

### **Jurisprudential analysis - legal cause of action In civil cases**

Seyed amir hesam mousavi\*

Received: 2018/10/31

Ali omrani\*\*

Accepted: 2019/09/20

Cause of action is one of the most important subjects of civil procedure although have not been given it sufficient attention despite its importance. Cause of action is a cause that breach the legal policy between persons and because of it they entitled to bring action. Cause of action or in the form of a violation of the right, or in the form of ignoring and not exercising the rights, regardless of the source of the law of law or the contract. But is concept of cause of action unique in all context of civil procedure? Writers have three theory about notion of it. Some say cause of action is merely matters of fact. Some say that it is matter of law. In our opinion we most study concept of cause of action at two separate domain. In domain of duty of parties and judge to bring and proving matter of facts and in domain of res judicata. My aim is to present and describe this opinion.

**Key Words:** cause of action, matter of action, matter of law, subject of action.

---

\* Assistant professor of law , imam Khomeini international university (IKIU)

(Corresponding Author).

a.mousavi@soc.ikiu.ac.ir

\*\* Ph.D. student of private law, Tabriz Branch, Islamic Azad University, Tabriz, Iran.

Omrani\_ali@miau.ac.ir

## واکاوی فقهی - حقوقی جهت خواسته در دعاوی مدنی

سیدامیر حسام موسوی\*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۸/۰۹

علی عمرانی\*\*

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۱۲/۰۱

### چکیده

جهت دعوی از جمله موضوعات آیین دادرسی است که در نوشته‌های حقوقی ما علی‌رغم اهمیت زیاد آن چندان مورد توجه قرار نگرفته است. جهت دعوی را بر اساس یک تعریف ساده می‌توان عامل برهم‌زننده نظم حقوقی دانست که به واسطه آن طرح دعاوی توجیه می‌گردد. جهت دعوی یا در شکل نقض حق است یا در قالب نادیده گرفتن و ادا نکردن حقوق، صرف‌نظر از آنکه منشأ حق قانون باشد یا قرارداد. اما آیا جهت دعوی صرفاً همان عامل و وضعیت خارجی برهم‌زننده نظم حقوقی است یا علاوه بر آن توصیف حقوقی آن عامل نیز می‌بایست به عمل آید تا مفهوم جهت دعوی شکل بگیرد؟ در این خصوص در بین نویسندگان حقوقی سه نظریه مطرح شده است. به موجب یک نظر جهت دعوی همان جهت موضوعی دعواست و توصیف حقوقی در این خصوص نقشی ندارد. به موجب نظر دیگر جهت دعوی همان توصیف حقوقی جهت موضوعی دعواست و به موجب یک نظر بینابین جهت دعوا جهات موضوعی است که از لحاظ حقوقی توصیف شده باشد. اما آیا مفهوم جهت دعوا در تمام قلمرو آیین دادرسی بر مدار این نظرات استوار است؟ در عرصه آیین دادرسی مدنی جهت دعوا را در دو قلمرو عمده مشاهده می‌نماییم. قلمرو اول مربوط به بحث تکلیف طرفین و دادرس در خصوص طرح، اثبات و ارزیابی جهت دعواست و قلمرو بعدی مربوط به مفهوم جهت دعوا در ارتباط با قاعده اعتبار امر قضاوت شده می‌باشد. با بررسی دقیق موضوع در خواهیم یافت که مفهوم جهت در هر یک از این موضوعات کاملاً متفاوت بوده و می‌بایست به هر کدام نگاه ویژه خود را داشت. هدف از نگارش این مقاله شفاف‌سازی مفهوم جهت در هر یک از قلمروها می‌باشد.

واژگان کلیدی: جهت دعوا، جهت موضوعی، جهت حکمی، خواسته.

---

\* استادیار گروه حقوق دانشگاه بین‌المللی امام خمینی (عج). (نویسنده مسئول)

a.mousavi@soc.ikiu.ac.ir

\*\* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، واحد تبریز، دانشگاه آزاد اسلامی، تبریز، ایران.

Omrani\_ali@miau.ac.ir

## مقدمه

جهت دعوا عامل توجیه‌کننده دعواست که طرح دعوا از سوی فرد را موجه ساخته و روند «آنچه بایستی امور» را مختل نموده است، اما مشکل آنجاست که آیا جهت دعوا صرفاً همان واقعه‌ای است که در عالم خارج رخ داده است، صرف نظر از آنکه ماهیت حقوقی آن چیست، یا اینکه علاوه بر امر واقع شده در عالم خارج، می‌بایست توصیف حقوقی را نیز در آن دخیل دانست. تفکیک بین این دو امر نیز عمدتاً در بحث‌های مربوط به عناصر تشکیل‌دهنده قاعده امر مختومه جلوه‌گر می‌گردد و کمتر مناقشه‌ای پیرامون آن در بخش نخست بحث یعنی قاعده تسلیط (Le principe dispositif) به چشم می‌خورد و به عبارت بهتر، در مطالعات مربوط به قاعده تسلیط به علت درگیری کمتر موضوع با پیچیدگی‌های مفهوم جهت، اتفاق آراء بیشتری پیرامون آن وجود داشته و حتی برخی نویسندگان نیز در بخش‌های جداگانه از آثار خود که به این دو مقوله پرداخته‌اند، دچار تناقض‌گویی‌های نیز شده‌اند. همان‌طور که ذکر شد این مسئله مطرح گردیده که آیا مفهوم جهت دعوا در هر دو مقوله (اصل حاکمیت طرفین دعوی مدنی و قاعده اعتبار امر مختومه) یکسان است یا می‌بایست ماهیات جداگانه‌ای در هر یک از این حوزه‌ها برای آن قائل شد؟ در هر حال ما نیز در ابتدای بحث به طور بسیار خلاصه و با تکیه به آن سنت مألوف، نظرات ارائه شده در این خصوص را مطرح نموده و پس از طرح مباحثی مقدماتی مجدداً بازگشتی به تعاریف ارائه شده از مفهوم سبب نموده و به نقد و بررسی نظرات و انتخاب نظر منتخب خواهیم پرداخت.

## ۱. نظرات طرح شده

### ۱-۱. نظر اول با تکیه بر امور حکمی

مطابق این نظر، هر چند منشأ دعاوی لاجرم ریشه در عالم خارج داشته و تا زمانی که در عالم خارج حادثه‌ای روال معمولی امور را در هم نریزد، دعوایی ایجاد نخواهد شد، اما سبب دعوا مفهومی حقوقی<sup>۱</sup> است که به واسطه آن، خواسته دعوا قابل توجیه می‌گردد. به موجب این نظر حادثه واقع شده در عالم خارج یا همان امور موضوعی دعوا تا زمانی که به لسان حقوقی در نیامده باشد، در عرصه دادرسی هیچ‌گونه هویتی

نخواهد داشت و تا چنین توصیفی اعمال نگردد، نمی‌توان دم از جهت دعوا زد (Cadiet, 1998, p.656). در حقیقت کارکرد سیستم قضایی نیز چیزی نیست مگر انطباق وقایع خارجی با قواعد حقوقی (Cadiet, 1998, p.656). این دسته از نویسندگان جهت توجیه نظریه خویش به ماده ۵۶۵ ق.آ.د.م.ف. نیز استناد می‌کنند که به موجب آن چنانچه فردی خواسته خود را بر اساس مبنای حقوقی متفاوت<sup>۲</sup> از آنچه در مرحله بدوی بنا نموده، در مرحله تجدیدنظر مطرح نماید، این امر خواسته جدید محسوب نگردیده و طرح آن مجاز خواهد بود و همین مبنای حقوقی است که جهت دعوا را تشکیل می‌دهد. البته هر چند در بین ارائه‌دهندگان این نظریه پیرامون این امر که جهت همان توصیف حقوقی است اختلافی به چشم نمی‌خورد، اما در خصوص اینکه آیا توصیف حقوقی صرفاً همان قاعده خاص مورد استناد است یا نوع و طبقه‌ای است که موضوع دعوا در آن دسته‌بندی قرار می‌گیرد، اختلاف نظرانی به چشم می‌خورد. همچنین در مورد این مسئله که وظیفه دادرس و طرفین در ارتباط با جهت دعوا در این مفهوم چگونه می‌بایست تنظیم گردد، نظرات گوناگونی ارائه شده است.

در هر حال به موجب این نظر، عناصر موضوعی یک دعوا<sup>۳</sup>، جهت دعوا تلقی نشده و بخش ماده یک دعوا را به خود اختصاص داده و وظیفه طرفین دعواست که به اثبات آن پردازند و این دادرس است که موظف است سبب دعوا را رأساً تشخیص داده و دعوا را بر اساس آن حل و فصل نماید (Guinchard, 2010, pp.558-559).

#### ۱-۲. نظر دوم با تکیه بر امور موضوعی

برخلاف دکترین قبل، تکیه‌گاه این نظریه، امور موضوعی دعوا یا همان عناصر موضوعی<sup>۴</sup> واقع شده در عالم خارج می‌باشد که به واسطه وقوع آن طرح از سوی خواهان توجیه می‌گردد. به عبارت دیگر جهت دعوا همان عناصر سازنده حقوق مورد ادعاست<sup>۵</sup> و در واقع جهت در همین مفهوم است که با برهم زدن روال طبیعی امور، طرح دعوا را موجه می‌سازد. این نظریه منتسب به حقوقدان شهیر فرانسوی، هنری موتولسکی است که در این مقاله استنادات بسیاری به نظرات او شده است و وی در آثار خود سعی در دفاع از این نظریه داشته، هر چند به گفته خود وی، قبل از نویسندگانی همچون گلاسون و تیسیه<sup>۶</sup> نیز به این نظر گرایش داشته‌اند. بر اساس نظر موتولسکی و همین‌طور سایر

طرفداران این نظر (Corun et foyer, 2004, p.419)، جهت دعوا صرفاً اموری است که در عالم خارج واقع شده و این دادرس است که با توصیف خود<sup>۷</sup> و یا حتی بازتوصیفی<sup>۸</sup> که از سوی طرفین دعوا ارائه گردیده است، حکم مناسب را استخراج و به صدور رأی مبادرت می‌ورزد و طرفین دعوا نیز وظیفه دارند که امور موضوعی یک دعوا را با تمام جزئیات و جوانب<sup>۹</sup> به دادرس ارائه نمایند.

دادرس نیز به علت حاکمیت اصل تسلیط طرفین بر دعاوی مدنی یارای مداخله در عناصر تشکیل‌دهنده جهت یا همان مسائل مورد منازعه<sup>۱۰</sup> واقع شده در عالم خارج نداشته و حوزه اختیارات او صرفاً همان امور حکمی دعوا و تشخیص قاعده حقوقی مناسب می‌باشد. در حوزه امور حکمی، برعکس وی می‌تواند جهات حکمی صلاح‌دیدنی خویش را اعمال نماید، هر چند تصادفاً طرفین دعوا به جهات حکمی دیگری تمسک ورزیده باشند و جهات حکمی، خود بخشی از مسائل مورد نزاع را به خود اختصاص نمی‌دهد. نظرات موتولسکی در مورد مفهوم جهت دعوا مخصوصاً در بخش «نقش دادرس و طرفین در ارتباط با اظهار و ارائه امور موضوعی دعوا»، توانست تا حدود زیادی ابهامات این عرصه را روشن نموده و دقت و ظرافت تحلیل‌های وی، روشنگری بسیاری در این زمینه بر جای گذاشت، به طوری که قانون جدید آیین دادرسی مدنی فرانسه در این حوزه بیشترین تأثیر را از نظرات وی پذیرفته است (Guinchard, 2010, pp.558-559, Cornu et foyer, 2004, Pp.334).

### ۱-۳. نظر سوم با تکیه بر توصیف حقوقی امور موضوعی

مطابق این نظر نمی‌توان جهت دعوا را صرفاً امور حکمی یا موضوعی دانست بلکه می‌بایست سبب دعوا را آن بخش از عناصر موضوعی دانست که در لباس و قالب امر حکمی در آمده باشد. در واقع در این نظریه از مفهومی مختلط از جهت دعوا<sup>۱۱</sup> استفاده شده است و اظهار گردیده تا زمانی که وقایع خارجی منطبق با امور حکمی نگردیده باشد، نمی‌توان دم از جهت دعوا زد (Bordeux, 1956, p.56). علت طرح این نظر نیز به نظر می‌رسد مشکلاتی باشد که پذیرش دو نظر قبل در زمینه مفهوم سبب در ارتباط با قاعده اعتبار امر مختومه داشته است و ارائه‌دهندگان این نظر با طرح آن سعی در رفع مشکلات نظرات قبل داشته‌اند (Guinchard, 2010, p560). پس مطابق این نظر، در

بررسی مفهوم جهت در قاعده اعتبار امر مختومه، کافی نیست تا صرفاً جهت را از جنبه موضوعی یا حکمی مد نظر قرار دهیم بلکه جهت دعوا آن بخش از امور موضوعی است که به وسیله امر حکمی توصیف شده باشد (Mazeud et A. tunc, 1912, p.167). پس هر چند یک دعوا بین همان اصحاب دعوا سابق و با همان خواسته قبل مطرح گردیده و حتی مبتنی بر امور موضوعی دعوی سابق باشد، کافی است تا توصیف حقوقی دعوا تغییر یابد تا دعوی دوم با قاعده اعتبار امر مختومه در تعارض نیفتاده و قابل استماع گردد.

#### ۱-۴. ضرورت طرح مباحث مقدماتی

همان‌طور که مشاهده شد، تمام این نظرات عمدتاً بحث خود را حول محور قاعده اعتبار امر قضاوت شده مطرح نموده و در پی آن بوده‌اند تا نظر خود را به نحوی مطرح نمایند تا این قاعده در تعارض نیفتاده و مفهوم جهت در ارتباط با این قاعده روشن و واضح گردد، اما جهت دعوا در بخش دیگری از مباحث دادرسی نیز مطرح می‌گردد که مربوط به وظایف طرفین دعوا و دادرس در جریان دادرسی مدنی است و در آنجا این سؤال مطرح می‌گردد که طرفین دعوا تا چه اندازه و به چه کیفیتی می‌بایست امور موضوعی و حکمی را نزد دادرس ارائه، تبیین و اثبات نمایند؟ آیا دادرس نیز می‌تواند یا وظیفه دارد در این خصوص به یاری اصحاب دعوا بپردازد؟ آیا در دادرسی مدنی، قاضی صرفاً وظیفه حل و فصل و نقش مشابه یک داور بی‌طرف را به عهده دارد یا اینکه هر چند در دادرسی مدنی کمتر پای حقوق عمومی و جامعه در میان است، اما با این حال نمی‌توان کارکرد دادرس را به یک داور منفعل<sup>۱۲</sup> کاهش داد؟

#### ۲. امور موضوعی<sup>۱۳</sup>

##### ۲-۱. مفهوم امور موضوعی

امر موضوعی در حقیقت همان حادثه واقع شده در عالم خارج است که فرد با توسل به آن، اقدام به طرح یک دعوا یا دفاع در مقابل یک دعوا می‌نماید (تعریفی که توسط حقوقدانان فرانسه از جهت موضوعی ارائه شده، تقریباً همان تعریفی است که در عبارات فوق ذکر گردید، به طور مثال پروفیسور ژرار کورنو در فرهنگ واژه‌شناسی

حقوقی خود، جهت موضوعی را اموری دانسته است که به نحو مشخصی از سوی یکی از اصحاب دعوا جهت بنیان نهادن یک خواسته یا رد آن به کار گرفته می‌شود. در حیطه وقایع حادث شده در عالم خارج، برخی نقش حاشیه‌ای و زمینه را به عهده دارند و برخی نیز نقش اصلی و سازنده (Cornu et foyer, 2004, P.334) و جهت موضوعی به معنای خاص خود، در واقع همان امور موضوعی را دربر می‌گیرد که نقش سازنده را به عهده دارند؛ زیرا با وقوع حادثه و رخداد اصلی است که عامل توجیه‌کننده دعوا پای در حیات حقوقی می‌نهد. پس عناصر موضوعی امری فراتر از جهت موضوعی دعوا است و به عبارتی اعم از جهت موضوعی قلمداد می‌گردد (Motulsky, 1996, p.36) و هر چند احتمال اینکه فردی ضمن طرح دعوا مستقیماً به سراغ حادثه و رخداد نهایی رفته و به مسائل زمینه‌ای بی‌تفاوت بماند، چندان زیاد نبوده و بعید می‌نماید، اما اگر واقعاً چنین حالتی حادث گردد، چه بسا دعوی وی را رد مواجه گردد.

## ۲-۲. امور موضوعی و تفاوت آن با دلیل اثبات

در برخی از نوشته‌های حقوقی مشاهده می‌شود که ادله اثبات دعوا را نیز جزء امور موضوعی قلمداد نموده‌اند (منصور حاتم، ۲۰۰۸م، ص ۲۳). علت عمده چنین برداشتی شاید به تقسیم‌بندی کلی عناصر دادرسی به امور موضوعی و حکمی برگردد و چون ادله اثبات دعوا در عرصه امور حکمی قرار نمی‌گیرد، لاجرم حکم به تعلق آن به عرصه امور موضوعی نموده‌اند. اما به نظر می‌رسد نمی‌توان چنین برداشتی را صحیح قلمداد کرد و همان‌طور که برخی از نویسندگان نیز تأیید نموده‌اند، ادله اثبات دعوا کاملاً متفاوت از عناصر موضوعی یک دعواست و صرفاً نقش اثبات‌کننده امور واقع شده در عالم خارج را به عهده دارد. دلیل نویسندگانی که ادله اثبات دعوا را نیز جزء امور موضوعی دعوا قلمداد نموده‌اند آن است که آنان پیشاپیش عناصر تشکیل‌دهنده یک دعوا را به دو بخش امور موضوعی و امور حکمی تقسیم نموده و وظیفه طرفین دعوا را نسبت به امور موضوعی محدود و وظیفه دادرسی را نسبت به امور حکمی محصور نموده است. اما از لحاظ تحلیلی و منطقی بدیهی است که ادله اثبات دعوا ماهیتی جدا از امور موضوعی داشته و نقش سازنده جهت و سبب دعوا را عناصر موضوعی به عهده دارند و ادله اثبات صرفاً نقش اثباتی را در این مقوله به عهده خواهند داشت.

## ۲-۱-۲. ماهیت فروض قانونی

وجود فروض یا همان امارات قانونی دارای این فایده مهم است که طرفین دعوا را از حیث اثباتی تا حدود زیادی سبکبار نموده و با وجود فرض قانونی، اثبات امور زمینه‌ساز اجرای اماره کفایت نموده و با اثبات این امور، وظیفه دیگری جهت اثبات اصل ادعا باقی نخواهد ماند (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ص ۷۵) و اما آیا با این وجود می‌توان ادعا کرد که قلمرو فروض قانونی به امور حکمی بازگشت نموده و در حوزه ادله به معنای خاص کلمه قرار نمی‌گیرد؟ و به طور کلی آیا طرفین دادرسی، همانند سایر ادله، در بخش امارات قانونی نیز وظیفه اثباتی به عهده دارند؟ در ارتباط با سؤال دوم باید گفت که به طور کلی نمی‌توان ادعا کرد که وجود اماره قانونی، طرفین دعوا به طور کل از اثبات هرگونه امری بی‌نیاز می‌گردند، بلکه همان‌طور که برخی از نویسندگان مورد تأکید قرار داده‌اند وجود فرض قانونی موجب آزادی طرفین از بخش اثبات وقایع خارجی یا همان عناصر موضوعی نمی‌گردد<sup>۱۴</sup>، بلکه این موضوع اثبات است که با وجود فرض قانونی تغییر می‌کند.<sup>۱۵</sup>

موضوع اثبات از اثبات اصل ادعا به اثبات امور زمینه‌ساز اجرای اماره یا همان فرض قانونی تغییر می‌کند. پس به طور مثال در جایی که تصرف توسط قانون‌گذار دلیل مالکیت قلمداد گردیده (ماده ۳۵ ق.م.ا: «تصرف به عنوان مالکیت، دلیل مالکیت است، مگر آنکه خلاف آن ثابت شود.») و بر سر مالکیت زمانی بین دو نفر نزاع حاصل گردیده است، متصرف ملک صرفاً همین که تصرف مستقر و تثبیت شده خود را به اثبات برساند (یا در اماره فراش، هر چند این اماره فرزند متولد شده را به زوج منتسب می‌سازد، اما وجود چنین اماره‌ای هیچ‌گونه تأثیری در اثبات رابطه زوجیت ندارد و مقدمتاً رابطه زوجیت می‌بایست اثبات گردد)، کفایت نموده و اماره مالکیت وی را بی‌نیاز از اثبات هر امر دیگری خواهد نمود، اما با این حال وی نمی‌تواند خود را از اثبات تصرف نیز بی‌نیاز بداند و وجود امارات قانونی نمی‌تواند زمینه‌های اجرای اماره را نیز به اثبات رساند. در نتیجه همان‌طور که گفته شده با وجود اماره یا همان فرض قانونی، وظیفه اثباتی طرفین تخفیف می‌یابد نه اینکه به کلی مرتفع گردد.



## ۲-۲-۲. ضرورت وجود دلیل خاص و مسئله یکپارچگی آن با امور موضوعی

به عنوان یک قاعده کلی، هر عمل یا واقعه حقوقی را می‌توان با تمام دلایل موجود و مشروع به اثبات رساند، مگر آنکه قانونگذار به کارگیری نوع خاصی از دلیل را در آن حوزه ممنوع نموده یا اثبات آن موضوع را مقید به وجود دلیل خاصی نموده باشد (Gestin, 1998, p.145). در بخش اخیر که قانونگذار اثبات موضوعی را صرفاً با دلیل خاصی همانند تنظیم سند مورد پذیرش قرار می‌دهد، حال آیا در چنین مواردی می‌توان ادعا نمود که دلیل اثبات با امور موضوعی پرونده آمیخته گردیده و ماهیت واحدی یافته است، به نحوی که عدم وجود آن دلیل خاص، مساوی با عدم وجود امر موضوعی قلمداد گردد؟ در این ارتباط به نظر می‌رسد نمی‌توان پاسخ مثبتی به این سؤال داد و دلیل خاص اثباتی را داخل در دامنه امور موضوعی به معنای خاص کلمه قلمداد کرد. ما از یک طرف با یک الزام قانونی روبرو هستیم که به موجب آن اگر عمل حقوقی مشخصی را توأم با دلیل اثباتی خاص به انجام نرسانیم، نمی‌توانیم به آن عمل حقوقی استناد نماییم و به عبارتی عمل واقع شده کان لم یکن تلقی خواهد شد، اما باز این امر باعث نمی‌گردد که ما به علت واقع شدن توأمان کسب دلیل با وقوع عمل حقوقی، حکم به یکی بودن این دو نماییم و به وضوح روشن است که عمل حقوقی خود ماهیتی جدا از سند تنظیمی دارد (سنهوری، ۲۰۰۵م، ص ۶۵۵).

## ۲-۳. امور موضوعی و جهات موضوعی

آیا امور موضوعی همان جهات موضوعی است یا جهت موضوعی امری متفاوت از آن می‌باشد؟ آیا جهت دعوا در بخش مربوط به واقعیات حادثه شده در عالم خارج، متشکل از تمام عناصر خارجی است یا صرفاً عامل نهایی برهم‌زننده نظم حقوقی را دربر می‌گیرد؟ و به عبارتی آیا امور پیرامونی پرونده نیز جزء عامل خارجی احتساب می‌گردند؟ مطمئناً در هر پرونده می‌بایست عناصر موضوعی دعوا به نحو کافی و جامع در نزد دادرس روشن و غیرمبهم باشد تا اتخاذ تصمیم و رفع منازعه و دیگری مفهوم این امر در حوزه «قاعده اعتبار امر مختومه» است و این سؤال مطرح می‌گردد که آیا مفهوم جهت دعوا در این دو حوزه یکسان است؟ به نظر می‌رسد نمی‌توان کلیه عناصر موضوعی را، حداقل در بخش قاعده اعتبار امر مختومه، به عنوان جزئی از مفهوم جهت

قلمداد نمود، اما بحث تفکیک بخش‌های مؤثر در امور موضوعی که سازنده جهت دعوا به حساب می‌آیند، خود با مباحث ظریف و پیچیده‌ای همراه است ( V.th.le bars, 1997, p.231). به طور مثال هرگاه فردی دعوی جبران خسارت قراردادی بر علیه دیگری مطرح و خسارات قراردادی خود را به علت عدم انجام تعهد از سوی خواننده را درخواست نموده و خواننده نیز در مقابل به قوه قاهره استناد نموده و از مسئولیت مبرا گردد، آیا خواهان می‌تواند مجدداً دعوی مطرح نموده و این بار با اظهار این امر که خواننده به موجب شرطی که در متن قرارداد درج نشده اما به موجب الحاقیه‌ای مسئول جبران خسارت، حتی در فرض قوه قاهره می‌باشد، خواستار جبران خسارت گردد؟ در این مثال بخشی از امور موضوعی که در عالم خارج حقیقتاً موجود بوده است، در زمان دادرسی برای دادرس مکتوم مانده و به عمد یا سهو اظهار و اثبات نگردیده است. هر چند پاسخی که اکثر قریب به اتفاق حقوقدانان به این پرسش داده‌اند منفی است و طرح دعوی جدید بر علیه خواننده در مثال مذکور را معارض با قاعده اعتبار امر مختومه تلقی می‌نمایند (Bolard, 1993, p.75)، اما آیا می‌توان گفت که در مثال فوق جهتی که در دعوی دوم مورد استناد قرار گرفته، متفاوت از جهت دعوی اول است؟

جهت دعوی اول (در بخش امور موضوعی) ← نقض قرارداد  
جهت دعوی دوم (در بخش امور موضوعی) ← نقض قرارداد با این وصف  
که در فرض فورس ماژور نیز متعهد در صورت نقض، مسئولیت جبران خسارات تلقی خواهد شد.

در واقع آیا پنهان ماندن بخشی از وقایع در ضمن رسیدگی اول و ارائه و اثبات آن در دعوی جدید، باعث می‌گردد تا دعوی جدید که منضم به عناصر موضوعی جدید است، دعوی متفاوت از دعوی قدیم به حساب آید و اصطکاک با قاعده اعتبار امر مختومه پیدا نکند؟ آیا جهت دعوا در مثال مذکور «نقض قرارداد» است یا می‌بایست «شروط مندرج در قرارداد پیرامون نحوه مسئولیت» را نیز داخل در مفهوم سبب دانست؟

پاسخ مطمئناً مثبت است؛ زیرا به طور مثال در دعوی نقض قرارداد، قرارداد نیز خود بخشی از عناصر موضوعی دعوا محسوب می‌گردد، بدون آنکه جزئی از جهت

موضوعی یا همان جهت دعوا به حساب آید؛ زیرا اگر قرارداد را جهت دعوا تلقی نماییم، همان طور که بعضاً این امر به اشتباه انجام می‌شود، طرح هر گونه دعوی جدید را به استناد قرارداد سابق می‌بایست به علت برخورد با قاعده اعتبار امر مختومه منتفی قلمداد کرد، در حالی که هیچ‌کس چنین نتیجه‌ای را پذیرا نمی‌شود ( Cornu et foyer, 2004, P.334). اما اینکه چه بخش از عناصر موضوعی در ساختن هویت سبب دعوا مؤثرند و قیود و اوصاف پیرامون امور موضوعی چه نقشی در این میان به عهده دارند، خود مسئله‌ای است که در آینده می‌بایست مجدداً مطرح و به بحث نهاده شود.

#### ۲-۴. امور موضوعی و مسئله آرای اعلامی

آراء صادره از مراجع قضایی را به دسته‌های مختلفی تقسیم می‌کنند (شمس، ۱۳۸۱، ج ۲، ص ۲۲۹). یکی از مهمترین این تقسیم‌بندی‌ها، تقسیم آراء، به آراء اعلامی<sup>۱۶</sup> و آراء تأسیسی<sup>۱۷</sup> می‌باشد. آراء اعلامی همان‌طور که از نام آنها پیداست، متضمن ایجاد وضعیت جدید حقوقی نبوده و صرفاً به اعلام وضعیتی می‌پردازد که قبل از طرح دعوا نیز بوده است و رأی دادگاه صرفاً کاشف از وضعیت سابق است و به عبارتی رأی اعلامی حقوق و تکالیف جدیدی به طرفین اعطاء نمی‌نماید و آنان را در وضعیت جدیدی قرار نمی‌دهد، بلکه وضعیت موجود حقوقی سابق آن را مورد شناسایی قرار می‌دهد. اما رأی تأسیسی، باز همان‌طور که این اصطلاح معرف آن است، رأیی است که حقوق و تکالیف جدیدی برای طرفین ایجاد نموده و به عبارتی مولد وضعیت حقوقی جدیدی برای طرفین می‌باشد<sup>۱۸</sup> که تا قبل از تاریخ قطعی شدن حکم چنین وضعیتی وجود نداشته است. این وضعیت جدید الزاماً در قالب وضعیت تثبیت شده نهایی بوده و چه‌بسا صرفاً ایجادکننده حق فرد جهت ایجاد وضعیت جدید باشد. به طور مثال رأی ورشکستگی، رأیی است تأسیسی که پس از قطعی شدن خود یک وضعیت تثبیت شده را برای اشخاص ذیربط از جمله تاجر و طلبکاران و مدیونین در پی دارد اما صدور گواهی عدم امکان سازش در حقوق ما صرفاً ایجادکننده وضعیتی است که به موجب آن، فرد دارای این حق می‌گردد که با اجرای صیغه طلاق، خود را از قید ازدواج به در آورد. هر چند برخی از اساتید چنین حکمی را نه تأسیسی بلکه اعلامی قلمداد کرده‌اند. اما فایده آراء اعلامی در چیست؟ در عمل خواسته‌هایی که از دادگاه جهت صدور

رأی اعلامی می‌شود یا صرفاً درخواست به شناسایی یک وضعیت حقوقی است و یا اینکه علاوه بر درخواست شناسایی وضعیت حقوقی، متضمن درخواست به الزام خواننده به ترتیب اثر دادن به آثار «وضعیت حقوقی سابقاً ایجادشده» می‌باشد. به طور مثال در جایی که فردی اقدام به فسخ قراردادی می‌نماید و از دادگاه صرفاً درخواست صدور حکم به اعلام فسخ می‌نماید. ما با نوع اول درخواست مواجه‌ایم، اما در جایی که در همین مثال وی علاوه بر صدور حکم به اعلام فسخ، استرداد ثمن پرداختی را نیز خواستار می‌گردد ما با نوع دوم درخواست‌های اعلامی روبرو می‌باشیم که عمده درخواست‌های اعلامی از این نوع می‌باشد. در خواسته‌های نوع دوم که فرد الزام خواننده به ترتیب اثر دادن به وضعیت حقوقی سابق را علاوه بر شناسایی وضعیت حقوقی سابق نیز خواستار می‌گردد، کمتر تردیدی در صحت و درستی چنین درخواستی صورت پذیرفته است. اما در جایی که خواهان خواسته خود را صرفاً شناسایی امری که در عالم خارج موجود است قرار داده، آیا می‌توان این خواسته وی را موجه دانست؟ تردید از آنجا ناشی می‌گردد که در صورت وقوع اعمال حقوقی در عالم خارج، تا زمانی که فردی بطلان عمل واقع شده را به اثبات نرساند، اصل صحت پشتیبان خواهان یا همان مدعی به طور مثال فسخ بوده و دلیلی ندارد امری را که صحیح قلمداد می‌گردد، از دادگاه درخواست اعلام صحت آن را نمود. اما به نظر می‌رسد نمی‌توان تمام حالات را در این دسته جای داد؛ زیرا در بسیاری از موارد نیز اصل وجود وضعیت حقوقی بین طرفین به علت وجود محدود ادله و سایر علل، مورد اختلاف است و یکی از طرفین منکر وجود چنین رابطه‌ای است. پس در مواردی که حکم اعلامی، اصل عدم سابق را بی‌اثر می‌سازد، مطمئناً فرد دارای نفع مشهود است. اما در مواردی همچون اعلام رابطه قراردادی یا اعلام صحت قرارداد، بدون آنکه به طور مثال انجام تعهد نیز درخواست گردد، آیا دعوا را می‌بایست مورد پذیرش قرار داد؟

بخشی از رویه قضایی ما به این سؤال پاسخ منفی داده‌اند و با توجه به اصل صحت وقوع اعمال حقوقی، فرد را بی‌نیاز و در نتیجه فاقد هرگونه نفعی در طرح دعوا می‌دانند. در تقویت این نظر می‌توان به تفکیک مدعی و منکر که در فقه صورت گرفته است نیز استناد کرد. توضیح آنکه در فقه امامیه در مباحث مربوط به دادرسی طرفین

دعوا را به مدعی و منکر تقسیم نموده‌اند. مدعی همان‌طور که از نام آن پیداست شخصی است که ادعایی را مطرح کرده و امری را بر خلاف اصل یا ظاهر بر علیه دیگری استوار ساخته است. منکر نیز در مقابل کسی است که ادعای خلاف اصل یا ظاهر مدعی را مورد پذیرش قرار نداده و در مقابل آن سر فرود نیاورده است. تعبیر ما از مدعی بر حسب نظر غالب فقها صورت پذیرفته، در حالی که در خصوص شناسایی مدعی و اینکه چه شخصی مدعی محسوب می‌گردد، اختلاف فراوانی در فقه به چشم می‌خورد (نجفی اصفهانی، ۲۰۰۱م، ص ۱۱۵؛ انصاری، ۱۴۱۵ق، ص ۷۷؛ رشتی، ۱۴۰۱ق، ص ۱۶).

## ۲-۵. دسته‌بندی امور موضوعی

آیا می‌توان دسته‌بندی از امور موضوعی ارائه داد؟ در نوشته‌های حقوقی، تقسیم‌بندی‌های مختلفی از دعاوی حقوقی به عمل آمده است که عمدتاً بر روی موضوع دعوا به معنای خاص، یعنی آنچه که در تعلق آن به یکی از طرفین اختلاف است، یا اینکه موضوع دعوا توسط طرف مقابل مورد سوءاستفاده یا موضوع خسارت واقع گردیده، متمرکز می‌باشد (همانند تقسیم دعاوی به منقول و غیرمنقول) یا اینکه با توجه به ماهیت دعوا و نوع خواسته که ویژگی تعلق آن به شخص طرف دعوا نقطه تمرکز است تقسیم می‌گردد (همانند تقسیم دعاوی به شخصی و غیرشخصی) و یا اینکه بر حسب ماهیت مالی و غیرمالی خواسته دعوا این تقسیم به انجام می‌رسد و غیره (Guinchard, 2010, p.134).

اما تقسیم‌بندی‌هایی که از انواع دعاوی به عمل آمده نمی‌تواند ما را در تقسیم‌بندی عناصر موضوعی و جهت موضوعی یک دعوا راهنما گردد؛ زیرا نقطه تمرکز تقسیم‌بندی دعاوی ارتباطی با نوع امور موضوعی دعاوی ندارد. در نوشته‌های حقوقی نیز تا آنجا که نویسنده جستجو نموده، تقسیم‌بندی در این خصوص صورت پذیرفته است. همان‌طور که می‌دانیم، اصل اولیه آن است که هیچ فردی در مقابل دیگری ملزم، متعهد پای‌بند نمی‌باشد. امری که در حقوق اسلام نیز با اصل براءت منطبق می‌باشد، اما زندگی جمعی افراد در اجتماع و نیازهای متقابل آنان و همین‌طور مواردی که ناخواسته در یک زندگی جمعی حادث می‌گردد، خواه ناخواه برخی از اشخاص را در مقابل

دیگران متعهد و مسئول می‌سازد. پس صرفاً افراد در جایی می‌توانند دیگران را به دعوایی فرا خوانند که تعهدی بر عهده خوانندگان دعوا مستقر گردیده باشد. در بخش امور موضوعی ما به ناچار می‌بایست جهت تقسیم‌بندی امور موضوعی به سراغ تقسیم‌بندی صورت گرفته از منابع تعهد برویم که عمدتاً در کتب حقوق مدنی و مخصوصاً حقوق تعهدات، این مباحث مطرح گردیده است.

## ۲-۵-۱. اعمال حقوقی

اعمال حقوقی حوزه‌هایی از رفتار اشخاص است که آنان با اراده خود، اقدام به ساختن نهادی می‌نمایند که آنها را در مقابل دیگری مسئول یا ملزم می‌سازد و قانون‌گذار نیز به اراده افراد، آثار مورد خواست آنان را قابل انتساب دانسته و لازم‌الاجرا به حساب می‌آورد و در حقیقت اراده افراد نقش خلق‌کنندگی را در این زمینه به عهده دارد. اعمال حقوقی را نیز به دو دسته عقود و ایقاعات تقسیم می‌نمایند. منظور از عقود آن بخش از اعمال حقوقی است که به وسیله دو یا چند اراده متقابل ایجاد می‌گردد، از همین‌رو این بخش را اعمال حقوقی دو طرفه نیز می‌نامند. در نقطه مقابل ایقاعات قرار دارند که با یک اراده واحد به عالم حقوق پای می‌نهد و آثار خویش را بر جای می‌گذارد. البته در مورد قلمرو ایقاعات و میزان حاکمیت اراده واحد از دیرباز بین حقوقدانان اختلاف بوده است و غالباً تمایل به سمت حاکمیت استثنایی آن داشته‌اند (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ص ۱۲). در ارتباط با حاکمیت اراده به طور کلی نیز بین دو دکترین مدافع حاکمیت اراده و دکترین اجتماعی اختلاف بوده و به نظر پس از تضارب آراء، بین این دو نظر نقطه تعادلی ایجاد گردیده و «اصل حاکمیت اراده به شرطی که با منافع اجتماعی در تقابل و تعارض نیفتد» توسط حقوقدانان متأخر مورد قبول واقع شده است (Alex, 1984, p.237). در هر حال، اعمال حقوقی از گذشته‌های دور تاکنون به عنوان یکی از منابع اصلی ایجاد حقوق و تعهدات مطرح بوده و اصل لزوم نیز هر فردی که خود را درگیر آن سازد، پایبند و مسئول می‌شمارد. پس در جایی که فردی به نفع دیگری تعهدی را بر عهده گرفته است و به آن ملتزم نمانده، طرف مقابل یا همان ذینفع چنانچه نتواند از طرق مسالمت‌آمیز و حتی بعضاً ارباب و تهدید به نتیجه برسد، چاره‌ای جز رجوع به دستگاه قضایی نخواهد داشت (البته در برخی از قراردادها می‌توان به تضامین قانونی یا قراردادی خاصی نیز توسل

جست همانند اعمال حق خویش یا به اجرا گذاشتن تضامن یا رجوع به اجرای ثبت در اسناد رسمی حاوی تعهد).

در این حالت عناصر موضوعی دعوا می‌بایست به نحوی باشد که اولاً، وجود عقد یا ایقاع را به اثبات رساند و ثانیاً، نقض تعهد را نیز برای دادگاه مدلل سازد (البته در خصوص اثبات نقض تعهد، در تعهدات مثبت، اصل عدم به کمک متعهدله آمده و وی را بی‌نیاز از اثبات می‌سازد و متعهد است که می‌بایست انجام تعهد را به اثبات رساند، برعکس در تعهدات منفی، متعهدله می‌بایست انجام امر ممنوع توسط متعهد را به اثبات رساند و اصل عدم این بار به زیان متعهد له نقش دیگر خود را ایفاء می‌کند). امروزه نیز با توجه به مکتوب بودن اکثر قریب به اتفاق قراردادها، افراد با پیوست نسخه برابر اصل قرارداد وظیفه عمده خود در ارائه و اثبات امور موضوعی تعهدات مرتبط با قرارداد را به اثبات می‌رسانند. به هر ترتیب همان‌طور که در سابق نیز مورد اشاره قرار گرفت، قرارداد را نمی‌توان جهت موضوعی دعوا و در نتیجه سبب دعوا به حساب آورد، هر چند جزء عناصر موضوعی دعوا به حساب می‌آید. جهت موضوعی دعوا در اعمال حقوقی، نادیده گرفتن و نقض تعهد است که موجب تضییع حقوق متعهدله قرارداد شده است. در یک قرارداد چه‌بسا تعهدات گوناگونی پیش‌بینی شده باشد که نقض هر کدام از این تعهدات خود سبب مستقلی برای یک دعوای واحد محسوب می‌گردد و چه‌بسا پیرامون یک قرارداد دعوای گوناگونی مطرح گردد که هیچ کدام از آن دعوای را نمی‌توان معارض با قاعده اعتبار امر مختومه قلمداد کرد.

## ۲-۵-۲. وقایع حقوقی

بخش دیگر پدیده‌هایی که موجب تعهد و مسئولیت افراد در اجتماع می‌گردد، حوادثی است که بدون وجود یک عامل مشروع، به حقوق دیگران زیان رساند، بدون آنکه ضروری باشد نتایج فعل زیان‌بار از سوی فرد زیان‌زننده اراده شده باشد؛ زیرا نتیجه فعل زیان‌بار که همانا مسئولیت فرد به جبران خسارت است از سوی قانون پیش‌بینی شده و اراده وی در این بین بی‌تأثیر می‌باشد. در ارتباط با اعمال حقوقی و نتایج عقود و ایقاعات نیز برخی خواسته‌اند منشأ تعهد را مستقیماً به قانون نسبت دهند و تعهدات را به طور کلی زاییده اراده قانونگذار بدانند (Gestin, 1998, p.33). چنین رفتارهایی در

دسته‌بندی وقایع حقوقی جای دارد (نقش وقایع حقوقی منحصر به اعمال و رفتارهای مسئولیت‌آور نمی‌باشد، بلکه هر واقعه و پدیده دارای اثر حقوقی که در دسته‌بندی اعمال حقوقی قرار نگیرد، جزء وقایع حقوقی به حساب می‌آید. در واقع وقایع حقوقی ممکن است عامل ایجاد تغییر یا انتقال حقوق گردد. پس واقعه حقوقی در یک مفهوم عام شامل چنین مواردی نیز می‌گردد) (Alex, 1984, p.227). برخلاف اعمال حقوقی که حداقل در مورد انواع آن چندان چالش و اختلاف‌نظری بین حقوقدانان به چشم نمی‌خورد، در مورد تقسیم‌بندی وقایع حقوقی مؤجد مسئولیت و تعهد، در نظام‌های مختلف و همین‌طور دکترین حقوقی، اختلاف‌نظر شدید موجود است و توجهات مختلفی نیز برای چنین اختلافاتی ارائه شده است. هرگاه فردی بر اثر حادثه‌ای منتسب به دیگری دچار صدمه و خسارت می‌گردد، در صورتی که نتواند به صورت مسالمت‌آمیز به جبران خسارت لازم دست یازد، راهی به جز طرح دعوا در پیش نخواهد داشت (هر چند با گسترش بیمه حوادث، امروزه طرح دعاوی مسئولیت مدنی در بسیاری از حوزه‌ها همانند حوادث حمل و نقل تا حد زیادی کاهش یافته است). در این حالت، وی ملزم به اثبات فعل زیان‌بار، خسارات وارده و رابطه سببیت بین فعل زیان‌بار و خسارات ایجاد شده خواهد بود و به نظر می‌رسد فعل زیان‌بار را به هر نحوی که توصیف نماییم، مطمئناً این فعل باید دارای یک نمود خارجی و عینی باشد که می‌بایست به اثبات برسد (Gestin, 1998, p.34). زیان وارده نیز به جز در بخش خسارات معنوی که بسته به نوع فعل، امروزه وجود آن مفروض قلمداد می‌گردد، امری است خارجی که نیازمند اثبات است و رابطه سببیت هم هر چند، امری ذاتاً دارای وجود خارجی نیست، اما ارتباطی است که در عالم خارج محقق شده است. پس عناصر موضوعی دعاوی مسئولیت مدنی متشکل از همین عناصر است که بخش موضوعی دعوا را به خود اختصاص می‌دهد.

## ۲-۵-۳. منشأ قانونی حق

علاوه بر مواردی که یک عمل یا واقعه حقوقی عنصر موضوعی تشکیل‌دهنده یک دعوا را به خود اختصاص می‌دهد، در برخی موارد نیز شخصی در مقابل دیگری دارای حقوقی است که این حقوق دارای منشأ قراردادی یا ناشی از ارتکاب یک فعل زیان‌بار



توسط طرف مقابل نمی‌باشد، بلکه قانونگذار بدون وجود موارد مذکور فردی را در مقابل دیگری متعهد و پاسخگو می‌شمارد. مثال رایج این امر را نیز می‌توان تعهد افراد به پرداخت نفقه به بستگان خود دانست. تعهدی که نه وابسته به قرارداد است و نه ناشی از فعل زیان‌بار، بلکه مستقیماً به اراده قانونگذار منتسب می‌باشد. البته قانونگذار نیز مطمئناً بدون وجود یک عامل موجه و عقلانی به وضع تعهدات افراد در مقابل دیگران نمی‌نماید، بلکه حکمت و صلاحی در کار است که چنین تعهداتی از زبان قانونگذار پای در عرصه حقوق می‌نهد.

بسیاری از این مقررات ریشه در عرف تثبیت شده یک جامعه دارد که قانونگذار را تشویق و حتی مجبور به پوشانیدن لباس قانون بر تن این عرف‌ها می‌کند و برخی نیز زائیده نیازهای جامعه است که در قالب قانون حلول می‌کند (Cadiet, 1998, p.25). البته همان‌طور که ذکر شد، تعهدات ناشی از اعمال وقایع حقوقی نیز تا زمانی که توسط قانونگذار به رسمیت شناخته نشده باشد، به نوعی غیر قابل اعمال از طریق قوه قاهره نهادهای عمومی بوده و حقی که نتوان آن را به اجرا در آورد چندان وجودی نیز نمی‌توان برای آن متصور بود و شاید برخی منشأ تمام حقوق و تعهدات را در قانون بدانند، اما مطمئناً در بخش اعمال و وقایع حقوقی، قانون بیشتر از آنکه نقش سازنده داشته باشد، نقش حمایت‌کننده را بر عهده دارد (Cadiet, 1998, p.26) و تعهد و مسئولیت به وسیله یک امر خارجی نمود و ظهور یافته و قانونگذار نیز به حمایت ذیحق آمده است، در حالی که در تعهدات و حقوق ساخته مستقیم قانون، فرد بدون چنین واسطه‌ای دارای حق یا تعهد گردیده است. البته همان‌طور که گفتیم وضع چنین حقوق و تعهداتی مطمئناً با یک حکمت موجود و مبتنی بر مصالحی صورت می‌گیرد (بسیاری از حقوق و تعهدات خلق شده توسط قانون‌گذار ناشی از «وضعیت» افراد در اجتماع است. به طور مثال در بحث تعهد به پرداخت نفقه توسط اقارب، فرد در یک وضعیت خانوادگی قرار دارد که همین وضعیت کافی است تا وی را ملزم به پرداخت نفقه دانست. پس در چنین حالاتی همین وضعیت جایگزین واسطه‌هایی همانند عقود و ایقاعات می‌گردد. شناسایی وضعیت‌ها نیز برخی ریشه در اجبار عرف داشته و برخی نیز تابع نظر مصلحتی قانونگذار می‌باشد).

به هر ترتیب پس از آنکه تکلیفی توسط قانونگذار به عهده فردی وضع گردید، وی مکلف به تبعیت از آن است و در صورت نقض این تکلیف، طرف مقابل می‌تواند جهت استیفای حق خود به مرجع قضایی رجوع نماید. در این حالت، امور موضوعی دعوا دایرمدار و اثبات وضعیتی است که قانونگذار وجود چنین وضعیتی را عامل قرار گرفتن فرد به عنوان ذینفع تعهد به حساب آورده است. در این دعاوی به علت نقش مستقیم قانون در ایجاد تعهد، وظیفه طرفین دعوا تا حدودی کمتر از دعاوی مربوط به اعمال وقایع حقوقی است و به فرضی که امور حکمی را در حیطه وظایف دادرس بدانیم، اثبات وضعیت مؤجد تعهد در این خصوص کفایت خواهد کرد. در ارتباط با نقض تعهد نیز، اکثر قریب به اتفاق تعهدات از نوع مثبت بوده و این متعهد است که می‌بایست انجام تعهد را به اثبات رساند و در جایی که تعهد از نوع منفی باشد، ذینفع تعهد علاوه بر اثبات وضعیت حقوقی، نقض تعهد را نیز می‌بایست به اثبات رساند؛ به جزء مواردی که قراین و امارات به یاری وی آید.

## ۲-۶. نقش مطالبه حق نقض شده و شکل‌گیری امور موضوعی

مسئله دیگری که در اینجا مطرح می‌گردد این است که آیا صرف نقض تعهد از سوی متعهد کافی است تا عناصر موضوعی دعوا کامل گشته و دادرس بتواند با پیوند عناصر موضوعی طرح شده با جهات حکمی، رأی خود را صادر نماید؟ در حوزه تعهدات قراردادی، پس از فرا رسیدن موعد تعهد، متعهدله تعهدی به مطالبه حقوق قراردادی خود نداشته و متعهد مکلف است تعهد خود را به انجام رساند؛ زیرا طبق قصد و اراده طرفین، زمان و شیوه انجام تعهد در قرارداد مشخص گردیده و درخواست انجام تعهد پس از نقض ضرورتی نخواهد داشت، مگر آنکه طرفین خلاف آن را مقرر کرده باشند. اما در بخش مسئولیت‌های غیر قراردادی، پس از ورود خسارت به زیان‌زننده، زیان‌زننده می‌بایست به تکلیف خود مبنی بر جبران خسارت زیان‌دیده اقدام نماید. در اکثر موارد نیز طرفین در ابتدا سعی در تقویم خسارات بین خود نموده و چنانچه نتوانند به نتیجه‌ای دست یابند، زیان‌دیده راه محکمه را در پیش می‌گیرد، اما باز در بیشتر موارد اختلافات طرفین در میزان خسارات وارده و همین‌طور اختلاف آنان در مورد وجود یا عدم وجود رابطه سببیت بین فعل زیان‌زننده و خسارات وارده و سایر مسائلی از این

قبیل باعث می‌گردد تا اکثر این اختلافات به دادگاه کشیده شود و حکم دادگاه است که به این دعاوی خاتمه می‌بخشد. اما آیا ضروری است که زیان‌دیده ابتدائاً از زیان‌زننده جبران خسارات خود را خواستار و چنانچه وی حاضر به مذاکره یا پرداخت نگردد به طور کلی نتیجه‌ای حاصل نشد، سپس راه دادگاه را طی نماید؟ نویسندگان مسئولیت مدنی در این خصوص فرض خود را عمدتاً بر این امر مستقر نموده‌اند که دین فرد در دعاوی مسئولیت مدنی با رأی دادگاه است که تثبیت شده و به التزام تبدیل می‌گردد (Cadiet, 1998, p.65) و ظاهراً در این خصوص نقشی برای درخواست انجام تعهد قائل نگردیده‌اند. اما به نظر می‌رسد نمی‌بایست نقش «درخواست ایفای تعهد» را در بخش مسئولیت مدنی و قانونی نادیده انگاشت؛ زیرا این امر باعث می‌گردد تا حجم دعاوی مطرح شده تا حدی کاهش یافته و از همین رو پیش‌بینی آن در قوانین دادرسی مفید خواهد بود (Gerge, 2004, p.388) به همین ترتیب برخی از نویسندگان نیز پیشنهاد نموده‌اند در جای که زیان‌دیده بدون مراجعه به زیان‌زننده به طرح دعوا نموده است، دادرس نتواند به نفع وی هزینه‌های دادرسی (اعم از حق‌الوکاله وکیل، هزینه‌های مربوط به مرجع قضایی و غیره) را به صورت کلی یا جزئی، در قالب رأی در آورد.

البته در برخی از دعاوی شاید بتوان تقاضای انجام تعهد را شرط صحت و درستی طرح دعوا نیز محسوب نمود. به طور مثال در دعوی عدم پرداخت نفقه اقارب، در بسیاری از موارد شاید متعهد از وضعیت تمکن فرد واجب‌النفقة اطلاق کافی نداشته باشد. حال آیا معقول است فردی بدون آنکه از متعهد نفقه خود را استمداد نماید، اقدام به طرح دعوا نموده و متعهد صرفاً با اخطاری که از دادگاه به وی ابلاغ می‌گردد با وضعیت مالی شخص مذکور آشنا گردد؟ در این حالت برخی از نویسندگان اظهار نموده‌اند که نمی‌بایست به رد درخواست فرد پرداخت؛ زیرا نفس طرح دعوا خود مساوی است با طلب حق. البته اضافه نموده‌اند که در این حالت طرح‌کننده دعوا به هیچ وجه مستحق دریافت هزینه‌های دادرسی نخواهد بود، به شرطی که متعهد نفقه در همان ابتدای رسیدگی آمادگی خود را جهت پرداخت نفقه اعلام نماید.

### نتیجه‌گیری

جهت دعوی را می‌توان عاملی دانست که نظم روابط حقوقی افراد را بر هم زده و همین امر دعوی خواهان و خواسته وی از دادگاه را توجیه می‌سازد.

جهت دعوی امری جدا از منشأ دعواست و منشأ دعوا بیشتر ناظر به پایگاه کلی و اصلی حق نقض شده می‌باشد. به طور مثال در جایی که یکی از تعهدات مندرج در قراردادی نقض شده باشد، سبب دعوا نقض همان تعهد خاص که مورد نقض واقع گردیده می‌باشد و نمی‌توان قرارداد را به طور کل سبب دعوی به حساب آورد و قرارداد، منشأ دعوی بوده و نه سبب آن. پذیرش چنین تفکیکی مخصوصاً در بحث قاعده اعتبار امر قضاوت شده آثار فراوانی به همراه دارد.

با منتفی شدن جهات موضوعی طرح دعوی، لاجرم حکم به اصل خواسته خواهان نیز منتفی خواهد گردید، هر چند خواهان محق است از دادگاه بخواهد تا نسبت به وصول هزینه‌های دادرسی، حق الوکاله وکیل و غیره حکم مقتضی صادر گردد.

در خصوص مفهوم جهت دعوی در ارتباط با تکلیف خواهان به طرح و اثبات جهت، عمده نویسندگان، جهت دعوی را در واقع همان جهت موضوعی دعوی دانسته و نه خواهان را مکلف به توصیف حقوقی جهات موضوعی ارائه شده به شمار آورده‌اند و از طرف دیگر دادرس را نیز پای‌بند به توصیف به عمل آمده ندانسته و اتخاذ تفسیر دیگری بر خلاف آن تفسیری که خواهان دعوی از جهات موضوعی به عمل آورده است را امری خلاف اصل تسلیط محسوب نکرده‌اند.

در ارتباط با مفهوم جهت دعوی در خصوص حاکمیت قاعده امر قضاوت شده نیز سنت مرسوم نویسندگان این است که در اینجا نیز به همان سه نظر مشهور در خصوص مفهوم جهت دعوی اشاره نموده‌اند. در حالی که با بررسی به عمل آمده مشخص می‌گردد واضعان و طرح‌کنندگان نظرات مذکور هم سوء نبوده و برخی نظرات خود را صرفاً در ارتباط با وظایف خواهان در خصوص طرح و اثبات جهت دعوی مطرح ساخته و به طور کل فارغ از مفهوم جهت در ارتباط با قاعده امر قضاوت شده بوده‌اند. البته در نهایت می‌بایست با توسل به یکی از مفاهیم به بررسی مفهوم جهت دعوی در خصوص قاعده امر قضاوت شده پرداخت، اما ضروری است میان مفهوم جهت دعوی

در ارتباط با وظیفه خواهان جهت طرح و اثبات آن و قاعده امر قضاوت شده قائل به تفکیک گردید و چه بسا مفاهیمی که از سبب دعوی در این دو حوزه اتخاذ می‌گردد با یکدیگر متفاوت باشد. امروزه متولسکی به عنوان یکی از برجسته‌ترین نویسندگان بنیادین آیین دادرسی، مشهور به وضع و ارائه نظری از سبب دعوی گردیده است که طبق آن نظر عنصر تشکیل‌دهنده سبب صرفاً جهات موضوعی دعوی است در حالی که با مراجعه به نوشته‌های وی روشن می‌گردد وی چنین نظری را صرفاً در خصوص مفهوم سبب دعوی در ارتباط با وظیفه خواهان جهت طرح و اثبات آن دانسته است و در مورد مفهوم سبب در خصوص قاعده امر قضاوت شده به سمت نظر دیگری تمایل داشته و توصیف حقوقی سبب را نیز مؤثر در مقام دانسته است.

#### یادداشت‌ها

1. La notion juridique
2. Fondement juridique
3. Les elements de fait
4. Les elements de droit
5. Les elements generateurs du droit
6. Glasson et Tissier
7. La qualification
8. Requalification
9. La situation de fait dans toute sa complexite
10. La matiere litigieuse
11. Une conception mixte
12. Passive
13. Moyen de fait
14. Une dispense de la charge de la preeuve
15. Un deplacement de L'objet de la prevue
16. Les judgment declaratifs
17. Les judgment constitutifs
18. Ceux qui creent une situation nouvelle

#### کتابنامه

۱. انصاری، مرتضی (۱۴۱۵ق)، *القضاء و الشهادت*، قم: انتشارات کنگره شیخ انصاری.
۲. رشتی، میرزا حبیب (۱۴۰۱ق)، *کتاب القضاء* قم: دارالقرآن الکریم.
۳. سنهوری، عبدالرزاق احمد (۲۰۰۵م)، *الوسیط فی شرح القانون المصریه*، بیروت: دارالاحیاء التراث العربی.
۴. شمس، عبدالله (۱۳۸۱)، *آئین دادرسی مدنی*، تهران: انتشارات میزان.

۵. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۸)، *عدالت قضایی، گزیده آراء*، تهران: نشر دادگستر.
۶. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳)، *اعتبار امر قضاوت شده در دعاوی مدنی*، تهران: نشر میزان.
۷. منصور حاتم محسن و هادی حسن الکعبی (۲۰۰۸م)، *الاثر الجرایبی بالواقع و القانون فی وصف محکمه التمییز، جامعه بابل*.
۸. نجفی اصفهانی، محمد حسن (مشهور به صاحب جواهر) (۱۴۱۴ق)، *جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام*، بیروت: دارالاحیاء التراث العربی.
9. Bolard, G. (1993), les principe directeurs du process civil, jcp.
10. Cadiet & G. Canivet (Eds), (2008), *De Le Commemoration D'un Code a L'autre: 200 ans de procedure civile en France*. Litec, paris.
11. Cadiet (L.) (1998), *Droit Judiciaire Prive*, 2eme Ed, Paris, Litec.
12. Cesaro, G. f. (2003), *Le doute en droit prive*, ed. Pantheon-Assas.
13. Cornu (1998), op cit et vocabulaire juridique, p525 guinchard et... op cit et jean vincient, procedure civile, dalloz, , p312 et suivant.
14. Corun et foyer (2004), op cit, n120 et s, j. Buffer, *Retour sur la qualification*, LGDJ, H. L. J. Mazeud et A. tunc, *Traite responcebilite civile*, 5ed, t3, puf, n 2098.
15. Gerge L. (2004), *priest, the simple economics of civile procedure*, Yale Law Rewiev, n 68.
16. Gestin, jaques (1998), *droit civile, introduction general*, LGDJ.
17. Guinchard, serge (2010), *Frederique ferrard, cecile chainais, procedure civile (droit interne ef droit communataire)*, 29 ed, dalloz.
18. Mazeaud, L. (1912), *De La distinction des judgment declaratifs et jugments constitutifs de droit*, RTD civ.
19. Motoulsky, Henri (1996), *La cause de la demand dans la delimitation de L'office du juge*, dalloz.
20. V. th. (1997), *le bars, le defaut de base legale*, LGDJ.
21. Weill, Alex (1984), *Francois Terre. Edition, 4.*, dalloz.

