

عام موخر از خاص

پیش از وضع قانون افراز و فروش املاك مشاع مصوب آذرماه ۱۳۵۷، برای تقسیم و افراز تر که متوتی در صورت تعدد ورثه، هریك از آنها می توانست از دادگاه درخواست افراز سهم خود را از سهام وراث بنماید (ماده ۳۰۰ قانون امور حسبی) و اگر همه وراث و کسانی که در تركه شركت داشتند حاضر ورشید می نمودند می توانستند تركه را بهر نحوی که می خواستند بین خود تقسیم کنند. (قسمت اول ماده ۳۱۳ قانون امرحسبی) اما اگر بعضی از ورثه محجور و یا غایب مفقودالاثّر بودند قانونگذار برای جلو گیری از اینکه سایر ورثه نماینده محجور را اغفال کنند یا به ضرر محجور با او تبانی کنند در قسمت اخیر ماده ۳۱۳ چنین مقرر داشته: «لیکن اگر ما بین آنها محجور یا غایب باشد تقسیم تركه به توسطه نمایندگان آنها در دادگاه به می آید»

پس از تصویب قانون افراز و فروش املاك مشاع، چون به موجب ماده يك آن، افراز املاك مشاعی که جریان ثبتی آنها خاتمه یافته است در صلاحیت واحد ثبتی محل وقوع ملك شناخته شد، دادگاهها در باره درخواست افراز ایسن گونه املاك قرار عدم صلاحیت ذاتی خود را به اعتبار صلاحیت واحد ثبتی محل وقوع ملك صادر کرده و در اجرای ماده ۱۶ قانون اصلاح پاره ای از قوانین داد گستری به واسطه صدور قرار عدم صلاحیت ذاتی، پرونده را به دیوانعالی کشور می فرستند

و به موجب ذیل همین ماده رای دیوان مزبور در باب صلاحیت برای دادگاه باهر مرجع دیگری که صالح تشخیص شود لازم الاتباع است.

درخصوص مرجع رسیدگی به درخواست افزار املاکی که بعضی از مالکان آنها محجور باشند، دورای متعارض از شعبه سوم و شعبه پنجم دیوانعالی کشور صادر شد بدین توضیح که در مورد درخواست بانو بتول به قیمومیت از علی اکبر (مجنون) به طرفیت آقای علی مبنی بر افراز و یا خرید و فروش خانه و باغچه موروثی طرفین، دادگاه شهرستان تبریز به استناد ماده يك قانون افراز و فروش املاك مشاع قرار عدم صلاحیت ذاتی خود را داده و پرونده را به دیوانعالی کشور فرستاد و شعبه سوم دیوان مزبور قرار عدم صلاحیت را با این بیان ابرام کرد: «با توجه به محتویات پرونده مستنداً به قانون افراز و فروش املاك مشاع مصوب سال ۱۳۵۷ قرار عدم صلاحیت صحیحاً صادر گردیده و با تاییدان و التفات به ماده ۱۶ قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری پرونده برای رسیدگی و اتخاذ تصمیم به اداره ثبت املاك شهرستان تبریز فرستاده می شود».

در مورد درخواست بانو حسنیه اصالتاً و به قیمومت از فرزندان صغیرش به طرفیت آقای علی اکبر مبنی بر افراز ۸ سهم از ۱۳ سهم پلاکهای موروثی طرفین پس از صدور قرار عدم صلاحیت ذاتی از طرف شعبه ششم دادگاه شهرستان تبریز و ارسال پرونده به دیوانعالی کشور شعبه پنجم دیوان مزبور قرار را باین استدلال نقض کرد: «قرار عدم صلاحیت ذاتی صادر از شعبه ششم دادگاه شهرستان تبریز مخدوش است زیرا با توجه به ماده ۳۱۳ قانون امور حسبی در صورتی که بین ورثه محجوری وجود داشته باشد تقسیم باید در دادگاه به عمل آید و قانون افراز و فروش املاك مشاع مصوب آذر ماه ۱۳۵۷ نمی تواند ناسخ قانون خاص فوق باشد لذا با نقض قرار، پرونده در اجرای ماده ۱۶ قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری جهت رسیدگی به دادگاه صادر کننده قرار ارجاع می شود».

چون بدین ترتیب در مورد مشابه دورای متعارض از دو شعبه دیوانعالی کشور

صادر شده بود موضوع از طرف رئیس دیوانعالی کشور برای وحدت رویه در جلسه مورخ ۱۳۶۰/۱/۱۵ هیئت عمومی مطرح شد و مورد بحث و بررسی قرار گرفت و سرانجام رای لازم الاتباع بشرح زیر صادر شد:

«نظر به اینکه مقنن به لحاظ حفظ حقوق محجورین و غایب مفقودالاثر و رعایت مصلحت آنها طبق قسمت اخیر ماده ۳۱۳ قانون امور حسبی مقرر داشته است که در تقسیم ترکه اگر بین وراث، محجور یا غایب باشد تقسیم به توسط نمایندگان آنها در دادگاه به عمل آید و با توجه به ماده ۳۲۶ همین قانون که به موجب آن مقررات قانون امور حسبی راجع بتقسیم ترکه در مورد تقسیم سایر اموال نیز ساری خواهد بود و نظر به اینکه ماده اول قانون افراز و فروش املاک مشاع که قانون عام است و بر طبق آن افراز املاکی که جریان ثبتی آنها خاتمه یافته است در صلاحیت واحد ثبتی محل شناخته شده علی الاصول ناسخ ماده ۳۱۳ قانون امور حسبی که قانون خاص است نمی باشد نظر شعبه پنجم دیوانعالی کشور که تقسیم املاک محجورین و غایب مفقودالاثر را از صلاحیت واحد ثبتی خارج دانسته و در صلاحیت دادگاه شناخته است صحیح و مطابق با موازین قانونی است. این رأی بر طبق ماده واحده قانون وحدت رویه مصوب تیرماه ۱۳۲۷ برای شعب دیوانعالی کشور و دادگاهها در موارد مشابه لازم الاتباع است»^۱.

به طوری که ملاحظه می شود هیئت عمومی دیوانعالی کشور با این استدلال که قانون عام موخر، ناسخ قانون خاص راجع به محجورین و غایب مفقودالاثر نمی باشد رسیدگی به درخواست افراز اموال مشاعی را که بعضی از صاحبان سهام، محجور یا غایب باشند (اعم از اینکه مال مشاع موروثی باشد یا غیر آن) هم چنان در صلاحیت دادگاههای دادگستری دانسته است.

۱- نقل از صفحه ۱۸ مجموعه قوانین سال ۱۳۵۹ در فصل وحدت رویه