

دادم‌رزی، سیدمهدی، ۱۳۴۵- .
[ایران. قوانین و احکام]
تعارض در قانون مدنی (بررسی فقهی - حقوقی وقوع و علاج تعارض مواد قانون مدنی با یکدیگر) / سیدمهدی
دادم‌رزی. - قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه؛ تهران: مرکز تحقیقات اسلامی مجلس شورای اسلامی، ۱۳۹۷.
هشت، ۲۰۴ص. - (پژوهشگاه حوزه و دانشگاه؛ ۴۵۸: حقوق؛ ۴۴)
بها: ۱۱۵۰۰۰ ریال
ISBN: 978-600-298-220-9
فهرست‌نویسی براساس اطلاعات فیپا.
کتابنامه: ص. [۱۸۹]-۲۰۰.
نمایه.
۱. تعارض آرای قضایی - ایران. ۲. قانون مدنی - ایران. ۳. تعارض اصل و ظاهر. ۴. تعارض ادله. ۵. حقوق طبیعی.
الف. پژوهشگاه حوزه و دانشگاه. ب. عنوان: ایران. قوانین و احکام. ج. عنوان.
۱۳۹۶ ۷ ط ۲ د / ۱۷۸۷ KMH ۵۵۰۷۷ / ۳۴۷
شماره کتابشناسی ملی
۵۲۸۸۴۸۷



تعارض در قانون مدنی (بررسی فقهی - حقوقی وقوع و علاج تعارض مواد قانون مدنی با یکدیگر)

مؤلف: سیدمهدی دادمرزی (عضو هیئت علمی دانشگاه قم) Dadmarzism@yahoo.com

«پژوهشگاه حوزه و دانشگاه» و «مرکز تحقیقات اسلامی مجلس شورای اسلامی»

صفحه‌آرایی: کاما

چاپ اول: زمستان ۱۳۹۷

تعداد: ۵۰۰ نسخه

لیتوگرافی: سعیدی

چاپ: قم - جعفری

قیمت: ۱۱۵۰۰ تومان

کلیه حقوق برای ناشران محفوظ و نقل مطالب با ذکر مأخذ بلامانع است.

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

فروش اینترنتی: www.ketab.ir/rihu

قم: بلوار سمیه، خیابان ۲۰ متری رجایی، پلاک ۷۸، تلفن: ۳۷۳۲۱۳۱ - ۰۲۵، نمایر: ۳۷۳۳۸۸۱

www.cmirq.ir

research@cmirq.ir

سخن ناشران

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 کارآیی این گونه پژوهش‌ها در هر جامعه است.

پژوهش کارآمد در جامعه ایران اسلامی در گرو شناخت واقعیت‌های جامعه از یک سو و اسلام به عنوان متقن‌ترین آموزه‌های وحیانی و اساسی‌ترین مؤلفه فرهنگ ایرانی از سوی دیگر است؛ از این رو، 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.

در این میان، اهمیت ناظر بودن پژوهش‌ها به نیازهای نظام جمهوری اسلامی ایران از جمله نیازهای تقنینی و لزوم هم‌افزایی میان نهادهای پژوهش، باعث شد پژوهشگاه حوزه و دانشگاه و مرکز تحقیقات اسلامی مجلس شورای اسلامی در یک پژوهش مشترک، قانون مدنی را به عنوان مهم‌ترین قانون در حوزه تنظیم روابط خصوصی اشخاص مورد کنکاش قرار دهند که تحقیق حاضر حاصل این همکاری مشترک می‌باشد.

در پایان لازم می‌دانیم از تلاش‌های مؤلف محترم این اثر، حجت الاسلام دکتر سیدمهدی دادمرزی و نیز از ارزیابان محترم، دکتر حجت الاسلام اسماعیل نعمت‌اللهی و دکتر عبدالمطلب احمدزاده سپاسگزاری کنیم.

مرکز تحقیقات اسلامی مجلس شورای اسلامی

پژوهشگاه حوزه و دانشگاه

فهرست مطالب

مقدمه	۱
بخش اول: موضوع‌شناسی «تعارض در قانون مدنی»	۹
فصل اول: جایگاه قانون مدنی در نظام حقوقی	۱۱
فصل دوم: سیر تدوین و تحول قانون مدنی از آغاز تاکنون	۱۷
۱. تاریخچه تدوین قانون مدنی پیش از پیروزی انقلاب اسلامی	۱۸
۲. سیر تحول قانون مدنی از آغاز تاکنون	۲۵
۱-۲. پیش از پیروزی انقلاب اسلامی	۲۵
۲-۲. پس از پیروزی انقلاب اسلامی	۲۵
۱-۲-۲. اصلاح آزمایشی قانون مدنی در سال ۱۳۶۱	۲۶
۲-۲-۲. اصلاح دائمی قانون مدنی در سال ۱۳۷۰	۲۸
۳-۲-۲. سیر تحول قانون مدنی از سال ۱۳۷۰ تا پایان سال ۱۳۹۶ (زمان پایان نگارش کتاب حاضر)	۳۱
۳. دورنمای اصلاحات احتمالی آینده در قانون مدنی (بعد از سال ۱۳۹۶)	۳۳
جمع‌بندی	۳۵
فصل سوم: منابع قانون مدنی از گذشته تا حال	۳۷
۱. فقه امامیه منبع اصلی قانون مدنی	۳۷
۲. حقوق خارجی و قانون مدنی	۴۶
جمع‌بندی	۴۹
فصل چهارم: مفهوم تعارض، امکان وقوع و صور آن در قانون مدنی	۵۱
۱. مفهوم تعارض	۵۱
۲. امکان وقوع تعارض در قانون مدنی	۵۷
۳. صور کلی تعارض در قانون مدنی	۶۱
فصل پنجم: شیوه‌های حل تعارض در قانون مدنی	۶۳
۱. نسخ	۶۴
۲. تساقط	۶۵

۶۵	۳. مراجعه به منابع معتبر اسلامی
۷۰	۴. توجه به اصول حقوقی
۷۲	۵. کشف و شهود حقوقی (!)
۷۵	بخش دوم: مصادیق تعارض (بررسی موردی مواد متعارض)
۷۷	فصل اول: تعارض ماده ۳۴ ق.م. با ماده ۳۵۸ ق.م. ...
۷۷	۱. بیان تعارض
۷۸	۲. سیر تاریخی بحث
۷۹	۳. خاستگاه مواد موضوع تعارض
۸۰	۱-۳. خاستگاه قانونی و حقوقی
۸۳	۲-۳. خاستگاه فقهی
۸۷	۴. راه حل نهایی تعارض (نتیجه و پیشنهاد)
۸۹	فصل دوم: تعارض ماده ۱۸۳ ق.م. با ماده ۳۳۸ ق.م. ...
۸۹	۱. سیر تاریخی بحث
۹۱	۲. بیان اصل تعارض
۹۲	۳. محدوده تعارض
۹۳	۴. منشأ تعارض
۹۶	۵. راه حل های تعارض
۹۶	۱-۵. نظریه تقیید و تخصیص تعریف عقد در قانون مدنی
۹۷	۲-۵. نظریه تأویل عقود تملیکی به عقود عهده
۹۹	۳-۵. نظریه توسعه در معنای تعهد (نظریه مختار)
۱۰۴	۶. نتیجه گیری و پیشنهاد
۱۰۵	فصل سوم: تعارض مواد ۱۹۹ تا ۲۰۱ ق.م. ...
۱۰۵	۱. بیان تعارض
۱۰۶	۲. سیر تاریخی بحث
۱۰۸	۳. دیدگاه های مطرح درباره مفاد ماده ۲۰۰ ق.م.
۱۰۹	۱-۳. تحفظ بر عدم نفوذ
۱۱۰	۲-۳. قول به بطلان
۱۱۱	۳-۳. توقف
۱۱۱	۴-۳. نظر برگزیده
۱۱۵	۴. حل تعارض از طریق مقایسه دیدگاه فقه امامیه و قانون مدنی در باب اشتباه
۱۱۶	۵. نتیجه گیری و پیشنهاد
۱۱۷	فصل چهارم: تعارض ماده ۲۱۲ ق.م. با ماده ۲۱۳ ق.م. ...
۱۱۷	۱. بیان تعارض
۱۱۹	۲. سیر تاریخی بحث

۱۲۱	۳. راه‌حل‌های رفع تعارض
۱۲۲	۱-۳. تخصیص
۱۲۵	۲-۳. تفصیل میان اعمال حقوقی مستقل و غیر مستقل
۱۲۶	۳-۳. تصرف در معنای الفاظ «بطلان» و «غیر نافذ»
۱۲۷	۴-۳. مجمل و مبین
۱۲۹	۵-۳. نسخ
۱۳۰	۶-۳. تغایر موضوعی «غیر رشید»، «محجور» و «سفیه»
۱۳۳	۷-۳. دیدگاه برگزیده
۱۳۷	فصل پنجم: تعارض ماده ۸۵۱ با ۸۵۲ قانون مدنی ...
۱۳۷	۱. مقدمه
۱۳۷	۲. بیان تعارض
۱۳۹	۳. اصول موضوعه بحث
۱۳۹	۱-۳. حمل و برخورداری او از حق
۱۳۹	۲-۳. جواز وصیت برای حمل
۱۴۱	۳-۳. شرط وجود حمل هنگام وصیت
۱۴۴	۴-۳. شرط زنده متولد شدن حمل
۱۴۸	جمع‌بندی اصول موضوعه بحث
۱۴۹	۴. سیر تاریخی بحث
۱۵۰	۵. راه‌حل‌های رفع تعارض
۱۵۰	۱-۵. دیدگاه تساقط و عدم امکان جمع عرفی
۱۵۱	۲-۵. راه‌حل تقدم دلالت منطوقی بر دلالت مفهومی
۱۵۲	۳-۵. راه‌حل تخصیص
۱۵۴	۴-۵. راه‌حل تحفظ بر اطلاق ماده ۸۵۱ ق.م. و ارجاع ماده ۸۵۲ ق.م. به آن (دیدگاه برگزیده)
۱۵۸	۶. نتیجه‌گیری و پیشنهاد
۱۵۹	فصل ششم: تعارض ماده ۷۸۷ ق.م. و ۷۸۸ ق.م. ...
۱۵۹	۱. بیان تعارض
۱۶۱	۲. سیر تاریخی بحث
۱۶۱	۳. راه‌حل‌ها
۱۶۱	۱-۳. تغایر معانی «جواز»
۱۶۲	۲-۳. انصراف اصطلاح عقد جایز از عقد رهن
۱۶۳	۳-۳. تمسک به حقیقت و مجاز
۱۶۴	۴-۳. تخصیص عقد رهن از حکم عقد جایز (دیدگاه برگزیده)
۱۶۵	فصل هفتم: تعارض مواد ۱۰۳۷ و ۱۰۳۸ ق.م. با مواد ۷۹۵ به بعد قانون مدنی ...
۱۶۵	۱. بیان تعارض
۱۶۷	۲. پیش‌فرض‌ها

۱۶۷	۱-۲. تأثیرپذیری از حقوق خارجی
۱۶۸	۲-۲. وحدت ماهوی هدیه و هبه
۱۷۱	۳-۲. شرایط و قیود مأخوذ در مواد ۱۰۳۷ و ۱۰۳۸ قانون مدنی
۱۷۲	۳. حل تعارض
۱۷۳	۱-۳. نظریه هبه به شرط انجام دادن وصلت منظور
۱۷۴	۲-۳. هبه با شرط فاسخ عدم انجام وصلت منظور
۱۷۵	۳-۳. دیدگاه برگزیده و پیشنهاد
۱۷۷	پیوست‌ها
۱۷۷	پیوست ۱: سیر تاریخی کاپیتولاسیون
۱۷۸	تجدید کاپیتولاسیون به سود آمریکایی‌ها
۱۸۰	مطالعه موردی اجرای کاپیتولاسیون
۱۸۱	الغای کاپیتولاسیون
۱۸۱	پیوست ۲: شرح حال تدوین‌کنندگان قانون مدنی ایران
۱۸۱	۱. علی‌اکبر داور
۱۸۲	۲. سیدمحمد فاطمی قمی
۱۸۳	۳. حاج سیدنصرالله تقوی (سادات اخوی)
۱۸۴	۴. شیخ محمدرضا ایروانی
۱۸۵	۵. شیخ علی بابا فیروزکوهی معروف به عالم
۱۸۵	۶. سیدکاظم عصار تهرانی
۱۸۶	۷. سیدمحسن صدر (صدرالاشراف)
۱۸۷	۸. سیدمصطفی عدل
۱۸۸	۹. شیخ محمدعلی کاشانی
۱۸۸	۱۰. احمد متین‌دفتری
۱۸۹	منابع و مأخذ
۲۰۱	نمایه‌ها
۲۰۱	نمایه اعلام
۲۰۳	نمایه موضوعات

مقدمه

«الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي لَا يَبْلُغُ مِدْحَتَهُ الْقَائِلُونَ وَلَا يَحْصِي نِعْمَاءَهُ الْعَادُّونَ وَلَا يُوَدِّي حَقَّهُ الْمُجْتَهِدُونَ الَّذِي لَا يَذَرُكُهُ بَعْدُ الْهَمَمُ وَلَا يَنَالُهُ غَوْصُ الْفِطَنِ الَّذِي لَيْسَ لِصِفَتِهِ حَدٌّ مَحْدُودٌ وَلَا نَعْتُ مَوْجُودٌ وَلَا وَقْتُ مَعْدُودٌ وَلَا أَجَلٌ مَمْدُودٌ فَطَرَ الْخَلَائِقَ بِقُدْرَتِهِ وَنَشَرَ الرِّيَّاحَ بِرَحْمَتِهِ وَتَدَّ بِالْصُّخُورِ مِيدَانِ أَرْضِهِ...»^۱ و صلی الله علی محمد خیر خلقه و آله الطیبین.

موضوع این کتاب، قسمت نخست از طرح کلانی است که ذهن نگارنده را مدت‌ها مشغول خود ساخته و در آن، قانون مدنی کشور اسلامی ایران محور قرار گرفته است. این طرح که برای نخستین بار از زوایای آن به اجمال رونمایی می‌شود، قانون مدنی را با دو رویکرد جدا در «حقوق داخلی» و «حقوق مقایسه» مورد توجه قرار می‌دهد.

در رویکرد حقوق داخلی و با راهبرد تبیین‌شده در اصل ۱۶۷ قانون اساسی،^۲ سه فاز تعریف شده است: در فاز اول، به «تعارض» در قانون مدنی پرداخته شده است و در دو فاز بعدی، «اجمال نص» و «فقدان نص» در قانون مدنی پی گرفته می‌شود. با رویکرد حقوق مقایسه نیز در دو فاز، دامنه این طرح گسترش داده می‌شود که در فاز اول، مقایسه قانون مدنی ایران با قوانین مدنی کشورهای اسلامی و در فاز دوم، مقایسه با قوانین مدنی کشورهای غربی انجام می‌شود. آشکار است که «قانون مدنی ایران» در کلیت این طرح کلان، هسته اصلی را تشکیل می‌دهد و تمام فازهای یادشده بر مدار آن شکل گرفته‌اند؛ از این رو ضرورت دارد شروع طرح با موضوعی

۱. نهج البلاغه، خطبه ۱.

۲. اصل یکصد و شصت و هفتم: قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد.

باشد که عیار انسجام قانون مدنی ایران را که می‌تواند دلیل محور قرار گرفتن آن در این طرح گسترده باشد، مورد سنجش قرار دهد و برخورداری آن از صلابتی هماهنگ و به دور از تهافت و تعارض را مبرهن سازد. همین امر است که می‌تواند توجیه مناسبی برای مقدم داشتن انجام این قسمت از طرح یعنی «بررسی تعارض در قانون مدنی» به شمار آید که اکنون صورت کتاب حاضر را به خود گرفته است. فرصت را غنیمت شمرده در همین آغاز کتاب، خداوند بزرگ را بر این امکان دادن و به انجام رساندن سپاس می‌گذارم و توفیق سرانجام یافتن تمامی قسمت‌های این طرح را با خامه‌ای شایسته‌تر، عاجزانه از او درخواست می‌کنم.

این کتاب در دو بخش سامان یافته است: در بخش نخست با عنوان «موضوع‌شناسی تعارض در قانون مدنی» تلاش شده تا عناصر مقدماتی دخیل در موضوع کتاب از جهت مبادی تصویری و تصدیقی آن به قدر کافی تبیین شود؛ به سخن دیگر منطق پژوهش اقتضا دارد که پیش از معرفی و بررسی مواد متعارض در قانون مدنی به صورت مصداقی، ابتدا مفهوم «قانون مدنی» و ابعاد قابل گفتن آن و نیز مفهوم «تعارض» و اصول موضوعه مربوط به آن تبیین شوند و سپس با چنین پیش‌زمینه شفافی به بررسی مصداقی مواد متعارض قانون مدنی پرداخته شود. سه فصل نخست این بخش به هدف معرفی ابعادی از قانون مدنی نگارش یافته است که ما را به تصور آشکاری از موضوع محوری در عنوان کتاب یعنی قانون مدنی رهنمون می‌شود. نگارنده ادعا دارد آنچه که در این سه فصل در راستای معرفی قانون مدنی ارائه شده است با وجود آثار ارزشمند دیگر پژوهشگران، قابل اعتنا می‌نماید.^۱

فصل‌های چهارم و پنجم از بخش اول نیز، ابعادی از جزء دیگر موضوع کتاب یعنی «تعارض» را معرفی می‌کند که موجب تکمیل نوشتار مقدماتی خواهد شد. بخش دوم که در واقع رسالت اصلی این کتاب را تشکیل می‌دهد به معرفی و بررسی تحلیلی «مواد متعارض» یا همان «بررسی موردی مواد متعارض» اختصاص دارد که حسب مختصات مطرح شده در این مقدمه، در موضوع کتاب داخل است. این بخش بی‌هیچ تقسیم‌بندی ویژه‌ای، تنها براساس تقدم و تأخر شماره مواد مورد بحث و در هفت فصل جداگانه، تنظیم شده است؛ به‌طوری که هر فصل، متضمن بیان یک تعارض است؛ اگرچه ممکن است بیش از دو ماده را درگیر بحث کند. نحوه ورود و خروج ما در

۱. آشکار است که این سه فصل برای دو فاز دیگر از طرح کلان ما با رویکرد حقوق داخلی که در ابتدای مقدمه به آن اشارت رفت نیز می‌تواند حکم مدخل را داشته باشد؛ از این رو شایسته است که حجم فصل‌های یادشده تنها با حجم این کتاب، سنجیده نشود.

بررسی مصداق‌های تعارض در فصل‌های یادشده و قالب انتخابی آن تقریباً یکسان است؛ با این حال طبق اقتضای محتوای هر فصل، قدری انعطاف و تفاوت در چگونگی ارائه بحث، حجم مطالب و قالب آن منطقی می‌نماید.

به هنگام تبیین شکل‌های تعارض در فصل چهارم از بخش اول کتاب، به تفصیل گزارش شده که تعارض موضوع بحث ما، آن است که دو سوی آن را مواد قانون مدنی معتبر تا زمان نگارش کتاب (پایان سال ۱۳۹۶) تشکیل می‌دهد. از سویی نیز در مقام تحدید مفهوم تعارض در همان فصل تأکید شده که موارد آشکار جمع عرفی، موضوعاً یا حکماً از بحث تعارض میان مواد قانون مدنی خارج دانسته شده است و در ادامه آن نیز یادآوری شده که بیشتر تعارض‌های داخلی میان مصداق‌ها مهم‌ترین منبع حقوق یعنی قانون، تحت عنوان نسخ پدید می‌آید که آن نیز با مقدم داشتن قانون لاحق به عنوان آخرین اراده ابراز شده قانونگذار پایان می‌یابد. از مطالب بالا در کنار توجه به سیر تدوین و تحول قانون مدنی که در فصل دوم از همان بخش آورده شده است، می‌توان چنین استفاده کرد که:

نخست، صورت تعارض میان مواد قانون مدنی با غیر قانون مدنی از بحث ما خارج است؛ دوم، صورت تعارض بدوی میان قانون مدنی که با قواعد شناخته‌شده جمع عرفی به‌آسانی برطرف می‌شود از این بحث خارج است؛ سوم، مواردی که طی آن موادی از قانون مدنی به موجب اصلاحات پس از انقلاب آشکارا نسخ شده‌اند تخصصاً از بحث تعارض میان مواد قانون مدنی خارج‌اند؛ زیرا در این موارد، قانون لاحق هیچ حکمی را جز اعلام نسخ (حذف) قانون سابق دربر ندارد تا تعارض، واجد دو طرف شود؛ امری که قوام تعارض به آن وابسته است.^۱ همین‌طور است ادعای تعارض موادی از قانون مدنی که بعد از اصلاحات به‌عمل آمده در آن مواد، تعارض مورد اشاره، سالبه به انتفای موضوع شناخته می‌شود.^۲

در اینجا و براساس آنچه به‌اجمال گذشت و به هدف آشکار شدن هرچه بیشتر موضوع کتاب و ابعادی از آنکه خواننده را در برآورد انتظاری که از مطالعه کتاب دارد کمک می‌کند، توجه به نکات ذیل را راهگشا می‌دانم:

۱. القای احتمال تناقض میان مواد ۱۰۳۶ و ۱۰۳۷ ق.م. از این قسم است. در حال حاضر با حذف ماده ۱۰۳۶ ق.م. در اصلاحات سال ۱۳۷۰ چنین احتمالی دیگر جا ندارد (ر.ک: جعفری لنگرودی، حقوق خانواده، ص ۸).
 ۲. ادعای تعارض میان مواد ۹۷۶ و متن اولیه ماده ۹۷۷ ق.م. بعد از اصلاح ماده ۹۷۷ در سال ۱۳۴۸ از این قسم است (ر.ک: شریف، «تعارض ماده ۹۷۶ با ماده ۹۷۷ قانون مدنی راجع به قبول تابعیت»، کانون وکلا، ش ۸۱، ص ۷۹ و ۸۰).

۱. می‌دانیم که موضوع «تعارض قانون مدنی» در چند سطح قابل شناسایی است؛ از جمله تعارض در ظواهر (اعم از مفهوم و منطوق) مواد قانون مدنی با یکدیگر؛ تعارض ظواهر مواد قانون مدنی با مبانی حقوقی قانون مدنی؛ تعارض ظواهر یا مبانی حقوقی مواد قانون مدنی با دیگر قوانین عادی و نیز مقررات لازم‌الاجرای دیگر. از توضیحات بالا به دست می‌آید که به جز سطح اخیر، دو سطح دیگر در موضوع کتاب — البته با اندازه‌ای تفاوت — داخل است. توضیح اینکه با عنایت به ظاهر مستفاد از عنوان این کتاب که معرف تعارض ظاهر مواد قانون مدنی با یکدیگر است؛ تعارضی که ناشی از ناهماهنگی مواد قانون مدنی با مبانی قانون مدنی است می‌تواند به صورت کامل از موضوع کتاب خارج باشد؛ زیرا یک نوع از این قسم ناهماهنگی به‌طور عمده به تعارض مبانی حقوق داخلی و خارجی در بحث مربوط راجع است، وگرنه ظاهر الفاظ مواد مربوط با قطع نظر از مبانی یادشده، تعارض آشکاری را القا نمی‌کند؛ از این رو پرداختن به آن را به صورت فراگیر، وجهه همت خود قرار ندادیم.

با این حال در کتاب حاضر به صورت موردی به دو نمونه از چنین تعارض‌های ادعایی که یکی به بحث اشتباه و دیگری به استرداد هدایای نامزدی مربوط است، پرداخته‌ایم تا به خواست خدا در چاپ‌های بعدی و با تأمل بیشتر، تکلیف این قسم را به تفصیل آشکار کنیم. نوع دیگری از این قسم ناهماهنگی نیز قابل شناسایی است که نسبت به آن، تأثر از مبانی حقوق خارجی منتفی است؛ ولی تغایر موضوعی موادی که ادعای تعارض آنها شده است چندان آشکار است که جز با جعل متکلفانه مبانی واحد، نمی‌توان چنین تعارض‌هایی را احتمال داد؛ از این رو بررسی تحلیلی چنین مواردی در این کتاب فاقد اولویت تشخیص داده شد.

اظهار تعارض میان مواد ۵۰۴ و ۵۴۰ قانون مدنی را که به ترتیب به عقد اجاره و عقد مزارعه اختصاص دارند و حتی ادعای تعارض میان ماده ۱۷ ق.م. و ماده ۵۴۰ این قانون را می‌توان در همین راستا ارزیابی کرد.^۱ تبیین درست تفاوت موضوعی در مواد ۳۸۴ ق.م. و ۳۸۵ ق.م. که حکم آن دو به ترتیب به مال منقول و مال غیر منقول حمل یا تغایر موضوعی آنها از یکدیگر و نیز با ماده ۳۵۵ ق.م. به گونه‌ای دیگر تبیین شده است نیز می‌تواند از متعارض دانستن این دو ماده با یکدیگر مانع شود.^۲

۱. ر.ک: غفوری‌فرد، «تعارض ماده ۵۰۴ و ۵۴۰ قانون مدنی»، سایت نشر حقوقی عدلیه؛ اصغری آقمشهدی و محمدزاده، «وضعیت زرع بعد از انقضای مدت مزارعه»، مقالات و بررسی‌ها، ش ۸۲، ص ۱۵ و ۱۶.

۲. ر.ک: شهیدی، حقوق مدنی ۶، ص ۲۷-۳۰؛ زراعت، «شرط مقدار (تحلیل فقهی و حقوقی مواد ۳۵۵، ۳۸۴ و ۳۸۵ قانون مدنی)»، مطالعات اسلامی، فقه و اصول، ص ۹۷-۱۲۴.

مواد ۱۰۵۰ و ۱۰۵۴ قانون مدنی را که موضوع اولی، زنای با زن شوهردار یا معتده رجعیه و موضوع دومی عقد کردن زن شوهردار یا مطلق معتده است، می‌توان شاهد دیگری بر این امر دانست.^۱ همین‌طور است توجیهی که در جمع مواد ۱۲۱۵ و ۱۲۱۶ ق.م. اظهار شده است و به موجب آن ماده ۱۲۱۵ ناظر به تلفی دانسته شده است که ناشی از فعل صغیر غیر ممیز و مجنون نباشد و به متصرف منسوب نشود؛ در حالی که ماده ۱۲۱۶ مربوط به اتلاف و تسبیب و ضرری است که مستند به فعل صغیر و مجنون باشد.^۲

در بعضی موارد نیز اصل مطلب، چندان آشکار است که بی‌انضباطی در استعمال اصطلاحات گوناگون از سوی قانونگذار نیز نتوانسته است یک تعارض محل اعتنا را رقم بزند؛ رابطه ماده ۴۲۲ ق.م. با ماده ۳۸۸ ق.م.، یا مواد ۴۸۱ و ۴۸۳ و ۴۹۶ قانون مدنی با یکدیگر را باید نمونه‌هایی از این دست به شمار آورد؛^۳

۲. تعارضی که میان ادله اثبات معرفی شده در قانون مدنی قابل فرض است و در خود قانون مدنی یا به اتکای مبانی بحث، نسبت به آن تعیین تکلیف شده، از موضوع این کتاب است؛ زیرا متن خود مواد را با هم درگیر نمی‌کند. برای مثال وفق ماده ۱۳۳۵ ق.م. از آنجا که با وجود دیگر ادله، نوبت به سوگند نمی‌رسد؛ از این رو اگر اداره دعوا به شیوه‌ای نادرست پیش رود و طی آن سوگند با شهادت، معارض شود، شهادت مقدم می‌شود. البته آشکار است که در چنین مواردی، تعارض موضوع بحث ما از اساس نباید رخ دهد؛ زیرا برای مثال در همین نمونه، فرض توسل به سوگند، فقد دیگر ادله است و قانون مدنی نیز در ماده موصوف، وارد بودن دیگر ادله اثباتی را نسبت به سوگند متذکر شده است؛

۳. تعارضی که به‌طور رسمی از سوی قانونگذار یا مرجعی که تصمیم آن، اثر قانون را دارد معالجه شده است به جهت فصل الخطاب بودن موضع مرجع یادشده، از اولویت این تحقیق که هدف آن معالجه تعارض میان مواد قانون مدنی می‌باشد، برکنار است. البته ممکن است در چاپ‌های بعدی با افزوده شدن به چنین مواردی با رویکرد قابل نقد بودن چنین راه‌حلی، پرداختن به آنها را نیز در موضوع کتاب حاضر داخل نماییم. در هر حال در زمان نگارش این کتاب (پایان سال ۱۳۹۶) فقط

۱. ر.ک: <http://law89uoz.mihanblog.com/post/263>.

۲. کاتوزیان، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، ص ۷۳۰.

۳. ر.ک: قاسم‌زاده، «تأثیر متقابل عقد و قبض و تسلیم»، دیدگاه‌های حقوق قضایی، ش ۹، ص ۱۰۹ و ۱۱۰؛ جعفری لنگرودی، مجموعه محشی قانون مدنی، ص ۳۰۱؛ کاتوزیان، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، ص ۳۴۴.

یک نمونه از چنین قسمی را سراغ داریم که مربوط به تعارض ماده ۱۲۱۰ ق.م. با تبصره ۲ آن است که در قالب رأی وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور تعیین تکلیف شده است؛^۱

۴. مباحث مربوط به تعارض قوانین در حقوق بین الملل خصوصی که ناشی از مواضع متفاوت چند قانون ملی از چند کشور در موضوعاتی چون تابعیت است، به یکباره از حوزه موضوع کتاب که بر تعارض مواد قانون مدنی ایران با یکدیگر متمرکز است، خارج می‌باشد؛^۲

۵. دغدغه اصلی نگارنده این کتاب آن است تا در درجه نخست به سراغ مواردی برود که توسط یک یا چند حقوقدان برجسته در رشته حقوق مدنی به عنوان مواد متعارض یاد شده‌اند. در رتبه بعد، از موادی سراغ گرفته‌ایم که قابلیت متعارض معرفی شدن را دارا هستند، اگرچه به تعارض آنها توسط چنین حقوقدانانی تصریح نشده است. بدیهی است ادعای وجود تعارض از سوی کسانی که به معنای دقیق تعارض توجه ندارند یا با کمترین عنایتی آنچه را که تعارض خوانده‌اند برطرف می‌شود، محل اعتنای جدی نویسنده واقع نشده است.

با عنایت به مطالب و نکات مورد اشاره، در مقام تبیین موضوع این کتاب، به‌طور خلاصه می‌توان گفت: در این کتاب، سعی می‌شود با تبیین درست مفهوم تعارض و بستر آن، که قانون مدنی ایران است، آن دسته از مواد معتبر این قانون را تا پایان سال ۱۳۹۶ شناسایی کنیم که مدالیل آنها، مفهوماً یا منطوقاً در مقام جعل، به‌طور نه‌چندان بدوی و یا به گونه‌ای مستقر، به‌آسانی یا مطلقاً با هم قابل جمع نیستند. سپس با تشریح نقطه تعارض و معرفی و بررسی راه‌حل‌های ارائه‌شده یا قابل ارائه پیرامون آنها در وهله اول با مراجعه به منابع قانون مدنی، تعارض ادعایی یا اکتشافی را برطرف کنیم و در هر حال، تا حد ممکن پیشنهاد اصلاحی خود را ارائه نماییم.

۱. رأی وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور شماره ۳۰-۳/۱۰/۱۳۶۴: «ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی اصلاحی هشتم دی ماه ۱۳۶۱ که علی‌القاعده رسیدن صغار به سن بلوغ را دلیل رشد قرار داده و خلاف آن را محتاج به اثبات دانسته ناظر به دخالت آنان در هر نوع امور مربوط به خود می‌باشد مگر در مورد امور مالی که به حکم تبصره ۲ ماده مرقوم مستلزم اثبات رشد است به عبارت اخیری، صغیر پس از رسیدن به سن بلوغ و اثبات رشد می‌تواند نسبت به اموالی که از طریق انتقالات عهدی یا قهری قبل از بلوغ مالک شده مستقلاً تصرف و مداخله نماید و قبل از اثبات رشد از این نوع مداخله ممنوع است و بر این اساس نصب قیم به منظور اداره امور مالی و استیفاء حقوق ناشی از آن برای افراد فاقد ولی خاص پس از رسیدن به سن بلوغ و قبل از اثبات رشد هم ضروری است بنابراین رأی دادگاه عمومی حقوقی فسا قائم مقام دادگاه مدنی خاص در حدی که با این نظر مطابقت دارد صحیح تشخیص می‌شود. این رأی بر طبق ماده ۳ از مواد اضافه شده به قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۳۷ برای دادگاه‌ها در مورد مشابه لازم‌الاتباع است».

۲. ر.ک: الماسی، «تعارض چند قانون ملی در مورد ازدواج و طلاق»، نامه مفید، ش ۲۶.

آشکار است که نیل به چنین مقصودی می‌تواند:

۱. جایگاه قانون مدنی را در سازمان حقوقی کشور برای تمام گرایش‌های حقوق به عنوان یک متن قانونی مادر که به‌رغم کهنسالی، طراوت خود را حفظ کرده است، ارتقا بخشد و از رهگذر چنین امری، اصالت فرهنگ حقوقی بومی را اثبات نماید؛
 ۲. نقش فقه امامیه و لزوم تسلط بر آن را در فهم، تفسیر و تطبیق مواد این قانون به صورت عینی آشکار کند؛
 ۳. میزان، موضع و جاهت گرده‌برداری‌های از حقوق خارجی را در این قانون برجسته کند؛
 ۴. در تقویت قوه تجزیه و تحلیل دانشجو، طلبه، قاضی، وکیل و... در یک کلام، آحاد جامعه فقهی - حقوقی متناسب با تکالیف هر کدام، مؤثر و در هدایت سازمان‌های مرتبط با ایشان در امر برنامه‌ریزی آموزشی و... نقش‌آفرین باشد؛
 ۵. قانونگذار و بازوهای مشورتی قانونگذار را در به تصویب رساندن متون قانونی جایگزین برای مواد مورد بررسی، یاری رساند.
- شیوه این کتاب براساس روش‌شناسی دانش حقوق در کشور ایران سامان داده شده است که در آن، با وفاداری به منابع و منطق حقوق، از برآیند تلاش عالمانه فقیهان امامیه در تفسیر درست قوانین مدنی استفاده شده است.
- در همین جا بایسته است اشاره شود که تا زمان نهایی شدن این کتاب (پایان سال ۱۳۹۶)، کتابی با موضوع این نوشتار به جامعه حقوقی کشور معرفی نشده است؛ البته استادان برجسته حقوق مدنی از اشاره گرفته تا تحلیل و ارائه راه‌حل، به صورت پراکنده به موضوع این کتاب در میان نوشته‌های خود به‌ویژه در مقام شرح قانون مدنی بی‌اهتمام نبوده‌اند، اگرچه این رویکرد عموماً به صورت عنوان‌دار و یکپارچه نبوده است. همچنین جا دارد از تئنگاری‌هایی که به صورت مقاله و غالباً توسط نویسندگان معاصر یا جوان‌تر در حوزه قانون مدنی نگارش یافته است با وجود تعداد اندکشان یاد کنم؛ اگرچه یکی از همین تعداد اندک نیز به نگارنده اختصاص دارد.^۱
- از میان پایان‌نامه‌های مقاطع دکتری و کارشناسی ارشد نیز فقط یک اثر در مقطع ارشد یافت شد که بررسی یکی از موارد تعارض را وجهه همت خود کرده بود که همان نیز مانند دیگر

۱. دادم‌رزی، «تعارض تعریف قانونی عقد با بیع با رویکردی به فقه و حقوق غرب»، پژوهش‌های تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ش ۱.

نوشته‌ها مورد اعتنای نگارنده قرار گرفت.^۱ در این میان با آنکه چند سال قبل، معاونت وقت آموزش قوه قضاییه به آسیب‌شناسی قانون مدنی اهتمام نشان داد و آثاری را در همین راستا منتشر کرد؛ ولی پرداختن انحصاری به تعارض در قانون مدنی به‌طور مستقل، دست‌کم موضوع کارهای منتشرشده، قرار نگرفته است.^۲

بی‌تردید به‌رغم جستجوی بسیار، این امکان وجود دارد که مواد دیگری در قانون مدنی قابلیت بررسی در این کتاب را داشته باشند که از آنها غفلت شده است. گذشته از بضاعت ناچیز علمی نگارنده، تنگنای وقت و اتمام مدت قرارداد نیز در این راستا بی‌تأثیر نبوده است. اطمینان دارم خوانندگان فرهیخته و به‌ویژه استادان گرانقدر و دانشجویان نکته‌سنج، با یادآوری چنین مواردی، نویسنده را در تکمیل اثر در چاپ‌های آینده کمک خواهند کرد و در غنای این اثر که نخستین کتاب در موضوع خود است، تعاون مبتنی بر برّ و تقوا را رقم خواهند زد.

در پایان از رئیس پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، مدیر و اعضای گروه حقوق آن و رئیس مرکز تحقیقات اسلامی مجلس شورای اسلامی که با حمایت‌های مشترک مادی و معنوی خود، زمینه انجام این طرح را فراهم کردند صمیمانه تشکر می‌کنم. همچنین از رئیس و دست‌اندرکاران کتابخانه فخیم پژوهشگاه که با خوشرویی در طول دو سال گذشته و حتی پیش از آن، پذیرای نگارنده بوده‌اند سپاسگزارم و از درگاه ایزد منان، طول عمر همراه با موفقیت را برای همگی ایشان مسئلت دارم. آخرین سخن، ادای احترام به روح بلند امام راحل و شهیدان انقلاب اسلامی (ره) و طلب غلّو مقام در جوار قرب الهی برای ایشان است که ادامه‌دهندگان خط سرخ آل محمد و علی (علیه السلام) در گستره گیتی و زمینه‌سازان عصر ظهور به شمار می‌روند.

خداوندا در فَرَج آخرین ذخیره خود برای برپایی حکومت قوانین اسلام در صحیح‌ترین شکل آن تعجیل فرما و این اثر ناچیز را از این کمترین بپذیر و آن را در پیشگاه اهل خرد و اصحاب دقت، قابل قبول مقرر فرما!

و آخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمین
سیدمهدی دادمرزی (عضو هیئت علمی دانشگاه قم)
آستانه شب نیمه شعبان المعظم ۱۴۳۰ ق
۱۳۹۷/۲/۱۲

۱. پیشدادیان، حکم معاملات محجورین - بررسی تعارض ظاهری مواد ۲۱۲ و ۲۱۳ قانون مدنی، ص ۶.

۲. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، آسیب‌شناسی فقهی قوانین، ج ۳، ص ۹۶ و ۹۷.

بخش اول

موضوع‌شناسی «تعارض در قانون مدنی»

همان‌گونه که از نام کتاب هویدا است، رسالت این نوشتار بررسی تعارض در قانون مدنی است. در نام کتاب، ترکیب «قانون مدنی» به اصطلاح در جایگاه موضوع، و واژه «تعارض» در جایگاه حکم قضیه قرار دارد؛ به سخن دیگر، قانون مدنی موضوعی است که حکم تعارض پاره‌ای از مواد آن مورد بررسی و تا حد ممکن معالجه قرار می‌گیرد. از سویی همه این قضیه با موضوع و حکم آن، موضوع کتاب در معنای عام آن به شمار می‌رود. از این‌رو منطقی است که ابتدا عناصر مقدمی دخیل در موضوع کتاب از جهت مبادی تصویری و تصدیقی آن به قدر کافی تبیین شود. به دیگر سخن، منطق پژوهش و گستردگی طیف مخاطبان این کتاب اقتضا دارد که قبل از معرفی و بررسی مواد متعارض در قانون مدنی به صورت مصداقی، ابتدا ابعاد قابل‌ذکری از عنوان قانون مدنی و نیز مفهوم تعارض و اصول موضوعه مربوط به آن تبیین شوند و سپس با چنین پیش‌زمینه شفافی به بررسی مصداق‌های مواد متعارض قانون مدنی پرداخته شود.

هدف از بخش اول کتاب با عنوان «موضوع‌شناسی تعارض در قانون مدنی»، تأمین چنین تمهیدی است. سه فصل نخست این بخش به هدف معرفی ابعادی از قانون مدنی نگارش یافته است که ما را به تصورآشکاری از موضوع محوری در عنوان کتاب یعنی «قانون مدنی» رهنمون می‌شود و فصل‌های چهارم و پنجم به معرفی ابعادی از پاره دیگر موضوع کتاب یعنی «تعارض» اختصاص دارد که موجب تکمیل مباحث مقدماتی خواهد شد. عناوین فصول این بخش به این شرح است:

فصل اول: جایگاه قانون مدنی در نظام حقوقی؛

فصل دوم: سیر تدوین و تحول قانون مدنی از آغاز تاکنون (۱۳۹۶)؛

فصل سوم: منابع قانون مدنی؛

فصل چهارم: مفهوم تعارض و امکان وقوع و صور آن در قانون مدنی؛

فصل پنجم: شیوه‌های حل تعارض در قانون مدنی.

فصل اول

جایگاه قانون مدنی در نظام حقوقی

شیوه معمول در طبقه‌بندی قوانین آن است که آنها را به اساسی و عادی تقسیم می‌کنند و قانون مدنی را از مصادیق قوانین عادی به عنوان منبع اصلی حقوق مدنی به شمار آورده و حقوق مدنی را داخل رشته حقوق خصوصی (داخلی) قرار می‌دهند.^۱

بر این اساس، اقتدار قانون مدنی با ساده‌ترین و کم‌ارزش‌ترین مصوبات مجلس (از جهت اهمیت موضوع) برابری می‌کند؛ ولی در عمل، نوع نگاه جامعه حقوقی و رویه قضایی به جایگاه قانون مدنی و اقتدار آن به گونه‌ای دیگر است؛ به‌طوری‌که بی‌تناسب نیست اگر بگوییم قانون مدنی، عرش قوانین عادی و فرش قانون اساسی است؛ همان‌طور که در میان اصول عملیه، استصحاب را عرش اصول و فرش امارات نامیده‌اند. موقعیت برتر قانون مدنی نسبت به دیگر مصادیق قوانین عادی، امری است که از پذیرش جهانی نیز برخوردار است. به نقل از یکی از حقوقدانان اروپایی گفته شده است: «قوانین مدنی خوب، بزرگ‌ترین هدیه‌ای است که انسان‌ها می‌توانند به دیگران بدهند یا از آنها بگیرند».^۲

تشخیص قانون مدنی به اندازه‌ای است که مفهوم «حقوق مدنی» را در چنبره خود گرفته است. «دمولومب»، از حقوقدانان بزرگ فرانسه، کتاب خود را شرح قانون مدنی نامید و آشکارتر از او «پوتیه»، حقوقدان دیگر آن سامان، اعلام کرد: «من حقوق مدنی را نمی‌شناسم و تنها قانون ناپلئون را درس می‌دهم».^۳

۱. ر.ک: کاتوزیان، مقدمه علم حقوق، ص ۷۹، ۸۶ و ۱۲۶-۱۳۲.

۲. همو، «حکومت قانون و جامعه مدنی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ش ۷۲، ص ۲۸۱.

۳. ر.ک: همان.

قانون مدنی در تمام نظام‌های حقوقی معتبر به‌ویژه در کشورهای تابع نظام حقوقی رومی-ژرمنی به عنوان «قانون مادر» و اهم منابع حقوق مدنی شناخته می‌شود؛ به‌طوری که برای مثال دانشجوی حقوق به‌طور عمده با حقوق مدنی از طریق قانون مدنی آشنا می‌شود. یکی از نویسندگان حقوقی در این باره توضیح مفیدی را ارائه می‌دهد:

قانون مدنی هر کشور محور اصلی نظام حقوقی آن کشور است که همه قوانین مربوط به روابط قراردادی و خارج از قرارداد آن جامعه براساس آن پایه‌گذاری شده است. معیارها و احکام قانون مدنی حتی در امور کیفری نیز مؤثر است. مخصوصاً در مواردی که مسئولیت کیفری موجب مسئولیت مدنی می‌شود معیارهای پذیرفته‌شده در قانون مدنی اعمال می‌گردد. بسیاری از ضوابط حقوق مدنی در حقوق عمومی نیز مورد استناد است و به‌طور کلی می‌توان گفت: مبانی حقوقی که در قانون مدنی هر کشور منعکس است در همه رشته‌های حقوقی آن کشور بازتاب دارد و درحقیقت معیارها، ضوابط و احکام حقوق مدنی همانند خون در جزء جزء اندام‌ها و گوشه‌گوشه نظام حقوقی هر کشوری در جریان است و این وظیفه خطیر بر عهده قانون مدنی است که قلب این بدن به شمار می‌آید. به همین علت است که در همه کشورها در تدوین قانون مدنی دقت بسیار می‌کنند و برای این منظور از بزرگ‌ترین حقوقدانان که بر مفاهیم و معیارهای حقوقی و ارزش‌های آن جامعه و حتی دیگر نظام‌های حقوقی مسلط باشند کمک می‌گیرند و در بسیاری موارد، بالاترین مقام‌های کشور بر پیشرفت کار تدوین قانون مدنی نظارت می‌کنند و گاهی این نظارت، مستقیم است. به عنوان مثال: «ناپلئون بناپارت» برای نشان دادن علاقه خود و اهمیت موضوع، در جلسات بحث و مذاکرات حقوقدانانی که مأمور در کار تدوین قانون مدنی فرانسه بودند حاضر می‌شد و نتیجه کار هیئت مزبور را از کشورگشایی‌های حکومت خود مهم‌تر و مؤثرتر می‌دانست و چنین هم بود.^۱

یکی از حقوقدانان برجسته ما از تشبیه جالبی برای نشان دادن موقعیت حقوق مدنی که به نوعی با قانون مدنی اتحاد مصداقی پیدا کرده، استفاده می‌کند:

اهم رشته‌های حقوق، حقوق مدنی است. اگر شعب علم حقوق را روی هم‌رفته به منظومه‌ای چون منظومه شمسی تشبیه کنیم در این منظومه حقوقی، حقوق مدنی مانند خورشید است.^۲

ویژگی‌های یادشده در مورد قوانین مدنی به‌طور عام، نسبت به قانون مدنی ایران به‌طور خاص از برجستگی ویژه‌ای برخوردار است. موقعیت ممتاز قانون مدنی ایران (به عنوان اصلی‌ترین منبع حقوق مدنی)، چنین گزارش شده است:

۱. بهرامی احمدی، «تاریخچه تدوین قانون مدنی»، فصلنامه پژوهشی دانشگاه امام صادق (ع)، ش ۲۴، ص ۳۴.

۲. جعفری لنگرودی، فلسفه حقوق مدنی، ج ۱ و ۲، ص ۳.

اگر حقوق مدنی را مادر سایر شعبه‌ها بنامیم سخن گزافی نگفته‌ایم. به‌خصوص در کشور ما، به لحاظ سوابق تاریخی خاص آن، هیچ‌یک از رشته‌های حقوق بدون تردید به پختگی و وسعت این رشته نیست؛ زیرا زحمات و نوشته‌های عمیق فقهای اسلام مقام این رشته از حقوق را به جایی رسانده که سال‌ها مطالعه و تحقیق لازم است تا در سایر شعبه‌ها نیز بتوان مسائل و فروع را بدین‌سان تجزیه و تحلیل کرد و به دقایق و ریزه‌کاری‌های آن واقف شد.^۱

همین پختگی و وسعت انعکاس یافته از فقه در قانون مدنی باعث شد تا غرور ملی نویسندگان عبارات فوق در آن سوی مرزها ارضا شود؛ شرح ماجرا به قلم همان خامه چنین است:

در منزل هانری مازو در پاریس به سال ۱۳۴۶ حاضران در مجلس [اساتید حقوق] همگی از وجود چنین تقسیمی [شرط فاسد مفسد و شرط فاسد غیر مفسد] در قانون ایران شگفت‌زده شدند و آن را جالب یافتند. هانری مازو از دستیار خود خواست که ترجمه قانون مدنی ایران را برای او تهیه کند تا نظریه عمومی شرط را مطالعه کند... [این نکته را که نظام حقوقی ما پیشرفته‌تر است همگی دریافتند و باعث ارضای غرور ملی‌ام شد].^۲

در یکی از کتاب‌های مرجع در شرح قانون مدنی که از چاپ سوم آن بیش از هفتاد سال می‌گذرد چنین آمده است: «قانون مدنی، اساس حقوق جدید ایران محسوب می‌شود...».^۳ بی‌مناسبت نیست که حقوقدان برجسته حقوق مدنی ایران در زمان حاضر می‌نویسد: «حقوق مدنی در جامعه ما... وارث یکی از بزرگ‌ترین فرهنگ‌های حقوق است»^۴ و هم او در یکی از جدیدترین آثار خود، قانون مدنی را «جزء لاینفک فرهنگ ایران» معرفی می‌کند.^۵

از نقل قول بزرگان و نویسندگان حقوقی در معرفی جایگاه قانون مدنی به‌ویژه قانون مدنی ایران که بگذریم معرفی دو نمونه زیر می‌تواند به‌طور بسیار ملموسی بیانگر این موقعیت ممتاز در عمل و تا به امروز باشد:

مورد اول: در همان ماه‌های اول پیروزی شکوهمند انقلاب اسلامی ایران و در نبود مجلس قانونگذاری، نخست وزیر فقید دولت موقت — که طی حکمی از سوی بنیانگذار جمهوری اسلامی، حضرت امام خمینی (ره) در ۱۶ بهمن ۱۳۵۷ به این سمت منصوب شد — در نامه مورخ ۱۳۵۸/۲/۱۱ مصوبه ذیل را به وزارت دادگستری ابلاغ می‌کند. این مصوبه در

۱. کاتوزیان، دوره مقدماتی حقوق مدنی، ج ۱، ص ۴۳.

۲. همو، زندگی من، ص ۱۲۵.

۳. شایگان، حقوق مدنی ایران، ص ۳۵.

۴. جعفری لنگرودی، صلح، ص ۱۲۹.

۵. ر.ک: همو، سیستم‌شناسی در علم حقوق، ص ۱۱.

مورخ ۱۳۵۸/۲/۱۷ در روزنامه رسمی شماره ۹۹۶۰ منتشر می‌شود. متن مصوبه چنین است: «ماده واحده: ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی به قوت خود باقی است و مقررات مخالف با آن، ملغی می‌گردد».^۱

علت وضع این مصوبه وجود قوانین مغایر با ماده ۱۰۴۱ ق.م. مصوب ۱۳۱۳ و ۱۳۱۴ و به طور مشخص، ماده ۲۳ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۵ بهمن ۱۳۵۳ بوده است. دولت موقت، مشابه همین مصوبه را طی نامه مورخ ۱۳۵۸/۷/۱۵ که در روزنامه رسمی مورخ ۱۳۵۸/۷/۲۶ به شماره ۱۰۰۹۴ چاپ شد به وزارت دادگستری ابلاغ می‌کند و براساس آن مقرر می‌شود: «ماده واحده: قواعد و مقررات قانون مدنی راجع به ولایت و قیمومیت در مورد اطفال صغار به قوت و اعتبار خود باقی است و مقررات مخالف با آن ملغی می‌گردد».^۲ از بارزترین مصادیق مقررات مخالف مذکور در این ماده واحده می‌توان از ماده ۱۵ قانون حمایت خانواده سال ۱۳۵۳ یاد کرد.

بدون ورود در مباحثی مانند «مبنای مشروعیت مصوبات تقنینی دولت موقت»، «امکان اعاده قانون منسوخ بعد از نسخ قانون ناسخ بدون تجدید انشای قانون قبلی»، «موقعیت حقوقی - اجتماعی قانون حمایت خانواده در بستر تاریخی آن» و «میزان اعتبار قانون حمایت خانواده ۱۳۵۳ بعد از تصویب قانون حمایت خانواده ۱۳۹۱»؛ نکته مورد استشهاد در اینجا آن است که نفوذ و اعتبار قانون مدنی به عنوان قانونی که در عمل صدرنشین مسند قوانین عادی است به حدی بوده است که در کوران بحرانی‌ترین برهه‌های بعد از پیروزی انقلاب اسلامی، احیای مواد کنار گذاشته شده قانون مدنی آن هم صرفاً با رفع موانع ایجاد شده نه ایجاد مقتضی کامل و جدید، جامه عمل می‌پوشد و نظام دادرسی را در جهت همسویی با مقررات قانون مدنی هدایت می‌کند. بی‌تردید روح حاکم بر این دو مصوبه که باید آن را طلیعه «تجدید حیات قانون مدنی» به شمار آورد، به گونه‌ای گسترده نسبت به موارد مشابه دیگر نیز قابل سریان است؛ این نکته در تبصره ۲ ماده ۱ لایحه قانونی تشکیل دادگاه مدنی خاص مصوب سال ۱۳۵۸ شورای انقلاب در قلمرو حقوق خانواده آشکارا نمایان شده است. در تبصره یادشده می‌خوانیم: «موارد طلاق همان است که در قانون مدنی و احکام شرع مقرر گردیده...»؛

۱. «مجموعه قوانین سال ۱۳۵۸»، نشریه روزنامه رسمی کشور، ص ۱۲.

۲. همان، ص ۲۰۶.

مورد دوم: نگاهی به پایگاه اطلاعات مجلس شورای اسلامی در شبکه جهانی اینترنت و مرور عنوان طرح‌ها و لایحه‌های آن، جستجوگر را به طرح عبرت‌آموزی رهنمون می‌شود. عنوان این لایحه که هنوز در صحن علنی مجلس مطرح نشده است و اصل ثبت آن مربوط به سال ۱۳۸۳ می‌باشد (!) چنین است: «لایحه اصلاح ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی». در متن دلایل توجیهی این لایحه که ذیل نامه مورخ ۱۳۸۳/۶/۲ رئیس جمهور وقت به شماره ۲۹۴۲۲۳/۲۹۶۰۰ خطاب به رئیس مجلس وقت، درج شده است می‌خوانیم:

ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی در مقام بیان یکی از آثار ریاست شوهر بر خانواده یعنی ایجاد محدودیت در امر اشتغال زوج می‌باشد. با عنایت به اینکه ماده یادشده در سال ۱۳۱۴ هجری شمسی... به تصویب رسیده است... و نظر به عدم استناد محاکم به ماده ۱۸ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ - که نسبت به ماده ۱۱۱۷ مذکور، مؤخرالتصویب می‌باشد - علی‌رغم اعتبار قانونی آن... لایحه [مزبور] جهت طی تشریفات قانونی تقدیم می‌شود.^۱

نکته قابل توجه در متن توجیهی لایحه یادشده این است که گذشته از این بحث که آیا شورای محترم نگهبان به گونه‌ای مستقل حق ابطال قوانین عادی را دارد یا خیر؟! اساساً شورای نگهبان در اظهار نظر خود به شماره ۱۴۸۸ مورخ ۱۳۶۳/۵/۹ نسبت به عدم مشروعیت ماده ۱۸ قانون حمایت خانواده سال ۱۳۵۳ اظهار نظری نکرده است و فقط به عدم مشروعیت ماده ۱۷ قانون یادشده تصریح نموده است.^۲ ولی با این حال ملاحظه می‌شود که تدوین‌کنندگان لایحه مورد بحث آشکارا، متروک ماندن ماده ۱۸ قانون حمایت خانواده را خاطرنشان نموده و به‌طور ضمنی بیان می‌کنند که محاکم برخلاف مقتضای قواعد نسخ، همچنان به ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی مصوب سال ۱۳۱۴ وفادار مانده‌اند؛ در حالی که علی‌القاعده به جهت مقدم بودن این ماده از قانون مدنی نسبت به ماده ۱۸ ق.ح.خ.، باید ماده ۱۱۱۷ ق.م. منسوخ به نسخ ضمنی قلمداد شود؛ از این رو چاره کار را در این دیدند که تقریباً مفاد ماده ۱۸ قانون حمایت خانواده را در متن مجموعه قانون مدنی مورد اصلاح قرار دهند تا از مقبولیت کافی در عمل برخوردار گردد.^۳

۱. پایگاه اطلاعاتی مجلس شورای اسلامی به نشانی: www.majlis.ir، گزینه «طرح‌ها و لوایح».

۲. ر.ک: «مجموعه قوانین سال ۱۳۶۳»، نشریه روزنامه رسمی کشور، ص ۱۴۵.

۳. متن این لایحه اصلاحی که خوشبختانه در ظاهر به بوتۀ فراموشی هم سپرده شده، چنین است: «هر یک از زوجین که شغل همسر را منافی مصالح خانوادگی یا حیثیت خود بدانند می‌توانند از دادگاه تقاضای رسیدگی نمایند. دادگاه چنانچه اختلالی در امر معیشت خانواده ایجاد نشود، فرد را از اشتغال به شغل مذکور منع خواهد کرد». ملاحظه می‌شود افراط فمینیستی در این لایحه بیش از ق.ح.خ. سال ۵۳ می‌باشد (!) از جمله اینکه:

شیوه عملی فوق به طور بسیار روشنی بیانگر جایگاه ممتاز قانون مدنی نسبت به دیگر قوانین عادی است.

محدودیت یکسویه مربوط به منافی بودن شغل زوج را که موجب اختلال در امر معاش خانواده می شود با صراحتی تمام به زوجه نیز سرایت داده است؛ گویی فراموش شده است که در نظام حقوق خانواده ایران، شوهر مکلف به انفاق است و زوجه از این جهت تکلیفی ندارد... فاین تذهیون...! (ر.ک: دادمرزی، ریاست خانواده در روابط زوجین، ص ۳۳۷).

فصل دوم

سیر تدوین و تحول قانون مدنی از آغاز تاکنون

از ابتدای تلاش برای تدوین قانون مدنی ایران به صورت امروزی آن در سال ۱۲۹۸ شمسی،^۱ حدود ۱۰۰ سال می‌گذرد. مجموعه قانون مدنی از آن زمان تاکنون دگرگونی‌های متعددی را تجربه کرده است که توجه به آن تلاش اولیه در کنار بررسی تکاپوهای بعدی صورت گرفته در متن قانون مدنی می‌تواند میزان صلابت، اصالت، همگامی با تحولات جامعه و وفاداری به منابع اولیه آن را پیش روی ما قرار دهد و سرانجام، ضرورت و سودمندی تلاش برای رفع تعارض از چنین قانون مدنی هماهنگ و منسجمی را نمودار کند.

در ادامه و با آوردن شواهد عینی ثابت می‌شود که پیروزی شکوهمند انقلاب اسلامی ملت ایران، نقطه عطفی در سیر تحولات قانون مدنی به شمار می‌آید؛ از این رو بررسی روند تدوین و تحولات قانون مدنی را با تقسیم به دو برهه زمانی تعیین‌کننده که یکی شامل پیش از انقلاب اسلامی است و دیگری به پس از انقلاب مربوط می‌شود پی می‌گیریم. با توجه به این نکته، بدیهی است که مطالب این فصل، جنبه تاریخی داشته باشد؛ ولی باید توجه داشت که «مطالعه گذشته، به معنای بازگشت به سابق نیست (!) زندگی در آینده است؛ ولی بررسی گذشته‌ها روشنگر آینده است تا چراغی بر سر راه نگیرند پرده تاریکی دریده نمی‌شود».^۲ پس تبیین درست موقعیت فعلی قانون مدنی که جنبه‌ای از آن، رسالت اصلی این کتاب است در گرو همین بررسی‌ها نیز هست؛ بی‌جهت نیست که گفته شده: «... در علوم اجتماعی (مانند حقوق...) هر متفکری فرزند تاریخ خویش است و لاعلاج هر فرزند به پدرش شباهت دارد».^۳

۱. نائینی، مشروح مذاکرات قانون مدنی، ص ۲۲.
۲. جعفری لنگرودی، دانشنامه حقوقی، ج ۱، ص ۴.
۳. همو، سیستم‌شناسی در علم حقوق، ص ۸۶.

۱. تاریخچه تدوین قانون مدنی پیش از پیروزی انقلاب اسلامی

بر آشنایان با تاریخ حقوق ایران پوشیده نیست که حقوق موضوعه کشور در اصطلاح امروزی آن همزاد مشروطیت است؛ ولی بنا به ملاحظه‌های خاص تاریخی، تدوین و تصویب قانون مدنی سال‌ها پس از مشروطیت تحقق یافت.^۱ به نظر می‌رسد پس از تصویب لایحه کاپیتولاسیون در مجلس سنا^۲ این الغای کاپیتولاسیون بود که مهم‌ترین انگیزه در تدوین قانون مدنی را فراهم کرد تا دیگر بیگانه به بهانه فقدان قوانین موضوعه در داخل کشور، اقتدار و باورهای ملی را به سخره نگیرد.^۳ از این رو گفته شده است: «برای الغای کاپیتولاسیون... نیاز به تهیه کتابچه قانون احساس می‌شد».^۴ پس طبیعی بود که به جهت جایگاهی که برای قانون مدنی ترسیم نمودیم اظهار شود: «... چاره کار را در تدوین مجموعه قانون مدنی دیدند...».^۵

براساس بعضی نقل‌ها، برای تهیه قانون مدنی علی‌اکبر داور (متولد ۱۲۶۴ — متوفای ۱۳۱۵) وزیر عدلیه وقت دولت رضاشاه در سال ۱۳۰۵ که تحصیلات خود را در اروپا به انجام رسانده بود، دست به کار می‌شود. گفته می‌شود: «داور» در ابتدا قصد داشت با به خدمت گرفتن مشاوران اروپایی، کار تدوین قانون مدنی ایران را در مسیر اقتباس از قوانین اروپایی قرار دهد. وی در این راه اقداماتی کرده و گروهی را برای این مهم در نظر گرفته بود...».^۶ برخی با آوردن فرازهای مهم

۱. ر.ک: شفیعی سروستانی، فقه و قانونگذاری، ص ۶۷-۷۹.

۲. البته تصویب این لایحه ننگین در مجلس سنا بر اثر تبانی شریف امامی (رئیس مجلس سنا) با حسن علی منصور (نخست وزیر وقت) صورت پذیرفت؛ زیرا این موضوع حساس اصلاً به استحضار نمایندگان مجلس سنا نرسید و به مثابه یک موافقت‌نامه مالی کم‌اهمیت بین ایران و سفارت آمریکا معرفی شد. البته در مجلس شورای ملی هم، با این لایحه مخالفت‌هایی شد؛ از جمله رحیم زهتاب‌فرد، صادق احمدی، هلاکو رامبد، سرتیپ‌پور با تصویب آن مخالفت کردند. برای مطالعه در این باره ر.ک: امام خمینی، صحیفه نور، ج ۱، ص ۱۰۱؛ نجاتی، تاریخ سیاسی ۲۵ ساله، ج ۱، ص ۳۰۵؛ علویان قوانینی، شناخت حقیقت کاپیتولاسیون؛ گناهی که هویدا به آن اعتراف کرد؛ مدنی، تاریخ سیاسی، ج ۲، ص ۱۰۹-۱۱۶؛ آرامش، پیکار من با اهریمن، ص ۴۸-۵۱؛ امید ایران؛ مسلسل ۹۹۴ (۱۵ بهمن ۱۳۵۷)، ص ۲۰ و ۲۱؛ هاشمی رفسنجانی، دوران مبارزه، ج ۱، ص ۴۶۱-۴۶۳؛ هدی، «وقتی که پای یک شرکت آمریکایی در میان باشد»، گیلان ما، س ۲، ش ۳، ص ۶۴-۶۶؛ گلپور، شنود اشباح، ص ۷۹ و ۸۰.

۳. مهر، «ماجرای قرارداد کاپیتولاسیون»؛ ره آورد، ش ۴۵، ص ۱۷۸. برای مطالعه سیر تاریخی کاپیتولاسیون، ر.ک: پیوست شماره یک در انتهای کتاب.

۴. جعفری لنگرودی، صد مقاله در روش تحقیق علم حقوق، ص ۴۸.

۵. همو، سیستم‌شناسی در علم حقوق، ص ۱۱.

۶. بهرامی احمدی، «تاریخچه تدوین قانون مدنی»، فصلنامه پژوهشی دانشگاه امام صادق، ش ۲۴، ص ۳۸.

سخنرانی دکتر مصدق در مجلس در سال ۱۳۰۶ آن را عامل مهم تغییر تصمیم داور در سپردن کار به نخبگان داخلی معرفی و از محسن صدر (صدرالاشراف) به عنوان شخص مؤثر دیگر در این تغییر جهت یاد می‌کنند^۱ که شرح این نکته را در فصل سوم این بخش پی خواهیم گرفت.

به هر روی، تهیه و بررسی طرح قانون مدنی ایران در دو کمیسیون به انجام رسید. کمیسیون اول در روز سه‌شنبه دهم دی ماه ۱۳۰۶ در وزارت دادگستری تشکیل شد. ریاست این کمیسیون با علی‌اکبر داور بود و اعضای آن عبارت بودند از: حاج سید نصرالله تقوی، محسن صدر، مصطفی عدل، کاظم عصار، شیخ محمدعلی کاشانی، میرزا محمد رضا ابروانی، شیخ علی‌بابا و حاج میرزا سید محمد فاطمی.

این کمیسیون، جلد اول قانون مدنی را در ۹۵۵ ماده تهیه کرد که مطابق شرح آتی، اجمالاً به موجب ماده واحده‌ای در جلسه هجدهم اردیبهشت سال ۱۳۰۷ به تصویب مجلس شورای ملی وقت رسید. کمیسیون تهیه جلد دوم و سوم قانون مدنی نیز در آبان ۱۳۱۳ در وزارت عدلیه تشکیل شد و اعضای آن عبارت بودند از: محسن صدر، دکتر متین دفتری، حاج سید نصرالله تقوی، مصطفی عدل، جواد عامری، محمد بروجردی، اسدالله ممقانی، فاطمی و سید محمد رضا افجه‌ای.

محصول کار این کمیسیون در ۳۸۰ ماده به تدریج از ششم بهمن ۱۳۱۳ تا هشتم آبان ماه ۱۳۱۴ از تصویب مجلس شورای ملی وقت گذشت و به این ترتیب، قانون مدنی در ۱۳۳۵ ماده کامل شد.^۲ البته در گزارش به نسبت جدیدی که در یکی از نشریات حقوقی چاپ شده است از مصطفی عدل به عنوان یکی از اعضای کمیسیون دوم نامی برده نشده است.^۳ چنان که در یک متن نه‌چندان مستند از شیخ عبدالعلی لطفی، متولد ۱۲۵۸ و متوفای ۱۳۳۵، در کسوت روحانیت به عنوان عضو کمیسیون تدوین قانون مدنی (بدون اشاره به شماره کمیسیون) نام برده شده است.^۴ کاتوزیان نیز در مورد ترکیب این کمیسیون‌ها یا کمیته‌ها می‌نویسد: «بیشتر اعضای کمیته تهیه قانون مدنی کسانی بودند که با فقه آشنایی داشتند و درواقع از علمای آن روز بودند و تنها عضو تحصیل کرده مدرسه حقوق پاریس... مصطفی عدل بود».^۵ البته به نظر می‌رسد منظور ایشان همان کمیسیون اول باشد که عمده کار تهیه مواد قانون مدنی را بر عهده داشت، وگرنه در

۱. همان. ۲. ر.ک: شایگان، حقوق مدنی ایران، ص ۳۶-۳۸.

۳. ر.ک: بهرامی احمدی، «تاریخچه تدوین قانون مدنی»، فصلنامه پژوهشی دانشگاه امام صادق، ش ۲۴، ص ۴۷.

۴. روزشمار و اطلاعات حقوقی ۱۳۸۶، ص ۱۹. ۵. کاتوزیان، گامی به سوی عدالت، ج ۲، ص ۲۷ و ۲۸.

کمیسیون دوم به شرحی که گذشت در میان اعضای یادشده فقط متین دفتری و جواد عامری و یا آن دو در کنار عدل از دیگر تحصیل کردگان در خارج به شمار آمده‌اند.

با بررسی تاریخ وفات اعضای کمیسیون‌ها آشکار شد با آنکه تمام اعضای کهنسال کمیسیون اول در زمان تشکیل کمیسیون دوم نیز زنده بوده‌اند؛ ولی تنها سه تن (فاطمی، صدر و تقوی) به طور قطع عضو ثابت هر دو کمیسیون بوده‌اند. به نظر می‌رسد جدای از عذرهای شخصی انتخاب‌شوندگان، ملاحظه‌های فردی انتخاب‌کنندگان، میزان توفیق ایشان در کمیسیون اول و ماهیت محتوای مجلدات قانون مدنی نیز در این امر بی‌تأثیر نبوده است. در این میان بیشترین نقش را سیدمحمد فاطمی بر عهده داشته است. لنگرودی از وی به عنوان فقیهی سرد و گرم روزگار چشیده و از شاگردان آیت‌الله میرزا حسن آشتیانی یاد کرده است.^۱ لنگرودی به نقل از سیدحسن امامی که از وی به عنوان شارح اول قانون مدنی یاد می‌کند، چنین می‌نویسد:

شارح اول قانون مدنی به من گفته بود که این متن قانون مدنی، مولود تلاش فکری آن فقیه [سیدمحمد فاطمی] است که از تحصیل کردگان فرانسه هم مشاورانی داشت. پرسیدم که عبارات قانون مدنی به قلم که نوشته شده است؟ گفت: به قلم او.^۲

اعطای یک قبضه سر عصبای مرصع (عصبای سر مرصع) به وی از سوی رضاشاه و با پیشنهاد محمدعلی فروغی (رئیس‌الوزرا) به پاس خدمت مهم و تاریخی که سیدمحمد فاطمی با تهیه و انشای قانون مدنی به فرهنگ ایران زمین کرده بود نیز گویای نقش بی‌بدیل او در میان اعضای هیئت‌های تدوین قانون مدنی است.^۳ لنگرودی می‌نویسد: «مواد قانون مدنی را تدریجاً می‌نوشت و به دست دو رابط خود با عدلیه (دادگستری)، منصورالسلطنه عدل و غلامحسین خان وثیقی می‌داد و آنان به وزارتخانه می‌دادند».^۴ ظاهر گزارش‌های لنگرودی در فرازهای بالا آن است که تمام متن قانون مدنی به خامه سیدمحمد فاطمی تحریر شده است؛ ولی در مأخذی قدیمی‌تر از لنگرودی، قدری در این نکته تردید می‌شود؛ وی به استناد استظهاری از خاطرات دست‌نویس

۱. جعفری لنگرودی، صد مقاله در روش تحقیق علم حقوق، ص ۴۸؛ همو، ترمینولوژی حقوق، ص ۵۲۱.

۲. همو، صد مقاله در روش تحقیق علم حقوق، ص ۴۹.

۳. ر.ک: همان. البته به استناد اسناد موجود و تازه انتشار یافته معلوم می‌شود احمدشاه قاجار نیز یک قبضه عصبای مرصع به مرحوم **فاطمی** اعطا کرده است؛ اگرچه در تقدیرنامه احمدشاه (برخلاف متن تقدیرنامه رضاشاه پهلوی به هنگام دادن عصبای سر مرصع به مرحوم فاطمی) به نقش او در تدوین قوانین موضوعه اشاره‌ای نشده است. برای دیدن متن این دو سند ر.ک: زندیه، خاطرات سیدمحمد فاطمی قمی، ص ۲۴، ۱۰۰ و ۱۰۱.

۴. جعفری لنگرودی، سیستم‌شناسی در علم حقوق، ص ۱۱.

فاطمی که زمانی در اختیارش بوده است،^۱ می‌نویسد: «... قسمتی که او تهیه کرده قدر متیقن قسمت اموال و نکاح و طلاق است...».^۲ البته با انتشار متن خاطرات دست‌نویس مرحوم فاطمی در سال‌های اخیر که با پژوهش و مقدمه‌ای عالمانه و متضمن اسنادی بدیع سامان یافته است، به نظر می‌رسد تردید لنگرودی چندان موجه نیست و مرحوم فاطمی افزون بر جلد اول و مواد مربوط به نکاح و طلاق از مجلد دوم، پیش‌نویس مواد دیگر قانون مدنی را نیز در ۱۴۶۰ ماده تهیه کرده بود.^۳

در یکی از تازه‌ترین گزارش‌هایی که به تاریخ تدوین قانون مدنی اختصاص دارد و در آن از متن دست‌نویس مرحوم فاطمی استفاده شده، اطلاعات تاریخی باارزشی آمده است که از تدوین پیش‌نویس قانون مدنی به دست مرحوم فاطمی سال‌ها پیش از کودتای رضاخانی در سوم اسفند ۱۲۹۹ حکایت دارد.^۴ جمع‌بندی قابل تأمل گزارش یادشده در این باره چنین است: «اگر تاریخ تشکیل کمیسیون تدوین قانون مدنی را (۱۳۰۶/۱۰/۱۰) قرار دهیم درواقع تا تقدیم لایحه مربوط به مواد ۱ تا ۹۵۵ قانون مدنی (۱۳۰۷/۲/۱۸) چهار ماه و چند روز برای تنظیم قانون مدنی فرصت وجود داشته است. البته این در حالی است که ایام تعطیلی و مشغله اعضای کمیسیون و مسائل دیگری از این قبیل را هم در نظر بگیریم. چگونه متصور است که ۹۵۵ ماده از قانون مدنی با این همه استحکام و مراجعه به کتب متعدد فقهی و... آن هم در کمیسیونی متشکل از چند نفر، در ظرف مدت نسبتاً کوتاهی تهیه شود. به نظر می‌رسد که این‌گونه مطالب نه تنها باعث عظمت قانون مدنی نمی‌شود، بلکه موجب بی‌اهمیت جلوه دادن یک قانون مهمی است که چند سال تحقیق و تدبیر را به دنبال داشته است. با توجه به متن فوق، چگونه متصور است که در ظرف مدت کوتاهی (از زمان روی کار آمدن رضاخان تا چهارم اردیبهشت ۱۳۰۵، قانون مدنی ایران تهیه گردد؟!»^۵.

آخرین نوشته‌ای که از مرحوم سیدمحمد فاطمی در مورد تهیه قانون مدنی موجود است، مربوط به سال ۱۳۰۶ است که در آنجا نیز تأکید بر این موضوع دارد که مواد مربوط به قانون مدنی را ایشان تهیه کرده و در کمیسیون مربوطه با تغییراتی مواجه شده است. مطلب مورد نظر چنین

۱. ر.ک: همان.

۲. همو، ترمینولوژی حقوق، ص ۵۲۱.

۳. زندیه، خاطرات سیدمحمد فاطمی قمی، ص ۱۸.

۴. ر.ک: نائینی، «نقش رضاخان در تدوین قانون مدنی»، مجله پیام بهارستان، دوره دوم، ش ۳.

۵. همان، ص ۹۰۹ و ۹۱۱.

است: «برای دهم بهمن ۱۳۰۶ برای مطالعه در قانون مدنی دعوت شدم و این قانون مدنی همان است که سابقاً من ترتیب داده بودم و فی الجمله تغییر پیدا کرد.»^۱

به هر روی، اولین لایحه مربوط به قانون مدنی، مشتمل بر ۹۵۵ ماده در جلسه ۲۴۰ مورخ ۱۳۰۷/۲/۱۸ تقدیم ششمین دوره مجلس شورای ملی شد و سرانجام به موجب مصوبه ۱۳۰۷/۲/۱۸ از تاریخ ۱۳۰۷/۲/۲۰ به موقع اجرا گذاشته شده است. این لایحه بدون اینکه سیر معمول در مراحل قانونگذاری را طی کند، لازم‌الاجرا شد.^۲ ۳۸۰ ماده دیگر قانون مدنی که در مجموع مواد قانون مدنی را به ۱۳۳۵ ماده می‌رساند، در سال‌های ۱۳۱۳ و ۱۳۱۴ از تصویب دوره‌های نهم و دهم مجلس شورای

۱. همان، ص ۹۱۶.

۲. نائینی با توضیحات مستندی می‌نویسد: «مواد ۱ تا ۹۵۵ قانون مدنی تاریخ تصویب ندارد؛ بلکه تاریخی که به عنوان تاریخ تصویب قانون مدنی عنوان می‌شود، تاریخ تصویب «قانون اجازه اجرای لایحه قانون مدنی تا موقع اعلام رأی قطعی کمیسیون پارلمانی عدلیه» مصوب ۱۸/۲/۱۳۰۷ است. بنابراین، بجاست که در کتب حقوقی و مجموعه‌های قوانین و مقررات، به جای درج تاریخ تصویب قانون مدنی (در مورد مواد ۱ تا ۹۵۵)، به تاریخ اجرای آن، که به موجب ماده واحده مصوب ۱۳۰۷/۲/۱۸ مجلس شورای ملی، ۱۳۰۷/۲/۲۰ تعیین شده است، اشاره شود.» (ر.ک: نائینی، «تأملی بر کتاب قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی»، پژوهشنامه انتقادی متون و برنامه‌های علوم انسانی، ش ۲، ص ۱۵۴-۱۵۸). همچنین از نظر این پژوهشگر، حسب اسناد باقیمانده از صورت مذاکرات کمیسیون قوانین عدلیه مجلس یا همان کمیسیون پارلمانی عدلیه، این کمیسیون در فاصله حدود سه ماه باقیمانده از زمان تقدیم لایحه یادشده به مجلس (۱۳۰۷/۲/۱۸) تا پایان دوره مجلس ششم (۱۳۰۷/۵/۲۲)، هرگز مجال پیدا نکرد تا به تکلیف مقرر در «لایحه اجازه اجرای لایحه قانون مدنی» مصوب ۱۳۰۷/۲/۱۸ عمل کند و رأی قطعی خود را در این باره صادر کند؛ از این رو چه بسا اعتباربخشی مهم و اصلی از قانون مدنی به دلیل طی نشدن تشریفات مقرر برای تبدیل شدن یک لایحه به قانون جای مناقشه داشته باشد (ر.ک: همان)؛ از این رو این صاحب‌نظر، اصطلاح لایحه قانون مدنی را برای این بخش از قانون مدنی، صحیح می‌داند نه اصطلاح قانون مدنی را!! (همان، ص ۱۵۸). نگارنده کتاب حاضر اعتقاد دارد که می‌توان به استناد نامه رئیس وقت مجلس شورای ملی ششم خطاب به ریاست‌الوزرای وقت (همان، ص ۱۵۷) که طی آن، مواد ۱ تا ۹۵۵ قانون مدنی برای اجرا به دولت ابلاغ شده است، چنین برداشت کرد که از نظر مجلس ششم، رأی ضمنی کمیسیون مزبور نیز عیناً موافق با متن لایحه دولت بوده است. با پذیرش این توجیه می‌توان تاریخ تصویب این بخش عمده از قانون مدنی را به استناد کشف مستفاد از رأی موافق و ضمنی کمیسیون قوانین عدلیه مجلس که از نامه رئیس مجلس به نخست‌وزیر استفاده می‌شود، همان تاریخ هجدهم اردیبهشت هزار و سیصد و هفت شمسی در نظر گرفت و به این ترتیب برای این ۹۵۵ ماده قانون مدنی نیز افزون بر تاریخ اجرا تاریخ تصویب قائل شد، و گرنه چگونه می‌توان پذیرفت که قانونی معمول به، تاریخ اجرا داشته باشد؛ ولی تاریخ تصویب نداشته باشد؟! البته خود نگارنده به قابل مناقشه بودن این توجیه التفات دارد؛ ولی پذیرش آن را نسبت به مناقشه در اعتبار نزدیک به هزار ماده از مواد قانون مادر و مهم مدنی اصلح می‌داند؛ به‌ویژه آنکه رویکرد مجالس قانونگذاری بعدی، رویه قضایی و دکترین حقوقی همگی بر بلامناقشه بودن اعتبار این قسمت از قانون مدنی به عنوان «قانون» نه چیزی در حکم آن، دلالت دارد.

ملی وقت گذشت.^۱ شیوه غیر متعارف و مستعجل تصویب مواد ۱ تا ۹۵۵ قانون مدنی موجب شده است تا هیچ گونه مشروح مذاکراتی پیرامون تصویب مواد آن در صحن مجلس یا کمیسیون قوانین عدلیه در دست نباشد!^۲ البته خوشبختانه مشروح مذاکرات کمیسیون عدلیه مجلس شورای ملی وقت مربوط به مواد ۹۵۶ تا ۱۳۳۵ قانون مدنی موجود است که به همت دفتر مطالعات حقوقی مرکز پژوهش های مجلس شورای اسلامی برای اولین بار به چاپ رسیده است.^۳

۱. دوره نهم مجلس شورای ملی در تاریخ ۲۴ اسفند ۱۳۱۱ خورشیدی مطابق با ۱۸ ذی قعدة ۱۳۵۱ هجری قمری و برابر با ۱۵ مارس ۱۹۳۳ میلادی افتتاح شد و در تاریخ ۲۴ فرودین ماه ۱۳۱۴ خورشیدی مطابق با ۱۰ محرم ۱۳۵۴ هجری قمری و برابر با ۱۳ آوریل ۱۹۳۵ میلادی خاتمه یافت. در این دوره، مواد ۹۵۶ تا ۱۲۰۶ قانون مدنی به شرح زیر به تصویب رسیده است:

۱. مواد ۹۵۶ الی ۹۷۵ در تاریخ ۱۳۱۳/۱۱/۶ (مجموعه قوانین سال ۱۳۱۳، ص ۵۸)؛ ۲. مواد ۹۷۶ الی ۱۰۳۰ در تاریخ ۱۳۱۳/۱۱/۲۷ (همان، ص ۶۸)؛ ۳. مواد ۱۰۳۱ الی ۱۰۶۱ در تاریخ ۱۳۱۳/۱۲/۲۱ (همان، ص ۱۱۰)؛ ۴. مواد ۱۰۶۲ الی ۱۱۱۹ در تاریخ ۱۳۱۴/۱/۱۷ (مجموعه قوانین سال ۱۳۱۴، ص ۵)؛ ۵. مواد ۱۱۲۰ الی ۱۱۵۷ در تاریخ ۱۳۱۴/۱/۲۰ (همان، ص ۱۰)؛ ۶. مواد ۱۱۵۸ الی ۱۲۰۶ در تاریخ ۱۳۱۴/۱/۱۶ (همان، ص ۱۴).
ذکر این نکته ضروری است که مواد ۱۱۵۸ تا ۱۲۰۶ در تاریخ ۱۳۱۴/۱/۱۹ به تصویب مجلس شورای ملی رسیده، در حالی که مواد ۱۱۲۰ تا ۱۱۵۷ که شماره مواد آن مقدم بر مواد ۱۱۵۸ تا ۱۲۰۶ است، در تاریخ ۱۳۱۴/۱/۲۰ به تصویب آن مجلس رسیده است.

دوره دهم مجلس شورای ملی در تاریخ ۱۵ خرداد ۱۳۱۴ خورشیدی مطابق با ۴ ربیع الاول ۱۳۵۴ هجری قمری و برابر با ۶ ژوئن ۱۹۳۵ میلادی افتتاح شده و در تاریخ ۲۲ خرداد ماه ۱۳۱۶ خورشیدی مطابق با ۳ ربیع الثانی ۱۳۵۶ هجری قمری و برابر با ۱۲ ژوئن ۱۹۳۷ میلادی خاتمه یافته است. در این دوره، مواد ۱۲۰۷ الی ۱۳۳۵ قانون مدنی به این شرح به تصویب رسیده است: ۱. مواد ۱۲۰۷ الی ۱۲۵۶ در تاریخ ۱۳۱۴/۷/۱ (مجموعه قوانین سال ۱۳۱۴، ص ۳۹)؛ ۲. مواد ۱۲۵۷ تا ۱۲۸۳ در تاریخ ۱۳۱۴/۷/۱۳ (همان، ص ۴۷)؛ ۳. مواد ۱۲۸۴ الی ۱۳۳۵ در تاریخ ۱۳۱۴/۸/۸ (همان، ص ۷۲). لازم به ذکر است که تمام مندرجات پاورقی حاضر از این مأخذ نقل شده است: نائینی، «تأملی بر کتاب قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی»، پژوهشنامه انتقادی متون و برنامه های علوم انسانی، ش ۲، ص ۱۵۹ و ۱۶۰.

۲. نائینی، همان، ص ۱۵۶.

۳. ر.ک: همو، مشروح مذاکرات قانون مدنی، ص ۲۷؛ همو، «تأملی بر کتاب قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی»، پژوهشنامه انتقادی متون و برنامه های علوم انسانی، ش ۲. لازم به یادآوری است که با تأسف شواهدی وجود دارد که جدا از فقدان مشروح مذاکرات پیرامون مواد ۱ تا ۹۵۵ ق.م.، سابقه ای از متن اولیه مواد یادشده که به مجلس ششم ارائه شده بود نیز در دست نیست! خلاصه توضیحات بسیار بدیع ذیل که از سوی نائینی، رئیس اداره تنقیح قوانین وقت مجلس شورای اسلامی، ارائه شده است، به دلیل دسترسی ایشان به مخازن اسناد قانونی و پیگیری منحصربه فرد و باارزشی که در پرونده قانون مدنی معمول داشته اند، بسیار درخور توجه است: «هر مصوبه مجلس، دارای یک پرونده پارلمانی است که در آن پرونده، اسناد و مدارک مربوط به امور قانونگذاری وجود دارد... پرونده های مصوبات قانون مدنی مربوط به سال های ۱۳۱۳ و ۱۳۱۴ مشتمل بر اصل تقدیمی دولت و اکثر لوایح چاپی مجلس و گزارش ها و مصوبات مربوط است که در مرکز اسناد کتابخانه