

مفهوم حقوقی اذن و اجازه

عباس منتهایی*





پڙو، شڪاھ علوم انسانی و مطالعات فریبگی
پرتال جامع علوم انسانی

تحلیل حقوقی (مفهوم حقوق) اذن و اجازه

اذن و اجازه دو واژه حقوقی‌اند که در لغت تقریباً به یک معنی آمده‌اند.^۱ و در عالم حقوق هم گاهی تسامحاً به یک معنی بکار می‌روند. برخی نیز گمان می‌کنند که این دو واقعاً مُرادف هم هستند، در حالی که چنین نیست بلکه، این دو با هم متفاوت بوده و هرکدام مفهوم حقوقی خاص خود را دارد.

برای تمییز این دو واژه به لحاظ مفهوم حقوقی از هم، در این نوشتار سعی می‌کنیم آنها را در بعضی مواد قانون مدنی و نیز برخی آراء شهید اول در کتاب گرانسنگ لمعه مطالعه و مورد بحث و بررسی قرار دهیم.

شهید (ره) در موارد متعددی در لمعه دمشقیه، از جمله در کتاب نکاح ذیل چند مسأله این دو واژه را استعمال نموده که مواردی از آن به شرح زیر است:

الف) اگر فضولی، دو کودک صغیر را به عقد یکدیگر در آورد، آنگاه یکی از آن دو بالغ شود و عقد را اجازه کند، عقد نکاح از سوی او لازم می‌گردد. حال اگر بمیرد، سهم کودکی که

۱. اجازه در لغت به معنی: جواز دادن، آزاد کردن، رخصت دادن، بیرون رفتن، خواستن، دادن و کلمه اذن به معنی: اجازه، رخصت، پروانه، خواستن و دادن می‌باشد که کاملاً نزدیک به هم می‌باشند.

هنوز بالغ نشده از میراث او کنار گذاشته می‌شود، و هنگامی که او به سن بلوغ رسید و عقد نکاح را اجازه کرد، باید قسم بخورد که اجازه کردن او به خاطر برخوردار شدن از ارث نیست، و اگر قسم خورد از همسر متوفای خود ارث می‌برد.^۱

ب) عقد نکاح، اگر به طور فضولی واقع شود، منوط به اجازه کسی است که عقد بر او واقع شده (در صورتی که کامل باشد) یا منوط به اجازه ولی اوست (در صورتی که معقود علیه کامل نباشد)، و بنا بر قول نزدیکتر به صواب، این عقد (از اصل) باطل نمی‌باشد.^۲

ج) اگر برادران دختر او را به عقد دو مرد در آورند، در صورتی که هر دو برادر وکیل در عقد باشند، عقد کسی که زودتر اقدام کرده صحیح است؛ و در غیر این صورت، دختر هر کدام را بخواهد انتخاب می‌کند. اما مستحب است که دختر عقد برادر بزرگتر را اجازه کند. و در صورتی که عقد آن دو مقارن با هم باشد و هر دو نیز وکیل باشند، هر دو عقد باطل خواهد بود؛ اما اگر تنها یکی از آنها وکیل باشد، عقد وکیل صحیح است. و اگر (هیچکدام وکیل نبوده) هر دو فضولی باشند، دختر مخیر خواهد بود (که هر کدام را می‌خواهد اجازه کند).^۳

د) ازدواج کردن کنیز تنها با اذن مالک او جایز است، اگر چه مالک او زن باشد چه در عقد دائم و چه در عقد موقت...^۴

با بررسی چهار مسأله فوق معلوم می‌شود که اذن و اجازه هر دو نوعی اظهار رضایت است با این تفاوت که اجازه، رضایتی است که بعد از عقد یا ایقاع و بطور کلی بعد از عمل حقوقی صادر می‌شود نقش تکمیل کننده و تنفیذ کننده دارد، ولی اذن پیش از هرگونه عمل و اقدام حقوقی (اعم از عقد یا ایقاع) صادر می‌شود و تنها رفع مانع می‌نماید. چنان که در مسأله هفتم (بند د مذکور) این گونه برداشت می‌شود که ازدواج کنیز بدون اذن

۱. محمد بن جمال الدین مکی العاملی (شهید اول)، شهید سعید، اللعة الدمشقیه.

۲. همان، مسئله ششم.

۳. همان، مسأله نهم.

۴. همان، مسأله هفتم.

مالککش ممنوع است و تا از او اذن نگیرد نمی‌تواند نکاح کند (چه دائم چه موقت) حال آن که در مسایل ششم و نهم (بند الف، ب و ج) کودک بعد از رسیدن به سن بلوغ می‌تواند عقد نکاحی را که فضولتاً - و در دوران صغر - برای او صورت گرفته اجازه کند و آن را تکمیل و اصلاح نماید، یا دختر می‌تواند هر کدام از دو عقد نکاح فضولی را (که توسط برادرانش به طور همزمان برای او انجام شده) بخواهد اجازه کند و هر کدام را که نخواست رو نماید.

تعریف حقوقی اجازه

این است که در تعریف حقوقی اجازه گفته شده:

اجازه عبارت است از: «اظهار رضایت شخصی که قانون رضای او را شرط تأثیر عقد یا ایقاعی دانسته است که از دیگری صادر شده است، شروط بر اینکه رضایت مزبور بعد از صدور عقود یا ایقاع مذکور صادر شود.»^۱ بدیهی است اگر پیش از آن صادر شود آن را اصطلاحاً اذن نامند.

همانطور که اشاره شد، گاهی بطور عام و با تسامح اجازه را اعم از اذن و اجازه بکار می‌برند که این استعمال، استعمال غلطی است.

تعریف حقوقی اذن

با توجه به آنچه گفته شد اذن، اظهار رضایتی است که قبل از انجام یک عمل حقوقی باید صادر شود، مانند آنچه در نکاح کنیز از قول شهید اول (ره) گفته؛ به همین دلیل در تعریف اول گفته‌اند.

اول عبارت است از: «اعمال رضای مالک (یا نماینده قانونی او) یا رضای کسی که قانون برای رضای او اثری قایل شده است برای انجام دادن یک عمل حقوقی (اعم از

۱. محمد جعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ص ۷، شماره ۵۲.

عقود و ایقاعات)...

اذن و اجازه در قانون مدنی

دو اصطلاح اذن و اجازه در قانون مدنی در مواد متعددی از جمله مواد ۱۱۸، ۱۱۹، ۱۲۰، ۱۲۱۴، ۱۰۴۱ و ۱۰۴۲، ۱۰۴۳، ۱۰۴۴، ۹۹ و غیره آمده است. با عنایت به تعریفی که از اذن و اجازه ارائه شده ذیلاً بعضی از این مواد را مطالعه می‌کنیم:

ماده ۱۲۰ - اگر صاحب دیوار به همسایه اذن دهد که بر روی دیوار او سر تیر بگذارد یا روی آن بنا کند هر وقت بخواهد می‌تواند از اذن خود رجوع کند مگر این که به وجه ملزومی این حق را از خود سلب کرده باشد.

ماده ۱۲۱۴ - معاملات و تصرفات غیر رشید در اموال خود نافذ نیست مگر با اجازه ولی یا قیم او اعم از این که این اجازه قبلاً داده شده باشد یا بعد از انجام عمل.

ماده ۱۰۴۱ - نکاح قبل از بلوغ ممنوع است.

تبصره: «عقد نکاح قبل از بلوغ با اجازه ولی صحیح است به شرط رعایت مصلحت مولی علیه» اصلاحی ۶۱/۱۰/۸

ماده ۱۰۴۳ - نکاح دختری که هنوز شوهر نکرده اگر چه به سن بلوغ رسیده باشد موقوف به اجازه پدر یا جد پدری اوست و...

ماده ۹۹ - هیچ کس حق ندارد ناودان خود را به طرف ملک دیگری بگذارد یا آب باران را از بام خود به بام یا ملک همسایه جاری کند و یا برف بریزد مگر به اذن او.

اذن در تصرف اباچه تصرف است

با بررسی مواد مذکور، به ویژه مواد ۱۰۹ به بعد قانون مدنی در «احکام و آثار املاک نسبت به املاک مجاور»، (که واجد دو اصطلاح اذن و اجازه هم می‌باشند) معلوم می‌گردد که: «تصرفات مادی که هر یک از شرکاء در ملک مشترک و مشاع می‌نماید بر دو نوع

است:

اول - تصرفاتی که وضعیت دیوار را تغییر می‌دهد، مانند آن که قسمتی از دیوار را خراب و آن را کوتاهتر نمایند و یا بر روی آن دیوار دیواری بنا یا سر تیر بگذارند.

دوم - تصرفاتی که وضعیت دیوار را تغییر نمی‌دهد و برای استفاده و انتفاع از آن به عمل می‌آید، مانند عبور از روی دیوار برای رفتن بر پشت بام اختصاصی و امثال آن.

تصرفات از نوع اول بدون اذن شریک و یا شرکاء دیگر جایز نیست. زیرا این گونه تصرف تجاوز به حق مالکیت شریک دیگر که مالک مشاع دیوار است می‌باشد. این است که ماده ۱۱۸ قانون مدنی می‌گوید: «هیچ یک از دو شریک حق ندارد دیوار مشترک را بالا ببرد یا روی آن بنا یا سر تیری بگذارد یا دریچه و رف باز کند یا هر نوع تصرفی نماید مگر با اذن شریک دیگر». و ماده ۱۱۹ می‌گوید: «هر یک از شرکاء بر روی دیوار مشترک سر تیر داشته باشد نمی‌تواند بدون رضای شریک دیگر، تیرها را از جای خود تغییر دهد و به جای دیگر از دیوار بگذارد.»

زیرا تغییر محل سر تیر و گذاردن آن در محل دیگر از دیوار، تغییر در وضعیت دیوار است و این امر موافقت شریک دیگر را می‌خواهد، و وضع سر تیر سابقاً، یا در اثر حق سر تیر بر دیوار مشترک بوده و یا در اثر اذن شریک و سبب آن هر یک از دو امر باشد، اختصاص به محل سابق دارد.

تصرفات از نوع دوم احتیاج به رضایت شریک ندارد، بلکه با منع او نیز می‌تواند این گونه تصرفات را بنماید، چنان که می‌تواند از روی دیوار به پشت بام خود رفته، برف آن را پایین بریزد، و اگر فاصل بین دو ملک نهر مشترک است می‌تواند از آن آب ببرد. این است که «ماده ۱۳۴» قانون مدنی می‌گوید: «هیچ یک از اشخاصی که در یک معبر یا یک مجری شریکند نمی‌توانند شرکاء دیگر را مانع از عبور یا بردن آب شوند.» زیرا معبر مجری معد برای انتفاع مخصوصی است که بین شرکاء مقرر و یا معهود بوده و هیچ یک

از شرکاء نمی‌تواند شریک دیگر را مانع از آن گردد.^۱

بنابراین نتیجه این می‌شود که: اذن در تصرف اباخه تصرف است و ایجاد حق برای مأذون نمی‌کند و هر زمان اذن دهنده بخواهد می‌تواند از اذن خود رجوع نماید، مگر آن که قانون آن را منع کرده و یا به وجه ملزومی حق رجوع را از خود سلب نموده باشد.

به همین دلیل است که ماده ۱۲۰ قانون مدنی می‌گوید: «اگر صاحب دیوار به همسایه اذن دهد که بر روی دیوار او سر تیر بگذارد، یا روی آن بنا کند هر وقت بخواهد می‌تواند از اذن خود رجوع کند، مگر این که به وجه ملزومی این حق را از خود سلب کرده باشد.»

در صورتی که کسی در اثر اذن همسایه، بر دیوار او سر تیر بگذارد و یا یکی از دو شریک به اذن شریک دیگر بر دیوار مشترک سر تیر وضع نماید، پس از آن که سر تیر را بردارد، مجدداً نمی‌تواند آن را در همان محل سابق بگذارد، زیرا اذن مالک شامل وضع سر تیر برای یک مرتبه بوده و آن انجام شده است و چون برداشته شود، برای وضع مجدد اذن جدید می‌خواهد و همچنین است کلیه تصرفاتی که به وسیله اذن مالک به عمل می‌آید. این است که ماده ۱۲۱ قانون مدنی می‌گوید:

«هرگاه کسی به اذن صاحب دیوار بر روی دیوار سر تیری گذاشته باشد و بعد آن را بردارد، نمی‌تواند مجدداً بگذارد مگر به اذن جدید از صاحب دیوار و همچنین است سایر تصرفات.»

خلاصه و نتیجه بحث

از مجموع آنچه در باب اذن و اجازه بیان گردید نتایج زیر بدست می‌آید:

۱- اذن و اجازه هر دو اعلام رضایت از طرف کسی است که قانوناً صلاحیت این اعلام را داشته باشند.

۲- اذن و اجازه هر دو یک عمل حقوقی و ناشی از اراده‌اند، یعنی عمل غیر ارادی

نیستند.

۳- در اذن - تجداف اجازه - قصد انشاء وجود ندارد، یعنی اذن دهنده هیچ چیز را از نظر حقوقی بوجود اعتباری موجود نمی‌کند، بلکه فقط رفع مانع قانونی می‌کند مثلاً تصرف در مال غیر قانوناً ممنوع است ولی مالک که به دیگران اذن در تصرف در مال خود را می‌دهد، در حقیقت این منع را مرتفع می‌سازد و کار دیگری نمی‌کند و بعد از پیدایش این اذن، مأذون می‌تواند به کمک قصد خود در مال مورد اذن، تصرف کند.

۴- اذن ممکن است در امور مالی و غیرمالی باشد. (ماده ۱۰۴۲ قانون مدنی).

۵- اذن فی حد ذاته اقتضای لزوم را ندارد یعنی لازم نیست مگر اینکه وجه ملزومی بر آن عارض شود. (ماده ۱۲۰ ق. م.).

۶- اذن همیشه به فعلی تعلق می‌گیرد که هنوز واقع نشده است و الا بعد از صدور یک فعل، اگر رضایت به آن فعل داده شود، این اعلام رضا را اجازه می‌گویند نه اذن. «ولی در بسیاری از موارد اهل این فن رعایت موارد اذن و اجازه را نکرده و خلط مبحث می‌کنند، مانند مواد ۱۲۴ و ۱۰۴۲ قانون مدنی.^۱

۷- ممکن است شخص مأذونی مولی علیه اذن دهنده باشد مانند سفیه نسبت به ولی خود (ماده ۱۲۱۴ ق. م.).

۸- اذن چون قائم به قصد انشاء نیست نه از ایقاعات است و نه از عقود مع ذالک یک عمل ارادی (مانند اقرار و شهادت) است که منشاء آثار حقوقی می‌باشد.^۲

۹- بالاخره اجازه، عمل ارادی حقوقی است که نافذ عقد بوده و در هر مورد که عقد موقوفی (غیر نافذ) واقع شده باشد، نفوذ آن نیاز به اجازه دارد در حالی که اذن یک عمل حقوقی ارادی است که تنها رفع مانع می‌کند و چیزی را بلحاظ حقوقی ایجاد یا نافذ نمی‌نماید.

۱. ر. ک. محمد جعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ص ۲۳، ش ۱۶۶.

۲. آقای دکتر لنگرودی معتقدند به همین دلیل چون قوام عاریه به اذن است، در حقیقت عاریه نمی‌تواند عقد باشد زیرا در عقد باید دو قصد انشاء متقابل وجود داشته باشد.



پڙو، شڪاھ علوم انسانی و مطالعات فریبگی
پرتال جامع علوم انسانی

امام علی بن ابی طالب علیه السلام

القنَاعَةُ مَا لَمْ لَا يَنْفَدُ

قناعت مالی است که پایان نیابد.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی



پڙو، شڪاھ علوم انسانی و مطالعات فریبگی
پرتال جامع علوم انسانی