

کتابت

avaazbook.com

ماده ۱- «آیین دادرسی مدنی»، مجموعه اصول و مقرراتی است که در مقام رسیدگی به امور حسبی و کلیه دعاوی مدنی و بازرگانی در دادگاه‌های عمومی، انقلاب، تجدیدنظر، دیوان عالی کشور و سایر مراجعی که به موجب قانون موظف به رعایت آن می‌باشند، به کار می‌رود.

■ ۱- «آیین دادرسی مدنی» عبارت از مجموعه مقررات و تشریفات است که باید از طرف ارباب رجوع، یعنی اصحاب دعوا که مدعی و مدعی علیه هستند و در مقام مراجعه به دادگاه‌ها برای دادخواهی و هم‌چنین از طرف دادگاه‌ها درباره آنها رعایت شود. به عبارت دیگر، اصحاب دعوی همیشه رهبری دعوا را به عهده داشته و دادرسی باید برحسب دلایلی که به او داده می‌شود و درخواست‌هایی که از او می‌کنند، فصل خصومت نماید؛ بنابراین باید نتیجه گرفت که چون دعوی مدنی ارتباط بیشتری با حقوق خصوصی دارد، لذا می‌بایست جزء رشته‌ای از «حقوق خصوصی» به حساب آید. در صورتی که برعکس آیین دادرسی مدنی بیشتر با حقوق عمومی سازگار می‌باشد. (متین دفتری، احمد، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، ج ۱، چ ۳، ۱۳۴۰. به نقل از: شامبیانی، هوشنگ، حقوق جزای عمومی، ج ۱، چ ۱۶، ص ۴۵) این دو دیدگاه را نمی‌توان تأیید نمود و باید راه میانه‌ای را در پیش گرفت زیرا فقط بخشی از آیین دادرسی مدنی متعلق به هر کدام از آنها و بیشتر تحت تأثیر حقوق خصوصی است که حقوق عمومی وظیفه صیانت و تضمین اجرای آن را دارد.

■ ۲- تمام قواعد مربوط به تشکیلات و صلاحیت دادگاه‌ها، بی‌گمان در شمار «حقوق عمومی» است زیرا بحث درباره یکی از ارکان دولت (قوه قضائیه) و چگونگی وظایف آن است. در اجرای احکام نیز که طرز اعمال قدرت عمومی و اقتدار دولت مورد گفتگو قرار می‌گیرد، نفوذ حقوق عمومی آشکار است. به همین جهت، پاره‌ای از نویسندگان، به جای «آیین دادرسی مدنی»، اصطلاح «حقوق قضایی» را برای نام این شعبه انتخاب کرده‌اند. (کاتوزیان، ناصر، مبانی حقوق عمومی، چ ۳، ش ۱۷، صص ۳۳-۳۴)

■ ۳- برخی از ایراداتی که در رابطه با ماده ۱ ق.آ.د.م می‌توان قائل به این شد که محل بحث می‌باشد، از قرار ذیل است:
۱- این تعریف، دارای نواقصی است.

به عنوان مثال اشاره‌ای به طرفین یعنی خواهان و خوانده، صلاحیت محاکم و رفع اختلاف آن، دادخواست، دآوری و غیره نشده است؛ بنابراین «آیین دادرسی مدنی» را می‌توان مجموعه قواعد و مقرراتی دانست که در مقام رسیدگی به اختلاف خواهان و خوانده، در کلیه دعاوی مدنی و بازرگانی و همچنین امور حسبی، در تمامی محاکمی که به موجب قانون موظف به رعایت آن می‌باشد، از قبیل صلاحیت دادگاه‌ها، وکالت در دعاوی،



داده‌خواست و شرایط آن، تأمین خواسته، تأمین دلیل، تجدیدنظر، فرجام‌خواهی و غیره می‌پردازد. (الهی منش، محمدرضا؛ رحیمی، محمدمهدی؛ آیین دادرسی کیفری، ج ۱، چ ۱، ص ۱۱۰)

۲- جنس و ماهیت حقوقی موضوعات مندرج در ماده ۱ و البته برخی از دیگر موارد که مورد غفلت قانونگذار قرار گرفته، با یکدیگر متفاوت هستند. فلذا این موضوع ایجاب می‌کند اسلوب و روش‌های پیرامون فرآیند دادرسی مدنی نیز به یک نحو نباشد؛ بنابراین ما باید قائل به وجود این تفکیک باشیم.

بدیهی است آنچه در امور ترافعی ایجاب می‌کند، با آنچه در امور حسبی محل اجراء است، دارای **وجوه افتراق** فراوانی می‌باشند و چون، هر کدام، اقتضانات خاص خود را دارا می‌باشند، **قواعد و اصول** حاکم بر آنان، باید هم متفاوت باشند. چنین ملاحظه‌ای در رابطه با امور دعاوی مدنی و بازرگانی نیز هم از حیث حقوق تشریفات و هم از نظر حقوق دلایل و هم از حیث **اصول و قواعد حاکم** و مقتضی، صادق است. بنابراین قانونگذار نباید ق.آ.د.م را بر امور و دعاوی بازرگانی (تجاری) حاکم می‌نمود زیرا برخی اصول و قواعد حاکم بر آنها مانند را نمی‌توان در یک قانون عام جستجو کرد مانند اصل سرعت در اتخاذ تصمیم، اصل ضرورت رعایت امنیت و حریم امور و دعاوی بازرگانی (تجاری) برای حفظ اسرار تجاری و حیثیت تجاری (اصل صیانت از اعتبار و

حیثیت تجار و شرکت‌های تجاری)، اصل ضرورت رسیدگی تخصصی به امور و دعاوی بازرگانی (تجاری) توسط مرجع قضایی دارای افراد متخصص، قاعده ساده و اختصاری بودن امور و دعاوی بازرگانی (تجاری) و اصل آزادی ادله (اصل عدم تحدید ادله) در امور و دعاوی بازرگانی (تجاری).

■ ۴- با توجه به این که مقررات امور حسبی، عمدتاً از قوانین امری و مبتنی بر نظم عمومی است، قانونگذار رسیدگی به امور حسبی را از برخی تشریفات آیین دادرسی مدنی **مستثنی کرده** است. ولی عملاً، در حال حاضر، امور حسبی نیز طبق تشریفات امور مدنی رسیدگی می‌شود. یکی از علل آن، فقدان وجود یک آیین دادرسی خاص در امور حسبی و **تصریح قابل انتقاد** قانونگذار در ماده ۱ ق.آ.د.م است. در حالی که امور حسبی با توجه به طبیعت ویژه و ارتباطش با نظم عمومی، به آیین دادرسی خاص نیاز دارد و مقررات ق.آ.د.م که اساساً برای امور ترافعی طراحی شده، در تمام موارد، با امور حسبی سازگار نیست. علت دیگر آن شاید مسامحه باشد. (یوسف‌زاده، مرتضی، آیین دادرسی مدنی، چ ۱، ص ۱۲۸)

■ ۵- با توجه به این که به موجب ماده ۱، رسیدگی به امور حسبی یعنی امور غیرترافعی نیز تابع مقررات آیین دادرسی مدنی است و با التفات به ماده ۵۲۹ ق.آ.د.م و همچنین با عنایت به قسمت اخیر ماده ۲ ق.آ.د.م مصوب ۱۳۱۹، به نظر می‌رسد آن بخش از مقررات ق.آ.د.م که



■ ۸- عبارت «دعای بازرگانی» بر روال گذشته دادگاه‌ها برای رسیدگی به دعوی تجاری مانند بقیه دعوی صحه می‌گذارد. در گذشته **قانون موقتی محاکم تجارت** مصوب ۲۴ شعبان ۱۳۳۳ طی ۲۶ ماده، دادگاه‌های خاصی را با آیین دادرسی خاص پیش‌بینی کرده بود اما به دلیل عدم موفقیت این دادگاه‌ها، در سال ۱۳۰۷ تغییراتی در آن داده شد و در سال ۱۳۰۹ و ۱۳۱۸ به کلی این دادگاه‌ها حذف شدند و از آن زمان تاکنون به دعوی بازرگانی هم مانند دعوی عادی رسیدگی می‌شود. در تعریف دعوی بازرگانی گفته شده است: «هر دعوی که منشأ مستقیم آن عملیات بازرگانی باشد.» (جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی، ج ۱، ص ۲۹۳) مواد ۲۸ و ۲۹ ق.ا.ب.ا.ق.د مصوب ۱۳۵۶/۲/۲۵ نیز در مورد رسیدگی به دعوی بازرگانی مقرراتی را برقرار کرده بود که در حال حاضر لازم‌الاجراء نیست. (زراعت، عباس، محشای ق.ا.د.م، ج ۲، صص ۱۲-۱۱)

■ ۹- ماده ۳۳ آیین‌نامه کیفیت تحقیق در شعب تحقیق سازمان حج و اوقاف و امور خیریه مصوب ۱۳۶۵/۰۹/۳۰: مواردی که در این آیین‌نامه پیش‌بینی نشده، در حدود صلاحیت قانونی شعب تحقیق، بر طبق مقررات ق.ا.د.م و متون فقهی فقهاء عمل خواهد شد.

ناظر به نحوه و جریان دادرسی نسبت به امور حسبی بوده و **مغایر با ق.ا.د.م** مصوب ۱۳۷۹ است از قبیل مقررات مربوط به تجدیدنظر و فرجام و مهلت آنها **نسخ ضمنی** شده است و در این مورد، مقررات ق.ا.د.م مصوب ۱۳۷۹ **حاکمیت دارد.** (نویخت، یوسف، نگاهی به ق.ا.د.م، چ ۱، ص ۲۲)

■ ۶- یک سری امور و دعوی نه بر مبنای ق.ا.د.م، بلکه بر اساس برخی از **قوانین خاص** مانند ق.ش.ح.ا. مصوب ۱۳۹۴، ق.ن.ا.م.م. مصوب ۱۳۹۴، ق.ح.خ. مصوب ۱۳۹۱، ق.ا.ح. و غیره مورد رسیدگی قرار می‌گیرند. بنابراین چون عام لاحق را یارای مقابله با خاص - اعم از سابق و لاحق - نیست، برخی از قوانین خاص که گاه بنا بر حکمت، **فلسفه و منطق تقنینی**، از تشریفات خاص دادرسی که در **قواعد عمومی** آمده، کاسته‌اند، بر ق.ا.د.م **حاکمیت دارند.**

■ ۷- رسیدگی به دعوی بازرگانی که ناشی از معاملات تجاری که خود نوعی دعوی حقوقی محسوب می‌شود نیز تابع مقررات آیین دادرسی مدنی است. (نویخت، یوسف، نگاهی به ق.ا.د.م، چ ۱، ص ۲۳)

ماده ۲- هیچ دادگاهی نمی‌تواند به دعوایی رسیدگی کند مگر این که شخص یا اشخاص ذی‌نفع یا وکیل یا قائم‌مقام یا نماینده قانونی آنان، رسیدگی به دعوا را برابر قانون درخواست نموده باشند.

درخواست
رسیدگی به
دعوا



عمومی قراردادها، ج ۲، چ ۷، ش ۴۸۷، ص ۳۴۳)

۲- شخصی است که دعوا مستقیماً مربوط به حقوق قانونی او باشد. به عنوان مثال ذی‌نفع در دعوای خلع ید غاصبانه، صاحب ملک متنازع‌فیه و در دعوای تصرف عدوانی، متصرف سابق و در دعوای راجع به بیع، خریدار، یا فروشنده و در دعوای مستند به سند تجاری، دارنده آن است که سند به نام او صادر یا ظهرونیسی شده است. در برخی از موارد، تشخیص ذی‌نفع بودن خواهان مستلزم دقت قضایی است، مثلاً اگر ثالث به عین مستأجره خسارت وارد کند، برای مطالبه ضرر و زیان مالک عین مستأجره، ذی‌نفع دعوا محسوب می‌شود نه مستأجر که مالک ذی‌نفع است، اگر چه او حق دارد به استناد قرارداد اجاره، عنداللزوم برای تعمیر مورد اجاره به مالک مراجعه کند. مستأجر در دعوای الزام مالک به تعمیر مورد اجاره ذی‌نفع تلقی می‌شود. (نوبخت، یوسف، نگاهی به ق.آ.د.م، چ ۱، صص ۲۳-۲۴)

۱۳- مقصود از «داشتن نفع» فایده عمومی نیست که همه اشخاص به طور عموم در حفظ مصالح اجتماعی دارند. مدعی باید نشان دهد که «نفع خصوصی» او در خطر است و نفوذ قرارداد به آن صدمه می‌زند. منتها، موردی را که در آن، گروهی از اشخاص نفع مشترک دارند و برای حفظ آن، سندیکا یا انجمن تشکیل می‌دهند، باید از این قاعده، استثناء کرد زیرا انجمن یا سندیکا، نماینده حافظ تمام منافع خصوصی اعضای آن نیز

۱۰- «سمت» عنوانی حقوقی است که به شخص اجازه می‌دهد که از دادگاه، رسیدگی به امری را درخواست کند و یا هر عمل و اقدام قانونی را انجام دهد که مربوط به شخص او نمی‌باشد؛ بنابراین در مواردی که متقاضی قرار تأمین خواسته، شخص حقیقی است و خود او درخواست را داده است، مفهوم «سمت»، در «نفع» مستغرق می‌شود، به گونه‌ای که با احراز «ذی‌نفعی»، نوبت به بررسی «سمت» نمی‌رسد. پس دادگاه در صورتی باید سمت درخواست دهنده تأمین خواسته را بررسی نماید که درخواست را شخص حقیقی اصیل نداده باشد (وکیل، ولی، قیّم یا غیره) و یا متقاضی شخص حقوقی باشد. (شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی پیشرفته، ج ۳، چ ۱۰، صص ۴۴۰-۴۳۹)

۱۱- فرض این است که انسان عاقل بیهوده طرح دعوی نمی‌کند. (کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، چ ۷، ش ۴۵۷، ص ۲۸۲)

۱۲- برخی از تعاریف ارائه شده حقوقدانان از «ذی‌نفع»:

۱- کسی است که حق خصوصی او با نفوذ قرارداد تعارض دارد: یعنی، «نفع قابل احترام» نفعی است که برای حفظ حق باشد وگرنه، مفید بودن دعوی یا زیان‌آور بودن قرارداد به تنهایی اقامه دعوای ابطال را توجیه نمی‌کند. تصادم قرارداد با حق مدعی است که ضرر ناشی از آن را ناروا می‌سازد و حمایت حقوق را جلب می‌کند. (کاتوزیان، ناصر، قواعد



قصد فرار از دین شباهت دارد، با این تفاوت عمده که عمل ضرری راهن، در هر حال، اثری در برابر مرتبه ندارد، هر چند که با حسن نیت انجام شود، در حالی که یکی از شرایط عدم نفوذ قرارداد بدهکار عادی، انگیزه ناپاک او در فرار از پرداخت دین است: کاتوزیان، ناصر، عقود معین، ج ۳، ش ۳۷۴ به بعد) پس، طلبکار بی وثیقه تنها در صورتی نسبت به عدم نفوذ معامله ذی نفع است که احراز شود وثیقه بیش از طلب ارزش دارد. (کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، چ ۷، ش ۴۵۷، صص ۲۸۳-۲۸۲)

■ ۱۶- شخصی می تواند طرح دعوا کند که از آن منتفع و بهره مند می شود و به نوعی در دعوا، ذی نفع است. (قاسم زاده، سید مرتضی، امور حسبی، چ ۱، ص ۱۵۳)

■ ۱۷- ذی نفع بودن خواهان در زمان اقامه دعوا ملاک اعتبار است؛ بنابراین نمی توان به استناد نفع فرضی و احتمالی آینده طرح دعوا نمود مثل این که فرزند به عنوان ذی نفع و در زمان حیات پدر به طرفیت متصرف ملک متعلق به پدر طرح دعوا کند، با این ادعا که پس از فوت پدر، وارث، نسبت به آن ملک خواهد بود. (نویخت، یوسف، نگاهی به ق.آ.د.م، چ ۱، ص ۲۴)

■ ۱۸- طلبکاری می تواند اعلام عدم نفوذ معامله بدهکار را از دادگاه بخواهد که صدور چنین حکمی برای وصول طلب او مفید باشد. شرط عمومی برای نفع هر طلبکار این است که هنگام طرح دعوا،

هست. به اضافه، اگر شخصیت حقوقی نیز مفهومی مستقل بیابد و مانند اشخاص طبیعی، دارای حق و تکلیف باشد، منافع این شخصیت نیز در حکم نفع خصوصی است. (کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، چ ۷، ش ۴۸۷، ص ۳۴۳)

■ ۱۴- ذی حق بودن (مواد ۲، ۶۲، ۱۳۰، ۲۰۲ ق.آ.د.م) با ذی نفع بودن (مواد ۲، ۸۴، ۱۰۵ و ۱۴۹ ق.آ.د.م) تفاوت دارد. در صورت بی حقی خواهان، معمولاً حکم به بی حقی صادر می شود زیرا پس از رسیدگی ماهوی است اما در صورت دوم، معمولاً قرار رد یا عدم استماع دعوا صادر می شود. (زراعت، عباس، محشای ق.آ.د.م، چ ۲، ص ۱۶)

■ ۱۵- نداشتن نفع در اقامه دعوا، منحصر به موردی نیست که بدهکار مالی قابل فروش در دسترس داشته باشد. در هر جا که طلبکار از عدم نفوذ معامله به طور مستقیم سودی نمی برد، دعوا نیز شنیده نمی شود: برای مثال، هرگاه بدهکار مالی را در رهن طلبکار خاصی است بفروشد، سایر طلبکاران نمی توانند برای ابطال چنین معامله ای طرح دعوا کنند، زیرا مال مرهون در مرحله نخست برای تأمین طلب مرتبه است و اگر بهای آن، معادل یا کمتر از طلب باشد، به سایر طلبکاران نمی رسد. (بر طبق ماده ۷۹۳ ق.م، مرتبه می تواند ابطال اعمال حقوقی منافی با حق خود را از دادگاه بخواهد. اختیار مرتبه در این باره با حق طلبکاران بی وثیقه نسبت به عدم نفوذ معامله به



چند گفته شده است که منجر بودن حق، شرط پیروزی در دعواست نه شرط اقامه آن، محرز بودن سمت، دارا بودن اهلیت، اقامه دعوا در مهلت قانونی، مختومه تلقی نشدن دعوا، اثر قانونی داشتن، مشروع بودن، جزمی بودن (سه شرط اخیر در حقیقت مصادیق شرط ذی نفع بودن است) مشخص بودن خواننده و امکان اثبات دعوا. **منظور از شرط «اهلیت»**، اعم از اهلیت تمتع و اهلیت استیفاء می باشد؛ بنابراین خواهان و خواننده باید زنده باشند و اشخاص حقوقی یا غیرطبیعی نیز باید قانوناً اهلیت اقامه دعوا را داشته باشند. (زراعت، عباس، محشای ق.آ.د.م، ج ۲، ص ۱۶)

■ ۲۱- ماده ۱ ق.م.م ضرورت وجود ضرر را با این عبارت بیان می کند: «هر کس بدون مجوز قانونی ... لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود، مسؤول جبران خسارت ناشی از عمل خود می باشد.» و ماده ۲ بر آن می افزاید: «در موردی که عمل واردکننده زیان، موجب خسارت مادی یا معنوی زیان دیده شده باشد، دادگاه پس از رسیدگی و ثبوت امر، او را به جبران خسارات مزبور محکوم می نماید.» بدین ترتیب، ضرر در مرحله ثبوت نیز موضوع حق مورد مطالبه است و نباید آن را از لوازم داشتن نفع در اثبات حق شمرد. (ر.ک به: مازو و شاباس، تعهدات، ش ۴۰۸ که وجود ضرر را لازمه اجرای این قاعده شمرده‌اند که: «هر کس نفعی ندارد، دعوایی هم ندارد) کسی که پولی را بابت

بدهکار توانایی پرداختن دین را نداشته باشد زیرا اگر او بتواند از محل فروش سایر اموال خود، طلب مدعی را بپردازد، نفعی برای دادرسی باقی نمی ماند: فرض این است که طلبکار حق خاصی بر مال مورد انتقال ندارد و هدف از طرح دعوا این است که وسیله‌ای برای وصول طلب خود بیابد. پس، در موردی که این وسیله در دارایی مدیون وجود دارد، دادرسی بیهوده به نظر می رسد و برای مدعی، نفعی باقی نمی ماند. لزوم این شرط (اعسار مدیون) در ماده ۴ ق.ن.ا.م.م. [سابق] مصوب تیرماه ۱۳۵۱ با این قید تصریح شده است: «... به نحوی که بقیه اموالش برای پرداخت بدهی او کافی نباشد.» منتها، به نظر می رسد که طلبکار در این فرض، ناگزیر از اثبات اعسار مدیون نیست. (کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، چ ۷، ش ۴۵۷، ص ۲۸۲)

■ ۱۹- «نفع قابل حمایت» نفعی است که حقوق آن را معتبر می شناسد و تنها می توان ضرر ناشی از عقد باطل را مستند درخواست اعلام بطلان از دادگاه کرد. (مارتی و رینو، ج ۲، ش ۱۹۸، ص ۱۸۲؛ پلینیول و ریپر، ج ۶ به وسیله اسمن، ش ۲۸۹. به نقل از: کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، چ ۷، ش ۴۸۶، ص ۳۴۱)

■ ۲۰- ماده ۲ به یک شرط از شرایط اقامه دعوا اشاره دارد (ذی نفع بودن مدعی) اما شرایط دیگری نیز وجود دارد که عمدتاً در ماده ۸۴ ق.آ.د.م بیان شده است و عبارتند از: منجر بودن حق (هر



علاوه بر آن، در سه مورد، موجر مکلف است در هنگام تخلیه، قیمت حق کسب یا پیشه یا تجارت مستأجر را به او بپردازد که این سه مورد در ماده ۱۵ آن قانون مزبور بیان شده است.

به موجب این ماده: «علاوه بر موارد مذکور در ماده قبل، در موارد زیر نیز پس از انقضای مدت اجاره، درخواست تخلیه محل کسب یا پیشه یا تجارت از دادگاه جایز است:

۱- تخلیه به منظور احداث ساختمان جدید مشروط بر این که پروانه ساختمانی یا گواهی شهرداری مربوط ارائه شود و شهرداری‌ها مکلفند در صورت مراجعه مالک، با رعایت مقررات مربوطه، پروانه ساختمان و یا گواهی مورد نظر را صادر و به مالک تسلیم نمایند.

۲- تخلیه به منظور احتیاج شخصی موجر برای کسب یا پیشه یا تجارت.

۳- در صورتی که محل کسب یا پیشه یا تجارت، مناسب برای سکنا هم باشد و مالک برای سکونت خود یا اولاد یا پدر و مادر یا همسر خود درخواست تخلیه نماید.

در موارد سه‌گانه فوق، دادگاه ضمن حکم تخلیه، به پرداخت حق کسب یا پیشه یا تجارت نیز حکم خواهد داد.

به طوری که از حکم ذیل ماده مذکور معلوم می‌شود، قانونگذار در این خصوص از قاعده مذکور در ماده ۲ ق.آ.د.م. عدول کرده و در سه مورد یادشده، استثنائاً به دادگاه اجازه داده است بدون درخواست ذی‌نفع و بدون تشریفات و حتی عملاً، با

مسئولیت دیگری مطالبه می‌کند، درخواست آن مبلغ و اثبات مسئولیت، بر عهده ذی‌نفع است، ولی در فرضی که خسارت ندیده است، حق ندارد. به همین جهت، نمی‌توان دعوی را به دلیل نداشتن «نفع» رد کرد، لیکن دادگاه باید او را به سبب نداشتن حق محکوم سازد. (کاتوزیان، ناصر، الزام‌های خارج از قرارداد (ضمن قهری)، چ ۸، ش ۸۹، ص ۲۴۲)

■ ۲۲- «ذی‌نفع بیمه» کسی است که مستحق دریافت وجه بیمه (در بیمه اشخاص) یا خسارت (در بیمه اموال) است. ذی‌نفع ممکن است غیر از بیمه‌گذار و بیمه شده باشد. به عنوان مثال در فرضی که پدر خانواده، با رضایت جد، عمر او را به نفع فرزند خویش بیمه می‌کند؛ پدر، بیمه‌گذار است؛ جد، بیمه شده؛ و فرزند، ذی‌نفع بیمه. (کاتوزیان، ناصر؛ ایزنلو، محسن، مسئولیت مدنی، ج ۳، چ ۱، پاورقی ش ۶۶۵، ص ۵) بنابراین چنین شخصی -اعم از حقیقی و حقوقی- (برخلاف آنچه استاد محترم با بکارگیری لفظ «کسی» در تعریف ارائه شده که منحصر به شخص حقیقی است، بکار بردند) توانایی قانونی طرح دعوی موضوع عقد بیمه در مقام ذی‌نفعی را دارا می‌باشد و اقامه دعوا توسط ایشان پذیرفتنی است.

■ ۲۳- بر اساس ق.ر.م.م، رابطه اجاری در مکان‌هایی که به منظور کسب یا پیشه یا تجارت اجاره داده شده‌اند، بعد از پایان مدت، به حکم قانون، ادامه می‌یابد و موجر بدون اثبات یکی از علل مصرح در قانون، نمی‌تواند مورد اجاره را تخلیه کند.



توسل نباشد. (افتخار جهرمی، گودرز؛ السان، مصطفی؛ آیین دادرسی مدنی، ج ۲، چ ۱، ص ۱۲۵)

■ ۲۵- برخی از حقوقدانان اشعار نموده‌اند: «مراد از «وکیل»، نماینده قراردادی است.» (نوبخت، یوسف، نگاهی به ق.آ.د.م، چ ۱، ص ۲۳) به نظر ما این دیدگاه خالی از ایراد نیست و مفهوم اصطلاح مزبور، معنای اعم آن است که شامل وکیل در معنای خاص کلمه (وکیل دادگستری) و وکیل مدنی می‌شود. ماده ۵۵ قانون وکالت، مؤید قرائت ماست.

■ ۲۶- منظور از «قائم‌مقام» عبارت از وارث یا وصی یا منتقل‌الیه است. (نوبخت، یوسف، نگاهی به ق.آ.د.م، چ ۱، ص ۲۳)

■ ۲۷- برخی از تعاریف ارائه شده از نماینده قانونی:

۱- عبارت از کسی است که قانون او را نماینده قرار می‌دهد، بدون آن که منوب‌علیه در انتخاب او مداخله داشته باشد. نمایندگان قانونی عبارتند از: ولی، وصی، قیم و امین که در مورد معینی به نمایندگی از طرف دیگری، اعمالی را انجام می‌دهند و نتیجه آن اعمال برای آنها می‌باشد. قیم و امین گرچه از طرف دادگاه به عنوان نمایندگی مجبور منصوب می‌گردند و پس از قبول، دارای سمت مزبور می‌شوند، ولی دادگاه به اجازه قانون، این سمت را به آنها می‌دهد، بدون آن که منوب‌علیه مداخله داشته باشد. (امامی، سید حسن، دوره حقوق مدنی، ج ۵، چ ۱۷، ص ۲۲۵)

هزینه طرف مقابل، برای مستأجر حق کسب یا پیشه یا تجارت تعیین کند. (یوسف‌زاده، مرتضی، آیین دادرسی مدنی، چ ۱، صص ۱۲۹-۱۲۸)

■ ۲۴- حکم دادگاه، تنها نسبت به اصحاب دعوا و قائم‌مقام آنها قابلیت اجرایی دارد؛ بنا بر حکم مزبور، در برابر اشخاص ثالث (شخصی غیر از اصیل و قائم‌مقام)، به عنوان حکم، اثری ندارد.

«نسبی بودن حکم»، یک قاعده منطقی است و می‌توان آن را از جهات متعدد به «نسبی بودن قرارداد» قیاس کرد. با توجه به «اصل تناظر»، فرصت هر نوع اظهار، ادعا یا دفاعی تنها برای اصحاب دعوا (اصالتاً یا از طریق نماینده) در برابر همدیگر برقرار می‌شود. از این رو، منطقی نیست که حکم نسبت به شخصی که از اصحاب دعوا نبوده و در نتیجه فرصت تناظر نداشته است، به عنوان حکم، واجد اثر باشد.

اجرای مطلق این اصل نسبت به قائم‌مقام، می‌تواند مشکلاتی را به دنبال آورد. برای مثال هرگاه خواننده در جریان دعوی اثبات حق انتفاع نسبت به ملکی، به خواسته‌ای برقرار نماید که فی‌الواقع وجود ندارد و پس از صدور حکم قطعی محکومیت، ملک را به ثالث منتقل کند، در این که آثار حکم ناشی از اقرار فاسد به منتقل‌الیه تسری می‌یابد یا خیر، می‌توان تردید کرد. مشکل به ویژه آنجا جدی‌تر می‌شود که هیچ یک از جهات اعاده دادرسی (مذکور در ماده ۴۲۶ ق.آ.د.م) برای نقض رأی فاسد، در دسترس و قابل