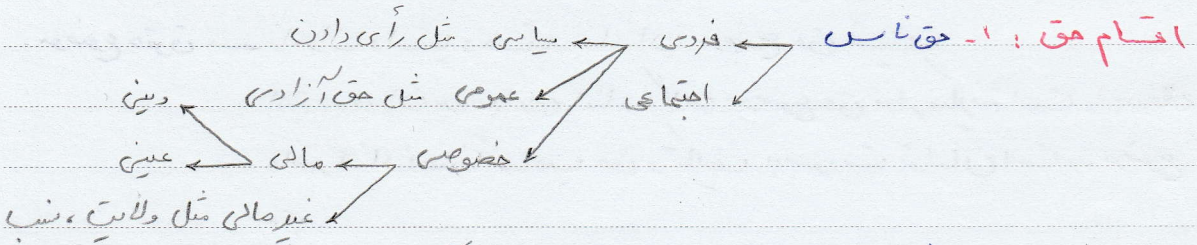


# حقوق مدنی ۱

گرد آورنده: محمد امین شریفی

استاد: دکتر حبیبی تبار



**تعریف حق :** تعریف شیخ ← حق لطف است بر نفس یا نفس دیگر.

تعریف اصطلاحی ← در اصطلاح حقوقی حق امتیازی است قانونی که دارنده آن در اعمال یا اسقاطش مختار است. و دیگران ملف به رعایت [عدم تجاوز] آن هستند.

**تعریف حکم :** احکام و تکالیف غیر قابل انتقال و اسقاطی که شارع در جهت مصلحت آنرا وضع نموده.

فروق حق و حکم از نظر منشأ ← منشأ حکم شارع است اما منشأ حق شخص است.

فروق حق و حکم از نظر اختیار ← اختیار حق، با صاحب حق است اما اختیار حکم با شارع است.  
فروق حق و حکم از نظر واگذاری و نقل و اختیار ← حکم قابل واگذاری نیست ولی حق قابل واگذاری است.

فروق حق و حکم از نظر گذشت و اسقاط ← حکم غیر قابل اسقاط است ولی حق قابل اسقاط است.  
فروق حق و حکم از لحاظ اعراض ← حقوق قابل اعراض هستند اما احکام قابل اعراض نیستند.

**اعراض ←** گذشتن از حق به صورت اختیاری در جایی که امکان واگذاری در حالت

طبیعی وجود ندارد مثل حق اولویت نسبت به بطلبهای فرزندان در مادر.

فروق حق و حکم از لحاظ تصاحب ← حق قابلیت تصاحب را دارد ولی حکم از اول وجود دارد و قابل تصاحب نیست.

**مقدمه :**

موضوع علم حقوق ← موضوع علم حقوق شخص است زیرا از لحاظ حقوقی فقط شخص است که میتواند صاحب حق و تکالیف و به تعبیر دیگر طرف حق باشد.

موضوع حقوق ← ابرال داشته باشند و انسان موضوع حق نیست .  
البته در دوران برده داری انسان گاهی موضوع حق قرار میگیرند است ولی در حال حاضر انسان صرفاً صاحب حق و تکلیف به صورت توامان است و نه موضوع حق .

توضیح شخص حقوقی ← گاهی بعضی از انسان ها براساس سیرن به اهداف انقباضی و غیر انقباضی گروه هایی را تشکیل می دهند که گروه های مذکور براساس قانون تشکیل می شوند از لحاظ مقررات و قانون گذار دارای شخصیت متعلق هستند که قانون گذار براساس آنها دارای به اقامت نگاه و قابلیت طرف حق قرار میگیرند را به رسمیت شناخته است .

تعریف شخص حقوقی ← گروهی از افراد که دارای منافع مشترک باشند و یا پاره ایی از اموال که به جهت خاصه اختصاص یافته باشد و قانون آنها را طرف حق بشناسد و براساس آنها شخصیت مستقل قائل گردد شخص حقوقی می نامند .

شخص ← موجودی است که دارای حق و تکلیف است و از آنجا که دارای حیات حقوقی است می تواند با انجام اعمال حقوقی و تکالیف انقباضی نقش نماید .

شخصیت ← وصف و شایستگی شخص براساس اینکه بتواند صاحب حق و تکلیف شود .

وصفیت ← موقعیتی که شخص نسبت به آن می تواند در جامعه دارای حقوقی باشد پس وصفیت عبارت است از حالت حقوقی اشخاص در روابط حقوقی خصوصی - مثل حریت و رقبت

اهلیت ← به شایستگی و توانایی شخص در حقوق اهلیت گفته می شود .

اهلیت بر دو نوع است ← خاص یعنی دارا شدن حق  
عمام یعنی دارا شدن به اجرای حق

نکته:

اهلیت نسبی وضعی است. مثل شخص ایرانی یا بنگالی، صغیر یا کبیر

احوال شخصیه ← اوصاف است که مربوط به شخص است صرف نظر از اینکه در اجتماع چه شغل و مقامی داشته باشد و این اوصاف قابل تقویم و مبادله با پول نیست. قانونگذار بر این اوصاف آثار را در نظر گرفته است. مثل نکاح، طلاق، نسب

بر اساس نظریه مشورتی شماره ۷۴۵۰۱ مورخ ۶/۲/۸۱ اداره حقوقی قوه قضائیه  
احوال شخصیه شامل مواردی مثل ازدواج، طلاق، جهیزیه، نسب، قبول به فرزندی، بلوغ، ولایت و قیمومت، اجراء حق وراثت به موجب وصی نامه یا بدران وصی نامه، تسویه تقسیم ماترک و به طور عموم کلیه مائلی مربوط به حقوق خانوادگی ...

دارایی و رابطه‌ی آن با شخصیت: در عرف و اصطلاح مردم به اموال و حقوق مائی شخص اعم از

عین و دین گفته می‌شود. مفهوم حقوق در اصطلاح حقوقی دارایی مفهوم خاصی است که شامل به مجموعه حقوق و تکالیف مائی شخص گفته می‌شود به عبارت دیگر دارایی شامل توانایی و ظرفیت دارا شدن حقوق و تکالیف مائی و اموال دین است.

سوال ← دارایی شخص در شلسته چیست؟ دین باقی مانده از اصل دینش

دینگی های دارایی: مفهوم کلی است که به ظرفیت و شایستگی داشتن حقوق و تکالیف مائی اطلاق می‌شود [ دارایی را نباید با شخص اشتباه گرفت ]

مربوط به حقوق مائی است

رابطه‌ی شخصیت و دارایی: اگرچه مفهوم شخصیت و دارایی از هم متمایز است ولی در مصداق به ارتباط با یکدیگر نیست زیرا هر مقدار شخص دارایی دارد امکان اعمال یا انقضا

بیدار می‌تند . طبق حقوق دانان فرانسوی شخصیت از دارایی جداست .

احوال ← شخصیه [ احوالی که وابسته به خود شخص است ]

عینه [ احوالی که مربوط به اموال شخص است ]

سوال: ارث چیز کدام یک از این دو دسته است؟

جواب: ارث ارث را چیزی را قرار داد بدین معنی است . در مقابل لقمه لند  
بسیار ارث هاجی که هر روز خارج از قهر ارث است به چیزه احوال شخصیه است .

در صورت قبول حرف فرانسوی ها : **اثرات**

**اثر اول** : فقط اشخاص می‌توانند دارایی داشته باشند .

**اثر دوم** : یک شخص صرفاً دارایی را دارایی است .

**اثر سوم** : دارایی در طول حیات انسان وابسته به شخصیت و همراه با اوست .

**اثر سوم دارایی مشگل است** : زیرا مفهوم آن این است که شخص که دارایی ندارد  
شخصیت هم ندارد .

**حقوق مربوط به شخصیت** ← حقوق مربوط به شخصیت که در حقوق مدنی مورد بحث قرار می‌گیرد (حقوق است)

که به هر اشخاصی قطع از نظر وابستگی او به ندره و دسته های اجتماعی خاص  
تعلق دارد . حقوق که بیشتر از شخص انسان حمایت می‌کند تا منافع مادی .

**تفاوت بین حقوق مادی با حقوق شخصیت** : حقوق شخصیت قابل جدا شدن از انسان نیست در خلاف حقوق

مادی که قابل جدا شدن است .

**حقوق بشر مساوی با حقوق شخصیت نیست زیرا** : آنچه به عنوان حقوق اساسی و مهم برای

آن در اعلامیه جهانی حقوق بشر مصوب ۱۹۴۸

ذکر شده شامل برض از حقوق مالی نیز می شود. ۲. حقوق راجع به شخصیت، راجع به حقوق غیر اساسی می شود مثل حق بر تصویر ۳. اعلامیه حقوق بشر بیشتر روابط میان دولت و افراد را بر سه می کند اما حقوق شخصی صرفاً میان دولت و افراد نیست به معنای دیگر بحث اعلامیه حقوق بشر در مورد حقوق عمومی است بر خلاف حقوق شخصیت که شامل حقوق عمومی و حقوق خصوصی است.

### حمايت از شخصيت انسان :

حمايت از شخصيت همه انسان ← در طول زندگي  
 ← پس از تولد

الف: حق انسان بر تماميت جسمى خود که سینه هرگونه تجاوز، ضرب و شتم و ... [

بر اساس اين حق افراد هرگونه صدمه، ضرب و جرح و هرگونه تعرض جسمى به تحقق مسؤن است و موجب مسئوليت مدني و کيفر است.

- بر اساس اين اصل ۱- مداواي طبي يا اقدام به عمل جراحي بدون رضائيت شخص ممنوع است  
 ۲- صرف اينکه شخص را رضی باشد کافيه نيست بلکه معالجه بايد تخصص آن کار را داشته باشد، در موارد استثناء بدون اذن اين عمل مجاز نيست.  
 ۳- شخص مقهور نباشد يعني مثلاً در عمل جواش پرت نباشد.

### استثناات بر اين اصل که حق تماميت جسمى انسان :

- ۱- حوادث ناشی از عمليات ورزشي مسئوليت آوردن مشروط بر اينکه سبب آن حوادث نقص مقررات مربوط به آن ورزش نباشد و اصل آن ورزش شرعي باشد.
- ۲- والکيناسيون اجباري که چه بخواهد چه نخواهد واکسن به شما تزريق خواهد کرد.
- ۳- معالجه معتادان به مواد مخدر
- ۴- مجازات هاسي جسمى مقدر در توانبخش کيفر

نتيجه بحث ← چنانچه قانون و مقرراتي راجع به اقدام طبي يا آزمايش از بدن انسان

وجود نداشتند بلکه حتی مقامات قضایی فوق‌نظر نیز دستور مبنی بر آزمون و آزمون و ... صادر  
نمانند ملک شخص خود درخواست کرده یا بر آن رعایت داده باشد.

آیا انسان می‌تواند بدون خود آسیب برساند یا خیر؟ خیر، زیرا اخلاق و کرامت انسانی  
جلوی انسان را می‌گیرد زیرا در از این یک شخصیت است و این شخصیت باعث یک سری موانع برای  
خودشخص است یعنی خودکشی یک خط قرمز برای خود شخص است که خودش از محافظ اخلاق آن را  
جایز نمی‌داند.

نکته:

- ۱- اختیاری بودن
- ۲- منشأ قانونی داشتن [ قانون و شرع ]
- ۳- منشأ تکلیف برای دیگران

ب. حقوق انسان نسبت به جسم خود بعد از مرگ

- ۱- حق وصیت در خصوص مورد
- ۲- ممنوعیت هرگونه تشییع و تدفین برداری از جسد
- ۳- ممنوعیت تشییع جسد

مستثنیات:

- ۱- وصیت کسی که اهلیت ندارد یا ظلم است ولی اعطای عضو دیگران با وصیت اهل آن بلا اشکال است.
- ۲- تشییع و کالبدشکافی بدن غیر مسلمان و از نظر فقها تشییع و کالبدشکافی مسلمان در  
جایی که زنده بودن مسلمان دیگری متوقف بر آن باشد.
- ۳- چنانچه قطع عضو مرده برابر نجات جان مسلمان ضروری باشد مثلاً میان فقها اختلافی  
است، مشهور فقهای امامیه در چنین مواردی اذن قبلی صاحب کالبد به صورت وصیت  
و یا اجازه‌ی اولیای او پس از مرگ لازم است.

## همای از شخصیت معنوی و اخلاقی انسان

جنبه های غیر جسمی شخصیت انسان نیز محترم است؛ در مورد همای معنوی قرارداد این همای اعم از شخصیت عمومی و سیاسی [حق رأی دادن] انسان است. اگر چه جایگاه بحث در حقوق عمومی است، لکن از آحاد فرض مسئولیت و طرح دعاوی برابر مطالبه ضمانت وجود دارد در حقوق خصوصی نیز مورد بحث قرار می گیرد.

حق شخصیت عمومی ناشی از حق شخصیت معنوی و اخلاقی انسان است؛ مثل حق حیات، حق آزادی [اعم از حق رأی و آراء، حق انتخاب شغل و ...].

۳- شخصیت مدنی: قسم از شخصیت معنوی است مثل حق بر تصویر

۴- شخصیت اخلاقی: (مثل ابرو و شرف آدمی).

۵- شخصیت فکری: انسان نیز مورد همای قانون نثار است. مثل حق تألیف

۶- حق تنوع از رنگی خصوصی [مثل رازداری]

## ویژگی های مربوط به حقوق شخصیت:

۱- ابعادی کلی حقوق مربوط به شخصیت جزء دارایی به حساب نمی آید بنا بر این دارایی و ویژگی های زیر است:

۱- وراثت منتقل نمی شوند و با پایان یافتن شخصیت فرد به اتمام می رسد.  
 ۲- استناد به حق دارث بر جسد [کالبد] ۳- حق تألیف [حق معنوی استفاصل برای آثار] به وجود می آوردند.

۲- این حقوق قابل توقیف توسط بیگانگان نیستند. [تبصره ذیل ماده ۶۵ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ راجع به عدم توقیف تألیف ها و ترجمه هله این احکام را دارند].

۳- شامل مرور زمان نمی شوند.

۴- این حقوق را نمی توان موضوع قراردادی قرار داد و قابل نقل و انتقال نیستند مگر در موارد خاص.



۱- زیرا مخالف نظم عمومی است [

دلیل آمده بودن حقوق شخصیت ؟ زیرا مخالف نظم عمومی است .

سبب قرار گرفتن حقوق مربوط به شخصیت و قراردادها

استثنائات : ۱- قراردادهایی که صدمه‌ی ناخیز و غیر قطعی به جسم انسان وارد می‌نماید و منفعت عقلایی هم بر آن متصور باشد. مثل فروش جگر گیسو .

۲- قراردادهایی که تریج به تقاضای بدن انسان لطیفه‌ی زینتی یا نفع مشروع منقده‌ی تردد مثل عمل جراحی که برای درمان باشد . استثناء : در عمل جراحی زیاده‌ی ترددی شده است .

یعنی اگر خطر کم بود جراحی جایز است اما اگر خطر معقول و یا زیاد بود جایز نیست .

اگر مطلق زیاده‌ی است فقط خطر کم جایز است ولی اگر حالت درمیانی هم دارد تا خطر معقول جایز است .

۳- قراردادهایی که نفع عمومی دارد هر چند معوض باشد مثل اهداء خون در قانون ۸ مقررات پزشکی در ارایی خرید و فروش خون جایز است .

حقوق راجع به شخصیت در قانون مدنی :

هیچ کس نمی‌تواند به طور کلی حق تسبیح و یا حق اجرای تمام و یا قسمتی از حقوق مدنی را سلب کند . طبق مواد ۹۵۹ و ۹۶۰ ق.م

حق تسبیح ← حق دارا شدن ۹۵۹ تا نظر به عدم اسقاط حق است .

حق استیفاء ← حق اجرا

به طور کلی ← آیات می‌تواند به طور جزئی سلب کند زیرا مفهوم مخالف به طور کلی ، به طور جزئی

است [ یعنی به صورت کلی خاص برای مدت خاص ]

مثال :

هن متعهد می شود که به طور کلی ازدواج نلند آیا این صحیح است؟  
خیر زیرا طبق قانون ۹۵۹ نمی شود.

هن متعهد می شود با زهرا ازدواج نلند؟

این هم باطل است زیرا مدت خاص در آن رعایت نشده است.

زیرا با مدت [ یا قسمتی از حقوق ] در ماده ۹۵۹ مخالفت دارد.

هن متعهد می شود با زهرا طی مدت ۵ سال ازدواج نلند؟

این مورد صحیح است.

طبق ماده ۹۶۰ هیچ کس نمی تواند از خود سلب حریت کند و یا در حدودی که مخالف با قوانین یا اخلاق هن باشد از استفاده ی حریت خود صرف نظر کند.

مثال:

هن متعهد می شود تا آخر عمر خود معلم باشد ← صحیح نیست زیرا آزادی در شکل را از خود سلب کرده است.  
هن متعهد می شود تا مدت ۲۰ سال معلم باشد ← صحیح است.

طبق ماده ۹۶۱ هر در موارد ذیل اتباع خارج نیز از حقوق مدنی مستفیع می شوند.

۱- اصل این است که رتبه، نژاد، ملیت در حقوق شخصیت دخالت ندارد.

۱- در مورد حقوقی که قانون آن را صراحتاً منضم به اتباع ایرانی کرده است و یا صراحتاً آن را از اتباع خارج نفی کرده باشد. مثل اینکه رئیس جمهور باید ایرانی الاصل باشد.

۲- در مورد حقوق مربوط به احوال شخصیه که قانون دولت متبوع تبعه خارج آن را قبول نکرده. مثل تعداد زوج در انگلستان ممنوع است پس یک انگلیسی نمی تواند در ایران ۲ زن و یا بیشتر داشته باشد.

۳- در مورد حقوق مخصوص که صرفاً از نقطه نظر جامعه ی ایرانی ایجاد شده باشد. مثل حق شفعه دهه ی افراد از هر قومی که باشند در حقوق برابرند مگر استثناءات ذکر شده مثل قضاوت که مخصوص اتباع ایرانی است.

**ضمانت اجرای تخلف از قرارداد اسلب موق:** در صورتی می توان قرارداد اسلب موق است  
مثلاً الف برای ب شرطی کند که ب در مزایه ای شرکت نکند. ب از شرط تخلف می کند  
در مزایه شرکت کرده و برنده می شود. آلا الف چه کند و معامله ای ب چه حکمی دارد؟  
۱- باطل است [عقدی ایجاد شده و معامله ای صورت نگرفته]

ج. این عقد شرایط ذکر شده در ماده ۱۹۰ را دارد پس این معامله باطل نیست.  
۱- قصد طرفین و رضای آنها ۲- اهلیت طرفین ۳- موضوع معین که مورد معامله باشد  
۴- مشروعیت جهت معامله

۲- غیر نافذ است [معامله ایجاد شده ولی رکن ناقص است]  
ج. غیر نافذ نیست زیرا رضایت طرفین معامله وجود دارد و رضایت شخص سوم در معامله  
ندارد. یعنی رضایت طرفین مهم است نه شخص ثالث.

۳- صحیح است  
این معامله صحیح است و اگر الف بتواند اثبات خسارت کند، خسارت هم او برداشت  
می شود یعنی ضمانت اجرای آن مطالبه ی خسارت توسط ذی نفع است.

**مثال دیگر** ← علی به اهدی گوید که من ماشینم را ۲۰ میلیون ارزان تر به تو می فروشم بشرط  
آنکه باز هر اطع مدت ۱۰ سال از دواج نکنی. اهدی قبول می کند اما بعد از آن  
باز هم از دواج می کند بدون اینکه ۱۰ سال بگذرد. آیا این از دواج صحیح است؟  
کلیف علی چیست؟ از دواج صحیح است و علی خسارت خود را از اهدی می گیرد.

**سوال:**

آیا اسلب از دواج در مدت معین صحیح است یا خیر؟ مثلاً شرطی که برای همسازان  
خواستگار گذاشته شده که برای مدت ۱۰ سال نفی تو است از دواج کند.  
ج. این شرط باطل است زیرا اجزای معین یعنی باید گفته می شد با فلان شخص معین در مدت ۱۰  
سال.

### وجود سببات اشخاص

از لحاظی تولد آثار حقوقی بر انسان بار می شود و طرف حق قرار می گیرد و از حقوق مدنی برخوردار می شود. ۹۵۶ ق.م

چنین آیه می تواند طرف حق قرار گیرد یا خیر؟ اگر از نظر علم زیست شناسی موجود متعلق به شمار می آید و شخص محسوب می شود اما از نظر علم حقوق تا زنده به دنیا نیاید شخص متعلق محسوب نمی شود و دارای حق و تکلیف نیست. در بعضی موارد که اسناد اجازه داده شده چنین قبل از تولد حقوق را کسب کند منوط و مشروط به زنده متولد شدن آن است. مثل ارث بردن و وصیت کردن بر آن ۱۵۱ و ۱۷۵ ق.م

در نتیجه چنین دارای شخصیت حقوقی متذلل است.

### اهراز وجود چنین [اثر شک در وجود چنین کردم وظیفه چیست؟]

اصل بر عدم وجود چنین است.

اثریم در قانون مدنی تصریح نشده که برای برخورداری چنین از حق صرف احتمال وجود او کافی است یا نه ولی بر اساس مواد ۱۷۵ و ۱۷۸ ق.م می توان نتیجه گرفت که برای برخورداری از حقوق بایستی وجود چنین اثبات شود.

### ایجاد پاره ایی از تعهدات به نفع چنین معلوم

نطفه ایی که هنوز منعقد نشده و معلوم است می توان به نفع او تعهدی نمود؟

ماده ۲۴ از قانون بیمه مصوب ۱۳۱۶ به شوهر اجازه داده حتی قبل از بارداری شدن همسرش برای فرزندان که ممکن است در آینده متولد شوند قرارداد بیمه محمد منعقد نماید.

**نکته:** وقف بر معلوم باطل است اما وقف بر معلوم به نفع موجود صحیح است.

مثل وقف بر چنین که هنوز به دنیا نیامده باطل است اما وقف بر چنین که متولد شده و فرزندان او که هنوز متولد نشده اند صحیح است.

### زنده متولد شدن چنین:

چنین شخصیت ناقص و متذلل می دارد ولی بعضی از حقوق را می توان برای او شناسایی کرد مثلاً تابعیت دهی را و نیز ایجاد تعهد به تولد چنین مربوط خواهد بود. در برخی از سیستم های

چنان شرط ۲۴ ساعت زنده ماندن در برضه دیکل از تمام های حقوقی شرط زنده ماندن بعد از تولد از شرط اصلی است که برای ایجاد نفقه لازم است. لکن در حقوق ایران صرف زنده متولد شدن همین کافه است و لو اینکه لحظی بعد فوت کند.

### جنبه آزمایشگاهی:

اگر اسپرم مرد در خارج از رحم تلقیح شود و در رحم مادر کاشته شود علم تلقیح در رحم الاصلی آن را در همان آزمایشگاه رشد دهند و پس از مدت حداقل ۶ ماه جنبه می تواند در خارج از آزمایشگاه به صورت مستقل به حیات خود ادامه دهد مثل آن است که زنده متولد شده است، تنفس این مطلب با پزشک متخصص است، پس اگر با تنفس پزشک جنبه زنده از آزمایشگاه خارج شود و بعد آفتاب کرد مثل آن است که از مادر زنده متولد شده است و پس فوت نموده باشد.

### اثبات زنده متولد شدن جنبه:

آیا تعلق خوردن چم بعد از تولد ثانی زنده ماندن است؟

اصلاً است و بی اصل عدم زنده ماندن است.

آیا در بحث زنده متولد شدن جنبه اصل استصحاب جاری است یا خیر؟

خیر، اولاً حیات جنبه با حیات بی از جنبه از دو مقوله ای و از دو نوع است، پس موضوع واحدیت و با واحد نبودن موضوع استصحاب جاری نمی شود.

ثانیاً حیات دوران جنبه ثابت نیست پس حالت سابق نیز مشمول است نه یقین.

[به بیان دیگر استصحاب جاری نیست زیرا در این جا اتحاد موضوع وجود ندارد زیرا در حالت سابق

یقین مایم زنده بودن جنبه در رحم است، حال شک در زنده بودن جنبه در عالم خارج

می کنیم، در این جا موضوع ایما است نه یقین زیرا ایما در رحم است و شک در عالم خارج.]

### حقوق مدنی جنبه:

حقوق حیات: بر اساس این حق هیچ کس حتی والدین جنبه اجازه ای سقط آن را ندارند.

بر تکیه به حسب مورد مستحق برداشت ری و در فرض فقو حقا من و نیز بر می شود.

در برضه از کشورها مانند آلمان تا پایان هفته دوازدهم در برضه از کشورها

ماتر آمریکایا تا پایان ۶ ماهگی به شرط رضایت طرفین سقط جنین آزاد است.

**آدرین حیات مادر و جنین تعارض پیش آید زینگی کدام یک مقدم است ؟**

اصل اولی تقدم حیات شخص بر شخص دیگر در همان حیات شخصی بر شخص دیگر فاعل دلیل است. از نظر اصولی اگر ادامه حیات جنین برای مادر خطرناک باشد نمی توان حیات یکی را بر حیات دیگری مقدم کرد. ولی نظر غالب این است که جنین را می توان فدای مادر کرد و مادر را نجات داد. [ ترجیح زندگی مادر بر جنین ارادی ندارد ] . قانونگذار ما هم گفته است : اگر سقط جنین برای حفظ مادر باشد آن مجرم نیست . باید توجه داشت فرض سوال در حای است که :

اولاً : جنین حالت زینگی دارد و فاعل اراد اساسی است .

ثانیاً : برای ادامه ی زینگی جنین مشکلی وجود نداشته باشد .

### حق ارت بردن :

حکم در صورتی ارت می برد که ۱- نطفه ای او هنگام مرگ منعقد بوده باشد

۲- زنده متولد شود

۳- بین پدر و مادر عقد صحیح نکاح منعقد شده باشد یا ولد ناشی از شبهه باشد

۴- بین زن و مرد زینگی واقع شده باشد یا طبق اماره ی فراش موافقه

بین آنها مفروض باشد .

پس اگر آزمایشگاهی بودیم ؟

اگر تلقیح شرعی باشد یعنی زن و مرد همسر هم باشند یعنی تلقیح در زمان زوجیت باشد ارت می برد

### حق موصی له واقع شدن

وصیت به معدوم جایز نیست ولی اگر در زمان وصیت نطفه ای منعقد شده باشد وصیت به نفع وی جایز است . از مواد ۸۵۰ تا ۸۵۲ قانون مدنی این مطلب استفاده می شود که چون وصیت به نحو تملیک نوعی تملیک مال است و وصیت بر وی کسی که بعداً نطفه اش ایجاد شود شخص موجود نیست این امر صحت به طبع موجود نیز صحیح نمی باشد . پس اگر زنی شوهر دار باشد و کسی برای آن وصیت تملیک کرده اگر از زمان وصیت بیشتر از ۶ ماه و یا کمتر اما به بلزرد و آن زن وضع حمل نماید وصیت صحیح است . البته وصیت عمری به نفع معدوم صحیح است .

### حق موقوف علیه واقع شدن :

برخی از فقها محل را فاقد اهلیت برای دارا شدن حق می دانند و می گویند وقف غیر از وصیت است زیرا وصیت در تعلق با آینده است و حین وصیت نقل ملک نمی شود و می وقف تسلط بر ملک و انتفاع از حین وقف است لذا در همان زمان اهلیت موقوف علیه برای ملک ضروری است و حین فاقد این اهلیت است ؛ برخی دیگر می گویند چون وقف بر معروم صحیح است پس وقف بر محل موجود نیز به طریق اولی صحیح است . باینکه گفت حقوق ایران از نظر ارم تبعیت نموده است .

### حق موقوف علیه واقع شدن :

تا آجایی که بررسی کرده ایم در فقه این عنوان مستلزم ندره است لیکن با توجه به اطلاق ماده ۹۵۷ از قانون مدنی شناسایی این حق برای محل در اراضی است ، و اما در خصوص استدلال حقوقی می توان گفت هیچ در این خصوص شیخ وصیت است چون تعهدی برای چنین ایجاد نمی کند ، پس همانطور که وصیت به نفع محل جایز است هیچ هم جایز است .  
اشکال ۱ : چه عقد است و طرف محل عقد است و توان قبول ندارد پس تکلیف قبول چه می شود ؟  
ج : قبول توسط ولی یا وصی یا امین چنین صورت می گیرد پس اشکالی نیست .

### حق مطالبه بی ضارت به نفع جنبی :

آری جنبی لطمه ای نرسانده شود که ناقص به دنیا آید آیا می توان از طرف جنبی از مقصد طلب ضارت کرد ؟ در این خصوص ۲ نظر مشهور وجود دارد .  
۱- حق مطالبه وجود ندارد ← در استدلال این نظر گفته شده جنبی در قبیل از اولی شخصیت مستقلی ندارد و جنبی نیز لایفک مادر است ، پس صرفاً مادر حق مطالبه بی ضارت را دارد . [ یعنی می تواند ضارت وارده به خود را مطالبه کند ] .  
۲- حق مطالبه وجود دارد ← استدلال این گفته شده ماده ۹۵۷ قانون مدنی است . در این خصوص هم می توان با توجه به ماده ۹۵۷ و اینکه حق مبران ضارت نیز از حقوق مدنی است بین نماینده قانون جنبی می تواند چیزی از ضارت وارده بر جنبی را در دوران جنبی مطالبه نماید .

**پایان وجود نفس طبیعی:**

وجود نفس طبیعی با مرگ پایان می یابد به کیفیت حقوقی او نیز از پیش می رود و برای نفس مرده حق و تکلیف نیست و نه مرده انسان نیز قابل احترام است لذا باید دفن شود در شب قبر او نیز اصولاً مسجوع است و محافظه بر آن کفایت کرده است آثار فطری او نیز قابل احترام است.

**حقیقت مرگ:**

مرگ یک پدیده طبیعی است که هرگاه احوال قلبی و عروقی و تنفسی و حرکات انسان به نحو قطعی و برگشت ناپذیر از پیش برود دلیل بر آن است که سلول های مغزی نیز مرده است البته ممکن است گاهی قلب و تنفس از کار بی افتد و نه هنوز سلول های مغزی زنده باشند. آثار نظهداری بدن انسان به هر نحو بی صورتی باشد که بر شفت نیز تلقی شود از لحاظ حقوقی مرگ اتفاق نیفتاده است.

**انقسام مرگ:**

- ۱- موت علمی [مردگی] ← علمی: پدیده کافر یا پدیده خنلا که بالغ شده مسلمان شود و بعد از اسلام کافر شود.
- ۲- موت فطری ← [غایب مفقود الاثر یا مفقود الخیر] کسی که مدت مدیدی خبری از حیات وی نباشد.
- ۳- موت حقیقی ← مثل مرده.

**مرگ فطری** ← نظر مشهور فقها آن است که مرگ فطری صرف اینست که والدین مسلمان نباشد

و پس از بلوغ اظهار کند که مسلمان نیست یا انکار کند از احکام ضروری دین مثل اینست بلوغ نیاز حیز بری است این ارث را است [نه اینست بلوغ نماز نماز خوانم] یعنی منکره و جب نماز باشد این باعث ارث است.

نظر غیر مشهور ← مسلمان زاده باشد، بالغ شود و خودش اسلام را بپذیرد و بعد از آن انکار اسلام یا ضروری دین کند مرگ فطری است.



### آثار حقوقی متوخت بدموت :

۱- تعیین ورثه و براساس ماده ۸۷۵ از قانون مدنی شرط وراثت آن است که وارث در حین فوت میراث زنده باشد ، پس کافی که زمان فوت متوخت هنوز نطفه ای از او منعقد نشده و یا کسانی که قبل از این زمان فوت کرده اند از متوخت ارث نمی برند پس اگر مرده ای توام با یکدیگر در یک حادثه فوت کنند از هم ارث نمی برند و اگر دو نفر که رابطه توارث دارند فوت کنند و تاریخ فوت یکی معلوم و دیگری مجهول باشد کسی که تاریخ فوت او مجهول است از کسی که تاریخ فوت او معلوم است ارث نمی برد .

۲- تعیین زمان انتقال قهری اموال و در این به ورثه و مرصص له : ماده ۸۶۷ از قانون مدنی می نویسد : ارث به موت حقیقی یا فرضی حقوق پیدا می کند و ماده ۸۶۸ همین قانون مالکیت ورثه نسبت به ماترک را منزلزل دانسته تا آنکه دیون و حقوق بر تکرک برداشته شود .

### نکته :

تکرک شخص مستقلی است که اول از آن دیون گرفته شود ، اگر چیزی باقی ماند از آن تعهدات شرعی کسی شود مثل کفن و دفن و ... و بعد از وصول دارد تا ثلث گسره می شود و مانده برای ورثه است .

### تکرک نسبت به ورثه :

- ۱- ورثه تکرک را برده می کنند . وارث هیچ مسئولیتی نسبت به دیون باقی مانده ندارد و در این حالت اگر دیون داده شد و از تکرک چیزی باقی ماند این شخص هم ارث می برد .
- ۲- ورثه تکرک را بصورت مطلق قبول می کنند . وارث مسئول تمام بدهی های متوخت است چه بدهی کم و چه بیشتر از تکرک باشد .
- ۳- ورثه تکرک را بصورت محدود قبول می کنند . وارث می تواند اول تحویل کند یعنی تمام اموال را برام بنویسد [ یعنی قبول می کنم ] یعنی بعد از معلوم شدن دارایی های مثبت تکرک را قبول می کند .

### ۳- حال شدن دیون :

با فوت طبیعی یا فوت فرضی تمام دیون مدت دار حال می شود [ ماده ۲۵۱ از قانون امور حسبی مصوب ۱۳۱۹ ]

۴- تعیین ابراء عده ۵ زوجه متوفی

زن متوفی پدید ۴ ماه و ۱۰ روز عده نگه دارد

سوال - مبادا احتساب این مدت از چه زمانی است؟

۱- از زمان فوت شوهر

۲- از زمان اطلاع زن

جواب - در این خصوص در حقوق ما ضوابطی وجود ندارد لکن مشهور فقهای امامیه آن را

از زمان اطلاع زن دانسته اند.

این سوال در مورد مرد مفقود الاثر است.

مبنای دوم زمان را از اطلاع زن می دانند و ادله آنرا ادله عده وفات است چرا که ادله عده وفات هیچ ربطی به ظاهر ندارد و صرفاً بحث از احترام به شوهر ملاک است، همانطور که می دانیم این عده در مورد زن باکراه و موقت هم جاری است.

غایب مفقود الاثر

غائب در فقه به کسی اطلاق می شود که عند الحاکم «جمله دادگاه» حاضر نباشد که در همین زمینه گفته اند

الغائب علی وجهی یعنی بعداً حاضر شود و بطور من اطلاع نداشتیم.

در ما نحن فیه منظر از غائب، مفقود الاثر یا مفقود الخبر است و کسی غیب در فقه بر دو دسته است:

۱- غائب منقطع: کسی که خبری از او در دست نباشد و از مرگ و زندهگی او هیچ اطلاعی در دست نباشد ولو

اجلاً و اثری از او پیدا نشده باشد.

ماده ۱۱۰۱ ق.م - مثلاً زن می داند که همسرش به مدت ۵ سال به آلمان رفته است و هیچ نامه و تلفنی

من زنند او می بیند خبری که می دانند در آلمان است این غیبت متصله است.

بنابراین وقت اجلا می دانیم که فلان شخص سالهاست که خانه و زندگی خود را ترک کرده

در حال حاضر در فلان کشور در حبس یا مشغول کار است غیبت متصله است.

۲- غیبت منقطه: کسی که خبر دقیق از او نیست ولی اجلاً هم دانیم زنده است اما خبر تفصیلی از جا و مکان او نیست.

ثبوت مرگ غایب یا زنده بودن وی مهم

الف - پره از اینکه مرگ غایب که مفقود الاثر بود معلوم شد آثار خاصی ظاهر می شود:

۱- از تاریخ فوت و غیبت او مسلم باشد اموالش بین ورثه موجود است الموت تقسیم می گردد، و اگر کسی یا چند نفر از آنها از تاریخ فوت غایب به بعد فوت کرده باشند، سهم الوراث ایشان به ورثه آنها منتقل می شود م ۴۱۶ ق.م «فوت واقعی است»

۲- اگر فوت غایب اجمالا ثابت شود ولی تاریخ دقیق آن مشخص نباشد دادگاه تاریخ را علی القاعده فوت در آن محقق بوده را تعیین خواهد کرد. ماده ۱۱۷ ق.م و اموال غایب بین ورثه که در تاریخ مذکور دادگاه تعیین کرده موجود بوده اند تقسیم می نمایند و اگر برخی از آنها پس از آن تاریخ فوت کرده باشند سهم الوراث ایشان به ورثه آنها منتقل می شود «فوت فرضی است»

۳- اگر همسر دارد از تاریخ اطلاع نسبت به مرگ غایب باید عده وفات نگذارد.

۴- با مسلم شدن فوت غایب سمت امین منسوب بر اموال وی زائل می شود. ماده ۱۵۵ ق.ا.م

۵- کلیه اقداماتی که راجع به فوت فرضی به محل آمده بلا اثر می شود به جز اقداماتی که برای حفظ و اداره اموال صورت گرفته. ماده ۱۶۱ ق.ا.م

ب- پس از اینکه حیات غایب که مفقود الاثر بوده معلوم گردد آثار مندرج است از جمله:

۱- اگر پس از غیبت غایب اموالش با صدور حکم برت فرضی به عنوان ورثه به ورثه او منتقل شده باشد باید آنچه از اعیان یا عوض یا منافع از اموال مذکور حین بدو شدن غایب موجود باشد به وی برگردانده شود. ماده ۱۰۲۷ ق.م

اگر مالی قبل از موت فرضی موجود است: باید برگردانند.

تحویل ورثه داده نشده است: موجود نیست: مصرف شده: کاری نداریم.

لا افراط و تفریط شده: همان

۲- اگرچه شخص غایب در اجرای ماده ۱۰۲۹ ق.م طلاق گرفته باشد در حال عده است.

این طلاق باطل و غایب مراجعت کند در طول ایام عده منجز است نسبت به طلاق حق.

نیت

رجوع دارد ماده ۱۰۳۰ ق.م

نکته: ۳ سال از زمان عقد نکاح می باشد نه از زمانیکه شوهر رفته است.

با اثبات موت فرضی تمام زوجه را طلاق می دهد.

۳- با معلوم شدن حیات غایب مفقود، سمت امین منسوب بر اموال وی زائل می شود.

۴- کلیه اقدامات راجع به فوت فرضی بلا اثر می شود مگر مباحث ننگه داری اموال.

### احکام و احکام بعد از غیبت غائب و قبل از علم موت فرضی

بعد از اینکه شخص غائب از غیبت مدت نسبتاً مدیدی گذشت و خبری از او نشد اقدامات زیر انجام می شود:

۱- تقاضای نصب امین توسط دادستان ( مدعی العموم ) و یا اخذ رأی نفع برای اداره ای اموال غائب چنانچه غائب کسی را برده این منظور تعیین نگردیده باشد مواد ۱۴۰، ۱۴۱ و ۱۴۲ ا.ق.م وظایف امین در این باب همان است که قانونگذار در خصوص وظایف قیم بیان کرده است . امین کسی است که (۱) وصف امانت داشته باشد (۲) دلسوز هم باشد .

۲- ورثه غائب می توانند پس از ۴ سال تمام از آخرین خبر غائب از دادگاه درخواست نمایند که در این غائب به تصرف آنجا داده می شود اگر چه هنوز علم موت فرضی صادر نشده باشد البته این درخواست زمانی مسموع است که (۱) غائب کسی را برای اداره ای اموال خود تعیین نگردیده باشد (۲) در طول ۲ ساله که از مدت غیبت او نگذشته هیچ خبری از هیات و یا معاملات او نشده باشد ، ضمناً تحویل اموال به ورثه مشروط به شروط سومی است و آن اینکه ورثه غائب ضامن یا تضمینات کافی بپسارند تا در صورت مواجهت غائب یا اخصان ثالثی که حقیق بر اموال غائب داشته باشند از عهد اموال و یا حقیق شخص ثالث برآیند .

این تضمینات تا زمان مشخص شدن هیات و یا معاملات غائب و یا صدور علم موت فرضی باقی خواهد ماند .

۱۴۶ تا ۱۴۹ ق.م و ۱۰۲۵ و ۱۰۲۶ ق.م

۳- زوج غائب پس از ۴ سال تمام از غیبت وی می تواند به دادگاه مراجعه و تقاضای طلاق کند در این صورت دادگاه با رعایت ماده ۱۰۲۴ از قانون مدنی او را طلاق می دهد اما باید قریب دانست که مراد از ماده ۱۰۲۴ صدور علم موت فرضی قبل از صدور طلاق زوج غائب نیست بلکه صرفاً قانونگذار مقدار مدت نشد آنکه را مقدر داشته است .

۴- اموال ضایع شدن منقول به غائب توسط ورثه یا امین که اموال تحت تصرف اوست خردخته می شود و از محل عایدات آنها با رعایت غبطه غائب « نفع غائب » نسبت به خرید مال دلیلی یا هر عملی که به نفع غائب باشد اقدام می شود .  
۵- اموال منقول غائب که مورد نیاز نباشد توسط امین یا ورثه وی که اموال را تحت تصرف دارند با اجازه ای دادستان خردخته می شود .

۶- چنانچه وصیت از غائب در دست رس باشد اموال مورد وصیت توسط ورثه امین که اموال را تحویل گرفته اند به موصله له یا وصی بر شلث تسلیم می شود به شرط آنکه مطابق ماده ۱۰۲۴ از ق.م تأمین و تضمین بپسارند مواد ۱۰۲۰، ۱۰۲۱، ۱۰۲۲ از ق.م .

۷- کلیه مطالباتی که غائب از اشخاص دیگر دارد توسط ورثه یا امین مطابق مطالبه از طریق دعا است .

«مهم» درته و امیخ حق فروش اموال غیر منقول غایب را قبل از صدور حکم موت فرضی ندارند.

امیخ کسی است که مسئول اموال غایب است که یا خودش قبل از مفقود شدن تراشیده و یا حاکم او را بعد از مفقود شدن شخص تراشیده است.

### حکم موت فرضی

موت فرضی موت است که به موجب حکم دادگاه در باره ی شخص که غایب مفقود الضمیر (مفقود الاثر) شده است فرض می شود.

در صورت موت فرضی اگر از غیبت کسی به نحو منقطع مدت مدیدی بگذرد که نوعاً چنین شخص دیگری تواند زنده باشد و یا پس از انقطاع خبر از کسی که قبلاً متصد بوده مدت مدیدی بگذرد که نوعاً دیگر نمی تواند زنده باشد حکم موت فرضی او صادر می شود اگرچه در متون فقهی برای مدت زمانی که نوعاً شخص زنده تصور نمی شود شانزده ماه و ۱۲ سال و ۱۲۰ سال زنده شده است لکن باین توجه است در زمانهای مختلف برای اشخاص مختلف می تواند متفاوت باشد. در قانون مدنی ملاک کلی آن است که مدتی که غیبت به صورت منقطع بیان می شود مدتی است که شخص عادتاً زنده نمی ماند. ۱۰۴، ۱۰۲، ۱۰۳ و ۱۰۴ م

### اقامتگاه

اقامتگاه از ویژگی های شخص است ولی در فقه ایران تعیین نشده است. اقامتگاه که هر شخص را به مکان معینی وابسته می سازد یک امر از نوع فرضی و قانونی است یعنی محلی است که به موجب قانون شخص در آنجا خردن می شود اگرچه در آن محل حضور نداشته باشد. ماده ۱۰۴ ق.م. تعریف اقامتگاه از لحاظ قانون گذار: مرکز امور مهم بین جایی که منافع و فعالیت شخص در آنجا متمرکز است پس ممکن است کسی در جایی سکون داشته باشد ولی مرکز امور مهم او جایی دیگری باشد مثلاً اگر کسی ساکن شرق قم باشد ولی محل کار و فعالیت او تهران باشد اقامتگاه او تهران است. اما باین توجه است در حالت اولیه اصل محل سکونت است.

برای تسهیل در دست رسم به افراد قانوناً هر شخص فقط یک اقامتگاه دارد.

### انقسام اقامتگاه

طبق برداشت از قانون اقامتگاه بر سه نوع است:

- ۱- اختیاری
- ۲- اجباری
- ۳- قراردادی

۱- اقامتگاه اجباری و اقامتگاه اختیاری، عموماً یا ادارتی محلی است که شخص به میل و اختیار خود به عنوان محل سکونت و امور مهمه خویش انتخاب می‌کند به این اقامتگاه در اصطلاح اقامتگاه عموماً گفته می‌شود که پیش ازین اقامتگاه در این فرض وجود ندارد، تعریف اقامتگاه نیز با اراده و اقدام شخص صورت می‌گیرد. ماده ۱۰۴ ق.ا.م.

۲- اقامتگاه اجباری و اقامتگاه اجباری محلی است که قانون برای بعضی افراد و اشخاص یا در نظر بر رفع ارتباط آنان به شخص دیگری و یا به لحاظ نقل و مقام آنان اجباراً به آنها تحمیل می‌کند مانند زن شوهردار، مجبور، مأثورین دولتی، افراد نظامی و خدمه. مواد ۱۰۵ تا ۱۰۹ ق.ا.م.

ق.م

اقامتگاه زن شوهردار اصولاً محل اقامت شوهر اوست مگر آنکه:

- ۱) شوهر اقامتگاه مشخصی نداشته باشد (۲) زن که با اجازه شوهر یا اجازه دادگاه اقامتگاهی غیر از اقامتگاه شوهر بدگزیده است (۳) اگر زن به موجب شروط ضمن عقد حق انتخاب مسکن را داشته باشد و مسکن جدا انتخاب کرده باشد (۴) اگر بودن زن با شوهر در یک اقامتگاه موجب خوف و بیم ضرر بدنی، مالی یا شرافتی باشد و زن با اجازه دادگاه مسکن جدا گانه این اختیار کند.

**زن ناشزه:** زنی که از لحاظ فقهی و قانونی هیچ دلیلی بر عدم تمکین ندارد و پس از این حال از شوهر تمکین نمی‌کند.

**اقامتگاه زن ناشزه**

نظر اول: محل زندگی شوهر است زیرا بنا بر این که خلاف کرده است امتیاز دهیم به زن بنا بر اقامتگاه مستقل داشته باشد.

نظر دوم: در صورتی که زن سکونت دارد زیرا خوشتر بر این است که در مقابل زن شوهر نفقه قرار می‌گیرد یعنی باید نفقه را از او طلب کرد نه اقامتگاه را.

نظر سوم: با توجه به اطلاق ماده ۱۰۵ ق.ا.م با سیره پذیرفت که اقامتگاه زن شوهردار اقامتگاه شوهر اوست مگر آنکه اختلافی با خود شوهر باشد یعنی در مواردی که صرف مقابل شوهرش باشد.

**اقامتگاه مجبور ماده ۱۰۶ ق.م**

اقامتگاه مجبور همان اقامتگاه ویژه یا قیّم است «یعنی در هر حالتی بدینجا بد او زنده می کند و او هم با آنها است اقامتگاه او در همان جا می باشد»  
زن شوهر داری که مجبور است اقامتگاه او اقامتگاه ویژه یا قیّم است به خاطر مصدق مجبوره

**اقامتگاه مأمورین دولت ماده ۱۰۷ ق.م**

اقامتگاه مأمورین دولت در جایی است که محل مأموریت ثابت دارند و اگر در جایی مأموریت موقت دارند اقامتگاهشان در محل مأموریت ثابت است و اقامتگاهشان تغییر نمی کند.

**اقامتگاه افراد نظامی ماده ۱۰۸ ق.م**

اقامتگاه افراد نظامی همان پارکبان آنهاست.  
آیا سرباز نظام وظیفه هم نظامی است؟ در آن مدت نظامی است زیرا قوانین نظامی بر او حاکم است.

**اقامتگاه خدمه ماده ۱۰۹ ق.م**

شروط ماده قانونی: ۱- حتماً خدمه در خانه‌ی کار فرما زندگی کند  
۲- این خدمه کبیر و غیر مجبور باشند  
اقامتگاه خدمه در صورت بودن دو شرط بالا در اقامتگاه کار فرما است.

**اقامتگاه انتظامی یا قراردادی ماده ۱۱۰ ق.م**

هرگاه در قرارداد اقامتگاهی تعیین شود اقامتگاه همان محل ذکر شده در داخل قرارداد است.  
اگر اقامتگاهی در غیر از قرارداد انتصاب شود، اقامتگاه همان جای انتصاب رده است.

**سوال:** زن شوهر داری که مشغول دولت است محل اقامت کجاست او کجاست؟

محل اقامتگاه او محل امر میسر است یعنی ماده ۱۰۷ ق.م در این جا اجرا می شود. پس اقامتگاه او محل مشغول دولتی او است.

### شخصیت حقوقی

گروهی از افراد که دارای منافع مشترک و یا یا بهره ای از اموال که برای هدف خاصی اختصاص یافته یا در قانون آن را طرف حق بشناسد و برای آنها شخصیت مستقلی قائل باشد.

### شخصیات ایجاد شخصیت حقوقی:

- ۱) حقیر و اراده ی تکلیف شخصیت حقوقی
- ۲) عرف و در بودن گروه تکلیف شده

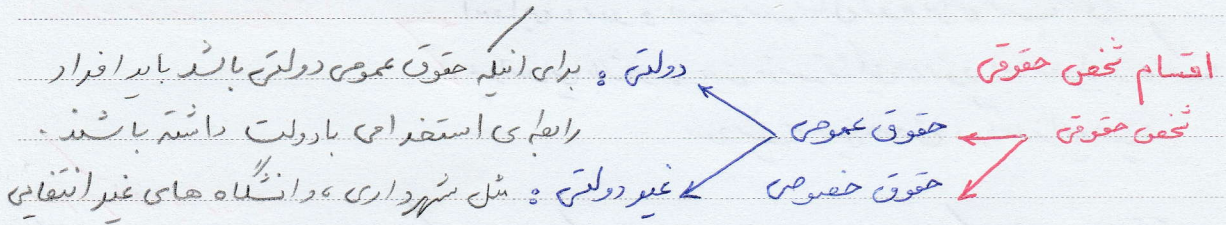
### ماهیت شخصیت حقوقی

تقریبات ماهیت شخص حقوقی در باب ذکر شده است اما نظر صحیح آن است که شخصیت حقوقی واقعیت دارد و وجود عینی و فزاینده نداشته بلکه یک واقعیت اعتباری است.

### ایجاد کننده شخص حقوقی

ایجاد کننده شخص حقوقی می تواند اراده جمعی از افراد شخص حقیقی باشد و یا اراده ی جمعی از اشخاص حقوقی و یا یک شخص حقوقی تکلیف می شود و به چند شخصیت حقوقی تبدیل می شود و یا اراده ی قانون گذار و دولت.

### انقسام شخص حقوقی



نکته: ابتدا دولت به نهاد عمومی آن نهاد را دولت نمی کند هم چنان که می تواند به نهاد خصوصی تبدیل کند.

سوال: اگر اداره برق برضی از لوازم خود را می فراید بلکه از این خصوص است یا عمومی؟  
این خصوص است زیرا در این جا مالکیت در کار نیست.

### ملاک در شخص حقوقی حقوق عمومی:

۱) هر آنچه مربوط به مالکیت و اجمال مالکیت است ۲) قانون کار و وظایف آنرا تعیین



کرده (۳) معمولاً دارای بوده هستند (۴) از امور عام المنفعه است البته در این معیار  
 اختلاف نظر است و در اصل معیار درستی است زیرا عام المنفعه بودن ربطی به مالکیت ندارد  
 (۵) اشخاص حقوق عمومی اصولاً نیاز به ثبت ندارند مگر آنکه قانونگذار ثبت آنرا را الزامی کرده  
 باشد مثل سازمان اتوبوس رانی که زیر نظر شهرداری است به ثبت احتیاج دارد  
 (۶) ملاک در اشخاص شخص حقوقی عمومی آن است که اگر سرمایه و دارایی شخص حقوقی  
 متعلق به دولت است به معنای عام حکم یعنی مالکیت نه قوه معزوم است یا اشخاص تعیین شده در قوانین به  
 عنوان شخصیت حقوقی باشد مانند شهرداری و هدف از تشکیل فعالیت آنرا، فعالیت های  
 عمومی باشد اینها از مصادیق حقوق عمومی هستند.

**ملاک در شخص حقوقی عمومی :**

حد آنچه اعمال مالکیت نباشد حقوق خصوصی است .  
 فعالیت این دسته از اشخاص مربوط به روابط خصوصی میان اشخاص می باشد [ یعنی مثلاً اگر من  
 شرکتی زدم و خواستم با کس دیگری کار کنم این فعالیت من خصوصی است ]

**اشخاص حقوق خصوصی می توانند** ← انتقایی باشند و یعنی مؤسسه تشکیل شده برای کسب سود  
 ← غیرانتقایی باشند و یعنی مؤسسه تشکیل می شود اما معمولاً برای کسب  
 سود نیست یعنی هدفش در آمدزایی نیست .

**شرکت های تجاری :**

از گروهی افراد [ اشخاص ] تشکیل می شوند که اموال یا خدماتی را به منظور یک فعالیت اقتصادی  
 مشترک و تقسیم منافع بین خود در میان می گذارند .  
**سوال :** یک شرکت را نام ببرید که بدون ثبت در تجارت مسئولیت تضامنی داشته باشد ؟  
 کانی که فعالیت های تجاری انجام بدهند ولی به عنوان شرکت تجاری ثبت نشده باشند در علم شرکتها  
 تضامنی هستند

**مؤسسات غیر تجاری :**

مؤسساتی که از افراد برای مقاصد غیر تجاری [ انتقایی یا غیر انتقایی ] تشکیل شده اند .

**نکته:** شرکت را قانون تجارت تعریف می کند اما مؤسسه این گونه است .

به طور کلی مؤسسه ای که هدف آن جلب منافع و سود باشد انتفاعی و در غیر این صورت غیر انتفاعی است .

مؤسسات غیر تجاری از زمانی تحقق حقوقی می شوند که در فقره مخصوص عدلیم آئینت مؤسسات ذکر کرده است شوند .

**موقوفات :**

در قانون اوقاف برای موقوفه شخصیت حقوقی قابل شده است

متولی در امور موقوفه یا ← مشخص شده

← مشخص نشده دعای المنفعه است که اداره ای اوقاف به نمایندگی

از حاکم متولی آن است .

**مسئله: تحقق حقوقی :**

۱- نام : بنا بر قاعده دانشق نام برای تحقق حقوقی الزامی است و باید تعیین شده برای آن گفته اند باید آن نام به ثبت برسد . لازم به ذکر است آنچه گفته شده یک اصل عقلی است لکن قانون گذار ثبت اسم تجاری را اجز در مواردی که وزارت دادگستری الزام دانسته باشد الزام ندانسته است .

۲- اقامتگاه : مرکز امور مهم

تعارض قانون تجارت با قانون مدنی : ماده ۹۰ قانون تجارت میگوید « اقامتگاه

شخص حقوقی محل است که اداره شخص حقوقی در آنجا است »

البته این تعارض ظاهری است .

۳- تابعیت : شخص حقوقی مانند شخص حقیقی دارای تابعیت است .

ماده ۹۱ از قانون تجارت بیان می دارد اشخاص حقوقی تابعیت مسکنی را دارند

که اقامتگاه آنها در آن واقع است و ماده ۹۱ قانون ثبت شرکتها مصوب ۱۳۰۱ میگوید

« هر شرکتی که در ایران تشکیل و مرکز اصلی آن در ایران باشد ایرانی مصوب است »

### مجبورین

حجر در واقع نداشتن و فقدان اهلیت استفاا است .  
حجر در لغت به معنای منع و در اصطلاح حقوقی به نداشتن صلاحیت در ارا شدن حق  
معین و نداشتن صلاحیت برای افعال حق که تحقق داده است گفته می شود .

### اقسام حجر :

حجر در یک تقسیم بندی کلی به حجر عام و حجر خاص تقسیم می شود .  
حجر خاص : حجر است که اصل در مورد او عدم حجر است بلکه در مورد خاص مثل در شکسته و سفینه  
حجر عام : در مورد کسی است که اصل در مورد او حجر است مثل کودک و دیوانه

### انواع حجر :

در یک تقسیم بندی کلی به اعتبارات مختلف حجر انواعی خواهد داشت .  
حجر هائیه : ما برای رعایت مصلحت و حمایت از خود مجبور او را مجبور اعلام می کنیم مثل  
سفینه و دیوانه و کودک  
حجر سوری ظنی : ما برای حمایت از تحقق ثالثش او را مجبور می کنیم مثل در شکسته

### (۲) حجر یا قضا می است یا قانونی

مثل کودک که مجبور است او قانونی است .  
اما برای در شکسته ، مجنون و سفینه قضا می است زیرا با دید برایش حکم قضا می بلبریم .

### (۳) حجر مطلق یا نسبی

مثل حجر کودک که مطلق است یعنی در تمام امور مجبور است و هم چنین است مجنون .  
اما در در شکسته و سفینه نسبی است زیرا در امور مالی است .

### (۴) حجر ناشی از فقدان اراده و نقصان اراده

فقدان اراده مثل کودک و مجنون

نقصان اراده مثل سفینه و در شکسته.

**انفاص غیر رشد**

۱- صفا «صغیر»: صغیر در مقابل کبیر است.

بلوغ به معنای توانایی همه رغلی است و سن آن از نظر فقهی متفاوت ذکر کرده اند. البته در فقه همه متفق بر آنست که با بلوغ تکالیف بر فردش بار می شود. یعنی توانایی بر تحمل صغیر است. در ماده ۱۲۹ ق.م.سابق سن بلوغ «متقور رشد شخص است» ۱۸ سال تمام بوده و در ماده ۱۲۱۰ کنونی سن بلوغ در پسران ۱۵ سال قمری و در دختران ۹ سال قمری مقرر باشد.

**اشکال ماده:** جمع تبصره ۲ ماده کنونی با خود ماده این را می فرماید که اگر شخص به سن ۱۵ سالگی رسید باید به دادگاه رجوع کند و علم رشد بگردد.

یعنی ۱۲۹ سابق سن رشد را می گفت که حذف شد و سن بلوغ که تبصره ۱ قانون کنونی است جایگزین شد و با تبصره ۲ می توانیم جدا بیاوریم اسیات شود.

**نکته:** همانطور که می دانیم بحث رشد بر اساس امور مالی است.

دیوان عالی کشور در رحمت رویه می خودش می گوید متقور از تبصره ۲- ۱۲۱۰ امور غیر مالی است یعنی رشد غیر مالی هم داریم. حال آنکه در هیچ کجا این مطلب ذکر نشده که ما ۲ نوع رشد داریم و همین این رأی دیوان عالی هیچ مشکلی را حل نمی کند.

در نهایت ماده واحده رشد متقارین کار را حل می کند یعنی ماده ۱۲۹ سابق به این صورت افرادی که بین ۱۸ تا ۱۹ سالگی [دختران] و ۱۵ تا ۱۸ سالگی هستند نیاز به رشد دارند نه غیر از آنها.

۲- معنی «دیوانه»: به کسی اطلاق می شود که فاقد قدرت تشخیص نفع و ضرر و حسن و قبح است.

متقور در بحث ما معنوی کبیر است نه صغیر است.

چند نوع است: ۱- ادواری ۲- اطلاق

در یک تقسیم بندی دیگر چندین تقسیم می شود به: ۱- منقل به صغر ۲- منقل از صغر

**نکته:** در قانون ایران ما جنون نسبی نداریم. [طبق ماده ۱۲۱۱ ق.م.س] در جنون نسبی ما جنون است.

بسیار است در قانون ایران ما همچون سایر اقوام  
معاملات همچون ادواری بلا اثر است مگر در حال افاقه .

**سوال:** اگر کسی ادعا کند که جنون من در حدی است که مجبور شوم و کسانی که میگویند معاملاتی من در جنون بوده  
این گونه نیست زیرا همچون من ادواری است و من در آن زمان معیون نبوده ام ؟  
اولاً جنون درجه بندی ندارد پس جنونش باعث مجبور شدن او نمی شود .  
ثانیاً تخلف باید ثابت کند که در آن هنگام معیون نبوده یعنی در حال افاقه بوده است .

**نکته:** اگر در جنون ادواری شد نسیم که آیا در حال جنون است یا افاقه اصل بر جنون است .

**تعریف قیم:** قیم به شخصی اطلاق می شود که از طرف مقامات صلاح قضایی در صورت فقدان وی فاهی  
برای اداره می مجبور بقیق می شود .

**شرایط بودن قیم:** ۱) شخص مجبور و بی قهری نباشد . ۲) او باید از دار صلاحیت آن سلب شده باشد .  
۳) از طرف مقامات قضایی تعیین شده باشد .

مواد ۱۲۱۸ ، ۱۲۱۹ ، ۱۲۲۰ ، ۱۲۲۱ ، ۱۲۲۲ ق.م. بروابط لقب قیم است .  
استصحابی و تا وقتی که ناظر محل را تأیید نکند بلا اثر است ، نظارت قیم از این نوع  
نظارت است .

استعلامی : ناظر فقط باید از محل مطلع باشد و نیاز به تأیید ناظر نیست .

**وی خاص:** پسر و جد پدری و وصی مضروب از طرف یکی از آنان وی خاص طفل نامیده می شوند .

ماده ۱۱۹۴ ق.م.

**وی قهری:** طفل صغیر تحت ولایت قهری پدر و جد پدری خود می باشد و هم چنین است طفل غیر رسیده یا  
مجنون در صورتی که عدم اشک یا جنون او منقول به صغیر باشد . هر یک از پدر و جد پدری  
نسبت به اولاد خود ولایت دارند . هر گاه طفل هم پدر و هم جد پدری داشته باشد ولی  
از آنها مجبور یا بعلت از تصرف در اموال موکد علم گردد ولایت قانونی او ساقط می شود .

مواد ۱۱۸۰ ، ۱۱۸۱ و ۱۱۸۲ ق.م.

وصف: بر اساس ماده ۸۲۲ ق.م. و صه کس است که بواسطه اداره ای اموال صغیر از سوی پدر یا جد پدری تعیین می شود ۱۱۸۸ ق.م.و

نکته: وصه که در ماده ۱۱۹۴ گفته شد یعنی نماینده اما وصه در ماده ۱۱۸۸ یعنی وصه در مورد وصیت عمومی.

ماده ۱۲۱۲ ق.م.و ← احوال صغیر تا حدی که مربوط به اموال و حقوق مالی او باشد باطل و بلا اثر است مگر آنکه صغیر ممیز می تواند تکلیف بلا عوض کند مثل قبول هبه و صلح بلا عوض و حیات مباحات.

نکات ماده ۱۲۱۲: ۱) همانطور که در احوال صغیر به دو نوع ممیز و غیر ممیز تقسیم می شود: ۱- صغیر ممیز کسی است که در حد خوب و بد بودن افعال را تشخیص و شخص دهد اگر چه قدرت بر تشخیص دقیق نداشته باشد. ۲- صغیر غیر ممیز آن است که به هیچ عنوان قدرت بر تشخیص ندارد به دلیل کم سن.

۲) مشهور فقهای امامیه احوال صغیر را به صورت کلی بلا اثر «باطل» دانسته اند یعنی وجود خارجی برای آن قائل نیستند.

۳) حقوق دانان در این خصوص بر ۲ گروه اند: ۱- گروهی طرفدار فقها هستند. ۲- گروهی که تفاوت میان صغیر ممیز و غیر ممیز قائل شده اند. صغیر ممیز احوال مالی غیر نافذ است اما صغیر غیر ممیز باطل است. زیرا در صغیر ممیز قدرت بر تشخیص وجود دارد و با وجود قدرت تشخیص می تواند قصد معامله ای داشته باشد و با وجود قصد نمی توان معامله ای او باطل باشد.

جواب آنگاه که گروه دوم: درست است که صغیر ممیز قدرت تشخیص دارد لکن قدرت تشخیص او به حدی است که نتواند در معاملات دخالت کند.

تفسیر: به تقویم رسد یا توجیه به اطلاق صدر ماده ۱۲۱۲ متقویر قانون نزار صغیر ممیز و غیر ممیز است و به طور کلی احوال صغیر بلا اثر است.

سوال: پس با ذمه ماده چه می کند؟ مگر آنکه صغیر ممیز می تواند تکلیف بلا عوض کند؟

اولاً صغیر در آن جا که بدون عوض است راهی تواند تشخیص دهد اما در معاملات با عوض قدرت بر تشخیص ندارد.

ثابتاً در این جا صغیر مثل و سلم است یعنی مک فرض قانونی است چون تماماً به نفع صغیر است و تواند بدون قصد معامله قبول کند و معامله صحیح است .

**ماده ۱۲۱۴ ق.م.ا** ← معاملات و تصرفات غیر رشید در اموال خود نافذ است مگر با اجازه ولی یا قیم او اعم از اینکه این اجازه قبلاً داده شده باشد یا بعد از انجام محل معذک تملاک بلا عوض از هر قبلی که باشد بدون اجازه هم نافذ است .  
« غیر رشید در این جا به معنای صغیر است .

غیر رشید به معنای خاص کلمه مدافع صغیر است . رشید یک حالت نفسانی است که دارنده ی آن می تواند نفع و ضرر خود را در امور مدنی و عین و مبیع را در حقوق جزایی تشخیص دهد ، فاقد این وصف می باشد .  
مخون باشد احکام آن را خواهد داشت لکن ضایحی حسن و مبیع احوال را بداند ولی نفع و ضرر مالی خود را تشخیص ندهد یعنی غیر رشید می باشد .  
« غیر صغیر صرفاً منحصر به امور مالی است ، خلاف محمول ۱۰ .

**کسانی که نصب آنها به عنوان قیم ممنوع است : ماده ۱۲۵۱ ق.م.ا**

- ۱- کسانی که خود تحت ولایت یا قیمومت دستان باشند
- ۲- کسانی که به علت ارتکاب جنایت یا یکی از جنایات ذیل به موجب حکم قطعی معلوم شده باشند : سرقت ، جنایت در امانت ، کلاهبرداری ، اختلاس ، هتک ناموس یا منافقات عفت جنینت به افعال ، ورشکستگی به تقصیر .
- این موارد حصری هستند آنچه قاضی حاکم در تعیین قیم می تواند از تعیین قیم با جرائم دیگر خود داری نماید لکن باین دلیل رد خود را به صراحت بیان نماید .
- ۳- کسانی که حکم ورشکستگی آنها صادر و هنوز محل ورشکستگی آنها تصحیح نشده است .
- ۴- کسانی که معروف به فساد اخلاقه باشند .
- ۵- کسی که خود یا اقربا ، حلقه ی اول او دعوائی بر مجبور داشته باشند . مثل من که از مجبور طلبکار هستم و نمی توانم قیم او باشم .

## کسانی که نسبت آنجا به عنوان قیومت اولویت دارد:

- ۱- با داشتن صلاحیت برای قیومت ، اقربای محجور مقیم بر سایرین خواهند بود ماده ۱۲۴ ق.م
- ۲- خود والدین محجور ماده ۶۱ امور صبی
- ۳- شوهر محجور ماده ۶۲ امور صبی

## زنان زانیه که بچه نامشروع خود را زانیده می توان به عنوان قیم همان بچه منصوب شود:

- ۱- آیت ۱- معاکم : اگر توبه کند و صلاحیت قیومت داشته باشد اشخاصی ندارد.
  - ۲- آیت ۱- ندر صمدانی ، منوط به تفرع قائم شرع آیت .
- با این صریح در قانون وجود ندارد و با توجه به فتوای نفوس به نظر می رسد چنانچه زانیه توبه کرده و مشهور به این محل نباشد با داشتن سایر شرایط می تواند قیم قرار گیرد.

باقی مطالب در کتاب : صفحات ۸۷ تا ۱۱۷ و ۱۳۰ تا ۱۶۱