

بسمه تعالی

دانشگاه آزاد اسلامی واحد دامغان

حقوق مدنی (۱)

جزوه درسی دوره کارشناسی رشته حقوق

دکتر رمضان دهقان

منابع:

- ۱- حقوق مدنی اشخاص و محجورین- تألیف دکتر سید حسین صفایی و دکتر سیدمرتضی قاسم زاده، انتشارات سمت
- ۲- حقوق مدنی- تألیف دکتر سیدحسن امامی جلد ۴ و ۵، انتشارات اسلامیة
- ۳- قانون مدنی
- ۴- ترمینولوژی حقوق- تألیف دکتر جعفری لنگرودی

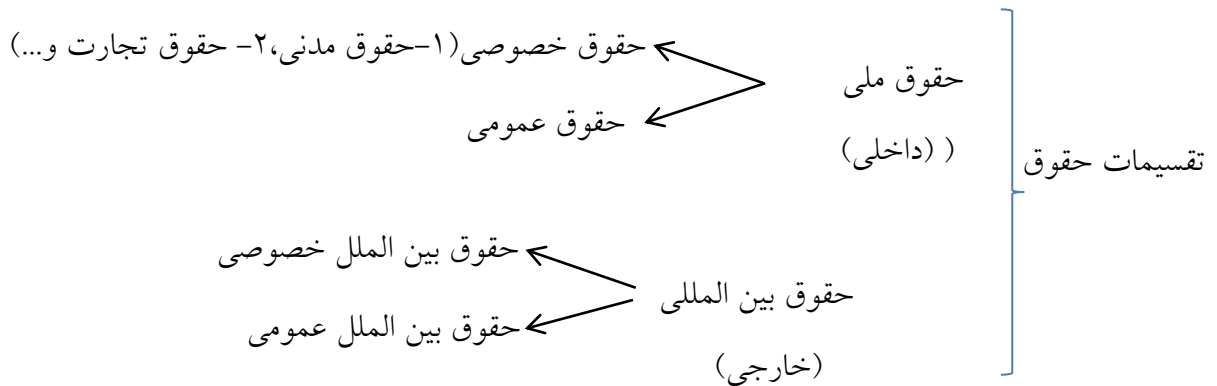
سرفصل و مباحث درس: فصل اول: اشخاص - فصل دوم: محجورین

۱۳۹۳

امام علی علیه السلام: علم جز بانج چیز بدست نیاید ۱- سوال بسیار ۲- اشغال زیاد ۳- پانگی کردار ۴- خدمت مردان (یعنی علماء) ۵- کمک خواستن از خداوند و ابجال

تعریف حقوق مدنی: به مجموعه قوانین و مقرراتی اطلاق می شود که برای تنظیم روابط انسانها در زندگی خصوصی وضع شده است. مثل قوانین ارث، ازدواج، معاملات. حقوق مدنی شعبه ای از حقوق خصوصی است.

برای آشنایی بیشتر با حقوق مدنی تقسیمات علم حقوق را بیان می نمائیم تا جایگاه حقوق مدنی در بین رشته های حقوق مشخص گردد.



بر اساس این نمودار حقوق مدنی شعبه ای از حقوق خصوصی است. حقوق خصوصی هم در زمره حقوق داخلی به شمار می آید.

فصل اول: اشخاص

مفهوم شخص در حقوق: شخص در حقوق به موجودی گفته می شود که می تواند صاحب حق و تکلیف شود (یا قابلیت دارا شدن حق و تکلیف باشد) و به تعبیر دیگر طرف حق باشد.

شخص دو قسم است. شخص ← ۱- شخص حقیقی (طبیعی) ۲- شخص حقوقی

شخص حقیقی: عبارت است از فرد انسان. انسانها در دوران وجود بردگی گاهی موضوع حق و در ردیف اشیاء بودند نه طرف حق، ولی با لغو بردگی دیگر انسان موضوع حق واقع نمی شود بلکه همیشه طرف حق است.

شخص حقوقی: عبارت است از دسته ای از افراد که دارای منافع مشترک بوده یا پاره ای از اموال که به هدف خاصی اختصاص داده شده اند و قانون گذار شخصیتی جدا از شخصیت اعضای تشکیل دهنده آن برای آنان قائل است. (اجتماع افراد و اموال که دارای مقاصد مشترک هستند و شخصیتی جدا از شخصیت اعضای تشکیل دهنده آن دارند). مانند دولت، شهرداری، شرکت های تجاری، موقوفات.

افراد گاهی گروههایی تشکیل می دهند و سرمایه و فعالیت خود را در این گروهها متمرکز می کنند. قانون برای این گروه که طبق شرایط مقرر تشکیل شده باشند شخصیت مستقلی قائل است. این گروهها که مانند انسان می توانند نام و اقامتگاه و دارایی داشته باشند و طرف حق واقع گردند اشخاص حقوقی نامیده می شوند.

برخی از اموال نیز که به هدف خاصی اختصاص داده شده اند، مانند موقوفه دارای شخصیت حقوقی هستند. فقط انسان (شخص حقیقی یا طبیعی) و شخص حقوقی طرف حق و تکلیف محسوب می شوند نه حیوان. در گذشته که بردگی وجود داشت آنهایی که برده بودند از نظر حقوقی فاقد شخصیت یا دارای شخصیت ناقص به شمار می آمدند ولی در جوامع امروز هر انسان دارای شخصیت است.

اهلیت: به معنی عام عبارت است از توانایی و شایستگی شخص برای دارا شدن و اجرای حق

اهلیت در مفهوم عام بر دو قسم است:

- ۱- اهلیت تمتع (تملك): به توانایی برخورداری از حق اهلیت تمتع میگویند. هر انسانی دارای اهلیت تمتع است.
- ۲- اهلیت استیفاء (تصرف - اجراء): به توانایی اجرای حق اهلیت تصرف گویند. این اهلیت شامل کسانی است که بالغ، عاقل و رشید باشند.

اهلیت به معنای خاص عبارت است از توانایی شخص برای اجرای حق. بنابراین در این معنی وقتی گفته می شود که شخص اهلیت دارد یعنی شخص بالغ و عاقل و رشید است.

حجر: ممنوعیت شخص از تصرف در اموال خود را حجر گویند و اشخاص فاقد اهلیت (تصرف) را محجور می نامند.

وضعیت (وضعیت حقوقی): وضعیت عبارت است از وضع حقوقی شخص و موقعیت او نسبت به حقوقی که می تواند در جامعه داشته باشد. (وضعیت حقوقی: موقعیت قرار گرفتن شخص در اجتماع است که بر آن آثار حقوقی بار می شود.) وضعیت حقوقی شخص از جهات زیر قابل بررسی است:

- ۱- وضعیت سیاسی شخص - شهروند و غیر شهروند (ایرانی یا خارجی بودن) ۲- وضعیت خانوادگی (پدر - فرزند - تحت ولایت بودن) ۳- در قدیم وضعیت شخص از نظر آزاد و برده بودن مهم بود ولی امروزه بردگی متروک شده است.
- در حقوق اسلام نیز وضع حقوقی اشخاص از حیث مسلمان بودن و کافر بودن مورد بحث قرار گرفته و وضعیت خانوادگی شخص هم از مباحث مهم حقوق اسلام است.

در حقوق مدنی امروزه کلمه وضعیت بیشتر در مورد وضعیت خانوادگی شخص (حقوق و تکالیف او در خانواده) به کار می رود. وضعیت مدنی یک شخص را می توان از نظر مجرد یا متأهل بودن، صغیر یا کبیر بودن نیز تعیین کرد.

از آنچه گفته شد می توان نتیجه گرفت که وضعیت در حقوق مدنی یا وضعیت مدنی عبارت است از وضع حقوقی اشخاص در روابط حقوق خصوصی و بویژه روابط خانوادگی. البته اوصافی که وضعیت شخص را تشکیل می دهد جزء شخصیت انسان بوده و جنبه مالی و اقتصادی ندارد.

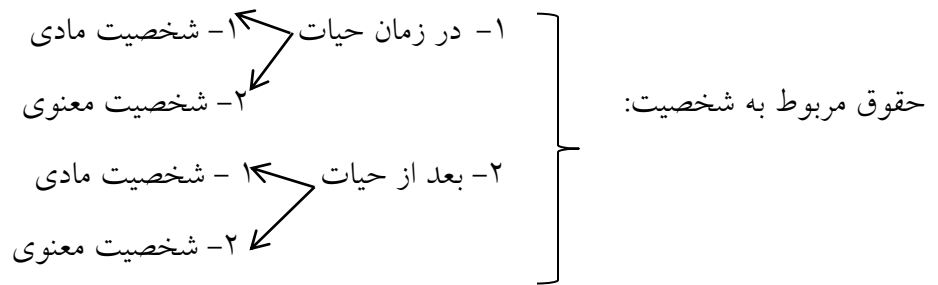
رابطه وضعیت و اهلیت: اهلیت نتیجه وضعیت است. مثلا بر حسب اینکه شخص خودی یا بیگانه، صغیر یا کبیر، دیوانه یا عاقل، فرزند مشروع یا نامشروع، زن یا شوهر باشد اهلیت کمتر یا بیشتری از نظر حقوقی خواهد داشت.

احوال شخصیه: احوال شخصیه حالات و اوصافی است که وضع شخص را در خانواده و اجتماع معین می کند و قابل تقویم (ارزیابی) به پول نمی باشد. مثل ازدواج، طلاق، نسب، حجر، فسخ نکاح، فرزند خواندگی.

اصطلاح احوال شخصیه گاهی در مقابل احوال عینیه یعنی اوصافی که با مسائل مالی مرتبط است به کار رفته است. مطابق ماده ۷ قانون مدنی اتباع بیگانه از حیث حقوق و مقررات مربوط به احوال شخصیه و حقوق ارثیه تابع قانون دولت متبوع خود هستند. این ماده مقرر می دارد: اتباع خارجه در خاک ایران از حیث مسائل مربوط به احوال شخصیه و اهلیت خود و همچنین از حیث حقوق ارثیه در حدود معاهدات مطیع قوانین و مقررات دولت متبوع خود خواهند بود همچنین در قانون اجازه رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه مصوب ۱۳۹۲ ایرانیان غیر شیعه را در همه مسائل احوال شخصیه و حقوق ارثیه تابع مقررات مذهبی آنان قرارداده است. (همچنین اصل ۱۲ قانون اساسی) احوال شخصیه از وضعیت و اهلیت تشکیل می شود.

*در اصل ۱۲ و ۱۳ قانون اساسی نیز اصطلاح احوال شخصیه به کار رفته و در اصل ۱۲ توضیحی درباره آن دیده می شود. اصل ۱۲ « دین رسمی ایران اسلام و مذهب جعفری اثنا عشری است و این اصل غیرقابل تغییر است و مذاهب دیگر اسلامی اعم از حنفی، شافعی، مالکی، حنبلی و زیدی دارای احترام کامل می باشند و پیروان این مذاهب در انجام مراسم مذهبی طبق فقه خودشان آزادند و در تعلیم و تربیت دینی و احوال شخصیه (ازدواج، طلاق، ارث و وصیت) و دعاوی مربوط به آن در دادگاهها رسمیت دارند...»^۱

^۱ اهلیت و حجر جزء احوال شخصیه است و در مورد بیگانگان قانون دولت متبوع آنان حاکم بر این موضوع هم خواهد بود. ولی در مورد مسلمانان غیر شیعه و اقلیتهای دینی اهلیت و حجر نه در قانون اساسی و نه در قانون اجازه رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه جزء احوال شخصیه به شمار نیامده است. و ظاهرا قانونگذار از نظر استحکام معاملات و امنیت روابط حقوقی صلاح دانسته است اهلیت و حجر همه ایرانیان تابع قواعد عمومی مندرج در قانون مدنی می باشد.



حقوق مربوط به شخصیت حقوقی است که به هر انسانی قطع نظر از وابستگی او به گروه اجتماعی خاص تعلق دارد و حقوقی که بیشتر از شخص انسان حمایت می کند تا منافع مادی او. مانند حق بر نام، حق انسان برعکس و تصویر خود. بنا بر این توصیف از شخص معین در یک داستان یا نمایش بدون رضایت او مجاز نیست هیچ کس حق ندارد از شخص بدون اجازه او عکس بگیرد. همچنین است آزادی انتخاب شغل، بدین جهت تعهد خدمت مادام العمر در قانون منع شده است. (ماده ۵۱۴ ق.م) و نیز حق معنوی برای مؤلف و هنرمند نسبت به اثر خود که به او اجازه می دهد در مورد نشر یا عدم نشر اثر خود تصمیم بگیرد و از تحریف و تغییر و انتشار اثر به نام دیگری جلوگیری کند.

شخصیت مادی و معنوی انسان:

۱- شخصیت جسمی انسان محترم است و ایراد صدمه و ضرب و جرح و هرگونه تعرض جسمی به شخص ممنوع است. بدین جهت عمل جراحی اصولاً بدون رضایت او مجاز نیست و رضایت تا حدی معتبر است که مداوا خلاف موازین علمی و فنی نباشد. (جزموارد استثنایی که بدون رضایت و با حکم قانون تحمیل می شود. نظیر واکسیناسیون اجباری). کالبد بی جان یا جسم انسان بعد از مرگ هم مورد احترام واقع شده و هرگونه تعرض به آن نظیر ممکن نیست مگر وصیت شده باشد یا با توجه به مقتضیات کشف جرم در مورد جسد صورت گیرد. نبش قبر نیز جرم است مگر اینکه برای کشف جرم باشد (ماده ۶۳۲ ق.م.ا ۱۳۷۵) پیوند عضو ممنوع است مگر با این شرایط: ۱- با تجویز پزشک قانونی باشد. ۲- حیات عده ای از مسلمانان موقوف برآن باشد. ۳- انسان غیرمسلمان برای کالبد شکافی در دسترس نباشد.

۲- شخصیت معنوی انسان در زمان حیات محترم است. قذف دارای حد ۸۰ ضربه تازیانه است. بهتان جرم است اگر شخصی عمل دیگری مثل فحاشی به دیگری نسبت دهد بهتان می گویند. شخصیت معنوی انسان وفات یافته نیز محترم است و کسی نباید به آبرو و حیثیت میت بی احترامی کند.

فرق بین حقوق مربوط به شخصیت و حقوق بشر:

حقوق بشر حقوقی اساسی و مهم و ضروری برای انسان است که در اعلامیه های حقوق بشر به ویژه اعلامیه ۱۹۴۸ ذکر شده است بعضی از این حقوق مالی است مانند مالکیت که نمی توان آنها را از حقوق مربوط به شخصیت دانست زیرا

حقوق مربوط به شخصیت غیر مالی هستند. بعلاوه در حقوق بشر اساساً روابط حقوق عمومی و روابط مردم و دولت مثلاً آزادی و امنیت آمده است ولی در حقوق مربوط به شخصیت روابط حقوق خصوصی مردم مطرح است. به علاوه برخلاف حقوق بشر برخی از این حقوق اساسی نیستند نظیر حق برعکس و تصویر.

حقوق مربوط به شخصیت در قانون مدنی (مواد ۹۵۹ و ۹۶۰ قانون مدنی):

ماده ۹۵۹: «هیچ کس نمی تواند به طور کلی حق تمتع و یا حق اجرای تمام یا قسمتی از حقوق مدنی را از خود سلب کند». این ماده برای حمایت از شخصیت انسان سلب حقوق مدنی را به طور کلی منع می کند. مقصود از حقوق مدنی حقوقی است که در روابط مردم در اجتماع مطرح است (مالکیت، خرید و فروش، ازدواج) کسی که فاقد حقوق مدنی باشد نمی تواند زندگی کند یا لااقل زندگی را که در خور شخصیت اوست داشته باشد. ماده ۹۵۹ از حق تمتع و حق اجرای حقوق مدنی سخن گفته است. داشتن حق اجرا نیز به شخصیت آدمی بستگی دارد و سلب آن ممنوع است.

سلب یکی از حقوق مدنی مانند مالکیت یا ازدواج یا وکالت هم مشمول این ماده و فاقد ارزش حقوقی است.

صور سلب حق تمتع و حق اجرا حقوق مدنی

- ۱- مصداق واحد، زمان محدود: شخص نسبت به مصداق معینی در زمان محدود از خود سلب حق می کند مثل اینکه من حق ازدواج با فلان دختر را تا سه سال نداشته باشم (سلب حق تمتع) یا تا سه سال با دختر معین ازدواج نکنم (سلب حق اجرا) این سلب حق به طور جزئی است و صحیح می باشد.
 - ۲- مصداق متعدد، زمان نامحدود: مانند اینکه من حق ازدواج نداشته باشم یا ازدواج نکنم این نوع سلب حق به طور کلی است و باطل می باشد.
 - ۳- مصداق متعدد، زمان محدود: شخص نسبت به مصادیق متعدد ولی در زمان محدود از خود سلب حق می کند. مانند اینکه من تا ۵ سال حق ازدواج ندارم.
- در این حالت میان حقوقدانان اختلاف است. برخی به این استناد که مصداق متعدد است و کلی شامل آن می شود سلب حق را ممنوع دانسته اند. برخی دیگر معتقدند که سلب حق بطور کلی زمانی است که به اراده شخص خللی وارد آید. و شخصیت انسان تضعیف شود. در حالی که در این حالت به اراده شخص صدمه ای وارد نشده است در این حالت سلب حق جزئی است.

۴- مصداق واحد، زمان نامحدود: شخص نسبت به مصداق معین ولی در زمان نامحدود از خود سلب حق می کند. من حق فروش خانه ام را تا ابد ندارم. یا من حق فروش خانه ام را هیچگاه به آقای فلانی ندارم. در این حالت نیز مانند حالت قبل اختلاف است که سلب حق کلی است یا جزئی.^۲

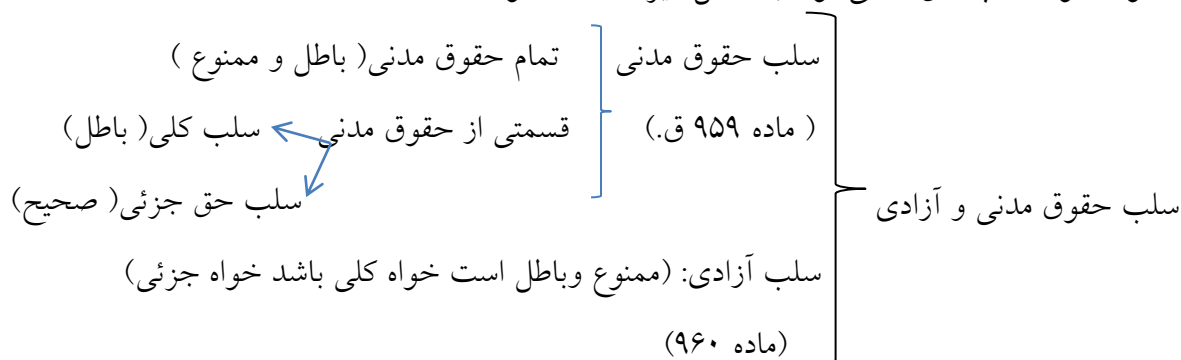
ماده ۹۶۰ قانون مدنی: « هیچ کس نمی تواند از خود سلب حریت کند و یا در حدودی که مخالف قوانین و یا اخلاق حسنه باشد از حریت خود صرف نظر نماید.» در خصوص این ماده باید نکات زیر را یادآور شد:

الف: ماده ۹۶۰ از ۹۵۹ قلمرو گسترده تری دارد. زیرا ماده ۹۶۰ آزادی هایی را که جزء حقوق مدنی نیست مانند رفت و آمد، فکر و بیان و عقل را در بر می گیرد. پس ماده ۹۵۹ اخص از ماده ۹۶۰ است.

ب: شیوه نگارش ماده حاکی از این است که در جمله مزبور سلب آزادی به طور جزئی مورد نظر است و علت ممنوع بودن آن مغایرت با نظم عمومی و اخلاق حسنه است.

برخی سلب حق ازدواج^۳ حتی با شخص معین را مشمول ماده ۹۶۰ ق.م. داشته اند.

با توجه به موارد فوق سلب حق را می توان به شکل زیر خلاصه نمود:



معیار سلب حق جزئی ۱- زمان محدود باشد ۲- مصداق واحد باشد

^۲ درستی سلب حق جزئی از مفهوم مخالف ماده ۹۵۹ استنباط می شود. مفهوم موافق: معنایی است که همراه منطوق است ولی مستقیماً از آن فهمیده نمی شود. مثل آیه شریفه قرآن که بیان می کند به پدر و مادر خود اُف نگوئید که مفهوم موافق آن این است آنان را اذیت نکنید. مفهوم مخالف معنایی است که غیرمستقیم از کلام فهمیده می شود ولی در جهت خلاف منطوق و برای موضوعاتی غیر از موضوع حکم در عبارت است. مانند این که بیان شود به دانشجویان معدل کمتر از ۱۷ تخفیف شهریه تعلق نمی گیرد. مفهوم مخالف آن این است که به دانشجویان معدل بالاتر از ۱۷ تخفیف شهریه تعلق می گیرد.

^۳ در بعضی از قراردادهای کار با زنان (مانند قرارداد استخدام زنان به عنوان مهماندار هواپیما) شرط می شود که زن تا مدت معین مثلاً ۵ سال ازدواج نکند در این باره گفته می شود که یک سلب حق جزئی است ولی پذیرش آن دشوار است. زیرا اولاً سلب حق در مدت معین در صورتی که مصداق آن مشخص نباشد کلی است. ثانیاً: این شرط برخلاف اخلاق حسنه و نظم عمومی است و شخص را در معرض فساد قرار می دهد. بدین دلیل مشمول ماده ۹۷۵ و ۹۶۰ قانون مدنی و در نتیجه باطل است. رویه قضایی این شرط را باطل و برخلاف اخلاق حسنه و اصل تساوی زن و مرد تلقی و باطل اعلام کرده است.

ویژگی های شخص حقیقی (طبیعی)

آغاز وجود شخص طبیعی: وجود شخص حقیقی با تولد او آغاز می شود و از این تاریخ است که از حقوق مدنی و سایر حقوق برخوردار می گردد از نظر حقوقی جنین تا زمانیکه زنده بدنیا نیامده است شخص مستقل به شمار نمی آید و اصولاً نمی تواند دارنده حق و تکلیف باشد. با وجود این در صورتی که مصلحت اقتضاء کند ممکن است جنین حتی قبل از تولد دارای حق گردد مشروط بر اینکه زنده متولد شود. (ماده ۹۵۷ ق.م). بنابراین بنفع جنین می توان وصیت کرد یا طبق قانون ارث می برد و ممکن است برای حفظ سهم الارث او، کسی از طرف دادگاه معین گردد. (ماده ۱۰۳ ق. امور.حسبی) لیکن شخصیت جنین متزلزل است و هنگامی مستقر و پایدار می شود که زنده به دنیا آید اگرچه فوراً بعد از تولد بمیرد (ماده ۸۷۸ ق.م کنار گذاشتن حصه دو پسر برای جنین در صورتی که ورثه بخواهند قتل از تولد جنین ارث را تقسیم نمایند را پیش بینی کرده است).

برای اینکه جنین صاحب حق تلقی شود باید وجود او ثابت و مسلم باشد و در صورت تردید اصل بر عدم انعقاد نطفه است.

برای تعیین آغاز شخصیت حقوقی جنین سه نظر ارائه شده است که یکی مبتنی بر حمل و بارداری و دیگری مبتنی بر تولد و سومی مبتنی بر قابلیت زیست است. مثلاً در حقوق اسپانیا جنین باید ۲۴ ساعت بعد از تولد زنده بماند تا حق او مستقر گردد. (نیز در فرانسه بدون ذکر مدت)

در برخی موارد به طور استثنا تعهد به نفع جنین بدون انعقاد نطفه او در زمان ایجاد تعهد در قانون پیش بینی شده است. به موجب ماده ۲۴ قانون بیمه ۱۳۱۶ زوج می تواند حتی پیش از باردار شدن همسر خویش برای فرزندان که ممکن است در آینده متولد شوند قرار داد بیمه عمر منعقد نماید. قانون مدنی نیز قرارداد حق انتفاع و وقف بر معدوم به تبع موجود را پذیرفته است (ماده ۶۹ ق.م)

اما در حقوق اسلام جنین از حقوق مدنی متمتع می گردد به شرط اینکه زنده متولد شود ولو اینکه یک لحظه پس از تولد بمیرد به عبارت دیگر همین مقدار که ثابت شود طفل زنده به دنیا آمده است کافی برای استقرار شدن حق است. قانون مدنی ایران نیز چنین ضابطه ای را پذیرفته است. (ماده ۹۵۷)

بار اثبات زنده متولدشدن جنین : کسی که از زنده متولد شدن طفل منتفع می شود باید آن را اثبات کند. (مدعی) این دلایل ممکن است دلایل مختلف باشد مثل صدای گریه، تنفس، عطسه و باز کردن دهان. زنده بودن جنین پیش از تولد مسلم نیست پس حالت سابقه یقینی وجود ندارد و نمی توان آن را استصحاب کرد.

حقوق مدنی جنین:

۱- حق حیات: قانونگذار به موجب مواد ۶۲۲ تا ۶۲۳ قانون مجازات اسلامی برای سقط جنین کیفر معین کرده است. ماده ۶۲۲: هرکس عالماً عمداً بواسطه ضرب یا اذیت و آزار زن حامله موجب سقط جنین وی شود علاوه بر پرداخت دیه یا قصاص حسب مورد به حبس از یک تا سه سال محکوم خواهد شد.

۲- ارث: ماده ۸۷۵ ق.م.ح.ق وراثت را برای جنین پیش بینی کرده است

۳- وصیت: چون نتیجه وصیت تملیکی تملیک مال به موصی له است پس باید در هنگام وصیت موجود باشد و وصیت برای کسی که بعداً به وجود خواهد آمد و همچنین برای معدوم به تبع موجود صحیح نمی باشد. چنانچه برای جنین وصیت شود مورد وصیت به او تعلق خواهد یافت. زیرا جنین موجود محسوب می گردد به شرط اینکه تا زمان وضع حمل سالم و زنده باقی بماند.

۴- وقف: وقتی وقف برای کسانی که بعداً به وجود می آیند جایز باشد (ماده ۶۹ ق.م.) به طریق اولی وقف بر حمل جایز است. اطلاق ماده ۹۵۷ ق.م. نیز موید این است که جنین حق تمتع از وقف را داراست.

۵- هبه: یا اطلاق ماده ۹۵۷ می توانیم چنین حقی را برای جنین بشناسیم و بگوییم هبه شبیه وصیت است. هبه عقد است و جنین نمی تواند هبه را قبول و قبض کند. ولی این اقدام از جانب ولی او ممکن است.

۶- خسارات وارد شده بر جنین که ناقص متولد شده است: حق جبران خسارت هم از جمله حقوق مدنی است بنابراین ولی جنین می تواند جبران خسارت را مطالبه کند و اگر مطالبه نکرد خود طفل پس از رسیدن به سن قانونی می تواند جبران خسارت را مطالبه نماید.

ب: پایان وجود شخص طبیعی:

وجود اشخاص طبیعی با مرگ پایان می پذیرد و از این پس نمی توانند صاحب حق و تکلیف باشد.

اقسام موت:

- ۱- موت حقیقی: از کار افتادن قلب و از بین رفتن حرکات تنفسی از نشانه های بارز مرگ حقیقی به شمار می آیند.
 - ۲- موت فرضی: کسی که مدت نسبتاً طولانی از اقامتگاه محل سکونت خویش دور شده است و هیچگونه خبری از او نباشد به نحوی که عادتاً زنده و در قید حیات نباشد، طبق شرایطی حکم موت فرضی اوصادر می شود. (غایب مفقودالاثراً)
- تعیین زمان فوت: تعیین زمان فوت حائز اهمیت است زیرا تا این لحظه اصل بقای حیات و شخصیت انسان است و آثار حقوقی مهمی بر آن مترتب می گردد. از جمله: الف: تعیین ورثه م ۸۷۵ ق.م.ب: زمان انتقال قهری اموال به ورثه (م ۸۶۷ ق.م.ج: تعیین ابتدای عده زوجه متوفی (م ۱۱۵۴ ق.م) د: حال شدن دیون متوفی (م ۲۵۳۱ ق.ا.ح)

غایب مفقودالاثراً

غیبت
انقضای مدت طولانی
بی اطلاعی از وضعیت غایب

تعریف غایب مفقودالاثراً (ماده ۱۰۱۱ ق.م.)

حالت اول: غایب برای اداره اموال خود نماینده ای داشته باشد.
حالت دوم غایب برای اداره اموال خود نماینده ای نداشته باشد.

امور مالی غایب

وضعیت امور مالی غایب
در صورت فقدان نماینده

- ۱- نصب امین برای نگهداری و اداره اموال
- ۲- دادن اموال به تصرف موقت ورثه
- ۳- حکم موت فرضی غایب و دادن اموال به تصرف قطعی ورثه

شرایط تحقق موت فرضی: معیار کلی: ماده ۱۰۱۹ ق.م.

نمونه های تمثیلی در قانون: مواد ۱۰۲۰-۱۰۲۱-۱۰۲۲ ق.م.

<p>۱- درخواست ورثه یا اشخاص ذینفع</p> <p>۲- انتشار آگهی</p> <p>۳- بررسی و تحقیق لازم از طرف دادگاه (جهت تحقق موت فرضی)</p>	}	<p>شرایط و تشریفات صدور حکم</p> <p>موت فرضی</p>
--	---	---

<p>۱- رد عین اموال</p> <p>۲- رد منافع اموال (در صورتی که منافی مثل محصول زراعت یا میوه درخت موجود باشد.)</p> <p>۳- رد عوض اموال (نظیر بهای ملک فروخته شده)</p> <p>۴- عدم مسئولیت نسبت به اموال از بین رفته همچنین عین یا عوض مصرف شده</p>	}	<p>حدود مسئولیت ورثه</p> <p>در صورت بازگشت غایب</p>
---	---	---

مفهوم غایب مفقودالاثر:

ماده ۱۰۱۱ ق.م: « غایب مفقودالاثر کسی است که از غیبت او مدت بالنسبه مدیدی گذشته و از او به هیچ وجه خبری نباشد.» شخصی که بالنسبه مدیدی از اقامتگاه و محل سکونت خویش دور شده است و هیچ گونه خبری از او در دست نیست غایب مفقود الاثر یا غایب مفقودالخبر نامیده می شود. با توجه به ماده ۱۰۱۱ ق.م شرایط تحقق غایب مفقودالاثر عبارت است از :

- الف: غیبت: یعنی غایب بودن از محل سکونت یا محل کار به نحویکه هیچ اطلاعی از شخص غایب در دسترس نباشد.
- ب: انقضای مدت نسبتاً طولانی: اگر شخصی برای مدت کمی از اقامتگاه خود دور شده باشد و خبری از او نباشد غایب مفقودالاثر نیست و نمی توان اموال او را تقسیم نمود یا همسر او تقاضای طلاق کند.

ج: بی اطلاعی از وضعیت غایب (فقد خبر حیات یا ممات غایب): اگر وضعیت شخص از حیث حیات یا فوت مشخص باشد حسب مورد احکام زنده یا مرده در مورد او اعمال می گردد. حقوق و تکالیف غایب را در دو عنوان امور مالی و امور غیرمالی جداگانه مورد بررسی قرار می دهیم.

الف: امور مالی غایب:

ممکن است شخص غایب مفقودالاثراثر گردد و اموال و دارایی داشته باشد. قانونگذار نسبت به چنین شخصی مقرراتی وضع نموده است. اگر غایب وکیل یا نماینده ای برای اداره اموال خود تعیین کرده باشد، دادستان و دادگاه در امور او مداخله نخواهند کرد و برای اداره اموال غایب اقدام به نصب امین نخواهد شد و نیز اموال او به تصرف موقت ورثه داده نخواهد شد. مگر اینکه نماینده مزبور فوت کند یا صلاحیت او برای اداره اموال زایل گردد. (ماده ۱۴۰ ق.امورحسابی) مطابق ماده ۱۰۱۲ ق.م نیز اگر غایب برای اداره اموال خود تکلیفی معین نکرده باشد دادگاه اقدام به نصب امین می نماید.

اگر غایب صغیر یا سفیه و یا مجنون باشد به دستور قانون مدنی ولی یا قیم حق تصدی در امور زندگی او را خواهند داشت و مداخله دادگاه و نصب امین معمولاً پیش نمی آید و اعمال ولایت از طرف سرپرست قانونی (ولی یا قیم) تا زمان مرگ طبیعی یا صدور حکم موت فرضی وی ادامه خواهد داشت.

حفظ اموال غایب قبل از تعیین امین: برای حفظ اموال غایب بعد از احراز مفقودالاثراثر بودن، امینی به وسیله دادگاه با شرایطی که گفته خواهد شد تعیین می گردد. به موجب ماده ۱۳ ق.ا.حسابی «حفظ و نظارت اموال در مواردیکه محتاج به تعیین امین است مادام که امین معین نشده به عهده دادستانی است که اموال در حوزه او یافت می شود.» بنابراین دادستان باید شخصا یا به وسیله نماینده خود اقدامات لازم را برای حفظ اموال غایب به عمل آورد مثلا آنها را مهر و موم کند، اموال ضایع شدنی را بفروشد، طلب او را وصول کند.

هرگاه غایب در خارج ایران اموال داشته باشد حفظ اموال او تا تعیین امین به عهده مأمورین کنسولی خواهد بود. (ماده ۱۱۵ ق.ا.ح)

در صورتی که شخص غایب مفقودالاثراثر گردد وضعیت امور مالی او به شرح زیر خواهد بود:

۱- نصب امین برای اداره اموال غایب

ماده ۱۰۱۲ ق.م « اگر غایب مفقودالاثراثر برای اداره اموال خود تکلیفی معین نکرده باشد و کسی نباشد که قانونا حق تصدی امور او را داشته باشد محکمه برای اداره اموال او یک نفر امین معین می کند. تقاضای تعیین امین فقط از طرف مدعی العموم و اشخاص ذینفع در این امر قبول می شود.» 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 و بدین جهت برای اداره اموال او تعیین

شخص مورد اعتمادی را به عنوان امین پیش بینی کرده است. در واقع به جهت عدم دسترسی به شخص غایب دادستان به نمایندگی از جامعه به شناسایی و معرفی امین به دادگاه اقدام می نماید و قاضی دادگاه پس از بررسی و احراز شرایط و خصوصیات مقرر در قانون او را به این سمت منصوب می نماید.

کسانی که می توانند تقاضای نصب امین کنند؛ ماده ۱۳۰ ق.ا.ح مقرر می دارد: « دادستان و اشخاص ذینفع از قبیل وارث و بستانکار حق دارند از دادگاه درخواست تعیین امین برای اداره اموال غایب بنمایند.» اشخاص واجب النفقه مثل زوجه منقطعه ای که برایش شرط انفاق شده یا اقربای نسبی عمودی غایب که واجب النفقه هستند، هرچند جزء وارث نباشند حق تقدیم درخواست نصب امین از دادگاه را دارند.

ماده ۱۱۷ ق.ا.ح: « اشخاصی که نباید به سمت قیمومت منصوب شوند به سمت امین معین نخواهند شد.»

اشخاصی را که نباید به سمت قیمومت معین شوند در ماده ۱۲۳۱ ق.م بیان شده است. یعنی اشخاصی که دارای سابقه کیفری هستند یا ورشکسته یا معروف به فساد هستند یا دعوایی با محجور دارند.

اولویتهای نصب امین: کسانی که در زمینه نصب امین حق تقدم و اولویت دارند عبارتند از:

۱- وارث غایب که با داشتن شرایط مساوی در صلاحیت بر دیگران مقدم هستند مشروط بر اینکه حاضر به دادن ضامن یا تضمینات دیگر طبق نظر دادگاه باشند. (ماده ۱۹۴ ق.م)

۲- در میان خویشاوندان و اقربای غایب به ترتیب پدر و جد و مادر و اولاد و زن یا شوهر کسی که امین برای اداره اموال او معین می شود با داشتن صلاحیت بر دیگران مقدم هستند و در صورت نبودن اشخاص مذکور سایر اقربا بر دیگران مقدمند. (ماده ۱۱۰ ق.ا.حسبی)

۳- کسانی که در زمان غیبت عملاً متصدی امور او باشند در تعیین امین برای غایب بر دیگران مقدم خواهند بود. (ماده ۱۳۲ ق.ا.حسبی)

وظایف و اختیارات امین: امین مکلف به حفظ و اداره اموال غایب است و باید مصلحت غایب را در این باره رعایت کند. برخی از وظایف و اختیارات امین که به طور صریح در مقررات مختلف آمده را بیان می کنیم:

۱- هرگاه در بین اموال غایب مال ضایع شدنی باشد امین آن مال را فروخته و از نتیجه فروش با رعایت مصلحت غایب مالی خریداری یا اقدام دیگری می نماید. (ماده ۱۲۱ ق.ا.حسبی)

۲- امین می تواند با اجازه دادستان اموال منقول و ضایع نشدنی غایب را که مورد احتیاج نیست فروخته و از بدل آن مال دیگری خریداری یا به صرفه غایب اقدام دیگری بنماید. (ماده ۱۴۲ ق.ا.حسبی)

۳- امین باید نفقه اشخاص واجب النفقه و دیون غایب را از اموال او بدهد و در صورتی که وجوه نقد یا منافع اموال او کافی نباشد از اموال منقول او فروخته خواهد شد و اگر منقول کافی نباشد از اموال غیرمنقول فروخته می شود. (ماده ۱۴۷ ق.ا.حسبی)

۴- سایر وظایف و اختیارات امین و مسئولیتهای او همان است که به موجب قانون برای قیم مقرر است. (ماده ۱۰۱۵ ق.م و ماده ۱۱۹ ق.ا.حسبی)

حق الزحمه امین: در موردی که برای اداره اموال غایب امین تعیین می شود دادگاه می تواند حق الزحمه متناسبی از درآمد اموال غایب برای او معین نماید. (ماده ۱۵۰ ق.ا.حسبی)

عزل امین و پایان سمت او: هرگاه وصف امانت از امین زایل شود یا یکی از موجبات عزل فراهم گردد امین از سمت خویش برکنار می شود. ماده ۱۲۱ ق.ا.حسبی: « مقررات راجع به عزل قیم نسبت به امین هم جاری است.» بنابراین موجباتی که در مواد ۱۲۴۸ تا ۱۲۵۲ ق.م و ماده ۹۶ تا ۱۰۲ ق.ا.ح پیش بینی گردیده در خصوص امین غایب نیز اعمال می گردد.

بنا بر مستفاد از مواد ۱۳۵ و ۱۳۶ ق.ا.حسبی هرگاه حکم موت فرضی غایب صادر شود یا اینکه حیات یا ممات او محرز گردد همچنین هرگاه اموال او به طور موقت به ورثه داده شود سمت امین زایل می شود.

۲- دادن اموال به تصرف موقت ورثه

در این مرحله که احتمال زنده بودن کمتر از مراحل قبلی است قانونگذار منافع احتمالی وراثت را در نظر گرفته و با اینکه آنان را مالک اموال غایب نشناخته است به آنها حق داده است که از دادگاه تقاضا کنند که اموال غایب به تصرف موقت آنان داده شود. اموال غایب در صورتی که تصرف موقت ورثه داده خواهد شد که :

اولا: غایب کسی را برای اداره اموال خود معین نکرده باشد. (ماده ۱۰۲۵ ق.م)

ثانیا: مدت دو سال از تاریخ آخرین خبر از غایب گذشته باشد. (ماده ۱۰۲۵ ق.م و ماده ۱۳۶ ق.ا.حسبی)

ثالثا: وراثت درخواستی تقدیم دادگاه کنند و آگهی در جراید (سه دفعه متوالی هرکدام به فاصله یک ماه) منتشر گردد و یک سال از تاریخ آخرین آگهی بگذرد. بنابراین هیچ گاه قبل از گذشتن سه سال و دو ماه از تاریخ آخرین خبر غایب نمی توان اموال او را به تصرف ورثه داد. (مواد ۱۳۸-۱۳۹ ق.ا.حسبی و ۱۰۲۵ و ۱۰۲۶ ق.م)

رابعا: وراثت ضامن یا تضمینات کافی بدهند (ماده ۱۰۲۶ ق.م) ماده ۱۴۳ ق.ا.حسبی بیان می کند: « در مواردی که اموال غایب به ورثه تسلیم می شود هرگاه وصیتی شده باشد اموال مورد وصیت به وصی و یا موصی له داده می شود، مشروط براینکه مطابق ۱۰۲۶ ق.م تأمین بدهند.»

منظور از تضمینات این است که با توجه به نظر دادگاه تأمین مثل مال یا ضامن بدهند که اگر ورثه پس از بازگشت غایب از استرداد اموال خود داری نماید از محل تأمین (مال مورد رهن یا اموال ضامن) بتوان دارایی غایب را به او برگرداند. به نظر می رسد که با وجود شرایط یاد شده دادگاه مکلف به دادن اموال به تصرف موقت ورثه نیست. زیرا حفظ حقوق غایب در درجه اول اهمیت قرار دارد. بنابراین دادگاه با توجه به اوضاع و احوال و مصلحت غایب می تواند به درخواست ترتیب اثر ندهد.

وظایف و اختیارات ورثه: مطابق ماده ۱۴۴ ق.ا.حسبی: « ورثه و وصی و موصی له که اموال غایب موقتا به آنها تسلیم می شود باید اموال را با رعایت مصلحت غایب حفظ و اداره نمایند و آنها در اداره اموال غایب وکیل او خواهند بود.» بنابراین آنان باید مصلحت غایب را رعایت نمایند. ورثه می تواند حق الزحمه متناسبی را از دادگاه مطالبه نماید. (ماده ۱۵۰ ق.ا.حسبی)

آیا ورثه می توانند اموال غایب را که به تصرف آنان داده شده است بین خود تقسیم کنند؟
در مرحله دادن اموال غایب به تصرف موقت ورثه منظور حفظ و نگهداری اموال است و ورثه نمی توانند اموال غایب را بین خود تقسیم کنند. سهمی که به تصرف هر یک از ورثه داده می شود سهم مشاع خواهد بود نه مفروز.

۳- حکم موت فرضی غایب و دادن اموال به تصرف قطعی ورثه:

در مورد غایب مفقودالثر تا زمانی که حکم موت فرضی صادر نشده است، زنده بودن او استصحاب می شود و احکام شخص زنده بر او مترتب می گردد مگر این که خلاف آن ثابت شود. دادگاه با انقضای مدتی که شخص غایب عادتاً در آن زمان زنده فرض نمی شود اقدام به صدور حکم موت فرضی می کند و انقضای این مدت از نظر قانونگذار اماره موت تلقی شده و بر اصل عمل که در مورد شک به کار می رود مقدم است.

شرایط صدور حکم موت فرضی:

ماده ۱۰۱۹ ق.م: « حکم موت فرضی در موردی صادر می شود که از تاریخ آخرین خبری که از حیات او رسیده است مدتی گذشته باشد که عادتاً چنین شخصی زنده نمی ماند.» این حکم مبتنی بر قول مشهور فقهای امامیه است. بعضی آنان ۵ سال و برخی ۴ سال انتظار را برای صدور حکم موت فرضی لازم دانسته اند.

قانونگذار ایران نیز به بیان قاعده کلی مندرج در ماده ۱۰۱۹ ق.م اکتفا نکرده است، بلکه طبق مواد ۱۰۲۰ تا ۱۰۲۲ ق.م در موارد مختلف، مدتی را که غایب بعد از انقضای آن عادتاً زنده فرض نمی شود معین کرده و به اصطلاح حقوقی برخی امارات قانونی برای زنده نبودن به دست داده است. (به مواد ۱۰۲۰-۱۰۲۱-۱۰۲۲ قانون مدنی رجوع شود.)

پس از گذشت مدت مقرر در قانون (یا مدتی که عادتاً شخص زنده نمی ماند) در صورتی که تقاضای صدور حکم موت فرضی از طرف اشخاص ذینفع شده باشد، دادگاه اقدام به نشر آگهی کرده و اشخاصی را که ممکن است از غایب خبری داشته باشند را دعوت خواهد نمود که اطلاعات خود را در اختیار دادگاه بگذارند. این آگهی سه دفعه متوالی به فاصله یکماه در یکی از جراید محل و یکی از روزنامه های کثیرالانتشار تهران منتشر خواهد شد. دادگاه وقتی حکم موت فرضی صادر می نماید که یکسال از تاریخ نشر آخرین آگهی گذشته و حیات غایب معلوم نشده باشد (ماده ۱۰۲۳ ق.م و ۱۵۵ ق.ا.حسبی)

هرگاه ورثه غایب قبلاً درخواست کرده باشند که اموال او موقتا به تصرف ایشان داده شود و طبق مقررات مذکور آگهی شده باشد دادگاه به آن اکتفا خواهد کرد و آگهی مجدد لازم نیست (بند آخر ماده ۱۵۵ امور حسبی) پس اگر قبلاً برای تصرف موقت ورثه آگهی نشده باشد باید به مدتی که در پایان آن شخص زنده فرض نمی شود لااقل یک سال و دو ماه افزوده شود تا دادگاه بتواند موت فرضی صادر کند.

بنابراین برای صدور حکم موت فرضی باید مقدمات و شرایط ذیل فراهم گردد:

۱- تقدیم دادخواست از طرف اشخاص ذینفع (ورثه یا موصی له): این درخواست باید کتبی و متضمن مشخصات غایب،

تاریخ غیبت و ادله لازم برای صدور حکم موت فرضی و سمت درخواست کننده باشد. (مواد ۱۵۲ و ۱۵۴ ق.ا.ح)

۲- انتشار آگهی (ماده ۱۵۵ ق.ا.حسبی و ۱۰۲۳ ق.م): ذکر دو نکته در این مورد لازم است. نکته اول: لازم به ذکر است بر اساس قانون مصوب ۱۳۷۶ گواهی بنیاد شهید در مورد صدور حکم موت فرضی غایبان مفقودالاثراثر انقلاب اسلامی و دفاع مقدس معتبر بوده و نیازی به آگهی ماده ۱۰۵۳ ق.م و ۱۵۵ ق.ا.حسبی ندارد.

نکته دوم: ماده ۱۵۵ ق.ا.حسبی ناسخ ماده ۱۰۲۳ ق.م در احتساب اولین آگهی است. بنابراین هرچند در ماده ۱۰۲۳ ق.م ذکر شده است که از تاریخ اولین آگهی و اعلان یکسال بگذرد ولی قانون امور حسبی که بعد از قانون مدنی تصویب شده است ملاک صدور حکم موت فرضی را یکسال از تاریخ نشر آخرین آگهی قرار داده است. و چون قانون امور حسبی جدیدتر است باید نشر آخرین آگهی را مبدأ محاسبه یکسال در نظر گرفت. متن ماده ۱۵۵ قانون امور حسبی چنین است: « هرگاه پس از وصول درخواست نامه، دادگاه اظهارات و دلایل نامبرده را موجه دانست آگهی مطابق ماده ۱۰۲۳ قانون مدنی ترتیب می دهد و این آگهی در سه نوبت متوالی و هرکدام به فاصله یکماه منتشر می شود و جلسه رسیدگی به درخواست به فاصله یکسال از تاریخ نشر آخرین آگهی معین می گردد. مقررات این ماده در صورتی اجرا می شود که قبلاً در زمینه درخواست تصرف اموال آگهی نشده باشد و چنانچه مطابق ماده ۱۰۲۳ قانون مدنی آگهی شده باشد دادگاه به آن اکتفا می نماید.»

حقوق و اختیارات ورثه بعد از صدور حکم موت فرضی: بعد از صدور حکم موت فرضی اموال غایب به تصرف قطعی ورثه داده خواهد شد. ورثه مالک اموال مزبور شناخته خواهند شد و هیچگونه تضمینی از آنها گرفته نمی شود. بلکه پس از صدور قطعیت حکم موت فرضی تضمیناتی که از امین یا ورثه گرفته شده است مرتفع خواهد شد. (ماده ۱۶۰ ق.ا.حسبی)

بازگشت غایب: ماده ۱۰۲۷ ق.م « بعد از صدور حکم فوت فرضی نیز اگر غایب پیدا شود کسانی که اموال او را به عنوان وراثت تصرف کرده اند باید آنچه را که از اعیان یا عوض و یا منافع اموال مزبور حین پیدا شدن غایب موجود می باشد مسترد دارند.» ولی ورثه مسئول اموالی که از بین رفته و عوض آنها نیز موجود نیست نمی باشند. همچنین در برابر اموالی که مصرف شده یا فروخته شده و بهای آن خرج گردیده مسئول نیستند.

هرگاه یکی از ورثه سهم خود را فروخته و با پول آن مالی خریده باشد آیا غایب می تواند پس از بازگشت آن را تصاحب کند؟ ممکن است گفته شود که آن مال عوض مال غایب محسوب نمی شود اما نباید به این ظاهر اعتماد کرد. زیرا وقتی که با آمدن غایب بطلان حکم موت فرضی کشف می گردد باید تا آنجایی که امکان دارد، وضع غایب را به حالت سابق برگرداند. بنابراین می توان گفت که عوض در ماده ۱۰۲۷ قانون مدنی اعم از عوض مستقیم است

ب: امور غیر مالی غایب

طلاق زوجه غایب: در امور غیر مالی غایب آنچه مورد توجه قانونگذار واقع شده است طلاق زن اوست. ماده ۱۰۲۹ ق.م مقرر می دارد: «هرگاه شخصی چهار سال تمام غایب مفقود الاثر باشد زن او می تواند تقاضای طلاق کند در این صورت با رعایت ماده ۱۰۲۳ حاکم او را طلاق می دهد.»

بنابراین شرایط درخواست طلاق از سوی زوجه غایب مفقود الاثر عبارتند از:

۱- گذشت چهار سال از زمان غیبت ۲- انتشار آگهی ماده ۱۰۲۳ قانون مدنی ۳- گذشت یکسال از زمان انتشار آخرین آگهی و عدم اطلاع از وضعیت غایب

عده زوجه غایب مفقود الاثر پس از صدور طلاق:

ذکر سه نکته در این مورد ضروری است:

نکته اول: لزوم نگه داری عده وفات: پس از صدور حکم طلاق به علت غیبت شوهر زن باید ۴ ماه و ده روز عده نگه دارد. در این خصوص ماده ۱۱۵۶ ق.م. بیان می کند. «زنی که شوهر او غایب بوده و حاکم او را طلاق داده باشد باید از تاریخ طلاق عده وفات نگه دارد» این حکم که از فقه گرفته شده بدین نحو توجه می شود که ممکن است شوهر مرده باشد.

نکته دوم: امکان رجوع شوهر در صورت بازگشت در مدت عده: مطابق ماده ۱۰۳۰ ق.م. چنانچه شوهر در مدت عده مراجعت نمایند نسبت به طلاق حق رجوع دارد ولی بعد از انقضاء عده حق رجوع ندارد.

نکته سوم: مطابق شرط چایی موجود بند ۱۱ در قباله های نکاح (که امضاء کردن آنها اجباری نیست) چنانچه شوهر آن را امضاء نموده باشد در صورتیکه زوج مفقود الاثر شود وظرف ۶ ماه پس از مراجعه زوجه به دادگاه پیدا نشود زن وکیل است خود را طلاق دهد. بنابراین اگر چنین شرطی امضاء شده باشد زن نیازی ندارد ۴ سال منتظر بماند. او با مراجعه به دادگاه و اعلام غیبت شوهر و گذشت ۶ ماه و عدم اطلاع از وضعیت او می تواند با رعایت سایر تشریفات (انتشار آگهی) طلاق بگیرد.

اگر طبق مقررات و تشریفات مذکور حکم طلاق صادر نشده باشد ولی دادگاه با رعایت مقررات حکم موت فرضی غایب را صادر کرده باشد آیا ازدواج غایب بر اثر صدور حکم مدت فرضی منحل خواهد شد یا نه؟

ممکن است گفته شود که حکم موت فرضی به منزله موت طبیعی است و در حقوق غیر مالی شخص نیز موثر است و موجب انحلال نکاح اوست اما با در نظر گرفتن اینکه موت فرضی برای امور مالی غایب است تسری حکم مزبور به امور غیر مالی خالی از اشکال نیست و عدم تاثیر حکم موت فرضی نسبت به ازدواج با اصول حقوقی بیشتر مطابقت دارد.

ممیزات شخص طبیعی: (حقیقی)

ممیزات با مختصات شخص حقیقی عبارت است از اوصاف و نشانه هایی که انتساب آنها به هر شخص موجب تمیز و تفکیک او از هموعان خود می گردد و قانونگذار استعمال این نشانه هارا ضروری دانسته است این موارد عبارتند از: ۱- نام ۲- اقامتگاه ۳- اسناد ثبت احوال

۱- نام

نام یکی از ممیزات اشخاص است طبق قانون ثبت احوال نام به معنی عام از دو جزء ترکیب می شود نام شخصی یا نام اول، و نام خانوادگی. هرکس باید یک نام اول و یک نام خانوادگی داشته باشد. داشتن نام و نام خانوادگی هم حق و هم تکلیف اشخاص است. انتخاب نام کوچک با اعلام کننده ولادت است. برای نامگذاری یک نام ساده یا مرکبی (مانند

محمدرضا وسید محمد علی) که عرفاً یک نام محسوب می شود انتخاب خواهد شد. (ماده ۲۰ ق. ثبت احوال) ذکر سیادت در اسناد سجلی ساداتی که سیادت آنها در اسناد سجلی پدر وجد پدری مندرج باشد، یا سیادت آنها با دلایل شرعی ثابت گردد، الزامی است مگر کسانی که خود را سید ندانسته یا عدم سیادت آنان شرعاً احراز شود. (تبصره ۵ ماده ۲۰ ق. ثبت ۱۳۶۳) در فرهنگ اسلامی بر تعیین نام نیک و مناسب تاکید شده است و انتخاب نام پیامبر اکرم (ص) و سایر پیامبران و (ائمه معصومین (ع) استحباب دارد.

نام خانوادگی فرزند همان نام خانوادگی پدر خواهد بود، اگر چه شناسنامه فرزند در قلمرو و اداره ثبت احوال دیگری صادر گردد. (تبصره ماده ۴۱ ق. ثبت احوال)

اگر پدر نامعلوم باشد، نام خانوادگی مادر به طفل داده می شود (مستنبط از بند آخر تبصره ماده ۱۶ ثبت احوال) هرگاه ابوین طفل معلوم نباشد، نام خانوادگی آزاد به طفل داده می شود و سند ولادت با نام خانوادگی آزاد و نامهای فرضی در محل اسامی تنظیم می گردد. موضوع فرضی بودن اسامی پدر و مادر در شناسنامه یا برگ ولادت منعکس نخواهد شد (ماده ۱۷ ق. ثبت احوال).

۲- نامهای کوچک ممنوع: «اصولاً افراد در انتخاب نام آزاد هستند. با این وجود محدودیتهایی وجود دارد. قانونگذار استفاده

از القاب را ممنوع اعلام کرده است. همچنین به موجب تبصره ماده ۲۰ ق. ثبت احوال ۱۳۶۳ «انتخاب نامهایی که موجب هتک حیثیت مقدسات اسلامی گردد. و همچنین انتخاب عناوین و القاب و نامهای زننده و مستهجن و نامتناسب با جنس ممنوع است». قانونگذار انتخاب نام در مورد اقلیتهای دینی شناخته شده در قانون اساسی را محدود به معیارهای پذیرفته شده در فرهنگ دینی آنان کرده است.

از مقررات ثبت احوال همچنین بر می آید اولاً: اصل آزادی انتخاب نام کوچک است ثانیاً: مأمور ثبت احوال موظف است نام منتخب متقاضی را ثبت نماید مگر اینکه نام انتخاب شده از اسامی ممنوع باشد. در صورت بروز اختلاف بین مأمور ثبت احوال و متقاضی، مأمور موظف است مراتب را به همراه دلایل طرفین از طریق اداره ثبت احوال استان برای حل اختلاف به شورای عالی ثبت احوال ارسال دارد. ثالثاً نامهای کوچک ممنوع عبارتند از:

۱- نامهایی کوچک که موجب هتک حیثیت مقدسات اسلامی می گردد. (مانند عبدالات، عبدالعزی)

۲- عناوین و القاب (مانند ملک الدوله، شوکت الملک، حاجیه سلطان، فخر الدوله)

۳- نامهای زننده و زشت (مانند گرگ، خونریز، چنگیز)

۴- نامهای نامتناسب با جنس

ماده ۲۰ قانون ثبت احوال مقرر می دارد «تشخیص نامهای ممنوع با شورای عالی ثبت احوال می باشد»

ماده ۲ قانون ثبت احوال ۱۳۵۵ ترکیب شورای عالی ثبت احوال را چنین پیش بینی کرده است ۱- رئیس سازمان ثبت احوال کشور یا قائم مقام او ۲- یک نفر از استادان دانشکده حقوق به انتخاب رییس دانشگاه تهران ۳- یک نفر از کارمندان مطلع ثبت احوال به انتخاب رییس سازمان ثبت احوال ۴- نماینده مرکز آمار ایران

نام های خانوادگی ممنوع: ماده ۹۹۷ ق.م بیان می کند «...اتخاذ نام های مخصوص که بموجب نظامنامه اداره سجل احوال معین می شود ممنوع است»

اصل آزادی افراد در انتخاب نام خانوادگی در عمل محدود گردیده است، با این وجود ممکن است اشخاص کبیری نام خانوادگی نداشته باشند، یا اطفالی که پدر و مادر آنها نامعلوم هستند بخواهند برای آنها نام خانوادگی تعیین نمایند. یا اشخاص بخواهند نام خانوادگی خود را تغییر دهند و نام خانوادگی تازه ای که حق تقدم آن با کسی نیست برای خود انتخاب کنند. در اینگونه موارد انتخاب برخی از نامها مانند واژه های منتسب به زبانهای بیگانه یا کلمات ناپسند ممنوع باشد. استفاده از نام کوچک دیگری: در قوانین موضوعه و در فرهنگ جوامع بویژه در سنن اسلامی هیچگونه محدودیتی در این زمینه دیده نمی شود. گاهی افراد نزدیک به علت رعایت احترام یا تمایز از یکدیگر نام کوچک همدیگر را عملاً انتخاب نمی کنند (مانند پسران و دختران یک خانواده)

استفاده فرزندان از نام خانوادگی پدر (تبصره ماده ۴۱ ق. ثبت احوال ۱۳۵۵): استفاده از نام خانوادگی پدر حق فرزندان است و هرگاه بخواهند از نام خانوادگی مادر استفاده کنند باید از دارنده حق تقدم اجازه بگیرند، همچنین فرزندان کبیرملزم به استفاده از نام خانوادگی پدر خود نمی باشند، زیرا به موجب قانون حق انتخاب نام خانوادگی جدید را دارند.

استفاده زن از نام خانوادگی شوهر: برابر ماده ۴۲ ق. ثبت احوال زوجه می تواند با موافقت همسر خود تا زمانی که در قید زوجیت است، از نام خانوادگی همسر خود بدون رعایت حق تقدم استفاده کند و در صورت طلاق او استفاده از نام خانوادگی موکول به اجازه همسر خواهد بود.

مطابق بند ۱۱ دستور العمل شماره ۲ مورخ ۶۲/۴/۱ سازمان ثبت احوال «پس از وقوع طلاق در صورت اعتراض شوهر اسناد زوجه به نام خانوادگی اولیه برگشت داده می شود» از این عبارت استفاده می شود که عدم اعتراض زوج اجازه ضمنی تلقی خواهد شد.

در مورد اینکه آیا زن می تواند در صورت فوت شوهر نام خانوادگی او را مانند گذشته به کاربرد یا نه: باید گفت که مطابق دستور العمل شورای عالی ثبت احوال «پس از وقوع طلاق یا فسخ نکاح در صورت درخواست یکی از زوجین نام خانوادگی زوجه به نام خانوادگی قبلی خود برگشت داده می شود» از این عبارت استفاده می شود که عدم اعتراض شوهر

اجازه ضمنی تلقی خواهد شد. استفاده از نام خانوادگی دیگری با اجازه دارنده حق تقدم: قانون برای کسی که نخستین بار یک نام خانوادگی را برای خود انتخاب کرده و در دفتر نام خانوادگی اداره ثبت احوال به ثبت رسانده حقی به عنوان حق تقدم نام خانوادگی قائل شده که قابل انتقال به ورثه است، به موجب این حق دیگری نمی تواند در حوزه آن اداره همان نام خانوادگی را اختیار کند مگر با اجازه دارنده حق تقدم (ماده ۴۱ ق. ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵). در مواردی که شخص حق انتخاب نام خانوادگی دارد و یا مکلف به تغییر نام خانوادگی است می تواند با اجازه دارنده حق تقدم از نام خانوادگی دیگری استفاده نماید.

ماده ۹۹۸ ق. م بیان می کند «هرکس که اسم خانوادگی او را دیگری بدون حق اتخاذ کرده باشد می تواند اقامه دعوی کرده و در حدود قوانین مربوطه تغییر نام خانوادگی غاصب را بخواهد»

در موارد خاصی تغییر نام خانوادگی با حکم دادگاه صورت گیرد مثل صدور حکم سرپرستی برای اطفال بی سرپرست، در این موارد ثبت احوال برای طفل با مشخصات جدید زوجین شناسنامه صادر می نماید.

مرجع صالح برای تغییر نام و نام خانوادگی: برای تغییر نام یا نام خانوادگی باید به هیات حل اختلاف اداره ثبت احوال (که در اداره ثبت احوال هر شهرستان مستقر است) مراجعه کرد. البته اگر هیأت مذکور به درخواست شخص ترتیب اثر ندهد متقاضی مدعی باشد تقاضای او قانونی است می تواند الزام ثبت احوال به تغییر نام یا نام خانوادگی از دادگاه بخواهد.

۲- اقامتگاه

مواد ۱۰۰۲ تا ۱۰۱۰ ق. م که راجع به اقامتگاه است با استفاده از حقوق فرانسه و سوییس تدوین شده است. اقامتگاه یکی از ویژگیها و ممیزات شخص است و او را از لحاظ حقوقی به محل معین وابسته می سازد. اقامتگاه یک امر فرضی و قانونی است، یعنی محلی است که شخص قانوناً در آن جا فرض می شود، اگر چه حقیقتاً در آن محل حضور نداشته باشد.

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

ماده ۱۰۰۳ ق. م نیز بیان می کند: «هیچ کس نمی تواند بیش از یک اقامتگاه داشته باشد» چون اقامتگاه برای تمایز اشخاص از یکدیگر و تسهیل روابط حقوقی آنان است و تعدد آن با این منظور منافات دارد. قانونگذار اصل وحدت اقامتگاه را پذیرفته است.

در برخی از کشورها مانند سوییس، آلمان اقامتگاه محل سکونای شخص است ولی راه حل حقوق ایران و فرانسه دارای این مزیت است که اولاً مرکز مهم امور شخص معمولاً ثابت است ثانیاً در مرکز مهم امور شخص است که دیگران با او تماس می گیرند و روابط حقوقی برقرار می کنند.

برابر قسمت آخر ماده ۱۰۰۲ ق.م. اقامتگاه اشخاص حقوقی مرکز عملیات آنها خواهد بود» به نظر دکتر صفایی و دکتر قاسم زاده مقصود از مرکز عملیات اداری یعنی محلی است که دفترها و ارکان تصمیم گیرنده شخص حقوقی در آنجا قرار دارد. ماده ۵۹۰ قانون تجارت مقرر می دارد: «اقامتگاه شخص حقوقی محلی است که اداره شخص حقوقی در آنجاست» بین قانون مدنی و قانون تجارت ظاهراً تعارض وجود دارد زیرا ماده ۱۰۰۲ قانون مدنی اقامتگاه اشخاص حقوقی را مرکز عملیات آنها قرار داده ولی ماده ۵۹۰ قانون تجارت اقامتگاه آنها را محل اداره شخص حقوقی می داند. ممکن است شرکتی در دامغان فعالیت نماید ولی اداره آن در تهران باشد در این صورت مطابق قانون مدنی در دامغان و مطابق قانون تجارت در تهران اقامتگاه شرکت خواهد بود. آقایان دکتر صفایی و دکتر قاسم زاده با توجیه مرکز عملیات به عملیات اداری ره نوعی بین قانون مدنی و تجارت هماهنگی ایجاد نموده و در نتیجه محل اداره شرکت را اقامتگاه اشخاص حقوقی محسوب نموده اند.

فایده و اهمیت اقامتگاه: در بسیاری از موارد تعیین دادگاه صالح بر مبنای اقامتگاه شخص انجام می گیرد. دادگاه صالح برای رسیدگی به دعاوی اصولاً دادگاه اقامتگاه خواننده است. دعاوی راجع به ورشکستگی در اقامتگاه تاجر رسیدگی می شود، رسیدگی به حجر در اقامتگاه محجور و امور راجع به غایب مفقود الاثر در آخرین اقامتگاه غایب مفقود الاثر صورت می گیرد.

اقسام اقامتگاه: اصولاً هر شخص می تواند با اختیار خود اقامتگاهی انتخاب کند اما گاهی برخی از افراد در موقعیتهایی قرار دارند که اقامتگاه بر آنان تحمیل می شود. اقامتگاه طبق قانون بر سه قسم است. اختیاری (ارادی)، اقامتگاه اجباری، اقامتگاه قراردادی (انتخابی)

۱- اقامتگاه اختیاری: جایی است که شخص به میل و اراده خود به عنوان محل سکونی و مرکز امور خویش انتخاب می کند. اقامتگاه ارادی یا اختیاری: همانطور که با اراده و اختیار شخص تعیین می شود، تغییر آن نیز به وسیله سکونت حقیقی در محل دیگر به عمل می آید، مشروط بر اینکه مرکز مهم امور او نیز به همان محل انتقال یافته باشد (ماده ۱۰۰۲ ق.م. اقامتگاه شخص حقوقی اغلب یک اقامتگاه اختیاری است زیرا محل با اراده نمایندگان قانونی شخص حقوقی معین می شود.

۳- اقامتگاه اجباری: اقامتگاهی است که قانون برای بعضی از اشخاص با در نظر گرفتن وابستگی آنان به شخص دیگر از نظر شغل و مقام آنان به اجبار تعیین می کند بدون آنکه اراده آنان در تعیین آن دخالت داشته باشد (ماده ۱۰۰۵ تا ۱۰۰۹ ق.م) اشخاص ذیل دارای اقامتگاه اجباری هستند: زن شوهردار، محجور، مامورین دولت، افراد نظامی و خدمه

الف: اقامتگاه، زن و شوهر دار: ماده ۱۰۰۵ ق.م: «اقامتگاه زن شوهر دار همان اقامتگاه شوهر است معذک زنی که شوهر او اقامتگاه معلومی ندارد و همچنین زنی که با رضایت شوهر خود یا اجازه محکمه مسکن علیحده اختیار کرده میتواند اقامتگاه شخصی علیحده نیز داشته باشد».

از آنجا که برابر قانون اصولاً زن باید در منزل شوهر ساکن باشد (ماده ۱۱۱۴ ق.م) و ریاست خانواده با شوهر است (ماده ۱۱۰۵ ق.م) و در واقع مرکز مهم امور زن، خانه شوهر است، منطقی است که اقامتگاه اجباری زن همان اقامتگاه شوهر باشد.

برابر ماده ۱۱۱۵ و ۱۰۰۵ ق.م در چهار مورد اقامتگاه زن، جدا از اقامتگاه شوهر است:

۱- موردی که شوهر اقامتگاه معلومی ندارد. ۲- 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 با شوهر در یک منزل متضمن خوف ضرر بدنی یا مالی یا شرافتی برای زن باشد و زن با اجازه دادگاه مسکن جداگانه اختیار کرده باشد.

سوالی که مطرح می شود این است که اقامتگاه زن قبل از رفتن به خانه شوهر کجاست؟ در پاسخ می توان گفت در این حالت اقامتگاه زن جدا از اقامتگاه شوهر است زیرا: الف: مرکز مهم او خانه پدر است ب: شوهر به طور ضمنی برای این امر رضایت داده است (ماده ۱۰۰۵ ج: اصل استصحاب مؤید این نظر است).

البته اگر شوهر عدم رضایت خود را به ماندن زن در خانه پدر اعلام کرده باشد اقامتگاه قانونی او نمی تواند جدا از شوهر باشد.

ب: اقامتگاه محجور: ماده ۱۰۰۶ ق.م: اقامتگاه صغیر یا محجور، همان اقامتگاه ولی یا قیم آنهاست، بنابراین اقامتگاه طفلی که هنوز به سن بلوغ و رشد نرسیده است اقامتگاه پدر و جد پدری او یا اقامتگاه شخص منصوب از طرف یکی از آنان (وصی) و یا کسی است که دادگاه برای سرپرستی او معین نموده است که اصطلاحاً قیم نامیده می شود.

اگر صغیر هم پدر و هم جد پدری داشته باشد که هر دو ولی قهری او محسوب می شوند اقامتگاه او کجاست؟ می توان گفت صغیر با هر یک از آنها که سکونت داشته باشد اقامتگاه او همانجا محسوب می شود. زیرا مبنای اقامتگاه اجباری صغیر سکونت او در منزل ولی است. و در صورت تفاوت محل سکونت پدر و جد پدری به لحاظ اصل وحدت اقامتگاه (ماده ۱۰۰۳ ق.م) نمی توان هر دو را اقامتگاه اجباری او دانست.

ج) اقامتگاه مأمورین دولت: ماده ۱۰۰۷ ق.م «اقامتگاه مأمورین دولتی، محلی است که در آنجا مأموریت ثابت دارند» بنابراین اگر مأمور موقتاً به شهر دیگری اعزام شود اقامتگاه او تغییر نخواهد کرد.

د) اقامتگاه افراد نظامی: ماده ۱۰۰۸ ق.م «اقامتگاه افراد نظامی که در ساخلو هستند محل ساخلو آنها است». ساخلو یعنی پادگان بنابراین افراد نظامی نظیر سربازان که خوابگاه و یا منزلی در پادگان دارند اقامتگاه آنان نیز همین مکان محسوب می شود.

ه) اقامتگاه خدمه: ماده ۱۰۰۹ ق.م: «اگر اشخاص کبیر که معمولاً نزد دیگری کار یا خدمت می کنند در منزل کارفرما یا مخدوم خود سکونت داشته باشند اقامتگاه آنها همان اقامتگاه کارفرما یا مخدوم آنها خواهد بود». در این نوع اقامتگاه دو شرط یا ویژگی ملاحظه می شود ۱- خدمه مورد نظر اشخاص کبیر و غیر محجور باشند. زیرا اقامتگاه محجور اقامتگاه ولی آنها است (ماده ۱۰۰۶ ق.م) ۲- افراد مذکور در منزل مخدوم کارفرما خویش سکونت داشته باشند. مانند سرایداران آپارتمان ها و منازل. کبیر و غیر محجور بودن و همچنین سکونت در محل اقامت کارفرما شرط تحقق این نوع اقامتگاه اجباری است.

۳- اقامتگاه قراردادی (انتخابی): اقامتگاهی خاص است که طرفین معامله برای اجرای تعهدات یا دعوی ناشی از قرارداد یا ابلاغ اوراق دادرسی مربوط به آن انتخاب می کنند. اقامتگاه قراردادی غالباً محلی است که شخص به آن بستگی پایداری ندارد و مرکز مهم امور او محسوب نمی شود. نظیر موردی که شرط می شود اقامتگاه طلبکار در صورت اختلاف، اقامتگاه و محل طرح اقامه دعوا محسوب شود. ماده ۱۰۱۰ ق.م بیان می کند «اگر ضمن معامله یا قراردادی طرفین معامله یا یکی از آنها برای اجرای تعهدات حاصله از آن معامله محلی غیر از اقامتگاه حقیقی خود انتخاب کرده باشد نسبت به دعوی راجعه به آن معامله، همان محلی که انتخاب شده است اقامتگاه او محسوب خواهد شد و همچنین است در صورتی که برای ابلاغ اوراق دعوی و احضار و اخطار محلی را غیر از اقامتگاه حقیقی خود معین کند».

با توجه به ذیل ماده ۱۰۱۰ ق.م می توان گفت: اقامتگاه انتخابی ممکن است ناشی از قرارداد و مربوط به آن نباشد. بلکه فقط برای ابلاغ برگهای دعوی از جانب یکی از اصحاب دعوی و بدون اینکه توافقی در این باره بین آنان حاصل شده باشد تعیین گردد. ماده ۷۸ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب ۱۳۷۹ نیز مقرر می دارد: «هریک از اصحاب دعوا یا

وکلا می توانند محلی را برای ابلاغ اوراق اختاریه و ضمائم آن در شهری که مقر دادگاه است انتخاب نموده به دفتر دادگاه اعلام کنند، در این صورت کلیه برگهای راجع به دعوا در محل تعیین شده ابلاغ می گردد.»

تعیین این اقامتگاه از طرف یکی از اصحاب دعوی فقط برای همان دعوی است و می توان این اقامتگاه را اقامتگاه انتخابی طرف دعوی برای ابلاغ اوراق دادرسی نیز نامید.

آثار تعیین اقامتگاه قراردادی یا انتخابی: ۱- برای دادگاه اقامتگاه انتخابی جهت رسیدگی به اختلافات مربوط به قرارداد ایجاد صلاحیت می نماید. ۲- به شخصی که احیاناً اقامتگاه انتخابی شخص دیگری نزد او تعیین شده است وکالت می دهد که اوراق دادرسی را به جای صاحب اقامتگاه دریافت کند و ابلاغ به او به منزله ابلاغ به اقامتگاه حقیقی شخص است. ۳- هرگاه محل سکونت یا مرکز مهم امور شخص تغییر یابد اصولاً اقامتگاه انتخابی قبلی معتبر خواهد بود مگر اینکه شخص اقامتگاه انتخابی جدیدی بر طبق مقررات تعیین کرده باشد.

۳- اسناد ثبت احوال

مهمترین وقایع و احوال شخصیه که طبق قانون باید به ثبت برسند و سند رسمی برای آنها تنظیم گردد عبارتند از: ولادت، ازدواج، طلاق و فوت که آنها را وقایع چهارگانه می گویند.

اسناد مربوطه به احوال شخصی را اسناد ثبت احوال یا اسناد سجلی گویند که برابر مقررات ثبت احوال به وسیله مأمورین رسمی تنظیم می شوند. (ماده ۹۹۳ ق.م.)

*انواع اسناد ثبت احوال: مهم ترین اسناد ثبت احوال عبارتند از: ۱- سند ثبت ولادت ۲- سند ثبت مرگ ۳- دفتر ثبت کل وقایع ۴- گواهی ولادت (برای طفل) ۵- شناسنامه. ۶- کارت شناسایی ۷- دفتر رسمی ازدواج و عقدنامه ۸- دفتر رسمی طلاق ۹- رونوشت شناسنامه که بوسیله مأموران اداره ثبت احوال صادر می شود ۱۰- سایر اسناد سجلی که به وسیله مأموران رسمی تهیه می شود

تاریخچه ثبت احوال: نخستین قانونی که ثبت احوال اجباری را در سراسر کشور برقرار کرد قانون سجل احوال مصوب ۱۳۰۴ است که مبنای قوانین کنونی محسوب می شود قانون بعدی ثبت احوال در سال ۱۳۵۵ به تصویب قوه مقننه رسید و مقررات پیشین را نسخ کرد. سرانجام این قانون نیز با قانون اصلاح قانون ثبت احوال ۱۳۶۳ (که مشتمل بر ۱۴ ماده است) اصلاح گردید بعدها مقررات دیگری مانند دستور العمل های متعدد شورای عالی ثبت احوال و آیین نامه مربوط به

تعزیرات حکومتی (درباره سوء استفاده از شناسنامه مصوب ۱۳۶۶) قانون تخلفات جرایم و مجازاتهای مربوط به اسناد سجلی و شناسنامه مصوب ۱۳۷۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام تصویب شد که قانون ثبت احوال را تا حدی تکمیل کرد.

فواید ثبت احوال: ۱- اثبات وضعیت افراد ۲- شناسنایی وضع حقوقی و احوال شخصی فرد برای اشخاص ثالث ۳- تسهیل تهیه آمار. مهلت اعلام ولادت ۱۵ روز پس از تاریخ ولادت طفل است و مهلت اعلام فوت ۱۰ روز از تاریخ وقت فوت یا وقوف بر آن است. فوت افراد باید مانند ولادت آنان در اسناد ثبت احوال به ثبت برسد و برای این کار سند ویژه ای بنام سند ثبت وفات پیش بینی شده است.

مراجع تصحیح اسناد سجلی: ۱- هیات حل اختلاف ثبت احوال این هیات مرکب است از رئیس اداره ثبت احوال محل، مسئول بایگانی و یکی از کارمندان مطلع به انتخاب رئیس اداره ثبت احوال استان- درخواست اصلاح اسناد سجلی یا تغییر نام و نام خانوادگی ابتدا باید به این هیات تسلیم شود.

۲- دادگاه: در مواردی که هیات حل اختلاف اداره ثبت احوال از پذیرش درخواست امتناع نموده یا آن را مردود اعلام کند و متقاضی مدعی باشد که در اسناد سجلی او اشتباهی وجود دارد یا درخواست تغییر نام یا نام خانوادگی از سوی او قانونی است می تواند در دادگاه به طرفیت اداره ثبت احوال طرح دعوا نماید و تغییر یا اصلاح اسناد سجلی را بخواهد. تصمیم هیات حل اختلاف ثبت احوال قطعی نبوده و قابل شکایت در دادگاه عمومی محل اقامت خواهان است (ماده ۴ قانون ثبت احوال)

نکته: مطابق ماده واحده قانون حفظ اعتبار اسناد سجلی و جلوگیری از تزلزل آنها مصوب ۱۳۶۷ از تاریخ تصویب این قانون تغییر تاریخ تولد اشخاص ممنوع است صاحب شناسنامه تنها یک بار در طول عمر و در صورتی که اختلاف سن واقعی با سن مندرج در شناسنامه بیش از پنج سال باشد می تواند سن خود را اصلاح نماید.

مطابق رای وحدت رویه دیوان عالی کشور به شماره ۵۵۹-۷۴/۴/۱۳-۵۵۹ تغییر تاریخ تولد اشخاص به کمتر از پنج سال ممنوع می باشد و رسیدگی به درخواست تغییر سن بیش از پنج سال نیز به عهده کمیسیون مقرر در ماده واحده سال ۶۷ می باشد.

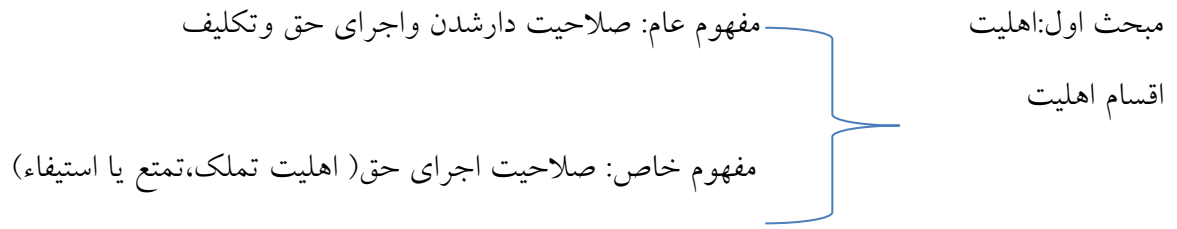
اعضای کمیسیون بررسی عبارتند از: فرماندار یا بخشدار، رئیس اداره ثبت احوال محل، پزشک منتخب، مدیر عامل بهداری استان و رئیس شورای اسلامی شهر محل صدور شناسنامه با عضویت ریاست قاضی دادگاه.

بخش دوم: محجورین

مباحث این بخش به دو فصل تقسیم می شود: فصل اول: مفهوم حجر و انواع محجورین و حدود حجر آنان فصل دوم: قیمومت

فصل اول: حجر

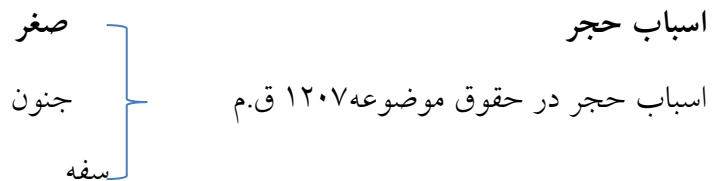
مفهوم حجر: حجر در لغت به معنی منع است و در اصطلاح حقوقی عبارت است از منع شخص از تصرف در اموال و حقوق مالی خود و انجام دادن اعمال حقوقی. شخص محجور اهلیت تصرف یا استیفاء ندارد.



دلایل فقهی حجر

الف: قرآن کریم: ۱- آیه ۶ سوره مبارکه نساء ۲- آیه ۵ سوره مبارکه نساء ۳- آیه ۲۸۲ سوره مبارکه بقره ۴- آیه ۱۵۲ سوره انعام ۵ و ۳۴ سوره مبارکه اسراء ب: روایات: حدیث رفع

مبنای حقوقی حجر یکی از دو چیز است: ۱- فقدان اراده: مجنون و صغیر غیر ممیز فاقد اراده برای انجام اعمال حقوقی هستند ۲- ضعف اراده: صغیر ممیز و سفیه دارای اراده هستند ولی اراده آنان کامل نیست.



اسباب حجر در فقه اسلامی: ۱- صغیر ۲- جنون ۳- سفیه ۴- افلاس ۵- مرض متصل به موت ۶- رقیت (بردگی)

۱) افلاس مربوط به تاجر یا غیر تاجر است. اگر مربوط به تاجر باشد توقف یا ورشکستگی نام دارد که از مباحث حقوق تجارت است. در حقوق ما اعسار موجب حجر نیست قانون اعسار سال ۱۳۱۱ در ماده ۳۶ بیان می کند «در کلیه اختیارات و حقوق مالی مدعی اعسار که استفاده از آن موثر در تادیه دیون او باشد، طلبکاران او قائم مقام قانونی مدعی اعسار بوده و حق دارند به جای او از اختیارات و حقوق مزبور استفاده کنند» مفهوم ماده این است که اگر معسر یا مدعی اعسار اختیارات خود را برای تادیه دیون خود به کار نبرد، طلبکاران به قائم مقامی او می توانند این اختیارات را به کار برند. ولی این ماده معسر را از به کار بردن اختیارات و حقوق خود منع نکرده و او را محجور به حساب نیاورده است.

رقیت یا بردگی امروزه ملغی شده است: منظور از مرض متصل به موت این است که شخص در حال بیماری مالی را بطور رایگان و تبرعی به دیگری منتقل نماید برخی فقهاء چنین اقدامی را مازاد بر ثلث اموال مجاز نمی دانند ولی قانون مدنی در این خصوص منعی ندارد.

انواع محجورین و حدود حجر آنان

۱- صغیر و حدود حجراو

- مفهوم صغیر: صغیر کسی که به سن بلوغ نرسیده است. بالغ کسی است که قوای غریزه جنسی او نمو کافی یافته است

- اقسام صغیر: ۱- صغیر غیر ممیز ۲- صغیر ممیز

شرایط خروج صغیر از حجر: ۱- بلوغ ۲- رشد

الف) بلوغ: مطابق تبصره ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی سن بلوغ برای دختر ۹ سال تمام قمری و برای پسر ۱۵ سال تمام قمری است. لازم به ذکر است سن بلوغ در نکاح با سایر اعمال حقوقی متفاوت است. براساس ماده ۱۰۴۱ اصلاحی قانون مدنی مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام در سال ۱۳۸۱ بلوغ در نکاح برای دختر ۱۳ سال تمام شمسی و برای پسر ۱۵ سال تمام شمسی است. ازدواج قبل از سنین مذکور منوط است به اذن و رعایت مصلحت توسط ولی و تصویب دادگاه. بنابراین اولاً در نکاح سال شمسی ملاک است نه قمری ثانیاً سن بلوغ دختر ۴ سال افزایش یافته است.

ب) رشد: رشید کسی است که بالغ و عاقل بوده بعلاوه تصرفات او در اموال خود عقلانی باشد آیه ۶ سوره مبارکه نساء به موضوع رشد اشاره دارد.

اعمال حقوقی صغیر: صغیر یا ممیز است یا غیر ممیز. صغیر غیر ممیز خوب و بد را نمی فهمد ولی صغیر ممیز دارای اراده بوده و قدرت تشخیص خوب و بد را دارد هر چند اراده او کامل نیست. بطور معمول کسانی که زیر ۷ سال سن دارند صغیر غیر ممیز هستند.

الف: اعمال حقوقی صغیر غیر ممیز مطابق مواد ۲۱۲ و ۱۲۱۲ ق.م باطل است

نظریه بطلان

در مورد معاملات صغیر ممیز دو نظر وجود دارد.

نظریه عدم نفوذ

۱- نظریه بطلان: مطابق این نظریه معاملات و اعمال حقوقی صغیر ممیز همانند غیر ممیز باطل و بلا اثر است.

۲- نظریه عدم نفوذ: براساس این نظریه اعمال حقوقی صغیر ممیز باطل نیست بلکه منوط به اذن سرپرست قانونی او

(پدر، جد پدری یا قیم) است. اگر آنان معامله را تنفیذ نمایند و به آن رضایت دهند معامله صحیح و کامل می شود و اگر آنان

معامله را رد کنند باطل می شود. نظریه عدم نفوذ صحیح است زیرا صغیر ممیز دارای اراده است و به همین علت می تواند تملک بلاعوض نظیر قبول هبه نماید.

۲- غیر رشید:

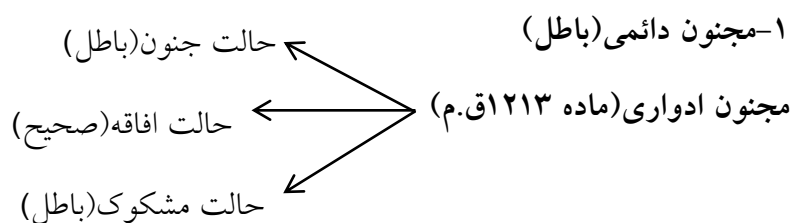
مطابق ماده ۱۲۰۸ قانون مدنی «غیر رشید کسی است که تصرفات او در اموال و حقوق مالی خود عقلانی نباشد. در ماده ۱۲۰۹ قانون مدنی سابق ۱۸ سالگی سن رشد شناخته شده بود مگر اینکه خلاف آن ثابت شود ولی اکنون این ماده حذف شد است. ولی رویه مراجع اداری و محاکم این است که ۱۸ سال اماره و نشانه رشد است. شخص کمتر از ۱۸ سال رشید نیست مگر حکم رشد از دادگاه بگیرد و دادگاه بابررسی لازم او را رشید تشخیص دهد. همچنین اگر ثابت شود شخص بالای ۱۸ سال بوده ولی دارای جنون یا سفه باشد رشید شناخته نمی شود.

۳- مجنون:

یکی از بزرگترین و مهم ترین نعمت های الهی به انسان عقل است. مجنون کسی است که فاقد عقل است. مطابق ماده ۱۲۱۱ ق.م جنون به هر درجه ای که باشد موجب حجر است.

اقسام جنون: ۱- مجنون دائمی: مجنونی است که جنون او مستمر است ۲- مجنون ادواری: کسی است که گاه در حالت جنون و گاه در حالت افاقه (سلامت) بسر می برد.

اعمال حقوقی مجنون:



بنابراین اگر مجنون ادواری معامله ای انجام دهد که معلوم نباشد در حالت جنون یا در حالت سلامت واقع شده است معامله او باطل است. زیرا براساس ماده ۱۲۱۳ ق.م باید افاقه او مسلم باشد. پس اگر مسلم نباشد (خواه مشکوک باشد خواه معلوم باشد در حالت افاقه نبوده) معامله او باطل است.

فصل دوم: قیمومت

قیم در لغت به معنی متولی و سرپرست می باشد. در اصطلاح حقوقی قیم شخصی است که در صورت نبودن ولی خاص به وسیله دادگاه برای سرپرستی و اداره امور محجور نصب می شود.

قبل از بیان موارد نصب قیم و تشریفات نصب آن و وظایف قیم و سایر موضوعات مربوط به آن باید یادآوری نمائیم که قانونگذار نهادهای متعددی برای حمایت از محجورین پیش بینی کرده است که به بیان و توضیح مختصر هر یک از آنها می پردازیم.

نهادهای قانونی برای حمایت از محجورین

۱- **ولایت قهری (ماده ۱۸۱ ق.م):** ولی قهری که شامل پدر و جد پدری است کسی است که به حکم قانون بر اولاد خود ولایت دارد. طفل صغیر تحت ولایت پدر و جد پدری است. همچنین طفل غیر رشید یا مجنون در صورتی که عدم رشد یا جنون او متصل به زمان کودکی باشد.

۲- **وصایت:** هر یک از پدر و جد پدری حق دارند برای اولاد خود که تحت ولایت او می باشند وصی معین کنند وصی ممکن است برای امور متوفا نظیر دفن و کفن و پرداخت بدهی و غیره تعیین شود. همچنین وصی می تواند برای سرپرستی صغیر یا سفیه و مجنونی که حجر آنان متصل به زمان کودکی است معین گردد. البته وصی در صورتی حق مداخله دارد که هیچیک از پدر و پدر بزرگ پدری در قید حیات نباشند.

۳- **قیمومت:** در صورتی که شخص محجور فاقد ولی خاص یعنی پدر، جد پدری یا وصی منصوب از جانب آنان باشد، دادگاه برای سرپرستی او قیم تعیین می کند. مادر هم می تواند به عنوان وصی یا قیم تعیین گردد. نزدیکان محجور با داشتن صلاحیت در عهده دار شدن قیمومت اولویت دارند.

۴- **حضانت:** حضانت به ولایت نزدیک است ولی با آن تفاوت دارد. حضانت بیشتر ناظر بر حمایت و مراقبت جسمی محجور است. در تعریف حضانت می توان گفت عبارت است از نگاه داشتن طفل و مراقبت از او و تنظیم روابط او با خارج. ولی یا قیم اداره امور مالی و غیر مالی محجور و انجام دادن اعمال حقوقی او را بر عهده دارند. وقتی پدر و مادر با هم زندگی می کنند تکالیف حضانت را مشترکاً انجام می دهند. ولی در صورت جدایی ولایت با پدر است لیکن حضانت کودک تا ۷ سالگی بر عهده مادر و پس از آن تا زمان بلوغ بر عهده پدر است. چنانچه یکی از والدین فوت نماید حضانت با شخصی است که زنده است. پس اگر کودک بالای ۷ سال داشته باشد و پدر او فوت نماید حضانت با مادر است هر چند کودک جد پدری داشته باشد. کودک نزد کسی نگهداری می شود که حضانت با اوست (نه کسی که ولایت با اوست).

نکته: چنانچه شخصی که حضانت با اوست فاقد صلاحیت برای این امر باشد می توان سلب حضانت او را از دادگاه تقاضا کرد. مثلاً اگر کودک زیر ۷ سال باشد و مادر شایستگی نداشته باشد یا بالای ۷ سال باشد و پدر صلاحیت این امر را نداشته باشد طرف دیگر می تواند با ارائه دلایل قانونی درخواست سلب حضانت نماید.

۵- نصب امین و ضمّ امین: قانونگذار پیش بینی کرده است که در مواردی نظیر اداره اموال غایب مفقود الاثر امین تعیین شود (ماد ۱۰۱۲ ق.م). همچنین ممکن است قبل از صدور حکم حجر برای صغیر امین موقت تعیین گردد. در مواردی هم که ولی قهری به علت پیری یا بیماری و امثال آن قادر به انجام امور محجور نباشد و شخصی را هم برای این امر تعیین نکرده باشد ضمّ امین صورت می گیرد یعنی دادگاه شخصی را به عنوان امین در کنار ولی ضمیمه می کند تا در انجام وظایف به او کمک کند.

۶- سرپرستی اطفال بدون سرپرست: طبق قانون حمایت از کودکان بدون سرپرست اشخاصی که والدین آنها فوت نموده یا معلوم نباشد ممکن است تحت سرپرستی افراد متقاضی دیگری درآیند. افراد متقاضی سرپرستی باید دارای شرایطی باشند نظیر تأهل، فقدان اولاد، داشتن صلاحیت اخلاقی و غیره. دادگاه پس از بررسی لازم در صورت وجود شرایط قانونی حکم سرپرستی کودک را برای زوجین متقاضی صادر می نماید.

موارد نصب قیم

مطابق ماده ۱۲۱۸ قانون مدنی برای افراد ذیل نصب قیم می شود.

۱- کودکانی که ولی خاص ندارند (یعنی نه پدر دارند و نه جد پدری و نه وصی)

۲- مجانین و اشخاص سفیهی که حجر آنان متصل به زمان کودکی است و ولی خاص ندارند. پس اگر شخص دچار جنون و سفه باشد و این وضعیت بعد از بلوغ و رشد نیز استمرار داشته باشد اگر دارای ولی خاص نباشند برای آنان قیم تعیین می شود. البته اگر دارای ولی خاص باشند ولایت و اختیار آنان استمرار پیدا می کند و قیم تعیین نمی شود مثلاً اگر کسی از کودکی مجنون بود و اکنون که ۲۰ سال هم دارد دارای جنون است پدر کماکان بر او ولایت دارد. حال اگر هیچیک از اولیاء خاص (پدر، جد پدری یا وصی تعیین شده از سوی آنان) نباشند برای او قیم تعیین می گردد.

۳- مجانین و اشخاص سفیهی که حجر آنان متصل به زمان کودکی نباشد: پس اگر شخصی بعد از بلوغ و رشد مثلاً بعد از ۱۸ سالگی سفیه یا مجنون گردد برای او قیم تعیین می شود حتی اگر پدر یا جد پدری داشته باشد. زیرا با رسیدن به سن رشد از ولایت خارج می شود و حجر بعدی باعث بازگشت ولایت پدر یا جد پدری نمی گردد. در این حالت باید برای او قیم تعیین کرد. البته ممکن است پدر او به عنوان قیم تعیین شود که در این حالت اختیارات او در حد قیم است.

تشریفات نصب قیم

۱- اعلام حجر: ابتدا باید حجر شخص فاقد اهلیت اعلام شود و در این مورد حکم صادر گردد تا بتوان برای او قیم تعیین کرد. مراتب وجود محجور باید به دادستان اعلام گردد.

۲- تحقیق و تکمیل اطلاعات: برای اثبات حجر باید تحقیقات لازم توسط دادگاه به عمل آید و اطلاعات مربوطه تکمیل گردد. مثلاً از نظر پزشک قانونی برای اثبات حجر استفاده شود.

۳- صدور حکم حجر: پس از اثبات حجر باید حکم مقتضی در این مورد صادر گردد. در حکم صادره باید تاریخ حجر نیز ذکر گردد. البته برای اشخاص صغیر صدور حکم حجر لازم نیست. صدور حکم حجر در صلاحیت دادگاه خانواده محل اقامت محجور است.

۴- انتشار حکم حجر: کسانی که طرف معاملات نسبتاً عمده واقع می شوند انتشار حجر آنان الزامی است (ماده ۱۲۲۵ ق.م).

۵- ابلاغ حکم قیمومت: حکم قیمومت باید به قیم ابلاغ شود. او سه روز فرصت دارد تا قبولی با عدم قبولی خود را اعلام کند.

اختیارات و وظایف قیم

۱- اداره امور غیر مالی محجور (نظیر نگهداری-آموزش-ازدواج)

۲- اداره امور مالی محجور: نگهداری اموال او، تنظیم صورت حساب در ابتدای قیمومت (ماده ۱۲۳۶ ق.م) تنظیم و ارائه صورت حساب سالانه (ماده ۱۲۴۴ ق.م) ارائه صورت حساب نهایی (پس از رفع حجر با رشد محجور طبق ماده ۱۲۴۵ ق.م)

معاملات ممنوع قیم

قیم نمی تواند مال محجور را به خود انتقال دهد یا مال خود را به او بفروشد به این امر معامله با خود گفته می شود و مطلقاً ممنوع است (ماده ۱۲۴۰ ق.م) برخی معاملات نیز منوط به اذن مقام قضائی است. یعنی قیم بدون اجازه دادگاه نمی تواند این معاملات را انجام دهد نظیر ۱- فروش و رهن اموال غیر منقول ۲- قرض کردن ۳- صلح دعوی محجور مثلاً اگر محجور در تصادف آسیب ببیند و قیم بخواهد دیه او را به میزان کمتر صلح نماید باید با اجازه دادگاه باشد. (ماده ۱۲۴۱ ق.م).

موارد تعیین قیم با وجود ولی قهری

در مواردی هر چند شخص ولی قهری دارد ولی ممکن است برای او قیم تعیین گردد این موارد عبارتند از:

۱- ولی قهری منحصر محجور باشد: پس اگر شخص پدر بزرگ (پدری) ندارد. پدر او هم محجور گردد برای فرزند قیم تعیین می شود.

۲- خیانت ولی قهری نسبت به محجور: (ماده ۱۱۸۴ ق.م) مطابق ماده ۱۱۸۴ قانون مدنی اصلاحی سال ۱۳۷۹ هرگاه ولی قهری طفل رعایت غبطه [مصلحت] صغیر را ننماید و مرتکب اقداماتی شود که موجب ضرر موئی علیه گردد به تقاضای

یکی از اقارب وی یا دادستان پس از اثبات، دادگاه ولی را عزل و برای اداره امور مالی کودک فرد صالحی را به عنوان قیم تعیین می نماید.

۳- شخص پس از بلوغ و رشد محجور گردد. (بند ۳ ماده ۱۲۱۸ ق.م.)

۴- ولی قهری متهم به ارتکاب جرم نسبت به محجور باشد که در این حالت در حین رسیدگی برای محجور قیم موقت تعیین می گردد. (ماده ۷۲ ق.آیین دادرسی کیفری ۱۳۷۸).

نکات تکمیلی

- ۱- ممکن است برای قیم حق الزحمه مناسبی در نظر گرفت تا اموال محجور پرداخت شود.
- ۲- ممکن است در مواردی قیم عزل گردد. (موارد عزل در ماده ۱۲۴۸ ق.م بیان گردید).
- ۳- اگر قیم در انجام وظایف خود کوتاهی کند و موجب ضرر شود، مسئول است (ماده ۱۲۳۹ ق.م.).
- ۴- قیمومت با رشد یا افاقه محجور خاتمه می یابد.
- ۵- زن نمی تواند بدون رضایت شوهر خود سمت قیمومت را قبول کند (ماده ۱۲۳۳ ق.م.). همچنین اشخاصی که دارای سوء سابقه باشند نمی توانند قیم تعیین گردند (۱۲۳۱ ق.م.).
- ۶- در مواردی قانونگذار قیم موقت را نیز پیش بینی کرده است (نظیر ماده ۱۲۲۸ ق.م و ماده ۷۲ قانون آیین دادرسی کیفری دادگاه های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۸).

نمونه سوال امتحانی

الف: مسائل

※ دختری که مقیم تهران است پس از مدتی ازدواج می کند. شوهر او مقیم کرج است بعلاوه این زن در ورامین تحصیل می کند توضیح دهید:

- ۱- اقامتگاه زن در حال حاضر کجاست؟ تهران، کرج یا ورامین، چرا؟
- ۲- چنانچه بعد از ازدواج شوهر او غایب مفقود الاثر گردد تحت چه شرایطی می تواند طلاق بگیرد؟
- ۳- اگر بعد از طلاق معلوم شود که شوهر او زنده است، با بازگشت شوهر چه آثار حقوقی بوجود می آید و آیا طلاق باطل می شود؟
- ۴- آیا همینکه زن به علت غیبت شوهر طلاق گرفت موجب و مجوز قانونی بر این امر می شود که اموال شوهر بین ورثه تقسیم شود؟

ب: سوالات تستی

۱- شخصی که دارای عقل یا بلوغ یا رشد نباشد چنین شخصی:

الف) فاقد اهلیت تمتع است ب) فاقد اهلیت استیفاء است

ج) فاقد اهلیت تمتع و اهلیت استیفاء است د) فاقد شخصیت است

۲- با در نظر گرفتن اصول وقواعد حقوق و مواد قانونی معاملات و تصرفات صغیر ممیز در امور مالی خود چه حکمی دارد؟

الف) باطل و بلا اثر است ب) صحیح است ج) غیر نافذ است د) قابل فسخ است

موجبات تقویت وضعف حافظه

عوامل وعللی که موجب تقویت حافظه می شوند عبارتند از: جدیت و مواظبت بر تکرار درس و کم خوری که این اعمال قدرت تفکر و حافظه را افزایش می دهد. همچنین است خواندن نماز با کمال ادب و فروتنی و تلاوت قرآن مجید. و در این خصوص گفته اند هیچ عاملی برای تقویت حافظه مؤثرتر از تلاوت قرآن نیست مخصوصاً تلاوت آیه الکرسی. همچنین است مسواک زدن و خوردن غسل برای تقویت حافظه مؤثر است. برعکس ارتکاب گناه و معاصی و اشتغال به علایق دنیایی موجب فراموشی خواهد شد.

بهرتر است انسان در هنگام مطالعه رو به طرف قبله بنشیند بهترین وقت برای مطالعه صبحگاهان و فاصله مغرب و عشاء تا هر وقت از شب که انسان حوصله داشت می باشد. توکل داشتن به خدای متعال از مهم ترین شرایط درس خواندن است و نباید انسان در هنگام تحصیل به مادیات بیندیشد. باید طالب علم صبور و با حوصله باشد. کسی که در طلب علم استقامت به خرج دهد به لذتی دست می یابد که بر تمام لذتهای دنیایی برتری دارد.

(نقل از آداب المتعلمین نوشته خواجه نصیر الدین طوسی ترجمه احمد خلیقی با مقداری تغییر و تلخیص)

موفق باشید- رمضان دهقان