

تفسیر «حقوق مدنی» در قانون مدنی

فریبرز ایمانیان^۱، عبدالله شمس^۲، محمد عیسیٰ، تفرشی^۳

۱- دانشجوی دکترای حقوق خصوصی دانشگاه تربیت مدرس

۲- استادیار حقوق دانشگاه تربیت مدرس

۳- دانشیار حقوق دانشگاه شهید بهشتی

چکیده

ماده ۹۵۹ قانون مدنی ایران مقرر می‌دارد: «هیچ‌کس نمی‌تواند به طور کلی حق تمتع و یا حق اجرای تمام یا قسمتی از حقوق مدنی را از خود سلب کند». نویسندگان حقوق مدنی ایران تفسیرهای گوناگونی از ماده مزبور ارائه کرده‌اند. اختلاف رأی بین نویسندگان حقوق مدنی در تفسیر ماده مزبور را می‌توان به گوناگونی مفاهیم اصطلاح «حقوق مدنی» در ادبیات حقوقی نسبت داد. «حقوق مدنی» در مفهوم شخصی بر دو دسته از حقوق فردی دلالت دارد: (۱) حقوق مدنی نسبی، به معنای حقوق و امتیازهای ناشی از حکومت قانون بر موقعیت خاص حقوقی، (۲) حقوق مدنی مطلق، به معنای حقوق و آزادیهای عمومی مربوط به حیثیت انسانی که آحاد بشر، صرفاً به خاطر انسان بودن مستقیماً، مطلقاً و بدون توجه به وضعیت حقوقی خاص دیگری از آن برخوردار هستند. در ادبیات حقوقی معاصر به این دسته از حقوق، «حقوق مدنی بشر» نیز اطلاق می‌شود.

این مقاله می‌کوشد تا نشان دهد اصطلاح حقوق مدنی مذکور در ماده ۹۵۹ و همچنین مواد ۹۵۷، ۹۵۸ و ۹۶۱ ق.م. در مفهوم حقوق مدنی مطلق به کار رفته است. بنابراین قانونگذار ایران به موجب مواد ۹۵۷، ۹۵۸، ۹۵۹، ۹۶۰ و ۹۶۱ ق.م. ضمن تأکید بر برخورداری همه انسانها از حقوق و آزادیهای مربوط به حیثیت ذاتی بشر، حمایت خود از این حقوق، در حوزه حقوق خصوصی ایران را باغیر قابل سلب بودن حقوق و آزادیهای مزبور از انسان، خواه به صورت کلی و خواه به صورت جزئی حتی با رضایت و توافق شخص، اعلام کرده است.

کلیدواژه‌ها: حقوق مدنی نسبی، حقوق مدنی مطلق، حقوق بشر، سلب حقوق مدنی



۱- مقدمه

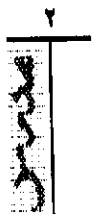
ماده ۹۵۹ قانون مدنی ایران تصریح می‌کند: «هیچ کس نمی‌تواند به طور کلی حق تمتع و یا حق اجرای تمام یا قسمتی از حقوق مدنی را از خود سلب کند». بین نویسندگان حقوق مدنی ایران در مورد تفسیر ماده مذکور و تعیین قلمرو آزادی اراده در سلب حقوق مدنی، اتفاق نظر وجود ندارد. برخی با توجه به قید «به طور کلی» مذکور در ماده ۹۵۹ قانون مدنی و تمسک به مفهوم مخالف آن، نخست نتیجه‌گیری کرده‌اند که سلب حقوق مدنی یا حق اجرای آن، اگر به صورت کلی باشد، ممنوع و باطل است، اما از آنجا که سلب حق به طور جزئی، لازمه آزادی قراردادهای است، شخص می‌تواند تمام یا قسمتی از حقوق مدنی یا حق اجرای آن را به صورت جزئی از خود سلب کند. در تأیید این نظر به قابلیت اسقاط جزئی حقوق، مانند اسقاط خیارات و اسقاط حق شفعه استدلال شده است [۱، ص ۲۰۹؛ ۲، ص ۶۷ و ۳، ص ۱۲۹]. بر اساس نتایج حاصل از این نظر، سلب یکی از حقوق مدنی مانند مالکیت، ازدواج یا حق خریدخانه یا شرکت در مناقصه دولتی، به خاطر آنکه متضمن سلب حقوق مدنی به صورت کلی است، فاقد اعتبار شناخته می‌شود [۴، ص ۱۵۸؛ ۵، ص ۲۴].

طرفداران این نظر، سپس به تبعیت از پاره‌ای آرای فقهی که در خصوص مسأله تحریم حلال ابراز شده است، [۶، ص ۲۲۷؛ ۷، ص ۲۴] دو راه برای اسقاط جزئی حق پیشنهاد می‌کنند:

۱. حق در مورد خاص و نسبت به شخص معین اسقاط شود.

۲. سلب حق ناظر به مدت معین و کوتاه باشد.

طبق این دیدگاه اگر شرط شود که خریدار ملکی، حق فروش آن را به شخص معین نداشته باشد یا اینکه حق فروش مبیع به مدت معینی از خود سلب کند، شروط مذکور به خاطر آنکه مصداق سلب حق به صورت جزئی است، مغایرتی با ماده ۹۵۹ قانون مدنی ندارد و از این حیث واجد اعتبار تلقی می‌شود [۵، ص ۲۴]. در مقابل، برخی از استادان، القای مفهوم مخالف از مسأله مورد بحث را ثابت ندانسته و در تفسیر ماده مذکور نوشته‌اند: «حق»، در ماده ۹۵۹ قانون مدنی در معنای خاص کلمه، یعنی حق قابل اسقاط و انتقال به کار نرفته است. حق تمتع به طور کلی یا حق اجرای تمام یا قسمتی از حقوق مدنی، حق به معنای خاص نیست و حکم است. بنابراین شخص نمی‌تواند حتی حق خرید مال معین یا حق شرکت در مزایده مشخص را از خود سلب کند و اگر سلب این حقوق را قصد



کند، این حقوق ساقط نمی‌شود؛ زیرا حق خریدن مال معین یا شرکت در مزایده خاص، چیزی جز یک حکم غیر قابل اسقاط نیست [۸، ص ۱۴۴].

برخی از محققین نیز بر این باورند که قانونگذار در ماده ۹۵۹ قانون مدنی، از شخصیت معنوی اشخاص حمایت کرده است؛ زیرا حمایت از حیات و سلامتی و آزادی شخص به تنهایی کافی نیست و علاوه بر آن افکار، احساسات، شرافت و به طور خلاصه، شخصیت معنوی انسان نیز باید مورد حمایت قانونگذار قرار گیرد. بنابراین چون سلب حق تمتع و یا حق اجرای تمام یا قسمتی از حقوق مدنی متضمن ایراد خدشه به شخصیت معنوی انسان است، قانونگذار آن را ممنوع اعلام کرده است [۹، ص ۱۲].

آقای دکتر کاتوزیان، در آخرین تفسیر خویش از ماده مذکور، ظاهراً از نظرهای پیشین خویش در مسأله، عدول کرده و با گرایش به نظریه اخیر احتمال داده اند که ماده ۹۵۹ قانون مدنی، ناظر به حقوق شخصیت، یعنی حقوق ناظر به عناصر سازنده شخصیت در تمام جنبه‌های مادی، اخلاقی، فردی و اجتماعی است و بر اساس این احتمال نتیجه گرفته اند که «نبایستی بیهوده بر قلمرو ماده مزبور افزود و آن را در مفهومی گسترده به کار برد که حتی حقوق جزئی مالی مانند حق فروش، حق عزل وکیل، حق شفعه و خيار را در برگیرد و با احکام خاص قانون در این زمینه‌ها تعارضی آشکار درافتد» [۱۰، ص ۴۵۷].

«حقوق مدنی»، در ادبیات حقوقی معاصر بر مفاهیم گوناگون دلالت دارد. بنابراین اختلاف رأی بین نویسندگان حقوق مدنی ایران در تفسیر ماده ۹۵۹ قانون مدنی و نتایج حاصل از آن را می‌توان به اختلاف رأی آنها در تعریف حقوقی مدنی نسبت داد؛ زیرا اتیرگی در داورى اغلب هنگامی رخ می‌دهد که بر سر مفهوم واحد و اژه‌های متعدد و یا در تحت واژه واحد، مفاهیم متعدد نشسته باشد. بنابراین در تحلیل و استنتاج صحیح و سازگار با نظم حقوقی از ماده مورد بحث، نخست باید مفاهیم گوناگونی را که اصطلاح حقوقی مدنی بر آن دلالت دارد از یکدیگر باز شناخت و سپس در پرتو این مفاهیم در مسیر تحلیل متن قانونی مزبور و درک مقصود قانونگذار از وضع آن، گام نهاد. بدین جهت، اهداف عمده این مقاله، بررسی مفاهیم حقوقی مدنی در ادبیات حقوقی و تحلیل ماده ۹۵۹ قانون مدنی بر پایه یافته‌های حاصل از این بررسی خواهد بود.



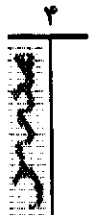
۲- مفاهیم حقوق مدنی در ادبیات حقوقی

۱-۲- مفاهیم حقوق

تعریف «حقوق» نقطه عزیمت برای تعریف حقوق مدنی است. در ادبیات حقوقی، اصطلاح «حقوق» در دو مفهوم ذاتی و شخصی، بر مفاهیم گوناگونی دلالت دارد که اختصاراً از آنها یاد می‌شود:

۱-۱-۲- حقوق در مفهوم ذاتی^۱: در معنای نخست، حقوق^۲ به معنای دسته‌ای از قواعد الزامی است که بر جامعه خاصی حکومت دارد. این دسته از قواعد الزامی، هادی روابط اجتماعی هستند و چنین فرض می‌شود که از رهگذر اجرای دقیق آنها، عدالت و نظم در جامعه مستقر می‌شود. الحاق صفت به حقوق، جنس و دسته خاصی از قواعد الزامی را تعریف می‌کند که به اعتبار آن وصف، حاکم بر روابط خاص یا قلمرو سیاسی خاص و یا زمان معین است. اصطلاحاتی نظیر حقوق تجارت، حقوق کار، حقوق طبیعی، حقوق موضوعه، حقوق قدیم، حقوق جدید، حقوق فرانسه و... از این قبیل است. به این اعتبار، هنگامی که از حقوق کار یا حقوق فرانسه سخن گفته می‌شود، مقصود بیان دسته‌ای از قواعد الزامی اجتماعی است که بر روابط کارگر و کارفرما در جامعه‌ای مشخص - مثلاً فرانسه - حاکم است [۹، ص ۳].

حقوق در این مفهوم را حقوق موضوعی، عینی و فعلی نیز می‌گویند. زیرا در اینجا مراد از حقوق، حقوق بالذات و قطع نظر از افراد است. حقوق در این معنا همواره با لفظ جمع استعمال می‌گردد. در فقه به حقوق در این مفهوم، شرع گفته می‌شود [۱۱، ص ۱۸].



1. Droit Objectif

2. Droit = Law

۲-۱-۲. حقوق در مفهوم شخصی^۱: در معنای دوم، حقوق^۲ جمع حق^۳ است. حقوق در این مفهوم را حقوق فردی یا حقوق شخصی یا حقوق جزئی نیز می‌گویند. «حق» واژه‌ای عربی است. فرهنگهای عربی و فارسی زبان معانی فراوانی برای این واژه ذکر کرده‌اند، از قبیل: راست، واجب، درستی، عدالت، ثابت و پابرجا [۱۲، ص ۹۶۴].

اما درباره معنای اصطلاحی آن باید گفت، حق از واژه‌ای سهل و ممتنع است و هر کس آن را به کار می‌برد، اجمالا معنایش را درمی‌یابد. اما تعریف آن به غایت دشوار است. به علاوه مراجعه به موارد استعمال آن در متون دینی، فلسفی، کلامی، اخلاقی از یک سو و علم حقوق و فلسفه سیاست از سوی دیگر، نشان می‌دهد که حق معانی گوناگونی دارد. تمیز این معانی و توجه به تفاوت این اصطلاحات برای رهایی از خلط معانی و اشتراک لفظی ضروری است. به هر تقدیر، در علم حقوق، تعریفهای فراوانی برای حق، به عنوان هسته اصلی علم حقوق ارائه شده است. چون هدف اصلی این مقاله، داوری بین آرای صاحب‌نظران در تعریف حق و نقد آنها نیست، می‌توان با توجه به قدر مشترک این تعاریف و چشم‌پوشی از پاره‌ای اختلاف‌نظرها، درباره تعریف حق و ارکان آن، با انتخاب یکی از این تعریفها گفت: «حق امتیاز و منفی است متعلق به شخص که حقوق هر کشور در مقام اجرای عدالت از آن حمایت می‌کند و به او توان تصرف در موضوع حق و منع دیگران از تجاوز به آن را می‌دهد» [۱۰، ص ۴۴۱]. بنابراین: ۱) حق از سنخ امتیاز و نفع است که به سود صاحب آن برقرار می‌شود؛ ۲) حق به شخص تعلق می‌یابد و قائم به او است؛ ۳) تعلق حق به شخص با توان و اختیار او ملازمه دارد؛ ۴) حق امتیاز حمایت شده است و به صاحب آن امکان مطالبه می‌دهد [۱۰، ص ۴۴۲].

به ملاحظه اینکه رکن اصلی در تعریف حق، اختیار و توانایی شخص صاحب حق نسبت به موضوع حق است، آقای دکتر جعفری لنگرودی، به کارگیری واژه پارسی «توانه» را به جای استفاده از لغت عربی حق پیشنهاد کرده‌اند. [۱۳، ص ۲]. چون در این مفهوم، حق در ارتباط با

1. Droit Subjectif

2. Droits = Rights

3. Droit = Right



شخص یا اشخاص معین صاحب حق، مطمح نظر است، حق را در این مفهوم، حقوق شخصی یا جزئی یا فاعلی نیز گفته اند.

۲-۲- مفاهیم حقوق مدنی

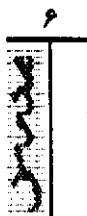
بر پایه مفاهیم ذاتی و شخصی حقوق، «حقوق مدنی» نیز در مفاهیم ذاتی و شخصی بر معانی گوناگون دلالت دارد:

۲-۲-۱- حقوق مدنی در مفهوم ذاتی: مقصود از حقوق مدنی، بیان شاخه‌ای خاص از درخت تناور حقوق است که روابط اشخاص را تنها از این لحاظ که عضو جامعه هستند تنظیم می‌کند. این دسته از قواعد که به حقوق مدنی موسوم هستند، بدون هیچ گونه تمایز و تفاوت درباره تمامی اشخاصی که تحت حکومت قوانین یک کشور قرار دارند، اعمال می‌شود. آثار حقوقی امور اصلی و حیاتی انسان (تولد، رشد، ازدواج و ارث) و همچنین وضعیت حقوق اشخاص نسبت به سایرین (اهلیت، دیون، مطالبات و الزامات) یا نسبت به اشیاء (مالکیت، حق انتفاع و...) را حقوق مدنی تعریف و تنظیم می‌کند [۱۴، ص ۲۹].

از لحاظ تاریخی، اصطلاح حقوقی مدنی^۱ از *jus civilis* اخذ شده است. در حقوق رم، «*jus civilis*» قانون مدنی ویژه شهروندان بود که در مقابل «*jus gentium*» یا قانون عام که خاص بیگانگان و بردگان بود، به کار می‌رفت [۱۵، ص ۲۲].

در روزگار ژوستنین، امپراتور رم، با جدایی دین از سیاست، حقوق نیز به حقوق کلیسا^۲ و حقوق مدنی^۳ تقسیم شد. به این علت در تمام قرون وسطی مقصود از حقوق مدنی^۴، حقوق رم بود که در برابر حقوق کلیسا به کار می‌رفت. با سقوط امپراتوری رم، قانون ژوستنین نیز مفهوم خود را از دست داد. از این پس حقوق مدنی^۵ مترادف خصوصی به کار می‌رفت که در برابر حقوق عمومی

1. Civil Law
2. Canon Law
3. Civil Law
4. Jus Civile
5. Civil Law



قرار داشت [۱۵، صص ۳۱-۳۲]. منتسکیو درباره این تقسیم می‌گوید: «در هر جامعه برای حفظ روابط میان فرمانروایان قوانینی وجود دارد که ضامن حفظ و بقای جامعه است. اصول آن قوانین حقوق سیاسی است. برای روابط افراد با یکدیگر نیز قوانینی وجود دارد که عبارت از حقوق مدنی است» [۱۶، ص ۹۰]. پس از انقلاب کبیر فرانسه (سال ۱۷۸۹) نیز همین معنا مورد قبول عام قرار گرفت؛ چنان که قانون ۱۸۰۴ ناپلئون نیز به این نام خوانده شد و امروز نیز به قانون مدنی ناپلئون مشهور است. در ایران نیز چون تدوین کنندگان جلد اول قانون ۱۳۰۷ با تمدن فرانسه آشنایی داشتند، ماحصل کار خود را قانون مدنی نامیدند [۱۰، ص ۳۵۲].

به تدریج به ملاحظه حدوث تحول در روابط اجتماعی و ضرورت تدوین قواعد متناسب با آن، شاخه‌هایی نظیر حقوق تجارت، حقوق دریایی و حقوق کار از حقوق مدنی جدا شدند و شاخه‌های مستقلی را بنیان نهادند. بنابراین می‌توان گفت حقوق مدنی دارای دو مفهوم سنتی و مدرن است. در مفهوم سنتی، مترادف با حقوق خصوصی و در مفهوم مدرن، شاخه اصلی حقوق خصوصی است که مباحث آن شامل اشخاص، خانواده، ارث، حقوق دینی (الزامات و تعهدات) و حقوق عینی (مالکیت و حق انتفاع و ...) می‌شود [۱۴، ص ۴۳].

ردپای مفهوم سنتی حقوق مدنی در حقوق ایران را در تقسیم دعاوی به دعاوی مدنی و کیفری می‌توان جستجو کرد. منظور از دعاوی مدنی، دعاوی مربوط به شاخه‌های مختلف حقوق خصوصی است.

۲-۲-۲ «حقوق مدنی» در مفهوم شخصی: اصطلاح حقوق مدنی در مفهوم شخصی بر دو دسته از حقوق فردی دلالت دارد:

الف) حقوق مدنی نسبی: به منظور تسهیل در مطالعه حق شخصی و اصناف گوناگون آن، حقوق‌دانها اقدام به تقسیم مصادیق حق فردی به اعتبارات گوناگون کرده‌اند. تقسیم حق به مطلق و نسبی، عینی و دینی، منقول و غیر منقول، ثابت و متزلزل، جمعی و فردی، دائم و موقت، معلق و منجز، مالی و غیر مالی، یا معنوی و مادی از این قبیل است؛ اما از جهت ماهیت، حقوق (حق‌های) فردی در عمده‌ترین دسته بندی به سه گروه عمده تقسیم شده است: ۱) حقوق سیاسی، ۲) حقوق عمومی،

۳) حقوق مدنی [۱۷، ص ۱۰۵].



حقوق سیاسی، امتیازهای شناخته شده برای اشخاص در مورد مشارکت در قوای عمومی و اداره جامعه و شامل حقهایی مانند انتخاب کردن، انتخاب شدن و تصدی به سمتهای اداری، قضایی و سایر مشاغل عمومی است [۱۸، ص ۲۲۵]. حقوق عمومی دربرگیرنده حقوق بنیادین انسان، مانند حق حیات، حق سلامتی جسم، حق احترام منزل و مسکن اشخاص و حریم خصوصی آنان از مداخله خودسرانه و آزادیهای عمومی اشخاص، مانند آزادی شغل و کار و آزادی عقاید سیاسی، آزادی عبور و مرور و اقامت در داخل و خارج و تساوی در مقابل دادگاهها و تساوی در تصدی مشاغل رسمی و عمومی است. حقوق مدنی یا حقوق خصوصی، شامل حقهایی است که شخص در برابر دیگران دارد [۱۰، ص ۴۴۲؛ ۱۸، ص ۲۳۸ و ۱۹، ص ۱۱]. برخی از نویسندگان، حقوق مدنی را نخست به دو دسته حقوق خانوادگی و حقوق مالی تقسیم کرده اند. منظور از حقهای خانوادگی، حقهایی مانند زوجیت و ولایت و حضانت است. حقوق مالی را نیز به حقوق شخصی و حقوق عینی و حقوق معنوی تقسیم کرده اند. منظور از حق شخصی، حق و امتیازی است که شخص در مقابل شخص دیگر دارد که بر پایه این حق می تواند انجام یا ترک فعلی را از من علیه الحق مطالبه کند. حقوق عینی شامل حقهایی است که شخص نسبت به عین مالی دارد. مانند مالکیت، حق ارتفاق و حق انتفاع. حقوق معنوی دربرگیرنده حقهایی مانند حق اختراع و حق تألیف است [۱۹، ص ۳۲۷].

در انتقاد از تقسیم بندی حقوق به حقوق خصوصی (مدنی)، عمومی و سیاسی گفته شده حقهایی که به عنوان مصادیق حقوق عمومی یا حقوق سیاسی شناخته شده اند در زمره احکام هستند و در چهارچوب حق شخصی یا تعریفی که از آن شده قرار نمی گیرند [۱۰، ص ۲۰۴].

به هر تقدیر، حقوق مدنی (یا حقوق خصوصی) در مفهوم حقوق فردی، دربرگیرنده مصادیقی از حقهای فردی است که به نفع شخصی در برابر دیگران در موقعیت خاص حقوقی ایجاد می شود و به صاحب آن امکان تصرف در موضوع حق و منع دیگران از تجاوز به آن را می دهد؛ مانند



مالکیت، حق شفعه، حق خیار و ... حقوق مدنی در این مفهوم را حقوق نسبی^۱ نیز گفته اند که در مقابل حقوق مدنی مطلق^۲ قرار می‌گیرد [۲۰، ص ۱۲۴].

ب) حقوق مدنی مطلق: دستاوردهای علمی و فکری در قرن ۱۷ میلادی و آنچه به عصر روشنگری معروف است، موجب اعتماد و اتکای فزاینده به عقل و قابلیت آن برای ارائه پاسخ به پرسشهای اساسی بشر گردید. در حیطه حقوق طبیعی انسان، نظرهایی پدید آمد که عموماً بر محور نظریه قرار داد اجتماعی استوار بود و توسط دانشمندان چون جان لاک، هابز، رسو و دیگران تبیین گردید. در این میان، نقش جان لاک در نظریه پردازي راجع به حقوق طبیعی، از سایر اندیشمندان برجسته تر است. او به تفصیل به ابراز این نظریه پرداخت که برخی از حقوق، به طور بدیهی و فطری به افراد به عنوان موجودات انسانی تعلق دارد که مهمترین آنها حق حیات، حق آزادی و حق مالکیت است. به عقیده او، انسانها پیش از ورود به جامعه مدنی دارای این حقوق بوده اند و با تشکیل جامعه سیاسی فقط حق اجرای این حقوق و اعمال آنها را به دولت تسلیم داشته اند، نه خود حقوق را. بنابر این وظیفه اصلی دولت حفاظت و تأمین حقوق طبیعی شهروندان است و اگر از این تعهد شانه خالی کند، اعتبار و سمت خود را از دست می‌دهد [۲۱، ص ۴۹].

در اواخر قرن هجدهم میلادی، نظریه حقوق طبیعی، پشتوانه فکری انقلاب علیه خودکامگی و استبداد قرار گرفت. نشانه‌های آشکار این نظریه در اعلامیه حقوق بشر فرانسه که از اولین اسناد مربوط به حقوق انسان محسوب می‌شود، تجلی کرده است [۲۲، ص ۹].

اعلامیه حقوق بشر فرانسه مصوب ۲۶ اوت ۱۷۸۹ که جزء لاینفک قانون اساسی سپتامبر ۱۷۹۱ است، دارای یک مقدمه و ۱۷ ماده است. نمایندگان مجلس فرانسه که غالباً از پیروان فلاسفه بزرگ قرن هجدهم بودند، در مقدمه اعلامیه مزبور با الهام از اعلامیه استقلال آمریکا (مورخ ۲ ژوئیه ۱۷۷۶) تصریح کرده اند:

«افراد جامعه دارای یک سلسله حقوق طبیعی مسلم و غیر قابل انکار هستند. بی اطلاعی مصادر امور از وجود این حقوق یا عدم رعایت آنها یگانه علت فلاکت و بدبختی اجتماعات بشری

1. Relative Rights

2. Absolute Rights



است». اعلامیه مزبور سپس متذکر حقوقی مانند حق آزادی، حق مالکیت، حق امنیت و دفاع در مقابل ظلم، حق تساوی در مقابل قانون، حق انتشار عقاید و ... به عنوان حقوق طبیعی و اولیه انسانی که وظیفه اجتماعات سیاسی، حفظ و حراست از آن است، شده است» [۲۳، ص ۱۰۲].

به تأسی از اندیشه های فلسفی قرن ۱۷ و ۱۸ درباره حقوق انسان، به تدریج حمایت و تأکید بر حقوق بشر مورد توجه قانونگذاران قرار گرفت. حمایت حقوق موضوعه از حقوق ذاتی و طبیعی انسان، به عنوان حقوق بشر در دو زمینه پیگیری شده است: زمینه نخست، در حقوق داخلی از طریق به رسمیت شناختن این حقوق توسط قوانین اساسی و قوانین عادی و دوم، در زمینه حقوق بین الملل، که به تدریج از طریق تصویب و انعقاد معاهدات بین المللی اصول کلی مربوط به حقوق مزبور به قلمرو حقوق معاهدات منتقل و در رویه قضایی مراجع بین المللی مورد تأیید واقع می شود [۲۴، ص ۱۱].

منشور ملل متحد، اعلامیه جهانی حقوق بشر و معاهدات مربوط به آن، به ویژه معاهده بین المللی مربوط به حقوق مدنی و سیاسی و معاهده بین المللی مربوط به حقوق اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی، کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و ... اسنادی هستند که در هر یک از آنها به نحوی بر پاره ای از حقوق بنیادین و آزادیهای اساسی مربوط به حیثیت ذاتی انسان تأکید شده است. حقوق و آزادیهای مزبور که در اسناد بین المللی به آنها اشاره شده، شامل حق حیات، حق آزادی، حق برابری، حق دادخواهی، حق حمایت در مقابل سوء استفاده از قدرت، حق حفاظت در مقابل شکنجه، حق شرافت و حیثیت، حق پناهندگی، حق اقلیتها، حق آزادی فکر و بیان، حق آزادیهای دینی، حق مالکیت، حق انتخاب شغل، حق تشکیل خانواده و حق اشتراک در امور سیاسی و اجتماعی، مانند حق انتخاب کردن و انتخاب شدن و شرکت در اداره، جامعه و ... است [۲۵، ص ۴۸۶].

در مباحث حقوق بشر، حقوق و آزادیهای مورد بحث، تحت عناوین گوناگونی مانند حقوق مدنی، حقوق سیاسی، حقوق اقتصادی، حقوق اجتماعی و حقوق فرهنگی دسته بندی و مطالعه می شوند. در این دسته بندی، منظور از حقوق سیاسی، حقوقی مانند حقوق و آزادیهای مربوط به مشارکت در مدیریت جامعه از طریق انتخاب کردن، انتخاب شدن، آزادی مطبوعات، آزادی

اجتماعات و ... است. حقوق اقتصادی، حقوقی مانند حق مالکیت، حق انتخاب شغل و ... را در بر می گیرد. حقهایی مانند حق بهره‌مندی از بیمه‌های اجتماعی، حق رفاه اجتماعی، حق سلامت و بهداشت و درمان، تحت عنوان حقوق اجتماعی شناسایی می‌شوند. حقوق فرهنگی نیز شامل حقهایی مانند حق تحصیل و حق گسترش زبان و فرهنگ بومی و خاص است. در این دسته بندی، حقوق و آزادیهای سنتی و امتیازات شهروندی مانند حق حیات، حق آزادی در چهره‌های گوناگون آن به ویژه آزادی انعقاد قرارداد، آزادی از دستگیری دلخواهی، حق دادخواهی، حق شرافت و حیثیت، حق احترام منزل و زندگی خصوصی، حق تشکیل خانواده و ... با عنوان حقوق مدنی شناخته می‌شوند [۲۴، ص ۲۰].

حقهای اجتماعی، اقتصادی و فرهنگی از حقوق ایجابی هستند؛ بدین معنا که اغلب مطالبات مشخصی را در قبال جامعه و دولت شکل می‌دهد. بنابراین دولت باید شرایطی را فراهم سازد که امکان تمتع از حقوق مزبور فراهم گردد؛ اما حقوق مدنی و حقوق سیاسی از حقوق سلبی به شمار می‌آیند. بدین مفهوم که ترک فعل مشخصی مانند عدم تعدی به حیات و آزادی دیگران را طلب می‌کنند [۲۶، ص ۹۹].

بی‌گمان، آزادیها و مصونیت‌هایی که به عنوان حقوق بشر از آنها یاد می‌شود، هنگامی در حوزه حقوق به عنوان «حق» مورد بحث قرار می‌گیرند که قانون و نظام حقوقی آن را به عنوان حق شناخته یا به صورت ضمنی مورد حمایت قرار داده باشد. بنابراین با توجه به اینکه در برابر اندیشمندان طرفدار حقوق بشر، برخی از فلاسفه آن را انکار کرده‌اند [۱۰، ص ۴۴۳]، سزاوار است چگونگی حمایت حقوق موضوعه از حقوق و آزادیهای فردی موسوم به حقوق بشر، اجمالاً مورد بررسی قرار گیرد.

امروزه قوانین اساسی مدون، اگر حاوی مندرجاتی در حمایت صریح از این حقوق به عنوان حقوق انسان نباشند، دست کم قواعدی را در بر دارند که در کشور مربوط، آزادیها و حقوق اساسی بشر را به صورت ضمنی مورد شناسایی قرار می‌دهند [۲۴، ص ۲۱]. در حقوق ایران، قانون اساسی در فصل سوم، تحت عنوان حقوق ملت، بسیاری از حقوق و آزادیهای فردی را که در اعلامیه‌ها و معاهدات بین‌المللی مربوط به حقوق بشر مورد تأیید قرار گرفته‌اند به رسمیت



شناخته است. مطابق اصل بیستم این قانون «همه افراد ملت اعم از زن و مرد یکسان در حمایت قانون قرار دارند و از همه حقوق انسانی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی با رعایت موازین اسلام برخوردارند». در سایر اصول این قانون، مصادیق دیگری از حقوق سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی بشر، مانند حق حیات، حیثیت و شرافت، آزادی انتخاب شغل، آزادی بیان، آزادی فکر، دادرسی عادلانه، احترام زندگی خصوصی و... به تفصیل و تصریح مورد حمایت قانونگذار قرار گرفته است. اصول مذکور در قانونگذاریهایی قوه مقننه نیز لحاظ شده و در پرتو آن، مقررات قانون مجازات اسلامی، تعرض به برخی از مصادیق حقوق مزبور را با ضمانت اجرای کیفری مواجه کرده است. ایران همچنین در سال ۱۳۵۴ پس از تصویب قوه قانونگذاری به میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی و میثاق بین المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی مصوب ۱۹۶۶ ملحق گردیده است.

در آلمان، اصل اول قانون اساسی اعلام می‌کند: «شأن و مقام انسان، نباید مورد تجاوز قرار بگیرد. احترام و حمایت از آن وظیفه هر سازمان دولتی و تکلیف هر مقام از مقامات حکومت است». اصل سوم این قانون نیز حقوق مدنی و سیاسی را که در تمام دموکراسیها جنبه سنتی دارد، تضمین و مقرر می‌کند. این حقوق برای قضای و تمامی مقامهای رسمی، مستقیماً قابل اجرا هستند [۲۴، ص ۲۱].

در حقوق فرانسه از زمان اعلامیه ۱۷۸۹ به این طرف، اعلام حقوق بشر، سنت قانون اساسی بوده است. مقدمه قانون اساسی ۱۹۵۸ بر علاقه ملت فرانسه به حقوق بشر به نحوی که به وسیله اعلامیه ۱۷۸۹ تعریف و به وسیله مقدمه قانون اساسی ۱۹۴۶ تأیید شده، تأکید می‌کند. در این مقدمه بر حقوق اقتصادی و اجتماعی که به انسان حق شخصی در قبال جامعه اعطا می‌کند - مانند آزادی سندیکایی، آزادی اعتصاب، آزادی عقیده و برابری زن و مرد - اشاره شده است [۲۴، ص ۲۴].

در ایتالیا، قانون اساسی ۲۷ دسامبر ۱۹۴۷، ضمن تصریح بر حقوق مدنی و سیاسی متداول در تمامی دموکراسیهای آزادی منش، حقوق بشر را به عنوان حقوقی غیر قابل نقص شناخته و حقوق فرهنگی، اجتماعی، اقتصادی و به ویژه آزادی ابتکار اقتصادی خصوصی را مورد حمایت قرار داده است [۲۴، ص ۲۵].

در فدراسیون روسیه، بند دوم اصل ۱۷ قانون اساسی تصریح می‌کند: «حقوق و آزادیهای بشر غیر قابل سلب بوده و از روز تولد هر فرد تحقق می‌یابد». به تصریح اصل ۱۸ همین قانون: «حقوق و آزادیهای انسان و شهروند به طور مستقیم اعمال می‌شوند. آنها سرشت، مفهوم و نحوه اجرای قوانین و فعالیتهای قوای مقننه و مجریه و دستگاههای خودگردان محلی را تعیین می‌کنند و دستگاه قضایی تأمین آنها را ضمانت می‌کند».

اصل ۲۷ قانون اساسی کره جنوبی نیز اعلام می‌دارد: «حقوق و آزادیهای شهروندان به علت عدم ذکر آن در قانون اساسی، نادیده گرفته نمی‌شود. قانون، آزادیها و حقوق شهروندان را صرفاً تا حدی محدود می‌کند که برای امنیت ملی، حفظ نظم، یا برای رفاه عمومی لازم باشد. حتی هنگامی که چنین محدودیتی اعمال می‌شود، هیچ یک از جنبه‌های اساسی حقوق و آزادیها مورد تعرض قرار نمی‌گیرند».

در ایالات متحده آمریکا، اصل پنجم قانون اساسی تصریح می‌کند: «تمام شهروندان هریک از ایالات متحده از تمام مزایا و مصونیت‌های قانونی که در هر ایالت برقرار است، برخوردارند». مزایا و مصونیت‌های مذکور در این اصل، به «حقوق مدنی» مربوط شده است. در حقوق آمریکا، حقوق مدنی به معنای تمام حقوق، امتیازها و مصونیت‌های ناشی از قانون اساسی و قوانین عادی است که شهروندان یا اشخاص ساکن در آمریکا از آن برخوردارند. حقوقی که قانون اساسی از آن حمایت می‌کند، شامل آزادی بیان، آزادی مطبوعات و رهایی از چهارم‌های گوناگون تبعیض است. برخی امتیازهای ناشی از قانون عادی، شامل حقوق و آزادی‌هایی مانند خرید و فروش اموال، صدور اسناد تجاری، تنظیم وصیتنامه و... است. مصونیت‌ها، شامل حمایت قانون از برخی آزادی‌های فردی، مانند آزادی اجرای مراسم مذهبی و حمایت از حریم زندگی خصوصی اشخاص در مقابل مداخله خود سرانه دولت است. در ایالات متحده آمریکا از سال ۱۸۶۶ به این سو، قوانین متعددی با عنوان «قانون حقوق مدنی»^۱ تصویب شده که به موجب آنها بر حقوق و آزادی شهروندان و تساوی سفید پوستان با سیاه پوستان و نفی اشکال گوناگون تبعیض ناروای اجتماعی تأکید شده



است. به موجب «قانون حقوق مدنی» ۱۹۹۵ که با هدف حمایت از حقوق مدنی اشخاص معلول تصویب شده، مقرراتی درباره تسهیل اشتغال معلولین و نیز استفاده آنها از امکانات و خدمات عمومی، نظیر وسایل حمل و نقل عمومی، پیش بینی شده است تا معلولیت آنها مانع استیفا از حقوق مدنی و در نهایت ایجاد تبعیض بین این گروه از شهروندان با شهروندان عادی نشود. بنابراین حقوق مدنی در ایالات متحده آمریکا شامل برخی حقوق فردی و آزادیهای عمومی است که در اعلامیه و معاهدات بین المللی مربوط به حقوق بشر و بسیاری از قوانین اساسی سایر کشورها به عنوان حقوق بشر مورد حمایت واقع شده است [۲۷، ص ۳۸۰].

فرهنگ حقوقی «بلک» و سایر فرهنگهای حقوقی انگلیسی زبان، حقوق مدنی را به عنوان حقوق و آزادیهای متعلق به تمامی شهروندان و سکنه یک جامعه، بدون ارتباط با سازمان اداری یا دولتی، مانند حق مالکیت، حق ازدواج، حق تساوی در برابر قانون، آزادی انعقاد قرارداد، و محاکمه توسط هیأت منصفه و... تعریف کرده اند [۲۸، ص ۶۸۰ و ۲۹، ص ۶۳].

به این ترتیب باید گفت، در ادبیات حقوقی معاصر، «حقوق مدنی» علاوه بر حقوق ذاتی، یعنی قواعد حاکم بر پاره‌ای از روابط اجتماعی، به معنای برخی حقایق فردی مربوط به حیثیت ذاتی انسان است. به موجب قوانین اساسی و عادی اغلب کشورها و نیز اعلامیه‌ها و معاهدات بین المللی مربوط به حقوق بشر، تمتع هر فرد انسانی، قطع نظر از موقعیت اجتماعی او، از این حقوق مورد تأکید و حمایت قرار گرفته است. این دسته از حقوق را «حقوق مدنی مطلق» نیز گفته اند. روشن است که حقوق مدنی در این مفهوم، منطبق با حقوق عمومی است که در تقسیم بندی حقوق فردی، مقابل حقوق سیاسی و حقوق خصوصی (مدنی) قرار می گیرد.

۳- تحلیل ماده ۹۵۹ قانون مدنی در پرتو مفاهیم «حقوق مدنی»

قانون مدنی ایران در ماده ۹۵۹ مقرر می کند: «هیچ کس نمی تواند به طور کلی حق تمتع و یا حق اجرای تمام یا قسمتی از حقوق مدنی را از خود سلب کند». همان گونه که در مقدمه اشاره شد، تفسیرهای گوناگونی از ماده مذکور ارائه شده است. لذا مناسب به نظر می رسد، در ابتدای بحث از ماده مذکور آرای نویسندگان حقوق مدنی در خصوص مدلول این ماده بررسی شود:



۳-۱- بررسی آرای نویسندگان حقوق مدنی درباره ماده ۹۵۹ قانون مدنی

برخی از نویسندگان حقوقی مدنی ایران تحت عنوان اسقاط حق فروش در بیع، این پرسش حقوقی را مطرح کرده اند که اگر در قراردادی، خریدار حق فروش را از خود بگیرد، مانند آنکه در عقد بیع شرط شود خریدار تا بیست سال حق انتقال مبیع را به غیر ندارد، بر این شرط چه آثار حقوقی بار است؟ در پاسخ، نخست حق فروش را مصداق حقوقی مدنی شناخته، سپس با تمسک به مفهوم مخالف ماده ۹۵۹ ق.م. نظر داده اند: در ماده مزبور اسقاط حق مدنی به طور کلی منع شده است؛ اما سلب حق به طور جزئی لازمه آزادی قراردادها است؛ چنان که در ماده ۸۲۳ اسقاط حق شفعه و در ماده ۴۴۸ اسقاط حق خیار پیش بینی شده است. بر این مبنا، نتیجه گرفته اند که سلب حق فروش مال از خریدار اگر محدود به زمان یا در رابطه با شخص معین شود، مغایرتی با ماده ۹۵۹ ق.م. ندارد و معتبر است [۱، ص ۶۷].

مرحوم دکتر امامی در شرح ماده مزبور می نویسد: «منظور از سلب حق آن است که هیچ یک از افراد نمی تواند حق تمتع یعنی قابلیت دارا شدن حق را از خود سلب کند، به طوری که بعداً نتواند آن حق را به دست آورد.... مثلاً کسی نمی تواند حق ازدواج را از خود سلب کند، بدین معنا که حق ازدواج با هیچ زنی را نداشته باشد که هرگاه زنی را برای خود عقد کند، رابطه زوجیت بین آن دو پیدا نشود... همچنین اگر کسی با دیگری در ضمن عقد بیع شرط نماید که مشتری حق خرید ملک مزروعی را نداشته باشد، حق خرید ملک مزروعی از او سلب نمی شود. فرقی نمی نماید که این امر برای مدت معینی باشد یا برای تمام عمر، زیرا شخصیت از لوازم حیاتی انسانی است و شخصیت در تمامی دوران زندگی با او همراه می باشد» [۲، ص ۱۵۹]. با وجود این، ایشان ضمن تصریح به اینکه امکان سلب حق از موضوع معین، مصداق حقوقی مدنی اشخاص است، اراده شخص درباره سلب حق عزل وکیل معینی که به او وکالت داده است، یا سلب حق خرید خانه متعلق به فلان کس را معتبر شناخته است [۴، ص ۱۶]. در مورد مثال اخیر، آقای دکتر شهیدی بر این عقیده هستند که خرید مال معین یا حق شرکت در مناقصه مشخص یا نکاح با شخص معین، از لحاظ ماهوی، حکم است و از این رو قابل سلب و اسقاط نیست اما شخص می تواند تعهد کند که مال معینی را نخرد یا با



شخص معینی نکند [۸، ص ۱۴۴]. ایشان در مقدمه مقاله خویش با عنوان «رابطه انسان با حقوق کلی مدنی و حق کلی اجرای حقوق»، درباره مفهوم حقوق مدنی نوشته اند: «حقوق مدنی انسان عبارت از تواناییهای حقوقی است که مقررات مدنی هر جامعه برای شخص در ارتباط با اشخاص دیگر می شناسد. بنابر این حقوق مدنی انسان مانند حقوق سیاسی یکی از انواع حقوق انسان در جامعه است. منظور از حقوق کلی مدنی، حقوق مدنی شخص به طور کلی و بدون ارتباط با موضوع یا شخص معین است، مانند حق مالک شدن به طور کلی که در برابر حقوق جزئی مدنی مثل حق مالکیت نسبت به مزرعه معین قرار دارد...» [۸، ص ۱۲۳]. آقای دکتر شهیدی، منشأ حقوقی مدنی با تعریف مذکور را قابلیت ذاتی انسان برای تمتع حقوق و تصدیق وجدان بشری به این قابلیت ذاتی می دانند؛ اما در ادامه، برخی از حقوق مدنی را نیز منبعث از نظام اجتماعی و قوانین حاکم بر آن شناخته، بدین ترتیب، حقوقی مانند حق خوانده ایرانی در مورد درخواست خسارت احتمالی از خواهان بیگانه - موضوع ماده ۱۴۴ ق.آ.د.م - ۱۳۷۹ - را مصداق حقوق کلی مدنی معرفی کرده اند [۸، ص ۱۳۵].

دقت در آرای اندیشمندان حقوق مدنی ایران در باب مدلول ماده ۹۵۹ ق.م. نتایج زیر را به همراه دارد:

۱. حقوق مدنی در ماده مزبور و همچنین در مواد ۹۵۷، ۹۵۸ و ۹۶۱ ق.م. در مفهوم ذاتی به کار نرفته است. این استنباط بدیهی به نظر می رسد. اصطلاح حقوق مدنی در مفهوم ذاتی، حقی را تعریف نمی کند، بلکه عنوانی است که بر اساس پیشینه تاریخی، برای توصیف مجموعه ای از قواعد الزامی حاکم بر پاره ای روابط اجتماعی انتخاب شده است؛ در حالی که قانونگذار در ماده ۹۵۸ قانون مدنی با صراحت از تمتع بالفعل همه انسانها از حقوق مدنی سخن می گوید و در ماده ۹۵۹ سلب یکی از حقوق شخصی، یعنی حق تمتع از حقوق مدنی را ممنوع اعلام کرده است. بنابر این چون شرط تمتع از حق، استقرار قبلی آن در عالم اعتبار است باید گفت اصطلاح حقوق مدنی در مواد یاد شده ناظر به حقوق شخصی است و در مفهوم ذاتی به کار نرفته است.

۲. در مفهوم شخصی، حقوق مدنی اصطلاحی است که به شرح پیش گفته می تواند بر دو گروه از حقوق فردی دلالت کند: (۱) حقوق شخصی خصوصی (یا حقوق مدنی نسبی)؛ (۲) حقوق و

آزادیهای عمومی (یا حقوق مدنی مطلق). با وجود این، بررسی عبارات نویسندگان حقوق مدنی ایران در شرح ماده ۹۵۹ ق.م. و سایر مواد مرتبط، حکایت از این واقعیت دارد که صاحب نظران در بیان آرای خویش، بین این دو دسته از حقوق فردی، تفکیک نکرده اند و حقوق مدنی در مفهوم فردی را شامل اصناف گوناگون حق شخصی، اعم از حقوق مدنی نسبی و حقوق مدنی مطلق دانسته اند؛ در حالی که دو گروه حقوق فردی مورد بحث، تفاوت های آشکار با یکدیگر دارند که دسته بندی آنها در دو گروه متمایز را توجیه می کند. از این رو در تحلیل ماده ۹۵۹ ق.م. و تعیین دامنه نفوذ اراده در سلب حقوق مدنی، نخست باید دید، اصطلاح حقوق مدنی مذکور در ماده یاد شده بر کدام گروه از حقوق فردی دلالت دارد. در این مسیر، توجه به تمایزات موجود بین حقوق مزبور از اهمیت اساسی برخوردار است.

۲-۳- وجود تمایز حقوق مدنی نسبی و حقوق مدنی مطلق

و جوه تمایز بین حقوق مدنی نسبی و حقوق مدنی مطلق را در محتوا، کیفیت استقرار و ماهیت آنها می توان جستجو کرد:

۲-۳-۱- از لحاظ محتوا: حقوق مدنی نسبی از سنخ «امتیاز» و «قدرت» و حقوق مدنی مطلق از سنخ «آزادی» و «مصونیت» است. در توضیح مطالب باید افزود، در اوایل قرن بیستم، تحلیل معروفی درباره مفهوم حق ارائه شد که با نام هوفلد پیوند خورده است [۲۹، ص ۷۱۳]. بر اساس تحلیل هوفلد از حق، وقتی از حق سخن می گوئیم، در تمام موارد یک معنای واحد را اراده نمی کنیم. بی شک هنگامی که از «حق طلب دین» بحث می شود، با ماهیتی کاملاً متفاوت از «حق آزادی بیان» مواجه هستیم.

«در نمونه نخست، معنای ادعا نهفته است و حال آنکه نمونه دوم بر معنای آزادی دلالت دارد. از هر دو با عنوان حق یاد می کنیم، اما وقتی به طرف های درگیر در رابطه مزبور، موضوع حق و شیوه توزیع استحقاق و تکلیف توجه کرده و به نوع جهت گیری و توزیع امتیازات و مسئولیتها می نگریم، گویی با هویتاتی کاملاً متفاوت سروکار داریم. بدین ترتیب بود که تحت عنوان حق،



چهارگونه ارتباط متقابل و متلازم که به ادعای هوفلد قابل فرو کاسته شدن به یکدیگر نبودند، کشف گردید: حق- ادعا^۱، حق- آزادی^۲، حق- قدرت^۳، حق- مصونیت^۴ [۲۶، ص ۹۶].

حقوقی مانند حق- طلب دین از نوع حق- ادعا هستند. حق همیشه با تکلیف همراه است. اگر «الف» حق دارد طلب خود را از «ب» مطالبه کند، «ب» مکلف است دین خود به خواهان یعنی، همان «طلب» را بپردازد. حقوقی مانند حق آزادی بیان از نوع حق- آزادی هستند. در مورد حق- آزادی نمی توان مانند مورد پیشین ادعا و تکلیف متلازم را برای دو طرف متفاوت بیان کرد. اگر «الف» حق آزادی بیان دارد، بدین معنا نیست که شخص دیگری مانند «ب» مکلف به فراهم آوردن چیزی برای او است. حق- قدرت در جایی مطرح می شود که شخص توانایی ایجاد تغییر در یک رابطه حقوقی خاص را دارد. حق مالک در مورد فروش و اجاره دادن مال خویش و همچنین حق واهب در رجوع از هبه و اقتدار دائن در ابراء ذمه مدیون، مصادیق حق- قدرت است. حق- مصونیت برای بیان توصیف فقدان قدرت و اختیار در غیر دارنده حق، به کار می رود. اگر «الف» دارای حق- مصونیت است، «ب» فاقد قدرت و صلاحیت ایجاد تغییر در روابط حقوقی «الف» است [۲۶، ص ۹۷]. هدف از تصریح بر بسیاری حقوق و آزادیهای فردی در قوانین اساسی، تأکید بر عدم صلاحیت و قدرت دولت و حتی بخش قسانو نگذاری در محدود ساختن شهروندان از حقوق مزبور است.

بنابراین، با توجه به تعریف حقوق مدنی نسبی و ارکان آن می توان گفت، محتوای حقوق مدنی نسبی اغلب امتیاز یا قدرتی است که شخصی نسبت به شیء یا شخص دیگر دارد. بدین جهت اغلب در رابطه مربوط به آن، شخص دیگری به عنوان متعهد یا من علیه الحق مطرح است که صاحب حق به امتیاز و اقتدار قانونی خویش علیه او استناد می کند. اما محتوای حقوق مدنی مطلق، در شخص واحد مطرح می شود و در مقابل حق، تکلیف یا تعهد خاصی که قابل انتساب به شخص معین دیگری باشد، متصور نیست. بنابراین اگر شخصی حق آزادی انعقاد قرارداد یا حق دادخواهی دارد، یا

1. Claim- Right
2. Liberty- Right
3. Power- Right
4. Immunity- Right

حق دارد که حریم زندگی خصوصی اش از مداخله خود سرانه مصون باشد، در رابطه با این حقوق، تعهد و تکلیف خاصی که در مقابل شخص معین به عنوان «من علیه الحق» قابل استناد و مطالبه باشد، وجود ندارد.

۲-۲-۳. از لحاظ کیفیت استقرار: حقوق مدنی (خصوصی) در نتیجه حکومت قانون بر موقعیت یا رابطه خاص حقوقی برقرار می شود و انحصاراً شخصی از آن بهره مند می گردد که در موقعیت یا رابطه حقوقی خاص مربوط واقع شده باشد؛ اما در مقابل، حقوق فردی عمومی (حقوق مدنی مطلق) بدون لحاظ رابطه حقوقی خاص، و به حکم قانون به صورت مستقیم برقرار می شود و همه انسانها، قطع نظر از موقعیت ویژه ای که در اجتماع دارند از آن برخوردارند و بنابراین برخورداری آنها از این حقوق منوط به تحقق شرایط خاص قانونی نیست. از این دید، حقهایی مانند حق عزل وکیل، حق فروش مال و حق درخواست تأمین از خواهان بیگانه در دادرسی، از قسم نخست حقوق فردی و ناشی از حکومت قانون بر موقعیت حقوقی مربوط، یعنی عقد و کالت انشأ شده، رابطه مالکیت و دعوی مطرح از ناحیه بیگانه است که، برای «موکل»، «مالک» یا «خوانده ایرانی» ایجاد می شود و چنین نیست که همه اشخاص به صورت بالفعل از حقهایی نظیر آن برخوردار باشند. از این رو بدیهی است شخصی که هرگز عقد و کالتی منعقد نکرده یا مالی را در مالکیت ندارد یا طرف دعوی خواهان بیگانه واقع نشده، از حقهایی مزبور برخوردار نخواهد بود.

اما حقهایی مانند حق آزادی در چهره های گوناگون آن، حق حیات، حق دادرسی عادلانه، حق تساوی در مقابل قانون، حق مالکیت و حق احترام به زندگی خصوصی، حقهایی هستند که همه اشخاص مطلقاً، مستقیماً و بدون نیاز به تحقق شرایط ویژه حقوقی، به حکم وجدان از آن برخوردارند و قانون و نظام حقوقی نیز از این حقوق حمایت می کند.

۲-۲-۳. از لحاظ ماهیت: قطع نظر از آنکه مناقشات نظری در باب ارائه ضابطه ای دقیق در مورد تمیز حق از حکم، در این بحث سنتی فقه و حقوق ایران به نتیجه قاطعی نرسیده است، بر اساس مطالبی که در بالا راجع به وجه تمایز دو گروه از حقوق مورد بحث بیان شد، می توان ادعا کرد که حقوق فردی خصوصی، غالباً مصداق «حق» و حقوق عمومی، مصداق «حکم» به شمار می آیند؛ در حالی که حقوق خصوصی، امتیاز یا توان خاصی را برای شخص معین نسبت به مالی یا شخص



معینی تعریف می‌کند، حقوق عمومی با توصیفی که از آن شد، به تعبیر برخی از نویسندگان [۲۵، ص ۴۲۷] طبیعی‌ترین ادعایی است که بالبداهه در وجود و ماهیت هر فرد انسانی مستقر است: نه کسی آن را به او داده و نه کسی می‌تواند آن را از او بگیرد. این حق، بر «کسی» نیست، بر «چیز» است، حق بر آزادی و حق بر برابری است. این حقوق، بیان مواردی است که در زبان اسلامی، فرد مکلف به صورت وظیفه و به تعبیرات فقهی «واجب» و «مستحب» و غیره موظف به ایفای آن است [۲۵، ص ۴۲۸].

از این دیدگاه و با توجه به ممیزات گفته شده، به عنوان مثال می‌توان گفت «حق مالکیت انسان» یعنی امکان تملک اموال و احترام مالکیت، یکی از حقوق مدنی مطلق به شمار می‌آید که به تصریح ماده ۹۵۸ قانون مدنی، هر انسان از آن متمتع است. اما دامنه اجرای این حق، حدود و کیفیت تملک اموال و حیطه امتیازهای ناشی از استقرار مالکیت، در هر نظام حقوقی بر اساس مقتضیات مربوط، به وسیله قانون معین می‌شود. بنابراین حقوق و امتیازهای ناشی از حق مالکیت، مانند حق فروش، اجاره، ودیعه یا سایر تصرفات حقوقی را که در نتیجه اجرای قواعد حقوقی حاکم، برای شخص مالک شناخته می‌شود نمی‌توان مصداق حقوق مدنی انسان شناخت.

همچنین حق آزادی که وجودش در حقوق قراردادها با «اصل حاکمیت اراده» توجیه می‌شود، یکی از حقوق مدنی انسان است. طبق این حق، شخص آزادی کامل دارد که نحوه رفتار خویش را در حیات اجتماعی برگزیند. بنابراین می‌تواند با اراده آزاد خویش در قالب قرارداد، تعهدی را قبول کند یا ملنزم به انجام یا ترک فعلی گردد. در این مسیر به تصریح غالب حقوقدانان، اراده انشائی شخص، منشأ اثر و رکن سازنده ماهیت حقوقی است. آزادی اراده و امکان شرکت در اعمال حقوقی، پرتوی از حق آزادی انسان، به عنوان یکی از حقوق مدنی او است، اما سایر شرایط مربوط به تحقق ماهیت حقوقی انشا شده و دامنه نفوذ اراده در برخورد با مصالح و منافع اجتماعی و همچنین آثار ناشی از ماهیت حقوقی را قانون تعیین می‌کند. بدیهی است که آثار و لوازم مرتبط با ماهیت حقوقی انشا شده، به ویژه حقوقی را که علیه متعهد حاصل می‌شود نمی‌توان مصداق حقوق مدنی انسان تلقی کرد.

۳-۲- مفهوم حقوق مدنی در ماده ۹۵۹ قانون مدنی و قلمرو آزادی اراده در سلب آن

۳-۲-۱- مفهوم «حقوق مدنی» در ماده ۹۵۹ قانون مدنی

با توجه به مختصات و وجوه تمایز دو دسته از حقوق فردی یاد شده که از هر دو در ادبیات حقوقی با عنوان «حقوق مدنی» تعبیر شده، می‌توان ادعا کرد که در ماده ۹۵۹ ق.م. اصطلاح حقوق مدنی، در مفهوم حقوق مدنی مطلق یعنی حقوق و آزادیهای فردی به کار رفته است. از این دید، حقوق مدنی که قانونگذار سلب حق تمتع و حق اجرای آن از خویش را ممنوع اعلام کرده، شامل حقوق بنیادین و آزادیهای عمومی است که هر انسان به حکم وجدان و به عنوان موهبتی خداداد از آن برخوردار است. بنابراین ماده مزبور شامل مصادیق حقوق مدنی نسبی، مانند حق شفعه و خیارات نمی‌شود. در اثبات این مدعا می‌توان استدلال کرد:

۱. حقوق مدنی نسبی به شرحی که در بیان تمایز آن با حقوق مدنی مطلق گفته شد، جزئی است و فقط در موقعیت و اوضاع و احوال خاص حقوقی و طبق شرایطی که قانون تعیین کرده، به نفع شخص یا اشخاص معین برقرار می‌شود. بنابراین همه انسانها به صورت بالفعل از این حقوق برخوردار نیستند. حقهایی مانند حق شفعه، حق خیار، حق عزل وکیل و... از قبیل این حقوق است. اما قانونگذار در ماده ۹۵۸ ق.م. با بیان اینکه «هر انسان از حقوق مدنی تمتع خواهد بود، لکن هیچ کس نمی‌تواند حقوق خود را اعمال کند، مگر اینکه برای این امر اهلیت داشته باشد»، به صراحت از تمتع بالفعل هر انسان از حقوق مدنی سخن گفته است.

بنابراین حقوق مدنی در ماده ۹۵۸ ق.م. باید ناظر به دسته ای از حقوق شخصی باشد که هر انسان به صرف انسان بودن و فارغ از شرایط و وضعیت حقوقی خاص دیگر، به صورت بالفعل از آن برخوردار است. حقهایی مانند حق حیات، حق آزادی، حق مالکیت (قابلیت مالک شدن و مالک بودن) را می‌توان به عنوان حقوقی که از این ویژگی برخوردارند، برای نمونه ذکر کرد. در غیر این صورت، عموم و اطلاق ماده مزبور دلالت بر این خواهد داشت که تمام انسانها از جمیع حقوق شخصی نسبی، مانند حق شفعه، حق خیار، حق عزل وکیل، حق انتفاع و حق ارتفاق و... برخوردار هستند؛ اما این نتیجه ای است که منطق حقوقی به سهولت آن را تصدیق نمی‌کند. بدون تردید نظم حقوقی، برقراری حقوق مزبور برای اشخاص را منوط به تحقق شرایط و لوازم خاصی می‌داند که



در هر مورد از سوی قانونگذار پیش بینی شده است. در مقابل، حقوق مدنی با توجه به مختصات و ممیزاتی که در باب آنها گفته شد، از این قابلیت برخوردارند که بتوان هر انسان را فقط به ملاحظه حیثیت انسانی، به حکم وجدان و بی نیاز از اقامه هر دلیل دیگر، از آنها برخوردار شناخت. قانونگذار پس از تأکید بر تمتع هر انسان از حقوق مدنی به شرح ماده ۹۵۸ ق.م. بلافاصله در ماده ۹۵۹ همان قانون بر سلب ناپذیری حق تمتع از حقوق مدنی از انسان، گرچه در چهارچوب قرارداد و با توافق شخص باشد، تأکید کرده است. ترتیب وضع قواعد مندرج در مواد ۹۵۸ و ۹۵۹ ق.م. می تواند قرینه مناسبی برای توضیح مفهوم حقوق مدنی در مواد یاد شده به شمار آید.

۲. ایران در سال ۱۳۵۴، پس از تصویب قوه مقننه به «میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی» مصوب ۱۶ دسامبر ۱۹۶۶ مجمع عمومی سازمان ملل متحد ملحق شده است. پس، عبارات و مندرجات معاهده مزبور به عنوان یک متن قانونی، در حقوق داخلی ایران قابل استناد است. در معاهده مزبور از حقوقی مانند حق حیات، حق آزادی، حق امنیت شخصی، مصونیت از شکنجه و تساوی در مقابل قانون و دادگاه تحت عنوان «حقوق مدنی» سلب ناپذیر و ناشی از حیثیت ذاتی شخص انسان حمایت شده است. با وجود این، در متن قانونی یاد شده از حقوق نسبی، مانند شفعه، خیار، ارفاق، انتفاع و حضانت بحث نشده است. علت روشن است: حقوق نسبی، مانند شفعه و خیار از حقوق ذاتی، جهانشمول و سلب ناپذیر انسان به شمار نمی آیند، بلکه برپایه قوانین داخلی هر کشور هویت می یابند و ملاحظات گوناگون اجتماعی، اقتصادی و فرهنگی و حتی متغیرهای زمانی و مکانی نیز در تحقق آنها مؤثر است. اما از توجه به مفاد و محتوای متن قانونی مذکور و مقررات ماده ۹۵۸ ق.م. که هر انسان را متمتع از حقوق مدنی اعلام کرده است، به خوبی فهمیده می شود که قانون مدنی ایران «حقوق مدنی» را در مفهوم حقوق ذاتی انسان و مستقل از حقوق نسبی به کار برده و در مقام تعیین قلمرو قابلیت اسقاط حقوق نسبی نبوده است.

۳. یکی از حقوق انسان، حق دارا شدن حق و تکلیف است. وجدان حکم می کند که هر انسان در حیات اجتماعی خویش از این قابلیت یا حق برخوردار است که در مقابل سایر اشخاص یا نهادهای اجتماعی دارای حقوق و عهده دار تکالیفی باشد. ماده ۹۵۹ قانون مدنی از این حق با عنوان «حق تمتع از حقوق مدنی» تعبیر و درباره آن مقرر کرده است: «هیچ کس نمی تواند به طور کلی حق تمتع



از حقوق مدنی یا حق اجرای آن را از خود سلب کند». ماده ۱۶ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی مصوب ۱۹۶۶ سازمان ملل متحد در بیان این حق تصریح می کند: «هر کس حق دارد که شخصیت حقوقی او همه جا شناخته شود». پس موضوع ماده ۹۵۹ ق.م. حمایت از یکی از مصادیق حقوقی مدنی انسان است، نه بیان کیفیت اسقاط حقوق در نظم حقوقی.

۴. واژه «حقوق» جمعاً ۳۰ بار در قانون مدنی ایران (مواد ۱۰۳، ۹۷، ۵۷۱، ۵۷۴، ۵۷۶، ۷۹۴، ۸۲۰، ۸۶۸، ۸۶۹، ۸۷۰، ۹۵۴، ۹۵۷، ۹۵۸، ۹۵۹، ۹۶۱، ۹۶۲، ۹۶۶، ۹۸۲، ۹۸۷، ۱۱۰۲، ۱۱۸۲، ۱۲۰۷، ۱۲۰۸، ۱۲۱۲، ۱۲۱۳، ۱۲۳۵، ۱۲۶۵، ۲۹۹) به کار رفته است. موارد به کارگیری این واژه در قانون مدنی نشان می دهد که عبارت مذکور غیر از مواد ۹۵۷، ۹۵۸، ۹۵۹ و ۹۶۱ هرگز با وصف «مدنی» همراه نشده است. بدین جهت به نظر می رسد که اصطلاح «حقوق مدنی» در مواد یاد شده دربردارنده مفهوم ویژه ای است که از معنی حق اصطلاحی و صورت جمع آن یعنی «حقوق» فاصله گرفته است. بنابراین باید «حقوق مدنی» را مفهومی مستقل از حقوق خصوصی نسبی شناخت.

۵. ماده ۹۵۹ قانون مدنی عیناً از ماده ۲۷ قانون مدنی سوئیس اقتباس شده است. ماده مزبور مقرر می کند: «هیچ کس نمی تواند تمام یا قسمتی از حق تمتع و یا حق اجرا را در حقوق مدنی از خود سلب کند». ماده ۱۹ قانون تعهدات سوئیس نیز در حمایت از حقوق اشخاص مقرر می کند: «عقودی که سالب حقوق مربوط به شخصیت انسانی هستند، مخالف قانون هستند و فاسدند».

در حقوق این کشور، مواد مذکور به عنوان حقوق حمایت کننده از آزادی اشخاص و حقوق مربوط به شخصیت انسانی شناخته می شود [۳۰، ص ۲۷۰]. رویه قضایی سوئیس با استناد به مواد مذکور به قاضی اجازه داده است برای حمایت از بخشی از آزادیهای شخصی که به صورت نامتعارف، محدود شده است، دخالت کند. با وجود این، طرف دعوا نمی تواند از این وسیله برای اعلام بطلان یک عمل حقوقی استفاده کند [۳۱، ص ۱۹].

قراردادهایی که برای مادام العمر و به طور دائمی تعهد می آفرینند، درج شرط التزام در قرارداد مشارکت که حق کناره گیری شریک یک شرکت ساده را محدود کند، شرط ممنوعیت رقابت در قراردادها و قرارداد مدیریت که تمام مسئولیت را بر دوش یک جوان ۲۲ ساله بگذارد و از این جهت باعث تحدید آزادی شخصی او شود، نمونه ای از قراردادهایی است که به علت آنکه متضمن



تحدید نامعقول آزادی فردی یکی از متعاقبین است، فاقد اعتبار اعلام شده اند [۲۹، ص ۲۹]. این طرز تلقی نشان می‌دهد که در حقوق سوئیس ماده ۲۷ قانون مدنی که مأخذ ماده ۹۵۹ ق.م.ایران بوده، از حقوق و آزادی اشخاص و به عبارتی از حقوق مدنی در مفهوم مطلق، حمایت می‌کند. بنابراین هدف قانونگذار ایرانی از وضع ماده ۹۵۹ قانون مدنی نیز حمایت از حقوق بنیادین و آزادی اشخاص است که از آن در ماده مورد بحث، با عنوان حقوق مدنی یاد کرده است.

۶. اقتدار بلامنازع دولت در تعیین حقوق و آزادیهای بیگانگان در قلمرو حاکمیت خود که به ملاحظه مقتضیات سیاسی، اقتصادی و اجتماعی هر جامعه عملی می‌شود، از یک سو و ضرورت‌های مربوط به نظم بین‌المللی و به ویژه تمهیدات مربوط به صیانت از حقوق اتباع هر دولت در سرزمینهای تحت حاکمیت دولتهای دیگر، سبب شده تا هر دولت در قلمرو حاکمیت خود، ضمن شناسایی حداقل حقوق انسانی بیگانگان، به ویژه حقوقی که لازمه پاسداشت احترام شخصیت فردی انسان است، مانند آزادی شخصی، احترام مسکن، آزادی رفت و آمد و به صورت خلاصه حقوق و آزادیهای شناخته شده در اعلامیه جهانی حقوق بشر [۳۲، ص ۲۸۲] در پاره ای موارد آزادیهای شخصی بیگانگان را در قلمرو سرزمین خویش محدود و یا ایشان را از برخورداری از برخی حقوق ناشی از اجرای قاعده حقوق داخلی محروم سازد.

بر این اساس، ماده ۹۶۱ قانون مدنی ایران درباره تمتع بیگانگان از حقوق مدنی مقرر می‌کند: «جز در موارد ذیل، اتباع خارجه نیز از حقوق مدنی متمتع خواهند بود:

۱. در مورد حقوقی که قانون آن را صراحتاً منحصر به اتباع ایران نموده و یا آن را صراحتاً از اتباع خارجی سلب کرده است.

۲. در مورد حقوق مربوط به احوال شخصی که قانون دولت متبوع تبعه خارجی آن را قبول نکرده است.

۳. در مورد حقوق مخصوصه که صرفاً از نقطه نظر جامعه ایرانی ایجاد شده باشد».

دقت در عبارت ماده ۹۶۱ قانون مدنی ایران، در پرتو مقررات مواد ۹۵۷، ۹۵۸ و ۹۵۹ همان قانون و با در نظر گرفتن اصول حقوقی مربوط به مسأله، این حقیقت را نمایان می‌کند که مقصود قانونگذار از وضع ماده مورد بحث، بیان تمتع بیگانگان از حقوق مدنی و آزادیهای فردی و یکی از

بارزترین چهره های آن، یعنی حق تساوی در مقابل قانون و امکان برخورداری از حقوق نسبی ناشی از اجرای قانون در موقعیت خاص حقوقی، به صورت اصل، و محرومیت ایشان از حقوق مزبور به عنوان استثنای وارد بر قاعده است اما قانونگذار مقصود خویش را به صورت واضح و موفقیت آمیز بیان نکرده است. در انتقاد از شیوه نگارش ماده مزبور گفته شده است: «شناسایی حق تمتع بیگانگان از حقوق مدنی در ماده ۹۵۸ قانون مدنی ناشی از نگرش فطری وسیع و آزاد به شخصیت انسانی است. با این حال عطف کردن اتباع خارجه در ماده ۹۶۱ ق.م. ایران به «هر انسان» مذکور در ماده ۹۵۸ این قانون، خالی از اشکال نیست. صحیح این بوده که با حفظ ماده ۹۵۸ ق.م. و در نظر گرفتن شمول این ماده نسبت به بیگانگان در ماده ۹۶۱، فقط محرومیت استثنایی ایشان از بعضی از حقوق مدنی مقرر می گردید و از جمله «اتباع خارجه نیز از حقوق مدنی متمتع خواهند بود» استفاده نمی شد [ص ۸، ۱۳۷].

به هر تقدیر، عبارات نارسای ماده ۹۶۱ ق.م. ممکن است موجب این توهم شود که چون برخی از مستثنیات قاعده تمتع بیگانگان از حقوق مدنی مذکور در ماده ۹۶۱ ق.م. از قبیل حقوق مدنی نسبی است، به ملاحظه اینکه از لحاظ ادبی همواره مستثنا از جنس مستثنا منه است، «حقوق مدنی» مذکور در ماده مورد بحث و همچنین مواد ۹۵۷، ۹۵۸ و ۹۵۹ ق.م. در مفهوم حقوق مدنی نسبی به کار رفته است. بی شک چنین مدعایی از لحاظ تفسیر ادبی خالی از قوت نیست؛ اما مقتضای روشن بینی در مسأله، با توجه به ظاهر ماده مورد بحث این است که قانونگذار ضمن آنکه هماهنگ با ماده ۹۵۸ ق.م. تمتع بیگانگان از حقوق مدنی مطلق را به صورت قاعده بیان می کند، به ملاحظه مقتضیات مربوط، نخست در بند ۱ ماده ۹۶۱ بر امکان سلب پاره ای از حقوق و آزادیهای فردی، مانند آزادی انتخاب شغل (مقررات قانون کار درباره کار اتباع بیگانه در ایران) و سایر آزادیهای اقتصادی، مانند آزادی تشکیل شرکتها و مؤسسات در امور تجاری و صنعتی کشاورزی و معادن و خدمات (موضوع اصل هشتاد و یکم قانون اساسی) از بیگانگان و انحصار آن به اتباع ایران به موجب قانون تأکید کرده و سپس در بند ۲ و ۳ با در نظر گرفتن قاعده مندرج در ماده ۵ ق.م. که مقرر می کند: «کلیه سکنه ایران اعم از اتباع داخلی و خارجی مطیع قوانین ایران خواهند بود، مگر اینکه قانون استثنا کرده باشد»، محرومیت بیگانگان از یکی از مصادیق حقوق مدنی مطلق، یعنی حق تساوی در



مقابل قانون و به ویژه برخی حقوق نسبی را که احیاناً به مناسبت اجرای قانون در رابطه حقوقی خاص قابل تحقق است پیش بینی کرده است. طبق بند ۲ و ۳ ماده ۹۶۱ این محرومیتها شامل محرومیت از برخی حقوق مربوط به احوال شخصی که قوانین دولت متبوع تبعه آن را شناخته، مانند حق طلاق که طبق قوانین ایران شناخته شده و در برخی از کشورها مثل اسپانیا شناخته نمی شود - [۳۳، ص ۶] و نیز حقوق ناشی از سایر روابط حقوقی که فقط از نظر جامعه ایرانی مقرر شده است، مانند مقررات حمایتی قانون مالک و مستأجر در مورد تمدید قهری مدت اجاره و نیز ممنوعیت دریافت ربا [۳۲، ص ۲۱۸] است.

۳-۲- حدود آزادی اراده در سلب حقوق مدنی

با روشن شدن مفهوم عبارت حقوق مدنی مذکور در ماده ۹۵۹ قانون مدنی، می توان حدود آزادی اراده در سلب حقوق مدنی را ترسیم کرد.

حقوق مدنی مطلق یا حقوق بنیادین بشر، با توجه به مختصات، محتوای و اوصاف آن، حقوق سلب ناپذیر و غیر قابل انتقال ناشی از حیثیت ذاتی شخص انسان است که هر انسان از آن برخوردار است. گرچه حقوق مزبور به عنوان «حق» هر انسان شناخته می شود، اما با توجه به ماهیت آن، از سنخ حق اصطلاحی (حق، ادعا و حق، قدرت) نیستند و «حکم» محسوب می شوند. بنابراین اراده اشخاص در مورد سلب این حقوق از خویش، فاقد اثر است و بدین علت هیچ کس نمی تواند حقوق مورد بحث را به صورت کلی یا جزئی از خویش سلب و اسقاط کند. بر این مبنا، در حوزه حقوق قراردادها که عرصه خودنمایی و حکومت اصل آزادی اراده است، توافقی که متضمن ایراد خدشه به حقوق مدنی یکی از متعاقدين به صورت کلی یا جزئی باشد به لحاظ مخالفت با حکم صریح ماده ۹۵۹ ق.م. که از قواعد آمره نظام حقوقی است، فاقد اعتبار تلقی خواهد شد. هیچ کس نمی تواند حتی نسبت به شخص معین یا برای مدت معینی حق حیات، حق سلامت جسم، حق حیثیت و شرافت انسانی، حق دادخواهی و همچنین سایر آزادیهای فردی در حوزه های گوناگون حیات اجتماعی خویش مانند آزادی انتخاب شغل را از خود سلب کند.



بی‌گمان توجه به عبارت «به طور کلی» مذکور در ماده ۹۵۹ ق.م. و استناد به مفهوم مخالف آن در تحلیل و استنتاج حقوقی از ماده مورد بحث گمراه‌کننده است. اکثر دانشمندان علم اصول، در مورد افاده مفهوم توسط «قید» و یا «وصف»، تردید کرده‌اند [۸، ص ۱۳۴]. از لحاظ اصول تفسیر نیز استناد به مفهوم مخالف در صورتی ممکن است که به نتیجه‌ای موافق قاعده کلی و اصول حقوقی حاکم بر مسأله منتهی شود [۱۹، ص ۳۰۴]، اما در مورد ماده ۹۵۹ به عکس، مفهوم مخالف ادعایی، نتیجه‌ای کاملاً مخالف با قاعده آمره مربوط، یعنی قاعده احترام حقوق و آزادیهای فردی اشخاص در بر دارد و بنابراین باید از استناد به آن پرهیز کرد.

آزادی نیز در چهره‌های گوناگون آن، مانند آزادی قراردادی، آزادی انتخاب شغل و سایر آزادیهای مرتبط با حیات اجتماعی از حقوق مدنی اشخاص به شمار می‌آید. با وجود این باید در نظر داشت که تحدید آزادی، از طریق تعهد به عدم استفاده از آزادی که در دنیای حقوق، خمیرمایه ایجاد حقوق و الزامات اشخاص در برابر یکدیگر است. مشروط به آنکه در چارچوب قانون و اخلاق حسنه صورت پذیرد، یکی از حقوق بنیادین هر انسان به شمار می‌آید؛ اما آشکار است که تعهد به عدم استفاده از آزادی از لحاظ تحلیلی، چیزی غیر از سلب سایر حقوق مدنی از خویش است. بدین علت قانونگذار در ماده ۹۶۰ ق.م. بدون آنکه مانند ماده ۹۵۸ ضرورتی در مورد تأکید بر برخورداری هر انسان از آزادی احساس کند، تنها درباره سلب این موهبت خداداد و حق ابتدایی هر انسان سخن می‌گوید و مقرر می‌کند: «هیچ کس نمی‌تواند از خود سلب حریت کند یا در حدودی که مخالف اخلاق حسنه است از استفاده از آزادی خویش صرف نظر نماید». بنابراین سلب حق آزادی قراردادی، ضمن آنکه به جهت حکم بودن این حق، فاقد توجیه حقوقی است، به علت مخالفت صریح با ماده ۹۵۹ و ۹۶۰ ق.م. فاقد اعتبار است. اما ممکن است شخصی در قراردادی که با دیگری منعقد می‌کند، متعهد شود از آزادی خویش در زمینه خاصی برای مدت معینی استفاده نکند. بدیهی است که چنین قراردادی مشمول اصل حاکمیت اراده است و مشروط بر آنکه محدودیتی که برای عدم استفاده از آزادی ایجاد می‌کند مخالفتی با اخلاق حسنه نداشته باشد، واجد اعتبار تلقی می‌شود.



بر اساس این دیدگاه، حق‌هایی مانند حق خرید مزرعه معین یا شرکت در مناقصه معین، چیزی جز آزادی شخص در عالم اعتبار برای انجام عمل حقوقی خرید یا شرکت در مناقصه نیست. بنابراین گرچه آزادی در انعقاد قرارداد مورد بحث به خاطر «حکم» بودن و وابستگی به اراده قانونگذار قابل سلب نیست، اما ممکن است شخص در قراردادی که با دیگری منعقد می‌کند، متعهد شود مزرعه معینی را نخرد یا در مناقصه خاصی شرکت نکند. مسلماً چنین قراردادی به لحاظ آنکه آزادی شخص را به طور نامعقول تحدید نمی‌کند و مغایرتی نیز با اخلاق حسنه ندارد، واجد اعتبار خواهد بود. از این رو در صورت نقض تعهد، متعهد ضامن خسارات ناشی از نقض عهد نسبت به متعهد له خواهد بود. به همین ترتیب در حالی که حق تشکیل خانواده یکی از حقوق بنیادین هر انسان است، سلب حق ازدواج از خویش به لحاظ مغایرت با حکم صریح قانون درباره سلب حقوق مدنی معتبر نیست اما تعهد شخص در مورد عدم استفاده از آزادی خویش در مورد ازدواج در مدت معین، اگر با توجه به اوضاع و احوال مربوط به تحقق عقد و موضوع آن، مخالف اخلاق حسنه تلقی نشود، مغایرتی با مدلول مواد ۹۵۹ و ۹۶۰ قانون مدنی ندارد و ممکن است واجد اعتبار شناخته شود. بدیهی است که در صورت تخلف متعهد، عقد نکاح با اجتماع سایر شرایط صحت، معتبر است، لکن ممکن است متعهد ضامن جبران خسارات ناشی از نقض عهد در برابر متعهد له شناخته شود. از طرفی حق‌هایی مانند حق فروش مال برای مالک، حق عزل وکیل برای موکل و حق اخذ تأمین از خواهان تبعه بیگانه برای خوانده ایرانی، که فقط در موقعیت خاص حقوقی یعنی تحقق رابطه مالکیت با شیء معین، عقد یا عقد و کالت منعقد شده یا دعوای مطرح توسط بیگانه، برای شخص ایجاد می‌شود، از قبیل حقوق مدنی انسان به شمار نمی‌آیند و مشمول ماده ۹۵۹ قانون مدنی نیستند. بنابراین قابلیت سلب و اسقاط آنها تابع قواعد حقوقی حاکم بر هر یک از تأسیسات حقوقی مربوط است. اما به هر تقدیر نباید از یاد برد که حقوق مزبور با در نظر گرفتن محتوا و ماهیت اصولاً جزئی هستند و سلب کلی آنها به ترتیبی که در برخی از نوشته‌های حقوق مدنی گفته شده [۸، ص ۱۲۷] قابل تصور نیست.

۴- نتیجه گیری

۱. در حقوق معاصر، برخورداری آحاد بشر از پاره‌ای حقوق بنیادین و آزادیهای فردی مربوط به حیثیت ذاتی انسان در دو زمینه حقوق بین الملل و حقوق داخلی مورد تأکید و پذیرش قرار گرفته است. در حقوق داخلی، قوانین اساسی بسیاری از کشورها با تأکید و تصریح بر برخورداری انسانها از حقوق مزبور که به «حقوق بشر» موسوم هستند، راهکارهای حمایت کننده‌ای برای حفاظت از حقوق مورد بحث و جلوگیری از تعدی نهادهای عمومی و حتی قانونگذاران به آنها پیش بینی کرده اند. مقررات جزایی نیز تعرض به برخی از حقوق یاد شده، مانند حق آزادی، حق حیات، حق حیثیت و شرافت، حق سلامتی جسمی و حق دارا بودن زندگی خصوصی را به قید مجازات ممنوع کرده اند.

۲. در حوزه حقوق خصوصی، قانونگذار ایران در مواد ۹۵۷، ۹۵۸، ۹۶۰ و ۹۶۱ قانون مدنی با تأکید بر برخورداری انسانها از آزادی و حقوق مدنی، حمایت خویش را از «حقوق بشر» اعلام کرده است. ماده ۹۵۹ و ۹۶۰ قانون مدنی، اعمال حقوقی - اعم از عقد یا ایقاع - معارض با حقوق انسانی و متضمن سلب آزادی و سلب حق برخورداری از حقوق مدنی یا حق اجرای آن از شخص را فاقد اعتبار اعلام کرده اند. بنابراین مواد ۹۵۷، ۹۵۸، ۹۵۹، ۹۶۰ و ۹۶۱ ق.م. ناظر بر حقوق بنیادین و آزادیهای بشر هستند و به حقوق شخصی نسبی، مانند حق شفعه و خیار مربوط نمی شوند.

۳. در جهان امروز برخی از اندیشمندان حقوق بشر را انکار کرده، آن را دستاویز و حربه منازعات سیاسی می دانند و حتی ادعا شده که حقوق بشر، فقط جنبه آرمانی دارد؛ اما حیات بشر به آرمانهای او وابسته است و آرمانهای مورد بحث نیز اکنون علاوه بر اصول قانونی اساسی و معاهدات بین المللی مربوط به حقوق بشر، در مواد ۹۵۷ تا ۹۶۱ ق.م. ایران تجلی کرده و به عنوان «حق» به حوزه حقوق موضوعه، به ویژه حقوق مدنی وارد شده و مورد حمایت قرار گرفته اند. پس می توان استناد به مواد یاد شده را برای تعدیل قراردادهای نسبتاً رایجی که متضمن تحدید نامتعارف آزادی یا ایراد خدشه به حقوق انسانی یکی از متعاقدين است (مانند قراردادهای رهنی که برای اعطای وام بین بانکها و اشخاص منعقد می شود) به گروهی از دادرسان که به جای تمسک



به مفاهیم کلی نظم عمومی و اخلاق حسنه، بیشتر علاقه مند هستند آرای خود را به یک متن قانونی مستند کند، پیشنهاد کرد.

۵- منابع

- [۱] کاتوزیان، ناصر؛ قواعد عمومی قراردادها؛ ج ۱، چ ۲، تهران: برنا، ۱۳۷۱.
- [۲] _____؛ حقوق مدنی (عقود معین، معاملات معوض)؛ ج ۱، چ ۱، تهران: برنا، ۱۳۷۱.
- [۳] _____؛ حقوق خانواده؛ تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۵۷.
- [۴] امامی، سید حسن؛ حقوق مدنی؛ ج ۴، چ ۴، تهران: گنج دانش، ۱۳۶۶.
- [۵] صفائی، سید حسین و سید مرتضی قاسم زاده؛ حقوق مدنی، اشخاص و محجورین؛ ج ۱، تهران: سمت، ۱۳۷۵.
- [۶] انصاری، مرتضی؛ المکاسب، مبحث شروط ضمن عقد؛ چاپ سنگی.
- [۷] خوانساری، شیخ موسی؛ منیه الطالب، (تقریرات شرح مکاسب میرزای نائینی)؛ ج ۲، تهران: چاپخانه حیدری.
- [۸] شهیدی، مهدی؛ «رابطه انسان با حقوق کلی مدنی و حق کلی اجرای حقوق»؛ مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، ش ۸، پاییز و تابستان ۱۳۶۹.
- [۹] امیری قائم مقامی، عبدالمجید؛ حقوق تعهدات؛ ج ۱، چ ۲، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۵۵.
- [۱۰] کاتوزیان، ناصر؛ فلسفه حقوق؛ ج ۳، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷.
- [۱۱] شایگان، سید علی؛ حقوق مدنی؛ به کوشش محمدرضا بندرچی، قزوین: طه، ۱۳۷۵.
- [۱۲] دهخدا، علی اکبر؛ لغت نامه، زیر نظر دکتر محمد معین و سید جعفر شهیدی؛ ج ۶، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۷۷.
- [۱۳] جعفری لنگرودی، محمد جعفر؛ حقوق اموال؛ ج ۹، تهران: گنج دانش، ۱۳۷۴.
- [۱۴] دوپاکیه، کلود؛ مقدمه تئوری کلی و فلسفه حقوق؛ ترجمه محمد علی طباطبایی؛ تهران: ۱۳۳۲.

- [۱۵] ساکت، محمد حسین؛ شخصیت و اهلیت در حقوق مدنی؛ مشهد: ۱۳۷۰.
- [۱۶] منتسکیو، شارل؛ روح القوانين؛ ترجمه علی اکبر مهتدی؛ تهران: امیرکبیر، ۱۳۶۲.
- [۱۷] نصیری، محمد؛ حقوق بین الملل خصوصی؛ ج ۱، تهران: آگاه، ۱۳۶۲.
- [۱۸] جعفری لنگرودی، محمد جعفر؛ ترمینولوژی حقوق؛ ج ۹، تهران: گنج دانش، ۱۳۷۴.
- [۱۹] فرج العده، عبدالعظیم؛ اصول القانون؛ ج ۱، بیروت: دار النهضة العربیه، ۲۰۰۰.
- [۲۰] صالح، علی پاشا؛ فرهنگ نامه صالح؛ ج ۲، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۷۳.
- [۲۱] جهانگل، رامین؛ مدرنیته، دموکراسی و روشنفکران؛ ریشه های فلسفی اعلامیه ۱۷۸۹ فرانسه، تهران: نشر مرکز، ۱۳۷۴.
- [۲۲] بوبیو، نوربرتو؛ لیبرالیزیم و دموکراسی؛ ترجمه بابک گلستان، تهران: ۱۳۷۶.
- [۲۳] ساکت، محمد حسین؛ نگرشی تاریخی به فلسفه حقوق؛ مشهد: انتشارات جهان معاصر، ۱۳۷۰.
- [۲۴] مرچ، واندرو. ژ. گانزوف؛ حمایت حقوق بشر در حقوق اساسی؛ ترجمه نجادعلی الماسی، مجموعه حقوق تطبیقی، ش ۸، ۱۳۵۸.
- [۲۵] محقق داماد، سید مصطفی؛ دین و فلسفه قانون؛ تهران: ناخب، ۱۳۷۸.
- [۲۶] راسخ، محمد؛ «فلسفه حق»؛ نامه مفید، س ۶، ۱، بهار ۱۳۷۹.
- [27] West's Encyclopedia of American law, Volum 3, U.S.A.
- [28] Black, Henry; Black's Law dictionary; 4.ed. West publishing Co.1968.
- [29] Waldron, Jermy; "The Philosophy of Right", *An Encyclopedia of Philosophy*, Great Britain, 1989.
- [30] Engel, Pieer; *Traite des obligation en droit suissie*, Ides et Galdes, Suisse, 1973.
- [31] Scyboz, George and Piere Gille Rou; *Code civil susisse*; Payot laussane, suisse, 1970.
- [۳۲] سلجوقی، محمود؛ حقوق بین الملل خصوصی؛ ج ۸، چ ۲، تهران: دادگستر، ۱۳۷۷.
- [۳۳] الماسی، نجاد علی؛ تعارض قوانین؛ چ ۲، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۷۰.



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی