

دعاوی مالی و غیر مالی در حقوق ایران و فرانسه

دکتر علی مهاجری*

چکیده

تنوع روابط اشخاص در هر جامعه، تنوع حقوق و تکالیف آنان را در برابر یکدیگر موجب می‌شود. تعارض در حقوق و تکالیفی که به اقتضای منشأ رابطه حقوقی ایجاد شده، به تولید نزاع و اختلاف و در بسیاری از موارد به طرح دعوا در دادگاه منجر می‌شود. دادگاه ناچار از توصیف دعواست؛ تا قواعد مرتبط به دعوا را، از لحاظ شکلی و ماهوی، اعمال و اجرا کند. توصیف دعوا، تشخیص ارتباط آن با یکی از تقسیمات دعاوی و حاکم کردن ضوابط معنا بر مصداق است. از آن جا که حق و منازعه بر آن معمولاً موجب طرح دعواست و حقوق تقسیمات متنوعی دارند، بنابراین دعاوی نیز تقسیمات مختلفی خواهند یافت.

در حقوق فرانسه به اعتبار ماهیت حق، که رابطه بین شخص و مال غیر منقول و حقوق راجع به آن است، دعاوی به عینی، شخصی و مختلط تقسیم و از این منظر که موضوع حق مورد نزاع مال منقول یا غیر منقول است، دعاوی به منقول و

* پژوهشگر و دانش‌آموخته واحد علوم و تحقیقات دانشگاه آزاد اسلامی.

غیرمنقول تقسیم گردیده‌اند. در این نوشتار این تقسیم مورد بررسی و تحلیل واقع و محاسن و معایب آن بیان شده‌است و در مقابل به اعتبار این که حقوق در تقسیم کلی به مالی و غیرمالی، و در نتیجه، دعاوی نیز به مالی و غیرمالی تقسیم می‌شوند، با مراجعه به منابع فقهی، دانشگاهی، رویه قضایی به معنای اعم و اخص و نقد و تحلیل آن‌ها، ملاک‌های شناخت و تفکیک دعاوی مذکور از یکدیگر تشریح و از تقسیم دعاوی مالی و غیرمالی دفاع شده‌است. در مقایسه آثار مترتب بر تقسیم دعاوی مالی و غیرمالی با آثار مترتب بر تقسیم دعاوی عینی، شخصی و مختلط؛ دعاوی مالی و غیرمالی پانزده‌اثر را به خود اختصاص و از این جهت نیز برتری این تقسیم، به عنوان تقسیم‌بندی کلی دعاوی، به اثبات رسیده‌است.

از آنجایی که در حقوق فرانسه تقسیم دعاوی به مالی و غیرمالی وجود ندارد، پس از بیان تقسیمات دعاوی در حقوق این کشور، حسب آثاری که بر دعاوی مالی و غیرمالی مترتب است، در خصوص اثر موضوع بحث از جمله واخواهی، تجدیدنظرخواهی، تقویم خواسته، هزینه دادرسی، هزینه خدمات وکالتی، توقف اجرای حکم و... بررسی تطبیقی با حقوق فرانسه صورت گرفته‌است.

کلید واژگان

حق، شکلی، ماهوی، توصیف، دعوا، دعاوی عینی، دعاوی شخصی، دعاوی مختلط، دعاوی مالی، دعاوی غیرمالی، ملاک‌های شناخت، آثار و فواید شناخت.

مقدمه

انسان موجودی اجتماعی است و این ویژگی از زیستن در میان هم‌نوعان با او همراه شده است. او پس از تولد در سایه مراقبت‌های گروه کوچک پدر و مادر نیازهای مادی و معنوی خود را تأمین می‌کند. پس از دوران کودکی به محیط بزرگ‌تر وارد و با دیگران به سر می‌برد، بخشی از نیازهای خود را با همکاری اشخاصی غیر از پدر و مادر برآورده می‌کند و از آن جا که خواسته‌ها و نیازها به حکم فطرت با یکدیگر شبیه و همه کم و بیش منافع خود را پیگیری می‌کنند، پس نزاع بر جلب منافع بیشتر و تأمین زندگی بهتر در می‌گیرد و در بسیاری از موارد به طرح دعوا منجر می‌شود.

حق را چه به معنای توان و قدرت اعطایی نظم حقوقی به اراده، چه به معنای نفع حمایت شده به وسیله قانون، چه به معنای آمیزه تعلق و توان، یا موهبتی بدانیم که به اعتبار خلقت انسان به او تعلق گرفته است و چه به معنای اقتدار و اختیار ناشی از فکر و تعقل و اندیشه شخص، به هر حال تلقی‌های متفاوتی را در عرصه اجتماع و مناسبات دوجانبه و چندجانبه به وجود آورده، که در نهایت به نزاع و طرح دعوا منجر و داوری ثالث را طلب خواهد کرد.

شناخت ویژگی‌های حق، اعم از این که بتواند یا نتواند نقشی در زایش تکلیف برای دیگری ایفا کند؛ و احاطه به انواع حق که در واقع منبع اصلی تولید دعواست، نقش اساسی در شناخت نوع دعوا و شیوه دادرسی و حتا نتیجه آن ایفا کرده و دادرس را در توصیف دعوا و قراردادن منازعه در قالب حقوقی خود کمک خواهد کرد؛ تا علاوه بر قواعد مشترک رسیدگی، مقررات تخصیص یافته به آن دعوا را، نیز، رعایت کند.

تنوع روابط اجتماعی انسان، تنوع در مصادیق حقوق و توانایی‌ها و اختیارات او را ایجاد می‌کند. حق مالکیت، حق حیات، حق آزادی شغل، حق رفت و آمد، حق تصرف در اموال، حق نگهداری فرزند، حق تمتع، حق استیفا، حق

بهره‌مندی از ثمره کار، حق تحصیل، حق تابعیت و... از جمله مصادیق این تنوع هستند و هرگاه در میدان گسترده اجتماع، در حقوق فردی تعارضی پیش آید، به این اعتبار نیز، نزاع و دعوا تولید خواهد شد.

از آن‌جا که بشر با تکیه بر خودشناسی و جامعه‌شناسی مبتنی بر عقل و اندیشه دریافته است، حکم جدالهای خود را به داور و مرجع ثالث بسپارد، لذا باید ضوابطی را شناسایی کرد که در مقام نظم‌بخشی و سامان‌دهی به دعاوی، نیاز دادرسی عادلانه را، که مورد تأکید قواعد، اصول و میثاق‌های بین‌المللی است، تأمین کند. نظم مورد نظر زمانی اهمیت بیشتر خود را می‌نمایاند که مقدمه‌ای برای اجرای عدالت باشد؛ زیرا، به یک تعبیر، حقوق‌کوشی است برای محقق ساختن عدالت در جامعه معین؛ و اگر هدف تمام قواعد حقوقی اجرای کامل عدالت به عنوان مصلحت برتر است، لذا به این اعتبار نیز نظام‌مند شدن دعاوی به عنوان یکی از قواعد حقوق، دسترسی به عدالت را سهل و آسان خواهد کرد.

رویه قضایی، به معنای اعم، در این رابطه کوشش بسیار کرده است. البته هر چند که به لحاظ ضعف در تحقیقات علمی موضوع و تنوع دیدگاه‌های مختلف، این کوشش در بسیاری از موارد به نتیجه مطلوب نایل نگردیده است، اما در ایجاد زمینه تحقیق علمی و کاربردی کمک شایانی کرده است.

تقسیم دعاوی و به تعبیر دقیق‌تر توصیف هر مصداقی از مصادیق نزاع، نیازمند وجود دسته یا دسته‌های ارتباط است. اگر دسته‌های ارتباط نتوانند پذیرای توصیف تمام مصادیق باشند، باید در جامعیت آن‌ها تردید کرد. از طرف دیگر بر تقسیم ناشی از توصیف باید آثاری مترتب باشد.

اگر تقسیم‌بندی مبتنی بر معیار یا معیارهای واضح و روشن در دعاوی زمینه و مقدمه‌ای برای سهولت دادرسی در راستای دسترسی آسان به فصل خصومت با محوریت عدالت است، بنابراین، باید پذیرفت در هر نظام حقوقی تقسیم‌بندی دعاوی مدنی اجتناب‌ناپذیر بوده و بر آن آثاری مترتب می‌شود، بنابراین از جهت مذکور نیز تقسیم دعاوی مهم جلوه خواهد کرد.

بخش اول: تقسیمات دعاوی در حقوق فرانسه

ماده ۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه ادعوا را این گونه تعریف می کند: «دعوا حق هر صاحب ادعا در استماع ماهیت آن در این جهت است که قاضی درست یا نادرست بودن آن را اعلام کند. برای طرف مقابل، دعوا حق به چالش کشیدن درستی این ادعاست». تعریف ارایه شده از دعوا دارای چند ویژگی است:

بر اساس تعریف مذکور دعوا نباید فقط به عنوان امتیازی برای اقامه کننده آن یعنی خواهان تعبیر گردد، بلکه شامل حق طرف مقابل یعنی خوانده برای مقابله با ادعای خواهان نیز می شود.^۲

در حقوق فرانسه دعاوی به تناسب ماهیت یا موضوع حق مورد مطالبه تقسیمات متفاوتی دارند و متناسب با ماهیت حق مورد ادعا، دعاوی به شخصی،^۳ عینی^۴ و مختلط^۵ و به حسب موضوع حق به دعاوی منقول^۶ و غیرمنقول^۷ تقسیم می گردند. علاوه براین، تقسیم بندی دیگری نیز در دسته دعاوی غیرمنقول صورت گرفته که می توان آنرا اثرگذارترین تقسیم بندی، به لحاظ نصاب صلاحیت

1 - Art 30 (c.p.civ): «L' action est le droit, pour L'auteur d'une prétention, d'être, entendu sur le fond de celle-ci afin que le juge la dise bien ou mal fondée.

Pour l'adversaire, l'ocation est le droit de discuter le bien - fondé de cette prétention».

2 - Gerard Couchez , Jean Pierre Langlade et Daniel Lebeau , Procédure Civile, Paris,Dalloz, 1998, p. 87 n. 228.

3 - Actions personnelles.

4 - Actions réelles.

5 - Actions mixtes.

6 - Actions mobilières.

7 - Actions immobilières.

دادگاه دانست یعنی دعاوی مالکیت^۱ و تصرف^۲ با این توضیح که دعاوی مالکیت در صلاحیت دادگاه شهرستان و دعاوی تصرف در صلاحیت دادگاه بخش است. این تقسیم‌بندی‌ها هرچند آثار و فوایدی در پی دارند، اما سودمندی آن‌ها از جهاتی مورد تردید قرار گرفته‌است؛ به عنوان مثال گفته می‌شود دعاوی مربوط به احوال شخصیه^۳ را با آنکه دارای نظام مستقلی هستند، اما ملحق به دعاوی شخصی می‌گردند؛ در بر نمی‌گیرند. به علاوه این تقسیم‌بندی‌ها به دیگر تفاوت‌هایی که می‌تواند براساس ماهیت خواسته شکل گیرند، نیز، توجهی نمی‌کند.^۴ و در نتیجه دسته‌ای دیگر از دعاوی با عنوان دعاوی پیشگیرانه و احتیاطی^۵ مثل دعاوی تصرف نسبت به دعاوی آینده،^۶ در این طبقه‌بندی‌ها قرار نمی‌گیرند.^۷ باید توجه داشت که دعاوی دارای ویژگی‌های مشترک که در هر طبقه یا دسته قرار می‌گیرند، به حسب این‌که موضوع حق تقسیم‌پذیر یا تقسیم‌ناپذیر باشد جدا نمی‌گردند؛ به عبارت بهتر در تقسیم‌بندی دعاوی با ویژگی‌های مشترک توجهی به بسیط یا قابل تجزیه بودن آن‌ها نمی‌شود.^۸

1 - Actions pétitoires.

2 - Actions possessoires.

3 - État des personnes.

4 - Pierre Julin et Natalie Freicero, Droit judiciaire prive, Paris, L.G.D.J. 2000, p. 21 et 22, n. 73.

5 - Actions Preventives.

6 - Vocabulaire juridique, Publié sous la direction de Gerard Cornu, puf, 6 éd., 1996, p. 21.

7 - Jean Vincent et Serge Guinchart, Procédure civil, Dalloz, 2003, 27 éd., p. 116, n. 73.

8 - Ibid.

گفتار اول: انواع دعاوی براساس ماهیت حق مورد نزاع

در تقسیم‌بندی سستی، حقوق‌دانان به اعتبار ماهیت حق مورد ادعا، تقسیماتی را در مورد دعاوی مطرح کرده‌اند که این تقسیمات عبارتند از:

بند اول: دعاوی عینی

در حقوق فرانسه دعاوی به اعتبار ماهیت حق مورد ادعا به دعاوی عینی، شخصی و مختلط تقسیم می‌شوند. در تعریف دعاوی عینی گفته‌اند: «دعوا عینی است هنگامی که مطابق با اعمال یک حق عینی^۱ (یعنی حقی که به یک شیء تعلق گرفته) بوده و در جهت تحقق و اجرای چنین حقی باشد؛ این منطقی است هنگامی که حق مورد مناقشه که نزد قاضی مطرح شده یک حق عینی باشد، دعوایی که مجادلات راجع به آن را در بر دارد ماهیت آن حق را به خود گیرد»^۲. به تعبیر دیگر، دعاوی عینی جهت امکان‌پذیر ساختن تضمین یک حق عینی پیش‌بینی شده‌است^۳. برخی دیگر نیز دعاوی عینی را دعوایی دانسته‌اند که از حقوق عینی حمایت می‌کنند. باید توجه داشت که این دعاوی ممکن است دارای جنبه تصدیق یا نفی باشند؛ به عبارت دیگر موضوع دعاوی عینی ممکن است تصدیق وجود یک حق (به عنوان مثال حق ارتفاق) و یا نفی آن، به گونه‌ای که خواهان مدعی است هیچ رابطه‌ای با حقوق عینی ندارد، باشد^۴.

1 - Droit reel.

2 - Jean Vincent , *op.cit* ., p 116, n. 74.

3 - Gérard Couchez , *Procédure civile*, Paris, Dalloz, 2000, 11 éd., p.134, n. 1-66.

4 - Pierre Julin , *op.cit* ., p. 22, n. 39.

دعای عینی می‌تواند توسط دارنده حق عینی و به عبارت بهتر توسط کسی که مدعی حقی نسبت به آن عین است، علیه کسی که دارنده شیء مورد حق یا مانع یا متعرض آن است اقامه شود.^۱

در حقوق ایران در تعریف دعای عینی گفته شده است:

«دعا در صورتی عینی محسوب می‌شود که ماهیت حق مورد اجرا از حقوقی باشد که برای اشخاص نسبت به اعیان اموال حاصل می‌شود. این حقوق با توجه به ماده ۲۹ قانون مدنی حق مالکیت، اعم از عین و منفعت، حق انتفاع و حق ارتفاق نسبت به ملک غیر را شامل می‌شود».^۲

این تعریف دقیقاً منطبق با آثاری است که حق عینی به دنبال دارد؛ زیرا در حق عینی حق شخص مستقیماً بر مال تعلق می‌گیرد و به او اجازه می‌دهد این حق را در قبال هرکس که مال در ید اوست اعمال کند.

تعریف دیگری که از دعاوی عینی شده چنین است: «هرگاه یک حق عینی مورد تعقیب است، دعوا را عینی نامند».^۳

در تعریف اخیر به حق عینی که حق شخص است بر اعیان اموال، که در خارج وجود دارند، اشاره شده، مانند حق مالک خانه بر خانه، حق موقوف علیهم

1- Jean Vincent , *op.cit* ., p.111, n. 74.

۲- شمس، دکتر عبدا... آیین دادرسی مدنی، جلد اول، چاپ دوم، نشر میزان، ۱۳۸۱، ص. ۳۲۵.

۳- متین دفتری، دکتر احمد، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، جلد اول، انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۷۸، ص. ۲۲۳.

بر موقوفه و حق مرتهن بر مال الرهانه و حق مستأجر بر عین مستأجره.^۱ «هر دعوا که مدعی مطالبه عین موجود در خارج، از خواننده داشته باشد دعوی عینی است مانند دعوی استرداد مال مغضوب».^۲ به هر حال مبنای تقسیم حقوق عینی است؛ امری که غیر از حقوقدانان فرانسه دیگران نیز به آن پرداخته‌اند.^۳

بند دوم: دعای شخصی

در حقوق فرانسه نیز تعاریف متعددی برای دعوی شخصی ارایه شده‌است، از جمله: «دعوا زمانی شخصی است که برابر با اعمال یک رابطه تعهدی، یک حق دینی^۴ بوده و در جهت تحقق چنین رابطه یا حقی باشد» یا «دعوی شخصی جهت تضمین حمایت از حق شخصی پیش‌بینی شده‌است یعنی یک حق دینی» و «این دعوی حقوق شخصی را اجرا می‌کنند».^۵

در حقوق ایران برای دعوی شخصی نیز تعاریف زیادی بیان شده‌است. در این خصوص گفته شده‌است:

«دعوا در صورتی شخصی تلقی می‌شود که ماهیت حق اصلی مورد اجرا، حق شخصی و به عبارت دیگر عهده‌ای است. مانند دعوی مطالبه دین یا دعوی

۱- جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد سوم، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۸، ص ۱۷۰۵۰، واژه ۶۲۲۳.

۲- همان، ص ۱۹۳۱، واژه ۷۱۳.

۳- اسماعیل عمر، الدكتور نبیل و خلیل، الدكتور احمد، قانون المرافعات المدنیه، لبنان، منشورات دارالحلی الحقوقیه، ۲۰۰۴ میلادی ص ۲۲۰.

4- Droit de creance.

5- Gérard couchez , *ibid*.

الزام به انجام عمل یا خودداری از انجام عمل که حق اصلی مورد اجرا معمولاً بر اساس قرارداد و بعضاً قانون بر عهده خواننده، حسب ادعا، مستقر گردیده است.^۱ دعاوی شخصی، دعاوی دینی نیز نام گرفته و در این خصوص بیان شده است: «دعاوی دینی که به آن دعاوی شخصی هم می‌گویند، دعاوی است که خواسته آن در ارتباط با دیون و الزامات قانونی باشد که غالباً این قسم از دعاوی از عقود غیرمعینه ناشی می‌شود. منظور از عقود غیرمعینه صور مختلف و متنوع قراردادهاست که در حکومت ماده ۱۰ قانون مدنی است و بین کسانی که آن را امضا کرده‌اند و قایم مقام قانونی آن‌ها قابلیت اجرا دارد. با این شرط که مخالف قانون نباشد».^۲

مرحوم دکتر متین دفتری نیز پیش از این همین مبنا را در مورد دعاوی شخصی بیان داشته‌اند: «چنانچه دیون یعنی الزامات بین اشخاص تعقیب شود، دعوا را شخصی یا دینی خوانند».

به نظر ایشان در دعاوی شخصی، چه حق و چه تکلیف به شخص برمی‌گردد و در نتیجه، دعاوی شخصی یا دینی را فقط علیه اشخاص معین، که متعهد و طرف التزام هستند، می‌توان اقامه کرد.^۳

در خصوص تعداد دعاوی دینی یا شخصی باید گفت، این دعاوی از لحاظ تعداد بسیار بیشتر از دعاوی عینی هستند چراکه این دعاوی ناشی از حقوق و الزامات قراردادی افراد می‌باشند و قراردادهای منعقد شده بین اشخاص قابل شمارش نیستند؛ در واقع همان‌گونه که تعداد موارد بروز اراده قراردادی انسان غیرقابل شمارش است، تعداد این دعاوی نیز غیرقابل شمارش می‌باشد.

۱- شمس، دکتر عبدا...، پیشین.

۲- واحدی، دکتر قدرت ا...، بایسته‌های آیین دادرسی مدنی، نشر میزان، ۱۳۷۹، ص. ۱۰۷.

۳- متین دفتری، دکتر احمد، پیشین.

بند سوم: دعاوی مختلط

در حقوق فرانسه مفهوم «مختلط» برگرفته از حقوق روم است. در واقع چیزی به نام حقوق مختلط وجود ندارد؛ بلکه گاهی ممکن است که یک دعوا از به هم پیوستن دو درخواست عینی و شخصی که از یک عمل قضایی ناشی می‌شوند تشکیل شود؛ در این صورت دعوا را مختلط گویند. به عبارت دیگر دعوا زمانی مختلط است که دارنده حق مورد مجادله بتواند همزمان به حق عینی و حق شخصی متوسل شود و این دو حق ناشی از یک عمل قضایی باشند. مثال متعارف در این خصوص زمانی است که شخصی اقدام به خرید یک مال می‌کند؛ در این صورت مالکیت شیء با انعقاد قرارداد، در اجرای ماده ۱۱۳۸ قانون مدنی فرانسه^۱، به خریدار منتقل و بدین ترتیب وی دارای یک حق عینی خواهد بود؛ و در عین حال در نتیجه قرارداد، وی، از حق دینی مبنی بر استحقاق تحویل شیء نیز برخوردار می‌شود؛ در نتیجه دعوایی که وی به‌طور همزمان جهت تضمین یک حق عینی و دینی اقامه می‌کند، دارای خصلت مختلط است یعنی با یک دعوای مختلط در این فرض روبه‌رو هستیم.^۲

گفتار دوم: انواع دعاوی بر اساس موضوع حق مورد نزاع

در این دسته‌بندی نوع حق مورد نظر نیست؛ بلکه موضوع حق در نظر است.

1- Art 1138 (c.civ): «L'obligation de livrer la chose est parfaite par le seul consentement des parties contractantes...».

2- Gerard couchez , *ibid*.

بند اول: دعاوی منقول

دعا در صورتی منقول است که موضوع مستقیم آن مطالبه مال منقول یا اجرای تعهدات مربوط به مال منقول باشد. در حقوق فرانسه نیز چنانچه ادعای مطرح شده مربوط به حقی باشد که موضوع آن یک منقول است، دعا منقول خواهد بود.^۱ به عبارت دیگر دعوای منقول جهت تضمین حمایت از یک حق منقول^۲، که راجع به یک مال منقول است پیش‌بینی شده است،^۳ مانند دعوای پرداخت یک دین، چراکه دیون منقول هستند.^۴ نکته قابل توجهی که در حقوق این کشور تمامی حقوقدانان بدان اشاره کرده‌اند، قاعده معروفی است که به موجب آن هر آنچه غیر منقول نباشد منقول است.^۵ بدین صورت که در تمام مواردی که حقی به صراحت در دسته اموال غیر منقول قرار نگرفته باشد، منقول خواهد بود؛ نتیجه آن که در تمامی این موارد دعوای اختصاص یافته جهت حمایت از حق مذکور منقول خواهد بود؛ بدین ترتیب تعهد به انجام حتماً اگر مربوط به یک غیر منقول باشد (تعهد به ساخت یا انتقال یک غیر منقول یا انجام کارهای معینی بر روی یک غیر منقول) به وسیله یک دعوای منقول تضمین می‌شود.^۶

1- Pierre Julin , *op.cit.*, p. 24 n. 43.

2- Droit mobilier.

3- Gérard Couchez , *op.cit.*, P 135 n 167.

4- Jean Vincent , *op.cit.*, p. 119 n. 76.

5- «Tout ce qui n'est pas immeuble est meuble».

6- Gérard Couchez , *op.cit.*, p. 88. n. 89 et 231.

بند دوم : دعاوی غیرمنقول

دعوا در صورتی غیرمنقول محسوب می‌شود که موضوع مستقیم آن مال غیرمنقول یا حقوق راجع به آن باشد. ملاک تشخیص اموال غیرمنقول از منقول در حقوق ایران ماده ۱۲ قانون مدنی است. این ماده چنین مقرر می‌دارد: «مال غیرمنقول آن است که از محلی به محل دیگر نتوان نقل نمود. اعم از این که استقرار آن ذاتی باشد یا به واسطه عمل انسان به نحوی که نقل آن مستلزم خرابی یا نقص خود مال یا محل آن شود».

در حقوق فرانسه دعاوی غیرمنقول عبارتست از دعوایی که در جهت حمایت از یک حق غیرمنقول اقامه می‌شود. به عبارت دیگر دعوایی که موضوع آن ایجاد مستقیم حقی متعلق به یک مال غیرمنقول باشد^۱. با عنایت به قاعده‌ای که از آن سخن گفته شد، دامنه دعاوی غیرمنقول محدود بوده و فقط شامل دعاوی حامی حقوق راجع به غیرمنقول خواهد بود.

دعاوی غیرمنقول به دعاوی مالکیت و تصرف تقسیم می‌شوند و همان‌گونه که بیان شد در فرانسه یکی از تفاوت‌های دعاوی مذکور آن است که دعاوی مالکیت در دادگاه شهرستان و دعاوی تصرف در دادگاه بخش اقامه می‌شوند.

در حقوق ایران، همچون حقوق فرانسه نقش غیرمنقول بودن دعوا در صلاحیت دادگاه محل وقوع مال ظاهر می‌شود. به عبارت دیگر اگر دعوا راجع به مال غیرمنقول باشد در دادگاه محل وقوع مال قابل طرح است. اما با توجه به این که دادگاه‌های عمومی حقوقی در هر یک از مناطق جغرافیایی ایران دارای صلاحیت یکسان بوده و صلاحیت‌های مطرح بین دادگاه‌های بخش و شهرستان فرانسه، در حقوق ایران وجود ندارد، لذا دعاوی مالکیت غیرمنقول و همچنین

1- Jean Vincent, *ibid*.

دعاوی تصرف نسبت به این اموال در یک دادگاه که دادگاه محل وقوع مال غیر منقول است،^۱ قابل طرح می‌باشند. استثنای این حکم، دعاوی متقابل راجع به مال غیر منقول است که با فرض منقول بودن دعاوی اصلی، در دادگاهی اقامه می‌شود که به دعاوی اصلی رسیدگی می‌کند ولو این که مال غیر منقول در حوزه این دادگاه نباشد.

گفتار سوم : نقد تقسیمات دعاوی در فرانسه

در تقسیم‌بندی دعاوی، محور بحث حقی است که، با طرح دعوا مطالبه می‌شود؛ به عبارت دیگر اساس تقسیم‌بندی، به حق مورد مطالبه برمی‌گردد. در این دسته‌بندی‌ها گاه به ماهیت حق مورد ادعا و گاه به موضوع آن توجه شده‌است. در این گفتار اساس تقسیم به شرح ذیل مورد بررسی و نقد واقع می‌گردد.

بند اول: نقد معنای حق شخصی

یکی از تقسیم‌بندی‌هایی که در آن به ماهیت حق توجه شده،^۲ دسته‌بندی دعاوی به عینی و شخصی است. بدین ترتیب که دعاوی با موضوع یک حق عینی، دعاوی عینی، و دعاوی با موضوع یک حق شخصی، دعاوی شخصی نامیده شده‌است. نتیجه آن که برای تشخیص دعاوی عینی از شخصی باید ابتدا

۱- ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی:

«دعاوی مربوط به اموال غیر منقول اعم از دعاوی مالکیت، مزاحمت، ممانعت از حق، تصرف عدوانی و سایر حقوق راجع به آن در دادگاهی اقامه می‌شود که مال غیر منقول در حوزه آن واقع است، اگر چه خوانده در آن حوزه مقیم نباشد».

۲- شمس، دکتر عبدا...، پیشین، ص. ۳۴۵؛ در حقوق فرانسه:

Pierre Julinet, *op.cit*, p.22, n. 38.

مفهوم حق را شناسایی کرد، و سپس براساس آن، حقوق عینی و شخصی را از یکدیگر تمییز داد.

بحث در خصوص معنای حق از مباحث بالنسبه پیچیده فلسفه حقوق است و طبیعی است که در این نوشتار نمی‌توان به تفصیل، به آن پرداخت؛ از همین‌رو به لحاظ پرهیز از اطناب ممل، تعریف جامعی را که دکتر کاتوزیان در کتاب فلسفه حقوق خویش ارایه داده‌اند نقل می‌کنیم.

استاد پس از نقل نظرات مختلف در خصوص معنای «حق»، چهار ویژگی را برای آن بر شمرده و در نهایت تعریف مورد نظر خویش را ارایه می‌دهند، بدین صورت که:

« ۱ - حق از سنخ امتیاز و نفع است که به سود صاحب آن برقرار و سبب نابرابری در مسیر اجرای عدالت توزیعی یا معاوضی است... »

۲ - حق به شخص تعلق می‌یابد و قایم به‌اوست و باید آن را رابطه‌اجتماعی شمرد....

۳ - تعلق حق به شخص، با توان و اختیار تصرف او ملازمه دارد و به عنوان قاعده می‌توان گفت: قابل انتقال و اسقاط و وراثت است....

۴ - حق امتیاز حمایت شده‌است، و به طور معمول به صاحب آن امکان مطالبه و طرح دعوا می‌دهد.

استاد بر پایه این ارکان در تعریف حق چنین می‌گوید: «حق امتیاز و نفعی است متعلق به شخص، که حقوق هرکشور در مقام اجرای عدالت، از آن حمایت می‌کند و به‌او توان تصرف در موضوع حق و منع دیگران از تجاوز به آن را می‌دهد».^۱

۱- کاتوزیان، دکتر ناصر، فلسفه حقوق، جلد سوم، «منطق حقوق»، چاپ دوم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۱، ص. ۴۴۱.

با تأمل کافی مشخص می‌شود برخلاف آن‌چه تحت عنوان حق شخصی، در آیین دادرسی مدنی مبنای تقسیم‌بندی دعاوی به عینی و شخصی قرار گرفته، حق شخصی مفهوم دیگری دارد. در واقع هنگامی که سخن از حق شخصی^۱ به میان می‌آید، مقصود، حق انسان بما هو انسان است؛ به عبارت دیگر مبنای حق، به معنای اعم آن، شخص انسان است. مفهوم حق بدین معنا، حق متعلق به شخص انسان می‌باشد.^۲

به‌رغم تمام انتقاداتی که نسبت به مفهوم «حقوق شخصی» شده، با عنایت به پیشینه درخشانی که حق در تاریخ بشر داشته و تمسکی که انسان برای مقابله با استبداد و خودکامگی، به آن، داشته‌است، و با وجود دخالت‌های روزافزونی که دولت در روابط خصوصی و تضییق آزادی‌های فردی داشته و به‌اغلب امور چهره عمومی بخشیده، باز هم حق جلوه فردی و شخصی خویش را از دست نداده‌است. دقت در واقعیات اجتماعی و حقوقی نیز بیان‌گر آن است که هنوز اصل بر آزادی قراردادهاست و هنوز هم واژه حق زبان‌زد و مرکز استدلال‌های حقوقی است.^۳

ملاحظه می‌شود که حق شخصی مذکور در بالا مفهومی بسیار گسترده دارد؛ به عبارت دیگر حق شخصی در این مفهوم همان حق به معنای اعم و گسترده آن است که دیگر تقسیم‌بندی‌ها، نظیر حق مالی و غیرمالی، عینی و دینی و...، زیرمجموعه آن محسوب می‌گردند. به دیگر سخن این‌جا صحبت از حق به معنای اعم آن است و لفظ «شخصی» بیان‌گر منشأ آن حق، یعنی خود انسان است و این معنا در مقابل حق عینی قرار نمی‌گیرد. در واقع، در دکتترین حقوق ماهوی

1- Droit subjectif.

۲- کاتوزیان، دکتر ناصر، همان، ص. ۳۹۳ به بعد.

۳- همان، ص. ۴۱۱.

هنگامی که صحبت از حق شخصی است از واژه «Droit Subjectif» استفاده می‌شود؛ این در حالی است که در حقوق ایران چه در کتب حقوق مدنی و فلسفه حقوق، و چه در آیین دادرسی مدنی از هر دو حق با عنوان «شخصی» یاد می‌شود. بدیهی است که این گونه ترجمه و استفاده نکردن از الفاظ مناسب برای هر یک از عبارات بالا موجب اختلاط بحث و عدم ارزیابی تعاریف دقیق، به ویژه در حوزه آیین دادرسی مدنی در خصوص تقسیم انواع دعاوی به عینی و شخصی می‌گردد؛ زیرا اولاً چنین به نظر می‌رسد که اساتید در کتب خویش، در حوزه ماهوی، نامی از تقسیم‌بندی حقوق به عینی و شخصی به میان نیاورده‌اند. در واقع در هیچ‌یک از تقسیم‌بندی‌های صورت گرفته مانند مطلق و نسبی، حال و مؤجل و... سخنی از حقوق شخصی در میان نیست. نگارنده بر آن است که عدم ذکر «حقوق شخصی»، به عنوان یکی از انواع حق به معنایی که بیان کردیم، طبیعی است چرا که از منظر حقوقدانان ماهوی، حق شخصی همان حق به معنای اعم آن است و تقسیم‌بندی‌های صورت گرفته زیرمجموعه آن مفهوم اعم هستند.

ثانیاً به جای حقوق عینی و شخصی، در کتب حقوقی صحبت از حق عینی و دینی است؛ به عبارت دیگر، حق دینی مترادف با حق شخصی، به عنوان مبنای تقسیم‌بندی دعاوی به عینی و شخصی، دانسته شده است. این نکته خود چند پرسش مهم را مطرح می‌سازد. از جمله این که مفهوم حق دینی چیست؟ و آیا تقسیم حق به عینی و دینی کامل است و تمامی حقوق را در بر می‌گیرد؟ حق دینی این گونه تعریف شده است: «حق است که شخص نسبت به دیگری پیدا می‌کند و به موجب آن می‌تواند کاری را از او بخواهد».^۱ این حق در مقابل حق

۱- کاتوزیان، دکتر ناصر، مقدمه علم حقوق، چاپ سی‌ام، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۱، ص. ۲۵۹.

عینی قرار می‌گیرد، یعنی رابطه‌ای که شخص نسبت به چیزی دارد و می‌تواند آن را به گونه‌ای مستقیم و بی‌واسطه اجرا کند.^۱ حال چنانچه بخواهیم دعاوی را به اعتبار این تعاریف به دعاوی عینی و دینی تقسیم‌بندی کنیم، با دو ایراد عمده مواجه می‌شویم: از یک سو، اگر دین را به معنای مالی آن بگیریم و تقسیم‌بندی عینی و دینی را شاخه‌ای از حقوق مالی بدانیم، حقوق غیرمالی از دسته‌بندی اخیر خارج می‌شوند و نتیجتاً در تقسیم‌بندی دعاوی به عینی و دینی نیز، دعاوی غیرمالی خارج از محدوده آن قرار می‌گیرند. از سوی دیگر این تقسیم‌بندی تمامی حقوق مالی را نیز در بر نمی‌گیرد، چرا که برخی حقوق را نمی‌توان به راحتی در یکی از این دو دسته قرارداد؛ حقوقی که قابل مبادله با پول است اما نه بر شخص دیگری تحمیل می‌شود، نه بر عینی تعلق می‌یابد و نه از عناصر شخصیت است مانند حق تألیف و حق اختراع.

بند دوم: اشکالات دعاوی عینی و شخصی

تقسیم دعاوی به عینی و شخصی، به گونه‌ای که در حقوق فرانسه وجود دارد و استفاده از آن در حقوق ایران با اشکال‌های زیر روبه‌روست:

الف) در دعاوی عینی چنین تصور می‌شود که حق مبنای نزاع حقی عینی نسبت به شیء است و لازمه پذیرش این معیار خروج آن دسته از دعاوی است که موضوع حق مبنای نزاع در آن‌ها مالی نیست. برای مثال حق معنوی نویسنده بر اثر خود نوعی حق مالکیت است، اما این حق به لحاظ ماهوی فاقد ویژگی مالی است.

ب) در دعاوی شخصی، تعهد شخص در برابر دیگری، موجب انتساب این عنوان به این گونه دعاوی شده است، در حالی که حق شخصی الزاماً به معنای حق

۱- همان، ص. ۲۵۷ و ۲۵۸.

شخص بر شخص دیگر نیست بلکه چه بسا مبنای شخصی قلمداد شدن حق، فردی بودن آن به اعتبار انسان بودن او بماهو انسان است مانند حق حیات، حق اظهار عقیده و حق آزادی. این حقوق ناشی از رابطه قراردادی صاحب آن‌ها با دیگری نیست و اساساً در شخصی بودن حق و مفهوم آن تفاسیر یکسانی وجود ندارد.

ج) حتا اگر اشکال‌های مذکور نیز قابل رفع باشد، اشکال پیچیدگی شناخت ماهیت یا موضوع حقوق شخصی و عینی همچنان پابرجاست؛ برای مثال در بیع صحیح که نتیجه آن انتقال مالکیت به خریدار است، حق خریدار بر مالی که خریده، حقی مالکانه است؛ حقی که به او اجازه می‌دهد تا دعوی مالکیت مطرح کند. در حالی که تعهد فروشنده به تسلیم مبیع، نوعی حق شخصی برای خریدار ایجاد می‌کند.

د) تقسیم‌بندی دعاوی به عینی و شخصی یک تقسیم‌بندی نامتعادل و نابرابر است؛ زیرا تعداد دعاوی عینی انگشت شمار است در حالی که به اقرار آرایه کنندگان این تقسیم‌بندی، تعداد و مصادیق دعاوی شخصی غیرقابل شمارش می‌باشد؛ چرا که حالات بروز اراده منجر به تشکیل تعهد در هر نظام حقوقی، قابل احصاء و شمارش نبوده و نه تنها دادرس ناچار از شناخت راه‌های فرعی است بلکه این تقسیم بنا به استنباط‌های مختلف دادرسان، در تطبیق مصادیق، به نتایج متفاوتی منجر می‌شود و شایسته است، در تقسیم‌بندی، شیوه‌ای برگزیده شود که بیشترین و حتا کلیه مصادیق را در بر گیرد.

ه) تقسیم‌بندی دعاوی به عینی و شخصی در نظام حقوقی ایران آثار قابل توجهی ندارد و اگر تقسیم‌بندی باید فوایدی در پی داشته باشد، این تقسیم در عمل، تمام فواید و آثار مورد نظر را به دنبال ندارد. اگر فواید و آثار محدودی نیز بر این تقسیم مترتب گردد، بین این تقسیم و آثاری که به دنبال دارد، تعادل کافی به چشم نمی‌خورد.

ایرادات و اشکال‌های وارد بر تقسیم‌بندی دعاوی به عینی و شخصی، نیاز به یک تقسیم‌بندی جدید را می‌طلبد. در این راستا، به منظور هماهنگ‌سازی بین مفاهیم حق در حوزه حقوق مدنی و آیین دادرسی مدنی، شایسته‌است به تبعیت از مقسم اصلی حق، مالی یا غیرمالی بودن دعوا مبنای تقسیم‌بندی قرار گیرد. بدین توضیح که چون در حوزه حقوق مدنی، به عنوان اولین تقسیم‌بندی، حق به مالی و غیرمالی تقسیم می‌گردد، دعوای ناشی از آن نیز به مالی و غیرمالی تقسیم شود. این تقسیم از آن جهت قابل توجه‌است که در آن اشکال‌های مطرح شده در مورد مفهوم حق شخصی منتفی می‌شود؛ زیرا چه‌این که حق شخصی به مفهوم توانایی‌ها و اختیارات منحصر به شخص انسان، بما هوانسان باشد و چه به مفهوم اختیار اجرای تعهداتی که دیگری به موجب قانون یا قرارداد به نفع او پذیرفته‌است، به هر حال این حقوق یا مالی و یا غیرمالی هستند. در حوزه دعاوی مالی، به اعتبار ماهیت حق مورد نزاع، این دعاوی به عینی و دینی منشعب می‌گردند. استفاده نکردن از واژه «شخصی» اولاً به جهت پرهیز از تفاوت‌هایی است که بین مفاهیم این واژه در حوزه حقوق مدنی و آیین دادرسی مدنی وجود دارد و ثانیاً برای خارج کردن امور غیرمالی از حوزه این تقسیم است چرا که بنابه معیار و مقسم ارایه شده، حق غیرمالی و به تبع آن دعوای غیرمالی در شاخه دیگری از اصل تقسیم‌بندی دعاوی قرار می‌گیرد.

بخش دوم: تقسیمات دعاوی در حقوق ایران

در قانون اصول محاکمات حقوقی (مصوب ۱۳۲۹ هجری قمری و ۱۳۰۸ هجری شمسی) از تقسیم دعاوی به دعاوی مالی و غیرمالی سخن به میان نیامده بود و لذا اثری نیز بر چنین تفکیکی مترتب نبود. همچنین در قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ جز در تقویم خواسته و هزینه طرح دعوای غیرمالی به دعوای مالی و غیرمالی و ملاک تشخیص آن‌ها اشاره‌ای نشده بود. بند ۳ ماده ۷۲

قانون مذکور بیان می‌داشت خواهان باید خواسته خود را تقویم کند مگر این‌که خواسته او غیر مالی باشد.^۱ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳ نیز به هزینه دادرسی دعاوی مالی و غیر مالی اشاره ولی معیاری برای شناخت آن‌ها به دست نداده بود. همچنین در کتاب‌هایی که در باره آیین دادرسی مدنی نگاشته شده بود این تقسیم‌بندی دیده نمی‌شد. در قانون جدید آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ در موارد مختلفی از خواسته مالی و غیر مالی، دعاوی مالی و غیر مالی، محکوم به مالی و غیر مالی سخن گفته شده است.

گفتار اول : دعاوی مالی و غیر مالی و معیارهای شناخت

نظریات و دکترین علمای حقوق از منابع حقوقی به شمار می‌آید. اساتید حقوق دعاوی مالی و غیر مالی را نیز از نظر دور نداشته و هر یک به بیان خود به این دسته‌بندی از دعاوی اشاره داشته‌اند؛ اگر حق مورد نزاع از حقوق مالی باشد دعوا مالی و اگر حق غیر مالی باشد دعوا غیر مالی است.^۲ اگر خواسته قابل تقویم به پول باشد دعوا مالی و چنان‌چه قابل تقویم نباشد دعوا غیر مالی است.^۳ اگر خواسته مال بوده و نتیجه حاصل از دعوا، دسترسی به مال باشد دعوا مالی است و اگر دعوا به طور مستقیم چنین نتیجه‌ای در بر نداشته باشد این دعوا غیر مالی است.^۴ لازم به ذکر است گرچه فقهای عظام از دعاوی مالی و غیر مالی سخن گفته‌اند اما سخن آنان در ارتباط با اثبات این‌گونه دعاوی از طریق بینه و

۱- ماده ۷۲ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸:

«در دادخواست باید نکات زیر قید شود:

- تعیین خواسته و بهای آن مگر آن‌که تعیین بها ممکن نبوده و یا خواسته مالی نباشد».

۲- شمس، دکتر عبدا...، پیشین، ص. ۳۷۸.

۳- صدرزاده افشار، دکتر سید محسن، آیین دادرسی مدنی، انتشارات جهاد دانشگاهی، ۱۳۸۰ ص. ۲۹.

۴- واحدی، دکتر قدرت اله، پیشین، ص. ۱۴۶.

سوگند است، بی آن که ملاکی برای تمیز این دعاوی از یکدیگر (البته تا آن جا که مورد بررسی نگارنده قرار گرفته است) به دست دهند.^۱

از آن جا که پیش از تصویب قانون جدید آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹، درباره میزان هزینه دادرسی بعضی از دعاوی به این اعتبار که مالی یا غیر مالی هستند، مباحثی بین قضات مطرح گردیده و بعد از تصویب این قانون نیز علاوه بر هزینه دادرسی آثار دیگری بر این دسته بندی مترتب شده، لذا گفتگوهای متعددی بین قضات صورت گرفته است. در مجموع، حاصل گفتگوها و نشست های قضایی پنج گونه معیار برای شناخت دعاوی مالی از غیر مالی بوده است. این تقسیمات عبارتند از:

بند اول: مالکانه یا غیر مالکانه بودن ادعا

بعضی در نشست های قضایی و پاسخ های اداره حقوقی به استعلامات قضایی عنوان داشته اند که اگر دعوا ناشی از ادعای مالکیت شخص نسبت به مال معینی باشد این دعوا مالی است و اگر مبنای دعوا ادعای مالکیت خواهان نباشد این دعوا غیر مالی خواهد بود.^۲

۱- علامه حلی، قواعد الاحکام، گردآوری شده در سلسله التنبیحات الفقهیه، جلد یازدهم، ص. ۴۴۹؛ جواهر الکلام، جلد اول، ص. ۱۵۵؛ شرح لمعه، جلد سوم، انتشارات مکتب دآوری، بی تا، ص. ۱۴.

۲- نوبخت، دکتر یوسف، اندیشه های قضایی، چاپ سوم، انتشارات کیهان، ۱۳۷۰، ص. ۶۲؛ نشست های قضایی مسایل آیین دادرسی مدنی ۲، انتشارات معاونت آموزش قوه قضاییه، ۱۳۸۲، ص. ۲۲۷؛ مجموعه نظرهای مشورتی اداره حقوقی در زمینه مسایل مدنی، انتشارات روزنامه رسمی، ۱۳۸۰، ص. ۲۲۹.

بند دوم: قابلیت یا عدم قابلیت تقویم خواسته

برخی نیز معیار شناخت دعای مالی از غیر مالی را در قابلیت تقویم خواسته خواهان به پول می‌دانند. اگر خواسته قابل قیمت‌گذاری و تقویم باشد دعای مالی و اگر ذاتاً قیمت‌پذیر نباشد و نتوان بر آن قیمت نهاد دعای غیر مالی خواهد بود.^۱

بند سوم: نتیجه حاصل از دعوا

در مواردی نتیجه حاصل از دعوا مبنای اظهار نظر بر مالی یا غیر مالی بودن دعواست. بر این اساس، اگر نتیجه دعوا دسترسی خواهان به مال مشخصی یا افزایش دارایی او باشد دعای مالی است، اعم از این‌که راجع به مال منقول یا غیر منقول باشد و اگر نتیجه دسترسی به مال نباشد، دعای غیر مالی خواهد بود.^۲

بند چهارم: هدف و مقصود مدعی

بعضی گفته‌اند باید به هدف و مقصود مدعی از طرح دعوا توجه شود. اگر هدف خواهان محروم کردن خوانده از مال یا یک منفعت مالی باشد، دعای مالی است ولی اگر هدفی را که دنبال می‌کند غیر مالی باشد ولو این‌که خواسته‌اش مالی است، دعای غیر مالی خواهد بود.^۳

۱- نشست قضایی بابل، ۱۳۷۹؛ نشست قضایی قزوین، ۱۳۷۹.

۲- مجموعه نشست‌های قضایی مسایل آیین دادرسی مدنی ۴، نشست قضایی دادگستری استان خراسان رضوی، نشر قضا، ۱۳۸۴، ص. ۲۶۵.

۳- نشست‌های قضایی مسایل آیین دادرسی مدنی ۲، همان، ص. ۲۲۷.

بند پنجم: نوع حق موضوع نزاع

در پاره‌ای از استعلامات و نشست‌های قضایی، کیفیت حق مورد نزاع مبنای اظهارنظر در مورد مالی یا غیرمالی بودن دعوا واقع بوده‌است. با این توضیح که اگر موضوع نزاع مالی باشد دعوا مالی و در غیر این صورت غیرمالی خواهد بود.^۱

گفتار دوم: آثار مترتب بر تفکیک دعاوی مالی و غیرمالی

قانونگذار ایران بر شناخت و تفکیک دعاوی مالی از غیرمالی ده اثر متفاوت مترتب کرده‌است. بنابراین شناخت این دعاوی از یکدیگر از اهمیت به‌سزایی برخوردار است. با وجود شباهت‌هایی که دعاوی مالی و غیرمالی دارند، تفاوت‌های آن‌ها را می‌توان به شرح زیر خلاصه کرد.

بند اول: تفاوت در سن مدعی برای اقامه دعوا

اگر دعوایی را که خواهان اقامه می‌کند دعوای غیرمالی باشد رسیدن او به سن بلوغ برای طرح این دعوا کافی است. مطابق مقررات قانون مدنی، دخالت شخص بالغ در امور مالی خود محتاج رشد علاوه بر بلوغ است^۲ و مداخله شخص در امور غیرمالی خود مستلزم رشد نیست؛ اعم از این که امر غیرمالی محض مدنظر او باشد یا امر غیرمالی که ممکن است تولید کننده حق مالی باشد. برای مثال کسی که دعوای غیرمالی اثبات نسب مطرح می‌کند ضرورتی ندارد که حکم رشد خود را ارایه کند، اما کسی که دعوای مطالبه وجه به طرفیت دیگری مطرح می‌کند،

۱- نوبخت، دکتر یوسف، پیشین، ص. ۳۵.

۲- تبصره ۲ ماده ۱۲۱ قانون مدنی:

«اموال صغیری را که بالغ شده‌است در صورتی می‌توان به او داد که رشد او ثابت شده باشد».

علاوه بر دلیل بلوغ باید حکم رشد خود را نیز ارایه دهد مشروط بر این که به سن هیجده سال تمام شمسی نرسیده باشد.

بند دوم: تفاوت در تقویم خواسته

اگر دعوی که مطرح می شود دعای مالی باشد خواهان به اعتبار بند ۳ ماده ۵۱ قانون آیین دادرسی مدنی باید خواسته خود را تقویم کرده و آن را به پول ارزیابی کند مگر این که خواسته او وجه رایج باشد که در این صورت بهای خواسته او معادل خواسته مطرح در دادخواست خواهد بود.^۱ اما اگر خواسته خواهان امر غیر مالی همچون ابطال شناسنامه باشد او معاف از تقویم خواهد بود چرا که اساساً خواسته غیر مالی قابل قیمت گذاری نیست. بنابراین ایراد به تقویم خواسته به شرحی که در بند ۴ ماده ۶۲ قانون آیین دادرسی مدنی آمده مختص آن دسته از دعای مالی است که خواسته آن ها غیر از وجه است مگر آن که قانون ترتیب دیگری مقرر کرده باشد.^۲

بند سوم: تفاوت در هزینه دادرسی

هزینه دادرسی در دعای مالی و غیر مالی یکسان نیست. هزینه دادرسی در دعای مالی شناور بوده و ارتباط مستقیم با میزان خواسته یا میزان بهای خواسته دارد. در حالی که هزینه دادرسی دعای غیر مالی هزینه های ثابت و مشخص است اعم از این که دعای غیر مالی در مرحله بدوی مطرح گردد یا در قالب

۱- بند ۱ ماده ۶۲ قانون آیین دادرسی مدنی:

«اگر خواسته پول رایج ایران باشد، بهای آن عبارت است از مبلغ مورد مطالبه...».

۲- بند ۴ ماده ۶۲ قانون آیین دادرسی مدنی:

«در دعای راجع به اموال، بهای خواسته مبلغی است که خواهان در دادخواست معین کرده و خوانده تا اولین جلسه دادرسی به آن ایراد و یا اعتراضی نکرده مگر اینکه قانون ترتیب دیگری معین کرده باشد».

اعاده دادرسی یا دعاوی طاری یا تجدیدنظرخواهی یا اعتراض ثالث در مرحله تجدیدنظر اقامه شود. هزینه دادرسی دعاوی مالی برای مرحله بدوی تا ده میلیون ریال اول خواسته یا بهای آن یک و نیم درصد و مازاد بر آن حسب مورد دو درصد یا بیشتر است.^۱ در حالی که هزینه دادرسی دعاوی غیرمالی به طور مقطوع و ثابت پنج هزار ریال است.^۲

بند چهارم: تفاوت در هزینه‌های خدمات وکالتی

در صورتی که دعاوی مالی توسط وکیل دادگستری اقامه گردد حق الوکاله وکیل تابعی از میزان خواسته یا بهای آن است و چون خواسته یا بهای خواسته در دعاوی مالی متفاوت است، حق الوکاله وکیل و بالتبع تمبر مالیاتی این حق الوکاله نیز متفاوت خواهد بود.^۳ در حالی که حق الوکاله وکیل در دعاوی غیرمالی به

۱- بند ۱۲ ماده ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین:

«هزینه دادرسی به شرح زیر تعیین که براساس آن تمبر الصاق و ابطال می‌گردد:

الف - مرحله بدوی:

دعاوی که خواسته آن تا مبلغ ده میلیون ریال تقویم شده باشد معادل یک و نیم درصد ارزش خواسته و بیش از مبلغ ده میلیون ریال، به نسبت مازاد بر آن دو درصد ارزش خواسته.

ب - مرحله تجدیدنظر و اعتراض به حکمی که بدو یا غیاباً صادر شده باشد سه درصد به نسبت ارزش محکوم به.

ج - مرحله تجدیدنظر در دیوان عالی کشور و موارد اعاده دادرسی و اعتراض ثالث بر حکم:

- احکامی که محکوم به آن تا مبلغ ده میلیون ریال باشد سه درصد ارزش محکوم به و مازاد بر آن به نسبت اضافی چهار درصد ارزش محکوم به».

۲- بند ۱۳ ماده ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین:

«هزینه دادرسی در دعاوی غیرمالی و درخواست تأمین خواسته در کلیه مراجع قضایی مبلغ پنج هزار ریال تعیین می‌شود».

۳- ماده ۳ آیین‌نامه تعرفه حق الوکاله وکلا و مشاورین حقوقی مصوب ۱۳۸۵ رییس قوه قضاییه:

دلالت آیین نامه تعرفه حق الوکاله وکلا و مشاورین حقوقی ماده ۱۸۷ قانون برنامه سوم توسعه رقمی ثابت یا در حد ثابت است.^۱ و به همین اعتبار تمسیر مالیاتی حق الوکاله وکیل در این دعاوی نیز معیار تقریباً ثابتی دارد.

بند پنجم: تفاوت در تأمین خواسته

تأمین خواسته تأسیسی است که برای سهولت و تضمین دسترسی خواهان به خواسته دعوا وضع شده است. تفاوت های دعاوی مالی و غیر مالی تفاوت در تأمین است؛ چرا که تأمین خواسته برای دعاوی مالی وضع گردیده است. در مقام اجرای تأمین خواسته ماده ۱۲۱ قانون آیین دادرسی مدنی تأمین را عبارت از توقیف اموال اعم از منقول و غیر منقول دانسته است. توقیف مال نیز زمانی معنا و

«در دعاوی مالی میزان حق الوکاله در موردی که حکم دادگاه بدوی از حیث بهای خواسته قطعی است از حداقل ۱۵۰۰۰۰ ریال و ۱۰٪ بهای خواسته و حداکثر تا مبلغ ۳۰۰۰۰۰۰ ریال می باشد و در موردی که حکم از حیث بهای خواسته قطعی نیست به ترتیب ذیل تعیین می گردد:

الف - تا مبلغ یکصد میلیون ریال ۶٪ از بهای خواسته و حداکثر ۶۰۰۰۰۰۰۰ ریال.

ب - نسبت به مازاد یکصد میلیون ریال تا یک میلیارد ریال ۴٪ بهای خواسته و حداکثر تا مبلغ ۴۲۰۰۰۰۰۰۰ ریال.

ج - نسبت به مازاد یک میلیارد ریال تا ۵ میلیارد ریال ۳٪ از بهای خواسته و حداکثر تا مبلغ ۱۶۲۰۰۰۰۰۰۰ ریال.

د - نسبت به مازاد پنج میلیارد ریال ۲٪ از بهای خواسته و حداکثر تا مبلغ ۲۰۰۰۰۰۰۰۰۰ ریال».

۱- ماده ۸ آیین نامه تعرفه حق الوکاله وکلا و مشاورین حقوقی مصوب ۱۳۸۵ رییس قوه قضاییه:

«در دعاوی غیر مالی اعم از این که خواسته مالی نیست یا تعیین بهای خواسته قانوناً لازم نیست و همچنین در دعاوی کیفری، دادگاه میزان حق الوکاله و خسارات مورد مطالبه از طرف محکوم له را به شرح مقرر در این ماده تعیین خواهد کرد. اعم از این که خود خواهان یا متهم و یا دادگاه وکیل تعیین کرده باشد حق الوکاله:

الف - در دعاوی خانوادگی به طور مطلق مانند طلاق و تمکین یا دعاوی مالی ناشی از نکاح و طلاق و دعاوی امور حسبی حداقل ۳۰۰۰۰۰۰ ریال و حداکثر ۴۰۰۰۰۰۰۰۰ ریال...».

مفهوم می‌یابد که وسیله سهولت دسترسی خواهان به خواسته دعوا بوده و به تعبیر دیگر دسترسی او به محکوم به مالی را تسهیل کند. اختصاص تأمین خواسته به دعاوی مالی از تعریف قانونی تأمین نیز به دست می‌آید.^۱

در حقوق فرانسه عبارت «saisie conservatoire» معادل تأمین خواسته در حقوق ایران است. این آیین اجازه بازداشت اموال بدهکار را می‌دهد تا وی نتواند از آن‌ها استفاده کند و یا آن‌ها را مخفی کند. در حال حاضر به موجب قانون نهم ژوئیه سال ۱۹۹۱ خواهان می‌تواند علاوه بر اموال منقول بدهکار، مطالبات او را از اشخاص ثالث نیز با دستور دادگاه بازداشت کند. بازداشت اموال غیرمنقول بدهکار نیز تحت شرایطی امکان‌پذیر است.^۲

در حقوق ایران، با اجرای تأمین خواسته مال خوانده در اختیار خواهان قرار نمی‌گیرد؛ اما در حقوق فرانسه نهاد دیگری نیز وجود دارد که به موجب آن طلبکار اجازه می‌یابد تحت عنوان دستور پرداخت، دادرسی سریع و ارزان‌تری را درخواست کند. در این صورت در قالب آیین غیرتناظری با بررسی مدارک مثبته طلب، دستور پرداخت صادر و با اعتراض مدیون مرحله دومی از دادرسی که تناظری است، آغاز می‌گردد.^۳

بند ششم: تفاوت در گواهی خواهان

به دلالت بند «ب» ماده ۲۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی، در صورتی که دعوا مالی باشد خواهان می‌تواند آن را با معرفی دو نفر گواه مرد یا یک نفر گواه مرد

۱- ماده ۱۲۱ قانون آیین دادرسی مدنی:

«تأمین در این قانون عبارتست از توقیف اموال اعم از منقول و غیرمنقول».

۲- شمس، دکتر عبدا...، آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، انتشارات دراک، ۱۳۸۴، ص. ۴۳۰.

۳- شمس، دکتر عبدا...، جزوه آیین دادرسی مدنی تطبیقی، نیمسال اول سال تحصیلی ۷۹-۱۳۷۸، دانشگاه شهید بهشتی، ص. ۱۱۴.

به همراه دو نفر گواه زن ثابت کند و اگر فقط یک گواه مرد یا دو گواه زن دارد از سوگند جایگزین که به جانشینی از گواه دیگر اقامه می‌کند دعاوی خود را ثابت کند.^۱ این در حالی است که در دعاوی غیر مالی اگر تعداد گواه یا گواهان خواهان به حد نصاب قانونی نرسد وی نمی‌تواند از سوگند به ترتیب فوق استفاده کند؛ برای مثال دعاوی اصل نکاح با گواهی دو مرد یا یک مرد و دو زن قابل اثبات است و یا دعاوی اثبات ولادت طفل با گواهی چهار زن یا دو مرد یا یک مرد و دو زن قابل اثبات است، و چنانچه مدعی نیمی از نصاب گواهان را در اختیار داشته باشد به جای بقیه گواهان نمی‌تواند از دادگاه تقاضا کند که با اتیان سوگند گواهی گواهان دیگر را تکمیل نماید.^۲

۱- بند «ب» ماده ۲۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی:

«دعاوی مالی یا آنچه که مقصود از آن مال می‌باشد از قبیل دین، ثمن مبیع، معاملات، وقف، اجاره، وصیت به نفع مدعی، غصب، جنایات خطایی و شبه عمد که موجب دیه است با گواهی دو مرد یا یک مرد و دو زن.

چنانچه برای خواهان امکان اقامه بینه شرعی نباشد، می‌تواند با معرفی یک گواه مرد یا دو زن به ضمیمه یک سوگند ادعای خود را اثبات کند. در موارد مذکور در این بند، ابتدا گواه واجد شرایط شهادت می‌دهد، سپس سوگند توسط خواهان ادا می‌شود».

۲- بندهای «الف»، «ج» و «د» ماده ۲۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی:

«الف- اصل طلاق و اقسام آن و رجوع در طلاق و نیز دعاوی غیر مالی از قبیل مسلمان بودن، بلوغ، جرح و تعدیل، عفو از قصاص، وکالت، وصیت با گواهی دو مرد.

ج- دعاوی که اطلاع بر آنها معمولاً در اختیار زنان است از قبیل ولادت، رضاع، بکارت، عیوب درونی زنان با گواهی چهار زن، دو مرد یا یک مرد و دو زن.

د- اصل نکاح با گواهی دو مرد و یا یک مرد و دو زن».

بند هفتم : تفاوت در استفاده از سوگند

سوگند دخالت دادن نام خداوند در دادرسی است و ترتیب اثر دادن به آن نیز مبتنی بر جنبه دینی سوگند یعنی ترس از خدای منتقم می‌باشد.^۱ به همین جهت گفته شده است «سوگند وابستگی به دکترینی ماوراءالطبیعه را ایجاب می‌نماید».^۲ سوگند انواع مختلفی دارد؛ از دید کلی، سوگند به دو دسته سوگند عهدی^۳ و سوگند قضایی^۴ تقسیم شده است. در سوگند عهدی، مانند سوگند رییس جمهوری و سوگند قاضی، شخص عهد می‌کند مأموریت یا اقدامی را با شرایط مشخص انجام دهد. سوگند قضایی به سه دسته سوگند استظهاری^۵، سوگند قاطع دعاوی^۶ بتی و سوگند تکمیلی^۷ تقسیم می‌گردد. بین دعاوی مالی و غیرمالی در ارتباط با سوگند تفاوت دیده می‌شود. در سوگند تکمیلی شخص می‌تواند با اجازه دادگاه بدون درخواست طرف مقابل ادای سوگند نماید. یکی از موارد کاربرد این سوگند دعاوی مالی است. به این صورت که در این دعاوی چنانچه تعداد گواه به حد نصاب قانونی نرسد، خواهان، به تجویز مواد ۲۳۰ و ۲۷۷ قانون آیین دادرسی مدنی، می‌تواند ادعای خود را با یک نفر گواه مرد یا دو نفر گواه زن به ضمیمه یک سوگند ثابت نماید. در حالی که در ارتباط با دعاوی

۱- شمس، دکتر عبدا...، ج. سوم، پیشین، ص. ۲۶۵.

2- Colin et Capitant, Cours elementair de droit civile francais.

به نقل: از شمس، دکتر عبدا...، همان، ص. ۲۶۴.

3- Serment promissoire.

4- Serment judiciaire.

۵- در حقوق فرانسه سوگند استظهاری وجود ندارد و به همین جهت واژه‌ای معادل آن یافت نشد.

6- Serment dessisif.

7- Serment suppletif.

غیر مالی اگر تعداد گواهان به حد نصاب قانونی نرسد، استفاده از سوگند تکمیلی ممکن نخواهد بود.

بند هشتم: تفاوت در نتیجه قرار قبولی اعاده دادرسی

در صورتی که دعاوی مالی منتهی به صدور حکم شود و به اعتبار وجود یکی از جهات اعاده دادرسی، از حکم صادره قطعی شده، اعاده دادرسی شود و به لحاظ انطباق جهت اعلامی با یکی از جهات مذکور در ماده ۴۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی، قرار قبولی اعاده دادرسی صادر گردد، اجرای حکم با اخذ تأمین متناسب از محکوم له ادامه خواهد یافت. اما چنانچه دعوی که در آن حکم صادر شده، از دعاوی غیر مالی بوده باشد، با صدور قرار قبولی اعاده دادرسی، اجرای حکم متوقف خواهد شد و درخواست محکوم له برای تأدیه تأمین به منظور اجرای حکمی که از استدعای اعاده دادرسی شده و منجر به صدور قرار قبولی گردید، پذیرفته نخواهد شد.^۱

بند نهم: تفاوت در نتیجه درخواست فرجام

فرجام خواهی یکی از طرق فوق العاده بازبینی احکام قضایی است چرا که لازمه فرجام قطعیت حکم مورد درخواست رسیدگی است؛ از آن جایی که حکم

۱- ماده ۴۳۷ قانون آیین دادرسی مدنی:

«با درخواست اعاده دادرسی و پس از صدور قرار قبولی آن به شرح ذیل اقدام می گردد:

الف - چنانچه محکوم به غیر مالی باشد اجرای حکم متوقف خواهد شد.

ب - چنانچه محکوم به مالی است و امکان اخذ تأمین و جبران خسارات احتمالی باشد به تشخیص دادگاه از محکوم له تأمین مناسب اخذ و اجرای حکم ادامه می یابد.

ج - در مواردی که درخواست اعاده دادرسی مربوط به یک قسمت از حکم باشد حسب مورد مطابق بندهای (الف) و (ب) اقدام می گردد».

قطعی از خصیصه لازم الاجرا بودن برخوردار است بنابراین صرف درخواست فرجام اجرای حکم را به تأخیر نمی‌اندازد، اما برای تعیین تکلیف فاصله بین درخواست فرجام و صدور رأی فرجامی، قانونگذار دو قاعده مختلف برای دعای مالی و غیر مالی وضع کرده است؛ به این صورت که اگر مورد تقاضای فرجام در دعوای مالی صادر شده و در نتیجه محکوم به آن حکم مالی باشد لازمه ادامه اجرا به تشخیص دادگاه، تأدیه تأمین متناسب توسط محکوم‌له است؛ ولی چنانچه حکمی که از آن درخواست فرجام شده در دعوای غیر مالی صادر شده باشد، محکوم علیه باید تأمین بدهد تا حکم اجرا نشود. به تعبیر دیگر در فرجام خواهی از احکام اگر حکم مربوط به دعوای مالی باشد لازمه اجرا تأدیه تأمین توسط محکوم‌له است و اگر حکم مربوط به دعوای غیر مالی باشد لازمه توقف اجرا تأمین توسط محکوم علیه است.^۱

در مورد شکایت فوق العاده از آرا در حقوق فرانسه و اثر آن مبنی بر توقیف یا تعلیق اجرا می‌توان از ماده ۱۱۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه^۲ نام برد که در آن به صراحت فرجام خواهی را موجب تعلیق اجرا دانسته است. همچنین ماده

۱- ماده ۳۸۶ قانون آیین دادرسی مدنی:

«درخواست فرجام، اجرای حکم را تا زمانی که حکم نقض نشده است به تأخیر نمی‌اندازد و لکن به ترتیب زیر عمل می‌گردد:

الف - چنانچه محکوم به مالی باشد، در صورت لزوم به تشخیص دادگاه قبل از اجرا از محکوم‌له تأمین مناسب اخذ خواهد شد.

ب - چنانچه محکوم به غیر مالی باشد و به تشخیص دادگاه صادر کننده حکم، محکوم علیه تأمین مناسب بدهد اجرای حکم تا صدور رأی فرجامی به تأخیر خواهد افتاد.

۲- Art 1112 (c.p.civ): « L'ordonnance rendue en application des articles 1110 et 1111 est susceptible d'apple dans Les quinze jours de sa notification mais seulement quant à La competence et aux mesures provisoires ».

۱۰۴۵ قانون مذکور^۱، این قاعده را در مورد فرجام خواهی از حکم تابعیت مقرر داشته است.

بند دهم: تفاوت در ارجاع به داوری

کلیه دعاوی مالی قابل ارجاع به داوری می باشند اعم از این که آن دعاوی در دادگاه اقامه شده یا نشده باشند و اعم از این که دعوا در مرحله بدوی تحت رسیدگی باشد یا در مرحله تجدیدنظر^۲. اصل قابل ارجاع بودن دعاوی مالی به داوری اصلی است که به اعتبار خواسته دعوا استثنا نمی پذیرد، اما در دعاوی غیر مالی این اصل به اعتبار نوع خواسته دعوا استثنا پذیرفته است. به عبارت دیگر بعضی از دعاوی غیر مالی اساساً غیر قابل ارجاع به داوری هستند؛ این دعاوی عبارتند از دعاوی ورشکستگی، دعاوی راجع به اصل نکاح، دعاوی فسخ نکاح، دعاوی طلاق و دعاوی نسب که در ماده ۴۹۶ قانون آیین دادرسی مدنی مورد تصریح قانونگذار قرار گرفته است.^۳

1- Art 1045 (c.p.civ): «Le délai de pourvoi en cassation suspend L'exécution de L'arrêt qui statue sur La nationalité; Le pourvoi en cassation exercé dans ce delai est également suspensif ».

۲- ماده ۴۵۴ قانون آیین دادرسی مدنی:

«کلیه اشخاصی که اهلیت اقامه دعوا دارند می توانند با تراضی یکدیگر منازعه و اختلاف خود را خواه در دادگاه ها طرح شده یا نشده باشد و در صورت طرح در هر مرحله ای از رسیدگی باشد، به داوری یک یا چند نفر ارجاع دهند».

۳- ماده ۴۹۶ قانون آیین دادرسی مدنی:

«دعاوی زیر قابل ارجاع به داوری نیست:

۱ - دعاوی ورشکستگی.

۲ - دعاوی راجع به اصل نکاح، فسخ آن، طلاق و نسب».

بند یازدهم: تفاوت در کیفیت حکم غیابی و اعتراض به آن

احکام دادگاه از یک جهت به احکام غیابی و احکام حضوری تقسیم می‌شوند. احکام غیابی احکامی هستند که خوانده یا وکیل او در هیچ‌یک از جلسات دادرسی شرکت ننموده و دفاع کتبی نکرده باشند و اخطاریه نیز به خوانده یا وکیل او ابلاغ واقعی نشده باشد. در حقوق ایران غیابی بودن تصمیم دادگاه منصرف به احکام است و قرارهای نهایی دادگاه مشمول قاعده تصمیم غیابی نیستند. به عبارت دیگر فقط حکم دادگاه می‌تواند به طور غیابی^۱ صادر شود. احکام غیابی در ایران اگر مالی باشند، حسب مورد ممکن است فقط حق واخواهی و یا در مواردی علاوه بر آن، حق تجدیدنظرخواهی را در پی داشته باشند. این در حالی است که احکام غیابی غیرمالی همیشه تولید کننده دو حق واخواهی و تجدیدنظرخواهی هستند. به همین اعتبار احکام غیابی خود به دو دسته احکام قابل واخواهی و احکام قابل واخواهی و تجدیدنظر تقسیم می‌شوند. احکام غیابی فقط قابل واخواهی به احکامی گفته می‌شود که اگر به صورت حضوری صادر شوند، به اعتبار میزان خواسته یا بهای آن قطعی هستند؛ اعم از این که مرجع صادر کننده دادگاه بدوی یا دادگاه تجدیدنظر باشد. احکام غیابی قابل واخواهی و تجدیدنظر احکامی هستند که اگر به صورت حضوری صادر شوند قابل تجدیدنظر خواهند بود؛ از جمله این احکام، احکام غیرمالی است.

1 - Jugement par défaut.

در حقوق فرانسه ماده ۵۷۱ قانون آیین دادرسی مدنی این کشور^۱ وخواهی را طریقه‌ای می‌داند که در جهت عدول از رأی غیابی قرار دارد؛ ماده ۴۷۶ قانون مزبور^۲ نیز بیان می‌دارد که رأی غیابی قابل وخواهی است مگر در مواردی که به موجب مقررات خاص این طریقه شکایت کنار گذاشته شده باشد. البته مقررات راجع به انواع آرا در حقوق فرانسه به گونه‌ای است که موارد صدور رأی غیابی را محدود نموده است^۳. بدین صورت که رأی در صورت داشتن دو شرط غیابی محسوب می‌شود؛ اول این که رأی صادره غیر قابل پژوهش باشد؛ بنابراین چنانچه رأی صادره قابل پژوهش باشد، غیابی محسوب نشده و بدین ترتیب قابل وخواهی نخواهد بود؛ دوم نیز این که احضاریه به شخص خوانده ابلاغ نشده باشد.

بند دوازدهم: تفاوت در کیفیت حکم حضوری و اعتراض به آن

قانونگذار با وجود یکسان قراردادن ملاک‌های غیابی و حضوری بودن احکام صادره در دعاوی مالی و غیر مالی، در ارتباط با ملاک‌های قابل تجدیدنظر بودن این احکام به شرح ماده ۳۳۱ قانون آیین دادرسی مدنی تفاوت قایل شده است. با این توضیح که احکام حضوری در دعاوی مالی حسب خواسته یا بهای آن ممکن است قطعی یا قابل تجدیدنظر باشند، در حالی که احکام حضوری در دعاوی غیر مالی به اعتبار خواسته قابل تجدیدنظر هستند. در دعاوی مالی احکام حضوری به دو دسته احکام مالی قطعی و احکام مالی قابل تجدیدنظر تقسیم می‌شوند.

1- Art 571 (c.p.civ): « L'opposition tend à faire rétracter un jugement rendu par défaut.... ».

2- Art 476 (c.p.civ): « Le jugement rendu par défaut peut être frappé d'opposition, sauf dans Le cas où cette voie de recours est écartée par une disposition expresse ».

۳- رضایی نژاد، امیر حسین، سیر تحول طرق عادی شکایت از آرای مدنی در حقوق ایران و فرانسه، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی. دانشگاه تهران، پاییز ۱۳۸۵ ص ۲۹۱.

بند سیزدهم: تفاوت در هزینه‌های اجرایی

همان‌گونه که میزان هزینه دادرسی در دعاوی مالی تابعی از خواسته یا بهای آن بوده و متناسب با افزایش خواسته یا بهای آن افزایش می‌یابد، هزینه اجرایی احکام مالی نیز متناسب با میزان محکوم‌به افزایش خواهد یافت. در این ارتباط ماده ۱۵۸ قانون اجرای احکام مدنی مقرر داشته است پنج درصد مبلغ محکوم‌به بابت حق اجرای حکم وصول شود و در دعاوی مالی که خواسته وجه نقد نیست حق اجرا به مأخذ بهای خواسته که در دادخواست تعیین و مورد حکم قرار گرفته محاسبه گردد، مگر این که دادگاه قیمت دیگری برای خواسته معین نموده باشد. این در حالی است که در دعاوی غیرمالی هزینه اجرایی فقط بین ده هزار - پنجاه هزار ریال شناور است.^۱

بند چهاردهم: تفاوت در بازداشت

موضوع احکام مالی، مالی است که مورد حکم قرار گرفته است اعم از این که مال مورد نظر دین در ذمه یا عین معین باشد. در حالی که موضوع احکام غیرمالی مال نیست؛ بلکه وضعیت، شخصیت و یا اقدامی غیرمالی است که مورد حکم واقع و حسب مورد جنبه اجرایی یا اعلامی دارد. نسبت به احکام مالی در صورت امتناع از اجرای حکم، بازداشت محکوم علیه و همچنین طرح ادعای اعسار از

۱- بند ۲۲ ماده ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳/۱۲/۲۸:

«هزینه اجرای احکام تخلیه اعیان مستأجره سی درصد (۳۰٪) اجاره بهای یک ماهه و هزینه اجرای احکام دعاوی غیرمالی و احکامی که محکوم به آن تقویم نشده است، از ده هزار (۱۰۰۰۰) ریال تا پنجاه هزار (۵۰۰۰۰) ریال به تشخیص دادگاه می‌باشد. هزینه اجرای آراء و تصمیمات مراجع غیردادگستری در دادگستری به مأخذ فوق محاسبه و وصول خواهد شد.»

پرداخت محکوم به، توسط او، ممکن بوده و در صورت عدم اجرای حکم، قانونگذار، تحت شرایطی، بازداشت محکوم علیه را پیش بینی کرده است. مطابق ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی، اگر محکوم علیه مالی، محکوم به را کارسازی ننماید، و مالی از او جهت استیفای محکوم به یافت نشود، محکوم له حق دارد تا زمان تمکین محکوم علیه به مدلول حکم، بازداشت او را از دادگاه صادر کننده حکم تقاضا کند. در این صورت دادگاه دستور حبس محکوم علیه را صادر خواهد کرد؛ در حالی که در ارتباط با احکام غیر مالی چنین ضمانت اجرایی وجود ندارد.

بند پانزدهم : تفاوت در ادعای اعسار از محکوم به

اعسار وضعیت شخصی است که به علت نداری و عدم بضاعت مالی قادر به تأدیه دیون خود نیست. دین به معنای اعم متعهد را به ایفای تعهد مالی خود ملزم می کند و چنانچه این الزام به موجب حکم دادگاه نیز بیان و مقرر شود، به حکم دادگاه جنبه مالی داده و در صورت عدم اطاعت محکوم علیه از مفاد حکم، بازداشت او را به دنبال دارد. قانونگذار در ارتباط با احکام مالی مذکور در قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی، در عین حال که اصل لازم الاجرا بودن حکم دادگاه را مبنای تشریع ضوابط خاص قرار داده، اما به علت عدم تمکین محکوم علیه نیز نظر داشته است. بدین صورت که اگر عدم اجرای مدلول حکم از جانب محکوم علیه مستند به عاملی غیر از اراده او باشد، اثبات عامل مذکور را موجب رهایی از ضمانت اجرای مقرر و خلاصی از بازداشت قرار داده است؛ یعنی اگر محکوم علیه ممتنع از اجرای حکم، مدعی شود عدم اطاعت از حکم، به لحاظ اعسار اوست، حق دارد، به استناد ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی، رسیدگی به ادعای خود را درخواست کند که در این صورت از مزیت رسیدگی خارج از نوبت بهره مند خواهد بود.

شکی نیست که ادعای اعسار از محکوم به منحصرأ در مورد دعاوی مالی مصداق دارد و در مورد احکام غیر مالی طرح ادعای اعسار ممکن نیست؛ چرا که در این دعاوی پرداخت مالی به دیگری مطرح نیست تا شخص ادعای اعسار کند.

نتیجه

در حقوق ایران قانونگذار از مقسم حقوق عینی و شخصی برای تقسیم بندی دعاوی استفاده نکرده است، بلکه از یک جهت، نگاه به موضوع حق مورد نزاع مبنی بر منقول یا غیر منقول بودن آن منشأ تقسیم واقع شده که اثر بارز آن در شناخت دادگاه صالح برای اقامه دعواست. در حالی که در حقوق فرانسه، ماهیت حق مورد نزاع و به تعبیر بهتر ماهیت رابطه حقوقی بین شخص و شیء مبنای ظهور دعاوی عینی و ماهیت رابطه حقوقی بین شخص و دیگری مبنای ظهور دعاوی شخصی گردیده است.

بنا به آنچه بیان شد، تقسیم بندی دعاوی به اعتبار مقسم آن، متفاوت است. در تقسیم بر اساس ماهیت حق مورد نزاع، با مبنا قرار گرفتن حق عینی و حق شخصی سه گونه دعاوی عینی، شخصی و مختلط را شاهد هستیم. در حالی که می توان گفت حقوق اشخاص نسبت به عین غیر منقول خارجی، به تعبیری موضوع حق را مبنا قرار داده و این مبنا تعداد محدودی از دعاوی را شامل می گردد. به غیر از دعاوی عینی، دسته دیگری از دعاوی با عنوان دعاوی شخصی شناخته شده اند که ماهیت آن تعهد پذیری دیگری در برابر متعهدله به حکم توافق یا قانون دانسته شده است. البته معنای دیگر حق شخصی حق متعلق به شخص است صرف نظر از آن که دیگری در برابر این حق متعهد باشد؛ حق حیات، حق آزادی و حق تحصیل از این جمله اند.

مالی یا غیرمالی بودن حق مورد نزاع یکی دیگر از تقسیمات دعاوی است. این تقسیم‌بندی ایده جدیدی است که در پی برجسته شدن آثار مترتب بر این دعاوی، در قانون جدید آیین دادرسی مدنی ایران به نظام حقوقی ایران وارد شده است. جلوه‌های این ورود در قالب توضیح این دعاوی در دکترین حقوقی نیز قابل مشاهده است؛ اما از آن جایی که ملاک‌ها و معیارهای مالی بودن دعوا و تشخیص آن از دعاوی غیرمالی مدون نگردیده و تطبیق مال و حق مالی بر موضوع نزاع، در مصادیق مختلف، اختلافی است، لذا بررسی مصادیق و استدلال‌های تطبیق در رویه قضایی آشکار شده است.

استدلال‌های متضاد و متفاوت در تطبیق مصادیق با معیارهای مطرح، زمینه گسترده‌ای را برای مطالعه و بررسی ایجاد کرده است، حاصل آن‌که اگر نتیجه مستقیم دعوا امکان افزایش دارایی شخص باشد، یا این‌که دعوا تثبیت مالکیت مدعی یا اعلام آن نسبت به مال مشخصی را دنبال کند، و یا موضوع آن مال یا حق مالی باشد، همچنین اگر خواسته دعوا قابل تقویم به پول باشد، دعوا مالی است. با این حال و هرچند نتیجه حاصل از دعوا و مالی بودن حق موضوع نزاع، از ملاک‌های برجسته شناخت دعاوی مالی است، اما دو ملاک دیگر نیز می‌توانند در شناخت دعاوی مالی از غیرمالی ایفای نقش کنند.

درمورد موقعیت دعاوی مالی و غیرمالی در نظام حقوقی ایران، باید گفت از منظر تقسیم حق به حق مالی و غیرمالی در حوزه حقوق مدنی، دعاوی به دعاوی مالی و غیرمالی تقسیم می‌شوند. ویژگی مهم این مقسم برقراری هماهنگی بین دو حوزه حقوق مدنی و آیین دادرسی مدنی و رفع اشکال ناشی از مفهوم حق در تقسیم‌بندی اصلی دعاوی بین دعاوی عینی و شخصی است. علاوه بر ویژگی مذکور، آن‌چه تقسیم دعاوی به دعاوی مالی و غیرمالی را توجیه می‌کند، سهولت در تفکیک بین حق مالی و حق غیرمالی در معنای عام آن است و از آن جایی که این تمایز در حوزه حقوق مدنی مطرح است، بین حوزه مذکور و حوزه‌ایین

دادرسی مدنی ارتباط منطقی برقرار شده و بومی بودن تقسیم‌بندی را موجب می‌شود. این امر جایگاه دعاوی مالی و غیرمالی را در نظام حقوقی ایران تقویت و پیوند این تقسیم‌بندی را به نظام حقوقی ایران، از جهت حقوق مدنی و آیین دادرسی مدنی، حمایت می‌کند.

از آن جا که حق مالی، در حوزه حقوق مدنی، به حق عینی و دینی تقسیم می‌شود و این حق مبنای شناخت دعاوی مالی است، از این جهت نیز دعاوی عینی و دینی در تقسیم‌بندی دعاوی مالی و غیرمالی، موقعیت خود را حفظ و بین تقسیم‌بندی اصلی و این تقسیم فرعی ارتباط منطقی و پیوستگی معقول برقرار و به اعتبار جایگاه تثبیت شده دعاوی مالی و غیرمالی، جایگاه دعاوی عینی و دینی نیز پایدار می‌شود. به این ترتیب ایرادات وارد بر تقسیم‌بندی دعاوی عینی و شخصی نیز برطرف و به تعبیری منتفی می‌گردد.

از منظر دیگر به این اعتبار که موضوع دعاوی عینی، مال غیرمنقول و حقوق راجع به آن است و دعاوی دینی به معنای اعم، دیون و سایر تعهدات مالی منقول را در بر می‌گیرد، تفاوت دعاوی غیرمنقول و منقول از لحاظ ملاک صلاحیت مرجع رسیدگی به عنوان قاعده عمومی، بدون اثر پذیری از موارد نادر، معنا و مفهوم یافته و از این طریق نیز قواعد آیین دادرسی مدنی در مورد ملاک‌های صلاحیت در دعاوی منقول و غیرمنقول در آثار این تقسیم‌بندی ظهور می‌یابد. بنابراین اگر اثر بارز تقسیم دعوا به عینی و شخصی، در مراجعه صاحب حق به هر شخص یا شخص معین است و اگر اثر شاخص تقسیم دعوا به منقول و غیرمنقول در صلاحیت دادگاه ظاهر می‌شود، اما تقسیم دعاوی به مالی و غیرمالی، علاوه بر این که به اعتبار پوشش دعاوی عینی و دینی و دعاوی منقول و غیرمنقول، آثار مذکور را به دنبال دارد، در جهات مختلف و متنوع دیگر، نیز، ایفای نقش می‌کند که به شرح پیش گفته مورد بررسی واقع شد.

فهرست منابع

الف) فارسی

۱. امامی، دکتر سید حسن، حقوق مدنی، جلد چهارم، چاپ پنجم، انتشارات کتابفروشی اسلامیة، ۱۳۶۷.
۲. جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، دانشنامه حقوقی، جلد سوم، چاپ پنجم، مؤسسه انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۴.
۳. جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد سوم، انتشارات گنج دانش، ۱۳۷۸.
۴. نشست‌های قضایی مسایل آیین دادرسی مدنی ۲، دفتر بررسی و تهیه و تدوین متون آموزشی، انتشارات معاونت آموزش قوه قضاییه، ۱۳۸۲.
۵. رضایی نژاد، امیر حسین، سیر تحول طرق عادی شکایت از آرای مدنی در حقوق ایران و فرانسه، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه تهران، پاییز ۱۳۸۵.
۶. سلجوقی، محمود و امینی، یدالله، نظریات مشورتی اداره حقوقی در زمینه مسایل مدنی، انتشارات دفتر تحقیقات و مطالعات وزارت دادگستری، بی‌تا.
۷. شمس، دکتر عبدالله، آیین دادرسی مدنی، جلد اول، چاپ دوم، نشر میزان، ۱۳۸۱.
۸. شمس، دکتر عبدالله، آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، نشر دراک، ۱۳۸۴.
۹. شمس، دکتر عبدالله، جزوه درسی آیین دادرسی مدنی تطبیقی، نیمسال اول، سال تحصیلی ۷۹ - ۱۳۷۸، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.
۱۰. شهری، غلامرضا و حسین‌آبادی، امیر، مجموعه نظرهای مشورتی اداره حقوقی در زمینه مسایل مدنی، انتشارات روزنامه رسمی، ۱۳۷۰.

۱۱. شهری، غلامرضا و خرازی، محمد، مجموعه نظرهای مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه در مسایل مدنی، انتشارات روزنامه رسمی، ۱۳۸۰.
۱۲. کاتوزیان، دکتر ناصر، فلسفه حقوق، جلد سوم، «منطق حقوق»، چاپ دوم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۱.
۱۳. کاتوزیان، دکتر ناصر، مقدمه علم حقوق، چاپ سی‌ام، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۱.
۱۴. متین دفتری، دکتر احمد، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، جلد اول، انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۷۸.
۱۵. متین دفتری، دکتر احمد، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، جلد دوم، انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۷۸.
۱۶. نشست‌های قضایی آیین دادرسی مدنی ۴، معاونت آموزش قوه قضاییه، انتشارات قضا، ۱۳۸۴.
۱۷. واحدی، دکتر قدرت الله، بایسته‌های آیین دادرسی مدنی، نشر میزان، ۱۳۷۹.

ب) عربی

۱. اسماعیل عمر، الدكتور نبیل و خلیل، الدكتور احمد، قانون المرافعات المدنيه، لبنان، منشورات دارالجلبي الحقوقيه، ۲۰۰۴ میلادی.
۲. خلیل، الدكتور احمد، اصول المحاکمات المدنيه، منشورات دارالجلبي الحقوقيه، بیروت، لبنان، ۲۰۰۵ میلادی.
۳. سنهوری، دکتر عبدالرزاق، الوسيط فی شرح قانون المدنی الجديد، جلد دوم، چاپ سوم، منشورات دارالجلبي الحقوقيه، ۲۰۰۰ میلادی.
۴. سنهوری، دکتر عبدالرزاق، الوسيط فی شرح قانون المدنی الجديد، جلد هشتم، چاپ سوم، منشورات دارالجلبي الحقوقيه، ۲۰۰۰ میلادی.

۵. نجفی، شیخ محمد حسن، جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، جلد چهل و یکم، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۶۳.

فرانسوی

1. Gérard Couchez , Procédure civile, 11 éd, Paris, Dalloz, 2000.
2. Gérard Couchez , Jean Pierre Langlade et Daniel Lebeau , Procédure Civile, 5 éd., Dalloz, 1998.
3. Jean Vincent et Serge Guinchart, Procédure Civile 27 éd., Dalloz 2003.
4. Jean Robert , Arbitrage civil et commercial , Paris, librairie Dalloz, 4 éd., 1967.
5. Pierre Julin et Natalie Freicero, Droit judiciaire Prive, 1 éd., Paris, L.G.D.J., 2000.
6. Vocabulaire juridique, Publié sous la direction de Gérard Cornu, Puf, 6 éd ., 1996.