
تحلیل فقهی - حقوقی قانون امور حسابی و تأثیر آن در رویه قضایی

قواعد عمومی و مسایل حجر
(به همراه چند مقاله مرتبط)

دکتر عبدالله خدابخشی
قاضی دادگستری

سرشناسه	: خدابخشی، عبدالله، ۱۳۵۶-
عنوان قراردادی	: ایران، قوانین و احکام
عنوان و نام پدیدآور	: تحلیل فقهی - حقوقی قانون امور حسبی و تأثیر آن در رویه قضایی / عبدالله خدابخشی
مشخصات نشر	: تهران: خرسندی، ۱۳۹۲.
مشخصات ظاهری	: ۹۵۲ ص.
شابک	: 978-600-114-224-6
وضعیت فهرست‌نویسی	: فیبا
یادداشت	: کتابنامه.
یادداشت	: نمایه.
مندرجات	: قواعد عمومی و مسایل حجر (به همراه چند مقاله مرتبط). --
موضوع	: امور حسبی -- ایران
موضوع	: قانون مدنی -- ایران
موضوع	: رویه قضایی -- ایران
موضوع	: آیین دادرسی مدنی -- ایران
رده‌بندی کنگره	: ۳۴۳/۴۳۰/خ/ک ۴۸۲/۴۹۲ KMH
رده‌بندی دیویی	: ۳۴۴/۵۵۰۵۲
شماره کتابشناسی ملی	: ۲۸۰۲۲۸۷

انتشارات خرسندی

نمایشگاه و فروشگاه کتب فقهی، حقوقی و مجموعه قوانین
تهران - خیابان انقلاب - خیابان ۱۲ فروردین - پانین تر از خیابان لبافی‌نژاد

کوچه مینا - پلاک ۱

تلفن: ۵ - ۶۶۹۷۱۰۳۴ و ۵ - ۶۶۴۹۰۵۸۴

پست الکترونیک: Khorsandy.pub@gmail.com

سایت اینترنتی: WWW.Khorsandypub.com

تحلیل فقهی - حقوقی قانون امور حسبی و

تأثیر آن در رویه قضایی

مؤلف: دکتر عبدالله خدابخشی

چاپ اول - ۱۳۹۲

تیراژ: ۱۰۰۰ جلد

قیمت: ۳۴۰۰۰۰ ریال

شابک: ۶-۲۲۴-۱۱۴-۶۰۰-۹۷۸-۶۰۰-۱۱۴-۲۲۴-۶ ISBN: 978-600-114-224-6

فهرست مطالب

صفحه

عنوان

۱۵	مقدمه معاون حقوقی قوه قضائیه.....
۱۸	مقدمه نویسنده.....

فائزین ادبوری

۲۵	باب اول - در کلیات.....
۱۳۹	باب دوم - در تیمومت.....
۱۴۱	فصل اول - صلاحیت دادگاه تیمومت.....
۱۵۳	فصل دوم - ترتیب تعیین قیم.....
۲۴۰	فصل سوم - اختیارات و مسؤولیت قیم.....
۲۸۴	فصل چهارم - عزل قیم.....
۳۲۱	باب سوم - امور راجع به امین.....
۳۴۳	باب چهارم - راجع به غایب مفقودالاثر.....
۳۴۵	فصل اول - در صلاحیت دادگاه.....
۳۴۶	فصل دوم - در تعیین امین.....
۳۴۸	فصل سوم - دادن اموال به طور موقت به تصرف ورثه.....
۳۵۱	فصل چهارم - در حکم موت فرضی.....
۳۵۲	باب پنجم - در امور راجع به ترکه.....
۳۵۵	فصل اول - در صلاحیت.....
۳۵۸	فصل دوم - در مهر و موم.....
۳۶۴	فصل سوم - در برداشتن مهر و موم.....
۳۶۶	فصل چهارم - در تحریر ترکه.....
۳۶۹	فصل پنجم - راجع به دیون متوفی.....
۳۶۹	مبحث اول - استیفاء دین از ترکه.....
۳۷۳	مبحث دوم - قبول ترکه.....
۳۷۵	مبحث سوم - رد ترکه.....
۳۷۶	مبحث چهارم - قبول دیون مطابق صورت تحریر ترکه.....

۳۷۶	مبحث پنجم - تصفیه
۳۷۹	فصل ششم - راجع به وصیت
۳۸۳	فصل هفتم - در تقسیم
۳۸۸	فصل هشتم - در ترکه متوفای بلاوارث
۳۹۱	فصل نهم - راجع به ترکه اتباع خارجه
۳۹۵	فصل دهم - در تصدیق انحصار وراثت
۳۹۹	باب ششم - در هزینه

ضمایم

۴۰۵	اول - مقالات
۴۰۷	۱- اعتبار امر مختوم در امور حسبی
۴۵۲	۲- شناسایی مفاهیم، اسباب و علل عرفی حجر در فقه و حقوق
۴۸۰	۳- اثبات حجر و دلیل اثبات آن
۴۹۵	۴- وضعیت قراردادهای منعقد در زمان چون اداری
۵۳۰	۵- تحلیل حقوقی آیه ۲۸۲ سوره بقره
۵۳۰	چکیده:
۵۳۱	درآمدی به بحث:
۵۳۳	گفتار اول: اثبات و دلیل اثبات
۵۳۳	۱- اهمیت اثبات
۵۳۵	۲- تفاوت اثبات دعوا در حقوق مدنی و کیفری
۵۳۸	۳- فراهم نمودن دلایل اثبات با تأکید بر سند
۵۴۰	۳- تکلیف و نقش مهم تنظیم کننده سند و سردفتر
۵۴۲	۴- معاف شدن از تنظیم سند و ارشاد به آماده کردن دلایل دیگر
۵۴۷	۵- تحمل و ادای شهادت
۵۴۹	گفتار دوم: انعقاد و تفسیر صحیح قرارداد
۵۵۰	۱- توجه به قراردادهای الحاقی
۵۵۴	۲- نقش حسن نیت در انعقاد و اجرای قرارداد
۵۵۵	گفتار سوم: نظریه نمایندگی
۵۵۶	۱- مفهوم منطقی حجر

۵۶۰	۲- قاعده «من ملک شیئا ملک الإقرار به»
۵۶۲	دستاورد:
۵۶۴	۶- پاره‌های از اشکالات دادرسی در مورد بیماران دارای زندگی نباتی
۵۶۴	مقدمه
۵۶۴	گفتار اول- اشکالات در دادرسی کیفری
۵۷۱	گفتار دوم- اشکالات در دادرسی مدنی (حقوقی)
۵۷۹	نتیجه گیری
۵۸۱	۷- دیه و ارش بیماران دارای زندگی نباتی
۵۸۱	چکیده:
۵۸۱	مقدمه
۵۸۴	گفتار اول- مفهوم زندگی نباتی و مقایسه با وضعیت‌های دیگر
۵۸۴	۱- سه وضع متمایز در مورد حیات انسانی
۵۸۵	۱-۱- حیات و سلامت کامل یا نسبی
۵۸۶	۱-۲- حیات و زندگی نباتی
۵۸۷	۱-۳- مرگ حقیقی یا طبیعی
۵۹۰	۲- دیگر مفاهیم مرتبط
۵۹۴	گفتار دوم- دیه و ارش در وضعیت زندگی نباتی
۵۹۵	۱- صدمات در زندگی نباتی
۵۹۵	۱-۱- دیه زوال عقل
۵۹۸	۱-۲- دیه زوال عقل به همراه دیه اعضا و منافع
۶۰۰	۱-۳- دیه زوال عقل و ارش آسیب به همه اعضا و منافع
۶۰۱	۱-۴- دیه زوال عقل و ارش آسیب به مجموع اعضا و منافع
۶۰۴	۱-۵- دیه زوال عقل به همراه ارش آسیب به قشر مغز
۶۱۳	۲- زندگی نباتی پایدار و ناپایدار
۶۱۷	نتیجه گیری
۶۱۹	۸- مسئولیت قراردادی محجور و اعمال ضمانت اجرای جزایی و حبس
۶۱۹	مقدمه
۶۲۱	گفتار اول- مسئولیت قراردادی محجور
۶۲۲	مبحث اول- معاملات با هدف تسلط بر مال

۶۲۲	۱- عدم مسئولیت مطلق
۶۲۴	۲- مسئولیت مطلق
۶۲۶	۳- تفکیک بین علم و جهل معامل
۶۲۶	۴- تفکیک بین اذن و عدم اذن در قبض
۶۲۹	۵- خلع
۶۳۱	۶- ضمان صغیر و مجنون
۶۳۱	مبحث دوم- معاملات با هدف حفظ مال
۶۳۲	۱- مسئولیت مطلق
۶۳۴	۲- عدم مسئولیت مطلق
۶۳۴	۳- توقف
۶۳۵	۴- وضعیت صغیر و مجنون
۶۳۵	۴-۱- تفاوت بین اتلاف و تلف
۶۳۵	۴-۲- عدم مسئولیت مجنون و مسئولیت صغیر ممیز
۶۳۷	۴-۳- عدم مسئولیت مطلق
۶۳۷	۴-۴- تمکن مالی و اثر آن در ضمان
۶۳۸	گفتار دوم- نقش اقرار محجور و اعمال ضمانت اجرای جزایی و حبس
۶۳۹	مبحث اول- اقرار محجور
۶۳۹	۱- اقرار سفیه
۶۴۷	۲- اقرار صغیر و مجنون
۶۴۸	مبحث دوم- ضمانت اجرای جزایی و حبس محجور
۶۴۸	۱- ضمانت اجرای جزایی نسبت به محجور
۶۵۳	۲- حبس محجور مامل
۶۵۶	گفتار سوم- موضع قانون مدنی
۶۶۴	۹- حق الزحمه اولیای محجورین و نقش «انصاف» در تعدیل «قاعده حقوقی»
۶۶۴	چکیده
۶۶۴	درآمد
۶۶۶	گفتار اول- مبانی فقهی بحث
۶۶۶	۱- مفهوم اولیای محجور
۶۶۹	۲- بررسی اجمالی نصوص

- ۳- نظرات فقهی در خصوص اصل استحقاق اجرت ۶۷۲
- ۳-۱- استحقاق اجرت بدون توجه به دارایی متولی ۶۷۲
- ۳-۲- تفکیک فقر و تمکن مالی و توجه به دارایی متولی ۶۷۴
- ۳-۳- تفکیک وصی و قیم ۶۷۵
- ۴- نظرات فقهی در خصوص میزان استحقاق اجرت ۶۷۵
- ۴-۱- اجرت المثل ۶۷۵
- ۴-۲- قدر کفایت ۶۷۶
- ۴-۳- اقل الامرین اجرت المثل و قدر کفایت ۶۷۷
- ۴-۴- اقل الامرین اجرت المثل و قدر کفایت در صورت فقیر بودن متولی ۶۷۷
- ۴-۵- اجرت المثل در صورت فقر ۶۷۸
- ۵- نقش نیت متولی ۶۷۸
- ۶- ماهیت اجرت ۶۷۸
- گفتار دوم- تحلیل حقوقی بحث و اثر انصاف ۶۷۹
- ۱- قبول نظر مشهور فقهی ۶۸۰
- ۲- نقش انصاف در تعیین اجرت ۶۸۱
- ۳- قواعد مربوط به دادرسی ۶۸۳
- ۳-۱- تشریفات رسیدگی ۶۸۳
- ۳-۲- مرجع صالح برای تعیین اجرت ۶۸۵
- ۳-۳- اعتبار امر مختوم ۶۸۶
- ۳-۴- رویه قضایی و اثر انصاف ۶۸۷
- درآمد ۶۹۱
- ۱۰- مفهوم، جایگاه و آثار قیمومت اتفاقی ۶۹۴
- چکیده ۶۹۴
- مقدمه ۶۹۴
- گفتار اول- مفهوم و جایگاه قیمومت اتفاقی ۶۹۶
- مبحث اول- بررسی اجمالی پاره‌های از نمایندگان محجور ۶۹۶
- ۱- امین موقت اولاد ۶۹۶
- ۲- امین منضم به ولی قهری ۶۹۸
- ۳- قیم موقت ۷۰۰

۷۰۳	۴- قیّم اتفافی
۷۰۷	مبحث دوم- بررسی نمایندگان قضایی در فقه و کنوانسیون حقوق کودک
۷۰۷	۱- نمایندگی قضایی در فقه
۷۰۸	۲- کنوانسیون حقوق کودک
۷۰۹	گفتار دوم- بررسی رویه قضایی در مورد قیّمومت اتفافی
۷۰۹	مبحث اول- ترک اتفافی ولی قهری
۷۰۹	۱- میانی فقی و ویژگی دعوا در امور حسبی
۷۱۲	۲- دارنده حق حضانت به عنوان قیّم اتفافی در رویه قضایی
۷۱۶	مبحث دوم- حادثه رانندگی و مسئول پیگیری دیه محجور در مقابل پدر
۷۱۶	۱- در فرض تعیین شدن قیّم موقت
۷۱۷	۲- عدم تعیین قیّم موقت
۷۱۸	مبحث سوم- ارتباط قیّمومت اتفافی با حق سرپرستی و حضانت
۷۱۹	برآمد
۷۲۱	دوم - قوانین و مقررات مرتبط
۷۲۳	۱- موادی از قانون مدنی
۷۲۳	باب دوم: در نگاهداری و تربیت اطفال
۷۲۶	باب سوم: در ولایت قهری پدر و جد پدری
۷۳۴	کتاب دهم در حجر و قیّمومت
۷۳۴	فصل اول - در کلیات
۷۴۶	فصل دوم - در موارد نصب قیّم و ترتیب آن
۷۵۵	فصل سوم - در اختیارات و وظایف و مسئولیت قیّم و حدود آن
۷۶۱	فصل چهارم - در موارد عزل قیّم
۷۶۲	فصل پنجم - در خروج از تحت قیّمومت
۷۶۳	۲- قانون راجع به رشد متعاملین (مصوب ۱۳ شهریور ماه ۱۳۱۳ شمسی)
۷۶۴	۳- قانون حمایت از کودکان بدون سرپرست مصوب ۱۳۵۳.۱۲.۲۹
۷۹۹	۴- قانون اجازه رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه در محاکم مصوب ۳۱ تیر ماه ۱۳۱۲ (کمیسیون قوانین عدلیه)
۸۰۰	۵- قانون اختصاص تعدادی از دادگاههای موجود به دادگاههای موضوع اصل (۲۱) قانون اساسی (دادگاه خانواده) ۱۳۷۶/۵/۸

- ۶- از قانون جامع حمایت از حقوق معلولان مصوب ۱۳۸۲/۲/۱۶ ۸۰۲
- ۷- آیین‌نامه اجرایی ماده (۱۳) قانون جامع حمایت از حقوق معلولان مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۲۷ ۸۰۴
- ۸- قانون اعتبار گواهی بنیاد شهید انقلاب اسلامی در خصوص صدور حکم موت فرضی غایبان مفقودالاثر انقلاب اسلامی و دفاع مقدس در محاکم صالح (۱۳۷۶/۱/۲۰) ۸۰۶
- ۹- قانون اجازه افتتاح حساب پس‌انداز برای اطفال مصوب ۱۳۵۷.۱.۲۱ ۸۰۷
- ۱۰- از قانون تأمین وسائل و امکانات تحصیل اطفال و جوانان ایرانی مصوب ۱۳۵۳/۴/۳۰ ۸۱۲
- ۱۱- از قانون تشویب کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت مصوب ۱۳۸۷/۹/۱۳ ۸۱۴
- ۱۲- از قانون اجازه الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون حقوق کودک مصوب ۱۳۷۲/۱۲/۱ ۸۱۸
- ۱۳- از قانون کنوانسیون وین درباره روابط کنسولی مصوب ۱۳۵۳.۱۲.۴ ۸۲۸
- ۱۴- قانون تأمین زنان و کودکان بی‌سرپرست ۱۳۷۱/۸/۲۴ ۸۲۹
- ۱۵- قانون واگذاری قهرمانان مجبوران تحت پوشش سازمان بهزیستی کشور به سازمان مذکور تا زمان تعیین قیمت توسط دادگاه صالح مصوب ۱۳۷۶/۴/۲۹ ۸۳۲
- ۱۶- قانون مربوط به حق حضانت مصوب ۱۳۶۵/۴/۱۱ ۸۳۳
- ۱۷- قانون حضانت فرزندان صغیر یا محجور به مادران آنها مصوب ۱۳۶۴/۵/۶ ۸۳۴
- ۱۸- قانون واگذاری حق حضانت فرزندان صغیر یا محجور به مادران آنها مصوب ۱۳۶۰/۱۰/۸ ۸۳۵
- ۱۹- از قانون اساسنامه بنیاد شهید انقلاب اسلامی مصوب ۱۳۷۷/۲/۲۷ ۸۳۶
- ۲۰- از قانون مالیاتهای مستقیم مصوب ۱۳۶۶/۱۲/۳ ۸۳۷
- ۲۱- از قانون کنوانسیون وین درباره روابط کنسولی مصوب ۱۳۵۳/۲/۲۴ (۲۴ آوریل ۱۹۶۳) ۸۳۸
- ۲۲- از قانون اصلاح قسمتی از قانون اصول تشکیلات عدلیه و استخدام قضات مصوب ۱۳۱۵/۱۰/۶ ۸۴۰
- ۲۳- از قانون ثبت اسناد و املاک ۱۳۱۰/۱۲/۲۶ ۸۴۱
- ۲۴- قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (۱۳۶۱/۵/۱۷) ۸۴۳
- بخش اول - تعاریف و مقررات خاصه ۸۴۳
- بخش دوم - در ترتیب رسیدگی و مقررات عمومی ۸۴۴
- ۲۵- آرای وحدت رویه قضایی مربوط به حجر ۸۴۸
- ۲۶- دستورالعمل اجرایی قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی (۱۳۶۴/۶/۴) شورای عالی قضایی ۸۵۰
- ۲۷- قانون راجع به اموال بلاصاحب (۱۳۱۳/۲/۱۶) ۸۵۲
- ۲۸- از قانون تأسیس سازمان جمع‌آوری و فروش اموال تملیکی و اساسنامه آن (۱۳۷۰/۱۰/۲۴) ۸۵۴
- ۸۵۴- فصل اول - کلیات ۸۵۴

- ۲۹- از قانون شمول اجرا قانون نحوه اجرا اصل ۴۹ قانون اساسی در مورد ثروتهای ناشی از احتکار و گرانفروشی و قاچاق (۱۳۶۸/۱۱/۲۹) ۸۵۹
- ۳۰- از قانون موافقتنامه همکاری حقوقی در امور مدنی و کیفری بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت جمهوری ارمنستان مصوب ۱۳۸۷/۵/۶ ۸۶۰
- ۳۱- از معاهده معاضدت حقوقی در امور مدنی و کیفری بین جمهوری اسلامی ایران و جمهوری بلاروس مصوب ۱۳۸۷/۴/۵ ۸۶۳
- ۳۲- از قانون موافقتنامه معاضدت حقوقی در امور مدنی و جزائی بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت جمهوری قرقیزستان مصوب ۱۳۸۵/۱۰/۲۴ ۸۶۵
- ۳۳- از قانون موافقتنامه معاضدت و روابط قضایی در موضوعات مدنی و جزائی بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت جمهوری قزاقستان مصوب ۱۳۸۵/۹/۲۵ ۸۶۸
- ۳۴- از قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب ۱۳۸۱/۹/۲۵ ۸۷۱
- ۳۵- از قانون نظام صنفی کشور مصوب ۱۳۸۲/۱۲/۲۲ ۸۷۲
- ۳۶- از قانون موافقتنامه معاضدت قضایی بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت جمهوری آذربایجان مصوب ۱۳۷۸/۹/۲۰ ۸۷۳
- ۳۷- از قانون گذرنامه مصوب ۱۳۵۱.۱۲.۱۰ با اصلاحات مبدی مصوب ۱۳۸۰/۳/۲۳ ۸۷۵
- ۳۸- از قانون اصلاح قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۸۰ و قانون اشتباهات ثبتی و اسناد معارض مصوب ۱۳۳۳ مصوب ۱۳۵۱.۱۰.۱۸ ۸۷۶
- ۳۹- از قانون طرز جلوگیری از بیماریهای آمیزشی و بیماریهای واگیردار مصوب ۱۱ خرداد ماه ۱۳۲۰ ۸۷۷
- ۴۰- از قانون اجرای احکام مدنی ۱۳۵۶/۸/۱ ۸۷۷
- ۴۱- از آیین‌نامه نظارت بر تأسیس و فعالیت دفاتر خدمات مسافرت هوایی و جهانگردی مصوب ۱۳۷۱/۴/۱۴ ۸۷۸
- ۴۲- از آیین‌نامه راهنمایی و رانندگی مصوب ۱۳۸۴/۴/۸ ۸۷۸
- ۴۳- از آیین‌نامه مستندسازی جریان وجوه در کشور ۱۳۸۶/۱۲/۲۶ ۸۷۹
- ۴۴- از قانون شوراهای حل اختلاف مصوب ۱۳۸۷/۲/۲۹ ۸۷۹
- ۴۵- از قانون مسئولیت مدنی مصوب ۷ اردیبهشت ۱۳۳۹ ۸۸۰
- ۴۶- قانون راجع به خیانت ولی قهری مصوب اول آذر ماه ۱۳۱۳ ۸۸۰
- ۴۷- از آیین‌نامه اجرایی قانون الحاق یک تبصره به ماده واحده قانون راجع به تمرکز امور مربوط به تاکسیرانی شهر تهران زیر نظر شهرداری تهران مصوب ۱۳۵۹.۳.۲۸ شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۴/۸/۱۰ ۸۸۱
- ۴۸- از مقررات احوال شخصیه مسیحیان پروتستان ایران در تاریخ ۱۳۸۷/۷/۳ برابر با ۲۴ سپتامبر ۲۰۰۸ - ۸۸۳

۸۸۳	کتاب دوم - حضانت و سرپرستی فرزندان - نَسَب - فرزند خواندگی:
۸۸۳	باب اول - حضانت و نگهداری فرزندان:
۸۸۴	باب دوم - ولایت و سرپرستی فرزندان:
۸۸۵	باب سوم - قیمومت:
۸۸۸	باب پنجم - فرزندخواندگی:
۸۸۸	فصل اول - کلیات:
۸۸۹	فصل دوم - پدرخوانده و مادرخوانده
۸۸۹	فصل سوم - فرزندخوانده:
۸۹۱	فصل چهارم - دوره آزمایشی:
۸۹۲	فصل پنجم - قطع رابطه فرزندخواندگی:
۸۹۳	کتاب سوم - وصایا:
۸۹۳	باب اول - تعریف وصیت:
۸۹۴	باب دوم - موصی - موصی له - وصی - موصی به - وصیتنامه:
۸۹۴	فصل اول - وظایف و حدود اختیارات موصی:
۸۹۵	فصل دوم - موصی له:
۸۹۶	فصل سوم - وصی:
۴۹	بخشنامه مورخ ۱۳۷۶/۱۰/۴ قوه قضاییه در مورد ضرورت اعزام مجرمین و بیماران روانی و محجورین
۸۹۸	به مراکز درمانی و بیمارستان‌های روانی به همراه ولی قبری یا قیم
۵۰	بخشنامه مورخ ۱۳۶۰/۱۱/۲۶ قوه قضاییه در مورد هماهنگی و مشاوره با بنیادشهید در مورد امور
۸۹۹	حقوقی خانواده‌های محترم شهدا
۹۰۰	فهرست منابع
۹۰۰	الف- منابع فارسی و عربی (عمومی و فقهی)
۹۲۷	ب- منابع خارجی
۹۲۸	فهرست موضوعی
۹۲۸	۱- واژگان
۹۴۳	۲- آرا

مقدمه معاون حقوقی قوه قضائیه

۱- در نظام حقوقی ایران که قانون، مهمترین منبع حقوق محسوب می‌شود و به حکم اصل یکصد و شصت و هفتم قانون اساسی، قضات باید به آن توجه داشته و دعاوی و درخواست‌ها را بر آن اساس حل و فصل نمایند، ضرورت بازنگری قانون، یکی از اهداف مهم نظام حقوقی می‌باشد؛ زیرا هر ابزاری را باید برای مهندسی تازه آماده کرد و تحولات زمانه را در نظر گرفت تا ابزار، مانع از تحقق اهداف نشده و توسعه نظام حقوقی با چالش روبه رو نشود. بی‌گمان هر قانونی بر مبنای اخلاقی و اجتماعی مهمی استقرار یافته و تولد بی‌هنگام ندارد بلکه بعد از تحقیقات و تجارب مختلف پا به عرصه وجود می‌نهد اما با گذشت زمان، رنگ غربت بر رخسار آن می‌آیند و در این موقع است که مقنن باید دخالت کند و با اصلاح، تغییر و در صورت ضرورت، نسخ آن، طرحی نو دراندازد و مانع از تشتت روبه و غیرقابل پیش بینی دعاوی شود. معاونت حقوقی قوه قضائیه به دلیل اهمیت این موضوع، چند سالی است که این هدف را دنبال نموده و قوانین مهم و کاربردی را در اولویت خود قرار داده است.

۲- با تصویب قانون، نوبت به تفسیر و اعمال آن در دعاوی و روابط حقوقی می‌رسد؛ این امر وظیفه اصلی قضات است که مکلف به رسیدگی به دعاوی و درخواست‌ها بوده و حکم مسأله را با تطبیق موضوعی خود به دست می‌آورند. اهمیت و دشواری این وظیفه بر کسی پوشیده نیست زیرا اختلاف نظر پیرامون متون قانون، مانع از تحقق برخی از اهداف مقنن می‌شود؛ هرچند که این اختلاف نظر، پویایی نظام حقوقی را نیز به دنبال دارد. بررسی علت برداشت‌های مختلف از متن قانون، در مباحث حقوقی و از جمله هرمنوتیک حقوقی، از اهم مسایل محسوب می‌شود؛ و به نظر می‌رسد که مباحث مهمی مانند آداب القضا نیز می‌تواند با این رویکردها تطبیق داده شود و به وحدت روبه و تحقق اهداف

قضای اسلامی کمک نماید. یکی از راه‌هایی که می‌تواند به وحدت رویه و اجتناب از اختلاف نظرهای شاذ و دست و پاگیر کمک کند، تدوین کتبی است که براساس تحولات قانونی و در کنار تصویب قانون، به رشته تحریر درمی‌آیند و نقاط مبهم یا ناگفته قانون را رفع می‌کنند. معاونت حقوقی قوه قضاییه بر این اساس، تلاش دارد در کنار تصویب قانون، این مسئولیت را به انجام رساند و تاکنون نیز کتب مختلفی تدوین و منتشر نموده است که در همین جا، از زحمت همه نویسندگان و مسئولان ذریبط تقدیر می‌شود.

۳- در کنار قوانین مصوب، منبع غنی و متصل به وحی یعنی «فقه» را نیز باید مورد توجه قرار داد. در نظام حقوقی ما، فقه، هم مبنا و در واقع مهمترین مبنا است و هم منبع به حساب می‌آید زیرا براساس اصل چهارم قانون اساسی، همه قوانین باید بر اساس احکام اسلامی باشند. همچنین در صورت سکوت ابهام، اجمال و تعارض قوانین نیز باید فقه را در نظر داشت و براساس رویکردهای فقهای عظام و اصول و بنیان‌های فقهی، راه حل منطقی و منصفانه را به دست آورد. انعکاس فقه علاوه بر متن قانون، باید در متون و کتب حقوقی نیز دیده شود؛ به نحوی که خواننده، خود را در فضایی آشنا و نزدیک به رویکردهای فقهی احساس نماید و با تلفیق این رویکردها با حقوق تطبیقی، بهترین تفاسیر را به دست آورد.

۴- چندی است که کتب حقوقی، به وفور منتشر می‌شود؛ این امر، در عین تقویت دانش حقوقی و تولید علم، می‌تواند محقق و خواننده را دچار ابهام نماید، زیرا انتخاب کتاب مناسب که در عین دارا بودن یافته‌های نظری و تحلیل‌های فقهی، حاوی تجارب و نقاط کاربردی باشد و کاربران قانون را به اعمال درست آن هدایت کند، برای محقق دشوارتر می‌شود و در این وضع، مراجع رسمی از جمله قوه قضاییه، مسئولیت بیشتری خواهند داشت تا به انتشار کتبی اقدام نمایند که این ویژگی‌ها را داشته باشد. معاونت حقوقی، تدوین چنین کتبی را با هدف استفاده در محاکم و مطالعه قضات و استفاده نظری- عملی سایر حقوق دانان، دنبال می‌کند.

۵- امور حسبی، با وجود اهمیت بسیار، از عدم توسعه نظری و عملی خود رنج می‌برد؛ و با اینکه مسایل، دعاوی و درخواست‌های متعددی دارد و فقه نیز آن را حمایت می‌کند،

چندان مورد توجه حقوق دانان قرار نگرفته و ابهام‌های بسیاری پیرامون آن، وجود دارد. تحقق اهدافی که در قانون امور حسبی آمده است، یکی از اولویت‌های داسرا و دادگاه می‌باشد اما به همان اندازه که این امور، نیازمند توجه و دقت نظر می‌باشند، منابع حقوقی ناچیزی دارند و کمتر کتاب جامعی در این زمینه به رشته تحریر درآمده است. مبانی فقهی آن نیز در انبان‌ها، انبار شده و تطبیق روشنی از آن مبانی در کتب حقوقی دیده نمی‌شود در حالی که امور حسبی، از اهم مباحث فقهی است و برای مثال در فقه آمده است که یکی از اولین وظایف قاضی، بعد از نصب، رجوع به موارد حسبی (ایتام، وصیت نامه، غایبین و...) می‌باشد. بنابراین تلاش‌هایی که در این زمینه شده یا می‌شود، باید تقویت و ارج نهاده شود.

۶- کتاب حاضر با ویژگی‌هایی که بیان شد، قابل تطبیق است زیرا علاوه بر تحلیل حقوقی بخش مهمی از قانون امور حسبی که در خصوص حجر و محجوران است، نقاط عملی و کاربردی بحث و نیز رویکردهای فقهی را به فراخور بحث، مورد توجه قرار داده است و می‌تواند به تحقق وحدت رویه و رفع ابهامات موجود کمک نماید. امید است شرح مواد باقی مانده قانون مذکور نیز مورد توجه نویسندگان محترم قرار گیرد و در فرصت مناسب، بخش‌های باقی مانده تکمیل شود.

۷- معاونت حقوقی قوه قضاییه درصدد است علاوه بر انتشار این کتاب، طرح جامع اصلاح قانون امور حسبی را نیز به سامان رساند و قانون مذکور را بعد از ۷۰ سال، با آخرین تغییرات اجتماعی و حقوقی جامعه هماهنگ نماید و در همین حال همه علاقه‌مندان دعوت می‌شود که ما را در این وظیفه مهم یاری رسانند و پیشنهادهای خود را برای بهینه شدن آن، به معاونت حقوقی ارسال دارند. امید است این کتاب، به اهداف مورد نظر نایل آید و مورد توجه جامعه حقوقی قرار گیرد.

مقدمه نویسنده

(۱) از جمله قوانینی که بر تارک عدلیه می‌درخشد و بعد از گذشت بیش از هفتاد سال، هنوز قسمت‌های ناشناخته بسیار دارد؛ «قانون امور حسبی» است. این قانون در جلسه دوم تیر ماه یک هزار و سیصد و نوزده شمسی به تصویب مجلس شورای ملی رسید و در سال‌های ۱۳۳۵، ۱۳۴۵، ۱۳۵۳ و ۱۳۷۴ مورد اصلاحاتی جزئی قرار گرفت. مانند هر قانون دیگری این قانون نیز مورد نقد، شرح و تفسیر قرار گرفته و در رویه قضایی وارد شده است. این قانون در پی ریزی نهادهایی مانند حجر و قواعد آن، ترکه و مسایل آن، وصیت نامه و گواهی انحصار رزانت، در نظام حقوقی ایران، نقش مهمی داشته و برای حقوق دانان، نامی آشنا است اما بسیار بیش از اندازه‌ای که شناخته و به آن عمل شده، سرزمین‌های ناشناخته دارد، به نحوی که می‌توان از آن به «بی‌مهری» حقوق دانان نسبت به «فرزند وضعی» خود یاد نمود. به راستی علت چیست؟ در پاسخ می‌توان چند عامل را برشمرد: ۱- بسیاری تصور می‌نمایند که مسایل حسبی، اموری ساده‌اند و پیچیدگی قواعدی مانند قراردادهای و مسئولیت مدنی را ندارند. این تصور، بی‌گمان، نادرست و ناشی از بی‌اطلاعی از مبانی و مسایل حسبی می‌باشد. به جرأت می‌توان گفت که امور حسبی و تفسیر متونی که در قانون آن آمده، از دشوارترین مباحث است ولی چون عادت نموده‌ایم که تحلیل‌های نظری و رویکردهای عملی را کمتر در پای آن بریزیم، مسایل را ساده می‌انگاریم. کافی است به مواد ۱، ۷۲ و ۹۶ این قانون رجوع شود و قلمرو، مبنا و آثار هر کدام مورد دقت نظر قرار گیرد تا اهمیت و دشواری بحث بهتر تصور گردد؛ ۲- به دلیل پیش گفته، برخی قضات و وکلا به امور حسبی چندان تمایل ندارند و دعاوی و درخواست‌های آن را از توان علمی خود پایین تر می‌دانند و تصور می‌کنند که وقت و توان خود را باید در میدان مهمتری مصروف دارند! ۳- به دلیل ناشناخته بودن زمینه‌های قانون امور حسبی، رویه قضایی مستحکمی در این زمینه شکل نگرفته است و همین امر باعث شده تا برخی از قضات و وکلا مستعد نیز از رویارویی

با این مسایل برخورد باشند. مسایلی مانند نحوه طرح دعوا و تشریفات لازم، خوانندگان آن و حدود دخالت دادستان از جمله امور مربوط به دادرسی حسبی است که پاسخ روشنی در قانون ندارند و این ابهامات سبب می‌شود تا رغبت قضات و وکلای کاهش یابد و بیشتر به دعاوی و اموری متمایل باشند که در رویه قضایی، مورد تحلیل و تعیین راه حل بیشتر و بهتری قرار گرفته است؛ ۴- دادگاه‌ها در بررسی و تصمیم‌گیری راجع به امور حسبی، دندان به دنبال مستدل نمودن آرا و استفاده از تحلیل حقوقی دقیق نیستند. مراجعین و صاحبان امور حسبی نیز از افرادی هستند که نوعاً به دادگاه ایراد حقوقی نمی‌گیرند تا نیاز به پاسخ و تحلیل داشته باشد و همین امر باعث می‌شود که تصمیم‌ها به صورت تکراری و هم شکل صادر شوند؛ ۵- بسیاری از حقوق دانان تصور خوبی از امور حسبی ندارند. به این صورت که با شنیدن عنوان قانون امور حسبی، تنها متوجه حکم حجر و ابطال معامله شده و با نارضایتی اعلام می‌نمایند که افراد با سوء استفاده از مقررات حجر به دنبال ابطال معاملات هستند و...! این تصور، اولاً بخش ناچیزی از ظرفیت گسترده امور حسبی می‌باشد و ثانیاً خود نیز قابل انتقاد است زیرا چرا نباید به وضعیت افرادی که واقعاً مورد سوء استفاده قرار گرفته و اموال آنها به یغما رفته است نیز توجه داشت و قواعد حجر را با این رویکرد نگاه کرد؟ چرا باید همیشه از حقوق دیگران دفاع نمود اما حقوق محجور را فراموش کرد؟ اگر توجه نماییم که آیه شریفه ۲۸۲ سوره مبارکه بقره، بعد از دستور به مکتوب نمودن قراردادها، حمایت از محجوران را اشاره نموده ۱ و در آیه شریفه ۱۰ سوره مبارکه نساء نیز هشدار می‌دهد که از اموال محجوران سوء استفاده نشود، اهمیت امور حسبی روشن‌تر می‌شود و تنها این تصور به ذهن نمی‌آید که قواعد حسبی، مثنی قواعد زیان بار و مخل به لزوم و التزام قراردادی می‌باشند! همچنانکه روی دیگر اهمیت امور حسبی در زمینه سازی تربیت صحیح و توأم با سلامت روحی و جسمی اطفال می‌باشد و قواعد مربوط به آن باید از توجه ویژه‌ای برخوردار باشد.^۳

۱- «فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَعِيهَاً أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمِلْ وَرِثَةُ بِالْفَدْلِ».

۲- «إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَ سَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا».

۳- صفایی، دکتر سید حسین، قیمومت بر صفار در حقوق فرانسه، در مجموعه: تحولات حقوق خصوصی، ص ۱۳۰.

(۲) در کنار بی مهری رویه قضایی، اساتید حقوقی نیز برای پروراندن مبانی فقهی و حقوقی امور حسبی، تلاش درخوری نداشته و حجم کتب منتشر شده، از چند مورد بیشتر نیست که البته همه مسایل را نیز بیان ننموده‌اند. تلاش بزرگان (اساتید، قضات و وکلا) نباید بدون سپاس باشد و نویسنده در همین جا از همه آنها تشکر می‌کند که مسیر را تعیین و حرکت نموده‌اند تا راه برای دیگران هموارتر شود؛ اما واقعیت این است که هنوز راه بسیاری پیش رو است و باید منتظر تلاش‌های عمیق تری بود.

(۳) بخش قابل توجهی از قانون امور حسبی به قواعد دادرسی شبیه تر است تا قواعد ماهوی؛ همین ویژگی باعث می‌شود که این قانون در دامن رویه قضایی بهتر رشد کند و بسیاری از فروع آن استخراج شود. ما به عنوان یکی از اعضای رویه قضایی، در مدت زمان کوتاهی بعد از تصدی شعبه اول دادگاه عمومی حقوقی مشهد (به عنوان دادرس)، به دنبال کشف فروع مختلف و متعدد در این زمینه شدیم و درصدد برآمدیم تا با همان رویکردی که در کتاب «مبانی فقهی آیین دادرسی مدنی و تأثیر آن در رویه قضایی»، داشتیم، «تحلیل فقهی - حقوقی قانون امور حسبی و تأثیر آن در رویه قضایی» را نیز شروع کنیم؛ با این تفاوت که چون در مورد قانون آیین دادرسی مدنی، تحلیل‌های حقوقی بیشتر و دقیق تر است و تحلیل فقهی بسیار کم؛ بر مبانی فقهی آن تأکید و تمرکز شد اما در مورد کتاب حاضر، تحلیل و فروع حقوقی نیز مورد عنایت قرار گرفت که عمده آنها براساس تجربه‌ای به دست آمد که در مدت تصدی دعاوی و مسایل حسبی داشتیم. در این مورد که چرا عنوان کتاب «تحلیل فقهی - حقوقی قانون امور حسبی و تأثیر آن در رویه قضایی» می‌باشد، همان نکاتی که در مقدمه کتاب «مبانی فقهی آیین دادرسی مدنی و تأثیر آن در رویه قضایی» بیان نمودیم در این جا نیز قابل ذکر است که از بیان مجدد آن خودداری می‌شود.

(۴) قانون امور حسبی را می‌توان مشتمل بر سه قسمت مستقل دانست: ۱- حجر و قواعد آن؛ ۲- امور راجع به ترکه، مسایل و دعاوی بعد از مرگ؛ ۳- اداره اموال غایب و تقسیم اموال مشاع؛ ما در این کتاب فعلاً درصدد تشریح قسمت اول یعنی حجر و قواعد آن هستیم و در مورد سایر قسمت‌ها، تنها به ذکر برخی از نظرات، به صورت مختصر و ذیل برخی از مواد اشاره می‌نماییم. علت آن است که تصمیم نداریم بدون تجربه کافی، به

تفسیر مواد قانون بهر دازیم؛^۱ به نظر می‌رسد تأثیرگذار بودن کتب حقوقی در این است که تجربه و تحلیل نظری در کنار یکدیگر قرار گیرند. و خواننده را در فضایی ملموس قرار دهند تا احساس کند آنچه بیان می‌شود، کارایی نیز دارد و نیز خواننده بتواند قضاوت کند که آیا آنچه نویسنده می‌گوید، درست بیان شده است یا خیر؟ بدین سان بحث از بخشهای دیگر قانون امور حسبی را انشاءالله به زمانی موکول می‌نماییم که عالم یکتا و عملگرای مطلق، توفیق عمل و نظر را، توامان، به ما بدهد و فرصت نیز برای تفسیر و تشریح آن فراهم باشد.

(۵) در ضمیمه کتاب، علاوه بر چند مقاله، برخی از قوانین مرتبط را نیز پیوست نموده‌ایم تا خواننده برای مراجعه به آنها، دشواری نداشته باشد و کتاب حاضر، مجموعه‌ای نسبتاً کامل از قوانین مربوط به حجر و قواعد آن باشد. توضیحاتی نیز ذیل برخی از مواد این قوانین ارائه شده است اما درصدد تفصیل بحث نبوده‌ایم؛ به ویژه مواد قانون مدنی که تفسیر آن، حجم بالایی از مطالب را می‌طلبد و هم به جهت اجتناب از حجم کتاب و هم به دلیل تلاش دیگر اساتید که شرح‌های عالمانه‌ای داشته‌اند، از بیان تفصیلی خودداری نموده‌ایم. همچنین، به دلیل مذکور و نیز به این دلیل که انسجام قانون امور حسبی حفظ شود تمام مواد آن را ذکر می‌نماییم؛ باشد که ناکامل بودن تلاشمان همیشه جلو چشم باشد و انگیزه‌ای برای تکمیل نمودن آن در اولین فرصت به وجود آورد.

(۶) این کتاب به پیشگاه پیامبر اعظم و بهترین خلق تقدیم می‌شود امید است مورد رضای خداوند متعال و قبول پیامبر مکرّمش قرار گیرد.

(۷) بسیاری از بزرگان و عالمان در زمینه تهیه کتب و نگارش مقالات زحمت کشیده و می‌کنند؛ باید از همه آنها تشکر نمود؛ زیرا در مسیری قرار گرفته‌اند که «بی عنایتی» خلق و خلق مداران و «عنایت» خدای عالم را با هم دارند. باید از زحمات اساتید بزرگوارم

۱- تجربه‌ای که منظور ما است، به این معنا می‌باشد که نمی‌خواهیم بدون رسیدگی بیشتر به دعاوی، نظرات حقوقی خود را در نوشته علمی مانند مقاله یا کتاب اعلام نماییم. به عبارت دیگر، قرارداشتن در فضای عملی و برخورد مستقیم با دعاوی، نگرش جدیدی را برای شخص به ارمغان می‌آورد که کمتر در مورد افرادی که تنها با مطالعه متون قانونی و با فرض‌های موجود در ذهن خود، درصدد تبیین مسأله‌ای هستند، تحقق می‌یابد.

تقدیر نمایم؛ به ویژه آقایان محترم؛ دکتر امیرناصر کاتوزیان، دکتر حسنعلی درودیان، دکتر سید حسین صفایی، دکتر سید عزت الله عراقی و دکتر محمد آشوری که زحمات آنها هنوز ادامه دارد و با سن بازنشستگی نیز باز، ننشسته‌اند؛ باید از خانواده گرامی‌ام تشکر نمایم که ایثار می‌کنند و راه را برای تحقیقاتم هموار می‌نمایند؛ تجربیات همسر گرامی‌ام سرکار خاتم عابدین زاده که مرهون زحمات بسیار در دادسرای عمومی و انقلاب مشهد (اداره سرپرستی امور محجورین) و مدیریت شایسته، دقیق و خداپسندانه ایشان در حوزه پیش‌گیری از وقوع جرم است، کمک بسیار به اینجانب نمود؛ باید از همکاران محترم قضایی خود در دادسرای عمومی و انقلاب مشهد که در تدوین فرایند عملی مربوط به مسایل حسبی، به اینجانب کمک نمودند و نیز از وکلای محترم؛ آقایان کفاش و بهروزی خواه و دانشجویان گرامی‌ام خانم‌ها بهروزی خواه و شمس اسماعیلی تشکر نمایم که زحمت بازمینی متن را تقبل نمودند؛ و سرانجام سپاسگذارم از همه عزیزانی که در معاونت محترم حقوقی قوه قضاییه زحمت و همکاری صمیمانه‌ای برای نشر کتاب داشته‌اند؛ جناب حاج آقای رازینی معاون محترم حقوقی قوه قضاییه، آقای دکتر طهماسبی مدیر کل محترم تدوین لوایح و آقای دکتر کاظمی قاضی محترم معاونت حقوقی که برای آنها آرزوی موفقیت بیشتر و بیشتر در عرصه‌های علمی و تعالی قوه محترم قضاییه و خود ایشان دارم. همچنین نویسنده بر خود لازم می‌داند از مسئولان محترم انتشارات خرسندی که زحمت چاپ و انتشار کتاب را متقبل شده‌اند تشکر نماید و آرزو می‌نماید که همیشه در عرصه علم و گسترش دانش موفق باشند. «من لم یشکر المخلوق لم یشکر الخالق».

عبدالله خدابخش

۱۳۹۱/۱/۲۸

مشهد مقدس