

سال سیزدهم، شماره ۳۳، تابستان ۱۳۹۰

بررسی اثر انتقالی تجدیدنظرخواهی (در دعاوی مدنی) در حقوق ایران و فرانسه

دکتر جواد کاشانی Kashani.lawyer@gmail.com

استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی

زهره جعفری

کارشناس ارشد حقوق خصوصی

تاریخ دریافت: ۸۸۷/۸ تاریخ پذیرش نهایی: ۸۹/۸/۱۹

چکیده

قضات مانند سایر افراد انسانی، به مکنونات طرفین دادرسی و حقایق پرونده مورد رسیدگی، دسترسی ندارند و همواره این امکان وجود دارد که در مقام تمییز حق و فصل خصومت دچار اشتباه شوند؛ از این روی در تمام کشورهای جهان، برای رسیدن به یک قضاوت عادلانه، قواعد و مقرراتی وضع شده که قضات دادگاهها ملزم به رعایت آنها می‌باشند. یکی از این قواعد که برای صیانت از حقوق افراد در مقابل اشتباهات احتمالی قضات پیشبینی شده، تجدید رسیدگی است تا نحوه عملکرد قضات از جهت رعایت اصول دادرسی و اعمال صحیح قواعد شکلی و ماهوی، توسط قضات دیگر ارزیابی گردد.

برای رعایت مصالحی که بیان شد، تجدیدنظرخواهی از آرای دادگاه‌های تالی از تدابیری است که از سوی قانونگذاران اکثر کشورها از جمله ایران و فرانسه برای رسیدن به عدالت و دقت در دادرسی اتخاذ گردیده است.

تجدیدنظرخواهی واجد آثاری است که یکی از آنها اثر انتقالی (dévolutif Effet) است، یعنی دعوا با تمام مسایل موضوعی و حکمی، از دادگاه بدوی به دادگاه تجدیدنظر منتقل می‌شود. دادگاه تجدید نظر جهت رسیدگی به دعوی مطروحه واجد اختیاراتی است و از سوی دیگر چون دعوا پیشتر در دادگاه نخستین مورد رسیدگی واقع شده است دادگاه تجدیدنظر و طرفین دعوی تجدیدنظرخواهی با محدودیت‌هایی مواجه می‌باشند که در نوشتار حاضر به بررسی موارد مزبور در حقوق ایران و فرانسه پرداخته شده است.

واژه های کلیدی: دادگاه نخستین، دادگاه تجدیدنظر، اثر انتقالی تجدید نظرخواهی، مسایل

موضوعی، مسایل حکمی، ادعای جدید، ادله جدید.

یکی از مهم ترین وظایف حکومت‌ها فصل خصومت میان افراد جامعه به منظور استقرار نظم و گسترش عدالت است. دادگاهها مهم ترین تجلی گاه این وظیفه می‌باشند. در تمام جوامع، حکومت‌ها علاوه بر اینکه در تلاشند تا در سریع ترین زمان ممکن به حل و فصل اختلافات بپردازند در عین حال، رعایت عدالت را نیز در این فرایند، مد نظر دارند.

به اعتقاد بسیاری از نویسندگان حقوقی (متین دفتری، ۱۳۷۸، جلد ۲، ص ۹۸) دادرسان دادگاهها در اجرای وظایف خود مصون از لغزش و اشتباه نیستند و ممکن است مانند سایر افراد بشر در معرض سهو و تردید که منشأ اشتباه است، واقع شوند. بنابراین، برای اصحاب دعوا، تضمین های قضایی لازم است تا با استفاده از این تضمین ها، طرفی که رأی دادگاه به طور کلی یا جزئی علیه او صادر شده است بتواند از آن رأی شکایت کند. این تضمین قضایی یعنی شکایت از رأی، موجبات رسیدگی مجدد به دعوا را فراهم می نماید.

رسیدگی مجدد به دعوا یا توسط همان دادگاهی صورت می گیرد که قبلاً به دعوا رسیدگی و اقدام به صدور رأی نموده و یا توسط دادگاه یا مرجع بالاتر. بر این اساس، شکایت از آراء را به عدولی و تصحیحی (اصلاحی) تقسیم می نمایند. در طریق اصلاحی، رسیدگی مجدد وسیله دادگاه یا مراجع بالاتر صورت می گیرد و آن دادگاه ممکن است تصمیم دادگاه تالی را فسخ کند (همان). در واقع، تجدیدنظرخواهی یکی از طرق شکایت از رأی است که وسیله آن محکوم علیه نسبت به رأی صادره از دادگاه تالی نخستین در دادگاه عالی تجدیدنظر استان اعتراض می کند. این طریق شکایت از رأی واجد آثاری به شرح زیر است.

۱- **اثر تعلیقی:** اولین اثر تجدیدنظرخواهی، اثر تعلیقی است؛ بدین توضیح که تجدیدنظرخواهی مانع اجرای رأی تجدیدنظرخواسته می گردد.

۲- **اثر انتقالی:** دومین اثر تجدیدنظرخواهی، اثر انتقالی است؛ بدین توضیح که درخواست تجدیدنظر نسبت به رأی صادره، باعث انتقال دعوا از دادگاه بدوی به دادگاه تجدیدنظر می شود؛ دادگاه تجدیدنظر، دعوا را با تمام مسایل موضوعی و حکمی اعم از ماهوی و شکلی مورد رسیدگی مجدد قرار می دهد (مواد ۳۴۹ و ۳۵۱ تا ۳۵۴ و ۳۵۸ ق.آ.د.م.).

۳- **خاتمه صلاحیت دادگاه بدوی:** سومین اثر تجدیدنظرخواهی مسأله پایان صلاحیت دادگاه بدوی است؛ اگر چه با صدور رأی قاطع، دادگاه صادرکننده رأی، از رسیدگی فارغ و در اصطلاح مشمول «قاعدۀ فراغ دادرس» می گردد؛ لیکن، مادامی که از رأی صادره، تجدید

نظرخواهی نشده باشد، صلاحیت خود را در بررسی و اظهار نظر نسبت به بعضی امور حفظ می‌نماید (شمس، ۱۳۸۲، صص ۳۷۷ و ۳۷۸). این اثر به طور صریح در قانون آئین دادرسی مدنی پیش بینی نشده است.

آنچه در این مقاله محل بحث می‌باشد، اثر انتقالی تجدیدنظرخواهی در دعاوی مدنی است. در خصوص این اثر مسائلی مطرح می‌شود که در این نوشتار مورد بررسی قرار گرفته است؛ از جمله اینکه مفهوم انتقال دعوا از دادگاه نخستین به دادگاه تجدیدنظر چیست و این انتقال شامل چه مسائلی و می‌گردد؟ آیا اثر انتقالی تجدیدنظرخواهی بر کلیه آرای دادگاه‌های نخستین - اعم از حکم و قرار - که مورد اعتراض در دادگاه تجدیدنظر واقع می‌شوند، مترتب است؟ اثر انتقالی تجدیدنظرخواهی باعث ایجاد چه اختیارات و محدودیت‌هایی برای دادگاه تجدیدنظر در رسیدگی به رأی تجدیدنظرخواسته می‌گردد؛ به عبارت دیگر قلمرو این اثر چگونه مشخص و تعیین گشته و واجد چه اختیارات و محدودیت‌هایی برای دادگاه تجدیدنظر است؟ افزون بر آن آیا قلمرو این اثر باعث ایجاد محدودیتی برای طرفین دعوی تجدیدنظر از جهت ارائه ادعا و ادله جدید می‌گردد؟

پرسشهای بالا مسایلی است که درخصوص اثر انتقالی تجدید نظر مطرح می‌باشد و در این مقاله سعی شده که به آنها پاسخ داده شود و تا آنجا که امکان آن باشد از مباحث مرتبط با این موضوع در حقوق فرانسه نیز سخن گفته خواهد شد.

گفتار اول - بررسی مفهوم اثر انتقالی تجدیدنظرخواهی

در این گفتار ابتدا به بررسی مفهوم این اثر در حقوق ایران و سپس به بررسی موضوع در حقوق فرانسه پرداخته می‌شود.

بند اول - مفهوم اثر انتقالی تجدیدنظرخواهی در حقوق ایران

با توجه به اینکه رأی دادگاه نخستین که مورد اعتراض در دادگاه تجدیدنظر واقع می‌شود اعم از حکم و قرار می‌باشد، لذا مفهوم اثر انتقالی تجدیدنظر در هر یک از موارد گفته شده، جداگانه بررسی می‌شود.

الف - مفهوم اثر انتقالی تجدیدنظر خواهی در خصوص احکام صادره از دادگاه‌های نخستین

اثر انتقالی تجدیدنظر بدین مفهوم است که بر اثر تجدیدنظر، اختلاف از دادگاه نخستین به دادگاه تجدیدنظر، با تمامی مسائل موضوعی و حکمی که داشته است، منتقل می‌شود. در واقع بایستی گفت تجدیدنظر دوباره قضاوت کردن امر و بازبینی رأی دادگاه نخستین است و دادگاه تجدیدنظر باید تمامی مسائل موضوعی و حکمی اعم از شکلی و ماهوی مربوط به دعوا را با توجه به ایرادات و اعتراضات تجدیدنظر خواه و البته پاسخ تجدیدنظر خوانده، بررسی و مورد رسیدگی مجدد قرار دهد (شمس، ۱۳۸۲، صص ۳۷۹ و ۳۸۰). "دادگاه [تجدیدنظر] نسبت به دعوای موجود دارای اختیارات تام است و می‌تواند مانند دادگاه نخستین در آن به تمام معنی وارد شده، در تمام مسائل آن اعم از مسائل موضوعی و ماهیتی و مسائل حکمی و قانونی نظر کرده و حکومت نماید (متین دفتری، ۱۳۷۸، ص ۱۳۱)."

در رسیدگی ماهوی، دادگاه تجدیدنظر از همان اختیاراتی برخوردار است که دادگاه نخستین دارا است. بدین توضیح که مطابق ماده ۳۵۸ ق.آ.د.م، دادگاه تجدیدنظر ممکن است رأی دادگاه نخستین را نقض (فسخ) و رأی مقتضی صادر نماید. صدور رأی مقتضی مستلزم رسیدگی ماهوی نسبت به پرونده می‌باشد؛ بنابراین می‌تواند عنداللزوم قراردادهای اعدادی مانند قرار تحقیق محلی، معاینه محل، کارشناسی، اتیان سوگند، استماع شهادت شهود، رسیدگی به اصالت سند و ... صادر نماید. برای نمونه، ممکن است دعوای مطروحه نزد دادگاه نخستین جنبه فنی و تخصصی داشته باشد که مطابق ماده ۲۵۷ قانون ق.آ.د.م باید به کارشناس ارجاع شود، لیکن دادگاه نخستین نسبت به آن اظهار نظر کرده باشد، در این صورت دادگاه تجدیدنظر با چشم‌پوشی از نظر دادگاه، آن را به کارشناس واگذار (ارجاع)، می‌نماید (شمس، ادله اثبات دعوا، حقوق ماهوی و شکلی، ۱۳۸۷، ص ۲۰۰).

ممکن است دادگاه نخستین در جهت احراز موضوع و رسیدگی به ماهیت دعوا با درخواست خواهان مبنی بر صدور قرار موافقت نماید، لیکن، قرار مزبور به هر علت اجرا نشود. در این صورت دادگاه تجدیدنظر می‌تواند برای تشخیص ذیحق بودن یا نبودن خواهان، همان قرار را دوباره صادر و اجرا نماید. حتا ممکن است دادگاه نخستین برای احراز واقع، قراری صادر و اجرا کرده باشد. در این حالت نیز ممکن است دادگاه تجدیدنظر خود به بررسی اعتبار قرار صادره بپردازد و به لحاظ نحوه اجرای آن، از آن چشم‌پوشی نموده و دوباره همان قرار را صادر و اجرا نماید.

از آنجا که طرح دلیل جدید در مرحله تجدیدنظر امکان‌پذیر است، در صورتی که تجدیدنظرخواه برای اثبات ادعای خود اسناد و مدارکی ارائه دهد و تجدیدنظرخوانده به اصالت آن اسناد تعرض کند، در این صورت دادگاه تجدیدنظر برای احراز امر می‌تواند قرار رسیدگی به اصالت سند را صادر و اجرا نماید.

با توجه به مطالب پیشگفته، تمامی اقداماتی که دادگاه نخستین می‌تواند برای احراز موضوع انجام دهد، دادگاه تجدیدنظر نیز می‌تواند همان اقدامات را انجام دهد. در واقع صدور رأی مقتضی مستلزم رسیدگی ماهوی به معنای دقیق اصطلاح است (واحدی، ۱۳۸۲، ص ۲۷۵). پیرو رسیدگی ماهوی، در صورتی که دادگاه تجدیدنظر به این نتیجه رسید که دادگاه نخستین صادرکننده رأی، تحقیقات کافی را انجام نداده، حکم را فسخ و خود تحقیقاتی را که لازم می‌داند، انجام داده و اقدام به صدور رأی میکند. در این خصوص ممکن است تحقیق از شهود، اخذ توضیح از طرفین، جلب نظریه کارشناس، انتخاب کارشناس، و معاینه محل، بررسی شرایط شهود و مانند این‌ها لازم شود (مدنی، ۱۳۷۹، ص ۴۰۳).

بدیهی است چنانچه به زعم دادگاه تجدیدنظر، اقدامات مزبور در مرحله بدوی در جای خود و به نحو صحیح اتخاذ و انجام گرفته باشد، نیازی به تکرار نمی‌باشد (شمس، منبع پیشین، جلد ۲، شماره ۷۶۶، ص ۳۸۰). برای نمونه، خواهان ادعا نموده که مقداری پول از خواننده طلبکار است و در مرحله نخستین حکم به نفع او صادر گردیده، خواننده از حکم تجدیدنظرخواهی نموده، دادگاه تجدیدنظر پرونده را مورد بررسی قرار می‌دهد و این ادعا با دلایلی که از سوی خواهان (مدعی) ارائه گردیده و بررسی آن ادله توسط دادگاه نخستین، تحقیق از شهود و ... اثبات گردیده، در این حالت، موضوع احراز گردیده و دادگاه تجدیدنظر نیازی به تکرار این اقدامات نمی‌بیند.

آنچه گفتیم در خصوص اختیارات و وظایف دادگاه تجدیدنظر نسبت به امور موضوعی بود. اما در خصوص جنبه حکمی نیز بایستی گفت از آنجا که تجدیدنظر، دوباره قضاوت کردن امری است که پیشتر مورد قضاوت قرار گرفته و به نوعی بازبینی اعمال دادگاه نخستین است، در نتیجه دادگاه تجدیدنظر در این خصوص نیز دارای اختیار تام می‌باشد. جنبه حکمی عبارت است از قسمتی از شرح دعوا که شامل مستندات و ادله متداعیین و خلاصه مسائل مطرح شده و مورد ترافع در دادگاه می‌باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۶، صص ۲۷۵ و ۲۷۶)، به عبارت دیگر جنبه حکمی یعنی تشخیص قانون مناسب به مفهوم اعم و انطباق و اعمال آن بر موضوع، که

دادگاه تجدیدنظر می‌تواند مانند دادگاه نخستین، با بررسی قوانین، قانون متناسب را تشخیص و بر موضوع اعمال نماید. اما از آنجا که دادگاه تجدیدنظر، قضاوت دوباره را با ممیزی و بازبینی اعمال دادگاه نخستین انجام می‌دهد، در جنبه حکمی نیز باید با غور و تفحص در مقررات، خود، قانون متناسب را بیابد، البته چنانچه دادگاه تجدیدنظر، قانونی را که دادگاه بدوی بر موضوع منطبق نموده، متناسب تشخیص دهد، بر جنبه حکمی (قانونی) رای صادره نیز صحه می‌گذارد و آن را استوار می‌نماید (شمس، منبع پیشین، جلد ۲، شماره ۶۹۹، ص ۳۴۷). در صورتی که دادگاه تجدیدنظر جنبه موضوعی امر یا جنبه حکمی آن را به گونه دیگری تشخیص دهد، حکم تجدیدنظرخواسته را فسخ و رأی جدید صادر می‌نماید. این موضوع در ماده ۳۵۸ ق.آ.د.م پیش‌بینی شده است.

ب- مفهوم اثر انتقالی تجدیدنظرخواهی در خصوص قرارهای صادره از دادگاه‌های نخستین

قانونگذار در ماده ۳۳۲ ق.آ.د.م قرارهای قابل تجدیدنظر را پیش‌بینی نموده است. قرارهای شمارش شده در این ماده قرارهای قاطع دعوا می‌باشند و در صورتی قابل تجدیدنظرند که حکم راجع به اصل دعوا قابل تجدیدنظر باشد. بنابراین قانونگذار قرارهای اعدادی یا مقدماتی را مستقلاً قابل تجدیدنظر اعلام ننموده است. در واقع، قرارهای اعدادی توسط دادگاه رأساً یا به درخواست یکی از اصحاب دعوا پیش از صدور حکم صادر می‌گردد و مقصود از آن رسیدگی به دلایل یکی از طرفین و احراز اموری است که مؤثر در صحت ادعاست. این قرارها، دعوا را قطع و فصل نمی‌کند بلکه دادگاه را آماده برای قطع دعوا و صدور رأی می‌نماید (صدرزاده افشار، ۱۳۷۶، صص ۲۴۳ و ۲۴۴).

آنچه مسلم است این دسته از قرارها به طور مستقل قابل تجدیدنظر نمی‌باشند. اما، نظر به اینکه حکم دادگاه ممکن است بر مبنای هر یک از قرارهای اعدادی و نتایج حاصل از اجرای آن صادر شده باشد، چنانچه حکم قابل تجدیدنظر باشد، تجدیدنظرخواه می‌تواند ضمن تجدیدنظر از حکم، نسبت به قرار اعدادی که نتیجه اجرای آن از اسباب موجه حکم بوده، شکایت نماید. در این صورت رسیدگی ماهوی دادگاه تجدیدنظر شامل قرارهای اعدادی که حکم براساس آنها صادره گردیده نیز می‌شود.

اما در خصوص قرارهای قاطع، دادگاه تجدیدنظر ممکن است رأی دادگاه نخستین را به علت (یا عللی) غیر از عدم صلاحیت دادگاه صادر کننده رأی فسخ نماید. در این صورت با

توجه به ماده ۳۵۳ ق.آ.د.م اگر رأی تجدیدنظر خواسته قرار باشد و دادگاه تجدیدنظر آن را مخالف موازین قانونی، تشخیص دهد، آن را فسخ نموده و پرونده را جهت رسیدگی به ماهیت دعوا به دادگاه بدوی صادر کننده قرار (همان شعبه) عودت می‌دهد. مقررات این ماده با مفهوم تجدیدنظر و نص ماده ۷ ق.آ.د.م انطباق کامل دارد؛ زیرا دادگاه تجدیدنظر، در صورتی به دعوا در مرحله تجدیدنظر رسیدگی می‌نماید که دادگاه بدوی به ماهیت رسیدگی و اقدام به صدور رأی کرده باشد. بنابراین، اگر چه قانونگذار در ماده ۳۵۸ از کلمه «رأی» استفاده نموده، و مقرر داشته دادگاه تجدیدنظر در صورت نقض (فسخ) رأی بدوی، اقدام به رسیدگی و صدور رأی مقتضی می‌نماید لیکن، باتوجه به اینکه رأی اعم از حکم یا قرار است و در ماده ۳۵۳ همان قانون، در مورد قرار، جداگانه تعیین تکلیف شده است. بنابراین، پس از نقض قرار، پرونده به دادگاه بدوی عودت می‌شود و دادگاه تجدیدنظر وارد رسیدگی ماهوی نمی‌گردد (مهاجری، جلد ۳، ۱۳۸۰، ص ۱۰۲). لذا، در این موارد نمی‌توان قائل به اثر انتقالی تجدیدنظرخواهی بود؛ زیرا، دادگاه تجدیدنظر تنها از جهت حکمی، قرار مورد اعتراض را مورد بازبینی قرار می‌دهد که این به مفهوم انتقال دعوا به مرحله بالاتر نمی‌باشد.

عده‌ای از حقوقدانان معتقدند؛ در این قبیل موارد با توجه به اینکه صلاحیت دادگاه بالاتر نسبت به دادگاه پائین‌تر صلاحیت ذاتی است، لذا دادگاه بالاتر از حیث ذاتی صلاحیت رسیدگی به این دعوا را ندارد (زراعت، ۱۳۷۹، ص ۴۰).

با عودت پرونده به دادگاه صادرکننده قرار منقوض، این دادگاه به موجب ماده ۳۵۳ مکلف به رسیدگی ماهوی می‌باشد. بنابراین، در صورتی که دادگاه بدوی، وارد رسیدگی ماهوی نشده باشد، دادگاه تجدیدنظر حق ندارد به ماهیت دعوا رسیدگی کند.

بند دوم - مفهوم اثر انتقالی پژوهش‌خواهی در حقوق فرانسه

هر یک از طرفین دعوا که در مرحله نخستین رسیدگی به دعوا محکوم شده باشد می‌تواند با لحاظ شرایطی، رسیدگی مجدد به دعوی مزبور را از دادگاهی که از نظر سلسله مراتب بالاتر می‌باشد، درخواست کند. دادگاه بالاتر همان دادگاه پژوهش است که وظیفه آن عبارت است از رسیدگی دوباره به آرای صادره دادگاه‌های درجه اول قضایی (روژه، پرو، ۱۳۸۴، ص ۱۷۰). در واقع پژوهش‌خواهی یکی از راه‌های اعتراض به رأی است که به وسیله آن هر یک از طرفین دعوا که در مرحله نخستین به طور جزئی یا کلی شکست‌خورده از مرجع

بالاتر می‌خواهد که دعوا را دوباره مورد قضاوت قرار داده و رأی صادره را اصلاح کند. این شخص را پژوهش‌خواه^۱ و طرف مقابل وی را پژوهش‌خوانده^۲ می‌گویند (روژه، پرو، ۱۳۸۴، ص ۱۷۰).

دادخواست پژوهشی که تقدیم دادگاه پژوهش می‌گردد دو پیامد به دنبال دارد: اثر تعلیقی و اثر انتقالی. بدین توضیح که دادخواست پژوهش که تقاضای رسیدگی به دعوا و حکم صادره علیه خواهان آن (پژوهش‌خواه) می‌باشد، باعث ایجاد نوع جدیدی از ارتباط می‌شود و دادگاه پژوهش باید مجدداً به اختلاف رسیدگی و حکم صادر کند: این اثر انتقالی است. نسبت دادن اثر انتقالی به دادخواست پژوهشی، به این معناست که با پژوهش‌خواهی، دعوا می‌تواند به همراه تمام مسائل و حقوقی که در خود دارد از دادگاه تالی به دادگاه عالی منتقل شود. پژوهش‌خواهی، باعث ایجاد حق رسیدگی برای قاضی دادگاه پژوهش می‌شود که این حق، برای دادگاه عالی لازم الاجرا است و موجب سلب حق از قاضی دادگاه بدوی می‌شود.

نقش قاضی دادگاه پژوهش، این است که بررسی کند آیا دادگاه بدوی نسبت به ادعاهای مطرح شده به طور صحیح حکم صادر کرده است یا خیر. بنابراین، منظور از اثر انتقالی پژوهش در حقوق فرانسه، مانند حقوق ایران است. ماده ۵۶۱ قانون آئین دادرسی مدنی فرانسه مقرر دارد: «پژوهش، امر قضاوت شده مورد بحث را برای رسیدگی مجدد نسبت به مسائل ماهوی و قانونی، در صلاحیت دادگاه پژوهش قرار می‌دهد». دیوان عالی کشور فرانسه نیز بر این نظر است که قاضی دادگاه پژوهش باید با ملاحظه تمامی امور حکم صادر کند. او می‌بایست حتی اموری را که در جریان دعوی و قضاوت پیش می‌آید، لحاظ کند، مشروط بر اینکه در دادخواست اولیه تغییری ایجاد نکند و اشخاصی را که در مرحله بدوی جزو اصحاب دعوا نبوده‌اند، وارد دعوا نسازد. (op.cit, N.622,p.805, 806.)

باید توجه داشت دادگاه پژوهش، درخصوص دعوایی که به آن ارجاع گردیده، اختیار مطلق دارد. او می‌تواند همانند دادگاه بدوی راجع به امور موضوعی و حکمی بررسی و رأی صادر کند. همچنین، این اختیار را دارد که تحقیقات و اقدامات جدیدی را به عمل آورد و حتاً حکم جدیدی جایگزین حکم دادگاه نخستین نماید. بدیهی است در صورتی که حکم بدوی وجود نداشته باشد، به ویژه هنگامی که دادگاه بدوی در مورد مسأله متنازع فیه حکم صادر ننموده

1. appellant
2. intimé

است و همچنین زمانی که دادگاه پژوهش، قرار عدم صلاحیت ذاتی و نسبی دادگاه را تأیید نماید، اثر انتقالی وجود نخواهد داشت (Ibid).

گفتار دوم - قلمرو اثر انتقالی تجدیدنظر و امکان محدود نمودن آن

در این گفتار طی دو بند ابتدا به بررسی موضوعات فوق‌الذکر در حقوق ایران و متعاقب آن به بررسی آنها در حقوق فرانسه می‌پردازیم.

بند اول - حقوق ایران

الف - قلمرو اثر انتقالی تجدیدنظرخواهی

همان‌گونه که گفتیم، اثر انتقالی تجدیدنظر سبب می‌شود دعوی با تمام جهات و مسائل موضوعی و حکمی به دادگاه تجدیدنظر، منتقل شود. اما در تعیین محدوده این اثر بایستی به محدوده رسیدگی دادگاه نخستین و دادخواست تجدیدنظر توجه کرد؛ درخصوص مورد اول، باید گفت، محدوده مرحله تجدیدنظر، بنا بر قاعده، نمی‌تواند وسیع‌تر از مرحله نخستین باشد. زیرا تجدیدنظر، دوباره قضاوت کردن است و این را ایجاب می‌نماید که در مرحله بالاتر بیش از آنچه در مرحله نخستین مورد قضاوت قرار گرفته، قضاوت نشود.

بنابراین، دادگاه تجدیدنظر نمی‌تواند در مسائلی غیر از آنچه مورد رسیدگی دادگاه نخستین قرار گرفته است، وارد بشود. این موضوع در ماده ۳۴۹ ق.آ.د.م پیش‌بینی شده است؛ چرا که دعوا به میزانی که در مرحله نخستین رسیدگی شده می‌تواند مورد تجدیدنظرخواهی واقع شود. بنابراین، طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر، بنا بر قاعده ممنوع است (متین دفتری، منبع پیشین، جلد ۲، ص ۳۲). به عبارت دیگر دادرسان دادگاه تجدیدنظر، نمی‌توانند از موضوع رسیدگی دادگاه نخستین و حکم آن قدم فراتر بگذارند و قاعده معروف منع ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر، باید رعایت گردد (مدنی، منبع پیشین، جلد ۲، ص ۴۰۳). از دیگر سو، محدوده مرحله نخستین از حیث اشخاصی هم که در آن دخالت داشته‌اند، بایستی رعایت گردد؛ لذا دخالت اشخاصی غیر از اصحاب دعوای بدوی در مرحله تجدید نظر بنا بر قاعده ممنوع می‌باشد و تنها در موارد مصرح در قانون پذیرفته می‌شود، این موضوع در ماده ۳۵۷ ق.آ.د.م پیش‌بینی شده است.

درخصوص مورد دوم باید گفت؛ برای تعیین محدوده اثر انتقالی تجدیدنظر، در هر مورد باید به دادخواست تجدیدنظر، نیز توجه نمود. بنابراین چنانچه تجدید نظرخواهی به قسمتهای خاصی از رأی محدود نشده باشد، اثر انتقالی نسبت به تمامی آنچه در مرحله بدوی مورد حکم قرار گرفته، تسری می‌یابد و در صورتی که فقط قسمتهای معینی از رأی مورد تجدیدنظرخواهی قرار گرفته باشد، اثر انتقالی تنها محدود به موارد تجدیدنظرخواسته خواهد بود، مگر اینکه رأی صادره غیرقابل تجزیه و تفکیک باشد که در این صورت اثر انتقالی به تمام رأی صادره تسری خواهد یافت.

مطابق مطالب پیشگفته، قلمرو رسیدگی دادگاه تجدیدنظر، علاوه بر محدوده رسیدگی دادگاه نخستین، منوط به دادخواست تجدیدنظر تجدیدنظرخواه می‌باشد. تجدیدنظرخواه می‌تواند دادخواست خود را متوجه تمام یا قسمتی از مدلول حکم نخستین کند؛ در صورتی که محکوم علیه به موجب رأی دادگاه تالی در دو مورد محکوم شده لیکن یکی از محکومیت‌ها مورد قبول وی باشد می‌بایست تجدیدنظرخواهی خود را دقیقاً متوجه قسمتی نماید که مورد قبول وی نیست؛ چه در غیر این صورت ممکن است دادگاه تجدیدنظر به تمام محکومیت‌های وی حتاً قسمتهایی که مورد قبول او می‌باشد وارد شده و رسیدگی نماید و در آن موارد محکومیت شدیدتری برای وی مقرر نماید.

لازم به ذکر است عده‌ای از حقوقدانان معتقدند؛ هرگاه اصحاب دعوا در مرحله نخستین نسبت به بعضی از خواسته‌های خود محکوم‌له و نسبت به بعضی دیگر محکوم‌علیه واقع شوند، بایستی دقت نمایند که هر یک دادخواست تجدیدنظر خود را محدود به اموری نماید که در آن محکوم شده است و اگر این امر را رعایت نکرده و از حکم صادره بدون قید و محدود نمودن آن، درخواست تجدیدنظر نماید، دعوا با تمام مسائل موضوعی و حکمی در دادگاه تجدیدنظر مطرح می‌شود و آن دادگاه، می‌تواند حتاً در اموری که در دادگاه بدوی، به نفع تجدیدنظرخواه تمام شده، رسیدگی ماهوی نموده و او را در آن مورد، محکوم به بی‌حقی نماید (متین دفتری، منبع پیشین، جلد ۲، ص ۱۳۲). باید توجه داشت؛ با توجه به اینکه در اساس، تجدیدنظرخواهی از شخصی پذیرفته می‌شود که حکم بدوی به ضرر وی باشد بنابراین، تجدیدنظرخواهی شخصی که در بخشی از رأی محکوم‌له و در بخشی دیگر محکوم‌علیه باشد، فقط در بخشی که محکوم‌علیه واقع شده است پذیرفته می‌شود و دادگاه تجدیدنظر حق ورود

در مواردی از حکم را که تجدیدنظر خواه محکومله بوده، ندارد و از این جهت به دیدگاه فوق‌الذکر ایراد وارد است.

مسئله دیگری که در اینجا محل بحث می‌باشد اینکه اگر در دادخواست تجدیدنظر از رأی دادگاه بدوی به طور مطلق تجدیدنظرخواهی شده باشد لیکن در لایحه تجدیدنظرخواهی تنها قسمت‌هایی از رأی مورد تعرض واقع شود آیا این امر به منزله محدود نمودن اثر انتقالی تجدید نظر است؛ برای نمونه حکم صادره علیه تجدیدنظرخواه در خصوص الزام به تنظیم سند رسمی و تحویل مبیع می‌باشد و تجدیدنظرخواه از رأی به طور مطلق تجدیدنظرخواهی نموده لیکن در لایحه تجدیدنظرخواهی خود به موضوع تحویل مبیع پرداخته است. آیا این امر به منزله قبول محکومیت الزام به تنظیم سند رسمی و متعاقباً محدود کردن اثر انتقالی تجدید نظرخواهی است. مثال دیگر اینکه حکم محکومیت خوانده به خلع ید و پرداخت اجرت‌المثل صادر گردیده لیکن علی‌رغم تجدیدنظرخواهی محکوم علیه از رأی صادره، وی در لایحه تجدیدنظرخواهی به مسئله اجرت‌المثل پرداخته است آیا این امر به منزله قبول حکم خلع ید است؟ در این خصوص دو دیدگاه مطرح می‌باشد؛

مطابق دیدگاه اول، تعرض به قسمت‌هایی از رأی بدوی در صورتی که تمام آن رأی مورد تجدیدنظرخواهی واقع شده باشد به منزله محدود نمودن اثر انتقالی تجدیدنظر مطروحه در دادخواست بدوی نمی‌باشد، در حقیقت با تجدیدنظرخواهی، دادگاه تجدیدنظر به تجدیدنظری عام و نسبت به تمامی اختلاف، اشتغال یافته و تعرض به بعضی از نکات مشخص در رأی خللی در این امر ایجاد نمی‌کند (شمس، منبع پیشین، جلد ۲، شماره ۷۶۹، ص ۳۸۳).

مطابق دیدگاه دوم که منبعث از حقوق فرانسه است، در صورتی که رأی بدوی در دادخواست تجدیدنظر به طور مطلق مورد تجدیدنظرخواهی واقع شده باشد می‌توان آن را به وسیله لایحه تجدیدنظرخواهی محدود نمود و در واقع دادگاه تجدیدنظر وظیفه‌ای جز پاسخ دادن و رسیدگی به آنچه توسط لوایح طرفین مشخص شده، ندارد.

به نظر می‌رسد با توجه به اینکه این موضوع در قانون آ.د.م به صراحت پیش‌بینی نشده است و ملاک عمل قضات دادگاه‌های تجدیدنظر، دادخواست تجدیدنظرخواهی است و با توجه به اینکه علاوه بر محدوده رسیدگی دادگاه نخستین، این دادخواست تجدیدنظرخواهی تجدیدنظرخواه است که قلمرو شمول اثر انتقالی را تعیین می‌کند و در صورتی که تجدیدنظرخواه قصد داشت تا اثر انتقالی به کل دعوا تسری نیابد، تنها، تقاضای نقض بخشی از

رأی بدوی را می‌نمود و از دیگر سو در صورت قبول دیدگاه دوم باید قائل به این باشیم که تجدیدنظرخواه با لایحه تجدیدنظرخواهی قسمتی از حق خود را در این خصوص اسقاط نموده است و این در حالی است که اسقاط حق نیاز به اعلام اراده دارد و نمی‌توان این عمل تجدیدنظرخواه را به منزله اعلام اراده جهت اسقاط حق تلقی کرد لذا باید قائل به دیدگاه اول باشیم. افزون بر مطالب بالا اگر تجدیدنظرخواه درصدد کاهش محدوده اثر انتقالی باشد در اجرای ماده ۹۸ ق.آ.د.م می‌تواند با تقدیم لایحه نسبت به کاهش خواسته خود اقدام نماید. نکته آخر که در اینجا مطرح می‌شود در ارتباط با ماده ۳۴۸ ق.آ.د.م است. همان‌گونه که می‌دانیم قانونگذار در این ماده جهات درخواست تجدیدنظر را برشمرده است. اما سؤال این است که آیا این جهات نیز در تعیین قلمرو اثر انتقالی تجدیدنظر و پیرو آن حدود اختیار دادگاه تجدیدنظر در رسیدگی به پرونده مؤثر می‌باشند، به عبارتی آیا دادگاه تجدیدنظر تنها در صورتی که یکی از جهات بالا در رأی وجود داشته باشد آن را فسخ می‌کند؟

در این خصوص چند دیدگاه ممکن است، مطرح گردد:

۱- همان‌گونه که بارها گفته شد، تجدیدنظر، دوباره قضاوت کردن و ممیزی رأی دادگاه نخستین است. بنابراین دادگاه تجدیدنظر بایستی پرونده را به طور کامل و با رعایت کلیه مسائل موضوعی و حکمی (ماهوی و شکلی) مورد بررسی قرار دهد و تجدیدنظرخواه را نمی‌توان مکلف به تصریح جهت یا جهات تجدیدنظرخواهی نمود. شاید به همین علت است که علی‌رغم شمارش جهات تجدیدنظر در قانون، لیکن در هیچیک از مواد، عدم تصریح به جهت تجدیدنظرخواهی موجب رد دعوی تجدیدنظر و یا حتی توقیف دادخواست و صدور اخطار رفع نقص نگردیده است. افزون بر آن، به موجب تبصره ماده ۳۴۸، اگر درخواست تجدیدنظرخواهی تنها به استناد یکی از جهات مذکور در ماده مزبور باشد مرجع تجدیدنظر می‌تواند به جهات دیگر هم رسیدگی کند (شمس، منبع پیشین، جلد ۲، ص ۳۷۵).

در صورتی که قائل بر نظر فوق باشیم می‌توانیم بگوئیم که قانونگذار در ماده ۳۴۸، موارد غالب جهات درخواست نقض رأی تجدیدنظر خواسته را پیش بینی کرده و در واقع هدف وی، حصر جهات مزبور نبوده است و حتی می‌توان این مقررات را با مقررات مربوط به اعاده دادرسی که یکی از طرق فوق‌العاده اعتراض به رأی است، مقایسه کرد.

۲- مطابق دیدگاه دوم، جهات درخواست تجدیدنظر در ماده ۳۴۸ برشمرده شده و دادگاه تجدیدنظر تنها در محدوده جهات مقرر می‌تواند به دعوا رسیدگی و رأی را فسخ نماید، چرا

که اگر قائل بر این باشیم که این جهات موجب ایجاد محدودیت برای دادگاه تجدیدنظر نمی‌شود، پس فلسفه وضع ماده مزبور در قانون آئین دادرسی مدنی چیست و مقنن چه هدفی از تقنین آن داشته است؟ آیا هدف مقنن می‌تواند غیر از محدود کردن قلمرو رسیدگی دادگاه تجدیدنظر، امر دیگری باشد؟

ب - امکان محدود نمودن اثر انتقالی تجدیدنظر

مطابق مطالب پیشگفته، یکی از مواردی که برای تعیین محدوده اثر انتقالی تجدیدنظر بایستی به آن توجه نمود دادخواست تجدیدنظر محکوم علیه می‌باشد. دادخواست تجدیدنظر و لایحه تجدیدنظرخواهی محکوم علیه در تعیین محدوده این اثر، تأثیرگذار می‌باشد. بدین توضیح که ممکن است دادگاه بدوی رأیی صادر نموده باشد و تجدیدنظرخواهی به قسمتهای خاصی از رأی محدود نشده باشد. در این صورت، اثر انتقالی نسبت به تمامی آنچه در مرحله نخستین مورد حکم قرار گرفته، تسری می‌یابد؛ لیکن، در صورتی که فقط قسمتهای معینی از رأی مورد تجدیدنظرخواهی قرار گرفته باشد، تجدیدنظرخواهی محدود به همان موارد خاص، خواهد بود. بنابراین، اثر انتقالی به ضرورت در تمام مسائل موضوعی و حکمی دعوی نخستین جاری و ساری نمی‌شود.

مسأله‌ای که در اینجا مطرح می‌شود درخصوص امکان افزایش یا کاهش خواسته می‌باشد؛ بدین توضیح که آیا تجدید نظرخواه می‌تواند پس از تجدیدنظرخواهی، همانند آنچه در رسیدگی نخستین وجود دارد، خواسته خود را افزایش یا کاهش دهد؟

درخصوص کاهش خواسته می‌توان اذعان داشت؛ مستفاد از ماده ۳۶۳ ق.آ.د.م که امکان استرداد دادخواست تجدیدنظر را پیش بینی نموده است و با توجه به ماده ۹۸ قانون مزبور که مقرر داشته؛ خواهان می‌تواند خواسته خود را که در دادخواست قید کرده در تمام مراحل دادرسی کم کند و با توجه به اینکه تجدیدنظرخواهی نیز یکی از مراحل دادرسی محسوب می‌گردد، لذا تجدیدنظرخواه این حق را دارد که خواسته خود را که با دادخواست تجدیدنظر تعیین شده و در تعیین محدوده اثر انتقالی مؤثر می‌باشد پس از تقدیم دادخواست تجدیدنظر و حتی لایحه تجدیدنظرخواهی محدود نماید (کاهش دهد).

درخصوص افزایش خواسته نیز می‌توان گفت؛ با عنایت به قسمت دوم ماده ۹۸ که افزودن خواسته را با رعایت شرایط مقرر تنها تا پایان جلسه اول دادرسی پذیرفته است و از آنجا که

در تجدیدنظرخواهی ممکن است جلسه رسیدگی تشکیل نشود و مستفاد از قسمت اول ماده ۳۴۹ قانون مزبور که مرجع تجدیدنظر را تنها مکلف به رسیدگی به آنچه مورد تجدیدنظرخواهی واقع شده، نموده است، لذا، افزایش خواسته و در نتیجه گسترش محدوده اثر انتقالی تجدیدنظر پس از تقدیم دادخواست و لایحه تجدیدنظرخواهی امکان پذیر نیست. صرف نظراز مطالب گفته شده، به طور کلی باید توجه داشت که محدود کردن اثر انتقالی تجدیدنظر، درخصوص هر رأیی امکان پذیر است مگر آرای که موضوع آنها غیرقابل تجزیه و تفکیک باشد که در این صورت، اعتراض به یک قسمت از رأی، مستلزم اعتراض غیرمستقیم به قسمت دیگر رأی می باشد.

بند دوم - حقوق فرانسه

الف - قلمرو اثر انتقالی پژوهش خواهی

در حقوق فرانسه نیز اثر انتقالی پژوهش خواهی، به صورت الزامی نسبت به همه موضوعات رسیدگی شده در دادگاه نخستین، تسری نمی یابد. قسمت اول ماده ۵۶۲ قانون آئین دادرسی مدنی فرانسه مقرر می دارد: «پژوهش فقط عناوین رأیی که به طور صریح یا ضمنی مورد اعتراض قرار گرفته و متفرعات آن را در اختیار دادگاه قرار می دهد». بنابراین ممکن است قاضی دادگاه پژوهش تنها نسبت به یکی از موضوعات رسیدگی شده در دادگاه بدوی مورد رجوع واقع گردد؛ همانند مسأله تعیین هزینه دادرسی. البته ممکن است که با یک دادخواست پژوهش اصلی به انضمام یک پژوهش تبعی^۱، همه دعا در دادگاه پژوهش مطرح شود. همچنین در تعیین محدوده اثر انتقالی باید توجه داشت که این اثر نمی تواند از آنچه توسط دادگاه نخستین قضاوت شده، فراتر رود. دعوا به همان شکلی که به دادگاه نخستین ارائه و رسیدگی شده، حداکثر چارچوبی است که دادگاه پژوهشی می تواند رسیدگی نماید (Jean Vincent, op.cit, N.621, P.805).

البته، مسلم است که دادخواست پژوهشی در تعیین محدوده اثر انتقالی مؤثر می باشد اما در این خصوص باید به دو نکته توجه داشت.

۱- اگر موضوعات مورد رأی غیرقابل تفکیک و تجزیه باشند نمی توان به حکم یکی از موضوعات اعتراض نمود، بدون آنکه به گونه ای غیر مستقیم به حکم دیگری اعتراض وارد

1. appel incident

نگردد. به عنوان مثال، اگر کسی به پرداخت مبلغی پول در سرمایه و سود محکوم گردد، پژوهش‌خواهی نسبت به سرمایه به سود نیز تسری می‌یابد (Jean Vincent, op.cit, N.623, p.807)

۲- اگر چه اشتغال دادگاه پژوهش، باتوجه به موضوع دادخواست پژوهشی مشخص می‌گردد؛ زیرا پژوهش‌خواه می‌تواند پژوهش خود را به بخش‌های معینی از حکم محدود نماید لیکن، همان‌گونه که گفته شد قلمرو اثر انتقالی دادخواست پژوهشی اصلی می‌تواند توسط دادخواست پژوهش تبعی گسترش یابد. دادخواست پژوهش تبعی برای تسری دادن اثر انتقالی به کلیه مسائل متنازع فیه می‌باشد (Beignier Bernard, op.cit, P.131). بدین توضیح که تجدیدنظرخوانده‌ای که درخصوص تمامی خواسته خود در دادگاه بدوی به عنوان محکوم له پیروز نشده، می‌تواند به نوبه خود اثر انتقالی پژوهش را به وسیله یک پژوهش تبعی به کل رأی صادره در دادگاه بدوی گسترش دهد (روژه، پرو، منبع پیشین، ص ۶۸).

۳- نکته دیگری که باید مورد توجه قرار گیرد این است که قاضی دادگاه پژوهش نمی‌تواند به جز اصحاب دعوای بدوی، شخص دیگری را به عنوان اصحاب دعوا به رسمیت بشناسد مگر در موارد استثناء (Jean Vincent, op, cit, N.621, p.805).

ب - استثنائات

اگرچه، محدوده اثر انتقالی پژوهش‌خواهی به وسیله دادخواست پژوهشی معین می‌شود، اما استثنائاتی بر آن وارد می‌باشد. قسمت دوم ماده ۵۶۲ ق.آ.د.م فرانسه به بیان این استثنائات می‌پردازد:

۱ - جایی که پژوهش به رئوس و نکاتی از رأی محدود نشده باشد.

۲ - جایی که پژوهش راجع به ابطال رأی باشد.

۳ - جایی که موضوع پژوهش قابل تجزیه و تفکیک نباشد.

درخصوص مورد اول (جایی که پژوهش به رئوس و نکاتی از رأی محدود نشده باشد) باید گفت اصل بر این است - البته در صورتی که خلاف آن تصریح نشده باشد - که انتقال، شامل همه موضوعات رأی خواهد شد. هنگامی که دادگاه پژوهشی مشغول رسیدگی پژوهشی گردد، قاضی پژوهش مشغول رسیدگی به کلیت دعوا خواهد شد و به پژوهشی عام اشتغال یافته است حتی اگر پژوهش‌خواه در لایحه خود جز به نکات مشخصی از رأی اعتراض نکرده باشد. اما این اصل، با این جمله که بگوئیم قضاوت، وظیفه‌ای جز پاسخ دادن به آنچه که توسط

لوايح طرفين مشخص شده ندارند، منافاتي نخواهد داشت؛ چرا كه نبايد احالۀ صورت گرفته توسط پژوهش‌خواهي را با الزام قاضي پژوهشي به اينكه تنها موضوعات مندرج درلايحه را پاسخ دهد، خلط كرد(-N.1, Serge, et Vincent, Jean Guinchard, 1991, P.636, 949). بنا بر اين مي‌توان قائل به اين نظر بود كه درحقوق فرانسۀ محدودۀ اثر انتقالي پژوهش را مي‌توان به وسيلۀ لايحه كه متعاقب پژوهش‌خواهي تقديم دادگاه مي‌شود، محدود نمود.

در خصوص استثنای مورد سوم نیز (هنگامی که موضوع پژوهش قابل تجزیه و تفکیک نباشد) باید گفت، اگر موضوعات مورد رأی به علت عدم امکان تجزیه به یکدیگر متصل باشند، نمی‌توان به یکی اعتراض کرد بدون آنکه به طور غیر مستقیم به دیگری اعتراض نشود. بدین نحو که اگر یکی محکوم به پرداخت پول شده باشد (به صورت سرمایه و منفعت) و او تنها در ارتباط با سرمایه به دادگاه پژوهش دادخواست بدهد، پژوهش شامل منفعت نیز خواهد شد (Jean Vincent, op,cit, N.623, P.807).

گفتار سوم - امکان طرح ادعای جدید و دلیل جدید در مرحله تجدیدنظر

بند اول - امکان طرح ادعای جدید

الف - حقوق ایران

همان‌گونه که در مباحث قبل گفته شد در مرحله تجدیدنظر، نمی‌توان ادعاهای جدید مطرح و از دادگاه تجدیدنظر تقاضای رسیدگی به آن را نمود. منظور از ادعاهای جدید، ادعاهایی است که سابقه طرح در دادگاه نخستین نداشته و برای اولین بار، در دادگاه تجدیدنظر عنوان شده است. ادعا به چند اعتبار ممکن است جدید تلقی شود.

الف: به اعتبار سبب و منشاء دعوی: برای نمونه چیزی در مرحله نخستین به استناد عاریه مطالبه شده، در مرحله تجدیدنظر به استناد ودیعه مطالبه می‌شود.

ب: به اعتبار خواسته: برای مثال خواسته در مرحله نخستین الزام به تنظیم سند و در مرحله تجدیدنظر الزام به تحویل مبیع باشد.

ج: به اعتبار تغییر اصحاب دعوا (متین دفتري، منبع پیشین، جلد ۲، ص ۱۳۴).

در واقع، ادعا وقتی جدید تلقی می‌گردد که یکی از ارکان آن (طرفین، موضوع، سبب) با دعوایی که در مرحله نخستین طرح شده، متفاوت باشد. اما علت ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر چیست؟ در این خصوص چند دیدگاه مطرح است. مطابق دیدگاه اول؛ علت این ممنوعیت آن است که صلاحیت دادگاه بالاتر نسبت به دادگاه پائین‌تر، ذاتی است و دادگاه بالاتر ذاتاً صلاحیت رسیدگی به ادعای جدید را ندارد. بنابراین، به ماهیت دعوایی که در مرحله نخستین رسیدگی نشده است، نمی‌توان در مرحله تجدیدنظر و فرجام رسیدگی کرد (عباس زراعت، منبع پیشین، ص ۴۰).

مطابق دیدگاه دوم؛ تا زمانی که رسیدگی دو درجه‌ای پیش بینی شده در ق.آ.د.م سابق (مصوب ۱۳۱۸) لازم‌الاجرا بود، این نتیجه‌گیری به این دلیل مستدل می‌شد که اگر بنا باشد، ادعاهای جدید در مرحله تجدیدنظر (پژوهش) پذیرفته شود، موجب می‌گردد که از قاعده دو درجه‌ای بودن رسیدگی ماهیتی به هر دعوایی تخلف گردد که به علت آمره بودن قاعده مذکور چنین امری مقدور نبود و انحراف از آن مغایر نظم دادگستری محسوب می‌شد و سلسله مراتب قضایی را بر هم می‌زد (واحدی، ۱۳۷۸، ص ۲۱۲ و متین دفتری، پیشین، جلد ۲، ص ۱۳۳).

مطابق دیدگاه سوم؛ در وضع فعلی قوانین و مقررات، اصل رسیدگی دو مرحله‌ای به ماهیت دعوا، صریحاً در قانون پیش‌بینی نشده است. لیکن، باتوجه به مواد ۷ و ۳۶۲ ق.آ.د.م طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر ممنوع است. در واقع، ماده ۳۶۲ قانون مزبور مقرر می‌دارد: « ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر مسموع نخواهد بود ... ». زیرا تجدیدنظر، دوباره قضاوت کردن امری است که در ابتداء مورد قضاوت قرار گرفته و به نوعی بازبینی اعمال دادگاه نخستین است. بنابراین در خصوص دعاوی که دادگاه نخستین به آنها رسیدگی ننموده، جایی برای این بازبینی یعنی رسیدگی دادگاه تجدیدنظر باقی نمی‌ماند. بنابراین، طرح ادعای جدید در این مرحله ممنوع می‌باشد.

سئوالی که مطرح می‌شود این است که اگر علی‌رغم ممنوعیت قانونی طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر، تجدیدنظرخواه ادعای جدیدی مطرح نماید، دادگاه تجدیدنظر در این خصوص باید چه اقدامی انجام داده و چه تصمیمی اتخاذ نماید؟ در این خصوص می‌توان دو دیدگاه ارائه نمود:

۱- باتوجه به عدم صلاحیت ذاتی دادگاه تجدیدنظر، آن دادگاه بایستی با صدور قرار عدم صلاحیت، دادخواست را به دادگاه بدوی ارجاع نماید.

۲- مطابق ماده ۳۶۲ ق.آ.د.م، این ادعا مسموع نخواهد بود و دادگاه تجدیدنظر می‌تواند به آن توجهی نکرده و یا در رأی صادره در مرحله تجدیدنظر تنها قید نماید که با توجه به ماده ۳۶۲ ادعای مطرح شده، مسموع نمی‌باشد. زیرا، در این مورد نیاز به صدور رأی خاصی نیست و عدم اتخاذ تصمیم مسمول ماده ۳ ق.آ.د.م نخواهد بود؛ در واقع، رعایت ماده مزبور و در مواردی صدور قرار عدم صلاحیت مخصوص آن دسته از دعاوی است که مطابق ماده ۴۸ ق.آ.د.م با رعایت شرایط لازم و از جمله تقدیم دادخواست، در دادگاه اقامه می‌شود، درحالی که به ادعایی که به شکل فوق‌الذکر مطرح می‌شود، نمی‌توان اطلاق دعوا نمود.

اگرچه، به موجب قاعده منع ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر، نمی‌توان در این مرحله دعوی جدیدی مطرح نمود، اما قانونگذار در مواردی استثنایی طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر را پذیرفته است. موارد استثناء در ماده ۳۶۲ ق.آ.د.م پیش‌بینی شده است. البته، موارد استثناء دیگری نیز در قانون مذکور، پیش‌بینی گردیده است. از مجموع مواد مربوط می‌توان اینگونه نتیجه گرفت که ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر یا از سوی اصحاب دعوا (تجدیدنظرخواه و تجدیدنظرخوانده) و یا از طریق اشخاص ثالث مطرح می‌گردد.

۱. امکان طرح ادعای جدید از سوی طرفین دعوا

این موارد در ماده ۳۶۲ ق.آ.د.م پیش‌بینی شده است.

۱-۱. مطالبه قیمت محکوم به که عین آن، موضوع رأی بدوی بوده است

به موجب قسمت اول بند ۱ ماده ۳۶۲، مطالبه قیمت محکوم به که عین آن موضوع رأی بدوی بوده است، در مرحله تجدیدنظر، ادعای جدید محسوب نمی‌شود؛ برای مثال، به موجب ماده ۳۱۱ قانون مدنی غاصب باید مال مغضوب را عیناً به صاحب آن رد نماید و اگر عین تلف شده باشد باید مثل یا قیمت آن را بدهد و اگر به علت دیگری رد عین ممکن نباشد، باید بدل آن را بدهد. بنابراین در صورتی که یک گلدان عتیقه، غصب شده باشد، در صورتی که مالک، مطالبه عین مال را در مرحله بدوی نموده باشد و دادگاه، حکم به بی‌حقی وی صادر نماید لیکن، بعد از صدور حکم، محکوم علیه، متوجه شود که عین مال موجود نبوده در این صورت می‌تواند در مرحله تجدیدنظر، ضمن تجدیدنظرخواهی از حکم صادره علیه خود، قیمت آن را مطالبه نماید. البته، در صورتی هم که در مرحله بدوی حکم به نفع وی صادر شده باشد و

محکوم علیه از حکم صادره تجدیدنظرخواهی نماید، این حق برای وی وجود خواهد داشت که مطالبه قیمت گلدان را نماید.

پرسشی که مطرح می‌شود این است که چنانچه خواسته خواهان در مرحله بدوی عین مالی باشد و دادگاه خوانده را محکوم به رد آن نماید، آیا در صورتی که خوانده (محکوم علیه) درخواست تجدیدنظر ننموده باشد، خواهان می‌تواند به استناد نص مقرر در بند ۱ ماده ۳۶۲ قانون مزبور، منحصرأً جهت تبدیل عین مال به قیمت آن، از حکمی که در کل به نفع او صادر شده درخواست تجدیدنظر نماید؛ یا درخواست تبدیل، منوط به محکومیت خواهان در دعوی مطالبه عین مال در مرحله بدوی است تا در مقام تجدیدنظرخواهی آن را مطرح نماید؟

آنچه مسلم است اعمال بند ۱ ماده ۳۶۲ متوقف بر این است که دعوی تجدیدنظر مطرح شده باشد. از شرایط اقامه دعوی تجدیدنظر مطابق ماده ۲ ق.آ.د.م ذی نفع بودن تجدیدنظرخواه است. بنابراین در صورتی که خواهان برای مثال مطالبه عین مالی را نموده و خوانده محکوم به رد آن شده باشد، فقط خوانده (محکوم علیه) می‌تواند از حکم تجدیدنظرخواهی نماید. در نتیجه، چنانچه خوانده اقدام به تجدیدنظرخواهی نکند، چون تجدیدنظرخواهی خواهان (محکوم له) نیز بر فرض طرح، قابل استماع نمی‌باشد، دعوی تجدیدنظر مورد رسیدگی قرار نمی‌گیرد تا امکان طرح درخواست تبدیل عین مال به بهای آن وجود داشته باشد (شمس، منبع پیشین، جلد ۲، صص ۳۸۶ و ۳۸۷).

لازم به ذکر است چنانچه محکوم علیه از رأی صادره تجدیدنظرخواهی نماید محکوم له صرفاً در صورتی که در قسمتی از حکم محکوم شده باشد می‌تواند نسبت به همان قسمت، تجدیدنظرخواهی نماید. لیکن چنانچه حکم کلاً به نفع وی صادر شده باشد امکان تجدیدنظرخواهی وی منتفی است.

توضیح اینکه مطابق ماده ۲ قانون مزبور اعتراض به رأی دادگاه بدوی مستلزم وجود نفع برای تجدیدنظرخواه می‌باشد؛ بنابراین چنانچه رأی بدوی به نفع خواهان صادر گردد وجود نفع برای وی جهت نقض رأی منتفی می‌باشد. ضمن اینکه حق مذکور در ماده ۳۶۲ قانون مذکور نمی‌تواند توجیه کننده نفع محکوم له در نقض رأی باشد چرا که اختیار مندرج در این ماده از جهات نقض رأی نبوده و صرفاً اعمال آن منوط به انتقال دعوا به مرحله تجدیدنظر می‌باشد که این امر در مورد محکوم له منتفی است.

۱-۲. مطالبه عین مالی که قیمت آن در مرحله بدوی مورد حکم قرار گرفته است

به موجب قسمت اخیر بند ۱ ماده ۳۶۲ مطالبه عین مالی که قیمت آن در مرحله بدوی مورد حکم قرار گرفته است در مرحله تجدیدنظر، ادعای جدید محسوب نمی‌شود، مثلاً در دادخواست بدوی، قیمت یک جفت قالی کاشان، خواسته خواهان بوده، دعوی وی رد و حکم به بی‌حقی او صادر گردیده، در عین حال، محکوم علیه متوجه شده که یک جفت قالی در اختیار خوانده می‌باشد. بنابراین، در مرحله تجدیدنظر به جای قیمت، عین یک جفت قالی را مطالبه می‌نماید.

۱-۳. ادعای اجاره بهاء و مطالبه بقیه اقساط آن و اجرت‌المثل و حقوقی که پس از اقامه دعوی

بدوی حال شده است

به موجب بند ۲ ماده ۳۶۲ و با لحاظ صدر ماده مزبور، ادعای اجاره‌بها و بقیه اقساط آن و اجرت‌المثل و دیونی که موعد پرداخت آن در جریان رسیدگی بدوی رسیده و سایر متفرعات از قبیل ضرر و زیان ادعای جدید محسوب نمی‌شود و بنابراین، طرح آن در مرحله تجدیدنظر مجاز است (شمس، منبع پیشین، جلد ۲، ص ۳۸۷).

درخصوص امکان طرح این دعاوی در مرحله تجدیدنظر عده‌ای معتقدند چنین مواردی در دادرسی نخستین مطرح نبوده است تا مورد حکم نخستین واقع شود. بنابراین، بایستی امکان طرح در مرحله تجدیدنظر داشته باشد (مدنی، منبع پیشین، جلد ۲، ص ۴۰۵)؛ زیرا عدم پذیرش آن، باعث می‌شود که محکوم له برای این متفرعات به دادگاه بدوی مراجعه نماید و نسبت به مسائلی که ثابت است، رسیدگی دادگاه را بخواهد. اما بایستی اذعان داشت نظر فوق را نمی‌توان به تمامی دعاوی مذکور در بند ۲ ماده ۳۶۲ تسری داد؛ زیرا دعوایی چون ادعای اجاره بها ممکن است در دادرسی نخستین نیز مطرح باشد لیکن درخصوص آن از دادگاه نخستین درخواست رسیدگی نشده باشد و قانونگذار به عنوان یک استثناء و جهت تسریع در حل و فصل اختلافات، طرح آن در مرحله تجدیدنظر را مجاز دانسته است. البته، لازم به یادآوری است یکی از شعب دیوان عالی کشور نیز در رأی درخصوص اجرات‌المثل بعد از صدور حکم نخستین اظهار داشته است؛ رسیدگی یک درجه‌ای (مطابق قانون سابق) خلاف اصل کلی رسیدگی دو درجه‌ای به هر دعوی می‌باشد و بایستی صرفاً تفسیر محدود و مضیق

در خصوص اجرت‌المثل بعد از صدور حکم بدوی شود (حکم شماره ۳۳۵ - ۳۰/۳/۲۷ - شعبه ۶، احمد متین، رویه قضایی، منبع پیشین، ص ۲۱۴ و ۲۱۵).

۱-۴. تغییر عنوان خواسته از اجرت‌المسمی به اجرت‌المثل و بالعکس

این مورد نیز در بند ۳ ماده ۳۶۲ پیش‌بینی شده است؛ در این خصوص نیز تغییر مزبور مستلزم تجدیدنظرخواهی از رأی می‌باشد؛ بنابراین اگر خواهان، در دعوا کلاً پیروز شده باشد و خواننده نیز تجدیدنظرخواهی ننماید، طرح ادعای مزبور منتفی می‌شود؛ در خصوص مورد مزبور به عنوان مثال می‌توان به قراردادهای اجاره اشاره کرد. همانطور که می‌دانیم قراردادهای اجاره مشمول قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۵۶ با انقضاء مدت اجاره پایان نمی‌پذیرد و موجر حق تخلیه مستأجر از عین مستأجره را به جز در موارد مصرح قانونی ندارد. همچنین مطابق قانون فوق‌الذکر، نیازی نیست که قرارداد اجاره مکتوب باشد و می‌تواند به صورت شفاهی هم منعقد گردد. در صورتی که اجاره‌نامه‌ای تنظیم نشده باشد، اجاره‌بها به میزانی است که بین طرفین مقرر یا عملی شده است. در صورت اخیر، اگر مستأجر اجاره بهای مقرر و یا عملی شده بین او و موجر را پرداخت نکند و موجر، دعوی تخلیه اقامه و محکومیت مستأجر را به پرداخت اجرت‌المثل ایام تصرف - مثلاً به مدت شش ماه - اقامه نماید و در مرحله بدوی حکم به بی‌حقی وی (خواهان) صادر گردد و از رأی تجدیدنظرخواهی نماید، در مرحله تجدیدنظر، می‌تواند علاوه بر محکومیت مستأجر به تخلیه، درخواست محکومیت وی را به پرداخت اجاره بهای ۶ ماه تصرف به میزانی که بین آنها مقرر یا عملی شده (اجرت‌المسمی) بخواهد.

۱-۵. ادعایی که دفاع محسوب می‌شود

در بند ۲ ماده ۵۰۸ قانون آیین دادرسی مدنی سابق تصریح شده بود؛ ادعایی که دفاع محسوب می‌شود از قبیل تهاتر، ادعای جدید محسوب نمی‌شود و بنابراین، طرح آن در مرحله پژوهش مجاز می‌باشد. در ماده ۳۶۲ ق.آ.د.م مورد مزبور، به حق، تصریح نگردیده است. در حقیقت چون تجدیدنظر دوباره قضاوت کردن است، هر یک از اصحاب دعوا می‌تواند دفاعیات خود را در مرحله تجدیدنظر، مطرح نماید، مگر اینکه با دفاعیات مرحله بدوی تعارض داشته و یا خلاف آن پیش‌بینی شده باشد. بنابراین، عدم تصریح قانون جدید به تجویز

طرح دفاع جدید در مرحله تجدیدنظر به علت بدیهی بودن آن باید تلقی شود (شمس، منبع پیشین، جلد ۲، شماره ۷۸۱، ص ۳۸۸).

در این خصوص می‌توان به مواد ۱۸ و ۱۴۲ ق.آ.د.م که عنوان احتساب، تهاتر، صلح، فسخ، ردخواست و به طور کلی هر اظهاری که دفاع محسوب می‌شود را دعوا محسوب نمی‌کنند، اشاره کرد؛ زیرا باتوجه به اینکه موارد فوق‌الذکر فقط دفاع محسوب می‌شود نه ادعا، لذا طرح آن در مرحله تجدیدنظر با مانعی مواجه نمی‌باشد. البته، درخصوص تهاتر باید توجه داشت؛ چنانچه اصل و میزان طلب ادعایی خواننده از خواهان دعوا، براساس اسناد غیرقابل انکار، مسلم و یا مورد قبول وی بوده و سایر شرایط نیز به همین ترتیب محرز باشد، صرف اظهار آن در مقام دفاع کافی است (شمس، آئین دادرسی مدنی، جلد اول، ص ۵۰۷). درخصوص فسخ نیز وضع به همین منوال می‌باشد.

۲. امکان طرح ادعای جدید از سوی ثالث

به موجب ماده ۱۳۰ ق.آ.د.م شخص ثالث می‌تواند در مرحله تجدیدنظر نیز تا وقتی که ختم دادرسی اعلام نشده است وارد دعوا شود. همچنین ماده ۱۳۵ ق.آ.د.م به هر یک از اصحاب دعوی تجدیدنظر اجازه می‌دهد که تا پایان جلسه اول دادرسی، در صورتی که جلب شخص ثالثی را لازم بدانند، جهات و دلائل خود را اظهار کرده و ظرف سه روز پس از جلسه، با تقدیم دادخواست به دادگاه تجدیدنظر، درخواست جلب او را بنماید. البته، باتوجه به اینکه این احتمال وجود دارد که در مرحله تجدیدنظر، جلسه دادرسی تشکیل نشود، هر یک از طرفین که بخواهد ثالثی را بدون نگرانی ناشی از این امر جلب نماید، ناچار خواهد شد در صورتی که تجدیدنظرخواه است در زمان تقدیم دادخواست تجدیدنظر و اگر تجدیدنظر خوانده است در زمان تقدیم لایحه جوابیه او را اظهار نماید (شمس، آئین دادرسی مدنی، دوره بنیادین ۱۳۸۶، ج سوم، ص ۷۱).

حکم این دو ماده از استثنائات قاعده منع ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر، قاعده منع دخالت اشخاصی غیر از طرفین دعوا در مرحله تجدیدنظر و قاعده ممنوعیت رسیدگی به دعوایی که در مرحله نخستین به آن رسیدگی ماهوی نشده است، می‌باشد.

دلایل توجیهی قانونگذار برای پذیرش این استثنائات و اثری که بر رسیدگی دادگاه تجدیدنظر دارد به لحاظ ضرورت دقت نظر بیشتر در مباحث شایسته طرح و پردامنه بودن آنها،

از حوصله این مقاله خارج است و باید جداگانه مورد بحث قرار گیرد. همین رویه در مورد بررسی حقوق فرانسه نیز دنبال شده است.

ب - حقوق فرانسه

۱. امکان طرح ادعای جدید در مرحله پژوهش

با توجه به اینکه دادگاه پژوهش، موظف به بررسی موضوعاتی است که قضات دادگاه نخستین به آنها رسیدگی کرده‌اند لذا، تغییر عناصر دعوا در دادگاه پژوهش، غیرمنطقی می‌باشد (Jean Vincent, op.cit, N.624, P.808). زیرا، نقش قاضی پژوهش این است که بگوید آیا قضات دادگاه نخستین نسبت به ادعاهای مطرح شده، در مرحله نخستین به درستی حکم صادر نموده‌اند یا خیر و فقط این دعاوی می‌توانند در دادگاه پژوهش دوباره مطرح و مورد رسیدگی واقع شوند. بنابراین اصل بر این است که طرفین دعوا نمی‌توانند دعاوی جدیدی در دادگاه پژوهش مطرح کنند (Cornu Gerard, et Jean Foyer, 1996, P.670). ماده ۵۶۴ ق.آ.د.م فرانسه در این خصوص مقرر می‌دارد؛ «طرفین نمی‌توانند در دادگاه پژوهش دعاوی جدیدی مطرح کنند به استثناء تهاوتر، دفاعی که جهت ملغی نمودن ادعای طرف مقابل اظهار می‌شود و موضوعاتی که ناشی از ورود شخص ثالث یا واقعه یا حقایقی است که بعداً کشف می‌شود».

در واقع، ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله پژوهش، یکی از پیامدها و نتایج اثر انتقالی پژوهش‌خواهی می‌باشد. زیرا، با توجه به اینکه هدف دادگاه، قضاوت بر دعوی مطرح شده در دادگاه نخستین است، بنابراین طرح ادعای جدید در این مرحله ممنوع می‌باشد (Beignier Bernard, op.cit, P.131). در واقع، طرح ادعای جدید در دادگاه پژوهش، منجر به این امر می‌شود که سلسله مراتب دو مرحله‌ای پیش‌بینی شده در قانون، که با هدف انتخاب مرجع ذیصلاح و اجتناب از تراکم و ازدحام در مراجع قضایی مافوق وضع گردیده، زیرپا گذارده شود. با تجویز ارجاع مستقیم ادعای مطرح نشده در دادگاه نخستین به دادگاه پژوهش، سلسله مراتب قضایی و در نتیجه نظم عمومی قضایی از بین خواهد رفت.

درخصوص اینکه ادعا در چه صورت جدید محسوب می‌شود، باید گفت؛ طبق سیستم فعلی حقوق فرانسه، ادعای جدید آن است که طرفین دعوا، وضعیت آنان و یا موضوع دعوا را تغییر دهد، برعکس، تغییر ساده در دعوا، دلایل و یا موجبات رأی در معنا و مفهوم مندرج در ماده

۵۶۵ قانون مزبور (ماده ۴۶۴ ق.آ.م. سابق فرانسه) به یک ادعا، صفت و ویژگی «جدید بودن» نمی‌دهد (Cotnu Gerard, et Jean Foyer, op.cit, P.611). ماده ۵۶۵ مقرر می‌دارد؛ اگر ادعاهای جدید دارای همان هدفی باشند که در مرحله نخستین به دنبال آن بوده‌ایم، دعوی جدید محسوب نمی‌شوند، هرچند که اساس و مبانی حقوقی آنها متفاوت باشد».

۲. استثنائات وارد بر قاعده منع ادعای جدید در مرحله پژوهش

به موجب مواد ۵۶۴، ۵۶۶ و ۵۶۷ ق.آ.م. فرانسه چند استثناء بر قاعده منع طرح ادعای جدید در مرحله پژوهش وارد شده که در ذیل به بررسی آنها می‌پردازیم:

۲-۱. استثنائات وارده به موجب ماده ۵۶۴

طبق ماده ۵۶۴ «طرفین نمی‌توانند ادعاهای جدید در دادگاه پژوهش مطرح کنند، مگر اینکه موضوع آن، ادعای تهاتر، نفی ادعاهای طرف مقابل، مسائل ناشی از ورود ثالث یا ناشی از امری باشد که بعداً حادث شده و یا بعداً کشف شده باشد». در ذیل راجع به هر یک از این موارد توضیح می‌دهیم:

- ادعاهای جدید در خصوص تهاتر^۱

طرفین می‌توانند برای اولین بار در مرحله پژوهش، ادعای تهاتر به نفع خود را مطرح نمایند؛ به شرطی که آن را به موجب یک دادخواست متقابل، درخواست کنند. البته باید توجه داشت که منظور از تهاتر، تهاتر قضایی^۲ می‌باشد نه تهاتر قانونی^۳.

- ادعاهای جدید در خصوص رد ادعاهای طرف دعوا.

برای نفی کردن ادعاهای خواهان، می‌توان ادعاهای جدید مطرح کرد. این امر ناشی از اصل مهم آزادی دفاع است؛ باید به خواننده اجازه داد تا به تمام ادله‌ای که می‌تواند برای وی مفید و به نفع وی مؤثر باشد - به شرط ارتباط با موضوع دادخواست اصلی - استناد جوید، حتی اگر در شکل ادعای جدید باشد (Jean Vincent, op.cit, N.626, P810-811). البته، با توجه به اینکه در حقوق فرانسه نیز پژوهش به مفهوم بازبینی رأی دادگاه تالی است و به

1. Compensation
2. Compensation Judiciary
3. Compensation Légale

موجب صدر ماده ۵۶۴ امکان طرح ادعای جدید در مرحله پژوهش ممنوع است؛ در اینجا منظور دفاع است نه ادعا به معنی اخص آن.

- ادعاهای جدید در خصوص رسیدگی به مسائل ناشی از وقایعی که بعداً حادث شده یا بعداً کشف شده است. درخصوص این مورد باید گفت قضیه مورد بحث باید حین دادرسی پیش آید یا کشف گردد تا بتوان آن را در مرحله پژوهش مطرح نمود. بنابراین استناد به قضیه‌ای را که پیشتر در حین رسیدگی دادگاه نخستین برای طرفی که به آن استناد کرده معلوم بوده نمی‌توان در مرحله پژوهش پذیرفت. همچنین باید بین قضیه کشف شده و دعوای اصلی رابطه‌ای وجود داشته باشد.

۲-۲. استثنای وارده توسط ماده ۵۶۶ (درخواست‌های الحاقی)

به موجب ماده ۵۶۶ «طرفین می‌توانند ادعاهایی را که به صورت بالقوه در دادخواست یا در لوائح دفاعیه قرار داشته و تحت رسیدگی بدوی بوده است، مطرح نمایند. همچنین، آنها می‌توانند هر ادعایی را که از متفرعات، آثار یا مکمل دعوا محسوب می‌شود، اضافه کنند». برای مثال می‌توان مطالبه اجرت‌المثل در دعوای خلع ید را نام برد؛ وقتی موضوع دادخواست بدوی، صرفاً خلع ید بوده است، در مرحله پژوهش می‌توان مطالبه اجرت‌المثل نمود، زیرا این خواسته، بالقوه در دادخواست بدوی وجود دارد.

همچنین، می‌توان به دادخواست و دفاعیه اولیه، ادعاهایی را که از متفرعات یا آثار دادخواست یا دفاع اولیه محسوب می‌شود، اضافه و یا آنها را تکمیل نمود. از جمله این درخواست‌های الحاقی، می‌توان درخواست جبران ضرر و زیان را نام برد. از جمله متفرعات دعوا، نیز درخواست جبران هزینه دادرسی می‌باشد. از ادعاهایی که مکمل دادخواست بدوی باشد، نیز می‌توان منافع و اجاره بهای بقیه مدت اجاره را نام برد. البته، در صورتی که در دادخواست بدوی، فقط مطالبه اجاره‌بها تا زمان تقدیم دادخواست شده باشد.

۲-۳. استثنای وارده توسط ماده ۵۶۷ (دعوی متقابل)

به موجب ماده ۵۶۷ «دعوی متقابل نیز در مرحله پژوهش قابل استماعند». بنابراین، طبق ماده مرقوم، دادخواست‌های متقابل نیز در مرحله پژوهش قابل رسیدگی است و این استثنائی بر قاعده منع ادعای جدید در مرحله پژوهش است. البته رویه قضایی فرانسه شرط می‌داند که

دعوای متقابل در مرحله پژوهش همانند آنچه در رسیدگی دادگاه بدوی وجود دارد با دعوای اصلی ارتباط کامل داشته و مرتبط باشد (Guinchard Serge, Jean Vincent et, op.cit, N.1-956, P.642). این درحالی است که در حقوق ایران، طرح دعوای متقابل^۱ در مرحله پژوهش امکان‌پذیر نیست.

۳- ضمانت اجرای ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله پژوهش

گفتیم بر اساس قاعده کلی، طرح ادعای جدید در مرحله پژوهش ممنوع می‌باشد. می‌خواهیم بدانیم در صورتی که علی‌رغم این ممنوعیت، ادعای جدیدی در مرحله پژوهش مطرح شود، ضمانت اجرای آن چیست؟ می‌دانیم که ممنوعیت طرح ادعا در مرحله پژوهش به لحاظ عدم صلاحیت ذاتی دادگاه پژوهش نسبت به رسیدگی به ادعای جدید نمی‌باشد، بلکه در اینجا، تنها، عدم صلاحیت نسبی وجود دارد نه ذاتی. به این ترتیب با رضایت طرفین، دادگاه پژوهش می‌تواند به ادعاهای جدید مطروحه در آن دادگاه رسیدگی کند (Jean Vincent, op.cit, N.627, op.cit, 811-812).

بند دوم - امکان ارایه دلیل جدید

الف - حقوق ایران

دلیل جدید عبارت از دلیلی است که در مرحله بدوی مورد رسیدگی و استناد دادگاه واقع نشده باشد. درخصوص امکان یا عدم امکان ارایه دلیل جدید در مرحله تجدیدنظر، قانون سابق تعیین تکلیف کرده بود؛ در ماده ۵۰۹ آن قانون تصریح شده بود «ابراز دلایل جدید ادعای جدید نیست». مستفاد از ماده فوق، این است که اگر چه امکان طرح ادعای جدید در مرحله پژوهش وجود ندارد، لیکن ارائه دلیل جدید در این مرحله امکان‌پذیر است. البته در قانون جدید چنین ماده‌ای وضع نگردیده و به نظر می‌رسد که این امر به حق صورت گرفته باشد. بدین توضیح که در صورتی که شخصی در دعوا محکوم شود نمی‌تواند به این بهانه که به دلیل ناآگاهی یا اشتباه و یا کاهلی، تمام دلایل خویش را به دادگاه تقدیم نکرده، دوباره همان دعوا را طرح کند. زیرا رابطه دلیل و موضوع دعوا چنان نیست که با ارائه دلیل جدید بتوان گفت که دعوای دیگری طرح شده است و از سوی دیگر تغییر سبب دعوا نیز در مرحله تجدیدنظر

1. Demande reconventionnelle

امکان ندارد؛ لیکن می‌تواند از همان رأی در دادگاه تجدیدنظر شکایت نموده و دلایل جدیدی برای اثبات ادعا ارائه دهد؛ زیرا در این مرحله می‌توان از شمار دلایل کاست یا بر آن افزود (کاتوزیان، ۱۳۸۲، جلد ۱، صص ۲۳ و ۲۴). بنابراین، استفاده از دلیل جدید در مرحله تجدیدنظر مجاز می‌باشد؛ البته این اجازه منحصر به موارد خاص است؛ یکی از موارد، زمانی است که خواهان در مرحله بدوی ادعایی کرده و به دلیلی نیز استناد نموده باشد. در این صورت ارائه دلیل جدید برای ادعایی که در مرحله بدوی صورت گرفته و نسبت به آن رسیدگی هم شده، بلامانع می‌باشد (شمس، منبع پیشین، جلد ۲، شماره ۷۷۳، ص ۳۸۴). در واقع، با تجدیدنظرخواهی، دادگاه تجدیدنظر پرونده را از جهت ماهوی (موضوعی) هم مورد بررسی قرار می‌دهد و با توجه به اینکه رایه دلیل بنا به قاعده برای اثبات امور موضوعی است و امور حکمی (قانونی) نیاز به اثبات توسط اصحاب دعوا ندارند، لذا جهت اثبات امور موضوعی، طرفین دعوا می‌توانند دلیل جدید ارائه نمایند (شمس، ادله اثبات دعوا، حقوق ماهوی و شکلی، منبع پیشین، شماره ۲۳، ص ۳۳).

مورد دیگر اینکه، استناد به دلیل جدید در اثبات حقوق و دفاعیاتی که در مرحله تجدیدنظر قابل طرح می‌باشد، مجاز بوده و منعی ندارد. مثلاً در ماده ۳۶۲، مواردی ذکر شده که به طور استثنایی ادعای جدید محسوب نشده و طرح آن در مرحله تجدیدنظر، امکان پذیر است. در خصوص این ادعاها، خواهان می‌تواند به دلیل جدید استناد نموده و خواننده نخستین نیز حق دارد برای دفاع از خود در برابر ادعاهای مطروحه از سوی خواهان به دلایل جدید استناد نماید. در غیر موارد فوق‌الذکر، ارائه ادله جدید در مرحله تجدیدنظر امکان‌پذیر نیست. در واقع با توجه به اینکه طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر ممنوع می‌باشد، بالتبع طرح دلیل جدید برای اثبات آن یا دفاع از آن نیز موضوعاً منتفی می‌باشد.

پرسشی که مطرح می‌شود این است که چنانچه سندی عادی به علت عدم ارائه به موقع اصل آن در مرحله بدوی، در اجرای مواد ۹۶ و یا ۲۲۰ ق.آ.م. از عداد دلایل خارج شود، آیا استناد کننده می‌تواند در مرحله تجدیدنظر با ارائه اصل آن به آن استناد نماید؟

با توجه به اینکه خروج دلیل از عداد دلایل در مرحله نخستین به علت مزبور، دلیل عدم اصالت آن نمی‌باشد و در مرحله تجدیدنظر، دلیل جدید نیز قابل استناد است و منظور از دلیل جدید دلیلی است که در مرحله نخستین مورد رسیدگی و استناد دادگاه قرار نگرفته است، دلیل مزبور در مرحله تجدیدنظر، باید پذیرفته شود. همچنین، در صورتی که دلیلی در مرحله

نخستین مورد استناد قرار گرفته باشد که دادگاه نخستین به علت تأخیر در استناد به آن، دلیل مزبور را در عداد دلایل محسوب ننموده باشد، استناد و توجه به آن در مرحله تجدیدنظر قانونی می‌باشد (شمس، ۱۳۸۲، جلد ۲، شماره ۷۷۴، ص ۳۸۵).

افزون بر آن، ممکن است در مرحله بدوی یکی از طرفین به دلیلی استناد کرده باشد ولی به جهتی نتوانسته از آن استفاده کند، در این صورت، استفاده از آن در مرحله تجدیدنظر، مانعی ندارد. مثلاً خواهان در مرحله بدوی به کارشناسی، معاینه محل و یا تحقیق محلی استناد نموده، از آنجا مطابق مواد ۲۵۶ و ۲۵۹ ق.آ.د.م تهیه وسیله اجرای قرار معاینه محل و تحقیق محلی و همچنین پرداخت دستمزد کارشناس به عهده متقاضی است و در صورتی که وسیله اجرای قرار، تهیه نشود و یا دستمزد کارشناس ایداع نگردد، از عداد دلایل متقاضی خارج می‌شود. به همین دلیل، در مرحله نخستین دلایل فوق‌الذکر از عداد دلایل متقاضی خارج شده است و او می‌تواند در مرحله تجدیدنظر برای اثبات دعوی مطروحه در مرحله نخستین یا حتی در اثبات ادعاهایی که قابل طرح در مرحله تجدیدنظر می‌باشند به قرارهای فوق‌الذکر استناد نماید.

ب - حقوق فرانسه

منظور از ادله اثبات دعوا، تمام ادله‌ای است که می‌تواند در جهت تبیین و توجیه درخواست‌های طرفین دعوا و ادعاهای آنها بدون آنکه آن ادعاها را تغییر دهد، مورد استفاده قرار گیرد؛ از قبیل روشهای اسقاط و بطلان تعهد (Jean Vincent, op.cit, N.625, P.809).

ماده ۵۶۳ ق.آ.د.م فرانسه مقرر می‌دارد: «طرفین می‌توانند در مرحله پژوهش برای اثبات ادعاهایی که در مرحله بدوی مطرح و مورد رسیدگی قرار گرفته‌اند، مدارک و مستندات جدید ارائه کنند یا ادله و استدلالهای جدید مطرح نمایند». در حالی که مطابق ماده ۵۶۴ قانون مزبور ادله جدید در مرحله پژوهش ارائه داد، طرح ادعای جدید به موجب ماده ۵۶۴ قانون مزبور ممنوع است. ارائه دلیل جدید در این مرحله، به مفهوم اثر انتقالی پژوهش‌خواهی برمی‌گردد؛ طبیعی است قبل از آنکه قاضی دادگاه پژوهش، دعوا را به طور کلی، از جهت موضوعی و حکمی تحت رسیدگی قرار دهد، بایستی طرفین بتوانند همه عواملی را که در روشن شدن

(توضیح و تبیین) رأی، مؤثرند و می‌تواند برای ادعاهایشان پشتوانه‌ای باشد، با ارایه مدارک و دلایل جدید مورد استفاده قرار دهند.

نتیجه‌گیری

۱- یکی از آثار تجدیدنظرخواهی، اثرانتقالی است، یعنی دعوا با تمام مسایل موضوعی و حکمی، از دادگاه نخستین به دادگاه تجدیدنظر منتقل می‌شود. بنابراین، دادگاه تجدیدنظر نسبت به دعوای مطروحه، دارای اختیارات تام می‌باشد. درخصوص مسایل ماهوی، می‌تواند تمامی اقداماتی را که برای احراز موضوع لازم می‌داند اعم از دعوت از طرفین، اخذ توضیح از آنان، صدور قرارهای اعدادی و ... را به عمل آورد.

درخصوص مسایل حکمی (قانونی) نیز، دادگاه تجدید نظر بررسی می‌کند که آیا دادگاه نخستین قانون مناسب را بر موضوع مورد ادعا و احراز شده، منطبق نموده است یا خیر. در صورتی که قانون حاکم بر موضوع را مناسب، تشخیص ندهد، می‌تواند رأی صادره را فسخ و خود قانون مناسب را تشخیص و بر موضوع منطبق نماید. در حقوق فرانسه نیز همانند حقوق ایران، پژوهش دارای اثر انتقالی است و دعوا با تمام مسایل موضوعی و حکمی به مرحله بالاتر منتقل می‌شود.

۲- با توجه به فلسفه تجدیدنظرخواهی که ممیزی و بازبینی رأی دادگاه بدوی است لذا، این طریق اعتراض به رأی، محدودیتهایی را برای دادگاه تجدیدنظر و طرفین دعوا (تجدید نظرخواه و تجدیدنظر خوانده) به همراه دارد. با توجه به مفاد مواد ۷ و ۳۶۲ ق.آ.د.م در صورتی که موضوعی در دادگاه بدوی مطرح نشده و در نتیجه نسبت به آن رسیدگی و حکمی صادر نشده باشد، طرح آن در مرحله تجدیدنظر، ممنوع است. بنابراین، طرفین دعوا با این محدودیت مواجه می‌باشند که ادعای جدید را نمی‌توانند در مرحله تجدیدنظر، مطرح سازند. البته، استثنائاتی بر این قاعده وارد شده است.

اما درخصوص محدودیت دادگاه تجدیدنظر نیز بایستی گفت دادگاه تجدیدنظر فقط می‌تواند نسبت به آنچه در دادگاه نخستین مورد رسیدگی واقع شده و طرفین نسبت به آن درخواست تجدیدنظر نموده‌اند، بازبینی و قضاوت نماید؛ به عبارت دیگر، محدوده اختیار دادگاه تجدیدنظر برای رسیدگی به وسیله دادخواست تجدیدنظر محکوم علیه و رأی دادگاه بدوی تعیین می‌گردد. در حقوق فرانسه نیز اثر انتقالی، به وسیله دادخواست پژوهش و لایحه پژوهش

خواهی محدود می‌شود. همچنین اثر انتقالی، نمی‌تواند از آنچه توسط دادگاه نخستین قضاوت شده، فراتر رود.

۳- همان‌گونه که گفتیم، طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر ممنوع است، اما، استثنائاتی بر این قاعده کلی وارد است؛ از جمله این استثنائات، موارد مصرح در ماده ۳۶۲، دعاوی ورود و جلب ثالث در مرحله تجدیدنظر تصریح شده در مواد ۱۳۰ و ۱۳۵ ق.آ.د.م می‌باشد. در حقوق فرانسه نیز، اگرچه قاعده منع طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر به موجب ماده ۵۶۴ مورد تصریح قرار گرفته، لیکن، استثنائاتی بر این قاعده وارد است که ورود شخص ثالث (اختیاری یا اجباری) از جمله این استثنائات می‌باشد.

۴- در مرحله تجدیدنظر، تجدیدنظرخواه برای اثبات ادعای خود و تجدیدنظرخوانده برای دفاع از آن ادعا، می‌توانند از ادله جدید استفاده نمایند. البته، استناد به دلیل جدید در مرحله تجدیدنظر تنها برای اثبات ادعاهای مطروحه در مرحله نخستین مجاز محسوب می‌شود. همچنین، ارائه ادله جدید در صورتی که برای اثبات حقوق و دفاعیاتی باشد که در مرحله تجدیدنظر، قابل طرح می‌باشند، مجاز بوده و منعی ندارد. در حقوق فرانسه نیز به موجب قسمت اخیر ماده ۵۶۳ ق.آ.د.م، طرفین می‌توانند برای اثبات ادعاهایی که در مرحله نخستین مورد رسیدگی واقع شده‌اند، ادله جدید ارائه نمایند.

فهرست منابع

- فارسی

- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۷۶)، *دانشنامه حقوقی*، ج پنجم، مؤسسه انتشارات امیرکبیر، چاپ چهارم، تهران.
- زراعت، عباس، (۱۳۷۹)، *آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی*، انتشارات خط سوم، تهران.
- شمس، عبا...، (۱۳۸۷)، *ادله اثبات دعوا، حقوق ماهوی و شکلی*، انتشارات دراک، پائیز، تهران.
- -----، (۱۳۸۶)، *آئین دادرسی مدنی، دوره بنیادین*، جلد سوم، انتشارات دراک، پائیز، تهران.
- -----، (۱۳۸۱)، *جلد اول، انتشارات میزان*، چاپ سوم، تهران.
- -----، (۱۳۸۲)، *جلد دوم، انتشارات میزان*، چاپ چهارم، پائیز، تهران.

- (۱۳۸۷) جلد سوم، انتشارات دراک، چاپ یازدهم، بهار، تهران.
- شهری، غلامرضا و امیر، حسین‌آبادی، مجموعه نظریات مشورتی اداره حقوقی دادگستری در مسائل مدنی از سال ۱۳۵۸ به بعد، انتشارات روزنامه رسمی.
- (۱۳۷۴)، نظریات اداره حقوقی قوه قضاییه در رابطه با قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب، انتشارات گنج دانش، تهران.
- صدرزاده افشار، سید محسن (۱۳۷۶)، آئین دادرسی مدنی و بازرگانی، انتشارات مؤسسه انتشارات جهاد دانشگاهی، (ماجد)، چاپ چهارم، تهران.
- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۲)، اثبات و دلیل اثبات، جلد اول، انتشارات میزان، چاپ دوم، تهران.
- متین، احمد، رویه قضایی، قسمت حقوقی شامل آراء شعب و هیئت‌های عمومی دیوان عالی کشور، از سال ۱۳۱۱ تا ۱۳۳۵، چاپخانه هاشمی، تهران.
- متین دفتری، احمد، آئین دادرسی مدنی و بازرگانی (۱۳۷۸)، جلد اول، انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجد، تهران.
- (۱۳۷۸)، جلد دوم، انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجد، تهران.
- مدنی، سید جلال‌الدین (۱۳۷۶)، آئین دادرسی مدنی، جلد اول انتشارات پایدار، تهران.
- (۱۳۷۹)، جلد دوم، انتشارات پایدار، زمستان. تهران.
- مهاجری، علی (۱۳۸۰)، شرح قانون آئین دادرسی مدنی دادگاههای عمومی و انقلاب، جلد سوم، گنج دانش، تهران.
- واحدی، جواد، مقاله «جلسه اول دادرسی و خصوصیات آن»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۳۸، ۱۳۷۶.
- واحدی، قدرت ا... (۱۳۷۸)، آئین دادرسی مدنی، کتاب دوم، انتشارات میزان، چاپ دوم، پائیز، تهران.
- (۱۳۸۲)، بایسته‌های آئین دادرسی مدنی، انتشارات میزان، چاپ سوم. تهران.

- لاتین

- Beignier, Bernard, (1997) "Les droits fondamentaux dans Le Procès civil", montchrestien ۲, ۳^e édition.

- Cornu, Gerard et foye, Jean,(1996), **procédure civile**, p.u.f. 3^e édition .
- Vincent, Jean,(1976), **procédure civile**, Dalloz, Paris, 18^e édition.
- Vincent, Jean, et Guinchard, serge,(1991), **procédure civile**, Dalloz, Paris, 22^e édition.
- Code de procédure civile, version consolidée 1 au janvier 2009.