



دوره مطالعات تحلیلی / تطبیقی حقوق بین الملل خصوصی

۶

احوال شخصیه و قانون حاکم بر آن در حقوق ایران

مصطفی دانش پزوه



پژوهشگاه حوزه و دانشگاه

زمستان ۱۳۹۷

دانش پژوه، مصطفی، ۱۳۳۵ - .
احوال شخصیه و قانون حاکم بر آن در حقوق ایران / مصطفی دانش پژوه. - قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه،
۱۳۹۷.
ده، ۱۴۲ ص. - (پژوهشگاه حوزه و دانشگاه؛ ۴۵۵: حقوق؛ ۴۳)
ISBN: 978-600-298-233-9
بها: ۱۰۰۰۰ تومان
فهرست نویسی براساس اطلاعات فیبا.
کتابنامه: ص [۱۲۳]-۱۲۸؛ همچنین به صورت زیرنویس.
نمایه.
۱. قانون مدنی - ایران. ۲. حقوق خانواده - ایران. ۳. حقوق مدنی - ایران. الف. پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
ب. عنوان.
۱۳۹۷ الف ۷ د ۲ / KMH ۵۰۰
شماره کتابشناسی ملی
۳۴۶ / ۵۵
۵۴۳۰۴۰۴



احوال شخصیه و قانون حاکم بر آن در حقوق ایران

مؤلف: مصطفی دانش پژوه

ویراستار: سعیدرضا علی عسکری

صفحه آرای: کاما

چاپ اول: زمستان ۱۳۹۷

تعداد: ۵۰۰ نسخه

لیتوگرافی: سعیدی

چاپ: قم - جعفری

قیمت: ۱۰۰۰۰ تومان

کلیه حقوق برای پژوهشگاه حوزه و دانشگاه محفوظ و نقل مطالب با ذکر مأخذ بلامانع است.

قم: ابتدای شهرک پردیسان، بلوار دانشگاه، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، تلفن: ۳۲۱۱۱۱۰۰ - ۰۲۵ (انتشارات: ۳۲۱۱۱۳۰۰) نامبر: ۳۲۸۰۳۰۹۰

ص.پ. ۳۱۵۱ - ۳۷۱۸۵ ● تهران: خ انقلاب، بین وصال و قدس، کوی اُسکو، پلاک ۴، تلفن: ۶۶۴۰۲۶۰۰

www.rihu.ac.ir

info@rihu.ac.ir

www.ketab.ir/rihu

سخن پژوهشگاه

پژوهش در علوم انسانی [به منظور شناخت، برنامه‌ریزی و ضبط و مهار پدیده‌های انسانی] در راستای سعادت واقعی بشر ضرورتی انکارناپذیر و استفاده از عقل و آموزه‌های وحیانی در کنار داده‌های تجربی و در نظر گرفتن واقعیت‌های عینی و فرهنگ و ارزش‌های اصیل جوامع، شرط اساسی پویایی، واقع‌نمایی و کارایی این‌گونه پژوهش‌ها در هر جامعه است.

پژوهش کارآمد در جامعه ایران اسلامی در گرو شناخت واقعیت‌های جامعه از یک‌سو و اسلام به عنوان متقن‌ترین آموزه‌های وحیانی و اساسی‌ترین مؤلفه فرهنگ ایرانی از سوی دیگر است؛ از این‌رو، آگاهی دقیق و عمیق از معارف اسلامی و بهره‌گیری از آن در پژوهش، بازنگری و بومی‌سازی مبانی و مسائل علوم انسانی از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است.

توجه به این حقیقت راهبردی از سوی امام خمینی علیه السلام بنیانگذار جمهوری اسلامی، زمینه شکل‌گیری دفتر همکاری حوزه و دانشگاه را در سال ۱۳۶۱ فراهم ساخت و با راهنمایی و عنایت ایشان و همت استادان حوزه و دانشگاه، این نهاد علمی شکل گرفت. تجربه موفق این نهاد، زمینه را برای گسترش فعالیت‌های آن فراهم آورد و با تصویب شورای گسترش آموزش عالی در سال ۱۳۷۷ «پژوهشکده حوزه و دانشگاه» تأسیس شد و در سال ۱۳۸۲ به «مؤسسه پژوهشی حوزه و دانشگاه» و در سال ۱۳۸۳ به «پژوهشگاه حوزه و دانشگاه» ارتقا یافت.

پژوهشگاه تاکنون در ایفای رسالت سنگین خود خدمات فراوانی به جوامع علمی ارائه نموده است که از آن جمله می‌توان به تهیه، تألیف، ترجمه و انتشار ده‌ها کتاب و نشریه علمی اشاره کرد.

این اثر به عنوان متن درسی برای دانشجویان رشته‌های حقوق خصوصی و حقوق خانواده در مقاطع کارشناسی ارشد قابل استفاده است.

از استادان و صاحب‌نظران ارجمند تقاضا می‌شود با همکاری، راهنمایی و پیشنهادهای اصلاحی خود، این پژوهشگاه را در جهت اصلاح کتاب حاضر و تدوین دیگر آثار مورد نیاز جامعه دانشگاهی یاری دهند.

در پایان پژوهشگاه لازم می‌داند از تلاش‌های مؤلف محترم اثر، حجت الاسلام والمسلمین جناب آقای مصطفی دانش‌پژوه و ارزیابان محترم: حجت الاسلام والمسلمین جناب آقای دکتر سیدعلی علوی قزوینی و جناب آقای حسین قافی سپاسگزاری کند.

فهرست اجمالی

۱	پیشگفتار
۵	بخش اول: کلیات
۶	فصل اول: مفاهیم و اصطلاحات
۶	گفتار نخست: مفهوم احوال شخصیه و تاریخچه آن
۱۰	گفتار دوم: «وضعیت» و انواع آن
۱۶	گفتار سوم: اهلیت و انواع آن
۲۹	گفتار چهارم: تعریف جامع و نهایی احوال شخصیه
۳۵	فصل دوم: مصداق‌ها و موضوع‌های احوال شخصیه و قانون حاکم بر آنها
۳۵	گفتار نخست: اختلاف نظر در مصداق‌های احوال شخصیه و دلیل آن
۳۶	گفتار دوم: مصداق‌های احوال شخصیه در حقوق ایران
۴۰	گفتار سوم: قانون حاکم بر احوال شخصیه
۴۵	بخش دوم: احوال شخصیه در حقوق ایران
۴۸	فصل اول: احوال شخصیه ایرانیان
۴۸	گفتار نخست: احوال شخصیه ایرانیان به‌طور عام و از منظر قانون ملی
۵۳	گفتار دوم: احوال شخصیه ایرانیان غیرشیعه به‌طور خاص و از نظر قانون دینی و مذهبی
۶۷	فصل دوم: احوال شخصیه بیگانگان
۶۸	گفتار نخست: احوال شخصیه بیگانگان به‌طور عام و از منظر قانون ملی
۱۰۵	گفتار دوم: احوال شخصیه بیگانگان پیرو ادیان و مذاهب رسمی ایران
۱۲۳	منابع و مأخذ
۱۲۹	نمایه موضوعات

فهرست تفصیلی

پیشگفتار	۱
بخش اول: کلیات	۵
فصل اول: مفاهیم و اصطلاحات	۶
گفتار نخست: مفهوم احوال شخصیه و تاریخچه آن	۶
مبحث اول: مفهوم احوال شخصیه	۶
مبحث دوم: تاریخچه پیدایش و به‌کارگیری اصطلاح احوال شخصیه	۸
گفتار دوم: «وضعیت» و انواع آن	۱۰
مبحث اول: مفهوم و تعریف وضعیت	۱۰
مبحث دوم: انواع وضعیت و تقسیم اشخاص	۱۱
بند یک: انواع وضعیت به لحاظ نوع اثر حقوقی	۱۱
بند دو: انواع وضعیت به لحاظ قلمرو اثر حقوقی	۱۱
الف) تقسیم اشخاص به لحاظ تابعیت (وضعیت سیاسی - جمعیتی)	۱۴
ب) تقسیم اشخاص به لحاظ اقامتگاه (وضعیت سیاسی - جغرافیایی)	۱۵
ج) تقسیم اشخاص به لحاظ دینی و مذهبی	۱۵
گفتار سوم: اهلیت و انواع آن	۱۶
مبحث اول: مفهوم و تعریف اهلیت	۱۶
مبحث دوم: انواع اهلیت	۱۷
بند یک: اهلیت تمتع و اهلیت استیفاء	۱۸
۱. اهلیت تمتع یا اهلیت دارا بودن یا دارا شدن حق	۱۸
۲. اهلیت استیفاء یا اهلیت استفاده از حق، یا اعمال حق و اجرای آن	۲۰
بند دو: اهلیت کامل و اهلیت ناقص	۲۱
بند سه: انواع اهلیت بر مبنای مراحل اهلیت	۲۴
مبحث سوم: فلسفه و مبنای اهلیت و عدم اهلیت (حجر)	۲۴

۲۵	بند یک: فلسفه و مبنای اهلیت
۲۶	بند دو: فلسفه و مبنای عدم اهلیت (حجر)
۲۷	مبحث چهارم: اهلیت تکلیف
۲۹	مبحث پنجم: رابطه وضعیت و اهلیت
۲۹	گفتار چهارم: تعریف جامع و نهایی احوال شخصیه
۳۲	خلاصه فصل اول
۳۴	پرسش و خودآزمایی فصل اول
۳۵	فصل دوم: مصداق‌ها و موضوع‌های احوال شخصیه و قانون حاکم بر آنها
۳۵	گفتار نخست: اختلاف نظر در مصداق‌های احوال شخصیه و دلیل آن
۳۶	گفتار دوم: مصداق‌های احوال شخصیه در حقوق ایران
۳۶	مبحث اول: متون قانونی
۳۸	مبحث دوم: معاهدات بین‌المللی
۳۹	مبحث سوم: رویه قضایی
۴۰	مبحث چهارم: تأسیس اصل در موارد مسکوت و مشکوک
۴۰	گفتار سوم: قانون حاکم بر احوال شخصیه
۴۲	خلاصه فصل دوم
۴۳	پرسش‌ها و خودآزمایی فصل دوم
۴۵	بخش دوم: احوال شخصیه در حقوق ایران
۴۵	مقدمه: اصل صلاحیت دوگانه قانون ملی و قانون مذهبی و دینی در حقوق ایران
۴۸	فصل اول: احوال شخصیه ایرانیان
۴۸	گفتار نخست: احوال شخصیه ایرانیان به‌طور عام و از منظر قانون ملی
۴۸	مبحث اول: قانون حاکم بر مسائل ماهوی مربوط به احوال شخصیه
۵۰	مبحث دوم: قانون حاکم بر مسائل شکلی و تشریفات مربوط به احوال شخصیه
۵۰	بند یک: قاعده اصلی و عمومی؛ صلاحیت و حکومت قانون محل تنظیم سند
۵۱	بند دو: قاعده فرعی و استثنائی؛ صلاحیت قانون ملی اشخاص
۵۱	۱. استثناء نخست؛ تنظیم سند خارجی در ایران و شرایط آن
۵۲	۲. استثناء دوم؛ تنظیم سند ایرانی در خارج و شرایط آن
۵۳	گفتار دوم: احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه به‌طور خاص و از نظر قانون دینی و مذهبی
۵۴	مبحث اول: احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه به‌طور عام و کلی
۵۴	بند یک: اصل صلاحیت قانون مذهبی و دینی
۵۶	بند دو: شرایط اجرای قانون مذهبی و دینی
۵۷	بند سه: قلمرو زمانی صلاحیت و حاکمیت قانون دینی و شناسایی زمانمند حقوق مکتسبه

۵۸	مبحث دوم: احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه با اختلاف در دین یا مذهب
۵۸	بند یک: راه حل چندگانه ماده واحده
۵۹	بند دو: نقد و بررسی ماده واحده
۶۴	خلاصه مطالب فصل اول
۶۶	پرسش و خودآزمایی فصل اول
۶۷	فصل دوم: احوال شخصیه بیگانگان
۶۸	گفتار نخست: احوال شخصیه بیگانگان به طور عام و از منظر قانون ملی
۶۸	مبحث اول: احوال شخصیه بیگانگان با فرض وحدت تابعیت
۶۸	بند یک: قانون کلی حاکم بر احوال شخصیه بیگانگان
۷۱	بند دو: مشکلات پیش روی اجرای قانون خارجی
۷۳	بند سه: موانع اجرای قانون خارجی
۷۸	۱. اهلیت تمتع
۷۹	۲. اهلیت استیفاء
۸۰	مبحث دوم: احوال شخصیه بیگانگان با اختلاف در تابعیت طرفین
۸۰	بند یک: هر دو خارجی
۸۰	الف) اهلیت (تمتع و استیفاء)
۸۱	ب) نکاح و آثار آن
۸۱	یک، تشکیل نکاح
۸۱	دو، آثار نکاح
۸۳	ج) طلاق و آثار آن
۸۵	د) روابط ابویین و اولاد
۹۱	ه) ولایت و قیمومت
۹۱	یک، به لحاظ نظری و منطقی
۹۲	دو، حقوق ایران
۹۳	و) ارث و وصیت
۹۷	بند دو: یک طرف ایرانی و یک طرف خارجی
۹۷	الف) اهلیت (تمتع و استیفاء)
۹۷	ب) نکاح و آثار آن
۹۷	یک، تشکیل نکاح
۹۹	دو، آثار نکاح
۹۹	اولاً، دیدگاه شمول (حاکمیت قانون خارجی)
۱۰۰	ثانیاً، دیدگاه عدم شمول (حاکمیت قانون ایران)
۱۰۳	ج) دیگر موارد (طلاق، روابط ابویین و اولاد، ولایت و قیمومت، ارث و وصیت)
۱۰۵	گفتار دوم: احوال شخصیه بیگانگان پیرو ادیان و مذاهب رسمی ایران

۱۰۶	مبحث اول: فرض وجود احاله قانون خارجی به قانون ایران
۱۰۷	بند یک: دیدگاه تقدم قانون مدنی
۱۱۱	بند دو: دیدگاه تقدم قانون دینی و مذهبی
۱۱۲	مبحث دوم: فرض عدم احاله قانون خارجی به قانون ایران
۱۱۳	بند یک: دیدگاه تقدم قانون ملی خارجی
۱۱۴	بند دو: دیدگاه تقدم قانون دینی و مذهبی
۱۱۵	خلاصه و نتیجه بحث
۱۱۶	خلاصه فصل دوم
۱۲۰	پرسش و خودآزمایی
۱۲۳	منابع و مأخذ
۱۲۳	الف) فارسی
۱۲۶	ب) عربی
۱۲۹	نمایه موضوعات

پیشگفتار

به نام خداوند جان و خرد
تورا دانش دین رهاند درست
به گفتار پیغمبرت راه جوی
که «من شهر علمم علیم در است»
اگر چشم داری به دیگر سرای
با نام خدای می‌آغازم و پیش از هر سخن، او را حمد و سپاس می‌گویم و بر محمد و آل،
درود می‌فرستم.

موضوع احوال شخصیه، شامل مباحثی همچون نکاح، طلاق، ارث، وصیت و مانند آنها، یکی از موضوعات مهم حقوق خصوصی (مدنی) است که معمولاً در ذیل عناوینی مانند اشخاص و محجورین، حقوق خانواده، ارث و وصیت و... در دانشکده‌های حقوق تدریس می‌شود.

موضوع این درس‌ها، احوال شخصیه ایرانیان — به‌طور عام — است که احکام آن بر محور قانون مدنی — که براساس فقه شیعی تدوین شده‌اند — تبیین و تشریح می‌شوند؛ اما آنگاه که احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه، اعم از مسلمان و غیر مسلمان مطرح شود، به‌ویژه اگر طرفین رابطه حقوقی پیرو ادیان و مذاهب مختلف باشند، این پرسش پدید می‌آید که احکام مربوط به احوال شخصیه آنها را باید تابع چه قانونی (قانون مدنی یا قانون دینی و مذهبی آنان) دانست؟ مشابه همین پرسش نسبت به احوال بیگانگان نیز به‌ویژه اگر طرفین دارای تابعیت‌های متفاوت باشند، نیز مطرح می‌شود که چه قانونی (قانون مدنی ایران یا قانون دولت متبوع بیگانه) باید بر روابط آنان حکومت کند؟ مسئله آنگاه پیچیده‌تر می‌شود که بیگانه پیرو یکی از ادیان و

۱. فردوسی، شاهنامه، «آغاز سخن».

مذاهب رسمی نیز باشد که این پرسش پدید می‌آید که: کدام قانون (قانون مدنی ایران، یا قانون مدنی دولت متبوع بیگانه یا قانون دینی و مذهبی او) بر روابط آنان حاکم است؟ اینها پرسش‌هایی هستند که در درس‌های یادشده مطرح نمی‌شوند و به تبع آن، کتاب‌های مفصلی هم که با عناوین اشخاص و محجورین، حقوق خانواده، ارث و وصیت و مانند آنها نگاشته شده و قانون مدنی را شرح کرده‌اند، به تبیین احکام احوال شخصیه ایرانیان به‌طور عام بسنده کرده و به پرسش و چالش پیش‌گفته کمتر پرداخته‌اند.

از سوی دیگر، کتاب‌های مربوط به حقوق بین‌الملل خصوصی و تعارض قوانین نیز اگرچه به این پرسش‌ها و چالش‌ها می‌پردازند، اما — به دلیل فراوانی مطالبی که باید در آن کتاب‌ها از آنها بحث شود — با اختصار و شتاب از احوال شخصیه می‌گذرند. شاید توجه به این واقعیت دوگانه، ایجاب کرده است که در جدول درسی برنامه مصوب کارشناسی ارشد حقوق خانواده، درسی یک‌واحدی با عنوان «احوال شخصیه» در نظر گرفته شود، تا از پرسش‌ها و چالش‌های مسکوت‌یادشده بحث کند و قانون حاکم بر احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه و نیز بیگانگان را تعیین و تبیین کند.

در همین راستا و با توجه به آنکه یکی از رسالت‌های پژوهشگاه حوزه و دانشگاه تهیه متون و منابع درسی است و تاکنون چنین کتاب مستقلی نگاشته نشده است، تهیه این کار در ردیف اولویت‌های گروه حقوق پژوهشگاه قرار گرفت و انجام این مهم — با توجه به سوابق آموزشی و پژوهشی — بر عهده نگارنده نهاده شد.

برای انجام این کار، نخست یک متن پژوهشی، استدلالی و چالشی با حدود سیصد صفحه فراهم آمد که هم به لحاظ حجم و هم به لحاظ کیفیت و پیچیدگی مباحث، متناسب با درسی یک‌واحدی نبود، از این‌رو به تلخیص و ساده‌سازی آن اقدام شد. محصول کار، پیش از انتشار رسمی، چندین بار به صورت جزوه درسی منتشر و تدریس شد و متناسب با کلاس و دانشجویان عزیز، اصلاحاتی در آن صورت گرفت تا بتواند به صورتی که اکنون ملاحظه می‌کنید با عنوان «احوال شخصیه و قانون حاکم بر آن» به بازار علم عرضه شود. عبارت «و قانون حاکم بر آن»، از آن جهت بر عنوان کتاب، افزوده شد تا معلوم باشد که موضوع اصلی کتاب، پس از تبیین احوال شخصیه، تعیین قانون حاکم بر آن است؛ بنابراین، نفس احکامی که بر احوال شخصیه حاکم است، موضوع بحث این کتاب نیست. برای مثال، در این کتاب بحث در این است که چه قانونی، یا قانون چه کشوری بر ارث حکومت می‌کند، اما اینکه قانون مزبور درباره ارث چه احکامی دارد، خارج از موضوع این کتاب است.

برای فراهم آمدن این کتاب تلاش شده تا همه سرفصل‌های مصوب، با اندک تفاوتی در چینش، در دو بخش اصلی و هر فصل مشتمل بر چند فصل و گفتار و مبحث، به نگارش در آید، که خلاصه آن را می‌توان چنین گزارش کرد:

بخش اول، با عنوان «کلیات»، شامل دو فصل است. در فصل اول (مفاهیم و اصطلاحات)، از مفهوم احوال شخصیه و تاریخچه آن، وضعیت و انواع آن و نیز اهلیت و انواع آن بحث شده است. در فصل دوم (مصادق‌ها و موضوعات احوال شخصیه و قانون حاکم بر آن)، نخست به بیان مصادق‌ها و موضوعات احوال شخصیه از نگاه کلی و سپس از نگاه حقوق ایران پرداخته شده است و پس از آن، به طرح دیدگاه‌های مختلف درباره قانون حاکم بر احوال شخصیه بسنده شده و تبیین دیدگاه حقوق ایران به بخش دوم واگذار شده است.

بخش دوم با عنوان «احوال شخصیه در حقوق ایران»، که به تعیین قانون حاکم بر احوال شخصیه از نگاه حقوق ایران اختصاص یافته نیز دو فصل دارد که در فصل اول آن (احوال شخصیه ایرانیان)، نخست از تعیین قانون حاکم بر احوال شخصیه ایرانیان به‌طور عام و کلی، بحث شده است و پس از آن تعیین قانون حاکم بر احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه، در دو فرض وحدت یا اختلاف دینی و مذهبی طرفین، تبیین و بررسی شده است. در فصل دوم (احوال شخصیه بیگانگان) نیز، نخست تعیین قانون حاکم بر احوال شخصیه بیگانگان به‌طور عام و کلی در دو فرض وحدت تابعیت طرفین و اختلاف تابعیت طرفین، به بحث گذاشته و پس از آن، تعیین قانون حاکم بر احوال شخصیه بیگانگان پیرو ادیان و مذاهب رسمی، تبیین و بررسی شده است.

گفتنی است در این بحث و بررسی، تلاش شده تا از یک سو به مسائل کمتر توجه شده، توجه بیشتر شود و از سوی دیگر، در مسائلی که معمولاً با تفسیری ساده از قانون، مسلم انگاشته می‌شوند، تأمل بیشتری شود، حتی اگر گاه به نتایج متفاوت بینجامد. بدان امید که مفید و مقبول اهل علم و فضل افتد.

در اینجا، بایسته است از همه کسانی که در فراهم آمدن این اثر یاری‌رسان بوده‌اند، صمیمانه سپاسگزاری کنم:

- همسر فداکار و فرزندان عزیزم که با صبر و حوصله در انجام این‌گونه وظایف یاریم می‌کنند؛
- دوستان و همکاران گرامی در گروه حقوق و دیگر بخش‌های پژوهشگاه، به‌ویژه کتابخانه و انتشارات و نیز ویراستار محترم، که بی‌مدد آنان این اثر فراهم نمی‌آمد؛

- ناقدان و ارزیابان محترم، آقایان حجة الاسلام والمسلمین دکتر سیدعلی علوی قزوینی و دکتر حسین قافی، که با نگاه دقیقشان، نقایص اثر را کاستند و بر اتقان آن افزودند. در پایان نیز درود می‌فرستم به روح پدر بزرگوام و همه معلمانی که از آنان بهره بردم تا بتوانم این اثر را با فروتنی به جامعه علمی تقدیم کنم. ای غایت عقل و عشق، در گفت و شنفت در ختم سخن، حمد تو می‌باید گفت^۱

الحمد لله رب العالمین - مصطفی دانش پژوه

بهار ۱۳۹۷

۱. برگرفته از مقدمه مرحوم دکتر حسن حبیبی، بر ترجمه جلد دوم کتاب «حقوق بین الملل عمومی» ص ۲۲ (تهران، انتشارات اطلاعات، ۱۳۸۳).

بخش اول

کلیات

مطالب این بخش در دو فصل تنظیم شده‌اند. در فصل نخست مفاهیم و اصطلاحات مربوط به احوال شخصیه تبیین و در فصل دوم، مصداق‌ها و موضوعات احوال شخصیه تعیین می‌شوند.

فصل اول

مفاهیم و اصطلاحات

در این فصل که به مثابه فصل مقدماتی و راه ورود بحث به شمار می‌آید، پس از اشاره‌ای مختصر به مفهوم اصطلاح احوال شخصیه و تاریخچه پیدایش و به‌کارگیری آن، در راستای شناخت بهتر و تعریف دقیق‌تر احوال شخصیه، نخست به تبیین وضعیت و انواع آن و تقسیم اشخاص بر مبنای نوع وضعیت بنیادین آنها خواهیم پرداخت و به دنبال آن از اهلیت، انواع اهلیت، فلسفه و مبنای اهلیت و عدم اهلیت، اهلیت تکلیف و رابطه وضعیت و اهلیت بحث خواهیم کرد و در پایان تعریف جامع و نهایی خود از احوال شخصیه را به دست خواهیم داد تا در پرتو آن بتوانیم زمینه ورود به فصل‌های و بخش‌های بعدی را فراهم آوریم.

باید یادآور شد که هرچند در این فصل، باید فارغ از یک نظام حقوقی خاص بحث کرد — و چنین خواهیم کرد — ولی به هر حال، از آنجا که حقوق از یک نگاه، امری نسبی است و در هر کشوری با کشور دیگر متفاوت است، و چون بحث ما در اینجا یک بحث تطبیقی نیست، ناگزیر، هنگام ارائه نمونه و تمثیل و مصداق، به قوانین ایران استناد خواهیم کرد، بی‌آنکه بخواهیم وارد بحث حقوق ایران بشویم.

گفتار نخست: مفهوم احوال شخصیه و تاریخچه آن

در این گفتار، نخست مفهوم احوال شخصیه تبیین شده و سپس به تاریخچه پیدایش و به‌کارگیری این اصطلاح پرداخته می‌شود.

مبحث اول: مفهوم احوال شخصیه

احوال شخصیه در لغت، به معنای مجموعه اوصاف، وضع‌ها، حال‌ها، چگونگی‌ها و هیئت‌های یک شخص حقیقی (آدمی) است، اعم از آنکه این وضعیت و چگونگی در حقوق و تکالیف او

تأثیرگذار باشد یا نباشد؛ اما در مفهوم اصطلاحی آن، که از اصطلاحات معاصر و مقتبس از حقوق فرانسه^۱ است و به تازگی از فرهنگ غربی به فرهنگ شرقی، اسلامی و ایرانی راه یافته است،^۲ در برابر «احوال عینیه»^۳ قرار گرفته و به حالت‌ها و اوصافی از شخص انسان اختصاص یافته است که منشأ آثار حقوقی باشد، مثل صغیر یا کبیر بودن، یا مجرد و متأهل بودن و مانند آنها و حالت‌ها و اوصافی را که منشأ آثار حقوقی نباشند، مثل سیاه یا سفید بودن (در بیشتر نظام‌های حقوقی)، مصداق احوال شخصیه به شمار نمی‌آید.

۱. «احوال شخصیه ترجمه اصطلاح خارجی [فرانسوی] chat des peronnes است...»، که معادل انگلیسی آن personal status است. خاستگاه اصلی این اصطلاح، ایتالیای قرون وسطاست که مفهومی بسیار وسیع برای این اصطلاح می‌شناخت و هر آنچه را که به گونه‌ای به اشخاص مربوط می‌شد، از جمله اهلیت، ارث، وصیت و حتی هبه را نیز شامل می‌شد، اما با انتقال آن به فرهنگ حقوقی فرانسه و دیگر کشورها، مفهوم آن کم یا بیش تغییر یافت و قلمرو آن محدودتر شد. فلسفه جعل این اصطلاح در آن روزگار این بود که می‌خواستند مواردی را که استثنائاً مشمول قوانین عام کشوری نبوده و قانونی خاص بر آن حاکم است، با این اصطلاح نشان دهند و تعریف کنند (جمال، الاحوال الشخصیه لغیر المسلمین، ص ۱۶؛ [به نقل از: توفیق فرج، احکام الاحوال الشخصیه لغیر المسلمین، ص ۳۳]).

۲. زحیلی، موسوعة الفقه الاسلامی والقضایا المعاصره، الجزء الثامن، ص ۲۰؛ گوینده، «احوال شخصیه»، دائرةالمعارف بزرگ اسلامی، ج ۷، ص ۱۳۰؛ صفایی و قاسم‌زاده، اشخاص و محجورین، ص ۱۳؛ متولی، احوال شخصیه بیگانگان در ایران، ص ۱۱. برای نمونه، برخی تصریح کرده‌اند که: «مصطلح "احوال شخصیه" یا اموری که انسان را از دیگران متمایز می‌کند و وی را به عائله‌اش مرتبط می‌سازد، نزد فقهای اسلامی معروف نبوده است، بلکه اصطلاحی است قانونی که در نتیجه تقسیم قوانین مدنی بر دو قسم احوال شخصیه و احوال عینیه متداول شده است (مغنیه، احوال شخصیه).

و شاید به همین جهت است که در بسیاری از دانشنامه‌ها، دائرةالمعارف‌ها و موسوعه‌ها، همچون لغتنامه دهخدا، فرهنگ فارسی معین، دائرةالمعارف قرآن کریم و فرهنگ قرآن در زبان فارسی و الموسوعة الفقهیه المیسره، موسوعة الفقه الاسلامی و موسوعة الفقه الاسلامی المقارن، اثری از این اصطلاح مشاهده نمی‌شود. همچنان که در کتاب‌های رایج فقهی نیز مباحث زیر مجموعه احوال شخصیه، ذیل این عنوان مطرح نشده‌اند، جز آنکه برخی متأخران همچون وهبه زحیلی، در آغاز بحث نکاح، بدان اشارتی کرده‌اند (زحیلی، موسوعة الفقه الاسلامی والقضایا المعاصره).

۳. اصطلاح «احوال عینیه»، اصطلاح رایج و جا افتاده‌ای در ادبیات حقوقی، به‌ویژه در زبان پارسی، نیست و به تازگی گهگاه در استنادها یا ترجمه‌هایی از منابع حقوقی عربی مشاهده شده و این‌گونه تعریف می‌شود: «احوال عینیه، یعنی اوصافی که با مسائل مالی مرتبط است» (شلبی، احکام الاسرة فی الاسلام، ص ۱۲؛ الصده، اصول القانون، ص ۱۲۷) (صفایی و قاسم‌زاده، اشخاص و محجورین، ص ۱۳)، یا گفته شده است: «احوال عینیه شامل اموری است که علایق مالی را فرامی‌گیرد» (مغنیه، همان). به نظر می‌رسد «احوال عینیه»، اصطلاحی اختراعی است که در قیاس با احوال شخصیه ساخته شده و علی‌القاعده مقصود از آن، «آن دسته از اوصاف مربوط به اعیان و اموال است که دارای آثار حقوقی باشد»، مثل منقول یا غیر منقول بودن مال، بایر یا دایر بودن زمین، یا مفروز یا مشاع بودن ملک و مانند اینها. اما اوصافی را که منشأ اثر حقوقی نیستند، شامل نمی‌شود.

از آنجا که در مختصرترین تعریف‌ها، احوال شخصیه را عبارت از «وضعیت» یا مجموعه «وضعیت و اهلیت» دانسته‌اند و در بسیاری دیگر از تعریف‌ها نیز احوال شخصیه را به گونه‌ای مرتبط با این دو مفهوم توضیح داده‌اند،^۱ مناسب و مفید است که قبل از به دست دادن تعریف مورد نظر، اندکی به مفهوم این دو اصطلاح اشاره شود. البته پیش از آن، اشاره‌ای مختصر به تاریخچه پیدایش و به‌کارگیری این اصطلاح، به تبیین بهتر مطلب کمک می‌کند.

مبحث دوم: تاریخچه پیدایش و به‌کارگیری اصطلاح احوال شخصیه

درباره پیدایش اصطلاح احوال شخصیه و به‌کارگیری آن، چنان که پیشتر اشاره شد،^۲ «محققان بر این باورند که اصطلاح احوال شخصیه اولین بار در حقوق ایتالیا و در قرون ۱۲ و ۱۳ میلادی به وجود آمد. حقوق ایتالیا قانون مدنی را به دو بخش تقسیم نمود، یکی روابط اشخاص، اهلیت و جنسیت آنان و دیگری اموال؛ بخش اول را «احوال شخصی» و بخش دوم را «احوال عینی» نامیدند.^۳ برخی هم گفته‌اند که احوال شخصیه از اصطلاحات حقوق فرانسه است و نویسندگان کد سیویل (مجموعه قوانین فرانسه) آن را وضع کرده‌اند و از راه ترجمه اصطلاحات فرانسه وارد زبان فارسی شده است.^۴ اصطلاح «احوال شخصیه» در اواخر قرن نوزدهم از سوی محمد قدردی پاشا، وقتی کتاب الأحكام الشرعیة فی الاحوال الشخصیه را نوشت وارد فقه اسلامی شد،^۵ به احتمال این اصطلاح در فقه شیعه نخستین بار در سال ۱۳۷۰ق، (۱۹۵۱م) از سوی شیخ یوسف فقیه، رئیس وقت محکمه عالی شرع جعفری در بیروت، در کتابش به نام الاحوال الشخصیه فی فقه اهل البيت علیهم‌السلام به کار

۱. الف) «احوال شخصیه از وضعیت (مدنی) و اهلیت تشکیل می‌شود و اعم از آنهاست؛ به سخن دیگر، احوال شخصیه، اوصافی مربوط به شخص هستند، صرف نظر از شغل و مقام خاص او در اجتماع و قابل تقویم و مبادله با پول نبوده، از لحاظ حقوق مدنی، آثاری بر آنها مترتب است، مانند ازدواج، طلاق و نسب» (صفایی و قاسم‌زاده، همان، ص ۱۳).

ب) «احوال شخصیه در دو معنا به کار می‌روند. یکی معنای اعم و دیگری معنای اخص. احوال شخصیه در معنای اعم کلمه، از وضعیت و اهلیت تشکیل می‌شود (ماده ۶ قانون مدنی) ولی در معنای اخص، تنها به وضعیت اطلاق می‌شود و شامل اهلیت نیست (ماده ۷ قانون مدنی)» (الماسی، تعارض قوانین، ص ۱۵۱).

۲. ر.ک: ص ۷، پانویس ۱.

۳. معوض، موسوعة الاحوال الشخصیه، ج ۱، ص ۲۱؛ به نقل از: شفایی، «احوال شخصیه در فقه و حقوق»، کاوشی نو در فقه، ش ۳۵، ص ۲۳۶.

۴. گوینده، «احوال شخصیه»، دائرةالمعارف بزرگ اسلامی، ص ۱۲۹؛ جعفری لنگرودی، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج ۱، ص ۱۹۳.

۵. غن‌دور، الاحوال الشخصیه فی التشريع الاسلامی، ص ۸؛ به نقل از: شفایی، «احوال شخصیه در فقه و حقوق»، کاوشی نو در فقه، ش ۳۵، ص ۲۳۶.

گرفته شد.^۱ بدین سان، می‌توان گفت: به‌کارگیری اصطلاح احوال شخصیه به‌تازگی در حال رواج گرفتن است؛ هرچند بحث از مصداق‌های احوال شخصیه و احکام آن، همچون نکاح، طلاق، ارث و مانند آنها در فقه اسلامی — اعم از فقه عامه و خاصه — سابقه‌ای طولانی دارد.

در حقوق موضوعه ایران، ظاهراً تا قبل از تصویب جلد اول قانون مدنی در سال ۱۳۰۷، نه در قانون اساسی مشروطه، نه در متمم آن و نه در دیگر مقررات مدون، اثری از اصطلاح «احوال شخصیه» مشاهده نمی‌شود و گویا قانونگذار مدنی برای نخستین بار از این اصطلاح، همراه با ذکر پاره‌ای از مصداق‌های آن، استفاده کرده و در مواد ۶ و ۷ قانون مدنی،^۲ ایرانیان را در احوال شخصیه تابع قانون ایران و بیگانگان را تابع قوانین دولت متبوعشان دانسته است. سپس در ماده واحده‌ای که در مرداد ماه ۱۳۱۲، به تصویب رسید، بار دیگر قانونگذار از اصطلاح «احوال شخصیه» استفاده کرده و به‌اجمال احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه را تابع قوانین مذهبی و دینی خودشان دانست.^۳ در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، مصوب سال ۱۳۵۸، نیز از اصطلاح احوال شخصیه با نام بردن از برخی مصداق‌های آن استفاده شده است و در اصول دوازدهم و سیزدهم، اقلیت‌های مذهبی و دینی رسمی را در احوال شخصیه، تابع احکام مذهبی و دینی خودشان قرار داده است.^۴

۱. برای مطالعه بیشتر درباره تاریخچه احوال شخصیه و قلمرو آن در کشورهای اسلامی، رک: گوینده، «احوال شخصیه»، دائرةالمعارف بزرگ اسلامی، ج ۷، ص ۱۲۹؛ شفاعی، «احوال شخصیه در فقه و حقوق»، مجله کاروشی نو در فقه، ص ۲۳۶ و ۲۳۷؛ مناقبی، «احوال شخصیه و قلمرو آن در فقه، حقوق و نظام‌های حقوقی کشورهای اسلامی»، مجله سفیر نور، ش ۲.

۲. ماده ۶ قانون مدنی: «قوانین مربوط به احوال شخصیه، از قبیل نکاح و طلاق و اهلیت اشخاص و ارث، در مورد کلیه اتباع ایران، ولو اینکه مقیم در خارجه باشند، مجری خواهد بود».

ماده ۷ قانون مدنی: «اتباع خارجه مقیم در خاک ایران، از حیث مسائل مربوط به احوال شخصیه و اهلیت خود و همچنین از حیث حقوق ارثیه، در حدود معاهدات، مطیع قوانین دولت متبوع خود خواهند بود».

۳. متن ماده واحده: «نسبت به احوال شخصیه و حقوق ارثیه و وصیت ایرانیان غیر شیعه که مذهب آنان به رسمیت شناخته شده است، محاکم باید قواعد و عادات مسلمة و متداوله در مذهب آنان را جز در مواردی که مقررات قانون راجع به انتظارات عمومی باشد، به طریق ذیل رعایت نمایند: ۱. در مسائل مربوط به نکاح و طلاق، عادات و قواعد مسلمة و متداوله در مذهبی که شوهر پیرو آن است؛ ۲. در مسائل مربوط به ارث و وصیت، عادات و قواعد مسلمة و متداوله در مذهب متوفی؛ ۳. در مسائل مربوط به فرزندخواندگی، عادات و قواعد مسلمة و متداوله در مذهبی که پدرخوانده یا مادرخوانده پیرو آن است».

۴. اصل دوازدهم: «دین رسمی ایران، اسلام و مذهب جعفری اثنی‌عشری است و این اصل الی الابد غیر قابل تغییر است و مذاهب دیگر اسلامی اعم از حنفی، شافعی، مالکی، حنبلی و زیدی دارای احترام کامل می‌باشند و پیروان این مذاهب در انجام مراسم مذهبی، طبق فقه خودشان آزادند و در تعلیم و تربیت دینی و احوال شخصیه (ازدواج، طلاق، ارث و وصیت) و دعاوی مربوط به آن در دادگاه‌ها رسمیت دارند و در هر منطقه‌ای که

روشن است که آنچه در رابطه با حقوق ایران گذشت، به پیشینه تاریخی به‌کارگیری واژه و اصطلاح «احوال شخصیه» مربوط می‌شد، که امری جدید است، و بحث از قوانین حاکم بر احوال شخصیه و تحولات آن، که امری قدیمی است، در فصل‌های آینده بررسی خواهد شد. از آنجا که روشن شدن و تعریف دقیق احوال شخصیه به تبیین دو اصطلاح «وضعیت» و «اهلیت» وابسته است، در ادامه به تبیین این دو اصطلاح می‌پردازیم.

گفتار دوم: «وضعیت» و انواع آن

در این گفتار، نخست به تبیین مفهوم «وضعیت» و تعریف آن می‌پردازیم، سپس از انواع وضعیت و نیز تقسیم اشخاص براساس وضعیت آنها، سخن خواهیم گفت.

مبحث اول: مفهوم و تعریف وضعیت

واژه وضعیت در لغت و کاربردهای عرفی معنای روشنی دارد و بیشتر به معنای چگونگی، حالت، کیفیت، موقعیت و طرز استقرار و مانند آنها به کار می‌رود^۱ و آنگاه که به شخص نسبت داده شود، معنایی تقریباً مترادف با مفهوم لغوی احوال شخصیه را تداعی می‌کند، و مفهوم اصطلاحی آن نیز از مفهوم لغوی چندان دور نیفتاده، و صرفاً به احوالی اختصاص دارد که دارای آثار حقوقی باشند.^۲

۱. پیروان هر یک از این مذاهب اکثریت داشته باشند، مقررات محلی در حدود اختیارات شوراها بر طبق آن مذهب خواهد بود، با حفظ حقوق پیروان سایر مذاهب».

اصل سیزدهم: «ایرانیان زرتشتی، کلیمی و مسیحی تنها اقلیت‌های دینی شناخته می‌شوند که در حدود قانون در انجام مراسم دینی خود آزادند و در احوال شخصیه و تعلیمات دینی بر طبق آیین خود عمل می‌کنند».

۱. دهخدا، لغتنامه، ج ۱۴، ص ۲۰۵۱۷.

۲. الف) «وضعیت عبارت است از مجموع اوصاف حقوقی انسان و شامل یک رشته اموری است که قانون بر آنها آثار حقوقی بار می‌کند و اهم آن امور عبارت‌اند از: نکاح، طلاق، سن (صغر)، نسب، حجر و غیره... وضعیت منشأ حقوق و تکالیف است... اهلیت عبارت از صلاحیت قانونی شخص است برای دارا شدن حق «اهلیت تمتع» یا اعمال و اجرای آن «اهلیت استیفاء»... تفاوت بین وضعیت و اهلیت مانع از آن نیست که بین این دو، رابطه نزدیک وجود داشته باشد...» (الماسی، تعارض قوانین، ص ۱۵۱ تا ۱۵۳؛ نیز: نصیری، حقوق بین‌الملل خصوصی، ص ۱۹۷)؛ شیخ‌الاسلامی، حقوقی بین‌الملل خصوصی، ص ۱۲۴.

ب) «وضعیت به معنای عام، وضع حقوقی شخص و موقع او نسبت به حقوق و تعهداتی است که می‌تواند در جامعه داشته باشد. در حقوق رم، وضعیت اشخاص در سه بخش مورد بحث واقع می‌شد:

اول، وضعیت شخص از نظر آزاد یا آزادشده یا برده بودن فرق می‌کرد، یعنی حقوق و تکالیف او متفاوت بود؛

دوم، وضعیت سیاسی شخص، یعنی وضع شخصی از نظر اینکه شهروند رومی و از نژاد لاتینی یا از رعایای دوم

روم محسوب می‌شد، فرق می‌کرد. البته شهروند رومی از حقوق و امتیازات بیشتری برخوردار بود.

بر این اساس «وضعیت» را در اصلی‌ترین و عام‌ترین مفهوم حقوقی‌اش، می‌توان این‌گونه تعریف کرد: «وضعیت عبارت است از: مجموعه اوصاف، وضع‌ها، حال‌ها، چگونگی‌ها و هیئت‌های یک شخص حقیقی که دارای اثر حقوقی است، اعم از آنکه به طور مستقیم، منشأ حقوق و تکالیف خود فرد گردد، مثل زن یا شوهر بودن فرد، که سبب حقوق و تکالیف مخصوص هر یک می‌شود، و یا آنکه منشأ آثار برای فرد دیگری گردد، مثل جنون که برای ولیّ مجنون تکالیفی را می‌آفریند»^۱.
براساس این تعریف عنصر اصلی و محوری وضعیت، وجود «اثر حقوقی» است. بنابراین، اوصاف، حالات و کیفیاتی که فاقد اثر حقوقی‌اند، اگرچه به لحاظ لغوی و عرفی «وضعیت» محسوب می‌شوند، اما به لحاظ اصطلاحی، وضعیت به شمار نمی‌آیند.

مبحث دوم: انواع وضعیت و تقسیم اشخاص

«وضعیت» در مفهوم عام، بسته به نوع و قلمرو اثر حقوقی، می‌تواند انواع مختلفی داشته باشد:

بند یک: انواع وضعیت به لحاظ نوع اثر حقوقی

از این نگاه وضعیت، به دو نوع وضعیت بنیادین و وضعیت غیر بنیادین تقسیم می‌شود:

۱. وضعیت بنیادین، آن بخش از وضعیت شخص است که مبنای تعیین قانون صالح و حاکم بر احوال شخصیه او قرار می‌گیرد، مثل تبعه یا بیگانه بودن شخص در برخی کشورها، که او را مشمول قانون داخلی، یا قانون خارجی قرار می‌دهد.
۲. وضعیت غیر بنیادین، آن بخش از وضعیت شخص است که در چارچوب قانون صالح و حاکم بر احوال شخصیه فرد، به تبیین برخورداری یا نا برخورداری، جواز یا ممنوعیت، یا درستی یا نادرستی یک عمل یا رابطه حقوقی می‌پردازد؛ مثل عاقل یا مجنون بودن شخص، که تعیین‌کننده صحت یا بطلان معامله اوست.

بند دو: انواع وضعیت به لحاظ قلمرو اثر حقوقی

وضعیت، اعم از بنیادین و غیر بنیادین، در یکی از قلمروهای ذیل اثرگذار است و از همین جهت به انواع دیگری تقسیم می‌شود:

سوم، وضعیت خانوادگی شخص، یعنی وضع حقوقی شخص در خانواده، برحسب اینکه پدر و سرپرست خانواده، یا فرزند تحت ولایت یا غیر اینها بود، تفاوت می‌کرد...» (صفایی و قاسم‌زاده، اشخاص و مجبورین، ص ۱۰ و ۱۱).
۱. چنان که فرقی نمی‌کند که این وصف، اختصاصی باشد یا مشترک، واقعی باشد یا اضافی یا اعتباری، اختیاری باشد یا غیر اختیاری.

۱. وضعیت سیاسی؛ و آن وقتی است که وصف و حالت شخص، در حقوق و تکالیف سیاسی او تأثیرگذار باشد، که خود می‌تواند در دو عرصه حقوق ملی و بین‌المللی ظاهر شود. برای نمونه، در مسئله حق کاندیداتوری در انتخابات ریاست جمهوری در جمهوری اسلامی ایران، از یک سو، پیرو دین و مذهب رسمی (اسلام و مذهب جعفری اثنا عشری) بودن، یک «وضعیت سیاسی» به شمار می‌آید؛ زیرا تنها واجدان شرایطی حق کاندیداتوری دارند که پیرو دین و مذهب رسمی باشند و دیگر ایرانیان، حتی اگر واجد دیگر شرایط باشند، از این حق بهره‌مند نیستند (عرصه حقوق داخلی و ملی)، و از سوی دیگر، تنها شیعیان واجد شرایطی می‌توانند کاندید شوند که تابعیت ایرانی داشته باشند؛ بنابراین، تبعه یا بیگانه بودن نیز «وضعیت سیاسی» محسوب می‌شوند (عرصه حقوق بین‌المللی).

۲. وضعیت مدنی، و آن هنگامی است که وصف و حالت شخص در حقوق و تکالیف او در عرصه حقوق خصوصی و به‌ویژه حقوق مدنی تأثیرگذار باشد، مثل صغیر یا کبیر بودن، سفیه یا رشید بودن، محجور یا غیر محجور بودن و مانند اینها که در صحت یا بطلان، یا نفوذ و عدم نفوذ تصرفات و معاملات اشخاص تأثیر گذارند.^۱

۳. وضعیت خانوادگی، و آن زمانی است که وصف و حالت و موقعیت شخص در عرصه حقوق خانواده تأثیرگذار باشد، مثل پدر یا مادر یا فرزند بودن، یا دختر یا پسر بودن، یا خواهر یا برادر بودن و مانند اینها که در تعیین حقوق و تکالیف اعضای خانواده و از جمله در مسئله ارث به‌شدت تأثیرگذارند. وضعیت خانوادگی و تا حدودی وضعیت مدنی نیز، همچون وضعیت سیاسی می‌توانند در دو عرصه ملی و بین‌المللی ظاهر شوند. مثال‌هایی که گذشت همه مربوط به حقوق ملی و داخلی بود؛ اما از منظر بین‌المللی، تبعه یا بیگانه بودن (در کشورهایی مثل ایران) و مقیم بودن یا نبودن (در کشورهایی مثل انگلیس)، در حقوق و تکالیف خانوادگی فرد تأثیرگذار است، برای مثال، حقوق ارثیه ایرانیان و بیگانگان ممکن است متفاوت باشند، پس در این موارد تبعه ایران بودن و نبودن، یک «وضعیت خانوادگی» در عرصه بین‌المللی است.

۴. وضعیت حرفه‌ای، برخی حقوق دانان از «وضعیت حرفه‌ای» سخن گفته و آن را چنین توضیح داده‌اند: «قانونگذار برای پاره‌ای از گروه‌ها، مانند بازرگانان و کارگران، حقوق و تکالیف

۱. «وضعیت مدنی عبارت است از وضع حقوقی اشخاص در روابط حقوق خصوصی، به‌ویژه روابط خانوادگی و به دیگر سخن، اوصافی که در این‌گونه روابط، منشأ آثار حقوقی تلقی شده است» (صفایی و قاسم‌زاده، اشخاص و محجورین، ص ۱۲).

خاصی مقرر داشته؛ به عبارت دیگر، وضعیت اجتماعی ویژه‌ای در نظر گرفته است که می‌توان آن را «وضعیت حرفه‌ای» نامید که بررسی آن مربوط به حقوق تجارت و حقوق کار است.^۱

باید توجه داشت که اگرچه اصطلاح وضعیت را می‌توان در مفهوم عام آن، یا هر یک از معانی سه یا چهارگانه یادشده به کار گرفت، اما کاربرد رایج این اصطلاح به نحو مطلق و بدون تصریح به نوع آن، بیشتر ناظر به وضعیت خانوادگی و تا حدودی وضعیت مدنی است، و وضعیت سیاسی و حرفه‌ای را شامل نمی‌شود؛ بنابراین، جز در مواردی که تصریح به خلاف شود، مراد از وضعیت، همان وضعیت خانوادگی است که در حقوق مدنی مطرح می‌شود.^۲

بند سه: تقسیم اشخاص به لحاظ وضعیت، با توجه به نسبی بودن مصداق‌های وضعیت، در اینجا صرفاً به تبیین تقسیم اشخاص در حقوق کنونی ایران بسنده می‌کنیم و پیش از آن لازم می‌دانیم به مفهوم شخص و شخصیت و انواع آن (حقیقی و حقوقی) اشاره کنیم.

در ادبیات حقوقی، «شخص، موجودی است که دارای حق و تکلیف است. شخص دارای زندگی حقوقی است و می‌تواند در این زمینه با اعمال حقوقی و انجام دادن تکالیف خود، نقشی ایفا کند».^۳ شخص، بدین معنا دو نوع است: «یا طبیعی است یا حقوقی. شخص طبیعی که شخص حقیقی نیز نامیده شده است، عبارت از فرد انسانی است... [اگرچه] درحقیقت، تنها شخص طبیعی یعنی انسان صاحب حق و تکلیف است...»^۴، اما این مانع از آن نمی‌شود که در راستای استیفاء و اجرای این حقوق و تکالیف، قانونگذار برای برخی موجودات دیگر نیز شخصیت قائل شود و برای آنها به مانند اشخاص حقیقی، نام، اقامتگاه، تابعیت، دارایی و در یک کلام، حق و تکلیف را شناسایی و با عنوان شخص حقوقی از آنها یاد کند. بنابراین، می‌توان گفت: شخص حقوقی عبارت است از دسته‌ای از افراد که دارای منافع مشترک بوده، یا پاره‌ای اموال که به هدف خاصی اختصاص داده شده‌اند و قانون آنها را طرف حق می‌شناسد و برای آنها شخصیت مستقلی قائل است؛ مانند دولت، شهرداری، دانشگاه تهران، شرکت‌های تجاری، انجمن‌ها و موقوفات.^۵

۱. همان.

۲. «وضعیت خانوادگی شخص و به دیگر سخن، حقوق و تکالیف او در خانواده، در حقوق مدنی جدید مورد بحث است و کلمه وضعیت در حقوق مدنی، بیشتر به همین معنا به کار می‌رود» (همان، ص ۱۱).

۳. صفایی و قاسم‌زاده، اشخاص و محجورین، ص ۹.

۴. همان، ص ۷.

۵. همان، ص ۷ و ۱۶۲.

اما از آنجا که موضوع اصلی بحث، در این کتاب تعیین قانون حاکم بر احوال شخصیه است اشخاص حقیقی و اشخاص حقوقی، از جملات مختلف، قابل تقسیم‌اند، در ادامه فقط به تبیین اقسام اشخاص حقیقی که براساس وضعیت بنیادین شکل می‌گیرند، می‌پردازیم.

الف) تقسیم اشخاص به لحاظ تابعیت^۱ (وضعیت سیاسی - جمعیتی)

نخستین و مهم‌ترین وضعیت بنیادینی که تقسیم اشخاص براساس آن صورت می‌گیرد، برخورداری یا نبرخورداری فرد از تابعیت یک دولت معین است. از این نگاه، اشخاص به دو گروه اتباع و بیگانگان تقسیم می‌شوند. از نگاه حقوق ایران، کسانی که از تابعیت دولت ایران بهره‌مند باشند، اتباع ایران به شمار می‌آیند و دیگران، بیگانه محسوب می‌شوند. البته باید توجه داشت که مقصود از اتباع ایران، صرفاً و لزوماً کسانی نیستند که دارای نسب و تبار ایرانی‌اند؛ زیرا از یک سو ممکن است برخی از این کسان از تابعیت دولت ایران خارج شده باشند و از سوی دیگر، غیر ایرانیانی باشند که به گونه‌ای تابعیت دولت ایران را به دست آورده باشند. در حقوق کنونی ایران بند یک ماده ۹۷۶ قانون مدنی، اصل اولیه را بر این گذاشته است که همه ساکنان ایران، تبعه دولت ایران هستند، مگر آنکه تابعیت خارجی آنها مسلم باشد و در بندهای بعدی این ماده و برخی مواد دیگر، اتباع ایران را مشخص ساخته است.^۲

۱. برای آشنایی با مفهوم، تعریف و حقیقت تابعیت، ر.ک: کتاب‌های حقوق بین‌الملل خصوصی، مبحث تابعیت، از جمله: دانش‌پژوه، اسلام و حقوق بین‌الملل خصوصی، ص ۱۱، ۱۵ و ۱۸ به بعد. در اینجا به این نکته بسنده می‌شود که از دیرباز تاکنون، کره زمین به «دولت کشور»های متعددی تقسیم شده است و هر یک از مردم جهان به گونه‌ای عضو جمعیت تشکیل‌دهنده (و نه لزوماً ساکن) یکی از این دولت‌هاست، عضویتی که رابطه‌ای سیاسی، معنوی و حقوقی میان فرد و آن دولت معین برقرار می‌کند. در ادبیات حقوقی و سیاسی، از این عضویت با عنوان «تابعیت» نام برده می‌شود.

۲. ماده ۹۷۶: «اشخاص ذیل تبعه ایران محسوب می‌شوند:

۱. کلیه ساکنین ایران به استثناء اشخاصی که تابعیت خارجی آنها مسلم باشد. تابعیت خارجی کسانی مسلم است که مدارک تابعیت آنها مورد اعتراض دولت ایران نباشد. ۲. کسانی که پدر آنها ایرانی است، اعم از اینکه در ایران یا خارجه متولد شده باشند. ۳. کسانی که در ایران متولد شده و پدر و مادر آنان غیر معلوم باشند. ۴. کسانی که در ایران از پدر و مادر خارجی که یکی از آنها در ایران متولد شده به وجود آمده باشند. ۵. کسانی که در ایران از پدری که تبعه خارجه است به وجود آمده و بلافاصله پس از رسیدن به سن هجده سال تمام لااقل یک سال دیگر در ایران اقامت کرده باشند والا قبول شدن آنها به تابعیت ایران بر طبق مقرراتی خواهد بود که مطابق قانون برای تحصیل تابعیت ایران مقرر است. ۶. هر زن تبعه خارجی که شوهر ایرانی اختیار کند. ۷. هر تبعه خارجی که تابعیت ایران را تحصیل کرده باشد. تبصره: اطفال متولد از نمایندگان سیاسی و قنصلی خارجه، مشمول فقره ۴ و ۵ نخواهند بود». افزون بر همه اینها در ماده ۹۸۷ نیز گروه دیگری را تبعه ایران به

چنان که مقصود از بیگانگان نیز کسانی هستند که اکنون تابعیت ایران را ندارند، خواه تابعیت دولت دیگری را داشته باشند یا نداشته باشند. بر همین اساس، بیگانگان خود به دو گروه اشخاص با تابعیت و اشخاص بی‌تابعیت (آپاترید) تقسیم می‌شوند.

ب) تقسیم اشخاص به لحاظ اقامتگاه (وضعیت سیاسی - جغرافیایی)

تعلق و ارتباط آحاد مردم به یکی از دولت‌ها، به تابعیت منحصر نمی‌شود؛ زیرا هر فرد فارغ از تابعیت خود، ناگزیر در سرزمین دولتی زندگی می‌کند، اعم از آنکه تابعیت آن دولت را داشته باشد یا نداشته باشد. از این رهگذر، نوع دیگری از رابطه حقوقی و مادی میان فرد و این دولت شکل می‌گیرد که در ادبیات حقوقی «اقامتگاه» خوانده می‌شود. از این نگاه و از منظر اقامت، اشخاص به دو گروه اشخاص مقیم ایران و اشخاص مقیم خارجه تقسیم می‌شوند، که تفصیل بحث از آن را باید در کتاب‌های مربوط به حقوق بین‌الملل خصوصی پی گرفت.

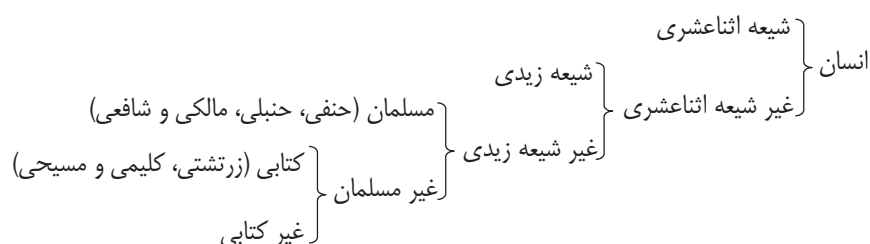
ج) تقسیم اشخاص به لحاظ دینی و مذهبی

در نظام‌های دینی و مذهبی، منطقاً داشتن و نداشتن دین و مذهب، یا پیروی از این یا آن دین و مذهب، دارای اثر حقوقی است و از این جهت، «وضعیت» به شمار می‌آید، آن هم «وضعیت بنیادین»؛ زیرا چه بسا قانون صالح و حاکم بر احوال شخصیه براساس دین و مذهب اشخاص معین می‌شود. از این نگاه نیز در حقوق ایران که دارای نظامی دینی و مذهبی است، اشخاص براساس متون قانونی موجود به گروه‌های متفاوتی تقسیم می‌شوند. در این گروه‌بندی، از آنجا که اکثریت جامعه ایرانی مسلمان و شیعه دوازده‌امامی هستند، قانونگذار آن را اصل و مبنای تقسیم‌بندی قرار داده و انسان‌ها را از این جهت این‌گونه تقسیم کرده است:^۱

شمار آورده و مقرر می‌دارد: «نسبت به اطفالی که در ایران از اتباع دولتی متولد شده‌اند که در مملکت متبوع آنها اطفال متولد از اتباع ایرانی را به موجب مقررات، تبعه خود محسوب داشته و رجوع آنها را به تابعیت ایران منوط به اجازه می‌کنند، معامله متقابل خواهد شد»، همچنین در ماده ۹۸۴ می‌افزاید: «زن و اولاد صغیر کسانی که بر طبق این قانون تحصیل تابعیت ایران می‌نمایند، تبعه دولت ایران شناخته می‌شوند ولی زن در ظرف یک سال از تاریخ صدور سند تابعیت و اولاد صغیر در ظرف یک سال از تاریخ رسیدن به هجده سال تمام، می‌توانند اظهاریه کتبی به وزارت خارجه داده و تابعیت مملکت سابق شوهر یا پدر خود را قبول کنند، لیکن به اظهاریه اولاد اعم از ذکور و اناث، باید تصدیق مذکور در ماده ۹۷۷ ضمیمه شود».

۱. فارغ از متون قانونی ایران، گروه‌های انسانی را از منظر دین می‌توان این‌گونه طبقه‌بندی منطقی کرد: در مرحله نخست، انسان‌ها به دو گروه بی‌دین (ملحد و ماتریالیست) و بادین تقسیم می‌شوند. در مرحله دوم، با دین‌ها به دو گروه غیر موحد (مشرک، غیر کتابی) و موحد (کتابی) تقسیم می‌شوند. در مرحله سوم، موحدان و کتابی‌ها

در مرحله نخست، مردم به شیعه جعفری اثناعشری (دوازده‌امامی) و غیر شیعه جعفری اثناعشری تقسیم می‌شوند. در گام دوم غیر دوازده‌امامی‌ها به دو گروه شیعه (زیدی‌ها) و غیر شیعه تقسیم می‌شوند. در گام سوم، غیر شیعیان به دو گروه مسلمان (حنفی، حنبلی، مالکی، شافعی) و غیر مسلمان تقسیم می‌شوند. در گام چهارم غیر مسلمانان به دو گروه موحد و کتابی (زرتشتی، کلیمی و مسیحی) و غیر موحد و غیر کتابی تقسیم می‌شوند.



گفتار سوم: اهلیت و انواع آن

در این گفتار در ضمن چند مبحث، نخست به تبیین مفهوم اهلیت و تعریف آن می‌پردازیم، سپس از انواع اهلیت سخن خواهیم گفت و به دنبال آن از فلسفه اهلیت و نیز اهلیت نداشتن بحث خواهیم کرد و در ادامه به اهلیت تکلیف و رابطه وضعیت و اهلیت خواهیم پرداخت.

مبحث اول: مفهوم و تعریف اهلیت

اهلیت، در کاربرد لغوی، محاوره‌ای و عرفی آن، به معنای ظرفیت، صلاحیت، لیاقت، شرافت، قابلیت، شایستگی، سزاواری و امکان است.^۱

اهلیت در اصطلاح حقوقی، در همان معانی لغوی اش به کار می‌رود،^۲ که می‌توان آن را در

۱. دهخدا، لغتنامه، ج ۳، ص ۳۱۵۴.

۲. به دو گروه غیر مسلمان (زرتشتی، کلیمی، مسیحی) و مسلمان تقسیم می‌شوند. و در مرحله چهارم، مسلمانان به دو گروه اصلی عامه (اهل سنت) و خاصه (اهل تشیع، امامیه) تقسیم می‌شوند. و در گام پنجم خود شیعیان به دو گروه غیر اثناعشری (زیدی) و اثناعشری (جعفری دوازده‌امامی) تقسیم می‌شوند.

۲. گرچه همه معانی لغوی و کاربردهای پیش‌گفته، در کاربرد حقوقی هم مصداق دارند، در ادبیات حقوقی رایج فارسی، اهلیت بیشتر به صلاحیت و شایستگی معنا شده است، ولی با توجه به آنکه از یک‌سو، این دو واژه حامل نوعی بار ارزشی‌اند، و از سوی دیگر، اهلیت در حقوق همیشه با ارزش‌ها همراه نیست، به نظر می‌رسد مناسب‌تر است که برای ترجمه اهلیت از واژگان خنثی، مثل «ظرفیت»، و بهتر از آن «امکان»، استفاده شود، چنان که در ادبیات حقوقی انگلیسی هم از واژه capacity، که بیشتر به معنای ظرفیت است استفاده می‌شود.

جامع‌ترین کاربردش، این‌گونه تعریف کرد: «اهلیت، عبارت است از ظرفیت، قابلیت، صلاحیت، شایستگی، سزاواری و امکان قانونی شخص برای دارا بودن و یا دارا شدن حق و یا تکلیف، و نیز ظرفیت، صلاحیت، شایستگی، سزاواری و امکان قانونی شخص برای استفاده از حق و یا اعمال و اجرای حق و یا تکلیف که ناشی از وضعیت او و یا مبتنی بر وضعیت اوست».^۱ برای توضیح مطلب باید گفت: «حق» و نیز تکلیف، فارغ از منشأ و خاستگاهشان، که آیا یک امر واقعی است یا یک امر اعتباری،^۲ مفاهیم حقوقی و اعتباری هستند که قانونگذار باید آنها را تعریف و تعیین کند. قانونگذار (و در ادبیات دینی، شارع) است که معین می‌کند چه کسی و با چه شرایطی دارای حق و یا تکلیف است، یا می‌تواند دارای حق و یا تکلیف بشود و پس از آنکه دارای حق و یا تکلیف بود، یا دارای حق و یا تکلیف شد، با چه شرایطی، خود یا نماینده‌اش، می‌توانند از این حق موجود و عینی استفاده کنند، یا آن حق قانونی را، اعمال و اجرا کرده، به حق عینی و خارجی مبدل سازند، یا آن تکلیف را به انجام رسانند.

مبحث دوم: انواع اهلیت

در ادبیات حقوقی، اهلیت به مفهوم پیش گفته، از جهات مختلف تقسیم می‌شود: از یک‌سو، بسته به قلمرو شمول آن، به اهلیت اعم، عام، خاص و اخص قابل تقسیم است^۳ و از سوی دیگر، به

بنابراین، مراد ما از «اهلیت» بیشتر یکی از همین دو معنای متقارب است، گرچه گاه و به مناسبت مقام بهتر است که دیگر معانی، که البته با این دو معنا معارضتی ندارند، منظور باشند.

۱. «اهلیت و عدم اهلیت اشخاص تابع و نتیجه وضعیت آنان است؛ بنابراین، اهلیت شخص، برحسب اینکه خودی (تابع کشور) یا بیگانه، صغیر یا کبیر، دیوانه یا عاقل، فرزند مشروع یا نامشروع، زن یا شوهر باشد، تعیین می‌شود» (صفایی و قاسم‌زاده، اشخاص و محجورین، ص ۱۳). بنابراین، شایستگی‌های اکتسابی غیر مبتنی بر وضعیت را، اهلیت نامند. برای مثال، شایستگی فلان مهندس یا پزشک برای پذیرش فلان مسئولیت متناسب با مهندسی یا پزشکی، که دیگران شایستگی آن را ندارند، اهلیت خوانده نمی‌شود.

۲. درباره منشأ حق و مبنای حقوق، دیدگاه‌های متفاوتی وجود دارد که معمولاً با عنوان مکاتب حقوقی بررسی و مطالعه می‌شوند. این اختلاف دیدگاه‌ها در بحث حاضر تأثیری ندارند.

۳. الف) اهلیت اعم، شامل: اهلیت تمتع و اهلیت استیفاء، هم نسبت به حق و هم نسبت به تکلیف (صفایی و قاسم‌زاده، اشخاص و محجورین، ص ۱۳، ۱۹۹ و ۲۰۰).

ب) اهلیت عام، شامل: اهلیت تمتع و اهلیت استیفاء فقط نسبت به حق.

ج) اهلیت خاص، شامل: فقط اهلیت استیفاء هم نسبت به حق و هم نسبت به تکلیف.

د) اهلیت اخص، شامل: اهلیت استیفاء فقط نسبت به حق (و نه تکلیف).

لحاظ نوع و کیفیت، به دو نوع اهلیت استیفاء و اهلیت تمتع و به بیان بهتر، اهلیت کامل و اهلیت ناقص تقسیم پذیر است همچنان که به اعتبار موضوع و متعلق خود، همچون وضعیت، به اهلیت سیاسی، مدنی، خانوادگی، حرفه‌ای و... قابل تقسیم است.

از آنجا که در ادبیات حقوقی، اصطلاح «اهلیت» بیشتر در مفهوم عام، یعنی اهلیت نسبت به حق و انواع آن (اهلیت تمتع و اهلیت استیفاء) به کار می‌رود، در ادامه به این مفهوم از اهلیت پرداخته و در پایان به اهلیت نسبت به تکلیف و تعهد نیز اشاره‌ای خواهیم داشت.

بند یک: اهلیت تمتع و اهلیت استیفاء

در مقام تبیین اهلیت به مفهوم عام (اهلیت نسبت به حق)، مرسوم است که آن را به دو نوع «اهلیت تمتع»، یعنی اهلیت دارا بودن یا دارا شدن حق و «اهلیت استیفاء»، یعنی اهلیت استفاده از حق یا اعمال و اجرای حق، تقسیم کرده و آن دو را از یکدیگر تفکیک می‌کنند و دلیل منطقی این تقسیم را هم در این حقیقت می‌بینند که در مرحله نخست باید به لحاظ قانونی حقی وجود داشته باشد، یا ایجادش ممکن باشد (اهلیت تمتع)، تا در مرحله بعد نوبت به استفاده از آن حق موجود، یا ایجاد آن حق برسد (اهلیت استیفاء).

۱. اهلیت تمتع یا اهلیت دارا بودن یا دارا شدن حق

اصطلاح «اهلیت تمتع» در ادبیات حقوق فارسی، که ظاهراً از مواد ۹۵۷ تا ۹۶۱ قانون مدنی گرفته شده است، به معنای «شایستگی قانونی دارا بودن یا دارا شدن حق»^۱ است و بهتر است با همین عنوان به کار گرفته شود. بدیهی است این شایستگی یک امر شخصی نیست که به سلیقه و اراده افراد واگذار شده باشد، بلکه این قانون است که مشخص می‌کند چه کسانی و نسبت به چه حق‌هایی از اهلیت تمتع، بهره‌مندند. اگرچه اهلیت تمتع در کلیت خود، منطقی و نیز به تصریح

از آنجا که در میان این تقسیم‌ها، مفهوم اخیر، یعنی اهلیت اخص رایج‌ترین کاربرد است، براساس آن می‌توان تعریف بهتر و کامل‌تری از اهلیت به دست داد: «اهلیت عبارت است از: شایستگی استفاده از حق یا ایجاد حق به وسیله خود یا دیگری، که منطقی‌مسبوق به شایستگی دارا بودن یا دارا شدن حق است» و براساس این تعریف، تقسیم دیگری برای اهلیت (اهلیت کامل و ناقص، که خواهد آمد) را، می‌توان مطرح و توجیه کرد.

۱. در متن قانون، یعنی ماده ۹۵۶ قانون مدنی، که مقرر داشته: «اهلیت برای دارا بودن حقوق با زنده متولد شدن انسان شروع و با مرگ او تمام می‌شود»، از «دارا بودن» حق سخن گفته شده، اما در نوشته‌های حقوق‌دانان و شارحان قانون مدنی، بیشتر از عبارت «دارا شدن» استفاده شده است. به نظر می‌رسد: دارا شدن، تاب دو معنا را دارد: هم می‌تواند به معنای دارا بودن باشد و هم به معنایی متفاوت از آن.

قانونگذار «با زنده متولد شدن انسان شروع و با مرگ او تمام می‌شود»^۱، اما واقعیت آن است که — جدا از اختلاف نظرهایی که در این باره وجود دارد — زمان آغاز و نیز شرایط بهره‌مندی از اهلیت تمتع، بسته به شاخه‌های مختلف حقوق و نیز حق مورد نظر، یکسان و همانند نبوده و متفاوت‌اند. بنابراین، اگرچه مرسوم است که زمان شروع اهلیت تمتع را، ظاهراً به تبعیت از ماده ۹۵۶ قانون مدنی، تولد انسان و حتی قبل از تولد انسان و دوران جنینی و البته مشروط به زنده متولد شدن جنین (ماده ۹۵۷ ق.م.) دانسته‌اند،^۲ و به همین دلیل در باب ارث، سهمی از میراث را برای جنین در نظر می‌گیرند و او را مشروط به زنده متولد شدن، مالک آن محسوب می‌کنند، حتی اگر به فاصله اندکی پس از تولد هم بمیرد، اما باید توجه داشت که موضوع برخوردارگی جنین از اهلیت تمتع، بنا به تصریح قانونگذار، «حقوق مدنی» است، چنان که ظاهر ماده ۹۵۶ قانون مدنی هم که زمان شروع اهلیت تمتع را «زنده متولد شدن» انسان دانسته است، به تناسب حکم و موضوع، ناظر به حقوق مدنی است، و لزوماً نمی‌توان آن را به دیگر شاخه‌های حقوق نیز سرایت داد و ادعا کرد که اهلیت تمتع به‌طور کلی و در مورد همه حق‌ها، با زنده متولد شدن انسان آغاز می‌شود؛ زیرا ممکن است نه تنها اهلیت استیفاء، بلکه حتی اهلیت تمتع نیز، نسبت به پاره‌ای از حق‌ها با فاصله‌ای کم یا زیاد، پس از تولد آغاز شود، که نمونه‌اش را در حقوق سیاسی و برای مثال، حق شرکت در انتخابات مجلس شورای اسلامی، می‌توان دید که قانونگذار شرایط و زمان آغاز برخوردارگی از اهلیت تمتع را، همان شرایط و زمان برخوردارگی از اهلیت استیفاء، یعنی داشتن تابعیت ایرانی، عقل و هجده سال تمام دانسته است.^۳ مؤید این مطلب آن است که در این‌گونه موارد، ولی یا قیم طفل نمی‌تواند به نیابت و نمایندگی از طفل، رأی دهد، چرا که اصولاً

۱. ماده ۹۵۶ قانون مدنی البته عموم و به عبارت بهتر، اطلاق ماده یادشده درباره تمام شدن اهلیت با مرگ، جای تأمل و تردید وجود دارد. اگر مراد از اهلیت تمتع، شایستگی دارا شدن حق باشد، این سخن درست است؛ زیرا کسی پس از مرگش دارای حق نمی‌شود، گرچه حتی ممکن است این فرض را نیز پذیرفت و توجیه کرد، برای مثال می‌توان گفت: یک مسلمان با مرگش، دارای حق تغسیل، تکفین و تدفین می‌شود، اما اگر مراد از اهلیت تمتع، شایستگی دارا بودن حق باشد، حق انسان لزوماً با مرگ او پایان نمی‌پذیرد و برای نمونه، حق حرمت او، اگرچه با شکلی متفاوت، ادامه دارد. برای دیدن موارد متعددی از استثناءهای وارد بر این ماده، یعنی پایان نیافتن اهلیت انسان با مرگ؛ ر.ک: جعفری لنگرودی، مجموعه محشی قانون مدنی، ص ۴۷۷-۴۷۹.

۲. «ماده ۹۵۶: اهلیت برای دارا بودن حقوق، با زنده متولد شدن انسان شروع و با مرگ او تمام می‌شود».

ماده ۹۵۷: «حمل از حقوق مدنی متمتع می‌گردد، مشروط بر اینکه زنده متولد شود».

۳. ماده ۲۷ قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی مقرر داشته است: «انتخاب‌کنندگان باید دارای شرایط ذیل باشند: ۱. تابعیت کشور جمهوری اسلامی ایران؛ ۲. هجده سال تمام؛ ۳. عاقل بودن».

طفل حق رأیی ندارد، تا ولیّ یا قیمّ او بتواند آن را استیفاء کند، برخلاف مالکیت و تملک، که ولیّ طفل به نیابت از او می‌تواند هم در ملک او تصرف کند و هم به نیابت از او تملک نماید، برای مثال، هبه‌ای را بپذیرد و آن را تملک کند و طفل را مالک گرداند.^۱

بدیهی است، در مواردی که شرایط و به‌ویژه زمان برخورداری از اهلیت تمتع، متفاوت از شرایط و زمان برخورداری از اهلیت استیفاء است، کسی که اهلیت تمتع دارد، ممکن است اهلیت استیفاء هم داشته باشد، یا نداشته باشد، و به سخن دیگر، لازمه داشتن اهلیت تمتع، داشتن اهلیت استیفاء نیست، اما در صورت عکس قضیه، لازمه داشتن اهلیت استیفاء، داشتن اهلیت تمتع است؛ چرا که بدون داشتن اهلیت تمتع، نوبت به اهلیت استیفاء نمی‌رسد.

۲. اهلیت استیفاء یا اهلیت استفاده از حق، یا اعمال حق و اجرای آن^۲

اهلیت استیفاء یا اهلیت استفاده از حق، یا اهلیت اجرای حق، صلاحیتی است که شخص به حکم قانون برای اعمال حق خویش و استفاده از آن پیدا می‌کند. چنان که گذشت، اهلیت دارا بودن یا دارا شدن حق، همیشه با اهلیت استفاده از حق یا اهلیت اجرای حق همراه نیست؛ بنابراین، اگرچه اهلیت استفاده از حق و اهلیت اجرای حق، مبتنی بر اهلیت تمتع است، و به

۱. البته ممکن است گفته شود عدم امکان رأی دادن ولیّ به جای مؤلّی‌علیه، به دلیل برخوردار نبودن مولی‌علیه از اهلیت تمتع نیست، بلکه به دلیل آن است که اصولاً رأی دادن، یک حق فردی و اختصاصی قائم به شخص بوده و قابل واگذاری به غیر نیست، و به همین دلیل است که هیچ واجد شرایطی نمی‌تواند به نیابت دیگری رأی دهد. اما پاسخ این است: درست است که رأی دادن یک امر و حق شخصی است و به همین دلیل کسی نمی‌تواند به جای دیگری و به نیابت از او رأی دهد، و به سخن دیگر، کسی نمی‌تواند این حق را به جای دیگری استیفاء کند، اما این دلیل نمی‌شود که صغیری را که فاقد شرایط اهلیت استیفاء است و نمی‌تواند حق خود را استیفاء کند، واجد اهلیت تمتع بدانیم و رأی ندادن ولیّ او را، به شخصی بودن اعمال این حق توجیه کنیم، بلکه چنان که گذشت، برخلاف مالکیت که صغیر و مجنون می‌توانند از آن بهره‌مند باشند، اصولاً از حق رأی دادن نابرخوردارند و نوبت به استیفاء آن به وسیله ولیّ نمی‌رسد.

۲. اهلیت در اینجا به همان معنایی است که گذشت، اما استیفاء نیز می‌تواند به یکی از دو معنا باشد: یکی، به معنای استفاده از حق موجود عینی و خارجی (مثل تصرف مادی و حقوقی در اموال خود) و دیگری، به معنای اعمال حق و اجرای آن، یعنی عینیت و تحقق بخشیدن به حقی که قانون ایجادش را ممکن دانسته است (مثل اجرای عقد ازدواج با غیر محارم که قانونگذار آن را جایز و در نتیجه ایجاد علقه زوجیت با غیر محارم را ممکن دانسته است). نتیجه منطقی مطلب یادشده چنین است: اگر اهلیت تمتع به معنای اهلیت دارا بودن حق باشد، اهلیت استیفاء به معنای اهلیت استفاده از حق خواهد بود، مثل داشتن حق مالکیت و استفاده از ملک و اگر اهلیت تمتع به معنای اهلیت دارا شدن حق (به معنای نخست) باشد، اهلیت استیفاء به معنای اهلیت اعمال و اجرای حق است، مثل حق دارا شدن همسر و اعمال این حق و اجرای آن از طریق اجرای عقد نکاح.