

اعمال اصل مغلوبیت در تجدیدنظرخواهی در حقوق ایران

رضا شکوهی زاده^۱

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۲/۷ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۹/۲۱

چکیده

یکی از شرایط اصلی اقامه دعوی، نفع است. این شرط منحصر به اقامه دعوی بدوی نیست، بلکه در اقامه سایر دعاوی، از جمله تجدیدنظرخواهی نیز احراز آن ضروری است. پاسخ به این پرسش که در فروض مختلف، کدام یک از طرفین دعوی بدوی از حق تجدیدنظرخواهی برخوردارند، به رغم بداهت اولیه، به راحتی ممکن نیست. بند الف ماده ۳۳۵ ق.آ.د.م از حق تجدیدنظرخواهی طرفین دعوی نام برده است، در حالی که تجدیدنظرخواهی محکوم له رأی بدوی، به جهت فقدان نفع، انطباقی با اصول آیین دادرسی مدنی ندارد. در حقوق فرانسه «اصل مغلوبیت» تعیین می کند کدام یک از طرف های دعوی بدوی، در چه مواردی از حق تجدیدنظرخواهی برخوردارند. مغلوبیت تجدیدنظرخواه، با توسل به اماراتی احراز می گردد. این امارات عبارتند از محکومیت در منطوق رأی و محکومیت به پرداخت هزینه دادرسی؛ اما این امارات، نقض ناپذیر نیست. به همین خاطر لازم است تا نحوه اعمال اصل مغلوبیت در فروض مختلف مورد بررسی قرار گیرد. در همین راستا، اعمال اصل مغلوبیت در رابطه با رأی دادگاه، نوع دعوی و تغییر اوضاع و احوال حاکم بر موضوع دعوی بررسی خواهد شد. در این مقاله تلاش شده تا با بهره گیری از مبانی اصل مغلوبیت در حقوق فرانسه، راه حل هایی در فرض سکوت قانون یا رویه قضایی ایران در این خصوص ارائه گردد.

واژگان کلیدی: اصل مغلوبیت، نفع در تجدیدنظرخواهی، اماره مغلوبیت، تغییر اوضاع و احوال، ادعای جدید.



مقدمه

شرایط عمومی پذیرش تجدیدنظرخواهی، همان شرایط اقامه دعوی در دادگستری است، با لحاظ اینکه این دعوی تکراری و درجه دوم است؛ بنابراین، همان گونه که خواهان بدوی برای اقامه دعوی باید دارای سمت و نفع باشد، در رابطه با تجدیدنظرخواه نیز تحقق این دو وصف ضرورت دارد. ترجمان سمت در تجدیدنظرخواهی، طرفیت دعوی در مرحله نخستین است.^۱ البته تجدیدنظرخواه نه تنها باید یکی از طرف‌های دعوی باشد، بلکه باید طرف دعوی تجدیدنظر خوانده نیز باشد؛ بنابراین، خوانده دعوی نخستین نمی‌تواند علیه یکی از خواندگان دیگر اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید. مطابق آرای دیوان کشور بلژیک، تجدیدنظرخواهی یکی از خواندگان علیه خوانده دیگر، غیرقابل پذیرش تلقی می‌گردد، چراکه رابطه حقوقی دادرسی^۲ میان آنان برقرار نشده (دیوان کشور بلژیک، ۱۸ دسامبر ۲۰۰۰)، این شرط در همه انواع تجدیدنظرخواهی (اصلی و تبعی) لازم‌الرعایه است^۳؛ اما صرف نظر از سمت، برای تجدیدنظرخواهی تحقق نفع نیز ضرورت دارد؛ ترجمان نفع در تجدیدنظرخواهی، توجه ضرر از رأی تجدیدنظر خواسته به تجدیدنظرخواه است. در حقوق فرانسه از محکومیت در دعوی بدوی، به‌عنوان «اصل مغلوبیت»^۴ یاد می‌گردد. بنا بر تعریف فرهنگ حقوقی کرونو، مغلوبیت عبارت است از «باخت در دعوی که اصولاً همراه است با محکومیت به پرداخت هزینه‌های دادرسی»^۵. عدم پذیرش بخشی از خواسته یا تمام آن توسط دادگاه، برای خواهان وصف مغلوبیت ایجاد می‌نماید. در رابطه با خوانده نیز محکومیت در مقابل خواهان، برابر است با مغلوبیت. در نگاه نخست شاید تشخیص مغلوبیت با دشواری چندانی موجه نباشد، اما در ادامه خواهیم دید که در بسیاری موارد، تشخیص آن، به‌آسانی ممکن نیست. برای شناخت اصل مغلوبیت در حقوق ایران، لازم است نخست امارات اصل مغلوبیت (۱) و پس از آن، اعمال آن در فروض مختلف (۲) مورد بررسی قرار گیرد.

۱. معیار فرجام‌خواهی نیز طرف دعوی بودن در دادرسی منتهی به صدور رأی فرجام‌خواسته است. طرح تقاضای جلب ثالث بدون تقدیم دادخواست، باعث نمی‌شود که مجلوب ثالث طرف دعوی محسوب گردد. در دعوی فرزندخواندگی، دیوان کشور بلژیک، ۲۳ مارس ۱۹۹۰. ر.ک

De Leval, G., *Éléments de procédure civile*, Bruxelles, Larcier, (2005), p 301.

2. lien d'instance

3. De Leval, G. *Ibid.*

4. principe de succombance

5. Cornu, G., *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, (1996) p. 806.

۱- امارات اصل مغلوبیت

اصل مغلوبیت مفید آن است که محکوم علیه رأی بدوی مجاز به تجدیدنظرخواهی باشد. محکومیت یا عدم محکومیت در رأی بدوی نیز با توجه به منطوق رأی مشخص می‌شود. در منطوق رأی است که مشخص می‌شود دادگاه ادعای خواهان را پذیرفته یا نه؛ بنابراین، نخستین اماره در تشخیص مغلوبیت، منطوق رأی است (۱-۱)؛ اما اتکا به منطوق رأی همیشه نمی‌تواند وجود نفع در تجدیدنظرخواهی را روشن کند. گاه به‌رغم صدور حکم به نفع یکی از طرفین دعوی، اسباب موجهه رأی با آنچه در مدعیات یا دفاعیات محکوم له ابراز شده، متفاوت است. به همین خاطر، رویه قضایی فرانسه، محکومیت به پرداخت خسارات دادرسی را به‌عنوان اماره دیگری برای اعمال اصل مغلوبیت معرفی نموده است (۲-۱).

۱-۱- محکومیت در منطوق رأی

گرچه منطوق رأی قابل‌اتکاترین اماره برای اعمال اصل مغلوبیت و احراز نفع در تجدیدنظرخواهی است، اما اعمال آن همواره نتیجه قاطعی به همراه ندارد. از یک‌سو، ممکن است منطوق رأی دادگاه به نفع خواهان باشد، اما اگر دادگاه صرفاً بعضی از ادعاهای خواهان را پذیرفته باشد. به‌طور خاص، در مواردی که خواسته از امور اقل و اکثری است، امکان دارد دادگاه مبلغی کمتر از مبلغ خواسته را موضوع حکم قرار دهد. برای مثال، در دعوی خسارت، ممکن است دادگاه ضمن پذیرش اصل خواسته، خواهان را مستحق مبلغی کمتر از مبلغ موضوع خواسته بداند. از سوی دیگر، در اغلب آراء، هر یک از طرفین دعوی در بخشی از دعوی پیروز و در بخشی دیگر مغلوب می‌شود. در حقوق فرانسه این مطلب به‌عنوان اصل پذیرفته‌شده که در دو فرض بالا، هر دو طرف حق تجدیدنظرخواهی دارند. به تعبیر دیگر «هر طرفی که ادعاهای او به‌طور کامل مورد پذیرش دادگاه قرار نگرفته است، می‌تواند اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید» (شعبه تجاری دیوان کشور فرانسه، ۳ اکتبر ۱۹۸۹)^۱؛ بنابراین، در دعوی تخلیه عین مستاجر، حتی با صدور حکم بدوی نسبت به تخلیه، موجد می‌تواند برای مطالبه وجه‌الضمان یا اجرت‌المثل، اقدام به تقدیم دادخواست تجدیدنظر نماید، مشروط بر آنکه این امور در دادخواست بدوی مطالبه شده باشد (شعبه دوم دیوان کشور فرانسه، ۲۸ فوریه ۱۹۷۹)^۲. در حقوق ایران نیز نظری جز این قابل پذیرش نیست، چون در این

1. Callé, P., et Dargent, L., *Code de procédure Civile*, Paris, Dalloz, (2017), p. 628.

2. Callé, P., et Dargent, L., *Op. cit.*, p. 628.



فرض، هریک از طرف‌های مرحله بدوی، در نقض حکم بدوی نفع دارند. علاوه بر این، ممکن است اسباب موجهه رأی با اسباب مورد استناد محکوم‌له متفاوت باشد. برای مثال، ممکن است خواهان بر اساس یک برگ سند، وجهی را از خواننده مطالبه نماید، اما دادگاه هم‌زمان با عدم پذیرش اعتبار سند ابرازی، بر اساس دلایل دیگری همچون شهادت شهود، خواسته خواهان را بپذیرد. در این موارد، این پرسش مطرح می‌گردد که آیا اعتراض به اسباب موجهه حکم توسط محکوم‌له ممکن است یا خیر؟ از یک سو، در پاسخ به این پرسش می‌توان گفت ضرر ناشی از حکم بدوی باید ناشی از منطوق آن باشد؛ بنابراین، اسباب موجهه رأی، نمی‌تواند مستند تجدیدنظرخواهی قرار گیرد. در همین راستا، برخی از دادگاه‌های فرانسه، صرفاً منطوق رأی را ملاک تجدیدنظرخواهی قلمداد نموده‌اند (دادگاه شهرستان پاریس، ۱۰ نوامبر ۱۹۸۷)^۱. مهم‌ترین استدلال این نظریه آن است که صرفاً منطوق رأی از اعتبار امر مختومه برخوردار است؛ بنابراین، اگر مفاد اسباب موجهه رأی مغایر ادعای محکوم‌له باشد، نامبرده می‌تواند در دعوایی مستقل خلاف آن را اثبات نماید، بدون اینکه محکوم‌علیه بتواند در این دعوی، به ایراد امر مختومه استناد نماید؛ اما در رویه قضایی فرانسه، اتفاق نظری در این خصوص وجود ندارد. برخی دادگاه‌ها بر این اساس که اسباب موجهه رأی نیز از اعتبار امر مختومه برخوردار است، قائل به آن هستند که محکوم‌له، به صرف آنکه اسباب موجهه رأی مغایر اسباب و جهات مورد استناد اوست، می‌تواند اقدام به تجدیدنظرخواهی از رأی صادره نماید (دادگاه تجدیدنظر لیژ، ۴ دسامبر ۲۰۰۰)^۲. به نظر می‌رسد در رویه قضایی ایران نیز تجدیدنظرخواهی

1. Callé, P., et Dargent, L., *Op. cit.*, p. 629.

۲. در حقوق ایران نیز اعتقاد بر آن است که اعتبار امر مختومه شامل اسباب موجهه حکم نیز می‌باشد. به نظر یکی از اساتید «در حقوق ما که مبنای اصلی اعتبار امر قضاوت شده، احتراز از صدور احکام متناقض است، دیگر نیازی به آن دسته‌بندی‌ها نیست و به طور کلی می‌توان گفت، هر مسئله‌ای که دادگاه درباره آن تصمیم گرفته است، از حاکمیت امر مختوم بهره‌مند می‌شود» کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶)، *اعتبار امر قضاوت شده در امور مدنی*، تهران، نشر دادگستر، صص ۱۷۱-۱۷۰. در برخی آرای قضایی نیز اسباب موجهه رأی به عنوان مدلول تضمینی حکم، برخوردار از اعتبار امر مختوم دانسته شده است. برای مثال، شعبه یازدهم دادگاه تجدیدنظر استان گلستان، پذیرش دعوای بطلان تقسیم ترکه، مطروحه از سوی خریدار ملک را مستلزم اعطای اعتبار به قرارداد مورد استناد خریدار و اکراهی نبودن آن دانسته است. در این رأی آمده: «اگرچه دادنامه ۸۶/۷۹ شعبه چهارم دادگاه حقوقی گنبد که به موجب دادنامه شماره ۸۶/۵۲۳ دادگاه تجدیدنظر استان گلستان تأیید گردیده، منطوق آن بطلان دعوای تقسیم ترکه است ولیکن، اعتبار امر قضاوت شده اختصاص به منطوق صریح ندارد، حتی مدلول تضمینی حکم را در برمی‌گیرد... با وصف مذکور، طرح بطلان معامله... به جهت اکراهی بودن... سالبه به انتفاع موضوع از مصادیق اعتبار امر قضاوت شده محسوب می‌گردد» (دادنامه شماره ۸۷۱۱۰۰۸۶۷ شعبه یازدهم دادگاه تجدیدنظر استان گلستان)، عموزاد مهدیرجی، *ایرادات قضایی بر نحوه طرح دعوای حقوقی*، مبتنی بر مقررات ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی، تهران، انتشارات دادگستر، (۱۳۹۵)، ص ۵۳۰.

نسبت به اسباب موجهه رأی پذیرفته می‌گردد. برای مثال، شعبه یازدهم دادگاه تجدیدنظر استان گلستان، در دادنامه شماره ۸۸۰۷۶۷ پرونده کلاسه ۸۸۰۳۹۹ تجدیدنظرخواهی نسبت به اسباب موجهه رأی را قابل استماع دانسته است. در این رأی آمده: «تجدیدنظرخواهی آقای م.ع.ک نسبت به رأی مذکور در بخش نخست رأی هرچند به ظاهر متضمن محکومیت او نیست، اما مبانی استدلال دادگاه به کیفیتی است که علیه اوست»^۱. با عنایت به مراتب بالا، منطوق رأی نمی‌تواند اماره‌ای قطعی برای اعمال اصل مغلوبیت باشد. اماره دیگری که می‌تواند تشخیص محکوم‌له و محکوم‌علیه رأی بدوی و در نتیجه اعمال اصل مغلوبیت را ممکن سازد، اماره محکومیت به پرداخت هزینه دادرسی است.

۲-۱- محکومیت به پرداخت هزینه دادرسی

اصولاً محکوم‌علیه در کنار محکومیت در اصل دعوی، در صورت مطالبه محکوم‌له، محکوم به پرداخت خسارات دادرسی نیز می‌گردد؛ بنابراین، محکومیت به پرداخت خسارات دادرسی، اماره‌ای است بر مغلوبیت و نفع در تجدیدنظرخواهی. طرفی که محکوم به پرداخت هزینه‌های دادرسی شده است، ملزم به اثبات نفع خود در تقدیم دادخواست تجدیدنظر نیست. به موجب یکی از آرای دیوان کشور فرانسه: «محکومیت به پرداخت هزینه‌های دادرسی، برای توجیه تقدیم دادخواست تجدیدنظر کافی است» (شعبه دوم دیوان کشور فرانسه، ۴ نوامبر ۱۹۹۲)^۲. اما آیا میان محکومیت در اصل دعوی و محکومیت به جبران خسارات دادرسی، ملازمه‌ای قطعی وجود دارد؟ پاسخ این پرسش، منفی است. ماده ۶۹۶ ق.آ.د.م فرانسه، چنین ملازمه‌ای را به رسمیت نشناخته است.^۳ قانون آیین دادرسی مدنی ایران نیز در ماده ۵۱۵ مقرر نموده است: «خواهان حق دارد... جبران خسارات ناشی از دادرسی... را که به علت تقصیر خوانده نسبت به ادای حق یا امتناع از آن به وی وارد شده یا خواهد شد... از خوانده مطالبه نماید. خوانده نیز می‌تواند خساراتی را که عمداً از طرف خواهان با علم به غیر محق بودن در دادرسی به او وارد

۱. عموزاد مهدیرچی، پیشین، ص ۵۷-۵۶.

2. Callé, P., et Dargent, L., *Op. cit.*, p. 629.

۳. ماده ۶۹۶ ق.آ.د.م فرانسه مقرر می‌دارد: «محکوم‌علیه ملزم به پرداخت هزینه‌های دادرسی می‌شود، مشروط بر آنکه قاضی به‌طور مستدل، تکلیف پرداخت تمام یا بخشی از این هزینه‌ها را بر عهده طرف مقابل قرار نداده باشد». ر.ک

Callé, P., et Dargent, L., *Op. cit.*, p. 761.



شده، از خواهان مطالبه نماید». اشاره این ماده به تقصیر خواننده و عمد خواهان در ورود خسارت، گویای آن است که محکومیت در اصل دعوی، الزاماً منجر به محکومیت به پرداخت هزینه دادرسی نیست. البته قضات حاضر در نشست قضایی دادگستری مشهد در دی ماه ۱۳۸۰، در این باره دو نظریه متفاوت ارائه نموده‌اند. اکثریت بر این اعتقاد بوده‌اند که «کسی که مدعی مطالبه خسارات ناشی از هزینه دادرسی است، باید دلیل ارائه بدهد که خواننده از ادای حق امتناع نموده و تقصیر داشته است و صرف دادخواست مطالبه هزینه دادرسی، مثبت ادعا نبوده و کفایت نمی‌کند». در مقابل نظر اقلیت این بوده که «در مطالبه خسارت ناشی از دادرسی، اصل بر امتناع خواننده از ادای حق و تقصیر وی می‌باشد و اوست که باید ثابت کند تقصیر نداشته و صرف دادن دادخواست، دلیل بر امتناع خواننده از ادای حق تلقی می‌شود». نظریه کمیسیون قضایی دادگستری نیز مؤید نظر اقلیت قضات دادگستری مشهد بوده: «رسیدگی دادگاه و صدور حکم بر محکومیت خواننده، دلیل بر تقصیر خواننده است»^۱. به نظر می‌رسد، نظریه اقلیت که به تأیید کمیسیون قضایی نیز رسیده، باید به‌عنوان اصل پذیرفته شود، اما در عین حال، خواننده می‌تواند عدم تقصیر خود را اثبات نماید و دادگاه نیز ملزم است در مواردی که تقصیر محکوم علیه محرز نیست، از محکوم نمودن او به پرداخت خسارات دادرسی خودداری نماید. در این فرض، حتی اگر در زمان تقدیم دادخواست، امتناع خواننده از ایفای حق معلوم نباشد، بعد از رسیدگی و صدور حکم و احیاناً صدور اجرائیه، نمی‌توان تردید داشت که نامبرده به‌صورت بلا وجهی از ادای حق امتناع نموده است. البته در همین فرض نیز چنانچه خواننده پس از محکومیت، اقدام به طرح ادعای اعسار از محکوم به نماید و حکم به نفع او صادر گردد، معلوم می‌شود عدم ادای حق ناشی از تقصیر او نبوده، بلکه مستند به عدم تمکن بوده است. در این فرض، همان‌گونه که عدم تمکن مدیون باعث سلب مسئولیت او نسبت به پرداخت خسارت تأخیر تأدیه می‌گردد (ماده ۵۲۲ ق.آ.د.م)، او را از پرداخت خسارات دادرسی نیز معاف می‌نماید. از سوی دیگر، در رابطه با خواهان، برقراری ملازمه میان محکومیت در اصل دعوی و محکومیت به پرداخت هزینه دادرسی دشوار است؛ چراکه محکومیت خواهان در دعوی به موجب حکم یا قرار، امری سلبی است و تقصیر او را اثبات نمی‌کند. چه بسا ممکن است دعوای خواهان به دلایل شکلی رد شود

۱. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه مجموعه نشست‌های قضایی مسائل آیین دادرسی مدنی، در دو جلد، تهران، انتشارات جاودانه، (۱۳۹۲)، صص ۹۰۹-۹۰۷.



یا نامبرده به دلیل ناتوانی در ارائه دلایل کافی، در ماهیت دعوی محکوم به بی حقی شود؛ بنابراین، به نظر می‌رسد محکومیت خواهان نسبت به جبران خسارات وارد بر خواننده در اثر اقامه دعوی، باید محدود به مواردی گردد که دعوای خواهان، بر اساس معیارهای ارائه شده در ماده ۱۰۹ ق.آ.د.م و تبصره آن، دعوای واهی محسوب می‌گردد.

علاوه بر موارد بالا، در خصوص برخی از دعاوی، محکومیت خواننده در دعوی، به‌طور نوعی، دلیل ارتکاب تقصیر از سوی او نیست. انجام برخی از اعمال حقوقی، الزاماً باید از معجری دادگستری صورت گیرد. برای مثال، زوج نمی‌تواند بدون صدور گواهی عدم امکان سازش، اقدام به جاری نمودن صیغه طلاق نماید. حال صرف اینکه زوج در دعوای صدور گواهی عدم امکان سازش، خواننده قرار می‌گیرد، مثبت وقوع تقصیر از ناحیه او نیست، به‌خصوص در مواردی که تقاضای طلاق، مبتنی بر قصور زوج در ایفای وظایف زناشویی نیست؛ بنابراین، حتی اگر در دعوای صدور گواهی عدم امکان سازش، حکم به نفع خواهان صادر گردد، دادگاه می‌تواند از محکوم نمودن خواننده به پرداخت هزینه‌های دادرسی امتناع نماید. در همین راستا، قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه، مقرر نموده در دعوای طلاق به دلیل قطع زندگی مشترک، پرداخت هزینه‌های دادرسی همواره بر عهده خواهان دعوی است، هرچند حکم به نفع او صادر شده باشد (ماده ۱۱۲۷ ق.آ.د.م فرانسه). در حقوق ایران نیز قانون اجرای برخی حقوق را صرفاً از معجری دادگستری پذیرفته است. در نتیجه رویه قضایی، خواننده چنین دعوایی را ملزم به جبران خسارات دادرسی ندانسته است. برای مثال، شعبه ۲۸ دادگاه تجدیدنظر تهران، در رأی مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۴، در فرض شمول قانون روابط موجر و مستأجر، از آنجا که استحقاق موجر نسبت به مطالبه تخلیه عین مستاجر، الزاماً باید از معجری قضایی احراز گردد، اقامه دعوای تخلیه را دلیل امتناع خواننده از ایفای حق ندانسته است. در این پرونده، مستأجر یک ملک تجاری به‌عنوان خواننده دعوای بدوی، محکوم به تخلیه و به‌تبع پرداخت هزینه دادرسی در حق موجر (خواهان) می‌گردد؛ اما دادگاه تجدیدنظر ضمن تأیید حکم دادگاه بدوی در خصوص تخلیه عین مستاجر، محکومیت خواننده به پرداخت هزینه دادرسی مرحله بدوی را نمی‌پذیرد، چراکه خواننده در اقامه دعوی توسط خواهان مقصر و مسبب نبوده است.^۱ علاوه بر این، در مواردی که

۱. پژوهشکده قوه قضائیه، مجموعه آرای قضایی دادگاه تجدیدنظر استان تهران (حقوقی) دی‌ماه ۱۳۹۱، تهران، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه، (۱۳۹۳)، ص ۱۴.



یکی از طرفین در روند دادرسی مرتکب تقصیر می‌شود، امکان دارد دادگاه به‌رغم صدور رأی به نفع او، نامبرده را محکوم به پرداخت خسارات دادرسی نماید. برای مثال، در حقوق فرانسه، در فرض ارجاع دعوی به میانجیگری توسط دادگاه، در صورتی که یکی از طرفین، به‌طور نامعقولی از شرکت در روند میانجیگری امتناع نماید، دادگاه می‌تواند حتی در فرض صدور رأی به نفع شخص اخیر، او را محکوم به پرداخت هزینه‌های دادرسی نماید.^۱

صرف نظر از آنکه ممکن است دادگاه به دلایلی محکوم‌له را ملزم به پرداخت هزینه‌های دادرسی نماید، توافقات قراردادی طرفین نیز ممکن است ترتیباتی را برای پرداخت هزینه‌های دادرسی معین نماید. در این موارد، به رسمیت شناختن این قراردادها توسط دادگاه و اجرای آن، باعث ایجاد اماره مغلوبیت به نفع طرف محکوم به پرداخت خسارات دادرسی نمی‌شود. قانون آیین دادرسی مدنی ایران، در ذیل ماده ۵۱۵، قراردادهای خصوصی نسبت به هزینه‌های دادرسی را معتبر تلقی نموده است. به‌موجب این بخش از ماده ۵۱۵: «در صورتی که قرارداد خاصی راجع به خسارت بین طرفین منعقد شده باشد، برابر قرارداد رفتار خواهد شد». در حقوق فرانسه نیز حق طرفین قرارداد یا دعوی برای توافق نسبت به نحوه توزیع خسارات ناشی از دعاوی بالفعل یا بالقوه، به رسمیت شناخته شده است. به‌موجب یکی از این شروط، موسوم به شرط بازیافت هزینه‌های وصول مطالبات^۲، در فرض مراجعه طلبکار به دادگاه برای وصول مطالبات از بدهکار، پرداخت هزینه‌های دادرسی بر عهده بدهکار قرار می‌گیرد.^۳

۲- اعمال اصل مغلوبیت در فروض مختلف

باینکه امارات مورد اشاره، می‌تواند اعمال اصل مغلوبیت را ممکن سازد، اما اعمال آن در موارد مختلف، به‌صرف اتکا به این امارات ممکن نیست. تشخیص مغلوبیت نسبت به آرای مختلفی که دادگاه بدوی صادر می‌کند، نیازمند بررسی دقیق است. (۱-۲). علاوه بر این، اعمال قاعده مغلوبیت در رابطه با نوع دعوی نیز مستلزم طرح مباحثی است (۲-۲). در پایان باید اعمال قاعده مغلوبیت در فرض تغییر اوضاع و احوال حاکم بر موضوع دعوی مورد بررسی قرار گیرد (۳-۲).

1. Guinchard, Serge, Chainais, Cécil et al. , *Droit processuel, Droits fondamentaux du procès*, 8e éd., Paris, Dalloz, (2015), p. 1333.

2. clause de remboursement forfaitaire des frais de recouvrement judiciaire

3. Cadiet, L., Normand, J., Armani-Mekki, S. , *Théorie générale du procès*, Paris, PUF, coll. Thémis, (2010), p. 131.

۲-۱- اعمال اصل مغلوبیت در رابطه با رأی دادگاه

نوع و محتوای رأی بدوی، در اغلب موارد تعیین‌کننده مغلوبیت یا عدم مغلوبیت تجدیدنظرخواه است. باید دید آیا قرارهای قاطع دعوی، همواره مغلوبیت خواهان را به اثبات می‌رساند یا ممکن است خواننده نیز در رابطه با این قرارها مجاز به تقدیم دادخواست تجدیدنظر باشد (۲-۱-۱). مغلوبیت در رابطه با آرای صادره در امور حسبی نیز ویژگی‌های خاصی دارد. به همین خاطر، طرح بحثی جداگانه در خصوص آن ضروری است (۲-۱-۲) و سپس باید اعمال اصل مغلوبیت را در رابطه با آرای صادره در دعاوی ترافعی موردبررسی قرار داد که به طریقت دادستان اقامه می‌گردد (۲-۱-۳). تجدیدنظرخواهی نسبت به حکم راجع به متفرعات دعوی نیز احکام خاصی دارد که باید جداگانه موردبحث قرار گیرد (۲-۱-۴).

۲-۱-۱- مغلوبیت در رابطه با قرارهای قاطع دعوی

تجدیدنظرخواهی از قرارهای قاطع دعوی، موضوع ماده ۳۳۲ ق.آ.د.م در صورتی ممکن است که حکم راجع به اصل دعوی قابل تجدیدنظر باشد. گرچه در رابطه با مغلوبیت خواهان نسبت به قرارهای قاطع دعوی تردیدی نیست، اما در رابطه با امکان تجدیدنظرخواهی خواننده دعوی بدوی نسبت به این قرارها تردید وجود دارد. قانون آیین دادرسی مدنی در این رابطه ساکت است. با این حال، نمی‌توان به کلی منکر حق تجدیدنظرخواهی برای خواننده نسبت به قرارهای قاطع دادگاه بدوی بود. گرچه به طور معمول، صدور این قرارها ضرری متوجه خواننده نمی‌کند، اما در فرض تعدد خوانندگان، ممکن است خواننده‌ای که قرار متوجه اوست، نسبت به حضور در دعوی اصرار داشته باشد. برای مثال، ممکن است بدهکار اصلی، در دعوی که علیه او و ضامن اقامه شده است، دلایلی برای ایفای تعهد داشته باشد، اما با صدور قرار رد دعوی در رابطه با دعوی خواهان علیه او، امکان ارائه دلایل مثبت ایفای تعهد از او سلب گردد. در این فرض، با توجه به آنکه شخص موردنظر طرف دعوی بوده، نمی‌تواند به استناد ماده ۱۳۰ ق.آ.د.م به عنوان ثالث وارد دعوی موردنظر شده یا به موجب ماده ۴۱۷ ق.آ.د.م اقدام به اعتراض ثالث نسبت به حکم صادره علیه سایر خوانندگان نماید؛ بنابراین، از آنجا که ایفای دین در نهایت بر عهده بدهکار اصلی قرار می‌گیرد، تنها طریقی که او برای احقاق حق در مقابل دارد، تجدیدنظرخواهی از قرار موردنظر است. در این فرض، نفع خواننده برای تجدیدنظرخواهی از

قرار دادگاه محرز است و اطلاق بند الف ماده ۳۳۶ ق.آ.د.م مبنی بر اینکه طرفین دعوی یا وکلا و یا نمایندگان قانونی آنها حق درخواست تجدیدنظر دارند، می تواند مستند تجدیدنظرخواهی قرار گیرد. باین حال، به نظر می رسد رویه قضایی موضعی انعطاف ناپذیر نسبت به حق خوانده برای تجدیدنظرخواهی نسبت به قرارهای قاطع دعوی دارد. شعبه پنجم دادگاه تجدیدنظر استان گلستان، در دادنامه شماره ۸۶۰۲۵۶ مورخ ۱۳۸۷/۶/۱۴، تجدیدنظرخواهی از قرار رد دعوی توسط خوانده را مردود اعلام نموده است.^۱ در رأی دیگر، شعبه یازدهم دادگاه تجدیدنظر استان گلستان، قرار رد دعوی را متضمن ورود ضرر به خوانده بدوی ندانسته است.^۲

۲-۱-۲- اعمال اصل مغلوبیت در رابطه با آرای صادره در امور حسبی

مطابق ماده ۲۷ ق.ا.ح «تصمیم دادگاه در امور حسبی قابل پژوهش و فرجام نیست، جر آنچه در قانون تصریح شده باشد». پس قابلیت تجدیدنظر در امور حسبی خلاف قاعده است و اصولاً رأی دادگاه که در این مورد «تصمیم» نامیده می شود، قطعی است.^۳ یکی از مواردی که تصمیم دادگاه در امور حسبی، قابل تجدیدنظر اعلام شده، حکم تقسیم ترکه است. به موجب قسمت اخیر ماده ۳۲۴ ق.ا.ح: «این تصمیم دادگاه حکم شناخته شده و از تاریخ ابلاغ در حدود قوانین، قابل اعتراض و پژوهش و فرجام است»؛ بنابراین، طرف های دعوی تقسیم، اعم از ورثه، موصی له یا وصی راجع به موصی به، می توانند نسبت به تصمیم دادگاه راجع به تقسیم، تجدیدنظرخواهی نمایند. در خارج از این مورد، محکوم علیه تصمیم دادگاه در امور حسبی، حق تجدیدنظرخواهی

۱. در این دعوی، سازمان منابع طبیعی علیه مالک فعلی ملک و بنیاد مستضعفان انقلاب اسلامی به عنوان انتقال دهنده، دعوی بطلان سند رسمی مطرح می کند. دادگاه بدوی ضمن پذیرش دعوی خواهان علیه مالک فعلی، نسبت به دعوی اقامه شده علیه بنیاد مستضعفان، قرار رد صادر می کند. دادگاه تجدیدنظر در رابطه با تجدیدنظرخواهی توسط بنیاد مستضعفان نسبت به قرار رد دعوی، اعلام می کند: «در خصوص تجدیدنظرخواهی بنیاد مستضعفان انقلاب اسلامی با نمایندگی اداره کل اموال و املاک استان گلستان، نسبت به دادنامه موصوف، از آنجایی که دادنامه تجدیدنظر خواسته متضمن محکومیتی در مورد تجدیدنظرخواه نبوده و از طرفی، در خصوص دعوی اولیه تجدیدنظر خوانده (منابع طبیعی) به لحاظ عدم توجه به تجدیدنظرخواه، قرار رد صادر گردیده، فلذا با توجه به اوصاف مذکور، قرار رد تجدیدنظرخواهی در این خصوص صادر و اعلام می گردد». عموزاد مهدیرجی، پیشین، ص ۵۸.

۲. در این رأی آمده: «در خصوص تجدیدنظرخواهی آقای م. ک نسبت به رأی مذکور در بخش دیگر که متضمن قرار رد دعوی است، ... چون قرار معترض عنه بر ضرر تجدیدنظرخواه نیست، لذا تجدیدنظرخواهی او مسموع نبوده و قرار عدم استماع تجدیدنظرخواهی وی صادر و اعلام می گردد» (شعبه یازدهم دادگاه تجدیدنظر استان گلستان، رأی شماره ۸۸۰۷۶۷ در پرونده کلاسه ۸۸۰۳۹۹). عموزاد مهدیرجی، پیشین، ص ۵۷.

۳. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۱۲۶.



ندارد؛ بنابراین و برای مثال، دادستان و محجور در رابطه با حکم حجر یا دادستان و ورثه در رابطه با حکم موت فرضی، حق تجدیدنظرخواهی نخواهند داشت^۱. البته با توجه به آنکه ماده ۱ ق.آ.د.م، این قانون را حاکم بر امور حسبی نیز دانسته، از سوی دیگر، ماده ۳۳۱ ق.آ.د.م حکم دادگاه در امور غیرمالی را علی‌الاطلاق قابل تجدیدنظر اعلام نموده است، رویه قضایی، در مواردی، حکم رشد و نصب قیم را قابل تجدیدنظر اعلام نموده است. برای مثال، در نشست قضایی دادگستری استان هرمزگان در دی ۱۳۷۹، اتفاق نظر قضات بر آن بوده که حکم رشد و نصب قیم از سوی محجور و دادستان قابل تجدیدنظرخواهی است^۲. صرف نظر از تجدیدنظرخواهی اصحاب دعوی حسبی نسبت به تصمیم دادگاه، ماده ۴۴ ق.ا.ح این تصمیمات را از سوی اشخاص ثالث قابل اعتراض دانسته است. به موجب این ماده: «کسانی که تصمیم دادگاه را در امور حسبی برای خود مضر بدانند، می‌توانند بر آن اعتراض نمایند؛ خواه تصمیم از سوی دادگاه نخست صادر شده و یا از دادگاه پژوهشی باشد». بند دوم ماده ۴۵۶ ق.آ.د.م فرانسه نیز تجدیدنظرخواهی اشخاص ثالثی را که رأی دادگاه در امور حسبی به آنان ابلاغ شده است، قابل پذیرش اعلام نموده است. در حقوق فرانسه این ماده را منصرف از اصحاب دعوی می‌دانند^۳. در حقوق ایران نیز باید همین نظریه را پذیرفت. حکم ماده ۴۴ ق.ا.ح تنها ناظر بر اشخاص ثالث است و به اصحاب دعوی حق تجدیدنظرخواهی نمی‌دهد.

۳-۱-۲- مغلوبیت در رابطه با آرای ترافعی صادره به طرفیت دادستان

در حقوق فرانسه، در دعوی ترافعی همچون ورشکستگی یا مسئولیت مدنی شرکت‌های تجاری، چنانچه دادستان طرف اصلی دعوی باشد، حق تجدیدنظرخواهی از رأی دادگاه را دارد^۴. مطابق این حکم، در تمام مواردی که اجرای قوانین مرتبط بانظم عمومی در دعوی دخیل است، دادستان می‌تواند نسبت به رأی دادگاه اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید^۵. در حقوق ایران، در برخی دعوی، به‌رغم ماهیت ترافعی آن، قانون‌گذار دادستان را طرف دعوی قرار داده است. برای نمونه، ماده ۶۹۷ ق.آ.د.م سابق مقرر می‌داشت دعوی اعسار از هزینه دادرسی، به‌طرفیت

۱. کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۱۲۸.

۲. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، پیشین، ص ۷۲۰.

3. Guinchard, S. et Chainais, C. et Ferrand, F., *Op. cit.*, p. 860.

4. Guinchard, S. et Chainais, C. et Ferrand, F., *Op. cit.*, p. 605.

5. Guinchard, S. et Chainais, C. et Ferrand, F., *Op. cit.*, p. 862.

دادستان مطرح گردد^۱. البته در این مورد، رویه قضایی بر آن مستقر شد که طرح دعوی اعسار به طرفیت رئیس حوزه قضایی ضرورت ندارد و باید به طرفیت طرف دعوی اقامه گردد^۲. هرچند همچنان نظراتی نیز در رویه قضایی قابل مشاهده است، مبنی بر آنکه دعوی اعسار علاوه بر خواننده دعوی اصلی باید، برای حفظ حقوق بیت‌المال به طرفیت رئیس حوزه قضایی نیز اقامه گردد (نشست قضایی دادگستری زرند، فروردین ۸۰)^۳. از آنجا که مطابق قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸، حکم راجع به پذیرش ادعای اعسار، از سوی دادستان قابل تجدیدنظرخواهی نبود، اکنون این پرسش مطرح می‌گردد که آیا خواننده دعوی به‌عنوان جانشین دادستان نیز از این حق محروم است یا با توجه به غیرمالی محسوب شدن دعوی اعسار به‌موجب رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور شماره ۶۲۲-۱۳۸۲/۷/۲۹، خواننده می‌تواند نسبت به پذیرش ادعای اعسار، اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید؟ به نظر می‌رسد اطلاق این رأی وحدت رویه، شامل این فرض نیز می‌گردد، با این حال، از آنجا که پذیرش ادعای اعسار از پرداخت هزینه دادرسی، ضرری متوجه خواننده نمی‌کند، چون در نهایت هزینه دادرسی باید به خزانه دولت واریز گردد، به نظر می‌رسد نفع خواننده دعوی اعسار برای تجدیدنظرخواهی در این فرض، قابل احراز نباشد.

۴-۱-۲- مغلوبیت در رابطه با رأی مربوط به متفرعات دعوی

برخی از حقوق‌دانان فرانسوی اعتقاد دارند محکوم‌له می‌تواند صرفاً برای اعتراض به رأی دادگاه در رابطه با هزینه دادرسی، اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید^۴. مطابق این نظریه، برای احراز نفع، کافی است تجدیدنظرخواه انتظار صدور حکم مطلوب‌تر را از دادگاه داشته باشد. با این حال، این نظریه در حقوق ایران قابل پذیرش نیست، چراکه به‌موجب بند ج ماده ۳۳۱ ق.آ.د.م، حکم راجع به متفرعات دعوی در صورتی قابل تجدیدنظر است که حکم راجع به اصل دعوی قابل تجدیدنظر

۱. این امور در سال ۱۳۷۳، با تصویب قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب به‌موجب تبصره ماده ۱۲ قانون مزبور به رئیس حوزه قضایی واگذار شد؛ اما پس از آن با اصلاح این قانون در سال ۱۳۸۱، این وظایف مجدداً به دادستان واگذار گردید.

۲. اداره حقوقی دادگستری نظریات متعددی در رابطه با عدم نیاز به دعوت دادستان به جلسه رسیدگی به دعوی اعسار و طرفیت نداشتن آن در این دعوی صادر نموده است. از جمله نظریه شماره ۷/۷۱۷۹-۱۳۸۰/۷/۲۸، نظریه شماره ۷/۲۹۵۳-۱۳۸۱/۴/۳۰ و نظریه شماره ۷/۲۹۴۳-۱۳۸۲/۴/۱۶.

۳. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، پیشین، ص ۸۱۷.

4. Guinchard, S. et Chainais, C. et Ferrand, F. (2014), *Op. cit.*, p. 861.

باشد؛ بنابراین، «از آنجا که دعوی اعسار از هزینه دادرسی، ادعایی راجع به متفرعات دعوی اصلی است، چنانچه رأی راجع به اصل دعوی قطعی باشد، متفرعات آن نیز غیرقابل تجدیدنظر خواهد بود» (نشست قضایی دادگستری میانه، آبان ۱۳۸۳)^۱؛ بنابراین، اگر خواسته دعوی اصلی یا بهای آن سه میلیون ریال یا کمتر باشد یا طرفین به موجب ماده ۳۳۳ ق.آ.د.م حق تجدیدنظرخواهی خود را ساقط نموده باشند، حکم راجع به رد یا پذیرش ادعای اعسار از هزینه دادرسی یا محکوم به، در چنین پرونده‌ای قابل تجدیدنظر محسوب نمی‌گردد.^۲ پرسشی که در این رابطه مطرح می‌گردد این است که آیا حکم بند ج ماده ۳۳۱ ق.آ.د.م صرفاً ناظر بر فرضی است که حکم ذاتاً قطعی و غیرقابل تجدیدنظر است یا شامل فرضی نیز می‌گردد که حکم راجع به اصل دعوی به نفع خواهان صادر می‌گردد، در حالی که حکم مربوط به متفرعات دعوی به ضرر اوست. در این فرض، حکم راجع به اصل دعوی، نسبت به خواهان قطعی است. برای مثال، چنانچه خواهان در دعوی اصلی محکوم له باشد، اما دعوی اعسار از هزینه دادرسی او رد گردد، این پرسش مطرح می‌گردد که با توجه به آنکه خواهان حق تجدیدنظرخواهی نسبت به اصل دعوی را ندارد، آیا می‌تواند نسبت به متفرعات دعوی اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید؟ به نظر می‌رسد این فرض مشمول بند ج ماده ۳۳۱ ق.آ.د.م نباشد. در واقع، قطعیت حکم نسبت به اصل دعوی، آن گونه که مدنظر بند ج ماده ۳۳۱ ق.آ.د.م است، منحصر به فرضی است که حکم راجع به اصل دعوی ذاتاً غیرقابل تجدیدنظر باشد. در همین راستا، در نشست قضایی دادگستری تبریز، نظر اکثریت قضات بر آن بوده که در فرض پذیرش اصل خواسته توسط دادگاه بدوی و عدم پذیرش خسارت تاخیر تادیه مربوط به آن، خواهان می‌تواند صرفاً نسبت به خسارت تاخیر تأدیه اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید (نشست قضایی دادگستری تبریز، مرداد ۸۳).^۳

۲-۲- اعمال اصل مغلوبیت در رابطه با نوع دعوی

قابلیت تجدیدنظرخواهی از رأی دادگاه در دو فرض تحت تاثیر نوع دعوی قرار می‌گیرد.

۱. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، پیشین، ص ۸۲۸
- ۲- این در صورتی است که دعوی اعسار را یک دعوی فرعی تلقی نماییم. باین حال، این نظر در رویه قضایی مخالفانی دارد. برای نمونه، نظر اقلیت قضات در نشست دادگستری شهرستان کلاردشت در مهر ۱۳۸۰ این بوده که «با استناد به ماده ۵۰۵ ق.آ.د.م، این دعوی یک دعوی اصلی بوده و مشمول بند الف ماده ۳۳۱ ق.آ.د.م است». معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، پیشین، ص ۸۴۵
۳. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، پیشین، ص ۷۹۹.

در رابطه با دعاوی طاری، در فرضی که یکی از دعاوی قابل تجدیدنظر است و دعاوی دیگر قطعی و غیرقابل تجدیدنظر، این پرسش مطرح می‌گردد که آیا تجدیدنظر پذیری یکی از این آراء به رأی دیگر سرایت می‌کند یا خیر؟ (۲-۲-۱). در رابطه با دعاوی تجزیه‌ناپذیر نیز پرسش مشابهی مطرح می‌گردد (۲-۲-۲).

۱-۲-۲- اعمال اصل مغلوبیت در رابطه با دعاوی طاری

دعاوی طاری، دعاوی متعددی است ناظر بر موضوع واحد. ممکن است نسبت به قرارداد واحد، خواهان دعاوی الزام به ایفای تعهد اقامه نماید و خواننده دعاوی فسخ قرارداد. البته در دعاوی طاری، علاوه بر وحدت منشأ، ارتباط کامل نیز شرط است (ذیل ماده ۱۴۱ ق.آ.د.م). در عین حال، ممکن است دعاوی طاری بدون وحدت منشأ، ارتباط کامل داشته باشند. برای مثال، در فرضی که شخصی قراردادهای متعددی منعقد نموده و در دفاع در مقابل دعاوی مربوط به همه این قراردادها، به حجر خود یا ممنوع‌المعامله بودن خود استناد می‌نماید، باینکه دعاوی متعدد دارای منشأ واحد نیست، اما ارتباط کامل دارد؛ چراکه رأی دادگاه در خصوص هر یک از این دعاوی، در دعاوی دیگر مؤثر است. در هر دو فرض، یعنی خواه دعاوی متعدد صرفاً ارتباط کامل داشته باشد یا علاوه بر آن، وحدت منشأ نیز داشته باشد، این پرسش مطرح می‌گردد که آیا قابلیت تجدیدنظر از رأی مربوط به یکی از این دعاوی، در آرای دیگر نیز مؤثر است یا خیر؟

به اعتقاد برخی حقوقدانان، در رابطه با آرای صادره در خصوص دعاوی متعددی که به دلیل ارتباط کامل (ماده ۱۰۳ ق.آ.د.م) به صورت توأمان مورد رسیدگی قرار می‌گیرد، مغلوبیت به صورت مستقل و بر اساس رأی دادگاه در خصوص هر یک از این آراء سنجیده می‌شود. «بنابراین، نه تنها بهای خواسته‌های دعاوی متعدد، جهت تعیین قابلیت تجدیدنظر جمع نمی‌گردد، بلکه قابلیت تجدیدنظر هر دعوی در این خصوص اثری بر دعاوی دیگر ندارد»^۱. باین حال، این نظریه در حقوق فرانسه پذیرفته نشده است. دیوان کشور فرانسه در این رابطه مقرر نموده است: «تجدیدنظرخواهی از چند رأی تجزیه‌ناپذیر، در صورتی که تنها یکی از این آراء به ضرر

۱. شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، ج ۲، تهران، میزان، (۱۳۸۱)، ص ۳۵۱.

تجدیدنظرخواه باشد، ممکن است» (شعبه دوم دیوان کشور فرانسه، ۲۰ اکتبر ۱۹۸۰).^۱ ماده ۵۲۲ ق.آ.د.م فرانسه دعاوی طاری و تجزیه‌ناپذیر را مشمول حکم واحدی قرار داده است. بند دوم این ماده مقرر نموده است که در این دعاوی، تجدیدنظرخواهی علیه یکی از محکوم لهم، به تجدیدنظرخواه حق می‌دهد تا نسبت به دیگران نیز اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید؛ بنابراین، مجلوب ثالث، اگر توسط خواننده دعاوی بدوی جلب شده باشد، می‌تواند علیه خواننده دعاوی بدوی نیز اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید.^۲ در حقوق ایران نیز رویه قضایی به پذیرش این نظریه تمایل دارد. قضات دادگستری کرمان در نشست قضایی فروردین ۱۳۹۴ به اتفاق آراء عنوان نموده‌اند: «دعای طاری با دعوی اصلی مرتبط است، با توجه به اینکه بر اساس قسمت اخیر ماده ۱۴۱ ق.آ.د.م اتخاذ تصمیم در هر یک از دو دعوی مؤثر در دیگری است، قابلیت تجدیدنظرخواهی دعوی طاری به دعوی اصلی تسری پیدا می‌کند و دعوی اصلی، به تبع دعوی طاری قابل تجدیدنظرخواهی خواهد بود». کمیسیون قضایی قوه قضائیه نیز در تأیید این نظریه عنوان نموده: «چون اتخاذ تصمیم در هر یک مؤثر در دیگری است، در فرض سؤال به تبع تجدیدنظرخواهی از دعوی تقابل، رأی دادگاه نسبت به دعوی اصلی و طاری که در یک حکم صادر می‌شود، قابل تجدیدنظر خواهد بود».^۳ اداره حقوقی دادگستری نیز در نظریه شماره ۷/۲۲۸۲ مورخ ۱۳۸۰/۳/۱۹ قابلیت تجدیدنظرخواهی از دعوی متقابل را قابل تسری به دعوی اصلی دانسته است. البته تسری پذیری قابلیت تجدیدنظرخواهی را نباید مختص به تسری تجدیدنظر پذیری دعوی طاری به دعوی اصلی دانست، بلکه عکس آن نیز صادق است. به تعبیر دیگر، چنانچه رأی راجع به اصل دعوی قابل تجدیدنظر باشد، رأی راجع به دعوی طاری نیز قابل تجدیدنظر خواهد بود، هر چند دعوی طاری، با توجه به میزان خواسته یا به دلایل دیگر، مستقلاً قابل تجدیدنظر نباشد.

۲-۲-۲- اعمال اصل مغلوبیت در رابطه با دعاوی تجزیه‌ناپذیر

تجزیه‌ناپذیر بودن دعوی، ممکن است ناشی از حکم قانون باشد (مانند حکم محکومیت تضامنی صادرکننده و ظهرنویس چک به پرداخت وجه چک) یا ناشی از طبیعت اشیاء باشد

1. Callé, P., et Dargent, L., *Op. cit.*, p. 628.

2: Guinchard et al, (2014), *Op. cit.*, p. 867.

۳. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، پیشین، ص ۶۸۹.

(مانند حکم محکومیت دو نفر به تحویل حیوانی زنده) یا عقلی باشد (مانند حکم محکومیت مالکین متعدد به شناسایی حق ارتفاق برای ملک مجاور)^۱. قانون آیین دادرسی مدنی، در موارد متعددی دعوی تجزیه‌ناپذیر را موضوع حکم قرار داده است؛ از جمله در ماده ۱۰۴، ماده ۳۰۸ و ماده ۴۰۴. در همه این موارد، قانون‌گذار حکمی خاص برای دعوی تجزیه‌ناپذیر در نظر گرفته است. در مواد ۳۰۸ و ۴۰۴ ق.آ.د.م، واخواهی یا فرجام‌خواهی توسط یکی از محکوم‌علیه‌ها دعوی تجزیه‌ناپذیر، قابل تسری نسبت به تمام محکوم‌علیه‌ها تلقی شده است. در ماده ۱۰۴ ق.آ.د.م نیز تفکیک دعوی تجزیه‌ناپذیر و صدور آرای جداگانه نسبت به آن منع شده است. ماده ۳۵۹ ق.آ.د.م نیز رأی دادگاه تجدیدنظر را در دعوی تجزیه‌ناپذیر قابل تسری به تمام طرف‌های دعوی بدوی دانسته است، حتی کسانی که در مرحله تجدیدنظر طرف دعوی نبوده‌اند^۲. مجموع این احکام مثبت آن است که هدف قانون‌گذار در دعوی تجزیه‌ناپذیر آن است که رأی واحد در خصوص این دعوی صادر شود. لزوم اقام دعوی علیه تمام طرف‌های دعوی تجزیه‌ناپذیر، اعم از دعوی بدوی و تجدیدنظر، اصلی مسلم است^۳؛ اما این بحث ارتباط مستقیمی با اعمال اصل مغلوبیت ندارد. بحثی که در ارتباط با اصل مغلوبیت مطرح می‌شود، امکان تجدیدنظرخواهی توسط محکوم‌له دعوی تجزیه‌ناپذیر، از حکم بدوی است. به نظر می‌رسد در دعوی تجزیه‌ناپذیر، محکوم‌له در دو فرض دارای نفع برای تجدیدنظرخواهی است. ممکن است رأی دادگاه در فرض تعدد خواندگان، نسبت به یکی از خواندگان قطعی و نسبت

۱. شمس، عبدالله، پیشین، ص ۳۳۳.

۲. البته حکم دادگاه در دعوی تجزیه‌ناپذیر نسبت به کسانی که در مرحله بدوی طرف دعوی نبوده‌اند، تسری نمی‌یابد؛ بنابراین، اگر طلبکار، علیه بعضی از بدهکاران تضامنی اقامه دعوی ننموده باشد، آنان نمی‌توانند از حکم دادگاه بدوی، تجدیدنظرخواهی نمایند. این اشخاص می‌توانند به‌عنوان ثالث وارد دادرسی تجدیدنظر شوند یا بعد از صدور حکم قطعی به‌عنوان ثالث به آن اعتراض نمایند (متین دفتری، احمد، آیین دادرسی مدنی، ج ۲، تهران، مجد، (۱۳۸۱)، ص ۱۰۶).

۳. محکوم‌علیه دعوی تجزیه‌ناپذیر ممکن است خواهان دعوی بدوی باشد و در مقابل همه خواندگان محکوم به بی‌حقی شده باشد یا خوانده دعوی بدوی باشد و در مقابل همه خواهان‌ها محکوم به ایفای تعهد شده باشد. در این فرض، این پرسش مطرح می‌گردد که آیا تجدیدنظرخواه باید همه طرف‌های دعوی را تجدیدنظر خوانده قرار دهد یا می‌تواند صرفاً یکی از آنان را طرف دعوی تجدیدنظر قرار دهد؟ در این رابطه، ماده ۵۵۳ ق.آ.د.م فرانسه در صورت تجزیه‌ناپذیر بودن دعوی، طرف دعوی قرار گرفتن تمام محکوم‌لهم را لازم دانسته است. همان‌گونه که یکی از اساتید آیین دادرسی مدنی عنوان نموده‌اند، باید همین حکم را در حقوق ایران نیز جاری دانست (شمس، عبدالله، پیشین، ص ۳۶۵-۳۶۴). در تقویت این نظریه، رأی اصراری دادگاه شهرستان تهران که مورد تأیید هیأت عمومی دیوان عالی کشور (شعب حقوقی) قرار گرفته است (رأی شماره ۴۱/۵/۱۴۴۰)، در این اثر نقل شده است. به‌موجب این رأی: «در صورت تعدد محکوم‌لهم مرحله بدوی و تجزیه‌ناپذیری رأی (حکم افراز)، تجدیدنظرخواهی در صورتی قابل رسیدگی خواهد بود که از همان ابتدا علیه تمامی محکوم‌لهم مطرح شود» (شمس، عبدالله، پیشین، ص ۳۶۵).

به خواننده دیگر قابل تجدیدنظر باشد (۲-۲-۱). از سوی دیگر، در فرض تعدد خواهان‌ها، ممکن است خواننده دعوی بدوی در مقابل یکی از خواهان‌ها محکوم شده باشد و در مقابل دیگران محکوم نشده باشد. در این فرض نیز باید دید که آیا خواننده می‌تواند علیه همه خواهان‌ها اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید یا صرفاً باید علیه کسانی اقدام به تجدیدنظرخواهی کند که در مقابل آنان محکوم شده است (۲-۲-۲).

۱-۲-۲- تجدیدنظرخواهی خواننده در فرض تعدد خوانندگان دعوی تجزیه‌ناپذیر

در فرضی که دعوی مسئولیت تضامنی دارنده چک علیه صادرکننده و ضامن، در رابطه با صادرکننده به دلایل شکلی رد می‌شود، دعوی تجزیه‌ناپذیر محسوب می‌گردد (نشست قضایی دادگستری بابلسر، دی ۷۹)^۱؛ بنابراین، صادرکننده چک با اینکه محکوم علیه محسوب نمی‌شود، اما می‌تواند نسبت به حکم دادگاه تقاضای تجدیدنظر مطرح نماید. گرچه خواهان نمی‌تواند علیه خواننده‌ای که نسبت به او قرار رد دعوی صادر شده است، تقاضای صدور اجرائیه نماید، اما شخص اخیر نیز نمی‌تواند پس از قطعیت حکم دادگاه مبنی بر اعتبار چک موضوع دعوی، اقدام به طرح دعوی برای اثبات بی‌اعتباری آن نماید؛ بنابراین، رأیی که برای یکی از طرفین دعوی بدوی دارای اعتبار امر مختومه است، باید توسط او قابل تجدیدنظرخواهی باشد.

۲-۲-۲- تجدیدنظرخواهی خواننده در فرض تعدد خواهان‌های دعوی تجزیه‌ناپذیر

در دعوی تجزیه‌ناپذیر، در فرضی که خواننده صرفاً در مقابل بعضی از خواهان‌های دعوی بدوی محکوم شده باشد، به نظر می‌رسد که همان دلایلی که در فرض محکومیت در برابر همه خواهان‌ها، تقدیم دادخواست تجدیدنظر را علیه تمام آنان ضروری می‌نمود، در این فرض نیز قابل طرح باشد؛ بنابراین، چنانچه خواننده، به دلیل رد دعوی یکی از خواهان‌ها، صرفاً در مقابل بعضی از خواهان‌ها محکوم به امری شده باشد، باید تمام آنان را طرف دعوی تجدیدنظر قرار دهد^۲. رویه قضایی فرانسه در رابطه با دعوی تجزیه‌پذیر، قائل به جواز تجدیدنظرخواهی علیه

۱. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، پیشین، ۲۹۰.

۲. البته در حقوق ایران برخی اعتقاد دارند، دعوی غیرقابل تجزیه و تفکیک تنها ناظر بر تعدد خوانندگان است. مطابق این نظریه «با توجه به اینکه در حقوق ایران نیازی به اقامه دعوی خواهان‌های با منافع مشترک در یک دادخواست نیست و هر کدام به صورت جداگانه می‌توانند دعوی خود را اقامه نمایند، دعوی بین خواهان‌ها با منافع مشترک هیچ‌وقت دعوی غیرقابل تجزیه و تفکیک نبوده و دعوی غیرقابل تجزیه و تفکیک تنها در رابطه با خوانندگان دارای نفع مشترک قابل تصور



تمام محکوم لهم شده است، هرچند تجدیدنظرخواه می‌تواند تنها علیه کسانی اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید که در مقابل آنان محکوم به امری شده است. دیوان کشور فرانسه در رأیی مقرر نموده است: «برای پذیرش تجدیدنظرخواهی لازم نیست تا تجدیدنظرخواه، در مقابل تجدیدنظر خوانده محکوم به امری شده باشد؛ بنابراین، ممکن است تجدیدنظرخواه در مقابل یکی از خواهان‌ها محکوم به امری شده باشد، اما علیه همه آنان اقدام به تقدیم دادخواست تجدیدنظر نماید» (شعبه سوم مدنی دیوان کشور فرانسه، ۹ مه ۱۹۸۳ و رأیی با همین مضمون شعبه اجتماعی دیوان کشور فرانسه، ۲۲ مارس ۲۰۰۶).^۱ در فرضی که خوانده برای محکوم شدن شخص ثالث اقدام به جلب او می‌نماید نیز مجلوب ثالث به‌عنوان خوانده دعوی با چند خواهان مواجه است. در این فرض، در صورت محکومیت مجلوب ثالث در مقابل یکی از خواهان‌ها، می‌تواند علیه همه اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید.

در یکی از آرای دیوان کشور فرانسه، تجدیدنظرخواهی ضامن که توسط خوانده دعوی به‌عنوان مجلوب ثالث، جلب به رسیدگی شده است، علیه خواهان دعوی اصلی پذیرفته شده است (شعبه دوم مدنی دیوان کشور فرانسه، اول آوریل ۲۰۰۴).^۲ در این فرض، باینکه خواهان در دعوی نخستین هیچ ادعایی علیه ضامن مطرح ننموده است، این حق به شخص اخیر داده شده تا علیه او اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید.^۳ به نظر می‌رسد رویه قضایی ایران، بی‌توجه به تجزیه‌ناپذیر بودن دعوی، موضعی انعطاف‌ناپذیر نسبت به حق خوانده برای تجدیدنظرخواهی در فرض عدم محکومیت مستقیم دارد. برای مثال، شعبه یازدهم دادگاه تجدیدنظر استان گلستان، در رأی شماره ۸۹۰۹۹۷۱۷۱۱۱۰۰۵۴۰ در پرونده کلاسه ۸۹۰۳۰۲، تجدیدنظرخواهی اداره

می‌باشد» (احمدی، خلیل (۱۳۹۴)، «اثر رأی غیرقابل تجزیه و تفکیک در مراحل مختلف شکایت از رأی»، مجله تحقیقات حقوقی، دوره ۱۸، شماره ۶۳۰، پاییز ۱۳۹۴، ص ۱۹۰). باین‌حال، به‌رغم اینکه خواهان‌های با منافع مشترک، الزامی به اقامه دعوی هم‌زمان ندارند، اما شکی نیست که هر رأیی در رابطه با دعوی هر یک از آنان صادر گردد، نسبت به دیگران نیز مؤثر است. همین میزان تأثیرگذاری یک دعوی بر دعوی احتمالی دیگر، برای آنکه آن را غیرقابل تجزیه محسوب کنیم کافی است. علاوه بر این، باید تکلیف فرضی روشن شود که خواهان‌هایی با منافع مشترک اقدام به طرح دعوی واحد می‌نمایند. بی‌تردید در این فرض تمام احکام دعوی تجزیه‌ناپذیر نسبت به این دعوی، قابل اعمال است، از جمله تسری تجدیدنظر پذیری رأی.

1. Callé, P., et Dargent, L. *Op. cit.*, p. 631.

۲. در حقوق فرانسه، به دعوی که به‌طور غیرمستقیم متوجه ضامن یا هر شخصی غیر از خوانده می‌گردد، دعوی کمانه‌ای (action par ricochet) اطلاق می‌گردد. ر.ک

Callé, P., et Dargent, L., *Op. cit.*, p. 630.

3. Veaux, D et P, «La représentation mutuelle des coobligés», *Mélanges A. Weill*, (1983), p. 547.

ثبات احوال را نسبت به دادنامه‌ای که به موجب آن دعوای اثبات نسب پذیرفته شده است، اما نسبت به اصلاح یا ابطال شناسنامه نفعاً یا اثباتاً اظهارنظری نشده، نپذیرفته است.^۱

۳-۲- اعمال اصل مغلوبیت در رابطه با اوضاع و احوال حاکم بر دعوی

زمان ارزیابی نفع تجدیدنظرخواه، زمان تقدیم دادخواست تجدیدنظر است؛ بنابراین، حدوث اوضاع و احوال جدید بعد از صدور رأی تجدیدنظر خواسته، می‌تواند توجیهی برای تجدیدنظرخواهی باشد. دیوان کشور فرانسه در این رابطه مقرر نموده است: «تجدیدنظرخواهی در فرضی که حکم دادگاه نخستین به کلی به نفع تجدیدنظرخواه صادر شده است، تنها در صورتی ممکن است که بعد از صدور رأی، اوضاع و احوال جدیدی محقق شده باشد» (شعبه اول دیوان کشور فرانسه، ۲۳ نوامبر ۲۰۱۱).^۲ از سوی دیگر، منتفی شدن نفع تجدیدنظرخواه، بعد از تقدیم دادخواست تجدیدنظر، به خودی خود، نمی‌تواند مبنای رد دادخواست تجدیدنظرخواهی باشد. دیوان کشور فرانسه در رأیی مقرر نموده است: «وجود نفع برای تجدیدنظرخواهی، در روز تجدیدنظرخواهی سنجیده می‌شود، بنابراین، تجدیدنظر پذیری رأی تحت تأثیر اوضاع و احوالی که پس از آن تجدیدنظرخواهی را بدون موضوع نموده، قرار نمی‌گیرد» (شعبه اول دیوان کشور فرانسه، ۴ مارس ۱۹۸۱، شعبه دوم دیوان کشور فرانسه، ۱۳ ژوئیه ۲۰۰۶).^۳ همچنان که تغییر اوضاع و احوال موضوعی دعوی، پس از صدور رأی بدوی ممکن است نفع طرفین دعوی را برای تجدیدنظرخواهی تحت تأثیر قرار دهد، تغییر اوضاع و احوال حکمی دعوی نیز ممکن است اثر مشابهی داشته باشد؛ بنابراین لازم است تغییرات اوضاع و احوال موضوعی دعوی (۲-۳-۱)، جدای از تغییر اوضاع و احوال حکمی دعوی (۲-۳-۲) مورد بررسی قرار گیرد.

۱-۳-۲- تغییر اوضاع و احوال موضوعی دعوی

۱. مطابق استدلال این دادگاه «هرچند خواسته‌ای که راجع به آن از سوی دادگاه بدوی اتخاذ تصمیم نشده، متوجه اداره تجدیدنظر خوانده است ... ولیکن، راجع به خواسته اثبات نسب به شرح مرقوم به دادنامه تجدیدنظر خواسته، دعوی اساساً و از ابتدا متوجه اداره تجدیدنظرخواه نبوده تا با صدور حکم از آن متضرر شود ... با وصف مذکور، اداره تجدیدنظرخواه، ذی نفع در طرح دعوای تجدیدنظرخواهی نیست و این دادگاه مستنداً به ماده ۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، قرار عدم استماع تجدیدنظرخواهی اداره ثبت احوال گنبد کاووس ... را صادر و اعلام می‌نماید» عموزاد مهدیرجی، پیشین، ص ۵۶.

2. Guinchard, S. et Chainais, C. et Ferrand, F., *Op. cit.*, p. 860.

3. Callé, P. et Dargent, L., *Op. cit.*, p. 629.

در دعاوی راجع به امور حدثی، چنانچه بعد از صدور حکم بدوی، اوضاع و احوال حاکم بر موضوع چنان تغییر یابد که اگر پیش از صدور حکم بود، در رأی دادگاه بدوی مؤثر واقع می‌شد، محکوم‌له می‌تواند نسبت به رأی بدوی اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید (۲-۳-۱-۱). باید دید در سایر دعاوی، چنانچه دلایلی کشف شود که استحقاق محکوم‌له را نسبت به بیش از محکوم‌به اثبات نماید، آیا او حق تجدیدنظرخواهی دارد یا خیر؟ (۲-۳-۱-۲) و پس از آن باید دید آیا محکوم‌له می‌تواند برای طرح ادعاهای موضوع ماده ۳۲۶ ق.آ.د.م که به تعبیر قانون، ادعای جدید محسوب نمی‌شود، اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید یا خیر؟ (۲-۳-۱-۳). در پایان به بررسی این موضوع خواهیم پرداخت که آیا محکوم‌له می‌تواند برای جلب ثالث، اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید یا خیر؟ (۲-۳-۱-۴).

۱-۳-۲- تغییر اوضاع و احوال حاکم بر امور حدثی

چنانچه بعد از صدور حکم بدوی، اوضاع و احوال حاکم بر موضوع پرونده، چنان دچار تغییر گردد که اگر این تغییر پیش از صدور حکم حاصل می‌شد، می‌توانست در حکم دادگاه مؤثر باشد، محکوم‌له می‌تواند اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید. مصداق بارز این فرض، در رابطه با آرای صادره در خصوص موضوعات حدثی قابل مشاهده است؛ بنابراین، در مواردی که موضوع دعوی به زمان یا حالت خاص ارتباط دارد و حکم بدوی نیز با توجه به وضع ویژه آن صادر شده است، با تغییر آن شرایط خاص، محکوم‌له می‌تواند نسبت به حکم بدوی تجدیدنظرخواهی نماید.^۱ برای مثال، چنانچه خواهان دعوی نفقه، دلایلی به دست آورد که توانایی خوانده را برای پرداخت مبلغی بیش از محکوم‌به اثبات نماید، می‌تواند از حکم دادگاه بدوی، تجدیدنظرخواهی کند، هر چند حکم دادگاه بدوی به نفع او صادر شده باشد. همچنین در فرضی که در دعوی مسئولیت، بعد از صدور حکم بدوی، عوارضی بر وضعیت جسمانی زیان‌دیده عارض گردد که استحقاق او نسبت به مبلغی بیش از محکوم‌به را اثبات نماید، می‌تواند از حکم صادره تجدیدنظرخواهی نماید، هر چند این حکم به نفع او صادر شده باشد.

۲-۳-۱-۲- کشف امور مکتوم در زمان رسیدگی بدوی

۱. در رابطه با شمول اعتبار امر مختومه نسبت به چنین حکمی، ر.ک کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۲۶۰.

پرسشی که در رابطه با تغییر اوضاع و احوال موضوعی دعوی مطرح می‌گردد، آن است که چنانچه محکوم‌له، بعد از صدور حکم به دلایلی دست یابد که مثبت استحقاق او بیش از محکوم‌به باشد، آیا بر این اساس می‌تواند اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید؟ برای نمونه، چنانچه یکی از شرکاء مدنی، سود مشارکت خود را مطالبه نموده و دادگاه باملاحظه میزان سود شرکت، اقدام به تعیین سهم خواهان نماید، اما خواهان پس از صدور حکم، به اسنادی دست یابد که مثبت این باشد که شرکت مزبور سود بیشتری داشته است، آیا شخص اخیر، حق تجدیدنظرخواهی از این حکم را دارد؟ دیوان کشور فرانسه به این پرسش پاسخ مثبت داده است. شعبه دوم دیوان کشور فرانسه در این رابطه مقرر نموده تجدیدنظرخواهی زوجه در فرض صدور حکم به نفع او نیز پذیرفته می‌شود، مشروط بر آنکه بعد از صدور حکم معلوم شود اظهارات زوج در رابطه با شرایط مالی خود کذب بوده است (شعبه اول مدنی دیوان کشور فرانسه، ۲۳ نوامبر ۲۰۱۱)؛^۱ بنابراین در حقوق فرانسه، دلایل و جهات مکتوم دراثناهی رسیدگی بدوی نیز می‌تواند مبنای تجدیدنظرخواهی توسط محکوم‌له قرار گیرد.

قانون آیین دادرسی مدنی ایران، کشف دلایل مکتوم را از جهات تجدیدنظرخواهی ندانسته است. هیچ‌یک از بندهای پنج‌گانه ماده ۳۴۸ ق.آ.د.م به این امر اشاره ندارد. بر این اساس باید قائل به آن بود که کشف دلایلی بعد از صدور حکم که استحقاق خواهان را نسبت به مبلغی بیش از محکوم‌به نشان می‌دهد، از جهات تجدیدنظرخواهی نیست. با این حال، چنانچه محکوم‌علیه، نسبت به چنین حکمی اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید، استناد محکوم‌له به این دلایل، تاثیری در حکم نخواهد داشت. چون دادگاه فقط به تقاضای تجدیدنظرخواه و مدافعات تجدیدنظر خوانده در رابطه با آن توجه می‌کند. علاوه بر این، محکوم‌له بدوی، امکان اعاده دادرسی نسبت به چنین حکم را نیز نخواهد داشت، چراکه به تصریح بند ۷ ماده ۴۲۶ ق.آ.د.م، اسناد و مدارک مورد استناد در اعاده دادرسی باید در جریان دادرسی مکتوم باشد؛ اما در فرض موردنظر، در جریان رسیدگی دادگاه تجدیدنظر، اسناد و دلایل موردنظر مکتوم نبوده است. چنین حکمی از اعتبار امر مختومه برخوردار است و خواهان نمی‌تواند بابت مازاد استحقاق خود، دعوای جدیدی اقامه نماید؛ بنابراین، برای اینکه خواهان بتواند برای اولین و آخرین بار، به

1. Callé, P., et Dargent, L., *Op. cit.*, p. 628.

دلایل مورد نظر در دادگاه استناد نماید، باید از حق تجدیدنظرخواهی برخوردار باشد.

۳-۱-۳-۲- تجدیدنظرخواهی توسط محکوم‌له برای طرح ادعاهای موضوع ماده ۳۶۲ ق.آ.د.م

در رویه قضایی فرانسه تجدیدنظرخواهی توسط محکوم‌له، به استناد ادعای جدید، پذیرفته نیست، هر چند که ادعای جدید از مواردی باشد که طرح آن به موجب قانون تجویز شده است. به عبارت دیگر، ملاک نفع در تجدیدنظرخواهی، پذیرش ادعاهایی است که تجدیدنظرخواه در مرحله بدوی مطرح نموده است (شعبه اول مدنی دیوان کشور فرانسه، ۲۵ سپتامبر ۲۰۱۳)؛^۱ بنابراین، محکوم‌له نمی‌تواند برای تبدیل محکوم‌به از اجرای عین تعهد به خسارات ناشی از عدم ایفای تعهد، اقدام به تجدیدنظرخواهی نماید. به نظر می‌رسد در حقوق ایران نیز تنها محکوم‌علیه مرحله بدوی می‌تواند از امتیاز ماده ۳۶۲ ق.آ.د.م استفاده نماید؛ بنابراین، صرف طرح ادعاهای موضوع این ماده، نمی‌تواند برای محکوم‌له رأی بدوی، نفع در تجدیدنظرخواهی ایجاد نماید. حتی در رابطه با مقررات بند ۲ این ماده، تنها محکوم‌علیه می‌تواند دیونی را که موعد آن بعد از صدور رأی بدوی رسیده یا ضرر و زیانی که بعد از صدور رأی بدوی به خواسته اصلی اضافه شده است، مطالبه نماید؛ اما محکوم‌له امکان طرح این ادعا را ندارد، هر چند بعد از صدور رأی بدوی، نسبت به طرح آن استحقاق یافته باشد.^۲

۴-۱-۳-۲- اقامه دعوی تجدیدنظر توسط محکوم‌له برای جلب ثالث

ماده ۱۳۵ ق.آ.د.م مقرر نموده است: «هریک از اصحاب دعوی که جلب شخص ثالثی را مجاز بدانند، می‌تواند تا پایان جلسه اول دادرسی، جهات و دلایل خود را اظهار کرده و ظرف سه روز پس از جلسه با تقدیم دادخواست از دادگاه درخواست جلب او را بنماید، چه دعوی در مرحله نخستین باشد یا تجدیدنظر»؛ بنابراین، پس از تقدیم دادخواست تجدیدنظر توسط محکوم‌علیه، محکوم‌له می‌تواند اقدام به جلب شخص ثالث نمایند. پرسشی که در رابطه با این ماده مطرح می‌گردد آن است که آیا محکوم‌له می‌تواند برای جلب ثالث، راساً اقدام به تقدیم دادخواست تجدیدنظر نماید؟ محکوم‌له ممکن است در جلب ثالث منافع مشروعی داشته باشد.

1. Callé, P., et Dargent, L., *Op. cit.*, p. 628.

۲. شمس، عبدالله، پیشین، ص ۳۸۸.

برای مثال، در فرضی که بعد از صدور حکم دادگاه بدوی، محکوم علیه رأی بدوی ورشکسته می شود، محکوم له در طرف دعوی قرار دادن ضامن محکوم علیه نفعی مشروع دارد. در حقوق فرانسه، در این فرض، طرح دعوی تجدیدنظر از سوی محکوم له، منوط به تحول اختلاف شده است. توضیح آنکه به موجب ماده ۵۵۵ ق.آ.د.م فرانسه، جلب شخص ثالث در مرحله تجدیدنظر تنها در صورتی امکان دارد که «تحول اختلاف»^۱ دخالت اشخاص ثالث را ایجاب نماید.^۲ به این ترتیب، در فرض حدوث اوضاع و احوال جدید، محکوم له می تواند اقدام به تقدیم دادخواست تجدیدنظر برای جلب ثالث نماید.

به نظر می رسد در حقوق ایران، این حکم قابل پذیرش نباشد. باینکه ماده ۱۳۵ ق.آ.د.م به طور مطلق جلب ثالث را در مرحله تجدیدنظرخواهی مجاز اعلام نموده است، اما رویه قضایی سعی در محدود نمودن مصادیق جلب ثالث دارد.^۳ علاوه بر این، قانون آیین دادرسی مدنی، مجوزی برای تقدیم دادخواست تجدیدنظر توسط محکوم له برای جلب ثالث ارائه ننموده است.

۲-۳-۲- تغییر اوضاع و احوال حکمی دعوی

مستفاد از ماده ۹ ق.آ.د.م آن است که قابلیت تجدیدنظرخواهی از آرای بدوی بر اساس قوانین زمان صدور رأی تعیین می گردد؛ بنابراین، تغییر قوانینی که قابلیت اعتراض به رأی را تعیین می کند، بعد از صدور رأی بدوی، تاثیری در قابلیت تجدیدنظرخواهی ندارد. برای مثال، اگر امروز دادگاه بدوی، رأیی با ارزش ۳ میلیون ریال صادر نماید، رأی صادره قطعی و غیر قابل تجدیدنظر محسوب می گردد، هر چند که در زمان ابلاغ رأی یا در موعد تجدیدنظرخواهی حدنصاب تجدیدنظرخواهی کاهش یابد. با این حال، این مقرر صرفاً ناظر بر قوانین شکلی است.

1. évolution du litige

2. Callé, P., et Dargent, L., *Op. cit.*, p. 639.

۳. برای مثال، اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه شماره ۷/۹۳/۱۴۷۰ مورخ ۱۳۹۳/۶/۲۳ مقرر نموده است: «خواهان نمی تواند کسی را که در واقع باید خواننده دعوی اصلی باشد (مانند برخی شرکا) به عنوان شخص ثالث به دادرسی جلب نماید، بلکه باید دادخواست دیگری علیه وی مطرح کرده و در اجرای ماده ۱۰۳ قانون آیین دادرسی در امور مدنی، تقاضای رسیدگی توأمان نماید؛ زیرا وی شخص ثالث نیست و جلب وی به دادرسی به عنوان ثالث، منافی حقوق دفاعی وی می باشد. مثلاً طبق ماده ۱۳۵ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی، حتی در مرحله تجدیدنظر نیز می توان شخص ثالث را به دادرسی جلب کرد. حال اگر شخص ثالث، خواننده اصلی دعوی باشد، بدون اینکه در مرحله بدوی شرکت نموده باشد و محکوم شود، یک مرحله از دادرسی از وی سلب می شود و دادگاه حق ندارد یک مرحله از دادرسی را از کسی سلب نماید.»

متن ماده ۹ ق.آ.د.م که به قابلیت اعتراض، تجدیدنظرخواهی و فرجام‌خواهی اشاره نموده، مثبت این نظریه است. در نشست قضایی دادگستری تنکابن در سال ۷۹ نیز اتفاق نظر قضات بر آن بوده که آراء صادره از حیث قابلیت تجدیدنظر و فرجام، تابع زمان صدور آن است؛^۱ اما تغییر قوانین ماهوی بعد از صدور رأی، به نحوی که نفع یکی از طرفین دعوی را در تجدیدنظرخواهی تحت تأثیر قرار دهد، در تجدیدنظر پذیری رأی مؤثر است، چرا که نفع تجدیدنظرخواه در زمان تقدیم دادخواست تجدیدنظر سنجیده می‌شود؛ بنابراین، چنانچه بعد از صدور رأی، قوانین ماهوی تغییر یابد، به طوری که برای مثال، نرخ قانونی خسارت تأخیر تادیه افزایش یابد، خواهان دعوای بدوی، ذی نفع در تجدیدنظرخواهی خواهد بود، هر چند رأی بدوی به نفع او صادر شده باشد. رویه قضایی فرانسه نیز این تفکیک را در رابطه با تغییر قوانین ماهوی و شکلی به رسمیت شناخته است (دادگاه تجدیدنظر ورسای، ۴ مه ۲۰۰۰).^۲ در واقع، نتیجه منطقی امکان نقض رأی بدوی توسط دادگاه تجدیدنظر در اثر تغییر قوانین ماهوی، تجویز تجدیدنظرخواهی محکوم‌له در فرضی است که قانون جدید مزایای بیشتری در اختیار او قرار می‌دهد.^۳

نتیجه گیری

با اینکه بند الف ماده ۳۳۵ ق.آ.د.م به طور مطلق، طرفین دعوی، و کلاً و نمایندگان قانونی آنان را مجاز به تجدیدنظرخواهی از رأی دادگاه بدوی دانسته است، اما دیدیم که بدون تحقق اصل مغلوبیت، هیچ‌یک از طرفین دعوی مجاز به تجدیدنظرخواهی نیستند. اعمال اصل

۱. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، پیشین، ص ۷۰۰.

2. De Leval, George, *Op. cit.*, p. 302.

3. Guinchard, S. et Chainais, C. et Ferrand, F., *Op. cit.*, p. 754.

در حقوق ایران، برخی این حکم را مغایر ماهیت پژوهش‌خواهی دانسته‌اند، چرا که «هدف از پژوهش‌خواهی، نظارت بر رأی دادگاه بدوی توسط یک مرجع بالاتر (دادگاه تجدیدنظر) جهت پالایش خطا و اشتباه است. پس درجایی که دادگاه رسیدگی‌کننده با توجه به قوانین حاکم بر زمان صدور رأی، به انشای رأی خود اقدام کرده است، با چه استدلالی می‌توان صرفاً به این علت که قانون حاکم بر موضوع دعوا پس از صدور رأی تغییر یافته، رأی را نقض کرد؟ ... و اگر ما بخواهیم با توسل به قانون جدید، رأی حاوی قانون سابق را نقض کنیم، در واقع، کاملاً برخلاف اصل الزام‌آور بودن قوانین عمل کرده‌ایم»، ساردونی نسب، محمد و موسوی، سید امیر حسام (۱۳۹۴)، *اثرات تقابلی پژوهش‌خواهی در آرا ملنی*، مجله حقوق خصوصی، دوره ۱۲، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۴، ص ۲۶۹. باین حال، فلسفه وجودی پژوهش‌خواهی بیش از آنکه نظارت بر آرای مرجع تالی باشد (امری که در مورد فرجام‌خواهی صادق است)، دوباره قضاوت کردن راجع به پرونده است. به همین خاطر نیز نقض رأی و صدور رأی جدید به دلیل تغییر قوانین ماهوی، مغایرتی با فلسفه وجودی تجدیدنظرخواهی ندارد.

مغلوبیت، بر اساس اعمال دو اماره ممکن است؛ محکومیت در منطوق رأی و محکومیت به پرداخت هزینه دادرسی؛ اما این امارات نیز همچون امارات دیگر، قابل نقض است. ممکن است منطوق رأی به نفع یکی از طرفین دعوی باشد، اما اسباب موجهه رأی به نفع او نباشد. در عین حال، امکان دارد دادگاه به دلایل مختلف، محکوم له را ملزم به پرداخت تمام یا بخشی از هزینه دادرسی نماید؛ بنابراین، اتکا به منطوق رأی یا محکومیت به پرداخت هزینه دادرسی، در همه موارد نمی تواند مغلوبیت تجدیدنظرخواه را اثبات نماید. در نتیجه لازم است تا اعمال اصل مغلوبیت در فروض مختلف، مورد بررسی قرار گیرد. در همین راستا، مغلوبیت در رابطه با رأی دادگاه، نوع دعوی و اوضاع و احوال حاکم بر موضوع دعوی، جداگانه مورد بحث قرار گرفت. در فروض مختلف ملاحظه گردید که گاه محکوم له قادر به تجدیدنظرخواهی از رأی دادگاه بدوی است (برای مثال، خواننده در فرض صدور قرارهای قاطع دعوی) و گاه محکوم علیه از این حق محروم است (برای مثال، نسبت به متفرعات دعوی، در فرض قطعی بودن رأی راجع به اصل دعوی). گاه ممکن است رأی قطعی، به دلیل ارتباط با رأی دیگر، قابل تجدیدنظر باشد و گاه تجزیه ناپذیر بودن موضوع دعوی، باعث می شود همه طرف های دعوی از حق تجدیدنظرخواهی برخوردار باشند؛ بنابراین، تجدیدنظر پذیری رأی بدوی، باید در هر مورد جداگانه مورد بررسی قرار گیرد. با اینکه بحث نفع در اقامه دعوی، اغلب متمرکز بر بحث نفع در اقامه دعوی بدوی است، اما توجه به پیچیدگی های اعمال اصل مغلوبیت در تجدیدنظرخواهی، این واقعیت را آشکار می سازد که نفع در تجدیدنظرخواهی نیز یکی از بحث های محوری آیین دادرسی مدنی است که تاکنون در قوانین و آثار حقوقی، جایگاه شایسته خود را نیافته است.

منابع

فارسی

- احمدی، خلیل، «اثر رأی غیر قابل تجزیه و تفکیک در مراحل مختلف شکایت از رأی»، فصلنامه تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، دوره ۱۸، شماره ۶۳۰، پاییز (۱۳۹۴)، ص ۱۹۲-۱۷۱.
- پژوهشکده قوه قضائیه (۱۳۹۳)، «مجموعه آرای قضایی دادگاه تجدیدنظر استان تهران» (حقوقی) دی ماه ۱۳۹۱، تهران، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.
- ساردوئی نسب، محمد و موسوی، سید امیر حسام (۱۳۹۴)، «اثر انتقالی پژوهش خواهی در آراء مدنی»، مجله حقوق خصوصی پردیس فارابی دانشگاه تهران، دوره ۱۲، شماره ۲، پاییز و زمستان (۱۳۹۴)، صص ۲۸۳-۲۵۷.
- شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، ج ۲، (تهران: میزان، ۱۳۸۱).
- کاتوزیان، ناصر، اعتبار امر قضاوت شده در امور مدنی، (تهران: نشر دادگستر، ۱۳۷۶).
- عموزاد مهدیرجی، ایرادات قضایی بر نحوه طرح دعاوی حقوقی، مبتنی بر مقررات ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی، (تهران: انتشارات دادگستر، ۱۳۹۵).
- متین دفتری، احمد، آیین دادرسی مدنی، ج ۲، (تهران: مجد، ۱۳۸۱).
- معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، مجموعه نشست‌های قضایی مسائل آیین دادرسی مدنی، در دو جلد، (تهران: انتشارات جاودانه، ۱۳۹۲).

French

- Cadiet, L. Normand, J., Armani-Mekki, S. (2010), *Théorie générale du procès*, Paris, PUF, coll. Thémis.
- Callé, P., et Dargent, L. (2017), *Code de procédure Civile*, Paris, Dalloz.
- Cornu, Gérard et Foyer, Jean (1996), *Procédure civile*, Paris, PUF.
- Cornu, Gérard (1996), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF.
- Croze, Hervé et Morel, Christian (1988), *Procédure civile*, Paris, PUF.
- De Leval, George (2005), *Eléments de procédure civile*, Bruxelles, Larcier.
- Guinchard, S. et Chainais, C. et Ferrand, F. (2014), *Procédure civile: Droit interne et droit de l'Union européen*, 32^e éd., Paris, Dalloz.
- Guinchard, Serge, Chainais, Cécil et al. (2015), *Droit processuel, Droits fondamentaux du procès*, 8^e éd., Paris, Dalloz.



- Moreau, J. P. (1966), *Les limites au principe de la divisibilité de l'instance quant aux parties*, Paris, LGDJ.
- Strickler, Yves (2014), *L'office du juge et les principes*, HAL, Archives-ouvertes.
- Vincent, J. et Guinchard, S. (2001), *procédure civile*, Paris, Dalloz.
- Veaux, D et P (1983), «La représentation mutuelle des coobligés», *Mélanges A. Weill*.
- Vizioz, H. (2011), *Etudes de procédure*, Paris, Dalloz.

