

اهلیت و حجر و سن رشد در قانون مدنی ایران  
پس از اصلاحات سال ۱۳۶۱\_ (بخش سوم و پایانی)

خسرو عباسی داکانی ۱

اهلیت و حجر و سن رشد در قانون مدنی ایران  
پس از اصلاحات سال ۱۳۶۱

فصل ششم- بررسی آثار حقوقی عدم اهلیت هر یک از محجورین در قانون مدنی و ترتیبات نصب قیم  
گفتار اول \_ حل تعارض بین مواد ۲۱۲ و ۲۱۳ و ۱۲۰۷ تا ۱۲۱۴ قانون مدنی

در مقررات قانون مدنی پیرامون عدم اهلیت و آثار حقوقی آن تعارضات متعددی به چشم می‌خورد از جمله در ماده ۲۱۲ ق م مقرر گردیده که معامله اشخاصی که بالغ یا عاقل یا رشید نیستند به واسطه عدم اهلیت باطل است و حال آنکه در ماده ۲۱۳ مقرر شده است که معاملات محجورین نافذ نیست در صورتی که فرض کنیم محجورین اشخاصی به جز اشخاص موضوع ماده ۲۱۲ باشند تعارضی بین مواد مزبور وجود نخواهد داشت ولیکن مشکل از آنجا ناشی می‌شود که در ماده ۱۲۰۷ ق م اشخاصی که بالغ یا عاقل یا رشید نیستند محجور اعلام شده‌اند و مطابق مواد ۱۲۱۲ تا ۱۲۱۴ ق م اعمال حقوقی این اشخاص در بعضی موارد باطل و در برخی موارد غیر نافذ و گاهی نیز نافذ و معتبر می‌باشد. بدین ترتیب بین مواد مزبور تعارضی رخ می‌دهد که موجب بروز مشکلات بی‌شماری برای مردم می‌باشد بنابراین باید برای حل این تعارض راه‌حلی جستجو نمود.

گفتار دوم \_ پیشنهادات و راه‌حل‌های حقوق‌دانان

برای حل این تعارض برخی نویسندگان حقوقی راه‌حلهایی پیشنهاد ۱ نموده‌اند:

اولاً گفته‌اند که نویسندگان جلد اول قانون مدنی در مواد ۲۱۲ و ۲۱۳ به اجمال از اهلیت دو طرف معامله سخن گفته‌اند و در جلد سوم (ماده ۱۲۰۷ به بعد) به بیان کامل آن پرداخته‌اند به بیان دیگر گفته‌اند که رابطه این مواد با یکدیگر در واقع رابطه مجمل و مبین است و لذا تفصیل مطالب را باید در مقررات جلد سوم قانون مدنی جستجو کرد و هر جا تعارضی به نظر رسید باید مفاد قانون مبین را ترجیح داد.

ثانیاً در مورد ماده ۲۱۳ ق م نیز باید دانست که چون در فقه به مفلس و راهن و مریض نیز که به خاطر مصلحت دیگران از تصرف در مال خود ممنوع شده‌اند، محجور گفته می‌شود احتمال دارد که در متن ماده به این گروه از

محجوران اشاره شده باشد زیرا معاملات این گروه برخلاف محجورانی که به خاطر حمایت از خودشان ممنوع از تصرف شده‌اند هیچگاه باطل نیست و نفوذ آن موقوف به اجازه طلبکاران و مرتهن و وراثت ۲ است .  
گفتار سوم \_ نتیجه بحث و بررسی

طبق قاعده کلی فقهی و اصولی (الجمع مهما امکن اولی من الطرح) در مقام حل تعارض بین قواعد و مقررات معارض می‌باید طوری عمل نمود که هم اعتبار کلیه قوانین و مقررات موجود تا حد امکان حفظ شود و هم اینکه با تفسیر منطقی تعارض ظاهری مقررات معارض رفع و مصادیق و دایره شمول هر یک معین شود تا مشکل تعارض برطرف گردد .

بدین ترتیب ضمن تأیید نظرات علماء حقوق که قبلاً بدان اشاره شد ذکر چند نکته دیگر نیز در مقام رفع و حل تعارض مقررات قانون مدنی در موارد فوق‌الاشعار لازم به نظر می‌رسد .

الف- مطابق ماده ۲۱۲ ق م حکم اولیه در خصوص آثار حقوقی تصرفات و اقوال مالی و حقوقی اشخاص فاقد اهلیت بطلان است یعنی به موجب ماده ۲۱۰ ق م کلیه اشخاص برای انجام معامله باید اهلیت داشته باشند در غیر این صورت معامله آن اشخاص باطل خواهد بود. اما این بطلان مطلق نیست بلکه ممکن است در موارد مختلف بطلان مزبور از نوع بطلان کامل و یا بطلان نسبی و ناقص باشد. به همین دلیل حکم ثانویه در مورد آثار حقوقی معاملات و تصرفات مالی محجورین عدم نفوذ می‌باشد فلذا در ماده ۲۱۳ بلافاصله پس از ماده ۲۱۲ ق م قانونگذار این حکم را در مورد معاملات محجورین عنوان می‌کند به عبارت دیگر با توجه به شرایط و اوضاع و احوال مختلف و نوع اشخاص محجور، اعم از صغیر یا مجنون و غیره، این بطلان ممکن است کامل و یا از نوع عدم نفوذ باشد به همین خاطر قانونگذار در مواد ۱۲۰۷ به بعد قانون مدنی تکلیف معاملات هر گروه از محجورین را معین نموده و در سایر موارد نیز قوانین و مقررات دیگر این مشکل را حل نموده‌اند مانند قانون امور حسبی .

ب- ممکن است بین موارد موضوع مواد ۲۱۲ و ۲۱۳ تفکیک قائل شد تا موضوع تعارض قابل حل باشد یعنی می‌توان قائل شد که اولاً مفاد ماده ۲۱۲ ق م مربوط به زمانی است که اشخاص از حالت حجر طرف مقابل مطلع بوده و با وجود آنکه اطلاع از محجور بودن او دارند مبادرت به انجام معامله با وی نمایند که در این صورت این معامله در جهت حمایت از اشخاص محجور باطل اعلام خواهد شد. ثانیاً باید گفت در برخی مواقع و موارد ممکن است از وضعیت ظاهری و گفتار و رفتار اشخاص محجور حالت حجر آنها هویدا نباشد و ظاهراً افرادی رشید باشند و ظاهر آنها سایر اشخاص را به اشتباه بیاندازد به طوریکه در اثر این اشتباه اقدام به انجام معامله با محجورین نمایند در این صورت برای اینکه ضرری متوجه اشخاص دیگر نشود در ماده ۲۱۳ ق م قانونگذار دست قضات را باز گذارده تا در صورت احراز و اثبات چنین ادعایی حکم مقتضی در تنفیذ معامله صادر نمایند همچنین عدم نفوذ این عقد راه را برای ولی یا قیم محجور باز می‌نماید تا چنانچه معامله مزبور را به نفع مولی علیه خود تشخیص دهند آن را تنفیذ نموده و در غیر این صورت معامله را ابطال کنند که در هر دو صورت نیاز به رسیدگی قضایی و اثبات موضوع در محکمه می‌باشد به عنوان مثال در مورد اشخاص غیر رشید به لحاظ آنکه در روابط اجتماعی و غیر مالی به شیوه عقلا رفتار می‌کنند ممکن است دیگران آنها را دارای اهلیت شناخته و با ایشان معامله نمایند فلذا قانونگذار صریحاً حکم عدم نفوذ را در مورد معاملات آنها وضع و مقرر نموده است .

ج- مقررات مواد ۲۱۲ و ۲۱۳ ق م تنها ناظر بر انجام معاملات معوض و مالی از سوی اشخاص محجور می‌باشد و شامل سایر تصرفات و اعمال مالی و غیرمالی و حقوقی محجورین نمی‌شود بلکه مقررات راجع به موارد مذکور در مواد ۱۲۰۷ به بعد قانون مدنی بیان گردیده است که در برخی موارد حکم به بطلان و در برخی موارد حکم به نفوذ و اعتبار اعمال و تصرفات محجورین نموده است و قانونگذار در هر مورد تفکیک قائل شده است. هر چند که در بسیاری از موارد دستورات و مقررات قانونی مبهم و مشکل‌آفرین هستند. به عنوان مثال معاملات و اعمال حقوقی مجنون دائمی کلاً باطل است و لیکن اعمال حقوقی و مالی مجنون ادواری در حال افافه کلاً نافذ است. از سوی دیگر اعمال حقوقی و تصرفات مالی صغیر باطل ولی تملکات بلاعوض صغیر ممیز و شخص غیر رشید نافذ است. همچنین معاملات غیررشید غیر نافذ است. همچنین صغیر غیرممیز و مجنون می‌توانند در صورتی که کسی مالی را به تصرف ایشان بدهد از آن استفاده نمایند و در صورت تلف یا نقصان مال ضامن نخواهند بود. (ماده ۱۲۱۵ ق م)

#### گفتار چهارم - آثار حقوقی اعمال هر یک از محجورین

1- در مورد عدم اهلیت و آثار آن در قانون مدنی به طور کلی و با توجه به مطالب فوق‌الذکر می‌توان گفت در واقع نظر قانونگذار آن است که معاملات و تصرفات مالی برخی از محجورین کلاً باطل است مانند معاملات مجنون دائمی (ماده ۱۲۱۳ ق م) ولیکن معاملات و تصرفات مالی برخی دیگر از محجورین غیر نافذ است مانند معاملات سفیه (ماده ۱۲۱۴ ق م) و معاملات و تصرفات مالی برخی دیگر از محجورین نیز کلاً نافذ و معتبر است مانند معاملات مجنون ادواری در حال افافه و یا تملکات مجانی صغیر ممیز و سفیه (مواد ۱۲۱۳ و ۱۲۱۴ ق م) و همچنین اعمال حقوقی و سایر اعمال و احوال غیر مالی صغیر کلاً نافذ است (ماده ۱۲۱۲ ق م) بدین ترتیب می‌توان مشکل تعارض در قانون مدنی در خصوص آثار حقوقی عدم اهلیت را حل نمود.

۲- تملکات بلاعوض صغیر ممیز و شخص سفیه از هر قبیل که باشد از جمله قبول هبه و صلح بلاعوض و حیازت مباحات ولو آنکه بدون اجازه ولی یا قیم باشد نافذ و دارای آثار و اعتبار حقوقی و قانونی است که این امر استثنایی بر اصل کلی بطلان معاملات و تصرفات مالی صغیر و سفیه می‌باشد. چون قانونگذار اعتبار حقوقی برای اعمال اینگونه اشخاص قائل شده است و در این راه به منافع و مصالح آنها توجه داشته است بنابراین افزایش دارایی و ارزش اموال صغیر ممیز و سفیه که بدون هیچگونه پرداخت یا تعهد مالی به نفع ایشان حاصل می‌شود از نظر قانونی صحیح و فاقد اشکال می‌باشد.

3 - همچنین کلیه اعمال حقوقی مجنون ادواری نیز چنانچه در حال افافه باشد از نظر قانونگذار استثنائاً مطابق ماده ۱۲۱۳ ق م نافذ و دارای ارزش و اعتبار قانونی می‌باشد. و تنها شرط صحت و اعتبار اعمال حقوقی مزبور آن است که حالت افافه در مجنون باید در مرجع صالحه قضایی به اثبات برسد که در این صورت با احراز افافه در مجنون و صدور حکم مقتضی در این خصوص از سوی دادگاه کلیه اعمال حقوقی او در آن دوره نافذ و معتبر و لازم الوفاء و صحیح خواهد بود و حتی نیاز به اجازه یا تنفیذ ولی یا قیم نخواهد بود.

4 - نکته دیگر آنکه مطالبی که درباره صغر و جنون در بررسی ماده ۱۲۱۰ ق م و تبصره ۲ آن گفته شد در مورد عدم رشد و سفیه نیز اعتبار دارد علی‌الخصوص تبصره ۲ مرقوم که مستقیماً به این موضوع مربوط می‌شود و ناظر

به موضوع عدم رشد یا سفه می‌باشد بنابراین اصل بر دستیابی به اهلیت قانونی در صورت رسیدن به سن بلوغ می‌باشد مگر آنکه خلاف آن قبلاً ثابت شده باشد.

5 - نکته دیگر آنکه حکم ماده ۱۲۱۵ ق م مخصوص صغیر غیر ممیز و مجنون می‌باشد و شامل صغیر ممیز و شخص سفیه نمی‌شود بنابراین چون در عرف حقوقی و اجتماعی ما و همین‌طور از نظر قانونگذار این اشخاص دارای اراده قانونی تلقی می‌شوند و دارای قوه عاقله هستند و لیکن تنها به دلیل عدم تجربه یا نقصان عقل محجور اعلام شده‌اند بنابراین چنانچه کسی اموالش را در اختیار ایشان بگذارد چون نمی‌توان از ظاهر این اشخاص به عارضه روانی یا عدم بلوغ آنها قطعاً اطلاع یقینی حاصل کرد. بنابراین اصل بر این است که صغیر ممیز و سفیه در صورتی که موجب نقصان یا اتلاف اموال سایر اشخاص شوند مسئول جبران خسارات وارده بر ایشان خواهند بود مگر آنکه اشخاص مزبور از عارضه روانی یا عدم بلوغ او مطلع باشند که در این صورت خود آنها مسئول و ضامن می‌باشند زیرا با علم و اطلاع مال خود را به دست شخص محجور داده‌اند فلذا ماخوذ به اقدام خود خواهند بود. از لحاظ شرعی نیز این امر ممنوع می‌باشد زیرا شارع مقدس در آیه ۵ سوره نساء می‌فرماید اموال خود را به سفیهان ندهید زیرا مثل آن است که مال خود را در چاه یا دریا افکنده باشید بنابراین در این مورد سفیه یا صغیر ممیز ضامن نخواهد بود.

گفتار پنجم - ترتیبات قانونی نصب قیم برای سفیه و مجنون

مطلب بعدی در مورد نصب قیم برای اشخاص غیر رشید و مجنون می‌باشد. در این خصوص مطابق مواد ۱۲۱۹ تا ۱۲۲۵ ق م باید موضوع وجود شخص سفیه یا مجنون به اطلاع دادستان محل اقامت او برسد تا براساس مواد مذکور نسبت به نصب قیم اقدام نماید. براساس ماده ۱۲۲۳ ق م در مورد اشخاص مجنون دادستان باید قبلاً رجوع به خبره نموده نظریات خبره را به دادگاه ارسال دارد در صورت اثبات جنون دادستان به دادگاه رجوع می‌کند تا نصب قیم شود و در مورد اشخاص غیر رشید دادستان مکلف است تا قبلاً به وسیله مطلعین اطلاعات کافی در باب سفاهت او به دست آورده و در صورتیکه سفاهت او را مسلم دید در دادگاه مدنی خاص اقامه دعوی نماید و پس از صدور حکم عدم رشد برای نصب قیم به دادگاه رجوع نماید. مطابق ماده ۱۲۲۵ ق م همین که حکم جنون یا عدم رشد یک نفر صادر و توسط محکمه شرع برای او قیم معین گردید مدعی العموم می‌تواند حجر او را اعلام نماید انتشار حجر هر کسی که نظر به وضعیت دارایی او ممکن است طرف معاملات بالنسبه عمده واقع گردد الزامی است. مطابق ماده ۱۲۲۷ ق م فقط کسی را محاکم و ادارات و دفاتر اسناد رسمی به قیمومت خواهند شناخت که نصب او مطابق قانون توسط دادگاه به عمل آمده باشد.

مطابق ماده ۱۲۱۸ ق م در ۲ مورد برای اشخاص مجنون و غیر رشید قیم نصب خواهد شد:

1 - در صورتی که جنون یا عدم رشد او متصل به زمان صغر او بوده و ولی خاص نداشته باشد.

2 - در صورتی که جنون یا عدم رشد او به زمان صغر او متصل نباشد.

در مورد اول در صورت وجود ولی قهری دیگر جایی برای نصب قیم باقی نمی‌ماند و در مورد دوم نیز موضوع به زمان پس از بلوغ اشخاص دارای اهلیت قانونی مربوط می‌شود که شخص با وصف آنکه سنی از او گذشته دچار جنون یا سفه می‌گردد که در این مورد نیز چون رابطه حقوقی ولایت خاتمه یافته است ناگزیر باید برای او قیم تعیین شود.

## فصل هفتم - بررسی سن رشد در قوانین ایران

### گفتار اول - سن رشد در قانون مدنی

اکنون پس از بررسی کلیه مقررات قانون مدنی در خصوص اهلیت و حجر و قیمومت و ولایت باید به این سوال پاسخ دهیم که در نظام حقوقی ایران سن رشد چقدر می‌باشد؟ و آیا اصولاً تعریفی از سن رشد در قانون مدنی یا سایر قوانین به عمل آمده یا خیر؟ و آیا میزان آن در قوانین معین شده است یا خیر؟

مطابق ماده ۱۲۰۹ ق م س سابق که اکنون نسخ شده است هر کس که دارای ۱۸ سال تمام نبود در حکم غیر رشید محسوب می‌شد که مفهوم مخالف آن ماده این بود که اشخاص دارای ۱۸ سال تمام شمس در حکم رشید محسوب می‌شدند و بدین ترتیب قانونگذار فرض را بر این قرار داده بود که افراد زیر ۱۸ سال سن محجور بوده و تصرفات مالی آنها عقلایی نیست و بنابراین تکلیف نموده بود که باید در صورت اقتضاء برای ایشان قیم نصب شود. مع‌ذلک در قسمت اخیر همان ماده یک استثناء بر اصل قائل شده و اعلام نموده بود که اشخاص غیر رشید فاقد ۱۸ سال تمام سن با سه شرط رشید محسوب خواهند شد. ۱- در صورتی که تحت قیمومت باشند ۲- به سن ۱۵ سال تمام رسیده باشند ۳- مراتب رشد آنها در محکمه به اثبات رسیده باشد که در این صورت از تحت قیمومت خارج خواهند شد و می‌توانند مستقلاً در اموال و حقوق مالی خود تصرف کنند.

همانطور که می‌دانید این ماده و بخشی از ماده ۱۲۱۰ ق م در اصلاحات ۱۳۶۱ به لحاظ مغایرت با شرع مقدس اسلام نسخ و اصلاح گردیدند و به جای سن ۱۸ سالگی که اماره رشد تلقی می‌شد سن بلوغ در ماده ۱۲۱۰ اصلاحی جایگزین سن رشد گردیده است. در اینجا عین متن ماده ۱۲۱۰ اصلاحی ق م جهت تشحیذ اذهان بیان می‌شود: «هیچکس را نمی‌توان بعد از رسیدن به سن بلوغ به عنوان جنون یا عدم رشد محجور نمود مگر آنکه عدم رشد یا جنون او ثابت شده باشد». در متن ماده ۱۲۱۰ قبلی به جای عبارت (سن بلوغ) عبارت (سن ۱۸ سال تمام) ذکر شده بود. در مورد سن بلوغ تبصره یک الحاقی به ماده ۱۲۱۰ ق م سن بلوغ را در مورد پسران ۱۵ سال تمام قمری و در دختران ۹ سال تمام قمری معین نموده است. بدین ترتیب قانونگذار با تصویب سن بلوغ به عنوان اماره رشد، سن رشد را که اماره رشد و رسیدن به اهلیت قانونی می‌باشد در مورد پسران سه سال تمام و در مورد دختران ۹ سال تمام کاهش داده است. بنابراین همانطور که در زمان حکومت و اعتبار ماده ۱۲۰۹ ق م منسوخ اشخاصی که به سن ۱۸ سال تمام می‌رسیدند در حکم رشید محسوب می‌شدند و مجاز به انحاء تصرفات در اموال و حقوق مالی خویش بودند اکنون نیز با توجه به حذف ماده مزبور و اصلاح ماده ۱۲۱۰ ق م و الحاق تبصره یک به ماده مرقوم و با عنایت به ماده ۱۰۴۱ اصلاحی قانون مدنی در باب نکاح باید گفت که اکنون اشخاصی که به سن بلوغ می‌رسند رشید محسوب می‌شوند و اختیار تصرف در اموال و حقوق مالی خود را دارند همان‌طور که در مورد عقد نکاح نیز مطابق ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی اشخاص پس از رسیدن به سن بلوغ می‌توانند آن را منعقد سازند مگر آنکه به ترتیبی که قبلاً بیان شد عدم رشد یا جنون آنها ثابت شده باشد.

### گفتار دوم - آیا قانون راجع به رشد متعاملین هنوز هم اعتبار دارد؟

سؤال دیگری که در این رابطه مطرح می‌شود آن است که با وجود اصلاحات به عمل آمده در قانون مدنی آیا قانون راجع به رشد متعاملین مصوب سال ۱۳۱۳ به قوت و اعتبار خود باقیست یا خیر؟

در پاسخ به این سؤال ابتدا عین متن ماده واحده مزبور جهت آگاهی و شفافیت اذهان درج می‌شود:

متن ماده واحده قانون راجع به رشد متعاملین

( از تاریخ اجرای این قانون در مورد کلیه معاملات و عقود و ایقاعات به استثناء نکاح و طلاق محاکم عدلیه و ادارات دولتی و دفاتر اسناد رسمی باید کسانی را که به سن ۱۸ سال تمام شمسی نرسیده‌اند اعم از ذکور و اناث غیررشد بشناسند مگر آنکه رشد آنها قبل از اقدام به انجام معامله یا عقد و یا ایقاع به طرفیت مدعی العموم در محاکم ثابت شده باشد. اشخاصی که به سن ۱۸ سال شمسی تمام رسیده‌اند در محاکم عدلیه و ادارات دولتی و دفاتر اسناد رسمی رشید محسوب می‌شوند مگر اینکه عدم رشد آنها به طرفیت مدعی العموم در محاکم ثابت گردد. مناط تشخیص سن اشخاص اوراق هویت آنهاست مگر آنکه خلاف آن ثابت شود. )

مندرجات و مفاد این ماده واحده با مفاد ماده ۱۲۱۰ قم و تبصره یک الحاقی آن در تعارض صریح می‌باشد زیرا دو مبنا و معیار مختلف برای احراز رشد اشخاص برگزیده‌اند بنابراین باید راه‌حلی برای حل این تعارض جستجو نمود. در غیر این صورت وجود قوانین و مقررات معارض موجب بروز اختلافات و دعاوی فراوان و تعابیر و تفاسیر متناقض از مقررات موجود و صدور آراء متهاافت در پرونده‌های مشابه و از همه مهمتر تضییع حقوق مردم خواهد شد. در مورد این قانون دو عقیده وجود دارد:

#### گفتار سوم - نظرات حقوقدانان

1 - برخی معتقد هستند که قانون راجع به رشد متعاملین با عنایت به اینکه صراحتاً از سوی قانونگذار نقض نشده است کماکان به قوت و اعتبار خود باقیست فلذا ملاک و معیار تشخیص رشد و اهلیت اشخاص رسیدن به سن ۱۸ سال تمام شمسی می‌باشد. مضافاً به اینکه شورای نگهبان نیز با توجه به وظیفه قانونی خویش تاکنون اظهارنظری در مورد نسخ این قانون ننموده و مغایرت آن را با قانون اساسی یا شرع مقدس اسلام اعلام ننموده است و به همین دلیل در مجموعه‌های قوانین منتشر می‌شود و رویه قضایی و اداری نیز موید اعتبار قانونی آن است. ۱

2 - بعضی نیز عقیده دارند که با توجه به دگرگونی نظام حقوقی کشور پس از پیروزی انقلاب اسلامی و با تصویب قانون اساسی جدید که منبعث از قوانین و مقررات شرع مقدس اسلام می‌باشد کلیه مقررات و قوانین مدنی و جزائی و غیره باید براساس موازین اسلامی باشد (اصل ۴ قانون اساسی) و این اصل بر عموم و اطلاق کلیه قوانین حکومت دارد. از آنجا که مقررات قانون مزبور با مقررات شرع مقدس اسلام منافات دارد فلذا مقررات ماده ۱۲۱۰ اصلاحی قانون مدنی و تبصره یک الحاقی آن ماده واحده مزبور را نسخ ضمنی نموده است. ۲ زیرا پس از قانون مزبور به تصویب رسیده و قانون مؤخر می‌باشد که در موضوع مشابه بر آن وارد گردیده و حاکم می‌باشد. بنابراین ماده واحده مزبور منسوخ بوده و قابل استناد نمی‌باشد.

#### گفتار پنجم - نظر شورای نگهبان و نظر حضرت امام خمینی (ره)

شورای نگهبان در دی ماه سال ۱۳۶۱ که موضوع اصلاح برخی مواد قانون مدنی در کمیسیون قضایی مجلس مطرح بود و مواد اصلاحی به تصویب رسیده و جهت اظهار نظر به شورای نگهبان ارسال شده بود در رابطه با سن رشد نظر خود را اعلام نموده است. با توجه به اینکه در ماده ۱۲۰۹ اصلاحی پیشنهادی کمیسیون قضایی مجلس عنوان شده بود که (هر کس دارای ۱۵ سال تمام نباشد در حکم غیر رشید است مگر اینکه به حد بلوغ رسیده و

رشد او در محکمه ثابت شود). مستفاد از این ماده این بود که دختر بالغی که با رسیدن به سن ۹ سال تمام قمری به سن بلوغ می‌رسد تا زمانیکه به سن ۱۵ سال تمام نرسیده غیر رشید محسوب می‌شود مگر اینکه رشد او در محکمه ثابت شود، یعنی در واقع در ماده پیشنهادی اماره‌ای برای رشد در نظر گرفته شده بود که به جای سن ۱۸ سال تمام موضوع ماده ۱۲۰۹ سابق و منسوخ در ماده اصلاحی سن رشد ۱۵ سال تمام بود.

این مسأله در شورای نگهبان مورد بحث بوده و برخی از اعضاء شورا قرار دادن یک مقطع سنی را به عنوان اماره رشد لازم و مفید و فاقد اشکال می‌دانستند و جمعی نیز با توجه به اینکه سن بلوغ در دختر ۹ سال و در پسر ۱۵ سال تمام قمری است هر چند قبول داشتند رشد ملازم بلوغ نیست ولی در عین حال قراردادادن یک مقطع سنی به خصوص به عنوان اماره رشد را خلاف موازین شرع می‌دانستند در عین حال معتقد بودند و قبول داشتند که تسلیم اموال صغیری که به سن بلوغ رسیده تا رشد او ثابت نشده جایز نیست.

چون این نظر در بین فقهای شورای نگهبان طرفداران بیشتری داشت قبل از اینکه موضوع کتباً به مجلس منتقل گردد کمیسیون امور قضایی در جریان مسائل و مباحث و نظرات شورای نگهبان قرار گرفت و طی نامه‌ای به شورای نگهبان اصلاحات ماده ۱۲۰۹ و ۱۲۱۰ را به شرح زیر برای شورای نگهبان اعلام داشت.

(نامه شماره ۳۳۷/ک ق مورخ ۶۱/۱۰/۲۳) کمیسیون قضایی مجلس شورای اسلامی

شورای محترم نگهبان

پیرو نامه شماره ۳۰۳ ک- ق مورخ ۱۳۶۱/۱۰/۹ کمیسیون قضایی مبنی بر گزارش لایحه قانونی اصلاح بعضی از مواد قانون مدنی، به اطلاع می‌رساند که در جلسه روز چهارشنبه ۱۳۶۱/۱۰/۲۲ مواد ۱۲۰۹ و ۱۲۱۰ به شرح زیر اصلاح گردید: ماده ۱۲۰۹ حذف شد. عبارت (اموال صغیری را که بالغ شده است در صورتی می‌توان به او داد که رشد او ثابت شده باشد به عنوان تبصره ۲ به ماده ۱۲۱۰ اضافه گردید.

رئیس کمیسیون قضایی سیدمحمد خامنه‌ای

به هر حال سرانجام قرار شد در مورد مسأله مربوط به رشد نظر حضرت امام خمینی (ره) کسب شود لذا نامه‌ای با امضاء آیت‌اله مهدوی کنی در تاریخ ۱۳۶۱/۱۰/۲۶ خطاب به معظم‌له به شرح زیر نوشته شد که حضرت امام پاسخ مسأله را در حاشیه سؤال مرقوم فرمودند:

..... مسأله دوم موضوع رشد در قسمت معاملات است: در قوانین سابق آمده است که افرادی که سن آنها

کمتر از هجده سال باشد در حکم غیر رشید می‌باشند مگر آنکه در دادگاه ثابت شود و در اصلاحیه آمده‌اند ۱۸ سال را به ۱۵ سال تمام تبدیل کرده‌اند با توجه به اینکه در غیر مورد ایتم لزوم احراز رشد در معاملات لازم نیست و بناء عقلا هم در معاملات بر اصالت رشد است یعنی اصل را بر رشد قرار می‌دهند مگر آنکه خلاف آن ثابت شود. آیا محکوم کردن افراد بالغ کمتر از ۱۵ سال به عدم رشد صحیح است یا نه؟ البته خاطر شریف مستحضر است که در انتخابات و امثال آن بنابر ۱۵ سال تمام شده است. به علاوه در مسائل اجتماعی و معاملات و ثبت اسناد و امثال آن تعیین مرز فوائدی دارد و صرف بلوغ ممکن است تبعات ناگواری داشته باشد به خصوص برای دخترها.

حضرت امام خمینی در پاسخ مرقوم فرمودند:

( بسمه تعالی تا عدم رشد ثابت نباشد صحیح نیست مگر اینکه دلیل داشته باشد که احراز لازم است) ۱

## گفتار ششم - نتایج پرسش و پاسخ

از بررسی پرسش و پاسخ مزبور مشخص می‌شود که اولاً شورای نگهبان دقیقاً به موضوع ماده ۱۲۰۹ محذوف و ماده واحده راجع به رشد متعاملین توجه داشته و اطلاع داشته که طبق قوانین سابق ۱۸ سال اماره رشد قرار داده شده است و افراد کمتر از ۱۸ سال غیر رشید محسوب می‌شوند. ثانیاً نظر شورا نیز بر این بوده که تعیین مرزی به عنوان اماره رشد در مسائل اجتماعی و معاملات و ثبت اسناد و امثال آن فوایدی دارد. ثالثاً نظر شورای نگهبان بر این بوده که صرف اعلام سن بلوغ به عنوان سن رشد و اماره آن ممکن است تبعاتی ناگوار به خصوص برای دخترها داشته باشد. رابعاً نظر شورا بر این بوده که در غیر مورد پدر مردگان لزوم احراز رشد در معاملات لازم نیست و فقط در مورد اینگونه از صغار بنا به دلایل دیگر و نص صریح قرآن باید احراز رشد به عمل آید و این حکم به سایر صغار تسری ندارد. خامساً نظر شورای نگهبان بر این بوده که مطابق (بناء عقلاء) که در حقوق از آن به عرف تعبیر می‌شود در انجام معاملات اصل بر رشد اشخاص می‌باشد یعنی عقلاء جامعه اصل را بر رشد قرار می‌دهند مگر آنکه خلاف آن به اثبات برسد بنابراین با این مقدمات و فرضیات چون موضوع مورد اختلاف بوده مصلحت بر آن دیده‌اند تا از ولایت امر مسلمین موضوع را استفتاء نمایند و سپس نظر خود را در مورد مواد اصلاحی به مجلس منعکس سازند حضرت امام (ره) نیز در پاسخ این سؤال که آیا محکوم کردن افراد بالغ کمتر از ۱۵ سال به عدم رشد صحیح است یا خیر؟ صریحاً پاسخ می‌دهند که تا عدم رشد ثابت نباشد محکوم کردن افراد بالغ به عدم رشد صحیح نیست مگر اینکه دلائل کافی در مورد عدم رشد صغیر در دست باشد که در این صورت باید موضوع در مرجع صالحه که محکمه قضایی می‌باشد احراز شود. جالب آنکه پاسخ و نظر حضرت امام در خصوص موضوع افراد کمتر از سن ۱۵ سال (یعنی سن بلوغ شرعی) مطرح شده است که در این صورت از طریق قیاس اولویت می‌توان استنباط نمود که در مورد افراد بالای ۱۵ سال سن تمام قمری به طریق اولی نمی‌توان حکم به عدم رشد این افراد نمود و اصل در مورد اشخاص بالای سن بلوغ بر رشد می‌باشد و عدم آن نیاز به احراز و اثبات دارد و آن هم در صورتی که دلائلی بر امکان وجود آن موجود باشد در غیر این صورت نمی‌توان با ادعایی واهی و بدون ادله شرعی اشخاص را از حقوق شرعی و قانونی خویش محروم نمود.

## گفتار چهارم - تاریخچه بحث

1 - در اینجا به منظور شفاف نمودن قضیه ذکر مختصری از تاریخچه وضع و تصویب مقررات مرقوم لازم به نظر می‌رسد تا شاید از این طریق راه حل این تعارض را بتوان به دست آورد. قانونگذار تا قبل از تصویب ماده واحده مزبور دلبستگی خود را به مقررات شرعی حفظ نموده و مطابق مفاد ماده ۲۱۱ قانون مدنی مصوب سال ۱۳۰۷/۲/۱۲ شرایط اهلیت قانونی اشخاص را جهت انجام معاملات بلوغ و رشد و عقل قرار داده بود نظر به اینکه سن بلوغ در مقررات قانون مدنی معین نشده بود در نتیجه اماره قانونی برای احراز بلوغ اشخاص وجود نداشت بنابراین در هر مورد نیاز به مراجعه به محاکم دادگستری و اقامه دعوی جهت احراز بلوغ اشخاص احساس می‌شد و چه بسا اختلافات فراوان فیما بین متعاملین در این مورد پدید می‌آمد و نیاز به اماره قضایی در هر مورد برای احراز بلوغ بود و لذا موضوع احراز بلوغ نفیاً و اثباتاً در اختیار محاکم قرار داشت. برای حل این مشکل قانونگذاران و اندیشمندان به فکر افتادند تا این مشکل را حل کنند و اماره قانونی به جای اماره قضایی وضع کنند تا تسهیل و

گشایش در امور مردم حاصل شود بنابراین سن ۱۸ سال تمام شمسی را به عنوان اماره رشد پیش‌بینی نموده و آن را به عنوان اماره قانونی پیشنهاد نمودند تا به صورت قانونی به تصویب برسد که به صورت ماده واحده قانون راجع به رشد متعاملین به تصویب مجلس رسید تا دیگر از آن پس مردم مجبور نباشند جهت اثبات رشد خود حتماً به دادگاه مراجعه کنند بلکه با ارائه ورقه شناسنامه خود موضوع را اثبات نموده و از تحمل مصائب و مشکلات تکلیف مزبور رهایی یابند. بدین ترتیب پس از شش سال سرگردانی و بلا تکلیفی و ایجاد مشکلات فراوان برای مردم و بروز اختلافات بیشمار و تشکیل پرونده‌های بسیار در دادگستری برای حل این مشکلات و فراهم نمودن اشتغالات بیهوده برای محاکم و بازداشتن آنها از پرداختن به سایر امور و وظایف مهمه محوله بالاخره قانون مزبور به تصویب رسید و مردم و مسئولین را از آن اضطراب و اضطرار نجات داد و لذا پس از تصویب قانون مزبور در تاریخ ۱۳۱۳/۶/۱۳ قانونگذار سن ۱۸ سال تمام شمسی را اماره رشد قرارداد و بدین ترتیب محدودیتی بر حقوق مدنی اشخاص وضع نمود و از آن پس رسیدن به سن بلوغ را برای احراز اهلیت اشخاص کافی ندانسته و برخلاف ماده ۲۱۱ قانون مدنی آن را زیر پا گذارده و سن ۱۸ سال تمام شمسی را اماره رشد و احراز اهلیت اشخاص قرارداد و ایشان را از حقوق مدنی شرعی خویش محروم نمود. البته شاید از لحاظ نظم عمومی و به لحاظ شرایط اقلیمی سن ۱۸ سالگی سن مناسبی برای احراز رشد اشخاص باشد و لیکن این امر ممکن است مخالفین بسیاری نیز داشته باشد زیرا این موضوع از جمله امور نظری است و ممکن است سن مزبور سن مناسبی برای تشخیص یک امر باطنی نباشد از سوی دیگر برخی از نویسندگان حقوقی و فقهاء نیز سنین مختلفی را از جمله سنین ۱۵ و ۱۷ و ۱۸ نیز سن ۲۵ سالگی را برای احراز رشد اشخاص مناسب می‌دانند. و در قوانین مدنی سایر کشورها هم سنین مختلفی را به عنوان سن رشد برگزیده و مقرر نموده‌اند. ۱

۲- پیرو این مصوبه قانونی در تاریخ ۱۳۱۴/۷/۱ کتاب دهم جلد دوم قانون مدنی در حجر و قیمومت به تصویب مجلس رسید و به موجب مواد ۱۲۰۹ و ۱۲۱۰ اماره رشد را سن ۱۸ سالگی تمام خورشیدی قرار داده که در واقع عبارت اخراج همان ماده واحده مرقوم می‌باشد. حال باید دید چرا قانونگذار با وجود ماده واحده قانونی مذکور مجدداً مقررات دیگری در همین خصوص و با همین مضمون تصویب نموده است؟

بایستی در پاسخ به این سؤال گفت که جلد اول قانون مدنی در اموال در تاریخ ۱۳۰۷/۲/۱۸ به تصویب رسیده و جلد دوم قانون مدنی در اشخاص در زمان تصویب ماده قانونی راجع به رشد متعاملین هنوز به تصویب نرسیده بود بلکه در تاریخ ۱۳۱۳/۱۲/۲۱ به تصویب رسید. از آنجا که در آن زمان نیز همچون امروز بسیاری از صاحب‌نظران و اندیشمندان از جمله حقوقدانان و نمایندگان مجلس عقیده داشتند که با توجه به شرایط اقلیمی کشور ما سن پانزده سال و نه سال تمام در مورد پسران و دختران سن مناسبی برای احراز رشد آنها نمی‌باشد و دختران و پسران ایرانی در سنین مزبور هنوز کودک محسوب می‌شوند و به آن درجه از رشد عقلی نرسیده‌اند که بتوانند مستقلاً در اموال و حقوق مالی خود تصرف نمایند و نمی‌توانند ضرر و منفعت خویش را تشخیص دهند و به سادگی ممکن است آنها را فریب داده و اموال آنها را به یغما برد فلذا تصرفات مالی آنها چنانچه مستقلاً بخواهند دست به انجام معامله بزنند به ضرر آنها تمام خواهد شد زیرا نمی‌توانند خوب و بد خویش را تشخیص دهند و ناقص‌العقل بوده و حکم غیر رشید هستند فلذا واضعین ماده واحده مزبور با تصویب قانون مزبور راه خود را از نظریه مشهور فقهاء امامیه جدا نموده و به تبعیت از قوانین مدنی سایر کشورها و نظرات برخی از حقوقدانان و فقهاء دیگر اماره قانونی

مرفوم را در باب احراز رشد و اهلیت اشخاص به عنوان یک فرضیه قانونی وضع نمودند تا به زعم خویش و تا زمانیکه جلد دوم قانون مدنی به تصویب نرسیده امور حقوقی و قانونی مردم در باب اهلیت و حجر براساس اماره قانونی مزبور انتظام بگیرد. مضافاً به اینکه در مقررات جلد اول قانون مدنی سن بلوغ نیز معین نشده بود و این امر مشکلات فراوانی را در خصوص نحوه احراز بلوغ اشخاص موجب می‌شد.

3 - بعداً که جلد دوم قانون مدنی در باب اهلیت به تصویب رسید در واقع اقدامی دائمی و اصولی تلقی می‌شد که دیگر اشخاص را از مراجعه به ماده واحده موقت مرفوم بی‌نیاز می‌ساخت. بدین ترتیب دلایل وضع مقررات مشابه و مکرر مزبور در خصوص موضوع اهلیت از سوی قانونگذار آشکار می‌گردد و معلوم می‌شود که در واقع هر دو این مقررات یکی بوده و تفاوتی با هم ندارند و ماده واحده مرفوم تنها به لحاظ احساس ضرورت زمانی و خلأ قانونی موجود با توجه به نظرات حقوقدانان و اندیشمندان و روشنفکران در آن دوره قانونگذاری که متأثر از قوانین و مقررات کشورهای اروپایی بودند به عنوان اقدامی موقتی و فوری به تصویب رسید تا آنکه سر فرصت در هنگام بررسی و تصویب بقیه مجلدات قانون مدنی، مقررات دائمی و اساسی را در باب اهلیت و حجر با توجه به نظریات جدید حقوقی مذکور وضع و تصویب نمایند زیرا قانون مدنی به عنوان ما در قوانین در باب حقوق خصوصی نمی‌توانست در این خصوص ساکت بماند و فاقد مقررات مدون در باب اهلیت و حجر باشد.

پس ناگزیر باید این نظریه را پذیرفت زیرا در غیر این صورت عمل قانونگذار عمل لغو و بیهوده‌ای تلقی می‌شود که فاقد مبنا و توجیه حقوقی است زیرا دلیلی ندارد که یک ماده قانونی دوبار در دو قانون متفاوت به تصویب برسد مگر آنکه نظریه مذکور را بپذیریم که راه چاره در آن است.

گفتار هفتم - نتیجه بررسی در مورد قانون راجع به رشد متعاملین

پس نتیجه می‌گیریم با نسخ ماده ۱۲۰۹ ق م و اصلاح ماده ۱۲۱۰ ق م و حذف سن ۱۸ سالگی از متن ماده مزبور به عنوان اماره رشد در سال ۱۳۶۱ ضمناً ماده واحده مذکور نیز نسخ گردیده و فاقد اعتبار می‌باشد و استناد بدان دیگر جایز نیست زیرا با نسخ ماده ۱۲۰۹ ق م در واقع حکمی که در متن ماده مزبور مقرر و بیان شده بود نسخ گردیده نه آنکه نظر قانونگذار آن بوده که ماده خاصی را با شماره به خصوص و یا قانون خاصی را با نامی خاص حذف و نسخ نماید زیرا منطقی نیست که منظور از نسخ قانون مزبور نسخ شماره یا نام یا تاریخ خاصی باشد بلکه منظور حکمی است که در یک ماده خاص یا قانون خاص بیان و مقرر گردیده است. به عبارت دیگر موضوع نسخ قانون، امری شکلی نیست بلکه امری ماهوی است بنابراین و به همین دلیل در اکثر موارد قانونگذار با وضع یک قانون جدید کلیه مقررات قبلی را منسوخ اعلام می‌کند بدون آنکه شماره یا تاریخ آنها را اعلام نموده یا نامی از قانون خاصی ببرد.

نتیجه این بحث و بررسی

بنابر آنچه گفته شد و بنابر دلایل مذکور در شرایط کنونی و با توجه به اصلاح ماده ۱۲۱۰ ق م و الحاق تبصره یک به آن ماده و جایگزینی سن بلوغ به عنوان سن رشد رسیدن به سن ۱۸ سالگی نمی‌تواند میزان و معیار صحیح و قانونی برای احراز اهلیت اشخاص و به اجراء گذاشتن حقوق مدنی در ادارات دولتی و دفاتر اسناد رسمی و محاکم باشد و در صورتیکه علماء و حقوقدانان و نمایندگان جامعه و مسئولین کشور (۱۸ سالگی را سن مناسبی

برای نیل به رشد می‌شناسند) و رسیدن به سن ۱۸ سال تمام شمسی را معیار و میزان لازم برای دستیابی اشخاص به اهلیت و احراز رشد آنها می‌دانند بایستی اقدامات لازم قانونی را در جهت احیاء مجدد ماده ۱۲۰۹ سابق و اعاده ماده ۱۲۱۰ ق م به وضع سابق با تقدیم لایحه و یا طرح قانونی به مجلس به انجام برسانند لیکن تا آن زمان استناد به ماده واحده منسوخ قانون راجع به رشد متعاملین، جایز و قانونی نبوده و موجبات اضطراب و اغتشاش حقوقی و تخلف از وظیفه قانونی و پایمال شدن حقوق نوجوانان را در باب اهلیت و حجر اشخاص فراهم می‌آورد زیرا قانونگذار سن بلوغ را اماره رشد قرار داده است .

تا زمانیکه مجلس با تصویب قانون دیگری سن رشد را تغییر ندهد وظیفه تمام مسوولین، ادارات و مراجع قضایی و عمومی و مخاطبین قانون مراعات مقررات اصلاحی قانون مدنی در باب احراز اهلیت و رشد اشخاص می‌باشد و شایسته نیست هیچکس به لحاظ مصلحت اندیشی از اجرای مقررات قانونی مزبور خودداری نموده و شانه خالی نماید. پس وظیفه تمام مخاطبین قانون گردن نهادن به سن بلوغ به عنوان اماره قانونی رشد در کلیه مناسبات اداری و قضایی و انجام معاملات و اعمال حقوقی می‌باشد و هیچکس حق ندارد اشخاص را از حقوق قانونی خود پس از رسیدن به سن ۱۵ سال تمام قمری در مورد پسران و ۹ سال تمام قمری در مورد دختران محروم سازد مگر آنکه قانون در این خصوص مجدداً اصلاح شود .