

سوالات سال ۸۸ تا ۹۳ کانون وکلا در بخش وضع

۱. ماده ۸۶۲ قانون مدنی می‌گوید: « اشخاصی که به موجب نسب ارث می‌برند سه طبقه‌اند: ۱ - پدر و

مادر و اولاد و اولاد اولاد» کلمه «اولاد» در این بند نسبت به متوفی:

- (۱) صحت سلب دارد و مجاز است. (۲) صحت سلب دارد و حقیقت است.
(۳) عدم صحت سلب دارد و مجاز است. (۴) عدم صحت سلب دارد و حقیقت است

☑ جواب-گزینه ۴

کلمه اولاد در این ماده نسبت به متوفی عدم صحت سلب دارد و حقیقت است یعنی اگر فرزند بودن را نسبت به متوفی از اولاد سلب نمائیم و بگوئیم اولاد فرزند متوفی نیست و چنین سلبی صحیح نباشد گفته می‌شود اولاد فرزند متوفی است و حقیقت است.

۲. استعمال لفظ در کدام مورد، مجازی است؟

- (۱) صداق در مورد مهریه (۲) قانون در مورد بخشنامه‌های دولتی
(۳) زوجه در موارد زوجه منقطعه (۴) فرزند در مورد فرزند طبیعی (نامشروع)

☑ جواب- گزینه ۲ و ۴

به دلیل عدم صحت سلب یا صحت حمل، گزینه ۱ و ۳ در معنای حقیقی استعمال شده‌اند؛ یعنی صداق مهریه است. و زوجه منقطعه زوجه هست. در این دو عبارت حمل مهریه بر صداق و زوجه بر زوجه منقطعه حمل صحیحی است و اگر سلب شود چنین سلبی صحیح نیست برخلاف گزینه ۲ و ۴ که حمل قانون بر بخشنامه‌های دولتی و فرزند نامشروع بر فرزند حمل صحیح به حساب نمی‌آید و سلب آنها درست می‌باشد. در نتیجه هر جا حمل صحیح باشد یا عدم صحت سلب باشد حقیقت، غیر از این مجاز است.

۳. کدام مورد، از موضوعات عرفی است؟

- (۱) قرابت رضاعی (۲) طلاق عدلی (۳) بیع (۴) لعان

جواب- گزینه ۳

با توجه به پاسخی که مرکز آزمون به این سوال داده است گزینه ۳ را برگزیده است.

۴. کدام یک از علایم زیر، دلیل حقیقی بودن استعمال کلمه «تعهد» در موردی است که مدیون به اراده

خود، چیزی را بر عهده گرفته باشد؟

- (۱) اطّراد (۲) تبادر (۳) سحب سلب (۴) عدم صحّت سلب

جواب- گزینه ۱

چون واژه تعهد در مورد اراده مدیون استعمال فراوانی دارد و هر جا لفظی در معنایی استعمال زیاد داشته باشد اطّراد دارد و حقیقت است در این جا نیز استعمال حقیقی می‌باشد.

۵. کدام مورد، مثالی برای لفظ مترادف است؟

- (۱) دادگاه مرجع قضایی (۲) قاضی و حاکم شرع
(۳) رجم و سنگسار (۴) مجاریه و افساد فی الارض

ج- گزینه ۳



کتابخانه دوم: امر

امر	<p>به ماده (به ریشه): منظور آن است که سه حرف (ا م ر) در فعل امر باشد. مثل؛ أمرتُ لا عدل بینکم</p> <p>به صیغه: مراد آن است که طبق یک ساختار و قاعده از فعل‌های مختلف بتوان امر ساخت مثل أتوا، اطیعوا</p> <p>معنای ماده و صیغه: به باور بیشتر اصولیین حقیقت در وجوب است. امر معنای انشایی^۱ دارد که در قانون با کلمات « باید، موظف است، لازم است و... » می‌آید. منظور از جمله انشایی یعنی آنکه احتمال صدق و کذب در آن راه ندارد مثل استفهام، شرط، امر و نهی، مانند جمله امری نماز بخوان، عکس جمله خبری که احتمال صدق و کذب در آن راه دارد. مانند عبارت: هوا سرد است، که ممکن است درست باشد یا احتمال دارد دروغ باشد.</p>
احکام	<p>جملات خبری^۲ که در حکم جمله انشائی اند: این گونه جملات مانند صیغه امرند و دلالت بر وجوب می‌کنند. و تاکید بیشتری را نیز به همراه دارد. مثل ماده ۱۳۳۵ ق.م. « مواظبت شخص مولی علیه... با قیم است.» این جمله خبری است اما معنای انشائی دارد یعنی قیم باید مواظبت کند.</p> <p>تکلیفی: مراد مجموعه دستوراتی است که شارع یا قانونگذار معین کرده است و مکلف مستقیماً با اعضا و جوارح خود انجام می‌دهد. عبارتند از: وجوب حرمت، استحباب، کراهت، اباحه. در قانون استحباب و کراهت نداریم مگر در موارد نادر مثل ماده ۱۰۱ ق.م که گفته‌اند «... مناسب است...» که همان استحباب شرعی است.</p> <p>وضعی: منظور احکامی^۳ است که انجام آنها مستقیماً با اعضا و جوارح مکلف سروکار ندارد و هر حکم غیر تکلیفی را حکم وضعی گویند و تعداد آن هم محدود نیست. مثل زوجیت، مالکیت، شرطیت و باطل، ضامن و غیر نافذ ...</p>

۱ - مواد: ۱، ۳، ۶۱۹، ۶۲۰، ۶۲۴، ۶۲۹، ۷۴۰، ۱۲۳۶، ۱۲۴۵ ق.م.

۲ - مواد: ۱۲۲۴، ۱۲۳۵، ۱۳۱۳ ق.م.

۳ - مواد ۵، ۳۰۶، ۳۳۰، ۱۱۰۶، ۹۹۳ ق.م، ۶، ۴۱۶ ق.ت، ۱۱۶ آ.د.ک و اصل ۱۶۷۱ ق.ا.

۴ - مواد: ۵۷۰، ۱۰۶۴، ۴۶۸، ۲۱۰، ۴۷۰، ۲۱۲، ۴۷۲، ۴۷۳ ق.م.

حکم واقعی: عبارت است از حکمی که خداوند برای همه افعال و اشیاء بی آنکه علم و جهل مکلف شرط باشد در نظر گرفته است که مجتهد گاهی بدان حکم می‌رسد و گاهی بدان حکم واقعی دست نمی‌یابد. حکم واقعی به دو قسم واقعی اولی و واقعی ثانوی تقسیم می‌شود:

حکم واقعی اولی: عبارتست از حکم چیزی بدون در نظر گرفتن اضطرار یا عارضه خاصی. مثل اینکه شارع حکم نماز را واجب کند، خواه مکلف علم به آن داشته باشد یا نداشته باشد.

حکم ثانوی: عبارتست از اینکه حکم واقعی در اثر عارضه ای ویژه یا تحت شرایط اضطراری، عسر و حرج، بیم و خوف و ضرر تغییر کند و جای خود را به حکمی دیگر بدهد. مثل آنکه فردی در روز ماه مبارک رمضان مضطر به نوشیدن آب شود یا روزه برای او ضرر داشته باشد در این صورت بر طبق حکم اولی روزه بر چنین شخصی واجب نیست بلکه بر اساس حکم ثانویه گرفتن روزه بر وی حرام است.

حکم ظاهری: مفاد امارات و اصول علمیه را حکم ظاهری گویند. به بیان دیگر هر حکمی که از راه اماره و اصل عملی به دست آید حکم ظاهری گویند. مثلاً اگر از راه ید و استصحاب مالکیت ثابت شود، این حکم وضعی مالکیت حکم ظاهری است چون از راه اماره یا اصل ثابت شد.

واجب کفایی: قانونگذار یا شارع از همه مکلفین می‌خواهد که کاری را مثل نجات جان مریض انجام دهند اما اگر تعدادی آن را انجام دادند و خوب از عهده دیگران ساقط می‌شود. در واقع از نظر شارع انجام یافتن تکلیف مهم است اما این که چه کسی انجام دهد در اولویت نیست مثل نجات مومن.

اقسام وجوب

۱ - مواد: ۸۸، ۱۱۱۵، ۱۱۳۰ ق، اصول ۶۸، ۷۹، ۸۵، ۸۱ و قسمت دوم اصل ۶۹ ق.ا و مواد ۵۵، ۹۲، ۹۳ و ۱۶۷ ق.م.ا سابق.

۲ - مواد ۳۵، ۱۵۷، ۱۵۸ (قاعده قرعه)، ۱۱۵۸، (اماره فراش)، ۱۱۶۰ ق.م.

۳ - مواد: ۲۶۷، ۳۱۹، ۳۲۳، ۱۲۰۰، ۱۲۲۰ ق.م و اصل ۸ ق.ا.

واجب عینی: قانونگذار از همه می‌خواهد که تکلیف را انجام دهند انجام آن توسط دیگران کافی نیست مثل لزوم خدمت نظام وظیفه، وجوب نفقه.

نکته: واجب عینی و کفایی به توصلی و تعبدی تقسیم می‌شود، تنها در فرض واجب کفایی توصلی مثل تحصیل علم گرفتن اجرت جایز است در سه فرض دیگر جایز نیست.

واجب تعینی: مورد تکلیف معین، خاص و مشخص باشد در واقع چیزی معینی را خواسته مثل نماز و روزه.

واجب تخییری: شارع چیزی را به طور مبهم از میان چند چیز خواسته به نحوی که هر یک جانشین دیگری است. مثل کفارات و مجازات‌ها.

نکته: واجب تخییری جایگزینی میان مکلف یعنی به آنچه تکلیف شده‌اند است، واجب کفایی جایگزینی میان مکلف‌ها.

واجب تعبدی: آن است که باید به قصد قربت انجام شود مثل نماز و روزه که نیت قربت ضروری است.

واجب توصلی: قصد قربت نیاز نیست بلکه به هر نحوی که انجام شود کافی است. مثل ادای دین و بدهی.

وجوب غیر موقت: وجوبی است که شارع مقدس و قانونگذار وقت معینی را برای انجام آن در نظر نگرفته باشد مثل ماده ۹ ق.م.ا. سابق، این وجوب بر دو قسم است:

الف - وجوب غیر موقت فوری: مراد آن است که فعل بلافاصله و بدون درنگ باید محقق شود، مثل جواب سلام.

در ماده ۳۰۱ ق.م.ا.م: «کسی که عمداً یا اشتباهاً چیزی را که مستحق نبوده است دریافت کند ملزم است که آنرا به مالک تسلیم کند.»

در این ماده وجوب تسلیم، غیر موقت فوری است و بدون فوت وقت باید به مالک آن رد نماید. و یا مانند **ماده ۱۷۵ آ.د.م** در مورد اجرای رای دادگاه مبنی بر تصرف عدوانی، ماده ۸۰ ق.م.ا. سابق که اجرای حد زنا را فوری می‌داند و یا ماده ۲۴۲ ق.ت «هرگاه برات بی وعده قبول شد، باید فوراً پرداخته شود.»

ب - واجب غیر موقت غیر فوری: عبارت از آن است که تاخیر آن از اولین زمان ممکن جایز است. به بیان دیگر کاری بر مکلف واجب است اما انجام آن فوریت ندارد در هر

۱ - مواد ۱۱۰۳، ۵، ۶۵۰، ۱۱۵۰، ۱۱۵۱، ۱۱۵۲، ۱۱۵۳ ق.م - ۶ و ۴۱۶ ق.ت.

۲ - مواد: ۳۳۰، ۲۸۶، ۳۲۸، ۱۱۰۶، ۱۰۹۲ ق.م و اصل ۱۶۷ ق.ا.

۳ - مواد: ۸۲۴، ۱۶۳، ۲۷۱، ۱۶۳، ۴۱۰، ۲۷۹، ۲۸۲ ق.م

زمانی که بخواهد می‌تواند انجام دهد اما در هر صورت اجازه ترک آنرا ندارد. مثل قضای نمازهای روزانه. نمونه مناسب قانونی آن ماده ۱۱۷ ق.م است که گفته «اگر یکی از دو شریک دیوار مشترک را خراب کند در صورتی که خراب کردن آن لازم نبوده باید آنکه خراب کرده مجدداً آن را بنا کند.» مطابق این ماده بنای مجدد دیوار واجب است اما وجوب آن غیر موقت غیر فوری است.

وجوب موقت: وجوبی است که در آن شارع مقدس یا قانونگذار، انجام کار واجب را در زمان معینی خواسته است، یعنی واجب دارای وقت مشخصی است؛ مانند ماده ۹ و ۳۰۵ ق.م.ا سابق.

دو قسم از وجوب موقت امکان تحقق دارد:

الف - واجب موسع: منظور آن است، زمانی را که قانونگذار برای انجام کار

در نظر گرفته است بیشتر از موعد مورد نیاز آن می‌باشد، به بیان دیگر ظرف زمان وسیع‌تر از فعل مضرّف باشد و مکلف می‌تواند در هر قطعه از زمان که بخواهد آنرا انجام دهد، مثل انجام فریضه نماز صبح، که مکلف واجب است بین طلوع فجر و طلوع آفتاب در هر لحظه ای که اراده کند آزاد است که انجام دهد. در تبصره ماده یک قانون مدنی آمده:

«... روزنامه رسمی موظف است ظرف مدت ۷۲ ساعت مصوبه را چاپ و منتشر نماید.» در واقع روزنامه رسمی در طول این ۷۲ ساعت در هر زمان آزاد است که انجام دهد اما نباید پس از ۷۲ ساعت باشد که در این صورت تخلف به حساب می‌آید.

ب - واجب مضیق: به واجبی گفته می‌شود که زمان اختصاص یافته به آن

تکلیف به همان مقدار تکلیف است، یعنی اولین قطعه کار از اولین جزء زمان آغاز و آخرین جزء آن در آخرین قطعه زمان پایان یابد. مانند روزه واجب، که اولین جزء زمان وجوب یعنی طلوع فجر آغاز و آخرین جزء آن با از بین رفتن سرخی مشرقی پایان می‌پذیرد.

در ماده ۴۶۹ ق.م.ا آمده: «مدت اجاره از روزی شروع می‌شود که بین طرفین مقرر شده و اگر در عقد اجاره ابتدای مدت ذکر نشده باشد از وقت عقد محسوب است.» از سوی دیگر در ماده ۴۹۴ ق.م.ا آمده: «عقد اجاره به محض انقضاء مدت برطرف می‌شود...» با توجه به این دو ماده مستأجر از زمان عقد تا انقضای آن مکلف است عین مستأجره را مطابق آنچه متعارف است حفظ نماید. و این همان مصداق واجب موقت مضیق است. ماده ۱۱۷۵ ق.م که بر زن تکلیف است که در تمام طول مدت عده، عده نگه دارد.

^۱ - مواد: ۱۷۳ آ.د.ک، ۶۴ و ۲۹۵ آ.د. دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، ۲۹۵ و ۲۹۷ آ.د.م، ۹۸۸ ق.م.

واجب مطلق! عبارت است از واجبی که حکم و جوب آن متوقف بر چیز دیگری نباشد مثلاً تمکین زن نسبت به همسر خویش مطلق است یعنی متوقف بر شرط یا چیز دیگری نیست. در ماده ۷۷۲ ق.م. آمده: «مال مرهون باید به قبض مرتهن یا به تصرف کسی که بین طرفین معین می‌گردد داده شود...»

در این ماده وجوب به قبض رساندن وثیقه به مرتهن، مشروط به شرطی نیست بلکه مطلق است، یعنی از زمانی که عقد رهن منعقد شد رهن مکلف است مورد رهن را به قبض مرتهن برساند بدون آنکه چنین قبضی به شرطی وابسته باشد.

ماده ۴۸ آ.د.م: که گفته «شروع رسیدگی در دادگاه مستلزم تقدیم دادخواست می‌باشد.» مطابق ماده، تقدیم دادخواست منوط به شرط دیگر نیست و از این حیث مطلق است.

واجب مشروط! عبارتست از وجوبی که شارع مقدس یا قانونگذار حکم واجب شدن را متوقف بر امر دیگر یا منوط به شرطی کرده است یعنی تا شرط حاصل نشده است اصلاً تکلیفی وجود نخواهد داشت. مثال معروف، وجوب حج است که شارع آنرا مشروط به استطاعت نموده است.

ماده یک قانون مدنی که گفته: «مصوبات مجلس شورای اسلامی و نتیجه همه پرس‌پرسی پس از طی مراحل قانونی به رئیس جمهور ابلاغ می‌شود...» یعنی الزام ابلاغ مصوبات مجلس به رئیس جمهور منوط به طی نمودن مراحل قانونی است، پس در این ماده فعلیت لزوم ابلاغ قانون به رئیس جمهور مشروط است به گذراندن شدن از مراحل قانونی است.

و یا مانند مواد ۲ و ۳ آ.د.م که لزوم رسیدگی به دعوی حقوقی مشروط است به درخواست ذینفع یا نماینده وی.

یا از جمع دو ماده ۱۱۰۶ و ۱۱۰۸ قانون مدنی فهمیده می‌شود که وجوب نفقه بر زوج مشروط به تمکین زوجه است.

نکته: از یک جهت، تمام واجبات مشروط هستند چون هر واجبی نسبت به شرائط عامه تکلیف یعنی بلوغ، عقل و قدرت مقیدند، بنابراین تا بلوغ، عقل و قدرت نباشد تکلیفی نیست.

پس از آنکه شرط واجب مشروط حاصل شد و وجوب آن به فعلیت رسید، مانند وجوب مطلق می‌شود، وجوب مطلق نسبت به زمان دو حالت دارد که آنرا به وجوب منجز و معلق تقسیم می‌کند:

^۱ - مواد: ۴۹۰، ۶۵۰، ۸۹، ۹۰، ۱۷۵، ۶۳۳، ۶۳۴ و بخش اول ماده ۱۷۱ ق.م.

^۲ - مواد: ۱۱۰۶، ۱۱۹۶، ۱۱۹۸، ۱۱۰۸، ۱۰۸۵، ۳۷۷، ۱۶۷، ۳۷۰، ۳۷۶، ۳۹۴ و ۶۲۷ ق.م.