

شرایط تشکیل عقد نکاح

استعداد جسمانی :

قابلیت صحی در ایران = بلوغ در فرانسه

مقدمه

اهمیت تراضی در نکاح ثبت ازدواج

وظیفه صاحب دفتر ازدواج در ایران با تکالیفیکه مأمور آمار و سجل احوال در فرانسه انجام میدهد بی نهایت متفاوت و اهمیت مداخله آنها نیز یکی نیست چه که در فرانسه ازدواج منعقد بدون مداخله مأمور آمار و سجل احوال باطل و حتی بعقیده بعضی کان لم یکن میباشد بعکس در ایران نکاحی که خارج از دفتر ازدواج منعقد شده کاملاً صحیح است منتهی سردفتر مکلف است که اداره آمار و سجل احوال را از وقوع ازدواج مطلع نماید تا او نیز نکاح را در دفاتر خود ثبت کند

در فرانسه ثبت ازدواج از نظر اثبات نیز حائز اهمیت زیادی است چه که ثبت از مهمترین وسائل اثبات وقوع عقد نکاح بوده فقط در موارد مخصوصی می توان بوسیله دیگری نیز تشبث جست و حال اینکه در ایران وسیله اثبات نکاح منحصر بشمار رسمی نیست - مع هذا چون در ایران نکاح ثبت شده از تمام مزایای قانونی اسناد رسمی استفاده میکنند در عمل سند رسمی از مطمئن ترین وسائل اثبات نکاح بشمار میآید

خلاصه اینکه امروزه در کلیه کشورهای متمدن تراضی شرط صحت عقد نکاح است منتهی در بعضی باید تشریفات خاصی نیز رعایت گردد و حال اینکه سایرین برای آن تشریفات اهمیت زیادی قائل نشده اند - در هر صورت ایجاب و قبولی که تراضی از آن حاصل میشود باید از اشخاصی صادر گردد که عاقل و بالغ و مختار باشند - شرط بلوغ نسبت به زن و مردی که خیال ازدواج دارند در قانون ایران تعبیر به قابلیت صحی گردیده و در فرانسه آنرا پوبرترهی گویند ما از آن تحت عنوان

هر ازدواجی مبتنی است بر تراضی بین يك مرد و يك زن منتهی در بعضی از کشورها (فرانسه مثلاً) این تراضی محتاج به تشریفاتى است : مداخله مأمور رسمی دولت ، حضور طرفین ، حضور شهود ، ذکر عبارات مخصوصه - ولی در ایران تراضی حاصل میشود با ایجاب قبول صادر یا از طرف زن و مرد و یا از طرف قائم مقام قانونی آنها بدون اینکه در این مورد تشریفات خاصی ضرورت داشته و از جمله شرایط صحت نکاح محسوب گردد

ملاحظه برای اختلاف صوری بین حقوق ایران و حقوق فرانسه ممکن است توهم ذیلرا ایجاد نماید :

از نظر شرایط تشکیل عقد اهمیت ازدواج برای ایرانی ها کمتر است تا برای فرانسویان - گرچه این عقیده تا اندازه صحیح است ولی نباید آنرا بسرحده مبالغه رسانید چه در ایران عمل جاری بوده است بر اینکه ازدواج با رعایت تشریقاتی صورت بگیرد

مداخله يك یادونفر برای اجراء صیغه ، حضور شهود استعمال الفاظ عربی و غیره و حال اینکه در شرع اسلام این قبیل امور جزء شرایط صحت عقد نکاح محسوب نیستند امروزه نیز با وجود اینکه قانون مدنی ایران تراضی را برای تشکیل ازدواج کافی دانسته مداخله عناصر مذهبی ، حضور شهود و نیز امضاء قبائله نکاح هنوز معمول میباشد و حتی مقننین نیز بعمل فوق جنبه قانونی داده و ثبت ازدواج را معمول داشته است - ولی عدم ثبت موجب بطلان عقد نکاح نبوده طرفین با مجری صیغه فقط مجازات خواهند شد .

استعداد جسمانی صحبت خواهیم داشت

استعداد جسمانی

یکی از مهمترین شرایط صحت عقد نکاح عبارت از استعداد جسمانی است که در قانون مدنی ایران موسوم به قابلیت صحتی و در حقوق فرانسه بلوغ نام دارد. مرد یا زن موقعی دارای استعداد جسمانی است که قانوناً قبل از بلوغ شناخته شده باشد. گرچه قانونگذار برای تعیین سن ازدواج استعداد جسمانی را از نظر طبی لحاظ مینماید ولی در اینجا از تعاریف طبی خودداری شده است. آنچه تذکر میدهمیم که استعداد جسمانی نسبت به محیط و نژادهای مختلف تغییرپذیر و حتی در اشخاص نیز متفاوت است.

امروزه در اغلب ملل متمدنه سن ثابتی برای ازدواج معین نموده اند. شرع اسلام سن متحد اشکلی برای نکاح تعیین نکرده و استعداد جسمانی هر شخص را محتاج با متحان مخصوصی است.

حقوق ایران که سابقاً نظر اسلامی را در این موضوع ملحوظ داشته بود تغییراتی کرده و قانون مدنی فعلی دستوراتی داده که بی شبهات به اصول متداوله در فرانسه نیست.

۱ - حقوق قدیم

مطابق قانون زردشت آنطوریکه در زند اوشتا مذکور است دختران را نمیتوان قبل از سن یازده سالگی شوهر داد. ولی حمایه اعراب رفته رفته اصول مذهب اسلام را بر ایرانیان تحمیل نموده و دستورات شرع اسلام نسبت به مسلمانان قابل اجرا گردید.

در شرع اسلام اهلیت برای کلیه عقود یکی بوده و از این حیث علماء فرق مهمی بین معاملات و نکاح قائل نبودند ولی سن ثابتی هم برای این اهلیت معین ننموده و ارکان اهلیت (بلوغ و عقل و رشد) محتاج با ثبات بود. بلوغ حاصل نمیشود مگر در صورتیکه رشد جسمانی شخص برای توالد و تناسل کافی بنظر میرسد در مردها خروج منی صدا سن و انباره شعر خشن و در آنها اولین حیض اثبات شعر خشن و سن ملاحظه میشود. مقصود از رشد آن مقدار نمو فکری و روحی است که

برای تصرفات حقوقی کافی بنظر برسد برای تمیز آن شخص را مأمور اجراء امری میکردند و با رعایت اشکال انجام آن امر درجه رشد شخص مزبور معلوم میگردد. البته سن نیز درین مورد ملحوظ میشد.

بنابر این کسی برای ازدواج اهل شناخته شده و میتواند مستقل و بدون اجازه ولی باین امر مبادرت نماید که بلوغ و رشد او بعارض اثبات رسیده باشد. معیناً در عمل از اقدامات مذکوره صرف نظر کرده و فقط رعایت سن میشد: ۱۰ سال برای دختران و یازده سال برای پسران. اما تعیین این سن جنبه ثابتی نداشته و مختصر اعتراضی طرف مقابل را با ثبات ارکان اهلیت الزام میکرد. خلاصه آنکه اصولاً احراز اهلیت مستلزم وجود بلوغ و رشد توانا بود و در این صورت شخص برای کلیه عقود و معاملات اهل محسوب میگردد. استثنائی که در این مورد وجود داشت ازدواج دختر باکره بود که با وجود رشد و بلوغ اجازه اولی را ایجاب مینمود ولی همینکه دختری بکر تبه ازدواج میکرد برای نکاحهای بعدی اهل شناخته میشد.

این بود قاعده کلی. منتهی اغلب علماء معتقد بودند بر اینکه ولی حق دارد دختر خود را در هر سنی باشد شوهر دهد حتی اگر بالغ و رشید نباشد و با اینکه رضایت ندهد حتی بهضی همین اختیار را برای وصی قائل بوده و میگفتند که فقط مادر حق ندارد برای طفل صغیر خود ازدواج کند این قبیل دستورات در عمل مواجبه با محظورات و ضراتی گردید تا اینکه مقنن برای حفظ منافع اجتماعی و خانوادگی اصلاحاتی در قانون مدنی پیش بینی نموده که ذیلاً مذکور میافتد.

۲ - حقوق امروز

قبل از تصویب جلد دوم قانون مدنی ایران قانون ازدواج در تاریخ ۲۳ مرداد ۱۳۱۰ تصویب و ماده ۳ آن مجازات قائل میشد برای اشخاصی که طفلی را قبل از احراز استعداد جسمانی برای ازدواج بحیالیه نکاح خود در آورده باشند ولی قانون مزبور ابداً سنی معین نمیکرد و تشخیص استعداد جسمانی با دادگاه صالحه بود.

اما ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی صریحاً سن ازدواج را

میکند ولی در ایران محاکم اقدام لازم بعمل خواهند آورد از این دو اختلاف میتوان نتیجه گرفت که در مورد معافیت از سن مقننین فرانسوی از مقننین ایرانی سخت تر است و این معنی هم در خصوص علت معافیت صادق است و هم نسبت بمقام صلاحیت دار در اعطاء معافیت

علت اینکه مقننین امروز سنی برای ازدواج معین نموده و قبل از آن سن عقد نکاح را ممنوع میدانند کدام است؟ علت این امر دو چیز است: اولاً زن و شوهر جوان دارای اولادان ضعیف المزاج خواهند بود

ثانیاً جوانان اهمیت ازدواج را درست درک نکرده و نخواهند توانست آنطوریکه شایسته است شرایط لازمه را مرتبی دارند. نظر اخیر مداخله ولی را در ازدواج ایجاب میکند و این شرط دیگر تشکیل عقد نکاح است که بمدا مذکور خواهد افتاد

دکتر ا. م. امیربان

تعیین و نکاح مردان را قبل از ۱۸ سالگی و نکاح زنان را قبل از ۱۵ سالگی ممنوع داشته است. و قانون آرمایش مصوب ۱۸ خرداد ۱۳۱۶ باستناد همین ماده مجازات متخلفین را معین مینماید

خلاصه اینکه ازدواج قبل از احراز قابلیت صحی (۱۵ سالگی و ۱۸ سالگی جزا و حقوقاً ممنوع است: از نظر اول متخلف مورد تعقیب جزائی واقع و از نظر دوم ازدواج باطل خواهد بود. اصلاح مزبور اهمیت مخصوصی را مائز است و حتی میتوان گفت: مهمترین اصلاحات قانونی در مورد نکاح همان ماده ۱۰۴۱ میباشد که خلاف زیادی با مواد ۱۴۴ و ۱۴۵ قانونی مدنی فرانسه ندارد جز در موارد ذیل:

اولاً در حقوق فرانسه معافیت از سن موقعی داده می شود که علت مهمی آنرا ایجاب نماید مثلاً وقتی که زن حامله باشد ولی در حقوق ایران اگر مصلحتی اقتضا کند معافیت داده خواهد شد

ثانیاً در فرانسه معافیت ها را رئیس جمهور اعطاء

مسئولیت حقوقی

و حادثه اتوموبیل

مرتفع و روبرو واحدی ایجاد گردید مسئله که مورد بحث است شناختن محافظ می باشد که در باره موارد تشخیص آن چندان سهل نیست بعضی گفته اند فقط مال کسی است که استفاده مالی از آن داشته باشد (۱)

ولی این تعریف جامع افراد و مانع اغیار نیست چه بسا دیده می شود که شخص چیزی را استعمال میکند بدون آنکه استفاده مالی از آن داشته باشد و نیز کسانی هستند بدون اینکه شخصاً شیئی را استعمال کنند استفاده مالی از آن دارند

چون دیگر نیز گفته اند که حافظ مال متصرف آن

Demogue (۱)
Traite des obligations

شماره ۱۱۳۱ - ۱۱۲۸

در شماره ۴۹ اشخاصی که در حادثه اتوموبیل می توانند اقامه دعوی نموده خسارات بخواهند بعرض قارئین رسید اینک کسانی را که در صورت وقوع حادثه آنها را می توان طرف دعوی قرارداد و مسئول شناخت موضوع بحث قرار میدهم.

بموجب ماده ۱۳۸۴ قانون مدنی فرانسه هر کس مسئول خسارات اشیائی است که حافظ آن می باشد سابقاً محاکم فرانسه در این قسمت اختلاف نظر داشتند که آیا وسایط نقلیه نیز از اشیائی است که مسئولیت خسارات وارده از آن بمعهده حافظ می باشد؟

تا در تاریخ ۱۳ فوریه ۱۹۳۰ هیئت عمومی دیوان تمیز محافظین وسایط نقلیه را نیز بموجب ماده ۱۳۸۴ مسئول شناخت و در اثر حکم هیئت عمومی اختلاف نظر