

دعای اضافی و تغییرات ماده ۹۸ قانون آین دادرسی مدنی

رسول مقصودپور

چکیده

در مورد مبنای دعای اضافی در حقوق ایران شدیداً اختلاف است. به زعم اغلب حقوق‌دانان، دعای اضافی، در ماده ۹۸ ق. آ. د. م. مورد تصریح قرار گرفته و عبارت است از تغییراتی که در این ماده بدون تقدیم دادخواست و رعایت تشریفات آین دادرسی مدنی در نخستین جلسه رسیدگی قابل اقامه می‌باشد. این عده، ماده ۹۸ و اسلاف آن را مستند دعای اضافی در حقوق ایران می‌دانند. در حالی که به اعتقاد گروهی دیگر، دعای اضافی متفاوت از تغییرات خواسته مطرح شده در ماده ۹۸ است و مبنای دعای اضافی در حقوق ایران، خود ماده ۱۷ ق. آ. د. م. می‌باشد. به همین جهت، همانطور که از عنوان دعوا برگشی آید، این نهاد، دعوا بای است، علی القاعدة، تمام عیار که محتاج رعایت تشریفات آین دادرسی مدنی و از جمله تقدیم دادخواست است. با توجه به مقدمه‌ای که گذشت در این مقاله، برای روشن شدن موضوع و انتخاب درست یکی از این عقیده‌ها، ابتدا سابقه تئوری ماده ۹۸ قانون جدید و جایگاه آن بیان شده و سپس، نظرات مختلف در این خصوص مورد نقد و تحلیل قرار گرفته است. پس از نتیجه‌گیری نیز، برخی آثار مهم تفکیک دعای اضافی از تغییرات ماده ۹۸، مطرح شده و نهایتاً دعای اضافی در حقوق فرانسه و لبنان به نحو اجمالی مطرح گردیده است.

کلید واژگان

دعای طاری، طواری دادرسی، دعای اضافی، تغییرات ماده ۹۸ ق. آ. د. م، آین دادرسی مدنی.

*دانشآموخته دکتری حقوق خصوصی.

مقدمه

در مورد مبنای دعوای اضافی در حقوق ایران شدیداً اختلاف است. به زعم اغلب حقوق‌دانان، دعوای اضافی، بدون اینکه ذکری از این عنوان بیاید، در ماده ۹۸ ق. آ. د. م. مورد تصریح قرار گرفته است. این عده، ماده ۹۸ و اسلاف آن را مستند دعوای اضافی در حقوق ایران می‌دانند. در حالی که به اعتقاد گروهی دیگر، دعوای اضافی متفاوت از تغییرات خواسته مطرح شده در ماده ۹۸ می‌باشد و مبنای دعوای اضافی در حقوق ایران، خود ماده ۱۷ ق. آ. د. م. است. بیان برخی تعاریف حقوق‌دانان از دعوای اضافی، عمق اختلاف را بیشتر نشان خواهد داد.

یکی از اساتید در توضیح دعوای اضافی، آن را یکی از اقسام دعاوی طاری می‌داند که عبارت از تغییری است که مدعی در دعوای اصلی خود می‌دهد اعم از اینکه آن را محدود کند یا بر آن بیفزاید. البته مراد هر گونه افزایشی نیست. منظور اضافه‌ای است که با اصل دعوای مدعی از یک منشأ و با آن مربوط باشد. سپس مثال می‌زنند که اگر خواسته، مطالبه اصل قرض باشد، مانعی ندارد که فرع بر آن اضافه شود یا در صورتی که عین مالی باشد، منافع به خواسته اضافه گردد و نظایر آن. بر عکس اگر کسی در درخواست اصلی وجه استقراض خود را مطالبه می‌کند، نمی‌تواند مبلغ دیگری را از بابت سهم الارث بر خواسته خود بیفزاید. بین این دو مبلغ ارتباط و وحدت منشأ نیست بلکه این دو، دعاوی مستقلی می‌باشند که باید جداگانه طرح شوند.^۱

ملاحظه می‌گردد، از نظر ایشان تفاوتی بین دعوای اضافی و تغییرات ماده ۹۸ ق. آ. د. م. (۱۱۷ سابق) وجود ندارد و دعوای اضافی همان تغییرات ماده ۹۸ ق. آ. د. م. است. مثال‌هایی هم که به عنوان دعوای اضافی مطرح شده‌اند، مصادیق تغییرات ماده ۹۸ است و

۱. دکتر احمد، متن؛ دفتری، آین دادرسی مدنی و بازرگانی، دوره ۲ جلدی، چاپ نخست، نشر مجده، تهران، ۱۳۷۸، ج ۲، ش ۴۳۴، ص. ۳۲۰.

نه دعوای اضافی. علاوه بر این، ایشان محدود کردن خواسته را هم مصدقی از دعوای اضافی می‌بینند، که قابل انتقاد به نظر می‌رسد.

یکی دیگر از حقوق‌دانان، بر این عقیده است که، با توجه به اینکه ماده ۱۷ ق. آ. د. م دعوای طاری را دعوایی می‌داند که در اثنای دعوای دیگری مطرح می‌شود و نیز با توجه به اینکه اختیارات ماده مذکور، برخلاف ماده ۶۵ ق. آ. د. م. ف، تنها برای خواهان پیش‌بینی شده، در حقوق ایران می‌توانیم دعوای اضافی را به این گونه تعریف کنیم: «دعوایی که خواهان در اثنای رسیدگی برای تصحیح، تکمیل یا تغییر دعوای اصلی خود اقامه می‌نماید.»^۲

در نقطه مقابل، یکی دیگر از اساتید با الهام از تعریف قانونی این دعوا، دعوای اضافی را چنین تعریف می‌نماید: «دعوایی است که خواهان دعوای اصلی یا متقابل، پس از اقامه آن، علیه خوانده هر یک از این دعاوی اقامه می‌نماید و با دعوا مذبور «مرتبط و یا دارای یک منشأ» می‌باشد (ماده ۱۷ قانون جدید)؛ مانند آنکه موجر پس از اقامه دعوا تخلیه علیه مستأجر، دعوا مطالبه اجور معوقه ملک را علیه او اقامه می‌کند. پس دعوای اضافی یک دعوا تمام عیار است و در نتیجه رسیدگی به آن مستلزم تقدیم دادخواست است.»^۳

با توجه به مقدمه‌ای که گذشت و برای روشن شدن موضوع، لازم است ابتدا سابقه تقنیتی ماده ۹۸ قانون جدید و جایگاه آن مورد بررسی اجمالی قرار گیرد و سپس به بیان و نقد نظرات مختلف در این خصوص بپردازیم. پس از نتیجه گیری نیز، بررسی برخی آثار مهم این تفکیک ضروری به نظر می‌رسد و نهایتاً دعوای اضافی در حقوق فرانسه و لبنان به نحو اجمالی مطرح می‌گردد.

۲. محمد، مولودی؛ مقاله دعوا اضافی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ش ۵۸، ۱۳۸۱، ص ۲۸۴.

۳. استاد دکتر عبدالله، شمس؛ آین دادرسی مدنی، دوره سه جلدی، انتشارات دراک، چاپ نهم، ۱۳۸۴، ج ۲، ش. ۵۳، ص. ۴۰.

گفتار نخست: سابقه تقینی ماده ۹۸ ق.آ.م

ماده ۲۳۸ قانون اصول محاکمات حقوقی در ذیل عنوان (در رسیدگی به دعوا) در باب تغییر خواسته اعلام می‌داشت: «مدعی می‌تواند تقاضای اولی خود را که در عرض حال تصریح کرده، کم و کسر کند ولی به هیچ وجه نمی‌تواند آن را زاید کند یا ماهیت ادعای خود را تغییر دهد و یا کلیتاً تقاضایی بکند که از عرض حال او مستقیماً مفهوم و حاصل نیست». در ماده ۲۳۹ هم، مواردی تغییر ماهیت ادعا یا تقاضا تلقی نشده بود^۴ و نهایتاً ماده ۲۴۰، مقرر می‌کرد: «در صورتی که مدعی بخواهد تغییر در ماهیت تقاضای خود بددهد باید مراتب را کتاباً در همان جلسه به محکمه اظهار کند».

متعاقباً ماده ۲۳۸ قانون موقت تصرفات در قانون اصول محاکمات ۱۳۰۲ ضمن اصلاحاتی اعلام کرد: «مدعی می‌تواند تقاضای اولی خود را که در عرض حال تصریح کرده است کم و کسر کند و نیز می‌تواند آن را زیاد کند یا ماهیت ادعای خود را تغییر دهد یا تقاضایی کند که از عرض حال او مستقیماً مفهوم و حاصل نیست. مشروط بر این که مدرک این دعاوی همان مدرک ادعای اولی باشد. در این صورت باید تقاضای خود را کتاباً به محکمه بددهد و مدعی علیه هرگاه برای جواب حاضر بباشد، می‌تواند استمهال کند». در ق. آ. د. م. ۱۳۱۸ به موجب ماده ۱۱۷، این مقررات روشن تر گردید و مهلت اقدام نیز، دقیقاً معین شد^۵ و نهایتاً همین ماده با اندکی تغییر، در ماده ۹۸ قانون جدید تکرار گردید. به موجب این ماده: «خواهان می‌تواند خواسته خود را که در دادخواست تصریح کرده، در تمام مراحل دادرسی کم کند ولی افزودن آن یا تغییر نحوه دعوا یا خواسته یا

۴. ماده ۲۳۹: «موارد مفصله تغییر ماهیت ادعا یا تقاضا حساب نمی‌شود: ۵. (مدعی می‌تواند خواسته خود را که در دادخواست تصریح کرده است، زیاد کند و یا نحوه دعوا یا خواسته و یا درخواست خود را تغییر دهد مشروط بر اینکه منشأ آن همان منشأ دعوای اولی و مربوط به آن باشد، تغییر دادخواست یا زیاد کردن خواسته و تغییر آن در دعوای عادی در لایحه پاسخنامه مدعی و در دعوای اختصاری در جلسه اول دادرسی به عمل می‌آید و نیز مدعی می‌تواند در تمام مراحل دادرسی خواسته خود را کم کند».

درخواست در صورتی ممکن است که با دعوای طرح شده مربوط بوده و منساً واحدی داشته باشد و تا پایان اولین جلسه آن را به دادگاه اعلام کرده باشد.»

در مقام مقایسه قانون قدیم و جدید، تفاوت‌های ذیل قابل توجه است:

۱. کاهش خواسته در قانون جدید، در ابتدای ماده آمده، در حالی که، در قانون سابق، در پایان ماده مطرح شده است. به همین جهت، قانون سابق به نحو شفاف‌تری این مفهوم بسیار مهم را می‌رساند؛ که خواهان صرفاً خواسته خود را که در دادخواست تصریح کرده، می‌تواند افزایش یا تغییر دهد ولی نمی‌توان خواسته جدیدی به آن اضافه کرد.
۲. در قانون جدید، به واسطه نسخ دادرسی‌های عادی، فقط مهلت جلسه اول با افزایش قید «پایان»، جهت روشن شدن بهتر موضوع، مطرح شده است.
۳. به لحاظ جایگاه، این مطلب در قانون سابق در ذیل عنوان «جريدة دادخواست» و در قانون جدید در ذیل عنوان «جلسه دادرسی» آمده است. از این سابقه، در قسمت نتیجه استفاده خواهیم کرد.

گفتار دوم: جایگاه دعوای اضافی

بین حقوق‌دانان در باب جایگاه ماده ۹۸ نیز، اختلاف است. عده‌ای آن را در بخش تعیین خواسته^۶ و برخی دیگر، به پیروی از ترتیب ق. آ. د. م، آن را در مبحث مربوط به جلسه دادرسی و به عنوان اختیارات خواهان در این جلسه، بررسی نموده‌اند.^۷ اما بیشتر نویسنده‌گان، با تلقی ماده ۹۸ ق. آ. د. م. به دعوای اضافی، آن را ضمن دعاوی طاری یا دست کم طواری دادرسی (امور اتفاقی) مطرح کرده‌اند^۸ و حتی برخی از ایشان، شدیداً از

۶. محمدجواد بهشتی و دکتر نادر مردانی، آین دادرسی مدنی، دوره سه جلدی، نشر میزان، چاپ نخست، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۲۵ به بعد.

۷. دکتر سید جلال‌الدین مدنی، آین دادرسی مدنی، انتشارات گنج دانش، دوره سه جلدی، چاپ چهارم، ۱۳۷۵، ج ۲، ص ۱۰۴.

۸. دکتر احمد متین دفتری، منبع پیشین، ج ۲، ش ۴۳۳ و ۴۳۴. ص ص ۳۱۹ و ۳۲۰ و محمد مولودی، منبع پیشین.

جایگاه پیش‌بینی شده در ذیل عنوان جلسه دادرسی انتقاد کرده‌اند. به اعتقاد یکی از این حقوق‌دانان، در ق. آ. د. م، گاه میان عنوان فصول و مطالب ذیل آن، رابطه منطقی وجود ندارد. برای مثال، در فصل ششم از باب سوم این قانون، زیر عنوان امور اتفاقی (طواری دادرسی)، موضوعاتی که مسلماً جزو امور اتفاقی هستند، همانند ایرادات، توقيف دادرسی، استرداد دادخواست و دعوا مطرح نشده، ولی مسائلی همانند تأمین خواسته بررسی شده است که اگر قبل از اقامه دعوا باشد، اصلاً جزو امور اتفاقی محسوب نمی‌گردد و اگر هم در اثنای رسیدگی باشد، با توجه به اینکه تأثیری در سرنوشت دعوا یا اصحاب آن ندارد، جنبه طاری بودن آن کم‌رنگ است. در این میان، ماده ۹۸ هم منطقاً باید در فصل امور اتفاقی و در کنار سایر دعاوی طاری مطرح می‌شد و آوردن آن در بحث جلسه دادرسی، از این حیث، توجیهی ندارد. اگر دلیل این امر مقید بودن به جلسه اول دادرسی باشد، بسیاری از امور دیگر مثل اعتراض به بهای خواسته (بند ۶۴ ماده ۴) و جلب ثالث (ماده ۱۳۵) و دعواهی متقابل (ماده ۱۴۳) که محدود و مقید به جلسه اول هستند، بر این اساس، باید در همین قسمت مطرح می‌شوند، در حالی که قانونگذار چنین ترتیبی را رعایت نکرده است. خواهیم دید که این ایراد وارد نیست، چرا که دعواهی اضافی همان تغییرات ماده ۹۸ ق. آ. د. م. نمی‌باشد تا این مقدمه به جایگاه آن در قانون، تعرض شود و به همین جهت، آوردن آن ذیل اختیارات جلسه دادرسی نه تنها، قابل دفاع است که مؤید تفاوت آن با دعواهی اضافی و ارتباط با اختیاراتی است که خواهان در جلسه رسیدگی از آن بهره‌مند است.

گفتار سوم: بیان نظریه وحدت دعواهی اضافی و تغییرات ماده ۹۸ ق. آ. د. م. و نقد آن

الف) بیان نظریه وحدت

همان‌طور که گذشت، غالب حقوق‌دانان معتقدند: برای تعریف دعواهی طاری در ماده ۱۷ و عبارت «دعوایی که در اثنای رسیدگی به دعواهی دیگر از سوی خواهان اقامه شود»، به جز آنچه در ماده ۹۸ آمده است، هیچ مصدق دیگری در این قانون وجود ندارد. علاوه

بر این، وحدت منشأ و ارتباط دو دعوا، که در ماده ۹۸ به آنها اشاره شده، از جمله مسائلی هستند که در بحث دعاوی طاری، که با دو دعوا روبرو هستیم، مطرح می‌شوند و بنابراین، باید آنچه را که در ماده ۹۸ آمده است، از لحاظ موقعیت جزو دعاوی طاری و در کنار سایر امور اتفاقی مطرح کرد و از حیث ماهیت نیز آن را دعوا اضافی، که خواهان در اثنای رسیدگی به دعوا اصلی اقامه می‌کند، به شمار آورد. ضمناً، این برداشت کمک می‌کند که پاره‌ای از جوانب مبهم دعوا اضافی، به یاری مقررات مشابه در بحث امور اتفاقی و دعاوی طاری، روشن گردد.^۹

به اعتقاد ایشان، در واقع قانونگذار ایران بدون اتخاذ عنوان دعوا اضافی، در ماده ۹۸ ق. آ. د. م، به جای تعریف، به ذکر برخی از مصاديق دعوا اضافی پرداخته و مقرر داشته است: «خواهان می‌تواند خواسته خود را که در دادخواست تصريح کرده است، در تمام مراحل دادرسی کم کند، ولی افروزن آن یا تغییر نحوه دعوا یا خواسته یا درخواست، در صورتی ممکن است که با دعوا ای طرح شده مربوط بوده و منشأ واحدی داشته باشد و تا پایان اولین جلسه آن را به دادگاه اعلام کرده باشد». علی‌غم ظاهر ماده ۹۸ ق. آ. د. م، موارد ذکر شده در این ماده، جنبه حصری نداشته و هرگونه تغییر احتمالی دیگری را که ارتباط کافی با دعوا اصلی داشته باشد، هر چند ذیل هیچ کدام از عناوین مزبور نگنجد، می‌توان به عنوان دعوا اضافی قلمداد نمود و از جانب خواهان قابل طرح دانست. برای مثال، اضافه کردن دعوا مطالبه مبلغی، بابت استفاده از عین مستأجره بعد از انقضای موعد اجاره را به دعوا مطالبه اجور معوقه، با اینکه از حیث منشأ و موضوع متفاوتند، به دلیل وحدت عین مورد اتفاقع، دارای ارتباط کافی جهت رسیدگی توأمان شناخته‌اند. به اعتقاد ایشان، مزایای رسیدگی جمعی و توانم کردن دعوا متعدد مرتبط جهت جلوگیری از صدور آرای متعارض مؤید چنین تفسیری از ماده ۹۸ این قانون است.^{۱۰}

۹. محمد، مولودی؛ منبع پیشین، ص ۲۸۳.

۱۰. همان، صص ۲۸۴ - ۲۸۵.

این بیان از جهات مختلف با مواد ۱۷ و ۹۸ ق. آ. د، هماهنگی ندارد. از جمله اینکه؛ ماده ۱۷ دعوای اضافی را دعوا بای می‌بیند که از جانب خواهان علیه خوانده با شرط ارتباط یا وحدت منشأ اقامه می‌گردد. در حالی که، تغییرات ماده ۹۸، دعوا نیست و با درخواست ساده قابل طرح می‌باشد و نیازی به تشریفات آئین دادرسی مدنی ندارند. علاوه بر این، ماده ۹۸ ق. آ. د، ظاهراً برای تغییرات خواسته، دو شرط وحدت منشأ و ارتباط را پیش‌بینی نموده و وجود هر دو شرط را لازم دانسته است، در حالی که، ماده ۱۷ یکی از این دو را کافی دانسته است.

برای تبیین بهتر موضوع، ضروری است ماهیت تغییرات پیش‌بینی شده در ماده ۹۸ و نظریات مطروحه از جانب موافقین و مخالفین وحدت ماده ۹۸ و دعوا بای اضافی، به نحو دقیق‌تری، مورد بررسی قرار گیرد تا بتوانیم در مقام مقایسه با ماده ۱۷ و سایر دعاوی طاری، به تحلیل درست دعوا بای اضافی پردازیم.

۱. افزایش خواسته

به موجب ماده ۹۸ ق. آ. د، خواهان می‌تواند خواسته خود را که در دادخواست تصریح کرده است، با جمع شرایطی، افزایش دهد. یعنی؛ این امکان وجود دارد که خواسته‌ای که سابقاً از جانب خواهان مطرح شده، افزایش یابد. مانند اینکه خواهان بدولاً دعوا بای خلع ید از دو دانگ ملکی اقامه کند و متعاقباً، این خواسته را به خلع ید از چهار دانگ همان ملک افزایش دهد. با این حال، طرفداران نظریه وحدت ماده ۹۸ و دعوا بای اضافی، معتقدند که افزایش تعداد خواسته‌ها نیز، در همین قالب، قابل پذیرش است و مثال‌های متعددی در این زمینه ارائه می‌نمایند. مانند اینکه، خریدار بعد از عقد بیع و پرداخت ثمن به فروشنده متوجه می‌شود که در معامله دچار غبن فاحش شده است و بر این اساس، بعد از اعلام شفاهی فسخ معامله، دادخواستی به خواسته تأیید فسخ، تقدیم دادگاه می‌کند، اما قید استداد ثمن در دادخواست فراموش می‌شود یا در دعوا بای خلع ید، بعد از تقدیم دادخواست، خواهان متوجه می‌شود که خوانده در ملک موضوع دعوا، مبادرت به

احداث بنا هم نموده است. به اعتقاد این دسته از حقوق‌دانان، در هر دو مورد مذکور، خواهان می‌تواند استرداد ثمن یا قلع و قمع بنا را نیز به خواسته اولیه خود اضافه نماید. در قسمت نتیجه، به نقد این نظریه خواهیم پرداخت.^{۱۱}

در واقع به زعم ایشان، به موجب ماده ۹۸، امکان افزایش خواسته وجود دارد که همان دعوای اضافی است، این افزایش می‌تواند به صورت کم، مانند اینکه خواسته از یک میلیون ریال به دو میلیون ریال افزایش یابد و یا افزایش تعداد خواسته‌ها باشد. مانند اینکه ابتدائاً دعوای تخلیه مطرح شود و سپس مطالبه اجور معوقه نیز در جلسه اول به عمل آید.^{۱۲}

۲. تغییر خواسته

علاوه بر این، بر اساس ماده ۹۸، خواهان می‌تواند خواسته خود را که در دادخواست تصریح کرده است، با جمع شرایطی تغییر دهد. یعنی خواسته‌ای که سابقاً از جانب خواهان مطرح شده، به خواسته دیگری تغییر یابد. مانند اینکه خواهان بدواً دعوای خلع ید از ملکی اقامه کند و متعاقبأً، این خواسته را به تخلیه از همان ملک تغییر دهد.

به عقیده یکی از حقوق‌دانان، تغییر خواسته دعوای ارش میعوب به فسخ معامله در جلسه اول، مصدق تغییر خواسته است. در اینجا منشأ دو دعوا وجود عیب می‌باشد ولی موضوع آن تغییر نموده است. همچنین جایی که خواسته اولیه خواهان مطالبه عین مال است و سپس آن را به پرداخت قیمت تغییر می‌دهد، تغییر خواسته صورت گرفته است.^{۱۳} با این حال، موضوع اخیر، یعنی تغییر عین مال به قیمت و بالعکس آن، در حقوق ایران دارای وضعیت خاصی است. به موجب بند اول ماده ۳۶۲ ق. آ. د.، این تغییر، حتی در مرحله

۱۱. محمد، مولودی؛ منع پیشین، ص ۲۸۶.

۱۲. دکتر قدرت‌الله، واحدی؛ آین دادرسی مدنی، دوره سه جلدی، نشر میزان با همکاری نشر دادگستر، چاپ دوم، ۱۳۷۸، ج ۳، ص ۱۴۷.

۱۳. محمد، مولودی؛ منع پیشین، ص ۲۸۸.

تجدیدنظر، تغییر خواسته تلقی نشده و امکان‌پذیر است. روشن است، منظور از تغییر خواسته نبودن این مصاديق، اعطای جواز پذیرش این تغییر در مرحله تجدیدنظر می‌باشد و آلا بدبیهی است که نمی‌توان این موارد را تغییر خواسته در مفهوم واقعی آن ندانست.

بدبیهی است، چون تغییر خواسته مقید به جلسه اول رسیدگی است، در صورتی که خواهان در غیر جلسه اول، اقدام به تغییر خواسته نماید، این مسأله مورد توجه واقع نمی‌شود و کماکان خواسته سابق مورد رسیدگی قرار می‌گیرد، چرا که نمی‌توان صرف تغییر خواسته را استرداد خواسته سابق تلقی نمود.^{۱۴} علاوه بر این، تغییر خواسته جزو اختیارات وکیل و راجع به امر دادرسی است و وکیل حق تغییر خواسته را دارد مگر اینکه تغییر خواسته در وکالت‌نامه استثنا شده باشد.^{۱۵}

۳. تغییر نحوه دعوا

بعد از انقضای جلسه اول دادرسی، امکان تغییر نحوه دعوا وجود ندارد. با این حال، در خصوص مفهوم عبارت «تغییر نحوه دعوا»، تردید است، دقیقاً معلوم نیست، منظور از تغییر نحوه دعوا چیست؟ رویه قضایی و دکترین حقوقی، تغییر نحوه دعوا را همان تغییر سبب دعوا دانسته است. مثال‌هایی که به وسیله حقوق دانان برای تغییر نحوه دعوا ارائه می‌شود نیز، مؤید همین عقیده است. به عنوان نمونه گفته شده که اگر دعوایی با سمت مستأجر و مالک منافع مطرح شده باشد و بعداً با عنوان خریدار و مالک عین تعقیب گردد، نحوه دعوا تغییر نموده است.^{۱۶}

۱۴. فردی در دادخواست خود حکم به تخلیه مغازه استیجاری را از جهت واگذاری ملک به غیر، توسط مستأجر خواستار شده است و در غیر جلسه اول، خواسته را از جهت تعدی و تفریط و عدم پرداخت اجاره‌بها خواستار شده، آیا این امر تغییر خواسته است یا نیست؟

۱۵. محمدجواد بهشتی و دکتر نادر مردانی؛ منبع پیشین، ج ۲، ص ۴۰.

۱۶. دکتر قدرت‌الله واحدی، منبع پیشین، ج ۳، ص ۱۴۸.

با عنایت به دکترین حقوقی و رویه قضایی، کمتر تردیدی در پذیرش تغییر فوق و تفسیر تغییر نحوه دعوا به تغییر سبب وجود دارد؛ زیرا اولاً: در صورت پذیرش این نظر، صابطه‌ای روشن و حقوقی برای توضیح ارائه می‌شود و تفاوت این مسأله با تغییر خواسته مشخص می‌گردد. ثانیاً: به خواهان اجازه داده می‌شود که در حدود ماده ۹۸، عندالاقضا سبب دعوای خود را تغییر داده و از طرح مجدد دعوای دیگر پرهیز شود.^{۱۷}

اما چرا توصیف تغییر نحوه دعوا به تغییر سبب یا منشأ محل تردید است؟

پاسخ این است که با توجه به ظاهر ماده ۹۸، شرط تغییرات ماده ۹۸ وجود ارتباط و وحدت منشأ به نحو توأمان است. پس، اگر بخواهیم به نص این ماده پای‌بند بمانیم، امکان تفسیر تغییر نحوه دعوا به تغییر سبب وجود ندارد. در این خصوص توجیهات ذیل قابل ارائه است:

۱. نخست آنکه، اساساً تغییرات ماده ۹۸ و از جمله، تغییر نحوه دعوا، همان دعوای اضافی است و در این دعوا، وجود یکی از دو شرط وحدت منشأ یا ارتباط دو دعوا، به موجب ماده ۱۷ ق. آ. د. م. کافی است، نحوه بیان ماده ۹۸ و استفاده از قید «واو» به جای «یا» مبتنی بر مسامحه است. بنابراین، با عنایت به کفایت یکی از این دو شرط، تغییر سبب، به شرط وجود ارتباط بین دو دعوا، مانع پذیرش آن نیست.

علاوه بر این، وقتی که امکان تغییر خواسته یا موضوع دعوا با حفظ سبب باشد، هیچ دلیل منطقی وجود ندارد که امکان مطالبه همان خواسته با سبب جدید ممکن نباشد. در حقوق کشورهای دیگر، از جمله لبنان، اردن و مصر نیز، یکی از مصادیق دعوای اضافی تغییر سبب است و می‌توان در صورت وجود ارتباط، سبب دعوا را تغییر داد. (ماده ۱۱۵

۱۷. محمد، مولودی؛ منبع پیشین، ص ۲۸۷. دکتر متین دفتری، احمد، منبع پیشین، ج ۲، پانویس ش ۴۳۴ ص ۳۲۰ (مثال ایشان این است که، خواهان در دادخواست به عنوان مستأجر تخلیه ملک را بخواهد و بعد به عنوان مالکیت همان تقاضا را تعقیب کند).

قانون اصول محاکمات اردن، ماده ۳۱ قانون اصول محاکمات لبنان و ماده ۱۲۴ قانون مرافاعات مدنی و تجاری مصر).^{۱۸}

۲. توجیه دوم این است که شرط وجود وحدت منشأ ناظر به این فرض نیست و در مورد تغییر نحوه دعوا رعایت این شرط ضرورت ندارد و قید این شرط در این مورد مبتنی بر مسامحه است. در حالی که در سایر موارد، باید وجود وحدت منشأ نیز، لحاظ شود.

۳. در قانون آیین دادرسی مدنی منشأ، گاه در مفهوم عام آن و گاه در مفهوم اخص به کار رفته است. منشأ در ماده ۹۸ دارای مفهومی عام و کلی تر از سبب است و منظور از آن، وجود مبنا و اساس واحد برای دو دعوا است. ضرورت ندارد سبب دو دعوا یکسان باشد، ولی قطع یقین، مبنا و ریشه دو دعوا باید یکسان و زایده یک اختلاف باشد.

در مقام مقایسه تغییر خواسته و تغییر نحوه دعوا می‌توان گفت، تغییر خواسته معمولاً تغییر موضوع دعوا با حفظ منشأ آن است. یعنی معمولاً منشأ واحد است و تنها موضوع آنها تغییر می‌کند. در حالی که، در تغییر نحوه دعوا منشأ تغییر می‌کند ولی موضوع ثابت می‌ماند.

۴. تغییر درخواست

در ماده ۹۸ ق. آ. د. م. از هر دو اصطلاح تغییر خواسته و درخواست استفاده شده است، در ماده ۵۱ نیز در بحث شرایط دادخواست، باز این تفکیک به چشم می‌خورد، در بند ۳ این ماده، از اصطلاح «تعیین خواسته» و در بند ۵ به: «آنچه خواهان از دادگاه درخواست دارد»، اشاره شده است. بنابراین می‌بایست این دو را به عنوان مفاهیمی متفاوت مورد شناسایی قرار داد. با این توضیح که منظور از خواسته، موضوع اصلی اختلاف و منظور از درخواست، امور فرعی یا متفرعات دعوا مثل مطالبه اجور یا خسارات دادرسی یا تأمین خواسته و از این قبیل است.^{۱۹}

۱۸. محمد، مولودی؛ منبع پیشین، ص ۲۸۸.

۱۹. متن دفتری، دکتر احمد؛ منبع پیشین، ج ۱، ش ۱۲۲، صص ۳۲۳ - ۳۲۴ - استاد دکتر عبدالله شمس، منبع پیشین، ج ۲، ش ۷۲، صص ۵۰ - ۵۱.

با این حال، به زعم برخی حقوق‌دانان، تفاوتی بین این دو وجود ندارد و توجیهاتی که برای تمایز این دو صورت گرفته، ناکافی و بلکه نادرست است و تفکیک خواسته و درخواست از سوی مقتن به ویژه در ماده ۵۱، ناشی از مسامحه و اشتباه تلقی شده است. ایشان در مقام تعلیل توضیح داده‌اند که بند ۵ ماده ۵۱ قید درخواست را یکی از شرایط دادخواست دانسته و عدم ذکر آن را در بند ۲ ماده ۵۳ موجب نقص دادخواست و صدور اخطار رفع نقص اعلام نموده است. بنابراین خواهان مکلف است علاوه بر تعیین خواسته اصلی خویش، درخواست یا درخواست‌های دیگری را نیز مطرح نماید که اگر بنا به توجیهات مذکور، منظور از درخواست مطالبه خسارت دادرسی یا تأخیر تأدیه یا تأمین خواسته و سایر متفرعات دعوا باشد، مطالبه آنها از سوی خواهان الزامی خواهد شد!

به عبارت دیگر، خواهان مکلف خواهد شد، علاوه بر خواسته دعوا، درخواست‌های فرعی نیز مطرح نماید و الا این دادخواست ناقص و غیرقابل رسیدگی خواهد بود. در حالی که، اولاً: امکان الزام خواهان به مطالبه خسارت دادرسی یا تأمین خواسته و دیگر متفرعات دعوا نیست و ثانیاً: هرگز در عمل، درخصوص دادخواستی به جهت عدم درج درخواست‌های فرعی اخطار رفع نقص یا قرار رد دادخواست صادر نمی‌شود. به زعم ایشان، اطلاق خواسته در بند ۳ ماده ۵۱، شامل خواسته اصلی و سایر متفرعات دعوا و امور دیگر همچون مطالبه خسارت و... می‌باشد.^{۲۰} بنابراین، چون درخواست چیزی جدا از خواسته نبوده و مفهوم اصطلاحی مستقلی ندارد، نمی‌توان تغییر درخواست را مصادق جدآگاهی از مصادیق دعوا اضافی دانسته و از این حیث نیازی به توضیح و بررسی مجزا ندارد. مثال‌هایی که برای تغییر درخواست در ماده ۹۸ از جانب سایر حقوق‌دانان ارائه شده، مانند تغییر درخواست از عین به مبلغ،^{۲۱} در واقع نوعی تغییر خواسته می‌باشد و در قالب تغییر خواسته، مطرح می‌شود.^{۲۲}

۲۰. محمدمجود بهشتی و دکتر نادر مردانی، منبع پیشین، صص. ۳۱ - ۳۰.

۲۱. مرحوم دکتر متین دفتری تغییر عین مال به قیمت را تغییر درخواست دانسته‌اند. که قابل انتقاد است چرا که این امر تغییر خواسته است و نه درخواست. دکتر احمد متین دفتری، منبع پیشین، ج ۲، پانویس ش ۴۳۴ ص. ۳۲۰.

۲۲. محمد مولودی، منبع پیشین، صص. ۲۸۹ - ۲۹۰.

این عقیده صحیح به نظر نمی‌رسد، زیرا مسامحه‌ای که گذشت، در سایر بندهای ماده ۵۱ نیز، وجود دارد و منحصر به بند ۵ این ماده نیست. به عنوان مثال در بند ۶ همین ماده، ذکر ادله و وسایلی که خواهان برای اثبات ادعای خود دارد، از استناد و نوشته‌ها و اطلاع مطلعین و غیره الزامی است. در حالی که ممکن است خواهان دلیل دیگری در جهت اثبات ادعای خود نداشته باشد و اخطار دفتر به خواهان جهت اعلام سایر ادله نیز، نه منطقی است و نه در عمل انجام می‌پذیرد. در مورد این بند، به جز در موارد استثنایی، مانند موردنی که در خود بند آمده (استناد به شهادت شهود و عدم قید مشخصات آن‌ها)، اخطار رفع نقص، امکان‌پذیر نیست^{۳۳} و نمی‌توان به واسطه چنین مسامحه‌ای، بین این دو اصطلاح تفاوت نگذاشت. از طرفی غیرعقلایی می‌نماید که قانونگذار در ضمن دو بند ۳ و ۵ در یک ماده یک موضوع واحد را تکرار نماید و مسلماً پذیرش مسامحه قانونگذار در مورد قید این موارد به عنوان موارد رفع نقص، بسیار سهل‌تر از پذیرش چنین نظری است. مثالی که برای تغییر درخواست می‌توان مطرح نمود، این است که در دعواه استرداد اتومبیل بدولاً تقاضای تأمین خواسته در جهت بازداشت مطرح شود و متعاقباً خواهان با توجه به وجود فوریت، آن را به دستور وقت تغییر دهد. همانند تغییر خواسته، برای تغییر درخواست هم نیاز به وجود ارتباط است والا تغییر درخواست پذیرفته نمی‌شود.

باید دقت داشت، تغییر درخواست هنگامی پذیرفته می‌شود که همراه با دعواه اصلی درخواستی هم مطرح شده باشد و اگر درخواستی به صورت مستقل مطرح شود، امکان تغییر آن وجود ندارد و تنها راه استرداد خواسته قبلی و طرح خواسته جدید است. زیرا در ماده ۹۸ بحث از تغییر درخواست در ضمن دادرسی اصلی و تا پایان جلسه اول دادرسی اصلی است. علاوه بر این، برای تغییر خواسته، شرط ارتباط و وحدت منشأ با دعواه اصلی پیش‌بینی شده است که دیگر در این مورد بی معنا خواهد شد.^{۳۴}

۲۲. استاد دکتر عبدالله شمس، منع پیشین، ج ۲، ش ۷۶، ص ص ۵۳-۵۴.

۲۴. مهاجری، دکتر علی، آین قضاوت مدنی در محاکم ایران، چاپ سوم، انتشارات فکرسازان، ۱۳۸۵، ص .۱۴۶

ب) نقد نظریه وحدت

با توجه به بررسی که صورت گرفت، موارد مطروحه در ماده ۹۸ شامل تغییر خواسته، تغییر نحوه دعوا و درخواست، هیچ ارتباطی به دعوا اضافی ماده ۱۷ ندارد. طرفداران نظریه وحدت دعوا اضافی و تغییرات ماده ۹۸، برای اثبات وحدت، از دو روش توجیهی استفاده کرده‌اند. توجیه اول، پذیرش افزایش کمی و عددی خواسته‌ها در افزایش خواسته ماده ۹۸ و توجیه دوم، حصری نبودن موارد ذکر شده در این ماده است که به نقد هر یک از این توجیه‌ها می‌پردازیم:

توجیه نخست این است که از اصطلاح افزایش خواسته ماده ۹۸، افزایش تعداد خواسته‌ها هم، علاوه بر افزایش کمی آن، قابل استنباط است. با این بیان که، ممکن است در زمان تقدیم دادخواست، خواهان به دلایلی نخواسته یا نتوانسته باشد همه خواسته‌های مورد نظر خود را مطرح نماید یا بعداً اوضاع و احوال جدیدی عارض شده که قبلاً وجود نداشته یا اگر وجود داشته، مدعی بعد از دادخواست متوجه آن شده است. در چنین مواردی، این ماده، به خواهان اجازه داده که به جای اقامه دعوا مستقل دیگری، در همان پرونده، خواسته‌های جدید را به خواسته اولیه اضافه نماید.

افزایش خواسته می‌تواند، هم به صورت افزایش در مقدار کمی خواسته و هم به صورت افزایش تعداد آن باشد. افزایش مقدار کمی خواسته، مانند اینکه دعوا اضافی مطالبه مهریه دویست سکه بهار آزادی بعد از تقدیم دادخواست به سیصد سکه افزایش یابد. افزایش تعداد خواسته‌ها مانند دو مثالی که در بحث تغییر خواسته گذشت و یا اینکه، خواسته خواهان تخلیه عین مستأجره باشد و بعداً پرداخت اجور معوقه نیز، به آن اضافه گردد؛ یا اینکه ابتدا دادخواست تأیید و تنفیذ معامله را تقدیم کرده باشد و بعداً الزام به تسليم و تحويل مورد معامله را هم به آن اضافه نماید؛ یا خواسته اولیه خلع ید باشد و متعاقباً

مطلوبه اجرت المثل ایام تصرف غاصبانه را نیز به آن بیفزاید.^{۲۵} این توجیه قابل انتقاد در قسمت بعد مورد تحلیل قرار می‌گیرد.

توجیه دوم طرف‌داران وحدت، حصری نبودن موارد مندرج در ماده ۹۸ است. در حالی که در این ماده، قانونگذار در مقام بیان می‌باشد و در این مقام، موارد تغییر خواسته را به نحو روشنی بیان می‌کند و نمی‌توان موارد دیگری بدان افروزد. علاوه بر این، چون این تغییرات موجب ورود عناصر جدید در دادرسی می‌گردد و انحرافاتی بر قاعده صلاحیت محلی می‌باشند، خلاف اصل است و باید در موضع نص مورد توجه قرار گیرند. برای تغییر در خواسته و یا اصحاب دعوا، می‌بایست فقط از قالب‌های پیش‌بینی شده قانونی استفاده کرد. در این راستا، قانون نیز صرفاً اقامه دعاوی طاری و تغییرات ماده ۹۸، با توضیحی که گذشت، را پیش‌بینی نموده است و بدینهی است که نمی‌توان این مصاديق را واجد جنبه تمثیلی دانست و به موارد دیگر تعیین داد. به همین جهت هم، تغییراتی غیر از این، تحت عنوانی مانند دادخواست تکمیلی و اصلاحی و یا دست بردن در خواسته و اصحاب آن، به هر شکل دیگری، فاقد مجوز قانونی است.^{۲۶} با این حال، گاه اشتباهاتی نیز، در رویه قضایی، به چشم می‌خورد.^{۲۷}

.۲۵. محمد مولودی، منبع پیشین، ص. ۲۸۶.

.۲۶. استاد دکتر عبدالله شمس، منبع پیشین، ج ۳، ش ۵۵، صص. ۴۱ و ۴۲. « هویت اصحاب دعوا را نمی‌توان تغییر داد و ماده ۹۸ قانون آم. رطی به تغییر هویت آنان ندارد.» نظریه شماره ۱۳۷۹/۴/۵۷/۳۵۱۱ اداره حقوقی دادگستری. به نقل از دکتر عباس زراعت، قانون آین دادرسی مدنی در نظم حقوقی ایران، ص ۳۹۱، ذیل ماده .۹۸.

.۲۷. « اضافه کردن نام همسر خواهان به عنوان خواهان ردیف ۲ تا جلسه اول دادرسی، توسط خواهان، از موارد تجویز ماده ۱۱۷ قانون آین دادرسی مدنی (م فعلی) بوده و موضوع قبول آن محمول بر نظر قضایی است و تخلف رئیس دادگاه مسلم نیست.» رأی شماره ۱۳۶۶/۳/۲۷-۴۴ شعبه اول دادگاه عالی انتظامی قضا، سید محمد رضا حسینی، آین دادرسی مدنی در رویه قضایی، انتشارات مجده، چاپ دوم، .۹۲، ص. ۱۳۸۲

در نقطه مقابل، مخالفین وحدت، بدون اینکه نقدی بر عقیده سابق ارائه کنند، افزایش خواسته را به معنای اضافه کردن خواسته‌ای به خواسته اولیه نمی‌دانند و به عقیده ایشان، مثال‌های بالا، مانند اضافه کردن اجرت المثل به خلع ید در قالب ماده ۹۸، ممکن نیست.^{۲۸}

در این مورد، بنا به دلایل ذیل، باید حق را به گروه دوم داد:

۱. به موجب ماده ۹۸ ق. آ. د. م: «خواهان می‌تواند خواسته خود را که در دادخواست تصریح کرده در تمام مراحل دادرسی کم کند ولی افزودن آن یا تغییر نحوه دعوا یا خواسته یا درخواست در صورتی ممکن است که با دعوای طرح شده مربوط بوده و منشأ واحدی داشته باشد و تا پایان اولین جلسه آن را به دادگاه اعلام کرده باشد.» یعنی موضوع این ماده، صرفاً تغییر خواسته‌ای است که قبل از طرح شده و حال بنا به درخواست خواهان تغییر می‌یابد. در حالی که دعوای اضافی، مطابق ماده ۱۷ همین قانون، دعوایی است جدید و در عین حال، مرتبط و یا هم منشأ با دعوای سابق.

در حقیقت، در ماده ۹۸، بحث از افزایش خواسته‌ای شده که قبل از خواهان در دادخواست خویش تصریح نموده است و حال بنا به تقاضای خواهان افزایش می‌یابد. در حالی که، خواسته‌های جدید، در مفهومی که گروه اول بیان می‌کند، در دادخواست سابقه ندارد و در زمان تقدیم، مورد تصریح قرار نگرفته است و بنابراین مجوزی برای اضافه کردن یک خواسته جدید، وجود ندارد و تعیین افزایش خواسته ماده ۹۸ به افزایش تعداد خواسته‌ها فاقد محمول قانونی است. وقتی قرار باشد خواسته جدیدی به خواسته قبلی اضافه شود، قانونگذار صحبت از دعاوی جدید (و نه افزایش خواسته) می‌کند که ماده ۶۵ ق. آ. د. م. یکی از مهم‌ترین مصادیق این مسئله است.

۲. اگر دعوای اضافی همان تغییرات ماده ۹۸ باشد، آن قسمت از ماده ۱۷ که بحث از طرح دعوا از جانب خواهان علیه خوانده می‌نماید، هیچ گاه مصداقی نخواهد داشت. چرا

.۲۸. محمدجواد بهشتی و دکتر نادر مردانی، منبع پیشین، ج ۲، پانویس ص ۳۸

که ماده ۹۸ بنا به نص صریح این ماده، از جمله تغییرات خواسته و بدون تقدیم دادخواست انجام می‌پذیرد، اگر تغییرات ماده ۹۸ همان دعوای اضافی باشد، در این صورت تکلیف اقامه دعوای دیگری از جانب خواهان علیه خوانده، بعد از اقامه دعوای اصلی موضوع ماده ۱۷ ق. آ. د. م. چه خواهد شد؟ روش است اگر این عقیده را پذیریم، دیگر دعوای اضافی به عنوان یکی از دعوای طاری، رعایت تشریفات تقدیم دادخواست در این دعوا و ... بی معنا خواهد شد.

۳. اضافه نمودن موضوعی جدید، خود دعوایی است مستقل که اقامه آن مستلزم تقدیم دادخواست است. در واقع، اصل مندرج در ماده ۴۸ ق. آ. د. م از اصول بنیادین دادرسی مدنی است که نمی‌توان به سادگی از کنار آن گذشت و نمی‌توان به حق دفاع خوانده خدشه وارد کرد زیرا در فرض تقدیم دادخواست از جانب خواهان است که حق دفاع خوانده به طور کامل مراعات می‌گردد. قانونگذار در ماده ۹۸، بحث از افزایش خواسته می‌نماید و نه افزودن خواسته‌ای جدید به خواسته سابق. نتیجتاً باید پذیرفت، صرفاً تغییر در کمیت خواسته امکان‌پذیر است و نمی‌توان در قالب ماده ۹۸ اقدام به طرح خواسته‌ای جدید نمود.

۴. طرفداران وحدت در توجیه وجود هر دو شرط ارتباط و وحدت منشأ نیز، دچار تکلف شده‌اند و مواد ۹۸ و ۱۷ ق. آ. د. م را معارض دیده‌اند. در حالی که با پذیرش این تفکیک، این تعارض مرفوع خواهد شد.

۵. در سابقه تقیینی اختیارات ماده ۹۸ دیدیم که از ابتدا، این اختیارات ناظر به اقدامات خواهان در جریان رسیدگی و نخستین جلسه آن می‌باشد و در تمامی قوانین بحث از کم و کسر یا اضافه کردن خواسته اولیه خواهان، تغییر ماهیت و... شده که متفاوت از دعوای اضافی به عنوان یک دعوای طاری است.

۲۹ «شروع رسیدگی در دادگاه مستلزم تقدیم دادخواست می‌باشد. دادخواست به دفتر دادگاه صالح و در نقاطی که دادگاه دارای شعب متعدد است به دفتر شعبه اول تسلیم می‌گردد».

۶. در گفتار مربوط به جایگاه دعوای اضافی هم ملاحظه شد که طرف‌داران وحدت، شدیداً به جایگاه تغییرات ماده ۹۸، به جهت تلقی آن به دعوای اضافی در ذیل عنوان جلسه دادرسی، ایراد نموده‌اند. در حالی که در فرض پذیرش تفکیک، این مسئله قابل دفاع خواهد بود. یعنی، ترتیب قانونگذار در جای خود، مؤید تفاوت این دو از یکدیگر است.

گفتار چهارم: آثار تفکیک بین دعوای اضافی و تغییرات ماده ۹۸
 پذیرش تفکیک بین دعوای اضافی و تغییرات ماده ۹۸ همانظور که گذشت دارای آثاری است که دو مورد از مهم‌ترین آنها با تفصیل بیشتر مورد بررسی قرار می‌گیرد.

الف) تشریفات دادخواست و ضمانت اجرای آن

در لزوم تقدیم دادخواست در سایر دعاوی طاری (ماده ۱۳۰ در جلب ثالث، ماده ۱۳۵ در ورود ثالث و ماده ۱۴۲ در دعوای متقابل) تردیدی نیست. اما در دعوای اضافی تردیدهایی وجود دارد و البته این تردید به این مسئله برمی‌گردد که بسیاری از حقوق‌دانان، مستند دعوای اضافی را ماده ۹۸ ق. آ. د. م. می‌دانند، در فرض پذیرش این عقیده، چون قانون ما در خصوص لزوم تقدیم دادخواست در دعوای اضافی ساكت است، دیگر ضرورتی نسبت به تقدیم این دادخواست وجود ندارد و مستنداً به ماده ۹۸ مذکور، به صرف بیان در جلسه رسیدگی، دعوای اضافی مطرح می‌گردد. بنابراین در این قسمت ضروری است ابتداً به این موضوع پردازیم و سپس ضمانت اجرای این تشریفات را مورد بررسی قرار دهیم.

۱. ضرورت تقدیم دادخواست در دعوای اضافی

گفته شد که اگر دعوای اضافی را همان تغییرات ماده ۹۸ بدانیم، دیگر در دعوای اضافی، تقدیم دادخواست ضرورت نخواهد داشت. با این حال، یکی از حقوق‌دانان

طرفدار این نظریه،^{۳۰} با الهام از رویکرد حقوق فرانسه، در این خصوص قائل به تفصیل شده‌اند. با این توضیح که، اگر دعوای اضافی در جلسه اول دادرسی و با حضور خوانده اقامه شود، با توجه به اطلاع طرف مقابل از موضوع دعوا و دلایل خواهان، نیازی به تنظیم دادخواست جداگانه نیست. در این فرض، چنانچه خوانده آمادگی دفاع و پاسخگویی به دعوای جدید را داشته باشد، می‌تواند دفاعیات خود را مطرح نماید و الا جهت تدارک دفاع و تهیء دلایل، تقاضای تأخیر جلسه کند. اما اگر تغییرات خواسته در غیرجلسه دادرسی و در غیاب خوانده باشد، جهت رعایت حق دفاع وی، تقدیم دادخواست ضروری است. در حقوق فرانسه نیز، برابر ماده ۶۸ قانون جدید آئین دادرسی مدنی،^{۳۱} به همین صورت عمل می‌شود؛ چنانچه دعوای اضافی در جلسه دادرسی و با حضور نماینده باشد، لایحه وکیل به وکیل^{۳۲} کافی بوده و نیازی به تقدیم دادخواست نیست، اما در صورت غیبت خوانده، طرح دعوا باید از طریق تقدیم دادخواست باشد.^{۳۳}

اما با بررسی که صورت گرفت، دیدیم که اساس این عقیده، یعنی تلقی ماده ۹۸ ق. آ. د. م. به دعوای اضافی، صحیح نیست. تغییرات ماده ۹۸ مصدق دعوای اضافی نیست، بلکه اختیاراتی است که به خواهان اعطای شده است و به موجب آن، می‌تواند اقدام به افزایش یا تغییر خواسته و یا تغییر نحوه دعوا نماید که در این مورد، تشریفاتی نیز پیش‌بینی نشده است و به صرف درخواست در جلسه و وجود شرایط، این اقدام منشأ اثر خواهد شد. در حالی که دعوای اضافی، که به عنوان یک دعوای طاری در ماده ۱۷ ق. آ. د. م. مورد شناسایی قرار گرفته است، یک دعوای تمام عیار است و به موجب ماده ۴۸ ق. آ. د. م.

^{۳۰}. محمد، مولودی؛ منع پیشین، ص ۲۹۴ - ۲۹۵.

^{۳۱}. م ۶۷: «دعوای طاری باید در بردارنده جهات و ادعاهای شخصی باشد که آن را اقامه نموده است». 32 Acte davocat a avocet.

^{۳۲}. محمد، مولودی؛ منع پیشین، ص. ۲۹۵، به نقل از Vincent et S. Guinchard et Guinchard, N.

مستلزم تقديم دادخواست است. علاوه بر این، وحدت ملاک سایر دعاوی طاری نیز، لزوم تقديم دادخواست را تقویت می‌نماید.

با این حال، قسمتی از نظریه مورد انتقاد بالا در تجدید جلسه در صورت عدم حضور خوانده، با اصول هماهنگی دارد. زیرا در تغییرات ماده ۹۸ ق. آ. د. م. نظر به اینکه ممکن است خواسته افزایش یا تغییر کند یا نحوه دعوا عوض شود، به ملاک ماده ۱۴۳ ق. آ. د. م. در فرض عدم آمادگی و یا عدم حضور خوانده، جلسه رسیدگی تجدید خواهد شد. این مسأله در راستای اصل عام الشمول تنازع، مورد تأیید رویه قضایی و اداره حقوقی دادگستری،^{۳۴} قرار گرفته و بدیهی است در صورت عدم رعایت این اصل، دادرسی برخلاف قانون خواهد بود و تبعاً رأی صادره، در مرجع بالاتر نقض خواهد شد.^{۳۵}

۳۴. «اگر خواهان در اولین جلسه دادرسی خواسته دعوا را تغییر دهد، خوانده باید از آن مستحضر گردیده و دفاع نماید، بنابراین چنانچه خوانده در جلسه رسیدگی حاضر نباشد، رسیدگی دادگاه، بدون اعلام تغییر خواسته به خوانده، صحیح نخواهد بود» نظریه مشورتی اداره حقوقی، ش. ۹۱ مجله هفته دادگستری. به نقل از دکتر عباس زراعت، قانون آیین دادرسی مدنی در نظم حقوقی ایران، ص ۳۹۱، ذیل ماده ۹۸.

۳۵. بر این اساس، شعبه چهارم دیوان کشور در رأی شماره ۱۳۷۹ مورخ ۲۸/۷/۲۷ خود بیان داشته است: «در صورتی که در دادخواست بدوى خواسته خواهان کالایی بوده باشد که قیمت آن تعین نشده و در اولین جلسه دادگاه که خوانده غایب بوده، قیمت کالایی مزبور تعیین گردد، بایستی این موضوع به خوانده ابلاغ شود و عدم توجه به این قسمت موجب نقض حکم خواهد شد» احمد متین، مجموعه رویه قضایی، (قسمت حقوقی)، اسفند ۱۳۳۰.

اداره حقوقی نیز در پاسخ به این مسأله که اگر مدعی در جلسه اول دادرسی اختصاری، خواسته خود را تغییر دهد و خوانده حاضر نباشد، آیا دادگاه می‌تواند در همین جلسه حکم صادر کند و یا به اعتبار اینکه خوانده مستحضر از تغییر خواسته نبوده، باید جلسه دیگری را تعیین نماید؟ پاسخ داده است: «اگر خواهان در اولین جلسه دادرسی اختصاری، خواسته را تغییر دهد، خوانده باید از آن مستحضر گردیده و دفاع نماید. بنابراین، چنانچه خوانده در جلسه حاضر نباشد، رسیدگی دادگاه بدون اعلام تغییر خواسته به خوانده صحیح نخواهد بود». مجموعه نظرهای مشورتی اداره حقوقی وزارت دادگستری در زمینه مسائل مدنی، ص ۱۴۴ - به نقل از محمد مولودی، منبع پیشین، ص: ۲۹۴.

۲. رعایت تشریفات و ضمانت اجرای آن

با توجه به ضرورت تقدیم دادخواست، علی‌الاصول لازم است، قواعد مربوط به نحوه تنظیم خواسته و تقویم آن، در مواردی که قانوناً نیاز به تقویم است، رعایت شود، چرا که خواسته دعوای اضافی، در جای خود، خواسته‌ای مستقل است که حتی در صورت عدم وجود دعوای اصلی، به نحو جدأگانه، قابلیت رسیدگی دارد. در عین حال، در مورد طرح درخواست‌هایی چون دستور موقت و تأمین خواسته و اموری چون خسارات دادرسی، این قاعده با این شدت و حدت اجرا نمی‌شود. هزینه دو مورد اول معادل دعوای غیرمالی است و بابت درخواست خسارت دادرسی نیز تقویمی صورت نمی‌گیرد و هزینه‌ای پرداخت نمی‌شود. زیرا دیدیم این موارد هیچ کدام دعوای اضافی تلقی نمی‌گردد. دادخواست دعوای اضافی نیز، باید در اجرای اصل تناظر به خوانده این دعوا ابلاغ و فرصت لازم برای تدارک دفاع به او داده شود، چرا که دعوای اضافی نیز همانند سایر دعوایی طاری، دعوایی تمام عیار است و می‌بایست، مقررات لازم برای اقامه دعوای اصلی، در حدی که قابل انطباق با دعوای مزبور باشد، رعایت گردد.^{۳۶} علاوه بر این، باید هزینه دادرسی مربوط نیز پرداخت گردد. حتی امکان استفاده از اختیارات ماده ۹۸ نیز، نافی پرداخت هزینه دادرسی نیست. بنابراین، در صورتی که دعوای اضافی و یا تغییرات ماده ۹۸ اقتضای پرداخت هزینه دادرسی، مازاد بر آنچه هنگام اقامه دعوای اصلی پرداخت شده، بنماید، خواهان باید نسبت به پرداخت مازاد اقدام کند.

اقدام دادگاه در فرض مختلف متصور است:

عدم احراز شرایط

عدم وجود شرایط اقامه دعوای اضافی نیز، مجاز رد دعوا نیست، بلکه به جهت اینکه، دعوای اضافی نیز، خود دعوایی تمام عیار است، می‌بایست همانند یک دعوای مستقل با آن

.۳۶. استاد دکتر عبدالله شمس، منع پیشین، ج ۳، ش ۵۴، ص ۴۱.

برخورد شود و چه بسا ممکن است همین دعوا (همانند موردی که دعوا در مهلت ارائه نشده ولی با دعوای اصلی دارای ارتباط کامل است) مستندًا به ماده ۱۰۳ ق. آ. د. م، در همین شعبه مورد رسیدگی توأمان قرار گیرد. علاوه بر این، در این فرض، چون این دعوا، دیگر اضافی شناخته نمی‌شود، برابر قواعد عام مربوط به صلاحیت محلی اقدام می‌گردد و...^{۳۷}

ولی اگر دعوای اضافی را تغییرات ماده ۹۸ بدانیم، وضعیت تفاوت خواهد کرد. گروهی که دعوای اضافی را به دو دسته دعوای اضافی با تقدیم دادخواست و بدون آن تقسیم می‌کنند، به ملاک مواد ۶۵ و ۶۶ ق. آ. د. م. عقیده دارند، در چنین مواردی، اگر دعوای اضافی به موجب دادخواست بوده و شرایط لازم برای رسیدگی را داشته باشد، دادگاه دستور ثبت و تعیین وقت جهت رسیدگی جداگانه به آن را می‌دهد ولی در صورتی که دعوای اضافی بدون تقدیم دادخواست بوده و یا دادخواست شرایط لازم را نداشته باشد، دادگاه به خواهان اخطار می‌کند که اگر مایل به پیگیری دعوای خود به طور مستقل است، دادخواست جداگانه تقدیم و یا مبادرت به تکمیل آن نماید. در صورت تقدیم دادخواست یا تکمیل آن، دادگاه جداگانه به دعوای اخیر رسیدگی می‌کند.^{۳۷}

احراز شرایط

در صورت احراز شرایط دعوای اضافی توسط دادگاه رسیدگی کننده به دعوا اصلی، معمولاً قرار رسیدگی توأمان صادر و این دعوا با هم مورد رسیدگی قرار می‌گیرند. یعنی رسیدگی ضمن یک دادرسی واحد انجام می‌پذیرد، جلسات رسیدگی علی القاعده در جهت بررسی جهات موضوعی هر دو دعوا است و...

ولی در مورد تغییرات ماده ۹۸ تا حدی وضع متفاوت خواهد بود. در صورت پذیرش افزایش خواسته‌ای جدید به خواسته اولیه در قالب ماده ۹۸، چون با دو خواسته مواجهیم،

.۳۷. محمد، مولودی؛ منع پیشین، ص ۲۹۷.

باز همانند فرض قبل، دادگاه باید قرار رسیدگی نوامان به هر دو خواسته را صادر کند. ولی در صورت تغییر خواسته یا تغییر سبب در قالب ماده ۹۸، چون خواسته جدید، جانشین خواسته اولیه شده و یا خواسته اولی با سبب جدید باید مورد رسیدگی قرار گیرد، صدور قرار رسیدگی نوامان موضوعاً منتفی است و باید قرار رسیدگی به خواسته جدید صادر شود.^{۳۸}

(ب) رابطه بین ارتباط و وحدت منشأ

در صورت پذیرش نظریه تفکیک، بر اساس ظاهر مواد ۱۷ و ۹۸ ق. آ. د، در دعوای اضافی صرف ارتباط و یا وحدت منشأ کفايت می کند در حالی که در ماده ۹۸، تغییرات باید «...با دعوای طرح شده مربوط بوده و منشأ واحدی داشته باشد»، یعنی، برای اقامه دعوای اضافی، وجود هر یک از دو شرط وحدت منشأ و ارتباط کافی است در حالی که در تغییرات ماده ۹۸، هر چند، ارتباط کامل شرط نیست ولی، وجود وحدت منشأ نیز در کنار ارتباط الزامی است.

با این حال، گروهی از حقوقدانان، علی‌غم اینکه ماده ۹۸ را مستند دعوای اضافی می‌دانند، دلایل مختلفی در این راستا اقامه نموده‌اند که وجود هر دو شرط لازم نیست و وجود یکی از این دو شرط (با تأکید روی شرط ارتباط) برای اقامه دعوای اضافی (تغییرات ماده ۹۸) کافی است. ایشان استدلال می‌کنند که لزوم وجود هر دو شرط به نحو نوامان، مغایر با سیاست کلی قانونگذار در توأم نمودن پرونده‌ها و رسیدگی جمعی به آنها است. زیرا رسیدگی جداگانه خود موجب توالی فاسدی، همچون صدور آراء معارض و همچنین تعارض بین مواد قانونی، می‌شود و پذیرش نظری غیر از این، موجب بی‌فایده شدن مقررات مندرج در ماده ۹۸ ق. آ. د. م. می‌گردد.^{۳۹}

.۳۸. همان، ص ۲۹۷.

.۳۹. محمد، مولودی؛ منع پیشین، ص ص ۲۹۲ و ۲۹۳.

روشن است که، در صورت پذیرش نظریه تفکیک بین دعوای اضافی و تغییرات ماده ۹۸، تا حد زیادی مشکل حل می‌شود و نیازی به چنین دشواری‌هایی برای پذیرش یکی از دو شرط ارتباط و یا وحدت منشأ نیست. زیرا ماده ۱۷ در دعوای طاری و از جمله دعوای اضافی، وجود یکی از دو شرط ارتباط و یا وحدت منشأ را کافی می‌داند. با این حال، دیدیم که پذیرش شرط وحدت منشأ در اعمال تغییرات ماده ۹۸، تعبیر تغییر نحوه دعوا به تغییر سبب دعوا را دشوار می‌سازد که در جای خود در این زمینه توجیهات مختلفی ارائه شد.

همانطور که دیدیم، قانونگذار در ماده ۱۷ ق. آ. د. م. صحبت از شرط وجود ارتباط یا وحدت منشأ می‌کند، در حالی که در ماده ۱۴۱ این قانون در دعوای متقابل به شرط ارتباط کامل به جای ارتباط، اشاره شده است. به همین جهت در دعوای تقابل چاره‌ای جز پذیرش شرط ارتباط کامل نیست. اما در دعوای اضافی چنین حکمی وجود ندارد، همین مسئله می‌تواند موجب اختلاف گردد. در این مورد، به دو نحو می‌توان استدلال کرد. نخست اینکه؛ چون دعوای اضافی نیز، دعوایی است که از جانب یکی از متداعین اصلی علیه دیگری اقامه می‌شود، با استفاده از ملاک ماده ۱۴۱ ق. آ. د. م. در دعوای متقابل، در این دعوا نیز، باید ارتباط کامل را لازم بدانیم. استثنای بودن ورود عناصر جدید در دادرسی و همچنین خلاف اصل بودن دعوای طاری، به جهت انحراف از قاعدة صلاحیت محلی نیز، می‌تواند ضرورت وجود ارتباط کامل در اقامه دعوای اضافی را تقویت نماید. در نقطه مقابل، نظر دوم اینکه؛ ملاک ماده ۹۸ ق. آ. د. م. در بحث تغییرات خواسته، که شباهت زیادی به دعوای اضافی دارد و حتی برخی حقوق‌دانان، آن را خود دعوای اضافی قلمداد نموده‌اند و همچنین ماده ۱۷ همین قانون، عدم لزوم ارتباط کامل را تقویت می‌کند.

گفتار پنجم - حقوق تطبیقی

الف) رویکرد حقوق فرانسه از دعوای اضافی

در فرانسه، دعوای اضافی خواسته‌ای جدید از ناحیه‌ی خواهان دعوای اصلی است که به واسطه‌ی آن، وی خواسته‌های پیشین خود را اصلاح می‌نماید. ماده ۶۵ قانون جدید، این

اصلاح را اعم از کاستن یا افزودن خواسته دانسته است. مطابق این ماده، دعوای اضافی دعوا بی است که از طریق آن، یکی از اصحاب دعوا خواسته‌ها و ادعاهایش را که از پیش مطرح نموده است، اصلاح می‌کند.^{۴۰}

به نظر می‌رسد، غرض مقتن از بکارگیری اصطلاح (Demande additionnelle) این بوده است که این دعوا برای مفهومی گسترده‌تر نماید تا شامل هر نوع کم و کاست و افزایش و کاهش باشد. در حالی که، اگر قانونگذار به جای این اصطلاح از کلمه‌ی (Ajouter) استفاده می‌نمود، دیگر امکان تغییر خواسته‌های پیشین وجود نداشت و صرفاً اضافه کردن خواسته مطرح بود. همچنین، باید در نظر داشت که قانونگذار فرانسه، در ماده ۶۵ قانون جدید، از اصطلاح (Une partie) استفاده کرده، که مطلق اصحاب دعواست و مفهومی اعم از خواهان و خوانده دارد. اما با توجه به اینکه، این دعوا، دعوا بی است که علی‌الاصول از جانب خواهان دعوا اصلی مطرح می‌گردد، نمی‌توان به اطلاق این ماده اعتماد نمود. گرچه، برخی دیگر با این عقیده مخالفند و معتقدند که خواهان دعوای تقابل نیز امکان طرح چنین دعوا بی را خواهد داشت و می‌تواند دعوای تقابل خویش را اصلاح نماید. در حقیقت، اقامه کننده دعوا اضافی باید نقش خواهان را داشته باشد؛ اعم از خواهان دعوا اصلی یا متقابل.^{۴۱}

قانون جدید آین دادرسی مدنی فرانسه، همانند قانون سابق، نسبت به مقررات این دعوا ساکت است، لذا برای حل و فصل این دعوا باید به مقررات عام و اصول کلی این قانون تمسک جست. مواد ۶۵ و ۶۷ تا ۷۰ قانون جدید، از مواد مهم قابل استناد در دعوا بی طاری و از جمله دعوا اضافی می‌باشند. به موجب ماده ۷۰، فقط زمانی امکان الحق دعوا اضافی به دعوا اصلی وجود دارد که به نوعی با آن ارتباط کافی^{۴۲} داشته باشد.

40 .Gérard couchez, Jean-pierre Langlade et Daniel Lebeau, Procédure civile, Dalloz, 1998, n. 1001, p. 375.

41 .op.cit, , n. 1001, p. 376.

42 .Lien suffisant.

آنچه که در نهایت باید به آن توجه شود، این است که مطابق قانون جدید، درخواست اضافی از دعوای اضافی تفکیک شده است، به این توضیح که درخواست اضافی صرفاً ادعای حقی ساده است اما در دعوای اضافی باید مطابق قواعد عام رفتار کرد و نیازمند طرح دادخواست است.^{۴۳}

بدیهی است که هم در دعوای اضافی ساده، که در آن یک ادعا بر مبنای همان دعوای اصلی کم و زیاد می‌شود، شرط ارتباط کافی ضروری است و هم به طریق اولی، در جایی که خواسته یا ادعا، بر مبنای دیگر و نه بر اساس ماهیت دعوای اصلی، بخواهد افزایش یا کاهش یابد، باید این شرط موجود باشد. بنابراین، در نقطه مقابل، اگر دعوایی به هیچ وجه، با دعوای مطروحة سابق رابطه‌ای نداشته باشد، دعوایی جداگانه‌ای محسوب می‌شود و باید به صورت مستقل رسیدگی گردد.

همان طور که ملاحظه می‌شود، در حقوق فرانسه برخلاف حقوق ایران دعوای اضافی همان تغییرات ماده ۹۸ قانون آین دادرسی مدنی است و چنین تفکیکی بین دعوای اضافی و تغییرات خواسته در حقوق این کشور وجود ندارد. علاوه بر این، در حقوق این کشور در دعوای طاری و از جمله دعوای اضافی صرفاً به شرط ارتباط کافی اشاره شده است و وحدت منشأ به تنها بی نمی‌تواند مبنای پذیرش دعوای طاری قرار گیرد. بر همین مبنای حقوق ایران نیز برخی حقوق‌دانان معتقدند که، دعوای متقابل به عنوان یکی از دعوای طاری می‌بایست با دعوای اصلی دارای ارتباط کامل باشد یا حداقل به نحوی باشد که منطبقاً، مانع رسیدگی به دعوای با خواسته‌های متوجهانس، به نحوی حده گردد که نتیجه آن داد و ستد های بی‌مورد است.^{۴۴} هر چند این عقیده از منطق حقوقی برخوردار است و با

43. Jean Vincent et Serge Guinchard, procédure civile, 23e, Dalloz, 1994 J. Vincent et S. Guinchard, n. 1150 et s, p. 681 et 682.

44. واحدی، دکتر جواد؛ منع پیشین. برخی دیگر از حقوق‌دانان نیز، به این عقیده گرایش دارند؛ همانند: محمد، مولودی؛ منع پیشین، ص ۲۸۱. و محمدمجود بهشتی و دکتر نادر مردانی، منع پیشین، ج ۱، ص ۲۷۲ (از زیرنویس سوم همین صفحه، این عقیده استباط می‌گردد).

اصول حقوقی پذیرفته شده در حقوق فرانسه و سایر کشورهای حقوق رومی ژرمنی، نظری لبنان، سوریه، مصر و... نیز، هماهنگی دارد، ولی به نحوی اجتهاد در مقابل نص صریح قانون است که از قید «یا» استفاده نموده و بنابراین وجود یکی از دو شرط «وحدت منشأ» و یا «ارتباط کامل» را برای طاری تلقی شدن دعوای دوم، کافی می‌داند. در واقع، نظریه‌های که مطرح شد با نص صریح مواد ۱۷ و ۱۴۱ ق. آ. د. در تعارض است، این گفته درست است که معیار اصلی و منطقی همان ارتباط یا ارتباط کامل است، ولی نمی‌توان با این توجیه به جهت صراحت کامل مواد مذکور، قائل به عدم پذیرش دعاوی هم منشأ، به عنوان دعوای طاری گردید.^{۴۵}

ب) رویکرد حقوق لبنان از دعوای اضافی

در حقوق لبنان نیز، دعوای اضافی دعوایی است که توسط خواهان بعد از اقامه دعوای اصلی در مقابل خوانده، برای ایجاد نوعی تغییر در دعوای اصلی، در ضمن دادخواست مطرح می‌شود.^{۴۶} مصادیق دعوای اضافی در حقوق لبنان عبارتند از:

۱. دعوایی که متنضمن تصحیح دعوای اصلی است.

گاهی در ضمن رسیدگی، خواهان احساس می‌کند که نیاز به تعديل دعوایش دارد. البته این تعديل به حد تغییر جوهره‌ی موضوع نمی‌رسد و نیازی به ارایه دلیل برای توجیه

۴۵. مرحوم دکتر متین دفتری نیز به تساوی این دو، عقیده دارند؛ در این باب ایشان می‌فرمایند: «در حقوق ایران از ابتدا به وجود ارتباط و وحدت منشأ، اشاره شده اما این نصوص با هم تعارض داشته‌اند، چنانکه در فصل مربوط به صلاحیت صلحیه، وحدت منشأ یا ارتباط را به طور متساوی و در فصل مربوط به صلاحیت دادگاه‌های ابتدائی، وحدت منشأ و ارتباط را با هم به صورت توأمان و در مبحث راجع به دعوای مقابل، منفرداً، شرط نموده بود. قانون اصول محاکمات آزمایش نیز این اختلاف را برطرف نکرد لیکن ق ۱۳۱۸، این دو را به طور متساوی ذکر کرد». دکتر احمد متین دفتری، مبنی پیشین، ج ۱، ش ۸۷، ص ۲۵۷.

۴۶. احمد خلیل، اصول المحاكمات المدنیه، بیروت، مشورات الحبی الحقوقیه، ۲۰۰۱، ص ۲۵۱.

تغییر ندارد. بلکه فقط در حد یک تغییر کمی، مثل زیاد کردن مبلغ عوض دعوا یا کم کردن آن، می‌باشد و یا مثلاً خواهان مدعی می‌شود که خوانده فقط حق ارتفاق نسبت به این ملک داشته است نه مالکیت مشاعی نسبت به آن یا بالعکس. در مثال اول، یعنی افزایش میزان خواسته یا کم کردن آن، موضوع دعوای اصلی و اضافی واحد است که ثمن معامله می‌باشد، ولی در مثال دوم موضوع دعوا نیز، تغییر نموده است.

۲. دعوایی که متنضم‌ن عدول از موضوع دعوای اصلی می‌باشد.

بدون شک، موضوع دعوا از مهم‌ترین عناصر دعوا و جزو حدود ذاتی دعوا است، به طوری که تغییر موضوع دعوای اصلی، به وسیله‌ی دعوای اضافی، احراق حقی در ضمن دعوای اصلی به حساب می‌آید. با این وجود، قانونگذار به خواهان اجازه داده است، مدامی که جهات موضوعی دعوای اصلی موجود است، خواهان در دعوای اضافی به این اسباب استناد جوید، موضوع دعوای اصلی را در ضمن دعوای طاری تغییر دهد یا تعدیل کند، یعنی در این حالت، سبب دو دعوا یکی است و ارتباط لازم بین دعوای اصلی و اضافی برقرار است. به عنوان مثال: کسی که ادعای ملکیت عینی دارد، می‌تواند از این ادعا، عدول و ادعای مطالبه‌ی ثمن آن را بنماید یا اینکه فردی که ادعای تنفیذ عقد را دارد، جایز است که از این ادعا، عدول و ادعای فسخ عقد را نماید.

۳. دعوای اضافی که متنضم‌ن تعدیل سبب دعوای اصلی است.

بدیهی است که وقتی قانونگذار عدول از موضوع دعوای اصلی با ثبات سبب را اجازه دهد، عدول از سبب با بقای موضوع دعوای اصلی را نیز اجازه می‌دهد،^{۴۷} در این صورت دعوای اضافی خواهان، در واقع عدول از سبب دعوای اصلی می‌باشد.

.۴۷. خلیل، احمد؛ منع پیشین، صص. ۲۵۳-۲۵۲.

۴. دعوای اضافی که متنضم تکمیل دعوای اصلی است.

نظر به اینکه، گاهی اوقات، دعوا دارای توابعی است که دعوا مترتب بر آن است یا اینکه این توابع به دعوا متصلند و نسبت به دعوا، غیرقابل انفکاک می‌باشند، ولی این موارد، در دادخواست خواهان قید نمی‌شود و از طرفی، طرح دعوا جدید توسط خواهان در باب این توابع، باعث هدر رفتن مال و وقت خواهان می‌گردد، قانونگذار به خواهان اجازه داده است تا در همین محاکمه، رسیدگی به این توابع را نیز مطالبه کند؛ یعنی در جلسه‌ی محاکمه و ضمن رسیدگی به دعوای اصلی، این توابع در قالب دعوای اضافی مطرح می‌شوند.^{۴۸}

بنابر آنچه که گذشت در حقوق لبنان نیز، دعوای اضافی معادل تغییرات ماده ۹۸ قانون آین دادرسی مدنی ایران است و تفکیکی بین دعوای اضافی و تغییرات ممکن در دعوا در طول جریان دادرسی گذاشته نشده است و دارای وضعیتی شبیه به حقوق فرانسه است.

۴۸. همان، ص. ۲۵۴.

نتیجه‌گیری

گفته شد، در باب وحدت و یا تفکیک دعوای اضافی و تغییرات ماده ۹۸ ق. آ. د. م. اختلاف وجود دارد. با نقد و بررسی که در این تحقیق انجام پذیرفت و با عنایت به سابقه تقینی و جایگاه ماده ۹۸ ق. آ. د. م. که از ابتدای روند قانون‌گذاری در حقوق ایران، در ذیل عناوینی چون رسیدگی به دعوا و جلسه دادرسی (و نه دعاوی طاری) آمده است و به موجب آن صرفاً تغییراتی در خواسته مطروحه از جانب خواهان انجام می‌پذیرد و همچنین بررسی مصاديق ماده ۹۸ مذکور، شامل افزایش و تغییر خواسته و همچنین تغییر نحوه دعوا و درخواست دیدیم که این تغییرات، ارتباطی به دعوای اضافی موضوع ماده ۱۷ ق. آ. د. م. ندارد و متفاوت از آن می‌باشد. زیرا در این موارد، صرفاً تغییراتی در خواسته‌ای ایجاد می‌شود که از قبل به وسیله خواهان مطرح شده است که این تغییرات با توجه به ظاهر همین ماده نیازی به رعایت تشریفات دادخواست ندارد. در حالی که، ماده ۱۷ در مقام بیان یکی از مصاديق دعوای طاری اشاره به دعوا بی می‌کند که از جانب خواهان بر علیه خوانده اقامه می‌شود و با دعوا اصلی دارای ارتباط و یا وحدت منشأ است. یعنی اینکه، در حقوق ایران با تغییر نحوه بیان قانونگذار، تعاریف متفاوت مواد ۱۷ و ۹۸ ق. آ. د. م، سابقه تقینی و... این دو نهاد از یکدیگر متمایز گردیده‌اند و باید عقیده تفکیک این دو از یکدیگر را پذیرفت.

در جای خود، پذیرش هر یک از این نظریات، دارای آثاری است که مهم‌ترین آنها تشریفات دادخواست و رابطه بین شرط ارتباط و یا وحدت منشأ است. با این توضیح که، اگر نظریه وحدت را پذیریم دیگر تشریفات دادخواست در دعوای اضافی بی معنا خواهد شد و همچنین، با توجه به ظاهر ماده ۹۸ لازم است هر دو شرط ارتباط و وحدت منشأ توأمان موجود باشد. در حالی که اگر قائل به نظریه تفکیک شویم در تغییرات ماده ۹۸ نیازی به رعایت تشریفات نیست ولی برای دعوای اضافی، حتماً تشریفات آیین دادرسی مدنی لازم‌الرعايه است. علاوه بر این در صورت تفکیک، در دعوای اضافی وجود یکی از دو شرط ارتباط، ارتباط کامل و یا وحدت منشأ کافی است و نیازی به وجود توأمان هر دو

شرط و تکلف برای توجیه کفايت یکی از دو شرط نمی‌باشد. در مورد شرط ارتباط و یا ارتباط کامل نیز ماده ۱۷ و ۱۴۱ ق. آ. د.م معارض است که در این خصوص نیز، نظرات مختلف ارائه گردید.

در نهایت دیدیم که در حقوق فرانسه و لبنان چنین تفکیکی بین تغییرات خواسته و دعوای اضافی وجود ندارد و این دو بر یکدیگر منطبقند. علاوه بر این در حقوق این کشورها صرفاً بحث از ارتباط در قالب «ارتباط کافی» یا «تلازم» می‌گردد و به هیچ نحو در دعاوی طاری و از جمله دعوای اضافی به شرط وحدت منشأ اشاره نشده است. با این حال، علی‌غم این سابقه قانونگذاری در حقوق فرانسه و لبنان که تقویت کننده نظریه وحدت دعوای اضافی و تغییرات ماده ۹۸ است، بنا به دلایلی که گذشت، یکسان دانستن این دو، به نحوی، اجتهاد در مقابل نص صریح قانون خواهد بود.

فهرست منابع الف) فارسی

۱. محمدجواد بهشتی و دکتر نادر مردانی؛ آین دادرسی مدنی، نشر میزان، چاپ نخست، ۱۳۸۵، جلد نخست.
۲. محمدجواد بهشتی و دکتر نادر مردانی؛ آین دادرسی مدنی، نشر میزان، چاپ نخست، ۱۳۸۵، جلد دوم.
۳. حسینی، سید محمدرضا؛ آین دادرسی مدنی در رویه قضایی، انتشارات مجده، چاپ دوم، ۱۳۸۳.
۴. دکتر زراعت، عباس؛ قانون آین دادرسی مدنی در نظم حقوقی ایران، نشر خط سوم، چاپ سوم، ۱۳۸۵.
۵. شمس، دکتر عبدالله؛ آین دادرسی مدنی، انتشارات دراک، چاپ نهم، ۱۳۸۴، جلد دوم.
۶. شمس، دکتر عبدالله؛ آین دادرسی مدنی، انتشارات دراک، چاپ نهم، ۱۳۸۴، جلد سوم.
۷. کاتوزیان، دکتر ناصر؛ اعتبار امر قضاوت شده در دعواه مدنی، نشر میزان، چاپ ششم، تهران، ۱۳۸۳.
۸. متین، احمد؛ مجموعه رویه قضایی قسمت حقوقی، چاپخانه هاشمی، ۱۳۳۵.
۹. متین دفتری، دکتر احمد؛ آین دادرسی مدنی و بازرگانی، چاپ نخست، نشر مجده، تهران، ۱۳۷۸، جلد نخست.
۱۰. دکتر احمد، متین دفتری؛ آین دادرسی مدنی و بازرگانی، چاپ نخست، نشر مجده، تهران، ۱۳۷۸، جلد دوم.
۱۱. مدنی، دکتر سید جلال الدین؛ آین دادرسی مدنی، انتشارات گنج دانش، چاپ چهارم، ۱۳۷۵، جلد دوم.

۱۲. معاونت آموزش قوه قضاییه، رویه قضایی در ارتباط با دادگاه‌های عمومی حقوقی، انتشارات جنگل، چاپ نخست، ۱۳۸۷، جلد نخست.
۱۳. مولودی، محمد؛ مقاله دعوای اضافی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ش ۱۳۸۱، ۵۸.
۱۴. مهاجری، دکتر علی؛ آین قضاویت مدنی در محاکم ایران، چاپ سوم، انتشارات فکرسازان، ۱۳۸۵.
۱۵. واحدی، دکتر جواد؛ مقاله دعوای متقابل، مجله قضایی و حقوقی دادگستری، شماره دوم، ۱۳۷۰.
۱۶. واحدی، دکتر قدرت‌الله؛ آین دادرسی مدنی، نشر میزان با همکاری نشر دادگستر، چاپ دوم، ۱۳۷۸، جلد سوم.

ب) عربی

۱۷. خلیل، احمد؛ اصول المحاكمات المدنیه، بیروت، منشورات الحبی الحقوقیه، ۲۰۰۱.

ج) لاتین

18. 18.Gérard couchez, Jean-pierre Langlade et Daniel Lebeau, Procédure civile, Dalloz, 1998.
19. 19.Jean Vincent et Serge Guinchard, Procédure civile,23e, Dalloz, 1994.