

آیین دادرسی مدنی

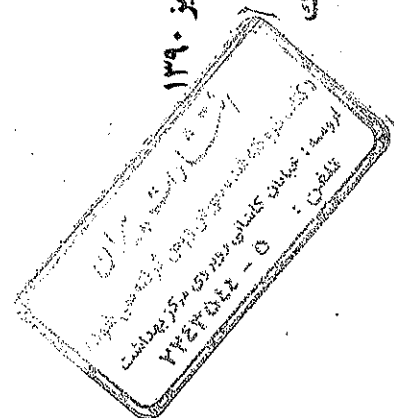
دوره‌ی بنیادین

جلد نخست

دکتر عبدالله شمس

چاپ هجدهم - پاییز ۱۳۹۰

انتشارات درآکی



«هو»

یاراگر جلوه کند دادن چان اینهمه نیست

عشق اگر خیمه زند ملک جهان اینهمه نیست

نکته ای هست در این پرده که عاشق داند

ورنه چشم و لب و رخسار و دهان اینهمه نیست

از دو بینی بگذر تا به حقیقت بینی

در میان صرم و دیر معان اینهمه نیست

گر نهان عشوهی چشم تو نگر در پیدا

فته انگیزی پیدا و نهان اینهمه نیست

اگر شست تو خون همه را ریخت به خاک

ورنه در کشمکش تیر و کمان اینهمه نیست

تو ندانی نتوان نقش تو بستن به گمان

زانکه در حوصله ی وهم و گمان اینهمه نیست.

-فروغی بطلایی-

کد کتاب: ۱۱۱-۱

شمس، عبدالله، ۱۳۲۳ -
ایران، قوانین و احکام.
آیین دادرسی مدنی (دوره ی بنیادین) / عبدالله شمس. - تهران: دراک، ۱۳۸۶. -
ج ۳: جدول.
ج ۱: (انتشارات دراک):

ISBN: 978-964-2888-08-5 (3vol set)
ISBN: 978-964-2888-09-2 (vol 1)

فهرست نویسی بر اساس اطلاعات فیبا
پشت جلد به فرانسه:

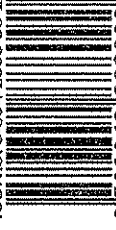
Abdollah Shams:
Procédure civile, Elémentaire, T. I.
Dix-huitième édition, 2011
Derak Pub.

واژه نامه.
کتاب نامه.
نمایه.
ج ۱: ع.
آیین دادرسی مدنی - ایران. ۲. حقوق مدنی - ایران.
۱۳۸۳ ۱۷۱۰/۵۵ MH ۲۴۷/۵۵
کتابخانه ملی ایران ۱۰۸۸۹۶۱

انتشارات دراک

آیین دادرسی مدنی - (دوره ی بنیادین) جلد نخست
دکتر عبدالله شمس

ISBN: 978-964-2888-08-2



چاپ هجدهم: پاییز ۱۳۹۰
شمار: ۵۰۰۰ نسخه
بها: ۳۳۰۰ تومان
شابک دوره: ۹۷۸-۹۶۴-۲۸۸۸-۰۸-۵
شابک ج: ۹۷۸-۹۶۴-۲۸۸۸-۰۹-۲

حق چاپ محفوظ و مخصوص انتشارات دراک است

دفتر مرکزی: تهران، خیابان دکتر شریعتی،
ضلع جنوب غربی بل سینخندان، خیابان
میرمطهری، ساختمان ۱۱۰، طبقه سوم، واحد ۱۲
تلفن: ۸۸۵۱۹۰۹۱، دورنویس: ۸۸۷۳۳۱۹۳ (شش خط)
جایگاه پخش و فروش تهران: شمال غربی بل سینخندان - خیابان ارسباران - پایین تر از فرهنگ سرا.
کوچه عطار - کوچه چایله - پلاک ۲۶ - ممک: تلفن: ۲۲۸۷۶۴۴۰۷، ۷۶-۲۲۸۷۰۷

www.derakpub.com
info@derakpub.com
shams@derakpub.com

علام اختصاری

آیین نامه‌ی آیین دادرسی دیوان عدالت اداری	آ.آ.د.د.ع.ا
آیین نامه‌ی اصلاحی قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب	آ.ا.ق.ت.د.ع
آیین نامه‌ی لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری	آ.ل.ق.و.ک.د.
قانون اساسی	ق.ا
قانون اجرای احکام مدنی	ق.ا.ا.م
قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری	ق.ا.پ.ق.د
قانون اصول تشکیلات عدلیه و محاضر شرعی و حکام صلیبه	ق.ا.ت.ع
قانون امور حسبی	ق.ا.ح
قانون اصلاح قانون جلوگیری از تصرف عدوانی	ق.ا.ق.ج.ت.ع
قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب	ق.ا.ق.ت.د.ع.ا
قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب	ق.ت.د.ع.ا
قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب، کتاب دوم - در امور کیفری	ق.ج.آ.د.ک
قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب - کتاب اول در امور مدنی	ق.ج.ق.ج.آ.د.م - قانون جدید
قانون جدید آیین دادرسی مدنی فرانسه	ق.ج.ا.د.م.ف
قانون دیوان عدالت اداری	ق.د.ع.ا
قانون قدیم قانون آیین دادرسی مدنی، مصوب ۱۳۱۸، اصلاحات و الحاقات بعدی	ق.ق.ق.آ.د.م - قانون قدیم
قانون کیفیت اخذ پروانه‌ی وکالت دادگستری	ق.ک.ا.پ.و.د
قانون مدنی	ق.م
قانون وصول برخی درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین	ق.و.د.د.و...
صفحه	ص
لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری	ل.ق.ا.ک.و.د
لایحه قانونی تشکیل دادگاه عمومی	ل.ق.ت.د.ع
لایحه قانونی دادگاه ملنی خاص	ل.ق.د.م.خ
مجموعه قوانین روزنامه رسمی کشور	م.ق.ر.ر.ک
نگاه کنید به شماره (شماره‌های)	نگه ش... -
نگاه کنید به جلد دوم کتاب آیین دادرسی مدنی دوره‌ی بنیادین، دکتر عبدالله شمس	نگه ج ۲
نگاه کنید به جلد سوم کتاب آیین دادرسی مدنی دوره‌ی بنیادین، دکتر عبدالله شمس	نگه ج ۳
نگاه کنید به زیر نویس ...	نگه ز.ن
هیئت عمومی دیوان عالی کشور	ه.ع.د.ع.ک

پیش گفتار

از زمان انتشار کتاب آیین دادرسی مدنی، جلد نخست (پاییز ۱۳۸۰) - نزدیک به چهار سال گذشته بود که تألیف کتاب پیش رو، آغاز گردید؛ با عنوان «آیین دادرسی مدنی، جلد نخست، دوره‌ی بنیادین» و با انتشار این کتاب، به عنوان کتابی که از پاییز ۱۳۸۰ منتشر شده بود «دوره‌ی پیشرفته» افزوده شد.

البته ضرورت تألیف این کتاب، پیش از این هم احساس شده بود زیرا موضوعات بررسی شده و کمیت سطح «دوره‌ی پیشرفته» بیش از نیاز دانشجویان دوره‌ی کارشناسی رشته‌های حقوق بود. فرصتی که پس از تألیف جلد سوم (دوره‌ی پیشرفته) فراهم شد، از جمله، به تألیف سه جلد «دوره‌ی بنیادین» پرداخته شد.

این دوره با زبانی ساده‌تر، روان‌تر و با نمونه‌های بیشتر، نوشته شده که فهم مطلب را برای دانشجویان دوره کارشناسی و حتی اشخاصی که حقوق نخوانده و نمی‌خوانند، یا «آیین دادرسی مدنی» نمی‌دانند، آسان کند.

و... باز هم، از تمام نعمت‌های «او»، آن پوشاننده‌ی خطاها و بخشندترین بخشنده‌ها و از توفیقی که در این راه نیز داد، خاضعانه تشکر می‌نمایم و سر بر آستانش می‌سایم و اگر عمر و توفیق دهد این راه ادامه خواهد یافت.

عبدالله شمس

تابستان ۸۶

فهرست تحلیلی عنوان‌ها

علامه اختصاری	۴
پیش‌گفتار	۵
عنوان‌های اصلی کتاب	۶
مقدمه - دسته‌بندی عنوان‌ها	۱۷
بند نخست - مقدمه	۱۷
الف - تعریف، فایده و محتوای آیین دادرسی ملنی	۱۷
تعریف آیین دادرسی ملنی ۱۷، فایده‌ی آیین دادرسی ملنی ۲۰، محتوای آیین دادرسی ملنی ۲۲	۲۲
ب - ویژگی‌های قوانین آیین دادرسی ملنی	۲۳
نخست - از جهت امری یا تخییری بودن آنها	۲۳
مقررات مربوط به سازمان قضایاتی ۲۳، مقررات مربوط به صلاحیت ۲۳، مقررات آیین دادرسی ملنی به معنای انحصار ۲۴	۲۴
دوم - از جهت عطف به ماسبق شدن یا نشدن	۲۴
مقررات مربوط به سازمان قضایاتی ۲۵، مقررات مربوط به صلاحیت ۲۵، مقررات آیین دادرسی ملنی به معنای انحصار ۲۵	۲۵
بند دوم - تقسیم عنوان‌ها	۲۶
بخش نخست - سازمان قضایاتی ایران	۲۷
فصل نخست - مراجع قضایی	۳۰
مبحث نخست - مراجع عمومی و صلاحیت آنها	۳۱
گفتار نخست - دادگاه‌های نخستین و صلاحیت آنها	۳۱
بند نخست - دادگاه عمومی حقوقی	۳۱
الف - سازمان	۳۱
ب - قلمرو (محلی)	۳۳
قلمرو (محلی) و مقر دادگاه عمومی بخش ۳۳، قلمرو (محلی) و مقر دادگاه عمومی شهرستان ۳۴	۳۳
پ - صلاحیت	۳۵
اصل صلاحیت ۳۵، استثنائات ۳۵	۳۵
بند دوم - دادگاه خانواده، سازمان، صلاحیت و آیین دادرسی آن	۳۶

عنوان‌های اصلی کتاب

مقدمه - دسته‌بندی عنوان‌ها	۱۷
بخش نخست - سازمان قضایاتی ایران	۲۷
فصل نخست - مراجع قضایی	۳۰
فصل دوم - مراجع اداری	۵۲
فصل سوم - کارمندان دادگستری و اشخاص وابسته به آن	۶۱
مبحث نخست - کارمندان دادگستری	۶۲
گفتار نخست - دادرسان	۶۲
گفتار دوم - کارمندان اداری	۷۶
مبحث دوم - اشخاص وابسته به دادگستری	۷۸
گفتار نخست - وکلای دادگستری	۷۸
گفتار دوم - کارشناسان رسمی دادگستری	۹۷
بخش دوم - دعوا، شرایط اقامه و انواع آن	۹۹
فصل نخست - مفهوم دعوا، انتقال و زوال آن	۱۰۱
مبحث نخست - مفهوم دعوا	۱۰۱
مبحث دوم - انتقال و زوال دعوا	۱۰۳
فصل دوم - شرایط اقامه‌ی دعوا	۱۰۶
فصل سوم - انواع دعاوی	۱۲۷
بخش سوم - صلاحیت مراجع حقوقی و اختلاف در صلاحیت	۱۵۳
فصل نخست - صلاحیت ذاتی	۱۵۵
فصل دوم - صلاحیت نسبی (محلی)	۱۶۱
فصل سوم - اختلاف در صلاحیت و مراجع حل اختلاف	۱۸۱
واژگان	۱۹۰
نمایه‌ی قوانین	۱۹۶
کتاب‌نامه	۲۰۳

- گفتار نخست - منشأ تاریخی ۵۰
- گفتار دوم - وظایف دادسرا ۵۰
- بند نخست - اختیارات و وظایف دادسرا در امور جزایی ۵۱
- بند دوم - اختیارات و وظایف دادسرا در امور غیر جزایی ۵۱
- فصل دوم - مراجع اداری ۵۲
- مبحث نخست - دیوان عدالت اداری تنها مرجع عمومی اداری ۵۳
- گفتار نخست - سازمان دیوان عدالت اداری ۵۴
- گفتار دوم - صلاحیت دیوان عدالت اداری ۵۴
- بند نخست - رسیدگی به شکایت از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی ۵۴
- تصمیمات و اقدامات مأمورین واحدها ۵۵
- بند دوم - رسیدگی به شکایت از آیین نامه‌ها و ۵۵
- بند سوم - رسیدگی به شکایت از آرا و تصمیمات قطعی مراجع اداری ۵۶
- بند چهارم - رسیدگی به شکایات استعلامی ۵۶
- گفتار سوم - ترتیب مراجعه به دیوان، رسیدگی، صدور رأی و اجرای آن ۵۷
- مبحث دوم - مراجع اداری اختصاصی ۵۸
- مراجع پیش‌بینی شده در قانون کار ۵۹، کمیسیون ماده‌ی صد قانون شهرداری ۵۹، کمیسیون مقرر در قانون الحاق بند ۳ به ماده ۹۹ قانون شهرداری ۶۰، کمیسیون ماده ۷۷ قانون شهرداری ۶۰
- فصل سوم - کارمندان دادگستری و اشخاص وابسته به آن ۶۱
- مبحث نخست - کارمندان دادگستری ۶۲
- گفتار نخست - دادرسان ۶۲
- بند نخست - شیوه‌ی استخدام دادرسان ۶۲
- گروه‌های شغلی دادرسان و ضوابط تغییر مقام و ارتقای گروه آنها ۶۵
- بند دوم - حقوق و حدود دادرسان ۶۶
- الف - حقوق دادرسان ۶۶
- قاعده‌ی منع تغییر دادرس ۶۶، مصوبیت دادرس از تعقیب کیفری ۶۶
- ب - حدود دادرسان ۶۷
- نخست - محدودیت‌ها ۶۷
- ممنوعیت شرکت در احزاب سیاسی و جمعیت‌های وابسته به آنها ۶۷، ممنوعیت انتشار مجله‌ی سیاسی یا حزبی ۶۷، ممنوعیت از داوری ۶۷
- دوم - مسئولیت‌ها ۶۷
- مسئولیت مدنی ۶۷، مسئولیت کیفری ۶۸، مسئولیت انتظامی ۶۸

- سازمان ۳۶، صلاحیت ۳۶، آیین دادرسی ۳۷
- بند سوم - دادگاه عمومی جزایی ۳۸
- بند چهارم - دادگاه کیفری استان ۳۸
- گفتار دوم - دادگاه تجدیدنظر استان و صلاحیت آن ۳۹
- مبحث دوم - مراجع اختصاصی و صلاحیت آنها ۳۹
- گفتار نخست - مراجع اختصاصی حقوقی ۴۰
- بند نخست - مراجع اختصاصی حقوقی دادگستری ۴۱
- الف - دادگاه انقلاب ۴۱
- ب - شورای حل اختلاف ۴۱
- ترکیب شورا ۴۲، «صلاحیت» شورا ۴۲، رسیدگی و صدور رأی ۴۳، اجرای رأی ۴۳
- بند دوم - مراجع اختصاصی حقوقی غیر دادگستری ۴۳
- الف - مراجع پیش‌بینی شده در قانون کار ۴۴
- ب - مراجع ثبتی ۴۴
- نخست - اداری ثبت ۴۴
- دوم - سایر مراجع ثبتی ۴۴
- گفتار دوم - مراجع اختصاصی کیفری ۴۵
- مبحث سوم - دیوان عالی کشور ۴۵
- گفتار نخست - سازمان دیوان عالی کشور ۴۵
- بند نخست - قسمت شعب و هیئت‌های عمومی ۴۶
- الف - قسمت شعب ۴۶
- شعب تشخیص ۴۶
- ب - هیئت‌های عمومی ۴۷
- هیئت عمومی وحدت رویه ۴۷، هیئت عمومی شعب حقوقی ۴۸، هیئت عمومی شعب کیفری ۴۸
- بند دوم - دادسرای دیوان عالی کشور (دادسرای کل) ۴۸
- گفتار دوم - وظایف دیوان عالی کشور ۴۹
- بند نخست - نظارت بر اجرای صحیح قوانین در محاکم ۴۹
- بند دوم - ایجاد وحدت رویه قضایی ۴۹
- بند سوم - سایر وظایف دیوان عالی کشور ۴۹
- حل اختلاف در صلاحیت و تعیین مرجع صالح ۴۹، رسیدگی به تخلف رئیس‌جمهور ۴۹
- مبحث چهارم - دادسرا ۵۰

- بند سوم - مراجع انتظامی و مجازات‌های انتظامی دادرسان ۶۸
- الف - مراجع انتظامی قضات ۶۸
- نخست - دادگاه عالی انتظامی قضات ۶۹
- ۱- سازمان ۶۹
- ۲- صلاحیت ۶۹
- در ارتباط با دارندگان پایه‌های قضایی ۶۹، در ارتباط با وکلای دادگستری ۶۹، در ارتباط با کارشناسان ۶۹، رسیدگی به تخلف بعضی از اعضای هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی ۶۹
- دوم - هیئت تجدیدنظر انتظامی ۷۰
- سوم - دادرسی انتظامی قضات ۷۰
- چهارم - محکمی عالی انتظامی قضات ۷۱
- ب - تخلفات، مجازات‌ها و تعقیب انتظامی قضات ۷۲
- نخست - تخلفات و مجازات‌ها ۷۲
- دوم - تعقیب انتظامی قضات و رسیدگی دادگاه عالی انتظامی قضات ۷۲
- ۱- تعقیب انتظامی قضات و تعلیق آن ۷۲
- تعقیب انتظامی ۷۲، تعلیق تعقیب انتظامی ۷۳
- ۲- رسیدگی دادگاه عالی انتظامی قضات و صدور رأی ۷۴
- نکتهی نخست - رسیدگی دادگاه عالی انتظامی قضات ۷۴
- نکتهی دوم - رأی دادگاه عالی انتظامی قضات و شکایت از آن ۷۵
- رأی محکومیت یا برائت ۷۵، رأی تعلیق ۷۵
- ۳- مرور زمان، استرداد شکایت، تغییر وضعیت استخوانی، فوت قاضی و آثار آن ۷۶
- مرور زمان ۷۶، استرداد شکایت، تغییر وضعیت استخوانی، فوت قاضی و آثار آن ۷۶
- گفتار دوم - کارمندان اداری ۷۶
- مبحث دوم - اشخاص وابسته به دادگستری ۷۸
- گفتار نخست - وکلای دادگستری ۷۸
- بند نخست - لزوم استفاده از وکیل دادگستری در دعوی و ممنوعیت دخالت غیر وکیل ۷۸
- لرزم استفاده از وکیل دادگستری در دعوی ۷۸، ممنوعیت دخالت غیر وکیل دادگستری ۷۸، وکالت اتفاقی و... ۷۹، الزامی شدن انتخاب وکیل ۷۹، وکالت تسخیری ۷۹
- بند دوم - کانون وکلای دادگستری و اجزای آن ۸۰
- الف - استقلال کانون وکلای دادگستری ۸۰

- ب - حوزه‌بندی کانون‌های وکلا و تعداد وکیل مورد لزوم ۸۱
- حوزه بندی کانون‌های وکلا ۸۱، تعداد وکیل مورد لزوم در هر حوزه ۸۱، محدودیت محلی فعالیت وکلا ۸۱
- پ - اجرای کانون وکلای دادگستری ۸۲
- نخست - پایهی وکلای هیئت عمومی وکلا و ترکیب آن ۸۲
- دوم - هیئت مدیره‌ی کانون وکلا و تعقیب انتظامی اعضای آن ۸۲
- سوم - دادرسی انتظامی وکلا ۸۳
- چهارم - دادگاه انتظامی وکلا ۸۴
- پنجم - سایر اجرای کانون ۸۴
- بند سوم - شرایط و موانع گرفتن پروانه کارآموزی وکالت ۸۵
- الف - شرایط صدور پروانه کارآموزی وکالت ۸۵
- نخست - شرایط صدور پروانه کارآموزی (برای گرفتن پروانه وکالت) ۸۵
- دوم - شرایط صدور پروانه وکالت (بدون طی دوره کارآموزی و انجام اختبار) ۸۷
- سوم - تکلیف کانون در اعلام رد درخواست ویا صدور پروانه ۸۷
- ب - موانع صدور پروانه وکالت و کارآموزی ۸۸
- پ - اعتبار پروانه وکالت ۸۸
- بند چهارم - شرایط گرفتن پروانه مشاوره‌ی حقوقی ۸۸
- بند پنجم - حقوق و حدود وکلای دادگستری ۸۹
- الف - حقوق وکلای دادگستری ۸۹
- نخست - تضمینات قانونی وکلای دادگستری ۹۰
- ممنوعیت تعلیق وکیل ۹۰، برخورداری از احترام و تأمینات شاغلین شغل قضا ۹۰، حمایت کیفری ۹۰
- دوم - استحقاق حق‌الوکاله ۹۰
- ب - حدود وکلای دادگستری ۹۱
- نخست - تخلفات، مجازات‌ها و تعقیب انتظامی ۹۱
- ۱- تخلفات و مجازات‌های انتظامی ۹۱
- ۲- تعقیب انتظامی و تعلیق وکیل ۹۲
- نکتهی نخست - موارد تعقیب انتظامی ۹۲
- کیفرخواست دادسرای انتظامی ۹۲، درخواست دادستان یا... ۹۳، درخواست وزیر دادگستری ۹۳
- نکتهی دوم - تعلیق وکیل ۹۴
- تعلیق وکیل تحت پیگرد انتظامی ۹۴، تعلیق وکیل تحت پیگرد کیفری ۹۴

- ۱۱۵ - سوم - اثبات وکالت
 ۱۱۶ - چهارم - حدود اختیارات وکیل
 ۱۱۷ - پنجم - آثار وکالت
 آثار وکالت نسبت به دادگاه ۱۱۷، آثار وکالت نسبت به وکیل ۱۱۷، آثار وکالت نسبت به موکل ۱۱۸
 ششم - پایان وکالت
 عزل وکیل ۱۱۹، استعغای وکیل ۱۱۹
 ب - نمایندگی حقوقی در دعای حقوقی و در دیوان عدالت اداری
 ۱۲۱ - میث سوم - اهلیت قانونی
 ۱۲۲ - میث چهارم - شرایط دیگر اقامه دعوا
 ۱۲۳ - گفتار نخست - اقامه دعوا در ملت قانونی
 مهلت‌های قانونی ۱۲۴، مرور زمان ۱۲۵
 ۱۲۶ - گفتار دوم - دعوی اقامه شده منتهی به شمرده نشود
 ۱۲۶ - گفتار سوم - سایر شرایط
 فصل سوم - انواع دعای
 ۱۲۷ - میث نخست - دعای عینی، شخصی و مختلط
 دعای عینی ۱۲۷، دعوی شخصی ۱۲۸، فایده تفکیک دعای عینی و شخصی ۱۲۸
 ۱۲۹ - میث دوم - دعای مقول و غیر مقول
 دعوی مقول ۱۲۹، دعوی غیر مقول ۱۳۰
 ۱۳۰ - میث سوم - دعوی مالکیت و تصرف
 ۱۳۱ - گفتار نخست - دعوی مالکیت
 ۱۳۱ - گفتار دوم - دعوی تصرف
 ۱۳۲ - بند نخست - معرفی دعوی تصرف و مقررات ویژه هر یک
 ۱۳۲ - الف - دعوی تصرف عدوانی
 نخست - معرفی دعوی تصرف عدوانی
 ۱۳۳ - دوم - مقایسه دعوی تصرف عدوانی، خلع ید و تخلیه ید
 سوم - مقررات ویژه دعوی تصرف عدوانی
 ۱۳۴ - ۱ - تکلیف آثار اقدامات انجام شده در ملک توسط تصرف عدوانی
 مورد نخست - تکلیف ابنیه احدائی و اشجار غرس شده
 ۱۳۴ - تکلیف ابنیه و اشجار در ارتباط با اقامه دعوی مالکیت ۱۳۴، تکلیف ابنیه و اشجار در ارتباط با شکایت از حکم ۱۳۴، تکلیف تأسیسات ۱۳۵

- ۹۵ - نکته سوم - رسیدگی دادگاه انتظامی کانون، صدور رأی و شکایت از آن
 رسیدگی دادگاه انتظامی کانون و صدور رأی ۹۵، آرای صادره از دادگاه کانون و شکایت از آن ۹۵
 ۹۶ - نکته چهارم - مرور زمان، استرداد شکایت، استعغای مشکوک عنه و آثار آن
 ۹۶ - نکته پنجم - غفر و تشدید مجازات انتظامی
 ۹۶ - دوم - تعقیب انتظامی و اثر آن بر تعقیب حقوقی (کیفری یا مدنی) و بالعکس
 ۹۷ - گفتار دوم - کارشناسان دادگستری
 بخش دوم - دعوی شرایط اقامه و انواع آن
 ۱۰۱ - فصل نخست - مفهوم دعوی انتقال و زوال آن
 ۱۰۱ - میث نخست - مفهوم دعوی
 ۱۰۳ - میث دوم - انتقال و زوال دعوی
 انتقال دعوی ۱۰۳، زوال دعوی ۱۰۴
 ۱۰۶ - فصل دوم - شرایط اقامه دعوی
 ۱۰۷ - میث نخست - نفع و ویژگی‌های آن
 ۱۰۷ - گفتار نخست - مفهوم نفع
 ۱۰۸ - گفتار دوم - ویژگی‌های نفع
 حقوقی و مشروع باشد ۱۰۸، وجود آمده و باقی باشد ۱۰۹، شخصی و مستقیم باشد ۱۰۹
 ۱۰۹ - میث دوم - سمت، نمایندگی و قائم مقامی
 ۱۰۹ - گفتار نخست - مفهوم سمت، قائم مقامی و نمایندگی
 مفهوم سمت ۱۰۹، مفهوم قائم مقامی ۱۱۰، مفهوم نمایندگی ۱۱۰
 ۱۱۱ - گفتار دوم - انواع نمایندگی
 ۱۱۱ - بند نخست - نمایندگی قانونی به مفهوم اخص
 ۱۱۲ - بند دوم - نمایندگی قضایی
 ۱۱۲ - بند سوم - نمایندگی قراردادی در دعوی
 ۱۱۲ - الف - وکالت در دعوی
 ۱۱۲ - نخست - حق و تکلیف داشتن وکیل و انتخاب آن
 ۱۱۳ - ۱ - حق و تکلیف انتخاب وکیل در امور حقوقی
 حق انتخاب وکیل ۱۱۳، تکلیف انتخاب وکیل ۱۱۳
 ۱۱۴ - ۲ - حق انتخاب وکیل در امور کیفری
 ۱۱۵ - دوم - شرایط وکیل

۱۵۹	مبحث دوم - ویژگی‌های قواعد صلاحیت ذاتی لازم نبودن ایراد و قابلیت طرح در تمام مقاطع و مراحل رسیدگی ۱۵۹ ، بی‌اثر بودن توافق ۱۶۰
۱۶۱	فصل دوم - صلاحیت نسبی (محلی)
۱۶۱	مبحث نخست - مفهوم صلاحیت نسبی (محلی)
۱۶۲	مبحث دوم - قواعد صلاحیت نسبی (محلی)
۱۶۲	گفتار نخست - اصل صلاحیت دادگاه محل اقامت خواننده
۱۶۳	بند نخست - توجیه برقراری اصل
۱۶۳	بند دوم - اجرای اصل
۱۶۴	الف - اجرای اصل به اشخاص حقیقی
۱۶۴	اقامتگاه حقیقی ۱۶۴ ، اقامتگاه انتخابی ۱۶۵
۱۶۵	ب - اجرای اصل به اشخاص حقوقی
۱۶۶	پ - اجرای اصل به اشخاصی که اقامتگاه مشخص ندارند
۱۶۷	گفتار دوم - استثنائات
۱۶۷	بند نخست - تعیین دادگاه مشخص
۱۶۷	الف - دعوی مربوط به اموال غیر منقول
۱۶۹	ب - دعوی راجع به ترکیب متوقفاً
۱۶۹	پ - دعوی مربوط به شرکت‌ها
۱۶۹	ت - دعوی توقف (ورشکستگی)
۱۷۰	ث - دعوی اعسار
۱۷۰	ج - دعوی خسارت
۱۷۰	دعوی خسارت ناشی از عدم انجام یا تأخیر در انجام تعهد ۱۷۰ ، دعوی خسارات دادرسی ۱۷۱ ، دعوی خسارت ناشی از تأخیر در ادای دین ۱۷۲
۱۷۳	چ - دعوی طاری
۱۷۴	ح - اختلافات ناشی از اجمال یا ابهام احکام
۱۷۴	خ - اختلافات ناشی از اجرای احکام
۱۷۴	د - دعوی ابطال دستور اجرای سند لازم‌الاجرا
۱۷۵	ذ - دعوی راجع به اسناد ثبت احوال
۱۷۵	ر - درخواست دادرسی فوری
۱۷۵	ز - درخواست تأمین دلیل
۱۷۶	بند دوم - انتخاب دادگاه صالح
۱۷۶	الف - انتخاب دادگاه صالح از سوی خوانده

۱۳۵	مورد دوم - تکلیف زراعت و آثار تخریبی زراعت ۱۳۵ ، آثار تخریبی ۱۳۶
۱۳۶	۲ - تکلیف اجرت‌المثل ایام تصرف
۱۳۶	۳ - تکلیف تصرف امین
۱۳۸	ب - دعوی ممانعت از حق
۱۳۸	پ - دعوی مزاحمت
۱۳۹	ت - تفاوت دعوی ممانعت از حق و مزاحمت
۱۳۹	بند دوم - قواعد مشترک بین دعوی تصرف
۱۳۹	الف - کیفیت و مدت تصرف
۱۳۹	نخست - اوصاف تصرف
۱۴۰	اوصاف تصرف خواهان ۱۴۰ ، اوصاف تصرف خواننده ۱۴۱
۱۴۲	دوم - ویژگی‌های مال مورد تصرف
۱۴۳	سوم - مدت تصرف
۱۴۳	مدت تصرف نسبت به خواهان ۱۴۳ ، مدت تصرف نسبت به خواننده ۱۴۴
۱۴۴	ب - اقامه دعوی آثار آن و اقدامات احتیاطی
۱۴۴	نخست - اقامه دعوی
۱۴۴	مرجع صالح ۱۴۴ ، شیوهی اقامه دعوی ۱۴۵ ، ذی‌نفع ۱۴۵
۱۴۵	دوم - آثار دعوی تصرف
۱۴۶	سوم - اقدامات احتیاطی
۱۴۶	ضابطین دادگستری ۱۴۶ ، دادگاه ۱۴۷
۱۴۷	پ - رسیدگی، صدور رأی و شکایت از آن
۱۴۷	نخست - رسیدگی
۱۴۷	دوم - ارائه دلیل و رسیدگی به آن
۱۴۸	سوم - ورود ثالث و رسیدگی به آن
۱۴۸	چهارم - صدور رأی، قابلیت شکایت و اجرای آن
۱۴۸	مبحث چهارم - دعوی مالی و غیر مالی
۱۵۳	بخش سوم - صلاحیت مراجع حقوقی و اختلاف در صلاحیت
۱۵۵	فصل نخست - صلاحیت ذاتی
۱۵۵	مبحث نخست - ضوابط تشخیص صلاحیت ذاتی مراجع حقوقی و اعمال آن
۱۵۷	صف مرجع ۱۵۵ ، نوع مرجع ۱۵۶ ، درجهی مرجع ۱۵۷ ، شیوهی اعمال قواعد صلاحیت ذاتی ۱۵۷

دعای بازگشتی و دعای مقبول ناشی از عقد و قرارداد ۱۷۶، دصاوی ناشی از تعهدات شرکت در مقابل اشخاص خارج از شرکت ۱۷۶، تعهد خواندگان ۱۷۷، تعهد اموال غیر مقبول ۱۷۸

- ب - توافق طرفین در گسترش دامنهی صلاحیت ۱۷۷
 مبحث سوم - ویژگی های قواعد صلاحیت نسبی (محلی) ۱۷۸
 گفتار نخست - تکلیف دادگاهی که از حیث محلی صالح نیست ۱۷۸
 گفتار دوم - تکلیف رأیی که از دادگاه غیر صالح می شود ۱۷۹
 ایراد خوانده در اولین جلسه دادرسی ۱۷۹، عدم ایراد خوانده یا ایراد وی پس از اولین جلسه دادرسی ۱۸۰
فصل سوم - اختلاف در صلاحیت و مراجع حل اختلاف ۱۸۱
 مبحث نخست - تشخیص صلاحیت، انواع اختلاف در صلاحیت و ترتیب حل آن ... ۱۸۱
 گفتار نخست - تشخیص صلاحیت ۱۸۱
 مرجع تشخیص صلاحیت ۱۸۱، مناط صلاحیت ۱۸۲
 گفتار دوم - مفهوم اختلاف در صلاحیت و انواع آن ۱۸۳
 بند نخست - مفهوم اختلاف در صلاحیت ۱۸۳
 بند دوم - انواع اختلاف در صلاحیت و ترتیب حل آن ۱۸۳
 اختلاف قضی در صلاحیت و ترتیب حل آن ۱۸۳، اختلاف ابیاتی در صلاحیت و ترتیب حل آن ۱۸۴
 مبحث دوم - مراجع حل اختلاف در صلاحیت ۱۸۴
 گفتار نخست - مواردی که دیوان عالی کشور حل اختلاف در صلاحیت می نماید . ۱۸۵
 بند نخست - اختلاف در صلاحیت بین دادگاه های حوزه قضایی دو استان ۱۸۵
 دادگاه های هم عرض ۱۸۵، دادگاه های مختلف و یا غیر هم عرض ۱۸۵
 بند دوم - اختلاف در صلاحیت بین دادگاه های نخستین مختلف از حوزه قضایی یک استان ۱۸۶
 اختلاف در صلاحیت بین دیوان عالی کشور و دادگاه تجدیدنظر استان ۱۸۶
 بند چهارم - اختلاف در صلاحیت بین دیوان عدالت اداری و دادگاه های دادگستری ... ۱۸۶
 گفتار دوم - مواردی که دادگاه تجدیدنظر استان حل اختلاف می نماید ۱۸۷
 بند نخست - اختلاف در صلاحیت بین دادگاه های هم عرض حوزه قضایی استان ... ۱۸۷
 بند دوم - اختلاف در صلاحیت بین دادگاه های تجدیدنظر استان و دادگاه نخستین همان استان ۱۸۷
 گفتار سوم - مواردی که دیوان عالی کشور مرجع صالح را تعیین می نماید ۱۸۸
 گفتار چهارم - سایر موارد ۱۸۸

مقدمه - دسته بندی عنوان ها

بند نخست - مقدمه

الف - تعریف، فایده و محتوای آیین دادرسی مدنی

۱. تعریف آیین دادرسی مدنی - حقوقی که قانونگذار در مقررات مختلف برای اشخاص پیش بینی نموده معمولاً، مورد تضییع و انکار قرار نمی گیرد و بنابراین اختلافی به وجود نمی آید. اشخاص روزانه بارها حقوق دیگران را محترم داشته و از تجاوز به آن خودداری می نمایند. در تمام مواردی که شخص، علی رغم عبور از مقابل املاک دیگران، از تجاوز به آن خودداری می کند؛ مدیون در موعد مقرر تخلیه و یا در تملید ملکت تمديد ملکت توافق می کند مستأجر، ملک را در زمان مقرر تخلیه و یا در تملید ملکت تملید ملکت توافق می کند مستأجر، ملک را در زمان مقرر تخلیه و یا در تملید ملکت اجاره با مالک توافق می کند مبلغ چک صادر شده، از بانک دریافت می شود؛ سرقتی صورت نمی گیرد و... حقوق اشخاص مورد احترام قرار گرفته و از انکار یا تجاوز به آن خودداری شده است. اما در عین حال، در موارد به نسبت نادری، ملک مالک مورد تجاوز قرار می گیرد، دین ادا نمی شود، ملک تخلیه نمی شود، چک بلاصل صادر می شود، مالی سرق می شود و... در این موارد، حقی تضییع یا انکار می شود.

تضییع حق دیگران و یا انکار آن، اگر چه ممنوع است، اما جز در مواردی که تصریح شده باشد، ممنوعیت به قید مجازات نبوده و بنابراین جرم شمرده نمی شود. در این صورت، مدعی حق، در صورتی که برای احقاق یا شناسایی حق خود مایل به اقدام قانونی باشد، باید در مراجع صالحه قضائیه حقوقی، علیه فاعل اقامه دعوا نماید. در این صورت، چون «اختلاف حقوقی» به مفهوم اعم، «مدنی» است، خواهان در مقام اقامه دعوا و تعقیب آن، خوانده در مقام دفاع و مرجع صالح در مقام رسیدگی و صدور رأی، اصول و قواعدی را باید رعایت نماید که «آیین دادرسی مدنی» نامیده می شود.

اما در مواردی قانونگذار تضییع و انکار حقوق دیگران را به قید مجازات ممنوع کرده و جرم شمرده است. برای مثال، تجاوز به ملک دیگران، سرقت و صدور چک بلاصل نه تنها ممنوع است بلکه این ممنوعیت ضمانت اجرای کیفری دارد، بدین معنا که متجاوز، سارق یا صادرکننده چک، افزون بر اینکه ملزم به جبران خسارات است، مستحق مجازات نیز می باشد. بنابراین در اینجا «اختلاف حقوقی» به مفهوم اعم، «کیفری» است و

در نتیجه دارندهی حق، می‌تواند با طرح شکایت کیفری علیه متجاوز، سارق یا صادرکنندهی چک در مراجع صالحه اقدام نماید. اصول و قواعدی که طرفین شکایت و مرجع صالح در این خصوص باید رعایت نمایند «آیین دادرسی کیفری» خوانده می‌شود (البته متصور از جرم برای جبران ضرر و زیان ناشی از جرم باید مقررات آیین دادرسی مدنی را نیز رعایت کند).

در مواردی تضییع یا انکار حقوق دیگران توسط دولت یا تشکیلات عمومی غیردولتی (شهرداری)، از جمله به ادعای واهی حقی که قانونگذار، من حیث هو، به آنها داده، صورت می‌گیرد؛ در این حالت چون «اختلاف حقوقی» به مفهوم اعم، «اداری» شمرده می‌شود، مدعی حق در مقام طرح «شکایت» و طرف مقابل در مقام پاسخ به آن و مرجع صالح در مقام رسیدگی و صدور رأی، اصول و قواعدی را باید رعایت نمایند که «آیین دادرسی اداری» خوانده می‌شود.

براساس ماده ۱ «قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب کتاب اول - در امور مدنی»، «آیین دادرسی مدنی، مجموعه‌ای اصول و مقرراتی است که در مقام رسیدگی به امور حسبی و کلتبی دعوی مدنی و بازرگانی در دادگاههای عمومی، انقلاب، تجدیدنظر، دیوان عالی کشور و سایر مراجعی که به موجب قانون موظف به رعایت آن می‌باشند به کار می‌رود».^(۱)

با توجه به این تعریف، موضوع مطالعه در این کتاب، اصول و مقرراتی است که در مقام رسیدگی به امور حسبی و دعوی مدنی و بازرگانی به کار می‌رود.

در حقیقت، اصول و مقرراتی که «برای کشف و تحقیق جرایم و تعقیب مجرمان و نحوه رسیدگی و صدور رأی و تجدیدنظر و اجرای احکام [کیفری] و تعیین وظایف و اختیارات مقامات قضایی [در امور کیفری] وضع شده است» موضوع «قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب کتاب دوم - در امور کیفری» است که در شهریور ۱۳۷۸ به تصویب کمیسیون امور قضایی و حقوقی مجلس و تأیید شورای نگهبان رسیده و مدت اجرای آزمایشی آن بارها تمدید شده و موضوع گفتگو در این جا نمی‌باشد.

۱- در فروردین ماه ۱۳۷۹ «قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب کتاب اول - در امور مدنی» در مجلس شورای اسلامی به تصویب رسید و پس از تأیید شورای نگهبان در روزنامه رسمی رسیده شماره ۱۶۰۷۰ مورخ ۱۳۷۹/۱/۱۱ منتشر گردید. قانون آیین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۶۸ و اصلاحات آن، به موجب ماده ۵۹۹ قانون فوق‌الذکر، ملغی گردید. م. ر. ک.، سال ۱۳۷۹، ص. ۱۱۷۷؛ عنوان این قانون، به گونه‌ای که در مصوبه مجلس آمده است نشان دهندهی تمامی موضوعات آن نمی‌باشد؛ زیرا قانون مزبور به استناد ماده ۱ آن در دادگاه تجدیدنظر، دیوان عالی کشور و... نیز لازم‌الاجراست. بنابراین، مقررات قانون مزبور، در این کتاب، زیر عنوان «آیین دادرسی مدنی» بررسی می‌شود.

اما چون به موجب ماده ۹ ق. ج. آ. د. ک. متصور از جرم، علی‌الاصول، می‌تواند برای جبران ضرر و زیان ناشی از جرم و احقاق حق خصوصی خویش، دعوی مدنی را در دادگاهی که به جنبه‌ی کیفری امر رسیدگی می‌کند اقامه نماید، پرسش این است که آیا آیین دادرسی مدنی در این خصوص نیز لازم‌الرعایه می‌باشد؟ به موجب ماده ۱۱ ق. ج. آ. د. ک. مدعی یا شاکی می‌تواند، پس از آنکه متهم تحت تعقیب قرار گرفت، اصل یا رونوشت تمامی دلایل و مدارک خود را به مرجع تعقیب تسلیم یا قبل از اتمام ختم دادرسی تسلیم دادگاه نماید. «مطلبی ضرر و زیان مستلزم رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی می‌باشد. با توجه به ماهی مزبور، رعایت این تشریفات در مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم به صراحت همان ماده الزامی است.

در نتیجه، آیین دادرسی مدنی نه تنها در دعوی حقوقی، موضوع پرونده‌های حقوقی بلکه در طرح، دفاع و رسیدگی به جنبه‌ی حقوقی امور کیفری نیز علی‌الاصول، باید رعایت شود. البته در مواردی قانونگذار بر قاعدهی مزبور (مندرج در ماده ۱۱ ق. ج. آ. د. ک.) استثنائاتی وارد نموده است. در حقیقت، علاوه بر محکومیت به پرداخت دیه در حق مجنی علیه، که هر حال جنبه‌ی مدنی نیز دارد، در جرایمی مانند سرقت (ماده ۶۲۷ قانون تعزیرات)، تصرف عدوانی (ماده ۶۹۲ قانون تعزیرات) و... چون به موجب این نصوص، دادگاه، ضمن صدور حکم باید در هر حال نسبت به حق متصور از جرم نیز رسیدگی و حکم صادر نماید، متصور از جرم، برای احقاق حق خصوصی خویش تکلیفی به تقدیم دادخواست در پرونده کیفری نداشته و بنابراین دعوی حقوقی به معنای اخص^(۱) و در نتیجه رعایت آیین دادرسی مدنی در این قبیل موارد مطرح نمی‌شود.

اگرچه آیین دادرسی مدنی در مقررات ایران تعریف نشده اما می‌توان گفت که آیین دادرسی اداری مجموعه‌ای اصول و قواعدی است که «شاک» (به تعبیر قانون دیوان عدالت اداری) در مقام طرح «شکایت» در مراجع اداری و «طرف شکایت» در مقام پاسخ به شکایت و مرجع اداری در مقام رسیدگی، صدور رأی و اجرای آن باید رعایت نماید. ۳. رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی در رسیدگی به آن دسته از امور مدنی باید لازم باشد که رسیدگی به آنها متوقف بر وقوع اختلاف و منازعه بین اشخاص و اقامه‌ی دعوا بوده و امور «ترافعی»^(۲) خوانده می‌شوند. بنابراین رسیدگی به امور حسبی،^(۳) اصولاً

۱- دعوی حقوقی و مراجع حقوقی در اصطلاح حقوقدانان به جای دعوی مدنی و مراجع مدنی به کار گرفته می‌شود. در این کتاب نیز واژه «حقوقی» در ترکیب‌های مزبور به جای واژه «مدنی» که البته صحیح‌تر می‌باشد، به کار رفته است.

2- Contentieux

۳- امور حسبی (Gratiueux) اموری است که دادگاهها مکلفند نسبت به آن امور اقدام ننموده و تصمیمی اتخاذ ن

نمی‌بایست مشمول این مقررات شود. در ایران نیز تا پیش از لازم‌الاجرا شدن ق.ج. براساس ماده ۲ ق.ا.ج. به همین ترتیب بود و در فرانسه نیز وضع به همین ترتیب است. اما در ایران، از آن پس با توجه به ماده ۱ ق.ج. رسیدگی به امور حسبی نیز تابع تشریفات مقرر در همین قانون است؛ بدین معنا که در هر مورد که در قانون امور حسبی به قانون آیین دادرسی مدنی ارجاع شده، مقررات قانون جدید لازم‌الرعايه است و در سایر موارد، ترتیبات خاص مقرر در قانون امور حسبی به‌عنوان قانون خاص الزامی است.

۴. افزون بر آن، از زمان تصویب و لازم‌الاجرا شدن قانون آیین دادرسی مدنی، مصوب ۱۳۱۸ و انحلال محاکم اختصاصی تجارت و در حال حاضر نیز رسیدگی به دعاوی بازرگانی، جزو در مواردی که ترتیب خاص تعیین شده باشد، به صراحت ماده ۱ قانون آیین دادرسی مدنی، برابر این قانون به‌عمل می‌آید.

۵. پرسش این است که آیا می‌توان قانون آیین دادرسی مدنی را به عنوان «حقوق عام» آیین دادرسی در امور غیر کیفری به شمار آورده و بنابراین در رسیدگی به تمام امور حقوقی، به مفهوم اعم و در تمام مراجع قضائی، چنانچه ترتیب خاص پیش‌بینی نشده باشد، آن را لازم‌الرعايه دانست؟ در ایران و مخصوصاً با توجه به نص ماده ۱ ق.ج.، که رعایت این قانون در سایر مراجع را موکول به تصریح قانونی نموده (برای نمونه، نک. ش. ۱۱۰)، پاسخ به پرسش مزبور می‌تواند منفی به‌نظر برسد. در عین حال چنانچه برای رسیدگی به امر غیر کیفری در مرجعی قضائی، ترتیب خاصی، جزو یا کلاً پیش‌بینی نشده باشد، اقدام بر اساس قانون آیین دادرسی مدنی بر اقدامی که مستند قانونی نداشته یا مستند به قانون دیگری است پذیرفتنی تر است.

۶. **قایده‌ی آیین دادرسی مدنی** - پیش‌بینی آن دسته از قواعد و مقررات حقوقی که حقوق و تعهدات اشخاص و حدود آن را تعیین می‌نماید («حقوق تعیین‌کننده») به تنهایی نمی‌تواند پاسخ‌گوی نیازهای عدالت و انصاف باشد و تدوین مقررات دادرسی به مفهوم اعم کلمه («حقوق تضمین‌کننده») می‌تواند مستم آن شمرده شود. در حقیقت، آیین دادرسی ضمانت اجرای حقوقی را که اشخاص دارند و در مقررات «تعیین‌کننده» پیش‌بینی شده است بر عهده دارد؛ در نتیجه هدف آیین دادرسی تضمین اسحاق حقوق مزبور است. اگرچه کمال مطلوب، جامعه‌ای است که در آن حقوق اشخاص، به اختیار، محترم

— نمایند بدون اینکه رسیدگی به آنها متوقف بر وقوع اختلاف و ملازمه بین اشخاص و اقامه‌ی دعوا از طرف آنها باشد. (ماده ۱ قانون امور حسبی) مانند صدور حکم حجر - تعیین قیم - امور راجع به غایب مفقودالاول - مهر و سوم و تحریر و اداکردن ترکه رسیدگی به امور حسبی برابر ماده ۲ همین قانون، تابع مقررات باب اول (مواد ۱ تا ۴۷) است مگر اینکه خلاف آن مقرر شده باشد. م. ق. د. ر. ک.، سال ۱۳۱۹، ص. ۳۴.

شمرده شده و بتوان مراجعه به مراجع قضائیتی و بنابراین اجرای آیین دادرسی را به حداقل کاهش داد، اما در عین حال باید راه‌هایی پیش‌بینی شود که مقررات به اشخاصی که به آن تن در نمی‌دهند به نیروی قانون تحمیل شود تا دسترسی به مراجع صالح، برای آنان که قربانی نقض مقررات می‌شوند، در جهت اسحاق حقوقشان، امکان پذیر گردد.

در حقیقت، پیش‌بینی احکام و آثار مالکیت بر اعیان مقول و غیر مقول (حقوق مالک و...)؛ عقود بیع (حق خریدار در تحویل گرفتن مبیع و...) و اجاره (حق مالک در تخلیه و...) و رهن و حواله و شرکت و سایر حقوق و تعهدات اشخاص، در صورتی می‌تواند مؤثر باشد که وسایل اجرای این حقوق و تکالیف، هر جا مورد احترام قرار نگرفت، پیش‌بینی شده باشد؛ در غیر این صورت، صاحبان نفوذ و قدرت ممکن است از ادای حق و انجام تکلیف در برابر ضعیفان خودداری کرده و آنها را از رسیدن به حقوق خویش محروم نمایند و در نتیجه تدوین مقررات «تعیین‌کننده» حقوق در آن موارد بی‌اثر گردد. آیین دادرسی مدنی با پیش‌بینی محاکم و حق مراجعه‌ی ملتمیان حق به آنها، صلاحیت و اقتداری کم و بیش استثنائی در رسیدگی و صدور حکم و اجرای آن به محاکم داده است تا بتوانند قانونی یا غیر قانونی بودن هر موقعیتی را بررسی نموده و عملی نمودن و اجرای حقوق راه هر جا مورد مناقشه قرار گرفت، فراهم کنند. بنابراین آیین دادرسی استحکام بخش حقوق و همچنین راهی است که الزاماً برای اجرای حق، در مواردی که حق مورد مناقشه قرار می‌گیرد، باید برگزیده شود و در نتیجه، «حقوق تضمین‌کننده» به شمار می‌رود.

گفته شد در مواردی که تجاوز یا انکار به قید مجازات ممنوع شده باشد می‌توان با طرح شکایت کیفری درخواست رسیدگی و اسحاق حق نمود. اما در این صورت نیز جز در موارد استثنائی، باید برای اسحاق حق، اقامه‌ی دعوا گردیده و آیین دادرسی مدنی رعایت شود (نک. ش. ۲). افزون بر آن، حتی در صورت وقوع جرم (برای نمونه چک بلاحل)، متضرر از جرم می‌تواند از شکایت کیفری چشم‌پوشی کرده و برای مطالبه‌ی وجه چک، دعوی حقوقی اقامه نماید.

در هر حال «حقوق تضمین‌کننده» به گونه‌ای باید تدوین شود که با اطمینان، تأثیر و سرعتی بیشتر، «حقوق تعیین‌کننده» را تضمین نمایند تا اشخاص به ادا و شناسایی حقوق دیگران ترغیب شوند.

اگرچه حتی تا اواخر قرن نوزدهم اهمیت آیین دادرسی مدنی، آن‌طور که شایسته است، مورد توجه قرار نگرفته بود اما امروزه به روشنی احراز گردیده که در حقوق، همه

چیز آیین دادرسی است.^(۱)

۷. **محتوای آیین دادرسی مدنی** - اصول و مقرراتی که در ایران، آیین دادرسی مدنی به مفهوم اعم و اژه، خوانده می‌شوند از یک سو، شامل آنهایی است که تشکیل مراجع مختلف قضایای اعم از قضایی (حقوقی و کیفری) و اداری را پیش‌بینی کرده و سازمان و ترکیب آن را مشخص می‌سازد. بررسی این دسته از اصول و مقررات مستلزم بررسی «قوانین مربوط به سازمان قضایای ایران می‌باشد. دسته‌های مختلف مراجع قضایای، سازمان و تشکیلات آنها، سلسله مراتب و ارتباط آنها با یکدیگر، مقررات استعلامی و انتظامی قضات و همچنین بررسی اشخاص وابسته به دادگستری، موضوع مقرراتی است که مقررات «سازمان قضایای» نامیده می‌شود (نک. ش. ۱۸ به بعد).

قوانین آیین دادرسی مدنی، از سوی دیگر، شامل آنهایی است که صلاحیت مراجع قضایای را پیش‌بینی می‌نمایند. این دسته از اصول و مقررات، «قوانین مربوط به صلاحیت» خوانده می‌شوند. این مقررات خود به دو دسته تقسیم می‌شوند: مقررات صلاحیت ذاتی، مراجع قضایای را با توجه به صنف، نوع و درجه‌ی آنها مشخص می‌نمایند (نک. ش. ۳۷۱ به بعد) و مقررات صلاحیت نسبی (محلی) در مواردی مطرح می‌شود که، با توجه به مقررات مربوط به صلاحیت ذاتی، مرجع صالح از حیث صنف، نوع و درجه مشخص گردیده و می‌بایست از بین مراجعی که از یک صنف، نوع و درجه در کشور وجود دارند یکی را انتخاب نمود (نک. ش. ۳۸۳ به بعد). بالاخره دسته‌ی سوم از قوانین آیین دادرسی مدنی شامل اصول، قواعد و مقرراتی است که شیوه‌ی تنظیم دادخواست، ابلاغ آن، ارائه‌ی دلایل، رسیدگی به دعوا، صدور حکم، طرق شکایت از آرای دادگاهها و اجرای آنها را پیش‌بینی نموده‌اند که به آنها «قوانین آیین دادرسی مدنی به معنای اخص» گفته می‌شود.

ب - ویژگی‌های قوانین آیین دادرسی مدنی

۸. آیین دادرسی مدنی با دو ویژگی آمره و تشریفاتی بودن مشخص می‌شود. این دو ویژگی اگرچه از هم متمایز، اما در پیوند با یکدیگر می‌باشند. در حقیقت، تشریفاتی بودن این مقررات برای حمایت اصحاب دعوا در برابر خودکامگی قاضی و به عنوان تضمین آزادی دفاع اصحاب دعواست. بدین مفهوم از یک سو، امری یا تخیرری بودن آنها باید مورد بررسی قرار گیرد. از سوی دیگر، اگرچه موضوع اجرای این مقررات

1- Henry, vizioz, Études de procédure, Bière, Bordenx, 1956, p. 3-6.

در مکان، یعنی شمول آنها به تمامی اشخاصی که در محاکم ایران در دعوا دخالت دارند، با لحاظ استثنائات، روشن به نظر می‌رسد، اما کیفیت اجرای این مقررات در زمان بهتر است مورد مطالعه قرار گیرد. به این دو موضوع در زیر پرداخته می‌شود.

نخست - از جهت امری یا تخیرری بودن آنها

۹. موضوع بحث این است که آیا قوانین آیین دادرسی مدنی از قوانین آمره و یا مخیره شمرده می‌شوند؟ طبیعی به نظر می‌رسد که آیین دادرسی مدنی دارای ویژگی آمره باشد. تعیین مرجع صالح، شیوه‌ی رسیدگی به دعوا و طرق شکایت از آرا نمی‌تواند به اختیار اصحاب دعوا باشد. ویژگی امری آیین دادرسی مدنی که از طریق دخالت نظم عمومی تفسیر می‌شود، در عین حال، تمام مقررات آیین دادرسی مدنی را دربرنمی‌گیرد و بنابراین در بررسی آنها از این نظر، نتایج واحدی به دست نمی‌آید. در حقیقت، اگرچه گفته می‌شود که مقررات دادرسی بر اصحاب دعوا و قاضی تحمیل می‌شود، اما در عین حال نباید انکار نمود که چون آیین دادرسی مدنی، اجرای حقوق مالکی موضوعی اصحاب دعوا را تأمین می‌نماید، به همان اندازه، باید نوعی اراده‌ی مؤثر اصحاب دعوا، در ارتباط با مقرراتی که بر اجرای این حقوق در دادگاه حکومت می‌کنند، پذیرفته شود. بنابراین با توجه به این امر و در عین حال، با دخالت دادن نظم عمومی و مسلماً و برتری آن به اراده‌ی اصحاب دعوا بهتر است، برای دسترسی به نتیجه‌ی درست‌تر، ویژگی امری یا تخیرری بودن، در دسته‌های مختلف مقررات آیین دادرسی مدنی بررسی شود.

۱۰. **مقررات مربوط به سازمان قضایای** - آن دسته از مقررات آیین دادرسی که مربوط به سازمان قضایای (نک. ش. ۱۸) می‌باشد از قوانین آمره شمرده می‌شوند. برای مثال، در حال حاضر، دادگاه تجدیدنظر استان باید، با شرکت دو قاضی تشکیل گردیده و اقلام به رسیدگی و صدور رأی نماید. بنابراین در صورتی که در رسیدگی و صدور رأی بیش از یک قاضی اقدام نموده باشد، رأی صادره، قانونی نمی‌باشد، حتی اگر اصحاب دعوا در این خصوص اعتراضی نموده و یا توافق قبلی باشند که این مرجع با حضور تنها یک قاضی رسیدگی و رأی صادر نماید.

۱۱. **مقررات مربوط به صلاحیت** - آن دسته از مقررات آیین دادرسی مدنی که مربوط به صلاحیت ذاتی (نک. ش. ۳۷۰ به بعد) مراجع می‌باشند از قوانین آمره شمرده می‌شوند؛ اما مقررات ناظر به صلاحیت نسبی دادگاهها، علی‌الاصول، در شمار قوانین مخیره‌اند. چون وضع مقررات مربوط به صلاحیت محلی، علی‌الاصول، برای

آسانی دفاع خوانده است، اصحاب دعوا در توافق خلاف آن باید مختبر باشند (نک. ش. ۲۸۳ به بعد).

۱۲. **مقررات آیین دادرسی مدنی به معنای/اخص -** این مقررات اصولاً از قوانین آمره شمرده می‌شوند و بنابراین توافق خلاف آنها مؤثر نمی‌باشد. برای مثال مهلت تجدیدنظر نسبت به حکم دادگاه عمومی در حال حاضر برای اشخاص متقم ایران نیست. بنابراین هر چند، شخصی که حکم دادگاه علیه او صادر شده می‌تواند نسبت به حکم صادره درخواست تجدیدنظر نماید، اما در صورتی که به این امر تمایل داشته باشد، مکلف است ظرف مهلت مقرر درخواست خود را تقدیم دارد. بنابراین چنانچه دادخواست تجدیدنظر خارج از مهلت قانونی تقدیم گردیده، ولو طرف مقابل اعتراض نموده و یا حتی راضی باشد، مرجع صالح، به همان علت قرار رد دادخواست را صادر و اعلام می‌نماید (تبصره ۲ ماده ۳۳۹ ق. ج.)^(۱)

دوم - از جهت عطف به ماسبق شدن یا نشدن

۱۳. **اثر قانون، به استناد ماده ۴ قانون مدنی،** نسبت به آیه است و نسبت به ماقبل خود اثر ندارد مگر اینکه در قانون، مقررات خاصی نسبت به این موضوع پیش‌بینی شده باشد. این اصل استثنائات دیگری نیز دارد که در دروس حقوق مدنی بررسی گردیده است. پرسش این است که آیا قوانین آیین دادرسی مدنی عطف به ماسبق می‌گردند یا اثر آنها مانند سایر قوانین، اصولاً نسبت به آیه است؟ مقررات آیین دادرسی ممکن است به عنوان مستثنیات ماده ۴ قانون مدنی به شمار رود. مقررات دادرسی که عمده‌تاً شکلی می‌باشند، شاید به نظر برسد که برخلاف مقررات ماهوی (قانون مدنی، قانون تجارت و...)، باید عطف به ماسبق شوند؛ در عین حال بر این اصل استثنایی عنوان می‌گردد و آن برخورد

۱ - به علت اهمیت این موضوع بر این تأکید می‌شود که در مقام تمیز قانون امری از تفسیری، مفسر باید هر قاعدی را جداگانه بررسی نموده و روح و هدف آن را پیش از دادن پاسخ استخراج نماید. در حقیقت قاعدی مربوط به نظم عمومی، ماهیت جوهری ضابطه از قاعدی مربوط به تفع خصوص ندارد؛ خود منافع عمومی نیز دارای درجه‌های مختلفی از اهمیت است. پس مفهوم نظم عمومی، مفهوم تقابلهای است. بالاخره اینکه «نظم عمومی» که تنها نشانه‌ای حقوق و برتری است بر اساس ضابطه‌ای بسیار ساده مبتنی بر خصوصیت عمومی یا خصوصی، تفع مطروحه نمی‌تواند. متسایر شود بنابراین در هر موردی که قاضی ملاحظه نماید اراده قانونگذار ترجیح این تفع شخصی بر تفع شخصی دیگری است، اعلام می‌نماید که نظم عمومی مطرح و مقررات امری است. ترجیح منافع کارگر بر منافع کارفرما در مقررات کار، مثال مناسبی در این مورد است.

Jean, Vincent et Serge, Guinchard, procédure civile, Dalloz, paris, 23^e é., 1994, n. 12, p. 11.

با حق مکسبه‌ای اشخاص است. در عین حال اجرای این دستورالعمل عام باید باظرافت انجام گیرد و بهتر است اعمال آن در سه دسته مقررات آیین دادرسی مدنی، به تفکیک مورد بررسی قرار گیرد.

۱۴. **مقررات مربوط به سازمان قضای -** قوانین سازمان قضای عطف به ماسبق می‌گردند یا بنا به دیدگاه دیگری، به علت اثر فوری قوانین، شامل دعوای مطروحه نیز می‌گردند (مانند اینکه در جریان رسیدگی به دعوائی، قانونی لازم‌الاجرا شود که تعداد قضات دادگاهی را از دو نفر به سه نفر یا یک نفر تغییر دهد).

۱۵. **مقررات مربوط به صلاحیت -** قوانین مربوط به صلاحیت ذاتی عطف به ماسبق می‌شوند یا برحسب نظر فوق، به علت اثر فوری قوانین، شامل دعوای مطروحه نیز می‌گردند. (مانند این که دعوائی در صلاحیت دادگاه انقلاب و در این دادگاه مطرح باشد و به موجب قانونی که در جریان رسیدگی تصویب می‌شود، در صلاحیت دادگاه عمومی قرار گیرد).

اما قوانین مربوط به صلاحیت نسبی، اصولاً عطف به ماسبق نمی‌گردند، مگر اینکه در خود این قوانین یا قانون دیگری ترتیبی غیر از این مقرر شود.

۱۶. **مقررات آیین دادرسی مدنی به معنای/اخص -** قوانین آیین دادرسی به معنای اخص، اصولاً اثر فوری داشته و عطف به ماسبق نمی‌گردند مگر در مواردی که عطف به ماسبق نمودن آنها، به حقوق مکسبه‌ای افراد خلل وارد آورد. برای مثال، چنانچه به موجب قانون جدید، قابلیت شکایت از حکمی زایل شود این قانون عطف به ماسبق نگردیده و بنابراین شامل احکامی که در زمان لازم‌الاجرا شدن قانون قدیم صادر شده نمی‌گردد. در حقیقت، با صدور حکم، حق شکایت از حکم را محکوم علیه به دست آورده و قانون لاحق نمی‌تواند به کیفیت اجرا شود که موجب سلب این حق گردد. روشن است که اجرای این قاعده نیز در صورتی مجاز می‌باشد که قانونگذار خلاف آن را پیش‌بینی ننماید.

اما پرسش این است که چنانچه در زمان مطرح بودن امر در دیوان عالی کشور، یکی از مقررات آیین دادرسی مدنی به معنای اخص، لازم‌الاجرا گردد که در زمان صدور رأی فرجام خواسته لازم‌الاجرا نبوده این مرجع در اجرای آن چه تکلیفی دارد؟ در پاسخ باید گفت که چون دیوان عالی کشور اختلاف را مورد قضاوت قرار نمی‌دهد بلکه رأی فرجام خواسته را با توجه به مقررات لازم‌الاجرای زمان صدور آن، مورد قضاوت قرار می‌دهد (نک. ج. ۲، ش. ۵۵۹)، بنابراین مقررات لاحق، در دیوان عالی کشور مورد عنایت

قرار نمی گیرد. اما چنانچه رأی نقض شود، دادگاه مرجع‌الیه مکلف به اجرای مقررات جدید، با شرایط مطالعه‌شده، خواهد بود.

اما قوانین آیین دادرسی مدنی مربوط به ادله‌ی اثبات دعوا از این حیث مشمول ضوابطی است که در جای خود مورد بحث قرار گرفته است (نک. کتاب ادله‌ی اثبات دعوا).

بند دوم - تقسیم عنوان‌ها

۱۷. نخستین موضوعی که در رجوع به مراجع صالح مورد توجه قرار می گیرد، تعیین و تشخیص مرجعی است که در رسیدگی به امر مورد نظر صالح است. صلاحیت مرجع، برای خود مرجع نیز اصولاً از اموری است که قبل از ورود در ماهیت باید مورد عنایت قرار گیرد.

برای تعیین و تشخیص صلاحیت مراجع، قبل از هر چیز، می‌بایست مراجعی که برای رسیدگی به دعوی و امور حقوقی تشکیل شده‌اند شناخته شوند. در این ارتباط سازمان قضایای ایران مورد مطالعه قرار خواهد گرفت (بخش نخست). سپس با توجه به مفهوم دعوا و انواع آن (بخش دوم)، صلاحیت هریک از مراجع در رسیدگی به دعوی و امور حقوقی مشخص خواهد گردید (بخش سوم). دفاع یا پاسخ‌های خواننده موضوعی است که در جلد سوم این کتاب بررسی شده است؛ اما چون آگاهی کلی از آن، درک موضوعات جلد دوم را آسان‌تر می‌کند، در پایان همین کتاب، زیر عنوان «پیوست» در چند صفحه، ذهن خوانندگان با آن آشنا خواهد شد.

بخش نخست

سازمان قضایای ایران

مطروحه‌ی تشخیص را مورد رسیدگی و صدور حکم قرار داده، جرایم را کشف و مجرمین را تعقیب و مجازات نموده و از این طریق احقاق حق می‌نمایند. انواع و ترکیب مراجع قضایای که در حال حاضر رسیدگی به دعاوی، شکایات و امور را به عهده دارند، اهم از قضایی (فصل نخست) و اداری (فصل دوم) و همچنین دوایر و اشخاص وابسته به آنها (فصل سوم) مورد مطالعه قرار خواهد گرفت.

۱۸. گفته شد (نک. ش. ۱)، شخصی که به حق او تجاوز شده یا حق او مورد انکار قرار گرفته، می‌تواند با مراجعه به مراجع قضایای صالح، رفع تجاوز از آن یا الزام متکسر را به شناسایی حق خود درخواست نماید.

«مراجع» (به مفهوم اعم) جمع مرجع می‌باشد که در لغت از جمله به مفهوم «آن که در امور بدو رجوع کنند»^(۱) آمده است. «قضایات» از مصدرهای ساختگی است و به جای واژه‌ی «قضا» (عربی) به کار می‌رود ولی این واژه، چندان متداول گردیده که بر زبان و قلم دانشمندان نیز جاری است.^(۲) منظور از واژه‌ی «مراجع قضایای» کلیه‌ی مراجعی است که به موجب قانون تشکیل شده و به دعاوی، جرایم و اموری که در صلاحیت آنهاست رسیدگی و اقدام به صدور رأی می‌نمایند. بنابراین مراجع قضایای، نه تنها شامل مراجع قضایی (حقوقی و کیفری) می‌شود بلکه مراجع اداری را نیز در بر می‌گیرد.^(۳)

در حقیقت، واژه‌ی «مراجع قضایی» نمی‌تواند در برگیرنده‌ی مراجع اداری، از جمله دیوان عدالت اداری باشد. اگرچه این مرجع از مصادیق بارز مراجعی است که به قضایات بین طرفین اختلاف می‌پردازد، اما داخل در مراجع قضایی نیست. در فرانسه نیز، به Juridictions Judiciaires به مفهوم مراجع قضایی و Juridictions administratives به معنای مراجع اداری به کار می‌رود.

منظور از «سازمان قضایای ایران» واحدهایی است که با همکاری دوایر و اشخاص وابسته به آنها، به دعاوی، جرایم و امور داخل در صلاحیت خود رسیدگی و اقدام به صدور رأی می‌نمایند و بنابراین هم مراجع قضایی و هم مراجع اداری را دربر می‌گیرد. واحدها، دوایر و اشخاص مزبور، به شکلی، عملاً در گذشته‌های دور نیز موجود بوده و سپس به موجب قانون، معمولاً با تغییراتی بنیادین، تشکیل گردیده و اختلافات

۱- معین، مرحوم، دکنر محکم، فرهنگ فارسی، چاپ چهارم، انتشارات اسیرکیر، تهران، ۱۳۲۰، ج ۳، ص ۳۹۹۶.

۲- منبع پیشین، ج ۲، ص ۳۸۱۶.

۳- مراجع انظامی به مفهوم اعم، مانند مراجع انظامی قضات، وکلاء، کارشناسان و همچنین هیئت‌های رسیدگی به تخلفات اداری و ... نیز از مراجع قضایای شمرده می‌شوند که رسیدگی به تخلفات انظامی اشخاص ذریبط و صدور رأی را عهده‌دار می‌باشند. در این خصوص نک. ش. ۱۶۶ و ۱۹۱.

داشت و سپس به موجب ق. ا. ق. ت. د. ع. ا. مصوب مهرماه ۱۳۸۱، با قلم بلند و قابل تقلیدی که به عقب برداشته شده، دادسرا «احیا» و شعب دادگاه عمومی به حقوقی و جزایی تقسیم و دادگاه کیفری استان تشکیل گردید. بنابراین برای بررسی مراجع قضایی ایران و اشاره به صلاحیت آنها با توجه به ق. ت. د. ع. ا. و اصلاحات بعدی و سایر مقررات مربوط، می‌توان آنها را در یک دسته بندی کلی به مراجع عمومی، مراجع اختصاصی، دیوان عالی کشور و دادسرا بخش نمود.

مبحث نخست - مراجع عمومی و صلاحیت آنها

۲۱. با توجه به «قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب»، مصوب ۱۳۷۳ و آیین‌نامه‌ی اجرایی آن و نیز «قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب»، مصوب ۱۳۸۱ و آیین‌نامه‌های مربوط و سایر مقررات مراجع عمومی را می‌توان به دادگاه‌های نخستین و دادگاه‌های تجدیدنظر بخش نمود.

گفتار نخست - دادگاه‌های نخستین و صلاحیت آنها

۲۲. دادگاه‌های عمومی که علی‌القاعده در مرحله‌ی نخستین به دعاوی و شکایات و امور داخل در صلاحیت خود رسیدگی می‌نمایند در زیر بررسی می‌شود.

بند نخست - دادگاه عمومی حقوقی

الف - سازمان

۲۳. دادگاه عمومی، براساس ماده ۲ ق. ت. د. ع. ا. در محل‌هایی که رئیس قوه قضاییه تشخیص می‌دهد، تشکیل می‌گردد و تعیین قلمرو محلی و تعداد شعب آن با مقام مزبور است. تخصیص شعب به حقوقی و جزایی در هر حوزه قضایی، با مقام مزبور یا مقامات مجاز از طرف وی می‌باشد (ماده ۱ آیین‌نامه‌ی اصلاحی ق. ت. د. ع. ا.). «دادگاه‌های عمومی حقوقی با حضور رئیس شعبه یا دادرس علی‌البدل تشکیل می‌شود ...» بنابراین در دادگاه عمومی قاعده‌ی وحدت قاضی حکمفرماست. تمامی اقدامات و تحقیقات به وسیله‌ی رئیس یا دادرس علی‌البدل انجام گرفته و تصمیم‌گیری قضایی و

فصل نخست - مراجع قضایی

۱۹. به موجب اصل ۱۵۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران «مراجع رسمی نظامات و شکایات دادگستری است. تشکیل دادگاه‌ها و تعیین صلاحیت آنها منوط به حکم قانون است». اصل ۷۱ متمم قانون اساسی مشروطه نیز، «دیوان عدالت عظمی و محاکم عدلیه» را «مراجع رسمی نظامات عمومی» قرار داده بود. «دادگستری (عدلیه)» از این زاویه‌ی دید، مجموعه‌ای از دادگاه‌ها و نیز دیوان عالی کشور (دیوان عالی تمیز) است که به موجب قوانین، از همان ابتدای سال‌های ۱۳۲۹ قمری (۱۲۹۰ خورشیدی)، با عنوان‌های گوناگون تشکیل شده و به «نظامات و شکایات» در حدود صلاحیت خود، رسیدگی نموده و می‌نمایند. در عین حال، از همان ابتدا، در ماده ۴ قانون اصول تشکیلات عدلیه، مراجع اختصاصی نیز پیش‌بینی شد که حق رسیدگی به هیچ امری را ندارند، مگر قانون اجازه داده باشد، (مانند دادگاه‌های نظامی) (تک. ش. ۵۴).

در حال حاضر، مراجع عمومی در «قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب»، مصوب ۱۳۷۳ و اصلاحات بعدی آن پیش‌بینی شده است.

۲۰. به موجب ق. ت. د. ع. ا. شش مرجع قضایی موجود یعنی دادگاه حقوقی یک، دادگاه حقوقی دو، دادگاه کیفری یک، دادگاه کیفری دو، دادگاه مدنی خاص و دادسرا که تقریباً جانشینان مراجع مشابه پیشین بوده و حسب مورد، به دعاوی حقوقی یا کیفری یا مدنی، (خانواده، وصیت، وقف و...) رسیدگی می‌کردند گردیدند و مرجعی واحد به نام دادگاه عمومی تأسیس و صلاحیت شش مرجع مزبور در مرحله‌ی بدوی به دادگاه عمومی داده شد. دادگاه و دادسرای انقلاب که از ابتدای پیروزی انقلاب سال ۵۷ عملاً تشکیل گردیده بود با تصویب و لازم‌الاجرا شدن «قانون حدود صلاحیت دادسراها و دادگاه‌های انقلاب»، مصوب ۱۳۶۲/۸/۱۱ صورت قانونی یافت. صلاحیت دادگاه انقلاب در ماده ۵ ق. ت. د. ع. ا.، مصوب ۱۳۷۳، اصلاح و دادسرای انقلاب نیز حذف گردید. مخلوف مانند دادرس و یکی بودن مراجع حقوقی و کیفری حدود هشت سال ادامه

انشای رأی با قاضی دادگاه است (بند الف) ماده ۱۴ ق. ا. ق. ت. د. ع. ا). بنابراین اختیارات رئیس دادگاه در رسیدگی به پرونده و ترتیب رسیدگی، هیچ گونه تفاوتی با اختیارات و ترتیب رسیدگی دادرسی علی البدل ندارد. علی الاصول، دادرسی علی البدل در صورتی در دادگاه با ابلاغ رئیس کل دادگاه، حضور یافته و انجام وظیفه می نمایند که رئیس دادگاه مظلوریت داشته و غایب باشد؛ اما انجام وظیفه هم زمان هر دو مقام مزبور، در دادگاه واحد منع قانونی ندارد ولی در این صورت، پرونده ها توزیع گردیده و هر یک، در پرونده مورد رسیدگی، کلیه اختیارات و وظائف مندرج در بند الف) ماده ۱۴ قانون مزبور را خواهد داشت.

۲۴. براساس مواد ۸۱ و ۸۲ قانون اصول تشکیلات عدلیه، مصوب ۱۳۰۷ شمسی در معیت هر شعبه دادگاه عمومی دفتر دادگاه قرار دارد. هر دفتر دارای مدیری است که تحت ریاست و مسئولیت رئیس شعبه بوده و به تعداد لازم، تحت ریاست خود، کارمند، دفتر نویس و... دارد.

۲۵. البته باید توجه داشت که، علی القاعده، هیچ تفاوتی بین دامنه صلاحیت دادگاه های عمومی واقع در حوزه های قضایی مختلف، اعم از اینکه در تقاطع معینی از شهرهای بزرگ، در مراکز بخش، شهرستان و استان تشکیل شوند و وجود ندارد (برای نمونه، همان دعوی و اموری که در صلاحیت دادگاه شیراز است در صلاحیت دادگاه لار نیز می باشد). براساس تبصره ماده ۱۱ ق. ج. «حوزه قضایی عبارتست از قلمرو یک بخش یا شهرستان که دادگاه در آن واقع است. تقسیم بندی حوزه قضایی به واحدهایی از قبیل مجتمع یا ناحیه، تغییری در صلاحیت عام دادگاه مستقر در آن نمی دهد».

چنانچه در مرکز بخش یا شهرستانی دادگاه عمومی تشکیل نشده باشد، یعنی آن بخش یا شهرستان دادگاه نداشته باشد، رسیدگی به امور قضایی مربوط به آن محل، در خصوص بخش، با نزدیک ترین دادگاه همان استان و در خصوص شهرستان، با نزدیک ترین حوزه قضایی شهرستان تابع همان استان می باشد (تبصره ماده ۱۶ ا. ق. ت. د. ع. ا).

۲۶. رئیس شعبه اول دادگاه عمومی حوزه قضایی مستقر در مرکز بخش، بر شعب دیگر نظارت و ریاست اداری دارد (ماده ۱۷ ا. ق. ت. د. ع. ا) و دفتر شعبه اول، دفتر کل دادگاه است.

۲۷. رئیس دادگاه عمومی شهرستان در غیر مرکز استان، رئیس دادگستری آن شهرستان است و بر کلیه دادگاه ها و دادرس های مربوط و همچنین دادگاه های مستقر در بخش،

نظارت و ریاست اداری دارد و دفتر شعبه اول، دفتر کل دادگاه عمومی شهرستان است.

۲۸. رئیس شعبه اول دادگاه عمومی شهرستان مرکز استان، رئیس کل دادگاه های شهرستان است. اما رئیس کل دادگستری استان، رئیس شعبه اول دادگاه تجدیدنظر و رئیس دادگاه های کیفری استان است و بر دادگاه های تجدید نظر، کیفری استان و کلیه دادگستری ها، دادگاه ها و دادرس های آن استان نظارت و ریاست اداری دارد (ماده ۱۷ ا. ق. ت. د. ع. ا).

۲۹. رئیس کل دادگاه های شهرستان مرکز استان، با تصویب رئیس قوه قضائیه می تواند تمام یا بخشی از اختیارات خود را در خصوص دادگاه های انقلاب به رئیس شعبه اول این دادگاه واگذار نماید و در این صورت رئیس شعبه اول دادگاه انقلاب در سمت معاون وی انجام وظیفه می نماید (ماده ۱۸ ا. ق. ت. د. ع. ا).

۳۰. رؤسای کل دادگستری های استان و شهرستان و همچنین سرپرستان حوزه های قضایی تقاطع معینی از شهرهای بزرگ می توانند با تصویب رئیس قوه قضائیه، به تعداد لازم معاون داشته باشند.

ب - قلمرو (محلی)

۳۱. «حوزه قضایی عبارت است از «قلمرو یک بخش یا شهرستان» که دادگاه در آن واقع است. مقر دادگاه نیز «شهری» است که دادگاه در آن قرار دارد. تقسیم بندی یک حوزه قضایی به واحدهایی مانند مجتمع یا ناحیه تغییری در صلاحیت عام دادگاه مستقر در آن نمی دهد (تبصره ماده ۱۱ ق. ج.).

ماده ۲ ق. ت. د. ع. ا. نیز مقرر می دارد که تأسیس دادگاه های عمومی در هر حوزه قضایی و «تعیین قلمرو محلی» آن، به تشخیص رئیس قوه قضائیه خواهد بود.

رئیس قوه قضائیه نمی تواند محلوده حوزه قضایی را بدون توجه به ضوابط و مقررات تقسیمات کشوری تعیین نماید؛ اما می تواند قلمرو محلی دادگاه عمومی را که در تقاطع از شهر تأسیس می گردد، تعیین نماید ولی این امر ناشی از صلاحیت عام دادگاه نخواهد بود.

بنابراین قلمرو محلی دادگاه عمومی ممکن است بخش، شهرستان، یا با قید مزبور، تقاطع معینی از شهرهای بزرگ باشد که به ترتیب بررسی می گردد.

۳۲. قلمرو (محلی) و مقر دادگاه عمومی بخش - با لحاظ ماده ۷ ق. ا. ت. ع، قلمرو (محلی) دادگاه عمومی بخش، قسمتی از خاک ایران می باشد که با رعایت ضوابط و

دادگاه حوزه قضایی دیگری اقامه کند که با توجه به ضوابط و معیارهای گفته شده صالح نباشد، خوانده می‌تواند ایراد عدم صلاحیت نماید (نک. ش. ۱۳۲۴).

۳۸. با توجه به ماده ۴ ق. ا. ق. ت. د. ع. ا.، رئیس قوه قضائیه مجاز است در هر حوزه قضایی، هر یک از شعب دادگاه عمومی حقوقی و جزایی را برای رسیدگی به دعوی حقوقی یا جزایی خاص، مانند امور خانوادگی و جرایم اطفال اختصاص دهد. البته در این خصوص صلاحیت محلی دادگاه نیز باید رعایت شود. با توجه به روح این مقررات، مقام ارجاع‌کننده نیز، می‌تواند، در ارجاع پرونده‌ها و تقسیم کار بین شعب دادگاه عمومی، تجارب و تبحر قضات را در هر حوزه قضایی، مدنظر قرار داده و بی‌آنکه بتواند شعبه معینی را به رسیدگی به دعوی و امور خاصی اختصاص دهد، دعوی و امور را با توجه به تبحر و تجارب قضات به شعب ارجاع نماید (برای نمونه، چنانچه قاضی شعبه‌ای در حقوق تجارت متبحر باشد دعوی تجاری را بیشتر به آن شعبه ارجاع نماید).

پ - صلاحیت

۳۹. دادگاه عمومی حقوقی صلاحیت رسیدگی به تمامی دعوی و امور حقوقی (غیر کیفری) را دارد، مگر در مواردی که قانون مرجع دیگری تعیین کرده باشد (ماده ۱۰ ق. ج.).

۴۰. اصل صلاحیت - صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی عام و اصل بر آن است؛ بدین معنا که صلاحیت رسیدگی به کلیه دعوی و امور حقوقی را دارد، مگر آنهایی که در صلاحیت مراجع دیگر قرار گرفته باشد (ماده ۱۰ ق. ج.) و در نتیجه لزومی ندارد که دادگاه عمومی در رأیی که صادر می‌کند به قانونی که رسیدگی به آن دعوا، شکایت یا امر خاص را در صلاحیت مرجع مزبور قرار داده استناد نماید؛ مگر اینکه به صلاحیت دادگاه ایراد شده باشد که در این صورت، دادگاه مکلف است در رأی صادره، ابتدا ایراد عدم صلاحیت را اگر وارد نباشد، به طور مستند و مستدل رد نماید. البته صلاحیت دادگاه عمومی تا آنجا وسعت و شمول دارد که قانونگذار رسیدگی به دعوا، شکایت یا امری را در صلاحیت مرجع دیگری قرار نداده باشد.

۴۱. استثنائات - گفته شد که دادگاه عمومی صلاحیت رسیدگی به تمامی دعوی حقوقی را داراست، مگر اینکه رسیدگی به امری صراحتاً به موجب قانون در صلاحیت مرجع دیگری قرار گرفته باشد. برای مثال دعوی افراز ملکی که جریان ثبتی آن خاتمه یافته در صلاحیت اداری ثبت محل وقوع ملک است که مرجع اختصاصی می‌باشد و

مقررات تقسیمات کشوری بر این واحد از تقسیمات کشوری یعنی بخش، منطبق است^(۱) (برای دیدن تعریف و ضابطه‌ی «بخش» نک. ماده ۹ قانون تعاریف و ضوابط تقسیمات کشوری).

۳۳. قلمرو (محلی) و مقر دادگاه عمومی شهرستان - با لحاظ ماده ۸ ق. ا. ت. ع. قلمرو دادگاه عمومی شهرستان قسمتی از خاک ایران است که با رعایت ضوابط و مقررات تقسیمات کشوری بر این واحد از تقسیمات کشوری یعنی شهرستان، انطباق دارد. (برای دیدن تعریف و ضابطه‌ی «شهر» نک. ماده ۷ قانون تعاریف و ضوابط تقسیمات کشوری).

۳۴. تشکیل دادگاه عمومی در شهرستان که می‌بایست در مرکز آن باشد نیز با صلاحیت رئیس قوه قضائیه است. چنانچه در شهرستانی دادگاه عمومی تشکیل نشده باشد رسیدگی به دعوی، جرایم و امور مربوط به آن با حوزه قضایی نزدیک‌ترین شهرستان تابع همان استان است.

حوزه قضایی دادگاه عمومی هر شهرستان تا مرز حوزه قضایی شهرستان‌های هم جوار وسعت می‌یابد. البته در صورت تشکیل دادگاه عمومی در بخش یا بخش‌هایی از شهرستان، حوزه قضایی دادگاه عمومی مرکز شهرستان با مرز حوزه قضایی دادگاه یا دادگاه‌های عمومی بخش همان شهرستان نیز محدود می‌شود.

۳۵. در شهرستان مرکز استان نیز دادگاه عمومی تشکیل می‌گردد که این دادگاه نیز با دادگاه عمومی مرکز سایر شهرستان‌ها و مرکز بخش‌ها هیچ‌گونه تفاوتی از حیث سازمان و صلاحیت ندارد. قلمرو (محلی) این دادگاه‌ها نیز با توجه به ضوابط مزبور تعیین می‌شود.

۳۶. در حال حاضر حوزه قضایی تهران و برخی شهرهای بزرگ دیگر، به دو یا چند واحد تقسیم شده‌اند که «مجمع» یا «ناحیه» گفته می‌شوند.

۳۷. موضوعی که باید مورد توجه قرار گیرد این است که حوزه‌های قضایی دادگاه‌های عمومی که در هر یک از نقاط ایران تأسیس شده، اصم از مراکز بخش یا شهرستان، از یکدیگر متمایز بوده و خواهان باید، با توجه به مقررات مواد ۱۱ به بعد ق. ج. و سایر مقررات مربوط به صلاحیت محلی دادگاه، حوزه‌ای را که صلاحیت محلی دارد انتخاب نماید. بنابراین دعوا چنانچه در صلاحیت دادگاه محل اقامت خوانده باشد، باید در دادگاه مستقر در حوزه‌ای اقامه شود که خوانده در آن مقیم است و چنانچه خواهان، دعوا را در

۱- براساس تبصره ۲ ماده واحده قانون اختصاص تعدادی از دادگاه‌های موجود به دادگاه‌های موضوع اصل (۲۱) قانون اساسی (دادگاه خانواده)، مصوب ۱۳۷۶/۵/۱۸ «در حوزه‌های قضایی بخش، دادگاه عمومی بخش و سایر مقام دادگاه خانواده خواهد بود».

بنابراین از صلاحیت دادگاه عمومی خارج است (برای مطالعه‌ی مراجع اختصاصی و صلاحیت آنها نک. ش. ۵۴ به بعد).

بند دوم - دادگاه خانواده، سازمان، صلاحیت و آیین دادرسی آن

۴۲. مسئول قوه‌ی قضائیه در سال‌های ۷۳ و ۷۶ افزون بر ضعف آینده‌نگری، با سه سال تأخیر، بالاخره با اهتمام دو قوه‌ی دیگر متقاعد شد که از «عمومیت» دادگاه‌های عمومی باید کاست. در نخستین گام که آخرین نبوده، تشکیل دادگاه خانواده، در مردادماه ۱۳۷۶، به موجب «قانون اختصاص تعدادی از دادگاه‌های موجود به دادگاه‌های موضوع اصل ۲۱ قانون اساسی (دادگاه خانواده)» پیش‌بینی گردید.

۴۳. به موجب ماده‌ی واحده‌ی این قانون، رئیس قوه‌ی قضائیه مکلف است در حوزه‌های قضایی شهرستان‌ها، حداقل یک شعبه از دادگاه‌های عمومی را برای رسیدگی به دعاوی خانواده اختصاص دهد. پس از تخصیص این شعبه، دادگاه‌های عمومی صلاحیت رسیدگی به دعاوی مربوط به این دادگاه‌ها را نخواهند داشت. «در حوزه‌های قضایی بخش، دادگاه عمومی بخش قائم‌مقام دادگاه خانواده خواهد بود» (تبصره ۲).

سازمان، صلاحیت و شیوه‌ی رسیدگی دادگاه خانواده به ترتیب مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۴۴. **سازمان** - هر دادگاه خانواده از یک رئیس یا عضو علی‌البدل تشکیل می‌شود. قضات دادگاه‌های خانواده می‌بایست متأهل بوده و حداقل چهار سال سابقه‌ی کار قضایی داشته باشند (تبصره ۱ ماده‌ی واحده‌ی مزبور). هر دادگاه خانواده حتماً المقدور با حضور مشاور قضایی زن، شروع به رسیدگی نموده و احکام توسط رئیس دادگاه یا عضو علی‌البدل، پس از مشاوره با مشاوران قضایی زن صادر می‌شود (تبصره ۳ ماده‌ی واحده‌ی مزبور).

۴۵. **صلاحیت** - دعاوی داخل در صلاحیت دادگاه خانواده عبارتند از:

- ۱- دعاوی مربوط به نکاح دائم و موقت.
- ۲- طلاق، فسخ نکاح، بدل ملات و انقضای ملات.
- ۳- دعاوی مربوط به مهریه.
- ۴- دعاوی مربوط به جهیزیه.
- ۵- دعاوی مربوط به اجرت‌المثل و نخله‌ی ایام زوجیت.
- ۶- دعاوی مربوط به نفقه‌ی معوقه و جاریه‌ی زوجه و اقربای واجب‌النفقه.

۷- دعاوی مربوط به حضانت و ملاقات طفل.

۸- دعاوی راجعه به نسب.

۹- دعاوی مربوط به نشوز و تمکین.

۱۰- دعاوی راجع به نصب قیم و ناظر، ضم‌الامین و عزل آنها.

۱۱- حکم رشد.

۱۲- دعاوی راجع به ازدواج میجند.

۱۳- دعاوی راجع به شرایط ضمن عقد ازدواج.

۴۶. به نظر ما با توجه به معیارهای مورد اشاره (نک. ش. ۵۴ به بعد) دادگاه خانواده باید مرجع اختصاصی به شمار می‌رفت، اما چون تبصره ۲ ماده ۲۴۹ ق. ج. آ. د. ک. که

مراجع اختصاصی دادگستری (دادگاه انقلاب و دادگاه نظامی) را مورد تصریح قرار داده و

اشاره‌ای به دادگاه خانواده ننموده است، علی‌رغم سیاق جزئی از عبارات ماده واحده سال

۱۳۷۶، قانونگذار دادگاه خانواده را از مراجع عمومی شمرده است (نک. ش. ۳۸۵). در

عین حال این مرجع تنها صلاحیت رسیدگی به دعاوی و اسوری را خواهد داشت که

قانون مورد بحث در صلاحیت آن قرار داده است و البته به شکایت کیفری در خصوص

نفقه جاریه و حضانت و ملاقات اطفال نیز رسیدگی می‌نماید.

۴۷. **آیین دادرسی** - به موجب ماده ۱ «قانون حمایت خانواده» مصوب پازدهم

خرداد ۴۶ «به کلیه اختلافات مدنی ناشی از امر زناشویی و دعاوی خانوادگی... بدون

رعایت تشریفات قانون آیین دادرسی مدنی رسیدگی خواهد شد». ماده ۸ «لایحه قانونی

دادگاه مدنی خاص» مصوب مهر ۱۳۵۸ نیز مقرر می‌داشت که در رسیدگی به دعاوی

داخل در صلاحیت این دادگاه «تشریفات آیین دادرسی لازم‌الرعايه نیست و ترتیب

رسیدگی تابع مقررات شرع خواهد بود».

۴۸. در حال حاضر با توجه به تشکیل دادگاه خانواده پرسش مطرح این است که آیا

در این دادگاه تشریفات آیین دادرسی لازم‌الرعايه می‌باشد؟ اگرچه، با توجه به سوابق و

نصوص مزبور می‌توان به این پرسش پاسخ منفی داد، اما چون ماده ۱ ق. ج. مقررات آیین

قانون را در رسیدگی به «کلیه دعاوی مدنی...» «در دادگاه‌های عمومی» و... لازم‌الرعايه

دانسته و «دادگاه خانواده» شعبی از دادگاه عمومی شمرده می‌شود، در دادگاه خانواده نیز

قانون جدید آیین دادرسی مدنی لازم‌الرعايه است.

۴۹. **قانون تشکیل دادگاه خانواده** کاستی‌هایی دارد که مهم‌ترین آن حداقل سابقه‌ی کار

قضایی (چهار سال) قضات دادگاه خانواده است که کافی نمی‌باشد. اما در هر حال

تصویب و اجرای قانون مزبور قلم مثبتی در جهت کاستن از عمومیت دادگاه عمومی و رسیدگی به امور و دعوی خانوادگی در دادگاهی با برخی ویژگی‌ها و حتی الامکان مکانی جداگانه بود، بهره‌گیری توان بانوان حقوقدان ایرانی که باید ادامه و عمومیت یابد نیز جنبه‌ی مثبت دیگری از این قانون، با توجه به شرایط زمان، است.

بند سوم - دادگاه عمومی جزایی

۵۰. در حال حاضر، در اجرای ماده ۴ ق. ا. ق. ت. د. ع. ا. در حوزه‌هایی که دادگاه عمومی بیش از یک شعبه دارد، شعب به حقوقی و جزایی تقسیم می‌شوند. شعب حقوقی، «دادگاه عمومی حقوقی» و شعب جزایی، «دادگاه عمومی جزایی» خوانده می‌شوند. بنابراین، سازمان دادگاه عمومی جزایی با دادگاه عمومی حقوقی تفاوت زیادی ندارد، البته به موجب بند (ج) ماده ۱۴ اصلاحی، این دادگاه علاوه بر رئیس دادگاه یا دادرس علی‌البدل، با حضور قاضی دادرس تشکیل می‌شود. قلمرو محلی این دادگاه نیز، علی‌القاعده همان قلمرو محلی دادگاه حقوقی است؛ اما صلاحیت دادگاه عمومی جزایی رسیدگی به امور کیفری یعنی اعمالی است که به موجب قانون، به قید مجازات، ممنوع است و جرم به مفهوم اعم شمرده می‌شود. البته در تبصره‌ی ماده ۴ مزبور، رسیدگی به برخی جرایم و نیز جرایم برخی مقامات و اشخاص در صلاحیت «دادگاه کیفری استان» قرار گرفته است. افزون بر آن، رسیدگی به جرایمی نیز در مقررات مختلف، در صلاحیت مراجع اختصاصی کیفری از جمله دادگاه انقلاب می‌باشد. شرح نکات مزبور در تألیفات آیین دادرسی کیفری آمده است.

بند چهارم - دادگاه کیفری استان

۵۱. به موجب تبصره ۲ الحاقی به ماده ۲۰ ق. ت. د. ع. ا. مصوب ۱۳۸۱/۷/۲۸، در مرکز هر استان حسب نیاز، شعبه یا شعبی از دادگاه تجدید نظر به عنوان «دادگاه کیفری استان» اختصاص می‌یابد و تعداد شعب به تشخیص رئیس قوه قضائیه می‌باشد. به موجب تبصره ۳ الحاقی به همان ماده، تشکیل دادگاه کیفری استان در شهرستان محل وقوع جرم نیز (غیر مرکز استان) به دستور همان مقام ممکن است. دادگاه کیفری استان، برای رسیدگی به جرایمی که مجازات قانونی آنها قصاص نفس، اعدام، رجم، صلب، یا حبس دائم باشد از پنج نفر (رئیس و چهار مستشار یا دادرس علی‌البدل دادگاه استان) و

برای رسیدگی به جرایمی که مجازات قانونی آنها قصاص عضو باشد و همچنین جرایم مطبوعاتی و سیاسی از سه نفر تشکیل می‌شود.^(۱)

گفتار دوم - دادگاه تجدیدنظر استان و صلاحیت آن

۵۲. در مرکز هر استان، به منظور تجدیدنظر در آرای قابل تجدیدنظر صادره از دادگاه‌های عمومی و انقلاب مستقر در حوزه آن استان، دادگاه تجدیدنظر به تعداد مورد نیاز، مرکب از یک رئیس و دو عضو مستشار تشکیل می‌گردد. جلسه‌ی دادگاه تجدیدنظر با حضور دو عضو رسمیت یافته و پس از رسیدگی، رأی اکثریت که به وسیله‌ی رئیس یا عضو مستشار انشا می‌شود قطعی و لازم‌الاجرا خواهد بود (ماده ۲۰ ق. ت. د. ع. ا.). اطلاق این ماده را مواد دیگری مقتد نموده که در جای خود بررسی شده است. دادگاه تجدیدنظر استان، در صورتی که تراکم کار ایجاب نماید، می‌تواند بیش از یک شعبه داشته باشد که در این صورت رئیس شعبه‌ی اول، طبق اصول کلی، ریاست دادگاه تجدیدنظر مرکز استان را عهده‌دار و دفتر شعبه‌ی اول، دفتر کل است. هر دادگاه استان و هر یک از شعب آن دارای یک نفر مدیر دفتر است که تحت ریاست و مسئولیت رئیس شعبه بوده و به تعداد لازم، تحت ریاست خود کارمند، دفتر نویس و... دارد (ماده ۸۱ و ۸۲ ق. ت. د. ع. ا. مصوب ۱۳۰۷).

۵۳. در پایان، باید توجه داشت که در مرکز هر استان و چنانچه رئیس قوه قضائیه تشخیص دهد در سایر مناطق کشور، دادگاه انقلاب تشکیل می‌شود. این مرجع از مراجع اختصاصی شمرده می‌شود که جداگانه بررسی شده است (نک. ش. ۵۴ به بعد).

مبحث دوم - مراجع اختصاصی و صلاحیت آنها

۵۴. به موجب ماده ۴ قانون اصول تشکیلات عدلیه و محاضر شرعیه و حکام

۱- رسیدگی به کلیه اتهامات اعضای مجمع تشخیص مصلحت نظام، شورای نگهبان، نمایندگان مجلس شورای اسلامی، وزرا و معاونین آنها، معاونان و مشاوران رؤسای سه قوه، سفر دادرستان و رئیس دیوان محاسباته دارندگان پایه قضایی استقلالان، فرمانداران و مجرایم عمومی افسران نظامی و انتظامی از درجه‌ی سررتیب و بالاتر و مدیران کل اطلاعات استان‌ها، در صلاحیت دادگاه کیفری استان است، مگر اینکه در صلاحیت سایر مراجع قضایی قرار گرفته باشد (تبصره‌ی الحاقی به ماده‌ی ۴ اصلاحی، مصوب ۱۳۸۱/۷/۲۸). شیوه‌ی نگارش نص مزبور ابهاماتی را ایجاد می‌نماید که در تألیفات آیین دادرسی کیفری باید مورد بررسی قرار گیرد.

صلاحیت، مصوب رجب ۱۳۲۹ قمری «محاکم اختصاصی آن است که به هیچ امری حق رسیدگی ندارد غیر آنچه قانون صراحتاً اجازه داده است مثل محاکم ... و نظامی و غیرها که تشکیلات و ترتیبات آنها به موجب قانون علی حده معین می شود».

مفهوم مراجع اختصاصی در برابر مراجع عمومی، معرف مراجعی است که تنها صلاحیت رسیدگی به امور ویسا محاکمهی اختصاصی را دارند که قانونگذار صراحتاً مشخص نموده است. این تفکر که رسیدگی به برخی جرایم، آگاهی های ویژه را ایجاب می نماید و از این نظر مستلزم وجود مراجع خاص با آیین دادرسی ویژه می باشد، اگر چه در بسیاری از کشورها طرفدارانی دارد اما در کشورهایی نیز، تشکیل دادگاه های اختصاصی کیفری با مخالفت های جدی روبرو می باشد، زیرا علمای حقوق بر این عقیده اند که این مراجع تحت نفوذ حکومت قرار گرفته و بنابراین احتمال زیادی وجود دارد که حقوق متهم چنانکه باید، تأمین نگردد.

۵۵. در هر حال مراجع اختصاصی در برابر مراجع عمومی، تنها به اموری رسیدگی می نمایند که صراحتاً در صلاحیت آنها قرار گرفته است. با توجه به اینکه اصل بر صلاحیت مراجع عمومی بوده و صلاحیت مراجع اختصاصی، استثنا شمرده می شود، مقررات مربوط به موارد صلاحیت مراجع اختصاصی می بایست در موضع نص تفسیر گردیده و هرگاه تردید شود که رسیدگی به امر معینی در صلاحیت مرجع عمومی یا اختصاصی است، باید مرجع عمومی را صالح دانست. علاوه بر این، مرجع اختصاصی در تمام آرای که صادر می نماید باید تضمینی که رسیدگی به موضوع را در صلاحیت آن قرار داده مورد استناد قرار دهد حتی اگر ایراد عدم صلاحیت نشده باشد.

مراجع اختصاصی را با توجه به طبع اموری که در صلاحیت آنها قرار دارد می توان تقسیم نمود. در این صورت مراجع اختصاصی حقوقی در مقابل مراجع اختصاصی کیفری قرار می گیرند.

گفتار نخست - مراجع اختصاصی حقوقی

۵۶. مراجع اختصاصی حقوقی را با توجه به وابستگی آنها به دادگستری می توان تقسیم نمود. در این صورت مراجع دادگستری در برابر مراجع غیر دادگستری قرار می گیرند.

بند نخست - مراجع اختصاصی حقوقی دادگستری

۵۷. مراجع اختصاصی حقوقی دادگستری، مراجعی است که نصب و عزل قضات آن، کلاً، در صلاحیت قوه قضائیه باشد. دادگاه انقلاب و شورای حل اختلاف از این جمله اند که در زیر بررسی می شوند.

الف - دادگاه انقلاب

۵۸. اگر چه صلاحیت دادگاه انقلاب، با توجه به ماده ۵ ق. د. ع. ا، عمدتاً در امور کیفری است؛ اما از یک طرف، با توجه به صلاحیت این دادگاه در رسیدگی به دعاوی مربوط به اصل ۴۹ قانون اساسی (بند ۶ ماده ۵ ق. د. ع. د. ا) و از طرف دیگر با توجه به رأی وحدت رویه ی اصلاحی شماره ۵۸۱ مورخ ۱۳۷۱/۱۲/۲ دیوان عالی کشور، در خصوص صلاحیت دادگاه انقلاب در رسیدگی به دعاوی مربوط به اسوالم مصادره شده، دادگاه مزبور به دعاوی و امور حقوقی خاص مورد اشاره نیز رسیدگی می نماید: در عین حال، این مرجع را باید از مراجع کیفری به شمار آورد.

ب - شورای حل اختلاف

۵۹. در اجرای قانون شوراهای حل اختلاف، مصوب ۱۳۸۷/۲/۲۹^(۱) به منظور حل اختلاف و صلح و سازش بین اشخاص حقیقی و حقوقی غیر دولتی شورای حل اختلاف زیر نظارت قوه قضائیه تشکیل می گردد (ماده ۱، ق. ش. ح. ۱). آیین نامه ی شوراهای حل اختلاف در تاریخ ۸۷/۱/۲۶ به تصویب ریاست قوه قضائیه رسیده است^(۲) در قانون یادشده و آیین نامه ی آن، ترکیب و صلاحیت شورا و همچنین آیین رسیدگی و صدور رأی، اعتراض رأی و اجرای رأی پیش بینی شده است که در زیر، کوتاه، بررسی می شود. تشکیلات شورا انتخاب اعضای شورا و موضوعات دیگری در پیوند با شورای حل

۱- روزنامه ی رسمی شماره ۱۸۴۹۵ مورخ ۱۳۸۷/۲/۲۹.

۲- آیین قانون داری ایروانات بسیاری است و در تنظیم آن نیز، سایر مقررات دادرسی مورد توجه دقیق قرار گرفته است؛ اما در این کتاب، شورای حل اختلاف، تا اندازه ای که به عنوان مرجعی از مراجع قضائیه موجود معرفی شود، کلیات آن، به همان گونه که در قانون آمده، آورده می شود با این امید که هر چه زودتر این قانون منسوخ گردیده و دادگاه مانند دادگاه بخش استی یا حقوقی دو سابق با صلاحیت متناسب، جایگزین آن شود. در هر صورت، اگر صلاحیت نسبتاً گسترده ی شورای حل اختلاف که در آیین نامه ۱۳۸۴ پیش بینی شده بود (تک. ر. ر. ک. ش. ۱۷۱ مورخ ۱۳۸۴/۵/۱) با صلاحیت بسیار محدود شورا که در قانون سال ۱۳۸۷ پیش بینی شده با هم منتهباه شود باید پذیرفت که اطمینان کار شوراهای حل اختلاف، به عنوان مرجعی قضایی که صلاحیت صدور حکم داشته باشد، حتی از نظر «مؤسسه» آن، با تردید جدی روبرو بوده است.

۳- روزنامه ی رسمی شماره ۱۸۷۰۰ مورخ ۱۳۸۷/۱/۲۳.

اختلاف در آیین نامی یادشده آمده است.

۶۰. ترکیب شورا - شورای حل اختلاف دارای سه عضو اصلی و دو عضو علی البدل است و می تواند برای انجام وظایف خود دفتر هم داشته باشد (ماده ۶ همان قانون). در ماده ۶ شرایط اعضای شورا آمده است که از جمله، در شهرها، باید مدرک کارشناسی و در روستاها حداقل «سواد خواندن و نوشتن» داشته باشند.

در کنار شوراهای حل اختلاف، در هر حوزه قضایی، یک یا چند قفسر قاضی دادگستری که قاضی شورا نامیده می شوند از میان قضات شاغل منصوب می شوند که برابر مقررات قانون مزبور انجام وظیفه نمایند (مواد ۴ و ۵).

۶۱. «صلاحیت» شورا - شورای حل اختلاف در مواردی رسیدگی و مبادرت به صدور رأی می نماید. این موارد عبارتند از: الف - در جرایم بازدارنده و اقدامات تأمینی و تربیتی و امور خلافی از قبیل تخلفات راهنمایی و رانندگی که مجازات نقدی قانونی آن حداکثر و مجموعاً تا سی میلیون و یا سه ماه حبس باشد. البته شورا مجاز به صدور حکم حبس نمی باشد و باید حبس را تبدیل به مجازات نقدی نماید. ب - تأمین دلیل (ماده ۹).

شورا باید اقدامات لازم برای حفظ اموال صغیر، مجنون و شخص غیر رشید که ولی یا قیم نداشته باشد و نیز حفظ اموال غایب مفقودالاثر، ماترک متوفای بلاوارث و اموال مجهول المالک به عمل آورده (بی آنکه حق دخل و تصرف در آنها داشته باشد) و بلافاصله مراتب را به مراجع صالح اعلام کند (ماده ۱۴). همچنین شورا می تواند، با تراخی طرفین، در موارد زیر برای صلح و سازش اقدام نماید: الف - کلیه امور مدنی و حقوقی ب - کلیه جرایم قابل گذشت. ج - جنبه خصوصی جرایم غیر قابل گذشت (ماده ۸). البته برخی دعاوی، حتی با توافق طرفین قابل طرح در شورا نمی باشد: مانند اختلافات راجع به اصل نکاح، اصل طلاق و ...، همچنین اختلاف در اصل و قیقت، وصیت و تولیت؛ دعاوی راجع به حجر و ورشکستگی و نیز دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی که در ماده ۱۰ پیش بینی شده اند. اگر موضوع در صلاحیت شورا باشد، در صورت رسیدن به سازش، شورا گزارش اصلاحی صادر می کند و پس از تأیید قاضی شورا، به طرفین ابلاغ می شود؛ در غیر این صورت موضوع سازش و شرایط آن، به گونه ای که واقع شده، در صورت مجلس نوشته و به مرجع قضایی صالح اعلام می شود.

قاضی شورا نیز در مواردی رسیدگی و با مشورت اعضای شوراهای حل اختلاف رأی خود را صادر می کند. این موارد عبارتند از: الف - دعاوی مالی در روستا تا بیست میلیون ریال و در شهر تا پنجاه میلیون ریال. ب - کلیه دعاوی مربوط به تخلیه عین مستأجره

به جز دعاوی مربوط به سرقتی و حق کسب و پیشه پ - صدور گواهی انحصار وراثت و نیز تحریر ترکه، مهر و موم ترکه و رفع آن. ت - ادعای اعسار از پرداخت محکوم به، در صورتی که به اصل آن در شورا رسیدگی شده باشد.

۶۲. رسیدگی و صدور رأی - درخواست رسیدگی در شورا همچنین نزد قاضی شورا می تواند کتبی باشد یا شفاهی که در این صورت در صورت مجلس نوشته شده و به امضای خواهان یا درخواست کننده می رسد (ماده ۱۸). رسیدگی قاضی شورا از حیث اصول و قواعد، حسب مورد، تابع مقررات قانون آیین دادرسی مدنی یا کیفری است. اصول و قواعد حاکم بر رسیدگی از قبیل مقررات ناظر به صلاحیت، حق دفاع، حضور در دادرسی، رسیدگی به دلایل است؛ اما مقررات ناظر به وکالت، صدور رأی و ... از حکم مزبور مستثنا است. رسیدگی شورا تابع تشریفات دادرسی (شکل دادخواست، شیوهی ابلاغ، تعیین اوقات رسیدگی) نیست (مواد ۲۰ و ۲۱). پس از رسیدگی اگر سازش حاصل شود به ترتیبی که گفته شد اقدام می شود (نک. ش. ۳ - ۹)؛ در غیر این صورت قاضی شورا، چنانچه صالح باشد، پس از مشورت با اعضای شورا و گرفتن نظریه کتبی آنها رأی مقتضی صادر می کند (البته تنها نظر قاضی ملاک تصمیم گیری و صدور رأی است، ماده ۲۶).

۶۳. اجرای رأی - رأی قطعی شورا (قاضی شورا) در امور مدنی به درخواست ذی نفع و با دستور قاضی شورا، پس از صدور اجراییه، مطابق مقررات اجرای احکام دادگاهها، توسط اجرای احکام دادگستری، اجرا می شود (ماده ۲۳).

۶۴. اعتراض به رأی شورا - تمامی آرای صادره موضوع مواد ۹ و ۱۱ قانون ظرف بیست روز قابل تجدیدنظر در دادگاه عمومی حوزه قضایی مقر شورا می باشد (نک. ج. ۲، ش. ۴۶۶).

بند دوم - مراجع اختصاصی حقوقی غیر دادگستری

۶۴ مکرر. این دسته از مراجع انتهایی است که نصب و عزل «قضات» آنها کلاً یا جزاً به عهده قوه مجریه بوده و از صلاحیت قوه قضاییه خارج است. مراجع پیش بینی شده در قانون کار، مراجع ثبتی و ... از این جمله اند که به ترتیب بررسی می شوند.

گفتار دوم - مراجع اختصاصی کیفری

۶۹. مراجع اختصاصی کیفری به مراجعی گفته می‌شود که تنها صلاحیت رسیدگی به آن دسته از جرایمی را دارا می‌باشند که قانونگذار صراحتاً در صلاحیت آنها قرار داده است.

مراجع اختصاصی کیفری در حال حاضر، دادگاه و دادسرای ویژه نیروهای مسلح، دادگاه انقلاب و دادسرا و دادگاه ویژه روحانیت می‌باشد. شورای حل اختلاف را می‌توان از مراجع اختصاصی کیفری نیز به‌شمار آورد (نک. ش. ۵۹ به بعد). بررسی مراجع مزبور در آیین دادرسی کیفری به عمل می‌آید.

مبحث سوم - دیوان عالی کشور

۷۰. «دیوان عالی کشور به منظور نظارت بر اجرای صحیح قوانین در محاکم و ایجاد وحدت رویه قضایی و انجام مسئولیت‌هایی که طبق قانون به آن محول می‌شود براساس ضوابطی که رئیس قوه قضائیه تعیین می‌کند تشکیل می‌گردد» (اصل ۱۶۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران).

سازمان و وظایف دیوان عالی کشور به ترتیب مورد بررسی قرار می‌گیرد.

گفتار نخست - سازمان دیوان عالی کشور

۷۱. قانونگذار در دیوان عالی کشور (دیوانخانه یا دیوان تمیز)، از همان ابتدا دو قسمت را پیش‌بینی نمود. قسمت شعب که در ابتدا از دو اطاق (شعبه) که یکی از آنها حقوقی و دیگری جزایی بود، تشکیل گردید و دیگری قسمت پاره (دادسرای) دیوان تمیز، که در ابتدا مرکب از مدعی عمومی کل (دادستان کل کشور) و یک نفر معاون او موسوم به وکیل عمومی، محکمه تمیز بود. در حال حاضر نیز می‌توان قسمت شعب دیوان عالی کشور را از دادسرای آن تفکیک و بررسی نمود.

الف - مراجع پیش‌بینی‌شده در قانون کار

۶۵. در قانون کار «هیئت تشخیص» و «هیئت حل اختلاف» پیش‌بینی شده است که به اختلافات کارگر و کارفرما رسیدگی می‌نمایند و بنابراین چون طرفین اختلاف اشخاص خصوصی می‌باشند باید از مراجع قضایی شمرده شوند؛ در عین حال، به علت آثار مهمی که تنظیم روابط کارگر و کارفرما بر جامعه دارد، مقررات حاکم بر این روابط در حقوق عمومی بررسی می‌شود و بنابراین مراجع حل اختلاف از این زاویه، می‌توانند از مراجع اداری شمرده شود.

ب - مراجع ثبتی

۶۶. منظور از مراجع ثبتی، مراجعی است که در ادارات ثبت و به موجب مقررات ثبتی تشکیل گردیده و به نوعی، رسیدگی به اختلافات را عهده‌دار می‌باشند. اداری ثبت و سایر مراجع ثبتی بررسی می‌شود.

نخست - اداری ثبت

۶۷. چون اداری ثبت صلاحیت رسیدگی به دسته‌ای از دعاوی افراز را دارد، می‌توان آن را در این خصوص، از مراجع قضایی به شمار آورد. مهمترین صلاحیت اداری ثبت رسیدگی به دعاوی افراز اموال غیرمقول است. دعاوی افراز دعاوی شریک مال مشترکی است که به علت عدم تراضی شریک (شرکا) دیگر بر تقسیم، درخواست تقسیم یا مشخص و جدا نمودن سهم خود از سهم یا سهام شریک (شرکا) دیگر می‌نماید (مواد ۵۸۹ به بعد. قانون مدنی). به موجب «قانون افراز و فروش املاک مشاع»، مصوب ۱۳۵۷، دعاوی افراز املاک مشاعی که جریان ثبتی آن خاتمه یافته باشد، در صلاحیت اداری ثبت اسناد و املاک محل وقوع ملک قرار دارد.

دوم - سایر مراجع ثبتی

۶۸. در اداری ثبت و به موجب مقررات ثبتی مقامات و مراجع دیگری رسیدگی به برخی اختلافات را به عهده دارند که از آن جمله می‌توان هیئت حل اختلاف ثبت، رئیس اداری ثبت و هیئت نظارت و شورای عالی ثبت را نام برد (بررسی مشروح مراجع مزبور و صلاحیت آنها در تألیفات ثبتی انجام می‌شود).

ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، مصوب ۱۳۸۱/۷/۲۸ پیش‌بینی گردیده است. این مرجع از پنج نفر از قضات دیوان عالی کشور به انتخاب رئیس قوه قضائیه تشکیل می‌شود (تبصره ۲ ماده ۲ مزبور). شعب تشخیص با توجه به ماده ۱۸ اصلاحی ق. ت. د. ع. ا.، مصوب ۱۳۸۵، به تدریج منحل می‌شوند.

ب - هیئت‌های عمومی

۷۵. هیئت‌های عمومی در «قسمت شعب» دیوان عالی کشور با سه ترکیب مختلف تشکیل می‌گردند: «هیئت عمومی وحدت رویه»، «هیئت عمومی شعب حقوقی» و «هیئت عمومی شعب کیفری» که در زیر بررسی می‌شوند.

۷۶. هیئت عمومی وحدت رویه - با توجه به اینکه قضات در استنباط از قانون و اتخاذ نظر قضایی آزاد می‌باشند همواره امکان استنباط‌های مختلف از نص واحد وجود دارد که پیامد چنین واقعیتی صدور آرای «مختلف» در موارد «مشابه» می‌باشد. ادامه این اختلاف نظر و صدور آرای معارض در موارد مشابه، علاوه بر مخدوش نمودن اعتبار قوه قضائیه، مردم را در تشخیص حقوق و تکالیف خود با دشواری جدی روبه‌رو می‌کند. لذا قانونگذار، هیئت عمومی وحدت رویه قضایی را پیش‌بینی نموده تا چنانچه در موارد مشابه اعم از حقوقی، کیفری و حسبی، با استنباط از قوانین، آرای مختلفی صادر گردید، موضوع در هیئت عمومی دیوان عالی کشور مطرح و موضوع مورد اختلاف، بررسی، تا نسبت به آن، نظر واحد اتخاذ و اعلام شود. در این راه، رئیس دیوان عالی کشور و دادستان کل کشور مکلفند، به هر طریقی که از این امر آگاه شوند، نظر هیئت عمومی را درخواست نمایند. این آگاهی ممکن است از طریق قضات دیوان عالی کشور یا دادگاه‌ها به عمل آید که می‌توانند با ذکر دلایل از طریق رئیس دیوان عالی کشور یا دادستان کل کشور، نظر هیئت عمومی را در خصوص موضوع درخواست کنند.

۷۷. هیئت عمومی وحدت رویه دیوان عالی کشور که دست کم با حضور سه چهارم از رؤسا و مستشاران و اعضای کلّیه شعب دیوان مزبور، با ریاست رئیس دیوان یا معاون وی و با حضور دادستان کل کشور یا نماینده وی تشکیل می‌گردد، موضوع مورد اختلاف را بررسی نموده و تصمیم‌گیری می‌نماید. در این صورت نظر اکثریت که مطابق موازین شرعی باشد ملاک عمل خواهد بود (برای نمونه، برخی دادگاه‌ها، دفتر وکالت را از مصادیق محل کسب و پیشه و تجارت و مشمول قانون مجر و مستأجر سال ۱۳۵۶ به شمار آورده و در نتیجه، در صورت اقتضای مدّات اجاره، به مالک تنها در موارد

بند نخست - قسمت شعب و هیئت‌های عمومی

الف - قسمت شعب

۷۲. دیوان عالی کشور در اصل ۱۶۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، پیش‌بینی گردید و به موجب قانون اصلاح مواضع از قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب سال ۱۳۶۱ کمیسیون امور قضایی مجلس^(۱) تحت عنوان «مواد مورد لزوم در تشکیل شعب دیوان عالی کشور» تعداد قضات هریک از شعب دیوان عالی کشور به دو نفر تقلیل یافت که یکی از آنها رئیس و دیگری قاضی مستشار است (ماده ۱). هریک از دو عضو شعبه باید به تشخیص ریاست قوه قضائیه، یا مجتهد باشد و یا ده سال تمام در درس خارج شرکت نموده و یا دارای ده سال سابقه کار قضایی و یا وکالت بوده و کاملاً به قوانین مدون اسلامی آشنا باشد (ماده ۲ و تبصره ذیل آن). پرونده‌ی ارجاعی توسط دو عضو شعبه مطالعه و بررسی گردیده و رأی مقتضی پس از مشاوره صادر می‌شود. در صورت اختلاف بین دو عضو شعبه یکی از قضات شعب دیگر به انتخاب ریاست دیوان، به آنها ضمیمه و رأی اکثریت ملاک عمل خواهد بود (مواد ۳ و ۴ قانون مزبور).

۷۳. دیوان عالی کشور در تهران تشکیل می‌گردد، اما چنانچه رئیس قوه قضائیه صلاحیت بداند می‌تواند در شهرستان دیگری نیز تشکیل دهد (ماده ۵ قانون مزبور). تعداد شعب دیوان به اندازه‌ی نیاز خواهد بود در حال حاضر حدود ۴۰ شعبه دایر دارد. رئیس شعبه‌ی اول، رئیس دیوان عالی کشور می‌باشد که تقسیم و ارجاع پرونده‌ها به شعب مختلف دیوان عالی کشور به دستور او یا رئیس یکی از شعب دیگر، به تعیین او، انجام می‌گیرد (ماده ۶ قانون مزبور). رئیس دیوان عالی کشور، طبق اصل ۱۶۲ ق. ا.، باید مجتهد، عادل و آگاه به امور قضایی باشد و رئیس قوه قضائیه او را برای مدت پنج سال با مشورت قضات دیوان عالی کشور، انتخاب می‌کند.

معمول‌ترین وظیفه دیوان که رسیدگی به درخواست‌های فرجام، نسبت به آرای صادره از محاکم، در امور حقوقی یا تجدیدنظر در امور کیفری است، توسط شعب دیوان عالی کشور، صورت می‌گیرد (نک. ج. ۲، ش. ۵۱۳).

۷۴. شعب تشخیص - شعبه تشخیص، شعبه‌ای از دیوان عالی کشور است که در

۱- مهلت اجرای آزمایشی این قانون پنج سال بود. در سال ۱۳۶۸ قانون تشکیل دادگاه‌های کیفری ۱ و ۲ و شعب دیوان عالی کشور به تصویب رسید که در آن، تشکیلات دیوان عالی کشور پیشانی شده بود. مدت اجرای آزمایشی این قانون نیز پنج سال بود که هرگز تمدید نشد.

گفتار دوم - وظایف دیوان عالی کشور

۸۲. وظایف دیوان عالی کشور، براساس اصل ۱۶۱ ق.ا. و قوانین مربوط، به ترتیب بررسی می شود.

بند نخست - نظارت بر اجرای صحیح قوانین در محاکم

۸۳. یکی از وظایف دیوان عالی کشور، نظارت بر اجرای صحیح قوانین در محاکم است، این وظیفه که وظیفه اصلی و مهم ترین وظیفه آن است از طریق نقض و ابرام آرای صادره از دادگاهها انجام و اعمال می گردد (نک. ج. ۲، ش. ۵۱۳ به بعد).

بند دوم - ایجاد وحدت رویه قضایی

۸۴. گفته شد، (نک. ش. ۷۵-۷۶) که در اجرای ماده ۲۷۰ ق.ج. آ. د. ک، به منظور ایجاد وحدت رویه قضایی، هیئت عمومی دیوان عالی کشور تشکیل شده و اقدام به صدور رأی وحدت رویه می نماید که این رأی در صورتی که «مطابق» شرع باشد (متخالف شرع نباشد) برای کلیه شعب دیوان عالی کشور و دادگاهها لازم الاتباع است.

بند سوم - سایر وظایف دیوان عالی کشور

۸۵. دیوان عالی کشور وظایف دیگری نیز به عهده دارد که بررسی می شود.
۸۶. **حل اختلاف در صلاحیت و تعیین مرجع صالح** - این وظیفه دیوان عالی کشور در جای خود بررسی شده است (نک. ش. ۴۴۸ به بعد).
۸۷. **رسیدگی به تخلف رئیس جمهور** - براساس بند ۱۰ اصل ۱۱۰ قانون اساسی یکی از وظایف و اختیارات مقام رهبری، عزل رئیس جمهور می باشد. عزل رئیس جمهور توسط مقام رهبری، وقتی میسر است که مصالح کشور ایجاب نموده و افزون بر آن دیوان عالی کشور او را به تخلف از وظایف قانونی محکوم کرده باشد. البته باید توجه داشت که به موجب اصل ۱۴۰ قانون اساسی، رسیدگی به اتهام رئیس جمهور و معاونان او در مورد جرایم عادی با اطلاع مجلس در دادگاههای عمومی دادرسی انجام می شود.
۸۸. دیوان عالی کشور وظایف دیگری نیز در امور کیفری دارد که در تألیفات آیین دادرسی کیفری بررسی می شود.

مشخص حق تخلیه ملک را می دادند؛ اما دادگاههای دیگری آن را مشمول قانون سال ۱۳۱۲ دانسته و با انقضای مدت اجاره، حکم تخلیه صادر می کردند. هیئت عمومی وحدت رویه دیوان عالی کشور، موضع دوم را تأیید نمود. آرای هیئت عمومی نسبت به احکام قطعی شده بی اثر، اما در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاهها لازم الاتباع است (ماده ۲۷۰ ق.ج. آ. د. ک). آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور قابل تجدینظر نبوده و فقط به موجب قانون بی اثر می شود (ماده ۲۷۱ ق.ج. آ. د. ک).

۷۸. **هیئت عمومی شعب حقوقی** - هیئت عمومی شعب حقوقی، مرکب از رؤسا و مستشاران شعب حقوقی دیوان عالی کشور، براساس ماده ۴۰۸ ق.ج. در صورتی می تواند تشکیل شود که رأی اصراری از دادگاههای بدوی یا تجدینظر در امور حقوقی صادر و مورد درخواست فرجام قرار گرفته باشد اما در شعبه دیوان عالی کشور ابرام نشود (هرگاه در دعوائی حقوقی، دادگاهی رأیی صادر نماید و در شعبه دیوان عالی کشور نقض شود و پرونده برای رسیدگی به دادگاه هم عرض فرستاده شود، اما این دادگاه نظر دیوان عالی کشور را نپذیرد و رأیی مطابق رأی دادگاه پیشین صادر کند، آن رأی را «اصراری» گویند نک. ج. ۲، ش. ۵۸۵ و ۵۸۶).

۷۹. **هیئت عمومی شعب کیفری** - این هیئت مرکب از کلیه رؤسا و مستشاران شعب کیفری، براساس بند (ج) ماده ۲۶۶ قانون ج. آ. د. ک، در مواردی تشکیل می شود که رأی اصراری در امور کیفری صادر شده و در شعبه دیوان عالی کشور ابرام نشده باشد. در این صورت به همان ترتیبی که در خصوص آرای حقوقی عمل می شود.

بند دوم - دادرسی دیوان عالی کشور (دادرسی کل)

۸۰. در محبت دیوان عالی کشور، دادرسی کل کشور وجود دارد که ریاست آن را دادستان کل کشور به عهده دارد. که به موجب اصل ۱۶۲ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، باید مجتهد عادل و آگاه به امور قضایی باشد و رئیس قوه قضائیه با مشورت قضات دیوان عالی کشور، او را برای مدت پنج سال به این سمت منصوب می کند.
۸۱. دادرسی کل، افزون بر دادستان کل، از تعدادی معاون و دادیار تشکیل شده که زیر نظر او، در واقع، بخشی از وظایف او را انجام می دهند. دادرسی کل دارای یک مدیر دفتر کل و به تعداد لازم کارمند اداری است که انجام امور اداری را عهده دار می باشند.

مبحث چهارم - دادسرا گفتار نخست - منشأ تاریخی

۸۹. دادسرا برای نخستین بار در اصل ۸۳ متمم قانون اساسی ۱۳۳۴ قمری پیش‌بینی گردید و در مقررات بعدی، تشکیلات و وظایف آن گسترش یافت. پس از انقلاب اسلامی، دادسرا در مراجع عمومی و اختصاصی کیفری پابرجا ماند. اثنا این نهاد که دفاع از حقوق عامه و حسن جریان امور در محاکم را تضمین نموده و تقشیر و تعقیب جرم را در جهت حفظ حقوق عمومی در تمام موارد جز در جرایم قابل گذشت، امکان پذیر می‌نمود، در اقلامی زیانبار و عجیب، به موجب قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، مصوب ۱۳۷۳ از مراجع عمومی و انقلاب، حذف و دعوای عمومی در این مراجع بی‌صاحب گردید.

پس از حدود هفت سال که از اجرای ق. ت. د. ع. ا. مصوب ۱۳۷۳ گذشت و ضریات سنگینی که این قانون بر حقوق عمومی، دستگاه قضایی و حقوق مردم، از جهات گوناگون وارد نمود، «قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب» در ۱۳۸۱/۷/۲۸ به تصویب رسید. در ماده ۳ اصلاحی این قانون، تشکیل یک دادسرا در مهیت دادگاه‌های حوزه قضایی هر شهرستان، پیش‌بینی شد و بنابراین «دادسرا احیا شد» و «دادسرای عمومی و انقلاب» خوانده شد.

۹۰. در مهیت دادگاه‌های جزایی اختصاصی نیز، علی‌الاصول، سازمانی به نام دادسرا پیش‌بینی شده که کارمندان قضایی آن با همان عناوین کارمندان قضایی دادسرای عمومی، یعنی دادستان، دادیار و بازپرس، انجام وظیفه می‌نمایند. در حال حاضر، افزون بر دادسرای انقلاب که احیا شده است، دادسرای ویژه رسیدگی به جرایم نیروهای مسلح و دادسرای ویژه روحانیت نیز به حیات خود ادامه می‌دهد.

گفتار دوم - وظایف دادسرا

۹۱. اهم وظایف و اختیارات دادسرا مربوط به امور جزایی است، اما در امور غیر جزایی نیز، این مرجع دارای اختیاراتی بوده و وظایفی را عهده‌دار است که مورد اشاره قرار می‌گیرند.

بند نخست - اختیارات و وظایف دادسرا در امور جزایی

۹۲. ارتکاب جرم، افزون بر آن که به حقوق مجنی علیه، در مواردی که جرم در مورد شخص یا اشخاص معینی ارتکاب یافته، تجاوز می‌نماید، در بیشتر موارد به حقوق عامه، آرامش و امنیت و نظم عمومی جامعه نیز خلل وارد می‌سازد. دادسرا (...) عهده‌دار کشف جرم، تعقیب متهم به جرم، اقامه دعوا از جنبه حق الهی و حفظ حقوق عمومی و حدود اسلامی و اجرای حکم کیفری است و در هر حوزه به ریاست دادستان می‌باشد و به تعداد لازم معاون، دادیار، بازپرس و تشکیلات اداری دارد (بند (الف) ماده ۳ ق. ا. ق. ت. د. ع. ا.). دادسرا در مراجعی که پیش‌بینی گردیده، اصولاً در تمام دعوای جزایی، به عنوان ملکی دعوی عمومی با وظایف و اختیارات خاص، حاضر شده و مقابل متهم است (مانند دادسرای نظامی و دادسرای ویژه روحانیت). پس، اهم اختیارات و وظایف دادسرا مربوط به امور جزایی است که مشروح آنها در آیین دادرسی کیفری آمده است.

بند دوم - اختیارات و وظایف دادسرا در امور غیر جزایی

۹۳. در امور غیر جزایی نیز در بعضی موارد، دادسرا به عنوان طرف اصلی دعوا انجام وظیفه می‌نماید که در زیر به آنها اشاره می‌شود. بررسی مشروح این موارد، هر یک، در (تالیفات مربوط انجام می‌شود.

۹۴. اختیارات و وظایف دادسرا در امور ترافعی به قرار زیر است:
اقامه دعوی ورشکستگی علیه تاجر. اعتراض به درخواست انحصار وراثت متوفایی که بلا وارث است. درخواست نصب و عزل قیم و ضم ناظر و امین.
درخواست اعلام ادامه وضعیت حجر صغیر بالغ شده. درخواست تعیین امین برای چنین، درخواست تعیین امین برای اداره اموال غایب مقبوض الاثر. اداره امورالی که به مصارف عمومی اختصاص داده شده و مدیر نداشته باشد و

در عین حال، «اداره» نیز باید قاعده‌ی حقوقی را رعایت نماید؛ بدین مفهوم که عمل دولت باید بر مبنای قاعده‌ی حقوقی استوار باشد؛ او هرگز نمی‌تواند عملی را به صرف میل و اراده‌ی خود انجام دهد، صلاحیت او هرگز بی‌حد و حصر نمی‌باشد. صلاحیت و توانایی او در انجام اعمال، در حقیقت می‌بایست دقیقاً منطبق بر قانون یا قاعده‌ی حقوقی مربوط باشد.

۹۷. در هر حال باید تضمینی وجود داشته باشد که دولت فراتر از قانون یا قواعد مربوط حقوقی عمل ننماید و اشخاص خصوصی بتوانند از طریق مراجع صالح، عدالت‌خواهی ضمانت اجرای لازم را اعمال نمایند. بدین منظور در اصل ۱۷۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، در گام بلندی به پیش، تشکیل مرجعی به نام دیوان عدالت اداری پیش‌بینی شد و بر این اساس قانون «دیوان عدالت اداری» در بهمن ماه ۱۳۶۰ تصویب گردید و در جهت رعایت هرچه بیشتر حقوق مردم، چندین بار اصلاح شده و در سال ۱۳۸۵ قانون جدید دیوان عدالت اداری تصویب شد.^(۱)

۹۸. دیوان عدالت اداری را می‌توان تنها مرجع عمومی اداری و در عین حال عالی‌ترین مرجع اداری ایران دانست. زیرا از یک سو، اگرچه مراجع اداری دیگری نیز در ایران تشکیل گرفته‌اند اما چون تنها به اموری رسیدگی می‌نمایند که دقیقاً شمارش شده است باید آنها را مراجع اختصاصی اداری به شمار آورد (مانند کمیسیون ماده صد قانون شهرداری؛ نک. ش. ۱۱۷). از سوی دیگر، آرای صادره از مراجع اختصاصی اداری قابل شکایت شکلی و قانونی در دیوان عدالت اداری است و بنابراین مرجع مرسور، در عین حال عالی‌ترین مرجع اداری ایران است.

این دو ویژگی در بررسی مراجع عمومی اداری (دیوان عدالت اداری) و مراجع اختصاصی اداری بررسی می‌شود.

مبحث نخست - دیوان عدالت اداری تنها مرجع عمومی اداری

۹۹. تشکیلات، صلاحیت و ترتیب رسیدگی دیوان عدالت اداری بررسی می‌گردد.

۱- روزنامه‌ی رسمی شماره ۱۸۰۴۳ مورخ ۱۳۸۵/۱/۱۶.

فصل دوم - مراجع اداری

۹۵. در جوامع، روابط اجتماعی گوناگونی وجود دارد: بین خریداران و فروشندگان، مالکان و مستأجران، کارگران و کارفرمایان، افسران و مأمورین وصول مالیات و مؤذیان و... . حقوق، به مفهوم مجموعه‌ای از قواعد، بر تمامی این روابط حکومت می‌نماید. ویژگی جوامع متکثر اینجاست که حتی الامکان با حاکم نمودن مقررات، از توسل به زور پیش‌گیری شود. اما هر نوع رابطه مستلزم مقررات و الزامات است. حقوق عمومی نیز ناظر به نوعی از روابط اجتماعی است که بین اشخاصی که قدرت را در دست دارند («اداره‌کنندگان») و اشخاصی که اطاعت می‌نمایند («اداره‌شوندگان») برقرار می‌گردد.^(۱) بنابراین حقوق عمومی، به تمامی روابط سیاسی، اداری و مالی که بین دولت (یا تشکیلات عمومی)، من حیث هو، و شهروندان وجود دارد حکومت می‌کند.

۹۶. پس، حقوق عمومی بر روابطی حکومت می‌نماید که طرفین آن خصوصیتهای نابرابر دارند و این خود ماهیت حقوق عمومی را مشخص می‌نماید. در حقیقت در یک طرف این رابطه قوای سیاسی یا اداری کشور قرار دارند که مأموریت مربوط به نفع عمومی را عهده‌دار بوده و از قدرت سیاسی برخوردارند و در طرف دیگر رابطه، اشخاص خصوصی قرار دارند که از منافع خصوصی خود دفاع می‌نمایند. این عدم توازن آشکار، به‌طور غیر قابل اجتنابی بر تنظیم حقوقی این روابط مؤثر است. قواعد حقوق عمومی در برابر قواعلی که در حقوق خصوصی معتبر می‌باشند (قواعد عام) و ناظر به روابط بین اشخاص خصوصی است، قواعد خاص شمرده می‌شوند. مفهوم حقوق عمومی، بدین ترتیب ویژگی خود را در وجود قواعلی می‌یابد که با قواعد عام در تضاد یا با آن متفاوت است.

۱- در تمامی این بحث، عمل حاکمیت دولت (acte d'autorité) مورد نظر است یعنی عملی که دولت، من حیث هو، از این جهت که دارنده‌ی قدرت عمومی و اعمال‌کننده‌ی آن است انجام می‌دهد. بنابراین عمل تصدیتی (acte de gestion) یعنی عملی که دولت مانند سایر افراد انجام می‌دهد، از قبیل خرید و فروش اسلحه، اجاره ویا تأسیس شرکت‌هایی مانند راه‌آهن، از بحث ما، در اینجا خارج است.

گفتار نخست - سازمان دیوان عدالت اداری

۱۰۰. دیوان عدالت اداری زیر نظر قوه قضائیه تشکیل و در تهران مستقر می‌باشد و دارای شعب متعدّد است و رئیس دیوان، رئیس شعبه اول است که می‌تواند به تعداد لازم معاون و مشاور داشته باشد. هر شعبه از یک رئیس و دو مستشار تشکیل می‌شود. ملاک در صدور رأی نظر اکثریت است. البته تعدادی کارشناس از رشته‌های مورد نظر دیوان، به عنوان مشاور تعیین می‌شوند تا در صورت نیاز به مشاوره، شعبه، پس از ملاحظه نظر آنها اقدام به صدور رأی نماید. رأی شعبه در هر حال قطعی است، مگر اینکه رئیس قوه قضائیه یا رئیس دیوان عدالت اداری، رأی را دارای اشتباه بین شرعی یا قانونی تشخیص دهد که در این صورت، موضوع برای بررسی به شعبه تشخیص دیوان عدالت اداری ارجاع می‌شود. شعبه تشخیص از یک رئیس و چهار مستشار تشکیل می‌شود.

در معیت هریک از شعب دیوان، دفتری وجود دارد که دارای یک مدیر و به تعداد کافی کارمند، برای ثبت لوایح و نامه‌ها و بایگانی است. چون به طوری که خواهد آمد احکام دیوان باید توسط محکوم علیه اجرا شود و ابلاغ احکام و سایر اوراق دیوان نیز به وسیلهی مأمورین ابلاغ دادگستری به عمل می‌آید، دفتر دیوان قانوناً مأمورین اجرا و ابلاغ ندارد.

گفتار دوم - صلاحیت دیوان عدالت اداری

۱۰۱. صلاحیت و حدود اختیارات دیوان عدالت اداری به شرح زیر است:

بند نخست - رسیدگی به شکایت از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی

۱۰۲. شکایات، تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی اعم از وزارت‌خانه‌ها و سازمان‌ها و مؤسسات و شرکت‌های دولتی، شهرداری‌ها و تشکیلات و نهادهای انقلابی و مؤسسات وابسته به آنها در صلاحیت این مرجع است (بند ۱، بخش (الف) ماده ۱۳ ق. د. ع. ۱).

۱۰۳. اشخاصی که علیه واحدهای مذکور در ماده ۱۳ قانون مزبور شکایت می‌نمایند، به تعبیر اصل ۱۷۳ قانون اساسی، «مردم» می‌باشند؛ بنابراین، واحدهای مشمول ماده ۱۳

نمی‌توانند علیه یکدیگر در دیوان عدالت اداری شکایت نمایند. در نتیجه، شکایت، تظلم و اعتراض هریک از واحدهای مشمول ماده ۱۳ علیه واحد دیگر می‌بایست در مراجع قضایی مطرح شود.

۱۰۴. **تصمیمات و اقدامات مأمورین واحدها** - شکایات و اعتراضات اشخاص حقیقی و حقوقی از تصمیمات و اقدامات مأمورین واحدهای مذکور در بند (الف)، در امور راجع به وظایف آنها به موجب بند (ب) ماده ۱۳ ق. د. ع. ۱. در صلاحیت دیوان عدالت اداری است.

۱۰۵. دو بند مزبور تصمیمات و اقداماتی را دربر می‌گیرد که واحدهای یادشده و یا مأمورین آنها، با توجه به اختیارات و وظایف قانونی که دارا بوده و نوعاً خاص آنها، من حیث هو، می‌باشند، برخلاف قانون یا خارج از صلاحیت خود یا با تجاوز و یا سوءاستفاده از اختیارات خویش انجام داده‌اند و از این بابت حقوقی تضییع شده باشد. (مانند آن که شهرداری شهری، برخلاف مقررات مربوط به صدور پروانهی ساختمانی، از صدور پروانه برای ملکی خودداری نماید). پس، سایر اقدامات واحدهای مزبور، در مراجع قضایی قابل رسیدگی است (مانند آن که شهرداری از تخلیه ملکی که در اجاره دارد، برخلاف قانون و قرارداد اجاره خودداری کند).

بند دوم - رسیدگی به شکایت از آیین نامه‌ها و...

۱۰۶. هیئت عمومی دیوان عدالت اداری با شرکت دست کم دو سوم قضات دیوان با ریاست رئیس دیوان و یا معاون قضایی وی تشکیل می‌شود و ملاک در صدور رأی نظر اکثریت اعضای حاضر در هیئت است. هیئت عمومی صلاحیت صدور رأی وحدت رویه در مواردی که آرای متناقض و یا مشابه از شعب دیوان صادر شده باشد را دارد. اما مهمترین صلاحیت هیئت عمومی دیوان در بند (۱) ماده ۱۹ پیش‌بینی شده است که مقرر می‌دارد: «رسیدگی به شکایت و تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از آیین‌نامه‌ها و سایر نظامات و مقررات دولتی و شهرداری‌ها از حیث مخالفت مدلول آنها با قانون و احقاق حقوق اشخاص در مواردی که تصمیمات یا اقدامات یا مقررات مذکور به علت برخلاف قانون بودن آن و یا عدم صلاحیت مرجع مربوط یا تجاوز یا سوءاستفاده از اختیارات یا تخلف در اجرای قوانین و مقررات یا خودداری از انجام وظایفی [باشد] که موجب تضییع حقوق اشخاص می‌شود». بنابراین، برای نمونه اگر وزارت دارایی، آیین‌نامه‌ای تصویب کند که در آن، گرفتن وجوهی به عنوان مالیات پیش‌بینی شده باشد و

قانون چنین اختیاری را به او نداده باشد، با شکایت هر شخص حقیقی یا حقوقی، هیئت عمومی دیوان عدالت اداری رسیدگی نموده و در صورت احراز درستی شکایت، آیین نامه را ابطال می نماید.

بند سوم - رسیدگی به شکایت از آرا و تصمیمات قطعی مراجع اداری

۱۰۷. دیوان عدالت اداری، مرجع شکایت از آرای صادره از مراجع اداری و بنابراین بالاترین مرجع اداری نیز شمرده می شود. در جهت ایضای صلاحیت مزبور، به موجب بخش ۲ ماده ۱۳ ق. د. ا. «رسیدگی به اعتراضات و شکایات از آرا و تصمیمات قطعی دادگاه های اداری، هیئت های بازرسی و کمیسیون های مانند کمیسیون های مالیاتی، شورای کارگاه، هیئت حل اختلاف کارگر و کارفرما، کمیسیون موضوع ماده (۱۰۰) قانون شهرداری ها، کمیسیون موضوع ماده (۵۶) قانون حفاظت و بهره برداری از جنگل ها و منابع طبیعی و اصلاحات بعدی آن منحصر از حیث نقض قوانین و مقررات یا مخالفت با آنها» در صلاحیت دیوان عدالت اداری می باشد.

همان گونه که نص مزبور تصریح دارد، شکایت از آرای مراجع مندرج در آن و مراجع مشابه، تنها می بایست از حیث نقض قوانین و مقررات یا مخالفت با آنها باشد؛ بنابراین دیوان عدالت اداری همان شأنی را در این خصوص دارد که دیوان عالی کشور در مقام رسیدگی به درخواست فرجام نسبت به آرای قابل فرجام و فرجام خواهی محاکم دارد (نک. ج. ۲، ش. ۵۱۳). در نتیجه، هر دو مرجع پس از نقض رأی مورد شکایت، از رسیدگی ماهوی که خارج از شأن آنهاست، منصرف می باشند و پرونده را برای صدور رأی به مرجع پایین می فرستند.

۱۰۸. در هر حال، همان گونه که از شیوهی تنظیم بند ۲ ماده ۱۳ برداشت می شود، اعلام مراجع مذکور در این بند جنبه ای تمثیلی داشته و بنابراین منحصراً به آنها نمی باشد. در حقوق ما نیز مانند حقوق فرانسه، می توان ادعا نمود که آرای قطعی صادره از تمامی مراجع اداری قابل شکایت شکلی و قانونی در دیوان عدالت اداری است مگر اینکه خلاف آن پیش بینی شده باشد.

بند چهارم - رسیدگی به شکایات استخوانی

۱۰۹. به موجب بند ۳ ماده ۱۳ ق. د. ا. رسیدگی به شکایت قضات و مشمولین

قانون استخدام کشوری و سایر مستخدمان واحدا و مؤسسات مذکور در بند ۱ ماده ۱۳ و همچنین مستخدمان مؤسساتی که شمول قانون نسبت به آنها محتاج ذکر نام است، اعم از لشگری و کشوری، از حیث تضییع حقوق استخدامی آنها در صلاحیت دیوان عدالت اداری است.

گفتار سوم - ترقیب مراجع به دیوان، رسیدگی، صدور رأی و اجرای آن

۱۱۰. رسیدگی در دیوان عدالت اداری مستلزم تقدیم دادخواست و پرداخت پناه هزار ریال هزینه دادرسی است (در شعبه تشخیص دیوان یکصد هزار ریال). شاکی باید دادخواست و پیوست های آن را به تعداد طرف دعوا، افزون بر یک نسخه تقدیم دیوان نماید. چنانچه دادخواست شرایط مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی را نداشته باشد، مدیر دفتر شعبه برابر همین قانون رفتار می نماید (نک. ج. ۲، ش. ۶۷). نسخه ای از دادخواست و پیوست های آن، اگر تکمیل باشد، به طرف دعوا ابلاغ می شود که باید ظرف یک ماه پاسخ دهد؛ اما ندادن پاسخ مانع رسیدگی و صدور رأی نمی باشد. وکالت در دیوان، ورود ثالث، جلب ثالث، شنیدن گواهی گواهان، موارد رد دادرسی، شیوهی ابلاغ اوراق، آرا و تصمیمات دیوان، برابر مقررات آیین دادرسی مدنی است که هر یک در جای خود، در جلد های نخست، دوم، ویا سوم ویا کتاب اثبات دعوا بررسی شده است.

۱۱۱. هرگاه رأی دیوان علیه طرف شکایت باشد، شخص یا مرجع محکوم علیه باید رأی دیوان را اجرا نماید؛ در غیر این صورت، به درخواست محکوم له، شعبه صادرکننده رأی، موضوع را به رئیس دیوان منعکس می کند. رئیس دیوان یا معاون او مراتب را برای اجرا به یکی از دادرسان واحد اجرای احکام دیوان ارجاع می نماید تا برابر قانون رفتار نماید (ماده ۳۵ ق. د. ا.).

به موجب تبصره ۱ ماده ۱۰۰ در موارد مزبور که قلع تأسیسات و بناهای احداث شده ضرورت داشته باشد، به درخواست شهرداری، موضوع در کمیسیونی که با توجه به اصلاحات سال ۱۳۵۲، مرکب از نماینده وزارت کشور به انتخاب وزیر کشور، یکی از قضات دادگستری به انتخاب رئیس قوه قضاییه و یکی از اعضای انجمن شهر (شورای اسلامی شهر) به انتخاب انجمن (شورا) تشکیل می‌شود، مطرح می‌گردد.

کمیسیون به موضوع رسیدگی و اقدام به صدور رأی می‌نماید. این رأی ظرف ده روز قابل شکایت در کمیسیون تجدیدنظر است. در واقع شکایت در شعبه دیگری از کمیسیون ماده صد مورد رسیدگی و صدور رأی قرار می‌گیرد. رأی صادره قطعی و لازم‌الاجراست. البته به موجب بند ۲ ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری رأی قطعی کمیسیون ماده صد نیز قابل تجدیدنظر شکلی و قانونی در دیوان عدالت اداری می‌باشد.

۱۱۸. کمیسیون مقرر در قانون الحاق بند ۳ به ماده ۹۹ قانون شهرداری - براساس تبصره ۲ بند ۳ الحاقی به ماده ۹۹ قانون شهرداری‌ها، مصوب اسفندماه ۱۳۷۲، به منظور جلوگیری از ساخت و سازهای غیرمجاز در خارج از حریم مصوب شهرها و نحوه رسیدگی به موارد تخلف، کمیسیونی در استانداری‌ها تشکیل خواهد گردید. این کمیسیون حسب مورد و با توجه به طرح جامع، (چنانچه طرح جامع تصویب نشده باشد، با رعایت ماده ۴ آیین‌نامه‌ی مربوط به استفاده از اراضی، احداث بنا و تأسیسات در خارج از محدوده‌ی قانونی و حریم شهرها، مصوب اسفندماه ۱۳۵۵)، نسبت به صدور رأی قلع بنا یا جریمه‌ی معادل پنجاه تا هفتاد درصد قیمت روز اعیانی تکمیل شده، اقدام می‌نماید.

۱۱۹. این کمیسیون مرکب از نمایندگان وزارت کشور، قوه قضاییه و وزارت مسکن و شهرسازی می‌باشد. رأی کمیسیون، اگرچه صریحاً قید نگردیده است، قطعی و لازم‌الاجراست، اما با توجه به بند ۲ ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری رأی این کمیسیون نیز قابل شکایت شکلی و قانونی در دیوان عدالت اداری است.

۱۲۰. کمیسیون ماده ۷۷ قانون شهرداری - به موجب ماده ۷۷ قانون شهرداری، در مواردی که بین مؤدی و شهرداری در خصوص عوارض اختلاف حاصل شود، رفع اختلاف در صلاحیت کمیسیونی است که با شرکت نمایندگان وزارت کشور، دادگستری و انجمن شهر (شورای اسلامی شهر) تشکیل می‌شود. رأی کمیسیون، طبق مقررات اجرای اسناد لازم‌الاجرا در اجرای ثبت، براساس اجراییه‌ای که مرجع اخیرالذکر صادر می‌نماید، به مورد اجرا گذاشته می‌شود. رأی این کمیسیون نیز با توجه به قسمت ۲ ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری قابل شکایت شکلی و قانونی در این مرجع است.

فصل سوم - کارمندان دادگستری و اشخاص وابسته به آن

۱۲۱. حکومت بین اصحاب دعوا، تمیز حق از باطل و اجرای عدالت در محاکم به عهده‌ی کارمندان یا خدمتگزاران قضایی است. فراهم نمودن تسهیلات لازم به منظور ایجاد امکان انجام وظایف فوق، از قبیل گرفتن دادخواست و لوائج و اسناد و مدارک اصحاب دعوا، ثبت و نگهداری آنها، تنظیم اوقات دادگاه و تنظیم امور اداری مربوط به دعوی مطروحه، ابلاغ اوراق به اشخاص و بالاخره اجرای آرای دادگاه‌ها نیز به عهده‌ی خدمتگزارانی است که از کارمندان دادگستری بوده اما با سمت اداری انجام وظیفه می‌نمایند. دو دسته کارمندان مزبور در مبحث نخست بررسی می‌شوند.

۱۲۲. تمیز حق از باطل و اجرای دقیق و سریع عدالت در محاکم، در عین حال مستلزم تنظیم و بیان صحیح و دقیق ادعا و دفاع، انتخاب دلایل لازم و تقدیم آن در زمان مقرر به دادگاه و مهم‌تر از همه، تعاون با دادگاه در جهت سیرعادی و قانونی پرونده، تشخیص و احراز موضوع و حتی، اگرچه نه به عنوان تکلیفی قانونی، یافتن مقررات حاکم و منطبق بر موضوع است. چنین وظایفی را که علی‌الاصول به عهده‌ی اصحاب دعواست، وکلای دادگستری باید ایفا نمایند.

۱۲۳. از طرف دیگر تشخیص جنبه‌ی موضوعی امر مطروحه در مواردی مستلزم روشن نمودن جنبه‌ی فنی و تخصصی آن است^(۱) که خود علم و تخصص مربوط را می‌طلبد که اشخاص مشخص دارا بوده و بنابر اصل، قاضی دادگاه از آن بی‌بهره بوده و در نتیجه، اجرای صحیح و دقیق عدالت بدون رجوع به آنها میسر نمی‌باشد. این وظیفه نیز علی‌الاصول به عهده‌ی کارشناسان رسمی دادگستری است.

۱۲۴. وکلای دادگستری و کارشناسان رسمی دادگستری اگرچه خدمتگزار دولت

۱- در حقوق انگلستان و بسیاری از کشورهای دیگر قانون خارجی نیز باید به وسیله‌ی گروهی کارشناس به اثبات رسد و صرف الزامی متن قانون خارجی در پیشگاه محکمه بطور انحصاری نمی‌تواند وجود این قانون را ثابت کند.

به شمار نمی آیند اما دخالت مستقیم و کلاً در دعاوی مطروحه و مرجعیت کارشناسان رسمی در اظهار نظر، اعتماد و اطمینان دادگاهها و اصحاب دعوا را می طلبد و از این روی انتخاب و انجام وظیفه آنها، تابع قوانین و مقررات ویژه ای است که در مبحث دوم بررسی می شود.

مبحث نخست - کارمندان دادگستری

۱۲۵. کارمندان دادگستری، با توجه به طبع و وظایف آنها، به کارمندان قضایی یعنی قضات یا دادرسان و کارمندان اداری قابل تفکیک می باشند.

گفتار نخست - دادرسان

بند نخست - شیوهی استخدام دادرسان

۱۳۱. پس از انقلاب اسلامی ملت ایران، به موجب ماده واحده «قانون شرایط انتخاب قضات دادگستری» مصوب ۱۳۶۱/۲/۱۴ مقرر گردید که قضات از بین مردانی با داشتن شرایط آتی انتخاب گردند:

- ۱- ایمان و عدالت و تعهد عملی نسبت به موازین اسلامی و وفاداری به نظام جمهوری اسلامی ایران.
- ۲- طهارت مولد.
- ۳- تابعیت ایران و انجام خدمت وظیفه یا دارا بودن معافیت قانونی.
- ۴- صحت مزاج و توانایی انجام کار و عدم اعتیاد به مواد مخدر.
- ۵- دارا بودن اجتهاد به تشخیص شورای عالی قضایی (رئیس قوه قضاییه) مادام که به اندازهی کافی مجتهد جامع الشرایط در اختیار قوه قضاییه نباشد، رئیس این قوه می تواند به کسانی که دارای لیسانس قضایی یا لیسانس الهیات (رشته حقوق) یا لیسانس دانشکده علوم قضایی و اداری وابسته به دادگستری یا مدرک قضایی از مدرسه عالی قضایی قم هستند اجازه قضای دهد. طلبی که سطح را تمام کرده و دو سال درس خارج فقه و قضا را با امتحان و تصدیق جامعه مدرسین، دیده باشند، می توانند اجازه قضای دریافت دارند. تبصره ای ماده واحدهی مزبور شرایط مذکور را در مورد قضات شاغل نیز لازم الرعایه دانسته است.

۱۲۷. در ماده واحدهی «قانون الحاق دو تبصره به قانون شرایط انتخاب قضات دادگستری...» مصوب ۱۳۶۱/۷/۱۲، استخدام طلبی که معلومات عمومی در حدود دیپلم دارند و دروس سطح را طی نموده باشند با طی دوره کارآموزی، جهت تصدی مقام در دادرسهای عمومی و انقلاب پیش بینی شد.

۱۲۸. در سال ۱۳۶۵ ماده واحدهی «قانون تعیین وضعیت قضایی کسانی که سه سال در دادرسهای انقلاب اسلامی اشتغال به کار قضایی داشته اند» پیش بینی شده که قاضی می تواند از بین کسانی نیز انتخاب شود که حداقل سه سال در دادرسهای انقلاب در سمت قضایی انجام وظیفه نموده و از دادستانی کل ابلاغ قضایی داشته اند، در صورتی که دارای دیپلم متوسطه بوده و یا از درس های حوزه علمی «المعتین» را تمام کرده و هر دو گروه از عهده امتحان برآیند، بدون در نظر گرفتن شرایط مذکور در بند ۵ قانون شرایط انتخاب قضات دادگستری و تبصره ۲ الحاقی به آن (دارا بودن لیسانس و یا داشتن اجتهاد).

۱۲۹. در سال ۱۳۶۳ در تبصره ۵ ماده واحدهی «قانون الحاق پنج تبصره به قانون شرایط انتخاب قضات دادگستری» مقرر گردید که بانوان دارای پایه قضایی که واجد شرایط مذکور در ماده واحدهی قانون انتخاب قضات باشند، می توانند در دادگاه های مدنی خاص و اداری سرپرستی صغار به عنوان مشاور خدمت نموده و پایه قضایی خود را داشته باشند.

بالاخره در ماده واحدهی «قانون اصلاح تبصره ۵ قانون الحاق پنج تبصره به قانون شرایط انتخاب قضات دادگستری مصوب ۱۳۶۳»، که در فروردین ۱۳۷۴ به تصویب رسید، به رئیس قوه قضاییه اجازه داده شد بانوانی را که واجد شرایط انتخاب قضات دادگستری مصوب ۱۳۶۱ می باشند، با پایه قضایی جهت تصدی پست های مشاورت دیوان عدالت اداری، دادگاه های مدنی بخاص، قاضی تحقیق و دفاتر مطالعات حقوقی و تدوین قوانین دادگستری و اداری سرپرستی صغار و مستشاری اداری حقوقی و سایر اداراتی که دارای پست قضایی هستند، استخدام نماید. در تبصره ۳ «ماده واحدهی قانون اختصاص تعدادی از دادگاه های موجود به دادگاه های موضوع اصل ۲۱ قانون اساسی (دادگاه خانواده)» مصوب ۱۳۶۶ مقرر گردید که هر دادگاه خانواده حتی المقدور با حضور مشاور قضایی زن شروع به رسیدگی نموده و احکام پس از مشاوره با مشاوران قضایی زن صادر می شود.

۱۳۰. در فروردین ماه ۱۳۷۹ آیین نامه ای با عنوان «آیین نامه اجرای قانون گزینش و استخدام قضات» به تصویب ریاست قوه قضاییه رسید. این آیین نامه نیز در اجرای

قوانین سال ۱۳۴۳، ۱۳۴۷، ۱۳۶۱ مزبور و نیز قانون اختیارات و وظایف رئیس قوه قضائیه مصوب ۱۳۷۱/۱۲/۹، تصویب گردید.

به موجب ماده ۲ آیین نامه مزبور، تعداد قضاات مورد نیاز را همه ساله اداره کارگزینی قضایی قوه قضائیه به اداره گزینش و استخدام قضاات اعلام می نماید تا اداری مزبور به نیاز اعلام شده، نسبت به انتشار آگهی و اجرای آزمون برای انتخاب و پذیرش کادر قضایی اقدام نماید (ماده ۳ آیین نامه مزبور).

به موجب ماده ۱ آیین نامه فوق الذکر، کسانی (اعم از زن و مرد) می توانند در آزمون شرکت نمایند که:

اولاً - دارای مدرک کارشناسی یا کارشناسی (ارشد) پیوسته در یکی از رشته های حقوق، علوم قضایی، الهیات گرایش فقه و حقوق اسلامی باشند. همچنین طلاب حوزه های علمیه که دوره سطح را تمام کرده باشند می توانند در آزمون ورودی شرکت نمایند.

ثانیاً - دارای شرایط زیر باشند: تابعیت اصلی ایران، ایمان و عدالت و تعهد عملی نسبت به موازین اسلامی، وفاداری به نظام جمهوری اسلامی ایران، نداشتن سوء پیشینه مؤثر کیفری، داشتن حداقل ۲۲ سال تمام، داشتن صحت مزاج و توانایی کار و عدم اعتیاد به مواد مخدر، طهارت مولد و دارا بودن کارت پایان خدمت و وظیفه یا معافیت قانونی و یا سپردن تعهد طبق قانون (تبصره ۲ ماده ۳ آیین نامه مزبور).

بنابراین گزینش و استخدام بانوان ایرانی، به عنوان قاضی، قانونی شد.

۱۳۱. داوطلبان دارای تحصیلات دانشگاهی باید با معادل ۱۲ از ۲۰، از عهده امتحان در مواد زیر که به صورت کتبی به عمل می آید، برآیند:

- آیین دادرسی مدنی و آیین دادرسی کیفری که هریک دارای ضریب (۳) می باشند. ادبیات عربی و متون فقه و همچنین زبان خارجه (انگلیسی یا فرانسه) که هریک دارای ضریب (۲) می باشند. ضرایب مزبور در تعیین نمرات منفی سؤالاتی که پاسخ آن اشتباه باشد نیز مؤثر است (ماده ۵ آیین نامه مزبور در تعیین نمرات منفی سؤالاتی که پاسخ آن اشتباه باشد).

- معارف اسلامی، ادبیات فارسی، حقوق مدنی و تجارت و نیز حقوق جزای عمومی و اختصاصی، که هریک دارای ضریب (۱) می باشند.

طلاب داوطلب امر قضا باید با معادل ۱۲ از ۲۰، از عهده امتحان از کتب و در مواد

زیر برآیند:

آزمون کتبی از جلدین کتاب الاصول، مکاسب (بیع و خیرات)، تحریر الوسیله امام

خمینی (ره)، مباحث قضا و شهادت و حدود و قصاص و دیات، آیین دادرسی کیفری و آیین دادرسی مدنی، آزمون شفاهی که پس از قبولی در آزمون کتبی است، از جلدین تحریر الوسیله امام خمینی (ره) به عمل می آید.

البته طلبی که صلاحیت علمی آنان جهت تصدی امر قضا، براساس امتحانی که از طرف جامعه مدرسین حوزه علمی قم به عمل می آید، تصدیق شود، از شرکت در آزمون کتبی معاف می باشند (ماده ۶ آیین نامه و چهار تبصره ذیل آن). همچنین «دارندگان مدرک کارشناسی علوم قضایی و خدمات اداری (وابسته به قوه قضائیه جمهوری اسلامی ایران) که متعهد خدمت به قوه قضائیه می باشند، از گذراندن آزمون کتبی مذکور در (ماده ۱) معاف هستند. با این حال قوه قضائیه، اختیاری جهت احراز صلاحیت آنان به عمل خواهد آورد».

۱۳۲. داوطلبان امر قضا پس از قبولی در آزمون علمی، توسط اداره گزینش و استخدام قضاات، عنالاقضا، گزینش خواهند گردید (ماده ۷ آیین نامه) و در این صورت، برای صدور ابلاغ کارآموزی، به اداره کل آموزش قوه قضائیه معرفی می شوند (ماده ۸ آیین نامه). پذیرفته شدگان، پس از گذراندن موفقیت آمیز دوره کارآموزی و انجام مراسم تحلیف، با ابلاغ قضایی در محل خدمت تعیین شده به انجام وظیفه مشغول می شوند (ماده ۹ آیین نامه).

ایثارگران (جانبازان، آزادگان، رزمندگان و خانواده منظم شهدا)، به موجب ماده ۱۱ آیین نامه، با توجه به تعریفی که بندهای (الف) تا (د) همین ماده از آنها نموده است، در راستای جذب عناصر مؤمن و متعهد، اولاً در فرض شرایط مساوی با دیگر داوطلبان، اولویت جذب و استخدام دارند و ثانیاً در هر محلی که متمایل به خدمت باشند در اولویت می باشند.

۱۳۳. داوطلبان مشاغل قضایی قبل از اشتغال به خدمت قضا باید در حضور رئیس قوه قضائیه یا نماینده او ادای سوگند نمایند.

۱۳۴. گروه های شغلی دادرسان و ضوابط تغییر مقام و ارتقای گروه آنها - نصب قضاات در مشاغل قضایی، علی الاصول باتوجه به پایه آنها انجام می شود. پایه های قضایی در هشت گروه منظور شده و مناصب قضایی با توجه به گروهی که قضاات در آن قرار دارند اختصاص می یابد. در آیین نامه مزبور ضوابط تغییر مقام و ارتقای گروه قضاات نیز پیش بینی گردیده است.

بند دوم - حقوق و حدود دادرسان

۱۳۵. وظیفه دادرسان به گونه‌ای است که باید از حقوق و مزایای برخوردار باشند اما محدودیت‌هایی را نیز رعایت کنند.

الف - حقوق دادرسان

۱۳۶. قاعده منع تغییر دادرس - دادرس، پس از نصب، غیر قابل تغییر است، بدین معنا که انفصال، تعلیق و حتی تغییر شغل و محل مأموریت او تنها با شرایطی که در قانون پیش‌بینی گردیده، مجاز می‌باشد و بنابراین دادرسان اگر چه خدمتگزار دولت شمرده می‌شوند اما در اختیار قوه مجریه نمی‌باشند و رئیس قوه قضائیه نیز تنها در محدوده اصل ۱۶۴ قانون اساسی که این قاعده را به روشنی بیان نموده است، می‌تواند محل مأموریت قاضی را تغییر دهد. به موجب این اصل «قاضی را نمی‌توان از مقامی که شاغل آن است بدون محاکمه و ثبوت جرم یا تخلفی که موجب انفصال است به طور موقت یا دائم مقرر کرد یا بدون رضای او محل خدمت یا سمتش را تغییر داد مگر به اقتضای مصلحت جامعه با تصمیم رئیس قوه قضائیه، پس از مشورت با رئیس دیوان عالی کشور و دادستان کل. نقل و انتقال دوره‌ای قضات بر طبق ضوابط کلی که قانون تعیین می‌کند صورت می‌گیرد». اگر چه با توجه به تفسیر شورای نگهبان از این اصل، انفصال دائم یا موقت قاضی از صلاحیت رئیس قوه قضائیه خارج است اما تغییر محل مأموریت یا سمت قاضی توسط مقام مزبور همچنان امکان پذیر شمرده شده و البته قابل انتقاد است.

۱۳۷. مصونیت دادرس از تعقیب کیفری - تعقیب کیفری قاضی، به علت ارتکاب جرم نیز مشروط به شرایط ویژه‌ای است. به موجب ماده ۴۲ «لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون اصول تشکیلات دادگستری و استخدام قضات...» مصوب ۱۳۳۳ «هر گاه در اثبات رسیدگی کشف شود که کارمند قضایی مرتکب جناح یا جناحی شده و دادستان انتظامی قضات آن نسبت را مقرون به دلایل و قراین ببیند که تعقیب کیفری را ایجاب نماید تعلیق کارمند مظنون را از شغل خود تا صدور رأی نهایی مراجع کیفری از دادگاه عالی انتظامی تقاضا می‌نماید و دادگاه پس از رسیدگی به دلایل قرار مقتضی صادر خواهد نمود و در صورت حصول برائت اتمام تعلیق جزء ملات خدمت محسوب و مقرر آن به کارمند داده خواهد شد».

ب - حدود دادرسان

۱۳۸. قانونگذار، در مقابل امتیازاتی که برای تضمین استقلال قضات و حفظ شرافت شغل قضای پیش‌بینی نموده، در همین جهت، محدودیت‌ها و مسئولیت‌هایی را نیز برای قاضی قایل گردیده که به مهم‌ترین آنها اشاره می‌گردد:

نخست - محدودیت‌ها

۱۳۹. ممنوعیت شرکت در احزاب سیاسی و جمعیت‌های وابسته به آنها - به موجب ماده ۵۲ «لایحه اصلاح...» مزبور، «به منظور حفظ بی‌طرفی کامل در انجام وظیفه و رعایت احترام شئون قضایی، عضویت متصدیان مشاغل قضایی در احزاب سیاسی و جمعیت‌های وابسته به آنها... ممنوع است».

۱۴۰. ممنوعیت انتشار مجله‌های سیاسی یا حزبی - به موجب ماده ۵۲ مزبور هر گونه تبلیغات حزبی و انتشار روزنامه یا مجله‌های سیاسی و حزبی نیز برای متصدیان مشاغل قضایی ممنوع است.

۱۴۱. ممنوعیت از داوری - به موجب ماده ۴۷۰ ق. ج. «کلیه قضات و کارمندان اداری شاغل در محاکم قضایی نمی‌توانند نمایند هر چند با تراضی طرفین باشد» (نک. ج. ۳، ش. ۳۸۴).

دوم - مسئولیت‌ها

۱۴۲. در ایران اصل مسئولیت قاضی پذیرفته شده است؛ اما شرایط این مسئولیت و طرح دعوا و شکایت علیه قاضی با قواعد عام تفاوت‌هایی دارد. مسئولیت‌هایی که قضات، به علت عدم انجام تکالیف شغلی و یا تجاوز از حدود خود در معرض آن قرار می‌گیرند ممکن است مدنی، کیفری و انتظامی باشد.

۱۴۳. مسئولیت مدنی - شخص در صورتی مسئولیت مدنی دارد که مکلف به رفع یا جبران ضرری باشد که به دیگری وارد شده است. در حال حاضر به موجب اصل ۱۷۱ قانون اساسی «هر گاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می‌شود و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌گردد».

بنابراین چنانچه قاضی در بررسی و احراز موضوع و یا در مقام تحقیق جهت یافتن

نخست - دادگاه عالی انتظامی قضات
۱- سازمان

۱۴۷. دادگاه عالی انتظامی قضات از یک نفر رئیس و دو نفر عضو اصلی تشکیل می‌شود و دارای یک عضو علی‌البدل خواهد بود که به جای عضو غایب یا معذور انجام وظیفه می‌نماید. اعضای دادگاه عالی انتظامی باید دارای لیسانس از دانشکده حقوق یا درجات علمی بالاتر بوده، حداقل بیست سال سابقه خدمت قضایی داشته، یکی از مقامات طبقه پنجم را احراز نموده (رئیس کل و دادستان درجه‌ی یک استان، مستشار و دادیار درجه‌ی یک دیوان عالی کشور) و محکومیت انتظامی بالاتر از درجه‌ی سه نداشته باشند. قضات دادگاه‌های انتظامی و تجدیدنظر آن باید دست کم دارای چهل سال سن باشند و رئیس دادگاه باید مجتهد شرایط باشد. البته رعایت شرط سن در مورد مجتهد جامع‌الشرایط لازم نیست.

۲- صلاحیت

۱۴۸. صلاحیت دادگاه عالی انتظامی قضات را می‌توان به ۴ دسته تقسیم نمود:

۱۴۹. در ارتباط با دارندگان پایه‌های قضایی - رسیدگی به تخلفات و تقصیرات قضات یا اعلام وزیر دادگستری (در حال حاضر رئیس قوه قضاییه)؛ رسیدگی به درخواست تعلیق دارنده‌ی پایه‌ی قضایی که مظنون به ارتکاب جرم باشد و....

۱۵۰. در ارتباط با وکلای دادگستری - رسیدگی به تخلفات اعضای هیئت مدیره و اعضای دادگاه‌های انتظامی و دادستان و دایران انتظامی وکلا (با ارجاع رئیس قوه قضاییه یا دادستان کل)؛ تجدیدنظر نسبت به آرای قابل تجدیدنظر صادره از دادگاه انتظامی وکلا، رسیدگی به شکایات مقاضیان پروانه‌ی وکالت یا کارآموزی وکالت نسبت به تصمیم کانون وکلا مبنی بر رد درخواست صدور پروانه و

۱۵۱. در ارتباط با کارشناسان - رسیدگی به تخلفات اعضای دادگاه و دادستان انتظامی کانون کارشناسان رسمی (با ارجاع رئیس قوه قضاییه یا دادستان کل کشور).

۱۵۲. رسیدگی به تخلف بعضی از اعضای هیئت‌های حل اختلاف مالیاتی - دادگاه عالی انتظامی در صورتی صالح است که عضو تحت پیگرد قاضی شاغل و یا نماینده‌ی وزارت امور اقتصادی و دارایی باشد.

قانون و یا در تطبیق قانون بر موضوع مرتکب تقصیر گردد و از این امر خسارات مادی یا معنوی به اشخاص وارد شود، شخصاً مسئول جبران خسارات وارده خواهد بود چنانچه در امور مزبور مرتکب تقصیر نشده بلکه اشتباه نموده باشد جبران خسارت زیان دیده با دولت است.

۱۴۴. مسئولیت کیفری - مسئولیت کیفری در صورتی متحقق می‌شود که شخص مکلف به تحمّل مجازات شود. دادرسان ممکن است مانند هر شخص دیگری مرتکب جرم شوند؛ جرایمی وجود دارد که عمده‌تاً این کارمندان و برخی کارمندان دیگر بیشتر در معرض ارتکاب آن می‌باشند؛ از جمله دستور بازداشت یا تعقیب جرایمی یا صدور قرار مجرمیت برخلاف قانون (ماده ۵۷۵ قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۷۵)، اجبار متهم به اقرار از طریق اذیت و آزار بدنی (ماده ۵۷۸ قانون مجازات اسلامی)، ورود به منزل غیر، بدون اجازه و رعایت ترتیبات قانونی (ماده ۵۸۰ قانون مزبور)، رسیدگی نکردن به شکایت و تطّلی که مطابق شرایط قانونی مطرح شده است (ماده ۵۹۷ قانون فوق‌الذکر) و....

در هر حال، در صورتی که دادرسان مرتکب جرم گردند تعقیب کیفری آنها می‌بایست با انجام مقدماتی که مورد اشاره قرار گرفت انجام شود (نک. ش. ۱۳۷).

۱۴۵. مسئولیت انتظامی - شخص در صورتی از نظر انتظامی مسئول است که مکلف به تحمّل یکی از مجازات‌های انتظامی گردد. اگرچه در مسئولیت مدنی، معمولاً اموال، و در مسئولیت کیفری، حیثیت، جان، آزادی یا مال شخص تحت تأثیر قرار می‌گیرد، اما عواقب مسئولیت انتظامی معمولاً منجر به موقعیت شغلی، اداری و مقام شخص می‌گردد. تخلف انتظامی موجب مسئولیت انتظامی می‌شود و آن انجام ندادن وظایف شغلی و یا تجاوز از حدود قانونی مربوط است که شخص حین خدمت یا به سبب آن مرتکب می‌شود. در ایران واژه‌های تخلف انتظامی، مسئولیت انتظامی و مجازات انتظامی، بنابر نص، در مورد قضات و وکلای دادگستری و کارشناسان رسمی دادگستری به کار می‌رود و در مورد سایرین معمولاً به جای قید انتظامی قید انضباطی یا اداری آورده می‌شود.

بند سوم - مراجع انتظامی، تخلفات و مجازات‌های انتظامی دادرسان الف - مراجع انتظامی قضات

۱۴۶. مراجع انتظامی قضات، در حال حاضر، عبارتند از: دادگاه عالی انتظامی، هیئت تجدیدنظر انتظامی، دادرسای انتظامی و محکمه‌ی عالی انتظامی قضات که به ترتیب مورد مطالعه قرار می‌گیرد.

و تعقیب می نمایند (ماده ۳۷).

دادسرای انتظامی، در صورتی که شکایات، اعلامات و گزارش‌ها را بی اساس تشخیص دهد دستور بایگانی آنها را صادر می نماید، اما چنانچه عقیده بر تعقیب داشته باشد، با صدور کفرخواست، پرونده را برای تعیین مجازات انتظامی به دادگاه عالی انتظامی قضات ارسال می نماید (مواد ۳۹ و ۴۰).

دادستان و دادرسان انتظامی قضات می توانند تحقیقات لازم را به وسیله ادارات دولتی و یا بازرسی کل کشور انجام دهند (ماده ۴۳).

چهارم - محکمه عالی انتظامی قضات

۱۵۵. در اردیبهشت ماه سال ۱۳۲۶ «قانون رسیدگی به صلاحیت قضات» در مجلس شورای اسلامی تصویب گردید. آیین نامه اجرای این قانون در تاریخ ۱۳۸۷/۲/۲۸ به تصویب رئیس قوه قضائیه رسید (این قانون مسبوق به «قانون تشکیل محکمه عالی انتظامی» مصوب ۱۳۲۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام بود).

به موجب ماده ۱ این قانون، رسیدگی به صلاحیت قضاتی که صلاحیت آنان طبق موازین شرعی و قانونی از ناحیه مقامات مصرح در این قانون مورد تردید است، از طریق محکمه عالی انتظامی قضات صورت می گیرد. این محکمه از سه نفر قاضی از گروه ۸ به انتخاب رئیس قوه قضائیه که صلاحیت عزل آنها را نیز داراست، تشکیل می شود.

رئیس قوه قضائیه، رئیس دیوان عالی کشور، دادستان کل کشور، رؤسای شعب دادگاه عالی انتظامی قضات، دادستان انتظامی قضات، رئیس سازمان بازرسی کل کشور و رئیس سازمان قضایی نیروهای مسلح (نسبت به قضات این سازمان)، مقاماتی می باشند که براساس ماده ۲ قانون مزبور می توانند صلاحیت قاضی را مورد تردید قرار دهند.

۱۵۶. مقامات مزبور، چنانچه صلاحیت قاضی را مورد تردید قرار دهند ابتدا باید موضوع را به یک کمیسیون کارشناسی ارجاع دهند. این کمیسیون از معاون قضایی رئیس قوه قضائیه، معاون حقوقی و امور مجلس وزارت دادگستری، معاون قضایی رئیس دیوان عالی کشور، معاون قضایی دادستان کل کشور و دادستان انتظامی قضات تشکیل می شود. کمیسیون به طریق مقتضی بررسی و نتیجه را حداکثر ظرف سه ماه به محکمه گزارش خواهد داد (ماده ۳).

چنانچه اکثریت اعضای محکمه رأی بر عدم صلاحیت قاضی مشککی عنه صادر نمایند

دوم - هیئت تجدیدنظر انتظامی

۱۵۳. تعداد اعضای هیئت تجدیدنظر انتظامی سه نفر است که دو نفر آنها از رؤسا و مستشاران شعب دیوان عالی کشور به انتخاب رئیس دیوان مزبور و یک نفر از رؤسا و مستشاران دادگاه عالی انتظامی قضات می باشد.

صلاحیت این هیئت، به موجب همین ماده رسیدگی به درخواست تجویز اعلای دادرسی نسبت به احکام دادگاه عالی انتظامی قضات و همچنین رسیدگی به شکایت از آرای صادره از دادگاه عالی انتظامی قضات در مواردی است که محکومیت از درجه ۴ به بالا باشد.

سوم - دادسرای انتظامی قضات

۱۵۴. دادسرای انتظامی قضات، با این عنوان و سازمان، برای نخستین بار، در اجرای لایحه قانونی «سازمان دادسرای انتظامی قضات» مصوب مهرماه ۱۳۳۱ که مرحوم دکتر محمد مصدق، نخست وزیر وقت به استناد «قانون مربوط به اعطای اختیارات...» تصویب کرده بود تشکیل شد. اما در سال ۱۳۳۳، یعنی پس از کودتای ۲۸ مرداد ۱۳۳۲، «قانون اختیارات» لغو گردید اما لایحه تشکیل دادسرای انتظامی قضات، در سال ۱۳۳۳ با اصلاحاتی، دوباره به تصویب رسید.

بنابراین مستند قانونی دادسرای انتظامی قضات، در حال حاضر مواد ۳۳ تا ۴۳ مصوبه می مزبور می باشد که به قوت خود باقی است. به موجب این مصوبه دادسرای انتظامی از دادستان انتظامی و به تعداد لازم دادر و البته کارمند اداری تشکیل می شود (ماده ۳۳). دادستان انتظامی باید لاقل دارای چهل و پنج سال سن، ۲۰ سال سابقه قضایی و حائقل دارای پایه ی ده قضایی بوده و در دوره ی ده ساله ی اخیر خدمت خود، محکومیت انتظامی از درجه ی چهار به بالا نداشته باشد (ماده ۳۴).

وظایف دادسرای انتظامی قضات، بازرسی و کشف تخلفات و تقصیرات مستخدمین قضایی و همچنین تحقیق در جهات اخلاقی و اعمال و رفتار منافی با حیثیت و شئون قضایی و سوءشهرت کارمندان قضایی و افعال و مسامحه آنان در انجام وظیفه می باشد (ماده ۳۶).

دادسرای انتظامی، در صورت شکایت ذی نفع، اعلام گزارش مراجع رسمی، اعلام وزیر دادگستری یا دادستان کل، مشهودات و مسموعات و اطلاع دادستان انتظامی و یا دادرسان دادسرای انتظامی و همچنین ارجاع دادگاه عالی انتظامی قضات شروع به بازرسی

به یکی از مجازات‌های مندرج در ماده ۴ قانون مزبور محکوم می‌شود. مجازات‌های مندرج در این ماده انفصال دائم از مشاغل دولتی، انفصال دائم از مشاغل قضایی، بازخرید یا بازنشسته شدن می‌باشد و چنانچه عدم صلاحیت قاضی ناشی از عدم توانایی در انجام وظایف محوله باشد به وضعیت اداری تبدیل خواهد شد (ماده ۴ و تبصره ۲ آن).

«چنانچه عمل ارتكایی قاضی مشكی عنه عنوان داشته باشد مدارك مربوطه به مراجع صالح قضایی جهت رسیدگی ارسال خواهد گردید. رأی دادگاه تأثیری در حکم محكمه‌ی عالی نخواهد داشت» (ماده ۶).

احكامی كه قاضی مشكی عنه صادر نموده و محكمه‌ی عالی، ضمن رسیدگی به پرونده، از آنها مطلع می‌گردد و آنها را خلاف شرع تشخیص می‌دهد، جهت اقدام قانونی به مراجع تجدیدنظر ارسال می‌شود (ماده ۷).

ب - تخلفات، مجازات‌ها و تعقیب انتظامی قضات

نخست - تخلفات و مجازات‌ها

۱۵۷. تخلفات انتظامی قضات و مجازات‌های انتظامی مربوط، براساس «نظام‌نامه‌ی راجع به تشخیص انواع تفسیرات انتظامی قضات و تعیین مجازات آنها»، مصوب ۱۳۰۴/۱۲/۱۳ هیئت وزره با لحاظ ماده ۳۸ قانون استخدام کشوری ۱۳۰۱ و ماده ۴ «قانون تکمیل قانون استخدام قضات»، مصوب ۱۳۰۸ و نیز ماده ۱ (اول) قانون «اصلاح پاره‌ای از مواد قانون استخدام قضات»، مصوب ۱۳۱۷/۱۰/۱۱ تعیین می‌شود که عبارتند از: ۱- توبیخ کتبی بدون درج در پرونده‌ی خدمت ۲- توبیخ کتبی با درج در پرونده‌ی خدمت ۳- کسر مقرری ماهانه تا یک ثلث از یک ماه تا شش ماه ۴- انفصال موقت از سه ماه تا یک سال ۵- تنزل مقام، یک درجه یا زیاده‌تر ۶- انفصال دائم از وزارتخانه‌ی ذی‌مداخل. در «قانون اصلاح پاره‌ای از مواد قانون استخدام قضات مصوب ۱۳۱۷» که تاکنون معتبر است، انفصال دائم از خدمات قضایی، انفصال از خدمات وزارت دادگستری و انفصال دائم از خدمات دولتی، به عنوان مجازات‌های درجه‌ی ۶ و ۷ و ۸ اصلاح یا اضافه شده است.

دوم - تعقیب انتظامی قضات و رسیدگی دادگاه عالی انتظامی قضات

۱- تعقیب انتظامی قضات و تعلیق آن

۱۵۸. تعقیب انتظامی - به موجب ماده ۲۶ ق. ا. پ. ق. د.، مصوب ۱۳۵۶، دادگاه عالی انتظامی قضات، تنها با اعلام وزیر دادگستری و یا کفرخواست دادستان انتظامی قضات، به

تخلفات قضات رسیدگی و رأی مقتضی صادر می‌نماید. بنابراین نه تنها شکای حقوقی مراجعه‌ی مستقیم به دادگاه عالی انتظامی قضات راه در پی بایگانی شدن پرونده در دادسرا، از دست داده، بلکه این دادگاه نیز نمی‌تواند رأیاً به شکایات رسیدگی نماید. از سوی دیگر تعقیب دادسرا منوط به شکایت شاکی و یا باقی بودن شاکی به شکایت خود نمی‌باشد.

۱۵۹. وزیر دادگستری نیز، به موجب ماده ۲۱ «قانون متمم سازمان دادگستری و ...»، مصوب ۱۳۳۵ در صورتی می‌تواند از دادگاه عالی انتظامی درخواست تعقیب انتظامی قاضی را نماید که از «سوء شهرت یا رفتار و اعمال منافق حیثیت و شئون قضایی و یا انحرافات سیاسی مضری قاضی اطلاع حاصل» نماید. علاوه براین وزیر دادگستری پرونده‌ی قضاتی را که بدون علل موجه سر خدمت حاضر نشوند، برای رسیدگی به تخلف به دادگاه عالی انتظامی قضات ارجاع و در این صورت دادگاه خارج از نوبت رسیدگی نموده و مجازاتی را که از درجه ۳ به بالا خواهد بود تعیین می‌نماید.

۱۶۰. به موجب ماده ۲۶ ق. ا. پ. ق. د.، دادگاه عالی انتظامی، از جمله در پی صدور کفرخواست دادسرای انتظامی، به تخلف قاضی رسیدگی می‌نماید. در حقیقت، دادستان انتظامی قضات، پس از بررسی شکایات، گزارش‌ها و اعلامات، چنانچه آنها را بی‌اساس تشخیص دهد دستور بایگانی آنها را صادر می‌نماید. تصمیم دادسرا مبنی بر منع تعقیب، غیر قابل شکایت و قطعی است.

۱۶۱. دادرسی انتظامی، در صورتی که انجام تحقیقاتی را لازم بداند موضوع را به یکی از دادرسان انتظامی ارجاع می‌کند تا بدان اقدام نماید. دادرسان انتظامی، پس از رسیدگی اظهار عقیده می‌نماید و چنانچه عقیده‌ی او و دادستان انتظامی بر تعقیب باشد، پرونده با صدور کفرخواست انتظامی، به دادگاه عالی انتظامی فرستاده می‌شود و چنانچه عقیده‌ی دادرسان بر تخلف و عقیده‌ی دادستان انتظامی بر عدم تعقیب باشد، پرونده جهت حل اختلاف نزد دادستان کل دیوان عالی کشور فرستاده و نظر او در این خصوص اجرا می‌شود. بنابراین چنانچه دادستان کل کشور عقیده بر عدم تخلف قاضی تحت پیگرد داشته باشد پرونده مخومه می‌شود و در صورتی که دادستان با عقیده‌ای که مبنی بر تخلف قاضی بوده موافقت نماید، قضیه باید در دادگاه عالی انتظامی قضات برای محاکمه‌ی قاضی تحت پیگرد، مطرح شود.

۱۶۲. تعلیق تعقیب انتظامی - ماده ۲۶ ق. ا. پ. ق. د.، قضات مجرب و علاقه‌مند و دارای حسن سابقه را که به ندرت مرتکب تخلف و آن هم از نوع «کوچک» می‌شوند،

نماید.

در زمان رسیدگی دادگاه عالی انتظامی، دادستان انتظامی یا یکی از دادرسان، به تعیین دادستان، در دادگاه حاضر شده و اظهار عقیده می‌نمایند. دادگاه عالی انتظامی در مقام رسیدگی، چنانچه تحقیقات و رسیدگی‌های مقاماتی را ناقص تشخیص دهد، می‌تواند با ذکر موارد نقص، تکمیل تحقیقات را از دادستان انتظامی قضات بخواهد.

در صورت تکمیل بودن پرونده یا پس از تکمیل شدن آن، دادگاه عالی انتظامی رسیدگی و اقدام به صدور رأی می‌نماید.

تکته‌ی دوم - رأی دادگاه عالی انتظامی قضات و شکایت از آن

۱۶۵. رأی محکومیت یا برائت - احکام دادگاه عالی انتظامی قضات، چنانچه مبنی بر محکومیت قاضی تحت پیگرد تا درجه ۳ باشد قطعی و از درجه ۴ به بالا، ظرف یک ماه از تاریخ ابلاغ، قابل شکایت در هیئت تجدیدنظر انتظامی است.

آنچه مسلم است رأی دادگاه عالی انتظامی قضات، ولو مبنی بر برائت باشد نسبت به شاکی قطعی است، اما دادرسی انتظامی می‌تواند نسبت به حکم برائت صادره از دادگاه انتظامی، به هیئت تجدیدنظر انتظامی شکایت نماید.

۱۶۶. احکام صادره از دادگاه عالی انتظامی قضات که مبنی بر محکومیت قاضی یا وکیل دادگستری، از درجه ۳ به بالا باشد، در صورت وجود یکی از جهات اعاده‌ی دادرسی مذکور در ماده ۴۳۶ ق.ج. یا ماده ۲۷۲ ق.ج. آ.د. کد. قابل اعاده‌ی دادرسی خواهد بود. تجویز اعاده‌ی دادرسی، در هر حال در صلاحیت هیئت تجدیدنظر انتظامی است (مفهوم اعاده‌ی دادرسی و جهات آن، در جلد دوم بررسی شده است نک. ش. ۵۸۷ به بعد).

چنانچه هیئت تجدیدنظر انتظامی، اعاده‌ی دادرسی را تجویز نماید، «دادگاه صادرکننده حکم» مرجع رسیدگی به درخواست اعاده‌ی دادرسی تجویز شده می‌باشد.

۱۶۷. رأی تعلیق - چنانچه وزیر دادگستری (رئیس قوه‌ی قضائیه) «از سوء شهرت یا رفتار و اعمال منافعی حیثیت و شئون قضایی ویا انحرافات مضری قاضی» آگاه شد، به موضوع رسیدگی و مراتب را با اظهارنظر خود فوراً جهت رسیدگی، به دادگاه عالی انتظامی قضات، اعلام می‌نماید. وزیر دادگستری می‌تواند ضمن تقاضای تعقیب قاضی متخلف، تعلیق او را نیز از دادگاه عالی انتظامی قضات درخواست نماید. دادگاه عالی انتظامی قضات، چنانچه درخواست وزیر دادگستری را نسبت به تعلیق موجه دانست

تحت شرایطی، از محکومیت انتظامی مصون داشته است. در حقیقت صدور حکم محکومیت نسبت به چنین قضاتی می‌تواند چنان آثار سوئی در روحیه‌ی آنان داشته باشد که ادامه‌ی خدمت توأم با علاقه‌مندی را بر آنان دشوار یا غیرممکن نماید.

در این جهت به موجب ماده‌ی مزبوره، دادستان انتظامی قضات می‌تواند با وجود اصرار ارتکاب تخلف از ناحیه‌ی قاضی، با توجه به مدت سابقه، میزان تجارب قضایی، حسن سابقه و درجه‌ی علاقه مندی قاضی به انجام وظایف محوله و سایر اوضاع و احوال قضیه، تعقیب قضایی او را معلق و مراتب را به او اعلام نماید؛ مشروط بر اینکه، اولاً تخلف انتسابی از نوع طفره و تعلل نباشد، ثانیاً تخلف انتسابی مستلزم مجازات انتظامی از درجه‌ی چهار یا بالاتر نباشد و ثالثاً در دو سال قبل از آن، تعلیق تعقیب دیگری صورت نگرفته باشد و رابعاً خود قاضی بر تعقیب انتظامی خود، جهت روشن شدن امر در دادگاه عالی انتظامی، اصرار ننماید.

در حقیقت به موجب تبصره‌ی ذیل ماده‌ی مزبوره، تعلیق تعقیب انتظامی از طرف دادستان انتظامی، با رعایت شرایط، ظرف دو سال، بیش از یکبار ممکن نمی‌باشد. هر قاضی که تعقیب انتظامی او معلق گردیده، در صورت ادعای عدم ارتکاب تخلف، می‌تواند با اعتراض به تعلیق تعقیب و اصرار بر عدم تخلف، رسیدگی به موضوع را از دادگاه عالی انتظامی قضات درخواست نماید. در این صورت دادگاه عالی انتظامی رسیدگی نموده و چنانچه تخلف قاضی را احراز نماید او را به مجازات انتظامی مربوط محکوم می‌نماید، البته مشروط به اینکه قاضی تا پیش از تصمیم‌گیری دادگاه در این خصوص، درخواست رسیدگی را مسترد ننماید.

۱۶۳. در هر حال چنانچه قاضی با وجود برخورداری از تعلیق تعقیب، ظرف مدت دو سال مرتکب تخلف جدیدی شود، با کیفرخواست دادستان، از جهت تخلفات مشمول تعلیق نیز، در دادگاه عالی انتظامی قضات، تحت تعقیب قرار گرفته و مجازات او با در نظر گرفتن تعدد تخلف تعیین خواهد شد (ماده ۲۶ همان قانون).

۲- رسیدگی دادگاه عالی انتظامی قضات و صدور رأی

تکته‌ی نخست - رسیدگی دادگاه عالی انتظامی قضات

۱۶۴. دادگاه عالی انتظامی قضات مکلف است براساس کیفرخواست دادستان انتظامی یا در موارد مخصوص به تقاضای وزیر دادگستری (رئیس قوه‌ی قضائیه) به تخلفات کلیه‌ی مستخدمین قضایی، در هر مقام که باشند رسیدگی نموده و رأی مقتضی صادر

قاضی راه تا صدور حکم قطعی، از خدمت معلق می‌نماید.

۱۶۸. دادستان انتظامی قضات نیز چنانچه در جریان رسیدگی به تخلف قاضی، جنحه یا جانیته را کشف نمود که آن را مقرون به دلایل و قراینی ببیند که تعقیب کیفری را ایجاب نماید، تعلیق کارمند مظنون را از دادگاه عالی انتظامی قضات تا صدور رأی نهایی مراجع کیفری، درخواست می‌نماید.

۳- مرور زمان، استرداد شکایت، تغییر وضعیت استعلامی، فوت قاضی و آثار آن
۱۶۹. مرور زمان - به موجب ماده ۳۱ «قانون استخدام قضات و صاحب منصبان پارک» و مبشرین ثبت اسناد» مصوب ۱۳۰۶ «مللت مرور زمان برای تعقیب انتظامی از تاریخ وقوع تخلف یا آخرین اقدام تعقیبی قانونی دو سال است».

۱۷۰. استرداد شکایت، تغییر وضعیت استعلامی، فوت قاضی و آثار آن - به موجب ماده ۲۸ قانون مزبور استرداد شکایت از طرف شاکی انتظامی و استغای مستخدم مشکلی، مانع تعقیب انتظامی نیست. در عین حال دادگاه عالی انتظامی قضات، نه تنها استرداد درخواست تعقیب از سوی وزیر دادگستری و استرداد کیفرخواست را مانع رسیدگی دادگاه مزبور دانسته، بلکه در آرای متعددی، استغای مشکلی، عزل، بازنشسته شدن و بازخرید وی را موجب متفی شدن تعقیب انتظامی اعلام نموده است.

کارمندان دادگستری که از شغل اداری به شغل قضایی منتقل شده‌اند نیز در دادگاه عالی انتظامی قضات محاکمه می‌شوند، حتی اگر تقصیر آنان مربوط به زمان اشتغال به شغل اداری باشد و همچنین اشخاصی که از شغل قضایی به شغل اداری انتقال یافته‌اند چنانچه تقصیر آنان مربوط به زمان تصدی شغل قضایی باشد در دادگاه مزبور محاکمه می‌شوند.

فوت مستخدم مشکلی عت نیز موجب متفی شدن تعقیب انتظامی است.

گفتار دوم - کارمندان اداری

۱۷۱. گرفتن دادخواست‌ها و لوائح و مدارک پیوست، ثبت آنها در دفاتر مخصوص، نگهداری آنها در پرونده‌های مربوط، مرتب نمودن پرونده‌ها به گونه‌ای که به سهولت و سرعت قابل دسترسی باشند، تنظیم اوقات دادگاه‌ها و اختصاص آنها به پرونده‌های در جریان، ابلاغ اوقات دادرسی، آرا و سایر اوراق قضایی و بالاخره اجرای آرای محاکم،

به عهده‌ی آن دسته از کارمندان دادگستری است که با سمت اداری استخدام شده و انجام وظیفه می‌نمایند. بنابراین، با توجه به اهمیت و حساسیت وظایف آنها و تأثیر مستقیمی که بر حسن جریان امور در مراجع قضایی و اجرای عدالت و قانون دارند، همواره باید در گزینش آنها نیز دقت شایسته مبذول و پرشیوه‌ی انجام وظیفه‌ی آنها نیز نظارت لازم معمول و البته حقوق آنها نیز با توجه به ویژگی وظیفه و آثار آن رعایت شود.

۱۷۲. براساس و در اجرای ماده ۸۱ قانون اصول تشکیلات عدلیه، مصوب ۱۳۰۷ ه. ش. در معیت هر دادگاه (یا شعبه‌ی آن) یک نفر مدیر دفتر برای تنظیم پرونده‌ها و تهیه‌ی مقدمات دادرسی، برابر ترتیب مقرر در قانون اصول محاکمات (آیین دادرسی مدنی)، تحت ریاست و مسئولیت رئیس دادگاه (رئیس شعبه)، انجام وظیفه می‌نماید. مدیر دفتر، برابر ماده ۸۲ به اندازه‌ی کافی، تحت ریاست و مسئولیت خود، کارمند اداری، به تعیین وزیر دادگستری (ماده ۸۴) خواهد داشت. دادرها و همچنین دیوان عالی کشور، برابر مواد ۸۶ و ۸۸ کارمندان دفتری اعم از مدیر دفتر و... خواهند داشت. با توجه به اینکه مدیر دفتر و سایر کارمندان اداری تحت نظارت و مسئولیت رئیس دادگاه انجام وظیفه می‌نمایند، مسئولیت سوء جریان امور اداری متوجه وی نیز خواهد بود. کارمندان اداری نیز در حدود وظایف محوله، مسئول بوده و در صورت تخلف از مقررات، برابر قانون رسیدگی به تخلفات اداری، قابل تعقیب در مراجع اداری می‌باشند. مدیر دفتر دادگاه، اگرچه سمت اداری دارد اما در تشکیل پرونده و جریان آن تا صدور رأی قاطع دعوا، وظایفی به عهده دارد که بعضاً به وظایف قضایی بیشتر شبیه است؛ از جمله در صورت ناقص بودن دادخواست، در مواردی، اقدام به صدور قرار رد دادخواست می‌نماید و در سایر موارد، با صدور اخطار رفع نقص و عدم تکمیل دادخواست در فرجه‌ی معین توسط دادخواست‌دهنده، قرار رد دادخواست را صادر می‌نماید (نک. ج. ۲، ش. ۸، به بعد).

به موجب ماده ۱۵۳ ق. ج. همچنین، قرار تأمین دلیل، با ارجاع رئیس دادگاه، می‌تواند توسط مدیر دفتر اجرا شود.

۱۷۳. ابلاغ اوراق قضایی و اجرای احکام محاکم اگرچه در گذشته توسط کارمندان انجام می‌شد که در دفتر دادگاه خدمت می‌نمودند (ماده ۸۲ قانون اصول تشکیلات عدلیه، مصوب ۱۳۰۷)، اما در حال حاضر به واحدهای ابلاغ و اجرای حوزه‌ی قضایی، واگذار شده است.

در پایان، به این موضوع اشاره می‌شود که کارمندان اداری دادگستری مشمول قانون استخدام کشوری بوده و بنابراین در صورت تخلف از مقررات، بجز آنها علی‌الاصول،

در هیئت‌های بدوی و تجدیدنظر رسیدگی به تخلفات اداری انجام می‌شود.

مبحث دوم - اشخاص وابسته به دادگستری

۱۷۴. تمیز حق از باطل، اجرای عدالت و حکومت بین اصحاب دعوا در محاکم، اگرچه به عهدی دادرسان، با همکاری کارمندان اداری دادگستری است اما انجام این مهم به‌گونه‌ی شایسته و دقیق، در عین حال معمولاً مستلزم همکاری اشخاصی است که با توجه به تخصص خویش در این امور با محاکم معاونت می‌نمایند. مشاغل این دسته از اشخاص، آزاد شمرده می‌شود؛ اما به علت تأثیری که معاونت آنها در اجرای عدالت و حسن جریان امور در محاکم و حقوق متنازعین دارد، مشمول قوانین ویرهای می‌باشند که شرایط انتخاب، انجام وظیفه و حقوق و حدود آنها را پیش‌بینی نموده است. این اشخاص وکلای دادگستری و کارشناسان رسمی دادگستری می‌باشند که به‌ترتیب مورد مطالعه یا اشاره قرار خواهند گرفت.

گفتار نخست - وکلای دادگستری بند نخست - لزوم استفاده از وکیل دادگستری در دعاوی و ممنوعیت دخالت غیر وکیل

۱۷۵. لزوم استفاده از وکیل دادگستری در دعاوی - آیین دادرسی دارای مسائل دشوار و دقیقی است که احاطه بر آنها برای اشخاص غیرحقوقدان، به آسانی و سرعت، میسر نمی‌شود. احاطه به شیوه‌ی تنظیم دادخواست‌ها و شکایات و لایح، انتخاب اسناد و سایر ادله، زمان و طریق ارائه ادله و استناد به آنها، ارائه‌ی دفاعیات و همچنین اقدام لازم، به ترتیب و طریق و در مهلتی که قانون پیش‌بینی می‌کند، لازمه‌ی اثبات و احقاق حق در دادگستری است و هر دعوا یا دفاعی که بدون رعایت آنها مطرح شود، در بسیاری از موارد می‌تواند موجب شود حتی که در ماهیت و در حالت ثبوتی وجود دارد، اثبات و احقاق نگردیده و، در نتیجه، شخص بی‌حقی، در دعوا پیروز شود.

۱۷۶. ممنوعیت دخالت غیر وکیل دادگستری - با توجه به واقعیات مزبور و به علل دیگری که نیاز به تبیین آن احساس نمی‌شود، قانونگذاران بسیاری از کشورها نه تنها وکالت اشخاصی غیر از وکیل دادگستری را در امر وکالت در دادگستری، معمولاً به قید

مجازات، ممنوع نموده‌اند بلکه مردم غیرمتخصص را علی‌الاصول از طرح دعوا و شکایت و یا پاسخگویی به دعوا و شکایت مربوط به خود نیز ممنوع نموده‌اند.

۱۷۷. در ایران، قاعده بر این شد که اقامه‌ی دعوا و دفاع از آن مستلزم دخالت وکیل دادگستری باشد (نک. ش. ۱۷۱). در مواردی، دفاع از متهم نیز باید به وکیل دادگستری سپرده شود (نک. ش. ۱۷۸). از سوی دیگر، به موجب ماده ۵۵ «قانون وکالت»، مصوب ۱۳۱۵، تظاهر به وکالت و همچنین مداخله‌ی اشخاصی که پروانه‌ی وکالت دادگستری ندارند در عمل وکالت دادگستری، به قید مجازات ممنوع شده است.

۱۷۸. وکالت اتفاقی و... - البته براساس ماده ۲ قانون مزبور اشخاصی که دارای معلومات کافی برای وکالت باشند اما پروانه‌ی وکالت نداشته باشند، می‌توانند در سال سه مرتبه با گرفتن جواز وکالت اتفاقی از کانون مربوط، برای اقرای سببی یا نسبی خود تا درجی دوم از طبقه‌ی سوم وکالت نمایند. برابر ماده ۱۵ قانون امور حسبی و تصره‌ی آن، در امور حسبی اشخاص ذی‌نفع می‌توانند شخصاً در دادگاه حاضر شده و یا نماینده بفرستند و نیز می‌توانند کسی را به سمت مشاور، همراه خود به دادگاه بیاورند. نماینده این ماده اعم از وکلای دادگستری و غیر آنهاست. افزون بر آن، دارندگان پروانه‌ی مشاوره حقوقی قوه‌ی قضاییه، نیز می‌توانند وکالت اشخاص را در دادگاه عهده‌دار شوند (نک. ش. ۲۰۴).

۱۷۹. الزامی شدن انتخاب وکیل الزامی بودن انتخاب وکیل - در سال ۱۳۵۶، ماده ۳۲ «قانون اصلاح پارهای از قوانین دادگستری» وکالت اجباری را در دعاوی حقوقی، در تقاطعی که وزارت دادگستری اعلام می‌نماید، مقرر نمود. آیین‌نامه‌ی اجرایی مواد مزبور حدود سی سال بعد یعنی در خردادماه ۱۳۸۴ در اقدامی قابل تأیید، تنظیم و به تصویب ریاست قوه‌ی قضاییه رسید و در تیرماه ۱۳۸۴ ماده ۱ آن اصلاح شد و اکنون در سراسر کشور لازم‌الاجرا گردید. اما اجرای مقررات یادشده به موجب رأی وحدت رویه‌ی هیئت عمومی دیوان عالی کشور، موقوف شد (نک. ش. ۲۷۱).

۱۸۰. البته به موازات پیش‌بینی امکان اجباری شدن استفاده از وکیل دادگستری در دعاوی، کانون وکلا مکلف گردید امکانات لازم برای دسترسی اشخاص کم بضاعت و آنهایی که امکان پرداخت حق‌الکاله را در زمان بهره‌مندی از خدمت وکیل ندارند، فراهم نماید. متن ماده ۳۲ به صراحت و بدون ابهام این تکلیف را مقرر نموده و پیامد فراهم نکردن امکانات لازم در این خصوص را نیز پیش‌بینی نموده است.

۱۸۱. وکالت تسخیری - در حال حاضر به صراحت تبصره ۱ ماده ۱۸۶ ق. ج. آ. د. ک، در جرایمی که مجازات آن به حسب قانون، قصاص نفس، اعدام، رجم و حبس ابد

می‌باشد، چنانچه متهم شخصاً وکیل معرفی ننماید، تعیین وکیل تسخیری برای او الزامی است مگر در خصوص جرائم منافی عفت که متهم از حضور یا معرفی وکیل خودداری کند. در سایر جرائم نیز به موجب متن ماده‌ی مزبور، به درخواست متهم، دادگاه با شرایطی برای او وکیل تعیین می‌نماید.

متهم نمی‌تواند تغییر وکیل تسخیری را درخواست کند مگر در مواردی که در ماده ۱۸۷ ق. آ. د. ک. پیش‌بینی شده است.

در ماده ۲۲۰ ق. آ. د. ک. پیش‌بینی شده است که «در هنگام رسیدگی به جرائم اطفال، دادگاه مکلف است به ولی یا سرپرست قانونی طفل اعلام نماید در دادگاه شخصاً حضور یابد یا برای او وکیل تعیین کند. چنانچه ولی یا سرپرست قانونی اقدام به تعیین وکیل ننماید و خود نیز حضور نیابد، دادگاه برای طفل وکیل تسخیری تعیین خواهد کرد».

بند دوم - کانون وکلای دادگستری و اجزای آن

۱۸۲. پس از طرح بحثی کوتاه در ارتباط با سیر استقلال کانون وکلای دادگستری در ایران، حوزه‌بندی کانون‌های وکلا و اجزای تشکیل دهنده‌ی هر کانون به ترتیب بررسی می‌شود.

الف - استقلال کانون وکلای دادگستری

۱۸۳. براین نظام‌نامه‌ای که در سال ۱۲۹۷ شمسی لازم‌الاجرا شد، نخستین اشخاصی که اسامی آنها را وزارت عدلیه به عنوان «وکلائی رسمی عدلیه» اعلام می‌نمود، وارد «تشکیلات هیئت وکلا» می‌گردیدند که سنگ بنای کانون‌های وکلای دادگستری فعلی شمرده می‌شوند. برای نخستین بار در ماده ۱ «لایحه‌ی قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری» که مرحوم دکتر محمد مصدق نخست وزیر وقت، در اجرای قانون تمدید مدت اختیارات خود (نک. ش. ۱۵۴)، در اسفندماه ۱۳۳۱ تصویب نمود، استقلال کانون وکلای دادگستری رسماً اعلام گردید. به صراحت ماده ۱ لایحه‌ی قانونی مزبوره، «کانون وکلای دادگستری مؤسسه‌ای است مستقل و دارای شخصیت حقوقی که در مقر دادگاه هر استان تشکیل می‌شود».

در پی کودتای ۲۸ مردادماه ۱۳۳۲ و سقوط حکومت ملی معظم، در اجرای تبصره‌ی ماده واحده‌ی «طرح قانون الغای کابینه‌ی لوائح مصوب آقای دکتر مصدق ناشیه از اختیارات» مصوب ۲۹ آبان ماه ۱۳۳۳، کمیسیون‌های مشترک مجلسین اقدام به تصویب

«مجله» «لایحه‌ی قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری» در اسفندماه ۱۳۳۳ نمود. این مصوبه اگرچه با لایحه‌ی قانونی مصوب دکتر محمد مصدق، دارای تفاوت اندکی است، اما ماده ۱ آن که استقلال کانون وکلا را پیش‌بینی می‌نماید، رونویسی نسبتاً دقیقی از ماده ۱ لایحه‌ی قانونی آن مرحوم است.^(۱)

ب - حوزه‌بندی کانون‌های وکلا و تعداد وکیل مورد لزوم

۱۸۴. حوزه‌بندی کانون‌های وکلا - به موجب ماده ۱ «لایحه‌ی قانونی استقلال...»... در قاطعی که تا این تاریخ کانون وکلا وجود ندارد تشکیل کانون مشروط به این است که در آن حوزه حداقل ۲۰ نفر وکیل دادگستری به شغل وکالت اشتغال داشته باشند و تا وقتی که عدلیه وکلا به حل نصاب مزبور نرسیده وکلای آن حوزه تابع مقررات و نظامات کانون وکلای مرکز خواهند بود».

در اجرای این ماده تا سال ۱۳۷۶، علاوه بر مرکز، در استان‌های فارس و آذربایجان شرقی، کانون وکلا تشکیل شده بود.

در فروردین ماه سال ۱۳۷۶ «قانون کیفیت اخذ پروانه‌ی وکالت دادگستری» به تصویب رسید. براساس تبصره ۲ ماده ۶ قانون مزبور «محلوده‌ی حوزه‌ی هر کانون به پیشنهاد وزیر دادگستری و تصویب رئیس قوه‌ی قضائیه مشخص خواهد شد».

۱۸۵. تعداد وکیل مورد لزوم در هر حوزه - تعداد کارآموزان وکالت که برای گرفتن پروانه‌ی وکالت آماده می‌شوند، برای هر کانون، به موجب تبصره‌ی ماده ۱ ق. آ. د. ک. و، بر عهده‌ی کمیسیون متشکل از رئیس دادگستری استان، رئیس شعبه‌ی اول دادگاه انقلاب و رئیس کانون وکلای مربوط می‌باشد که به دعوت رئیس کانون وکلای هر کانون، حداقل یکبار در سال تشکیل شده و اتخاذ تصمیم می‌نماید.

۱۸۶. محدودیت محلی فعالیت وکلا - در حالی که تا سال ۱۳۷۶ وکلای پای‌ی یک دادگستری می‌توانستند فعالیت خود را در غیر محل اقامت متمرکز نمایند، اما مانند سایر وکلا، مکلف بودند دفتر وکالت خود را در محل اقامت خود دایر نمایند، به موجب ماده ۶ ق. آ. د. ک.، مصوب ۱۳۷۶ «وکلا نمی‌توانند در غیر از محلی که برای آنجا پروانه‌ی وکالت دریافت کرده‌اند دفتر وکالت تأسیس نمایند و همچنین نمی‌توانند عملاً فعالیت وکالتی خود را در محل دیگری متمرکز نمایند. تخلف از این حکم مستوجب مجازات

۱ - کانون وکلای دادگستری مؤسسه‌ای است مستقل و دارای شخصیت حقوقی که در مقر دادگاه استان تشکیل می‌شود.

انتظامی درجه ۳ در نوبت اول] درجه ۴ در نوبت دوم و درجه ۵ در نوبت سوم خواهد بود...»

پ - اجزای کانون وکلای دادگستری
۱۸۷. برابر ماده ۱. ق. ا. ک. و. د، کانون وکلای دادگستری از چهار قسمت تشکیل می‌شود:

نخست - پایه‌ی وکلای هیئت عمومی وکلای و ترکیب آن
۱۸۸. برابر ماده ۳ لایحه‌ی مزبور، هیئت عمومی وکلای هر کانون از وکلای پایه یک و پایه دو که در آن حوزه اشتغال به وکالت دارند مشروط بر اینکه محکومیت انتظامی از درجه‌ی چهار به بالا نداشته و در حال تعلیق از وکالت نباشند تشکیل می‌شود. وکلای پایه یک (درجه‌ی اول)؛ وکلایی می‌باشند که حق وکالت در محاکم صلح و بدایت (عمومی) و استیناف (استان) و تمیز (دیوان عالی کشور) را دارا می‌باشند. وکلای پایه (درجه دو)؛ وکلایی هستند که حق وکالت در محاکم صلح و بدایت و استیناف را دارند. البته از سال ۱۳۳۳، دادن پروانه‌ی وکالت پایه دو و همچنین پایه سه ممنوع گردید و وکلای پایه دو و سه فعلی، اگر از سابق نمانده باشند، آنهایی هستند که در پی محکومیت انتظامی، تزلزل پایه یافته‌اند. وکلای پایه سه (درجه‌ی سوم)؛ به وکلایی گفته می‌شود که حق وکالت در محاکم صلح و بدایت را دارند. کارگشایان؛ که اجازه‌ی وکالت در محاکم صلح یا محقق ثبت یا نزد مأمورین صلح در حوزه‌های معین داشتند یا ممنوعیت صدور پروانه‌ی کارگشایی، از سال ۱۳۵۶، به تعدادی محدود شدند که بیش از آن، پروانه گرفته بودند.

دوم - هیئت مدیره‌ی کانون وکلای و تعقیب انتظامی اعضای آن
۱۸۹. اداره‌ی امور کانون به عهده‌ی هیئت مدیره می‌باشد و رئیس هیئت مدیره سمت ریاست کانون را دارا بوده و نماینده‌ی قانونی کانون در کلیه‌ی مراجع رسمی است (ماده ۲ ل. ق. ا. ک. و. د.).
هیئت مدیره‌ی کانون وکلای مرکز (تهران) از ۱۲ نفر عضو اصلی و ۶ نفر عضو علی‌البدل و در سایر کانون‌ها از ۵ نفر عضو اصلی و ۳ نفر عضو علی‌البدل تشکیل می‌شود (ماده ۲ ل. ق. ا. ک. و. د.).

اعضای هیئت مدیره توسط هیئت عمومی وکلای از بین واجدین شرایط قانونی برای

ملکت دو سال، انتخاب می‌شوند (ماده ۴ ل. ق. ا. ک. و. د). مرجع رسیدگی به صلاحیت نامزدهای انتخابات هیئت مدیره، دادگاه عالی انتظامی قضات می‌باشد.

انتخاب اعضای هیئت مدیره‌ی کانون، به‌طور پیاپی، برای بیش از دو دوره ممنوع است. اعضای هیئت مدیره‌ی کانون‌های وکلای باید از بین وکلای پایه یک انتخاب گردند. رئیس کانون وکلای که از بین اعضای اصلی هیئت مدیره و با رأی آنها انتخاب می‌شود، در مرکز (تهران) باید لااقل بیست سال سابقه‌ی وکالت درجه اول باشد و سن او کمتر از پنجاه سال نباشد و نواب رئیس باید دارای لااقل ده سال سابقه‌ی وکالت درجه‌ی اول بوده و سن آنها از چهل سال کمتر نباشد.

در سایر کانون‌ها نیز رئیس و نواب رئیس از بین اعضای اصلی هیئت مدیره انتخاب می‌شوند با این تفاوت که شرط سن و سابقه‌ی وکالت درجه اول، از این حیث، در مورد آنها رعایت نمی‌گردد.

رئیس کانون مرکز (تهران) از حیث شئون تشریفات رسمی در ردیف دادستان کل کشور و رئیس کانون در سایر کانون‌ها از حیث شئون و تشریفات رسمی در ردیف دادستان استان می‌باشد.

۱۹۰. به موجب ماده ۲۱ ل. ق. ا. ک. و. د. «در مواردی که وزیر دادگستری در امور مربوط به وظایف یکی از افراد هیئت مدیره‌ی کانون فیا دادرسان و دادستان دادگاه انتظامی وکلای تخلفی مشاهده نماید رسیدگی به امر را به دادستان دیوان عالی کشور ارجاع می‌نماید.

دادستان کل به وسیله‌ای که مقتضی بداند تحقیقات نموده در صورتی که تخلف را محرز دانست پرونده را به منظور رسیدگی به دادگاه عالی انتظامی قضات احاله خواهد نمود».

به موجب ماده ۵ ق. ک. پ. و. د. «در صورت تخلف هر یک از اعضای هیئت مدیره‌ی کانون‌های وکلای دادگستری از مفاد این قانون به حکم دادگاه عالی انتظامی قضات علاوه بر محرومیت دائم از عضویت در هیئت‌های مدیره‌ی کانون‌های وکلای به انفصال از وکالت به مدت دو تا پنج سال محکوم خواهند شد».

سوم - دادرسی انتظامی وکلای

۱۹۱. دادرسی انتظامی وکلای مرجع رسیدگی به تخلفات وکلای کارگشایان دادگستری

و تعقیب آنان می‌باشد. دادرسی انتظامی از دادستان انتظامی^(۱) و عهده‌ای لازم دادیار که برای مدت دو سال توسط هیئت مدیره انتخاب می‌شوند، تشکیل می‌شود. دادرسی انتظامی وکلا پس از رسیدگی به تخلفات و شکایات، چنانچه عقیده بر تخلف داشته باشد کیفرخواست و در غیر این صورت قرار منع تعقیب صادر می‌نماید.

قرار منع تعقیب از طرف شاکی و رئیس کلون ظرف ده روز پس از ابلاغ، با رعایت مسافت، قابل شکایت در دادگاه انتظامی وکلا می‌باشد. دادگاه انتظامی وکلا چنانچه قرار منع تعقیب را درست دانست آن را استوار می‌نماید و اگر موضوع را قابل تعقیب دانست رسیدگی نموده و حکم می‌دهد.

چهارم - دادگاه انتظامی وکلا

۱۹۲. دادگاه انتظامی وکلا مرجع رسیدگی و صدور رأی نسبت به تخلفات وکلا و کارگشایان می‌باشد. این مرجع از سه نفر وکیل پایه یک دادگستری که برای مدت دو سال، از طرف هیئت مدیره کلون انتخاب می‌گردند، تشکیل می‌شود.^(۲) دو نفر وکیل پایه یک نیز به همان ترتیب، به عنوان اعضای علی‌البدل انتخاب می‌شوند، تا در صورت معذورت اعضا اصلی انجام وظیفه نمایند. دادگاه عالی انتظامی قضات، مرجع تجدیدنظر نسبت به رأی قابل تجدیدنظر صادره از دادگاه انتظامی وکلا می‌باشد.

پنجم - سایر اجزای کانون

۱۹۳. کانون وکلا با توجه و به تناسب وظایف و حجم کار آن، عندالاجتضا، دارای قسمت‌های دیگری می‌باشد که از مهم‌ترین آنها اداری معاضدت و کمیسیون کارآموزی است.

۱- به موجب ماده ۵۲ آ. ق. ا. ک. و د. دادستان دادگاه انتظامی باید در مرکز لاقل دارای چهل سال سن و بانزده سال سابقه وکالت و معاون اول او دارای سی و پنج سال سن و ده سال سابقه وکالت و سایر معاونین دارای سی سال سن و پنج سال سابقه وکالت باشند - و در خارج مرکز دادستان لاقل باید دارای سی و پنج سال سن و پنج سال سابقه وکالت و معاونین دارای سی سال سن و سه سال سابقه وکالت بوده و هیچ‌یک محکومیت انتظامی از درجه سه به بالا و سوء شهرت نداشته باشند و از بین معاونین خارج مرکز کسی که سابقه وکالتش بیشتر است سمت معاونت اول خواهد داشت.

۲- ماده ۵۵ آ. ق. ا. ک. و د. مقرر می‌دارد: «دادرسان دادگاه انتظامی باید دارای شرایط عضویت هیئت مدیره بوده و محکومیت انتظامی از درجه ۳ به بالا نداشته باشند».

بند سوم - شرایط و موانع گرفتن پروانه کارآموزی و وکالت

۱۹۴. کسانی که مایلند به وکالت دادگستری اشتغال ورزند، مکلفند از کانون وکلای دادگستری حوزه مورد نظر، پروانه وکالت بگیرند. پروانه وکالت ممکن است پس از طی دوره کارآموزی ویا بدون کارآموزی داده شود. متقاضیان پروانه، باید دارای شرایطی باشند که بررسی خواهد شد. همچنین قانونگذار اشخاصی را از گرفتن اجازه وکالت ممنوع نموده که مورد بررسی قرار می‌گیرد. در اینجا نیز تصریح می‌شود که با توجه به ماده ۷ ل. ق. ا. ک. و د. منظور از «پروانه وکالت» که شرایط گرفتن آن بررسی می‌گردد، تنها پروانه وکالت پایه یک است. در حقیقت از سال ۱۳۳۴، اعطای پروانه وکالت پایه دو و پایه سه متغی گردیده است.

الف - شرایط صدور پروانه کارآموزی و وکالت

نخست - شرایط صدور پروانه کارآموزی (برای گرفتن پروانه وکالت)

۱۹۵. پروانه وکالت، علی‌الاصول پس از طی دوره کارآموزی وکالت، به شرط انجام موفقیت‌آمیز دوره مربوط داده می‌شود. به موجب ماده ۲ ق. ا. ک. و د. و تبصره‌های آن «برای اشخاصی پروانه کارآموزی وکالت صادر می‌شود که علاوه بر دارا بودن دانش‌نامه‌ی لیسانس یا بالاتر حقوق یا فقه و مابقی حقوق اسلامی یا معادل آن از دروس حوزوی و دانشگاهی دارای شرایط ذیل باشند:

- الف - اعتقاد و التزام عملی به احکام و مبانی دین مقتضی اسلام.
- ب - اعتقاد و تعهد به نظام جمهوری اسلامی ایران، ولایت فقیه، قانون اساسی.
- ج - نداشتن پیشینه محکومیت مؤثر کیفری.
- د - نداشتن سابقه عضویت و فعالیت در گروه‌های الحادی و فرق ضالّه و معاند با اسلام و گروه‌هایی که مرام‌نامه‌ی آنها مبتنی بر نفی ادیان الهی می‌باشد.
- ه - عدم وابستگی به رژیم منحوس پهلوی و تحکیم پایه‌های رژیم طاغوت.
- و - عدم عضویت و هواداری از گروه‌های غیرقانونی و معاند با جمهوری اسلامی ایران.

ز - عدم اعتیاد به مراد مخدر و استعمال مشروبات الکلی.

اشخاص مزبور مکلفند لاقل یک‌سال (در حال حاضر، یک سال و نیم) به کارآموزی اشتغال ورزند. پس از طی دوره کارآموزی در اختیار شرکت نموده و در صورت موفقیت، پروانه وکالت پایه یک به آنها داده می‌شود. البته به موجب ماده ۱ ق. ا. ک. پ. و د.

دوم - شرایط صدور پروانهی وکالت (بدون طی دورهی کارآموزی و انجام امتحان ۲۰۰ قانونگذار اشخاصی را که واجد تجربهی لازم دانسته و بنابراین اشتغال به وکالت

آنها را مستلزم انجام کارآموزی و امتحان ندانسته، در ماده ۸. ق. ا. ک. و، د، اصلاحات بعدی و سایر قوانین پیش‌بینی نموده است. این اشخاص عبارتند از:

- کسانی که دارای ده سال متوالی یا پانزده سال متناوب سابقه‌ی خدمت قضایی بوده و لااقل پنج سال ریاست یا عضویت دادگاه داشته باشند و دادگاه عالی انتظامی قضات از آنها سلب صلاحیت قضایی نکرده باشد.

- کسانی که دارای دانش‌نامه‌ی لیسانس بوده و پنج سال سابقه‌ی خدمت قضایی داشته باشند و سلب صلاحیت قضایی از طرف دادگاه عالی انتظامی قضات از آنها نشده باشد.

- نمایندگان مجلس شورای اسلامی با گذارندن یک دوره‌ی کامل نمایندگی که دارای لیسانس قضایی یا گواهی پایان تحصیلات سطوح عالی از حوزه‌ی علمیه‌ی قم و پنج سال سابقه‌ی کار قضایی در محاکم باشند.

- افسران بازنشسته نیروهای مسلح که دارای دانش‌نامه‌ی لیسانس در رشته‌ی حقوق بوده و حداقل پنج سال متوالی یا هشت سال متناوب در مشاغل سازمانی خدمت نموده و از اشتغال به وکالت محروم نباشند.

اشخاص مزبور، باید سایر شرایط وکالت را دارا بوده و وکالت آنها با مانع قانونی روبه رو نباشد. این اشخاص نیز پس از آماده شدن پروانه‌ی وکالت آنها، باید، پیش از دریافت پروانه، به ترتیب مقرر سوگند یاد و سوگند نامه را امضا نمایند (نک. ش. ۱۹۷).

سوم - تکلیف کانون در اعلام رد درخواست و یا صدور پروانه

۲۰۱. متقاضی پروانه‌ی وکالت و کارآموزی، باید درخواست خود را به دفتر کانون تسلیم نماید. کانون ملزم است نسبت به درخواست، حداکثر ظرف شش ماه تصمیم‌گیری نماید. چنانچه درخواست پروانه‌ی وکالت یا کارآموزی از سوی کانون وکلا مردود اعلام گردید درخواست کننده می‌تواند ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ تصمیم هیئت مدیره، به دادگاه عالی انتظامی قضات شکایت نماید. دادگاه مزبور نسبت به شکایت رسیدگی نموده و در صورت عدم ورود شکایت، تصمیم کانون را استوار و چنانچه شکایت را وارد تشخیص نماید، حکم به صدور پروانه‌ی مورد نظر و تسلیم آن صادر می‌نماید. این حکم قطعی و اجرای آن به عهده‌ی ریاست کانون می‌باشد و متکلف از آن مستوجب تعقیب انتظامی است.

نخستین شرط صدور پروانه‌ی کارآموزی برای داوطلبین واجد شرایط، موقیبت آنها در آزمونی است که دست‌کم یک‌بار در سال، کانون‌های وکلای دادگستری به‌عمل می‌آورند و تعداد کارآموزان مورد نیاز را بر آن اساس انتخاب می‌نمایند. طبق تبصره‌ی همان ماده، تعیین تعداد کارآموزان وکالت برای هر کانون به عهده‌ی کمیسیونی است که از رئیس کل دادگستری استان، رئیس شعبه‌ی اول دادگاه انقلاب اسلامی و رئیس کانون وکلای مربوط تشکیل می‌شود.

اشخاصی که مطابق قانون از کارآموزی معافند نیز باید دارای شرایط ماده ۲ مزبور باشند.

ملت کارآموزی اعضای هیئت علمی دانشکده‌های حقوق نصف ملت سایر کارآموزان است. اقلیت‌های مذهبی رسمی از دارا بودن شرایط مندرج در بند (الف) ماده ۲ ق. ا. ک. و، د. مستثنا می‌باشند.

۱۹۶. پس از صدور پروانه‌ی کارآموزی، متقاضی موظف است در دوره‌ی کارآموزی تکالیفی را انجام دهد.

انجام این تکالیف اختیاری و مجانی است، اما کارآموز می‌تواند تحت نظر وکیل سرپرست، قبول وکالت نماید و در این صورت از موکل «حق‌الزحمه» دریافت نماید. کارآموزان وکالت، قبل از اخذ پروانه‌ی وکالت، حق ندارند در دعاوی که مرجع تجدیدنظر آن دیوان عالی کشور است وکالت اشخاص را بپذیرند.

۱۹۷. پس از طی دوره‌ی کارآموزی و انجام امتحان، در صورت قبولی کارآموز، پروانه‌ی وکالت او صادر گردیده اما قبل از تسلیم به او، باید در حضور ریاست کانون و دست‌کم، دو نفر از اعضای هیئت مدیره قسم یاد کرده و صورت‌مجلس قسم و قسم‌نامه را امضا نماید.

۱۹۸. البته باید توجه داشت که برابر تبصره‌ی ماده ۸. ق. ا. ک. و. د. کسانی که دارای دانش‌نامه‌ی لیسانس بوده و ۲ سال سابقه‌ی خدمت قضایی داشته باشند از انجام دوره‌ی کارآموزی معاف می‌باشند.

۱۹۹. کثیری کسانی که دارای لیسانس حقوق قضایی یا گواهی پایان تحصیلات سطوح عالی از حوزه‌ی علمیه‌ی قم بوده و دارای حداقل ۵ سال سابقه‌ی کار متوالی یا ۱۰ سال متناوب در سمت‌های حقوقی در دستگاه‌های دولتی و وابسته به دولت و نهادهای نیروهای مسلح باشند و بعد از ۱۳۷۳/۴/۱۵ با داشتن سی سال سابقه‌ی خدمت بازنشسته شوند، با انجام نصف ملت کارآموزی، بدون رعایت شرط سن می‌توانند پروانه‌ی وکالت بگیرند.

اجازه یافت تا نسبت به تأیید صلاحیت فارغ التحصیلان رشته حقوق، برای صدور مجوز تأسیس مؤسسات مشاوره حقوقی برای آنان اقدام کند. آیین‌نامه‌ی اجرایی این قانون نیز تصویب و منتشر گردید. در آیین‌نامه‌ی مزبور، هشت پیش‌بینی شده که در قوه قضائیه تشکیل می‌شود و با رعایت شرایطی، نسبت به دادن پروانه‌ی مشاوره حقوقی اقدام می‌کند. شرایط متقاضیان پروانه مشاوره حقوقی در آیین‌نامه‌ی مزبور آمده است. از داوطلبان واجد شرایط امتحان کتبی به عمل می‌آید؛ اما اعضای هیئت علمی رسمی دانشگاه‌های حقوق که دارای مدرک دکترای تأیید شده بوده و دست کم سه سال سابقه تدریس در دروس حقوقی دارند، از شرکت در آزمون مزبور معاف می‌باشند (ماده ۸ آیین‌نامه و تبصره‌ی آن). از کسانی که در امتحان کتبی، پذیرفته شده‌اند مصاحبه شفاهی به عمل آید.

بند پنجم - حقوق و حدود وکلای دادگستری

۲۰۵. وکیل، در انجام رسالت خود به عنوان یکی از خدمتگزاران عدالت و امنیت قضایی، نیازمند حمایت‌های قانونی است تا بتواند با آسایش خاطر و اعتماد به نفس لازم، بدون ترس از تعقیب و توقیف و واهمه از اشخاص، هر که باشند، با بهره‌گیری از تخصص و شایستگی‌های خویش، به رسالت اصلی خود که مبارزه با ظلم ظالم، هر ظالمی، و حمایت از مظلوم، هر مظلومی، است عمل نماید. اما در مقابل، اهمیت، اعتبار و آثار وظیفه‌ی مزبور ایجاب می‌نماید که وکیل حدودی را نیز رعایت کند.

الف - حقوق وکلای دادگستری

۲۰۶. وکیل به عنوان یکی از خدمتگزاران عدالت و امنیت قضایی که بار سنگینی بر دوش و خدمت ارزنده‌ای بر عهده دارد، باید بتواند با آسایش خاطر و اعتماد به نفس لازم، پیکار قانونی در جهت تحکیم مبانی امنیت قضایی و عدالت را شروع کرده و به انجام رساند و بدون ترس از تعقیب و توقیف، با بهره‌گیری از حق مقدس دفاع و با استقلال قانونی کامل در این مسیر گام نهد. بنابراین در انجام هر چه بهتر این رسالت، وکیل دادگستری باید از تضمینات کافی برخوردار باشد تا از گزند و تعرض ظالم که می‌تواند از قوای عمومی و اشخاص ذی‌نفع باشد، در امان بوده و چنین آمیختگی را احساس نماید. در این راستا، قانونگذاران کشورها با وضع مقرراتی، کافی یا ناکافی، گام‌هایی را برداشته‌اند. در کشور ما نیز مقرراتی در همین خصوص وجود دارد که باید مورد بررسی قرار گیرد. از

ب - موانع صدور پروانه وکالت و کارآموزی
۲۰۷. به موجب ماده ۱۰ ل.ق.ا.ک.و.د. «به اشخاص زیر اجازه‌ی وکالت داده نمی‌شود:

- ۱- اتباع خارجه
- ۲- قضات و مستخدمین دولتی و بلدی و مملکتی و بنگاه‌هایی که تمام یا قسمتی از سرمایه‌ی آن متعلق به دولت است در حین اشتغال به خدمت، به استثنای استادان دانشگاهی حقوق که اشتغال به تدریس در یکی از شعب حقوقی دارند در صورت اجازه‌ی شورای دانشگاه.
- ۳- مجبورین و همچنین کسانی که سن آنها کمتر از ۲۵ سال باشد.
- ۴- محکومین به انفصال ابد از خدمات دولتی.
- ۵- اشخاص مشهور به فساد اخلاق و تجاهر به استعمال مسکر - افیون و اعمال منافی عفت.
- ۶- محکومین به جنایت مطلقاً و محکومین به جنحه‌هایی که منافاتی با امانت و عفت و شئون وکالت است به تشخیص هیئت مدیره‌ی کانون ویا آنکه به موجب قانون مستلزم محرومیت از بعضی حقوق اجتماعی است.
- ۷- کسانی که به اتهام ارتکاب جنایت یا جنحه‌های مذکور در ماده‌ی فوق تحت محاکمه هستند.
- ۸- اشخاصی که طبق حکم محکمه از وکالت محروم شده‌اند.

پ - اعتبار پروانه وکالت

۲۰۸. اعتبار پروانه وکالت سه سال است و تجدید آن منوط به درخواست وکیل و باقی بودن شرایط وکالت مقرر در قانون است. کانون وکلا در صورتی که وکیلی را فاقد شرایط مقرر در قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری تشخیص دهد، مراتب را به دادگاه انتظامی وکلا اعلام و درخواست رسیدگی می‌نماید. دادگاه مزبور رسیدگی و رأی شایسته صادر می‌کند. پروانه وکالت تا صدور حکم قطعی معتبر می‌باشد مگر اینکه دادگاه با توجه به ضرورت، حکم تعلیق صادر نماید.

بند چهارم - شرایط گرفتن پروانه مشاوره حقوقی

۲۰۹. افزون بر مقررات یادشده، در اجرای ماده ۱۸۷ قانون برنامه‌ی سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران، مصوب ۷۹/۱/۳۷، قوه قضائیه

سوی دیگر، چون وکلای دادگستری، در مقابل خدماتی که به موکل می‌نمایند مستحق حق‌الوکاله می‌باشند میزان حق‌الوکاله نیز مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

نخست - تضمینات قانونی وکلای دادگستری

۲۰۷. قانونگذار در جهت انجام هر چه بهتر رسالت وکلای دادگستری تضمیناتی را برای آنها در نظر گرفته که بررسی می‌شود.

۲۰۸. ممنوعیت تعلیق وکیل - به موجب ماده ۱۷ ل. ق. ا. ک. و. د. «... هیچ وکیلی را نمی‌توان از شغل وکالت معلق یا ممنوع نمود مگر به موجب حکم قطعی دادگاه انتظامی»؛ تعلیق موقت وکیلی که مورد تعقیب انتظامی قرار گرفته است، به درخواست وزیر دادگستری (رئیس قوه قضائیه) یا رئیس کانون (رأساً یا به تقاضای ۶ نفر از اعضای هیئت مدیره) از دادگاه انتظامی وکلا به عمل می‌آید.

۲۰۹. برخورداری از احترام و تأمینات شاغلین شغل قضا - به موجب تبصره ماده واحدهی «انتخاب وکیل توسط اصحاب دعوا»، مصوب مهرماه ۱۳۷۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام، «وکیل در موضع دفاع، از احترام و تأمینات شاغلین شغل قضا برخوردار می‌باشد» شاغلین شغل قضا، از جمله، در صورتی می‌توانند مورد تعقیب کیفری قرار گیرند که دادگاه عالی انتظامی قضات قرار تعلیق آنان را پس از رسیدگی و وجود دلایل، صادر نماید. بنابراین می‌توان نظر داد که تعقیب کیفری وکیل به اتهام جرمی که در موضع دفاع مرتکب شده است، مستلزم طی همان مراحل است که برای تعقیب کیفری قضات مقرر است (نک. ش. ۱۳۷).

۲۱۰. حمایت کیفری - هر کس نسبت به وکیل دادگستری در حین انجام وظیفه‌ی وکالتی یا به سبب آن توهین نماید به ۱۵ روز تا سه ماه زندان محکوم می‌شود (ماده ۲۰ ل. ق. ا. ک. و. د.).

دوم - استحقاق حق‌الوکاله

۲۱۱. قرارداد حق‌الوکاله بین وکیل و موکل معتبر است. بنابراین وکلا می‌توانند نسبت به حق‌الوکاله یا موکلین خود قرارداد منعقد نمایند. در عین حال چون ممکن است قرارداد حق‌الوکاله منعقد نشود قانونگذار حداقل حق‌الوکاله‌ی وکیل را در هر مورد، براساس تعرفه مشخص نمود. در حال حاضر، حق‌الوکاله و هزینه سفر وکلای دادگستری و وکلا و مشاوران حقوقی ماده ۱۸۷ قانون برنامه‌ی سوم... براساس آیین‌نامه‌ی مربوط، مصوب

۱۳۸۵ تعیین می‌شود. تعرفه‌ی حق‌الوکاله نه تنها در صورت نبود قرارداد، برای وکیل و موکل، محکوم‌علیه و شخص ثالث معتبر است، بلکه مبنای تشخیص مالیات بر درآمد وکلا و «سهم تعاون» نیز قرار می‌گیرد.

ب - حدود وکلای دادگستری

۲۱۲. مقام و منزلت و موقعیت اجتماعی وکالت دادگستری مانند هر شغل دیگری، باید توأم با محدودیت و ممنوعیت‌های متناسب با آن باشد. شدت و دقت محدودیت‌ها و ممنوعیت‌ها باید با افزایش منزلت اجتماعی افزایش یابد. آیینی را که یکی از اشخاص قشر و صنف معین با اعمال، رفتار و اقوال خود، می‌تواند به اعتبار و منزلت اجتماعی آن قشر و صنف وارد آورد از جانب هیچ خارج از صنفی امکان‌پذیر نیست.

نخست - تخلفات، مجازات‌ها و تعقیب انتظامی

۲۱۳. تخلفات انتظامی وکلا و مجازات‌های مربوط و همچنین تعقیب انتظامی وکلا مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱- تخلفات و مجازات‌های انتظامی

۲۱۴. وکلای دادگستری مکلفند اعمالی را که به موجب مقررات بر عهده‌ی آنها قرار گرفته در زمان و به ترتیب مقرر انجام دهند. همچنین اخلاق و رفتار آنها باید متناسب با مقام و منزلت شغل وکالت باشد. عدم رعایت موارد مزبور در محدوده‌ی مقررات، تخلف انتظامی شمرده می‌شود و مستوجب تعقیب و تحمل مجازات‌های انتظامی است. ماده ۷۶ ل. ا. ک. و. د. مصوب ۱۳۳۴، مجازات‌های انتظامی را که ممکن است وکیل دادگستری به سبب تخلف در معرض آن قرار گیرد پیش‌بینی نموده است. مواد ۷۷ به بعد آیین‌نامه نیز اعمالی را که تخلف شمرده می‌شود، شمارش نموده و در هر مورد مجازات‌های انتظامی قابل انطباق بر آن را مقرر نموده است.

مجازات‌های انتظامی عبارتند: ۱- اخطار کتبی ۲- توبیخ با درج در پرونده ۳- توبیخ با درج در روزنامه‌ی رسمی و مجله‌ی کانون ۴- تنزل درجه ۵- ممنوعیت از وکالت از سه ماه تا سه سال ۶- محرومیت دائم از شغل وکالت.

۲- تعقیب انتظامی و تعلیق وکیل

۲۱۵. وکلای دادگستری در صورت تخلف ممکن است مورد تعقیب انتظامی قرار گرفته و حتی تحت شرایطی معاق گردند.

۲۱۶. در صورتی که وکیل دادگستری در مظان ارتکاب تخلف واقع شود مورد تعقیب انتظامی قرار گرفته و در دادگاه انتظامی وکلا محاکمه می‌شود. تعقیب انتظامی وکیل علی‌الاصول به موجب کیفرخواست صادره از دادسرای انتظامی وکلا شروع و در دادگاه انتظامی وکلا مورد رسیدگی قرار می‌گیرد. در عین حال وزیر دادگستری و برخی مقامات قضایی نیز در مواردی، می‌توانند تعقیب انتظامی وکیل را، مستقیماً از دادگاه انتظامی وکلا درخواست نمایند. همچنین وزیر دادگستری و هیئت مدیره‌ی کانون، با شرایطی می‌توانند درخواست وکیل تحت پیگرد را درخواست نمایند. موارد تعقیب انتظامی و تعلیق وکیل جداگانه بررسی می‌شود.

نکته‌ی نخست - موارد تعقیب انتظامی

۲۱۷. قانونگذار در مواردی تعقیب انتظامی وکیل را پیش‌بینی نموده که بررسی می‌شود.

۲۱۸. **کیفرخواست دادرسی انتظامی** - چنانچه شخصی از اخلاق و رفتار وکیل دادگستری شکایتی داشته باشد می‌تواند شکایت خود را به صورت کتبی یا شفاهی به کانون وکلای متبوع وکیل اعلام نماید. شکایت کتبی در دفتر کانون ثبت و شکایت شفاهی در صورت‌مجلس درج و به امضای شاکی می‌رسد. شکایت نزد دادستان انتظامی کانون ارسال می‌شود. دادستان یا یکی از معاونین او به شکایت رسیدگی و اظهار نظر می‌نمایند (ماده ۶۱. ل. ق. ا. ک. و. د.). بدیهی است شاکی باید در شکایت مطروحه ذی‌نفع باشد. در عین حال هرکس می‌تواند مراتب سوءاخلاق و رفتار وکیل را به کانون متبوع وکیل اعلام نماید اما، چنانچه ذی‌نفع نباشد، نمی‌تواند از امتیازات مربوط به «شاکی» بهره‌مند شود. در حقیقت ماده ۶۲. ل. ق. ا. ک. و. د. مقرر می‌دارد که «از هر طریق اطلاعی راجع به تخلف یا سوءاخلاق و رفتار وکیل به رئیس کانون برسد و آن را قابل توجه تشخیص دهد به دادسرا رجوع می‌نماید و دادسرا باید به موضوع رسیدگی کرده اظهار عقیده نماید. از طرف دیگر به‌موجب ماده ۱۵. ل. ق. ا. ک. و. د. «در صورتی که رئیس دادگاه یا دادستان شهرستان ویا رئیس دادگاه استان یا دادستان» تخلفی از وکیل مشاهده نمایند که قابل تعقیب باشد باید مراتب را کتباً به دادسرای انتظامی وکلا اعلام نمایند.

بنابراین، اعلام تخلف وکیل به دادسرای کانون، تنها از سوی شاکی، رئیس کانون و رئیس شعبه‌ی اول دادگاه عمومی شهرستان ویا رئیس شعبه‌ی اول دادگاه تجدیدنظر و دادستان استان میسر است.

۲۱۹. در صورتی که تخلف را شاکی یا رئیس کانون به دادسرای وکلا اعلام نموده باشد، دادسرای کانون پس از رسیدگی چنانچه عقیده بر تعقیب داشته باشد اذعان‌نامه صادر و به دادگاه می‌فرستد، در غیر این صورت قرار منع پیگرد صادر می‌شود (ماده ۶۴. ل. ق. ا. ک. و. د.). قرار منع پیگرد ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ، حسب مورد، از طرف شاکی یا رئیس کانون، قابل شکایت در دادگاه انتظامی وکلاست. دادگاه انتظامی وکلا چنانچه شکایت را وارد و موضوع را قابل تعقیب تشخیص داد، رسیدگی کرده و حکم می‌دهد و چنانچه قرار منع تعقیب را درست دانست آن را استوار می‌نماید (ماده ۱۳. ل. ق. ا. ک. و. د. و ماده ۶۵. ل. ق. ا. ک. و. د.). رأی دادگاه کانون مبنی بر استواری قرار منع تعقیب قطعی و غیرقابل شکایت است و در واقع با صدور آن پرونده منتهی می‌شود. دادگاه عالی انتظامی قضات در آرای متعددی مراتب مزبور را تأیید نموده است.

۲۲۰. **درخواست دادستان یا...** - در صورتی که تخلف را رئیس شعبه‌ی اول دادگاه عمومی شهرستان، دادستان شهرستان ویا رئیس دادگاه تجدیدنظر ویا دادستان استان به دادسرای کانون اعلام نموده باشد و دادسرا موضوع را قابل تعقیب تشخیص دهد، پرونده را با صدور کیفرخواست برای رسیدگی به دادگاه انتظامی وکلا ارجاع می‌دهد؛ در غیر این صورت نظر خود را با ذکر دلیل، به آگاهی دادستان استان می‌رساند و اگر مقام قضایی مزبور به نظر دادسرای کانون تسلیم نگردد، رأیاً از دادگاه انتظامی وکلا رسیدگی به موضوع را درخواست می‌نماید (ماده ۱۵. ل. ق. ا. ک. و. د.).

۲۲۱. **درخواست وزیر دادگستری** - به موجب ماده ۱۶. ل. ق. ا. ک. و. د. چنانچه وزیر دادگستری به جهتی از جهات، وکلی را قابل تعقیب دانست، می‌تواند با ذکر دلیل از دادگاه انتظامی وکلا، درخواست رسیدگی نماید در این صورت صدور کیفرخواست لازم نیست و رسیدگی به دادگاه انتظامی ارجاع می‌شود. همچنین وزیر می‌تواند نسبت به حکم دادگاه انتظامی درخواست تجدیدنظر نماید.

رئیس کانون، شخصاً یا به درخواست شش نفر از اعضای هیئت مدیره، می‌تواند درخواست تعقیب و تعلیق وکیل را مستقیماً از دادگاه کانون بنماید مشروط بر اینکه تخلف اعلام‌شده، مقضی تعلیق وکیل باشد (تک. ش. ۲۳۳).

تکته‌ی دوم - تعلیق وکیل

۲۲۲. قانونگذار در برخی موارد، ضمن اینکه مجوز وکالت وکیل را بی اعتبار نمی داند، اما امکان ممنوع نمودن موقت ادامه‌ی اشتغال وکیل را با شرایطی، در صلاحیت دادگاه انتظامی وکلا قرار داده است. چنین وضعیتی در دو مورد امکان پذیر است. البته باید توجه داشت که به صراحت ماده ۱۷ ل. ق. ا. ک. و. د. هیچ کیلی را نمی توان از شغل وکالت معلق یا ممنوع نمود مگر به موجب حکم قطعی دادگاه انتظامی (نک. ش. ۲۰۸، ۲۲۳).

۲۲۳. **تعلیق وکیل تحت پیگرد انتظامی -** وزیر دادگستری یا رئیس هیئت مدیره‌ی کانون وکلا می تواند چنانچه به جهتی از جهات، اشتغال وکیل مورد تعقیب را به کار وکالت مقتضی ندانند، تعلیق موقت او را از دادگاه انتظامی وکلا درخواست نمایند. در این صورت، دادگاه کانون موظف است در جلسه‌ی خارج از نوبت به درخواست رسیدگی نموده و در صورت اقتضا، رأی بر تعلیق صادر نماید. این رأی اگرچه از سوی وکیل قابل تجدیدنظر است اما فوراً قابل اجرا می باشد. وزیر دادگستری یا رئیس کانون نیز از رأی عدم تعلیق حق درخواست تجدیدنظر دارند. مرجع تجدیدنظر در تمام موارد مزبور دادگاه عالی انتظامی قضات می باشد که خارج از نوبت رسیدگی نموده و رأی صادره قطعی می باشد. همچنین تعلیق وکیل مورد تعقیب را شش نفر از اعضای هیئت مدیره‌ی کانون می توانند از رئیس کانون درخواست نمایند که در این صورت مکلف است درخواست تعلیق وکیل را به دادگاه انتظامی وکلا تسلیم نماید.

۲۲۴. **تعلیق وکیل تحت پیگرد کیفری -** به موجب ماده ۸۷ ل. ق. ا. ک. و. د. «در صورتی که نسبت به کیلی به اتهام ارتکاب جنحه یا جنایت کیفرخواست صادر شود دادستان باید رونوشت آن را به کانون بفرستد و از طرف کانون به دادگاه انتظامی وکلا رجوع می شود و در صورتی که دادگاه دلایل را قوی و ادامه‌ی وکالت وکیل را منافی با شئون وکالت تشخیص دهد حکم تعلیق موقت او را صادر می نماید و حکم مزبور موقتاً قابل اجراست و مفاد آن به دادگاه‌ها ابلاغ می شود و در مورد محکومیت قطعی وکیل به ارتکاب جنایت مطلقاً و در مورد جنحه‌هایی که به تشخیص دادگاه انتظامی وکلا ادامه‌ی وکالت منافی شئون وکالت است محرومیت وکیل از شغل وکالت در روزنامه‌ی رسمی و مجله‌ی کانون، آگهی و به دادگاه‌ها ابلاغ می شود».

تکته‌ی سوم - رسیدگی دادگاه انتظامی کانون، صدور رأی و شکایت از آن

۲۲۵. **رسیدگی دادگاه انتظامی کانون و صدور رأی -** دادگاه انتظامی وکلا پس از رسیدن اذعانانه یا تقاضای رسیدگی از طرف مقامات مربوط و آماده بودن موضوع برای رسیدگی، رونوشت اذعانانه یا تقاضا را به وسیله‌ی مأمور کانون یا پست سفارشی دو قبضه به وکیل تحت تعقیب ابلاغ می نماید تا ظرف مهلت مقرر (ده روز پس از ابلاغ در مرکز و اطراف آن تا شعاع ۶۰ کیلومتر و یک ماه در سایر موارد) پاسخ دهد.

پس از رسیدن پاسخ یا پایان مهلت، وقت رسیدگی به آگاهی دادستان می رسد و در وقت مزبور دادگاه رسیدگی نموده و چنانچه توضیح شخص تحت پی گرد لازم نباشد، حکم می دهد و در غیر این صورت پس از اخذ توضیح، نسبت به صدور رأی اقدام می نماید (ماده ۲۷ ل. ق. ا. ک. و. د.).

۲۲۶. **آرای صادره از دادگاه کانون و شکایت از آن -** مرجع تجدیدنظر از آرای که از دادگاه وکلا صادر می شود و قابل تجدیدنظر است، در تمام موارد، دادگاه عالی انتظامی قضات و مهلت تجدیدنظر ده روز با رعایت مسافت است. آرای دادگاه کانون و قابلیت تجدیدنظر آن، بررسی می شود:

- رأی دادگاه در استواری قرار منع پیگرد دادرسی انتظامی کانون در هر حال قطعی است.

- رأی دادگاه مبنی بر تعلیق یا عدم تعلیق وکیل، قابل تجدیدنظر است (ماده ۱۸ ل. ق. ا. ک. و. د.).

- رأی دادگاه مبنی بر محکومیت وکیل تحت پیگرد به مجازات‌های درجی یک، دو و سه، نسبت به وکیل قطعی و به مجازات‌های درجه ۴ به بالا از سوی او قابل تجدیدنظر است (ماده ۱۴ ل. ق. ا. ک. و. د.).

- رأی برائت و رأی مجازات درجه چهار به بالا از سوی رئیس کانون قابل تجدیدنظر است (ماده ۱۴ قانون و ۷۵ آیین نامه).

- رأی برائت و رأی مجازات درجه چهار به بالا از سوی دادرسی کانون قابل تجدیدنظر است (ماده ۱۴ ل. ق. ا. ک. و. د. و ماده ۷۵ آیین نامه).

- کاپه‌ی آرای صادره از دادگاه انتظامی وکلا از طرف شاکی (خصوصی) که تعقیب با شکایت او به عمل آمده، قابل تجدیدنظر است (ماده ۱۴ قانون).

- کاپه‌ی آرای دادگاه وکلا از سوی وزیر دادگستری قابل تجدیدنظر است مشروط به اینکه تعقیب به درخواست او صورت گرفته باشد (ماده ۷۵ آیین نامه ناظر به ماده ۱۶

قانون، بالحفاظ ملاک ماده ۱۴ قانون).

– کایته آرای دادگاه و کلاً از سوی دادستان استان قابل تجدیدنظر است مشروط به اینکه تعقیب به درخواست او صورت گرفته باشد (ماده ۷۵ آیین نامه ناظر به ماده ۱۶ قانون، با لحاظ ملاک ماده ۱۴ قانون).

بدیهی است آرای کانون باید در هر حال به وکیل تحت پیگرد، کانون، دادسرای انتظامی و نیز به شاکی ابلاغ شود. آن دسته از آرای که قابل شکایت از سوی وزیر دادگستری یا دادستان استان است باید به نامبر دگان نیز ابلاغ شود.

تکته چهارم – مرور زمان، استرداد شکایت، استعفا، مشکمی صنه و آثار آن
 ۲۲۷. مدت مرور زمان تعقیب انتظامی دو سال از تاریخ وقوع امر مستوجب تعقیب است و در مواردی که تعقیب به عمل آمده، دو سال از تاریخ آخرین اقدام انتظامی است.
 ۲۲۸. استرداد شکایت یا استعفا، مشکمی صنه مانع تعقیب و رسیدگی انتظامی نیست، لیکن استرداد شکایت موجب تخفیف مجازات است.

تکته پنجم – عفو و تشدید مجازات انتظامی
 ۲۲۹. هیچ تخلفی را نمی توان عفو کرد و اگر موجبی برای تخفیف باشد دادگاه می تواند، عندالافتضاء مجازات حائقل را تعیین نموده و یا یک درجه تخفیف دهد.
 محکومین به مجازات انتظامی، چنانچه ظرف سه سال از تاریخ قطعی شدن حکم، مرتکب تخلفی نظیر تخلف مورد حکم شوند به مجازاتی یک یا دو درجه بالاتر از مجازات مورد حکم، محکوم خواهند شد.

دوم – تعقیب انتظامی و اثر آن بر تعقیب حقوقی (کیفری یا مدنی) و بالعکس
 ۲۳۰. تعقیب انتظامی، مانع تعقیب مدنی یا کیفری نمی باشد. از سوی دیگر، چنانچه نسبتی که به شخص مورد تعقیب، داده شده متضمن جنبه کیفری باشد به طوری که تفکیک آن از جنبه انتظامی ممکن نباشد رسیدگی انتظامی موکول به روشن شدن نتیجه جنبه کیفری در مراجع عمومی خواهد بود.

گفتار دوم – کارشناسان رسمی دادگستری

۳۳۱. در بین اشخاصی که به قاضی در صدور رأی، معاونت و یابری می نمایند باید برای کارشناسان جایگاه ویژه ای قابل گردید. مسلم است که در شمار روزافزونی از اختلافات، قاضی نمی تواند درک دقیق و کاملی از موضوع، بدون مساعدت متخصصین امر داشته باشد. تعیین میزان آسیب، ضرب، جرح، نقص عضو و از کار افتادگی؛ حسابرسی در بسیاری از جرایم و دعاوی مالی – پولی؛ تعیین ارزش و میزان اجرت المثل اموال، نوع، کیفیت و میزان عملیات ساختمانی و تأسیساتی، مخدوش بودن یا اصالت اسناد و ... در تخصص قاضی نوعی نبوده و بنابراین در تشخیص این قبیل موضوعات، اشخاصی باید با دادگاه همکاری نمایند که تخصص آنها در رشته مورد نظر احراز و مورد اعتماد باشند؛ «کارشناسان رسمی دادگستری» این وظیفه را به عهده دارند.

۳۳۲. ماده ۲۵۷ ق. ج. به دادگاه اجازه داده است که در موارد لازم به کارشناس رجوع نماید. ترتیب انتخاب، دستمزد و اظهار نظر کارشناس و اعتراض به آن و همچنین درجه و شرایط تبعیت دادگاه از نظر کارشناس و سایر جزئیات این وسیله اثبات دعوا در مواد بعدی پیش بینی گردیده و در کتاب ادله ای اثبات دعوا بررسی شده است.

کارشناسان رسمی دادگستری، مانند وکلای دادگستری دارای تشکیلاتی می باشند که به طور کلی عبارتند از «شورای عالی کارشناسان رسمی» و «کانون کارشناسان رسمی دادگستری» و «کمیسیون تشخیص صلاحیت استان ها» که شیوهی تشکیل و انتخاب اعضای آنها در «قانون کانون کارشناسان دادگستری» مصوب ۱۳۸۱ و آیین نامه ای اجرایی مصوب ۱۳۸۲ پیش بینی شده است. همچنین در این مقررات، شرایط گرفتن پروانه ای کارشناسی و حقوق و حدود این کارشناسان آمده و در جلد نخست دوره ی پیشرفته بررسی شده و علاقه مندان می توانند به آن مراجعه نمایند. در هر حال کارشناسان رسمی از «همکاران اداره» شمرده می شوند و حقوقی از دولت دریافت نمی نمایند و پروانه ای کارشناسی را از «کانون کارشناسان رسمی دادگستری» دریافت می کنند.

البته در اجرای ماده ۱۸۷ «قانون برنامه ی سوم توسعه...» مصوب ۱۳۷۹، آیین نامه ای به تصویب ریاست قوه قضائیه رسید که به موجب آن، هیئتی که در قوه قضائیه تشکیل می شود نیز می تواند با شرایط آسان تری به اشخاص پروانه ای کارشناسی دهد.

بخش دوم

دعوا، شرایط اقامه و انواع آن

فصل نخست - مفهوم دعوا، انتقال و زوال آن

۲۳۴. دعوا در مقررات ایران در مفاهیم متفاوتی به کار رفته است. از سوی دیگر، دعوا ممکن است منتقل یا زایل شود. مفاهیم مزبور و نیز انتقال و زوال دعوا در این فصل، پیاپی بررسی می شود.

مبحث نخست - مفهوم دعوا

۲۳۵. دعوا، در لغت، به معنای ادعا کردن، خواستن، ادعا، نزاع و دادخواهی آمده است.^(۱) در حقوق ایران تعاریف مختلفی از دعوا ارائه شده است. ارائه تعریف دقیقی از دعوا و تشخیص مفهوم آن، بی شک در تجزیه و تحلیل مقررات قانونی، اهمیت بنیادین دارد. با بررسی مواد قانونی روشن می شود که قانونگذار دعوا را در سه مفهوم مختلف به کار برده است:

۲۳۶. نخست - مفهوم اخص دعوا: در این مفهوم، دعوا توانایی قانونی مدّعی حقّ تَضییع یا انکار شده، در مراجعه به مراجع صالح در جهت به قضاوت گذاردن وارد بودن یا نبودن ادعا و ترتیب آثار قانونی مربوط است. برای طرف مقابل، دعوا توانایی مقابله با آن است.

در حقیقت چنانچه حقوق اصلی اشخاص، که در قوانین تعیین کننده (برای نمونه، حقّ مالکیت در قانون مدنی) پیش‌بینی گردیده، به ادعای آنها تَضییع شده و یا مورد انکار قرار گیرد، برای صاحب آن حقوق، توانی (حقّ) قانونی به وجود می آید که با مراجعه به مراجع صالح، وجود آن حق و همچنین تَضییع یا انکار آن راه، به قضاوت گذارده و ترتیب آثار مربوط را درخواست نماید.

۲۳۳. هرگاه شخصی ادعا کند که حقّ او تَضییع یا انکار شده است، می تواند برای احقاق یا شناسایی حقّ خود، در مراجع صالح قضاوتی اقامه دعوا نماید. حقّ اقامه دعوا در اصل ۳۴ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران تصریح شده که مقرر می دارد: «دادخواهی حقّ مسلم هر فرد است و هر کس می تواند به منظور دادخواهی به دادگاههای صالح رجوع نماید.» برای بررسی مسائل مربوط به «دعوا» پیش از هر چیز باید مفهوم آن به طور روشن مشخص شده و امکان انتقال و زوال آن بررسی شود؛ امری که در فصل مقدماتی انجام خواهد شد. اقامه دعوا، خود مستلزم وجود شرایطی است که باید بررسی شود. دعوا اگرچه به تعداد حقوق و منافع قانونی اشخاص گوناگون است اما طبقه بندی دعوا، با توجه به وجوه مشترک آنها امکان پذیر است. شرایط اقامه دعوا و انواع دعوا نیز در همین بخش، در دو فصل پیاپی (نخست و دوم) مورد بحث قرار می گیرد.

۱- معین، مرحوم دکتر محله منبع پیشین، ج ۱، ص. ۱۵۲۹.

بنابراین، «دعای» خصوصی و رسیدگی به «دعوا» در اصول ۱۶۵ و ۱۶۷ قانون اساسی و نیز «دعوا» در مواد ۱۸ و ۱۱۳ قانون مدنی در این معنا به کار گرفته شده است. دعوا در شمار زیادی از مواضع، ج. نیز به همین مفهوم می‌باشد؛ از آن جمله می‌توان به مواد ۲، ۱۱، ۱۵، ۱۷ و... قانون مزبور اشاره نمود. بنابراین، دعوا در این مفهوم در صورتی ایجاد می‌شود که دو شرط حاصل باشد: نخست اینکه حقی قانونی و مشروع در عمل و یا بنا بر ادعا وجود داشته باشد، دوم اینکه حق مزبور در عمل یا بنا بر ادعا، مورد تجاوز یا انکار واقع شده باشد. در نتیجه، هر شخص حقیقی، ولو تحت قیومت و حتی جنین و اشخاص حقوقی می‌توانند صاحب دعوا گردند.

دعوا در این مفهوم با «ماهیت حق مورد ادعا» اشتباه نمی‌شود و تمایز آنها، با توجه به تعریف ارائه شده، روشن است. در حقیقت حق اصلی مورد ادعا، از دعوا، یعنی توانایی مراجعه به مراجع قضایی، برای احقاق آن، در صورت تضییع، متمایز و قابل تفکیک است (مانند اینکه حق مالکیت شخصی بر ملک او، با غضب ملک، تضییع شده باشد که در این صورت برای او توانایی قانونی مراجعه به دادگاه، برای خلع ید از «غاصب» یا «دعوی مالکیت» به وجود می‌آید؛ پس «حق مالکیت» از «دعوی مالکیت» قابل تفکیک است). اما در عین حال، علی‌الاصول بین مفهوم دعوا و حق اصلی نوعی ارتباط وجود دارد، به گونه‌ای که خصوصیات این حق در دعوا منعکس می‌شود؛ ارتباطی که مبنای دسته بندی سستی دعوی به مقبول و غیر مقبول، عینی و شخصی، عمومی و خصوصی و... را تشکیل می‌دهد.

«دعوا» در ترکیب «اقامه دعوا» در همین مفهوم به کار می‌رود که در واقع به کارگیری توان قانونی مزبور است؛ ترکیبی که از جمله در مواد ۱۱، ۱۵، ۱۹، ۴۹، ۸۴، ۱۰۹، بند (ج) ماده ۱۰۷ (در ترکیب قرار «سقوط دعوا»)، ماده ۱۴۱ و... ج. به کار رفته است.^(۱)

دوم - مفهوم اعم دعوا: در این مفهوم، دعوا در بعضی مقررات به مفهوم متازعه و اختلافی آمده است که در مرجع قضاوتی مطرح گردیده و تحت رسیدگی بوده یا می‌باشد.

بنابراین، دعوا بدین مفهوم، زمانی ایجاد می‌شود که دعوا در معنای نخست (مفهوم اخص)، به وجود آمده و دارنده آن را اعمال نموده و در معرض رسیدگی مرجع قضاوتی قرار داده است. دعوا از جمله در اصول ۳۵، ۱۱، ۱۵۶ (بند ۱) و ۱۶۷ (جمله‌ی نخست) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و در شمار زیادی از مواضع، ج. از جمله ماده ۱ و

۱- در حقوق فرانسه، دعوا بدین مفهوم را Action گویند.

نیز مواد ۴۴، ۵۲، ۵۷، بند (ب) ماده ۱۰۷ و سایر مواضع که در آن ترکیب «اصحاب دعوا» یا «طرفین دعوا» به کار رفته و همچنین ماده ۳۶۹ بدین مفهوم آمده است.^(۱) سوم - دعوا، در بعضی موارد، به معنای ادعا به کار می‌رود که البته منظور ادعایی است که در مرجع قضایی مطرح نشده و یا ادعایی است که در خلال رسیدگی به دعوا، به عنوان امری تبعی مطرح می‌گردد؛ «دعای» در این قسمت از ماده ۱۴۲ ق. ج. که مقرر می‌دارد: «... دعوی تهاتر، صلح، فسخ، رد خواسته و امثال آن که برای دفاع... اظهار می‌شود...» در همین معنا به کار رفته است.

۲۳۹. تعاریف ارائه شده و تمایز مفهوم آنها در مواد مختلف قانونی، به ترتیبی که گفته شده، در امور کیفری نیز تا حدود زیادی می‌تواند مورد عنایت قرار گیرد. اما با این تفاوت که در امور کیفری، حق اصلی مورد تجاوز یا انکار، حقی عمومی و متعلق به کل جامعه است و ضمانت اجرای کیفری نشانه و مبین آن است. این دعوا که با توجه به خصوصیت حق اصلی مورد ادعا «دعوی عمومی» است، علی‌الاصول توسط دادستان (ملأی العموم) به عنوان نماینده اجتماع اقامه می‌شود.

۲۴۰. فایده‌ی تمایز بین دعوی عمومی و خصوصی، از جمله در این است که دعوی خصوصی از طرف صاحب آن قابل انتقال، قابل صلح، قابل استرداد و قابل ارجاع به داور است؛ در حالی که دعوی عمومی از سوی دادسرا به این علت که صاحب آن نبوده بلکه از صاحب آن (اجتماع) نمایندگی دارد، علی‌الاصول غیر قابل انتقال، غیر قابل صلح، غیر قابل استرداد بوده و قابل ارجاع به داور نمی‌باشد.

۲۴۱. بنابر آنچه گذشت، با افعال دعوا به مفهوم اخص یا اقامه‌ی آن، دعوا به مفهوم اعم ایجاد می‌شود.

مبحث دوم - انتقال و زوال دعوا

۲۴۲. انتقال دعوا - دعوی به مفهوم اخص، بین اشخاص در طول حیات آنها به طور ارادی، به موجب عقود (معین و غیر معین)، همراه با حق اصلی، قابل انتقال است و پس از مرگ آنها، قهرآ همراه با حق اصلی مربوط، به وراثت منتقل می‌شود. در نتیجه اگر مالک ملکی نسبت به ملک هم جوار ادعای حق المجرأ داشته باشد و در همین حال ملک خود

۱- واژه‌های L'instance، Le procès در فرانسه در بسیاری موارد بدین مفهوم به کار گرفته شده است.

زوال دعوا، اگرچه علی‌الاصول، از آثار حکم و زوال حق است، اما ممکن است ناشی از صرف نظر کردن خواهان از دعوا باشد. که در این صورت قرار سقوط دعوا صادر می‌شود (بند ج) ماده ۱۰۷ ق. ج.

دعوا به مفهوم اعم نیز با استرداد دعوا زایل می‌شود. اما این زوال، به خودی خود، موجب زوال دعوا به مفهوم اخص نمی‌گردد. توضیح این دو نکته در جلد سوم آمده است (بندهای ب) و (ج) ماده ۱۰۷ ق. ج. (نک. ش. ۱۵۴ به بعد).

را به فروش برساند و یا فوت نماید. چون حق اصلی اختیابی (حق‌المجرأ)، حسب مورد، به خریدار یا ورثت منتقل شده، دعوای حق‌المجرأ، که تضمین‌کننده حق اصلی مزبور است نیز، به آنها منتقل می‌شود.

با انتقال حق اصلی، علی‌الاصول، همواره دعوا نیز منتقل می‌شود. اما در مواردی که حق دارای خصوصیتی منحصراً شخصی است، نه تنها به موجب عقود قابل انتقال نمی‌باشد، با فوت ذی حق نیز به ورثت منتقل نمی‌گردد و نتیجتاً انتقال دعوای مربوط نیز منتفی می‌باشد؛ دعوای طلاق و تمکین از این جمله‌اند؛ در این قبیل دعاوی با فوت صاحب حق، دعوا نیز زایل می‌شود.

۲۴۳. **زوال دعوا** - زوال دعوا به مفهوم اخص، معمولاً نتیجه‌ی حکم قطعی است که اختلاف را فصل می‌نماید. در حقیقت هر حقی که در عمل یا بنابر ادعا، مورد تضییع یا انکار قرار گیرد، دارنده‌ی آن، حق مراجعه به مراجع صالح را پیدا می‌نماید. این حق با اعمال آن (اقامه‌ی دعوا)، چنانچه به صدور حکم قطعی منتهی شود، زایل می‌شود؛ این طبیعی‌ترین طریق زوال دعوا (به معنای اخص) است.

در عین حال، در شمار دیگری از موارد، دعوا به گونه‌های دیگری زایل می‌شود. در حقیقت، زوال دعوا ممکن است پیامد زوال حق اصلی باشد؛ زیرا آثار زوال حق اصلی، بر دعوا (به مفهوم اخص) نیز مترتب می‌شود... بنابراین در مواردی که حق اصلی زایل می‌شود، دعوا نیز زایل می‌شود. زوال حق نیز ممکن است ارادی باشد؛ مانند اینکه صاحب حق از امتیازی که دارد، به طور ارادی بگذرد؛ «... داین از حق خود به اختیار صرف نظر نماید» (ماده ۲۸۹ ق. م)؛ مالک از مال خود اعراض نماید و یا شخصی که حق علیه اوست، با ادای حق، موجب سقوط آن گردد.

۲۴۴. **زوال حق ممکن است قهری و بدون اراده‌ی صاحب حق صورت گیرد.** برای مثال چنانچه به علتی، صفت دارنده‌ی حق و شخصی که حق علیه اوست در شخص واحد جمع شود، حق زایل می‌شود. بنابراین چنانچه پدری از فرزند خود طلبکار باشد با فوت پدر، چون صفت داین و مدیون در فرزند جمع شده است، حق پدر، به همان نسبت که فرزند از او ارث می‌برد زایل می‌گردد. در حقیقت در اینجا فرزند، مالک مافی‌الذمه‌ی خود گردیده است (ماده ۳۰۰ ق. م). فوت دارنده‌ی حق و یا طرف مقابل، علی‌الاصول، موجب زوال حق نمی‌شود، اما در موارد استثنایی، با فوت هریک از آنان، حق و بنابراین دعوا (به مفهوم اخص) زایل می‌شود که از آن جمله می‌توان به حق تمکین و حق طلاق اشاره نمود.

غیرممکن می‌شود، بلکه حتی رسیدگی به موجود بودن یا نبودن شرایط اقامه‌ی دعوا نیز غیرممکن شده و نوبت به صدور قرار ردّ دعوا و یا عدم استماع دعوا نیز نمی‌رسد.

مبحث نخست - نفع و ویژگی‌های آن

۲۴۸. یکی از شرایط اقامه‌ی دعوا، ذی‌نفعی خواهان است بدین معنا که، در صورت صدور حکم علیه خوانده، نفعی نصیب خواهان خواهد شد. نفع، در عین حال باید دارای ویژگی‌هایی باشد که نبودن هر یک، اثبات وجود نفع را با مشکل روبه‌رو می‌نماید. ابتدا «نفع» و سپس ویژگی‌های آن بررسی می‌شود.

گفتار نخست - مفهوم نفع

۲۴۹. نفع به مفهوم سود، منفعت، بهره و مقابل زیان و ضرر آمده است.^(۱) شخصی که اقامه‌ی دعوا می‌نماید باید توجیه کند که اگر دعوی اقامه شده، به صدور حکم علیه خوانده بینجامد، قابلیت این را دارد که سودی به او برساند. قاعده‌ی قدیمی معروف فرانسوی «نفع مقیاس دعاوی است و هرچا نفع نیست، دعوا هم نیست»^(۲) همین این شرط است.^(۳) ماده ۲ ق. ج. صریح بر این معناست که مقرر می‌دارد: «هیچ دادگاهی نمی‌تواند به دعوایی رسیدگی کند مگر اینکه شخص یا اشخاص ذی‌نفع... رسیدگی به دعوا را... درخواست نموده باشند». لزوم وجود نفع به اندازه‌ای روشن است که توجیه طولانی آن را غیرضروری می‌نماید. نفع به هر اندازه‌ای که وجود داشته باشد کافی است و می‌تواند مادی یا معنوی باشد.

در بررسی وجود این شرط یعنی نفع خواهان، باید این امر مورد توجه قرار گیرد که آیا اگر حق اصلی یا ماهوی ادعایی، علیه خوانده اثبات شود، سودی عاید خواهان خواهد گردید؟ برای مثال، دادگاه، در دعوی اعلام بی‌اعتباری وصیت‌نامه، در مقام بررسی شرط ذی‌نفع بودن خواهان، باید و کافی است احراز نماید که در صورت صدور حکم

۱- معین، مرحوم دکتر محقق منبع پیشین، ج ۱، ص ۱۷۷.

2- L'interet est la mesure d'action, pas d'interet, pas d'action; J. Vincent et..., op. cit. 236.é., n. 100, p. 88.

فصل دوم - شرایط اقامه‌ی دعوا

۲۴۵. دعوا به مفهوم انحصار، یعنی حق مراجعه به مراجع صالح به منظور احقاق حق^۱ ماهوی قضیّی شده، برای هر شخص بالغ یا نابالغ، عاقل یا مجنون، حقیقی یا حقوقی به وجود می‌آید. در عین حال، برای اقامه‌ی دعوا، یعنی اجرای حق مزبور، شرایطی لازم است که اگر وجود نداشته باشد موجب می‌شود که اگرچه پرونده به دادگاه رفته و مورد بررسی دادگاه قرار گیرد، اما دادگاه نتواند به ماهیت دعوا، (یعنی بررسی موجود بودن یا نبودن حق اصلی مورد ادعا و تضییع یا انکار آن و ترتب آثار قانونی مربوط در قالب حکم)، رسیدگی کند؛ نتیجه‌ی چنین حالتی، علی‌الاصول صدور قرار رد یا عدم استماع دعواست (مانند اینکه خواهان، ذی‌نفع نمی‌باشد).

اقامه‌ی دعوا، در صورت وجود شرایط مورد اشاره، دادگاه را مکلف به رسیدگی ماهوی می‌کند، اما در عین حال حتی با وجود احراز این شرایط، دادگاه پس از رسیدگی ممکن است وجود حق ادعایی را احراز ننماید و خواهان را در ماهیت، محکوم به بی‌حق کند.

شرایط اقامه‌ی دعوا را می‌توان به نفع، سمت و اهلیت خلاصه نمود. در عین حال شرایط دیگری نیز برای اقامه‌ی دعوا می‌توان قابل گردید که مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۲۴۶. نفع و خصوصیات آن، سمت برای اقامه‌ی دعوا، نمایندگی و قائم‌مقامی در دعوا و اهلیت برای اقامه‌ی دعوا در مبحث‌های نخست تا سوم و سایر شرایط اقامه‌ی دعوا در مبحث چهارم، به ترتیب بررسی می‌شود.

۲۴۷. تقدیم دادخواست، به نظر ما از شرایط اقامه‌ی دعوا شمرده نمی‌شود بلکه از شرایط لازم برای شروع رسیدگی دادگاه به دعواست تا بررسی نماید که، از جمله، آیا شرایط اقامه‌ی دعوا وجود دارد یا ندارد. در حقیقت به صراحت ماده ۴۸ ق. ج. «شروع رسیدگی در دادگاه مستلزم تقدیم دادخواست می‌باشد...» بنابراین چنانچه دادخواست تقدیم نشود پرونده، برای رسیدگی به دادگاه نمی‌رود و در نتیجه نه تنها رسیدگی ماهوی

دعوا کند و ادعا نماید که با متوقفاً، بی‌آنکه رابطه‌ی زوجیت شرعی بین آنها باشد، زندگی می‌کرده و مطالبه‌ی خسارات ناشی از فوت مرد را بنماید، چون زن ذی‌نفع شمرده نمی‌شود، دادگاه قرار رد دعوا صادر می‌کند و در نتیجه، به ماهیت دعوا (یعنی مقصود بودن رانندگی خودرو) رسیدگی نمی‌شود. البته دیوان عالی کشور ایران و برخی دادگاه‌ها، نرمش‌هایی در این مورد مشخص از خود نشان داده و برای نمونه مادر «طبیعی» طفل را در دعوایی که علیه پدر «طبیعی» طفل، به خواسته‌ی گرفتن شناسنامه، برای طفل ناشی از زنا اقامه می‌کند ذی‌نفع می‌دانند.^(۱)

۲۵۲. به وجود آمده و باقی باشد - نفع باید به وجود آمده باشد. پس، چنانچه وجود نفع برای خواهان منوط به وجود شرط یا معلق به وقوع امری باشد، خواهان نمی‌تواند ذی‌نفعی خود را توجیه نماید. بنابراین اگر ملک شخص زنده‌ای، مورد غصب قرار گرفته، فرزند مالک ملک نمی‌تواند در دعوی خلع ید^۱ که احتمالاً اقامه می‌نماید، ذی‌نفعی خود را با تمسک به این امر که هرگاه پدر او فوت شود، از صدور حکم خلع ید متفع خواهد گردید، توجیه نماید زیرا نفع او منوط به این است که بعد از پدر، فوت نماید و در زمان فوت، پدر هنوز مالک ملک باشد و ...

نفع باید باقی باشد. بنابراین چنانچه شخصی ملک خود را اجاره دهد و سپس ملک را بفروشد، دیگر نمی‌تواند علیه مستأجر دعوی تخلیه اقامه کند.

۲۵۳. شخص و مستقیم باشد - شخص در صورتی می‌تواند اقامه‌ی دعوا نماید که، در صورت احراز حق اصلی مورد ادعا، نفعی شخصی و مستقیم نصیب او شود.

مبحث دوم - سمت، نمایندگی و قائم مقامی

۲۵۴. داشتن «سمت» در مواردی که شخصی به نمایندگی از دیگری، اقامه‌ی دعوا می‌نماید، از شرایط اقامه‌ی دعوا می‌باشد. مفهوم سمت، نمایندگی و قائم مقامی و نیز انواع نمایندگی بررسی می‌شود.

گفتار نخست - مفهوم سمت، قائم مقامی و نمایندگی

۲۵۵. مفهوم سمت - سمت عنوانی حقوقی است که به شخص اجازه می‌دهد که از

۱- رأی وحدت رویه‌ی شماره ۱۳۷۶/۱۲-۱۱۷. ج. د. ع. ک.

بی‌اعتباری وصیت‌نامه، سودی نصیب خواهان خواهد شد. بنابراین، دادگاه در تشخیص ذی‌نفعی خواهان، به موجود بودن یا نبودن حق اصلی (اعتبار یا بی‌اعتباری وصیت‌نامه)، نباید عنایت نماید، چه در این صورت، دو امر اساسی و متمایز، یعنی ذی‌نفعی خواهان و وجود حق اصلی (ذی‌حق خواهان) آمیخته می‌شود. در حقیقت بررسی وجود حق اصلی (اصل موضوع اعتبار یا بی‌اعتباری وصیت‌نامه)، در زمانی باید شروع شود که دادگاه، شرایط اقامه‌ی دعوا از جمله ذی‌نفعی خواهان را احراز نموده و وارد رسیدگی ماهیتی برای صدور حکم، له یا علیه خواهان می‌شود. در نتیجه چنانچه ذی‌نفعی خواهان یا سایر شرایط اقامه‌ی دعوا موجود نباشد، حسب مورد، قرار رد یا عدم استماع دعوا صادر می‌شود؛ اما در صورتی که دادگاه این شرایط را احراز نموده، رسیدگی در خصوص وجود حق اصلی (رسیدگی ماهوی) آغاز می‌شود و چنانچه حق اصلی احراز شود (وصیت‌نامه بی‌اعتبار باشد)، حکم به نفع خواهان و در غیر این صورت، حکم علیه وی صادر می‌شود. پس ممکن و در عمل بسیار شایع است که دادگاه علی‌رغم اینکه ذی‌نفعی خواهان و سایر شرایط اقامه‌ی دعوا را احراز نموده و اقدام به رسیدگی ماهوی کرده است، خواهان را در حکمی که صادر می‌کند به علت عدم احراز حق اصلی، محکوم نماید. قانونگذار نیز به تفاوت بین ذی‌نفعی و ذی‌حق عنایت داشته است (مقایسه‌ی واژه‌ی «ذی‌حق» در مواد ۶۲ (بند ۳) و ۲۰۲ از یک سو با واژه‌ی «ذی‌نفع» در مواد ۲، ۸۴، ۱۰۵، ۱۴۹ و ... ق. ج، از سوی دیگر نیز مبین تفاوت و عنایت مزبور است).

نفع در هر حال باید دارای ویژگی‌هایی باشد که اگرچه در قانون به صراحت پیش‌بینی نشده، اما می‌توان گفت که در صورت نبودن هر یک، «وجود نفع» یا «ذی‌نفعی خواهان» به شدت مورد تردید قرار می‌گیرد، به گونه‌ای که نفع، قابل احراز نخواهد بود.

گفتار دوم - ویژگی‌های نفع

۲۵۰. شخص در صورتی ذی‌نفع در دعوا شمرده می‌شود که نفع ادعاشده دارای ویژگی‌هایی باشد. در حقیقت نفع باید حقوقی و مشروع، به وجود آمده و باقی، شخصی و مستقیم باشد.

۲۵۱. حقوقی و مشروع باشد - نفع مورد ادعا باید «مشروع قانوناً حمایت شده» باشد؛ به عبارت دیگر، نفع باید مشروع، یعنی مورد حمایت قانونگذار قرار گرفته باشد. بنابراین، برای نمونه اگر مردی در حادثه‌ی رانندگی فوت شود و زنی علیه مالک خودرو اقامه‌ی

انجام عملی حقوقی به نام شخص دیگر، به حساب او و به منظور تأمین اهداف او می‌نماید (مانند وکیل که نمایندگی موکل است). بنابراین تفاوت بارزی بین نمایندگی و قائم‌مقام وجود دارد.

۳۶۱. در تمام مواردی که نماینده در دادگاه اقدام می‌نماید، مفهوم ارائه‌شده از سمت، این نتیجه را در پی دارد که دادگاه در بررسی وجود سمت دادخواست دهنده، یا هر اقدام‌کننده دیگری، از یک سو، باید به وجود دلیل نمایندگی عنایت نماید و از سوی دیگر، نمایندگی نماینده را اگر محرز است، از انواعی تشخیص دهد که در قانون، برای اقامه‌ی دعوا تجویز شده است. در حقیقت احراز نمایندگی به تهنایی کافی نیست بلکه شرط دوم نیز باید محرز باشد. بنابراین چنانچه دادخواست‌دهنده، وکیل رسمی خواهان بوده و حق اقامه‌ی دعوا به نمایندگی اصیل (موکل) در وکالت‌نامه‌ی او نیز تصریح شده افا وکیل دادگستری نباشد و پروانه‌ی معتبر مشاوره‌ی حقوقی نیز نداشته باشد (نک. ش. ۲۰۴)، دادگاه دعوای اقامه‌شده را به علت عدم احراز سمت، با قرار صادره محکوم به رد می‌نماید (البته مراجعی که در آن وکالت نیاز به جواز وکالت دادگستری ندارد و همچنین مواردی که اشخاص می‌توانند نمایندگی معرفی نمایند، باید مورد لحاظ قرار گیرد؛ نک. ش. ۲۹۸ به بعد).

۳۶۲. دادگاه در مقام رسیدگی به وجود سمت دادخواست‌دهنده یا هر اقدام‌کننده‌ی دیگری در دادگاه، باید دلیل نمایندگی او از خواهان را، مورد توجه قرار دهد.

گفتار دوم - انواع نمایندگی

۳۶۳. نمایندگی قانونی به مفهوم اعم را می‌توان به نمایندگی قانونی به معنای اخص، نمایندگی قضایی و نمایندگی قراردادی بخش نمود. باید توجه داشت که در این گفتار تنها به انواع نمایندگی قانونی در اقامه‌ی دعوا و سایر اعمال و اقدامات قانونی در دادگاه، و نه مطلق نمایندگی قانونی، پرداخته خواهد شد.

بند نخست - نمایندگی قانونی به مفهوم اخص

۳۶۴. نمایندگی قانونی به مفهوم اخص در مواردی است که نمایندگی نماینده از اصیل، در قانون به طور مشخص پیش‌بینی شده و بنابراین اراده‌ی هیچ‌یک از دو طرف در آن تأثیری ندارد؛ مانند نمایندگی پدر و جلا پدری از فرزند که ولایت نامیده می‌شود.

دادگاه، رسیدگی به امری را در خواست کند و یا هر عمل و اقدام قانونی را معمول نماید که مربوط به شخص او نمی‌باشد. بنابراین، در مواردی که رسیدگی به ادعا را خود خواهان درخواست نموده و شخص حقیقی باشد مفهوم سمت در نفع مستغرق می‌شود به گونه‌ای که با احراز ذی‌نفعی، نوبت به بررسی سمت نمی‌رسد و تصور شخص ذی‌نفع و در عین حال بی‌سمت، غیرممکن می‌نماید. بنابراین، تنها در مواردی که درخواست رسیدگی را شخص حقوقی و یا شخص حقیقی غیراصیل تقدیم نموده باشد، دادگاه در مقام تشخیص قابلیت قبول یا رد دعوا، باید سمت درخواست‌کننده را در کنار سایر شرایط اقامه‌ی دعوا، بررسی نموده و در صورت عدم احراز سمت شخصی که اقامه‌ی دعوا نموده، نسبت به صدور قرار رد دعوا اقدام نماید.

۲۵۶. مفهومی که از سمت ارائه شد و مواردی که جدای از نفع باید بررسی شود، در قانون جدید آیین دادرسی مدنی نیز مورد توجه قرار گرفته است. در حقیقت به موجب بند (۵) ماده ۸۴ قانون مزبور، خوانده می‌تواند ضمن پاسخ نسبت به ماهیت دعوا، چنانچه «کسی که به عنوان نمایندگی اقامه‌ی دعوا کرده از قبیل وکالت یا ولایت یا قیمومت و سمت او محرز نباشد، ایراد کند. در ماده ۳۴۲ همین قانون نیز آمده است: «هرگاه دادخواست‌دهنده عنوان قیمومت یا ولایت یا وصایت یا وکالت یا مدیریت شرکت و امثال آن را داشته باشد، باید رونوشت یا تصویر سندی را که مثبت سمت او می‌باشد، پیوست دادخواست نماید».

۲۵۷. شخصی که اقامه‌ی دعوا نموده و مدعی داشتن سمت است، نه تنها باید دارای سمت یعنی نمایندگی از خواهان باشد، بلکه باید این نوع نمایندگی نماینده از اصیل نیز، در قانون پیش‌بینی شده باشد (مانند نمایندگی وکیل دادگستری).

۲۵۸. مفهوم قائم‌مقامی - قائم‌مقام، شخصی است که به جانشینی دیگری، دارای حقوق و تکالیف او می‌گردد (مانند وارث که قائم‌مقام مورث است). با توجه به نص صریح ماده ۴۱۸ ق. ت، مدیر تصفیه‌ی تاجر ورشکسته در کلیه‌ی اختیارات و حقوق مالی تاجر که استفاده از آن، مؤثر در تأدیه‌ی دیون او باشد، قائم‌مقام او به‌شمار می‌رود.

۲۵۹. بنابراین، باید اصیل را از قائم‌مقام و هریک را از نماینده‌ی قانونی، به مفهوم اعم (نک. ش. ۳۶۳ به بعد)، متمایز دانست؛ این مفاهیم و تمایز آنها در ق. ج. جزأ، مورد توجه قرار گرفته است. مصداق بارز آن ماده ۳۰۳ ق. ج. است که در آن «... خوانده یا وکیل یا قائم‌مقام یا نماینده‌ی قانونی وی ...» پیش‌بینی شده است.

۳۶۰. مفهوم نمایندگی - نمایندگی عنوانی است که بر مبنای آن، شخص اقدام به

بنابراین، چنانچه شخصی به نمایندگی قانونی (به مفهوم اخص) از اصیل، اقله‌ی دعوا نمود می‌بایست با ارائه‌ی دلایل لازم، سمت خود را اثبات نماید. در مورد ولی قهری، ارائه‌ی شناسنامه کافی است.

۲۶۵. علاوه بر ولی خاص، می‌توان نمایندگی وزرا و رؤسای سازمان‌ها، مؤسسات و نهادهای انقلابی و... را به ترتیب از وزارت‌خانه، سازمان، مؤسسه، نهاد انقلابی...، نوعی نمایندگی قانونی به معنای اخص به شمار آورد. نمایندگی مدیر شرکت از شرکت نیز نمایندگی قانونی است، اگرچه تعیین شخص یا اشخاص معین به مدیریت شرکتی به موجب قرارداد است.

بند دوم - نمایندگی قضایی

۲۶۶. نمایندگی قضایی در صورتی است که نمایندگی نماینده به موجب رأی دادگاه تعیین و اعلام شده باشد؛ مانند نمایندگی قیم از صغیر یا مجنون و همچنین امین جنین و امین غایب مفقودالاثر که در قانون امور حسبی پیش‌بینی شده است.

بند سوم - نمایندگی قراردادی در دعاوی

۲۶۷. نمایندگی قراردادی در اقامه‌ی دعوا را باید به وکالتی دادگستری، مشاوران پرونده‌دار حقوقی، نمایندگان حقوقی وزارت‌خانه‌ها و... منحصر نمود.

الف - وکالت در دعاوی

۲۶۸. به موجب ماده ۲۵۶ قانون مدنی «وکالت عقدی است که به موجب آن یکی از طرفین طرف دیگر را برای انجام امری نایب خود می‌نماید». قانون اساسی، انتخاب وکیل را به عنوان حق طرفین دعوا در همه‌ی دادگاه‌ها، مورد تأیید قرارداد است. حق انتخاب وکیل در دادگاه‌ها و شیوه‌ی اعمال آن، شرایط وکیل، قرارداد وکالت و انقضای وکالت به ترتیب مورد بررسی قرار می‌گیرد.

نخست - حق و تکلیف داشتن وکیل و انتخاب آن

۲۶۹. به موجب اصل ۲۵ قانون اساسی «در همه‌ی دادگاه‌ها طرفین دعوا حق دارند برای خود وکیل انتخاب نمایند و اگر توانایی انتخاب وکیل را نداشته باشند باید برای آنها

امکانات تعیین وکیل فراهم گردد». بنابراین، دارا بودن وکیل و انتخاب آن، در تمام دعاوی (اعم از حقوقی و کیفری) و در تمام دادگاه‌ها اعم از حقوقی و کیفری حق اصحاب دعواست و نه تنها ممانعت از اعمال این حق، بلکه عدم حمایت در اعمال آن، مخالف قانون اساسی است. اشخاص، معمولاً وکیل خود را شخصاً انتخاب می‌نمایند. چنین وکیلی را می‌توان وکیل قراردادی نامید.

۱- حق و تکلیف انتخاب وکیل در امور حقوقی

۲۷۰. حق انتخاب وکیل - این تفکر که استفاده از خدمات وکیل، حتی الامکان با انتخاب اصحاب دعوا، حق آنها در همه‌ی دادگاه‌هاست، موجب گردیده که ماده ۳۱ ق. ج، مانند ماده ۶۹ مکرر ق. ج. حق متلاعین را در انتخاب و معرفی حداکثر دو نفر وکیل پیش‌بینی نماید.^(۱) اما چون ممکن است اشخاص ذی‌حقی، به علت عدم تمکّن مالی نتوانند این حق را اعمال نمایند، ماده ۲۴ قانون وکالت، مصوب ۱۳۱۵ شمسی «به کسانی که قدرت تأدیه‌ی حق‌الوکاله ندارند...» حق داده است که از کانون وکلا در این خصوص تقاضای معاضدت نمایند، که در این صورت با احراز این شرط و اینکه دعوا باالساس و مربوط به شخص تقاضاکننده باشد، کانون مکلف به معرفی «وکیل معاضدتی» است و به منظور فراهم آوردن این امکان است که ماده ۲۳ قانون مزبور، وکلای دادگستری را مکلف نموده که همه ساله در سه دعوی حقوقی به عنوان معاضدت قبول وکالت نمایند.^(۲) به موجب ماده ۵۱۳ ق. ج. معسر پس از اثبات اعسار، در هر حال، می‌تواند از حق داشتن وکیل معاضدتی بهره مند و موقتاً از پرداخت حق‌الوکاله معاف شود. بنابراین در مواردی نیز که شخص ملزم به انتخاب وکیل نمی‌باشد، حق دارد از مقررات مزبور بهره‌مند شود.

۲۷۱. تکلیف انتخاب وکیل - به موجب مواد ۳۲ و ۳۳ ق. ا. پ. ق. ج.، مصوب خرداد ماه ۱۳۵۶، در تقاطی که وزارت دادگستری اعلام می‌نماید، اقامه‌ی تمام یا بعضی از

۱- در صورتی که یکی از اصحاب دعوا در دادرسی دو نفر وکیل معرفی کرده و به هیچ‌یک از آنها به طور مفرد حق اقامه نداده باشد، ارسال لایحه هر دو یا حضور یکی از آنان یا وصول لایحه از وکیل دیگر برای رسیدگی دادگاه کافی است و در صورت عدم وصول لایحه از وکیل غایب، بدون توجه به اظهارات وکیل خاص، رسیدگی را ادامه خواهد داد. چنانچه هر دو وکیل یا یکی از آنان علیر موجهی برای عدم حضور اعلام نموده باشد، در صورت ضرورت [جلسه‌ی دادرسی تجدید و علت تجدید جلسه و وقت رسیدگی به موکل نیز اطلاع داده می‌شود. در این صورت، جلسه‌ی بعدی دادگاه به علت عدم حضور وکیل تجدید نخواهد شد. ماده ۴۴ ق. ج.

۲- ماده ۳۱ قانون وکالت مصوب ۱۳۱۵ نیز مقرر می‌دارد: «وکلا باید وکالت انتخابی حقوقی و جزایی را که در حدود قوانین و نظامات به آنها ارجاع می‌شود قبول نمایند». به موجب تبصره‌ی همین ماده «مقصود از وکالت انتخابی وکالتی است که از طرف محکمه در موارد جزایی و از طرف کانون در امور حقوقی به آنها ارجاع می‌شود».

دعای حقوقی و نیز شکایت از آرا و دفاع از آنها در دادگاههای دادگستری، علی القاعده با دخالت وکیل دادگستری خواهد بود (نک. ش. ۱۷۷). پس از ۲۸ سال در اجرای قانون مزبور، در خردادماه ۱۳۸۴ آییننامه‌ی مربوط تصویب و سپس ماده (۱) آن اصلاح گردید.^(۱) به موجب این آییننامه، جز در مواردی مانند دعای مالی که ارزش خواسته حداکثر ده میلیون ریال و یا خواسته‌ی دعوا، مطالبه‌ی وجه کمتر از پنجاه میلیون ریال باشد و...، اقامه‌ی دعای مدنی و حقوقی و نیز شکایت از آرا و دفاع از آنها در دادگاههای دادگستری با دخالت وکیل دادگستری (نک. ش. ۱۷۵ به بعد) یا مشاوران حقوقی ماده ۱۸۷ قانون برنامه‌ی سوم توسعه (نک. ش. ۲۰۴) خواهد بود. البته دولت، دارندگان رتبه‌ی قضایی، وکلای دادگستری و مشاورین حقوقی و قارغ التحصیلان رشته‌ی حقوق، در دعای راجع به خود، ملزم به داشتن وکیل نبودند. تکلیف انتخاب وکیل در بسیاری از حوزه‌های قضایی، مانند تهران و... اجرا گردید. اثنا هیئت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه‌ی شماره ۷۱۴ مورخ ۸۷/۲/۱۱، الزام اصحاب دعوا به انتخاب وکیل را مخالف قانون اساسی و آیین دادرسی مدنی تشخیص داد و اجرای مقررات یادشده موقوف گردید.

۲- حق انتخاب وکیل در امور کیفری

۲۷۲. به موجب ماده ۱۸۵ ق. ج. آ. د. که «در کلیه‌ی امور جزایی طرفین دعوا می‌توانند وکیل یا وکلای مدافع خود را انتخاب و معرفی نمایند...» ماده ۱۸۶ ق. ج. آ. د. که، به هر منتهی حق داده است که از دادگاه تقاضا کند وکیل برای او تعیین نماید. چنانچه دادگاه تشخیص دهد که منتهی توانایی انتخاب وکیل را ندارد، از بین وکلای حوزه‌ی قضایی و در صورت عدم امکان از نزدیک‌ترین حوزه‌ی مجاور، وکیل برای منتهی تعیین خواهد نمود و در صورتی که وکیل درخواست حق‌الوکاله نماید دادگاه حق‌الزحمه را متناسب با کار تعیین خواهد کرد... البته به موجب تبصره‌ی همین ماده در جرایمی که مجازات آن به حسب قانون، قصاص نفس، اعدام، رجم و حبس ابد می‌باشد چنانچه منتهی شخصاً وکیل معرفی نماید تعیین وکیل تسخیری برای او الزامی است مگر در خصوص جرایم منافی عفت که منتهی از حضور یا معرفی وکیل امتناع ورزد.

۲۷۳. در مرحله‌ی بازجویی نیز، منتهی به موجب ماده ۱۲۸ ق. ج. آ. د. که، در مصوبه‌ی مورخ ۱۳۸۰/۷/۴ در مجلس ایفا گردید، می‌تواند یک نفر وکیل همراه داشته باشد اشد که بدون مداخله در امر تحقیق، پس از خاتمه‌ی تحقیقات مطالبی را که برای کشف حقیقت و دفاع از منتهی... لازم بداند به قاضی اعلام نماید. اظهارات وکیل در صورت جلسه

۱- عنوان آییننامه‌ی مورد بحث «آییننامه‌ی اجرای ماده ۳۱ و ۳۲ قانون اصلاح پارهای از قوانین دادگستری مصوب خردادماه ۱۳۵۶» می‌باشد.

منعکس می‌شود.

دوم - شرایط وکیل

۳۷۴. شرایط وکیل را می‌توان به دو دسته‌ی شرایط عمومی و شرایط اختصاصی بخش نمود. شرایط عمومی شرایطی است که به موجب قانون مدنی هر وکیلی باید دارا باشد و اختصاص به وکیل دعای ندارد. این شرایط در مواد ۱۹۰ به بعد و ۲۵۶ به بعد قانون مدنی آمده و در دروس حقوق مدنی مطالعه می‌شود.

۳۷۵. وکلای طرفین، افزون بر شرایط عمومی باید دارای شرایطی باشند که قانونگذار برای وکالت در دادگاهها مقرر نموده که همان شرایط اختصاصی است. در حقیقت به موجب ماده ۳۳ ق. ج. «وکلای متداعیین باید دارای شرایطی باشند که به موجب قوانین راجع به وکالت در دادگاهها برای آنها مقرر گردیده است».

وکلای اصحاب دعوا باید از بین وکلای دادگستری انتخاب گردند (نک. ش. ۱۹۵). استفاده از دارندگان پروانه‌ی مشاوره‌ی حقوقی نیز در محدوده‌ی مشخص شده مجاز است (نک. ش. ۲۰۴).

۳۷۶. البته به موجب ماده ۳۲ ق. ج.، وزارتخانه‌ها و... می‌توانند از اداره‌ی حقوقی خود یا کارمندان رسمی خود با داشتن شرایط مقرر به عنوان نماینده‌ی حقوقی استفاده نمایند (نک. ش. ۲۹۸ به بعد).

سوم - اثبات وکالت

۳۷۷. وکالت وکیل از موکل می‌بایست در نظر دادگاه محرز باشد. در حقیقت، چون علی‌الاصول تمام اقدامات و اعمال وکیل نسبت به موکل، در حدود وکالت‌نامه، مؤثر و از نظر دادگاه نیز به منزله‌ی اقدامات و اعمال موکل است، وکالت وکیل باید اثبات شود.

اگر وکالت در جلسه‌ی دادرسی داده شود؛ در این صورت مراتب در صورت جلسه قید و به امضای موکل می‌رسد (ماده ۳۴ ق. ج.). در این وکالت نیز، چنانچه موکل مایل باشد اختیارات مندرج در ماده ۳۵ همان قانون (نک. ش. ۲۷۸) را به وکیل بدهد باید از دادگاه تقاضا نماید که در صورت جلسه نوشته شود.

اگر وکالت خارج از دادگاه باشد، ممکن است به موجب سند رسمی یا غیررسمی باشد. در صورت اخیر نیز ممکن است وکالت در خارج از ایران یا در ایران داده شود (ماده ۳۴ ق. ج.).

وکالت‌نامه تصریح شده باشد».

پنجم - آثار وکالت

آثار وکالت نسبت به دادگاه، وکیل و موکل بررسی می‌شود.

۲۷۹. آثار وکالت نسبت به دادگاه - به موجب ماده ۹۴ ق. ج، هر یک از اصحاب دعوا می‌توانند «به جای خود» به دادگاه، وکیل معرفی نمایند. بنابراین، در این صورت، دادگاه مکلف است در تمام اقدامات و اعمالی که موکل باید یا می‌تواند انجام دهد، وکیل را «به جای موکل» بپذیرد و امکان انجام اقدامات و اعمال مزبور را در حدود اختیارات مندرج در وکالت‌نامه و با رعایت مقررات، برای او فراهم نماید.

۲۸۰. در نتیجه، کلیه‌ی اختاریه‌ها از جمله اختاریه‌های دعوت به جلسه‌ی دادرسی، پرداخت هزینه‌ها، فراهم نمودن وسایل اجرای اقرارها و... باید به وکیل ابلاغ شود. در تمام مواردی که طرح دعوا یا دفاع به وسیله‌ی وکیل جریان یافته و وکیل یادشده حق وکالت در مرحله‌ی بالاتر را دارد تمامی آرای صادره باید به او ابلاغ شود و مبدأ مهلت‌ها و مواعد، تاریخ ابلاغ به وکیل است (تبصره‌ی ماده ۴۷ ق. ج). البته ابلاغ دادنامه به وکیل، در صورتی که وکیل حق دادرسی در دادگاه بالاتر را نداشته یا برای وکالت در آن دادگاه مجاز نباشد و وکیل در توکیل نیز نباشد، معتبر نخواهد بود (ماده ۴۶ ق. ج).

۲۸۱. آثار وکالت نسبت به وکیل - قبول وکالت تعهداتی را برای وکیل به وجود می‌آورد. این تعهدات هم در قانون مدنی پیش‌بینی شده که شامل هر وکیل، اعم از وکیل دادگستری و غیر آن و هر موضوع وکالتی، اعم از وکالت در دعوی و غیر آن می‌شود، و هم، در مقرراتی پیش‌بینی شده که ویژه‌ی وکلای دادگستری، در مقام وکالت در مراجع قضائیتی است.

۲۸۲. وکلای دادگستری، چون «به جای» اصحاب دعوا می‌باشند، باید همه‌ی اقدامات و اعمالی را که آنها قانوناً باید یا می‌توانند برای احقاق و حفظ حقوق خود معمول دارند، در زمان لازم به وکالت از موکل انجام دهند. از جمله، وکلا مکلفند در هنگام محاکمه حضور داشته باشند مگر اینکه دارای عذر موجهی باشند و جهات عذر موجه در ماده ۴۱ ق. ج، پیش‌بینی شده که عبارتند از: «... ۱- فوت یکی از بستگان نسبی یا سببی تا درجه‌ی اول از طبقه‌ی دوم. ۲- ابتلا به مرضی که مانع از حرکت بوده یا حرکت، مضر تشخیص داده شود. ۳- حوادث قهری از قبیل سیل و زلزله که مانع از حضور در دادگاه باشد. ۴- وقایع خارج از اختیار وکیل که مانع از حضور وی در دادگاه شود...».

در صورتی که وکالت به موجب سند غیررسمی داده شود، اگر وکالت‌نامه در ایران تنظیم شده باشد صحت امضای موکل در وکالت‌نامه، ممکن است توسط خود وکیل دادگستری در همان وکالت‌نامه تأیید شود. چنانچه موکل در زندان باشد رئیس زندان یا معاون وی باید امضا، مهر یا اثر انگشت موکل را در وکالت‌نامه تصدیق نماید. سایر مراجع و مقامات رسمی مذکور در ماده ۵۷ ق. ج، مانند دفتر دادگاه، اداره ثبت، دفتر اسناد رسمی یا... نیز در سایر موارد می‌توانند امضای موکل را تصدیق نمایند.

در صورتی که وکالت در خارج از ایران داده شده باشد باید به گواهی یکی از مأمورین سیاسی یا کنسولی جمهوری اسلامی ایران برسد (ماده ۳۴ ق. ج). البته در صورتی که وکالت‌نامه به وسیله‌ی مأمورین کشورهای خارجی تنظیم شده باشد، در حدود و با رعایت ماده ۱۲۹۵ ق. م، در محاکم ایران معتبر خواهد بود. در هر حال قبول شدن وکالت‌نامه‌ی تنظیمی در خارج متوقف بر این است که وزارت امور خارجه ویا در خارج تهران، حکام ایالات و ولایات امضای نمایندگی خارجه را تصدیق کرده باشند (ماده ۱۲۹۶ ق. م).

چهارم - حدود اختیارات وکیل

۲۷۸. به موجب ماده ۳۵ ق. ج، وکالت در دادگاه‌ها شامل تمام اختیارات راجع به امر دادرسی است جز آنچه را که موکل استثنا کرده یا توکیل در آن خلاف شرع باشد. به موجب تبصره ۲ ماده ۳۵ همان قانون، «سوگند، شهادت، اقرار، لعان و ایلاء قابل توکیل نمی‌باشد». در عین حالی که به موجب همین ماده، وکالت در دادگاه‌ها شامل تمام اختیارات راجع به امر دادرسی است اما به موجب همین ماده، در امور زیر اختیارات وکیل باید در وکالت‌نامه تصریح شود: «... ۱- وکالت راجع به اعتراض به رأی، تجدیدنظر، فرجام‌خواهی و اعاده‌ی دادرسی. ۲- وکالت در مصالحه و سازش. ۳- وکالت در ادعای جعل یا انکار و تردید نسبت به سند طرف و استرداد سند. ۴- وکالت در تعیین جاعل. ۵- وکالت در ارجاع دعوا به داوری و تعیین داور. ۶- وکالت در توکیل. ۷- وکالت در تعیین مصداق و کارشناس. ۸- وکالت در دعوی خسارت. ۹- وکالت در استرداد دادخواست یا دعوا. ۱۰- وکالت در جلب شخص ثالث و دفاع از دعوی ثالث. ۱۱- وکالت در ورود شخص ثالث و دفاع از دعوی ورود ثالث. ۱۲- وکالت در دعوی مقابله و دفاع در قبال آن. ۱۳- وکالت در ادعای اصهار. ۱۴- وکالت در قبول یا رد سوگند...». همچنین به موجب ماده ۳۶ قانون مزبور، «وکیل در دادرسی، در صورتی حق درخواست صدور برگ اجرایی و تعقیب عملیات آن و اخذ محکوم‌به و وجوه ایداعی به نام موکل را خواهد داشت که در

البته، به موجب ماده ۴۷ همان قانون «در صورتی که وکیل هم زمان در دو یا چند دادگاه دعوت شود و جمع بین آنها ممکن نباشد، لازم است در دادگاهی که حضور او برابر قانون آیین دادرسی کیفری یا سایر قوانین الزامی باشد، حاضر شود و به دادگاه‌های دیگر لایحه بفرستد و یا در صورت داشتن حق توکیل، وکیل دیگری معرفی نماید».

۲۸۳. در مواردی که اقدامات وکیل مستلزم پرداخت هزینه‌های قانونی مانند هزینه دادرسی، دستمزد کارشناس و... می‌باشد باید موکل را به موقع برای پرداخت هزینه‌ها آگاه نماید (بند ۶ ماده ۸۰. ل. ق. ا. ک. و. د.).

۲۸۴. اهمال، قصور و تقصیر وکالی دادگستری در انجام وظایف وکالی عمده تأخلف انتظامی شمرده می‌شود و بنابراین مستوجب تعقیب انتظامی و تحمّل کیفر انتظامی است؛ افزون بر آن، ممکن است از نظر مدنی و حتی کیفری موجب مسئولیت وکیل شود (نک. ش. ۳۳۰).

۲۸۵. وکیل در مقابل قبول وکالت و علی‌الاصول، به نسبت حجم اقدامات و اعمال انجام شده در حدود قرارداد و چنانچه قراردادی در این خصوص بسته نشده باشد، در حدود تعرفه‌ی قانونی، مستحق حق‌الوکاله است (نک. ش. ۲۱۱).

۲۸۶. آثار وکالت نسبت به موکل - با تعیین وکیل و قبول او و بنابراین با تحقق وکالت، همه‌ی اقدامات و اعمالی که وکیل در موضوع وکالت و حدود اختیارات تعیین شده، انجام می‌دهد به منزله‌ی اقدامات و اعمال موکل است و بنابراین تمام آثار آن، بر له و علیه او و دیگران قابل استناد است.^(۱)

۲۸۷. موکل مکلف است هزینه‌های قانونی راه با اعلام وکیل، در مهلت مقرر پرداخت نماید. در غیر این صورت مسئولیت پیامدهای آن به عهده‌ی وکیل نمی‌باشد.

۲۸۸. موکل مکلف است حق‌الوکاله را براساس قرارداد و چنانچه قراردادی بسته نشده باشد براساس تعرفه‌ی قانونی حق‌الوکاله، پرداخت نماید. البته پرداخت نشدن حق‌الوکاله، تکلیف وکیل در انجام تکالیف قانونی را تا زمانی که وکالت زایل نشده، متغی نمی‌نماید.

ششم - پایان وکالت

۲۸۹. برابر ماده ۲۷۸ ق. م. وکالت به عزل موکل، به استعفای وکیل، به فوت یا جنون وکیل یا موکل موقوف می‌شود. این حکم، وکالت در دعاوی را نیز دربر می‌گیرد. البته افزون بر راه‌های یادشده، وکالت در دعاوی به راه‌های دیگر نیز ممکن است منقّی شود (نک.

۱- موکل باید تمام تخطّاتی را که در حدود وکالت خود کرده است انجام دهد. ماده ۲۷۴ ق. م.

ش. ۲۹۵).

۲۹۰. عزل وکیل - اگر موکل وکیل خود را عزل نماید، مکلف است مراتب را به دادگاه و وکیل معزول اطلاع دهد (ماده ۳۷ ق. ج.).

عزل وکیل ممکن است شفاهی باشد، در این صورت مراتب در صورت جلسه‌ی دادگاه قید و به امضای موکل می‌رسد (ماده ۳۷ ق. ج.). عزل وکیل ممکن است به موجب سند رسمی یا عادی یا اعلام کتبی مراتب عزل، به موجب لایحه، به دادگاه انجام گیرد. در هر حال عزل وکیل مانع از جریان دادرسی نخواهد بود (ماده ۳۷ ق. ج.).

اقدامات وکیل در حدود وکالت، تا زمانی که عزل وکیل به اطلاع او نرسیده است، همچنان ابلاغ‌هایی که از طرف دادگاه به وکیل می‌شود مؤثر در حق موکل خواهد بود، ولی دادگاه پس از آگاهی از عزل وکیل، دیگر او را در امور راجع به دادرسی، وکیل نخواهد شناخت (ماده ۳۸ ق. ج.).

در صورت عزل وکیل چنانچه گرفتن توضیحی لازم نباشد، دادرسی به تأخیر نمی‌افتد و در صورت نیاز به توضیح، دادگاه مراتب را در صورت مجلس قید می‌کند و با ذکر موارد توضیح به آگاهی موکل می‌رساند که شخصاً یا توسط وکیل جدید در موعد مقرر برای ادای توضیح حاضر شود (مواد ۴۰ و ۴۳ ق. ج.).

۲۹۱. استعفای وکیل - استعفای وکیل از راه‌های دیگر پایان وکالت است. استعفای وکیل، به موجب ماده ۴۰ ق. ج. موجب تأخیر دادرسی نخواهد شد، مگر اینکه دادگاه نیاز به توضیح وکیل داشته باشد که در این صورت، به ترتیبی که گفته شد با لحاظ ماده ۴۳ قانون مزبور اقدام می‌شود.

به موجب ماده ۳۹ ق. ج. در صورتی که وکیل استعفای خود را به آگاهی دادگاه برساند، دادگاه به موکل اخطار می‌کند که شخصاً یا توسط وکیل جدید، دادرسی را تعقیب نماید و دادرسی تا مراجعه‌ی موکل یا وکیل جدید حداکثر به مدت یک ماه متوقف می‌شود.

۲۹۲. مقررات قابل انتقاد این ماده، که در قانون قدیم آیین دادرسی مدنی نیامده بود، باید بدین ترتیب تفسیر شود که استعفای وکیل اگرچه موجب حداکثر یک ماهه‌ی دادرسی می‌شود، اما در عین حال این توقیف نمی‌تواند با توجه به ماده ۴۳ ق. ج. تجدید جلسه را باعث شود مگر اینکه جلسه‌ی مقرر، با لحاظ ماده ۴۰ قانون مزبور، برای اخذ توضیح از وکیل تعیین شده باشد. البته باید توجه داشت که چنانچه وکیل دادگستری به‌منظور اطلاع‌ی دادرسی استعفا دهد مرتکب تخلف شده انتظامی است.

ب- نمایندگی حقوقی در دعوی حقوقی و در دیوان عدالت اداری

۲۹۸. بعضی از اشخاص حقوقی، به تجویز قانون، علاوه بر امکان بهره‌مندی از خدمات وکلای دادگستری، می‌توانند اشخاصی را به عنوان نماینده یا نماینده‌ی حقوقی معرفی نمایند.

۲۹۹. به موجب ماده ۳۲ ق. ج، «وزارت‌خانه‌ها، مؤسسات دولتی و وابسته به دولت، شرکت‌های دولتی، نهادهای انقلاب اسلامی و مؤسسات عمومی غیردولتی، شهرداری‌ها و بانک‌ها^(۱) می‌توانند علاوه بر استفاده از وکلای دادگستری برای طرح هرگونه دعوا یا دفاع و تعقیب دعوی مربوط از ادارای حقوقی خود یا کارمندان رسمی خود با داشتن یکی از شرایط زیر به عنوان نماینده‌ی حقوقی استفاده نمایند:

- ۱- دارا بودن لیسانس در رشته‌ی حقوق با دو سال سابقه‌ی کارآموزی در دفاتر حقوقی دستگاه‌های مربوط.
- ۲- دو سال سابقه‌ی کار قضایی یا وکالت به شرط عدم محرومیت از اشتغال به مشاغل قضاوت یا وکالت.

تشخیص احراز شرایط یادشده به عهده‌ی بالاترین مقام اجرایی سازمان یا قائم‌مقام قانونی وی خواهد بود. ارائه‌ی معرفی‌نامه‌ی نمایندگی حقوقی به مراجع قضایی الزامی است. بدیهی است که نمایندگی حقوقی از اختیاراتی که مختص وکلای دادگستری است (برای مثال تصدیق مطابقت رونوشت اسناد با اصل آن - ماده ۵۷ ق. ج) بهره‌مند نمی‌باشد.

۱- قانون محاسبات عمومی کشور مصوب ۱۳۲۶، وزارت‌خانه، مؤسسه‌ی دولتی، شرکت دولتی و مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی را به ترتیب زیر تعریف نموده است.

ماده ۲- وزارت‌خانه واحد سازمانی مشخصی است که به موجب قانون به این عنوان شناخته شده و یا بشود.

ماده ۳- مؤسسه‌ی دولتی واحد سازمانی مشخصی است که به موجب قانون ایجاد و زیر نظر یکی از قوای سه‌گانه اداره می‌شود.

ماده ۴- عنوان وزارت‌خانه ندارد.

تبصره - نهاد ریاست جمهوری که زیر نظر ریاست جمهوری اداره می‌گردد، از نظر این قانون مؤسسه‌ی دولتی شناخته می‌شود.

ماده ۵- شرکت دولتی واحد سازمان مشخصی است که با اجازه‌ی قانون به صورت شرکت ایجاد شود و یا به حکم قانون و یا دادگاه صالح ملی شده و یا صادره شده و به عنوان شرکت دولتی شناخته شده باشد و بیش از ۵۰ درصد سرمایه‌ی آن متعلق به دولت باشد. هر شرکت تجاری که از طریق سرمایه‌گذاری شرکت‌های دولتی ایجاد شود، مادام که بیش از ۵۰ درصد سهام آن متعلق به شرکت‌های دولتی است، شرکت دولتی تلقی می‌شود.

تبصره - شرکت‌هایی که از طریق بیمه ایجاد شده و وزارت مع و اطفال آنها به منظور به کار انداختن سپرده‌های اشخاص نزد بانک‌ها و مؤسسات اعتباری و شرکت‌های بیمه ایجاد شده یا می‌شوند از نظر این قانون شرکت دولتی شناخته نمی‌شوند.

ماده ۶- مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی از نظر این قانون واحدهای سازمانی مشخصی هستند که با اجازه‌ی قانون به منظور انجام وظایف و خدماتی که جنبه‌ی عمومی دارد، تشکیل شده و یا می‌شوند.

۲۹۳. وکلی که دادخواست تقدیم کرده در صورت استعفا باید موکل را نیز آگاه نماید و در این صورت موضوع استعفا وکیل و اخطار رفع نقص، توسط دادگاه به موکل ابلاغ می‌شود و رفع نقص به عهده‌ی موکل است (ماده ۳۹ ق. ج).

۲۹۴. به موجب ماده ۴۵ ق. ج «وکلی که در وکالت‌نامه حق اقدام یا حق تعیین وکیل مجاز در دادگاه تجدیدنظر و دیوان عالی کشور را داشته باشد، هرگاه پس از صدور رأی یا در موقع ابلاغ آن استعفا و از رؤیت رأی امتناع نماید، باید دادگاه رأی را به موکل ابلاغ نماید در این صورت ابتدای مدت تجدیدنظر و فرجام، روز ابلاغ به وکیل یادشده محسوب است مگر اینکه موکل ثابت نماید از استعفا وکیل بی‌اطلاع بوده در این صورت ابتدای مدت از روز اطلاع وی محسوب خواهد شد. و چنانچه از جهت اقدام وکیل ضرر و زیانی به موکل وارد شود، وکیل مسئول می‌باشد. در خصوص این ماده، دادخواست تجدیدنظر و فرجام وکیل مستعفی قبول می‌شود و مدیر دفتر دادگاه مکلف است به طور کتبی به موکل اخطار نماید که شخصاً اقدام کرده یا وکیل جدید معرفی کند و یا اگر دادخواست ناقص باشد، نقص آن را بر طرف نماید».

۲۹۵. فوت یا جنون وکیل یا موکل مطلقاً و همچنین محجوریت (سقه - ورشکستگی) موکل، جز در اموری که حصر مانع از توکیل آنها نمی‌باشد (مانند وکالت در طلاق) و نیز محجوریت وکیل (سقه)، مگر در اموری که حصر مانع اقدام در آن نباشد، به وکالت پایان می‌دهد (ماده ۲۸۲ ق. م). همچنین از بین رفتن متعلق وکالت هم به وکالت پایان می‌دهد (ماده ۲۸۳ ق. م). ممنوع شدن از وکالت دادگستری را نیز باید از علل دیگر پایان وکالت در دعوی دانست. تعلیق وکیل دادگستری از وکالت و بازداشت او نیز، اگرچه موجب پایان وکالت نمی‌شود، اما وکالت وکیل را با مانع قانونی و عملی روبه‌رو می‌نماید.

۲۹۶. به موجب ماده ۴۰ ق. ج. در صورت فوت وکیل یا ممنوع شدن یا تعلیق از وکالت یا بازداشت وی، چنانچه اخذ توضیحی لازم نباشد، دادرسی به تأخیر نمی‌افتد و در صورت نیاز به توضیح به ترتیبی که گفته شد عمل می‌شود (نک. ش. ۲۹۰).

۲۹۷. در قانون جدید آیین دادرسی مدنی، علی‌رغم اینکه استعفا وکیل موجب «توقیف دادرسی» به مدت یک ماه و آگاه ساختن موکل برای تعقیب دادرسی شخصاً یا توسط وکیل جدید می‌شود (ماده ۳۹ ق. ج)، اما فوت، جنون و ممنوع شدن وکیل از وکالت، چنین تکلیفی را برای دادگاه ایجاد نمی‌نماید مگر در مواردی که نیاز به اخذ توضیح باشد.

۳۰۰. معرفی‌نامه‌ی ارائه‌شده به مراجع قضایی باید گویای انتخاب مستقیم یا باواسطه‌ی آنان توسط وزیر، رئیس مؤسسه، مدیر صاحب امضای شرکت دولتی و... باشد، که در صورت اخیر، نمایندگی شخصی که نماینده‌ی حقوقی را انتخاب نموده نیز می‌بایست، سلسله وار، از وزیر، مدیر شرکت و... اثبات شود. در حقیقت اگرچه کارمندان رسمی اداری حقوقی می‌توانند به عنوان نماینده معرفی شوند اما نمایندگی شخص معرفی‌کننده، به ترتیب مزبور نیز باید برای اثبات سمت، محرز باشد.

مبحث سوم - اهلیت قانونی

۳۰۱. اهلیت قانونی شرط دیگری از شرایط اقامه‌ی دعوا می‌باشد. به موجب ماده ۹۵۶ قانون مدنی «اهلیت برای دارا بودن حقوق با زنده متولد شدن انسان شروع و با مرگ او تمام می‌شود». همچنین «حمل از حقوق مدنی متمتع می‌گردد مشروط بر اینکه زنده متولد شود» (ماده ۹۵۷ ق.م.) در عین حالی که «هر انسان متمتع از حقوق مدنی خواهد بود لیکن هیچکس نمی‌تواند حقوق خود را اجرا کند مگر اینکه برای این امر اهلیت قانونی داشته باشد» (ماده ۹۵۸ ق.م.).

اقامه‌ی دعوا از مصادیق بارز اجرای حق است و بنابراین یکی از شرایط اقامه‌ی دعوا اهلیت قانونی است. شخصی که اقامه‌ی دعوا می‌نماید در صورتی دارای اهلیت است که بالغ، عاقل و رشید باشد (ماده ۲۱۱ ق.م.).

سن بلوغ، به موجب تبصره ۱ ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی، در پسر پانزده سال تمام قمری و در دختر نه سال تمام قمری است. «هیچ کس را نمی‌توان بعد از رسیدن به سن بلوغ به عنوان جنون یا عدم رشد محجور نمود مگر آنکه عدم رشد یا جنون او ثابت شده باشد» (ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی). در عین حال «اموال صغیری را که بالغ شده است در صورتی می‌توان به او داد که رشد او ثابت شده باشد» (تبصره ۲ ماده ۱۲۱۰ ق.م.).

۳۰۲. با توجه به مواد مزبور، ماده ۴۱۸ قانون تجارت و رأی وحدت رویه‌ی شماره ۳۰ مورخ ۱۳۶۴/۱۰/۳ دیوان عالی کشور و رویه‌ی قضایی، در خصوص این شرط اقامه‌ی دعوا، نتایج زیر حاصل می‌شود:

۱- هر شخصی که به سن هجده سال تمام شمسی رسیده، اعم از زن و مرد، دارای اهلیت قانونی شمرده می‌شود و هرگونه دعوائی را در ارتباط با امور غیر مالی و مالی

می‌تواند شخصاً اقامه نماید و یا طرف هر دعوائی قرار گیرد مگر اینکه عدم رشد^(۱) یا جنون او به موجب حکم دادگاه ثابت شده باشد که در صورت اخیر، این شرط اقامه‌ی دعوا را از دست می‌دهد و حسب مورد، ولی خاص یا قیم او باید به نمایندگی از او اقامه‌ی دعوا نماید. در حقیقت علی‌رغم ظاهر نص تبصره ۲ ماده ۱۲۱۰ ق.م، رویه‌ی قضایی، چه بسا با عنایت به ماده واحده قانون راجع به رشد متعاملین، مصوب ۱۳۱۳ احراز رشد اشخاص بالای هجده سال تمام شمسی را، به درستی، لازم نمی‌داند.

۲- پسر دارای پانزده سال تمام قمری و دختر دارای نه سال تمام قمری، قبل از اینکه به هجده سالگی برسند نیز می‌توانند با توجه به اینکه به سن بلوغ رسیده است، در امور غیر مالی اقامه‌ی دعوا نموده و یا طرف دعوا قرار گیرد.^(۲) مگر اینکه جنون او به موجب حکم دادگاه، ثابت شده باشد (ماده ۱۲۱۰ ق.م.) که در صورت اخیر، حسب مورد، ولی خاص یا قیم او باید به نمایندگی از وی اقامه‌ی دعوا نماید.

۳- پسر یا دختری که به سن هجده سال تمام شمسی نرسیده باشد در صورتی می‌تواند در امور مالی اقامه‌ی دعوا نموده و یا به دعوای مربوط به حقوق مالی که علیه او اقامه شده پاسخ دهد که رشد او به موجب حکم دادگاه، اثبات شده باشد (تبصره ۲ ماده ۱۲۱۰ ق.م.).

۴- به موجب ماده ۴۱۸ قانون تجارت، «... در کلیه‌ی اختیارات و حقوق مالی ورشکسته که استفاده از آن مؤثر در تأدیه‌ی دیون او باشد مدیر تصفیه قائم مقام قانونی ورشکسته بوده و حق دارد به جای او از اختیارات و حقوق مزبوره استفاده کند». بنابراین تاجری که حکم ورشکستگی او صادر شده، از تاریخ صدور حکم، حق اقامه‌ی دعوا در امور مالی را ندارد و مدیر تصفیه، قائم مقام قانونی وی در اقامه‌ی دعوا در این دسته از امور است. در امور غیر مالی مانند دعوای طلاق، دعوای ابوت، دعوای بنوت، دعوای تمکین و... که تأثیری در تأدیه‌ی دیون نداشته باشد، تاجر ورشکسته دارای اهلیت شمرده شده و از این حیث، حق اقامه‌ی دعوا دارد.

مبحث چهارم - شرایط دیگر اقامه‌ی دعوا

۳۰۳. برای اقامه‌ی دعوا، شرایط دیگری را نیز می‌توان در نظر گرفت که عبارت از

۱- «بعضی رسید کسی است که تصرفات او در اموال و حقوق مالی خود عقلایی نباشد» ماده ۱۲۰۸ ق.م.

۲- رأی وحدت رویه‌ی شماره ۳۰-۱۳۶۴/۱۰/۳ ه.ج.ع. د.ع.ک.

اقامه‌ی دعوا در ملت قانونی و مخومه شمرده نشدن دعوی اقامه‌شده می‌باشد. علاوه بر این، ماده ۸۴ ق. ج. شرایط ظاهراً جدیدی در این خصوص پیش‌بینی نموده است.

گفتار نخست - اقامه‌ی دعوا در ملت قانونی

۳۰۴. اقامه‌ی دعوا در ملت قانونی را می‌توان یکی دیگر از شرایط اقامه‌ی دعوا دانست. در این خصوص، ملت‌ها و آثار آن را باید از هم تفکیک نمود. در حقیقت، در برخی موارد، قانونگذار ملت‌هایی را تعیین نموده و ذی‌حق را به قید سقوط حق اصلی، مکلف به اقامه‌ی دعوا نموده است که در این صورت ملت تعیین شده، مهلت شمرده می‌شود. در موارد دیگری عدم رعایت ملت‌های پیش‌بینی شده می‌تواند، بی‌آنکه خللی به حق اصلی وارد سازد، تحت شرایطی موجب شود که دادگاه از استماع دعوا، خودداری نماید. دو مورد مزبور، جداگانه بررسی شود.

۳۰۵. **مهلت‌های قانونی** - حق، پس از آنکه متحقق و منجز شود، علی‌الاصول تا زمانی که به یکی از طرق قانونی، از جمله ادای حق، ساقط نشود، باقی می‌ماند و تمامی آثار آن، علیه آن که حق بر اوست و به نفع آن که حق متعلق به اوست، الی‌الابد و نسل اندر نسل، بار می‌شود. بنابراین همواره حق یا قائم‌مقام قانونی او می‌تواند آن را از طرف مقابل یا قائم‌مقام قانونی او مطالبه کند. اما در موارد نسبتاً نادری، قانونگذار به عللی، مطالبه‌ی قانونی حق را محدود به مهلت معینی نموده به طوری که اگر در آن مهلت به مراجع صالح مراجعه نشود، اصل حق ساقط می‌گردد. برای مثال به موجب ماده ۱۱۶۰ ق. م، چنانچه عقد نکاح پس از نزدیکی منحل شود و زن دوباره شوهر کند و طفلی از او متولد گردد، به نحوی که الحاق طفل، قانوناً به هر دو شوهر ممکن باشد، طفل ملحق به شوهر دوم است مگر آنکه امارات قطعیه بر خلاف آن دلالت کند. ماده ۱۱۶۲ ق. م. شوهر دوم را مکلف می‌نماید که چنانچه مایل به اقامه‌ی دعوی نفی ولد باشد، حداکثر ظرف دو ماه از تاریخ آگاهی از تولد طفل اقدام نماید، در غیر این صورت «دعوی مزبور ... مسموع نخواهد بود».

ظاهر ماده ۱۱۶۲ ق. م. این مفهوم را می‌رساند که چنانچه شوهر پس از پایان دو ماه از تاریخ آگاهی از تولد طفل اقامه‌ی دعوا نماید، دادگاه می‌بایست به شرط ایراد خواننده‌قرار عدم استماع دعوا صادر کند. اگرچه این معنا با عنایت به ماده ۱۱۶۳ ق. م. که ملت دو ماه

مزبور را «مرور زمان» دانسته، تقویت می‌شود؛ اما به نظر ما نیز^(۱) ملت دوماه‌ی مزبور می‌بایست «مهلت» شمرده شود نه مرور زمان و بنابراین چنانچه در تاریخ اقامه‌ی دعوا، مهلت مزبور تمام شده باشد، عنایت دادگاه به آن، نیازی به ایراد خواننده ندارد و دادگاه باید قرار عدم استماع دعوا صادر کند.

۳۰۶. ملت‌های تعیین شده در سایر قوانین نیز جزو در مواردی که احراز شود که «مرور زمان» است باید مهلت شمرده شود و احکام و آثار مهلت، به گونه‌ای که گفته شده، بر آنها مترتب گردد. در نتیجه، مواعد مذکور در مواد ۲۸۶ و ۲۸۷ ق. ت. «مهلت» شمرده می‌شود و اگر در اقامه‌ی دعوی دارنده‌ی برات یا ظهورنویسان رعایت نشود، دادگاه باید بر اساس ماده ۲۸۹ قانون مزبور، قرار رد دعوا صادر نماید و بنابراین نیازی به ایراد خواننده نمی‌باشد (بند ۱۱ ماده ۸۴ ق. ج.). علاوه بر این، ملت‌های تعیین شده در شکایت از آرا (مواد ۳۰۶، ۳۰۷، ۳۹۷، ۴۳۶ ق. ج.) مهلت شمرده می‌شود، زیرا علی‌رغم واژه‌های غیر منطبق به کار گرفته شده در قانون جدید، با پایان آن ملت‌ها، دعوی اعتراض، تجدیدنظر، فرجام و اعاده‌ی دادرسی نسبت به رأی باید مردود اعلام شود، حتی اگر طرف مقابل سکوت کرده باشد.

۳۰۷. **مرور زمان** - مرور زمان در قانون جدید آیین دادرسی مدنی مسکوت مانده و مقررات قانون قدیم در این خصوص نیز منسوخ گردیده است. مرور زمان در امور حقوقی، به مدتی گفته می‌شد که پس از پایان آن، دعوا به شرط ایراد خواننده، در اولین جلسه‌ی دادرسی شنیده نمی‌شد. پس، صدور قرار عدم استماع دعوا به سبب شمول مرور زمان، مستلزم ایراد خواننده در اولین جلسه‌ی دادرسی بود.

بنابراین، چنانچه علی‌رغم پایان مدت تعیین شده، خواننده از طرح ایراد خودداری و یا آن را بعد از اولین جلسه‌ی دادرسی مطرح می‌کرد، دادگاه بدون توجه به پایان مدت مکلف بود، در صورت نبود مانع، به اصل دعوا رسیدگی و نسبت به صدور حکم مقتضی، که می‌توانست له یا علیه خواهان باشد، اقدام نماید. مرور زمان در دعوی حقوقی، در حال حاضر نمی‌تواند بر اساس ق. آ. د. م. موجب عدم استماع دعوا شود. البته از یک سو، به موجب ماده ۱۷۳ ق. ج. آ. د. ک، در جرایمی که مجازات قانونی آن، از نوع مجازات بازدارنده یا اقدامات تأمینی و تربیتی باشد مرور زمان، با شرایطی، موجب موقوفی تعقیب می‌شود. از سوی دیگر، مرور زمان‌های مقرر در مواد ۲۱۹، ۳۱۸ و ۳۹۳ قانون تجارت،

۱- کاتوزیان، دکتر ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، چاپ دهم، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۳، نظرات و ارجاعات ذیل ماده ۱۱۶۳ ق. م. ص. ۷۱۴.

چون این قانون خاص است، به اعتبار خود باقی است.

گفتار دوم - دعوای اقامه شده مشروطه نشود

۳۰۸. ذی حق، برای احقاق حقوق خود از طریق دادگستری، تنها یک بار می تواند علیه شخصی که حق بر علیه اقامه دعوا نماید، بدین معنا که چنانچه دعوی اقامه شده در گذشته بین همان اشخاص یا اشخاصی که اصحاب دعوا، قائم مقام آنان هستند رسیدگی شده و نسبت به آن حکم قطعی صادر شده باشد، دادگاه نسبت به صدور قرار رد دعوا اقدام و بنابراین رسیدگی به ماهیت دعوا منتفی می شود (برای مطالعه بیشتر نک. ج. ۳، ش. ۲۰ به بعد).

گفتار سوم - سایر شرایط

۳۰۹. به موجب بند ۷ ماده ۸۴ ق. ج. و با لحاظ ماده ۸۹ همین قانون، چنانچه دعوا بر فرض ثبوت، اثر قانونی نداشته باشد، از قبیل وقف و هبه بدون قبض، دادگاه می بایست قرار رد دعوا صادر نماید. همچنین به موجب بند ۸ و ۹ ماده ۸۴ قانون مزبور، چنانچه مورد دعوا مشروع نباشد و نیز در صورتی که دعوا جزئی نبوده بلکه ظنی و احتمالی باشد، دادگاه با توجه به ماده ۸۹ قانون مزبور، می بایست نسبت به صدور قرار رد دعوا اقدام نماید. شرایط مزبور، علی رغم اینکه در قانون قدیم به صراحت پیش بینی نشده بود، اما همواره رعایت می شد. در حقیقت نمی بایست شرایط مزبور را شرایطی به شمار آورد که قانونگذار جدید ابداع نموده باشد، بلکه این شرایط در بررسی ذی نفعی خواهان، باید مورد لحاظ قرار گیرد. بنابراین تفع، از جمله، می بایست «مشروع قانوناً حمایت شده بوده» و ظنی و احتمالی نباشد.

فصل سوم - انواع دعاوی

۳۱۰. دعوا، به مفهوم اخص (نک. ش. ۷۳۶)، اگرچه از حق اصلی متمایز است، اما ارتباط کاملی بین دعوا و حق اصلی وجود دارد، به گونه ای که ویژگی های حق اصلی در دعوا منعکس می شود. این ارتباط مبنای سستی دسته بندی دعاوی می باشد.

راست است که دعاوی با توجه به ویژگی های آنها، گونه های بسیاری دارند، اما می توان چند دسته کلی از دعاوی را با توجه به مبنای مزبور، از هم متمایز نمود. در حقیقت دعاوی، با توجه به ماهیت حق مورد اجرا و نیز موضوع حق مورد اجرا، قابل تفکیک می باشند، نوع حق مورد اجرا هم می تواند مبنای دیگری برای تقسیم بندی دعاوی باشد. انواع دعاوی، از زوایای مزبور، در این فصل بررسی می شود. در بررسی صلاحیت مراجع حقوقی، دسته بندی های دیگری نیز از دعاوی انجام می شود که اگرچه تمامی دعاوی مورد بررسی در این فصل را دربرمی گیرد، اما زاویه دید متفاوت است (نک. ش. ۴۰۲ به بعد).

مبحث نخست - دعاوی عینی، شخصی و مختلط

۳۱۱. دعاوی را با توجه به ماهیت حق مورد اجرا، می توان به دعاوی عینی، شخصی و مختلط تفکیک نمود.

۳۱۲. **دعای عینی** - دعوا در صورتی عینی شمرده می شود که ماهیت حق مورد اجرا از حقوقی باشد که برای اشخاص، نسبت به اعیان اموال حاصل می شود. این حقوق با توجه به ماده ۲۹ ق. م. حق مالکیت (اعم از عین و منفعت)، حق انتفاع و حق ارتفاق نسبت به ملک غیر را شامل می شود. بنابراین، دعاوی خلع ید، تخلیه ید از اعیان مرهونه و مستأجره و دعاوی راجع به حق العبور، حق المجراه و سایر دعاوی راجع به حقوق

ارتقایی، دعوی مزاحمت، ممانعت از حق و تصرف عدوانی، دعوی استرداد سند و دعوی افراز از دعوی عینی شمرده می‌شوند.

۳۱۳. دعوی شخصی - دعوا در صورتی شخصی به‌شمار می‌رود که ماهیت حق اصلی مورد اجرا شخصی و به عبارت دیگر عهدی است؛ مانند دعوی مطالبه دیون و یا دعوی الزام به انجام عمل و یا خودداری از انجام عمل که حق اصلی مورد اجرا، معمولاً براساس قرارداد و بعضاً قانون (نقته‌ی اقارب؛ مواد ۱۱۹۶ به بعد ق. م.) بر عهده خواننده مستقر شده است. بنابراین با توجه به وسعت دایره حقوق و الزامات که از جمله برآزادی اشخاص در انعقاد قراردادهایی که مخالف صریح قوانین نباشد مبتنی است، دعوی شخصی چهره‌های گوناگون داشته و شمارش آنها، برخلاف دعوی عینی، امکان‌پذیر نمی‌باشد.

۳۱۴. فایده‌ی تفکیک دعوی عینی و شخصی - فایده‌ی مهم تفکیک دعوی به عینی و شخصی این است که دعوی عینی را علیه هر شخصی که عین مورد نظر را در اختیار داشته می‌توان اقامه و حتی حکم صادره را علی‌الاصول علیه هر شخصی که محکوم به را در تصرف داشته باشد اجرا نمود (با لحاظ مقررات مواد ۴۱۷ به بعد ق. ج. و مواد ۴۴ به بعد قانون اجرای احکام مدنی)؛ در حالی که دعوی شخصی علی‌الاصول تنها علیه شخصی که قانوناً و یا طبق قرارداد، حق اصلی مورد ادعا علیه اوست قابل طرح بوده و حکم صادره نیز، علی‌الاصول، تنها علیه محکوم علیه (یا تحت شرایطی وراثت او) قابل اجرا می‌باشد.

۳۱۵. دعوی مختلط - دعوی مختلط به دعوی گفته می‌شود که دارنده آن (دعوا به مفهوم اخص، نک. ش. ۳۳۱) در شرایطی است که در عین حال مجاز به اجرای حقی عینی و حقی شخصی است؛ بدین معنا که حق منشأ دعوا، اگرچه بر عمل حقوقی واحدی مبتنی است اما به دارنده، قدرت اجرای حق عینی و حق دینی را به ترتیبی می‌دهد که می‌تواند با اجرای هر یک به منظور خود برسد. چنین وضعیتی در دو صورت پیش می‌آید: نخست - در مواردی که شخص با انعقاد قراردادی، مالک مالی گردیده است، در این صورت شخص مالک می‌تواند در اجرای حق مالکیت (عینی)، نسبت به مبیع که در تصرف بایع است، دعوی مالکیت به منظور اثبات ید بر آن، اقامه نموده و یا چگون در اثر همان قرارداد، حق درخواست الزام فروشنده را به تحویل مبیع دارا شده، دعوی شخصی علیه او، بدین منظور مطرح نماید. بنابراین اگرچه دعوا (به مفهوم اخص، نک. ش. ۳۳۱) در اینجا مختلط است اما مالک (خریدار) یا باید نسبت به اقامه‌ی دعوی عینی علیه

فروشنده به این علت که مال ملکی او را در اختیار اقدام نماید و یا علیه او دعوی الزام به انجام تعهد (تحویل مبیع) را اقامه کند که مسلماً در فرض نخست دعوی اقامه شده عینی صرف و در فرض دوم شخصی صرف می‌باشد. بنابراین، دعوا در فرض نخست چون عینی است، علی‌الاصول در دادگاه محل وقوع مال (اگر غیر منقول باشد) و در فرض دوم، چون شخصی است، در دادگاه محل اقامت خواننده باید اقامه شود.

دوم - دعوی فسخ یا ابطال قرارداد انتقال عین تعویل شده، برای مثال به علت عدم پرداخت ثمن یا نداشتن شرایط اساسی قراردادها نیز دعوی مختلط شمرده می‌شود زیرا در عین حالی که دعوی فسخ و ابطال، دعوی شخصی است، اما اگر معامله فسخ و یا باطل شود بایع حق مطالبه‌ی مورد معامله را پیدا می‌کند.

مبحث دوم - دعوی منقول و غیر منقول

۳۱۶. این تقسیم بندی با توجه به موضوع حق مورد اجرا ارائه شده است. در حقیقت، موضوع حق اصلی ممکن است منقول یا غیر منقول باشد.

۳۱۷. دعوی منقول - تفکیک دعوی به منقول و غیر منقول از این جهت اهمیت دارد که دعوی غیر منقول، علی‌الاصول، در دادگاه محل وقوع مال غیر منقول و دعوی منقول، علی‌الاصول، در محل اقامت خواننده اقامه می‌شود. دعوا در صورتی منقول شمرده می‌شود که موضوع مستقیم آن، مطالبه‌ی مال منقول یا اجرای تعهدات باشد. تشخیص اموال منقول از غیر منقول با توجه به مواد ۱۲ تا ۲۲ قانون مدنی، علی‌الاصول، با دشواری روبه رو نمی‌شود. بنابراین ملاک تشخیص موضوع حق اصلی، از جهت منقول یا غیر منقول بودن آن، مقررات مواد یادشده است. براساس ماده ۱۹ ق. م. «اشیایی که نقل آن از محلی به محل دیگر ممکن باشد بدون اینکه به خود یا محل آن خرابی وارد آید منقول است». «کلیه‌ی دیون از قبیل قرض و ثمن مبیع و مال الاجاره‌ی عین مستأجره از حیث صلاحیت محاکم در حکم منقول است ولو اینکه مبیع یا عین مستأجره از اموال غیر منقوله باشد» (ماده ۲۰ ق. م.). البته دعوی مربوط به اجرت المثل و خسارات وارده بر املاک، غیر منقول شمرده شده است (نک. ش. ۴۰۴).

۳۱۸. با توجه به این امر که نهایتاً نوع دعوا، از حیث منقول یا غیر منقول بودن آن، می‌بایست با توجه به موضوع آن مشخص شود، در صورتی که موضوع دعوا مطالبه‌ی مال

منقول باشد، دعوا عینی و منقول و در صورتی که موضوع دعوا الزام خوانده به انجام تعهد باشد، دعوا شخصی و منقول شمرده می‌شود؛ حتی اگر تعهد در ارتباط با مال غیر منقول باشد. در نتیجه، دعوی الزام به ایفای تعهد احداث ساختمان یا تحویل مال غیر منقول و همچنین دعوی الزام به تنظیم سند رسمی مال غیر منقول، شخصی (و منقول) شمرده می‌شود.

۳۱۹. دعاوی غیر منقول - دعوا در صورتی غیر منقول شمرده می‌شود که موضوع مستقیم آن مال غیر منقول و یا حقوق راجع به آن باشد. گفته شد که ملاک تشخیص اموال غیر منقول از منقول مقررات مواد ۱۲ تا ۲۲ قانون مدنی است. به موجب ماده ۱۲ قانون مدنی، مال غیر منقول آن است که از محلی به محل دیگر نتوان نقل نمود اعم از اینکه استقرار آن ذاتی باشد یا به واسطه‌ی عمل انسان، به نحوی که نقل آن مستلزم خرابی یا نقص خود مال یا محل آن شود.^(۱) هر چند با توجه به مقررات مزبور تشخیص اموال منقول از غیر منقول در اکثر موارد با دشواری روبه‌رو نمی‌شود، اما در هر حال این پرسش قابل طرح است که هرگاه نسبت به غیر منقول یا منقول بودن مال یا حق معینی، شک به‌وجود آید چگونه باید عمل نمود؟

در فرانسه، عقیده بر این است که تمام چیزهایی که غیر منقول شمرده نمی‌شوند منقول به شمار می‌روند و بنابراین اصل را، بر منقول بودن اشیاء قرار داده و تنها اشیایی را غیر منقول می‌شمرند که صریحاً در زمره‌ی غیر منقول آمده است.^(۲) اگر گفته شود که این اصل، از جمله مبتنی بر غلبه‌ی اموال منقول است، در ایران نیز می‌تواند مورد دفاع قرار گیرد.

مبحث سوم - دعاوی مالکیت و تصرف

۳۲۰. دسته‌بندی دعاوی به مالکیت و تصرف یک دسته‌بندی فرعی از دعاوی غیر منقول است. در حقیقت در دعاوی منقول، اگرچه از حیث نظری، تمایز بین مالکیت و تصرف امکان پذیر است، اما در واقع با توجه به ماده ۱۵۸ ق. ج. می‌توان گفت که تنها در اموال غیر منقول، دعاوی تصرف از دعاوی مالکیت تفکیک می‌شود؛ به عبارت دیگر،

۱- مواد ۱۳ تا ۱۸ قانون مدنی سایر اموال غیر منقول را مشخص نموده است.

2- J. Vincent et... o.p. cit., 23^e-6, n. 78, Gérard Conchez Jean-Pierre, Langlade et Daniel, lebeau, procédure civile, Dalloz, paris 1998, n. 231, p. 88.

دعاوی تصرف در مورد اموال منقول مصداق نداشتن و مدعی حق، تنها می‌تواند دعاوی مالکیت اقامه نماید.

گفتار نخست - دعاوی مالکیت

۳۲۱. دعوا در صورتی دعاوی مالکیت شمرده می‌شود که موضوع حق منشأ دعوا، مالکیت خواهان، یعنی رابطه‌ای باشد که بین شخص و چیز مادی به‌وجود آمده و قانون آن را محترم شمرده و به شخص توانایی دائمی و انحصاری و مطلق انتفاعات ممکنه از آن را می‌دهد. بنابراین در دعاوی مالکیت، خواهان همواره براساس وجود چنین رابطه‌ای خود را محق می‌داند و مسلماً به دلایلی استناد می‌نماید که بتواند چنین رابطه‌ای (مالکیت) را اثبات نماید. حق انتفاع و ارتفاق، از مشتقات و توابع مالکیت است اما به طور مستقل نیز ممکن است برای شخصی به‌جز ملک عین، در ملک دیگری نیز برقرار شود. بنابراین، چنانچه شخصی مدعی داشتن حق انتفاع یا ارتفاق در ملک دیگری باشد و شناسایی و احقاق چنین حقوقی در ماهیت و اصل آن، مورد نظر وی باشد دعاوی مطروحه در این خصوص، دعاوی مالکیت و نه دعاوی تصرف شمرده می‌شود.

گفتار دوم - دعاوی تصرف

۳۲۲. دعوا در صورتی از دعاوی تصرف شمرده می‌شود که موضوع حق منشأ دعوا، تصرفات قبلی خواهان، یعنی در اختیار داشتن عملی مال یا حق مورد نظر باشد. بنابراین در دعاوی تصرف، ادعای خواهان مبتنی بر استفاده‌ی عملی وی در اختیار داشتن شیء یا حق مورد نظر می‌باشد.

در حقیقت، قانونگذار از جمله به تصرف قبلی مال غیر منقول، که ملک عدواناً از تصرف وی خارج شده، حتی داده است که بدون نیاز به ارائه‌ی دلایل مالکیت، به صرف اثبات تصرف قبلی خود، تحت شرایطی از دادگاه حکم به رفع تصرف متصرف فعلی را بگیرد، حتی اگر متصرف فعلی مدعی مالکیت باشد و دلایلی نیز ارائه نماید. با توجه به این مقررات، اشخاص از خارج نمودن املاک، از تصرف متصرفین ممنوع می‌باشند و قانونگذار از تصرف و متصرف در برابر تصرف عدوانی حمایت نموده حتی اگر متصرف عدوانی، مالک ملک باشد.

۳۳۳. قانونگذار به ترتیبی که خواهد آمد، با پیش‌بینی مقررات دعای تصرف، از یک سو حمایت از متصرف را تدارک دیده است؛ هدف از این امر، پیش از هر چیز، حمایت از مالک واقعی می‌باشد، زیرا متصرف، غالباً مالک یا امین اوست. از سوی دیگر احلال در تصرف همواره توأم با عملیات و اقداماتی است که آرامش و نظم عمومی را کم و بیش مختل می‌نماید و بنابراین، امتیازی که به خواهان دعای تصرف داده شده ناشی از موضوع خصمانه‌ی قانونگذار نسبت به فاعل احلال نیز می‌باشد.

۳۳۴. در ق. ج. نیز سه نوع دعای تصرف پیش‌بینی شده است: دعای تصرف عدوانی، دعای مزاحمت و دعای سمانت از حق که به ترتیب معرفی و مقررات ویژه‌ی هریک مورد بررسی قرار می‌گیرد. بر این دعای قواعد مشترکی نیز حاکم است که می‌بایست به آن پرداخته شود.

بند نخست - معرفی دعای تصرف و مقررات ویژه‌ی هریک

الف - دعای تصرف عدوانی

۳۳۵. از بین دعای تصرف، مهم‌ترین آنها دعای تصرف عدوانی است. پس از معرفی این دعوا، مقررات ویژه‌ی آن بررسی می‌شود.

نخست - معرفی دعای تصرف عدوانی

۳۳۶. به موجب ماده ۱۵۸ ق. ج. «دعای تصرف عدوانی عبارت است از: ادعای متصرف سابق مبنی بر اینکه دیگری بدون رضایت او سال غیرمقول را از تصرف وی خارج کرده و اعاده‌ی تصرف خود را نسبت به آن سال درخواست می‌نماید». پس در دعای تصرف عدوانی، مدعی در اثبات ذی‌حقی خود، تنها به تصرفات سابق خویش استناد می‌نماید و به حق مالکیت خود نسبت به ملک، که ممکن است داشته یا نداشته باشد، متمسک نمی‌شود. از سوی دیگر، مدعی ادعا می‌کند که تصرفات خواننده، عدوانی است بی‌آنکه به مالک بودن یا نبودن خواننده اشاره نماید. قانونگذار، از طریق این دعوا تصرف را مورد حمایت قرار داده زیرا شخصی که ملک را عدواناً از تصرف خواهان خارج نموده باید با تحقق سایر شرایط (نک. ش. ۳۴۳) و محکوم شدن در دعوا، ملک را به متصرف قبلی برگرداند، حتی اگر خود، مالک ملک باشد. در دعای تصرف عدوانی نیز، دادگاه مانند سایر دعای تصرف، وارد دلایل مالکیت نمی‌شود و تنها به این امر رسیدگی می‌کند که خواهان قبلاً متصرف بوده و خواننده ملک را از تصرف او خارج کرده

و این تصرف عدوانی بوده است؛ در صورت احراز این امور، خواننده را محکوم به رفع تصرف عدوانی می‌نماید (ماده ۱۷۴ ق. ج.). در مقابل، اگر هریک از امور مزبور یا به طریق اولی هیچ‌یک از آنها، اثبات نشود دادگاه خواهان را محکوم به بی‌حقی می‌نماید، حتی اگر مالک باشد. البته، همان گونه که آمده است (نک. ش. ۳۵۹)، شکست در دعای تصرف عدوانی مانع اقامه‌ی دعای مالکیت نمی‌باشد که ممکن است به پیروزی شخصی بینجامد که در دعای تصرف عدوانی محکوم شده است. بنابراین قانونگذار با تدوین مقررات مزبور از تصرف حمایت نموده و غیر متصرف را حتی اگر مالک باشد، از تصرف عدوانی منع و متصرف را در برابر تمام اشخاص، از جمله مالک، حمایت نموده است.

دوم - مقایسه‌ی دعای تصرف عدوانی، خلع بد و تخلیه‌ی بد

۳۳۷. با توجه به توضیحات فوق، تفاوت دعای تصرف عدوانی با دعای مالکیت (خلع بد به مفهوم اخص) روشن می‌شود. در حقیقت، در دعای تصرف عدوانی، سبق تصرف خواهان و عدوانی بودن تصرف خواننده محور رسیدگی است، اما در دعای خلع بد، دادگاه در صورتی حکم علیه خواننده صادر می‌نماید که خواهان با ارائه‌ی ادله‌ی متناسب، مالکیت خود را نسبت به ملک مورد دعوا، که خواننده آن را انکار می‌نماید، و نیز غاصبانه بودن بد خواننده اثبات کند. دعای خلع بد و دعای تصرف عدوانی با دعای تخلیه‌ی بد متفاوت است. زیرا در این دعوا، خواننده می‌پذیرد که مالک نیست و خواهان مالک است و در مقابل، خواهان می‌پذیرد که بد خواننده قانونی است و غاصبانه نمی‌باشد؛ اما، خواهان ادعا می‌نماید که ادامه‌ی بد خواننده بر ملک بر خلاف قرارداد و یا قانون بوده و باید از آن تخلیه گردد (مانند دعای تخلیه‌ی بد علیه مستاجر). دعای خلع بد به مفهوم اعم کلمه، هر سه دعای مزبور (تصرف عدوانی، خلع بد به مفهوم اخص و تخلیه‌ی بد) را در بر می‌گیرد.

سوم - مقررات ویژه‌ی دعای تصرف عدوانی

۳۳۸. با توجه به ویژگی‌هایی که دعای تصرف عدوانی در بین دعای تصرف دارد مقررات خاصی نیز بر آن حاکم است که مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱- تکلیف آثار اقدامات انجام شده در ملک توسط متصرف عدوانی
 ۳۲۹. متصرف، پس از تصرف ملک، معمولاً در آن اقدام به احداث بنا، غرس اشجار و یا زراعت می نماید و یا ممکن است اقدام به تخریب و یا ازاله آثار موجود نماید. در این صورت، چنانچه تصرفات او عدوانی شمرده شده و به رفع تصرف عدوانی محکوم شود، باید تکلیف آثار اقدامات انجام شده مشخص شود. قانونگذار دو دسته از موارد را از هم تفکیک و برای هر دسته حکم ویژه ای پیش بینی نموده است.

مورد نخست - تکلیف اینبیه / احداثی و اشجار غرس شده
 ۳۳۰. چنانچه متصرف، پس از تصرف عدوانی، در ملک مورد تصرف عدوانی اشجاری غرس و یا اقدام به احداث بنا نموده باشد، اشجار و بنا، پس از اجرای حکم تصرف عدوانی، در صورتی باقی می ماند که متصرف عدوانی، مدعی مالکیت ملک بوده و ظرف یک ماه از تاریخ اجرای حکم، نسبت به مالکیت در دادگاه صالح اقامه دعوا نماید (ماده ۱۶۴ ق. ج.).

در این خصوص به نکات زیر باید توجه نمود:

۳۳۱. **تکلیف اینبیه و اشجار در ارتباط با اقامه دعوی مالکیت - حکم به رفع تصرف عدوانی که از مرحله بدوی صادر می شود، باید پس از ایلای فوراً اجرا شود.** به عبارت دیگر، متصرف عدوانی باید از ملک خارج (اخراج) شود (ماده ۱۷۵ ق. ج.) و افا اشجار غرس شده و اینبیه که متصرف عدوانی پس از تصرف عدوانی احداث نموده، اگر متصرف عدوانی ظرف یک ماه از تاریخ اجرای حکم، دعوی مالکیت اقامه ننماید، پس از پایان مهلت مزبور بلافاصله قلع می شود. اما در صورتی که اقامه دعوی مالکیت نماید، پس از روشن شدن نهایی دعوی مالکیت، در صورت محکومیت او، قلع خواهد گردید؛ اما اگر در دعوی مالکیت حکم قطعی به نفع او صادر شود نه تنها قلع بنا و اشجار منتفی می شود بلکه در اجرای حکم جدید، دوباره بر ملک مستولی می گردد.

۳۳۲. **تکلیف اینبیه و اشجار در ارتباط با شکایت از حکم - حکم رفع تصرف عدوانی، چون در دعوی غیر مالی صادر شده، به صراحت بند ۲ ماده ۳۳۱ ق. ج.، قابل تجدیدنظر در دادگاه تجدیدنظر استان است.** البته، درخواست تجدیدنظر، مانع اجرای حکم رفع تصرف عدوانی که علیه متصرف صادر شده، نمی باشد (ماده ۱۷۵ ق. ج.). بنابراین اگر محکوم علیه به درخواست تجدیدنظر اکتفا نماید و دعوی مالکیت اقامه نکند، ظرف یک ماه از تاریخ اجرای حکم رفع تصرف عدوانی، به صراحت ماده ۱۶۴ ق. ج.

اشجار و بنا نیز قلع خواهد شد، مگر اینکه در این فاصله یک ماه، حکم رفع تصرف عدوانی در دادگاه تجدیدنظر فسخ شود که در این صورت، نه تنها اشجار و بنا قلع نخواهد شد بلکه به موجب ماده ۱۷۵ ق. ج.، اقدامات اجرایی، به دستور دادگاه، به حالت قبل از اجرا، برگشت داده می شود و در حقیقت، محکوم علیه مرحله بدوی که در مرحله تجدیدنظر پیروز شده است، بر ملک مستولی می گردد. اما اگر در این فاصله یک ماه، حکم رفع تصرف عدوانی در دادگاه تجدیدنظر فسخ نشود، حتی اگر دعوی تجدیدنظر در جریان رسیدگی باشد، اشجار و بنا یا احداثی قلع خواهد شد. بنابراین در صورتی محکوم علیه نگرانی قلع اشجار و بنا یا احداثی را نخواهد داشت که در فرجه یک ماه از تاریخ اجرای حکم رفع تصرف عدوانی، دعوی مالکیت اقامه کند.

۳۳۳. **تکلیف تأسیسات - آنچه پس از اجرای حکم رفع تصرف عدوانی، تا مدت یک ماه در زمین می ماند، اشجار و بنا می باشد.** در حقیقت، تأسیساتی که بدون ایجاد خرابی به خود یا محل آنها قابل انتقال می باشد، هم زمان با اجرای حکم تصرف عدوانی برچیده و به صاحب آن (متصرف عدوانی) تحویل می شود.

مورد دوم - تکلیف زراعت و آثار تخریبی

۳۳۴. متصرف عدوانی ممکن است پس از تصرف عدوانی، در ملک مورد تصرف اقدام به زراعت نموده و یا اعیانی های موجود یا خود ملک را به گونه ای تخریب نماید. تکلیف زراعت و آثار تخریبی را قانونگذار مشخص نموده که به ترتیب بررسی می شود.

۳۳۵. **زراعت - چنانچه متصرف عدوانی که در دعوی تصرف عدوانی محکوم شده است در ملک مورد تصرف عدوانی زراعت نموده باشد، ماده ۱۶۵ ق. ج. او را مکلف می نماید که اگر موقع برداشت محصول رسیده باشد فوری محصول را برداشت و «اجرت المثل زمین را تا دیه نماید».** اگر موقع برداشت محصول نرسیده باشد، ماده ای مزبور، سه راه حل را به خواهان دعوا که محکوم له واقع شده، ارائه می نماید: راه نخست اینکه محکوم له، پس از جلب رضایت متصرف عدوانی، قیمت بلدر را نسبت به سهم صاحب بلدر و دسترنج او پرداخت و ملک را تصرف نماید. راه دوم اینکه پس از جلب رضایت متصرف عدوانی، ملک را تا پایان برداشت محصول در تصرف متصرف عدوانی باقی گذارد و اجرت المثل زمین را دریافت نماید. راه سوم مکلف نمودن متصرف عدوانی به معذور کردن زراعت و اصلاح زمین است. در هیچ یک از این موارد تفاوتی بین اینکه بلدر روییده یا نرویده باشد پیش بینی نشده است.

۳۳۶. آثار تخریبی - چنانچه متصرف عدوانی، پس از تصرف عدوانی، اقدام به تخریب ملک کرده باشد، قانونگذار در ماده ۱۶۵ ق. ج. به محکوم‌له حق می‌دهد که او را مکلف به اصلاح آثار تخریبی نماید.

در خصوص این قسمت از ماده به نظر می‌رسد، چنانچه اصلاح آثار تخریبی مستلزم صرف هزینه و انجام اقدام محکوم‌علیه نباشد و اجرا بتواند رأساً یا با مساعدت محکوم‌له به آن مبادرت نماید، دادگاه می‌تواند اصلاح آثار تخریبی را به درخواست محکوم‌له، ضمن دستور اجرای حکم، مورد دستور قرار دهد؛ در غیر این صورت مکلف نمودن محکوم‌علیه به امری که نسبت به آن درخواست نشده و رسیدگی انجام نگرفته و بنابراین زمان تخریب، میزان آن، شخص تخریب‌کننده و... احراز نشده و نسبت به آن حکم صادر نشده، خلاف اصول دادرسی می‌باشد.

۳۳۷. در خصوص زراعت و آثار تخریبی باید گفت، اجرای مقررات ماده ۱۶۵ ق. ج. مستلزم قطعی شدن حکم رفع تصرف عدوانی است. در حقیقت به موجب ماده ۱۷۵ ق. ج. «در صورتی که رأی صادره مبنی بر رفع تصرف عدوانی... باشد، بلافاصله... اجرا خواهد شد...». بنابراین معدوم کردن زراعت و اصلاح آثار تخریبی بنابر قاعده، مستلزم قطعیت حکم است. از سوی دیگر، چنانچه حکم رفع تصرف عدوانی صادر و قطعی شده باشد، تکلیف زراعت و آثار تخریبی همان است که گفته شد، حتی اگر محکوم‌علیه اقدامی دعوی مالکیت نموده باشد.

۲- تکلیف اجرت‌المثل ایام تصرف

۳۳۸. تبصره‌ی ماده ۱۶۵ ق. ج. مقرر می‌دارد: «در صورت تقاضای محکوم‌له دادگاه متصرف عدوانی را به پرداخت اجرت‌المثل زمان تصرف نیز محکوم می‌نماید». پس مطالبه‌ی اجرت‌المثل، مستلزم اقامه‌ی دعوا و صدور حکم در این خصوص است. بنابراین خواهان در صورت تمایل به گرفتن اجرت‌المثل، دست کم باید هم زمان با درخواست رفع تصرف عدوانی، آن را نیز درخواست نماید، در غیر این صورت باید دعوی اجرت‌المثل جداگانه مطرح کند.

۳- تکلیف تصرف امین

۳۳۹. اجرای مقررات مربوط به تصرف عدوانی که تا اندازه‌ی زیادی به سود متصرف سابق است مستلزم این است که ملک عدواناً از تصرف او خارج شده باشد. بنابراین

پرسش این است که اگر شخصی ملکی را که در تصرف دارد برای مثال به تصرف سرایدار دهد و سپس سرایدار از رفع تصرف خودداری کند تکلیف چیست؟ به موجب ماده ۱۷۱ ق. ج. و تبصره‌ی آن، «سرایدار، خادم، کارگر و به طور کلی هر امین دیگری، چنانچه پس از ده روز از تاریخ ابلاغ اظهارنامه‌ی مالک یا مأذون از طرف مالک یا کسی که حق مطالبه دارد، مبنی بر مطالبه‌ی مال امانی، از آن رفع تصرف ننماید، متصرف عدوانی محسوب می‌شود». بنابراین با ابلاغ اظهارنامه و گذشت ده روز، «امین» تبدیل به «متصرف عدوانی» می‌شود.

در حکومت مقررات سابق، با توجه به تدوین مقرره‌ی مزبور در ق. ا. ق. ج. ت. ع. و نظر به سایر مواد آن، پس از انقضای ده روز از تاریخ ابلاغ اظهارنامه، مالک تنها یک ماه فرصت داشت که شکایت (اقامه‌ی دعوی تصرف عدوانی) نماید. تا بتواند از امتیازات قانون مزبور بهره‌مند شود. در قانون جدید آیین دادرسی مدنی چنین فرجه‌ای، در این خصوص نیز، پیش‌بینی نشده است. در نتیجه پرسش این است که آیا مهلت یک‌ماهه‌ی مزبور هنوز معتبر است؟ پاسخ باید مثبت باشد. در حقیقت قانون سال ۱۳۵۲ صریحاً نسخ نگردیده و جز موادی که نسخ ضمنی شده، سایر مقررات آن هنوز معتبر می‌باشد. به علاوه، به کارگیری حربه‌ی تصرف عدوانی علیه امین، خلاف اصل بوده و می‌بایست در موضع و محدوده‌ی نص، مجاز شمرده شود. بنابراین مالک یا دارنده‌ی حق مطالبه، برای استفاده از امتیازات و مقررات دعوی تصرف عدوانی مکلف است، پس از انقضای ده روز از تاریخ ابلاغ اظهارنامه به امین، حتماً ظرف یک‌ماه اقامه‌ی دعوی تصرف عدوانی نماید، در غیر این صورت راه استناد به مقررات دعوی تصرف عدوانی و بهره‌مندی از امتیازات آن بر او بسته خواهد شد و در صورت تمایل و توان، راهی جز اقامه‌ی دعوی خلع ید ندارد.

تبصره‌ی ماده ۱۷۱ ق. ج. نیز دعوی تخلیه در «معاملات با حق استرداد و رهنی و شرطی» را از شمول ماده‌ی مزبور خارج نموده و علاوه بر آن مقرر می‌دارد: «... در مواردی که بین صاحب مال و امین یا متصرف، قرارداد و شرایط خاصی برای تخلیه یا استرداد وجود داشته باشد...». مقررات ماده ۱۷۱ حاکم نخواهد بود. بنابراین متصرفینی که تصرفات آنها مبتنی بر معاملات مزبور بوده و یا شرایط خاصی برای تخلیه یا بد آنها یا استرداد ملک وجود داشته باشد نیز از «تبدیل» شدن به «متصرف عدوانی» با ابلاغ اظهارنامه‌ی مطالبه‌ی مال، معافند.

اقامه کند. در این دعوا نیز دادگاه، تنها تصرف بدون مزاحمت سابق خواهان و مزاحمت فعلی خواننده را مورد توجه قرار داده و در صورت احراز این دو امر و اینکه «مزاحمت» بدون رضایت خواهان و به غیر وسیله قانونی بوده، حکم به رفع مزاحمت صادر خواهد نمود.

ت - تفاوت دعاوی مزاحمت از حق و مزاحمت

۳۴۲. دعاوی مزاحمت نیز از جهات دیگر، مشمول قواعد حاکم بر دعاوی تصرف است (نک. ش. ۳۴۳).

در مواردی ممکن است دعاوی مزاحمت از حق با دعاوی مزاحمت اشتباه شود؛ در حالی که تمایز این دو دعوا به روشنی قابل تشخیص است. در حقیقت در مزاحمت از حق، عمل فاعل، به طور کلی مانع استفاده کننده از حق می شود؛ در حالی که در مزاحمت، عمل فاعل، اختلال جزئی در تصرف ایجاد می نماید، بی آنکه بهره مندی متصرف را به طور کلی، غیر ممکن نماید. توجه به مثال های ارائه شده نیز تمایز دعاوی مزبور را آسان می نماید.

بند دوم - قواعد مشترک بین دعاوی تصرف

۳۴۳. دعاوی تصرف، (تصرف عدوانی، مزاحمت، مزاحمت از حق) علی رغم نوعی استقلال که هر یک نسبت به دیگری دارند، در بعضی شرایط با هم مشترکند. قواعد مشترک این دعاوی در کیفیت تصرف، طرح دعوا و اقدامات احتیاطی، رسیدگی، صدور حکم و شکایت از آن و بالاخره آثار حکم صادره و اجرای آن، قابل دسته بندی است. این مشترکات به همین ترتیب بررسی می شود.

الف - کیفیت و ملکت تصرف

۳۴۴. تصرف مورد حمایت قانون در این بحث باید دارای اوصاف معینی باشد؛ مال مورد تصرف نیز باید ویژگی هایی داشته باشد؛ افزون بر آن، موضوعی که اکنون با تصویب قانون جدید می تواند مورد بحث قرار گیرد شرط ملکت تصرف است.

تخصت - اوصاف تصرف

۳۴۵. «تصرف که از آن به بد تعبیر می شود عبارت از سلطه و اقتدار مادی است که

پ - دعاوی مزاحمت از حق

۳۴۰. «دعاوی مزاحمت از حق عبارت است از: تقاضای کسی که رفع مزاحمت از حق ارتفاق یا انتفاع خود را در ملک دیگری بخواهد» (ماده ۱۵۹ ق. ج.). بنابراین اگر برای مثال، شخصی، برای آبیاری ملکی که در تصرف دارد، آب را از مجرای آبی که در ملک مجاورین یا سایرین قرار دارد، عبور می داده، اثنا آنها سپس از این امر مزاحمت به عمل آورند، استفاده کننده قبلی از حق ارتفاق مزبور می تواند با توجه به مقررات مربوط به دعاوی تصرف، علیه آنها اقدام نماید. دادگاه در رسیدگی به این دعوا نیز از خواهان دعوا دلیلی مبنی بر وجود حق اصلی (حق ارتفاق) در اینجا حق المجرا) مطالبه نمی نماید و تنها به این امور رسیدگی می نماید که آیا خواهان در گذشته، هرچند به ناحق، از این حق المجرا عملاً استفاده می نموده است و آیا خواننده (مجاورین یا سایرین) مانع استفاده خواهان از این حق المجرا، بدون رضایت وی و به غیر وسیله قانونی گردیده است. بنابراین خواهان ممکن است علی رغم اینکه مالک حق المجرا نبوده، به صرف استفاده عملی از این حق، در دعاوی مزاحمت از حق پیروز شود و خواننده علی رغم اینکه در اصل، نسبت به ملک او حق ارتفاقی، وجود ندارد، محکوم شود. البته هر یک از اصحاب دعوا که در دعاوی مزاحمت از حق محکوم شود می تواند دعاوی مالکیت اقامه کند. بنابراین، خواننده اگر محکوم شود، می تواند با اقامه دعاوی مالکیت و ارائه دلیل مالکیت، اثبات نماید که استفاده کننده از حق ارتفاق (محکوم له دعاوی مزاحمت از حق)، حق ارتفاق در ملک وی ندارد و دادگاه پس از رسیدگی و احراز صحت ادعای خواهان، خواننده این دعوا را به علم استفاده از حق المجرا برای همیشه محکوم می نماید (مواد ۱۶۲ و ۱۷۴ ق. ج.). قواعد دیگر حاکم بر دعاوی مزاحمت از حق همان قواعدی است که بر سایر دعاوی تصرف نیز حاکم می باشد که در جای خود مورد بررسی قرار گرفته است (نک. ش. ۳۴۳).

پ - دعاوی مزاحمت

۳۴۱. «دعاوی مزاحمت عبارت است از: دعاوی که به موجب آن متصرف مال غیر منقول در خواست جلوگیری از مزاحمت کسی را می نماید که نسبت به متصرفات او مزاحم است بدون اینکه مال را از تصرف متصرف خارج کرده باشد» (ماده ۱۶۰ ق. ج.). بنابراین اگر برای مثال، شخصی ناودان ملکی را که در تصرف دارد طوری قرار دهد که آبریز آن در ملک مجاور باشد، متصرف ملک مجاور می تواند علیه او دعاوی مزاحمت

در حقیقت اگر استیلائی شخص بر مال یا حتی مستقر نگردیده و متزلزل باشد یا استیلائی او منقطع یا غیر قابل دیدن و احساس برای دیگران باشد و همچنین اگر حالت او نسبت به ملکی یا حتی، استیلائی او را در ابهام و تردید قرار دهد و یا تصرف او ناقص باشد، در نظر عرف، چنین حالتی تصرف شمرده نشده و قانونگذار از چنین وضعیتی حمایت نمی کند.

۳۴۷/ اوصاف تصرف خواننده - ماده ۱۶۱ ق. ج. پیروزی در دعاوی تصرف عدوانی، مزاحمت و ممانعت از حق را، از جمله مشروط به این می داند که مال غیر منقول، حسب مورد، بدون رضایت متصرف سابق و به غیر وسیله قانونی از تصرف او خارج گردیده و یا مزاحمت و ممانعت از حق نیز، بدون رضایت متصرف و استفاده کننده از حق و به غیر وسیله قانونی انجام شده باشد (البته در ماده ۱۶۱ ق. ج. بدون رضایت او و «یا» به غیر وسیله قانونی درج شده که مسلماً مبنی بر مسامحه است). بنابراین، خواننده در صورتی محکوم می شود که بدون رضایت خواننده و به غیر وسیله قانونی اقدام کرده باشد.

در ارتباط با این ماده دو نکته را باید مورد توجه قرار داد: نخست اینکه «وسیله قانونی» متصرف به مواردی است که تصرف به وسیله ای انجام شده باشد که قانوناً قابل مناقشه و معارضه نباشد و مصداق بارز آن وقتی است که خواننده در اجرای حکم دادگاه صالح یا سایر مراجع صلاحیتدار مانند اجرای ثبت و... در حدود صلاحیت آنها و با توجه به مقررات قانونی، در ملک تصرف کرده است. البته چنانچه متصرف سابق ادعای عدم صلاحیت مرجع صادرکننده حکم یا دستور و همچنین عدم اقدام آنها در محدوده مقررات را داشته باشد، می بایست این امر را در دادگاهی که به دعوی تصرف رسیدگی می نماید، جهت بررسی قانونی یا غیرقانونی بودن «وسیله» مطرح نماید. بدیهی است چنانچه این دادگاه «وسیله»ی مزبور را حکم دادگاه تشخیص دهد که تا آن زمان فسخ نگردیده، ملزم به تبعیت از آن می باشد. اما در غیر موردی که حکم دادگاه، «وسیله»ی رفع تصرف از متصرف سابق بوده است، دادگاهی که به دعوی تصرف رسیدگی می نماید، باید صلاحیت مرجعی که دستور رفع تصرف از خواهان را صادر نموده و نیز اقدام آن در محدوده مقررات مربوط را مورد بررسی قرار دهد و چنانچه دستور رفع تصرف را مرجع یا مقام غیر صالح صادر نموده و یا صدور دستور در محدوده مقررات مربوط نبوده، تصرف به عمل آمده را به این علت که به غیر وسیله قانونی بوده است، عدوانی شمرده و تصمیم شایسته بگیرد (مانند این که نیروی انتظامی، بدون دستور مرجع قضایی، دستور رفع تصرف شخصی را از ملکی صادر و شخص دیگری را در ملک متصرف نموده

شخص بر مالی مستقیم یا به واسطه غیر دارد»^(۱) اوصاف تصرف خواهان و خواننده باید جداگانه بررسی شود.

۳۴۶/ اوصاف تصرف خواهان - در تشخیص و تعیین تصرف سابق خواهان که، در دعاوی تصرف، مورد حمایت قانونگذار قرار گرفته، باید از آمیختن بحث پرهیز شود. در حقیقت از روح نصوص مربوط به دعاوی تصرف و ملللول مواد ۱۷۰ و ۱۷۱ ق. ج. به روشنی برداشت می شود که در این دعاوی لازم نیست که «مالکانه» بودن عنوان تصرف بررسی شود.

مشروع بودن تصرف نیز، شرط حمایت قانونگذار از آن در دعاوی تصرف، نمی باشد. در حقیقت، به موجب ماده ۱۷۴ ق. ج. «دادگاه در صورتی رأی به نفع خواهان می دهد که به طور مقتضی احراز کند خواننده، ملک متصرفی خواهان را عدولاً تصرف و یا مزاحمت یا ممانعت از حق استفاده خواهان نموده است». بنابراین حتی اگر «بد سابقه غاصبانه بوده است» دادگاه می بایست، با احراز سایر شرایط، حکم رفع تصرف به نفع دارنده «بد سابقه» (خواهان دعاوی تصرف) صادر نماید. هدف قانونگذار در دعاوی تصرف، حمایت از تصرف به عنوان وضعیتی عینی و واقعی و منع اشخاص از اختلال در تصرفات دیگران در املاک و پیش گیری از دادگستری شخصی می باشد.

بنابراین نه تنها لازم نیست مالکانه و مشروع بودن تصرف سابق خواهان دعاوی تصرف احراز شود، بلکه ادعای خلاف آن از سوی خواننده هم در دعاوی تصرف، قابل رسیدگی نمی باشد. اگر نظری غیر از این پذیرفته شود جواز اختلال و تعرض به تصرفات مستأجر، مباشر و... لازم می آید، که خلاف فلسفه وجودی و هدف حمایت از تصرف است. ماده ۱۷۱ ق. ج. نیز که رفع تصرف از سرایدار، خادم و هر امین دیگری را منوط به ابلاغ اظهارنامه و سپس اقامه دعوا نموده، مفید این معناست. در حقیقت چنانچه مالک، مأذون از طرف او یا کسی که حق مطالبه دارد، بدون مراجعه به مراجع صالح، به ادعای اینکه مستأجر، مباشر و... ملک را از طرف او متصرفند، به اخراج آنان از ملک یعنی تصرف ملک اقدام نماید، عمل او تصرف عدوانی شمرده می شود. بنابراین، چنانچه شخصی تصرف مادی در ملکی داشته باشد، دیگران از تصرف عدوانی آن ملک ممنوعند. در عین حال، تصرف قبلی خواهان دعاوی تصرف، باید اوصاف دیگری را دارا باشد، به گونه ای که در نظر عرف، خواهان «متصرف» شناخته شود. از این رو تصرف باید مستمر، علنی، غیرمبهم و کامل باشد.

۱- امامی، مرحوم استاد دکتر سید حسن، حقوق مدنی، چاپ چهارم، انتشارات اسلامیه، تهران، ۱۳۵۱، ج ۱، ص ۵۱.

مدنی رسیدگی می‌شود.

۳۵۰. ماده ۱۶۸ ق. ج. «دعاوی مربوط به قطع انشعاب تلفن، گاز، برق و وسایل تهویه و تئاله [را] (از قبیل بالابر و پله‌ی برقی و امثال آنها) که مورد استفاده در اموال غیرمقول است ...» مشمول مقررات مربوط به دعاوی تصرف قرار داده است. در عین حال، چنانچه قطع انشعابات یا خدمات مزبور از طرف مؤسسات مربوط، دولتی یا خصوصی، «با مجوز قانونی یا مستند به قرارداد» انجام شده باشد از شمول مقررات مزبور خارج است. بنابراین، برای نمونه، شخصی که به علت عدم پرداخت حقوق مربوط، جریان برق وی برابر مقررات یا قرارداد، قطع شده، نمی‌تواند بر اساس مقررات دعاوی تصرف، از دادگاه صدور رأی به رفع ممانعت از حق درخواست نماید.

سوم - مدت تصرف

۳۵۱. مدت تصرف را می‌توان نسبت به خواهان و نسبت به خوانده بررسی نمود.

۳۵۲. مدت تصرف نسبت به خواهان - مواد ۳۲۶، ۳۲۷ و ۳۲۸ ق. ج. یکی از شرایط پیروزی در دعاوی تصرف را، سبق تصرفات دست کم یک ساله‌ی خواهان قرار داده بود. اما، در قانون جدید مدت تصرفات سابق تعیین نگردیده و بنابراین زمینه‌ی مناقشه در این بحث فراهم است.

۳۵۳. با سکوت قانون جدید در خصوص شرط مدت تصرف سابق، سه نظر قابل ابراز است:

نظر نخست - قانونگذار با سکوت گذاشتن شرط مدت تصرف سابق بر آن بوده که، با حذف این شرط، تصرف سابق را هر چند کوتاه باشد، مورد حمایت قرار دهد و بنابراین، دادگاه نباید در این خصوص رسیدگی و تحقیق نماید.

نظر دوم - علت سکوت ماندن شرط مزبور حذف آن نبوده، بلکه با توجه به اینکه نزدیک به شصت سال در مقررات و حتی عرف، استیلا کمتر از یک سال بر ملک «تصرف» شمرده نمی‌شده، قانونگذار تصریح بر این شرط را زاید دانسته و از آن پرهیز نموده است. علاوه بر این، با توجه به اینکه حمایت از تصرف در اراضی کشاورزی و باغات و... نمونه و مراد اصلی قانونگذار در تدوین مقررات دعاوی تصرف بوده و در این املاک، استیلا کمتر از یک سال معمولاً منشأ اثر عملی و مفید فایده نمی‌باشد، بنابراین در نظر عرف چنین استیلائی «تصرف» شمرده نشده و در نتیجه، بی‌آنکه تصریحی لازم باشد، تصرفات کمتر از یک سال مشمول حمایت قرار نمی‌گیرد.

باشد).

دوم اینکه اگرچه مواد مزبور، در قانون قدیم و جدید به گونه‌ای تنظیم شده که مبین تکلیف خواهان دعاوی تصرف در اثبات تصرف «بدون رضایت» و «به غیر وسیله‌ی قانونی» می‌باشد، اما خواهان، با ارائه‌ی دلیل سبق تصرفات خود و لحوق تصرفات خوانده، از اثبات عدوانی بودن تصرف، مزاحمت و ممانعت خوانده بی‌نیاز می‌شود و دلیل وجود «وسیلگی قانونی» و یا رضایت خواهان را باید از خوانده مطالبه نمود و بنابراین بار دلیل، در این خصوص، بر دوش خوانده قرار می‌گیرد.

۳۴۸. در دعاوی تصرف باید توجه نمود، هر اخلاقی که در تصرفات خواهان انجام می‌شود، نمی‌تواند عمل و وضعیتی شمرده شود که دارای وصف تصرف عدوانی مورد نظر مقنن باشد. برای مثال صیادی که در تعقیب شکار از مزرعه‌ی تحت تصرف غیر عبور می‌نماید، اگرچه ممکن است حتی خساراتی را به ملک وارد نماید اما عمل او تصرف عدوانی یا حتی مزاحمت منظور در قانون آیین دادرسی مدنی که در اینجا مورد بحث است، شمرده نمی‌شود.

برای اینکه اخلاص یا تعرض، تصرف محسوب شود، شخص فاعل باید به وسیله‌ی آن، قصد ابراز نوعی ادعا نسبت به اصل حق داشته باشد؛ اخلاص در تصرف، اقدامی ارادی است که با تصرف خواهان در تعارض و تزاحم است.

دوم - ویژگی‌های مال مورد تصرف

۳۴۹. مالی که ادعای تصرف سابقه بر آن شده، باید غیر منقول باشد، البته تفاوتی نمی‌نماید که تصرف مال غیر منقول مربوط، آن را انفراداً یا مشترکاً در تصرف داشته و در صورت اخیر، تفاوتی نمی‌نماید که تصرف عدوانی، مزاحم یا ممانعت‌کننده از حق، یکی از متصرفین دیگر یا غیر آنها باشد. در حقیقت، به موجب ماده ۱۲۷ ق. ج. «در صورتی که دو یا چند نفر مال غیر منقولی را به طور مشترک در تصرف داشته یا استفاده می‌کرده‌اند و بعضی از آنان مانع تصرف یا استفاده و یا مزاحم استفاده‌ی بعضی دیگر شود حسب مورد در حکم تصرف عدوانی یا مزاحمت یا ممانعت از حق محسوب و مشمول مقررات این فصل خواهد بود».

خواهان و یا خوانده‌ی دعاوی تصرف می‌تواند وزارت خانه‌ها، سازمان‌ها و... باشند زیرا به موجب ماده ۱۷۳ ق. ج. به دعاوی تصرف که یک طرف آن وزارت‌خانه یا مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت باشد نیز برابر مقررات قانون جدید آیین دادرسی

رعایت شود، جز در مواردی که صریحاً استثنا شده باشد.

۳۵۷. **شیوهی اقامه‌ی دعوا** - اگرچه قانونگذار در تمامی مواد مربوط، از جمله مواد ۱۵۸، ۱۶۰، ۱۶۱، ۱۶۲ و ۱۷۷ ق. ج. از «دعوای» تصرف عدوانی، مزاحمت و ممانعت از حق یاد می‌نماید اما اولاً در ماده ۱۷۰، اقدام «خواهان» را «شکایت» دانسته و ثانیاً در ماده ۱۷۷ ق. ج. رسیدگی به دعوای مزبور را تابع «تشریفات دادرسی» ندانسته و رسیدگی به آنها را «خارج از نوبت» قرار داده است.

در عین حال رسیدگی به دعوای تصرف در دادگاه، مستلزم پرداخت هزینه‌ی دادرسی دعوای غیر مالی می‌باشد. تنظیم مطالب لازم برقرم چایی دادخواست، برای ثبت آن در دفتر کل دادگاه و ارجاع آن ضروری است. البته، اگر در محل وقوع ملک، شورای حل اختلاف تشکیل شده باشد، رسیدگی با «درخواست» و یا «شکایت» که می‌تواند شفاهی باشد، شروع شده و هزینه‌ی دادرسی ندارد (نک. ش. ۶۲).

۳۵۸. **تذییع** - تذییع، در دعوای تصرف عدوانی، متصرف سابق، در دعوای مزاحمت، متصرف فعلی که تصرفات او مورد مزاحمت قرار گرفته و در دعوای ممانعت از حق، استفاده‌کننده‌ی سابق از حق است. در مواردی که شخص از جانب دیگری متصرف بوده و یا از حق استفاده می‌نموده است ماده ۱۷۰ ق. ج. به آنها اجازه داده است «به قائم‌مقامی مالک» شکایت نمایند. این ماده مقرر می‌دارد «مستأجر، مباشر، خادم، کارگر و به طور کلی اشخاصی که ملکی را از طرف دیگری متصرف می‌باشند می‌توانند به قائم‌مقامی مالک برابر مقررات بالا شکایت کنند».

در عین حال، با توجه به ماده ۱۷۱ ق. ج. چنانچه شخصی، ولو مالک، ملک را عدواناً از تصرف مستأجر، سرایدار، خادم و یا هر امین دیگری خارج نموده و یا مزاحم تصرفات آنها کرده، این اشخاص می‌توانند بر اساس مقررات مربوط به دعوای تصرف، علیه وی اقدام نمایند.

دوم - آثار دعوای تصرف

۳۵۹. ماده ۱۳۳ ق. ج. مقرر می‌دارد «کسی که راجع به مالکیت یا اصل حق ارتفاق و انتفاع اقامه‌ی دعوا کرده است، نمی‌تواند نسبت به تصرف عدوانی و ممانعت از حق، طرح دعوا نماید» همچنین ماده ۱۷۴ ق. ج. در پاراگراف نخست، اعلام می‌نماید که «دادگاه در صورتی رأی به تفیع خواهان می‌دهد که به‌طور مقتضی احراز کند خوانده، ملک متصرفی خواهان را عدواناً تصرف و یا مزاحمت یا ممانعت از حق استفاده‌ی خواهان نموده است».

نظر سوم - قانونگذار با مسکوت گذاشتن شرط مدلت، به قاضی در قضاوت نسبت به آن، آزادی لازم داده تا با توجه به همه‌ی اوضاع و احوال، طول مدلت استیلای سابق را کافی یا ناکافی تشخیص دهد. در حقیقت شیوه‌ی تصرفات قبلی و اقداماتی که متصرف سابق در ملک نموده نوع ملک و... می‌تواند در کنار مدلت تصرف، مورد توجه دادگاه قرار گرفته و در نتیجه استیلای ولو کمتر از یک سال خواهان بر ملک راه، «تصرف» مورد حمایت قانون دانسته و یا آن را «تصرف» به‌شمار نیابد.

پذیرش نظر دوم در تقویت نظم و انضباط دادرسی و جلوگیری از تفسیر به رأی مؤثر است. نظر سوم سازگاری بیشتری با اصول قضا دارد و نظر نخست منطبق بر نصوص فعلی است.

۳۵۴. **مدلت تصرف نسبت به خوانده** - قانون قدیم آیین دادرسی مدنی در مواد ۳۲۶ تا ۳۲۸ ضمن تعیین مدلت حداقل یک ساله‌ی سبق تصرف خواهان، او را ملزم می‌نمود که ظرف یک سال از تاریخ تصرف عدوانی، مزاحمت یا ممانعت از حق، اقامه‌ی دعوا نماید. بنابراین، برای نمونه، اگر شخصی ملکی را عدواناً تصرف می‌نمود و یک سال تمام در تصرف خود می‌داشت و در این مدلت علیه او دعوای تصرف عدوانی اقامه نمی‌شد، مطمئن بود که اگر دعوای تصرف عدوانی پس از یک سال علیه او احتمالاً اقامه می‌شد پیروز خواهد گردید. ق. ج. در این خصوص نیز سکوت اختیار کرده و در نتیجه، راه برای پذیرش هریک از سه نظری که ارائه شد (نک. ش. ۳۵۳) باز خواهد بود.

ب - اقامه‌ی دعوا، آثار آن و اقدامات احتیاطی

نخست - اقامه‌ی دعوا

۳۵۵. در اقامه‌ی دعوای تصرف، علاوه بر مرجع صالح، شیوه‌ی طرح دعوا و همچنین ذی‌نفع دعوا باید مشخص شود.

۳۵۶. **مرجع صالح** - با توجه به حکم کلی ماده ۱ ق. ت. د. ع. ا. مصوب ۱۳۳۳، دعوای تصرف نیز در مرحله‌ی بدوی، در صلاحیت دادگاه عمومی است. ماده ۱۲ ق. ج. نیز از نظر محلی، دادگاهی را صالح می‌داند که مال غیر منقول در حوزه‌ی آن واقع است اگرچه خوانده در آن حوزه مقیم نباشد. بنابراین دعوای تصرف می‌بایست در دادگاه عمومی محل وقوع مال غیر منقول اقامه شود. در محل‌هایی که شورای حل اختلاف تشکیل گردیده، دعوای تصرف در صلاحیت شورای محل وقوع ملک است (نک. ش. ۶۱). در عین حال، تمامی مقرراتی که بررسی گردید، در شورای حل اختلاف نیز باید

۳۶۲. دادگاه - ماده ۱۷۴ ق. ج. به خواهان اجازه می‌دهد که از دادگاه درخواست صدور دستور توقیف نماید. دادگاه در صورتی که دلایل وی را موجه تشخیص دهد، دستور جلوگیری از ایجاد آثار تصرف و یا تکمیل اعیانی یا کشت و زرع یا ازین بردن آثار موجود، توسط خواننده و یا جلوگیری از ادامه‌ی مزاحمت و یا ممانعت از حق را در ملک مورد دعوا صادر نماید. دستور توقیف صادره هیچ اثری بر سرنوشت دعوی تصرف ندارد. به موجب ماده ۱۷۴ ق. ج. «... این دستور با صدور رأی به رد دعوا مرتفع می‌شود (مستظر شکست خواهان در مرحله‌ی بدوی است) مگر اینکه مرجع تجدیدنظر دستور مجادلی در این خصوص صادر نماید».

پ - رسیدگی، صدور رأی و شکایت از آن نخست - رسیدگی

۳۶۳. راست است که ماده ۱۷۷ ق. ج. رسیدگی به دعوی تصرف را تابع تشریفات آیین دادرسی قرار نداده و «خارج از نوبت» تجویز نموده است، اما، اولاً رعایت اصل تناظر و حق دفاع خواهان و خواننده در این دعوی نیز الزامی است. ثانیاً مرجع صالح، به موجب ماده ۱۷۴ ق. ج. باید تصرفات قبلی خواهان، تصرفات بدون مزاحمت وی و ویا استفاده‌ی قبلی از حق انتفاع یا ارتفاق او را، حسب مورد، در دعوی تصرف عدوانی، مزاحمت و ممانعت از حق، احراز نموده و تصرف عدوانی، مزاحمت و ممانعت از حق انجام شده از سوی خواننده نیز اثبات شود. تمامی این موارد مستلزم رسیدگی به ادعاهای، ادله و استدلالات اصحاب دعوا و بنابراین رعایت اصل تناظر است. اما، برای نمونه، در تعیین جلسه‌ی دادرسی رعایت نوبت الزامی نمی‌باشد.

دوم - ارائه‌ی دلیل و رسیدگی به آن

۳۶۴. به موجب ماده ۱۶۲ ق. ج. ابراز سند رسمی مالکیت، از سوی خواهان یا خواننده، دلیل بر سبق تصرف و استفاده از حق دارنده‌ی آن می‌باشد مگر آنکه طرف دیگر، سبق تصرف و استفاده از حق خود را به گونه‌ی دیگر اثبات نماید. البته، شخصی که سند رسمی مالکیت علیه او ابراز گردیده، نه تنها به موجب ماده ۱۶۲ ق. ج. می‌تواند سبق تصرف و استفاده از حق خود را به طریق دیگر اثبات نماید، بلکه می‌تواند به تجویز ماده ۱۷۲ ق. ج. (ماده ۱۱ ق. ا. ق. ج. ت. ع.)، نسبت به آن ادعای جعل نماید.

بنابراین، از یک سو، شخصی که دعوی تصرف اقامه نموده و یا علیه او دعوی تصرف اقامه شده از طرح دعوی مالکیت ممنوع نمی‌باشد. بنابراین اگر متصرف ملکی در دعوی تصرف عدوانی محکوم و حتی از آن «خراج» گردید، می‌تواند نسبت به همان ملک دعوی مالکیت اقامه کند و با ارائه‌ی دلیل مالکیت پیروز شده و بر ملک، دوباره، مستولی شود. همچنین اگر شخصی نسبت به ملکی، دعوی تصرف عدوانی اقامه نمود و محکوم شد، می‌تواند با ارائه‌ی دلیل مالکیت، اقامه‌ی دعوا کرده و پیروز شود و بر ملک مستولی شود.

از سوی دیگر، با توجه به ماده ۱۷۴ ق. ج.، در دعوی تصرف، دادگاه نباید در موضوع مالکیت وارد شود بلکه با توجه به ماده ۱۶۲ ق. ج. سند رسمی مالکیت تنها به عنوان دلیل «سبق تصرف و استفاده از حق» مؤثر است و البته طرف مقابل می‌تواند با ارائه‌ی دلیل، خلاف آن را اثبات کند.

سوم - اقدامات احتیاطی
۳۶۵. در قانون جدید ضابطین دادگستری و دادگاه، با شرایطی، به اتخاذ اقدامات احتیاطی مکلف شده‌اند.

۳۶۱. ضابطین دادگستری - ماده ۱۶۶ ق. ج. و تبصره‌ی آن ضابطین دادگستری^(۱) را مکلف نموده، چنانچه تصرف عدوانی مال غیر منقول و یا مزاحمت و یا ممانعت از حق، در برابر چشم آنها باشد، به موضوع شکایت خواهان رسیدگی و با حفظ وضع موجود از انجام اقدامات بعدی خواننده جلوگیری نموده و جریان را به آگاهی مراجع قضایی رسانده و برابر نظر آنها اقدام نماید. همچنین، به موجب تبصره‌ی همین ماده، چنانچه به علت یکی از اقدامات مذکور احتمال وقوع نزاع و تحقق جرمی داده شود ضابطین باید فوراً از وقوع هرگونه درگیری و جرم در حدود وظایف خود جلوگیری نمایند. پس اقدامات ضابطین باید در حاد «حفظ وضع موجود» باشد و حق اعاده‌ی وضع به حال سابق را نداشته و البته باید از گسترش آن جلوگیری نمایند.

۱. ماده ۱۵ ق. ج. ا. د. که مقرر می‌دارد: «ضابطین دادگستری... عبارتند از: ۱- نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران. ۲- رؤسا و معاونین زندان نسبت به امور مربوط به زندانیان. ۳- مأمورین نیروی مقاومت بسیج سپاه پاسداران انقلاب اسلامی که به موجب قوانین خاص و در محدوده‌ی وظایف محوله ضابطین دادگستری محسوب می‌شوند. ۴- سایر نیروهای مسلح و در مواردی که شورای عالی امنیت ملی تمام یا برخی از وظایف ضابطین بودن نیروی انتظامی را به آنان محول کند. ۵- مقامات و مأمورینی که به موجب قوانین خاص در حدود وظایف محوله ضابطین دادگستری محسوب می‌شوند».

سوم - ورود ثالث و رسیدگی به آن
۳۶۵. ماده ۱۶۹ ق.ج، به شخص ثالثی که در موضوع رسیدگی به دعوی تصرف عدوانی، مزاحمت یا ممانعت از حق، در حدود مقررات مربوط به این دعوی، خود را ذی‌نفع بداند، اجازه داده تا وقتی که رسیدگی خاتمه نیافته، چه در مرحله بدوی و چه تجدیدنظر، وارد دعوا شود. مرجع مربوط به این امر رسیدگی نموده و حکم مقتضی صادر می‌نماید (نک. ج. ۳، ش. ۹۶ به بعد).

چهارم - صدور رأی، قابلیت شکایت و اجرای آن
۳۶۶. رأیی که دادگاه در دعوی تصرف صادر می‌نماید، چون این دعوی غیرمالی می‌باشند، در هر حال قابل تجدیدنظر در دادگاه تجدیدنظر استان می‌باشند؛ اما تجدیدنظر، بر خلاف قاعده‌ی عام، مانع اجرای حکم نیست، چون به موجب ماده ۱۷۵ ق.ج، رأی نخستین، پس از ابلاغ فوراً اجرا می‌شود. البته اگر رأی از شورای حل اختلاف صادر شود، قابل تجدیدنظر در دادگاه عمومی است.^(۱)

مبحث چهارم - دعوی مالی و غیرمالی

۳۶۷. تشخیص دعوی مالی از غیرمالی دارای آثار گوناگونی است؛ برای نمونه آرایسی که در دعوی غیرمالی صادر می‌شوند در هر حال قابل تجدیدنظر می‌باشند، هزینه‌ی دادرسی دعوی غیرمالی در هر حال مبلغ پنج هزار ریال است و... در تشخیص دعوی مالی از غیرمالی، در نخستین گام باید حق مالی را از حق غیرمالی تفکیک نمود؛ «حق مالی آن است که اجرای آن مستقیماً برای دارنده ایجاد منفعتی نماید که قابل تقویم به پول باشد، مانند حق مالکیت نسبت به خانه که مستقیماً برای دارنده‌ی آن ارزش پولی دارد و یا حق طلب...» حق مالی «چیزی است که به پول تقویم می‌گردد مثل کسی که متعهد است

۱- طبق ماده ۱۸ آیین‌نامه‌ی موضوع ماده (۱۸۹) تفهیمی قانون برنامه‌ی سوم توسعه... موضوع ماده (۱۳۴) قانون برنامه‌ی چهارم توسعه... مصوب ۱۳۸۵/۷/۱۰ هیئت وزیران، آرای شورای حل اختلاف ظرفیت است روز پس از ابلاغ، قابل تجدیدنظرخواهی در دادگاه عمومی حوزه‌ی مربوط است. ۲- شروط بر اینکه اکثریت اعضای شورا یا رسیدگی به اعتراض و تجدیدنظرخواهی موافق بوده و ازوم تجدیدنظرخواهی را درخواست نمایند در صورت تجدیدنظر رأی دادگاه قطعی است... ۳- اگر کار شد حق تجدیدنظرخواهی محکوم علیه، به صلاح حدید، مرجع صادرکننده‌ی رأی محکومیت او، از شورای‌های تعیین کنندگان مصوبه‌ی مزبور بوده و منافی اصول بنادین دادرسی است.

پنج تن آهن ساختمانی به دیگری بدهد...»^(۱) همچنین حقوقی مانند حق شفعه و حق فسخ قراردادهای مالی از حقوق مالی شمرده می‌شوند. بنابراین در تمام مواردی که حق تضییع یا انکار شده، مالی باشد دعوا مالی است؛ در نتیجه، مالی بودن دعوی فسخ، بطلان معامله و بی‌اعتباری سند و... در صورتی که مربوط به حقوق مالی باشند، نباید مورد تردید قرار گیرد. در حقیقت دعوی مالی همواره به‌طور مستقیم، دارای آثار مالی است. «حق غیر مالی آن است که اجرای آن، منفعتی که مستقیماً قابل تقویم به پول باشد ایجاد ننماید، مانند حق بنوت، حق زوجیت و امثال آن. بعضی از حقوق غیرمالی هستند که غیرمستقیم ممکن است ایجاد حقی نمایند که قابل تقویم به پول باشد ولی این امر آن را حق مالی نمی‌گرداند، مانند زوجیت که ایجاد حق نفقه برای زوج، توارث برای زوجین می‌نماید که آن قابل تقویم به پول است»^(۲). بنابراین دعوی زوجیت، ایوت، بنوت، ولایت و امثال آن و همچنین دعوی الزام به انجام تعهدات و وظایف قراردادی و قانونی غیرمالی، غیرمالی است.^(۳)

۳۶۸. تشخیص دعوی مالی از غیرمالی، با توجه به مطالب مزبور، علی‌الاصول نباید با مشکل ویژه‌ای روبه‌رو باشد. اما در عین حال چون قانونگذار پارهای از دعوی را که ذاتاً مالی می‌باشند، از برخی جهات، در حکم دعوی غیر مالی قرار داده، در تشخیص معیارهای دعوی مالی و غیر مالی می‌توان در بادی امر، با تردیدها و ابهام‌هایی روبه‌رو شد. در حقیقت دعوی غیرمالی را می‌توان به دعوی غیرمالی ذاتی و دعوی غیرمالی اعتباری تقسیم نمود. دعوی غیرمالی ذاتی به آن دسته از دعوی گفته می‌شود که حق اصلی مورد ادعا از حقوق غیرمالی باشد مانند دعوی نسب، زوجیت و... اما دعوی غیرمالی اعتباری یا دعوی که «تعیین بهای خواسته» ی آن [قانوناً لازم نیست] آن دسته از دعوی است که اگرچه ذاتاً مالی می‌باشند اما قانونگذار، به هر دلیل آنها را از پارهای جهات، در حکم دعوی غیرمالی دانسته است. دعوی غیرمالی اعتباری، در حکومت قانون قدیم، در بندهای ۲، ۳، ۴ و ۵، ۶ و ۸ ماده ۱۳، با لحاظ قیودات مصرحه در آنها، پیش‌بینی شده بود. تمامی این دعوی در صلاحیت دادگاه بخش قرار داشت.

۱- امامی، مرحوم استاد دکتر سید حسن، حقوق مدنی، چاپ چهارم، انتشارات اسلامیه، تهران، ۱۳۵۲، ج. ۴، ص. ۴. اجرای حق همچنین ممکن است برای دارنده، مستقیماً دفع ضرری نماید که قابل تقویم به پول باشد.

۲- همان.

۳- نکته‌ای که در خصوص این دسته از دعوی غیرمالی، باید مورد توجه قرار گیرد این است که حق مورد ادعا، نه تنها الزاماً باید واجد جنبه‌ی غیرمالی باشد، بلکه باید برتری جنبه‌ی غیرمالی بر جنبه‌ی مالی آن، اگر داشته باشد، متناظر به نقص شود.

حیث مالی یا غیر مالی، که معیار آن ارائه شده، مالی یا غیر مالی بودن دعوا مشخص می‌شود. بنابراین دعاوی حقوق الناس از قبیل نکاح، طلاق، رجوع در طلاق، نسب، وکالت و وصیت - به استثنای وصیت به نفع مدعی که به موجب ماده ۳۷۷ ق. ج. مالی است - و همچنین، حجر، وقف، ثلث، حبس و تولیت و... (مواد ۳۷۱ و ۳۷۷ ق. ج.) ذاتاً غیر مالی می‌باشند.

آن دسته از دعاوی که در ماده ۷ ق. ج. د. د. شمارش شده و آورده شد نیز گرچه ذاتاً مالی می‌باشند، اما در حکم دعاوی غیر مالی می‌باشند. موضوعی که باید مورد توجه قرار گیرد این است که دعاوی مالی ذاتی، در صورتی در حکم دعاوی غیر مالی قرار می‌گیرند که قانونگذار صراحتاً پیش‌بینی کرده باشد (مانند دعاوی تخلیه بید). باید توجه داشت که در این دسته از دعاوی، اولاً هزینه دادرسی آنها بر مبنای دعاوی ذاتاً غیر مالی باید دریافت شود، ثانیاً براساس بند (ب) ماده ۳۳۱ ق. ج.، آرای قاطع (مفهوم رأی قاطع در جلد دوم آمده است؛ نک. ش. ۳۶۶) صادره نسبت به آنها مانند دعاوی ذاتاً غیر مالی، قابل تجدیدنظر است، ثالثاً حق‌الوکاله‌ی وکیل اصحاب این دعاوی مانند دعاوی ذاتاً غیر مالی، توسط دادگاه تعیین می‌شود.

پرسش این است که هرگاه در مالی یا غیر مالی بودن حقی تردید شود، چگونه باید عمل شود؟ آیا می‌توان اصل را بر مالی بودن حق و بنابراین دعاوی مربوط قرار داد؟ چون غالب حقوق مالی می‌باشند، پاسخ مثبت قابل دفاع است.

دعاوی اعسار (خواه از هزینه‌ی دادرسی و یا محکوم‌به باشد)، چون مدعی آن را برای پرداخت نکردن پولی اقامه می‌نماید که به عهده‌ی اوست، با توجه به معیارهای ارائه شده، باید مالی شمرده شود. اداره‌ی حقوقی وزارت دادگستری، با تکیه و تأکید بر «رویه‌ی قضایی محاکم» نیز همین نظر را داده است؛ اما هیئت عمومی دیوان عالی کشور، در رأیی قابل انتقاد و با استدلالی نه چندان محکم، دعاوی اعسار از محکوم‌به را «غیر مالی» شمرده است؛ قابل توجه اینکه رأی مزبور «به اتفاق آراء» صادر شده است.^(۱)

در پایان مناسب است تصریح شود که توجه به معیارهای ارائه شده در صورتی است که

۱- هر طبق ماده ۳۲ قانون اعسار مصوب ۱۳۱۳ حکم رد یا قبول اعسار در مورد محکوم‌به قابل استئناف است و به موجب بند (ب) ماده ۳۳۱ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی کلیه احکام صادره در دعاوی غیر مالی قابل درخواست تجدیدنظر می‌باشد. بنا به مراتب و با توجه به غیر مالی بودن دعاوی اعسار رأی شعبه دوم دادگاه تجدیدنظر استان همان که دعوی ملکوت را قابل تجدیدنظر دانسته مستثنا به ماده ۳۲۰ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری به اتفاق آرای اعضای هیئت عمومی دیوان عالی کشور صحیح و مطبق با قانون تشخیص و تأیید می‌شود... رأی وحدت رویه شماره ۱۲۱۸/۱۲۹-۲۲۲ هـ. خ. در ک، م. ق. د. ر. ک. سال ۱۳۸۲، ص. ۱۴۲۴.

با توجه به نسخ صریح ق. ق. و با عنایت به قسمت غیر منسوخه‌ی ق. ت. د. ج. ی. و د. مصوب ۱۳۶۴، دعاوی غیر مالی اعتباری (دعاوی را که تعیین بهای خواسته آن قانوناً لازم نیست) را می‌توان به شرح زیر شمارش نمود. این دعاوی در بندهای ۳، ۸ و ۱۳ ماده ۷ قانون مزبور آمده است:

۱- دعاوی خلع ید، در صورتی که مالکیت مورد نزاع نباشد. ۲- درخواست افراز و تقسیم و فروش اموال مشاع، در صورتی که مالکیت مورد نزاع نباشد. ۳- دعاوی راجع به روابط موجر و مستأجر به استثنای مطالبه اجور. ۴- دعاوی مزاحمت و ممانعت از حق و تصرف عدوانی در عین غیر منقول. در ماده ۷ قانون مزبور، از دعاوی استرداد سند یاد نشده است.^(۱) بنابراین دعاوی استرداد سند را براساس بند ۴ ماده ۶۲ ق. ج. تقویم نماید، مگر اینکه خواهان می‌تواند خواسته‌ی آن را براساس بند ۴ ماده ۶۲ ق. ج. تقویم نماید، مگر اینکه موضوع سند جنبه‌ی مالی نداشته باشد (مانند نامه‌ی خصوصی یا عکس خانوادگی یا شناسنامه و...) که در این صورت دعاوی مربوطه با توجه به بند ۵ ماده ۷ قانون مورد بحث، غیر مالی ذاتی شمرده می‌شود.

ماده ۸ «آیین‌نامه‌ی تعرفه‌ی حق‌الوکاله...» مصوب تیرماه ۱۳۸۵، دعاوی مزبور را دعاوی دانسته که تعیین بهای خواسته قانوناً لازم نیست و آنها را از حیث حق‌الوکاله در حکم دعاوی غیر مالی قرار داده است.

ماده ۸ آیین‌نامه‌ی مزبور مقرر می‌دارد: «در دعاوی غیر مالی اعم از اینکه خواسته مالی نیست یا تعیین بهای خواسته قانوناً لازم نیست، دادگاه میزان حق‌الوکاله و... را ... تعیین خواهد کرد».

بند ۱۳ ماده ۳ «قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین» مصوب اسفندماه ۱۳۷۳، «هزینه‌ی دادرسی در دعاوی غیر مالی...» را ۵۰۰۰ ریال تعیین نموده است.

۳۶۹. چنانچه از مسامحه‌ی بند ۲۲ ماده ۳ ق. د. د. و... چشم‌پوشی شود، باید گفت «دعاوی غیر مالی»، مذکور در بند ۱۳ ماده ۳ قانون مزبور، ماده ۳۳۱ ق. ج. و ماده ۸ آیین‌نامه‌ی تعرفه‌ی حق‌الوکاله، آن دسته از دعاوی را در بر می‌گیرد که تا آن تاریخ، ذاتاً یا اعتباراً، غیر مالی به‌شمار رفته‌اند. حاصل آنکه در خصوص تشخیص دعاوی که ذاتاً غیر مالی شمرده می‌شوند اشکالی نباید وجود داشته باشد. با تشخیص حق مورد ادعا، از

۱- دیوان عالی کشور در رأی اصراری شماره ۲۸۸۶ مورخ ۶/۱/۱۰ موافق استرداد سند را علی‌الاطلاق غیر مالی شمرده است.

اقدام مورد نظر «اقلامه‌ی دعوا» شمرده شود، در حقیقت در تمام مواردی که اقدام مورد نظر، صرف درخواست بوده و دعوا شمرده نشود، باید به ضوابط مربوط به همان درخواست توجه شود. برای مثال درخواست تأمین دلیل، تأمین خواسته و... همچنین درخواست گواهی انحصار وراثت و مهر و موم ترکه، تصفیه و تقسیم آن و سایر درخواست‌های تقدیمی در امور حسبی، از حیث هزینه‌ی دادرسی و قابلیت شکایت احتمالی آنها، مشمول مقررات ویژه‌ی خود بوده و از موضوع این بحث خارج است (رند ۱۳ ماده ۳ ق. و. د. د. و...، ماده ۳۷۵ ق. ا. ح.).

بخش سوم

صلاحیت مراجع حقوقی و

اختلاف در صلاحیت

فصل نخست - صلاحیت ذاتی

۳۷۱. صلاحیت ذاتی مراجع حقوقی، توانایی و تکلیف این مراجع با توجه به صنف، نوع و درجه‌ی آنها در رسیدگی به دعاوی و صدور رأی، به حکم قانون است. قواعد صلاحیت ذاتی بررسی و پس از تشریح شیوه‌ی اعمال آن، به ویژگی‌های قواعد مزبور پرداخته می‌شود.

مبحث نخست - ضوابط تشخیص صلاحیت ذاتی مراجع حقوقی و اعمال آن

۳۷۲. برای تشخیص این امر که دعوا یا امر بخصوصی، از جهت صلاحیت ذاتی مراجع، در چه مرجعی باید مطرح شود، می‌بایست صنف، نوع و درجه‌ی مراجع مورد توجه و بررسی قرار گیرد.

۳۷۳. صنف مرجع - برای تشخیص صنف مرجع صالح باید توجه داشت که در حال حاضر، واحدهای قضایاتی (مراجع) تشکیل دهنده‌ی سازمان قضایاتی ایران، در یک طبقه بندی کلی، به دو صنف یعنی مراجع قضایی (حقوقی)، به مفهوم اعم، یعنی مدنی و کیفری و مراجع اداری تقسیم می‌شوند (برای نمونه، دادگاه عمومی، از صنف قضایی و دیوان عدالت اداری از صنف اداری است). بنابراین در تعیین مرجعی که از حیث صنف صالح است باید ابتدا به این موضوع توجه شود که دعوا یا امر مورد نظر باید در مرجع اداری مطرح شود و یا در صلاحیت مراجع قضایی است. اگر دعوا یا امر مورد نظر در صلاحیت مراجع قضایی باشد، چون در اجرای ق. ا. ق. د. ع. ۱، مراجع قضایی مدنی از مراجع قضایی کیفری و هر دو از مراجع اداری متمایز می‌باشند، در تشخیص صنف مرجع باید، عندالافتضاء، ضوابط و معیارهای تفکیک مرجع مدنی از کیفری نیز،

۳۷۰. شخص دارای تقعی که برای احقاق حق تَضییع شده و یا شناساندن حق انکارشده‌ای، مایل به مراجعه به مراجع قضایاتی است، باید در درخواست رسیدگی به دعوا و تعقیب آن، مقررات قانونی را رعایت نماید. مهم‌ترین دسته از مقرراتی که خواهان باید در این خصوص رعایت نماید، مقررات مربوط به صلاحیت مراجع قضایاتی است. در صورتی که رسیدگی به امری مطابق مقررات قانونی از مرجعی درخواست شده باشد، مرجع مزبور، چنانچه در رسیدگی به امر مطروحه صالح باشد و یا به عبارت دیگر به موجب قانون مأمور رسیدگی به آن امر باشد، تکلیف و در عین حال توانایی دارد تا نسبت به آن رسیدگی و به صدور رأی اقدام نماید.

بنابراین، شخص در مقام اقامه‌ی دعوا باید به مرجعی که صلاحیت رسیدگی به آن را دارد، مراجعه نماید و در این راه، معمولاً باید دو اقدام را در دستور کار قرار دهد.

در نخستین گام باید مرجع قضایاتی که ذاتاً صالح است مشخص شود. در بررسی این امر باید به شیوه‌ی تقسیم دعاوی و امور بین مراجع قضایاتی موجود در کشور که تشکیل دهنده‌ی سازمان قضایاتی کشور هستند، توجه شود.

در گام دوم، علی‌الاصول باید بین مراجعی که از نظر ذاتی صالحند، مرجعی که صلاحیت نسبی در رسیدگی به دعوا یا امر مورد نظر دارد، تعیین شود.

بنابراین، برای تشخیص مرجع قضایاتی صالح، یعنی مرجعی که به حکم قانون توانایی و تکلیف رسیدگی به دعوا یا امر مورد نظر و صدور رأی را دارد، باید قواعد صلاحیت از دو نقطه نظر ذاتی (مطلق) و نسبی به طور پیاپی مورد بررسی قرار گیرد. از سوی دیگر، این امکان وجود دارد که دو یا چند مرجع مختلف در رسیدگی به دعوا یا امر خاصی همگی خود را صالح و یا خود را غیر صالح اعلام نمایند. بنابراین، اختلاف در صلاحیت مطرح می‌شود که ترتیب حل آن باید بررسی شود. در سرفصل آتی سه دسته مطالب مزبور بررسی می‌شود.

توجه به این امر که اصل بر صلاحیت مرجع عمومی (دادگاه عمومی) است، اموری که بر حسب قانون در صلاحیت هریک از مراجع استثنائی قرار گرفته نیز به دقت مورد تحقیق و بررسی واقع شود و چنانچه دعوا یا امر مورد نظر در صلاحیت هیچ‌یک از مراجع استثنائی قرار نگرفته باشد مرجع عمومی صالح دانسته شود.

مهم‌ترین مراجع اختصاصی (حقوقی، کیفری و اداری) و صلاحیت آنها، در جای خود به ترتیب مورد بررسی و بنا اشاره قرار گرفته است (نک. ش. ۵۶ به بعد و ۱۱۲ به بعد).
۳۷۵. درجه‌ی مرجع - علی‌الاصول در هر نوع از مراجع (عمومی یا اختصاصی)، ازهر صنفی که باشد (قضایی یا اداری)، درجاتی وجود دارد که مرجع قضاوتی، در سلسله مراتب، در آن قرار دارد و بدین ترتیب مرجع بدوی (درجه‌ی اول) از مرجع تجدیدنظر (درجه‌ی دوم)، که از پایین در نظر گرفته می‌شود، متمایز است.

با اجرای قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب، مصوب ۱۳۷۳، دادگاه تجدیدنظر استان که در امور حقوقی، تنها مرجعی پژوهشی است، تأسیس شد. پس در حال حاضر صلاحیت دادگاه عمومی نسبت به دادگاه تجدیدنظر استان و بالعکس، ذاتی می‌باشد. این امر در تبصره ۲ ماده ۲۴۹ ق. آ. د. ک. تصریح شده که می‌گوید: «صلاحیت مراجع قضایی دادگستری نسبت به مراجع غیردادگستری و صلاحیت دادگاههای عمومی نسبت به دادگاه انقلاب و دادگاههای نظامی، همچنین صلاحیت دادگاه بدوی نسبت به مراجع تجدیدنظر از جمله صلاحیت‌های ذاتی آنان است».

بنابراین در تعیین مرجعی که ذاتاً صالح است ملتمی باید درجه‌ی دادگاه را نیز مورد توجه قرار دهد و دعوی بدوی حقوقی را علی‌الاصول، در مرجع نخستین از صنف قضایی و از نوع عمومی یعنی دادگاه عمومی مطرح نماید. همین معیار در تشخیص مرجع اداری ذاتاً صالح نیز معتبر است.

۳۷۶. شیوه‌ی اعمال قواعد صلاحیت ذاتی - شخصی که می‌خواهد دعوا یا امری را در مرجعی قضائاتی مطرح کند، باید در نخستین گام، مرجع ذاتاً صالح را مشخص نماید. در این جهت، صنف، نوع و درجه‌ی آن می‌بایست مورد توجه قرار گیرد. در مثال‌های زیر شیوه‌ی اعمال قواعد مزبور روشن می‌شود:

۳۷۷. شخص (الف) در شهر شیراز قطعه زمین دابری را با شخص (ب) مشاعاً مالک است و قصد دارد از حالت اشاعه خارج شود. شخص (ب) یا تقسیم ملک موافقت نمی‌نماید. شخص (الف) چارهای جز مراجعه به مرجع صالح و درخواست اقرار ندارد. در مقام تعیین مرجع صالح، در نخستین گام، باید ذاتاً صالح را مشخص نماید.

علی‌الاصول مورد توجه قرار گیرد. مراجع اداری و صلاحیت آنها بررسی شده است (نک. ش. ۹۵ به بعد). مراجع کیفری نیز در رسیدگی به اعمالی (فعل و ترک فعل) صالحند که به قید مجازات، در قوانین منع شده و جرم شمرده می‌شوند. البته رسیدگی به جنبه‌ی حقوقی جرایم نیز، علی‌القاعده، تحت شرایطی، در صلاحیت همین مراجع است (نک. ش. ۲). سایر دعاوی و امور (دعای حقوقی و امور حسبی) و همچنین رسیدگی به جنبه‌ی حقوقی جرایم، در صلاحیت مراجع قضایی از صنف حقوقی است؛ البته متضرراً از جرم می‌تواند، به تبع جنبه‌ی کیفری جرایم، در مراجع کیفری نیز مطالبه‌ی ضرر و زیان ناشی از جرم نماید.

با روشن شدن صنف مرجع، نخستین گام در راه تعیین صلاحیت ذاتی مراجع برداشته شده است زیرا صلاحیت مراجع قضایی نسبت به مراجع اداری و بالعکس، صلاحیت ذاتی است. صلاحیت مراجع حقوقی نسبت به مراجع کیفری نیز ذاتی شمرده می‌شود؛ نظر مخالف نیز می‌تواند قابل دفاع باشد.

۳۷۸. نوع مرجع - با توجه به موضوع این کتاب، نوع مرجع در مراجع حقوقی، بررسی می‌شود. مراجع حقوقی به مفهوم اخص (مدنی) نیز از جهت نوع، به مراجع عمومی و مراجع اختصاصی تقسیم می‌شوند.^(۱) در حقیقت در هر صنف، ماهیت مرجع قضاوتی یعنی خصوصیت آن، از این نقطه نظر که مرجعی عمومی یا مرجعی اختصاصی است باید مورد توجه قرار گیرد (نک. ش. ۵۴ به بعد).

مرجع عمومی در هر صنف، مرجعی است که صلاحیت رسیدگی به کلیه‌ی امور، جز آنهایی را که صریحاً در صلاحیت مراجع اختصاصی آن صنف قرار گرفته، دارا می‌باشد (برای نمونه، در صنف اداری، دیوان عدالت اداری مرجع عمومی و در صنف قضایی، دادگاه عمومی، مرجع عمومی است). مرجع استثنائی، در هر صنف، مرجعی است که صلاحیت رسیدگی به هیچ امری را ندارد جز آنهایی که صریحاً در صلاحیت آن قرار گرفته باشد (برای نمونه، کمیسیون ماده‌ی صده، مرجع اختصاصی اداری و دادگاه انقلاب، مرجع اختصاصی قضایی است). بنابراین، برای تشخیص اینکه دعوا یا امر مورد نظر، از نظر نوع، در صلاحیت کدام مرجع حقوقی است (عمومی یا استثنائی)، با توجه به اینکه صلاحیت مرجع استثنائی در رسیدگی به دعوا نیاز به تصریح قانونی دارد، باید ضمن

۱- مراجع کیفری نیز از جهت نوع، به مراجع عمومی و مراجع اختصاصی تقسیم می‌شوند. همین تقسیم‌بندی در مراجع اداری نیز می‌باشد. تنها مرجع عمومی اداری در ایران، دیوان عدالت اداری و مراجع اختصاصی اداری کمیسیون‌ها و هیئت‌های ملکی و در قوانین مخصوص می‌باشد (نک. ش. ۱۱۷ به بعد).

که دادگاه عمومی است.

مبحث دوم - ویژگی‌های قواعد صلاحیت ذاتی

۳۷۸. قواعد صلاحیت ذاتی، ناظر به سازماندهی دستگاه عمومی (دادگستری) و در جهت اداری هر چه شایسته‌تر آن است. در نتیجه قواعد مزبور، مربوط به تقیع عمومی بوده و بنابراین از قواعد آمره شمرده شده و مردم نمی‌توانند، حتی با توافق، از آن عدول نمایند. بنابراین در تمام مواردی که اصحاب دعوا نسبت به صنف مرجع صالح اشتباه می‌نمایند، عدم صلاحیت مطلق است. در حقیقت نمی‌توان پذیرفت دعوائی که در صلاحیت مراجع قضایی است، در مراجع اداری ویا بالعکس مطرح شود.

۳۷۹. درجه‌ی مراجع نیز در جهت سازماندهی هر چه بهتر دادگستری و قضائیت شایسته ترتیب یافته و به علل گفته شده قابل عدول نمی‌باشد. رسیدگی به دعوا، در دو درجه، به ترتیب در مرحله‌ی بدوی و تجدیدنظر، تقصیمی در برابر اشتباه، قصور یا تقصیر قاضی است. محکوم علیه می‌تواند از درخواست تجدیدنظر خودداری نماید ویا حتی درخواست تجدیدنظر را از خود سلب نماید، اما هیچ‌یک از طرفین نمی‌تواند دادگاه تجدیدنظر را مرجع بدوی دعوائی خود قرار دهد مگر، در مواردی که استثنای شده باشد (ماده ۷ ق.ج). بنابراین، جز در موارد استثنایی مصرحه در قانون، که آن هم در جهت قضائیت شایسته پیش‌بینی شده، نمی‌توان رسیدگی به امری را، پیش از آن که دادگاه نخستین نسبت به آن رأی صادر کرده باشد از دادگاه بالاتر درخواست نمود.

۳۸۰. قواعد مربوط به نوع مرجع، نیز در جهت سازماندهی هر چه بهتر دادگستری و قضائیت شایسته باید وضع شود و بنابراین نمی‌توان دعوائی را که در صلاحیت مراجع حقوقی اختصاصی است (برای نمونه، دادگاه انقلاب) در مراجع حقوقی عمومی (دادگاه عمومی) اقامه نمود.

در هر حال باید پذیرفت که قواعد صلاحیت ذاتی از قواعد آمره است. از این امر نتایج حاصل می‌شود که به ترتیب بررسی می‌شود.

۳۸۱. لازم نبودن ایراد و قابلیت طرح در تمام مقاطع و مراحل رسیدگی - مرجعی که دعوا در آن مطرح شده، چنانچه صلاحیت ذاتی نداشته باشد، باید حتی بدون ایراد ذی‌نفع، از رسیدگی به آن دعوا خودداری نموده و قرار عدم صلاحیت صادر نماید. در

در این راه، ابتدا صنف مرجع باید تعیین شود، مرجع صالح یا از صنف قضایی ویا از صنف اداری است. اختلاف مزبور بین دو شخص حقیقی و مبتنی بر حقوق خصوصی است (نک. ش. ۳۷۱)؛ در نتیجه مرجع صالح نمی‌تواند از صنف اداری باشد و بنابراین قضایی است. مخالفت با افراز ملک جرم شمرده نمی‌شود؛ پس مرجع صالح از صنف حقوقی است.

دومین گام باید در جهت تعیین نوع مرجع برداشته شود. مرجع صالح که از مراجع قضایی حقوقی است آیا از نوع عمومی آن باید انتخاب شود ویا اختصاصی آن؟ در تشخیص نوع مرجع باید این موضوع مهم را در نظر داشت که صلاحیت مراجع عمومی، قاعده‌ی کلی و صلاحیت مراجع اختصاصی، استثنا شمرده می‌شود و بنابراین باید در قانون پیش‌بینی شده باشد. چون درخواست افراز املاک مشاعی که جریان ثبتی آن خاتمه یافته، به موجب ماده ۱ «قانون افراز و فروش املاک مشاع»، مصوب ۱۳۵۷، در صلاحیت واحد ثبتی محل وقوع ملک بوده و بنابراین از صلاحیت مراجع عمومی خارج است، چنانچه جریان ثبتی ملک مورد نظر (الف) خاتمه یافته، افراز ملک از صلاحیت مراجع حقوقی عمومی خارج و در صلاحیت مرجع حقوقی استثنایی مزبور (اداری ثبت) است. حال اگر جریان ثبتی ملک مزبور خاتمه نیافته باشد، دعوائی افراز آن در صلاحیت مراجع حقوقی عمومی است؛ زیرا بنابر قاعده‌ی کلی، تمام دعوائی و امور، در صلاحیت مراجع عمومی است مگر اینکه دعوا و امری، صراحتاً در صلاحیت مراجع استثنایی قرار گرفته باشد. پس چون در قانون افراز و... سال ۱۳۵۷، دعوائی افراز املاک مشاعی که «جریان ثبتی آن خاتمه یافته» در صلاحیت مرجع استثنایی (اداری ثبت) قرار گرفته، بنابراین دعوائی افراز ملکی که جریان ثبتی آن خاتمه نیافته باشد، در صلاحیت مرجع استثنایی مزبور قرار نمی‌گیرد و چون در صلاحیت مرجع استثنایی دیگری نیز نمی‌باشد، بنابر قاعده‌ی کلی، در صلاحیت مراجع عمومی است.

آخرین گام در تعیین مرجع ذاتاً صالح، مشخص نمودن درجه‌ی مرجعی است که باید به امر رسیدگی نماید. شخص (الف) درخواست افراز را در مرحله‌ی ابتدایی (بدوی) باید مطرح نماید و بنابراین، اگر جریان ثبتی ملک خاتمه یافته باشد، باید به مرجع حقوقی استثنایی درجه‌ی اول (از پایین) مراجعه نماید که به موجب ماده ۱ قانون مزبور، اداری ثبت است که به آسانی پیدا و حتی بارز می‌شود. در فرضی که جریان ثبتی ملک خاتمه نیافته باشد، باید از بین مراجع حقوقی عمومی (در حال حاضر دادگاه عمومی و دادگاه تجدیدنظر استان) مرجعی که صلاحیت رسیدگی بدوی (درجه‌ی اول) دارد انتخاب شود

حقیقت، دیوان عالی کشور به صراحت بند ۱ ماده ۳۷۱ ق. ج، در صورتی که حکم یا قرار فرجام خواسته از دادگاهی صادر شده باشد که صلاحیت ذاتی برای رسیدگی به موضوع را نداشته است، رأی را نقض می‌نماید. با توجه به جزء آخر همین بند، ولو در مرحله بدوی نسبت به آن ایراد نشده باشد. همین تکلیف در ماده ۳۵۲ ق. ج. در مرحله تجدیدنظر پیش‌بینی شده است.

البته استناد به عدم صلاحیت ذاتی مرجع و تصمیم‌گیری، بی‌شک مستلزم این است که دعوا یا رأی صادره، حسب مورد در مرحله بدوی، تجدیدنظر یا دیوان عالی کشور، در جریان رسیدگی قرار داشته باشد. در حقیقت نداشتن صلاحیت ذاتی مرجع صادرکننده رأی، حتی اگر موجب بطلان رأی باشد، که هست، می‌بایست مورد رسیدگی و احراز قرار گیرد و بنابراین اگر رأیی که از مرجع ذاتاً غیر صالح صادر شده قابل تجدیدنظر، فرجام یا... نباشد و یا اگر بوده مهلت آن تمام شده باشد فرصتی برای طرح عدم صلاحیت ذاتی آن باقی نمی‌ماند.

۳۸۲. بی‌اثر بودن توافق - اصحاب دعوا نمی‌توانند با توافق صریح و ضمنی، دعوا را به قضاوت مرجعی واگذار نمایند که طبق قواعد مورد بررسی، صلاحیت ذاتی ندارد؛ تراضی آنها، در هر حال بی‌اثر و غیر قابل اعتنا است؛ مگر خلاف آن در قانون تصریح شده باشد.

فصل دوم - صلاحیت نسبی (محلی)

۳۸۳. مفهوم و قواعد صلاحیت نسبی و همچنین خصوصیات این قواعد به ترتیب بررسی شود.

مبحث نخست - مفهوم صلاحیت نسبی (محلی)

۳۸۴. اگر با اعمال قواعد مربوط به صلاحیت ذاتی، مشخص شد که دعوا در صلاحیت مرجعی از «صنف» حقوقی و از «نوع» عمومی بوده و از «درجه» ی بدوی می‌باشد که در حال حاضر دادگاه عمومی است، باید از بین تمامی دادگاه‌های عمومی که در سراسر ایران تشکیل گردیده‌اند، با توجه به قواعد مربوط به صلاحیت نسبی، دادگاهی که صالح است، مشخص شود. معمولاً تشخیص دادگاهی که صلاحیت نسبی دارد، تنها در مرحله نخستین ممکن است دشوار باشد؛ زیرا مرجع تجدیدنظر از آرای دادگاه عمومی هر محل، دادگاه تجدیدنظر استان مربوط است.

تشخیص صلاحیت محلی مراجع اختصاصی نیز دشوار نمی‌باشد؛ برای نمونه، برای افراز ملکی که جریان ثبتی آن خاتمه یافته، باید به اداره ثبت محل وقوع ملک مراجعه نمود. در هر حال آنچه در اینجا مورد نظر است و تشخیص آن، اجرای قواعد مربوط به صلاحیت نسبی را ایجاب می‌نماید، صلاحیت نسبی دادگاه‌های عمومی در رسیدگی به دعاوی حقوقی است.

۳۸۵. به موجب ماده واحده قانون سال ۱۳۷۱ (نک. ش. ۴۲ به بعد)، رئیس قوه قضائیه مکلف گردید، در حوزه قضایی شهرستان‌ها، یک یا چند شعبه از شعب دادگاه‌های عمومی را برای رسیدگی به دعاوی خانواده که در ماده واحده شمارش شده است، اختصاص دهد. برابر ضوابط پذیرفته شده باید این محاکم را استثنائی به شمار آورد.

بند نخست - توجیه برقراری اصل

۳۸۸. به موجب ماده ۱۱ ق. ج. : «دعوا باید در دادگاهی اقامه شود که خواننده، در حوزه قضایی آن اقامتگاه دارد...».

این قاعده ناشی از یکی از سنت‌های قضایی است که در حقوق رم، در حقوق کلیسا و در حقوق سنتی بیشتر کشورها وجود داشته و امروزه در قوانین موضوعه‌ی عمومی کشورهای دیگر نیز پذیرفته شده و مورد تأیید قرار گرفته است و می‌توان آن را یکی از قواعد مقبول جهانی و تغییر ناپذیر دانست.^(۱) این قاعده با اصول عملیه، به ویژه اصل برانیت و نیز اماره‌ی دلالت ظاهر بر واقع نیز، هماهنگی کامل دارد. در حقیقت در مواردی که اظهارات شخص، خلاف اصل است، باید با اقامه‌ی دلیل، اظهارات خود را اثبات نماید. براساس اصل برانیت، هیچ شخصی در مقابل شخص دیگر مدیون و متعهد نمی‌باشد مگر خلاف آن ثابت شود. از سوی دیگر، هر شخصی که مال یا حق را در ید و استیلا و اختیار دارد مالک و دارنده‌ی آن شناخته می‌شود و چنانچه دیگری ادعای مالکیت یا حقی نسبت به آن دارد می‌بایست با اقامه‌ی دلیل، این ادعا را اثبات نماید. در نتیجه، همان گونه که ملتهی خلاف این اصل و اماره، ملزم به اثبات ادعای خود می‌باشد و بار دلیل بر دوش اوست، باید او را ملزم به طرح این ادعا در دادگاه محلی نمود که پاسخگویی خواننده در آن، کم‌ترین زحمت و هزینه را برای او داشته باشد و آن، معمولاً دادگاه محلی اقامت خواننده است.

بند دوم - اجرای اصل

۳۸۹. قاعده‌ی صلاحیت دادگاه محل اقامت خواننده که در ماده ۱۱ ق. ج. آمده نیز براساس ملاحظات مزبور انشا شده است. بنابراین، در انتخاب دادگاهی که از نظر محلی صالح است، خواهان علی‌الاصول می‌بایست محل اقامت خواننده را تعیین و دعوی خود را در دادگاه آن محل اقامه نماید. اجرای اصل صلاحیت دادگاه محل اقامت خواننده به اشخاص حقیقی و حقوقی، به ترتیب بررسی می‌شود؛ در ضمن از آنجا که ممکن است خواننده اقامتگاه مشخص نداشته باشد، اجرای اصل در این صورت نیز مطالعه می‌گردد.

۱- قاعده‌ی مزبور به لاتین «Actor sequitur forum rei» و به این معنا است که: «خواهان باید دعوی خود را در دادگاه محل اقامت خواننده مطرح نماید». J. Vincent et..., op. cit., 23^e éd., n. 334, p. 262.

اما با توجه به تبصره ۲ ماده ۲۴۹ ق. ج. د. آ. ک. و ملل ماده ۲۸ ق. ج.، باید پذیرفت که قانونگذار مرجع مزبور را نه تنها از مراجع حقوقی عمومی دانسته بلکه به موجب ماده واحده‌ی یادشده، دادگاه‌های خانواده شعبی از دادگاه‌های عمومی شمرده می‌شوند (نک. ش. ۴۵). حاصل آنکه در حال حاضر در طرح دعوی داخل در صلاحیت دادگاه عمومی باید به صلاحیت دادگاه خانواده که در ماده واحده‌ی مزبور تصریح گردیده نیز توجه نمود (نک. ش. ۴۵) و دعوی مورد نظر را چنانچه در صلاحیت دادگاه خانواده واقع نشده باشد، در سایر شعب دادگاه عمومی مطرح نمود. بنابراین چنانچه دعوی داخل در صلاحیت دادگاه خانواده در سایر شعب دادگاه عمومی اقامه گردید، این دادگاه می‌بایست قرار امتناع از رسیدگی صادر نماید (نه قرار عدم صلاحیت) و پرونده از طریق رئیس حوزه قضایی، به شعبه‌ی اختصاص یافته به دعوی خانواده ارجاع شود. در حقیقت صدور قرار عدم صلاحیت شعبه‌ی دادگاهی نسبت به شعبه‌ی دیگر همان دادگاه، در حوزه قضایی واحد متغی است؛ البته در این خصوص، نظر مخالف نیز وجود دارد.

مبحث دوم - قواعد صلاحیت نسبی (محلی)

۳۸۶. در حال حاضر، تمامی دعاوی، اگر در صلاحیت مراجع اختصاصی نباشد، صرف نظر از نوع یا میزان و بهای خواسته، در مرحله‌ی بدوی، باید در دادگاه عمومی اقامه شود. بنابراین در تشخیص صلاحیت نسبی دادگاه عمومی، باید تنها به قواعد مربوط به صلاحیت محلی توجه شود. در حقیقت پس از تشخیص این امر که دعوی مورد نظر در کدام یک از شعب دادگاه عمومی (شعب عادی یا خانواده) باید اقامه شود، موضوع صلاحیت محلی مطرح می‌شود و آن، بررسی این امر است که دعوا در دادگاه عمومی کدام یک از نقاط ایران باید اقامه شود. در تشخیص دادگاهی که صلاحیت محلی رسیدگی به دعوی مورد نظر را دارد باید قاعده‌ی عمومی (اصل) مربوط به این امر و استثنائات وارده بر آن بررسی شود.

گفتار نخست - اصل صلاحیت دادگاه محل اقامت خواننده

۳۸۷. توجیه برقراری این اصل و اجرای آن به ترتیب بررسی می‌شود.

الف - اجرای اصل به اشخاص حقیقی

۳۹۰. اجرای دقیق اصل به اشخاص حقیقی مستلزم تعیین اقامتگاه خواننده می‌باشد که ممکن است حقیقی یا انتخابی باشد.

۳۹۱. اقامتگاه حقیقی - «اقامتگاه هر شخصی عبارت از محلی است که شخص در آنجا سکونت داشته و مرکز مهم امور او نیز در آنجا باشد اگر محل سکونت شخصی غیر از مرکز مهم امور او باشد مرکز امور او اقامتگاه محسوب است...» (ماده ۱۰۰۲ ق. م). به موجب ماده ۱۱ ق. ج. خواهان باید دعوا را در دادگاهی اقامه نماید که خواننده در حوزه قضایی آن اقامتگاه دارد. بنابراین خواهان باید با توجه به معیارهای ماده ۱۰۰۲ ق. م، اقامتگاه خواننده را مشخص نموده و دعوا را در دادگاه حوزه قضایی محل اقامت خواننده اقامه کند. این امر، علی‌الاصول با دشواری روبه رو نمی‌شود و بروز ابهام نیز با توجه به اینکه هیچ‌کس نمی‌تواند پیش از یک اقامتگاه داشته باشد» (ماده ۱۰۰۳ ق. م). متنی است. براساس رویه عملی محاکم، اعلام خواهان در مشخص نمودن اقامتگاه خواننده معمول بر صحت است مگر اینکه خلاف آن، با توجه به دلایل موجود در پرونده محرز بوده و یا خواننده اثبات نماید. البته باید توجه داشت که تقسیم بندی (داخلی) حوزه‌های قضایی به واحدهایی از قبیل مجتمع یا ناحیه تفسیری در صلاحیت عام دادگاه مستقر در آن نمی‌دهد (تبصره ماده ۱۱ ق. ج).

۳۹۲. تغییر اقامتگاه خواننده و یا تغییر در مجبوره‌ی جغرافیایی حوزه قضایی، در جریان دادرسی، تأثیری در صلاحیت دادگاه محلی که خواننده در زمان اقامه‌ی دعوا در آن مقیم بوده، نخواهد داشت. در حقیقت «... مناط صلاحیت تاریخ تقدیم دادخواست است مگر در موردی که خلاف آن مقرر شده باشد» (ماده ۲۶ ق. ج).

۳۹۳. اقامتگاه زن شوهر دار همان اقامتگاه شوهر است، در عین حال چنانچه اقامتگاه شوهر نامعلوم بوده و یا زن با رضایت شوهر خود و یا با اجازه دادگاه، مسکن جداگانه اختیار نموده باشد، می‌تواند اقامتگاه شخصی جداگانه نیز داشته باشد (ماده ۱۰۰۵ ق. م). اقامتگاه زن ناشزه و همچنین زنی که پس از انعقاد عقد ازدواج هنوز در محل قبلی خود سکونت دارد و به خانه‌ی شوهر نرفته تابع شوهر نمی‌باشد.^(۱)

۳۹۴. «اقامتگاه صغیر و محصور همان اقامتگاه ولی یا قیم آنهاست» (ماده ۱۰۰۶ ق. م). اشخاص کیبری که معمولاً نزد دیگری کار یا خدمت می‌کنند، چنانچه در منزل کارفرما یا مخلوم خود سکونت داشته باشند، اقامتگاه آنها همان اقامتگاه کارفرما یا مخلوم

۱- اعلامی، مرحوم استاد دکتر سید حسن، منبع پیشین، ج ۴، صص ۲۱۹-۲۲۰.

آنها خواهد بود (ماده ۱۰۰۹ ق. م).

۳۹۵. «اقامتگاه مأمرین دولتی محلی است که در آنجا مأموریت ثابت دارند» (ماده ۱۰۰۷ ق. م). منظور از مأموریت ثابت این نیست که قید ملت نداشته باشد بلکه چنانچه طول مدت به اندازه‌ای باشد که مأموریت، عرفاً ثابت شمرده شود، کافی است.

اقامتگاه افراد نظامی که در پادگان هستند محل پادگان آنهاست (ماده ۱۰۰۸ ق. م).

۳۹۶. اقامتگاه اشخاص زندانی که محکوم به زندان ابد گردیده‌اند و یا طول مدت زندان آنها به اندازه‌ای است که عرفاً در زندان «ثابت» شمرده می‌شوند نیز باید زندان به‌شمار آید.

۳۹۷. اقامتگاه انتخابی - طرفین عقد یا قرارداد یا هر یک از آنها می‌توانند برای اجرای تعهدات حاصله از آن عقد و قرارداد، محلی غیر از اقامتگاه حقیقی خود انتخاب نمایند. در این صورت، به‌موجب ماده ۱۰۱۰ ق. م، نسبت به دعوی راجع به آن معامله، اقامتگاه آنان همان محلی شمرده می‌شود که انتخاب نموده‌اند. البته اقامتگاه انتخابی، در تعیین دادگاه صالح، تنها نسبت به طرفین عقد یا قرارداد مربوط و آن هم فقط نسبت به دعاوی راجع و یا ناشی از همان عقد یا قرارداد مؤثر است. از سوی دیگر، تأثیر اقامتگاه انتخابی در صلاحیت محلی دادگاه در صورتی است که ملاک صلاحیت محلی دادگاه در رسیدگی به دعوی مورد نظر، تنها اقامتگاه خواننده باشد. در نتیجه چنانچه براساس سایر قواعد صلاحیت نسبی، دعوا در صلاحیت دادگاهی غیر از محل اقامت خواننده باشد نقض انتخاب اقامتگاه، در تعیین دادگاه صالح، عملاً منشاء اثر نمی‌باشد. با دقت در ماده ۱۰۱۰ ق. م، این معنا تأیید می‌گردد: «...نسبت به دعوی راجعه به آن معامله همان محلی که انتخاب شده است اقامتگاه او محسوب خواهد شد». در هر حال با انتخاب اقامتگاه و اقامه‌ی دعوا در دادگاه این محل، اوراق راجع به دعوا نیز باید به همین محل ابلاغ شود. اما چنانچه در محل انتخاب شده، نشانی اصحاب دعوا مشخص نشده باشد، راهی جز ابلاغ اوراق به نشانی آنها در اقامتگاه حقیقی نمی‌ماند.

ب - اجرای اصل به اشخاص حقوقی

۳۹۸. اجرای دقیق اصل صلاحیت دادگاه محل اقامت خواننده به اشخاص حقوقی نیز مستلزم تعیین محل اقامت خواننده می‌باشد. بدیهی است اشخاص حقوقی نیز می‌توانند با استفاده از ماده ۱۰۱۰ ق. م، در عقود و قراردادهای منعقد با سایر اشخاص، حقیقی یا حقوقی، محلی را غیر از اقامتگاه اصلی خود انتخاب نمایند.

۳۹۹. «اقامتگاه اشخاص حقوقی مرکز عملیات آنها خواهد بود» (قسمت اخیر ماده

است. البته مراجعه به محاکم ایران علیه ایرانیان مقیم خارج و یا خارجیان، در صورتی به مصلحت خواهان است که خواننده در ایران اموالی داشته باشد که امکان اجرای حکم از محل آن فراهم باشد؛ چون در غیر این صورت، حکم محاکم ایران باید در کشور خارجی اجرا شود که ممکن است با دشواری‌هایی روبه‌رو شود.

گفتار دوم - استثنائات

۴۰۱. بر اصل صلاحیت دادگاه محل اقامت خواننده، استثنائاتی وارد شده است. این استثنائات اگرچه گوناگونند، اما می‌توان آنها را در دو دسته کلی جای داد: دسته نخست مواردی را دربر می‌گیرد که قانونگذار دادگاه مشخصی را غیر از دادگاه محل اقامت خواننده، به عنوان مرجع صالح اعلام نموده است. دسته دوم مواردی است که مقتضی با تعدیل اصل مزبور، به خواهان حق می‌دهد که از بین دو یا چند دادگاه، یکی را به عنوان مرجع صالح انتخاب نماید. دو دسته استثنائات مورد اشاره به ترتیب بررسی می‌شود.

بند نخست - تعیین دادگاه مشخص

۴۰۲. قانونگذار، در مواردی با کنار گذاردن اصل صلاحیت دادگاه محل اقامت خواننده، به علی که مورد اشاره قرار خواهد گرفت، دادگاه دیگری غیر از دادگاه مزبور را صالح اعلام نموده است. مواردی که قانونگذار دادگاهی غیر از دادگاه محل اقامت خواننده را به عنوان دادگاه صالح مشخص نموده، استثنا بر اصل شمرده می‌شود و در نتیجه، نصوص مربوط را می‌بایست تفسیر مضیق نموده و در موارد شک، به صلاحیت دادگاه محل اقامت خواننده، یعنی اصل، قابل گردید. مواردی که دادگاهی غیر از دادگاه محل اقامت خواننده به عنوان دادگاه صالح مشخص شده، بررسی می‌گردد.

الف - دعوای مربوط به اموال غیر منقول

۴۰۳. به موجب ماده ۱۲ ق. ج. «دعای مربوط به اموال غیر منقول اسم از دعوای مالکیت، مزاحمت، ممانعت از حق، تصرف عدوانی و سایر حقوق راجع به آن در دادگاهی اقامه می‌شود که مال غیر منقول در حوزهی آن واقع است، اگرچه خواننده در آن حوزه مقیم نباشد» در اجرای مادهی مزبور، باید توجه داشت که افزون بر دعوای تصرف

۱۰۰۲ ق. م. اما ماده ۵۹۰ قانون تجارت مقرر می‌دارد: «اقامتگاه شخص حقوقی محلی است که اداری شخص حقوقی در آنجاست». برخی حقوقدانان قایل به تعارض این دو ماده و منسوخ بودن نص اخیر می‌باشند^(۱) و بعضی قانون تجارت را ناظر به «اقامتگاه اداری» و قانون مدنی را ناظر به «اقامتگاه مدنی»^(۲) می‌دانند. اما منظور از مرکز عملیات، همان مرکز مهم امور شخص حقوقی است. برای نمونه، هرگاه دفتر شرکت مقاطعه کاری راه‌سازی شهید - تربت جام، در تهران باشد و فعالیت شرکت در راه بین مشهد و تربت جام است، تهران محل اقامت او خواهد بود. منظور از کلمه‌ی «اداری» شخص حقوقی مذکور در ماده ۵۹۰ قانون تجارت نیز، مرکز مهم امور شخص حقوقی می‌باشد.^(۳) بنابر این نظر، که قابل دفاع می‌باشد، تعارضی بین مواد مزبور وجود ندارد و اقامتگاه شرکت در هر حال مرکز اصلی آن می‌باشد (ماده ۲۳ ق. ج.).

پ - اجرای اصل به اشخاصی که اقامتگاه مشخص ندارند

۴۰۰. خوانده ممکن است مقیم ایران نبوده و یا اقامتگاه او در ایران مشخص نباشد و یا خواهان نتواند آن را تعیین کند؛ در این صورت، به موجب ماده ۱۱ ق. ج. (ماده ۲۱ ق. ق.) دعوا باید در دادگاه محل سکونت موقت خوانده اقامه شود و اگر محل سکونت موقت هم در ایران نداشته باشد، دعوا در دادگاهی اقامه می‌شود که در حوزهی آن مال غیر منقول دارد و اگر مال غیر منقول هم در ایران نداشته باشد، «خواهان در دادگاه محل اقامت خود، اقامه‌ی دعوا خواهد کرد». با توجه به ماده ۱۱ ق. ج.، تکلیف خواهانی که در ایران اقامتگاه ندارد، در مورد این گونه خوانندگان نامشخص می‌ماند مگر اینکه آن را «وارد مورد اغلب» و تنها ناظر به اشخاص مقیم ایران دانسته و خواهان مقیم خارج مجاز دانسته شود که دعوا را در هریک از دادگاه‌های ایران مطرح نماید. بدیهی است مسائل مزبور، تنها موردی را در بر می‌گیرد که دعوا در صلاحیت دادگاه محل اقامت خواننده باشد.

ماده ۱۱ قانون جدید نیز بر این معنا صراحت دارد که محاکم ایران، در تمام مواردی که مورد مراجعهی مدعی حق قرار می‌گیرند، همواره صالحند؛ حتی اگر خواننده، خارجی و مقیم خارج بوده و تعهد نیز در خارج به وجود آمده باشد. شیوه‌ی تنظیم ماده ۱۱ ق. ج. (ماده ۲۱ ق. ج.) هماهنگ با مقررات اکثر کشورها در گسترش صلاحیت محاکم ملی

۱- شایگان، مرحوم دکتر سید علی، حقوق مدنی، چاپ اول، انتشارات طه، قزوین، ۱۳۷۵، ج. ۱، ش. ۵۲، ص. ۱۶۵.

۲- نصیری، دکتر محسن، حقوق بین‌الملل خصوصی، چاپ دوم، انتشارات آگاه، تهران، ۱۳۷۶، ج. ۱ و ۲، ص. ۱۳۶.

۳- امامی، مرحوم استاد دکتر سید حسن، منبع پیشین، ج. ۴، ص. ۳۲۱.

(نک. ش. ۳۲۲ به بعد)، تنها آن دسته از دعاوی باید در دادگاه محل وقوع مال غیر منقول اقامه شود که حق مورد ادعا از حقوقی باشد که برای اشخاص نسبت به اموال غیر منقول به وجود می آید. در مورد این حقوق باید توجه داشت که حق مالکیت در ماده ۱۲ ق.ج. تصریح شده و منظور از سایر حقوق راجع به اموال غیر منقول نیز حقوقی است که در قانون مدنی پیش بینی شده است. این حقوق، به موجب ماده ۲۹ قانون مزبور، افزون بر مالکیت عبارت از «... ۲- حق انتفاع ۳- حق ارتفاق به ملک غیر» می باشد. نص ماده ۱۲ ق.ج. متضمن حکم استثنا می باشد و بنابراین از یک سو، باید در محدوده عبارت و کلمات قانون یعنی در موضع نص، تفسیر گردیده و از تفسیر موسع و گسترش دادن دامنه شمول آن خودداری شود. بنابراین، مصادیق باید احصایی و نه آن چنان که در تفسیر موسع است، تمثیلی شمرده شوند. از سوی دیگر، چنانچه در شمول ماده ۱۲ ق.ج. بر مضائق شک شود، باید اصل، یعنی صلاحیت دادگاه محل اقامت خوانده، اجرا شود. ماده ۱۲ ق.ج. تنها ناظر به دعاوی راجع به حقوقی است که به موجب قانون مدنی برای اشخاص نسبت به اموال غیر منقول حاصل می شود و شامل هر دعوائی راجع به غیر منقول نمی گردد. در حقیقت، چنانچه نص ماده ۱۲ ق.ج. ناظر به تمام دعاوی راجع به اموال غیر منقول می گردیده، لزومی نداشت که قانونگذار دعاوی تصرف عدوانی و... را در این ماده تصریح نماید.

۴۰۴. دعاوی مطالبی وجوه مربوط به غیر منقول و نیز اجرت المثل آن، در غیر مورد عقود و قراردادها، با توجه به مفهوم ماده ۲۰ ق.م، دعاوی راجع به غیر منقول شمرده شده و در صلاحیت دادگاه محل وقوع مال غیر منقول است.^(۱) دعاوی به خواسته الزام به انجام عقد یا قراردادی که موضوع آن حتی به طور مستقیم مال غیر منقول باشد (مانند تعهد به تسلیم غیر منقول)، با توجه به اطلاق ماده ۲۰ ق.م، منقول است. اگرچه چنین دعوائی را می توان دعاوی مختلط به شمار آورد (نک. ش. ۳۱۵).

۴۰۵. در دعاوی که موضوع دعوا اموال غیر منقول و منقول (تعهدات قراردادی یا قانونی) می باشد نیز به موجب ماده ۱۵ ق.ج، خواهان مکلف است، دعوا را در محل مال

۱- ه. از ماده ۲۰ آن قانون مدنی چنین استنباط می شود که قانونگذار بین دعاوی مطالبی وجوه مربوط به غیر منقول ناشی از عقود و قراردادها و دعاوی مطالبی وجوه مربوط به غیر منقول و نیز اجرت المثل آن در غیر مورد عقود و قراردادها قابل به تفصیل شده و دعاوی قسم اول را منظوراً از حيث صلاحیت محاکم در حکم مشمول و دعاوی قسم دوم را منقولاً از دعاوی راجعه به غیر منقول دانسته است که نتیجتاً دعاوی انتزاعی تحت شمول حکم ماده ۲۳ قانون آیین دادرسی مدنی (ماده ۱۲ ق.ج) قرار می گیرند. ۲- رأی وحدت رویه شماره ۱۳۳۷/هـ-۳۱. م.د.ع. ک.، م. ق.و.ر. ک. سال ۱۳۳۳، ص. ۴۶۰.

غیر منقول اقامه نماید. البته در صورتی که دعوائی راجع به غیر منقول از آن دسته از دعاوی باشد که طبق ماده ۱۲ ق.ج. در صلاحیت دادگاه محل وقوع مال غیر منقول باشد.

ب - دعاوی راجع به ترکیبی متوقفاً

۴۰۶. دعاوی راجع به ماترک متوقفاً، در صورتی که وارث علیه وارث اقامه نماید و یا از طرف اشخاصی اقامه شود که خود را ذی حق در تمام و یا قسمتی از ترکه می دانند، اگرچه خواسته، دین و یا راجع به وصایای متوقفاً باشد، مادام که ترکه تقسیم نشده، باید در دادگاه محل آخرین اقامتگاه متوقفاً در ایران اقامه شود. چنانچه آخرین اقامتگاه او معلوم نباشد، در دادگاه آخرین محل سکونت متوقفاً در ایران، اقامه می شود (ماده ۲۰ ق.ج. و ۳۲ ق.ق). این دعاوی، پس از تقسیم ترکه باید در دادگاهی اقامه شود که طبق قاعده عمومی و استثنائات دیگر، صالح است.

پ - دعاوی مربوط به شرکتها

۴۰۷. این قبیل دعاوی، در صورتی که مربوط به اصل شرکت و یا بین شرکت و شرکا باشد و همچنین اختلافات حاصل بین شرکا (راجع به شرکت) و نیز دعاوی اشخاص خارج بر شرکت، مادام که شرکت باقی است و در صورت برچیدگی تا وقتی که تصفیه امور شرکت در جریان است، باید در دادگاه محلی اقامه شود که مرکز اصلی شرکت در حوزه آن است (ماده ۲۲ ق.ج. و ۳۶ ق.ق). البته صلاحیت دادگاه محل مرکز اصلی شرکت در رسیدگی به برخی از دعاوی مذکور در این ماده (دعاوی مربوط به اصل شرکت)، موافق اصل بوده و استثنا شمرده نمی شود. دعاوی علیه شرکت، که در این ماده، آمده است شامل دعاوی ناشی از تعهدات شرکت در مقابل اشخاص خارج از شرکت نمی شود؛ زیرا این دعاوی مشمول ماده ۲۳ ق.ج. می باشد و خود منطبق بر ماده ۱۳ آن است (نک. ش. ۴۲۶).

ت - دعاوی توقیف (ورشکستگی)

۴۰۸. دعاوی توقیف و درخواست صدور حکم ورشکستگی، اعم از اینکه خود بازرگان یا بستنکارها و یا دادستان اقامه نمایند، در صلاحیت دادگاهی است که اقامتگاه بازرگان ورشکسته در حوزه آن واقع است. در صورتی که بازرگان در ایران اقامتگاه نداشته باشد دادگاهی از نظر محلی صالح است که بنگاه بازرگانی، شعبه یا نماینده برای

خواننده نسبت به ادای حق یا امتناع از آن به وی وارد شده یا خواهد شد، همچنین اجرت‌المثل را به لحاظ عدم تسلیم خواسته و یا تأخیر تسلیم آن از باب اتلاف و تسبیب از خواننده مطالبه نماید. در خصوص خسارات ناشی از عدم انجام یا تأخیر در انجام تعهد باید توجه نمود که اولاً خسارات وارده باید بلاواسطه یا مستقیم بوده (ماده ۵۲۰ ق.ج) و «به علت تقصیر خواننده» وارد شده باشد (ماده ۵۱۵ ق.ج). در هر حال خسارات ناشی از «عدم النفع» قابل مطالبه نیست (تبصره ۲ ماده ۵۱۵ ق.ج).

بنابراین خساراتی که سبب مستقیم و بلاواسطه آن عدم انجام تعهد یا تأخیر در آن نباشد و یا سبب آن، تقصیر خود ملتقی خسارت یا شخص ثالث و یا دخالت قوه‌ی قاهره باشد، حسب مورد، جزئاً یا کلاً از تعهد قابل مطالبه نمی‌باشد. در خصوص عدم النفع، با توجه به قابل مطالبه بودن منافع ممکن الحصول (بند ۲ ماده ۹ ق.ج.ا.د.ک.) باید گفت چنانچه منافع مورد ادعا، صرفاً احتمالی بوده و زمینه و مقدمات آن به هیچ وجه فراهم نبوده و نشده باشد و هیچ‌گونه قرینه‌ای بر امکان حصول آن در آینده نباشد، از شمول عنوان «منافع ممکن الحصول» خارج و مشمول عنوان عدم النفع می‌گردد و در نتیجه قابل مطالبه نمی‌باشد. میزان خسارات مزبور را چنانچه مقدار آن طبق قرارداد طرفین (ماده ۵۱۵ ق.ج) و یا در قانون معین نشده باشد، دادگاه تعیین می‌نماید (ماده ۵۱۸ ق.ج).

۴.۱۵. دعوای خسارات دادرسی - خسارات دادرسی عبارت است از هزینه‌ی دادرسی به مفهوم اعم و حق الوکاله‌ی وکیل و هزینه‌های دیگری که «...به طور مستقیم مربوط به دادرسی و برای اثبات دعوا یا دفاع لازم بوده است...». حق‌الزحمه‌ی کارشناسی، هزینه‌ی تحقیقات محلی، هزینه‌ی ترجمه‌ی اسناد و هزینه‌های ایاب و ذهاب گواهان نیز از این جمله‌اند (ماده ۵۱۹ ق.ج). البته هزینه‌هایی که برای اثبات دعوا یا دفاع ضرورت نداشته نمی‌توان مطالبه نمود (ماده ۵۲۱ ق.ج)؛ مانند هزینه‌های مربوط به تمسک به ادله‌ای که تأثیری در اثبات ادعا نداشته باشد. در مواردی که مقدار هزینه‌های مزبور در قانون یا تعرفه‌ی رسمی پیش‌بینی نشده باشد، میزان آن را دادگاه تعیین می‌نماید (ماده ۵۱۸ ق.ج). پرداخت خسارات دادرسی نیز مستلزم احراز تقصیر محکوم‌علیه می‌باشد. بنابراین چنانچه طرفی که هزینه‌ها را پرداخت نموده جزئاً یا کلاً در دعوا محکوم شود، حق مطالبه‌ی آنها را از طرف مقابل، حسب مورد، جزئاً یا کلاً، نخواهد داشت. همچنین در صورتی که ادا نشدن حق محکوم‌له ناشی از تقصیر محکوم‌علیه نباشد (مانند موردی که فراین و شواهدی وجود داشته باشد که مدیون نسبت به وجود دین و ذی‌حقی طرف مقابل عالم و یا مطمئن نبوده و عملی در ادای حق نداشته است)، می‌توان قایل به عدم

معاملات در حوزه‌ی آن دارد یا سابقاً داشته است (ماده ۲۱ ق.ج. و ۳۴ ق.ق).
۴.۰۹. دعوای توقف و درخواست صدور حکم ورشکستگی شرکت‌های بازرگانی که مرکز اصلی آنها در ایران است، باید در مرکز اصلی شرکت اقامه شود (قسمت نخست ماده ۲۲ ق.ج. و ماده ۳۵ ق.ق).

ث - دعوای اعسار

۴.۱۰. دعوای اعسار دعوای شخصی حقیقی است که به علت دسترسی نداشتن به اموال خود و یا کافی نبودن آنها، توانایی پرداخت هزینه‌ی دادرسی و یا محکوم‌به را، حسب مورد، ندارد.

۴.۱۱. دعوای اعسار به طور کلی باید در دادگاهی مطرح شود که صلاحیت رسیدگی نخستین به دعوای اصلی را دارد یا ابتدا به آن رسیدگی نموده است. البته دعوای اعسار از پرداخت هزینه‌ی دادرسی که ممکن است ضمن دادخواست اصلی یا جداگانه مطرح شود، اگر مربوط به مرحله‌ی بدوی باشد، در صلاحیت همان دادگاه بدوی است و اگر مربوط به مرحله‌ی تجدیدنظر یا فرجام باشد، در دادگاهی رسیدگی می‌شود که رأی مورد درخواست تجدیدنظر یا فرجام را صادر نموده است (ماده ۵۰۵ ق.ج).

۴.۱۲. دعوای اعسار محکوم‌علیه از پرداخت محکوم‌به، موضوع ماده ۳ قانون نحوه‌ی اجرای محکومیت‌های مالی، مصوب ۱۳۷۷ در صلاحیت دادگاه بدوی صادرکننده‌ی حکمی است که از پرداخت محکوم‌به آن، درخواست اعسار می‌شود.

ج - دعوای خسارت

۴.۱۳. با توجه به مواد ۵۱۵ تا ۵۲۲ ق.ج. دعوای خسارت را می‌توان در سه دسته جای داد: دعوای خسارت ناشی از عدم انجام تعهد یا تأخیر در انجام آن؛ دعوای خسارت ناشی از عدم پرداخت دین و دعوای خسارت دادرسی که به ترتیب در مواد ۵۱۵، ۵۲۲ و ۵۱۹ ق.ج. پیش‌بینی شده‌اند. علاوه‌براین، عنوان باب نهم ق.ج. «مطالبه‌ی خسارت و اجبار به انجام تعهد» است. بنابراین مناسب است، چهار موضوع مزبور، پس‌ا، مورد بررسی قرار گیرد.

۴.۱۴. دعوای خسارت ناشی از عدم انجام یا تأخیر در انجام تعهد - به موجب ماده ۵۱۵ ق.ج. خواهان می‌تواند ضمن دادخواست، در جریان دادرسی و یا به طور جداگانه، جریان خسارات ناشی از «...تأخیر انجام تعهد یا عدم انجام آن را که به علت تقصیر

تقصیر محکوم علیه و در نتیجه عدم استحقاق محکوم له به خسارات دادرسی شد. به موجب ماده ۵۱۵ ق. ج. «... خواننده نیز می تواند خسارتی را که عمداً از طرف خواهان با علم به غیر محقق بودن در دادرسی به او وارد شده از خواهان مطالبه نماید...» در صورتی که خواننده جزئاً محکوم شرف، علی الاصول فقط نسبت به همان جزء، محکوم به پرداخت خسارات دادرسی خواهان و نسبت به جزء دیگر مستحق دریافت خسارات دادرسی می باشد که خود متحمل گردیده که در چنین فرضی دین مربوط به خسارت هر یک در مقابل دیگری تهاثر شده و دادگاه، عندالافتضا نسبت به قسمت باقی مانده، حکم مقتضی صادر خواهد نمود (ماده ۵۱۶ ق. ج.).

۴۱۶. **دعوی خسارت ناشی از تأخیر در ادای دین** - دریافت خسارت تأخیر تأدیه که احکام آن در مواد ۷۱۲ و ۷۱۹ به بعد ق. ج. پیش بینی شده بود، به نظر اکثریت فقهای شورای نگهبان در سال ۱۳۶۲، مغایر با موازین شرعی شناخته شد. قانونگذار نیز پس از نزدیک به هفده سال خودداری، تأمل، تردید و سکوت در برابر تمییز بین بانک ها از یک سو و سایر اشخاص حقوقی و حقیقی از سوی دیگر، بالاخره با توجه دقیق به ماهیت خسارت تأخیر تأدیه، تحت این یا آن عنوان، آن را پذیرفت.

در حقیقت به موجب ماده ۵۲۲ ق. ج. «در دعاوی که موضوع آن دین و از نوع وجه رایج بوده و با مطالبه داین و تمکن مدیون، مدیون امتناع از پرداخت نموده، در صورت تغییر فاحش شاخص قیمت سالانه از زمان سررسید تا هنگام پرداخت و پس از مطالبه طلبکار، دادگاه با رعایت تناسب تغییر شاخص سالانه که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تعیین می گردد، محاسبه و مورد حکم قرار خواهد داد مگر اینکه طرفین به نحو دیگری مصالحه نمایند».

در این ماده، قانونگذار واژه دین را به کار برده یعنی هر تعهدی با موضوع وجه نقد که منشأ آن می تواند عقد قرض (دین به مفهوم اخص) و یا هر عقد دیگری و یا حتی وقایع حقوقی مانند غصب، اتلاف، تسبیب و... باشد. پیش بینی خسارت تأخیر از ادای دین، در کنار خسارات دادرسی و خسارات ناشی از تأخیر در انجام تعهد از نکات مثبت قانون جدید است که بر نظرات قبلی که بعضاً بر خلاف قانون، اجرا نیز می گردید، خطا پلان کشید.

قانون جدید مرجعی را برای رسیدگی به دعوی مستقل خسارت (یعنی زمانی که مطالبه خسارت ضمن دعوی نباشد)، تعیین ننموده و بنابراین می بایست این دعوا را از حیث صلاحیت محلی، مشمول قاعده عام دانست و به صلاحیت دادگاه محل

اقامت خواننده نظر داد. ترتیب سابق زمینه سرعت، سهولت و دقت در رسیدگی را بیشتر فراهم می نمود زیرا معمولاً دعوی مستقل خسارت در همان دادگاهی مطرح می گردید که دعوی اصلی در آنجا رسیدگی و پرونده امر در آنجا بایگانی شده بود.

ج - دعوی طاری

۴۱۷. به استناد ماده ۱۷ ق. ج. دعوی که در ضمن رسیدگی به دعوی اصلی، خواهان یا خواننده علیه یکدیگر و یا هر یک از آنها علیه ثالث اقامه می نمایند و همچنین دعوی که شخص ثالثی علیه اصحاب دعوا یا یکی از آنها اقامه می نماید^(۱) دعوی طاری نامیده می شود (دعوی طاری در جلد سوم بررسی شده است). این دعوی اگر با دعوی اصلی مرتبط یا دارای یک منشأ باشد، باید در دادگاهی اقامه شود که دعوی اصلی در آنجا اقامه شده است. رسیدگی به دعوی طاری، چنانچه از صلاحیت ذاتی دادگاه خارج نباشد، باید هم زمان با دعوی اصلی، در دادگاهی رسیدگی شود که به دعوی اصلی رسیدگی می نماید.

۴۱۸. در حال حاضر نیز دعوی طاری در هر حال باید در دادگاهی که به دعوی اصلی رسیدگی می نماید، اقامه شود؛ حتی اگر از صلاحیت ذاتی دادگاه خارج باشد زیرا این دادگاه باید از طرح دعوی طاری آگاه باشد؛ اما این دادگاه در این صورت باید با صلور قرار عدم صلاحیت، پرونده را حسب مورد، به مرجع صالح و یا مرجع تعیین صلاحیت (دیوان عالی کشور)، ارسال نماید (مواد ۸۹ و ۲۸ ق. ج.) و چنانچه رسیدگی به دعوی اصلی منوط به روشن شدن نتیجه دعوی طاری است، رسیدگی را تا حصول این امر متوقف نماید (ملاک ماده ۱۹ ق. ج.).

اما چنانچه رسیدگی به دعوی اصلی منوط به اثبات ادعایی باشد که در صلاحیت سایر مراجع باشد (نک. ش. ۴۵۹)، می بایست طبق ماده ۱۹ ق. ج. عمل شود. این ماده مقرر می دارد: «هر گاه رسیدگی به دعوا منوط به اثبات ادعایی باشد که رسیدگی به آن در صلاحیت دادگاه دیگری است، رسیدگی به دعوا تا اتخاذ تصمیم از مرجع صلاحیتدار

۱- دعوی طاری در صورتی که خواهان اصلی علیه خواننده اقامه نماید، دعوی اضافی (نک. ج. ۳، ش. ۹۲) چنانچه خواننده علیه خواهان اقامه کند، دعوی متقابل (نک. ج. ۳، ش. ۷۴ به بعد)، هرگاه شخص ثالثی علیه اصحاب دعوا یا یکی از آنها اقامه نماید دعوی ورود ثالث (نک. ج. ۳، ش. ۹۶ به بعد) و اگر از سوی اصحاب دعوا یا یکی از آنها بر ثالثی اقامه شود دعوی جلب ثالث (نک. ج. ۳، ش. ۱۰۷ به بعد) نامیده می شود. رسیدگی به این دعاوی نیز در حال حاضر با دادگاهی است که به دعوی اصلی رسیدگی می نماید. دعوی ورود ثالث و جلب ثالث، حتی در مرحله تجدیدنظر قابل طرح و مرجع آن همان مرجع تجدیدنظر است. دعوی مزبور به عنوان دعوی طاری منوط به ارتباط و یا اتحاد منشأ آنها با دعوی اصلی و وجود سایر شرایط قانونی از جمله زمان طرح آنهاست.

متوقف می‌شود. در این مورد، خواهان مکلف است ظرف یک ماه در دادگاه صالح اقامه‌ی دعوا کند و رسید آن را به دفتر دادگاه رسیدگی کننده تسلیم نماید، در غیر این صورت قرار رد دعوا صادر می‌شود و خواهان می‌تواند پس از اثبات ادعا در دادگاه صالح مجدداً اقامه‌ی دعوا نماید. برای مثال چنانچه علیه قاضی یا وکیل دادگستری دعوا، خسارت ناشی از تخلفات انتظامی آنان در دادگاه عمومی اقامه شود، با توجه به اینکه احراز تخلف آنان در صلاحیت دادگاه انتظامی مربوط می‌باشد، خواهان مکلف است، ظرف یک ماه در دادگاه انتظامی اقدام و رسید آن را به دفتر دادگاه رسیدگی کننده تسلیم نماید، در غیر این صورت دادگاه عمومی قرار رد دعوا، خسارت را صادر می‌نماید و خواهان می‌تواند پس از اثبات ادعا در دادگاه انتظامی، در دادگاه عمومی اقامه‌ی دعوا نماید.

ح - اختلافات ناشی از اجمال یا ابهام احکام

۴۱۹. به استناد ماده ۲۷ قانون اجرای احکام مدنی، مصوب ۱۳۵۶، اختلافات راجع به مفاد حکم و نیز مربوط به اجرای احکام که از اجمال یا ابهام حکم یا محکوم‌به حادث شود، در دادگاهی که حکم را صادر کرده، رسیدگی می‌شود (ماده ۴۳ ق. ق. منظور این قسمت از ماده اختلافاتی است که در جریان اجرای احکام حادث می‌شود و راجع به مفاد حکم و یا ناشی از اجمال یا ابهام حکم یا محکوم‌به است، مانند اینکه حکم خلج ید از ملکی صادر شده باشد که به سبب مجمل ذکر شدن حدود ملک در حکم، در زمان اجرا ایجاد اختلاف نماید.

خ - اختلافات ناشی از اجرای احکام

۴۲۰. به استناد ماده ۲۶ ق. ا.م. اختلافات ناشی از اجرای احکام راجع به دادگاهی است که حکم توسط آن دادگاه اجرا می‌شود. این ماده ناظر به تمامی اختلافاتی است که ناشی از اجرای حکم باشد، به استثنای اختلافات راجع به مفاد حکم و... که مشمول ماده ۲۷ قانون مزبور و در صلاحیت دادگاه صادرکننده حکم است. مانند اینکه در جریان عملیات اجرایی، مال شخص ثالثی به عنوان مال محکوم‌علیه توقیف گردد که در این صورت ذی‌نفع می‌بایست به دادگاهی مراجعه نماید که حکم توسط آن اجرا می‌شود.

د - دعوای ابطال دستور اجرای سند لازم‌الاجرا

۴۲۱. به موجب ماده ۱ «قانون اصلاح بعضی از مواد قانون ثبت و دفاتر اسناد رسمی»،

مصوب شهریور ماه ۱۳۲۲ هرکس دستور اجرای اسناد رسمی را مخالف با مفاد سند یا مخالف قانون دانسته یا از جهت دیگری شکایت از دستور اجرای سند رسمی داشته باشد، می‌تواند به ترتیب مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی اقامه‌ی دعوا نماید. این دعوا به موجب ماده ۲ قانون مزبور، در صلاحیت دادگاه محل مرجعی است که دستور اجرا صادر نموده که می‌تواند محل اقامت خواننده (متعهدله سند لازم‌الاجرا) نباشد (بررسی مشروح، از موضوع این درس خارج است).

ذ - دعوای راجع به اسناد ثبت احوال

۴۲۲. به موجب ماده ۴ قانون ثبت احوال، مصوب تیرماه ۱۳۵۵ رسیدگی به شکایات اشخاص ذی‌نفع از تصمیمات هیئت حل اختلاف (موضوع ماده ۳ قانون مزبور) و همچنین رسیدگی به سایر دعوای راجع به اسناد ثبت احوال که در صلاحیت دادگاه عمومی باشد، با دادگاه محل اقامت خواهان است. به موجب ماده ۳۵ ق. ق. چنانچه سند ثبت احوال در ایران تنظیم شده و ذی‌نفع مقیم خارج از کشور باشد، رسیدگی با دادگاه محل صدور سند است و اگر محل تنظیم سند و اقامت خواهان هر دو خارج از کشور باشد، در صلاحیت دادگاه عمومی شهرستان تهران می‌باشد (بررسی مشروح، از موضوع این درس خارج است).

ر - درخواست دادرسی فوری

۴۲۳. درخواست دادرسی فوری (نک. ج. ۳، ش. ۲۶۱ به بعد)، علی‌الاصول در صلاحیت دادگاهی است که به اصل دعوا رسیدگی می‌نماید و یا صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد (ماده ۳۱۱ ق. ج. ۱). در عین حال به موجب ماده ۳۱۲ ق. ج. چنانچه موضوع درخواست دستورموقت (که در پی دادرسی فوری در صورت وارد بودن درخواست صادر می‌شود) در مقر دادگاهی غیر از دادگاه‌های مزبور باشد، درخواست از آن دادگاه به عمل می‌آید، حتی اگر صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را نداشته باشد (نک. ج. ۳، ش. ۱۸۶).

ز - درخواست تأمین دلیل

۴۲۴. درخواست تأمین دلایل و امارات (نک. ج. ۳، ش. ۳۱۸ به بعد)، به موجب ماده ۱۴ قانون جدید (مواد ۲۴ و ۳۱۷ ق. ق.) در صلاحیت دادگاهی است که دلایل و امارات

شرکت که در ماده ۱۱ قانون مزبور پیش‌بینی شده، نمی‌باشد.

۴۸. قسمت اخیر ماده ۲۳ ق. ج. دعاوی ناشیه از تعهدات شعب شرکت را در صلاحیت دادگاه محلی که شعبه طرف معامله در آن واقع است می‌داند و چنانچه شعبه یادشده برپیده شده باشد، دعاوی علیه شعبه نیز باید در مرکز اصلی شرکت اقامه شود.

نص مزبور حق انتخابی را که در ماده ۱۳ و قسمت نخست ماده ۲۳ ق. ج. برای خواهان پیش‌بینی شده نفی نمی‌نماید. پس در دعاوی بازرگانی و دعاوی راجع به اموال منقول و دعاوی ناشی از تعهدات شعبه شرکت نیز، خواهان می‌تواند به دادگاه محل وقوع قرارداد یا محل اجرای آن (محل تسلیم کالا یا ارائه خدمت و پرداخت پول) و همچنین به دادگاه محل شعبه مراجعه نماید.

۴۹. **تعهد خوانندگان** - به استناد ماده ۱۶ ق. ج. (ماده ۲۷ ق. ج.)، چنانچه یک ادعا علیه چند خواننده باشد که در حوزه دادگاههای مختلف اقامت دارند، مدعی می‌تواند به دادگاه محل اقامت هریک از خوانندگان مراجعه نماید. البته این مربوط به آن دسته از دعاوی است که مشمول قاعده عمومی صلاحیت دادگاه محل اقامت خواننده باشد.

۵۰. **تعهد اموال غیر منقول** - هرگاه یک ادعا راجع به اموال غیر منقولی باشد که در حوزه دادگاههای مختلف واقع شده و از آن دسته دعاوی باشد که در صلاحیت دادگاه محل وقوع مال غیر منقول است، مدعی می‌تواند به دادگاه محل وقوع هریک از اموال غیر منقول مراجعه نماید (قسمت دوم ماده ۱۶ ق. ج.).

ب - توافق طرفین در گسترش دامنه صلاحیت

۵۱. در مواردی اصحاب دعوا به مصلحت خود تشخیص می‌دهند که مرجعی غیر از مرجعی که به موجب قانون صالح است به اختلاف آنها رسیدگی نماید؛ پرسش این است که آیا توافق اصحاب دعوا که در این خصوص مخالف قانون است، معتبر شمرده می‌شود؟ پاسخ به پرسش مزبور هرچا که توافق، خلاف قواعد صلاحیت ذاتی باشد منفی است؛ زیرا گفته شد (ش. نک) ۳۸۲ که توافق، خلاف قواعد صلاحیت ذاتی باطل و بلااثر است. اما در ارتباط با صلاحیت محلی دادگاههای دادگستری، باید قایل به تفصیل بود. آنچه مربوط به «دعاوی خانواده» است، با توجه به سیاق عبارات ماده واحده سال ۷۶ (ش. نک) ۵۶، توافق اصحاب دعوا بی‌اثر به نظر می‌رسد. بنابراین سایر مراجع، از جمله سایر شعب دادگاه عمومی نمی‌توانند به دعاوی داخل در صلاحیت این دادگاه رسیدگی

مورد درخواست در حوزه آن واقع است. در این خصوص، تفاوتی نمی‌نماید که دلایل و امارات مورد درخواست تأمین، مستلزم بررسی اموال غیر منقول یا اموال منقول باشد. چنانچه مورد درخواست تأمین، گواهی گواهان باشد نیز ماده ۱۴ لازم الاتباع است. البته در محل‌هایی که شورای حل اختلاف تشکیل شده، درخواست تأمین دلیل در صلاحیت شورای محلی است که دلایل و امارات، در حوزه آن است (ش. نک) ۶۱.

بند دوم - انتخاب دادگاه صالح

۴۲۵. در مواردی قانونگذار به خواهان اختیار داده است که از بین دو یا چند محل، دادگاه یکی از آنها را برای اقامه دعوا انتخاب نماید که باید بررسی شود. اما آیا اصحاب دعوا می‌توانند با تراضی، قواعد صلاحیت را نسبت به اختلاف خود گسترش دهند، به گونه‌ای که بتوانند آن را به قضاوت دادگاه غیر صالح بگذارند؟

الف - انتخاب دادگاه صالح از سوی خواهان

۴۲۶. **دعاوی بازرگانی و دعاوی منقول ناشی از عقد و قرارداد** - به استناد ماده ۱۳ ق. ج. «در دعاوی بازرگانی و دعاوی راجع به اموال منقول که از عقود و قراردادها ناشی شده باشد، خواهان می‌تواند به دادگاهی رجوع کند که عقد یا قرارداد در حوزه آن واقع شده است یا تعهد می‌بایست در آنجا انجام شود». برای مثال چنانچه شخصی که مقیم تهران است به موجب قراردادی که در مشهد منعقد شده، متعهد شود که یکصد تن گندم در شیراز تحویل متعهدله نماید و از انجام این تعهد خودداری نکند، متعهدله می‌تواند در دادگاه عمومی یکی از دو شهر مشهد (محل وقوع عقد است) و یا شیراز (محل اجرای تعهد است) به انتخاب خود، اقامه دعوا نماید. حق انتخاب هر یک از دو دادگاه مزبور، ناشی حق خواهان در انتخاب محل اقامت خواننده، که برابر اصل (ماده ۱۱ ق. ج.) صالح است نمی‌باشد؛ بنابراین در مثال مزبور، خواهان می‌تواند در دادگاه تهران هم اقامه دعوا کند.

۴۲۷. **دعاوی ناشی از تعهدات شرکت در مقابل اشخاص خارج از شرکت** - اشخاص خارج از شرکت می‌توانند دعاوی خود را که ناشی از تعهدات شرکت در مقابل آنها می‌باشد، در دادگاه محلی که تعهد در آنجا واقع شده یا محلی که کالا باید در آنجا تسلیم یا پول پرداخت شود، اقامه نمایند (ماده ۲۳ ق. ج.). این اختیار خواهان، همان گونه که در بالا نیز دیده شده، ناشی صلاحیت دادگاه محل اقامت شرکت یعنی مرکز اصلی

با صدور قرار عدم صلاحیت، پرونده را به دادگاهی که صالح تشخیص می‌دهد بفرستد.

اما اگر ایراد تا پایان اولین جلسه‌ی دادرسی از سوی خوانده مطرح نشود، به موجب ماده ۹۰ ق. ج، دادگاه نباید به آن ترتیب اثر دهد و در نتیجه از این نظر، با فرضی که خوانده ایراد ننموده، تفاوتی ندارد.

اگر خوانده ایراد عدم صلاحیت ننماید، اگرچه دادگاه مکلف نیست به دعوی که در صلاحیت محلی او نیست رسیدگی نماید. اما می‌تواند رسیدگی کند زیرا قواعد صلاحیت محلی از قواعد مختیره بوده و در جهت منافع مردم (در این جا خوانده) تصویب شده و عدول از آنها با توافق امکان پذیر است؛ ایراد نکردن، پذیرفتن صلاحیت دادگاه است. البته این تفسیر، اگر چه با بند ۱ ماده ۳۷۱ هماهنگ است اما با ظاهر ماده ۳۵۲ هم خوانائی ندارد (نک. ش. ۴۳۷). افزون بر آن در مواردی، در تدوین مقررات صلاحیت محلی، مصالح دادگستری نیز لحاظ شده است (مانند صلاحیت دادگاه محل وقوع مال غیر منقول در رسیدگی به دعوی مالکیت و...).

گفتار دوم - تکلیف رأی که از دادگاه غیر صالح صادر می‌شود

۴۳۵. دادگاهی که صلاحیت محلی ندارد، ممکن است در عین حال به دعوی مطروحه رسیدگی و نسبت به آن رأی صادر نماید. در این صورت پرسش این است که آیا رأی صادره باید به همین جهت، حسب مورد، فسخ یا نقض شود و یا مرجع تجدیدنظر یا فرجام می‌بایست از این امر چشم‌پوشی نمایند؟ برای پاسخ باید دو فرض جداگانه بررسی شود، فرضی که خوانده در اولین جلسه‌ی دادرسی نسبت به عدم صلاحیت محلی دادگاه ایراد نموده و فرضی که خوانده از ایراد خودداری کرده است.

۴۳۶. **ایراد خوانده در اولین جلسه‌ی دادرسی** - چنانچه خواهان، دعوا را در دادگاهی که صلاحیت محلی ندارد اقامه کند و خوانده در اولین جلسه‌ی دادرسی نسبت به این امر ایراد ننماید، دادگاه مکلف است با صدور قرار عدم صلاحیت، پرونده را به دادگاه صالح بفرستد. چنانچه دادگاه علی‌رغم ایراد به موقع خوانده، از صدور قرار عدم صلاحیت خودداری نموده و به دعوا رسیدگی کند و نسبت به آن رأی صادر نماید و این رأی قابل تجدیدنظر در دادگاه تجدیدنظر استان باشد، این مرجع در صورت تجدیدنظرخواهی محکوم‌علیه، به موجب ماده ۳۵۲ ق. ج. می‌بایست رأی را نقض و پرونده را به دادگاه صالح بفرستد. همین تکلیف، در صورت قابل فرجام بودن رأی و

نمایند، حتی اگر توافق طرفین احراز شود.

اما در ارتباط با صلاحیت محلی دادگاه‌های عمومی، با توجه به ناهماهنگی و تضاداتی که بین ماده ۳۵۲ و بند ۱ ماده ۳۷۱ وجود دارد پاسخ پرسش بستگی به این دارد که مرجع شکایت دادگاه تجدیدنظر استان باشد یا دیوان عالی کشور (نک. ۴۳۷) که در جلد دوم بررسی شده است.

مبحث سوم - ویژگی‌های قواعد صلاحیت نسبی (محلی)

۴۳۲. قواعد صلاحیت نسبی مربوط به نظم عمومی نبوده و بنابراین از قواعد مختیره و نه آمره شمرده می‌شوند. اما پرسشی که مطرح می‌شود این است که با توجه به قانون جدید، آیا تمام آثار ناشی از مختیره بودن قواعد، بر قواعد صلاحیت نسبی نیز مترتب می‌شود؟ در پاسخ به این پرسش، مناسب است. تکلیف دادگاه در رسیدگی به دعوا چنانچه از حیث محلی صالح نباشد و تکلیف رأی که احتمالاً از چنین دادگاهی صادر می‌شود بررسی گردد.

گفتار نخست - تکلیف دادگاهی که از حیث محلی صالح نیست

۴۳۳. دعوا چنانچه در دادگاهی اقامه شود که صلاحیت محلی ندارد، دو فرض مختلف قابل تصور است: خوانده ایراد می‌نماید و یا به هر علت، از ایراد عدم صلاحیت خودداری می‌کند.

۴۳۴. در صورتی که دعوا در دادگاهی اقامه شود که طبق مقررات، از نظر محلی صالح نیست، معمولاً خوانده ایراد به عدم صلاحیت دادگاه را از جمله راه‌های دفاعی خود انتخاب می‌نماید. مزیت چنین ایرادی، اگر پذیرفته شود، اولاً رسیدگی به دعوا در دادگاهی است که با توجه به محل آن، مشکلات کمتری را برای خوانده، به وجود می‌آورد و ثانیاً فرصت بیشتری به او می‌دهد و تحمیل تأخیری بیشتر به رقیب را موجب می‌شود. اما ایراد خوانده نیز ممکن است تا پایان اولین جلسه‌ی دادرسی و یا با تأخیر مطرح شود.

چنانچه خوانده در اولین جلسه‌ی دادرسی، یعنی تا قبل از پایان این جلسه، ایراد عدم صلاحیت محلی ننماید، به موجب ماده ۸۹ ق. ج، ناظر به ماده ۲۷ همین قانون باید

فرجام خواهی محکوم علیه، در بند ۱ ماده ۳۷۱ ق. ج. برای دیوان عالی کشور پیش‌بینی شده است.

۴۳۷. عدم ایراد خواننده یا ایراد وی پس از اولین جلسه دادرسی - دادگاهی که صلاحیت محلی ندارد، ممکن است در صورت عدم ایراد خواننده، به دعوی مطروحه رسیدگی و رأی صادر نماید. آنچه مسلم است، اگر رأی صادره قابل فرجام در دیوان عالی کشور باشد و نسبت به آن فرجام خواهی شود، مرجع عالی مزبور نمی‌تواند رأی فرجام‌خواسته را به علت عدم صلاحیت محلی دادگاه نقض نماید؛ چون خواننده در زمان مقرر ایراد نکرده است. این معنا به روشنی از بند ۱ ماده ۳۷۱ ق. ج. استفاده می‌شود (نک. ج. ۲، ش. ۵۵۶). اما در صورتی که رأی صادره از دادگاهی که صلاحیت محلی ندارد، قابل تجدیدنظر در دادگاه استان باشد، اطلاق ماده ۳۵۲ ق. ج. این نظر را تحمیل می‌نماید که مرجع تجدیدنظر مزبور، در صورت تجدیدنظر خواهی می‌بایست رأی را فسخ و پرونده را به مرجع صالح بفرستد؛ علی‌رغم اینکه خواننده در زمان مقرر ایراد نکرده است. عدم هماهنگی ماده ۳۵۲ ق. ج. با بند ۱ ماده ۳۷۱ مزبور غیرقابل توجیه است؛ این بند با اصول و قواعد سازگارتر است؛ در عین حال بیشتر دادگاه‌های تجدیدنظر، در حال حاضر، رأی صادره از دادگاهی را که صلاحیت محلی نداشته فسخ می‌نمایند، حتی اگر خواننده در زمان مقرر ایراد ننموده باشد.

فصل سوم - اختلاف در صلاحیت و مراجع حل اختلاف

۴۳۸. خواهان، معمولاً در هر دعوا به مرجعی مراجعه می‌نماید که آن را صالح تشخیص داده است. مرجع مزبور نیز علی‌الاصول، در صورتی می‌تواند وارد رسیدگی شود که صالح شمرده شود. اما تشخیص صلاحیت و یا عدم صلاحیت مرجعی که خواهان انتخاب نموده به عهدهی کدام مقام و بر چه اساسی انجام می‌شود و چنانچه بین دو مرجع، اختلاف وجود دارد، حل آن به چه ترتیب و به عهدهی چه مرجعی است؟ به این پرسش‌ها در این فصل، پاسخ داده می‌شود. اما پیش از هر چیز باید توجه داشت که به موجب ماده ۵۸ ق. ج. آ. د. ک. «حل اختلاف در صلاحیت، در امور کیفری طبق قواعد مذکور در کتاب آیین دادرسی در (امور ملتی) خواهد بود». بنابراین مباحثی که مطرح می‌شود شامل امور کیفری نیز می‌گردد.

مبحث نخست -، تشخیص صلاحیت، انواع اختلاف در صلاحیت و ترتیب حل آن گفتار نخست - تشخیص صلاحیت

۴۳۹. مرجع تشخیص صلاحیت - به موجب ماده ۲۶ ق. ج. «تشخیص صلاحیت یا عدم صلاحیت هر دادگاه نسبت به دعوی که به آن رجوع شده است با همان دادگاه است...». بنابراین دادگاه در رسیدگی به دعوا یا امری که در آن مطرح شده، نیاز به کسب اجازه از مرجع و مقامی ندارد و اگر خود را صالح تشخیص دهد، نسبت به رسیدگی اقدام می‌کند. البته تشخیص دادگاه در خصوص صلاحیت، غیرقابل نظارت نمی‌باشد. در حقیقت، چنانچه رأی صادره از دادگاهی که خود را صالح تشخیص داده و به دعوا

گفتار دوم - مفهوم اختلاف در صلاحیت و انواع آن

بند نخست - مفهوم اختلاف در صلاحیت

۴۴۲. به موجب ماده ۲۷ ق. ج. «در صورتی که دادگاه رسیدگی کننده خود را صالح به رسیدگی نداند یا صدور قرار عدم صلاحیت، پرونده را به دادگاه صلاحیتدار ارسال می نماید. دادگاه مرجع عالیله مکلف است خارج از نوبت نسبت به صلاحیت اظهار نظر نماید و چنانچه ادعای عدم صلاحیت را نپذیرد، پرونده را جهت حل اختلاف...» به مرجع حل اختلاف بفرستد. بنابراین با توجه به سیاق عبارات این ماده، باید گفت که اولاً پس از صدور قرار عدم صلاحیت و فرستاده شدن پرونده، چنانچه دادگاهی که پرونده برای او فرستاده می شود خود را صالح بداند، مکلف است به دعوا رسیدگی کند و اختلاف در صلاحیت در این صورت، محقق نمی شود؛ حتی اگر دادگاه های مختلف و از حوزه های دو استان باشند. ثانیاً اختلاف در صلاحیت در صورتی محقق می شود که دادگاهی که پرونده برای او فرستاده می شود «ادعای عدم صلاحیت را نپذیرد»، بدین معنا که همان دادگاهی را صالح تشخیص دهد که قرار عدم صلاحیت صادر نموده است. بنابراین به موجب نص مزبور، چنانچه برای نمونه، دادگاه عمومی شیراز قرار عدم صلاحیت صادر کند و پرونده را برای دادگاه انقلاب تهران بفرستد، اما دادگاه انقلاب تهران خود را صالح نداند، ولی دادگاه عمومی تهران را صالح تشخیص دهد، می بایست پرونده را با صدور قرار عدم صلاحیت، به دادگاه عمومی تهران بفرستد؛ اما اگر دادگاه انقلاب تهران خود را صالح نداند، بلکه همان دادگاه عمومی شیراز را صالح بداند، اختلاف در صلاحیت محقق شده و باید پرونده به مرجع حل اختلاف در صلاحیت فرستاده شود.

بند دوم - انواع اختلاف در صلاحیت و ترتیب حل آن

۴۴۳. اختلاف در صلاحیت به تقی و اثباتی قابل تفکیک است. این دو نوع اختلاف و ترتیب حل آنها به ترتیب بررسی می شود.

۴۴۴. **اختلاف تقی در صلاحیت و ترتیب حل آن** - گفته شد، دادگاهی که دعوا در آن اقامه شده، اگر خود را صالح نداند، با صدور قرار عدم صلاحیت، پرونده را به دادگاهی که صالح تشخیص می دهد می فرستد. این دادگاه، چنانچه ادعای عدم صلاحیت را نپذیرد (یعنی دادگاه صادرکننده قرار را صالح می داند)، اختلاف در صلاحیت محقق شده است. بنابراین، دو دادگاه مزبور هیچ یک خود را صالح به رسیدگی نمی داند. این اختلاف تقی در

رسیدگی نموده قابل شکایت (تجدیدنظر، فرجام یا ...) بوده و مورد شکایت قرار گیرد. مرجع شکایت، در حدود مقررات، تشخیص دادگاه صادرکننده رأی در خصوص صلاحیت را نیز بررسی کرده و ممکن است آن را تأیید و یا به همین علت، در حدود مقررات، رأی صادره را حسب مورد، فسخ یا نقض نماید.

اگرچه ماده ۲۶ مزبور، تشخیص صلاحیت «دادگاه» را با «همان دادگاه» دانسته اما این قاعده به سایر مراجع قضائی نیز قابل تسری است.

۴۴۵. **مناط صلاحیت** - به موجب قسمت اخیر ماده ۲۶ ق. ج. «... مناط صلاحیت تاریخ تقدیم دادخواست است مگر در موردی که خلاف آن مقرر شده باشد». بنابراین در تمام مواردی که صلاحیت دادگاه براساس اقامتگاه خوانده تعیین می شود، چنانچه دعوا در دادگاه محل اقامت خوانده اقامه شود اما، پس از تاریخ ثبت دادخواست، خوانده محل اقامت خود را تغییر دهد، تأثیری در صلاحیت دادگاهی که در تاریخ مزبور صالح بوده، نخواهد داشت. دادخواست مزبور حتی اگر ناقص تقدیم شده باشد، چنانچه در مهلت مقرر کامل شود، دارای همان اثر است. تغییر قلمرو دادگاه، پس از تقدیم دادخواست نیز موجب نمی شود که دادگاه صلاحیت خود را نسبت به دعوی پیشین از دست بدهد. بنابراین چنانچه برای مثال، خواننده در زمان تقدیم دادخواست، مقیم محلی بوده که در حوزه دادگاه صالح مرجع دادخواست قرار داشته و پس از تقدیم دادخواست، آن محل از حوزه قضائی مزبور جدا شده و در حوزه قضائی دادگاه دیگری قرار گرفته، دادگاه مرجع دادخواست، مانند گذشته، در رسیدگی به آن دعوا صالح است و به رسیدگی و صدور رأی اقدام می کند. البته در هریک از موارد مزبور، قانونگذار می تواند ترتیب دیگری مقرر نماید که باید به آن عمل شود.

۴۴۱. پس از تقدیم دادخواست به مرجع صالح تا پیش از صدور حکم، ممکن است قانونگذار، دعوی مطروحه را از صلاحیت ذاتی مرجع مزبور خارج نموده و در صلاحیت مرجع دیگری قرار دهد. در اینجا با توجه به اینکه ادامه رسیدگی در مرجع مزبور که ذاتاً غیر صالح شده، خلاف قواعد آمره می باشد، چنین مرجعی باید با صدور قرار عدم صلاحیت، پرونده را به مرجعی که سپس صالح اعلام شده، بفرستد مگر اینکه قانونگذار خلاف آن را پیش بینی نماید.

در هر حال اگرچه نص مزبور مناط صلاحیت «دادگاه» را تاریخ تقدیم دادخواست اعلام نموده اما این قاعده به تمامی مراجع قضائی قابل تسری است.

توسط مرجعی بالاتر، به راه حل قانونی بینجامد. با توجه به مقررات مربوط، دو مرجع حل اختلاف پیش‌بینی گردیده که دیوان عالی کشور و دادگاه تجدیدنظر استان می‌باشند و هر یک حسب مورد، به این امر اقدام می‌نمایند. در عین حال دیوان عالی کشور در مواردی، بی‌آنکه اختلاف در صلاحیت محقق شود، مرجع صالح را تعیین می‌نماید.

گفتار نخست - مواردی که دیوان عالی کشور حل اختلاف در صلاحیت می‌نماید

۴۴۷. قانونگذار، در مواردی دیوان عالی کشور را به عنوان مرجع حل اختلاف تعیین نموده که در اینجا بررسی می‌شود.

بند نخست - اختلاف در صلاحیت بین دادگاه‌های حوزوی قضایی دو استان

۴۴۸. اختلاف در صلاحیت ممکن است بین دادگاه‌های دو حوزوی قضایی از دو استان باشد. در این صورت ممکن است دادگاه‌های مزبور هم عرض یا غیرهم عرض باشند.

۴۴۹. دادگاه‌های هم عرض - چنانچه اختلاف در صلاحیت بین دادگاه‌های عمومی دو حوزوی قضایی از دو استان باشد، حل آن، به موجب تبصره ماده ۲۷ ق. ج، در صلاحیت دیوان عالی کشور است (برای نمونه، بین دادگاه عمومی لار و دادگاه عمومی سنندج). حل اختلاف در صلاحیت بین دادگاه‌های انقلاب از حوزوی دو استان و دادگاه‌های نظامی از حوزوی دو استان و دادگاه‌های تجدیدنظر دو استان نیز به موجب نص مزبور با دیوان عالی کشور است. در حقیقت به موجب این نص «در صورتی که اختلاف صلاحیت بین دادگاه‌های دو حوزوی قضایی از دو استان باشد، مرجع حل اختلاف به ترتیب یادشده، دیوان عالی کشور می‌باشد».

۴۵۰. دادگاه‌های مختلف و یا غیرهم عرض - حل اختلاف در صلاحیت بین دادگاه‌های مختلف دو حوزوی قضایی از یک استان نیز با دیوان عالی کشور است (برای نمونه، بین دادگاه عمومی و انقلاب کرج). در حقیقت، «هرگاه بین دادگاه‌های عمومی، نظامی و انقلاب در مورد صلاحیت، اختلاف محقق شود... پرونده برای حل اختلاف به دیوان عالی کشور ارسال خواهد شد» (ماده ۲۸ ق. ج). مرجع حل اختلاف، چنانچه دادگاه‌های مختلف از حوزوی قضایی دو استان باشند، به طریق اولی دیوان عالی کشور

صلاحیت است. در این صورت دادگاهی که پرونده برای او فرستاده می‌شود، با توجه به توضیحاتی که داده خواهد شد، باید پرونده را به مرجع حل اختلاف بفرستد. مرجع حل اختلاف، خارج از نوبت به موضوع رسیدگی نموده (ماده ۲۹ ق. ج) مرجع صالح را تعیین و پرونده را برای رسیدگی به آن مرجع می‌فرستد. رأی مرجع حل اختلاف در خصوص تشخیص صلاحیت لازم الاتباع می‌باشد (قسمت‌های اخیر مواد ۲۷ و ۲۸ ق. ج).

۴۴۵. اختلاف اثباتی در صلاحیت و ترتیب حل آن - اختلاف در صلاحیت در

صورتی اثباتی شمرده می‌شود که دعوا یا امر واحدی در دو (یا چند) مرجع مطرح شود و هر دو (یا همگی) خود را صالح دانسته و از صدور قرار عدم صلاحیت، علی‌رغم آگاهی از طرح امر در سایر مراجع، خودداری نمایند. ترتیب حل اختلاف اثباتی که نسبتاً نادر است، در قانون جدید پیش‌بینی نشده است. در حال حاضر می‌توان نظر داد که با توجه به ماده ۲۸ و ملاک ماده ۱۰۳ ق. ج، مراجع رسیدگی کننده به دعوی واحد مکلفند پس از آگاهی، مراتب را جهت تعیین مرجع صالح، به مرجع حل اختلاف اعلام نمایند. با توجه به ملاک ماده ۱۰۳ ق. ج، اصحاب دعوا و وکلا مکلفند مراجع مزبور را آگاه نمایند. بدیهی است رسیدگی در مراجع مزبور که خود را صالح می‌دانند، تا حل اختلاف ادامه می‌یابد.

مبحث دوم - مراجع حل اختلاف در صلاحیت

۴۴۶. مفهوم اختلاف در صلاحیت، انواع و ترتیب حل آن بررسی شد. اختلاف در صلاحیت، امری نسبتاً رایج است و باید نسبت به حل آن اقدام شود. در حقیقت، حل نشدن اختلاف در صلاحیت، اگر اثباتی باشد، و بنابراین مراجع مختلف رسیدگی به دعوی واحد را ادامه دهند، می‌تواند به صدور آرای معارض در اختلافی واحد بینجامد؛ امری که موجب بی‌اعتباری مراجع قضائیتی و آرای آنها شده و برای اصحاب دعوا مشکلاتی را به وجود می‌آورد. حل نشدن اختلاف در صلاحیت، چنانچه نقی باشد و بنابراین مراجع مختلف از رسیدگی به دعوی مطروحه به ادعای عدم صلاحیت، خودداری کنند، نتیجه‌ی بارتی خواهد داشت و آن، امتناع مراجع قضائیتی از اجرای عدالت، یعنی انکار عدالت است. بنابراین اختلاف در صلاحیت، هرچه سریع‌تر باید

بین شعب دیوان و سایر مراجع قضایی، پس از کسب نظر مشاوران دیوان عدالت اداری، دیوان عالی کشور است. بنابراین چنانچه بین دیوان عدالت اداری از یک سو و دادگاه عمومی، تجدیدنظر استان یا ... از سوی دیگر، اختلاف در صلاحیت محقق شود حل آن با دیوان عالی کشور است.

گفتار دوم - مواردی که دادگاه تجدیدنظر استان حل اختلاف می نماید

۴۵۵. قانونگذار، در مواردی دادگاه تجدیدنظر استان را مرجع حل اختلاف در صلاحیت اعلام نموده است. این موارد به ترتیب اهمیت بررسی می شود.

بند نخست - اختلاف در صلاحیت بین دادگاههای هم عرض حوزه قضایی استان

۴۵۶. چنانچه بین دادگاههای عمومی از حوزه یک استان اختلاف در صلاحیت محقق شود، حل آن با دادگاه تجدیدنظر همان استان است (ماده ۲۷ ق.ج). با توجه به اطلاق ماده ۲۷ ق.ج، مفهوم تبصره آن و نیز شیوهی انشای ماده ۲۸ ق.ج، باید نظر داد که مرجع حل اختلاف، در صلاحیت محلی بین دادگاههای انقلاب یک حوزه یک استان نیز دادگاه تجدیدنظر همان استان است (برای نمونه، اختلاف در صلاحیت محلی بین دادگاه انقلاب تهران و کرج).

بند دوم - اختلاف در صلاحیت بین دادگاه تجدیدنظر استان و دادگاه نخستین همان استان

۴۵۷. در صورتی که بین دادگاه تجدیدنظر استان و دادگاه بدوی حوزه قضایی همان استان اختلاف در صلاحیت حادث شود، با لحاظ تبصره ماده ۲۷ و صراحت ماده ۳۰ ق.ج، نظر دادگاه تجدیدنظر استان در مورد صلاحیت لازم الاتباع است. بنابراین چنانچه بین دادگاه عمومی و یا دادگاه انقلاب حوزه استانی از یک سو، با دادگاه تجدیدنظر همان استان از سوی دیگر اختلاف در صلاحیت محقق شود، نظر دادگاه تجدیدنظر استان در مورد صلاحیت لازم الاتباع است.

است.

۴۵۱. همچنین در صورتی که اختلاف در صلاحیت بین دادگاه بدوی حوزه یک استان با دادگاه تجدیدنظر حوزه استانی دیگر محقق شود، حل آن به موجب تبصره ماده ۲۷ ق.ج. با دیوان عالی کشور است.

بند دوم - اختلاف در صلاحیت بین دادگاههای نخستین مختلف

از حوزه قضایی یک استان

۴۵۲. با توجه به اطلاق ماده ۲۸ ق.ج، چنانچه بین دادگاههای عمومی، نظامی و انقلاب حوزه یک استان نیز اختلاف در صلاحیت محقق شود، حل آن با دیوان عالی کشور است. بنابراین چنانچه برای مثال، دادگاه عمومی حوزه یک استان به صلاحیت دادگاه انقلاب و یا نظامی همان استان قرار عدم صلاحیت صادر کند و دادگاه مرجع الیه ادعای عدم صلاحیت را ننهد، اختلاف در صلاحیت محقق گردیده و حل آن با دیوان عالی کشور است. دیوان عالی کشور، در رأی وحدت رویه‌ای، حل اختلاف در صلاحیت بین دادگاه کیفری استان و دادگاه اطفال از یک استان را نیز در صلاحیت دیوان عالی کشور اعلام نموده است.^(۱) این ترتیب منطبق بر نص ماده ۲۸ مزبور است.

بند سوم - اختلاف در صلاحیت بین دیوان عالی کشور و دادگاه تجدیدنظر استان

۴۵۳. «هرگاه بین دیوان عالی کشور و دادگاه تجدیدنظر استان... در مورد صلاحیت اختلاف شود... نظر مرجع عالی (دیوان عالی کشور) لازم الاتباع است» (ماده ۳۰ ق.ج). بنابراین، چنانچه دادگاه تجدیدنظر استان به صلاحیت دیوان عالی کشور قرار عدم صلاحیت صادر نماید و دیوان عالی کشور خود را صالح نداند و پرونده را به دادگاه تجدیدنظر استان فرستد، این دادگاه مکلف به تبعیت است.

بند چهارم - اختلاف در صلاحیت بین دیوان عدالت اداری و دادگاههای دادگستری

۴۵۴. به موجب ماده ۴۶ قانون دیوان عدالت اداری «مرجع حل اختلاف در صلاحیت

۱- رأی وحدت رویه شماره ۱۳۸۵/۲۵-۲۸۱ ع.د.ع.ک، روزنامه رسمی شماره ۱۷۸۶۷ مورخ ۱۳۸۵/۳/۱۷.

جمله موردی که دادگاه‌های عمومی، انقلاب، نظامی ویا مراجع قضایی غیردادگستری (اداره ثبت)، به صلاحیت مراجع اختصاصی و بدوی اداری برای مثال هیئت حل اختلاف مالیاتی ویا کمیسیون ماده صد، (نک. ش. ۱۱۷) از خود نفی صلاحیت کنند، تکلیفی تعیین نگر دیده است. دیوان عالی کشور، در رأی وحدت رویه‌ی مورخ ۱۳۸۲/۱/۱۹، تکلیف را در مواردی، مشخص نموده است.^(۱) در سایر موارد، باید پذیرفت که مرجع غیر صالح از رسیدگی به دعوا یا امر مطروحه خودداری می‌کند تا خواهان (یا درخواست‌کننده) آن را در مرجع صالح اقامه کند. بنابراین، برای نمونه، اگر امری که در اداره ثبت باید مطرح شود در کمیسیون ماده صد قانون شهرداری‌ها مطرح شد، این کمیسیون از رسیدگی خودداری می‌کند و قرار عدم صلاحیت صادر نمی‌کند.

۴۶۰. هرگاه مراجع اختصاصی و بدوی اداری (مانند هیئت حل اختلاف مالیاتی، کمیسیون ماده صد) از خود نفی صلاحیت نموده و دیوان عدالت اداری را صالح بدانند باید پرونده را مستقیماً به دیوان عدالت اداری بفرستند. در صورتی که اختلاف در صلاحیت بین خود مراجع اختصاصی و بدوی اداری، محقق شود، حل آن طبق اصول با دیوان عدالت اداری است که عالی‌ترین مرجع اداری است. در صورت اختلاف در صلاحیت بین دیوان عدالت اداری و هر یک از مراجع اختصاصی و بدوی اداری، نظر دیوان عدالت اداری در خصوص صلاحیت لازم الاتباع است؛ زیرا دیوان عدالت اداری عالی‌ترین مرجع اداری است.

۱- در رأی وحدت رویه‌ی شماره ۲۶۰ (نک. ز. ن. ش. ۴۵۸)، دادگاه‌های عمومی، انقلاب و نظامی مکلف شمرده شده‌اند که دعوا یا امری را که نزد آنها مطرح شده و آن را در صلاحیت مراجع غیر قضایی می‌دانند، برای تعیین مرجع صالح (تشخیص صلاحیت)، به دیوان عالی کشور بفرستند.

گفتار سوم - مواردی که دیوان عالی کشور مرجع صالح را تعیین می‌نماید

۴۵۸. این احتمال وجود دارد که دادگاه عمومی، انقلاب ویا نظامی در رسیدگی به دعوا یا امری که در آن مطرح گردیده، با اعتقاد به صلاحیت مراجع غیردادگستری از خود نفی صلاحیت نمایند. در این صورت به موجب ماده ۲۸ ق. ج. و ماده ۱۶ ق. ا. پ. ق. د.، از ارسال مستقیم پرونده به مرجعی که صالح تشخیص داده‌اند، ممنوع بوده و می‌بایست آن را برای تعیین مرجع صالح به دیوان عالی کشور ارسال نمایند. بنابراین چنانچه هر یک از سه دادگاه مزبور، برای مثال، به صلاحیت اداری ثبت که از مراجع قضایی غیر دادگستری است (نک. ش. ۱۷) از خود نفی صلاحیت نمایند، می‌بایست پرونده را برای تعیین مرجع صالح به دیوان عالی کشور بفرستند. ترتیب مزبور، در رأی وحدت رویه‌ی شماره ۲۶۰ مورخ ۱۳۸۲/۱/۱۹ هیئت عمومی دیوان عالی کشور تأیید شده است.^(۱) در ماده ۲۸ مزبور، در قسمت مربوط «مراجع غیر قضایی» قید گردیده که می‌توانست مبنی بر اشتباه یا مسامحه شمرده شود؛ اما دیوان عالی کشور در همان رأی، اصطلاح مزبور را به مراجع قضایی غیردادگستری (مانند اداره ثبت) نیز گسترش داده است. اشتباه دیگر در همین قسمت ماده‌ی مزبور، استعمال ترکیب «برای حل اختلاف» در خصوص مورد است، در حالی که پرونده «برای تعیین مرجع صالح» به دیوان عالی کشور فرستاده می‌شود. فرستادن پرونده به دیوان عالی کشور، برای تعیین مرجع صالح، چنانچه دادگاه‌های مزبور و مراجع غیردادگستری همزمان به امر واحدی رسیدگی نمایند نیز الزامی است.

گفتار چهارم - سایر موارد

۴۵۹. توجه به مطالبی که گفته شد روشن می‌نماید که قانونگذار تقریباً تمامی موارد اختلاف در صلاحیت ویا نفی صلاحیت مراجع قضائیتی (قضایی و اداری) را تصور و راه حل و تکلیف آن را پیش‌بینی کرده است. اما در مواردی قانون ساکت به نظر می‌رسد. از

۱- دادگاه‌های عمومی و انقلاب و نظامی از حیث درجه برابرند بنابراین در صورت حدوث اختلاف بین آنها در مورد صلاحیت بر طبق ماده ۲۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی دیوان عالی کشور حل اختلاف می‌نماید. و هرگاه این دادگاه‌ها به صلاحیت مراجع غیرقضایی از خود نفی صلاحیت کنند ویا خود را صالح بدانند، به لحاظ برتری اعتبار قضایی آنها نسبت به مراجع غیرقضایی نیازی به حدوث اختلاف نبوده و پرونده مستقیماً برای تشخیص صلاحیت به دیوان عالی کشور ارسال می‌شود. بنا به مراتب رأی شعبه‌ی دوم دیوان عالی کشور که با این نظر مطابقت دارد صحیح و عاقلی از اشکال است... ۱۳۸۲، سال ۱۲۸۱، ص. ۲۱۲.

شماره پاراگراف

۱۷۰ - استرداد شکایت انتظامی
۱۷۰ - فوریت استعلام تغییر وضعیت استعلامی

۱۴۵ - حدود دادرس

۱۴۴ - مساویت انتظامی

۱۴۳ - مساویت کیفری

۱۳۹ - مساویت مدنی

۱۴۰ - ممنوعیت شرکت در احزاب و...

۱۴۱ - ممنوعیت انتشار مجله سیاسی یا...

۱۳۷ - حقوق دادرس

۱۳۶ - مصوبیت از تعقیب کیفری

۱۳۴ - منع تغییر دادرس

۱۴۶ - گروه‌های شغلی و ضوابط تغییر مقام

۱۴۷ - مراجع انتظامی

۱۴۴ - دادگاه عالی انتظامی

۱۴۵ - دادرسی انتظامی

۱۵۲ - هیئت تجدیدنظر انتظامی

۱۵۵ - محکمه عالی انتظامی

۸۹، ۹۰ - دادرسی

۹۱ - منشأ تاریخی

۹۴ - وظایف

۹۲ - در امور ترافعی

۹۲ - در امور جزایی

۹۴ - در امور حسبی

۱۵۴ - دادرسی انتظامی قضات

۱۹۱ - دادرسی انتظامی وکلا

۸۱ تا ۸۰ - دادرسی کل

۹۲ - دادرسی نظامی

۹۲ - دادرسی ویژه روحانیت

۲۰ - دادگاه

۵ تا ۵۳ - انقلاب

۲۰ - تجدید نظر استان

۲۰ - حقوقی دو

۲۰ - حقوقی یک

۴۹ - خانواده

۳۱۵ تا ۳۱۶، ۴۱ تا ۳۳ - عمومی

۳۳ - عمومی بخش

۵۰ - عمومی جزایی

۴۱ تا ۳۳، ۳۱۵ تا ۳۸۶ - عمومی حقوقی

شماره پاراگراف

۴۲۴ - «ت»

۱۵۷ - تأمین دلیل

۲۱۳، ۲۱۴ - تخلفات و مجازات‌های انتظامی وکلا

۹ - تخلفات و مجازات‌های انتظامی قضات

۳۳۳ - تشریفات دادرسی

۳۳۳ - تصرف امین

۴۳۰ - تصرف عدوانی

۴۳۰ - تعدد اموال غیر منقول

۴۲۹ - تعدد خواندگان

۳۱۱ - تعرفه حق الوکاله و هزینه سفر وکلا

۱۷۰ تا ۱۵۱ - دادگستری

۳۳۰ تا ۳۱۵ - تعقیب انتظامی قضات

۳۳۷، ۱۶۷، ۱۶۸ - تعقیب قاضی وکلا

۳۲۴ تا ۳۲۳ - تعلیق قاضی

۳۲۴ تا ۳۲۳ - تعلیق وکیل

۳۱ - حقوق حسبی

۴۴۱، ۴۶۰ - حقوق تضمین کننده

۴۴۱، ۴۶۰ - حل اختلاف در صلاحیت

۳۱ - حقوق تعیین کننده

۳۱ - حوزوی (قضایی) دادگاه

۸۱ و ۸۰ - دادستان کل

۱۲۵، ۱۷۰ - دادرس

۱۲۵، ۱۷۰ - دادرسان

۱۲۳ تا ۱۲۶ - استخدام، شرایط

۱۵۷ - تخلفات و مجازات‌های انتظامی

۱۶۱ تا ۱۵۱ - تعقیب انتظامی دادرسان

۱۶۴ - تعقیب انتظامی رئیس قوه قضاییه

۱۶۴ - تعقیب انتظامی قضات و کارمندان دادگاه و

۱۶۸ تا ۱۶۴ - دادرسی ویژه روحانیت

۱۶۳ تا ۱۶۲ - تعلیق تعقیب انتظامی

۱۶۴ - رسیدگی دادگاه عالی انتظامی

۱۶۷، ۱۶۸ - تعلیق دادرس

۱۶۹ - مرور زمان تعقیب انتظامی

۱۶۹ - مرور زمان تعقیب انتظامی

۱۶۹ - مرور زمان تعقیب انتظامی

واژه

«ت»

تأمین دلیل

تخلفات و مجازات‌های انتظامی قضات

تخلفات و مجازات‌های انتظامی وکلا

تخلفات و مجازات‌های انتظامی

تشریفات دادرسی

تصرف امین

تصرف عدوانی

تعدد اموال غیر منقول

تعدد خواندگان

تعرفه حق الوکاله و هزینه سفر وکلا

دادگستری

تعقیب انتظامی قضات

تعقیب قاضی وکلا

تعلیق قاضی

تعلیق وکیل

حسبی

حقوق تضمین کننده

حل اختلاف در صلاحیت

حقوق تعیین کننده

حوزوی (قضایی) دادگاه

دادستان کل

دادرس

دادرسان

استخدام، شرایط

تخلفات و مجازات‌های انتظامی

تعقیب انتظامی دادرسان

تعقیب انتظامی رئیس قوه قضاییه

تعقیب انتظامی قضات و کارمندان دادگاه و

دادرسی ویژه روحانیت

تعلیق تعقیب انتظامی

رسیدگی دادگاه عالی انتظامی

تعلیق دادرس

مرور زمان تعقیب انتظامی

مرور زمان تعقیب انتظامی

شماره پاراگراف

۳۹۴

۳۹۳

۳۹۴

۳۹۵

۳۹۵

۳۹۲

۹

۳

۳

۲۴۲

دک. دعوا

۳۰۱، ۳۰۲

۸۴

۲۵۲، ۳۰۹

۳۰۴، ۳۰۷

۲۵۱، ۳۰۹

دک. مرور زمان

۲۰۲ تا ۲۰۱، ۱۹۹ تا ۱۹۴

۳۳۳

۱۹۴، ۱۹۷، ۲۰۰، ۲۰۱، ۲۰۳

۲۰۴

۴۰

۲۰۲ تا ۲۰۱، ۱۹۹ تا ۱۹۴

۳۳۳

۱۹۴، ۱۹۷، ۲۰۰، ۲۰۱، ۲۰۳

۲۰۴

۴۰

۲۰۲ تا ۲۰۱، ۱۹۹ تا ۱۹۴

۳۳۳

۱۹۴، ۱۹۷، ۲۰۰، ۲۰۱، ۲۰۳

۲۰۴

۴۰

۲۰۲ تا ۲۰۱، ۱۹۹ تا ۱۹۴

۳۳۳

۱۹۴، ۱۹۷، ۲۰۰، ۲۰۱، ۲۰۳

۲۰۴

۴۰

۲۰۲ تا ۲۰۱، ۱۹۹ تا ۱۹۴

۳۳۳

شماره پاراگراف

۳۹۴

۳۹۳

۳۹۴

۳۹۵

۳۹۵

۳۹۲

۹

۳

۳

۲۴۲

دک. دعوا

۳۰۱، ۳۰۲

۸۴

۲۵۲، ۳۰۹

۳۰۴، ۳۰۷

۲۵۱، ۳۰۹

دک. مرور زمان

۲۰۲ تا ۲۰۱، ۱۹۹ تا ۱۹۴

۳۳۳

۱۹۴، ۱۹۷، ۲۰۰، ۲۰۱، ۲۰۳

۲۰۴

۴۰

۲۰۲ تا ۲۰۱، ۱۹۹ تا ۱۹۴

۳۳۳

۱۹۴، ۱۹۷، ۲۰۰، ۲۰۱، ۲۰۳

۲۰۴

۴۰

۲۰۲ تا ۲۰۱، ۱۹۹ تا ۱۹۴

۳۳۳

۱۹۴، ۱۹۷، ۲۰۰، ۲۰۱، ۲۰۳

۲۰۴

۴۰

۲۰۲ تا ۲۰۱، ۱۹۹ تا ۱۹۴

۳۳۳

۱۹۴، ۱۹۷، ۲۰۰، ۲۰۱، ۲۰۳

۲۰۴

واژه

خادم

زن شوهردار

صغیر و مجنون

مأمورین دولتی

مأمورین نظامی

تغییر اقامتگاه

امری

امور ترافعی

امور حسبی

انتقال دعوا

انواع دعاوی

انواع نمایندگی

اهلیت قانونی

ایجاد وحدت رویه قضایی

ایرادات

ایراد به جزئیات پرونده دعوا

ایراد به زمان اقامه دعوا

ایراد عدم مشروعیت مورد دعوا

ایراد مرور زمان

بازپرس

پروانه کارآموزی

پروانه کارشناسی

پروانه وکالت

پروانه مشاوره حقوقی

پروانه مشاوره حقوقی

پروانه مشاوره حقوقی

پروانه مشاوره حقوقی

پروانه مشاوره حقوقی

پروانه مشاوره حقوقی

پروانه مشاوره حقوقی

پروانه مشاوره حقوقی

پروانه مشاوره حقوقی

پروانه مشاوره حقوقی

پروانه مشاوره حقوقی

پروانه مشاوره حقوقی

پروانه مشاوره حقوقی

شماره پاراگراف

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷

۱۶۷