

سوکند به قلم و آنچه می نویسند

جزوه حقوق مدنی ۱

مدرس: دکتر امید ملاکریمی

(وکیل پایه یک دادگستری، مدرس دانشگاه و عضو هیأت علمی)

حیرت انگیزی که دنبالش بودید این جزوه است!

کبیه که ندونه درس حقوق مدنی، مهم ترین درس در همه آزمون های حقوقی مثل وکالت، قضاوت و سردفتریه! با توجه به تدریس چندین ساله ای این درس در دانشگاه های مختلف، تصمیم گرفتم که برای این درس که داوطلبان برای فراگیری آن دچار مشکل بوده و متأسفانه به منبع جامع و ساده فهم دسترسی نداشته و بعضاً درگیر تشنّت منابع می شوند کتاب کوچک جزوه طور کاملی رو تهیه کنم که شرح روان و بیانی ساده دارد. سعی بر آن شده که جامعیت در کنار اختصار بنشیند و مطالب به نحوی تدوین شود که نظم منطقی اوون به سردرگمی تبدیل نشه. مطالعه ای این جزوه به دانشجویان دوره کارشناسی (دانشگاه پیام نور، آزاد و سراسری) و کارشناسی ارشد و علی الخصوص داوطلبان شرکت در آزمون های تخصصی حقوقی مانند آزمون های کارشناسی ارشد، وکالت، قضاوت و سردفتری، توصیه می شود. ضمناً باید بگم: ده ها جزوه سبک و روان حقوقی که به طور شگفت انگیزی شیوا و گیرا و رسا توضیح دادم و قول می دم که اگه فقط یکی از اوونها رو از سایت www.mollakarimi.ir بگیرید و مطالعه کنید به جزواتم اعتیاد پیدا می کنید!



تمرکز اصلی کار من در این نوشته و بقیه جزوات گذاشته شده در وبسایتم (مثل جزوات آیین دادرسی مدنی و حقوق تجارت) اینه که مثل یه گاو بنفش در بین سایر گاوها که سیاه و سفید هستند متمایز باشم!! در واقع، این، هدف من است که متفاوت باشم و در حوزه آموزش و نویسندگی در رشته حقوق، کارهای متفاوتی نسبت به دیگران انجام بدم. می‌خوام نوشته‌هام مثل گاو بنفش باشه که واقعاً در خور توجه. حتماً دیدید آدم‌هایی رو که با یه ویژگی خاص، خودشون رو متفاوت و منحصر به فرد نشون می‌دن؛ مثلاً عینک زرد می‌زنن یا یه مدل موی خاص خودشون رو دارن؛ من هم می‌خوام با «ساده‌نویسی» و آوردن مثال‌های ساده‌فهم متفاوت باشم و با این ویژگی، به چشم بیام. من کمترین می‌خوام که بهترین تبلیغ برای کارهام، تمایز و انجام کاری نو و جالب‌توجه باشه. نمی‌خوام از این جمله کلیشه‌ای‌ها بگم ولی «کلید موفقیت، متفاوت بودن».

من این «متفاوت بودن» رو در جزوه‌هایی که به رایگان در دسترس دانشجویان حقوق گذاشتم، نشون دادم. در آخر، باید بگم که جزوات سایت [MollaKarimi.ir](https://www.mollakarimi.ir) و حتی این نوشته دائماً با توجه به سرفصل‌های جدید و آخرین تغییرات قوانین و تست‌های آزمون‌های حقوقی هر سال، به روز می‌شه و چنانچه پی‌دی‌اف یا نسخه چاپ‌شده جزوه رو در دست دارید بهتره مجدداً از سایت، نسخه به روز رو دانلود کنید. ضمناً ما کارگاهی داریم که متفاوت از بقیه کارگاه‌هاست! اسم کارگاه ما، «کارگاه تولید محتوای حقوقی» است که می‌تونید اینستاگرام ([@vekalatyar](https://www.instagram.com/vekalatyar)) و تلگرام ما ([@omidmollakarimi](https://www.telegram.com/@omidmollakarimi)) رو دنبال کنید تا کلی محتوای حقوقی خوب رو مشاهده و دریافت کنید. در آخر هم باید بگم کافیه نام و نام خانوادگی خودتون رو به فارسی به شماره ۰۹۳۵۲۲۱۳۱۷۵ پیامک کنید تا از آخرین تغییرات این جزوات و اخبار حقوقی و جزوات جدیدی که نگارش می‌شه مطلع‌تون کنیم.

توجه: این جزوه برای تدریس در دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزشی توسط معلم (امید ملاکریمی) تهیه و تکثیر شده و جنبه انتفاعی نداشته و تکثیر و نسخه‌برداری از آن، بدون قصد سودجویی و «تنها با ذکر منبع» مجاز می‌باشد، در غیر این صورت، قانوناً ضمان آور است. نگارنده، سپاسگزار خوانندگانی خواهد بود که نظرات، پیشنهادها و انتقادات خود را پیرامون این نوشتار از راه‌های فوق یا ایمیل mollakarimi.omid@gmail.com بیان فرمایند.

مقدمه

به صورت چریکی، کل حقوق مدنی را آموزش خواهیم داد به گونه‌ای که به سادگی خوردن یک سوپ مرغ به صورت شیوا و رسا آن را بفهمید. مفاهیم حقوق مدنی اگر بدون مثال‌های ساده توضیح داده بشه مثل یک قورباغه زشت، تحمل اوون سخت است اما در این نوشته، کاری می‌کنیم که این قورباغه را ببوسید. ما اوون قدیم که دانشجوی کارشناسی بودیم، استادامون بهمون کتابای مرحوم کاتوزیان رو معرفی می‌کردند. وقتی کتاب‌های ایشون رو دستمون می‌گرفتیم با یک سری اصطلاحات قلمبه‌سلمبه چقر فقهی و حقوقی مواجه می‌شدیم که ازش چیزی نمی‌فهمیدیم و نهایتاً حوصله‌مون سر می‌رفت و زده می‌شدیم؛ البته باید گفت که مشکل از خودمون بود که اوون اصطلاحات رو در سال‌های دوره کارشناسی نمی‌فهمیدیم، چون مفاهیم پایه رو نمی‌دونستیم و یکی باید اول به زبون داستانی و با مثال‌های روشن برامون قصه می‌گفت و بعد، برامون خواندن اصطلاحاتِ ثقیل و دشوار، مثل خوردن هلو می‌شد! در سال‌های اخیر که «شبکه‌های اجتماعی»، ادبیات عامیانه رو ترویج دادن و مخاطب عمده این شبکه‌ها، دهه هفتادی‌ها و هشتادی‌ها هستند، معلم حقوق باید به زبون اینستاگرامی برای اوونها تدریس کنه! اصلاً هنر معلمی یعنی «ساده‌گویی»؛ خلاصه اینکه، مدنی رو به طور کامل می‌گم و شما رو معتاد به روش خودم می‌کنم؛ قول می‌دم!

در وهله اول تقدیم به پدر و مادر عزیزم و سپس تقدیم به تمام کسانی که تا به حال پیچ به آن تقدیم شده است؛ تقدیم به کمنان!

بخشی از قواعد و مقررات الزام‌آور اجتماعی که برای تنظیم روابط اشخاص با یکدیگر پدید آمده است حقوق خصوصی است که مهم‌ترین رشته آن حقوق مدنی است. کلیه روابط اشخاص طبیعی و حقوقی با یکدیگر تابع قانون مدنی است، مگر اینکه مقررات ویژه‌ای برای برخی از روابط (مانند روابط بازرگانی و روابط کارگر و کارفرما) پیش‌بینی شده باشد.

با توجه به این که هدف حقوق تنظیم روابط اشخاص است، اطلاع از مفهوم شخص و انواع آن و همچنین مقرراتی که ناظر بر اشخاصی است که نمی‌توانند بدون دخالت دیگران امور خود را اداره کنند جزو مباحث اولیه حقوق محسوب می‌شود که در این درس بدان پرداخته خواهد شد. هدف از این درس، طبق برنامه درسی مقطع کارشناسی رشته حقوق مصوب شورای تحول و ارتقای علوم انسانی آشنا ساختن دانشجویان با مباحث حقوقی مربوط حقوق اشخاص و محجورین است.

سرفصل این درس دو واحدی به شرح ذیل است:

۱. کلیات:

بند یک: مفهوم شخص و شخصیت

بند دو: رابطه شخصیت و اهلیت

بند سه: حقوق مربوط به شخصیت

بند چهار: حمایت از شخصیت انسان.

۲. شخص طبیعی:

بند یک: وجود و ویژگی‌های شخص طبیعی

- نام و نام خانوادگی (تعیین، تغییر و آثار آن) و اسناد سجلی

- اقامتگاه

- تابعیت

بند دو: آغاز و پایان وجود شخص طبیعی

بند سه: شخصیت حقوقی جنین

بند چهار: غایب مفقودالاثر و امور مالی و غیرمالی او

بند پنج: حکم موت فرضی.

۳. شخص حقوقی:

بند یک: مفهوم اقسام شخص حقوقی

بند دو: آغاز و پایان شخص حقوقی

بند سه: ممیزهای شخص حقوقی

بند چهار: وضع حقوقی شخص حقوقی

۴. محجوران:

بند یک: کلیات (۱. مفهوم حجر ۲. اهلیت ۳. اوصاف حجر ۴. مبنای حجر ۵. اسباب حجر)

بند دو: انواع محجور (۱. صغیر ۲. غیر رشید ۳. مجنون ۴. سایر محجوران)

۵. قیمومت:

بند یک: تعاریف (۱. ولی ۲. وصی ۳. قیم ...)

بند دو: موارد نصب قیم

بند سه: تشریفات نصب قیم

بند چهار: شرایط نصب قیم

صرف نظر از تقسیم بندی فوق (مصوبه شورای تحول و ارتقای علوم انسانی)، این درس مشتمل بر ۳ فصل است: فصل اول: اشخاص؛ فصل دوم: حجر؛ فصل سوم: قیمومت.

فصل اول: اشخاص

از لحاظ حقوقی، فقط شخص می تواند صاحب حق و تکلیف گردد یا به عبارت دیگر فقط اشخاص می توانند طرف حق باشند. در یک تقسیم بندی سنتی اشخاص به ۲ دسته تقسیم می شوند:

۱. اشخاص حقیقی (یا اشخاص طبیعی): که همان افراد انسانی را شامل می شوند که می توانند صاحب حق و تکلیف شوند. شخص طبیعی یا فرد انسانی دارای وجودی است که محدود به دو حد تولد و مرگ است. ممکن است حیات انسان به غیبت طولانی مشکوک باشد؛ در این صورت، شخص را غایب مفقودالاثر گویند و قانونگذار برای امور مالی و غیرمالی او احکام خاصی مقرر داشته است.

۲. اشخاص حقوقی: این اشخاص در مقابل اشخاص حقیقی قرار می گیرند و این اشخاص، موجودات اعتباری هستند، لذا تا زمانی که قانون این شناسایی را انجام نداده است، شخصیت حقوقی به وجود نمی آید. شخص حقوقی عبارت است از دسته ای از افراد که دارای منافع مشترک هستند یا پاره ای از اموال که به هدف خاصی اختصاص داده

شده‌اند و قانون آنها را طرف حق می‌شناسد و برای آنها شخصیت مستقلی قائل است، مانند دولت، شهرداری، دانشگاه آزاد، شرکت‌های تجاری، انجمن‌ها و موقوفات.^۱

از این تعریف یکی از عمده تفاوت‌های، شخص حقوقی و شخص حقیقی معلوم می‌گردد. چرا که شخص حقیقی به محض تولد و حتی جنین به شرطی که زنده متولد شود، متمتع از حقوق مدنی است و هیچ‌کس چه شخصاً، چه توسط قرارداد و چه قانون نمی‌تواند این حق را از شخص حقیقی بگیرد و متمتع شدن از حقوق مدنی نیاز به شناسایی قانون ندارد [هر چند قانون یا قرارداد جزئاً می‌تواند این شخص را از اعمال و یا بعضاً از دارا شدن حقوق مدنی ممنوع کند ولی در هر حال این موارد جنبه استثنایی دارند]، در حالیکه شخص حقوقی برای اینکه بتواند از حقوق مدنی متمتع شود نیاز به شناسایی قانون دارد.

در همین راستا در مورد شخص حقیقی اصطلاحاتی هست که باید تعریف شود:

۱. شخص: شخص موجودی است که دارای حق و تکلیف است، شخص دارای زندگی حقوقی است و می‌تواند در این زمینه با اعمال حقوقی و انجام دادن تکالیف خود نقش ایفا کند.
۲. شخصیت: از نظر حقوقی عبارت است از وصف و شایستگی شخص برای اینکه دارای حق و تکلیف باشد. حقوق مربوط به شخصیت، شامل حقوق تمامیت جسمی و حقوق تمامیت روحی می‌شود.
۳. وضعیت: وضع حقوقی شخص و موقعیت او نسبت به حقوقی است که می‌تواند در جامعه داشته باشد. مقصود از وضعیت مدنی مجموعه اوصافی است که جزء شخصیت هستند و قابل مبادله و تقویم به پول نمی‌باشند – اوصافی که قانون مدنی مورد توجه قرار داده آثاری را بر آنها مترتب می‌نماید – به استثنای وصفی که اصطلاحاً اهلیت نامیده می‌شود؛ بنابراین وضعیت شامل اوصافی است که منشأ حقوق و تکالیف غیرمالی است مانند سن و جنس و وضع خانوادگی از قبیل ازدواج، طلاق و قرابت.
۴. اهلیت: توانایی و شایستگی قانونی شخص برای دارا شدن و اجرای حق است. اهلیت نتیجه وضعیت است.
۵. احوال شخصیه: احوال شخصیه از وضعیت و اهلیت تشکیل می‌شود و به عبارت دیگر، احوال شخصیه اوصافی است که مربوط به شخص است، صرف‌نظر از شغل و مقام خاص او در اجتماع و قابل تقویم و مبادله به پول نبوده و از لحاظ حقوق مدنی آثاری بر آن مترتب است مانند: ازدواج، طلاق، نسب.
۶. دارایی: دارایی در مفهوم عام خود عبارت است از مجموع حقوق و تکالیف مالی شخص و به عبارت دقیق‌تر؛ دارایی توانایی و ظرفیت دارا شدن حقوق و تکالیف مالی است و اموال و دیون از اجزاء تشکیل دهنده آن هستند که همواره در حال تغییر و یا افزایش و کاهش هستند و حتی ممکن است، شخص چیزی جز بدهی نداشته باشد ولی چنین شخصی نیز دارائی دارد. در واقع اگر بخواهیم تصویری از دارایی در ذهن داشته باشیم عبارت است از یک ظرف

^۱ بر طبق ماده ۵۸۸ قانون تجارت «شخص حقوقی می‌تواند دارای کلیه حقوق و تکالیفی شود که قانون برای افراد قائل است، مگر حقوق و وظایفی که بالطبع فقط انسان ممکن است دارای آن باشد، مانند حقوق و وظایف ابوت [پدری] و بنوت [فرزند] و امثال ذلک»؛ بنابراین، شخص حقوقی از کلیه حقوق شخص طبیعی برخوردار می‌شود و اصل، اهلیت تمتع شخص حقوقی است، مگر آنچه بر حسب طبیعت، ویژه انسان باشد مانند حقوق ناشی از رابطه پدر – فرزندی یا زناشویی. اهلیت شخص حقوقی محدود به حدودی است که قانون یا قرارداد (اساسنامه، شرکت‌نامه و وقف‌نامه) برای او مقرر داشته است و خارج از این حدود نمی‌توان محدودیتی برای او قائل شد.

که این ظرف ممکن است پر شود [اموال] یا خالی شود ولی به هر حال ظرف در جای خود باقی است و اموال و دیون مظروف این ظرفند، پس می‌توان گفت که دارایی وابسته به شخص است و تا زمانی که شخص زنده است دارایی هم وجود دارد. سه ویژگی دارایی: ۱. مفهومی کلی است که به ظرفیت و شایستگی حقوق و تکالیف مالی اطلاق می‌گردد؛ ۲. فقط حقوق و تکالیف مالی از اجزاء دارایی به شمار می‌آیند، نه حقوق تکالیف غیر مالی؛ ۳. دارایی از مختصات و ویژگی‌های شخص به شمار می‌آید.

یکی از مواردی که در مورد حقوق مربوط به شخصیت مهم هستند، قراردادهایی هستند که در مورد آنها منعقد می‌گردند؛ که این قراردادها با محدودیت‌هایی مواجه هستند از جمله:

(الف) قراردادهایی که به حیثیت و آزادی صدمه می‌زنند مجاز نیستند مگر صدمه سبک و غیرقطعی باشد مثل فروش مو (چون عرف و عادت اینگونه قراردادها را تأیید می‌کند).

(ب) طبق قواعد کلی هر قرارداد راجع به شخصیت که منفعت عقلایی نداشته باشد باطل است.

(ج) طبق قواعد کمی هر قراردادی راجع به شخصیت که با نظم عمومی یا اخلاق حسنه منافات داشته باشد باطل و بی‌اثر هست.

پس در نتیجه می‌توان گفت: اگر قراردادی دارای منفعت عقلایی باشد و مخالف نظم عمومی و یا اخلاق حسنه نباشد و در ضمن به حیثیت و آزادی فرد به‌طور کلی و قطعی صدمه نزند می‌تواند صحیح باشند.

در این راستا در قانون مدنی مواد ۹۵۹ و ۹۶۰ در مورد حقوق مربوط به شخصیت بحث می‌کنند:

طبق ماده ۹۵۹ قانون مدنی «هیچ‌کس نمی‌تواند به‌طور کلی حق تمتع و یا اجرای حق تمام یا قسمتی از حقوق مدنی را از خود سلب کند.» و بر طبق ماده ۹۶۰ قانون مدنی «هیچ‌کس نمی‌تواند از خود سلب خُريت کند و یا در حدودی که مخالف قوانین و یا اخلاق حسنه باشد از استفاده از خُريت خود صرف‌نظر کند.»

از جمع دو ماده در مورد شرایط صحت قراردادهای مربوط به شخصیت می‌توان چنین گفت که؛ قراردادهای مربوط به شخصیت:

اولاً نباید مخالف نظم عمومی و یا اخلاق حسنه باشند (این معیار اول است).

ثانیاً: حقوق از دو بُعد کلیت دارند:

۱. از بُعد تعددِ خودِ حقوقِ مربوط به شخصیت: مثلاً حق ازدواج و حق تملک، حق انعقاد معامله و ...

۲. از بُعد زمان: یعنی هر حقی نسبت به اینکه برای مدت زمانی طولانی مثلاً برای طول عمر سلب شود این سلب حق کلی است.

پس در نتیجه می‌توان گفت؛ اگر کسی بگوید: من استفاده از تمام حقوق مربوط به شخصیت را از خودم به مدت یک ماه سلب کردم این سلب حق بطور کلی است، یعنی طبق ماده ۹۵۹ که اشعار می‌دارد: «هیچ‌کس نمی‌تواند [به‌طور کلی] حق

تمتع و یا حق اجرای تمام یا قسمتی از حقوق مدنی را از خود سلب کند» این قرارداد باطل است. یا در فرض دیگر: اگر شخصی طبق قراردادی یکی از حقوق مربوط به شخصیت خود مثلاً ازدواج را برای مادام‌العمر از خود سلب کند، باز در اینجا هم چون این سلب حق از حیث زمان کلیت دارد باطل خواهد بود.

در فقه امامیه هم این مسئله مورد توجه قرار گرفته است که در آنجا هم در مورد اینکه آیا قراردادی که یکی از حقوق مربوط به شخصیت را از انسان سلب می‌کند یا نه، اختلاف نظر وجود دارد: از آن جمله نائینی، تقریباً همان تفصیلی که در بالا ذکر شد و به نظر می‌رسد موافق قانون مدنی است را برگزیده است ولی شیخ انصاری، اصل عدم مخالفت قرارداد منعقدہ را با کتاب خدا جاری ساخته لذا عقد را صحیح دانسته است.

تذکر: در فقه معمولاً آنچه که تعبیر به حکم می‌شود را نمی‌توان به تراضی ساقط کرد مثلاً با تراضی نمی‌توان حرامی را حلال کرد ولی آنچه که حق نامیده می‌شود علی‌الاصول می‌توان ساقط کرد مثل حق خیار.

شخص طبیعی به محض تولد متمتع از حقوق مدنی است و این بُعد از الغای برده‌داری به عنوان یک اصل اولیه حقوقی است ولی قانونگذار ما در ماده ۹۵۷ ق.م دایره این اصل را گسترش داده است چنانچه در ماده مذکور اشعار می‌دارد: «حمل از حقوق مدنی متمتع می‌شود، مشروط بر اینکه زنده متولد شود». لذا می‌توان گفت که جنین هم دارای نوعی شخصیت است و می‌تواند صاحب حق شود مثلاً می‌توان به نفع او وصیت کرد که این مورد در ماده ۸۵۱ ق.م مورد تصریح قرار گرفته است و همچنین جنین بنا به تصریح ماده ۸۷۵ ق.م ارث می‌برد در این باره ماده مذکور اشعار می‌دارد: «شرط وراثت، زنده بودن در حین فوت مورث است و اگر حملی باشد در صورتی ارث می‌برد که نطفه او حین‌الموت منعقد بوده و زنده هم متولد شود، اگر چه فوراً پس از تولد بمیرد». بنابراین اگر فرضاً قبل از تولد طفل، پدر او بمیرد چون حمل دارای نوعی شخصیت است نمی‌توان وجود او را نادیده گرفت، بلکه باید «سهم‌الارث دو پسر را کنار گذاشت تا حال حمل معلوم شود». این شخص طبیعی بعد از مدتی معدوم می‌شود و وجود شخص حقیقی پایان می‌پذیرد که از این پایان شخصیت تعبیر به «موت» می‌کنند؛ بنابراین بعد از مرگ، انسان شیء محسوب می‌شود.

آنچه از نظر حقوقی «موت» نامیده می‌شود و منشاء اثر است. اقسامی دارد که ذیلاً بیان می‌شود:

۱. مرگ طبیعی یا موت حقیقی: این حالت موت، زمانی است که شخص، دیگر از لحاظ زیستی نمی‌تواند زندگی کند و اعمال قلبی و عروقی و تنفسی و حس و حرکت را ندارد در حدوث و به وجود آمدن این نوع مرگ قانونگذار و شارع هیچ دخالتی ندارد و فقط آثاری را بر آن بار می‌کند.

تذکر: در این مورد یک فرعی مطرح می‌شود و آن حیات بدون فعالیت یا زندگی خفیف است؛ که در حقوق موضوعه ۲ حالت دارد:

الف) اگر سلول‌های مغزی از کار نیافتاده باشند هر چند شخص در یک بیهوشی کامل رفته باشد نباید او را مرده پنداشت و آثار و احکام شخص مرده را به او بار کرد.

ب) اگر شخص دچار مرگ مغزی شده باشد هر چند حیات نباتی داشته باشد طبق قوانین موضوعه کنونی شخص مُرده محسوب می‌شود و آثار شخص مُرده بر او بار می‌شود.

۲. موت فرضی: موت فرضی که یکی از ابداعات قانونگذاری و شرع هست مربوط به کسی است که غیبت طولانی کرده و به خاطر این غیبت طولانی حیات او مشکوک باشد که در اینصورت اگر شرایط مقرر در قانون وجود داشته باشد، حکم موت فرضی صادر می‌شود که در چنین وضعیتی شخص را «مفقودالاثر» می‌خوانند. بر موت فرضی همان آثار موت حقیقی بار می‌شود یعنی هر اثری که موت حقیقی در پی داشت، موت فرضی هم به دنبال خواهد داشت که ذیلاً ذکر می‌گردد:

تعیین زمان موت فرضی که در حکم دادگاه صادرکننده حکم ذکر می‌شود از اهمیت فوق‌العاده‌ای برخوردار است چراکه بعد از آن تاریخ احکام موت بر شخص مفقودالاثر جاری می‌گردد.

آثار حقوقی مترتب بر موت:

الف) تعیین ورثه: چون طبق ماده ۸۷۵ ق.م (شرط وراثت، زنده‌بودن وارث در حین فوت مورث است) لذا فقط کسانی از شخص مفقودالاثر ارث می‌برند که در تاریخی که از سوی دادگاه برای موت فرضی مشخص می‌شود زنده باشند. هرگاه چند نفر که بین آنها توارث باشد، بمیرند و تاریخ فوت یکی از آنها معلوم و دیگری از حیث تقدّم و تأخّر مجهول باشد. فقط آنکه تاریخ فوتش مجهول است از دیگری ارث می‌برد (ماده ۸۷۴ ق.م).

تذکر: در این مسئله یک استثنایی وجود دارد که از حدیثی از امام صادق (ع) گرفته شده است و آن این است که: اگر دو نفری که از همدیگر ارث می‌برند فوت کنند و تقدّم و تأخّر فوت هیچ‌کدام از آنها مشخص نباشد علی‌القاعده هیچ‌کدام از دیگری ارث نمی‌برند مگر اینکه فوت در نتیجه (غرق یا هدم) باشد که در این صورت هر دو از همدیگر ارث می‌برند.

ب) تعیین زمان انتقال قهری اموال و دارایی به ورثه و موصی‌له: با تحقق موت حقیقی یا فرضی، ماترک به ورثه منتقل می‌شود ولی این انتقال متزلزل است و باید ابتدائاً دیون و بدهی‌های مورث پرداخت شود و سپس مورد وصیت هم به موصی‌له داده شود و پس از آن ماترک به طور مستقر وارد در ملکیت و ارث می‌شود.

ج) حال شدن دیون متوفی: اگر شخص مفقودالاثر دارای دیونی باشد که مؤجل باشند با صدور حکم موت فرضی این دیون مدت‌دار به تصریح ماده ۲۳۱ قانون امور حسبی حال می‌شوند.

د) تعیین ابتدای عده زوجه متوفی: زن متوفی باید چهار ماه و ده روز عده وفات نگه دارد که ابتدای این مدت از تاریخ صدور حکم موت فرضی شروع می‌شود.

برای اینکه شخص «غایب مفقودالاثر» نامیده شود طبق ماده ۱۰۱۱ ق.م که اشعار می‌دارد: «غایب مفقودالاثر کسی است که از غیبت او مدت بالنسبه مدیدی گذشته و از او به هیچ وجه خبری نباشد» سه شرط لازم است:

شرط اول: غیبت: یعنی از اقامتگاه که همان مرکز مهم امور شخصی است غیبت کند و در آنجا حضور نداشته باشد.

شرط دوم: انقضای مدت نسبتاً طولانی: طولانی بودن این مدت بستگی به عرف محل اقامت مفقودالاثر دارد.

شرط سوم: فقد خبر حیات یا ممات غایب: این عنصر و شرط، مهم‌ترین عنصری است که در تعریف غایب مفقودالثر در نظر گرفته شده است؛ یعنی باید هیچ خبری از شخص غایب در دسترس نباشد. لذا اگر مرگ طبیعی‌اش مشخص شود یا اینکه به استناد ادله قطعی و یا قرائن مفید علم، حیات وی محرز شود، دیگر سراغ موت فرضی نمی‌رویم.

صدور حکم موت فرضی دارای شرایطی است که ذیلاً بیان می‌گردد. به موجب ماده ۱۰۱۹ ق.م. حکم موت فرضی غایب در موردی صادر می‌شود که از تاریخ آخرین خبری که از حیات او رسیده است مدتی گذشته باشد که عادتاً چنین شخصی زنده نمی‌ماند. پس شرط اول در صدور حکم موت فرضی این است که: از تاریخ آخرین خبر از حیات غایب مدتی گذشته باشد که عادتاً چنین شخصی زنده نمی‌ماند [این قید «عادتاً» که در ماده آمده است بستگی به عرف و متعارف محل اقامت غایب دارد. این شرط یک شرط کلی بود و قاعده کلی را بیان می‌کرد ولی قانونگذار در موارد بعدی اماراتی را برای اینکه «مدت بالنسبه طولانی» چه زمانی است به دست می‌دهد. از جمله به موجب ماده ۱۰۲۰ تا ۱۰۲۲ ق.م. این امارات ذکر شده است که از جمع این مواد نتایج ذیل به دست می‌آید.

سه سال: حداقل زمان برای تقاضای حکم موت فرضی

چهار سال و دو ماه: حداقل زمان برای صدور حکم موت فرضی

ده سال: حداکثر زمان برای تقاضای حکم موت فرضی

یازده سال و دو ماه: حداکثر زمان برای صدور حکم موت فرضی

نکته: مواد ۱۰۱۹ تا ۱۰۲۲ ق.م. به دقت خوانده شود.

نکته: هر گاه ورثه غایب قبلاً درخواست کرده باشند که اموال او موقتاً به تصرف ایشان داده شود و طبق مقررات مذکور آگهی شده باشد، دادگاه به آن اکتفاء خواهد کرد و آگهی مجدد لازم نیست. پس از وصول درخواست به تصرف موقت دادن اموال غایب، دادگاه یک آگهی مشتمل بر درخواست مذکور و دعوت از اشخاصی که از غایب اطلاعی دارند، برای اظهار اطلاع به دادگاه، ترتیب خواهد داد. آگهی باید سه دفعه متوالی هر کدام به فاصله یک ماه در یکی از جراید محل و یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار تهران منتشر گردد و پس از یک سال از تاریخ نشر آخرین آگهی، اموال غایب به تصرف ورثه داده خواهد شد (مواد ۱۳۸ و ۱۳۹ ق.ا.ح و ۱۰۲۵ ق.م.).

نکته: بعد از صدور حکم موت فرضی، اموال غایب به تصرف قطعی ورثه داده خواهد شد و دقیقاً مثل موت حقیقی، ورثه، مالک اموال مزبور شناخته خواهد شد؛ در این حالت هیچگونه تضمینی از وراثت گرفته نمی‌شود، چه آنکه حتی بعد از قطعیت حکم موت فرضی تضمیناتی که از امین یا ورثه گرفته شده است مرتفع خواهد شد (ماده ۱۶۰ ق.ا.ح.).

نکته: چنانچه بعد از صدور حکم موت فرضی و دادن اموال غایب به تصرف قطعی ورثه، غایب پیدا شود در این صورت باید طبق ماده ۱۰۲۷ ق.م، آنچه از اعیان یا منافع یا عوض اموال غایب در حین پیدا شدن باقی است مسترد دارند، ولی مسئول اموالی که از بین رفته و عوض آنها نیز موجود نیست نمی‌باشند. مثلاً اگر ماشین غایب را فروخته باشند و پولش را نیز خرج کرده باشند در مقابل آن مسؤولیتی نخواهند داشت، چه آنکه گفتیم بعد از صدور حکم موت فرضی، ورثه می‌توانند هر تصرفی در اموال بنمایند و در واقع، تصرف آنها تصرف مالکانه خواهد بود. ماده اخیرالذکر اینگونه مقرر داشته است: «بعد از

صدور حکم فوت فرضی نیز اگر غایب پیدا شود کسانی که اموال او را به عنوان وراثت تصرف کرده‌اند باید آن چه را که از اعیان یا عوض و یا منافع اموال مزبور حین پیداشدن غایب موجود می‌باشد مسترد دارند.»

نکات مربوط به امور مالی غایب:

- نکته ۱: اگر یک نفر مفقودالاثر بودنش محرز شد باید از طرف دادگاه برای او امین تعیین شود.
- نکته ۲: چون ممکن است از غیبت تا نصب امین، مدتی سپری شود و در این مدت اموال غایب نابود گردد یا خساراتی بدان وارد گردد قانونگذار حفظ و نظارت اموال غایب را به دادستان واگذار نموده است (ماده ۱۱۳ ق.ا.ح)؛ چنانچه غایب مفقودالاثر در خارج از ایران اموالی داشته باشد، حفظ و نظارت اموال مزبور تا تعیین امین به عهده مأمورین کنسولی خواهد بود (ماده ۱۱۵ ق.ا.ح).
- نکته ۳: نصب امین برای اداره اموال او است. در این مرحله چون احتمال زنده بودن غایب زیاد است، قانونگذار در درجه اول حفظ منافع غایب و جلوگیری از حیف و میل اموال او را در نظر داشته است چنانچه ماده ۱۰۱۲ ق.م.مقرر داشته است: «اگر غایب مفقودالاثر برای اداره اموال خود تکلیفی معین نکرده باشد [مثلاً برای اداره امور مالی خود، وکالت نداده باشد] و کسی هم نباشد که قانوناً حق تصدی امور او را داشته باشد [مثلاً غایب، صغیر یا مجنون یا سفیه بوده و ولی یا قیم داشته باشد] محکمه برای اداره اموال او یک نفر امین معین می‌کند و تقاضای تعیین امین فقط از طرف مدعی‌العموم [دادستان] و اشخاص ذی‌نفع در این امر [از قبیل وراث و طلبکاران] قبول می‌شود.»
- نکته ۴: قانونگذار به دادگاه اختیار داده است که از امینی که تعیین می‌کند ضامن بگیرد یا تضمینات دیگری مانند وثیقه عینی اخذ نماید (ماده ۱۰۱۳ قانون مدنی) تا هر گاه امین در حفظ اموال غایب تقصیر کند یا مرتکب حیف و میل شدن آن گردد، جبران خسارات وارده ممکن باشد.
- نکته ۵: کسی که در زمان غیبت غایب عملاً متصدی امور او بوده و در تعیین امین برای غایب بر دیگران مقدم خواهد بود (ماده ۱۳۲ ق.ا.ح).
- نکته ۶: در نصب امین، وراث غایب بر دیگران مقدم خواهند بود مشروط به اینکه حاضر به دادن ضامن یا تضمین دیگر طبق نظر دادگاه باشند. ماده ۱۰۱۴ قانون مدنی اینگونه گفته است: «اگر یکی از وراث غایب، تضمینات کافیه بدهد، محکمه نمی‌تواند امین دیگری معین نماید و وارث مزبور به این سیمت، معین خواهد شد.»
- نکته ۷: دادگاه صالح برای نصب امین و سایر امور راجع به غایب مفقودالاثر اصولاً دادگاه عمومی محلی است که آخرین اقامتگاه غایب در آن محل بوده است (ماده ۱۲۶ ق.ا.ح).
- نکته ۸: هر گاه غایب مفقودالاثر در خارج ایران اموالی داشته باشد، مأمورین کنسولی ایران حق دارند برای اداره اموالی که حوزه مأموریت آنهاست موقتاً نصب امین نمایند و باید تا ده روز پس از نصب امین مدارک عمل خود را به وسیله وزارت

امور خارجه به وزارت دادگستری بفرستند. نصب امین یادشده وقتی قطعی خواهد شد که دادگاه شهرستان تهران تصمیم مأمور کنسولی را تنفیذ کند (ماده ۱۱۴ ق.ا.ج).

نکته ۹: وظایف و اختیارات امین: امین مکلف به حفظ و اداره اموال غایب است و باید مصلحت غایب را در این باره رعایت کند و از حیف و میل کردن اموال و اعمالی که به ضرر او است بپرهیزد. پاره‌ای از وظایف و اختیارات امین که صریحاً در مقررات راجع به امین پیش‌بینی شده است:

۱. هر گاه در بین اموال غایب مال ضایع‌شدنی باشد امین آن را فروخته و از نتیجه فروش، با رعایت مصلحت غایب، مالی خریداری و یا اقدام دیگری که به صرفه غایب باشد می‌نماید (ماده ۱۴۱ ق.ا.ج).

۲. امین می‌تواند با اجازه دادستان اموال منقول (ضایع‌نشده) غایب را که مورد احتیاج نیست فروخته و از پول آن، مال دیگری که موافق مصلحت غایب باشد خریداری و یا اقدام دیگری که به صرفه غایب باشد انجام دهد (ماده ۱۴۲ ق.ا.ج).

۳. امین باید نفقه اشخاص واجب‌النفقه و دیون غایب را از وجوه نقد یا منافع اموال او بدهد و در صورتی که وجوه نقد یا منافع اموال او کافی نباشد، از اموال منقول او فروخته خواهد شد و اگر اموال منقول هم کافی نباشد، از اموال غیر منقول فروخته می‌شود (ماده ۱۴۷ ق.ا.ج) نظر به اطلاق ماده ۱۴۲ قانون مذکور و با توجه به مفاد مواد ۱۰۱۵ و ۱۲۴۱ قانون مدنی (در مورد اموال غیر منقول) و مصلحت غایب می‌توان گفت که اجازه دادستان در مورد فروش اموال ضایع‌نشده و اموال غیرمنقول لازم است.

۴. فروش یا رهن اموال غیرمنقول، جز در موردی که برای پرداخت نفقه اشخاص واجب‌النفقه یا دیون او لازم باشد، مجاز نیست (ماده ۱۴۸ ق.ا.ج)

سایر وظایف و مقررات امین و مسؤولیت امین همان است که به موجب قانون برای قیم مقرر است (ماده ۱۰۱۵ ق.م و ماده ۱۱۹ ق.ا.ج)

نکته ۱۰: در موردی که برای اداره اموال غایب امینی تعیین می‌شود دادگاه می‌تواند حق‌الزحمه متناسبی از درآمد اموال غایب را برای امین معین نماید (ماده ۱۵۰ قانون امور حسبی) و منظور از اجرت متناسب اجرتی است که عرفاً به این کار تعلق می‌گیرد.

نکته ۱۱: هر گاه اموال غایب درآمدی نداشته باشد حق‌الزحمه امین، با عنایت به بند آخر ماده ۱۵۰ ق.ا.ج که مقرر داشته: «هزینه حفظ و اداره اموال غایب از اموال غایب برداشته می‌شود»، از اصل مال غایب قابل پرداخت است.

نکته ۱۲: بعد از گذشتن دو سال از تاریخ آخرین خبر غایب که احتمال زنده بودن غایب کمتر می‌شود قانونگذار به وراثت حق داده که از دادگاه تقاضا کنند که اموال غایب را به تصرف موقت آنان داده شود با اینکه آنان را مالک اموال نشناخته است. باید افزود که زمانی وراثت می‌توانند چنین درخواستی از دادگاه بنمایند که غایب کسی را برای اداره اموال خود معین نکرده باشد (ماده ۱۰۲۵ قانون مدنی). ماده ۱۰۲۶ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «... وراثت باید ضامن و یا تضمینات کافی دیگر بدهند تا در صورتی که اشخاص ثالث حق بر اموال او داشته باشند از عهده اموال و یا حق اشخاص ثالث برآیند. تضمینات مزبور تا موقع صدور حکم موت فرضی غایب باقی خواهد بود.»

نکته ۱۳: در صورتی که اموال غایب به حکم دادگاه به تصرف ورثه داده شود، وظایف و اختیارات ورثه همان است که برای امین ذکر شد؛ برای ورثه نیز مانند امین، دادگاه می‌تواند حق‌الزحمه مناسبی از درآمد اموال غایب معین کند (ماده ۱۵۰ ق.ا.ج).

نکته ۱۴: امین باید صلاحیت و شایستگی لازم را برای امانت دارا باشد.

نکته ۱۵: هر گاه حکم موت فرضی غایب صادر شود یا حیات و ممات او محرز گردد مسئولیت و اختیارات امین به پایان می‌یابد.

نکات مربوط به امور غیرمالی غایب:

نکته: در باب امور غیرمالی غایب مفقودالاثر، صرفاً در مورد طلاق زن وی صحبت شده است. ماده ۱۰۲۹ قانون مدنی گفته: «هر گاه شخصی چهار سال تمام غایب مفقودالاثر باشد زن او می‌تواند تقاضای طلاق کند. در این صورت با رعایت ماده ۱۰۲۳، حاکم، او را طلاق می‌دهد.» در این صورت، دادگاه، در یکی از جراید محل و یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار تهران اعلانی (آگهی‌ای) در سه دفعه متوالی هر کدام به فاصله یک ماه منتشر کرده و اشخاصی را که ممکن است از غایب خبری داشته باشند دعوت می‌نماید که اگر خبر دارند به اطلاع محکمه برسانند. هرگاه یک سال از تاریخ اولین آگهی بگذرد و حیات غایب ثابت نشود یا به عبارت بهتر خبری از غایب نرسد، دادگاه، حکم به طلاق خواهد داد. وفق ماده ۱۱۵۶ قانون مدنی: «زنی که شوهر او غایب مفقودالاثر بوده و حاکم او را طلاق داده باشد باید از تاریخ طلاق، عده وفات (۴ ماه و ۱۰ روز) نگاه دارد.» و بعد از نگه داشتن عده وفات می‌تواند مجدداً شوهر کند.

نکته: چنانچه غایب پس از وقوع طلاق و گذشتن مدت عده مراجعت کند، دیگر حقی نسبت به همسر سابق خود نخواهد داشت، لیکن اگر قبل از انقضاء مدت عده باز گردد نسبت به طلاق حق رجوع دارد، یعنی می‌تواند با اظهار اراده خود مبنی بر ادامه ازدواج، اثر طلاق را از بین ببرد.

اقامتگاه:

ماده ۱۰۰۲ در تعریف اقامتگاه می‌گوید «اقامتگاه هر شخصی عبارت است از محلی است که شخص در آنجا سکونت داشته و مرکز مهم امور او نیز در آنجا باشد، اگر محل سکونت شخص غیر از مرکز مهم امور او باشد، مرکز مهم امور او اقامتگاه محسوب می‌شود. اقامتگاه اشخاص حقوقی مرکز عملیات آنها خواهد بود»

با توجه به ماده فوق، اقامتگاه شخص و اقسام آن ذیل بیان می‌گردد:

قاعده: اقامتگاه هر شخص مرکز مهم امور اوست.

اقامتگاه دو نوع است:

(۱) اقامتگاه اجباری:

الف) اقامتگاه زن شوهردار: اصل بر این است که اقامتگاه او همان محلّ اقامت (اقامتگاه) شوهر است، مگر اینکه با رضایت شوهر در محلّ دیگری اقامت داشته باشد.

ب) اقامتگاه محجور: اقامتگاه محجور همان اقامتگاه ولی یا قیم اوست (ماده ۱۰۰۶ قانون مدنی).

ج) اقامتگاه مأمورین دولت: محلّی است که مأمور در آنجا مأموریت دارد (ماده ۱۰۰۷ قانون مدنی).

د) اقامتگاه افراد نظامی: اقامتگاه افراد نظامی پادگان آنان است (ماده ۱۰۰۸ قانون مدنی).

ه) اقامتگاه خدمه: اگر اشخاص کبیر که معمولاً نزد دیگری کار یا خدمت می‌کنند، در منزل کارفرما یا مخدوم خود سکونت داشته باشند، اقامتگاه آنها، اقامتگاه کارفرما یا مخدوم آنها خواهد بود (ماده ۱۰۰۹ قانون مدنی).

چند حالت هم در مورد فروع ۵ حالت فوق وجود دارد که عبارت‌اند از:

الف) موارد تفریق اقامتگاه زوجین به شرح ذیل است:

۱. در موردی که شوهر اقامتگاه معلومی نداشته باشد.
۲. در موردی که زن به موجب شرط ضمن عقد نکاح، حق تعیین مسکن داشته و مسکن جداگانه اختیار کرده باشد.
۳. در موردی که زن بعد از وقوع نکاح، مطابق توافقی که با شوهر کرده است و با رضایت او مسکن جداگانه اختیار کرده باشد.
۴. در موردی که بودن زن و شوهر در یک منزل متضمن خوف و ضرر بدنی یا مالی یا شرافتی و حیثیتی برای زن باشد و زن با اجازه دادگاه، مسکن جداگانه اختیار کرده باشد.

ب) اقامتگاه زن ناشزه:

دو نظر در مورد اقامتگاه زن ناشزه وجود دارد:

اول) آنکه اقامتگاه وی همان مرکز مهم امور اوست و طبق اصل (قاعده) اقامتگاه او تعیین می‌شود.

دوم) آنکه چون نشوز (نافرمانی و انجام ندادن وظیفه) بر خلاف قانون است، نباید از نظر تغییر اقامتگاه قانونی مؤثر باشد لذا اقامتگاه قانونی زن ناشزه همان اقامتگاه شوهر اوست (البته موضوع، اختلافی است و این نظر در «کتاب اشخاص و محجورین» دکتر صفایی آمده است).

ج) اقامتگاه زن قبل از رفتن به خانه شوهر:

علی‌القاعده چون اصل بر این است که اقامتگاه هر شخص محل و مرکز مهم امور اوست و با توجه به اینکه زن با رضایت شوهر در خانه پدر خود زندگی می‌کند و عرف و عادت نیز این را تأیید می‌کند لذا می‌توان گفت که اقامتگاه وی محلّ زندگی پدرش است.

د) اقامتگاه زن شوهردار محجور:

به خاطر اینکه مرکز مهم امور محجور (خصوصاً) از نظر امور مالی محل اقامت ولی یا قیم اوست و همچنین دادگاهی که به امور محجور رسیدگی می‌کند و به قیم یا ولی نظارت دارد محل اقامت محجور است. لذا مصلحت اقتضاء می‌کند که محل اقامت زن شوهردار محجور را محل اقامت ولی یا قیم بدانیم.

(۲) اقامتگاه انتخابی یا قراردادی (ماده ۱۰۱۰ ق.م):

اقامتگاه انتخابی یا قراردادی، اقامتگاهی خاصی است که طرفین معامله برای اجرای تعهدات یا دعاوی ناشی از قرارداد یا ابلاغ اوراق دادرسی مربوط به آن انتخاب می‌کنند اقامتگاه قراردادی غالباً محلی است که شخص به آن بستگی پایداری ندارد و مرکز مهم امور او محسوب نمی‌شود. این اقامتگاه فقط در مورد قراردادهای خاصی که ضمن آن قرارداد این اقامتگاه تعیین شده منشاء اثر هست و در سایر موارد به اصل که همان محل و مرکز مهم امور شخص است رجوع می‌کنیم.

تذکر: انتخاب محلی برای ابلاغ اوراق دادرسی را برخی از اساتید مثل دکتر صفایی به عنوان «اقامتگاه» می‌دانند در حالیکه برخی دیگر از اساتید مثل دکتر شمس این محل را «اقامتگاه» نمی‌دانند و صرفاً محلی برای ابلاغ اوراق دادرسی می‌دانند.

شخصیت حقوقی همانطور که قبلاً گفته شده یکی از نهادهایی است که در قانون ما مورد شناسایی قرار گرفته است، به موجب اصلی که در ماده ۵۸۸ قانون تجارت آمده است اصل بر این است که اشخاص حقیقی و حقوقی در حقوق و تکالیف مشترک‌اند، مگر در موارد خاصه که به این اصل، اصل اشتراک شخص حقیقی و حقوقی در حقوق و تکالیف می‌گویند.

شخص حقوقی اقسامی دارد از جمله:

- اشخاص حقوقی حقوق عمومی: مثل شهرداری‌ها، مجلس شورای اسلامی و دانشگاه تهران و...
- اشخاص حقوقی حقوق خصوصی: که معمولاً به سه دسته تقسیم می‌شوند:

الف) شرکت‌های تجاری: که از مجموعه‌ای از اشخاص تشکیل می‌گردد که اموال یا خدماتی را به منظور یک فعالیت اقتصادی مشترک و تقسیم منافع بین خود در میان می‌گذارند.

ب) مؤسسات غیرتجاری: که این مؤسسات برای اهداف تجاری تشکیل نمی‌شوند ولی ممکن است قصد سودجویی (انتفاع) داشته باشند یا نداشته باشند.

ج) موقوفات: یعنی اموالی که عین آنها حبس می‌شود (یعنی از جریان دادوستد و معاملات خارج می‌شوند) و منفعت آنها تسبیل می‌گردد (یعنی برای یک هدف خیر و در راه خدا اختصاص داده می‌شوند) که این موقوفات هم دارای شخصیت حقوقی هستند.

این اشخاص حقوقی دارای زمانی برای ایجاد هستند و زمانی نیز شخصیت حقوقی آنها پایان می‌پذیرد.

در مورد اشخاص حقوقی مختلف، ایجاد و پایان شخصیت حقوقی متفاوت هست که ذیلاً بیان می‌گردد.

۱. شخصیت حقوقی حقوق عمومی:

۱) آغاز: به محض تشکیل، شخصیت حقوقی پیدا می‌کند و نیاز به ثبت ندارد.

۲) پایان: به اراده دولت یا به موجب قانون مربوطه شخصیت حقوقی آنها از بین می‌رود.

۲. شرکت‌های تجاری:

۱) آغاز شخصیت حقوقی: به محض تشکیل، واجد شخصیت هستند ولی شخصیت آنها وقتی کامل می‌شود که به ثبت برسند.

۲) پایان شخصیت حقوقی: با انحلال و پس از پایان عملیات تصفیه، شخصیت حقوقی آنها از بین می‌رود.

۳. مؤسسات غیردولتی:

۱) آغاز شخصیت حقوقی: از تاریخی ثبت در دفتر مخصوصی که وزارت عدلیه معین می‌کند، شخصیت حقوقی پیدا می‌کند.

۲) پایان شخصیت حقوقی: به انحلال و پایان عمل تصفیه، شخصیت حقوقی آنها از بین می‌رود.

۴. وقف:

۱) آغاز شخصیت حقوقی: از تاریخ قبض عین موقوفه که از ارکان وقف به شمار می‌آید بدون آنکه نیاز به ثبت داشته باشد، تشکیل و ایجاد می‌شود (ماده ۳ قانون تشکیلات و اختیارات سازمان حج و اوقاف)

۲) پایان شخصیت حقوقی: تا زمانی که عین موقوفه باقی باشد این شخص به حیات حقوقی خود ادامه می‌دهد و با تلف مال موقوفه شخصیت حقوقی آن نیز پایان می‌پذیرد. (و در موارد استثنایی با فروش مال موقوفه)

شخص حقوقی مثل شخص حقیقی دارای تمیزاتی است که بوسیله آنها از سایر اشخاص تمیز داده می‌شود که ذیلأ به اختصار بیان می‌گردد:

الف) نام: شخص حقوقی الزاماً باید نام داشته باشد، در قانون مدنی و تجارت فصل صریحی در این مورد وجود ندارد ولی با توجه به پیش‌بینی برخی مقررات از جمله اعلام نام شخص حقوقی به مراجع قانونی ذی‌ربط، می‌توان ضرورت انتخاب نام برای شخص حقوقی را استفاده کرد.

ب) اقامتگاه: اقامتگاه شخص حقوقی مرکز عملیات اداری یا مرکز اداره شخص است و تفاوتی از این لحاظ بین شخص حقوقی، حقوق تجارت و سایر اشخاص حقوقی نیست.

ج) تابعیت: در مورد تابعیت اشخاص حقوقی دو نص در قوانین داریم که با توجه به آنها تابعیت شرکت‌های تجاری ایرانی و تابعیت سایر اشخاص حقوقی فرق می‌کند.

۱. تابعیت شرکت‌های تجاری ایرانی: طبق ماده ۱ قانون ثبت شرکت‌ها مصوب ۱۳۱۰/۳/۱۱ هر شرکتی برای اینکه ایرانی محسوب شود باید ۲ شرط را با هم داشته باشد. اول اینکه در ایران تشکیل شود. دوم اینکه مرکز اصلی آن در ایران باشد.

۲. تابعیت سایر اشخاص حقوقی: به موجب ماده ۵۹۱ ق. ت (اشخاص حقوق تابعیت مملکتی را دارند که اقامتگاه آنها در این مملکت است) یعنی اشخاص حقوقی تابعیت مملکتی را دارند که مرکز اصلی اداره امور آن شخص حقوقی است.

فصل دوم: در حجر

یکی از مطالبی که هم در مدنی ۱ و هم بطور کلی در تمام دوره مدنی و خصوصاً بخش معاملات نقش عمده‌ای ایفاء می‌کند، بررسی این موضوع هست که آیا شخصی که مبادرت به انجام عملی حقوقی می‌کند، اهلیت دارد یا نه؟ البته با توجه به اینکه هر شخص به محض تولد دارای اهلیت تمتع هست و حتی جنین به شرطی که زنده متولد شود متمتع از حقوق مدنی است، لذا در بحث از اهلیت، منظور «اهلیت استیفاء» است و محجور کسی است که اهلیت استیفاء نداشته باشد. مضافاً اینکه قانونگذار در برخی موارد، حمایت‌های ویژه‌ای از محجورین به عمل آورده است که مقررات خاص خود را هم در قانون مدنی و هم در قانون امور حسبی دارد.

با توجه به مطالب بالا در چند قسمت، به بررسی «حجر» و «اهلیت» می‌پردازیم.

حجر اسبابی دارد که در ماده ۱۲۰۷ قانون مدنی احصاء شده است اما موارد مذکور در ماده مذکور تمام موارد حجر نیست لذا ما ذیلاً موارد حجر را بطور کامل ذکر می‌کنیم؛

الف) صغر: کسی است که به واسطه نقص قوای عقلی و فقدان و عدم کفایت اراده نمی‌تواند در امور خود دخالت کند، این نوع حجر، نقص در شخص محجور است؛ یعنی شخص محجور باعث شده که این نهاد مورد حمایت قانونگذار قرار گیرد این نوع حجر را حجر حمایتی گویند. صغیر در رابطه با دخالت در امور خود اعم از مالی و غیرمالی به دو دسته تقسیم شده‌اند:

دسته اول) صغیر غیر ممیز: صغیر غیر ممیز، صغیری است که قوه تمیز را بطور کلی ندارد، تمام اعمال حقوقی این صغیر باطل است حتی اگر تصرفات صرفاً نافع باشد مثل قبول هبه بلاعوض و حتی با تنفیذ بعدی ولی و قیم هم این تصرفات کامل نمی‌شوند و باز باطل‌اند.

دسته دوم) صغیر ممیز: صغیر ممیز، صغیری است که دارای قوه درک و تمیز نسبی است ولی به سن بلوغ نرسیده است و زشت را از زیبا و سود را از زیان می‌شناسد و می‌تواند اراده حقوقی داشته باشد (ماده ۱۲۱۶ ق.م).

در مورد تصرفات حقوقی این صغیر در حقوق موضوعه ایران گفته شده است که این صغیر می‌تواند ۱- تصرفات حقوقی صرفاً نافع انجام دهد (مثلاً می‌تواند هبه بلاعوض را قبول کند)؛ ۲- در مورد سایر اعمال حقوقی که انجام می‌دهد، چه در امور مالی و چه در امور غیرمالی، تصرفاتش غیرنافذ است و با تنفیذ بعدی ولی و یا قیم این تصرفات کامل می‌شوند.

تذکر ۱) در مورد اینکه در چه سنی صغیر، ممیز می‌شود در بین فقها از یک سو و حقوقدانان از سوی دیگر اختلاف نظر وجود دارد:

در حقوق هم برخی حقوقدانان عقیده دارند که در حقوق مدنی ایران، چون سن خاصی برای تمیز مشخص نشده است لذا تشخیص آن با رعایت مصلحت صغیر با دادگاه است.

تذکر ۲) در صورتی که تردید کنیم آیا صغیری به وصف تمیز مُتصف شده است یا نه؟ مقتضای اصل عملی چیست؟ در پاسخ می‌توان گفت که از آنجائی که حالت عدم تمیز در صغیر مقدم بر تمیز است لذا در صورت شک در حدوث تمیز حکم به بقای حالت سابق می‌کنیم (پس مقتضای اصلی عملی استصحاب است).

تذکر ۳) صغیر زمانی بطور کامل از حجر خارج می‌شود که علاوه بر رسیدن به سن بلوغ، رشید هم باشد. مقصود از رشد این است که شخص توانایی اداره اموالش را به نحو عقلایی داشته باشد.

در مورد سن بلوغ در قانون مدنی، تبصره ۱ ماده ۱۲۱۰ تکلیف را مشخص کرده است و سن بلوغ را برای پسر ۱۵ سال تمام قمری و برای دختر ۹ سال تمام قمری قرار داده است [هر چند در ماده ۱۰۴۱ حداقل سن ازدواج برای دختر را ۱۳ سال قرار داده ولی این ماده صرفاً در مقام بیان حداقل سن ازدواج است نه سن بلوغ برای دختران] اما در مورد رشد وضعیت قانونی تا حدودی مبهم است ولی در رویه قضایی و نظر اکثر حقوقدانان با توجه به اینکه هنوز ماده واحده راجع به رشد متعاملین نسخ نشده است لذا سن هجده سالگی اماره رشد محسوب می‌شود و بعد از این سن شخص رشید محسوب می‌شود مگر اینکه حجر او ثابت شود.^۲

قسم دوم از محجورینی که در ماده ۱۲۰۷ قانون مدنی ذکر شده است. محجورین سفیه هستند که آنها را [غیر رشید] به معنی اخص هم می‌نامند. سفیه به کسی گفته می‌شود؛ که عادت او اسراف و تبذیر در خرج است و تصرفات مالی او عاقلانه نیست.

شخص غیر رشید با صغیر ممیز یک تفاوت عمده دارد و آن اینکه، غیر رشید کسی است که پس از رسیدن به سن بلوغ، رشد کافی را به دست نیاورده یا پس از تحصیل رشد، آن را از دست داده است در صورتی که صغیر ممیز به فردی گفته می‌شود که هنوز به سن بلوغ نرسیده ولی تا حدی قدرت درک و تشخیص و تمیز سود و زیان در معاملات را بدست آورده است (پس هر غیر ممیزی، غیر رشید هم هست ولی هیچ ممیزی پیش از بلوغ رشید محسوب نمی‌شود). رابطه عموم و خصوص مطلق دارند.

أعمال حقوقی غیر رشید از لحاظ نفوذ و عدم نفوذ و یا صحت و بطلان به دو دسته تقسیم می‌شوند:

الف) دخالت غیر رشید در امور مالی خود: غیر رشید (سفیه) نمی‌تواند در امور مالی خود دخالت کند ولی اگر عملی حقوقی راجع به اموال خود را انجام داد آن أعمال باطل نمی‌شوند بلکه نیاز به تنفیذ ولی (اگر سِفَه متصل به صِغَر باشد) و یا قیم (اگر سِفَه منفصل از صِغَر باشد) است.

ب) دخالت غیر رشید در امور غیرمالی خود: علی‌الاصول سفیه می‌تواند در امور غیرمالی خود مثل طلاق رأساً اقدام کند، ولی اگر دخالت در امور غیرمالی خود مستلزم دخالت در امور مالی باشد. برخی قائل بر این هستند که نیاز به تنفیذ دارد مثلاً اگر مرد سفیهی برای خود ازدواج کند در این صورت چون ازدواج کردن موجب استحقاق زن به مهریه است (اعم از

^۲ سن ۱۸ سال تمام به عنوان اماره رشد بر طبق ماده واحده راجع به رشد متعاملین (مصوب ۱۳۱۳) شناخته شده است.

مَهْر الْمَثَلِ یا مَهْر الْمُسَمًّى) لذا برخی عقیده دارند که خودِ نکاح، غیر نافذ است و نیاز به تنفیذ دارد و برخی دیگر معتقدند که فقط قرارداد مربوط به مهریه نیاز به تنفیذ دارد نه خود نکاح که نظر اول در فقه امامیه، نظر مشهور است.

مجنون: مجنون سومین گروه مجبورین مذکور در ماده ۱۲۰۷ قانون مدنی است. مجنون کسی است که قوه عقل و درک ندارد و به اختلال کامل قوای دماغی (مغزی) مبتلا است. جنون درجاتی دارد که در برخی مذاهب اسلامی بین درجات آن قائل به تفکیک شده‌اند ولی قانون مدنی در ماده ۱۲۱۱ به تبعیت از نظر مشهور فقها بیان می‌دارد: «جنون به هر درجه که باشد موجب حجر است».

أعمالِ حقوقیِ مجنون مثل صغیر غیر ممیز بطور کلی باطل است و حتی با تنفیذ بعدی هم کامل نمی‌شود و در این بطلان، فرقی نمی‌کند که دخالت در امور مالی باشد یا امور غیرمالی. بحثی که باقی می‌ماند این است که مجنون ادواری [یعنی کسی که در مدتی از سال مجنون است و در مدتی دیگر بهبودی حاصل می‌کند] آیا تمام أعمالش باطل است؟ یا تمامش صحیح است؟ و اینکه اثبات افاقه یا جنون بر عهده چه کسی است؟ قانون مدنی در مورد مجنون ادواری فرض جنون گرفته است یعنی فرض کرده که تمام أعمالِ حقوقیِ مجنونِ ادواری در حالت جنون واقع شده مگر افاقه او در حین انجام آن عمل حقوقی اثبات شود.

فصل سوم: در قیمومت

در اصطلاح حقوقی قیم کسی است که در صورت نبودن ولیّ خاص به وسیله دادگاه برای سرپرستی و اداره امور مجبور منصوب می‌شود.

در مورد مجبورین قانونگذار طُرُق ویژه‌ای را برای حمایت برگزیده است این طرق از سه نهاد حقوقی تشکیل شده‌اند:

۱. ولیّ قهری: که عبارت‌اند از پدر و جد پدری؛

نکته: ولیّ قهری در اصطلاح حقوقی، به پدر و جد پدری طفل صغیر اطلاق می‌شود. این دو به طور موازی بر طفل ولایت دارند و هیچ‌کدام از نظر قانونی بر دیگری تَفَضُّل ندارند. البته در عرف (نه در حقوق)، ولایت پدر مقدم بر ولایت جد پدری دانسته می‌شود و معمولاً تا زمانی که پدر در قید حیات است، جد پدری هیچ دخالتی در امور مولی‌علیه نمی‌کند.

نکته: ولایت متضمن اختیار ولی قهری برای دخالت و تصرف در امور مالی و حقوقی مولی‌علیه است. به عبارت دیگر، ولی قهری نماینده قانونی مولی‌علیه خود در خصوص امور مالی و حقوقی او محسوب می‌شود و می‌تواند به جای او در اموالش تصرف کند، آنها را مورد معامله قرار دهد، به جای او قرارداد منعقد کند یا طرح دعوا و شکایت کند یا به دعاوی مطروحه علیه او پاسخ دهد.

نکته: اگر به متن قانون مراجعه کنیم به یک مورد مشخص برخورد می‌کنیم که ولیّ قهری اجازه ندارد در حوزه آن وارد شود. به موجب ماده ۳۱۳ قانون امور حسبی: «در صورتی که تمام ورثه و اشخاصی که در ترکه شرکت دارند، حاضر و رشید باشند به هر نحو که بخواهند می‌توانند ترکه را مابین خود تقسیم کنند ولی اگر مابین آنها مجبور یا

غایبی باشد، تقسیم ترکه در دادگاه توسط نمایندگان آنها به عمل می آید. پس ولی قهری حق ندارد در تقسیم ترکه ای که مولی علیه در آن شریک است، به طور مستقل و خارج از دادگاه با سایر شرکاء توافق کند.»

۲. وصی: که منصوب از طرف پدر یا جد پدری هستند؛

نکته: مطابق ماده ۱۱۹۴ ق.م «پدر و جد پدری و وصی منصوب از طرف یکی از آنان، ولی خاص طفل نامیده می شود.»

۳. قیم: که در صورت فقدان ولی خاص از طرف حاکم نصب می شود.

آنچه در این فصل مورد بررسی قرار می دهیم قیم است:

قیم به کسی گفته می شود که متولی امر شخص محجور است. در اصطلاح حقوقی، قیم کسی است که در صورت نبود ولی خاص به وسیله دادگاه برای سرپرستی و اداره امور محجور نصب می شود. به جز پدر و مادر ممکن است اداره امور برخی کودکان به قیم آنها سپرده شود، البته علاوه بر کودکانی که پدر یا جد پدری ندارند، ممکن است برای مجانین و اشخاص غیررشید هم قیم تعیین شود. به طور کلی قیم به کسی که از طرف دادگاه و به تقاضای دادستان، برای حمایت از محجورین، یعنی مواظبت از شخص محجور و اداره اموالش تعیین می شود، گفته می شود و سِمَت او را قیمومت می گویند. ماده ۱۲۲۷ قانون مدنی مقرر می دارد که محاکم، ادارات و دفاتر اسناد رسمی فقط کسی را به قیمومت خواهند شناخت که نصب او مطابق قانون توسط دادگاه به عمل آمده باشد.

موارد نصب قیم:

موارد نصب قیم در ماده ۱۲۱۸ ق.م احصاء شده است به موجب این ماده:

برای اشخاص ذیل نصب قیم می شود:

۱. برای صغاری که ولی خاص ندارند:

توضیح: طبق این بند اگر محجور قبل از رسیدن به سن بلوغ، ولی خاص داشته باشد نصب قیم نمی شوند، ولی اگر صغیری ولی خاص نداشته باشد برای او نصب قیم می شود که وظیفه این قیم تا رسیدن صغیر به سن بلوغ است و اگر بعد از رسیدن به سن بلوغ باز محجور باشد در این صورت، قیم صغیری که به سن رشد رسیده لکن محجور است به دادستان اطلاع می دهد و بعد از آن، اگر دادگاه حکم به بقای حجر داد ممکن است قیم سابق را بر قیمومت ابقا کند.

۲. برای مجانین و اشخاص غیر رشید که جنون و عدم رشد آنها متصل به زمان صغر بوده و ولی خاص نداشته باشند. توضیح اینکه، حجر اینها نیازی به حکم دادگاه ندارد.

۳. برای مجانین و اشخاص غیر رشید که جنون و یا عدم رشد آنها متصل به زمان صغر آنها نباشد.

توضیح: برای اینکه این اشخاص را مجنون یا غیر رشید بدانیم باید حجر آنها در دادگاه اثبات شود ولی حکم دادگاه جنبه اعلامی دارد. در صورتی که حجر این اشخاص در دادگاه به اثبات رسید. برای آنها قیم نصب می شود هر چند دارای پدر و جد پدری و یا وصی منصوب از جانب آنها باشد؛ زیرا که با بلوغ و رشد، ولایت پدر و جد پدری زایل می شود و در این حالت

اگر دادگاه پدر و یا جد پدری را به عنوان قیم تعیین کرد، این اشخاص عنوان قیم خواهند داشت و مشمول قواعد راجع به قیم خواهند بود.

شرایط و اوصاف قیم:

برای کسی که می‌خواهد به سمت قیمومت منصوب شود قانونگذار شرایطی را در نظر گرفته است که ذیلاً ذکر می‌گردد.

۱. توانایی: که توانایی جسمی و قدرت انجام دادن اعمال حقوقی و داشتن مدیریت و درایت را در بر می‌گیرد.

۲. امانت: این شرط، مهم‌ترین صفتی است که قیم باید از هنگام نصب به این سمت و تا پایان مدت تصدی خود دارا باشد (یعنی هم ابتدائاً این شرط باید وجود داشته باشد و هم استمراراً).

۳. بلوغ و رشد: زیرا قیم برای اینکه بتواند در امور مالی و غیر مالی مؤلفی علیه خود تصرف کند باید هم بالغ باشد و هم رشید و ماده ۱۲۳۱ ق.م در این باره اشعار می‌دارد: کسی که خود تحت ولایت یا قیمومت است نمی‌تواند به سمت قیمومت تعیین گردد.

۴. اسلام: هر چند این شرط صریحاً در قانون مدنی پیش‌بینی نشده است اما قانون مدنی در ماده ۱۱۹۲ خود بیان می‌دارد: «ولیّ مسلم نمی‌تواند برای امور مؤلفی علیه خود وصیّ غیرمسلم معین کند» که با وحدت ملاک این ماده می‌توان گفت که این شرط هم از شروط اساسی برای قیم است از طرفی قانون مدنی در موارد مشکوک محمول است بر نظر مشهور فقهای امامیه که مشهور در فقه امامیه، اسلام را از شرایط لازم برای قیم می‌دانند.

موانع قانونی:

۱. موانع قانونی مبتنی بر عدم امانت: که قانونگذار در ماده ۱۲۳۱ ق.م کسانی که ظن غالب بر عدم امانت‌داری برای نصب قیم آنها هست صراحتاً از تصدی قیمومت منع کرده است.

ماده فوق اشعار می‌دارد: «اشخاص ذیل نباید به سمت قیمومت معین شوند: ۱- کسانی که خود تحت ولایت یا قیمومت هستند؛ ۲- کسانی که به علت ارتکاب جنایت یا یکی از جنبه‌های ذیل به موجب حکم قطعی محکوم شده باشند: سرقت، خیانت در امانت، کلاهبرداری، اختلاس، هتک ناموس یا منافیات عفت، جنبه نسبت به اطفال، ورشکستگی به تقصیر؛ ۳- کسانی که حکم ورشکستگی آنها صادر و هنوز عمل ورشکستگی آنها تصفیه نشده است؛ ۴- کسانی که معروف به فساد اخلاق باشند؛ ۵- کسی که خود یا اقربای طبقه اول او دعوایی بر محجور داشته باشد.»

۲. منع قانونی ناشی از نکاح: که ق.م در ماده ۱۲۳۳ اشعار می‌دارد: «زن نمی‌تواند بدون رضایت شوهر خود، سمت قیمومت را قبول کند»

تذکر: سؤالی که ممکن است مطرح شود این است که آیا می‌توان شخص حقوقی را به سمت قیمومت صغیر و یا محجوری تعیین کرد؟

در این مورد ۲ نظر وجود دارد:

نظر اول) برخی عقیده دارند چون اوصاف و شرایط خاصی برای قیم معین شده است که بطور ضمنی نشان می‌دهد قیمومت فقط می‌تواند به شخص طبیعی داده شود و مختص به شخص حقیقی است لذا شخص حقوقی نمی‌تواند به سمت قیمومت تعیین شود.

نظر دوم) [که نظر برگزیده دکتر صفایی است] به نظر این گروه شخص حقوقی می‌تواند در حدود اختیارات قانونی یا قراردادی خود، عهده‌دار سمت قیمومت باشد و ماده ۱۲۴۷ تعیین هیأت رئیسه به سمت ناظر را قبول کرده لذا با الغاء خصوصیت از ناظر می‌توان حکم این ماده را به قیم هم تسری داد. لذا در چنین حالتی: اداره امور محجور از طریق نمایندگان آن شخص حقوقی انجام می‌گیرد و شخص حقوقی، مسئول اعمال نمایندگان خود هست.

در نصب قیم، اشخاصی نسبت به اشخاصی دیگر در اولویت قرار دارند که قانونگذار این اولویت‌ها را برای رعایت غبطه محجور در نظر گرفته است این اولویت‌ها از قرار ذیل است.

۱. پدر یا مادر محجور مادامی که شوهر ندارد، با داشتن صلاحیت برای قیمومت بر دیگران مقدم است (ماده ۶۱ ق.ا.ح)

۲. در صورت محجور شدن زن، شوهر با داشتن صلاحیت برای قیمومت بر دیگران مقدم است (ماده ۶۲ ق.ا.ح)

۳. با داشتن صلاحیت برای قیمومت، اقربای محجور بر سایرین مقدم خواهند بود (م ۱۲۳۲ ق.م)

پس: خویشاوندان در صورتی که صلاحیت برای قیم شدن داشته باشند، بر دیگران مقدم خواهند بود و دادگاه، یک یا چند نفر از آنان را به سمت قیمومت معین خواهد کرد، در میان خویشان محجور، پدر یا مادر او مادام که شوهر ندارد، با داشتن صلاحیت بر دیگران مقدم است؛ و نیز در صورت محجور شدن زن، شوهر زن با داشتن صلاحیت برای قیمومت بر دیگران مقدم است نصب قیم در صورتی انجام می‌شود که حکم حجر (یعنی نداشتن صلاحیت برای اعمال حق که شخص آن را دارا شده است) به واسطه انقضای مدت تجدید نظرخواهی یا صدور حکم دادگاه تجدید نظر به حجر، صادر و اعلان شده است.

اخذ تضمین از قیم:

مطابق ماده ۱۲۴۳ ق.م: «در صورت وجود موجبات موجه دادستان می‌تواند از دادگاه مدنی خاص [دادگاه خانواده] تقاضا کند که از قیم تضمیناتی راجع به اداره اموال مؤلی علیه بخواهد تعیین نوع تضمین به نظر دادگاه است. هرگاه قیم برای دادن تضمین حاضر نشد از قیمومت عزل می‌شود.» تضمین مزبور مادام که قیم به سمت قیمومت باقی است و حساب زمان تصدی خود را تصفیه ننموده، باقی می‌ماند و پس از تصفیه، به وسیله دادگاه مسترد می‌گردد.

نکته: ظاهراً این ماده، ناظر به اخذ تضمین در جریان قیمومت است نه در موقع نصب قیم زیرا قیم، امین است و لازم نیست که قبلاً از او تضمین خواسته شود و اگر دادگاه در امانت شخص پیشنهاد شده شک داشته باشد نباید او را به سِمَتِ قیم انتخاب کند.

نکته: منظور از «دادگاه مدنی خاص» که در این ماده آمده است اکنون با توجه به مواد ۱ و ۴ قانون حمایت از خانواده (مصوب ۱۳۹۱) «دادگاه خانواده» است.

ماده ۱: به منظور رسیدگی به امور و دعاوی خانوادگی، قوه قضائیه موظف است ظرف سه سال از تاریخ تصویب این قانون در کلیه حوزه‌های قضائی شهرستان به تعداد کافی شعبه دادگاه خانواده تشکیل دهد. تشکیل این دادگاه در حوزه‌های قضائی بخش به تناسب امکانات به تشخیص رئیس قوه قضائیه موکول است.

رسیدگی به امور و دعاوی زیر در صلاحیت دادگاه خانواده است: حضانة و ملاقات طفل، نسب، رشد، حجر و رفع آن، ولایت قهری، قیمومت، امور مربوط به ناظر و امین اموال محجوران و وصایت در امور مربوط به آنان، نفقه اقارب، امور راجع به غایب مفقودالاثر، سرپرستی کودکان بی سرپرست.

اختیارات و وظایف و حقوق قیم:

وظایف و اختیارات قیم بطور کلی «مواظبت شخص مؤلّی‌علیه» و «اداره اموال او» ذکر شده است که هر کدام دارای فروع متنوعی هستند که ذیلاً بیان می‌گردد:

۱. نگهداری: حضانة و نگهداری طفل زمانی به قیم داده می‌شود که مادر و ولی خاص اپدر، جد پدری، وصی منصوب از طرف آنها نداشته باشد، لذا اگر محجور مادر داشته باشد، هر چند مادر او قیم نباشد، ولی باز اداره امور غیرمالی محجور و تکلیف حضانة طفل با مادر خواهد بود نه قیم.

۲. آموزش و پرورش: که این تکلیف هم بر عهده قیم است که در حد متعارف به آموزش و پرورش محجور اقدام کند

۳. ازدواج: در مورد تمام محجورین حتی سفیه، قیم وظیفه دارد که در صورت نیاز برای آنها ازدواج کند.

۴. طلاق: در مورد طلاق زن محجور بین سه قشر از محجورین فرق قائل شده‌اند:

در مورد صغیر: اگر ولی قهری برای او ازدواج کرده باشد قیم نمی‌تواند زن او را طلاق دهد.

در مورد سفیه: چون حجر سفیه محدود به امور مالی است لذا خود سفیه می‌تواند زنش را طلاق دهد لذا باز قیم نمی‌تواند زن او را طلاق دهد.

در مورد مجنون: چون او اراده حقوقی ندارد لذا قیم می‌تواند زن وی را طلاق دهد البته با تصمیم دادگاه (ماده ۸۸ ق.ا.ح)

اداره امور مالی محجور: قاعده کلی این است که محجورین اعم از صغیر و سفیه و مجنون به حکم قانون نمی‌توانند در اموال و امور مالی خود مداخله کنند و اداره امور به عهده قیم است لذا قیم در مورد اداره امور مالی محجور وظایفی را بر عهده دارد از جمله:

۱. تنظیم صورت دارایی در ابتدای قیمومت: برابر با ماده ۱۲۳۶ ق.م. «قیم مکلف است قبل از مداخله در امور مالی مؤلی علیه صورت جامعی از کلیه دارائی او تهیه کرده یک نسخه از آن به امضای خود برای دادستانی که مؤلی علیه در حوزه آن سکونت دارد بفرستد و دادستان یا نماینده او باید نسبت به میزان دارائی مؤلی علیه تحقیقات لازمه به عمل آورد.»

۲. تنظیم و ارائه صورتحساب سالانه: که لااقل سالی یکبار حساب تصدی خود را به اداره سرپرستی یا دادستان می‌دهد و هرگاه ظرف یک ماه پس از تاریخ مطالبه حساب ندهد معزول می‌شود.

ماده ۱۲۴۴ ق.م. «قیم باید لااقل سالی یک بار حساب تصدی خود را به دادستان یا نماینده او بدهد و هرگاه در ظرف یک ماه از تاریخ مطالبه دادستان حساب ندهد، به تقاضای وی و حکم دادگاه معزول می‌شود.»

۳. تنظیم و ارائه صورتحساب نهایی: در صورتی که محجور از حجر خارج یا مدت قیمومت او تمام شود قیم موظف است صورتحساب زمان تصدی خود را به مؤلی علیه سابق خود یا قیم بعدی ارائه دهد.

مطابق ماده ۱۲۴۵ ق.م. «قیم باید حساب زمان تصدی خود را پس از کبر و رشد یا رفع حجر به مؤلی علیه سابق خود بدهد. هرگاه قیمومت او قبل از رفع حجر خاتمه یابد حساب زمان تصدی باید به قیم بعدی داده شود.» حکم این ماده مربوط به نظم عمومی است و هیچ قراردادی نمی‌تواند قیم را از دادن صورت حساب زمان تصدی معاف کند.

۴. درخواست مهر و موم ترک مورث محجور: اگر پس از تعیین قیم، مورث محجور فوت شود قیم موظف است ظرف ده روز درخواست مهر و موم و تحریر ترکه را بنماید.

۵. حفظ و نگهداری اموال محجور: قیم باید اموال مؤلی علیه خود را به طور متعارف و مطابق مصلحت او نگهداری کند.

اصولاً قیم می‌تواند با رعایت مصلحت محجور و بدون اجازه دادستان، به نمایندگی از محجور اعمال حقوقی انجام دهد، مشروط بر این که اعمال مزبور نه ممنوع باشد و نه از جمله اعمالی باشد که تصویب دادستان در آنها لازم دانسته شده است، البته رعایت غبطه و مصلحت محجور همیشه لازم است. پس قانون به قیم در اداره امور محجور اختیاراتی داده است و قیم اصولاً می‌تواند به نمایندگی از محجور و با رعایت غبطه و مصلحت محجور اعمال حقوقی و معاملات لازم را انجام دهد اما استثنائاً دو دسته کلی از معاملات به شرح ذیل است:

الف) معاملاتی که ممنوع و باطل اند:

۱. معامله با خود: یعنی اینکه قیم نمی‌تواند مال مؤلی علیه را به خود منتقل کند و یا مال خود را به مؤلی علیه منتقل نمایند. پس معامله قیم با محجور در صورتی که موجب انتقال مال بین آنها باشد، به منظور جلوگیری از سوءاستفاده قیم و ضرر محجور به طور کلی منع شده است؛ بنابراین قیم نمی‌تواند مال خود را به محجور بفروشد یا اجاره دهد یا مال او را بخرد یا

اجاره کند. البته هیچ مانعی ندارد که قیم، مال خود را به محجور ببخشد یا به رایگان صلح کند و به قیمومت از طرف او آن را بپذیرد، زیرا در چنین مواردی احتمال ورود ضرر به محجور وجود ندارد.

۲. هبه اموال صغیر: قیم باید در حفظ و نگهداری اموال محجور رعایت غبطه و مصلحت محجور را بنماید و چون هبه اموال صغیر از اعمال حقوقی است که صرفاً مضر است لذا این نوع تصرف در مال مؤلفی علیه باطل است؛ البته برخی موارد مثل هدیه جشن تولد یا هدیه روز مادر را مجاز می‌دانند با این استدلال که در رشد شخصیت محجور مؤثر هستند. پس هبه به نمایندگی از محجور ممنوع است و قیم نمی‌تواند به نمایندگی از محجور، مال او را ببخشد. اگر چه این ممنوعیت به طور صریح در قانون ذکر نشده اما با توجه به این که وظیفه قیم حفظ اموال و رعایت مصلحت محجور است و هبه مال محجور با این امر منافات دارد، می‌توان این ممنوعیت را پذیرفت.

(ب) معاملاتی که نیاز به اجازه مقام قضایی دارند:

(۱) فروش مال غیرمنقول محجور (ماده ۱۲۴۱ ق.م.)

(۲) رهن اموال غیرمنقول محجور (ماده ۱۲۴۱ ق.م.)

(۳) معامله‌ای که به موجب آن، قیم، مدیون مؤلفی علیه شود مثل ضمانت قیم از شخصی که بدهکار مؤلفی علیه است.

(۴) قرض یا وام گرفتن برای محجور، فقط در صورت ضرورت و احتیاج و آن هم با تصویب مقام قضایی تجویز شده است.

ماده ۱۲۴۱ ق.م: قیم نمی‌تواند اموال غیرمنقول مولی‌علیه را بفروشد و یا رهن گذارد یا معامله‌ای کند که در نتیجه آن، خود، مدیون مولی‌علیه شود مگر با لحاظ غبطه مولی‌علیه و تصویب مدعی‌العموم؛ در صورت اخیر، شرط حتمی تصویب مدعی‌العموم، ملائت قیم می‌باشد و نیز نمی‌تواند برای مولی‌علیه بدون ضرورت و احتیاج قرض کند مگر با تصویب مدعی‌العموم.

(۵) صلح دعوای مربوط به محجور: زیرا که مستلزم گذشت و معامله‌ای خطرناک است.

ماده ۱۲۴۲ ق.م: قیم نمی‌تواند دعوی مربوط به مولی‌علیه را به صلح خاتمه دهد مگر با تصویب مدعی‌العموم.

نظارت بر قیم:

برای اطمینان از حفظ حقوق مولی‌علیه، قانون پیش‌بینی نموده است که دادستان می‌تواند اشخاصی را به عنوان ناظر بر عملکرد قیم تعیین کند. ماده ۱۲۴۷ ق.م مقرر می‌دارد: «مدعی‌العموم می‌تواند افعال نظارت در امور مولی‌علیه را کلاً یا بعضاً به اشخاص موثق یا هیئت یا مؤسسه واگذار نماید. شخص یا هیئت یا مؤسسه که برای اعمال نظارت تعیین شده در صورت تقصیر یا خیانت مسئول ضرر و خسارت وارده به مولی‌علیه خواهند بود.»

در اداره اموال محجور هزینه‌هایی صرف می‌شود که قانونگذار در ماده ۹۵ و ۷۷ ق.ا.ح، مشخص کرده که این هزینه‌ها از اموال چه کسی باید پرداخت شوند این هزینه‌ها به ۲ گروه عمده تقسیم می‌شوند:

الف) حق الزحمه قیم: قانونگذار مدنی در ماده ۱۲۴۶، حق مطالبه اجرت توسط قیم را به رسمیت شناخته است ولی منبعی که باید این اجرت از آن پرداخت شود را معین نکرده است؛ که با توجه به ماده ۹۵ ق.ا.ح می‌توان گفت که اجرت قیم از اموال محجور پرداخت می‌شود.

قیم می‌تواند برای انجام امور راجع به قیمومت اجرت مناسب و متعارفی را با نظر دادستان از اموال محجور برداشت کند. در تعیین اجرت قیم سه عامل را باید مورد توجه باشد:

۱. کیفیت و کمیت کار قیم در اداره اموال و مواظبت شخص محجور.

۲. وضع محلی که اقامتگاه محجور در آنجا واقع است و امور قیمومت در آنجا انجام می‌گیرد.

۳. درآمد محجور.

مطابق ماده ۱۲۴۶ ق.م: «... میزان اجرت با رعایت کار قیم و مقدار اشتغالی که از امر قیمومت برای او حاصل می‌شود و محلی که قیم در آنجا اقامت دارد و میزان عایدی مولی علیه تعیین می‌گردد.»

ب) سایر هزینه‌ها: هزینه‌های دیگر از قبیل اجرت کارگر، اجرت بنا، اجرت تعمیرکار و وجوهی که بابت مصرف آب، برق و سایر عوارض دولتی و حقوق دیوانی پرداخت می‌گردد نیز از اموال محجور پرداخت می‌شود (ماده ۷۷ ق.ا.ح)

موارد عزل قیم

الف) مطابق ماده ۱۲۴۸ ق.م: «در موارد ذیل قیم معزول می‌شود:

۱. اگر معلوم شود که قیم فاقد صفت امانت بوده و یا این صفت از او سلب شود.

۲. اگر قیم مرتکب جنایت و یا مرتکب یکی از جنحه‌های ذیل شده و به موجب حکم قطعی محکوم گردد:

سرقت، خیانت در امانت، کلاهبرداری، اختلاس، هتک ناموس، منافیات عفت، جنحه نسبت به اطفال، ورشکستگی به تقصیر یا تقلب.

۳. اگر قیم به علتی غیر از علل فوق محکوم به حبس شود و بدین جهت نتواند امور مالی مولی علیه را اداره کند.

۴. اگر قیم ورشکسته اعلان شود.

۵. اگر عدم لیاقت یا توانائی قیم در اداره اموال مولی علیه معلوم شود.

۶. در مورد مواد ۱۲۳۹ و ۱۲۴۳ و ۱۲۴۴ با تقاضای مدعی العموم.»

حکم عزل قیّم ناظر به آینده است و اعمالی که قیّم پیش از ابلاغ حکم عزل به او، انجام داده نافذ است.

(ب) برابر ماده ۱۲۴۹ ق.م: «اگر قیّم مجنون یا فاقد رشد گردد منعزل می‌شود.» هنگامی که حجر مولی علیه پایان می‌پذیرد نیز قیّم منعزل می‌شود.

(ج) مطابق مواد ۱۲۵۱ و ۱۲۵۲ ق.م، در صورتی که زن بی‌شوهری، حتی اگر مادر مولی علیه باشد، پس از انتخاب به سمت قیمومت ازدواج نماید، باید مراتب را طبق ماده ۱۲۵۱ ق.م به دادستان اطلاع دهد والا دادستان می‌تواند تقاضای عزل او را بنماید. درخواست عزل از جانب دادستان اختیاری است نه اجباری.

اگر قیّم به وظایف خود به خوبی عمل نکند قانونگذار ضمانت اجراهایی را مقرر کرده است که این ضمانت اجراها به دو دسته، ضمانت اجرای مدنی و ضمانت اجرای کیفری تقسیم می‌شوند و از طرفی با توجه به اینکه مراجع قضایی هم طبق قانون مکلف هستند در ارتباط با محجورین وظایفی را انجام دهند لذا ممکن است در مواردی قاضی محکمه یا دادستان هم مسئول باشند که ذیلاً بیان می‌گردد:

الف) ضمانت اجرای مدنی برای قیّم

۱. امانی بودن ید قیّم و زوال امانت: که اگر قیّم در نگهداری و استفاده از اموال محجور تعدی و تفریط نماید ید امانی او به ید ضمانتی تبدیل می‌گردد و احکام غاصب بر او بار می‌گردد.

۲. عزل قیّم: که طبق ماده ۱۲۴۸ ق.م قیّم اگر یکی از صفات خود را از دست بدهد عزل می‌شود (به حکم دادگاه)

۳. انعزال قیّم: اگر قیّم محجور شود نمی‌تواند در این سمت باقی بماند و خودبه‌خود منعزل می‌شود.

۴. بطلان یا عدم نفوذ اعمال حقوقی قیّم: هرگاه قیّم هر یک از اعمال حقوقی که [قبلاً ذکر شد] و ممنوع بودند را انجام دهد باطل خواهد بود و یا اگر معاملاتی که نیاز به اخذ اجازه از مقامات قضایی را دارد بدون اخذ اجازه منعقد کند، معاملات مذکور غیر نافذ خواهند بود.

(ب) ضمانت اجرای کیفری برای قیّم:

۱. مجازات خیانت در امانت مذکور در ماده ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی

۲. سایر مجازات‌های مقرر در مواد ۶۳۳ و ۶۳۲ و ۵۹۶ قانون مجازات اسلامی

(ج) ضمانت اجرای دادستان:

۱. ضمانت اجرای مدنی: که مسئولیت مدنی دارد در صورتی که از تقصیر و اهمال او خسارتی به محجور وارد آید.

۲. ضمانت اجرای کیفری: م ۵۹۷ ق.م: (که اگر در انجام وظیفه کوتاهی کند) طبق ماده فوق قابل تعقیب کیفری است.

(د) ضمانت اجرای قاضی محکمه:

۱. ضمانت اجرای مدنی: هرگاه از تقصیر قاضی محکمه خسارتی به محجور وارد شود ضامن خواهد بود.

۲. ضمانت اجرای کیفری: که طبق ماده ۵۹۷ قانون مجازات اسلامی در صورت وجود سایر عناصر مجرمانه می‌توان او را تحت تعقیب کیفری قرار داد.

بحث «پایان قیمومت» را ذیلاً در دو قسمت بررسی می‌کنیم:

۱. پایان قیمومت به خاطر رشد یا افاقه محجور: هرگاه صغیر، رشید شود و یا اینکه مجنون یا سفیه افاقه حاصل کنند، سمت قیم پایان می‌یابد که ماده ۱۲۵۳ ق.م.مقرر می‌دارد «پس از پایان قیمومت زوال سببی که موجب تعیین قیم شده قیمومت مرتفع می‌شود».

۲. پایان سمت قیم

۱. استعفای قیم: با توجه به اینکه قیمومت نوعی نمایندگی است لذا منطقی هست که قیم بتواند از سمت خود استعفاء دهد لذا با استعفای او سمت قیمومت هم به پایان می‌رسد.

۲. اعاده ولایت: هرگاه صغیری ولی قهری داشته باشد و ولی قهری به خاطر حجر از ولایت ساقط شده باشد در صورتی که این ولی قهری افاقه حاصل کند، ولایت او باز می‌گردد و بعد از برگشتن ولایت ولی، سمت قیمومت پایان می‌پذیرد.

یه توصیه مخلصانه: از بهترین راه‌های دستیابی به اهداف این است که انرژی‌مان را در بخشش به دیگران متمرکز کنیم. اگر می‌خواهیم اعتماد به نفس خودمان بیشتر شود، سعی کنیم اعتماد به نفس اطرافیان‌مان را بالا ببریم. اگر حس امیدواری و مثبت‌اندیشی می‌خواهیم باید در شخص دیگری این‌ها را القا کنیم و اگر موفقیت را برای خودمان می‌خواهیم برای دیگران هم بخواهیم. این «اثر دیگران» است بر زندگی ما! اثر موجی کمک به دیگران و بخشیدن سخاوتمندانه وقت و انرژی‌مان به آنها این است که خودمان بزرگ‌ترین ذینفع این «نوع دوستی» خواهیم بود. وقتی هم آموختیم یکی از تأثیرگذارترین بخش‌ها بر زندگی هر کس اطرافیانش می‌باشد، لذا با بهبود وضع اطرافیان در واقع زندگی خودمان را به سمت خوبی تغییر داده‌ایم. اثر دیگران یعنی اینکه اگر دوستم جزوه حقوق مدنی را خوانده است و از آن متأثر شده، آن را به من هدیه کند، من به دیگری هدیه کنم یا با نوشتن مطلبی درباره این جزوه، دیگران را تشویق به خواندن آن کنم تا هم خودم لذت ببرم، هم جامعه و اطرافیانم هم موجی از لذت و تغییر مثبت را احساس کنند. من متوجه شده‌ام بهترین راه برای به دست آوردن چیزهایی که در زندگی‌ام می‌خواهم این است که انرژی‌ام را روی بخشش به دیگران متمرکز کنم. اگر این جزوه به تو کمک کرده اوون رو برای پنج نفر بفرست؛ چون بدون تو حتی ممکن نبود آن را پیدا کند.

اگر در حین مطالعه با موارد سهو قلم و یا خطاهای انسانی دیگر که ما از آن غافل مانده‌ایم، مواجه شدید؛ از طریق ایمیل mollakarimi.omid@gmail.com با ما در میان بگذارید تا اصلاح نماییم.



امید ملاکریمی هستم؛ به حواسِ پَرت متولدِ دههٔ ۶۰ توو تهران! ارزشِ اصلیِ من در زندگی، کمک به دیگران و تأثیرگذاری بر زندگی آنهاست. به یادگیری و اشتراک گذاشتن آموخته‌هایم با دیگران علاقه‌ی زیادی دارم. البته همه تلاش‌م را می‌کنم تا روش‌هایی را که به افزایش کیفیت یادگیری کمک می‌کنند یاد بگیرم و بعد از افزودن تجربیات خودم، آنها را به دیگران هم انتقال بدهم. در حوزهٔ آموزش و نویسندگی در رشتهٔ حقوق با روش «ساده‌نویسی» و «به کار بردن مثال‌های روان» متفاوتم! من به این جمله ایمان دارم: «اگر موفقیتِ بیشتری می‌خواهی باید به دیگران کمک کنی تا به موفقیتِ بیشتری دست یابند.»

آخرین به‌روزرسانی جزوه: بهمن ۹۸ اینستاگرام شخصی نویسنده: @omid_mollakarimi

داستان نویسنده: بعد از اینکه لیسانس رو گرفتم مثل خیلی از دانش آموخته‌های حقوق وارد دورهٔ کارشناسی ارشد شدم؛ البته باید بگم که به کارِ ثابت هم داشتم که ماهانه به حقوقِ ثابت از اوون می‌گرفتم. رفته رفته به این نتیجه رسیدم که اگه بخوام اینجوری ادامه بدم دستِ آخر بعد از دریافت مدرک کارشناسی ارشد و یا حتی دکتری در بهترین حالت می‌خوام به کارمندِ سطحِ بالا توو به اداره بشم که نهایتاً به حقوق خوب دریافت کنم. شاید برای خیلی‌ها رسیدن به به حقوقِ کارمندی خوب نقطهٔ اوجِ آرزوهاشون محسوب بشه اما من رسیدن به به حقوقِ ثابتِ خوب رو مطلوب نمی‌دیدم. همیشه دوست داشتم مثل قهرمانای این فیلما به آدمایی که توو موقعیت‌های بد قرار گرفتن کمک کنم و با کلی غرور و کمالِ رضایت از مفید بودنِ خودم به نفس عمیق بکشم و بگم «تونستم!». از این فیلما که بگذریم ذاتِ زندگی آدمیزاد اینه که باید بجنگه و از «یه جا نشستن» یا همون «صبح به صبح کارت زدن توو به محیطِ اداری» فراری باشه. خلاصه اواخر اسفند ماه بود که تصمیم گرفتم عطای حقوقِ ثابت را به لقایش ببخشم و از اوّل فروردین شروع کنم به خوندن! البته این اشتیاقِ سوزان باید اوّل اوّل توو خودِ آدم ایجاد بشه و حتی اگه دوستان و اطرافیان با تمسخر بهت بگن: «تو که کارِ ثابت داری، می‌خوای بشینی و بخونی که چی!»، یا بگن: «صد و ده هزار تا شرکت می‌کنن و نهایتاً سه هزار تا وَر می‌دارن و تو بدونِ سهمیه عمراً شانس نداری!» اطمینان نداشتیم که به موفقیت برسیم اما با خودم عهد کردم که اوّل فروردین «بسمه‌الله» بگم و با همهٔ توانم پیش برم؛ البته قبلش از خانواده‌ام خواستم که توو این مسیر کمک کنن و این هشت ماه به کم توقع و انتظارشون رو از من کم کنن. من ریسک شیرینِ بلندپروازانه‌ای رو آغاز کرده بودم؛ خلاصش کنم برات: «با وجود تمام ترسی که از شکست داشتم، از تصمیم‌ام راضی بودم!». جملهٔ به بنده‌ی خدا اوومد توو ذهنم که می‌گفت اگر آرزوت اینه که به ماشین بخری، اوّل برو به جاسوییچی برای ماشینی که توو رویاته تهیه کن و بقین داشته باش که به ماشینه می‌رسی! منم بدونِ معطلی، رفتم یک سنجاق‌سینهٔ کوچولو که رووش آرمِ کانون رو داره و وکیل‌های کانون همیشه روی گُت یا مانتوشون می‌زنن تهیه کردم. تا شروع کردم کمک‌های خدا رو دیدم که یکی یکی برام می‌اومد. مثلاً با مسؤولِ یه کتابخونه صحبت کردم و با وجود اینکه ساعتِ کارِ اوونجا تا ۶ بعد از ظهر بود بهم گفت: می‌تونی با نَگهبانِ مجموعه هماهنگ کنی و تا ۱۱ شب هم از کتابخونه استفاده کنی! خلاصه اینکه ایمان داشتم اگر امروز زحمت بکشم فردا از نتیجه و میوهٔ شیرینِ اوون زحمات بهره‌مند می‌شم؛ به فرموده قرآن: «فان مع العسر، یُسرا». خوشحالم از اینکه که امروز که این متن رو نوشتم در وضعیتی هستم که در تمامیِ آزمون‌های حقوقی (وکالت، قضاوت، ارشد، دکتری) قبول شدم و به عضویت «هیأت علمی» رسیدم و می‌خوام متنم رو با یه جمله تموم کنم: «تووی سکوت تلاش کن و اجازه بده صدای موفقیت همه جا بیچه!» چشم‌انتظارِ خواندنِ داستانِ موفقیت‌تان هستم. به امیدِ موفقیتِ تو؛ امیدِ ملاکریمی (پایان گفتار ما: حمد و سپاس مخصوص پروردگار جهانیان است.)

Telegram Channel: @OmidMollakarimi E-mail: mollakarimi.omid@gmail.com Instagram: @vekalatyar
web: mollakarimi.ir

به شماره همراه ۰۹۳۵۲۲۱۳۱۷۵ نام، نام خانوادگی و ایمیل‌تان را پیامک یا واتس‌آپ کنید و جزواتِ ارزنده‌ای را از ما دریافت کنید.