

پنجشنبه سی ام فروردین ماه 1403

نشست سوم از درس اصول فقه کاربردی قضایی جزایی

مشهد مقدس - دانشگاه علوم اسلامی رضوی

مقطع دکتری

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد و آله الطاهرين

ما در دو نشست گذشته به دو پرونده اشاره کردیم قرار شد سوای ا زقواعد اصول ، قواعد فقه هم مد نظر باشد ما در این نشست ادامه پرونده دوم را داریم و انشاءالله می رسیم به پرونده سوم . سوال این بود که آیا استناد به صفحه فیس بوک متهم برای اثبات کم کاری و عدم حضور او در محل کار صحیح است یا نه؟

وارد حریم خصوصی کارگر شده صفحه فیس بوک و اصل صداقت در اثبات را زخمی کرده است بحث این است که اگر خواهان دلیل داشته باشد اما از راه مشروع آن را به دست نیاورده باشد آیا باز هم قابل قبول است؟

چقدر این بحث هم جا برای مقام قضایی مفید میتواند باشد. در هر حال دیوان عالی فرانسه حق را کارفرما داد و کارگزار را متهم کرد ولو این که ماده 9 قانون دادرسی مدنی فرانسه باید اثبات دعوا برابر قانون باشد .

نکته ای که در این جا هست و آن این که :

آیا ما چیزی به نام حریم خصوصی به این عنوان در رنصوص دینی داریم؟ نداریم .

اصل دیگری که این جا کاربرد دارد این است که اصل بر جواز ورود به حوزه دیگران است یا اصل بر من است یا اصل بر جواز تصرف است یا منع تصرف است ؟ که گفتیم بر اساس لا یحل لامرء مسلم اصل منع اصطیاد می شود .

من در امتداد این نکته به این بحث اشاره می کنم ما در بحثهای فقهی گاهی وقتها با شرطیت یک پدیده مواجهیم و گاهی وقتها با مانعیت ضد آن پدیده مواجه هستیم .مثلا آیا رشد شرط است در تصرف در اموال ؛ اگر کسی که میخواهد تصرف کند برای این که تصرفش درست باشد و نیازمند اذن کسی نباشد باید رشدش ثابت شود یا سفاهتش ثابت نشود کافی است؟

این آیه کریمه :

وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا

و اموالی که خدا قوام زندگی شما را به آن مقرر داشته به تصرف سفیهان ندهید و از مالشان نفقه و لباس به آنها دهید و با آنان سخن نیکو و دلپسند گوید.

وَأَبْتَلُوا آلِيَتِمَنِي حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ

(یتیمان را تا به سن رشد برسند امتحان کنید، اگر حس کردید رشید شدند در این صورت اموالشان را در اختیارشان قرار دهید که خودشان تصرف کنند)

نکته این است که در معاملات افراد شرط رشد شده است .

این جا سوال شده که آیا معامله رشید صحیح است یا معامله سفیه باطل است ؟

حتما نمی گوید ما الفرق بین این دو؟ وقتی شک کنیم کسی که معامله را انجام داده رشید بوده یا نه در واقع شک در تحقق رشد داریم هر پدیده ای که در تحقق شرطش شک داشته باشیم آن پدیده اعتبار شرعی ندارد .

شیخ انصاری در قدرت بر تسلیم عوضین وقتی بحث را با این عنوان شروع می کند، میگوید شروط العوضین القدرة علی التسلیم اما بعد از دو صفحه چاپهای قدیم می گوید: ثم ان ظاهر معاهد اجماعات كما عرفت كون قدرة شرطا كما هو كذلك في التكليف و قد اكد الشرطية في عبارة غنية ومع ذلك كله فقد استظهر بعض من تلك العبارة ان العجز مانع لا ان القدرة شرط.

سوال این است که از این به بعد ما چه بگوییم؟

از این به بعد هر جا خواستیم راجع به قدرت بر تسلیم بر عوضین در معاملات صحبت کنیم، در بیع در اجاره و در سایر معاملات باید بگوییم قدرت بر تسلیم شرط است یا عجز مانع است؟

بعد ایشان می فرماید که: و يظهر ثمره في موضع الشك؛ اگر شک کردیم آیا قدرت بر تسلیم هست یا نه؟ یک نفر را فرض کنید، ماشینش گم شده است نمیداند آیا می تواند این ماشین را با کمک پلیس پیدا کند یا نه؟ ما قدرت بر تسلیم را شرط می دانیم آیا ایشان قدرت دارد یانه ممکن است به کمک پلیس راحت ماشین را پیدا کنند. اگر گفتیم قدرت بر تسلیم شرط است، ایشان احراز شرط نکرده چگونه می خواهد جنسش را بفروشد؟ اگر گفتیم العجز مانع، ایشان احراز مانع نکرده است شاید پیدا کند.

ماشینی که گم شده می تواند بفروشد. اصراری که من دارم این است که این قانون را کشف کنید و در تطبیقاتتان مد نظر قرار دهید. عبارتی جناب شیخ داشت ان ظاهر مقاعد.... كما هو الظاهر في التكليف که در تکالیف این طوری است یعنی آن پدیده شرط است نه این که ضدش مانع باشد مثلا می توانیم بگوییم شیخ انصاری این جا می خواهد یک تاسیس اصل کند. در تمام این موارد باید گفت فلان چیز شرط است بلوغ و یا عقل و یا رشد و یا مذكر بودن شرط است نه این که ضد این ها مانع است.

ما در این بحث که وارد شدیم و باید از آن بیرون بیاییم یک بحث ثبوتی داریم و یک بحث اثباتی داریم. در این بحث که گفته می شود بیع از صبی صحیح نیست و باید از بالغ صورت گیرد شارع مقدس آیا بلوغ را شرط قرار میدهد در معاملات؟ همان طور که مالک بودن و معلوم بودن را هم شرط قرار میدهد... یا صباوت و بجه بودن را مانع قرار میدهد. و لذا اگر شک کنیم که این بچه بالغ شده یا نشده بنا بر صورت اول نمی توانیم با او معامله کنیم اما بنا بر فرض دوم می توانیم با او معامله کنیم. در این جا اگر مصلحت در انجام معامله مثلا توسط بالغ باشد، بلوغ شرط قرار میگیرد اگر مفسده در معامله صبی باشد صباوت به عنوان یک مانع تلقی می شود... اما بحث اثباتی آن طبیعتا باید ادله آن را نگاه کرد مثلا در آیه ای که خواندم: لا توثوا السفهاء... این آنستم منمهم رشد... آیه می گوید اموال را دست سفیهان ندهید... این جا می شد سفاهت مانع اما از آن جا که رشد و استیناس رشد را شارع دارد شرط قرار میدهد طبیعتا این لسان مقدم است بر لسان قبل است. و این دوم قرینه بر اول می شود و اصولا پدیده ها را شرط قرار میدهند.

مثلا راهنمایی رانندگی بگوید کسانی که می خواهند گواهینامه بگیرند باید سن هیجده سال داشته باشند یا این که پسر باشند یا دارای تحصیلات تا دیپلم باشند و لذا چون مصلحت در شرط است ما این ها را شرط قرار میدهیم و لذا اگر یکجا شک کنیم، پلیس نمیتواند بگوید ضدش مانع است.

نمیگوید زیر هیجده سال مانع است میگوید هیجده سال شرط است.

شرطیت یک پدیده یا مانعیت آن؛ ثبوت یا اثباتا

این را باید توجه داشته باشید.

آیا جواز ورودادن می خواهد به حریم خصوصی به تصرف در مال مردم یا به زندگی خصوصی مردم یا نهی مانع است؟ آیا ما می توانیم در زندگی خصوصی دیگران وارد شویم؟ مگر این که ما را نهی کنند. نهی مانع است نهی مانع

شما کنار یک جاده اتراق میکنید... یک فضایی هست و شما می خواهید آب بردارید صورت خود را شستشو دهید انهار کبار نیست نهر در بیابان نیست اگر ملک عمومی باشد دستور هست که اشکال ندارد حتی اگر مالک خصوصی هم داشت باز اشکال ندارد که من این بحث را در فقه و حقوق قراردادهای جلد دوم آوردم. ملاحظه کنید و به ذهنم می آید که در فقه و عرف هم مطرح شد است اگر یک اصل عام پیدا نکنیم آیا اذن باید بگیریم ولو به شاهد حال...؟ باید دید قاعده چیست... آیا منع دلیل می خواهد و همین که علامتی نزده و سیم خرداری نکشیده و نهی خودش را به ما نشان نداده است برای ما جایز است؟ یا جواز تصرف دلیل میخواهد؟ باید دید اصل چیست؟ اگر گفتیم اصل بر جواز ورود است... بحث این است که این آقا منعی نکرده است.

فرض کنید انسان به اتوبوس به مسافرت می رود مقابل یک رستوران می ایستد شما یک وقت می روید از صاحب رستوران نوشابه می خرید ، غذا میخرید بعد هم از سرویس بهداشتی آن هم استفاده می کنید اما گاهی نمی خواهید خرید کنید که آن قرینه به دست بیاید .

این جا نه می خواهید غذا بخورید نه سرویس بهداشتی استفاده کنید ؛ اما کارتخوانی قرار میدهند که به این معناست که اگر می خواهید استفاده کنید پول باید بپردازید برخی وقتها این کار را نمی کنند .. بحث این است که اگر گفتیم اصل بر جواز ورود است منع دلیل می خواهد این آقا منعی نکرد هاست اما اگر گفتیم نه شما که این جا خریدید نمی خواهی انجام دهی ... سرویس بهداشتی را هم که می خواهی استفاده کنی این جا باید بررسی باید جواز را احراز کنی که ما همین را تاکید دارم

بحث ثبوت و اثبات را دقت داشته باشید گاهی وقتها شبهه موضوعیه است و گاهی وقتها شبهه حکمیه است مثل مثالی که زدیم بحث این است که آیا رشد شرط است و هکذا

پرونده سوم:

در این پرونده بحثهای خوب فقهی حاکم است

قصه از این قرار است و آن این که یک خانم مهریه اش که 750 سکه بوده و این یک پرونده سال 91 که در شعبه 126 دادگاه حقوقی تهران رسیدگی شده است .

قضیه از این قرار هست که خانمی مهریه اش را در دوران سازش با شوهر مهریه اش را میبخشد. بعد این خانم از بذل و بخشش خود منصرف می شود و کار به دادگاه می رسد . خانم می شود خواهان و شکایت از شوهر می کند و طبیعتا شوهر ادعای ابراء می کند و می گوید ایشان به من این را بخشیده و خانم انکار نمی کند ولی می گوید من از بخشش برگشتم .

دادگاه بدوی به ضرر زوجه حکم می کند ولی دادگاه تجدید نظر با هبه انگاری کار این خانم به نفع خانم حکم میکند و در جمهوری اسلامی هم نظر دادگاه تجدید نظر اگر قطعی باشد مقدم است . دادگاه بدوی این طور می گوید : اولاً برابر مواد 800-803 و 804 هبه باید نسبت به عین واقع شود. یک کسی می گوید که این عین هست منتها به ذمه زوج است و می گوید با فرض این که 750 سکه به صورت کلی بر ذمه زوج باشد تا زمانی که تعیین مصداق نگردیده ، هبه واقع نمیشود. این جا قاضی به یک مشکل برخورد است . یک نفر به قاضی می گوید ما مطابق ماده 800 قانون مدنی میگوئیم:

در صورتی که عین موهوبه در ید متهب باشد محتاج به قبض نیست.

مثل این می ماند که من بگویم آن سکه ای که من طلب تو دارم من آن را به تو بخشیدم .

این که در دست متهب باشد بیشتر می خورد به عین شخصی نه عین کلی

در مرحله اول قاضی بدوی، می گوید آن که در ذمه است عین نیست . اگر هم عین باشد قبض و اقباض نشده است. می گوید در دست متهب قبض و اقباض نمی خواهد وقتی عین خارجی باشد . مثل این می ماند که من سکه ای را به شما بدهم و بگویم سکه ای را که من به شما دادم متعلق به خودت باشد .

این جا قبض و اقباض هم نمی خواهد چون کلی بوده است.

پس این جا شرایط هبه نیست قاضی می خواهد هبه را بزند ، و بگوید کار خانم ابراء بوده است . ابراء و بذل برگشت ندارد . ثانياً عمل زوجین در رابطه با مهریه هبه نیست چون در هبه طبق ماده 795 از قانون مدنی هبه را گفته عقد عقد را هم گفته آن که بین دو نفر واقع شود طبق ماده 183 دو تا اراده انشائی باید به هم امتزاج یابد تا عقد محقق شود. که این جا این طور نشده و خانم آمده بذل و بخشش کرده و یک طرفه بوده است.

ونظر به این که سند مستند به دعوی خواهان مفید انعقاد عقد هبه نبوده است بلکه صرفاً دارای اراده انشائی زوجه در بذل مهریه بوده است و بذل از ایقاعات است که با تحقق آن اشتغال ذمه از آن بری و امکان رجوع مجدد برابر ماده 806 و 289 وجود ندارد و لذا دعوی خواهان وارد نیست . و حکم به دعوی خواهان صادر می گردد .

خلاصه آن این است که خانم شما ابراء کردی شما بذل کردی و هبه امر دیگری است . البذل لا يقبل الرجوع و هبه تقبل الرجوع

اما شش ماه و نه روز بعد یک شعبه دیگر دادگاه تهران وقتی به این پرونده وارد می شود می گوید : طبق ماده 1078 سکه طلا می تواند مهریه باشد و حق زوجه نسبت به مهریه حق عینی است و حق دینی نمی باشد.

دادگاه بدوی ماده 796 ماده قانون دادرسی مدنی را توجه نکرده بود. هبه عقدی است که یک نفر مجانا به یکی تملیک میکند.

و در سند رسمی اقرار نامه زوجه به صراحت این امر تصدیق شده که زوجه 730 سکه را بذل کرده است .

طبق ماده 800 متهب وقتی موهوب دستش هست قبض و اقباض هم نمی خواهد . وقتی این طور شد و اهب می تواند با بقای عین موهوبه از هبه رجوع کند . علی هذا استدلال محکمه بدوی در شمول مورد با حق بدوی و ابراء و تلقی از مفاد سند به عنوان بخشیدن طلب عاری از وجاهت قانونی است فلذا ببه استناد ماده 803 از قانون مدنی و مواد 198 و 519 و 520 حکم به تنفیذ رجوع از هبه 730 سکه می نماید و نتیجتاً به لحاظ رجوع از هبه و پرداخت خسارت صادر و اعلام می دارد رای صادره قطعی است

در این جا ما با چند قانون فقهی برخوردیم یکی این که هبه باید به عین واقع شود . نه مثلاً اعتبار یا حق باید عین باشد .

عین می تواند خارجی باشد میتواند د ر ذمه باشد اگر در بخشش قبض و اقباض لازم است اگر متهب د ر ذمه دارد مثل این که مدیون و اهب است این جا قبض و اقباض خارجی لازم نیست .

الابراء شی و الهبه شی آخر

طبق نظر دادگاه بدوی

ولی طبق تجدید نظر مثل این که اینها بنا هست حکمشان تغییر نکند . و ابراء همان هبه باشد فقط این جا نکته ای که باید دقت کرد آقایان تجدید نظری ها گفته اند حق زوجه نسبت به مهریه حق عینی است نه حق دینی منظور تجدید نظر روشن است که آقای دادگاه بدوی ! مناقشه نکن نسبت به عین بودن آنچه در ذمه بدهکار است . در ذمه زوج استحق عینی است نگو عین نیست اما این تعبیر که حق زوجه نسبت به مهریه حق عینی است و دینی نمی باشد این را ما نه در فقه داریم و نه در حقوق .

دادگاه تجدید نظر می خواهد شبهه دادگاه بدوی را حل کند

دادگاه تجدید نظر ماده 806 قانون مدنی را توجه نکرده است در حالی که در دادگاه بدوی توجه شده بود .

هر گاه داین طلب خود را به مدیون ببخشد حق رجوع ندارد.

بدوی ها با استناد به این که این جا بخشش نبوده و ابراء بوده استناد کرده اند

اما تجدید نظر با استناد به این که بخشیده ، بر میگردد.... با این حساب حق رجوع ندارد . به تجدید نظر هم بگوییم ابراء و هبه یکی است باز هم حق مراجعه ندارد .

هبه دین نفس ابراء نیست لذا نیازمند قبول خواهد بود. لکن نتیجه آن که اسقاط ما فی الذمه و عدم جواز رجوع است حداقل مطابق برخی فتاوا نتیجه آن بر آن مترتب می شود .

این هم پرونده سوم در این رابطهدر واقع این جا استفاده از چند قاعده فقهی بود در مباحث قضایی .

والحمد لله رب العالمین .