صورتی که داخل شدن چیزی در مبیع مورد تردید قرار گیرد بر طبق اصل، آن شیء را نمی توان از توابع مبیع تلقی کرد.

همچنین در بیع باغ، اشجار و در بیع خانه، مجرا و مهر به طوری که نتوان بدون خرابی آن رانقل کرد به تبع مبیع متعلق به خریدار خواهد بود و بر عکس زراعت و محصول در بیع زمین و میوه در بیع درخت، حمل در بیع حیوان متعلق به مشتری نمی شود مگر اینکه تصریح شده باشد.

\*مسئله 6: هر چیزی که فروش آن مستقلاً جایز باشد استثناء آن از مبیع نیز جایز است و چیزی که از مبیع استثناء می شود باید مقدار آن مشخص گردد.

مشروعیت جهت معامله : نکته اینکه جهت عقد بیع در صورتی که هنگام معامله به آن تصریح شود باید مشروع باشد وگرنه عقد باطل است

### مبحث دوم: آثار بیع

- 1- به مجرد وقوع بیع مشتری مالک مبیع و بایع مالک ثمن می شود.
- 2- عقد بیع بایع را ضامن درک مبیع و مشتری را ضامن درک ثمن قرار می دهد.
- 3- عقد بیع بایع را به تسلیم مبیع و مشتری را به تأدیه ثمن ملزم می کند.

بخش اول: مالکیت مبیع و ثمن:

در صورتی که مبیع با ثمن عین معین خارجی باشد مالکیت آن در لحظه پس از تشکیل عقد بلافاصله به طرف دیگر انتقال پیدا می کند بدین دلیل عقد بیع را در این تملیکی است و از لحظه تشکیل عقد مالکیت نسبت به مبیع برای خریدار ایجاد می شود.

✓ اجل مبيع و ثمن و انتقال مالکیت: وجود اجل برای تسلیم مبيع یا ثمن مانع از تملیکی بودن عقبیع نخواهد بود و از لحظه تشکیل عقد مبيع و ثمن به خریدار و فروشنده منتقل می گردد هر چند برای تسلیم آنها مدتی مقرر کرده باشند.

✓ خیار فسخ و انتقال مالکیت: وجود خیار فسخ مانع انتقال مالکیت نیست و بلافاصله پس از عقد مالکیت به خریدار انتقال پیدا می کند و در بیعی که قبض شرط صحت است انتقال مالکیت از حین محصول شرط است نه از حین وقوع بیع.

✓ بیع صرف: عبارت است از بیع هر یک از طلا و نقره به طلا و نقره، شرایط و آثار این بیع در قانون ذکر نشده اما دادگاه مکلف است به عفو و عادت مسلم برای رفع ابهام در این مورد مراجعه کند. در این بیع قبض شرط صحت است و بدون آن انتقال مالکیت حاصل نخواهد شد و منظور قبض مورد معامله به طور متوالی با ایجاب و قبول است.

✓ بیع تشریفاتی: برای اعتبار و تحقق بعضی عقود غیر از ایجاب و قبول امور دیگری نیز لازم دانسته شده که طبعاً تمام آثار انتقال مالکیت بدون وجود آن امور حاصل نمیشود به این موارد بیع تشریفاتی می گویند.

✓ ضمان مبيع: هرگاه کسی مالی را از دیگری تصرف شود و بعداً معلوم شود عقد بیع باطل بوده آن مال را باید به صاحبش برگرداند و اگر دید او تلف شود ضامن خواهد بود هر چند تعدی و تفریط نکرده باشد.

### بخش دوم: تسلیم

عبارت است از دادن بیع به تصرف مشتری به طوری که بتواند هر نوع تصرفی نسبت به آن به عمل آورد و قبض عبارتست از استیلای مشتری بر مبيع نکته اینکه تسلیم نه تنها نسبت به خود مبيع انجام می گیرد بلکه باید نسبت به اجزاء و توابع مبيع نیز اجرا شود.

تسلیم نسبت به انواع مبيع، متفاوت است و در مورد زمین به این حاصل میشود که فروشنده از آن رفع ید کرده و آثار تصرف خود را از بین ببرد و در صورتی که مبيع قبلاً در تصرف خریدار باشد نیازی به تسلیم و اقباض مجدد نیست.

✓ تأدیه ثمن: تأدیه ثمن با پول رایج کشور انجام می شود و مگر در صورت توافق و در صورتی که مشتری ثمن را در موعد مقرر تأدیه نکند بایع می تواند معامله را بر هم بزند یا به دادگاه مراجعه کند برای الزام خریدار به تأدیه.

✓ آثار تسلیم: در صورتی که مبيع، عین معین باشد تسلیم آن صرفاً یک ایفای تعهد است ولی در کلی فی الذمه و کلی در معین تسلیم علاوه بر ایفای تعهد سبب انتقال مالکیت به خریدار می شود از طرفی هرگاه مبيع عین معین باشد در حصول قبض اذن بایع شرط نیست و در صورتی که کلی در معین باشد تصرف خریدار در آن جایز نیست مگر آنکه اختیار تصرف و تفکیک مقدار مبيع به خریدار داده شده باشد.

✓ موعده تسلیم: اگر نسبت به زمان تسلیم توافقی نشده باشد هر یک از بایع و مشتری باید مبیع یا ثمن را فوراً به دیگری تسلیم کند و منظور از فوریت، فوریت عرفی است.

✓ از طرفی بیع از جهت زمان تسلیم به چهار نوع تقسیم می شود:

1- بیع نقد: که برای تسلیم هیچیک از مبیع یا ثمن، اجلی معین نشده است.

2- بیع سلم: بیعی که ثمن آن باید فوراً پرداخت شود ولی برای تسلیم مبیع اجلی معین شده است.

3- بیع نسیه: بیعی که تأدیه ثمن مدت دارد ولی تسلیم مبیع فاقد اجل است.

4- بیع کالی به کالی: بیعی که برای تسلیم مبیع و ثمن اجل معین شده و هر دو کلی بره حل است که این بیع باطل می باشد.

✓ حق حبس: هر یک از بایع و مشتری حق دارد از تسلیم مبیع یا ثمن خودداری کند تا اینکه طرف دیگر معامله حاضر به تسلیم شود. در اینصورت طرفین باید در محضر دادگاه حاضر شده و هر یک مالی را که باید به طرف دیگر بدهد نزد دادگاه می سپارد تا دادگاه هر کدام را به صاحبش رد کند برای تحقق حق حبس لازم است اولاً: هیچیک از مبیع یا ثمن موجد نباشد. ثانیاً: نباید هیچیک از طرفین مورد معامله خود را به طرف دیگر تسلیم کرده باشد و از طرفی اگر مبیع یا ثمن قابل تجزیه باشد و قسمتی از آن تسلیم شده باشد حبس نسبت به قسمت تسلیم نشده باقی است.

✓ مکان تسلیم: در صورتیکه طرفین معامله مکان معینی را برای تسلیم مبیع و ثمن، معین کرده باشند باید در همان مکان تسلیم شود در غیر اینصورت باید در محلی تسلیم شود که عقد بیع در آنجا واقع گردیده است و این امر در صورتی است که عرف و عادت محل دیگری را برای تسلیم معین ننماید و الا مطابق عرف و عادت عمل خواهد شد.

✓ هزینه تسلیم: مخارج مربوط به تسلیم مبیع بر عهده فروشنده است و مخارج تأدیه ثمن به عهده خریدار است زیرا بنا به قاعده التزام به شیء التزام به لوازم آن است هر کس ملتزم است عملی انجام دهد ملتزم است اقدامات ضروری آن را نیز به جا آورد.

\* مسئله 1: اگر خریدار ملتزم شده باشد که برای ثمن ضامن یا رهن معرفی کند ولی این عمل را انجام ندهد هر بایع می تواند معامله را فسخ کند و انتخاب مالی که مورد رهن است حق خریدار است.

\* مسئله 2: در صورتیکه مشتری مفلس و عین مبیع نزاد و موجود باشد بایع می تواند آن را استرداد کند و اگر مبیع تسلیم نشده باشد از تسلیم آن خودداری کند.

✓ تلف مبیع قبل از تسلیم: اگر مبیع قبل از تسلیم بودن تقصیر از طرف بایع تلف شود بیع منفسخ و ثمن باید به مشتری مسترد گردد مگر اینکه بایع برای تسلیم به حاکم رجوع کرده باشد اما برای اجرای این حکم شرایطی لازم است از جمله:

1- مبیع باید عین معین یا کلی در معین باشد.

2- تلف مبیع قبل از تسلیم به خریدار واقع شده باشد.

3- لازم است که بایع، جهت تسلیم مبیع به مشتری یا به حکم رجوع نکرده باشد.

4- تلف مبیع بدون تقصیر بایع حاصل شده باشد.

بنابراین هرگاه تلف مبیع بر اثر عمل یا تقصیر بایع حاصل شده باشد بیع منفسخ نیست بلکه بایع مکلف است بدل مال تلف شده را به خریدار تسلیم کند از طرفی هرگاه تلف بر اثر عمل مشتری باشد باز هم عقوبت صحیح است و مشتری باید ثمن را به فروشنده بپردازد و اگر تلف بر اثر تقصیر شخص ثالث باشد باز عقد صحیح است.

✓ آثار تلف مبیع قبل از تسلیم: 1- به محض تلف بیع فسخ می گردد و ثمن باید به مشتری بر گردد. 2- نهائات و منافع منفصل مبیع از لحظه عقد تا هنگام تلف متعلق به مشتری خواهد بود.

✓ نقض مبیع قبل از تسلیم: در این صورت بیع، منفسخ نیست ولی مشتری می تواند معامله را فسخ کند.

✓ عیب مبیع قبل از تسلیم: در اینجا باید بین نقص و عیب تفکیک قائل شد نقض عبارتست از تلف جزء مانند شکستن چراغ اتومبیل ولی عیب عبارتست از تغییر وضعیت در تمام یا قسمتی از مبیع بدو اینکه جزئی از آن از بین رفته باشد. عیبی که بعد از بیع و قبل از قبض در مبیع حادث شود در حکم عیب سابق است مشتری می تواند یا معامله را فسخ کند یا از بایع ارش بگیرد.

✓ تلف ثمن قبل از تسلیم: آنچه با توجه به کلیه مقررات به نظر می رسد این است که نمی توان حکم تلف مبیع ل نسبت به تلف ثمن جاری دانست.

✓ تلف نما، مبیع قبل از تسلیم: قاعده تلف مبیع قبل از تسلیم را نمی توان در مورد تلف نما اجرا کرد و بد بایع نسبت به آنها برخلاف اصل مبیع، امانی است.

بخش سوم: ضمان درک

عبارتست از مسئولیت هر یک از بایع و مشتری نسبت به مستحق للغير در آمدن مبیع و ثمن با توجه به این آشکار میشود که ضمان درک را در حقیقت نمی توان از آثار عقد بیع تلقی کرد بلکه منشأ آن ممنوع بودن اکل مال به باطل است.

مسئولیت: اگر بعد از قبض ثمن، مبیع کلاً یا جزئاً مستحق للغير در آید بایع ضامن است اگر چه تصریح به ضمان نشده باشد و هرگاه مشتری به فساد بیع جاهل بوده است می تواند کلیه خسارات وارد بر خود را از بایع درخواست نماید. از طرفی هرگاه در اثر عمل مشتری زیادتی از جهت ارزش در مبیع متعلق به غیر ایجاد گردد این زیادی تعلق به خریدار نخواهد داشت مگر آنکه زیادی مزبور عین باشد که این عین متعلق به خریدار است.

خيارات - بخش اول: خيارات مختص بیع

الف: خيار مجلس: طبق م 397 ق. م. ه. ریک از متبايعين بعد از عقد فی المجلس ومادام که متفرق نشده اند اختیار فسخ معامله را دارند و از این جهت به آن مجلس می گویند که معمولاً طرفین معامله، در حال نشسته عقد را منعقد

می سازند و تفرق متبایعین باعث زوال خیار می شود البته زمانی که آنها با اختیار خود از هم جدا شوند و در صورتی که یکی از طرفین در مکان تشکیل عقد باقی بماند و دیگری خارج شود خیار مجلس از بین خواهد رفت حتی فوت یکی از طرفین در مجلس نیز سبب اسقاط خیار مجلس خواهد شد. این خیار ممکن است ضمن معامله یا پس از آن اسقاط شود و در صورتی که عقد به وسیله وکیل منعقد شود و قبل از خارج شدن وکیل از مجلس، موکل آنجا وارد شود خیار مجلس باقی خواهد ماند.

✱ مسئله: در صورتیکه یک نفر وکیل دو طرف معامله باشد در مورد خیار چنانچه وجود دارد و نظری که طبق آن هیچوقت خیار مجلس به وجود نمی آید با قواعد حقوقی انطباق دارد.

ب: خیار حیوان: طبق آن مشتری تا سه روز از حین عقد اختیار فسخ معامله را دارد و از جمله شرایط آن اینکه 1- مبیع باید حیوان باشد 2- مبیع ممکن است عین معین یا کلی فی الذمه یا کلی در معین باشد. 3- حیوان باید زنده باشد. این خیار پس از انقضاء سه روز از بین می رود.

ج: خیار تأخیر ثمن: برای تحقق این خیار وجود شرایطی لازم است از جمله: 1- مبیع باید عین خارجی یا در حکم آن باشد. 2- تسلیم مبیع یا تأدیه ثمن مدت نداشته باشد 3- لازم است نه تمام مبیع ظرف سه روز تسلیم شده باشد و نه تمام ثمن 4- از تاریخ تشکیل معامله سه روز بگذرد. از طرفی در صورتی که مشتری ثمن را جهت تأدیه به بایع آماده کند ولی بایع از قبول آن خودداری کند خیار تأخیر ثمن نخواهد داشت. این خیار مختص بایع است، در صورتیکه پس از انقضاء سه روز و قبل از فسخ مشتری تمام ثمن را حاضر کند. خیار بایع از بین نخواهد رفت و در صورتیکه مشتری برای ثمن ضامن بدهد یا بایع حواله دهد که خریدار ثمن را به شخص ثالثی بپردازد و خریدار حواله را قبول کند ثمن معامله پرداخته محسوب و بایع دیگر خیار فسخ داشت البته نسبت به اشیانی که ظرف سه روز نمیتواند دوام داشته باشد و ممکن است یک روزه فاسد شود نمی تواند خیار فسخ را برای پس از سه روز در نظر گرفت در اینصورت خیار از زمانی ایجاد خواهد شد که اگر بیش از آن مبیع بلامتکلیف بماند، در معرض جزای و فساد قرار می گیرد.

بخش دوم: خیارات مشترک

الف: خیار شرط: در عقد بیع ممکن است برای بایع و مشتری یا هر دو یا شخص ثالثی اختیار فسخ معامله در مدت معین شرط شود. مدت این خیار باید معلوم باشد در غیر اینصورت عقد و شرط هر دو باطل خواهد بود و منشأ این بطلان غرری بودن معامله است. ابتدای این خیار به طبق توافق طرفین معین خواهد شد و در صورتی که ابتدای آن ذکر نشده باشد از تاریخ عقد محسوب می شود.

✓ این خیار در همه عقود به استثناء وقف و نکاح ممکن است شرط شود.

ب: خیار رویت و تخلف وصف: هرگاه یکی از طرفین معامله مالی را سابقاً دیده و بعد معلوم شود که مال مزبور اوصاف سابق را از دست داده است اختیار فسخ معامله را دارد و منشأ آن ضرری است که ممکن است به او وارد شود. این خیار اختصاص به مشتری یا به کسی که مالی را از دیگری انتقال می گیرد ندارد بلکه ممکن است انتقال



دهنده نیز از آن بهره ببرد. از طرفی این خیار برخلاف نام آن ممکن است مبتنی بر شناسایی اوصاف مورد معامله با حواس دیگر باشد همچنین هرگاه کسی مالی را ندیده و آن را فقط با اعتماد به توصیف خریداری کند و آن را فاقد آن اوصاف ببیند نیز از این خیار بهره مند خواهد شد. با این تفاوت که در خیار رؤیت معامله کننده بر اساس مشاهده ای که شخصاً در گذشته داشته معامله کرده ولی در خیار وصف با اعتماد بر ذکر اوصاف آن اقدام به تشکیل عقد می نماید.

\*نک: در صورتیکه وصف مورد معامله به صورت شرط ضمن عقد ذکر شود و بعد معلوم شود که مورد معامله این وصف را نداشته باشد خیاری که بوجود می آید خیار تخلف شرط وصف یا شرط صفت است نه خیار تخلف وصف.

\* مسئله: خیار رویت و تخلف وصف فوری است و منظور فوریت عرفی است. همچنین این خیار در مبیع عین خارجی یا در حکم آن تصور می شود.

\* مسئله: صاحب خیار فقط می تواند یا معامله را به استناد خیار فسخ کند یا معامله را نگهدارد و نمی تواند طرف مقابل را به جبران خسارت ملزم کند.

ج: خیار غبن: غبن در لغت به معنای فریفتن آمده است و عبارتست از زیانی که در اثر عدم تعادل در بین عوض معامله و ارزشی که مورد معامله واقعاً دار بوده به میزان فاحش به طرف معامله وارد شده است. غبن در صورتی فاحش است که عرفاً قابل مسامحه نباشد و برای تعیین غبن و اختلاف قیمت ملاک ارزش مبیع، به هنگام عقد است نه زمان فسخ معامله از طرفی در صورتیکه مغبون هنگام معامله از قیمت باخبر بوده و با این حال معامله کرده خیار غبن نخواهد داشت. این خیار در اقسام مبیع عین معین، کلی در معین، کلی فی الذمه جاری می شود و فوری است.

\* نک: هرگاه طرف دیگر معامله حاضر شود اختلاف قیمت را به مغبون بپردازد خیار غبن از بین نخواهد رفت و دیگر اینکه در ضمن معامله می توان سقوط خیار را شرط کرد همچنانکه می توان پس از عقد آن را ساقط کرد.

د: خیار عیب: اگر بعد از معامله معلوم شود که مبیع معیوب بوده خریدار مختار است در قبول مبیع معیوب با اخذ ارش یا فسخ معامله منشأ خیار مزبور بنای عرف در معاهدات است و منظور از عیب وضعیتی است در مورد معامله که برخلاف وضعیت عادی و در حال سلامت آن می باشد.

✓ منظور از ارش عبارتست از ما به التفاوت بین قیمت شی در حال سلامت و قیمت آن در حال معیوبی ارش وسیله ای است برای جبران ضرر وارد بر صاحب خیار.

این خیار زمانی برای مشتری ثابت می شود که عیب مخفی و هنگام عقد موجود باشد و منظور از عیب مخفی این است که صرفاً خریدار بر آن اطلاع پیدا نکند خیار عیب در مبیعی جاری می شود که عین خارجی یا کلی در معین باشد که به میزان مبیع، فرد سالم در آن موجود نباشد اما در صورتی که خریدار راه اخذ ارش را انتخاب کند طریقه احتساب چنین است.

قیمت حقیقی مبیع در حال بی عیبی و قیمت حقیقی آن در حال معیوبی به وسیله کارشناس معین می شود تفاوت بین این قیمت و قیمت مبیع در حال معیوبی مقدار ارزش خواهد بود. در صورتی که مبیع در زمان خیار مختص به مشتری معیوب شود این عیب نیز موجب حق فسخ خواهد بود.

✓ موارد انحصاری اخذ ارزش: 1- مبیع نزد مشتری تلف شود یا مشتری آن را به دیگری انتقال دهد که این مورد انتقال قهر را شامل نمی شود. 2- در مبیع تغییری ایجاد شود. 3- بعد از قبض مبیع، عیب جدیدی در آن حادث گردد.

\* مسئله 1: در صورتیکه در یک معامله چند چیز فروخته شود و بعضی از آنها معیوب در آید مشتری می تواند یا تمام آنها را رد کند یا تمام را نگه دارد و ارزش بگیرد و نمی تواند قسمت معیوب را رد و قسمت سالم را نگه دارد.

\* 2- در صورتیکه در یک عقد خریدار متعدد ولی بائع یک نفر باشد و مبیع معیوب در آید بعضی از خریداران نمی تواند سهم خد را رد کنند و بعضی دیگر نگهدارند مگر آنکه فروشنده به این امر راضی گردد.

\* 3- در صورتیکه بائع متعدد ولی خریدار یک نفر باشد و مبیع معیوب در آید در اینصورت خریدار میتواند معامله را نسبت به سهم بعضی از فروشندگان منفسخ کند و نسبت به سهام بعضی دیگر نگهدارد.

\* 4- در صورتیکه معلوم شود مبیع معیوب هنگام معامله، فاقد مالیت و ارزش بوده است معامله باطل خواهد بود.

\* 5- خیار عیب پس از اطلاع فوری است و در صورت تأخیر حق فسخ ساقط می شود.

هرگاه بائع از عیوب مبیع تبری جسته باشد یا اینکه مسئولیت عیب را از خود سلب کند مشتری نمی تواند در صورت ظهور عیب معامله را فسخ کند. در این صورت مشتری حق اخذ ارزش را نیز ندارد ولی هرگاه سقوط حق فسخ یا خیار عیب در ضمن معامله شرط شود ظاهر این است که خریدار حق گرفتن ارزش خواهد داشت.

ه: خيار تاليس: تدلیس به معنی تاریک ساختن و مبهم کردن آمده است و در اصطلاح عبارتست از عملیاتی که موجب فریب طرف معامله شود به نحوی که معامله کننده بر اثر آن عملیات نسبت به انجام عقد راغب گردد. باتوجه به آن از جمله تفاوت بین خیار عیب و تدلیس می توان گفت در خیار عیب حتماً مورد معامله باید معیوب باشد در صورتی که در خیار تدلیس این امر لازم نیست از طرفی در خیار عیب لازم نیست حتماً عملیات انجام شده باشد بلکه صرف وجود عیب با عدم اطلاع معامله کننده کافی است بر عکس خیار تدلیس.

\* نک 1: خیار تدلیس تنها برای مشتری به وجود نمی آید.

\* نک 2: این خیار فوری است.

و: خيار تبعض صفة: هنگامی بوجود می آید که عقد بیع نسبت به بعضی مبیع به جهتی از جهات باطل باشد و از جمله شرایط آن اینکه: خریدار هنگام معامله نسبت به بطلان عقد جاهل باشد و بطلان عقد نسبت به قسمتی از مبیع وصحت عقد نسبت به قسمت دیگر ثابت باشد.

## [VARAMIN-TPNU-AC.VCP.IR](http://VARAMIN-TPNU-AC.VCP.IR)

### دانشگاه پیام نور مرکز ورامین - رشته حقوق

Varamin\_news@live.com

✓ قانون مدنی در مورد این خیار از فوریت یا عدم فوریت نام نمی برد ولی این خیار را نیز می توان فوری دانست.

ز: خیار تخلف شرط: این خیار تحت عنوان شرط ضمن عقد مورد بررسی قرار گرفته که بررسی می شوند : نخست- تخلف از شرط فعل: در اینصورت مشتی حق فسخ دارد زیرا فرض این است که مورد شرط منحصرأ در زمان مقرر مورد نظر بوده است در صورتیکه فعل مورد شرط و زمان مقرر برای انجام آن به نحو تعدد مطلوب مورد نظر باشد اگر انجام فعل به وسیله دیگری ممکن باشد دادگاه به تقاضای مشروط له مشروط علیه راه حکوم به انجام شرط می کند و در صورت امتناع به وسیله شخص دیگر آن را انجام می هد و هزینه اش را از اموال مشروط علیه بر می دارد.

دوم- تخلف از شرط صفت: در صورتی که در ضمن معامله صفتی شرط شود وبعد معلوم گردد مورد معامله فاقد آن صفت است مشروط له می تواند آن را فسخ کند.

سوم- تخلف از شرط نتیجه: عبارتست از شرط کردن نتیجه ای از نتایج اعمال حقوقی ضمن معامله که در صورت عدم تحقق نتیجه مشروط له حق فسخ را خواهد داشت.

\* نک: طرف معامله ای که شرط به نفع او شده می تواند از عمل به آن شرط صرفنظر کند ولی شرط نتیجه و شرط صفت قابل اسقاط نیست اما می توان خیاری که بر اثر تخلف از شرط صفت یا نتیجه حاصل شده اسقاط کرد و در صورتیکه معامله مشروط به وسیله اقاله یا فسخ منحل شود شرطی که در ضمن آن شده نیز تبعأ زایل خواهد شد.

### «احکام خیارات (مشترک)»

منظور از احکام مشترک مقرراتی است که اختصاص به برخی از خیارات ندارد و برای همه آنها ثابت است.

الف: تعدد خیارات در عقد واحد: تعدد خیارات صحیح است و در اصطلاح تعدد اسباب، نسبت به مسبب واحد در عالم حقوق مانعی نخواهد داشت که در این وضعیت صاحب خیار می تواند به استناد خیار موجود معامله را فسخ کند نه این که به تعداد خیارات برای خریدار امکان فسخ متعدد فراهم شود.

ب: ماهیت خیار: خیار یک حق مالی است و قابل انتقال است که این انتقال ممکن است اختیاری یا قهری باشد.

در انتقال اختیاری قهری نیز به تبع هر یک از خيارات پس از فوت صاحب خيار به ورثه او منتقل می شود که طبق نظر صحیح در این خصوص هیچ یک از ورثه به تنهایی نمی تواند معامله را نه نسبت به سهم خود و نه نسبت به تمام مبیع فسخ کند.

\* مسئله 1: باید دانست که حق خيار به تبع مورد معامله به منتقل الیه جدید از طریق معامله منتقل نمی شود زیرا انحلال عقد بوسیله اعمال خيار اثری برای منتقل الیه که دخالتی در تشکیل عقد نداشته است ایجاد نمی کند.

\* مسئله 2: در دو مورد خيار قابل انتقال به ورثه نیست: 1- در صورتیکه مباشرت طرف معامله، در اعمال حق فسخ قید شده باشد. 2- در صورتیکه خيار برای شخص ثالث شرط شده باشد.

ج: سقوط خيار: سقوط تمام یا بعضی از خيارات را می توان در ضمن عقد شرط کرد اسقاط حق فسخ یک عمل حقوقی یکطرفه یعنی ایقاع است که ممکن است به لفظ باشد یا به عمل. در این خصوص خيارات به دو دسته تقسیم می شوند:

1- فقط خيار عیب که در آن دو راه وجود دارد فسخ یا نگهداری قصد همراه با گرفتن ارش به این جهت احکام خاص خود را دارد و در مورد این خيار تلف، معیوب شدن یا انتقال یا تغییر دادن مورد معامله خواه عمدی خواه سهواً، حق فسخ صاحب خيار را از بین می برد.

2- سایر خيارات و چون در آنها تنها راه جبران برای اینکه تصرفات صاحب خيار سبب زوال خيار شود لازم است. اولاً: تصرفات از نوعی باشد که نوعاً کاشف از رضایه معامله است. ثانیاً: تصرف در مورد معامله، با علم به خيار انجام شده باشد.

د: مدت خيار: پاره ای از خيارات به صراحت قانون فوری هستند ولی قانون نسبت به تعدادی دیگر مانند تأخیر ثمن و تبعض صفقه سکوت کرده است که در این موارد چون خيار مخالف با اثر قاعده لزوم است باید حکم به فوریت آنها داد.

ه: انتقال مورد معامله و خيار شرط: در خيار شرط مشروط علیه حق انتقال و تغییر و اتلاف مورد معامله را ندارد زیرا در این خيار مالکیت خریدار نسبت به مبیع کاملاً استقرار پیدا نکرده و رابطه فروشنده با مبیع کاملاً قطع نشده است.

و: وسیله اعمال حق فسخ: فسخ ممکن است با لفظ یا عمل انجام شود به عبارتی تصرفاتی که نوعاً کاشف از به هم زدن معامله باشد فسخ فعلی است از طرفی در صورتی که طرفین عقد خيار داشته باشند و یکی از آنها معامله را امضاء و دیگری آن را فسخ کند معامله منفسخ می شود.

ز: آثار فسخ: آثار فسخ مانند اقاله است یعنی با فسخ عقد ماهیت حقوقی آن از زمان فسخ از بین می رود و نسبت به گذشته اثری نمی کند و منافع و زمانات آن به خریدار تعلق می گیرد.

\* نک: در صورتی که مشتری مبیع را اجاره داده باشد و بیع فسخ شود اجاره باطل نخواهد شد و به حال خود باقی می ماند مگر اینکه شرط شده باشد که

همچنین در صورتیکه پس از عقد بیع خریدار تمام یا قسمتی از مبیع را متعلق حق غیر قرار دهد در صورتی که عقد فسخ شود حق آن شخص از بین نخواهد رفت مگر در صورت شرط اثر فسخ عقد نسبت به تغییراتی که در مبیع ایجاد شده است: در صورتیکه خریدار در مبیع تصرفاتی انجام داده باشد که سبب کاهش ارزش آن بشود در صورت فسخ عقد، عین مبیع علاوه بر تفاوت قیمت آن برگردانده می شود اما اگر تصرف مزبور سبب افزایش قیمت شود در صورتی که این زیاده عینیت نداشته باشد خریدار مستحق قیمت رد شده خواهد بود ولی اگر زیاده عین و قابل انفصال باشد آن زیاده عیناً به خریدار منتقل می گردد.

از طرفی هرگاه مبیع بر اثر اختلاط، اضافه ارزش پیدا کرده باشد خریدار و فروشنده در مخلوط شریک خواهند شد و اضافی قیمت ناشی از اختلاط متعلق به خریدار خواهد بود اما اگر اختلاط سبب استهلاک مبیع شود این امر در حکم تلف مبیع است و پس از فسخ خریدار باید بدل آن را به فروشنده برگرداند.

ح: مرور زمان دعوی فسخ: طبق قانون قدیم مدت مرور زمان دعوی فسخ یکسال بود اما با وضع قانون جدید این مقررات نسخ شد.

### مبحث چهارم: بیع شرط

بیعی است که در آن برای بایع حق فسخ در مدت معین با رد مثل ثمن به مشتری شرط شده باشد. بنابراین بیع شرط گونه ای عقد بیع مشروط است که اصطلاحاً به آن بیع خیار می گویند.

✓ شرایط آثار بیع شرط: 1- انتقال مالکیت به خریدار 2- ممنوعیت تصرف مادی یا حقوق مالکانه 3- باقی ماندن حق فسخ به شرط فوت مشتری برای ورثه او

### فصل دوم: معاوضه

معاوضه عقدی است که به موجب آن یکی از دو طرف مالی می دهد در عوض مال دیگری که از طرف دیگر می گیرد بدون مداخله این که یکی از عوضین مبیع و دیگری ثمن باشد. بنابراین چیزی که می تواند بیع را از معاوضه جدا کند اساساً قصد طرفین است. از طرفی احکام مخصوص بیع مانند حکم انفساخ معامله به علت تلف مبیع پیش از تسلیم در مورد معاوضه جاری نیست.

✓ شرایط عقد معاوضه: 1- طرفین باید دارای قصد انشا و رضا به معامله باشند. 2- داشتن اهلیت 3- مشروع بودن جهت معامله 4- مورد عقد می تواند عین معین یا کلی درمعین یا کلی باشد.

### فصل سوم: اجاره

عقدی است که به موجب آن مستأجر مالک منافع عین مستأجره می شود اجاره دهنده را موجر اجاره کننده را مستأجر و مورد اجاره را عین مستأجره گویند.

✓ اجاره تملیکی و عهدی: اجاره زمانی تملیکی است که عین مستأجره عین خارجی و معین باشد و هنگامی عهدی است که عین مستأجره کلی باشد.

اقسام مورد اجاره: مورد اجاره ممکن است اشیاء، حیوان یا انسان باشد. احکام اجاره هر سه مورد عمدتاً مشابه است و در امور جزئی بین آنها تفاوت وجود دارد.

مبحث اول: شرایط عقد

گفتار اول: شرایط عمومی:

1- قصد رضای طرفین 2- مشروعیت جهت عقد 3- اهلیت طرفین 4- مورد معامله: اجاره دارای دو مورد است که یکی منفعت و مورد دیگری مالی است که به عنوان عوض آن در نظر گرفته می شود که هر دو باید مالیت داشته و دارای نفع عقلانی و مشروع باشد. مقرر التسليم باشد معلوم و معین باشد.

گفتار دوم: شرایط اختصاصی:

مدت عقد در عقد اجاره یکی از ارکان آن به حساب می آید و در صورتی که مدت مجهول باشد عقد اجاره باطل است و برای تعیین مدت عقد اجاره لازم است ابتدا و انتهای آن مشخص شود و در صورتی که در عقد اجاره مدت عقد ذکر شود و ابتدا آن تصریح نگردد مدت عقد اجاره از زمان تشکیل عقد محسوب می شود. از طرفی برای صحت عقد اجاره امکان انتفاع از عین مستأجره باید موجود باشد و برای امکان استفاده، قدرت بر تسلیم عین مستأجره شرط است. عدم امکان انتفاع از عین مستأجره ممکن است به علت عذر عام یا خاص باشد.

✓ عذر عام: یعنی مانعی که مربوط به شخص مستأجره نیست بلکه معلول اوضاع و احوال و حوادث اتفاقی یا غیر اتفاقی باشد

✓ عذر خاص: عبارتست از وضعیت شخصی که برای مستأجر پیش می آید و امکان انتفاع مستأجر را از عین مستأجره از بین می برد.

\* نک: برای اینکه عقد اجاره صحیح باشد لازم است عین مستأجره از اموالی باشد که بتوان با بقاء عین آن، از آن استفاده کرد. همچنین لازم نیست که موجر مالک عین مستأجره باشد بلکه کفایت مالک منافع آن باشد.

\* نک: مستأجر می تواند عین مستأجره را به دیگری اجاره دهد مگر اینکه خلاف آن شرط شده باشد. همچنین هرگاه در عقد اجاره منافع مورد معامله مقید به مباشرت شخص مستأجر باشد مستأجر نمی تواند آن را به وسیله عقد اجاره به دیگری واگذار کند. اجاره مال مشاع، صحیح است ولی پس از عقد نمی توان - مال مشاع را به تصرف مستأجر داد مگر با اذن همه شرکاء.

در صورتی که جهت اجاره نامشروع باشد مورد عقد همه منافع عین مستأجره است اما مستأجر به هنگام تشکیل عقد تصریح می کند که می خواهد از منفعت نامشروع آن بهره ببرد اما اگر منفعت مورد عقد نامشروع باشد منحصراً منفعتی در اختیار مستأجر قرار می گیرد که نامشروع است.

مبحث دوم: آثار و احکام اجاره:

الف: تملیکی یا عهدی بودن: عقد اجاره مانند عقد بیع ممکن است تملیکی یا عهدی باشد که در مباحث گذشته عنوان شد.

ب: لزوم عقد: اجاره عقدی است لازم و با فوت هیچیک از موجر و مستأجر باطل نمی شود مگر اینکه فقط برای مدت عمر خود، مالک منافع عین مستأجره شده باشد یا اینکه مباشرت شده باشد.

مبحث سوم: حقوق و تکالیف طرفین عقد نسبت به یکدیگر:

الف: حقوق و وظایف موجر در برابر مستأجر:

- 1- موجر موظف است عین مستأجره را جهت انتفاع مستأجر به او تسلیم کند و در صورت امتناع موجر مستأجر می تواند الزام او را بر تسلیم عین مستأجره از دادگاه در خواست کند از طرفی در صورتیکه شخص ثالثی در عین مستأجره، مزاحم مستأجر شود در صورتی که مزاحمت قبل از قبض باشد مستأجر حق فسخ معامله را دارد و در صورتی که پس از قبض باشد مستأجر حق فسخ ندارد بلکه منحصرأ می تواند به مزاحم مراجعه کند.
- 2- کلیه تعمیرات و مخارجی که برای امکان انتفاع مستأجر در عین مستأجره لازم است بر عهده مالک می باشد مگر اینکه شرط خلاف شده باشد. همچنین موجر کلیه ابراز و وسایل موردنیاز را برای امکان استفاده مستأجر باید فراهم کند.
- 3- موجر می تواند پس از عقد اجاره عین مستأجره را به دیگری منتقل کند. همچنین موجر حق ندارد مادام که عقد اجاره باقی است در عین مستأجره تغییراتی ایجاد کند به طوری که مانع استفاده مستأجر باشد.
- 4- هرگاه مستأجر در عین مستأجره تعدی و تفریط کند و موجر نتواند او را از این عمل منع کند موجر حق فسخ اجاره را خواهد داشت.

ب: حقوق و وظایف مستأجر در برابر موجر:

- 1- مستأجر مکلف است مال الاجاره معین را در مواعیدی که برای تأدیه در نظر گرفته شده به مالک تسلیم کند و اقساط مال الاجاره که به علت عدم انقضاء مدت هنوز بر ذمه مستأجر استقرار پیدا نکرده با فوت مستأجر حال نمی شود.
- 2- مستأجر باید در استعمال عین مستأجره رعایت متعارف را بنماید یعنی در آن تعدی و تفریط نکند.
- 3- مستأجر باید عین مستأجره را برای همان مصرفی که در اجاره مقرر شده به کاربرد در غیر اینصورت ضامن است و در صورتی که منفعتی که در عقد اجاره معین شده، خصوصیت آن منظور نبوده مستأجر می تواند استفاده منفعتی کند که از حیث ضرر، مساوی یا کمتر از منفعت مقرر در عقد باشد.
- 4- اگر مستأجر بدون اذن موجر در عین مستأجر تعمیراتی انجام دهد هزینه آن را نمی تواند از موجر مطالبه کند مگر در صورت توافق در صورتیکه مستأجر بدون اجاره در عین مستأجره ساختمان بسازد یا درختی غرس کند هر یک از موجر و مستأجر خواهد توانست هر م وقع بخواهند آنها را خراب و قطع نمایند.
- 5- در صورتیکه در مدت اجاره، انجام تعمیراتی در عین مستأجره ضروری باشد مستأجر نمی تواند موجر را از انجام تعمیرات منع کند.
- 6- در اجاره عقار آفت زراعت بر عهده مستأجر است مگر اینکه خلاف آن شرط شده باشد.

### مبحث چهارم: خیارات در عقد اجاره:

**الف: خیار عیب:** در صورتیکه پس از عقد اجاره معلوم شود که عین مستأجره معیوب بوده مستأجر می تواند یا عقد اجاره را به همان شرایط قبول کند یا آن را فسخ کند. ولی حق فسخ مستأجر در صورتی است که موجر در مورد رفع عیب اقدام نکند و اگر عیب را برطرف کند مستأجر حق فسخ نخواهد داشت و دیگر آنکه عیبی برای مستأجر خیار فراهم می کند که موجب نقصان منفعت باشد همچنین اگر مستأجر هنگام عقد از وجود عیب آگاهی داشته باشد نمی توان آن را فسخ کند.

اصولاً خیار عیب در اجاره ای بوجود می آید که مورد آن عین معین باشد اما اگر کلی باشد مستأجر حق فسخ ندارد بلکه می تواند تسلیم فرد سالم را از او درخواست کند.

**ب: خیار تخلف شرط:** در عقد اجاره از آنجا که مورد معامله منفعت است و منافع تدریجی الحصول هستند و تا زمان تخلف شرط و پیدایش خیار که مدتی می گذرد قسمتی از منافع مورد عقد طبعاً استیفاء می گردد با فسخ اجاره تمام مورد معامله به موجر بر نمی گردد و تنهامنافی که مربوط به زمان پس از فسخ است به وی باز می گردد.

**ج: خیار تبعض صفت:** هرگاه در مدت اجاره عین مستأجره تلف شود عقد از زمان تلف منفسخ می گردد و در صورتیکه بعضی از آن تلف شده باشد حق خواهد داشت یا عقد را نسبت به بقیه مورد اجاره فسخ کند یا عقد را نگه دارد و آن قسمت از مال الاجاره را که در برابر قسمت تلف از منافع قرار می گیرد و از موجر استرداد کند.

**د: خیار شرط:** در عقد اجاره نیز می توان شرط کرد که موجر یا مستأجر یا هر دو یا شخص ثالثی خیار فسخ داشته باشد.

### مبحث پنجم: بطلان و زوال عقد اجاره:

**الف: تلف شدن عین مستأجره:** عقد اجاره از تاریخ تلف شدن عین مستأجره باطل می شود این مورد را انفساخ عقد اجاره نیز می توان نامید که علت حکم بطلان، فقدان موضوع برای عقد اجاره است.

**ب: حدوث عیب:** در صورتی که عیب مزبور قابلیت انتفاع عین را از بین ببرد و قابل برطرف کردن نیز نباشد عقد اجاره باطل است.

**ج: انقضاء مدت اجاره:** در اینصورت عقد اجاره زائل خواهد شد و اگر پس از انقضاء همچنان از عین مستأجره انتفاع ببرد مکلف به پرداخت اجرت المثل می گردد.

### مبحث ششم: مقررات خاص روابط موجر و مستأجر:

در سال 1339 به منظور مقابله با بحران مسکن، قانون روابط مالک و مستأجر وضع گردید که آن را از شمول ق. م. خارج ساخت. در سال 1352 قانون تعدیل و تثبیت اجاره وضع شد که افزایش اجاره بها را منع کرد. این قانون در سال 56 نسخ شد و به منظور اجاره دادن اماکن مسکونی خالی قانون تکمیل و اجاره واحدهای مسکونی



وضع شد. سپس قانون 59 اجرای حکم تخلیه اماکن مسکونی را به مدت 6 ماه متوقف کرد و قانون جدید در سال 76 تصویب شد.

### گفتار نخست: عقود مشمول این قانون:

این قانون مربوط به تمام مکانهای استیجاری اعم از مسکونی، تجاری، محل کسب و پیشه و حتی مکانهای آموزشی و دولتی است. که طبق ماده 1 آن تفاوتی بین قرارداد رسمی یا عادی اجاره وجود ندارد و اگر اجاره ای بدون تنظیم سند منعقد گردد دارای اعتبار مقرر در این قانون نخواهد بود و قراردادهای عادی باید با قید مدت در دونسخه تنظیم شود.

### گفتار دوم: احکام عقد اجاره:

تخلیه: پس از انقضای مدت اجاره به تقاضای موجر عین مستأجره ظرف یک هفته تخلیه خواهد شد و در صورتیکه سند رسمی تنظیم شده باشد اجرای ثبت موظف به صدور اجرائیه است. در صورتیکه عین مستأجره محل تجارت باشد مالک میتواند از هنگام عقد اجاره، مبلغی به عنوان سرقفلی از مستأجر دریافت کند و اگر موجر مبلغی به عنوان ودیعه یا تضمین یا سند تعهد آوری از مستأجر گرفته باشد در پایان مدت تخلیه انجام نمی گیرد مگر اینکه اموال گرفته شده به مستأجر مسترد گردد.

### گفتار سوم: روابط موجر و مستأجر:

روابط خاص: اگر ضمن عقد اجاره شرط شود مادام که تصرف مستأجر ادامه دارد مالک حق افزایش اجاره بها را نداشته باشد در اینصورت مستأجر می تواند مبلغی به عنوان سرقفلی در برابر اسقاط حق خود از موجر و مستأجر بعدی دریافت کند و چنانچه مدت اجاره به پایان برسد یا مستأجر سرقفلی به مالک نپرداخته باشد هنگام تخلیه حق سرقفلی نخواهد داشت.

✓ اگر مدت اجاره محل کار پایان برسد هنگام تخلیه مستأجر استحقاق دریافت هیچ مبلغی از مالک را ندارد و اگر مستأجر سرقفلی نپرداخته باشد مالک می تواند تخلیه ید او را از عین مستأجره بخواهد.

### قسمت دوم: اجاره حیوان و انسان:

الف: اجاره حیوان: در اجاره حیوان تعیین مدت اجاره به عمل می آید یا با تعیین مسافت در صورتیکه منفعت مورد عقد از طریق مشخص ساختن مدت معین شود لازم نیست رایک یا بار مشخص شود بر عکس موردی که منفعت با بیان مسافت و محل مشخص می شود. در اجاره حیوان لازم نیست که چنانچه مورد اجاره از نظر فردی و مصداق مشخص گردد بلکه کفایت آن تعیین گردد.

ب: اجاره انسان: در اجاره انسان کسی را که اجاره میکند مستأجر و کسی را که مورد اجاره واقع می شود اجیر می گویند و اقسام آن عبارتند از اجاره خدمه و کارگران از هر قبیل، اجاره متصدیان حمل و نقل و ... کارگر نمی

تواند اجیر شود مگر برای مدت معینی یا برای انجام عمل معینی و در صورتیکه شخصی بدون تعیین انتهای مدت اجیر شود مدت اجاره محدود می شود به زمانی که مزد بر اساس آن تعیین گردیده است.

تصرف متصدی حمل و نقل عنوان امانی دارد و مسئول تلف نیست مگر در صورت تعدی و تفریط.

✓ اجاره زن برای پرورش نطفه تلقیح شده: برای خود این عمل منع قانونی یا شرعی به نظر نمی رسد زیرا فرض اینست که آنچه در رحم استیجاری قرار داده می شود نطفه مرد بیگانه نیست بلکه جنینی است که دلیل بر منع جابجایی آن دیده نمی شود و طفل متولد به صاحبان نطفه تعلق دارد.

### فصل چهارم: جعالة

عبارتست از التزام شخصی به اداء اجرت معلوم در مقابل عملی اعم از اینکه طرف معین باشد یا غیر معین و به کسی که ملزم به پرداخت مالی می شود جاعل و طرف مقابل عامل نامیده می شود و اجرت مقرر جعل نام دارد.

✓ ماهیت عقدی: با توجه به مقررات مربوط به جعالة که برای آن دو طرف می شناسد جعالة را عقد دانسته اند نه ایقاع.

✓ تفاوت جعالة با عقد اجاره شخص: 1- در اجاره از زمان انعقاد عقد، اجیر استحقاق مطالبه اجرت مقرر را پیدا می کند ولی در جعالة عامل پس از اجرای مفاد عقد می تواند جعل را در خواست کند.

2- مورد اجاره باید به طور تفضیلی معلوم و معین باشد ولی در جعالة علم اجمالی کافی است.

#### مبحث دوم: شرایط عقد جعالة

##### گفتار نخست: شرایط طرفین معامله:

اهلیت: در اینکه حاعل باید دارای اهلیت باشد تردیدی نیست اما در مورد عامل اگر عامل سفیه و صغیر ممیز باشد نیز عقد جعالة صحیح است. ولی در صورتی که مجنون یا صغیر ممیز باشد به علت فقدان قصد انشاء باطل خواهد بود ولی اگر این افراد به دستور دیگری کاری انجام دهند استحقاق اجرت المثل را خواهند داشت.

##### گفتار دوم: شرایط مورد عقد جعالة:

عقد جعالة دارای دو مورد است: 1- عمل 2- اجرت عمل.

\*نکته: مورد عقد جعالة لازم نیست تفضیلاً معلوم باشد همچنین اجرت مذکور نیز لازم نیست دقیقاً معلوم و معین باشد و علم اجمالی بر آنها کافی است و هرگاه مورد عقد جعالة من جمیع الجهات مجهول باشد عقد جعالة باطل خواهد بود.

✓ قابل تکرار بودن: در صورتیکه عمل مورد جعالة ذاتاً قابل تکرار باشد انجام یکمرتبه مورد عقد جعالة برای تحقق و اجرای عقد کافی است و جاعل نسبت به دفعات بعد هیچگونه التزامی نخواهد داشت.

##### گفتار سوم: احکام و آثار جعالة:

عالم ممکن است هنگام انشاء ایجاب بوسیله جاعل مشخص باشد یا غیر مشخص که نوع اول را جعاله خاص و نوع دوم را جعاله عام می گویند از طرفی جعاله عقدی است جایز و هر دو طرف اختیار فسخ دارند و با درج ضمن عقد لازم به صورت غیر قابل انحلال در می آید.

#### گفتار چهارم: روابط طرفین:

1- روابط طرفین در صورت انجام عمل مورد عقد در اینصورت عامل مستحق جعل خواهد بود اموال جاعل که در ید عامل قرار دارد امانی است و عامل ضامن نیست مگر در صورت تعدی و تفریط.

2- روابط طرفین در صورت عدم انجام کامل عقد: در اینصورت چنانچه مورد دارای اجزای مقصود به لاصاله باشد عامل از جعل به نسبت عملی که انجام داده استحقاق خواهد داشت اما اگر دارای اجزای مقصود بالاصاله نباشد دو فرض متصور است.

الف: عامل عقد را فسخ کند در این فرض استحقاق هیچ مبلغی را ندارد.

ب: جاعل عقد را فسخ کند که در اینجا جاعل موظف است اجرت المثل عمل انجام شده را به عامل بپردازد.

3- روابط طرفین در صورتیکه علت انحلال عقد فوت یا جنون یا حجر یکی از طرفین باشد:

الف: آنکه عامل فوت کرده یا محجور شود که در اینصورت اگر عمل دارای اجزا مقصود بالاصاله باشد مستحق خواهد بود البته به میزان عمل انجام شده در غیر اینصورت هیچ حقی ندارد.

ب: اینکه فوت یا حجر به جاعل عارض شده باشد.

4- روابط طرفین در صورت کشف بطلان عقد جعاله:

الف: در صورتی منشأ بطلان عقد حجر جاعل بوده باشد: اگر حجر جنون باشد عامل استحقاق چیزی ندارد و اگر سفه یا صغیر ممیز باشد که در اینجا اگر عامل از حال جاعل بی خبر بوده باشد می تواند اجرت المثل عمل خود را بگیرد.

ب: اگر عامل به هنگام عقده جنون بوده عامل استحقاق اجرت المثل عمل خود را خواهد داشت و جعلی در کار نخواهد بود. اما اگر عامل سفیه یا صغیر ممیز باشد عامل استحقاق اخذ جعل را خواهد داشت.

ج: اگر منشأ بطلان مجهول بودن کامل مورد عقد باشد عامل پس از انجام عمل استحقاق اجرت المثل را خواهد داشت.

د: اگر منشأ بطلان عدم مشروعیت عمل مورد جعاله باشد عامل مستحق چیزی نیست.

ه: اگر منشأ فقدان قصد باشد اگر دستوری از جانب جاعل صادر شده باشد عالم مستحق اجرت المثل در غیر اینصورت خیر. و در صورتی که منشأ آن فقدان رض باشد هیچ نوع مسئولیتی در مقابل عامل ندارد ولی اگر عامل مکره باشد اگر بعد از زوال اکراه آن را تنفیذ کند می تواند جعل را بگیرد و اگر رد کند خواهد توانست اجرت المثل بگیرد.

#### فصل پنجم: قرض

عقدی است که به موجب آن یکی از دو طرف مقدار معینی از مال خود را به طرف دیگر تملیک می کند که طرف مزبور مثل آن را از حیث مقدار و جنس و وصف رد نماید و در صورت تعذر رد مثل قیمت یوم الرد را بدهد.

✓ عقد قرض تملیکی است و مورد آن حتما باید مال مثلی باشد قرض دهنده را مقرض و قرض گیرنده را مقترض می گویند.

### گفتار اول: احکام و شرایط

مدت در عقد قرض لازم الوفا نیست و از طرفی این عقد لازم است زیرا انتقال مالکیت مال مورد قرض مهمترین اثر عقد محسوب می شود. مورد قرض می تواند عین، منفعت یا عمل یا طلب باشد اما مورد قرض باید در فرد مصداق معین باشد و قرض مال کلی باطل است. همچنین در مورد کلی در معین.

از جهت فقهی درج سود در عقد قرض ممنوع است به عبارتی شرط سود و بهره در عقد قرض ممنوع است نه صرف دادن اضافی به مقرض و اگر شرط کند که مالی اضافی با وصف مرغوبتر بدهد هم شرط باطل است و هم عقد.

- قبض: قبض شرط صحت عقد قرض نیست و در صورت تردید اصل عدم آن است.

### گفتار دوم: وظایف

مقترض موظف است هر زمان که مقرض بخواهد مثل مال مورد قرض را به او بدهد و اگر پس از تسلیم مورد قرض در نزد مقترض تلف گردد به حساب مقترض خواهد بود مقرض نیز باید هر زمانی مقترض مال را به او می دهد بپذیرد و مقرض نمی تواند عین مالی را که به مقترض داد درخواست کند. در صورتی که مقترض بخواهد به نحو اقساط پرداخت کند مقرض می تواند از پذیرفتن امتناع نماید.

### فصل ششم: صلح

عقدیست که طبق آن دو طرف در پیدایش یا زوال یک رابطه حقوقی توافق می کنند. کسی که مالی را به عنوان صلح می دهد مصالح و طرف دیگر را متصالح می گویند، صلح در ابتدا وسیله ای برای حل اختلاف و رفع نزاع موجود بود و تدریجاً برای انجام مبادلات و نقل و انتقال اموال مورد استفاده قرار گرفت.

مبحث نخست: شرایط عقد:

#### 1- اهلیت طرفین

2- مورد صلح باید دارای مالیت و منفعت عقلایی باشد.

3- جهت عقد صلح باید مشروع باشد.

#### 4- قصد و رضا.

هرگاه بعد از عقد معلوم شود موضوع صلح وجود نداشته صلح باطل است.

✓ عقد صلح از حیث مقایسه دو مورد عقد دو گونه است:

الف: صلح معمولی که صلحی است که حفظ تعادل ارزش اقتصادی دومورد منظور طرفین بوده است.

ب: صلح محاباتی که صلحی است که رعایت تعادل ارزش اقتصادی به هیچ وجه مورد نظر طرفین نیست. معلوم بودن مورد صلح به تفصیل لازم نیست اما حتماً باید معین باشد.

مبحث دوم: اقسام صلح:

الف: صلح بر دعوی: اگر عقد صلح نسبت به موضوع دعوی منعقد گردد ممکن است برای رفع اختلاف موجود یا جلوگیری از بروز اختلاف در آینده مورد استفاده قرار گیرد. صلح با انکار دعوی نیز جایز است بنابراین تقاضای صلح، اقرار محسوب نمی شود به عبارتی صلح هم در مقابل انکار و هم در مقام اعتراف به محق بودن خواهان دعوی صحیح است.

✓ احکام و آثار صلح بر دعوی: صلح عقدی است لازم و تنها از طریق خیارات یا اقاله فسخ می شود از طرفی در صورتی که طرفین تمام ادعاهای واقعی و فرضی خود را در مقابل مبلغی به دیگری صلح کند کلیه دعاوی اوداخل در صلح خواهد بود ولی صلح بر دعوی شامل دعاوی که منشأ آن پس از عقد صلح به وجود می آید نخواهد شد همچنین صلح دعوی مبتنی بر معامله باطله باطل است ولی صلح دعوی ناشی از بطلان معامله صحیح است.

ب: صلح در مورد معامله یا صلح بدوی: صلح می تواند نقش هر یک از معاملات اعم از معوض و غیر معوض، معاملات ناقل عین یا منفعت را ایفاء کند در این وضعیت عقد صلح نتیجه معامله ای را می دهد که نقش آن را ایفا کرده است. کلمه معاملات در این موارد شامل ایقاعات نیز می شود بنابراین صلح در مقام ایقاع مانند ابراء هم صحیح است.

✓ احکام و آثار صلح: 1- عقد صلح همیشه لازم است اگر چه نقش عقد جایز را ایفا کند . 2- صلح می تواند معوض یا غیر معوض باشد. 3- در عقد صلح حق شفعه وجود ندارد. 4- در صورتی که در طرف عقد صلح یا در مورد صلح اشتباهی واقع شده باشد صلح باطل است. 5- تدلیس در صلح موجب خیار است و تمامی خیارات در صلح راه دارد به استثنای خیارات مختص بیع.

گفتار سوم: صلح تأمینی:

✓ صلح به سود طرف عقد یا به سود ثالث: در عقد صلح ممکن است یکی از دو طرف در عوض مال الصلحی که می گیرد متعهد شود که مبلغ معینی تا مدت معین هر ماهه بپردازد که این تعهد ممکن است به نفع طرف مصالحه یا شخص ثالث باشد این صلح را صلح تأمینی می گویند.

**VARAMIN-TPNU-AC.VCP.IR**

دانشگاه پیام نور مرکز ورامین - رشته حقوق

Varamin\_news@live.com