

در اطراف اعتراض ثالث

(۲)

۱۶ - اصولاً اعتراض ثالث در تمام موارد قابل قبول است از جمله در مورد احکامی که در فرانسه مبنی بر تنفیذ قابلیت اجرای احکام خارجی صادر میشود. (به ژورنيس کلاسور شماره ۱۴ مراجعه شود)

موضوع اجرای احکام خارجی در ایران در ماده ۹۷۲ ق-م پیش‌بینی شده و ماده چنین است :

« احکام صادره از محاکم خارجه و همچنین اسناد لازم الاجرا تنظیم شده در خارجه را نمیتوان در ایران اجرا نمود مگر اینکه مطابق قوانین ایران اسر با اجرای آنها صادر شده باشد. »
روشن است که وقتی حکم محکمه خارجی مطابق قوانین ایران از طرف محکمه تنفیذ گردید و دستور اجرای آن صادر شد حکم صادر از هر جهت مانند سایر احکام محاکم ایران قابل اعتراض از طرف اشخاص ثالث میباشد.

۱۷ - همچنین است احکام مربوط بوضع شخصی باین معنی که اشخاص ثالث در این مورد هم چنانچه از حکم متضرر شوند میتوانند از طریق اعتراض ثالث استفاده کنند.
در اینجا ذکر این نکته را ضروری میدانم که وضع شخصی ترجمه état در زبان فرانسه است و این کلمه بوسیله عده از نویسندگان حقوق ایران از جمله مرحوم منصور السلطنه عدل باحوال و بوسیله آقای دکتر شایگان باحوال شخصیه ترجمه و دلائلی هم برای آن ذکر گردیده است.

(بحقوق مدنی آقای دکتر شایگان و مرحوم منصور السلطنه عدل رجوع شود).
ولی باید در نظر داشت که چه در قانون مدنی و چه در عهدنامه های منعقد بین دولت ایران و بعضی از دول خارجی از جمله عهدنامه اقامت مورخ ۶ تیر ۱۳۰۸ منعقد بین دولت ایران و بلژیک و عهدنامه تجارت و بحر پیمائی سال ۱۳۰۹ منعقد بین ایران و یونان که بتصویب مجلس شورای ملی رسیده احوال شخصیه ترجمه état و Capacité قرار داده شده است که در زبان فرانسه برای بیان این منظور اغلب با هم ذکر میگردد .
این معنی از ملاحظه ماده ۶ قانون مدنی ایران که ترجمه بند ۳ از ماده ۳ قانون مدنی فرانسه میباشد بخوبی روشن میگردد. ماده مزبور چنین است :

قوانین مربوطه باحوال شخصیه از قبیل نکاح و طلاق و اهلیت اشخاص وارث...
و هر چند در ماده ۷ همان قانون اهلیت تقسیم احوال شخصیه قرار داده شده است

در اطراف اعتراض ثالث

بمخلاف ماده ۶ که اهلیت تقسیم میباشد ولی بین این دو ماده هیچگونه تهافتی وجود ندارد زیرا اولاً این امر در دو ماده متوالی از یک قانون بعید بنظر میرسد و ثانیاً دلیل این طرز بیان ماده ۷ توجه قانونگذار است باحکام خاصی که در مورد اهلیت در قانون مدنی ایران وجود دارد (بماده ۹۶۲ قانون مدنی ایران رجوع شود) (این عقیده اولین بار بوسیله آقای دکتر نصیری استاد محترم حقوق بین المللی خصوصی در دوره دکترای دانشکده حقوق بیان شده حاکی از دقت و عمق نظر ایشان میباشد) .

در خصوص اعتراض ثالث راجع باحکام مربوط بوضع شخصی حکمی از دادگاه پاریس صادر شده که خلاصه جریان آن و عین استدلال محکمه را ذیلاً درج مینمائیم (حکم ۱۰ ژانویه ۱۸۹۸ دادگاه پاریس به دالوز سال ۱۹۰۰ قسمت دوم صفحه ۵۷ رجوع شود) .

بموجب سند ولادت زنی مسلم است که طفلی از این زن متولد شده - طفل علیه مادر خود و مردی که بعد از تولد او با مادرش ازدواج کرده اقامه دعوی میکند و مدعی میشود که قبل از ازدواج آن دو حاصل از رابطه آنها بوده و هنگام ازدواج باو جنبه رسمی و مشروع داده شده منتهی این معنی اشتهاً در عقد نامه قید نگردیده است . دادگاه با قبول ادعای طفل حکم بتصحیح عقد نامه میدهد . حکم مزبور مورد اعتراض ثالث دختر این زن و مرد که بعد از ازدواج آنها متولد شده قرار میگیرد و دادگاه پاریس چنین رأی میدهد :

« حکمی که نسبت بطفلی در قبال یک زن (که سند ولادت او آن طفل را متولد از او اعلام میدارد) و مردی که مدتها بعد با آن زن ازدواج کرده است چنین تصمیم میگیرد که آن طفل بعنوان فرزند شناخته شده و هنگام ازدواج آن زن و مرد جنبه قانونی باو داده شده است و اینکه در عقدنامه ذکر از این طفل نشده مبنی بر اشتباه بوده و باید عقدنامه تصحیح شود در واقع راجع بیک مسئله مربوط بوضع شخصی اظهار نظر میکند و چنین حکمی حکم تصحیحی محسوب نمیشود . بعبارت دیگر این تصمیم تابع قاعده ای نیست که مطابق آن - احکام تصحیحی قابل اعتراض از طرف اشخاص ثالث ذینفع نمیشود و در نتیجه دختری که قبل از صدور حکم مزبور از ازدواج این زن و مرد مشروعاً متولد شده است میتواند باین حکم فقط از طریق اعتراض ثالث اعتراض نماید البته اگر دخالت پدر دختر را که قانوناً رئیس خانواده محسوب میشود (ماده ۱۱۰۵ ق - م ایران) در حکم مورد اعتراض بعلت تضاد منافع حاصله در اثر دعوی اعتراض ثالث دخالت نمایند نشماریم .

(در حقوق ایران برای مطالعه در این قسمت بمواد ۱۱۶۱ و ۱۱۵۸ و مفهوم مخالف آن مراجعه شود) .

همچنین حکمی که بر بطلان اقرار بابوت صادر میشود قابل اعتراض ثالث است (مواد ۱۱۶۱ و ۱۱۶۴ ق - م) .

۱۸ - معذک در مواردی که قانون باشخاص معینی اجازه اقامه دعوی نسبت

در اطراف اعتراض ثالث

بوضع شخصی اشخاص را میدهد. کلیه کسانی که مجاز در اقامه دعوی نمیشوند از طریق اعتراض ثالث هم نمیتوانند استفاده کنند زیرا این طریق مخصوص کسانی است که حق اقامه دعوی اصلی را داشته‌اند مخصوصاً این موضوع در مورد احکامی که بر اعلام حجر و یا احکامی که مبنی بر اجازه تصرف در اموال صادر میشود صادق است (مواد ۱۲۱۹ و ۱۲۲۲ ق - م).

در مورد اعتراض ثالث نسبت بتعیین قیم حکمی از دیوانکشور فرانسه صادر شده که برای روشن شدن نحوه استدلال آن عین حکم را ذیلاً درج مینمائیم:

حکم ۱۰ نوامبر ۱۹۰۲ دیوانکشور فرانسه:

« آقای (ژ) در جریان سال ۱۸۹۶ با واسطت آقای (و) مبالغی باشخصان قرض میدهد و سپس بموجب حکم غیابی ۱۶ فوریه ۱۸۹۶ دادگاه شهرستان لوریان برحسب تقاضای آقای (آ) دادگاه خود مشارالیه را بعنوان قیم برای (ژ) تعیین مینماید. در نتیجه قیم و مولی علیه ابطال اسناد مربوط بقروض را از محکمه درخواست میکنند. محکمه اسناد را صحیح اعلام میدارد منتهی (و) را محکوم میکند که تمام قروض را به (ژ) که (آ) نماینده اوست بپردازد.

(و) که در این شرایط بموجب حکم محکمه مدیون (آ) میشود و بعنوان اینکه اخیرالذکر جزء خویشان و بستگان (ژ) نبوده تاصلاحیت درخواست نصب قیم را داشته باشد بحکم اعتراض ثالث مینماید و در نتیجه دادگاه شهرستان لوریان چنین رأی میدهد:

نظر باینکه اصولاً اعتراض ثالث نسبت باحکام نصب قیم قابل قبول نیست و اینکه در واقع وضع اشخاص جزء دارائی آنان محسوب نمیشود و اینکه مسائل مربوط باهلیت و آزادی حقوقی اشخاص بیشتر مربوط بحیثیت و اعتبار ایشانست تا به ثروت ایشان و اینکه - این مسائل نه تنها مربوط بحیثیت خود اشخاص است بلکه مربوط بحیثیت خانوادگی ایشانهم میباشد نظر باینکه از اینجا بخوبی میتوان فهمید که چرا این قبیل مسائل نمیشود در تحت اختیار اشخاص ثالث قرار گیرد.

نظر باینکه ماده ۹۰ قانون مدنی اشخاصی را که میتوانند مدعی حجر بشوند و یا درخواست تعیین قیم نمایند معین کرده و آنها را محدود بخویشان و همسر نموده و دیگران را محروم کرده است.

نظر باینکه در واقع درست نیست که اشخاص ثالث در امور خانوادگی که خاص اعضای یک خانواده است دخالت کنند و از این نقطه نظر کلی اعتراض ثالث قابل قبول نیست.

نظر باینکه بنا بر رویه قضائی و نظریه علمای حقوق اعتراض ثالث در مورد اعلام حجر و نصب قیم در صورتی قابل قبول است که مبنی بر تقلب نسبت باشخاص ثالث باشد و اینهم بستگی باثبات تقلب از طرف شخص ثالث دارد و (و) تبانی متقلبانه را اثبات نموده و دلایل او باینکه (آ) فاقد صلاحیت برای درخواست نصب قیم است و حکم نصب قیم

در اطراف اعتراض ثالث

غیابی صادر شده و (آ و ژ) شتاب بسیاری در اقامه دعوی بطلان اسناد نشان داده اند و دیدگاه لوریان صلاحیت رسیدگی با مر ندارد کافی برای اثبات ادعا نمیباشد.

نظر باینکه حکم غیابی در این موارد بسیار صادر شده و اینکه عدم صلاحیت دادگاه محرز نیست و اینکه هیچگونه دلیلی بر عدم صلاحیت (آ) اقامه نشده و اینکه حق و وظیفه (آ) بوده است که وقتی حکم قیمومیت در مورد او صادر شده با عجله در اقامه دعوی برای لغو اسنادی که بر اثر ضعف نفس سفیه تنظیم شده اقدام نماید بنا بر این اعتراض (و) را رد مینماید.

دادگاه استیناف این رأی را تأیید کرده و دیوان کشور بر اثر درخواست (و) چنین رأی داده است:

نظر باینکه اعتراض ثالث در موردیکه اقامه دعوی بموجب قانون منحصر باشخاص معینی است قابل قبول نمیباشد و بخصوص در مورد حجر و نصب قیم فقط وضع شخصی و اهلیت و آزادی حقوقی محجور موضوع دعوی است. نظر باینکه اشخاص ثالث که در جریان رسیدگی باین درخواستها نمی توانند وارد شوند از طریق اعتراض ثالث نمی توانند از این احکام شکایت نمایند مگر در مورد حيله و تقلب و در این مورد (و) ادعای خود را راجع بوجود تقلب دنبال نکرده باین جهات دعوی مستدعی تمیز را رد مینماید.

(بمواد ۱۲۱۹ تا ۱۲۲۲ ق - م ایران رجوع شود)

مسئله ای که طرح آن در اینجا لازم بنظر میرسد موضوع اعتراض ثالث بتصدیق انحصار وراثت است.

بنا بمستنبط از مادتين ۳۶۰ و ۳۶۵ قانون امور حسبی کلیه اشخاص ذینفع مجاز در درخواست تصدیق انحصار وراثت شمرده میشوند و آنچه بنظر میآید با توجه باستدلالی که در رأی دیوان کشور فرانسه شده و از هر جهت صحیح است قبول اعتراض ثالث بر تصدیق محکمه دائر بوراثة و حصروراثت اشخاص معینی چه بطور اصلی و چه بطور طاری خالی از اشکال می باشد.

۱۹ - احکامی که راجع بدعوی نفی ولد از طرف شوهر صادر میشود قابل اعتراض ثالث نیست همچنین است احکام طلاق و افتراق و احکامی که بعلت اشتباه بر ابطال نکاح صادر میشود.

(بمواد ۱۱۶۲ تا ۱۱۶۴ و ۱۱۲۹ و ۱۱۳۰ و ۱۶۰۶ و ۱۶۰۷ ق - م ایران رجوع شود)

۲۰ - احکامی که راجع برد قاضی صادر میشود چه از جانب طرف مقابل ردکننده و چه از جانب شخص ثالث قابل اعتراض نیست (مواد ۲۱۲ و ۲۱۵ آ. د. م.)

۲۱ - اما بنا بر رویه محاکم فرانسه احکام صادره در مورد تقسیم ماترك از طرف کسانی که مدعی وراثت هستند و در موقع تقسیم حضور نداشته اند قابل اعتراض ثالث است همچنین است از طرف طلبکارانی که بتقسیم اعتراض کرده اند.

اما طلبکارانی که در مقام اعتراض نسبت بتقسیم بر نیامده اند نمیتوانند از این طریق

در اطراف اعتراض ثالث

بتفع خود استفاده کنند حتی در صورت تقلب در امر تقسیم (مواد ۳۲۳ و ۳۲۴ قانون امور حسبی)

۲۲ - بطور کلی پذیرفته شده است که تصمیمات محکمه در امور غیر ترافیعی (ماده ۱ قانون امور حسبی رجوع شود) قابل اعتراض ثالث است اعم از اینکه ذاتاً باعث زیان اشخاص ثالث باشد و یا بعلت تخطی از اصول و مقررات

۲۳ - دو مورد زیر نیز از طرف دیوان کشور ایران قابل اعتراض ثالث تلقی شده است :

۱ - در مورد حکم در اساس مالکیت و تصرف عدوانی (حکم شماره ۸۹۹/۲۹۲ / ۱۷ مهر ۳۰۸)

۲ - در مورد حکم مبنی بر رفع مزاحمت (حکم شماره ۱۰۷۶ / ۱۴۹ / ۱۵ اردیبهشت ۱۳۰۸)

و - شرایط اعتراض ثالث

۲۴ - بطوریکه قبلاً گفته شد بموجب مواد ۵۸۲ و ۵۸۳ آئین دادرسی مدنی هر گونه حکم یا قرار داد گاههای نخستین و پژوهشی و حکم داور که بحقوق شخص ثالث خلل وارد آورد و آن شخص یا نماینده او در مرحله دادرسی که منتهی بحکم یا قرار شده بعنوان اصحاب دعوی دخالت نداشته و در مورد حکم داور هم ثالث و یا نماینده او در تعیین داور شرکت نداشته باشد میتواند بان حکم یا قرار و یا حکم داور اعتراض ثالث نماید.

بنا بر این شرایط اعتراض ثالث را در دو مورد میتوان خلاصه کرد :

۱ - حکم یا قرار یا حکم داور بحقوق شخص ثالث خلل وارد آورد.

۲ - شخص ثالث رأساً یا بوسیله نماینده در مرحله دادرسی که منتهی بحکم شده و یا در تعیین داور شرکت نداشته باشد.

اول - لزوم ایجاد ضرر بوسیله حکم نسبت بثلث .

۲۵ - پس یکی از دو شرط اصلی برای قبول اعتراض ثالث بر یک تصمیم اینست که تصمیم مزبور باعث ایجاد ضرر نسبت بشخص ثالث شود و روشن است که اگر جز این بود میتوان گفت که هیچگونه فایده‌ای برای این طریق اقامه دعوی ملحوظ نمیگردید . زیرا بر طبق قاعده‌ای که مشهور است و در ماده ۲ آ. د. م ایران نیز بیان گردیده « هر چا نفعی نیست دعوائی نیست ». pas d'intéret pas d'action حکم شماره ۸۴۴/۱۸۰۹ / ۳۰۸/۷/۷ و حکم ۱۶/۴/۱۲ / ۸۰۸ دیوان کشور مجموعه حقوقی شماره ۳۸ وزارت دادگستری .

۲۶ - وقتی محکمه مالک عین مسلوب المنفعه را محکوم مینماید به قلع عین مزبور صاحب حق انتفاع میتواند بعنوان ثالث بر حکم مزبور اعتراض نماید (ماده ۴۰ ق - م) زیرا این حکم مضر بحال صاحب حق انتفاع میباشد.

در اطراف اعتراض ثالث

۲۷ - همچنین حکمی که اقرار پدر را بفرزندی طفلی ابطال مینماید از طرف مادر همان طفل که او را بفرزندی خود قبول دارد قابل اعتراض ثالث است.

۲۸ - در مورد موقوفه هر گاه در دعوی بین احد از موقوف علیهم و خریدار بعنوان ملکیت حکم صادر شود سایر موقوف علیهم میتوانند بعنوان ثالث اعتراض نمایند.

در این خصوص حکمی بشماره ۱۴۲۶۶ / ۱۶/۱۰/۹ از دیوان کشور صادر شده که اعتراض ثالث را فقط نسبت بسهم معترضین ثالث قابل قبول تلقی نموده و حال آنکه چنین بنظر میآید که دعوی هر یک از موقوف علیهم نسبت بموقوفه مصداق دعوی ذینفع ومنطبق باماده ۲ آئین دادرسی مدنی است.

و با این ترتیب اعتراض دونفر از موقوف علیهم بر حکم ملکیت ششدانگ باماده ۲ مزبور انطباق داشته و نسخ حکم مورد اعتراض نسبت بتمام موقوفه صحیح بوده است. اینک برای روشن شدن موضوع خلاصه جریان دعوی وعین استدلال دیوان تمیز را درج مینمائیم (مجموعه حقوقی شماره ۲۸)

« عدهای از ورثه بادعای وقفیت بر حکم غیابی که بعنوان ملکیت نسبت به عین غیر منقول در دعوی خریداران ملک از احد ورثه (بطرفیت وارث مزبور) صادر شده اعتراض ثالث نموده اند و محکمه بدوی پس از احراز وقفیت غیر منقول حکم را از اثر انداخته و استیناف آنرا تأیید نموده.

دیوان تمیز حکم را نسبت بسهم مدعی علیه بدوی که ناقل ششدانگ غیر منقول بوده نقض کرده و استدلال نموده که مدعی علیه نه اعتراض بر حکم غیابی کرده و نه استیناف داده و معترضین هم ادعای تولیت نسبت بتمام ششدانگ ننموده اند و بنابراین حکم محکمه نسبت بتمام ششدانگ بطوریکه شامل سهم این یکنفر هم بشود صحیح نبوده و حکم مزبور مخدوش است و گسیخته میشود. »

۲۹ - اعتراض ثالث بتصمیمات محکمه که در جلسه اداری صادر میشود قابل قبول میباشد چنانکه دادگاه استان دیژون اعتراض ثالث را نسبت بتصمیم مورخ ۱۳ دسامبر ۱۹۲۳ محکمه شهرستان اوتن (راجع پیرداخت مدد معاش قانونی بسلف درجه اول یک جوان فرانسوی شهید در راه وطن) که قانوناً در جلسه اداری دادگاه اتخاذ شده قبول کرده است.

ملاك تخمین ضرر چیست ؟

پس از آنکه لزوم توجه ضرر از حکم بعنوان شرط اصلی قبول اعتراض ثالث پذیرفته شد باید دید ملک تخمین ضرر چیست ؟ آیا فعلیت ضرر و تنجیز آن شرط است و یا ضرر احتمالی کافی برای قبول اعتراض ثالث میباشد همچنین ضرر باید مادی باشد یا ضرر معنوی هم برای حصول شرط کافی است و بالاخره ضرر باید از نتیجه حکم حاصل گردد یا جهات و دلائل رأی هم چنانچه واجد ضرری برای ثالث باشد اعتراض ثالث را موجه مینماید

در اطراف اعتراض ثالث

۳۰ - آقای دکتر متین دفتری در «آئین دادرسی مدنی و بازرگانی» اخلاص واقعی بحق شخص ثالث را لازمه قابل قبول بودن اعتراض ثالث شمرده‌اند ولی عده‌ای از نویسندگان حقوق فرانسه و همچنین رویه قضائی ایران و فرانسه تنجیز و فعلیت ضرر را شرط قبول اعتراض ثالث میدانند و باین ترتیب تنها احتمال زیان کافی برای این امر میباشد و کافی است که در اثر حکم حقوق شخص ثالث در معرض زیان و صدمه قرار گیرد.

حکم شماره ۲۶۱/۲۶/۳۳۲ شعبه ۳ دیوان کشور ایران بالصراحه این معنی را بیان مینماید.

« تنجیز و فعلیت ضرر ثالث شرط در اعتراض ثالث نیست بلکه اعتراض ثالث در مورد حکم یاقراری که خللی بحقوق ثالث وارد سازد که ثالث یا نماینده او در دادرسی دخالت نداشته است قابل قبول میباشد. »

۳۱ - بنابراین وقتی حکم مورد اعتراض قابل این باشد که اساس مطالبه خساراتی از معترض ثالث قرار گیرد بطوریکه حکم مزبور الزاماً مسئولیت او را در این امر شناخته باشد قابل قبول بودن اعتراض ثالث محرز است.

۳۲ - همچنین است وقتی که حکم مورد اعتراض بتواند اساس مطالبه ثمن معامله از فروشنده واقع شود.

(بحکم شماره ۲۷۲/۱۳۶۹۱/۱۱/۲/۱۶ مجموعه حقوقی سال ۱۳۱۶ شماره ۲۴ صفحه ۴۶ مراجعه شود)

۳۳ - بطوریکه ملاحظه شد موضوع فوق این بود که حکمی علیه خریدار صادر شود و بضرر فروشنده ملک باشد و اساس مطالبه ثمن معامله قرار گیرد - در موردی هم که حکمی علیه فروشنده ملک صادر شود و نتیجه آن سلب عنوان مالکیت از او باشد از جهت اینکه مضر بحال خریدار میباشد قابل اعتراض ثالث است.

۳۴ - نسبت بجهات و دلایل رأی هم اعتراض ثالث قبول شده است مثلاً هر گاه اعمال و رویه سردفتری در حکمی بدون جهت مورد انتقاد قرار گیرد سردفتر مزبور میتواند بجهات و دلایل آن حکم اعتراض ثالث نماید و حذف استدلال مزبور را از رأی بخواهد.

۳۵ - اما بموجب حکمی که از محاکم فرانسه صادر شده اعتراض زن شوهر دار بعنوان ثالث نسبت بحکمی که شوهر او را در قبال رفیقه‌ای پرداخت خسارت ناشی از انتقال سیفلیس محکوم نموده قابل قبول نمیشد زیرا از این حکم هیچگونه خسارت مادی باو وارد نمیآید بخصوص در رژیم افتراق اموال و از لحاظ معنوی هم ضرر ناشی از شک مردم بسرایت مرض باو و باطفال او چون صرفاً فرضی است کافی نیست بعلاوه در این حکم زوج که عنوان رئیس خانواده را دارد نماینده زوجه محسوب میشود و تنها اوست که میتواند از منافع زندگی مشترک خانواده‌گی دفاع نماید.

۳۶ - بطور کلی راجع بقابل قبول بودن اعتراض ثالث باید در نظر داشت که در نتیجه آن هیچگونه مسئله تازه‌ای نمیتواند در محکمه مطرح گردد. بلکه مورد رسیدگی

در اطراف اعتراض ثالث

محکمه اعتراضات وارده بحکم و بررسی صحت و سقم آنهاست. محکمه پس از رسیدگی چنانچه اعتراضات را وارد تلقی نمود حکم رافسخ والا آنرا تأیید مینماید.

کسانیکه میتوانند با اعتراض ثالث متوسل شوند

۳۸ - بطوریکه قبلاً گفته شد اعتراض ثالث دارای دو شرط اصلی است:

- ۱ - توجه ضرر از حکم نسبت بشالث
- ۲ - عدم شرکت شخص و یا نماینده ثالث در مرحله رسیدگی که منتهی بحکم مزبور شده است.

همچنین اشاره شد که در ماده ۴۷۴ اصول محاکمات فرانسه جمله « دعوت نشده باشند » ذکر شده و حال آنکه در ماده ۵۸۲ آئین دادرسی مدنی ایران جمله « در مرحله دادرسی بعنوان اصحاب دعوی دخالت نداشته » قید گردیده است.

لازم بذکر نیست که بین این دو قید در عمل تفاوت وجود دارد باین معنی که با تعبیر قانون ایران کسی که نامش در هر مرحله از دادرسی بعنوان مدعی و مدعی علیه و یا نماینده آنها ذکر شود اعم از اینکه در دعوی اصلی یا تقابل یا ورود ثالث و یا جلب ثالث باشد - خواه در دادرسی دعوت شده یا نشده باشد باید نسبت بحکم از طرق عادی اقامه دعوی نماید.

و بعکس بنا بتعبیر قانون دادرسی فرانسه که با قانون اصول محاکمات سابق ایران از این جهت یکی است همینقدر که کسی در دادرسی دعوت گردد اعتراض ثالث او بر حکم صادر آن مرحله از دادرسی پذیرفته نخواهد بود. منتهی بنا بعقیده نویسندگان حقوق فرانسه از جمله گارسونه دعوت کسیکه دعوت او مورد نداشته و بعکس عدم دعوت کسی که دعوت او لازم بوده هیچیک مانع قبول اعتراض ثالث او نخواهد بود و بطوریکه از رویه قضائی فرانسه مستفاد میشود صدور برگ اخطاریه در این مورد کافی تلقی میشود چنانکه اگر اخطاریه بر خلاف مقررات صادر و یا بدعوت شده ابلاغ نشده باشد و یا اگر ابلاغ باو درست نبوده و طرف بطور قلب آمیز مقدمات کار را طوری فراهم کرده باشد که دعوت شده از مفاد اخطاریه اطلاعی حاصل ننماید باز اعتراض او بعنوان ثالث بر حکم صادر پذیرفته نمیشود و راجع بابطال ابلاغ و یا ابطال حکمی که بر اثر آن صادر شده فقط از طرق عادی میتوانند شکایت نمایند و در صورتی هم که بر اثر سهل انگاری او مهلت اقامه دعوی از طرق عادی گذشته باشد باز دعوی بعنوان اعتراض ثالث قابل قبول نیست.

بطوریکه اشاره شد باوجود اینکه حکم ماده ۳۰۹ قانون اصول محاکمات سابق ایران مانند قانون دادرسی مدنی فرانسه است حکمی از دیوان کشور ایران در سال ۱۳۱۶ صادر شده و صادر کنندگان رأی بر خلاف رویه قضائی فرانسه عدم صحت ابلاغ را مجوز قبول اعتراض ثالث قرار داده اند (حکم شماره ۱۶/۲/۳۰/۱۳۹۰۲/۴۵۸۵ مجموع حقوقی شماره ۱۳-۲۴ کتابخانه دادگستری)

۳۹ - طرفی که راساً و بدون حضور کسانیکه قانوناً باید بجای او حاضر شوند

در اطراف اعتراض ثالث

در دادگاه حضور یابد فقط از طرق عادی میتواند از حکم شکایت نماید همچنین است در مورد صغیر که شخصاً در دادرسی حضور پیدا کرده بجای اینکه قیم او حاضر شود و سفیه و صغیر ممیز و همچنین است در موردی که یک طرف دعوی در جریان رسیدگی فاقد اهلیت شود و با وجود این بدون حضور کسی که باید از طرف او حاضر شود شخصاً دعوی را تعقیب نماید 67. Juris classeur اکنون باید دید که اگر شخص واحد دارای سمت متعدد باشد و بیک سمت در دادرسی شرکت کند آیا میتواند بعنوان سمت دیگر در مقام اعتراض بحکم صادر برآید .

آراء دیوان کشور فرانسه باین سوال پاسخ مثبت میدهد .

۴۰ - باین ترتیب کسی بعنوان و سمت خاصی در دعوی شرکت داشته میتواند با سمت دیگر بحکم صادر اعتراض کند . مثلاً شخصی که بعنوان قیم در دعوی شرکت داشته میتواند باصالت بحکم اعتراض ثالث نماید و یا بعنوان قیمومت از طرف صغیر دیگر (ماده ۶۰ قانون امور حسبی)

۴۱ - در دعاوی که منافع شخصی قیم با منافع صغیر تضاد پیدا میکند با توجه باینکه قیم نماینده قانونی صغیر محسوب میشود قبول شده است که اگر قیم باصالت در دعوی شرکت داشته است میتواند از طرف صغیر بان اعتراض کند .

در این مورد حکمی از دیوان کشور ایران صادر شده که مربوط بولی است و بنظر میآید که برخلاف رویه قضائی فرانسه قائل بتعدد سمت نشده است

حکم ۴۰۲/۲۴/۱۹/۲ شعبه ۴ (رویه قضائی متین)

« گرچه در ماده ۳۰۹ آزمایش حکم ولی صریحاً مذکور نیست و حکم وکیل ذکر گردیده ولی مقصود از دخالت وکیل دخالت نماینده اصحاب دعوی است و شامل وصی و قیم و ولی میشود بنا براین اگر ولی اصالتاً در دادرسی شرکت داشته میتواند استحقاق فرضی صغیر را بطریق عادی با دادن دادخواست ورود ثالث استیفاء نماید و پس از صدور حکم در دعوی اصلی دیگر نمیتواند با اعتراض ثالث که از طرق غیر عادی است متوسل شود و برآن حکم اعتراض کند » باین حکم از دو جهت اشکال وارد است .

اولاً از نظر اینکه قیاس وکیل با ولی و وصی (از جهتی) و با قیم (از جهت دیگر) قیاس مع الفارق است زیرا وکالت در واقع یک عمل اختیاری است و وکیل هر وقت منافع خود را در دعوی موکل در معرض زیان دید میتواند از وکالت استعفا نماید و سپس در مقام حفظ حق خویش برآید و حال آنکه در مورد ولی و وصی قضیه غیر از اینست و در مورد قیم هم حفظ منافع صغیر از جهت اجتماعی در نظر است و نمیتوان آزادی وکیل را در مورد قیم هم قائل شد و بنابراین صرفه و صلاح صغیر و قیم هر دو ایجاب میکند که قیم بتواند با سمت قیمومت در حفظ منافع و مصالح صغیر حد اکثر کوشش خود را بنماید و در عین حال چنانچه حقی برای خویش قائل است از طرق دیگر از تضییع آن جلوگیری کند .

در اطراف اعتراض ثالث

ثانیاً - بطوریکه از رأی شماره ۲۸/۱/۲۲/۱۱۶ شعبه ۳ دیوانکشور مستفاد است است و قبلاً بان اشاره شد امکان ورود در دعوائی مانع قبول اعتراض ثالث نیست و حال آنکه در حکم فوق این معنی مبنای عدم قبول اعتراض ثالث قرار داده شده است .

راجع باینکه وکیل بتواند اصالةً بزحکم صادر اعتراض ثالث نمایند در قانون دادرسی فرانسه و نه در آئین دادرسی مدنی ایران حکم صریحی نیست ولی بموجب حکمی که از دیوانکشور ایران صادر شده وکیل از این حق محروم قلمداد گردیده است (حکم شماره ۱۷/۲۲ شعبان ۱۳۳۰) در فرانسه دادگاه تونور طی حکم خود بخلاف این رأی داده و استدلال نموده است که وکیلی که بنماینده گی از یکطرف در مرحله بدوی و استینافی شرکت داشته باصالت در دعوی دخالت نداشته است و باین ترتیب میتواند باصالت بان اعتراض نماید .

این حکم در دیوانکشور نقض شده و استدلال دیوانکشور از اینقرار است .

« گرچه وکیل خود باصالت در دادرسی شرکت نداشته ولی وکیل بعدی با دعوی بستگی دارد که نمیتوان او را ثالث تصور کرد » (حکم ۲۳ ژانویه ۱۸۸۸ دالوز سال ۱۸۸۸ قسمت اول صفحه ۱۲۵) چنین بنظر میآید که اگر وکیل در یک مرحله در دعوی شرکت داشته و در مرحله دیگر شرکت نداشته باشد و حکم مرحله ثانی مخالف حکم مرحله بدوی صادر شود وکیل میتواند اصالةً بحکم ثانی اعتراض ثالث بنماید .

۴۰ - حال هرگاه قیم از حدود صلاحیت خویش در دعوی خارج شود باید دید که آیا مولی علیه میتواند بعنوان ثالث برحکمی که با دخالت قیم صادر شده اعتراض کند در این خصوص دیوانکشور فرانسه پاسخ مثبت میدهد و چنین استدلال میکند که اگر قیم در خارج از حدود صلاحیت خویش عمل کرده باشد صغیر و محجور بمنزله اشخاصی هستند که در دعوی نمایندند نداشته اند و با این ترتیب میتوانند بحکم صادر اعتراض ثالث بنمایند .

۴۱ - بخصوص اگر قیم در مورد مال غیر منقول دعوائی را بدون اجازه شورای خانوادگی تعقیب کرده باشد جای اعتراض ثالث برای صغیر باقی است . (91. *classeur* Juris)

ظاهراً چنین بنظر میآید که این حکم در حقوق ما قابل انطباق نباشد زیرا لزوم اجازه مدعی العموم در مورد صلح دعوی مولی علیه است و از لحاظ اموال غیر منقول هم این اجازه ناظر بفروش و رهن میباشد که در نتیجه آن قیم مدیون مولی علیه شود (مواد ۱۲۴۱ و ۱۲۴۲ ق - م)

ولی از طرف دیگر میتوان گفت که قیم بهر صورت مسئول حفظ منافع مولی علیه و رعایت مصالح اوست اعم از اینکه در معامله باشد یا در دعوی و چنانچه در دعوائی رعایت مصالح صغیر را ننموده و از حدود وظائف خویش تخطی کرده باشد اعتراض ثالث مولی علیه برحکم صادر قابل قبول نمیشود در این خصوص بدو ماده ۱۲۳۸ و ۱۲۳۹ ق - م میتوان استناد نمود .

در اطراف اعتراض ثالث

۴۲ - غائب مفقود الاثر نمیتواند باحکامی که علیه ورثه صادر گردیده بعنوان ثالث اعتراض نماید زیرا ورثه در صورت تقسیم اموال بین آنان نماینده قانونی غائب محسوب خواهند شد (مواد ۱۰۱۷ تا ۱۰۱۹ ق - م ایران

همچنین است در مورد احکامی که علیه مدیر موقت (امین) قبل از صدور حکم موت فرضی صادر میشود (J. c. n. 99) (مواد ۱۰۱۲ تا ۱۰۱۴ و ۱۰۱۷ تا ۱۰۱۹ ق - م)

۴۳ - غائب و یا طلبکاران او نمیتوانند بحکمی که از طرف محکمه راجع بتقسیم اموال بین ورثه صادر میشود اعتراض ثالث نمایند زیرا نماینده غائب در محکمه مدعی العموم بوده است (مواد ۱۰۱۶ و ۱۰۱۷ ق - م) اما احداز ورثه که حین تقسیم ترکه جزء ورثه بحساب نیامده میتواند بعنوان ثالث اعتراض کند. (J. c. n. 100)

۴۴ - مدیر تصفیه در مورد ورشکسته نماینده ورشکسته و تمام طلبکاران محسوب میشود و بنابراین هیچیک نمیتوانند بحکمی که با شرکت مدیر تصفیه صادر شده اعتراض ثالث نمایند و در این مورد بین طلبکار با وثیقه و طلبکار بدون وثیقه فرقی نیست. (مواد ۴۴۰ و ۴۷۴ و ۴۸۵ ق - ت)

مگر آنکه بین مدیر تصفیه و طرف دعوی تبانی وجود داشته باشد و نتیجه منافع طلبکاران و ورشکسته از بین برود. (J. c. n. 101)

۴۵ - در مورد احکامی که قبل از اعلام ورشکستگی علیه ورشکسته صادر شده مدیر تصفیه نمیتواند اعتراض ثالث نماید مگر اینکه ثابت کند بین ورشکسته و طرف دعوی تبانی بوده است. (ماده ۵۴۹ ق - ت)

۴۶ - مدیر ترکه قبول نشده در مورد قسمتی از موصی به که بموصی له تسلیم شده است نمایندگی ندارد.

بنابراین موصی له نسبت بحکمی که بطرفیت وصی بفتح طلبکاران از ماترك صادر شده و در نتیجه آن طلبکاران بعنوان صاحبان حق عینی بر غیر منقول مورد وصیت تلقی شده‌اند - میتواند اعتراض ثالث نماید (J. c. n. 109) (مواد ۲۰۴ و ۲۲۷ و ۲۳۸ قانون امور حسبی)

۴۷ - مدیر ترکه قبول نشده اصولا از طرف ورثه حتی اگر معلوم نباشند (در مورد ترکه متوفای بلا وارث) و همچنین از طرف طلبکاران ترکه نمایندگی دارد و بنابراین اشخاص مزبور نمیتوانند بر حکمی که بطرفیت او صادر شده است اعتراض ثالث نمایند (ماده ۲۰۴ و ۲۳۸ قانون امور حسبی)

۴۸ - وارث ظاهری (مدعی وراثت) که ماترك را تملك نموده نماینده وارث واقعی محسوب میشود و احکامی که در خصوص ترکه بطرفیت او صادر شده است از طرف وارث واقعی و موصی له قابل اعتراض ثالث نیست و نمیتوانند بان احکام اعتراض نمایند (J. c. n. 110)

در اطراف اعتراض ثالث

در این مورد ممکن است تصور شود که این حکم با مفاد ماده ۲۳۳ قانون امور حسبی ایران تعارض دارد و حال آنکه اینطور نیست زیرا فرض مورد اینست که کسی به عنوان وارث منحصر ماترك را تملك نماید (ماده ۳۰۰ قانون امور حسبی) و بعداً وارث دیگری هم پیدا شود در اینصورت بنظر میرسد که نمایندگی وارث ظاهری مزبور روشن باشد.

۴۹ - اما کسی که بدون هیچگونه حقی ماترك را تصرف نموده نماینده محسوب نمیشود و ورثه و یا موصی له میتوانند بحکمی که بطرفیت او صادر شده اعتراض ثالث نمایند. (J. c. n. 111)

۵۰ - همچنین است در روابط بین مالک حقیقی و مالک ظاهری باین معنی که مالک اخیر الذکر نماینده مالک حقیقی محسوب نمیشود و در نتیجه مالک حقیقی میتواند بحکمی که نسبت بملك علیه مالک ظاهری صادر شده است اعتراض ثالث نماید.

فقط این حکم وقتی که مالک ظاهری بموجب قرارداد عنوان مالک حقیقی را داشته (Prête nom) و باین ترتیب در دعوی شرکت کرده است جاری نیست. حکمی در این مورد از دیوانکشور فرانسه صادر شده که عین استدلال آن را ذیلا درج مینماید: « آنچه راجع بمنصرف ماترك گفتیم بنظر میآید که با موردیکه شخصی بدون هیچ عنوان ملکی را که دیگری مالک آنست بتصرف در آورده قابل انطباق نباشد. در این مورد غاصب نماینده مالک نیست و هر وقت میتوان از غاصب توجیه عنوان تصرف او را خواست معذک قضایوت شده است که در مورد احکامی که بدون حیله و تقلب با دخالت مالک ظاهری صادر شده است فرض اینست که با دخالت مالک حقیقی صادر شده و باین علت نمیتواند بآن اعتراض ثالث نماید. » باید توجه داشت که بنا بمستفاد از مقامات حکم دیوانکشور فرانسه مالک ظاهری بموجب قرارداد - صورتاً عنوان مالک واقعی را داشته است و در نتیجه مالک حقیقی که در واقع موکل محسوب میشود نمیتواند بحکم صادر اعتراض ثالث نماید.

۵۱ - در مورد کسانی که در امری منافع مشترك دارند و یکی از آنان طرف دعوی قرار میگیرد و حکم صادر میشود چنانچه دیگران در الغاء حکم مزبور نفعی داشته باشند از نظر اینکه نماینده در دعوی نداشته اند میتوانند بحکم مزبور اعتراض ثالث نمایند و البته در این خصوص باید موضوع قابل تفکیک و غیر قابل تفکیک بودن منافع را در نظر گرفت بعنوان مثال دو نفر را در نظر میگیریم که در انجام امری تعهد مشترك دارند. البته در صورتیکه موضوع دعوی غیر قابل تفکیک باشد شریک دیگر از اعتراض ثالث استفاده خواهد کرد هر چند حکم نسبت باو قطعی شده باشد و در غیر اینصورت نفعی از اعتراض ثالث برای او ملحوظ نیست. (بماده ۲۰۲ آئین دادرسی مدنی رجوع شود) (J. c. n. 113)