

بخش دوره درس:

حقوق مدنی ۳

کرد آورنده:

جناب آقای فرهاد دارایی

موسسه آموزش عالی فروردین قائم شهر

بسم الله الرحمن الرحيم

قواعد عمومی قراردادها

1- تعریف عقد و قرارداد

2- تقسیم بندی های عقد

3- شرایط اساسی صحت معاملات

4- نمایندگی در معاملات

5- معامله فضولی

6- شروط ضمن عقد

بر اساس تعریف دکتر شهیدی

عقد: همکاری متقابل اراده ی دو یا چند شخص برای ایجاد ماهیت حقوقی است

م183ق م: عقد عبارت است از این که يك یا چند نفر در مقابل يك یا چند نفر دیگر تعهد بر امری

نمایند و مورد قبول آنها باشد

در لغت عقد به معنای گره زدن میباشد و شامل عقود معین و غیر معین میباشد

عقودی که قانون گذار برای آنها اسم مشخص کرده است **عقود معین** گفته میشود مانند: عقد وکالت –

عقد حواله - عقد جعاله و...

عقود غیر معین: قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده اند در صورتی که

مخالف صریح قانون نباشد نافذ است. م10 ق م

معامله: ماهیت های حقوقی که مبنای اقتصادی داشته باشند

م183 ق م: عقد عبارت است از این که يك يا چند نفر در مقابل يك يا چند نفر دیگر تعهد بر امری نمایند و مورد قبول آنها باشد

ایرادهای ماده ی فوق

1- قانون گذار باید به جای نفر از شخص استفاده میکرد

2- با ذکر کلمه تعهد عقد را محدود به عقد عهده کرده است

تعریف دکتر شهیدی درباره عقد

عقد همکاری متقابل اراده دو یا چند شخص برای ایجاد ماهیت حقوقی

ایراد تعریف دکتر شهیدی: مثال: برای ساختن يك ساختمان از آهن آجر سیمان و... استفاده میکنیم و

نتیجه ی اینها يك ساختمان میباشد در اینجا دکتر شهیدی فقط ابزار تشکیل دهنده عقد یعنی فقط اراده

هارا تعریف کرده است و از نتیجه و محصول هیچ تعریفی به میان نیاورده است

از نظر استاد اصلانی (عقد محصول همکاری متقابل دو یا چند شخص برای ایجاد ماهیت حقوقی) میباشد

تقسیم بندی عقد

م184 ق م عقود و معاملات به اقسام ذیل منقسم میشوند 1- لازم 2- جایز 3- خیاری 4- منجز و معلق

عقد لازم: عقده ای است که دو طرف قرار داد نمی توانند آن را فسخ کنند مگر اقاله (رضایت طرفین) و حق فسخ وجود داشته باشد)

عقد جایز: دو طرف قرار داد می توانند هر وقت که اراده کنند آن را فسخ کنند (موکل نسبت به وکیل)

عقد خیاری: اختیاری که قانون گذار به طرفین معامله داده است که بتوانند معامله را فسخ کنند

ایراد ماده 184 ق م مثال: در روی زمین دو نوع انسان وجود دارد یکی زن و دیگری مرد - اگر انسان

را از نظر رنگ مشخص کنیم به سیاه - سفید - زرد و سرخ تقسیم میکنیم بنابراین زیر مجموعه انسان

زن و مرد میباشد و زیر مجموعه رنگ انسان سفید - سیاه و سرخ میباشد

عقد یا لازم است یا جایز بنابراین این عقد خیاری زیر مجموعه عقد لازم می باشد و نباید آن را زیر

مجموعه عقود قرار دهیم

در عقود جایز عقد با سه وصف منفسخ می شود 1-موت 2-سفه 3-جنون

در عقد وکالت اگر موکل یا وکیل فوت کند عقد منفسخ می شود ولی در عقد لازم اگر خریدار یا

فروشنده فوت کند عقد به قوت خود باقی میماند

جلسه ی دوم ۱۳۹۰/۷/۱۶

عقد از نظر مورد معامله به دو دسته تقسیم می شود

1-عقد معوض: عقدي است که دارای دو رکن می باشد (تملیک یک چیز در مقابل یک چیز دیگر)

در عقد معوض دو چیز رد و بدل می شود مثل پول در مقابل کالا - پول در مقابل عمل مثال:

فروشنده و خریدار یک خودکار را به ارزش هزار تومان مورد معامله قرار می دهند در اینجا فروشنده در قبال هزار تومان باید

خودکار را به خریدار تحویل دهد در نتیجه بین خریدار و فروشنده ثمن و کالا رد و بدل شده است

2-عقد غیر معوض: عقدي است که دارای یک رکن می باشد و در مقابل آن چیزی رد و بدل نمی شود مثل هبه

مثال علی به احمد کتابی هدیه می کند ولی احمد هیچگونه ثمنی به او پرداخت نمیکند

تفاوتهای عقد معوض با عقد غیر معوض به شرط عوض

در عقد معوض هریک از دو مورد در مقابل مورد دیگر قرار گرفته است و هر دو مورد از ارکان عقد به حساب

می آید در صورتی که در عقد غیر معوض به شرط عوض رکن اصلی عقد از نظر مورد یکی است و موضوع

این شرط رکن عقد نیست بلکه به صورت موضوع فرعی در ضمن عقد لحاظ شده است

تفاوتهای این عقد را با عقد معوض بررسی میکنیم

1- حق حبس ماده 377 ق م: حقی است که بین خریدار و فروشنده وجود دارد

در عقد معوض خریدار به فروشنده می گوید تا زمانی که کالا را به من تحویل ندهی من ثمن را به

شما پرداخت نمی کنم و عکس آن و اگر مبیع فروخت و خریدار پول را نداد دادگاه خریدار

را ملزم به پرداخت ثمن می کند

حق حبس از ویژگی های مهم عقد معوض است

در عقد غیر معوض حق حبس وجود ندارد چون يك رکنی می باشد

شخص a زمین خود را به b میفروشد به شرطی که b مبلغی را به a پرداخت کند

اگر شخص b به شرط عمل نکرد و مبلغ مشخص شده را پرداخت نکرد مشروط له (a) حق فسخ دارد

2- تلف شدن یکی از ارکان عقد در رکن دیگر عقد معوض موثر است

در عقد معوض

مثال: شخصی در تاریخ 16/7/1390 عهدي بر مبناي خرید خودرو منعقد مي کند و در

تاریخ 20/7/1390 که آن را تحویل بگیرد

ولي طي يك سانحه در تاريخ 15/7/1390 خودرو از بين ميرود و ضعيت اين معامله را برسي كنيد:
معامله منفسخ ميشود چون

خودرو قبل از قبض از بين رفته است

اگر خودرو يك روز پس از انعقاد عقد و قبل از تحويل آن از بين برود از قاعده ي تلف مبيع قبل از قبض استفاده مي كنيم

و عقد را منفسخ مي كنيم

در عقد غير معوض به شرط عوض چون يك ركن داريم و موضوع ركن تلف شده است عقد از بين ميرود و معامله منفسخ ميشود

نكته : از آنجايي كه شرط تابع قرارداد است شرط نيز از بين ميرود

3- در عقود معوض بايد بين عوضين توازن و تعادل وجود داشته باشد

در عقد معوض بايد بين ثمن و مبيع تعادل و توازن وجود داشته باشد ولي اگر توازن وجود نداشته باشد كسي كه ضرر ميكند ميتواند عقد را فسخ كند

در عقد غير معوض به شرط عوض هيچ توازني وجود ندارد

ماشينم را ميفروشم به شرط هزار تومان

4- در عقود معوض بايد عوضين معلوم باشند

كتاب شما را ميخرم در مقابل هرچيزي كه در جيب من باشد به شما پرداخت ميكنم. از آنجايي كه محتواي درون جيب مجهول مي باشد و يك معامله غرري به وجود آمده عقد باطل است

در عقد غیر معوض به شرط عوض

کتاب را به من ببخش در مقابل آن هر چیزی که در جیب من بود مال تو

در اینجا دو نظریه به وجود می آید دکتر شهیدی میگوید اگر شرط مجهول باشد عقد صحیح است

دکتر کاتوزیان میگوید اگر شرط مجهول باشد شرط باطل است وقتی که شرط باطل شد مشروط له حق فسخ دارد

تقسیم بندی دیگر عقود

تملیکی (در ان انتقال مالکیت انجام میشود) و عهده (شخص متعهد به انجام کاری میشود)

تشریفاتی و غیر تشریفاتی

مطلق و مشروط

شرایط اساسی صحت معاملات

(هر معامله ای برای این که صحیح واقع شود 2 نوع شرط لازم دارد

1- شرایط عمومی 2- شرایط اختصاصی)

ماده 190 ق م

1- قصد و رضای طرفین

مراحل روانی در هنگام معاملات

1-1 خطور به ذهن برای فروختن ماشین (رضا)

2-1 سنجش سود و زیان (رضا)

3-1 تصمیم گیری برای فروختن ماشین (رضا)

4-1 اجرای تصمیم (قصد)

2- اهلیت طرفین

3- موضوع معین که مورد معامله باشد

4- مشروعیت جهت معامله

توافق قصدها

در عقود همکاری متقابل دو اراده است

عقد محصول همکاری متقابل اراده 2 یا چند شخص برای ایجاد ماهیت حقوقی

توافق قصدها باید در چه اموری اتفاق بیافتد

1- در نوع عقد

مثال : شخصی قصد نکاح دائم دارد ولی طرف مقابل نکاح منقطع . چون در اینجا توافقی برای عقد

وجود ندارد و فقدان این توافق در امور عقد باعث بطلان عقد می شود

2- در ماهیت نوع عقد

فروشنده ای خود کارچینی را به خریدار میفروشد ولی خریدار به احتساب این که خودکار usa باشد آن را خریداری کرده است

در اینجا چون ماهیت خودکار معلوم نیست عقد باطل است

3- در مصداق ماهیت هم باید توافق باشد

شخصی فرش دستبافت طرح 44 انتخاب می کند ولی فروشنده به او طرح 04 میفروشد

چون مصداق رعایت نشده عقد باطل است

4- توافق قصدها در اوصاف مهم عقد

در این بند يك سري شرایط مانند كجايي بودن- عتيقه بودن- چه ماركي بودن باید به توافق برسد

جلسه ی سوم ۱۳۹۰/۷/۲۳

تأثیر اراده در حقوق مدنی

عقد محصول همکاری متقابل اراده ی 2 یا چند شخص برای ایجاد يك ماهیت حقوقي

توافق در عقد دارای 2 رکن می باشد

1- ایجاب 2- قبول

اگر قبول ایجاب را پذیرفت به آن قبول کننده می گویند

دکتر شهیدی: هم ایجاب و هم قبول باید به قصد انشاء برسند اگر این دو رکن به قصد

انشاء رسیدند يك ماهیت حقوقي به نام عقد به وجود می آید

ماده 191 ق م: عقد محقق میشود به قصد انشاء به شرط مقرون بودن به چیزی که دلالت

بر قصد کند

توضیح ماده: یعنی طرفین قرارداد هم باید قصد انشاء داشته باشند و هم قصد انشاء

خود را برون بدهند

ایجاب چیست؟

پیشنهاد معامله را ایجاب میگویند

کفش فروشی روی کفشهای مغازه ی خود اتیکتهای قیمت گذاشته است در اینجا

ایجاب کننده کدام است؟ چون مغازه دار پیشنهاد قیمت داده است مغازه دار ایجاب کننده است

آیا ایجاب مدت اعتبار دارد؟

گاهی اوقات مدتش معین است و تا انتهای این مدت وقت قبول است

ماشینم را تا 3 روز دیگر میفروشم

اگر برای ایجاب مدت معینی مشخص کردیم بعد از مدت ایجاب از بین میرود

اگر ایجاب مدت معینی نداشته باشد باید به عرف نگاه کنیم. باید تا زمانی ایجاب را

قبول کنیم که عرف پذیرا باشد

ماشینم را 6 میلیون میفروشم

تصویر ذهنی:

دو اراده با یکدیگر برخورد میکنند و یک پدیده به وجود می آورند

اراده یک نیروی خلاق دارد که میتواند موجودات اعتباری خلق کند که به آن

منشاء گفته می شود و ایجاب یکی از این ده اراده است

آیا ایجاب قابل رجوع است؟

خیر همین که ایجاب مورد قبول قرار گرفت عقد محقق

میشود و قابل رجوع نیست

بر فرض اینکه ایجاب مورد قبول قرار نگرفت؟ 2 حالت وجود دارد

1- ایجاب ساده است: من خودکار خود را میفروشم قبل از اینکه قبول-قبول کند

پشیمان میشوم . بله ایجاب قابل رجوع است

2- ایجاب همراه با الزام به نگهداری: من ماشین خود را به مدت یک هفته برای فروش میگذارم.

زمانی که این یک هفته تمام شد و کسی ایجاب را قبول نکرد ایجاب قابل رجوع است

آیا ایجاب با فوت شخص به ورثه منتقل میشود؟

خیر چون اراده ی شخص با موتش از بین میرود ایجاب به ورثه منتقل نمیشود

شخص a ایجاب کرد و b قبول کرد در همان لحظه a فوت کرد آیا ایجاب قابل

رجوع است؟ خیر چون عقد محقق شده است و ایجاب قابل رجوع نمی باشد

حتی اگر پول رد و بدل نشده باشد چون اراده ی انسان ها مورد احترام است

اگر در عقد وکالت ایجاب کننده ایجابش را انجام داد و قبول پذیرفت و بعد از مدتی

موکل فوت کرد آیا ایجاب قابل رجوع است؟

بله ایجاب قابل رجوع است از آنجایی که عقد وکالت یک عقد جایز است و

با موت -جنون و سفه عقد قابل فسخ میباشد

مخاطب ایجاب کیست؟

میتواند یک شخص معین باشد و هم میتواند تمام افراد دنیا باشند

مغازه دار روی اجناس خود اتیکت گذاشته (مخاطب تمام مردم)

A ایجاب فروش ماشین به B میکند (مخاطب شخص B میباشد)

قبول

انشایی است که به موجب آن طرف دوم معامله. انشای طرف اول را قبول میکند

نکته: قبول باید در زمانی انجام شود که ایجاب هنوز معتبر باشد

نکته: قبول باید بدون قید و شرط باشد یعنی قبول عین ایجاب را بپذیرد

نه اینکه شرایط جدیدی ایجاد کند

A ایجاب فروش يك ماژيك به قيمت 1000 تومان به B ميکند B ميگويد 800 تومان

در اينجا B ايجاب کننده شد و نبايد شرط بگذارد

آخرين شخصي که قيمت را پذيرفت آن ميشود قبول

قبول زماني اين قدرت را دارد که يك عقد را در کنار خود قبول کند که بدون

قيد و شرط آن را پذيرا باشد

آيا ايجاب مقدم است يا قبول

در اين مورد 3 نظريه وجود دارد

1- انشائي که اول انجام ميشود- ايجاب است و دومي قبول بر اساس اين نظريه

ايجاب مقدم است

2- هيچ فرقي نميکند قبول مقدم بر ايجاب باشد

قبول ميگويد من كيف شما را هزار تومان ميخرم آيا ميفروشي

3- پيشنهاد دهنده اول مقدم است چه پيشنهاد دهنده قبول چه ايجاب. اولي ايجاب و

دومي قبول

زمان و مکان تشکیل عقد

1- a و b در يك مکان ايجاب و قبول ميکنند عقد در کجا محقق شده است

2- اگر a اهواز باشد و b تهران باشد و از طريق تلفن ايجاب و قبول کنند

عقد در کجا محقق شده است

3- a در تهران ريز قيمت کامپيوتر را به a که در اهواز است فکس ميکند

a پس از دریافت فکس آن را امضا میکند و لی در حین ارسال فکس خراب میشود

عقد در چه زمانی محقق شده است

مکان وقوع عقد جایی است که قبول اتفاق می افتد

زمان وقوع عقد جایی است که ارسال اتفاق می افتد

در تاریخ 1/7/90 علی نامه ای به احمد مینویسد و در نامه ی خود فروش یك

كامیون لب تاب را ایجاب میکند

نامه در تاریخ 3/7/90 به دست احمد میرسد 4/7/90 احمد نامه را باز میکند

90/7/5 نامه ی قبولی را مینویسد و 6/7/90 آن را به منشی میدهد تا به اداره ی

پست برساند منشی نامه را در کشو گذاشته و پس از 3 روز در تاریخ 8/7/90

آن را به پست میسپارد نامه ی قبولی در تاریخ 12/7/90 به شرکت علی میرسد

که در آن تاریخ علی مرخصی بوده است و در تاریخ 20/7/90 نامه ی قبولی احمد

را مطالعه کرده و از قبولی مطلع میشود

تاریخ وقوع عقد چه زمانی است؟

در این رابطه 4 نظریه وجود دارد

1- نظریه اعلام:

بر اساس نظریه اعلام به محض اینکه احمد قبولی خودش را اعلام کرد

(90/7/5) عقد محقق میشود

رد نظریه: چون در آن زمان دسترسی به نامه را دارد و بنا به دلایلی میتواند نامه را

از بین ببرد احتمال قبول بسیار کم است

2-نظریه ارسال:

نامه حاوی قبولی به علی ارسال شد(8/7/90)

قبول نظریه: چون احمد دیگر توانایی پشیمانی و دسترسی به نامه را ندارد

عقد در تاریخ 8/7/90 منعقد شده است

3-نظریه وصول:

نامه حاوی قبولی به علی برسد 12/7/90

4-نظریه اطلاع:

نامه حاوی قبول به علی برسد و آن را مطالعه کند 20/7/90

بنابر این عقد طبق نظریه ارسال در تاریخ 8/7/90 عقد منعقد شده است

اکراه: یک منشاء غیر مادی است و بر یکی از متعاملین وارد می شود و بیرونی می باشد و بر اثر آن انسان نمی تواند آزادانه تصمیم بگیرد اکراه یکی از مواردی است که باعث میشود رضا در معامله وجود نداشته باشد و شخص تصمیمی را که اجرا میکند تصمیم خودش نیست

ماده 199 قانون مدنی:

رضای حاصل در نتیجه اشتباه یا اکراه موجب نفوذ معامله نیست

یعنی عقدی که فاقد رضا باشد و بر اثر اکراه انجام شده است آن عقد نافذ نیست

اگر خانه ات را نفروشی پسر تو را خواهم کشت

در اینجا شخص خانه ی خود را می فروشد ولی تصمیم اجرا شده هیچ گونه رضایتی در آن وجود ندارد

در عقد عادی که بدون اکراه اتفاق بیافتد شخص تصمیمی را که اجرا می کند حاصل از رضایتش می باشد

اما در عقد ناشی از اکراه شخص رفته دفتر خانه و عقد نامه را امضا کرده است که ناشی از رضایتش نمی باشد

عدم نفوذ در معنای لغوی: معامله ای که بی تاثیر باشد

عدم نفوذ در معنای حقوقی: وضعیت عقدی که فاقد رضا باشد

شرایط اکراه

ماده 202 قانون مدنی

1- تهدید به انجام عمل

یعنی شخص دیگری را به انجام عملی تهدید کند . بنابراین اگر شخص بدون تهدید طرف مقابل معامله کند ولو اینکه بترسد و بدون تهدید بترسد این معامله غیر نافذ نیست بلکه صحیح می باشد

مثلاً: اگر شخصی با قد دو متر و وزن 200 کیلو گرم آمد و به شما گفت این مال را به من میفروشید در اینجا این شخص تهدید نمیکند بلکه شما خودتان از شکل این شخص میترسید

2- اکراه باید به گونه ای باشد که در افراد معمولی و متعارف موثر باشد

یعنی هر تهدیدی موجب اکراه نمی شود بنابر این اگر تهدید به گونه ای باشد که افراد متعارف جامعه از آن نمیترسند ولی این شخص بواسطه ی ترسو بودن ترسیده است در حقیقت ضعف نفس داشته است

3- تاثیر تهدید در شخص معامله کننده

یعنی تهدید بایستی در خود معامله کننده موثر باشد و الا اکراهی حاصل نمی شود بنابر این اگر اعمال انجام شده (اکراه) در نوع مردم موثر باشد ولی به جهات بخصوصی (قوی بودن تکواندو کار بودن) در شخص معامله کننده بی اثر باشد معامله انجام شده را نمی توان تحت تاثیر اکراه دانست و چنین عقدی کامل و معتبر تلقی می شود

4- اکراه به وسیله آمره ی قانونی نباشد

اگر تهدید قانونی باشد اکراه به وجود نمی آید مانند آنکه طلبکاری بدهکار خود را تهدید کند که اگر خانه اش را به او نفروشد- با به اجرا گذاشتن اسناد طلبش اموال دیگر او را بازداشت خواهد کرد و بدهکار تحت تاثیر این تهدید خانه اش را به طلبکار بفروشد بنابر این شخص- دیگر نمی تواند ادعا کند که من تحت تاثیر اکراه معامله کردم چون تهدید این شخص قانونی بوده است

نکته: تهدید حتما و لزوما نباید نسبت به شخص معامله کننده باشد بلکه بستگان میتوانند باشند

و حتی دوست نزدیک که باید معیار عرفی باشد- میتواند اکراه باشد و کافی است در شخص موثر واقع شود ماده 204 ق م

اگر خانه ات را به من نفروشی پسر خاله ات را می کشم

اضطرار:

گاهی اوقات شخص رضایت به انجام معامله ندارد یعنی تمایل واقعی برای انجام معامله در او وجود ندارد اما به ناچار اقدام به معامله می کند در اینجا شخص در شرایط اضطراری به سر میبرد نه شرایط اکراهی

مثال: شخصی یکی از فرزندان بیمار است و نیاز شدیدی به پول برای درمان فرزندش دارد

و به ناچار خانه ی خود را می فروشد و هزینه درمان او را پرداخت می کند در اینجا شخص راضی به فروش خانه خود نیست ولی در شرایط اضطراری این معامله را انجام می دهد نتیجه میگیریم فشار ناشی از عوامل درونی است و کسی به او فشار وارد نمیکند

نکته: معامله ای که از روی اضطرار انجام گیرد صحیح است ماده 206 ق م

تفاوت اضطرار و اکراه

در اضطرار عاملی که سبب میشود شخص معامله کند ناشی از فشار درونی است اما در اکراه این فشار ناشی از عوامل خارجی و بیرونی است و دیگران آن را ایجاد می کنند

نکته: به موجب ماده 209 ق م شخص مکروه میتواند بعد از اینکه اکراه از بین رفت معامله را

تایید یا رد کند یعنی سرنوشت معامله در اختیار مکروه است اگر کسی معامله ی اکراهی را رد کرد آیا میتوان آن را تنفیذ کند یا خیر؟

خیر در هر صورت اگر کسی عقدی را رد کرد دیگر آن عقد مرده است و به عبارتی دیگر کسی که معامله ی اکراهی را رد کرد دیگر نمیتواند رجوع کند

اگر مکروه فوت کرد آیا حق تنفیذ به ورثه اش منتقل می شود ؟

در چند حالت تنفیذ به ورثه منتقل نمیشود

1- در عقودی که قائم به شخص است

یعنی آن عمل موضوع تعهد عملی بوده که فقط خود مکروه می توانست آن را انجام دهد مثل کشیدن تابلوی نفیس که فقط از عهده مکروه بر می آید

2- زمانی که عمل یا موضوع تعهد قائم به شخص نیست ولی قید مباشرت دارد

یعنی در معامله قید شود که فقط خود مکروه باید آن را انجام دهد- در اینجا چون شرط شده است که خود مکروه آن را انجام دهد بعد از فوت مکروه به ورثه انتقال پیدا نمیکند

و.....

عقد منجز و عقد معلق

عقد منجز: عقد منجز آن است که تاثیر آن بر حسب انشاء موقوف بر امر دیگری نباشد
ماده 189 ق م

عقد معلق: عقد معلق آن است که تاثیر آن بر حسب انشاء موقوف بر امر دیگری باشد ماده 189
ق م

تعليق در سه مورد به وجود می آید

1- تعليق در انشاء

در اصطلاح انشاء عقد را معلق به چیز دیگری می کنیم. زمانی انشاء معلق می شود که از فعل
مستقبلي استفاده میکنيم

ماشينم را می فروشم اگر فردا باران بيايد

تعليق در انشاء قصدها هنوز به هم بر خود نکرده است
اگر تعليق در مرحله ی انشايی بود اصلاً "انشايی ايجاد نمی شود که عقد به وجود بيايد چون اگر
فردا باران بيايد تازه طرفين معامله شرط و شروط خود را باز گو می کنند

2- تعليق در منشاء

خانه ام را فروختم اگر فردا برادرم از تهران بيايد

تعليق در منشاء قصد ها به هم برخورد کرده اند ولی معلق است به معلق عليه
که اگر معلق عليه حاصل شود عقد انجام ميگيرد و ديگر هيچ شرط و شروطی لازم نيست
در منشاء توافق ها انجام شده است و نمی توان آن را بر هم زد
يعنی عقد ايجاد شده اما تحقق پيدا نکرده است

3- تعلیق در اثر

خانه ام را فروختم اگر فردا برادرم بیاید خانه مال شما خواهد شد

در اینجا عقد محقق شده است و اثرش بر مالکیت معلق است

نکته:

اگر معلق علیه حاصل نشود در هر سه مرحله ای که دکتر شهیدی در نظر گرفته است عقد باطل است

آثار عقد معلق

1- قبل از تحقق معلق علیه

تعلیق در منشاء خانه ام را فروختم اگر هفته آینده باران ببارد
یک تعهد ابتدایی برای طی کردن دوره انتظار برای حصول معلق علیه و باید شخص تا مدت انتظار صبر کند

2- بعد از وقوع معلق علیه

عقد از حالت تعلیق خارج می شود

3- در صورت عدم حصول معلق علیه

عقد باطل است و هیچ اثری ندارد

تفاوت عقد مشروط با عقد معلق

در عقد مشروط یک شرطی وجود دارد که تابع عقد می باشد و اگر شرط محقق نشد معامله منفسخ میشود

ولی در عقد معلق اگر معلق علیه حاصل نشد عقد باطل است

90/1/1 باغ 50 هکتاری را معامله و به صورت تعلیق در منشاء فروختم اگر در فصل تابستان باران ببارد در این حال اول تابستان 90/4/1 باران آمد و معلق علیه حاصل شد آیا منافی که از تاریخ 90/1/1 تا 90/4/1 به وجود آمده است متعلق به خریدار می باشد یا فروشنده؟

اگر معلق علیه حاصل شد از تاریخ انعقاد عقد منافع در مالکیت خریدار جدید خواهد بود پس وحدت ملاک می گیریم و با عقد فضولی و عقد اکراهی اعمال می شود

اگر در عقد معلق فروشنده قبل از حصول معلق علیه مورد معامله را به شخص ثالثی منتقل کرد آیا عقد صحیح است یا خیر؟

دکتر شهیدی در این رابطه دو نظریه دارند

1- اگر معلق علیه حاصل شود معامله ای را که با شخص ثالث انجام داده است باطل میشود

2- اگر معلق علیه حاصل نشود معامله ای را که با شخص ثالث انجام داده است صحیح می باشد

جلسه ششم 1390/8/21

اهلیت

در لغت به معنای شایستگی است و در حقوق به معنای این که شخصی بتواند دارای حق شود. اهلیت بر دونهوع است اهلیت استیفا و تمتع قانون گذار هرجا از اهلیت خالی استفاده کرد همان اهلیت استیفا است و هرجا خواست از اهلیت تمتع استفاده کند همین لفظ را به کار می برد.

مواد ۹۵۶ و ۹۵۷

۹۵۷ - قانون گذار حتی برای نطفه انسان شخصیت متزلزلی ساخته است که بتواند دارای حق باشد که

شخص بدنیا بیاید.

اهلیت استیفا

به معنای اجرای حقوق مدنی است.

ماده ۹۵۸ و ۲۱۰

اهلیت در صورتی محقق می شود که شخص بالغ- عاقل و رشید باشد.

مطابق ماده ۲۱۱ ق م

بالغ

در لغت به معنی رسیدن و در اصطلاح حقوق به معنی رسیدن شخصی به سن معین که در آن عادتاً شخصیت او شکل می گیرد و از حرج خارج می شود و می تواند مستقل در اموال خود تصرف کند قانون-

گذار در گذشته سن ۱۸ سالگی شخص را بالغ و رشید می دانست .

در ماده ۱۲۱۰: هر کس بالغ شد رشید است.

در تبصره ۲ ماده ۱۲۱۰: هر کس بالغ شد باید رشد خود را اثبات کند.

در این ماده و تبصره تعارض وجود دارد:

بلوغ در مقابل صغراست.

صغیر یا ممیز است یا غیر ممیز.

صغیر

به کسی که به سن بلوغ نرسیده باشد صغیر گفته میشود و بر ۲ نوع می باشد.

صغیر ممیز

کسی است که هرچند به بلوغ دست نیافته ولی به حدی از نیروی تفکر رسیده که خوب و بد - سود و زیان را تشخیص دهد.

صغیر غیر ممیز

کسی است که فاقد نیروی تفکر می باشد و خوب و بد و سود و زیان را تشخیص نمی دهد مانند یک طفل ۵ ساله.

عاقل: عبارت است از نیروی فکری که شخص به کمک آن می تواند رفتار و کردار و اداره امور خود را به طور متعادل تنظیم کند شخصی که فاقد عقل باشد مجنون نامیده می شود.

مجنون بر ۲ نوع است م ۱۲۱۱ ق م

۱- **دائمی:** به طور مستمر مبتلا به جنون باشد روانش پاک .

۲- **ادواری:** کسی است که در قسمتی از زمان مجنون و در قسمت دیگر عاقل است (افاقه) عاقل در مقابل جنون است.

رشید: رشید کسی است که دارای نیروی کافی اندیشه برای اداره امور مالی خود می باشد.

سفیه: به کسی که رشد ندارد سفیه گفته می شود و اشخاص براساس آن در انجام امور مالی دچار اختلال می شوند و نمی توانند سود و زیان را تشخیص دهند سفیه می تواند ازدواج کند.

سفاهت

رشد در مقابل

سفیه

رشید در مقابل

نکته : سفیه قصد دارد ولی در مرحله ۲ و ۳ مخدوش است.

شرایط اثبات رشد

اگر شخصی به سن ۱۵ سالگی رسید چگونه می تواند رشد خود را اثبات کند شخص مذکر میرود پیش قاضی و قاضی به او می گوید:

شما با ۵ میلیون تومان می توانی چکار بکنی؟

اگر شخص عاقلانه جواب داد قاضی رشد او را ثابت می کند.

ولی اگر چرت و پرت گفت باید تا سن ۱۸ سالگی صبر کند

.

وضعیت معامله محجورین

قصد ندارند: کسانی که به علت فقدان تمیز قصد ندارند و نمی توانند انشای معامله ای را اراده کنند مانند

مجنون و صغیر غیر ممیز. معامله این اشخاص باطل و فاقد اثر قانونی است.

صغیر غیر ممیز ساعت باباش رابه پسر همسایه فروخته است این معامله باطل است

۲- رضا ندارد: کسانی که دارای تمیز هستند ولی فقط بلوغ یا رشد ندارند این دسته انشای معامله را قصد کنند ولی بواسطه ی محرومیت از رشد یا بلوغ رضای آن ها کامل و معتبر نیست و معاملات آنها باطل نیست بلکه غیر نافذ محسوب می شود.

۱- صغیر ممیز

غیر نافذ

۲- سفیه

۱۲۱۲ - ۱۲۱۴ - ۱۲۱۴

۱۲۱۸

جلسه هفتم 1390/8/28

شرایط مورد معامله:

۱- مالیت داشتن

یکی از شرایط مورد معامله این است که مالیت داشته باشد یعنی دارای ارزش اقتصادی باشد معامله نسبت به چیزی که مالیت ندارد باطل است ماده ۲۱۵ ق.م.

مال

از نظر فقها: مال عبارتست از چیزی که در برابر آن مال داده می شود.

از نظر دکتر: مال چیزی است که دارای ارزش اقتصادی باشد.

۲- منفعت عقلایی داشته باشد: خرید و فروش مواد مخدر دارای منفعت عقلایی نیست.

مشروعیت داشته باشد: یک مال ممکن است برای کسانی مشروع باشد ولی برای دیگران

مشروع نباشد.

سلاح گرم : برای افراد ناجا

ولی اگر دیگران آن را خرید و فروش کنند به علت عدم مشروعیت منفعت صحیح نخواهد بود

.

۴- مقدورالتسلیم بودن

مالی راکه معامله می کنیم قادر باشیم آن را تسلیم کنیم
اگر کسی پرنده ای راکه پریده است و دسترسی به آن مقدور نیست به دیگری بفروشد این معامله به علت عدم قدرت بر تسلیم باطل خواهد بود.
نکته: مقدورالتسلیم بودن باید در زمان انجام تعهد باشد نه در زمان عقد.

۵- معلوم بودن ≠ مبهم - مجهول

برای اینکه از یک مسئله ای رفع جهل کنیم سه مورد لازم است

۱- جنس: گندم : قالی

۲- کیفیت: کرمانشاه : کاشان

۳- کمیت: ۱۰ تن : ۸ تخته

اگر هر کدام از این ۳ مورد نباشد معامله باطل است چون مورد معامله مجهول است.
اگر مورد معامله معلوم نباشد چرا معامله را باطل می کنیم؟ چون احتمال ضرر وجود دارد (غرری) و اشخاص ممکن است با ضرر مواجه شوند یارو را بردم مزرعه بهش گفتم ۱۰ تن را به تومی
فروشم ۲۰ متر پارچه

علم (معلوم بودن)

۱- تفصیلی

۲- اجمالی

اشخاص با جزئیات از مورد معامله آگاه می شوند.

جنس- کیفیت - کمیت - این سه تا وصف باعث به وجود آمدن علم تفصیلی می شوند.

نکته: بعضی وقت ها نیازی به علم تفصیلی نداریم (۲۱۶) و می توانیم با علم اجمالی معامله کنیم.

در حق انتفاع: شخصی دست می کند جیبش و برای مدتی کلید خانه اش را به شمایی دهد.

جعاله: مزدگانی اجمالی است.

چگونه می توان علم را حاصل کرد:

۱- مشاهده کردن (جنس را دیدن)

۲- توصیف کردن (۱۰ تن گندم کرمانشاه)

۱- عین معین : مشاهده - توصیف

۲- کلی درمعین : مشاهده - توصیف

۳- کلی فی الذمه : توصیف

۶- معین بودن ≠ مردد

شخصی وارد مغازه ای می شود و یک LG TV و یک SONY TV می بیند و به فروشنده می گوید TV را فاکتورکن در این جا معامله باطل است چون معین نمی کند که کدام TV مورد معامله است.

۷- قابل انتقال بودن: مالی را که می خریم قابل نقل و انتقال باشد مال وقف رانمی شود خرید و فروش کنیم ماده ی ۳۴۹ ق م

۸- موجود بودن

۱- عین معین باشد: هر چیزی که قابل مشاهده و لمس باشد

۲- کلی درمعین: ۱۰ تن گندم از ۱۰۰ تن – یک کتاب از ۱۰ کتاب

۳- کلی فی الذمه: فروش گندم در ۱۰ ماه بعد

پیش فروش آپارتمان

جهت معامله

اون انگیزه ای که شخص برای انجام معامله دارد .

من ماشینم را می فروشم با پول ماشین خانه می خرم.

جهت معامله: اتومبیل

داعی: دعوت کننده

فردی می رود چوب می خرد

که پنجره درست کند و بفروشد

هدف غیرمستقیم است

هدف جهت معامله

۲۱۷ معامله باید مشروع باشد

در معامله لازم نیست که جهت آن تصریح شود ولی اگر تصریح شده باشد باید مشروع باشد والا معامله باطل است.

جلسه هشتم 1390/9/5

جهت نامشروع م ۲۱۷

هدف غیرمستقیمی که معامله کننده دارد دنبال می کند. اگر کسی خانه ای را برای تأسیس مکان فساد خریداری کند هرگاه به هنگام معامله تصریح کند که این خانه را برای آن جهت می خرد معامله باطل است.

منظور از نامشروع:

مخالف با شرع و قانون

شرایط تاثیر جهت نامشروع که باعث بطلان معامله می شود

۱- وجود واقعی انگیزه نامشروع در یکی از دو طرف

اگر انگیزه ای ابراز شده در معامله انگیزه ای واقعی شخص نباشد معامله صحیح است یکی رفته انگور بخره به فروشنده همین جوری پرونده که می خواهد شراب درست کند ولی انگیزه ای خریدار بردن انگور برای مصرف خانواده است بنا بر این معامله صحیح است.

نکته: مخالفت علت معامله (جهت معامله) با اخلاق حسنه و نظم عمومی باعث بطلان معامله می شود ۹۷۵ م

مثل ازدواج در شب عاشورا

۲- بی واسطه بودن انگیزه ای نامشروع

یک زمانی هست که شخص از انجام معامله یک سلسله انگیزه هایی را در طول همدیگر در نظر می گیرد که هر کدام از این ها واسطه ای رسیدن به دیگری است .

۱- خانه ای خود را می فروشم ۲- زمین می خرم ۳- یه چند واحدی می سازم ۴- هر واحد را به قاجاقچیان اجاره می دهم .

باید این انگیزه نا مشروع بلا واسطه باشد

در اینجا انگیزه فروش خانه برای خرید زمین است

زمانی این جهت نامشروع است و باعث بطلان معامله می شود که اون انگیزه ای دوم نامشروع باشد

کاری دیگر به سایر اون انگیزه ها نداریم .

۳- بارز بودن جهت نامشروع

در یک جایی اتفاق می افتد که شخص از یک معامله انگیزه های متفاوتی در عرض هم دیگر داشته باشد

۱- می خواهم خونه کرایه کنم ۲- آنجا سکونت کنم ۳- درس خصوصی اونجا بدم ۴- آخر هفته قمار بازی کنم.

در اینجا باید ببینیم کدام یک از این انگیزه ها بارزتر است که اگر نامشروع بود باطل است ولی انگیزه ی سکونت از همه بارزتر است و معامله صحیح می باشد.

۴- تصریح باید باشد به جهت نامشروع م ۲۱۷

یک آدمی توشهر معروف است به تولید مشروب اگر یک وانت انگور خرید و در معامله تصریح نکرد
فقه: همین که مشخص باشد برای چی خریداری کرده است معامله باطل است .
قانون: معامله صحیح است .

تصریح باید کی اتفاق بیافتد:

قبل از معامله – حین معامله – بعد از معامله

قبل از معامله: باید تقارن زمانی داشته باشند به همین مقدار که عرف بگوید این تصریح متصل به زمان معامله باشد کفایت می کند.

حین معامله: اگر تصریح مشروح باشد صحیح است

بعد از معامله: اثری ندارد

یکی از معاملاتی که جهتش نامشروع است معامله به قصد فرار از دین است.

این معامله زمانی اتفاق می افتد که یک دعوی علیه شخصی صادر می شود شخص با خودش حساب کتاب میکند که احتمال محکومیتش زیاده و اگر محکوم شود اموالش را توقیف میکنند در اینجا شخص اموالش را سریع می فروشد و پول را قایم می کند این معامله را به قصد فرار از دین می نامیم.

در فقه: معامله به قصد فرار از دین غیر نافذ می باشد چون شخص با استفاده از این شیوه حقوق طلبکاران را پایمال می کند .

تاجری متوجه می شود که دارد ورشکسته می شود و طلبکاران چک هارا به اجرا گذاشته اند و میخواهند

مغازه ی او را مصادره کنند در اینجا شخص مغازه را می فروشد و مستاجر همان مغازه می شود در اینجا طلبکاران می توانند معامله ی دوم را باطل کنند و این ملک توقیف و مزایده شود و حق طلبکاران داده شود.

زن داد خواست مطالبه ی مهریه داده است ۳ روز بعد شوهره خانه را فروخته است نزدیکی این دوتا تاریخ نشان می دهد این معامله به قصد فرار از دین بوده است.

ماده ۲۱۸ سابق:

هرگاه معلوم شود معامله به قصد فرار از دین باشد آن معامله نافذ نیست.

ماده ۲۱۸ فعلی: هرگاه معلوم شود که معامله به قصد فرار از دین به طور صوری انجام شده آن معامله باطل است.

برداشت مخالف: هرگاه معلوم شود که معامله به قصد فرار از دین به طور صوری انجام نشده آن معامله نافذ است.

معامله به قصد فرار از دین ممکن است

۱- واقعی غیر نافذ

۲- صوری باطل است

معامله ی صوری با قصد فرار از دین باطل است.

معامله ی صوری: در معامله ی صوری یک شکلی از معامله اتفاق می افتد چون شرایط اساسی صحت معامله که همان قصد و رضا باشد در معامله ی صوری وجود ندارد.

شخصی رفته ماشینش را فروخته به داداشش در اینجا واضح است که معامله صوری است چون قصد فروش ندارد فقط خلاصی از پرونده تعهدات می دهد.

اثبات: شخص در معامله صوری قصد معامله ندارد معامله ای که قصد نداشته باشد باطل است.

تفاوت‌های معامله ی صوری بامعامله به قصد فرار از دین:

معامله به قصد فرار از دین:	معامله صوری:
۱- معامله انجام می شود	۱- اصلا قصدی وجود ندارد اصلا ثمنی رد و بدل نمی شود
۲- قصد و رضا کاملا وجود دارد	۲- مثل مالکیت بچه هابعد از بازی
۳- شرایط اساسی صحت معاملات در معامله ی به قصد فرار از دین وجود دارد	۳- برای گمراه کردن دیگران صورتی از معامله را نشان می دهند
۴- فقط انگیزه ی انجام معامله انگیزه ی صحیح و مشروعی نیست	۴- یک سند صوری تنظیم می کنند که نشان دهند مورد معامله از دستشان خارج شده است

ماده ۴ قانون نحوه ی اجرای محکومیت های مالی

نکته ۱: بر اساس ماده ی ۴ ق م ا م م معامله ی به قصد فرار از دین زمانی جرم تلقی می شود که مابقی اموال مدیون کفاف پرداخت بدهی ها را نداشته باشد.

نکته ۲: دین باید مسلم باشد شخص بر اساس حکم قطعی دادگاه محکوم به پرداخت یک مبلغی باشد. اسناد لازم الجراء: ۱- اسناد رسمی ۲- چک اسنادی هستند که برای مطالبه ی آنها نیازی به مراجعه به دادگاه نیست می توان به واحد اجرائی مراجعه کرد.

یک معامله به قصد فرار از دین اتفاق افتاده است

A اموال خود را به B فروخته است

اگر خریدار علم به این معامله داشته باشد بر اساس ماده ۴ شریک جرم است.

نکته ۳: علم طرف معامله در معامله باعث می شود که او شریک جرم محسوب شود.

A اموال خود را به B فروخته - B از انگیزه معامله آگاه است بنابراین B شریک جرم است .

چگونه می شود ثابت کرد؟ اثبات با مدعی است اون کسی که شکایت معامله به قصد فرار از دین می کند اون باید اثبات کند که خریدار علم داشته است.

ولی اثبات آن خیلی سخت است

خریدار می گوید خبر ندارم - نافی رانفی کافیست.

نکته ۴: معامله ی به قصد فرار از دین صحیح است اما در صورت علم طرف معامله به انگیزه ی شخص این معامله در مقابل طلبکاران قابل استناد نیست.

معامله ی قابل استناد: اگر من این کتاب را به آقای صحتی فروختم دیگر شمانمی توانید این کتاب را معامله کنید. چون من به این معامله استناد می کنم و جلوی تصرف را می گیرم.

معامله ی غیر قابل استناد: فهم آن سنگین است.

م ۶۵ ق م و ۴۲۴ و ۴۲۵ ق ت + ماده ۴

دکتر شهیدی می گوید تمام مواد فوق

۱- تمام این معاملات به قصد ضرر زدن به طلب کار است

۲- این معاملات برای فرار از دین اتفاق افتاده است

۳- این معاملات یا غیر نافذ هستند یا فسخ هستند

نتیجه: معامله ی به قصد فرار از دین اگر صوری نباشد صحیح است و فقط چنان چه شخص

شکایت کند بر اساس ماده ۴ ق ن ا م می شود مجازات کرد

معامله ی به قصد فرار از دین جز کدام یک از معاملات است؟

معامله ی به قصد فرار از دین کجاش نقص داره؟

جهت معامله نامشروع است.

جلسه نهم 1390/9/12

نماینده در معاملات:

اشخاص در انجام دادن معاملات خود مستقل هستند یعنی خود اشخاص هستند که معامله انجام می دهند بدون دخالت کسی معامله می کنند به این اصل، اصل استقلال اشخاص در انجام معاملات حقوقی می گویند اما افراد می توانند برای انجام معامله برای خود نماینده مشخص کنند.

نماینده در معامله ۳ نوع است:

۱- **نماینده قراردادی:** اشخاص با هم قراردادی می بندند و شخص به استناد آن قرارداد یک نفر را نماینده ی خودش می کند که از جانب او قراردادی را انجام بدهد نمونه بارز و تکامل یافته ی

آن وکالت می باشد وکالت یک نوع عقد، شخص نمایندگی می دهد به دیگری، دیگری را وکیل می کند از جانب خودش که به جای او معامله کند.

۲- نمایندگی قانونی: یعنی قانون مشخص می کند که فردی نماینده ی فرد دیگری می شود (ولی) ولی نمایندگی مولى عليه

۳- نمایندگی قضایی: یعنی محکمه این نمایندگی را اعطا می کند به اشخاص (قیم) نماینده ای است که دادگاه برای افراد مشخص می کند. هر سه تائى اینها نماینده

وکالت وکیل ولی مولى عليه قیم مولى عليه

به آن طرف چه می گوئیم این ها نمایندگان چه کسانی هستند؟

اصیل: اون کسی که از طرف او این ها دارند معامله انجام می دهند.

اصیل: اون کسی که معامله به نفع اون یا از جانب او انجام می شود.

نماینده: اون کسی که دارد از طرف اصیل معامله می کند.

برای اینکه یک نفر در یک معامله ای نماینده باشد باید چه شرایطی داشته باشد؟

۱- اختیار نمایندگی داشته باشد اصیل

۲- در معامله به نماینده بودن خودش تصریح کند

فوائد این دوچه می باشد؟ م ۱۹۶

کسی که معامله می کند آن معامله برای خود آن شخص محسوب است.

شخصی رفت معامله کرد و هیچ تصریحی به نمایندگی خود نکرد که من دارم برای شرکت X آهن

می خرم در این باره چه اتفاقی می افتد؟ م ۱۹۶

۲ نظر وجود دارد:

۱- دکتر کاتوزیان: بر اساس م ۱۹۶ اگر شخص معامله ای انجام داد به نمایندگی از دیگری و در معامله

تصریح نکرد آن معامله برای خودش محسوب می شود.

استدلال دکتر: این وضعیت مثل حق العمل کار است و خودش طرف معامله قرار می گیرد و ما

باید وحدت ملاک بگیریم.

دکتر شهیدی: نظرش با آقای کاتوزیان فرق می کند

هیچ فرقی نمی کند که وکیل حین معامله تصریح کند یا نکند که دارد برای خودش معامله می کند یا

برای دیگری در هر دو حالت وکیل مسئولیتی ندارد و شخص باید برای اجرای تعهد به موکل مراجعه

کند.

نکته: دکتر شهیدی می گوید در معاملات ممکن است خود اشخاص علت عمده عقد محسوب شوند. اگر شخص علت عمده ی عقد باشد وبعد معلوم شود که معامله را برای خودش انجام نداده اینجا اشتباه در شخصیت طرف معامله پیش می آید و معامله باطل می شود. جریان موتور پدراستاد شخصیت طرف علت عمده ی عقد بود. اگر شخصیت طرف معامله علت اصلی عقد بوده وبعد معلوم شود که این شخص معامله را به نمایندگی از طرف دیگری انجام داده در اینجا اشتباه در شخصیت طرف معامله به وجود آمده که باعث بطلان معامله می شود.

آیا یک شخص می تواند می تواند وکیل طرفین معامله باشد؟

فقها در اینجا دودسته می شوند:

۱- برای تشکیل یک عقد نیاز به دوا راده داریم در حالی که اگر دو طرف معامله به یک نفر نمایندگی بدهد

ایشان نمی تواند دوتا اراده با هم داشته باشد.

۲- منظور از جمع اراده ها در یک شخص تعدد اعتباری اراده هاست ۱۹۸ یک نفر می تواند از جانبین طرف معامله به شکل اعتباری وکیل باشد.

آیا وکیل وکیل می تواند با خودش معامله کند؟

باید وحدت ملاک بگیریم از موارد مربوط به نکاح صراحتاً اجازه داده شده باشد در این صورت

شخص می تواند با خودش قرارداد منعقد کند . م ۱۰۷۲

وکالت مطلق هر کی خواستی

وکالت تصریحی

یکی از بزرگترین مشکلاتی که در وکالت وجود دارد عدم رعایت مصلحت موکل است.

A ۶۰۰ متر زمین در کیانپارس اهواز در سال ۷۹ وکالت می دهد به پسرش B که شما این را برای من بفروش پسر B میاد زمین را به آقای C معامله می کند ۲۰۰ tm طی یک مبیعه نامه بعد از این مبیعه نامه دوباره یک وکالت نامه تنظیم میکند و می دهد به C و در این وکالت نامه , وکالت فروش به C میدهد

C با یک زرنگی می رود دفترخانه و به استناد به این وکالت نامه این زمین را به خودش به قیمت

۱۸ tm می فروشد و دیگر ۱۸ میلیون را به کسی پرداخت نکرد چون به خودش فروخته آقای A

دریزد

زندگی می کند و در سال ۸۵ می فهمد که زمینش پریده می رود و کالتی که به B داده باطل می کند ولی دیگر فایده ای ندارد چون سند C قطعی شده است.

کسی که ملکی را به دیگری به می فروشد به این معناست که مالکیت را از خود منتقل کرد به دیگری وقتی من مالکیت را از خود برداشتم و به شما دادم چه طور می توانم راجع به چیزی که مالکش نیستم به شما وکالت دهم.

وکیل موظف است که مصلحت موکل را رعایت کند اگر وکیل مصلحت موکل را رعایت نکرد معامله ای که وکیل انجام می دهد غیر نافذ است یعنی نیاز به تایید یا رد موکل دارد.

معامله ی غیر نافذ نیاز به تایید یارد مالک اصلی دارد ما ادعا داریم که مالک اصلی هنوز تنفیذ نکرده

معامله ی فضولی: معامله ای انجام می شود و شخص مال دیگری را می فروشد یا اجاره می دهد در حالی که هیچ نمایندگی در این معامله ندارد.

فضول: کسی که با مال دیگری معامله می کند.

اصیل: خریدار – طرف معامله

غیر: اون کسی که با مالش معامله انجام دادیم م ۲۷۴

معامله ی فضولی ۲ نوع است:

- ۱- **معامله ی فضولی تملیکی:** (مثل بیع – اجاره) به موجب آن یک حق عینی منتقل می شود.
- ۲- **معامله ی فضولی عهدی:** یک تعهدی – یک حق دینی مورد معامله قرار می گیرد یعنی یک تعهدی از جانب دیگری انجام می شود مثل پیمانکاری من در شرکت X کاره ای نیستم ولی به جای آن می رود و در یک مناقصه ای شرکت می کنم.

تملیکی: فضول اصیل مالک

عهدی: فضول اصیل غیر

بر اساس ماده ی ۲۴۷: معامله ی فضولی را می تواند رد کند یا قبول کند یعنی معامله غیر نافذ می باشد

اجازه ی معامله

نکته ی اول: سکوت مالک به معنای رضایت نیست ۲۴۹

اگر پدره ناراحت بودیه چیزی می گفت

نکته ی دوم: اجازه به ۳ صورت ممکن است اتفاق بیافتد ۲۴۸

۱- لفظ ۲- اجازه ی باعمل ۳- رضایت مکتوب باشد

نکته ی سوم: اجازه زمانی معتبر است که مسبوق به رد نباشد پسره معامله کرده و برگه را برای تنفیذ به پدره می دهد و پدره برگه را پاره می کند و بعد از مدتی پدره راضی شده در اینجا معامله محکوم به بطلان است.

نکته چهارم: اجازه زمانی معتبر است که شخص حین اجازه دارای اهلیت باشد .

نکته ی چهارم مکرر: شخص دچار اکراه نباشد یعنی بازور و اکراه از اورضایت نگیرند.

اگر معامله را رد کردیم معامله از چه زمانی باطل است از امروز یا سال ۷۹؟

۱- **نظریه کشف:** اجازه از زمان انعقاد عقد

۲- **نظریه ی نقل:** اجازه از زمان تنفیذ موثر است قانون طبق ماده ی ۲۵۸ نظریه ی کشف را پذیرفته است.

جلسه دهم 1390/9/26

شروط ضمن عقد

معانی مختلف عقد:

تعریف منطقی و فلسفی

تحقق یک امری است که در تحقق یک امر دیگری (مشروط) اثر داشته باشد توی این معنای عدم وجود شرط مساوی با عدم وجود مشروط.

اگر شرط وجود نداشته باشد \rightarrow مشروط هم وجود ندارد

اگر شرط وجود داشته باشد \rightarrow الزاما باعث پیدایش مشروط نمی شود

مثال: م ۱۹۰ شرایط اساسی صحت معاملات در این ماده شرط به چه معناست؟ در این جا شرط به معنای فلسفی و منطقی خود به کار رفته است. یعنی شرط یک چیزی است که در به وجود آمدن چیز دیگری تاثیر دارد.

م ۱۹۰ : شرط

عقد : مشروط

عدم وجود شرط = عدم وجود مشروط

یعنی اگر شرایط اساسی معامله وجود نداشته باشد عقدی هم به وجود نمی آید.

تعریف مطلق عقد: به معنی ایجادتعهد (المومنون عند شروطهم)

معنای تعهدفردی: یک تعهدفردی است که در قرارداد ذکر می شود.

ماشینم را به شما می فروشم به قیمت ۵ م ت به شرط اینکه نقشه ی آپارتمان ۷۵ متری را برای من بکشی .

عقداصلی: خرید و فروش ماشین

عقدفرعی: کشیدن نقشه آپارتمان

این شرط درکنار انشاء عقده وجود می آید و مستقل نیست , وابسته به عقداست.

عقد درکنارش شرط گذاشتیم که تابع عقداست.

شرط به عنوان یک تعهدفردی است درکنار عقد .

درتعهدفرعی شرط به طورمستقل انشاء نمی شود

شهادی: شرط یک زایده ی حقوقی درکنار عقداست

شهادی : وقتی می گوئیم این شرط وابسته ی به عقداست و درکنار عقد قرارداد زندگی می کند

از این حرف می توان **نتیجه** گرفت

نتیجه ی اول: وابستگی شرط به عقداست به لحاظ صحت عدم نفوذ یا بطلان .

۱- اگر عقد باطل بود شرط هم باطل است

۲- اگر عقد صحیح بود شرط هم صحیح است

۳- اگر عقد غیر نافذ بود شرط هم غیر نافذ است

۱-۳ اگر عقدا جازه داده شد شرط هم صحیح می شود

۲-۳ اگر عقد رد شد شرط هم باطل می شود

نتیجه ی دوم: مقتضای وابستگی شرط به عقد باعث می شود که اگر شرط باطل بود تاثیری در عقد نخواهد گذاشت.

شرط وابسته به عقداست

نه عقد وابسته به شرط

شرط از ارکان عقد نیست

نتیجه ی سوم: وابستگی شرط به عقد از حیث لزوم

نکته: ممکن است در اینجا این شرط یک عقد جایز باشد

عقد از لحاظ ثبات به ۱- لازم (نکاح) ۲- جایز (وکالت)

تبدیل عقد وکالت که جایز است به عقد لازم یعنی هروقت خواستیم باطلش کنیم؟ به عنوان یک شرط

آن را در کنار یک عقد می گذاریم نتایج این وابستگی کسب لزوم است

ضمن یک عقد لازم باز هم شرط می شود

نتیجه ی چهارم: شرایط اساسی صحت معامله و وجود آن ها در شرط

آیا شروط ضمن عقد باید شرایط اساسی ضمن را داشته باشند؟ ماشینم را به مبلغ ۵۰ ت به شما

می فروشم به شرط اینکه هرچی در جیب شما بود مال من باشد؟

دکتر کاتوزیان: باطل است : شرایط اساسی را ندارد

دکتر شهیدی: صحیح است : صحیح است به این دو دلیل

الف: در ماده ی ۲۳۲ و ۲۳۳ قانونگذار هر چند در مقام بیان بوده اما مطلبی در مورد لزوم رعایت

شرایط اساسی صحت معامله صحبتی به میان نیاورده است.

ب: قانونگذار در ماده ی ۱۹۰ در مقام بیان شرایط صحت معامله است. نه در مورد صحت شروط پس

نمی توان آنها را تصدی دهیم به این طرف.

نتیجه: شروط ضمن عقد لازم نیست شرایط اساسی صحت معاملات را رعایت کنند.

نتیجه ی پنجم : نحوه ی انضمام شرط به عقد:

۱- در ضمن انشاء: در زمان ایجاب و قبول

۲- سابق بر عقد بر شرط توافق شده است

عقد متباین بر آن شرط انشاء می شود (دختر باکره) حتی در عقد صراحتاً ذکر نکنند.

قبلاً درباره ی نقشه صحبت شده و روز عقد بهش می گه اون شرط که یادت نرفته .

عقد ← شرط ← **مشروط له:** کسی که شرط به نفع اوست

مشروط علیه: کسی که باید شرط را انجام دهد

ماشینم را فروختم به مبلغ ۵۰ ت به شرط اینکه یک نقشه ۷۵ م بکشی

B فروشنده

A خریدار

مشروط علیه

مشروط له

نکته: مشروط هر وقت خواست می تواند از شرط صرف نظر کند ممکن است گاهی هردو هم مشروط له باشند و هم مشروط علیه.

A فروشنده B خریدار

B ۴۰ م نقدی می دهد B از C ۱۰ م طلب دارد

A به B می گوید به شرطی که به من وکالت بدهی از C ۱۰ میلیون را بگیرم بگذارم جای طلبی که از تو می خواهم.

در اینجا هردو مشروط له می شوند.

A : به این اعتبار که ۱۰ میلیون را میگیرد (مشروط له) B : پولش برمی گردد

A باید ۱۰ م را از C بگیرم (مشروط علیه) B : باید به A وکالت بدهد

اقسام شرط:

شروط یا باطل هستند یا صحیح

شروط باطل بر ۲ نوع می باشند

۱- شروطی که عقدا باطل می کنند

شروط باطل و مبطل ۲۳۳

۲- شروطی که عقدا باطل نمی کنند

شروط باطل غیر مبطل ۲۳۲

شروطی که عقدا باطل نمی کنند

۱- شروطی انجام غیر مقدور باشد رفتن تا مشهد یک ساعته

۲- شروطی که نفع و فایده ندارد دوزدن فلکه

۳- شرط نا مشروع شرطی که خلاف قانون و نظم عمومی باشد

اگر شرط باطل بود آیا مشروط له حق فسخ دارد؟

A خانه ام را فروختم به شرطی که نقشه ۷۵ م برای آپارتمانم بکشی B در اثرا صابت ماشین

دستان خود را از دست می دهد آیا مشروط له حق فسخ دارد؟ قائل به تفکیک می شویم که

انجام شرط غیر مقدور باشد مشروط له ازدو حالت خارج نیست :

۱- عالم به غیر مقدور بودن شرط

۲- جاهل به غیر مقدور بودن شرط : حق فسخ دارد

عقداصلی رضایی که باعث تشکیل عقداصلی شده شرط در آن دخیل است . حالا که شرط از بین

رفته رضای معامله کننده مخدوش می شود و می تواند عقد را فسخ کند

.

اگر خود مشروط له باعث غیرمقدور شدن شرط شد حق فسخ دارد؟ خیر م ۲۴۰

ماشینم را به شمامی فروختم به شرط این که قبل از امتحانات خانه ام رانگ کنی.

این آقا قبل از امتحانات خانه را خراب می کند و شرایط غیرمقدور می شود .

اگر شرط فایده نداشته باشد:

شهادی: اگر مشروط له جاهل باشد به بی فایده بودن شرط حق دارد عقدا فسخ کند

کاتوزیان: شروطی که هیچ نفع و فایده ای ندارد به این معناست که اصولاً شرطی وجود نداشته

است و حق فسخ ایجاد نمی شود.

شرط غیرمشروع

کاری که شرعاً ممنوع باشد عقلاً هم ممنوع است.

نتیجه: شرطی که غیرمشروع است غیرمقدور می باشد.

شهادی: شرطی که غیرمشروع است نمی توان آن را انجام داد.

نکته: قواعد این شرط با شرط قبلی یکسان می باشند.

شروطی که عقد را باطل می کنند:

شرط خلاف مقتضای عقد: به معنای خلاف اثر عقد

مقتضای عقد بر ۲ نوع است:

۱- مقتضای ذات عقد: اثری است که باماهیت عقده وجودی آید و جزء لاینفک است و نمی

توان آن را از عقد جدا کنیم.

مثال: اثر آتش گرما است آیا می توان آتش را بدون گرما تصور کرد نمک بدون شوری-

شکر بدون شیرینی آن .

مقتضای ذات عقد یک اثری است که همراه ایجاب و قبول در تشکیل عقد مؤثر است .

یک عقد انشاء می کنیم و می خواهیم شرطی کنیم خلاف مقتضای عقد. این شرط هم خودش

باطل است و هم عقدا باطل می کند.

خانه ام را فروختم به شرط آن که مالک آن نشوی

در حالی که اولین اثر بربع انتقال مالکیت است

اولین اثر نکاح رابطه ی زوجیت است

شخص می گوید من نمی دانم این شرط خلاف مقتضای عقد است آیا اثر دارد یا خیر؟ خیر چون

اصلاً عقدی به وجود نیامده که اثری داشته باشد .

شهادی: هر عقدی یک اثر ذاتی دارد

راه های تشخیص اثر ذاتی : از تعاریف قانونی آن ها

۱- در اجاره تملیک منافع به عوض معلوم

۲- در بیع تملیک عین به عوض معلوم

مقتضای اطلاق عقد

اثری است که از ماهیت عقد تشکیل نمی شود یعنی لازمه ی تشکیل عقد نیست.

اگر عقد به طور مطلق منعقد شود (بدون شرط) این آثار را به دنبال دارد.

خانه ام را فروختم ۵۰ میلیون تومان

ثمن کی پرداخت می شود:

ثمن حال است مگر برای آن اجلی تعیین شده باشد م ۳۳۴ این آثار عقد مطلق است

راجع به یک اثری شک می کنیم که آیا مقتضای ذات است یا اطلاق

عقد بر مقتضای ذات بودن است مگر بر صراحت آن در قانون ذکر شده باشد.

۲- شرط مجهولی که جهل به آن باعث جهل به یکی از عوضین می شود.

شخصی یک زمین ۱۰۰۰ متری می فروشد و شرط می کند که خریدار آن را تفکیک کند به ۱۰

قطعه و فروشنده یکی از این قطعات را برای خود بردارد.

این باعث جهل به موضوع می شود چون خریدار نمی داند فروشنده کدام قطعه را می خواهد

مورد معامله قرار دهد .

وقتی که شرط مجهول باشد و این جهل به گونه ای باشد که باعث مجهول شدن یکی از عوضین

شود هم شرط باطل است هم عقد

جلسه یازدهم 1390/10/3

شروط صحیح

1- شرط صفت: شرطی است که یکی از صفات مورد معامله را ذکر کند

تلویزیون شما را میخرم به شرط اینکه ست باکس داشته باشد

اگر ست باکس را نداشت آن را به شما پس میدهم

این فرش را از شما میخرم به شرط این که فرش کاشان باشد

این خانه را از شما میخرم به شرط اینکه 10 سال ساخت باشد

نکته اول: شرط صفت فقط در مورد عین معین و کلی در معین صدق میکند

(این صفت یعنی وصف اصطلاحی میباشد و آثار آن با یکدیگر فرق میکنند)

نکته دوم: شرط صفت به دو صورت قابل تصور میباشد

1-شرطی که مربوط به کیفیت باشد

یخچال شما را میخرم به شرط این که سامسونگ باشد

2-شرطی که مربوط به کمیت باشد

این پارچه را میخرم به شرط آنکه 100متر باشد

نکته خیلی مهم

عدم تعیین کمیت معمولاً باعث بطلان است

میروم مغازه و میگویم آقا برنج بده

یک کیلو ده کیلو – یک گونی؟؟؟؟؟؟؟؟

در اینجا به علت مشخص نکردن کمیت معامله باطل است

نکته: بعضی وقتها کمیت برای ما مهم نیست

باغی را دیدم و به صاحب باغ گفتم چه قیمت است؟ دیگر اینجا کاری به متر از آن نداریم

یعنی اینجا کمیت از اوصاف اساسی معامله نیست اما میتوانیم آن را به صورت شرط ضمن

عقد بیاورم

این باغ شما را میخرم به شرط آن که 1000 متر باشد

یا برای خرید اسب مسابقه ما نیازی نداریم که اسب چند کیلو باشد و....

ولی اگر یک گاوی را برای مهمانی بخریم مهم است که بدانیم که این گاو چند کیلو است

همگی اینها میشوند شرط صفت

شرط صفت : شرطی که نشان دهنده کیفیت یا کمیت باشد میشود شرط صفت

ماده 355 ق م

ملکی به شرط داشتن مساحت معین فروخته میشود . یعنی یک شرط صفت ضمن معامله می آوریم
حالا این شرط صفت محقق نشده است یعنی این ملک صفت 1000 متر را ندارد و کمتر از 1000
متر در آمده است و یا بیشتر از 1000 متر تکلیف چیست؟
اگر کمتر از 1000 متر باشد مشتری حق فسخ را دارد
اگر بیشتر از هزار متر باشد بایع حق فسخ را دارد

ماده 384 ق م

در ماده 384 شرط صفت نداریم در حالی که در ماده 355 از شرط صفت استفاده کردیم یعنی در
ماده 384 مبیع از حیث مقدار معین است
در ماده 384 ثمن در مقابل مبیع جزء جزء شده است
آپارتمانی میخرم 90 متری از قرار متری 2 میلیون تومان یعنی 180 میلیون تومان قیمت آپارتمان
میباشد در این جا جزء جزء ثمن در مقابل مبیع قرار گرفته است هر 2 میلیون تومان در مقابل
یک متر . حالا اگر این 90 متر شد 89 متر مشتری حق فسخ دارد. اگر میلی به فسخ نداشت
به نسبت اون چیزی که کم است (حصه) میتواند از بایع دریافت کند

تفاوت ماده 384 و ماده 355 ق م

در ماده 355 ثمن به طور کلی در مقابل کل مبیع قرار گرفته است نه جزء جزء. لذا مشتری
نمیتواند
از مبلغ کم کند و فقط حق فسخ دارد چون کمیت مبیع به عنوان شرط صفت در معامله ذکر شده
است
به عبارتی روشن تر

در ماده 384 مبیع معین بوده یعنی مقدار مشخص است
مثلاً یک فرش 12 متری ---- یک خانه 90
ولی در ماده 355 آمده است به شرط داشتن مساحت معین یعنی مساحت به عنوان یک شرط صفت
کنار عقد ذکر شده است و رکن اصلی عقد نمیباشد

ضمانت اجرای عدم تحقق شرط صفت

اگر شرط صفت انجام نشد کسی که شرط به نفعش شده میتواند عقد را فسخ کند
من از شما یخچالی میخرم به شرط اینکه مارک آن سامسونگ باشد . اگر سامسونگ نبود من حق
فسخ دارم

شرط نتیجه

شرطی است که مورد آن نتیجه ی یکی از اعمال حقوقی باشد .
ماشینم را به شما میفروشم به شرطی که کتاب شما مال من باشد(هبه)
آیا هبه عقد است یا عقد نیست ؟ در اینجا عقد در عقد انجام شده است یعنی نتیجه یکی از اعمال
حقوقی در عقد دیگری شرط شود
در شرط نتیجه اثر یک عمل حقوقی را نتیجه یکی از اعمال حقوقی در یک عقد شرط میکنیم

{(ماشینم را به آقای صحتی میفروشم) (به شرطی که کتابش را به من هبه کند)}

در اینج دو عقد محقق شده است . برای این دو عقد به چند انشا نیاز داریم؟ در عقد اول یک ایجاب
و قبول و در عقد دوم هم یک ایجاب و یک قبول

اگر عقد دوم را به صورت شرط در عقد آوردیم در اینجا با یک نشا مشکل حل میشود در
اصطلاح

میگوییم: در شرط نتیجه به نفس اشتراط همین که شرط را انجام دادیم نتیجه حاصل میشود

نکته خیلی مهم

اگر حصول نتیجه متوقف باشد بر یک سبب قانونی خاص که بدون آن سبب شرط محقق
نمیشود

ماشینم را به تو میفروشم به شرطی که زنت را طلاق بدهی

این امکان ندارد چون حصول نتیجه (طلاق) متوقف است بر یک سری اعمال قانونی که تشریفات
خاصی دارد

شرط فعل: تحقق امری که در خارج شرط شود

به محض اینکه عقد تحقق پیدا کرد یک امر دیگری در خارج اتفاق بیافتد

ماشینم را به شما میفروشم به مبلغ 5 میلیون تومان به شرطی که ضمه برادرم ابراء شود

تعریف شرط فعل: انجام یا ترک فعلی برای یکی از طرفین معامله شرط شود

ممکن است فعل باشد (اثباتاً) 2- ممکن است ترک فعل باشد (نفیاً)

مثال شرط فعل مثبت (فعلی را انجام بدهد)

ماشینم را به شما میفروشم به قیمت 5 میلیون تومان به شرطی که یک نقشه 75 متری برای آپارتمانم بکشی (انجام یک فعلی در ضمن عقد دیگری شرط شده است)

مثال شرط فعل منفی (ترک فعل)

ماشینم را به شما میفروشم به قیمت 5 میلیون تومان به شرطی که زنت را طلاق ندهی

این فعلی که در ضمن عقد به عنوان شرط فعل آمده است ممکن است یک عمل مادی باشد یا یک

عمل حقوقی

مثال حقوقی

خانه ام را به شما می فروشم به شرط این که ماشینت را به برادرم بفروشی

مثال مادی

ماشینم را به شما میفروشم به شرطی که زمین کشاورزی خودت را شخم بزنی

ضمانت اجرای شرط فعل

شرط فعل را ضمن عقد گذاشتیم آقای مشروط علیه به شرط عمل نکرد

ماشینم را به شما میفروشم به مبلغ 5 میلیون تومان به شرط این که یک نقاشی برای من بکشی

1- الزام مشروط علیه به انجام شرط ماده 237 ق م

از دادگاه میخواهیم که او را مجبور کند این شرط را انجام دهد

2-انجام شرط به وسیله شخص ثالث ماده 238 ق م

دادگاه به میگوید یک فرد دیگری دیگری این نقاشی را برای شما انجام دهد

3-حق فسخ ماده 239

اگر قایم به شخص باشد

نکته

1- ممکن است شرط در حین العقد انجام آن ممتنع باشد

نقاش ما دست چپ باشد و دست چپ او شکسته

2- یا قبل از عقد انجام آن ممتنع باشد

در این موارد تکلیف چیست؟ ماده 240 پاسخ ما را میدهد

انحلال عقد مشروط : یک عقدی دارای شرط بوده- این عقد منحل میشود -تکلیف شرط چه میشود

1-در شرط صفت:

یخچالی از شما خریدم به شرط این که سامسونگ باشد

معامله منحل شد--- صفت بعد از انحلال به تبع مورد معامله به مالک قبلی بر میگردد

2-در شرط نتیجه

ماشینم را به شما میفروشم به شرطی که ضمه ی برادرم ابراء شود

اگر عقد منحل شد در شرط نتیجه بعد از انحلال عقد به وضعیت سابق اعاده میشود

3-در شرط فعل

نکته: ماده 246 در مورد اعمال مادی ما میتوانیم آن را اجرا کنیم نه اعمال حقوقی

در اعمال حقوقی وضعیت سابق باید اعاده شود

در انجام عمل مادی ماده 246 اجرا میشود

ماشینم را به شما میفروشم به شرطی که زمینم را برای من شخم بزنی

در انجام عمل حقوقی

خانه ام را به شما میفروشم به شرطی که شما هم ماشینت را به من بفروشی

اگر عقد خانه فسخ شد خود به خود ماشین به صاحب قبل آن باز میگردد