

تئوری مقدمات و ارکان دعوا در آراء قضایی

فرید صحرايي*

چیکده

رسیدگی به هر دعوا و صدور آرا منوط به احراز موضوعات یا اموری است که نتیجه دادرسی را تعیین می‌کند. این امور در برخی از آراء قضات مورد اشاره قرار گرفته و از آنان به‌عنوان مقدمه و رکن دعوا یاد شده است. اما مقدمه یا رکن دعوا چه معنا و مفهومی دارند و چه تأثیری بر نتیجه دادرسی می‌گذارند؟ ضمانت اجرای فقدان هر یک از مقدمات یا ارکان دعوا چیست و چه معیارهایی برای تفکیک مقدمه دعوا از ارکان دعوا می‌توان در نظر گرفت؟ براساس آن‌چه که در این مقاله اشاره شده است باید دو نوع مقدمه برای دعوا در نظر گرفت: مقدمات عمومی و مقدمه یا مقدمات اختصاصی دعوا. مقدمات عمومی عبارت‌اند از تمام آن‌چه که پیش شرط و لازمه رسیدگی قانونی و عادلانه در دعواست که به‌طور ثابت می‌بایست در هر دعوا وجود داشته باشند، مانند این‌که خواهان دارای سمت قانونی بوده یا دعوا متوجه خواننده باشد. مقدمات اختصاصی نیز پیش شرط خاص رسیدگی به هر دعوایی است که باتوجه به ماهیت دعوا مشخص می‌شود و اختصاص به همان دعوا دارد مانند این‌که در دعوای مطالبه وجه ناشی از اسناد تجاری موعد مطالبه وجه سند فرارسیده باشد. درخصوص ارکان نیز براساس یافته‌های این نوشتار ارکان دعوا اموری هستند که دادرس به‌منظور احراز آن‌ها ضمن بررسی ادله وارد ماهیت دعوا شده و پس از احراز آنان می‌بایست درخصوص دعوای مطروح حکم صادر کند، اعم از حکم بر بی‌حقی خواهان یا محکومیت خواننده. دو معیار جبران‌پذیری و رسیدگی ماهوی یا شکلی نیز به‌عنوان معیار تفکیک رکن از مقدمه اختصاصی اعلام شده‌اند. باری این مقاله با

*قاضی دادگستری و دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران

روشی توصیفی تحلیلی درصدد است تا ضمن اشاره و نقد چند رأی مفاهیم مقدمه و ارکان دعوا را مشخص سازد و ضمانت اجرای فقدان هر یک از مفاهیم مورد اشاره را ضابطه‌مند کند و در نهایت معیارهایی برای شناسایی مقدمه از ارکان ارائه نماید.

واژگان کلیدی: دعوا، رکن، مقدمه، قرار، حکم

مقدمه

در مقام رسیدگی به امور قضایی از جمله یک دعوا بررسی و احراز موضوعاتی با توجه به ماهیت و اوصاف آن دعوا ضروری به نظر می‌رسد. به عبارت دیگر در هر دعوای حقوقی لازم است اموری از سوی دادرس احراز گردد تا حقانیت یا بی‌حقی خواهان به اثبات برسد. این امور ممکن است مربوط به قواعد شکلی رسیدگی باشد یا مربوط به قواعد ماهوی. چنانچه این امور را در هر دعوا بشناسیم و در زمان رسیدگی مدنظر قرار دهیم و نسبت به ضمانت اجرای آن آگاه باشیم، دشواری قضاوت در مراجع قضایی حقوقی تا حد بسیاری برطرف شده و از سردرگمی دادرس کاسته خواهد شد. برخی از حقوقدانان در آثار خود به واژه ارکان دعوا اشاره کرده (اقدامی، ۱۳۹۸: ۷۷) و در موارد متعددی قضاوت در آراء خود این مفاهیم را به کار می‌برند. اما به نظر می‌رسد اصطلاحات ارکان و مقدمات دعوا تا حد زیادی مبهم بوده و هرگز تعریف جامعی در آثار پژوهشگران حقوق به عمل نیامده است. به همین دلیل در بسیاری از دعوای ارکان دعوا به طور کلی مورد بررسی قرار نگرفته و در بسیاری دیگر مورد اختلاف نظر است. برای مثال رویه قضایی دعوای خلع ید را دارای سه رکن احراز مالکیت خواهان، احراز تصرفات خوانده و احراز عدوانی بودن تصرفات می‌داند^۱ یا در دعوای رفع تصرف عدوانی سه رکن سبق تصرف خواهان، لحوق تصرف خوانده و عدوانی بودن تصرفات خوانده مورد شناسایی قرار گرفته است.^۲ با این حال وضع در سایر دعوای بدین شکل نیست، برای نمونه می‌توان به دعوای اتلاف اشاره کرد، برخی ارکان این دعوا را به چهار رکن تقسیم‌بندی کرده و آن را عبارت می‌دانند از احراز مالکیت خواهان، اثبات فعل خوانده، احراز ورود ضرر و زیان و احراز رابطه سببیت (سهرابی، ۱۳۹۸: ۲۳)،

۱. رک دادنامه شماره ۶۸، ۶۹ و ۱۷۱ از کتاب مجموعه آراء قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران (تیر، مرداد و شهریور ۱۳۹۳) و دادنامه «ب» همین مقاله.

۲. رک دادنامه شماره ۲۲۴۰۰۲۲۹۰۰۲۲۹۷۰۹۳۰ در سامانه آراء قضایی به آدرس <https://ara.jri.ac.ir/Judge/Text/6781> و پرونده «الف» همین مقاله.

اما برخی ارکان این دعوا را سه رکن دانسته که عبارت‌اند از احراز مالکیت خواهان، احراز ورود ضرر از ناحیه خواننده و احراز رابطه مستقیم بین فعل خواننده و ضرر (اعظمی چهاربرج، ۱۳۹۶: ۱۴). همین اختلاف نظر در خصوص بسیاری دیگر از دعاوی از جمله دعاوی تسبیب (مطالبه خسارت) یا مطالبه وجه اسناد تجاری نیز وجود دارد. همچنین مفهومی نیز به‌عنوان مقدمه دعوا در برخی آرا مورد اشاره گرفته است،^۱ اما در این رابطه نیز تعریف دقیقی وجود ندارد و به‌صورت کامل نیز مشخص نیست که مقدمه دعوا چه بوده و عدم احراز آن چه ضمانت اجرایی دارد. لذا پرسش‌های بسیاری در خصوص ماهیت، چیستی رکن و مقدمه دعوا، تفاوت این دو مفهوم، چگونگی تشخیص و احراز مقدمه و ارکان دعوا، لزوم رعایت ترتیب و غیره مطرح می‌شود که لازم است به آنان پاسخی درخور داده شود. به‌ویژه آن که به‌نظر می‌رسد هیچ معیار و توافق مشخصی در خصوص صدور حکم یا قرار با در نظر گرفتن موضوع مقدمه و ارکان دعوا وجود ندارد. بنابراین ضروری به‌نظر می‌رسد که مفهوم مقدمه و ارکان دعوا به‌صورت کاربردی تشریح شده و ضابطه کلی برای شناسایی مقدمه و ارکان هر دعوا مشخص و ضمانت اجرای آن تعیین شود. بدین ترتیب ابتدا باید بررسی شود که رکن و مقدمه چیستند و تعریفی نسبتاً جامع و مانعی از آنان به عمل آید. باری این مقاله درصدد است تا با روشی توصیفی تحلیلی ضمن بررسی دو پرونده که در آن‌ها به مفاهیم ارکان دعوا اشاره شده است، مفهوم مقدمه و رکن دعوا را تبیین کند و معیارهای شناسایی مقدمه و ارکان را مشخص و در نهایت ضمانت اجرای عدم احراز هریک را از سوی دادرس تعیین نماید. به‌طور کلی این مقاله درصدد است تا قواعد یکسان و ضابطه‌مندی را در خصوص صدور آرا در مراجع قضایی حقوقی^۲ ایجاد کند.

۱. ازجمله دادنامه نخستین شماره ۱۳۴۹ در سامانه آراء قضائی به آدرس

<https://ara.jri.ac.ir/Judge/Text/7070>

۲. در برابر مراجع قضایی کیفری

مشخصات دادنامه نخستین و تجدیدنظر

شماره دادنامه نخستین: ۹۳۰۹۹۷۲۶۵۰۲۰۱۲۶۲

تاریخ: ۱۳۹۳/۰۹/۲۵

خواسته: رفع تصرف عدوانی

مرجع صادرکننده: شعبه دوم دادگاه عمومی شهرستان قدس

شماره دادنامه تجدیدنظر: ۹۴۰۹۹۷۰۲۲۴۶۰۰۳۳۵

تاریخ: ۱۳۹۴/۰۳/۳۰

خواسته: تجدیدنظرخواهی از دادنامه بدوی

مرجع صادرکننده: شعبه ۴۶ دادگاه تجدیدنظر استان تهران

متن دادنامه نخستین و تجدیدنظر پرونده «الف»

دادنامه نخستین

در خصوص دادخواست تقدیمی ز. ک. با وکالت الف. د. به طرفیت الف. الف. به‌خواسته رفع تصرف عدوانی از یک واحد آپارتمان به استناد یک فقره شهادت نامه، نظر به این که دعوی تصرف عدوانی مستلزم اثبات سبق تصرف خواهان و حقوق تصرف عدوانی خوانده می باشد که این امر محقق نمی باشد و مستند مذکور نیز کفایت از این ندارد، لذا دادگاه دعوی خواهان را وارد ندانسته و با استناد به ماده ۱۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی حکم به بطلان دعوی صادر و اعلام می نماید. رأی دادگاه حضوری، ظرف مهلت بیست روز از تاریخ ابلاغ قابل تجدیدنظرخواهی در دادگاه تجدیدنظر استان تهران می باشد.

دادنامه تجدیدنظر

تجدیدنظرخواهی خانم ز. ک. با وکالت آقای الف. الف. به طرفیت آقای الف. الف. نسبت به دادنامه شماره ۹۳۰۱۲۶۲ مورخ ۹۳/۰۹/۲۵ شعبه ۲ محاکم عمومی شهر قدس دائر بر صدور حکم به بطلان دعوی تصرف عدوانی از یک واحد آپارتمان در... از این جهت وارد و مؤثر است که در صورت خدشه در ارکان تصرف عدوانی نتیجه رأی می بایست به صورت قرار شکلی صادر گردد و نه حکم ماهوی. فلذا ضمن نقض رأی معترض عنه به استناد ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی در خصوص دعوی نخستین به لحاظ عدم احراز شرط سبق تصرف به استناد ماده ۲ قانون مذکور قرار رد دعوی صادر و اعلام می گردد. این رأی قطعی است.

مشخصات دادنامه نخستین و تجدیدنظر

شماره دادنامه نخستین: ۳۶۴

تاریخ: ۱۳۹۳/۰۵/۱۱

خواسته: خلع ید مشاعی

مرجع صادرکننده: شعبه ۲ دادگاه عمومی حقوقی شهری

شماره دادنامه تجدیدنظر: ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۱۲۰۰۷۷۴

تاریخ: ۱۳۹۳/۰۶/۲۹

خواسته: تجدیدنظرخواهی از دادنامه بدوی

مرجع صادرکننده: شعبه ۱۲ دادگاه تجدیدنظر استان تهران

متن دادنامه نخستین و تجدیدنظر پرونده «ب»

دادنامه نخستین

درخصوص دعوی خواهان ف.م. با وکالت آقایان م.ع. و ج.ی. به طرفیت ح.م. با وکالت م.ر. به خواسته صدور حکم بر خلع ید مشاعی خوانده از پلاک ثبتی ۱۳۳۸/۲۰ بخش ۱۲ تهران دادگاه با توجه به محتویات پرونده و بررسی مستندات و لوابیح تقدیمی اصحاب دعوی و استماع اظهارات و کلامتداعیین نظر به این که ارکان دعوی خلع ید الف- مالکیت خواهان مفروغ عنه باشد ب - خوانده متصرف باشد ج- تصرفات خوانده بلاجواز باشد در مانحن فیه خواهان با مراجعه به اتحادیه صنفی شهرستان کتبا رضایت خود را مبنی بر اخذ پروانه کسب اعلام نمود و حق اعتراض را از خود سلب نموده است که مورد تأیید و کیل خواهان قرار گرفته است. مع الوصف رکن عدوانی خواسته مذکور با اعلام رضایت خواهان منتفی گردیده است به عبارت دیگر خواهان با اعلام رضایت خود مبنی بر اخذ پروانه کسب رضایت خود را بر تصرفات اعلام نموده است. مع الوصف دعوی ایشان به کیفیت مطروحه قابلیت استماع را نداشته، مستنداً به ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی قرار عدم استماع دعوی صادر و اعلام می نماید و قرار صادره ظرف ۲۰ روز از تاریخ ابلاغ، قابل درخواست تجدیدنظر در محاکم محترم تجدیدنظر استان تهران می باشد.

دادنامه تجدیدنظر

تجدیدنظرخواهی خانم ف.م. با وکالت آقای م.ع. به طرفیت آقای ح.م. به نحوی نیست که موجبات نقض و تغییر نتیجه در قرار رد دعوی خلع ید به شماره ۳۶۴ - ۱۱/۵/۹۳ شعبه ۲ دادگاه عمومی حقوقی شهری را فراهم نماید. سند عادی مستند تجدیدنظر خوانده که از ناحیه تجدیدنظرخواه به عنوان شریک ملکی و کاری امضاء شده دلالت بر اذن و رضایت

در تصرف و اداره ملک مشاعی در شغل موضوع پروانه کسب دارد و با این وصف دعوی خلع ید که مبتنی بر سلطه بر ملک غیر به نحو عدوان یا بلامجوز باشد، قابلیت استماع ندارد و دادگاه به استناد ماده ۳۵۳ قانون آیین دادرسی مدنی تجدیدنظرخواهی را رد و دادنامه مذکور را تأیید می‌نماید. این رأی قطعی است.

۱. رکن و مقدمه دعوا

به‌منظور تشریح دقیق نظریه و ایجاد رویه واحد در صدور آرا از نظر حکم یا قرار بودن رأی صادره لازم است که مفهوم مقدمه و ارکان دعوا مورد بررسی و مذاقه قرار بگیرند. در ادامه این دو مفهوم تعریف و تشریح می‌گردند و معیارهایی برای تفکیک هریک از دیگری ذکر می‌شوند.

۱.۱. مقدمه دعوا

در بسیاری از موارد حقوقدانان به‌ویژه قضات و وکلای از اموری یاد می‌کنند که آن را مقدمه دعوا یا مقدمه استماع دعوا می‌دانند،^۱ بدین معنا که پیش از بررسی امور ماهوی و اساسی باید آن مقدمات وجود داشته باشد تا نوبت به رسیدگی اصلی برسد. برای مثال برخی معتقد هستند که حلول موعد پرداخت در اسناد تجاری مقدمه استماع دعوا است و در صورتی که موعد مقرر نرسیده باشد، دعوا قابلیت استماع را ندارد. برخی دیگر در دعوی الزام به تنظیم سند رسمی که سابقه ثبتی دارند، معتقدند که مقدمه دعوا، طرف قرار دادن شخصی است که سند رسمی آن مال به نام اوست. در این شرایط اگر شخصی که سند رسمی به نام او است، به‌عنوان خواننده طرف قرار نگرفته باشد، قرار رد دعوا (عدم توجه دعوا) صادر خواهد شد (سهرابی، ۱۳۹۶: ۹۷). با این حال به‌منظور تقسیم‌بندی دقیق‌تر چنین به‌نظر می‌رسد که باید میان مقدمات عمومی دعوا و مقدمات اختصاصی هر دعوا تفکیک

۱. ازجمله در نظریه شماره ۷/۹۸/۱۳۳۹ مورخ ۱۳۹۸/۱۲/۱۰ «... در فرض سؤال که خواهان با طرح دعوی ابطال سند رسمی انتقال مدعی است ملک متنازع‌فیه را پیش از خوانده خریداری کرده و انتقال‌دهنده در زمان انتقال و تنظیم سند رسمی انتقال مالک مبیع نبوده و سندی که موضوع درخواست ابطال قرار گرفته است، متعاقب بیع فضولی نسبت به مال وی تنظیم شده است، هرچند رسیدگی و پذیرش دعوی ابطال سند، فرع بر قبول ادعای خواهان مبنی بر تقدم معامله او و مالک اصلی است ولی خواهان الزامی به طرح دعوی مستقل مبنی بر اثبات وقوع بیع قبل از خوانده دعوا ندارد و این ادعا در جریان رسیدگی به دعوی ابطال سند و به‌عنوان مقدمه این دعوا قابلیت رسیدگی دارد».

قائل شویم. در رابطه با مقدمات عمومی دعوا باید گفت که تمام آن چه که لازمه رسیدگی قانونی و عادلانه در دعواست که به طور ثابت می‌بایست در هر دعوا وجود داشته باشد، مقدمه عمومی دعوا محسوب خواهد شد.^۱ ضمانت اجرای فقدان این مقدمات را در برخی موارد قانون‌گذار به طور صریح اعلام و در برخی موارد از ذکر ضمانت اجراها به طور صریح خودداری نموده است. برای مثال چنانچه دعوا در مرجع غیر صالح اقامه شده باشد، آن مرجع مکلف است که برابر ماده ۸۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی^۲ قرار عدم صلاحیت صادر کند و یا دادرسی در صورت دارا بودن رابطه خویشاوندی مشخص با یکی از طرفین پرونده برابر ماده ۹۱ قانون مذکور قرار امتناع از رسیدگی صادر کند. اما در رابطه با سایر مقدمات (موانع یا ایرادات) دعوا مانند نداشتن اهلیت از سوی خواهان، عدم توجه دعوا به خواننده، فقدان سمت، دارا بودن اعتبار امر قضاوت شده، عدم مشروعیت دعوا، جزمی نبودن دعوا، ذی‌نفع نبودن خواهان و غیره چه قراری باید صادر کرد؟ به نظر می‌رسد که در حال حاضر چندین رویه در دادگاه‌ها وجود دارد: برخی معتقدند که هریک از موارد فوق می‌بایست قرار رد دعوا به استناد ماده ۸۹ ق.آ.د.م صادر کرد (چه خواننده دعوا به هریک از موارد مذکور ایراد کرده باشد یا خیر). برخی دیگر اما معتقدند که براساس گزاره ابتدایی قانون‌گذار در ماده ۸۴ ق.آ.د.م^۳ تنها در صورتی که خواننده نسبت به امور مذکور ایراد کند امکان صدور قرار رد دعوا وجود دارد و چنانچه دادرسی به طور مستقل هریک از موارد اشاره شده را در دعوا شناسایی کرد، صدور قرار عدم استماع موجه‌تر خواهد بود. برخی نیز حتی باور دارند که اگر خواننده به امور یاد شده ایراد نکند، امکان رسیدگی فراهم بوده و مانعی وجود ندارد. باتوجه به ماده ۸۹ قانون مذکور و این که قانون‌گذار در هیچ‌یک از مواد به امکان صدور قرار عدم استماع به طور صریح اشاره نکرده است، به نظر می‌رسد که دیدگاه نخست موجه‌تر باشد. ظاهر قانون نیز رویه اول را تأیید می‌کند و برخی از صاحب‌نظران نیز به طور تلویحی آن را صحیح می‌دانند (شمس، ۱۳۹۴: ۴۳۴). با بررسی سیر قانون‌گذاری ایران هم مشخص می‌شود که قانون‌گذار تعمداً

۱. چنانچه این مقدمات (عمومی) در دعوا وجود نداشته باشند، به آن ایرادات یا موانع رسیدگی اطلاق می‌شود.

۲. به طور خلاصه قانون آیین دادرسی مدنی و از این به بعد ق.آ.د.م.

۳. «در موارد زیر خواننده می‌تواند ضمن پاسخ نسبت به ماهیت دعوی ایراد کند:...»

در تغییرات متعددی که در قوانین مرتبط با آیین دادرسی ایجاد کرده است، تصمیم داشته که تفاوت میان ضمانت اجرای فقدان هریک از مقدمات یا به تعبیر دیگر موانع رسیدگی را از لحاظ نوع قرار (رد یا عدم استماع) از میان بردارد (شمس، ۱۳۹۴: ۴۲۴). بدین ترتیب براساس دیدگاه نگارنده در صورتی که مقدمات عمومی دعوا که عبارت است از تمام آن چه که لازمه رسیدگی به هر دعواست، وجود نداشته باشد باید قرار رد دعوا صادر شود.^۱ اگرچه آثار نبود این مقدمات عمومی ممکن است موقتی یا دائمی باشند.

اما ممکن است برخی از دعاوی علاوه بر مقدمات عمومی دارای برخی از مقدمات اختصاصی باشند که در دعاوی دیگر وجود ندارند و پیش شرط رسیدگی به آن دعوا محسوب می شوند، که در ابتدای این مبحث توضیحات مختصری در باب آن داد شد. مانند این که در دعاوی الزام به تنظیم سند رسمی خوانده دعوا^۲ کسی باشد که سند آن مال به نام او ثبت شده باشد یا در دعاوی مطالبه وجه ناشی از اسناد تجاری موعده مطالبه سند فرارسیده باشد. در صورتی که این مقدمات اختصاصی در دعوا وجود نداشته باشند، به عنوان ضمانت نبود آن مقدمه اختصاصی دعوا قابلیت استماع نداشته و در نتیجه قرار رد دعوا صادر خواهد شد. به عبارت دیگر ضمانت اجرای تمامی مقدمات اختصاصی دعاوی مستند به ماده ۲ ق.آ.د.م صدور قرار رد دعوا خواهد بود.^۳ بنابراین در مقام شناسایی مقدمات دعوا باید میان مقدمات عمومی و اختصاصی تفکیک قائل شد. به طور کلی دادرسی در رابطه با مقدمات دعوا در پی احراز حقایق خواهان و درستی ادعاهای او نیست بلکه او تنها بررسی می کند که آیا مقدمات لازم اعم از عمومی و اختصاصی برای رسیدگی قانونی و عادلانه وجود دارند یا خیر.

۲.۱. رکن

به درستی مشخص نیست که لزوم توجه به ارکان دعوا را چه کس یا چه کسانی

۱. بدین شکل که چنانچه دادرسی دعوا را قابلیت استماع ندارد چنین تصمیم بگیرد: دعوا به کیفیت کنونی قابلیت استماع ندارد، در نتیجه مستند به ... قرار رد دعوا صادر می گردد.
۲. در دعاوی علیه چند شخص یکی از خواندگان الزاماً باید شخصی باشد که سند مالکیت به نام اوست.
۳. اگرچه که برخی قائل به صدور قرار عدم استماع هستند.

و در چه زمانی برای نخستین بار مطرح نمودند. آن چه مسلم است، این است که تاکنون مفهوم و چستی ارکان دعوا مشخص نشده و مورد پژوهش مستقل قرار نگرفته است. اگرچه برخی از صاحب نظران مفهوم متمایزی برای ارکان دعوا قائل شده و خواسته و اصحاب دعوا را به عنوان ارکان دعوا تلقی کرده‌اند (خدابخشی، ۱۴۰۰: ۷۵). با این حال از نظر نگارنده ارکان دعوا اموری هستند که دادرس به منظور احراز آن‌ها ضمن بررسی ادله وارد ماهیت دعوا شده و پس از احراز آنان می‌بایست در خصوص دعوی مطروح حکم صادر کند، اعم از حکم بر بی‌حقی خواهان یا محکومیت خوانده. می‌دانیم که احکام دادگاه‌ها دارای چهار ویژگی هستند که عبارت‌اند از: در امور ترافعی بودن، صدور از ناحیه مراجع قضایی، راجع به ماهیت بودن و قاطع دعوا بودن (شمس، ۱۳۹۳: ۲۰۱). همچنین احکام دارای اعتبار امر مختوم یا قضاوت شده هستند و زمانی که دادرس در دعوایی حکمی صادر می‌کند، امکان طرح و رسیدگی مجدد با در نظر گرفتن شرایط اتحاد سبب، موضوع و اصحاب دعوا و نیز عدم تغییر ماهیت سبب در طول زمان وجود نخواهد داشت، اما قرارهای نهایی اصولاً دارای اعتبار امر مختوم نبوده و لذا خواهان می‌تواند مجدداً خواسته خود را مطرح نماید (شمس، ۱۳۹۳: ۲۳۷). بنابراین چنانچه دادرس اقدام به بررسی ماهوی ارکان دعوا نمود و ادله طرفین را مورد ارزیابی قرار داد، می‌بایست در خصوص دعوی مطروح اقدام به صدور حکم نماید. برای فهم بهتر، در قالب مثالی موضوع تشریح می‌گردد؛ در پرونده‌ای خواهان اقدام به طرح دعوی خلع ید می‌نماید، با پذیرش این مطلب که مالکیت خواهان بر ملک موضوع دعوا رکن دعوا محسوب می‌شود، در صورتی که دادرس پرونده پس از بررسی متوجه شود که خواهان اساساً مالک ملک متنازع‌فیه نیست^۱ و مالک شخص دیگری است، می‌بایست حکم بر بی‌حقی او صادر نماید.^۲ چرا که او به اصطلاح وارد بررسی ارکان شده است. اما آیا در این فرض دادرس می‌تواند قرار رد یا عدم استماع صادر کند؟ دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه ۶۷۲ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۱ مقرر داشته است که: «خلع ید از اموال غیرمنقول فرع بر مالکیت است. بنابراین طرح دعوی خلع ید

۱. در خصوص لزوم مالکیت رسمی مالک یا احراز مالکیت او از طرق دیگر، اختلاف نظر وجود دارد. اکثریت

معتقد به لزوم مالکیت رسمی خواهان هستند.

۲. اگرچه برخی قائل به صدور حکم بر رد دعوا یا بطلان دعوا هستند.

از زمین، قبل از احراز و اثبات مالکیت قابل استماع نیست...». ممکن است چنین به نظر برسد که تعریف مطرح شده از رکن با آن چه که دیوان عالی کشور اعلام داشته، همخوانی ندارد. چرا که در رأی وحدت رویه مذکور اگرچه احراز مالکیت خواهان رکن محسوب شده اما در عین حال حتی پس از بررسی این رکن دیوان عالی دعوا را قابل استماع نمی‌داند. به عبارت دیگر دیوان معتقد به صدور قرار است. اما با مذاقه در عبارات رأی وحدت رویه ۶۷۲ دیوان عالی کشور چنین به نظر می‌رسد که قضات دیوان صرفاً حالتی را اعلام داشته‌اند که وضعیت رکن اول دعوی خلع ید یعنی مالکیت خواهان به طور کامل مشخص نشده و محرز نیست «...قبل از احراز و اثبات مالکیت، قابل استماع نیست...» لذا اگر به یقین ثابت شود که خواهان مالک ملک نمی‌باشد، همچنان صدور حکم شایسته‌تر به نظر می‌رسد. این دیدگاه زمانی تقویت می‌شود که بدانیم پس از بررسی ارکان و صدور حکم بر بی‌حقی خواهان، دیگر امکان جبران آن رکن وجود نداشته و براساس اعتبار امر قضاوت شده وضعیتی ثابت به وجود خواهد آمد. از سوی دیگر خواهان تنها زمانی محق شناخته خواهد شد و پیروز دادرسی می‌گردد که تمامی ارکان دعوا به سود وی محرز شود.

اما چگونه می‌توان ارکان هر دعوا را تعیین کرد؟ برای مثال چه تفاوتی در ارکان دعوی مطالبه نفقه زوجه با اجرت‌المثل ایام زوجیت وجود دارد؟ یا آیا ارکان دعوی تأیید فسخ قرارداد به جهت تدلیس با خیار شرط با یکدیگر متفاوت هستند؟ به نظر می‌رسد که ماهیت هر دعوا، نصوص قانونی و رویه قضایی موجب می‌شود تا هر دعوا ارکان مختص به خود را دارا باشد. با این حال دعاوی که به یکدیگر شباهت دارند به طور معمول حداقل در برخی ارکان مشترک هستند. برای مثال در دعاوی قراردادی احراز رابطه قراردادی میان طرفین یکی از مهم‌ترین ارکان است که تقریباً در تمامی دعاوی وجود دارد، مانند دعوی الزام به ایفای تعهدات قراردادی، دعوی اعلام (تأیید) فسخ قرارداد، دعوی مطالبه خسارت قراردادی وغیره. در دعاوی خانوادگی نیز احراز رابطه زوجیت در اغلب دعاوی ضروری است، مانند دعوی مطالبه نفقه، مهریه، اجرت‌المثل، الزام به تمکین، الزام به طلاق وغیره. با این وجود همان‌طور که پیش‌تر ذکر شد ماهیت هر دعوا موجب ایجاد ارکان مختص به خود می‌گردد.

۲. معیارهای تفکیک مقدمات اختصاصی از ارکان دعوا

باتوجه به ماهیت هر دعوا ارکان و مقدمات اختصاصی آن متفاوت است. اما می‌توان معیارهایی کلی برای شناسایی مقدمات اختصاصی و ارکان دعوا ارائه کرد که در ادامه به دو معیار اشاره می‌گردد.

۲.۱. معیار جبران‌پذیر بودن یا نبودن امور مطروح در دعوا

براساس این معیار در زمان احراز امور مربوط به هر دعوا باید بررسی شود که آیا آن امر یا موضوع مفروض قابلیت جبران یا ترمیم دارد یا خیر. در صورتی که قابل جبران یا ترمیم داشت، باید آن امر مقدمه اختصاصی در نظر گرفت و در صورتی که قابل جبران یا ترمیم نبود، آن امر رکن دعوا محسوب می‌شود. برای مثال در دعوی الزام به تنظیم سند رسمی بررسی چند امر ضروری که نتیجه این دعوا را مشخص می‌کنند، در نظر می‌گیریم. این امور عبارت‌اند از: ۱- خواهان دارای رابطه قراردادی با خوانده (یا یکی از خواندگان) است. ۲- خواهان باید مالک مال موضوع باشد (اگرچه که سند به نام او نباشد). ۳- دعوا باید به طرف شخصی که سند رسمی به نام اوست، طرح شود. حال پس از در نظر گرفتن این موارد اگر خواهان دعوی خود را علیه شخصی که سند رسمی به نام او نیست، طرح کند، در این حالت براساس معیار جبران‌پذیری او می‌تواند پس از آن که نتیجه دادخواست منجر به صدور قرار رد دعوا شد، ضمن اصلاح دعوی خود و اضافه نمودن نام شخصی که سند به نام او ثبت شده، مجددا اقدام به طرح دعوا کند. چرا که پس از اصلاح دعوا و طرح مجدد آن مانع رسیدگی برطرف شده و پرونده معد رسیدگی ماهوی است. اما زمانی که خواهان هیچ‌گونه رابطه قراردادی با خوانده (یا یکی از خواندگان) ندارد و پس از بررسی ادله مشخص می‌شود که مالک شخص دیگری است، تفاوتی نخواهد داشت که به او فرصت دیگری به منظور اصلاح دعوا بدهیم، بلکه با هر بار طرح مجدد به دلیل فقدان حق از سوی خواهان نتیجه دعوا یکسان خواهد بود. در مثال دیگر در دعوی اعلام فسخ قرارداد به علت غبن به فرض این‌که احراز فوریت فسخ رکن محسوب می‌گردد، چنانچه دادرس پس از ارجاع امر به کارشناسی و بررسی دلایل مطروح احراز کند که خواهان فوریت عرفی فسخ را رعایت نکرده است، نیز همین استدلال جاری است و معیار جبران‌ناپذیری مشخص می‌کند که نتیجه دعوا در هربار ثابت و از پیش مشخص است، بنابراین صدور حکم شایسته به نظر می‌رسد.

۲.۲. معیار ماهوی یا شکلی بودن امر یا موضوع دعوا

براساس این معیار چنانچه امر موردنظر می‌بایست به صورت ماهوی مورد بررسی قرار گیرد و ادله طرفین براساس مدعای آنان در برابر یکدیگر ارزیابی شود، آن امر یا موضوع رکن خواهد بود و چنانچه احراز یا عدم موضوع مفروض نیازمند رسیدگی ماهوی نبوده و ادله و اظهارات طرفین در برابر یکدیگر مورد ارزیابی قرار نگیرد، آن امر یا موضوع مقدمه اختصاصی یا خاص دعواست. به منظور تشریح بهتر مجدداً دعوای الزام به تنظیم سند رسمی را در نظر می‌گیریم، آیا این که سند رسمی به نام خواننده دعوا هست یا خیر، نیاز به رسیدگی ماهوی و تحقیق و ارزیابی ادله طرفین دارد؟ بی‌شک خیر، چرا که ضمن استعلام پیش از شروع جلسه اول رسیدگی می‌توان از طریق استعلام از مرجع مربوطه دریافت که آیا سند به نام خواننده دعوا هست یا خیر. یا در دعوای خلع ید این که خواهان باید ملک رسمی ملک متنازع‌فیه باشد، نیز نیازمند بررسی ماهوی و ارزیابی ادله ندارد، بدین ترتیب در این خصوص نیز باید قائل به مقدمه خاص بودن شد.

۲.۳. مثالی از نحوه شناسایی ارکان و مقدمات اختصاصی

به منظور تشریح بهتر این نظریه مثالی در خصوص چگونگی شناسایی ارکان و مقدمات دعوای مطالبه وجه ناشی از اسناد تجاری ذکر می‌شود. اموری که ممکن است موجب پیروزی یا دادبردگی خواهان در این دسته از دعوای شوند و به‌عنوان رکن یا مقدمه مطرح گردند، عبارت‌اند از: ۱- وجود اصل سند (چک یا سفته). ۲- احراز سمت خواهان به‌عنوان دارنده سند تجاری. ۳- حلول موعد پرداخت سند. ۴- احراز مسئولیت خواننده یا خواندگان به‌عنوان صادرکننده، ظهرنویس یا ضامن.

در رابطه با لزوم وجود اصل سند برخی چنین استدلال می‌کنند که که وجود اصل سند تجاری نباید به‌عنوان رکن تلقی شود، به دلیل آن که صرف ضمیمه کردن و اخواست یا گواهی عدم پرداخت به دادخواست برای بررسی صحت صدور سند از سوی صادرکننده و مدیونیت وی کافی است. همچنین قانون‌گذار در ماده ۵ قانون صدور چک تحت شرایطی گواهی عدم پرداخت را جایگزین چک تلقی کرده است.^۱

۱. «در صورتی که موجودی حساب صادرکننده چک نزد بانک کمتر از مبلغ چک باشد، به تقاضای دارنده چک بانک مکلف است مبلغ موجودی در حساب را به دارنده چک بپردازد و دارنده با قید مبلغ

برخی نیز معتقدند که وجود سند ضروری است و لزوماً باید رونوشت برابر با اصل سند ضمیمه دادخواست باشد و در صورت فقدان سند باید دعوای دیگری مطرح و بعد از دادن ضامن و اثبات تلف آن تقدیم مرجع صالح نماید. از دیدگاه نگارنده دیدگاه نخست شایسته‌تر به نظر می‌رسد، چرا که اگر وجود سند را به‌عنوان رکن تلقی کنیم و خواهان به هر دلیلی رونوشت برابر با اصل را ضمیمه دادخواست نکند، باتوجه به آن چه که پیش‌تر ذکر شد، باید حکم بر بی‌حقی خواهان صادر کنیم نه قرار رد یا عدم استماع دعوا. چرا که وارد بررسی رکن شده‌ایم. این امر موجب تضییع حق خواهان خواهد شد، چرا که به دلیل اعتبار امر مختوم امکان طرح مجدد دعوا برای او وجود ندارد. بنابراین وجود سند را می‌بایست به‌عنوان مقدمه اختصاصی دعوا در نظر گرفت نه رکن.

در خصوص احراز سمت خواهان به‌عنوان دارنده سند تجاری، باتوجه به این‌که تنها دارنده سند تجاری یا قائم مقام او می‌تواند وجه سند را مطالبه کند، باید این امر را رکن تلقی کرد. مگر این‌که باتوجه به مقررات قانونی به دیگری منتقل شود. لذا چنانچه برای دادگاه محرز شود که خواهان دارنده سند نباشد، صدور حکم بر بی‌حقی او شایسته است. ممکن است چنین استدلال شود که در چنین حالتی باید به دلیل ذی‌نفع نبودن خواهان قرار رد دعوا به استناد بند ۱۰ ماده ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی صادر شود. اما در مقابل باید گفت که صدور قرار رد دعوا در حالتی است که دارنده بودن یا نبودن خواهان برای دادگاه مشخص نشود، به عبارت دیگر چنانچه خواهان مدارک ذی‌نفعی خود را ضمیمه دادخواست نکرده باشد، دادگاه قرار رد یا عدم استماع دعوا صادر خواهد کرد اما چنانچه از طرق گوناگون برای دادگاه ثابت شود که دارنده شخص دیگری است، دادگاه باید حکم بر بی‌حقی خواهان صادر کند.

دریافت شده پشت چک، آن را به بانک تسلیم نماید. بانک مکلف است بنابه درخواست دارنده چک فوراً کسری مبلغ چک را در سامانه یکپارچه بانک مرکزی وارد نماید و با دریافت کد رهگیری و درج آن در گواهینامه ای با مشخصات مذکور در ماده قبل، آن را به متقاضی تحویل دهد. به گواهینامه فاقد کد رهگیری در مراجع قضائی و ثبتی ترتیب اثر داده نمی‌شود. چک مزبور نسبت به مبلغی که پرداخت نگردیده، بی‌محل محسوب و گواهینامه بانک در این مورد برای دارنده چک، جانشین اصل چک می‌شود. در مورد این ماده نیز بانک مکلف است اعلامیه مذکور در ماده قبل را برای صاحب حساب ارسال نماید.»

اگر خواهان پیش از حلول موعد طرح دعوا کند، بدین معناست که پیش از استقرار حق خود دادخواهی کرده است. بنابراین در نظر گرفتن آن به عنوان مقدمه اختصاصی صحیح تر خواهد بود. لذا در این فرض دادگاه باید قرار رد دعوا صادر کند. در این حالت او پس از حلول موعد می تواند طرح دعوا کرده و با وجود سایر شرایط پیروز دادرسی شود.

در رابطه با احراز مسئولیت خوانده یا خواندگان دعوا به عنوان صادرکننده یا ظهرنویس یا ضامن سند تجاری و تلقی آن به عنوان رکن چنین به نظر می رسد که این امر رکن دعوی مطالبه وجه اسناد تجاری باشد. در قانون تجارت تحت شرایطی امکان رجوع به صادرکننده، ظهرنویس یا ضامن از میان می رود و چنانچه پس از بررسی برای دادرسی مشخص شود که برای مثال دارنده سند ظرف مهلت مقرر در ماده ۲۴۹ قانون تجارت برای واخواست سند اقدام نکرده است، نمی تواند به ظهرنویس یا ضامن او رجوع کند. بدین ترتیب یکی از اموری که دادرسی در هر پرونده مطالبه وجه اسناد تجاری مورد بررسی قرار دهد، احراز مسئولیت خوانده یا خواندگان از طریق تطبیق قوانین مرتبط و اصول حاکم بر اسناد تجاری است.

باری از میان اموری که ممکن بود به عنوان رکن تلقی شوند، دو امر وجود سند و حلول موعد به عنوان مقدمه اختصاصی دعوا و امور احراز سمت خواهان به عنوان دارنده سند تجاری و احراز مسئولیت خوانده یا خواندگان به عنوان صادرکننده، ظهرنویس یا ضامن را به عنوان رکن می بایست در نظر گرفت.

همان طور که گذشت برای شناسایی ارکان و مقدمات اختصاصی دعوا باید اموری که در دادرسی و صدور حکم به سود یا زیان خواهان و خوانده موثر هستند، مورد بررسی قرار گرفته و باتوجه به ضمانت اجرای عدم احراز، آن امر به عنوان رکن یا مقدمه اختصاصی در نظر گرفته شوند.

۳. لزوم رعایت ترتیب در شناسایی ارکان

پس از آن که ارکان دعوا شناسایی شد، در مقام احراز هر یک، لازم است که ترتیب احراز ارکان رعایت شود. برای مثال در دعوی خلع ید اگر مالکیت خواهان بر ملک مورد ادعا محرز نشود، احراز تصرف خوانده بر ملک بی فایده خواهد بود. یا در مثال دیگر در دعوی مطالبه نفقه معوقه زوجه تا زمانی که رابطه زوجیت میان طرفین

اثبات و احراز نگردد، پرداخت یا عدم پرداخت نفقه اهمیتی نخواهد داشت. اما همین که رابطه زوجیت میان طرفین برای دادرس محرز شد، لزوم رسیدگی به مسئله پرداخت یا عدم پرداخت نفقه نمایان می‌شود. این امر موجب کاهش اطلاع دادرسی، کاهش هزینه‌های رسیدگی و افزایش تمرکز دادرس در زمان بررسی ارکان می‌گردد. در همین خصوص به منظور ترتیب‌بندی ارکان می‌بایست ابتدا مهم‌ترین رکن دعوا را شناسایی و تعیین کرد و سپس براساس میزان اهمیت ارکان به ترتیب مسائل دیگر را مورد بررسی قرار داد. در این رابطه رکنی را باید مهم‌تر دانست که بیشترین تأثیر را در دعوا دارد. برای نمونه در دعوای الزام به تنظیم سند رسمی آنچه بیشترین اهمیت را دارد، رابطه قراردادی میان طرفین است و تا زمانی که رابطه صحیح قراردادی میان طرفین دعوا احراز نگردد، لزوم تعهد به تنظیم سند رسمی از سوی خوانده اهمیت نخواهد شد.

۴. نقد آرا مورد اشاره

پس از بررسی مبانی این نظریه و تشریح مفاهیم مورد اشاره، آرای که در ابتدا به آن‌ها اشاره شد، به صورت مجزا مورد بررسی و نقد قرار می‌گیرند تا فهم بهتری نسبت به آنچه مراد و منظور نگارنده است، ایجاد گردد.

۴.۱. نقد پرونده اول

براساس نص قانون و رویه قضایی در دعوای رفع تصرف عدوانی احراز موضوعاتی از سوی دادرس ضروری هستند، این موضوعات حسب ماده ۱۶۱ ق.آ.د.م. ۲ عبارت‌اند از احراز سبق تصرف خواهان، احراز تصرفات خوانده و احراز عدوانی بودن تصرفات خوانده. در واقع چنانچه هر سه این امور از سوی دادرس در دعوایی احراز گردد، می‌بایست حکم بر رفع تصرف عدوانی خوانده صادر گردد. از سوی دیگر اما چنانچه هر یک از امور یاد شده در دعوا احراز نگردند، برای مثال خواهان در ملک متنازع‌فیه سبق تصرف نداشته باشد، همان‌گونه که دادگاه

۱. اگرچه این تعهد نه به صورت صریح در قرارداد بلکه ناشی از عرف باشد.

۲. «در دعوای تصرف عدوانی، ممانعت از حق و مزاحمت، خواهان باید ثابت نماید که موضوع دعوا حسب مورد قبل از خارج شدن ملک از تصرف وی و یا قبل از ممانعت و یا مزاحمت در تصرف و یا مورد استفاده او بوده و بدون رضایت او و یا به غیر وسیله قانونی از تصرف وی خارج شده است».

نخستین تصریح کرده است، صدور حکم بر بطلان دعوا یا بی‌حقی خواهان شایسته به‌نظر می‌رسد. چرا که دادرس در خصوص ارکان دعوا وارد ماهیت آن دعوا شده و ادله طرفین را بررسی می‌کند، بنابراین زمانی که پس از ارزیابی ادله طرفین احراز کند که ارکان دعوا مفقود هستند و حکایت از ذی‌حقی خواهان ندارند، لازم است که در ماهیت موضوع تصمیم‌گیری کند و به اصطلاح تصمیم او قاطع دعوا باشد. اگرچه اجمال دادنامه دادگاه عمومی حقوقی به میزانی است که به‌طور دقیق مشخص نمی‌کند که مستندات مورد استناد چه بوده که دادگاه را ناچار به صدور حکم بر بطلان دعوا کرده است و رأی مرجع نخستین از این حیث قابل انتقاد است. چنین به‌نظر می‌رسد که دو رکن سبق تصرف خواهان و عدوانی بودن تصرفات خوانده از سوی دادگاه مورد تردید قرار گرفته است و در نهایت تصمیم بر صدور حکم بر بطلان یا بی‌حقی خواهان گرفته‌اند. بدین ترتیب چنانچه برای دادرس محرز شود که برای مثال خواهان به‌طور کلی در ملک موضوع دعوا فاقد هرگونه تصرف بوده یا تصرفات خوانده مشروع و به موجب حقوق قانونی اوست، بی‌شک وارد ماهیت دعوا شده و لازم است که به‌صورت قاطع تکلیف دعوا را تعیین کند. اما اگر دلایل و مدارک مورد استناد خواهان دعوا فاقد قدرت اثباتی مدعای خواهان بوده باشد و از این حیث دادگاه دلایل را کافی ندانسته و وارد ماهیت نشده، صدور قرار موجه‌تر به‌نظر می‌رسد. براساس ظاهر عبارات رأی دادگاه حقوقی چنین به‌نظر می‌رسد که دادگاه امکان صدور حکم بر رفع تصرف عدوانی را تنها با استناد به یک شهادت‌نامه ممکن ندانسته و بدین جهت دعوای خواهان را نپذیرفته است. اگر مراد همین باشد همان‌گونه که دادگاه تجدیدنظر تصریح نموده است، صدور حکم صحیح نیست اما در عین حال عبارات رأی دادگاه تجدیدنظر نیز قابل انتقاد است. از این جهت که دادگاه تجدیدنظر مقرر داشته است که «... در صورت خدشه در ارکان تصرف عدوانی نتیجه رأی می‌بایست به‌صورت قرار شکلی صادر گردد و نه حکم ماهوی...»، در صورتی که براساس یافته‌های این پژوهش بررسی ارکان دعوا از سوی دادرس به معنای بررسی ماهوی ادعای خواهان بوده و نتیجه آن چیزی غیر از صدور حکم نمی‌تواند باشد.^۱ در حقیقت همان‌گونه که پیش‌تر اشاره شد، این

۱. اداره حقوقی نیز در نظریه شماره ۷/۹۸/۳۶۱ مورخ ۱۳۹۸/۰۷/۰۳ همین دیدگاه را پذیرفته است: «تفاوت

مقدمات دعوا هستند که دادرس در زمان بررسی آن‌ها وارد ماهیت دعوا نشده و تنها شرایط لازم برای رسیدگی جامع و کامل به دعوا را بررسی می‌کند و چنانچه این مقدمات در دعوا وجود نداشته باشند، دادگاه به صدور قرار اقدام خواهد نمود. قانون‌گذار هم به این مسئله به واقف بوده و در ماده ۲۹۹ ق.آ.د.م اشعار داشته است که: «چنانچه رأی دادگاه راجع به ماهیت دعوا و قاطع آن به‌طور جزئی یا کلی باشد، حکم و در غیر این صورت قرار نامیده می‌شود». بنابراین این که دادگاه تجدیدنظر خدشه در ارکان دعوای تصرف عدوانی را منجر به صدور قرار شکلی می‌داند قابل انتقاد به است، چرا که در این صورت مشخص نیست که چه زمانی صدور حکم موجه خواهد بود. گویا دادگاه تجدیدنظر پس از توجه به این امر که دادگاه نخستین به صرف عدم ارائه دلایل کافی از سوی خواهان اقدام به صدور حکم نموده است، به‌منظور حفظ حقوق خواهان، پرونده را با صدور قرار شکلی مختومه نموده تا خواهان پس از تکمیل ادله خود بار دیگر اقدام به طرح دعوا کند. این که دادگاه نخستین براساس ماده ۱۹۹ ق.آ.د.م^۱ می‌توانست اقدامات لازم را به‌منظور احراز سبق تصرفات خواهان و عدوانی بودن یا نبودن تصرفات خوانده انجام دهد یا خیر و یا این که براساس ظاهر ماده ۱۶۱ ق.آ.د.م اثبات این امور صرفاً برعهده خواهان است و دادگاه تکلیفی ندارد، امری اختلافی میان حقوقدانان به‌ویژه قضات است. اگرچه به‌نظر می‌رسد که دادگاه براساس ماده ۱۹۹ قانون مذکور اختیارات لازم را به‌منظور بررسی ادعای خواهان انجام دهد، برای مثال در همین دعوا به‌منظور احراز تصرفات خوانده قرار معاینه محل و تحقیق محلی صادر کند تا مشخص شود که آیا خوانده متصرف ملک هست یا خیر.

۴.۲. نقد پرونده ب

در این پرونده خواسته خواهان تقاضای خلع‌ید خوانده از پلاک ثبتی مشاعی

دعاوی تصرف و دعاوی مالکیت از نظر ارکان، مانع صدور حکم ماهوی در دعاوی تصرف نیست؛ بلکه با عنایت به ماده ۲۹۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی ۱۳۷۹، در دعاوی تصرف عدوانی موضوع مواد ۱۵۸ و بعد قانون یاد شده نیز هرگاه دادگاه پس از رسیدگی ماهوی، ارکان این دعاوی را احراز نکند، باید حکم بر بطلان دعوا یا بی‌حقی خواهان صادر کند.»

۱. «در کلیه امور حقوقی دادگاه علاوه بر رسیدگی به دلایل مورد استناد طرفین دعوا، هرگونه تحقیق یا اقدامی که برای کشف حقیقت لازم باشد انجام خواهد داد.»

بوده که در تصرف خوانده بوده است. دادگاه نخستین ضمن اشاره به ارکان دعوی خلع ید (احراز مالکیت خواهان، احراز تصرفات خوانده و احراز عدوانی بودن تصرفات خوانده) به دلیل آن که خواهان پیش تر نسبت به اخذ پروانه کسب از سوی خوانده رضایت داده، رکن عدوانی بودن تصرفات خوانده را مفقود تشخیص داده اما علی رغم ورود در ماهیت و عدم احراز رکن عدوانی نبودن تصرفات اقدام به صدور قرار نموده است. در صورتی همان گونه که پیش تر اشاره شد، چنانچه دادرس وارد ماهیت دعوا شده و ادله طرفین را ارزیابی کند، ضروری است که اقدام به صدور حکم نماید نه قرار. بنابراین از دیدگاه نگارنده در این پرونده نیز به دلیل آن که دادگاه نخستین تصرفات خوانده را عدوانی تشخیص نداده است، می بایست اقدام به صدور حکم می نمود. حال ممکن است ایراد گرفته شود که در صورت صدور حکم بر بطلان دعوا (یا حکم بر بی حقی خواهان) باتوجه به اعتبار امر مختوم امکان رسیدگی مجدد به خواسته خلع ید خواهان حتی پس از رجوع او از اذن یا حق اعطایی وجود ندارد و بدین ترتیب مال مشاع برای همیشه در تصرف خوانده باقی خواهند ماند. اما این ایراد قابل پاسخ است، بدین توضیح که در دعوایی که مینا یا سبب دعوا در طول زمان از نظر ماهیت دچار تغییرات می گردند مانند دعوی اعسار، نفقه و دعوایی که مبتنی بر اذن و اعطاء حق هستند، نمی توان قائل به اعتبار امر مختوم تنها باتوجه به شرایط سه گانه این مفهوم شد. به عبارت دیگر اگرچه که بسیاری از صاحب نظران سه شرط وحدت موضوع، اصحاب دعوا و سبب را برای شمول اعتبار امر مختوم بر حکمی ضروری اعلام کرده اند (شمس، ۱۳۹۶: ۴۴۷)، اما به نظر می رسد که باید شرط چهارمی تحت عنوان عدم تغییر ماهیت سبب در طول زمان به این شرایط اضافه کرد. برای مثال چنانچه زوجه ایی اقدام به طرح مطالبه نفقه نماید اما دادگاه به علت عدم تمکین او حکم بر بی حقی صادر کند، اگر تنها سه شرط مشهور را ملاک قرار دهیم، اعتبار امر مختوم یا قضاوت شده برای همیشه او را محروم از دریافت نفقه خواهد کرد، در حالی که چنانچه پس از مدتی زوجه اقدام به تمکین نماید، او مستحق نفقه خواهد بود. در دعوی اعسار از پرداخت محکوم به نیز ممکن است مدعی در دعوی مفروض اول معسر شناخته نشده و حکم بر بطلان دعوا یا بی حقی او صادر شود اما پس از چندی به دلیل تغییرات در وضعیت مالی او در دعوی اعسار دیگری معسر شناخته شود. بدین

ترتیب در موضوع پرونده نیز چنانچه دادرس احراز کرده باشد که تصرفات خواننده مبتنی بر اذن شریک بوده است، بی شک دعوای او محکوم به بطلان یا رد است اما چنانچه پس از صدور رأی یاد شده خواهان از اذن یا حق اعطایی خود عدول کند و این امر را باتوجه به دلایل کافی اثبات نماید، ماهیت سبب دعوای او دچار تغییر شده و نمی توان دعوای او را به دلیل شمول اعتبار امر مختوم پذیرفت. به همین دلیل است که دکتر کاتوزیان معتقدند که «تغییر مبانی استحقاق، طبیعت حقوقی مساله مورد نزاع را تغییر می دهد، چندان که می توان گفت دعوای تازه ای مطرح شده است» (کاتوزیان، ۱۳۹۶: ۲۵۵). بنابراین به طور خلاصه از دیدگاه ما و براساس یافته های این مقاله دادگاه نخستین می بایست در خصوص پرونده مطروح اقدام به صدور حکم می نمود و حکم او به صرف این که خواهان در گذشته نسبت تصرفات خواننده رضایت داشته است، موجب ایجاد اعتبار امر مختوم یا قضاوت شده نخواهد بود.

نتیجه گیری

رسیدگی به دعوای حقوقی نیازمند بررسی و احراز موضوعاتی است که براساس قانون و رویه قضایی در هر دعوا می بایست مورد توجه و ارزیابی قرار گیرد. این امور ممکن است مقدمات دعوا اعم از عمومی یا اختصاصی و یا رکن دعوا باشند. مقدمات عمومی دعوا تمامی موضوعات یا اموری هستند که به طور ثابت باید در تمامی دعوای وجود داشته باشند و چنانچه این امور در دعوا وجود نداشته باشند، دادرس با صدور قرار پرونده را مختومه کرده و به رسیدگی پایان خواهد داد. در برابر مقدمات عمومی دعوا، مقدمه یا مقدمات اختصاصی وجود دارند که پیش شرط رسیدگی به هر دعوا به طور خاص و باتوجه به ماهیت ویژه آن دعوا هستند و در اغلب دعوای اختصاصی به همان دعوا دارند. در این خصوص نیز دادرس پیش از رسیدگی ماهوی به دعوا بررسی خواهد کرد که آیا آن مقدمه اختصاصی در دعوا وجود دارد یا خیر. در صورت وجود وارد رسیدگی ماهوی و بررسی حقایق خواهان شده و در صورت عدم وجود مقدمه اختصاصی، دعوا را با صدور قرار (قرار رد یا عدم استماع) مختومه می نماید و به خواهان این فرصت را می دهد تا در دعوای دیگری ضمن ارائه آن مقدمه و تکمیل دعوا امکان رسیدگی را فراهم کند. چنانچه مقدمه دعوا اعم از عمومی و اختصاصی در دعوا به طور کامل وجود داشته و پیش شرط های

رسیدگی فراهم باشد، دادرس می‌بایست وارد رسیدگی ماهوی به دعوا شده و ضمن ارزیابی ادله طرفین فصل خصومت کند. این امر مستلزم بررسی و احراز اموری ماهوی است که باتوجه به ماهیت هر دعوا از سوی دادرس مورد ارزیابی قرار خواهد گرفت. در صورتی که تمامی این امور یا موضوعات حکایت از حقانیت خواهان نماید، دادرس خوانده دعوا را محکوم خواهد ساخت اما چنانچه این امور یا موضوعات دلالت بر بی‌حقی خواهان داشته باشند، دادرس حکم بر بی‌حقی خواهان صادر می‌کند. پس از صدور حکم در اغلب موارد باتوجه به اعتبار امر قضاوت شده وضعیت ثابتی ایجاد می‌شود که مانع طرح و بررسی مجدد همان دعوا با شرایط چهارگانه (وحدت سبب، اصحاب دعوا، موضوع و عدم تغییر ماهیت سبب در طول زمان) خواهد شد. با درنظر گرفتن مفاهیم مورد اشاره در این مقاله قواعدی ایجاد خواهد شد که باتوجه به ماهیت هر دعوا صدور حکم یا قرار ضابطه‌مند می‌گردد.

منابع

- اعظمی چهاربرج، حسین (۱۳۹۶)، **جزوه مسئولیت مدنی (ارکان و موارد خاص)**، تهیه و تنظیم محسن شیری، قم، دوره اول کارآموزی مرکز ولی عصر (عج).
- اقدامی، حسین (۱۳۹۸)، **راهنمای تحلیلی کاربردی دعاوی ملکی در نظام قضایی ایران**، چاپ هفتم، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.
- خدابخشی، عبدالله (۱۴۰۰)، **حقوق دعاوی قواعد عمومی دعاوی**، چاپ چهارم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- سهرابی، یاسر (۱۳۹۶)، **تقریرات تشکیل، آثار و انحلال قراردادهای، تهیه و تنظیم زهرا رجبی**، مرکز آموزش قضات تهران.
- سهرابی، یاسر (۱۳۹۸)، **تقریرات مسئولیت مدنی، تهیه و تنظیم محمود فتحی و فرید صحرانی**، مرکز آموزش قضات تهران.
- شمس، عبدالله (۱۳۹۴)، **آیین دادرسی مدنی دوره پیشرفته**، جلد اول، چاپ سی و چهارم، تهران: انتشارات دراک.
- شمس، عبدالله (۱۳۹۳)، **آیین دادرسی مدنی دوره پیشرفته**، جلد دوم، چاپ سی و سوم، تهران: انتشارات دراک.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۶)، **اعتبار امر قضاوت شده در دعاوی مدنی**، چاپ دهم، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- پژوهشکده استخراج و مطالعات رویه قضایی (۱۳۹۳)، **مجموعه آرای قضایی دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران (حقوقی) (تیر، مرداد، شهریور)**، چاپ اول، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.
- هریسی‌نژاد، کمال‌الدین (۱۳۸۱)، «**قیمومت اداری در حقوق ایران (مورد شوراهاى اسلامى شهر)**»، **زبان و ادب فارسی**، شماره ۱۸۲.