

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

کلیه امتیازهای این پایان نامه به دانشگاه بوعلی سینا همدان تعلق دارد. در صورت استفاده از تمام یا بخشی از مطالب این پایان نامه در مجلات، کنفرانس ها و یا سخنرانی ها باید نام دانشگاه بوعلی سینا یا استاد راهنمای پایان نامه و نام دانشجو با ذکر مأخذ و ضمن کسب مجوز کتبی از دفتر تحصیلات تکمیلی دانشگاه ثبت شود، در غیر اینصورت مورد پیگرد قانونی قرار خواهد گرفت. درج آدرس های ذیل در کلیه مقالات خارجی و داخلی مستخرج از تمام یا بخشی از مطالب این پایان نامه در مجلات ، کنفرانس ها و یا سخنرانی ها الزامی می باشد.

..... , Bu- Ali Sina University, Hamedan, Iran

مقالات خارجی

..... ، گروه ، دانشکده دانشگاه بوعلی سینا ، همدان

مقالات داخلی



دانشگاه بوعلی سینا همدان
دانشکده ادبیات و علوم انسانی

پایان نامه جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی

عنوان:

بررسی شرایط اقامه ی دعوا

استاد راهنما :

دکتر محمد مولودی

اساتید مشاور:

دکتر بیژن حاجی عزیزی

دکتر خدیجه صلح میرزایی

دانشجو:

سکینه باقری

اسفند ۱۳۸۹

تقدیم به:

دویدیه رحمت و برکت خداوندی

اسطوره ایثار، تلاش و فداکاری، پدرم

والله عشق و محبت و صبر، مادرم

و همه کسانی که در طول زندگی درهای دانش و فهم را به رویم گشودند.

تشکر و قدردانی

من لم یشکر المفلوق لم یشکر الفالوق

سپاس بیکران از خداوند یکتا که قلم را آفرید و بشر را به زیور عقل آراست تا همواره علم آموزد و به معنویت و سعادت راه یابد. سپاس از استاد ارجمندم جناب آقای دکتر محمد مولودی که با کمال بردباری مرا در انجام این تحقیق راهنمایی فرمودند.

سپاس از استادان گرامی جناب آقای دکتر بیژن حاجی عزیزی و سرکار خانم خدیجه صلح میرزایی که مشاوره این تحقیق را پذیرفته و با ارائه پیشنهادات و نظرات مفید در پیشبرد آن یاری نمودند.

همچنین از برادران و خواهران عزیزم که در تمام طول تحصیل با دلسوزی، صبر و همیاری، مشوقم بودند سپاسگزاری می کنم.

و از تمامی کسانی که در طول انجام این تحقیق مرا یاری نمودند از خداوند منان آرزوی توفیق روز افزون مسئلت دارم. به امید روزی که خداوند توفیق جبران اندکی از زحمات ایشان را نصیب بنده ی خویش گرداند.



دانشگاه بوعلی سینا
مشخصات رساله/پایان نامه تحصیلی

عنوان :

بررسی شرایط اقامه دعوا

نام نویسنده: سکینه باقری

نام استاد/اساتید راهنما: محمد مولودی

نام استاد/اساتید مشاور: بیژن حاجی عزیزی - خدیجه صلح میرزایی

دانشکده : ادبیات و علوم انسانی

گروه آموزشی: حقوق

رشته تحصیلی: حقوق

گرایش تحصیلی: حقوق خصوصی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد

تاریخ تصویب: ۱۳۸۸/۹/۲۹

تاریخ دفاع: ۱۳۸۹/۱۲/۲۲

تعداد صفحات: ۹۹

چکیده :

بحث "شرایط اقامه‌ی دعوا" یکی از موضوعات مورد مطالعه در علم آیین دادرسی مدنی می باشد. از آنجا که در کتب آیین دادرسی مدنی راجع به تعداد شرایط اقامه‌ی دعوا توافق نظری وجود ندارد؛ این پژوهش با هدف ریشه یابی اختلافی که راجع به تعداد شرایط اقامه‌ی دعوا وجود دارد و حل این اختلاف و تعیین و تبیین این شرایط انجام یافته است. به این منظور ابتدا با بررسی مفاهیمی چون: شرط، دعوا و اقامه‌ی دعوا، به ارائه‌ی مفهوم "شرایط اقامه‌ی دعوا" پرداختیم. پس از آن به کمک این مفهوم و با بهره‌گیری از قسمت اخیر ماده‌ی ۴۸ قانون آیین دادرسی مدنی زمان اقامه‌ی دعوا را مشخص نمودیم. پس از آن به بررسی رابطه‌ی شرایطی که برای اقامه‌ی دعوا ذکر شده‌اند با ایرادات ماده‌ی ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی پرداختیم و این نتیجه رسیدیم که تنها تقدیم دادخواست طبق تشریفات قانونی شرط اقامه‌ی دعوا است. سپس با مطالعه‌ی سایر شرایط دو ویژگی مشترک بین تمام آنها را شناسایی کردیم که عبارتند از:

۱-ارتباط آنها با نظم عمومی؛

۲-مورد رسیدگی واقع شدن پس از اقامه‌ی دعوا و قبل از ورود به ماهیت دعوا؛

بنابراین پیشنهاد نمودیم از این پس، از این شرایط تحت عنوان "شرایط قبول رسیدگی به ماهیت دعوا" یاد شود.

واژه‌های کلیدی: شرایط ، اقامه ی دعوا ، دعوا ، ایرادات ماده ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱	مقدمه
۶	فصل اول: مفهوم شرایط اقامه‌ی دعوا و رابطه‌ی آن با ایرادات.....
۷	۱-۱- مفهوم شرایط اقامه‌ی دعوا.....
۷	۱-۱-۱- تعریف و مفهوم دعوا.....
۱۲	۱-۱-۲- ماهیت اقامه‌ی دعوا.....
۱۷	۱-۱-۳- تعریف و مفهوم شرط.....
۲۰	۱-۱-۴- مفهوم شرایط اقامه‌ی دعوا.....
۲۴	۱-۱-۵- نتیجه.....
۲۵	۲-۱- رابطه‌ی شرایط اقامه‌ی دعوا با ایرادات و موانع رسیدگی.....
۲۶	۱-۲-۱- بررسی ماده‌ی ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی.....
۲۸	۲-۲-۱- رابطه‌ی شرط و مانع.....
۲۹	۳-۲-۱- رابطه‌ی شرایط اقامه‌ی دعوا با ایرادات.....
۳۰	۴-۲-۱- مطالعه‌ی تطبیقی.....
۳۲	۵-۲-۱- نتیجه.....
۳۴	فصل دوم: تعیین شرایط اقامه‌ی دعوا.....
۳۵	۱-۲- شرایط مورد اتفاق.....
۳۵	۱-۱-۲- اهلیت قانونی.....
۳۷	۱-۱-۱-۲- بلوغ.....
۳۹	۱-۱-۲-۲- رشد.....

- ۴۰.....جنون.....۳-۱-۱-۲
- ۴۱.....اهلیت اقامه‌ی دعوا توسط تاجر ورشکسته.....۴-۱-۱-۲
- ۴۱.....تمیز ورشکستگی از اعسار.....۱-۴-۱-۱-۲
- ۴۲.....اهلیت قانونی ورشکسته و معسر.....۲-۴-۱-۱-۲
- ۴۳.....اهلیت اقامه‌ی دعوا توسط اتباع خارجی در ایران.....۵-۱-۱-۲
- ۴۵.....سمت.....۲-۱-۲
- ۴۹.....مفهوم اصیل و نماینده.....۱-۲-۱-۲
- ۵۲.....انواع نمایندگی.....۲-۲-۱-۲
- ۵۲.....نفع.....۳-۱-۲
- ۵۵.....اوصاف منفعت.....۱-۳-۱-۲
- ۵۶.....قانونی و مشروع بودن.....۱-۱-۳-۱-۲
- ۵۷.....شخصی و مستقیم بودن.....۲-۱-۳-۱-۲
- ۵۸.....وجود آمده و باقی بودن.....۳-۱-۳-۱-۲
- ۶۲.....رابطه‌ی سمت و نفع.....۲-۳-۱-۲
- ۶۳.....شرایط مورد اختلاف.....۲-۲
- ۶۴.....دعوا به طور جزمی اقامه شود.....۱-۲-۲
- ۷۰.....دعوا بر فرض ثبوت اثر قانونی داشته باشد.....۲-۲-۲
- ۷۳.....تعیین مدعی علیه.....۳-۲-۲
- ۷۵.....مدعی به چیزی باشد که مسلم بتواند آن را تملک کند.....۴-۲-۲
- ۷۶.....دعوا در مجلس قضا باشد.....۵-۲-۲
- ۷۷.....معلوم بودن مدعی به.....۶-۲-۲

۷۸.....۲-۲-۷- دعوا مشمول اعتبار امر قضاوت شده نباشد.....

۸۱.....۲-۲-۸- دعوا در موعد قانونی اقامه شود.....

۸۴.....۲-۲-۹- تقدیم دادخواست.....

۸۵.....۲-۳- نتیجه.....

۸۹.....نتیجه گیری.....

۹۱.....پیشنهادات.....

مقدمه

«به پندار گروهی، آیین دادرسی را رشته‌ای از تشریفات و مقررات ساده به وجود آورده است که باید ضمن تصدی به مشاغل قضایی فرا گرفت. زبانزد عموم آن است که تحصیلات دانشگاهی و مطالعه‌ی اندیشه‌های اهل فن در این رشته سهم شایانی ندارد. زیرا، آیین دادرسی، مانند قوانین ماهوی بر قواعد حقوقی خاص استوار نیست تا با تجزیه و تحلیل آن قواعد بتوان به حل مسائل عملی کمک کرد. همین طرز فکر موجب شده است که حقوق‌دانان ما به مباحث آیین دادرسی مدنی اشتیاق کمتری نشان دهند و کتب حقوقی این رشته منحصر به چند جزوه و کتاب درسی شود» (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۹). علاوه بر این شاید بتوان گفت که پژوهش‌های حقوقی نیز در این حوزه کمترین سهم را در حوزه‌ی حقوق خصوصی به خود اختصاص داده است.

«عیب بزرگ فراگرفتن عملی حقوق این است که قدرت ابتکار و اجتهاد به حد لازم تقویت نمی‌شود. آنان که خواسته‌اند، بدون یاری گرفتن از اندیشه‌های نظری و تنها به اتکای ورزش عملی، قواعد دادرسی را به تجربه فرا گیرند، مبانی افکار خویش را به درستی نمی‌دانند و در برابر مسائل تازه ناتوان می‌مانند. حقیقت این است که علم حقوق قابل تقسیم به دو رشته‌ی عملی و نظری نیست: به همان اندازه که ممارست در امور قضایی برای ورزیدگی در استنباط از قوانین مفید و ضروری است، مطالعات نظری نیز به کار می‌آید» (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۱۰). مطالعه و پژوهش نه تنها در قواعد دادرسی بلکه در جزء جزء مسائل مربوط به آیین دادرسی مدنی علاوه بر اینکه به تحلیل و شناخت و درک بهتری از این مسائل می‌انجامد، به تبع آن، در امور عملی نیز می‌توان به راهکارهای مناسب‌تر و بهتری دست یافت.

۱- بیان مسأله

در جامعه‌ی مدنی که روابط خصوصی بین افراد براساس قانون تنظیم شده است، قانون‌گذار حقوقی برای اشخاص به رسمیت می‌شناسد و اعمال این حقوق را تابع شرایطی قرار می‌دهد. حق اقامه‌ی دعوا یا حق دادخواهی یکی از حقوقی است که قانون‌گذار برای افراد به رسمیت شناخته است و بر اساس آن شخص می‌تواند رسیدگی به ماهیت دعوا را از مرجع قضایی بخواهد تا در مورد ادعای وی مبنی بر ذی‌حق بودن یا نبودن اتخاذ تصمیم شود. بدیهی است که قانون‌گذار اعمال حق دادخواهی را نیز مانند سایر حقوق

موکول به شرایطی نموده است که، تنها در صورت وجود آن شرایط، دعوا پذیرفته شده و به ماهیت آن رسیدگی خواهد شد. اگر شخصی قصد داشته باشد حق دادخواهی خود را برای احقاق حقوق تضییع یا انکار شده‌اش به کار گیرد، از طریق «اقامه‌ی دعوا» به اجرای حق خویش اقدام می‌کند. در بین حقوقدانان مرسوم است که شرایطی را برای اقامه‌ی دعوا ذکر می‌کنند. قانون بیان صریحی در مورد شرایط اقامه‌ی دعوا و خصوصیات و ویژگی‌های آنها ندارد و نسبت به تعداد این شرایط در نزد حقوق‌دانان اختلاف نظر وجود دارد و تعداد آنها را از سه تا هشت شرط دانسته‌اند. هرچند که در برخی از این شروط تقریباً اتفاق نظر وجود دارد (اهلیت، نفع و سمت) اما در پاره‌ای از این شرایط نیز اختلاف نظر وجود دارد. در مورد شرایطی که مورد اتفاق می‌باشند نیز نکات مبهم و مجهولی وجود دارد. از آنجا که احقاق حق و دادرسی عادلانه موکول به این است که نه تنها شرایط اقامه‌ی دعوا مشخص باشد، بلکه خصوصیات و ویژگی‌های این شرایط نیز روشن شده باشد، لذا نظر به اهمیت مسئله، در این پژوهش به این موضوع می‌پردازیم که اقامه‌ی دعوا دارای چه شرایطی باید باشد تا در دستگاه قضایی پذیرفته شود؟

پس کار ما بررسی شرایطی است حقوقدانان برای اقامه‌ی دعوا ذکر کرده‌اند. برای رسیدن به این منظور علاوه بر قانون آیین دادرسی مدنی، سابقه‌ی فقهی موضوع و مطالعه‌ی مقررات و حقوق برخی کشورها را نیز مدنظر قرار داده‌ایم. سعی ما بر این است که در آغاز، به شناختی دقیق از مفهوم «شرایط اقامه‌ی دعوا» دست یابیم و به کمک آن تمامی شرایطی را که برای اقامه‌ی دعوا در حقوق ایران ذکر شده را، با در نظر گرفتن رویه‌ی کشورهای دیگر و فقه اسلامی، مورد مطالعه قرار دهیم و در نهایت به این سوالات پاسخ دهیم که اقامه‌ی دعوا مشروط به چه شروطی است و اگر تمام یا برخی از شروطی که حقوق‌دانان برای اقامه‌ی دعوا ذکر نموده‌اند، شرط اقامه‌ی دعوا نیستند، پس چه نقشی در دعوا دارند؟

۲- اهمیت و ضرورت انجام پژوهش

به طور کلی از آن جهت که پراکندگی مطالب در خصوص شرایط اقامه‌ی دعوا زیاد است و مسائل مبهم و بی‌پاسخی در این زمینه وجود دارد که پاسخگویی به آنها می‌تواند از جنبه‌ی تئوریک برغناهی دانش حقوقی بیفزاید و از حیث عملی نیز برای دستگاه قضا و تمام افرادی که با دادگاهها و امور قضایی سرو کار دارند، مفید باشد، ضرورت انجام پژوهش مستقل در خصوص این موضوع، آشکار می‌شود. به همین جهت، این

پژوهش با عنوان «بررسی شرایط اقامه‌ی دعوا» انجام شد تا قدمی در جهت تحلیل و شناخت موضوعی از موضوعات آیین دادرسی مدنی به منظور افزودن بر غنای دانش نظری در این حوزه برداشته شود، امید است که نتایج آن در حوزه کاربردی نیز مفید باشد.

۳- اهداف پژوهش

در بررسی شرایط اقامه‌ی دعوا دو هدف عمده مورد نظر قرار گرفته است:

۱- ریشه‌یابی اختلافی که راجع به شرایط اقامه‌ی دعوا وجود دارد،

۲- حل این اختلاف و تعیین و تبیین شرایط اقامه‌ی دعوا.

به این منظور سعی شده است که با ارائه‌ی مفهوم دقیقی از شرایط اقامه‌ی دعوا و به دست آوردن شناخت صحیحی از آن، و ارائه نمودن معیارهایی که برای تعیین شرایط آن لازم است و تطبیق این معیارها با شرایطی که در حقوق ایران و فقه، برای اقامه‌ی دعوا ذکر شده است، شرایط اقامه‌ی دعوا تعیین گردد، تا ضمن پژوهشی مفصل و مستقل، ابعاد و جوانب مختلف این موضوع روشن شده و به پرسش‌های متعدد تا حد ممکن پاسخهای کافی و مناسب داده شود.

۴- سؤالات پژوهش

۴-۱- سؤالات اصلی

۱- آیا می‌توان ملاک و معیاری برای تعیین شرایط اقامه‌ی دعوا ارائه داد؟

۲- آیا می‌توان شرایط اقامه‌ی دعوا را بر اساس ماده‌ی ۸۴ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب سال ۱۳۷۹، تعیین نمود و عدم وجود ایرادات و موانع رسیدگی موجود در ماده‌ی ۸۴ را شروط اقامه‌ی دعوا دانست؟

۳- آیا چنان که که اکثریت نویسندگان حقوقی گفته‌اند، شرایط اقامه‌ی دعوا تنها اهلیت، سمت و نفع هستند؟

۴-۲- سؤالات فرعی

۱- ماهیت اقامه‌ی دعوا چیست؟

۲- آیا برای حمایت از منافع عمومی اشخاص حقیقی و حقوقی نیز می‌توانند اقدام به اقامه‌ی دعوای حقوقی نمایند؟

۳- منظور از جزمی بودن دعوا چیست و آیا جزمی بودن دعوا را می‌توان شرط اقامه‌ی دعوا دانست؟

۵- فرضیه‌های پژوهش

۱- با مشخص شدن زمان اقامه‌ی دعوا و تفکیک آن از مرحله‌ی قبول رسیدگی به دعوا می‌توان شرایط اقامه‌ی دعوا را تعیین نمود.

۲- می‌توان شرایط اقامه‌ی دعوا را براساس ماده‌ی ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی تعیین نمود.

۳- برخلاف عقیده‌ی مشهور، شرایط اقامه‌ی دعوا تنها در اهلیت، سمت و نفع خلاصه نمی‌شوند.

۴- نفع تنها با وجود شرایطی می‌تواند مبنای اقامه‌ی دعوا باشد و نفع غیر مستقیم نمی‌تواند مبنای اقامه‌ی دعوای اشخاص حقیقی و حقوقی قرارگیرد.

۵- منظور از جزمی بودن دعوا، جازم بودن مدعی در ادعایش است نه منجز بودن مدعی به، ولی در هر دو صورت جزمی بودن را نمی‌توان از شرایط اقامه‌ی دعوا به شمار آورد.

۶- روش تحقیق

یکی از مراحل اساسی هر تحقیق، گردآوری اطلاعات مورد نیاز آن است که به روشهای مختلف انجام می‌شود. به طور کلی روشهای گردآوری اطلاعات را می‌توان به دو طبقه تقسیم نمود:

۱- روشهای کتابخانه‌ای و اسنادی،

۲- روشهای میدانی.

این پژوهش از حیث روش جمع‌آوری اطلاعات، کتابخانه‌ای و اسنادی است و از آنجا که علم حقوق به واسطه ماهیتی که دارد از استدلال‌ات عقلی محض بسیار بهره می‌گیرد و گاهگاه از استدلال‌ات لفظی نیز استفاده می‌شود، در بررسی داده‌های این پژوهش نیز از روش تجزیه و تحلیل کیفی استفاده شده است. ابزار

تجزیه و تحلیل کیفی، مشخصاً عقل، منطق و تفکر و استدلال است. تلاش بر این است که با تجزیه و تحلیل محتوایی متون قانونی و نظرات علمای این رشته، پاسخ سؤالات را بیابیم.

۷- تعیین محدوده‌ی پژوهش

وقتی که از شرایط اقامه‌ی دعوا سخن می‌گوییم، بالطبع امور حسبی از محدوده‌ی مورد بررسی خارج می‌شوند، به این دلیل که شمول عنوان دعوا بر آنها به علت غیر ترافیعی بودن ماهیتشان ممکن نیست. در امور ترافیعی نیز این پژوهش محدود به دعاوی حقوقی و مدنی است و دعاوی کیفری را شامل نمی‌شود. از جهت مراجعی که مؤلف به رعایت این شرایط هستند، بی‌شک تنها مراجع قضایی دادگستری را شامل می‌شود.

فصل اول

مفهوم شرایط اقامه‌ی دعوا و رابطه‌ی آن با ایرادات

در هر پژوهش، برای پاسخگویی و حل امور مجهولی که اساس آن را تشکیل می‌دهند، بهره‌گیری از مقدمات و معلومات اولیه مربوط به آن موضوع، اصلی اساسی است و همیشه از معلومات است که به کشف مجهولات می‌رسیم.

در این پژوهش مجهول اصلی ما، تعداد شرایط اقامه‌ی دعوا است، پس اگر بتوانیم مفهوم دقیق شرایط اقامه‌ی دعوا را مشخص نموده، مبنا و معیاری برای تعیین شرایط اقامه‌ی دعوا ارائه دهیم، به سادگی می‌توان شرایط اقامه‌ی دعوا را تعیین و به اختلاف نظرهای موجود در این زمینه خاتمه داد. برای رسیدن به این منظور لازم است که از یک مجموعه مقدمات و معلومات بهره بگیریم. لذا در این فصل از پژوهش قصد داریم در دو مبحث به بررسی مسائلی بپردازیم که علم به آنها می‌تواند در رسیدن به هدف پژوهش مؤثر باشد.

ار آنجا که شناخت مفهوم «شرایط اقامه‌ی دعوا» در تعیین این شرایط نقشی اساسی دارد، بنابراین در مبحث اول این فصل به بررسی مفهوم شرایط اقامه‌ی دعوا می‌پردازیم. با شناخت به این موضوع که شرایط اقامه‌ی دعوا چه اموری هستند، بهتر می‌توان راجع به شروط مختلفی که برای اقامه‌ی دعوا عنوان شده‌اند، اظهار نظر کرده و در رد یا پذیرش آنها استدلال نمود. از سوی دیگر، با مطالعه‌ی شرایطی که برای اقامه‌ی دعوا عنوان شده است، در می‌یابیم که عموماً برای تعیین این شرایط، ماده‌ی ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی را مدنظر قرار گرفته است، به همین علت، در مبحث دوم این فصل به بررسی رابطه‌ی بین شرایط اقامه‌ی دعوا و موانع رسیدگی به دعوا که در ماده‌ی ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی ذکر شده‌اند می‌پردازیم. با شناخت ارتباط بین شرایط اقامه‌ی دعوا و موانع رسیدگی به دعوا، می‌توان به این سؤال پاسخ داد که آیا می‌توان شرایط اقامه‌ی دعوا را براساس ماده‌ی ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی تعیین نمود یا خیر.

پس از اینکه در این فصل، به مفهوم دقیقی از شرایط اقامه‌ی دعوا و رابطه‌ی آن با ایرادات و موانع رسیدگی موجود در ماده‌ی ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی دست یافتیم، می‌توانیم در فصل دوم با مطالعه‌ی شرایطی که برای اقامه‌ی دعوا ذکر شده است و تطبیق آن بر نتایج حاصل در این فصل، به تعیین شرایط اقامه‌ی دعوا بپردازیم.

۱-۱- مفهوم شرایط اقامه‌ی دعوا

در این مبحث به بررسی مفهوم «شرایط اقامه‌ی دعوا» می‌پردازیم. به این منظور ابتدا تعاریف مختلف دعوا و ارتباط آن با مفاهیم مشابه مورد مطالعه قرار می‌گیرد تا بتوانیم براساس نتایج حاصل از آن، معنا و ماهیت دقیق ترکیب «اقامه‌ی دعوا» را بدست آوریم. پس از تعیین ماهیت اقامه‌ی دعوا، به بررسی و تعریف «شرط» از جنبه‌های مختلف و تمیز آن از مفاهیم مشابه می‌پردازیم تا بر اساس نتایج حاصل از آن منظور از شرط، در ترکیب «شرایط اقامه‌ی دعوا» را مشخص کنیم. پس از آن، مفهوم دقیقی از «شرایط اقامه‌ی دعوا» ارائه خواهیم داد که به کمک آن می‌توان به علت اختلاف نظرات مختلف راجع به تعداد شرایط اقامه‌ی دعوا پی برد.

۱-۱-۱- تعریف و مفهوم دعوا

دعوا در لغت به معنای ادعا کردن، خواستن، ادعا، نزاع و دادخواهی آمده است (معین، ۱۳۷۱: جلد ۲: ۱۵۳۹). واژه‌ی «دعوا» یا «دعوی» ریشه عربی داشته، و اسم مصدر است و از «ادعا» به معنای «خواهانی» و آنچه «خواسته شود» و «خواسته شده» گرفته شده است (دهخدا، ۱۳۷۷: جلد ۷: ۱۰۹۳۰). جمع آن «دعای» است که در زبان عربی، هم به کسر «واو» هم به فتح «واو» تلفظ می‌شود که برخی معتقدند تلفظ آن به فتح «واو» یعنی همراه با الف تأنیث، زمانی که به صورت مفرد به کار می‌رود، بیشتر است (طریحی، ۱۴۱۶: ۱۴۴). دعوی به کسر «واو» در زبان عرب دو معنا دارد، یکی به معنای «ادعا کردن» و «خواستن» و «مطالبه کردن»، و دیگری به معنای «منازعه» و «اختلاف» است.

واژه‌ی دعوی به کسر «واو» در زبان فارسی به معنای «ادعا» و به فتح «واو»، به دو معنای «دادخواهی» در اصطلاح دادگستری و «مشاجره» و «کشمکش» در تعبیر عامیانه به کار می‌رود (کریمی، ۱۳۸۶: ۲۲) از آنجا که واژه‌ی دعوی با تلفظ و نگارش دعوا هر دو معنای ادعا و اختلاف و منازعه را شامل می‌شود، و در متون قانونی، بویژه قانونی آیین دادرسی مدنی به این صورت نوشته و خوانده می‌شود، از این رو بهتر است که این واژه را با همان تلفظ و نگارش دعوا بکار ببریم.

در منابع فقهی شیعه و سنی همواره بابتی به قضا و مسائل مربوط به آن اختصاص داده شده و در ضمن آن به دعوا و احکام آن نیز پرداخته‌اند، اما در رابطه با تعریف دعوا و مفهوم آن، تنها در آثار علمای اهل سنت می‌توان تعاریفی از دعوا را ملاحظه نمود. ایشان در رابطه با ماهیت دعوا و تعریف آن، اختلاف عمده‌ای

ندارند و همه‌ی آنها، دعوا را یک تصرّف قولی دانسته و الفاظی چون: طلب، مطالبه، اخبار، قول و اضافه را در تعریف دعوا به کار گرفته‌اند. این تعاریف را می‌توان در چهار گروه دسته بندی نمود:

۱- برخی دعوا را به «طلب یا مطالبه‌ی حق» تعریف نموده‌اند:

در المجله در تعریف دعوا گفته شده است: «دعوا طلب حقی برای خود و به زیان دیگری است که در نزد قاضی انجام می‌شود» (سعدی، ۱۴۱۴: ۱۳۲. نعیم یاسین، ۱۴۲۰: ۷۹).

۲- برخی دعوا را به «قول» یعنی بیان و اظهار تعریف نموده‌اند:

در تنویر الابصار در تعریف دعوا گفته شده است: «دعوا قول مقبولی در نزد قاضی است که به قصد درخواست حق یا دفع ضرر برای خود و به ضرر دیگری انجام می‌شود» (سعدی، ۱۴۱۴: ۱۳۲، نعیم یاسین، ۲۰۰۰: ۸۱).

۳- برخی دعوا را به «اخبار» تعریف نموده‌اند:

در تحفه المحتاج در تعریف دعوا آمده است: «دعوا اخبار به حقی است برای خبر دهنده و به ضرر دیگری که در نزد قاضی انجام می‌شود و هدف از آن الزام مدعی علیه است» (نعیم یاسین، ۲۰۰۰: ۸۲).

۴- برخی دعوا را به «إضافة» تعریف نموده‌اند:

در المغنی آمده است: «دعوا اضافه‌ی انسان است در استحقاق خودش نسبت به شی‌ای که در ید دیگری یا در ذمه‌ی اوست» (سعدی، ۱۴۱۴: ۱۳۲. نعیم یاسین، ۲۰۰۰: ۸۳).

دعوا در فقه تصرّفی مباح محسوب می‌شود که توسّل به آن به میل و اراده‌ی شخص بستگی دارد. این تصرّف، از حق دادخواهی که از همان ابتدای تشکیل دولت اسلامی توسط پیامبر گرامی اسلام (ص) در مدینه، مورد امضای شارع قرار گرفته است، منبث می‌شود. مباح دانستن طرح دعوا از سوی شارع برای حمایت از حقوقی است که مورد اعتبار و امضای شارع قرار گرفته‌اند (نعیم یاسین، ۲۰۰۰: ۸۵). بنابر آنچه که ملاحظه شد، در فقه دعوا قول و اظهار است، برخلاف آنچه که در حقوق ملاحظه می‌شود و حقوق دانان دعوا را به حق یا به فعل تعریف نموده‌اند. البته در قانون آیین دادرسی مدنی، تعریفی از دعوا ارائه نشده است و

حقوق دانان نیز، تعاریف تاحدودی متفاوت از دعوا ارایه کرده‌اند که می‌توان آنها را براساس ماهیتی که برای دعوا عنوان نموده‌اند، دسته بندی نمود:

۱- برخی دعوا را «حق» یا «توانایی قانونی» دانسته و آن را در معنای حق دادخواهی تعریف نموده‌اند: به نظر یکی از حقوق دانان «دعوا حقی است که به موجب آن اشخاص می‌توانند به دادگاه مراجعه کنند و از مقام رسمی بخواهند که به وسیله‌ی اجرای قانون، از حقوقشان در برابر دیگری حمایت شود» (کاتوزیان، ۱۳۸۴: ۱۱۴).

هرچند که دعوا با اجرای حق دادخواهی در محاکم مطرح می‌شود اما وجودی متمایز از این حق دارد، همین ارتباط بین حق دادخواهی و دعوا است که موجب شده دعوا را به حق دادخواهی تعریف کنند، علی‌رغم این ارتباط، این دو تفاوت‌هایی از لحاظ مبنا، موضوع و زمان ایجاد دارند که بر این پایه، نمی‌توان آنها را یکی دانست و در یک مفهوم به کار برد. تفاوت‌های دعوا و حق دادخواهی عبارتند از:

الف - از لحاظ مبنا: هرچند که در تمام تاریخ زندگی بشر، دادخواهی در مفهوم اعم آن، یعنی هر شیوه‌ای که برای احقاق حق به کار می‌رفته، وجود داشته است. اما با شکل‌گیری جوامع مدنی این حق نیز شکل خاصی به خود گرفته و به علت ارتباط احقاق حق شخصی با نظم و امنیت جامعه، قانون تنها شیوه‌ی احقاق حق و دادخواهی را رجوع به محاکم قرار داده است. بنابراین، حق دادخواهی همانند سایر حقوق که اعتبار خود را از قانون می‌گیرند، مبنا و ماهیتی قانونی دارد (ماده ۸ اعلامیه حقوق بشر و اصل ۳۴ قانون اساسی) در حالی که دعوا توسط اشخاص بوجود می‌آید.

ب- از لحاظ زمان: حق دادخواهی حقی مستمر است و در طول حیات فرد برای وی وجود دارد؛ و از زمان حیات تا زمان مرگ از آن برخوردار است خواه دعوایی وجود داشته باشد یا هنوز به وجود نیامده باشد. اما دعوا زمانی ایجاد شده و زمانی از بین می‌رود (کریمی، ۱۳۸۶: ۲۶)، ممکن است در طول حیات شخصی هیچ دعوایی به وجود نیاید اما حق دادخواهی برای این شخص همیشه وجود دارد.

ج - موضوع حق دادخواهی توانایی و اختیار مراجعه به محاکم برای به دست آوردن حمایت قانونی است. اما موضوع دعوا، حقی است که مورد تجاوز یا انکار واقع شده است (کریمی، ۱۳۸۶: ۲۶).

۲- برخی دعوا را به «عمل و فعل» تعریف نموده‌اند:

«دعوا عبارتست از عملی که برای تثبیت حقی صورت می‌گیرد، یعنی حقی که مورد تجاوز و انکار واقع شده است» (متین دفتری، ۱۳۸۷: ۲۰۹) شود. در این تعریف دعوا به عمل اقامه‌ی دعوا تعریف شده است.

دعوا قبل از اقامه‌ی آن در مفهوم عام خود یعنی «ادعا» و یا «اختلاف و منازعه» وجود دارد. به عبارت دیگر قبل از اقامه‌ی دعوا یا تنها ادعای حقی وجود دارد که شخص بدون اینکه آن را به مدعی علیه اظهار کند مستقیماً «ادعایش» را در دادگاه اقامه می‌کند یا اینکه پس از اظهار ادعا به مدعی علیه و انکار او «اختلاف و منازعه‌ی» موجود را در دادگاه طرح کرده و درخواست رسیدگی می‌کند. پس اقامه‌ی دعوا عملی است که اشخاص در جهت اجرای حق دادخواهی به آن اقدام می‌کنند و از دادگاه صالح رسیدگی به اختلاف و احقاق حق خود را درخواست می‌کنند.

پس از اقامه‌ی دعوا در دادگاه، حق دادخواهی اجرا شده است و از این پس دعوا اختلاف و منازعه‌ای است که در دادگستری مطرح شده و مورد رسیدگی قرار می‌گیرد. بنابراین تفاوت دعوا و اقامه‌ی دعوا در ماهیت آنهاست؛ اقامه‌ی دعوا فعل و عملی ارادی است که براساس آن مدعی شکل ویژه‌ای به ادعایش داده و با اجرای حق دادخواهی خود توانسته است عنصر و رکن دیگری به ارکان ادعایش بیفزاید و از این پس دعوا در اصطلاح حقوقی خود به وجود آمده است. از این جهت اقامه‌ی دعوا را می‌توان به انشاء رابطه‌ی حقوقی دادرسی بین طرفین با هم و دادگاه دانست، و دعوا اظهار استحقاق نسبت به حقی در دادگاه است که تعلق آن به شخص ثابت نشده و ثبوت آن به ضرر دیگری است.

۳- برخی دعوا را به «اظهار» تعریف نموده‌اند:

مرحوم سنگلجی در تعریف دعوا نوشته‌اند: «بر حسب اصطلاح دعوی عبارت از اظهار ثبوت حقی است که برای اظهار کننده یا کسی که در اظهار آن مأذون بوده (مانند وکیل) ثابت نباشد» (۱۳۵۶: ۱۳۱).

این تعریف تعریفی مانع نیست چرا که دعوا با این تعریف شامل مفهوم لغوی و عرفی خود نیز می‌شود.

۴- برخی دعوا را به «اخبار» تعریف نموده‌اند: دعوا «اخبار به حقی به نفع خود و به زیان دیگری» (کریمی، ۱۳۸۶: ۲۴). این تعریف در واقع تعریفی از ادعا است، ادعا از حیث ماهیت یک اخبار است مثل شهادت و اقرار با این تفاوت که اقرار اخبار به حقی به ضرر خود و به نفع دیگری است (ماده ۱۲۵۹ ق. م).