

مهارت‌های دادرسی

هنر دادخواهی، دفاع و قضاوت

۲۴۴۰۰۱۵

www.ketab.ir

نویسنده

دکتر سید عباس موسوی

قاضی بازنشته دیوان عالی کشور - مدرس دانشگاه

سرشناسه	: موسوی، سید عباس، ۱۳۵۰-
عنوان قراردادی	: ایران، قوانین و احکام Iran. Laws, ect
عنوان و نام پدیدآور	: مهارت‌های دادرسی: هنر دادخواهی، دفاع و قضاوت / نویسنده سید عباس موسوی.
مشخصات نشر	: تهران: انتشارات گنج دانش، ۱۴۰۰.
مشخصات ظاهری	: ۶۷۲ ص.
شابک	: 978-622-6187-97-8
وضعیت فهرست نویسی	: فیبا
یادداشت	: کتابنامه
موضوع	: وکالت -- ایران
موضوع	: آیین دادرسی مدنی -- ایران
رده بندی کنگره	: KMH ۸۴۶
رده بندی دیویی	: ۳۴۶/۵۵۰۲۹
شماره کتابشناسی ملی	: ۸۵۰۴۱۷۵
اطلاعات رکورد کتابشناسی	: فیبا



www.ketab.ir

انتشارات گنج دانش

خیابان باب همایون، شماره ۳۶، تلفن: ۱۰۵۷۵

خیابان انقلاب، خیابان ۱۲ فروردین، شماره ۳۱۴، تلفن: ۶۶۴۹۲۱۹۶

دفتر مرکزی: خیابان انقلاب، خیابان ۱۲ فروردین، خیابان شهدای ژاندارمری، شماره ۱۳۶، تلفن: ۶۶۴۸۵۰۴۸

آدرس وبسایت: www.ganjedanesh.com

مهارت‌های دادرسی

هنر دادخواهی، دفاع و قضاوت

تألیف: دکتر سید عباس موسوی

تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۴۰۰

چاپ اول، شمارگان: ۱۰۰۰ جلد

لیتوگرافی: ترنج رایانه؛ چاپ: بهدیس؛ صحافی: کیمیا

شابک: ۹۷۸-۶۲۲-۶۱۸۷-۹۷-۸

قیمت: ۲۲۰,۰۰۰ تومان

۱۹	نشانه‌های اختصاری (Abbreviations).....
۲۱	مقدمه.....

بخش نخست - مهارت در دادخواهی

۳۳	مبحث نخست - کلیات.....
۳۳	گفتار نخست - مفهوم دادخواست.....
۳۴	۱- مفهوم لغوی دادخواست.....
۳۵	۲- مفهوم حقوقی دادخواست.....
۳۶	گفتار دوم - کارکرد و اهمیت دادخواست.....
۳۷	۱- بازتاب حقوق دادخواه.....
۳۸	۲- بهبود جریان دادرسی.....
۳۹	۳- حق‌پذیری و انعطاف خواننده دعوا.....
۳۹	۴- صرفه‌جویی در هزینه‌ها به نفع دو سوی دعوا و عدلیه.....
۴۰	۵- پرهیز از تولید و تکرار دعوا.....
۴۰	گفتار سوم - انواع دادخواست.....
۴۱	۱- تقسیم‌بندی صوری دادخواست.....
۴۱	۲- تقسیم‌بندی محتوایی دادخواست.....
۴۳	۳- اقسام دادخواست بر مبنای مراجع مختلف قضایی.....
۴۴	گفتار چهارم - تمایز دادخواست و دادرسی مدنی از شکایت و جریان کیفری.....
۴۴	۱- تمایز صوری دادخواست و شکایت.....
۴۶	۲- تشریفات و جریان متفاوت.....
۴۸	۳- اجزای تشکیل‌دهنده دادخواست و شکایت.....
۵۱	۴- ابزار و اهداف متفاوت.....
۵۲	۵- ضریب قطع و جزم در دادخواهی.....
۵۴	گفتار پنجم - کارکرد و اهمیت دادخواست در حقوق تطبیقی.....
۵۴	۱- اهمیت و کارکرد دادخواست در مقررات دادرسی مدنی آلمان.....
۵۸	۲- اهمیت و کارکرد دادخواست در مقررات دادرسی مدنی فرانسه.....

مقدمه

دادرسی عرصه پیکار دو سوی دعوا با نظارت و داوری دادرس است. نیل به پیروزی آرمان هر یک از اطراف مناقشه است. برای خواهان اثبات دادخواهی و محکومیت خوانده برابر خواسته هدف مطلوب است. برای خوانده نیز صدور حکم به بطلان دعوا یا بی حقی خواهان نتیجه آرمانی است. اما اگر رسیدن به این نتیجه ممکن نباشد؛ رد دعوی خواهان با یک تصمیم شکلی (قرار) مطلوب خواهد بود. دادرسی نیز در پی ایفای نقشی ماندگار و گرفتن نتیجه از این مناقشه است. دغدغه او هدایت و اداره درست دادرسی، پیدایی وقایع، تحلیل درست از ماجرا و در پایان صدور رای قاطع و شایسته است. همین شکل از حضور سه جانبه بازیگران عرصه دادرسی را با اهداف مشخص در قلمرو کیفری بین شاکی، متهم و قاضی کیفری می توان ترسیم نمود.

ابزار خواهان در طراحی دعوا و پیشبرد ادعا دادخواست است. دادخواست عنصر اساسی و سند آغازگر دادرسی مدنی است. برای تنظیم آن علاوه بر بایدهای قانونی و دانش حقوقی نیاز به هنرمندی و مهارت ویژه است. طراحی نادرست یا بدون خلاقیت آن تمام اهداف خواهان و هزینه های او در جریان دادرسی را از بین می برد.

خوانده نیز به کمک لایحه در جستجوی ایستادگی برابر خواهان و دفاع از موضع خویش است. او هم علاوه بر یافته های حقوقی و درک مزایای دادرسی محتاج به خلاقیت و پرداخت هنرمندانه این سند است. انواع، اجزاء، محتوا، نحوه ی پرداخت و زمان ابراز لایحه متغیرهای مهمی است که به پشتوانه توانمندی و شرم دفاعی حاصل می شود.

دادرس هم به پشتوانه اقتدار قضایی و با بهره از شرم قضایی در پرتو تصمیمات خویش این مناقشه را کنترل و اداره می نماید.

در سیستم دادرسی کشورمان هر چند مکاتبه محوری بنا به الگوی نظام رومی - ژرمنی رایج است اما مهارت در گفت و گوی شفاهی و بویژه «دفاع شفاهی»^۱ بسیار مهم است. ایفای

نقش سازنده‌ی هر یک از نامبردگان علاوه بر سودمندی ایشان «منفعت عمومی»^۱ را هم در پی خواهد داشت. زیرا برای این جریان دغدغه ملی و هزینه عمومی به کار گرفته می‌شود.

کوتاهی و کم‌توجهی اطراف دعوا در پرداخت دعوا و دفاع و بهره‌ی نادرست از فرصت‌های پیش رو پیامدهای ناگواری در پی دارد که نمونه‌هایی از آن به قرار زیر است:

- فراوانی عرض حال، شکایت و دادخواست نادرست
- محروم ماندن مراجع قضایی، شبه قضایی و غیرقضایی از وجود منبعی قابل اتکا در مسیر بهبود فرآیند دادرسی و اتقان تصمیمات قضایی
- ایستایی نهضت تحول در دادرسی و رویه قضایی
- دلالت نادرست متصدیان امر دادرسی و صدور آرا و تصمیمات مخدوش
- افزایش شمار قرارها و تصمیمات شکلی
- تغییر شکل مراعات حقوقی به منازعات کیفری
- تورم دعاوی و انباشت پرونده‌ها و اشتغال فراوان مستخدمین قضایی و اداری
- هدر رفتن سرمایه‌های مادی جامعه و زبان مستمر عدلیه، دولت و مردم
- فراوانی مناقشه و سوق یافتن دادخواهان به گزینه‌های پرخطر و دادگستری خصوصی
- فرم‌گرایی و شکل محوری در رویه قضایی
- تشدید بازه فصل خصومت و احقاق حق
- عدم اعتماد هر دو سوی نزاع به نحوه رسیدگی و نتایج آن و تمایل به تکرار دعوا
- قدرت‌گیری کاغذنویسان، مؤسسات حقوقی بی‌شناسنامه و اشخاص سودجو در اطراف دادگستری

بازیگر ابتدایی در دعوای مدنی خواهان است. نقش خواهان به عنوان صاحب دعوا برجسته است. دادرسی به میل و اراده او آغاز شده و به خواست او پایان می‌پذیرد. دادگستری به این هدف بر پا شده که به دادخواهی شهروندان احترام گذاشته شود (اصل ۳۴ قانون اساسی). این نقش تمایز خواهان را با همتای او در قلمرو کیفری نمایان می‌سازد. شاکی در عرصه کیفری همواره مالک دعوا نیست و دادرسی کیفری در قبض و کنترل بی‌چون و چرای او قرار ندارد. خواهان، وکیل یا نماینده او باید بداند که در تنظیم دادخواست یا درخواست، ضرورت‌های قانونی را مدنظر قرار دهد و به ضمانت اجرای تخلف از آن توجه داشته باشد. دعوا را به گونه‌ای طراحی کند که مفیدترین و سودمندترین نتایج را برای وی به همراه داشته باشد و مخاطرات و

است برای نیل به این مقصود خواهد بود که رعایت الزامات داد و ستد را

اهداف وی خود را بهترین و قوی‌ترین در این حاضر سازد.

[illegible][illegible]

خواهان برای پیروزی در دعوا به دادخواست آنکس تمسک نماید. او باید قبول و قضا
دادخواست را بپذیرد و در این صورت امرات می شود.

[illegible]

هزینه‌های وی را در این راه تعدیل بخشد. ادبیات مورد استفاده در دادخواست قوی، نافذ و بربردارنده تمام عناصر لازم باشد. اجزای مختلف دادخواست از صدر تا ذیل به شیوه‌ای قانونی و مفید مورد استفاده قرار گیرد. به گونه‌ای که چشم‌انداز آن رسیدن به حکم و تصمیم ماهوی در کامیابی خواهان و تحقق خواسته باشد. در این مسیر از مرکبی استفاده نماید که مؤثرترین و سریع‌ترین وسیله در رسیدن به هدف باشد. پیوستگی وقایع و مستندات موضوعی با احکام قانونی و محصول دعوا، دقیق نمایش داده شود. بایدها و نبایدها از ابتدای دادخواهی و تقدیم دادخواست تا انتهای حضور در این فرآیند مراعات شود.

خواهان برای پیروزی در دعوا نمی‌تواند به دادخواست اتکا نماید. او باید فنون و قواعد بازی در عرصه دادرسی را فرا گرفته و به کار گیرد تا نقشه نهفته در دادخواست، تجلی یابد.

در مقابل خواهان و نقش فاعلی او، خواننده در وضعی انفعالی قرار دارد. دعوا بدون خواننده قابل تصور نیست. او از فرصت حتمی تدارک لایحه و دفاع مکتوب برخوردار است. در عین حال در مرحله نخستین به طور قطع و در مراحل اعتراضی به احتمال می‌تواند با استفاده از «استدلال شفاهی»^۱ توانمندی خود را ابراز دارد. در نگارش لایحه و کیفیت دفاع باید دقت و مهارت لازم را نمایش دهد تا هم منفعت شخصی برای خود رقم زند و هم از محل رد دعوای ناحق و ناروا منفعت عمومی را تضمین کند.

مطلوب‌ترین نتیجه برای خواننده پیروزی در ماهیت دعوا و حتی سازی ادعای خواهان با تحصیل حکم از مرجع رسیدگی‌کننده است. تصمیمی که «اعتبار امر مختوم بها»^۲ داشته و مانع گردهایی دوباره اسباب و ادوات و تدارک دعوایی دیگر از سوی خواهان علیه خواننده می‌شود. هم‌بطور وضع و موقعیت خواننده را بر موضوع دعوا و محل نزاع تثبیت می‌بخشد. اما در صورت کمبود امکانات و نارسایی دلایل، آرمان حداقلی وی رد دعوای خواهان با اتخاذ یکی از قرارها یا تصمیمات شکلی و قاطع دعوا است. چنین تصمیمی اگر چه خواننده را به نحو کامل قانع نمی‌سازد اما به هر روی نشانه پیروزی او در دعوا است و علاوه بر شکست خواهان فرصت و موقعیتی را فراهم می‌سازد تا مناقشه خارج از فضای دادرسی حل و فصل شود. یا تا زمان طرح و پرداخت دعوای دیگر خواننده با اطلاع از نقشه خواهان، تجربه دادرسی پیشین و اهداف وی خود را مجهزتر و قوی‌تر در این هم‌اورد حاضر سازد.

برای نیل به این مقصود خواننده نیز به مانند خواهان ناچار به رعایت الزامات دادرسی است که در مقررات آئینی تصریح شده است. در عین حاضر لازم است فن دفاع و نوع واکنش را

1. Oral Argument

2. Res Judicata/Adjudicated case

به گونه‌ای انتخاب کند که مؤثرترین و بهترین نتایج را در پی داشته باشد. استفاده مطلوب از ظرفیت‌های دادرسی و تمهیدات آئینی، شناخت حقوقی که مقتن برای خواننده و به منظور کمال دادرسی و «عدالت آئینی»^۱ برقرار ساخته زمینه‌ساز کامیابی خواننده در دفاع است. اما توجه به نارسایی‌های دادخواست و مستندات خواهان و طراحی دفاعی مطلوب و مؤثر این هدف را تضمین می‌بخشد.

عنصر سوم مقام و نهاد دادرسی به عنوان مرجع بی‌طرف است؛ دادگر عمومی یا خصوصی که خود ملزم به تشریفات و آیین مشخص است. مرجع رسیدگی‌کننده از دو سو در تنگنا و محدودیت قرار دارد. دادرس مدنی برخلاف دادرس کیفری صاحب اختیار چندانی در دوره اشتغال به دادرسی نیست. از یک سو او نمی‌تواند خارج از خواسته خواهان و برنامه دادرسی مبتنی بر خواست دو طرف نقش‌آفرینی نماید. حتی در شناسایی ساز و کارهای اثباتی و راه رسیدن به حقیقت محدودیت اصولی دارد. از سوی دیگر او موظف است مسیری را که قانونگذار در فرآیند دادرسی ترسیم نموده، بپیمود و محدودیت‌های قانونی را در دوره اشتغال پذیرا باشد. اگر چه عمده محدودیت‌های مدافع قانونگذار معطوف به همان متغیرهایی است که در ارتباط با حقوق و خواسته‌های اطراف دعوا است.

دادرس نماینده دادگستری بلکه نماینده یک ملت و حاکمیت است. درک این مقام و امانتی که در اختیار او قرار گرفته زمینه‌ساز کامیابی اوست. سلسله‌ای از مجازهای قانونی، اخلاقی و اصول رفتاری معطوف به حرفه قضایی باشد. دادرس علاوه بر زمینه‌های علمی، شناختی و اخلاقی ناگزیر به تمرین، کسب مهارت و خلق شگفتی برای اداره بهتر دادرسی است. ارزیابی رفتار دو سوی دعوا، سلطه بر ترفندها، مغالطه و بازی فریبنده‌ی ایشان در گرو مهارت شخصی است. این هنرمندی به صرف کسب دانش و مراقبت از هوای نفس و رعایت اخلاق به دست نمی‌آید.

تصمیم قضایی و رای محصول مهم قاضی است. رای سندی بس ارزشمند است که چنانچه دربردارنده معیارهای درست باشد می‌تواند حق ذینفع، آبروی دادگستری و ارزش‌های اجتماعی را تأمین نماید. اصل بحث در پیوند با دادرس خلق رای شایسته و عادلانه است. در میان انبوهی از ویژگی‌های فنی و نوشتاری سه اصل مهم برای نگارش رای؛ روشنی^۲، انسجام^۳ و ایجاز^۴ است. اهمیت این سند فراتر از هر سند اداری و دیوانی است. دیگر نوشتار حقوقی؛ دادخواست

1. Procedural Equality / Egalité procédurale

2. Clarity

3. Coherence

4. Conciseness

و لایحه یارای برابری با آن را ندارد. زیرا رای تبلور اعتبار و آبروی دادگستری است. وسیله ی سرنوشت سازی است که به دغدغه ی وجود امنیت، دادگری و داددهی و امید به حاکمیت قانون پاسخ می دهد. به علاوه هیچ دستاوردی به اندازه رای مخاطب ندارد. «مخاطبان رای بسیار گسترده و گوناگون هستند. برای قضات ارشد، مخاطبان می بایست شامل اصحاب دعوا، وکلای اصحاب دعوا، دیگر قضات، دیگر وکلا، حقوقدانان دانشگاهی، دانشجویان و در آخر مهم تر از همه عموم مردم باشد».^۱

در نگارش رای باید اوج ظرافت و خلاقیت به کار گرفته شود. حتی لحن و نواخت کلام قاضی اهمیت جدی دارد. کلام او باید نافذ، گیرا، مستدل، موجه و در نزد شرافتمندان جامعه اقناع کننده باشد. چه زیبا گفته شده که: «صدای آرمانی در متن رای چیزی شبیه صدای خداست».^۲ ارزش رای سودمند همچون قانون مفید به قدرت و سرعت در امکان دسترسی است. لرد بینگهام استاد گرانمایه حقوق در پیوند این عنصر نزد قانون و رای می گوید: «قضات همواره خود را آماده ی پاسخ به انتقاد می نمایند. استناد به پیچیدگی و ابهام قانون دستمایه ایشان است. اما برای کسی که در خانه شیشه ای زندگی می کند، پرتاب سنگ (به همسایگان) بی خردانه است. طولانی بودن، جزئیات زیاد، اطاب کلام در برخی آرای کامن لا به خودی خود می تواند تا حدی باعث دسترسی ناپذیر شدن قانون گردد».^۳

با درک اهمیت و نقش حیاتی هر یک از بازیگران معرفی شده در پیشبرد اهداف دادرسی مدنی و با در نظر گرفتن حقایق زیر آفرینه ی پیش رو شکل گرفت:

- کمبود منابع مرتبط برای شناسایی و معرفی مهارت ها و توانمندی ها در نگارش متون حقوقی، اسناد قضایی و شیوه کنشگری در عرصه دادرسی.
- ضرورت دگر اندیشی در حوزه نگارش حقوقی و ارتقای مناسبات دادرسی در پرتو خلاقیت های بازیگران این عرصه.
- فاصله بین ادبیات و رفتار حرفه ای دادرسی کشورمان با نظام های حقوقی الگو و متری.
- نبود جسارت کافی، بردباری لازم و دقت عمل شایسته در تنظیم و ارائه دادخواست، لایحه و تصمیمات قضایی با کیفیت.

1. LEGAL RESEARCH PAPER SERIES Paper No 16/2014 Judgment – Writing: An Academic Perspective PROFESSOR ANDREW BURROWS QC (HON), FBA, P. 2

2. Posner.A. Richard, Judges' writing style (And to they Matter?) University of Chicago law. Rev, Vol. 62. 1995. P. 1425

3. Bingham, Tom. The Rule of Law. 2011. Penguin UK. P. 53