نکات کاربردی در قانون امور حسبی

فرامرز زمانی سلیمی *

چکیده

تجربه سال‌ها کار آموزشی در کانون وکلای دادگستری مرکز، این بود که فارغ‌التحصیلان حقوق دانشگاه‌های کشور، نسبت به مسایل امور حسبی آشنایی مکفی ندارند در حالی که این مسایل با تمام رشته‌های حقوق در ارتباط است.

با این باور که به علت نداشتن توانایی مشارکت در امر آموزشی، باید تجربیات خود را به گونه‌ای جهت استفاده وکلای جوان در اختیار آنان بگذارم، پیش نهاد دوستان را مبنی بر این که مطالب مطرح شده در دوره‌های آموزشی کانون وکلای دادگستری مرکز به صورت یک سری مقالات تحت عنوان «نکات کاربردی در قانون امور حسبی» در مجله کانون چاپ شود، پذیرفتم و نوشته حاضر شروع عملی این باور است.

* وکیل پایه یک دادگستری

بررسی واژه

«حسبه» در لغت به معنای پاداش و مزد است و کلمه «احتساب» از همین ریشه به معنای بازداشتن از انجام کار زشت و ناپسند آمده است. اصطلاح «محتسب» که در اشـــعار طنز شعرای پارسی زبان به کرات به کار رفته است به معنای بازدارنده از منکر و آمر به معروف اســـت که در تاریخ حقوق ایران اختیارات قضایی گسترده‌ای داشته‌است و باب قضا، بابی از ابواب «حسبه» شمرده می‌شد.

اشـــعار زیرین از دو شاعر بلند آوازه ایران، هرچند در قالب طنز سروده شده است ولی بار حقوقی این اصطلاح را به خوبی نشان می‌دهد:

قاضی ار با ما نشیند، برفشاند دست را
محتسب،گر می خورد، معذور دارد، مست را
«سعدی»

نه قاضیم، نه مدرس، نه محتسب، نه فقیه
مرا چه کار که منع شرابخواره کنم ؟
«حافظ»

ای دل طریق رندی، از محتسب بیاموز
مست است و درحق او، کس این گمان ندارد
«حافظ»

نفوذ اصطلاح یاد شده، در ادبیات ایران، بیش از این نیست، لکن به نظر می رسد قانونگذار سال ۱۳۱۹ ایران پس از تصویب قانون آئین دادرسی مدنی۱۳۱۸، در مقام توســـعه صلاحیت مراجع قضایی عرفی، خواسته است مانند حقوق فرانسه علاوه بر «امور ترافعی» امور دیگری را که رسیدگی به آنها متوقف بر وقوع اختلاف و منازعه بین اشخاص نبوده است هم، به مراجع قضایی واگذار نماید و در این راستا، اصطلاح امور حســـبی را معادل اصطلاح gratieux درحقوق فرانســـه که در مقابل اصطلاح contentieux بـــه معنای ترافعی به کار می رود، به کار برده اســـت زیرا ماده یک

قانون امور حسبی ایران، دقیقاً ترجمه این اصطلاح در حقوق فرانسه است.

ماده یک ق. ا. ح: «امور حسبی اموری است که دادگاه‌ها مکلفند نسبت به آن امور اقدام نموده و تصمیم اتخاذ نمایند، بدون این که رسیدگی به آنها متوقف براختلاف و منازعه بین اشخاص و اقامه دعوی از طرف آنها باشد.». اما در این اقتباس، نویسندگان قانون امور حسبی به «سازمان حسبه» که در نظام قضایی ایران قبل از تشکیل دادگستری نوین، جایی داشته‌است، گوشه چشمی‌داشته‌اند.

توضیح مطلب آن که طبق آنچه در لغت‌نامه دهخدا تحت این کلمه آمده است: حسبه واسطه میان قضا و مظالم (۱) بوده و از دو جهت با قضا شباهت داشته‌است نخست آنکه اشخاص می‌توانسته اند هم به قاضی شکایت نمایند و هم به محتسب، علاوه بر این، محتسب می‌توانست مانند قاضی، طرف را محکوم و مجبور به اجراء نماید. لیکن تفاوت آنها در این بوده است که محتسب حق مداخله در دعاوی حقوقی و معاملات را نداشته و فقط می‌توانسته است در دعاوی شرعی مانند غش در معامله، فحشاء و کم فروشی و... مداخله کند.

شاید بتوان گفت اموری که هم اکنون در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی است به اضافه پاره‌ای صلاحیت‌های حقوقی، در گذشته در یک مقیاس وسیع‌تر، در صلاحیت سازمان حسبه بوده است و توجیه نویسندگان قانون امور حسبی در انتخاب اصطلاح «امور حسبی» در ترجمه اصطلاح فرانسوی gratieux همان تفاوتی است که بین قضا و امور حسبه وجود داشته‌است. زیرا همان گونه که گفته شد، محتسب حق رسیدگی به دعاوی و معاملات اشخاص را نداشته‌است و نویسندگان قانون امور حسبی که در مقام خاتمه دادن به عمر «سازمان حسبه» با تشکیل عدلیه جدید در ایران بوده اند وظایف این سازمان را بین دادسرا و دادگاه‌ها تقسیم نموده اند یعنی آن بخش از امور حقوقی را که داخل در صلاحیت سازمان حسبه بوده است به دادگاه‌ها و امور جزایی را به دادسرا تفویض کرده اند و نام‌گذاری امور غیرترافعی به امور حسبی، از این باب بوده است.

(۱)- اصطلاحی بوده است برای دادرسی ارتش به معنای امروزی آن

ویژگی‌های امور حسبی:

الف) ارتباط با نظم عمومی

امور حسبی در اغلب موارد با نظم عمومی ارتباط داشته و بی‌توجهی به آن در جامعه ایجاد اخلال می‌نماید. نمونه بارز این مورد، مسائل مربوط به محجورین بالاخص، بدون ولی خاص و مجانین است.

این ویژگی ضرورتاً دادستان عمومی هر شهری را ملزم می‌نماید در برخورد با صغیر بدون سرپرست،سریعاً وارد عمل شده و اقدامات لازم را نسبت به تعیین قیم به عمل آورد.

در مورد مجانین، که جنون آنها به صغر متصل نباشد، با تمام محدودیت ها و پنهان کاری هایی که صورت می‌گیرد، دادستان موظف است به محض اطلاع، چنانچه مجنون در حد خطرناک باشد، اقدامات تامینی لازم را معمول دارد و در سایر موارد برای مراقبت از مجنون و حفظ اموال او، ترتیبات لازم را به عمل آورد. دخالت دادستان در این قبیل مسائل حقوقی و موارد مشابه به دلیل ارتباط امور حسبی با نظم عمومی است که دادستان وظیفه برقراری آنرا در جامعه به عهده دارد.

ب) غیرترافعی بودن امور حسبی

هرچند امورحسبی ماهیتاً غیر ترافعی است، لیکن در عمل ممکن است وضعیت ترافعی پیدا کند.

مثال ۱- صدور گواهی انحصار وراثت به درخواست هر یک ازورثه صورت می‌گیرد بدون آنکه مانند امور ترافعی لازم باشد متقاضی حصر وراثت، شخصی را به عنوان خوانده تعیین نماید لیکن چنانچه هر یک از ورثه منکر وراثت دیگری و یا اشخاص غیر، مدعی وراثت از متوفی باشند و این ادعا مورد قبول ورثه قرار نگیرد، امر حسبی«درخواست انحصار وراثت»به امر ترافعی«نسب» تبدیل می‌شود و دادگاه بدواً به این دعوی رسیدگی، سپس مبادرت به صدور گواهی انحصار وراثت آنهم در قالب رای می‌نماید (ماده ۳۶۲ اصلاحی ق.ا.ح)

مثال ۲- موردی است که شخصی روی قاعده اولویت به عنوان قیم تعیین شده باشد، و شخص ذی نفع دیگری، با ادعای خیانت در امانت قیم تعیین شده،

درخواســـت عزل وی و نصب قیم جدید نماید که در این صورت موضوع به یک امر ترافعی تبدیل می‌شود.

مثال ۳- دعوی اشـــخاص ذی نفع مبنی بر ابطال معامله ای اســـت که به توسط متوفی مجنون صورت گرفته اســـت. در این حالت نیز جنون خریدار یا فروشـــنده که یکی از مصادیق حجر و از موضوع های مرتبط به امور حســـبی است، به صورت ترافعی بین طرفین معامله و شخص ذی نفع مورد رسیدگی واقع می‌شود.

مثال۴- افتتاح وصیت نامه یک امر حســـبی است که طبق ماده ۲۹۵ قانون امور حسبی چنانچه وصیت نامه ای از متوفی باقی مانده باشد و در جریان صدور گواهی انحصار وراثت ابراز شـــود، مرجع صدور گواهی، آنرا با حضور ورثه در جلسه دادگاه، قرائت می‌نماید و چنانچه کسی متعرض اصالت آن نباشد، مرجع صادر کننده گواهی انحصـــار وراثت در ذیل گواهی صادره، موضوع ابـــراز وصیت نامه را مورد تایید قرار می‌دهد ولی در صورتی که هر یک از ورثه منکر اصالت آن شود، مرجع صدور گواهی انحصار وراثت، اشـــخاص ذی نفع را برای اثبات اصالت وصیت نامه به مراجع قضایی ارشـــاد می‌نماید تا به صورت ترافعی، موضوع مورد رسیدگی قضایی قرار گیرد. عزل ولی قهری و عزل قیم به جهت عدم رعایت غبطه صغیر نیز از موردی است که یک امر حسبی (تعیین قیم) جنبه ترافعی به خود می‌گیرد.

پ) عدم اعتبار امر مختومه در امور حسبی

طبق ماده ۷۲ قانون امور حســـبی «حکم حجر یا رفع حجر، مانع از آن نیست که اگـــر اهلیت یا عدم اهلیت یکی از متعاملیـــن در دادگاه قبل از صدور حکم حجر یا بعد از رفع حجر ثابت شود، دادگاه به آنچه نزد او ثابت شده است، ترتیب اثر دهد.»

همـــان گونه که ملاحظه می‌گردد، چون موضـــوع حجر، جنبه حدوثی دارد و امر پایداری نیست، تصمیماتی که در این ارتباط اتخاذ می‌گردد واجد اعتبار امر مختومه نبوده و دادگاه‌ها الزام به متابعت از تصمیم مرجعی که حجر شـــخص را احراز نموده اســـت ندارند بلکه می‌توانند به آنچه خود تشخیص می‌دهند عمل کنند. مثال زیر، این ویژگی امر حسبی را روشن می‌نماید:

در یک دعوای حقوقی، شـــخصی به خواسته الزام به انجام تعهد، طرف دعوی قرار

می‌گیرد. یکی از بســـتگان خوانده با ارائه قیم نامه خود، از خوانده به نمایندگی از او در دادگاه حاضر شده و در مقام دفاع، محجور بودن او را در زمان تنظیم سند تعهد آور، مطرح می کند. در این فرض دادگاه رسیدگی کننده به دعوی، الزامی به تبعیت از حکم حجر صادره در مورد خوانده ندارد و می‌تواند راساً درمورد حجر یا عدم حجر او درزمان ایجاد تعهد، اتخاذ تصمیم نماید.

هر چند رویه معمول در این قبیل دادرسی ها این است که خواهان، به حکم حجر خوانده که در جریان دادرســـی ابراز شده اســـت، اعتراض طاری می‌نماید و چنانچه دادگاه رســـیدگی کننده به دعوی اصلی، صلاحیت رسیدگی به اعتراض را نداشته باشـــد، طبق اصول مربوط به رســـیدگی به اعتراض ثالث، دادگاه صادر کننده حکم حجر، صلاحیت رســـیدگی به این دعوای طاری را دارد، لیکن چنانچه دادگاه، عدم حجر خوانده را در زمان انجام معامله احراز نماید طبق ماده ۷۲ ق. ا. ح نمی‌توان به او خرده گرفت، زیرا قانون امور حسبی، قانون خاص بوده و تابع عمومات قانون آئین دادرسی مدنی از جمله مواد مربوط به اعتراض ثالث نیست.

ت) قطعی بودن احکام دادگاه در اغلب مسائل مربوط به امور حسبی

اصل مربوط به قابل تجدیدنظر بودن احکام دادگاه‌ها، در امور حسبی با تخصیص مواجه می‌شود زیرا طبق مواد ۲۷ و ۶۶ قانون امور حسبی، جز در مواردی که در این قانون پیش بینی شده است، تصمیمات مراجع قضایی در امور حسبی قطعی است.

موارد استثناء شده در این قانون شامل شقوق زیر می‌باشد:

۱- موارد ذکر شده در ماده ۶۶ قانون امور حسبی

۲- احکام صادره در مورد اعتراض به درخواست انحصار وراثت موضوع ماده ۳۶۲ ق.ا.ح

۳- احکام مربوط به دعوای خیانت یا عدم لیاقت و سایر موجبات عزل وصی یا قیم یا ضم امین موضوع ماده ۴۷ ق. ا. ح

به طور کلی در هر موردی که رســـیدگی به امر حسبی تبدیل به یک امر ترافعی شود، احکام صادره، حسب مورد قابل تجدیدنظر و فرجام خواهی خواهد بود.

ث) رعایت نشدن قاعده فراغ دادرس در امور حسبی

طبق ماده ۴۰ قانون امور حسبی «هر گاه دادگاه راساً یا بر حسب تذکر، به خطای

تصمیـــم خود برخورد، در صورتی که آن تصمیم قابل پژوهش نباشـــد، می‌تواند آنرا تغییر دهد». در حالی که طبق مقررات آئین دادرسی مدنی که ناظر به امور ترافعی اســـت، دادگاه صادر کننده حکم، تنها در موارد مربوط به اعاده دادرسی و اعتراض ثالـــث، می‌تواند در صورت اقتضاء، رای ســـابق خود را تغییر دهد و تصحیح رأی نیز در این قبیل موارد در ماده ۳۰۹ قانون آئین دادرســـی مدنی به توسط دادگاه صادر کننده رای امکان پذیر می‌باشد.

ج) امکان دخالت غیر وکیل دادگستری در دادگاه‌ها در امور حسبی

هـــر چند طبق مقررات مربوط بـــه وکالت در آئین دادرســـی مدنی، تنها وکلای دادگســـتری می‌توانند وکالت اصحاب دعوی را دردادگاه‌ها به عهده گیرند، اما طبق ماده ۱۵ قانون امور حســـبی، «اشخاص ذی نفع می‌توانند شخصاً در دادگاه‌ها حاضر شـــوند یا نماینده بفرســـتند و نیز می‌توانند کسی را به سمت مشاور، همراه خود به دادگاه بیاورند ولی در صورتی که نماینده به دادگاه فرســـتاده شود، باید نزد دادرس نمایندگی او محرز شود.»

چ) غیرقابل رد بودن دادرس

طبق ماده ۸ قانون امور حســـبی، دادرس باید در موارد زیرین، از مداخله در امور حسبی خودداری کند...لیکن ماده ۱۰ همین قانون مقرر داشته‌است: «در موارد ماده ۸ اشخاص ذی‌نفع نمی‌توانند به استناد این ماده دادرس را رد نمایند.»

ح) نمایندگی قضایی دادستان، از اشخاص موضوع قانون امور حسبی

اشـــخاص موضوع قانون امور حســـبی، شـــامل محجورین، غائبین مفقود الاثر و متوفی بلاوارث اســـت. طبق ماده ۶۶ قانون امور حسبی، دادستان از جمله اشخاصی اســـت که می‌تواند به حکم حجر، حکم بقاء حجر، رفع حجر، رد درخواســـت حجر، رد درخواســـت بقاء حجر، رد درخواســـت رفع حجر اعتـــراض نماید. نیز طبق ماده ۱۱۲۴ قانون مدنی قیم باید ســـالی یک مرتبه حســـاب تصدی خود را به دادستان بدهد و طبق ماده ۱۰۷ قانون امور حســـبی، در مورد جنین، دادســـتان می‌تواند از دادگاه درخواســـت تعیین امین نماید و مســـوولیت حفظ و نظارت به اموال متعلق به جنین، مادام که امین تعیین نشـــده اســـت طبق ماده ۱۱۳ با دادستان است. در

همین راســـتا، ماده ۱۳۰ قانون امور حسبی و ماده ۱۰۱۲ قانون مدنی مقرر داشته است: «دادستان حق دارد برای اداره اموال غایب مفقود الاثر، امین درخواست کند» بدیهی است نظارت بر اداره اموال توسط امین نیز به عهده دادستان خواهد بود.

طبق ماده ۳۲۷ قانون امور حسبی نیز «در صورتی که وارث متوفی معلوم نباشد، به درخواست دادستان یا اشخاص ذی نفع برای اداره ترکه مدیرمعین می‌شود»

خ) تشـــریفات آئین دادرســـی مدنی در امور حسبی لازم‌الرعایت نیست.

طبق ماده ۲ و ۳ قانون امور حسبی، به امور حسبی در دادگاه‌های حقوقی و بدون رعایت تشریفات آئین دادرسی مدنی رسیدگی می‌شود مگر این که در همین قانون خلاف آن مقرر شده باشد.

از جمله مواردی که رســـیدگی به امورحسبی تابع تشریفات آئین دادرسی مدنی است موارد مربوط به نیابت قضایی و رعایت مواعد و ابلاغ تصمیمات مراجع قضایی و تشخیص مرجع تجدیدنظرخواهی از احکام صادر کننده تصمیم و مقررات مربوط به نظم جلســـه دادرسی اســـت. در غیر موارد فوق، رسیدگی به درخواست متقاضی امور حسبی، در دادگاه‌های حقوقی بدون تشریفات انجام می‌گیرد.

حتی عـــدم رعایت صلاحیت محلی، طبق ماده ۱۱ قانون امور حســـبی رافع آثار قانونی اقدام یا تصمیمی که اتخاذ شـــده است نمی‌باشد و طبق ماده ۱۴ قانون امور حســـبی، دادگاه در امور حسبی می‌تواند هر گونه بازجویی واقدامی که برای اثبات قضیه لازم است، به عمل آورد هر چند درخواستی از وی در آن مورد نشده باشد. نیز درتمام مواقع رسیدگی می‌تواند دلائلی را که مورد استناد واقع می‌شود، قبول نماید.

بدیهی اســـت کلیه درخواست های مربوط به امور حسبی، خواسته غیرمالی تلقی می‌گردد و هزینه دادرسی این قبیل دعاوی به آنها تعلق می‌گیرد.