

همایش ملی مطالعات و پژوهش های علمی علوم انسانی

نهاد برگزار کننده همایش: موسسه قانون یار با حمایت معنوی دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرمانشاه
سرمدیر علمی و مسئول برگزاری همایش: دکتر بهنام اسدی شماره مجوز: ۴۸۵۳-۷۸۸۶۴
سال برگزاری همایش: ۱۳۹۷ شماره مقاله: ۳۰۵/۱۱۵ رده بندی کنفرانس: ط ۸۰۳/۲

وضعیت حقوقی ایقاعات اشخاص فاقد اهلیت

محمد جاسمی زرگانی

چکیده

روابط افراد در جامعه تابع قانون است و این قانون است که باید ها و نبایدها را تعیین می کند، مشخص می نماید که چه اعمالی اعتبار دارند و چه اعمالی بی اعتبار هستند برای مثال ماده ۱۹۰ قانون مدنی شرایط اساسی صحت یک معامله را بیان می کند. حال اگر هر یک از این شرایط وجود نداشته باشد در اعتبار معامله اثر گذار است چراکه هر کدام یک از این شروط با در نظر گرفتن مصلحت ها و مبناهایی تعیین شده اند. این احصاء شرایط توسط قانونگذار خود ناشی از اهمیت موضوع است. یکی دیگر از اعمال حقوقی که در زندگی اجتماعی دارای اهمیت است ایقاع می باشد ولیکن ایقاع و قواعد حاکم بر آن در حقوق ما تا حد زیادی مهجور مانده است که این امر خود ریشه در فقه ما دارد چراکه در فقه نیز آنگونه که شایسته است به این عنوان حقوقی پرداخته نشده است و از طرف دیگر در حقوق خارجی هم نسبت به عمل حقوقی یک طرفه تا حد زیادی بی اعتنا است. اهمیت ایقاع در زندگی اجتماعی را می توان در ابواب مختلف بررسی کرد در حقوق عینی که می تواند سبب تملک شخص شود مثل احیای اراضی موات یا باعث سقوط حق مالکیت و اجازه ی احیا به دیگران بشود مثل اعراض؛ در باب حقوق دینی مثل ابراء دین مدیون یا در امور خانوادگی که طلاق نمونه بارز آن است یا فسخ نکاح و رجوع شوهر یا بذل مدت در نکاح منقطع، با این اوصاف می توان به نقش اثرگذار ایقاع نیز در زندگی اجتماعی پی برد، پس لازم است که شرایط صحت ایقاع و وضعیت حقوقی ایقاعات اشخاص فاقد اهلیت را مورد بررسی و مداقه قرار گیرد.

واژگان کلیدی: ایقاع، اعمال حقوقی، شرایط اساسی صحت معامله، محجوران، ایقاع

مجنون

بخش اول: مفهوم و ماهیت ایقاع

ایقاع در لغت عرب به معنی واقع ساختن و تحقق بخشیدن آمده است.^۱ در رابطه با معنی اصطلاحی ایقاع از حقوقدانان تعاریف به نسبت یکسان موجود است که در اینجا هر کدام یک از این تعاریف را بیان کرده و سپس با توجه به این تعاریف مفهوم واحدی را از آنها استخراج می‌کنیم. در یک تعریف این گونه بیان شده است که در اصطلاح حقوقی دارای دو معنی مصدری و اسم مفعولی یا محصولی است. در معنیمصدری ایقاع عبارت است از انشای ماهیت حقوقی به اراده شخص مانند انشای تملک سهم مشاع فروخته شده در برابر معادل ثمن معامله که به وسیله شفیع به خریدار داده می‌شود و در معنی اسم مفعولی ایقاع عبارت است از ماهیت حقوقی یک طرفه که در قانون پیش بینی شده و به اراده انشایی شخص ایقاع کننده در عالم اعتبار تحقق پیدا می‌کند. مثلاً ماهیت شفعه که در نتیجه انشاء و اعمال حق شفعه در عالم حقوق به وجود می‌آید.^۲ یا استاد دیگر بیان کرده که یک عمل حقوقی یک جانبه است و برای وقوع آن قصد و رضای یک طرف کافی است مانند طلاق که در حقوق ایران یک عمل حقوقی یک جانبه و ایقاع به شمار می‌آید زیرا اگرچه توافق زوجین می‌تواند انگیزه و مبنای طلاق باشد ولی خود طلاق عملی است که در آخرین مرحله بعد از صدور گواهی عدم امکان سازش، زوج یا نماینده او واقع می‌سازد و اراده زن در این مرحله برای تحقق طلاق شرط نیست.^۳ استاد دیگری در مورد ماهیت ایقاع این گونه بیان می‌کند که قانون‌گذار ما تعریفی از ایقاع نکرده است. در خصوص شرع نیز تعریفی از ایقاع نشده است. فقهاء نیز تعریف مختلف از ایقاع کرده اند که غالباً مبهم است و محل

^۱ - فرهنگ معین، جلد یک، به نقل از شهیدی، مهدی، حقوق مدنی ج ۱، چ هشتم، انتشارات مجد، تهران ۱۳۹۰،

ص ۴۳.

^۲ - همان، ص ۴۳.

^۳ - صفایی، حسین، حقوق مدنی، ج ۲، چ اول نشر میزان، ۱۳۸۲، ص ۲۰.

اشکال هم است . در اصطلاح ۷۸۹ کتاب ترمینولوژی حقوق سابقاً ایقاع را چنین تعریف کرده بودیم « عملی است قضایی و یک جانبه که به صرف قصد انشاء یک طرف ، منشاء اثر حقوقی شود بدون این که تأثیر قصد مذکور ضرری به دیگری برساند مگر در موارد مصرح در قانون مانند اخذ به شفعه و طلاق^۱ .

از تعاریف دیگر موجود از ایقاع تعریف مذکور است که : انشاء اثر حقوقی است که با یک اراده انجام می شود^۲ . یا استاد دیگر بیان کرده که ایقاع عمل حقوقی است که در اثر یک اراده حاصل می شود ، در ایقاع یک شخص تصمیمی گیرد و توافق لازم نیست . طلاق از جمله ایقاعات است . اراده زن را لازم ندارد ، ابراء دین و فسخ قرارداد از انواع ایقاعات اند در ابراء کافی است که داین مدیون را از دین بری نماید و رضایت مدیون لازم نیست^۳ . حال دراین بین با توجه به تعاریف موجود که از ایقاع وجود داشت می توان ارکانی را برای یک ایقاع در نظر گرفت :

۱- قصد یک طرفی که منشاء اثر حقوقی باشد . در این عنصر نمی توان تردید کرد . مهم ترین معیار تمیز عقد از ایقاع همین مورد است زیرا در عقد دو قصد متقابل باید وجود داشته باشد حال آن که در ایقاع قصدهای متقابل ضرورت ندارد .

۲- قصد مذکور باید به صورت قصد انشاء باشد بنابراین اقرار ، شهادت یا طرح دعوا که با قصد یک طرف محقق می شود چون فاقد قصد انشاء هستند ایقاع نیستند در واقع این امور اخبار هستند نه انشاء .

^۱ جعفری لنگرودی ، محمد جعفر ، دائرة المعارف حقوق مدنی و تجارت ، ج ۱ ، انتشارات گنج دانش ، تهران ، ۱۳۸۸ ، ص ۳۲۲ .

^۲ - کاتوزیان ، ناصر ، ایقاع ، تهران ، نشر یلدا ، ۱۳۷۰ ، ص ۱۹ .

^۳ - مدنی ، سید جلال الدین ، مبانی و کلیات علم حقوق ، انتشارات پایدار ، تهران ، ۱۳۸۵ ، ص ۳۵۲ .

۳- اهلیت ایقاع کننده: ایقاع کننده باید دارای اهلیت باشد چنانکه در ماده ۲۶۹ ق. م. می بینیم بیان می دارد: وفاء به عهد وقتی محقق می شود که متعهد چیزی را که می دهد مالک یا مأدون از طرف مالک باشد و شخصاً هم اهلیت داشته باشد حال می دانیم که وفای به عهد از ایقاعات است. بنابراین این ماده در ایقاع خصوصیتی ندارد و هر ایقاعی این عنصر را باید داشته باشد^۱ پس مشخص می شود که ایقاع یک عمل ارادی یک جانبه است که عاملان باید قصد انشاء داشته باشد و برای این عمل اهلیت لازم را نیز دارا باشد.

بخش دوم: مبانی اعتبار ایقاع

ایقاع گونه ای از اعمال ارادی اجتماعی است که نیازهایمادی و معنوی انسان را برطرف می سازد. برای مثال در احیای اراضی موات یا حيازات مباحات می بینیم که چگونه نیازهای مادی انسان برطرف می شود یا طلاق در جایی که خانواده واقعاً زندگی در آن امکان پذیر نیست و یک حالت عسر و حرج پیش آمده طلاق راه حلیاست که می تواند زوجین را از یک فشار عصبی خارج کند. و نیازهای معنوی را برطرف سازد. حال وصف ارادی بیانگر این است که خاستگاه اصلی ایقاع اراده انسان است و صفت اجتماعی آن نشان دهنده ضرورت حضور قانون است برای تحقق و اعتبار ایقاع. نتیجه این تحلیل این است که حاکمیت اراده در ایقاع در چارچوب قانون است. حاکمیت اراده در ایقاع به طور مطلق در اعمال حقوقی اصلی است که جز در موارد برخورد با نظم عمومی و موارد مصرح در قانون پذیرفته شده است. این اصل لازمه کرامت و آزادی است که خداوند به انسان بخشیده است بنابراین برای اعتبار ایقاع دو مبنا می توان شناخت اراده و قانون.

^۱ - جعفری لنگرودی، محمد جعفر، دائرة المعارف حقوق مدنی و تجارت، ج ۱، انتشارات گنج دانش، تهران،

بند اول: اصل حاکمیت اراده

اراده در لغت به معنی خواستن و قصد داشتن است^۱ اما در اصطلاح اصل آزادی اراده به این معنی است که هر فرد در جامعه هر کاری که بخواهد می تواند بکند مگر این که قانون در موارد استثنایی به منظور حفظ مصالح اجتماعی ، بر اراده او ، بعنوان بازدارنده وارد گردد . اساس این اصل این است که کلیه فعالیت افراد و نیروی آنها اراده است . قدرت افراد ، سرمایه های جامعه است . این سرمایه را راکد نباید نهاد لکن بی بند و بار هم نباید رها کرد . اگر میدان را برای جولان اراده ها آزاد بگذاریم ، نیکی ها از قوه به فعل می آید . برای وصول به این هدف باید اراده ها را به سود همگان هدایت کرد . نباید گذاشت که اراده ها از هر سو که ممکن است به کار افتد ، ولی باید گذاشت که اراده از راه معقول تجلی کند . تا وقتی که اراده ها در خلاف جهت مصلحت عمومی جامعه حرکت نکند چرا از ظهور و بروز آنها جلوگیری شود و چه سودی از جلوگیری آنها بدست می آید ؟ این طرز فکر است که بشر را متوجه اصل آزادی اراده کرده است^۲ . حال با توجه به این توضیحات ایقاع یک عمل ارادی است و چون که اعمال ارادی انسان براساس اصل حاکمیت اراده در چارچوب قانون معتبر شناخته شده است می تواند منشاء اثر باشد و آثار حقوقی را با خود به همراه داشته باشد .

بند دوم: اهلیت در ایقاع

همان طور که بیان شد ایقاع یک عمل ارادی است پس باید قصد و رضا به طور سلامت در آن کارگزار باشد . حال اگر این اراده بخواهد سالم باشد باید از سرمنشاء خود به

^۱ - فرهنگ معین ، ج ۱ ، به نقل از شهیدی ، مهدی ، همان

^۲ - جعفری لنگرودی ، محمدجعفر ، دائرة المعارف حقوق مدنی و تجارت ، ج ۱ انتشارات گنج دانش ، تهران ، ۱۳۸۸

درستی نشأت بگیرد. در واقع اگر اراده بخواهد سالم باشد، شخص باید اهل باشد. چرا که اگر شخص اهلیت نداشته باشد اراده او سالم نیست. حال برای این که بحث روشن تر شود، ابتدا به بررسی مفهوم اهلیت می پردازیم و بعد به طور کامل به این موضوع می پردازیم که چرا اهلیت در ایقاع لازم است و بعد از آن ارکان اهلیت را به طور کامل بیان می کنیم.

بخش سوم: مفهوم اهلیت و اقسام آن

تعاریف زیادی از اهلیت در بین حقوق دانان هست و چون که اختلافی در بین آنها نیست به نظرات متفاوت نمی پردازیم و از تعریف یکی از آنها استفاده کرده و پیرامون آن توضیحات لازم را بیان می کنیم. اهلیت صلاحیت شخص برای دارا شدن حق و تحمل تکلیف و به کار بردن حقوقی که به موجب قانون دارا شده است^۱. همان طور که از این تعریف پیداست اهلیت به دو قسم تقسیم می شود. اهلیت تمتع و اهلیت استیفاء که یک قسم مربوط به برخورداری از حقوق است و یک قسم مربوط به اجرای آن حقوق است که در این جا به بررسی آنها می پردازیم.

الف- اهلیت تمتع

که اهلیت دارا شدن حق یا استعدادی است که به موجب آن شخص از حقوق خصوصی بهره مند میشود و می تواند صاحب حق و تکلیف باشد^۱. در واقع منظور از این نوع اهلیت، اهلیت استحقاق و دارا شدن حق است یعنی این که شخص می تواند حقوقی را داشته باشد و نیز مخاطب تکلیف قرار گیرد و تعهداتی را داشته باشد. این نوع از اهلیت، بازنده متولد شدن برای شخص بوجود می آید و او می تواند از حقوق دارا شود. اما مرحله بعد از

^۱- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، ج سیزدهم، گنج دانش تهران ۱۳۸۲، ش ۷۵۷.

^۲- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۳، چ هشتم، شرکت سهامی انتشار، تهران ۱۳۸۸، ص ۸.

اهلیت تمتع یا اهلیت استحقاق، مرحله ای است که شخص می خواهد این حقوق خود را اجرا کند که در این جا به بررسی این نوع از اهلیت می پردازیم.

ب- اهلیت استیفاء

اهلیت اجرای حق یا صلاحیتی که شخص به حکم قانون درباره اعمال حق خویش می یابد. برای مثال مالک می تواند برای گرفتن اجاره یا بیرون راندن غاصب طرح دعوا کند یا حق خود را انتقال دهد. یا این که شخص می آید و زمینی را که دارد از آن اعراض می کند یا این که زوجه دائمی خود را طلاق می دهد. این چهره از اهلیت را، اهلیت استیفاء نامیده اند ولی این اصطلاح نارسا و قابل انتقاد است. زیرا کلمه استیفاء، به طور معمول در مقام گرفتن کامل طلب یا حق یا بهره بردن از مال یا کار دیگری، به کار می رود و مفاد آن گستره لازم برای بیان تمام چهره اجرا و اعمال حق را ندارد. برای مثال جایکه پیمانی بسته می شود نمی توان گفت هر یک از دو طرف، حق پیمان بستن را استیفاء کرده اند. پس به نظر می رسد، اهلیت تصرف مناسب این وضعیت حقوقی باشد زیرا شخص در حقی توانایی تصرف دارد که آن را به دست آورده باشد و قانون وجود حق را برای او به رسمیت بشناسد. ولی هر صاحب حق توانایی اجرای آن را ندارد. چنان که کودک و دیوانه می توانند مالک باشند، لیکن تصرف در این حق بایستی به وسیله سرپرست قانونی آنان انجام شود.^۱

در این بین درمورد لزوم اهلیت استیفاء می توان به آیاتی از قرآن کریم استناد کرد که در این آیات اشاره دارد به بلوغ و رشد. که کودک باید بالغ و عاقل باشد تا بتوان اموالش

را به او داد و آنها را حفظ کند. برای مثال می‌توان به آیه ۶ سوره نساء استناد کرد که بیان می‌دارد:

«وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ»

و یتیمان را بیازمایید تا هنگامی که (به سن بلوغ و ازدواج) برسند. پس اگر در آنان رشدی یافتید، اموالشان را به ایشان برگردانید. که در تفسیر این آیه آمده است، برای در اختیار داشتن سرمایه، علاوه بر بلوغ جنسی، بلوغ اقتصادی و اجتماعی هم لازم است و این که در سپردن اموال به یتیم حدس و گمان کافی نیست، باید اطمینان به وجود رشد داشته باشند.^۲ و نیز در حدیثی از امام صادق هست که فرمودند:

مراد از (آنستم رشداً) این است که بتواند مال خود را حفظ کند یا به آیه ۳۴ سوره اسراء می‌توان استناد کرد. پس با توجه به این تفاسیر، لزوم اهلیت استیفاء و مفهوم آن روشن است. حال در این بین مفهوم اهلیت و تقسیم بندی آن برای ما روشن شد اما چرا اهلیت در یک عمل حقوقی لازم است، مگر چه ارتباطی بین اراده و اهلیت هست که اگر اهلیت وجود نداشته باشد، عمل حقوقی نمی‌تواند منشأ اثر باشد که در این جا به بررسی این موضوع یعنی بررسی منشاء تحلیلی لزوم اهمیت می‌پردازیم.

بخش چهارم: وضعیت حقوقی ایقاعات اشخاص فاقد اهلیت

همان طور که بیان شد، برای این که شخص یک قصد و رضای سالم داشته باشد، نیازمند اهلیت می‌باشد. در واقع زمانی که شخصی دارای اهلیت است، می‌تواند در مورد عمل حقوقی بیندیشد و مصلحت خود را در نظر بگیرد و بعد از آن تصمیم‌گیری نماید.

^۲ - جاویدی، مجتبی، سیمای حقوق در قرآن، ج ۲، مرکز فرهنگی هنری درسهای از قرآن تهران، ۱۳۹۰، ص ۳

در واقع این اهلیت است که به اعمال حقوقی اعتبار می بخشد. حال اگر شخص فاقد اهلیت باشد، مسلماً چون عمل صورت گرفته از یک اراده سالم نشأت نگرفته است نمی تواند منشأ اثر باشد. حال به این نتیجه رسیدیم که ایقاع افراد فاقد اهلیت اثر ندارد حال باید دید که ضمانت اجرای قانونی تعیین شده برای این گونه اعمال چیست؟ برای بررسی ضمانت اجرای ایقاعات افراد فاقد اهلیت باید گفت که این گونه افراد از لحاظ نقص روانی در یک سطح نیستند، بعضی از آنها اصلاً قدرت درک و تمیز ندارند. در واقع هیچ گونه ادراکی از اعمال حقوقی ندارند (مجانین و صغیر غیر ممیز) ولیکن گروه دیگری از آنان، تا حدودی قدرت درک و مصلحت خود را دارند. بنابراین اشخاص فاقد اهلیت را از حیث ایقاعات در دو دسته تقسیم می کنیم ۱ اشخاص فاقد تمیز ۲ اشخاص ممیز فاقد رشد.

بند اول: ایقاعات اشخاص فاقد قدرت تمیز

الف: ایقاعات مجنون

شخص دیوانه، عقل ندارد و به این جهت به اشیای پیرامون خود و حوادثی که واقع می شود، توجه نمی کند و اعمال و حرکات او غیر ارادی و صرفاً برخاسته از غریزه است، که به علت خارج بودن از حوزه اندیشه و حاکمیت اراده، به صورت آشفته و افسار گسیخته به تن فرمان می دهد. الفاظ و کلماتی که دیوانه به زبان می آورد پوچ و بی معنی است و او هرگز به معانی آنها توجهی ندارد و آن را اراده نمی کند. به واقع دیوانه وقتی که کلمات یک ایقاع را بر زبان می آورد به محتوای آنها توجهی ندارد و تحقق آن را قصد نمی کند. پس دیوانه نمی تواند، ماهیتی را که پیدایش آن در عالم اعتبار، وابسته به اراده انسان است ایجاد کند. معنای این جملات به طور اعم بطلان اعمال حقوقی است که کلمات آن بوسیله مجنون، بر زبان رانده می شود. زیرا عمل حقوقی باطل همان ماهیت حقوقی است

که در عالم اعتبار به وجود نیامده . پس باید گفت که کلیه ایقاعات شخص مجنون ، باطل و بلااثر است و تفاوتی ندارد که طلاق باشد یا اعراض یا تملک بلاعوض نظیر حیات و مباحات یا احیای اراضی موات . این حکم بطلان را می توان مستند کرد به مواد ۲۱۲ و ۱۲۱۳ و ۱۱۳۶ ق . م^۱ . البته جنون دارای درجات متفاوت است ، برخی از دیوانگان آن چنان از خود بی خبرند که حتی پیش پای خود را نمی بینند و ممکن است که با چشم باز در چاه بیفتند اینان از شعور حیوانی هم بی بهره اند و بعضی از دیوانگان ، گرفتار درجات پایین تر جنون هستند . آنان اشیاء و حوادث پیرامون خود را نمی شناسند اما با کمک شعور حیوانی از خطرات موجود در راه خود دوری می جویند ولیکن این امر برای محجور دانستن آنها تفاوتی نمی کند ، چرا که جنون به هر درجه که باشد موجب حجر است . علت این وضع نبود قصد انشاء و توانایی شناخت اعمال حقوقی و آثار آن در نزد مجنون است با هر درجه از جنون . لذا ایقاع مجنون در هر حال باطل و بلااثر است^۲ .

ب- ایقاعات صغیر غیرممیز

صغیر غیرممیز دارای حالتی شبیه و مانند جنون است . در واقع صغیر غیرممیز به علت صغر سن قدرت درک و تمیز ندارد و به این علت نمی تواند دارای قصد انشاء باشد . لذا در این فرض نیز باید گفت که ایقاعات صغیر غیرممیز باطل و بلااثر است و این حکم را می توان از مواد ۲۱۲ و ۱۲۱۲ ق . م و ۱۱۳۶ ق . م استنباط کرد که در ماده ۱۲۱۲ به طور صریح حکم دارد و . ماده ۲۱۲ که در بحث معاملات است و چون که مبنا یکی است همین

^۱ - شهیدی ، مهدی ، حقوق مدنی ، ج ۱ ، چ ۸ ، انتشارات مجد تهران ، ۱۳۹۰ ، ص ۲۵۰ ، صفایی ، حسین ، امامی ، اسدالله ، مختصر حقوق خانواده ، میزان ، تهران ۱۳۸۷ ، ص ۲۲۵ .

^۲ - شهیدی ، مهدی ، همان ، ص ۲۵۰ .

حکم قابل استنباط است . پس در کل ، در ایقاعات افراد فاقد تمییز به علت عدم قدرت تشخیص کامل واراده حکم بر بطلان ایقاع می شود .

بند دوم : ایقاعات اشخاص دارای تمییز و بالغ فاقد رشد

صغیر ممیز و سفیه دارای عقل و تمییز یعنی نیروی شناسایی خوب و بد اشیاء و وقایع در حد ساده هستند و به دلیل داشتن این نیرو ، آثار ایقاع را به طور خاص و اعمال حقوقی به طور عام ، تشخیص می دهند و می توانند انشای ایقاع را قصد کنند ولیکن چون که تکامل آنها به حد کمال نرسیده است ، نمی توانند مصلحت خود را به طور کامل درک کنند .

لذا اعمال حقوقی آنها دارای اعتبار کامل نیست و از جهتی یک سری از ایقاعات تصرف مستقیم و کامل در اموال است لذا نیازمند رشد است و اگر فرد فاقد رشد باشد ، ایقاع او فاقد اعتبار است . لذا در این گفتار به بررسی ایقاعات این افراد می پردازیم .

الف- ایقاعات صغیر ممیز

صغیر ممیز در یک حالت و وضع روانی خاص به سر می برد . به این صورت که قدرت تمییز دارد ولی نه در حد کمال . لذا به خاطر همین وضعیت می تواند دارای قصد انشاء باشد و ایقاع را قصد کند ولیکن چون که این قدرت تمییز او در حد کمال نیست ، رضای او معیوب است . لذا در این فرض می توان قائل به عدم نفوذ ایقاع او بود . البته این حکم دارای استثناء است که در این حالت ایقاع این شخص را کاملاً معتبر می داند . در توضیح و تفسیر این موارد که گفته شد باید این گونه شرح را شروع کرد که ، ما با سه ماده از مواد ق . م رو به رو هستیم . ماده ۲۱۲ و ۲۱۳ و ۱۲۱۲ : ظاهر این سه ماده ما را با سرگردانی مواجه می کنند چرا که یک بار اعمال صغیر را باطل و یک بار غیرنافذ دانسته است . البته ماده ۲۱۲ و ۲۱۳ در باب معاملات مطرح است ولیکن چون که مبنای عقد و ایقاع یکی

است از این مواد احکام مورد نیاز را می‌توان استنباط کرد. در ماده ۲۱۲ اشاره کرده که معامله افراد غیربالغ باطل است و در ماده ۲۱۳ معامله آنها را غیرنافذ دانسته است. در تحلیل و تفسیر این مواد باید گفت که ماده ۲۱۲ بطلانی را مدنظر دارد که افراد فاقد اهلیت چه آنهایی که اصلاً قصد انشاء نمی‌توانند داشته باشند و چه آنهایی که قصد انشاء دارند ولی سرپرستان آنها معاملات آنها را رد کرده‌اند، را در نظر دارد. ولیکن ماده ۲۱۳ معاملات اشخاص دارای قصد را در نظر دارد ولیکن هنوز سرپرستان آنها، در مورد معاملاتشان اظهارنظر نکرده‌اند. لذا با در نظر گرفتن این تفسیر باید گفت که ماده ۱۲۱۲ که در ابتدا کلیه اعمال و اقوال صغیر را باطل می‌داند منظورش هم صغیر ممیز و غیرممیز است ولیکن در رابطه با صغیر ممیز اعمال و اقوال او را به طور مستقل در نظر دارد^۱. یعنی جایی که ولی و سرپرست او اعمال، او را رد کرده است. لذا با در نظر گرفتن این تفاسیر در باب ایقاعات صغیر ممیز، باید این گونه حکم داد که: ایقاعات صغیر ممیز در حالت عادی غیرنافذ است و با تنفیذ ولی و سرپرست آنها صحیح تلقی می‌شود. البته در باب طلاق و تملکات بلاعوض، مباحث جداگانه‌ای قابل طرح است که در ادامه به آنها می‌پردازیم. برای مثال کودک ۱۰ ساله‌ای اقدام به ابراء مدیون خود می‌نماید. این کودک ۱۰ ساله به علت این که تا حدودی درک و فهم دارد و قدرت تمیز را تا حدی پیدا کرده، ابراء انشاء می‌کند ولیکن چون که قدرت تمیز او به حد کمال نرسیده، نمی‌تواند سنجش دقیقی از این عمل داشته باشد. لذا عمل او مانند یک موجود، نیمه جان است که می‌تواند با تنفیذ ولی او به حرکت ادامه دهد و با رد او از حرکت باز ایستد. یا این که همین کودک اقدام به أخذ به شفعه کند همین حالت است اما همین کودک چون که مبنای حجر او حمایتی است، در تملکات بلاعوض نظیر حیازت مباحات یا احیای اراضی موات قدرت کامل

^۱ - شهیدی، مهدی، همان ص ۲۵۵ تا ۲۵۸

دارد و این اعمال او صحیح و معتبر است. حکم ماده ۱۲۱۲ خود نشان از درست بودن تحلیل قبلی ماست چرا که اگر ما کلیه اعمال صغیر چه ممیز و چه غیرممیز را باطل می دانستیم، قصد انشاء صغیر ممیز را زائل کرده بودیم و این با اصول حقوقی و حکم مندرج در ماده ۱۲۱۴ سازگار نبود چرا که در این ماده اعمال سفیه را به علت قصد انشاء غیرنافذ دانسته است. و سفیه و صغیر ممیز تقریباً در یک وضع مشابه قرار دارند. ولیکن در باب طلاق اوضاع کمی متفاوت است. در طلاق یکی از شرایط طلاق دهنده بلوغ است. به این معنا که شخص طلاق دهنده باید از نظر سنی به حد بلوغ شرعی رسیده باشد. بنابراین صغیر چه ممیز باشد چه غیرممیز نمی تواند زوجه خود را طلاق دهد و اگر به این عمل مبادرت کند طلاق او باطل و بلااثر است. در فقه نیز بلوغ یکی از شرایط طلاق دهنده شمرده شده است. (در ق. م در ماده ۱۱۳۶ به این امر اشاره شده است). از آن جا که مستند این نظر اخبار متواتره است لذا در این مسئله مشهور فقها این شرط را معتبر دانسته اند.^۱ البته شیخ طوسی و شیخ مفید به استناد روایتی طلاق شخصی که به سن ۱۰ سال رسیده باشد را صحیح دانسته اند. لکن مشهور فقها به دلایلی همچون ضعف سند و مخالفت روایت با اصول شرعیه و قواعد اولیه و اصول کلیه فقهی آن را مردود دانسته اند و عمل به مفاد آن را فتوا نداده اند.^۲ لذا در باب حکم کلی ایقاعات صغیر ممیز باید گفت که در حالت عادی غیرنافذ هستند چه در امور مالی و چه در امور غیرمالی مگر تملکات بلاعوض مثل حیازت مباحات و احیای اراضی موات که صحیح و معتبر هستند ولیکن طلاق آنها باطل و بلااثر است.

^۱ - الحدائق الناظره، چاپ قدیم، ج ۵ ص ۳۸۴، جواهر الکلام، ج ۳۲ ص ۴، به نقل از محقق داماد، مصطفی،

بررسی فقهی حقوق خانواده، مرکز نشر علوم اسلامی، تهران، ۱۳۸۱ ص ۳۶۹

^۲ - محقق داماد، مصطفی، همان، ص ۳۹۷

ب- ایقاعات سفیه

سفیه وضعیتی شبیه به صغیر ممیز دارد ولیکن احکام آنها دقیقاً مثل هم نیست. در حالت قبل صغیر ممیز به حد بلوغ نرسیده بود و از طرفی عقل معاش نیز نداشت ولی سفیه به بلوغ رسیده ولی عقل معاش ندارد. لذا این وضعیت در بعضی از اعمال تفاوت احکام ایجاد می‌کند که در این جا لازم است ایقاعات سفیه به سه دسته تقسیم شوند:

۱- ایقاعاتی که مربوط به امور مالی است.

۲- ایقاعاتی که مربوط به امور غیرمالی است.

۳- تملکات بلاعوض.

در رابطه با ایقاعاتی که مربوط به امور مالی است باید گفت که چون سفیه طبق ماده ۱۲۰۸ ق. م عقل معاش ندارد و تصرفات او عقلایی نیست. لذا طبق ماده ۱۲۱۴ اعمال او در این زمینه غیرنافذ است. لذا اگر یک سفیه از مال خود اعراض کند یا مدیون خود را ابراء نماید یا این که اقدام به اخذ به شفعه کند این اقدامات او غیرنافذ است و نیاز به تنفیذ ولی یا سرپرست او دارد. حکم به غیرنافذ بودن این ایقاعات بر مبنای موجود بودن قصد انشاء در سفیه است، ولی معیوب بودن رضای او، به علت عدم قدرت تشخیص مصلحت در امور مالی است. در رابطه با ایقاعاتی که مربوط به امور غیرمالی است باید گفت که، حجر سفیه مربوط به امور مالی اوست ولیکن سفیه در امور غیرمالی هیچ گونه نقصی در اراده ندارد، لذا سفیه در امور غیرمالی می‌تواند آزادانه مثل یک فرد سالم عمل کند و دست به تشکیل ایقاعات بزند. برای مثال شخص سفیه می‌تواند زن خود را طلاق دهد یا به طلاق رجعی شکل گرفته رجوع کند. لذا می‌بینیم که یک سفیه در امور غیرمالی دارای قصد و رضای سالم است و در تشکیل ایقاعات غیرمالی می‌تواند آزادانه عمل کند، چرا

که مبنای حجر سفیه حمایت از او در برابر امور مالی بوده ، لذا در امور غیر مالی دلیلی برای عدم نفوذ دیده نمی شود . اما در رابطه با تملکات بلاعوض باید گفت که مبنای حجر سفیه حمایت از اوست به علت نقصی که در عقل معاش او بود . در واقع می خواستند سفیه کاری نکند که به اموال و دارایی او ، زیان وارد شود . لذا اگر سفیه تصرفاتی انجام دهد که کلاً نفع و سود مالی برای او به همراه داشته باشد ، این حمایت زائد به نظر می رسد . لذا اگر یک سفیه ایقاعی را انشاء کند که کلاً برای او نفع باشد باید حکم به صحت این ایقاع داد که این تفسیر را بخش پایانی ماده ۱۲۱۴ ق . م تأیید می کند . پس اگر سفیه احیای اراضی موات را انجام داد یا حيازت مباحات کرد ، تصرفات او صحیح است و نیاز به اذن ولی یا سرپرست او نیست .

ج- ایقاعات افراد بالغ فاقد رشد

رشد یا رشید بودن یک وضعیت است در شخص ، که وقتیدارای این وصف می شود ، تصرفات او در امور مالی اش به صورت عقلایی انجام می شود حال تصور کنید که یک شخص بالغ فاقد رشد در امور مالی خود دخل و تصرف کند که در این قسمت این تصرفات به دو قسم تقسیم می شود . تصرفاتی که مشخص نیست به مصلحت او است یا نه و تصرفات کاملاً نافع . در تصرفاتی که مشخص نیست به نفع او است یا نه ، این تصرفات غیرنافذ است و نیازمند تنفیذ ولی یا سرپرست او می باشد . برای مثال این شخص اقدام به اخذ به شفعه کرده است یا این که از ملک خود اعراض کرده است . در این جا این تصرفات او غیرنافذ است چرا که رضای او معیوب است . اما در امور مالی کاملاً نافع با استفاده از ماده ۱۲۱۲ ق . م و ۱۲۱۴ ق . م می توان گفت که ، این اعمال او صحیح و معتبر

است چرا که وقتی تملک بلاعوضی صغیر ممیز و سفیه صحیح و معتبر است پس به طریق ۱۵ |

اولی حيازت مباحات و احيای اراضی موات توسط بالغ فاقد رشد نیز صحيح و معتبر است . و اما در رابطه با امور غير مالی باید بيان داشت که کلیه اعمال بالغ فاقد رشد صحيح و معتبر است چرا که اصلاً در امور غير مالی به رشد نیاز نیست . لذا طلاق رجوع و فسخ نکاح و ... صحيح و معتبر است .

نتیجه گیری

در جمع بندی و نتیجه گیری کلی این مقاله باید گفت در بند ۱ ماده ۱۹۰ قانون مدنی از قصد و رضا برای صحت معامله نام برده شده است. حال آیا یک ایقاع نیز برای صحت و اعتبار به قصد و رضا نیاز دارد؟ این موضوع نیازمند بررسی این امر است که آیا ایقاع از اعمال حقوقی محسوب می شود یا خیر؟ قصد و رضا رکن و شرط تشکیل معاملات هستند، معاملات از دسته اعمال حقوقی می باشند که وابستگی کامل به اراده دارند و اگر اراده نباشد اصلاً اعمال حقوقی تشکیل نمی شود و اگر خدشه ای به اراده وارد بشود حسب مورد اعمال حقوقی نمی تواند اثر مطلوب خود را داشته باشد. حال با در نظر گرفتن این امر که ایقاع نیز جزء اعمال حقوقی است و وابستگی کامل به اراده دارد و این اراده است که در ایقاع نقش سازندگی را ایفاء می کند پس باید گفت که قصد و رضا در ایقاع لازم است چون تا زمانی که قصد وجود نداشته باشد هیچگونه ایقاعی شکل نمی گیرد و تا زمانی که رضا نباشد این عمل حقوقی نفوذ پیدا نمی کند برای مثال شخصی که مست است و هیچ اراده ای از خود ندارد در صورتی که صیغه طلاق را جاری کند یا معامله ای را فسخ کند، این ایقاعات به علت فقدان قصد باطل می باشند (وحدت ملاک از ماده ۱۹۵ قانون مدنی) یا در صورتی که شخص با اکراه معامله را فسخ کند یا از ملک خود اعراض نماید این ایقاع غیرنافذ است و فاقد اثر می باشد مگر با ملحق شدن رضای بعدی (مستنبط از ماده ۱۹۹ قانون مدنی). در رابطه با ضمانت اجرای فقدان قصد و رضا در ایقاع باید اینگونه

گفت که جز در موارد استثنایی مثل طلاق که اگر بصورت اکراه واقع شود به علت مصلحت و در نظر گرفتن استحکام و بنیان خانواده حکم بر بطلان داده می‌شود. ضمانت اجراها همان ضمانت اجرای موجود در معاملات است البته باید گفت که در این زمینه دارای خلأ قانونی هستیم و شایسته است که قانونگذار اقدامات مقتضی را انجام دهد. در رابطه با بند ۲ از ماده ۱۹۰ قانون مدنی که بیان‌کننده لزوم اهلیت در معاملات است باید گفت که ایقاع نیز مانند معاملات یک امر ارادی است و سرچشمه آن اراده می‌باشد. در این بین احترام قانونگذار به اراده انسان باعث اعتبار اعمال ارادی شده است. حال برای اینکه این عمل ارادی دارای اثر باشد لازم است که از یک اراده سالم نشأت گرفته باشد و اراده زمانی سالم است که از یک فرد دارای اهلیت ابراز شود. حال در ایقاع نیز باتوجه به اینکه جزء اعمال حقوقی است و اراده رکن تشکیل‌دهنده آن می‌باشد برای اینکه اراده بتواند اثرگذار باشد موقع باید اهلیت داشته باشد. منظور از اهلیت این است که موقع بالغ، عاقل و رشید باشد. برای مثال برای اینکه شفیع بتواند اخذ به شفعه کند باید رشید باشد یا اینکه ورشکسته نباشد و در صورتی که رشید نبوده و یا محجور باشد اراده او ناقص است و نمی‌تواند منشأ اثر قرار گیرد. یا اینکه شخص سفیه از مال خود اعراض کند یا طلب خود را ابراء کند یا در طلاق در ماده ۱۱۳۶ از قانون مدنی، قانونگذار بالغ و عاقل بودن طالق را شرط می‌داند، پس به این نتیجه میرسیم که اهلیت نیز در ایقاع شرط است و تا زمانی که شخص اهل محسوب نشود ایقاع اثر مطلوب خود را ندارد. در رابطه با ضمانت اجراهای عدم اهلیت موقع باید اینگونه بیان کرد که باتوجه به یکی بودن مبنای عقل و ایقاع و اینکه هردو اعمال حقوقی هستند، ضمانت اجراها جز در یک سری موارد استثنایی مثل تملکات بلاعوض شخص سفیه یا صغیر ممیز مثل حیازت مباحات یا احیای اراضی موات که حکم بر صحت آنها داده شده با معاملات یکی است. در رابطه با بند ۳ از ماده ۱۹۰ ق. م و اعتبار

یا عدم اعتبار آن، درایقاع این گونه باید اظهار نظر کرد که: منظور از بند ۳ ماده ۱۹۰ که بیان کرده موضوع معین که مورد معامله است، شرایط متعددی می باشد که باید مورد معامله دارای آن باشد. برای مثال مورد معامله باید مالیت داشته باشد یا منفعت عقلایی داشته باشد یا این که مقدور التسليم باشد یا این که معین و معلوم باشد و ... این شرایط برای مورد معامله ذکر شده است. حال در مورد اعتبار یا عدم اعتبار این شرایط درایقاع باید این گونه گفت که: چون قالب های تشکیل ایقاع توسط قانون گذار تعیین شده است و اصل آزادی قراردادها در ایقاع جاری نیست. لذا از شرایط مذکور برای مورد معامله، تا آن جایی که مورد انطباق با ایقاع باشد در ایقاع نیز جاری می شود. و در آنمواردی که در ایقاع موضوعیتی ندارد مسلماً قابل اجرا نیست. برای مثال بحث مالیت مورد معامله، در ایقاع قابل طرح نیست یا این کهمورد معامله منفعت عقلایی داشته باشد. اما یک سری شرایط دیگر قابل انطباق هستند. مثلاً بحث معلوم و معین بودن یا بحث مقدور التسليم بودن یا بحث قابل تملك بودن قابل انطباق است. برای مثال اموال عمومی و شخصی قابل حیات مباحات نیست یا در زوجه های متعدد، زوجه مطلقه باید معین باشد و طلاق به نحو مردد باطل است. لذا در رابطه با جاری بودن بند ۳ از ماده ۱۹۰ ق. م در ایقاع باید گفت که این بند تا جایی که قالب های ایقاع اجازه دهند، در ایقاع جاری است. در رابطه با ضمانت اجرای فقدان این شرایط باید گفت که، دارای همان ضمانت اجراهای مقرر برای عقود است. برای مثال اگر مورد ایقاع معین نباشد، ایقاع صورت گرفته باطل است یا اگر مورد ایقاع قابل تملك نباشد ایقاع صورت گرفته (حیات) باطل است.

در مورد بند ۴ از ماده ۱۹۰ قانون مدنی که به مشروعیت جهت اشاره کرده است باید گفت که برای رسیدن به جواب سؤال نیازمند دقت و مبنای احکام است به این امر که چرا شارع و قانونگذار معاملات به جهت نامشروع را باطل دانسته است و لازم و ضروری می

داند که جهت مشروع باشد. با دقت متوجه می شویم که اخلاقی کردن اعمال است و از اعمال غیراخلاقی می خواهند جلوگیری کنند و این عمل غیراخلاقی خود باعث اخلال در نظم عمومی است و هرآنچه که با نظم عمومی در تعارض باشد نظم عمومی بر آن حاکم می گردد لذا باید اینگونه گفت که باتوجه به مباحث ذکر شده و نیز اصل ۴۰ قانون اساسی و در نظر گرفتن قاعده لاضرر و نیز ماده ۱۳۲ قانون تجارت و عمومیت آیه ۲ سوره مائده در ایقاعات نیز مشروعیت جهت لازم است، از باب مثال نیز اگر بخواهیم موضوع را روشن تر کنیم میتوان اینگونه بیان کرد که شخصی به قصد اضرار به زوجه خود در طلاق رجعی در مدت زمان عده به زوجه خود رجوع کی کند یا اینکه در حیات مباحات به جهت اینکه می خواهد از انگور وحشی شراب درست کند آن را حیات می کند و یا در اخذ به شفعه شفیع به این جهت اخذ به شفعه کند که بخواهد کل ملک را به یک مرکز فساد و فحشا تبدیل کند هرچند که در آینده این کار را نکند.

منابع و مآخذ

قرآن کریم و بعد

الف) منابع فارسی

۱) کتاب

- ۱- امامی، سیدحسن، حقوق مدنی ج ۱، انتشارات اسلامی، تهران ۱۳۸۲
- ۲- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دائره المعارف و تجارت ج ۱، انتشارات گنج دانش، تهران ۱۳۸۸.
- ۳- جاویدی، مجتبی، زیر نظر محسن قرائتی و حسین میر محمد صادقی، سیمای حقوق در قرآن، مرکز فرهنگی درس‌هایی از قرآن، تهران، ۱۳۹۰
- ۴- شهیدی، مهدی، حقوق مدنی ج ۱، چ ۸، انتشارات مجد، تهران ۱۳۹۰.
- ۵- صفایی، سیدحسین، قواعد عمومی قراردادها، نشر میزان، تهران ۱۳۸۲
- ۶- "،"، امامی، اسدالله، مختصر حقوق خانواده چ ۱۶، نشر میزان، تهران ۱۳۸۷.
- ۷- قرائتی، محسن، تفسیر نور، ج ۲، مرکز فرهنگی درس‌هایی از قرآن، تهران، ۱۳۸۳
- ۸- کاتوزیان، ناصر، ایقاع، نشر یلدا، تهران ۱۳۷۰
- ۹- مدنی، سیدجلال الدین، مبانی و کلیات علم حقوق، انتشارات پایدار تهران ۱۳۸۵

۲) مقاله

- ۱۰- صفار، محمدجواد، ماهیت حقوق تنفیذ، یادنامه دکتر مهدی شهیدی، دانشگاه شهید بهشتی، تهران ۱۳۸۴.

۳) منابع عربی

- ۱۱- اردبیلی ، احمد بن محمد ، مجمع الفائده و البرهان چاپ سنگی ج ۱ قم جامعه مدرسین حوزه علمی، بی تا
- ۱۲- انصاری ، مرتضی بن محمد امین ، مکاسب چاپ سنگی در یک مجلد خط طاهر خوش نویس ،بی جا، بی تا
- ۱۳- بحرانی ، شیخ یوسف حدائق الناظره فی احکام العتره الطاهره ،تحقیق محمدتقی ایروانی،نجف،دارالکتاب اسلامیه،۱۳۷۷هجری قمری
- ۱۴- الجبعی العاملی، زین الدین، الروضه البییه فی شرح لمعه ج ۷ انتشارات مجدتهران ۱۳۹۰، بی جا، بی تا
- ۱۵- الجبعی العاملی ، زین الدین ، مسالک الافهام ، قم، دارالهدی، ۱۲۷۳ هجری
- ۱۶- علامه حلی، حسن بن یوسف، تذکره الفقهاء ، تهران، مکتب مرتضویه، بی تا
- ۱۷- خویی ، سید ابوالقاسم ، مصباح الفقاهه ج ۲ چاپ نجف ، حیدری، بی جاف بی تا
- ۱۸- رشتی ، میرزا حبیب اله ، اجاره ، چاپ سنگی در یک مجلد، بی جا، بی تا
- ۱۹- سبزواری ، محمدباقر بن محمد مومن، کفایه الاحکام، چاپ سنگی افسر در یک مجلد اصفهان، بی تا
- ۲۰- طباطبایی ، سیدمحمد کاظم ، حاشیه بر مکاسب ج ۲ چاپ سربی در ۲ مجلد قم، بی تا