



فصل نامه علمی تخصصی رساله عدلیه

انجمن علمی - دانشجویی حقوق دانشگاه اراک

شماره چهارم / سال دوم / زمستان ۱۳۹۹

رساله عدلیه



در این شماره می خوانید:



✓ مصاحبه دکتر پیمان نامیان

✓ معرفی اعضای جدید هیئت علمی گروه حقوق دانشگاه اراک

✓ ابعاد حقوقی هیپنوتیزم

✓ مسئولیت مدنی پزشکان

✓ بررسی فقهی عدم قصاص پدر در قانون مجازات و فقه

✓ بیت کوین

✓ اصل جانشینی و مدود و ضوابط آن در عقد بیمه

✓ حقوق ، فرهنگ و هنر

✓ بررسی ماده ۲۶۵ قانون مدنی (اماره مدیونیت پرداخت کننده)





فصل نامه علمی تخصصی رساله عدلیه

صاحب امتیاز : انجمن علمی - دانشجویی حقوق دانشگاه اراک

استاد مشاور : دکتر حسین کاویار / عضو هیئت علمی دانشگاه اراک

مدیر مسئول : محمد جواد لرستانی

سر دبیر : فاطمه مهربانی

طراح و صفحه آرایی : مهندس هومن فراهانی

**هیئت تحریریه : کژال شریفی، حمید ربیعی فراهانی، فاطمه مهربانی، خانانه حاتمی، یسنا زارعی
هادی هنرمندراد، محمد حسین محمدی لمجیری، محمد جواد چوبینه ، سید علی قرشی، محمد
عبدی و شهریار مختاری
فرمت الکترونیکی**

 @Arak_law_club
 arak_lawclub
 @Arak_law_club
 Araklawclub99@gmail.com
 <http://Araklawclub.blog.ir>

سخن آغازین

ابتدای سخن به نام خداست

آن که بی مثل و شکل و بی همتاست

با پیشرفت علم، بشریت چالش های مختلفی را تجربه کرده است؛ نوآوری ها و تصویب قوانین جدید، فرصت های پژوهشی بسیاری را پیش روی حقوق دانان قرار داده و نظرات مختلف و گاه متناقض را به عرصه بحث کشانده که همین نقطه نظرات است که مجال برای چاپ نشریه را به ما داده است.

نهاد فصل نامه ((رساله عدلیه)) سال ۱۳۹۸ به صاحب امتیازی انجمن علمی حقوق نشانده شد و با تلاش و همت دانشجویان و اساتید گروه حقوق دانشگاه اراک تا به امروز ادامه یافته است؛ خداوند را سپاس که این توفیق نصیب ما شد تا ادامه دهنده این راه باشیم. تلاش همه عزیزان را ارج می نهیم و مسئولیتی که بر دوشمان است را زمین نخواهیم گذاشت. از تمامی عزیزانی که با ارسال مقالات پرمایه خود ما را در چاپ شماره چهارم نشریه یاری دادند کمال تشکر را داریم. در پایان از تمامی صاحب نظران محترم دعوت به عمل می آوریم که با این نشریه همکاری بفرمایند و با پیشنهادات سازنده خود ما را در هر چه بهتر شدن کیفیت فصل نامه ((رساله عدلیه)) یاری دهند.

محمد جواد لرستانی

مدیر مسئول فصل نامه ((رساله عدلیه))

فهرست مطالب

صفحه	رئوس مطالب
۴	مصاحبه دکتر پیمان نمایان
۸	معرفی اعضای جدید هیئت علمی گروه حقوق دانشگاه اراک
۱۲	ابعاد حقوقی هیپنوتیزم
۱۶	مسئولیت مدنی پزشکان
۲۱	بررسی فقهی عدم قصاص پدر در قانون مجازات
۲۵	بیت کوین
۲۷	تحلیل و بررسی رای تاثیر عدم آغاز زندگی مشترک در پرداخت نفقه
۳۲	در باب حقوق شهروندی
۳۵	اصل جانشینی و حدود و ضوابط آن در عقد بیمه
۳۹	حقوق، فرهنگ و هنر
۴۳	بررسی ماده ۲۶۵ قانون مدنی (اماره مدیونیت پرداخت کننده)
۴۸	فهرست منابع



مصاحبه دکتر پیمان نمایان (مدیر گروه حقوق دانشگاه اراک)

۱- ابتدا خود را معرفی کنید.

بسم الله الرحمن الرحيم، بنده پیمان نمایان عضو هیأت علمی گروه حقوق دانشگاه اراک هستم.

۲- چه سالی تدریس را شروع کردید؟

از سال ۱۳۸۷ تاکنون در مقاطع دکتری، کارشناسی ارشد و کارشناسی حقوق در دانشگاه‌هایی نظیر دانشگاه آزاد اسلامی، دانشگاه پیام نور و هم‌اکنون نیز در گروه حقوق دانشکده علوم اداری و اقتصاد دانشگاه اراک.

۳- اگر به عقب برگردید باز هم این راه را ادامه می‌دهید؟

بی‌شک؛ بر این اساس مهمترین علاقه‌مندی در میان رشته‌ای بودن آن است که بدون تردید تمایلات بنده را در این رشته تحصیلی فراهم می‌نماید.

۴- برنامه شما برای حال و آینده چیست؟

ارائه خدمات علمی، آموزشی و پژوهشی برای دانشجویان محترم حقوق در این دانشکده و سپس ارتقای سطح کیفی.

۵- چه میزان به برنامه های خود پایبند بودید؟

به طور کلی مادامی که هدف‌گذاری صحیح باشد، اجرای

آن نمی‌تواند با موانعی عدیده که امکان اجرایی شدن آن را با چالش‌ها و دشواری‌هایی فراهم سازد. بنابراین، سعی بر آن دارم تا با واقعیت موجود برنامه‌های کاری را تنظیم و سپس در صدد اجرای آن بر آیم.

۶- موثرترین عامل موفقیت شما چیست؟

توکل، صبر، تلاش و امیدواری به آینده.

۷- آیا برای رسیدن به موفقیت لذت‌هایی را

از دست دادید که به خاطر آن پشیمان باشید؟

به طور کلی نیل به موفقیت باید از برخی لذات زندگی عدول کرد. بنابراین، معتقدم که نیل به موفقیت خود یک لذت است.

۸- جمله‌ای که در مواقع ناامیدی به خودتان

می‌گویید؟

با توکل، صبر و تلاش می‌توان امید را در آینده رقم زد.

۹- عامل پشتکار شما چیست؟

توکل، صبر، تلاش و امیدواری به آینده در نیل به موفقیت

۱۰- به اندازه‌ای که دیگران فکر می‌کنند موفق

هستید؟

تاحدودی به نظرم موفق باشم؛ هرچند تا نیل به مطلوب راه طولانی در پیش دارم؛ بنابراین برای رسیدن به



مصاحبه دکتر پیمان نمایان (مدیر گروه حقوق دانشگاه اراک)

موفیقت نباید ذهن را تنها درگیر اذعان عمومی کرد؛ هرچند که می تواند برای موفیقت و عدم آن مؤثر باشد.

۱۱- در زمینه تحصیلی و غیر تحصیلی چه کسی

را الگوی خودتان قرار دادید؟

الگوی بنده اساتید دانشگاهی نظیر استاد دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی (استاد حقوق کیفری و جرم شناسی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی) است؛ چرا که ایشان ضمن استاد علم، استاد اخلاق نیز هستند.

۱۲- برنامه روزانه شخصی دارید؟

بله، پس از اقامه نماز صبح، دقایقی را به ورزش سپری می کنم و بعد از صرف صبحانه به محل کار مراجعت دارم.

۱۳- چرا این رشته را انتخاب کردید؟

پس از مطالعه و مشورت با مطلعان و ایجاد علاقه، مبادرت به انتخاب نمودم.

۱۴- بهترین تفریح شما چیست؟

عبادت، مطالعه، ورزش و با خانواده بودن.

۱۵- خاطره ای از دوران دانشجویی خود

بفرمایید.

خاطرات خاصی جز مطالعه و تمرکز بر دروس ارائه شده در نیم سال های مختلف، که توجه شما دانشجویان

محترم را به خود جلب نماید، نیست.

۱۶- اگر صحبتی راجع به گرایش جزا دارید

بفرمایید.

شاخه حقوق کیفری به عنوان یکی جذاب ترین شاخه های علم حقوق (تخصیصا حقوق عمومی) است که با مطالعه عمیق می توان با تأسی پذیرفتن از دیگر علوم و فناوری های نوین به عنوان یکی از محققان برجسته در این عرصه مبدل شد. افزون بر این، این شاخه خود به تنهایی بخش قابل ملاحظه ای از مشاغل حقوق (نظیر قضاوت، وکالت، سردفتر اسناد رسمی، میانجیگری در امور کیفری، مشاوران خانواده، داوری و غیره) را تحت پوشش قرار خواهد داد. به علاوه، با توجه زیرشاخه های جدیدی که در مقطع دکتری می توان بدان اشاره داشت شاخه علوم جرمیابی است که دانشجویان علاقه مند می توانند در مقطع دکتری آن را انتخاب کنند.

۱۷- رسالت شما به عنوان یک استاد چیست؟

اخلاق مداری، علم پروری، پژوهش محوری؛ در واقع استاد و یا معلم رسالتی جز موارد مزبور نخواهد داشت؛ هرچند بنده اعتقاد دارم استادی می تواند سرآمد باشد که از کلیه مؤلفه های مزبور بهره لازم را ببرد تا دانشجویان برای ورود به جامعه هدف فضای ذهنی مطلوبی را پیدا کنند.

**مباحثه دکتر پیمان نمایان (مدیر گروه حقوق دانشگاه اراک)****۱۸- به جز کتب حقوقی علاقمند به خواندن****چه کتبی هستید؟**

رمان، مذهبی، فقهی

۱۹- چه توصیه ای برای دانشجویان حقوق**دارید؟**

تا سرحد امکان ضمن حفاظت از اوقات جوانی، بخش قابل ملاحظه‌ای وقت را درگیر مطالعه، عبادت و ورزش کنند.

۲۰- آینده حقوق را چگونه پیش بینی می کنید؟

با تنوع علوم و فناوری‌های نوظهور و نوین، نظیر نانو، هوش مصنوعی و غیره، شاخه‌های جدید را می‌توان برای علم حقوق تصور کرد که تا پیش از این بشر بدان‌ها با این وضعیت دسترسی پیدا نکرده بود. امروز می‌توان به وجود شاخه‌های نوینی در علم حقوق و حتی حقوق کیفری هم‌چون حقوق ربات‌ها (حقوق کیفری ربات‌ها)، حقوق نانو (حقوق کیفری نانو) و غیره اشاره کرد که مرز علم و دانش و حتی فناوری‌های را درنوردیده است.

۲۱- نظر تان در مورد آزمون های حقوقی**چيست؟ آزمون وکالت یا قضاوت؟**

مشاغلی نظیر وکالت و قضاوت و حتی سردفتر اسناد رسمی به عنوان مشاغل کلاسیک در رشته حقوق

تاکنون اولویت خود را برای علاقه‌مندان از دست نداده است، اما مشاغلی نظیر تأسیس دفتر الکترونیک قضایی، مشاوره خانواده، میانجیگری در امور کیفری و حتی داوری می‌توان به‌عنوان مشاغلی حقوق جدید هم دارای علاقه‌مندانی باشد که البته مشاغل مزبور حتی از حیث درگیری‌های کاری و سطح درآمدی، نسبت به مشاغل حقوقی کلاسیک از وضع و مطلوبیت قابل ملاحظه‌ای برخوردار باشد.

۲۲- نظر تان درباره ادامه تحصیل در مقاطع**تکمیلی چیست؟**

معتقدم که امروزه به جهت اولویت‌بندی میان تحصیلات تکمیلی و انتخاب شغل، اولیت قطعی با انتخاب شغل مورد علاقه است، اما در باب تحصیلات تکمیلی ضمن وجود علاقه دانشجویان محترم به شاخه انتخابی، باید شاخه‌ای را در اولویت قرار داد که ضمن ارتباط با شغل، برای ورود به مقطع دکتری دانشجو را با کمترین چالشی مواجه سازد.

۲۳- به نظر تان بهترین راه برای رسیدن به**آینده شغلی مطلوب، چه راهی است؟**

مطالعه عمیق قانون (قوانین و مقررات)، حضور مستمر در کلاس‌های دانشگاه و تبادل نظر و طرح پرسش به هنگام ایجاد ابهام در اولین فرصت مقتضی.

مصاحبه دکتر پیمان نمایان (مدیر گروه حقوق دانشگاه اراک)

۲۴- اگر به دوران دانشجویی خود

بازگردید، چه کاری رو انجام می دهید؟

تمرکز بیشتر نسبت به دروس و انجام پژوهش‌های عمیق.

۲۵- برنامه شما به عنوان مدیر گروه جدید

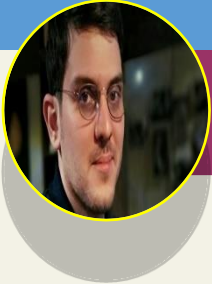
حقوق چیست؟

راه‌اندازی کلینیک حقوقی، دوره‌های کارشناسی ارشد در رشته‌های حقوق خصوصی و حقوق جزا و جرم‌شناسی و نشریه علمی حقوق، انعقاد تفاهم‌نامه با نهاد و مراکز پژوهشی برجسته در کشور؛ البته به‌طور تخصصی برای شما دانشجویان محترم ایجاد بستر و فضایی مناسب برای برگزاری کارگاه‌های کاربردمحور حقوقی و قضایی.



معرفی اعضای جدید هیئت علمی گروه حقوق

۱۳۹۹-۱۴۰۰



سید مجتبی حسینی الموسوی

◀ سوابق و افتخارات آموزشی

- کارشناسی فقه و حقوق امام خمینی قزوین ۱۳۸۳-۱۳۸۷
- کارشناسی ارشد فقه و حقوق عمومی ۱۳۸۷- ۱۳۹۱ (دانشگاه مذاهب اسلامی)
- دکتری حقوق عمومی دانشگاه تهران پردیس البرز ۱۳۹۵-۱۳۹۱

◀ سوابق علمی - پژوهشی

◀ پایان نامه ارشد:

- تامین اجتماعی در فقه مقارن و اسناد حقوق بشر

◀ رساله دکتری:

- بررسی تحلیل آراء فقهاء شورای نگهبان بر نظارت به مقررات دولتی

◀ کتب:

- ۱- حقوق بین الملل بشر و خشونت خانگی، نشر جهاد دانشگاهی ترجمه
- ۲- تجارت اسلحه و نقض حقوق بشر، نشر جهاد دانشگاهی، ترجمه
- ۳- تفسیر اصولی قانون مدنی، نشر مهر و ماه.

◀ سوابق حرفه ایی و اجرایی

- سابقه تدریس در مقطع کارشناسی و کارشناسی ارشد دانشگاه آزاد اسلامی زنجان
- عضو هیئت علمی گروه حقوق دانشگاه اراک از مهر ماه ۱۳۹۹

معرفی اعضای جدید هیئت علمی گروه حقوق

۱۳۹۹-۱۴۰۰

فرشته قنبری



◀ سوابق و افتخارات آموزشی

- کارشناسی حقوق از دانشگاه تهران با معدل ۱۸,۹۳ (رتبه ۳۷ آزمون سراسری کارشناسی ۱۳۸۶)
- کارشناسی ارشد حقوق خصوصی از دانشگاه تهران با معدل ۱۸/۴۵ (رتبه ۳ آزمون سراسری کارشناسی ارشد ۱۳۹۰)
- دکتری تخصصی حقوق خصوصی از دانشگاه تهران با معدل ۱۷/۴۰

◀ سوابق علمی - پژوهشی

- پایان نامه کارشناسی ارشد با موضوع (بررسی نظریه نقض کارآمد قرارداد) با کسب نمره عالی
- رساله دکتری با موضوع (تحلیل حقوقی ضوابط حاکم بر بازار بورس در رابطه با اعمال ضد رقابتی) با کسب نمره عالی
- مقاله علمی پژوهشی با موضوع نسبت حقوق رقابت و بازار سرمایه در ایران (فصلنامه دیدگاههای حقوق قضایی)
- مقاله علمی پژوهشی با موضوع معامله و دعوی حقوقی مبتنی بر دستکاری بازار اوراق بهادار (مجله دانشنامه حقوق اقتصادی)
- گذراندن دوره ها و کارگاههای حقوقی با موضوعات مختلف در دانشگاه های مختلف با اخذ مدرک مربوطه از جمله کارگاه حقوق بورس موسسه حقوق تطبیقی دانشگاه تهران و دانشگاه شهید بهشتی
- گذراندن دوره کامل زبان انگلیسی و تسلط بر زبان انگلیسی

➤ سوابق حرفه ای و اجرایی

- عضو هیئت علمی گروه حقوق دانشگاه اراک از مهر ماه ۱۳۹۹
- وکیل پایه یک دادگستری از سال ۱۳۹۱ تا کنون (کسب رتبه دو در آزمون وکالت ۱۳۹۰ و همچنین رتبه دو آزمون اختبار سال ۱۳۹۲)
- استاد دانشگاه از سال ۱۳۹۳ تا کنون در دانشگاههای پردیس فارابی دانشگاه تهران، دانشگاه حضرت معصومه دانشگاه آزاد قم

معرفی اعضای جدید هیئت علمی گروه حقوق



۱۳۹۹-۱۴۰۰

حمیدرضا کلانتری

← سوابق و افتخارات آموزشی

- ۱- کارشناسی، روزانه دانشگاه اصفهان، فارغ التحصیل سال ۱۳۸۴، معدل کل: ۱۷/۹۵
- ۲- کارشناسی ارشد، روزانه دانشگاه تهران، فارغ التحصیل سال ۱۳۸۸، معدل کل: ۱۷/۱۷
- ۳- دکتری، روزانه دانشگاه تهران، فارغ التحصیل ۱۳۹۷، معدل کل: ۱۸/۲۸
- ۴- پژوهشگر برتر مقطع کارشناسی ارشد دانشگاه تهران در سال‌های ۱۳۸۶-۱۳۸۷
- ۵- پژوهشگر نمونه بخش دانشجویی استان قم در سال ۱۳۸۷
- ۶- کسب رتبه ۳۵ آزمون کارشناسی ارشد سراسری سال ۱۳۸۵ در گرایش حقوق جزا و جرم شناسی
- ۷- کسب رتبه ۱۲ کانون وکلای دادگستری اصفهان در سال ۱۳۸۵
- ۸- فارغ التحصیل رتبه ممتاز دوره کارشناسی حقوق، دانشگاه اصفهان
- ۹- کسب رتبه ۵۸ منطقه ۱ (۱۱۰ کشوری) در آزمون سراسری سال ۱۳۸۱ در گروه علوم انسانی
- ۱۰- فارغ التحصیل برتر (رتبه اول پسران) رشته ادبیات و علوم انسانی استان اصفهان، سال ۱۳۸۰

← سوابق علمی - پژوهشی

الف) کتب

- ۱- کتاب قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی، تهران، نشر میزان، چاپ اول ۱۳۹۲ چاپ پنجم ۱۳۹۸
- ۲- کتاب ساده ساز نوین متون فقه، تهران، نشر میزان، چاپ اول ۱۳۸۶ چاپ دهم ۱۳۹۹
- ۳- کتاب ساده ساز نوین آیین دادرسی کیفری، تهران، نشر میزان، چاپ اول ۱۳۸۷ چاپ پانزدهم ۱۳۹۹
- ۴- کتاب ساده ساز نوین حقوق جزای عمومی، تهران، نشر میزان، چاپ اول ۱۳۹۴ چاپ سوم ۱۳۹۶
- ۵- کتاب نمودارهای آموزشی حقوق جزای عمومی و آیین دادرسی کیفری، نشر میزان، چاپ اول ۱۳۹۷، چاپ پنجم ۱۳۹۹

معرفی اعضای جدید هیئت علمی گروه حقوق



۱۳۹۹-۱۴۰۰

حمیدرضا کلانتری

ب) مقالات

- ۱- «سقوط حق قصاص به واسطه تملک حق قصاص»، دو فصلنامه علمی - پژوهشی مطالعات اسلامی، شماره ۸۲/۱، بهار و تابستان ۱۳۸۸
- ۲- «تعارض حقوق اشخاص ثالث با قصاص قاتل»، فصلنامه علمی - پژوهشی پژوهش حقوق، شماره ۳۴، پاییز ۱۳۹۰
- ۳- «مجازات مکروه ثالث در جرایم مستوجب حد»، دو فصلنامه علمی - پژوهشی مطالعات فقه و حقوق اسلامی، شماره ۲۰، بهار و تابستان ۱۳۹۸
- ۴- «وجوه افتراق جرایم کلاهبرداری، خیانت در امانت و سرقت تعزیری»، ماهنامه دادرسی، شماره ۹۷
- ۵- «تغییر دین قاتل پس از ارتکاب قتل»، ماهنامه کانون وکلای دادگستری اصفهان، شماره ۳۸
- ۶- «صاحب حق قصاص شدن فرزند جانی»، ماهنامه کانون وکلای دادگستری اصفهان، شماره ۴۱
- ۷- «مفهوم سقوط مجازات قصاص و موارد آن در حقوق موضوعه ایران و فقه اسلامی»، ماهنامه کانون وکلای دادگستری اصفهان، شماره ۴۳
- ۸- «صاحب حق قصاص شدن جانی»، ماهنامه کانون وکلای دادگستری اصفهان، شماره ۴۵
- ۹- «اثر عدم توافق اولیاء دم بر قصاص قاتل»، فصلنامه علمی - پژوهشی فقه و حقوق اسلامی، شماره ۱، پاییز ۱۳۹۰

← سوابق حرفه ایی و اجرایی

- سردفتر اسناد رسمی در مرکز استان اصفهان از سال ۱۳۸۷-۱۳۹۴
- مدرس تخصصی حقوق جزای عمومی و آیین دادرسی کیفری آزمون‌های حقوقی از سال ۱۳۸۷ تاکنون
- عضو هیئت علمی گروه حقوق دانشگاه اراک از بهمن ماه ۱۳۹۹

ابعاد حقوقی هیپنوتیزم

کژال شریفی، دانشجوی کارشناسی حقوق

دانشگاه اراک

Kazhalsharifi415@gmail.com

شاید بتوان تأثیرگذارترین مشخصه هیپنوتیزم را تلقین پذیری فزاینده شخص هیپنوتیزم شده و کاهش دید انتقادی او دانست.

«تأثیر هیپنوتیزم بر اعمال و وقایع حقوقی»

در مقام تعیین میزان تأثیرگذاری هیپنوتیزم بر ذهن و رفتار فرد، مطابق نظر روان‌شناسان و حقوقدانان، اصل بر عدم تبعیت پذیری پس از خروج از حالت هیپنوتیزم می‌باشد و عده قلیلی از افراد بر خلاف این موضوع، دچار تبعیت پذیری کامل از هیپنوتیزور می‌شوند.

به صورت کلی، از منظر حقوق، میزان این

تأثیرگذاری بر اعمال حقوقی به سه حالت است:

حالت اول:

هیپنوتیزور فرد را در حالت هیپنوتیزم مجبور به مبادرت به عمل حقوقی میکند که البته این فرض بسیار نادر است. اساسی‌ترین موضوع که در اینجا مورد بررسی قرار می‌گیرد فقدان قصد است؛ بر طبق ماده ۱۹۵ قانون مدنی در تصدیق باطل بودن معامله بدون وجود قصد، اگر کسی در حال مستی یا بیهوشی یا خواب معامله نماید آن معامله به واسطه فقدان قصد باطل است؛ لذا تمامی اعمال حقوقی شخص در حالت هیپنوتیزم، محکوم به بطلان هستند.

«تعریف هیپنوتیزم»

دایرة المعارف جدید بریتانیا در چاپ پانزدهم خود، هیپنوتیزم را این چنین تعریف نموده است: هیپنوتیزم یک حالت روانی خاص با ویژگی‌های به خصوصی است که از نظر ظاهری کاملاً شبیه به خواب است و به وسیله رفتارهای ویژه ای که متأثر از سطح آگاهی متفاوتی نسبت به سطح هوشیاری معمولی هستند، مشخص می‌شود.

معمولاً در فرهنگ عامیانه به دلیل شباهت حالت هیپنوتیزم به خواب، به اشتباه به آن خواب مصنوعی نیز گفته می‌شود. در صورتی که تحقیقات به اثبات رسانده است که هیپنوتیزم خواب نیست؛ چراکه در حالت هیپنوتیزم فرد هوشیارانه عمل کرده و توانایی پاسخ به سوالات را خواهد داشت، اما دچار اختلالاتی همچون تغییر یا تحریف ادراک و حافظه و یا خلق به تلقین می‌شود.

حالت دوم:**اما میزان تاثیرگذاری هیپنوتیزم بر وقایع****حقوقی به چه صورت است؟**

در این حالت هیپنوتیزور فرد را در حالت هیپنوتیزم مجبور به انجام یک واقعه حقوقی می‌کند؛ برای مثال فرد را در هنگام رانندگی هیپنوتیزم کرده و در نتیجه تصادفی رخ می‌دهد یا پس از هیپنوتیزم کردن شکارچی باعث شلیک از سوی شکارچی به انسان می‌گردد. همانطور که ذکر گردید در این حالت از هیپنوتیزم، فرد هیپنوتیزم شده هیچ اختیار و اراده ای در اعمال خود نداشته و صرفاً به تبعیت از هیپنوتیزور رفتار کرده است.

حالت اول:

در این حالت هیپنوتیزور فرد را در حالت هیپنوتیزم مجبور به انجام یک واقعه حقوقی می‌کند؛ برای مثال فرد را در هنگام رانندگی هیپنوتیزم کرده و در نتیجه تصادفی رخ می‌دهد یا پس از هیپنوتیزم کردن شکارچی باعث شلیک از سوی شکارچی به انسان می‌گردد. همانطور که ذکر گردید در این حالت از هیپنوتیزم، فرد هیپنوتیزم شده هیچ اختیار و اراده ای در اعمال خود نداشته و صرفاً به تبعیت از هیپنوتیزور رفتار کرده است.

هیپنوتیزور صرفاً انگیزه انجام عمل را در فرد پس از خروج از حالت هیپنوتیزم ایجاد می‌کند. در این حالت هیپنوتیزم به طور مطلق موجبات سلب اختیار را فراهم نمی‌آورد بلکه آنچه در خصوص هیپنوتیزم قطعیت دارد تاثیر آن بر ذهن هیپنوتیزم شونده به صورت یک داعی یا تمایل مثبت به انجام فعل خاص می‌باشد و فرد زمان تصمیم گیری این مورد را در کنار موارد دیگر بررسی کرده و یکی را برمی‌گزیند و در صورتی که این تمایل مغایر با مصلحت‌اندیشی فاعل باشد به وسیله قوه درک و فهم وی کنار گذاشته می‌شود؛ در نتیجه فرد با انتخاب داعی یا نیت مورد نظر خود اراده باطنی را به طور صحیح به نمایش می‌گذارد.

حالت سوم:

هیپنوتیزور فرد را مجبور به انجام اعمال خلاف میل خود پس از خروج از هیپنوتیزم می‌نماید؛ به طوری که فرد کاملاً اراده خود را از دست داده و هر آنچه هیپنوتیزور به وی تلقین نموده انجام خواهد داد. در این حالت فرد در هنگام انجام معامله فقط داعی مورد نظر هیپنوتیزور را مورد بررسی قرار داده و بدون مصلحت‌اندیشی انتخاب می‌کند. در این خصوص به دلیل عدم وجود قصد قبلی فرد برای مبادرت به معامله، مطابق ماده ۱۹۵ قانون مدنی، معامله باطل می‌باشد.

حالت دوم:

هیپنوتیزور صرفاً انگیزه انجام واقعه حقوقی را در فرد پس از خروج از حالت هیپنوتیزم ایجاد می‌کند؛ مانند تشویق به شکار در شب یا شکار در جنگلی که انسانها در آن تردد می‌کنند. در این مرحله شکارچی اختیار و اراده کامل دارد و هیپنوتیزم صرفاً موجب بروز انگیزه عمل در ذهن وی می‌شود. شکارچی با آگاهی از خطرات شکار در شب یا شکار در جنگلی که انسانها در آن تردد می‌کنند، دست به این اقدام می‌زند و کاملاً از نتیجه عمل خود آگاهی دارد.

حالت سوم:

در این حالت هیپنوتیزور فرد را مجبور به انجام واقعه حقوقی پس از خروج از حالت هیپنوتیزم می‌کند. لذا فرد تلقینات هیپنوتیزور را به عنوان نیت و قصد خود پذیرفته و انجام می‌دهد؛ برای مثال می‌توان به تلقینات موثر در شکارچی مبنی بر شکار انسان به جای حیوان اشاره کرد. در این فرض شاید شکارچی قصد شکار انسان یا شکستن شیشه منزل شخصی را داشته باشد اما این قصد او به سببی غیرقانونی به وجود آمده است و مخدوش می‌باشد و در نتیجه سبب را باید در این حالت اقوی از مباشر به حساب آورد و قوه ادراک فرد هیپنوتیزم شده را همانند قوه ادراک مجنون تلقی کرد.

« مسؤلیت مدنی ناشی از هیپنوتیزم »

در مقام اثبات تاثیرگذاری هیپنوتیزم بر اعمال و وقایع حقوقی، اعمال شخص حین یا پس از هیپنوتیزم، قاعدتاً صحیح تلقی می‌شوند مگر اینکه تأثیر هیپنوتیزم بر قصد انشای آنها اثبات شود. این قاعده متأثر از اصل عدم و همچنین اصل صحت در حفظ نظم اجتماعی در جامعه می‌باشد. همانطور که گفته شد، اعمالی که در حالت هیپنوتیزم انجام می‌گیرد به دلیل فقدان قصد، محکوم به بطلان‌اند. از لحاظ روانشناسی نیز اقدام به عمل در حالت هیپنوتیزم، اوج تبعیت فرد از هیپنوتیزور را نشان می‌دهد. همچنین در مواردی شخص به دلایل مختلف از تمایلات درونی گرفته تا سستی اراده، اقدام به انجام اعمالی می‌نماید که مخالف میل باطنی وی هستند.

در این موارد، اصل بر عدم تبعیت پذیری بر اثر هیپنوتیزم است و فردی که مدعی انجام عمل بر اثر هیپنوتیزم می‌باشد باید ادعای خویش را، مبنی بر اینکه هیپنوتیزم کننده او را مسلوب الاختیار نموده است، به اثبات برساند!

در تبیین اعتبار حقوقی اعمال انجام شده، در صورتی که تاثیرگذاری هیپنوتیزم ثابت نشود، تمامی اعمال از سوی سوژه صحیح بوده و دارای اعتبار حقوقی هستند. شخص می‌باشد. اما در صورتی که سوژه بتواند مسلوب الاختیار بودن خود را ثابت نماید، تمامی اعمال وی که متأثر از فرایند هیپنوتیزم بوده‌اند، باطل می‌باشند. در



این صورت، شخص فاعل به مانند مجنون ادواری دقایقی اختیار خود را از دست داده و صرفاً در مقام مباشر عمل کرده اما در مقابل، هیپنوتیزور به عنوان سبب اقوی از مباشر مسئول جبران خسارات وارده بر سوژه یا اشخاص ثالث می باشد.

((هیپنوتیزم از دیدگاه فقه))

فقه‌های معاصر نیز پیرامون بحث به کارگیری هیپنوتیزم نظریات متفاوتی دارند؛ برخی هیپنوتیزم را در زمره سحر و جادو قرار داده‌اند، عده دیگری از فقها در صورتی که ضرورت استفاده از آن توسط متخصصین روانشناسی و پزشکی ثابت شود حکم به جواز این عمل می‌دهند، گروهی نیز هیپنوتیزم را یک مسئله نو پدید دانسته‌اند که استفاده از آن مباح است.

البته؛ ادله جواز استفاده از هیپنوتیزم در صورت ضرورت و بنا بر تشخیص متخصصین پزشکی و روانشناسی نسبت به نوپدید دانستن موضوع و حکم به اباحه آن از قوت بیشتری برخوردار است. [1]، [2]، [3]، [4]،

[5]، [6]، [7]

مسئولیت مدنی پزشکان

حمید ربیعی فراهانی، دانشجوی کارشناسی

حقوق دانشگاه اراک

hfarahani526@gmail.com

مقدمه

سلامت بهداشتی یکی از مهم ترین معیار های هر جامعه ای است. امروزه با توجه به گسترش بیماری های نوظهوری من جمله ویروس کووید ۱۹ (کرونا) که نشان از لزوم افزایش اهمیت به مسائل بهداشتی (اعم از فردی و اجتماعی) و درمانی دارد به طبع، ارتباط افراد جامعه با کادر درمانی و بیمارستان ها افزایش یافته است لذا ممکن است در فرایند این ارتباطات مسائل و اختلافاتی پیش آید که سبب مسئولیت هر یک از طرفین خواهد شد؛ البته هیچ جامعه ای از این اختلافات بی نصیب نیست و هر جامعه ای کم و بیش با آنها سر و کار دارند.

این اختلافات میتواند از جنبه های مختلفی سبب مسئولیت شود:

مسئولیت اخلاقی/کیفری/مدنی/پزشکی/اداری و ...

بنابراین ما سعی داریم در این نوشته مطالب مختصری پیرامون بحث مسئولیت مدنی پزشکان مطرح کنیم.

مسئولیت

در لغت مسئولیت مصدر جعلی از مسئول / ضمانت /

ضامن/تعهد و مواخذه است و آنچه از وظایف و اعمال و افعال که عهده دار و مسئول آن باشد. مسئولیت در اصطلاح حقوقی تعهد قانونی شخص به رفع ضرری که به دیگری وارد کرده، آمده است؛ البته این ضرر ممکن است جنبه عمومی داشته باشد و سبب مسئولیت کیفری شود بنابراین مسئولیت در اصطلاح حقوقی اعم از مسئولیت مدنی و کیفری است.

مسئولیت مدنی

مسئولیت مدنی به معنای تعهد به جبران خسارت است؛ به این معنا که هرگاه شخصی عمدا یا سهوا موجب ورود ضرر به دیگری شود مکلف به جبران ضرر است. رد پای مسئولیت مدنی حتی در فقه هم موجود است. قواعد فقهی ای که می توان از آنها مسئولیت مدنی را استنباط کرد مثل ((من اتلف مال الغير فهو ضامن)) هر کسی مال دیگری را تلف کند ضامن است. مبانی مسئولیت مدنی بر پایه دو نظریه خطا و تقصیر است. مطابق نظریه تقصیر شخص وقتی مسئول است که در انجام اعمال خود مرتکب تقصیر (تعدی و تفریط مواد ۹۵۱ و ۹۵۲ ق.م.ش) شده باشد و به موجب نظریه خطا زیان دیده نیازی به اثبات تقصیر زیان رساننده ندارد و تنها با وجود رابطه علیت میان ضرر وارد شده و عمل زیان بار فرد خاطی مکلف به جبران خسارت است.



اصولا رابطه میان پزشک و بیمار یک رابطه مبتنی بر قرارداد است که معروف به قرارداد درمان است که در این قرارداد تعهد پزشک ارائه مراقبت ها و خدمات بهداشتی-درمانی لازم به بیمار و تعهد بیمار پرداخت حق الزحمه پزشک و اجرای دستورات دقیق پزشک است. طرف قرارداد درمان همیشه پزشک و بیمار نیست بلکه امروزه اغلب بیمارستانها و مراکز درمانی به عنوان یک شخصیت حقوقی طرف قرارداد هستند که پزشک نیز به عنوان عضوی از شخصیت حقوقی به درمان بیمار می پردازد.

ارکان و مصادیق مسئولیت مدنی پزشکان

۱- خطای پزشکی:

در یک تقسیم بندی خطا به دو دسته خطای عادی یا عمومی و خطای شغلی یا حرفه ای تقسیم می شود که حقوقدانان میان این دو خطا قائل به تفکیک هستند. خطای عمومی تخلف از اصول و قواعد کلی و عمومی است ولی خطای حرفه ای تخلف و سرپیچی از موازین اصول و مقررات و الزاماتی است که در یک حرفه یا شغل صاحب فن باید رعایت کند لذا با نکته مذکور خطای پزشکی زیر مجموعه خطای حرفه ای قرار می گیرد. خطای پزشکی ممکن است در طول درمان در مراحل مختلفی ایجاد شود:

ذکر این نکته هم ضروری است که مسئولیت مدنی به دو گروه مسئولیت مدنی قراردادی و غیر قراردادی (ضمان قهری) تقسیم می شود و هر مسئولیت مدنی زیر مجموعه یکی از این دو شعبه قرار می گیرد.

ماهیت مسئولیت مدنی پزشکان

برای تشخیص ماهیت مسئولیت مدنی پزشکان ابتدا باید به این پرسش جواب بدهیم که تعهد پزشک تعهد به نتیجه است یا تعهد به وسیله؟

بنابر اصول و قواعد و مبانی پزشکی و حقوقی به نظر می رسد که تعهد پزشک تعهد به وسیله است؛ به عبارتی پزشک نتیجه را تضمین نمی کند. طرفداران این نظریه معتقدند برای اثبات خطای پزشک عدم حصول نتیجه کافی نیست؛ تنها در صورتی که بیمار بتواند تقصیر پزشک را در استفاده از اصول و قواعد و لوازم پزشکی در طی درمانش اثبات کند پزشک مسئولیت دارد چراکه تعهد پزشک تعهد به وسیله است و پزشک باید تمام علم و امکانات موجود را به طور صحیح در جهت درمان بیمار استفاده کند. درواقع سعی و تلاش حداکثری پزشک در جهت بهبودی و درمان بیمار ملاک است نه نتیجه ای که واقع شده است.

مسئولیت پزشک قراردادی است یا غیر

قراردادی؟

الف) مرحله تشخیص:

است؛ پزشک مربوطه باید از موفقیت آمیز بودن عمل اطمینان حاصل کند و در صورت صلاحدید اجازه ترخیص را صادر کند. اگر پزشکی در هر یک از مراحل فوق دچار تقصیری (افراط و تفریط) که مسبب ورود زیان به بیمار است شود ضامن است مثلا پزشکی قبل از انجام عمل تست های قلبی را انجام ندهد.

اگر شخصی دچار بیماری قارچی پوستی باشد و پزشک مربوطه با توجه به معاینه و آزمایشات دریافتی بیماری دیگری را تشخیص دهد و به همین سبب داروهای مضرى تجویز کند در صورت تشدید بیماری به سبب مصرف این داروها پزشک معالج به سبب ضرر وارده مسئول است؛ این نمونه میتواند به عنوان مصداقی برای خطای پزشکی در مرحله تشخیص باشد.

ب) خطای در معالجه:

با عنایت به اینکه تعهد پزشک تعهد به وسیله است و وی باید تمام توان خود را در استفاده از اصول و علوم جدید در جهت درمان بکارگیرد، اگر پزشکی از اصول متروک شده و لوازم غیرپزشکی مثلا استفاده از یک سرنگ برای چند بیمار استفاده کند و به همین سبب زبانی به بیمار وارد شود پزشک ضامن است؛ به عبارتی مسئولیت مدنی دارد.

ج) خطا در عمل جراحی:

هر عمل جراحی سه مرحله دارد: مرحله اول آمادگی برای عمل است که شامل انجام آزمایشات و تست های مربوطه و همچنین در صورت ضرورت رعایت اصول و قواعد بیهوشی است. مرحله دوم: انجام عمل جراحی مطابق با دستورالعمل های پزشکی است و در نهایت مرحله سوم: که معروف به مرحله نظارت و مراقبت



۲- عدم اخذ رضایت:

یکی از ابتدایی ترین و مهم ترین وظایف هر پزشکی اخذ رضایت از بیمار است. اصولا عدم اخذ رضایت از بیمار خطای پزشکی محسوب می شود؛ لذا هر پزشکی موظف است قبل از شروع درمان اطلاعات لازم را به اطلاع بیمار برساند و وی را از شرایط بیماری و فرایند درمان آگاه سازد مگر در مواردی که به نحوی از انحا این عمل ممکن نباشد. آیا همیشه عدم اخذ رضایت موجب ضمان است؟ خیر؛ به موجب تبصره یک ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در صورت عدم قصور یا تقصیر پزشک در

۳- وجود رابطه علیت میان رفتار پزشک و ضرر:

به طور کلی در مسئولیت مدنی به معنای عام برای مسئول شناختن هر شخصی وجود سه عنصر ضروری است. اول رفتار (اعم از فعل یا ترک فعل) زیان بار، دوم ورود ضرر و سوم رابطه علیت.

بنابراین در صورت جمع شدن این سه عنصر شخص مربوطه مسئول شناخته می شود و این قاعده کلی و عام شمول است.

به عنوان مثال اگر پزشکی قرصی را همراه با دستورالعمل مصرف آن تجویز کرده باشد ولی بیمار خلاف دستورالعمل مصرف کند و موجب تشدید بیماری شود پزشک مسئول نیست چراکه رابطه علیتی این میان شکل نگرفته است.

حکم به ضمانت پزشک به اینکه باید مباشر باشد یا سبب تا مسئول شناخته شود متفاوت است. این بحث در میان فقها اختلافی است ولی به نظر ما با توجه به اصول و قواعد حقوقی اگر پزشک مباشر باشد، قطعاً ضامن است؛ به عنوان مثال پزشک دارو اشتباهی را شخصا به بیمار تزریق کند و باعث فلج شدن بیمار شود. اگر سبب پزشک باشد در صورتی می توان پزشک را ضامن دانست که علت اصلی و مستقیم ضرر باشد؛ اگر علت یا مانع دیگری در میان باشد با عنایت به اوضاع و احوال پزشک یا مسئولیت ندارد یا مسئولیت ناقص

علم و عمل برای او ضمان وجود ندارد حتی اگر براءت اخذ نکرده باشد؛ در واقع قانونگذار بیشتر تقصیر پزشک را معیار ضمان می داند تا اخذ رضایت از بیمار.

این نکته را می توانیم از ماده ۴۹۷ قانون اخیر نیز استنباط کنیم؛ به موجب این ماده ((در موارد ضروری که تحصیل براءت ممکن نباشد و پزشک برای نجات مریض طبق مقررات اقدام به معالجه نماید کسی ضامن تلف یا صدمات وارده نیست.))

قلمرو رضایت یک بیمار تا جایی است که جان بیمار به خطر نیافتد چراکه بنا بر بنای عقلا و همچنین شریعت اسلام ضرر زدن به نفس، عقلایی و جایز نیست. درست است که در هر معالجه ای ضرری به بیمار وارد می شود ولی این عمل مصداق قاعده اهم و مهم است برای جلوگیری از ضرر بزرگتر است که ضرر کمتر وارد می شود؛ به عنوان مثال رضایت به اهدای خون نمونه ای از رضایت صحیح و رضایت به اهدای قلب مصداق رضایت بی اعتبار و غلط است.

رضایت ممکن است صریح یا ضمنی باشد. اگر رضایت به وسیله لفظ یا نوشته ای ابراز شود که به طور متعارف برای این امر به کار می رود رضایت صریح است و الا ضمنی است؛ به عبارتی رضایت ضمنی اغلب با انجام فعل صورت می گیرد مثل مراجعه به دندان پزشک به قصد کشیدن دندان.

پزشکی رضایتنامه اخذ کرده باشد ولی در طول معالجه دچار تقصیر شود و زیانی به بیمار وارد کند ضامن است. در انتها ذکر این نکته ضروری است که هرگاه هر یک از موارد مطرح شده در حقوق کیفری جرم انگاری شده باشد پزشک علاوه بر مسئولیت مدنی مسئولیت کیفری نیز دارد. [8] ، [9] ، [10] ، [11] ، [12]



دارد؛ این نکته را میتوان از ماده ۴۹۶ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ استنباط کرد.

به موجب این ماده:

((پزشک در معالجاتی که دستور انجام آن را به مریض یا پرستار و مانند آن صادر می کند در صورت تلف یا صدمه ضامن است مگر مطابق ماده ۴۹۵ عمل نماید. تبصره ۱(مهم): در موارد مزبور هرگاه مریض یا پرستار بداند که دستور اشتباه است و موجب صدمه و تلف می شود و با وجود این به دستور عمل کند پزشک ضامن نیست بلکه خسارت مستند به خود مریض یا پرستار است.))

آیا اخذ رضایت توسط پزشک به طور مطلق سبب برائت وی می شود؟ قطعاً خیر؛ با توجه به مواد و اصول گفته شده می توان این نتیجه را استخراج کرد؛ حتی اگر



بررسی فقهی عدم قصاص پدر در قانون مجازات

و فقه

فاطمه مهربابی، دانشجوی کارشناسی حقوق

دانشگاه اراک

Fatememehrabi879@yahoo.com

مقدمه

پدر در لغت به معنای مردی است که از او کسی به وجود آمده است. نتیجه این عبارت این است که پدرخوانده را نمی توان ملحق به عنوان پدر دانست و آثار پدر بودن را در مورد او جاری کرد. در جایی دیگر در تعریف پدر آمده است: مردی که فرزند داشته باشد، سرپرست و بزرگ تر خانواده. معروف است که پنج نوع پدر وجود دارد؛ آن پدران عبارتند از: ۱. پدری که انسان از او متولد شده است؛ ۲. پدر رضاعی انسان؛ ۳. پدر زن انسان؛ ۴. پدری که به تو علم آموخته است (یعنی معلم)؛ ۵. پدری که به تو ادب آموخت (یعنی مربی). منظور از پدری که به دلیل قتل، قصاص نمی شود، پدر اولی است؛ یعنی پدر نسبی انسان.

قتل عمدی فرزند توسط پدر عبارت است از سلب ارادی و آگاهانه حیات فرزند به وسیله پدر، با وجود شرایط مقرر در مورد قتل عمد. با وجود آیات بسیاری مبنی بر حرمت قتل فرزند توسط والدین مانند: وَ لَا تَقْتُلُوا

أَوْلَادَكُمْ خَشِيَةً إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ إِنْ قَتَلْتُمْ
كَانَ خَطَأً كَبِيرًا «اسراء ۳۱» فرزندان را از ترس فقر
نکشید! ما آنها و شما را روزی می دهیم. مسلما کشتن
آنها گناه بزرگی است! «یا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا جَاءَكَ
الْمُؤْمِنَاتُ يُبَايِعَنَّكَ عَلَى أَنْ لَا يُشْرِكْنَ بِاللَّهِ شَيْئًا وَلَا
يَسْرِفْنَ وَلَا يَزْنِينَ وَلَا يَقْتُلْنَ أَوْلَادَهُنَّ وَلَا يَأْتِينَ بِبُهْتَانٍ
يُفْتَرِيهِ بَيْنَ أَيْدِيهِنَّ وَأَرْجُلِهِنَّ وَلَا يَعْصِيَنَّكَ فِي
مَعْرُوفٍ قَبَائِعِهِنَّ وَأَسْتَغْفِرَ لَهُنَّ اللَّهُ إِنْ اللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ
» ممتحنه ۱۲؛ ای پیامبر! چون زنان با ایمان نزد تو
آیند که با این شرط با تو بیعت کنند... فرزندان خود را
نکشند... با آنان بیعت کن و از خدا برای آنان آمرزش
بخواه، زیرا خداوند آمرزنده مهربان است.»

تقریباً همه فقها از همه مذاهب اسلامی، پدر را در
صورت ارتکاب به این جرم، بنابر دلایلی استثناء کرده
اند، تا جایی که یکی از شرایط قصاص قاتل را نبود
رابطه پدری بیان کرده اند. به موجب مواد ۳۰۱ و ۳۰۹
قانون مجازات اسلامی چنانچه مرتکب قتل عمدی پدر
یا جد پدری باشد به قصاص محکوم نمی شود و مرتکب
به موجب ماده ۴۴۸ همان قانون به پرداخت دیه
محکوم خواهد شد و در صورت تحقق شرایط ماده ۶۱۲
قانون مذکور «هر کس مرتکب قتل عمد شود به هر
علت که قصاص نشود در صورتی که اقدام وی موجب
اخلال در نظام و صیانت و امنیت جامعه یا بیم تجری

ابوالصلاح حلبی بیان می کند: «خویشاوندان به یکدیگر قصاص می شوند، مگر پدر به فرزند...». ابن ادریس حلبی نیز همانند دیگر فقهای امامیه نبود رابطه پدری را از شرایط معتبر در قصاص دانسته و به دو دلیل زیر بر این حکم استدلال می کند:

الف - اجماع امامیه ب- حدیث مشهور «لایقتل الوالد بولده».

شهید ثانی در مسالک علاوه بر استناد به روایاتی در این زمینه، دو دلیل دیگر را نیز برای عدم قصاص پدر به خاطر فرزند بیان کرده است. یکی این که پدر، سبب به وجود آمدن فرزند شده است پس سزاوار نیست که فرزند، سبب از بین رفتن پدر بشود و دیگر این که برای رعایت حرمت پدر، قصاص او به دلیل قتل فرزند، جایز نیست.

بنابراین به نظر می رسد که سببیت پدر در وجود فرزند، یکی از دلایلی باشد که برخی فقها در خصوص قصاص نشدن پدر به واسطه کشتن فرزند بدان اشاره و استناد کرده اند و گفته اند به این علت، اگر پدری اقدام به قتل فرزند کند نباید کشته شود.

فقهای امامیه در رابطه با حکم عدم قصاص پدر به سبب قتل فرزند، به چند روایت استناد کرده اند که در ذیل به آنها اشاره می شود:

- روایت از امام صادق علیه السلام که فرمودند: «پدر به سبب قتل فرزند قصاص نمی شود و فرزند به سبب

مرتکب دیگران گردد دادگاه مرتکب را به حبس از سه تا ده سال محکوم می نماید.»

عدم قصاص پدر هم در قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۷۰ و هم در سال ۱۳۹۲ پذیرفته شده است؛ به موجب ماده ۲۲۰ قانون مجازات سال ۷۰ «پدر یا

جد پدری که فرزند خود را بکشد قصاص نمی شود و به پرداخت دیه قتل به ورثه مقتول و تعزیر محکوم

خواهد شد.» ماده ۳۰۱ قانون مجازات مصوب سال

۹۲: «قصاص در صورتی ثابت می شود که مرتکب پدر یا از اجداد پدری مجنی علیه نباشد.» هر دو ماده طبق

فتاوی فقهای امامیه امکان قصاص پدر را به سبب قتل فرزند منتفی دانستند. یکی از شرایط سقوط قصاص

برای قاتل مطابق نظر فقهای امامیه رابطه ابوت بین قاتل و مقتول است. در دیدگاه سنتی فرزند مال پدر

است و پدر مالک فرزند، که از روایت «انت و مالک لأبیک» استناد شده است که پدر سبب پیدایش فرزند

است و این شایسته حرمت ابوت نیست که فرزند سبب نابودی پدر شود. پدر مسئولیت تربیت فرزندان را

داراست و در این راستا ممکن است اقدامی کند که منجر به کشته شدن فرزند بشود مثل اینکه چوبی به

فرزند بزند و کشته شود پس به حق و اجازه‌ای که شارع مقدس در تنبیه و یا تادیب فرزندان به والدین اعطا

کرده ممکن است پدر رفتارهای تادیبی و تنبیهی حد ترخیص را تخطی کند و منجر به مرگ فرزند گردد.



فقه‌های امامیه علی‌رغم اینکه بر عدم قصاص قائل شده‌اند ولی مجازات تعزیری را به سبب ارتکاب فعل حرام لازم دانستند؛ پدر باید دیه نفس را به سایر ورثه بدهد و خودش نیز سهمی نخواهد داشت؛ همچنین کفاره قتل نیز بر گردن اوست.

شیخ مفید می‌نویسد: «اگر پدر فرزندش را از روی خطا بکشد، دیه فرزند از اموال پدر و بر عهده او خواهد بود که در مقابل میراثش از فرزند تقاص می‌شود و بقیه اموال (فرزند) برای ورثه دیگر او خواهد بود... و کفاره ای در قتل فرزند بر عهده پدر است و اگر فرزند را عمدا بکشد، حاکم او را مجازات سختی کرده و ملزم به پرداخت دیه کامل به وراث فرزند (جز خود قاتل بنا بر توضیحی که داده شد) خواهد کرد.» البته در اینکه دیه قتل خطا به عهده خود شخص است یا عاقله، محل بحث است که در جای خود قابل بررسی است.

در این عبارت با توجه به نوع قتل از حیث عمد یا خطایی بودن، احکام متفاوتی بیان شده است، ولی در هر حال پدر محکوم به قصاص نمی‌شود، هر چند قتل عمدی باشد. این نظر در نظام حقوقی ایران نیز پذیرفته شده و در قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفته است. مطابق ماده ۸۸۰ قانون مدنی قتل عمدی چه بالمباشره و چه بالتسبیب از موانع ارث است. این ماده شامل پدری که قاتل عمدی فرزند خود باشد نیز می‌شود. این قاعده در ماده

قتل پدر قصاص می‌شود.» روایات مشابه دیگری با همین عبارات نیز از ایشان نقل شده است.

- در صحیحه ظریف از امیر المؤمنین (ع) نقل شده که ایشان در یک پرونده قتل چنین قضاوت کردند که برای مردی که پدرش او را مورد جرح قرار داده بود، قصاص را منتفی دانسته و حکم به دیه دادند.

- در روایت جابر از امام باقر (علیه السلام) در خصوص کسی که فرزند خویش را به قتل رسانده نقل شده است که فرمودند: پدر قصاص نمی‌شود، بلکه شدیداً مورد ضرب قرار گرفته و تبعید می‌شود که البته به نظر می‌رسد ضرب شدید و تبعید ناظر به حق تعزیر حاکم نسبت به جانی است که می‌توان با استناد به ماده ۶۱۲ قانون مجازات پدر یا اجداد پدری را در صورت ارتکاب قتل فرزند یا نوه نیز در قتل سه تا ده سال حبس و در جنایات مادون نفس بر اساس ماده ۶۱۲ همان قانون محکوم نمود. اداره حقوقی قوه قضائیه در قالب یک نظریه مشورتی اعلام داشته است: «عدم اجرای حکم قصاص در مورد پدر به معنای ممنوعیت تعقیب کیفری وی نیست بلکه مراحل تعقیب وی انجام پذیرفته و الزاماً به جای قصاص در صورت محکومیت از وی دیه اخذ می‌گردد.

(نظریه مشورتی شماره ۹۰۹۷/۷/۱/۱۸ اداره حقوقی قوه قضائیه)

لا یبعد الشمول». صاحب «مجمع الفائدة و البرهان» هم در تعلیل عدم قصاص جد پدری به خاطر نوه اش می نویسد: «و لانه سبب لوجود سببه»؛ یعنی جد، سبب به وجود آمدن پدر است که او هم سبب ولادت فرزند است پس نمی تواند باعث قصاص سبب خود شود. لازم به ذکر است در صورتی که فرزندی مرتکب جنایت عمدی بر پدر خود شود محکوم به قصاص خواهد شد و در اینجا وجود ابوت بین جانی و مجنی علیه مانع ثبوت قصاص نخواهد بود. به طور کلی، در مقایسه دو قانون سابق و فعلی در رابطه با این مبحث می توان گفت که در قانون فعلی نیز همانند قانون سابق، عدم قصاص پدر و اجداد پدری، با تغییراتی جزئی در الفاظ پذیرفته شده است. ماده ۳۰۱ قانون فعلی بر خلاف ماده ۲۲۰ قانون سابق، حکم عدم قصاص را منحصر به قتل نکرده است و آن را به کلیه جنایات عمدی تسری داده است و همچنین یکی از پیشرفت های قانون فعلی نسبت به قانون سابق، تصریح به مساله به ارث برده نشدن قصاص از سوی جانی در ماده ۳۵۷ این قانون است که در قانون سابق مسکوت مانده بود. از سوی دیگر، قانون گذار در ماده ۳۰۹ قانون فعلی، به صراحت، اصل را بر فقدان رابطه ابوت گذاشته و چنین ادعایی از سوی جانی را مستلزم اثبات دانسته و در صورت عدم اثبات، حق قصاص را با سوگند، ثابت دانسته است. [13]، [14]، [15]، [16]

۶۵۱ قانون مجازات اسلامی نیز انعکاس یافته و حکم قتل های غیر عمدی نیز بیان گردیده است. به موجب این ماده اگر قتل واقع شده عمدی باشد وارث از از اموال و دیه مقتول ارث نمی برد. همچنین اگر قتل به صورت خطای محض یا شبه عمدی واقع شود وارث از دیه مورث محروم می شود.

لازم به ذکر است که ثبوت دیه بر ذمه قاتل در این فرض منوط به رضایت او نیست زیرا این که اخذ رضایت قاتل عمدی برای تبدیل قصاص به دیه مشروط به ثبوت قصاص و امکان اجرای آن است در حالی که در این مورد، به جهت عدم ثبوت قصاص در مورد قاتل، اخذ دیه از وی با درخواست ولی دم و بدون نیاز به اخذ رضایت مرتکب، صورت خواهد گرفت؛ این حکم از عبارت «در جنایت شبه عمدی، خطای محض و جنایت عمدی که قصاص در آن جایز یا ممکن نیست...» ماده ۴۵۰ قانون مجازات اسلامی قابل استنباط است. لازم به ذکر است که بعضی از فقها در ضمن بیان شرایط قصاص و شرط عدم رابطه پدری و فرزندی بین قاتل و مقتول، جد پدری را نیز در کنار پدر ذکر کرده اند، بدین معنی که قاتل به تسری حکم پدر به جد پدری شده اند و وی را هم ملحق به پدر دانسته و از حکم قصاص در صورت قتل نوه معاف دانسته اند. آیت الله خوئی نیز پس از بیان عدم قصاص پدر، اعلام داشته است: «و هل یشمل الحکم أب الأب أم لا؟ وجهان،

عده‌های مختلف را در یک تابع ریاضی به نام تابع هش امتحان می‌کنند تا بتوانند خروجی را پیش بینی کنند. اولین فردی که مسئله را حل کرد و به تابع صحیح رسید، مقدار مشخصی بیت کوین به عنوان پاداش دریافت می‌کند. این فرایند همان استخراج بیت کوین است.

بنابراین بیت کوین یک نوع ارز دیجیتال است که به صورت مجازی ساخته و نگهداری می‌شود. کسی آن را کنترل نمی‌کند، چاپ نمی‌شود و به وسیله نرم افزارهای رایانه ای که در سراسر جهان مشغول حل مسائل ریاضی هستند، تولید می‌شود.

می‌توان گفت که ارزش بیت کوین هیچ پشتوانه‌ای نداشته و کاملاً بستگی به میزان عرضه و تقاضا دارد. در واقع در عالم واقعیت چیزی به عنوان بیت کوین وجود ندارد و فقط حسابهای مجازی شامل رمزهای عمومی و خصوصی متشکل از رشته طولانی از اعداد و حروف هستند که از طریق یک الگوریتم کدگذاری ریاضی ایجاد شده‌اند. رمز عمومی (شبهه رمز کارت عابر بانک) باید مخفی نگه داشته شود و به منظور اجازه و تأیید انجام تراکنش‌های بیت کوین استفاده می‌شود.

در پاسخ به این سوال که آیا بیت کوین در ایران قانونی است یا خیر میتوان پاسخ داد که خرید و فروش رمز ارزها فقط برای کسانی است که رسمی تولید می‌کنند و فقط باید برای واردات کالا از آن استفاده شود و

بیت کوین

حانه حاتمی، دانشجوی کارشناسی حقوق

دانشگاه اراک

hanahatami09@yahoo.com

مقدمه

بیت کوین به عنوان پرکاربردترین و پرازشترین رمز ارز شناخته می‌شود. بیت کوین درواقع یک نوآوری اینترنتی با کارکردهای مشابه ((پول بی پشتوانه)) است.

رمز ارزها هیچ سرویس دهنده مرکزی یا موسسه مالی برای کنترل نقل و انتقال آن ندارند چون همه چیز بر اطلاعات نظیر به نظیر بنا شده است. این ماهیت پدیده ای است که دولت‌ها نمیتوانند آن را دست کاری کنند و بانک‌ها نمیتوانند ارزش آن را کم یا زیاد کنند.

مثلاً اگر چند نفر بخواهند مبلغی را بدون آنکه کسی متوجه شود جا به جا کنند و بخواهند در این شبکه انتقال پول مطمئن باشند کسی تقلب نمی‌کند، به الگوریتمی برای چک کردن تراکنشها نیاز دارند که همه کسانی هم که در آن شبکه هستند باید آن را تایید کنند؛ به طور ساده باید گفت بیت کوین از حل مسائل ریاضی پیچیده به دست می‌آید. برای این کار دستگاه‌های محاسبات مخصوص استخراج (ماینر)،

تحقیقاتشان ظاهر می‌شود بیت‌کوین را کالا می‌داند و

نه یک پول. [17]. [18]



مبادله رمز ارزها بین یکدیگر مجاز نیست و استخراج

بیت‌کوین نیاز به مجوز از سوی وزارت صمت دارد.

در تبصره ۷ لایحه پیشنهادی اصلاح قانون مبارزه با

قاچاق کالا و ارز عنوان شده است تمام قوانین مربوط

به ارز درباره رمز ارزها هم اعمال می‌شوند. البته این

لایحه در مرحله نظارت توسط شورای نگهبان قرار دارد.

درباره ماهیت بیت‌کوین در حقوق ایران دو نظر مطرح

می‌شود:

۱- اگر بیت‌کوین یک ((پول)) باشد استخراجش منحصر

در دولت و به تعبیر این تیمیه خلق پول منحصر به

امام‌المسلمین باشد؛ بنابراین کسی غیر از حاکمیت‌ها

اصلاً اجازه استخراج بیت‌کوین و امثال آن را ندارند

چون این خلق پول است. لذا اگر جمعی از بزرگان اهل

سنت فتوا به تحریم استخراج بیت‌کوین می‌دهند به

همین جهت است.

۲- ولی اگر بیت‌کوین را ((کالا)) بدانیم، مسلماً خلق

و ایجاد یک کالا یا اختراع یک شیء از حقوق منحصر

حاکمیت نیست؛ انسان‌ها آزاد هستند هر کالائی را که

ساخت آن از طرف شارع منعی ندارد را بسازند و جالب

این است که جمعی از کشورهای مهم در دنیا امروز

بیت‌کوین را یک کالا می‌دانند و نه پول، حتی بانک

مرکزی جمهوری اسلامی طبق آنچه که از برخی از

زیر یک سقف با موکل زندگی ننموده و فرزند ندارد. جهیزیه نبرده است و حسب اقرارنامه شماره ۵۹۴۱۰ دفترخانه شماره ... تالش تمامی مهریه خود را دریافت نموده است.

تقاضای صدور حکم طلاق دارد. پرونده جهت رسیدگی به شعبه اول دادگاه عمومی حقوقی شهرستان تالش ارجاع گردیده است. دادگاه بتاريخ ۱۳۹۳/۰۲/۰۱ جلسه دادرسی تشکیل داده، خواهان و وکیل وی در دادگاه حضور یافته، وکیل خواهان اظهار داشته: «خواستہ بشرح دادخواست تقدیمی است. بلحاظ عدم توافق ادامه زندگی فراهم نیست. زوجه باکره غیرمدخوله است. موکل با ایشان رابطه زناشویی نداشته و جهیزیه‌ای نیز نیاورده است و حسب اقرارنامه رسمی تنظیمی، زوجه مهریه خود را دریافت کرده است.» زوجه در دادگاه حضور نیافته و لایحه‌ای ارسال داشته است. اجمالاً حسب لایحه تقدیمی اعلام نموده که: «اینجانبه با طلاق موافق نیستم. خواهان بلا دلیل قصد طلاق دادن بنده را دارد. اقرارنامه ای که پیوست دادخواست نموده قویاً به صحت و اصالت آن اعتراض دارم و یک ریالی هم از مشارالیه از بابت مهریه دریافت نکرده‌ام. شوهرم اینجانب را فریب داده و اقرارنامه مذکور را گرفته و بلافاصله بنده را از منزل مشترک خارج نموده است. در مورد اقرارنامه اقدام به درخواست ابطال آن خواهم کرد، تقاضای اتخاذ تصمیم شایسته

تحلیل و بررسی رأی تأثیر عدم آغاز زندگی مشترک در پرداخت نفقه

یسنا زارعی، دانشجوی کارشناسی حقوق
دانشگاه اراک

zareiyasnw@gmail.com

مرجع صدور: شعبه ۴۲ دیوان عالی کشور

چکیده:

تعهد به پرداخت نفقه از زمان انعقاد نکاح بر ذمه زوج مستقر می‌شود و عدم آغاز زندگی مشترک خللی در این تعهد ایجاد نمی‌کند.

مستندات:

تاریخ رای نهایی: 1393/09/29 شماره رای نهایی: ۹۳۰۹۹۷۰۹۲۵۷۰۰۰۴۹

خلاصه جریان پرونده:

حسب محتویات پرونده آقای ن.ن. به وکالت از آقای م.ن. (زوج) دادخواستی بخواسته صدور حکم به طلاق زوجه (گواهی عدم امکان سازش) با استناد به ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی به طرفیت خوانده خانم س.م. (زوجه) تقدیم دادگستری شهرستان تالش نموده و توضیح داده که وفق سند نکاحیه شماره ... دفترخانه رسمی شماره ... تالش، موکل با خوانده در تاریخ ۱۳۹۲/۰۴/۱۷ ازدواج دائم کرده، متأسفانه ادامه زندگی مشترک میسر نمی‌باشد؛ بدین شرایط که زوجه هنوز

تقدیمی نسبت به اقرارنامه ثبتی ایراد نموده که با توجه به رسمیر بودن آن خدشهای بر آن وارد نمی‌باشد؛ لهذا دادگاه خواسته خواهان را وارد تشخیص داده و به استناد مواد ۱۱۳۳ قانون مدنی و ۲۴ تا ۳۳ قانون حمایت خانواده مبادرت به صدور گواهی عدم امکان سازش بمنظور اجرای صیغه طلاق و مطلقه نمودن زوجه از نوع رجعی نوبت اول با پرداخت حقوق متصوره (نفقه ایام عده) می‌نماید و مدت اعتبار گواهی صادره سه ماه از تاریخ ابلاغ رأی قطعی یا قطعی شدن آن می‌باشد. پس از ابلاغ رأی صادره، زوجه محکوم‌علیها نسبت به آن تجدیدنظرخواهی نکرده و در مهلت مقرر قانونی با تقدیم دادخواست فرجامی نسبت به رأی صادره اعتراض و فرجام‌خواهی نموده‌است. فرجام‌خواه در لایحه تقدیمی اجمالاً اعلام داشته که اینجانبه حق و حقوق خود من جمله مهریه را دریافت نکرده‌ام و نسبت به اقرارنامه ارائه شده از سوی زوج و مورد استناد دادگاه درخواست ابطال نموده که در جریان رسیدگی است. مقتضی بود تا زمان مشخص شدن نتیجه نهائی رسیدگی به پرونده مذکور، این پرونده مسکوت می‌ماند. فرجام‌خوانده اینجانبه را فریب داده و زمانیکه اقرارنامه را گرفتند قول دادند زندگی می‌کنند. البته دیناری به بنده نداده‌اند، اما متأسفانه بلافاصله دعوی طلاق مطرح کردند. زوج نفقه ایام زوجیت را نیز به اینجانب نداده، خصوصاً اینکه از بدو عقد حاضر به رفتن به منزل زوج

دارم.» دادگاه بلحاظ اینکه مساعی در اصلاح ذات‌البین زوجین مؤثر واقع نگردید، مبادرت به ارجاع امر به داوری نموده، آقای ت.ن. از طرف زوج و آقای ف.الف. هم بعنوان داور زوجه تعیین و معرفی شده‌اند. داوران زوج و زوجه طی نظریه کتبی جداگانه به دادگاه اعلام داشته‌اند مصالحه و سازش بین زوجین امکان ندارد و زوجه اعلام داشته که اگر تمامی حق و حقوقم را زوج پرداخت نماید، با درخواست طلاق وی موافقت خواهم کرد. حسب ارجاع به کارشناس، نفقه ایام عده زوجه بمبلغ هشتصد هزار تومان تعیین شده‌است. دادگاه ختم دادرسی را اعلام و بشرح دادنامه صادره شماره ۶۷۰ مورخ ۱۳۹۳/۰۵/۲۵ و با استدلال به اینکه با توجه به محتویات پرونده ملاحظه اسناد و مدارک تقدیمی و نظر به احراز رابطه زوجیت بنحو دائم فیما بین متداعیین بشرح سند نکاحیه و اینکه مساعی دادگاه و داوران زوجین جهت اصلاح ذات‌البین آنها مؤثر واقع نگردیده و زوج اصرار به طلاق دارد و با التفات به اینکه زوجین هنوز زندگی مشترک آغاز نکرده‌اند و حسب اقرارنامه رسمی ثبتی، زوجه مهریه خویش را دریافت نموده‌است و حسب گواهی پزشکی قانونی زوجه در حال حاضر باردار نیست و زوجین دارای فرزند مشترک نیستند و کارشناس منتخب بموجب نظریه ابرازی میزان نفقه ایام عده را مبلغ هشت میلیون ریال برآورد نموده‌است و هر چند خواننده بشرح لایحه

بوده‌ام، تقاضای نقض دادنامه معترض‌عنه را دارم. پس از انجام تبادل لوایح و وصول پاسخ و کیل فرجام‌خوانده اجمالاً دایر بر اینکه فرجام‌خواه هیچ دلیلی که بر رأی صادره خدشه وارد نماید و موجب نقض آن شود ارائه نداده و با توجه به باکره بودن زوجه و عدم زندگی مشترک فی‌مابین موکل و ایشان بحث نفقه ایام زوجیت را ثابت نمی‌نماید، پرونده به دیوانعالی کشور ارسال و جهت رسیدگی به این شعبه ارجاع گردیده است. اینک پس از تهیه گزارش معد برای اتخاذ تصمیم و صدور رأی مقتضی می‌باشد.

هیأت شعبه در تاریخ بالا تشکیل گردید. پس از قرائت گزارش آقای علیزاده عضو ممیز و ملاحظه اوراق پرونده و نظریه کتبی آقای محمدباقری دادیار دیوان عالی کشور اجمالاً مبنی بر رسیدگی شایسته قانونی مورد تقاضا می‌باشد، در خصوص دادنامه شماره ۶۷۰ مورخ ۱۳۹۳/۰۵/۲۵ فرجام‌خواسته مشاوره نموده و چنین رأی می‌دهد:

رأی دیوان عالی کشور

فرجام‌خواهی محکوم‌علیها خانم س.م. نسبت به دادنامه شماره ۶۷۰ مورخ ۱۳۹۳/۰۵/۲۵ صادره از شعبه اول دادگاه عمومی حقوقی شهرستان تالش از جهت عدم تعیین تکلیف نسبت به نفقه زوجه در ایام زوجیت

رئیس شعبه ۴۲ دیوان عالی کشور - عضو معاون

بررسی رأی:

نفقه است. فلذا نفقه در دوران عقد که زوجین هنوز زیر یک سقف نرفته اند هم برعهده مرد است؛ این تکلیف، قانونی است و قابل توجه است که طرفین نمی توانند ضمن عقد نکاح تکلیف مرد را در این باب ساقط کنند. هر گاه زن تمکین (اعم از عام و خاص) نکند، شوهر می تواند به دادگاه رجوع کرده و الزام زن به تمکین را بخواهد به علاوه زن در این مورد نمیتواند تقاضای نفقه کند.

ماده ۱۱۰۸ ق.م.بیانگر شرط اسقاط نفقه است؛ این ماده مقرر می دارد که «هرگاه زن بدون مانع مشروع از ادای وظایف زوجیت امتناع کند مستحق نفقه نخواهد بود.» این عمل زن که امتناع از انجام وظایف زوجیت است نشوز نامیده می شود. مانع بودن نشوز از استحقاق نفقه، مورد اتفاق همه فقهای شیعه و اهل سنت است. نشوز در لغت شامل سرکشی مرد و زن است اما بیشتر به معنای عدم اطاعت زن از شوهر در مسائلی است که بر اساس زوجیت از نظر شرع و قانون بر عهده زن می باشد. البته هر نوع مخالفت زن از شوهر منجر به ناشزه شدن نمی شود، بلکه ناشزه شدن فقط در اثر مخالفت در اموری است که بر مبنای وظایف زوجیت بر زوجه واجب می باشد. بنابراین نشوز مانع استقرار نفقه است. اما اگر زن مانع مشروع و عذر موجهی در عدم تمکین داشته باشد، حق وی نسبت به نفقه ساقط نخواهد شد.

به استناد ماده ۱۱۰۲ قانون مدنی «همین که نکاح به طور صحت واقع شد روابط زوجیت بین طرفین موجود و حقوق و تکالیف زوجین در مقابل همدیگر برقرار می شود.»
بنابراین به محض وقوع عقد، مرد مکلف به دادن مهریه و نفقه زن است.

مفهوم نفقه یک مفهوم کاملاً عرفی است و عنصر زمان و مکان نقش اساسی در تعیین نفقه دارد. تعاریفی که دکتربین حقوقی از نفقه ارائه داده اند به این صورت است که «نفقه تمام وسایلی است که زن، با توجه به درجه تمدن و محیط زندگی و وضع جسمی و روحی خود، بدان نیازمند است». ماده ۱۱۰۷ ق.م. که درصدد بیان مصادیق نفقه است، اذعان می دارد که «نفقه متشکل از همه نیازهای متعارف و متناسب با وضعیت زن از قبیل مسکن، البسه، غذا، اثاث منزل و هزینه های درمانی و بهداشتی و خادم در صورت عادت یا احتیاج به واسطه نقصان یا مرض.» اما به نظر می رسد که هر چیزی که برحسب عرف مورد احتیاج زن باشد، جزء نفقه محسوب می شود.

مطابق ماده ۱۱۰۶ ق.م «در عقد دائم نفقه زن بر عهده شوهر است.» بنابراین مجرد عقد دائم نفقه را بر شوهر واجب می سازد و عقد نکاح تنها شرط پرداخت



فلذا با استنباط از ماده ۱۱۰۲ و ۱۱۰۶ ق.م.ص.م صرف رابطه زوجیت حق زن برای گرفتن نفقه را به وجود می آورد. زوجه برای گرفتن نفقه نیازی به اثبات تمکین ندارد؛ پس مرد برای شانه خالی کردن از پرداخت نفقه باید دلایلی مبنی بر نشوز زن، در دادگاه ارائه کند. [19]. [20]

[21]

Alimony

در باب حقوق شهروندی

هادی هنرمندراد، دانشجوی کارشناسی حقوق

دانشگاه اراک

Hadi.honarmand.raad@gmail.com

وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ
مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا

اساساً حقوق شهروندی بر پایه حقوق مدنی، سیاسی و اجتماعی بنیان نهاده شده و از ارکان اصلی حقوق بشر محسوب می‌شود. شهروند، در جوامع دموکراتیک به افرادی اطلاق می‌شود که تابعیت کشوری را دارا می‌باشند و به تبع این وابستگی از حقوق و مزایایی برخوردار می‌شوند که در قانون اساسی و سایر قوانین عادی آن کشور به تصویب رسیده است. شهروندی به عنوان یک پایگاه و نقش اجتماعی مدرن فراگیر مجموعه‌ای به هم پیوسته از حقوق و وظایف برابر همگانی ناظر بر احساس تعلق اجتماعی به جامعه و مؤثر در مشارکت همگانی فارغ از تعلقات نژادی، قومی، طبقاتی، فرهنگی و مذهبی است.

معناشناسی شهروند از منظر ادبیات

واژه شهروند در ادبیات ما واژه‌ای تازه و نو است؛ به طوری که در فرهنگ‌های عمومی مثل فرهنگ معین و عمید مورد بررسی قرار نگرفته است. در فرهنگ روز سخن شهروند به معنی اهل یک شهر یا کشور، در

فرهنگ فارسی امروز، شهروند را «کسی که اهل یک شهر یا یک کشور باشد و از حقوق متعلق به آن بهره‌مند شود» تعریف کرده‌اند. همچنین در فرهنگ علوم سیاسی، شهروند چنین تعریف شده است: «کسی که از حقوق مدنی یا امتیازات مندرج در قانون اساسی یک کشور برخوردار است».

شهروندی پایگاهی است که به تمامی افرادی که عضو تمام عیار اجتماع هستند داده می‌شود و این افراد همگی دارای جایگاه برابر و حقوق وظایف و تکالیف متناسب با این جایگاه هستند؛ در واقع شهروندی موقعیتی است که شامل مجموعه‌ای از حقوق، وظایف و تعهدات است و بر برابری، عدالت و استقلال دلالت دارد.

انواع شهروند

وسته‌ابر و کاهن، سه نوع شهروند را نام می‌برند:

۱- شهروند شخصاً مسئول: شهروند شخصاً مسئول به طور فردی در جامعه فعالیت و داوطلبانه ادای دین می‌کند.

۲- شهروند مشارکتی: این نوع شهروندان، کسانی هستند که فعالانه در امور مدنی و زندگی اجتماعی جامعه در سطح محلی و ملی مشارکت می‌کنند. شهروند مشارکت‌جو همچنین ارتباطات، اعتماد و تعهدات جمعی را توسعه می‌دهد.



اساسی‌ترین حقوق تمام افراد بشر دلالت دارد به‌هیچ‌وجه محدود‌های به نام شهر و روستا ندارد و نامگذاری آن به این عنوان، تنها ناشی از مسامحه و ترجمه از واژه انگلیسی Citizenship rights می‌باشد.

بنابراین حقوق شهروندی مجموعه‌ای از حقوق با هر درجه‌ای از اهمیت است که در قلمرو حکومتی برای اتباع آن قلمرو شناخته شده است.

ناریخچه‌ای مختصر از حقوق شهروندی در ایران

در تاریخ معاصر ایران نمی‌توان جایی برای حقوق شهروندی پیدا کرد. نظام شاهنشاهی و پادشاهی حاکم بر ایران، چندان توجهی به آرا و حقوق مردم نمی‌کرد. به دنبال انقلاب مشروطه، ایران برای نخستین بار دارای قانون اساسی مدون گردید. قانون اساسی مشروطه به عنوان میثاقی ملی، قدرت مطلق پادشاه را محدود ساخت. در متمم قانون اساسی مشروطه در فصلی با عنوان حقوق ملت، مهم‌ترین حقوق فردی و شهروندی طی هجده اصل مورد تأکید قرار گرفت؛ با وقوع انقلاب اسلامی ایران دومین قانون اساسی مدون در سال ۱۳۵۸ به تصویب رسید. در قانون اساسی جدید به منظور نهادینه کردن امتیازات ملت، فصل جداگانه‌ای در نظر گرفته شد که به نوعی می‌توان آن را پایه و اساس حقوق شهروندی در جامعه ایرانی و اسلامی دانست.

۳- شهروند عدالت محور: شهروندان عدالت محور به طور منتقدانه ساختارهای اجتماعی، سیاسی و اقتصادی را مورد ارزیابی قرار داده و استراتژی‌هایی را مورد توجه قرار می‌دهند که ماهیت جمعی داشته و با بی‌عدالتی مخالفت می‌کنند و دلایل اصلی مشکلات را نشان می‌دهند.

تعریف شهروندی

از میان تعاریف متعدد ارائه شده برای شهروندی، به ذکر یک مورد بسنده می‌شود:

برخورداری عادلانه و منصفانه تمامی اعضای جامعه از مزایا، منافع و امتیازات اجتماعی، اقتصادی، سیاسی، حقوقی و فرهنگی فارغ از تعلق طبقاتی، نژادی، مذهبی و قومی.

حقوق شهروندی

حال که دیدگاهی کلی نسبت به شهروندی، شهروند و انواع آن حاصل شد به موضوع اصلی یعنی حقوق شهروندی پرداخته خواهد شد:

حقوق شهروندی در کشورهای غربی زیرمجموعه علوم سیاسی قرار می‌گیرد. بیشتر ناظر بر حقوق مشارکت شهروندان در اداره امور کشور است و ابعاد متفاوت آن را دربر می‌گیرد، از این‌رو به حقوق سیاسی و حقوق عمومی به معنای اخص نزدیک می‌شود. حقوق شهروندی در آن مفهوم که بر ابتدایی‌ترین و



منشور حقوق شهروندی

۳- حق برخورداری از دادخواهی عادلانه (مواد ۵۶ تا

۶۷):

دستگیری از ستم دیده نه تنها وظیفه دینی، بلکه روشی انسانی است و اصولاً فطرت بشری اقتضا دارد که اگر به کسی ستم شد، هر کس که قدرت دارد باید از او دفع ستم کند و این خود نوعی نهی از منکر است. هر انسانی حق دارد در قبال ستمی که به او وارد شده، از دیگران، خصوصاً دولت که قدرتی برتر است، دادجویی کند. اصل سی و چهارم اشاره دارد: «دادخواهی حق مسلم فرد است و هر کس می‌تواند به منظور دادخواهی به دادگاه‌های صالح رجوع کند».

آنچه که وصف آن رفت، گوشه‌ای بسیار کوچک از منشور حقوق شهروندی است. علاقمندان برای مشاهده سایر بندها و همچنین مواد مندرج، می‌توانند به منشور شهروندی (بارگذاری شده در [Citizenship rights.ir](http://rights.ir)) مراجعه کنند. [22], [23], [24], [25], [26]

منشور حقوق شهروندی یکی از وعده‌های انتخاباتی رئیس‌جمهور وقت بوده است، که پس از اصلاح و بازنگری در تاریخ ۲۹ آذر ۱۳۹۵ در ۱۲۰ ماده تدوین گردید و طی مراسمی با حضور رئیس‌جمهور، حقوقدانان، وکلا و اساتید کشور رونمایی گردید. به منظور آشنایی بیشتر با جایگاه حقوق شهروندی در ایران، شایسته است نگاهی اجمالی و گذرا به برخی بخش‌های منشور مذکور داشته باشیم:

۱- حق صلح و امنیت و اقتدار ملی (مواد ۱۱۶ تا ۱۲۰): هر انسانی حق دارد در هر کجا که زندگی می‌کند از امنیت کافی برخوردار باشد، چراکه بدون امنیت جانی، مالی و... شکوفایی و رشد استعدادهای انسان ممکن نیست.

۲- حق اشتغال و کار شایسته (مواد ۷۷ تا ۸۴): اصولاً کار جوهره انسان است و هر شخصی که قدرت کار کردن پیدا می‌کند، باید قادر باشد در شغلی که مایل است و صلاحیت آن را دارد اشتغال ورزد. در اصل بیست و هفتم قانون اساسی ذکر شده است: «دولت موظف است با رعایت نیاز جامعه به مشاغل گوناگون برای همه افراد، امکان اشتغال به کار و شرایط مساوی را برای احراز مشاغل ایجاد کند». اصولاً بیکار ماندن و نبود فرصت‌های کاری، برخلاف اصل یاد شده می‌باشد.



قبول آنها باشد، مانند بیع، بیمه، اجاره، وکالت و... در حقوق امروز، عقد مترادف با قرارداد که یک عمل حقوقی دو جانبه است، می باشد.

مجال بحث قواعد عمومی قراردادها از حوصله این مختصر خارج است و جزئیات مبسوطی را می طلبد.

از طرفی زندگی، سلامت و اموال انسانها همواره در معرض حوادث و بلایای طبیعی قرار دارد. در دوره های

ابتدایی تر که زندگی بشر بر کانون خانواده و قبیله بنا نهاده شده بود، در هنگام وقوع حوادث و ورود خسارت

های مالی یا جانی، افراد یک قبیله با همکاری از طرق مختلف، به افراد آسیب دیده، امدادسانی میکردند.

زندگی شهر نشینی، کاهش روابط خانوادگی و افزایش تنوع حوادث، باعث شده که دیگر راه حل های گذشته،

کارایی لازم برای سامان بخشیدن به این امور را نداشته باشند؛ به همین علت نهاد جدیدی برای مقابله با

خطرات و خسارات شکل گرفته که (بیمه) نام دارد.

به تعبیر ماده یک از قانون بیمه مصوب ۱۳۱۶/۰۲/۷: (بیمه عقدی است که به موجب آن یک

طرف تعهد میکند در ازای پرداخت وجه یا وجوهی از طرف دیگر در صورت وقوع یا بروز حادثه، خسارت های

وارد بر او را جبران نموده یا وجه معینی بپردازد.) متعهد را بیمه گر و طرف تعهد را بیمه گذار و وجهی

را که بیمه گذار به بیمه گر میپردازد حق بیمه و آنچه را که بیمه می شود، موضوع بیمه می گویند. این تعریف

اصل جانشینی و حدود و ضوابط آن در عقد بیمه

محمد حسین محمدی لمجیری، محمد جواد

چوبینه و سید علی قرشی

دانشجویان کارشناسی حقوق دانشگاه اراک

mohammadhosseinmohammadi1280@gmail.com

mohammadjavadchoubineh@yahoo.com

Mr.ghoreshi2014@gmail.com



مقدمه

هر شخصی در زندگی روزمره معاملاتی انجام می دهد

و قراردادهایی با دیگران می بندد. این قراردادها در

صورتی معتبر است که مطابق موازین حقوقی، منعقد

شده باشد. قراردادی که مخالف یکی از قواعد آمره باشد

باطل و از درجه اعتبار ساقط است.

به طور کلی عقد در لغت بستن و گره زدن اراده ها معنا

دارد و در اصطلاح حقوقی طبق تعریف ماده ۱۸۳ قانون

مدنی: (عقد عبارت است از اینکه یک یا چند نفر در

مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد بر امری نمایند و مورد

مسئولیت، کاربردی ندارد. برای روشن شدن موضوع تصور کنید که یک شرکت حمل و نقل، ناوگان خود را بیمه سرقت کرده است. منتهی شب گذشته از آن شرکت دزدی شده و برخی از اموال آن به سرقت رفته است و سارق یا احتمالاً سارقین فرار کرده اند. در این شرایط شرکت بیمه خسارت این شرکت را طبق بیمه نامه و توافق بین بیمه گر و بیمه گذار پرداخت می نمایند و به جای بیمه گذار، از سارقین شکایت کرده و در صورت پیدا شدن سارق، خسارت خود را دریافت می کند. البته باید اذعان شود که در صورت دستگیری سارق، بیمه گذار نمیتواند از او مطالبه خسارت نماید زیرا مشمول قاعده (اکل مال به باطل) میگردد؛ به این امر اصل جانشینی گفته می شود. بدیهی است این حق زمانی متجلی می شود که علت یا مسبب خسارت، شخص حقیقی یا حقوقی باشد نه عوامل و حوادث طبیعی و فورس ماژور. نکته ای که در اینجا از اهمیت بالایی برخوردار است و در عرف اجتماع هم زیاد به چشم می آید، آن است که چنانچه بیمه گذار قبل از دریافت خسارت از شرکت بیمه به مسبب حادثه رجوع و مطالبه خسارت نماید، بیمه گر از پرداخت خسارت، بری می شود؛ ماده ۳۰ ق.ب نیز موید همین مطلب است.

قانونی، روشن و صریح می باشد ولی بدون عیب و ایراد نیست؛ از جمله عدم توجه به اصل تعاون و اصل تعدد و مفاهیم و آمار و محاسبات آماری است. همچنین در این تعریف، بعضی از رشته های بیمه ای از جمله بیمه مسئولیت مورد توجه قرار نگرفته است.

در رشته اشخاص نیز، بیمه های عمر در این تعریف جا نگرفته است. بر همین اساس تعریف عملی تر و کامل تر عقد بیمه چنین عنوان شده است: (بیمه عملی است که به موجب آن یک نفر در ازای پرداخت مبلغی به عنوان حق بیمه در صورت تحقق خطر، حقی برای جبران خسارت برای خود و یا به نفع شخص ثالثی تحصیل می نماید؛ این غرامت به وسیله بنگاه یا سازمانی که مجموعه خطرها را بر عهده بگیرد و طبق قواعد آماری آنها را ترمیم میکند، پرداخت می شود).

در این قرارداد، اصول مختلف هشتگانه ای راه دارد که یکی از مهم ترین آنها، اصل (جانشینی بیمه گر در طرح دعوی علیه مسبب حادثه) است. زمینه فعالیت و حوزه اجرای اصل جانشینی در بیمه های درمان و اموال است. در قراردادهای بیمه اموال و درمان بندی، در رابطه با اصل جانشینی مشخص می شود تا در مواردی که حادثه مسئول مشخص دارد، خسارت توسط بیمه گر جبران شود و بعد از آن بیمه گر از حقی که بیمه گذار در مقابل مسئول حادثه دارد، استفاده نماید. البته این اصل در بیمه های عمر، حوادث جسمی و

علی هذه مطابق این اصل و به اتفاق همه حقوقدانان، در صورت وقوع حادثه و جبران آن توسط بیمه گر به نفع بیمه گذار، بیمه گر حق دارد به قائم مقامی که از طرف بیمه گذار (زیان دیده) به مسبب مراجعه نموده و خسارت پرداختی خود را بازبایی کند. قائم مقامی بیمه گر از ذینفع بیمه، در پی پرداخت خسارت صورت می گیرد. در خصوص ماهیت و مبنای قائم مقامی نیز باید در نظر داشت مادام که بیمه گر مبلغی بابت خسارت به بیمه گذار نپرداخته و یا قبول پرداخت ننموده است، از بیمه گذار سمت قائم مقامی نخواهد یافت؛ لذا اگر جبران خسارت در اثر عدم پوشش کامل یا هر علت دیگری کل خسارت را در بر نگیرد، این دعوا تا سقف مبلغ پرداختی بوده و بیمه گذار میتواند نسبت به مبلغی که از او جبران نشده، به مسئول حادثه مراجعه نماید.

مسئله ای که گاهی شبیه ایجاد میکند و نظرات مختلف را برانگیخته است آن است که چنانچه دارایی مسئول حادثه کفاف پرداخت کل خسارت را ندهد، مسئله تقدم پرداخت به بیمه گر و بیمه گذار چگونه رفع می گردد؟ کدامیک از آنها بر دیگری مقدم است؟

به استناد نظر اکثر حقوقدانان، در اینصورت باید حق بیمه گذار که خسارت دیده اصیل است و قرار است که از او حمایت بعمل آید مقدم شمرده شود؛ زیرا بیمه گر ریسک عدم پوشش مبالغ پرداختی را پذیرفته و لذا باید

بار جبران خسارت را بر دوش کشد. از طرفی برای توجیه این نظر میتوان به قاعده ((هیچکس به ضرر خود به دیگری قائم مقامی اعطا نمی کند)) استناد کرد و گفت بیمه گری که به قائم مقامی از بیمه گذار دعوایی علیه مسئول حادثه طرح میکند، نمیتواند رقیب اصیل باشد.

موضوع دیگر که ما باید بدان توجه ویژه داشته باشیم آن است که چنانچه این دعوی به نحوی از انحاء منتفی شده باشد، آیا دعوی قائم مقامی همچنان به قوت خود باقی است یا موردی نخواهد داشت؟

در پاسخ به این پرسش مهم باید اذعان شود دعوی قائم مقامی تنها در جایی موضوعیت دارد که دعوی مسئولیت اصیل، علیه مسئول حادثه وجود داشته باشد و اگر به هر دلیل این دعوی منتفی گردد، قطعاً و طبیعتاً بی مورد خواهد بود. از جمله موارد زیر سبب منتفی شدن دعوی مسئولیت است:

۱- مرور زمان دعوی مسئولیت: چنانچه دعوی مسئولیت به علت مرور زمان منتفی شده باشد، بالطبع دعوی قائم مقامی نیز منتفی خواهد بود؛ زیرا دعوی مزبور، در محدوده دعوی مسئولیت اصیل قابل طرح است.

۲- مصالحه زیان دیده و مسئول حادثه و یا عفو مقصر: اگر زیان دیده ناشی از حادثه و مسئول حادثه به بری

محکمه صالح تقاضا نمود (توجیه این نظر قبلا بیان شد).

دوم، عدم اقدام عمل منافی حقوق بیمه گر: به عنوان یکی از تکالیف مهم بیمه گذار، او نباید افعال و اقداماتی را مرتکب شود که مستقیم و غیر مستقیم موجب تضرر بیمه گر شود و لذا هر گونه اقدامی که خلاف حقوق بیمه گر در رجوع به عامل و زیان باشد، منع شده است.

[27]، [28]، [29]، [30]



الذمه کردن مسئول مصالحه نماید، دیگر موجبی برای طرح دعوی اصیل و به طریق اولی جانشین او علیه مسئول حادثه وجود ندارد.

۳- پرداخت نمودن خسارت توسط مسبب حادثه به زیان دیده: اگر خسارت ناشی از حادثه تصفیه شده باشد، موردی برای طرح دعوی مسئولیت علیه ثالث وجود نخواهد داشت.

تکالیف ذینفع بیمه: هر حقی همراه با تکلیف است و ضمن آنکه ذینفع بیمه حقوقی دارد، تکالیفی بر عهده اوست که عمده این تکالیف به دو تکلیف کلی تقسیم می شود:

۱- ذینفع بیمه مکلف به مساعدت و همکاری با بیمه گر در جهت اجرای حقوق و طرح دعوی قائم مقامی می باشد.

۲- ذینفع بیمه نباید مرتکب اقدامی گردد که به ضرر حقوق بیمه گر است.

نخست، تکلیف ذینفع مبنی بر مساعدت: همکاری بیمه گذار با شرکت بیمه شامل کلیه اقدامات و فراهم کردن تمهیداتی است که برای طرح دعوی قائم مقامی توسط بیمه و موفقیت او در آن می باشد. بارزترین این تعهدات، تعهد ذینفع به ارائه اطلاعات و اسناد مربوط به بیمه گر در جهت طرح دعوی مسئول علیه عامل زیان می باشد. باید متذکر شد چنانچه ذینفع بیمه از اجرای تعهد خود سر باز زند، میتوان الزام وی را از

حقوق ، فرهنگ و هنر**محمد عبدی، دانشجوی کارشناسی حقوق****دانشگاه اراک**[Mohammad.abdi072@gmail.com](mailto: Mohammad.abdi072@gmail.com)

حقوق در معنای law یا « مجموعه اصول ،قوانین ، مقررات و رویه قضائی حاکم بر دولتی معین در زمانی مشخص » با هنر رابطه ای سه گانه دارد؛ لذا نسبت حقوق و هنر را می توان در سه دسته جای داد:

اول - « حقوق هنر یا حقوق هنری » یک سر آن به حقوق مادی و معنوی ناشی از آثار هنری یا همان مالکیت مادی و معنوی برمی گردد و سر دیگر آن به محدوده های آزادی بیان ادبی، کلام مجاز و غیرمجاز مثلاً صحبت از هرزگی ، مسئولیت مدنی و کیفی نویسنده و مانند آن.

دوم - « حقوق به منزله هنر یا هنر در حقوق » که به بیان ساده یعنی حقوق را مثل هنر دیدن. اینکه با پژوهش در کاربرد صناعات هنری در متون حقوقی، جایگاه هنر و در واقع، میزان اتکای حقوق به هنر تبیین شود. در این رابطه و مثلاً در زمینه ادبیات که در

برداشتی عام، گونه ای از هنر است، بحث می شود که چگونه ادبا، وکلا و قضات، روشهای مشابهی و روش های ادبی را در زمینه خود به کار می گیرند. به عنوان مثال، رونالد دورکین از رابطه ممکن میان حقوق ادبیات در مباحث استدلال قضائی، سخن گفته و انشای رای قضائی را معادل نگارش داستانی زنجیره ای دانسته که هر قاضی _ خاصه در نظام حقوق کامن لا _ تا حدی به آنچه تاکنون نگارش یافته، محدود می شود و تا حدی هم آزادی دارد. لذا می تواند به داستانی که دیگر قضات آغازگر آن بوده اند، قدری بیفزاید.

سوم - « هنر به مثابه حقوق یا حقوق در هنر ». در این شیوه مطالعاتی، حقوق را از راه هنر می شناسیم. چه، حقوق بخشی از زندگی است و در گونه های مختلف هنر، مستقیم یا غیر مستقیم به تصویر حقوق و اعضای جامعه حقوقی از جمله وکلا و قضات پرداخت شده است. چنانکه این مهم در « کتاب جلوه های حقوقی کلیدر »، قابل مشاهده است .

بدین جهت برای رابطه حقوق و هنر و در لایه های بعد، حقوق با گونه های هنر، خاصه سینما، تئاتر و موسیقی فارغ از بعد هنر در حقوق و تجلی حقوق یا نظام حقوقی در هنر یعنی تصویر و نمایش قواعد و جامعه حقوقی که خود، حدیث دیگری می طلبند؛ حقوق هنر از جمله حقوق اساسی و اداری هنر، معطوف به همین حوزه

(۱): تعاریف توصیفی که فرهنگ را مجموعه و کلیتی در هم تافته از هر گونه توانایی و عادت اعم از دانش، باورها، رسم ها، هنر یا سنجه های هنری می داند که آدمی از جامعه فرا گرفته است.

(۲): تعاریف تاریخی که بر میراث اجتماعی یا سنت تاکید داشته و فرهنگ را شامل هر آن چیزی می داند که بتواند از نسلی به نسل بعد منتقل شود.

(۳): تعاریف هنجاری با تمرکز بر قاعده یا راه و روش که فرهنگ را آرمان های عقلی، اجتماعی و هنری و در واقع رفتار و اندیشه پرورده شده و آموخته فرد در جامعه می داند.

(۴): تعاریف روانشناختی با توجه ویژه به برآورده کردن نیاز های انسان و حل مسائل که فرهنگ را شیوه های خاص یک جامعه برای مواجهه با مسائل معرفی می کند.

(۵): تعاریف ساختاری با تکیه بر الگوسازی و سازمان فرهنگ که آن را بیش از هر چیز، سیستم و پیکره می داند.

(۶): تعاریف پیدایش شناختی یا تکوینی با معرفی فرهنگ به سان یک فرآورده یا ساخته: فرهنگ را مجموع آفرینش های بشری که انسان به صورت کالاهای مادی همچون ابزارها و اماکن و به صورت قانون، هنرها، فلسفه و ... ساخته و پرداخته است می داند.

است که برای پرداختن به آن ها، قدم اول؛ آشنایی با موضوع یعنی هنر و آثار هنری است.

فرهنگ و هنر در دایره معنا

فرهنگ

فرهنگ از واژگانی است که دستیابی به مفهوم آن، سهل ممتنع می نماید. به طوریکه می توان تعریف آن را از سه بعد بررسی نمود:

۱- در علوم انسانی، فرهنگ به هنرها و فنون اشاره دارد و در علوم اجتماعی به سبک زندگی افراد، البته تلفیق این دو امکان پذیر است؛ زیرا اولی، دومی را هم در بر می گیرد. لذا فرهنگ ، طیف وسیعی از نهادها ، مصنوعات و عملکرد های ما همچون هنر، دین، علم، ورزش، آموزش و رفاه را به جز سیاست و اقتصاد شامل می شود.

۲- فرهنگ در دو برداشت فرانسوی و انگلوساکسون نیز مطرح می شود: در برداشت فرانسوی فرهنگ بیشتر در تمرین و ممارست هنری متمرکز است، اما در برداشت انگلوساکسون بر صبغه انسان شناختی آن تاکید شده و شامل آداب و رسوم یا تمدن در جامعه ای مشخص است.

۳- از بعدی کلان تر ، می توان تعاریف متنوع و پر حجم از فرهنگ را در شش دسته جای داد:

هنرمند « یعنی ماهر و متبحر است. یا زمانی که به نقل از ژنی، « حقوق » را « هنری استوار بر مبنای علم بدین تعبیر که هنر در گزینش نهایی به کار می رود ولی قواعد به شیوه علمی به دست می آید. » می دانیم.

هنر، تجلی غلیان درونی در جامعه

از زمان اولین آثار هنری جامعه انسانی که مربوط به نقاشی های انسان غارنشین و تصاویر به جا مانده از دوره پارینه سنگی است، هنر به تدریج در مقام وسیله ای ارتباطی قد علم کرده و خود را به عنوان یکی از موجبات ترقی و به کمال رسانیدن انسان مطرح نموده است. از آن زمان تا به حال هنر فراز و فرودهای زیادی را به خود دیده؛ با این حال هنر، هیچ گاه از صحنه زندگی انسان حذف نشده؛ گویی زندگی بدون هنر ممکن نیست! چراکه ذات و منشاء هنر درون آدمی است. چه هنر از باطن خالقش نشأت می گیرد و خود حقیقی او را باز می تاباند و بدیهی است که این خود، این « بیان شهود » و « احساس نمادین » با خود سایرین متفاوت بوده و به شدت، شخصی است و از این منظر، راه خود را از علم جدا نموده است. هنر برعکس علم، فردی، برآیند نبوغ و قریحه شخصی، فاقد ضوابط و دستورالعمل مشخص و محصول کار فردی است و حتی در هنرهای گروهی مانند سینما و تئاتر نیز، جمعی در پی اجرای یک ذهن خاص هستند.

بدین لحاظ می توان ویژگی های فرهنگ را در این خلاصه کرد که دستاورد، تاریخی، انتخابی و یادگرفتنی است و دربرگیرنده هنرها، ارزشها، هنجارها، عقاید و آداب و رسوم است.

آنچه که در خصوص فهمیدن فرهنگ اهمیت دارد این است که اولاً فرهنگ، همه انسان ها را در بر می گیرد و تنها به مردمان متمدن تعلق ندارد و اساساً انسان بی فرهنگ، وجود ندارد. ثانیاً انسان یعنی فرهنگ و به بیان بهتر، فرهنگ؛ بخشی از محیطی است که انسان آن را تغییر داده یا ساخته، یعنی بخشی که اراده ما در آن دخیل بوده است.

هنر

هنر به مفهوم « هنر امروزی » یعنی بیان عواطف، تفکرات و احساسات گونه های مختلف اعم از موسیقی، سینما، تئاتر، هنرهای تجسمی، حرفه و صنعت. چنانکه واژه art از قرن یازدهم تا پانزدهم میلادی به فعالیت هایی اطلاق می شد که با صنعت و پیشه وری و کار یدی مرتبط بودند.

همچنین یکی دیگر از معانی art، مهارت است که جز با مرارت حاصل نمی شود. چنانکه وقتی به فعالیتی، مثل ماهیگیری، هنر می گوئیم؛ منظور این است که نیاز به تبحری خاص دارد و تبعاً انجام دهنده آن «

فراهم شده پیشینیان سود می برد که به قول آل احمد هر آدمی سنگی است بر گور پدر خویش. پس همانگونه که هنر، نه بی زمان است، نه فراتر از زمان، هنرمند نیز خارج از زمان یا فراسوی آن نیست و از آنجا که در جامعه وجود دارد، عنصری اجتماعی بوده و رابطه ای دو سویه با آن برقرار می کند. [31]، [32]

پس با شناخت علم و هنر درمیابیم که نظام حقوقی هر دو را داراست؛ زیرا در ایجاد قواعد آن از حوادث اجتماعی و آرمان های اخلاقی هردو استفاده می شود؛ از طرفی باید نیازمندی های اجتماع را با مشاهده وقایع خارجی تشخیص داد و به روش سایر علوم رابطه علیت بین حوادث را دریافت و از سوی دیگر بایستی در پی بهترین قواعد بود و از میان مقررات بدست آمده آن را برگزید که با نیازمندی های اجتماعی سازگارتر باشد. هنر، شکل معینی از آگاهی اجتماعی، غالباً با هدف انعکاس درست و دقیق واقعیت است و بدین لحاظ با واکاوی هنر یک سرزمین، می توان به مولفه های فکری و اعتقادی ملت آن پی برد. هر اثر فکری و هنری، در جامعه به ذهن خطور می کند و انزوای مطلق وجود ندارد تا بتوان آفریده ها را تنها مختص به خود دانست. جامعه، هر لحظه، داده ها و ایده هایی را به سمت هنرمند پرتاب می کند و او در غالب اوقات از بستر



بررسی ماده ۲۶۵ قانون مدنی (اماره مدیونیت

پرداخت کننده)

شهریار مختاری، دانشجوی کارشناسی حقوق

دانشگاه اراک

shahriyar.mokhtari.ahvaz@gmail.com

ماده ۲۶۵ قانون مدنی مقرر می دارد: (هرکس مالی به دیگری بدهد ظاهر در عدم تبرع است بنابراین اگر کسی چیزی به دیگری بدهد بدون اینکه مقروض آن چیز باشد میتواند استرداد کند).

این متن از بند اول ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه اقتباس شده است که چنین مقرر داشته است: (هر پرداختی مستلزم وجود دینی است؛ کسی که بدون داشتن دین مالی را پرداخته است می تواند استرداد کند).

با اینکه حسب ظاهر دو ماده شباهت زیادی با هم دارند اما در بخش نخست آن دو تفاوت هایی دیده می شود.

قانونگذار ایرانی ضمن آنکه در وضع ماده ۲۶۵ قانون مدنی ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه را مد نظر داشته است اما گویا قصد نداشته عیناً آن را ترجمه کند یا اگر چنین قصدی داشت نتوانسته است به درستی عمل کند.

مقایسه قسمت نخست این دو ماده این نتیجه را حاصل می کند که صدر ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه متضمن این حکم است که پرداخت مال به دیگری اماره

مدیونیت پرداخت است؛ اما صدر ماده ۲۶۵ متضمن این حکم است که پرداخت مال به دیگری اماره آن است که پرداخت کننده قصد نداشته است آن را تبرعاً پرداخت کند (به عبارت دیگر پرداخت مال به دیگری اصولاً با قصدی غیر از تبرع بوده است).

لذا برداشتی که از ماده ۱۲۳۵ به عمل می آید ضرورتاً منطبق با ماده ۲۶۵ نیست و این تفاوت باعث ایجاد اختلاف شده است.

اما این اختلاف در جایی که ما یقین و اطمینان به پرداخت مالی به دیگری داریم پیش نمی آید.

به طور مثال اگر شخصی که بدهکار می باشد مقداری پول به داین پرداخت کند در اینجا شخص تعهد خود را ایفا کرده است و آن مال دیگر قابل استرداد نیست زیرا شخص دین خویش را پرداخته است؛ یا اگر شخص به دیگری بدهکار نمی باشد اما به تصور بدهکار بودن مقداری پول به داین فرضی می پردازد (ایفاء ناروا)؛ در این مثال شخص بدهکار نمی باشد و می تواند پول را مطابق ماده ۳۰۲ قانون مدنی استرداد نماید.

اما اگر اختلاف و شک ایجاد شود آن موقع چه می شود؟

مثلاً پرداخت کننده می گوید بدهکار نبوده ام اما گیرنده ادعا می کند که طلبکار بوده است و مال را مسترد نمی دارد؛ در این موقع بار اثبات بر عهده چه

دکتر شهیدی در این نتیجه به اصل برائت استناد کرده است یعنی گیرنده که مدعی طلب است سخنش خلاف اصل می باشد در نتیجه گیرنده باید داین بودن خویش را (استحقاق خود را) اثبات کند و اشاره می کند که برای استرداد مال کفایست تادیه کننده تسلیم مال را به گیرنده ثابت کند و دیگر لزومی ندارد تعلق آن مال را به خویش یا مدیون نبودن خود را به اثبات برساند (دکتر امامی با این نظر موافق هستند).

اما به نظر دکتر کاتوزیان هر پرداخت نشانه وفای به عهد و اماره بر وجود دین است و معتقدند در یک جامعه معمولاً اگر کسی به دیگری مالی می دهد بدهکار است و پرداخت نشانه بر مدیونیت پرداخت کننده دارد؛ بنابراین اگر شخصی مقداری پول به حساب دیگری واریز کند این پرداخت اصولاً وفای به عهد است (ادای دین)؛ در نتیجه سخن گیرنده مطابق و سازگار با اماره است و سخن پرداخت کننده مطابق با اماره مدیونیت نمی باشد و بار اثبات بر عهده پرداخت کننده است (مصطفی عدل با این نظر موافق هستند).

در ادامه به این نکته اشاره می کنند که در اینجا باید به اماره توجه شود و نه به اصل؛ زیرا ما سابقه معلومی داریم به نام اماره؛ و اصل برائت در جایی به کار می آید که سابقه رابطه مجهول باشد و لذا باید سابقه (اماره) را یقین فرض کنیم چراکه اصل برائت تا جایی اعتبار دارد که با اماره و ظاهر تعارض پیدا نکند و اگر هم قرار است

کسی می باشد؟ آیا با پرداخت کننده می باشد یا گیرنده؟

در فرضی که پرداخت کننده مالی به دیگری داده است و می خواهد به عنوانی مانند قرض یا هبه پس بگیرد، در این زمان ویژگی مشترک تمام عناوین ذکر شده این است که پرداخت کننده ادعا می کند که بدهکار نبوده است؛ از طرفی گیرنده می خواهد به طریقی مال را نزد خود نگه دارد مثلاً ادعا می کند که پرداخت کننده مال را به من بخشیده است یا طلبکار بوده است.

در فرضی که گیرنده به بخشیدن مال اشاره می کند این سخن خلاف اصل عدم تبرع است و بار اثبات بر عهده گیرنده می باشد و اگر نتواند بخشش از جانب پرداخت کننده را اثبات کند باید مال را به پرداخت کننده مسترد دارد اما اگر گیرنده ادعا کند که طلبکار بوده است و این مال پرداخت شده طلبش بوده و پرداخت کننده اذعان به عدم مدیونیت دارد.

در این مورد اختلاف نظر وجود دارد: به نظر دکتر شهیدی هرگاه شخصی مالی به دیگری بدهد ظاهر این است که قصد بخشش نداشته و آن را به طور رایگان به گیرنده نداده است بنابراین اگر شخصی که مدیون نیست مالی به دیگری بدهد می تواند آن را استرداد کند و گیرنده آن مال را نمی تواند یک تبرع تلقی کرده و مورد تادیه را از آن خود بداند.

لزوماً هیچ یک از این دو نظر به عدالت منتهی نمی شوند. با مثالی این سخن را به اثبات می رسانیم:

فرض کنید شخصی مقداری پول به دیگری پرداخت کرده است مثلاً از باب قرض؛ حال شخص پرداخت کننده در استرداد مال با گیرنده به نتیجه نرسیده است و به دادگاه مراجعه می کند برای دریافت مال؛ حال اگر دادرسی مطابق نظر دکتر کاتوزیان رای بدهد می بینیم که در این حکم ناعدالتی به چشم می خورد چراکه پرداخت کننده اصلاً مدیون نبوده و بار اثبات به ناحق به عهده پرداخت کننده افتاده است یا اگر با مراجعه به دادگاه دادرسی مطابق نظر دکتر شهیدی رای بدهد در فرضی که شخص پولی در مقام ایفای تعهد پرداخت کرده است (بدهکار بوده) و گیرنده هم طلبکار اما سندی ندارد که نشان دهد پرداخت کننده بدهکار بوده و خود طلبکار، در اینجا باز هم عدالت نادیده گرفته می شود چراکه به ناحق بار اثبات بر عهده گیرنده افتاده است در حالی که ثبوتاً طلبکار بوده است.

در این مثال به این نتیجه می رسیم که اثبات اهمیت بیشتری از ثبوت دارد؛ اما به نظر می رسد سرانجام محاکم و عموم مردم گرایش بیشتری به نظر دکتر شهیدی دارند و احتمال می رود که دلیل این گرایش ارتباط این نظر با جامعه و توقعات مردم و دادرسان در این دعاوی باشد.

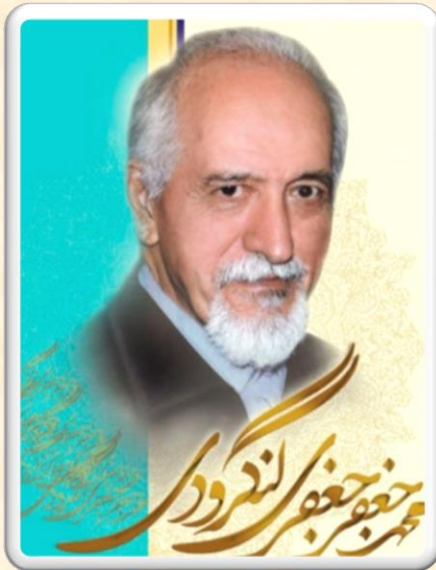
که این یقین (اماره) نقض شود باید به وسیله یقین دیگر انجام شود که مطابق نظر دکتر کاتوزیان این نقض باید به وسیله پرداخت کننده انجام شود و اشاره می کنند که اگر مفاد ماده ۲۶۵ ق.م.هیچ ظهوری در وفای به عهد دین نداشته باشد این نتیجه به معنی انکار وجود ماده ۲۶۵ و بیهودگی آن است؛ حال اگر ماده ۲۶۵ قانون مدنی با این کیفیت فهمیده شود دیگر صدر ماده و ذیل ماده هیچگونه تعارضی ندارد؛ به عبارت دیگر اگر (ظاهر در عدم تبرع) را به معنی ظاهر در وفای به عهد بدانیم و واژه (مقروض) را به معنی مدیون معنا کنیم دیگر تعارضی دیده نمی شود.

حال این سوال به ذهن متبادر می شود که رویه قضایی در این خصوص چگونه است؟

رویه قضایی مشتت عمل کرده است؛ بعضی از آرا بر مبنای نظر دکتر شهیدی هستند و بعضی دیگر مطابق با نظر دکتر کاتوزیان.

حتی دکتر کاتوزیان گفته اند که رویه قضایی متمایل بر این است که پرداخت کننده و مدعی استرداد موظف به آوردن دلیل برای اثبات عنوانی که باز پس گرفتن مال را توجیه کند می باشد؛ البته در مواردی که پرداخت به موجب چک، برات یا سفته صورت گیرد رویه قضایی به روشنی پرداخت را اماره مدیونیت پرداخت کننده دانسته است؛ اما باید اشاره کنیم که

در نهایت نظر ما مطابق با نظر دکتر کاتوزیان می باشد چراکه معمولاً پرداختها در جهت ایفاء دین است و نه از جهت قرض یا امانت. از جهتی ماده ۲۶۵ در فصل وفای به عهد آمده است یعنی اینکه پرداخت کننده متعهد است و با پرداخت دارد دین خود را ادا می کند که نظر دکتر کاتوزیان مطابق با ظاهر ماده ۲۶۵ می باشد (ظهور عدم تبرع پرداخت) و باید اشاره کنیم که مرحوم مصطفی عدل از تهیه کنندگان قانون مدنی هم به این نکته اشاره کرده است که تأکیدی است بر ابرام نظر دکتر کاتوزیان. [33]، [34]، [35]، [36]، [37]، [38]



دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی فیلسوف، مجتهد و فقیه، یکی از بزرگان دنیای حقوق و قضاوت شناخته می شود. وی در سال ۱۳۰۲ در شمال ایران در استان گیلان و در شهر لنگرود در خانواده ای مذهبی به دنیا آمد؛ ایشان پس از اتمام دوره های تحصیلی خود در مشهد، عازم شهر قم شد و همزمان با آن در دانشکده حقوق دانشگاه تهران نیز پذیرفته شد و توانست در رشته حقوق نمرات خوبی را کسب کند و دوره لیسانس را با رتبه اول به پایان رساند. ایشان تحصیلات خود را در همان دانشگاه ادامه داد. وی در سال ۱۳۳۹ با ارائه پایان نامه تاثیر اراده در حقوق مدنی موفق به کسب مدرک دکترای حقوق خصوصی و قضایی خود از دانشکده حقوق دانشگاه تهران شد.

دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی در سال ۱۳۳۰، همزمان با فعالیت در تحقیق و پژوهش در رشته حقوق، در وزارت دادگستری آن زمان استخدام شد و در کادر قضایی شروع به کار کرد. ایشان علاوه بر مسئولیت هایی که بر عهده داشت به تدریس در دانشکده حقوق دانشگاه ملی ایران یا همان دانشگاه شهید بهشتی امروزی پرداخت و پس از مدتی مسئولیت تدریس به دانشجویان دانشکده حقوق دانشگاه تهران را نیز برعهده گرفت؛ همچنین ایشان به عضویت در هیئت علمی دانشکده حقوق دانشگاه تهران در آمد و مدتی ریاست و مدیریت دانشکده حقوق دانشگاه تهران را بر عهده داشت و در تالیف و تدوین پیش نویس قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران پس از انقلاب ۱۳۵۷ نیز نقش داشت.

در دوران فعالیت خود در رشته حقوق و قضا توانست جوایز زیادی را کسب کند که از مهمترین آن می توان به دریافت جایزه کتاب برتر رشته حقوق در بیست و ششمین دوره جایزه کتاب سال ۱۳۸۷ برای کتاب دائرةالمعارف اشاره کرد.

ایشان تعداد بی شماری کتاب در رشته حقوق و قضا تالیف و چاپ نمود که امروزه جزء منابع مهمی در رشته دانشگاهی حقوق و برای آزمون های ورودی کانون وکلا شناخته می شوند.

فهرست منابع

مطلق یا نسبی پدر و جد پدری از کیفرقتل در
فرزندکشی عمدی بررسی موارد جواز قتل پدر و جد
پدری در فرزند کشی عمدی، نشریه علمی - پژوهشی
فقه و حقوق اسلامی، سال دوم، شماره سوم، پاییز -
زمستان ۱۳۹۰

[14] لطفی، اسدالله، سهرابی نژاد، بهرام، سهرابی نژاد
، فروزان، مبانی فقهی قصاص پدر توسط فرزند در
صورت قتل مادر، دوفصلنامه علمی - پژوهشی فقه

مقارن / سال پنجم / شماره ۹ / بهار و تابستان ۱۳۹۶

[15] قدسی، سید ابراهیم، یحیی زاده، یاسر، الحاق جد
پدری و مادر به حکم معافیت پدر از قصاص در قتل
عمدی فرزند (مطالعه ای فقهی و حقوقی)، مطالعات فقه

و حقوق اسلامی سال ۲ - شماره ۲ - تابستان ۸۹

[16] عمرانی، سلمان، حاجی قربانی، حسین، مبانی
فقهی عدم قصاص پدر در قانون مجازات
اسلامی، دوفصلنامه علمی تخصصی آموزه های حقوقی

گواه، سال چهارم شماره اول (پیاپی ۶)، بهار و تابستان
۱۳۹۷

[17] میرزاخانی، رضا، بیتکونین و ماهیت مالی - فقهی
پول مجازی، مرکز پژوهش، توسعه و مطالعات

[18] اسلامی سازمان بورس و اوراق بهادار، دی ۹۶، کد
گزارش ۲۰۱۷-۲۰-۲۰۹۶-ص ۴.

پژوهش کده پولی و مالی بانک مرکزی

[19] مطالعات راهبردی زنان ۱۳۸۳ شماره ۲۵، مرتضی

[1] باقری، سید محمد، پایان نامه کارشناسی

ارشد، مسولیت مدنی ناشی از خواب مصنوعی

[2] شایگان، سید علی، حقوق مدنی، طه، چاپ اول، سال
۷۵

[3] شهیدی، مهدی، تشکیل قرارداد ها و تعهدات،
مجمع علمی و فرهنگی مجد، جلد اول، چاپ
ششم، ۱۳۸۶

[4] کاتوزیان ناصر، قواعد عمومی قراردادها، جلد اول،
انتشارات بهنشر، ۱۳۸۷

[5] ویرا، پایفر، اصول هیپنوتیزم درمانی، ترجمه سیاوش
جمال فر، نشر ارسباران، ۱۳۸۲، ص ۱۷

[6] میر زمانی، محمود، آموزش مقدماتی هیپنوتیزم،
موسسه انتشاراتی گلبن، ۱۳۷۹، ص ۱۷

[7] مجله اخلاق زیستی، دوره ۸ شماره ۳۰ (۱۳۹۷)

[8] الزامات خارج از قرارداد دکتر سید حسین صفایی

[9] ماهیت تعهد ایمنی و کاربرد آن در مسؤولیت مدنی
[10] پزشک در حقوق ایران و فرانسه: (مریم ثقفی -

علیرضا یزدانیان - محمود جلالی)

[11] مسؤولیت مدنی پزشکان بارویکرد قانون مجازات
اسلامی مصوب ۱۳۹۲: فاطمه وطن پور - دکتر آیت اله

پرویزی فرد - لعیا وطن پور

[12] حقوق جزای عمومی ۱ دکتر اردبیلی

[13] ایزدی فرد، علی اکبر، نبی پور، محمد، معافیت

هنری از وحید آگاه؛ استادیار دانشکده حقوق و علوم

سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی از سایت پرتال جامع

علوم انسانی

[32] کتاب مقدمه علم حقوق از دکتر ناصر کاتوزیان

[33] قواعد عمومی قراردادها ج ۴ کاتوزیان

[34] قواعد عمومی قراردادها علی عباس حیاتی

[35] قواعد عمومی قراردادها. صفایی

[36] شرح جامع مدنی. فرهاد بیات

[37] شرح دکترین مدنی بهزاد کریمی

[38] اعمال حقوقی و تعهدات. مجتبی جرعه نوش

[20] مختصر حقوق خانواده دکتر صفایی

[21] شرح جامع حقوق مدنی دکتر بیات

[22] مقاله ابعاد و تحلیل حقوق شهروندی، رضا علی

محسنی، فصلنامه مطالعات سیاسی، سال سوم،

شماره ۱۰، زمستان، ۱۳۸۹، صفحات ۱۴۴-۱۷۷

[23] نقد و بررسی جایگاه حقوق شهروندی در ایران با

نگاهی به منشور حقوق شهروندی، محسن طاهری،

همایش ملی تدوین حقوق شهروندی، ۱۳۹۵

[24] مقاله حقوق شهروندی در حقوق اساسی ایران -

دکتر محمدرضا بندرچی استادیار دانشگاه و وکیل پایه

یک دادگستری، ماهنامه دادرسی، شماره ۴۷، آذر و دی

۱۳۸۳

[25] قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

[26] منشور حقوق شهروندی جمهوری اسلامی ایران،

آذرماه ۱۳۹۵

[27] بابایی، ایرج، حقوق بیمه، انتشارات سمت

[28] امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج ۲، انتشارات

اسلامیه

[29] کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۴،

اجرای قرارداد، انتشارات گنج دانش

[30] کاتوزیان، ناصر، عقود معین، ج ۳، انتشارات

بهنشر، ۱۳۶۴

[31] مقاله موضوع شناسی حقوق هنر: درآمدی بر آثار

انجمن علمی - دانشجویی حقوق دانشگاه اراک

راه های ارتباطی



@Arak_law_club



arak_lawclub



@Arak_law_club



Araklawclub99@gmail.com



<http://Araklawclub.blog.ir>

