

## رای برگزیده تلقى حکم به قرار

مستشار شعبه دهم دادگاه تجدید نظر استان فارس

مهدی رضا صادقی



مستشار شعبه دهم دادگاه تجدید نظر استان فارس

فرشید فرهادی



دوفصلنامه نقد و تحلیل آراء قضایی

پژوهشکده حقوق و قانون ایران

دوره ۴ | شماره ۸ | پاییز و زمستان ۱۴۰۴

(رای برگزیده)

[www.Analysis.llrc.ac.ir](http://www.Analysis.llrc.ac.ir)

DOI:

10.22034/analysis.2026.733555

پرونده کلاسه ۱۴۰۳۱۲۹۲۰۰۰۴۳۵۸۰۵۷ شعبه ۱۰ دادگاه تجدیدنظر استان فارس تصمیم نهایی شماره ۱۴۰۴۱۲۳۹۰۰۰۷۲۹۴۹۸۳ شعبه ۱۴۰۳۱۲۳۹۰۰۱۱۴۷۳۶۵۰ مورخ تجدیدنظر خواسته: دادنامه شماره ۱۴۰۳۱۲۳۹۰۰۱۱۴۷۳۶۵۰ مورخ ۲۶/۱۰/۱۴۰۳ شعبه چهارم دادگاه عمومی حقوقی شیراز

### گردش کار:

خواهان ها ۱- خانم \*\*\*\*\* ۲- آقای \*\*\*\*\* هر دو با وکالت آقای \*\*\*\*\* نسبت به تقدیم دادخواست به طرفیت خوانده \*\*\*\*\* تسلیم به خواسته «مطالبه حساب زمان تصدی وکالت در خصوص وکالتنامه رسمی شماره ۹۲۱۸ مورخ ۱۴۰۱/۰۹/۰۲ دفتر اسناد رسمی \*\*\*\*\* شیراز با جلب نظر کارشناس رسمی دادگستری با احتساب خسارات دادرسی» اقدام نموده اند. پس از ارجاع پرونده به شعبه چهارم دادگاه عمومی حقوقی شیراز و برگزاری جلسه دادرسی در تاریخ ۱۴۰۳/۱۰/۱۹ با حضور وکیل خواهان، ایشان نسبت به تغییر خواسته با عنوان «الزام خوانده به ارائه حساب ایام وکالت با احتساب خسارات دادرسی» اقدام نموده اند. دادگاه نخستین به موجب دستور شماره ۱۴۰۳۰۰۲۸۴۳ اعلام نموده است: «با توجه به تغییر

خواسته در جلسه رسیدگی و به منظور رعایت اصل تناظر، وقت رسیدگی تعیین و مراتب تغییر خواسته به خوانده ابلاغ شود.» وقت رسیدگی در تاریخ ۱۴۰۳/۱۰/۲۲ به خوانده ابلاغ، جلسه دادرسی در تاریخ ۱۴۰۳/۱۰/۲۶ برگزار و در همان تاریخ نیز ختم دادرسی اعلام و به موجب دادنامه شماره ۱۴۰۳۱۲۳۹۰۰۱۱۴۷۳۶۵۰ نسبت به الزام خوانده به انجام موضوع خواسته اقدام که از این رای در مهلت قانونی تجدیدنظرخواهی شده است بنابراین هیات دادگاه با بررسی جامع اوراق و محتویات پرونده با اعلام ختم دادرسی و با استعانت از خداوند متعال به شرح ذیل مبادرت به انشاء رای می نماید.

### رای دادگاه

در مورد تجدیدنظرخواهی شرکت \*\*\*\*\* تسلیم با وکالت آقای \*\*\*\*\* به طرفیت تجدیدنظرخواندگان ۱- خانم \*\*\*\*\* ۲- آقای \*\*\*\*\* هر دو با وکالت آقای \*\*\*\*\* نسبت به دادنامه شماره ۱۴۰۳۱۲۳۹۰۰۱۱۴۷۳۶۵۰ مورخ ۱۴۰۳/۱۰/۲۶ شعبه چهارم دادگاه عمومی حقوقی شیراز که در دادنامه بیان شده، چنین آمده است: « در خصوص دادخواست ۱- \*\*\*\*\* فرزند محمدمهدی، ۲- \*\*\*\*\* فرزند لطف اله هر دو با وکالت \*\*\*\*\* به طرفیت شرکت \*\*\*\*\* تسلیم به خواسته: الزام خوانده به ارائه حساب ایام وکالت به انضمام خسارات دادرسی و حق الوکاله وکیل توضیحا آنکه خواسته اولیه مطالبه حساب زمان تصدی وکالت در خصوص وکالتنامه رسمی شماره ۹۲۱۸ مورخ ۱۴۰۱/۰۹/۰۲ دفترخانه \*\*\*\*\* شیراز) با جلب نظر کارشناس بوده که در جلسه اول رسیدگی وکیل خواهان تغییر خواسته نموده است بدین توضیح که وکیل خواهان به موجب دادخواست و اظهارات خود در جلسه دادرسی بیان داشته (موکلین ( آقای \*\*\*\*\* و خانم \*\*\*\*\*)) بر اساس اسناد رسمی، نسبت به ۱۲ دستگاه خودرو هیوندای اکسنت مدل ۱۳۹۷ وکالت داشته و اقدام به تفویض وکالتنامه رسمی شماره ۹۲۹۱۸ مورخ ۱۴۰۱/۰۹/۰۳ دفترخانه ۳۴۸ شیراز در خصوص فك پلاك و اخذ پلاك جديد و امضاء تاییدیه نقل و انتقال خودروهای مذکور به شرکت \*\*\*\*\* تسلیم می نمایند. موکلین متعاقبا به موجب سند شماره ۹۲۹۱۸ مورخ

۱۴۰۱/۱۲/۱۵ دفترخانه مذکور، وکیل مرقوم را از وکالت عزل می نمایند و به موجب اظهارنامه رسمی شماره ۱۴۰۲۲۲۰۰۳۹۸۷۶۱۷ مورخ ۱۴۰۲/۰۳/۰۱ که به خواننده محترم ابلاغ گردیده است ضمن تاکید بر عزل وکیل مذکور (شرکت \*\*\*\*\*)، مستندا به ماده ۶۶۸ قانون مدنی حساب ایام وکالت را مطالبه نموده اند که تا کنون پاسخی از سوی خواننده محترم دریافت ننموده اند. و معلوم نیست چه تعداد از خودروها را واگذار نموده اند و از وجوه دریافتی نیز اطلاعی در دست نیست لذا نظر به اینکه در صورت واگذاری خودروهای مذکور نحوه و مبلغ واگذاری آنها و در صورت موجود بودن، نحوه و محل نگهداری آنها، وکیل فوق می بایست نسبت به ارائه حساب ایام وکالت به موکلین اقدام نماید که تا کنون توجهی به این موضوع ننموده است و موکلین به دلیل عدم اطلاع رسانی وکیل فوق از نحوه اقدامات وکیل، بی اطلاع می باشند. لذا مستندا به ماده مذکور با تقدیم دادخواست، حساب زمان تصدی وکالت و عنداللزوم با جلب نظر کارشناس رسمی دادگستری مورد مطالبه می باشد)) خواننده وصف ابلاغ واقعی اوراق اخطاریه در جلسه رسیدگی حاضرنگردیده است و لایحه ای نیز تقدیم شعبه نکرده است) با عنایت به مراتب فوق، نظربه اینکه حسب سند وکالت نامه رسمی بشماره ۹۲۱۸ مورخ ۱۴۰۱/۰۹/۰۲ دفترخانه ۳۴۸ شیراز رابطه فی مابین خواهان ها بعنوان موکل و خواننده بعنوان وکیل محرز است و با عنایت به اینکه حسب ماده ۶۶۸ قانون مدنی وکیل باید حساب مدت وکالت خود را به موکل بدهد و آنچه را بجای او دریافت کرده است به او رد کند و نظربه اینکه خواننده در جلسه رسیدگی حاضرنگردیده و دفاع موثری در قبال دعوی خواهان بعمل نیاورده و دلیلی بر انجام تعهد خود ارائه نداده دعوی خواهان وارد تشخیص و مستندا به ماده ۶۶۸ قانون مدنی و مواد ۱۹۸ و ۵۱۵ و ۵۱۹ و ۵۲۰ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی حکم بر الزام خواننده به ارائه حساب مدت وکالت خود موضوع سند وکالت نامه رسمی موضوع خواسته و پرداخت خسارات دادرسی و حق الوکاله وکیل وفق تعرفه قانونی در حق خواهان صادر مینماید. رای صادره حضوری و ظرف مدت بیست روز پس از ابلاغ قابل تجدیدنظرخواهی در دادگاه تجدیدنظر فارس می باشد.» وکیل

تجدیدنظر خواه در تشریح دلایل تجدیدنظر خواهی بیان نموده است: « عطف به ابلاغیه شماره ۱۴۰۳/۱۰/۱۹ مورخ ۱۴۰۳/۱۰/۱۹ جهت ابلاغ وقت رسیدگی و حضور در جلسه اول رسیدگی برای شرکت موکل و با توجه به تاریخ درج ابلاغیه در سامانه ثنا (۱۴۰۳/۱۰/۲۲) که ذیل برگه درج شده است و در صورت بررسی و استعلام از سامانه نیز این تاریخ تأیید خواهد شد و از آنجا که وقت رسیدگی، برای تاریخ ۱۴۰۳/۱۰/۲۶ مشخص گردیده و این جلسه نیز با توجه به تغییر خواسته خواهان، جلسه اول رسیدگی قلمداد می‌گردد. مشخص می‌باشد که علیرغم صدور ابلاغیه در تاریخ ۱۴۰۳/۱۰/۱۹ توسط شعبه محترم بدوی این ابلاغیه چند روز بعد یعنی در تاریخ (۱۴۰۳/۱۰/۲۲) به سامانه ارسال شده و فاصله تاریخ ابلاغ (درج ابلاغیه در سامانه) تا روز جلسه رسیدگی سه روز بوده (با این توضیح که روز ابلاغ ۲۲ و روز اقدام ۲۶ محسوب نمی‌گردد) و در تعیین وقت رسیدگی موعده قانونی مذکور در ماده ۶۴ قانون آیین دادرسی مدنی و اصل تناظر و اصول دادرسی رعایت نگردیده و با توجه به امره بودن مقررات شکلی قانون آیین دادرسی مدنی، موجبات رسیدگی و تشکیل جلسه رسیدگی برای دادگاه محترم بدوی فراهم نبوده و رسیدگی صورت گرفته وفق مقررات قانونی انجام نشده است.» وکیل تجدیدنظر خواندگان نیز در مقام تبال لوایح و پاسخ به تجدیدنظر خواهی بیان نموده است: «عمده شرح تجدید نظر خواهی وکیل محترم تجدید نظر خواه بر این پایه استوار گردیده است که فاصله قانونی بین ابلاغ تا اولین جلسه رسیدگی رعایت نگردیده است که در پاسخ به عرض می‌رساند با توجه به سوابق پرونده، اولین جلسه رسیدگی در تاریخ ۱۴۰۳/۱۰/۱۹ تشکیل شده و تاریخ ابلاغ وقت رسیدگی نیز به تجدید نظر خواه به تاریخ ۱۴۰۳/۰۹/۲۴ بوده و علی‌رغم رویت ابلاغیه از سوی تجدید نظر خواه، در جلسه اول دادرسی حاضر نگردیده و در همان جلسه با استفاده از اختیارات قانونی، خواسته از مطالبه حساب زمان تصدی وکالت، به الزام به ارائه حساب زمان تصدی وکالت تغییر یافت و دادگاه محترم بدوی از باب احتیاط، وقت رسیدگی دیگری به تاریخ ۱۴۰۳/۱۰/۲۶ تعیین و ابلاغ نمود بنابراین فاصله بین تاریخ ابلاغ و جلسه رسیدگی در جلسه اول دادرسی رعایت گردیده بود و دادگاه قادر به صدور

رای بوده است و اما جلسه دوم دادرسی که تجدید نظر خواه باز هم، علی رغم مشاهده ابلاغیه، از حضور در جلسه خودداری نموده است در تاریخ ۱۴۰۳/۱۰/۲۲ به ایشان ابلاغ شده و جلسه رسیدگی نیز تاریخ ۱۴۰۳/۱۰/۲۶ تشکیل می گردد، مطابق ماده ۶۴ قانون آیین دادرسی مدنی فاصله بین ابلاغ وقت به اصحاب دعوا و روز جلسه کمتر از پنج روز نباشد. با توجه به نص صریح این ماده قانونی فاصله بین روز ابلاغ و جلسه دادرسی پنج روز می باشد (روز ابلاغ ۱۴۰۳/۱۰/۲۲ و روز جلسه ۱۴۰۳/۱۰/۲۶ که معادل پنج روز قانونی است) از طرفی تجدید نظر خواه دلیل موثری در ماهیت ارائه ننموده و با وجود مشاهده ابلاغیه در جلسه اول و دوم دادرسی حضور نیافته و دفاعیه ای ارائه ننموده و هدف از تجدید نظر خواهی اطاله دادرسی است. « هیات دادگاه با بررسی دادخواست تجدیدنظر خواهی و دلایل ابرازی طرفین، بر این باور است:

۱. حق دفاع: حق دفاع خواننده، یکی از اصول بنیادین دادرسی منصفانه و از الزامات اساسی تحقق عدالت قضایی در سیستم های حقوقی است. این حق ریشه در اصل تساوی سلاح دارد و به موجب آن، خواننده باید فرصت واقعی و موثر برای دفاع از خود در برابر ادعاهای مطرح شده توسط خواهان داشته باشد؛ حق دفاع، اقتضا دارد که خواننده از دلایل، مدارک و مستندات طرف مقابل، آگاهی یابد، زمان کافی برای تدارک حضور در جلسه دادرسی و همچنین ادله و امکان بهره مندی از وکیل دادگستری را دارا باشد. مفاد اصول ۳۲ و ۳۵ قانون اساسی، ماده ۵ قانون آیین دادرسی کیفری و ماده واحده قانون احترام به آزادی های مشروع و حفظ حقوق شهروندی، آشکارا بر حق دفاع تاکید نموده اند. در اسناد بین المللی حقوق بشر، از جمله اعلامیه جهانی حقوق بشر ۱۹۴۸ (ماده ۱۰ و ۱۱)، میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی ۱۹۶۶ (ماده ۱۴) و کنوانسیون اروپایی حقوق بشر (ماده ۶)، حق دفاع با تاکید بر داشتن وقت و امکانات کافی برای تهیه دفاع، به عنوان یکی از ارکان اساسی دادرسی منصفانه و تضمین کننده حقوق بشر شناخته شده و مورد تاکید قرار گرفته است. حق دفاع در این اسناد، بخش جدایی ناپذیر از کرامت انسانی و اصل دادرسی منصفانه است، دولت ها موظف هستند از طریق قانونگذاری و ساختار

قضایی خود، تضمینات لازم برای اجرای این حق را فراهم کنند؛ در غیر این صورت و بنا به مورد، ممکن است نقض تعهدات بین المللی قلمداد شود. در موارد متعددی دیوان اروپایی حقوق بشر بر حق دفاع خوانده تاکید نموده است؛ به عنوان نمونه در پرونده *Dombo* (۳۳) *para ۱۹۹۳ Beheer B.V. v. Netherlands*، دعوا اجازه شهادت شفاهی داشته باشد طرف دیگر نیز باید همین حق را داشته باشد، محروم کردن یک طرف از چنین امکانی، نقض حق دفاع و دادرسی منصفانه است. در پرونده *(۳۶) para ۱۹۹۷ Foucher v. France*، دیوان بیان می دارد اگر به طرف دعوا اجازه داده نشود به اسناد پرونده دسترسی داشته باشد امکان دفاع موثر از بین می رود و این مساله با ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر مغایرت دارد، دیوان تاکید می کند که دسترسی نداشتن به پرونده، به ویژه زمانی که فرد بدون وکیل از خود، دفاع می کند نقض حق دفاع است. کمیته حقوق بشر در نظریه تفسیری شماره ۳۲ بر زمان کافی و امکانات مناسب برای آماده سازی دفاع و ارتباط با وکیل تاکید می کند و از آن به عنوان عنصری مهم در تضمین دادرسی منصفانه و اجرای اصل برابری سلاح (*equity of arms*) یاد می کند : *Right to Equality Befor Courts And Tribunals ۱۴, Article ۳۲ General Comment No ۳۲, para ۲۰۰۷ August ۲۳. ۳۲ And to a Fair Trial, CCRR/CGC/*

۲. اصل تناظر (*adversarial principle*)؛ فراهم نمودن موجبات دفاع، لازمه تحقق اصل تناظر به عنوان یکی دیگر از اصول بنیادین دادرسی منصفانه است. دو مورد بیان شده، لازم و ملزوم یکدیگر هستند، تصور یکی بدون دیگری امکانپذیر نیست و بیان بهتر؛ تصور هر کدام باعث تصدیق دیگری است. هدف از اصل تناظر که از آن به عنوان قاعده طلایی دادرسی مدنی منصفانه یاد می شود تضمین این مطلب است که هر طرف دادرسی، فرصت ارزیابی استدلال های موضوعی و حکمی طرف مقابل را داشته باشد و قبل از صدور حکم به آنها پاسخ دهد (*Morenon Raphael, The adversarial principle : the golden rule of a fair* *۲۰۲۵ April, ۱ civil trial, available at : solent-avocats.com.*) ریشه این اصل را بدون تردید می توان در مکتب حقوق طبیعی (فطری) جستجو نمود جایی که یکسری قواعد و قوانین

ثابت و طبیعی ناظر بر اداره امور است. عدالت طبیعی را می توان قواعد بازی منصفانه در فرایند رسیدگی به دعاوی و اتهامات دانست (سید فاطمی، سید محمد قاری، حقوق بشر در جهان معاصر، جلد نخست، انتشارات دانشگاه بهشتی، ۱۳۸۲، ص ۶۵)، ادیان نیز به نوبه خود در تکامل این اصل، سهمیم بوده اند، به عنوان نمونه در دین اسلام هر چند به طور استثنایی دادرسی غیابی تجویز شده است اما بر پایه الغایب علی الحجه، رسیدگی غیابی نیز در راستای اصل تناظر و حق دفاع است. طرح ادعا، دفاع و قضاوت بر پایه فقه، می بایست با حضور مدعی و مدعی علیه باشد؛ نهادهایی مانند جرح شهود می تواند مصداق این اصل باشد. میثاق بین المللی حقوق مدنی سیاسی ( بند سوم ماده ۱۴)، کنوانسیون اروپایی حقوق بشر (ماده ۶)، اساس نامه دیوان کیفری بین المللی ( ماده ۶۷) و کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر ( ماده ۸) بر مفاد این اصل تاکید نموده اند. به اعتقاد دیوان اروپایی حقوق بشر، اصل تناظر، اساسا به این معنا است که مطالب یا دلایل مرتبط در اختیار هر دو طرف دعوا قرار بگیرد، (Dovydas Vitkauskas and Grigoriy Dikov, protecting the right to a fair trial under the European Convention on human rights, council of Europe, p, ۲۰۱۷, ۶۰) (بنابراین اصل تناظر، چه بر پایه مکاتب فلسفی حقوقی ( حقوق طبیعی و پوزیتیویست) و چه بر پایه مذاهب و حقوق مدون، یکی از اصول کلی حقوقی سیستم های حقوقی است.

۳. اصل رسیدگی دو مرحله ای (رسیدگی توسط مرجع بالاتر): بر پایه ماده ۱۴ (۵) میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی، رسیدگی در مرجع بالاتر به عنوان یک حق قلمداد شده است که قاعدتا بدون رضایت شخص، قابل اسقاط نیست. در کنوانسیون های منطقه ای حقوق بشر از جمله، کنوانسیون اروپایی حقوق بشر نیز این حق، تضمین شده است. کمیته حقوق بشر در نظریه تفسیری شماره ۳۲ حتی دولت های عضو را ملزم می سازد تا تجدیدنظر توسط مرجع عالی تر نسبت به محکومیت و مجازات را از حیث امور موضوعی و حکمی پیش بینی نماید. (Ibid, para. ۴۵). (در سیستم حقوقی ایران، هر چند قانون آیین دادرسی مدنی، اصل را بر قطعیت آراء گذاشته است اما در واقع، با یک تخصیص اکثر

مواجه هستیم و دعاوی مدنی (به استثنای موارد قطعیت آراء بر اساس قانون جدید شورای حل اختلاف) نوعاً قابلیت تجدیدنظرخواهی دارند. رویه قضایی هم بر همین مبنا است و حتی در مواردی که امکان صدور رای قطعی می‌تواند فراهم باشد نیز تقویم خواسته از ناحیه خواهان به نحوی است که از حق تجدیدنظرخواهی استفاده نماید. گذشته از شیوه های فوق العاده اعتراض به آراء، امکان نقض رای قطعی بر مبنای خلاف شرع بودن را می‌توان مرحله جدیدی دانست که سیستم حقوقی ایران را فراتر از رسیدگی دو مرحله ای به تصویر می‌کشد. در رابطه با مورد اخیر باید گفت قاضی در فقه دو نقش دارد؛ یکی افتاء و دیگری قضاء. از همین رو، تجدیدنظر در رای قاضی پیش بینی نشده است زیرا ممکن است قاضی بر اساس فتوای خود حکم دهد و بنابراین شخص دیگری نمی‌تواند در رای او تجدیدنظر کند، تنها استثنا در اینجا فرض اشتباه است، به همین دلیل، نظام قضایی در فقه تک مرحله ای محسوب می‌شود (کرسی علمی چالش‌ها، توجیهات و پیامدهای اختیارات مدیران عالی قضایی در نقض آرای قطعی دادگاه‌ها، ارائه کننده؛ محمد جواد شریعت باقری. قاضی پیشین دیوانعالی کشور. ۱۴۰۴/۰۶/۲۳. برگزار شده در پژوهشکده حقوق و قانون ایران به نشانی [www.illrc.ac.ir](http://www.illrc.ac.ir)) بنابراین و گذشته از چالش‌های فقهی مورد بیان شده، اصل رسیدگی توسط مرجع بالاتر به خوبی در سیستم حقوقی ایران تثبیت یافته است.

۴. اختیارات دادگاه تجدیدنظر در بکارگیری این اصول به عنوان مبنایی برای نقض دادنامه: در مورد فرجام خواهی، به موجب ماده ۳۷۱ قانون آیین دادرسی مدنی، یکی از موارد نقض حکم یا قرار، عدم رعایت اصول دادرسی و قواعد آمره و حقوق اصحاب دعوا در صورتی که به درجه ای از اهمیت باشد که رای را از اعتبار قانونی ببیندازد. به موجب ماده ۴۰۳ همین قانون، اگر رای دادگاه، به صورت حکم صادر شود ولی از حیث استدلال و نتیجه، منطبق با قرار بوده و متضمن اشکال دیگری نباشد دیوان عالی کشور آن را قرار تلقی و تایید می‌نماید. با توجه به اینکه دادگاه تجدیدنظر نیز به عنوان مرجع بالاتر شناخته می‌شود آیا می‌توان اختیارات پیش بینی شده برای دیوانعالی کشور را برای دادگاه تجدیدنظر در مورد

تغییر حکم به قرار را قابل اعمال دانست؟ اهمیت مساله، در مواردی است که در خصوص موضوع واحد، هم با فرجام خواهی و هم با تجدیدنظر خواهی مواجه باشیم، دیوانعالی، امکان تلقی حکم به قرار را دارد ولی ظاهراً دادگاه تجدیدنظر به موجب قانون، چنین اختیاری ندارد در حالی که هر دو دادگاه، به عنوان مرجع بالاتر و عالی در نظر گرفته می شوند. در رویه قضایی و دکترین، در این مورد، اختلاف دیدگاه وجود دارد. برخی استادان بر این باور هستند اگر چه مدلول قسمت میانی ماده ۴۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی از حیث تغییر حکم به قرار در مواردی که رای دادگاه از حیث استدلال و نتیجه، منطبق با قرار است در صلاحیت دیوان عالی کشور به عنوان مرجع رسیدگی فرجامی قرار گرفته، ولی سکوت قانون و عدم پیش بینی این نص در مبحث مربوط به مرحله رسیدگی تجدیدنظر، مانع از آن نیست که دادگاه تجدیدنظر استان بتواند به ترتیب فوق عمل کند، چه انجام این عمل و تغییر از منظر و بعد رسیدگی ماهیتی در دادگاه تجدیدنظر استان، امکان دارد چون وقتی این اختیار و صلاحیت برای دیوان عالی کشور متصور و ممکن است پس به طریق اولی باید چنین تغییری را صرفاً از نقطه نظر تغییر حکم به قرار، تحت صلاحیت دادگاه تجدیدنظر استان که رسیدگی ماهوی به رای تجدیدنظر خواسته می کند دانست (نهرینی، فریدون، تشخیص ماهیت و نوع رای دادگاه، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۱ شماره ۲، ۱۳۹۰، صص ۳۱۵ و ۳۱۶). برخی دیگر بر این باور هستند که نمی توان اختیار توصیف حکم صادره از دادگاه بدوی را به دادگاه تجدیدنظر محول نمود، گذشته از این در حالت سکوت قانون شکلی، مدعیان وجود چنین اختیاری برای دادگاه تجدیدنظر باید ادعای خویش را ثابت نمایند و چنین استدلال متقنی را شاهد نیستیم، ایجاد رویه توصیف حکم بدوی به عنوان قرار و متعاقب آن، نقض قرار و ارجاع مجدد دعوا به دادگاه بدوی جهت رسیدگی، مخالف فلسفه وجودی آیین دادرسی مدنی جهت جلوگیری از خودکامگی دادرس و برقراری و اجرای عدالت آیینی در دادرسی است، همچنین عمل مزبور با ویژگی های قانون آیین دادرسی مدنی از جمله، آمره و تشریفاتی بودن آن مغایرت دارد و نیز اعمال رویه مزبور به عین به قاعده فراغ دادرسی در تراحم است

و در نهایت، ایجاد دور تسلسل در دادرسی را که خود عامل اصلی، اطاله دادرسی است باعث می‌گردد، گذشته از این موارد تبعیت از چنین رویه، دادگاه تجدیدنظر را در جایگاه دیوان عالی کشور قرار داده و به آن، اختیار تمیز رای و نظارت مطلق اعطا می‌نماید و باعث امکان قاعده ساز شدن دادگاه تجدیدنظر می‌شود؛ اموری که در هیچ یک از قوانین شکلی به آن اشاره نشده و مخالف اصل عدم چنین اختیاری است (حیاتی، عباس علی، مهدی هادی و شکوفه بهرامی، اصلاح توصیف رای بدوی از حکم به قرار در رویه قضایی، نشریه علمی دانش حقوق مدنی، سال دوازدهم، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۴۰۲، ص ۱۴۶). با در نظر گرفتن اختلاف دیدگاه‌ها در دکتترین و رویه قضایی باید گفت استناد به اصول و قواعد آمره دادرسی از جمله، حق دفاع، اصل تناظر و رسیدگی در مرجع بالاتر در تمام مراجع قضایی قابلیت استناد دارد. یکی از ویژگی‌های مهم حکم این است که راجع به ماهیت دعوا باشد، نتیجه دادرسی (حکم) مستلزم توجه قانونی به تصدیقات (ارکان سازنده) است. رابطه نتیجه و مقدمه، رابطه ای حمایتی است، کیفیت این رابطه و صحت آن، تعیین می‌کند که آیا استدلال منتهی به رای به درستی بیان شده است یا خیر. برای احراز و توصیف حکم باید تصدیقات، رابطه و درستی رابطه حمایتی را مورد سنجش قرار داد و در واقع آنچه مهم است دادرسی منصفانه در پرتو اصول یاد شده است. دادگاه تجدیدنظر برای ارزیابی حکم دادگاه نخستین می‌بایست به فرایند دادرسی توجه نماید. نادیده گرفتن اصول مسلم دادرسی به شرحی که بیان شد همانند این است که اصولاً دادرسی برگزار نشده است و در نتیجه نمی‌توان حکم صادره را دارای اوصاف قانونی حکم که دارای آثار قاطع و قانونی است، دانست، به بیان دیگر؛ هر چند تصمیم مرجع نخستین در قالب حکم بیان شده است اما در واقع از اوصاف حکم، برخوردار نیست. دادگاه تجدیدنظر به موجب ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی، امکان صدور رای را دارد و از طرف دیگر، به موجب ماده ۷ همین قانون تا زمانی که در مرجع نخستین به ماهیت دعوایی رسیدگی نشده باشد دادگاه تجدیدنظر، امکان اظهار نظر ندارد. در نظر گرفتن بعد نظارتی و قاعده سازی برای دادگاه تجدیدنظر مانع از استناد به وحدت ملاک ماده ۴۰۳ قانون بیان

شده نیست زیرا در هر حال، بعد نظارتی برای مرجع عالی نسبت به مرجع تالی پیش بینی شده است (بند پنج از ماده ۱۴ قانون نظارت بر رفتار قضات) و چه بسا، اختلاف رویه باعث پذیرش دیدگاه قضایی خاص در پرتو رای وحدت رویه باشد و در نتیجه به قاعده سازی کمک نماید. قاعده فراغ دادرسی نیز نمی تواند مانع از استناد به اصول مسلم بیان شده باشد زیرا قاعدع فراغ دادرسی، نتیجه یک دادرسی منصفانه است که احقاق حق و یا فصل خصومت از آن، هویدا است. بنابراین با توجه به مبانی و استدلال های بیان شده و نظر به اینکه حکم مورد تجدیدنظرخواهی در دادرسی نخستین، مهلت قانونی برای تشکیل جلسه دادرسی را رعایت نکرده است که این مساله در مغایرت با اصول مسلم دادرسی از جمله، حق دفاع، اصل تناظر و رسیدگی در مرجع بالاتر است و در نتیجه، حکم صادره از اوصاف حکم قانونی برخوردار نیست و با قلمداد نمودن آن به قرار و به دلیل منطبق نبودن با موازین قانونی، به استناد مواد ۷، ۲۹۹، ۳۵۸ و ۴۰۳ (وحدت ملاک) از قانون آیین دادرسی مدنی نسبت به نقض آن و اعاده پرونده برای ادامه رسیدگی به مرجع نخستین اقدام می نماید. رای صادره قطعی است.

مستشاران شعبه دهم دادگاه تجدید نظر استان فارس

مهدی رضا صادقی      فرشید فرهادی