

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

آئین دادرسی مدنی ۱

(استاد محسنی)

تهیه و تنظیم: سالمی - عطایی - میرچولی

شماره صفحه جلسات:

جلسه اول:.....	صفحه ۳
جلسه دوم:.....	صفحه ۱۶
جلسه سوم:.....	صفحه ۳۰
جلسه چهارم:.....	صفحه ۴۸
جلسه پنجم:.....	صفحه ۵۰
جلسه ششم:.....	صفحه ۶۳
جلسه هفتم:.....	صفحه ۷۶
جلسه هشتم:.....	صفحه ۹۸
جلسه نهم:.....	صفحه ۱۱۴
جلسه دهم:.....	صفحه ۱۲۷
جلسه یازدهم:.....	صفحه ۱۳۸
جلسه دوازدهم:.....	صفحه ۱۵۸
جلسه سیزدهم:.....	صفحه ۱۷۰
جلسه چهاردهم:.....	صفحه ۱۸۴
جلسه پانزدهم:.....	صفحه ۱۹۳
جلسه شانزدهم:.....	صفحه ۲۰۳

نکته خیلی مهم*: در تهیه و تنظیم این جزوه نهایت تلاشمان را کردیم اما مسئولیتی در قبال صحت و درستی تمام مطالب جزوه نخواهیم داشت.

جلسه اول:

شما در حقوق مدنی و حقوق تجارت یک سری مقررات را می خوانید و باحقوق و تکالیف و تعهدات آشنا می شوید. در حقوق مدنی گفته شد اگر عقد بیعی واقع شد ، آنگاه فروشنده چه تعهداتی دارد، خریدار چه تعهداتی دارد، مبیع رو کی باید تحویل بدهیم، ثمن رو کی باید تحویل بدهیم و در مورد وقایع حقوقی همینطور، اگر کسی خسارت به دیگری زد تکلیف چیست؟ چگونه باید خسارت جبران شود؟ شرایط مسئولیت مدنی چیست؟ و

در مثال های بالا مراد این بود که در حقوق مدنی، تجارت و..... از حق و تکلیف بحث می شود. انسانها اگر به قانون پایبند باشند، اختلافی پیش نخواهد آمد فروشنده و خریدار ،حقوق و تکالیف خود را می شناسند و به آن پایبند هستند ،اما مشکل اینجا است که افراد به حقوقشان قانع نیستند، به تعهداتشان پایبند نیستند، یا ممکن است انسان های مقیدی باشند از حیث حقوق و تکلیف، ولی تشخیص ایشان از حق و تکلیف متفاوت باشد.

اگر به هر دلیلی در مسائل اختلافی به وجود آید آن وقت این مسائل را چگونه برطرف کنیم؟

علی القاعده یک مرجعی به نام دادگاه یا قاضی برای رسیدگی است.

به عنوان مثال: دو تا رفیق باهم اختلاف پیدا کردند، می گویند برویم پیش دوست مشترک سومان یا اینکه دو تا دانشجو باهم اختلاف دارند و می روند به محضر استاد تا مشکلمان را حل کنند. خب در چنین مواردی آن شخص قاضی (استاد دانشگاه یا رفیق مشترک سوم) خودش سلیقه به خرج می دهد به نحوی به حرف های هر دو گوش می دهد و نهایتا جمع بندی می کند و به یک تصمیمی می رسد اما در مراودات عموم مردم نمی شود اینگونه برخورد کرد و آمد قاضی را انتخاب کرد که بر اساس سلیقه خودش عمل بکند.

برای نحوه رسیدگی آن قاضی باید یک سری ضوابط وجود داشته باشد که آن قاضی بر اساس آن ضوابط و مقررات و تشریفات به حل و فصل این اختلافات بپردازد. مثلا اینکه می خواهد طرح دعوا بکند علیه دیگری به چه شکلی باید طرح دعوا بکند؟ یا آن اقامه دعوا باید به صورت شفاهی باشد یا کتبی؟ اگر کتبی باشد شکل نگارش آن متن (دادخواست به چه شکل است؟ مطالبی که باید در آن نوشته شود چه مطالبی است؟

نتیجه گیری: آن مطالبی که در حقوق مدنی، تجارت و می خوانیم بحث های ماهوی است، حق و تکلیف است سخن از اینکه حق چیست؟ تکلیف چیست؟ تعهد چیست؟ و اما در اینجا (آیین دادرسی مدنی) ما میخواهیم بدانیم به اختلاف طرفین چگونه رسیدگی کنیم؟

خب اینجا ضابطه می خواهد، فرمول میخواهد، اصول و تشریفات می خواهد، به این چگونه رسیدگی آیین دادرسی مدنی گفته می شود.

تعریف دقیق تر آیین دادرسی مدنی ← مقررات و تشریفات ناظر بر نحوه رسیدگی (کیفیت رسیدگی)

تاریخچه آیین دادرسی

اگر بخواهیم پیشینه آیین دادرسی را به طور خلاصه بگویم این است که در سالهای قبل از مشروطه، یک سازمان منظم و حساب کتاب داری وجود نداشت و تنها تشکیلات قضایی که داشتیم، دیوان خانه عدلیه بود، در استان های دیگر به جز تهران هم وجود نداشت و آن هم فقط به بعضی از دعاوی رسیدگی می کرد و آن دعاوی عبارت بود از دعاوی عرفی بین افراد

دعاوی عرفی

تقسیم دعاوی در آن زمان

دعاوی شرعی

برخی از دعاوی که جنبه شرعی داشت مثلا دعاوی مربوط به احوال شخصیه، مسائل مربوط به ازدواج، طلاق و اینها را آن زمان مقید بودند که مجتهدین و علمای دین باید رسیدگی کنند و دیوان خانه عدلیه به این دعاوی رسیدگی نمی کرد (به دعاوی عرفی رسیدگی می کرد).

علاوه بر رسیدگی به دعاوی عرفی، به دعاوی افراد با دولت و دعاوی اتباع بیگانه و در نهایت دعاوی اتباع بیگانه با ایرانی ها را بررسی می کردند. این چهار دسته دعاوی در صلاحیت دیوان خانه عدلیه بود. پس از نظر سازمان قضایی یک دیوان خانه عدلیه داشتیم آن هم فقط در تهران، اما از نظر تشریفات رسیدگی هم مشمول تشریفات خاصی نبود و آیین دادرسی مدنی هم نداشت، یعنی مقرراتی نبود تعیین بکند چگونه این دیوان خانه رسیدگی بکند، بسیاریا عملا بر اساس ذوق و سلیقه خود قضات آن دیوان خانه رسیدگی می شد یا احتمالا یک

بخشنامه ها یا دستور العمل هایی که به قضات داده می شد. سایر رسیدگی ها توسط حکام و کد خداها و صاحبان قدرت انجام می شد.

مثال یک : کد خدای یک ده قدرت بالایی داشت و به اختلافات هم او رسیدگی می کرد.

مثال دو: حاکم شهری که به دلیل قدرتی که داشت اگر اختلافی بود حسب نفوذ و قدرتی که داشت، او رسیدگی می کرد. حال این حاکم بسته به قدرت و نفوذی که داشت، عملاً هر چقدر که قدرتش بیشتر بود صلاحیت و اختیارات بیشتری در رسیدگی به اختلافات داشت و اگر آدم ضعیف تری بود به همین نسبت قدرتش در امر قضا کمتر بود.

رسیدگی توسط مراجع شرعی و علمای دین که بالا گفته شد بیشتر به دعاوی که جنبه شرعی آن غلبه داشت مثل بحث ازدواج، طلاق، بحث نسب و احوال شخصیه و که بسته به تمایلات افراد که بعضی از آنها آدم های متشرعی بودند و رسیدگی حاکم و کد خدا را قبول نداشتند و ترجیح می دادند که علمای دین به این اختلافات رسیدگی کنند ولی همین مراجع شرعی هم ضوابط مدون و مشخص برای رسیدگی نداشتند جز همان مقرراتی که در کتاب فقه، در باب «کتاب القضا» وجود داشت. بنابراین قبل از مشروطه هم تشکیلات قضایی نداشتیم و هم تشریفات قضایی مدونی نداشتیم.

آیین دادرسی در مشروطه و بعد از آن:

در دوران مشروطه یک مقدار امور قضایی ایران نظم و ترتیب گرفت. یک تشکیلات قضایی ایجاد شد که می شود گفت اولین تشکیلات قضایی در آن زمان بود.

چهار تا مرجع قضایی ایجاد شده: ۱- محکمه ملکی و نقدی ۲- محکمه جزا ۳- محکمه استیناف ۴- دیوان تمیز

همانطور که از اسم گذاری ها معلومه سه مورد اول محکمه یا دادگاه هستند و چهارمی اسمش دادگاه نیست و اسم دیوان بر آن نهاده اند و علت آن را بعداً می فهمید که چرا به دیوان تمیز که امروزه به آن دیوان عالی کشور گفته می شود، اسم محکمه یا دادگاه اطلاق نمی شود.

از بین این سه موردی که اسم محکمه دارند؛ دو مورد اولش (محکمه نقدی و ملکی و محکمه جزا) امروزه دادگاه های بدوی نامیده می شوند محکمه استیناف امروزه به اسم دادگاه تجدید نظر معروف است.

محکمه ملکی و نقدی، دادگاهی بود که ابتدا به دعاوی رسیدگی می کرد اما دعاوی که مربوط به املاک و اموال منقول بود یعنی دعاوی حقوقی به تعبیر امروزه

اختلاف ناشی از قرارداد

اختلاف ناشی از اتلاف اموال اختلاف ناظر به ملک

اختلاف مال منقول

به طور کل اختلافات مدنی و تجاری

محکمه ملکی و نقدی

و در کنار محکمه ملکی و نقدی محکمه جزا بود که به جرم و جنایت رسیدگی می کرد: اگر جرمی واقع می شد، رسیدگی به این جرم با محکمه جزا بود که امروزه به دادگاه کیفری معروف است. پس دو تا دادگاه ملکی و نقدی و جزا به دعاوی رسیدگی می کردند که یکی دعاوی کیفری و دیگری دعاوی حقوقی به تعبیر امروزی بود. نسبت به آرای که از این دو دادگاه رسیدگی می شد امکان اعتراض نسبت به این دعاوی وجود داشت و این مهم در مرجع بالاتر که اسمش محکمه استیناف بود رسیدگی می شد. بعدها فرهنگستان گفت: که به جای کلمه استیناف از کلمه پژوهش استفاده کنید ولی امروزه به جای استیناف و پژوهش از کلمه تجدیدنظر استفاده می شود. این دادگاه تجدید نظریک درجه از دادگاه ملکی و نقدی و دادگاه جزا بالاتر است که اگر اعتراضی بشود به رای دادگاه پایین دستی، در دادگاه استیناف دوباره رسیدگی می شود.

این سه تا مرجع که اسمش دادگاه بود در آن زمان، درجه ای بالاتر از این سه دادگاه به اسم: دیوان تمییز (به تعبیر امروزه دیوان عالی کشور وجود داشت. دیوان عالی کشور بالاترین مرجع رسیدگی است که به آن دادگاه گفته نمی شود چون دیوان عالی کشور، رسیدگی ای که می کند فقط این هست که آیا آن دادگاه های پایین دستی که رای آنها مورد اعتراض قرار گرفته رسیدگی آنها درست بوده است یا نه. اگر رای درست بوده رای دادگاه پایین دستی را تایید می نماید و اگر غلط بودهای دادگاه پایین دستی را نقض می کند، اما اگر حکم دادگاه پایین دستی را نقض کرد دیگر خودش حکم جدید صادر نمی کند مثلاً شهود را دعوت و رسیدگی بکنند کارشناسان را دعوت کند و بگوید حکم من این است، این مرجع حکم صادر نمی کند. دیوان عالی کشور فقط ممیزی می کند و رای دادگاه پایین دستی درست بوده یا غلط را تشخیص میدهد، اگر درست بوده ابرام یا تایید و اگر غلط بوده نقض می کند. بعد از نقض کردن پرونده دوباره توسط دادگاه پایین دستی رسیدگی می شود. به

اینجهت چون حکم صادر نمیکند، نمیتوان اسم دادگاه بر آن قرار داد. تمییز به این معنا است که رای دادگاه پایین دستی را مورد ممیزی قرار می دهد.

پس از مشروطه یک تشکیلات قضایی درست شد و این نوید خوبی بود برای سازماندهی به رسیدگی های قضایی، اما هنوز تشریفات و مقرراتی در این مراجع وجود نداشت یعنی ما دادگاه حقوقی (به تعبیر امروزی)، دادگاه جزا ، دادگاه تجدید نظر و دیوان عالی کشور را داشتیم ولی اینکه اینها براساس چه الگوها و تشریفات و ضوابطی رسیدگی کنند وجود نداشت، جزیک سری دستور العمل های ارشادی که وزارت خانه عدلیه وقت می داد مثلا یک سری مشکلاتی پیش می آمد در یک موردی که می گفتند ما باید چگونه عمل بکنیم؟ رویه ها متفاوت شده و هر کس هر طور که دلش بخواهد عمل می کند در این صورت وزارت عدلیه وقت ، بخشنامه می کرد که بر اساس همان بخشنامه عمل کنند

خب اینجا یک خلأی وجود داشت و آن فقدان مقررات رسیدگی بود، از این جهت از سال ۱۳۲۹ قمری دو دسته مقررات طراحی شدند که نمی توان اسم قانون را بر روی آنها گذاشت چون می دانید متنی که در مجلس شورای اسلامی (آن زمان مجلس شورای ملی) که تصویب میشد قانون نام دارد اما اگر این قانون را مجلس شورای اسلامی به تصویب نرساند و تصویب آن را به کمیسیون های خاصی که در مجلس هستند واگذار کند، اصطلاحا اسم قانون را بر آن نمی گذارند بلکه لایحه قانونی نامیده می شود البته اعتبار قانون را دارد چون مجلس شورا این اعتبار را تنفیض..... کرده و ارزش قانون را دارد و لازم الاجراست ولی اصطلاح قانون بر آن باز نمی شود.

به هر حال کمیسیون های دادگستری شورای ملی وقت دو دسته لایحه قانونی تصویب کردند ۱- لایحه قانونی اصول تشکیلات عدلیه و محاضر شرعیه و حکام صلحیه

سه دسته رسیدگی داشتیم: ۱- یکی تشکیلات عدلیه داشتیم که شامل محکمه نقدی و ملکی و جزا و ۲- یکی محاضر شرعیه داشتیم که شامل دادگاه هایی که متصدی آن علمای دین بودند ۳- دیگری حکام صلحیه که در کنار همین دادگاه های دادگستری، یک مراجعی هم بود که به حل و فصل اختلافات می پرداختند و بیشتر کارشان ایجاد صلح و سازش بود.

بلا تشبیه اگر بخواهیم یک مقایسه ضعیفی بکنیم مثل شورای حل اختلافی که الان داریم به اینها حکام صلحیه گفته می شود. برای این سه دسته ، تشکیلات عدلیه، محاضر شرعیه و حکام صلحیه یک لایحه قانونی تصویب شد که اینها را سازماندهی کند و این مقرر هم، همان طور که مشاهده میکنید ناظر بر تشکیلات قضایی است یعنی اینکه تشکیلات عدلیه چگونه ایجاد می شود؟ قضاتش چند نفر اند؟ چگونه انتخاب بشوند؟ اختیاراتشان چگونه است؟ در مورد این سازمان مطالبی را ارئه می دهد در این لایحه قانونی لایحه قانونی دیگری تصویب شد به نام ۲- لایحه قانونی اصول محاکمات حقوقی این اصول محاکمات حقوقی، ناظر بر شیوه رسیدگی بود ، حالا در آن سه تا مرجع تشکیلات عدلیه ،محاضر شرعیه و حکام صلحیه این ها چگونه رسیدگی بکنند، وقتی می خواهند جلسه برگزار کنند چگونه برگزار کنند؟ چگونه دعوت کنند ابتدا چه کسی حرف بزند؟ و مسائلی از این قبیل یک مقرراتی تحت عنوان لایحه اصول محاکمات حقوقی تصویب شد. این مقررات را مرهون زحمات مشیر الدوله بوده ایم، این مرد شش ماه خانه نشین شد و این مقررات را طرح کرد تا به کمیسیون دادگستری وقت تصویب بشود. هدف از وضع این مقررات این بود که موقتا این مقررات را اجراء بکنیم، نقص های معلوم شود و بعد بتوانیم یک متن درست را مطرح کنیم و به تصویب برسانیم. خب این اتفاق افتاد تا سال ۱۳۰۵ که رضاخان آمد رضاخان دید تشکیلات دادگستری تشکیلات بدرد بخوری نیست و هم قضات کافی نداشتیم و هم کادر قضایی کمبود داشتیم و هم شاید سواد کافی نداشتند و شاید مهم تر از اینها شکل فرهنگی آن زمان بود که فرهنگ آن این تشکیلات را قبول نداشتند به همین جهت بسیاری از افراد با این وضع رسیدگی مخالف بودند و به رغم اینکه تشکیلات وجود داشت دعاوی خود را پیش علمای دین و از این قبیل افراد می بردند و به همین جهت رضاخان ، جناب داور را به عنوان مشیر الدوله وزیر عدلیه قرارداد و به داور دستور داد که این عدلیه را منحل کن و یک عدلیه مرتب و درست و حسابی به وجو بیاور. ضمنا مرحوم داور تحصیل کرده فرنگ بود و با آیین دادرسی در فرانسه آشنایی داشت و داور هم زرنگی کرد که آدمی مثل متین دفتری را به کار گرفت که بعدا که داور وزیر الوزرا شد متین دفتری را وزیر عدلیه قرار داد و یک اختیار استثنایی را طراحی کند به صورت آزمایشی اجرا کند تا بعد که منقح شد به مجلس برود و تصویب شود ، و اینکه وزیر دادگستری خودش قانون گذار شود یک کار بی سابقه ای بود به این معنی که کاری را که در صلاحیت اون نبوده است را انجام داده است، به هرحال تنظیم این مقررات به عهده او گذاشته شد. این اتفاق در سال ۱۳۰۶ شمسی افتاد و جناب داور دو دسته مقررات به جای مقررات سابق که مشیر الدوله تنظیم کرده بود(تشکیلات عدلیه و محاضر

شرعیه و حکام صلحیه) از یک طرف و لایحه اصول محاکمات از طرف دیگر را کنار گذاشتند و اصلاً دادگستری منحل شد و در سال ۱۳۰۶ که دادگستری احیا شد داور دو دسته مقررات تصویب کرد.

تشکیلات عدلیه

محاکمات حقوقی

مقررات تصویب شده داور

و به اینها قانون یا لایحه قانونی گفته نمی شود چون توسط مجلس شورای ملی تصویب نشده بود.

مقررات مربوط به تشکیلات عدلیه تا سال ۱۳۱۵ اجرا شد تا یک مقرراتی آماده شد به نام قانون تشکیلات عدلیه و استخدام قضات که در سال ۱۳۱۵ به تصویب شورای ملی وقت رسید و این قانون ناظر است به سازمان قضایی، نحوه استخدام قضات، شرایط قضاتی که میخواهند استخدام شوند و مسائلی از این قبیل.

یعنی ساختار دادگستری در این قانون تعیین و تکلیف می کرد و می توان گفت اولین قانونی بود که به نحو جامع ساختار دادگستری را طراحی می کرد ولی هنوز در مورد تشریفات و آیین دادرسی کماکان آن اصول و مقرراتی که داور نوشته بود اجرا می شد تا در سال ۱۳۱۶ یک دسته مقرراتی آمد برای آیین دادرسی مدنی و رفت مجلس و چکش کاری و بالا و پایین شد تا نهایتاً در سال ۱۳۱۸ قانونی تحت عنوان آیین دادرسی مدنی به تصویب رسید. پس در واقع ماقانون جامعی که درباره سازمان قضایی یا شرایط قضات یا شرایط استخدام قضات داریم مربوط به سال ۱۳۱۵ تحت عنوان قانون تشکیلات عدلیه و استخدام قضات و قانونی که در مورد تشریفات رسیدگی به آیین دادرسی داریم، قانونی است که در سال ۱۳۱۸ در مجلس شورای ملی تصویب شد تحت عنوان قانون آیین دادرسی مدنی که اتفاقاً قانون خوبی بوده نسبت به زمان خودش و این قانون تا سال ۱۳۷۹ در ایران اجرا می شد اما تغییراتی پیدا کرده بود اما شاکله اصلی آن کماکان باقی مانده است. احمد متین دفتری که تحصیل کرده فرانسه بود نقش مهمی در تدوین آیین دادرسی مدنی داشت و به هر حال مدیون او هستیم.

این قانون آیین دادرسی مدنی سال ۱۳۱۸ گفته شد که تا ۱۳۷۹ معتبر بود البته در سال های ۱۳۳۴، ۱۳۴۹ و چند مقطع دیگر اصلاحاتی داشت، همچنین بعد از انقلاب هم معتبر بود تا اینکه در سال ۱۳۷۵ یک قانونی تصویب شد به نام قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب.

در این قانون چند اتفاق مهم افتاد:

۱- زعیم های دادگستری در آن زمان تصورشان بر این بود که چون در فقه مان و در باب کتاب القضا گفته شده بود که قاضی صلاحیت رسیدگی به همه مسائل را دارد، خب همین طور هم هست که در فقه اسلامی یک قاضی با شرایط خاصی هم که دارد اگر قاضی شد و شرایط قضات را کسب کرد میتواند به قرارداد ها، به حدود شرعیه، ازدواج و طلاقو تعزیرات و مجازات رسیدگی کند. آنها معتقد بودند که ما دو نوع دادگاه داریم : دادگاه کیفری و دادگاه حقوقی و همچنین دعاوی خانواده را هم یک دادگاه خاص به اسم دادگاه مدنی رسیدگی میکرد.

یعنی سه دسته دادگاه داریم و بیاییم این سه دادگاه را تبدیل به یک دادگاه کنیم چون قاضی صلاحیتش عام است و هم به امور حقوقی، خانوادگی و هم امور کیفری می تواند رسیدگی کند و به همین جهت دادگاه های مختلف را حذف کردند و اسمش را دادگاه عمومی گذاشتند ولی تنها دادگاهی را که حفظ کردند دادگاه انقلاب بود و مابقی را تبدیل به دادگاه عمومی کردند.

یک اتفاق دیگری که در اینجا افتاد این بود که باز این زعمای محترم گفتند که ما در فقه مان، قاضی مورد نظر صفرتا صد کار را خودش انجام می دهد به این معنی که تحقیقات را خودش انجام میدهد، رسیدگی را خودش انجام می دهد و نهایتا حکم صادر می کند در حالی که در نظام قضایی آن زمان یک مرجعی داشتیم به نام دادسرا، دادسرا رسیدگی می کرد به یک جرمی ف ادله را جمع آوری می کرد، در آن زمان مفتش داشتیم که امروزه به نام بازپرس معروف است، به امور رسیدگی و مراحل اولیه را طی می کرد. این زعما، دادسرا را حذف و همه را یکپارچه کردند.

این قانون رقم خورد و قرار شد تا پنج سال اجرا شود اما بعضی دادگستری ها مانند دادگستری خراسان آن را یکساله اجرا کردند.

مدتی که گذشت متوجه شدند کار بسیار اشتباهی انجام شده است. یکی از دلایلی که قانون گذار، دادسرا را طراحی کرده بود به این خاطر بود که قاضی به نام بازپرس ضرورتا بی طرف نیست بلکه به دنبال کشف جرم است، او دنبال زیر و رو کردن پرونده است که بتواند ادله را جمع آوری کند، خب به طور طبیعی چنین آدمی ضرورتا بی طرف نیست، اصلا خود بازپرس در جرائم عمومی شاکی پرونده است. عملکرد دادسرای عملکرد

ضرورتاً بی طرفانه نیست و ما از دادسرا توقع بی طرفی نداریم چون باید دنبال ادله جرم و مسائلی از این قبیل بگردد.

یکی کردن دادگاه های سه گانه اشتباه بزرگی بود چون عملکرد سه دادگاه باید متفاوت باشد ، مثلاً: در دعاوی خانوادگی باید برخورد با دعاوی خانوادگی متفاوت باشد، برخوردی که در دعاوی تجاری داریم باید با دعاوی کیفری متفاوت باشد.

در این طور رسیدگی ها ممکن بود ساعت قبل دعاوی کیفری حاکم بود و در ساعت بعد دعاوی خانواده و این دو فضای متفاوتی داشتند، در ساعت قبل به قتل و دزدی رسیدگی میکردند و در ساعت بعد فضای خانوادگی را مورد بررسی قرار می دادند در این شرایط قاضی اصلاً نمی تواند درست عمل کند به همین جهت فهمیدیم اشتباه کردیم و قانون گذار این قانون را اصلاح کرد.

در ۱۳۸۱ قانونی به نام قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب تشکیل شد.

این قانون اصلاحی ناظر است به:

۱- تقسیم دادگاه به حقوقی و کیفری ← دادگاه عمومی به این دو تقسیم شد.

۲- دادسراها را احیا کرد و همه چیز مثل سابق شد ← اسمشان به دادگاه عمومی حقوقی و عمومی کیفری تغییر پیدا کرد.

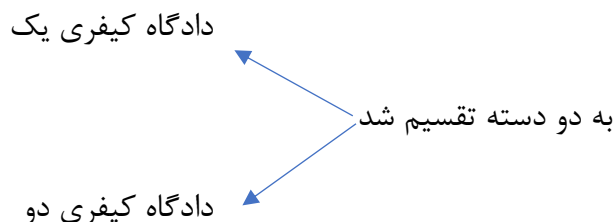
دادسرا هم به موجب قانون قبلی حذف شده بود به موجب قانون جدید احیا شد، این قانون به قانون احیا دادسراها معروف شد.

پس سال ۱۳۸۱ به حالت قبل برگشتیم و ضمناً سال ۹۰ و ۹۱ دادگاه خانواده را هم استقلال دادیم و دادگاه مدنی خاص که سال ۷۵ داشتیم و از بین بردیمش در سال ۹۰ و ۹۱ دوباره احیاء شد و قانونی به نام قانون حمایت از خانواده تصویب شد و دادگاه های خانواده را هم مستقل کردیم.

سه دسته دادگاهی که داریم: ۱- دادگاه عمومی حقوقی - ۲ دادگاه عمومی کیفری ۳- دادگاه خانواده

در مورد دادگاه های کیفری یک اصلاح دیگر هم داریم.

دادگاه های عمومی کیفری که در سال ۱۳۸۱ ایجاد شد بعد ها به موجب قانون آیین دادرسی کیفری که در سال ۹۲ تصویب شد



یعنی دادگاه های عمومی کیفری از بین رفت و به جای آن دو دادگاه دیگر تشکیل شد.

جرائم خیلی سنگین در دادگاه کیفری یک قرار گرفت که تشریفات رسیدگی و قواعد رسیدگی متفاوتی داشت.

پس امروز چند دسته دادگاه داریم:

۱- دادگاه خانواده که در سال ۹۰ و ۹۱ ایجاد شد

۲- دادگاه کیفری یک و دو

۳- دادگاه عمومی حقوقی

خب حالا اگر کسی از شما سوال کند که قید عمومی اینجا چیست؟ باتوجه به توضیحات بالا عمومی بودن آن مشخص شد. چون دادگاه ها در سال ۱۳۷۵ همه تبدیل به عمومی شدند و سال ۸۱ عمومی هادوتا شدند : (عمومی حقوقی و عمومی کیفری) که این دادگاه عمومی حقوقی کماکان از سال ۸۱ پابرجاست که موضوع بحث ما دادگاه های عمومی حقوقی خواهد بود.

آیین دادرسی ما از ۱۳۱۸ که معتبر بود تا سال ۱۳۷۵ اعتبار خود را حفظ کرد، سال ۷۹ قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب آمد و دادگاه ها را یکپارچه کرد و بعد سوال شد که این آیین دادرسی معتبر است یا خیر؟

چند سالی همان آیین دادرسی ۱۳۱۸ معتبر بود و اجرا می شد تا در سال ۱۳۷۸ و ۱۳۷۹ دو دسته آیین دادرسی مدنی تصویب شد ۱- آیین دادرسی کیفری که در سال ۱۳۷۸ تصویب شد ۲- آیین دادرسی مدنی که در سال ۱۳۷۹ تصویب شد.

عنوان دقیق این قانون ها را نگاه کنید متوجه می شوید که این ها با قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب مرتبط است مثلا: قانون سال ۷۹ عنوانش «قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی» و قانون سال ۷۸ عنوانش «قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری» بود.

اینها چون تصورشان این بود که دادگاه ها عمومی هستند، خب برای دادگاه های عمومی آنهایی که در حوزه پرونده های حقوقی هستند یک آیین دادرسی می خواهد و وقتی می خواهد در حوزه کیفری باشد یک آیین دادرسی می خواهد به همین جهت برای دادگاه های عمومی هم دو دسته آیین دادرسی وضع کردند که یکی آیین دادرسی مدنی و دیگری آیین دادرسی کیفری بود، که آیین دادرسی مدنی سال ۱۳۷۹ کماکان معتبر است ولی آیین دادرسی در امور کیفری دیگر منسوخ است چون سال ۹۲ آیین دادرسی کیفری جدیدی طراحی شد آن چیزی که برایمان مهم است و شاکله اصلی درسمان است قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی در امور حقوقی مصوب ۱۳۷۹ است.

جلسه دوم:

خوب ما می خواهیم از آیین دادرسی مدنی صحبت بکنیم ، جلسه پیش گفته شد که حق و تکلیف را ما در مقررات حقوق ماهوی فرا می گیریم مثلا ما در حقوق مدنی قواعد مربوط به بیع ، اجاره و امثال اینها را مورد بحث قرار می دهیم . تعهدی که اینها به هم دارند ، در حوزه قراردادها ، در حوزه خانواده ، حوزه وقایع حقوقی و کلیه حوزه هایی که حق و تکلیف برای افراد ایجاد می شود اعم از مدنی ، تجارت ، اداری و شامل قواعد ماهوی می شوند و حق و تکلیف ایجاد می کنند .

این قواعد تا جایی که مشکل و اختلافی نباشد کار را حل میکند مثلا: طرفین خرید و فروش می کنند ، حالا قانون را باز می کنند و حق و تکلیف را شناسایی می کنند قواعد را اجرا می کنند ، اما اگر اختلافی حاصل شد و برخی حقوق دیگران را ضایع کردند یا انکار کردند ، اینجا علی قاعده باید یک مراجعی وجود داشته باشند که به این اختلافات رسیدگی کنند و حق تضییع شده یا انکار شده را برای شخص مظلوم احیا کند . این نیازمند مقرراتی است که به این مقررات ، مقررات شکلی گفته می شود . برای تامین و تضمین آن مقررات ماهوی یک

مقررات شکلی را لازم داریم که نحوه دادخواهی را تعیین و تکلیف کند و به این مقررات آیین دادرسی گفته می شود مثلاً: کجا طرح دعوا کنیم؟ شکل طرح دعوا چگونه باشد؟ حقوق طرف مقابل را چگونه رعایت کنیم؟ اگر دلایلی داریم به دلایل مان چگونه رسیدگی کند؟ شهود چه شرایطی دارد؟ نحوه دعوت شهود چگونه است؟ آیا میشود از وکیل استفاده کرد؟ و خیلی سوال های دیگر که نحوه رسیدگی دعوا را نشان می دهد که به این آیین دادرسی گفته می شود.

خب! اگر حقی انکار یا تضییع شد نیاز داریم به مقررات آیین دادرسی تا شیوه دادرسی و شیوه رسیدگی به یک دعوا را مشخص کند.

حالا با توجه به آن قاعده ای که نقض شده و ضمانت اجرایی که برای آن قاعده در حقوق ماهوی پیش بینی شده ، آیین دادرسی هم تنوع دارد.

در حقوق ماهوی می گوئیم هیچ کس نباید سر دیگری کلاه بگذارد ، یا سرقت ممنوع است .خب حالا اگر کسی دزدی کرد یا سر دیگری کلاه گذاشت آن ،موقع تکلیف چیست ؟

ضمانت اجرایی که در مثال هایی که گفته شد وجود دارد ، ضمانت اجرای مجازات است یا به عبارت بهتر اگر کسی سرقت کرد حبسش می کنیم،اگر کسی کلاهبرداری کرد مجازات حبس را دارد ، کس دیگری را به قتل برساند مجازات قصاص در انتظارش است ، اگر کسی مواد مخدر حمل کند در مواردی ضمانت اجرایش، جزای نقدی و در مواردی حبس و در مواردی اعدام و امثال اینها است.

اگر ضمانت اجرای یک قاعده حقوقی نقض شده، مجازات باشد یعنی حبس ، جزای نقدی ،اعدام و امثال اینها ،اگر مجازات به عنوان ضمانت اجرا در نظر گرفته شده باشد برای رسیدگی به چنین دعوایی یک آیین دادرسی لازم داریم به نام آیین دادرسی کیفری. جرمی واقع شده ، تقاضای مجازات کردیم و این دعوای مربوط به جرم و مجازات را از طریق آیین دادرسی کیفری رسیدگی می کنیم .

حالا چند نمونه های دیگر : یک شخص می گوید که من رفتم شهرداری ، تقاضای پروانه ساختمانی کردم و حق قانونی من است و شرایط آن را هم دارم ولی شهرداری بهمن پروانه نمی دهد ، چه کار کنم ؟ قانونا باید به من پروانه بدهد چون الزاماتش را رعایت کرده ام ولی به من پروانه نمی دهد . یا پروانه گرفتم ، طبق قانون هم ساختم ولی شهرداری به من پایان کار نمی دهد .این قاعده اداری را من مدعی هستم که نقض شده و یک حقوق اداری را برای خودم قائل هستم و معتقدم که شهرداری حق من را نقض کرده است.

مثال دیگر : شما دانشجویان بعد از طی دوره تحصیل در مقطع کارشناسی ، معتقد هستید که درس هایتان را به درستی پاس کرده‌اید و نمره قابل قبول را گرفته‌اید ولی حالا دانشگاه فردوسی باید به شما ، گواهینامه فراغت از تحصیل بدهد ولی نمی‌دهد. حالا دانشگاه دارد تخلف می‌کند یا کارمند دانشگاه دارد تخلف می‌کنند ولی ادعای شما این است که حقی دارم از یک سیستم دولتی و اداری که آن دانشگاه وظیفه اداری خودش را به درستی انجام نداده است.

حالا می‌خواهیم شکایت کنیم که یک حق مورد تضییع قرار گرفته است که این ماهیتا یک حق اداری است. خوب برای رسیدگی به این ادعا که آیا این حق برای این شخص است یا خیر یک تشریفاتی می‌خواهد که به آن آیین دادرسی اداری می‌گویند.

مثلا اگر شما بخواهید به دیوان عدالت اداری شکایت کنید آنجا برای خودش مقررات خاصی دارد ، تشریفاتی به نام قانون آیین دادرسی دیوان عدالت اداری نام دارد.

پس ببینید یک قانونی داریم به نام قانون آیین دادرسی کیفری و یک قانونی به نام قانون آیین دادرسی دیوان عدالت اداری داریم.

بینید شیوه‌های دادرسی که به آن آیین دادرسی می‌گویند ، بسته به موضوع آن دعوا و آن مقرراتی که حسب ادعا نقض شده کیفری یا اداری است ، آیین دادرسی متناسب با خودش را خواهد داشت در کنار این دو ، آیین دادرسی مدنی داریم

اگر حقی که حسب ادعا تضییع یا انکار شده ، یک حق مدنی باشد ، مدنی به معنای عام کلمه نه حقوق مدنی. حق مدنی به معنای عام که شامل تجارت هم می‌شود ، خانواده را در بر می‌گیرد و در کل یعنی مسائل حقوقی.

اگر آن حق تضییع یا انکار شده حسب ادعا ، ماهیتا جزوه حقوق مدنی باشد و ضمانت اجرای آن یک ضمانت اجرای مدنی باشد ، اینجا هم تشریفات ضوابط و اصول شکلی نیاز دارد که به آن آیین دادرسی مدنی گفته می‌شود.

مثلاً فرض کنید : قانون گفته کسی که قرارداد منعقد می‌کند باید به تعهدات قراردادی خود عمل کند ، خوب یک شخصی به تعهدات قراردادی اش پایبند نیست و آن قاعده اوفو بالعقود را رعایت نکرده است چه کارش کنیم؟

در جواب باید گفت الزامش می کنیم. از طریق مرجع صالح وادارش می کنیم به اینکه آن حق را اجابت کند و تعهداتش را انجام دهد. خوب چگونه الزام رسیدگی را انجام می دهیم؟ در جواب باید گفت آیین دادرسی مدنی.

یا مثلاً در حوزه مدنی: و حقوقی می گوییم که: کسی حق ندارد به دیگری زیان وارد کند خب کسی این قاعده را نقض کرد و خسارت به دیگری وارد کرد یا مال دیگری را تلف کرد. خب ضمانت اجرایی اش این است که باید جبران خسارت کند. جبران خسارت، یک ضمانت اجرای مدنی است و برای اینکه این ضمانت اجرا را مطالبه کنیم باید رسیدگی شود و این رسیدگی آیینی به نام آیین دادرسی مدنی دارد.

در روابط خانوادگی هم به همین ترتیب است، در روابط خانوادگی زن و شوهر نسبت به هم حقوقی دارند، فرزند نسبت به اولیا یا اولیا نسبت به فرزند همگی حقوقی دارند. خوب این حقوق و تکالیف ضمانت اجرای مدنی دارند.

مثلاً: زن باید در تمکین شوهرش باشد، اگر تمکین نکرد الزامش می کنند به تمکین یا مرد باید خرجیو نفقه زنش را بدهد، اگر پرداخت نکرد الزامش می کنیم به پرداخت و مسائلی از این قبیل. این ضمانت اجراها جنسش مدنی است و چون جنس مدنی دارد پس رسیدگی به چنین دعوایی هم مشمول آیین دادرسی مدنی است. پس از ضمانت اجرای مدنی از این قبیل موارد است: ۱ الزام به انجام تعهد ۲ الزام به جبران خسارت ۳- فسخ قرارداد: یکی از ضمانت اجراهای مدنی فسخ قرار داد است، میگوییم در قرارداد نباید تدلیس کند، نباید طرف مقابل را فریب دهد، اگر فریب داد طرف مقابل حق دارد که قرارداد را فسخ کند.

۴. بطلان قرارداد هم ضمانت اجرای مدنی است مثلاً اگر قانونگذار میگوید: برای انعقاد قرار داد لازم است که طرفین اهلیت داشته باشند، خوب این شرط اساسی قرارداد است. خب یکی میگوید من قرار داد با آدم مجنون بسته ام خب در این صورت صد در صد قرار داد باطل است و به همین ترتیب هر کسی قاعده حقوقی را نقض کرد و ضمانت اجرای حقوقی و مدنی برای آن داشته باشد و اگر بخواهیم این ضمانت اجرا را از دادگاه مطالبه بکنیم باید آیین دادرسی مدنی رو اجرا بکنیم.

پس ببینید بر اساس موضوع حق ادعایی و ضمانت اجرایی که برایش وجود دارد؛ آیین دادرسی های مختلفی داریم. البته ما میخواهیم درباره آیین دادرسی مدنی صحبت بکنیم، یعنی تشریفات رسیدگی به دعوایی که ناظر است به یک حق مدنی با ضمانت اجرای مدنی و نکته دیگر که قابل توجه است این است که در مواردی یک حقی حسب ادعا تضییع یا انکار بشه و این حق دو دسته ضمانت اجرا داشته باشد یا سه دسته ضمانت اجرا داشته باشد مثلاً میتواند یک حقی انکار و تضییع بشه که هم ضمانت اجرای مدنی و هم ضمانت اجرای کیفری مثلاً اگر کسی مال دیگری رو تلف کرد (عمدا) این عمل دوتا ضمانت اجرا دارد اولاً به عنوان جرم تخریب میشود

این آدم را مجازات کرد، در مواردی جزای نقدی و در موارد دیگر حبس هم دارد. در عین حال که مجازات دارد، اون زیان زننده تکلیف هم دارد که خسارات زیان دیده را جبران بکنه پس ضمانت اجرای مدنی هم دارد. حالا شما باید تعیین بفرمایید که در موارد دادخواهی که کدام ضمانت اجرا را مطالبه کرده اید. اگر میخواهید مجازات کنید باید از آیین دادرسی کیفری نحوه رسیدگی را بررسی کنید اما ممکن است که شما بگویید من کار به مجازاتش ندارم، ماشین من را تخریب کرده و باید خسارت را جبران کند. اگر تقاضای شما از مرجع رسیدگی کننده جبران خسارت باشد یعنی ضمانت اجرای مدنی را درخواست کرده باشید در این صورت شما باید آیین دادرسی مدنی را اعمال بکنید و طرح دعواتون باید به شکلی باشد که آیین دادرسی مدنی تعیین کرده است. پس موضوع واحد میتواند ضمانت اجرای متعدّد داشته باشد و بسه به اینکه شما کدام ضمانت اجرا را از مرجع صالح درخواست میکنید باید آیین دادرسی مربوط به همان ضمانت اجرا را اعمال بکنید.

مثلا در مثال تخریب که گفته شد ممکن است هر دو ضمانت اجرا را تقاضا بکنید، خب اشکال نداره، هر دو رو هم میتوانید تقاضا بکنید اما برای درخواست هر یک از این ضمانت اجراها، تشریفان خاص همان ضمانت اجرا را باید اعمال بکنید و دادرسی مربوط به آن، مطابق آیینی است که برای اون ضمانت اجرا پیش بینی شده ممکن است که شما بگویید این ادم مال من را تخریب کرده و هم خواستار مجازات و هم خواستار جبران خسارت شوید اما باید تشریفات رسیدگی را باید رعایت بکنید.

در قسمتی که میگویید مجازاتش بکنید، کتاب آیین دادرسی کیفری را بردار و مطابق اون عمل بکن و در قسمتی که میگویید خسارت هارا باید جبران بکنی کتاب آیین دادرسی مدنی را بردار و بر اساس آن عمل کن. حتی ممکنه یک موضوعی سه جنبه ای باشد یعنی ۳ ضمانت اجرا داشته باشد مثلا شهرداری ملک کسی رو تخریب کرده با این ادعا و توجیه که این ملک در مسیر قرار گرفته و ما اینجا خیابان ایجاد میکنیم و در مسیر قرار گرفته و طبق قانون من شهرداری حق دارم این ملک رو تملک کنم ولی البته پولش رو به صندوق ثبت واریز میکنم و خود مالک بره از صندوق ثبت برداشت بکنه و این ملک رو با بولدوزر تخریب میکنم، شما در اینجا ممکن است بگویید که شهرداری چنین حقی ندارد چون اصلا این ملک در مسیر نیست، مسیری که شهرداری ادعا میکنه ۵۰ متر با ملک من اختلاف دارد و با ملک من همپوشانی نمیکند و خلاصه در خصوص رفتار اداری شهرداری شما ایراد میگیرید که شهرداری داره اینجا خطا میکنه در عملکرد اداریش و قواعد اداری را نقض میکند. خب اینجا شما شکایت اداری دارید و اگر بخواهید شکایتی بکنید باید آیین دادرسی اداری را اعمال بکنید. مثلا اولین فایده اش این است که شما نمیتوانید در دادگاه مشهود طرح دعوا بکنید یا در دادسرا نمیتوانید طرح دعوا بکنید و باید این دعواهاتون را در دیوان عدالت اداری مطرح بکنید.

و در عین حال شهرداری با این کارش به من خسارت هم وارد کرده و در واقع خانه ای که در آن زندگی میکرده ام را تخریب کرده و کلی خسارت هم به من وارد کرده و این خسارت ها را باید شهرداری جبران بکند. خب این ماهیتش مدنی است و اینجا در صورت مطالبه خسارات باید در پوشش آیین دادرسی مدنی مطالبه خسارت بکنید یعنی اولین نکته اش این است که دعوا را در دادگاه عمومی حقوقی مشهد مطرح بکنید. در عین حال ممکنه بگید که شهرداری میدانسته است که این طرحش نادرست است و شرایط طرح را ندارد و با این سوء نیت ملک من را تخریب کرده است و من درخواست مجازات اون مقام مربوطه در شهرداری را دارم . در این صورت شما باید کتاب آیین دادرسی کیفری را رعایت بکنید و به عنوان نمونه اولین کاری که آیین دادرسی کیفری به ما میگوید این است که شکایت رو باید به دادسرای عمومی مطرح بکنید تا اونجا رسیدگی انجام بشود و متعاقبا دادگاه کیفری ۲ به این جرم رسیدگی خواهد کرد. پس یک موضوع واحد میتواند جنبه های مختلفی داشته باشد. هر جنبه ای را که تقاضا بکنید و درخواست رسیدگی بکنید، آیین رسیدگی آن جنبه را باید رعایت بکنی. یکی از قواعد مهم هر یک از آیین های دادرسی بحث دادگاه صالح است. طبعاً شما اگر بخواهید دعوای کیفری مطرح بکنید، مرجع صالحش دادگاه کیفری میشود، (ابتدا دادسرا و بعد دادگاه کیفری ۱ یا ۲). اگر بخواهید دعوای حقوقی مطرح بکنید مرجع صالحش میشود شورای حل اختلاف یا دادگاه عمومی حقوقی بسته به مورد.

نکته

اما یک امتیاز که قانونگذار پیش بینی کرده این هست که اگر از یک جرمی، خسارتی به کسی وارد شود مثل اون جرم تخریب که عرض کردم، از جرمی خسارتی به کسی وارد بشود اون شخص میتواند مطالبه مجازات بکند مطابق آیین دادرسی کیفری در دادگاه کیفری میتواند مطالبه خسارت بکند و حق مدنی خودش را مطالبه بکند، مطابق آیین دادرسی مدنی در دادگاه حقوقی. ولی برای اینکه شخص از این دادگاه به آن دادگاه نرود و بتوان همه امور را در یکجا رسیدگی کرد، این امکان را قانون آیین دادرسی کیفری فراهم کرده. گفته که: اگر ضرر و زبانی ناشی از جرم ایجاد شد، شما استثنأً میتوانید ضرر و زیان ناشی از جرم را از دادگاه کیفری هم مطالبه کنید. این یک استثنا زد بر قانون آیین دادرسی مدنی که گفته بود دعوای حقوقی در دادگاه های حقوقی باید مطرح شوند و این استثنا این بود که دعوای حقوقی را هم میتوانید در دادگاه های کیفری مطرح بکنید به شرطی که این ضرر و زیان ناشی از جرم باشد.

آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲ در ماده ۹ اینگونه پیش بینی کرده که: ارتکاب جرم میتواند موجب طرح دو دعوا شود:

۱. دعوای عمومی برای حفظ حدود و مقررات الهی یا حقوق جامعه یا نظم عمومی: خب یک کسی قمه کشیده در شهر یا دیگری را به قتل رسانده یا کلاهبرداری کرده یا سرقت، خب اینها با نظم عمومی جامعه، با حقوق و مقررات جامعه، با حدود الهی تعارض دارد و از این جهت شخص باید مجازات بشه که این کاملاً امر کیفری است.

۲. دعوای خصوصی: این دعوا مربوط است به شخص آسیب دیده از جرم و دعوای خصوصی به دو قسمت تبدیل شده است:

الف) دعوای خصوصی برای مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم (بحث حقوقی و مدنی)

ب) یا مطالبه کیفرهایی که به موجب قانون، حق خصوصی بزه دیده است مثل و قصاص و مواردی از این قبیل.

این ماده میخواهد بگوید که یک جرم میتواند جنبه عمومی داشته باشد که این حق الله است و حق جامعه هست و در واقع متولی آن هم دادستان هست که باید پیگیر باشد (مدعی العموم). اما یک جنبه های خصوصی هم دارد که حق خصوصی افراد هست، همین حق خصوصی افراد هم میتواند یکی از دو جنبه یا هر دو جنبه را داشته باشند. ضرر و زیان ناشی از جرم یعنی حق مدنی میانه حق خصوصی کیفری است : میگوییم این ادم مورث ما را کشته و ما درخواست قصاصش را داریم و این قصاص یک حق کاملاً خصوصی است و میتونه از این حق بگذرد و یا میتواند نگذرد. یا مثل مجازات حبس مربوط به چک بلامحل که یک شخصی چک بلامحل صادر کرده و درواقع صدور چک بلامحل جرم است. اون کسی که زیان دیده از این جرم است، فقط اوست که میتواند تقاضای مجازات بکند (دادستان نمیتواند برای او تقاضای مجازات بکند در همچین جرمی). این تقاضای مجازات خودش میشود یک دعوای خصوصی در موردی که جنبه حق الهی یا جنبه نظم عمومی و یا جنبه حقوق اجتماعی نداشته باشد و باید حق خصوصی آن شخص باشد.

حالا همینطور که ملاحظه میفرمایید، ارتکاب جرم میتواند به تعبیر قانون دو دعوا داشته باشد و به تعبیر استاد محسنی موجب سه دعوا بشود:

۱. دعوای عمومی که مربوط است به حقوق اجتماعی و حقوق جامعه

۲. دعوای خصوصی : ۱. ضرر و زیان ناشی از جرم و ۲. دعوای خصوصی مجازات که حق خصوصی شخص است.

حالا اون چیزی که در ماده ۹ برای من مهمه این دعوای خصوصی برای مطالبه ضرر و زیان. میتوان ضرر

و زیان ناشی از جرم را مطالبه کرد که این جنبه مدنی است. ادعای ما از اول این بود که برای مطالبه چنین حقی (ضرر و زیان ناشی از جرم) باید آیین دادرسی مدنی اجرا بشود. حالا در مواد بعدی که خوانده شود این کاملاً مشخصه.

ماده ۱۰: بزه دیده کسی است که از وقوع جرم آسیب میبیند. حالا اگر شخص بزه دیده تقاضای مجازات بکند بهش شاکی گفته میشود. اگر تقاضای جبران ضرر و زیان بکند بهش مدعی خصوصی گفته میشود.

پس در آیین دادرسی کیفری اگر صحبت از مدعی خصوصی شد یعنی کسی که در اثر جرم آسیب دیده است و جبران ضرر و زیان حقوقی را تقاضا کرده که باز تکرار میکنیم که اینجا چون مدعی خصوصی است و حق مدنی اش رو تقاضا کرده و مطالبه گری او ناظر است به حقوق مدنی اش، پس باید آیین دادرسی مدنی را رعایت بکنه. خب در این راستا ماده ۱۴ را ملاحظه بفرمایید: شاکی میتواند جبران تمام ضرر و زیان های مادی و معنوی و منافع ممکن الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند (یعنی بشود مدعی خصوصی) این مدعی خصوصی اونجایی که وصف شاکی دارد باید آیین دادرسی کیفری را رعایت بکنه چون متقاضی مجازاته.

آنجایی که وصف مدعی خصوصی را پیدا میکند و تقاضای جبران ضرر و زیان ناشی از جرم را میکند باید آیین دادرسی مدنی را رعایت بکنه و این را در ماده ۱۵ گفته است: پس از آنکه متهم تحت تعقیب انجام گرفت، زیان دیده از جرم میتواند تصویر یا رونوشت مصدق تمام ادله و مدارک خود را جهت پیوست با پرونده به مرجع تعقیب تسلیم کند و تا قبل ختم دادرسی، دادخواست ضرر و زیان خود را تسلیم دادگاه کند. مطالبه ضرر و زیان و رسیدگی به آن مستلزم رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی است.

نکته*

ما در شکایت کیفری از دادخواست استفاده نمیکنیم، بلکه روی برگه ساده شکایتمون را مینویسیم و دادستان مکلف است به این دعوا رسیدگی بکند (یک تلفن هم بزنید، مجبورند به این دعوا رسیدگی بکنند).

اما وقتی میخواهید دعوای حقوقی بکنید از یک فرم های چاپی مخصوص به نام دادخواست باید استفاده کنید (این رو آیین دادرسی مدنی گفته است).

حالا ماده ۱۵ گفته است که اگر زیان دیده بخواهد خساراتش را مطالبه بکنه باید دادخواست ضرر و زیان تسلیم بکند و همانطور که گفته شد شیوه رسیدگی هم مطابق آیین دادرسی مدنی است.

پس اگر عملی جرم است، شما تقاضای مجازات برایش دارید به شما شاکی میگویند و از شما انتظار دارند که آیین دادرسی کیفری را رعایت بکنید. و اون مرجع رسیدگی مطابق آیین دادرسی کیفری رسیدگی خواهد کرد اما

اگر بگویید به من زیان وارد شده، اینجا مطالبه خسارت اگر میکنید، باید مطابق ماده ۱۵ آ.د.ک آیین دادرسی مدنی رو رعایت کنید.

همه اینهارو گفتم که به یک نتیجه برسم و آن این است که بسته به نوع ضمانت اجرایی که از نقض قاعده انتظار دارید و ضمانت اجرایی که از مرجع رسیدگی انتظار دارید آن تعیین تکلیفربکند.

باید آیین دادرسی متناسب با آن را رعایت بکنید خواه آیین دادرسی مدنی باشه، خواه آیین دادرسی کیفری یا آیین دادرسی اداری. اگر ترکیبی از اینها هم هست باید آیین دادرسی های مختلف را رعایت کرد، جرمی واقع شده و دو جنبه ضرر و زیان ک مجازات را شما مطالبه میکنید و هر دو اینها باید آیین دادرسی مخصوص به خودش را استفاده کنید.

خب حالا که قلمرو بحثمون مشخص شد، ما میخوایم از آیین دادرسی مدنی صحبت بکنیم و آیین دادرسی کیفری به ما ربطی ندارد. حتی اگر ما در دادگاه کیفری ۲ مثلاً داریم مطالبه ضرر و زیان میکنیم، درسته که دادگاه کیفری ۲ است ولی چون مطالبه ضرر و زیان میکنیم باید آیین دادرسی مدنی را رعایت بکنیم.

تعریف آیین دادرسی مدنی:

تعریف آ.د.م در ماده ۱ ق.آ.د.م بیان شده: آیین دادرسی مدنی مجموعه اصول و مقرراتی است که در مقام رسیدگی به امور حسبی و کلیه دعاوی مدنی و بازرگانی در دادگاه های عمومی و انقلاب و تجدیدنظر و دیوان عالی کشور و سایر مراجعی که به موجب قانون موظف به رعایت آن می باشد، به کار میرود.

اگر خوب دقت کنید در این تعریف سه نکته وجود دارد:

۱. ماهیت آیین دادرسی را گفته یک مجموعه اصول و مقررات است.

۲. قلمرو موضوعی این مقررات ناظر است به امور حسبی، دعاوی مدنی و بازرگانی.

۳. و این رسیدگی در دادگاه های مربوطه رسیدگی بشود.

۱. اولاً آیین دادرسی مدنی، مجموعه اصول و مقرراتی است که ما بعضاً تشریفات را هم کنارش می اوریم، گرچه این تشریفات زیرمجموعه مقررات هم هست ولی برای اینکه نشان بدهیم که مقررات آیین دادرسی مدنی، مقررات شکلی است من معمولاً در تعریف، از کلمه تشریفات هم استفاده میکنم. وقتی مقررات آیین دادرسی مدنی را نگاه میکنیم، میبینیم در مواردی آیین دادرسی مدنی آمده یکسری اصولی را تبیین کرده مثلاً اصل تناظر. تناظر هم ریشه با مناظره است. یا حق دفاع طرفین. یک اصلی داریم در آیین دادرسی مدنی که البته به صراحت بیان نشده ولی از لا به لای مواد میتوان آن را استخراج کرد که کسی هم تردیدی در آن ندارد. اصل

تناظر عبارت است از اینکه باید دادرسی مدنی به نحوی انجام بشه که حق دفاع طرفین حفظ بشه. اگر کسی ادعایی مطرح میکنه، طرف مقابل فرصت پاسخگویی داشته باشه، اگر آن طرف در مقام پاسخگویی یک ادعایی را مطرح میکند باز طرف اول یک فرصتی برای پاسخگویی باید داشته باشد. فرصت دفاع برای چه خواهان و چه خواننده (اصلاً فرقی نمیکند) باید فراهم بشود. حالا کی قانع میشویم که فرصت دفاع فراهم خواهد شد؟ این را باید تک تک مواد را بررسی کنیم و از لا به لای مواد این را استخراج کنیم. اما اجمالاً فرصت دفاع هر یک از طرفین باید فراهم بشود که به این اصل تناظر گفته میشود.

خب این اصل به صورت خاص در جاهایی مورد قانونگذاری قرار گرفته است مثلاً گفته است که اگر کسی در جلسه دادرسی یک سندی را ارائه کرد، طرف مقابل اگر فرصت بخواهد برای پاسخگویی به آن سند، بهش فرصت داده میشود تا پاسخی را به آن سند بدهد و این نشان میدهد که حق دفاع طرف را حفظ کرده ایم.

مصادیقی وجود دارد که مصداق بارز اصل تناظره و در قانون هم تصریح شده ولی ممکنه یک جاهایی هم در قانون تصریح نشده باشه. ممکنه یک مسئله ای پیش بیاید که قانون هم به صورت صریح تعیین تکلیف نکرده که در اینجا اصل تناظر به دردمان میخورد. میگوید اگر لازم است طرف مقابل برای دفاع از خودش این فرصت رو داشته باشه که از خودش دفاع بکند را به او میدهیم ولو اینکه در قانون نگفته باشه چون اصلی داریم به نام تناظر.

پس آیین دادرسی مدنی مجموعه اصولی میتواند باشد که به عنوان اصل ازش یاد میکنیم که اینها میتوانند در موارد سکوت به داد ما برسند و قاضی را از سردرگمی نجات بدهند و بر اساس آن اصول، سکوت را تعیین تکلیف بکند و مشکل را برطرف بکند. اما در کنار این اصول یکسری مقررات و تشریفات هم هست که باید رعایت بشوند مثلاً اینکه: اگر میخواهید طرح دعوا بکنید باید در فرم چاپی مخصوص باشه، اگر یک کسی یک کاغذ A4 بردارد و خیلی خوش خط و خوانا و با سلیقه مطالب خودش را بنویسد و تقاضای رسیدگی بکند، این رو حتی ثبت هم نمیکنند و هیچ ترتیب اثری بهش داده نمیشود، چون باید در فرم چاپی مخصوص باشد. خب اینها میشود یکسری تشریفات که اینها حتماً باید منطبق داشته باشه و قانونگذار حرف بی منطق که نمیزند که ان شاء الله در جلسات آینده، به هر مقرراتی که رسیدیم منطبق آن را هم خواهیم گفت.

پس آیین دادرسی یکسری اصول و مقررات و تشریفات است که این مقررات نوعاً مقررات شکلی هستند و نحوه رسیدگی را دارد نشان میدهد.

۲: خوب حالا این تشریفات که داخل کتابی به نام آیین دادرسی جمعشان کردیم و آموزش هم دادیم کجا باید اعمال بکنیم؟ اگر کسی گفت فلانی سرقت کرده است مجازاتش کنید این ها را باید در آیین دادرسی کیفری بحث بکنیم و جایش در آیین دادرسی مدنی نیست. یا مثلاً اگر کسی گفت فلان اداره دولتی حق من را تضییع

کرده است و او الزام به انجام وظیفه بکنید در اینجا هم که مشاهده میکنید جای آیین دادرسی مدنی نیست. خب پس آیین دادرسی در کجا ها کاربرد دارد؟ در جواب باید گفت در امور حسبی، دعاوی مدنی و (عاوی حقوقی)

امور حسبی = آن مسائلی هست که اگر لازم شد دادگاه باید ورود پیدا بکند و رسیدگی بکند ولو اینکه اختلافی هم برایش وجود نداشته باشد یعنی اموری که دادگاه مکلف است به رسیدگی، بدون این که نیازمند وجود اختلاف و نزاع و درگیری باشد مثلاً شما متوجه میشوید همسایتان بعد از سال ها زندگی عقلش زائل شده، خوب این شخص که عقلش زائل شده اموالش در معرض خطر است و ممکن است آدم های سودجویی پیدا بشوند و اموال این بنده خدا را حیف و میل کنند و شما در این جا از باب دلسوزی و خیرخواهی برای رضای خدا دعاوی حجر این بنده خدا را مطرح می کنید. آیا شما با او اختلاف دارید؟ خیر ولی دادگاه مکلف است به این قضیه رسیدگی بکند از طریق درخواست شما که دلسوزانه این کار را کرده اید بدون اینکه دعاوی در بین یا اختلاف منافعی در بین باشد یا مثلاً فرض کنید شخصی فوت می کند و ورثه او که خواهر و برادر و پدر و مادر و... هستند و خیلی هم همدیگر را دوست دارند و هیچ اختلافی با هم ندارند ولی اینها باید تشریف ببرند در مرجع قضایی (شورای حل اختلاف) و درخواست رسیدگی بکنند و گواهی انحصار وراثت صادر بشود. خوب حالا اگر این بندگان خدا رفتند به شورای حل اختلاف و کسی اینها را دید و بگوید شما که با هم خواهر و برادر هستید آیا اختلافی پیدا کرده اید؟! در جواب باید گفت که هر کسی که به دادگاه میرود قرار نیست که دعا داشته باشد و ما برای یک امر حسبی به دادگاه رفته ایم به نام انحصار وراثت.

یا مثلاً تقاضای تحریر ماترک را کرده ایم و گفته ایم پدر ما فوت کرده است و می خواهیم اموالش مهر و موم بشود که فردا روزی اگر کسی مدعی طلب شد نگوید پدر شما میلیارد میلیارد پول داشته بود و من یک صد میلیونی طلب کار هستم و شما باید آن را پرداخت کنید. تقاضای تحریر ماترک یعنی اینکه اصطلاحاً ما چقدر ماترک که از فوت پدر به ورثه رسیده را بین خود تقسیم کرده ایم و فردا روزی اگر مدعی پیدا شد معلوم باشد که من چقدر ارث برده ام و متناسب با آن بدهی را پرداخت کنم. خوب حالا که ما رفته ایم تقاضای تحریر ماترک را داده ایم آیا با هم دعوا داریم؟ نه ضرورتاً این گونه نیست. پس امور حسبی، اموری است که بدون این که نزاع و اختلاف در بین باشد دادگاه مکلف به رسیدگی است و مواردش هم در قانون امور حسبی معرفی و جمع شده است و خیلی از مباحث آن را هم در حقوق مدنی ۱ خوانده اید

امور مدنی = دسته دوم امور مدنی است یعنی خانوادگی، قراردادی، بحث اتلاف، مقررات مربوط به غصب، وصیت، ارث و مواردی که در قانون مدنی آمده و مواردی از آن جنس که ممکن است ضرورتاً در قانون مدنی نیامده باشد و در قانون دیگری پیش بینی شده اما از آن جنس مواردی است که در قانون مدنی آمده است و به

ان امور مدنی میگوئیم . این مسائل را قسمتی از آن را در مدنی ۱ و ۲ و ۳ و ۴ و ۵ و ۶ و ۷ و در انتها در مدنی ۸ مطالعه می کنید و مباحثی از این جنس. اگر در این موارد اختلاف پیش بیاید باید آیین دادرسی مدنی را اجرا بکنیم.

در معنای عام کلمه مدنی، شامل دعاوی تجاری هم میشود ولی قانونگذار احتیاط کرده و کلمه بازرگانی را هم کنارش آورده. حالا بین ارسال کننده و متصدی حمل اختلاف شد بین دلال و آمر اختلاف شد و مسائلی از این قبیل. اگر دعاوی راجع به امور مدنی یا بازرگانی یا حسبی باشد باید آیین دادرسی مدنی را اجرا کنیم پس ان اصول و مقررات باید در این دعاوی استفاده بشوند .

حالا نکته سوم که کدام دادگاه باید رسیدگی کند؟؟ خوب این دعاوی در دادگاه های عمومی حقوقی اگر مطرح بشود علل القاعده آیین دادرسی مدنی باید اجرا بشود و به همین ترتیب اگر شورای حل اختلاف وارد یک دعاوی مدنی یا حسبی یا بازرگانی بشود خوب طبعاً باید آیین دادرسی مدنی اجرا بشود اما در اینجا صحبت از این داریم که این آیین باید در دادگاه های عمومی اجرا بشود. حالا دادگاه عمومی چیست؟؟ سال ۱۳۷۹ که این قانون تصویب شد ما فقط دادگاه عمومی داشتیم بعداً در سال ۱۳۸۱ دادگاه عمومی به دادگاه عمومی حقوقی و جزایی تقسیم شد.

سوال» دادگاه عمومی جزایی در فضای سال ۱۳۸۱ تا ۱۳۹۲ آن هم آیا باید آیین دادرسی مدنی را رعایت بکند؟؟ خوب حالا شما می گوئید که دادگاه عمومی جزایی برچیده شده و به جایش دادگاه کیفری یک و دو ایجاد شده خوب حالا دادگاه کیفری یک و دو هم آیا باید آیین دادرسی مدنی را اجرا بکند؟؟ چون این کلمه دادگاه های عمومی که در سال ۷۹ در ماده ۱ گفته شامل دادگاههای عمومی حقوقی امروز و دادگاه های یک و دو امروز هم هست و چون همه اینها در سال ۱۳۷۹ اسمشان دادگاه عمومی بود (حالا سوال دوباره <<دادگاه های آن زمان که حالا تبدیل به چهار شعبه (دادگاه عمومی حقوقی، دادگاه عمومی کیفری یک، دادگاه عمومی کیفری دو و همچنین دادگاه خانواده) شده این چهار تا دادگاه که آن زمان به آن دادگاه عمومی گفته شد، آیین دادرسی باید در این ۴ تا دادگاه اعمال بشود اما چون لفظ دادگاه های عمومی شامل همه اینها میشود آیا بر این عده ها پایبندیم؟؟ آیا دادگاه کیفری ۲ باید آیین دادرسی مدنی را رعایت بکند؟؟ دادگاه عمومی حقوقی که قطعاً باید رعایت بکند دادگاه خانواده هم باید رعایت بکند چون آن هم به بحث های خانواده و مدنی رسیدگی می کند. ولی حالا مشکلمان در دادگاه عمومی کیفری یک و دو است. آیا دادگاه کیفری یک و دو هم باید آیین دادرسی مدنی را رعایت بکند؟؟ بله دادگاه عمومی کیفری هم باید آیین دادرسی مدنی را رعایت بکند البته در جایی که دارد به امور حسبی، مدنی و بازرگانی رسیدگی می کند یا به تعبیری ماده ۱۵ آیین دادرسی کیفری که گفته بود: مطالبه ضرر و زیان و رسیدگی به آن در دادگاه کیفری مستلزم رعایت تشریفات آیین دادرسی

مدنی است. پس از اینکه می‌گوییم آیین دادرسی مدنی اصول و مقرراتی است در مقام رسیدگی به دعاوی مدنی، حسبی و بازرگانی در دادگاه‌های عمومی باید اجرا بشود، دادگاه عمومی شامل دادگاه کیفری ۲ هم می‌شود و شما به جای دادگاه عمومی که در ماده به کار رفته است با توجه به تحولاتی که از سال ۷۹ ایجاد شده اینگونه بنویسید: در دادگاه های عمومی حقوقی، خانواده، کیفری یک و کیفری دو باید اجرا بشود.

خدا را شکر در قانون آیین دادرسی کیفری سال ۹۲ قانونگذار تصریح دوباره کرد که مطالبه ضرر و زیان و رسیدگی به آن در دادگاه کیفری نیازمند رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی است.

خوب پس این نکته اول: در چه دادگاه هایی آیین دادرسی مدنی باید رعایت بشود؟ اولی دادگاه های عمومی که به گفته استاد دادگاه‌های عمومی را در ذهنتان لاک بگیرید و به جایش بنویسید: (۱) دادگاه خانواده (۲) دادگاه عمومی حقوقی (۳) دادگاه کیفری یک

(۴) دادگاه کیفری دو و حتی شورای حل اختلاف. آن زمان شورای حل اختلاف نداشتیم و این شورا بعد از قانون سال ۷۹ ایجاد شد. پس به جای دادگاه عمومی شما ۵ تا مرجع را بنویسید که همه این پنج مرجع در آن زمان مشمول دادگاه عمومی بوده اند.

نکته بعدی این است که این اصول و مقررات در دادگاه انقلاب هم باید رعایت بشود!! در دادگاه انقلاب آیین دادرسی مدنی اجرا می‌کنیم مگر می‌شود؟؟؟ گویم بله، درست است که معمولاً دادگاه های انقلاب در اکثر موارد به امور کیفری رسیدگی می‌کند مثلاً جرائم علیه امنیت کشور، جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی، جرائم مربوط به مواد مخدر، قاچاق، توهین به بنیانگذار جمهوری اسلامی ایران و مقام رهبری و جاسوسی به نفع اجانب (ماده ۵ قانون تشکیلات دادگاه های عمومی)

خوب همانطور که می‌بینید در ماده ۵ قانون تشکیلات دادگاه های عمومی و انقلاب صلاحیت های دادگاه انقلاب شش مورد هست و این شش مورد هم تماماً جنبه کیفری دارد. خوب اگر اینها جنبه کیفری دارند باید آیین دادرسی کیفری اعمال بشود ولی ماده یک آیین دادرسی مدنی می‌گوید که آیین دادرسی مدنی هم باید اجرا بشود.

سوال « آیین دادرسی مدنی در دادگاه انقلاب چه زمانی باید اجرا بشود؟ وقتی که دادگاه انقلاب در حال رسیدگی به امور حسبی، مدنی و بازرگانی است باید از آیین دادرسی مدنی استفاده بکند. خوب حالا شما بگردید ببینید که دادگاه انقلاب می‌تواند به امور حسبی، مدنی و بازرگانی رسیدگی بکند که اگر مواردی را پیدا کردید آیین دادرسی مدنی باید اجرا بشود. پس دقت کنید که دادگاه انقلاب که نوعاً صلاحیت های کیفری دارد، وقتی دارد به امر جرم و مجازات رسیدگی می‌کند باید مطابق آیین دادرسی کیفری رسیدگی بکند اما اگر موردی را

توانستیم پیدا کنیم که دادگاه انقلاب به امور مدنی رسیدگی می‌کند در اینجا قاعده‌تاً باید آیین دادرسی مدنی اجرا بشود. مثلاً فرض کنید در دادگاه انقلاب در برخی از این جرائم که در صلاحیتش گذاشتند مجازاتی که مقرر می‌کند مصادره اموال هست مثلاً در بحث قاچاق، بحث مواد مخدر و جرائم اصل ۴۹ قانون اساسی یکی از مجازات‌های مهم مصادره اموال است. مثلاً فرض کنید شخصی با ماشینی مواد مخدر حمل کرده و ضابط دادگستری این ماشین را توقیف کرده و به دادگاه انقلاب معرفی شده و دادگاه انقلاب رسیدگی می‌کند و می‌گوید بله جرم واقع شده و باید مجازات انجام بشود و حالا ممکن است مجازاتش حبس، اعدام، جزای نقدی و هرچی که هست علاوه بر این مصادره این وسیله نقلیه هم مجازات است. خوب تا اینجا هر چه که گفتیم امر کیفری بود و قاعده‌تاً آیین دادرسی کیفری هم باید رسیدگی بشود، اما یک کسی می‌آید اعتراض می‌کند و می‌گوید این ماشینی که مصادره کرده‌اید مال آن قاچاقچی نیست و ما من شخص ثالث است که به آن قاچاقچی اجازه داده بودم و نمی‌دانستم که این اجازه را برای امر قاچاق می‌خواهد استفاده بکند، من که مرتکب جرم نشده‌ام و شما حکم به مصادره ماشین من را داده‌اید و من اعتراض دارم به این تصمیم شما مبنی بر مصادره این وسیله نقلیه. خوب اینجا دادگاه انقلاب باید رسیدگی بکند که این شخص مالک است یا نیست و اگر مالک است به اعتراض او رسیدگی بکند و اگر اعتراضش وارد بود ماشین را به او تحویل بدهد و اگر اعتراضش وارد نبود ماشینش را مصادره به نفع دولت بکند. خوب این دعوای مالکیتی که مطرح کرده و دعوای آزادسازی آن مال جزو دعوای مدنی است پس در اینجا چون دادگاه انقلاب به امر حقوقی رسیدگی می‌کند پس باید آیین دادرسی مدنی اجرا بشود. بنابراین آن معترض باید دادخواست بدهد ولی اگر کیفری بود نیازی نبود دادخواست بدهد ولی چون دارد امر مدنی را مطرح میکنند باید آیین دادرسی مدنی رعایت بشود. بنابراین فرد معترض باید دادخواست بدهد که اسم این دادخواست اعتراض ثالث است و چون می‌خواهد اعتراض ثالث ای مطرح بکند قواعد اعتراض ثالث که در قانون آیین دادرسی مدنی آمده باید رعایت بشود و دادگاهی که می‌خواهد رسیدگی بکند باید جلسه ای برگزار کند که این جلسه هم مطابق آیین دادرسی مدنی است. مثلاً فرض کنید یکی از مقررات آیین دادرسی مدنی این است که اگر طرفین را دعوت می‌کنید از تاریخ دعوت تا جلسه رسیدگی حداقل باید پنج روز فاصله بشود درحالی‌که در امور کیفری ضرورتاً این چنین نیست و دعوتش می‌کنند و می‌گویند سه روز دیگر باید اینجا حضور پیدا بکنیم اما اینجا دادگاه انقلاب نمی‌تواند بگوید ظرف سه روز باید حضور پیدا بکند یک جلسه می‌گذارند و جلسه هم از روزی که ابلاغ می‌کنند حداقل باید ۵ روز فاصله داشته باشد خوب این پنج روز را در آیین دادرسی مدنی گفته.

دادگاه تجدید نظر = صلاحیت رسیدگی به امور حقوقی و کیفری و همه اینها را دارد یا اصطلاحاً می‌گوییم برخلاف دادگاههای تالی (دادگاه‌های بدوی) که تخصصی رسیدگی می‌کنند، دادگاه تجدید نظر رسیدگی تخصصی نیست به این معنا که صلاحیتش اعم است از امور حقوقی و کیفری.

خوب حالا دادگاه تجدید نظر استان که هم به امور حقوقی و هم امور کیفری رسیدگی می کند اگر در این ساعت پرونده‌ای باز شد در جلوش که موضوعش امر کیفری است باید کتاب آیین دادرسی کیفری را اعمال بکند اما اگر ساعتی بعد پرونده‌ای مطرح بشود که در مورد دعاوی مدنی و حقوقی باشد در اینجا باید از آیین دادرسی مدنی استفاده بکند.

پس دادگاه تجدیدنظر هم به امور کیفری و هم امور حقوقی بسته به موضوع رسیدگی می کند و در آنجایی که بر امر کیفری رسیدگی می کند آیین دادرسی کیفری و در جایی که به امور حقوقی رسیدگی می کند آیین دادرسی مدنی مورد استفاده قرار می گیرد.

دیوان عالی کشور = دیوان عالی کشور هم به امور حقوقی و هم به امور کیفری رسیدگی می کند و در جایی که امور حقوقی مطرح است آیین دادرسی مدنی و در جایی که امور کیفری مطرح است آیین دادرسی کیفری اعمال می شود و تفاوت دیوان عالی کشور با دادگاه تجدیدنظر این است که دادگاه تجدید نظر استان تمام شعبش هم به دعاوی حقوقی و هم کیفری رسیدگی می کند اما در دیوان عالی کشور رسیدگی ها تخصصی است و شعب دیوان را دو دسته کرده اند: (۱) شعبه حقوقی (۲) شعب کیفری

اگر پرونده کیفری مطرح بشود آن شعبی از دیوان عالی کشور رسیدگی می کند که به آنها شعب کیفری گفته می شود و طبعاً ما باید آیین دادرسی کیفری را رعایت بکنیم اما اگر دعاوی مدنی باشد در شعب مدنی مطرح می شود که طبعاً آیین دادرسی مدنی را باید رعایت بکنیم پس بنابراین دیوان عالی کشور و دادگاه تجدیدنظر در مواردی که دارند به امور مدنی رسیدگی می کنند باید آیین دادرسی مدنی را اجرا بکنند.

پس آیین دادرسی مدنی: یک سری مجموعه اصول و مقررات و تشریفات است که این مقررات و اصول باید اعمال بشوند در دعاوی مدنی، تجاری و حسبی و در دادگاه های عمومی (دادگاه عمومی حقوقی، دادگاه کیفری یک، دادگاه کیفری دو، دادگاه خانواده شورای حل اختلاف) و دادگاه انقلاب و تجدیدنظر و دیوان عالی کشور و علاوه بر این چند مرجع ممکن است در برخی مراجع دیگر هم قانونگذار به آنها هم تکلیف کرده باشد که آیین دادرسی مدنی را اجرا کنید. اگر یک قانون خاص به یک مرجع خاصی گفته باشد که آیین دادرسی مدنی را اجرا کن خوب باید اجرا کند. ممکن است که آن قانون ویژه در مورد آن مرجع خاص گفته باشد که همه آیین دادرسی مدنی را اجرا بکند یا قسمت هایی از آیین دادرسی مدنی را اجرا بکند. مثلاً در همین دانشگاهی که ما هستیم سه تا مرجع رسیدگی کننده وجود دارد:

(۱) کمیته انضباطی = این کمیته یک مرجع قضاوتی است مثلاً شکایتی مطرح می شود از دانشجویی که تخلفی انجام داده است و این تخلف توسط آن کمیته رسیدگی می شود آیا این دانشجو بی گناه است یا باید مجازات شود (البته مجازاتش مجازات شغلی است)

۲) هیئت رسیدگی به تخلفات اداری کارکنان = خوب دانشگاه سه تا رکن دارد (دانشجو، کارمند و استاد) خوب اگر کارمندی مرتکب تخلف شد باید در این مرجع رسیدگی ها انجام شود مثلاً کارمندی که دیر می آید و زود می رود

۳) استاد اگر تخلف کرد چی؟؟ دانشجوی زحمتکش و تلاشگر کلاس را استاد عملاً به آن نمره ۹ داده و او را انداخته است و تخلفات شغلی از این قبیل و بلاخره آنجا هم یک مرجع رسیدگی به نام هیئت انتظامی اعضای هیئت علمی داریم.

بنابراین در این دانشگاه سه مرجع رسیدگی کننده وجود دارد که قوانین خاص خودش را هم دارد و در این قوانین موردی وجود دارد که مثلاً اگر می خواهید ابلاغ کنید به افراد مثلاً به این کارمند خاطی و دانشجو و یا استاد که بگویید شما متهم اید و بعد اگر حکمی صادر شد و خواستید حکم را ابلاغ بکنید مراتب ابلاغ چگونه انجام بشود؟ در قانون رسیدگی به تخلفات اداری کارکنان گفته: مطابق آیین دادرسی مدنی انجام بدهید. پس در مواردی مثل این هیئت هایی که گفته شد و مواردی داریم در ادارات دولتی مثل اداره ثبت، شهرداری، گمرک، اداره دارایی و اینها برای خودشان تشکیلات قضاوتی دارند و در آنجا بعضاً رسیدگی هایشان را تابع آیین دادرسی مدنی قرار داده است.

دونکته

حالا آیین دادرسی مدنی به چه دردی میخورد؟! مقررات آیین دادرسی اگر خوب طراحی شده باشد و خوب اجرا بشود تضمین کننده حقوق ماهوی است که شما سال ها در موردش مطالعه میکنید. برای اینکه حقوق ماهوی به درستی تضمین بشود، آیین دادرسی مدنی متکفل این مهم است به شرطی که مقررات آیین دادرسی خوب طراحی بشود و خوب اجرا بشود.

در زمان باستان و تاریخ خیلی قدیم که نگاه می کنیم آن جا می گفتند که الحق لمن غلب (حق مال کسی است که زورش بیشتر باشد) خب این قانون جنگل است که هرکسی زور بیشتر داشته باشد برنده است ولی آن قوانین ماهوی تضمین می شود اگر ما تشکیلات و تشریفات درستی برای آیین دادرسی داشته باشیم و در این صورت حق با کسی هست که آیین دادرسی را بهتر اجرا بکند. اولاً گفتم که آیین دادرسی مدنی تضمین کننده حقوق ماهوی است. اضافه کنم که امروزه هم می گوییم الحق لمن غلب و هرکس زور عملیش بیشتر باشد، هرکس سوادش بهتر باشد بهتر می تواند برنده بشود. حالا قدیم قانون جنگل بود و می گفتند هر کس زورش بیشتر باشد برنده است ولی امروزه می گوییم هرکس سوادش بیشتر باشد.

چند نمونه که اگر آیین دادرسی مدنی را بلد باشیم می توانیم در دعوا پیروز بشویم: مثلاً اگر کسی یک سند عادی علیه شما ارائه کرد و گفت من به استناد این سند عادی از شما طلب کارم اینکه شما چگونه از خود در برابر این سند دفاع کنید بسیار مهم است اگر شما این سند را دیدید و عصبانی شدید و گفتید این آدم ناحساب امضای من را پایین این سند جعل کرده است یک بار هست اینگونه دفاع می کنید و یکجا هم می گوئید این امضاء که پایین سند هست مال من نیست یا تردید دارم که این امضا مال من باشد در این جا یک بار می گوئید جعل کرده است و یک بار می گوئید این امضا مال من نیست اولی می گویند ادعای جعل و دومی به آن می گویند انکار و در مورد دیگران می گویند تردید. خوب اگر شما اظهار جعل کردید می شوید مدعی قاعده این است که البینه علی المدعی در این صورت شما باید اثبات کنید که امضا جعل شده است (اثبات جعل به عهده شماست هم باید هزینه کارشناسی را پرداخت بکنید هم مقدمات کارشناسی مثل اینکه اسنادی را فراهم بکنید برای اینکه به کارشناس خط بدهید تا بررسی کنند که آیا جعل شده یا خیر) ولی اگر آیین دادرسی مدنی بلد بودیم نمی گفتیم که جعل شده می گفتیم که این امضا مورد تردید است و در مقام منکر قرار می گرفتید که در این شرایط اثبات با طرف مقابل است که هم هزینه کارشناسی و هم مقدمات کارشناسی به گردن طرف مقابل می افتد.

مثال ۲: شما یک دعوای مطرح کرده اید با این ذهنیت که قراردادی که بین من و آن طرف منعقد شده شرایط اساسی صحت معاملات را ندارد و این این قرارداد باطل است چون آیین دادرسی مدنی را تسلط نداشتیم دعوا را اینگونه مطرح کردیم. گفتیم دادگاه خواسته من ابطال مبیعه نامه مورخ فلان است. در دادخواست جای خاصی دارد برای مشخصات خوانده، خواهان، وکیل و خواسته. شما در این ستون خواسته نوشته اید خواسته من عبارت است از صدور حکم مبنی بر ابطال بیع نامه شماره فلان. نتیجه این دعوا با این که حق با شماست با اینکه آن قراردادی که بین شما بسته شده باطل است ولی دادگاه قرارداد دعوای شما را رد می کند، شما می گوئید برای چه دعوای مرا رد کردید؟! دادگاه خواهد گفت ممکن است قرارداد شما باطل باشد ولی شما در دادخواست گفته اید که حکم بدهید به ابطال، ابطال با بطلان فرق میکند ابطال یعنی اینکه من به دادگاه بیایم و قرارداد شما را باطل کنم من (دادگاه) چه کاره ام که قرارداد شما را باطل کنم. شما باید می گفتید دادگاه حکم به بطلان بده. این یک اشکال و اشکال بعدی این است که شما می خواهی بگویی قراردادی که ما نوشتیم باطل بود اما در دادخواست نوشتی: حکم ابطال بیع نام بده.

بیع نامه یعنی چه؟ یعنی آن نوشته و کاغذ و مدرکی که بین ما تنظیم شد. شما می خواهی آن کاغذ را باطل بفرمایید یا عقدی که بین شما منعقد شده و برای اثبات آن، آن را بر روی کاغذ آورده اید. (موضوع کاغذ را می خواهید باطل کنید یا خود کاغذ را)

آن سند یا بیع نامه را می‌خواهید باطل کنید یا محتوا و مفادش را؟!.

بطلان بیع با بطلان بیع نامه فرق دارد.

بنابر این پس همانطور که مشاهده می‌کنید در یک بی‌دقتی ساده به جای کلمه بطلان از کلمه ابطال و به جای کلمه بیع از کلمه بیع نامه استفاده کردیم که اینها باعث میشود دعوا رد بشود و کلی هزینه پرداخت شده که به این صورت با رد دعوا همه زحمات هدر می‌رود.

پس مقررات آیین دادرسی مدنی را باید بلد باشیم تا بتوانیم حقی که واقعاً وجود دارد را به نحوی مقتضی به احیایش کنیم اما اگر آیین دادرسی بلد نباشیم که زیاد هم می‌بینیم در دادگاه‌ها، حق مسلم به اثبات نمی‌رسد و بعضاً به نحوی رد می‌شود که دیگر نمی‌شود آن دعوا را مطرح کرد و متأسفانه کلاً حق از بین می‌رود و همه به این خاطر است که آیین دادرسی را به خوبی اجرا نکرده ایم.

جلسه سوم:

ویژگی مقررات آیین دادرسی مدنی:

۱- قواعد آیین دادرسی مدنی امری است.

۲- قواعد آیین دادرسی مدنی عطف به ماسبق می‌شود.

امری بودن قواعد آیین دادرسی مدنی:

امری بودن یعنی چه : وقتی یک قاعده امری است معنی اش این است که توافقی برخلاف آن نمی‌شود کرد.

تکمیلی بودن قاعده یعنی چه ؟ یعنی اینکه میشود بر خلاف قاعده توافق کرد البته این قاعده تکمیلی خودش الزام آور است . اگر توافقی برخلاف آن بیاورند توافق معتبر است اما اگر بر خلافش توافق نکردن همان قاعده تکمیلی باید اجرا شود. مثال : وقتی میخواهیم یک بیعی انجام بدهیم ، یک قاعده این است که باید مورد معامله و ثمن معامله باید معلوم باشد که این یک قاعده امری است و خلافش را نمی‌شود توافق کرد.

ما نمی‌توانیم با هم معامله کنیم و بگوییم این جایی که من نشستم ، کالایی هست که شما نمی‌بینید و این را هم می‌خواهم بفروشم به مبلغی معین به شما و شما می‌گویید من هم راضی ام، خریدار هم راضی هست به کسی چه ربطی دارد؟ در این جا قانونگذار می‌گوید :نه، معامله تون هیچ اشکالی ندارد و فقط باطل است . در

معامله باید مورد معامله معلوم باشد و اگر مورد معامله مجهول باشد ولو اینکه شما راضی باشید باطل است. (مثال امری بودن)

اما قاعده دیگری که در خرید و فروش هست اینکه : من این لپ تاپ که اینجا هست را می‌خواهم به یک مبلغ مشخص بفروشم . قاعده حقوقی این است که باید همین الان تحویل بدهم و طرف دیگر هم باید همین الان پول را پرداخت کنم زمان پرداخت حال است، ولی با شما توافق می‌کنم که من لپ تاپ را به شما می‌دهم اما شما پول و ۲۰ روز دیگر به من بده (مثال تکمیلی بودن معامله) . این توافق کاملاً معتبر است . اگر توافق داشتید بر اساس توافق و اگر نداشتید باید فعل حال ثمن را داد و مبیع را تحویل گرفت.

در آیین دادرسی می‌گویند مقرراتش امری است و اصحاب دعوا و قاضی نمی‌توانند با هم توافق کنند و خلاف قواعدی که آیین دادرسی مدنی گفته است انجام دهند.

این حرف فی الجمله درست اما بالجمله درست نیست نمی‌شود گفت همه مقررات آیین دادرسی مدنی آمره است و هیچ مقرره ای نمی‌شود بر خلاف توافق کرد چون در خود قوانین آیین دادرسی مدنی مواردی داریم که می‌گویند طرفین می‌توانند این گونه توافق کنند . این نشان می‌دهد که می‌شود برخلاف بعضی قواعد آیین دادرسی مدنی توافق کرد ولی چون اکثر مقررات آیین دادرسی مدنی آمره هستند به همین جهت معروف شده که می‌گویند مقررات آیین دادرسی مدنی آمره است. اما اگر بخواهیم دقیق‌تر بدانیم آقای دکتر شمش یک تقسیم بندی کرده اند که به نظر تقسیم بندی بدی هم نیست گرچه باز هم به صورت قاطع وحی منزل نیست ولی در عین حال می‌تواند یک شاخصی باشد برای آدم و بر اساس این تقسیم بندی که کرده است بهتر بتوانیم تشخیص بدهیم که چه مقرراتی در آیین دادرسی مدنی آمره اند و چه مقرراتی تکمیلی هستند.

۱۱-ایشان می‌فرمایند وقتی مقررات آیین دادرسی مدنی را بررسی می‌کنیم ، می‌بینیم که بعضی از آنها مربوط می‌شود به سازمان قضایی (تشکیلات قضایی) مثلاً : ما دادگاه بدوی داریم و دادگاه تجدید نظر . اینکه دادگاه بدوی ما با یک قاضی تشکیل بشود و دادگاه تجدیدنظر با سه تا قاضی. این که دعاوی که تا ۲۰ میلیون تومان است در صلاحیت شورای حل اختلاف است و مازاد بر آن در صلاحیت دادگاه عمومی. شورای حل اختلافی هم داریم که آن شورای حل اختلاف تشکیلاتش عبارت اند از اینکه چند تا آدم غیر قاضی آنجا نشسته اند و یکی هم ناظر بر کار آنها است که به او قاضی شورا می‌گوییم . اینکه دیوان عالی کشوری داشته باشیم و این دیوان بعضی شعبه حقوقی باشند و بعضی کیفری باشند . این مثال ها که گفته شد مربوط می‌شود به تشکیلات قضایی. این که قضات دیوان در شعبه دیوان به صورت مرکب اند ، سه تا قاضی باید با همدیگر رسیدگی کنند ،اینکه دادگاه کیفری یک و دو داریم که این هم شامل تشکیلات قضایی می‌شود ، اینکه در چه مناطقی دادگستری داشته باشیم دادگاه عمومی حقوقی یا دادگاه کیفری صلاحیتشان تا کجاست؟، داخل بخش آیا می‌شود دادگاه داشت یا نمی‌شود؟ و مسائلی از این قبیل

تشکیلات دادگستری را در مقررات آیین دادرسی داریم که اینها عمدتاً امره هستند پس اصحاب دعوا نمی توانند با هم توافق کنند بر خلاف این ها مثلاً: خواهان و خوانده با هم توافق کنند که چون ما خیلی وسواس داریم و می خواهیم کارمان دقیق انجام بشود: دادگاه عمومی پرونده ما را با سه تا قاضی رسیدگی کند و هزینه اش را هم حاضریم پرداخت کنیم. این درخواست به هیچ عنوان قابل اجابت نیست چون دادگاه عمومی با یک قاضی رسیدگی میکند چه بخواهی چه نخواهی.

مثلاً: دو نفر می گویند ما خیلی سخت گیر نیستیم و دادگاه تجدیدنظر گرفتاری شان زیاد است و سرشان شلوغ است و پرونده ما را یک قاضی رسیدگی کند کافی است و نمی خواهد به صورت ترکیبی باشد و تعدد قاضی لازم نیست. در این مثال شما چه بخواهید چه نهایی، دادگاه تجدید نظر باید با سه تا قاضی رسیدگی کند.

به هر حال آن چیزهایی که مربوط به تشکیلات قضایی می شود، توافق بر خلاف آن باطل است و امره هستند. یک دسته از مقررات که مربوط می شود به سازمان قضاوتی، این ها امره اند و توافق بر خلافش باطل است.

۲- یک مقرراتی هم هست، مربوط به صلاحیت: این که این پرونده ها در صلاحیت چه مرجعی است و آن پرونده در صلاحیت چه مرجعی؟ اینها بحث هایی است مربوط به صلاحیت که چه مراجع رسیدگی بکند. مثل آن مثالی چند لحظه قبل بیان شد که دعاوی تا ۲۰ میلیون تومان را باید شورای حل اختلاف رسیدگی کنند و مازاد بر میزان ۲۰ میلیون تومان را دادگاه عمومی رسیدگی کند، یا اینکه دعاوی شما را دادگاه عمومی حقوقی مشهد رسیدگی کند یا دادگاه عمومی حقوقی سبزوار رسیدگی کند این ها هم مربوط به صلاحیت می شود.

حالا قواعد صلاحیت امره اند یا تکمیلی؟

اقای دکتر شمس می فرماید که مقررات مربوط به صلاحیت ذاتی امره هستند.

صلاحیت ذاتی یعنی چه؟ محلی را تقریباً آخرای ترم به آن می رسیم و برای اینکه اجمالاً ذهنیتی داشته باشید تعریفی را ارائه می دهیم اگر یک دادگاه درجه اش پایین تر از دادگاه دیگر باشد و دیگری درجه بالاتر باشد مثل دادگاه عمومی و دادگاه تجدید نظر استان در اینجا تفاوت تفاوت صلاحیت ذاتی است. اگر یک دادگاه، دادگاه حقوقی باشد و دیگری دادگاه کیفری در این هم تفاوت صلاحیتی پیدا میکند از نوع تفاوت صلاحیت ذاتی مثلاً دادگاه کیفری حق ندارد دعاوی حقوقی را رسیدگی کند کما اینکه دادگاه حقوقی هم حق رسیدگی کیفری را ندارد این موارد تفاوت صلاحیتشان ذاتی می شود.

به همین ترتیب اگر در یک دادگاه عمومی باشد و یک دادگاه اختصاصی به عبارت بهتر اگر یک دادگاهی صلاحیت عام داشته باشد و اصولاً به هر دعوایی بتوانند رسیدگی کند غیر از آنهایی که صلاحیتش خارج شده این را مرجع عمومی گویند مثل دادگاه عمومی حقوقی مثل شورای حل اختلاف و متقابلاً مراجعی داریم که به آنها مرجع اختصاصی گفته می شود یعنی حق رسیدگی به هیچ دعوایی را ندارند جز آن دعاوی که در صلاحیت شان گذاشته شده است مثل دادگاه انقلاب . اگر یک مرجع عمومی باشد و یک مرجع اختصاصی ، این هم نشان از تفاوت در صلاحیت ذاتی آنها است . اگر دو مرجع از حیث صنف نوع و درجه در این مثال هایی که گفته شد ، با هم متفاوت باشند یعنی تفاوت صلاحیت ذاتی دارد . قواعدی که آمده در مورد این صلاحیت ها تعیین تکلیف کرده ، قواعد امره هستند و به هیچ عنوان قابل توافق نیستند . بنابراین هیچ یک از اصحاب دعوا نمی توانند با هم توافق کنند که مثلاً دعوی که در صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی است ، ما با هم توافق میکنیم که پرونده به دادگاه تجدید نظر استان برود و این توافق یقیناً باطل است. مثال دیگر : یا پرونده ای در صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی است و طرفین توافق می کنند که ما دعوایمان را می خواهیم به شورای حل اختلاف ببریم ، خب در این مثال هم توافق باطل است چون قواعدش امره است.

اما در کنار صلاحیت ذاتی ، صلاحیت محلی هم داریم؛ به این معنا که مثلاً فرض کنید اگر یک دعوی در صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی است حالا کدام دادگاه ؟ آن دادگاه عمومی حقوقی مشهد یا شیراز ؟ کدام یک رسیدگی کند ؟ در مورد صلاحیت محلی اختلاف وجود دارد صلاحیت محلی یعنی چه

یعنی اینکه می دانیم دعوا در صلاحیت مثلاً دادگاه عمومی حقوقی است اما اینکه در صلاحیت کدام از دادگاه های عمومی حقوقی ؟ دادگاه عمومی حقوقی مشهد یا سبزوار ؟ این قاعده ای که می گویند صلاحیت در دادگاه عمومی حقوقی مشهد است یا دادگاه سبزوار ، این میشود قواعد صلاحیت محلی.

خب در مورد صلاحیت محلی عرض کردم که اختلاف نظر وجود دارد ؛ برخی مثل دکتر شمس معتقد اند که : قواعد صلاحیت محلی جزوه قواعد تکمیلی است به بین معنا که طرفین می توانند بر خلاف آن هم توافق کنند (با استناد به ماده ۳۷۲)

اما به اعتقاد دکتر محسنی : قواعد صلاحیت محلی هم در آیین دادرسی مدنی کنونی جز قواعد امره است (به استناد ماده ۳۵۲)

حالا ماده ۳۷۱ که دکتر شمس به آن استناد میکند و ماده ۳۵۲ که دکتر محسنی به آن استناد می کنند چگونه دلالت بر ادعای ما دارد ؟ باید در بحث روابط صلاحیت گفت یا آیین دادرسی مدنی ۳ که بحث اصلی آن در این درس است ولی اجمالاً بدانید که در مورد این که قواعد صلاحیت محلی امره است یا تکمیلی اختلاف وجود دارد و مستندات آن هم اجمالاً گفته شد که آقای دکتر شمس می فرماید : « قواعد صلاحیت محلی تکمیلی

است» و دلیل ایشان ماده ۳۷۱ است ولی استاد محسنی معتقد است که قواعد صلاحیت محلی قواعد آمره است و مستند آن هم ماده ۳۵۲ است البته این دو تا مستند که استناد می کنند صراحت ندارد و باید تعبیر قانون را به نحوی تحلیل کرد تا به نتیجه رسید. اما اجمالاً بدانید که درباره صلاحیت محلی اختلاف وجود دارد، برخی قواعد صلاحیت محلی را آمره و برخی تکمیلی می دانند.

۳-دسته سوم از قوانین آیین دادرسی مدنی که امره یا تکمیلی بودن آن را می خواهیم بررسی کنیم؛ قواعد آیین دادرسی مدنی به معنای اخص کلمه است (نحوه در تشریفات رسیدگی)

اینها را هم آقای دکتر شمس می فرماید : در این قبیل موارد اصولاً باید بگوییم مقررات امره است الا اونجاهایی که در مقام بیان حق اصحاب دعواست .

یک جاهایی مقرراتی وضع شده برای شیوه صحیح رسیدگی که اینها آمده اند اما یک جاهای یکسری مقرراتی وضع کرده که حق اصحاب دعوا حفظ شود ؛ برای تضمین حقوق اصحاب دعوا و آن مقررات را وضع کرده، حالا این مقررات چون برای تضمین حقوق اصحاب دعواست آن کسی که قانون گذار درصدد حمایت از اوست؛ می تواند از حق خود صرف نظر کند چون حق قابل اسقاط است . مثلاً فرض کنید وقتی می گوییم : آرا در این شرایط قابل تجدید نظر هستند (شرایطش را قانونگذار تعیین تکلیف کرده است و گفت است این دسته از آن را قابل تجدید نظر اند)، آنهایی که قابل تجدید نظر هستند یعنی آن محکوم علیه حق دارد بر این رای اعتراض کند و حق اعتراض برای این محکوم علیه وجود دارد. خب حالا اگر محکوم علیه نخواست اعتراض کند آیا میشود او را الزام کرد که شما باید اعتراض کنی؟ خیر چون اعتراض یک حق است و حق هم قابل اسقاط است . پس اگر یک رای به موجب قانون آیین دادرسی مدنی قابل تجدید نظر شناخته شد این قابلیت تجدید نظر به عنوان یک قاعده آیین دادرسی ، در مقام تضمین حق اصحاب دعواست. خوب اصحاب دعوا می توانند با توافق همدیگر این حق را اسقاط کنند که اتفاقاً خود قانون این را تصریح داده است و گفته است :طرفین می توانند حتی قبل از صدور حکم (بعد از اقامه دعوا) می توانند با توافق کتبی حق تجدید نظرهای خود را اسقاط کنند.

به همین ترتیب در مورد قاعده که میگوید فاصله ابلاغ برای دعوت به جلسه دادگاه ، تا زمانی که می خواهد جلسه دادگاه برگزار شود حداقل باید پنج باشد. یعنی اگر شما را دعوت کردند به جلسه رسیدگی ، آن جلسه رسیدگی حداقل فاصله اش از تاریخ این ابلاغ ۵ روز باشد این قاعده را برای چه قانونگذار وضع کرده است ؟ این قاعده را وضع کرده برای اینکه اصحاب دعوا فرصت کافی پیدا کنند برای دفاع . حالا یه کسی می گویم من دو روز پیش بهم ابلاغ شده و علی القاعده جلسه رسیدگی طبق قاعده که گفته شد جلسه معتبری نخواهد بود و جلسه باید تجدید نظر شود. ولی من حاضرم از این حق خودم بگذرم و رای را تجدید نکنم و الان آماده دفاع هستم. ان قاعده که گفته بود ابلاغ تا جلسه رسیدگی باید ۵ روز باشد را بگذار کنار و چون من رضایت دارم. پس

همونطور که میبینید طرفین دعوا دارند توافق می کنند بر یک قاعده‌ای که بر خلاف قواعد آیین دادرسی مدنی است و این توافقی اشکالی ندارد چون این موضوع که در این قاعده آمده ناظر به حق اصحاب دعوا است و اگر کسی بخواهد از حق صرفنظر کند ، اختیار با خود است.

پس بنابراین حق تجدیدنظرخواهی قابل اسقاط است . حق فاصله ۵ روزه ابلاغ تا جلسه رسیدگی هم قابل اسقاط است اما مثلاً فلان رای قابل تجدیدنظر نیست یعنی بعضی ارا را غیر قابل تجدیدنظر اند و آیا ما می‌توانیم با توافق هم دیگر این رای را قابل تجدید نظر کنیم؟ خوب به هیچ عنوان نمی‌توان رای غیر قابل تجدید نظر را با توافق خودمان قابل تجدیدنظر ش کنیم و این قاعده که آیین دادرسی مدنی گفته نمی‌شود توافقی انجام داد.

بنابراین قوانین آیین دادرسی به معنای خاص کلمه هم اصولاً امره هستند به جز آن قواعدی که مربوط می شود به حقوق اصحاب دعوا که آن حقوق اصحاب دعوا هم می شود برخلاف توافق کرد.

خوب اگر مقررات آیین دادرسی امره هستند ، اولین اثرش این است که توافق بر خلافش جایز نیست اما یک اثر دیگر هم دارد و آن این است که اگر مقررات آیین دادرسی امره هستند آن وقت التفات به این مقررات نیازی به تذکر دادن توسط اصحاب دعوا نیست . خود دادگاه رسماً باید به آن توجه کند. مثلاً: اگر گفتیم که یکی از ایرادات در دعوی که اقامه شده ، این است که خواهان ذینفع نباشد (ماده ۸۴ که تفصیل در آیین دادرسی ۳ خواهید خواند) مثلاً شما رفته اید طرح دعوا کرده اید و گفته آقای فلانی شما صد هزار تومان به دوستم بدهکاری و بیایید آن را پرداخت کنید . خوب این یعنی کسی که طرح دعوا کرد ذی نفع نیست در اینجا شما که طلبکار نیست که بخواهید طلب او را بگیرید (ایراد ذینفع نبودن)

خوب حالا کسی آمده طرح دعوا کرده و ذینفع نیست . خواننده ایراد نمی کنند یا اصلاً در جلسه دادگاه شرکت نکرده است یا آمده سکوت اختیار کرده است.

در اینجا مسئله ذینفع بودن یک قاعده امره است و در اینجا خود دادگاه که متوجه شد ، بدون اینکه نیاز به ایراد خواننده وجود داشته باشد رسماً ترتیب اثر بدهد و تصمیم مقتضی را می گیرد که در این مثال تصمیم مقتضی ، قرار رد دعوا است.

پس دقت کنید وقتی می‌گوییم مقررات آیین دادرسی مدنی امره هستند غیر از مواردی که استثنائاً عرض شد ، آنهایی که امره هستند دو اثر دارد:

۱- توافق بر خلافش باطل است

۲- چون آمره هست دادگاه باید راساً به این موارد توجه کند و ترتیب اثر بدهد

۲- ویژگی دوم آیین دادرسی مدنی : قواعد آیین دادرسی مدنی عطف به ماسبق می‌شود. عطف به ماسبق شدن یا نشدن قوانین ، اصولاً در ماده ۴ قانون مدنی پیش بینی شده که میگوید : قوانین نسبت به آتیه اثر دارند اصطلاحاً عطف به ماسبق نمی‌شود . منطق این هم مشخص است ، چون اگر قرار باشد که این قواعد عطف به ماسبق بشوند ، مردم نمی‌توانند به وضع موجود اعتماد کنند. مثلاً: الان من می‌خواهم یک هزینه ای بکنم و تلاشی بکنم یک حق را برای خود ایجاد کنم و در مقررات هم این حق برایم ایجاد می‌شود در پی این زحمت و هزینه ای که انجام می‌دهم و بعد چند روز بعد قانون تصویب بشود بگویم این حق ایجاد نمی‌شود. و شما در جواب می‌گویید این را قبل می‌گفتید که من این همه هزینه نکنم. من ماشین را به یک مبلغ فروختم و الان قانون تصویب شده مبنی بر اینکه این ماشین قابل خرید و فروش نیست. این خریدار به اعتماد این که می‌تواند مالک بشود این معامله را انجام داده است.

اگر قرار باشد قوانین عطف به ماسبق بشوند ، ما باید همیشه نگران باشیم که مبدا در آینده قانونی وضع شود و تمام این روابط حقوقی ما را به هم بریزد . بنابراین برای ایجاد اعتماد به وضع موجود و حقوق مکتسبه ای که برای افراد ایجاد می‌شود ، قوانینی که در آتیه تصویب می‌شوند اثری نسبت به همان لحظه به بعد دارد و به گذشته اثر ندارد اصطلاحاً قانون عطف به ماسبق نمی‌شود اما این قاعده استثنایایی هم دارد:

۱- یک دست استثنایها در جایی است که قانون گذار تعیین تکلیف می‌کند و عطف به ما سبق می‌کند. موارد محدود استثنایی داریم که قانون گذار قانونی را وضع می‌کند مثلاً امروز قانونی را وضع می‌کند می‌گوید این قانون از اول فروردین ۹۹ قابل اجرا است . خب این ۶ و ۷ ماه گذشته هم مشمول این قانون می‌شوند . این استثنا در جاهایی است که قانونگذار می‌خواهد امتیازاتی به برخی از افراد بدهد مثلاً : می‌خواهد به خانواده های محترم ایثارگران یا فرهنگیان یک ارفاق بکند و بگویند مالیات درآمد ایشان را نسبت به دیگران ۳ درصد کمتر بکند و این قانون از ابتدای سال ۹۹ اجرا می‌شود. (عطف به ماسبق شد)

۲- یک دسته استثنایها هم بر اساس ماهیت قوانین است که آیین دادرسی مدنی مشمولین این دسته استثنائات میشود مثلاً فرض کنید : تا امروز ما تشخیص مان بر این بود که دادگاه های عمومی حقوقی با یک قاضی رسیدگی بشود و از امروز تصمیم گرفتیم دادگاههای عمومی حقوقی ما سیستم تعدد قاضی داشته باشند (با سه تا قاضی باید رسیدگی بکند) و قانون از فردا که لازم الاجرا شد همه دادگاههای عمومی حقوقی از سه تا قاضی استفاده می‌کنند. خب ان پرونده که ۶ ماه پیش مطرح شده بود و تا الان طبق آن قانون قدیم رسیدگی می‌شده ، تکلیف آن چه می‌شود ؟ آن هم مثل پروندههایی که جدیداً مطرح می‌شود بررسی می‌شود و آنها هم مشمول قانون جدید هستند و قضات متعدد باید به این پروندهها رسیدگی بکند . یا مثال برعکسش : دادگاه تجدید نظر با سیستم تعدد قاضی دارای رسیدگی میکند (با سه تا قاضی) و ما هم به این امید که سه قاضی

نشستند و قضات با تجربه و مجرب ای هستند می‌خواهیم تجدیدنظرخواهی بکنیم یا کردیم حتی ولی الان این قانون تصویب شده (مثلاً) دادگاه تجدید نظر با یک قاضی رسیدگی کند. خب در اینجا شما می‌گویید که ما تجدیدنظرخواهی کرده‌ایم به امید اینکه سه تا قاضی به آن رسیدگی می‌کند ولی الان سیستم وحدت قاضی شده و حق ما چه می‌شود؟ می‌گویند: این مربوط می‌شود به سازمان قضایی که قواعد آن امره است و از اینجا به بعد ما بر اساس قانون جدید عمل می‌کنیم حتی پرونده‌هایی که سابق بر این مطرح شده باشد.

بنابراین می‌گویند مقررات آیین دادرسی مدنی چون تشخیص قانونگذار بر این قرار گرفته که این شیوه جدید رسیدگی، شایسته تر و بهتر احقاق حق می‌کند بنابراین این شکل رسیدگی را نسبت به پرونده‌هایی که سابقاً مطرح شده هم اعمال می‌کنیم (اصطلاحاً قوانین آیین دادرسی مدنی عطف به ماسبق می‌شود چون مقررات شکلی اند و به این شکل جدیدی که ایجاد شده، بهتر و موثرتر است بنابراین عطف به ماسبق می‌شود) اما همین هم یک استثنایی هم دارد: عطف به ماسبق شدن قواعد آیین دادرسی مدنی، نباید به حقوق مکتسبه افراد خللی وارد بکند اگر بر اساس مقررات قبل از این، حق مکتسبی برای شخصی ایجاد شده آن حق مکتسب نباید تضییع بشود و مقررات جدید نباید آن حق را از بین ببرد.

حق مکتسب یعنی چه؟ حقی که به طور کامل ایجاد شده است. بنابراین مثلاً در گذشته پرونده‌ای بود و منجر به رای شد که آن رای قابل تجدید نظر بود ولی امروز قانونگذار به این نتیجه رسیده که این دسته از آرا نباید قابل تجدید نظر باشد و باید قطعی باشند. من بعد قانونی وضع بشود که آرای با این ویژگی قابل تجدید نظر نیستند. ولی اون رای که قبل از این قانون صادر شده و حق تجدیدنظرخواهی برای محکوم علیه ایجاد شده باید اعمال بشود چون حق مکتسب برای محکوم علیه صادر شده و قانون جدید نباید این حق مکتسب را از بین ببرد.

خب این فرمول اصلی مقررات آیین دادرسی مدنی که قواعد آن اصولاً عطف به ماسبق می‌شوند الا اینکه مخل حقوق مکتسبه افراد باشد که در این صورت عطف به ماسبق نمی‌شود. ضمن اینکه قانون گذار می‌تواند مقررات آیین دادرسی مدنی را مقرر بکند که عطف به ماسبق نمی‌شود با اینکه اصولاً مقررات آیین دادرسی مدنی مقررات شکلی اند و عطف به ماسبق می‌شود اما خود قانونگذار می‌تواند مقررات آیین دادرسی مدنی را تسریع کند که مثلاً این قاعده عطف به ماسبق نمی‌شود. خب اگر خود قانونگذار تعیین تکلیف کرد که، تکلیف روشن است و از آن تاریخ به بعد اجرا می‌شود. به عنوان مثال ماده یک قانون آیین دادرسی مدنی را نگاه کنید می‌گوید: رسیدگی به دعاوی که قبل از تاریخ اجرای این قانون اقامه شده، به ترتیب مقرر در این قانون ادامه می‌یابد. این یعنی قوانین آیین دادرسی مدنی عطف به ماسبق می‌شوند به این دلیل ماده ۹.....

پس قانون آیین دادرسی ۱۳۷۹ ، ماده ۹ این قانون به صراحت اصل عطف به ماسبق شدن را پذیرفته . و در ادامه ماده ۹ اینگونه می گوید که: آرای صادره از حیث قابلیت اعتراض و تجدیدنظر و فرجام تابع قوانین مجرا در زمان صدور آنان می باشد. اینجا می خواهد عطف به ماسبق شدن را یک کمی محدود کند و می گوید اگر یک رای مثلاً سابقاً صادر شد (قبل از قانون آیین دادرسی مدنی) اینکه این رای قابل تجدید نظر باشد یا نباشد تابع قوانین همان زمان است ، یعنی این قانون آیین دادرسی کنونی شامل آن نمی شود مگر اینکه آن قوانین خلاف شرع تشخیص داده شوند و قوانین که مخالف شرع باشند علی القاعده قابلیت اجرا ندارد.

پس آرای صادره از حیث قابلیت اعتراض خواهی و تجدید نظر خواهی و فرجام خواهی ، تابع قوانین مجرا در زمان صدور رای است مگر اینکه ان قوانین مخالف شرع باشد.

مستند عطف به ماسبق شدن قوانین ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی است و ضمناً این ماده با ماده ۴ قانون مدنی که می گوید قوانین عطف به ماسبق نمی شوند منطقاً قابل جمع است اینجا که ماده ۴ می گوید قوانین عطف به ماسبق نمی شود و نسبت به آتی اثر دارند ، آن برای این بود که امنیت معاملات و روابط حقوقی را حفظ کند و حقوق مکتسبه افراد تحت تاثیر قرار نگیرد. اما در آیین دادرسی مدنی آن منطق را قبول داریم البته می گوئیم شکل رسیدگی تغییر میکند . خوب اگر شکل رسیدگی عوض شود که امنیت روابط افراد که مخدوش نمی شود که ، البته اگر این شکل رسیدگی جدید مخل حقوق مکتسبه افراد باشد ، قانون عطف به ماسبق نمی شود.

بنابراین به رغم تفاوت ماده ۹ آیین دادرسی مدنی که مقررات را عطف به ماسبق می کند و ماده ۴ قانون مدنی که میگوید قوانین عطف به ماسبق نمی شود منطقاً قابل جمع است.

آقای دکتر شمس در مورد عطف به ماسبق شدن هم ، همان تقسیم بندی قبل را انجام می دهد و می گویند مقررات آیین دادرسی مدنی سه دسته اند:

۱-مقررات مربوط به سازمان قضای

۲-مقررات مربوط به صلاحیت

۳-مقررات مربوط به آیین دادرسی مدنی به معنای خاص کلمه

در مورد مقررات سازمان قضای طبق قوانین عطف به ماسبق می شود چون ما که سازمان قضایی را که تغییر داده ایم نمی توانیم به خاطر ۴ پرونده که از قبل وجود داشته ، سازمان قضایی را در شرایط نامشخص نگه داریم

و بگویم با این پرونده با چند قاضی و با پرونده قبلی با یک قاضی رسیدگی کنیم بالاخره اگر سازمان قضای تعییر کرد برای تمامی پرونده های جدید و قدیم لازم الرعایت و عطف به ماسبق می شود.

۲- در مورد صلاحیت ایشان می فرماید که: قواعد مربوط به صلاحیت ذاتی به این دلیل که اهمیت بالایی دارند عطف به ماسبق می شوند اما در صلاحیت محلی عطف به ماسبق نمی شود چون اهمیتش کمتر است با اینکه استاد محسنی صلاحیت محلی را جزو قواعد آمره میدانند اما در عین حال فرمایش دکترشمس را قبول دارند که درجه اهمیت قواعد صلاحیت ذاتی از صلاحیت محلی بیشتر است.

با این توضیح بالا می شود اینگونه جمع بندی کرد که اگر مقررات آیین دادرسی مدنی داشته باشیم (جدیداً) در مورد صلاحیت ذاتی ، اینها را باید عطف به ماسبق کرد مثلاً فرض کنید که : الان ما پذیرفته ایم که دادگاه کیفری ۲ به برخی از دعاوی حقوقی (با یک شرایطی) رسیدگی میکند مثلاً ضرر و زیان ناشی از جرم را دادگاه کیفری می تواند رسیدگی بکند حالا فرض کنیم قانونگذار امروز قانون وضع کند و بگوید اصلاً دادگاه کیفری ۲ حق رسیدگی به هیچ دعاوی حقوقی را ندارد و هر دعوایی حقوقی باید در دادگاه حقوقی مطرح شود و لاغیر. اگر چنین قانونی فرضاً تصویب شود آن وقت پرونده هایی که قبلاً در دادگاه کیفری دو مطرح شده تکلیفش چیست؟ به اعتقاد استاد باید آن پرونده ها هم به دادگاه حقوقی احاله بشوند تا رسیدگی بشود چون جز مقررات صلاحیت ذاتی و آنقدر اهمیتش بالاست که عطف به ماسبق هم می شود الا اینکه خود قانونگذار اختیار داده باشد و بگوید از این به بعد به این صورت عمل بکنید و پرونده های قبلی را هر مرحله ای رسیدگی می کند و رسیدگی بکند.

کما اینکه در مورد شورای حل اختلاف داشتیم که صلاحیت ها را از ۲ میلیون به ۵ میلیون و در مقطعی از ۱۰ میلیون به ۲۰ میلیون و آنجا گفتن آن پرونده هایی که در صلاحیت شورا قرار گرفته اگر قبل از این قانون در صلاحیت دادگاه قرار گرفته بودند ، در همان دادگاه رسیدگی ها انجام بشود.

پس قواعد صلاحیت ذاتی عطف به ماسبق می شود الا اینکه خود قانون خلافش را گفته باشد.

قواعد صلاحیت محلی چون درجه اهمیتش کمتر است عطف به ماسبق نمی شوند فرض بفرمایید مثال خویش این است که : در دادگاه شهرستان مشهد که شامل بخش های اطرافش هم هست ، فرض کنید در بخش تبادکان خودش یک دادگستری مستقل برایش ایجاد بشود (چون می شود برای بخش یک دادگستری مستقل ایجاد کرد) اگر یک دادگستری مستقل برای بخش تبادکان ایجاد کردیم پرونده های آن منطقه در صلاحیت دادگاه تبادکان خواهد بود و در صلاحیت دادگاه مشهد نخواهد بود.

ولی خوب قبل از اینکه این دادگستری ایجاد بشود، سابق بر این ما پرونده هایی در دادگاه مشهد داشتیم که مربوط به مردم تبادکان است و اینها را باید چه کار کنیم ؟ خیر آن پرونده های قبلی را در دادگاه مشهد رسیدگی نکنید . حالا این مثالی که گفته شد درباره وضع قانون جدید نبود و بحث تاسیس یک دادگستری جدید بود که در صلاحیت رئیس قوه قضاییه است.

ولی شما بر اساس همین فرمول فرض کنید که قانون جدیدی بیاید؛ مثلاً الان در مورد دعاوی منقول میگوییم دادگاه محل اقامت خوانده صالح است (ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی مدنی) . حالا فرض کنید که قانون بیاید بگوید دادگاه محل اقامت خوانده صالح نیست و دادگاه محل وقوع مال منقول صالح است . مثلاً اگر دعوا بر سر اتومبیلی داریم تا امروز می گفتیم که دادگاه محل اقامت خوانده صالح است ولی فرض کنید قانونگذار از این به بعد بگوید دادگاه محل وقوع مال صالح است.

پرونده هایی که سابقاً در دادگاه محل اقامت خوانده مطرح شده بود چی ؟ این پرونده ها رسیدگی در همان دادگاه انجام بشود . این قاعده صلاحیت محلی که می گوییم از این به بعد اجرا می شود و عطف به ما سبق نمی شود.

خلاصه این که ، مقررات مربوط به صلاحیت ؛ اگر صلاحیت ذاتی است اصولاً عطف به ماسبق می شود الا اینکه قانونگذار خلافش را گفته باشد و قواعد مربوط به صلاحیت محلی هم عطف به ماسبق نمی شود مگر اینکه قانون خلافش را گفته باشد.

درباره قانون آیین دادرسی به معنای اخص کلمه ؛ اینها هم اصولاً عطف به ماسبق می شوند مگر در صورت تعارض با حقوق مکتسبه افراد.

اگر قوانین قبلی حق مکتسبه ای برای افراد ایجاد کرده باشد ، آن حق مکتسب نباید از بین برود . بنابراین قانون جدید نمی تواند آن حق سابق را از بین ببرد . اگر به حقوق مکتسبه افراد خللی وارد کرد عطف به ماسبق نشود و الا عطف به ماسبق بشود مثالش هم در ماده نه گفته شده بود که حکمی قابل تجدید نظر هست یا نیست خوب قانون جدید هم می گوید قابل تجدید نظر نیست ولی طرف دیگر می گویند این حکم سابق بر این صادر شده بود و حق تجدیدنظرخواهی برای آن نفر ایجاد شده بود . در اینجا باید گفت قبل از تصویب قانون آن فرد اگر حق مکتسبه ای برایش ایجاد شده حق تجدیدنظرخواهی پیدا کرده باید محفوظ بماند و این قانون جدید عطف به ماسبق نمی شود.

«چارت سازمانی دادگستری»

برای این که چارت سازمان قضایی را یاد بگیریم ، اول از قلمرو استان شروع می کنیم چون این بحث را می شود در سطح کشور هم بررسی کرد که ما در سطح کشور قوه قضاییه داریم زیر مجموعه ، این مجموعه بزرگ دادستانی کل کشور را داریم و بعد دیوان عالی کشور را داریم ، معاونینی برای رئیس قوه قضاییه داریم که این ها را در سر فرصت بحث خواهیم کرد. اما برای اینکه بحث را راحت تر تبیین کنیم یک پله پایین تر می آییم و در سطح استان و چارت سازمانی استانی را بررسی می کنیم و بعد ارتقاء می دهیم و سطح کشوری را هم بررسی خواهیم کرد.

در سطح استان ما یک قلمرو قضایی استانی داریم یعنی هر استان یک تشکیلات قضایی مستقلی دارد که در راس این تشکیلات رئیس کل دادگستری استان قرار دارد یا مدیر کل دادگستری استان هم به او می گویند. بالاترین مقام قضایی در استان رئیس کل دادگستری استان است که این رئیس کل دادگستری استان نظارت و ریاست دارد بر کلیه تشکیلات قضایی این استان. حالا تشکیلات قضایی که صلاحیت شان استانی است یا صلاحیت شان شهرستانی است یا صلاحیت بخشی دارند و در کل همه تشکیلات قضایی و کارکنان اداری و قضایی زیر مجموعه فعال در این استان، زیر مجموعه این رئیس کل دادگستری استان هستند و تحت نظارت و ریاست آن هستند.

در این تشکیلات استانی یک مرجعی داریم که قلمرو صلاحیتش استانی است و آن دادگاه تجدید نظر استان است. این دادگاه صلاحیت فراگیر دارد در کل استان. در ضمن این نکاتی که گفته میشود اجزای حقوقی دادگستری استان را شامل می شود والا مثلاً دادگاه کیفری دو و دادگاه کیفری یک که حوزه صلاحیت اینها مربوط به درس آیین دادرسی کیفری است.

پس یک تشکیلاتی که در حوزه حقوقی به کار ما می آید و در تشکیلات قضایی استان هست دادگاه تجدید نظر استان هست که صلاحیتش هم فراگیر است نسبت به آن استان. فقط در همان استان صلاحیت دارد اگر یک قدم از استان رفتیم آن ورتر آن وقت دادگاه تجدید نظر ما صلاحیت ندارد کما اینکه رئیس دادگستری استان هم صلاحیتی ندارد.

تشکیلات دیگر که در حوزه حقوقی در استان داریم دادگاههای عمومی حقوقی هستند که البته اینها دیگر صلاحیتشان استانی نیست و صلاحیتشان محدود می شود به همان منطقه خودشان که می تواند شهرستان باشد یا بخش باشد که بعداً توضیح داده خواهد شد ولی اجمالاً بدانید که دادگاههای عمومی حقوقی ما در استان داریم و شوراهای حل اختلافی داریم که آنها هم صلاحیتشان محدود هست به شهرستان یا بخش. پس تشکیلات قضایی که مربوط می شود به استان فقط دادگاه تجدید نظر استان است و و مافوق همه این تشکیلات استانی هم رئیس کل دادگستری استان است.

رئیس کل دادگستری استان هم چندین عنوان و سمت دارد. البته نه از آن سمت های چند شغلی که میگویند. رئیس کل دادگستری استان یک سمتش ریاست کل دادگستری استان است. یک سمت دیگر آن ریاست شعبه اول دادگاه تجدید نظر استان هست، و در عین حال که رئیس کل دادگستری استان هست همزمان رئیس شعبه اول دادگاه تجدید نظر استان هم هست و علاوه بر آن بر همه دادگستری ها و دادگاهها و دادرهای فعال در این استان که حالا در حوزه های شهرستان یا بخش هستند ریاست دارد. یعنی رئیس کلیه دادگستری ها مثلاً دادگستری مشهد، دادگستری سبزوار، دادگستری نیشابور و.. و همه این دادگستری ها چه بخش و شهرستان زیر مجموعه یا زیر نظر رئیس کل دادگستری استان هست.

خب این تشکیلات استانی، حالا یک پله که از استان بیاییم پایین تر به شهرستان میرسیم. در مورد شهرستان ها بیاییم شهرستان مرکز استان را از شهرستان های دیگر تفکیک بکنیم چون یک تفاوت های جزئی با هم دارند مثلاً اگر استان خراسان رضوی را در نظر بگیریم که در مورد رئیس کلش صحبت کردیم حالا بیاییم یک پله پایین تر در شهرستان ها: شهرستان مشهد را از یک سمت بررسی بکنیم و سایر شهرستان ها مثل نیشابور و سبزوار را از سمت دیگر بررسی بکنیم.

در مورد شهرستان مرکز استان باید گفت در راس این تشکیلات یک شخصی هست به نام رئیس کل دادگستری مرکز استان.

در شهرستان های دیگر هم در راس همه تشکیلات شخصی به اسم رئیس دادگستری شهرستان است.

پس مثلاً نیشابور و مشهد را اگر نگاه بکنید نیشابور تشکیلات قضایی متعددی زیرمجموعه خودش دارد که در راس همه اینها رئیس دادگستری نیشابور است، در مشهد هم یک رئیس دادگستری مشهد داریم ولی تفاوت شان این است که در مشهد به این رئیس دادگستری، رئیس کل دادگستری مشهد گفته می شود. پس ما دو عنوان رئیس کل داریم: ۱- رئیس کل دادگستری استان داریم که بر همه دادگستری های آن استان اعم از شهرستان مرکز استان و سایر شهرستانها ریاست دارد. ۲- یک رئیس کلی هم داریم که حوزه صلاحیتش خیلی محدود تر است و حوزه صلاحیت شهرستانی هست ولی شهرستان مرکز استان است و به همین جهت چون مرکز استان است یک اعتبار بیشتری دارد که رئیس دادگستری شهرستان مرکز استان را رئیس کل دادگستری شهرستان مرکز استان نامیده اند. مثلاً دادگستری شهرستان مشهد رئیس کل دادگستری مشهد دارد ولی در شهرستان های دیگر هم رئیس دادگستری شهرستان داریم. رئیس کل دادگستری مرکز استان مثلاً مشهد ضمن اینکه رئیس کل دادگستری مرکز استان است چند پست دیگر هم دارد: ۱- رئیس شعبه اول دادگاه عمومی شهرستان مرکز استان هم هست که معمولاً شعبه اول حقوقی هم هست و حالا کیفری ها در شهر مشهد از ۱۰۱

شروع می شود مثلاً دادگاه کیفری دو شعبه ۱۰۱ ولی دادگاه عمومی حقوقی از یک شروع می شود که شعبه اول ریاستش با همان رئیس کل دادگستری مرکز استان است.

خوب حالا ممکن است سوال برای شما پیش بیاید که این رئیس کل چقدر وقت دارد که به همه این کارها برسد؟! به همین جهت است که در شعبه اول معمولاً یک دادرس علی البدل می گذارد و خود رئیس کل دادگستری مرکز استان این فرصت را ندارد که بخواهد پرونده های شعبه اول را هم رسیدگی بکند و در آنجا از نیروی کمکی استفاده می کند مثلاً در این شعبه یک دادرس علی البدل می گذارد.

این جناب رئیس کل دادگستری مرکز استان رئیس کل دادگاه های آن شهرستان هم هست. خوب دادگاه های عمومی حقوقی، دادگاه های کیفری دو، دادگاه های انقلاب و هر دادگاهی که در آن شهرستان وجود داشته باشد اعم از اختصاصی و عمومی ریاستش با رئیس کل دادگستری مرکز استان است. بنابراین رئیس دادگاه انقلاب شهرستان هم هست.

خوب این ها پست های متعددی می شود و این ها را چطوری باید مدیریت کرد؟! قبلاً گفته شد که برای هر کجا مسئولی می گذارد. در دادگاه های عمومی رئیس شعبه اول خودش است و دادرس می گذارد، در دادگاه انقلاب رئیس دادگاه انقلاب است و معاونش مسئول شعبه اول است یعنی می تواند در دادگاه انقلاب معاون داشته باشد و در عمل این کار را هم میکند. «معاون رئیس دادگستری شهرستان در دادگاه انقلاب» و آن وقت آن معاون می شود رئیس شعبه اول.

خوب این در شهرستان مرکز استان، در سایر شهرستان ها هم به همین ترتیب است فقط گفته شد عنوان رئیس کل دیگر ندارد مثلاً رئیس دادگستری نیشابور: (۱) رئیس شعبه اول دادگاه عمومی آن شهرستان هم هست. (۲) رئیس دادگاه ها و دادرس های آن شهرستان هم هست. (۳) رئیس دادگاه های بخش آن شهرستان هم هست. (۴) رئیس دادگاه انقلاب آن شهرستان هم هست اگر دادگاه انقلاب داشته باشد چون بعضی از شهرستانها دادگاه انقلاب ندارند. بنابراین هر دادگاهی زیرمجموعه آن شهرستان باشد رئیس دادگستری شهرستان ریاست بر همه اینها هم دارد اما گفته شد برای عملیاتی شدن وظایفش یا از معاون و یا از دادرس استفاده می کند.

نکته= این ریاست هایی که گفته می شود ریاست های اداری است نه ریاست های قضایی. رئیس قوه قضائیه یا رئیس کل دادگاه های شهرستان حتی نمی تواند به یک بازپرس ساده دستور قضایی بدهد که در این دعوا این گونه رای بده یا این حق است و یا این باطل و مسائلی از این قبیل به استثناء مواردی که قانون تعیین کرده. مثلاً در قانون داریم که دادگاه تجدید نظر به دادگاه بدوی تکلیف می کند که باید به این شکل رسیدگی بکنیم یا مثلاً دیوان عالی کشور به دادگاه تالی تکلیف می کند که باید به این شکل رسیدگی بکند. اما صرف نظر از آن

استثنائاتی که در قانون آمده رئیس قوه قضاییه ریاستی از این جهت حتی بر یک قاضی دون پایه ندارد چه برسد به رئیس دادگستری شهرستان ها مثلاً بخواهد به رئیس شعبه ای تکلیف بکند.

خوب حالا می خواهیم به صورت جزئی تر در مورد این تشکیلات قضایی حقوقی صحبت کنیم خوب ما یک دادگاه عمومی حقوقی داریم که باید بیشتر در مورد این صحبت بکنیم یک شورای حل اختلاف داریم که باید در موردش صحبت بکنیم و یکی هم دادگاه تجدید نظر استان و دیوان عالی کشور.

پس در مورد چهار مرجع باید صحبت بکنیم و تشکیلاتش را توضیح بدهیم و اینکه چه اجزایی دارد و چه کارکنانی را توضیح بدهیم که این ساختار را بشناسیم.

این چهار مرجع عمومی ما هستند اما در کنار این ها مرجع های اختصاصی هم داریم که در مورد این ها هم توضیحاتی عرض خواهیم کرد.

نکته= مرجع عمومی مرجعی هست که حق رسیدگی به کلیه دعاوی را دارد و می گوید آن چیزهایی که در صلاحیتش هست قانون گذار با تعبیر عام استفاده کرده است مثلاً گفته: کلیه دعاوی تجاری، کلیه دعاوی ناشی از قرارداد، کلیه دعاوی مدنی که اینها صلاحیت عام می شود یا مثلاً گفته باشد کلیه دعاوی تا ۲۰ میلیون تومان (بازهم یک تعبیر عام هست).

شورای حل اختلاف صلاحیتش عام هست چون کلیه دعاوی تا ۲۰ میلیون تومان را می توان در رسیدگی بکند. اما برخی مراجع صلاحیتشان اختصاصی است یعنی حق رسیدگی به هیچ دعوی را ندارند الا موارد و دعاوی که در صلاحیت شان گذاشته شده است یعنی شماره دعاوی که در صلاحیتشان گذاشته شده است مشخص شده است در قانون که به اینها مراجع اختصاصی می گویند. دکتر شمس برای مراجع اختصاصی از کلمه استثنایی استفاده کرده است. مثلاً دادگاه انقلاب صلاحیت هایش مشخص است که در ماده ۵ قانون تشکیلات دادگاه های عمومی و انقلاب آمده است یا دادگاه های نظامی که فقط به جرائم خاصی رسیدگی می کنند یا مراجع خارج از دادگستری که توضیح خواهیم داد. مثلاً اگر اختلاف بین شهرداری باشد و شهروند در خصوص مسائل ساختمانی اعم از پروانه ساختمانی و... یک مرجع ای به نام کمیسیون ماده ۱۰۰ داریم که این مرجع رسیدگی می کند یا اگر اختلافی باشد بین مودی مالیاتی و اداره دارایی در بحث مالیات در اینجا هیئت هایی داریم به نام هیئت های حل اختلاف مالیاتی که اینها رسیدگی می کنند یا اگر اختلافی باشد بین کارگر و کارفرما در خصوص مسائل مربوط به کار، این را یک مرجع رسیدگی میکند به نام هیئت تشخیص اداره کار و یک مرجع بالاتر از آن هیئت حل اختلاف اداره کار رسیدگی می کند.

اگر بین صادر کننده و گمرک اختلافی پیش بیاید در اینجا یک کمیسیون‌های در گمرک است که رسیدگی می‌کند.

در مثال‌های بالا از دعاوی که صحبت شد دعاوی مشخص بودند مثلاً اگر بین آحاد مردم و محیط زیست اختلافی پیش بیاید در مورد زمینی که آیا زمین جزء منابع ملی است؟ یا زمینی است که ملک شخصی افراد است؟ در این خصوص اگر اختلاف بشود مرجعی به نام کمیسیون ماده ۵۶ رسیدگی می‌کند.

پس ببینید این مراجعی که گفته شد که تفصیل را در آینده خواهید خواند اینها مراجع اختصاصی اند که حق رسیدگی به هیچ دعوایی را ندارند جز آن مواردی که قانون در صلاحیت شان گذاشته است مثلاً رئیس اداره ثبت می‌تواند خودش مرجع رسیدگی و قضاوت باشد در مورد بعضی دعاوی خاص رئیس اداره ثبت قاضی می‌شود یا یک هیئتی است در اداره ثبت به نام هیئت نظارت که این هیئت قاضی می‌شود ولی اینها صلاحیت هایشان فوق العاده محدود است.

مراجع عمومی: ۱ شورای حل اختلاف ۲ دادگاه عمومی حقوقی ۳ دادگاه تجدید نظر استان ۴ دیوان عالی کشور
مراجع عمومی کیفری هم داریم که چون موضوع بحث ما نیست به آنها نمی‌پردازیم و الا دادسرا مرجع عمومی است و دادگاه کیفری دو هم به همین ترتیب اینها هم مرجع عمومی اند ولی از حوزه بحث ما خارج است.
تشکیلات مراجع عمومی:

۱) دادگاه عمومی: در دادگاه عمومی نکته اول این است که با سیستم وحدت قاضی رسیدگی میکند. یعنی پرونده‌ای که به دادگاه عمومی حقوقی می‌رود با یک قاضی واحد رسیدگی می‌شود یعنی شما وقتی به یک دادگاه عمومی وارد می‌شوید می‌بینید که یک قاضی رسیدگی می‌کند و پرونده را که ارجاع می‌کنند به آن شعبه، آن قاضی تا آخر رسیدگی می‌کند و حکم صادر می‌کند و بر خلاف دادگاه تجدید نظر استان و برخلاف دیوان عالی کشور که سیستم شان تعدد قاضی است.

نکته= ممکن است در یک شعبه از دادگاه عمومی حقوقی علاوه بر آن رئیسی که آنجا نشسته و رئیس شعبه است یک دادرس علی‌البدل هم نشسته باشد ولی این باعث نمی‌شود که این شعبه از دادگاه را مشمول تعدد قاضی بدانیم و باز هم سیستم شان وحدت قاضی است. چطور؟! وقتی می‌گوییم یک دادگاه سیستم وحدت قاضی حاکم است این است که پرونده‌ای که به این قاضی می‌دهند این قاضی صفر تا صدش را خودش انجام می‌دهد یعنی یک نفره وقتی می‌خواهد تصمیم بگیرد مثلاً تصمیم گرفتم که جلسه رسیدگی بگذاریم یا تصمیم گرفتم شهود را دعوت بکنیم و در این مثال‌ها همه تصمیم‌ها به دست یک قاضی گرفته می‌شود و لاغیر و مهم‌تر از همه وقتی می‌خواهد رای بدهد یک نفره رای می‌دهد. حالا آن دو نفری که آنجا نشسته اند چه کار می‌کنند؟ آن

چند نفر تا آنجا نشسته اند برای این است که این شعبه احتمالاً حجم پرونده ها زیاد شده و مشکلاتی در تیراژ پرونده ها هست و سر این قاضی شلوغ شده و درخواست نیروی کمکی کرده است.

رئیس دادگستری که گفتیم ریاست دارد بر تمامی دادگاه ها یک نفر از قضات را می گوید شما برو در این شعبه و کمک این قاضی بکن. این قاضی که می آید و می شود دادرس علی البدل او هم مستقل رسیدگی می کند بنابراین آن رئیس شعبه می گوید این پرونده ها را من رسیدگی می کنم و آن پرونده ها را شما رسیدگی کن و تقسیم کار انجام می دهند و می گوید این ده تا پرونده مال شما و آن دادرس علی البدل هم آن ۱۰ تا پرونده ای که به او محول می شود تماماً خودش رسیدگی می کند و آخر کار هم که بخواهد رای بدهد خودش رای می دهد و آن رئیس شعبه هیچ نقشی در این پرونده ها ندارد کما اینکه آن پرونده هایی که در دست رئیس شعبه هست ربطی به دادرس علی البدل ندارد. پس به رغم اینکه دو نفر در شعبه نشسته اند و هر دو هم قاضیان شعبه هستند ولی هر کس پرونده ای را گرفته و خودش رسیدگی می کند برای مثال جلسه میگذارد به تصدی خودش و حتی رای را صادر میکند با امضای خودش و به یک نفر دیگری اصلاً کار ندارد. (این رئیس شعبه بر دادرس علی البدل ریاست اداری دارد نه قضایی) ریاست اداری در مثال بالا یعنی تقسیم پرونده ها با رئیس شعبه است و دادرس علی البدل نمی تواند بگوید این پرونده را بدهید به من و آن پرونده را شما رسیدگی بکنید.

نکته= رئیس با دادرس علی البدل از حیث اختیارات تفاوتی ندارند جز آن اختیارات اداری که تکلیف می کند که چه کسی می تواند به این پرونده ها رسیدگی بکند و چه کسی می تواند به آن پرونده ها رسیدگی می کند ولی از حیث اختیارات قضایی هیچ تفاوتی با هم ندارند.

خوب حالا این دادگاه ها که حتماً متصدی دارد و احتمالاً یک دادرس علی البدل هم دارد. این دادگاه از حیث مقامات قضایی که داخلش هستند تعیین شد اما نکته دیگر این است که در کنار این دادگاه ما، یک دفتری هم وجود دارد که کارهای اداری را انجام می دهد (دفتر دادگاه). حالا دادگاه اگر شعب متعدد داشته باشد هر شعبه آن هم یک دفتر دارد پس دادگاه مثلاً دادگاه عمومی حقوقی یک دفتر دارد ولی اگر این دادگاه ما مثل مشهد شعب متعدد داشته باشد هر شعبه ای هم برای خودش یک دفتر دارد. این دفتر متشکل از چند کارمند است در راس هر دفتر یک کارمندی است به نام مدیر دفتر و به تعداد لازم کارمند هم دارند مثلاً یک کارمندی دارند به نام ثبات که کار ثبت دادخواست ها و ثبت لوایح و اموری که مربوط به ثبت اسناد و مدارک می شود را انجام می دهد.

یک کارمندی ممکن است داشته باشیم به نام بایگان و یک کارمندی باشد که پرونده ها را بایگانی بکند و پرونده هایی که لازم است را بیاورد و روی میز قاضی قرار بدهد و برعکس پرونده هایی که کارش انجام شد برگرداند و سر جایش بگذارد.

ممکن است یک کارمند داشته باشیم به نام منشی. خوب قاضی می خواهد جلسه دادگاه را اداره کند و همزمان صورتجلسه هم بنویسد خوب در اینجا یک منشی باید باشد که کار ثبت اظهارات را انجام بدهد صورتجلسات را تنظیم کند و مسائلی از این قبیل.

البته این تقسیم وظایف این شکل که گفته شد ممکن است نباشد و ممکن است بر اساس تعداد کارمندی که داریم کارها را بیشتر یا کمتر به کسی محول کنند و ممکن است در جایی کارمند کم باشد و یک نفر کارهای مانده بر زمین را انجام بدهد یا کارمند زیاد باشد و کارها برای همه سبک تر می شود.

نکته= مدیریت این کارکنان با مدیر دفتر است و در راس این ها رئیس شعبه است که ریاست دارد بر مدیر دفتر و کارمندان.

نکته= در هر شعبه یک کارمند اجرا و یک کارمند ابلاغ هم باید داشته باشیم که رای که صادر می شود کسی آن را اجرا بکند و بعد باید یک مأمور ابلاغی هم داشته باشیم و اوراق قضایی را ابلاغ بکنیم.

نکته= در امور کیفری صفر تا صد کار را دادگاه کیفری انجام نمی دهد دادسرا رسیدگی های اولیه را انجام می دهد و پرونده را آماده می کند و بعد دادگاه کیفری آماده رسیدگی می شود.

نکته= در دعاوی حقوقی که ما بحثمان آیین دادرسی مدنی است و از دادگاه عمومی حقوقی صحبت می کنیم صفر تا صد را دادگاه عمومی حقوقی انجام می دهد و اینجا دیگر دادسرا نقشی ندارد مگر در امور حسبی یکسری وظایفی به دادسرا محول بشود ولی اصولاً دادسرا در امور حقوقی نقشی ندارد.

نکته= منظور از رسیدگی صفر تا صد قاضی به یک پرونده این است که در رسیدگی به پرونده یک نفر به آن پرونده رسیدگی بکند یعنی بعضی مواقع ممکن است یک قاضی در مرخصی باشد و یک قاضی دیگر کار پرونده را بر عهده بگیرد و منظور این است که در رسیدگی به پرونده یک نفر اظهار نظر می کند در دادگاه عمومی حقوقی.

نکته= در دادگاه تجدیدنظر حداقل باید دو قاضی رسیدگی بکند و حداکثر سه قاضی.

نکته= در فرانسه سیستم رسیدگی شان تعدد قاضی است یعنی چند تا قاضی باید رسیدگی را انجام بدهند و آن هیئتی که وارد رسیدگی می شود باید همان هیئت تا آخر این پرونده را تمام بکنند بر خلاف نظام حقوقی ما که ممکن است قاضی بازنشسته شود یا مریض بشود یا غیبت داشته باشد و قاضی دیگری می آید کارهای او را انجام می دهد ولی در فرانسه می گویند هر هیئتی که وارد رسیدگی شد باید تا آخر این پرونده را ادامه بدهند و اگر آن هیئت به هر دلیلی ترکیش به هم خورد و مثلاً بعضی از آنها فوت شدن یا بازنشسته شدند و غیره و نیاز به هیئت جدید بود آن هیئت باید رسیدگی را از اول شروع کند.

قواعد آیین دادرسی مدنی اصولاً آمره هستند ولی در مواردی که با حقوق اصحاب دعوا مرتب می شود و خودشان بخواهند در مورد حقوقشان تصمیم گیری بکنند ، خوب حق قابل اسقاطه و می توانند توافقی غیر از آن داشته باشد در این راستا که به صلاحیت ها رسیدیم گفته شد که در صلاحیت های ذاتی قطعاً مقررات امره هستند اما در مورد صلاحیت محلی یک مناقشاتی وجود دارد. در قانون قدیم تردیدی وجود نداشت که قواعد صلاحیت محلی جزوه قواعد تکمیلی است و حتی طرفین می توانند در مورد صلاحیت با هم توافق کنند که اگر مثلاً دعوا در صلاحیت دادگاه شیراز هست ، با هم توافق کنند که دادگاه مشهد به دعوی شان رسیدگی بکند اما در قانون جدید چنین صراحتی ندارد و به همین جهت باید از تحلیل بعضی از مواد کمک گرفت: ۱- آقای دکتر شمس می فرماید طبق ماده ۳۷۱ قانون آیین دادرسی مدنی که ناظر است بحث فرجام خواهی در دیوان عالی کشور که انجا گفته است در موارد ذیل رای دادگاه تالی (دادگاه پایین دست) نقض می شود اگر دادگاه صلاحیت نداشته باشد و بعد توضیح داده که اگر صلاحیت ذاتی نداشته باشد قطعاً رای نقض میشود چه ایرادی توسط اصحاب دعوا شده باشد و چه نشده باشد اما در مورد صلاحیت محلی ، وقتی رای در دیوان نقض می شود که اصحاب دعوا با آن صلاحیت ایراد کرده باشند و اگر ایراد نکرده باشند رای نقض نخواهد شد و معتبر خواهد بود یعنی دادگاهی که فاقد صلاحیت محلی است رسیدگی اش معتبر است و از این جهت رای نقض نمی شود . این نکته باعث شده است که آقای دکتر شمس بفرمایند که معلوم می شود که صلاحیت محلی جزء قواعد تکمیلی است که اگر طرفین ایراد نکردند ، دادگاه صلاحیت رسیدگی دارد.

۲- در مقابل استاد محسنی می گوید که مرحله فرجام خواهی مرحله ای است که قانونگذار نخواست از هر رای با هر میزان خطا نقض شود و خطاهای مهمتر را مدنظر داشته که موجب نقض بشود ، حالا اگر خطاهای کم اهمیت تر در رای وجود داشت این را دیگر موجب نقض ندانسته است اما اگر در مرحله تجدیدنظر خواهی بکنیم در ماده ۳۵۲ گفته است دادگاه تجدیدنظر رای دادگاه بدوی را نقض می کند به شرطی که دادگاه بدوی فاقد صلاحیت محلی یا ذاتی باشد و دیگر در ماده ۳۵۲ صحبتی از ایراد کردن یا نکردن اصحاب دعوا به میان نیامده است و نه گفته که اگر ایراد کرده باشند دادگاه تجدیدنظر توجه کند و او را نقض بکند و اگر ایراد نکرده باشند دادگاه تجدیدنظر توجه نکند و مثلاً رای را تایید بکند. در آنجا گفته است که چه ایراد شده باشد چه نشده باشد رای دادگاه بدوی نقض می شود چون صلاحیت محلی یا ذاتی نداشته است البته این که گفته شده اصحاب دعوا ایراد کرده باشند یا نکرده باشند ، قانونگذار نص صریحی ندارد و ما از اطلاق استفاده می کنیم به عبارت دیگر ماده ۳۵۲ اطلاق دارد اعم از اینکه ایراد شده باشد یا نشده باشد.

نکته سوال ۲: دادگاه عمومی حقوقی و دادگاه کیفری دو اینها هر دو مرجع بدوی هستند و این ها از سطح ابتدایی بودن هم سطح هم هستند ولی یکی به امور حقوقی رسیدگی می کند و یکی به امور کیفری رسیدگی می کند بنابراین از جهت صنف با همدیگر متفاوت است و یکی حقوقی است و یک کیفری (درجه یکی است ، نوعشان هم یکی است چون هر دو مرجع عمومی اند امما صنف آنها متفاوت است و از جهت اینکه صنف آنها متفاوت است تفاوت در صلاحیت شان هم ذاتی است)

«مامور ابلاغ و مامور اجرا»

در گذشته این طور بود که در هر شعبه یک کارمندی به نام مامور ابلاغ داشتیم که این مامور ابلاغ وظیفه اش این بود که اوراقی را که به اصحاب دعوا ابلاغ می کردند ، در سطح شهر آن ابلاغیه ها را به اصحاب دعوا می رساند و هر روز اوراق را آماده می کرد و در سطح شهر می چرخید و به هر آدرسی که تعیین شده بود اوراق را ابلاغ می کرد.

منظور از اوراق مثلاً: احضار رفع نقص ، نسخه ثانی دادخواست که باید به خواننده ابلاغ شود ، رسیدگی به اصحاب دعوا ، دستوراتی که دادگاه به اصحاب دعوا می دهند مثل اینکه هزینه کارشناسی را پرداخت کنیم و نظر کارشناسی را به طرفین ابلاغ می کند و به خواهان و خواننده دستور می دهد شهودت را در جلسه دادرسی حاضر بکن یا قرار معاینه محل را می گذارند و به خواهان می گوید اسباب رفت و آمد محل را فراهم بکند و نهایتاً حکمی که صادر می شود را می خواهد ابلاغ کند یا بعد از صدور حکم اجراییه صادر می شود و می خواهند به محکوم علیه آن را ابلاغ کند و در کل اوراق دیگری که باید ابلاغ بشود.

خوب در گذشته این مامور ابلاغ در هر شعبه حضور داشت و اوراق مربوط به هر شعبه ای را به اصحاب دعوا می رساند و از آنها رسید می گرفت و از طرقی که قانون تعیین کرده بود فرآیند ابلاغ را انجام میداد.

بعد به این نتیجه رسیدیم که این کار ، کار منطقی نیست که مامور ابلاغ مثلاً شعبه ۲ در سطح شهر مشهد باید بچرخد مثلاً احمد آباد هم برود وکیل آباد هم برود و از آن طرف طرق هم برود و همه جای شهر را باید بچرخد مامور ابلاغ شعبه ۳ هم به همین ترتیب همه سطح شهر را باید زیر پا بگذارد و ابلاغ ها را انجام دهد

گفتند که اگر بشود ما تقسیم کار را به این صورت انجام بدهیم که مثلاً یک مأمور ابلاغ باشد اختصاصی مربوط به یک منطقه مثل منطقه کوهسنگی را یک مأمور ابلاغ انجام بدهد، منطقه احمدآباد را یک مامور دیگری انجام می دهد و آن وقت شعبه‌ای از دادگاه ابلاغ داشتند مثلاً در کوهسنگی به امور مربوط به منطقه کوهسنگی سپرده شود و اگر در منطقه مثلاً احمدآباد می خواهند ابلاغی انجام بدهند به مامور مربوط به منطقه احمدآباد دستور بدهند که او ابلاغ را انجام بدهد.

خوب این روش ابلاغ راهش این است که ، مامورین ابلاغ را از داخل شعبه ها جمع کنیم و همه را ما متمرکز کنیم در یک مجموعه واحد زیر نظر یک مدیر واحد و هر شعبه که می‌خواهد اوراقی را ابلاغ کند ، ان اوراق را بدهند به این تشکیلات که درست کردیم که بهش واحد ابلاغ می‌گویند که ابلاغ از انجا انجام بشود .

در این واحد ابلاغ ، تقسیم کار صورت می‌گیرد به این صورت که منطقه جغرافیایی را تعریف می‌کنند و اوراق را که مربوط به آن منطقه جغرافیایی است به مامور ابلاغ می‌دهد و مامور مسئولیتش فقط پخش اوراق در منطقه مثلاً کوهسنگی است و این مامور متمرکز می‌شود در منطقه قسمت خاصی از شهر ولی این مامور محدود به ابلاغات مثلاً شعبه ۲ نیست بلکه ابلاغات شعبه ۲۰ و ۲۱ و ۲۲ و را هم انجام بدهد . به این طریق یک واحد ابلاغی طراحی شد که مامورین ابلاغ از داخل شعبه ها خارج شوند و آنها را زیر نظر مدیر دفتر کل دادگاه و آن را به صورت متمرکز و حرفه‌ای این کار را انجام دادند. یک امتیازی که این کار داشت این بود که وقتی یک مامور باید کل شهر را پوشش بدهد ، هم ممکن بود که خیلی از مناطق شهر را بلد نباشد و برای اولین بار باشد که با آن منطقه برای انجام ابلاغ رفته باشد ولی وقتی این مامور ، مأمور منطقه کوهسنگی شده ، کوچه پس کوچه های این منطقه را بلد شده و هر ابلاغی مربوط به این منطقه باشد با دقت بیشتری کار را انجام می‌دهد.

پس مأمورین ابلاغ را از شعبه ها جمع کردند و در مجموعه ای به نام واحد ابلاغ جمع کردند.

امروزه ، بیش از یک دهه می‌شود که کار ابلاغ الکترونیکی شده و قوه قضاییه به سمت الکترونیکی شدن پیش رفته و اتفاقات خوبی هم رقم خورده و شروع کارش هم با همین ابلاغ ها بود و سامانه‌ای طراحی کردند که هر کسی که وارد دادگاه می‌شود باید در آن سامانه ثبت نام کنند (سامانه سنا) و بعد اگر ابلاغیه انجام شود آن ابلاغ به صورت الکترونیکی انجام بشود و در کنار این یک پیامکی هم ارسال می‌شود چون ممکن است افراد وقت این را نداشته باشند که هر روز از این سامانه بازدید کنند و این پیامک فرد را متوجه می‌کند که ابلاغی در این سامانه فرستاده شده است.

با این روش کم کم مامورین ابلاغ هم جمع می‌شود ولی کماکان ما بحث ابلاغات سنتی را داریم چون ممکن است برخی افراد هنوز در سامانه ثبت نام نکرده باشند و دادگستری هم هنوز نتوانسته آنها را مجبور به این ثبت نام بکند . چون بعضی ها را می‌شود وادار کرد که سامانه سنا ثبت نام کنند مثلاً خواهان که وقتی می‌خواهد دادخواست بدهد می‌گویند اول باید سامانه سنا ثبت نام بکنی و بعد دادخواست را قبول می‌کنیم. اما خواننده را که نمی‌شود مجبور کنند که در سامانه سنا ثبت نام کند . اگر سابقاً این ثبت نام توسط خواننده انجام شده باشد که کاربران راحت است اما اگر ثبت نام نکرده باشد خوب این دادخواستی که جدیداً مطرح شده است را باید به این خواننده ابلاغ کنیم و وقت رسیدگی را باید به او ابلاغ کنیم و سایر اوراق دیگر. بنابراین در مورد چنین افرادی که کماکان مجبوریم که از آن ابلاغات سنتی استفاده بکنیم که البته شمار این قبیل افراد خیلی کم شده ولی

در عین حال افرادی هستند که سامانه سنا ثبت نام نکردند و اگر علیه ایشان طرح دعوا بشود، ابلاغات سنتی را کماکان لازم داریم و هیچ وقت بی نیاز نخواهیم شد از ابلاغ سنتی چون بالاخره افراد جدید به جامعه آماری قضایی اضافه می شوند، صغار به سن رشد می رسند و بعد آنها ثبت نام نکرده و دعوا علیه آنها مطرح می شود و بالاخره افرادی وجود دارد که در سامانه سنا ثبت نام نکرده اند و باید برای آنها ابلاغ سنتی را اجرا بکنیم.

«مامور اجرا»

اگر دادگاه رسیدگی کرد و حکم صادر کرد، معمولاً اینگونه نیست که محکوم علیه خودش حکم را اجرا بکند (اگر فرد محکوم علیه حکم را اجرا بکند خیلی خوب است اما همیشه اینگونه نیست که محکوم علیه خودش راساً مبادرت به اجرای حکم کند) خوب باید این حکم با توسل به قوای قهر و غلبه و زور اجرا کرد. برای اینکه بتوانیم این کار را انجام دهیم نیاز به مامورین اجرا داریم.

در مورد مامورین اجرا هم روال مشابهی با مامورین ابلاغ داشتیم. در گذشته در هر شعبه یک مأمور اجرا هم داشتیم که اگر دادگاه حکمی صادر کرد و نیاز شد که از زور و قهر و غلبه استفاده شود آن مأمور اجرا آن حکم را اجرا می کرد.

مثلاً: در شعبه ۲: حکمی صادر می شد مبنی بر محکومیت خوانده به پرداخت مبلغ وجه نقد، خوب مامور اجرا باید این کار را اجرا می کرد.

مثال ۲: حکم دیگری صادر می شد با عنوان خلع ید که مأمور اجرای موردنظر باید این کار را انجام دهد.

مثال ۳: حکمی صادر می شد مبنی بر الزام به تحویل یک مال و انواع مختلف احکام که این مامور اجرای احکام باید یک حرفه ای تمام عیار می شد چون ما بحث اجرای احکام را در دو واحد در مقطع کارشناسی ارشد برای دانشجویان درس می دهیم خب این مأمور اجرا که یک کارمند ساده است باید در حد این دو واحد در مقطع کارشناسی ارشد مطلب بلد باشد و بحث های اجرا بعضاً بسیار پیچیده می شود. به همین جهت به این نتیجه رسیدند که بیا ایند کار اجرا تخصصی تر بکنند و مامورین اجرا را یکجا جمع کنیم به نام واحد اجرا و کارها بر اساس نوع کار بین آنها تقسیم بکنیم مثلاً یک مامور اجرا بشود مامور اجرایی مزایده ها، یک مأمور اجرا مامور اجرای تخلیه ها شود و به این ترتیب آمدن کارها را تقسیم بندی کرد و برای اجرای این کارها لازم بود مأمور اجرا را از شعبه ها جمع بکنند و تحت مدیریت واحدی جمع کند و بعد هر دادگاهی که حکم را صادر کرد و به مرحله اجرا رسید، این پرونده را به واحد اجرا بدهند، آن واحد اجرا به صورت حرفه ای تر و تقسیم کار بهتر کارها این اجرا ها را انجام بدهد، بنابراین واحدی به نام اجرای احکام مدنی ایجاد شد. البته از طرفی هم در مرحله اجرا نیاز به نظارت قاضی دادگاه هم داریم چون در مرحله اجرا، قانون اجرای احکام مدنی اگر ملاحظه بکنید)

مصوبه سال ۱۳۶۵) که گفته است در موارد متعددی قاضی دادگاه باید تصمیم‌گیری بکند و اظهار نظر بکند. به این جهت یک مشکلی داشت تجمع مامورین اجرا و آن این است که پرونده ای باید می رفت برای اظهار نظر به دادگاه و برمی گشت به واحد اجرا. برای اینکه این مشکل حل شود گفتند خوب ان کاری که قاضی دادگاه می خواهد انجام بدهد و فرقی نمی کند رئیس شعبه باشد یا دادرس علی البدل. دادرس علی البدل می تواند در هر شعبه ای حسب دستور ای که رئیس دادگستری به او می دهد بشیند و بنابراین در واحد اجرا که کار را به مامورین اجرا محول می کنیم ، چند تا قاضی هم می نشانیم که این قضات دادرس علی البدل محسوب می شوند و دادرس علی البدل همه شعبه ها هم هستند ، بنابراین اگر پرونده ای از شعب ۱۰ ، ۱۵ و ۱۷ آمده بود در واحد اجرا و می خواهند توسط یک مامور اجرایی انجام شود اینها را تحت نظارت دادرس علی البدل که در واحد اجرای احکام نشسته است اجرا بکند و هر جا هم سوال قضایی پیش آمد و نقش قاضی مهم شده بود و باید دخالت می کرد ، آن جناب دادرس علی البدل در آن خصوص اقدام بکند . به این ترتیب واحد اجرای احکام درست شد.

حالا داخل خود این واحد اجرای احکام مدنی ، تقسیم کار به چه کیفیتی هست و انجام می شود ، فراز و نشیب زیاد داشته و تحولات مختلفی را انجام داده و مهم این است که الان در شعبه ها مأمور اجرا نداریم و همه مامورین اجرا را از شعبه ها خارج کردند و همه را به واحد اجرای احکام منتقل کردند.

عملاً تعداد مامورین اجرا هم کم میشود ؛ مثلاً اگر ما ۵۰ تا شعبه داریم و ۵۵ مامور اجرا داشتیم الان دیگر اینقدر نیرو نیاز نداریم چون کارها تخصصی تر شده و تقسیم کار به نحو منطقی تری انجام شده بنابراین مثلاً با ۲۰ یا ۳۰ مأمور اجرا می شود همه آن کارهایی که در آن ۵۰ شعبه انجام می شد را انجام داد . در ضمن گفته شد که کارها تخصصی تر شده و یک مأمور اجرا ، مثلاً کارش خلع ید است و این مورد تمام ریز کارهای فرآیند اجرایی را بلد است ولی مثلاً اگر در مورد مزایده ازش سوال بشود ممکن است بلد نباشد ولی در مورد کاری که بهش محول کرده ایم را به صورت حرفه ای و تخصصی کار را انجام می دهد.

در مورد قلمروی قضایی هم این نکته گفته شده ولی چون مهم است دوباره تکرار می کنیم

که هر حوزه قضایی شامل یک بخش با یک شهرستان می شود و به عبارت بهتر هر شهرستانی یک حوزه قضایی است که در رأسش رئیس دادگستری شهرستان است و یک دادگاه عمومی حقوقی دارد و محکمه است دادگاه عمومی حقوقی اش به خاطر حجم کار بالایش شعب

متعدد داشته باشد ممکن است رئیس قوه قضاییه مصلحت بداند برای بخش و بخش های از این شهرستان هم دادگستری مستقل طراحی بکند پس قلمرو جغرافیایی یک دادگستری عبارت است از یک شهرستان که هر

شهرستان قانوناً باید یک دادگستری داشته باشد و احتمالاً هر بخشی هم می‌تواند یک دادگستری مستقل داشته باشد بنا به تشخیص رئیس قوه قضاییه چون ممکنه بعضی از بخش‌ها حجم کارهایش بالا باشد و می‌شود برای آنها یک دادگستری مستقل طراحی کرد این حوزه قضایی اثر بسیار بسیار مهمش این است که اگر حوزه قضایی را شناسایی کردیم که می‌شود مثلاً قلمرو شهرستان مشهد این تعیین کننده حدود صلاحیت دادگاه‌های آن حوزه قضایی است مثل دادگاه عمومی حقوقی که ما از آن صحبت می‌کنیم اگر شهرستان مشهد شد یک حوزه قضایی آن وقت تو این حوزه قضایی یک دادگاه عمومی حقوقی داریم که قلمرو دادگاه عمومی حقوقی مشهد همین شهرستان مشهد است پس حوزه قضایی نشان‌دهنده قلمرو صلاحیت آن هست و معنایش این است که اگر حوزه قضایی شهرستان مشهد را شناختیم، اگر از قلمرو شهرستان مشهد یک گام رفتیم آن طرف‌تر، دیگر دادگاه مشهد صلاحیتی ندارد و آن صلاحیت مربوط به شهرستان دیگری است مثلاً شهرستان نیشابور، زبرخان، تربت حیدریه در آن قلمرو شهرستان صلاحیت با فلان دادگاه است و خارج از آن هیچ صلاحیتی ندارند مثلاً اگر از شهرستان مشهد پایمان فراتر رفته و رئیس کل دادگستری مشهد صلاحیت دستور دادن به یک ابلاغ را هم ندارد چه برسد به رسیدگی به پرونده و صدور رای و امثال اینها.

البته در مواردی ممکن است که در خارج از حوزه قضایی مون کارهایی را انجام بدهیم مثلاً می‌خواهیم ابلاغ کنیم به کسی که خارج از حوزه صلاحیت ما است یا چیزی را اجرا کنیم که خارج از حوزه قضایی ماست. اینها همه راه دارد و آن هم از طریق مکانیسم نیابت مثلاً: پرونده‌های در مشهد مطرح شده نسبت به شخصی که در تربت حیدریه هست خوب می‌خواهیم با آن شخص تربتی ابلاغی بکنید و بعد ما این حکم علیه او صادر می‌کنیم و می‌خواهیم آنها را در تربت اجرا کنیم، برای این ابلاغ و اجرا و یا برای هر کار دیگری به دادگستری تربت حیدریه نیابت می‌دهیم و می‌گوییم شما که در شهرستان تربت صاحب اختیار هستید و صلاحیت دارید، شما این کار را از طرف دادگستری مشهد انجام دهید.

پس مهم این است که صلاحیت هر دادگاهی بستگی دارد به قلمرو آن حوزه قضایی اش که قلمروی حوزه قضایی عبارت است از آن شهرستان و احتمال آن بخش.

حالا ممکن است در یک شهرستان یک دادگاه عمومی داریم و با یک شعبه واحد چون در آنجا حجم پرونده‌ها کم است و قلمروش وسیع نیست خوب اینجا یک دادگاه داشته باشیم و یک قاضی هم کفایت می‌کند یا احتمالاً یک دادرس علی‌البدل هم در کنارش باشد مشکل حل میشود. اما ممکن است حجم کار زیاد تر باشد و لازم باشد که این دادگاه عمومی حقوقی به شعب متعدد تقسیم کار بکنیم. اگر شعب متعدد ایجاد کردیم مثلاً شهرستان مشهد به دادگاه عمومی حقوقی دارد ولی چون حجم کار بالاست شعب متعدد دارد (۵۰ تا شعبه تقریباً) نکته مهم در این خصوص این است که صلاحیت آنها واحد است و هیچ فرقی نمی‌کند مثلاً شعبه اول شعبه پنجم هیچ تفاوتی از نظر صلاحیت نمی‌کنند چون اینها یک شعبه از دادگاه واحد اند و دیگر ما نباید

از صلاحیت شعبه صحبت بکنیم و ما باید صحبت از صلاحیت دادگاه بکنیم که این شعب متعده ما زیرمجموعه آن دادگاه مورد نظر است. این نکته را بدین جهت می‌گوییم که مثلاً نمی‌توانیم بگوییم این دعوا در صلاحیت شعبه ۱۰ است و در صلاحیت شعبه ۲۰ نیست. البته این که کدام یک رسیدگی بکنند را رئیس دادگستری مشخص می‌کند اما از نظر صلاحیت هیچ فرقی نمی‌کند اگر پرونده را می‌تواند به شعبه ۱۰ بفرستد قطعاً به شعبه ۲۰ هم می‌تواند بفرستد

مسئله وقتی مهم تر می‌شود که بدانیم در یک شهرستان به جهت وسیع بودن قلمرو جغرافیایی آن شهرستان، برای تسهیل در مراجعات مردم را برای استفاده بهینه از فضای فیزیکی دادگستری بیایند در شهرستان ساختمان‌های مختلفی ایجاد کند مثلاً یک ساختمانی در شرق شهرستان ایجاد کند و یک ساختمانی در غرب به شهرستان ایجاد کنند مثلاً شما تهران را در نظر بگیرید تهران یک شهرستان واحد است و صلاحیت هم واحد است و شعبه عمومی حقوقی بسیار متعددی هم دارد ولی خوب تهران خودش به اندازه بعضی از کشورهای اطراف ما وسعت دارد و اگر یک دعوایی بخواهد مطرح بشود از جنوب تهران طرح دعوا بکند باید بیاید در دادگستری که مثلاً فرض بفرمایید در پونک است بیاید آنجا طرح دعوا بکند خوب این مسافت طولانی را باید بیاید و برود و یا مثلاً یک ساختمانی در جنوب تهران داریم و آن طرفی که قصد اقامه دعوا دارد باید از شمال تهران بیاید به جنوب تهران برای رسیدگی به پرونده است خوب برای این که مراجعات مردم تسهیل بشود و یک ابزار مدیریتی برای مدیر دادگستری وجود داشته باشد می‌آید این شعبه را در ساختمان‌های مختلف مستقر کنند مثلاً می‌گویند ۱۰ تا شعبه ما در این ساختمان باشد و ۲۰ شعبه ما در آن ساختمان باشد و در جاهای مختلف شهر ساختمان قضایی ایجاد می‌کند تا مردم به آن جایی که نزدیک تر هستند مراجعه بکنند.

خوب اگر همچنین تقسیماتی داخل یک حوزه قضایی انجام شد تحت عنوان مجتمع‌های مختلف مثل مجتمع امام خمینی، مجتمع شهید قدوسی، مجتمع شهید مطهری و در کل مجتمع‌های مختلفی طراحی کردند، این تقسیم‌بندی درون دادگستری انجام بشود این هیچ تاثیری بر صلاحیت نمی‌گذارد و ملاک صلاحیت حوزه قضایی است. حوزه قضایی یعنی شهرستان یا احتمالاً بخش پس اگر آمدیم مثلاً در مشهد در یک زمانی آمده بودند ولی الان کوهسنگی خواجه ربیع را که از شمال به جنوب مشهد وصل می‌شود این را یک خط مرز فرضی در نظر گرفته بودند و یک ساختمان در رضاییه دارد دادگستری، که همین الان هم فعال است و به امور کیفری مشغول است و برخی شعبه حقوقی را در آن ساختمان مستقر کرده بودند و بعضی از شعبش را در بلوار شفا که الان دادگاه خانواده شده است مستقر کرده بودند و گفته بودند آن کسانی که دعوایشان مربوط می‌شود به سمت شرق مشهد، پرونده‌هایشان را ببرند در مجتمع شهید بهشتی که مربوط به رضاییه که گفته شد و پرونده‌هایی که مربوط می‌شود به غرب مشهد پرونده‌هایشان را به مجتمع شهید مطهری در بلوار شفا منتقل کند. خوب در آن زمان یک جور تقسیم بندی مدیریتی کرده بودند مثلاً از شعبه ۲ الی ۲۵ آن مجتمع و از ۲۶ تا ۵۰ این مجتمع این تقسیم بندی عرض کردم یک تقسیم بندی مدیریتی است و هیچ عنوان تاثیر بر صلاحیت

ندارد مثلاً اگر کسی از انتهای وکیل آباد علیه یک نفر دیگر در آن منطقه خود طرح دعوا بکند که طبق این تقسیم‌بندی که گفته شد باید دعوایتان را ببرید در مجتمع شهید مطهری مطرح بکنید، دعوایش را احتمالاً می‌برد و در شرق مشهد مطرح می‌کرد و ارجاع هم می‌شد به شعبه مثلاً ده آنجا در این صورت ان قاضی نمی‌توانست بگوید که این پرونده مربوط به غرب مشهد است و من رسیدگی نمی‌کنم چون شرق مشهد و غرب مشهد تا شمال و جنوب مشهد و همه نقاط این شهرستان زیرمجموعه یک دادگاه عمومی حقوقی واحد است و صلاحیت آن هم واحد است. بنابراین باید رسیدگی می‌کرد بله در مقام ارجاع خود آن قضاتی که به عنوان معاون رئیس دادگستری کار ارجاع را انجام می‌دادند خود آنها حواسشان بود که پرونده ای که مربوط به غرب است خودشان می‌گفتند که برود به آن مجتمع که یک تقسیم کاری بشود و یک توازنی برای همکاران ایجاد بشود ضمن این که عرض کردم مردم هم راحت‌تر بتوانند مراجعه بکنند به دادگستری ولی تاکید می‌کنم که ایجاد مجتمع های مختلف یا ساختمان های مختلف ، این ها تاثیری بر صلاحیت ندارند.

نکته مهم دیگر این است که دیگر نباید گفت که در حوزه قضایی مشهد مثلاً ۵۰ تا دادگاه عمومی حقوقی داریم . ۵۰ تا دادگاه عمومی حقوقی نداریم ما یک دادگاه عمومی حقوقی بیشتر نداریم و این ۵۰ تا شعب ان دادگاه عمومی حقوقی واحد هستند.

در مثالی که در مورد شعبه دادگاه حقوقی مشهد زده شد، الان همه آن شیوه تغییر کرده و همه شعب در یک متمرکز شده اند و همه در مجتمع امام خمینی (چهارطبقه) متمرکز اند این تقسیم‌بندی درون حوزه‌ای در دادگاه کیفری هست . در دادگاه کیفری مان بعضیها مستقراند در شعبه امام خمینی بعضی از آنها در مجتمع بلوار شهید شیروودی (مجتمع عدالت) مستقر هستند.

خب با این توضیحاتی که عرض کردم ، الان اگر از شما بپرسند که یک بخشی دادگاه مستقل ندارد تکلیفش چیست ؟ علی القاعده باید بگوییم چون دادگاه مستقل ندارد زیر مجموعه دادگاه شهرستان مربوطه است.

آیا میشود یک شهرستان دادگستری نداشته باشد ؟ خیر ، هر شهرستانی حتماً یک حوزه قضایی دارد اما ممکن است برای ان دادگاهی مستقر نکرده باشند . چطور ممکن است ؟

تقسیمات جغرافیایی تغییر می‌کند و ممکن است که شورای عالی شهرسازی تصمیم بگیرد به این که مثلاً یک منطقه را شهرستان مستقلی برایش تعریف کند اگر شهرستان مستقلی برایش تعیین کردیم دیگر این از آن شهرستانی که ازش منفک شده است جدا می‌شود و یک حوزه قضایی مستقل تلقی می‌شود . خوب دادگاهش چه میشود ؟ رئیس قوه قضاییه باید برای آنجا رئیس دادگستری انتخاب بکند قضات را اعزام بکند و کارمند های را اختصاص بدهند و تشکیلاتی را ایجاد بکند ولی هنوز نداریم . علی القاعده باید حوزه قضاتی داشته باشیم برای شهرستان جدید التاسیسمان ولی هنوز نداریم . خب تا رئیس قوه قضاییه برای انجام یک دادگستری طراحی

بکند این شهرستان ها بدون دادگاه مانده است اینجا تکلیف چیست ؟ مثال : زمانی که طبقه و شانديز و بينالود
يك شهرستان مستقل شدند . این ها با همدیگر شدند شهرستان طبقه شانديز و شهرستان بينالود. تکلیف
دادگستري اش تا موقعی که بیایند برایش دادگستري مستقل طراحی بکنند و قضاتی برایش اعزام بکنند و اینها
زمان می برد خوب در اینجا تکلیف چیست ؟

اینجا میگویند که اگر شهرستانی دادگاه نداشته باشد ، نزدیکترین دادگاه شهرستان در همان استان ، به ناچار
باید به دعاوی آن شهرستان رسیدگی بکند . مثلاً طبقه شانديز ، نزدیکترین شهرستان به آن ها مشهد بود و به
رغم اینکه حوزه قضایی مستقلی شده بود چون شهرستان جدیدی طراحی شد ، ولی چون دادگاه نداشتند هنوز
از دادگاه مشهد کمک می گرفتند.

نکته * اگر دادگاه عمومی به شعب مختلف تقسیم شد در این صورت رئیس شعبه اول می شود رئیس
دادگستري البته می تواند به تعداد لازم معاون هم داشته باشد . یکی از این کارکردهای ریاست که ریاست اداری
است و معاونین او که در واقع کار او را انجام می دهند ، تقسیم پرونده ها بین شعب مختلف است اگر شعب
متعددی داشته باشیم ، پرونده ای که وارد دادگستري می شود آن وقت کدام شعبه رسیدگی بکند؟ خوب اگر
دست اصحاب دعوا باشد که می تواند موجب سوء استفاده هایی قرار بگیرد فرض کنید من می خواهم دعاوی
مطرح کنم و از قبل می آیم بررسی می کنم که کدام قاضی دیدگاه علمیش با مطلوب من هماهنگ است اگر این
پرونده در شعبه ۱۰ مطرح شود به نفع من رای می دهد و اگر پرونده به شعبه ۱۱ برود به ضرر من رای خواهد
داد با توجه به تحقیقات و بررسی های که انجام داده ام.

خوب اگر قرار باشد که اصحاب دعوا شعبه را انتخاب کنند ممکن است که یک جور سوء استفاده هایی انجام
بشود که ممکن است شخصی با یک قاضی همکاری داشته باشد و پرونده ها را به آن شعبه به ارجاع دهد که به
نفع او رای دهند.

بنابراین قانونگذار به درستی و به خوبی مدیریت کرده و گفته : ارجاع یک پرونده به شعبه توسط رئیس
دادگستري انجام می شود یا معاون او (معاون ارجاع) پس رئیس دادگستري یا معاون او امر اجرای پرونده ها را
به شعب مختلف انجام میدهد.

نکته * رئیس دادگستري و معاونش در ارجاع پرونده به شعب اختیار مطلق دارند. هر پرونده به هر شعبه ای که
دلش بخواهد می تواند ارجاع بکند و هیچ کس نمی تواند بگوید که چرا این پرونده را به شعبه ۴۰ داد یا شعبه
۲۰ داد.

اما بعد از اینکه پرونده ارجاع شد ، اینجا دیگر رئیس دادگستری هم که بماند ، رئیس قوه قضائیه هم نمی تواند این پرونده را از این شعبه مثلاً ۴۰ بگیرد و به شعبه ۳۰ بدهد. این نکته هم برای حفظ استقلال قاضی و جلوگیری از دخالت های غیر قانونی هست که احتمالاً ممکن است در هر نظام قضائی رخ می دهد.

مثلاً: پرونده ای ارجاع شود به شعبه ۴۰ و بعدش اصحاب دعوا دارای ارتباطاتی هستند و دست به دامن رئیس قوه قضائیه یا دست به دامن رئیس کل بشوند که این شعبه ۴۰ دیدگاهش با نظر ما متفاوت است و این پرونده را از شعبه ۴۰ بگیر و به شعبه ۳۰ بده که این شعبه دیدگاهش با من هماهنگ است ، اگر قرار باشد که رئیس قوه قضائیه این کار را بکند ، این سوء استفاده ها ممکن است پیش بیاید و قانونگذار می گوید : پرونده به هر شعبه ای که ارجاع شد، هیچ مقامی حق بازپس گیری آن پرونده و ارجاع آن پرونده به شعبه دیگر را ندارد جز در موارد خاص قانونی.

در یک موارد قانونی اعلام کرده است که این پرونده را ازین شعبه بگیر و به شعبه دیگر بدهید . در مواردی قانونگذار به صورت خیلی محدود و استثنائی این حق را برای رئیس قوه قضائیه قائل شده که پرونده را از یک شعبه بگیرد و به شعبه دیگری بدهد و آن هم با موافقت رئیس دیوان عالی کشور.

حتی پس از ارجاع قاضی رسیدگی کننده هم حق پس زدن پرونده را ندارد و اگر چنین کاری را انجام دهد (امتناع از احقاق حق) تخلفی را مرتکب شده و هم جرم است و هم تخلف انتظامی محسوب می شود و مجازات شغلی دارد و باز آن هم در مواردی که قانونگذار استثنا کرده باشد که در مواردی که با آن شعبه و قاضی تکلیف کرده باشند که حق رسیدگی نداری. (موارد رد دادرسی)

اما قبل از این ها وقتی شما پرونده ای را در دادگاه مشهد مطرح می کنی دیگر رئیس دادگستری یا معاونان اختیار مطلق دارند که به هر شعبه که دلش بخواهد پرونده را ارجاع بکند.

یک قدم بیایم عقب تر ، چی شد که پرونده آمد دادگاه مشهد ؟ این دیگر ابتکار عمل در دست خواهان است . خواهان که دادگستری مشهد را انتخاب کرده و رئیس دادگستری مشهد اختیار مطلق دارد که پرونده را که به هر شعبه که دلش بخواهد ارجاع کند. حالا آن جایی که خواهان دادگاه مشهد را انتخاب کرده است ، علی القاعده باید بر اساس قواعد صلاحیت باشد و به دلخواه صرف او نیست چون اگر برخلاف قواعد صلاحیت دادگاه مشهد را انتخاب کرده باشد ، شعبه ای که پرونده به آنجا بشود ، قرار عدم صلاحیت صادر می کند و پرونده را به دادگاه صالح میفرستد.

در گام دوم رئیس دادگستری یا معاونش که می خواهد پرونده را ارجاع نمایند در اینجا گفته شده اختیار مطلق وجود دارد و خود این مقام های اجراکننده یک فرمول هایی برای ارجاع پرونده ها دارند مثلاً فرض

بفرمایید یک رئیس دادگستری ، بر اساس ورودی پرونده‌ها مثلاً از شعبه ۲ شروع می کند و اولین پرونده به شعبه ۲ می دهد و بعدی را به سه و همینطور شعب بعدی پرونده‌ها را ارجاع می کند. برای این است که حرف و حدیثی در ارجاعات پیش نیاید که مثلاً بگویند به فلان شعبه که رفیقش است پرونده های ساده را می فرستند و به آن یکی که میان آنها شکر آب است پرونده سخت تری را می دهد . بعضی ها می آیند تقسیم بندی پرونده‌ها را بر اساس تخصص های آن قضات انجام می دهند مثلاً فلان قاضی در امور تجاری مهارت بیشتری دارد و قاضی دیگر در مسائل ثبتی بیشتر مهارت دارد و پرونده های مربوط به آن را به آن شعبه می فرستند و به این طریق یک تقسیم کاری انجام می دهد این تقسیم کارها و بنا بر صلاحدید رئیس دادگستری یا معاون او انجام میشود.

«پرسش و پاسخ کلاسی»

نکته * خواهان کسی است که دعوا را مطرح می کند و خواننده کسی است که دعوا علیه او مطرح می شود . خواهان اقامه کننده دعوا و خواننده کسی است که علیه او اقامه دعوا شده است.

نکته همه افراد می توانند سامانه سنا ثبت نام کنند و یک مزیتی دارد که اگر یک وقتی کسی علیه شما اقامه دعوا بکند در آن سامان اتومات بارگذاری می شود و پیامکی هم می آید که ابلاغیه در سامانه سنا برای شما ارسال شده است.

نکته * در واحد اجرا ، واحدی داریم به نام واحد اجرای احکام کیفری که توسط دادگاه انجام نمی شود بلکه توسط دادسرا اجرا احکام کیفری انجام می شود ولی وقتی در دادگاه عمومی حقوقی رای صادر میشود در خود دادگاه رای اجرا می شود که البته کارمندهای اجرا تحت واحدی زیر نظر خود دادگاه جمع کرده ایم . اما اجرای احکام کیفری زیر نظر دادستان انجام می شود و آنجا هم یک واحد اجرای متمرکز داریم ولی نظارتش با خود دادگاه نیست و با دادسرا است.

دادگاههای عمومی حقوقی مان ممکن است در اثر یک سری تصمیمات اداری ، یک تقسیم بندیهای درون سازمانی داشته باشند مثلاً دادگاه تخصصی ایجاد بکند ممکن است یک رئیس دادگستری بر اساس ذوق و سلیقه ای که دارد بگوید شعب ویژه تجارت می خواهم داشته باشم مثلاً فلان شعبه را اختصاص می دهیم به امور تجاری. مشابه این مثال را در مسائل کیفری بیشتر داریم مثل دادگاه ویژه جرایم اقتصادی ، دادسرای ویژه جرایم اقتصادی و در امور حقوقی هم میشود هم چنین کاری را انجام داد و می شود مثلاً یک شعبه را اختصاص بدهیم به دعاوی تجاری و یک شعبه را اختصاص بدهیم به دعاوی ثبتی . اگر هم چنین کاری شد ، این ها تقسیم بندی های درون سازمانی است و تاثیری بر صلاحیت ندارد این از اختیارات رئیس دادگستری

است در امر اجرا و می گوید من اختیار ارجاع پرونده ها را دارم و به یک شعبه فقط پرونده های تجاری را ارجاع می کنم و لاغیر و به شعبه دیگر پرونده های ثبتی را ارجاع می کنم و لاغیر بقیه پرونده ها را به شعب دیگر.

ولی حالا فرض کنید که اگر چنین کاری کرد و اشتباهات حواسش نبود یک پرونده ملکی را ارجاع کرد به شعبه ویژه تجاری ، آیا این شعبه ویژه تجاری حق رسیدگی به این پرونده را دارد ؟ بله صلاحیت اینها عام است و می توانند به همه دعاوی رسیدگی بکنند این تقسیم بندی های که کردیم صرفاً تقسیم بندی هایی بر اساس ذوق و سلیقه رئیس دادگستری است و از لحاظ مدیریتی است و این رئیس دادگستری فکر می کرده است که کارها را بهتر می شود با این تقسیم بندی اداره کرد . بنابراین اگر همچنین مواردی هم پیشامد ، اینها هیچ گونه تاثیری بر صلاحیت ندارد و هر دعوائی که به این شعبه فرستاده شود صلاحیت رسیدگی را دارد.

در مورد دعاوی خانوادگی هم سابقاً ، دعاوی خانوادگی در صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی بود در مطالب گذشته گفته شد که در سال ۱۳۷۵ دادگاه ها عمومی شدن ، دادگاه مدنی خاص ای که قبلاً به دعاوی خانوادگی رسیدگی می کرد برچیده شد و در صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی قرار گرفت ولی از سال ۱۳۹۱ به این طرف دادگاه خانواده مستقل شد و دیگر دعاوی خانوادگی در صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی نبود .اینکه دعاوی خانوادگی در صلاحیت خانواده باشد این را قانون گذار تعیین کرده و به سلیقه مدیریتی نیست و این از طرف قانون گذار تعیین شده و گفته است که یک دادگاهی طراحی بکنید که به دعاوی خانواده رسیدگی بکند و این دعاوی دیگر در صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی نباشد و دادگاه خانواده هم فقط به همین دعاوی رسیدگی می کند و به سایر دعاوی حق رسیدگی ندارد در این جا اصطلاحاً میگویم دادگاه خانواده ، دادگاه اختصاصی است یا به تعبیر آقای دکتر شمس یک دادگاه استثنایی است.

نکته * در تشخیص صلاحیت ذاتی گفته شد که اگر دادگاه ها از جهت درجه متفاوت باشند ، تفاوت صلاحیت اینها ذاتی است اما نکته دیگر در تشخیص صلاحیت ذاتی این است که اگر صنف ها و نوع رسیدگی ها متفاوت باشد اینجا تفاوت در صلاحیت ذاتی است . یکی جنس رسیدگی ها حقوقی و دیگری کیفری ، یکی کیفری است و دیگری اداری .خوب اگر یک مرجع رسیدگی اداری می کند و یک مرجع رسیدگی حقوقی کند و یک مرجع رسیدگی جزائی می کند ، این صنف هایشان با هم متفاوت است بنابراین تفاوت صلاحیت ذاتی دارند.

یک معیار دیگر هم در بحث تعیین صلاحیت ذاتی داریم و آن این است که نوع دادگاه هامون که عمومی باشند یا اختصاصی:

اگر یک دادگاه عمومی باشد به این معنا که صلاحیت رسیدگی به همه دعاوی را دارد به جز آنهایی که از صلاحیتش خارج کردیم؛ به این دادگاه عمومی گفته می شود مثل دادگاه عمومی حقوقی، مثل دادگاه کیفری دو که یک مرجع عمومی است که به همه جرایم می توانند رسیدگی بکنند.

در مقابل دادگاه های استثنایی یا به اصطلاح رایج تر که می گوئیم دادگاه اختصاصی؛ آنهایی هستند که صلاحیت رسیدگی به هیچ دعوی را ندارند غیر از دعاوی که در صلاحیتش قرارداد داده شده باشد مثل دادگاه خانواده. در دادگاه خانواده اصولاً اصل بر عدم صلاحیت است مثل دادگاه انقلاب، دادگاه نظامی دادگاه ویژه روحانیت اینکه یک مرجع عمومی شد یکی اختصاصی اولاً صلاحیت ذاتی اینها را تعیین می کند و معیاری است برای تعیین صلاحیت ذاتی و ثانیاً اگر یک جای شک کردیم که این دعوا در صلاحیت این مرجع اختصاصی است یا در صلاحیت مرجع عمومی؛ این است اصل به کمک مان می رسد که میگوید اصل بر صلاحیت رسیدگی دادگاه عمومی است.

جلسه پنجم:

"دادگاه تجدید نظر استان"

در هر حوزه جغرافیایی استانی یک تشکیلات دادگستری داریم در سطح استان که در راس آن رئیس کل دادگستری استان قرار دارد و او رئیس شعبه اول دادگاه تجدید نظر استان هم هست.

دادگاه تجدید نظر استان در مرکز استان تشکیل می شود (فقط) و اگر نیاز به شعب متعدد داشته باشیم می تواند از شعب مختلف برخوردار باشد یعنی دادگاه تجدید نظر استان داریم و اگر لازم شد می تواند شعب متعددی داشته باشد. پس اینجا مهم مثل دادگاه عمومی حقوقی این تعبیر غلط است که بعضی ها می گویند که : «ریاست محترم دادگاه های تجدید نظر استان» چون ما در هر استانی یک دادگاه تجدید نظر داریم و اگر شعب متعدد داشته باشد همه این شعب زیر مجموعه این دادگاه تجدید نظر هستند.

هدف دادگاه تجدید نظر استان، تجدید نظر در آرای قابل تجدید نظر است به شرطی که رای قابل تجدید نظر باشد چون ضرورتاً همه آراء قابل تجدید نظر نیست اگرچه اکثر آرا قابلیت تجدید نظر را دارند اما همیشه اینگونه نیست که رای که در دادگاه پایین تر صادر می شود قابل تجدید نظر باشد.

اما اگر رای در دادگاه عمومی حقوقی صادر شد و قابل تجدید نظر باشد تجدید نظر خواهی از این آرا در دادگاه تجدید نظر استان انجام می شود یا به تعبیری دادگاه تجدید نظر استان مرجع دوباره رسیدگی کننده است و رسیدگی ابتدایی در مرجع پایین تر اتفاق افتاده که به آن دادگاه عمومی حقوقی می گویم و بعد از آن رایی که

در دادگاه تالی یا بدوی صادر شده اعتراض می شود و در دادگاه بالاتر که دادگاه تجدید نظر استان باشد رسیدگی دوباره اتفاق می افتد.

حالا با این توضیح راحت می شود گفت دادگاه تجدیدنظر دادگاه دوباره رسیدگی کننده است به این معنا که دادگاه تجدیدنظر حق ندارد به هیچ دعوایی ابتدائاً رسیدگی بکند دادگاه تجدید نظر وقتی به دعوایی رسیدگی می کند که سابقاً در دادگاه پایین تر رسیدگی شده باشد بنابراین هیچ دعوایی را نمی شود از ابتدا در دادگاه تجدید نظر استان مطرح کرد مگر در حکم صریح قانون. در یک مواردی داریم که قانون تکلیف کرده است به دادگاه تجدید نظر که به بعضی از دعاوی رسیدگی ابتدایی بکند. ما این موارد را فقط نام می بریم چون تبیین این ها در آیین دادرسی مدنی ۲ است مثلاً:

(۱) دعوای ورود ثالث: دعوای ورود ثالث در دادگاه تجدیدنظر استان می تواند به صورت ابتدایی رسیدگی بشود یعنی دعوایی در دادگاه تجدید نظر استان هست و یک ثالثی وارد این دعوا بشود و دعوای اصطلاحاً ورود ثالث مطرح بکند.

(۲) دعوای اعتراض ثالث هم به همین شکل می توانند به صورت ابتدایی در دادگاه تجدیدنظر مطرح بشود دعوای اعتراض ثالث یعنی اگر حکمی بین دوفرد صادر بشود در دادگاه تجدیدنظر استان که ثالثی نسبت به آن معترض باشد و اگر ثالث بخواهد به آن اعتراض بکند می تواند در دادگاه تجدید نظر استان اعتراضش را مطرح بکند و به این اعتراض شخص ثالث ابتدائاً رسیدگی بشود.

پس اگر دادگاه تجدیدنظر استان خواست وارد رسیدگی بشود قواعدش به این شکل است که رسیدگی دوباره انجام بدهد و حق رسیدگی ابتدایی ندارد و به پرونده ای می تواند رسیدگی کند که در مرحله بدوی مطرح شده و اینک در مرحله تجدیدنظر دوباره می خواهد رسیدگی بشود الا استثنائاتی که قانونگذار خودش به صراحت بیان کرده است.

نکته بعدی درباره دادگاه تجدید نظر استان این است که این دادگاه یک مرجع رسیدگی با سیستم ترکیب قاضی است بر خلاف دادگاه عمومی حقوقی که با یک قاضی رسیدگی را انجام می دهد دادگاه تجدیدنظر استان رسیدگی هایش به صورت ترکیب قاضی است و با دو قاضی رسیدگی اش را انجام می دهد.

دادگاه تجدید نظر استان رسیدگی اش به صورت ترکیبی است یعنی پرونده را باید چند قاضی با هم رسیدگی بکنند و با هم رای بدهند و به این جهت در هر شعبه ای از دادگاه تجدید نظر یک رئیس داریم و دو عضو مستشار.

دادگاه تجدیدنظر متشکل از یک رئیس و دو مستشار است که البته اگر دادگاه شعب مختلف داشته باشد هر شعبه یک رئیس و دو عضو مستشار دارد.

برخلاف دادگاه بدوی که یک قاضی پرونده را رسیدگی می‌کند و جلسه را برگزار می‌کند و در نهایت رای را صادر می‌کند در دادگاه تجدیدنظر باید چند قاضی رسیدگی بکنند و چند قاضی حکم را امضا کنند تا رای صادر بشود. برای اینکه شرایط ترکیب را دقیق تر بیان کنیم باید گفت رسمیت جلسات دادگاه تجدیدنظر استان با حضور دو عضو است یعنی دو قاضی از سه قاضی حضور داشته باشند جلسه رسمی است.

نکته= فرقی نمی‌کند که این دو عضو رئیس باشند و یک مستشار یا هر دو مستشار باشند و مهم این است که دو عضو از اعضای سه گانه شعبه مورد نظر در جلسه حضور داشته باشد و جلسه را برگزار بکند.

نکته= با امضای دو نفر هم رای صادر می‌شود یعنی لازم نیست هر سه قاضی موافق باشند و رای واحدی را صادر کنند و ممکن است از بین سه قاضی مورد نظر ما، یکی از آن‌ها مخالف باشد و دو نفر دیگر موافق باشند و در اینجا آن دو نفری که موافق هستند حکم را صادر می‌کنند و اینجا هم فرقی نمی‌کند که این دو نفر رئیس و مستشار باشند یا دو مستشار باشند. ممکن است رئیس در اقلیت باشد و دو مستشار نظر متفاوتی داشته باشند و در کل رای اکثریت هرچی باشد همان رای دادگاه تجدید نظر خواهد بود.

انشای رای توسط قضات متعدد انجام می‌شود و اکثریت ملاک عمل خواهد بود و به عبارت بهتر رای دادگاه تجدیدنظر با امضای دو قاضی صادر می‌شود با امضای موافقت دو قاضی صادر می‌شود. خوب چون رسمیت جلسات با حضور دو عضو اتفاق می‌افتد و چون رای با امضای دو نفر صادر می‌شود در مواردی که دادگستری با کمبود قاضی مواجه است دیده می‌شود که در یک شعبه به جای یک رئیس و دو مستشار، یک رئیس و یک مستشار گذاشته می‌شود یعنی به جای سه قاضی در یک شعبه از دادگاه تجدید نظر، دو قاضی گذاشته‌اند در یک شعبه، چون فرض بر این است که با حضور این دو نفر جلسه رسمی است و این دو نفر اگر هماهنگ باشند هم رای صادر می‌شود و نیازی به عضو سوم نیست.

البته این سوال باقی خواهد ماند که این دو نفری که تنها عضو شعبه هستند با حضور شان جلسه رسمی است اما اگر در انشایی رای مخالفت کنند تکلیف چیست؟ در ادامه به این سوال پاسخ خواهیم داد.

استفاده‌ای که عملاً از این قاعده کرده‌اند در استان‌های مختلف به جهت کمبود قاضی از این امکان استفاده کرده‌اند مثلاً فرض بفرمایید که اگر ۳۰ قاضی در دادگاه تجدید نظر داشته باشیم خوب این ۳۰ نفر باید در ۱۰ شعبه توزیع بشوند یعنی ۱۰ تا شعبه تجدیدنظر استان داشته باشیم خوب بعضی از روسای کل دادگستری می‌بینند که به این طریق کارها خوب پیش نمی‌رود و سرعت کمتری دارند و باید شعب بیشتری داشته باشند و

اگر بخواهند شعبه جدیدی طراحی بکنند از آن طرف نیروی انسانی کافی وجود ندارد و قاضی مورد نظر در اختیارشان قرار داده نمیشود

خوب یک ابزاری که هست این است که این رئیس کل می آید ۵ شعبه احداث می کند یعنی ۱۰ شعبه را به ۱۵ شعبه ارتقا می دهد و بعد این ۳۰ نفر را به جای اینکه در ۱۰ شعبه توزیع کند در ۱۵ شعبه توزیع می کند و عملاً این ۱۵ تا شعبه با دو قاضی رسیدگی می کند و مشکل تراکم پرونده ها را به این طریق مدیریت می کند. اما مشکلی که اینجا هست این است که اگر این دو قاضی که در این شعبه هستند با هم اختلاف داشتند تکلیف چیست؟ خوب اگر سه نفر بودند نفر سوم با یکی از این دو نفر هماهنگ می شد و مشکل حل می شد اما الان که دو نفرند تکلیف چیست؟

جواب این است که در چنین مواردی باید عضو سومی به این تیم اضافه بشود. خوب البته روسای شعبه را نمی توان مأمور کرد که مثلاً رئیس شعبه پنج را بگوییم که شما برو و در شعبه ۴ بنشین و با دو نفر دیگر تصمیم بگیر اما مستشاران شعب را میتوان جابجا کرد و مثل دادرسان علی البدل دادگاه عمومی حقوقی که قابل جابجایی بودند، مستشاران دادگاه تجدیدنظر استان هم تابع دستور مدیر کل یا رئیس کل دادگستری استان یا معاون قضایی او باید هر کجا که دستور داده شد خدمت بکند بنابراین مثلاً اگر در شعبه ۵ که ما دو قاضی داریم یعنی یک رئیس و یک مستشار و این دو با هم اختلاف پیدا کردند در تصمیم گیری و در واقع برای این اختلاف توسط رئیس کل دادگستری یا معاون قضایی او یک مستشار از شعبه دیگری تعیین می شود به صورت موقتی برای شعبه مورد نظر که کمک کند به این تیم تا یک رای اکثریت ای حاصل بشود.

البته اگر در یک شعبه ۳ قاضی هم داشته باشیم باز هم ممکن است که این سه قاضی با هم اختلاف پیدا بکنند و همیشه در پرونده های اینگونه نیست که نظرات متفاوت بین دو نظر محدود باشد و ممکن است در یک پرونده سه نظر از طرف هر سه عضو مطرح بشود مثلاً در یک پرونده ای که در دادگاه تجدید نظر مطرح است قاضی اول معتقد است که باید رای بدوی را تایید بکنیم، قاضی دوم معتقد است که باید را نقض کنیم و خودمان رای صادر بکنیم و قاضی سوم معتقد است که باید رای را نقض کنیم و پرونده را باید بفرستیم به دادگاه بدوی که خود او رسیدگی بکند. خوب اینجا اگر اختلاف حاصل شد تکلیف چیست؟

(البته این اختلافات که گفته می شود بر اساس ذوق و سلیقه قضات نیست و باید پشت آن یک منطق حقوقی وجود داشته باشد)

یعنی هر کسی به استناد یک ماده تحلیلی که از آن دارد می گوید باید رای را تایید بکنیم و دیگری می گوید نه رای باید نقض بشود و به دادگاه بدوی واگذار شود و دیگری بر اساس تحلیلی که می کند می گوید این رای باید

نقص بشود و خود دادگاه تجدیدنظر باید رسیدگی بکند. حل این مشکل خیلی واضح است و باید دوباره یک مستشار دیگری را به تیم اضافه کرد تا بشود دو رای موافق پیدا کرد. حالا ما حقوقی ها که به دنبال موارد خاص می گردیم می شود تصور کرد فرضی را که اختلاف بین چهار نفر هم مطرح بشود.

گرچه در عمل پیش نمی آید و این اختلاف در بین سه نفر هم خیلی نادر است اما قابل تصور است که بین چهار نفر هم اختلاف ایجاد بشود و مثلاً یک قاضی بگوید رای دادگاه بدوی را باید تایید کرد و یک قاضی دیگر بگوید که رای دادگاه بدوی را باید نقض کرد و پرونده را به خود دادگاه بدوی بفرستیم تا رسیدگی را انجام بدهد و دیگری بگوید که رای را باید نقض کنیم و خودمان رسیدگی را انجام بدهیم و بالاخره قاضی چهارم بگوید که رای را باید نقض کنیم به دادگاه دیگری بفرستیم (یعنی به دادگاه بدوی که ابتدائاً رسیدگی کرده نفرستیم) خوب در موارد نادری هم ممکن است که این اختلافات رخ بدهد که چهار قاضی با هم اختلاف داشته باشند در پاسخ به این مسئله باید گفت: در هر صورت اگر دو رای موافق حاصل نشد قاضی دیگری باید به این تیم اضافه بشود تا یک رای مشترک بین دونفر برسیم که می شود رای دادگاه تجدید نظر.

وقتی می گوئیم دادگاه تجدیدنظر با حضور دو نفر رسمیت دارد و رایش هم صادر می شود موافقت دو عضو این آثار را هم ممکن است در پی داشته باشد و آنچه که مهم است این است که دادگاه تجدیدنظر سیستمی سیستم تعدد قاضی است نه وحدت قاضی اما در عمل که به دادگاه تجدید نظر می رسیم می بینیم که به دلیل اینکه کارها زیاد است و کمی هم بخواهند کار خودشان را ساده تر بکنند یک پرونده را بر نمی دارند و با هم نمی خوانند و با هم تصمیم گیری نمیکنند، آنها تقسیم کار می کنند و تعدادی پرونده را به قاضی الف میدهند و تعدادی را به قاضی ب می دهند و بعد این قاضی اول پرونده هایی که در دستش هست را می خواند و گزارشی را تهیه می کند و بعد شفاها آن را برای هم کارش توضیح می دهد که قضیه از این قرار است که این دعوا این طوری مطرح شده و دادگاه بدوی بدین شکل رای داده است و در نتیجه تجدیدنظرخواهی شده و من با این مبانی و استدلال ها نظرم این است که رای باید تایید بشود یا نقض بشود و بعد نظر قاضی دوم را می پرسد که آیا شما هم موافق هستید؟

خوب اگر او هم موافق باشد رای را قاضی که پرونده را مطالعه کرده است صادر و نفر دیگر پایش را هم امضا می کند که انگار هر دو با هم رسیدگی کرده اند.

نکته= دیگر درباره دادگاه تجدیدنظر این است که این دادگاه مقام عالی است نسبت به دادگاه عمومی حقوقی اما نسبت به دادگاه عمومی حقوقی همان استان برتری دارد به این مسئله دقت داشته باشید چون بعضی ها بدین شکل فکر می کنند که چون دادگاه تجدیدنظر برتر است بنابراین دادگاه تجدید نظر استان خراسان نسبت به دادگاه عمومی حقوقی یزد برتری دارد درحالیکه اینگونه نیست.

دادگاه تجدید نظر استان برتری دارد نسبت به دادگاههای عمومی حقوقی همان استان و اگر از آن استان بیرون رفتیم دیگر دادگاه تجدید نظر هیچ برتری نسبت به دادگاه عمومی حقوقی آن استان دیگر ندارد و حتی نسبت به شورای حل اختلاف آن استان دیگر هم برتری ندارد.

این سلسله مراتبی که گفته می شود منجمله شورای حل اختلاف و دادگاه عمومی حقوقی و دادگاه تجدید نظر استان اینها همگی ناظر به یک حوزه استانی است و الا اگر از یک استانی به استان دیگر رفتیم دادگاه تجدیدنظر این استان هیچ برتری نسبت به دادگاه عمومی حقوقی و شورای حل اختلاف آن استان ندارد.

این برتری در یک جاهایی مهم است مثلاً رای دادگاه عمومی حقوقی قابل تجدید نظر است در دادگاه تجدید نظر همان استانی که دادگاه عمومی حقوقی قرار دارد.

هر دادگاه تجدید نظر برای خودش یک دفتری دارد مشابه همانی که برای دادگاه عمومی حقوقی گفته شد که دادگاه تجدیدنظر دفتری دارد که در رأس آن دفتر مدیر دفتر است. زیر نظر مدیر دفتر به تعداد لازم کارمند وجود دارد اگر هم دادگاه تجدیدنظر ما شعب متعدد داشته باشد باز هر شعبه ای برای خودش یک دفتر دارد که در رأس هر دفتر مدیر دفتر است به عنوان کارمند ارشد و به تعداد لازم کارمند کمکی خواهند داشت.

اگر شعب متعدد وجود داشته باشد مدیر دفتر شعبه اول مدیرکل دفتر دادگاه تجدیدنظر محسوب می شود.

این الگو در دادگاه عمومی حقوقی هم وجود دارد که اگر دادگاه عمومی حقوقی شعب متعدد داشته باشد هر شعبه ای برای خودش یک دفتر و مدیر دفتر دارد که مدیر دفتر شعبه اول مدیرکل دفتر دادگاه عمومی حقوقی نام دارد.

نکته= تعداد کارمندان دفتری دادگاه تجدیدنظر کمتر است تا دادگاه بدوی چون جنس کار دادگاه بدوی اقتضا می کند که حجم کار بیشتری روی دفتر باشد مثل بحث ابلاغات و اجرا و اینها که این کارمندان دفتری دادگاه بدوی هستند که فرایند ابلاغ و اجرا را انجام می دهند. در دادگاه تجدید نظر استان کارمندی برای ابلاغ و اجرا نداریم چون اصلاً اجرا به عهده دادگاه بدوی است و ابلاغ هم به همین ترتیب البته ابلاغ که امروزه چون الکترونیکی شده و دیگر مدیران دفاتر از داخل سیستم کامپیوتر خودشان ابلاغ را انجام می دهند چه دفتر دادگاه تجدید نظر باشد چه دادگاه بدوی ولی اجرا را گفته شد که به موجب ماده ۵ قانون اجرای احکام مدنی اجرا به عهده دادگاه نخستین است بنابراین کارمندی تحت عنوان کارمند اجرا در دادگاه تجدید نظر نخواهیم داشت.

« دیوان عالی کشور »

دیوان عالی کشور که در قدیم به آن دیوان تمیز می گفتند پیدایش آن از زمان مشروطه است که در اصل ۱۷۵ متمم قانون اساسی پیش‌بینی شده بود که در تمام مملکت فقط یک دیوانخانه تمیز برای رسیدگی به امور عرفی دایر خواهد بود و آن هم در شهر پایتخت و این دیوان خانه تمیز در هیچ محاکمه ابتدائاً رسیدگی نمی کند مگر در محاکماتی که راجع به وزرا باشد.

چند نکته در اصل ۱۷۵ متمم قانون اساسی وجود دارد که اولاً یک دیوان خانه تمیز یا به تعبیر امروز یک دیوان عالی کشور داریم و آن هم در پایتخت است فقط و آن هم به رسیدگی به امور عرفیه میپردازد چون در گذشته امور عرفی و شرعی را از هم تفکیک می کردند و چون فرهنگ عمومی هنوز پذیرش این را نداشت که دعاوی شرعی در دادگاههای دادگستری رسیدگی به شود و محاکم شرعی را قبول داشتند و به همین جهت حاکمیت هم به اجبار این را پذیرفته بود که محاکم شرعیه در کار دادگاه ها دایر بکند.

نکته بعدی این است که دیوان عالی کشور رسیدگی اولیه نمی کند مگر در مورد دعاوی مربوط به وزرا آنجا رسیدگی ابتدائاً در صلاحیت دیوان عالی کشور است.

اصطلاح دیوان تمیز در سال ۱۳۱۶ توسط فرهنگستان تغییر کرد و دیوان عالی کشور نامیده شد.

خوب این دیوان عالی کشور بود تا انقلاب اسلامی . با پیروزی انقلاب اسلامی چون بدنه قضایی را بدنه شاهنشاهی می دانستند مخصوصاً دیوان عالی کشور را که قضاتش را وابسته می دانستند به نظام شاهنشاهی بنابراین به موجب یک ماده واحده دیوان عالی کشور منحل شد.

عنوان این قانون این است: ماده واحده لایحه قانونی انحلال دیوان عالی کشور و دادرسی آن و دادگاه های انتظامی و تجدیدنظر انتظامی مصوب سال ۱۳۵۷/۱۲/۱۷. یعنی همان اوایل انقلاب دیوان عالی کشور منحل شد اما نه به این منظور که دیوان عالی کشور نیاز نداریم بلکه برای تاسیس مجدد آن که در ۱۳۵۷/۱۲/۲۵ منحل شد و بعد تکلیف شد که دیوان را مطابق با نظام جمهوری اسلامی احیا بکنند

متن ماده واحده به این صورت است: از تاریخ ۲۵ اسفند سال ۵۷ دیوان عالی کشور و دادرسی و دادگاه های انتظامی و تجدیدنظر انتظامی منحل و سازمان جدیدی ظرف سی روز تعیین و اعلام می شود و کسانی که در مدت مزبور به کار دعوت نشوند بازنشسته محسوب می شوند.

آن افراد قبلی که در دیوان عالی کشور و دادگاه انتظامی و دادگاه تجدیدنظر انتظامی بودند چون سازمانشان منحل شده بود فعلاً تا ظرف یک ماه صبر کنند و اگر آن افراد مجدداً به کار دعوت نشدند و صلاحیت آن مورد تایید نظام بود دوباره شاغل می شوند بعد از یک ماه دوباره کارشان را آغاز می کنند اما اگر دعوت نشدند بازنشسته محسوب می شوند.

اصل ۱۶۱ قانون اساسی در مورد دیوان عالی کشور این گونه مقرر کرده است: 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 می شود بر اساس ضوابطی که رئیس قوه قضائیه تعیین میکند، تشکیل میشود.

باز چند نکته در این اصل وجود دارد که اولاً وظایف دیوان عالی کشور را در اینجا لیست کرده و گفته است وظیفه دیوان عالی کشور عبارت است از نظارت بر اجرای صحیح قوانین دیگری ایجاد وحدت رویه قضائی و انجام مسئولیت‌هایی که طبق قانون به آن محول می شود پس باید بگردیم در قوانین عادی که ببینیم چه وظایفی برای دیوان تعیین شده است.

این قسمت اول اصل ۱۶۱ که وظایف دیوان را پیش بینی کرده و قسمت دوم که می گویند شیوه اداره آن هم بر اساس ضوابطی است که رئیس قوه قضائیه تعیین می کند.

البته در عمل مقررات قانونی در خصوص شیوه اداره و عملکرد دیوان داریم ولی هر کجا که خللی وجود داشته باشد رئیس قوه قضائیه میتواند آن خلأ را پر کند به استناد این اصل ۱۶۱.

در دیوان عالی کشور اجزا و قسمت های مختلفی وجود دارد سازمان دیوان شامل چند قسمت می شود:

- (۱) شعب دیوان عالی کشور که خود این هم به شعبه حقوقی و کیفری تقسیم می شود.
- (۲) دادسرای دیوان عالی کشور که در راس آن دادستان کل کشور قرار دارد که به آن پارک هم می گویند که معنی آن دادسرا است.

(۳) هیئت های عمومی دیوان عالی کشور

این سه جزء اصلی دیوان عالی کشور هستند.

نکته= در رأس دیوان عالی کشور، رئیس دیوان عالی کشور است و در رأس هر شعبه ای از شعب دیوان یک رئیس شعبه داریم که رئیس شعبه اول می شود رئیس دیوان عالی کشور و در رأس دادسرا هم دادستان کل کشور است.

«شعب دیوان عالی کشور»

شعب دیوان مثل دادگاه های بدوی تخصصی هستند و برخلاف دادگاه تجدیدنظر که دادگاه تجدیدنظر استان رسیدگی هایش تخصصی نیست به این معنا که در رسیدگی به پرونده ها این شعب به حقوقی و کیفری تقسیم نمیشوند.

نکته=دادگاه بدوی و دیوان عالی کشور تخصصی رسیدگی میکنند اما رسیدگی در دادگاه تجدید نظر تخصصی نیست.

دادگاه بدوی و دیوان عالی کشور تخصصی رسیدگی می کنند ولی دادگاه تجدیدنظر استان تخصصی رسیدگی نمی کند این نکته به این معنا است که صلاحیت دادگاه تالی یا همان بدوی از حیث صنف شان یعنی موضوعاتی که رسیدگی می کنند تقسیم می شود به حقوقی و کیفری و به همین جهت است که در دادگاه بدوی دادگاه عمومی حقوقی داشتیم و در آن طرف هم دادگاه کیفری یک و دو را داشتیم. در دیوان عالی هم به همین ترتیب است یعنی هم شعبه حقوقی داریم و هم شعب کیفری این تقسیم بندی اثرش این است که پرونده حقوقی را شعبه کیفری نمی تواند رسیدگی بکند کما اینکه شعب کیفری هم نمی توانند پرونده حقوقی را بررسی نمایند. اما در دادگاه تجدید نظر استان بدینگونه نیست و تخصصی رسیدگی انجام نمی شود به این معنا که هر شعبه ای از دادگاه تجدیدنظر استان حق رسیدگی به همه دعاوی حقوقی و کیفری را دارد.

اما در عمل این کار انجام شده و پرونده هایی که می خواهد به دادگاه تجدید نظر ارسال شود گفته می شود که مثلاً شعبه ۱۰ ما حقوقی کار هستند و این پرونده حقوقی را به آنجا می فرستند و پرونده کیفری که برای تجدید نظر ارسال می شود مثلاً گفته می شود که شعبه پنج ما کیفری کار می کنند و به مباحث کیفری تسلط کامل دارند و این کار مانع از صلاحیت اینها نیست به این معنا که مثلاً شعبه ده که عمدتاً پرونده های حقوقی به آن ارجاع می شد و تخصص آنها حقوقی است و حالا یک پرونده کیفری را ارجاع کردیم نباید بگوید که من رسیدگی نمی کنم اگر یک پرونده ای ارجاع شد باید رسیدگی بکنم چون صلاحیت رسیدگی به همه دعاوی را دارد اما دادگاه های بدوی و شعب دیوان تخصصی هستند و اگر اشتباها پرونده کیفری به شعب حقوقی ارجاع بشود این پرونده را برمی گردانند و می گویند که ما صلاحیت رسیدگی به آن را نداریم.

نکته= تعداد شعب دیوان قابل کم و زیاد کردن است و در اختیار رئیس قوه قضائیه است و او اگر احساس نیاز بکند که باید شعبه دیگری را اضافه کند و یا برعکس کم بکند و این اختیار را دارد. ضمناً تمام شعب دیوان در تهران مستقر هستند چون دیوان محل استقرار آن تهران است اما استثناعاً در استان خراسان رضوی و در استان قم چند شعبه از دیوان عالی کشور مستقر بودند که البته در استان خراسان رضوی آن چند شعبه را هم منتقل کردند به تهران و الان دیگر در مشهد شعبه‌ای از دیوان عالی کشور نداریم ولی در قم هنوز شعبی مستقر هستند ولی اینها شعب دیوان عالی تهران هستند و به این جهت تأکید می‌کنند که این شعب مستقر در قم جزو شعب دیوان تهران هستند به خاطر اینکه آثار خدمت در تهران بار می‌شود مثلاً قاعده این است که قاضی که بازنشسته شد و می‌خواست وکیل بشود حق ندارد در حوزه خدمتش وکالت بکند خوب آن قاضی دیوان که در قم مشغول به خدمت هست اگر بازنشسته شد می‌تواند در قم وکالت بکند چون محل خدمت او فلوواقع تهران است.

خوب گفته شد که رئیس شعبه اول از شعب دیوان رئیس دیوان عالی کشور هم هست که رئیس دیوان را رئیس قوه قضائیه انتخاب می‌کند البته پس از مشورت با قضات دیوان برای یک دوره پنج ساله رئیس دیوان عالی کشور را انتخاب می‌کند و بعد از ۵ سال اگر خواست دوباره منصوب کند باید دوباره حکم جدید برای صادر بکند.

هر شعبه‌ای از شعب دیوان هم متشکل است از یک رئیس و یک مستشار. در دادگاه تجدید نظر گفتیم سه تا قاضی داریم که یک رئیس و دو مستشار که حالا ممکن است در عمل از ترکیب دو قاضی هم استفاده بشود ولی در دیوان از ابتدا این‌گونه پیش‌بینی شده است که یک رئیس داریم و یک مستشار اگر این دو اتفاق نظر داشتند طبق این اتفاق عمل خواهند کرد و اگر اتفاق نظر نداشتند باید رئیس دیوان عالی کشور یا معاون او یک مستشاری را به آن تیم اضافه بکند تا به یک توافق دو نفری برسند.

برای قضات در دیوان علاوه بر آن شرایط عامه برای قضات وجود دارد یک شرایط خاص هم هست. مثلاً:

(۱) قضات دیوان باید مجتهد باشند

(۲) یا اگر مجتهد نیستند حداقل معادل ده سال درس خارج فقه اصول شرکت کرده باشند

(۳) یا اگر هیچ یک از دو موارد قبل ده سال سابقه کار قضایی یا وکالت داشته باشند و آگاه به قوانین باشد

یعنی سطح توقع قانونگذار از قضات دیوان این است که نسبت به مقررات فقهی یک تسلطی داشته باشد حالا یا در قالب اجتهاد یا در قالب ده سال در درس خارج شرکت کردن و یا ده سال در درس خارج شرکت نکرده است ده سال سابقه کار قضایی یا وکالت داشته باشد ولی آگاه و قوانین اسلام باشد.

دادسرای دیوان یا پارکه: ریاست آن با دادستان کل کشور است دادستان کل کشور باید مجتهد باشد و آگاه باشد به امور قضایی.

رئیس قوه قضاییه دادستان را انتخاب میکند برای یک دوره ۵ ساله که البته می‌تواند تمدیدش هم بکند

تفصیل دادسرا در آیین دادرسی کیفری گفته می‌شود

نکته= آن زمانی که در سال ۱۳۷۵ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب تصویب شد و دادسراها را حذف کردند دادسرا حذف شد اما دادسرای دیوان عالی کشور باقی ماند و دلیلش هم این است که دادسرای دیوان عالی کشور در قانون اساسی پیش بینی شده بود و با قانون عادی نمی‌شود آن را از بین برد.

وظایف دیوان عالی کشور= در اصل ۱۶۱ قانون اساسی دو وظیفه برای این دیوان مشخص شده بود و بقیه را گفته بود طبق قانون وظایف این دیوان مشخص میشود وظیفه اول در اصل ۱۶۱ به این ترتیب است که دیوان عالی کشور باید نظارت بر اجرای صحیح قوانین در محاکم داشته باشد یعنی دیوان باید کنترل کند که آیا در دادگاههای تالی قانون را به درستی اجرا می‌کنند یا خیر. خوب این وظیفه نظارت را از طریق نقض و ابرام اجرا می‌کنند به این معنا که اگر رای قابل شکایت در دیوان باشد (چون همه آرا قابل شکایت نیستند) که در اصطلاح به آن رای قابل فرجام خواهی گفته می‌شود.

خوب اگر رای قابل فرجام خواهی بود و فرجام خواهی هم شد پرونده منتقل میشود به شعبه دیوان پس اول باید رای قابل فرجام خواهی باشد و دوم اینکه رای فرجام خواهی بشود چون ممکن است آن کسی که رای علیه او صادر شده نخواهد اعتراض کند خوب اگر اعتراض نکند دیوان هم کنترل ممیزی نخواهد کرد.

پس اگر رای قابل فرجام خواهی بود و ثانیاً ذینفع فرجام خواهی بکند این پرونده برای رسیدگی و کنترل به شعبه دیوان ارجاع خواهد شد و اگر پرونده ماهیتش حقوقی باشد پرونده به شعبه حقوقی و اگر ماهیتش کیفری باشد به شعبه کیفری دیوان ارجاع خواهد شد.

خوب این پرونده ای که به شعب دیوان ارجاع شد توسط این دو نفر یعنی رئیس و مستشار رسیدگی می‌شود و نتیجه رسیدگی این دو نفر از دو حالت خارج نیست یا معتقدند که رای به درستی صادر شده یا معتقدند رای غلط است.

اگر تشخیص شعبه دیوان براین قرار بگیرد که رای به درستی صادر شده اصطلاحاً رای را ابرام می کنند. ابرام هم یعنی تایید کردن و در فضای دیوان عالی کشور ابرام یعنی تایید کردن.

اما اگر هم معتقد باشند که رای اشتباه است را نقض می کند.

خوب این می شود کنترل کردن و نظارت بر عملکرد دادگاه های پایین دستی که آیا مقررات را به درستی انجام داده اند یا خیر و اگر قانون را به درستی اعمال کرده باشند ابرام یا تایید و گرنه نقض می کنند.

پس کار شعبه دیوان بر نظارت بر اجرای صحیح قوانین در محاکم به این کیفیت است که رای که فرجام خواهی شده است را بررسی می کند یا رای را ابرام می کند یا آن را نقض می کند.

نکته= دیوان عالی کشور رسیدگی ماهوی نمی کند این اصطلاح را زیاد خواهید شنید که دیوان عالی کشور رسیدگی ماهوی نمی کنند معنایش این نیست که دیوان عالی کشور در پرونده و رای که مورد اعتراض قرار گرفته و قوانین ماهوی را کنترل نمی کند چرا قوانین ماهوی را کنترل می کند و علاوه بر آن هم قوانین شکلی را هم کنترل می کند قوانین شکلی را بررسی می کند که ببیند آیین دادرسی مدنی درست اجرا شد این پرونده یا نه و از طرف دیگر قوانین ماهوی را هم کنترل می کند و می گوید اینجا درست اجرا شده است یا نه و در کل قوانین ماهوی هم به صورت دقیق بررسی می شوند.

اینکه می گویند دیوان رسیدگی ماهوی نمی کند یعنی چه؟ معنایش این است که دیوان مثل دادگاه بدوی و تجدیدنظر استان حکم صادر نمی کند دیوان نمی گوید که من هم به حقانیت این طرف می دهم بلکه دیوان نتیجه رسیدگی اش یا تایید یا همان ابرام و یا نقض است و اگر نقض کرد خودش دیگر حکم صادر نمی کند.

دیوان اصولاً رای صادر نمی کند دیوان اگر به این نتیجه رسید که رای غلط است آن را نقض می کند و می فرستد به دادگاه پایین دستی و می گوید رای را درست صادر کند. پس اینکه می گوئیم شعب دیوان رسیدگی ماهوی نمی کند بدین معنا است که اگر رأی را خلاف دانستند نقض می کنند اما خودشان تصمیم نمی گیرند و تصمیم را باز محول می کنند به دادگاه پایین دستی که حالا ممکن است دادگاه تجدید نظر باشد یا دادگاه بدوی و این محول کردن بسته به مورد می تواند به هر کدام از این دو دادگاه باشد

این وظیفه اول دیوان عالی کشور بود

۲) وظیفه دوم دیوان عالی کشور ایجاد وحدت رویه قضایی است که این هم در اصل ۱۶۱ آمده است.

برای اینکه این مفهوم را متوجه بشویم باید ۲ تا مصلحت متعارض را بیان بکنیم. از سویی باید قضات دادگاه‌های ما استقلال داشته باشند بالاخره علم حقوق علم فقه علوم پویا هستند و اینها مثل ریاضی نیستند که بگوییم دو ضربدر دو برابر با ۴ است

در این علوم مثل حقوق و فقه یک ماده قانونی می‌گذارند جلوی شما تا آن را تفسیر بکنید شما یک جور است و تفسیر دوست شما از این ماده یک جور دیگر است یا مثلاً یک حقوقدان از متن قانون یک جور می‌فهمد ماده را و یک حقوقدان دیگر جور دیگری آن را می‌فهمد اما هر دوی آنها برای این تفسیر خودشان مبنایی دارند البته یکی از این دو درست و یکی غلط است و نمی‌توانیم بگوییم که هر دوی آنها درست است ولی هر دو نظر محترم است چون مبتنی بر مبنایی هستند مطلوب این است که قضات این استقلال را داشته باشند. و ممکن است مثلاً در یک موضوع واحد اکثریت قضات یک چیزی بگویند اما یک اقلیتی یک چیز دیگر را تفسیر کنند و بگویند با نظر اکثریت مخالف هستیم

این استقلال قاضی فوق العاده ارزشمند است که بتواند آنگونه که درست می‌داند عمل بکند ولی این رویه یک مشکلی را ایجاد می‌کند و آن این است که مثلاً اگر یک پرونده واحد به دادگاه مشهد برود حکم به نفع خواهان می‌شود اگر به دادگاه نیشابور برود به نفع خواننده صادر می‌شود خوب این آرای متفاوت درباره یک موضوع واحد در یک نظام حقوقی مطلوب نیست. خوب اگر هم چنین مواردی پیش بیاید که یک موضوع واحد داشته باشیم و آرا و رویه‌های متفاوتی نسبت به این موضوع صادر شود آن وقت در این جا است که قانونگذار به دیوان عالی کشور دستور می‌دهد که باید رویه‌ها را واحد بکند.

سوال: این وحدت رویه چه زمانی اتفاق می‌افتد؟ زمانی اتفاق می‌افتد که هرگاه ملاحظه بشود که بین دو شعبه از شعب دیوان یا بین دو دادگاه یا بین شعبه ۲ دادگاه اختلافی نمایان شود بر سر یک موضوع واحد که این اختلاف‌ها منجر به صدور رای‌های متفاوت بشود و این مطلوب نیست که یک موضوع واحد آرای متفاوتی داشته باشند در اینجا است که این دو تا رای متفاوت را در دیوان مطرح می‌کنند و اصطلاحاً رای وحدت رویه را صادر می‌کند.

نکته= این تعارض یا باید به رئیس دیوان عالی کشور منتقل بشود یا به دادستان کل کشور.

نکته= وقتی می‌خواهیم رای وحدت رویه صادر بکنیم چه کسی می‌تواند تصمیم‌گیری بکند؟ در پاسخ باید گفت یک جلسه‌ای به نام هیئت عمومی وحدت رویه تشکیل می‌شود اعضای این جلسه عبارتند از:

(۱) روسای تمام شعب اعم از حقوقی و کیفری و تمامی مستشاران شعب اعم از حقوقی و کیفری

(۲) دادستان کل کشور

۳) رئیس کل دیوان عالی کشور

نکته= برای اینکه جلسه رسمیت پیدا بکند حضور سه چهارم اعضا ضروری است. دادستان کل کشور یا نماینده او باید حضور داشته باشد و ریاست جلسه هم با رئیس دیوان عالی کشور است یا معاون او.

نکته= اگر جلسه به رسمیت رسید موضوع را به بحث می گذارند و می گویند درباره این مسئله دوتا رای متعارض داریم و نظر همه درباره این دو تا رای متعارض شنیده می شود و نهایتاً به رای گذاشته می شود و نظر اکثریت هر چه بود همان رای وحدت رویه می شود و این رای وحدت رویه برای همگان لازم الاتباع است.

نکته= تفاوت قانون با رای وحدت رویه: قانون قاعده جدید وضع می کند اما رای وحدت رویه قاعده وضع نمی کند بلکه قاعده ای را که از قبل وضع شده بود را تفسیر درست می کند و به عبارت دیگر رای وحدت رویه مفسر قانون است.

نکته= در ابتدا دادستان یا نماینده دادستان باید نظر خودش را درباره آن اختلاف مطرح کردند و بعد از آن دیدگاه بقیه اعضا مطرح می شود.

نکته= چون می گویند که این رای وحدت رویه یک قاعده تفسیری است و قاعده جدید نیست بنابراین از همین امروز که صادر شد و منتشر شد لازم الاجراست و مثل قانون جدید نیست که بگوییم باید در روزنامه رسمی منتشر بشود و بعد از ۱۵ روز لازم الاجرا خواهد بود.

جلسه ششم:

وظیفه سومی که برای دیوان عالی کشور مطرح است حل اختلاف در صلاحیت است.

دیوان وظیفه حل اختلاف صلاحیت دارد در مواردی که بین دو مرجع اختلاف ایجاد بشود. اگر بین دو مرجع اختلاف به وجود آید در مواردی حل این اختلاف با دیوان عالی کشور است (همیشه اینگونه نیست و در مواردی مرجع حل اختلاف دادگاه تجدیدنظر استان است).

این مطالب را تا حدی که مربوط به دیوان عالی کشور هست را اینجا مطرح می کنیم اما تفضیلش را در آخر ترم بیان خواهیم کرد (با ذکر منطق)

اگر بین دادگاه هایی از دو استان مختلف، اختلاف حاصل بشود، مرجع حل اختلاف دیوان عالی کشور خواهد بود. مثلاً: اگر دادگاه تجدید نظر خراسان با دادگاه تجدید نظر یزد اختلاف داشته باشد به این اختلاف دیوان عالی کشور رسیدگی میکند.

نکته * نه تنها اختلاف در دادگاه تجدید نظر بلکه اختلاف دو دادگاه عمومی حقوقی هم، مرجع رفع این اختلاف دیوان عالی کشور است مثلاً دادگاه عمومی حقوقی مشهد اختلاف بکند با دادگاه عمومی اصفهان.

نکته * هر دو مرجعی از دو استان مختلف با هم با هم اختلاف پیدا کنند، حل این اختلاف با دیوان عالی کشور است.

نکته * اگر بین دادگاه عمومی و دادگاه انقلاب اختلافی در صلاحیت بشود، اینجا هم حل اختلاف با دیوان خواهد بود.

نکته * اگر اختلاف بشود بین مراجع درون دادگستری و مراجع بیرون دادگستری مثلاً بین هیئت تشخیص اداره کار با دادگاه عمومی حقوقی که حل این اختلاف با دیوان عالی کشور خواهد بود.

البته در مورد این نکته آخر سربسته عرض می‌کنم که، بین قضات دادگستری یا مراجع داخلی دادگستری با مراجع خارج دادگستری، اختلاف به معنی واقعی که رخ نمی‌دهد و این که گفته شد اگر اختلافی پیش آید این جمله را با مسامحه عرض کردم و اختلاف به معنی واقعی کلمه رخ نمی‌دهد و تعبیر دقیق تر آن این است که در خصوص صلاحیت بین این دو مرجع دیوان تعیین تکلیف می‌کند نه اینکه حل اختلاف بکند.

نکته * یک مورد دیگر هم هست که دیوان در آن مورد اختلاف تعیین تکلیف می‌کند و آن وقتی است که بین دادگاه تجدید نظر استان و دیوان عالی کشور (شعبه دیوان) اختلاف در صلاحیت بشود و اینجا هم دیوان عالی کشور هر تصمیمی گرفت آن تصمیم لازم الاتباع است.

ممکن است نسبت به یک پرونده ای تشکیک بشود که آیا رسیدگی به اعتراض یک رای در صلاحیت دادگاه تجدیدنظر است یا دیوان عالی کشور، خوب در اینجا اگر بین این دو مرجع اختلاف حاصل بشود، هر نظری که دیوان عالی کشور بیان کند، آن نظر لازم الاتباع است.

«اجازه اعاده دادرسی در امور کیفری»

تجویز اعاده دادرسی در امور کیفری با دیوان عالی کشور است.

اعاده دادرسی یعنی چه ؟

وقتی یک رای صادر شد و قطعی شد، دیگر این پرونده را نمی‌شود کاری کرد و این رای قطعی است و ادعایی اشتباه در مورد این پرونده پذیرفته نخواهد شد و اجازه رسیدگی مجدد داده نخواهد شد.

با این همه در مواردی استثنایی ممکن است که مثلاً در امور کیفری مثلاً فرض بفرمایید که حکم به قصاص شخصی داده شد ، به دلیل ارتکاب قتل عمدی . اگر حکم قطعی صادر شد و قطعاً باید اجرا بشود ، اینجا ممکن است که مقتول به یکباره سر و کله اش پیدا بشود. خوب حکم قصاص داده شده با این مقدمات که قتلی رخ داده و شخصی به قتل رسیده و بنابراین قاتلش باید قصاص بشود و بعد معلوم می شود اصلاً قتلی رخ نداده است و مقتول حی و حاضر و زنده در جمعیت حضور پیدا کرده است خوب ! اینجا آیا می شود گفت حکم صادر شده و قطعی است و باید به هر طریقی که شده اجرا بشود ؟

خیر ، نمی شود در یک نظام قضایی بگوییم قتلی اتفاق افتاده و مشخص شود که اصلاً قتلی در کار نبوده است و شخص مورد نظر زنده است و در عین حال ، کسی که محکوم به قتل شده است را قصاص کنیم. خوب اینجا چه کار باید کرد؟

اینجا باید یک راه استثنایی باز بشود که دوباره بشود به این پرونده رسیدگی کرد که به این رسیدگی اصطلاحاً اعاده دادرسی گفته می شود.

موارد اعاده دادرسی در ماده ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری پیش بینی شده است:

درخواست اعاده دادرسی در موارد احکام محکومیت قطعی دادگاه ها ، اعم از این که حکم مذکور به اجرا گذاشته شده باشد یا نه . در موارد زیر پذیرفته می شود:

مثلاً بند اول: کسی به اتهام قتل شخصی محکوم شود و سپس زنده بودن وی محرز گردد . اگر معلوم شود که آن مقتولی که به خاطرش حکم قصاص صادر کردیم ، زنده است ، دیگر اینجا اجرای این حکم قصاص غیر عقلایی است.

یا مثلاً چند نفر به اتهام ارتکاب جرم محکوم بشوند و ارتکاب آن به گونه ای باشد که نتوان بیش از یک مرتکب برایش قائل شد مثلاً دو نفر محکوم شدند به قصاص به این دلیل که شخصی با اسلحه کشته شده و وقتی بررسی می کنیم می بینیم که با یک گلوله کشته شده ، خوب دو نفر که نمی توانند با همدیگر یک گلوله واحد را شلیک کرده باشند . پس علی القاعده یک اشکالی در صادر کردن این رای وجود دارد. در مواردی از این قبیل که تفصیل آن را در ماده ۴۷۴ خواهی دید در آیین دادرسی کیفری برای شما مطرح خواهند کرد.

خب این نکته مربوط به آیین دادرسی کیفری بود ولی در آیین دادرسی مدنی هم مواردی داریم که میشود پرونده را دوباره بازگشایی کرد به رغم اینکه حکم قطعی درباره آن صادر شده و این موارد هم موارد استثنایی است مثلاً فرض بفرمایید که: اگر کسی به استناد یک سندی موفق شده یک حکم قطعی از دادگاه بگیرد و بعد

معلوم می شود که آن سند جعلی بوده و جعلی بودن آن معلوم میشود . خوب در این صورت می شود دوباره آن پرونده را بازگشایی کرد که به این روش به اعاده دادرسی میگوییم.

نکته * قانونگذار در بحث اعاده دادرسی می گوید : اول باید بررسی کنیم که این موردی که اعاده شده آیا از مصادیق اعاده دادرسی هست یا نه. بنابراین در گام اول باید بررسی کرد که آیا مورد می توانند از مصادیق اعاده دادرسی باشد یا نه . اگر از مصادیق اعاده دادرسی باشد بعد وارد رسیدگی مجدد بشویم. اصطلاحاً در بدو امر دادگاه کنترل کند که آیا این مورد از مصادیق اعاده دادرسی هست یا نه که در غیر این صورت دادگاه به رد این دعوا رای خواهد داد.

نکته * خوب در دعوای حقوقی رسیدگی به این مسئله که آیا این مورد از مصادیق اعاده دادرسی هست یا نه، به عهده دادگاهی است که حکم قطعی را صادر کرده است . خوب ، آن دادگاهی که حکم قطعی را صادر کرده رسیدگی مجدد می کند که آیا این مورد از موارد اعاده دادرسی هست یا نه که اگر باشد اعاده دادرسی را قبول می کند و دوباره رسیدگی ماهوی انجام می شود و اگر هم از موارد اعاده دادرسی هم نباشد قرار رد درخواست را مطرح می کند.

اما در امور کیفری ، تشخیص اینکه این مورد جزء موارد اعاده دادرسی هست یا نه و صدور مجوز برای رسیدگی عادی دادرسی بر عهده دیوان عالی کشور است و این دیوان اجازه اعاده دادرسی را صادر می کند . پس موارد ماده ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری که می گوید درخواست اعاده دادرسی در مورد احکام قطعی دادگاهها در موارد زیر پذیرفته می شود و علاوه بر این نکات در ماده ۴۷۶ می گوید که درخواست اعاده دادرسی به دیوان عالی کشور تسلیم می شود و این مرجع پس از احراز انطباق موضوع درخواست با یکی از موارد موضوع ماده ۴۷۴ این قانون ، با تجویز اعاده دادرسی ، رسیدگی مجدد را به دادگاه هم عرض ارجاع می کند.

نکته * مجوز اعاده دادرسی در امور کیفری به عهده دیوان عالی کشور است.

مورد دیگری که آن هم مرتبط با اعاده دادرسی است ، حکم ماده ۴۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری است گرچه این ماده مربوط است به آیین دادرسی کیفری است اما حکمش شامل دعوای مدنی هم میشود.

ماده ۴۷۷ می گوید : اگر رئیس قوه قضائیه تشخیص داد که رایی خلاف شرع بین است . مثلاً یک رای صادر شده که حکم قطعی هم هست اما به تشخیص قوه قضائیه این حکم خلاف با شرع بین است.

نکته * تشخیص این امر که رای خلاف شرع بین است فقط با رئیس قوه قضائیه است.

نکته * رای باید خلاف شرع بین باشد ، بنابراین اگر خلاف قانون هم باشد کفایت نمی کند بلکه باید حتماً خلاف شرع بین باشد.

نکته * این شرع بین هم خیلی معنای واضحی ندارد . این تعبیر در فرایند قانونگذاری تغییر کرده و یک زمانی می گفتند که خلاف بین شرع اگر باشد . اما در متن اصلاحیه قانون آیین دادرسی کیفری جدید ، جای شرع و بین را عوض کردند و گفتند که خلاف شرع بین ، که به همین جهت در تفسیر این لفظ هم اختلافاتی حاصل شده . اگر رای به تشخیص رئیس قوه قضائیه رسید که خلاف شرع بین است در این صورت ایشان می توانند این مورد را یکی از موارد اعاده دادرسی قلمداد کند و دستور رسیدگی مجدد بدهد . در این صورت اگر قرار شد یک پرونده ای که مشمول ماده ۴۷۷ تلقی شد و دستور رسیدگی مجدد صادر شده ، در این صورت پرونده به شعبه ای از شعبه دیوان که مخصوص مسئله ماده ۴۷۷ است ارجاع می شود و آن شعبه رسیدگی می کند.

نکته * ماده ۴۷۷ اگر مورد پذیرش واقع شد و رئیس قوه قضائیه آن را خلاف بین شرع تشخیص دهند آنوقت پرونده را به شعبه خاصی از شعب دیوان می فرستد که رسیدگی در مورد این پرونده را انجام بدهد.

نکته * در این رسیدگی ، رسیدگی ماهوی هم توسط دیوان انجام می شود به این معنی که در مورد آن پرونده رای صادر می کند ، در حالی که سابقاً گفته شد که دیوان عالی کشور و شعبه آن رسیدگی ماهوی نمی کند . اما در این مورد را صادر می کند.

نکته * این ماده ۴۷۷ ناظر به دعاوی حقوقی و کیفری است.

وظیفه دیگری که به دیوان عالی کشور است، اجازه احاله پرونده از یک مرجع صالح به مرجع دیگر است.

قبلاً گفته شد که برای ارجاع یک پرونده به دادگاه یک قواعدی وجود دارد که ممکن است به موجب این قواعد یک یا چند دادگاه صالح باشند . اینکه پرونده در کدام شعبه مطرح بشود ابتکار عمل با خواهان است و خواهان تشخیص می دهد که این پرونده را به کدام دادگاه ببرد.

نکته * در امور کیفری می گویند ، دادگاه محل وقوع جرم صالح است و در امور حقوقی اصولاً می گویند دادگاه محل اقامت خوانده صالح است.

است وقتی که خوانده دادگاه را انتخاب کرد ، اینکه کدام شعبه از شعب این دادگاه به این پرونده رسیدگی کنند ، این جزو اختیارات رئیس دادگستری است و هیچ کس نمی تواند به رئیس دادگستری بگوید که چرا این پرونده

را به شعبه دادی ۱۰ یا به شعبه ۱۲ و این اختیارات مطلق رئیس یا معاون اوست این پرونده را به شعبه که دلش بخواهد می تواند بفرستد .

خوب ، بعد از اینکه پرونده به شعبه ارجاع شد دیگر هیچ مرجعی حق بازپس گیری آن پرونده را از آن شعبه ندارد الا مواردی که قانون تعیین کرده باشد. در مواردی قانونگذار تشخیص داده است که یک پرونده ای را از شعبه ای باید بگیریم و به شعبه دیگری ارسال کنیم.

یکی از مواردی که می شود پرونده را از شعبه گرفت به شعبه دیگر داد ، وقتی است که رئیس قوه قضاییه مصلحت میداند ، می تواند این کار را بکند و اینجا هم قانونگذار برای این که رئیس قوه قضاییه از این اختیار بیدلیل استفاده نکرده باشد یک شرط گذاشته است و آن این است که : به شرط موافقت رئیس دیوان عالی کشور.

وظیفه دیگری که باز به عهده دیوان عالی کشور است این است که : رسیدگی به تخلفات رئیس جمهور نسبت به وظایف قانونی ، به منظور عزل رئیس جمهور توسط رهبر.

خوب می دانیم که رئیس جمهور مقابله چند گروه مسئولیت دارند ؛ از سویی در قبال مجلس که مجلس می تواند رئیس جمهور را استیضاح کند و رای به عدم کفایت رئیس جمهور بدهند . یک مسئولیت دیگر واکنش های مردمی است که یکی از این عکس العمل آنها این است که برای رئیس جمهور در دوره دوم رای نمی دهند و برخورد دیگر می تواند عکس العمل تند باشد که ممکن است اعتراضات مدنی شکل بگیرد که این هم یک شیوه ضمانت اجرا در مقابل رفتار رئیس جمهور است اما یک ضمانت اجرا هم این است که رهبری می تواند رئیس جمهور را عزل کند.

برای اینکه بتواند رئیس جمهور را عزل کند طبق اصل ۱۱۰ قانون اساسی ، باید تخلفات رئیس جمهور در دیوان عالی کشور مورد بررسی قرار بگیرد و اگر دیوان عالی کشور رای به تخلفات رئیس جمهور داد ، آن وقت رهبر می تواند حکم عزل رئیس جمهور را صادر نماید.

بند ۱۰ اصل ۱۱۰ قانون اساسی وقتی وظایف رهبری را لیست می کند می گوید که:عزل رئیس جمهور با در نظر گرفتن مصالح کشور پس از حکم دیوان عالی کشور به تخلف وی از وظایف قانونی.

البته اگر مجلس هم رای به عدم کفایت رئیس جمهور بدهد رهبر می تواند آن را عزل بکند ولی یکی از راههایی عزل توسط رهبر این است که دیوان عالی کشور حکم تخلف رئیس جمهور از وظایف قانونی اش بدهد.

نکته * جرائم عمومی رئیس جمهور از شمول این مقررہ خارج است. آن جرائم عمومی رئیس جمهور بسته به مورد در صلاحیت دادگاه کیفری یا دادگاه ویژه روحانیت خواهد بود این مواردی که دیوان رسیدگی می کند ، تخلفات رئیس جمهور نسبت به وظایف قانونی خود در مقام ریاست جمهوری است.

«صدور رای اصراری»

وظیفه دیگر دیوان صدور رای اصراری است.

جلسه پیش عرض کردم که دیوان عالی کشور سه هیئت عمومی دارد:

۱- هیات عمومی وحدت رویه که رای وحدت رویه صادر می کند .

اما در کنار این هیات ، دو هیات دیگر هم داریم:

۱- هیات عمومی شعب حقوقی ۲- هیئت عمومی شعب کیفری

برخلاف هیئت عمومی وحدت رویه که تمام مستشاران شعبه حقوقی و کیفری در آن عضویت دارند در هیئت عمومی شعبه حقوقی ، فقط روسا و مستشاران شعب حقوقی دیوان عضو هستند و به همین ترتیب در هیات عمومی شعب کیفری فقط روسا و مستشاران شعب کیفری عضویت دارند یعنی هیئت عمومی شعب حقوقی و هیئت عمومی شعب کیفری جمعشون محدود تر است تا هیئت عمومی وحدت رویه.

نکته * هیئت عمومی شعب کیفری و حقوقی ، وظیفه شان صدور رای اصراری است.

این فرمولی که می خواهیم بگوییم در مورد هیات عمومی شعب حقوقی توضیح می دهیم و این فرمول دقیقاً برای هیات عمومی شعب کیفری صدق می کند با این تفاوت که در شعبه کیفری پرونده کیفری مطرح می شود و در هیئت عمومی شعب حقوقی ، پرونده حقوقی مطرح می شود.

تشریفات صدور رای اصراری:

ماده ۴۰۸: وقتی یک رای صادر می شود در دادگاه عمومی حقوقی یا در دادگاه تجدید نظر استان ممکن است قابل فرجام خواهی باشد و یا ممکن است نباشد.

نکته= فرجام خواهی یعنی طرح شکایت در دیوان عالی کشور اگر قابل فرجام خواهی نیست که از قلمرو درسی ما خارج است اما اگر قابل فرجام خواهی باشد که خود این دو حالت دارد که یا نسبت به این فرجام خواهی می شود یا نمی شود چون ممکن است آن کسی که حق فرجام خواهی دارد فرجام خواهی نکند.

اما اگر نسبت به این رای قابل فرجام خواهی، فرجام خواهی بشود این پرونده به شعبه حقوقی فرستاده می شود. خوب دیوان عالی کشور و شعبه دیوان که رسیدگی می کند نتیجه رسیدگی آن از دو حالت خارج نخواهد شد:

(۱) نظر به تایید یا ابرام رای دارد

(۲) نظر به نقض رای دارد

اگر تایید کرد که به بحث ما مربوط نیست ولی اما اگر آن را نقض کند ممکن است یکی از این چند کار را انجام بدهد:

(۱) ممکن است به خاطر اینکه دادگاه صلاحیت نداشته رای را نقض بکند که این از بحث ما خارج است

(۲) ممکن است دیوان رای را نقض کند به خاطر نقض تحقیقات و به دادگاه تالی ایراد کند که تحقیقات کامل نبوده مثلاً خواهان به شهادت شهود استناد کرده اما دادگاه شهود را دعوت نکرده است که در این صورت پرونده برگشت می شود به همان دادگاه و گفته می شود تحقیقات را کامل کند و بعد رای بده که این موضوع هم از شمول بحث ما خارج است

(۳) اما یک زمانی هست که دیوان رای را نقض می کند و پرونده را می فرستد به شعبه هم عرض (دادگاه مرجوع الیه) و به خود دادگاه رسیدگی کننده قبلی نمیدهد

خوب حالا شعبه هم عرض رسیدگی می کند و رسیدگی شعبه هم عرض به یکی از این دو نتیجه منجر خواهد شد:

(۱) یا شعبه هم عرض که پرونده بعد از نقض به آن ارجاع شده (دادگاه مرجوع الیه) اگر از رای دیوان تبعیت بکند و رای دادگاه هم عرض قبلی خودش را نادرست بداند خب رای جدیدی صادر می کند که باز آن هم فرایندهای جدیدی دارد که از شمول بحث ما خارج است

(۲) اما فرض کنید که آن دادگاه تالی هم عرض را که پس از نقض رای پرونده را به آن ارجاع کرده اند، این دادگاه به نظر دادگاه هم عرض خودش اصرار داشته باشد یعنی معتقد باشد که دیوان عالی کشور اشتباه کرده است و آن دادگاه قبلی درست عمل کرده است، اگر این دادگاه هم عرض اصطلاحاً اصرار کند بر موضع دادگاه هم عرض خودش خوب رای اش را صادر می کند متناسب با آنچه که می داند صادر می کند اما نسبت به این رای می

شود دوباره فرجام خواهی کرد و اگر فرجام خواهی بشود دوباره پرونده در شعبه دیوان مطرح خواهد شد و در اینجا شعبه دیوان ممکن است قانع شده باشد و رای را ابرام بکند اما اگر کماکان قانع نشود و معتقد باشد که این رای باز هم به اشتباه صادر شده است خوب در اینجا اگر دیوان بخواهد رای را نقض بکند و آن را بفرستد به دادگاه تالی هم عرض یک تسلسلی به وجود خواهد آمد و ممکن است این اتفاق به کرات اتفاق بیفتد و دادگاه تالی روی موضع دادگاه هم عرض خودش اصرار بکند و دیوان هم بخواهد آن را نقض بکند و چون ممکن است تسلسل پیش بیاید قانونگذار گفته است که اگر دیوان از رای مورد اصرار قانع نشد و کماکان معتقد است که این رای باید نقض بشود خودش این رای را نقض نکند بلکه پرونده را به هیئت عمومی شعب حقوقی بفرستد که همه قضات حقوقی جمع بشوند و تصمیم گیری بکنند که آیا نظر شعبه دیوان درست است یا نظر دادگاه تالی که یک بار رای نقض شد و دوباره شعبه هم عرضش روی آن نظر اصرار کرد است.

در اینجا هیئت عمومی شعب حقوقی باید تصمیم بگیرد و بعد از تجزیه و تحلیل پرونده یا نظرش این است که رای دادگاه تالی درست است و شعبه دیوان بیهوده اصرار بر نقض رای میکرده و عملکرد دادگاه تالی را مورد پذیرش (ابرام) قرار می دهد که اگر پذیرفت پرونده مختومه است.

اما اگر هیئت عمومی شعبه حقوقی دیوان نظر به نقض رای داشته باشد یعنی نظر شعبه دیوان را ترجیح بدهد اینجا هیئت عمومی شعب حقوقی رای را نقض می کند و پرونده را به دادگاه تالی هم عرض ارجاع می کند که در اینجا دادگاه تالی هم عرض مجبور است از رای هیئت عمومی شعبه حقوقی تبعیت کند.

نکته= اینجا به دادگاهی که جدیداً پرونده به آن ارجاع می شود (دادگاه هم عرض سوم) لازم است که از رای هیات عمومی شعبه حقوقی تبعیت بکند و فقط در این پرونده ملزم به تبعیت است

نکته= بر خلاف رای وحدت رویه که برای همگان در همه پرونده ها الزام آور است رایی که در هیئت عمومی شعب حقوقی صادر می شود فقط برای یک دادگاه و فقط برای یک پرونده لازم الاتباع است

نکته= به آن رای که هیئت عمومی شعبه حقوقی صادر می کند که دیگر برای پرونده ی خاص لازم الاتباع می شود رای اصراری گفته می شود

"شورای حل اختلاف"

تاریخچه ای مختصر درباره شورای حل اختلاف:

اولاً شورای حل اختلاف در قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی پیش بینی شده است

در آنجا یک کلکی که زدن این بود که آمدند یک تشکیلات قضائی راه انداختند که به استناد یک ماده در قانون برنامه سوم توسعه، که علی القاعده جایش آنجا نبود و آنجا می توانستند اصل این تکلیف را پیش بینی بکند و بعد قانونگذار، قانونگذاری مفصلی برای شورای حل اختلاف بکند ولی آنجا در ماده ۱۸۹ آمدند یک ساز و کاری قضائی جدید طراحی کردند و در ماده ۱۸۷ یک تشکیلات وکالتی و کارشناسی جدیدی را هم طراحی کردند که این وکلا به وکلای ماده ۱۸۷ مشهورند.

در آن قانون برنامه سوم ۲ ماده مورد انتقاد وجود داشت که در ماده ۱۸۷ قوه قضائیه اختیار دارد که در کنار کانون مستقل وکالت و کانون مستقل کارشناسان دادگستری قوه قضائیه هم به وکلا و کارشناسانی پروانه بدهد که زیر نظر خودش باشند و در ماده ۱۸۹ هم آمدند یک شوراهایی به نام شورای حل اختلاف به وجود آوردند که هدف این شوراها این بود که اختلافات را به صورت کدخدا منشانه و ریش سفیدی حل و فصل کند.

این ماده هیچ پشتوانه قانونی دیگری نداشت و یک آیین نامه ای برای آن تصویب شد و به موجب این آیین نامه اعضای را معرفی کردند، ساز و کار و تشکیلات و هزینه هایی را پیش بینی کردند و مسائل مختلف که شدیداً مورد انتقاد بود تا اینکه بعدها قانونی تصویب شد به نام قانون شورای حل اختلاف که این قانون در سال ۱۳۸۷ تصویب شد که بعدها دوباره تغییر کرد و قانون جدیدی تصویب شد و نهایتاً قانون شورای حل اختلاف مصوب سال ۱۳۹۴ تصویب شد

خوب در این قانون در مورد سازمان تشکیلات این شورا نکته ای که وجود دارد این است که یک شورا داریم و یک قاضی شورا.

شورا متشکل است از سه عضو که یک رئیس و دو عضو اصلی و یک عضو علی البدل (این عضو برای مواقعی است که هر یک از اعضا به دلایلی نمی توانند در جلسه حضور داشته باشند)

این اعضا ضرورتاً حقوقدان نیستند گرچه در خود قانون پیش بینی کرده که ترجیحاً از فارغ التحصیلان حقوق و فقه و مبانی حقوق باشند بهتر است ولی تکلیفی وجود ندارد و اتفاقاً اگر هدف اصلی شورا مدنظر باشد بهتر است این اعضا حقوقدان نباشند چون هدف اصلی از تاسیس شورا در قانون برنامه سوم توسعه حل و فصل اختلافات به صورت کدخدامنش آن بود. پس اگر قرار باشد که اختلافات به صورت کدخدا منشانه حل و فصل شود اتفاقاً حقوقدان ها مناسب نیستند به جهت اینکه حقوقی ها خیلی مته به خشخاش می گذارند و می خواهند مو را از ماست بیرون بکشند اما وقتی می خواهیم اختلافات را به صورت کدخدا منشانه حل و فصل کنیم بهتر است که مقررات قانونی را کنار بگذاریم و روی به مصالحه بیاوریم چون در مصالحه هر کس باید از حقوق خودش گذشت بکند و کوتاه بیاید تا بالاخره مشکل حل بشود.

رکن دیگر شورا، قاضی شورا هست. قاضی شورا یک قاضی دادگستری است که وظایفی در این قانون برایش پیش‌بینی شده و در شورا مستقر است و به این وظایف عمل می‌کند مسئله مهم دیگری که در مورد شورای حل اختلاف و قاضی شورا وجود دارد بحث صلاحیت‌ها است.

صلاحیت قاضی شورا و شورای حل اختلاف:

صلاحیت‌ها در ماده ۸ به بعد این قانون شورای حل اختلاف قابل مشاهده است

ماده ۸ گفته است در موارد زیر شوراها به تراضی طرفین برای برای صلح و سازش اقدام می‌نمایند:

اولاً در این ماده وظیفه شورا یعنی همان سه نفر اعضای شورا را بیان می‌کند نه وظیفه قاضی شورا و ثانیاً در خصوص این مواردی که می‌خواهد بگوید تراضی طرفین لازم است یعنی این که طرفین باید توافق کنند به صلاحیت شورا و گرنه شورا صلاحیت ندارد و ثالثاً برای صلح و سازش اقدام می‌نمایند.

الف) کلیه امور مدنی و حقوقی مثلاً یک دعوای ۱۰ میلیارد تومانی وجود دارد و این دعوای ۱۰ میلیارد تومانی را به شورای حل اختلاف می‌بریم برای سازش خوب دقت نکنید نمی‌شود دعوای ۱۰ میلیارد تومان را به شورا برد تا شورا رسیدگی بکند و حکم بدهد بلکه میشود برای سازش دعوا را به شورا برد. پس اگر یک دعوای ۱۰۰ میلیونی داشتیم قانون اشکالی نمی‌گیرد که شورا برای سازش رسیدگی بکند اما اگر صلح و سازش حاصل نشد شورا حق ندارد حکم صادر کند. اگر سازش حاصل شد که یک سازش نامه می‌نویسیم ولی اگر سازش حاصل نشد دیگر شورا رسیدگی نخواهد کرد.

ب) در کلیه جرائم قابل گذشت مثلاً جرم قابل گذشتی هست که می‌شود آن را به شورا برد برای امر سازش و شورا رسیدگی بکند و مشکل را به صورت دوستانه حل و فصل نماید.

پ) جنبه خصوصی جرائم غیرقابل گذشت. خوب آن جرایم غیرقابل گذشت جنبه خصوصی هم دارد و آن جنبه های خصوصی خصوصیاتش که مربوط به خود اصحاب دعوا می‌شود را هم می‌توان برای سازش به شورا برد.

نکته= اگر هدف صلح و سازش نباشد نمی‌تواند دعوایی را به شورا بود

در ماده ۹ هم گفته شده که در موارد زیر قاضی شورا با مشورت اعضای شورا رسیدگی و مبادرت به صدور رای می‌نماید:

۱) دعوای مالی راجع به اموال منقول تا نصاب ۲۰ میلیون تومان در صلاحیت قاضی شورا است دعوای غیر منقول در صلاحیت شورای حل اختلاف و قاضی شورا نیست.

ن کته= خود ۲۰ میلیون تومان هم در صلاحیت شورای حل اختلاف هست و به همین جهت است که وقتی وکیلی که می‌خواهد قیمت خواسته‌اش را تعیین کند می‌گوید بیست میلیون و یک ریال چون دعا به دادگاه برود نه به شورای حل اختلاف

۲) دعاوی مربوط به تخلیه عین مستاجر به جز دعاوی مربوط به سرقتی و حق کسب و پیشه. یعنی اگر می‌خواهیم مستاجری را بیرون بکنیم این در صلاحیت شورای حل اختلاف است غیر از دعاوی که مربوط به سرقتی و حق کسب و پیشه و تجارت می‌شود که اینها دعاوی پیچیده و سنگینی است که قانون‌گذاران را از صلاحیت قاضی شورای حل اختلاف خارج کرده است.

۳) تعدیل اجاره بها به شرطی که در رابطه استیجاری اختلاف وجود نداشته باشد مثلاً اگر بین موجر و مستاجر در مورد اجاره بها اختلاف باشد که مثلاً مبلغ اجاره بها را نامناسب است و باید این را تعدیل کرد که این مسئولیت در صلاحیت شورای حل اختلاف است

۴) صدور گواهی حصر وراثت و تحریر ترکه و مهر و موم ترکه و رفع آن: اگر کسی فوت شود ورثه او چه کسانی هستند؟ که در اینجا باید گواهی انحصار وراثت صادر بشود. ترکه اش چه چیزی هست که در این جا تحریر ترکه انجام میشود. ترکه لیست برداری کنیم و مهر و موم کنیم که فعلاً کسی در آن تصرف نکند تا تکلیف ورثه و ترکه مشخص بشود (مهر و موم ترکه) و بعدش هم که تکلیف ورثه مشخص شد و خواستیم که ترکه او را به آنها تحویل بدهیم یعنی رفع مهر و موم بکنیم این ها همگی در صلاحیت قاضی شورای حل اختلاف است

۵) اگر دعوایی در صلاحیت شورای حل اختلاف بود ادعای اعسار از حکمی که شورا صادر می‌کند ادعای اعسار هم در صلاحیت قاضی شورای حل اختلاف است مثلاً ۲۰ میلیون و کمتر از آن در صلاحیت قاضی شورای حل اختلاف است اگر قاضی شورا یک حکم ۱۵ میلیونی صادر کرد و محکوم علیه گفت توان پرداخت یکجای ۱۵ میلیون تومان را ندارم و آن را قسط بندی کنید یا اصلاً کلاً هیچ پولی ندارم و حکم اعسار مطلق بدهید خوب این می‌شود ادعای اعسار چون موضوع آن حکمی است که قاضی شورا صادر کرده ادعای اعسارش هم در شورای حل اختلاف رسیدگی خواهد شد

۶) دعاوی خانواده راجع به جهیزیه، مهریه، نفقه تا حد نصاب ۲۰ میلیون تومان در صورتی که مشمول ماده ۲۹ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ نباشند

۷) تامین دلیل: تامین دلیل یعنی اینکه یک دلایلی وجود دارد و آن دلایل را می‌خواهیم ثبت و ضبط کنیم مثلاً ماشین من تصادف کرده تا رسیدگی بشود و خسارت‌ها معلوم بشود و طرف محکوم بشود به جبران خسارت، خوب این ماشین با این وضعیت نمی‌تواند بماند باید ماشین را به صافکاری و نقاشی برد و اصلاحش کند و بعد

اگر بردن آن ماشین را به تعمیرگاه بعد در فرایند رسیدگی می گویند ماشین چقدر آسیب دید؟ خوب خسارت های ماشین را که نمی شود نشان داد که و برای اینکه این مشکل حل بشود قانونگذار مکانیزم تامین دلیل را پیش بینی کرده است گفته است آن وضعیت اتومبیل را از طریق قاضی شورای حل اختلاف ثبت و ضبطش کند که این ماشین مشککش چه بوده و در مواردی شورا کارشناسانی را استخدام بکند که وضعیت را برای روز مبدا ثبت و ضبط بکند

۸) جرایم تعزیری که صرفاً مستوجب مجازات جزای نقدی درجه ۸ باشد: مجازات های جزای نقدی درجه ۸ یعنی مجازات های نقدی بسیار نازل که اینها در صلاحیت قاضی شورای حل اختلاف خواهد بود مثلاً کسی شکایت کرده بود مبنی بر ممانعت از ملاقات فرزند و یک زنی علیه شوهرش طرح دعوا کرده بود که این آقا نمی گذارد من بچه ها را ملاقات بکنم خوب ممانعت از ملاقات فرزند هم جرم است و مجازات هم دارد و مجازاتش هم یک میلیون تومان جزای نقدی است خوب این می شود جزای نقدی درجه ۸ چون مجازاتش صرفاً جزای نقدی درجه ۸ هست بنابراین رسیدگی به این جرم هم در صلاحیت قاضی شورای حل اختلاف است نکته= قاضی شورا داری حق صدور مجازات حبس و شلاق نمیباشد

ماده ۱۰ مواردی را مطرح کرده است که اینها را حتی با توافق نمی شود در شورا مطرح:

۱) اختلاف در اصل نکاح، اصل طلاق، فسخ نکاح، رجوع، نسب در مورد ازدواج و طلاق و مسائل مربوط به اصل آنها یعنی وجود رابطه زوجیت، قطع رابطه زوجیت و ... در صلاحیت شورا نمی تواند باشد نکته= رجوع یعنی بعد از اینکه طلاق واقع شد مرد بخواهد به زنش که طلاقش داده است رجوع بکند یا زن در مقابل به آنچه که بذل کرده یعنی مهریه بخواهد رجوع کند نکته= نسب هم یعنی رابطه خویشاوندی

۲) اختلافاتی که در اصل وقفیت و وصیت و تولیت هم باشد در صلاحیت شورای حل اختلاف نیست البته در مورد اصل اینها ولی اگر در مورد اصل آنها اختلاف نباشد و در مورد اجزاء و کیفیت آنها باشد اشکالی ندارد و شورا می تواند رسیدگی بکند

۳) دعاوی راجع به حجر و ورشکستگی هم مطلقاً در صلاحیت شورا نیست

۴) دعاوی راجع به اموال دولتی و عمومی هم در صلاحیت شورای حل اختلاف نیست قبل از این قانون سال ۹۴ دعاوی دولتی هم می توانست در صلاحیت شورای حل اختلاف باشد ولی قانون سال ۹۴ گفت این دعاوی در صلاحیت شورا نیست

پس مثلاً اگر دانشگاه فردوسی دعوایی به خواسته ۵۰۰ هزار تومان بخواهد مطرح بکند این دعا حتماً باید در دادگاه عمومی مطرح بشود و در صلاحیت شورا نخواهد بود

۵) اموری که به موجب قوانین دیگر در صلاحیت مراجع اختصاصی یا مراجع قضاتی غیر دادگستری باشد مثلاً اختلاف بین کارگر و کارفرما در صلاحیت هیات تشخیص اداره کار هست خوب حالا اگر این دعا، دعاوی ۱۵ میلیون تومانی باشد آیا این را شورا رسیدگی بکند یا همان هیئت تشخیص اداره کار؟

در جواب باید گفت که آن مراجع اختصاصی که قانون گذار به آنها صلاحیت داده است کماکان صلاحیتشان باقی است و این قانون شورا تاثیری بر صلاحیت آنها نمی گذارد

ماده ۱۱= در کلیه اختلافات و دعاوی خانوادگی و سایر دعاوی مدنی همچنین دعاوی کیفری جرائم قابل گذشت مرجع قضایی رسیدگی کننده می تواند با توجه به کیفیت دعا یا اختلاف و امکان حل و فصل آن از طریق صلح و سازش فقط یکبار برای مدت حداکثر سه ماه موضوع را به شورای حل اختلاف ارجاع نماید

مثلاً دو ادم محترم یک دعاوی ۱۰۰ میلیونی با هم دارند و قاضی به آنها می گوید که شما دوتا آدم معتبری هستید و جای شما دادگستری نیست و در مقابل یکی از طرفین هم می گوید من هم با این آقا پدر کشتگی ندارم و آدم خوبی هست و وقتی قاضی می بیند که زمینه صلح و سازش فراهم هست که می تواند پرونده را بفرستد به شورا تا چند جلسه پرونده در شورا مطرح شود تا شاید در زمینه صلح و سازش وجود داشته باشد (برای یک نوبت)

در دعاوی خانوادگی هم از این ابزار زیاد استفاده می شود در دعاوی خانوادگی همه طلاق ها و خیلی از دعاوی خانوادگی را به شورای حل اختلاف می فرستند و می گویند اول بروید به شورا و یک جلسه ی را حاضر شوید شاید که حل و فصل شود

نکته= این اختیار برای دادگاه است که برای صلح و سازش پرونده را فقط برای یک نوبت به شورای حل اختلاف بفرستد.

نکته= در مورد جرائم قابل گذشت هم به همین ترتیب است که پرونده را می توان برای ایجاد صلح و سازش به شورا بفرستند

نکته= بعضی ها فکر کرده‌اند که اگر در دعاوی حقوقی بخواهیم سازش ایجاد کنیم حتماً باید برویم به شورای حل اختلاف اما این فکر اشتباه است.

دعاوی تا ۲۰ میلیون تومان را اگر بخواهیم سازش کنیم قطعاً در صلاحیت شورا است.

دعاوی بیش از ۲۰ میلیون تومان اگر بخواهیم سازش بکنیم قطعاً در صلاحیت دادگاه است ولی در عین حال اگر طرفین خواستند دعاوی بیش از ۲۰ میلیون تومان را به سازش ختم کنند و توافق کنند که این رسیدگی سازش در شورا انجام بشود شورا به دعاوی بیشتر از ۲۰ میلیون تومان صلاحیت پیدا میکند.

جلسه هفتم:

دادگاه های اختصاصی:

ما تا اینجا در مورد تشکیلات قضایی صحبت کردیم. دادگاه عمومی حقوقی، دادگاه تجدیدنظر، دیوان عالی کشور و شورای حل اختلاف هم به تفصیل مورد بحث قرار گرفت.

در کنار این مراجع عمومی که از این ها صحبت کردیم ، مراجع اختصاصی هم وجود دارد که آنها را هم اجمالاً باید مورد بحث قرار دهیم.

((دادگاه خانواده « مرجع اختصاصی »))

دادگاه خانواده ، قبل از سال ۱۳۷۵ (قبل از تصویب قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب) به دادگاه مدنی خاص شناخته می شد که صلاحیت رسیدگی به دعاوی خانوادگی را داشت ولی وقتی قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب تصویب شد ، دادگاه خانواده منسوخ شد ، دادگاه حقوقی منسوخ شد، دادگاه کیفری یک و دو منسوخ شد ، دادسرا حذف شد و همه تبدیل به دادگاه عمومی شد . مدتی که گذشت (یک سال بعد) به این نتیجه رسیدند که دادگاه مدنی خاص را نباید حذف می کردیم چون مصلحت نیست که دادگاهی از یک طرف قاتل ، دزد ، کلاهبردار وبا دستبند و پابند بیاورند؛ و در همان دادگاه ساعتی بعد می خواهیم در مورد دعاوی خانوادگی رسیدگی بکنیم اختلاف زن و شوهر را در مورد تربیت فرزند می خواهیم رسیدگی بکنیم . خوب این دادگاه عمومی فضای خوبی برای اینگونه رسیدگی های ظریف نیست و به همین جهت در سال ۱۳۷۶ قانون به نام اختصاص تعدادی از دادگاههای موجود ، به دادگاه های موضوع اصل ۲۱ قانون اساسی تصویب کردند.

یعنی تعدادی از شعب دادگاه های عمومی را به دادگاه خانواده اختصاص دادند مثلاً فرض کنید اگر در مشهد ۵۰ تا شعبه دادگاه عمومی داریم ، گفتند که از این ۵۰ تا ، ۲۰ تا آنها را به دادگاه خانواده اختصاص بدهند و به این شعب فقط دعاوی خانوادگی را ارجاع بکنید. یعنی عملاً خواستند دادگاه مدنی خاص آن زمان را دوباره احیا بکنند ولی توجه داشته باشید که هنوز دادگاه اختصاصی ایجاد نشده بود و این دادگاه هایی که برای رسیدگی به دعاوی خانوادگی انتخاب شده بودند کماکان دادگاه های عمومی بودند یعنی حق رسیدگی به جرائم و دعاوی تجاری و مدنی را هم داشتند ولی عملاً آمدند تعدادی از دادگاه های عمومی را اختصاص دادند به رسیدگی به دعاوی خانوادگی.

نکته * این دادگاهها (در آن زمان) صلاحیتشان عام بود ولی عملاً تعدادی از شعب دادگاه های عمومی را برای رسیدگی به دعاوی خانوادگی اختصاص دادند. این تدبیر تا سال ۱۳۹۲ ادامه داشت که قانون حمایت خانواده تصویب شد.

قانون حمایت خانواده هم نوآوری های ماهوی داشت که این ها را در قانون مدنی ۵ خواهید خواند؛ اما آن چیزی که به درس آیین دادرسی مدنی مربوط می شود ، ساز و کارهای شکلی جدیدی برای رسیدگی به این دعاوی پیش بینی شد که اسمش نوآوری های قانون خانواده در زمینه قواعد شکلی است.

نکته * ماده ۱ قانون حمایت خانواده گفته است:

به منظور رسیدگی به امور و دعاوی خانوادگی قوه قضائیه موظف است ظرف سه سال از تاریخ تصویب این قانون در کلیه حوزه های قضایی شهرستان ، به تعداد کافی شعبه دادگاه خانواده تشکیل دهد و تشکیل این دادگاه ها در حوزه های قضایی بخش به تناسب امکانات به تشخیص رئیس قوه قضائیه موکول است.

چندتا نکته در این ماده ۱ نهفته است:

نکته*اولا می گوید به منظور رسیدگی به امور و دعاوی خانوادگی: می توان از این متن استفاده کرد که دادگاه خانواده یک دادگاه اختصاصی است. دادگاه اختصاصی یعنی دادگاهی که حق رسیدگی به هیچ دعوایی را ندارد جز دعاوی که در صلاحیتش گذاشته شده است (یعنی اصل بر عدم صلاحیت است) . در ماده یک سر بسته اشاره کرد که دادگاه خانواده حق رسیدگی به دعاوی خانوادگی را دارد ولی در ماده ۴ همین قانون ، دعاوی که در صلاحیت این دادگاه است را تشریح کرد.

نکته * اگر در جایی شک کردید که دعوا در صلاحیت دادگاه خانواده است یا در صلاحیت دادگاه عمومی و بعد از پرسش و تحقیق به نتیجه نرسیدید ، باید گفت که چون شک دارید باید به اصل رجوع کنید و اصل این است

دادگاه عمومی صلاحیت همه دعاوی را دارد و دادگاه خانواده صلاحیت هیچ دعوی را ندارد. دادگاه عمومی حق رسیدگی به همه دعاوی را دارد جز دعاوی که از صلاحیتش خارج شده و دادگاه اختصاصی حق رسیدگی به هیچ دعوی را ندارد جز دعاوی که در صلاحیتش گذاشته شده است.

ماده ۴ قانون حمایت از خانواده مواردی را که در صلاحیت دادگاه خانواده است را لیست می‌کند که ۱۸ مورد است که بعضی از اینها مربوط است به وصل، فصل و بعضی‌ها هم مربوط است به آثار این وصل و فصل:

۱- نامزدی و خسارت ناشی از برهم زدن آن

۲- نکاح دائم، موقت و اذن نکاح (اصل ازدواج)

۳- شروط ضمن عقد نکاح: در هر شرطی که ضمن عقد نکاح باشد در صلاحیت دادگاه خانواده است.

۴- ازدواج مجدد

* نکته تا اینجا مواردی که ذکر شد مربوط به وصل بود

۵- جهیزیه

۶- مهریه (اعم از اینکه تعیین شده باشد و نشده باشد در صلاحیت دادگاه خانواده است)

۷- نفقه زوجه و اجرت المثل ایام زوجیت: زن در زندگی زناشویی حق نفقه دارد؛ نفقه اگر مورد اختلاف قرار گیرد صلاحیت رسیدگی آن با دادگاه خانواده است. اجرت مثل ایام زوجیت: اگر زن در خانه شوهر کارهایی بکند که وظیفه شرعی و قانونی او نیست (تمیز کردن خانه، ظرف شستن، لباس شستن). اگر زن برای پول این کارها را کرده باشد که قطعاً اجرت المثلی را خواهد داشت ولی اگر زن برای عشق خودش دارد این کارها را می‌کند خوب این کار هم قاعدتاً اجرت المثلی نخواهد داشت.

* نکته اگر زنی در زندگی خود برای عشقش، استحکام زندگی خودش دارد کارهایی می‌کند که وظیفه قانونی او نیست، در اینجا اجرت المثل به او تعلق نمی‌گیرد اما حقی به نام نحله به او تعلق می‌گیرد که این حق از تبعات طلاق محسوب می‌شود و اگر بحث طلاق پیش بیاید با جمع شرایط این حق را برای زن در نظر می‌گیرند.

نکته * تمام این ما به ازاها (حق نحله و اجرت المثل و نفقه) در صلاحیت دادگاه خانواده است.

۸- تمکین و نشوز:

۹- طلاق ، رجوع ، فسخ و انفساخ نکاح ، بذل مدت و انقضای آن: (مسائل مربوط به فصل)

فصل می‌تواند به صورت طلاق باشد ، می‌تواند به صورت فسخ نکاح باشد ، انفساخ نکاح باشد ، حتی بطلان نکاح هم که در این بند تصریح نشده است هم در صلاحیت دادگاه خانواده است. در مورد ازدواج موقت هم آن مدتی که آن ازدواج موقت منقضی بشود و آن مورد اختلاف قرار بگیرد در صلاحیت دادگاه خانواده است . مورد دیگر که در صلاحیت دادگاه خانواده است این است که ممکن است آن مدت انقضای موقت را شوهر درخواست بکند که اگر اختلافی ها حاصل شود همگی در صلاحیت دادگاه خانواده است.

نکته * این مواردی که گفته شد در مورد خود زن و شوهر و حقوق و تکالیف شان و در مورد اصل نکاح و فصل طلاق از این قبیل موارد بود ، ولی موارد دیگر که در ادامه ذکر می‌شود مربوط به آثار ازدواج است.

۱۰- حضانت و ملاقات طفل

۱۱- نسب

۱۲- رشد ، حجر و رفع آن : اگر بچه بگوید من هنوز به سن ۱۸ سال نرسیده‌ام که رشید تلقی بشوم ولی من ادعای رشید بودن دارم (این ادعا در صلاحیت دادگاه خانواده است) . ادعای حجر و رفع آن هم در صلاحیت دادگاه خانواده است.

۱۳- ولایت قهری ، (سرپرستی محجورین) ، امور مربوط به ناظر امین اموال محجوران و وصایت در امور مربوط به آنان

۱۴- نفقه اقارب : مثلاً اگر پدری علیه فرزندش دعوا مطرح کند که بچه باید خرجی من را بدهد (تصور نکنید که همیشه باید پدر خرجی فرزندش را بدهد) و عکس آن هم است که در نفقه اقارب هر کسی که ندار تر باشد واجب النفقه آن یکی می‌شود که پول دارد. بنابراین در نفقه اقارب اگر اختلافی ها حاصل شود دادگاه خانواده به رسیدگی می‌کند

۱۵- امور راجع به غایب مفقودالاثر:

۱۶- سرپرستی کودکان بی سرپرست:

۱۷: اهدای جنین:

۱۸- تغییر جنسیت: اگر کسی بخواهد تغییر جنسیت بدهد باید مجوز از دادگاه بگیرد و دادگاه صالح آن هم دادگاه خانواده است.

نکته * ماده یک می گوید که این دادگاه خانواده باید ظرف سه سال توسط قوه قضاییه در کلیه حوزه های قضایی شهرستان به تعداد کافی دادگاه خانواده تشکیل شود.

قبلاً گفتیم که حوزه قضایی ناظر است به شهرستان یا بخش هر شهرستانی حتماً یک حوزه قضایی است و اگر رئیس قوه قضاییه مصلحت بداند می تواند بخش را هم به عنوان یک حوزه قضایی در نظر بگیرد.

خوب در ماده ۱ قانون حمایت از خانواده می گوید در هر شهرستانی حتماً باید دادگاه خانواده وجود داشته باشد و در مورد حوزه قضایی بخش هم گفته است که به تشخیص قوه قضاییه است و اگر قوه قضاییه مصلحت دید که بخش هم نیاز به دادگاه خانواده دارد می تواند برای آن بخش دادگاه در نظر بگیرد.

سوال * اگر حوزه بخش ، دادگاه خانواده نداشت یا شهرستانی هنوز دادگاه خانواده نداشت تکلیف چیست ؟

تبصره های ماده ۱ در مورد این سوال پاسخگویی کرده اند:

تبصره ۱= از زمان اجرای این قانون در حوزه قضایی شهرستان هایی که دادگاه خانواده تشکیل نشده است تا زمانی تشکیل آن دادگاه عمومی حقوقی مستقر در آن حوزه با رعایت تشریفات مربوط و مقررات این قانون به امور و دعاوی خانوادگی رسیدگی می کند.

تبصره ۲= در حوزه قضایی بخش هایی که دادگاه خانواده تشکیل نشده دادگاه مستقر در آن حوزه با رعایت تشریفات مربوط و مقررات این قانون به کلیه امور و دعاوی خانوادگی رسیدگی می کند مگر در دعاوی راجع به اصل نکاح و انحلال آن که در دادگاه خانواده نزدیک ترین حوزه قضایی رسیدگی می شود.

نکته= اگر در حوزه قضایی بخش دعاوی مربوط به اصل نکاح و انحلال آن مطرح شود نزدیکترین دادگاه خانواده حق رسیدگی به این موضوع را دارد و دیگر دادگاه عمومی حقوقی آن بخش حق رسیدگی به این موضوعات را ندارد.

نکته= ماده ۲: دادگاه خانواده با حضور رئیس یا دادرس علی البدل و قاضی مشاور زن تشکیل می شود. مشاور باید ظرف سه روز تا ختم دادرسی به طور مکتوب و مستدل در مورد موضوع دعوا اظهار نظر و مراتب را در پرونده

درج کند. قاضی انشا کننده رای باید در دادنامه به نظر قاضی مشاور اشاره و چنانچه با نظر وی مخالف باشد با ذکر دلیل نظر وی را رد بکند.

نکته= اولاً دادگاه خانواده مثل دادگاه عمومی حقوقی و مثل دادگاه کیفری یک و دو با سیستم وحدت قاضی رسیدگی می کند چون یک قاضی دارد (رئیس شعبه یا دادرس علی البدل) و مثل دادگاه تجدید نظر و دیوان عالی کشور نیست که سیستم تعدد قاضی داشته باشد که باید چند تا قاضی در صدور رای هماهنگ بشوند.

نکته= تفاوت دادگاه خانواده با دادگاه عمومی حقوقی در این است که در کنار آن رئیس یا دادرس علی البدل که دارد رسیدگی می کند و رای را هم او صادر خواهد کرد یک قاضی مشاور زن هم باید حضور داشته باشد چون دعاوی خانوادگی اقتضائات خاصی دارد و مسائل زنانه و مردانه در آن وجود دارد و این قاضی دادگاه که علی القاعده مرد است ممکن است مسئله زنانه را خوب درک نکند به همین جهت خوب است که یک قاضی خانوم در آنجا باشد که کمک کار این قاضی مرد باشد که بتواند این قاضی درک درست تری از مسائل این زن و شوهر پیدا بکند و رای شایسته تری صادر کند.

نکته= در ماده گفته است قاضی مشاور باید ظرف سه روز مانده تا ختم دادرسی به طور مکتوب و مستدل در مورد موضوع دعوا اظهار نظر بکند و مراتب را در پرونده درج بکند. قاضی دادگاه یا دادرس علی البدل رسیدگی اش را انجام می دهد و آن قاضی مشاوره زن باید ظرف سه روز مانده تا ختم دادرسی نظرش را مطرح کند و دیدگاهش را مطرح کند. این نظر که قاضی دادگاه ملزم نیست از آن تبعیت بکند یک تأثیر بسیار مهم دارد و آن این است که قاضی انشاء کننده رای یا همان قاضی دادگاه یا دادرس علی البدل اگر نظر این مشاوره زن را پذیرفت که فبها و بر اساس آن رای را صادر می کند ولی اگر قاضی دادگاه یا دادرس علی البدل نظر آن قاضی مشاور زن را قبول نداشته باشد باید با ذکر دلیل نظرش را رد بکند.

نکته= این ابزار خوبی است برای پررنگ کردن آن قاضی مشاور زن.

نکته= تبصره ماده ۲ گفته است که قوه قضاییه موظف است حداکثر ظرف ۵ سال به تامین قاضی مشاور زن برای کلیه دادگاه های خانواده اقدام کند و در این مدت می تواند از قاضی مشاور مرد که واجد شرایط دادگاه خانواده باشد استفاده کند

امروز در خیلی از پرونده ها قاضی زن عملاً اظهار نظر نمی کند و قاضی هم بدون این که نظر قاضی مشاور زن را در نظر بگیرد رای را صادر می کند. امروزه قاضی مشاوره زن کاری که می کند این است که عملاً به پرونده ها رسیدگی می کنند و کار آن رئیس دادگاه و دادرس علی البدل را انجام می دهند و رسیدگی و تصمیم گیری می کنند ولی نهایتاً رای را آن قاضی امضا می کند.

نکته= شرایط قاضی دادگاه خانواده را در ماده ۳ توضیح داده است:

(۱) قاضی باید متاهل باشد

(۲) حداقل ۴ سال سابقه خدمت قضایی داشته باشد

نکته=ماده ۴۵: رعایت غبطه و مصلحت کودکان و نوجوانان در کلیه تصمیمات دادگاه ها و مقامات اجرائی الزامی است.

قانونگذار در این ماده ابتکار مترقیانه ای در نظر گرفته است و گفته است در دعاوی خانوادگی اصل بر مصلحت و غبطه کودک است و ترجیح دارد بر همه چیز بنابراین دادگاه هر تصمیمی که بخواهد بگیرد باید رعایت مصلحت را در کلیه تصمیمات خود نسبت به کودک انجام بدهد.

نکته= نه فقط دادگاه بلکه مقامات اجرایی هم مشمول این حکم می شوند یعنی در بحث اجرای حکم آن مأمور اجرا هم بایستی مصلحت طفل را حاکم بر همه مسائل در نظر بگیرد.

دیوان عدالت اداری:

این دیوان وظیفه رسیدگی به شکایات و تظلمات مردم نسبت به مأموران، ادارات و آیین نامه های دولتی را دارد.

یعنی اگر شخصی از آحاد مردم مدعی بشود که فلان دستگاه دولتی به من ظلم کرده است یا فلان کارمند دولتی به من ظلم کرده است یا آیین نامه غیر قانونی تصویب شده است و همگی اینها صلاحیت رسیدگی آن با دیوان عدالت اداری است.

نکته= رسیدگی به شکایت استخدامی که این هم شکایت نسبت به رفتار آن دستگاه دولتی است در صلاحیت دیوان عدالت اداری است. مثلاً شخصی کارمند دانشگاه است و دانشگاه زودتر از موعد حکم بازنشستگی فرد را صادر کرده است یا دیرتر از موعد حکم بازنشستگی فرد را صادر کرده است.

نکته= دو تا صلاحیت جالب دیگر که دیوان عدالت اداری دارد این است :

(۱) شکایت از آراء و تصمیمات قطعی مراجع اداری: یک مرجع قضاوتی داریم که اینها خارج از قوه قضائیه هستند و در تشکیلات اداری هستند مثل کمیسیون ماده ۱۰۰ شهرداری، هیئت حل اختلاف مالیاتی خوب اگر نسبت به رای قطعی آن مراجع شکایت داشته باشیم میشود به دیوان عدالت اداری شکایت کرد.

(۲) تشخیص و احراز خسارت وارده به شاکی بدون تعیین میزان خسارت: یک وقت هست مثلاً می‌گوییم فلان دستگاه دولتی مثل شهرداری یک اقدامی کرده که این اقدامش غیرقانونی است رسیدگی به این مسئله در صلاحیت دیوان عدالت اداری است ولی در ادامه می‌گوییم این اقدام شهرداری به من خسارت وارد کرده و من جبران خسارت هایم را می‌خواهم دیوان عدالت اداری در جواب می‌گوید که من نمی‌توانم حکم به جبران خسارت بدهم ولی تشخیص اینکه خسارتی از این اقدام غیرقانونی شهرداری وارد شده است و باید پرداخته شود تشخیص اصل این موضوع با دیوان عدالت اداری است و بعد فرد باید به دادگاه عمومی حقوقی برود و تقاضای جبران خسارت بکند.

نکته= این دیوان دو تا قانون مهم دارد:

(۱) قانون دیوان عدالت اداری (ماهوی)

(۲) قانون آیین دادرسی دیوان عدالت اداری (شکلی)

نکته= به موجب این قانون کنونی دیوان (مقررات شکلی)، دیوان دو مرحله ای شده است. قبلاً دیوان یک مرحله‌ای بود و هر رای که صادر می‌کرد قطعی بود ولی در قانون کنونی دیوان هم مثل دادگاههای دادگستری دو مرحله ای شده است که شامل مرحله بدوی و مرحله تجدید نظر است.

نکته= دیوان یک نهادی به نام هیئت عمومی دیوان عدالت اداری دارد که این نهاد یک جوهرهایی شبیه هیئت عمومی وحدت رویه دیوان عالی کشور است. این هیئت عمومی دیوان عدالت اداری دو وظیفه اصلی دارد:

(۱) اگر نسبت به آیین‌نامه‌ای ادعا شود که این آیین‌نامه خلاف قانون یا خلاف شرع است تصمیم‌گیری در مورد این شکایت با هیئت عمومی دیوان عدالت اداری است و اینجا دیگر شعبه دیوان حق رسیدگی ندارد

(۲) صدور رای وحدت رویه. در مواردی که بین شعب دیوان اختلاف در موضوعات مشابه اختلاف حاصل شد.

نکته= در این مورد هم هر شخصی می‌تواند مراتب تعارض را گزارش بکند.

علاوه بر اینها مراجعه اختصاصی دیگری هم داریم. این مراجع اختصاصی بعضی‌هایشان در داخل تشکیلات قوه قضائیه هست مثل دادگاه انقلاب و دادگاه ویژه روحانیت و دادگاه نظامی و بعضی‌هایشان هم خارج از دادگستری است مثل مراجعی که در قانون کار پیش بینی شده در شهرداری و قانون امور مالیاتی و منابع طبیعی و محیط زیست و ...

دادگاه انقلاب:

دادگاه انقلاب یک مرجع اختصاصی است به موجب ماده ۵ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب صلاحیت هایش مشخص شده و چون صلاحیت هایش ذکر شده پس یک مرجع اختصاصی است.

(۱) جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی، محاربه و افساد فی الارض

(۲) توهین به بنیانگذار انقلاب اسلامی

(۳) توطئه علیه جمهوری اسلامی ایران و یا اقدام مسلحانه و ترور و تخریب به منظور مقابله با نظام

(۴) جاسوسی به نفع اجانب

(۵) کلیه جرائم مربوط به قاچاق (اعم از قاچاق انسان و ارز و گوسفند و سلاح و...) و مواد مخدر (تولید و توزیع و فروش و جاسازی و...) در صلاحیت دادگاه انقلاب است

نکته= قبل از مصرف مواد مخدر هم جرم بود ولی امروز اعتیاد را جرم نمی دانند ولی حمل آن جرم است

(۶) دعاوی مربوط به اصل ۴۹ قانون اساسی

نکته= خوب این مواردی که ذکر شد همگی در بحث کیفری هستند اما رسیدگی به این جرائم ممکن است به مناسبتش یکسری مسائل حقوقی هم پیش بیاید مثلاً فردی با ماشین کسی حمل مواد مخدر می کند و دادگاه انقلاب پس از رسیدگی حکم به مصادره آن میدهد و بعد شخص ثالثی مدعی می شود که من ماشینم را اجاره داده بودم و شما مال من را مصادره کرده‌اید و من نسبت به این کار اعتراض دارم. خوب این اعتراض شخص

ثالث نسبت به مال مصادره شده و بحث مالکیت مباحث مدنی و حقوقی است که دادگاه انقلاب با رعایت آیین دادرسی مدنی به آن پرونده های حقوقی رسیدگی خواهد شد.

جلسه هشتم:

مراجع اختصاصی را میشود به دو دسته تقسیم کرد:

۱- مراجع اختصاصی درون دادگستری شامل دادگاه خانواده ، دادگاه انقلاب

۲- مراجع اختصاصی بیرون دادگستری که در سیستم های اداری مثل شهرداری ، منابع طبیعی

یک مرجع اختصاصی دیگری هم به نام دادگاه های نظامی است که بیشتر در آیین دادرسی کیفری با آن آشنا می شود که به موجب قانون مجازات نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۱ (به صورت آزمایشی) و مقررات در ارتباط با نظامیان در آن پیش بینی شده است و تفصیلش را باید در آیین دادرسی کیفری مطالعه کنید.

یک مرجع اختصاصی دیگری که وجود دارد دادگاه ویژه روحانیت است.

نکته * دادگاه ویژه روحانیت عمده تاً صلاحیت کیفری دارد.

نکته * دادرسا و دادگاه ویژه روحانیت به عنوان یک مرجع اختصاصی ، صلاحیت رسیدگی به جرائم روحانیون را دارد.

نکته * این مرجع اختصاصی آیین نامه ای به نام دادرسا و دادگاه های ویژه روحانیت مصوب ۱۴/۵/۱۳۶۹ که به تصویب رهبری رسیده است و به موجب ماده ۲ آن وظایف دادرسا و دادگاه ویژه روحانیت مشخص شده است .

نکته * دادرسا و دادگاه ویژه روحانیت به دستور حضرت امام خمینی و بعد از رحلت خمینی ، به دستور رهبری این دادرسا و دادگاه ها به کار خودشان ادامه دادند.

نکته * یک اشکالی که به این تشکیلات قضایی گرفته می شد این بود که این ها مستند قانونی ندارد. به نظر من (استاد محسنی) ایراد قابل قبول نیست. چون وقتی که رهبری دستور تشکیل همچنین تشکیلاتی را می دهد ، خودش مرجع قانونی است ولی در این مورد اشکال وارد است که خوب است از کانال مجلس و قانونگذاری

متعارف هم عبور شود چون بالاخره یک تشکیلات قضایی هستند که به قانون دادرسی نیاز دارند؛ به مقررات خاص نیاز دارند، و هزینه هایی دارند و اگر اینجا در قانون پیش‌بینی بشود عملاً خیلی از مشکلات خودشان هم حل می‌شوند بنابراین خوب است که این یک پشتوانه قانونی داشته باشد شاید به همین خاطر بوده است در یک مقطعی (۱۳۷۹) وقتی آیین دادرسی مدنی را تصویب کردند، در ماده ۵۲۸ این قانون، اصل دادسرا و دادگاه ویژه روحانیت را در این قانون پذیرفت و پشتوانه قانونی برای آن ایجاد کرد.

نکته * در صلاحیت دادگاه ویژه روحانیت در ماده ۲ بحث شده است:

در این ماده یک اقدامات پیشگیرانه ای را به عنوان صلاحیت این مراجع در نظر گرفته، و ارشاد در امور خلاف شأن یعنی شأنی فراتر از قضاوت برای آنها در نظر گرفته و بند ج این ماده که شاید مهمترین بند آن هم باشد و رسیدگی به جرائم روحانیون و پرونده هایی که به نحو موثری با اهداف این دادسرا مرتبط است.

نکته * در ماده ۱۴ این آیین نامه مقرر شده وجود دارد و آن این است که، دعاوی حقوقی مدنی علیه روحانیون مطابق قوانین در دادگاههای عمومی رسیدگی خواهد شد مگر موارد خاص که برحسب ضرورت رسیدگی آن به نظر دادستان منصوب در دادگاه ویژه اصلح باشد؛ در اینصورت دادسرا و دادگاه موظفند که با درخواست دادسرا و دادگاه ویژه پرونده را ارسال کند.

اساساً فلسفه وجودی تشکیل دادسرا دادگاه ویژه روحانیت این بود که از سوی صاحبان این عنوان (روحانیون) توقع بیشتری در رعایت موازین و ضوابط از آنها انتظار می‌رود و اگر یک روحانی مرتکب یک جرمی بشود علی‌القاعده باید برخورد متناسبی که احتمالاً برخورد شدیدتری هم هست با او بشود؛ معلوم است که اگر یک آدم عادی سرقت بکند کار بدی کرده است ولی اگر یک روحانی سرقت انجام بدهد این به هیچ عنوان قابل تامل برای مردم نیست و از سوی دیگر این است که مثلاً شما فرض بفرمایید که روحانی به عنوان متهم، دستبند و پابند زده، را به محیط دادسرا عمومی بیاورند خوب اینکار حیثیت این لباس زیر سوال می‌برد صرف نظر از اینکه آن متهم مجرم بوده است یا نبوده باشد. از این جهت هم مصلحت بر این بوده است که رسیدگی به جرائم این اشخاص در دادگاه ویژه‌ای رسیدگی بشود به همین جهت ماده یک این آیین نامه می‌گوید: به منظور پیشگیری از افراد منحرف و تبه‌کار به حوزه‌های علمی، حفظ حیثیت روحانیت و همچنین به کیفر رساندن روحانیون متخلف به دادسرا و دادگاه ویژه روحانیت تحت نظارت رهبری ایجاد می‌شود.

نکته * این مرجع رسیدگی به جرائم روحانیون را مطرح کرده است و اگر جناب روحانی شاکی باشد و بخواهد شکایت بکند این طرح دعوا بر عهده دادگاه کیفری ۱ و ۲ و دادگاه عمومی حقوقی است و اگر روحانی متهم و مجرم باشد در این دادگاه ویژه روحانیت رسیدگی می‌شود.

نکته * اگر دادستان منصوب مصلحت بداند در موارد خاص می شود دعاوی حقوقی علیه روحانیون را هم می توان به دادگاه ویژه روحانیت ارجاع داد.

نکته * دادستان منصوب هم منظور دادستان دادرسی ویژه روحانیت است که توسط رهبری منصوب می شود و مقام ارشد دادرسی ویژه روحانیت است.

نکته * حوزه قضایی دادگاه ویژه روحانیت با آن تعریفی که گفته ایم متفاوت است.

در ماده ای آمده است برای هر چند تا استان یک مرجع قضایی در نظر گرفته است مثلاً استان خراسان رضوی ، شمالی ، جنوبی و سیستان و بلوچستان یک حوزه می شود و مشهد مرجع رسیدگی به شکایت مربوطه به روحانیون می شود. قم مرکزی و کاشان یک حوزه رسیدگی به مرجعیت قم هستند.

مراجع خارج از دادگستری که متعدد هم هستند که تفصیل اش را باید در سایر رشته های حقوق مطالعه کرد.

-اختلافات کارگر و کارفرما که ناشی از روابط کارگری باشند - هیئت تشخیص ۲- هیئت حل اختلاف . اگر اختلافات بین کارگر و کارفرما ایجاد شود که ناشی از عمل کارگری باشد هیئت تشخیص اداره کار رسیدگی می کند.

مثلاً اگر در خصوص حقوق و مزایای کارگر اختلافی شد، در مورد اینکه کارفرما من را بی جهت اخراج کرده است یا در مورد عیدی و پاداش و مسائلی از این قبیل که ناشی از روابط کارگری است ، هیات تشخیص اداره کار رسیدگی می کند.

نکته * اگر همین کارگر مثلاً مبلغی از کارفرما گرفته باشد و این وام را مسترد نکند خوب در اینجا کارفرما می خواهد علیه کارگر دعوی مطرح بکند و آن وامی که به کارگر داده است پس بگیرد.

خوب این قضیه هیچ ربطی به مراجع اداره کار ندارد چون ناشی از روابط کارگری نیست و در صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی است.

نکته * اگر یک کارگری اموال کارفرما را تخریب کرد ، به عنوان جرم اگر بخواهد از آن کارگر شکایت بکند ، این دعوا در صلاحیت دادرسی عمومی و دادگاه کیفری یک و دو است ولی اگر به عنوان مسئولیت مدنی می خواهد علیه او طرح دعوا بکند ، باید در دادگاه عمومی حقوقی مطرح شود.

نکته * این دعاوی (دعاوی ناشی از رابطه کارگری) در مرجعی به نام هیات تشخیص اداره کار رسیدگی می‌شود که مستقر در اداره کار هست که شامل هیئت سه نفره است که یک نفر از طرف وزارت کار ، یک نفر از طرف کارگران و یک نفر از طرف کارفرمایان تعیین می‌شود. نظر این سه نفر هرچه باشد ظرف ۱۵ روز قابل شکایت و اعتراض در مرجع بالاتر به نام هیئت حل اختلاف است. این هیئت حل اختلاف یک ترکیب ۹ نفره است. سه نفر نمایندگان دولت هستند ، که عبارت اند از مدیر کل کار و امور اجتماعی ، فرماندار ، رئیس دادگستری محل یا نماینده های آنها و ۳ نفر دیگر نماینده از طرف کارفرمایان و ۳ نفر دیگر از طرف کارگران (ماده ۱۶۰ قانون کار).

*نکته * هیئت حل اختلاف با این ترکیب ۹ نفره ، مرجع تجدیدنظر از آرای هیات تشخیص اداره کار میشود.

نکته * رای هیات حل اختلاف قطعی و لازم الاجرا است جالب اینجاست که رای توسط هیات تشخیص و هیئت حل اختلاف صادر می‌شود ، از طریق اجرای احکام دادگاه انجام میشود، یعنی خود اداره کار جایی برای اجرا ندارد.

نکته * آرای هیئت حل اختلاف و رای هیئت تشخیص که قطعی شده باشند ؛ در دیوان عدالت اداری قابل شکایت است البته این شکایات یک شکایت شکلی است به این معنا که دیوان عدالت فقط کنترل می کند که در رسیدگی در این مراجع ، قانون به درستی اجرا شده است یا نه و خود دیوان عدالت رسیدگی ماهوی نمی کند که مثلاً رای را نقض کند و حکم دوباره صادر کند بلکه رای را نقض می کند و برای رسیدگی دوباره پرونده را ارجاع می کند.

منطق وجودی این مرجع:

قانونگذار به درستی به این تشخیص رسیده است که اختلافات کارگر و کارفرما را نمیتوان در فضای عمومی دادگستری رسیدگی کرد چون یک اقتضائات و ملاحظات خاصی دارند . لذا باید مرجع ویژه و اختصاصی وجود داشته باشد که این اقتضائات را درک کند و و رای صادر کند.

نکته * اتفاقاً در حقوق فرانسه مرجعی مشابه با این مرجع داریم که اسمش شورای مردان بصیر است. دلیلشان بر این نام گذاری این است که یک افراد آگاه و بصیر نسبت به مسائل کارگر و کارفرما را باید منصوب بکنیم که به اختلافات کارگر و کارفرما رسیدگی بکند.

(مراجع اختصاصی در اداره ثبت)

در اداره ثبت چند مرجع قضاوتی دارد که حکم صادر میکنند.

۱- خود اداره ثبت : خود اداره ثبت در خصوص افراز املاک مشاعی که جریان ثبتی آن به سرانجام رسیده است رسیدگی می کند.

برخی از مالکیت مشاع در مقابل از برخی مالکیت مشاع دیگر دعوای افراز میخواهند مطرح کنند که این دعوای در صلاحیت اداره ثبت است.

اداره ثبت اگر معتقد بر افراز باشد که افراز می کند و اگر بر غیر قابل افراز بودن رای داد ، رای قابل شکایت در دیوان عدالت است اما اگر نظر به عدم افراز بدهد میشود از دادگاه درخواست فروش اموال را کرد.

۲- هیئت حل اختلاف : هیات حل اختلاف هم در اداره ثبت اسنادتشکیل می شود و یک صلاحیت های خاصی دارد . یک ترکیب سه نفر دارد که متشکل از یک قاضی که رئیس قوه قضاییه منصوب می کند و دیگری رئیس ثبت یا قائم مقامش و دیگری یک کارشناس ثبتی که با انتخاب رئیس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور منصوب می شود ب . این ترکیب سه نفره به برخی از دعوای رسیدگی می کند.

۳- صلاحیت هیئت نظارت:

۱- تشخیص سند معارض : در مواردی ممکن است در اثر اشتباهات ثبتی برای یک ملک واحد ، دو تا سند معارض صادر شود مثلاً شما برای این ملک یک سند شش دانگ ای دارید و دیگری هم برای این ملک سند شش دانگ ای دارد خوب در این صورت تشخیص اینکه کدام یک از اسناد در تعارض است در صلاحیت این هیئت است ولی ابطال آن بر عهده دادگاه خواهد بود.

۴- مرجع دیگر خود رئیس اداره ثبت اسناد است : در مواردی هم خود این رئیس اداره ثبت اسناد هم قضاوت می کند مثلاً در آیین نامه اجرایی اسناد رسمی لازم الاجرا (مصوب ۱۳۸۷) برای رئیس اداره ثبت یک سری صلاحیت هایی را در نظر گرفته است.

در آیین نامه اجرایی می گوید اگر سند رسمی را اجرا کردید ممکن است در خصوص نحوه اجرای شکایاتی وجود داشته باشد.

دقت کنید یک وقت هست که در مورد اصل اجرا اعتراض داریم ولی یک وقت هست در مورد نحوه اجرای اعتراض داریم مثلاً : خانمی مهریه خودش را به اجرا گذاشته و شوهر می آید اعتراض می کند که من مهریه خانم

را پرداخت کردم و برای اثبات حرفم مدرک هم دارم که این اعتراض به اصل اجرا است ، که اگر اصل اجرا اعتراض داشته باشد باید به دادگاه عمومی حقوقی مراجعه کرد. ولی یک موقع هست که شوهر می گوید من بدهکار هستم ولی به نحوه اجرای شما اعتراض دارم . مثلاً بگویند شما در نحوه اجرا آمده‌اید خانه من را توقیف کرده اید که این خانه جزو استثنائات دین است و نمی توانید آن را توقیف کنید یا مثلاً خانم رفته است مال شوهرش را بابت مهریه توقیف کند و بعد یک شخص ثالثی پیدا شده است که می‌گوید این مالی را که توقیف کرده‌اید مال شوهر شما نبوده بلکه مال من بوده است و مال من را توقیف کرده اید و از این جهت من اعتراض دارم.

در مثال های بالا اگر به نحوه اجرا اعتراض وجود داشته باشد ، رسیدگی آن با رئیس اداره ثبت خواهد بود.

«مرجع رسیدگی به اختلافات مالیاتی» (اختصاصی)

در اداره دارایی که یکی از وظایف اصلی آن هم وصول مالیات است؛ کارمندان و کارشناسانی به نام ممیز مالیاتی وجود دارند که این کارشناس می‌آید شغل یک کاسبی را بررسی می‌کند و می‌گوید که شما در سال گذشته ۱۰۰ میلیون درآمد داشته و باید ۱۰ میلیون مالیات بدهید این شخص که باید مالیات بپردازد بهش مودی مالیاتی می‌گویند.

معمولاً بین این مودی و ممیز اختلافاتی به وجود می‌آید. اختلاف را باید در مرجع به نام هیات حل اختلاف مالیاتی رسیدگی بکند . هیئت حل اختلاف دارای ترکیب سه نفره است که یک نفر قاضی ، یک نماینده از طرف اداره دارایی و یک نماینده هم از طرف اصناف که این ترکیب سه نفره به اختلافات حاصله رسیدگی می‌کند و رای صادر می‌کند در مواردی رای آنها قطعی است و مواردی هم رای در یک مرجع بالاتری به نام هیئت حل اختلاف مالیاتی تجدید نظر قابل شکایت است.

مرجع دیگر اختصاصی مراجع داخل گمرک هستند. این مراجع در گمرک شامل کمیسیون بدوی و کمیسیون تجدیدنظر است که این‌ها به اختلاف مربوط به وارد کنندگان و صادرکنندگان با اداره گمرک رسیدگی می‌کنند.

در شهرداری هم چند مرجع رسیدگی کننده داریم که اینها هم خیلی مهم هستند:

۱- کمیسیون ماده ۱۰۰: این اسم به خاطر این است که این کمیسیون را در ماده ۱۰۰ قانون شهرداری پیش‌بینی کرده است.

خود این کمیسیون یک مرجع بدوی و یک مرجع تجدید نظر دارد که به اختلافات بین شهرداری و شهروندان در خصوص ساخت و سازهای غیر مجاز رسیدگی می کند مثل : ساخت خانه بدون پروانه یا ساخت خانه با پروانه که متجاوز از حدود پروانه باشد همگی اینها در صلاحیت مرجع اختصاصی کمیسیون ماده ۱۰۰ است. (اگر این ساخت و سازهای غیرمجاز در داخل حریم شهر باشد کمیسیون ماده ۱۰۰ رسیدگی میکنند) ترکیب این کمیسیون سه نفر است که شامل یک نفر از شورای شهر ، یک نفر از شهرداری به یک نفر هم از دادگستری که هم مرجع بدوی دارند و هم مرجع تجدیدنظر.

۳- کمیسیون بند ۳ ماده ۹۹ : همین ساخت و سازهای غیر مجاز ای که در بالا گفته شد که کمیسیون ماده ۱۰۰ رسیدگی می کند؛ اگر این ساخت و سازها غیرمجاز خارج از حریم شهرها باشد با این اختلاف کمیسیون بند ۳ ماده ۹۹ رسیدگی می کند.

۴- کمیسیون ماده ۷۷ : این کمیسیون هم به برخی از شکایات رسیدگی می کند و اینها مربوط است به اختلافات شهرداری و شهروندان در خصوص عوارض مثل عوارض نوسازی. اگر شهرداری مدعی باشد که فلان شهروند عوارض مربوط به ملک خویش را نداده است؛ این اختلاف در کمیسیون ماده ۷۷ رسیدگی خواهد شد.

مرجع دیگری که به صورت اختصاصی رسیدگی می کند کمیسیون ماده ۵۶ قانون حفاظت و بهره برداری از جنگلها و مراتع است . ممکن است بعضی از اراضی حسب مستندات فنی و کارشناسی ، ا مرتع طبیعی یا جنگل بوده باشند و علی القاعده جزو اموال دولتی محسوب می شود و کسی نمی تواند اینها را تملک کند خوب حالا اگر کسی آمده است در این اراضی تصرف کرده و حتی سند رسمی هم اخذ کرده است ؛ این سند رسمی با یک مکاتبات اداری قابل ابطال است و نیاز حکم دادگاه نخواهد داشت اما تشخیص اینکه این زمین سابقا جزو منابع طبیعی بوده یا جنگل بوده با اداره منابع طبیعی است که کارشناسان منابع طبیعی بررسی می کنند و از طریق نقشه های هوایی و مستندات فنی تشخیص می دهند که آیا این زمین جزء مرتع طبیعی بوده یا جزو اموال فرد ؟.

اگر جز مرتع طبیعی باشد آن سند رسمی که طرف مقابل دارد ابطال می شود و به تشخیص اداره منابع طبیعی در روزنامه آگهی می شود و آن وقت کسانی که ذینفع باشند می توانند نسبت به این تشخیص اداره منابع طبیعی شکایت بکنند شکایت مذکور در کمیسیون ماده ۵۶ رسیدگی می شود.

ترکیب این کمیسیون متشکل از ۷ نفر است که رسیدگی می کنند که آیا حق با اداره منابع طبیعی است یا با ادعای معترضین . هر تصمیمی که این هم بگیرند ، تصمیم قطعی است و لازم الاجرا است البته تصمیم کمیسیون ماده ۵۶ قابل شکایت در دادگاه عمومی حقوقی خواهد بود.

«وابستگان به دادگستری»

در دادگستری افرادی زحمت می کشند تا بشود دعوای را اقامه کرد و به پایان رساند و در نهایت به اجرا گذاشت. اولین کسی در اینجا به ذهن می رسد، قاضی دادگاه است. قاضی دادگاه به عنوان یک مرجع رسیدگی مهم باید مورد بررسی قرار بگیرد و احکام و ضوابط قضات را بیان خواهیم کرد.

قبلاً هم گفتیم که در کنار این قاضی کارمندانی هم هستند که به عنوان کارمند اداری به قاضی دادگاه کمک می کند مثلاً دادخواستی وارد می شود ثبت می کنند، ابلاغ می کنند، وقت رسیدگی صادر می کند و مسائلی از این قبیل.....

در دادگستری ها دو دست کارمند داریم:

۱- کارمند قضایی که با آن دادرس هم گفته می شود.

۲- کارمند اداری مثل مدیر دفتر، ثبات، منشی و بایگان و امثال اینها. ضمناً این مسئله به این دو ختم نمی شود و دو دسته افراد هم هستند که به دادگستری وابسته اند و مرتبط با فرآیند دادرسی اند ولی اینها کارمند دادگستری نیستند این ها صاحب مشاغل آزاد اند اما به نوعی به دادگستری ارتباط و وابستگی دارند که عبارتند از:

۱- وکلا

۲- کارشناسان رسمی دادگستری

پس ما برای اینکه یک دعوا و دادرسی را بتوانیم مقرراتش را یاد بگیریم و بشناسیم قاعدتاً باید با فعالان این حوزه هم آشنا باشیم که عبارت از این چهار گروه هستند:

۱- کارمند قضایی ۲- کارمندان اداری ۳- وکلا ۴- کارشناسان رسمی دادگستری

کارمندان قضایی و اداری وابستگی هستند که مستخدم دادگستری اند ولی وکلا و کارشناسان وابسته و مستخدم دادگستری نیستند بلکه به عنوان شغل آزاد برای خودشان کار می کند ولی مرتبط با دادگستری هستند و به این جهت الزامات و مقرراتی برایشان خواهد بود.

(قضات)

اهمیت و خطر دادرسی : در احادیث ما بسیار بر مخاطره شغل فضا تاکید شده است. و می گویند که از هر چهار نفری که قضاوت میکنند سه نفر آنها جهنمی است و یک نفر اهل بهشت است:

۱- کسی که نمی داند و خطا قضاوت می کند اهل جهنم است ۲- کسی نمی داند و درست قضاوت می کند که این هم جای جهنم است ۳- کسی که می داند و خطا حکم می کند هم جاییش جهنم است ۴- فقط کسی که میداند و درست حکم می کند جاییش بهشت است.

این حدیث نشان می دهد که کار قضا ، بسیار پرمخاطره است و به همین جهت هم هست که بعضی از بزرگان اهل سنت از پذیرش امر قضاوت خودداری کرده اند مثلاً نقل است که ابوحنیفه به دلیل نپذیرفتن امر قضاوت کشته شده است. این نقل اهمیت شغل قضاوت را بیان میکند.

شرایط برای منصب قضاوت :

۱- بلوغ ۲- عقل ۳- ایمان ۴- عدالت ۵- طهارت مولد(حلال زاده) ۶- اجتهاد ۷- علم ۸- توان کتابت

۹- بینایی ۱۰- حافظه

* نکته

شرط اجتهاد برای قضاوت : شرط اجتهاد از شرایط قضاوت در فقه اسلامی است و دلیلش هم این است که قوانین و ضوابط اداره جامعه در فقه پیش بینی میشود و کسی که میخواهد قضاوت بکند فقیه باشد و فقیهیی که مجتهد باشد یعنی بتواند حکم شرعی از منابع استخراج بکند. این شرایطی است که در فقه امامیه گفته است اما وقتی به قانون موضوعه مراجعه میکنیم شرایط فرق میکند و به دو دلیل :

اولاً اگر قرار باشد آن شرایطی را که در فقه گفته اند اعمال کنیم ؛ اصلاً به تعداد کافی قاضی نخواهیم داشت ، مگر در کشور چند تا مجتهد داریم؟

دوماً این قضاوتی که ما در دادگاه های امروزی داریم ، با آن قضاوت که در فقه میگویند فرق میکند و یک تفاوت بنیادین بین آن وجود دارد که متأسفانه بعضی اوقات قانونگذارها هم این نکته را نفهمیده اند و به خطا رفته اند.

مثلاً :

قضاوتی که در دادگاه های عمومی حقوقی داریم ، قرار نیست که قاضی حکم شرع را از قرآن و سنت و عقل و اجماع کشف بکند و بعد بیاید حکم صادر بکند ، بلکه قاضی در دادگاه های امروزه باید حکم هر دعوا را از منابع قانونی استنباط بکند و اجرا کند.

بنابراین ضرورتاً لازم نیست آن احکامی که در فقه گفته اند را قاضی دارا باشد چون ماهیت این قاضی با آن قاضی متفاوت است. خب اگر این را پذیرفتیم پس برای تصدی شغل قضا ذکریت لازم نیست و لازم نیست قاضی مرد باشد بلکه زن هم میتواند قاضی بشود ولی هنوز هم که هنوز است در دادگستری تصور بر این است که قاضی باید مرد باشد و آن قاضی زن باید در دادسرا از آن استفاده شود ، در دادگاه خانواده به عنوان قاضی مشاور زن استفاده شوند و نمیشود که این زن را به عنوان رئیس شعبه حقوقی یا کیفری قرار دهیم و دلیلشان هم این است که در شرع ما گفته است که قاضی باید مرد باشد.

خوب اگر در شرع شما گفته است که ذکریت شرط است در کنارش اجتهاد هم هست و امروز بیشتری آنهايي که قضاوت میکنند کدامشان مجتهد است؟ بنابراین اینکه اصرار میکنند بر مرد بودن برای تصدی برخی از مناسب قضائی به نظر خیلی منطقی نیست که شاید دلیلش بی اطلاعی از تفاوت این قضاوت با آن قضاوت (قضاوت فقه) است.

در قانون شرایطی برای قضاوت پیش بینی شده که در ماده واحده قانون شرایط انتخاب قضات دادگستری بیان شده است :

۱- ایمان ۲- عدالت ۳- تعهد عملی به موازین اسلامی و نظام جمهوری اسلامی ۴- طهارت مولد

۵- تابعیت ایران ۶- انجام خدمت وظیفه عمومی یا معافیت قانونی ۷- صحت مزاج ۸- توانایی انجام کار

۹- عدم اعتیاد به مواد مخدر ۱۰- اجتهاد ۱۱- لیسانس قضائی یا لیسانس الهیات در رشته فقه حقوق اسلامی یا لیسانس دانشکده علوم قضائی یا اتمام درس سطح و ۲ سال شرکت در درس خارج فقه و اصول (سطحی است در حوزه علمیه که معادل دکتری حقوق است)

* نکته

به هر حال آن کسی که این شرایط را داشته باشد و آن فیلترها را بگذراند هنوز قاضی نشده است بلکه اشتغال به امر قضا منوط است به داشتن ابرام قضائی از طرف رئیس قوه قضائیه.

* نکته

قاعده ای داریم به نام منع تغییر دادرس : اولا اگر کسی فرایند استخدام قضاوت را طی کرد و ابلاغ قضائی از رئیس قوه قضائیه گرفت ، هیچ مقامی حق عزل و تعلیق آن را ندارد مگر در موارد مصرح قانون.

قانونگذار طبق این قاعده تضمینی را برای قاضی گذاشته است که قضات نگران نباشند خدا نکرده دستورات قانونی از بالا بهشان واصل بشود و جرئت مقاومت نداشته باشند.

قاعده دوم : قاضی کارمند دولت است ، حقوقش را از طریق دولت میگیرد اما زیر نظر قوه مجریه نیست بلکه زیر نظر قوه قضائیه است به همین جهت دولت حقوقش را باید تامین بکند ولی قوه قضائیه حقوق را تزریق میکند.

همچنین برای تضمین استقلال قاضی نمیشود قاضی را جا به جا کرد مثلا نمیشود یک قاضی را از یک حوزه قضائی به حوزه قضائی دیگری بدون رضایت خودش جا به جا کرد مگر در موارد خاص قانونی.

قاعده سوم ، قاعده منع باز پسگیری پرونده : وقتی یک پرونده ای به قاضی ارجاع شد دیگر هیچ مقامی حق ندارد این پرونده را از آن قاضی مسترد بکند (حتی رئیس قوه قضائیه) مگر در موارد معین قانونی.

این قاعده ها همگی برای حفظ استقلال قاضی است.

قاعده دیگر ، قاعده مصونیت دادرس از تعقیب کیفری : اگر از یک قاضی شکایت شد ، در دعوای حقوقی هیچ مشکلی ندارد مثلاً شما الان میتوانید از رئیس کل دادگستری استان به دلیل اینکه به شما خسارتی وارد کرده است در دادگاه عمومی حقوقی شکایت بکنید. اما اگر از یک قاضی شکایت کیفری بشود هیچ دادگاهی حق رسیدگی به این شکایت را ندارد مگر پس از اینکه موضوع در دادرسای انتظامی قضات مطرح بشود و دادستان انتظامی قضات یا در غیاب او معاونش ، درخواست بکند از دادگاه انتظامی قضات که این قاضی موقتاً تعلیق بشود ؛ اگر آن قاضی به درخواست دادستان و دادگاه عالی قضات تعلیق شد ؛ موقتاً به حالت تعلیق تبدیل میشود تا بشود به تخلفش رسیدگی کرد.

*** نکته**

جرائم مربوط به قضات را هم در شعب ویژه رسیدگی به تخلفات کارکنان در تهران باید رسیدگی بشود بنابراین در مشهد و سایر شهرستان ها امکان رسیدگی وجود ندارد.

در تبصره ماده ۱۱ ق. نظارت بر رفتار قضات ، بعضی از تخلفات قضات را پیش بینی کرده که مصوب سال ۱۳۹۰ هست.

*** نکته**

ماده ۱۱ این قانون وظایف و اختیارات دادرس را ذکر میکند و تبصره این ماده میگوید درخواست تعلیق قاضی فقط بر عهده دادستان است و در غیاب دادستان ، معاون اول او این کار را انجام میدهد.

*** نکته**

این شیوه خاص شکایت برای این است که استقلال قاضی حفظ بشود و مصونیت پیدا بکند و اینگونه نباشد که قاضی در مقام رسیدگی ، اصحاب دعوا او را تهدید بکنند که میرویم از تو شکایت میکنیم. خب قاضی که

رسیدگی میکند یکی از طرفین حتماً از او ناراضی است و اگر راه باز باشد هرکس بخواهد میتواند از او شکایت بکند و این قاضی امنیت شغلی نخواهد داشت. به این جهت است که قانونگذار گفته است که حق رسیدگی کیفری از قضات وجود ندارد مگر اینکه به آن صورتیکه در بالا گفته شد.

تفصیل این بحث در ماده ۳۹ و ۴۰ قانون نظارت بر امور قضات گفته است.

قاعده دیگری که درباره قضات وجود دارد ، قاعده منع شرکت در احزاب سیاسی و جمعیت های وابسته به آن هست : باز برای بی طرفی قاضی ، قانونگذار قضات را از شرکت در احزاب سیاسی و جمعیت های وابسته به آن ممنوع کرده است. البته این قاعده معنایش آن نیست که قاضی نباید تحلیل سیاسی داشته باشد بلکه هر قاضی ای به عنوان شهروند میتواند سیاست های این گروه یا آن گروه را بپذیرد یا رد بکند اما وابستگی حزبی نباید داشته باشد. چون مثلاً اگر این قاضی عضو فلان حزب سیاسی شد و بعد وقتی یک جرمی مربوط به اعضای آن حزب مطرح بشود ممکن است قاضی تحت تاثیر آن حزب قرار بگیرد و نادرست عمل بکند. یا از آن حزب دیگر که با آن عداوت و کینه سیاسی دارد ممکن است در صورتی که متهم بشود ، به ناحق رأیی را بر علیه او صادر بکند. به همین جهت است که قانونگذار قضات را از شرکت در احزاب سیاسی و وابستگی به آن منع کرده است و به همین ترتیب قاضی ممنوع است از انتشار مجله حزب سیاسی.

یک قاعده دیگر در مورد قضات این است که ، قضات از داوری ممنوع هستند : یک نهادی به نام داوری داریم که افراد میتوانند دعاویشان را (دعای حقوقی) در آنجا مطرح بکنند. اکثر دعاوی حقوقی را میشود به جای اینکه در دادگاه رسیدگی بشود ، طرفین خودشان توافق کنند که یک شخص غیر قضائی (کارمند ، کاسب بازار و ...) به آن اختلاف رسیدگی بکند و رأی صادر بکند و هر رأیی که صادر بکند مثل دادگاه لازم الاجرا است.

ماده ۴۷۰ قانون آیین دادرسی مدنی میگوید : قضات از داوری کردن مطلقاً ممنوع اند. شاید دلیلش این باشد که اگر شما میخواهید داوری بکنید خب پرونده را به دادگاه ببرید که قاضی ، به عنوان قاضی رأی بدهد و نه به صورت داور. ضمن اینکه یک مخاطره ای هم وجود دارد که اگر قاضی اجازه داوری داشته باشد ؛ ممکن است در

پرونده ای که اصحاب دعوا مطرح میکنند ، قاضی بگوید که پرونده را برای داوری به من بدهید تا من رسیدگی بکنم. خب وقتی به عنوان داور میخواند رسیدگی بکند یک حق الزحمه ای را هم از طرفین میگیرد و از این طرف هم به عنوان قاضی دارد حق الزحمه ، خدمت قضائی اش را میگیرد. خب به این ترتیب چون زمینه سوء استفاده فراهم میشود و یک موضع تهمتی برای قضاوت میشود ، قانونگذار گفته است که قاضی مطلقاً حق داوری ندارد.

* نکته

قضات ۳ دسته مسئولیت دارند : ۱- مسئولیت مدنی ۲- مسئولیت کیفری ۳- مسئولیت انتظامی

۱- منظور از مسئولیت مدنی ، مسئول جبران خسارت است. خب هرکسی اگر به دیگری زیان وارد بکند مجبور است که خسارت را پرداخت بکند (من أتلف مال الغير فهو له ضامن) مثلاً کسی زده است لپتاپ شما را شکسته است خب در این صورت باید خسارت آن را پرداخت بکند.

قاضی هم مثل انسان های دیگر اگر خسارتی به دیگری وارد کرد باید جبران بکند. خب این مسئولیت را چرا در اینجا برای قضات مطرح میکنیم؟

دلیلش این است که ، از رسیدگی به یک پرونده ممکن است به ناحق خسارتی به دیگری وارد بشود. اصل ۱۷۱ قانون اساسی میگوید این خسارتی که به ناروا وارد شده است ناشی از چیست؟ ممکن است ناشی از نقص سیستم باشد یا ناشی از شرایط حاکم بر تشکیلات دادگستری باشد. این قبیل خسارات که به ناروا بر دیگری وارد شده است باید جبران بشود اما این مشکل ربطی به قاضی ندارد و مشکل از سیستم قضائی ما است که خسارت را ایجاد کرده است. خب اگر چنین خسارتی باشد ، این خسارات باید از بیت المال پرداخت بشود اما اگر قاضی مقصر باشد و از تقصیر او خسارتی به بار بیاید ، آنجا جناب قاضی باید جبران خسارت بکند مثلاً بعد معلوم شده که این قاضی رشوه گرفته و حق را ناحق کرده است و مظلومی را محکوم کرده است و بعداً رفته ایم شکایت کرده ایم و اثبات شد که تخلفی صورت گرفته است. خب آن حکم را دیگر نمیشود کاریش کرد مگر اینکه

موجبات استثنائی مثل اعاده دادرسی و ... پیش بیاید ولی اگر مشمول این موارد ویژه و استثنائی نباشد آن رأی قطعی است و هیچ کاریش هم نمیشود کرد. خب این بنده خدا که به ناحق محکوم شده تکلیفش چه میشود؟ در اینجا چون قاضی تقصیر کرده است باید خسارات وارده به این شخص را جبران بکند.

۲- قاضی میتواند مسئولیت کیفری داشته باشد ؛ بالاخره قاضی هم مثل هر آدمی میتواند مرتکب جرم بشود و مسئولیت داشته باشد اما علاوه بر این ، مسئولیت کیفری را به این جهت تاکید میکنیم که برخی جرائم رخ میدهد که مستقیماً مرتبط با شغل قضا است ، مثلاً بازداشت غیر قانونی. جناب بازپرس یا مسئول دادگاه کیفری یا حقوقی دستور بازداشت یک شخصی را میدهد بدون موجب قانونی. خب بازداشت غیرقانونی جرم است ، چه کسی که منصب قضائی ندارد و بازداشت غیرقانونی انجام میدهد و چه قاضی دادگاه. ولی چون قضات به این دلیل که ابزار قدرت هم در دستشان هست بیشتر در معرض این خطا قرار میگیرند ، مثل اینکه یک بازپرسی دستور بازداشت متهمی را داده است که قرار بازداشت مدتش یک ماه بوده است و بعد از یک ماه باید آن را تمدید بکند ولی بدون اینکه آن بازداشت را تمدید بکند کماکان دستور بازداشت را داده است. خب این بازداشت ، بازداشت غیرقانونی محسوب میشود. یا مثلاً الزام به اقرار از طریق اذیت و آزار. ممکن است یک بازپرسی با اذیت و آزار بخواهد از کسی اقرار بگیرد که این هم غیرقانونی است.

یک مورد جالب دیگر هم استنکاف از احقاق حق است که مثلاً یک قاضی پرونده ای به او ارجاع شده است که این قاضی از رسیدگی و صدور رأی خودداری میکند. اگر این تأخیرش مجوز قانونی داشته باشد که فبها ولی اگر قاضی بدون موجب قانونی نسبت به پرونده ای رسیدگی نکند ، استنکاف از احقاق حق محسوب میشود و جرم تلقی میگردد.

پس قاضی هم مثل بقیه آدم ها مسئولیت کیفری دارد البته در مورد مسئولیت کیفری این قاعده مصونیت دادرس از تعقیب کیفری که گفته شد مد نظر باشد رسیدگی به جرائم قاضی ، نیازمند طی تشریفات است که

باید با درخواست دادستان انتظامی قضات ، دادگاه عالی انتظامی قضات موافقتش را بر تعلیق ابراز بکند تا بعد بشود این قاضی را مورد تعقیب کیفری قرار داد.

۳- مسئولیت انتظامی : اگر قاضی در رفتارهای شغلی اش تخلفی بکند و ممکن است این عمل جرم هم نباشد و به کسی خسارت وارد نکند اما الزامات قانونی را رعایت نکرده است ، مثلاً فاصله ابلاغ تا جلسه رسیدگی باید ۵ روز باشد ولی این آقای قاضی بدون رعایت این نکته جلسه را اجرا میکند که این عمل تخلف است و موجب مسئولیت انتظامی قاضی میشود.

مثلاً قاضی بعد از ختم دادرسی بایر ظرف یک هفته رأی صادر بکند اما قاضی ۱۰ روز بعد رأی صادر کرده است که باز هم تخلف است.

* نکته

در ماده ۱۳ قانون نظارت بر قضات ، مجازات های انتظامی را نام برده است و ۱۳ مورد مجازات را پیش بینی کرده است و بعد از آن هم تخلفات را ذکر کرده و متناسب با آن یکی از این مجازات ها را در نظر گرفته است ، لیست تخلفات هم از ماده ۱۴ به بعد است.

جلسه نهم:

«کارکنان اداری دادگستری»

در هر شعبه از دادگاه ، به تعداد لازم کارمند اداری وجود دارند که همه این ها تحت مدیریت ، مدیر دفتر دادگاه عمل می کنند مثل : ثبات ، بایگان ، منشی ، مامور ابلاغ و مامور اجرا

*نکته * کارکنان اداری علی القاعده تصمیم قضایی نمی‌توانند بگیرند ولی در یک مورد مدیر دفتر دادگاه ، یک تصمیم قضایی می‌گیرد و آن وقتی است که دادخواستی که خواهان تقدیم کرده ، نقص دارد و مدیر دفتر به خواهان می‌گوید که باید دادخواست را تکمیل کنی و در مقابل خواهان دستور مدیر دفتر را اجابت نمی‌کند و در این صورت مدیر دفتر قرار رد دادخواست صادر می‌کند.

نکته * قرار یک تصمیم قضایی است که علی القاعده کارمند دفتری نمی‌تواند این چنین تصمیمی بگیرد اما در این موردی که گفته شد مدیر دفتر استثنائاً یک تصمیم قضایی می‌گیرد.

وکلای دادگستری:

وکلای دادگستری به عنوان یکی از وابستگان دادگستری ، نقش مهمی در فرآیند رسیدگی قضائی دارند.

نکته * ضرورت استفاده از وکیل:

برای اینکه اهمیت وکیل را در دعا درک کنیم ، ناظر است به ضرورت رساندن مرحله ثبوت (قواعد ماهوی) به مرحله اثبات (قواعد شکلی).

در مقررات ماهوی بالاخره قواعدی را برای تعیین حقوق و تکالیف پیش‌بینی کرده است که البته تشخیص خود آنها هم کار هر کسی نیست . اما مهمتر از این ، این است که از حقوق و تکالیفی که در مرحله ثبوت وجود دارد ، این را به مرحله اثبات بتوانید برسانید و راه های قانونی و منطقی برای اثبات حق یا حقی که تضییع یا انکار شده است را بتوانیم پیدا کنیم.

این کار از عهده افرادی که اطلاعات حقوقی ندارند بر نمی‌آید . همانطور که ما در مسائل فنی از متخصص استفاده می‌کنیم ، وقتی می‌خواهیم ساختمان بسازیم به مهندس رجوع می‌کنیم ، وقتی می‌خواهیم احکام دین را یاد بگیریم به مرجع تقلید مراجعه می‌کنیم و بالاخره وقتی می‌خواهیم در دادگاه طرح دعوا بکنیم هم منطقاً باید به متخصص مراجعه بکنیم.

شرایط وکالت در دادگستری:

۱- داشتن لیسانس حقوق یا فقه و مبانی حقوق ضرورت دارد و اگر کسی این شرایط را داشته باشد باید در آزمون وکالت شرکت کند و اگر قبول شد باید دوره ای را به عنوان کارآموزی (۱۸ ماه) تحت سرپرستی و نظارت یک وکیل با سابقه طی بکند و پس از آن می‌تواند در اختبار شرکت بکند و اگر در اختبار قبول شد پرونده وکالت پایه یک به او می‌دهند.

نکته * در دوره ۱۸ ماهه که دوره کارآموزی است ، در این دوره با نظارت و تایید وکیل سرپرستش امکان انجام وکالت را دارد و میتواند پرونده های تا یک حد خاصی را قبول وکالت بکند اما با نظارت و سرپرستی وکیل سرپرستش.

این دوره کارآموزی می تواند زمینه ساز یادگیری و تجربه اندوزی کارآموز بشود و پس از قبولی در آزمون اختبار می تواند پروانه وکالت را به صورت قطعی تحصیل بکند.

نکته * اگر کسی مجوز وکالت نداشته باشد و در عین حال به عنوان وکیل در دادگاه اقدامی بکند و تظاهر به وکالت بکند ، قانونگذار مجازات حبس را برای او در نظر گرفته است (یک ماه تا ۶ ماه است).

نکته * کسانی که پروانه وکالت ندارند حق وکالت در دادگستری را ندارند اما کسانی که لیسانس حقوق یا فقه و مبانی حقوق داشته باشند ؛ بدون اینکه پروانه وکالت اخذ کرده باشند امکان قبول وکالت را برای اقربای سببی یا نسبی خود را تا درجه دوم از طبقه ۳ را خواهد داشت البته حداکثر سه پرونده در سال.

مثال : شخصی فارغ التحصیل حقوق است و نمی خواهد وکیل بشود ولی در عین حال پدرش ، عمویش نیاز به وکیل دارند. این شخص می تواند برای ایشان موردی وکالت بکند البته این موضوع هم باید تحت نظارت کانون وکلا باشد به این معنا که باید پرونده به کانون وکلاراجع و درخواست وکالت موردی بکند تا شخص بتواند در آن مورد خاص وکالت را انجام بدهد.

پس ورود به دادگستری به عنوان وکیل ، نیازمند داشتن جوازوکالت است.

نکته * در مرحله اجرای احکام لازم نیست وکیل دارای پرونده باشد؛ می شود از افرادی که فاقد پروانه وکالت اند استفاده کرد برای مرحله اجرای حکم . همچنین در دعاوی مربوط به امور حسبی ، اینجا هم استفاده از وکیل دادگستری ضرورتی ندارد و می شود از کسی به عنوان نماینده استفاده کرد که پروانه وکالت نداشته باشد ؛ ماده ۱۵ قانون امور حسبی مقرر کرده است که افراد می توانند از وکیل استفاده کنند یا نماینده ای بفرستند ، که این نماینده ای که می فرستند می توانند کسی غیر از وکلای پرونده نماینده شخص در این امور شود.

نکته * وقتی حکمی صادر می شود و بعد وارد مرحله اجرای حکم میشویم. در مرحله اجرای حکم دوباره ممکن است کسی که حکم به نفعش صادر شده یا به ضررش ساده شده وکیلی را انتخاب کند؛ خوب در اینجا استفاده از وکیل حتماً لازم نیست که از وکلای دادگستری باشد بلکه می شود یک نفر ، شخصی که فاقد پروانه وکالت است را به عنوان وکیل خودش انتخاب کند تا در اجرای احکام شرکت کند.

انواع وکالت:

۱- وکیل تعیینی: این وکالت یعنی اینکه کسی برود و برای خودش وکیل تعیین بکند و با آن قراردادی منعقد کند و مامورش کند برای انجام خدمات وکالتی

۲- وکیل اتفاقی (موردی): این وکالت مشابه وکیل تعیینی است با این تفاوت که وکیل اتفاقی (موردی) جواز دائم وکالت ندارد بلکه موردی، از کانون وکلا برای خویشاوندان خودش پروانه میگیرد.

۳- وکیل معاضدتی: وکیل معاضدتی همانطور که از اسمش برمی آید برای معاضدت و کمک و تعاون پیش‌بینی شده است در واقع پیش‌فرض قانونگذار این است که:

در جامعه همه آحاد مردم حق دارند از خدمات وکالت برخوردار شوند. این امر وکالت امری تخصصی است باید همه مردم از این فرصت برخوردار باشند تا در دعوای شان از وکیل استفاده کنند. اگر کسی توان مالی داشته باشد، می‌رود وکیل انتخاب می‌کند و هزینه آن را پرداخت می‌کند اما بعضی‌ها توان پرداخت هزینه‌های وکالت را ندارند و از آن طرف هم توقع قانونگذار این است که آحاد جامعه بتوانند از خدمات وکالت برخوردار بشوند بنابراین راهکاری که قانونگذار پیش‌بینی کرده است این است که به کانون وکلا تکلیف کرده که باید به هر شخصی که نیازمند خدمات وکالتی است و توان پرداخت هزینه وکالت را ندارد به شرطی که دعوای موجه تشخیص داده بشود وکیل رایگان بدهند که به این نوع وکیل، وکیل معاضدتی گفته می‌شود.

نکته * هر وکیلی که به عنوان وکیل معاضدتی توسط کانون وکلا انتخاب شود آن وکیل مکلف است که این مسئولیت را قبول کند و هزینه‌ای هم از او دریافت نکند.

*نکته * خدمات این وکیل معاضدتی نسبت به موکل رایگان است و حق ندارد از موکل هزینه‌ای را دریافت کند ولی چنانچه در دعوا برنده شود به عنوان خسارت ناشی از این دعوا می‌تواند از طرف مقابل حق وکاله را به عنوان خسارت دادرسی مطالبه کند. که اگر خسارت دادرسی من جمله حق الوکاله از طرف مقابل وصول شد، قسمت کمی از آن متعلق به کانون وکلا است و قسمت عمده آن هم متعلق به وکیل معاضدتی است.

۴- وکیل تسخیری: وکیلی است که دادگاه تعیین می‌کند. قانونگذار یک پیش‌فرض متری داشته که در برخی پرونده‌ها، داشتن وکیل الزامی است.

این پرونده‌ها پرونده‌های حقوقی نیستند بلکه پرونده‌های کیفری اند..

نکته * در پرونده‌های حقوقی وکیل تسخیری منتفی است و در پرونده‌های کیفری وکیل تسخیری مطرح می‌شود.

نکته * وکیل تسخیری برای متهم اعمال می شود نه برای شاکی و در هر پرونده کیفری هم این وکالت مطرح نمی شود بلکه در برخی پرونده ها یا مجازات های خیلی سنگینی دارد یا متهم ویژگی خاصی داشته باشد.

تبصره ۲ ماده ۱۹۰ قانون آیین دادرسی کیفری:

در جرایمی که مجازات آن سلب حیات یا حبس ابد است اگر متهم اقدام به معرفی وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی ننماید ، بازپرس برای وی وکیل تسخیری انتخاب می کند.

نکته * مورد دیگری که با توجه به اهمیت مجازات ، دخالت وکیل تسخیری ضروری است ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری است : در جرائم بندهای الف ، ب ، پ و ت ماده ۳۰۲ این قانون ، جلسه رسیدگی بدون حضور وکیل متهم تشکیل نمی شود (یعنی حضور وکیل متهم شرط اعتبار جلسه است).

خوب اگر متهم خودش وکیل گرفت با حضور وکیل او جلسه رسمیت دارد اما اگر وکیل نگرفت ، اینجا باید دادگاه برایش وکیل تعیین بکند.

در کدام جرائم حتماً باید وکیل حضور داشته باشد ؟

در جرائم موضوع بند الف ، ب ، پ و ت ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری حتماً باید وکیل در جلسه حضور داشته باشند.

ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری : به جرائم زیر در دادگاه کیفری یک رسیدگی میشود:

الف (جرائم موجب مجازات سلب حیات

ب) جرائم موجب حبس

پ) جرائم موجب مجازات جنایات عمدی علیه تمامیت جسمانی با میزان نصف دیه کامل یا پیش از آن

ت) جرائم موجب مجازات تعزیری درجه سه و بالاتر

ث) جرایم سیاسی و مطبوعاتی

نکته * در ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری می‌گوید آن چهار بند نخست ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری حتماً باید وکیل متهم وجود داشته باشد و بدون حضور جلسه معتبر نیست و اگر وکیل انتخاب نکند برایش وکیل تسخیری میگیریم.

نکته * ماده ۳۰۲ ق.ا.د.ک در مقام بیان صلاحیت دادگاه کیفری یک است و می‌گوید این جرایم مربوط به دادگاه کیفری ۱ است.

نکته * بند آخر ماده ۳۰۲ که البته ربطی به وکیل تسخیری ندارد، جرایم سیاسی و مطبوعاتی است که در صلاحیت دادگاه کیفری یک است اما در این مورد حضور وکیل تسخیری الزامی نیست مگر اینکه آن جرائم سیاسی و مطبوعاتی مجازاتش مثلاً حبس یا مشمول بندهای الف، ب، پ و ت ماده ۳۰۲ شود که از آن جهت نیازمند وکیل تسخیری خواهد بود.

*نکته * وکیل تسخیری یکی در مرحله بازپرسی و دادرسی و ماده ۱۹۰ گفته بود که وکیل حتماً باید حضور داشته باشد و در مواردی که در صلاحیت دادگاه کیفری یک است عمده‌تاً در این حالت باید وکیل تسخیری باید داشته باشیم. (بند الف، ب، پ و ت ماده ۳۰۲ وکیل تسخیری در صورتی که وکیل تعیینی انتخاب نکند لازم است.)

نکات ماده ۳۴۸ در مورد وکیل تسخیری:

۱- اولاً اگر وکیل در جلسه دادگاه شرکت نکند غیبتش در جلسه دادگاه تخلف محسوب می‌شود و این تخلف را به کانون وکلا گزارش می‌دهند.

۲- اگر وکیل تسخیری انتخاب کردیم، ممکن است بعد از انتخاب وکیل تسخیری متهم بخواهد وکیل تعیینی بگیرد؛ در اینجا اگر وکیل تعیینی گرفت وکالت تسخیری منتفی می‌شود.

۳- ممکن است متهم از این وکیل تسخیری که برایش گرفته اند راضی نباشد؛ در این صورت می‌تواند برای یک نوبت از دادگاه درخواست کند که وکیلش را عوض کنند (این حق فقط برای یکبار است)

نکته * ماده ۴۱۵ هم قابل توجه است اما در این ماده ضمن اینکه تکرار مواد ماده ۳۴۸ را دارد ولی یک مطالبی هم اضافه بر آن دارد.

ماده ۴۱۵ ق.ا.د.ک می‌گوید: در جرایمی که رسیدگی به آنها در صلاحیت دادگاه کیفری یک است یا جرایمی که مستلزم پرداخت دیه یا ازش بیش از خمس دیه کامل است و در جرائم تعزیری درجه ۶ به بالا، دادرسی و یا

دادگاه اطفال و نوجوانان به ولی یا سرپرست قانونی متهم ابلاغ می نمایند که برای او وکیل تعیین کنند. در صورت عدم تعیین وکیل یا عدم حضور وکیل بدون اعلام عذر موجه ، در مرجع قضایی برای متهم وکیل تعیین می شود (وکیل تسخیری) . در جرائم تعزیری درجه ۷ و ۸ ، ولی یا سرپرست قانونی طفل یا نوجوان می تواند خود از وی دفاع و یا وکیل تعیین نماید نوجوان نیز می تواند از خود دفاع کند.

ماده ۴۱۵ ناظر است به جرائمی که اطفال یا نوجوانان مرتکب میشوند و در مورد جرائم اطفال و نوجوانان ، قانونگذار پیش بینی تعیین وکیل تسخیری کرده است.

*** نکته**

البته نه هر جرمی که اطفال یا نوجوانان انجام میدهند بلکه جرائم آن را مشخص کرده است. ماده ۴۱۵ از دو جهت مقید شده است. اولاً ، از جهت جرائم منتسب به اطفال و نوجوانان که افراد تا ۱۸ سال را شامل میشود ثانیاً ، نه هر جرمی از این ها بلکه میگوید جرائمی که در صلاحیت دادگاه کیفری ۱ است (شامل همه بند های ماده ۳۰۲ ق.آ.دادرسی کیفری).

*** نکته**

اگر یک آدم بالای ۱۸ سال جرائم سیاسی و مطبوعاتی را انجام بدهد ، داشتن وکیل به اختیار خودش است و داشتن وکیل تسخیری الزامی نیست ، ولی اگر همان جرائم سیاسی و مطبوعاتی را یک طفل و نوجوان انجام بدهد ، اینجا داشتن وکیل برایش الزامی میشود.

*** نکته**

درمورد جرائم مستوجب دیه ، بند پ ماده ۳۰۲ گفته است که جرائم عمدی موجب دیه بیش از نصف اما در ماده ۴۱۵ به مقدار باز تر برخورد کرده است و گفته است اگر طفل و نوجوانی مرتکب جرمی بشود که مستلزم پرداخت دیه یا ارش بیش از خمس دیه کامل است.

خب اگر دقت کنید در این نکته بالا دو تا تفاوت است :

۱- در ماده ۳۸۴ گفته است که در خصوص افراد بالای ۱۸ سال ، جرائم مستوجب دیه نصف یا بیشتر از نصف است اما در ماده ۴۱۵ میگوید $\frac{1}{5}$ دیه یا بیشتر از آن ؛ یعنی قانونگذار این موضوع در مورد اطفال و نوجوانان در بحث گرفتن وکیل تسخیری گسترش و توسعه داده است.

۲- در بند پ ماده ۳۰۲ آیین دادرسی کیفری گفته است جرائم عمدی مستوجب دیه را پیش بینی کرده است اما در ماده ۴۱۵ ق.آ.دادرسی کیفری که مربوط به طفل و نوجوانان است میگوید جرائم که مستوجب دیه باشد ولو اینکه غیر عمد باشد ، شبه عمد هم که باشد موجب دیه بشود و اگر بیش از خمس دیه کامل باشد ، به این جهت که متهم طفل یا نوجوان است باید وکیل داشته باشد ، حال این وکیل را خودش انتخاب بکند یا دادگاه در قالب وکیل تسخیری عمل بکند.

* نکته

مورد آخری که در ماده ۴۱۵ اشاره کرده است این است که جرائم تعزیری درجه ۶ به بالاتر (یعنی درجه ۱ ، ۲ ، ۳ ، ۴ ، ۵ ، ۶). یعنی اگر مجازات جرمی ، مجازات تعزیری درجه ۶ یا بالاتر مثلا ۵ ، ۴ ، ۳ باشد تعیین وکیل برای طفل یا نوجوان به صورت تعیینی و یا تسخیری الزامی است.

ولی در بند ت ماده ۳۰۲ که در مورد بزرگسالان است گفته است مجازات تعزیری درجه ۳ و بالاتر (یعنی درجه ۱ ، ۲ ، ۳) ، که در این صورت نیاز به تعیین وکیل است.

* نکته جمع بندی

مواردی که داشتن وکیل تسخیری الزامی شد ، تا الان ۳ دسته شد :

۱- در ماده ۱۹۰ ق.آ.د.ک در مورد جرائمی که در مرحله بازپرسی در حال تحقیق و بررسی است که مجازاتش حبس ابد باشد یا سلب حیات.

۲- جرائمی که در صلاحیت دادگاه کیفری ۱ است به جز آن بند آخرش ، بقیه موارد باید حتماً وکیل حضور داشته باشد (در بزرگسالان).

۳- در ماده ۴۱۵ ق.آ.د.ک در مواردی برای نوجوانان یا اطفال بایستی وکیل حضور داشته باشد (اعم از تعیینی یا تسخیری) که قلمروش گسترده تر است از صلاحیت دادگاه کیفری ۱ که تفصیلش گفته شد.

* نکته

در ماده ۱۳ آیین دادرسی کیفری به طور منطقی گفته است که اگر قبل از صدور حکم قطعی مرتکب جرم مجنون بشود علی القاعده کسی که مجنون میشود فرآیند دادرسی تا وقتی فرد مجنون افاقه پیدا نکند متوقف میشود مگر اینکه ادله اثبات جرم به نحوی باشد که فرد در حالت افاقه هم نمیتواند از خودش رفع اتهام نکند یعنی دیگر جرم این شخص مسلم مسلم است به عبارت دیگر اگر شخص مجنون افاقه هم میداشت نمیتوانست از خودش رفع اتهام نکند. خب در چنین صورتی اگر چنین شرایط بین روشنی پیدا شد باید فرآیند دادرسی را انجام بدهیم.

خب در اینجا گفته است که به سرپرست آن مجنون (ولی یا قیم) ابلاغ میشود که ظرف ۵ روز باید برای آن شخص وکیل تعیین کنید. در اینجا رسیدگی دادگاه با حضور وکیل خواهد بود و اگر وکیلی توسط ولی یا قیم شخص مجنون به خدمت گرفته نشود باید وکیل تسخیری تعیین بشود.

« ساختار و سازمان وکالت »

ساختار و سازمان وکالت یک مجموعه ای است به نام کانون وکلا که اگر کسی بخواهد پروانه وکالت بگیرد قاعداً باید از آن طریق پروانه وکالت بگیرد و تحت نظارت کانون وکلا است.

یک نگرانی در همه کشورها و نظام های حقوقی وجود داشته است و آن این است که وکیل باید مستقل از دادگستری باشد تا بتواند مقابل دادستان و بازپرس و... بایستد ، چون اگر کسی کمی اطلاعات درمورد ساختار دادگستری داشته باشد ، در دادگستری به ویژه در بحث های کیفری ، دادرسی داریم که کار تحقیقات مقدماتی را انجام میدهد و بعد که پرونده تکمیل شد پرونده را به دادگاه میفرستد و از دادگاه تقاضای مجازات میکند.

اینجا دادستان ، دادیار یا بازپرس ، نقش شاکی را بازی میکنند و وصف مدعی العموم هم دارند یعنی ممکن است اتفاقی بیوفتد و کسی شکایت هم نکند ولی دادستان و دادیار یا بازپرس با این وصف مدعی العموم بودن چون عموم جامعه دارد ضرر و زیان میبیند ، دادستان مجبور است به عنوان مدعی العموم دخالت کند و نقش شاکی را بازی بکند.

دادستان ، بازپرس یا دادیار با این وصف مدعی العموم بودن ضرورتاً نباید از این ها توقع بی طرفی داشته باشیم چون او مفتش است و درحال جمع آوری ادله است و معلوم است که نباید انتظار بی طرفی از این ها داشته باشیم و به تعبیر استاد وصف شاکی پیدا میکنند. به همین جهت در مواردی دادستان حق دارد به تصمیم دادگاه اعتراض بکند و تجدید نظر خواهی بکند.

خب در این حالت که دادستان هم چنین نقشی دارد ، وکیل میخواهد برود مقابل این دادستان و بازپرس مقابله بکند و بگوید این اتهام وارد نیست و در مقابل ، دادستان و بازپرس بگویند اتهام وارد است.

خب اگر این وکیل بترسد از این که بخواهد مقابل دادستان بایستد ، وکیل نمیتواند وظیفه اش را به درستی انجام بدهد و به عبارت بهتر اگر وکیل نون اش در دست دادگاه و دادسرا باشد دیگر جرئت نمیکند که از این متهم دفاع بکند. بنابراین باید به طریقی یک استقلالی به وکیل داد تا بتواند در مقابل دادستان بایستد.

بنابراین در سال ۱۳۳۳ به منظور استقلال وکلا یک لایحه قانونی به نام ، لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری تصویب شد.

ماده ۱ این لایحه خیلی مهم است ، در این ماده میگوید : کانون وکلای دادگستری موسسه ای است مستقل و دارای شخصیت حقوقی که در مقر دادگاه هر استان تشکیل میشود.

چند سالی است که از قانون برنامه سوم توسعه میگذرد که اوضاع استقلال وکیلان به هم ریخت. اگر به یاد داشته باشید در قانون برنامه سوم توسعه دو تا ماده مخرب وجود داشت که یکی ماده ۱۸۷ و دیگری ۱۸۹ بود. در ماده ۱۸۹ شوراهای حل اختلاف را پیش بینی کرده بود و در ماده ۱۸۷ به دادگستری و قوه قضائی اجازه داده شد که به تعداد مورد نیاز پروانه وکالت و پروانه کارشناس رسمی دادگستری صادر بکنند یعنی یک نهادی درست کرد موازی با کانون وکلا که مورد انتقاد حقوقدان ها و کانون وکلا قرار گرفت.

این وکلا به جهت اینکه پروانه خود را از دادگستری میگیرند آن استقلالی که گفته شد ضرورتاً وجود ندارد چون هر زمانی که به تشخیص دادگستری تخلفی مرتکب بشوند به راحتی پروانه شان قابل ابطال است. اما در کانون وکلا ، اگر وکیلی مرتکب جرم و تخلف شغلی بشود به هیچ عنوان دادگستری نمیتواند با او برخورد بکند. در خود کانون تشکیلاتی برای برخورد با وکلای متخلف وجود دارد و این دلیل ، مهم ترین عامل استقلال کانون وکلا است.

*** نکته**

وکیل با این استقلال میتواند در مقابل دادستان یا بازپرس مقابله کند و دادستان یا بازپرس به هیچ وجه نمیتوانند با او برخورد بکنند ، البته معنایش این نیست که وکیل رها باشد و هرکاری که دلش بخواهد انجام بدهد ؛ نه اگر تخلف کرد قطعاً آن مراجعی که در قانون وکلا پیش بینی شده است (دادسرای انتظامی وکلا و دادگاه انتظامی وکلا) قطعاً با او برخورد خواهد شد اما این برخورد در اختیار دادگستری نیست و این مهم ترین تأمین کننده استقلال وکلا است.

* نکته

در هر استانی میشود قانون وکلا تشکیل بشود البته اولین قانون وکلایی که تشکیل شد در تهران بود که به آن قانون وکلای مرکز گفته میشود ولی بعد ها به تدریج استان های دیگری قانون های مستقلی برایشان ایجاد شد مثل استان خراسان که بعد به ۳ استان تقسیم شد ، کماکان ۳ استان یک قانون دارند به اسم قانون وکلای دادگستری استان های خراسان. استان های دیگری هم دارند مثل آذربایجان غربی ، آذربایجان شرقی ، استان فارس ، مازندران ، اصفهان ، همدان ، قم و کردستان و...

* نکته

هر استانی آن حداقل های مورد نظر قانونی را داشته باشد میتواند یک قانون مستقل داشته باشد.

* نکته

هر استانی که حداقل ۶۰ وکیل در آن حوزه فعال باشند ؛ در آن جا میشود با درخواست قانون وکلا و تصویب رئیس قوه قضائیه یک قانون برای آن استان در نظر گرفت.

* نکته

البته کانون ها برای اینکه با هم ، هم افزایی داشته باشند و هماهنگ باشند یک اتحادیه را به نام اتحادیه سراسری کانون های وکلای ایران (اسکودا) نام دارد.

درمورد جذب وکیل جدید یک قانونی داریم به نام قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت مصوب ۱۳۷۶.

در آن قانون گفته است : برای این که تعداد وکیل جدید را تشخیص بدهیم و وکلای جدید را جذب بکنیم ، یک هیئتی متشکل از ۱- رئیس کانون وکلای مربوطه ۲- رئیس دادگستری استان ۳- رئیس شعبه اول دادگاه انقلاب هستند و حداقل سالی یک بار تشکیل میشود و در مورد اینکه چه تعداد وکیل جدید جذب بشود تصمیم گیری میکنند.

*** نکته**

در خصوص محدوده محلی فعالیت وکلا دو نکته وجود دارد :

۱- وکلا در هر کجای کشور که بخواهند میتوانند فعالیت بکنند ، یعنی اگر مثلاً پروانه وکالت برای مشهد صادر شده است ، این وکیل میتواند در اهواز هم وکالت بکند و ممنوعیتی از این جهت ندارد اما در خارج از محلی که برای آنجا پروانه وکالت گرفته است استقرار نباید داشته باشد یعنی دفتری را نباید در آنجا برای خودش دایر بکند.

۲- در محلی که در آنجا پروانه گرفته است باید استقرار داشته باشد.

*** نکته**

تمرکز در محلی که پروانه گرفته است و عدم تمرکز و استقرار در خارج از آن محل باید رعایت شود.

*** نکته**

اگر وکیلی خلاف این نکته عمل بکند مجازات انتظامی درجه ۳ تا ۵ را برای وکیل به دنبال خواهد داشت (ماده ۶ قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت ۱۳۷۶).

جلسه دهم:

نکته * در دعاوی حقوقی هر یک از اصحاب دعوا چه خوانده و چه خواهان می‌توانند حداکثر تا دو وکیل داشته باشند.

مطابق ماده ۳۸۵ که ذیل مقررات دادگاه کیفری ۱ است پیش‌بینی شده است یعنی در دادگاه کیفری یک می‌شود تا سه وکیل داشت اما در ماده ۳۴۶ قانون آیین دادرسی کیفری می‌گوید که در تمام امور کیفری طرفین می‌توانند وکیل خودشان را معرفی بکند و بعد در تبصره این ماده ۳۴۶ می‌گوید: در غیر جرائم موضوع صلاحیت دادگاه کیفری یک، هر یک از طرفین می‌توانند حداکثر دو وکیل به دادگاه معرفی کند.

*نکته با جمع تبصره ۳۴۶ و ماده ۳۸۵ باید گفت که در دادگاه کیفری یک تا ۳ وکیل می‌توان معرفی کرد (چون جرائم سنگین تر است) و در سایر دادگاه‌های کیفری اعم از کیفری دو و انقلاب و نظامی..... حداکثر دو وکیل می‌شود معرفی کرد.

«تشکیلات قانون وکلای دادگستری»

در راس قانون وکلای یک نهادی به نام هیئت مدیره قانون داریم. این هیئت مدیره قانون متکفل امور اداری قانون هست. این هیئت مدیره که تعدادی از وکلای همان قانون هستند؛ از بین خودشان باید یکی را به عنوان رئیس انتخاب کنند که می‌شود رئیس هیئت مدیره و رئیس هیئت مدیره عنوان رئیس قانون را پیدا می‌کند.

نکته * رئیس قانون (رئیس هیئت مدیره قانون) نماینده قانون است در کلیه مراجع رسمی. مثلاً اگر قرار باشد با دادگستری مکاتبه ای بشود یا اگر با مراجع رسمی قرار بر مکاتبه ای باشد، رئیس قانون باید مکاتبه را انجام بدهد.

نکته * تعداد اعضای هیئت مدیره در کانون وکلای مرکز (تهران) ۱۲ نفره است که ۱۲ عضو اصلی دارد و البته ۶ عضو علی البدل اگر به هر دلیلی هر یک از اعضای اصلی معذور شد یا فوت شد ، عضو علی البدل جایگزین او خواهد شد.

در سایر کانون ها ۵ عضو اصلی داریم و ۳ عضو علی البدل.

نکته * هیات مدیره کانون ، توسط هیات عمومی کانون انتخاب می شود. این اعضای هیئت مدیره برای مدت دوساله انتخاب می شوند برای یک بار دیگر هم به صورت متوالی می توانند انتخاب شوند و اگر بخواهند برای بار سوم انتخاب شوند باید بعد از دفعه دوم که انتخاب شدند یک سال استراحت کنند و وقفه ای ایجاد بشود و بعد می توانند دوباره انتخاب شوند (عضویت متناوب مشکلی ندارد ولی عضویت متوالی برای دو دوره بیشتر نمی تواند اتفاق بیفتد)

نکته * هیئت عمومی کانون وکلا متشکل است از تمامی وکلای پایه (درجه یک) که پروانه وکلات آنها تمدید شده باشد..

نکته * وکلای پایه یک ، وکلایی هستند که حق وکالت در تمام پرونده ها و محاکم را دارند (دادگاه عمومی حقوقی ، کیفری یک و دو ، دادگاه انقلاب ، شورای حل اختلاف ، دادگاه تجدید نظر و)

در اصطلاحات مربوط به وکلا چهار اصطلاح داریم:

۱ - وکیل پایه یک ۲ - وکیل پایه دو ۳ - وکیل پایه سه ۴ - کارگشایان دادگستری.....

نکته * این اصطلاحات ، اصطلاحات قدیمی است و الان مصداقی ندارد ولی اگر این مفاهیم را یاد بگیرید بد نیست.

نکته * وکیل پایه یک یعنی آن وکلایی که حق وکالت در تمام تمامی دعاوی در تمامی محاکم را دارند.

وکیل درجه دو یا پایه دو ، وکلایی هستند که حق وکالت در شورای حل اختلاف دادگاه بدوی ، دادگاه تجدیدنظر را دارند و حق وکالت در دیوان عالی کشور را ندارند.

نکته * امروز با توجه به مقرراتی که بعد از این لایحه استقلال کانون وکلا تصویب شده به ویژه قانون اخذ پروانه وکالت ما دیگر وکیل پایه دو نداریم.

وکلائی درجه ۳ ، وکلایی بودند که فقط حق وکالت در شورای حل اختلاف و مراجع بدوی را داشتند و حق وکالت در مرجع تجدیدنظر و دیوان عالی کشور را نداشتند.

اصطلاح دیگر کارگشایان دادگستری که حق وکالت در محاکم صلح که به تعبیر امروزه شورای حل اختلاف است را داشتند.

نکته * امروز عملاً وکلای درجه دو و سه و کارگشایان وجود ندارند و همه مطابق مقررات تبدیل به وکیل پایه شده‌اند اما یک مفهومی در کنار این ایجاد شده به نام کارآموز وکالت.

کارآموز وکالت شخصی است که به موجب قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت ، امتحان می دهد و مجوز شروع کارآموزی را اخذ می کند و باتوجه به تشریفات که در ادامه گفته خواهد شد بعد از مدتی می تواند وکیل پایه یک شود.

این اصطلاحات به خاطر این گفته شد که هیئت عمومی قانون وکلا ، متشکل است از دو دسته وکلا:

۱ - وکلای پایه یک

۲ - وکلای پایه دو

نکته * قبلاً گفته شد که امروزه عملاً وکیل پایه دو نداریم ولی به موجب این قانون ، وکلای درجه دو هم می توانند عضویت در هیات عمومی قانون وکلا داشته باشند به شرطی که پروانه شان دارای اعتبار باشد (تمدید شده باشد)

نکته * هیئت مدیره قانون توسط هیئت عمومی قانون انتخاب می شود یعنی تمامی وکلایی که در هیئت عمومی قانون هستند می توانند در انتخابات سالانه هیئت مدیره شرکت کنند و به هیئت مدیره مورد نظر رای بدهند.

یک نکته جالب این است که رئیس قانون وکلای مرکز (تهران) از حیث تشریفات کار در ردیف دادستان کل کشور است و رئیس قانون وکلای سایر استانها از حیث تشریفات در ردیف دادستان مرکز استان است.

نکته * این نکته بالا بار حقوقی ندارد و امتیازات خاصی را برای روسای قانون به وجود نمی آورد و یک امر تشریفاتی است . مثلاً اگر در جلسه ای که میخواهند چینش صندلی ها را بر اساس آن اصول تشریفات بچینند ، قاعدتاً اگر در این جلسه رئیس قانون وکلای مرکز و دادستان کل کشور حضور داشته باشند ، دادستان

کل کشور و رئیس کانون وکلای مرکز باید در کنار هم باشند (هم سنگ باشند) و این طور نباشد که رئیس کانون وکلا را بفرستند صندلی آخر و دادستان کل کشور در راس باشد.

نکته * امروز ما وکیل پایه دو و سه نداریم چون افراد قدیمی تبدیل به پایه یک شده اند یا از گردونه خارج شده اند . اما می توانیم هنوز هم وکیل پایه ۲ داشته باشیم به این دلیل که یکی از تخلفاتی که برای وکلا در نظر گرفته شده است تعزل درجه پروانه وکالت است . حالا اگر وکیلی مرتکب تخلف شغلی بشود و مجازاتش تعزل درجه باشد ، این وکیل از پایه یک به پایه دو تعزل پیدا می کند و ممکن است که وکیل پایه دو هم داشته باشیم.

«دادسرای انتظامی کانون و دادگاه انتظامی کانون»

تخلفات انواع مختلفی می تواند داشته باشد:

۱ - یکی از تخلفات ، تخلفات مدنی است مثلاً طرفین قراردادی با هم دارند و یکی از طرفین تعهداتش را انجام نمی دهند ، خوب در اینجا تخلف مدنی ایجاد شده و ضمانت اجرای آن هم ضمانت اجرای مدنی خواهد بود مثلاً الزام به انجام تعهد.

۲ - یک تخلفاتی است که جرم تلقی می شود و برای آن مجازات در نظر گرفته شده است مثلاً کسی نباید دیگری را به قتل برساند و اگر این کار را انجام داد مجازاتش قصاص است.

۳ - یک تخلفات هم هست که جرم نیست اما یک تخلف شغلی محسوب می شود و مثل این می ماند که شما دانشجویان محترم یک الزاماتی در محیط دانشگاه دارید مثل این که در کلاس حاضر باشید و اگر غیبت بیش از حد مجاز داشته باشید ضمانت اجرایی به دنبالش خواهد آمد.

و کلا هم همینطور یکسری تخلفات شغلی برایشان در نظر گرفته شده است مثلاً وکیل باید جلسات دادگاه را حضور داشته باشد و اگر وکیل بدون عذر موجه جلسه دادگاه راه حاضر نشد ، این رفتارش می تواند تخلف محسوب شود یا مثلاً وقتی وکیل از موکلش اصل سندی را دریافت می کند باید به او رسید بدهد یا وقتی وکیل از موکل حق الوکاله دریافت می کند باید به او رسید بدهد . عدم الزامات شغلی تخلف محسوب می شود.

*این تخلفات مرجع رسیدگی آن دادسرای انتظامی وکلا است.

نکته. در دادرای انتظامی وکلا یک شخصی به نام دادستان انتظامی از بین وکلای کانون توسط هیات مدیره کانون انتخاب میشود.

این دادستان انتظامی به تنهایی نمیتواند به این تخلفات رسیدگی بکند و به همین جهت به تعداد لازم از بین وکلا میتواند افرادی را به هیئت مدیره پیشنهاد کند که از طرف هیئت مدیره حکم دریافت بکنند و به عنوان دادیار دادرای انتظامی وکلا مشغول بشوند.

نکته * رسیدگی دادرای از دو حالت خارج نخواهد بود :

۱ - یا نظرشان بر این خواهد بود که به وکیل متهم شده ، تخلف را مرتکب شده است و باید مجازات بشود که در این صورت برایش کیفرخواست صادر می کنند و پرونده را به دادگاه انتظامی وکلا می فرستند که این دادگاه مجازات شغلی برایش در نظر بگیرد.

۲ - یا دادرای نظرش بر این خواهد بود که این وکیل تخلف نکرده است که در اینجا قرار منع تعقیب صادر میکند.

نکته * دادرای انتظامی وکلا مرجع رسیدگی ابتدایی به تخلفات یک وکیل است البته دادرای مجازات نمی کند بلکه دادرای تحقیقات اولیه را انجام می دهد و اگر نظرش به مجرمیت باشد یا نباشد بسته به مورد کیفرخواست صادر می کند یا منع قرار منع تعقیب.

خوب ! بعد از اینکه دادرای کیفرخواست صادر کرد ، پرونده به دادگاه انتظامی وکلا ارسال میشود . دادگاه انتظامی با سه وکیل تشکیل می شود که این وکلا می شوند قضات دادگاه انتظامی وکلا: این سه وکیل توسط هیئت مدیره کانون برای مدت دو سال انتخاب می شوند (سه عضو اصلی و یک عضو علی البدل)

نکته * قضات دادرای انتظامی وکلا ، از بین وکلا توسط هیئت مدیره به مدت دو سال انتخاب می شوند.

تخلفات شغلی وکلا در لیست لایحه استقلال کانون وکلا پیش بینی شده است و مجازاتهای آن هم در همان جا پیش بینی شده است (مجازات ها جنس شغلی دارند مثل تذکر با درج در پرونده) یا اخطار با انتشار در مجله کانون وکلا.

مجازات های بالاتر هم دارد مثل تعلیق پروانه وکالت یا ابطال پروانه وکالت.

نکته * هم در دادسرا و هم در دادگاه ، رسیدگی به این اتهامات توسط خود این وکلا انجام می شود.

نکته * تخلفات شغلی وکلا در دادسرا و دادگاه انتظامی وکلا رسیدگی می شود (جرائم عمومی مانند سرقت ، جعل ، ضرر به دیگری در دادگاه های عمومی رسیدگی میشود)

نکته * یک نظارت عالی ای هم توسط یک مرجع رسمی بر این مراجع وجود دارد مثلاً این عضو هیئت مدیره باید یک تاییدیه ای برای شرکت در انتخابات از دادگاه عالی انتظامی قضات داشته باشد یا مثلاً یک نظارت درباره ی آرای دادگاه انتظامی وکلا هست مثلاً وقتی دادگاه انتظامی وکلا یک رای صادر کرد ، این آرا در مواردی قطعی است ولی در مواردی قابل تجدید نظر است که این آرای قابل تجدیدنظر ، مرجع رسیدگی ان دادگاه عالی انتظامی قضات است. (دادگاه عالی انتظامی قضات ، مرجع تجدیدنظر است نسبت به آراء دادگاه انتظامی وکلا)

پس اینگونه نیست که هیچ نظارت رسمی هم نسبت به این مراجع وجود نداشته باشد.

«ارکان دیگر کانون وکلا»

اداره معاضدت : قبلاً هم در بحث وکالت گفتیم که کانون وکلا باید برای کسانی که نیاز به وکیل دارند و توان پرداخت حق الوکاله را ندارند وکیل رایگان در اختیارشان قرار بدهد. خوب ! این در اختیار گذاشتن وکیل نیاز به ساز و کاری دارد که این ساز و کار در قسمتی از کانون وکلا است به نام اداره معاضدت.

افرادی که نیاز به وکیل رایگان دارند (با جمع شرایط) درخواست خود را به این اداره می دهند که اداره معاضدت لیست وکلا را دارد و بر اساس آن لیست وکلا را برای معاضدت رایگان موکل انتخاب میکنند.

نکته * یک رکن مهم دیگری که در کانون وجود دارد کمیسیون کانون است . هر کسی بخواهد وکیل دادگستری بشود باید ... اول امتحان بدهد و تبدیل به کارآموز وکالت بشود . پروانه کار آموزی را که گرفت باید یک دوره ای را کارآموزی بکند و این دوره نزد یک وکیل سرپرستی انجام میشود تا این وکیل سرپرست بر این کارآموز نظارت بکند و تجربیات خودش را در اختیار او قرار بدهد . برای این کارآموزان کلاس برگزار می کنند ، کارگاه برگزار می کند و خوب این کارها ساز و کاری می خواهد که این را کمیسیون کارآموزی انجام میدهد . کمیسیونی در کانون وکلا تشکیل میشود که لیست کارآموزان جدید الورد را به اینها می دهند و این ها به تربیت کارآموزان کمک می کنند . این کار آموزان بعد از پایان دوره کارآموزی باید در آزمون اختبار شرکت کنند و اگر موفق شدند ، پروانه وکالت پایه یک برای آنها صادر می شود.

نکته * ارکان دیگری هم می‌تواند با توجه به صلاح دید قانون تشکیل بشود مثلاً هیئت مدیره به این نتیجه می‌رسد که برای ارتقاء سطح علمی وکلا باید آموزشهای متنوعی داده بشود، خوب یک کمیسیونی تشکیل شده است به نام کمیسیون آموزش و.....

نکته * قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت، شرایط صدور پروانه وکالت را پیش‌بینی کرده و موانع صدور پروانه وکالت هم پیش‌بینی شده است.

کسانی که موانع پیش‌بینی شده در قانون را دارا باشند نمی‌توانند پروانه وکالت را اخذ کنند مثلاً نباید محکومیت‌هایی را داشته باشد یا بعضی از شاغلین نمی‌توانند پروانه وکالت داشته باشند مثلاً:

نکته * مستخدمین دولتی نمی‌توانند پروانه وکالت داشته باشند. این موضوع دو تا مستند دارد که یکی مربوط به قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت و دیگری هم قانونی به نام قانون منع تصدی بیش‌تر از دو شغل است. * هیچ کس نمی‌تواند بیش از یک شغل دولتی داشته باشد.

در آن قانون منع تصدی، در کنار شغل دولتی، وکالت را هم آورده است با اینکه وکالت شغل دولتی نیست اما این را هم در حکم شغل دولتی دانسته است و عضویت در هیئت مدیره شرکت‌های سهامی را هم در کنار شغل دولتی آورده یعنی گفته است اینکه گفته می‌شود هیچ کس نمی‌تواند دو شغل دولتی داشته باشد، وکالت و هیئت مدیره شرکت‌های سهامی هم مشمول همین حکم است بنابراین کسی نمی‌تواند عضو هیئت مدیره شرکت سهامی بشود و در عین حال کارمند دولت باشد و از آن طرف دوم هیچ کس نمی‌تواند وکیل دادگستری باشد و در عین حال شغل دولتی داشته باشد و در ادامه استثنائی هم زده است و گفته است مشاغل آموزشی استثنا است و به همین جهت هم هست که شما ملاحظه می‌کنید اساتید دانشگاه کارمند دولت هستند ولی در عین حال وکیل دادگستری هم می‌توانند بشوند.

«حقوق و تضمینات شغلی وکلا»

اولاً هیچ وکیلی را نمی‌شود از شغل وکالت معلق کرد مگر به موجب حکم قطعی دادگاه انتظامی. اگر دادگاه انتظامی وکلا تصمیم گرفت می‌تواند وکیل را موقتاً معلقش بکند ولی دادگاه کیفری، دادسرا این‌ها حق ندارند وکیل را معلق بکنند. البته در مواردی رئیس قانون یا وزیر دادگستری هم می‌تواند از دادگاه انتظامی وکلا درخواست تعلیق یک وکیلی را داشته باشد که در این صورت اگر دادگاه انتظامی قبول کرد تعلیق انجام

میشود و اگر قبول نکرد ، میشود به دادگاه انتظامی قضات اعتراض کرد و تعلیق وکیل را از دادگاه عالی انتظامی قضات درخواست کرد.

*** نکته**

پس دو مرجع هستند که میتوانند وکیل را معلق بکنند : ۱- علی الاصول دادگاه انتظامی وکلا ۲- دادگاه عالی انتظامی قضات و آن هم در فرضی که رئیس کانون وکلا و وزیر دادگستری از دادگاه انتظامی وکلا بخواهد و دادگاه انتظامی وکلا اجابت نکند میتوانند به دادگاه انتظامی قضات اعتراض کنند و درخواست تعلیق را خواستار شوند (این تضمینات هم برای استقلال وکلا است).

*** نکته**

تضمین دیگری که برای وکلا وجود دارد : برخورداری از احترامات و تأمینات شاغلین شغل قضا است. یک قانون مترقی خوبی داریم که در سال ۱۳۷۰ تصویب شده به نام قانون انتخاب وکیل توسط اصحاب دعوا که در این قانون پیش بینی شده است که وکلا از احترامات و تأمینات شغل قضا برخوردارند. البته این تعبیر خیلی تعبیر گسترده ای است که تمام تأمینات شغل قضا را در بر میگیرد و معنایش این خواهد بود که اگر یک قاضی مصونیت قضائی دارد و چنانچه به ارتکاب یک جرمی متهم شد باید اول از دادگاه عالی انتظامی قضات درخواست تعلیق آن را کرد تا بعد بشود به اتهام او رسیدگی کرد ، وکلا هم باید از این تأمینات برخوردار باشند ولی در عمل این ها را خیلی رعایت نمیکنند و اگر وکیلی متهم به جرمی شد دادرسی و دادگاه کیفری مستقیماً رسیدگی میکنند ولی حداقل برخورداری از احترامات را پیش بینی کرده است. همان گونه که قاضی از احترامات شغلی برخوردار است ، وکیل هم باید برخوردار باشد البته در عمل همه جا این قاعده رعایت نمیشود.

*** نکته**

قانونگذار یک حمایت کیفری هم از وکیل کرده است و گفته است اگر به وکیلی در حین انجام وظیفه یا به سبب آن ، توهینی بشود ، این توهین با توهین عادی فرق میکند. به هر فردی توهین بشود مثلاً به یک آدم ضعیف از نظر اجتماعی اگر توهین بشود بالاخره آن شخص احتراماتی دارد و کسی حق ندارد به او توهین بکند ، این توهین جرم محسوب میشود اما مجازات توهین خیلی مجازات سنگینی نیست ولی اگر به برخی افراد توهین بشود ، مثلاً به برخی از مقامات دولتی اگر توهین بشود مجازات سنگین تری خواهد داشت ؛ قانونگذار در همین راستا از وکلا هم یک حمایتی کرده است و گفته که توهین به وکیل در حین انجام وظیفه یا به سبب انجام وظیفه ، مجازات حبس از ۱۵ روز تا ۳ ماه را به دنبال دارد (مجازات های حبس تا ۳ ماه باید به موجب قانون های دیگر تبدیل ب جزای نقدی بشود). خب این هم یکی از حقوق و تضمیناتی که قانونگذار برای وکلا در نظر گرفته است.

« حق الوکاله وکیل »

وکیل خدمتی که بابت انجام وکالت انجام میدهد در ازای آن خدمت مستحق حق الوکاله میشود. میزان حق الوکاله بر اساس تعرفه است که این تعرفه را رئیس قوه قضائیه هر سال اعلام میکند (الان به شکلی شده است که هر سال این تعرفه را مشخص میکنند ولی الزامی ندارد که هر سال این تعرفه تجویز بشود).

* نکته

قرارداد خصوصی میتواند مبلغ حق الوکاله را بیش از تعرفه تعیین کرد.

فایده تعرفه چیست؟

فایده تعرفه این خواهد بود که به موجب قانون مالکیت مستقیم اگر وکیلی طبق تعرفه حق الوکاله بگیرد ، هم مالیات را باید بر همان اساس پرداخت بکند و اگر طرف مقابل محکوم شد ، به همان نسبت محکوم میشود به جبران خسارت. اما اگر وکیلی بیش از تعرفه حق الوکاله بگیرد ، مالیاتش را باید بر اساس قراردادی که منعقد

کرده است پرداخت بکند اما اگر طرف مقابل محکوم به جبران خسارت بشود باید خسارت ها را متناسب با تعرفه پرداخت بکند. اگر حق الوکاله کمتر از تعرفه باشد ، اداره دارایی رقم بالاتر (رقم تعرفه) را دریافت میکند اما طرف مقابل محکوم میشود به حق الوکاله واقعی که دریافت شده است یا به عبارت بهتر تعرفه حق الوکاله را مشخص میکند و قرارداد خصوصی برخلاف آن معتبر است اما در خصوص مالیات ، وکیل باید رقم درشت تر را ملاک قرار بدهد یعنی اگر بیش از تعرفه گرفته باشد همان رقمی که گرفته است و اگر کمتر از تعرفه گرفته است ، تعرفه را ملاک قرار میدهیم (برای دادن مالیات). حالا برای گرفتن خسارت از طرف مقابل باید رقم کمتر را ملاک قرار داد که اگر وکیل حق الوکاله کمتری از تعرفه گرفته است طبق آن مبلغی که وکیل گرفته است طرف دیگر محکوم میشود و اما اگر بیشتر از تعرفه گرفته است ، طرف بر اساس تعرفه محکوم خواهد شد.

« زوال سمت وکیل »

وکالت وکیل ، علی الاصول تابع مقررات قانون مدنی است. و بنابراین میتواند زائل بشود و چون عقد جایز است به اراده هر یک از طرفین قابل فسخ است مثلاً وکیل میتواند استعفا بدهد یا موکل میتواند وکیل را عزل بکند.

* نکته

با فوت یا حجر هر یک هم وکالت منفسخ میشود.

التهایه چون رابطه وکالت دادگستری ، یک رابطه دو طرفه فقط نیست بلکه یک رابطه سه طرفه است که وکیل و موکل با هم توافق میکنند که دادگاه هم از این وکالت متأثر میشود. مثلاً وقتی که یک وکیلی از طرف یکی از اصحاب دعوا اعلام وکالت میکند ، آن وقت دادگاه مکلف است ابلاغ ها را به وکیل ابلاغ بکنند که اگر به وکیل ابلاغ نشود و به موکل ابلاغ بشود ، ابلاغشان باطل است. یا مثلاً اگر وکیل عزل شد ، ابلاغ بعدی را نباید به وکیل عزل شده ابلاغ بکنند که اگر ابلاغ بکنند ، ابلاغشان باطل است.

* نکته

این رابطه وکیل و موکل چون یک طرف سوّمی هم به نام دادگاه دارد ، در مورد عزل و استعفا ، قانونگذار یک مقررات ویژه ای را مطرح کرده است.

* نکته

در رابطه وکیل و موکل نه تنها دادگاه بلکه طرف دیگر دعوا هم متأثر میشود. اگر رابطه وکالت وکیل دادگستری با موکلش رابطه عادی مشمول قانون وکالت باشد ، یک سوء استفاده هایی میشود کرد. مثلاً رأی اگر به وکیل ابلاغ شد که حق تجدید نظر خواهی هم دارد ، وکیل قبل از این که مهلت ۲۰ روزه اش بگذرد بیاید استعفا بدهد و بگوید من استعفا دادم و رأی را به موکلم ابلاغ نکنید. موکل هم قبل از این که رأی را به او ابلاغ بکنند برود وکیل دیگری را معرفی بکند و دوباره رأی را به این وکیل ابلاغ بکنند و هنوز ۲۰ روز نشده آن وکیل دوباره استعفا بدهد و به همین ترتیب با عزل و نصب وکیل قدیم و جدید ، کار دادگستری را به اطاله بکشند. خب در این جا قانونگذار به درستی یک راهکاری را در مورد وکالت دادگستری طراحی کرده که با قواعد عام وکالت در قانون مدنی تفاوت دارد. مثلاً گفته میشود که اگر رأیی را به وکیل دادگستری ابلاغ کردیم ، فرصت تجدید نظر خواهی از همین امروز شروع میشود ولو این که این وکیل بعد از این که ابلاغ را به او کرده باشیم استعفا کرده باشد ، حالا آن وکیل اگر موارد استعفایش را به موکل اش اعلام کرد و موکل اش رفت شخصاً خودش اقدام کرد و وکیل دیگری گرفت که فیها اما اگر جناب وکیل استعفا کرد و به دادگستری اعلام کرد که من استعفا کرده ام و به موکل اش هم اعلام نکرده بود ، خب در این جا ممکن است حق موکل اش تضییع بشود که قانونگذار برای جلوگیری از سوء استفاده گفته است این خسارت ها را باید وکیل جبران بکند ولی ما ابلاغ وکیل را معتبر میدانیم و فرصت تجدید نظر خواهی هم ۲۰ روز پس از اعلام وکیل است ولو این که بعداً استعفا بدهد. از آن طرف به خاطر این که حق موکل این وکیل هم تضییع نشود علی القاعده باید طبق قواعد عام وکالت نباید اقدامی را از وکیل مستعفی بپذیریم ولی قانونگذار گفته است اگر ما رأی را به وکیل ابلاغ کردیم و آن وکیل

استعفا کرد ، در عین حال میشود درخواست تجدید نظر خواهی را از آن وکیل پذیرفت. خب در این جا با این که وکیل استعفا کرده است و به دادگاه هم گفته است که من وکیل نیستم ولی در عین حال که استعفا کرده ، دادگاه درخواست تجدید نظر خواهی را استثنائاً از او میپذیرد. چون قانونگذار بتواند حق دادگاه ، موکل ، طرف دعوا را به یک شکل سازماندهی بکند ، یک قواعد ویژه و متفاوتی را از قواعد عام وکالت پیش بینی کرده است.

*** نکته**

در قواعد عام وکالت همین که وکیل استعفا کرد کار تمام است. اگر وکیلی در جمعی از افراد گفت من استعفا کرده ام قانونگذار میگوید این استعفایت را باید به دادگاه اعلام بکنی و صرف این که یک نامه به موکل ات فرستادی که من دیگر وکیل نیستم ، این کفایت نمیکند بلکه باید به دادگاه هم اعلام بکنی. که اگر این تکلیف را انجام ندهد تبعاتی خواهد داشت ؛ یا اگر موکلی وکیل اش را عزل کرد باید به دادگاه اعلام بکند چون اگر اعلام نکند ، دادگاه کماکان این وکیل را وکیل میشناسد و ابلاغ ها را به او میفرستد. این ها یک قواعد ویژه ای است که در قانون آیین دادرسی مدنی عمدتاً پیش بینی شده است.

*** نکته**

مقاله ای تحت عنوان استعفای وکیل در دادرسی مدنی حتماً ملاحظه بفرمایید.

*** نکته**

قانونگذار از وکیل انتظار دارد که دادخواست ناقص ندهد که اگر ناقص باشد جزو تخلفات است ولی در مورد وکیل استعفا داده شده ، میتواند درخواست ناقص بدهد. پشت این حرف منطقی وجود دارد. مثلاً من به موکلم گفته ام که محکوم شده ایم و باید تجدید نظر بکنیم و هزینه تجدید نظر هم ۲ میلیون تومان است و وکیل هم از موکل میخواهد که ۲ میلیون تومان را پرداخت بکند اما موکل در پرداخت تأخیر میکند و وکیل هم در مقابل می رود استعفا میدهد و میگوید با موکلم با مشکل مواجه شدم و استعفا داده ام ولی میخواهم دادخواست تجدید

نظر دهم تا حقا‌ش ضایع نشود. به همین جهت قانونگذار اجازه داده است که اولاً ، من وکیل مستعفی دادخواست تجدید نظر بدهم و دوماً ، هزینه تجدید نظر را پرداخت نکنم و سوماً هم دادخواست را که علی‌الاصول باید کامل باشد ، دادگاه آن را ناقص هم قبول میکند که این نواقص را مدیر دفتر به موکل ابلاغ میکند. ۱۰ روز به موکل وقت میدهند تا نواقص را مرتفع بکند.

*** نکته**

در ماده ۵۱۵ تا ماده ۵۲۲ آیین دادرسی مدنی درمورد گرفتن خسارت دادرسی من جمله حق الوکاله وکیل و.... را چه از خواننده و چه از خواهان پیش بینی کرده است.

« کانون کارشناسان »

اولاً به موجب لایحه قانونی مربوط به استقلال کانون کارشناسان ، کانون کارشناسان مثل کانون وکلایک مؤسسه مستقل است.

*** نکته**

مطابق ماده ۱ این لایحه قانونی ، کانون کارشناسان کانونی مستقل است و شخصیت حقوقی دارد.

« ارکان کانون کارشناسان »

۱- مجمع عمومی ۲- شورای کارشناسی. چون کارشناسان متنوع اند و مانند وکلا نیستند که یک جنس باشند ، در حوزه کارشناسی تنوع تخصص وجود دارد مثلاً یکی کارشناس ثبت است یکی کارشناس حسابداری و ... ۳- دادسرا و دادگاه انتظامی (تقریباً شبیه کانون وکلایک با یک تفاوت های جزئی)

« اهمیت وجود کارشناس رسمی دادگستری »

پرونده هایی که مطرح میشود بعضاً موضوعات تخصصی فنی وجود دارد که دیگر در صلاحیت قاضی دادگاه به عنوان یک حقوقدان نیست. قاضی دادگاه به عنوان یک حقوقدان باید تمام مسائل حقوقی را بلد باشد و تکلیف دارد حکم مسئله را هر جور شده است تعیین تکلیف بکند اما وقتی در یک پرونده ای یک نفر یک سندی استفاده میکند و طرف مقابل میگوید سند جعلی است ، خب قاضی که توان تشخیص جعلی بودن یا اصالت سند را ندارد که در این صورت باید از یک کارشناس متخصص خط استفاده بکند.

در کنار قضاات برای حل پیچیدگی های فنی پرونده ، باید از متخصصین مربوطه استفاده شود تا این پیچیدگی ها برطرف بشود. مثل : مسائل پزشکی ، مسائل جاسوسی ، مسائل ساختمانی ، ماشین آلات ، تعیین اجرت المثل یک ملک ، روانشناسی ، اصالت اسناد و...

* نکته

کارشناسان رسمی در آن مرجع خودشان ، اولاً پروانه کارآموزی دریافت میکنند و بعد از طی دوره کارآموزی پروانه کارشناسی میگیرند.

* نکته

کارشناسان فراتر از آن حدود اختیاراتشان حق اقدام ندارند مثلاً ، اگر کسی در حوزه ثبتی است حق ندارد در حوزه نقشه برداری دخالت بکند حتی اگر مهارت هم داشته باشد اما چون پروانه اش ناظر به حوزه ثبتی است دیگر در حوزه نقشه برداری حق دخالت ندارد.

* نکته

کارشناس دادگستری حق ندارد از اصحاب دعوا مستقیماً حق الزحمه دریافت بکند و این جزو تخلفات بزرگشان هم محسوب میشود. حق الزحمه کارشناس را دادگاه ، قبل از این که پرونده به کارشناسی ارجاع بشود ، حق

الزحمه را از خواهان یا خوانده بسته به مورد ، اخذ و در صندوق دادگستری نگهداری میکند و در صورت انجام وظیفه کارشناس حق الزحمه خود را میتواند از صندوق دادگاه اخذ بکند.

* نکته

در مورد کارشناس رسمی هم مثل وکلای دادگستری ، در قانون سوم توسعه یک اتفاق خیلی بدی افتاد و آن ماده ۱۸۷ که قبلاً گفته شد که در کنار کانون وکلا یک قانون معارضی و موازی طراحی شد ، در کنار کانون کارشناسان دادگستری یک کانون موازی طراحی شد که زیر نظر مستقیم قوه قضائیه است. اشکال اصلی این موضوع این است که اولاً آن دو نهادی که در کنار کانون وکلا و کانون کارشناسان رسمی دادگستری به وجود آمدند ، اشکال اصلی آن عدم استقلال بود. وقتی کارشناسی پروانه اش را از قوه قضائیه میگیرد مثلاً ، در پرونده ای اگر قاضی به کارشناس دستور بدهد که باید در این پرونده بدین شکل کارشناسی بکنی ، آن کارشناس جرئت مخالفت ندارد چون اگر مخالفت بکند پروانه اش را ابطال خواهند کرد. اما اگر کانون مستقلی به نام کانون کارشناسان رسمی وجود داشته باشد ، اگر کارشناسی حتی تخلف شغلی هم بکند ، دادگستری حق ندارد به تخلف اش رسیدگی بکند. در صورت تخلف شغلی باید مراتب را به دادسرای انتظامی کارشناسان اعلام بکند و بعد به آن رسیدگی بکند که اگر تخلف را محرز دید دستور کیفرخواست صادر میکند و به دادگاه کارشناسی برای کیفردهی پرونده را ارجاع میکنند.

جلسه یازدهم:

در جلسات گذشته ، درگیر شناسایی ساختارهای دادگستری بودیم نهادها را شناختیم ، مراجع قضاوت کننده را شناختیم ، افرادی که به نحوی وابسته به دادگستری هستند یا در کار قضا مستقیم یا به نحوی کمک کار اینها هستند را شناسایی کردیم الان می‌خواهیم مفهوم دعوا را شناسایی کنیم.

می‌خواهیم ببینیم با توجه به اینکه نسبت به ساختار آشنایی پیدا کردیم ، آیا میتوانیم یک دعوایی را مطرح کنیم یا نه ؟

اگر بخواهیم دعوایی را مطرح کنیم باید مفهوم آن را بشناسیم و انواع دعا را شناسایی کنیم:

« مفهوم دعا »

دعا در لغت به معنای ادعا کردن ، خواستن ، نزاع ، دادخواهی و.....

اما در اصطلاح دعا به یکی از این سه معنی استعمال می شود:

یعنی دعا در موارد متعددی به کار رفته است و در جا های مختلف معانی مختلفی هم دارد ولی سرجمع که نگاه میکنیم از سه معنا خارج نیست:

۱ - دعا به معنای ، توانایی قانونی مدعی حق تضییع شده یا انکار شده در مراجعه به مراجع صالح و به قضاوت گذاشتن آن ادعا است.

به عبارت بهتر یعنی اینکه یک شخصی بتواند برود به مراجع قضاوتی مراجعه بکند و حقی را که حسب ادعایش انکار یا تضییع شده است مورد دادخواهی قرار بدهد که به این حق دعا گفته میشود. در این معنا دعا یک حق است.

است مثلاً: شما از کسی طلب دارید که حق دارید طلب خود را از آن شخص اخذ کنید. اما شما یک بار هست یک حق دیگری هم دارید که بروید به دادگستری (مرجع صالح) و دادخواهی بکنید که این هم یک حق است.

پس وقتی شما می روید دادگاه و می گوئید من از فلانی ۱۰۰ میلیون طلب هستم در واقع شما دو تا حق را دارید مطرح می کنید که یکی حق دادخواهی و دیگری حق مطالبه وجه. این حق مطالبه وجه ، طرفش آن شخص مدیون است اما این حق دادخواهی شما ، طرفش آن مرجع صالح است که او است مکلف است به دعوی شما رسیدگی کند.

نکته * همین که شخص بتواند دادخواهی داشته باشد ؛ این حق شخص است که به آن دعا می گویند.

نکته * در موارد مختلف ایین دادرسی مدنی دعا به این معنا به کار رفته است مثلاً وقتی می گوید اقامه دعا و که این اقامه دعا به این معنا است ؛ یعنی حقش را اقامه کرد.

مثلاً در جاهایی می گوید دعوا ساقط میشود خوب این سقوط دعوا یعنی چی؟ یعنی ان حقی را که شخص داشت و ان را اقامه کرد از بین رفت.

نکته* در مواردی حق دادخواهی از بین می رود که اصطلاحاً به آن سقوط دعوا میگویند.

مثلاً ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی که می گوید هیچ دادگاهی نمی تواند به دعوای رسیدگی بکند مگر اینکه شخصی یا اشخاص ذینفعی رسیدگی به آن دعوا را مطابق قانون درخواست کرده باشند .

خوب !! این کلمه دعوا که در ماده ۲ گفته شده است به معنای حق دادخواهی است.

نکته* در مواد دیگر مثل ماده ۱۹ و ۴۹ و دعوا به این معنا به کار گرفته شده است .

۲ - معنای دوم دعوا عبارت است از منازعه و اختلاف . این منازعه و اختلاف به معنا دعوای داخل خیابان نیست بلکه به این معنا است که دو نفر در خصوص یک مسئله حقوقی تفاهم ندارند مثلاً شخص الف می گوید که شخص ب بدهکار است ولی شخص ب می گوید من بدهکار نیستم.

نکته* این منازعه و اختلاف را هم قانونگذار به آن دعوا می گوید.

نکته* کلمه ترکیبی اصحاب دعوا یا طرفین دعوا بدین معنا است.

۳ - معنای سوم دعوا به معنای ادعا است.

در مواردی قانونگذار کلمه دعوا را به کار برده است و منظورش ادعا است مثلاً می گوید اگر شما چنین دعوایی دارید باید اثبات بکنید . دعوا در این معنا ، به معنی ادعا است.

نکته* مثلاً در ماده ۱۴۲ ق.آ.د.م که مربوط است به دعوای تقابل که تفصیلش را در آیین دادرسی ۳ خواهید خواند.

نکته* دعوای متقابل یعنی اینکه خوانده دعوا علیه خواهان آن دعوا متقابلاً طرح دعوا می کند.

نکته* در ماده ۱۴۲ گفته شده است که دعوای متقابل به موجب دادخواست اقامه می شود ، که در اینجا دعوا به معنای دادخواهی است ولی در ادامه ، ماده گفته است دعوای تهاثر ، صلح، فسخ ، رد خواسته و امثال آن دعوای متقابل محسوب نمی شود . در ادامه ماده کلمه دعوا را قانونگذار به کار برد که به معنای ادعا است.

نکته * پس دعوا تنها در آیین دادرسی مدنی بلکه در قانون اساسی ، تجارت ، مدنی می تواند به سه معنا به کار گرفته شود.

نکته * دعوا به معنای اول است که دادگاه را مکلف به اشتغال قضایی می کند که اگر به این دادخواهی رسیدگی نکند مرتکب جرم شده و استنکاف از احقاق حق محسوب می شود که هم مجازات شغلی دارد و هم مجازات کیفری دارد.

خوب ! ! این معنا (دعوا به معنای دادخواهی) در مواردی این حق منتقل می شود مثلاً یک شخصی مدعی است که خانه اش را به ناحق تخریب کرده اند و به من ظلم شده است . خوب در پاسخ به او میگویند که تو می توانی شکایت بکنی. همین که می تواند برود شکایت بکند یعنی حق دعوا (به معنای اول) را دارد. این حق متعلق است به این مالکی که خانه اش تخریب شده است . حالا این بنده خدا در اثر فشاری که به او وارد شده سخته میکند و دیگر نفس کشیدن را فراموش میکند خوب !! آیا حق دادخواهی این شخص از بین میرود یا نه ؟ حق دادخواهی اش به ورثه منتقل می شود ؟ در پاسخ باید گفت که حق دادخواهی در این مثال منتقل می شود به ورثه.

نکته * پس فوت به عنوان یکی از عوامل انتقال دعوا به معنای اول است.

نکته * فقط هم فوت شدن به عنوان یکی از عوامل انتقال دعوا به معنای اول نیست بلکه دعوا می تواند به صورت قرارداد هم منتقل شود . مثلاً کسی یک ملکی دارد و یک نفر دیگر آمده است ملکش را غصب کرده است . خوب در اینجا مالک می تواند دعوای خلع ید مطرح کند پس حق دادخواهی از این طریق پیدا می کند.

حالا این مالک ، ملکش را به شخص دیگری می فروشد (منتقل می کند) . حالا مالک جدید ، هم مالک ملک شد و هم مالک دعوا شد و حق دعوا هم به او انتقال پیدا کرد. و اتفاقاً آن مالک قبلی هم نمی تواند دعوای خلع ید را مطرح بکند چون دیگر او ذینفع نیست.

نکته * پس در اثر قرار داد هم موضوع یعنی آن موضوعی که حق دعوا روی آن برقرار شده ، منتقل بشود ، حق دعوا هم به تبع آن منتقل می شود .

نکته * یک وقتی است حق دعوا به تبع موضوع دعوا ، قائم به شخص است مثلاً در اثر فوت ماترک به ورثه می رسد و دعوای مربوط به ماترک هم به ورثه میرسد . اما بعضی از حقوق است که با فوت از بین میرود مثلاً حق

طلاق، این که مرد می‌خواهد همسر خودش را طلاق بدهد یا مثلاً یک زنی به موجب سند ازدواج اختیار پیدا کرده باشد که خودش را از شوهرش مطلقه بکند و جدا بشود یا حق تمکین و حق نفقه.....

خوب این حقوق قائم به شخص است اگر مردی فوت کرد حق طلاق از بین می‌رود اگر مرد فوت شده حق تمکین هم از بین می‌رود به همین ترتیب نفقه جاری هم از بین می‌رود.

نکته * حالا اگر مردی طرح دعوای تمکین داشت در صورت فوتش این حق ورثه منتقل نمی‌شود یا اگر زنی حق نفقه جاریه داشت حال اگر زن یا شوهر فوت کردند این حق به ورثه منتقل نمی‌شود چون این حقوق قائم به شخص است که دعوای آنها هم قائم به شخص می‌شود و به طبع انتقال پیدا نمی‌کند.

زوال دعوای (در معنای اول)

زوال دعوای چند تا دلیل دارد و در موارد متعددی دعوای از بین می‌رود چطور ؟

۱ - یکی از آنها که چند دقیقه قبل گفته شد این است که وقتی حقی قائم به شخص است و دعوای آن هم قائم به شخص است و اگر آن صاحب حق هم فوت شد. حق دعوای حق هم از بین می‌رود مثلاً مردی حق داشت علیه همسرش دعوای تمکین مطرح کند یا زنی حق داشتند که علیه شوهرش دعوای نفقه جاریه مطرح کند؛ در این مثال‌ها چون حق طرح دعوای قائم به شخص است با فوت او هم این حق دعوای از بین می‌رود و حق دعوای آن هم به ارث نمی‌رسد (حق دعوای زائل می‌شود)

۲- یک چیز دیگری که باعث زوال دعوای می‌شود؛ سقوط دعوای به حکم دادگاه است. در مواردی دادگاه قرار سقوط دعوای صادر می‌کند (تفصیل در آیین ۲ و ۳) (به عبارت بهتر این دعوایی که شما می‌توانید به دادگاه مراجعه کنید و مطالبه حق کنید به حکم دادگاه زائل می‌شود چطور ؟

گفته شد دعوای (در معنای اول) حق است که خواهان بیاورد دادخواهی بکند و این حق تکلیفش متوجه مرجع صالح می‌شود. خوب شما با این دعوایی که مطرح کرده اید هم دادگاه و هم خوانده را درگیر کرده اید. خوب اگر هنوز ابتدای کار هستیم، شما می‌توانید بگویید: « من دعوایم را الان مسترد می‌کنم و بعداً آن را مطرح می‌کنم. پس در اینجا حق شما از بین نرفته است. اما یک وقتی است که شما یک دعوایی را که مطرح کرده اید و دادگستری هم رسیدگی آن را انجام داده است و طرف دعوای هم آمده و دفاعاتی را مطرح کرده است و شما می‌گویید که « من فعلاً می‌خواهم رسیدگی متوقف شود و شما دیگر ادامه ندهید تا بعداً دوباره آن را مطرح کنم. خوب دادگاه در جواب می‌گوید شما نمی‌توانید چنین کاری را بکنید چون پرونده شما در حال اتمام است و اگر

می خواهید دعوا را مسترد بکنید مشکلی ندارد فقط دیگر نمی توانید آن را مطرح کنید . زوال دعوا (در معنای اول) و در چنین فرضی ، دادگاه قرار سقوط دعوا را مطرح می کند.

نکته * این قرار زمان و شرایطی دارد که تفصیلش در بند ج ماده ۱۰۷ می توانید آن را مشاهده کنید.

نکته * پس بدانید که در مواردی خواهان می تواند حق دعوا را مسترد بکند حتی با حفظ حق دعوا (یعنی بعداً هم بتواند آن را مطرح کند) اما در مواردی اگر دعوایش را مسترد کرد دیگر نمی تواند آن را مطرح کند (حق دادخواهی ساقط می شود)

۳ - یک مورد دیگری که دعوا زائل می شود در جایی است که دادگاه رسیدگی می کند و حکم قطعی صادر میکند . مثلاً شما دعوایی را مطرح کردید و موجب رای قطعی شد که حالا ممکن است رای به نفع شما باشد یا به ضرر شما حال ، آیا می توانید دوباره دعوا را مطرح کنید؟ در جواب باید گفت چون خیر رسیدگی به این دعوا به اتمام رسیده و دیگر پرونده مختومه شده است دیگر قابل طرح نیست و ساقط می شود . مثلاً : شما ۱۰۰ هزار تومان از کسی طلب داشته اید و به او گفته اید که صد هزار تومان را به من بده و آن شخص هم ۱۰۰ هزار تومان را به شما پرداخت کرده است حالا آیا شما می توانید آن صد هزار تومان را به جای طلب دوباره از آن شخص بگیرید ؟ باید در پاسخ گفت که طلب ساقط شده است و به تبع آن حق مطالبه آن هم ساقط شده است.

نکته * دعوا را یک بار بیشتر نمی شود اقامه کرد و اگر دعوایی را مطرح کردید و دادگاه رسیدگی کامل را انجام داد و حکم قطعی صادر شد ، دیگر این دعوا را مجدد نمی توان مطرح کرد (در اصطلاح در آیین مدنی ۳ به آن اعتبار امر مختوم می گویند)

شرایط اقامه دعوا چیست ؟

این دعوایی که از شما صحبت می کنیم (حق دادرسی) برای اقامه آن یک شرایطی وجود دارد:

نکته * اولاً یک شرطی را در ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی پیش بینی شده است که تفسیرش را در آیین دادرسی مدنی ۲ خواهید دید و آن تقدیم دادخواست است.

البته در ماده ۲ صحبتی از دادخواست نکرده و گفته است:

دادگاه به دعوایی رسیدگی میکند که ذینفعش مطابق قانون رسیدگی به آن دعوا را درخواست نموده باشد.

حالا این درخواست را چگونه باید انجام بدهد ؟

ماده ۵۱ قانون آیین دادرسی مدنی به بعد برای آن یک تشریفاتی قرار داده است و گفته است که برای اینکه دعوای اقامه شود باید دادخواست بدهید.

نکته * تفصیل دادخواست در آیین دادرسی مدنی ۲ توضیح داده خواهد شد.

نکته * دادخواست یک فرم چاپی مخصوص است که یک اطلاعاتی را باید پر کنیم و در جاهای خالی کلمات مناسبی قرار دهیم.

نکته * این شرایط اقامه دعا اگر مفقود باشد در آیین دادرسی ۳ گفته می شود که اگر هر یک از شرایط اقامه دعا وجود نداشته باشد ، خوانده میتواند ایراد کند و دادگاه با توجه به آن ایراد و در صورت درست بودن آن ایراد ، دعا را رد خواهد کرد.

نکته * این شرایطی را در ادامه خواهیم گفت، اهمیتش آنقدر زیاد است که اگر دعوایی را بدون رعایت این شرایط اقامه کردند ، نتیجه اش از همین الان مشخص است و آن این است که در پایان کار قرار رد دعا صادر یا در مواردی قرار عدم استماع دعا صادر خواهد شد.

نکته * در نتیجه هر دو قرار (قرار رد دعا یا قرار عدم استماع دعا) این است که این دعا منجر به حکم نمیشود و باید بعداً بروید دعوای جدیدی را با رعایت شرایط قانونی مطرح کنید.

نکته * اگر این شرایط در اقامه دعا وجود داشت ، دادگاه رسیدگی خواهد کرد و نتیجه اش رسیدن به حکم خواهد بود. (حکم به نفع خواهان یا حکم به نفع خوانده)

« شرایط اقامه دعا »

۱- دعا باید منجز باشد

۲- اقامه کننده دعا باید ذی نفع باشد

۳- باید سمت داشته باشد

۴- باید اهلیت داشته باشد

علاوه بر این ، شرایط دیگری را هم بعضی ها گفته اند که در ادامه اشاره ای خواهیم داشت.

«دعوا باید منجز باشد»

منجز بودن دعوا یعنی دعوا احتمالی نباشد. مثلاً، شما اگر طرح دعوا کردید نباید بگویید که به نظرم از فلانی ۱۰۰ میلیون طلبکارم و شما (دادگاه) زحمت بکشید و ببینید اگر من طلبکار بودم طرف دیگر را محکوم بکنید. در مثال بالا این دعوا ، **دعوای منجزی نیست. مثلاً،** در حساب و کتاب های شخصی خود میتوانید بگویید که من از شما به نظرم ۱۰ میلیون طلب داشته باشم و از طرف دیگر بخواهید که رسیدگی را انجام بدهد اما وقتی میخواهید بیايید دادگاه ، باید با ضرس قاطع بگویید که من ۱۰ میلیون از فلانی طلبکارم و باید او را محکوم بکنید. شما نمیتوانید بگویید که من شاید از فلانی ۱۰ میلیون طلب داشته باشم ، بلکه باید دعوای شما منجز باشد. منجز باشد ، یعنی قطعی باشد و با شک و احتمال نباشد.

* نکته

یک معنا هم برای منجز گفته اند که باز این معنا هم درست است. یعنی برای منجز بودن ۳ معنا خواهیم گفت ، که دعوا باید به هر ۳ معنا صادق باشد. در معنای دوم منجز بودن گفته اند که منجز بودن یعنی مشروط یا معلق نباشد. مثلاً ، شما طلبی از دیگری دارید که اگر فلان کار را بکنید ، حق مطالبه پیدا میکنید یا اگر فلان اتفاق بیفتد شما این حق را پیدا میکنید. مثلاً ، با پدرتان مصالحه کرده اید و پدر قرارداد صلحی تنظیم کرده و گفته است ، تو درس بخوان و اگر در کنکور در دانشگاه معتبری قبول شدی ؛ من متعهدم که فلان کار را انجام بدهم (یک تعهد مشروطی کرده است). در این مثال اگر شرط تعلیقی محقق شد پدر این تعهد را انجام میدهد وگرنه تعهدی بر عهده پدر نیست. خب در این جا اگر شرط تعلیقی توسط فرزند محقق نشود ، دیگر فرزند نمیتواند دعوایی بر علیه پدرش مطرح بکند چون دعوایش منجز نیست و خواسته اش معلق شده است بر چیزی (قبول شدن در دانشگاه معتبر) که این خواسته محقق نشده است. در یک معنای سوم هم منجز را نقطه

مقابل معجل محسوب کرده اند و میگویند منجز باشد یعنی حال باشد. مثلاً، شما طلبی دارید که سر رسید آن برای ۶ ماه بعد است و میدانید که بدهکار هم بعد از ۶ ماه آن طلب را پرداخت نخواهد کرد و شما از الان بروید برای طلب خود طرح دعوا بکنید. در پاسخ دادگاه به شما خواهد گفت که دعوای شما منجز نیست بلکه دعوا باید مربوط به حال باشد نه مربوط به آینده.

* نکته

اصولاً دعوا باید منجز باشد به این معنا که معلق نباشد، احتمالی نباشد، معجل نباشد. البته یک جاهایی هم ممکن است استثنائی هم داشته باشد. مثلاً، در ماده ۱۱۴ یک موردی را داریم که قانونگذار دعوای معجل را پذیرفته است (تفصیلش در آیین دادرسی ۳).

« اقامه کننده دعوا باید ذی نفع باشد »

کسی که طرح دعوا میکند باید ذی نفع باشد (ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی). ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی میگوید: هیچ دادگاهی نمیتواند به دعوایی رسیدگی کند مگر این که شخص یا اشخاص ذی نفع یا وکیل یا قائم مقام یا نماینده قانونی آنان رسیدگی به دعوا را برابر قانون درخواست نموده باشند.

* نکته

پس ذی نفع باید اقامه دعوا بکند (خواهان، ذی نفع باشد). مثلاً، شخص الف از شخص ب طلبکار است ولی دنبال طلب خود نیست اما شخص ج که از دوستان الف است بیاید در دادگاه طرح دعوا بکند که شخص ب باید مقدار طلب خودش را به شخص الف که دوست من است بپردازد. دادگاه میگوید به شما چه ربطی دارد که شما دعوا را اقامه کرده اید در واقع شما ذی نفع نیستید.

ذی نفع یعنی چه ؟

ذی نفع یعنی شخصی که اگر دعوایی را که اقامه کرده به نتیجه برسد و اثبات بشود ؛ یک حقی در مجموعه حقوقی او احیا میشود.

*** نکته**

ذی نفع با ذی حق فرق میکند.

مثلاً ، یک وقت است میگوییم آقا شما ذی نفع هستید؟ در جواب میگوید بله طرح دعوا کرده ام. خب شما طرح دعوا که کرده اید محکوم شده اید پس معلوم میشود که شما اصلاً حقی نداشته اید. طرف هم میگوید حق داشتن یک چیز است و نفع داشتن یک چیز دیگر. ذی نفع در اصطلاح آیین دادرسی مدنی یعنی اینکه این دعوایی را که من مطرح کرده ام ؛ فرض کن آن جوری که من مطرح کرده ام به اثبات برسد. مثلاً ، فرض کنید استاد محسنی علیه آقای عطائی طرح دعوایی بکند و بگوید من از آقای عطائی ۱ میلیارد تومان بابت این که به او قرض داده ام طلبکارم و از دادگاه تقاضا میکنم که آقای عطائی را محکوم کنید به پرداخت. خب حالا شما فرض بکنید این دعوا به نتیجه برسد و استاد محسنی اگر توانست اثبات بکند که ۱ میلیارد از آقای عطائی طلبکار است آیا چیزی به دارایی استاد محسنی اضافه میشود یا خیر؟

قطعاً جواب مثبت است و استاد محسنی قطعاً ذی نفع دعوای یک میلیارد تومانی علیه آقای عطائی است. خب حالا آیا استاد محسنی ذی حق هم است یا خیر؟

خب در این جا باید دعوا را رسیدگی بکنیم که اگر حکم به نفع خواهان (استاد محسنی) صادر شد ؛ استاد محسنی ذی حق میشود ولی اگر اثبات شد که استاد محسنی حق ندارد ، ایشان ذی حق نیستند. البته توجه کنید که استاد محسنی در دعوای علیه آقای عطائی ذی نفع بود ولی ذی حق بودن ایشان بعد از رسیدگی دادگاه معلوم میشود.

*** نکته**

نفع هم که میگوییم اعم است از نفع مادی یا معنوی.

مثال نفع معنوی : یک شخصی میگوید فلانی داخل جمع به من توهین کرد و از دادگاه خواستار اعاده اعتبار و حیثیت کرده است ؛ که نتیجه این دعوا این خواهد شد که همان حق معنوی که ضایع شده ، احیا میشود به این شکل که آن فرد توهین کننده در همان جمع از او عذر خواهی کند و یک نفع معنوی را برای شخص به دنبال می آورد. یا مثلاً ، در روزنامه ها شاید مشاهده کرده باشید که در قانون مطبوعات یک ماده ای دارد که اگر روزنامه ای نسبت به کسی مطلبی را منتشر کرد ، آن شخص حق دارد که از آن روزنامه بخواهد که در همان صفحه با همان حجم ، پاسخ آن را به صورت رایگان یادداشت بکند.

* نکته

این شرط ذی نفع بودن را در ضرب المثل حقوقی فقهی میگویند : « لا دعوا لمن لا نفع له » ، کسی که نفعی در دعوا ندارد ، دعوایی هم ندارد.

* نکته

در مطالب قبل گاهی گفته شد اقامه کننده دعوا باید ذی نفع باشد ، یک جا گفته شد خواهان باید ذی نفع باشد اما دقیق اش این است که : ممکن است برای اقامه دعوا خود شخص آن را اقامه بکند (کسی که حقی حسب ادعا ضایع شده) یا ممکن است این طرح دعوا به دیگری محول بشود تا او طرح دعوا بکند.

خب اقامه کننده دعوا کیست؟

ممکن است خود ذی نفع اقامه کننده باشد و یا ممکن است به وکیل این طرح دعوا را محول بکند تا او آن را اقامه بکند.

خب اگر اقامه کننده دعوا وکیل یا نماینده بود ، در این جا چه کسی ذی نفع است؟

در پاسخ باید گفت که اگر اقامه کننده دعوا خود شخص باشد ، ذی نفع هم خودش است ولی اگر نماینده او اقامه دعوا بکند دیگر نماینده ذی نفع نیست بلکه موکل اش ذی نفع است. پس نتیجه میگیریم که خواهان باید ذی نفع باشد. مثلاً ، وقتی دانشگاه حقی ازش ضایع شده و میخواهد دادخواهی بکند ، باید نماینده اش (دکتر شفیع) را به اقامه دعوا بفرستد. خب در این جا اقامه کننده دعوا دکتر شفیع است ولی آیا دکتر شفیع ذی نفع است؟ در پاسخ باید گفت قطعاً ذی نفع نیست و ذی نفع دانشگاه فردوسی است.

*** نکته**

خواهان باید ذی نفع باشند.

« باید سمت داشته باشد »

شرط سوم اقامه دعوا ، داشتن سمت است. وقتی که دعوا را خود شخص مطرح میکند دیگر صحبتی از سمت مطرح نیست. اما یک وقت هایی است که شخصی از طرف دیگری طرح دعوا میکند. در این جا یک سوال مطرح میشود که شما چه کاره هستی که از طرف او اقامه دعوا میکنی؟ این جمله که میگوید شما چه کاره هستی که آمدی از طرف شخص الف طرح دعوا کردی ، اصطلاحش میشود شما سمتت چیست. پس هر کس که بخواهد برای دیگری اقامه دعوا بکند باید سمت داشته باشد. مثلاً ، در دانشگاه به دانشجویی خسارتی وارد شده ؛ در این جا آیا استاد دانشجو به بهانه این که این شخص دانشجوی من است میتواند برای او اقامه دعوا بکند؟ در جواب باید گفت خیر ، چون این استاد سمت قانونی ندارد.

*** نکته**

برای احراز سمت باید دو نکته احراز بشود :

۱- به موجب قانون بتواند با این عنوانی که دارد طرح دعوا بکند. مثلاً، آیا قانوناً اساتید دانشگاه میتوانند از طرف دانشجویان خود طرح دعوا بکنند؟ در پاسخ باید گفت درست است که این شخص، استاد فلان دانشجو است ولی قانون به او اجازه طرح دعوا برای دیگری نداده است (سمت قانونی نیست). یا مثال های مثبت آن هم وجود دارد. مثلاً، یک بچه ای است و پدرش آمده از طرفش طرح دعوا کرده است. خواهان بچه و نماینده پدرش است. خب دادگاه میگوید به پدر که این طرح دعوا به شما چه ربطی دارد؟ در جواب پدر میگوید این بچه صغیر است و امور مالی این بچه تا سن رشد به دست من است و بنابراین من به عنوان ولی اش اقامه دعوا میکنم و قانون هم به من این اجازه را داده است (پدر صغیر سمت قانونی دارد).

* نکته

مادر به عنوان قیم میتواند برای فرزند صغیرش اقامه دعوا کند ولی به عنوان مادر نمیتواند چون سمت قانونی ندارد. یا مثلاً موقوفه ای داریم و سوال این است که آیا متولی میتواند از طرف موقوفه طرح دعوا بکند یا خیر؟ قانون در پاسخ میگوید بله؛ متولی، نماینده موقوفه است در دادخواهی.

* نکته

پس اگر کسی میخواهد به نمایندگی از خواهان طرح دعوا بکند باید حتماً سمت قانونی داشته باشد. یک مثال خیلی خوب در مورد شرکت های تجاری که در عمل خیلی اتفاق افتاده است:

از طرف شرکت چه کسی میتواند طرح دعوا بکند؟ سمت اقامه دعوا از طرف شرکت چه کسی است؟

در پاسخ باید گفت مشخصاً در شرکت های سهامی این اشکال به کرات پیش می آید. در شرکت های سهامی حق اقامه دعوا، مال هیئت مدیره است. اصولاً مدیر عامل اختیار طرح دعوا ندارد مگر این که به او تفویض کرده

باشند. حالا موارد زیادی را میبینیم که مدیر عامل از طرف شرکت طرح دعوا میکند و دادگاه دعوایش را به این خاطر رد میکند که مدیر عامل در شرکت های سهامی حق طرح دعوا ندارد.

۲- شرط دوم این است که علاوه بر این که سمت قانونی داشته باشد ، باید اثبات هم بکند که سمت قانونی دارد. مثلاً ، اگر پدری برای فرزند صغیر خود طرح دعوا میکند درست است که ولی این فرزند است ولی باید ثابت هم بکند. مثلاً ، با ارائه شناسنامه معلوم میشود که این پدر ، ولی این طفل صغیر است. یا مثلاً ، مادری برای فرزندش طرح دعوا میکند و میگوید من قیّم این فرزند هستم (شرط سمت قانونی داشتن محقق شد). خب حالا برای این که به دادگاه ثابت کند که واقعاً قیّم این فرزند است باید سند قیّم نامه را به دادگاه ارائه دهد. یا مثلاً ، رئیس دانشگاه میتواند طرح دعوا بکند یا نه؟ میگوییم بله ، رئیس هر موسسه غیر تجاری میتواند طرح دعوا بکند (چون او نماینده موسسه است) ولی باید حکمی را که آقای وزیر داده است را به دادگاه ارائه بدهد تا ثابت شود که واقعاً رئیس دانشگاه است.

* نکته

هرکسی ادعای نمایندگی کرد باید دو مسئله را احراز بکند : ۱- آیا قانوناً چنین شخصی با این سمت میتواند از طرف دیگری طرح دعوا بکند یا نه؟ اگر جواب مثبت بود سوال و شرط دیگری ایجاد میشود که ۲- آیا این شخص که مدعی چنین سمتی است ، واقعاً این سمت را دارد یا ندارد؟

* نکته

احراز سمت باید حکماً و موضوعاً انجام بشود. احراز حکمی سمت ، یعنی قانوناً دارنده چنین سمتی بتواند طرح دعوا بکند. ولی احراز موضوعی سمت ، یعنی در این پرونده خاص که شما ادعا میکنید که من ولی ام ، قیّم ام یا وکیل هستم باید دلیل وکیل بودن ، قیّم بودن و ... را اثبات بکنی ، اگر حکماً و موضوعاً سمت کسی اثبات شد میتواند از طرف دیگری طرح دعوا بکند.

* نکته

حالا که بحث به این جا رسید ، در مورد وکلا نکاتی را دوباره یادآوری میکنم ؛ مثلاً هر شخص در دعاوی حقوقی میتواند حداکثر تا دو وکیل داشته باشد و در دعاوی کیفری هم ، در دادگاه کیفری ۲ دو وکیل و در دادگاه کیفری ۱ هم سه وکیل میتوانند داشته باشند. اما در دادسرا ، در آیین دادرسی کیفری محل بحث است که آیا میشود بسته به مورد ۲ یا ۳ وکیل داشت یا خیر؟ چون پرونده هایی که در صلاحیت دادگاه کیفری ۲ است تا دو وکیل هم میشود داشت و آن هایی که در صلاحیت دادگاه کیفری ۱ است را تا سه وکیل هم میتوان داشت ولی آیا در مرحله بازپرسی هم میشود ۲ یا ۳ وکیل داشته باشیم؟ این بحث اختلافی است و بعضی ها میگویند بله میشود و شما همان حقی را که در دادگاه برای استفاده از وکلا داری ، در محل دادسرا هم داری. ولی بعضی ها میگویند در دادسرا از یک وکیل بیشتر نمیتوانی داشته باشی چون در ماده ۱۲۸ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ گفته است ؛ متهم میتواند یک وکیل در مرحله مقدماتی همراه خودش داشته باشد. از این ماده بعضی ها استفاده کرده اند و گفته اند که پس در مرحله دادسرا یک وکیل بیشتر نمیشود استفاده کرد. ولی استاد محسنی در این زمینه معتقد اند که در دادسرا متهم میتواند به تعداد ۲ یا ۳ وکیل داشته باشد (بسته به مورد که در صلاحیت دادگاه کیفری ۱ باشد یا دادگاه کیفری ۲).

* نکته

وکیل وقتی وکالت از موکل اش میگیرد ، با این وکالتی که میگیرد اختیارات گسترده ای برای دفاع از موکل اش پیدا میکند ، چون در فرآیند رسیدگی اتفاقات گوناگونی پیش می آید و اگر ما بخواهیم که وکیل برای همه این اتفاقاتی که رخ میدهد باید یکایک اختیار بگیرد ، ممکن است کار سخت بشود. اما با این همه که اصل بر تام الاختیار بودن وکیل است ، یک مواردی هست که به بنابر مصالحی قانونگذار در این موارد تاکید کرده است که اگر وکیل بخواهد از این اختیارات برخوردار بشود ، باید این موارد تصریح بشود. مثلاً ، حق تجدید نظرخواهی ، حق

فرجام خواهی ، حق اعاده دادرسی و حق این که این وکیل بتواند این وکالت را به دیگری واگذار بکند و ... مواردی هست که در ماده ۳۶ و ۳۵ قانون آیین دادرسی مدنی پیش بینی شده است و گفته است که این موارد را اگر وکیل بخواهد اختیار داشته باشد باید در وکالت نامه اش تصریح بکند ، که لیست این اختیارات نیاز به تصریح- در ماده ۳۶ و ۳۵ قانون آیین دادرسی مدنی گفته شده است.

* نکته

در تبصره یک این ماده گفته است که اشاره به این شمولیات یاده شده کافی نیست. مثلاً ، یک وکیل در زیر وکالت نامه بنویسد که من وکیل آقای X هستم و اختیارات مذکور در بند های ۱ و ۴ و ۵ را هم دارم. خوب در این جا گفتن و اشاره به شماره بند ماده کافی نیست بلکه اگر مثلاً اختیار بند شماره ۱ را میخواهید باید آن را صریحاً بنویسید وگرنه ذکر شماره بند کفایت نمیکند.

* نکته

این مواردی که در ماده ۳۶ و ۳۵ آمده اگر وکیل میخواهد نسبت به این ها هم اختیار داشته باشد باید حتماً آن ها را در وکالت نامه بنویسد و ذکر شماره بند کفایت نمیکند.

* نکته

یک عنوانی داریم به عنوان ، نماینده حقوقی. قانونگذار دیده است دستگاه دولتی چون اقتضای کار آن ها این است که ممکن است دعاوی زیادی داشته باشند مثلاً بانک ملی ، خب بانک ملی الی ماشاءالله باید دعاوی پرداخت بدهی های مشتریان را اقامه بکند چون بانک ملی وام میدهد و اشخاص هم این وام را پرداخت نمیکند که بالاخره اختلافی میان این دو شخص حاصل میشود. خب اگر قرار باشد بانک ملی برای هر دعوایش یک نماینده بگیرد که وضع خوبی پیش نمی آید بلکه باید یک متخصص امور حقوقی که متولی این کار باشد را استخدام بکند.

* نکته

بعضی از اشخاص حقوقی میتوانند از برخی اشخاص به عنوان نماینده حقوقی استفاده بکنند.

پس دو سوال مطرح میشود که :

۱- چه کسانی میتوانند از نماینده حقوقی استفاده بکنند؟

۲- از چه کسانی میتوان به عنوان نماینده حقوقی استفاده کرد؟

ماده ۳۲ قانون آیین دادرسی مدنی می گوید:

وزارت خانه ها ، مؤسسات دولتی و وابسته به دولت ، شرکت های دولتی ، نهادهای انقلاب اسلامی و مؤسسات عمومی غیر دولتی ، شهرداری ها و بانک ها می توانند علاوه استفاده از وکلای دادگستری ، برای طرح هرگونه دعوا یا دفاع و تعقیب دعوای مربوط از اداره حقوقی خود یا کارمندان رسمی خود با داشتن یکی از شرایط زیر به عنوان نماینده حقوقی استفاده نمایند:

۱ - دارا بودن لیسانس در رشته حقوق با ۲ سال سابقه کار آموزی در دفاتر حقوقی دستگاههای مرتبط

۲ - ۲ سال سابقه کار قضایی یا وکالت به شرط عدم محرومیت از اشتغال به مشاغل قضاوت یا وکالت

تشخیص احراز یاد شده به عهده بالاترین مقام اجرایی سازمان یا قائم مقام قانونی وی خواهد بود.

ارائه معرفی نامه نمایندگی حقوقی به مراجع قضایی الزامی است.

توضیحات ماده ۳۲ قانون آیین دادرسی مدنی:

نکته * وزارتخانه یک مفهوم شناخته شده ای است که یک سری تشکیلات دولتی است که عنوان وزارتخانه پیدا می کند.

نکته * مؤسسات دولتی : مثال : دانشگاه فردوسی وزارتخانه نیست اما یک که موسسه دولتی هست .

نکته * مؤسسات وابسته به دولت : ممکن است یک موسسه وابسته به دولت باشد (خودش دولتی نباشد بلکه وابسته به دولت باشد) مثلاً موسسه ای ۵۱ درصد سهام متعلق به دولت باشد.

نکته * مجموعه دولتی چیست ؟ مجموعه‌ای است که ردیف بودجه دولتی دارد که اگر یک موسسه ، ردیف بودجه دولتی داشته باشد ، موسسه دولتی به حساب خواهد آمد.

نکته * نهادهای انقلاب اسلامی مثل : سپاه ، کمیته امداد ، بنیاد شهید و امور ایثارگران

نکته * موسسات عمومی غیر دولتی یعنی چه ؟ یک موسساتی هستند که اینها دولتی نیستند (ردیف بودجه دولتی ندارند) اما قانونگذار اینها را به عنوان موسسه عمومی غیردولتی شناخته و معمولاً از احکام دولت برخوردارند مثال این موسسات: این موسسات یک تعریف مشخصی ندارد اما یک قانونی به نام قانون فهرست موسسات عمومی غیر دولتی است که در این قانون فهرست موسسات عمومی غیر دولتی لیست شده است .مثلاً در این قانون ، بنیاد مستضعفان را به عنوان موسسه عمومی غیردولتی شناخته است یا مثلاً سازمان جهاد کشاورزی را به عنوان موسسه غیر دولتی داشته است.

نکته خیلی مهم *لیست این موسسات غیردولتی را در آن قانون مشاهده میکنیم ولی آنجا این سوال مطرح می‌شود که آیا سازمان ها و شرکت های تابعه این ها هم به عنوان موسسه عمومی غیردولتی اند یا خیر ؟ مثلاً بنیاد مستضعفان خودش یک موسسه عمومی غیردولتی است اما این موسسه که یک منبع اقتصادی بزرگ است ؛ صد ها و تعداد زیادی زیر مجموعه بزرگ دارد که بعضاً خود این شرکت ها خودشان هلدینگ هستند و زیرمجموعه دارند. حالا خود این شرکت‌های زیر مجموعه بنیاد مستضعفان ، به عنوان موسسه عمومی غیردولتی شناخته می‌شود و به طبع می‌توانند از این امکانات ماده ۳۲ برخوردار باشند یا نه ؟

جواب قطعاً منفی است ؛ گرچه بعضی از این ها در عمل از این کلک ها می‌زنند ولی بدانید که آنها حق استفاده از این امکانات را ندارند . مثال : این امکانات ماده ۳۲ ، متعلق است به موسسه غیر دولتی بنیاد مستضعفان و نه موسسات زیر مجموعه آن.

نکته* اما در مورد شهرداری ها خود همان قانون (قانون فهرست موسسات عمومی غیر دولتی) تصریح کرده است و می‌گوید شهرداری یا سازمانهای وابسته به شهرداری از امکانات ماده ۳۲ می‌توانند استفاده کنند.

بنابراین سازمان اتوبوسرانی در قانون فهرست موسسات عمومی غیر دولتی تصریح نشده است اما چون یکی از زیرمجموعه شهرداری محسوب می‌شود می‌تواند از این امکان ماده ۳۲ استفاده کند.

نکته * تمام سازمان هایی که به نحوی زیرمجموعه شهرداری هستند ، مشمول موسسه عمومی غیر دولتی می‌شوند و به تبع از امکان ماده ۳۲ می‌توانند استفاده کنند.

نکته*ماده ۳۲ گفته است که بانک‌ها می‌توانند از خدمات نماینده حقوقی استفاده کنند.

در تفسیر بانک ها رویه غالب این است که می گویند بانک های دولتی مشمول ماده ۳۲ میشوند؛ توجیه آنها هم این است که آن زمانی که این قانون تصویب شده است ، بانکها همه دولتی بوده اند و بعداً بانک ها تبدیل به بانک های خصوصی شدند.

بنابراین بانک های خصوصی مشمول ماده ۳۲ نیستند. قانونگذار به دنبال این بوده است که بانک های دولتی را از گرفتن وکیل معاف کند و بتوانند نماینده حقوقی داشته باشند که منظور از این بانک ها بانک های دولتی است .

اما جناب استاد محسنی به عنوان اقلیت معتقدند که منظور از کلمه بانکها هم بانک های عمومی و دولتی و هم بانک های خصوصی است. چون اگر بانک های دولتی منظورش بود، اصلاً نیاز به ذکر کلمه بانکها نبود؛ چون بالاتر گفته است که شرکت های دولتی ، از این طرف هم که بانکها شرکت هستند که به عنوان یک شرکت (شرکت اگر بانک دولتی باشد میشود شرکت دولتی) پس اگر معتقد باشیم که فقط بانک های دولتی می توانند نماینده حقوقی داشته باشند، نیازی به تصریح کلمه بانکها نبود.

اینکه قانونگذار کلمه بانکها را در کنار شرکت های دولتی آورده می خواسته بانک ها را صرف نظر از خصوصی بودن یا دولتی بودن آنها از گرفتن وکیل معاف کند.

اینکه ما بگوییم که بانک ها اعم از خصوصی و عمومی می توانند نماینده حقوقی داشته باشند منطقی هم پشت آن است : چون بانک ها یکی از آن مراکزی هستند که دعوا زیاد دارند بنابراین خوب است که این ها از نماینده حقوقی استفاده کنند.

پس اگر بانک ملت خصوصی شده به اعتقاد استاد محسنی می تواند از نماینده حقوقی استفاده کند که دادگاهها این نظر را قبول ندارند و ظاهراً یک نظر مشورتی هم داریم که گفته است منظور از بانکها ، بانک های دولتی است.

نکته * اشخاصی که می توانند از نماینده حقوقی استفاده کنند در ماده ۳۲ بیان شده است که این اشخاص می توانند علاوه بر استفاده از وکلای دادگستری ، برای طرح هرگونه دعوای یا دفاع یا تعقیب دعوای مربوطه از اداره حقوقی خودشان یا از کارمندان رسمی خودشان با داشتن شرایط به عنوان نماینده حقوقی استفاده کنند.

خوب اگر خوب دقت کنید ؛ برای اینکه از شخصی به عنوان نماینده حقوقی استفاده شود اولاً باید یکی از دو تا شرط ماده ۳۲ را داشته باشد و ثانیاً یک شرط دیگر هم است که در ماده ۳۲ گفته است که این اشخاص ، از اداره حقوقی خود یا از کارمندان رسمی خود انتخاب می شوند.

مثلاً: دانشگاه می خواهد نماینده حقوقی به دادگاه اعلام کند خوب یا باید از اداره حقوقی (دفتر حقوقی) این فرد اعزام شود یا باید از کارمندان رسمی خود فردی را با داشتن شرایط ماده ۳۲ اعزام کنند.

خوب در اینجا قید نشده است که این کارمند که از اداره حقوقی دانشگاه می خواهد به دادگاه اعزام شود باید کارمند رسمی باشد یا پیمانی یا شکل دیگری از شیوه های استخدامی در اینجا وصف کارمند اداره حقوقی ذکر شده و همین وسیله کارمند کفایت می کند.

نکته * این کارمندی که می خواهیم از اداره حقوقی اضافه کنیم لازم نیست که جز کارمندان رسمی باشد و می تواند کارمند پیمانی هم اعزام شود.

نکته * اما اگر خواستین افرادی را غیر از کارمندان اداره حقوقی به دادگاه اعزام کنید ، این افراد حتماً باید کارمند رسمی باشند.

مثلاً شما می توانید از کارمندان دانشکده کشاورزی که حقوق را هم بلد است به عنوان نماینده حقوقی استفاده کنید اما به شرطی که کارمند رسمی باشد.

نکته * با توجه به ماده ۳۲ یک شرط این شد که این کارمند که می خواهد به عنوان نماینده حقوقی به دادگاه اعزام شود از اداره حقوقی یا جز کارمندان رسمی باشد و شرط دوم اینکه یکی از دو تا شرط آخر ماده ۳۲ را داشته باشد.

الف) یا دارای لیسانس رشته حقوق باشد و دو سال هم سابقه کار آموزی در دفاتر حقوقی را داشته باشد. یا ب) اگر لیسانس حقوق ندارد ، ۲ سال سابقه کار قضایی یا وکالت داشته باشد . (البته محرومیت از اشتغال به وکالت و قضاوت نداشته باشد)

نکته خیلی مهم * این شرایط و وصف هایی که باید نماینده حقوقی داشته باشد را چه کسی تشخیص میدهد ؟ آیا قاضی دادگاه میتواند اینها را تشخیص دهد ؟

خیر این مسائل در صلاحیت دادگاه نیست و نمی تواند به این مسائل رسیدگی کند و به این دلیل قانونگذار به خوبی و به درستی در ذیل ماده ۳۲ گفته است که تشخیص احراز شرایط یادشده ، به عهده بالاترین مقام اجرایی سازمان یا قائم مقام قانونی وی خواهد بود. مثلاً دانشگاه فردوسی که می خواهد نماینده حقوقی بفرستد ، این شرایط نماینده حقوقی بودن را (کارمند رسمی باشد یا جزو کارمندان اداره حقوقی باشد) رئیس دانشگاه یا قائم مقام او تشخیص می دهند.

نکته * دادگاه حق ندارد در خصوص شرایط نماینده حقوقی ورود پیدا کند.

نکته * اگر در تشخیص احراز شرایط نماینده حقوقی که با بالاترین مقام اجرایی سازمان یا قائم مقام او است تخلفی رخ دهد ، دادگاه نمی تواند در آن پرونده ترتیب اثر بدهد و مجبور است آن نماینده اعزامی را بپذیرد و آن تخلفی که از سوی بالاترین مقام یا قائم مقام انجام شده باید به مرجع صالح گزارش داده شود تا به این تخلف رسیدگی شود.

نکته * نماینده حقوقی در هر اقدامی که می خواهد انجام دهد باید دلیل سمتش را ارائه کند (معرفی نامه ارائه کند). مثلاً جلسه اول است که دادگاه رفته باید معرفی نامه ارائه کند و جلسه دوم و سوم هم به همین شکل باید معرفی نامه ارائه دهد حالا چرا باید معرفی نامه ببرد؟

چون وکیل وقتی انتخاب شود تام الاختیار هست و تا عزل نشده و این عزل به دادگاه اعلام نشده باشد یا در صورت استعفا که هنوز به دادگاه اعلام نشده باشد ، این عزل و استعفا اثر ندارد.

اما نماینده حقوقی ، امروز نمایند حقوقی است و شرایطش را بالاترین مرجع اعلام می کند ولی جلسه بعد این شرایط را دارد یا نه ؟

پاسخ این است که ما نمی دانیم این شرایط را دارد یا نه چون ممکن است اتفاقی برایش بیفتد (فوت کند ، اخراج شود و) بنابراین باید برای هر اقدام نمایند حقوقی شرایط تشخیص نمایندگی توسط بالاترین مرجع اجرایی سازمان باید احراز شود (معرفی نامه جدید به او بدهند تا نماینده بتواند اقدام بعدی را انجام دهد)

نکته * بر خلاف وکلا که اختیارات شان تام است نماینده حقوقی برای هر اقدامی که می خواهد انجام دهد باید نامه نمایندگی داشته باشد

جلسه دوازدهم:

پرسش و پاسخ اول جلسه :

نکته * اگر مذاکرات اصحاب دعوا تمام نشده باشد ، خواهان می توانند دعوایش را پس بگیرد که در این صورت دادگاه قرار رد دعوا صادر می کند قرار رد دعوا ویژگی اش این است که خواهان بعداً می تواند دعوا را مجدد مطرح کند.

نکته * اما اگر مذاکرات ختم شد ولی هنوز دادرسی تمام نشده است . در این حد فاصل ختم مذاکرات و ختم دادرسی ، بازهم خواهان می تواند دعوایش را پس بگیرد اما این دو حالت دارد که یا ۱ - خواننده برین استرداد دعوا رضایت می دهد که در اینجا دادگاه قرار رد دعوا صادر می کند و خواهان فرصت این را خواهد داشت که بعد هم دوباره طرح دعوا کند.

۲ - اما اگر خواننده راضی نبود ، استرداد دعوا پس از ختم مذاکرات و قبل از ختم دادرسی منوط به این است که جناب خواهان دعایش را به طور کلی پس بگیرد اگر دعوا را به طور کلی پس بگیرد ، دادگاه قرار سقوط دعوا صادر می کند که در این صورت خواهان دوباره این دعوا را به هیچ عنوان نمی تواند مطرح کند.

جلسه گذشته در مورد شرایط اقامه دعوا توضیحاتی گفته شد و در این راستا به شرط ذینفع بودن و سمت داشتن اشاره شد شرط دیگری که برای اقامه دعوا لازم است داشتن اهلیت است.

«داشتن اهلیت»

کسی که می خواهد اقامه دعوا کند باید اهلیت داشته باشد . وقتی می گوییم اهلیت دو تا اصطلاح به ذهن خطور می کند:

۱ - اهلیت تمتع ۲- اهلیت استیفاء

اهلیت تمتع یعنی توانایی دارا شدن حق و تکلیف ولی اهلیت استیفاء یعنی توانایی اجرای حق و تکلیف.

این که شما می توانید حق داشته باشید یا نه ، میشود اهلیت تمتع شما . مثلاً آیا فلانی می تواند مالک این موبایل شود ؟ (دارا بودن حق مالکیت) ، یا فلانی می تواند بدهکار شود ؟ و.....

اگر جواب این سوالات مثبت باشد یعنی آن فرد اهلیت تمتع دارد.

خوب اهلیت استیفاء هم یعنی این آقای فلانی که می توانند مالک این ماشین شود (حق مالکیت) یا می تواند بدهکار بشود یا می تواند طلبکار بشود و..... آیا میتواند دست در جیب خود کند از بدهکار مطالباتش را وصول کند ؟ یا می تواند مالک این خودرو شود ؟

خوب اگر پاسخ به این سوالات مثبت باشد یعنی این شخص اهلیت استیفاء هم دارد.

نکته * وقتی میگوییم که برای اقامه دعوا باید اهلیت داشت ، منطقاً منظورمان اهلیت استیفاء است . چون اقامه دعوا یعنی اجرای حق دادخواهی و حق مراجعه به مراجع قضاوتی . خوب ! شرایط مربوط به اهلیت استیفاء را هم که در مدنی یک مطالعه فرموده اید جای بحث آن مربوط به مدنی یک است.

برای امور غیر مالی اهلیت استیفا مستلزم داشتن عقل و بلوغ است اما برای استیفای حقوق مالی هم عقل و بلوغ و هم رشد لازم است.

نکته * آن نکات که در مدنی ۱ در مورد اهلیت مطالعه فرموده اید را در اینجا با بحث اقامه دعوا تطبیق بدهید.

نکته * اگر دعوایی که اقامه می‌شود مربوط باشد به حقوق غیر مالی، اهلیت اقامه دعوا نیازمند عقل و بلوغ است و اگر دعوا ناظر است به حقوق مالی علاوه بر عقل و بلوغ رشد را هم نیازمند هستیم.

نکته * اگر حق موضوع دعوا حق غیر مالی باشد، اقامه دعوا هم نیازمند اهلیت استیفای عقل و بلوغ است اما اگر حقی که موضوع دعوا است حق مالی باشد برای استیفای آن حق علاوه بر عقل و بلوغ، رشد را هم نیاز است.

خب با این توضیحات اگر بخواهد اقامه دعوایی بشود مثلاً در مورد تربیت یک فرزند و مسائل مربوط به رشد او و از این مسائل که مربوط به حقوق مالی نباشد. خوب این مسائل چون مربوط به حقوق غیر مالی است بنابراین شخصی که عقل و بلوغ داشته باشد خودش می‌تواند اقامه دعوا کند.

اما اگر بحث مالی بخواهد مطرح شود مثلاً شخصی دعوای مطالبه وجه را می‌خواهد مطرح کند یا مثلاً دعوای مالکیت و امثال اینها، علاوه بر عقل و بلوغ رشد را هم برای اقامه دعوا لازم است.

نکته * خواننده دعوا هم که می‌خواهد دفاع کند قاعداً نیاز به اهلیت دارد. حالا بسته به مورد اگر دعوا غیر مالی است اهلیت مد نظر ناظر است به بلوغ و عقل و اگر دعوا مالی باشد علاوه بر عقل و بلوغ، رشد را هم نیازمند است.

نکته * حالا اهلیت تمتع چطور؟ اگر کسی اهلیت تمتع نداشت این شخص تکلیفش به چه شکل است؟

پاسخ این است که اصولاً انسانها اهلیت تمتع دارند ولی بعضاً همین انسانها در مواردی خاص اهلیت تمتع ندارد.

مثلاً: آیا اتباع بیگانه می‌توانند در ایران مال غیر منقول داشته باشند؟ پاسخ این است به جز موارد استثنایی که قانونگذار اجازه داده است، در شرایط معمولی یک شخص خارجی نمی‌تواند در ایران مال غیر منقول داشته باشد. این جمله معنایش این است که این شخص خارجی اهلیت تمتع ندارد

بنابراین اگر یک خارجی با یک ایرانی زمینی را معامله کرد ملکی را از این فرد ایرانی خرید و حتی آن را قولنامه کردند و در نهایت به اشتباه رفتند در دفترخانه آن را به ثبت رساندند حالا آیا این شخص خارجی می تواند بگوید من مالک شدم؟ در پاسخ باید گفت شما هر کاری اگر انجام دهی نمی توانی مالک شوی چون شخص خارجی در این مورد اهلیت تمتع ندارد و این مثال ، مثل این است که شما به میز دستور بدهید که مالک این زمین بشو.

یا مثال بعدی ، صغاراً اهلیت تمتع برای وصیت ندارند.

نکته * حال با این توضیحات اگر یک شخصی در مورد خاصی که موضوع دعوا است اهلیت تمتع نداشته باشد تکلیف چیست ؟

در پاسخ باید گفت اگر اهلیت تمتع وجود نداشته باشد بسته به شرایط آن دعوا یا با قرار عدم استماع دعوا مواجه خواهد شد و در مواردی هم حکم به بی حقی صادر می کند . مثلاً یک خارجی که به استناد یک بیع نامه یا قولنامه ای که با یک شخص ایرانی تنظیم کرده و با استناد به آن بخواهد مالکیت آن ملک را اثبات کند و خوانده ایرانی را به تنظیم سند محکوم کند.

در این حالت دادگاه رسیدگی می کند به رغم اینکه آن بیعی که بین آنها واقع شده را محرز می داند اما دادگاه حکم به بی حقی آن فرد صادر می کند چون مطابق قوانین اشخاص خارجی نمی توانند اموال غیر منقول را مالک شوند و در این مثال هم اصلاً مالکیتی رخ نداد و به همین خاطر هم است که دادگاه به بی حقی صادر می کند.

نکته * یک مسئله دیگر هم در مورد اهلیت بحث ورشکسته است. وقتی میگوییم اهلیت استیفا ، خوب نتیجه اش این می شود که صغار و مجانین نمی توانند اقامه دعوا کنند و سفها هم در امور مالی نمی توانند اقامه دعوا کنند.

اما یک محجور دیگر هم داریم به نام ورشکسته که این شخص هم جزو محجورین است چون حق تصرف در امور مالی خودش را ندارد و مدیر تصفیه یا اداره تصفیه از او طرف اقدام می کند.

خوب اگر ما ورشکسته را مثل یک صغیر یا مجنون یا سفیه در نظر بگیریم ؛ که حق تصرف در امور مالی را ندارد بنابراین یک نماینده ی برایش گمارده ایم همانطور که برای صغیر و مجنون قیم گذاشته ایم، برای ورشکسته هم مدیر تصفیه گذاشته ایم. خوب مدیر تصفیه هم از طرف تاجر ورشکسته دعاوی را اقامه می کند.

اگر از این منظر به ورشکسته نگاه کردیم یعنی مدیر تصفیه را نماینده تاجر ورشکسته دانستیم ، همان احکامی را که برای محجورین گفتیم برای تاجر ورشکسته هم اجرا می شود . اما باید بدانید که تاجر ورشکسته مثل مجنون سفیه و صغیر نیست و مدیر تصفیه هم وکیل او نیست که اگر نماینده تاجر ورشکسته بود مثل قیم بود و شخص ورشکسته مثل محجور بود ولی واقعیتش این است که تاجر ورشکسته بعضاً بهم خودش می تواند طرح دعوا بکند مثلاً در ماده ۴۱۸ گفته است که اگر دادگاه مصلحت دید می تواند به تاجر ورشکسته اجازه دهد خودش مستقلاً در آن دعوا ورود پیدا کنند و اقامه دعوا کند . پس تاجر ورشکسته محجور است و حق اقامه دعوا ندارد و کسی دیگر از طرفش به نام مدیر تصفیه اقامه دعوا می کند ولی بدانید که مدیر تصفیه واقعا نماینده تاجر نیست ، دعاوی تاجر را از طرف او مدیریت می کند اما ماهیتش چون نمایندگی نیست به همین جهت در مواردی خود تاجر با اینکه محجور است می تواند مستقلاً دادخواست دهد و اقامه دعوا کند بنابراین تاجر در موارد استثنایی که قانونگذار مشخص کرده و اجازه اقامه دعوا به او داده است اهلیت دارد (ماده ۴۱۸) و آن مواردی که حق اقامه دعوا به او داده نشده باشد تاجر محجور است و دعاوی مرقوم را باید مدیر تصفیه انجام دهد.

علاوه بر این چند شرطی که گفته شد مثل : ۱ - شرط ذینفع بودن ۲ - سمت داشتن ۳ - اهلیت و ۴ - منجز بودن که به طور معمول به عنوان شرایط اقامه دعوا در نوشته های حقوقی مربوط به آیین دادرسی مدنی شما ملاحظه می کنید علاوه بر اینها شروط دیگری هم حقوقدان ها ذکر کردند که این ها هم شرایط شکلی اقامه دعوا هستند.

۱ - یکی از شروط ، اقامه دعوا در مهلت قانونی است . گفته می شود که اگر میخواهید دعاوی را مطرح کنید باید در مهلت قانونی مشخص قانون ، اقامه دعوا کنید و اقامه دعاوی پس از آن دیگر پذیرفته نیست .

نکته * در مورد مهلت قانونی یا همان مهلت هایی که برای اقامه دعوا لازم است باید بین دو اصطلاح تفاوت قائل شد:

۱ - مهلت قانونی

۲ - مرور زمان

نکته * این دو یک تفاوت ظریف و جزئی دارند. اولاً مهلت قانونی معنایش این است که قانون گذار یک ضرب الاجل هایی را (مهلت هایی را) در نظر گرفته که در آن مهلت ها می شود دعاوی را اقامه کرد و اگر آن مهلت ها گذشت دیگر فرصت اقامه دعوا وجود ندارد و اگر بعد از آن مهلت دعوا

اقامه شود ، دادگاه به بی حقی خواهان رای صادر می کند .وقتی می گویند حکم به بی حقی خواهان صادر می شود ، معنایش این است که چون مهلتش گذشته است پس حق خواهان هم ساقط شده است .(حکم به بی حقی یعنی خواهان حقی ندارد).

مثلاً : می گویند اقامه دعوا علیه ظهر نویسی باید ظرف یک مدتی طرح دعوا کرد و این مهلت در مواردی یک سال است و در مواردی دو سال است . اگر این مهلت گذشت و اقامه دعوا علیه ظهرنویس نکردید ، دیگر اصلاً حقی علیه ظهر نویس ندارید.

نکته * پس مهلت قانونی اثرش این شد که با سپری شدن مهلت حق کلاً از بین می رود و در این صورت نیاز به ایراد خود خوانده هم نیست و اگر خود دادگاه هم متوجه شود دعوا را رد میکند.

اما مرور زمان یک مهلت هایی است که قانونگذار گفته است باید در این مدت مشخص اقامه دعوا انجام شود و اگر آن مهلت گذشت و بعداً اقامه دعوا صورت گرفت به دعوا رسیدگی می شود ولی اگر خوانده اعتراض کند این دعوا با قرار عدم استماع دعوا مواجه می شود. معنای این نکته این نیست که شما حق ای ندارید بلکه به این معنا است که دادگستری به این حق رسیدگی نمی کند.

نکته * مرور زمان اولاً باعث از بین رفتن حق نمی شود. و در ثانی مرور زمان باعث مانع اقامه دعوا نیست مگر اینکه خوانده دعوا معترض شود و الا اگر خوانده دعوا ایرادی نکند به رغم سپری شدن مهلت مرور زمان باز هم می شود دعوا را مطرح کرد.

نکته * برای اقامه دعوا باید به این مهلت ها توجه کرد که در هر صورت عدم توجه به این مهلت ها یا دعوا شنیده نمی شود یا اگر هم شنیده شود در مواردی محکوم به بی حقی می شویم.

۲ - شرط بعدی که بعضی از حقوقدانان برای اقامه دعوا بیان کرده اند این است که دعاوی اقامه شده قبلاً مختومه نشده باشد. در جلسه گذشته گفته شد که دعوا حق است و حق یک بار بیشتر قابل بستادن نیست. خوب اگر شما یک بار دعوا را مطرح کرده اید و دادگستری هم به وظیفه اش عمل کرده و حق شما را به شما داده است دیگر نمی توان همان دعوا را مطرح کرد و به این حق یکبار رسیدگی شده است.(اعتبار امر قضاوت شده)

۳ - یک شرط دیگر که برای اقامه دعوا مطرح می کنند این است که دعوا مشروع باشد و یک دعوای نامشروع را در دادگستری نمی توان رسیدگی کرد مثلاً یک شخصی طرح دعوا کند و بگوید این خوانده نامحترم ، چندی پیش در اثر قمار مبلغی را به من باخت و من متأسفانه به تعهداتش عمل نمی کند و مبلغ را به من نمی دهد.

در این مثال چون دعوا قمار نامشروع است دادگاه حق رسیدگی ندارد.

مثلاً: دعاوی فروش مواد مخدر و

آخرین شرطی که بعضی ها گفته اند این است که دعوا بر فرض ثبوت اثر قانونی داشته باشد. مثلاً: شما اگر طرح دعوا کردید و تهش هیچی در نیامده این چه دعوایی است؟ این کار مثل این می ماند که شما سند مالکیت دارید و رفته اید علیه کسی دعوایی را برای اثبات مالکیت مطرح کرده اید. خوب در اینجا دادگاه می آید از اداره ثبت اسناد استعلام می گیرد و مشاهده می کند که خواهان مالک است. در اینجا این طرح دعوی اثبات مالکیت اثری ندارد و دادگاه قرار رد دعوا را صادر می کند.

نکته * این شرایط را که بعضی از حقوقدانان ذکر کرده اند از ایراداتی که در ماده ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی پیش بینی شده است، عاریه گرفته اند.

«انواع دعوا»

برای اقامه دعوا باید انواع دعوا را شناسایی کرد. این تقسیماتی که در ادامه گفته می شود، عمدتاً ناشی از اوصاف موضوع دعواست. مثلاً: ما اگر دعوا را تقسیم می کنیم به منقول و غیرمنقول، در واقع ما این وصف منقول یا غیرمنقول بودن دعوا را از موضوع دعوا می گیریم و میگوییم آن حقی که موضوع دعوا است اگر منقول باشند دعوا منقول است و اگر موضوع دعوا هم غیرمنقول باشد، دعوا غیر منقول میشود.

پس این اوصاف که برای دعوا بیان می کنیم، این اوصاف عاریتی است و اینها را از موضوع آن دعوا عاریه میگیریم.

نکته ۱: در یک تقسیم بندی دعوا را تقسیم بندی می کنند به عینی و دینی.

خوب به همان ترتیبی که گفته شد، عینی و دینی بودن دعوا وصفی عاریتی از موضوع دعوا است. شما باید ببینید که موضوع دعوا حق عینی است یا حق دینی اگر موضوع دعوا حق عینی بود به دعوی آن، دعوی عینی می گویند و اگر موضوع دعوا حق دینی بود، به این دعوا دعوی دینی گفته می شود.

نکته * حق عینی چیست؟ حقی است که مستقیماً روی آن مال اعمال می شود مثلاً اگر شما مالک آن گوشی یا لپ تاپ هستید، برای اعمال مالکیت نیازی نیست که از مجرای کسی آن مالکیت اعمال بشود بلکه این مالکین مستقیماً بر شما اعمال می شود.

نکته * مالکیت به شما حق تعقیب می‌دهد به این معنا که اگر این مال شما دست هر کسی افتاد ، شما می‌توانید مستقیماً آن مان را از او دریافت کنید.

نکته * حق دینی چیست ؟ حقی است که باید از کانال و مجرای مدیون اعمال بشود مثلاً من اگر از شما ۱۰۰ هزار تومان طلبکار باشم ، این طلب را باید شما (مدیون) پرداخت کنید. پس اعمال حق دینی باید از کانال مدیون استیفاء بشود.

حال با این توضیحات که گفته شده کسی آمده دعوی مالکیت مطرح کرده است . در اینجا دعوی مالکیت یک دعوی عینی است چون حق مالکیت یک حق عینی است.

مثال ۲ : یا کسی نسبت به ملک مجاور حق انتفاعی را ادعا میکند . خوب چون حق انتفاع جزء حقوق عینی است پس این دعوا هم حق عینی است.

مثال ۳ : یک کسی دعوی خلع ید مطرح می‌کند و چون خلع ید یک حق عینی است ، دعوا هم دعوی عینی است.

مثال ۴ : یک شخصی دعوی تخلیه عین مستاجر را مطرح می‌کند که چون این حق یک حق عینی است دعوی آن هم یک دعوی عینی است.

مثال ۵ : یک شخصی دعوی افراز دارد و چون افراز یک حق عینی است پس دعوی مربوط به آن هم دعوی عینی است.

«مثال برای دعوی دینی»

مثال ۱ : دعوی مطالبه وجه که مثلاً من صد میلیون تومان از شما طلبکارم و شما متعهد هستید که این ۱۰۰ میلیون را بپردازید.

مثال ۲ : الزام به انجام تعهداتی که ناظر به عین نباشد. یک وقت هست که می‌گوییم آن ماشین مشخص را باید تحویل بدهید که این دعوا ، دعوی عینی است اما یک وقتی هست که می‌گوییم شما باید بیاید محضر و سند رسمی را به نام بنده تنظیم بکنید که این یک حق دینی است.

مثال ۳ : دادن مهریه یک حق عینی است یا یک حق دینی؟؟ بسته به مورد اگر مهریه حق عینی باشد دعوی آن هم دعوی عینی است ولی اگر مهریه یک حق دینی باشد دعوی آن هم دعوی دینی است.

◆❖ این مهریه هایی که به طور معمول در کشور ما وجود دارد معمولاً یک حق دینی است مثلاً ۱۱۴ سکه بهار آزادی ولی مواقعی هم هست که مهریه به عنوان مثال یک قطعه زمین در نظر گرفته می شود که این یک حق عینی است.

پس مهریه بسته به مورد به دعوی عینی و دینی تقسیم می شود.

◆❖ این دعوی عینی و دینی می تواند مختلط باشد یعنی در یک دعوی که مطرح می کنیم هم حق عینی وجود داشته باشد و هم حق دینی مثلاً وقتی دعوی اثبات مالکیت نسبت به یک اتومبیل و الزام خوانده به تنظیم سند رسمی را مطرح می کنیم این دعوی ما هم شامل حق عینی می شود و هم شامل حق دینی می شود (اثبات مالکیت یک حق عینی و الزام خوانده به تنظیم سند یک حق دینی)

«فایده عینی یا دینی بودن دعوا»

(۱) این تقسیم بندی دعوا به عینی و دینی نشان می دهد که خوانده دعوی شما چه کسی است. اگر شما نسبت به مالکیت یک مالی یا تصرفات غاصبانه در یک ملکی مدعی هستید و در واقع یک دعوی عینی مطرح می کنید دعوا را به طرفیت کسی مطرح می کنید که عین مال در دست اوست.

اما در دعوی شخصی یا دینی دعوا را باید بر علیه کسی مطرح کنید که تعهد بر ذمه اوست مثلاً اگر کسی طلبکار هستید فقط می توانید علیه او طرح دعوا بکنید نه علیه برادر او.

(۲) این تقسیم بندی دعوا به عینی و دینی در اجرای حکم هم اثر میگذارد. وقتی دعوا، دعوی دینی باشد (شما مثلاً کسی را محکوم کرده اید که ۱۰ میلیون به شما بپردازد) خوب این حکم را فقط از کانال این شخص میتوانید اجرا بکنید و نمی شود گفت که فلانی ۱۰ میلیون تومان محکوم شده است و چون خاله یا دایی او پولدار و گردن کلفت است باید این ۱۰ میلیون را پرداخت کند.

اما اگر دعوی شما دعوی عینی باشد حکم را که میخواهید اجرا بکنید لازم نیست فقط علیه محکوم علیه اجرا بکنید بلکه علیه هر کسی که مال در دست او باشد هم می توانید اجرا کنید مثلاً اگر حکم خلع ید از کسی گرفتید موقع اجرای حکم خلع ید هر کسی که در آن ملک باشد بیرونش می کنید.

◆❖ خوب با این قاعده که گفته شد ممکن است سوء استفاده هایی هم انجام بشود مثلاً کسی بگوید که من می خواهم علیه خانوم فلانی دعوی خلع ید مطرح بکنم و ایشان را از خانه خودش خارج کنم. خب اگر اینجا بیایم علیه این خانوم طرح دعوا بکنم ایشان سند رسمی مالکیت را ارائه میکنند و من محکوم میشوم پس می

آیم علیه آقای فلانی که با من هماهنگ هست طرح دعوا می کنم و این فرد هم چون با من هماهنگ هست محکوم به خلع ید می شود و موقعی که اجرای حکم می خواهد انجام بشود می آیند آن خانوم را که صاحب اصلی ملک هست را از ملکش خارج می کنند.

خوب در اینجا صاحب ملک هر چه که تلاش بکند او را از ملکش خارج می کنند چرا؟؟؟ چون این دعوا یک حق عینی است.

◆❖ بر اساس این قاعده و مثالی که گفته شد چون ممکن است راه سوء استفاده باز بشود قانونگذار در ماده ۴۴ قانون اجرای احکام مدنی یک راهکار خیلی خوبی را پیش بینی کرده که این سوء استفاده ها را منتفی می کند.

◆❖ این که دعوای ما دینی باشد اگر حکمی که به نفعمان صادر شد حکم را فقط علیه محکوم علیه اجرا می کنیم ولی در دعوای عینی حکم اجرا می شود، نه فقط علیه محکوم علیه بلکه علیه هر کسی که متصرف آن مال موضوع دعوا باشد.

◆❖ عینی و دینی بودن ناظر به حقوق مالی است ، حال در حقوق غیر مالی مثلاً دعوای ورشکستگی دعوای عینی است یا دینی؟؟

در پاسخ باید گفت که هیچکدام .

یا مثلاً دعوای انحصار وراثت عینی است یا دینی؟؟ این دعوا هم جزو هیچکدام نیست.

پس دعوای را میشود به عینی و دینی تقسیم کرد که موضوع حقی یک حق مالی باشد که بعد حق مالی به حق عینی و دینی تقسیم بشود و دعوا را هم به همین ترتیب بشود تقسیم بندی کرد.

◆❖ این تقسیم بندی دعوای به عینی و دینی یک تقسیم بندی جامع ای نیست و همه دعوای را در بر نمی گیرد.

● (۲) تقسیم بندی دیگر تقسیم دعوا به مالی و غیرمالی است خوب در این تقسیم بندی هم شما باید به موضوع دعوا نگاه بکنید که آیا حق مالی است یا حق غیر مالی.

◆❖ حق مالی چیست؟ حقی است که آثار مستقیم اقتصادی و مالی داشته باشد. مثال: حق مالکیت، انتفاع و ارتفاق

◆❓ حق غیر مالی چیست؟ حقی است که آثار مستقیم مالی و اقتصادی نداشته باشد (ممکن است آثار غیر مستقیم مالی داشته باشد) مثال: حق زوجیت؛ حق ولایت، حق حضانت و..

همه اینها حقوق غیر مالی هستند چون آثار مستقیم مالی ندارند البته ممکن است آثار غیر مستقیم مالی داشته باشند مانند اینکه حق زوجیت به طور غیر مستقیم، تکلیف نفقه یا ارث ایجاد می کند.

◆❓ بعضی از دعاوی هست که واقعیتش آثار مالی دارند ولی قانونگذار بنا به مصالحی اینها را در حکم غیر مالی آورده است و به این جهت است که دعاوی غیر مالی را به دو دسته تقسیم کرده اند:

(۱) دعاوی غیر مالی ذاتی: دعوایی هستند که ذاتاً غیر مالی اند مثل حضانت و ولایت و..

(۲) دعاوی غیر مالی اعتباری: این دعاوی را قانونگذار غیر مالی تلقی کرده است و آثار دعاوی غیر مالی را برای آنها بار کرده است.

این موارد را (دعاوی غیر مالی اعتباری) باید در قانون دنبالش گشت تا مصادیق آن را شناسایی کنیم.

قانونی داریم به نام قانون تشکیلات دادگاههای حقوقی یک و دو که البته قسمت عمده این قانون منسوخ شده است چون قانون تشکیلات دادگاه های عمومی و انقلاب همه این ها را یک کاسه کرده است ولی بعضی از مقررات این قانون کماکان معتبر است مثل این مواردی که گفته خواهد شد:

در این قانون بعضی دعاوی را که واقعاً دعاوی مالی هستند را به عنوان دعاوی غیر مالی محسوب کرده است. یکی از این دعاوی دعاوی خلع ید است، دعاوی خلع ید یعنی من مالک این ملک هستم و شما غاصبی و باید از این ملک من خارج بشوید. خوب این دعا در واقعیت یک دعاوی مالی است ولی قانونگذار می گوید اگر در این دعا طرف مقابل در مالکیت خواهان اختلافی نداشته باشد این را یک دعاوی غیر مالی تلقی می کنیم ولی اگر خوانده مالکیت خواهان را قبول نکند و در این رابطه اختلاف باشد این دعا کماکان یک دعاوی مالی است.

و به همین ترتیب در قانون تشکیلات دادگاههای حقوقی یک و دو، دعاوی افراز و تقسیم و فروش اموال مشاع را دو باره گفته است که اگر اختلافی در مالکیت نباشد یک دعاوی غیر مالی تلقی می کنیم.

به همین ترتیب دعاوی راجع به موجر و مستاجر غیر از اجاره بها را به عنوان دعاوی غیر مالی تلقی کرده است بنابراین دعاوی تخلیه با اینکه یک دعاوی مالی هست چون اثر مستقیم مالی دارد ولی قانونگذار گفته است که دعاوی تخلیه را به عنوان دعاوی غیر مالی تلقی می کنیم.

◆❓ در دعاوی مزاحمت و ممانعت از حق و تصرف عدوانی که اینها چند تا دعاوی خاص هستند که در جلسه آینده به آنها خواهیم پرداخت را قانونگذار به عنوان دعاوی غیر مالی محسوب کرده است.

«فایده تقسیم دعاوی به مالی و غیر مالی»

(۱) این تقسیم‌بندی چندتا فایده مهم دارد که یکی از آنها در هزینه دادرسی است. در هزینه دادرسی اینکه دعاوی مالی باشد یا غیر مالی باشد اثرگذار است. در دعاوی مالی هزینه دادرسی درصدی از قیمت خواسته ما هست. مثلاً من مقدیری وجه از فلانی طلبکارم و دادگاه این فرد را به پرداخت وجه محکوم بکن. خوب در دعاوی مالی که قیمت خواسته ما مثلاً در این مثال ۱۰۰ میلیون هست که مشخص هست، هزینه دادرسی هم درصدی از این قیمت خواسته ما خواهد بود.

◆❓ هزینه دادرسی در دعاوی مالی تا ۲۰ میلیون سه و نیم درصد است و مازاد بر ۲۰ میلیون تومان چهار و نیم درصد است.

◆❓ اما در دعاوی غیرمالی هزینه دادرسی یک رقم ثابتی هست که این رقم ثابت را در بخشنامه قوه قضائیه هر سال اعلام می کنند.

◆❓❓ اگر دعاوی ما دعاوی مالی باشد هزینه دادرسی درصدی از ارزش دعاوی ما خواهد بود اما اگر دعاوی ما غیرمالی باشد هزینه دادرسی یک رقم ثابتی خواهد بود که هر سال در بخشنامه قوه قضائیه این رقم اعلام می شود.

(۲) اثر دیگری که تقسیم بندی دعا به مالی و غیرمالی دارد در ارزش گذاری خواسته هست.

در دعاوی غیر مالی قیمت وجود ندارد مثلاً اگر دعاوی نسب مطرح شد این دعا که قیمت ندارد اما دعاوی مالی قیمت دارند مانند اثبات مالکیت این اتومبیل که قیمت دارد و باید خواهان قیمت آن را در زمان اقامه دعا تعیین بکند.

◆❓ در دعاوی غیرمالی قیمت ندارند ولی دعاوی مالی را خواهان در زمان اقامه دعا باید قیمتش را هم تعیین بکند.

◆❓ اگر دعاوی مالی را مطرح کردید که قیمت را درج نکرده باشید دادخواست شما اشکال دارد و باید دادخواست را اصلاح کنید.

۳) یک اثر دیگری که این تقسیم بندی دارد این هست که دعوای غیر مالی به هر حکمی که منجر شود (چه به نفع خواهان و چه به نفع خوانده) قابل تجدیدنظرخواهی است اما حکمی که در مورد دعوای مالی صادر بشود بسته به قیمتش ممکن است قابل تجدیدنظرخواهی باشد یا نباشد.

◆ [?] اگر دعوای مالی قیمتش تا ۳۰۰ هزار تومان باشد و دادگاه رسیدگی کرده باشد دعوا منجر به حکم قطعی می شود و حکم قطعی است ولی اگر از ۳۰۰ هزار تومان بیشتر باشد حکمش قابل تجدیدنظرخواهی خواهد.

۴) یک اثر دیگری که این تقسیم بندی دارد در حق الوکاله وکیل است که اگر دعوا غیر مالی باشد حق الوکاله حداقل ۴۰۰ هزار تومان تعیین شده است اما اگر دعوا مالی باشد درصدی از ارزش خواسته به عنوان حق الوکاله گرفته می شود که از ۸ درصد شروع می شود و هر چه مبلغ بالاتر برود این درصد تنزل پیدا می کند.

◆ [?] آنجایی که گفتیم دعوای مالی در حکم غیر مالی قرار داده شده است اینگونه دعوای غیر مالی اعتباری از آثار و فواید دعوای غیر مالی بهره مند می شوند بنابراین دعوای افراز و تقسیم و تخلیه مستاجر، مزاحمت و ممانعت که گفتیم احکام تابع احکام دعوای غیر مالی خواهد بود:

الف) هزینه دادرسی ثابت است

ب) حکمی که صادر بشود قابل تجدید نظر است

ج) حق الوکاله وکیل به عنوان یک دعوای غیر مالی در نظر گرفته می شود

◆ [?] تشخیص دعوای مالی و غیر مالی در اکثر موارد کار سختی نیست. اما در مواردی ممکن است این قضیه روشن نباشد و آدم با تحقیق و بررسی به نتیجه نرسد در اینجا است که طراحی یک اصل مشکل ما را حل میکند.

◆ [?] در شک بین دعوای مالی و غیر مالی می گویند اصل بر مالی بودن است پس اگر موردی بود که نتوانستیم آن را تشخیص بدهیم که مالی است یا غیر مالی اصل بر دعوای مالی است.

دلیلش این هست که اکثر دعوای مالی هستند یعنی وقتی به دادگستری می روید و لیست دعوای را مشاهده می کنید می بینید که اکثر دعوای مالی هستند و دعوای غیر مالی در اقلیت است.

جلسه سیزدهم:

در جلسه گذشته ، در مورد دعوای عینی و دینی مطالبی گفته شد و همچنین تقسیم دعوا به مالی و غیرمالی توضیح داده شد در این جلسه می خواهیم از تقسیم دعوا به منقول و غیرمنقول صحبت کنیم.

« دعوای منقول و غیرمنقول »

تقسیم دعوا به منقول و غیرمنقول ، (منقول و غیرمنقول) عاریه ای است از موضوع دعوا. همانطور که قبلاً گفته شد ممکن است دعوای مالی باشد یا غیر مالی و به تبعش دعوا را هم مالی و غیرمالی نامگذاری میکنیم ، در دعوای منقول و غیرمنقول هم به همین شکل است که باید ببینید خواسته شما یک مال منقول است یا غیر منقول و به تبعش دعوا را هم به منقول و غیر منقول توصیف کنید.

نکته * این تقسیم بندی دعوا به منقول و غیرمنقول قطعاً ناظر است به دعوای مالی. ، این اوصاف ، وصفی از اموال و حقوق مالی هستند بنابراین حقوق غیر مالی را نمی توان به منقول یا غیرمنقول تقسیم کرد و چون این حقوق غیر مالی را به منقول و غیرمنقول توصیف نمی کنند ، به تبعش دعوایش هم به منقول و غیرمنقول تقسیم نمی شود.

نکته* با توجه به نکاتی که گفته شد حال باید ببینیم چه چیزهایی را می شود و منقول و غیر منقول توصیف کرد ؟

پاسخ به این سوال نیازمند بازخوانی مباحث حقوق مدنی ۲ است که در آنجا منقول و غیر منقول را برای مان تعریف کرده اند. (۱۲ تا ۲۲ قانون مدنی در مورد اموال منقول و غیر منقول است).

نکته * فقط اموال مادی نیستند که به منقول و غیرمنقول متصف می شوند بلکه حقوق و تعهدات مالی را هم به منقول و غیر منقول توصیف می کنند.

نکته * اموال منقول ، اموالی هستند که اگر آن را از جایی به جای دیگر جابجا کنیم (جابجایی فیزیکی) به خود و محل آسیب نرسد. مثلاً برداشتن لیوان از روی میز و گذاشتن آن روی زمین.

اما مال غیر منقول آن چیزی است که جابه جا نمی شود و اگر جابه جا شود ، خود یا محل آسیب می بیند مثلاً دیوار یک خانه را شما نمی توانید جابجا کنید و اگر هم جابجا کنید آسیب می بیند.

نکته * منقول تبعی : مثلاً حق استفاده از اتومبیل منقول است یا غیر منقول؟

پاسخ: خود اتومبیل منقول است اما حق انتفاع از آن اتومبیل منقول تبعی است.

نکته* غیر منقول حکمی: مثلاً: گاو و گاوآهن و وسایل کشاورزی که به امر زراعت اختصاص دارند.

نکته* موضوع اموال غیر منقول و منقول به تفصیل در حقوق مدنی ۲ توضیح داده شده است.

«فایده تقسیم بندی دعوا به منقول و غیر منقول بودن»

مهم ترین اثری که برای این تقسیم بندی ذکر می کنند ، بحث صلاحیت دادگاه است.

میگویند دعاوی غیر منقول ، در صلاحیت دادگاه محل وقوع مال غیر منقول است و دعاوی منقول ، اصولاً در صلاحیت دادگاه محل اقامت خوانده است.

نکته* این که می گویند دعاوی منقول است اصولاً در صلاحیت دادگاه محل اقامت خوانده است ، بدین دلیل است که ماده ۱۱ به این شکل پیش بینی کرده است: دعوا باید در دادگاهی اقامه شود ، که خوانده در حوزه قضایی آن اقامت دارد.

ولی از ماده ۱۱ تا ۲۵ ، موارد متعددی را می بینید که قانونگذار دادگاه های دیگری راه صالح دانسته است.

نکته* دعاوی غیر منقول را می گویند که در صلاحیت دادگاه محل وقوع مال غیر منقول است (ماده ۱۲ قانون دادرسی مدنی).

نکته* اجمالاً این تقسیم بندی دعوا به معقول و غیرمنقول ، فایده اصلی اش در ماده ۱۱ و ۱۲ مشخص می شود اگر دعوا غیر منقول باشد اصولاً دادگاه صالح ، دادگاه محل وقوع مال است و اگر دعوا منقول باشد اصولاً دادگاه صالح ، دادگاه محل اقامت خوانده است.

نکته اینکه قانونگذاران ، رسیدگی به دعاوی غیر منقول را در صلاحیت دادگاه محل وقوع مال می دانند؛ دلیلش این است که رسیدگی آن دادگاه (دادگاه محل وقوع مال) راحت تر انجام می شود . مثلاً فرض بفرمایید ملکی در اصفهان است که می خواهیم در مشهد به این دعوا رسیدگی کنیم. در اینجا مشکلات زیادی مطرح می شود مثلاً قاضی مشهدی می خواهد از مالکیت این ملک استعلام بگیرد. خوب در اینجا این قاضی مشهدی باید از ثبت اسناد اصفهان این مالکیت ملک را استعلام بگیرد. (باید یک نیابت بدهید دادگاه اصفهان و بگوید که شما استعلام کنید و جوابش را برای من ارسال کنید) یا مثلاً در همین مثال محل مال غیر منقول نیاز به بازدید دارد . در اینجا هم باید یک قرار معاینه محل بگذارند و از این ملک بازدید کند و چون این امکان وجود ندارد دوباره باید به دادگاه اصفهان نیابت بدهد تا از طریق دادگاه اصفهان این بازدید انجام شود.

پس در مثال بالا مشاهده می کنید که در مورد رسیدگی دعاوی غیر منقولی که مال غیر منقول در خارج از حوزه قضایی است در دسره های بزرگی به وجود می آید بنابراین قانونگذاران گفته اند دادگاه صالح در مورد دعاوی غیر منقول ، دادگاه محل وقوع مال باشد که به نحو مناسب تر، سریع تر و راحت تر بتوانند به این دعاوی رسیدگی کند.

نکته * خوب در راستای فواید تقسیم دعا به منقول و غیرمنقول ، یک سوال پیش می آید که مثلاً یک کسی گفته است ، فلانی در ملک من تصرفاتی کرده است و من مابه از این تصرفات ای را که او کرده است را از او می خواهم. خوب این دعا منقول است یا غیر منقول ؟

پاسخ : در پاسخ باید بین این تصرفات تفکیک قائل شد آیا این تصرفات ، قراردادی بوده است و شما مستحق مابه ازای قراردادی هستید یا این ما به ازای ناشی از تصرفات غاصبانه است (بدون قرارداد).

اگر این درخواست ما به ازای تصرفات، به موجب قرارداد بوده است ، این دعا را یک دعاوی قراردادی در نظر می گیرند (دعاوی ناشی از قرارداد ، مشمول ماده ۱۳ ق.ا.د.م می شود که در آن جاچندین دادگاه میتواند صالح باشد) اما اگر این ما به ازایی را که مطالبه کردید، اصطلاحاً اجرت المثل باشد این حق است مربوط به آن مال غیر منقول که به آن غیر منقول تبعی میگویند . بنابراین مابه ازای تصرفات در یک ملک ، بسته به این که ناشی از قرارداد باشد یا بدون قرارداد ، میتواند منقول یا غیرمنقول باشد . آن ما به ازای تصرفات یک اتومبیل چگونه ؟

این مثال قطعاً منقول است اما باز این هم مهم است که شما بدانید که این شامل قرارداد است یا نه ؟ چون اگر ناشی از قرارداد نباشد ، یک دعاوی منقول است و مشمول ماده ۱۱ می شود اما اگر ناشی از قرارداد باشد مثلاً اگر همین اتومبیل را به کسی اجاره داده باشید و ادعای ما به ازای داشته باشید چون ناشی از قرارداد است تعهدات ناشی از قرارداد مشمول ماده ۱۳ قرار می گیرد و در این ماده به تفصیل خواهیم دید که سه دادگاه صلاحیت رسیدگی دارد.

نکته * یک دعاوی تحت عنوان دعاوی تصرف عدوانی داریم که خودش ۳ نوع میشود این دعاوی تصرف عدوانی مختص دعاوی غیر منقول است .

بنابراین احکامی را که تحت عنوان دعاوی تصرف عدوانی می گوئیم (چون یک اصطلاح شناخته شده قانونی است) مربوط به املاک (اموال غیر منقول) است .

نکته * در مورد اموال منقول هم می شود تصرف عدوانی اتفاق بیفتد مثلاً یکی اتومبیل دیگری را سرقت کند و از آن استفاده کند اما اصطلاح دعاوی تصرف عدوانی در اینجا مطرح نمی شود.

نکته * اصطلاح دعاوی تصرف عدوانی ، ممانعت از حق و مزاحمت این سه تا اصطلاحی است که مختص دعاوی غیر منقول است.

نکته تاکید * اینکه گفته شد معنایش این نیست که در اموال منقول تصرف عدوانی و ممانعت و مزاحمت اتفاق نیفتد چرا اتفاق می افتد ولی این اصطلاح تصرف عدوانی که سه تا مصداق هم دارد احکام ویژه‌ای دارد و آن تصرف عدوانی که احکام ویژه‌ای دارد ، مختص اموال غیر منقول است.

نکته * در بحث دعاوی غیر منقول، چند تا دعاوی خاص داریم که به آنها دعاوی تصرف می گویند.

این دعاوی مختص اموال غیر منقول است و آن هم چند تا دعاوی خاص است و شامل همه دعاوی غیر منقول نمیشود یعنی این طور نیست که بخواهیم دعاوی مختلف را تقسیم بندی کنیم به چند دسته بلکه می خواهیم ۳ دعاوی خاص تحت عنوان دعاوی تصرف مطرح کنیم.

نکته * قبل از اینکه وارد بحث دعوی تصرف بشویم ، باید تفاوتش را با دعاوی مالکیت ذکر کرد . مثلاً یک وقت است کسی دعاوی مالکیت مطرح می کند یعنی مدعی می شود که نسبت به مالی (اعم از منقول و غیر منقول) حق مالکیت دارد و مالکیت حقی است که به آن صاحب حق توانایی می دهد که اولاً دائمی است (یعنی تا مال هست حق مالکیت هم است) و ثانياً انحصاری است (او مالک است و دیگران حق مالکیت ندارند) البته این انحصاری بودن نفی مالکیت مشاع نیست و ثالثاً حق تعقیب ایجاد می کند به این معنا که این شخص مالش را در دست هر کس که ببیند می تواند آن را بازپس بگیرد.

پس مالکیت یک حق عینی است که مستقیماً روی مال ایجاد می شود که البته درجاتی هم دارد . تعریف مالکیت به این شکل به عنوان اعلا درجه مالکیت است و اگر یک ذره خفیف تر شود تبدیل می شود به حق ارتفاق و انتفاع (مالکیت ضعیف تر) .

اما یک دعاوی هم به نام دعاوی تصرف عدوانی داریم . برای اینکه در تحلیل و بررسی مواد قانونی ، ذیل عنوان تصرف عدوانی با چالش مواجه نشویم باید مقدمه‌ای را توضیح داد.

قانونگذار نمی خواهد بگوید اگر کسی در یک مالی مدتی تصرف کرد مالکیت پیدا می کند (چون ممکن است این مال ، مال شخص دیگری باشد).

یا مثلاً در ملکی مالکی وجود نداشته و رفتند در مغازه اش تصرف کرده اند و وقتی مالک سروکله اش پیدا میشود میگویند ما حق آب و گل داریم و چند سال است که تصرفات از آن ما بوده است و ما نسبت به این مغازه حق داریم . در جواب باید گفت شما اصلاً چنین حقی ندارید.

البته این را هم بدانید که اگر کسی مدعی است که شما در این ملک بلاجهت و بدون مجوز تصرف کرده اید ، حق ندارد خودش راساً به بیرون کردن شما اقدام کند. (خودش نباید قاضی شود و این اقدام را انجام دهد). اگر کسی تصرفی در یک مال غیر منقول دارد و دیگر معتقد است که تصرفات آن شخص ناصواب است، حق ندارد که خودش راساً به بیرون کردن آن شخص متصرف (تصرفی که ناصواب است) کند بلکه باید این اقدام به حکم دادگاه انجام شود که اگر خودش راساً قاضی شد و این کار را انجام داد ، این تصرفات شخص تصرفاتی عدوانی است .

نکته * متصرف حق دارد ، که اگر می خواهید او را بیرون کنید، این بیرون کردن باید به حکم دادگاه باشد نه به اقدام زورگویانه شخص که اگر بدین شکل با متصرف برخورد شود مصداق تصرف عدوانی است .

نکته * اگر کسی ملک شما را تصرف کرده شما باید دعاوی مقتضی را اقامه کنید مثلاً دعاوی خلع ید ، غصب ، اثبات مالکیت ، یا دعاوی تخلیه است و یا امثال اینها ولی شما نمی توانید شخصاً او را از آن ملک بیرون کنید که اگر چنین کردید آن متصرف می تواند علیه شما با وجود این که مالک اصلی شما هستید ، دعاوی تصرف عدوانی مطرح کند .

نکته * بنابراین قانون گذار از وضعیت تصرفات حمایت می کند ، نه به این معنا که متصرف حق دارد ، بلکه متصرف حق دارد که خودسرانه او را از آن ملک بیرون نکنید بلکه باید دعاوی مقتضی علیه او مطرح شود که اگر اثبات شد آن شخص باید از آن ملک خارج شود

سوال ؟ اگر قانون گذار این دعاوی تصرف عدوانی را نپذیرد چه آثاری خواهد داشت ؟

پاسخ : آن وقت دیگر سنگ روی سنگ بند نخواهد شد مثلاً چون من قدرتمندم، می آیم شما را از خانه تان خارج می کنم و شما فرض کنید که اگر دعاوی تصرف عدوانی وجود نداشته باشد می خواهید چه کنید؟ اگر فرض کنیم که چنین دعوایی وجود نداشته باشد شما باید دعوایی را مطرح کنید تا مالکیت خود را اثبات کنید که رسیدگی به چنین دعوایی بسیار زمان بر است و ممکن است یک سال طول بکشد و آن شخصی که به زور شما را از خانه تان خارج کرده از منافع آن ملک در این یک سال فرایند رسیدگی استفاده کند و نهایتاً اگر شما حکم قطعی مبنی بر مالکیت این ملک را گرفتید ، آن وقت بعد از گذشت مدت زمان طولانی به ملک خود دست یافته اید و آن متصرف هم در طول این زمان رسیدگی از منافع آن مال استفاده کرده است و در آخر هم اگر خارج شود اجرت المثل آن تصرف خودش را پرداخت می کند در حالی که ممکن است در این مدت یکسال تصرف خود، خیلی بیشتر از این اجرت المثلی که می خواهد بدهد استفاده کرده باشد .

پس بنابراین اگر دعوایی تصرف عدوانی وجود نداشته باشد ، افراد می روند به ناحق اموالی را که در تصرف دیگران است را تصرف می کنند و موجبات بی عدالتی را رقم می زنند .

نکته * مقررات تصرف عدوانی هم از مواد ۱۵۸ تا ۱۷۷ پیش‌بینی شده است.

نکته * تصرف عدوانی دو تا معنا دارد . یک معنای عام و یک معنای خاص.دعوی تصرف عدوانی (معنای عام و شامل هر سه دعوا می شود) را به ۳ دعوا تقسیم می کنند:

۱ - تصرف عدوانی

۲ - ممانعت از حق

۳ - مزاحمت

پس اگر کلمه دعوی تصرف عدوانی را به طور کلی به کار بردند شامل ممانعت از حق و مزاحمت و دعوی تصرف عدوانی به معنای خاص کلمه هم می شود.

تعریف این ۳ دعوا در مواد ۱۵۸ و ۱۵۹ و ۱۶۰ بیان شده است.

ماده ۱۵۸ : دعوی تصرف عدوانی عبارت است از:

ادعای متصرف سابق مبنی بر اینکه دیگری بدون رضایت او مال غیرمنقول را از تصرف وی خارج کرده و اعاده تصرف خود را نسبت به آن مال درخواست می نماید.

مثلاً: کسی میگوید من در این ملک سابقاً متصرف بوده ام و کسی آمده مرا بیرون کرده و خودش متصرف شده است . این شخص که آمده مرا بدون مجوز قانونی بیرون کرده متصرف عدوانی نام دارد. و من خواسته ام این است که من را به حالت تصرفات سابقم برگردانید.

نکته * متصرف سابق میشود خواهان و متصرف جدید خوانده می شود.

چرا متصرف جدید متصرف عدوانی میشود؟ چون بدون اجازه دادگاه و بدون رضایت متصرف سابق او را از آن ملک بیرون کرده است.

نکته * خواسته خواهان (متصرف سابق) ازطرح این دعوا این است که دادگاه ، مرا به آن تصرفات سابقم برگردان.

نکته * دعوی تصرف عدوانی با این احکام و امتیازات ویژه ای که دارد مربوط است به اموال غیرمنقول و این گونه نیست که مثلاً شخصی اتومبیل سه سال دستش بوده و حالا کسی می آید اتومبیل را از او می گیرد.

در اینجا دیگر نمی شود دعوای تصرف عدوانی را مطرح کرد بلکه باید دعوای مقتضی مانند ، دعوای استرداد مال ، دعوای اثبات مالکیت و امثال این ها را مطرح کرد.

نکته مهم * در قانون مجازات اسلامی هم یک جرمی به نام تصرف عدوانی داریم (ماده ۶۹۰ ق.م.ا) این تصرف عدوانی قانون مجازات با تصرف عدوانی ق. آیین دادرسی مدنی متفاوت است.

در تصرف عدوانی که در ماده ۶۹۰ ق.م.ا پیش بینی شده و جرم به حساب می آید ، در جایی است که شخص در ملک متعلق به دیگری تصرفی را انجام می دهد. هر کس در ملک متعلق به دیگری یکسری اقداماتی که در ماده ۶۹۰ گفته است را انجام بدهد ، متصرف عدوانی محسوب می شود.

همینطوری که از گزارش این ماده بر می آید ، در اینجا بحث مالکیت مطرح است و گفته کسی که در ملک متعلق به غیر تصرف عدوانی بکند. پس آن اصطلاح تصرف عدوانی که در قانون مجازات داریم با این تصرف عدوانی حقوقی فرق می کند. در تعریف ماده ۱۵۸ ق. آیین دادرسی مدنی اصلاً صحبتی از مالکیت نشده است و مواد بعدی هم به صراحت می گوید که ما اصلاً کاری به مالکیت نداریم.

دعوای تصرف عدوانی حقوقی این است که متصرف سابق گفته شخص جدیدی آمده مال غیرمنقول را از تصرف من خارج کرده و خودش متصرف شده یعنی همه ی بحث تصرف است و اصلاً بحث مالکیت مطرح نیست.

« دعوای ممانعت از حق »

ماده ۱۵۹ (دعوای ممانعت از حق) : این دعوا یک نوع تصرف عدوانی است ولی ضعیف تر از تصرف عدوانی است که در ماده ۱۵۸ گفته است.

نکته * در تصرف عدوانی ماده ۱۵۸ گفته است که مثلاً ، من سابقاً متصرف بودم و این شخص آمده مرا بیرون کرده و خودش متصرف شده ولی در ممانعت از حق مثلاً می گوئیم من متصرف بودم و آن شخص نیامده من را بیرون کند و خودش متصرف بشود بلکه من متصرف بوده ام و او مانعی ایجاد کرده و نمی گذارد من تصرفاتم را انجام بدهم (البته خودش هم متصرف نشده) مثلاً من از یک ملک استفاده میکردم و شخص دیگری آمده است درهای خانه را قفل زده و نمی گذارد که توسط متصرف قبلی استفاده شود (البته خودش هم متصرف شده است بلکه مانع از تصرفات من شده است).

و در اینجا خواسته خواهان این است که این موانع برطرف شود و به تصرفات قبلی خود ادامه بدهد .

◆ ماده ۱۵۹ قانون آیین دادرسی مدنی در تعریف ممانعت از حق می گوید: دعوای ممانعت از حق عبارت است از تقاضای کسی که رفع ممانعت از حق انتفاع یا ارتفاق خود را از ملک دیگری بخواهد.

«دعوای مزاحمت»

این دعوا در ماده ۱۶۰ قانون آیین دادرسی مدنی تعریف شده است.

ماده ۱۶۰: دعوای مزاحمت عبارت است از دعوایی که به موجب آن متصرف مال غیر منقول درخواست جلوگیری از مزاحمت کسی را می نماید که نسبت به تصرفات او مزاحم است بدون اینکه مال را از تصرف متصرف خارج کرده باشد.

مثلاً شخصی می گوید من متصرفم و الان هم به تصرفات ادامه می دهم اما فلانی مزاحمت برای ما ایجاد کرده مثلاً کسی مانعی را جلوی پارکینگ گذاشته است و مزاحمتی را برای ورود و خروج ماشین ایجاد کرده است یا مثلاً من خانه ای داشتم که می توانستم با خانواده به صورت راحت از حیاطش استفاده کنم ولی همسایه بغلی یک پنجره غیر قانونی را در ملک خودش ایجاد کرده و یک اشرافیت غیرقانونی در ملک من برای خودش ایجاد کرده است و باعث شده است برای زن و فرزندان من مزاحمت ایجاد شود .

◆ ماده ۱۶۱: مزاحمت یعنی تصرفات سابق من ادامه دارد اما به طور کامل نمی توانم به تصرفات ادامه دهم یعنی تصرفاتم با مزاحمت مواجه شده است.

◆ ماده ۱۶۲: به طور خلاصه در تصرف عدوانی تصرفات من را به کل قطع کرده و خودش تصرف کرده است و در ممانعت از حق تصرفات من قطع شده البته خودش متصرف نشده است همچنین در مزاحمت تصرفاتی را که سابقاً داشته ام کما فالسابق هم دارم ولی با یک مشکل و مزاحمت هایی.

◆ ماده ۱۶۳: به موجب یک قاعده مسلم آیین دادرسی مدنی دادگاه مکلف است که به هر آنچه که از او خواسته شده رسیدگی بکند و حق ندارد به چیزی که از او خواسته نشده است رسیدگی بکند.

در آیین دادرسی می گوییم اگر کسی دعوای را مطرح کرد دادگاه باید به آن دعوا رسیدگی بکند ولو اینکه این ادعا حرف مفت باشد.

این نکته به این خاطر گفته شد که دعوای ما تصرف عدوانی است نه دعوای مالکیت بنابراین اگر در یک دعوای تصرف عدوانی برای دادگاه احراز بشود که خوانده دعوا واقعاً مالک است دادگاه حق ندارد به مالکیت این خوانده کاری داشته باشد چون در اینجا دعوای تصرف عدوانی مطرح شده است و نه دعوای مالکیت. بله خوانده می تواند یک دعوای متقابل اثبات مالکیت یا دعوای خلع ید مطرح کند تا دادگاه مکلف به رسیدگی به این دعوا باشد.

◆❓ دادگاه حق ندارد به چیزی که از او نخواستہ اند رسیدگی بکند.

خوب برای اینکه دعوای تصرف عدوانی به نتیجه برسد و حکم به رفع تصرف صادر بشود باید اوصافی برای تصرف خواهان و اوصافی برای تصرف خوانده و مدت صرف وجود داشته باشد.

«شرایط دعوای تصرف عدوانی»

◆❓ شرایط تصرفات خواهان

◆❓ شرایط تصرفات خوانده

◆❓ شرایط مال مورد تصرف

شرایط تصرفات خواهان: اولاً در تصرفات خواهان مالکانه بودن تصرفات خواهان لازم نیست (مالکیت خواهان اهمیت ندارد)

دوماً تصرفات مشروع بوده یا نامشروع هم مهم نیست

◆❓ ما به مشروع بودن یا نبودن، مالکانه بودن یا نبودن تصرفات خواهان کاری نداریم (ممکن است تصرفات خواهان غاصبانه باشد).

◆❓ تصرفات خواهان باید مستقر باشد به عبارت بهتر تصرفات از راه دور نباشد مثلاً با استفاده از ابزارهای الکترونیکی مثلاً شخصی با استفاده از وای فای کنترل از راه دور و غیره چراغهای یک خانه را خاموش و روشن می کرده است نه بدین شکل قبول نیست بلکه باید تصرفات مستقر باشد و در آن ملک استقرار داشته باشد.

البته استقرار بسته به نوع ملک ممکن است تفاوت داشته باشد مثلاً آپارتمانی هست که شخصی در آن سکونت کرده است یا مثلاً مغازه ای هست که شخصی در آن کاسبی کرده است یا مثلاً زمین کشاورزی است که شخص در آن کشاورزی کرده است یا مثلاً یک پارکینگ ای هست که شخص ماشینش را پارک می کرده است.

◆ [?] تصرفات خواهان باید مستمر باشد و این گونه نباشد که مثلاً شخص هر از چندگاهی در آن تصرفی کرده باشد بلکه باید مستمر باشد. مثلاً شخصی که سالی دوبار به مشهد می آید و ماشینش را در پارکینگ دیگری به صورت موقت پارک می کند در این مثال تصرفی صورت نگرفته چون مستمر نیست.

◆ [?] تصرف خواهان باید علنی باشد و تصرفاتی که عرف مردم آن را مشاهده نکنند و تصرفات دزدکی ملاک نیست. مثلاً شخصی شبانگاهان وقتی که کسی نبوده است ماشینش را در پارکینگ دیگری کار می کرده است و اول صبح هم از این پارکینگ خارج می شده است در این مثال تصرفات علنی نیست بلکه مخفیانه است که این تصرف مخفیانه قابل حمایت نیست.

◆ [?] تصرفات خواهان باید کامل باشد مثلاً باید این خواهان از کل خانه استفاده کرده باشد نه فقط از شیر آب آن خانه برای رفع تشنگی خودش.

◆ [?] این ویژگی‌ها را قانون نگفته بلکه حقوق دانان خودشان مطرح کرده اند و معیار عرف را در نظر گرفته اند.

«شرایط تصرفات خوانده»

۱) تصرف خوانده باید عدوانی باشد منظور از عدوانی این است که این تصرفات بدون رضایت متصرف سابق و بدون حکم دادگاه باشد.

۲) تصرف خوانده باید نوعی نشانگر قصد تصرف باشد. رفتار خوانده دعوا نشان دهنده این باشد که قصد تصرف آن ملک را داشته باشد بنابراین مثلاً یک شکارچی از مزرعه دیگری عبور می کند این را دیگر نمی شود گفت که یک تصرف عدوانی است.

یا مثلاً چوپانی گوسفندان خودش را در گندم زار شما آورده و با بی انصافی گندم‌های شما را تلف کرده است خوب در اینجا قطعاً این چوپان خسارت وارد کرده است و مسئولیت جبران خسارت را دارد اما دعوای تصرف عدوانی را نمی شود علیه او مطرح کرد چون رفتارش نشانگر قصد تصرف نیست.

◆❓ اگر تصرفات خواننده نشانگر این باشد که می‌خواهد ملک را تصرف کند می‌شود دعوای تصرف عدوانی را علیه او مطرح کرد.

» شرایط مال مورد تصرف«

(۱) اولاً این مال باید مال غیر منقول باشد، تصرف اموال منقول مشمول دعوای تصرف عدوانی نیست.

◆❓ این مال غیر منقول عمومی و خصوصی بودن فرق نمی‌کند. اگر مال یک شرکت یا موسسه عمومی هم باشد می‌تواند با جمع شرایط گفته شده، دعوای تصرف عدوانی را مطرح کرد (ماده ۱۷۳ قانون آیین دادرسی مدنی).

◆❓ در مورد انشعابات ملک هم مثل خود ملک این دعوای را می‌شود مطرح کرد (ماده ۱۶۸ قانون آیین دادرسی مدنی).

ماده ۱۶۸: دعوای مربوط به قطع انشعابات تلفن گاز برق و وسایل تهویه نقاله از قبیل بالابر و پله برقی و امثال آنها که مورد استفاده در اموال غیر منقول است مشمول مقررات این فصل می‌باشد مگر اینکه اقدامات بالا از طرف موسسات مربوط چه دولتی یا خصوصی با مجوز قانونی یا مستند به قرارداد صورت گرفته باشد. مثلاً اگر کسی برق خانه شما را قطع کرد این تصرف عدوانی از نوع مزاحمت می‌شود مگر اینکه این اقدام توسط موسسات صاحب اختیار مثلاً (اداره برق به دلیل عدم پرداخت قبض برق اقدام به قطع جریان برق شما کرده باشد) انجام شده باشد.

یا مثلاً در مجوز قراردادی: شما با یک پیمانکار قرارداد بسته اید که سیم کشی ساختمان شما را انجام بدهد، خوب انجام این کار با قطع برق کل ساختمان همراه است و اگر هم در قرارداد به صورت صریح گفته نشده است به دلایل التزام باید سیم کشی کل ساختمان قطع بشود.

◆❓ در ماده ۱۶۸ گفته است موسسات مربوطه خصوصی و عمومی، اما این موسسات تنها نیستند بلکه مثلاً مدیر یک ساختمان انشعابات آب و برق یک ساختمان را به دلیل عدم پرداخت شارژ ساختمان قطع کند در اینجا نمی‌توان علیه او دعوای تصرف عدوانی را مطرح کرد (این ابزار فشاری است برای مدیر ساختمان که در قانون تملک آپارتمانها پیش‌بینی کرده است) چون این مجوزی است که طبق قانون به مدیر آپارتمان داده شده است.

◆❓ ممکن است مالی در تصرف دو یا چند نفر باشد. اگر مالی را چند نفر به صورت مشترک استفاده می‌کنند اگر یک نفر مانع از تصرفات دیگری به شود یا مزاحم بشود یا به صورت کامل تصرف کند این هم مشمول این مقررات خواهد بود (ماده ۱۶۷ قانون آیین دادرسی مدنی)

م ۱۶۷: در صورتی که دو یا چند نفر مال غیر منقول را به‌طور مشترک در تصرف داشته یا استفاده می‌کرده‌اند و بعضی از آنان مانع تصرف یا استفاده و یا مزاحم استفاده بعضی دیگر شود حسب مورد در حکم تصرف عدوانی یا مزاحمت یا ممانعت از حق محسوب و مشمول مقررات این فصل خواهد بود.

◆❓ مهم ◆❓ «مدت تصرف»

اگر قرار باشد هر تصرفی بدون توجه به مدتش مورد حمایت قرار بگیرد سنگ روی سنگ بند نمی‌شود مثلاً بگوییم چون فلانی قبلاً متصرف بوده است و شما آمده‌اید او را بیرون کرده اید و خودتان متصرف شده اید خوب در اینجا شما هم خواهید گفت که من هم متصرفم و باید از من حمایت بشود بنابراین این مدت تصرف خیلی اهمیت پیدا می‌کند و هر تصرفی با هر میزان قابل حمایت نیست.

در قدیم قانونی به نام قانون جلوگیری از تصرف عدوانی داشتیم که در آنجا گفته شد بود متصرف سابق یا همان خواهان حداقل باید یک سال تصرف کرده باشد.

بنابراین برای حمایت تصرفات خواهان باید بررسی بکنیم تا ببینید سابقه تصرفاتش یک سال هست یا نه.

اما الان که قانون آیین دادرسی مدنی سابق منسوخ شده و در مورد تصرف عدوانی مقررات جدیدی را وضع کرده است (مواد ۱۵۸ تا ۱۷۷) که مدت تصرف خواهان ذکر نشده است به همین دلیل سه تا احتمال و نظر مطرح شده است که یکی از آنها قطعاً غلط است و دو دیدگاه دیگر طرفدارانی دارد:

۱) احتمال اول این است که چون قانون جدید مدتی را برای تصرفات خواهان معلوم نکرده پس هر مدت تصرف را که خواهان داشته باشد باید مورد حمایت باشد.

نقد این احتمال: این احتمال قطعاً غلط است چون اگر آن کسی که سابقاً ۱ ماه تصرف داشته و تصرفاتش قابل حمایت باشد متقابلاً خواننده‌ای که دوباره تصرف کرده است هم می‌تواند ادعای تصرف عدوانی را بکند و می‌خواهد که مورد حمایت قرار بگیرد. بنابراین این احتمال کاملاً غلط است که تصرفات به هر اندازه که باشد ولو اندک مورد حمایت است.

۲) بعضی ها هم گفته‌اند این تصرفات خواهان باید یک سال باشد دلیلش آن هم این است که چون سالیان سال در نظام قانونی ما این یک سال وجود داشته و مدت تصرف را به عنوان یک سال می‌شناسیم و الان هم که قانونگذار در مورد مدت تعیین و تکلیف صریح نکرده است همان انس قدیمی را ملاک قرار می‌دهیم.

بنابراین همان مقرر که مدت تصرف را یک سال اعلام کرده است همچنان به قوت خود باقی است.

شاید در تایید این نظر هم بشود به ماده آخر قانون آیین دادرسی مدنی هم استناد کرد (ماده ۵۲۹)

م ۵۲۹: در این ماده می‌گوید از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون، قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ و الحاقات و اصلاحات آن و مواد ۱۸ و ۱۹ و ۲۱ و ۲۳ و ۲۴ و ۳۱ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب سال ۱۳۷۳ و سایر قوانین و مقررات در موارد مغایر ملغاً می‌گردد.

بنابر این مدت یک سال را هم که قانون قدیم به عنوان شرط تصرفات خواهان در دعوای تصرف عدوانی مطرح کرده است چون در قانون جدید در مورد آن سکوت کرده و مغایر با قانون جدید هم نیست که کماکان به قوت خودش باقی است و خواهان باید نشان بدهد که یک سال سابقه تصرف داشته است

۳) نظرسوم هم این است که می‌گوید اگر قانون گذار قصد گفتن مدت یک سال را داشت حتماً آن را در قانون جدید تصریح می‌کرد و اینکه مدت زمان یک سال را نیاورده است می‌خواهد بگوید که یکسال شرط نیست بلکه منظورش این است که قضاوت عرف شرط است.

عرف باید مدت تصرف خواهان را تشخیص بدهد مثلاً ممکن است در جایی عرف مدت تصرف خواهان را یک سال در نظر بگیرد و یا ممکن است این مدت تصرف برای حمایت از خواهان حتی کمتر از یک سال هم باشد پس به اعتقاد این دیدگاه باید با توجه به نوع مال و شرایط عرف مکان، مدت لازم را برای تصرف یک مال تشخیص داد (ملاک قضاوت مدت تصرف، عرف است)

◆ سوال: تصرفات خوانده باید چقدر باشد تا بشود حکم به رفع تصرف او صادر کرد؟ قطعاً تصرفات خوانده باید کمتر از آن مدتی باشد که برای تصرفات خواهان شرط دانسته ایم مثلاً اگر گفته‌اید تصرفات خواهان باید یک سال باشد و حالا یک شخصی آمده است این تصرفات یکساله خواهان را قطع کرده است و الان هم بیش از یک سال هم گذشته است که خوانده دعوا متصرف است حالا خوانده شایسته حمایت هست یا نیست؟

باید گفت بله چون از آن مدت مورد حمایت هم بیشتر متصرف بوده است و دیگر نمی‌شود علیه او دعوای تصرف عدوانی مطرح کرد

◆❓ اگر مدت حمایت تصرفات خواهان را مدت متعارف عرفی در نظر بگیریم خوب هرچقدر که عرف برای حمایت از تصرفات خواهان لازم می‌داند باید تصرفات خوانده کمتر از این مدت باشد تا خواهان بتواند علیه دعوای تصرف عدوانی را مطرح کند.

◆❓ اگر شرایط خوانده و خواهان و مال مورد تصرف فراهم باشد و دعوای تصرف عدوانی مطرح شود دادگاه حکم به رفع تصرف خواهد داد و این حکم مبنی بر رفع تصرف بلافاصله قابل اجراست.

◆❓ حکم دادگاه مبنی بر رفع تصرف گرچه قابل تجدیدنظرخواهی است ولی قبل از تجدید نظر خواهی قابل اجرا است یعنی بدون این که رای قطعی بشود قابل اجرا خواهد بود.

◆❓ حکم رفع تصرف یک دعوای در حکم غیرمالی است اما قبل از قطعی شدن قابل اجرا است. حکم رفع تصرف فوراً به اجرا گذاشته می‌شود و معنایش این است که حتی نیاز به صدور اجرائیه هم ندارد.

وقتی می‌خواهید حکمی را اجرا بکنید نیاز هست که اجرائیه صادر بشود و این اجرائیه به محکوم علیه ابلاغ می‌شود و محکوم علیه ۱۰ روز فرصت دارد که خودش حکم را اجرا بکند و اگر اجرا نکرد بعد از ده روز دوباره اجرائیه به محکوم علیه ابلاغ می‌شود و حکم اجرا می‌شود اما در مورد تصرف عدوانی حکم بلافاصله باید اجرا بشود اگرچه تجدیدنظرخواهی هم شده باشد.

جلسه چهاردهم:

نکته * دعوای تخلیه یعنی دعوایی که شروع تصرفات خوانده قانونی بوده ولی استمرارش غیرقانونی بوده است.

نکته * در دعوای تصرف عدوانی خواهان باید سابقه تصرف را اثبات کند و تصرف خوانده لاحق باشد و آن مدت زمان تصرف مورد نیاز را نداشته باشد.

نکته * در دعوای تصرف عدوانی داشتن مالکیت اصلاً مهم نیست چون دادگاه اصلاً وارد بحث مالکیت نمی‌شود .

اگر کسی متقابلاً دعوای تصرف را مطرح کرده و شما هم متقابلاً دعوای مالکیت را مطرح کنید؛ وقتی که حق مالکیت، مدعی مالکیت اثبات شد، دیگر آن ادعای تصرف، قابل پذیرش نخواهد بود.

پس ما در دعوای تصرف عدوانی صحبتی از مالکیت نداریم بنابراین اگر خوانده سند مالکیت را هم ارائه کند هم ارزش نخواهد داشت مثلاً دعوای تصرف عدوانی را علیه کسی مطرح کرده‌ایم و شخص خوانده هم می‌گوید که

درست است که من این شخص را از خانه به نحوه عدوان بیرون کرده ام ولی من در حقیقت به استناد این سند، مالک این ملک هستم. در اینجا مثال سند رسمی مالکیت هم هیچ ارزشی نخواهد داشت. چون در اینجا دادگاه درباره سابقه تصرف خواهان و لحوق تصرف خوانده صحبت می کنیم. ولی با این همه قانونگذار یک ارفاقی به دارنده سند رسمی کرده است.

نکته تاکیدی * ما در این دعوا صحبتی از مالکیت نمیکنیم چون دادگاه حق رسیدگی به مالکیت را ندارد چون در این دعوا از او درخواست تصرف عدوانی شده است. ولی قانونگذار یک ارفاقی به صاحب سند رسمی کرده است و گفته است که اگر کسی سند رسمی مالکیت ارائه کند، این از نظر من اماره ایی بر سبق تصرف است (سبق تصرف یعنی سابقه من در این ملک متصرف بوده ام)

*نکته * پس خواهان می تواند برای سبق تصرفش سند رسمی مالکیت را ارائه کند و به همین ترتیب خوانده هم در مقام دفاع میتواند بدین شکل دفاع کند و بگوید این خواهان که می گوید من آمده ام و تصرفات او را قطع کرده ام، دروغ می گوید بلکه من در این ملک سابقه متصرف بودم و برای این ادعا هم به وسیله شهادت شهود یا تحقیقات محلی می توان آنرا ثابت کنم. و به همین ترتیب خوانده میتواند سند مالکیت ارائه کند و این سند نشان خواهد داد که این شخص سابقاً متصرف بوده است.

ماده ۱۶۲ ق.ا.د.م: در دعاوی تصرف عدوانی و مزاحمت و ممانعت از حق، ابراز سند مالکیت دلیل بر سبق تصرف و استفاده از حق می باشد مگر آنکه طرف دیگر سبق تصرف و استفاده از حق خود را به طریق دیگری ثابت کند.

نکته * با توجه به ماده ۱۶۲ کسی که سند رسمی مالکیت را ارائه می کند (چه خواهان چه خوانده) نشان می دهد که سابقاً آن فرد در ملک متصرف بوده است. ولی این دلیل قطعی نیست چون در ادامه ماده می گوید که : مگر آنکه طرف دیگر سبق تصرف و استفاده از حق خود را به طریق دیگر اثبات نماید.

بنابراین این امکان وجود دارد که با شهادت شهود یا به وسیله تحقیقات محلی یا اقرار و امثال اینها اثبات کرد که صاحب سند رسمی، سابقه ی تصرف نداشته است.

نکته * اگر ما در ماده ۱۶۲ از سند رسمی مالکیت صحبت می کنیم، آن هم به دلیل مالکیت نیست بلکه به دلیل نقشی است که آن سند رسمی مالکیت در سابقه تصرف داشته است. این سند رسمی نشان می دهد آن شخص سابقه تصرف داشته است.

آثار و نحوه اجرای حکم دعوی تصرف عدوانی:

اگر دادگاه دعوای رفع تصرف را درست بداند و تشخیص دهد که دعوای تصرف به درستی مطرح شده و حق با خواهان است و خوانده تصرفات سابقه خواهان را نقض کرده و خودش تصرف کرده دادگاه حکم به رفع تصرف صادر میکند.

نکته * این حکم رفع تصرف نیاز به قطعی شدن ندارد و قبل از قطعی شدن اجرا می شود (البته قابل تجدیدنظر است اما تجدیدنظر خواهی مانع اجرا نیست)

نکته* نکته قبلی یک استثنا در آیین دادرسی مدنی است چون در آیین دادرسی مدنی زمانی حکم قابل اجرا است که قطعی شده باشد ولی استثنائاً در برخی موارد مثل تصرف عدوانی ، حکم بدوی که هنوز قطعی نشده است ، قابل اجرا است (حتی نیازی به صدور اجراییه ندارد و همین که حکم رفع تصرف صادر شد ، بلافاصله قابل اجرا می شود

نکته * برای اجرای حکم رفع تصرف ممکن است خوانده خودش در آن ملک تصرف داشته باشد اما احداثاتی در آنجا نکرده باشد و فقط خودش و اموال منقولی را در آنجا مستقر کرده باشد.

خوب !! اجرای حکم رفع تصرف در این صورت (عدم احداث بنا و فقط وجود اموال منقول) خیلی راحت است . در این فرض متصرف را از ملک خارج می کنیم اموال منقول را هم از ملک خارج می کنیم.

ماده ۱۷۵ ق.ا.د.م:

در صورتی که رای صادره مبنی بر رفع تصرف عدوانی یا مزاحمت یا ممانعت از حق باشد ، بلافاصله به دستور مرجع صادر کننده ، توسط اجرای دادگاه یا ضابطین دادگستری اجرا خواهد شد و درخواست تجدید نظر مانع اجرا نمی باشد.

نکته * این خارج کردن اموال منقول سازوکاری دارد که در اجرای احکام مدنی آشنا خواهید شد . اگر این شخص خوانده اموال منقول را خودش از ملک خارج کرد که فیها ، وگرنه یک حافظی را تعیین می کنیم و اموال منقول را به او می سپاریم و هزینه نگهداری هم به عهده ی مالکی است که می بایست مال منقول خودش را از آن ملک خارج کند.

اما مشکل زمانی ایجاد می شود که متصرف در آن دوره تصرفی که داشته است ، یا بنایی را ایجاد کرده یا درختانی را در آن ملک کاشته یا تاسیساتی را نصب کرده یا زراعتی را انجام داده است.

خوب ، تکلیف اینها چی میشه ؟ اینکه می‌گوییم حکم رفع تصرف بلافاصله به دستور دادگاه صادر کننده حکم ، قابل اجراست و مامورین دادگستری باید آن را اجرا کنند آیا مشمول این ساختن بنا ، کاشت درخت یا نصب تاسیسات یا زراعت هم میشود یا خیر، باید جانب احتیاط را رعایت کرد ؟

وقتی مواد مختلف را مشاهده میکنیم ، میبینیم قانونگذار در مورد ابنه و اشجار و در مورد زراعت ، یک ملاحظات خاصی دارد . این ملاحظات منحصرأ مربوط به انبیه و اشجار و زراعت است .

دلیل این ملاحظات نسبت به اشجار و انبیه و زراعت این است که چون گفته ایم حکم رفع تصرف را باید فوراً اجرا کنیم و حتی قبل از قطعی شدن هم اجرا می‌شود این امکان وجود دارد که رای در مرحله تجدیدنظر نقض شود و با تخریب بنا یا اشجار یا تاسیسات به خواننده ضرر وارد شود .

اگر شما به استناد حکم رفع تصرف بنا یا زراعت یا حتی تاسیساتی را که خواننده در مدت تصرفش بنا کرده است ، تخریب کنید و رای رفع تصرف در فاصله صادر شدن تا مدتی که توسط دادگاه تجدیدنظر نقض شد ، اگر بنا یا اشجار یا زراعت توسط خواهان تخریب شد ، آیا این را به همین راحتی می‌شود به حالت اول برگرداند؟

یا مثلاً درختی را که خواننده در دوران تصرفش کاشته است را شما قطع کرده اید (درخت را که نمی‌شود بعد از قطع کردن به حالت اول برگرداند) یا مثلاً خواننده زراعتی را در آن ملک به وجود آورده و با انجام حکم رفع تصرف به صورت فوری ، آن زراعت را از بین ببریم- خوب اگر این موارد در مورد زراعت ، انبیه و اشجار انجام شود و بعد در دادگاه تجدید نظر حکم دادگاه بدوی نقض شود، تکلیف چیست ؟

به همین دلیل است که قانونگذار یک سری ملاحظات در مورد انبیه، اشجار و زراعت در نظر گرفته است .

نکته * بنابراین حکم رفع تصرف طبق ماده ۱۷۵ بلافاصله نسبت به اموال منقول و خود شخص انجام میشود اما در مورد انبیه و اشجار یک حکمی دارد و در مورد زراعت حکم جداگانه دارد که در ادامه گفته خواهد شد .

«حکم رفع تصرف در مورد انبیه و اشجار»

در مورد انبیه و اشجار ، نگرانی قانونگذار این است که اگر من حکم رفع تصرف بدوی را بخواهم اجرا کنم ممکن است بعداً توسط دادگاه تجدیدنظر نقض شود و در ضمن اینکه با توجه به ماهیت دعوی تصرف عدوانی که به مالکیت توجهی نمی‌شود ممکن است این خواننده فی الواقع مالک هم باشد و نگرانی در مورد این مباحث بیشتر می‌شود .

نکته * از زمانی که خواهان دعوای تصرف عدوانی را مطرح کند، خوانده میتواند برای اثبات مالکیتش دعوای مقتضی را مطرح کند. اما اگر خوانده بعد از اقامه شدن دعوای تصرف عدوانی توسط خواهان دعوایی را مطرح نکرد، از زمان اجرای حکم رفع تصرف یک ماه فرصت دارد که دعوای مالکیت را مطرح کند اما اگر در این فرصت یک ماه هم، شخص خوانده دعوای مالکیت را مطرح نکرد، همان بنا و اشجار را هم قلع و قمع خواهیم کرد. و اگر خوانده بعد از اتمام فرصت های داده شده اقدام کند در حالی که بنا و اشجار را هم توسط دادگاه قلع و قمع کرده باشند دیگر نمی تواند بر فرض اثبات مالکیت هم بگوید که چرا بنا و اشجار را که متعلق به من است را قلع و قمع کرده اید؟ چون فرصت لازم به این شخص داده شده بود اما این شخص از این فرصت ها استفاده نکرده بود.

اما اگر این شخص خوانده که ادعای مالکیت هم دارد یک دعوای مقتضی مالکیت مطرح بکند، دادگاه حکم رفع تصرف را نسبت به بنا و اشجار اجرا نخواهد شد. این اجرای حکم رفع تصرف نسبت به اشجار و بنا تا زمانی که دعوای اثبات مالکیت خوانده ی دعوای تصرف عدوانی، به نتیجه نرسد، انجام نمی شود.

اگر دعوای مالکیت منجر به محکومیت مدعی شد ما رفع تصرف ای را که قبلاً نسبت به انبیه و اشجار را انجام نداده بودیم را اجرایی خواهیم کرد و انبیه و اشجار را هم قلع و قمع می کنیم (اما اگر در آن دعوای مالکیت حکم به نفع مدعی صادر شد، ابنه و اشجار را که قلع نمی کنیم هیچ، بلکه حکم رفع تصرف عدوانی هم از خاصیت می افتد) حتی اینکه حکم رفع تصرف در دادگاه تجدید نظر تایید هم شده باشد)

خوب با توضیحات بالا ماده ۱۶۴ قابل فهم تر خواهد بود.

ماده ۱۶۴ ق.ا.د.م: هر گاه در ملک مورد تصرف عدوانی، متصرف پس از تصرف عدوانی، غرس اشجار یا احداث بنا کرده باشد، اشجار و بنا در صورتی باقی می مانند که متصرف عدوانی مدعی مالکیت مورد حکم تصرف عدوانی باشد و در ظرف یک ماه از تاریخ اجرای حکم، در باب مالکیت به دادگاه صلاحیت دار دادخواست بدهد.

نکته * آقای دکتر شمس می فرمایند که این متصرف عدوان که محکوم به رفع تصرف شد و حکم رفع تصرف هم علیه اش اجرا شد، ممکن است در این مال مورد تصرف، متصرف یک تاسیساتی را ایجاد کرده باشد (منظور از تاسیسات هم یعنی اینکه یک تجهیزاتی که پیچ و مهره شده باشد و نتوانه اینها بنا گفت ولی در عین حال هم مال منقول نیستند مثلاً کسی که به عنوان متصرف عدوانی محسوب می شود، بیايد یک چرخ و فلک در آن مال مورد تصرف نصب کند یا مثلاً یک آلاچیق متحرکی را می آید در آن ملک مورد تصرف عدوانی پیچ و مهره می کند. خوب، تعیین تکلیف این تاسیسات چه میشود؟

اقای دکتر شمس به درستی میفرمایند که اگر به اطلاق ماده ی ۱۶۴ نگاه کنیم متوجه میشویم که تاسیسات، بنا و اشجار که نیست لذا مشمول صدر ماده ۱۷۵ میشوند، یعنی به صرف صدور حکم رفع تصرف، تاسیسات را هم از ملک بیرون می اندازیم مگر اینکه عنوان بنا بگیرد که در این صورت مشمول ماده ۱۶۴ میشود.

«حکم رفع تصرف در مورد زراعت»

دغدغه و نگرانی قانونگذار در مورد زراعت: قانون گذار با توجه به عرف مسلم جامعه، برای زراعت یک احترامی قائل شده است که اینک عرف مسلم جامعه ما هم چنین است مثلاً برای گندم و نان، مردم جامعه یک احترام خاصی قائل هستند و افراد اگر یک تکه نان را در خیابان ببیند آن را از روی زمین برمی دارند و یک کنار می گذارند تا از لگد شدن آن جلوگیری کنند.

به این جهت است که قانونگذار در مورد زراعت ملاحظه ای را قرار داده است و گفته است که اگر حکم به رفع تصرف صادر شد و قرار شد که این حکم اجرا بشود در مورد زراعت باید احتیاط کرد.

♦ در مورد زراعت اگر موقع برداشت محصول رسیده باشد، خوب اینجا باید محکوم علیه باید سریعاً محصول را برداشت کند و اگر برداشت را انجام نمی دهد تحت نظارت واحد اجرای احکام، برداشت محصول به هزینه محکوم علیه انجام می شود و رفع تصرف صورت خواهد گرفت.

اما مشکل در جایی هست که وقت برداشت محصول نشده باشد خوب در اینجا باید چه کار کنیم؟؟

در اینجا قانونگذار نمی خواهد که از یک سو زراعت را از بین ببرد و از سوی دیگر ممکن است که با آدمهای لجبازی مواجه باشیم که هرگز نگذارند تا این زمین بدون زراعت باشد و بعد از برداشت محصول سریعاً زراعت دیگری را کشت بکنند. در اینجا برای اینکه این مشکلات پیش نیاید قانونگذار به محکوم له دو توصیه میکند:

(۱) محکوم له می تواند زراعت را اجازه کند تا زمان برداشت محصول فرا برسد و در مقابل اجرت المثل را از متصرف عدوانی بگیرد و ملک مورد زراعت را تا برداشت آن در اختیار متصرف عدوانی قرار دهد.

خوب اگر محکوم له این پیشنهاد قانونگذار را بپذیرد در مقابل محکوم علیه هم باید این را قبول کند چون قرار است که در مقابل ملک مورد تصرف، اجرت المثل بدهد و یک نوع قرارداد اجاره یا شبیه به آن باید منعقد بشود.

(۲) اگر پیشنهاد اول از سوی محکوم له و محکوم علیه انجام نشد پیشنهادی مطرح می شود و این پیشنهاد این است که محکوم علیه اداره زراعت را به محکوم له واگذار بکند و محکوم له بگوید که این زراعت را در ازای هزینه هایش به من بده.

«الزرع لزراع حتی کان غاصبا» یعنی اگر کسی در زمین شما زراعت کرد شما نمی توانید بگویید که گندم های کاشته شده مال من است بلکه آن گندم ها مال فرد غاصب است و نهایتاً این فرد مجازات غضبش را باید تحمل کند.

در پیشنهاد دوم به محکوم له پیشنهاد می شود که زراعت این شخص محکوم علیه را بخرد و در واقع یک قرارداد بیع بین آن دو منعقد بشود. این پیشنهاد هم نیاز به توافق طرفین دارد چون قرار است یک عمل حقوقی بین این دو اتفاق بیفتد.

◆❓ اگر این دو پیشنهاد انجام شد که فبها ولی اگر انجام نشد دادگاه مجبور است که زراعت را از بین ببرد.

ماده ۱۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی: در صورتی که در ملک مورد حکم تصرف عدوانی زراعت شده باشد اگر موقع برداشت محصول رسیده باشد متصرف عدوانی باید فوراً محصول را برداشت و اجرت المثل را تادیه نماید ولی چنانچه موقع برداشت محصول نرسیده باشد چه این که بذرویده یا نرویده باشد محکوم له پس از جلب رضایت متصرف عدوانی مخیر است بین اینکه قیمت زراعت را نسبت به سهم صاحب بذر و دسترنج او پرداخت کند و ملک را تصرف نماید یا ملک را تا پایان برداشت محصول در تصرف متصرف عدوانی باقی بگذارد و اجرت المثل آن را دریافت کند همچنین محکوم له می تواند متصرف عدوانی را به معدوم کردن زراعت و اصلاح آثار تخریبی که توسط وی انجام گرفته مکلف نماید.

◆❓ بعضی ها معتقدند که اگر قرار شد که زراعت را از روی زمین بر چینیم یعنی بذر پاشیده شده را معدوم بکنیم در اینجا اجرای حکم به فوریت انجام نمی شود و در اینجا باید صبر کنیم که حکم رفع تصرف قطعی بشود در حالی که ما قبلاً گفته بودیم که حکم رفع تصرف بلافاصله اجرا می شود اما در اینجا باید قطعی بشود(در مورد خود شخص و اموال منقول که حکم بلافاصله اجرا میشود در مورد ابنیه و اشجار هم که حکم خاصی وجود داشت ولی در مورد زراعت می گویند که حکم رفع تصرف باید قطعی بشود). دلیلش آن هم این است که اگر حکم رفع تصرف بخواهد بلافاصله نسبت به زراعت انجام بشود قانونگذار این را باید در همان ماده ۱۷۵ می گفت و این نشان می دهد که قانونگذار می خواهد اجرای حکم رفع تصرف در مورد ابنیه و اشجار و زراعت بلافاصله انجام نگیرد بنابراین باید صبر کنیم که حکم قطعی بشود.

استاد خیلی موافق این برداشت از ماده ۱۶۵ نیست که این ماده مستقل از ماده ۱۷۵ آمده باشد و این گونه مفهومی را داشته باشد ولی با این موافقت که حداقل این ماده شکی را ایجاد می کند که نکند قانونگذار، نظرش این بوده است که زراعت را بگذارد تا حکم قطعی بشود. خوب اگر زمانی که شک ایجاد شد باید به اصل رجوع کرد و در اینجا اصل این است که حکم بعد از قطعی شدن قابل اجرا است.

سوال: این متصرف عدوانی که سه ماه در آن ملک متصرف بوده و بعد علیه او حکمی را مبنی بر تصرف عدوانی گرفته ایم آیا نباید بابت این سه ماه اجرت بپردازد؟

در پاسخ می‌گوییم بله باید اجرت المثل این ایام تصرف را بپردازد به شرطی که توسط خواهان مطرح شده باشد. تبصره ماده ۱۶۵: در صورت تقاضای محکوم له دادگاه متصرف عدوانی را به پرداخت اجرت المثل زمان تصرف نیز محکوم می‌نماید.

♦ [?] اجرای این پرداخت اجرت المثل فوری نیست بلکه زمانی که رای قطعی صادر شد پرداخت آن انجام خواهد شد.

♦ [?] قبلاً گفته شد که اگر کسی شروع تصرفاتش ماذون باشد دیگر دعوای تصرف عدوانی قابل طرح نیست. خوب قانونگذار بعد از طرح نکته بالا از این نگران شد که اگر اینگونه باشد مردمانی که می‌آیند برای باغ یا خانه شان یک سرایدار می‌گیرند ممکن است آن سرایدار که با اجازه هم وارد ملک شده است در ملک مافوق خودش تصرفاتی را انجام بدهد و مافوق هم نتواند علیه او دعوای تصرف عدوانی را مطرح کند. چون از یک طرف سرایدار با اذن وارد ملک شده است و از سوی دیگر تصرفات سابق سرایدار ممکن است بیشتر باشد و نتوان علیه او دعوای تصرف عدوانی را مطرح کرد.

♦ [?] بنابراین قانونگذار برای اینکه نگرانی برطرف بشود در این رابطه تعیین و تکلیف صریحی انجام داده است: ماده ۱۷۰ قانون آیین دادرسی مدنی: مستأجر، مباشر، خادم، کارگر و به طور کلی اشخاصی که ملکی را از طرف دیگری متصرف می‌باشند می‌توانند به قائم مقامی مالک برابر مقررات بالا شکایت کنند. یعنی اگر یک شخص ثالثی آمد و در ملک تصرف کرد علی‌القاعده آن مستخدم که کارگر یا مباشر را در آن ملک گذاشته است باید دعوای تصرف عدوانی را مطرح کند ولی در عین حال در ماده ۱۷۰ گفته شده که همین متصرفین نیابتی هم می‌توانند دعوای تصرف عدوانی را مطرح کنند.

♦ [?] و اما اگر سرایدار خادم و کارگر خودشان متصرف عدوانی بشوند تکلیف چه میشود؟؟

پاسخ<> ماده ۱۷۱ قانون آیین دادرسی مدنی: سرایدار، خادم و کارگر و به طور کلی هر امین دیگری چنانچه پس از ده روز از تاریخ ابلاغ اظهارنامه مالک یا ماذون از طرف مالک یا کسی که حق مطالبه دارد مبنی بر مطالبه مال امانی از آن رفع تصرف ننماید متصرف عدوانی محسوب می‌شود.

♦ [?] وقتی ماده ۱۷۰ و ۱۷۱ را باهم مقایسه می‌کنیم مشاهده می‌کنیم که اشخاص را که در ماده ۱۷۰ گفته است از اشخاص ماده ۱۷۱ متفاوتند.

در ماده ۱۷۰ علاوه بر مباشر و خادم و کارگر را که گفته مستاجر را هم گفته است و گفته که مستاجر هم می تواند دعوای تصرف عدوانی را به قائم مقامی موجر مطرح بکند اما در ماده ۱۷۱ که می خواهد دعوا بر علیه خود این امین اقامه شود از مستاجر اسمی نبرده است برای اینکه شکی باقی نماند در تبصره ماده ۱۷۱ می گوید: دعوای تخلیه مربوط به معاملات با حق استرداد ورهنی و شرطی و نیز در مواردی که بین صاحب مال و امین یا متصرف، قرارداد و شرایط خاصی برای تخلیه یا استرداد وجود داشته باشد، مشمول مقررات این ماده نخواهد بود.

مثلاً اگر مالی را به کسی اجاره دادیم بعد نمی شود علیه او دعوای تصرف عدوانی مطرح کرد.

توضیحاتی در مورد اظهارنامه:

اظهارنامه یک فرم چاپی مخصوص است که برای اعلانات رسمی از آن استفاده می شود مثلاً شما اگر می خواهید یک مسئله را به صورت رسمی به کسی اعلام بکنید و آن شخص دیگر نتواند آن را مورد انکار قرار بدهد باید از طریق اظهارنامه این عمل انجام شود.

◆ ؟ اظهارنامه دو امتیاز خوب دارد:

(۱) اصل مطالبی را که یک شخص به دیگری اعلام کرده است را نمی شود انکار کرد چون تاریخ اظهارنامه گویای اطلاع طرف دیگر از موضوع هست. خوب ممکن است این کار کرد را نامه پستی هم داشته باشد.

(۲) اما امتیاز دوم که نامه پستی فاقد آن هستند این هست که در اظهارنامه مفاد آن هم دیگر قابل انکار نیست مثلاً یک برگه ای از طریق دادگستری به شما ابلاغ شده و در آن اظهارنامه فلان مطالب نوشته شده است و نمی شود آن را انکار کرد و در نامه سفارش پست در اینکه در نامه چه بوده است معلوم نیست و محتوای آن معلوم نیست..

◆ ؟ در خیلی از موارد استفاده از اظهارنامه اختیاری است اما در بعضی موارد مثل ماده ۱۷۱ اظهارنامه موضوعیت دارد و برای استفاده از ماده ۱۷۱ حتماً باید اظهارنامه استفاده شود و شما نمی توانید بگویید که من در حضور ۱۰ تا شاهد معتبر به این شخص متصرف گفتیم که وسایلت را جمع کن و برو بلکه حتماً باید از طریق اظهارنامه این اشخاص مطلع بشوند.

صلاحیت مراجع حقوقی:

در مورد صلاحیت ، اصل را باید بر تساوی گذاشت ، بدین معنا که : همه افراد برابر هستند و باید در مرجع واحد به دعوایشان رسیدگی شود و همه موضوعات هم علی القاعده در یک مرجع عمومی قابل رسیدگی است اما بعضاً به دلیل تخصصی بودن برخی از امور و ملاحظات مربوط به برخی از افراد ممکن است مراجع اختصاصی ایجاد شود یا تفکیک صلاحیت بین مراجع مختلف ایجاد شود.

مثلاً بعضاً به دلیل مصالح کشور ، قانونگذار برخی از تخلفات و جرائم را در صلاحیت مراجع خاص قرار داده است مثلاً رسیدگی به تخلفات رئیس جمهور بنا به مصالح کشور در صلاحیت دیوان عالی کشور قرار داده شده است. یا مثلاً مسائل نظامی و جرایم مربوط به نظامیان که در دادگاه خاصی رسیدگی میشود.

یا مثلاً دادگاه ویژه روحانیت که اگر روحانی مرتکب تخلف شود این دادگاه اختصاصی به آن رسیدگی می کند.

خوب !! حالا به همین ترتیب اگر ما بخواهیم همه دعاوی را در صلاحیت یک دادگاه بزاریم ؛ مثل مقطعی که دادگاه های عمومی تشکیل شده بود (قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب ۱۳۷۳ تا ۱۳۸۱)

همه دعاوی را از هر جنسی که باشد در صلاحیت دادگاه واحد قرار می دادند . این مسئله هم خوب نیست چون بالاخره همه چیز تخصصی شده و علم حقوق هم به طریق اولی باید تخصصی بشود و به طریق اولی به این جهت گفته می شود که حقوق درگیر با تمام مسائل و شئون زندگی افراد است و شما هیچ مسئله ای را نمی توانید پیدا کنید که حقوق در مورد او دخالت و قضاوتی نداشته باشد مثلاً ارتباط شما با پدر و مادر ، ارتباط شما با همسایه ، ارتباط با استاد ، و..... همگی ضابطه و قاعده می خواهد و حقوق عهده دار تعیین و تکلیف همه مسائل است.

خوب ! ! حقوق با این گستره بسیار فراخش ، قاعدتاً یک قاضی نمی تواند به همه مسائل آگاه باشد و بتواند مسلط به همه مسائل حقوقی باشد ، پس قاعدتاً باید تخصصی بشود. چه خوب است که مثلاً همین طوری که در دانشگاه حقوق جزا را از حقوق خصوصی جدا کردیم ، در دادگاه ، هم دادگاه جزا را از دادگاه حقوقی جدا کنیم. یا مثلاً اگر در دعاوی اداری ، حقوق ویژه ای در دانشگاه ، شهرداری و..... دارند که به آنها مقررات اداری می گویند پس چه خوب است که رسیدگی به این دعاوی اداری هم در مراجع تخصصی خودش انجام شود. پس بنابراین تخصصی شدن مراجع هم از حیث این موضوعاتی که به آن رسیدگی می کنند ، حائز اهمیت است.

البته از سوی تكثر این مراجع خوب است که مراجع مختلف ایجاد بشود که یکی به دعاوی حقوقی ، دیگری به دعاوی جزایی و ... رسیدگی کند. این تكثر مراجع از جهت تخصصی شدن خوب است اما یک جاهایی هم موجب اخلال می شود مثلاً موجب سردرگمی می شود که ما بالاخره نفهمیدیم این دعاوی مورد نظر را در کدام دادگاه مطرح کنیم. در ادامه جلسه خواهیم گفت که بعضاً بین دادگاه هم در مورد صلاحیت اختلاف پیش می آید که یک دادگاه می گوید من صالح ام و دیگری می گویند من صالح ام یا برعکس.

این مراجعی که وجود دارند؛ با هم تفاوت هایی دارند که مثلاً می گویند این دعوا در صلاحیت این دادگاه است و در صلاحیت این دادگاه نیست خوب !!! اینها چه تفاوتی با هم دارند که این دعاوی موردنظر را مرجع الف می توانند رسیدگی کنند و مرجع ب نمی تواند به آن رسیدگی کند ؟ شاخص و ضابطه صلاحیت اینها چیست که تشخیص دهیم این دعوا در صلاحیت چه دادگاهی است ؟

وقتی این مراجع را با صلاحیت های مختلف مشاهده می کنیم ؛ متوجه می شویم که تفاوت صلاحیت اینها یکی از این سه جهت است :

۱ - صلاحیت ذاتی

۲ - صلاحیت نسبی

۳ - صلاحیت محلی

توضیح : وقتی می گوییم دو تا مرجع با هم تفاوت صلاحیت دارند و دعاوی آن دادگاه را این دادگاه نمی تواند رسیدگی کند ، علتش این است که این دو دادگاه ذاتاً صلاحیتشان با هم متفاوت است. یا ممکن است از نظر صلاحیت نسبی با هم متفاوت باشند یا از نظر صلاحیت محلی با هم تفاوت داشته باشند. اگر دو مرجع از نظر صلاحیت با هم متفاوت اند ، به نحوی که می گویم دعوایی در صلاحیت مرجع الف است و در صلاحیت ب نیست ، قطعاً یکی از این سه تا تفاوت در صلاحیت را باید داشته باشند یعنی در یکی از این سه صلاحیت با هم متفاوت هستند.

صلاحیت ذاتی:

اگر دو مرجع از جهت صنف یا نوع یا درجه متفاوت باشند ، می گوییم که از نظر صلاحیت ذاتی با یکدیگر متفاوت اند.

نکته * وقتی صحبت از صنف می‌شود منظور اداری بودن، حقوق بودن یا جزایی بودن است. به عبارت بهتر مراجع یا به امور اداری رسیدگی می‌کند یا به مسائل حقوقی یا به امور کیفری. اگر از این زاویه به موضوع صلاحیت نگاه کنیم می‌گوییم اینها تعیین کننده صنف آن مرجع هستند.

خوب است اگر دو تا مرجع را دیدیم که یکی به امور جزایی رسیدگی می‌کند و دیگری به امور حقوقی، اینها تفاوت در صلاحیت شان از نظر صنف شان است و چون صنف آنها با یکدیگر متفاوت است پس تفاوت صلاحیت آنها هم ذاتی است.

نکته * همچنین صلاحیت ذاتی بر اساس نوع مرجع هم تعیین میشود. منظور از نوع عمومی یا اختصاصی بودن است. در اینجا کاری نداریم که مرجع اداری رسیدگی می‌کند یا جزایی یا ... بلکه از جهت عمومی یا اختصاصی بودن با یکدیگر متفاوتند.

اگر دو مرجع، یکی اختصاصی بود و دیگری عمومی اینها تفاوت صلاحیت ذاتی دارند چون نوع اینها با هم متفاوت است.

نکته * همچنین صلاحیت ذاتی بر اساس درجه هم تعیین میشود. اگر یک مرجعی بالاتر باشد و یک مرجع پایین تر، (مرجع عالی و مرجع تالی) مثل دادگاه بدوی و دادگاه تجدید نظر، در اینجا صحبت از درجه مرجع است و تفاوت این دو مرجع در صلاحیت، ذاتی است.

نکته * پس وقتی می‌گوییم در مرجع از نظر ذاتی تفاوت در صلاحیت دارند، منظور این است که صنف یا نوع یا درجه این دو مرجع با یکدیگر متفاوت است.

نکته * اگر دو مرجع از نظر صنف، نوع و درجه با یکدیگر همسان باشند، اینها از نظر ذاتی با هم تفاوت ندارند. مثال ۱: دادگاه عمومی حقوقی با دادگاه کیفری دو، با هم تفاوت صلاحیت دارند چرا؟ چون صنف آنها متفاوت است. یکی به امور جزایی و دیگری بود به دعاوی حقوقی رسیدگی می‌کند.

مثال ۲: دادگاه کیفری دو و دادگاه نظامی: در این دو مرجع صنف اینها یکی است چون هر دو به یک صنف خاص رسیدگی می‌کنند

ولی دادگاه نظامی به جرائم خاص و به افراد خاصی رسیدگی می‌کند به عبارت دیگر مرجع اختصاصی است ولی دادگاه کیفری ۲ به همه جرایم رسیدگی می‌کند به جز آنهایی که از صلاحیتش خارج شد و به عبارت دیگر مرجع عمومی است.

مثال ۳: دادگاه عمومی حقوقی مشهد با دادگاه تجدیدنظر استان خراسان که هر دو به دعاوی حقوقی رسیدگی می‌کند (صنف شان یکی است) و از حیث نوع هم مثل هم هستند چون دادگاه تجدید نظر یک مرجع عام است و از طرف دیگر دادگاه عمومی حقوقی هم یک مرجع عام است ولی از حیث درجه متفاوت اند . یکی بالاتر است و دیگری پایین‌تر پس تفاوت صلاحیت شان ذاتی است.

مثال ۴: هیئت تشخیص اداره کار و هیات حل اختلاف اداره کار از حیث صنف و نوع یکی هستند (هر دو به دعاوی کارگر و کارفرما رسیدگی می‌کند و هر دو هم اختصاصی اند) اما از نظر درجه با هم متفاوتند که هیات تشخیص مرجع بدوی است و هیئت اختلاف اداره کار مرجع تجدید نظر است . بنابراین چون از نظر درجه با یکدیگر متفاوتند ، ذاتاً تفاوت در صلاحیت دارند.

نکته * صلاحیت ذاتی بر اساس صنف و نوع و درجه در مرجع مشخص می‌شود .

نکته * مقررات مربوط به صلاحیت ذاتی ، آمره است. بنابراین بر خلاف این مقررات توافقی نمی‌شود کرد.

چون مقررات صلاحیت ذاتی آمره است. اگر شخصی این مقررات را نقض کرد و دعا را در دادگاه مطرح کرد که آن دادگاه صالح نباشد اگر خود دادگاه متوجه شود باید قرار عدم صلاحیت صادر کند و نباید منتظر ایراد طرف مقابل باشد . چون اگر دادگاه بی دقتی کرد و به دعوایی که صلاحیت ذاتی ندارد ، رسیدگی کرد ، این رای در دادگاه تجدیدنظر یا در دیوان قطعاً نقض خواهد شد. بنابراین اگر خوانده دعا در مورد صلاحیت ذاتی ایراد نکرد ، خود دادگاه باید حواسش باشد و به آن پرونده رسیدگی نکند.

نکته * در آیین دادرسی مدنی ۳ خواهید خواند که ایرادات باید تا پایان اولین جلسه دادرسی مطرح شوند ولی همه قبول دارند که ایراد به صلاحیت ذاتی را هر موقع که متوجه شویم می‌توان آن را مطرح کرد.

نکته * قواعد مربوط به صلاحیت ذاتی تخلف ناپذیر است ولی قانونگذار در مواردی ممکن است تخلف کرده باشند مثلاً دعاوی حقوقی در صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی است و دعاوی کیفری در صلاحیت دادگاه کیفری است. قاعده‌تاً یک دعوای حقوقی را، دادگاه کیفری نمی‌تواند رسیدگی کند ولی قانونگذار در قانون آیین دادرسی کیفری گفته است دعاوی حقوقی که از ضرر و زیان ناشی از جرم باشند در دادگاه کیفری هم می‌توان آن را مطرح کرد.

صلاحیت نسبی:

صلاحیت نسبی بدین معنی است که به شرح ذیل گفته می‌شود ؛ چون در قانون آیین دادرسی مدنی، صلاحیت نسبی را به معنای نادرستی به کار برده است .

نکته * صلاحیت های نسبی بر اساس نصاب صلاحیت تعیین می شود مثلاً شورای حل اختلاف را با دادگاه عمومی حقوقی مقایسه کنید . دادگاه عمومی حقوقی یک مرجع حقوقی است (از نظر صنف) و شورای حل اختلاف هم مرجع حقوقی است (از نظر صنف) .

این دو مرجع از نظر نوع هم مثل هم هستند، چون کلیه دعاوی مالی بیش از ۲۰ میلیون تومان در صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی است و در شورای حل اختلاف هم کلیه دعاوی مالی زیر بیست میلیون تومان در صلاحیت شورای حل اختلاف است (از نظر نوع هم مثل هم هستند) . اما از نظر درجه به چه شکل هستند ؟ شورای حل اختلاف و دادگاه عمومی را اگر از یک زاویه نگاه کنیم متوجه می شوید که مرجع عالی و تالی هستند ، چطور ؟ چون کلیه آرای که در شورای حل اختلاف صادر میشود قابل تجدید نظر در دادگاه عمومی حقوقی است پس بنابراین دادگاه عمومی حقوقی مرجع عالی و شورای حل اختلاف مرجع تالی .

اگر از این زاویه نگاه کنید متوجه می شوید که از حیث درجه متفاوتند و تفاوت صلاحیت آن ها ذاتی است . ولی اگر از زاویه دیگری به این دو مرجع نگاه کنید متوجه می شوید که تفاوت صلاحیت از نظر درجه هم ندارند مثلاً دعاوی زیر ۲۰ میلیون تومان در صلاحیت شورا است که به صورت ابتدایی هم رسیدگی می کند و دعاوی مازاد بر ۲۰ میلیون تومان هم در صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی است که ابتدا هم رسیدگی می کند . اگر دقت کنید متوجه می شوید که از این زاویه دید ، هم شورا و هم دادگاه عمومی مرجع بدوی هستند . هم شورا ابتدا در دعاوی زیر ۲۰ میلیون تومان رسیدگی می کند و هم دادگاه مرجع بدوی است در دعاوی بیش از ۲۰ میلیون تومان .

اگر از این زاویه به این دو مرجع نگاه کنیم ، متوجه میشویم که هم از لحاظ نوع ، صنف و درجه یکسان هستند بنا براین تفاوت صلاحیت این دو مرجع چه می شود ؟ در پاسخ باید گفت که از این زاویه دید تفاوت در صلاحیت ذاتی ندارند بلکه تفاوت صلاحیتشان در نصاب رسیدگی شان است . یعنی وقتی ما می گوییم اگر کلیه دعاوی حقوقی ابتدائاً بخواهد رسیدگی شود در یکی از این دو مرجع باید رسیدگی شود ، و برای این است که اگر بخواهیم مرجع صالح را تشخیص بدهیم باید به نصاب نگاه کنیم که قانونگذار ملاک ۲۰ میلیون تومان را قرار داده است که دعاوی مالی تا ۲۰ میلیون تومان را شورا و مازاد بر آن را دادگاه عمومی حقوقی رسیدگی می کند .

نکته * این اصطلاح صلاحیت نسبی در قانون آیین دادرسی مدنی نابجا به کار رفته است . در ماده ۱۰ به بعد که قانونگذار از صلاحیت ذاتی و محلی صحبت می کند، عنوان فصلش را « در صلاحیت ذاتی و نسبی دادگاه ها » گذاشته است ولی منظور از صلاحیت نسبی ، صلاحیت محلی است . صلاحیت ذاتی معنایش در این مواد مشخص است و در بقیه مقررات مربوط به صلاحیت محلی است اما قانونگذار به اشتباه اسمش را صلاحیت نسبی گذاشته است .

نکته * حال چرا قانونگذار این اشتباه را مرتکب شده؟

دلیلش این است که آن زمانی که این قانون در حال تصویب بود (۱۳۷۹) ، شورای حل اختلاف وجود نداشت و چون شورای حل اختلافی نداشتیم ، عملاً اصطلاح صلاحیت نسبی کاربردی هم نداشت و به این جهت است که قانونگذار اصطلاح صلاحیت نسبی را به جای صلاحیت محلی به کار برده است ولی الان که صلاحیت نسبی معنای واقعی خودش را پیدا کرده و احیا شده ، باید حواسمان باشد که اگر بخواهید دقیق بگویید باید صلاحیت نسبی را برای مواردی مثل شورای حل اختلاف و دادگاه عمومی حقوقی به کار ببرید.

صلاحیت محلی:

در قالب مثال توضیح می دهیم:

دادگاه عمومی حقوقی مشهد و دادگاه عمومی حقوقی سبزوار تفاوت صلاحیت شان در چیست؟

این دو مرجع از حیث صنف و نوع و درجه یکی هستند و پس تفاوت صلاحیت ذاتی ندارند . نصاب رسیدگی آنها هم یکی است چون دادگاه عمومی حقوقی مشهد ، ابتدأ دعاوی مالی بیش از ۲۰ میلیون تومان را رسیدگی می کند و دادگاه عمومی حقوقی سبزوار هم ، به دعاوی بیش از ۲۰ میلیون تومان رسیدگی می کند . پس هر دوی اینها هم از نظر ذاتی و هم از نظر نصاب یکسان هستند. اما نکته مهم این است که در اوایل ترم وقتی حوزه قضایی را تعریف کردیم ، گفتیم هر شهرستانی یا احتمالاً بعضی از بخش ها (به تشخیص رئیس قوه قضاییه) تشکیل دهنده یک حوزه قضایی می شوند. اگر شهرستان مشهد یک حوزه قضایی شد و شما پایتان را از این حوزه قضایی بیرون بگذارید دیگر دعاوی دو قدم دور تر از حوزه قضایی مشهد در صلاحیت دادگاه مشهد نیست.

پس بنابراین تفاوت این دو دادگاه (دادگاه عمومی حقوقی مشهد و سبزوار) در صلاحیت محلی آنهاست . (دادگاه مشهد در یک حوزه قضایی و دادگاه سبزوار در یک حوزه قضایی دیگر)

و به این جهت است که در ماده ۱۱ اصل را بر این گذاشته است که دادگاه صالح ، دادگاه محل اقامت خوانده است . مثلاً اگر شما می خواهید علیه یک سبزواری طرح دعوا بکنید، شما باید به سبزوار بروید و طرح دعوا کنید و نمیتوانید آن شخص سبزواری را به مشهد بیاورید تا از خودش دفاع کند.

نکته * این ماده ۱۱ می گوید دادگاه صالح اصولاً دادگاه محل اقامت خوانده است که البته استثنائاتی هم دارد.

نکته * چرا قانونگذار این اصل ماده ۱۱ را پیش بینی کرده است؟

چون اصل بر برائت است و اگر شما می گوئید من از شخص سبزواری صدمیلیون طلبکارم ، شما باید اثبات کنید . اگر شما می خواهید اثبات کنید، زحمت رفت و آمد این اثبات هم باید با شما باشد.

بحث های پیشرو ناظر به صلاحیت محلی است.

در مورد صلاحیت محلی یک سوال وجود دارد که البته به تبعش اختلافی حاصل می شود که آیا می شود برخلاف صلاحیت محلی توافق کرد یا نه؟

در مورد صلاحیت ذاتی گفته شد که توافق بر خلافش نمی شود کرد. در مورد صلاحیت نسبی هم توافق بر خلاف آن هم نمی شود کرد . در قواعد شورای حل اختلاف دیدیم که توافق بر صلاحیت شورای حل اختلاف ممکن نیست مگر در یک مورد که طرفین بخواهند دعوایی را که در صلاحیت شورای حل اختلاف نیست را با توافق به شورا بیاورند و آن هم فقط با یک منظور و آن هم برای ایجاد صلح و سازش . اما اینکه دعوی سی میلیون تومانی را به شورا بیاوریم که شورا رسیدگی کند ، این را با توافق هم نمی توان به شورا آورد.

اما در مورد صلاحیت محلی ، این سوال است که آیا میشود بر خلاف این قاعده توافق کرد؟ مثلاً فرض کنید دعوایی در صلاحیت دادگاه سبزواری است و طرفین بیایند با هم توافق کنند که دادگاه مشهد صالح باشد ، آیا این ممکن است؟

در قانون سابق در ماده ۴۴ قانون آیین دادرسی مدنی سال ۱۳۱۸ ، به صراحت گفته بود که طرفین می توانند بر صلاحیت دادگاه محلی دیگری توافق کنند (یعنی توافق بر خلاف مقررات صلاحیت محلی مجاز بود)

این مقرر به نظر هم خوب بود چون صلاحیت محلی بیشتر برای حمایت از خواننده دعواست و البته ملاحظات دیگری که در ادامه خواهیم گفت . اما در قانون جدید این مقرر حذف شده و به طور کلی از بین رفته است ولی بعضی ها کماکان معتقدند که توافق بر خلاف قواعد صلاحیت محلی ممکن است (مثل آقای دکتر شمس) .

استدلال ایشان هم ماده ۳۷۱ است که در آنجا گفته است که اگر قواعد صلاحیت رعایت نشد و پرونده به دیوان عالی کشور رفت دیوان چگونه برخورد خواهد کرد ؟

در بند یک این ماده می گوید که اگر دادگاه صلاحیت ذاتی نداشته باشد ، حتماً دیوان رای را نقض خواهد کرد اما اگر دادگاهی که رسیدگی کرده و رای صادر کرده صلاحیت محلی نداشته ، دیوان به شرطی رای را نقض می کند که نسبت به صلاحیت ایراد شده باشد (یعنی طرف مقابل صلاحیت دادگاه را نپذیرفته باشد) خوب اگر طرف مقابل ایراد نکرده باشد و طبق موضوع که ما داریم بررسی می کنیم ، توافق کرده است بر

صلاحیت آن دادگاه ، آیا دیوان می تواند آن را نقض کند؟ قطعاً نمی تواند؛ چون نقض رای در دیوان به خاطر عدم رعایت مقررات صلاحیت محلی منوط به این است که خوانده دعوا ایراد کرده باشد و اگر ایراد نکرده باشد و به طریق اولی موافقت هم کرده باشد ، پس دیوان رای را نقض نمی کند . پس به نظر آقای دکتر شمس این نکته نشان می دهد که توافق بر خلاف صلاحیت محلی ممکن است .

اما استاد محسنی در پاسخ به این نکته می گوید بله ، اثر توافق بر صلاحیت محلی دادگاهی که اصولاً صلاحیت ندارند؛ این است که دیوان رای را نقض نکند ولی اگر به جای دیوان ، پرونده به دادگاه تجدید نظر ارجاع می شد ، آیا دادگاه تجدید نظر مثل دیوان با این پرونده برخورد می کرد؟

۱ - ماده ۳۵۲ را نگاه کنید : می گوید هرگاه دادگاه تجدید نظر ، دادگاه بدوی را فاقد صلاحیت محلی یا ذاتی تشخیص دهد ، رای را مطلقاً نقض می کند و به مرجع صالح می فرستد . در این ماده دیگر نگفته است که اگر صلاحیت محلی نداشت ، رای در صورتی نقض می شود که ایراد شده باشد بلکه دادگاه تجدیدنظر مطلقاً رای را نقض خواهد کرد، چون دادگاه بدوی صلاحیت محلی نداشته است .

۲ - یک دلیل دیگر هم این است که قانون گذار ماده ۴۴ سابق را برای چه حذف کرد؟

اگر قانون گذار مایل به امکان مصالحه و توافق در مورد صلاحیت محلی بود ، ماده ۴۴ را حذف نمی کرد و در قانون جدید این ماده را می آورد و این حذف نشان از این دارد که قانونگذار مایل به توافق در صلاحیت محلی نیست .

۳ - دلیل سوم هم این است که در مواردی مقررات صلاحیت محلی فقط به منظور حمایت از خواننده نیست بلکه ملاحظات دیگری وجود دارد که قانونگذار به این دلایل دادگاه محلی خاصی را صالح دانسته مثلاً وقتی می گوئیم دادگاه صالح ، دادگاه محل وقوع مال غیر منقول است ، این به خاطر حمایت از خواننده نیست بلکه به خاطر این است که دادگاه محل مال غیر منقول بهتر می تواند رسیدگی کند .

قواعد صلاحیت محلی :

برای بررسی قواعد صلاحیت محلی که از ماده ۱۱ به بعد آمده اصل را بر ماده ۱۱ بگذارید و بعد از آن همگی استثنا باشند ماده ۱۱ می گوید: دعوا باید در جایی اقامه شود که خوانده ، در حوزه قضایی آن اقامت دارد .

نکته * خوب !!! اگر این ماده اصل باشد که دادگاه صالح ، دادگاه محل اقامت خوانده است در همین جا یک مشکل ایجاد می شود و آن این است که ممکن است خوانده مقیم ایران نباشد .

برای حل این مشکل باید گفت اگر خوانده مقیم ایران نباشد، باید دید که آیا در ایران سکونت موقتی دارد یا نه ؟ که اگر محل سکونت موقتی داشته باشد ، دادگاه محل سکونت موقت ، دادگاه صالح بشود.

نکته * ممکن است که این خوانده محل سکونت موقت هم نداشته باشد در اینجا چه باید کرد ؟

باید برای حل این مشکل هم گفت که شخص خوانده آیا در ایران مال غیر منقول دارد یا خیر ؟ اگر مال غیر منقول داشته باشد ، دادگاه صالح دادگاه محل مال غیر منقول است.

نکته * اگر این شخص خوانده در ایران مال غیر منقول هم نداشته باشد ، خواهان باید در محل اقامت خودش طرح دعوا کند.

در این ماده ۱۱ چندتا دادگاه صالح را پیش بینی کردیم ؟

۱- دادگاه محل اقامت خوانده ۲ - دادگاه محل سکونت موقت ۳ - دادگاه محل وقوع مال غیر منقول و دادگاه چهارم در صورت نبودن مال غیر منقول ، دادگاه محل اقامت خواهان است.

نکته * این ۴ دادگاه در ماده ۱۱ به طور همزمان صلاحیت ندارند و اصطلاحاً در طول هم صلاحیت دارد یعنی یک دادگاه بیشتر صالح نیست . اگر دادگاه اول صالح نبود ، دادگاه دومی، و اگر نبود ، دادگاه سومی و اگر نبود دادگاه چهارمی صلاحیت رسیدگی را دارد.

پس ما در این ماده با صلاحیت های متعدد مواجه نیستیم.

نکته * اصطلاحی تحت عنوان صلاحیت انحصاری و صلاحیت اختیاری داریم. صلاحیت انحصاری یعنی فقط یک دادگاه صالح است اما صلاحیت اختیاری یعنی دو یا چند دادگاه صالح اند. (به اختیار خواهان)،

در ماده ۱۱ که از ۴ دادگاه صحبت می کند قطعاً صلاحیت آن انحصاری است و به اختیار خواهان نیست که از این ۴ دادگاه هر کدام که دلش خواست را انتخاب کند.

ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی:

دعاوی مربوط به اموال غیر منقول اعم از مالکیت ، مزاحمت ، ممانعت ، تصرف عدوانی و سایر حقوق راجع به آن، در دادگاهی اقامه می شود که مال غیر منقول در حوزه آن واقع است، اگرچه خوانده در حوزه آن مقیم نباشد. در حقوق مدنی ۲ به شما گفته شد که دعاوی غیر منقول در صلاحیت دادگاه محل وقوع مال غیر منقول است. اما واقعیت این است که مسئله به همین راحتی نیست که ما بگوییم دعاوی غیر منقول در صلاحیت دادگاه

محل وقوع مال غیر منقول و دعوای منقول در صلاحیت دادگاه اقامتگاه خوانده، ولی مشکل این است که ماده ۱۲ نگفته دعوای غیر منقول در صلاحیت دادگاه محل وقوع مال غیر منقول است بلکه گفته دعوای مربوط به اموال غیر منقول. مثلاً فرض کنید قراردادی در خصوص یک مال غیرمنقول منعقد کرده ایم و مال غیرمنقولی را خریداری کرده ایم. آیا این دعوای که از این قرارداد ناشی شود (مثلاً دعوای تحویل مال غیر منقول) در صلاحیت دادگاه محل وقوع مال غیر منقول است یا نه؟

این فرض به خاطراین گفته شد که در این فرض دعوای از سویی مربوط به غیر منقول است (چون موضوع دعوای تحویل مال غیر منقول است که مربوط به ماده ۱۲ می شود و دادگاه صالح هم دادگاه محل وقوع مال غیر منقول) اما از سوی دیگر همین حق تحویل مال غیر منقول ناشی از قرارداد است که مشمول ماده ۲۰ قانون مدنی می شود که در این ماده حقوق ناشی از قرارداد را منقول محسوب کرده است و دادگاه صالح هم دادگاه محل اقامت خوانده است حتی اگر این حق، ناظر به مال غیرمنقول باشد.

ماده ۲۰ قانون مدنی: کلیه دیون از قبیل قرض، ثمن مبیع و مال الاجاره ای عین مستاجر از حیث صلاحیت محاکم و در حکم منقول است و لو اینکه مبیع یا عین مستاجر از اموال غیرمنقول باشد.

پس اگر کسی ملکش را اجاره داد، اجاره بهایش طبق ماده ۲۰ قانون مدنی منقول حکمی است اگر بخواهیم صلاحیت را بر این اساس مشخص بکنیم دادگاه صالح هم، دادگاه محل اقامت خوانده است.

مثلاً کسی ملکی را فروخته و ما می خواهیم آن ملک را تحویل بگیریم و دین و تعهد طرف مقابل است که ملک را تحویل دهد.

خوب این دین و تعهد شخص چون ناشی از قرار داده است، طبق ماده ۲۰ قانون مدنی منقول حکمی میشود. از سوی دیگر موضوع آن مربوط به مال غیر منقول است که مشمول ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی می شود.

در این جا است که آن تفکیکی که مدنی ۲ از اموال منقول و غیرمنقول انجام می داد پاسخگوی ما در این سوال نیست که آیا مشمول ماده ۱۱ است یا ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی؟ به همین جهت است که اختلاف ایجاد شده و مثلاً آقای دکتر شمس اعتقادشان این است که دعوای تسلیم مال غیر منقول چون ناشی از قرار داد است و چون مشمول ماده ۲۰ قانون مدنی است، حکماً منقول است و مشمول ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی مدنی می شود.

اما به نظر استاد این دعوا اگرچه ناشی از قرارداد است ولی چون مربوط به مال غیر منقول است باید دادگاه محل وقوع مال غیر منقول صالح باشد.

فایده دیگر هم دارد و آن هم این است که این مال غیر منقول نیاز به استعلام اداره ثبت دارد و این استعلام اگر در مکان مال غیر منقول انجام شود در فرایند رسیدگی بسیار کمک کار دادگاه است و این در حالی است که اگر این دعوا را منقول محسوب کنیم ممکن است ملک در مشهد باشد و خواننده دعوا در تهران که در این صورت اگر این دعوا را منقول حساب کنیم، دادگاه صالح آن هم دادگاه محل اقامت خواننده است که ممکن است در رسیدگی های مربوط به ملک (مثلا استعلام از اداره ثبت یا بازدید محلی) فرایند رسیدگی را با مشکل مواجه کند.

ماده ۱۱ و ۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی مورد بحث قرار گرفت از الان به بعد در مورد استثنائات ماده ۱۱ صحبت خواهیم کرد (از مواد ۱۲ تا ۲۵)

جلسه شانزدهم:

استثناء دو (ماده ۱۳): دعاوی بازرگانی و دعاوی مربوط به اموال منقول که از عقود و قراردادهای ناشی شده باشد. گاهی دعوا منقول است اما ناشی از قرارداد نیست مثلاً کسی مال ما را غصب کرده و ما درخواست استرداد می کنیم یا مثلاً کسی به ماشین ما آسیب زده و ما تقاضای جبران خسارت می کنیم خوب در اینجا ناشی از عقد و قرارداد نیست و مشمول قاعده ماده ۱۱ می شود. اما زمانی است که مال و حق منقولی را مطالبه می کنیم که ناشی از قرارداد است اینجا طبق ماده ۳ تا دادگاه صالح هستند:

(ماده ۱۳): در دعاوی بازرگانی و دعاوی راجع به اموال منقول که از عقود و قراردادهای ناشی شده باشد خواهان می تواند به دادگاهی مراجعه کند که ۱- عقد یا قرارداد در حوزه آن واقع شده است ۲- تعهد می بایست در آنجا انجام شود.

خوب این دو مورد است مورد سوم می شود دادگاه محل اقامت خواننده چون دادگاه محل اقامت خواننده که صالح بود. اینجا ماده ۱۳ می گوید که خواهان می تواند در این دو دادگاه هم طرح دعوا کند یعنی علاوه بر دادگاه محل اقامت خواننده که در ماده ۱۱ گفته شده بود.

نکته * البته ممکن است کسی از ماده ۱۳ برداشت دیگری کند و بگوید که این جا نگفته است که علاوه بر اختیار مراجعه به دادگاه محل اقامت خواننده یا همان دادگاه که در ماده ۱۱ گفته و فقط همین دو تا دادگاه ملاک است. خوب چون در این باره شبهه به وجود آمد یک رای وحدت رویه در سال ۵۹ صادر شد که گفته است که خواهان مخیر است بین سه تا دادگاه و شبهه را از بین برده است.

****سوال :** رای وحدت رویه در سال ۵۹ صادر شد و این قانون مربوط به سال ۷۹ است !! چگونه این دو را به هم ربط میدهند ؟!

جواب این است که ماده ۱۳ قبلاً عین آن در ماده ۲۲ قانون آیین دادرسی قدیم بوده است که رای وحدت رویه راجع آن ماده صادر شد خوب چون ماده ۱۳ عیناً مانند همان ماده ۲۲ قانون سابق بود پس تفسیر دیوان عالی کشور از ماده ۲۲ در اینجا قابل استفاده است.

نکته * ضمناً یک رای وحدت رویه دیگری هم داریم درباره اینکه دعاوی مربوط به صدور چک مربوط به کدام دادگاه است که طبق این رای دادگاه محل صدور چک و دادگاه محل پرداخت وجه چک و دادگاه محل اقامت خوانده صالح است.

نکته * خواهان اختیار پیدا کرد که به یکی از این سه تا دادگاه مراجعه کند پس میشود صلاحیت اختیاری . تفاوت ماده ۱۱ با ۱۳ این است که ماده ۱۱ چهار دادگاه را در طول هم صالح می دانست یعنی مثلاً اگر دادگاه اول نبود دادگاه دوم اما ماده ۱۳ سه تا دادگاه را در عرض هم صالح دانسته است یعنی به هر کدام که بخواهیم میتوانیم مراجعه کنیم.

ماده ۱۴ در مورد تامین دلیل مقرراتی دارد. تامین دلیل یعنی ادله وجود دارد که ما می خواهیم آن را حفظ کنیم. در واقع هنوز دعاوی اصلی مطرح نشده بلکه یک دعاوی مطرح شده که به معنای واقعی کلمه نیست. در واقع یک درخواستی است که از مرجع صالح (شورای حل اختلاف) می خواهیم که ادله ای را که ما داریم و حالا بعداً می خواهیم طرح دعوا کنیم و از آن استفاده کنیم ، این ادله را حفظ کند. این می شود تامین دلیل. حالا چه جوری حفظ کند ؟: ثبت و ضبط کند و اگر لازم است کارشناسی کند ، صورت جلسه کند و ...

مثال : فرض کنید با ماشین تصادف کرده اید ، طرف مقابل هم مقصر است و بیمه هم ندارد خوب مجبوریم که علیه او طرح دعوا کنیم و از خود شخص خسارت را بگیریم. طرح دعوا کنیم تا زمانی که جلسه رسیدگی بگذارند و کارشناسی کند و کارشناسی خسارت را برآورده کند و بعد حالا یکی از طرفین اعتراض کنیم و بعد به هیئت ۵ نفره کارشناسی برود... بعد تازه حکم هم که صادر شود قطعی نیست و ممکن است که تجدیدنظرخواهی شود ===== پس ما تا زمان رای قطعی باید ماشین را ناقص و بلااستفاده نگهداریم در حالی که می خواهیم از ماشین استفاده کنیم. در اینجا راهش این است که تامین دلیل کنیم و از مرجع صالح بخواهیم که وضعیت ماشین را صورت جلسه کند و خسارت را برآورد کند که اینها در پرونده ای به نام تامین دلیل ثبت و ضبط می شود. بعداً که طرح دعوا شد به جای اینکه کارشناسی شود شخص می گوید که من قبلاً تامین دلیل کرده ام.

تامین دلیل در صلاحیت چه دادگاهی است ؟ در صلاحیت دادگاه محل اقامت خواننده ؟ خیر در صلاحیت دادگاهی است که اماره و دلایل مورد درخواست در آنجا واقع شده است مثلاً خواننده مشهودی است پست دادگاه مشهود صالح است اما شاهی که می‌خواهیم تامین دلیل کنیم اهوازی است پس باید از دادگاه اهواز تامین دلیل بگیریم منطق آن هم این است که این دادگاه بهتر می‌تواند کار تامین دلیل را انجام دهد.

سوال : چرا می‌گویید دادگاه در حالی که صلاحیت با شورای حل اختلاف بود ؟ چون در آن زمان شورا آن و حالا که هست می‌گوییم شورای حل اختلاف.

ماده ۱۵ : ماده ۱۵ می‌گویند اگر دو تا دعوای مرتبط به هم باشد که یکی منقول باشد و دیگری غیر منقول یعنی موضوع دعوا هم مال منقول و غیر منقول باشد ، دعوا باید در دادگاهی مطرح شود که مال غیر منقول در آنجا واقع شده است اگر مال منقول بود ماده ۱۱ و اگر مال غیر منقول بود ماده ۱۲ اما حالا هر دوی آنها است. ملاک مال غیرمنقول و دادگاه مذکور، دادگاه صالح در ماده ۱۲ است.

ماده ۱۶ : اگر خوانندگان متعدد باشند مثلاً دوتا خواننده داریم که یکی مشهودی و دیگری سبزواری است . در اینجا دادگاه هر دو خواننده برای طرح دعوا صالح خواهند بود و خواهان به هر که خواست می‌تواند مراجعه کند. مثال : یک شخص زاهدانی چکی را در وصف شخص مشهودی در زاهدان صادر می‌کند و محل پرداخت آن هم زاهدان است حال شخص دارنده چک اگر بخواهد برای طرح دعوا به دادگاه زاهدان نرود می‌تواند چک را ظهر نویسی کند و به یکی از آشنایان خود بدهد تا آن شخص طرح دعوا کند ، حال شخص دارنده جدید چک می‌تواند در دادگاه مشهود طرح دعوا کند.

به همین ترتیب اگر دعوای مربوط به اموال غیر منقولی باشد که این اموال در حوزه های قضایی مختلف واقع شده است مثلاً زمینی که در مرز مشهود و طرهبه است و نصف آن در حوزه مشهود و نیمی از آن در حوزه طرهبه است . یا دوتا زمین است که دعوای واحدی در مورد آن دو قرار است مطرح شود یکی در مشهود و دیگری در طرهبه است . خوب در اینجا هم دادگاه مشهود و هم دادگاه طرهبه صالح هستند.

ماده ۱۷ (دعوای طاری) : دعوای طاری یعنی دعوای که در جریان دعوای اصلی مطرح می‌شود. بسته به اینکه چه کسی علیه یگری طرح دعوا کند این دعوای به چهار نوع تقسیم می‌شود : ۱ - اگر خواهان اصلی علیه خواننده اصلی دعوای دیگری از دل آن پرونده بخواهد طرح کند به آن دعوای اضافی می‌گویند.

۲ - اگر خواننده اصلی علیه خواهان اصلی بخواهد دعوایی در دل آن پرونده مطرح کند به آن دعوای تقابل می گویند.

۳ - اگر خواهان یا خواننده بخواهند دعوایی علیه ثالث مطرح کنند که مرتبط با پرونده و دعوای اصلی باشد به آن جلب ثالث می گویند.

۴ - اگر ثالثی بخواهد علیه این دو و مرتبط با دعوای اصلی ، دعوایی مطرح کند به آن ورود ثالث می گویند.

نکته * صلاحیت رسیدگی به دعوای طاری با دادگاهی است که به دعوای اصلی رسیدگی می کند.

مثلاً: شخص مشهودی علیه تاجر اصفهانی طرح دعوا می کند . حالا اگر تاجر اصفهانی بخواهد علیه مشهودی طرح دعوا کند باید در دادگاه مشهود این کار را کند اما اگر بخواهد دعوای تقابل را مطرح کند دادگاه صالح همان دادگاه اصفهان است.

نکته * به همین ترتیب دعوای مرتبط هم به همین گونه هستند یعنی ممکن است دوتا دعوای طاری نباشند و جدا مطرح شده باشند اما ممکن است که ارتباط کامل داشته باشند و چون ارتباط کامل دارند باید از یک دادگاه رسیدگی بشوند (ماده ۱۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی)

نکته * ضمناً این هایی که می گوئیم از نقطه نظر صلاحیت محلی است و اگر دادگاهی صلاحیت ذاتی نداشته باشد نمی تواند رسیدگی کند.

ماده ۲۰ (ماده ۱۸ و ۱۹ ارتباطی با صلاحیت ندارد) : این ماده در مورد ترکه متوفی است و اگر در مورد ترکه متوفی اختلافی باشد مثلاً کسی ادعای حقی بکند. قانونگذار می گوید که بین این دو فرض باید تفکیک قائل شویم ===== یک وقتی است ترکه تقسیم شده و یک وقتی است که ترکه تقسیم نشده است. اگر تقسیم نشده باشد چون مسلماً ترکه حق همه ورثه است اول باید همه ورثه را طرف دعوا قرار دهیم مثلاً می گوئیم که من از این مرحوم مقادیر پول طلب داشتم و می خواهم از ماترک او استیفا کنم و چون ماترک او حق همه ورثه است لذا همه آنها طرف دعوا هستند. در حالی که اگر ماترک تقسیم شده بود من می توانستم از هر وارثی که بخواهم طلبم را استیفا کنم و هر وارثی نسبت به سهمی که برده است باید پاسخگو باشد. مثلاً من ۱۰ میلیون طلب دارم و دو نفر وارث وجود دارد و ما ترک هم تقسیم شده است و من می توانم از هر کدام که خواستم طلبم را بگیرم و یا بگیرم مثلاً از یکی از آن ها پنج میلیون می گیرم و از دیگری نمی گیرم و دیگر لازم نیست که همه را طرف دعوا قرار دهیم.

قاعده این است که در مورد طرح دعوا مربوط متوفی قبل از تقسیم ماترک باید علیه همه وراثت و بعد از تقسیم ، به نسبت ارثی که برده اند علیه هر یک از ورثه باید طرح دعوا کنیم.

نکته * خوب در فرض اول ماترک متوفی هنوز تقسیم نشده بود برای طرح دعوا باید به دادگاه محل اقامت متوفی مراجعه کنیم (منظور از محل اقامت متوفی آخرین اقامتگاه او در ایران است) اما اگر متوفی در ایران اقامت نداشته است دادگاه آخرین محل سکونت او در ایران صالح است. اما اگر متوفی محل سکونت هم نداشت کار کنیم ؟ تا اینجا که ماده ۲۰ گفت اما اگر متوفی نه اقامتگاه و نه محل سکونت داشت ماده ۱۶۴ قانون امور حسبی این بحث را تکمیل می کند و می گوید اگر متوفی در ایران نه محل سکونت داشت و نه اقامتگاه ، باید ببینیم که ماترک او در کجا واقع شده است و دادگاه محل وقوع ماترک او در ایران صالح است. اگر ماترک او در جاهای مختلفی از ایران وجود داشت ، دادگاهی صالح است که مال غیر منقول متوفی در آنجا واقع شده است.

و اگر اموال غیرمنقول او هم در جاهای مختلفی از ایران واقع شده بود دادگاه همه آن محل ها برای طرح دعوا صالح است.

اما در فرض دیگر اگر ماترک تقسیم شده بود اینجا سراغ قواعد عام می رویم. مثلاً اگر دعوا راجب مال منقول بود ماده ۱۱ و اگر راجب مال غیر منقول بود ماده ۱۲ و همچنین چون ورثه متعدد هستند ، در واقع خواندگان متعدد هستند و دادگاههای صالح هم متفاوت هستند چون ممکن است محل اقامت هر یک از خواندگان متفاوت باشد.

ماده ۲۱ : در مورد ورشکستگی ، دعوای ورشکستگی در صلاحیت دادگاه محل اقامت ورشکسته است . به طور دقیق تر دادگاه صالح دادگاه محل اقامت شخصی است که دعوای ورشکستگی او مطرح است چون هنوز ورشکستگی مشخص نشده و دعوای ما دعوای ورشکستگی است.

نکته * ماده ۲۱ در مورد ورشکستگی اشخاص حقیقی است و ماده ۲۲ در مورد اشخاص حقوقی.

اما اگر شخصی ورشکسته در ایران اقامت نداشت چه؟ در اینجا قانونگذار می خواهد یک ارفاقی کند به شخصی که طرح دعوا میکند تا راحت تر این کار را بکند و می گوید اگر اقامتگاه داشت ، دادگاه محل اقامت است اما اگر الان ندارد و قبلاً اقامتگاه داشته است خوب دادگاه همان محل اقامت سابق.

همچنین ممکن است اقامتگاهی نداشته و ندارد و یک دفتری در ایران دارد یا داشته است ، در اینجا دادگاه محل دفتر صالح است . در اینجا دفتر موضوعیت ندارد و ممکن است شعبه ای ، نمایندگی و.... باشد.

ماده ۲۲ : ماده ۲۲ مانند ماده ۲۱ است با این تفاوت که در مورد اشخاص حقوقی است . و گفته است در دعاوی ورشکستگی راجع به شرکتها بازرگانی که مرکز اصلی یا همان اقامتگاه آنها در ایران است و همچنین در دعاوی مربوط به اصل شرکت و دعاوی میان شرکا و اشخاص دیگر علیه شرکت ، تا زمانی که شرکت باقی است و بعد از انحلال تا زمانی که مرکز تصفیه در جریان است ، دادگاه محل مرکز اصلی شرکت صالح است.

سوال : اگر شرکت مقیم ایران نبود و قدیمای مقیم ایران بوده است چه ؟

در اینجا از ماده ۲۱ کمک می گیریم و دادگاه محل اقامت سابق را صالح می دانیم یا اگر اقامت نداشته باشد اگر شعبه ، نمایندگی و دفتری دارد یا داشته است دادگاه همان محل صالح است.

نکته * ماده ۲۲ هم یک نکته ای اضافه دارد و فقط در مورد بحث ورشکستگی صحبت نکرده است و گفته است که در دعاوی مربوط به اصل شرکت مثل انحلال شرکت یا اصل وجود شرکت و به طور کلی هر اختلافی در مورد خود شرکت و همچنین دعاوی شرکت و شرکا با هم و همچنین اختلاف شرکا بین خودشان که در ارتباط با شرکت باشد. اینها همه در صلاحیت دادگاهی است که گفتیم.

ماده ۲۳ : دعاوی ناشی از تعهدات شرکت در مقابل اشخاص خارج از شرکت در محلی که تعهد در آنجا واقع شده یا محلی که کالا باید در آن جا تسلیم شود یا جایی که پول باید در آنجا پرداخت شود اقامه می شود. (در واقع همان تکرار ماده ۱۳ است)

نکته * عبارت پایانی ماده ۲۳ : اگر شرکت دارای شعب متعدد در جاهای متعدد باشد ، دعاوی ناشی از تعهدات هر شعبه با اشخاص خارج باید در دادگاه محل شعبه ای که معامله در آن واقع شده است اقامه شود. مثلاً: شما با بانک ملی شعبه پردیس دانشگاه مشکل دارید و می خواهید علیه او طرح دعوا کنید و اگر این مقرر مذکور نبود ما می گفتیم که با بانک ملی مشکل داریم و بانک ملی که شعب متعدد دارد یک شخص حقوقی واحد است و اقامتگاه آن هم تهران است ، پس دعوا را یا باید در تهران اقامه می کردیم یا در محل انعقاد قرارداد یا محل اجرای تعهد و اگر دعوا ناشی از قرار داد نبود باید به دادگاه محل اقامت خوانده مراجعه کنیم که می شود تهران . شما با شعبه پردیس دانشگاه مشکل داری ، باید بروی در تهران طرح دعوا کنی؟ در اینجا ماده ۲۳ می گوید خیر، اگر علیه شعبه شرکت می خواهی طرح دعوا کنی فقط دادگاه محل وقوع شعبه صالح است . حتی با این دلیل که شعبه شخصیت ندارد و تابعی از اصل است نمی توانیم بگوییم که در دادگاه محل اقامتگاه یعنی تهران باید طرح دعوا کنیم . البته اگر آن شعبه برچیده شده باشد در مرکز اصلی شرکت می شود طرح دعوا کرد.

ماده ۲۴ (دعوای اعسار) : اعسار یعنی ندار بودن و ادعای ندار بودن و دوتا مصداق دارد. یکی اعسار از هزینه های دادرسی ، یعنی پول ندارم که هزینه دادرسی را بدهم و دیگری اعسار از محکوم به، یعنی این حکمی که دادگاه صادر کرده است را پول ندارم که اجرا کنم . خوب در اینجا صلاحیت با کدام دادگاه است؟

در مورد اعسار از محکوم به، دادگاه بدوی که حکم صادر کرده است یا شورای حل اختلاف که حکم صادر کرده است و به طور کلی آن مرجعی که حکم صادر کرده است صالح است.

در مورد اعسار از هزینه دادرسی می گوید دادگاهی که به دعوای اصلی می خواهد رسیدگی کند یا به دعوای اصلی رسیدگی کرده است صالح است.

ماده ۲۵ (دعوای علیه ثبت احوال) : منظور از این دعوای دعوای ثبت احوال است مثلاً یک شخصی می خواهد در مورد اسناد سه جلدی اش از ثبت احوال شکایت کند که در اینجا صلاحیت با دادگاه محل اقامت خواهان است . اما اگر دعوای ثبت احوالی نباشد مثلاً یک پیمانکار از ثبت احوال طلب دارد و می خواهد اقامه دعوا کند که در اینجا دعوا ثبت احوالی نیست و مشمول ماده ۲۵ نمی شود.

نکته * استثنایی بر ماده ۲۵ وارد است و آن این است که اگر ذینفع مقیم ایران نباشد دیگر دادگاه محل اقامت خواهان صالح نیست و در اینجا دو حالت پیش می آید : ۱ - اگر سند ثبت احوال در ایران تنظیم شده باشد و ذینفع مقیم خارج از ایران باشد صلاحیت رسیدگی با دادگاه محل صدور سند است . ۲ - اگر سند در خارج از کشور تنظیم شده باشد مثلاً توسط کنسولگری ایران در خارج و ذینفع هم مقیم خارج باشد صلاحیت رسیدگی با دادگاه عمومی حقوقی تهران است . در واقع در این مورد ۳ فرض وجود دارد.

نکته * علاوه بر مواردی که در مورد صلاحیت گفته شد ماده ۲۵ و ۲۶ و ۲۷ و ۲۸ قانون اجرای احکام مدنی هم در این مورد مهم است و در مورد دستور موقت ماده ۳۱۱ و ۳۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی مهم است.

ماده ۲۶ تا ۳۰ (در مورد اختلاف در صلاحیت و نحوه حل آن :

این قواعد به ظاهر دشوار است اما در واقع آسان است و گفته است که اینجا بعضی از اختلافات را دادگاه تجدید نظر بررسی می کند و لیست کرده است همچنین بعضی از اختلافات را دیوان عالی کشور حل می کند و لیست کرده است.

برای اینکه فروض مختلف را خودمان تشخیص بدهیم باید فرمول هایی را یاد بگیریم.

اختلاف در صلاحیت زمانی پیش می آید که دو تا دادگاه اختلاف داشته باشند و هر کدام خود را صالح بدانند که به آن اختلاف مثبت یا اثباتی می گویند و کمتر پیش می آید و همچنین یک زمانی است که دوتا دادگاه اختلاف دارند و هر کدام دیگری را صالح می داند که به آن اختلاف منفی در صلاحیت می گویند و معمولاً اختلافات به همین ترتیب است همچنین در اینجا باید دور به وجود بیاید و مثلاً دادگاه مشهد بگوید نیشابور صالح است و نیشابور بگوید مشهد یا نیشابور بگوید اسفراین و اسفراین بگوید مشهد اما اگر اسفراین نگوید مشهد اختلاف در صلاحیت نیست چون دور بوجود نیامده است .

● برای اینکه فرمول های حل اختلاف را بدانیم باید سلسله مراتب مراجع مختلف را در نظر بگیرید:

دیوان عالی کشور <<< دادگاه تجدیدنظر <<< دادگاه عمومی حقوقی

● بالاتر بودن دادگاه تجدید نظر نسبت به دادگاه عمومی حقوقی همان استان است.

فرمول ۱: حل اختلافات میان مراجع اختصاصی و مراجع عمومی با دیوان عالی کشور است مثلاً اختلاف دادگاه انقلاب با دادگاه کیفری دو.

فرمول ۲: در مراجع عمومی اگر دو مرجعی که با هم اختلاف کردند یکی برتر و دیگری پایین تر باشد در اینجا نظر مرجع بالاتر ملاک است و به درست و غلط بودن نظرات هم کاری نداریم مثلاً اختلاف دیوان عالی کشور با دادگاه تجدید نظر استان.

فرمول ۳: اگر در مراجع عمومی دو مرجع بر همدیگر برتری نداشته باشند مثلاً اختلاف دادگاه عمومی مشهد و سبزوار یا دادگاه تجدیدنظر خراسان با دادگاه عمومی یزد در اینجا اولین مرجعی که در سلسله مراتب بین این دو مشترک است و بالاتر از این دو وجود دارد آن مرجع حل اختلاف می کند مثلاً دادگاه تجدید نظر خراسان حل اختلاف میکند در اختلاف بین دادگاه عمومی مشهد و سبزوار

● اگر بین مراجع درون دادگستری اختلاف بشود با سه تا فرمولی که گفته شد مشکل حل می شود مثلاً اختلاف دادگاه خانواده مشهد با دادگاه عمومی حقوقی مشهد که طبق فرمول اول دیوان عالی کشور رسیدگی می کند و

حل اختلاف می کند اما اگر مرجع اختصاصی ما خارج از دادگستری باشد مثل هیئت تشخیص اداره کار یا هیئت حل اختلاف اداره مالیاتی یا کمیسیون گمرکی و غیره، یعنی اختلاف بین دادگستری و یک مرجع خارج از دادگستری باشد در اینجا قانونگذار اصلاً مصلحت ندیده است که این مراجع اجازه اختلاف پیدا کردن با دادگستری را پیدا کنند مثلاً هیئت تشخیص اداره کار بگوید دادگستری صالح هست و دادگستری بگوید هیئت تشخیص صالح هست و این اصلاً در شان دادگستری نیست به همین جهت در خصوص اینگونه اختلافات قانونگذار مسئله را به طریق دیگری مدیریت کرده (این اختلافات معمولاً با دادگاه عمومی حقوقی است) و گفته است اگر دادگاه خودش را صالح دانست که رسیدگی بکند ولو اینکه آن مرجع اختصاصی بگوید من صالح هستم در اینجا صلاحیت با دادگاه است. اما اگر دادگاه خودش را صالح ندانست و آن مرجع اختصاصی را صالح دانست در اینجا قانونگذار می گوید که پرونده را نباید به آن مرجع بفرستد که اختلافی پیش بیاید و باید آن را به دیوان عالی کشور بفرستد تا دیوان عالی کشور تعیین و تکلیف کند و اگر دیوان عالی کشور موافق نظر دادگاه بود پرونده را به آن مرجع اختصاصی بفرستد تا رسیدگی بکنن کند اما اگر دیوان نظرش مخالف بود پرونده را به همان دادگاه بفرستد تا خودش رسیدگی بکند.

در واقع بین مراجع اختصاصی بیرون دادگستری با مراجع درون دادگستری اختلاف پیش نمی آید و ممکن است مسئله صلاحیت پیش بیاید که پرونده را به دیوان عالی کشور میفرستیم برای تعیین مرجع صالح نه برای حل اختلاف.

ماده ۲۶: تشخیص صلاحیت یا عدم صلاحیت دادگاه نسبت به دعوایی که به آن رجوع شده با همان دادگاه است.

ملاک صلاحیت هم زمان تقدیم دادخواست است چون ممکن است قوانین تغییر کند و زمانی که دادخواست دادیم دادگاه صالح بوده است و بعداً از صلاحیت افتاده است یا برعکس.

ماده ۲۷: در صورتی که دادگاه رسیدگی کننده خودش را صالح نداند خوب باید قرار عدم صلاحیت صادر کند و پرونده را به دادگاه صلاحیتدار ارسال کند و این دادگاه جدید یا مرجوع الیه باید خارج از نوبت در مورد صلاحیت آن اظهار نظر کند و اگر پذیرفت که خوب رسیدگی می کند اما چنانچه ادعای عدم صلاحیت را نپذیرفت پرونده را جهت حل اختلاف به دادگاه تجدید نظر استان ارسال می کند و نظر دادگاه تجدید نظر استان لازم الاتباع است.

سوال: اگر مثلاً اختلاف دادگاه عمومی حقوقی مشهد با دادگاه سبزوار باشد و ما آن را به دادگاه تجدید نظر استان بفرستیم که خود این با فرمولهایی که گفتیم جور در می آید اما اگر مثلاً اختلاف بین دادگاه عمومی مشهد و یزد بود چه؟؟

تبصره ماده ۲۷: در صورتی که اختلاف صلاحیت بین دادگاه های دو حوزه قضایی از دو استان باشد مرجع حل اختلاف دیوان عالی کشور است.

ماده ۲۸: هرگاه بین دادگاه های عمومی، نظامی و انقلاب در مورد صلاحیت اختلاف پیش بیاید همچنین در مواردی که دادگاه ها اعم از عمومی و نظامی و انقلاب به صلاحیت مراجع غیر قضایی از خود نفع صلاحیت کنند پرونده برای حل اختلاف به دیوان ارسال می شود (حل اختلاف مراجع عمومی با اختصاصی)

ادامه ماده ۲۸: اگر بین مراجع عمومی و مراجع اختصاصی درون دادگستری در مورد صلاحیت اختلاف پیش بیاید زمانی پرونده برای حل اختلاف به دیوان عالی کشور فرستاده می شود که اختلاف محقق شده باشد یعنی اختلاف پیش بیاید اما در مورد اختلاف مراجع عمومی با مراجع خارج از دادگستری اختلاف محقق نمی شود و همین که دادگاه خودش را صالح ندانست و قرار عدم صلاحیت صادر کرد پرونده را به دیوان عالی کشور می فرستند اما نه برای حل اختلاف بلکه برای تعیین مرجع صالح.

ماده ۲۹: رسیدگی به قرار عدم صلاحیت در دادگاه تجدید نظر استان و دیوان عالی کشور خارج از نوبت انجام می شود برای اینکه سریعتر تعیین و تکلیف کند.

ماده ۳۰: هرگاه بین دیوان عالی کشور و دادگاه تجدید نظر استان و بین دادگاه تجدیدنظر و دادگاه بدوی اختلاف شود حسب مورد نظر مرجع بالاتر و عالی ملاک است.

