

## استنتاج یا مقایسه حقوقی

### نسبت به ماده ۲۰۲ آئین دادرسی مدنی

#### و اصلاحی دی ماه ۱۳۴۹

با اشاره به ماده ۱۸ قانون ثبت و مواد ۱۲۳ تا ۱۶۰ آئین نامه قانون مزبور که قسمتی از آن در سالهای ۱۳۱۴ و ۱۳۲۳ بعد از قانون دفاتر اسناد رسمی اصلاح شده و توجه به نحوه اصلاح ماده ۲۰۲ و ربط آن با ماده ۱۹۷ و ذیل ماده ۵۱۶ اصلاحی در ۱۳۴۹ - که ذیلا توضیح خواهم داد بعد از ابلاغ اصلاحات دی ماه ۱۳۴۹ - عده ای از همکاران از بنده سؤال مینمایند - آیا ماده ۲۰۲ اصلاحی ماده ۲۰۲ قبلی را نسخ نموده - جواب داده ام - خیر و حکم ماده اصلاحی مربوط به ماده ۱۹۷ و فلسفه اش از تبصره آن معلوم است. اما - چون علم حقوق مانند علم ریاضی محدود و محصور ابدی نیست و قاضی و وکیل نمی تواند به یک کلمه (آری - یا نه) قانع شود و الفاظ و عبارات مباحث حقوقی وسیع بوده حتی اکثر از حروف ربط (و - با) افاده تأکید حکم شده و گاه چنانچه جمله بعدی مربوط به قاعده و حکم دیگری در قانون دیگری (مانند مورد بحث) باشد افاده حکم خاص میشود و چون تمام قارئین مقالات مجله کانون وکلای دادگستری خود در سطح دانش مافوق نویسنده بوده و به تمام معانی و دانش صرف نحو و معانی و بیان و قواعد تشبیه و قیاس احاطه دارند، لذا خواستم بطور روشن مصادیق و روابط ماده ۲۰۲ قبلی و اصلاحی را توضیح داده و از خوانندگان محترم استدعا دارد - چنانچه در بیان مقصود خود نتوانسته باشم حق مطلب را ادا کنم، غمض عین فرموده و مقاله را به نحوی که بتواند برای همکاران قابل استفاده باشد اصلاح فرمایند - چون شأن مجله کانون و خوانندگان آن این انتظار را دارد.

ماده ۲۰۲ آئین دادرسی - (در مورد فقره ۱ ماده ۱۹۷ و در کلیه موارد مذکور

در ماده ۱۹۸ قطع نظر از ایراد اصحاب دعوی دادگاه باید از رسیدگی امتناع نماید)  
ماده ۲۰۲ اصلاحی - ماده ۲۰۲ بشرح زیر اصلاح و يك تبصره بآن اضافه  
میشود. (دادگاه در مورد بند ۱ و ۲)

ماده ۱۹۷ با صدور قرار عدم صلاحیت پرونده را با رونوشتی از قرار  
بمرجعی که صالح تشخیص داده ارسال میدارد بنا بر مراتب و با توجه به ماده ۲ و ۳  
آئین دادرسی مدنی و شق ۴ ماده ۷۶۲ آئین دادرسی مدنی (در صورتیکه دادخواست  
بدادگاه غیر صالح داده شده و تا سه ماه پس از ابلاغ قرار قطعی عدم صلاحیت در  
دادگاه صلاحیتدار اقامه دعوی بشود)

۱- ملاحظه میشود که قانونگذار دست به ترکیب شقوق ماده ۱۹۸ که بحکم  
ماده ۲ و ۳ از قواعد آمره و شرایط و مقدمات اصلی ورود دادگاه به رسیدگی وارد  
نساخته است که در اطراف این فراز ذیلا و در شقوق بعدی توضیح میدهد -

۲- اتفاقاً ماده ۲۰۲ و ۵۱۶ اصلاحی - با نسخ ضمنی ذیل ماده ۱۸ قانون  
ثبت تأیید و شق ۴ ماده ۷۶۲ آئین دادرسی یکی از اصلاحات بسیار مفید و متناسب  
با عدالت و قوانین انقلاب بوده است - چه، قبل از اصلاح مزبور يك معترض به ثبت  
یا ذی حق باید برای يك دعوا چندین دادخواست و هزینه بدهد و هرگاه با صدور قرار  
عدم صلاحیت محقق ثبت یا دادگاه بخش طی ۶۰ روز تقاضای ارسال پرونده را به  
دادگاه صلاحیتدار تقاضا نموده یا طی ۳ ماه بعد از قطعیت قرار عدم صلاحیت بدادگاه  
صالح دادخواست نمیداد حق او از بین رفته و در مورد دعاوی غیر ثبتی مشمول مرور  
زمان شده است - و تازه این مقررات اشکال دیگری از نظر شق ۲ ماده ۱۹۷ داشته -  
زیرا

اولا - فلان زن یا مرد عامی که بدادگستری تظلم نموده و اطلاعی از مقررات  
ندارد - مثلا اهل دورترین نقطه کشور بوده که در تاریخ تصویب قانون ثبت - حتی  
شهرهای کم جمعیت دادگاه بخش هم نداشته و وکیل و قاضی نبوده - چه می دانند  
قانونگذار برای سرعت اجرای قانون و صدور اسناد مالکیت مقرر داشته باید طی  
۶۰ روز تقاضای ارسال پرونده را به دادگاه صلاحیتدار نموده والا حق او ضایع  
میشود

ثانیا خواص اکثراً نمی دانند هرگاه قرار عدم صلاحیت قطعی شد باید طی ۳  
ماه مجدداً دادخواست بدهند

ثالثاً - حتی فرصت و امکان تجدید دادخواست را در مورد ماده ۱۸ قانون  
ثبت نداده بود. بنا بر جهات فوق - اصلاحات دی ماه ۴۹ - اکثر مفید بوده و در  
قسمتی که حق فرجام اسقاط شده - قبلا طی مقاله روشن ساختیم. قانونگذار، علاج جلوگیری  
از تضییع حق را در دعاوی مهم (که تقویم خواسته مجازی است) در ماده ۸۸ پیش بینی  
نموده است - و با اصلاح ماده ۲۰۲ قانونگذار خواسته صراحتاً بگوید برای هر دعوا  
یکدفعه هزینه داده شود که قبلا این نظر را در اصلاح ماده ۱۶ آئین دادرسی اصلاحی  
کیفری اعمال و فتح باب نموده بود -

۳- حالیه با توجه به شقوق ماده ۱۹۸ و ۲۰۷ آئین دادرسی باصل مطلب

برمی گردیم

اولا - باتوجه به ماده ۲ و ۳ آئین دادرسی مدنی - که بقول قدما مصدر فعل و تمام ابواب مصدر در آن مشتق بوده و بنا به گفته متجددین و دانشمندان حقوق از قواعد آمره بوده و اهل ذوق برای موادی که از قواعد آمره است - اسم متناسبی هم برای مواد مصدری گذاشته اند که همه وقت و در موردی که ماده خاص نباشد - میتوان استفاده کرد. از اینجهت فرضاً که ماده ۱۹۸ و ۲۰۲ و ۲۰۷ نبود - شقوق ماده ۱۹۸ که ذیلا تعریفه میشود - علاوه از اینکه از قواعد آمره است - از بقدمات ورود قاضی به رسیدگی بوده و مانند (وضو) آنچنان مقدماتی است که هر یک از آنها نباشد نماز باطل است -

قبل از تعریفه شقوق ۴ گانه ماده ۱۹۸ - باید باتوجه اصلاحات آئین دادرسی مدنی مصوب دی ماه ۳۱ تمام شقوق ۸ گانه ماده ۱۹۷ و ۱۹۸ را - يك كاسه نموده و ماده ۱۹۸ را نسخ و به اصل اجتماعی شرط شروع دادرسی با حفظ ماده ۲۰۲ صحه گذارده - ریاست مجلسین مشترك مجدداً ماده ۱۹۷ و ۱۹۸ را تملك نموده و باتوجه به شق ۱ ماده ۴۷۸ و ۵۲۴ - شق ۱ و ۲ ماده ۱۹۷ و ۴ شق ماده ۱۹۸ را از قواعد آمره تلقی و قرار عدم صلاحیت نسبی را نیز قابل پژوهش و فرجام دانسته و مهلت تجدیدی دعوی طی ۳ ماه شناخته شده بود با اصطلاح اخیر دیگر خواهان را از تجدید دادخواست و طی مراحل پژوهش و فرجام بی نیاز نموده.

۴- شقوق ماده ۱۹۸ - (۱- در صورتیکه مدعی اهمیت قانونی برای اقامه دعوا نداشته ۲- وقتی ادعا متوجه شخص مدعی علیه نباشد ۳- هرگاه دلیل صلاحیت حقوقی اقامه دعوا نداشته ۴- وقتی دعوی طرح شده قبلا رسیدگی و منتهی بصدور حکم نسبت به طرفین و قائم مقام آنها شده باشد.

بحکم ماده ۲ آئین دادرسی مدنی - دادگاه باید بموجب قانون بدعوی رسیدگی کند و شقوق مزبور قانون است فرضاً ماده ۱۹۸ نبود - سؤالات زیر طرح میشود  
س- اگر يك فرد ۱۶ ساله که اهمیت حقوقی نداشته - دادخواست بدهد، ولو خواننده ایراد نکند - آیا دادگاه میتواند وارد رسیدگی شود - جواب - خیر

حالیه ممکن است - گفته شود - پس چگونه ماده ۱۰۴۵ قانون مدنی بدختر عشر از ۱۳ سال و پسر عشر از ۱۶ سال مشروطاً - و دختر عشر از ۱۵ بدون شرط اجازه ازدواج داده است - می گوئیم عقد ازدواج از عقود خمسسه مجزی بوده و احتیاج به اعمال و وجود صلاحیت حقوقی نداشته کما اینکه در مورد دختر اجازه پدر لازم است.

و هر چند اداره حقوقی چند سال قبل نظریه داده بود که درخواست صدور اجرائیه نسبت به مهر از طرف زوجه کمتر از ۱۸ سال اشکال ندارد - ولی این نظر منافی شق ۱ نیست چه اجرائیه دعوی نیست در صورتیکه زوج بدعوی جعل به اجرائیه اعتراض کند، آیا دادگاه میتواند صغیر را به محاکمه دعوت نموده و حکم بر جعلیت

علیه او داده و چنین حکم درست است - البته خیر.

س - کسی با عنادی ورقه منسوب به حسین - علیه حسن اقامه دعوی کند - اگر حسن ابدأ جواب نداد آیا میتوان او را محکوم نمود - البته خیر.

حالیچه چنانچه خواهان حتی قبل از جلسه اول طبق ماده ۱۱۷ - بگوید من اشتباه کرده مدیون من حسین است و حسن نیست دادگاه میتواند طبق ماده ۱۱۷ - همان درخواست را علیه حسین جریان دهد ولو دعوی مشمول مرور زمان نشده باشد البته خیر -

س - اما شق ۱ صلاحیت و اهلیت ذاتی یا حقوقی بود شق ۳ چنانچه خواهان بلا شخصیت حقوقی اقامه دعوی کرده و کالت - وصایت - مدیریت شرکت - مدیر تصفیه - متولی - متصدی حبس - دلیل صلاحیت نداده باشد ولو خواننده او بهیچوجه در محاکمه حاضر نشد دادگاه میتواند دعوی را استماع کند - البته خیر.

س - هرگاه دعوا قبلاً طرح و حکم صادر شده و بسبب اعاده دادرسی یا اعتراض ثالث مجوز تجدید دعوی نباشد - آیا دادگاه میتواند - ولو خواننده ایراد نکرده وارد رسیدگی شود - قطعاً خیر.

حتماً با اشاره به شقوق ۷ گانه ماده ۲۰۸ - چنانچه دادرسی خود صالح برسیدگی نبود - میتواند با نفی صلاحیت از خود دعوی را بدادرس علی البدل در محاکم انفرادی - و در محاکم جمعی چنانچه رئیس دادگاه صلاحیت نداشته - میتواند رسیدگی را به دادرسان آن شعبه خودش محول کند -

قطعی است که جواب منفی بوده و باید با اعلام عدم صلاحیت خود - پرونده نزد رئیس کل فرستاده شود که به شعبه دیگر ارجاع شود -

از این جهت - مربوطه علیه ماده ۲۰۲ اصلاحی شق ۱ و ۲ ماده ۱۹۷ بوده - بهیچوجه به ارکان ماده ۱۹۸ و ۲۰۲ و ۲۰۷ اصلی آئین دادرسی مدنی نه منطوقاً نه مفهوماً (تسری ندارد) و ماده ۱۹۸ شرایط و مقدمات واجب رسیدگی است اعم از اینکه خواننده ایراد کند (یا اصلاً در دعوائی شرایط مقدماتی وجود ندارد) مداخله نکند برعهده دادگاه است - در این قبیل موارد لازم به ایراد نبوده و منطوق ماده هم خود به ماده ۱۹۷ اشاره کرده است - و علاوه بر مراتب در باب حقوق و شرایط خواهان و خواننده نیز مشروحاً شرح و نظریه های مبسوطی وجود دارد که مؤید مراتب است.