

بررسی قواعد مربوط به رفع تجاوز از تأسیسات آب و برق

احمد قلی زاده *

چکیده:

با توجه به ماده ۹ لایحه قانونی رفع تجاوز از تأسیسات آب و برق کشور مصوب ۱۳۵۹/۴/۳، که حق رفع تجاوز از مستحذات غیرمجاز مربوط به سازمان های آب و برق را پیش بینی می کند، این تردید وجود داشته که آیا سازمان های مربوطه برای اخذ حکم رفع تجاوز همچنان می توانند به دادگستری مراجعه کنند یا خیر؟ هیأت عمومی دیوان در رأی وحدت رویه شماره ۳۰/۶۰ مورخ ۱۳۶۰/۱۱/۱۹ این حق را برای سازمان های آب و برق محفوظ داشته که برای اقامه دعوا به دادگاه های دادگستری رجوع کنند. رأی هیأت عمومی مطالب بسیاری را با خود به همراه دارد. هدف این مقاله بررسی ابعاد مختلف موضوع فوق به ویژه از رهگذر پاسخ به این دو پرسش است که نخست آیا در صورت محق بودن در رفع تجاوز مستقیم، نحوه رفع تجاوز چگونه خواهد بود؟ و دوم آیا اقدامات پیش گیرانه که جهت جلوگیری از ضرر متجاوز وجود دارد نیز به عهده رفع کننده تجاوز است؟

واژگان کلیدی:

رفع تجاوز، هزینه دادرسی، مراجعه به دادگستری.

* دکتر حقوق خصوصی و استادیار گروه حقوق دانشگاه اصفهان.

بیان مسأله

(به موجب ماده ۹ لایحه قانونی رفع تجاوز از تأسیسات آب و برق کشور، «چنانچه در مسیر و حریم خطوط انتقال و توزیع نیروی برق و حریم کانال‌ها و انهار آبیاری احداث ساختمان یا درخت‌کاری و هر تصرف خلاف مقررات شده یا بشود سازمان‌های آب و برق بر حسب مورد با اعطای مهلت مناسب با حضور نماینده دادستان مستحذات غیرمجاز را قلع و رفع تجاوز خواهند نمود. شهربانی و ژاندارمری مکلف اند که به تقاضای سازمان‌های ذی‌ربط برای اعزام مأموران کافی و انجام وظایف مزبور اقدام نمایند.»

اگرچه ماده فوق به سازمان‌های آب و برق حق داده است که مستقیماً و با استفاده از نیروی انتظامی و با حضور نماینده دادستان اقدام به قلع و رفع تجاوز کنند، ظاهراً در اجرا با ابهاماتی همراه بوده است، از جمله در مواردی که میان مردم و سازمان‌های آب و برق درباره اقدامات انجام شده و قانونی یا غیرقانونی بودن آنها اختلافاتی ایجاد می‌شد این تردید پیش می‌آمد که آیا سازمان‌های آب و برق حق دارند برای اخذ حکم رفع تجاوز به دادگستری مراجعه کنند یا خیر؟ همچنین، این تردید نیز وجود داشته است که آیا حق مذکور در ماده فوق به معنای حق حل و فصل اختلافات نیز هست یا به موارد فاقد ابهام و اختلاف محدود می‌شود؟ در نتیجه، میان محاکم در مورد قابلیت استماع دعاوی ادارات آب و برق به طرفیت متجاوزین به تأسیسات آب و برق اختلاف در استنباط ایجاد شده است. رأی وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عالی کشور^۱ برای رفع اختلاف استنباط از این ماده چنین نظر داده است که «هرچند بر طبق ماده ۹ لایحه قانونی رفع تجاوز از تأسیسات آب و برق کشور مصوب تیرماه ۵۹ ... به

۱. لایحه قانونی رفع تجاوز از تأسیسات آب و برق کشور مصوب ۱۳۵۹.

۲. رأی وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عالی کشور به شماره ۳۰/۶۰ مورخ ۱۳۶۰/۱۱/۱۹.

سازمان‌های آب و برق این اختیار داده شده که اگر در مسیر و حریم خطوط انتقال و توزیع نیروی برق و حریم کانال‌ها و انهار آبیاری احداث ساختمان یا درخت‌کاری و هر نوع تصرف خلاف مقررات شده یا بشود بر حسب مورد با اعطای مهلت مناسب با حضور نماینده دادستان مستحذات غیرمجاز راقلع و قمع و رفع تجاوز نمایند ولی با لحاظ اینکه دادگستری مرجع تظلمات عمومی است این اختیار حق سازمان‌های آب و برق را برای اقامه دعوی در دادگاه نسب به موارد مذکور سلب نمی‌نماید...^۱

اگرچه رأی هیأت عمومی دیوان عالی کشور در این مسأله به ظاهر مطابق با اصول یکصد و پنجاه و نهم و یکصد و پنجاه و ششم ق.ا. به نظر می‌رسد^۲، موضوع نیاز به توضیح دارد و آنچه در رأی وحدت رویه فوق آمده مطالب بسیاری را با خود به همراه دارد.

هدف این مقاله بررسی ابعاد مختلف این موضوع و بررسی محدوده اختیاراتی است که مطابق ماده فوق و مواد مشابه برای سازمان‌های برق و آب و سازمان‌های دیگری که چنین اختیاری را دارند ایجاد می‌شود. چنین حقی دارای آثار مختلفی نسبت به حقوق و تکالیف و مسؤولیت‌های متقابل ادارات دولتی و مردم خواهد بود.

نظریات موجود در این زمینه

در موردی شبیه به آنچه موضوع بحث این مقاله است، ماده ۱۳۱ قانون مدنی^۳ مقرر می‌دارد: «اگر شاخه یا درخت کسی داخل در فضای خانه یا زمین همسایه شود باید از آنجا عطف کند و اگر نکرد همسایه می‌تواند آن را عطف کند و اگر

۳. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۸ اصلاحی ۱۳۶۸.

۴. قانون مدنی ایران مصوب ۱۳۰۷ تا ۱۳۱۴.

نشد از حدخانه خود قطع کند و همچنین است حکم ریشه‌های درخت که داخل ملک غیر می‌شود» البته، آنچه در این ماده ذکر شده است، تفاوت اندکی با موضوع ماده ۹ دارد، زیرا این ماده^۵ اقدام ذی نفع [۱۰] را منوط به اقدام نکردن مالک مزاحم نموده در حالی که در مورد حق سازمان‌های برق و آب مطابق ماده ۹ چنین محدودیتی وجود ندارد.

از سوی دیگر، آنچه در ماده ۱۳۱ اقدام ذی نفع به آن منوط شده است سؤالاتی را مطرح می‌کند، از جمله اینکه، آیا برای اینکه ذی نفع بتواند درخت یا شاخه یا ریشه مزاحم را عطف یا قطع کند ابتدا باید موضوع را به مالک اطلاع دهد؟ همچنین، آیا بعد از اطلاع باید مدتی صبر کند تا مالک فرصت داشته باشد اقدام نموده و آن را عطف یا قطع کند؟ یا صرف ورود درخت، شاخه یا ریشه به فضای ملک ذی نفع این حق را به او می‌دهد که بتواند آن را عطف یا قطع کند و نیازی به اطلاع دادن موضوع به مالک و صبر وجود ندارد. به همین ترتیب، قلع مستحذات ایجاد شده در مسیر یا حریم تأسیسات برق یا آب نیز ممکن است مستلزم هزینه باشد و این سؤال مطرح می‌شود که هزینه‌های مزبور با چه کسی خواهد بود؟

یکی دیگر از تفاوت‌های ماده ۱۳۱ ق.م. و ماده ۹ لایحه این است که آنچه در ماده ۱۳۱ ق.م. برای ذی نفع مقرر شده فقط حق است، در حالی که آنچه در ماده ۹ لایحه برای سازمان‌های برق و آب مقرر شده نه تنها حق بلکه تکلیف است. به سخن دیگر سازمان‌های آب و برق موظف‌اند که مستحذات مزاحم را رفع کنند. مشابه چنین حق و تکلیفی را در ماده ۵۵ اصلاح قانون شهرداری^۶ و

۵. بدیهی است حقی که در این ماده به مالک داده شده از نتایج قاعده تسلیط است که در ماده ۳۰ قانون مدنی

به آن تصریح شده است. نتیجه مالکیت نیز عبارت است از همان سلطنت مالک... بر مملوک.

۶. قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴ و تبصره‌های الحاقی آن.

تبصره‌های الحاقی [۹۷-۷۹:۷] به آن نیز می‌توان مشاهده کرد.

تردید نیست که در مورد ماده ۱۳۱ ق.م. در صورتی که امکان عطف و برگرداندن درخت، شاخه یا ریشه به فضای خانه مالک وجود داشته باشد قطع مجاز نیست. اما اگر بازگرداندن امکان نداشت و ذی نفع آن را قطع کرد آیا می‌تواند به هر نحوی قطع کند یا باید ضرورت‌های مربوط به قطع مانند قطع با وسیله برنده مناسب یا قطع با برش مایل را که مانع از خشک شدن کل درخت یا شاخه یا ریشه می‌شود نیز رعایت نماید؟ همچنین، اگر تمهیداتی بعد از برش لازم باشد آیا ذی نفع که حق قطع را داشته موظف به انجام آن اقدامات نیز خواهد بود یا خیر؟ برای مثال، اگر مطابق اصول کشاورزی لازم باشد که محل بریده شده رارنگ زد یا روی آن را با گل و نظایر آن پوشاند، آیا قطع‌کننده موظف به انجام این مراحل نیز هست؟

اگرچه مُحق شدن ذی نفع در صورت عدم اقدام مالک در مورد مستحذات ایجاد شده در مسیر و حریم خطوط انتقال و توزیع برق و حریم کانال‌ها و رودها مقرر نشده ولی سؤالاتی که در قسمت دوم در مورد نحوه رفع مزاحمت و اقدامات پس از آن مطرح شد، در این مورد نیز می‌تواند مصداق داشته باشد. برای نمونه، اگر فقط قسمتی از ساختمان در مسیر خطوط انتقال برق یا آب قرار گرفته باشد و آن قسمت توسط سازمان‌های برق یا آب تخریب شود اگر تخریب آن قسمت سبب ایجاد محل ورود برای کل ساختمان شود، آیا سازمان برق موظف به پوشاندن قسمت‌های باز شده و جلوگیری از ورود غیر به ساختمان خواهد بود. همچنین، اگر تخریب قسمتی که در مسیر خطوط انتقال برق یا آب قرار گرفته اند، سایر قسمت‌های آن ساختمان را که در مسیر قرار نگرفته اند، در معرض خطر تخریب قرار دهد، آیا سازمان‌های برق و آب موظف به شمع‌بندی مناسب جهت جلوگیری از خراب شدن سایر قسمت‌های

ساختمان هستند؟

مسئله مهمی که در اینجا مطرح می‌شود، این است که ذی‌نفع می‌تواند به جای اقدام به قطع، از دادگاه بخواهد که شخص را اجبار به این امر کند؟ این مسئله به‌ویژه به این دلیل اهمیت می‌یابد که اقامه دعوا در چنین مواردی مستلزم پرداخت هزینه دادرسی و هزینه اخذ وکیل و نظایر آن نیز هست و اگر ذی‌نفع از حق خود استفاده نکرده و اقامه دعوا کند، در واقع هزینه‌هایی را به دلیل مطالبه بی‌مورد به مالک تحمیل کرده است. البته، ممکن است شخص از حق خود اطلاع داشته و خصومتی هم در بین نباشد ولی او قدرت لازم برای اعمال حق خود را نداشته باشد. در این صورت، این سؤال مطرح می‌شود که وقتی صاحب حق فقط برای استفاده از قدرت اجرائی دادگستری اقامه دعوا می‌کند، آیا دادگاه وارد رسیدگی می‌شود یا مراجعه به دادگستری فقط برای فصل خصومت است و مسائل مربوط به اجرا و اعمال حق با استفاده از اقتدار دادگستری در درجه دوم اهمیت قرار دارد؟ نکته دیگری که در مورد ماده ۹ لایحه وجود دارد، به حق حریم مربوط می‌شود اصولاً می‌توان در حریم تصرفاتی را انجام داد مگر اینکه آن تصرفات مزاحم حق حریم باشد. ماده ۱۳۹ ق.م. در این رابطه مقرر می‌دارد: «حریم در حکم ملک صاحب حریم است و تملک و تصرف در آن که منافی باشد با آنچه مقصود از حریم است بدون اذن از طرف مالک صحیح نیست و بنا بر این کسی نمی‌تواند در حریم چشمه و یا قنات دیگری چاه یا قنات بکند ولی تصرفاتی که موجب تضییع نشود جایز است؛ در نتیجه، یکی از موضوعات مورد اختلاف در این رابطه؛ شناسایی موارد تصرف مزاحم به حق حریم از موارد تصرف غیرمزاحم به حق حریم است.

اگرچه ماده ۹ لایحه مورد توجه حقوق‌دانان قرار نگرفته است ولی در مورد آنچه در ماده ۱۳۱ ق.م. به شکل مشابه پیش‌بینی شده اظهار نظرهایی به چشم

می خورند. دکتر جعفری لنگرودی [۴] مبنای حکم ماده را قاعده لاضرر می داند. «قاعده لاضرر، از تراز قاعده‌هایی است که از دیرباز فقهای اسلام از آن بحث کرده‌اند» [۱۲:۲۳۴] قرآن کریم [سوره بقره: ۲۳۱ و ۲۳۳] نیز بر این قاعده صحه گذاشته است. البته، یکی از منابع فقهی و ادله قاعده لاضرر که شاید اساسی‌ترین دلیل بر این قاعده محسوب شود، بنای عقلاست. [۱۱:۳] دکتر حسن امامی [۴۰۰ و ۱۰۶ و ۴۸:۲] نیز در تفسیر ماده ۱۳۱ ق.م. در مجموع آن را از نتایج قاعده لاضرر دانسته‌اند. اگرچه در ارتباط میان ماده ۱۳۱ ق.م. و قاعده لاضرر تفاوت‌هایی مشاهده می‌شود، در سایر مواد معمولاً ترتیبی اتخاذ شده است که شخص نتواند به دیگران ضرر برساند در حالی که در این ماده و چند ماده مشابه، ترتیبی اتخاذ شده است که مالک بتواند جلوی ضرر به اموال خود و همچنین جلوی مزاحمت نسبت به ملک خود را بگیرد. به دیگر سخن؛ با توجه به موضوع بحث، سایر مواد مانع از آن هستند که مالک مزاحمتی برای همسایگان ایجاد کند. ولی در این ماده به همسایه‌ای که ملک او مورد تجاوز قرار گرفته است حق داده شده که بتواند از ملک خود رفع مزاحمت کند.

در مورد ماده ۱۳۱ ق.م. و ماده ۹ لایحه، این پرسش مهم مطرح است که آیا دارنده حق می‌تواند حق خود را شخصاً اعمال کند؟ برای نمونه، آیا کسی که از دیگری طلبکار است می‌تواند با اصرار و پافشاری طلب خود را وصول کند؟ آیا اگر همسایه به نحو غیرقانونی دیوار خانه خود را بلندتر کند، به طوری که مانع از رسیدن آفتاب به خانه مالک گردد، می‌تواند شخصاً و بدون مراجعه به دادگاه دیوار را تخریب کرده و مانع از ضرر خود شود؟ و اگر ذی نفع چنین حقی داشته باشد آن حق اصولی است یا استثنائی؟ آیا مفاد قسمت دوم ماده ۱۳۱ ق.م. و ماده ۹ لایحه در این مورد، منطبق با اصل اند یا استثنائی؟

دکتر کاتوزیان [۹] در این زمینه معتقد است که قطع شاخه درخت همسایه

باید از دادگاه خواسته شود و مالک نمی تواند قاضی کار خود باشد. ایشان منکر حق مالک در اقدام مستقیم و عطف یا قطع شاخه درخت و نظایر آن شده اند. ولی دکتر صفایی [۶:۲۰۴] با انتقاد به این نظر معتقد است «این نظر، با اینکه موافق اصول حقوقی است، با ظاهر ماده ۱۳۱ ق.م. سازگار نیست و انگهی کار مالک را در رفع ضرر از خود دشوار می کند.» ولی معلوم نیست ایشان با چه مستندی نظر دکتر کاتوزیان را موافق اصول حقوقی دانسته اند. آیا اصول حقوقی ایجاب می کند که هر کس برای اعمال هر حقی، حتی اگر از مصادیق حیاتت مباحات باشد به دادگستری مراجعه کند؟ آیا اصولاً برای اعمال هر حقی که قانون داده است باید به دادگستری مراجعه کرد یا اینکه در مواردی که قانون گذار صریحاً حق را از ناحق جدا کرده هیچ نیازی به این کار نیست و به دادگستری مراجعه نمی شود مگر در موارد استثنائی، نظیر مواردی که شناسایی حق حکماً یا موضوعاً مبهم باشد یا اعمال حق به دلایلی بدون همراهی دادگستری ممکن نباشد؟

بررسی فروض مختلف

با توجه به بررسی های انجام شده، به نظر می رسد که کندوکاو دقیقی پیرامون مسائل حقوقی مربوط به ماده ۹ لایحه یا ماده مشابه آن (یعنی ماده ۱۳۱ ق.م.) انجام نشده است. در عین حال مسائل مختلفی در این زمینه وجود دارند که بعضی از آنها بنیادی به شمار می روند.

نخست اینکه، شخص بتواند رأساً حق خود را اعمال کند یا ناگزیر باشد به دادگستری مراجعه کند، دو نظر وجود دارد. برخی معتقد اند که شخص برای اعمال حق خود همواره باید به دادگستری مراجعه کند. در مقابل، نظری مبتنی بر ظاهر مواد ۱۳۱ ق.م. و ماده ۹ لایحه وجود دارد. آنچه از ظاهر این مواد

بر می آید، آن است که دارنده حق، قدرت اعمال مستقیم و بدون واسطه آن را نیز دارد و احتیاج نیست که برای اعمال حق خود حتماً به دادگستری مراجعه کند. واقعیت های موجود در جامعه هم این مطلب را تأیید می کنند، زیرا از منظر حقوقی هر کس روزانه شاید ده ها حق کوچک و بزرگ را اعمال می کند و مراجعه به دادگستری برای اعمال تک تک این حقوق نه ممکن و نه عقلایی است. موادی مثل ماده ۸۵ ق.م. هم بر این نظر صحه می گذارند. بنا بر این، نظر حقوق دانانی که اعمال حق از طریق دادگستری را منطبق با اصل دانسته و اعمال حق توسط خود شخص را استثنائی فرض کرده اند، قابل قبول نیست.

دوم اینکه، در چه مواردی می توان به دادگستری مراجعه کرد، فروض مختلفی وجود دارد. یک فرض این است که همیشه و برای اعمال هر حقی می توان به دادگستری مراجعه کرد، حتی اگر اعمال حق توسط خود شخص به راحتی امکان پذیر باشد. فرض دیگر این است که هرگاه خود شخص به راحتی بتواند اعمال حق کند نمی تواند به دادگستری مراجعه کند و مراجعه در این موارد نباید پذیرفته شود و اگر در عمل پذیرفته شد و قرار عدم استماع صادر نشد، چون نیازی به آن نبوده، هزینه های انجام شده در این مورد قابل مطالبه از خواننده نیست؛ مثل اینکه کسی با وجود امکان مطالبه و وصول پس انداز خود از بانک، اقدام به اقامه دعوا [۳۴: ۵] علیه بانک کرده و با استخدام وکیل بخواهد از حق خود دفاع کند و بدین وسیله بانک را به پرداخت اصل مطلب و هزینه دادرسی و حق الوکاله وکیل محکوم کند. فرض دیگر این است که با توجه به ماده ۱ قانون آیین دادرسی مدنی^۷ فقط رسیدگی به دعاوی و امور حسبی را می توان در دادگستری مطرح کرد. اصل یکصد و پنجاه و ششم ق.ا. نیز که قوه

۷. قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب - کتاب اول در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹.

قضائیه را پشتیبان حقوق فردی و اجتماعی و مسؤول تحقق بخشیدن به عدالت و عهده دار رسیدگی و صدور حکم در مورد تظلمات، تعدیات، شکایات، حل و فصل دعاوی و رفع خصومات و اخذ تصمیم و اقدام لازم در امور حسبیه، احیای حقوق عامه، کشف جرم و تعقیب و مجازات و تعزیر مجرمان و اجرای حدود و مقررات مدون جزائی اسلام، و اقدام مناسب برای پیشگیری از وقوع جرم و اصلاح مجرمان دانسته است، ضمن نفی فرض های اول و دوم، مؤید نظر سوم است. اما می توان پرسید که دعوی [۳] چیست؟ آیا بهره مندی از حق عطف یا قطع شاخه درخت همسایه از حریم ملک شخصی، می تواند موجب حقی برای اقامه یک دعوی حقوقی^۸ باشد؟ آیا حق سازمان آب یا برق به قلع مستحذات مزاحم در مسیر تأسیسات آن سازمان؛ موجب دعوی حقوقی است؟ ماده ۱۶ ق.آ.د.م. دعوارا به «ادعا» نیز تعبیر کرده است. سایر مواد اگرچه دعوارا تعریف نکرده اند، ولی مصادیق آن را (نظیر دعوی مالکیت، مزاحمت، ممانعت از حق، و تصرف عدوانی) بر شمرده اند. در دعوا مدعی و مدعی علیه روبه روی یکدیگر قرار می گیرند. مدعی مطلبی را عنوان می کند که خلاف اصل یا ظاهر است و سعی می کند آن را به اثبات برساند. در مقابل، مدعی علیه در صدد انکار ادعای مدعی برمی آید. به همین دلیل گفته می شود: الدلیل علی المدعی و الیمین علی من انکر. اما در عمل گاه کسانی به عنوان خواهان به دادگاه می آیند که مدعی نیستند، زیرا مطلبی را طرح می کنند که موافق اصول حقوقی و ظواهر و امارات قانونی و قضائی و موافق سایر دلایل است و دادگاه از آنان هزینه دادرسی می گیرد و اقدام به رسیدگی به موضوع مطرح شده توسط

۸. ترمینولوژی حقوق در شماره ۲۳۰۷ دعوی را به این شرح تعریف کرده است: الف. منازعه در حق معین را گویند. ب. ادعای مدعی که دعوی به معنی اخص نامیده می شود. ج. مجموع ادعای مدعی و دفاع مدعی علیه که دعوی به معنی اعم نامیده شده است.

ایشان می‌کند؛ مانند دو مورد عطف یا قطع شاخه و قلع مستحدثات مزاحم که اشاره شد.

همچنین؛ در بسیاری از موارد مردم به دادگستری مراجعه می‌کنند تا عمل حقوقی مورد نظر خود را از طریق دادگاه انجام دهند و مطمئن شوند که آن عمل به درستی انجام شده و در آینده منجر به مسؤولیتی، به ویژه مسؤولیت مدنی برایشان نخواهد شد؛ در حالی که، عمل مزبور فی نفسه نه «دعوا» است نه «شکایت» و نه «تظلم» یا «تعدی». به نظر می‌رسد مبنای تجویز مراجعه به دادگستری در رأی وحدت رویه ۳۰/۶۰ مورخ ۶۰/۱۱/۱۹ نیز همین امر است، زیرا وقتی قانون صراحتاً حق سازمان‌های آب و برق را در این رابطه به رسمیت شناخته و امکان اعمال حق و رفع تجاوز را برای این سازمان‌ها در نظر گرفته است «تظلم» یا «اقامه دعوا» دیگر جایی ندارد.

در مورد هزینه‌های رفع تجاوز نیز فروضی مطرح می‌شود. فرض اول این است که هزینه‌های رفع تجاوز مثل عطف یا قطع شاخه‌ها یا قلع مستحدثات ایجاد شده در مسیر انتقال برق همیشه با متجاوز است. فرض دیگر آن است که هزینه‌های مزبور با ذی‌نفع است (یعنی در اینجا با مالک خانه‌ای که شاخه‌ها به فضای آن وارد شده‌اند یا با سازمان برق است که مستحدثات در مسیر مورد استفاده آن ایجاد شده‌اند) مگر اینکه معلوم شود متجاوز از موضوع اطلاع داشته و با وجود داشتن وقت و امکانات اقدام به رفع تجاوز کرده است. در بررسی فروض مطرح شده، باب تسبیب قابل استناد نیست زیرا هنوز خسارتی وارد نشده و موضوع از مصادیق تجاوز یا مزاحمت است. تردیدی نیست که متجاوز موظف به رفع تجاوز است ولی باید دید اگر اطلاعی از وقوع تجاوز نداشته باشد چطور؟ مثلاً رشد شاخه بدون اطلاع او به سمت خانه همسایه صورت گرفته یا اینکه قسمتی از دیوار باغش بدون اطلاع او در نهری که

مسیر انتقال آب است فروریخته باشد.

با توجه به قانون، تردیدی در امکان الزام متجاوز به رفع تجاوز وجود ندارد ولی این مسأله که آیا رفع تجاوز باید شخصاً انجام شود و هزینه‌های مربوطه از متجاوز قابل مطالبه باشد به دقت و بررسی بیشتری نیاز است. در اینجا نیز می‌توان دو فرض را مطرح کرد. مطابق فرض اول، متجاوز اجازه نداده است که دیگری وظیفه او را انجام دهد، بنا بر این کسی که این کار را انجام داده حق ندارد از متجاوز مبالغ پرداختی را مطالبه کند. موادی در قانون مدنی وجود دارند که این استدلال را تأیید می‌کنند. مطابق فرض دوم وقتی قانون به شخصی حق رفع تجاوز از خود را می‌دهد، چون این کار متضمن هزینه‌ای ناشی از تجاوز است، پس در صورت علم و اطلاع متجاوز از تجاوز و عدم رفع تجاوز (با وجود داشتن وقت و امکان رفع تجاوز) در واقع هزینه‌ها از باب تسبیب به ذی نفع تحمیل شده و او می‌تواند هزینه‌های مزبور را مطالبه کند. ضمناً تجویز رفع تجاوز توسط شخصی که به حقش تجاوز شده مانع از حاکم شدن فرض اول می‌شود در نتیجه، برای اینکه این موضوع از باب تسبیب قابل پی‌گیری باشد لازم است که موضوع به نحو مقتضی به اطلاع متجاوز برسد و او با امکان رفع تجاوز، از این کار امتناع کند تا هزینه‌های مربوطه قابل مطالبه از او باشد.

در مورد نحوه رفع تجاوز و اقدامات پیش‌گیرانه پس از رفع تجاوز نیز می‌توان فروضی را مطرح کرد. مطابق فرض اول، کسی که به حقش تجاوز شده به هر نحو می‌تواند از خود رفع تجاوز کند؛ مثلاً می‌تواند قسمتی از شاخه را که به فضای خانه او وارد شده است آتش بزند یا آن را له کند یا با اسید بخشکاند. مطابق فرض دوم، اعمال حق باید از راه متعارف انجام شود و ضوابط معمول در این زمینه باید رعایت شود وگرنه موجب ضمان می‌گردد.

به نظر می‌رسد مصداق بارز اصل چهلم ق.ا. که مقرر می‌دارد: «هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد»، همین مرحله یعنی مرحله اعمال حق است. در نتیجه، قطع یا عطف باید با رعایت احتیاط‌های لازم و معمول انجام گیرد. اما در مورد اینکه آیا اقدامات پیش‌گیرانه (نظیر رنگ زدن سطح قطع شده شاخه، یا در مورد قلع مستحذات دیوارکشی قسمت آسیب‌پذیر یا شمع‌بندی قسمت‌هایی که در اثر قلع مستحذات مزاحم سست شده و امکان ریزش آن وجود دارد) باید دقت بیش‌تری کرد.

در مورد فوق، اصولاً اعمال حق موجب ضمان نمی‌شود. وانگهی، اصولاً در مقام شک اصل بر نداشتن وظیفه است مگر اینکه داشتن وظیفه به اثبات برسد. قانون نیز شخصی را که از ملک یا حریم خود رفع تجاوز می‌کند، ملزم به انجام اقدامات پیش‌گیرانه در مقابل خطرات ناشی از اعمال حق ندانسته است. تنها راه حلی که در این مورد به نظر می‌رسد، اقدام شخص به اداره فضولی مال غیر و انجام اختیاری اقدامات پیش‌گیرانه با توجه به ماده ۳۰۶ ق.م.ا است. اما بعید به نظر می‌رسد که قانون‌گذار ایران، که در بعضی موارد کم‌اهمیت (نظیر اموال پیدا شده) الزاماتی را ایجاد کرده است، از این مورد مهم بی‌تفاوت گذشته باشد. در چنین موردی شخصی که از حق خود استفاده می‌کند حداقل باید ملزم می‌شد که موضوع استفاده از حق (و برای نمونه بریدن شاخه یا قلع مستحذات مزاحم) را به صاحب آن اطلاع دهد تا او بتواند اقدامات پیش‌گیرانه بعد از رفع تجاوز را شخصاً انجام دهد، ولی حتی این مورد نیز شرط نشده است.

آخرین نکته‌ای که در این مورد به نظر می‌رسد، این است که در مقام احقاق حق ممکن است ابهاماتی وجود داشته باشد که شخص قادر به حل و رفع آن‌ها

نباشد. برای، مثال، هر یک از فروض مطرح شده ممکن است برای کسی که حقی دارد، مطرح شود و در این صورت، او باید بتواند با آگاهی و پیش بینی نتایج، اقدام به احقاق حق کرده یا از آن صرف نظر کند. در چنین صورتی نیز اشخاص بدین منظور به دادگاه مراجعه می کنند تا با روشن شدن قوانین مربوطه به مقصود خود برسند و از این رو، موضوع را در قالب دعوا طرح می کنند. بر همین اساس، در مورد ماده ۱۳۱ ق.م. و ماده ۹ لایحه نیز اشخاص اعمال حق خود را موضوع اقاله دعوا و خواسته خود قرار می دهند، در حالی که از اصل حق مطمئن هستند ولی هدفشان رفع ابهام و جلوگیری از اختلاف احتمالی آینده است. اگرچه یکی از کاربردهای اساسی تشکیل دادگاه ها می تواند همین امر باشد ولی کلماتی نظیر «دعوا»، «تظلم»، «شکایت» و نظایر آنها این گونه موارد را پوشش نمی دهند.

نتیجه گیری

با توجه به آنچه گفته شد شخص محق می تواند مستقیماً و بدون واسطه دادگستری حق خود را اعمال کند. در نتیجه، مراجعه به دادگستری برای اعمال حق جنبه استثنائی دارد. در واقع، فقط رسیدگی به «دعای» و «امور حسبی» را می توان در دادگستری مطرح کرد و هر موضوعی را نباید به دادگستری کشاند.

در مواردی که با وجود عدم لزوم مراجعه به دادگستری، شخص اقدام به چنین کاری می کند، در واقع حق از پیش اثبات شده ای را مطالبه کرده و مانعی هم بر سر راه اعمال آن یا خصومت و اختلافی در مسیر اجرای آن وجود ندارد. بنا بر این، هزینه های مربوط به دعوا را نمی توان از طرف مقابل مطالبه کرد و در صورت مطالبه دادگاه نباید نسبت به آن حکم دهد. با وجود

این، هزینه های رفع تجاوز با ذی نفع است، مگر اینکه معلوم شود متجاوز از موضوع اطلاع داشته و با وجود داشتن وقت و امکانات اقدام به رفع تجاوز نکرده است.

رفع تجاوز و اعمال حق باید با رعایت احتیاط های لازم و معمول انجام گیرد، اما در مورد اقدامات پیش گیرانه که جهت جلوگیری از ضرر متجاوز وجود دارد اصولاً اعمال حق موجب ضمان نمی شود.

همچنان که می دانیم « آراء وحدت رویه در واقع به استنباطات متشتت و مختلف دادگاه ها و شعب دیوان عالی از قانون پایان بخشیده و رویه واحدی در استنباط از قانون ایجاد می کنند »؛ [۸:۴۰] دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه به منظور نظارت بر اجرای صحیح قوانین در محاکم و ایجاد وحدت رویه قضائی تشکیل شده بر آنچه مورد نظر قانون گذار نبوده صحه گذاشته، زیرا به موجب آن در مواردی هم که در قانون راه های صریح و مشخصی برای احقاق حق وجود دارد باز هم می توان به دادگستری مراجعه کرد؛ در حالی که وقتی حکم صریح قانونی نسبت به موضوع وجود دارد و حتی روش اجرا هم به نحو خاص پیش بینی شده است، استماع موضوع در دادگاه، مانند استماع قضیه محکوم بها است.

پیشنهادها

برداشت ناصحیح از اصل یکصد و پنجاه و نهم ق.ا.، که دادگستری را مرجع رسمی تظلمات و شکایات دانسته، سبب شده که هر موضوعی اعم از اینکه تظلم و شکایت محسوب شود یا نشود، اعم از اینکه نسبت به آن رسیدگی لازم باشد یا نباشد، و اعم از اینکه توسط خود اشخاص قابل انجام باشد یا نباشد، در دادگستری طرح شود.

چنین برداشتی علاوه بر سنگین کردن حجم کار دادگستری و مشکل کردن وضعیت کسانی که واقعاً نیاز به خدمات دادگستری دارند، منجر به تحمیل بی مورد هزینه دادرسی به خواندگانی می‌شود که در مقابل احقاق حق خواهان، مقاومتی نکرده و در واقع در مورد آنان نیازی به طرح موضوع در دادگستری نبوده است. بنا بر این دقت در این مسأله مهم و مبتلا به می‌تواند نقش مهمی در حل مشکلات مردم و احقاق حقوق آن‌ها داشته باشد. در این رابطه، تردیدی نیست که عدالت قضائی و اجرای آن منوط به داشتن یک نظام قوی دادرسی است که باروش‌ها و شیوه‌های علمی و عملی به نیازهای انسان امروز و پیچیدگی مسائل مبتلا به او اعم از حقوقی و قضائی پاسخ گوید. [۱:۱۷۳]

قانون‌گذار می‌تواند تمهیداتی بیندیشد که در صورت مسلم بودن حق فقط استفاده از نیروی اجرائی دادگستری بدون نیاز به طرح دعوا و پشت سر گذاشتن مراحل مختلف دادرسی و کسب حکم قطعی میسر باشد.

قانون‌گذار می‌تواند تمهیداتی بیندیشد که اشخاص برای مطمئن شدن از تفسیر مواد و مقررات مختلف نیز بتوانند به دادگستری مراجعه کنند. مسلماً در چنین مواردی قضات خبره و مسلط، با تفسیری دقیق از مقررات می‌توانند زمینه را برای ایجاد رویه قضائی قدرتمندتری فراهم سازند.

قضات محترم در رسیدگی به درخواست هزینه دادرسی و حق الوکاله وکیل می‌توانند به این موضوع توجه کنند که در مواردی غیر ضروری برای مراجعه به دادگستری، در واقع حقی مطالبه شده که قبلاً اثبات شده و مانعی هم بر سر راه اعمال آن، یا خصومت و اختلافی در مسیر اجرای آن وجود ندارد. بنا بر این، هزینه‌های مربوط به دعوا را نمی‌توان از طرف مقابل مطالبه کرد و در صورت مطالبه دادگاه نباید به آن حکم دهد.

در مورد اقدامات پیش‌گیرانه‌ای که بعد از اعمال حق جهت جلوگیری از ضرر متجاوز لازم است، قانون‌گذار تمهیدی نیندیشیده و به نظر می‌رسد در این مورد خلأیی در قانون مدنی وجود دارد که نیاز به اصلاح دارد.

منابع

۱. ابراهیمی، زین‌العابدین؛ بررسی علل اطاله دادرسی در محاکم عمومی جمهوری اسلامی ایران؛ مجله قضائی و حقوق دادگستری، زمستان ۱۳۷۹.
۲. امامی، حسن؛ حقوق مدنی؛ جلد اول، چاپ پنجم، انتشارات کتابفروشی اسلامیه، تهران، ۱۳۶۴.
۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ ترمینولوژی حقوق؛ کتابخانه گنج دانش، تهران، ۱۳۷۰.
۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ حقوق اموال؛ کتابخانه گنج دانش، تهران، ۱۳۶۸.
۵. صدقی، غلامعلی؛ قضا‌دایی و کوتاه کردن فرایند دادرسی؛ مجله قضاوت، اردیبهشت ۱۳۸۱.
۶. صفایی، حسین؛ اشخاص در اموال، نشر میزان، تهران، ۱۳۷۹.
۷. طاهری، محمدسلیمان؛ محدودیت‌های حقوق مالکانه اشخاص در قوانین و مقررات شهرداری‌ها؛ مجله پژوهش‌های حقوقی، زمستان ۱۳۸۱.
۸. عابدیان، حسین؛ دیوان عالی کشور و نظارت بر حسن اجرای قوانین، مجله قضائی و حقوق دادگستری، بهار ۱۳۷۸.
۹. کاتوزیان، ناصر؛ قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی؛ نشر دادگستر، تهران ۱۳۷۷.

۱۰. گرجی، ابوالقاسم؛ مالکیت در اسلام؛ جلد ۲، چاپ دوم، انتشارات دانشگاه تهران، بی تا.

۱۱. مرعشی، سیدمحمدحسن؛ قاعده لاضرر؛ ماهنامه دادرسی، مهر ۱۳۷۶.

۱۲. مزینانی، محمدصادق؛ نگاهی به قاعده لاضرر از دیدگاه امام خمینی؛ مجله فقه، پاییز ۱۳۷۸، ص ۲۳۴.