

# شرایط تشکیل عقد نکاح در حقوق ایران و فرانسه

## شرط عقل

در حال جنون نمیتواند هیچ تصرفی در اموال و حقوق مالی خود بنماید ولو با اجازه ولی یا قیم خود لیکن اعمال حقوقی که مجنون ادواری در حال افقہ مینماید نافذ است مشروط بر اینکه افقہ او مسلم باشد - اگر حکم این ماده در مورد ازدواج رعایت شود نتیجه آن صحت ازدواج مجنون ادواری خواهد بود خصوصاً که قسمت اخیر ماده ۱۲۱۳ از اعمال حقوقی بمعنی اعم صحبت داشته و این معنی شامل عقد نکاح نیز میباشد - بعلاوه ماده ۱۱۲۱ در صورت جنون ادواری برای طرف مقابل حق فسخ قائل شده و چون فسخ در صورتی ممکن است که نکاح صحیحاً واقع شده باشد تردیدی در صحت ازدواج مجنون در حال افقہ باقی نمیماند، الا فسخ موردی نخواهد داشت.

بهر این بود که مقنن ازدواج مجنون ادواری را ممنوع میداشت - خود قانونگذار اصولاً نظر خوبی نسبت باین قبیل ازدواج ها نداشته و برای طرف مقابل قائل بحق فسخ شده است و چون مقصود اساسی از ازدواج حفظ نژاد و تأمین عظمت آئینه ملل میباشد صلاح در اینست که ازدواج مجانبین ممنوع باشد چه اولادانی که از دیوانه بوجود می آید اغلب مبتلا بمراض عصبانی و یا جنون خواهند بود.

### ۲ - ضعف فکر و سفاهت

سفه در حقوق ایران با «ضعف فکر» در حقوق فرانسه متفاوت است - قبل از اینکه صحبت از ازدواج سفیه وضعیف الفکر بنمائیم مقایسه این دو امر لازم بنظر میرسد

اولاً - ضعف فکر در حقوق فرانسه و سفه

### در حقوق ایران

«ضعف الفکر» کسی است که تمام عقل خود را از دست نداده ولی قوه اراده او بیش از قوه ادراکش مختل

مثلاً ماده ۱۱۶۸ و مابعد و نیز مواد ۱۱۸۳ و ۱۲۱۷ و ۱۲۳۵ که اختیارات ولی و قیم را مبین نموده فقط اداره امور مالی و نگهداری و مواظبت از شخص مرلی علیحد را بعهده آنان واگذار کرده اند - خلاصه اینکه ازدواج مجنون دائمی باطل است چه مجری صیغه خود او باشد و چه دیگری.

فرض کنیم که عاقلی برای ازدواج خود بشخص ثالثی وکالت دهد - اگر قبل از وقوع نکاح موکل مجنون شود وکیل دیگر نمیتواند برای موکل مجنون خود ازدواج کند این امر از بند ۳ ماده ۶۷۸ قانون مدنی استنباط میشود که می گوید: وکالت به جنون وکیل یا موکل مرتفع می شود.

### ثانیاً - ازدواج مجنون ادواری

دو اینکه ازدواج مجنون ادواری حین دیوانگی باطل میباشد تردیدی نیست - حال میخواهیم بدانیم آیا نکاح او در حال افقہ چه صورتی خواهد داشت.

سابقاً قانون مدنی فرانسه ازدواج مجانبین را صریحاً منع نکرده بود ولی بعضی از حقوقدانان با استناد ماده ۱۴۶ که میگوید: «بدون رضا نکاحی نیست» ازدواج دیوانه را باطل میدانستند و بعضی دیگر آنرا غیرنافذ تلقی میکردند قانون ۱۹۳۳ ماده ۱۸۴ را تغییر داده و چنین نکاح را مطلقاً باطل میدانند ولی در مورد مجنون ادواری تصریحی ندارد بنا بر این ازدواج او در حال افقہ صحیح است و محاکم در این موضوع متحد الرأی هستند.

قانون مدنی ایران هم در این خصوص صراحتی ندارد حقوق قدیم ایران اعمال حقوقی مجنون ادواری را در حال افقہ صحیح میدانست و ماده ۱۲۱۳ قانون مدنی همین دستور را داده است: «مجنون دائمی مطلقاً و مجنون ادواری

غیر نافذ است - بنا بر این سفیه میتواند صحیحاً ازدواج کند منتهی شرایط مالی ازدواج از قبیل مهر و غیره محتاج با اجازه ولی یا قیم خواهد بود - گفته نشود که چون قبول مهر نوعی تملک بلاعوض است بی نیاز از اجازه خواهد بود زیرا که مهر عوض حقیقت که برای مرد نسبت به بضع زن ایجاد میشود بنا بر این قبول مهر تملک معوض است نه مجانی - در حقوق قدیم ایران همین حکم معمول بوده است منتهی بعضی از حقوق دانان ازدواج غیر رشید را فقط در صورت ضرورت جاز و نافذ میدانستند - این عقیده با وجود قانون مدنی که تصریحی به منع ازدواج سفیه ندارد بی مورد است - در حقوق فرانسه هم ازدواج ضعیف الفکر صحیح است و فقط شرایطی که جنبه مالی دارد قابل ابطال خواهد بود.

## نتیجه

از حیث بطلان ازدواج همچون مستمر فرقی بین قانون ایران و فرانسه نیست و صحت نکاح همچون ادواری هم در موقع اوقه مرد قبول هر دو میباشد فقط اختلاف مهر در امکان فسخ عقد نکاح است بعلم جنونی که ممکن است بعد از عقد عارض زوج بشود؛ طبق قانون فرانسه فسخ ممکن نیست ولی قانون مدنی ایران برای زوجه حق فسخ قائل شده است و هم نظوری که گفتیم علت اختلافی است که این دو قانون نسبت به طبیعت ازدواج دارند؛ این یکی آنرا عقودی میدانند مثل سایر عقود ولی برای دیگری نکاح رابطه حقوقی است محکم تر از عقد

و اما نسبت با ازدواج غیر رشید قانون ایران و فرانسه هر دو صحت آنرا قبول کرده اند منتهی تصرفات حقوقی مربوطه به نکاح با اجازه ولی یا قیم خواهد بود و در حقوق ایران قبل از این اجازه آن تصرفات نفوذی ندارند اما در حقوق فرانسه تصرفات مالی مربوطه به نکاح منشاء آثار حقوقی هستند مگر اینکه مورد نقض ابطال واقع و محکمه نکاح را باطل نماید.

اصلاحاتی که در مورد شرط عقل در نکاح ضروری بنظر میرسد از قرار زیر است :

اولاً منع ازدواج هر مجنونی اگر چه مجرد ادواری

شده باشد بنا بر این ضعف فکر مرضی است ضعیف تر از جنون - ولی هر دو از موجبات حجر است - و لخر جی و اسراف در مال هم مسکن است موجب حجر شود منتهی قانون فرانسه برای اسراف عنوان خاصی قائل است و حال اینکه قاعده باید مسرف را ضعیف الفکر بدانیم چه مسرف کسی است که منافع عقلانی تصرفات مالی خود را به چوچه مورد توجه قرار نداده اموال خویش را بیهوده تلف میکند قانون مدنی ایران فرقی بین مسرف و ولخرج نگذاشته و حکم هر دو را تحت عنوان غیر رشید ( سفیه ) تعیین نموده است ملاک تشخیص در هر دو حال غیر عقلانی بودن تصرفات مالی است ( ماده ۱۳۰۸ ) و این معنی اعم است از اسراف و ولخرجی -

حجر سفیه در حقوق ایران تقریباً دارای همان آثار حقوقی است که مقنن فرانسه برای حجر ضعیف الفکر قائل شده است - در هر دو حال محجور قائم مقامی نداشته دارای یک نفر مشاور میباشد این معنی که خود محجور با امضاء خویش مبادرت با اعمال حقوقی میکند منتهی با اجازه قیم - ماده ۴۹۹ قانون مدنی فرانسه در این موضوع صراحت دارد و ماده ۱۲۱۴ قانون مدنی ایران نیز حکم مشابهی داده است: « معاملات و تصرفات غیر رشید در اموال خود نافذ نیست مگر با اجازه ولی یا قیم او نعم از اینک این اجازه قبلاً داده شده باشد یا بعد از عمل - معذک آنکس که بلاعوض از هر قبیل که باشد بدون اجازه هم نافذ است » اختلاف مهمی که در این مورد بین قانون ایران و فرانسه وجود دارد اینست که در حقوق فرانسه اعمال حقوقی ضعیف الفکر من حیث المقد منشاء آثار است ولی قابل ابطال میباشد بنا بر این تا وقتیکه قیم محجور یا خود او پس از رفع حجر آن عمل حقوقی را بطل نکرده است در صحت آن نقص موجود نخواهد بود اما تصرفات مالی سفیه در حقوق ایران غیر نافذ و از تاریخ منشاء آثار است که قیم با ولی آنرا تنفیذ نموده باشند.

ثانیاً - ازدواج ضعیف الفکر و سفیه

طبق قانون مدنی ایران فقط تصرفات مالی سفیه

نمی‌نماید. اسباب بدبختی زنا خواهند بود لهذا در این مورد رعایت منافع عائله صاخله اشخاص فهیم و مجرب را در ازدواج سفیه ایجاب می‌نماید.

دکتر ا. م. امیربان

باشد زیرا که دیوانه نمیتواند بوظائف زنا شوئی و تربیت اولاد عمل کند و بعلاوه اولادان مریض و نالائق بجهت خواهد داد - ثانیاً توقف صحت ازدواج - سفیه بر اجزای قیم یا ولی چه بدبختی است زوج و زوجه که عقل معاش نداشته در تصرفات مالی خود رعایت صرفه و منافع خانواده را

## موضوعاتی که در حکم تصرف عدوانی است

و میخورد و کارور ما بد شد و الا ذکر آن بنظر لزومی نداشته است خواه همه کسی مدعی را با تعریفی که برای مدعی شده است میتواند تشخیص داده و متصرف عدوان را هم تمیز و تمییز نماید.

اما موضوعاتی که در حکم تصرف عدوانی است - طبق ماده ۷ قانون طرز جلوگیری ( مستأجر پس از انقضاء مدت اجاره و همچنین هر امین دیگری در صورت مطالبه مالک یا قائم مقام یا مأذون از طرف او عین مستأجره یا مال امانی را بتصرف کسی که حق مطالبه دارد نداد متصرف عدوانی محسوب است ) .

چون موضوع اجاره طبق ماده ۴۶ قانون ثبت اسناد در کلیه تقاضی که اداره ثبت اسناد و املاک و دفاتر اسناد رسمی موجود بوده ( ثبت کلیه عقود و معاملات راجع بعین یا منافع اموال غیر منقوله که در دفتر املاک ثبت شده اجباری است ) موردی برای تشریح و توضیح اجاره های رسمی باقی نیست یعنی بین مؤجر و مستأجر و بد استیجاری صرفاً اوراق رسمی حکومت دارد که اختلاف در روابط مؤجر و مستأجری را ( سواى دکان و مغازه و کاروانسرا ) مرتفع خواهد کرد ولى ممکن است تقاضی باشد که دفاتر اسناد رسمی و ثبت اسناد موجود نبوده یا وزارت عدلیه مقتضی نداند در اینصورت حتماً لازم است که علقه و رابطه مؤجر و مستأجری مسام بین طرفین باشد و بانبست بقائم مقامی مالک یا مأذونیت اشخاص از قبل دیگری تردیدی روی دهد مثلاً کسی قوت کرده و وراثتی در بین است قبل از افراز

کار تصرف و احترام و شخصیت آن بجائی کشیده است که قانون گذار برای حفظ و موازنه ارکان تصرف یا برای بسط و بقاء سلطه و اقتدار آن اختیاراتی برای هر نوع تصرف قائل شده و در اثر این اختیارات دست شخص متدعی که در تعدی خود یا متصرف مال میشود یا از تصرف دیگری ممانعت میکند کوتاه و قطع میگردد .

بكركن انتظام امور جامعه وابسته بقواعد و قوانینی است که امر تصرف و مالکیت را مرتب و نظم میدهد . ما چون در این مقاله نظری بمالکیت نداریم متعرض آن نمیشویم و میخواهیم شمه از مقام تصرف که قانون گذار برای آن قائل شده است و در تحت چند ماده و بنام قانون طرز جلوگیری از تصرف عدوانی مصوب ۱۳۰۹ کمجوده است گوشزد نمائیم .

مقدمه این معنی را از اهمیتی که قانون گذار بتصرف متصرف گذاشته از ماده ششم قانون طرز جلوگیری بخوبی استفاده میکنیم : چه در ماده مذکور صریحاً اختیار داده شده است که مستأجر و مباشر و خادم و رعیت و کارگر و کلیه کسانی که مالی را از قبل دیگری تصرف دارند ( سواى بشاكن اصلی دعوى ) هم از مزاحمت اشخاص یا از تصرف عدوانی غاصبین میتوانند جلوگیری نموده در موارد مقتضی بمقامات مربوطه شکایت کنند ذکر این موضوع صرفاً برای اینست که بمذعیان عمومی یا سایر مأمورین مربوطه گوشزد نماید که در صلاحیت اقامه دعوی از طرف اشخاص فوق بنماین تردیدی کرده و تصرفات آنها را مثل تصرفات موجر و رباب