

## مفهوم و آیین دادرسی دعوا و رأی غیر قابل تجزیه و تفکیک

حسن محسنی\*

دانشیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران  
(تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۳/۰۸ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۰۹/۲۸)

### چکیده

آیین دادرسی به دعوا و رأی غیر قابل تجزیه و تفکیک در نظام حقوقی ایران با ابهام و اجمال جدی مواجه است. حتی یک تعریف ساده از قابلیت یا عدم قابلیت «تجزیه» و «تفکیک» در قانون دیده نمی‌شود تا بتوان مفهوم و مصداق «دعوی قابل تجزیه» و «رأی قابل تجزیه و تفکیک» را یافت. این موضوع دامنگیر رویه قضایی نیز شده است. هرگاه مسئله جدا کردن بخشی از خواسته و صدور رأی در زمینه آن قسمت از خواسته که مقتضی صدور رأی است باشد، موضوع ناظر به «قابلیت تجزیه دعوا» است و هرگاه مسئله سرایت رأی به اشخاصی در میان باشد که در دادرسی ناشی از اعمال یک طریقه شکایت «شرکت نکرده‌اند» یا «شرکت داده نشده‌اند»، موضوع به «رأی قابل یا غیر قابل تجزیه و تفکیک» مربوط است. نگاه حقوق فرانسه به رأی غیر قابل تجزیه و تفکیک نفی نمایندگی میان آنان و لزوم طرف قرار گرفتن همه این اشخاص هنگام اعمال یک طریقه شکایت است. در حقوق ایران، نظریه تسری مفاد رأی پذیرفته شده، که تا حدی به نظریه نمایندگی نزدیک است.

### کلیدواژگان

تجزیه رسیدگی، تسری رأی، تعدد خواسته، شکایت از رأی

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

## مقدمه

در گستره حقوق خصوصی «اصل بر تمایز منافع فرد» است و «اشتراک منافع چند نفر» وضعیتی استثنایی است و قواعد آن نیز «استثنا بر اصل» تلقی می‌شود (Theron 2009: 19, n 5). این‌گونه است که قانون‌گذار در ماده ۲۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی از دعوی قابل تجزیه، در ماده ۶۵ از تفکیک دعوی اقامه شده از یک‌دیگر، در مواد ۳۰۸ و ۳۵۹ و ۴۰۴ این قانون از رأی غیرقابل تجزیه و تفکیک، و در ماده ۴۲۵ آن از مفاد حکم غیرقابل تفکیک سخن گفته است. با این وصف، نه دعوی قابل یا غیرقابل تجزیه تعریف شده نه رأی قابل یا غیرقابل تجزیه و تفکیک. حتی یافتن مثالی از آن ساده نیست. ازین‌رو، در این نوشته کوشش می‌شود مفهوم و مصداق موضوع غیرقابل تجزیه و تفکیک بررسی شود. چند موضوع دیگر در این نوشته از منظر حقوق ایران و حقوق تطبیقی بررسی می‌شود:

آیا حکم فرضی که یکی از محکوم‌علیهم به طرفیت محکوم‌له یا لهم از طریق شکایت استفاده می‌کند با فرضی که محکوم‌علیه یا علیه فقط یکی از محکوم‌لهم را طرف شکایت در مراحل بعدی قرار می‌دهد یکی است؟ آیا می‌توان ادعا کرد در فرض نخست یکی از محکوم‌علیهم موضوع رأی غیرقابل تجزیه و تفکیک به نمایندگی دیگران عمل می‌کند، اما، در فرض دوم باید همه آنان طرف باشند؟ آیا در فرض دوم دادگاه می‌تواند به طریق شکایت مورد درخواست رسیدگی نکند تا مثلاً تجدیدنظرخواه همه محکوم‌لهم را طرف قرار دهد؟ آیا می‌توان ادعا کرد محکوم‌علیه در طرح طریق شکایت به طرفیت دیگر محکوم‌لهم محفوظ است؟ آیا می‌توان ادعا کرد صدور قرار عدم‌استماع در این فرض صحیح نیست و این قرار که در همین فرض در دادرسی نخستین صادر می‌شود در طرق شکایت کاربرد ندارد؟ در حقوق ایران به این پرسش‌ها نپرداخته‌اند و بسیاری از آن پرسش‌ها پاسخی درخور ندارند. برخی درباره تجزیه‌پذیری دعوا نوشته‌اند (پوراستاد و اقبالی اسگویی ۱۳۹۶: ۴۹۹ - ۸۱۹) و برخی به انواع دعاوی بین اشخاص مختلف پرداخته‌اند (احمدی ۱۳۹۳: ۱ - ۲۳). اما، مفهوم و مصداق رأی غیرقابل تجزیه و تفکیک در رویه قضایی و حقوق تطبیقی کمتر مطالعه شده است. فرضیه این است که دعوی قابل تجزیه دعوایی است که اجزایی قابل تشخیص دارد و رأی غیرقابل تجزیه و تفکیک رأی قابل تسری به «دیگران»

است که در دادرسی شرکت کرده‌اند، اما، در طریقه شکایت شرکت نکرده یا شرکت داده نشده‌اند. در این معنا «دیگران» منصرف از کسانی است که اساساً در دادرسی شرکت نداشته‌اند و در صورت داشتن نفع (به معنای خلل) برای رفع تجاوز آن رأی از حدود اصل نسبی بودن، بدان اعتراض شخص ثالث کنند. به بیان دیگر، به خلاف رأی غیرقابل تجزیه و تفکیک، که موضوع آن در اشتراک منافع ریشه دارد، این کیفیت در دعوا مربوط است به تعدد خواسته‌ها.

ازین رو، در این نوشته نخست به دعوای قابل تجزیه برای تبیین موضوع از دیگر موضوعات خواهیم پرداخت و سپس مفهوم و مصداق رأی غیرقابل تجزیه و تفکیک را بررسی خواهیم کرد و سرانجام با بررسی دو پرونده، که یکی به سال ۱۳۳۸ و دیگری به سال ۱۳۹۷ مربوط است، کوشش خواهیم کرد به مسائل فوق بپردازیم و راهکارهای مناسب برای آن بیابیم.

#### دعوای قابل تجزیه، تجزیه رسیدگی، و تفکیک دعوای یک دعوا

هنگامی که خواهان در دادخواست به تجویز ماده ۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی چند خواسته آورده باشد، هر آینه ممکن است دعوای او دعوای قابل تجزیه باشد. مثلاً، خواهان دعوای خلع ید و اجرت‌المثل ایام تصرف را در یک دادخواست طرح می‌کند که در اینجا دادگاه می‌تواند حکم به خلع ید را جدای از اجرت‌المثل ایام تصرف صادر کند. این مثال را برخی حقوقدانان نیز آورده‌اند (افتخارچهرمی و السان ۱۳۹۶: ۱۳۱ - ۱۳۲). اما، در همین مثال، اگر دادگاه خواسته خلع ید را قابل اجابت نداند، نمی‌تواند جدای از اجرت‌المثل حکم به بی‌حقی صادر کند و باید درباره هر دو خواسته هم‌زمان رأی دهد. با وجود این، هنگامی که خواهان یک خواسته پولی یا قابل ارزش‌گذاری را نزد دادگاه طرح می‌کند، مانند صدور حکم به ۵ تن برنج یا صدور حکم به ۲۵ میلیون تومان، اگر بخشی از خواسته معد صدور رأی شود، مثلاً خوانده به تعهد خود بر تسلیم ۳ تن برنج یا مدیونیت خود به میزان ۱۰ میلیون تومان اقرار کند یا این موضوع برای دادگاه احراز شود، آیا می‌شود پذیرفت که دادگاه بتواند به میزان مقرّب حکم دهد و در زمینه بخش دیگر که باید با رسیدگی احراز و اثبات شود به رسیدگی خود ادامه دهد؟ حقوقدانان به این پرسش کمتر پرداخته‌اند. برخی نویسندگان در این باره مثالی آورده‌اند که ناظر به دعوای قابل تجزیه به معنای

نخست (تعدد خواسته یا خواسته‌های اصلی و فرعی) است<sup>۱</sup> و آن را مصداق «تجزیه رسیدگی» دانسته است. اما، اداره کل حقوقی قوه قضاییه دعوی قابل تجزیه را شامل معنای دوم، یعنی تجزیه یک خواسته، نیز می‌داند.<sup>۲</sup> به نظر می‌رسد مقصود مقنن در ماده ۲۹۸ قانون از دعوی قابل تجزیه تعریف یا نمونه اول به شرح فوق باشد و از واژه «دعوا» نباید پنداشت که چون مقنن آن را جمع نبسته و نگفته است «دعای» قابل تجزیه پس می‌شود یک دعوا با خواسته قابل اندازه‌گیری را به اندازه‌هایی بخش کرد و هر اندازه که مقتضی صدور رأی شد بدان رأی داد.

۱. «نکته دیگر که راجع به اعلام ختم دادرسی باید توضیح شود این است که دعوا ممکن است متضمن خواسته‌های متعدد ناشی از یک منشأ و مرتبط به یکدیگر یا خواسته اصلی و فرعی باشد (ماده ۷۹ و ماده ۱۱۷ و ماده ۱۳۳ آ. د. م.). ممکن است بازجویی در یک قسمت از دعوا به اتمام رسیده و در قسمت‌های دیگر موقوف به اموری باشد که صرف وقت لازم دارد؛ مثلاً دعوا مشتمل بر مال‌الاجاره و اجرت‌المثل بوده، رسیدگی به قسمت مال‌الاجاره به پایان رسیده، ولی، راجع به اجرت‌المثل از حیث مدت و میزان آن متوقف بر تحقیق محلی و رجوع به کارشناسی است. آیا اعلام ختم دادرسی در چنین دعوایی قابل تجزیه هست یا خیر؟ قوانین سابق در این مسئله صریح نبود (فقط قانون موقتی اصول محاکمات حقوقی (ماده ۲۴۰ اصلاح شده) تفکیک تقاضاهای متعدد که در ضمن یک ادعا شده و اختلاط آنها باعث اشکال باشد در جریان رسیدگی دادگاه تجویز کرده است.)، ولی، عملاً دادگاه‌ها رسیدگی را تجزیه می‌کردند. آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ این عمل را تصدیق کرده و می‌گوید: در صورتی که دعوا قابل تجزیه بوده و فقط قسمتی از آن روشن باشد (در ماده اصلاح شده ۱۳۴ به جای «روشن باشد» نوشته شده است «مقتضی صدور حکم باشد»)، دادگاه می‌تواند نسبت به همان قسمت دادرسی را ختم کرده و نسبت به قسمت دیگر رسیدگی را ادامه دهد.» (جمله دوم ماده ۱۳۴ آ. د. م.) (متین دفتری ۱۳۷۸ الف: ۴۰۵ - ۴۰۶، ش ۱۶۹).

۲. نظریه شماره ۷/۹۴/۶۶۴ مورخ ۱۳۹۴/۱۱/۱۲: «در مواد ۱۰۴ و ۲۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی اصطلاح قابل تجزیه بودن دعوا و در ماده ۶۵ اصطلاح تفکیک دعوی و در مواد ۳۵۹ و ۴۰۴ همان قانون اصطلاح قابل تجزیه و تفکیک بودن رأی به کار رفته است. با عنایت به مجموع مواد مذکور و معانی لغوی، به نظر می‌رسد وقتی خواسته (محکوم‌به) یکی باشد، به کار بردن اصطلاح قابل تجزیه و هرگاه دو یا چند تا باشد، به کار بردن اصطلاح قابل تفکیک مناسب است. از سوی دیگر، در هر دو ماده ۱۰۴ و ۲۹۸ یادشده سخن از آن است که قسمتی از دعوا مقتضی صدور رأی باشد که این تعبیر به همراه اصطلاح قابل تجزیه ظهور در فرض سؤال دارد. ضمن اینکه در فرض سؤال، با عنایت به ماده ۹۸ قانون یادشده، خواهان می‌تواند خواسته خود را تا میزان مبلغ مورد اقرار خواننده کاهش دهد و برای مطالبه الباقی طرح دعوی مجدد کند که نفس وجود این امکان قانونی نشان‌دهنده آن است که تفسیر فوق‌الذکر از مواد ۱۰۸ و ۲۹۸ یادشده تعارضی با حقوق دفاعی خواننده ندارد؛ اگرچه این مزیت را دارد که بدون نیاز به طرح دعوی جدید برای الباقی بتوان متعاقباً رسیدگی و مبادرت به صدور رأی کرد.»

اگر چنان برداشتی از دعوی قابل تجزیه پذیرفته شود، برای یک دعوی ۲۵ میلیون تومانی، که هر بار خوانده به ۱ میلیون تومان آن اقرار می‌کند، دست‌کم باید ۲۵ رأی صادر کرد که در دادگستری نامتعارف است و بستر افزایش شمار دعوی قابل تجدیدنظرخواهی ناشی از یک پرونده و دعوا را فراهم می‌کند که با آفت امکان صدور آرای متعارض نیز همراه است. وانگهی، اگر دعوا ناشی از یک مدرک یا منشأ است، خواهان نمی‌تواند خواسته آن را جدا و خرد کند و برای هر بخش دعوی جداگانه طرح کند تا یک دعوی با خواسته بزرگ را بدین وسیله در مراجعی همچون شورای حل اختلاف طرح کند که نمی‌تواند به مجموع این خواسته‌های ناشی از یک مبنا (منشأ یا مدرک) رسیدگی کند. برخی حقوقدانان در همین موضوع مثال آورده‌اند (متین‌دفتری ۱۳۷۸ الف: ۳۲۰، ش ۱۲۰). در این معنا دعوی قابل تجزیه از دعوی قابل تفکیک موضوع مواد ۱۳۳ و ۱۴۰ قانون آیین دادرسی مدنی، در فرضی که وارد یا جالب ثالث به‌منظور تبانی یا تأخیر چنین دعوی طرح کرده است، نیز جداست. در اینجا تفکیک دعوی طاری از دعوی اصلی مورد توجه است که از مفهوم و مصداق دعوی قابل تجزیه، برخلاف آنچه تصور شده (پوراستاد و اقبالی اسگویی ۱۳۹۶: ۵۱۰)، جداست. همچنین، به‌خلاف نظری که بر منافع اشخاص متعدد تأکید دارد، برخی دعوی غیر قابل تجزیه را دعوی میان اشخاص متعدد دارای نفع مشترک می‌دانند (احمدی ۱۳۹۳: ۱۸). دعوی غیر قابل تجزیه دعوی است که اجزای خواسته یا خواسته‌های آن، صرف‌نظر از این منافع، به‌تنهایی قابل رسیدگی نیستند یا از یک خواسته قابل اندازه‌گیری تشکیل شده است که به شرح فوق به چند قسمت برای رسیدگی قابل تبعیض نیست.

گرچه به‌ویژه در خواسته‌های پولی تجزیه‌پذیری بسیار قابل درک است، می‌شود ادعا کرد که دعوی قابل تجزیه دعوی است که خواهان طبق ماده ۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی با خواسته‌های متعدد طرح کرده است و دادگاه برابر ماده ۲۹۸ آن قانون می‌تواند خواسته مقتضی صدور را جداگانه موضوع رأی قرار دهد. به بیان دیگر، دادگاه در این دعوا هنگام صدور رأی از ارتباط کامل این خواسته‌ها (دعوی) عدول نمی‌کند؛ بلکه، با این لحاظ، آن بخش آماده صدور رأی را تفکیک می‌کند و درباره آن رأی می‌دهد و رسیدگی به بخش دیگر را ادامه می‌دهد و سرانجام با

لحاظ رأی خود در بخش دیگر مبادرت به صدور رأی در زمینه آن می‌کند و در هر حال نخواهد توانست رأی بدهد که در معارضه با رأی قبلی در خواسته تفکیک شده باشد.

### رأی غیرقابل تجزیه و تفکیک و اثر آن در اعمال حق در طرق شکایت

مفهوم رأی قابل یا غیرقابل تجزیه یا تفکیک، به‌خلاف دعوی قابل یا غیرقابل تجزیه، که منجر به تجزیه رسیدگی در طرق شکایت از آرای مطرح می‌شود، بدان معنا که در فرضی که خواهان‌ها یا خواندگان متعدد باشند و با صدور رأی فقط تعدادی از محکوم‌علیه‌ها به طرفیت همه یا تعدادی از محکوم‌لهم، از طریق شکایت استفاده کنند، اگر موضوع دعوی طوری باشد که نسبت به دیگر طرفین رأی ناشی از دادرسی پیشین، سلباً یا ایجاباً اثر داشته باشد، هر رأی که در دادرسی موضوع طریق شکایت صادر شود، به آنان نیز، با وجود اینکه در دادرسی طریق شکایت شرکت نکرده‌اند یا شرکت داده نشده‌اند، سرایت دارد. پس، به‌خلاف آنچه برخی حقوقدانان نوشته‌اند (احمدی ۱۳۹۳: ۱۹ و ۲۰)، نمی‌شود در تعریف رأی غیرقابل تجزیه و تفکیک به این مختصر بسنده کرد که علیه اشخاص دارای نفع مشترک صادر شده است؛ این رأی، که در نتیجه اعمال حق شکایت از رأی صادر می‌شود، ممکن است هم‌له هم علیه اشخاص متعدد حاضر در دادرسی باشد. در اینجا، میان اثر رأی قابل یا غیرقابل تجزیه و رأی تفکیک‌شدنی یا نشدنی فرقی نیست؛ گرچه مصداق آن هم روشن نیست. در این معنا، چنان که برخی حقوقدانان نوشته‌اند، گویا شرکت‌کنندگان در دادرسی طریق شکایت نماینده دیگران بوده‌اند و این راهکار را یکی از ابداعات سودمند قانون آیین دادرسی مدنی برشمرده‌اند که در واخواهی (ماده ۱۸۸ قانون ۱۳۱۸ و ماده ۳۰۸ قانون ۱۳۷۹)، پژوهش یا تجدیدنظرخواهی (ماده ۵۲۰ قانون ۱۳۱۸ و ماده ۳۵۹ قانون ۱۳۷۹)، و فرجام‌خواهی (ماده ۵۷۰ قانون ۱۳۱۸ و ماده ۴۰۴ قانون ۱۳۷۹) عیناً تکرار شده است (متین‌دفتری ۱۳۷۸ ب: ۸۶، ش ۲۷۹، ۱۲۹، ش ۳۰۳، ۲۰۵، ش ۳۶۰).

آیا به‌واقع چنین نمایندگی‌ای میان محکوم‌لهم یا میان محکوم‌علیه‌ها وجود دارد؟ سابقاً فرانسویان مصداق بحث را مسئولیت تضامنی یا اشیای غیرقابل تجزیه می‌دانستند و مثلاً در مسئولیت تضامنی بین دو فرض تمایز قائل می‌شدند: فرضی که مدیونین تضامنی مجتمعاً در دادرسی شرکت کرده‌اند و فرضی که شرکتشان انفرادی است؛ که در فرض اول نظر بر این بوده

است که چون هر یک مستقلاً در دادرسی شرکت کرده‌اند هر یک نیز باید از رأی پژوهش‌خواهی کنند و در فرض دوم می‌شود پذیرفت که رأی له یا علیه هر یک بر دیگران نیز قابل تسری است (متین‌دفتری ۱۳۷۸ ب: ۱۲۹ - ۱۳۰، ش ۳۰۳).

این مثال خوب را باید کامل کرد. اینک فرانسویان برای اشتراک منافع حکماً قائل به وجود و اعتبار نمایندگی هر یک از دیگری هستند؛ مشروط بر اینکه در قانون آمده باشد (THERON 2009: 32, n 19). ازین‌رو، اگر همه مسئولان تضامنی در دادرسی شرکت کرده‌اند و حکم به محکومیت آنان صادر شده است و با تجدیدنظرخواهی یکی حکم درباره اصل «نبود» مسئولیت تضامنی صادر می‌شود، بی‌گمان، رأی به کسانی که پژوهش‌خواهی نکرده‌اند نیز سرایت دارد. اما، اگر رأی صادر شود و فقط یکی از محکوم‌علیهم تضامنی از آن واخواهی یا پژوهش‌خواهی یا فرجام‌خواهی کند و دادگاه یا دیوان عالی فقط او را از گردونه مسئولیت تضامنی خارج کند، رأی به آنان که از طریق شکایت استفاده نکرده‌اند سرایت نخواهد کرد. برخی استادان نیز به این قسم نمایندگی پرداخته‌اند و پس از طرح و بررسی نظریه نمایندگی، که در فرانسه مطرح شده، در حقوق ایران چنین نوشته‌اند: «در حقوق ایران، قبول قائم‌مقامی مدیونان متضامن نسبت به یک‌دیگر دشوار است و آن را به هیچ متن صریح یا روشنی نمی‌توان متکی کرد. بنابراین، اگر شخصی به‌عنوان مالک عینی، که در تصرف غاصبان متعدد بوده است، بر یکی از آنها دعوا کند، حکمی که در این دعوا صادر می‌شود در روابط بین او و سایر غاصبان اثری ندارد. برای مثال، اگر خواننده با اثبات این امر که مالک یکی از غاصبان ابراء کرده است موفق شود که حکمی به سود خود و به زیان خواهان تحصیل کند (ماده ۳۲۱ قانون مدنی)، این حکم در رجوع به سایر غاصبان اعتبار امر قضاوت‌شده را ندارد. همچنین، اگر در دعوای دارنده برات بر یکی از ظهرنویس‌ها اصالت برات و مسئولیت ظهرنویس‌ها اعلام شود، این حکم در برابر سایر مسئولان تأدیة برات اعتبار امر مختوم را ندارد» (کاتوزیان ۱۳۸۳: ۱۸۱ - ۱۸۲، ش ۱۳۵).

با وجود این، باید آن نظر را ناظر به فرضی دانست که دیگر مدیونان متضامن در دادرسی شرکت نداشته‌اند. پس، اگر آنان در یک مرحله دادرسی شرکت کنند، اما، هنگام اعمال طرق شکایت در این طرق شرکت نکنند یا شرکت داده نشوند، سخن همچنان باقی است که آیا رأی که صادر می‌شود به آنان تسری دارد یا خیر؟ به‌زعم نگارنده، ارائه تحلیل نهایی مستلزم بررسی خود

رأی است و اینکه آیا اصل حقانیت یا اصل بی‌حقی او در رأی موضوع حکم بوده یا خیر؟ پس، اگر رأی ناظر به اصل مسئولیت باشد، به دیگران ساری است و در غیر این صورت چنین نخواهد بود و لاجرم باید از نظری دفاع کرد که دیگران را «ثالث» می‌داند و به آنان برای رعایت «اصل نسبی بودن آرا» مستند به ماده ۴۱۸ به بعد قانون آیین دادرسی مدنی حق اعتراض شخص ثالث می‌دهد (در حقوق فرانسه نیز از گذشته تا کنون همین رویه برای شخص ثالث متبع بوده و آرای پرشماری در این زمینه صادر شده است ( Civ. 1<sup>er</sup> déc 1885, DP. 1886. 1. 251 Com. 6 juin ) (Mestre 1990: 283 به نقل از 1961, Bull. civ. III, n 258, p. 223).

پس، در فرضی که «همسایه‌ای بدین پندار که خانه مجاور به یک تن تعلق دارد برای اثبات حق عبور خود بر آن شخص دعوا می‌کند و موفق می‌شود که رأیی به سود خود در آن باب بگیرد. اجرای این حکم ملازمه با عبور همسایه از آن خانه دارد. بنابراین، اگر پس از صدور حکم معلوم شود که خانه مورد نزاع بین چند تن مشاع است [...]، سایر مالکان ناچارند بر این حکم به‌عنوان ثالث اعتراض کنند» (مثال قابل مناقشه از نویسنده فرانسوی، پل کوش، به نقل از: کاتوزیان ۱۳۸۳: ۱۹۷ - ۱۹۸). بدیهی است اینجا برابر ماده ۴۲۵ آن قانون اگر «مفاد حکم غیرقابل تفکیک» باشد، همه آن الغا خواهد شد. غیرقابل تفکیک بودن مفاد حکم در این ماده، با عنایت به مطالب پیش‌گفته، معطوف به غیرقابل تفکیک بودن حکم در ارتباط با طرفین دعوی اعتراض شخص ثالث و معترض‌علیهم است و موضوع از شمول رأی غیرقابل تجزیه و تفکیک، که ناظر به وضعیت طرفین دادرسی است، خارج است؛ چه او اساساً طرف دادرسی نبوده و در مقام ثالث اعتراض کرده است و موضوع سرایت رأی درباره او قابل طرح نیست. به‌هرروی، خواهیم دید که میان استفاده یکی از محکوم‌علیهم از طریقه شکایت یا دادخواهی علیه یکی از محکوم‌لهم از منظر اصل نمایندگی و شمول نمایندگی فرق هست.

### بررسی برخی مصادیق رأی غیرقابل تجزیه و تفکیک

رأی در چه صورت بین طرفین غیرقابل تجزیه و تفکیک است؟ برخی استادان، با تأکید بر اینکه اصولاً رأی درباره محکوم‌لهم و علیهم دارای اثر قابل تجزیه و تفکیک (جدا) است، اعلام کرده‌اند: «غیرقابل تجزیه و تفکیک بودن حکم باید ناشی از سببی باشد که بین محکوم‌علیهم مشترک است» (شمس ۱۳۸۷: ۳۰۴، ش ۶۶۸)؛ مانند تحویل حیوان زنده و عدم احراز اصالت چک در نتیجه

پژوهش خواهی یکی از صادرکنندگان یا ظهرنویسان: «حکم در صورتی قابل تجزیه و تفکیک نمی‌باشد که قانوناً، طبیعتاً، یا عقلاً تصور اعتبار جزئی از آن و بی‌اعتباری جزء دیگر آن غیرممکن باشد» (شمس ۱۳۸۷: ۳۰۴، ش ۶۶۸). استاد دیگری با آوردن مثالی سعی کرده است موضوع را تبیین کند، بی‌آنکه ضابطه‌ای کلی به دست دهد: «اگر خواسته در دعوی حقوق ارتفای از قبیل حق داشتن شبکه و روزنه در ملک مجاور باشد، هرگاه ملک مجاور متعلق به چند نفر مشاعاً بوده و آن‌ها غیباً محکوم شوند و فقط یکی از آن‌ها به حکم غیابی اعتراض کند و در نتیجه اعتراض خواهان نسبت به ادعای حق ارتفاق محکوم به بی‌حقی شود، چون این رأی قابل تجزیه نیست، یعنی شبکه یا باید باز شود یا باز نشود و نمی‌شود رأی را طوری اجرا کرد که نسبت به یک نفر از باز کردن شبکه جلوگیری و نسبت به بقیه اقدام به ایجاد شبکه بشود، حکم ثانوی که در نتیجه اعتراض بر منع شبکه صادر شده مورد استفاده شرکای [غیر] معترض واقع می‌شود» (متین‌دفتری ۱۳۷۸ ب: ۸۶ و ۸۷، ش ۲۷۹). در رأیی که اختلاف شعب در آن تا هیئت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور رفت، دعوی افزایش مال مشاع را «از جهت بستگی حکم به منافع کلیه شرکا به هیچ وجه قضیه قابل تفکیک و تجزیه» (کاتوزیان ۱۳۷۸: ۱۹۸ - ۲۰۶، به‌ویژه ۱۹۹) ندانست؛ که از آن می‌شود معیار «بستگی حکم به منافع دیگران» را استنباط کرد. این معیار، در این فرض که دیگر ذی‌نفعان قابل تشخیص‌اند، مانند مالکیت مشاع، معیاری پذیرفتنی است. اما در دیگر موارد قاضی نمی‌تواند با اندیشه اینکه ممکن است رأی وی به حقوق و منافع دیگری که معلوم نیست خلل وارد کند از رسیدگی امتناع کند. چه، مقنن راهکار جبران را با پیش‌بینی ورود ثالث و اعتراض شخص ثالث به‌طور موازی هم پیش‌بینی کرده است و ثالث ذی‌نفع می‌تواند هر آینه به دادرسی وارد شود یا به رأی اعتراض کند و حقوق و منافع خود را با به‌چالش کشیدن اصل نسبی بودن رابطه دادرسی و اثر رأی تأمین کند. از نگاه رویه قضایی، برخی شعب دیوان عالی کشور «دعوی ابطال معامله با محجور»<sup>۱</sup> و «دعوی ابطال سند مالکیت»<sup>۲</sup> و برخی شعب دادگاه تجدیدنظر

۱. دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۹۱۰۰۹۱ مورخ ۱۳۹۳/۴/۱۸، صادره از شعبه سوم دیوان عالی کشور.

۲. دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۷۸۰۰۳۱۳ مورخ ۱۳۹۳/۷/۲، صادره از شعبه هجدهم دیوان عالی کشور.

«دعوی تخلیه در ملک موضوع حق کسب، پیشه، و تجارت»<sup>۱</sup> و «دعوی اثبات نسب»<sup>۲</sup> را از این گونه دعاوی معرفی کرده‌اند.

در حقوق فرانسه به این موضوع، نه بدین سان در هنگام تسری رأی، بلکه هنگام اعمال حق شکایت از رأی، ذیل مسائل مربوط به اشتراک منافع توجه شده است. بدان معنا که اگر «در فرض وجود نوعی تضمین یا عدم‌قابلیت تجزیه میان طرفین»<sup>۳</sup> با پژوهش‌خواهی یکی از آنان حق پژوهش‌خواهی دیگران همچنان محفوظ است، مگر اینکه آنان هم به رسیدگی ملحق شوند. همچنین، پژوهش‌خواهی علیه یکی از این طرفین حق پژوهش‌خواه برای پژوهش‌خواهی علیه دیگران را حفظ می‌کند. حتی به‌منظور جلوگیری از صدور آرای متعارض یا تسری نتیجه دادرسی به کسانی که در دادرسی نبوده‌اند، به‌خلاف حقوق ایران، «دادگاه پژوهش نیز می‌تواند هر ذی‌نفع دارای نفع مشترک را طرف دادرسی قرار دهد» (ماده ۵۵۲ آن کد) که ناظر به فرضی است که پژوهش‌خواهی یکی در مهلت انجام شود و در جریان باشد؛ نه اینکه به جهت شکلی رد شده باشد (Civ. 2<sup>e</sup>, 15 avr. 1981; CPC 2018: 612). در هر صورت این دادگاه ضرورتاً باید اصل «وجود نوعی تضمین یا عدم‌قابلیت تجزیه میان طرفین» را احراز کند (Civ. 2<sup>e</sup>, 18 sept. 2003; CPC 2018: 612) و فرقی ندارد خواسته دیگر ذی‌نفعان، از حیث نصاب، قابلیت پژوهش‌خواهی داشته باشد یا نداشته باشد (Civ. 3<sup>e</sup>, 4 févr. 1971; CPC 2018: 612).

ژرار کورنو، با ارجاع تعریف به ماده ۱۲۱۷ کد مدنی این کشور (که در سال ۲۰۱۶ اصلاح شده و مضمون آن در ماده ۱۳۲۰ این کد آمده) غیرقابل تجزیه بودن تعهد را یا ناشی از طبیعت تعهد می‌داند (مانند تعهد به تسلیم یک حیوان زنده) یا ناشی از منطق (مانند تعهد تضمین انتفاع ممکن برای یک مستأجر) یا ناشی از فرایند فکری (مانند تعهد به ساختن یک خانه) (Cornu 2007: 486). او تضمین در رابطه تعهدات را نیز به معنای پیوند خاصی می‌داند که میان بدهکاران و بستانکاران وجود دارد و به معنای دقیق‌تر آن را به معنای وضعیت قراردادی یا حقوقی یک تعهد چندگانه در

۱. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۵۰۰۵۱۱ مورخ ۱۳۹۲/۴/۲۹، صادره از شعبه پانزدهم دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

۲. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۱۰۱۹۹۵ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۲۹، صادره از شعبه یازدهم دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

3. En cas de solidarité ou d'indivisibilité à l'égard de plusieurs parties.

نظر می‌گیرد که مانع تجزیه است (Cornu 2007: 875). درباره این ماده آرای متعددی از مراجع قضایی تالی و عالی کشور فرانسه صادر شده است (CPC 2015: 424ets). اما، رأی مورخ ۷ آوریل ۲۰۱۶ شعبه دوم دیوان عالی کشور فرانسه در قسمتی چنین آورده است: «آن‌گاه که نمی‌شود مفاد رأی را درباره هر یک از طرفین به‌طور جداگانه اجرا نمود» تصریحاً چنین تضمین و عدم‌قابلیت تجزیه‌ای وجود دارد.<sup>۱</sup> این تحلیل یادآور مثالی از برخی حقوقدانان است که آورده بودند یا باید شبکه را برای همه مالکان باز کرد یا بست و نمی‌شود برای یکی روزنه و شبکه را گشود و برای دیگری مسدود کرد (متین‌دفتری ۱۳۷۸ ب: ۸۶ و ۸۷، ش ۲۷۹). بر این بنیان، می‌شود غیرقابل تجزیه و تفکیک بودن رأی را حالتی دانست که:

اولاً: در فرض تعدد طرفین متداعیین قابل تصور است؛

ثانیاً: تعدادی از طرفین به رأی شکایت می‌کنند و دیگران یا در دادرسی شرکت نمی‌کنند یا شرکت داده نمی‌شوند؛

ثالثاً: موضوع تعهد مبنای رأی پایانی دادرسی به‌گونه‌ای است که منطقاً یا طبیعتاً نتوان آن را درباره برخی اجرا کرد و درباره برخی دیگر فاقد اثر و معطل گذارد.

در این معنا، رأی بر همه طرفین دادرسی، به لحاظ تسری، اثر دارد. توجه و دقت در حقوق فرانسه به تعهدات تضامنی و غیرقابل تجزیه بسیار جذاب و جالب است. مثلاً ماده ۳۲۴ کد آیین دادرسی مدنی این کشور، به صورت یک قاعده، چنین بیان می‌کند: «اعمال انجام‌شده از سوی یا علیه یکی از اشخاص دارای نفع مشترک در ارتباط با دیگران - جز در مورد مقررات مواد ۴۷۵، ۵۲۹، ۵۵۲، ۵۵۳، ۶۱۵ - نه فایده‌ای دارد نه ضرری» و این مواد که در این ماده احصا شده همگی معطوف‌اند به نحوه صدور رأی، ابلاغ رأی در محکومیت تضامنی و غیرقابل تجزیه، پژوهش‌خواهی در این فرض، سرایت رأی پژوهشی و فرجامی در این فرض به همه، و لزوم طرف قرار گرفتن همه آنان در این دادرسی. البته مقنن این کشور به همین قاعده در ماده ۵۸۴ در

1. Impossibilité d'excuter séparément les dispositions du jugement concernant chacune des parties, Cour de cassation, chambre civile 2, Audience publique du jeudi 7 avril 2016, N de pourvoi: 15-10126, Publié au bulletin.

دعوای اعتراض شخص ثالث نیز اشاره کرده است (برای برگردان فارسی این مواد محسنی ۱۳۹۵: ذیل شماره مواد).

بر این بنیاد، رأی مربوط به تعهدات تضامنی و غیرقابل تجزیه باید در قالب رأی واحد صادر شود. ابلاغ رأی به یکی در حق دیگران مؤثر است. اعمال حق استفاده از طریقه شکایت باید از جانب همه و علیه همه این طرفین انجام شود. دادگاه نیز می‌تواند طرف قرار گرفتن دیگر متعهدان یا متعهدلهم را بخواهد. میان محکوم‌لهم و محکوم‌علیهم در اعمال حق شکایت از رأی تفاوت وجود دارد. گرچه میان محکوم‌علیهم نوعی نمایندگی قابل تصور است، درباره محکوم‌لهم چنین نیست.

پرسش این است که آیا این قواعد در حقوق ایران قابل اعمال‌اند؟ موضع مقنن در مواد ۳۰۸ و ۳۵۹ و ۴۰۴، به ترتیب در واخواهی و پژوهش‌خواهی و فرجام‌خواهی، موضع تسری دادن مفاد رأی ناشی از هر یک از این طریقه‌ها بر دیگر اطراف دادرسی خواهد بود که از این طریقه استفاده نکرده‌اند و چون قانون درباره قابلیت رد اعمال حق شکایت یک طریقه یا دخالت دادگاه در طرف قرار دادن این اشخاص یا کفایت ابلاغ به یکی ساکت است، باید دید رویه قضایی چه رویکردی دارد؟

### توجیه و نقد رویه قضایی درباره رأی غیرقابل تجزیه و تفکیک

دو رأیی که در اینجا برای بررسی برگزیده شد یکی رأی شعبه ۲۷ دادگاه شهرستان تهران است در سال ۱۳۳۸ و دیگری رأی شعبه ۵۹ تجدیدنظر استان تهران است در سال ۱۳۹۷.

شعبه ۲۷ دادگاه شهرستان تهران، در مقام مرجع پژوهش از رأی دادگاه بخش، هنگامی که یکی از شرکا در دعوای افراز مال مشاع همه را طرف پژوهش‌خواهی قرار نمی‌دهد، چنین رأی صادر می‌کند: «نظر به اینکه اشاعه و انتشار سهام شرکا در تمام اجزای ملک مشاع چنین ایجاب می‌کند که دادخواست افراز به طرفیت کلیه شرکا داده شود و با شرکت و مداخله کلیه آنان سهام کسانی که از دادگاه تقاضای تقسیم را نموده‌اند تعیین گردد و از مفاد ماده ۵۸۹ ق.م. و ماده ۳۰۰ و شق ۲ ماده ۳۰۴ قانون امور حسبی به‌خوبی این معنی مستفاد می‌شود. نظر به اینکه رسیدگی پژوهشی به دادنامه افراز نیز مستلزم اظهارنظر نسبت به کیفیت تقسیم مال مشترک بین شرکا و احیاناً تجدید کارشناسی و تقسیم مجدد و به‌طور کلی اعمالی است که جز با شرکت و طرفیت کلیه شرکا، به شرحی که گفته شد، غیرقابل انجام است و از جهت بستگی حکم به منافع کلیه شرکا به‌هیچ‌وجه

قضیه قابل تفکیک و تجزیه به نظر نمی‌رسد و بنا بر این دعوای پژوهشی فقط در صورت مداخله تمام شرکا قابل رسیدگی است [...] و در حقیقت پژوهش خواه بدون شرکت و دعوت این مالکین تقاضای بر هم زدن تقسیم سابق و حکم بر افراز را به نحو دیگری نموده است. لذا، دعوی پژوهشی با این ترتیب قابل استماع نبوده و قرار رد آن صادر و اعلام می‌شود» (این رأی دکتر کاتوزیان در سه منبع منتشر شده: مجموعه روئے قضایی ۱۳۵۳: ۴۸۹ - ۴۹۹؛ کاتوزیان ۱۳۷۸: ۱۹۸ - ۲۰۶؛ کاتوزیان ۱۳۷۷: ۲۷۵ - ۲۸۲).

از این قرار فرجام خواهی شد که به شعبه ۴ دیوان عالی کشور ارسال شد و این شعبه چنین حکم کرد که بخشی از آن در اینجا آورده می‌شود: «قرار رد دعوای پژوهشی و [...]، مورد شکایت فرجامی، با لحاظ جهات مذکور در هر یک به نحوی که استدلال شده مخدوش است [...] چون فرجام خواه تقسیم را درخواست نکرده، عدم ذکر نام بعضی از مالکان زمین مشترک در دادخواست افراز باید به طرفیت کلیه مالکان داده شود و با شرکت و مداخله همه آنان سهام کسانی که از دادگاه تقاضای تقسیم را نموده تعیین گردد نبوده است. مضافاً از نحوه اعتراضات مشارالیه مذکور در لایحه اعتراضی پیوست دادخواست پژوهشی مستفاد است که تقاضا نموده به شکایت پژوهشی او نسبت به حکم دادگاه بخش با دخالت اشخاصی که در رسیدگی مرحله نخستین شرکت داشته‌اند رسیدگی به عمل آید و بر درخواست افراز مال مشاع و مشترک، که مالکیت صاحبان سهام محل نزاع نیست، عنوان دعوا صادق نمی‌باشد. با این صورت، اقتضا داشته دادگاه مرجع پژوهشی به نحو مقتضی صاحبان سهامی را که نام آنان در دادخواست پژوهشی به صراحت ذکر نشده و در حکم مورد پژوهش خواهی هویت کامل آنان معین گردیده به دادگاه دعوت کند و در مقام رسیدگی به اعتراضات پژوهشی برآید».

رسیدگی مجدد از شعبه ۲۷ دادگاه شهرستان تهران خواسته می‌شود و این دادگاه طی دادنامه‌ای مفصل و بسیار جذاب بر باور سابق خود اصرار می‌کند که سرانجام موضوع در هیئت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور مطرح می‌شود و این هیئت اعتراض فرجام خواه را مؤثر تشخیص نمی‌دهد و قرار صادره از شعبه ۲۷ دادگاه شهرستان تهران را استوار می‌کند. برخی استادان نیز که یکی از موارد صدور قرار عدم استماع دعوا در مرحله نخستین را فرض عدم قابلیت تجزیه و تفکیک دعوا و طرح دعوا

به طرفیت برخی از خواندگان دانسته‌اند، این رأی و دادرسی موضوع آن را در اثر خود آورده و آن را تأیید کرده‌اند (شمس ۱۳۸۷: ۲۴۲، ش ۵۰۵ - ۳۳۴ - ۳۳۵، ش ۷۳۹؛ نیز افتخارجهرمی و السان ۱۳۹۶: ۲۴۵).

بر پایه این پرونده دعوی افراز یک نمونه از دعاوی غیرقابل تجزیه و تفکیک است که نه تنها باید به طرفیت همه شرکا در مرحله نخستین طرح شود که در طرق شکایت از رأی نیز باید معترض به طرفیت دیگران از حق دادخواهی خود استفاده کند. در غیر این صورت، قرار عدم‌استماع دعوی موضوع طریقه شکایت صادر می‌شود. همچنین، از این رأی می‌شود برداشت کرد که شعبه ۴ دیوان عالی کشور راهکاری مشابه رویه مقنن فرانسوی در ماده ۵۲۳ کد آیین دادرسی مدنی اتخاذ کرده و دخالت دادن دیگر شرکا از سوی دادگاه در مرحله پژوهشی را با تمسک به دعوا ندانستن تقسیم و به تجویز مواد ۱۴ و ۳۷ قانون امور حسبی مخالف قانون ندانسته است.

این رأی و راهکار صدور قرار عدم‌استماع در آن از منظر فایده و تناسب قرار عدم‌استماع، که دیگر حقوقدانان نیز آن را تأیید و بر آن تأکید کرده‌اند (افتخارجهرمی و السان ۱۳۹۶: ۲۴۵)، قابل مناقشه است. چون ضمانت اجرای قرار عدم‌استماع گرچه ممکن است در دادخواهی از مرحله نخستین راهکاری مناسب برای فرض عدم طرح دعوا به طرفیت همه ذی‌نفعان باشد، در طرق شکایت مناسب نیست. چون صدور قرار عدم‌استماع در مرحله نخستین در این فرض با صدور این قرار در مرحله واخواهی یا تجدیدنظرخواهی و فرجام‌خواهی مقایسه‌شدنی نیست. زیرا در مرحله نخستین خواهان می‌تواند دعوا را به شکل صحیح تکرار کند و همچنان به دادگستری دسترسی داشته باشد؛ اما، در طرق شکایت، حق دادخواهی وی در توسل به طرق شکایت از آرا با گذشت مهلت اقدام ساقط و دسترسی وی به عدالت مخدوش می‌شود، مگر اینکه گفته شود مهلت اقدام با اقدام نادرست معلق می‌شود و شخص با صدور قرار عدم‌استماع از ادامه مهلت بهره‌مند خواهد بود؛ موضوعی که در حقوق ایران نصی ندارد و به‌ویژه اگر شخص در روز اقدام مبادرت به طرح شکایت از رأی کرده باشد، عملاً، حقی برای دادخواهی صحیح وی در صورت صدور قرار عدم‌استماع باقی نمی‌ماند.

بر همین اساس بوده که مقنن فرانسوی به حفظ حق پژوهش‌خواهی علیه دیگران یا از سوی

دیگران در ماده ۵۵۲ اشاره و تأکید کرده است: «در صورت تضامنی بودن مسئولیت یا غیر قابل تجزیه بودن رابطه طرفین متعدد، با پژوهش خواهی که یکی انجام می‌دهد حق پژوهش خواهی دیگران حفظ می‌شود تا اشخاص اخیر خود را به رسیدگی ملحق کنند. در موارد مشابه، پژوهشی که علیه یکی از طرفین انجام شده باشد برای پژوهش خواه حق فراخواندن دیگران به رسیدگی را حفظ می‌کند. دادگاه پژوهش می‌تواند راساً طرف دعوا قرار گرفتن همه دارندگان نفع مشترک را دستور دهد». همچنین در ماده ۵۵۳ میان فرضی که یکی از چند محکوم علیه پژوهش خواهی می‌کند و فرضی که پژوهش خواهی علیه یکی از ذی نفعان طرح شده تمایز قائل شده و اعلام کرده در اولی «پژوهش خواهی یکی از طرفین در حق دیگران اثر دارد، حتی اگر این اشخاص به رسیدگی ملحق نشده باشند» و در دومی «پژوهش خواهی طرح شده علیه یکی تنها در صورتی قابل پذیرش است که همه آنان به رسیدگی فراخوانده شده باشند».

بر این بنیاد، در حالی که هیچ‌یک از این قواعد در حقوق ایران وجود ندارد، سخن گفتن از قانونی بودن صدور قرار عدم استماع تجدیدنظر خواهی به شرح پرونده مطرح در شعبه ۲۷ دادگاه شهرستان تهران صحیح نیست و اینجاست که اهمیت استدلال و رأی شعبه ۴ دیوان عالی کشور در قریب به شصت سال پیش هویدا می‌شود. به باور پژوهنده، شعبه ۴ دیوان عالی کشور، که کوشش کرد به هر نحو دادگاه را ملزم کند به فراخواندن کسانی که پژوهش خوانده قرار نگرفته‌اند (حتی با اتکا به اموری همچون دعوا نبودن موضوع یا حسبی بودن ماهیت امر یا درخواست کردن به‌طور ضمنی از سوی پژوهش خواه)، گرچه استدلالی تام و تمام نداشت، برای جبران نقایص قانونی به شرح فوق در زمان خود بسیار پیشرفته بود و امروز نیز قابل بررسی است.

پرونده دیگر مربوط است به رأی از شعبه ۵۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران به سال ۱۳۹۷. این پرونده درباره قابلیت پذیرش طریقه شکایت از یکی از محکوم علیه‌ها یا به طرفیت یکی از محکوم لهم در موضوعی غیر قابل تجزیه و تفکیک نیست. این پرونده درباره تسری اثر رأی به دیگر محکوم علیه‌ها است که یکی از آنان تجدیدنظر خواهی کرده و دادگاه تجدیدنظر به سود او رأی داده است. به بیان دیگر، پرونده حاضر مربوط می‌شود به شق اول ماده ۵۵۳ کد آیین دادرسی مدنی فرانسه و مسئله نمایندگی یکی از دیگران.

در پرونده شماره ۹۳۰۹۹۰ شعبه ۱۱۶ دادگاه عمومی حقوقی تهران، خانم‌ها معصومه و منصوره و مهرانگیز دعوایی طرح می‌کنند به خواسته صدور حکم به تنفیذ تقسیم شفاهی آپارتمان‌های مشترک و الزام خواندگان به انتقال سهمی خواندگان از یک دستگاه آپارتمان به طرفیت آقایان صراط‌علی و علی‌اکبر و سینا و سروش و علی و خانم‌ها فاطمه و فتانه و فریبا (اصالتاً) و به قیومیت از محمدصدرا. شعبه دادگاه، پس از رسیدگی، ضمن تأیید و تنفیذ تقسیم معموله، حکم به الزام خواندگان به تنظیم سند رسمی انتقال قدرالسهم مشاعی صادر می‌کند. فقط فریبا از این رأی تجدیدنظر می‌خواهد که پرونده به شعبه ۵۹ تجدیدنظر استان تهران ارجاع می‌شود. این شعبه، طی دادنامه شماره ۱۲۱۳، مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۲۶، رأی را نقض و حکم به بی‌حقی تجدیدنظرخواندگان (خواهان‌های نخستین) صادر می‌کند. در این وضعیت، متداعیین پرونده با دو رأی مواجه‌اند. رأی شعبه ۱۱۶ درباره تنفیذ تقسیم شفاهی و عملی آپارتمان که میان دیگر خواندگان نخستین (صراط‌علی، علی‌اکبر، سینا، سروش، علی، فاطمه، فتانه، محمدصدرا) معتبر است و به علت عدم تجدیدنظرخواهی ایشان نقض نشده و رأی شعبه ۵۹ تجدیدنظر استان که در نتیجه تجدیدنظرخواهی فریبا تقسیم شفاهی همان آپارتمان را نپذیرفته و حکم به بی‌حقی خواهان‌های نخستین صادر کرده است. در این شرایط، سروش و سینا و محمدصدرا با قیومیت فریبا این بار از شعبه ۱۱۶ دادگاه عمومی حقوقی تهران تقاضای اعاده دادرسی به استناد بند ۴ ماده ۴۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی درباره حکم صادره و قطعی آن می‌کنند و اعلام می‌کنند این حکم، که به ضررشان به علت عدم تجدیدنظرخواهی قطعی شده، با حکم دادگاه تجدیدنظر استان در تعارض است (حکم شعبه ۱۱۶ از تنفیذ تقسیم شفاهی و الزام به تنظیم سند رسمی درباره قدرالسهم سخن می‌گوید و حکم شعبه ۵۹ تجدیدنظر استان گویای نبودن این تقسیم و انتفای الزام به تنظیم سند رسمی درباره قدرالسهم با تجدیدنظرخواهی فریبا است). شعبه ۱۱۶ دادگاه عمومی حقوقی تهران با این استدلال که در صورت تعارض آرا به استناد ماده ۴۳۹ قانون آیین دادرسی مدنی حکم دوم نقض می‌شود و حکم دوم در این پرونده حکم شعبه ۵۹ تجدیدنظر است که از دادگاه عالی صادر شده و این دادگاه صلاحیت نقض رأی دادگاه عالی را ندارد طی دادنامه شماره ۱۴۰۷، مورخ ۱۳۹۶/۱۱/۲۱، چنین رأی می‌دهد: «نظر به اینکه به موجب ماده ۴۳۹ قانون آیین

دادرسی مدنی هرگاه جهت درخواست اعاده دادرسی از حیث مغایرت دو حکم باشد حکم دوم نقض می‌شود که در ما نحن فیه حکم دوم از مرجع تجدیدنظر که مرجع عالی است صادر شده و این دادگاه امکان نقض آن را ندارد مستنداً به ماده مذکور از قانون آیین دادرسی مدنی حکم به بطلان دعوی خواهان‌ها صادر و اعلام می‌نماید.

از این رأی تجدیدنظرخواهی می‌شود و موضوع به شعبه ۵۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران ارجاع می‌شود که این دادگاه طی دادنامه‌ای مفصل به شماره ۰۲۵۶ مورخ ۱۳۹۷/۲/۲۶ با پذیرش تسری حکم پیشین خود بر متقاضیان اعاده دادرسی چنین رأی صادر می‌کند: «با توجه به اینکه خواسته اولیه محکوم‌له و موضوع دعوی تجدیدنظرخواندگان تنفیذ تقسیم شفاهی بوده و خواسته الزام به تنظیم سند نتیجه و تبلور این خواسته اصلی است و با نقض حکم صادرشده از مرجع بدوی در باب تنفیذ تقسیم نامه ولو با تجدیدنظرخواهی یکی از محکوم‌علیهم به عنوان استثنا بر اصل نسبی بودن آرا و عدم تسری تجدیدنظرخواهی و حکم مرجع تجدیدنظر بر حقوق اشخاص ثالثی که در مرحله تجدیدنظر دخالت نداشته‌اند بدین لحاظ که موضوع حکم غیرقابل تجزیه و تفکیک است و ماده ۳۵۹ قانون آیین دادرسی مدنی تسری نتیجه صادره از رأی دادگاه عالی به نفع یکی از محکوم‌علیهم در وضع حقوقی دیگر اصحاب دعوا را تجویز می‌نماید و بدین شکل دغدغه تجدیدنظرخواهان (متقاضیان اعاده دادرسی) مرتفع بوده و به عبارتی سالبه به انتفای موضوع است. زیرا نمی‌توان هم‌زمان حکم تجدیدنظر با موضوع نقض حکم بدوی راجع به تنفیذ تقسیم نامه را نسبت به یک نفر از اشخاص دخیل در آن جاری ساخته و نسبت به دیگران قائل به اعتبار همان تقسیم نامه بود. بنابراین، دادگاه با دلالت دادگاه محترم نخستین به اجرای قاعده منبعت از ماده ۳۵۹ قانون مرقوم نسبت به تجدیدنظرخواهان‌ها با توجه به اینکه دعوی طرح‌شده سالبه به انتفای موضوع است مستنداً به مواد ۲ و ۳۵۳ و بند ۷ ماده ۸۴ آن قانون قرار عدم‌استماع دعوی اولیه تجدیدنظرخواهان را صادر و اعلام می‌نماید».

مبنای صدور این رأی درست است. زیرا قابل تسری بودن مفاد حکم پیشین شعبه ۵۹ تجدیدنظر استان را دریافته است و تجدیدنظرخواهی یکی از محکوم‌علیهم رأی شعبه ۱۱۶ دادگاه عمومی دایر بر تنفیذ تقسیم شفاهی و الزام به تنظیم سند رسمی آپارتمان را برای اظهارنظر درباره

اعتبار و صحت رأی نخستین کافی دانسته است و به این جهت که دیگران تجدیدنظرخواهی نکرده‌اند یا اینکه دیگران نیز باید تجدیدنظرخوانده باشند دعوی تجدیدنظرخواهی را منتهی به قرار عدم‌استماع دعوا اعلام نکرده و آن را با خطر سقوط حق تجدیدنظرخواهی به علت سپری شدن مهلت تجدیدنظر مواجه نکرده است. همچنین می‌شود ادعا کرد، بر پایه نظریه قدیمی، که پیش از این بررسی شد، نوعی نمایندگی میان محکوم‌علیهم رأی شعبه ۱۱۶ که توسط شعبه ۵۹ مرقوم با تجدیدنظرخواهی یکی از ایشان نقض شده بود، تصور کرده است.

بر این اساس، به باور نگارنده، در فرضی که یکی از محکوم‌علیهم در دعوا و موضوعی غیرقابل تجزیه و تفکیک تجدیدنظرخواهی می‌کند باید دادخواهی وی در طریقه شکایت را پذیرفت. چون اگر رأی نخستین تأیید شود، تحصیل حاصل شده است و رأی صادره گویای صحت رسیدگی به دعوی نخستین است که برخی محکوم‌علیهم بدان اعتراض نکرده‌اند.

اگر رأی با تجدیدنظرخواهی یکی از محکوم‌علیهم در موضوع غیرقابل تجزیه و تفکیک نقض شود، به دیگران، که از این حق استفاده نکرده‌اند و با سقوط حق به جهت انقضای مهلت مواجه شده‌اند، سرایت دارد.

با این وصف، در موضوعی غیرقابل تجزیه و تفکیک، تجدیدنظرخواهی یکی از محکوم‌علیهم را نباید با تجدیدنظرخواهی علیه یکی از محکوم‌لهم مقایسه کرد. در مورد اخیر، چنانچه قرار عدم‌استماع تجدیدنظرخواهی محکوم‌علیهم صادر شود، کاملاً به سود محکوم‌لهم خواهد بود که فاقد وجاهت حقوقی به نظر می‌رسد. محکوم‌علیهم بدون اینکه علی‌هشان دعوی تجدیدنظر طرح شده باشد از مزایای وجود یک رأی قطعی که در نتیجه تجدیدنظرخواهی اشتباه چنین وصفی یافته است سودمند می‌شوند که پذیرفتنی نیست. بر این اساس، در این فرض اگر پذیرفته شود که درخواست تجدیدنظر حق تجدیدنظرخواهی علیه دیگر محکوم‌لهم را محفوظ می‌دارد و موجب سقوط حق تجدیدنظرخواهی به سبب سپری شدن مهلت نیست، علاوه بر اینکه آنان نیز حق دارند به دادرسی پژوهشی ملحق شوند، دادگاه نیز می‌تواند به تجدیدنظرخواهی رسیدگی نکند تا اینکه آنان نیز طرف دعوی تجدیدنظرخواهی قرار گیرند. غایت این راهکار، که به مقنن توصیه می‌شود، پیشگیری از صدور آرای متعارض است.

### نتیجه و پیشنهاد

به نظر می‌رسد واژه «دعوا»، در اصطلاح «دعوی قابل تجزیه»، حیثیت مجموع و فهم متعارف از دعواست که ظهور در دعوایی با «چند» خواسته دارد؛ دعوایی با چند خواسته، به گونه‌ای که هر یک از آن‌ها را به تنهایی می‌توان موضوع رسیدگی و رأی قرار داد. ازین رو، گرچه بررسی شد که برخی آن را به ویژه در خواسته‌های پولی به معنای یک خواسته قابل تجزیه نیز دیده‌اند، نمی‌شود مفهوم آن را فقط ناظر به یک خواسته قابل اندازه‌گیری و شمارش دانست و نمی‌توان ادعا کرد که قطعه‌قطعه کردن چنین خواسته‌ای و صدور رأی برای هر قطعه میسر است. به عبارت دیگر، دعوی قابل تجزیه در حقیقت یک دعوا با چند خواسته است که قابلیت «تجزیه رسیدگی» دارد و قانون‌گذار برای تسریع به دادرس اجازه داده هرگاه خواسته‌ای مقتضی صدور رأی باشد آن را جدا و برای آن رأی صادر کند؛ مانند جدا کردن خلع ید از اجرت‌المثل که به صورت چند خواسته در یک دادخواست و دادرسی مطرح شده‌اند. پس، دعوی قابل تجزیه مفهومی است «منطبق بر خود رسیدگی» و «تعدد خواسته‌های دارای ارتباط کامل در دعوا»؛ درحالی‌که رأی غیر قابل تجزیه و تفکیک مفهومی است ناظر به «تعدد طرفین» آن دعوا و رابطه «تضامن و تجزیه‌ناپذیر» میان آن‌ها.

رأی قابل تجزیه و تفکیک، چنان که بررسی شد، در مسئله تعدد طرفین مطرح می‌شود؛ به‌خلاف دعوی قابل تجزیه که در مسئله خواسته قابل تجزیه مطرح می‌شود. هنگامی که طرف خواهان متعدد یا طرف خوانده متعدد است، رأی که صادر می‌شود، گرچه درباره هر یک اثر دارد، شکایت از این رأی در موضوعات غیر قابل تجزیه و تفکیک، از آنجا که اصل مسئله حقانیت و محکومیت را دوباره مطرح می‌کند، با حقوق همگی در ارتباط است و دخالت نکردن ذی‌نفعان در مرحله شکایت از رأی به معنای تمکین به آن رأی نیست. ازین رو، اگر رأی علیه تعدادی محکوم علیه صادر شود و اگر فقط یک یا تعدادی از آنان مبادرت به استفاده از حق شکایت درباره رأی کنند، تأیید شدن آن رأی، از آنجا که تغییری در وضعیت محکومیت دیگرانی که این حق را اعمال نکرده‌اند ایجاد نمی‌کند، بی‌تردید رأی را در حق آنان ساری و مؤثر می‌سازد. همچنین است در فرضی که رأی به سود آنان صادر می‌شود. تردیدی نیست که این سود و فایده متوجه همه محکوم‌علیهم در یک موضوع غیر قابل تجزیه و تفکیک است؛ هر چند که از این حق شکایت

استفاده نکرده باشند. اشکال نظریه سرایت، که ریشه در نوعی نمایندگی میان دادبرندگان و دادباختگان دارد، جایی است که با اعمال طریقه شکایت از سوی برخی به طرفیت برخی رأی نقض می‌شود. ازین رو، فرانسویان راهکارهای دیگری توصیه کرده‌اند.

رأیی از شعبه ۵۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران بر همین مبنا به درستی صادر شده است که در این نوشته بررسی شد. اما آن‌گاه که محکوم‌علیه یا محکوم‌علیهم به طرفیت یک یا تعدادی از محکوم‌لهم از یک طریقه شکایت استفاده می‌کنند، راهکار مقنن ما این است که رأیی را که در نتیجه اعمال حق شکایت از رأی صادر می‌شود، در فرض غیرقابل تجزیه و تفکیک بودن، به آنان تسری دهد. اما، علاوه بر این، مطالعه تطبیقی نشان می‌دهد یک راهکار این است که دادگاه این اعمال حق شکایت را نپذیرد و قرار عدم‌استماع دعوی موضوع طریقه شکایت را صادر کند. راهکار دیگر این است که اعمال حق شکایت ایشان را قانونی بداند. اما، تصمیم نهایی نگیرد تا اینکه آنان یا طرف شکایت قرار گیرند یا به میل خود به دادرسی ملحق شوند. در حقوق فرانسه با توجه به اینکه تشخیص غیرقابل تجزیه و تفکیک بودن موضوع برای دادخواهان سهل نیست، دادگاه، به‌منظور جلوگیری از صدور آرای متعارض، می‌تواند اعمال‌کننده حق طریقه شکایت را به طرح شکایت علیه ایشان رهنمون شود. شعبه ۲۷ دادگاه شهرستان تهران، در سال ۱۳۳۸، راهکار اول، یعنی صدور قرار عدم‌استماع را اتخاذ کرد که در هیئت عمومی شعب حقوقی دیوان عالی کشور نیز تأیید شد. این راهکار به علت ساقط کردن حق اعمال طریقه شکایت به سبب سپری شدن مهلت، به شرحی که در این مقاله گذشت، تأیید نمی‌شود. راهکار حاصل از مطالعه تطبیقی و قابل توصیه به مقنن آن است که اعمال طریقه شکایت با مانعی مواجه نشود. اما، هم حق شکایت علیه آنان هم حق الحاق آنان به دادرسی موضوع طریقه شکایت محفوظ باشد و دادگاه نیز بتواند پس از تشخیص عدم‌قابلیت تجزیه و تفکیک به اعمال‌کننده حق شکایت از رأی چنین توصیه‌ای بکند.

## منابع

۱. افتخارجهرمی، گودرز و مصطفی‌السان (۱۳۹۶). *آیین دادرسی مدنی*، تهران، میزان، ج ۲.
۲. شمس، عبدالله (۱۳۸۷). *آیین دادرسی مدنی*، چ ۲۰، تهران، دراک، ج ۲.
۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳). *اعتبار امر قضاوت شده در دعوی مدنی*، تهران، میزان، چ ۶.
۴. \_\_\_\_\_ (۱۳۷۷). *توجیه و نقد رویه قضایی*، تهران، دادگستر.
۵. \_\_\_\_\_ (۱۳۷۸). *عدالت قضایی، گزیده آرا*، تهران، دادگستر.
۶. متین‌دفتری، احمد (۱۳۷۸ الف). *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، تهران، مجد، ج ۱.
۷. \_\_\_\_\_ (۱۳۷۸ ب). *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، تهران، مجد، ج ۲.
۸. *مجموعه رویه قضایی (۱۳۵۳)*. آرشیو حقوقی کیهان، آرای هیئت عمومی دیوان عالی کشور از سال ۱۳۲۸ تا سال ۱۳۴۲، چ ۲، تهران، کیهان، ج ۲ (آرای مدنی).
۹. محسنی، حسن (۱۳۹۵). *آیین دادرسی مدنی فرانسه*، چ ۴، تهران، شرکت انتشار، ج ۱.
۱۰. احمدی، خلیل (۱۳۹۳). «مطالعه تطبیقی مفهوم و انواع دعاوی بین اشخاص مختلف»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، د ۱۸، ش ۴، صص ۱ - ۲۳.
۱۱. پوراستاد، مجید و ندا اقبالی اسگویی (۱۳۹۶). «تجزیه‌پذیری و تجزیه‌ناپذیری دعوی مدنی با مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه»، *مطالعات حقوق تطبیقی*، د ۸، ش ۲، صص ۴۹۹ - ۵۱۹.
12. *Code de procédure civile (CPC) (2015)*. préparé par Loïc Cadet, Paris, Litec.
13. \_\_\_\_\_ (CPC) (2018). Sous la dir. de Pierre Callé, Annotation et Bibliographie de Laurent Dargent, Paris, Dalloz.
14. CORNU, G. (2007). *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF/Quadrige, 7<sup>e</sup> é.
15. METTRE, J. (0990). «Solidarité et exercice des voies de recours», *RTD civ.*, D., p. 283.
16. THERON, J. (0009). «De la communauté d'intérêts», *RTD civ.*, p. 19.