

تشخیص ماهیت و نوع رأی دادگاه

فریدون نهرینی*

استادیار گروه حقوق خصوصی پردیس بین المللی کیش دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۸/۱۱/۱۸ - تاریخ تصویب: ۱۳۸۹/۱۰/۲۶)

چکیده:

تصمیمات دادگاه در هر یک از مقاطع دادرسی تا خاتمه آن تا حدودی نقطه نظرات دادگاه و نگرش او را نسبت به ادعاها و دفاعیات طرفین دعوا نشان می دهد. وقتی دادرسی به پایان می رسد، دادگاه تصمیم قاطع خویش را در قالب رأی صادر و به تناسب نوع خواسته و جریان دادرسی و اقدامات طرفین، یکی از دو عنوان قرار و حکم را بر آن می نشانند. هر یک از قرار و حکم دادگاه دارای موضوع و یا موضوعاتی است که باید در جای درست خود به کار رود. زیرا اشتباه در انتخاب آن بر حقوق طرفین تأثیری بسزا خواهد گذاشت. اینک با ارائه دو نمونه از آراء دادگاهها، به نقد آن خواهیم نشست.

واژگان کلیدی:

قرار، حکم، رأی، موضوع رأی، تغییر نوع رأی، مرجع تشخیص نوع رأی.

مقدمه

رسیدگی های قضایی برحسب خواسته و دعوی خواهان همواره با این هدف انجام می شود که به صدور رأی به مفهوم عام و حکم به مفهوم خاص منجر شود. خواهان از آن رو در دستگاه دادگستری تظلم می جوید که به طریق معمول و مسالمت آمیز قادر به مطالبه و وصول حق مورد ادعای خویش از خوانده و طرف مخاصمه نیست. اقامه دعوی و تقدیم دادخواست در دادگستری و مراجع قضایی از آن جهت صورت می پذیرد که فرجام و عاقبت کار، به صدور حکم دادگاه منتهی شود. خواهان در غیرموارد استثنایی مانند ترتیبات تأمینی و موقتی (Temporary and security orders)، هیچگاه در پی بدست آوردن قرار دادگاه نیست. او دعوی خویش را با این هدف اقامه و تعقیب می کند که حق خود را بر مسند اثبات نشانده و موفق به تحصیل حکم از دادگاه شود. با این ترتیب باید صدور حکم از دادگاهها را مطابق با قاعده و اصل شمرد و صدور قرار یا هر تصمیمی را که از ماهیت حکم برخوردار نیست، در موضع استثنایی و خلاف قاعده قرار داد. اما دو عنوان قرار و حکم که در قالب واژه « رأی » جای دارند، هر یک از ماهیتی خاص و قانونی برخوردارند و درحقیقت موضوع هر یک از این دو تصمیم با دیگری متفاوت و از سنخی مختلف است. پس هرگاه در صدد آنیم که در مقام قضاوت و اتخاذ تصمیم، یکی از آن دو واژه را برگزینیم و رأی متخذه را به آن نام، بنامیم، باید در جای درست و قانونی آن بکار برده و برحسب موضوعی که در تصمیم خود آورده ایم، به تناسب از تأسیس و واژه صحیح قانونی سود جویم. متأسفانه در آراء محاکم، فراوان دیده می شود که عناوین حکم و قرار در جای خود بکار نرفته و گاه این یک به جای آن دیگری می نشیند. این وضعیت در مورد استفاده از موضوع قرار در قالب حکم دادگاه متداول تر بوده و بیشتر به چشم می خورد. برای مثال برخی دادگاهها به جای صدور قرار رد دعوی و یا قرار عدم استماع دعوی، از حکم به رد دعوی یا حکم به عدم استماع استفاده می کنند که در جای خود نه تنها برای اصحاب دعوی زیانبار است بلکه نظامی تازه را در رویه قضایی بنیان می نهد که هیچ نشانی از قانون و قانون مداری ندارد. گاه نیز این طریقه‌ی ناصواب، وضعیتی عکس به خود می گیرد؛ یعنی به جای آنکه دادگاه عنوان حکم را بر تصمیم خود گذارد، از واژه قرار استفاده می کند. مانند جایی که دادگاه پس از رسیدگی های لازم، حقی را برای خواهان ثابت ندانسته ولی در منطوق رای خود به صدور قرار رد دعوی مبادرت می ورزد. این رویه را بدعتی نو ظهور باید نامید که متأسفانه برخلاف آئین درست دادرسی، حقوق اصحاب دعوی را متأثر کرده و بر آن اثباتاً یا نفیاً حسب مورد مهر موقت یا همیشگی می زند. در اینجا دو رویه متفاوت درباره یک موضوع مشابه را می توان از دادگاههای تجدید نظر استان تهران دید که اینک به شرح و نقد آن خواهیم پرداخت.

شرح دعوا و صدور رأی

۱- در پرونده اول، خواننده (مالک رسمی ملک) به موجب سند عادی، اقدام به فروش یک دستگاه آپارتمان نیمه تمام به خواهان کرده و با دریافت عمده ثمن معامله، متعهد می‌شود ضمن تکمیل آپارتمان مورد فروش، در تاریخ توافق شده، آپارتمان‌های مستحدث در ملک را تفکیک و آپارتمان مورد نظر را با تنظیم سند رسمی انتقال بنام خریدار (خواهان) به ثبت برساند. پس از امضاء سند عادی مزبور طلبکاران فروشنده با در دست داشتن چک‌های صادره از ناحیه فروشنده مزبور، آن را از طریق مراجع قضایی و ثبتی به اجراء گذاشته و کل پلاک ثبتی را به نفع خود به قید توقیف و بازداشت در می‌آورند. خریدار یاد شده با تقدیم دادخواستی به طرفیت فروشنده مزبور اقامه دعوی کرده و دادگاه بدوی بدین شرح به اتخاذ تصمیم مبادرت کرد: "... نظر به آنکه بموجب گزارش ... ثبت منطقه پلاک مورد دعوی ۱۲ فقره بازداشتی در مراجع مختلف دارد مفاد ابرازی عادی بوده توجهاً به ماده ۵۶ قانون اجرای احکام نقل و انتقال نسبت به مال توقیف شده باطل می‌باشد. علیهذا دادگاه حکم به رد دعوی صادر و اعلام می‌نماید...."^۱

از رأی بالا تجدید نظر خواهی شده و دادگاه تجدید نظر استان تهران، رأی تجدید نظر خواسته را مستنداً به قسمت اخیر ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی عیناً تأیید کرد.^۲

۲- پرونده دوم که ناظر بر همان پلاک ثبتی مقرر در پرونده اول (بالا) است از سوی یکی دیگر از خریداران علیه همان مالک رسمی و خریدار از مالک مزبور مطرح شد. در واقع خواهان، خریدار دوم محسوب و با خرید آپارتمان از خریدار اول، علیه دو نفر یعنی مالک رسمی ملک و فروشنده آن به خود، اقامه دعوی کرد. همان دادگاه نیز با این استدلال که دعوی متوجه خریدار اول نیست و مورد دعوی دوازده مورد بازداشتی داشته و برابر ماده ۵۶ قانون اجرای احکام مدنی نیز هرگونه نقل و انتقال اعم از قطعی و شرطی و رهنی نسبت به مال توقیف شده باطل و بلا اثر می‌باشد، حکم به رد دعوی صادر و اعلام کرد.^۳ از رأی فوق تجدید نظر خواهی بعمل آمد و دادگاه تجدید نظر با استناد به بند ۴ ماده ۸۴ و مواد ۸۹ و ۳۵۱ قانون آیین دادرسی مدنی، رأی تجدید نظر خواسته را با اصلاح حکم به رد دعوی به قرار رد دعوی تأیید نمود.^۴ در پرونده اول، از عنوان (حکم به رد دعوی) استفاده شده و در پرونده

۱. دادنامه شماره ۳۸۱ مورخ ۱۳۸۰/۳/۱۶ صادره از شعبه ۳۱۲ دادگاه عمومی تهران در پرونده کلاسه ۴۳۴/۳۱۲/۸۰.

۲. دادنامه شماره ۲۷۱۶ مورخ ۱۳۸۰/۱۰/۲۵ شعبه ۳۳ دادگاه تجدید نظر استان تهران در پرونده کلاسه ۱۶۳۳/۳۳/۸۰.

۳. دادنامه شماره ۴۱۲ مورخ ۱۳۸۰/۳/۲۱ شعبه ۳۱۲ دادگاه عمومی تهران در پرونده کلاسه ۲۵۲۸/۳۱۲/۷۸.

۴. دادنامه شماره ۱۳۹۳ مورخ ۱۳۸۱/۰۹/۱۶ شعبه ۲۹ دادگاه تجدید نظر استان تهران در پرونده کلاسه ۶۶۴/۲۹/۸۱.

دوم نیز با تغییر نوع تصمیم دادگاه بدوی، حکم به رد دعوی، اصلاح شده و به قرار رد دعوی تغییر داده شد.

مبحث اول - تعریف رأی دادگاه

رأی دادگاه و نوع آن در ماده ۲۹۹ قانون آئین دادرسی مدنی تعریف شده است: «چنانچه رأی دادگاه راجع به ماهیت دعوی و قاطع آن به طور جزئی یا کلی باشد، حکم و در غیر این صورت قرار نامیده می‌شود». عناصر و ارکان حکم دادگاه در این مستند آمده و با اجتماع هر دو رکن یعنی راجع به ماهیت دعوی و قاطع بودن آن، موجب می‌شود که تصمیم دادگاه را حکم بنامیم. بنابراین، هرگاه تصمیم دادگاه اثباتاً یا نفیاً راجع به ماهیت یعنی در مورد موضوع خواسته بوده و در عین حال قاطع آن نیز باشد به این معنی که پرونده را از دادگاه خارج سازد، به آن حکم گفته می‌شود. انتفاء هر یک از دو رکن یاد شده، تصمیم دادگاه را از عنوان و ماهیت حکم خارج خواهد ساخت. تعیین نوع تصمیمات دادگاه از این حیث که حکم است یا قرار و یا سایر تصمیماتی نظیر دستور، تنها به عهده دادگاه نیست. در تعیین نوع و ماهیت تصمیم دادگاه، عوامل دیگری نیز دخالت دارند که بدون توجه به آن عوامل، نمی‌توان فقط به عنوان انتخابی دادگاه تکیه کرد و از آن تبعیت نمود. برای مثال موضوع دعوی خواهان، مدلول جهات و مبانی استدلالی دادگاه که به اسباب موجهه حکم شهرت دارد و همچنین منطوق رای و مآلاً نام گذاری آن به موجب نص قانون، از جمله آن عوامل به شمار می‌روند. بنابراین برای تشخیص و تمییز حکم باید عوامل فوق در تصمیم دادگاه جمع شوند. برخی از استادان برای تشخیص حکم، دو عنصر دیگر نیز بر آن افزودند که عبارتند از اینکه رأی باید از دادگاه صادر شده و دیگر آنکه در امور ترافعی باشد (شمس، ۱۳۸۱، ج ۲، ص ۲۱۲ و ۲۱۳). پذیرش این نظر باتوجه به مستندات مغایر مشکل است.

اما تعریف و مصادیق "قرار" دادگاه را می‌توان از مفهوم ماده ۲۹۹ قانون یاد شده بدست آورد که به چهار نوع تقسیم می‌شود: ۱- گاه رأی راجع به ماهیت دعوی است بدون اینکه قاطع آن باشد مانند قراردادهای کارشناسی و استماع شهادت شهود؛ ۲- در مواقعی رأی صادره، قاطع دعوی است و پرونده را از دادگاه خارج می‌سازد ولی راجع ماهیت نیست. مانند قرار رد دعوی و قرار عدم استماع دعوی؛ ۳- گاه نیز رأی صادره از جهتی هم راجع به ماهیت است و قاطع آن، ولی قانون‌گذار عنوان قرار را بر آن نهاده است. مانند قرار سقوط دعوی موضوع بند ج ماده ۱۰۷ ق.آ.د.م که در آن مورد خواهان از دعوی خود به کلی صرف نظر می‌کند؛ ۴- در برخی اوقات نیز دادگاه رأی صادر می‌کند که نه راجع به ماهیت دعوی است و نه قاطع آن بلکه به لحاظ حدوث واقعه‌ای حقوقی مانند فوت یا حجر احد از طرفین دعوی، دادگاه قرار

توقیف دادرسی را صادر و رسیدگی را بطور موقت متوقف می‌سازد (ماده ۱۰۵ ق.آ.د.م) (نهرینی، ۱۳۸۷، ص ۴۶ و ۴۷).

ذکر این نکته لازم است که قرارهای قاطع دعوا مانند قرار رد دعوا اصولاً بدون ورود در ماهیت دعوا صادر شده و همواره و در نتیجه در جهت رد شکلی دعوا است و به همین علت اثباتاً و در ماهیت دعوا، متضمن هیچ امری به نفع هیچ یک از طرفین دعوا نیست.

مبحث دوم - موضوع حکم و قرار

گفتار اول - موضوع قرار

حکم و قرار از حیث موضوع کاملاً با یکدیگر متمایز و متفاوت هستند. بسیاری از موضوعات در قالب و عنوان قرار صادر می‌شود؛ مانند رد دادخواست (ماده ۱۴۰ ق.آ.د.م جدید)، ابطال دادخواست (مواد ۹۵ و ۲۵۹ و بند الف ماده ۱۰۷ ق.آ.د.م)، عدم صلاحیت (ماده ۸۹ ق.آ.د.م)، امتناع از رسیدگی (ماده ۹۲ ق.آ.د.م)، رد دعوی (قسمت اخیر ماده ۸۹ و با لحاظ شقوق ۳ الی ۱۱ ماده ۸۴ و بند ب ماده ۱۰۷ ق.آ.د.م)، عدم اهلیت یکی از طرفین دعوی (بند د ماده ۳۳۲ همان قانون) و عدم استماع دعوی (بند ب ماده ۳۳۲ آن قانون) که مورد اخیر به زعم برخی استادان مرتبط با موضوع ماده ۱۶۳ ق.آ.د.م در مورد ایراد عدم استماع دعوی تصرف عدوانی به جهت سبق طرح دعوی مالکیت، است (شمس، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۳۴۲ و ۴۵۸).

از جمله مواردی که می‌تواند به عنوان موضوع قرار، آورده شود و بر تصمیم دادگاه تکیه زند، رد دعوا است. قرار رد دعوا را با لحاظ کثرت استعمال آن در موارد مختلف و نصوص قانونی که به آن اختصاص داده شده، می‌توان یک قرار عمومی تلقی کرد. در واقع در مقایسه با سایر قرارها، بنظر می‌رسد که قرار رد دعوی عمومیت بیشتر دارد و در بسیاری از موارد قانونی، وقتی دادگاه در نظر دارد تا بدون ورود به ماهیت دعوی و یا بدون اظهار نظر راجع به ماهیت آن، پرونده را از دادگاه خارج ساخته و قرار قاطع دعوی صادر کند، از عنوان قرار رد دعوی استفاده می‌کند. از جمله در مواردی که رسیدگی به دعوا منوط به اثبات ادعایی باشد که رسیدگی به آن ادعا در صلاحیت دادگاهی دیگر قرار دارد، رسیدگی به دعوی مطروحه تا اتخاذ تصمیم از مرجع صلاحیت دار راجع به آن ادعا، متوقف شده و چنانچه خواهان ظرف مدت یک ماه در مورد آن ادعای مربوط در دادگاه صالح اقامه دعوا نکنند، دادگاه قرار رد دعوی اصلی را صادر خواهد کرد (ماده ۱۹ ق.آ.د.م). افزون بر آن استرداد دعوا توسط خواهان تا قبل از تمام شدن دادرسی (بند ب ماده ۱۰۷ ق.آ.د.م) و استرداد دعوا پس از ختم مذاکرات اصحاب دعوا با رضایت خواننده (قسمت اول بند ج ماده ۱۰۷ ق.آ.د.م) نیز در شمار مواردی است که با صدور قرار رد دعوی، به رسیدگی دادگاه پایان می‌دهد.

مقدمه بالا حقیقتی را برای ما متجلی و روشن می‌سازد که "رد دعوا" موضوعی نیست که بتوان آن را در قالب یک "حکم" قرار داد، بلکه این موضوع از موارد ویژه برای صدور قراردادگاه است. هرگاه دادگاه در جریان رسیدگی به پرونده، با یکی از مصادیق قانونی که در بالا موارد آن آمده، مواجه شد، نمی‌تواند تصمیم خود را در رد دعوا، متصف به عنوان "حکم" کند. چه بدون رسیدگی به ماهیت دعوا و اتخاذ تصمیم در آن ماهیت، دعوی مطروحه را باید با قرار رد کرد. اداره حقوقی دادگستری نیز به این نکته مهم توجه کرد و در نظریه مشورتی خود آن را اعلام داشت.^۱

گفتار دوم - موضوع حکم

موضوع حکم با این کثرت و تنوعی که در قرارها دیده می‌شود، در قانون نیامده است. در واقع قرار دادگاه دارای انواعی است و از حیث نوع قرار، متنوع و متکثر است؛ مانند قرار رد دعوا، عدم استماع دعوا، رد دادخواست، سقوط دعوا و ابطال دادخواست. هر یک از این قرارها نیز دارای مصادیقی است که قانونگذار، دادگاه را مجاز ساخته تا با احراز هر یک از مصادیق و مجاری قانونی مزبور و تطبیق آن با وضعیت پرونده به انتخاب و اتخاذ آن نوع از قرار، دست زده و تصمیم خود را مسمی به آن نوع قرار سازد. این وضعیت را نمی‌توان در حکم دادگاه‌ها یافت. در واقع موضوع حکم دادگاه با آنچه که در قرارها آمده کاملاً متفاوت و متمایز است. موضوع حکم دادگاه، نه تنها متعدد و متنوع نیست بلکه فقط دارای یک موضوع یعنی "حق" است. دادگاه پس از رسیدگی ماهوی به دعوی مطروحه و دادرسی نسبت به حق موضوع دعوی، حسب ادعاها و دفاعیات طرفین دعوی و ادله استنادی و ابرازی آنها و پس از اقدامات و تحقیقاتی که عندالاجتضاء خود برای کشف حقیقت بعمل می‌آورد (ماده ۱۹۹ق.آ.د.م)؛ اثباتاً یا نفیاً بر ذی‌حقی یا بی‌حقی خواهان حکم می‌دهد؛ خواهان در دعوی مطروحه جزئاً یا کلاً، یا حقی قانونی دارد یا ندارد. اگر دادگاه پس از رسیدگی ماهیتی به پرونده، حق ادعایی موضوع دعوی را دارای مبنای قانونی شناخت و تحقق آن را نیز حسب ادله اثباتی خواهان، محرز و ثابت دید، حکم بر ذی‌حقی خواهان به خواسته مورد نظر، صادر و خواننده را متقابلاً در باب آن حق، محکوم خواهد کرد. اما چنانچه دادگاه مورد ادعا را واجد مبنا و منشاء قانونی شناخت

۱. نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۴۱ مورخ ۱۳۷۷/۰۴/۲۹ اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضاییه: "حکم به رد دعوی معنی ندارد. زیرا رد دعوی قرار است نه حکم، بنابراین اگر قاضی پس از رسیدگی ماهوی، دعوی را غیر موجه تشخیص دهد باید حکم به بی‌حقی یا بطلان دعوی یا عدم ثبوت آن بدهد ولی اگر قبل از رسیدگی به ماهیت، به علت استرداد دعوی بخواهد رای بدهد باید قرار رد دعوی صادر کند" به نقل از غلامرضا شهری و ... مجموعه تنقیح شده قوانین و مقررات حقوقی جلد اول - انتشارات روزنامه رسمی کشور، چاپ اول، زمستان ۱۳۸۴، ص ۲۱۷.

و یا برفرض دارا بودن مبنای قانونی برای مورد ادعا به عنوان یک حق، خواهان قادر به اثبات آن نبود، حکم بر بی حقی خواهان صادر می‌کند.

بنابراین، با توجه به اینکه "رد دعوا" جایگاهی در موضوع "حکم" دادگاه ندارد و این موضوع در واقع و حسب مطالب پیش گفته در گفتار پیشین، تنها در قالب قرار (قرار رد دعوا) جای گرفته و به بار می‌نشیند، صدور "حکم" به رد دعوا را باید اشتباهی قانونی و قضایی خواند که دارای هیچ مبنا و قاعده‌ای اصولی در نظام دادرسی مدنی ایران نیست.^۱

برخی از استادان به درستی در تشریح تصمیم دادگاه بر "رد ادعای خواهان" موضوع ماده ۳۲۳ ق.آ.د. م و تفاوت آن با تصمیم بر "رد دعوا"، اینگونه اظهار عقیده کردند: "... در هر حال می‌توان پذیرفت که "رد ادعا" به معنای دقیق اصطلاح، مستلزم ورود در ماهیت دعوا و بنابراین صدور حکم است و با رد دعوا، عدم استماع دعوا و... تفاوت بارز دارد" (شمس، ۱۳۸۴، ج ۳، ص ۴۰۳). "رد دعوی" به عنوان موضوع قرار دادگاه و نه حکم دادگاه، تنها یک تئوری صرف و تفسیری ساده از قوانین نیست بلکه در جای جای قانون آئین دادرسی مدنی، می‌توان از آن سراغ و نشان گرفت؛ در این باره دو مستند قانونی دیگر نیز نظر بالا را بنحو مؤثری تقویت و تأیید می‌کند: اولین مستند قانونی ماده ۱۳۴ ق. آ. د.م جدید است که اشعار می‌دارد: "رد یا ابطال دادخواست و یا رد دعوای شخص ثالث مانع از ورود او در مرحله تجدید نظر نخواهد بود...". تصمیم به رد دعوی شخص ثالث که جزئی از مدلول مستند بالا را تشکیل می‌دهد، باز هم بدون اینکه از قاعده امر عدول نماید، بازگشتی به اصل خود دارد؛ یعنی قانونگذار در این فرض نیز نظر به رد دعوای شخص ثالث در قالب "قرار" داشته و بر آن بوده که در چنین موردی دادگاه در مقام صدور قرار رد دعوا است و نه صدور حکم در ماهیت دعوی ثالث. چون اگر در فرض موضوع ماده ۱۳۴ قانون یاد شده، دادگاه در ماهیت دعوی و ورود ثالث، حکم می‌داد، شخص ثالث نمی‌توانست در مرحله تجدید نظر، مجدداً و از ابتدا وارد دعوی اصلی در رسیدگی دادگاه تجدید نظر شود. بلکه باید نسبت به حکم بر بی حقی خویش (ثالث)، تجدید نظر خواهی کند. چه با صدور حکم بر بی حقی ثالث، او دیگر شخص ثالث محسوب نمی‌شود تا بتواند در مرحله تجدید نظر به عنوان شخص ثالث وارد شود. افزون بر آن، آوردن سایر موضوعاتی که اساساً در قالب قرار صادر می‌شوند مانند رد یا ابطال

۱. البته قانون‌گذار بطور استثنایی، در دو مستند قانونی، از رأی به رد دعوا یاد کرده که علاوه بر قرار، ظهور در حکم نیز دارد. اولی قسمت اخیر ماده ۱۷۴ ق.آ.د.م جدید می‌باشد که قانون از عبارت رأی به رد دعوی تصرف عدوانی و مزاحمت و ممانعت از حق سود برده و بنظر بالحاظ مواد ۱۶۴ و ۱۷۵ و ۱۷۶ همان قانون که از واژه "حکم" برای تصمیم دادگاه بر رفع تصرف عدوانی و اجرای آن استفاده شده، صدور حکم به رد دعوا را نیز در این مورد استثنایی تحت شمول خود قرار می‌دهد. مستند دیگر نیز قسمت پایانی ماده ۵۲۰ ق.آ.د.م جدید است که به رد دعوای مطالبه خسارت از سوی دادگاه توجه کرده و در این بخش نیز تصمیم دادگاه به رد دعوا به مقتضای موضوع و ماهیت پرونده، هم شامل قرار می‌شود و هم حکم.

دادخواست ثالث در کنار رد دعوی شخص ثالث، حکایت از این حقیقت دارد که موضوعات مزبور، در گروهی همگن و هم سنج قرار دارند و همه آنها با قرار، امکان صدور می‌یابند.^۱

مستند دیگر ماده ۱۲۰ ق.آ.د.م است که به بیان موضوع حکم دادگاه پرداخته و "بطلان دعوا" و "به اثبات نرسیدن حقی برای خواهان" را به عنوان موضوع حکم معرفی می‌کند. در واقع موضوع حکم دادگاه اصولاً حول محور حق مورد ادعای خواهان دور می‌زند و چنانچه خواهان نتواند حق قانونی مورد ادعای خود را به اثبات رساند و یا اینکه مورد ادعای او اساساً مبنای قانونی نداشته باشد و حق، تلقی نشود، دادگاه باید حکم بر بی حقی او صادر کند. موضوع یاد شده با این عنوان یعنی "حکم بر بی حقی"، تصمیمی است که دادگاه در صورت وارد ندانستن ادعای خواهان یا ثابت تشخیص ندادن دعوی وی و یا اثبات نشدن حق مورد ادعای خواهان و عدم احراز آن، اتخاذ کرده و تصمیمی عمومی و در عین حال واحد در صورت وارد ندانستن ادعای خواهان یا ثابت تشخیص ندادن دعوی وی و یا اثبات نشدن حق مورد ادعای خواهان و عدم احراز آن، اتخاذ کرده و تصمیمی عام و در عین حال یکسان در تمامی مواردی است که دادگاه از حیث ماهوی و در جهت ذی حق نشناختن خواهان در دعوی مطروحه، آن را انتخاب و اعلام می‌کند. موضوع دیگر "حکم" دادگاه در بی وجهی و بدون مبنا بودن دعوی خواهان، "حکم به بطلان دعوی" خواهان است که مصادیق آن در قانون پیش بینی نشده و قانونگذار تنها عنوان آن (خواهان به موجب رای قطعی محکوم به بطلان دعوا شود) را بر منطوق و نص قانون نشانده و امکان صدور حکم با موضوع بطلان دعوی را ممکن اعلام داشته است.^۲ و اما در جایی که دادگاه حق موضوع دعوی خواهان را محرز و ثابت تشخیص داده و با ادله اثباتی و ابرازی از سوی خواهان، تحقق آن حق را مورد شناسایی قرار می‌دهد، بر وفق خواسته و دعوی خواهان، حکم داده و موضوع دعوی را در

۱. ماده ۱۳۴ ق. آ.د.م جدید متضمن بیان یک قاعده بسیار مهم است و آن اینکه هرگاه پس از ورود شخص ثالث در دعوی اصلی، دعوی ثالث با قرار رد گردد و یا با هر نوع قرار دیگری مانند قرار رد دادخواست یا قرار ابطال دادخواست شخص ثالث، پرونده و دعوی ثالث از دادگاه خارج شود، نمی‌توان چنین شخصی را در شمار اصحاب دعوی منجر به صدور حکم تلقی و به این علت از ورود او به عنوان ثالث در مرحله رسیدگی تجدید نظر از حکم مربوط به دعوی اصلی، جلوگیری کرد. در نتیجه صدور حکم نسبت به دعوی ورود شخص ثالث موجب می‌شود که او در شمار اصحاب دعوی در آید و امکان ورود در مرحله تجدید نظر به عنوان ثالث، از وی سلب گردد.

۲. رای شعبه اول دیوان عالی کشور به شماره ۱۰۴۱ مورخ ۱۳۱۸/۵/۲۰: "حکم بطلان دعوا در صورتی است که دادگاه رسیدگی به ماهیت و مستندات نموده و سپس در صورت اقتضاء علی‌الاصول حکم به بطلان دعوی خواهان صادر نمایند اینک به لحاظ طرح سابق دعوی و مختوم شدن آن و عدم جواز تجدید و طرح آن حکم به بطلان دعوی داده شود بلکه نتیجه این مقدمه و آن استناد صدور قرار عدم استماع دعوی و عدم تجدید آن است." به نقل از احمد متین، مجموعه رویه قضایی، قسمت حقوقی، چاپخانه هاشمی، ص ۲۲۵.

قالب حکم اعلام می‌دارد. بطور عموم، در این موارد دادگاه حکم بر ذیحقی خواهان با موضوع مشخص مورد خواسته، صادر و اعلام می‌کند.

به باور نگارنده توجه دادگاه‌ها به نصوص قانونی بویژه تمییز موضوع و تشخیص ماهیت و نوع آراء صادره، ارزش والایی دارد و به تصمیم دادگاه چهره منطقی و علمی می‌بخشد. در حالی که نادیده گرفتن ارکان رای و تمییز ندادن عناصر حکم از قرار، گاه ضمن تضییع حقوق آنان، یک طرف دعوی را در نتیجه دادرسی به ناحق به زیر کشانده و آن دیگری را بر بالا خواهد نشانند.

مبحث سوم - ضابطه تعیین ماهیت و نوع رأی دادگاه

تعیین نوع رأی دادگاه و ماهیت آن دارای ضابطه و ملاک قانونی است. در این مورد دادگاه نمی‌تواند صرفاً به تشخیص خود عمل کرده و هر عنوانی را به دلخواه، بر تصمیم خویش بنهد. مهم‌ترین رکنی که در تعیین ماهیت و نوع رأی دادگاه دخالت داشته و تأثیر گذار است، قانون است. ضابطه و ملاک مقرر در قانون، عنصری بسیار مهم و تعیین کننده در نام گذاری تصمیمات دادگاه است. دادگاه باید در مسیری گام بردارد که قانون به او نشان داده و او را راهنمایی کرده است. ضابطه قانونی از دو طریق بدست داده می‌شود و دادگاهها باید هر یک از دو طریق را رعایت کنند. طریق اول، انتخاب نوع رای بوسیله قانونگذار و تصریح و تکلیف به نام گذاری آن بوسیله دادگاه در رای صادره است. در این موارد دادگاه را گزیری نیست تا از عنوان رأیی که قانونگذار برای آن تصمیم در نظر گرفته استفاده کرده و بر رأی صادره گذارد. مانند قرار سقوط دعوا در جایی که پس از ختم مذاکرات اصحاب دعوا، خواهان از دعوای خود به کلی صرف نظر می‌کند (بند ج ماده ۱۰۷ ق.آ.د.م).

همچنین است در موردی که تاجر ورشکسته تمامی دیون خود را با متفرعات و مخارج مربوط می‌پردازد (ماده ۵۶۱ قانون تجارت)، دادگاه پس از سنجش صحت مدارک و مطابقت آنها با قانون، باید حکم بر اعاده اعتبار تاجر ورشکسته دهد (ماده ۵۷۱ قانون تجارت). در این موارد عنوان و ماهیت تصمیم دادگاه را قانونگذار تعیین می‌کند ولی تمییز و تشخیص موضوع قانون، از سوی دادگاه صورت می‌پذیرد. بنابراین، هرگاه دادگاه مصداق و موضوع قانون را احراز کرد، لاجرم باید از عنوانی که قانون در اختیار او نهاده، پیروی کند و رأساً نمی‌تواند از عناوین دیگر مانند تصمیم یا دستور و یا قرار استفاده نماید. این تکلیف برای دادگاه و تبعیت او از نص قانون، هم ناظر بر عنوان رأی است و هم موضوع آن را شامل می‌شود.

طریق دوم نیز ملاک و ضابطه‌ای است که قانون در دسترس دادگاه می‌گذارد تا دادرس دادگاه با بکارگیری آن عناصر و شرایط، عنوان رأی را تمییز و تشخیص داده و تصمیم خود را

با آن عنوان، نام گذاری کند؛ برای اینکه تصمیم دادگاه نام "حکم" به خود بگیرد، باید عناصر و شرایطی جمع و فراهم آید تا بتوان تصمیم دادگاه را در نهایت، حکم نامید. این عناصر و شرایط به طور خلاصه به نوع دعوی و موضوع خواسته خواهان و ادله اثباتی او، دفاعیات خواننده، ورود و رسیدگی در ماهیت دعوی از حیث نوع و کیفیت و جریان دادرسی دادگاه، اقدامات و تحقیقات دادگاه، کفایت دادرسی و ختم آن و در نهایت احراز یا عدم احراز حق مورد ادعای خواهان به وسیله دادگاه، بر می‌گردد.

در پرونده دوم مورد بررسی، دادگاه تجدید نظر دعوی مطروحه را به این اعتبار که خواننده مزبور مالکیتی (رسمی) در ملک مزبور نداشته متوجه وی ندانسته و در نتیجه با همین استدلال نیز با تغییر حکم رد دعوا به قرار رد دعوا، رای تجدید نظر خواسته را اصلاح و مآلاً آن را تأیید کرد، که به نظر، استدلالی ناموجه و بدعتی نادرست در نظام اقامه دعوا و دادرسی است؛ چون ید مالکانه و حقوق عینی خواهان بر آپارتمان مورد خریداری، ناشی از معامله و تملیکی است که از سوی خریدار اول به وی انجام شده و مادام که خواهان نتواند انتقال مورد معامله از مالک رسمی به خریدار اول و همچنین انتقال قانونی از خریدار اول به خود را اثبات کند، امکان طرفیت قرارداد مالک رسمی در چنین دعوایی و الزام او به تنظیم سند رسمی انتقال متعذر خواهد بود؛ برای امکان استماع و توجه دعوا به مالک رسمی، خواهان باید دعوی را به طرفیت هر دو شخص (مالک رسمی و خریدار اول) اقامه کند (نهرینی، ۱۳۸۷، ص ۱۷۵ و ۱۷۶).

مبحث چهارم - ممیز و تشخیص دهنده‌ی نوع رأی

ضابطه قانونی که به شرح مبحث قبل بیان شد، خود به خود به مرحله عمل در نمی‌آید بلکه نیاز به تشخیص و ممیزی دارد که این ضوابط قانونی را تمیز داده و بر پرونده تحت رسیدگی و رای صادره، منطبق سازد. این ممیز و تشخیص دهنده همان دادگاه صالح است. اگر دادگاهی راجع به موضوعی، صلاحیت صدور حکم داشته باشد، بی تردید قرارهای مرتبط با آن دعوی را نیز می‌تواند صادر کند. نکته در خور توجه آن است که اقامه دعوی اصولاً برای دریافت و تحصیل حکم از دادگاه صورت می‌گیرد و خواهان همواره بر این نظر و اندیشه است تا دادخواهی را برای احقاق حقوق قانونی خویش و به منظور دریافت و اخذ حکم از دادگاه، به انجام رساند. پس صدور قرار از دادگاه را باید تصمیمی استثنایی و خلاف قاعده شمرد و صدور حکم را در موضع اصل و قاعده نشانند. تعیین صلاحیت دادگاهها برای رسیدگی به دعاوی و امور محوله (مانند امور حسبی)، اساساً و اصالتاً برای صدور حکم در آن دعاوی و امور و اتخاذ تصمیم در ماهیت آن خواسته‌ها و درخواست‌ها است. تعیین صلاحیت ذاتی و نسبی بین دادگاههای دادگستری و سایر مراجع قانونی و تقسیم دعاوی و امور میان آنان

جهت رسیدگی، تنها برای آن است که مراجع قضایی و قانونی مزبور، به ماهیت آن دعاوی و امور، رسیدگی و در نهایت حکم دهند؛ خواه حکم بر ذی حقی خواهان و متقاضی و یا حکم بر بی حقی او. اگر چه تصمیمی که مراجع قانونی مانند کمیسیونها و هیات های حل اختلاف و شوراها پس از پایان رسیدگی خود اتخاذ می کنند، رأی نامیده می شود و به آن حکم نمی گویند ولی به هر رو چون در ماهیت امر انجام می شود و قاطع آن دعوا یا امور مورد رسیدگی است، به مفهوم حکم بیشتر نزدیک است (قسمت اخیر مواد ۱ و ۱۰ ق.آ.د.م).

از سویی دیگر، انتخاب عنوان و ماهیت تصمیم دادگاه حسب همان صلاحیتی که قانون برای آن مرجع قضایی در نظر گرفته، بر عهده خود دادگاه است. اما این انتخاب و نام گذاری رأی باید با لحاظ ضوابط قانونی صورت پذیرد. انتخاب عنوان رأی برای دادگاه، در حقیقت جزئی از صلاحیت دادگاههاست و او است که باید تعیین کند، تصمیم وی، حکم است یا قرار. بنابراین، دادگاه تجدید نظر و دیوان عالی کشور در مقام رسیدگی تجدید نظر و یا رسیدگی فرجامی، نمی توانند بدون ملاحظه نوع تصمیم دادگاه تالی، و تعبیر و تغییر صحیح آن به نوع تصمیمی که باید براساس جریان پرونده و ضوابط قانونی اتخاذ و اعلام شود، رأی تجدید نظر خواسته و یا رأی فرجامخواسته را مورد رسیدگی تجدید نظر و فرجامی قرار دهند.

در رویه قضایی نیز دیده شده که دادگاههای تجدید نظر استان در رسیدگی تجدید نظر از رأی دادگاه بدوی، نخست نظر قاضی دادگاه را در نوع و ماهیت رأی تجدید نظر خواسته بررسی و احراز کرده و سپس بر اساس آن انتخاب، حسب مورد به تأیید، نقض و یا تغییر آن رأی اقدام می کنند.^۱

۱. در پروندهای دادگاه بدوی، خواسته خواهانها را غیر وارد تشخیص و به استناد مواد ۲ و ۱۹۷ قانون آئین دادرسی مدنی رأی به رد دعوی صادر نمود. شعبه ۴۴ دادگاه تجدید نظر استان تهران در رسیدگی تجدید نظر از رأی بدوی، بموجب دادنامه شماره ۲۶۳-۲۹/۰۸/۱۳۸۷ این گونه تصمیم گرفت: "..... قطع نظر از اینکه واقعاً در فکر شخص محترم صادر کننده رأی بدوی در زمان انشاء رأی چه بوده است؛ منظور او از "رأی به رد دعوی" حکم به رد دعوا بوده یا قرار رد دعوا؟ آیا نظر او صراحتاً امکان پذیرش تغییر خواسته در پرونده بوده یا خیر؟ و اینکه مراد وی از "خواهانها" در آن قسمت که خواسته خواهانها را غیر وارد تشخیص داده چه بوده است؟ در هر حال به جهت تکیه زدن وی در مقام ریاست محترم دادگاه و صدور رأی، لازم است به دادنامه تجدید نظر خواسته مستقل از آنچه که در مخیله صادر کننده بوده به عنوان رأی نگریسته و نزدیکترین معنایی که از عبارات آن استخراج می شود و با مقررات دادرسی انطباق بیشتری دارد مد نظر قرار گیرد. از عبارات پایانی رأی تجدید نظر خواسته نزدیک ترین مفهومی که استخراج می شود و با مقررات می تواند انطباق داشته باشد این است که دادگاه بدوی امکان تغییر خواسته را در پرونده پذیرفته و راجع به دعوی خلع ید و قلع و قمع اظهار نظر کرده و اظهار نظر دادگاه به حکم شباهت بیشتری دارد تا قرار.

با توجه به آنچه گذشت و از آنجایی که به دستور ماده ۹۸ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی تغییر خواسته تا پیش از جلسه اول و آن هم در صورتی که با دعوی طرح شده مربوط بوده و منشاء واحدی داشته باشد قابلیت پذیرش دارد و به شرحی که در پرونده مرحله بدوی گذشت تغییر خواسته در تاریخی انجام شده که جلسه اول دادرسی منقضی گردیده بوده و از طرف دیگر منشاء دعوی جدید با دعوی قبلی متفاوت است، این دادگاه حق خواهان

مبحث پنجم - امکان تمییز ماهیت و تغییر نوع رای در مراجع عالی قضایی

در مبحث پیشین، گفته شد که نخستین مرجعی که صلاحیت تمییز ماهیت و نوع رای صادره را دارد، خود دادگاه صادر کننده رأی است. اما چون مشخص شدن ماهیت واقعی و نوع رای از حیث امکان تجدید نظر خواهی و یا اتخاذ سایر طرق عادی و فوق العاده شکایت از آراء، عنصری تعیین کننده است، بنابر این باید بتوان این اختیار را در تمییز ماهیت و نوع رای بدوی و عندالاقضاء تغییر آن بر اساس ضوابط قانونی، برای مراجع عالی قضایی مانند دادگاه تجدید نظر استان و دیوان عالی کشور قائل شد.

گفتار اول - تغییر حکم به قرار

تبدیل و تغییر نوع رأی صادره مانند تغییر حکم به قرار و یا تبدیل قرار به حکم را نباید اصلاح رای شمرد. استدلال دادگاه تجدید نظر در پرونده دوم که تغییر حکم رد دعوا به قرار رد دعوا را مستند به ماده ۳۵۱ ق.آ.د.م جدید ساخته و آن را اصلاح رای شمرده، استدلالی نادرست و خلاف قانون است. چه این تغییر و تبدیل، هم ماهیت و نوع رای را تغییر داده و دگرگون می‌سازد و هم به جهت این تغییر، آثار حاکم بر رای را کاملاً عوض می‌کند؛ چه تغییر ماهیت رأی و نوع آن، در واقع چهره آن را متحول کرده و حقوق طرفین را نیز متأثر می‌کند. در نتیجه این تغییر را نباید اصلاح نامید. آنچه که در ماده ۳۵۱ ق.آ.د.م آمده، صرفاً اشتباهات سهوی و از قلم افتادگی است و تغییر نوع رای دادگاه بدوی به نوع دیگری از رای قانونی، یک اصلاح ساده محسوب نمی‌شود بلکه تغییری ماهوی است. چه تغییر نوع رأی به اساس رای لطمه وارد می‌کند و بنابراین نمی‌توان آن را صرفاً تصحیح یا اصلاح رای محسوب کرد (مادتین ۳۰۹ و ۴۰۲ ق.آ.د.م جدید و تبصره ۴ ماده ۲۲ ق.ت.د.ع.و.ا اصلاحی مورخ ۱۳۸۱/۰۷/۲۸).

صدر ماده ۴۰۳ ق.آ.د.م اگر چه راجع به اصلاح رای فرجامخواسته، تدوین شده ولی قسمت میانی و اخیر آن اساساً ارتباطی با اصلاح رای ندارد. قسمت میانی ماده ۴۰۳ قانون یاد شده می‌گوید: "... همچنین اگر رای دادگاه به صورت حکم صادر شود ولی از حیث استدلال و نتیجه منطبق با قرار بوده و متضمن اشکال دیگری نباشد، دیوان عالی کشور آن را قرار تلقی و تأیید می‌نماید و ...".

دعوی اصلی (تجدید نظر خواه) را برای تغییر خواسته منتفی دانسته و در مورد رای به رد دعوی که مورد تجدید نظر خواهی قرار گرفته و از آن به حکم به رد دعوی خلع ید و قلع و قمع بنا تعبیر می‌شود با استفاده از ماده ۳۵۸ قانون مذکور حکم مورد استنباط نقض و قرار رد دعوی بدوی تجدید نظر خواه صادر و اعلام می‌شود. این رای قطعی است."

بی تردید این بخش از ماده ۴۰۳ ق.آ.د.م را نیز باید ناظر به وضعیتی دانست که این تغییر و تبدیل به اساس رأی لطمه و خللی وارد نکند. بر همین اساس به موجب رأی دیوان عالی کشور نیز اعلام شده تشخیص نهایی اینکه رأی دادگاه بدوی، حکم است یا قرار، با دادگاه بالاتر است.^۱ این مطلب نشان می‌دهد که دادگاه عالی می‌تواند در ماهیت و نوع رأی دادگاه بدوی ممیزی کرده و نوع آن را تعیین و سپس بر آن اساس، رسیدگی تجدید نظر و پژوهشی را به انجام رساند. فرجام و عاقبت تعیین نوع رأی را باید در دادگاه عالی یا دیوان عالی کشور دید.^۲ در تبدیل حکم به قرار، دیوان عالی کشور به این ترتیب عمل می‌کند: در فرجامخواهی از حکم به رد دعوی صادره از دادگاه تالی، اگر تصمیم مزبور از حیث استدلال و نتیجه با قرار رد دعوا تطبیق کند، دیوان عالی کشور حکم را به قرار تبدیل و آن را تأیید می‌نماید (ماده ۴۰۳ ق.آ.د.م). ولی چنانچه دادگاه پس از رسیدگی ماهیتی، حکم دهد ولی این حکم از جهت استدلال و نتیجه منطبق با قرار (رد دعوا به علت عدم توجه دعوا به خواننده) باشد، دیوان آن را به قرار تغییر داده و ابرام می‌کند (مواد ۳۹۶ و ۴۰۳ ق.آ.د.م). هر گاه دادگاه به جهت عدم ذینفعی خواهان به جای قرار، حکم به رد دعوا دهد، دیوان در صورت احراز ذی نفعی، با تبدیل حکم به قرار رد دعوا، آن را نقض و پرونده را به دادگاه تالی اعاده تا در ماهیت دعوا وارد شده و رأی مقتضی دهد (بند ب ماده ۴۰۵ ق.آ.د.م).

همچنین این استدلال در رأی دادگاه انتظامی قضات که اعلام داشته: تشخیص محکمه به اینکه رأیی که خود داده حکم است یا قرار، دارای اثر قانونی نیست^۳، اگر ناظر بر بیان این

۱. حکم تمیزی شماره ۲۰۹۳-۴۹۴ مورخ ۱۳۰۸/۵/۷: "تشخیص حکم باقرار بودن رأی محکمه تالی با محکمه بالاتر است که از رأی آن شکایت شده است." به نقل از دکتر جعفر جعفری لنگرودی، دانشنامه حقوقی جلد پنجم، انتشارات امیر کبیر، چاپ سوم، سال ۱۳۷۵، ص ۵۳ و ۵۴ - ش ۲.

۲. نظریه مشورتی شماره ۷/۵۴۹۵ مورخ ۱۳۸۲/۷/۳ اداره کل حقوقی و تدوین قوه قضاییه: «۱- با استناد به وحدت ملاک ماده ۳۰ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی، در هر حال، دادگاه تالی از نظر دادگاه عالی من جمله دادگاه عمومی از دادگاه تجدیدنظر بایستی تبعیت کند. هر چند که دادگاه عالی در تشخیص خود، مرتکب خطا و اشتباهی و یا تخلفی شده باشد. ۲- همانطور که گفته شد، هر گاه دادگاه تجدیدنظر، تصمیم دادگاه بدوی را قرار تلقی کند و آن را نقض و برای رسیدگی ماهوی به دادگاه صادر کننده تصمیم، اعاده کند، دادگاه تالی حق بحث و مجادله با دادگاه عالی را ندارد». به نقل از روزنامه رسمی شماره ۱۸۱۴۴ مورخ ۱۳۸۶/۳/۲۶.

۳. حکم شماره ۱۰۲۲ مورخ ۱۳۱۰/۱۲/۴ محکمه عالی انتظامی قضات: "محکمه بدایت استینافا" حکم دادگاه بخش دایر بر محکومیت چند نفر را به رفع مزاحمت از ملکی فسخ و قرار رسیدگی به نحوه مالکیت مدعیان را داده و قرار مزبور را حکم تلقی و آن را قابل تمیز معرفی کرده تخلف نیست. زیرا چون تشخیص محکمه تالی به این که رأیی که خود داده حکم است یا قرار و آیا قابل شکایت به محکمه بالاتر هست یا نیست، منشاء اثر قانونی نیست و امر دایر مدار عنوانی است که رأی محکمه آن را حائز است و توصیف آن برخلاف واقع تغییری در آن نمی‌دهد، بعلاوه در معرفی مزبور نظر سویی تصور نمی‌شود و قطعاً از روی اشتباه بوده است." به نقل از موسی شهیدی- موازین قضایی محکمه عالی انتظامی قضات از نظر تخلف اداری- چاپ سوم- چاپخانه علمی- ص ۸۲ و ۸۳ - ش ۱۹۲.

تشخیص در خود رأی باشد، استدلال و نظر درستی نیست. چه همانطور که در بالا گفته شد، دادگاه می‌تواند و باید حسب صلاحیت خویش، نوع و ماهیت رأی خود را با توجه به کیفیت دادرسی، مبانی و جهات استدلالی و نتیجه رأی برگزیند. اما چنانچه پس از صدور رأی، دادگاه صادر کننده رأی بخواهد در مقام تصحیح آن، نوع و ماهیت رأی را تغییر دهد، به باور نگارنده چنین تغییری نه تنها تصحیح رأی محسوب نمی‌شود بلکه به جهت شمول قاعده فراغ دادرسی (ماده ۸ ق.آ.د.م) از صلاحیت دادگاه صادر کننده رأی خارج است. بنابراین اگر رأی انتظامی مزبور با مفهوم اخیر انشاء شده باشد، درست است.

گفتار دوم - تغییر قرار به حکم

اگر دادگاه بدوی علی‌رغم رسیدگی ماهوی و ختم دادرسی، مبادرت به صدور قرار کند، آیا دادگاه تجدید نظر یا دیوان عالی کشور می‌تواند با تغییر "قرار" صادره به "حکم"، رأی تجدید نظر خواسته یا فرجام‌خواسته را با این تعبیر که "حکم" است، مورد رسیدگی تجدید نظر یا فرجامی قرار دهد؟ دیوان عالی کشور در این مورد نیز ساکت نمانده و در رأی تمییزی خود به صراحت اظهار نظر کرده که هرگاه ماهیت و هسته اصلی رأی دادگاه بدوی، حکم باشد ولی دادگاه بدوی آن را قرار خطاب کرده و با عنوان "قرار" صادر کرده باشد، این رأی به عنوان حکم، قابل استیناف و تجدید نظر بوده و دادگاه پژوهش یا تجدید نظر باید در ماهیت رأی رسیدگی پژوهشی انجام دهد.^۱

استدلال و نتیجه نظر دیوان عالی کشور به نظر قابل انتقاد و در بسیاری موارد حقوق اصحاب دعوی را متأثر می‌سازد. اصولاً تعیین عنوان رأی مرتبط با ماهیت رأی است و تغییر آن در واقع ماهیت یک رأی را دگرگون کرده و اساس آن را اصولاً بهم می‌ریزد. مفاد و ماهیت رأی، علت برای عنوان رأی است. اگر آن چنانکه در ماده ۴۰۳ ق.آ.د.م جدید بیان شده، رأی دادگاه از حیث استدلال و نتیجه منطبق با "قرار" بوده ولی دادگاه بدوی به اشتباه، نام "حکم" را بر آن گذاشته باشد، در این موارد استثنایی صرف تغییر آن از حکم به قرار، ماهیت رأی را دگرگون نکرده و اساس رأی را بهم نخواهد ریخت. ضمن آنکه حقوق اصحاب دعوی نیز تضییع نشده و بر حقوق آنها اثر نامطلوبی نخواهد گذاشت. چه اشتباه دادگاه بدوی تنها به نام گذاری رأی

۱. حکم تمییزی شماره ۴۰۶-۲۸ مورخ ۱۳۰۷/۰۱/۲۱ دیوان عالی کشور: "اگر رأی محکمه لبا" (به ضم لام و تشدید با و تنوین آخر) حکم باشد ولو اینکه به عنوان قرار صادر شده باشد قابل استیناف بوده و دادگاه پژوهش باید در ماهیت رسیدگی کند." به نقل از دکتر محمد جعفر جعفری لنگرودی، دانشنامه حقوقی، جلد پنجم، چاپ سوم، سال ۱۳۷۵، ص ۵۳ و ۵۴، ش ۲.

صادره بر می‌گردد بدون اینکه اساس رأی را از حیث استدلال و نتیجه منقلب سازد. اما در مواردی که دادگاه بدوی، بر عنوان رأی خود، نام "قرار" می‌نهد، تغییر آن به حکم در مرحله رسیدگی تجدیدنظر یا دیوان عالی کشور، حقوق و وضعیت طرفین را در مرحله عالی کاملاً تغییر می‌دهد. بنظر در چنین مواردی دادگاه تجدید نظر استان یا شعبه دیوان عالی کشور حسب مورد در رسیدگی تجدید نظر یا فرجامی خود، باید رأی صادره را به این علت که رأی صادره در ماهیت خود، "حکم" است و نه "قرار"، آن را نقض کرده و با اعاده پرونده به دادگاه تالی، تغییر آن را وفق قانون از آن دادگاه (تالی) بخواهد. به نظر می‌رسد قانونگذار در ماده ۴۰۳ ق.آ.د.م در مقام بیان بوده و عکس وضعیت مقرر در آن ماده را به علت صلاحیت دیوان عالی کشور در رسیدگی شکلی و عدم امکان صدور حکم در آن مرجع، به هیچ وجه نمی‌پذیرد. به واقع هرگاه دادگاه تالی در منظوق رأی صادره، آن را قرار بنامد، اعم از اینکه از قرار رد دعوا یا قرار عدم استماع یا حتی به اشتباه از عناوین قرار بر بی حقی یا بطلان دعوا (که موضوع بی حقی و بطلان دعوا فقط برای حکم است و نه قرار)، استفاده کند، مرجع عالی یعنی دادگاه تجدید نظر استان یا دیوان عالی کشور نمی‌تواند آن قرار را "حکم" تلقی و با تغییر قرار دادگاه به حکم دادگاه، آن را پس از رسیدگی تجدیدنظر یا فرجامی حسب مورد تأیید و یا نقض نماید. حتی اگر قرار صادره از دادگاه بدوی از حیث استدلال و نتیجه منطبق با حکم باشد، مرجع عالی نمی‌تواند رأی تجدید نظر خواسته را حکم تلقی و مآلاً آن را تأیید کند. چه قرارهای قاطع دعوا اساساً و در تمامی موارد از حیث نتیجه، متضمن رد شکلی دعوی خواهان مانند قرار رد دعوا، عدم استماع دعوا و رد دادخواست است و چنانچه دادگاه تجدید نظر یا دیوان عالی کشور بتواند راساً عنوان رأی را از قرار به حکم تبدیل و سپس با تعبیر جدید یعنی در باب حکم بر بی حقی و یا حتی حکم بر رد دعوا یا حکم بر عدم استماع دعوا، وارد رسیدگی به آن شود و آن را تأیید نماید، در واقع رایی قطعی و یا نهایی صادر شده که هم راجع به ماهیت دعوا است و هم قاطع آن. با این ترتیب خواسته و دعوای چنین خواهانی مشمول اعتبار امر مختومه شده و او دیگر امکان تجدید مطلع آن را نخواهد داشت.

اگر چه مدلول قسمت میانی ماده ۴۰۳ ق.آ.د.م جدید از حیث تغییر حکم به قرار در مواردی که رأی دادگاه از حیث استدلال و نتیجه منطبق با قرار است، در صلاحیت دیوان عالی کشور به عنوان مرجع رسیدگی فرجامی قرار گرفته، ولی سکوت قانون و عدم پیش بینی این نص در مبحث مربوط به مرحله رسیدگی تجدید نظر، مانع از آن نیست که دادگاه تجدید نظر استان بتواند به ترتیب فوق عمل کند. چه انجام این عمل و تغییر از منظر و بُعد رسیدگی ماهیتی در دادگاه تجدید نظر استان، امکان دارد. چون وقتی این اختیار و صلاحیت برای دیوان عالی کشور متصور و ممکن است (ماده ۴۰۳ ق.آ.د.م جدید)، پس به طریق اولی باید چنین

تغییری را صرفاً از نقطه نظر تغییر حکم به قرار، تحت صلاحیت دادگاه تجدید نظر استان که رسیدگی ماهوی به رای تجدید نظر خواسته می‌کند، دانست. رسیدگی شکلی آنچه‌آنکه در ماده ۳۶۶ به بعد ق.آ.د.م در باب آرای قابل فرجام آمده، همان رسیدگی قانونی از حیث تشخیص انطباق یا عدم انطباق رای مورد درخواست فرجامی با موازین شرعی و مقررات قانونی است و بنابر این رسیدگی ماهوی را اصولاً شامل نمی‌شود (به استثناء موضوع بند ۵ ماده ۳۷۱ و ماده ۳۷۵ ق.آ.د.م). اما رسیدگی ماهوی اعم از رسیدگی ماهوی به مفهوم خاص و رسیدگی شکلی است. جهات تجدید نظر به شرح مقرر در ماده ۳۴۸ ق.آ.د.م جدید عمده‌تاً ناظر بر رسیدگی شکلی و قانونی دادگاه تجدید نظر استان است. بنابراین وقتی به موجب ماده ۲۰ ق.ت.د.ع.ا مصوب سال ۱۳۷۳ و ماده ۳۵۶ ق.آ.د.م جدید گفته می‌شود که دادگاه تجدید نظر استان در مقام رسیدگی تجدید نظر، رسیدگی ماهوی می‌کند، این عبارت قانونی به این مفهوم نیست که صلاحیت رسیدگی شکلی به پرونده را ندارد. بلکه رسیدگی شکلی در تمامی مراحل دادرسی اعم از مرحله بدوی در دادگاه عمومی، مرحله تجدید نظر در دادگاه تجدید نظر استان و مرحله فرجامی در دیوانعالی کشور، جزئی مهم از وظایف تمامی این مراجع قضایی است (بند ۴ ماده ۲۹۶، بندهای (ب)، (د) و (ه) ماده ۳۴۸ و ماده ۳۶۶ و بندهای ۱ و ۲ و ۳ و ۴ ماده ۳۷۱ ق.آ.د.م).

تردید نباید کرد که نظیر آنچه که در مورد دیوان عالی کشور در باب قسمت میانی ماده ۴۰۳ ق.آ.د.م گفته شد، عکس عبارت مزبور برای دادگاه تجدید نظر استان نیز ممکن نیست؛ یعنی اگر رای دادگاه بدوی به صورت قرار صادر شود ولی از حیث استدلال و نتیجه منطبق با حکم باشد، دادگاه تجدید نظر استان نیز نمی‌تواند آن را حکم تلقی و سپس به عنوان حکم تجدید نظر خواسته، آن را تأیید یا نقض کند. بلکه باید پس از نقض رای مزبور به جهت اقتضای صدور حکم، پرونده را برای صدور رای مقتضی و قانونی به دادگاه بدوی اعاده کند. این ترتیب اگر چه با ظاهر ماده ۳۵۸ ق.آ.د.م جدید همخوانی ندارد ولی به هر رو به منظور حفظ حقوق خواهان که با تغییر قرار رد دعوا به حکم، دعوی وی مشمول اعتبار امر مختوم قرار می‌گیرد، دادگاه تجدید نظر باید پس از نقض رأی تجدید نظر خواسته، پرونده را به دادگاه بدوی اعاده تا آن مرجع پس از رسیدگی لازم، حکم مقتضی صادر و این حکم پس از تجدید نظر خواهی مورد بررسی و رسیدگی تجدید نظر در دادگاه تجدید نظر استان واقع شود.

گفتار سوم - اثر تغییر ماهیت رأی در مراجع عالی قضایی

تغییر ماهیت و نوع رأی در مراجع عالی قضایی، بی شک در وضعیت اصحاب دعوا و رسیدگی‌های بعدی تأثیر خواهد گذاشت. نکته مهم که نباید از آن چشم پوشید و در بالا نیز به

آن اشاره شده، حفظ حقوق اصحاب دعوی و بویژه شخصی است که به زیان او، دادگاه اقدام به صدور قرار کرده است. برای مثال در دعوی مسئولیت مدنی، خواهان دعوی خود را به خواسته مطالبه مبلغی معین به عنوان خسارت ناشی از مسئولیت مدنی به طرفیت خوانده اقامه و دادگاه نیز موضوع را به کارشناسی ارجاع می‌کند. کارشناس پس از بررسی موضوع و به موجب نظریه کارشناسی ورود هر گونه خسارتی به خواهان را متفی اعلام می‌دارد. خواهان به نظریه کارشناس اعتراض کرده ولی در مهلت اعلامی از سوی دادگاه، هزینه‌ی هیات کارشناسی را نمی‌پردازد. دادگاه نیز برابر مواد ۲۵۹ و ۲۶۰ قانون آئین دادرسی مدنی قرار ابطال دادخواست خواهان را صادر می‌کند. در تجدید نظر خواهی خواهان از این قرار، اگر دادگاه تجدیدنظر با این استدلال که دادگاه بدوی وارد در رسیدگی ماهیتی شده، آن قرار را ماهیتاً حکم تلقی و در مقام رسیدگی تجدید نظر از حکم برآید و به جهت عدم اثبات خسارت، حکم بر بی حقی خواهان صادر کند، حقوق خواهان را تضییع کرده است. زیرا از یک طرف تجدیدنظر خواه در این مرحله فقط خواهان مرحله بدوی بوده که رای به زیان او صادر شده است. بنابراین در مرحله تجدیدنظر، نمی‌تواند وضعیتی به مراتب بدتر از مرحله بدوی پیدا کند که به صدور قرار ابطال دادخواست وی منجر شد. از طرف دیگر چون قرار ابطال دادخواست به زیان خوانده نبوده و نیز تجدیدنظر خواهی نکرده تا وضعیت پرونده و نتیجه رای در مرحله تجدید نظر به نفع او تغییر یابد. دادگاه تجدیدنظر در اجابت اعتراض خواهان در مرحله بدوی، حتی نمی‌تواند موضوع را به هیات کارشناسی ارجاع کند؛ چون اگر بررسی هیات کارشناسان منتهی به اثبات ورود خسارت و صدور نظریه به نفع خواهان شود، دادگاه تکلیف به صدور حکم دارد و بنابراین خوانده مواجه با حکمی خواهد شد که دادگاه تجدیدنظر برای نخستین بار علیه او صادر کرده است؛ بدون آنکه در مرحله بدوی در ماهیت امر، علیه او حکمی قاطع صادر شده باشد؛ پیامد چنین امری نادیده گرفتن دو قاعده مهم دادرسی مدنی است: ۱- قاعده اول ممنوعیت رسیدگی به ماهیت دعوا در مرحله عالی بدون صدور حکم در مرحله نخستین است؛ ماده ۷ ق. آ. د. م قاعده یاد شده را اینگونه بیان می‌دارد: «به ماهیت هیچ دعوایی نمی‌توان در مرحله بالاتر رسیدگی کرد تا زمانی که در مرحله نخستین در آن دعوا حکمی صادر نشده باشد، مگر به موجب قانون». پس چون دادگاه بدوی در این خصوص حکمی صادر نکرده، دادگاه تجدید نظر قادر نیست تا به ماهیت دعوا در مرحله تجدید نظر رسیدگی کند. مادام که در ماهیت دعوا در مرحله نخستین، حکمی صادر نشود، نوبت به مرحله بالاتر یعنی تجدید نظر نمی‌رسد. (ماده ۳۵۳ ق. آ. د. م).

۲- قاعده دوم انحصار رسیدگی تجدید نظر حول محور حکم تجدید نظر خواسته است؛ این قاعده نیز در ماده ۳۴۹ ق. آ. د. م آمده است: «مرجع تجدید نظر فقط به آنچه که مورد

تجدید نظر خواهی است و در مرحله نخستین مورد حکم قرار گرفته رسیدگی می‌نماید». در مثال مورد بررسی، حکمی از دادگاه نخستین صادر نشده تا دادگاه تجدید نظر به تبع تجدید نظر خواهی، آن را مورد رسیدگی واقع و در ماهیت امر تصمیم به صدور حکم بگیرد. واژه «رسیدگی» در اصلی ترین و مهم ترین مفهوم آن، به معنی رسیدگی به ماهیت دعوا است. بنابراین اگر چه قرارهای تجدید نظر خواسته در مفهوم اعم نیز مورد رسیدگی تجدید نظر در دادگاه تجدید نظر قرار می‌گیرد، ولی به قرینه استفاده از واژه «حکم» در ماده ۳۴۹ ق.آ.د.م، رسیدگی به مفهوم خاص آن یعنی رسیدگی به ماهیت دعوا، مورد نظر مقنن بوده است. پس دادگاه تجدید نظر استان، زمانی صلاحیت ورود به ماهیت دعوا و رسیدگی ماهوی به رای تجدید نظر خواسته را دارد که از دادگاه نخستین، حکم صادر شده باشد.

در پرونده‌ای که منجر به صدور یکی از قرارهای قاطع دعوا (مانند رد دعوا، عدم استماع و...) از دادگاه تالی می‌شود، هرگاه دادگاه تجدید نظر استان با توجه به استدلال و نتیجه رای دادگاه بدوی، قرار صادره را حکم تلقی و به آن در مقام تجدید نظر، رسیدگی و آن را تایید کند، این امر به نفع هیچ یک از طرفین نیست و بطور جدی حقوق متضرر از رای یاد شده (مانند خواهان بدوی) را تحت تأثیر نامطلوبی قرار می‌دهد. چه خواننده دعوا که قرار صادره در مرحله بدوی به نفع او صادر شده به این علت که قرار مزبور به زیان وی نبوده، نمی‌توانسته از آن رای، تجدید نظر بخواهد و به همین جهت نیز، از رای مزبور تجدید نظر خواهی نکرده است. خواهان دعوای بدوی نیز که بر رد یا عدم استماع دعوی وی، اصدار قرار شده، می‌توانست از آن تجدید نظر نخواهد و با این ترتیب قرار رد یا عدم استماع دعوی او در همان مرحله بدوی قطعیت می‌یافت و او این شانس و امکان را داشت تا بدون اینکه از مسیر تجدید نظر عبور نماید، مجدداً دعوا را از سر گیرد. افزون بر آن، چون تجدید نظر خواه، خواهان مرحله بدوی است که دعوای او با قرار رد شده، در پایان دادرسی مرحله تجدید نظر نمی‌تواند وضعیتی ناگوارتر از آنچه که قبل از رسیدگی تجدید نظر داشته، پیدا کند؛ اعتراض او به قرار تجدید نظر خواسته، یا وارد است یا نیست. اگر وارد است، باید در خاتمه رسیدگی تجدید نظر، نتیجه دادرسی بنفع وی رقم خورد. اگر تجدید نظر خواهی او وارد نیست، در نهایت باید اعتراض وی مردود شمرده شود و همان قرار صادره در مرحله بدوی، در پایان دادرسی تجدید نظر، تأیید و قطعیت یابد. بنابراین نباید وضعیت او دگرگون شده و به مراتب بدتر از زمان قبل از رسیدگی تجدید نظر شود. مطالب بالا به ویژه با توجه به ماده ۴۰۳ ق. آ. د.م شاید این حقیقت را بارز و آشکار می‌سازد که قانونگذار به هیچ وجه نظر بر اینکه مرجع عالی (اعم از دادگاه تجدید نظر یا دیوان عالی کشور) بتواند قرار صادره از دادگاه تالی را ولو به حق و با استدلالی قانونی، به حکم تغییر دهد، نداشته است. چنانچه این حق را نیز برای مرجع عالی

مانند دادگاه تجدیدنظر قائل باشیم، مرجع مزبور باید با استدلال بر اینکه ماهیت و نوع رأی صادره از دادگاه بدوی، مقتضی حکم است و نه قرار، رأی تجدید نظر خواسته را نقض کرده و بدون اینکه وارد رسیدگی بمنظور تائید یا نقض آن حکم بر آید، پرونده را جهت رسیدگی و صدور رأی قانونی، به دادگاه تالی برگرداند (ماده ۳۵۳ ق.آ.د.م).

در مورد دیوان عالی کشور نیز اگر چه آن مرجع عالی و فرجامی، رسیدگی ماهوی نکرده و امکان صدور حکم ندارد ولی بنظر صلاحیت دارد تا تشخیص و تمییز خود را جهت تعیین ماهیت و نوع رأی فرجامخواسته بکار برد و این امر صدور حکم از آن مرجع فرجامی تلقی نمی‌شود. چه رسیدگی فرجامی دیوان عالی کشور متوقف بر تمییز نوع رأی فرجامخواسته است (بند الف ماده ۴۰۱ و بند ب ماده ۴۰۵ ق.آ.د.م). تکلیف به تعیین ماهیت و نوع رأی از حیث حکم یا قرار بودن آن در دادنامه صادره که در شمار وظایف قانونی و صلاحیت دادگاه‌ها است، تنها در بند هـ تبصره ماده ۲۱۳ ق.آ.د.ک جدید با این عبارت "ماهیت رأی و مواد قانونی که رأی مستند به آن می‌باشد" پیش بینی شد. ولی عبارت "ماهیت رأی" را نمی‌توان در مادتين ۲۹۶ و ۲۹۷ ق.آ.د.م یافت. اما تعریف رأی از این حیث که به حکم و قرار تقسیم می‌شود و دارای اجزایی است در ماده ۲۹۹ آن قانون آمد.

نتیجه

مطالب بالا حکایت از این واقعیت بسیار مهم در رسیدگی و تصمیمات قضایی دارد که میان حکم و قرار دادگاهها چه از نظر ماهیت و نوع آنها و چه از حیث موضوع یا موضوعاتی که به تناسب ضوابط قانونی، در قالب قرار و حکم دادگاه جای می‌گیرند و همچنین از حیث آثار قانونی متفاوتی که بر هر یک از آنها مترتب می‌شود، تمایز و تفاوتی قابل توجه وجود دارد. این درست است که هرگاه دادگاه تالی در تمییز و تشخیص ماهیت و نوع رأی و تصمیم خود دچار اشتباه شود، امکان ترمیم و تغییر آن در دادگاه تجدید نظر و دیوان عالی کشور، فراهم خواهد شد، اما باید نگران آن بود که رأی صادره از نظر قانونی قطعی بوده و یا محکوم علیه و متضرر از رأی، با گذشت مهلت قانونی، از آن تجدید نظر یا فرجام نخواهد. آن وقت هر عنوان و ماهیتی که در تصمیم دادگاه تالی اتخاذ و قید شده باشد، باید مورد تبعیت اصحاب دعوا و پیروی مراجع قضایی قرار گیرد و لاجرم همان ماهیت و نوع رایی که در تصمیم دادگاه اتخاذ و عنوان شده، بر رأی صادره حاکمیت خواهد یافت. این وظیفه خطیر باید برشانه دادگاههای تجدید نظر استان نیز سنگینی کند تا هم در رسیدگی تجدید نظری که نسبت به آراء دادگاههای عمومی و انقلاب بعمل می‌آورند و هم در نوع تصمیمی که خود اتخاذ و انشاء می‌کنند، به تناسب موضوع پرونده و موازین قانونی و اصول دادرسی، حکم، قرار، تصمیم،

دستور و غیره را از یکدیگر تمییز داده و به فراخور موضوع دعوی مطروحه، جریان دادرسی و نتیجه بدست آمده، آنچه را که متناسب اتخاذ و اعلام در تصمیم است، انتخاب و به کار برند.

منابع و مأخذ

۱. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۵)، *دانشنامه حقوقی*، جلد پنجم، چاپ سوم، انتشارات امیرکبیر.
۲. شمس، عبدالله (۱۳۸۷)، *آیین دادرسی مدنی*، جلد نخست، چاپ هجدهم، انتشارات دراک.
۳. شمس، عبدالله (۱۳۸۱)، *آیین دادرسی مدنی*، جلد دوم، چاپ اول، نشر میزان.
۴. شمس، عبدالله (۱۳۸۴)، *آیین دادرسی مدنی*، جلد سوم، چاپ دوم، انتشارات دراک.
۵. شهیدی، موسی، *موازن قضایی محکمه عالی انتظامی قضات از نظر تخلف اداری*، چاپ سوم، چاپخانه علمی.
۶. شهری، غلامرضا و ... (۱۳۸۴)، *مجموعه تنقیح شده قوانین و مقررات حقوقی*، جلد اول، چاپ اول، انتشارات روزنامه رسمی کشور.
۷. متین، احمد، *مجموعه رویه قضایی*، قسمت حقوقی، چاپخانه هاشمی.
۸. نهرینی، فریدون (۱۳۸۷)، *دستور موقت در حقوق ایران و پژوهشی در حقوق تطبیقی*، چاپ اول، انتشارات کتابخانه گنج دانش.