

قیم کیست؟ قیمومت چیست؟

تاریخ دریافت: ۱۳۹۰/۸/۱۸

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۰/۹/۱۳

صابر ناظمی*

چکیده:

برخی اشخاص جامعه همچون صغیر، مجنون و غیر رشید؛ بدان جهت که محجور هستند، ضرورت دارد قانون‌گذار ترتیبی اتخاذ نماید تا حقوق مالی ایشان مورد حمایت قانونی قرار گیرد و از همین رو، تعیین سرپرست اعم از ولی، وصی و قیم قانونی به منظور استقرار و حفظ نظم حقوقی، حسب مورد، تکلیف است.

قطع نظر از موضوع ولی و وصی و وظایف و اختیارات قانونی این دو، قیم که قاعدتاً منصوب دادگاه صالح است، به عنوان سرپرست محجور، مسئولیت نگهداری اموال او را در مواردی که پدر، جد پدری و وصی (یعنی ولی خاص اعم از قهری و انتصابی) ندارد، طبق قانون تعیین می‌شود. بنابراین، ولایت و سرپرستی قیم در حق محجور را قیمومت گویند.

نوشتۀ حاضر، به اختصار، قصد دارد از قیم سخن بگوید؛ از اشخاصی که نصب قیم برای آنان ضروری است؛ از دادگاه صالح، تعدد قیم، قیم واحد، نظارت بر قیم و از شرایط تعیین قیم بحث می‌کند و وظایف و اختیارات قانونی قیم را - به تفصیل - مورد بررسی قرار می‌دهد و سعی دارد به برخی چالش‌های کاربردی پاسخ اجمالی بدهد.

واژگان کلیدی: قیم، قیمومت، تعدد قیم، ناظر بر قیم، دادگاه صالح.

* نویسنده مسئول؛ سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۷۸۶ تهران و عضو هیئت تحریریه ماهنامه «کانون».

مقدمه:

محجورین (صغار، مجانین، اشخاص غیررشید) از آن جهت که خود قادر به حفظ حقوق و منافع مالی خود نیستند همواره نیازمند حمایت قانونی و تکیه‌گاهی هستند که در پناه آن، اموال و حقوق مالی آنان مصون از تعرض و حیف و میل قرار گیرد. باب سوم از قانون مدنی مواد ۱۱۸۰ به بعد با احصاء محجورین به تعیین سرپرستان قانونی آن‌ها پرداخته و حدود وظایف و اختیارات قانونی هر یک از آنان (ولی، وصی، قیم) پرداخته است که در این نوشته، ابتدا، کلیات و تعاریفی مختصر از هر یک از دو عنوان نخست فوق ارائه شده و در ادامه با ورود به عنوان اصلی به شرح و بسط وظایف، تکالیف و اختیارات قیم به ویژه در حوزه تنظیم و ثبت اسناد رسمی خواهیم پرداخت.

کلیات

ولی: «ولی کسی است که از طرف قانون سرپرستی و اداره اموال بعضی از محجورین را عهده‌دار است و آن عبارت است از پدر، جد پدری که نسبت به صغیر تا سن بلوغ ولایت دارد. و همچنین است نسبت به مجنون و غیررشیدی که جنون یا سفه او متصل به سن صغر باشد»^۱.

وصی: «وصی کسی است که از طرف ولی برای زمان پس از فوت معین می‌شود تا اموری که ولی می‌توانسته انجام دهد به انجام آن قیام کند. ولی می‌تواند برای پس از فوت خود تربیت و اداره اموال صغیر و کسی را که جنون یا عدم رشدش متصل به زمان صغر بوده را به عهده وصی واگذار نماید، پدر، جد پدری و وصی منصوب از طرف آن‌ها را ولی خاص می‌گویند (ماده ۱۱۸۱ ق.م.)»^۲

مبحث اول - تعاریف**۱ - تعریف قیم:**

الف - تعریف لغوی - «قیم در لغت به معنی ولایت، معتدل، آن که عهده‌دار سرپرستی

۱. ربک: امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، ج. ۵، چ. ۴، ص. ۲۸۳.

۲. همان.

است آمده است»^۱، «قیم کسی است که امر یا امور دیگری قائم به وجود او باشد»^۲ هم‌چنین در معنی سرپرست و تکیه‌گاه نیز آمده است.

ب - تعریف قانونی (در فقه و حقوق مدنی) - «نماینده قانونی محجور که از طرف مقامات صلاحیت‌دار قضایی در صورت نبودن ولی قهری و وصی او تعیین می‌شود»^۳ «قیم کسی است که از طرف دادگاه برای سرپرستی محجور و نگهداری اموال امر در مواردی که ولی خاص (پدر، جدپدری و وصی) نداشته باشد منصوب می‌گردد»^۴

۲ - قیمومت:

به فتح «ق» و «م»؛ یعنی قیم بودن، سرپرستی «اداره امور صغاری که ولی قهری و وصی ندارند یعنی ولی خاص ندارند و عمل ولایتی قیم در حق محجورین را قیمومت نامیده‌اند»^۵.

۳ - قیم اتفاقی:

ماده واحده راجع به تعیین قیم اتفاقی مصوب ۱۳۱۶/۲/۲۶:

«ماده واحده - در مواردی که تعقیب جرم موقوف به شکایت متضرر از جرم است اگر متضرر از جرم صغیر باشد و ولی یا قیم ندارد مدعی‌العموم مکلف است موافق قانون برای صغیر قیم معین کند و هرگاه تعیین قیم موجب فوت وقت یا توجه ضرر و زیان نسبت به صغیر باشد تا تعیین قیم مدعی‌العموم موقتاً کسی را به عنوان قیم اتفاقی تعیین می‌نماید و در مواقع ضرورت قبل از تعیین قیم اقدامات فوری را که برای حفظ آثار و دلایل جرم و تعقیب آن لازم است دستور می‌دهد ولی ادامه تعقیب منوط است به این‌که قیم مصلحت صغیر را در تعقیب امر تشخیص کند و شکایت نماید.

در مواردی که صغیر ولی یا قیم دارد و ولی یا قیم او شخصاً مرتکب عمل شده و یا مداخله در جرم داشته و موافق قانون مدنی قیم اتفاقی هنوز معین نشده است نیز به همین ترتیب عمل خواهد شد و اگر قیم اتفاقی تعیین شده وظیفه اقدام برعهده او است.»

۱. معین، محمد، فرهنگ فارسی معین، ذیل واژه.

۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، گنج دانش، ج. اول، ج. ۴، ص. ۲۹۷۳.

۳. امامی، همان، ص. ۲۸۴.

۴. صفایی، حسین، اشخاص و اموال، نشر میزان، ج. ۴، ج. اول، ص. ۹۲.

۵. جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ج. ۴، ص. ۵۵۹ و ۵۶۰.

توضیح نگارنده: «قیمومت و قیمیت هر دو کلمه مجعول به معنی قیم بودن که اگرچه مستعمل است اما درست نمی‌باشد» (رک: معین، محمد، فرهنگ فارسی معین، ذیل واژه)

ماده ۱۲۲۸ قانون مدنی (اصلاحی ۱۳۶۱)

«در خارج ایران مأمورین قنسولی ایران حق دارند نسبت به ایرانیان که باید مطابق ماده ۱۲۱۸ برای آن‌ها قییم نصب شود و در حوزه مأموریت او ساکن یا مقیم‌اند موقتاً نصب قییم کند و باید تا ده روز پس از نصب قییم مزبور وقتی قطعی می‌گردد که دادگاه مدنی خاص تهران تصمیم را تنفیذ کند».

در همین ارتباط ماده ۵۰ ق.ا.ح. می‌گوید: «در صورتی که محجور در خارج از ایران اقامت یا سکنی دارد و مطابق ماده ۱۲۲۸ ق.م.، مأمور قنسولی ایران قییم موقت برای محجور معین می‌نماید اگر دادگاه تهران تصمیم مأمور قنسولی را تنفیذ نکند تعیین قییم با دادگاه نامبرده خواهد بود».

ماده ۱۲۵۰ ق.م.: «هرگاه قییم در امور مربوطه به اموال مولی‌علیه یا جنحه یا جنایت نسبت به شخص او مورد تعقیب مدعی‌العموم واقع شود محکمه به تقاضای مدعی‌العموم موقتاً قییم دیگری برای اداره اموال مولی‌علیه معین خواهد کرد».

ماده ۹۹ ق.ا.ح.: «قییم از تصمیم دادگاه راجع به عزل خود و دادستان از رد درخواست عزل قییم می‌توانند پژوهش بخواهند و مادامی که تکلیف قطعی معین نشده امور صغیر به وسیله دادستان یا قییمی که موقتاً برای محجور معین می‌شود انجام خواهد شد».

۴ - قییم‌نامه: «ورقه حاکی از قییم بودن شخص معین نسبت به شخص یا اشخاص معین (ماده ۲۲ نظام‌نامه قانون دفاتر اسناد رسمی)»^۱

مبحث دوم - محجورینی که برای آن‌ها نصب قییم می‌شود:

به دستور ماده ۱۲۲۸ ق.م. برای اشخاص ذیل نصب قییم می‌شود:

- ۱ - برای صغاری که ولی خاص ندارند.
 - ۲ - برای مجانین و اشخاص غیررشیدی که جنون یا عدم رشد آن‌ها متصل به زمان صغر آن‌ها بوده و ولی خاص نداشته باشند.
 - ۳ - برای مجانین و اشخاص غیررشیدی که جنون یا عدم رشد آن‌ها متصل به زمان صغر آن‌ها نباشد.
- به موارد مذکور در ماده ۱۲۱۸ باید موردی که ولی قهری طفل محجور شود نیز افزوده شود (ماده ۱۱۸۵ ق.م.) البته در این حالت در صورتی برای طفل نصب قییم می‌شود که وی ولی قهری دیگر نداشته و یا برای او وصی تعیین نشده باشد.

۱ . جعفری لنگرودی، همان.

مبحث سوم - دادگاه صالح برای نصب قیم

ماده ۴۸ ق.ا.ح؛ «امور قیمومت راجع به دادگاه شهرستانی است که اقامتگاه محجور در حوزه آن دادگاه است و اگر محجور در ایران اقامتگاه نداشته باشد دادگاهی که محجور در حوزه آن دادگاه سکنی دارد برای امور قیمومت صالح است» و طبق ماده ۴۹ همان قانون: «هرگاه محجور در خارج ایران اقامت یا سکنی داشته باشد امور قیمومت راجع به دادگاه شهرستان تهران است و اگر در اقامتگاه محجور دادگاه صلاحیت دار برای امور قیمومت نباشد امور مزبور با نزدیک ترین دادگاه صلاحیت دار محجور خواهد بود». (ماده ۵۲ ق.ا.ح.)

و «در صورتی که اقامتگاه محجور معلوم نباشد امور قیمومت با دادگاهی است که محجور در حوزه دادگاه یافت می شود». (ماده ۵۳ ق.ا.ح.)

و «در صورتی که متوفی دارای صغاری باشد که اقامتگاه آن ها مختلف است دادگاهی که برای یک نفر از صغار بدو تعیین قیم کرده است می تواند برای صغاری هم که در حوزه آن دادگاه اقامت ندارند قیم معین نماید و اگر قیم معین نشده باشد دادگاهی که کوچک ترین صغیر در حوزه آن اقامت دارد، برای تعیین قیم نسبت به تمام صغار صلاحیت خواهد داشت و اگر معلوم نباشد کدام یک از صغار کوچک ترند هر یک از دادگاه ها که صغیر در حوزه آن دادگاه اقامت دارد، صالح است». (ماده ۵۱ ق.ا.ح.)

مبحث چهارم - کسانی که مکلف اند تقاضای تعیین قیم نمایند

۱ - هر یک از اربابین محجور. (ماده ۱۲۱۹ ق.م. مصوب ۱۳۱۴ اصلاحی ۱۳۶۱ و ۱۳۷۰)

۲ - اقربایی که با شخص نیازمند قیم در یک جا زندگی می کنند.

۳ - زوج یا زوجه محجور. (ماده ۱۲۲۱ ق.م.)

۴ - شهرداری، اداره آمار، اداره ثبت احوال و مأمورین آنها، دهبان و بخشدار. (ماده ۵۵ ق.ا.ح.)

۵ - دادگاهی که در جریان دعوی مطلع به وجود محجوری شود که ولی یا وصی یا قیم نداشته باشد. (ماده ۵۶ ق.ا.ح.)

۶ - دادستان (ماده ۱۲۲۲ ق.م.)

۷ - مأمورین کنسولی (ماده ۱۲۲۹ ق.م.)

۸ - قیم سابق (ماده ۵۹ ق.ا.ح.)

۹- شورای حل اختلاف (ماده ۱۴ قانون شوراهای حل اختلاف مصوب ۱۸/۴/۸۷)

مبحث پنجم - اشخاصی که نباید به سمت قیمومت انتخاب شوند

- ۱ - کسانی که خود تحت ولایت یا قیمومت هستند.
- ۲ - کسانی که به علت ارتکاب جنایت یا یکی از جنحه‌های ذیل به موجب حکم قطعی محکوم شده باشند؛ سرقت، خیانت در امانت، کلاهبرداری، اختلاس، هتک ناموس یا منافیات عفت، جنحه نسبت به اطفال، ورشکستگی به تقصیر.
- ۳ - کسانی که حکم ورشکستگی آنها صادر و هنوز عمل ورشکستگی آنها تصفیه نشده است.
- ۴ - کسانی که معروف به فساد اخلاق باشند.
- ۵ - کسانی که خود یا اقربای طبقه اول او دعوایی بر محجور داشته باشند. (ماده ۱۲۳۱ ق.م.)
- ۶ - زن نمی‌تواند بدون اجازه (رضایت) شوهر خود سمت قیمومت را قبول کند. (ماده ۱۲۳۳ ق.م.)

مبحث ششم - تعدد قیم

ماده ۱۲۳۴ ق.م. مقرر می‌دارد: «در صورتی که محکمه بیش از یک نفر را برای قیمومت معین کند می‌تواند وظایف آنها را تفکیک کند». مستنبط از ماده فوق آن است که دادگاه می‌تواند هر یک از قیم‌ها را برای قسمتی از امور محجور معین نماید که با استقلال آن را اداره کند مثلاً هرگاه محجور دارای اموال متعدد در نواحی مختلفی از کشور است، دادگاه می‌تواند چند نفر را به سمت قیمومت منصوب نماید و هر یک از آنها را برای اداره قسمتی از دارایی محجور بگمارد و سرپرستی شخص محجور را برعهده یکی از آنها بگذارد و یا می‌تواند در صورت تعدد قیم مقرر دارد که آنان مجتمعاً امور محجور را اداره نمایند بدین معنی که تصمیمات آنها باید با مشورت و موافقت یکدیگر انجام گردد.^۱

در صورتی که برای یک محجور دو یا چند قیم تعیین شده باشد بدون این که تصریح به استقلال هر یک از آنها شده باشد به نظر می‌رسد هیچ یک از آنها نمی‌تواند بدون دیگری یا دیگران در امور راجع به محجور دخالت نماید. (مستنبط از ماده ۶۶۹ ق.م. در باب وکالت)

«در صورتی که دادگاه چند نفر را به عنوان قیم برگزیند و به شرح وظایف آنان نپردازد ظاهر این است که به اجتماع نظر دارد. زیرا ولایت، امری است برخلاف قاعده و نیاز به

۱. امامی، همان، ص. ۲۸۹.

نص دارد. در فرض ما، ولایت به اجتماع برای قیمین مسلم است و استقلال هر یک مشکوک، پس باید به قدر متیقن اکتفا کرد و قیمومت را به اجتماع دانست. ظاهر ماده ۸۵۴ ق.م. نیز این تحلیل را تأیید می‌کند. زیرا در بخش دوم آن آمده است:

«... در صورت تعدد اوصیا باید مجتمعاً عمل به وصیت کنند مگر در صورت تصریح به استقلال هر یک»^۱

محجورین متعدد و قیم واحد:

ماده ۶۰ ق.ا.ج. می‌گوید:

«برای چند نفر از اشخاص محتاج به قیم می‌توان یک قیم معین نمود مگر آن‌که اداره امور هر یک از آن‌ها محتاج به قیم علی‌حده باشد»

«سؤالی که در مورد ماده فوق مطرح می‌شود این است که آیا قیم می‌تواند به قیمومت از دو محجور با خود معامله کند؟

از نظر اصولی منعی ندارد که یک شخص به نمایندگی از دو نفر معامله کند و به این اعتبار دو اراده داشته باشد چنان‌که در ماده ۱۹۸ ق.م. در وکالت آمده است؛ «ممکن است طرفین یا یکی از آن‌ها به وکالت از غیر اقدام بنماید و نیز ممکن است که یک نفر به وکالت از طرف متعاملین این اقدام را به عمل آورد» آنچه در این میان، قانون‌گذار و دادرس را به اندیشه وامی‌دارد نگرانی از حفظ مصلحت محجور در رعایت امانت از سوی قیم است، همین مصلحت قانون‌گذار را برانگیخته است که معامله قیم را با محجور منع کند. (ماده ۱۲۴۰ ق.م.)

اما در فرض ما هیچ حکمی وجود ندارد. همه ظرافت مسئله در این است که قیم با بیگانه معامله نمی‌کند تا اختیار او تابع قواعد عمومی باشد، با خود نیز معامله نمی‌کند چراکه بنا به فرض، منافع معامله عاید او نمی‌شود و قرارداد به نمایندگی او واقع می‌شود پس این فرض میانه را با کدام قاعده حقوقی باید نزدیک‌تر شناخت؟ با معامله با خود یا بیگانگان؟

رویه قضایی پاسخی به این سؤال نداده است و به نظر نمی‌رسد قیم اختیار چنین معامله‌ای را دارد. زیرا بر طبق ماده ۱۲۳۵ ق.م. مواظبت شخص مولی‌علیه و نمایندگی او در

۱. همان، ص. ۲۵۲.

کلیه امور مربوط به اموال و حقوق مالی او با قیم است پس آنچه در حکم نمایندگی قرار گیرد قیم برای آن صلاحیت دارد مگر این که اختیار او در این مورد خاص محدود شده باشد پس چون معامله قیم به نمایندگی از هر دو محجور منع نشده است، باید او را مجاز شناخت؛ به ویژه این که در این فرض، در معرض اتهام سودجویی قرار ندارد و نفعی هم نمی برد»^۱

مبحث هفتم - تعیین ناظر (نظارت بر قیم)

«مستفاد از ماده ۱۲۲۲ ق.م. دادگاه می تواند برای اداره امور محجور علاوه بر قیم، یک یا چند نفر ناظر تعیین نماید. این نظارت ممکن است استصوابی یا استطلاعی باشد. در صورت نخست، قیم با موافقت قبلی او امور مربوطه را انجام می دهد و در صورت دوم قیم باید عملیات خود را بعد از انجام به اطلاع ناظر برساند»^۲

بر همین اساس، ماده ۶۳ ق.ا.ح. مقرر داشته است: «در مورد تعدد قیم و همچنین در موردی که ناظر معین شده است دادگاه معین می کند که در صورت اختلاف نظر بین قیم ها یا بین قیم و ناظر به دادگاه یا شخص ثالثی رجوع نماید و یا ترتیب دیگری را برای رفع اختلاف پیش بینی نماید».

مبحث هشتم - حق تقدم اقربا

ماده ۱۲۳۲ ق.م.: «با داشتن صلاحیت برای قیمومت، اقربای محجور مقدم بر سایرین خواهند بود» و نیز وفق ماده ۶۱ ق.ا.ح.: «پدر یا مادر محجور مادام که شوهر ندارد با داشتن صلاحیت برای قیمومت بر دیگران مقدم می یاشند» و «در صورت محجور شدن زن، شوهر با داشتن صلاحیت برای قیمومت بر دیگران مقدم است» و زن نیز بدون رضایت شوهر خود نمی تواند سمت قیمومت را قبول کند. (مواد ۶۲ ق.ا.ح. و ۱۲۳۳ ق.م.)

مبحث نهم - وظایف و اختیارات قیم

ماده ۱۲۱۷ ق.م. مقرر می دارد: «اداره اموال صغار و مجانین و اشخاص غیر رشید به عهده ولی یا قیم آنان است به طوری که در باب سوم از کتاب هشتم و مواد بعد مقرر است». ماده ۱۲۳۵ همان قانون نیز در این باره می گوید: «مواظبت شخص مولی علیه و نمایندگی قانونی او در کلیه امور مربوط به اموال و حقوق مالی او با قیم است».

۱. همان، ص. ۲۵۴.

۲. امامی، همان، ص. ۲۹۰.

بنابراین می‌توان گفت؛ صلاحیت قیم عام است و اگر در اختیار او نسبت به انجام دادن کار خاص یا انعقاد قراردادی تردید شود، اصل وجود این اختیار است.

«صلاحیت قیم در مواظبت و تربیت مولی‌علیه و نیز در اداره دارایی او عام است یعنی همانند ولی قهری سرپرستی کامل محجور را برعهده دارد. بی‌گمان اختیار او در قوانین به مراتب محدودتر از ولی قهری است پس اگر دادگاه بدون هیچ قید و شرطی برای سرپرستی از کودکی قیم تعیین کند، آن شخص صلاحیت مواظبت از طفل و نمایندگی قانونی او را در تمام امور مالی دارد هم‌چنین اگر در اختیار قیم نسبت به انجام کار خاص یا انعقاد قراردادی تردید شود، اصل وجود این اختیار است. برای مثال، اگر تردید در صلاحیت قیم در اقامه دعوی و دفاع از دعاوی مطروحه علیه مولی‌علیه رخ دهد باید آن را مشمول اختیار عام قیم دانست و تردید ناشی از سکوت قانون را از ذهن زدود»^۱.

وظایف قیم را می‌توان در دو بخش بررسی نمود؛

۱ - مواظبت و تربیت شخص مولی‌علیه.

۲ - اداره اموال و حقوق مالی او.

۱ - مواظبت و تربیت مولی‌علیه:

نگهداری، رعایت بهداشت، جلوگیری مولی‌علیه از خطرات جانی، جلوگیری از ورود ضرر و زیان به دیگران، تلاش در جهت بهبود بیماری و حفظ سلامت مولی‌علیه، تعلیم و تربیت، به‌کار گماردن او متناسب با وضعیت مالی مولی‌علیه و بسیاری از موارد دیگر که براساس قانون برعهده ولی بوده است، برعهده قیم است.

نکته درخور تأمل در ماده ۱۲۳۵ ق.م. راجع به مواظبت شخص مولی‌علیه آن است که این بخش از اختیارات قیم در صورتی صدق پیدا می‌کند که طفل در حضانت مادر یا وصی منصوب از طرف پدر یا جد پدری نباشد. زیرا طبق ماده ۱۱۷۱ ق.م. ر: «در صورت فوت یکی از ابویین، حضانت طفل با آن که زنده است خواهد بود هر چند متوفی پدر طفل بوده و برای او قیم تعیین کرده باشد» هم‌چنین وفق ماده واحده قانون واگذاری حق حضانت فرزندان صغیر یا محجور

۱. کاتوزیان، همان، ص. ۴۵۸.

به مادران آن‌ها (مصوب ۱۳۶۰/۱۰/۸) حضانت فرزندان صغیر یا محجوری که پدران‌شان به مقام والای شهادت رسیده یا فوت شده باشند با مادران آن‌ها خواهد بود و حتی ازدواج مادران مشمول ماده واحده موصوف، مانع از حق حضانت آنان به‌شمار نیامده است.

از طرف دیگر به حکم صریح ماده ۱۱۸۸ ق.م.؛ «هر یک از پدر و جد پدری بعد از وفات دیگری می‌تواند برای اولاد خود که تحت ولایت او می‌باشند وصی معین کند تا بعد از فوت خود در نگاهداری و تربیت آن‌ها مواظبت کرده و اموال آن‌ها را اداره نماید».

در نتیجه، در صورت فوت پدر و حیات مادر و یا فوت پدر و جد پدری و مادر و تعیین وصی منصوب از طرف پدر یا جد پدری برای نگاهداری و تربیت صغار و یا محجورینی که حجر آن‌ها متصل به زمان صغر آن‌ها است، حضانت صغیر (مواظبت و تربیت مولی‌علیه) در حالت نخست با مادر و در حالت دوم با وصی منصوب است و نوبت به قیام قیم برای مواظبت و تربیت مولی‌علیه نمی‌رسد.

۲- اداره اموال و حقوق مالی مولی‌علیه:

اگرچه قانون‌گذار اداره اموال و حقوق مالی را علی‌الاطلاق برعهده قیم گذارده است (ماده ۱۲۳۵ ق.م.) اما در مواد بعدی و نیز به‌موجب قانون امور حسبی برخی از اختیارات او در این زمینه را ممنوع و برخی را نیز محدود نموده است.

الف - معامله قیم با مولی‌علیه

ماده ۱۲۴۰ ق.م. «قیم نمی‌تواند به سمت قیمومت از طرف مولی‌علیه با خود معامله کند. اعم از این‌که مال مولی‌علیه را به خود منتقل کند یا مال خود را به او انتقال دهد».

بنابراین با عنایت به اطلاق ماده فوق هرگونه معامله با محجور اعم از این‌که قیم معامل باشد یا متعامل و اعم از این‌که راجع به منقول باشد یا غیرمنقول و یا حقوق مالی از طرف مقنن و به‌منظور جلوگیری از سوءاستفاده قیم به ضرر محجور به‌طور کلی ممنوع اعلام شده است.

«معامله با خود در صورتی است که قیم به‌عنوان اصیل و طرف معامله در آن دخالت داشته باشد. پس هیچ منعی ندارد که قیم به‌عنوان نمایندگی یا قیمومت از طرف دیگری با

مولی علیه معامله کند. هم‌چنین مانعی ندارد که قیم مال خود را به مولی علیه ببخشد یا به رایگان صلح کند. و به قیمومت از طرف او آن را بپذیرد. زیرا در این موارد، احتمال ورود ضرر به محجور منتفی است»^۱.

نظریه شماره ۱۱۸۰/۱۲/۴۳ - ۴۳/۱۰/۲۳ اداره حقوقی قوه قضائیه: «ماده ۱۲۴۰ ق.م. ناظر به معاملات معوض است و صلح بلاعوض را شامل نمی‌شود لذا در صورتی که قیم ثمنیه اعیانی منزل خود را به صلح بلاعوض به مولی علیه واگذار کند، بلااشکال است».

ب - فروش اموال غیرمنقول

به صراحت ماده ۱۲۴۱ ق.م. فروش و یا در رهن‌گذارن اموال غیرمنقول و یا معامله‌ای که در نتیجه آن خود مدیون، مولی علیه شود، منع شده است مگر با رعایت غبطه مولی علیه و تصویب مدعی‌العموم. هم‌چنین هرگونه استقراض برای محجور بدون تصویب مدعی‌العموم ممنوع گردیده است و نیز وفق ماده ۸۳ ق.ا.ح: «اموال غیرمنقول محجور فروخته نخواهد شد مگر با رعایت غبطه او و تصویب دادستان». «منظور از رعایت غبطه مولی علیه جلوگیری از زیان و رعایت بهبود وضعیت مالی او می‌باشد. پس هرگاه مال غیرمنقول مولی علیه در شرف تنزل قیمت قرارگیرد و یا هیچ نفع و فایده‌ای نداشته باشد، تنها فروش آن به قیمت عادلانه غبطه محجور است. هم‌چنین هرگاه نتوان هزینه زندگانی مولی علیه را تأمین نمود مگر با فروش اموال غیرمنقول و یا در رهن‌گذارن آن و یا استقراض، فروش یا رهن آن موافق غبطه و مصلحت مولی علیه است»^۲.

«حکم ماده ۱۲۴۱ ق.م. شامل صلح در مقام بیع هم می‌شود. زیرا علت منع قانون، اثر بیع است نه صورت آن. و توجه قانون‌گذار به آثار عمومی بیع (تملیک در برابر عوض) است، نه آثار ویژه و فرعی آن مانند خیار مجلس یا ایجاد حق شفعه»^۳.

ج - ترهین اموال غیرمنقول

حکمت منع قانون‌گذار در ترهین اموال غیرمنقول بدون لحاظ غبطه مولی علیه و

۱. کاتوزیان، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، ج. اول، نشر دادگستر، ص. ۷۵۲.

۲. امامی، همان، ص. ۲۹۹.

۳. کاتوزیان، همان، ص. ۷۵۳؛ همان، حقوق خانواده، همان، ش. ۴۶۱.

تصویب مدعی‌العموم نیز جلوگیری از انتقال اموال غیرمنقول مولی‌علیه است. چون در رهن نیز وثیقه در معرض انتقال قرار می‌گیرد و طلبکار می‌تواند در صورت عدم وصول طلب خویش، از محل فروش آن، به طلب خود برسد.

د - انجام معامله‌ای که قیم مدیون مولی‌علیه شود

«این‌گونه معاملات گذشته از شرط عمومی مربوط به رعایت مصلحت مولی‌علیه منوط به تحقق دو شرط است؛ اول ملائت قیم - زیرا مدیون شدن قیمی که خود توانایی مالی ندارد داریابی محجور را در معرض تفریط قرار می‌دهد و اقدام به چنین معامله‌ای برخلاف مصلحت مولی‌علیه است. دوم - تصویب دادستان نمونه‌های بارزی که برای این‌گونه معاملات دیده می‌شود، عبارت است از قرض گرفتن قیم از مولی‌علیه، خرید مال او به نسیه ضمان قیم از بدهکار مولی‌علیه و ...»^۱

ر - استقراض برای مولی‌علیه

چنین به نظر می‌رسد که ضرورت و احتیاج مذکور در قسمت اخیر ماده ۱۲۴۱ ق.م. با رعایت و لحاظ غبطه مولی‌علیه تفاوت دارد. زیرا ممکن است مثلاً فروش اموال غیرمنقول مولی‌علیه در عین آن که با رعایت غبطه و مصلحت او باشد اما ضرورتی نداشته باشد لیکن در استقراض برای مولی‌علیه، ضرورت و احتیاج، شرط اجتناب‌ناپذیر است.

سؤال - آیا در استقراض برای محجور و وجود ضرورت و احتیاج، شرط تصویب دادستان منتفی است؟ در نگاه اول: به قسمت اخیر ماده ۱۲۴۱ ق.م. چنین به نظر می‌رسد که استقراض برای مولی‌علیه در صورتی نیازمند تصویب مدعی‌العموم است که بدون ضرورت و احتیاج باشد و حال آن که چنین نیست. «تصویب دادستان به‌طور کامل جای شرط (ضرورت و احتیاج) را در مورد وام گرفتن نمی‌گیرد، شرطی است که بر آن افزوده می‌شود و نباید از ظاهر ماده نتیجه گرفت که دادستان می‌تواند وام غیرضروری را اجازه دهد منتهی باید بین وام ضروری و مفید تفاوت گذارد؛ ۱ - وام‌های مورد نیاز برای رفع احتیاجات ضروری، مانند موردی که مولی‌علیه بیمار یا گرسنه است بدون این‌که قیم به انتظار تصویب

۱. همان، ص. ۲۶۳.

دادستان بنشیند گرفته می‌شود. ۲ - ولی وام‌هایی را که قیم به‌منظور مصلحت‌گرایی و اداره نافع دارایی لازم می‌بیند باید با تصویب دادستان بگیرد»^۱

به‌نظر نگارنده، اگرچه معافیت از شرط تصویب دادستان در قرض‌های ناشی از اضطرار مانند گرسنگی و بیماری در موارد خاص قابل دفاع و توجیه است اما استقراض برای مولی‌علیه به‌منظور مصلحت‌گرایی و اداره نافع دارایی او هرچند با تصویب دادستان غیرقابل توجیه به‌نظر می‌رسد. زیرا همان‌گونه که در سطور پیشین اشاره شد، مقنن در استقراض برخلاف فروش و ترهین اموال غیرمنقول اگرچه در مقام بیان بوده است به‌جای رعایت غبطه مولی‌علیه از ضرورت و احتیاج استفاده کرده است.

تعارض ظاهری ماده ۱۲۴۰ و ۱۲۴۱ ق.م. نظریه شماره ۴۱۴۴/۷ - ۱۳۷۰/۸/۲۹ - اداره حقوقی
قوه قضائیه

«بین ماده ۱۲۴۰ و ۱۲۴۱ قانون مدنی تعارضی نیست. زیرا منظور از معامله مذکور در ماده ۱۲۴۰ به قرینه عبارتی که در آخر ماده ذکر شده است، معامله‌ای است که موجب نقل مال شود مانند بیع، صلح، هبه و امثال آن‌ها. و مال در این ماده اعم است از منقول و غیرمنقول. و بنابراین قیم نمی‌تواند به سمت قیمومت مال مولی‌علیه را به خود منتقل و یا مال خود را به او منتقل نماید اما ماده ۱۲۴۱ ق.م. اولاً اختصاص دارد به اموال غیرمنقول؛ ثانیاً راجع به فروش مال غیرمنقول متعلق به مولی‌علیه یا رهن آن به غیرقیم یا هر معامله‌ای است که موجب مدیون شدن قیم به مولی‌علیه شود از قبیل اجاره آن توسط قیم یا قرض قیم از مولی‌علیه. علی‌هذا قیم در هیچ موردی و هیچ‌گاه نمی‌تواند طرف یکی از معاملات ناقله با مولی‌علیه واقع شود و نیز نمی‌تواند معامله‌ای کند که او را مدیون مولی‌علیه سازد و یا اموال غیرمنقول مولی‌علیه را بدون اذن دادستان و غبطه مولی‌علیه بفروشد یا رهن گذارد».

ز - صلح دعاوی مولی‌علیه

ماده ۱۲۴۲ ق.م. «قیم نمی‌تواند دعاوی مربوط به مولی‌علیه را به صلح خاتمه دهد مگر با تصویب

مدعی‌العموم».

۱. همان، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، همان.

«صلح وسیله گذشت متقابل دو طرف دعوی است و احتمال دارد قییم نتواند مصلحت مولی علیه را به درستی تشخیص دهد یا در مقام سوءاستفاده از اختیار خود برآید. پس قانون گذار به عنوان احتیاط قییم را از دست زدن به چنین کاری بدون تصویب دادستان منع کرده است»^۱.

س - هبه، وقف و وصیت

«قییم نمی تواند اموال مولی علیه را به دیگری ببخشد یا وقف یا وصیت کند. زیرا نوع این تصرفات به زیان او است و باعث می شود که محجور بدون گرفتن عوض اموال خود را از دست بدهد. وانگهی بخشش، وقف و وصیت انگیزه هایی غیر از مصلحت گرایی دارد و از حوزه اداره اموال خارج است، کاری است که زینده مالک است؛ نه مدیر»^۲.

«قییم نمی تواند به نمایندگی از محجور مال او را ببخشد اگرچه این ممنوعیت به طور صریح در قانون ذکر نشده اما با توجه به این که وظیفه قییم حفظ اموال و رعایت مصلحت محجور است و هبه مال محجور با این امر منافات دارد می توان این ممنوعیت را پذیرفت»^۳.

هبه، وقف، وصیت و صلح بلاعوض هم شامل اموال منقول است و هم غیرمنقول.

ش - ضمان از دین دیگری

«در قوانین ما متن صریحی که مانع از ضمانت قییم به نمایندگی از سوی مولی علیه باشد وجود ندارد. با وجود این، نوع چنین معامله ای به زیان مولی علیه و مخالف با مصلحت او است. زیرا ضمان باعث می شود که دین مضمون عنه بر ذمه مولی علیه قرار گیرد و او را مدیون سازد»^۴.

همین حکم در موردی جاری است که قییم بخواهد مال محجور را قرض دهد. زیرا از

۱. همان، حقوق خانواده، همان، ص. ۲۶۵.

۲. همان.

۳. صفایی، حسین، اشخاص و اموال، ج. اول، چ. ۴، نشر میزان، ص. ۹۲.

۴. همان.

حیث مبنا با ضمان تفاوتی ندارد و فسخ معامله به زیان محجور است.

ع - تراضی در تقسیم

آیا قیم صغیر یا محجور می‌تواند نسبت به تقسیم مال مشاع اعم از این که مال مشاع ترکه یا غیر آن باشد، اقدام کند؟

بنابر مطالب پیش گفته، تقسیم مال مشاع منقول از طریق قیم ممنوعیتی ندارد.

اما تقسیم مال مشاع غیرمنقول چطور؟

«قیم نمی‌تواند در تقسیم ترکه‌ای که به مولی‌علیه به میراث رسیده است با سایر وارثان تراضی کند. این تقسیم باید در دادگاه و با نظارت مقام‌های قضایی انجام پذیرد. ماده ۳۱۳ ق.ا.ح. در این باره می‌گوید: «در صورتی که تمام ورثه و اشخاصی که در ترکه شرکت دارند حاضر و رشید باشند به هر نحوی که بخواهند می‌توانند ترکه را مابین خود تقسیم کنند لیکن اگر مابین آن‌ها محجور یا غایب باشد تقسیم ترکه به توسط نمایندگی آن‌ها در دادگاه به عمل می‌آید». زیرا از نظر تحلیلی تقسیم ترکه به تراضی به منزله مبادله سهم مشاع مولی‌علیه با حصه مفروضی است که به او می‌رسد و نیز نوعی مصالحه است و این قاعده در مورد افزایش سهم محجور از سایر شریکان مال مشاع نیز رعایت می‌شود»^۱.

ماده ۳۲۶ ق.ا.ح. در خصوص سایر اموال مشاع مقرر می‌دارد:

«مقررات قانون مدنی راجع به تقسیم در مورد تقسیم ترکه جاری است و نیز مقررات راجع به تقسیم که در این قانون مذکور است، در مورد تقسیم سایر اموال جاری خواهد بود».

غ - ازدواج و طلاق محجورین

ماده ۸۸ ق.ا.ح.: «در صورتی که پزشک ازدواج مجنون را لازم بداند قیم با اجازه دادستان می‌تواند برای مجنون ازدواج نماید و هرگاه طلاق زوجة مجنون لازم باشد به پیشنهاد دادستان و تصویب دادگاه قیم طلاق می‌دهد».

گفته شده است که در مورد صغیر و سفیه، قیم هیچ اختیاری در نکاح و طلاق ندارد و دخالت قیم بیشتر در مورد مجنون ضرورت پیدا می‌کند و در این که ماده فوق راجع به ازدواج اناث و ذکور هر دو است یا فقط ذکور اختلاف شده است. دکتر سیدحسن امامی اشاره دارد؛ اگرچه ماده مطلق است و شامل ازدواج اناث و ذکور می‌گردد ولی دقت در عبارت (ازدواج

برای مجنون) و با توجه به لزوم نظر پزشک در ازدواج ناظر به مجنون ذکور است. چنان که از کلمه (طلاق زوجۀ مجنون) نیز این امر تأیید می‌شود. علت این امر آن است که ازدواج مجنون ایجاب هزینه از قبیل مهر و نفقه برای مجنون می‌نماید که در صورت عدم لزوم آن از نظر پزشکی هزینه زاید و برخلاف صلاح و غبطه او خواهد بود و اما ازدواج انات احتیاج به نظر پزشک ندارد که آن را لازم بداند چون عموماً هیچ‌گونه زبانی مالی برای او متصور نیست. بنابراین هرگاه مصلحت ایجاب کند شوهر داده می‌شود علاوه بر این که منافع مادی هم برای او همراه دارد.^۱

اما دکتر ناصر کاتوزیان بخش نخست ماده مورد نزاع را مربوط به ازدواج دیوانه که شامل مرد و زن، هر دو، می‌شود، می‌داند و بخش دوم آن را ویژه طلاق همسر دیوانه که به زن دیوانه ارتباط ندارد و در توجیه استدلال خویش بیان می‌دارد؛ واژه مجنون بدون قید و شرط استعمال شده است و شامل مرد و زن، هر دو، می‌شود. مضافاً این که لزوم کسب نظر پزشک هیچ قرینه‌ای بر انصراف ماده ۸۸ از نکاح زن دیوانه محسوب نمی‌شود. وضع روانی دیوانه چندان حساس است که درباره همه عوامل مؤثر در آن بایستی پزشک نظر بدهد و از این حیث تفاوتی بین زن و مرد وجود ندارد و اگر ماده مذکور ناظر به نکاح مرد دیوانه باشد ازدواج زن دیوانه بدون حکم می‌ماند و از آن نمی‌توان نتیجه گرفت که قیم می‌تواند خود مصلحت مولی‌علیه را تشخیص دهد و تصمیم به شوهر دادن او بگیرد. زیرا دخالت قیم در امر نکاح مولی‌علیه امری است خلاف قاعده که نیاز به حکم دارد و انتخاب همسر مربوط به شخصیت است و ولایت بر آن چهره استثنایی پیدا می‌کند به‌ویژه در مورد جنون، واگذار کردن نکاح به شخص عامی و انکار ضرورت نظرخواهی از نظر پزشک، خطرناک و غیرمنطقی به‌نظر می‌رسد.^۲

اگرچه ازدواج و یا طلاق محجورین به حوزه فعالیت دفاتر اسناد رسمی ارتباط مستقیم پیدا نمی‌کند اما توجه به این بخش از اختیارات قیم، در این نوشته، به دلیل ارتباط

۱. امامی، همان، ص. ۳۰۲.

۲. کاتوزیان، همان، ص. ۲۷۴.

غیرمستقیم آن است؛ به این معنی که ممکن است قیم بخواهد برای ازدواج و یا طلاق مولی علیه خود مبادرت به تنظیم سند رسمی رضایت نامه یا وکالت نامه نماید. احاطه بر اختیارات قیم از این حیث نیز برای سران دفاتر اسناد رسمی اجتناب ناپذیر خواهد بود.

ف - اجازه خروج از کشور مولی علیه توسط قیم

ماده ۱۸ قانون گذرنامه مصوب ۵۱/۱۲/۱۰ مقرر داشته است: «برای اشخاص زیر با رعایت شرایط مندرج در این ماده گذرنامه صادر می شود. ۱ - اشخاصی که کمتر از ۱۸ سال تمام دارند و کسانی که تحت ولایت و قیمومت می باشند با اجازه ولی یا قیم آن ۲ - ... ۳ - ...»

با توجه به ماده فوق، اولاً صدور اجازه خروج افراد تحت ولایت با ولی (پدر یا جد پدری) آنان است که از دایره شمول این نوشته خارج است.

ثانیاً - افراد تحت قیمومت در ماده مذکور به دو دسته قابل تفکیک است؛

دسته اول - صغار و محجورینی که حجر آنها متصل به صغر آنان باشد یا نباشد ولی مادران آنها در قید حیات هستند.

دسته دوم - صغار و محجورینی که حجر آنها متصل به صغر آنان باشد یا نباشد و مادران آنها نیز در قید حیات نیستند.

همان گونه که در مبحث هشتم این یادداشت تقریر شد و به حکم مواد ۱۲۳۲ ق.م. و ۶۱ ق.ا.ح. اقربا و پدر و مادر محجور در صورت داشتن صلاحیت برای قیمومت بر دیگران مقدم هستند و لیکن حق تقدم اقربا به معنی الزام و تکلیف به پذیرش قیمومت محجور نیست، برخلاف حضانت که هم حق است و هم تکلیف. (ماده ۱۱۶۸ ق.م.)

در نتیجه نظر به این که برابر ماده ۱۱۷۱ ق.م.: «در صورت فوت یکی از ابویین، حضانت طفل با آن که زنده است خواهد بود هرچند متوفی پدر طفل بوده و برای او قیم معین کرده باشد» و نیز وفق ماده واحده قانون واگذاری حق حضانت فرزندان صغیر یا محجور به مادران آنها مصوب ۶۰/۱۰/۸؛ «حضانت فرزندان صغیر یا محجوری که پدران شان به مقام والای شهادت رسیده یا فوت شده باشند با مادران آنها خواهد بود و ...» خواه حجر آنها متصل به صغر یا منفصل از آن باشد.

اجازه خروج از کشور دسته اول از محجورین یادشده بالا در صورتی که قیمومت آنها

به شخصی غیر از مادران آنان سپرده شده باشد، با مادران آنان خواهد بود؛ نه قیم. زیرا نمایندگی قانونی ایشان در کلیه امور مربوط به اموال و حقوق مالی با قیم است و قیم اختیاری در مورد حضانت و مواظبت شخص مولی‌علیه ندارد و اما اجازه خروج دسته دوم از محجورین عنوان شده با قیمین آنها خواهد بود و اطلاق حکم مقرر در مفاد بند یک ماده ۱۸ قانون گذرنامه را ناظر به مورد اغلب یعنی مواردی دانست که هم حضانت و هم اداره امور اموال و حقوق مالی مولی‌علیه با قیم است.

نتیجه:

بدون تردید، اشخاص صغیر، مجنون و غیر رشید، توان اداره اموال و دارایی‌های خود را ندارند و ضرورت تثبیت حقوق مالکانه محجورین و حفظ نظم حقوقی جامعه ایجاب نموده تا در مواردی که این اشخاص، ولی خاص ندارند، قیم قانونی از سوی دادگاه صالح تعیین شود تا به موقع، امور زندگی روزانه محجور را تسهیل نماید. مثلاً امضای اجازه‌نامه خروج از کشور برای محجور از وظایف قیم است. یا این که قیم می‌تواند در تقسیم مال مشاع منقول در جهت رعایت غبطه محجور اقدام نماید لیکن هرچند نظریه‌های حقوقی در تقسیم مال مشاع غیرمنقول متفاوت به نظر می‌آید، نگارنده بر این باور است که قیم با اجازه و تصویب دادگاه می‌تواند در این خصوص اقدام نماید. زیرا که اداره اموال و دارایی محجور اعم از منقول و غیرمنقول برعهده قیم است. آنچه به نظر اغلب حقوق دانان و قانون‌گذار اهمیت دارد و جلب منفعت، حفظ یا تأمین حقوق مالی محجور و هم‌چنین برای دفع ورود ضرر احتمالی بایستی در مواردی، نظر دادستانی و اجازه دادگاه را جهت کسب اعتبار قانونی اقدام قیم، ضروری دانست که به نظر می‌رسد حسب مورد نیازمند نص قانونی است.