

## A Comparative Study on New Claim in the Appeal Process in Iranian and French Laws

Ghavam Karimi \* 

Department of Law-yasooj Branch- Islamic Azad University-Yasooj, Iran

Syed Hossein Vaseghi 

Department of Law-yasooj Branch- Islamic Azad University-Yasooj, Iran

### Abstract

The principle of prohibition of submitting a new claim in the appeal process is one of the governing principles in the court of appeals that is stipulated in Article 362 of the Code of Civil Procedure. Given the opposition between Articles 98 and 362 of the Code of Civil Procedure, it is essential to effectively investigate the matter. In view of the French Code of Civil Procedure, the mentioned principle is compared in the Iranian and French legal systems. A comparative study of the two legal systems indicates that Article 564 of the French Code of Civil Procedure and the two subsequent Articles, after mentioning the said principle, specify the exceptions by pointing out the criterion. The criteria mentioned in similar instances can be generalized to reach a united criterion to be applied. After mentioning the said principle as an instance, Article 362 of the Iranian Code of Civil Procedure states the exception and asserts that the said instances cannot be taken as criteria and the instances under Article 362 of the Iranian Code of Civil Procedure should be viewed exclusively, judicial procedure has not reached the unity of procedure and the deficiency shall be amended through enacting appropriate regulations.


**Keywords:** New Claim, Change of Claim, Ancillary Claim, Appeal Hearing, Additional Claim.


---

\* Corresponding Author: ghavamkarimi@gmail.com

How to Cite: Karimi, Gh., Vaseghi, S. H. (2022). A Comparative Study on New Claim in the Appeal Process in Iranian and French Laws. *Private Law Research*, 10(38), 45-67. doi: 10.22054/JPLR.2022.59898.2550

## ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر در حقوق ایران و فرانسه

قوام کریمی\*  استادیار گروه حقوق، واحد یاسوج، دانشگاه آزاد اسلامی، یاسوج، ایران

سید حسین واتقی  دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد یاسوج

### چکیده

اصل ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله ی تجدید نظر یکی از اصول حاکم بر رسیدگی دادگاه تجدید نظر می باشد که در ماده ۳۶۲ قانون آیین دادرسی مدنی آمده است. در ماده ۹۸ قانون مذکور با ارائه امکان افزایش و تغییر خواسته به ظاهر قاعده مذکور را نقض نموده است که با توجه به تعارض دو ماده ی ذکر شده لازم است به بررسی این اصل بپردازیم. با مطالعه تطبیقی در دو سیستم حقوقی ایران و فرانسه ملاحظه می گردد در ماده ۵۶۴ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه و دو ماده ی بعدی پس از ذکر اصل مذکور با ارائه ی معیار و قاعده، موارد استثناء از اصل را مشخص نموده است. از این معیارها می توانیم وحدت ملاک گرفته و در موارد مشابه اعمال نمائیم. لکن در ماده ۳۶۲ قانون آیین دادرسی مدنی ایران پس از ذکر اصل مذکور موارد استثناء را به صورت حصری مشخص نموده است و از موارد ذکر شده نمی توان وحدت ملاک گرفت و دادگاه تجدیدنظر را در جهت فصل خصومت و دعوا محدود می نماید، از طرفی رویه قضایی نیز به وحدت رویه نرسیده است و لازم است این نقیصه با وضع مقررات متناسب اصلاح گردد.

**کلیدواژه‌ها:** ادعای جدید، تغییر خواسته، دعاوی طاری، رسیدگی تجدید نظر، خواسته الحاقی.

## مقدمه

رسیدگی در مرحله تجدیدنظر خواهی شامل موضوعات جدید نخواهد بود و اصولی خاص حاکم بر این رسیدگی است. از جمله این اصول آن که ادعای جدیدی در مرحله تجدیدنظر قابل طرح نیست و دادگاه تجدیدنظر فقط به آنچه که مورد تجدیدنظر خواهی است و در مرحله نخستین مورد حکم قرار گرفته رسیدگی می کند. موضوع مورد بحث ما در این مقاله مطالعه تطبیقی اصل ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر در حقوق ایران و فرانسه است. اصل ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر در ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. آمده است. مطابق این اصل ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر مسموع نیست. در ادامه این ماده سه مورد استثنا را بیان کرده و آنها را ادعای جدید محسوب نمی کند. سایر استثنائات نیز در مواد دیگر ذکر شده است. در حقوق فرانسه نیز اصل ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر خواهی ذکر شده است. در ماده ۵۶۴ ق. آ. د. م. فرانسه این اصل آمده است. استثنائات وارد بر اصل در حقوق فرانسه کلی بوده و بررسی علت آن تحلیلی جامع می طلبد. تفاوتی که بین قانون ایران و فرانسه وجود دارد این است که دامنه استثنائات وارد بر اصل مذکور در قانون فرانسه نسبت به قانون ایران بیشتر است. به عنوان مثال دعوای تقابل در مرحله تجدیدنظر خواهی به صراحت در قانون فرانسه قابل پذیرش است، ولی در قانون ایران پذیرفته نشده است. در ادامه به بررسی تطبیقی موضوع می پردازیم.

### ۱. اصل ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر خواهی

برای درک بهتر این اصل باید ابتدا مفهوم تجدیدنظر را درک نمود. معنای لغوی تجدیدنظر را «در امری یا نوشته ای دوباره نظر کردن، آن را مورد بررسی مجدد قرار دادن»<sup>۱</sup> ذکر نموده اند. در تجدیدنظر نیز آنچه که در مرحله بدوی مورد رسیدگی و حکم قرار گرفته است دوباره بازبینی می گردد؛ لذا در مرحله تجدیدنظر خارج از موضوعات بدوی ورودی صورت نخواهد گرفت. موضوع مورد بررسی در مرحله تجدیدنظر باید دقیقاً همان موضوعی باشد که در مرحله بدوی مطرح بوده است و جهات موضوعی و جهات حکمی پرونده به تجدیدنظر انتقال می یابد و دادگاه تجدیدنظر دارای همان اختیارات دادگاه بدوی

۱. معین، محمد، فرهنگ فارسی، جلد ۱، چاپ چهارم (تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۶۰)، ص ۱۰۲۹.

هم از حیث موضوعی و هم از حیث حکمی است. در حقیقت رسیدگی دادگاه تجدیدنظر هم از لحاظ شکلی و هم از لحاظ ماهوی خواهد بود. دعوی مطروحه در مرحله تجدیدنظر باید دارای همان چارچوب مرحله بدوی باشد؛ یعنی هم به لحاظ اصحاب دعوا و هم موضوع مطرح شده و خواسته دعوا تغییری صورت نگیرد؛ لذا ادعای جدید، قابل طرح در مرحله تجدیدنظر نیست؛ زیرا در این صورت دادگاه تجدیدنظر بر خلاف فلسفه آن به امری رسیدگی می کند که برای نخستین بار مطرح شده است، در حالی که وظیفه دادگاه تجدیدنظر دوباره بررسی کردن موضوعی است که یک بار در دادگاه بدوی مورد بررسی قرار گرفته است.<sup>۱</sup>

در قانون آیین دادرسی مدنی به صراحت در ماده ۳۶۲ اصل ممنوعیت طرح دعوی جدید در مرحله تجدیدنظر ذکر شده است. مطابق این ماده «ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر مسموع نخواهد بود». علاوه بر این ماده، در ماده ۷ قانون مذکور نیز ذکر شده است که «به ماهیت هیچ دعوی نمی توان در مرحله بالاتر رسیدگی نمود تا زمانی که در مرحله نخستین در آن دعوا حکمی صادر نشده باشد». این ماده نیز به نوعی دلالت بر اصل مذکور دارد.

#### ۱-۱. مبنای اصل

در خصوص مبنای اصل ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر نظرات مختلفی ابراز گردیده است. بر اساس یک نظر این اصل در ارتباط مستقیم با ماده ۷ ق. آ. د. م. است؛ چراکه در غیر این صورت دادگاه تجدیدنظر نسبت به ادعایی رسیدگی می کند که در مرحله نخستین به آن رسیدگی نشده است و اصل رسیدگی دو درجه ای در هر دعوا باید رعایت گردد. مضافاً شأن دادگاه تجدیدنظر ارزیابی رسیدگی دادگاه تالی است و ادعای جدید با مأموریت و شأن دادگاه تجدیدنظر منافات دارد.<sup>۲</sup> بر اساس نظر دوم صلاحیت دادگاه عالی نسبت به تالی، از نوع صلاحیت ذاتی است و لذا دادگاه تجدیدنظر صلاحیت رسیدگی به دعوی جدید را ندارد و با توجه به این که پذیرش ادعای جدید

۱. شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، جلد دوم، چاپ نهم (تهران: انتشارات دارک، ۱۳۸۴)، ص ۳۴۵.

۲. مهاجری، علی، مبسوط در آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، چاپ پنجم (تهران: نشر فکرسازان، ۱۳۹۶)، ص ۲۸۸.

موجب نقض صلاحیت ذاتی دادگاه تجدیدنظر می‌گردد، امکان رسیدگی به آن را ندارد.<sup>۱</sup> نظر سوم رسیدگی دو درجه‌ای را یک قاعده می‌داند که در ق. آ. د. م. مصوب ۱۳۱۸ ذکر شده بود و رسیدگی دادگاه تجدیدنظر به ادعای جدید موجب نقض این قاعده می‌شود؛ لذا با توجه به آمره بودن این قاعده امکان نقض آن وجود نداشته و دادگاه تجدیدنظر امکان رسیدگی به ادعای جدید را ندارد.<sup>۲</sup> به نظر می‌رسد نظرات اول و سوم مشابه است و در هر دو نظر مبنای اصل را رعایت قاعده رسیدگی دو درجه‌ای می‌دانند و از طرفی با توجه به اینکه رسیدگی دادگاه تجدیدنظر ادامه رسیدگی دادگاه بدوی است مشمول صلاحیت ذاتی نبوده و رعایت اصل رسیدگی دو درجه‌ای مبنای اصل ممنوعیت طرح ادعای جدید است.

#### ۱-۲. بررسی اصل در حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه نیز اصل ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله پژوهش آمده است. ماده ۵۶۴ ق. آ. د. م. فرانسه بیان می‌کند که «طرفین نمی‌توانند در دادگاه پژوهش ادعاهای جدید مطرح کنند...». نکته‌ای که در خصوص اصل مذکور در قانون فرانسه باید به آن اشاره کرد این است که دامنه شمول استثنائات اصل مذکور در مواد قانون فرانسه گسترده‌تر است و این امر ناشی از دیدگاه قانون‌گذاران فرانسه در رسیدن خواهان به آنچه آن را استحقاق خود می‌پندارد است. در ادامه ماده ۵۶۴ ق. آ. د. م. فرانسه، ادعاهای مربوط به ایراد تهاوتر، رد ادعاهای طرف مقابل یا مسائل مربوط به ورود ثالث به عنوان استثنائات اصل مذکور ذکر شده است. علاوه بر آن ماده ۵۶۷ این قانون دعوی تقابل را در مرحله پژوهش خواهی قابل پذیرش می‌داند. ماده ۵۶۵ ق. آ. د. م. فرانسه بیان می‌کند که «ادعاهای جدید نیستند مادام که با مقصود آنچه که نزد دادرس نخستین مطرح شده‌اند ملازمه دارند، حتی اگر مبنای حقوقی آن‌ها متفاوت باشد». در این ماده تفسیری موسع از ادعای جدید ارائه داده است و بیان می‌کند که ممکن است مبنای حقوقی دعوا در صورت ارائه ادعای جدیدی که هماهنگ با هدف دعوا است تغییر کند. به عنوان مثال اگر مبنای مسئولیت در دعوی بدوی قراردادی باشد، خواهان می‌تواند در مرحله پژوهش آن را به مسئولیت قهری

۱. متین دفتری، احمد، مجموعه رویه‌ی قضایی قسمت حقوقی، چاپ اول (تهران: انتشارات رهام، ۱۳۸۱)، ص ۲۲۱.

۲. واحدی قدرت‌اله، آیین دادرسی مدنی، جلد دوم، چاپ دوم (تهران: انتشارات میزان، ۱۳۷۸)، ص ۲۱۲.

تغییر دهد.<sup>۱</sup> از این ماده بیشتر برای تغییر مبنای خواسته استفاده می‌گردد و دلیل آن رفع اشتباهاتی است که خواهان در مرحله بدوی بر اساس آنها دعوی خود را اقامه کرده و دعوی وی با شکست مواجه گردیده است؛<sup>۲</sup> چرا که در فرانسه هدف این است که خواهان به حق خود برسد و به همین دلیل اجازه اقامه خواسته‌های در راستای یک هدف، با اغماض به خواهان داده شده است.

در ماده ۵۶۶ ق. آ. د. م. فرانسه نیز طرفین می‌توانند هر خواسته‌ای که در واقع جزء خواسته دعوا باشد را در تجدیدنظر برای بار اول مطرح نمایند و این خواسته ممکن است از توابع و یا پیامد و یا مکمل خواسته اصلی باشد. بر اساس این ماده «طرفین می‌توانند ادعاهایی که عملاً مشمول خواسته‌ها و دفاعیات مطرح شده نزد دادرس نخستین هستند را تبیین نموده و هر خواسته‌ای که جانبی، پیامد یا وابسته بدان است را به آن بیافزاید». این اصل در واقع یکی از نتایج اثر انتقالی در پژوهش‌خواهی می‌باشد که به دنبال آن طرح ادعای جدید را در مرحله پژوهش ممنوع می‌کند؛<sup>۳</sup> زیرا دادگاه پژوهش در مقام بررسی مجدد دعوی مطرح شده در مرحله نخستین است و این دعوا باید بدون تغییر در عناصر آن به مرحله پژوهش‌خواهی راه یابد؛ لذا تغییر در عناصر دعوا غیرمنطقی است؛<sup>۴</sup> چرا که قاضی دادگاه پژوهش این وظیفه را دارد که بررسی کند قضات بدوی حکم صحیحی را صادر کرده‌اند یا خیر؟ در نتیجه فقط دعوی بدوی در دادگاه پژوهش مورد بررسی قرار می‌گیرد و اصل بر عدم طرح دعوی جدید در دادگاه پژوهش است.<sup>۵</sup>

### ۱-۳. مفهوم ادعای جدید

منظور از ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر ادعایی است که سابقه طرح در دادگاه بدوی را ندارد و برای اولین بار در دادگاه تجدیدنظر مطرح می‌گردد.<sup>۶</sup> این اشکال به استفاده از

۱. ساردوتی نسب، محمد؛ موسوی، سید امیرحسام، «اثر انتقالی پژوهش‌خواهی در آرای مدنی»، مجله حقوق خصوصی دانشگاه تهران، شماره ۲، دوره ۱۲، (۱۳۹۴) ص ۲۷۶.

2. Lefort christophe, *Procédure civile*, (Paris: Dalloz, 2011). P 166.

3. Beignier Bernard, *Les droits fondamentaux dans Le Procès civil*, 2e édition, (Montchrestien, 1997). P 131.

4. Vincent Jean, *Procédure civile*, 18e e'dition, (Paris: Dalloz, 1976). P 808.

5. Cornu Gerard et Foyer Jean, *Procédure civile*, (P. u. f. 3e édition. 1996). P 670.

۶. متین دفتری، احمد، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، جلد دوم (تهران: انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۷۸)،

واژه «ادعا» در ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. وارد است که «ادعا» یک واژه کلی است و در معنای کلی شامل خواسته، ادله اثبات دعوا و عناصر موضوعی می شود و اگر این معنا را تجویز کنیم، اجازه طرح دلایل جدید و عناصر موضوعی جدید در مرحله تجدیدنظر سلب خواهد شد. بر این اساس بهتر بود قانون گذار به جای واژه ادعا از واژه خواسته استفاده می کرد که در این صورت امکان برداشت های دیگر از بین می رفت. در ماده ۵۶۴ ق. آ. د. م. فرانسه نیز از واژه ادعای جدید (Pretentions Les nouvelles) استفاده شده و باید از واژه خواسته (Demande) استفاده می کرد که در فرانسه نیز به این امر انتقاد شده است.<sup>۱</sup> در تأیید نظر فوق می توان به مواردی که در ادامه ماده به عنوان استثنا ذکر شده است اشاره کرد. در موارد سه گانه بعدی به خواسته اشاره کرده است و لذا بر طبق قاعده اصولی مستثنا نمی تواند ماهیتی مجزاً از مستثنی عنه داشته باشد؛ لذا باید ادعای جدید را به معنای خواسته جدید تعبیر بنماییم.<sup>۲</sup> ادعای جدیدی که مطرح می گردد به چند اعتبار ممکن است جدید باشد: الف) به اعتبار سبب و منشأ دعوی: بدین معنی که مبنای حقوقی دعوا ممکن است جدید باشد و به عنوان مثال مبنای مسئولیت از قهری به قراردادی تغییر یابد. ب) به اعتبار خواسته: ممکن است تجدیدنظرخواه، خواسته خود را در مرحله تجدیدنظر تغییر دهد، به عنوان مثال خواسته خود را از فسخ به اعلام بطلان معامله تغییر دهد. ج) به اعتبار تغییر اصحاب دعوا:<sup>۳</sup> به عنوان مثال شخص ثالثی وارد دعوای اصلی گردد یا اصحاب دعوا ثالثی را به دعوا جلب کنند.

## ۲. استثنائات اصل ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر

ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. در سه بند موارد استثنا را ذکر کرده است: «۱- مطالبه قیمت محکوم به که عین آن، موضوع رأی بدوی بوده و... ۲- ادعای اجاره بها و مطالبه بقیه اقساط آن و اجرت المثل و دیونی که موعد پرداخت آن در جریان رسیدگی بدوی، رسیده و سایر متفرعات... ۳- تغییر عنوان خواسته از اجرت المسمی به اجرت المثل یا بالعکس». ماده ۵۰۸ قانون آیین دادرسی مدنی پیشین موارد مجاز قابل طرح در مرحله پژوهش را در پنج بند به شرح ذیل ذکر نموده بود: «۱- مطالبه قیمت مال محکوم به که عین آن در مرحله

1. Couches Gerard, *Procédure Civile*, (Paris: Sirey, 2012). P 332.

۲. ساردوئی نسب، محمد؛ موسوی، سید امیرحسام، پیشین، ص ۳۶۲.

۳. متین دفتری، احمد، مجموعه رویه قضایی قسمت حقوقی، پیشین، ص ۱۳۴.

نخستین مورد حکم بوده... ۲- ادعایی که دفاع محسوب شود از قبیل تهاتر. ۳- ادعای وجه اجاره و سایر متفرعات... ۴- مطالبه بقیه اقساط مال الاجاره و دیونی که موعد تأدیه آن به جریان دعوی نخستین رسیده... ۵- تغییر عنوان خواسته از اجرت المسمی به اجرت المثل و بالعکس». از مقایسه این دو ماده قدیم و جدید مشخص می‌گردد بندهای ۳ و ۴ ماده ۵۰۸ در بند ۲ ماده ۳۶۲ قانون جدید با هم درج گردیده‌اند. بند ۲ ماده ۵۰۸ در قانون جدید ذکر نشده و حذف گردیده است و ادعای تهاتر در مقام دفاع را ذکر نکرده است که البته علت حذف آن هم احتمالاً بدیهی بودن آن است؛<sup>۱</sup> چرا که دادگاه تجدیدنظر می‌تواند وارد ماهیت دعوا گردد و باید به این دفاع ماهوی رسیدگی نماید. از طرفی ماده ۳۶۲ در مقام بیان موارد ممنوعیت طرح ادعای جدید می‌باشد و طرح بحث دفاع از این ماده خروج موضوعی دارد. دکتر متین دفتری در همین راستا اظهار می‌دارد: «اگر متعهد در مرحله نخستین در مقام اثبات بطلان عقدی که مستند دعوی خواهان علیه اوست، عدم اهلیت یکی از متعاملین را عنوان کرده، مانعی ندارد که در دادرسی پژوهش اکراه یا نامشروع بودن جهت معامله را وسیله دفاع خود قرار دهد و همین‌طور اگر متعهد در مرحله نخستین تهاتر را عنوان نکرده است، اشکالی ندارد که در مرحله پژوهش برای اولین دفعه به استناد تهاتر پاسخ دعوی را داده و مدعی سقوط تعهد خود شود». <sup>۲</sup> البته به نظر برخی <sup>۳</sup> عدم تصریح تهاتر و عدم تجویز آن در ماده ۳۶۲ قانون جدید نمی‌تواند بدون مبنا و جهت باشد؛ چرا که ادعای تهاتر در خصوص ماده ۲۲۸ ق. آ. د. م. راجع به سندی که ادعای جعل یا اظهار تردید و انکار نسبت به آن شده است امکان‌پذیر نیست و خواننده دیگر نمی‌تواند ادعای پرداخت وجه آن سند یا انجام تعهد را بنماید، لذا ادعای تهاتر در حدود این ماده قابل پذیرش نیست و در سایر موارد قابل پذیرش می‌باشد؛ چرا که این امر دفاع محسوب می‌گردد. با توجه به این که این نظر ارتباط به بحث ادعای جدید نمی‌تواند داشته باشد و بیشتر در بحث دفاع قابل ذکر است، لذا قابل قبول نیست.

نکته دیگری در خصوص نحوه تفسیر ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. وجود دارد این است که آیا موارد سه‌گانه ذکر شده در ماده مذکور استثناء هستند و یا اینکه این موارد خروج

۱. مهاجری، علی، پیشین، ص ۲۸۸.

۲. متین دفتری، احمد، مجموعه رویه قضایی قسمت حقوقی، پیشین، ص ۱۳۵.

۳. همان، ص ۲۹۰.



موضوعی از اصل ممنوعیت ادعای جدید دارد؟ ظاهر صدر ماده به نحوی نگاشته شده که این موارد را خارج از اصل دانسته است و آنها را ادعای جدید محسوب نمی‌کند. فایده این بحث آنجا ظاهر می‌گردد که اگر اصل را به عنوان قاعده و موارد سه‌گانه را به عنوان استثنا بپذیریم در موارد شک باید به اصل رجوع نماییم و اجازه تفسیر موسع را نداریم؛ لذا در صورت وجود موارد مشابه حق اعمال حکم ذکر شده برای موارد استثنا را نداریم، ولی در مقابل اگر آنها را تخصصاً از بحث خارج بدانیم<sup>۱</sup> و قائل به این باشیم که منظور قانون‌گذار این است که این موارد از اصل ممنوعیت ادعای جدید خروج موضوعی دارند، می‌توانیم از این امر استفاده ببریم. در این صورت با بررسی و دقت در موارد سه‌گانه مذکور و گرفتن وحدت ملاک آنها، می‌توان حکم ذکر شده راجع به آنها را تعمیم داد. به عنوان مثال در بند ۳ ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. خواهان با تغییر خواسته خود از اجرت‌المسمی به اجرت‌المثل در واقع مبنای دعوای خود را از مسئولیت قراردادی به مسئولیت قهری داده است<sup>۲</sup> و یا در بند ۱ که به صورت متقابل از تبدیل عین و بدل آن به مراحل بدوی و تجدیدنظر سخن گفته است. سؤال اینجاست که آیا می‌توان در همه موارد مشابه که صرفاً مبنای دعوا تغییر کرده است، در مرحله تجدیدنظر خواسته را تغییر داد؟ پاسخ سؤال بستگی به نحوه تفسیر ماده به شرح پیش گفته دارد. با توجه به تعریف ارائه شده از ادعای جدید و با ملاحظه در موارد سه‌گانه استثنائیه، این موارد ادعای جدید بوده و از شمول ممنوعیت استثنا شده‌اند.

#### ۱-۲. تعارض مواد ۹۸ و ۳۶۲ قانون آیین دادرسی مدنی

ماده ۹۸ ق. آ. د. م. شرایط تغییر خواسته را ذکر کرده است. به موجب این ماده «خواهان می‌تواند خواسته خود را در تمام مراحل دادرسی کم کند، ولی افزودن آن یا تغییر نحوه دعوا یا خواسته یا درخواست در صورتی ممکن است که با دعوای طرح شده مربوط بوده و منشأ واحدی داشته باشد و تا پایان اولین جلسه آن را به دادگاه اعلام کرده باشد». قانون‌گذار در این ماده اجازه تغییر خواسته و نحوه دعوا را صرفاً تا پایان جلسه اول دادرسی

۱. شریعتی، سعید؛ قافی، حسین، اصول فقه کاربردی، جلد سوم، چاپ دوم (تهران: انتشارات پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۳)، ص ۱۶۱.

۲. ساردوتی‌نسب، محمد؛ موسوی، سید امیرحسام، پیشین، ص ۲۸۰.

می‌دهد و این در حالی است که در ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. در مرحله تجدیدنظر نیز اجازه تغییر خواسته را در حدود شرایط ذکر شده صادر کرده است؛ یعنی در مواردی که خواهان دعوی را اقامه و درخواست را تقدیم کرد، در صورت وجود شرایط ماده ۳۶۲ امکان تغییر خواسته خود را ندارد و باید صبر کند تا رسیدگی بدوی پایان یافته و سپس از رأی بدوی تجدیدنظر خواهی کرده و خواسته جدید خود را بخواهد.

در خصوص نحوه تفسیر این دو ماده نظرات متفاوتی بیان شده است. به نظر برخی ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. در واقع استثناء بر ماده ۹۸ قانون مذکور است و بندهای ماده ۳۶۲ موارد تجویز تغییر خواسته در مرحله تجدیدنظر است. علی‌رغم این که در ماده ۹۸ برای تغییر خواسته محدودیت زمانی قائل شده است در ماده ۳۶۲ موضوع را مسکوت گذاشته و باب تفسیر را باز قرار داده است؛ لذا می‌توان گفت خواهان (تجدیدنظرخواه) تا زمانی که ختم دادرسی اعلام نشده است می‌تواند نسبت به تغییر خواسته خود اقدام نماید و تعیین مدت و محدود نمودن این حق وی، خلاف نظر قانون‌گذار است.<sup>۱</sup> در مقابل این نظر، برخی قائل به تفکیک موضوع در مباحث افزایش خواسته و تغییر نحوه دعوا هستند. به نظر ایشان دعوا نیز مانند سایر نهادهای حقوقی از عناصر و اجزایی تشکیل شده است. ابتدا باید عناصر دعوا را شناخت تا از این طریق به ماهیت و تعریف آن تسلط یابیم. سپس امکان بررسی تغییر این عناصر را در طول دادرسی باید مورد بحث قرار دهیم. اصل حاکم بر عناصر دعوا، اصل تغییرناپذیری عناصر دعوی است.<sup>۲</sup> به موجب این اصل امکان تغییر عناصر دعوا در جریان دادرسی وجود ندارد. عناصر دعوا، عبارت‌اند از: الف) اطراف دعوا که شامل طرفین دعوا می‌باشد. ب) موضوع دعوا که مجموع ادعاهای طرفین دعوا یعنی خواهان و خوانده است. ج) سبب یا اسباب وجود حق که شامل اسباب تملک ذکر شده در ماده ۱۴۰ قانون مدنی به اضافه الزامات غیر قراردادی یا مسئولیت‌های قهری است. این عناصر باید به صورت دقیق در دادخواست نیز درج گردد. در ماده ۵۱ ق. آ. د. م. در بحث شرایط دادخواست ذکر عناصر دعوا را ضروری دانسته است. بند ۱ و ۲ ماده مذکور اطراف دعوا و بند ۳ به موضوع دعوا و بندهای ۴ و ۶ به اسباب دعوا اشاره نموده‌اند. همان‌طور که ذکر

۱. مهاجری، علی، پیشین، ص ۲۹۱.

۲. هرمزی، خیراله، «تغییر عناصر دعوی: شرحی بر ماده ۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی»، پژوهش حقوق خصوصی، شماره ۳، (۱۳۹۲)، ص ۱۹.

گردید پس از طرح و اقامه دعوا امکان تغییر عناصر دعوا وجود ندارد، مگر در صورتی که قانون اجازه داده باشد. تغییر هر کدام از عناصر سه گانه دعوا تنها با مجوز قانون گذار امکان پذیر است. آنچه مورد بحث این پژوهش است، تغییر موضوع دعوا و سبب دعوا است. تغییر موضوع دعوی که در واقع همان خواسته دعوا است در صدر ماده ۹۸ امکان پذیر است، یعنی کاهش خواسته در تمام مراحل دادرسی امکان پذیر بوده، ولی افزایش خواسته تنها تا پایان اولین جلسه و در صورت ارتباط با دعوا امکان پذیر است. در خصوص امکان تغییر سبب دعوا اختلاف وجود دارد. سبب در واقع «عبارت است از اعمال یا وقایع حقوقی یا موارد قانونی که خواهان به استناد آنها خود را صاحب حقی می داند که از طرف خوانده مورد انکار و تضییع یا تعرض قرار گرفته است...»<sup>۱</sup>

آنچه که در ماده ۹۸ ق. آ. د. م. ذکر شده تغییر نحوه دعوا است. به نظر حقوق دانان در اینجا منظور از نحوه دعوا همان سبب دعوا است؛ لذا خواهان می تواند تا پایان جلسه اول دادرسی سبب دعوی خود را تغییر دهد. به نظر این عده در مرحله تجدیدنظر امکان تغییر سبب دعوا وجود ندارد؛ چرا که در ماده ۹۸ ق. آ. د. م. اجازه تغییر سبب دعوا تنها تا پایان جلسه اول داده شده است و «در صورت تغییر سبب دعوا در مرحله تجدیدنظر، دعوی تغییر یافته و این دعوی دیگر همان دعوی بدوی نیست، چرا که یکی از ارکان آن (سبب دعوا) تغییر یافته، پس دعوی جدیدی بوده و طبق ماد ۳۶۲ ق. آ. د. م.، دعوی جدید در مرحله تجدیدنظر مسموع نیست»<sup>۲</sup>. در نگاه اول این نظر چندان با ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. تطابق ندارد؛ زیرا با دقت در بند سوم ماده مذکور، اجازه تغییر سبب دعوا داده شده است. مطابق این بند «تغییر عنوان خواسته از اجرت المسمی به اجرت المثل یا بالعکس» اجازه داده شده است و این یعنی تغییر سبب دعوا از مسئولیت قراردادی (اجرت المسمی) به مسئولیت قهری (اجرت المثل). البته در این بند با توجه به عدم اجازه صریح تغییر سبب دعوا و تنها ذکر یک مورد خاص و تفسیر آن به صورت حصری و با تلفیق دو نظر مذکور می توان گفت که ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. تنها در بخش افزایش خواسته استثنائی بر ماده ۹۸ ق. آ. د. م. است.

۱. همان، ص ۲۵.

۲. همان، ص ۲۸.

## ۲-۲. استثنائات اصل ممنوعیت ادعای جدید

در ادامه مباحث لازم است موارد استثنای اصل مذکور را که برخی از آنها در ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. آمده است را ذکر کنیم. البته گاه خارج از موارد ذیل رویه قضایی مواردی را از شمول ادعای جدید خارج می‌داند. شعبه سه دیوان عالی کشور طی حکم شماره ۳۵۸ مورخ ۱۹/۰۲/۱۴ مقرر داشت که «اگر وکلای طرفین، دعوی مطرح در مرحله بدوی را صلحاً خاتمه داده باشند ادعای بطلان مزبور و درخواست رسیدگی از دادگاه پژوهش دعوی جدید محسوب نیست».<sup>۱</sup> یا همین شعبه طی دادنامه شماره ۶۸۵ مورخ ۲۸/۰۳/۲۲ دعوی حق عبور در مرحله پژوهش را نسبت به خواسته اعتراض بر ثبت معبر فاصل بین دو ملک از سوی خواهان را دعوی جدید محسوب نکرد.<sup>۲</sup> با توجه به مصداقی بودن این موارد امکان جمع همه آنها تحت یک عنوان مقدور نیست.

### ۲-۲-۱. تغییر عین مال به قیمت آن و بر عکس

به موجب بند اول ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. «مطالبه قیمت محکوم‌به که عین آن، موضوع رأی بدوی بوده و یا مطالبه عین مالی که قیمت آن در مرحله بدوی مورد حکم قرار گرفته است» بلامانع می‌باشد و از شمول اصل ممنوعیت ادعای جدید خارج است. مثالی که در این مورد زده می‌شود در بحث غصب است. مطابق 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.» پس اگر غاصب به موجب حکم دادگاه بدوی محکوم به رد عین مالی گردیده باشد و نسبت به این حکم از سوی غاصب (تجدیدنظرخواه) اعتراض شود صاحب مال غصب شده می‌تواند از دادگاه تجدیدنظر درخواست تبدیل عین به قیمت را با توجه به تلف شدن عین بنماید، اما سؤالی که در این قسمت مطرح می‌گردد این است که در صورتی که حکم بدوی به نفع خواهان (صاحب مال) صادر گردیده باشد آیا وی می‌تواند صرفاً از این باب، یعنی تغییر عین به قیمت، درخواست تجدیدنظرخواهی بنماید؟ یکی از شرایط قابلیت طرح اقامه دعوا،

۱. معاونت آموزش قوه قضائیه، رویه قضایی ایران در ارتباط با دادگاه تجدیدنظر استان (حقوقی)، جلد اول، چاپ دوم

تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۸۸، ص ۱۵۹.

۲. همان، ص ۱۰۶.

ذی نفع بودن خواهان و تجدیدنظرخواه به موجب ماده ۲ ق. آ. د. م. است؛ لذا در صورتی که خواهان درخواست عین مال را کرده باشد و در مرحله بدوی حکم به نفع وی صادر شده باشد، در این صورت حق در خواست تجدیدنظرخواهی را نخواهد داشت مگر این که حکم بر بی حقی وی صادر شده باشد. در صورت صدور حکم بر بی حقی وی و اعتراض، وی می تواند درخواست تغییر عین به قیمت را مطرح نماید. البته در صورتی که حکم به نفع خواهان صادر شده باشد و خوانده از این رأی تجدیدنظرخواهی نماید خواهان می تواند در لایحه ای که در دفاع ارسال می کند، این درخواست را از دادگاه تجدیدنظر داشته باشد؛ لذا عبارت ذکر شده در بند یک که «موضوع رأی» یا «مورد حکم» قرار گرفتن اعم از این است که حکم به نفع خواهان در مرحله بدوی صادره شده باشد یا خیر<sup>۱</sup> و در هر دو صورت چنانچه پرونده در دادگاه تجدیدنظر مطرح گردد خواهان می تواند از حق ذکر شده در بند یک ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. استفاده کند. این مورد نیز در ماده ۳۴۸ ق. آ. د. م. که جهات تجدیدنظرخواهی را ذکر نموده نیامده است؛ لذا امکان استناد به آن و تجدیدنظرخواهی از رأی صادره وجود نخواهد داشت. هیئت عمومی دیوان عالی کشور در دادنامه شماره ۲۵۰۲ مورخ ۳۷/۰۹/۲۰ نیز در جایی که حکم به بی حقی خواهان نسبت به مطالبه قیمت اموال صادر شده و در دادگاه پژوهش مطالبه عین آنها از سوی خواهان گردید، مطالبه عین را ادعای جدید ندانست و موضوع حکم بودن را چه مثبت و چه منفی کافی برای طرح خواسته مذکور در دادگاه پژوهش تشخیص داد.<sup>۲</sup>

## ۲-۲-۲. حقوقی که در جریان دعوای بدوی حال شده است

به موجب بند ۲ ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. ادعای اجاره بها و مطالبه بقیه اقساط آن و اجرت المثل و دیونی که موعد پرداخت آن در جریان رسیدگی بدوی، رسیده است و به علاوه سایر متفرعات دعوای قبیل ضرر و زیان که در زمان جریان دعوا یا بعد از صدور رأی بدوی به خواسته اصلی تعلق گرفته و مورد حکم واقع نشده یا موعد پرداخت آن بعد از صدور رأی رسیده باشد، امکان طرح در مرحله تجدیدنظر را داشته و این موارد را ادعای جدید

۱. شمس، عبدالله، پیشین، ص ۳۸۵.

۲. معاونت آموزش قوه قضائیه، رویه قضایی ایران در ارتباط با دادگاه تجدیدنظر استان (حقوقی)، جلد سوم، چاپ دوم (تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۸۸)، ص ۳۶۴.

محسوب نمی‌کند. در بسیاری از موارد در طول مدت قرارداد اجاره، مستأجر از پرداخت اجاره‌بها امتناع می‌ورزد و موجر مجبور به اقامه دعوا می‌شود و با توجه به استمرار عمل خواننده در عدم پرداخت اجاره‌بها و طولانی بودن روند رسیدگی اجاره‌بهای ماه‌های بعدی نیز حال می‌گردد و به موجب این بند خواهان می‌تواند در مرحله تجدیدنظر از این امتیاز استفاده کرده و برای سایر اقساط اجاره‌بها درخواست خود را مطرح کند، اما این سؤال مطرح می‌گردد که اگر در مرحله بدوی رأی به نفع خواهان صادر شود، آیا وی می‌تواند به این جهت تجدیدنظرخواهی کرده و سایر حقوق حال شده خود را مطالبه کند؟ همان‌طور که در خصوص بند قبلی ذکر گردید با توجه به این که تجدیدنظرخواه باید در طرح دعوا ذی نفع باشد و با توجه به صدور رأی به نفع وی امکان تجدیدنظرخواهی را نداشته و متعاقباً امکان استفاده از امتیاز ذکر شده در بند ۲ ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. را هم ندارد. در خصوص علت تجویز طرح این دعاوی گفته شده است که این موارد در دادرسی نخستین مطرح نبوده‌اند تا مورد حکم قرار گیرند و لذا باید امکان طرح در مرحله تجدیدنظر را داشته باشند.<sup>۱</sup> در غیر این صورت خواهان برای این متفرعات به دادگاه بدوی مراجعه می‌نماید و نسبت به مسائلی که ثابت است رسیدگی دادگاه را می‌خواهد. البته این نظر را نمی‌توان به همه موارد مندرج در این بند تسری داد؛ زیرا دعاوی مثل ادعای اجاره‌بها ممکن است در مرحله بدوی نیز مطرح باشد، ولی رسیدگی به آنها از دادگاه بدوی درخواست نشده باشد و خواهان در مرحله تجدیدنظر آن را مطرح نماید؛ لذا این موارد به عنوان استثناء و در جهت حل و فصل سریع اختلافات امکان طرح آن را در مرحله تجدیدنظر داده شده است.<sup>۲</sup> در یکی از آرای دیوان عالی کشور به این موضوع اشاره شده است. مطابق این رأی «رسیدگی یک درجه‌ای، خلاف اصل کلی رسیدگی دو درجه‌ای به هر دعوا می‌باشد و باید صرفاً تفسیر محدود و مضیق در خصوص اجرت‌المثل بعد از صدور حکم بدوی شود».<sup>۳</sup>

۱. مدنی سید جلال‌الدین، آیین دادرسی مدنی، جلد دوم (تهران: انتشارات پایدار، ۱۳۷۹)، ص ۴۰۵.

۲. کاشانی، جواد؛ جعفری، زهرا، «بررسی اثر انتقالی تجدیدنظرخواهی در دعاوی مدنی در حقوق ایران و فرانسه»، پژوهش حقوق و سیاست، شماره ۳۳، (۱۳۹۰)، ص ۲۵۳.

۳. متین، احمد، رویه قضایی قسمت حقوقی (تهران: چاپخانه هاشمی، ۱۳۹۰)، ص ۲۱۴.

### ۳-۲-۲. تغییر عنوان خواسته

به موجب بند ۳ ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. «تغییر عنوان خواسته از اجرت المسمی به اجرت المثل یا بالعکس» اجازه داده شده و آن را ادعای جدید محسوب نکرده است. این بند اجازه تغییر مبنا و سبب دعوا را صادر کرده است و در صورت گرفتن وحدت ملاک از آن می‌توان اجازه تغییر اسباب دعاوی را در مرحله تجدیدنظر صادر کرد. البته با توجه به عدم اجازه صریح تغییر سبب دعوا، امکان آن با تفسیر مضیق این بند که خود استثنا بر اصل است، وجود ندارد. هیئت عمومی دیوان عالی کشور در رأی شماره ۱۶۷۲ مورخ ۲۳/۰۸/۱۸ تقاضای انجام تعهد در مرحله پژوهش را با توجه به اینکه خواسته بدوی مطالبه خسارت بوده پذیرفت و آن را ادعای جدید تشخیص داده است.<sup>۱</sup> در مورد این بند نیز در صورتی خواهان می‌تواند از آن استفاده کند که در دعوی بدوی پیروز نشده باشد؛ چراکه در صورت صدور حکم به نفع وی حق تجدیدنظرخواهی از رأی را ندارد.

### ۴-۲-۲. ادعایی که دفاع محسوب شود

این مورد همان‌طور که در مباحث قبل اشاره شد در بند ۲ ماده ۵۰۸ قانون قدیم آ. د. م. ذکر شده بود که در ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. حذف شده است. در خصوص علت حذف آن همان‌طور که قبلاً ذکر گردید بدیهی بودن آن است.<sup>۲</sup> در ماده ۱۴۲ ق. آ. د. م. ادعاهای تهاوتر، صلح، فسخ، ردّ خواسته و امثال آن را دفاع تلقی کرده و لذا طرفین می‌توانند در دفاع از خود به این موارد استناد نمایند. شعبه چهار دیوان عالی کشور طی حکم شماره ۲۹۸/۱۲ مورخ ۲۰/۱۲/۲۸ انکار مالکیت و تکذیب اسناد طرف ادعا را ادعای جدید ندانسته و دفاع از ادعا محسوب کرده است.<sup>۳</sup> شعبه شش دیوان عالی کشور نیز طی حکم شماره ۴۰۴ مورخ ۲۴/۰۳/۰۸ ادعای خواننده در مرحله پژوهش به اینکه رقبات مورد دعوا وقف و تولیت آنها با وی است و لذا درخواست تخلیه از سوی خواهان مورد ندارد را دعوی جدید ندانسته و آن را تحت عنوان دفاع پذیرفته است.<sup>۴</sup>

۱. معاونت آموزش قوه قضائیه، جلد سوم، پیشین، ص ۳۶۳.

۲. شمس، عبدالله، پیشین، ص ۳۸۶.

۳. معاونت آموزش قوه قضائیه، جلد اول، پیشین، ص ۱۴۹.

۴. معاونت آموزش قوه قضائیه، رویه قضایی ایران در ارتباط با دادگاه تجدیدنظر استان (حقوقی)، جلد دوم، چاپ دوم (تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۸۸)، ص ۳۸۵.

## ۵-۲-۲. قابلیت طرح برخی از دعاوی طاری

علاوه بر موارد فوق قانون‌گذار در مواد ۱۳۰ و ۱۳۵ ق. آ. د. م. استثنائات دیگری به اصل مذکور در ماده ۳۶۲ اضافه کرده است. مطابق ماده ۱۳۰ ق. آ. د. م. شخص ثالث در تمام مراحل رسیدگی چه بدوی و چه تجدیدنظر می‌تواند وارد رسیدگی گردد. در ماده ۱۳۵ ق. آ. د. م. نیز طرفین دعوا می‌توانند شخص ثالث را به دعوی خود جلب کنند و در مرحله تجدیدنظر این حق به آنها داده شده است. البته دعوی اضافی و دعوی متقابل قابلیت طرح در مرحله تجدیدنظر را ندارند، چراکه در قانون آیین دادرسی مدنی چنین مجوزی صادر نشده است و با توجه به اصل کلی ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر امکان طرح این موارد در مرحله تجدیدنظرخواهی وجود ندارد. کمیسیون عالی آموزش قوه قضائیه در پاسخ به سؤال نشست‌های قضایی نظر داده است: «موعد تسلیم دادخواست متقابل در اولین جلسه دادرسی محکمه بدوی است و با استنباط از ماده ۳۴۹ قانون آ. د. م.، قبول چنین دعوی که مستلزم رسیدگی دو نوبتی است ممکن نمی‌باشد»<sup>۱</sup>. همین مقرر در حکم شماره ۳۱۵ مورخ ۲۳/۰۵/۳۱ شعبه اول دیوان عالی کشور تکرار شده است.<sup>۲</sup>

## ۳-۲. استثنائات اصل در حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه نیز بر اصل عدم طرح ادعای جدید در مرحله پژوهش استثنائاتی وارد شده است. این استثنائات در مواد مختلف قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه ذکر شده است. در قانون فرانسه ادعای جدید باید یکی از عناصر دعوا شامل طرفین دعوا، وضعیت آنها و یا موضوع دعوا را تغییر دهد و «تغییر ساده در دعوا، دلایل و یا موجبات رأی در معنا و مفهوم مندرج در ماده ۵۶۵ قانون مزبور به یک ادعا، صفت و ویژگی «جدید بودن» نمی‌دهد. ماده ۵۶۵ مقرر می‌دارد؛ اگر ادعاهای جدید دارای همان هدفی باشند که در مرحله نخستین به دنبال آن بوده‌ایم، دعوی جدید محسوب نمی‌شوند، هرچند اساس و مبانی حقوقی آنها متفاوت باشد»<sup>۳</sup>. در ادامه بحث به ذکر موارد استثنا در قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه پرداخته می‌شود.

۱. معاونت آموزش قوه قضائیه، جلد اول، پیشین، ص ۲۲۴.

۲. همان، ص ۱۵۲.

۳. کاشانی، جواد؛ جعفری، زهرا، پیشین، ص ۲۵۶.



### ۱-۳-۲. تهاتر

به موجب ماده ۵۶۴ ق. آ. د. م. فرانسه یکی از موارد استثنا بر اصل ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله پژوهش خواهی ادعاهای مربوط به ایراد تهاتر است. این امر در راستای یکی از اصول مهم در دادرسی مدنی به نام حق دفاع است. در ماده ۱۸ ق. آ. د. م. حق دفاع ذکر شده است و بر اساس آن طرفین می توانند شخصاً از خود دفاع کنند. منظور از تهاتر ذکر شده در این بخش، تهاتر قضایی است و نه تهاتر قانونی. تهاتر قضایی تهاتری است که به موجب حکم دادگاه به وجود می آید و زمانی حادث می گردد که یکی از دو دین ثابت و دین دیگر مورد انکار باشد. بر خلاف تهاتر قانونی که هنگامی است که دین خود به خود و بدون توافق طرفین ساقط می گردد. ادعای تهاتر در مرحله پژوهش باید به موجب یک دادخواست متقابل طرح گردد.<sup>۱</sup>

### ۲-۳-۲. رد ادعاهای طرف مقابل

یکی دیگر از موارد مجاز طرح ادعاهای جدید در مرحله پژوهش که در ماده ۵۶۴ ق. آ. د. م. فرانسه ذکر شده است ادعاهای مربوط به رد ادعاهای طرف مقابل است. این مورد نیز در راستای اصل آزادی دفاع می باشد. خواننده می تواند برای دفاع از خود به تمام ادله ای که به نفع او است در صورتی که با موضوع دعوی ارتباط داشته باشد استناد نماید، حتی اگر در قالب ادعای جدید باشد.<sup>۲</sup> یکی از روش های دفاعی در قانون آیین دادرسی مدنی دفاع در ماهیت یا دفاع ماهوی است. مطابق ماده ۷۱ ق. آ. د. م. فرانسه «دفاع ماهوی هر طریقی است که در جهت رد ادعای حریف به علت غیرموجه بودن آن، بعد از بررسی ماهیت حق به کار گرفته می شود».<sup>۳</sup> دفاع ماهوی مستقیماً به موجه بودن ادعای طرف مقابل حمله می کند و اساس آن را زیر سؤال می برد که وجود نداشته است یا مثلاً دین قبلاً ادا شده و مدیون بری الذمه شده است. بر اساس ماده ۷۲ ق. آ. د. م. فرانسه دفاع ماهوی در تمام مراحل دادرسی قابل طرح بوده و مقید به زمان خاصی نیست و لذا هم در دادگاه بدوی و هم در دادگاه تجدیدنظر و دیوان عالی کشور قابل طرح است.

۱. همان، ص ۲۵۷.

2. Vincent, Jean, Ibid, P 810

۳. کوشه، ژرارد؛ لانگلد، جان؛ لبو، دانیل، آیین دادرسی مدنی فرانسه، ترجمه دکتر سید احمدعلی هاشمی، چاپ اول (تهران: نشر دادگستر، ۱۳۹۱)، ص ۱۶۰.

### ۳-۳-۲. دخالت شخص ثالث

یکی دیگر از موارد استثنا بر اصل ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله پژوهش خواهی به موجب ماده ۵۶۴ ق. آ. د. م. فرانسه مسائل ناشی از دخالت شخص ثالث است. آنچه به طور اختصار در این بخش باید به آن اشاره کرد این است که دخالت شخص ثالث در جریان دادرسی در قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه به دو نوع ارادی (ورود ثالث) و اجباری (جلب ثالث) تقسیم می‌گردد. به موجب ماده ۳۲۷ ق. آ. د. م. فرانسه «دخالت شخصی ثالث در مرحله بدوی یا پژوهش به دو نوع ارادی (ورود ثالث) و اجباری (جلب ثالث) تقسیم می‌شود». مقررات تفصیلی در خصوص ورود ثالث در مواد ۳۲۸ تا ۳۳۰ ق. آ. د. م. فرانسه ذکر شده است. مقررات جلب ثالث نیز در مواد ۳۳۱ تا ۳۳۸ قانون مذکور آمده است. قانون آیین دادرسی فرانسه از این باب مشابه قانون آیین دادرسی ایران بوده و ورود و جلب ثالث در مرحله تجدیدنظر در ایران نیز قابل پذیرش است.

### ۲-۳-۴. ادعای جدید در خصوص تغییرات امور موضوعی یا کشف امور

#### موضوعی مرتبط با دعوا

به موجب ذیل ماده ۵۶۴ ق. آ. د. م. فرانسه یکی از موارد استثنا بر اصل ممنوعیت پذیرش ادعای جدید در مرحله پژوهش ادعاهای مربوط به «تغییرات امر موضوعی ارائه شده در مرحله بدوی یا کشف امور موضوعی مرتبط با دعوا پس از صدور رأی دادگاه بدوی»<sup>۱</sup> است. البته این موارد باید در حین دادرسی رخ دهند و کشف گردند تا قابل طرح این مرحله باشند، در غیر این صورت اگر این موارد برای طرفی که می‌خواهد به آن استناد کند مشخص و معلوم بوده دیگر قابل پذیرش در مرحله تجدیدنظر نخواهد بود. به علاوه باید بین قضیه کشف شده و دعوای اصلی ارتباط وجود داشته باشد و به هم مرتبط باشند<sup>۲</sup>

### ۲-۳-۵. خواسته‌های الحاقی

بر اساس ماده ۵۶۶ ق. آ. د. م. فرانسه «طرفین می‌توانند ادعاهایی را که به صورت بالقوه در دادخواست یا در لوایح دفاعیه قرار داشته و تحت رسیدگی بدوی بوده است، مطرح نمایند.

۱. ساردوتی‌نسب، محمد؛ موسوی، سید امیرحسام، پیشین، ص ۲۷۵.

۲. کاشانی، جواد؛ جعفری، زهرا، پیشین، ص ۲۵۷.

همچنین آنها می‌توانند هر ادعایی را که از متفرعات، آثار یا مکمل دعوا محسوب می‌شود، اضافه کنند؛<sup>۱</sup> لذا هر خواسته‌ای که جزء خواسته اولیه و پنهان در آن باشد قابل طرح در مرحله پژوهش است و این خواسته ممکن است از توابع، آثار یا مکمل دعوا و خواسته اولیه باشد. به عنوان مثال می‌توان به خواسته اجرت‌المثل در دعوی خلع ید اشاره کرد. چنانچه در دادخواست بدوی صرفاً خلع ید مطالبه شده باشد، در مرحله پژوهش خواهی می‌توان خواسته اجرت‌المثل را هم اضافه کرد؛ زیرا در واقع این خواسته به صورت بالقوه در خواسته اصلی نهفته می‌باشد. از خواسته‌های تبعی و جانبی دعوا نیز می‌توان به عنوان مثال به خواسته جبران ضرر و زیان اشاره کرد. هزینه دادرسی نیز از متفرعات دعوا محسوب می‌گردد و قابل طرح در مرحله پژوهش است. در بحث خواسته‌های مکمل دعوا نیز به عنوان مثال می‌توان به مطالبه منافع و اجاره‌بهای مورد اجاره برای بقیه مدت اجاره اشاره کرد.<sup>۲</sup> این ماده به نوعی دیدگاه قانون‌گذار فرانسه را در ارتباط با اصل رسیدگی دو درجه‌ای نشان می‌دهد. با استفاده از این ماده می‌توان به این نکته پی برد که هدف قانون‌گذار فرانسه رسیدن خواهان به خواسته خود در صورت ذی‌حقی می‌باشد و لذا این ماده را به صورت موسع قرار داده است. هدف قانون‌گذار فرانسه فیصله دادن به دعوا است و لذا تمایل دارد خواهان به هر قیمتی به خواسته خود برسد و عدم رعایت مسائلی شکلی نتواند جلوی این هدف را بگیرد.

### ۶-۳-۲. دعوی تقابل

یکی دیگر از موارد استثنا بر قاعده ممنوعیت پذیرش ادعای جدید در مرحله پژوهش، پذیرش دعوی تقابل در مرحله پژوهش توسط قانون‌گذار فرانسه است. در ماده ۵۶۷ ق. آ. د. م. فرانسه بیان می‌کند «دعوی تقابل در مرحله پژوهش خواهی نیز قابل پذیرش هستند». در این خصوص شرط پذیرش دعوی تقابل در مرحله پژوهش خواهی مطابق رویه قضایی فرانسه این است که دعوی تقابل مثل مرحله بدوی باید با دعوی اصلی مرتبط بوده و ارتباط کامل داشته باشد.<sup>۳</sup> در قانون آیین دادرسی مدنی ایران اجازه طرح دعوی تقابل

۱. همان، ص ۲۵۷.

۲. همان، ص ۲۵۷.

3. Vincent, Jean; Guinchard, Serge, *Procedure civile*, 22e e'dition, (Paris: Dalloz, 1991). P 642.

در مرحله تجدیدنظرخواهی داده نشده است و از این لحاظ متفاوت از قانون فرانسه است. طبق حکم شماره ۳۱۵ مورخ ۱۳۲۳/۵/۳۱ شعبه اول دیوان عالی کشور «رسیدگی به دعوای متقابل در مرحله پژوهشی در صورتی که در مرحله بدوی به آن رسیدگی نشده باشد صورت قانونی ندارد.»<sup>۱</sup>

### نتیجه

یکی از نتایج اثر انتقالی در مرحله تجدیدنظر، اصل ممنوعیت طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر است. تمرکز رسیدگی دادگاه تجدیدنظر بر موضوع مطرح شده در مرحله بدوی لازم است و اجازه بروز دعوای جدید در این مرحله داده نشده است. با این حال با ملاحظه مواد قانون آیین دادرسی مدنی در موارد محدودی اجازه تخطی از این اصل بنا به مصالحه داده شده است. از جمله این موارد استثنا ذیل ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. ذکر شده است. هدف از ذکر این موارد بررسی قابلیت انعطاف این اصل در راستای فصل دعوا و جلوگیری از طرح دعوای متعدد و ایفای نقش تمام کنندگی دادگاه تجدیدنظر است. در مقابل در حقوق فرانسه پس از ذکر اصل مذکور در ماده ۵۶۴ ق. آ. د. م. استثنائات زیادی بر آن وارد شده است. دامنه شمول پذیرش استثنائات این اصل در حقوق فرانسه گسترده از حقوق ایران می باشد. دلیل این امر در تفاوت نگاه دو قانون گذار است. در حقوق فرانسه هدف حل و فصل دعوا و فیصله دادن موضوع تا حد امکان است؛ لذا خود را مقید به رعایت دقیق قواعد شکلی نمی داند، لکن در حقوق ایران این موضوع دقیقاً مشخص نیست و جا دارد در این زمینه موضع قانون گذار مشخص گردد. در قانون آیین دادرسی ایران جایگاه مواد ۹۸ و ۳۶۲ ق. آ. د. م. نیز به درستی تبیین نشده است و همین امر موجب اختلاف نظر در این زمینه گردیده است. رویه قضایی نیز با بررسی صورت گرفته به وحدت رویه در این خصوص نرسیده است. به عنوان نتیجه می توان گفت در ماده ۳۶۲ ق. آ. د. م. در موارد استثنا بر اصل عدم پذیرش طرح ادعای جدید به جای ذکر موارد حصری و مصداقی باید مشابه حقوق فرانسه معیار و الگو ارائه گردد تا بتوان با استفاده از آن الگو به تحلیل و اعمال آنها در موارد مشابه پرداخت. از مصادیق ذکر شده در ماده مذکور به سختی می توان

۱. متین، احمد، پیشین، ص ۲۲۹.

ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر در حقوق ایران و فرانسه | کریمی و وانقی | ۶۵

وحدت ملاک گرفت و در این زمینه اختلاف نظر وجود دارد و حقوق ایران در این بخش نیازمند قانون گذاری است.

### تعارض منافع

تعارض منافع وجود ندارد.

### ORCID

Ghavam karimi



<http://orcid.org/0000-0003-7465-4910>

Syeed Hossein Vaseghi



<http://orcid.org/0000-0001-6455-0181>

### منابع

#### الف) فارسی

- کوشه، ژرارد؛ لانگلد، جان؛ لیو، دانیل، *آیین دادرسی مدنی فرانسه*، ترجمه دکتر سید احمدعلی هاشمی، چاپ اول (تهران: نشر دادگستر، ۱۳۹۱).
- ساردوئی نسب، محمد؛ موسوی سید امیرحسام، «اثر انتقالی پژوهش خواهی در آرای مدنی»، *مجله حقوق خصوصی دانشگاه تهران*، شماره ۲، دوره ۱۲ (۱۳۹۴).
- شریعتی، سعید؛ قافی، حسین، *اصول فقه کاربردی*، جلد سوم، چاپ دوم (تهران: انتشارات پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۳).
- شمس، عبدالله، *آیین دادرسی مدنی*، جلد دوم، چاپ نهم (تهران: انتشارات دارک، ۱۳۸۴).
- کاشانی، جواد؛ جعفری، زهرا، «بررسی اثر انتقالی تجدیدنظر خواهی در دعاوی مدنی در حقوق ایران و فرانسه»، *پژوهش حقوق و سیاست*، شماره ۳۳ (۱۳۹۰).
- متین دفتری، احمد، *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، جلد دوم (تهران: انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۷۸).
- متین دفتری، احمد، *مجموعه رویه قضایی قسمت حقوقی*، چاپ اول (تهران: انتشارات رهام، ۱۳۸۱).
- متین، احمد، *رویه قضایی قسمت حقوقی* (تهران: چاپخانه هاشمی، ۱۳۹۰).
- مدنی سید جلال الدین، *آیین دادرسی مدنی*، جلد دوم (تهران: انتشارات پایدار، ۱۳۷۹).
- معین محمد، *فرهنگ فارسی*، جلد ۱، چاپ چهارم (تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۶۰).
- معاونت آموزش قوه قضائیه، *رویه قضایی ایران در ارتباط با دادگاه تجدیدنظر استان (حقوقی)*، سه جلدی، چاپ دوم، (تهران: انتشارات جنگل، ۱۳۸۸).

مهاجری، علی، *مبسوط در آیین دادرسی مدنی*، جلد سوم، چاپ پنجم (تهران: نشر فکرسازان، ۱۳۹۶).

محسنی، حسن، *آیین دادرسی مدنی فرانسه*، چاپ دوم (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۱).  
واحدی، قدرت‌اله، *آیین دادرسی مدنی*، جلد دوم، چاپ دوم (تهران: انتشارات میزان، ۱۳۷۸).  
هرمزی، خیراله «تغییر عناصر دعوی: شرحی بر ماده ۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی»، پژوهش حقوق خصوصی، شماره ۳، (۱۳۹۲).  
یوسفیان، ملا عزت‌الله؛ گلدوزیان، ایرج، «بررسی فقهی جواز تجدیدنظر خواهی»، پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی دانشگاه آزاد اسلامی، شماره ۱۷ (۱۳۸۸).

### ب) فرانسوی و انگلیسی

- Beignier Bernard, *Les droits foudamentaux dans Le Procés civil*, 2<sup>e</sup> édition, (Montchrestien, 1997).  
Couches Gerard, *Procedure Civile*, (Paris: Sirey, 2012).  
Cornu Gerard et Foyer Jean, *Procedure civile*, (P. u. f. 3<sup>e</sup> édition. 1996).  
Lefort christophe, *Procedure civile*, (Paris: Dalloz, 2011).  
Vincent Jean et Guinchard serge, *Procedure civile*, 22<sup>e</sup> e'dition, (Paris: Dalloz, 1991).  
Vincent Jean, *Procedure civile*, 18<sup>e</sup> e'dition, (Paris: Dalloz, 1976).  
Hormozi, Khairale "Changing the elements of a lawsuit: a comment on Article 98 of the Civil Procedure Law", Private Law Research, No. 3, (2012) (in Persian).  
Kashani, Javad; Jafari, Zahra, "Investigating the transitional effect of appeals in civil lawsuits in Iranian and French law", Law and Policy Research, No. 33 (2010) (in Persian).  
Koche, Gerard and Langold, John and Lebo, Daniel, *French civil procedure*, translated by Dr. Seyyed Ahmad Ali Hashemi, first edition (Tehran: Dadgostar Press, 2011) (in Persian).  
Sardouinasab, Mohammad; Mousavi Seyed Amirhassam, "Transitional effect of research on civil votes", Private Law Journal of Tehran University, No. 2, Volume 12 (2014). (in Persian)  
Shariati, Saeed; Qafi, Hossein, *Principles of applied jurisprudence*, 3rd volume, 2nd edition (Tehran: Hozha and University Research Press, 2014) (in Persian).  
Shams, Abdullah, *Civil Procedure Code*, second volume, ninth edition (Tehran: Dark Publications, 2014) (in Persian).

- Matin Daftari, Ahmed, *Code of Civil and Commercial Procedure*, Volume II (Tehran: Majd Scientific and Cultural Association Publications, 1378) (in Persian).
- Mateen Dafari, Ahmad, *Collection of legal case law*, first edition (Tehran: Reham Publications, 2011) (in Persian).
- Mateen, Ahmad, *Juridical Procedure of the Legal Part* (Tehran: Hashemi Publishing House, 2019) (in Persian).
- Madani Seyyed Jalaluddin, *Civil Procedure Code*, Volume II (Tehran: Padayar Publications, 2000) (in Persian).
- Moin Mohammad, *Farhang Farsi*, Volume 1, 4th edition (Tehran: Amirkabir Publications, 1981) (in Persian).
- Mohajeri, Ali, *Expanded Civil Procedure Code*, third volume, fifth edition (Tehran: Fekrsazan Publishing, 2016) (in Persian).
- Mohseni, Hassan, *French Civil Procedure Code*, 2nd edition (Tehran: Publishing Sahami company., 2011) (in Persian).
- Vahedi, Qadrat Elah, *Code of Civil Procedure*, second volume, second edition (Tehran: Mizan Publications, 1999) (in Persian).
- Vice-Chancellor of Judiciary Education, *Iranian Jurisprudence in relation to the Provincial Court of Appeals (Law)*, three volumes, second edition, (Tehran: Jangal Publications, 2008) (in Persian).
- Yousefian, Mullah Ezzatullah; Goldouzian, Iraj, "Jurisprudential examination of the right of appeal", Islamic Azad University Islamic Jurisprudence and Law Research, No. 17 (2008) (in Persian).

