

مطالعات فقه و حقوق اسلامی

سال ۱۳ - شماره ۲۵ - پاییز و زمستان ۱۴۰۰

صفحات ۱۵۳ - ۱۷۶ (مقاله پژوهشی)

آثار تفکیک امور حکمی از امور موضوعی در دادرسی اسلامی

علی اکبر جعفری ندوشن* / مرتضی صمدی** / علی مختاری چهاربری***

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۴/۰۳

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۸/۰۵

چکیده

در دادرسی اسلامی، بیش از هر اقدامی، تمییز بین امور حکمی و موضوعی می تواند به تسهیل دادرسی عادلانه مدد رساند. امور موضوعی، در مقام بیان یک حادثه و رخداد بوده و در مقابل آن، امور حکمی متشکل از قانون، قاعده حقوقی، منابع و فتاوی معتبر اسلامی و رویه قضایی در معنای اعم آن است. طبق اصل اولیه مقرر در قوانین، ارائه امور موضوعی از وظایف اصحاب دعوا بوده و دادرس در این مورد، حق مداخله ندارد. امور حکمی نیز در حیطه وظایف انحصاری دادرس قرار داشته و حداکثر نقش طرفین دادرسی تذکر آنها به دادرس بوده و اعمال آنها خارج از اختیارات و قدرت آنهاست. حل اختلاف توسط قاضی و صدور رأی از سوی وی، اصولاً منوط به تفکیک امور موضوعی از امور حکمی و ترتب امور حکمی بر امور موضوعی می باشد. عدم تفکیک امور حکمی از امور موضوعی توسط قضات، وکلا و کارشناسان، آثار و مشکلات نامطلوبی از قبیل واگذاری قضاوت به کارشناس، عدم نظارت صحیح دیوان عالی کشور بر اجرای قانون، صدور رأی خارج از چهارچوب خواسته و دخالت نابجای دادرس در امور موضوعی را به دنبال خواهد داشت. در این مقاله ضمن بررسی و تحلیل تطبیقی امور موضوعی و حکمی در فقه امامیه و حقوق کامن لا و بیان آثار و فواید تفکیک بین آنها به ارائه ضوابطی برای تمییز امور حکمی از موضوعی پرداخته خواهد شد تا با استفاده از این یافته ها آثار سوء احتمالی پیش گفته کاهش یابد.

کلیدواژه: جنبه موضوعی، جنبه حکمی، دعوی، رسیدگی شکلی.

* استادیار گروه حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه یزد (نویسنده مسئول) jafarinadoushan@yazd.ac.ir

** کارشناس ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری تهران

*** دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه آیت الله حائری (ره) میبد

مقدمه

حلّ اختلاف توسط قاضی و صدور رأی از سوی وی، اصولاً منوط به تفکیک امور موضوعی از امور حکمی و ترتّب امور حکمی بر امور موضوعی می باشد. به عبارت دیگر، قضات و وکلای دادگستری در تمامی مقاطع و مراحل دادرسی با مسائلی روبه رو هستند که حل آن مسائل و رسیدن به نتیجه مطلوب نیازمند تفکیک امور حکمی از امور موضوعی می باشد. عدم تفکیک امور حکمی از امور موضوعی توسط قضات، وکلا و کارشناسان آثار و مشکلات نامطلوبی از قبیل واگذاری قضاوت به کارشناس، عدم نظارت صحیح دیوان عالی کشور بر اجرای قانون، صدور رأی خارج از چارچوب خواسته، دخالت نابجای دادرس در امور موضوعی به دنبال خواهد داشت. در این باره تاکنون تحقیقاتی صورت گرفته که از جمله می توان به غمامی و اشراقی آرنانی (۱۳۸۹) در مقاله «فواید عملی و نظری تفکیک امر حکمی از امر موضوعی در دادرسی مدنی» اشاره داشت که تلاش کرده اند به پاره ای آثار تفکیک مزبور پرداخته و با اتکا به مطالعات تطبیقی به تمهید نظریه ای عمومی برای تمیز مسائل حکمی از موضوعی بپردازند. دریائی و کربلانی آقازاده (۱۳۹۷) در مقاله «تحلیل فقهی و حقوقی جایگاه توصیف در امر موضوعی در دادرسی مدنی» با توسل به تقسیم موضوعات در فقه به مستنبطه و غیر مستنبطه، به بررسی جایگاه توصیف در میان امر موضوعی و حکمی پرداخته اند و به این نتیجه رسیده اند که دادرس مکلف است با رعایت تطابق نتیجه بازتوصیف با نتیجه مورد نظر اصحاب دعوی، عدم تغییر امر موضوعی دعوی و اصل تناظر، نسبت به بازتوصیف امر موضوعی اقدام نماید. در این پژوهش ضمن بررسی و تحلیل تطبیقی امور موضوعی و حکمی در حقوق کامن لا و فقه امامیه و بیان آثار و فواید تفکیک بین آنها به ارائه ضوابطی برای تمیز امور حکمی از موضوعی پرداخته خواهد شد تا با استفاده از این یافته ها آثار سوء احتمالی پیش گفته کاهش یابد.

۱. امور موضوع و حکمی و ضابطه تمییز بین آنها

امور موضوعی، اعمال یا وقایع حقوقی هستند که مدعی (در معنای اعم) براساس آنها خود را در دعوا ذیحق یا طرف مقابل را بی حق می‌داند و به دلیل وجود همین امورست که به مراجع قضایی مراجعه می‌نماید (شمس، ۱۳۹۵: ۳۴-۳۳). دکترین کامن‌لا در تعریفی مختصر از امور موضوعی معتقدند که Fact هر آن چیزی است که حکم، قانون یا قاعده‌ی حقوقی نباشد. به عبارت دیگر واقعیت یا Fact مسأله‌ای است که در قانون پیش بینی نشده و یا اینکه قانون با وجود در مقام بیان بودن به آن اشاره‌ای نکرده است (Black, 2004: 1023). در نظام حقوقی کامن‌لا، امری که درون مایه‌ی آن امر بتواند در مورد یک رخدادی اطلاع و خبر بدهد امری موضوعی است صرف نظر از این که طرفین دادرسی آن واقع را انجام داده باشند یا اینکه شرایط و اوضاع و احوال محیطی آن Fact یا واقع را ایجاد نموده باشد البته به شرطی که بررسی آن واقعه حقوقی مستلزم رجوع به یک متن قانونی یا قاعده‌ی حقوقی نباشد (levy, 1957: 1-2).

امور حکمی، همان قانون و قاعده‌ی حقوقی حاکم بر موضوع دعوا است (شمس، ۱۳۹۵: ۳۴-۳۳). در تعریف دیگری امور حکمی، امری هستند که در رابطه با کارایی، اعمال یا تفسیر قانون توسط قاضی مورد بررسی و تصمیم‌گیری قرار می‌گیرند (Black, 2004: 1024). برخی از حقوقدانان کامن‌لا معتقدند که منظور از امور حکمی، قاعده یا استاندارد است که اجرای آن در هر واقعه‌ای که اتفاق می‌افتد بر قاضی تحمیل می‌گردد (Thyer, 1890: 203-205).

در رابطه با ضابطه تمییز بین این امور چند نظریه وجود دارد. اولین نظریه، قابلیت پاسخ به طرق متعدد می‌باشد. یکی از ویژگی‌های امور موضوعی این است که می‌توان بطور صحیح به روش‌های مختلف آنها را تعیین و تفسیر کرد. اما مسائلی که تنها به یک صورت می‌توان آن‌ها را تعیین و تفسیر نمود و تنها پذیرای یک پاسخ می‌باشند، امر

حکمی به شمار می‌آیند (Zuckerman, 1986: 493). دومین نظریه منطقی، نوع استنباط می‌باشد. این نظریه بیان می‌کند که امور موضوعی و ماهوی، اموری هستند که برای متوجه شدن آنها نیازمند برقراری یک استقرای منطقی هستیم، در حالی که امور حکمی و قانونی اموری هستند که برای فهم آن‌ها نیازمند برقراری یک قیاس قضایی هستیم (Kirgis, 2008: 20). در این رابطه البته می‌توان از اصول حقوقی نیز در تبیین این موضوع بهره گرفت (فیاض بخش و دیگران، ۱۳۹۷: ۲۷۹).

بررسی فقهی این موضوع منوط به آن است که حکم و موضوع تبیین گردد. در رابطه با حکم بیان شده است که حکم آن چیزی است که شارع آن را جعل نموده است خواه تکلیفی باشد خواه وضعی، و موضوع چیزی است که بر آن چیزی وضع شده باشد که در اصطلاح فقهی به آن موضوع حکم گفته می‌شود (مظفر، ۱۳۹۵: ۲۲۳/۱؛ نائینی، ۱۳۷۶: ۱۴۵/۱؛ شهید اول، بی تا: ۳۹/۱؛ قزوینی همدانی، ۱۴۰۴: ذیل واژه حکم) فقها در مقام اثبات بین حکم و موضوع تفاوت گذاشته اند که مهمترین مصداق آن را می‌توان در شبهه‌ی حکمی و موضوعی و همچنین استصحاب حکمی و موضوعی جستجو کرد (مشکینی، ۱۴۱۶: ۱۴۶؛ قافی و شریعتی، ۱۳۹۲: ۷۸/۳).

بر تفکیک حکم از موضوع در فقه آثار متعددی بار می‌شود. بدین صورت که فقها در مطالعات و تحقیقات خود برای بررسی حکم از موضوع جایگاه ویژه‌ای پیش‌بینی نموده اند چنان که برای بررسی و استنباط حکم شارع معمولاً از علم اصول فقه کمک می‌گیرند و برای تشخیص موضوعات از علم فقه استفاده می‌کنند که موضوعات نیز در این علم به صورت شبهات موضوعی و مصداقی مطرح می‌گردد (محمدی، ۱۳۹۱: ۶۰۵). اثر بعدی این تفکیک، در کشف و تعیین حکم و موضوع ظاهر می‌شود؛ بدین صورت که کشف حکم، وظیفه مجتهد می‌باشد در حالی که تعیین مصداق و موضوعاتی که متعلق حکم شرعی می‌باشند از وظایف مجتهد نیست. مزیت مهم تمیز حکم از موضوع به لحاظ فقهی در امکان یا عدم امکان تمسک به عموم و اطلاق در

شبهات موضوعی ظاهر می شود که مشهور علمای متأخر قائل به عدم امکان تمسک به عموماً در شبهات موضوعی می باشند در حالی که مشهور متقدمین، به جواز این عمل قائل می باشند (محمدی، ۱۳۹۱: ۱۰۱ و ۱۰۲؛ قافی و شریعتی، ۱۳۹۲: ۲۱۷/۳-۲۱۴).

اثر دیگر این بحث در اعمال اصول عملیه نسبت به شبهات حکمی و موضوعی ظاهر می شود که این امر هم اختلافی هست مثلاً مشهور معتقدند اصل براءت هم در شبهه ی موضوعی و هم حکمی به شرطی که از نوع تحریمی نباشد مجزی است (شیخ انصاری، ۱۴۱۹: ۴۱۱) در حالی که برخی از اصولیین معتقدند اصل براءت در شبهات موضوعی جاری نمی شود به این دلیل که مشخص کردن حکم با شارع می باشد اما تشخیص مصداق و موضوع، با اجرا کنندگان حکم (نائینی، ۱۴۲۱: ۳۲۸/۳). یکی دیگر از آثار این تفکیک، در امکان یا عدم امکان تمسک به عرف در استنباط احکام شرعی هست که طبق نظر عالمان شیعی عرف منبع مستقلی برای استنباط احکام شرعی محسوب نمی شود و از عرف صرفاً می توان برای تشخیص و تبیین موضوعات استفاده نمود (آخوند خراسانی، ۱۴۱۳: ۷۷).

۲. در تعیین نقش دادرسی و اصحاب دعوا

جریان دادرسی از زمان شروع تا به سرانجام رسیدن آن نیاز به اقداماتی از قبیل طرح دعوا، ارائه امور موضوعی، ارائه دلیل جهت اثبات امور موضوعی، ارزیابی دلیل، توصیف امور موضوعی و درنهایت استناد به قانون و صدور حکم دارد که برخی از این اقدامات از وظایف اصحاب پرونده و برخی از وظایف دادرسی می باشد. اختلاط این وظایف نتیجه ای جز اطاله دادرسی و قضاوت نادرست در پی نخواهد داشت. شناخت صحیح وظایف دادرسی و اصحاب دعوا باعث می گردد که دادرسی در مقام رسیدگی، به درخواست هایی که در حیطه وظایف و اختیارات یک طرف دعوا نمی باشد ترتیب

اثر نداده و از این طریق از اطاله دادرسی و تحمیل هزینه به دستگاه قضایی جلوگیری نماید. مضافاً اینکه شناخت وظایف و اختیارات دادرس نیز سبب حرکت وی در چارچوب قوانین و مقررات است به گونه‌ای که اولاً، خارج از چارچوب خواسته طرفین ورود پیدا نکند؛ و ثانیاً، به درخواست‌ها و اقدامات قانونی اصحاب دعوا ترتیب اثر دهد.

۲-۱- مفهوم دعوا و عناصر آن

شناخت وظایف و اختیارات طرفین دخیل در دادرسی منوط به آن است که شناختی از مفهوم دعوا و عناصر آن صورت بگیرد. در قوانین کشور، صراحتاً تعریفی از دعوا صورت نگرفته در حالی که در آنها مکرراً واژه دعوا به کار رفته است؛ نظیر اصل ۳۴ و ۳۵ قانون اساسی و مواد متعددی از قانون آیین دادرسی مدنی.

حقوقدانان در آثار حقوقی خود تعاریفی از این واژه ارائه نموده‌اند؛ نظیر این که دعوا عبارت است از عملی که برای تثبیت حقی انجام می‌شود؛ یعنی حقی که مورد انکار و تجاوز قرار گرفته است (متین دفتری، ۱۳۸۷: ۲۱۰/۱-۲۰۸). برخی دیگر گفته‌اند: «ادعای مدنی که دعوی به معنای اخص نامبرده می‌شود و مجموع ادعای مدعی و دفاع مدعی علیه که دعوی به معنای اعم شناخته می‌شود» (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۵: ۲۹۰). تعریف حقوقدانی دیگر نیز این است که دعوی حقی بوده که به موجب آن اشخاص می‌توانند به محاکم مراجعه نموده و از مقامات رسمی درخواست نمایند که به وسیله اعمال و اجرای قانون از حقوق آنها در برابر افراد دیگر محافظت و صیانت گردد (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۱۱۷).

نویسنده ای نیز به تفصیل در مورد این واژه به تعریف پرداخته است. از نظر ایشان دعوا در قوانین در سه مفهوم مختلف به کار می‌رود؛ نخست دعوا به معنای توانایی قانونی مدعی حقی تضييع یا انکار شده در مراجعه به مراجع قضایی صالح به جهت وارد بودن یا نبودن ادعا و ترتب آثار قانونی مربوطه (معادل دادخواهی). در معنای دوم،

دعوا در برخی از مقررات به مفهوم منازعه و اختلافی آمده است که در مرجع قضائیتی طرح شده و در فرایند رسیدگی بوده یا رسیدگی به آن قبلاً صورت گرفته باشد (معادل دادرسی). در معنای سوم در برخی از موارد منظور از آن ادعایی بوده که در مراجع قضایی مطرح نشده یا به عنوان یک امر تبعی و طاری مطرح می‌گردد (شمس، ۱۳۹۵: ۱۰۵/۱-۹۹).

در منابع فقهی نیز تعریفی از دعوی ارائه نشده و عمده مباحث مربوط به عناصر دعوی است که از آن تحت عنوان مدعی و منکر یاد کرده‌اند. علت این امر آن است که از منظر فقها دعوا زمانی محقق می‌گردد که حداقل دو شخص در مورد وجود حقی مدعی و منکر باشند (حسینی مراغی، ۱۴۱۸: ۵۱۸/۱).

با توجه به تعاریف فوق و عناصر دعوا، می‌توان دعوا را به این صورت تعریف نمود که عبارت است از مراجعه شخص به دادگستری و ادعای حقی از جانب وی به طرفیت دیگری به نحوی که قانون به رسمیت شناخته و ابلاغ آن به خواننده و شروع به رسیدگی به این دعوا در محاکم (هرمزی، ۱۳۹۲: ۱۲). این تعریف ممیز دادخواهی و دادرسی است؛ چراکه اصولاً هر شخصی حق مراجعه به محاکم دارد لکن تا زمانی که مراجعه تحقق نیابد دعوی نیز محقق نخواهد شد. مضافاً این که هر مراجعه‌ای نیز موجب تحقق دعوی نخواهد بود چه اینکه باید حقی مورد انکار یا تضییع قرار بگیرد و این مهم در صورتی محقق خواهد شد که جلسه دادرسی شروع و خواننده خواسته خواهان را انکار نماید. در صورت عدم انکار، دعوی وجود نخواهد یافت چرا که هم حقوقدانان و هم فقها لازمه دعوا را انکار حق دانسته‌اند. به همین خاطر است که برخی از فقهاء فرضی را که مدعی علیه اقرار نموده از تعریف قضاء که فصل اختلاف توسط قاضی است خارج نموده‌اند به این دلیل که اختلافی وجود ندارد و خود اقرار بین طرفین حکم می‌کند (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۰: ۸۵ و ۸۴؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۹۵: ۵۴۰/۳-۵۳۰).

۲-۲- وظایف و اختیارات دادرسی و اصحاب دعوا

مطابق مواد ۴۸، ۵۱، ۵۳ و ۵۴ قانون آیین دادرسی مدنی برای طرح صحیح دعوی بایستی عناصر آن، در دادخواست مشخص شود؛ چراکه لازمه طرح دعوا، تقدیم دادخواست به مرجع قضایی است و ضمانت اجرای این مهم، اخطار رفع نقص و متعاقب آن قرار رد دادخواست پیش بینی شده است. با توجه به مطالب پیش گفته، مراجعه به دادگستری و دادخواهی اصولاً حق تمامی اشخاص بوده، در مقابل در دعوی حقوقی هیچ مرجعی حق ندارد که بدون تقاضا و درخواست رسمی از سوی طرفین، مبادرت به رسیدگی نماید که ماده ۲ قانون فوق‌الذکر نیز به صراحت این مطلب را بیان نموده است.

از مجموع این مطالب و مواد قانونی می‌توان استنباط نمود که تعیین عناصر دعوا در حیطه وظایف و اختیارات اصحاب دعواست و مقام قضایی همانگونه که در طرح و اقامه دعوا نقشی انفعالی دارد، در تعیین عناصر دعوا نیز نقشی ندارد. این مطلب یکی از اصول حاکم بر دادرسی است که مقام قضایی بایستی در چارچوب خواسته طرفین دعوا اتخاذ تصمیم نماید که ریشه در اصل حاکمیت اراده و قاعده منع تحصیل دلیل توسط دادرسی دارد و در صورت عدم رعایت این اصل نانوشته، علاوه بر مجازات انتظامی، در ماده ۴۲۶ همین قانون ضمانت اجرای اعاده دادرسی پیش بینی گردیده است.

البته بایستی توجه داشت که از حیث قلمرو این اصل نانوشته تنها حاکم بر امور ترافیعی است و امور حسبی خارج از قلمرو این اصل قرار دارند؛ چراکه در امور حسبی، محاکم مکلف می‌باشند که بدون حدوث اختلاف، نزاع یا اقامه ی دعوا به این امور رسیدگی نمایند (ماده ۱ قانون امور حسبی). اکنون با توجه به مطالب مقدماتی فوق‌الذکر، لازم است اثر تفکیک امور حکمی از امور موضوعی را بر دادرسی بررسی نماییم.

۲-۲-۱- ارائه امور موضوعی

در رابطه با ارائه امور موضوعی، اصل بر تسلط طرفین دعوا بر امور موضوعی می‌باشد. این اصل که مبین تکالیف و اختیارات اصحاب دعواست یکی از اصول حاکم بر جریان دادرسی حقوقی می‌باشد. بر اساس این اصل «هر اقدامی که در راستای طرح و تبیین ادعا در دادرسی انجام می‌شود اعم از بیان موضوعات و اثبات آنها، تغییر دعوا، اصلاح دعوا، افزایش و کاهش خواسته همگی در اختیار اصحاب دعوا قرار دارد و طرفین باید موضوع اختلاف و ادله اثبات آن و هدف خود از طرح دعوا را به همراه سبب ادعاهای خود را مشخص نموده و نزد دادگاه بیان دارند.» (محسنی و دیگران، ۱۳۸۶: ۹۸).

ارائه امور موضوعی از سوی اصحاب دعوا به معنای بیان وقایع مورد نظر طرفین می‌باشد که بر اساس آنها خود را در طرح ادعا یا دفاع از ادعای مطرح شده ذینفع می‌دانند. ارائه امور موضوعی هم حق و هم تکلیف اصحاب دعواست. به این صورت که حق است، چون دادگاه‌ها مکلفند به طرفین دعوا فرصت کافی برای طرح ادعاها و امور موضوعی خود بدهند. اصل تناظر و ماده ۹۶ ق.آ.د.م نیز مؤید این مطلب هستند. همچنین محاکم وظیفه دارند که به امور موضوعی ارائه شده در صورت داشتن شرایط قانونی ترتیب اثر بدهند؛ در غیر این صورت، همانگونه که در مطالب قبلی بیان گردید، عدم توجه به دلایل و مستندات اصحاب دعوا می‌تواند موجبات نقض رأی در مراحل بالاتر را فراهم آورد (مواد ۳۴۸ و ۳۷۱ همین قانون). و اما ارائه امور موضوعی وظیفه طرفین پرونده نیز می‌باشد؛ چراکه طبق ماده ۵۱، ۵۳ و ۵۴ ق.آ.د.م خواهان بایستی در دادخواست، خواسته، درخواست، تعهدات، جهات و ادله و اسبابی که بر اساس آنها خود را ذیحق می‌داند بیان دارد. البته بدیهی است این حق و تکلیف منوط به طرح دعواست و تا پیش از آن موضوعیت پیدا نمی‌کنند.

۲-۲-۲- اثبات امور موضوعی

اثبات حق به معنای وارد ساختن امری است به حوزه ی شناخت و آگاهی قاضی و محکمه، طبق تشریفاتى که قانون مقرر می کند (توسلی جهرمی، ۱۳۸۲: ۱۵۵). در خصوص ارائه امور موضوعی بیان شد که بازیگران اصلی این مرحله اصحاب دعوا می باشند و دادرس نقش فعالی را در این مرحله ایفا نمی کند. اما طبق مواد پیش گفته و ماده ۱۹۹ ق.آ.د.م. در مرحله اثبات بر خلاف مرحله ارائه، هر دو گروه ایفای نقش می نمایند. مهم ترین نقش اصحاب دعوا در این بحث ارائه دلیل جهت اثبات ادعای خود به منظور فراهم ساختن موجبات اقناع وجدان قاضی است. به موجب قاعده فقهی «البینه علی المدعی و الیمین علی من انکر» و مواد ۱۲۵۷ ق.م و ۱۹۷ ق.آ.د.م بار اثبات دعوا بر دوش مدعی است (برای تعریف مدعی ر.ک. شمس، ۱۳۹۵: ۴۱ و ۴۰؛ کاتوزیان، ۱۳۹۵: ۶۵ و ۶۴/۱؛ ایمانیان، ۱۳۹۱: ۷۸؛ مدنی، ۱۳۷۷: ۲۸؛ امامی، ۱۳۹۱: ۱۸؛ حسینی مراغی، ۱۴۱۸: ۵۹۷/۱؛ علامه حلی، ۱۳۷۸: ۱۸۸).

مرحله اثبات امور موضوعی قلمرو گسترده ای را در بر می گیرد که دادرس نیز در این قلمرو مبادرت به نقش آفرینی می نماید. البته تا مدت‌ها، بر اساس سوابق تقنینی، دادرس در این حوزه نقشی ایفا نمی کرد؛ چراکه ماده ۵۷ قانون اصول محاکمات حقوقی مصوب ۱۳۲۹ هجری قمری و ماده ۳۵۸ ق.آ.د.م مصوب ۱۳۱۸ اصل را بر عدم مداخله دادرس در تحصیل دلیل گذاشته بودند. این شیوه مورد انتقاد قرار گرفته و به تدریج دچار تحولاتی شد. اولین اقدام قانونگذار جهت تعدیل قاعده منع تحصیل دلیل، در ماده ۸ قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری صورت گرفت که مقرر می‌داشت دادگاه می‌تواند هرگونه اقدام و تحقیقی را جهت کشف واقع به عمل آورد. آخرین اراده قانونگذار در این مورد، ماده ۱۹۹ ق.آ.د.م می‌باشد که تکرار ماده ۸ قانون سابق الذکر است.

در رابطه با رویکرد جدید مقنن نظرات مختلفی از سوی نویسندگان و حقوقدانان بیان شده است. برای مثال عده‌ای معتقدند که مواد فوق الذکر اثری بر قاعده منع

تحصیل دلیل ندارد و این مواد مطلب جدیدی را بیان نمی‌کنند و مراد قانونگذار از اقدامات و تحقیقاتی که دادگاه برای کشف حقیقت می‌تواند به عمل آورد، همان موارد مذکور در ماده ۳۵۸ ق.آ.د.م.ق می‌باشد (مهاجری، ۱۳۸۱: ۲۰/۱). در مقابل، برخی دیگر معتقدند با تصویب دو ماده فوق‌الذکر (ماده ۱۹۹ ق.آ.د.م. و ماده ۸ ق.ا.پ.ق.د) هدف نظام حقوقی کشور از اجرای قانون به اجرای عدالت تغییر پیدا کرده است و مقنن تلاش می‌کند که فرد ذیحق به حق خود برسد. بنابراین دادرس با توجه به این هدف مقنن، هرگونه اقدام و تحقیقی را برای اجرای عدالت می‌تواند به عمل آورد و قاعده منع تحصیل دلیل در نظام حقوقی ما جایگاهی ندارد حتی اقداماتی که تا قبل از تصویب ماده ۱۹۹ قانون فوق‌الذکر نمی‌توانست به عمل آورد در حال حاضر می‌تواند این اقدامات را انجام دهد (شمس، ۱۳۹۵: ۵۵).

به نظر می‌رسد که برای اتخاذ یک نظریه مناسب، بایستی هر دو نظریه افراطی و تفریطی فوق‌الذکر را تعدیل نمود. بدین نحو که دادرس با توجه به مواد فوق‌الذکر آزادی کامل در تحصیل دلیل ندارد بلکه در انجام این اقدام بایستی قواعد و مقررات قانونی را رعایت نماید. برای مثال، دادرس نمی‌تواند به بهانه کشف حقیقت، ادله اثبات مذکور در قانون مدنی و قانون آیین دادرسی مدنی را کاهش یا افزایش دهد. اما می‌تواند راساً اقدامات و تحقیقاتی را دستور دهد، در حالی که انجام این اقدامات پیش از تصویب مواد فوق‌الذکر منوط به درخواست طرفین بود مانند قرار معاینه و تحقیق محلی (ماده ۲۴۸ ق.آ.د.م.)، قرار ارجاع به کارشناس (ماده ۲۵۷ ق.آ.د.م.) و غیره که در همه این موارد از عبارت «دادگاه می‌تواند راساً» استفاده شده که نشانگر ایجاد اختیار برای دادرس جهت کشف واقع می‌باشد. مضافاً بر اینکه دادرس در راستای استفاده از این اختیار ایجاد شده نمی‌تواند به دلایلی استناد نماید که اعتبار قانونی ندارند همانند هیپنوتیز یا شرایط مقرر قانونی را ندارند مثلاً برای اثبات امور مالی طبق بند ب ماده ۲۳۰ ق.آ.د.م. نیاز به حضور دو شاهد می‌باشد، دادرس نمی‌تواند

این ترکیب را تغییر داده و با شهادت یک شاهد نیز دعوا را اثبات نماید. همچنین دادرس نمی تواند با استناد به ماده ۱۹۹ ق.آ.د.م برای اثبات وقایع و موضوعاتی که مورد درخواست طرفین نبوده‌اند اقدامات تحقیقی به عمل آورد (محسنی، ۱۳۸۹: ۱۹۲). چرا در امور حقوقی دادگاه محدود به دادخواست طرفین می‌باشد.

به عنوان یکی از آثار تفکیک امور موضوعی از امور حکمی مشخص گردید ارائه امور موضوعی با اصحاب دعوا است و اثبات آنها نیز علی الاصول با اصحاب دعواست که با ادله اثبات صورت می‌گیرد اما دادرس هم می‌تواند در چارچوب ماده ۱۹۹ ق.آ.د.م هر تحقیقی را جهت کشف حقیقت به عمل آورد. به علاوه وظیفه احراز شرایط قانونی حاکم بر دلائل ارائه شده و تفسیر و توصیف دلائل و در نهایت ارزیابی دلائل هم بر عهده‌ی دادرس است. این اثر دارای استثنائات است که در بخش بعدی مورد بحث قرار می‌گیرد.

۲-۳- استثنائات

گفته شد که طبق اصل و قاعده، ارائه و اثبات امور موضوعی از وظایف اصحاب دعوا می‌باشد و امور حکمی که شامل قوانین و قواعد حقوقی می‌گردد لازم نیست که از سوی طرفین دعوا اثبات گردند و یافتن مقررات قانونی و قواعد حقوقی از وظایف دادرس می‌باشد. بر این قاعده استثنائاتی وارد شده است بدین معنی که در برخی از موارد مدعی مکلف است که به امور حکمی، یعنی مقررات قانونی یا قواعد حقوقی استناد و در صورت لزوم آنها را اثبات نماید.

۲-۳-۱- قانون خارجی

در صورتی که یکی از اصحاب دعوا از قانون کشوری بیگانه منتفع گردد؛ برای مثال هرگاه کسی که تبعه دولت بلژیک می‌باشد و مطالبه سهم الارث مورث بلژیکی خود را از برادران خود که در ایران اقامت دارند می‌نماید، شخص متقاضی بایستی اولاً تابعیت مورث خود را اثبات نماید ثانیاً وجود قانون، عرف و رویه قضایی بلژیک

در مبحث ارث را به دادگاه ارائه نماید. چرا که از دادرس نمی توان انتظار داشت که تا به حقوق تمامی کشورها تسلط داشته باشد (کاتوزیان، ۱۳۹۵: ۳۶/۱). اینجاست که تهیه قانون خارجی بر عهده ی دادرس نمی باشد. زیرا در هر کشوری قوانین موضوعه ی آن کشور حکومت دارند و هریک از مراجع و ادارات دولتی بایستی آن را رعایت نمایند و در فرضی که یکی از اصحاب دعوا از قانون کشوری دیگر منتفع می گردد بایستی آن را اثبات نماید (شمس، ۱۳۹۵: ۳۵). برای مثال یکی از حقوقدانان بیان می دارند که « از لحاظ حقوق بین الملل خصوصی، مسئله صورت دیگری پیدا می کند زیرا در موردی که مسأله اجرای قانون خارجی مطرح است حتی با وجود استناد اصحاب دعوا به قانون، باز ممکن است قاضی از متن و مفهوم آن بی اطلاع باشد؛ مثلاً هرگاه یک حادثه رانندگی در لندن به وقوع پیوسته باشد و دعوی در مورد آن در دادگاه ایران مطرح شده باشد؛ همانگونه که قاضی ایرانی مکلف به اثبات موضوع حادثه نمی باشد، در مورد قوانین انگلیس نیز که از لحاظ ما جزو امور موضوعی به شمار می آید، نمی توان او را ملامت کرد که چرا به قوانین انگلیس بی اطلاع است، زیرا قانون خارجی برخلاف قانون داخلی تکلیف قاضی نمی باشد.» (الماسی، ۱۳۹۴: ۱۱۸). برای اثبات قانون خارجی هم بیان شده است که در داوری های بین المللی برای اثبات و شناخت یک قانون خارجی، یک شهادت نامه حقوقی از اساتید کشوری که به قانون آن کشور استناد شده، اخذ می گردد و در جریان داوری به آن استناد می گردد، از این رویه می توان وحدت ملاک گرفته و در رسیدگی های قضایی نیز استفاده نمود و یا به درخواست و هزینه مدعی از مراجع مربوطه که می تواند سفارت خانه کشور مربوطه باشد استعلام گردد (قائم مقام فراهانی، ۱۳۷۹: ۴۷). در نظام حقوقی انگلستان مطابق با رویه ای که در دادگاه های این کشور حاکم می باشد، قوانین و قواعد حقوقی خارجی به هیچ عنوان در زمره ی امور حکمی قرار نمی گیرد بلکه در حکم یکی از مسائل موضوعی دعوا به حساب می آیند. لذا تا زمانی که اصحاب دعوا به

قانون خارجی استناد نکرده باشند دادرس حق اجرای قانون خارجی را نخواهد داشت. لذا در حقوق انگلستان نیز با توجه به اینکه قانون خارجی یک امر موضوعی تلقی می گردد به مانند هر امر موضوعی دیگر بایستی از جانب اصحاب دعوا مورد استناد قرار گیرد و نتیجتاً آن که اثبات قانون خارجی هم برعهده اصحاب دعوا خواهد بود (الماسی، ۱۳۹۴: ۱۱۹).

۲-۳-۲- قواعد و عادات مذهب رسمی ایرانیان غیر شیعه

در مورد ایرانیان غیر شیعه ماده واحده اجازه رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه در محاکم مصوب ۱۳۱۲/۰۴/۳۱ حاکم می باشد که بر اساس این ماده واحده و اصول دوازده و سیزدهم ق.ا، ایرانیان غیر شیعه علاوه بر پیروان مذاهب پنجگانه اسلامی مذکور در اصل دوازدهم قانون اساسی، پیروان ادیان زرتشتی، کلیمی و مسیحی نیز می باشند که در قانون اساسی به رسمیت شناخته شده اند که علاوه بر اینکه در انجام مراسم مذهبی و دینی، طبق فقه خودشان آزاد می باشند، مسائل مربوط به احوال شخصیه آنان در محاکم، طبق آیین و قواعد هر مذهب در حدود ماده واحده رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه، در مراجع قضایی رسیدگی می گردد. لذا با توجه به مطالبی که بیان گردید اگر مدعی احوال شخصیه، از دادگاه تقاضا نماید که دادگاه برطبق مقررات مذهب یا دین رسمی وی رای صادر نماید؛ مثلاً اگر خانمی ایرانی که از پیروان آیین زرتشت می باشد علیه همسر خود اقامه ی دعوا نماید و به عادات و قواعد مسلم مذهب شوهر خود که زرتشتی است استناد کند، باید دو امر را اثبات نماید: نخست آن که مدعی بایستی اثبات نماید که دعوای مطروحه از موارد ماده واحده فوق الاشعار می باشد و دادگاه باید طبق مقررات رسمی مذهبی رای صادر کند و همچنین مدعی باید قواعد و عادات مسلم در آن مذهب را به مانند یک واقعه یا امری موضوعی اثبات نماید اگرچه که فی الواقع امری حکمی می باشد.

برای مثال، در مورد طلاق یکی زرتشتیان ساکن تهران، در کتاب یکی از نویسندگان رأیی آورده شده که به نقل از این کتاب رأی مذکور را بیان می‌نمایم. «آقای ف طی پرونده کلاسه ۷۹۷/۱۰۹/۶۷ دادگاه خانواده شهر تهران، دادخواستی را به طرفیت همسرش خانم آ به خواسته ی طلاق به دلیل ترک زندگی خانوادگی و اقامت در کشور هندوستان مطرح نموده است دادگاه پس از کسب نظر شهود و مطلعین و اخذ توضیح از خواهان و استعلام از انجمن زرتشتیان تهران و وصول نظریه مذکور به شرح ذیل مبادرت به صدور رأی نموده است:

در خصوص دادخواست آقای ف به طرفیت همسرش خانم آ به خواسته طلاق به علت ترک خانواده و اقامت در کشور هندوستان با رعایت و ملاحظه محتویات پرونده و ملاحظه اسناد و اخذ توضیح از وکیل خواهان و خلاصه اینکه خوانده ضمن عزمیت به کشور هند و عدم مراجعت به ایران، مایل به ادامه زندگی با شوهر نبوده و نظر به پاسخ شماره ۳۵۱۲۲۱۹ مورخ ۱۳۶۷/۱۱/۲۷ انجمن زرتشتیان تهران که بیان داشته است» در صورتی که زوجه بدون رضایت شوهر و بدون عذر موجهی منزل شوهرش را ترک و به هندوستان رفته باشد، با رضایت شوهر صدور حکم طلاق بلامانع می باشد» اصرار زوج به طلاق و اینکه خانم خوانده با وجود اخطار مکرر در مقام دفاع از خود در خصوص ترک زندگی خانوادگی بدون اجازه شوهر، برنیامده و تکذیبی به عمل نیاورده است، مؤیداً نظر به قرائن و امارات به زوج اجازه داده می شود تا با مراجعه به دفتر رسمی طلاق زرتشتیان، زوجه خود را مطلقه سازد.» (قائم مقام فراهانی، ۱۳۷۹: ۴۸ و ۴۹).

۲-۳-۳- قاعده عرفی

عرف از لحاظ لغوی به معنای شناخت و در اصطلاح رویه و رسمی می باشد که افراد در روابط خویش پذیرفته اند (دهخدا، ۱۳۷۷: ۹۳۵۷). در علم حقوق به قاعده ای اطلاق می گردد که مردم به تدریج به آن حالت الزام داده باشند بدون این که مقنن در

شکل گیری و الزامی شدن آن دخالتی داشته باشد. در ماده ۳ ق.آ.د.م نیز مراجعه ی قاضی به عرف و عادت مسلم پیش بینی شده است. در باب مراجعه به عرف و ملحوظ کردن عرف در هنگام اصدار رأی، آراء متعددی صادر گردیده که جهت مشاهده این آراء به منبع ذیل این صفحه مراجعه گردد (قائم مقام فراهانی، ۱۳۷۹: ۵۳-۵۱). در رابطه با عرف و قاعده ی عرفی این مسئله همواره وجود داشته است که طرفی که به قواعد عرفی استناد می کند آیا بایستی آن قاعده و محتوای آن را اثبات نماید یا یافتن قاعده ی عرفی و پی بردن به محتوای آن از وظایف دادرس می باشد؟ در رابطه با عرف مسلم، یعنی عرفی که در اثر اُنس با جامعه به صورت قوانین موضوعه درآمده است تردیدی وجود ندارد که دادرس بایستی قوانین مذکور را بدانند به مانند مواد ۳۴۹، ۳۳۶، ۲۳۵، ۲۲۰، ۱۴۱ و ... همگی از قانون مدنی. لیکن در خصوص عرف هایی که لباس قانونی به تن نکرده اند اختلاف نظرهایی وجود دارد؛ بدین صورت که برخی بر این باور هستند عرفی که به صورت قاعده ای عمومی درآمده باشد ضرورتی ندارد که اصحاب دعوا این عرف را ارائه و اثبات نمایند بلکه احراز و اثبات آن با دادگاه خواهد بود (امامی، ۱۳۹۱: ۱۰۰). به نظر می رسد که از دادرس نمی توان انتظار داشت که به تمامی عرف های موجود در جامعه آگاهی داشته باشد. حتی اگر بپذیریم که در خصوص عرف عام احراز و اثبات آن با دادگاه باشد، قطعاً در خصوص عرف های خاص و اخص و عرف های قراردادی نمی توان این وظیفه و تکلیف را بردوش دادگاه گذاشت که عرف را احراز و مورد استناد قرار دهد بلکه این طرفین دعوا می باشند که بایستی آن را استناد و در صورت لزوم اثبات نمایند.

۳- ارزیابی و پذیرش دلیل

از زمانی که یکی از طرفین یا هر دو مبادرت به ارائه دلیل می نمایند تا زمانی که دادرس با توجه به آن دلایل به باور درونی رسیده و بخواهد به آن دلایل استناد نماید

مراحل طی می‌گردد که برخی از این مراحل در زمره امور موضوعی قرار می‌گیرند و برخی در زمره امور حکمی که در ادامه به این مراحل اشاره می‌گردد.

۳-۱- ارائه دلیل

بدون تردید ارائه دلیل که برای اثبات امور موضوعی به کار می‌آید، خود امری موضوعی تلقی می‌گردد و احکام، شرایط و آثار امور موضوعی بر آن بار می‌گردد.

۳-۲- پذیرش دلیل

پس از ارائه دلایل از سوی طرفین، دادرس این دلایل را مورد بررسی قرار داده و در صورتی که از شرایط قانونی لازم (مهلت، اعتبار قانونی و ...) برخوردار بودند آنها را می‌پذیرد و در غیر این صورت، اثری بر آنها مترتب نمی‌سازد. مرحله پذیرش دلیل با توجه به تعریف امور حکمی، یک امر حکمی تلقی و مشمول آثار، احکام و شرایط این امور می‌گردد.

۳-۳- ارزیابی دلیل

پس از مراحل فوق، زمان پرسیدن این سؤال است که آیا وجدان قاضی در مورد ادله طرفین به اقناع می‌رسد یا خیر؟ ارزیابی دلیل را در اکثر نظام‌های حقوقی یک امر موضوعی تلقی می‌نمایند که انجام این امر موضوعی بر عهده دادرس است همانند کاری که دادرس در راستای ماده ۱۹۹ ق.آ.د.م انجام می‌دهد.

۳-۴- توصیف دلیل

منظور از توصیف دلیل این است که دادگاه بررسی نماید آن چیزی که پذیرش و ارزیابی نموده مصداق کدام نهاد حقوقی می‌باشد و چه قواعدی بر آن حکومت دارد (کاتوزیان، ۱۳۹۵: ۵۵/۱).

۴- اثر قانونی داشتن

اگر بخواهیم برای امور موضوعی شرطی قائل شویم؛ آن شرط این است که امور موضوعی باید در منابع حقوقی منشأ حق ادعایی باشند. به عبارت دیگر دعوایی که از

سوی خواهان مطرح می گردد، بر فرض ثبوت، اثر قانونی داشته باشد (صحرائی موانه، ۱۳۹۳: ۹۹-۹۸)؛ یعنی اگر این دعوا تا مرحله آخر ادامه یابد و رأی صادر شود و نهایه شود این رأی قدرت اجرایی داشته باشد امری موضوعی است که بر فرض ثبوت فاقد آثار قانونی بوده که در این موارد به دلیل عدم امکان الزام خواننده و بی نتیجه بودن دعوا، دادگاه نباید وارد رسیدگی ماهوی گردد و به استناد بند ۷ ماده ۸۴ ق.آ.د.م باید قرار رد دعوا صادر نماید.

نتیجه گیری

دادرسی به عنوان مجموعه عملیات و اقداماتی که برای رسانیدن حق به ستمدیده و اعمال حکم بر موضوع انجام می گیرد، شامل مجموعه ای گسترده از اعمال نقش ها از سوی تعاملگران دعواست؛ فرآیندی که بخش مهمی از آن را اداره ای امور موضوعی و حکمی تشکیل می دهد.

با توجه به مقررات قانونی خاصه قانون آیین دادرسی مدنی، با عنایت به اصل حاکمیت اراده، اصل بر تسلط طرفین دعوا بر امور موضوعی می باشد. این اصل اگرچه حاوی اختیاری برای طرفین دعوا می باشد؛ اما به لحاظ دادرسی تکالیف و مسؤلیت هایی را برای طرفین دعوا ایجاب می نماید که بر مبنای آن طرفین دعوا اعم از مدعی و مدعی علیه بایستی موضوعات و وقایع مربوط به ادعای خود را ارائه نمایند. در مرحله ارائه امور موضوعی، اصل بر تسلط طرفین دعوا بر امور موضوعی می باشد و دادرس حق دخالت در این حوزه را ندارد. اما در مرحله ی اثبات امور موضوعی ارائه شده، با تصویب ماده ۱۹۹ ق.آ.د.م این انحصار مطلق شکسته شد و تا حدودی شاهد برابری اختیارات در این حوزه هستیم به گونه ای که دادرس طبق ماده فوق الذکر می تواند هر گونه تحقیقی را جهت کشف حقیقت به عمل آورد.

در نقطه مقابل امور موضوعی، امور حکمی قرار دارند که عبارت است از پی بردن به قوانین و قواعدی که حاکم بر امور موضوعی می باشد و در حیطه ی وظایف و تکالیف دادرس می باشد و اصحاب دعوا علی القاعده تکلیفی به پیدا کردن قانون و قاعده حقوقی و استناد به آن را ندارند.

از اثرات تمییز امور حکمی از امور موضوعی می توان به کیفیت رسیدگی در دیوان عالی کشور اشاره نمود. نظر اکثریت حقوقدانان بر این می باشد که دیوان عالی کشور نباید وارد رسیدگی به عناصر موضوعی دعوا گردد بلکه دیوان عالی کشور فقط می تواند به صورت حکمی رسیدگی نموده و بررسی نماید که در جریان دادرسی، قانون به صورت صحیح اجرا شده است یا خیر؟ به نظر می رسد که با این اطلاق و به صورت صفر و صد نمی توان پاسخ داد. بله دیوان عالی کشور یک مرجع درجه سوم محسوب نمی گردد، وظیفه و رسالت اصلی و اولیه دیوان عالی کشور طبق اصل ۱۶۱ق. نظارت بر اجرای صحیح قوانین و در صورت نیاز ایجاد وحدت رویه قضایی می باشد که این وظیفه نظارتی دیوان عالی دارای سابقه و پیشینه تقنینی می باشد بگونه ای که در متمم قانون مشروطیت و قانون اصول تشکیلات عدلیه به آن اشاره گردیده است. به نظر می رسد دیوان عالی اتخاذ تصمیم قضایی در خصوص مسائل ماهوی پرونده نمی کند؛ یعنی دیوان عالی بین طرفین دعوا رفع نزاع و خصومت نمی کند؛ بلکه دیوان رأی مراجع تالی را یا ابرام می کند یا نقض و در صورت نقض برای اتخاذ تصمیم، پرونده را به شعبه هم عرض دادگاه صادر کننده رأی ارجاع می دهد. دیوان حق رسیدگی ماهیتی ندارد و نمی تواند اقداماتی از قبیل ارجاع به کارشناس، تحقیق و معاینه محلی و ... به عمل آورد.

مخلص کلام اینکه دیوان عالی رسیدگی ماهیتی انجام نمی دهد لیکن این بدین معنا نمی باشد که دیوان بر نحوه احراز وقایع و امور موضوعی توسط مراجع تالی هم نظارتی ندارد و نظارتی بر ادله نمی کند، بلکه دیوان عالی در راستای ابرام و نقض آراء

ناگزیر است که به نوعی وارد ماهیت و موضوع پرونده گردد؛ یعنی نحوه احراز وقایع و ادله احراز آن را که توسط مرجع تالی صورت گرفته بررسی می نماید و بر اساس آن مبادرت به ابرام و نقض رأی می نماید ولی خود رأساً مثل یک دادگاه تالی مبادرت به استماع اظهارات، ارجاع به کارشناس و غیره نمی کند و به نظر نباید هم انجام دهد.

اثر مهم دیگر تمییز امر حکمی از امر موضوعی در بحث قاعده اعتبار امر قضاوت شده مشخص می گردد. بدین صورت که منطوق رأی که همان نتیجه ی رأی می باشد و از ترکیب امور موضوعی و حکمی به وجود می آید، بدون تردید از اعتبار امر قضاوت شده برخوردار می باشد و اختلاف نظری در این رابطه وجود ندارد؛ چرا که در این قسمت رأی تکلیف دعوا و اختلاف طرفین روشن می گردد و این قسمت بخش آمره ی رأی می باشد و منطقی نیست که مجدداً مورد رسیدگی قرار بگیرد. اما در رابطه با اسباب و جهات رأی که همان امور موضوعی و حکمی می باشند اختلاف نظر وجود دارد و عده ای معتقدند که این قسمت، از اعتبار امر قضاوت شده برخوردار نبوده و این اسباب و جهات می تواند موضوع دعوی دیگری بین همان اصحاب دعوا قرار بگیرند. به نظر می رسد با توجه به اینکه موضوعاتی که اصحاب دعوا ارائه می نمایند، در مقام توصیف، دادرس بایستی آنها را توصیف نماید و با عنایت به اینکه توصیف در زمره ی امور حکمی قرار می گیرد؛ بنابراین توصیف یا عدم توصیف اصحاب دعوا تأثیری در فرایند دادرسی ندارد بلکه وقتی که دادرس سبب دعوا را احراز ننمود، طرح دعوی مجدد بر مبنای همان موضوع ولو با عنوان دیگر مشمول اعتبار امر قضاوت شده می باشد؛ چرا که دادگاه بر مبنای عنوان انتخابی اصحاب دعوا رسیدگی نمی کند بلکه بر اساس رویدادی که رخ داده است، توصیف نموده و رسیدگی می نماید لذا تغییر عنوان و توصیف مجدد رویداد واقع شده، موجبات دادرسی مجدد را فراهم نمی کند.

نهایتاً این که شناخت امر موضوعی از امر حکمی این کمک را به ما می کند که به محض طرح یک امر موضوعی آن موضوع را به عنوان دادرس تحلیل نماییم که آیا این امر به فرض اثبات دارای اثر قانونی هست یا خیر؟ و اگر فاقد اثر قانونی بود، وارد رسیدگی به آن امر موضوعی نشویم؛ چراکه رسیدگی به امری که فاقد اثر حقوقی است، کاری لغو و عبث خواهد بود و در این مواقع باید مستنداً به بند ۷ ماده ۸۴ قانون آیین دادرسی کیفری قرار ردّ دعوا صادر گردد.

منابع

- آخوند خراسانی، محمد کاظم (۱۴۱۳ق)، **کفایه الاصول**، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- ابریشمی، انتصار (۱۳۸۹)، **وظایف و اختیارات دیوان عالی کشور در مقایسه آن با نهاد مشابه در نظام کیفری انگلستان**، پایان نامه ارشد، تهران: دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.
- الماسی، نجادعلی (۱۳۹۴)، **تعارض قوانین**، ج ۲۸، تهران: مرکز نشر دانشگاهی.
- امامی، سید حسن (۱۳۹۱)، **حقوق مدنی**، ج ۶، ۱۴، تهران: اسلامیة.
- انصاری (شیخ)، مرتضی بن محمد امین (۱۴۱۹ق)، **فرائد الاصول**، ج ۲، قم: مجمع الفکر الاسلامی.
- ایمانیان بیدگلی، اعظم (۱۳۹۱)، **مالکیت خواهان بر دعوای مدنی**، تهران: جنگل.
- بازگیر، یدالله (۱۳۸۰)، **آرای ماهوی دیوان عالی کشور در امور حقوقی و جزائی**، تهران: دانش نگار.
- توسلی جهرمی، منوچهر (۱۳۸۲)، **ثبوت و اثبات، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی تهران**، ۵۱۲، ۱۳۷-۱۵۹.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۵)، **ترمینولوژی حقوق**، ج ۵، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۵)، **دانشنامه حقوقی**، ج ۳، ۲، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- حسینی مراغی، سید میر عبدالفتاح (۱۴۱۸)، **العناوین**، ج ۱، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- حلی (علامه)، حسن بن یوسف (۱۳۷۸)، **تحریر الاحکام الشرعیة**، قم: مؤسسه امام صادق (ع).
- خالقی، علی (۱۳۹۴)، **آیین دادرسی کیفری**، ج ۱، ج ۲۹، تهران: شهر دانش.
- دریائی رضا؛ کربلایی آقازاده، مصطفی (۱۳۹۷) **تحلیل فقهی و حقوقی جایگاه توصیف در امر موضوعی در دادرسی مدنی**، آموزه های فقه مدنی، ۱۸، ۱۲۷-۱۵۰.

- دهخدا، علی اکبر (۱۳۷۷)، لغت نامه، ج ۷، تهران: مؤسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران.
- شمس، عبدالله (۱۳۹۳)، «سبب، امور موضوعی و توصیف آنها در دعوای مدنی»، مجله تحقیقات حقوقی، ۶۵، ۱-۲۴.
- شمس، عبدالله (۱۳۹۵)، آیین دادرسی مدنی بنیادین، ج ۱، چ ۴۵، تهران: دراک.
- شمس، عبدالله (۱۳۹۵)، آیین دادرسی مدنی بنیادین، ج ۲، چ ۳۵، تهران: دراک.
- شمس، عبدالله (۱۳۹۵)، ادله اثبات دعوا، چ ۲۴، تهران: دراک.
- صحرائی موانه، نادر (۱۳۹۳)، مجموعه آیین دادرسی مدنی، چ ۴، تهران: چتر دانش.
- طهماسبی، جواد (۱۳۹۶)، آیین دادرسی کیفری، ج ۱، چ ۳، تهران: میزان.
- عاملی (شهید اول)، محمد بن مکی (بی تا)، القواعد و الفوائد، ج ۱، قم: مکتبه المفید.
- علی آبادی، عبدالحسین (۱۳۴۳)، نظریه جناب آقای دکتر عبدالحسین علی آبادی دادستان کل در جواز رسیدگی ماهوی شعب دیوان عالی کشور، مجله کانون وکلا، ۹۳، ۲-۱۱.
- غمامی، مجید، اشراقی آرانی، مجتبی (۱۳۸۹) فواید عملی و نظری تفکیک امر حکمی از امر موضوعی در دادرسی مدنی، مجله مطالعات حقوق خصوصی، ۴۰/۴، ۲۶۷-۲۸۶.
- فاضل لنگرانی، محمد (۱۴۲۰ق)، تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله، قم: مرکز فقه ائمه اطهار(ع).
- فیاض بخش، مرجانه؛ عسگرخانی، ابومحمد؛ میرعباسی، سید باقر (۱۳۹۷)، نقش «اصول حقوقی» در رفع اجمال و سکوت حقوق ایران (در پرتو ماده ۳ آئین دادرسی مدنی ۱۳۷۹)، مجله مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۹، ۲۶۳-۲۸۲.
- قافی، حسین؛ شریعتی سعید (۱۳۹۲)، اصول فقه کاربردی، ج ۳، چ ۷، تهران: سمت.
- قائم مقام فراهانی، عبدالمجید (۱۳۷۹)، ادله اثبات دعوای بین المللی و داخلی، تهران: آوای نور.
- قزوینی همدانی، احمد بن فارس (۱۴۰۴ق)، معجم اللغه، قم: مرکز نشر اسلامی.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶)، اعتبار امر قضاوت شده در دعوای مدنی، چ ۵، تهران: دادگستر.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۵)، اثبات و دلیل اثبات، ج ۱، چ ۹، تهران: میزان.
- متین دفتری، احمد (۱۳۸۷)، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، ج ۱، تهران: مجد.
- محسنی، حسن (۱۳۸۹)، اداره جریان دادرسی بر پایه همکاری در چارچوب اصول دادرسی، تهران: شرکت سهامی انتشار.

- محسنی، حسن؛ مجید غمامی (۱۳۸۶)، **اصول آیین دادرسی مدنی فراملی**، تهران: میزان.
- محمدی، ابوالحسن (۱۳۹۱)، **مبانی استنباط حقوق اسلامی**، چ ۲۹، تهران: مؤسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران.

- مدنی، جلال الدین (۱۳۷۷)، **ادله اثبات دعوا**، چ ۴، تهران: پایدار.

- مشکینی، علی (۱۴۱۶ق)، **اصطلاحات الاصول و معظم ابحاثها**، چ ۶، قم: الهادی.

- مظفر، محمدرضا (۱۳۹۵)، **اصول الفقه**، شرح: علی محمدی، ج ۱، چ ۱۴، تهران: دار الفکر.

- مظلومی، سجاد (۱۳۸۷)، **رسیدگی دیوان عالی کشور در نظام دادرسی کیفری ایران**، پایان نامه کارشناسی ارشد، تهران: دانشکده حقوق و علوم سیاسی.

- مهاجری، علی (۱۳۸۱)، **شرح قانون آیین دادرسی مدنی**، ج ۱، چ ۲، تهران: کتابخانه گنج دانش.

- نائینی، محمدحسین (۱۳۷۶)، **فوائد الاصول**، ج ۱ و ۳، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.

- نائینی، محمدحسین (۱۴۲۱ق)، **فوائد الاصول**، ج ۳، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.

- هرمزی، خیرالله (۱۳۹۲)، **تغییر عناصر دعوا**، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، بهار، ۳، ۹-۳۳.

- Black، Henry(2004), **Law Dictionary**, 8Edition, New York:West Publishing Co

- Levy, Prof(1957), **Judicial Review Of Fact Questions**, **Harvard Law Review**, Vol.70, Apr

- Thayer B. James(1890), **Law and Fact in Jury Trials** , **Harvard Law Review**, Vol.4, Nov

- Zuckerman, A.S. Adrian(1986), **Law, Fact Or Justice**, Boston University Law Review, Vol.66, Aug

- Kirgis, F.Paul(2008). **The Right to a Jury Decision Questions of Fact Under the Seventh Amendment**, **Ohio State Journal**, Vol.64, Oct



پروشکاه علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی