

تاملی بر تقسیم‌بندی دعاوی به عینی، شخصی و مختلط

محمدعلی سعیدی *

چکیده

دعاوی عینی به منظور تأمین ضمانت اجرای یک حق عینی به کار می‌رود. این دعاوی قابل طرح در مقابل هر کسی است که مال "موضوع حق عین" نزد او یافت می‌گردد. معمولاً در لیستی، فهرست دعاوی عینی ارائه می‌شود. در حالی که این ایده با تردیدهایی نیز مواجه است. دعاوی عینی غیر منقول در دادگاه محل وقوع مال قابل طرح می‌باشد. در مقابل دعاوی شخصی فقط در مقابل اشخاص محدودی که طرف منفی تعهد می‌باشند قابل طرح است. در ارتباط با دعاوی شخصی به خاطر آزادی اشخاص در پذیرش التزام، فهرست محدودی از دعاوی ارائه نمی‌گردد. این دعاوی در دادگاه محل اقامتگاه خوانده قابل طرح است (دعاوی منقول و غیر منقول).

قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه از متون ژوستینین دعاوی مختلط را نیز اقتباس کرده است. تنها فایده این نوع دعاوی، اعمال قواعد صلاحیت محلی در موضوعات مختلط است. خواهان می‌تواند هم در دادگاه اقامت خوانده و هم محل وقوع مال غیر منقول طرح دعوا نماید. اما این نوع دعاوی انطباقی با واقعیت ندارد. زیرا، حق اصلی مختلطی در واقع در میان نیست. بنابراین دعاوی مختلط قابل تجزیه به دعاوی عینی و یا شخصی می‌باشد.

واژگان کلیدی

دعای عینی، دعای شخصی، دعای مختلط، التزام.

* دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی.

مقدمه

چنانچه حقوق اصلی اشخاص که در قوانین برای آن‌ها به رسمیت شناخته شده مورد تعرض سایرین قرار گیرد، ایشان می‌توانند اعاده حقوق تضییع شده و یا انکار شده خود را طبق مقررات از محاکم صالح به منظور ترتب آثار حقوقی مطالبه نمایند.

بنابراین دعوا در این مفهوم در صورتی ایجاد می‌گردد که دو شرط جمع باشد: اول این که حق مشروعی با لحاظ ضوابط پذیرفته شده حقوقی وجود داشته باشد و یا لااقل ادعای وجود آن شود. دوم این که حق مورد ادعا صرف نظر از صحت و سقم مورد انکار یا تجاوز شخص و یا اشخاص دیگر قرار گرفته باشد.

دعوا در مفهوم بالا با ماهیت حق مورد ادعا، علی‌رغم تفاوت، ارتباط تامی دارد. به همین دلیل علی‌الاصول خواص حق اصلی در دعوا نیز انعکاس می‌یابد و به این ترتیب خاصیت دعوا تابع خاصیت حق اصلی است. به همین دلیل است که اگر حق اصلی راجع به اموال منقول و یا غیر منقول باشد، حسب مورد دعوا نیز منقول و یا غیر منقول است. به همین ترتیب هرگاه حق اصلی یک حق شخصی باشد، دعوایی موسوم به دعوای شخصی در ارتباط با آن قابل طرح است. و چنانچه اصل حق عینی باشد، دعوای مربوط به آن دعوای عینی نامیده می‌شود.

در تألیفات مربوط به آیین دادرسی مدنی ایران و در کنار دو قسم فوق‌الذکر قسم سومی به نام دعوای مختلط نیز آورده شده است. این در حالی است که در مقررات ایران هیچ تصریحی در این باره وجود نداشته و این تقسیم‌بندی به تبعیت از حقوق فرانسه مورد اقتباس نویسندگان حقوق ایران قرار گرفته است. مواد ۴۴ و ۴۶ قانون جدید آیین دادرسی مدنی فرانسه به هر سه نوع دعوا تصریح کرده است. این تقسیم‌بندی ریشه در حقوق رم و متون ژوستینین دارد. با این توضیح که حقوق دانان رومی بنابه عادت به جای تمرکز بر اصل حق، ابتدا به دعوای مربوط به آن توجه می‌نمودند. به نظر ایشان در شکل دعوای عینی

1. Actio in rem.

تعیین مدعی علیه ضرورتی نداشت و تعیین دارنده حق و شیء موضوع حق کافی بود. اما در دعاوی شخصی تعیین مدیون یا متعهد ضروری بود. این است که مطالعه متون رومی نشان می‌دهد تقسیم دعا به شخصی و عینی و مختلط حتی مقدم بر تقسیم اصل حق به عینی و شخصی بوده است. حقوق‌دانان رومی در زمان رونق حقوق روم تنها حقوق شخصی را تبیین کردند. بعدها حاشیه نویسان تعریف روشنی از حقوق عینی ارائه دادند.

هدف اصلی در این نوشتار ارزیابی اقسام سه‌گانه بالاست و بر این اساس خواهیم دید آیا تقسیم دعا به تبع حق اصلی، به دعاوی عینی و شخصی و مختلط در حقوق ایران صحیح است؟ جواب به این سوال صرف نظر از تأثیر در شناخت حقوق عینی و دینی به عنوان اصلی‌ترین تقسیم در حقوق اموال از لحاظ عملی و رسیدگی‌های قضایی خصوصاً صلاحیت محلی محاکم مفید خواهد بود.

مطالب مورد نظر در دو بخش مجزا مطرح می‌شود. در بخش اول دعاوی عینی و شخصی که منطبق با واقعیات حقوقی است مطالعه می‌شود و در بخش دوم دعاوی موسوم به مختلط که به نظر می‌رسد با واقعیات حقوق ایران چندان منطبق نیست مورد مطالعه و نقد قرار خواهد گرفت.

2 . Actio in personam.

3 . Ourliac (Paul) et De Malfosse (Jacque), Histoire du droit privé, les biens, vol 2. 2e éd , Paris 1991 , n.20 , p42.

4 . Obligation est juris vinculum que necessitate adstringimur alujus solvendae rei , secundum nostrae civilatis jure .

۵ . سنه‌وری، دکتر عبد الرزاق احمد، الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید (المصری)، ج ۱، منشورات الحلی الحقوقیه، ۱۹۹۸ م، ص ۱۸۲.

بخش اول: دعاوی عینی و شخصی

چنانچه اشاره گردید در این طبقه‌بندی، ماهیت نوع حقوقی که اعمال می‌شود ملاک تقسیم‌بندی است. هرگاه یک حق عینی مورد تعقیب قرار گیرد، دعوا را عینی می‌نامند و چنانچه دیون و تعهدات میان اشخاص موضوع دعوا قرار گیرد، دعوا شخصی است. این تقسیم‌بندی درباره دعاوی مالی قابل تأیید است. در ادامه و در ضمن دو گفتار ابتدا دعاوی عینی و سپس دعاوی شخصی مطالعه می‌شود.

گفتار اول: دعاوی عینی

به دلیل ارتباط تامی که میان اصل حق عینی در ماهیت و دعوی مربوط به آن وجود دارد و به منظور پرهیز از هرگونه خطا در این زمینه، چاره‌ای جز بررسی مفهوم حق عینی به‌طور خلاصه نیست. به همین منظور مطالب گفتار اول در دو قسمت بررسی می‌شود. ابتدا مفهوم حق عینی و سپس تعرض به آن مطرح می‌شود.

بند اول: مفهوم حق عینی

قانون مدنی ایران همچون قانون مدنی فرانسه، تعریفی از حق عینی ارائه نداده است. اما سیاق ماده ۲۹ قانون مدنی به خوبی نشان‌می‌دهد تدوین‌کنندگان قانون مدنی ایران توجه و نیز اعتقاد کافی به تقسیم‌بندی کلاسیک حقوق مالی داشته‌اند. در این ماده آمده است: "ممکن است اشخاص نسبت به اموال علاقه‌های ذیل را دارا باشند...". علاقه‌های اشخاص نسبت به اموال عبارت دیگری از حقوق عینی آن‌ها بر آن اموال است.

6. V. www.fr.wikipedia.org/wiki/procédure_civil_en_France.

به نظر نویسندگان فرانسوی حق عینی نوعی توانایی مالی شخص است که به‌طور مستقیم نسبت به اشیاء مادی و ملموس اعمال می‌شود.^۷ به نظر ایشان در حق عینی از طرفی با موضوع حق و از طرف دیگر با دارنده آن مواجه هستیم. شخصی که توانایی قانونی بر شیء خارجی دارد طرف حق نامیده می‌شود و شیء خارجی که متعلق حق است موضوع حق عینی است.^۸

نویسندگان حقوق مدنی ایران نیز تعاریفی مشابه با تعاریف فرانسوی ارائه داده‌اند. مرحوم دکتر امامی می‌نویسد: "حق عینی حقی است که کسی نسبت به عین خارجی دارد و به اعتبار آن حق عینی نامیده می‌شود."^۹ به نظر آقای دکتر کاتوزیان: "حق عینی حقی است که شخص به‌طور مستقیم و بی واسطه نسبت به چیزی پیدا می‌کند و می‌تواند از آن استفاده کند. پس در حق عینی تنها دو عنصر وجود دارد: الف) شخصی که صاحب حق است (اعم از حقیقی یا حقوقی) ب) چیزی که موضوع حق قرار می‌گیرد."^{۱۰}

با ملاحظه جمیع ضوابط و مبانی قابل اتکا در حقوق ایران می‌توان حق عینی را با دیدگاهی واقعی‌تر چنین تعریف کرد: "حق عینی سلطه مالی، مستقیم و فوری شخصی بر چیزی است که به موجب آن، شخص می‌تواند از اختیارات قانونی مشخص بر آن چیز بهره‌مند گردد".

در این تعریف پیشنهادی دو نکته منحصر به فرد و قابل توجه وجود دارد:

7. Weill (Alex) , Droit civil, les biens , Dalloz , Paris , 2e éd , 1977 , n7 , p 9.

8. Bergel (Jean – Louis) et Bruschi (Marc) et Cimanonti (Sylvie), Traité de droit civil (sous la direction de Jacques Ghestin), Delta, 2000, n36, p 33.

۹. امامی، دکتر سید حسن، حقوق مدنی، ج ۱، کتاب فروشی اسلامیة، ج ۶، ۱۳۶۶، ص ۳۳

۱۰. کاتوزیان، دکتر ناصر، حقوق اموال، موسسه نشر یلدا، ج ۱، ۱۳۷۴، ش ۷، ص ۱۶

الف) حق عینی سلطه مالی شخص اعم از حقوقی یا حقیقی بر چیزی است. استقرار استقلالی آن شیء به گونه‌ای که بر ذمه‌ای تعلق نیافته باشد، کافی است. بنابراین موضوع حقوق عینی منحصر به اشیاء مادی و ملموس نیست. حقوق اشخاص بر جنبه‌های مالی مالکیت ادبی نیز از اقسام حقوق عینی محسوب می‌شود.

مطالعه تاریخ حقوق نشان می‌دهد اختصاص حقوق عینی به اشیاء مادی ریشه در عقاید رومی دارد. واقع این است که رومیان در تبیین حقوق عینی نهایت دقت را به کار می‌بردند. اما نکته اساسی و سعی عمده ایشان تفکیک میان حقوق عینی و شخصی بوده است. آنان برای استنتاج این تفکیک به ناچار به مصادیق شایع زمان خود توجه می‌کردند. اما زمانه آن‌ها به آن اندازه تکامل نیافته بود تا قدر و منزلت تام مالی برای اموری همچون محصول فکر و هنر افراد قایل شوند. زمانه ایشان در گروی اموال مادی بود. در حال حاضر نیز سنت‌گرایی و پابندی فوق‌العاده به حقوق روم، نویسندگان فرانسوی را بر آن داشته تا در توصیف حقوق عینی، مادی‌بودن موضوع حق را از عناصر ضروری این قبیل حقوق تلقی نمایند. به همین ترتیب چون مالکیت از مهم‌ترین اقسام حق عینی به‌شمار رفته، به ناچار همچون مقسم خود منحصر به اعیان خارجی باقی مانده است. همین تلقی به‌طور غیرمستقیم و از طریق ترجمه متون فرانسوی در دکترین حقوقی ایران نیز پذیرفته شده است. این درحالی است که وقت آن رسیده که با تجدید نظر در تعاریف سنتی، مفهوم حقوق عینی و در نتیجه آثار مطلوب آن به اشیاء مستقر و مستقل غیر مادی نیز گسترش یابد. این امر باعث توسعه آثار مثبت حقوق عینی به این قبیل اشیاء نیز خواهد شد. شواهد روشنی بر این ضرورت حتی در حقوق فرانسه نیز دیده می‌شود که به برخی از آنها ذیلاً اشاره می‌شود:

۱. در قانون مالکیت ادبی و هنری فرانسه و در تعریف حق تألیف آمده است: "تألیف‌کننده یک اثر به محض خلق آن، نسبت به آن مال از حق مالکیت مطلق و قابل استناد

در مقابل همگان برخوردار می‌شود^{۱۱}. در این توصیف، دغدغه برقراری آثار حقوق عینی بر حقوق مالی اشخاص نسبت به آثار تألیفی به خوبی دیده می‌شود. و از همه مهم‌تر قانون‌گذار فرانسوی بر این قانون نام مالکیت نهاده است. مالکیت نیز در طبقه‌بندی حقوق مالی در ذیل حقوق عینی قرار می‌گیرد.

۲. رویه قضائی فرانسه با تفسیر موسع ماده ۵۸۱ قانون مدنی این کشور برقراری حق انتفاع بر طلب را پذیرفته است. بر اساس ماده ۵۸۱: "حق انتفاع بر روی تمام اشیاء اعم از منقول و غیر منقول برقرار می‌شود" به نظر رویه قضائی فرانسه طلب که در زمره اموال منقول محسوب است نیز می‌تواند موضوع حق انتفاع قرار گیرد. در این فرض منتفع از عواید طلب برخوردار می‌شود.^{۱۲}

امکان برقراری حق انتفاع بر طلب در حقوق فرانسه و با لحاظ این که حق انتفاع بنابه تصریح نویسندگان فرانسوی از اقسام حق عینی است^{۱۳}، شاهد دیگری می‌باشد که بر اساس آن دیگر نمی‌توان موضوع حق عینی را منحصر در اشیاء مادی دانست.

۳. ماده ۲۰۸۱ قانون مدنی فرانسه برخلاف ماده ۷۷۴ قانون مدنی ایران، به صراحت رهن دین را مجاز اعلام می‌کند. در ماده ۲۰۸۱ قانون‌گذار فرانسوی اجازه می‌دهد که هرگاه مال مورد وثیقه طلب باشد، آن طلب در اختیار مرتهن قرار می‌گیرد و بهره این طلب با بهره‌ای که به دین رهن تعلق گرفته سرشکن شود. رهن نیز بنابه تصریح نویسندگان فرانسوی یک

11. Art.L.111 , 1 : L'auteur d'un œuvre de l'esprit jouit sur cette œuvre du seul fait de sa creation d'un droit de propriété incorporelle exclusive opposable à tous.

۱۲. جهت مطالعه تفصیلی برقراری حق انتفاع بر طلب مراجعه نمایید به :

www.eastlaws.com/iglc/iglc

13 . De la morandière (Leon julliot) , Précis de droit civil , t.2 , 4e éd , Dalloz , 1966 , n123 , p.71 _ Bergel (Jean – Louis) et ... , op , cit , n264 , p 257.

حق عینی تبعی است.^{۱۴} با این حال موضوع رهن طبق مقررات فرانسه می‌تواند یک شیء غیر مادی باشد.

ب) در تعریف پیشنهادی اشاره گردید که حق عینی سلطه مالی شخصی بر چیزی به‌طور مستقیم و فوری است. در این تعریف هریک از دو واژه فوری و مستقیم ارائه‌دهنده مفهوم خاص و متفاوتی است.

حق عینی حقی است که دارنده به‌طور مستقیم بر شیء اعمال می‌نماید. بر خلاف حق شخصی که حق طلبکار بر ذمه مدیون است. در نوع اخیر، ذمه مدیون واسطه‌ای است که حق طلبکار را نسبت به طلب خود به حق غیر مستقیم تبدیل کرده است.

اما منظور از فوریت، تقدم رتبی حق عینی بر هرگونه تعهد است. توضیح آنکه گاه موضوع تعهد و التزام، عین معین و خارجی است. به عنوان مثال، فروشنده، قطعه زمین مشخص و معلومی را به خریدار می‌فروشد. در این مثال بر فرض صحت معامله ایجاد حق عینی برای خریدار هم زمان با ایجاد مالکیت برای اوست. این دو معنا از حیث مصداق با هم انطباق دارند و هیچ‌گونه تقدم و تأخیری ولو به‌صورت رتبی میان این دو وجود ندارد. اما در پی معامله مزبور تعهداتی به‌صورت متقابل بر عهده فروشنده و خریدار نیز قرار می‌گیرد. در این باره نیز نمی‌توان میان تعهدات ایجاد شده از طرفی و حق عینی و مالکیت از طرف دیگر تقدم و تأخر زمانی یافت. اما از حیث رتبه، تقدم و فوریت با حق عینی است. یعنی ایجاد حق عینی برای خریدار، مقدم بر ایجاد تعهد است.

ممکن است پرسیده شود به چه دلیل در این وضعیت تقدم رتبی به حق عینی داده شده است؟ در جواب باید گفت مطالعه مقررات قانونی مثل ماده ۳۳۸ قانون مدنی که بیع را

14. www.agropolis.fr/deodroita3/ie/chap13/lec13-chap2

تملیک عین به عوض معلوم تعریف کرده، به خوبی نشانگر تقدم رتبی ایجاد حق عینی برای خریدار است. تعهد به تسلیم مبیع یا ثمن در ماده ۳۶۲ قانون مدنی از احکام بیعی به شمار رفته‌اند که پیش از این در ماده ۳۳۸ به شکل مزبور تعریف شده و تحقق یافته است. به همین ترتیب ممکن است گفته شود که در ماده ۳۶۲ قانون مدنی، ایجاد مالکیت مبیع برای خریدار و مالکیت ثمن برای فروشنده در بند اول و التزام فروشنده به تسلیم مبیع و نیز التزام به تأدیة ثمن، همه در یک ردیف از آثار بیع صحیح تلقی شده‌اند. پس تقدم و تأخری متصور نیست. اما دقت در عبارت ماده ۳۶۲ و خصوصاً انضمام آن با سایر مقررات و توجه به تعریف بیع در منابع اصلی قانون مدنی ایران در فقه امامیه^{۱۵}، همه و همه نشان می‌دهد که ایجاد مالکیت مبیع برای خریدار و مالکیت ثمن برای فروشنده از حیث رتبه مقدم بر سایر تعهدات است. بیهوده نیست که در بند اول ماده ۳۶۲ قانون‌گذار مقرر داشته است: "به مجرد وقوع بیع، مشتری مالک مبیع و بایع مالک ثمن می‌شود". این در حالی است که عبارت به مجرد، که حکایت از فوریت رتبی دارد در بند سوم و چهارم این ماده نیامده است. بنابراین هر جا با توجه به مقررات قانونی و یا ضوابط و اصول حقوقی فوریت یا تقدم ولو به شکل رتبی، احراز گردید حق ایجاد شده، عینی است.

ممکن است در بعضی از موارد تقدم و تأخر ولو با استدلال روشن نشود و این تردید باقی بماند که آیا اولین اثر در عین اموال انعکاس یافته و یا اولین اثر ثبوت حق بر عهده اشخاص بوده است؟

۱۵. طوسی، شیخ ابی جعفر محمد بن حسن، المبسوط فی فقه الامامیه، ج ۲، المکتبه المرتضویه، ۱۳۸۷ ق، ص ۷۶- جزائری مروج، سید محمد جعفر، هدی الطالب الی شرح المکاسب، ج ۱، مؤسسه دار الکتاب الجزائری للطباعه و النشر، چ ۱، ۱۴۱۶ ق، ص ۱۷.

به نظر بعضی از اساتید حقوق ایران تا آنجا که ممکن باشد و بتوان برای آثار معاملات پایگاه عینی تصور کرد، این آثار در عین اموال انعکاس می‌یابد نه در شخص متعهد. و ثبوت حق بر عهده شخص در مواردی محقق می‌شود که جایگاه عینی برای آن نتوان یافت. بر این اساس در موارد امکان انعکاس آثار عقد در عین اموال، هر جا سخن از تعهد به میان آید، منظور تعهد به عنوان اثر درجه دوم عقد و با واسطه به عین مورد معامله است نه اثر اولیه^{۱۶} معامله.

بند دوم: تعرض به حق عینی

چنانچه حقی از حقوق عینی شخص مورد تعرض سایرین قرار گیرد، وی می‌تواند با طرح دعاوی عینی حق خود را تعقیب نماید. نویسندگان فرانسوی اغلب فهرستی از دعاوی عینی ارائه داده‌اند. این امر منطبق با نظریه حاکم در تألیفات مدنی فرانسه است. بنابه نظریه غالب، حقوق عینی اشخاص بر اموال حصری می‌باشد و اشخاص نمی‌توانند حق دیگری جز آنچه در قانون تصریح گردیده ابداع نمایند. بنابراین نظر، دعاوی عینی نیز که انعکاسی از حقوق ماهوی است علی‌القاعده باید احصایی باشد. به نظر بعضی از نویسندگان فرانسوی دعاوی عینی به قرار ذیل می‌باشند:

دعاوی استرداد مال، دعاوی مربوط به رفع تصرف عدوانی، دعاوی مربوط به حقوق ارتفاقی، دعاوی مربوط به حق انتفاع از عین، دعاوی مربوط به حق انتفاع از عوائد مال، دعاوی مربوط به حق استفاده بلند مدت از ساختمان در ملک دیگری، دعاوی مربوط به اجاره‌های بلندمدت، دعاوی مربوط به توثیق مال غیر منقول در برابر طلب جهت استیفای

۱۶. شهیدی، دکتر مهدی، آثار قراردادها و تعهدات، ج ۳، مجمع علمی و فرهنگی مجد، ج ۱، ۱۳۸۲، ش ۷۰، ص ۱۰۶.

دین از محل عوائد آن مال، دعاوی مربوط به رهن غیر منقول جهت استیفای دین از محل فروش مال غیر منقول و نیز دعاوی تصرف، همه از اقسام دعاوی عینی به حساب می‌آیند.^{۱۷}

بعدها با تصویب مقررات جدیدتر در فرانسه و به مناسبت پیش‌بینی حقوق عینی جدیدتر، دعاوی عینی تازه‌ای نیز پیش‌بینی گردید. این دعاوی عبارتند از: دعاوی اجاره جهت ساخت که به مستأجر یک حق عینی غیر منقول اعطا می‌کند.^{۱۸} و دعاوی مربوط به امتیاز بهره برداری از خالصه‌های دولتی نیز از قبیل دعاوی عینی هستند که بعدها در مقررات فرانسوی طرح گردید.^{۱۹}

در مقابل در قرارداد مربوط به اجاره خدمات که به موجب آن شخص علاوه بر اجاره، نماینده مالک زمین می‌شود تا طبق قرارداد و در مقابل مبلغ پیش‌بینی شده اقدام به ساخت و ساز بنماید و نیز نمایندگی مالک زمین در اعمال حقوقی و اداری و مالی راجع به همان موضوع را نیز داشته باشد، حق عینی ایجاد نمی‌شود و دعاوی مربوط به آن نیز دعاوی عینی نمی‌باشند.^{۲۰} اجاره‌های بلند مدت کشاورزی نیز ایجاد حق عینی نمی‌کنند و در نتیجه باعث پیدایش دعاوی عینی نخواهند شد.^{۲۱}

بر اساس رویه قضائی فرانسه دعاوی مربوط به تحدید حدود نیز از اقسام دعاوی عینی به شمار می‌رود.^{۲۲}

17. Vincent (Jean) et Guinchard (Serge) , Procédure civil , Dalloz , 23e éd , 1994 , n 79 , p75.

18. Art.3 , L.16 dèc.1964.

19 . L.30 dèc.1976.

۲۰. جهت بررسی بیشترین نوع قرارداد مراجعه نمایید به :

v.mot Contrat de promotion Cornu (gérard) , Vocabulaire juridique , 6e éd , 2004

21. Vincent (Jean) et ... , op , cit , n74 , p 75.

22. Vincent(Jean) et ... , op , cit , n74 , p 75.

به نظر بعضی از مؤلفین حقوق ایران حقوق مختلفه‌ای را که برای اشخاص می‌توان نسبت به اعیان اموال در نظر گرفت تا اندازه‌ای قابل تحدید است. به نظر ایشان از ماده ۲۹ قانون مدنی ایران بدست می‌آید که علاقه‌های اشخاص نسبت به اموال عبارت‌است از مالکیت (اعم از عین یا منفعت)، حق انتفاع، حق ارتفاق به ملک غیر. البته قوانین دیگری هم می‌توانند این حکم قانون مدنی را بسط دهند.

با توجه به ضوابط قانون مدنی ایران می‌توان به اهم دعاوی عینی به قرار ذیل اشاره کرد:

دعاوی خلع ید که در بند سوم ماده ۷ قانون تشکیل دادگاههای حقوقی ۱ و ۲ پیش‌بینی شده است.

تخلیه ید از اعیان مرهونه و عین مستأجره که در بند دوم ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی مدنی ذکر شده بود.

دعاوی راجع به حق العبور، حق المجرا و سایر حقوق ارتفاقی طبق بند ۴ ماده ۷ قانون تشکیل دادگاههای حقوقی ۱ و ۲.

دعاوی مزاحمت، ممانعت از حق و تصرف عدوانی.

دعاوی مربوط به استرداد سند موضوع بند ۶ ماده ۱۳ قانون قدیم آیین دادرسی مدنی که کماکان نیز قابل طرح است.

به همین ترتیب دعاوی راجع به اشیائی که بهای معین نداشته ولی دارای نوعی از اعتبار بوده و متعلق غرضی است و همان‌طور که در جای خود قابل طرح است می‌توان آن‌ها را از اموال عینی تلقی کرد. از این قبیل است اعیان برگه‌ها و اسناد و امثال آن که در بند ۶ ماده ۱۳ قانون قدیم آیین دادرسی مدنی به آن‌ها نیز اشاره شده بود.

۲۳. متین دفتری، دکتر احمد، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، ج ۱، مجد، ۱۳۷۸، ش ۶۹، ص ۲۲۴.

در عینی بودن بعضی از دعاوی در حقوق فرانسه تردیدهایی وجود دارد. از جمله دعاوی مربوط به حق حبس که از این جهت محل تردید است. به نظر عده ای از مؤلفان فرانسوی، چون حق حبس مشتمل بر حق تعقیب نیست و از طرفی دارنده این حق نمی‌تواند به‌طور ایجابی بر روی مال اعمال حق بنماید، نمی‌توان آنرا یک حق عینی دانست.^{۲۴} در مقابل غیر قابل تجزیه بودن حق حبس و قابلیت استناد مطلق آن موجب شده تا شماری از نویسندگان فرانسوی آنرا یک حق عینی تلقی کنند.^{۲۵}

سالواژ در تز دکترای خود، حق حبس را قدرت عینی دارنده بر مال می‌داند که وجود آن بسته به ثبوت یک حق شخصی است. بر این اساس این نویسنده حق حبس را از اقسام حقوق عینی تبعی محسوب می‌دارد.^{۲۶} شعبه تجاری دیوان عالی فرانسه در رأی مشهور خود در ۲۰ می ۱۹۹۷، تصریح کرده که حق حبس مشابه وثیقه نیست. هرچند ممکن است وثیقه با نوعی حبس متناسب باشد، اما ممکن است مجرد از آن نیز باشد. در مقابل رویه غالب قضائی و دکترین حقوقی که غالباً حق حبس را یک حق عینی تلقی نمی‌کند، بعضی از آراء محاکم عالی فرانسه، آنرا یک حق عینی محسوب داشته‌اند. به عنوان مثال شعبه اول مدنی دیوان عالی فرانسه در ۷ ژانویه ۱۹۹۲ مقرر می‌دارد: "حق حبس یک شیء، حق عینی است. به همین مناسبت در مقابل همگان قابل استناد است"^{۲۷}. این اختلاف نظر در فقه

24. Répertoire de droit civil, t.9, Dalloz, 31e année, 2001-2, mot Rétention, n12, p.4. par Derrida (fernand) et Hnnoun (charly).

25. Ripert (Georges) et Boulanger (Jean), Traité de droit civil d'après le traité de Planiol, T.3, Paris, 1957, n45, p17.

26. Répertoire de droit civil, op, cit.

27. Ibid.

اسلامی نیز دیده می‌شود.^{۲۸} روشن است عینی و یا شخصی بودن دعوی حبس، متفرع بر عینی و یا شخصی بودن حق ماهوی است.

دکترین حقوقی فرانسه در عینی یا شخصی بودن دعوی افراز نیز مردد است. به نظر عده‌ای دعوی افراز توسط شریک مال مشاع جهت افراز قابل طرح است. این دعوا مرتبط با حق عینی شریک در مال است. چون حق شریک در مال مشترک یک حق عینی است، دعوی مربوط به افراز نیز انعکاسی از آن محسوب می‌شود. در مقابل عده‌ای دیگر با استناد به ماده ۸۱۵ قانون مدنی فرانسه دعوی افراز را دعوی شخصی به حساب می‌آورند. در ابتدای ماده فوق‌الذکر که محتوی بندهای متعددی و مقررات مفصلی است، می‌خوانیم: "هیچ کس را نمی‌توان به بقاء در شرکت مجبور نمود. افراز حق همیشه قابل مطالبه است. مشروط بر آنکه به موجب حکم دادگاه و یا قراردادی معوق نشده باشد." به نظر دسته دیگری از حقوق‌دانان از ماده ۸۱۵ نوعی الزام بدست می‌آید که به موجب آن شرکاء ملک مشاع متعهد قانونی به قبول افراز می‌باشند. به عبارت دیگر به موجب قانون برای شرکاء حق بر عهده ایشان قرار داده شده و به موجب آن هر شریک نسبت به شریک دیگر مکلف به قبول افراز است.^{۲۹}

بعضی از نویسندگان فرانسوی دعوی افراز را از اقسام دعاوی مختلط تلقی کرده‌اند. آرای نیز در پذیرش این ایده در رویه قضائی فرانسه یافت می‌شود.^{۳۰}

۲۸. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، جلد ۲۳، دارالکتاب الاسلامیه، ج ۳، ۱۳۶۷ش، ص ۱۴۷ - الموسی الخمینی، سید روح الله، کتاب البیع، ج ۵، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ج ۱، ۱۳۷۹، ص ۵۶۵.

29. Nancy, 24 juin 1948 – civ.18 mai 1976, cité par Vincent, op, cit, n74, p 76.

30. Vincent (Jean) et... , op, cit.

استدلال حقوق‌دانانی که ماده ۸۱۵ قانون مدنی را دلیلی بر شخصی بودن دعاوی افراز پنداشته‌اند قابل پذیرش نیست. چون همان‌طور که اساس حق عینی شرکاء در مال مشاع، مالکیت مشاعی ایشان است، امکان افراز نیز حق دیگری است که به موازات و به موجب همان مالکیت مشاعی و به منظور تخلص از آن از جانب قانون‌گذار در اختیار قرار داده شده است. بنابراین به راحتی تعلق این حق بر مال قابل تصور است. همان‌طور که اگر مالکین مشاعی اقدام به انتقال سهم مشاع خود به دیگران بنمایند، انتقال گیرندگان نیز از این حق برخوردارند.

ماده ۵۸۹ قانون مدنی ایران نیز امکان تقاضای افراز را طرح می‌نماید و هرچند محدودیت‌هایی در قانون برای افراز و یا تقسیم مال مشترک وجود دارد، می‌توان گفت در حقوق ایران نیز افراز مال مشاع و یا تقاضای تمیز حق، یک حق عینی است که قانون در راستای مالکیت مشاعی برای این نوع مالکیت در نظر گرفته است. طبق ماده اول قانون افراز و فروش املاک مشاع مصوب سال ۱۳۵۷ در مورد املاک مشاعی که جریان ثبت آن‌ها خاتمه یافته، اعم از این که در دفتر املاک ثبت شده یا نشده باشد، رسیدگی به درخواست افراز با واحد ثبتی محلی است که ملک مورد تقاضای افراز در حوزه آن واقع است. و طبق ماده دوم همان قانون، تصمیم واحد ثبتی ظرف ۱۰ روز از تاریخ ابلاغ، قابل اعتراض در دادگاه است. از این ماده نیز بدست می‌آید که دعاوی افراز از اقسام دعاوی عینی است. چون رسیدگی به آن در صلاحیت واحد ثبتی محل و قابل اعتراض در دادگاه محل وقوع ملک است.

در دعاوی عینی، صاحب حق عینی می‌تواند علیه هرکس که عین مال در دست اوست اقامه دعوا بنماید. بر اساس مقررات ایران نیز چنین است و به همین ترتیب صاحب حق

31. Couchez (Gérard) et Langlande (Jean- Pierre) et Lebeau(Daniel), Procédure civil, Dalloz, 1991, n230, p 88.

عینی می‌تواند حکم را با لحاظ مقررات مواد ۴۱۷ به بعد قانون اجرای احکام مدنی اجرا نماید. مثل این که شخصی تقاضای ثبت ملکی را به نام خود می‌نماید، و شخصی دیگر به تقاضای ثبت او اعتراض می‌کند و دعوایی با این عنوان در مرجع قضایی مطرح می‌گردد. سرانجام حکم به نفع معترض (مدعی در دعوای مالکیت) صادر می‌شود. در مقام اجرای حکم یعنی تسلیم ملک به محکوم‌له روشن می‌شود در جریان رسیدگی به دعوا، ملک به شخص ثالث واگذار گردیده است. محکوم‌له می‌تواند علیه ثالثی که عین را در اختیار دارد اجرای حکم نماید، مگر این که ثالث متصرف نسبت به حکم معترض باشد و دادخواست اعتراض ثالث تقدیم نماید و با شرایطی موقتاً از عملیات اجرایی جلوگیری کند.

حق تعقیب صاحب حق عینی در مورد اشیاء منقول در اغلب اوقات با مانع اماریت ید متصرف آن مال مواجه می‌شود. تصرف شخص هم در ماده ۳۵ و ۳۶ قانون مدنی ایران دلیل بر مالکیت تلقی شده و هم در ماده ۲۲۷۹ قانون مدنی فرانسه در ارتباط با اشیاء منقول، دلیل محسوب می‌شود. البته در ماده ۲۲۷۹ به مدعی حق عینی فرصت داده شده تا حداکثر ظرف سه سال از تاریخ سرقت یا گم کردن مال به طرفیت متصرف آن طرح دعوا نماید. هرچند رویه قضائی فرانسه مهلت سه سال را اختصاص به متصرف با حسن نیت داده و علیه متصرفین با سوء نیت قابل اعمال نمی‌داند. همان‌طور که می‌بینیم، تصرف مقرر در ماده ۲۲۷۹ قانون مدنی فرانسه مانعیت شدیدتری در مقایسه با مقررات ایران برای صاحبان حقوق عینی در مال منقول ایجاد می‌کند.

به نظر نگارنده همان‌طور که حقوق عینی بنابه نظر برتر، احصائی نیستند و دعاوی نیز تابع اصل حق در ماهیت می‌باشند نباید اعتقاد به قابلیت احصاء دعاوی عینی یافت.

۳۲. مدنی، دکتر سید جلال الدین، آیین دادرسی مدنی، ج ۱، گنج دانش، چ ۴، ۱۳۷۵، ص ۳۳۱.
33. Civ.1 , 7 fev 1989 , cité par Cod civil , Dalloz , 1996 – 97.

۳۴. جهت مطالعه عقیده مخالف بنگرید: شمس، استاد دکتر عبدالله، آیین دادرسی مدنی، ج ۱، انتشارات دراک، چ ۸، ۱۳۸۴، ش ۵۹، ص ۳۳۵.

بنابراین آنچه در این زمینه گفته شده از باب تمثیل و احیاناً موارد شایع و پر اهمیت دعاوی^{۳۵} عینی است.

گفتار دوم: دعاوی شخصی

برای شناسایی دعاوی شخصی شناخت حق شخصی ضروری است. چون همان‌طور که اشاره گردید، دعوا جلوه دیگری از همان حق ماهوی است. بنابراین علی القاعده منطبق با اصل حق می‌باشد. بر این اساس ابتدا در بند اول حق شخصی در ماهیت و سپس تعرض به این حق در بند دوم بررسی می‌شود.

بند اول: حق شخصی

حق شخصی اصطلاحی است که از حقوق غرب اقتباس شده و در حقوق اسلامی واژه‌ای که انطباق کامل با مفهوم مورد نظر داشته باشد یافت نمی‌گردد. دلیل فقدان این اصطلاح در حقوق اسلام این است که آنچه در حقوق مدرن، حق شخصی نامیده می‌شود در حقوق اسلام شامل روابط حقوقی متفاوتی است که از هریک به‌طور مجزا یاد می‌شود. علمای فقه اسلامی این روابط حقوقی متفاوت را علی‌رغم شباهت‌ها در یکدیگر ادغام نکرده‌اند تا عنوان جامعی به‌عنوان حقوق شخصی یا تعهد، به این معنا از آن بدست آید.^{۳۶} تعهد به معنای الزام یا التزام در فقه اسلامی کاربرد شایعی دارد. در این قبیل استعمالات هرگز نباید تعهد را با آنچه در حقوق امروزه و به تقلید از حقوق فرانسه حق شخصی نامیده

۳۵. نظریه غیر احصائی بودن مصادیق حقوق عینی که به نظر اقوی می‌رسد درخور نوشته‌ای مجزا است و بررسی تفصیلی آن به مقالی دیگر موکول می‌گردد.

۳۶. سنهوری، دکتر عبدالرزاق احمد، مصادر الحق فی فقه الاسلامی، ج ۱، منشورات الحلبي الحقوقیه، ج ۲، ۱۹۹۸، ص ۱۳ به بعد.

می‌شود، خلط کرد. چون تعهد به معنی التزام اعم از حقوق شخصی است. این نوع استعمال سنتی در آراء قضایی ایران نیز کاربرد دارد. به عنوان مثال در رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور آمده که: "صغیر پس از رسیدن به سن بلوغ و اثبات رشد می‌تواند نسبت به اموالی که از طریق انتقالات عهدی یا قهری قبل از بلوغ مالک شده، مستقلاً تصرف و مداخله نماید...".^{۳۷} به قرینه واژه قهری، انتقالات عهدی به کار رفته در منطوق رأی شامل عقود تملیکی جایز مثل هبه نیز می‌گردد. به تبعیت از همین معنای عام است که در منابع امامیه، عقد به عهد تعریف شده است.^{۳۸}

اما حق شخصی در معنای خاص خود بالفور و به‌طور مستقیم یک رابطه حقوقی میان دو شخص پدید می‌آورد که می‌توان این رابطه را به سه عنصر تجزیه کرد:

۱. اختیار و توانایی یک شخص که به او طلبکار می‌گویند. او طرف مثبت و دارنده حق شخصی است و می‌تواند از شخص دیگری متقاضی اجرای تعهد شود.
۲. شخص دیگر به نام بدهکار یا متعهد که طرف منفی حق است و اجرای تعهد بر دوش اوست. به این شخص مدیون یا بدهکار و یا متعهد می‌گویند.
۳. اجرای موضوع حق که به تعبیر حقوقدانان می‌تواند تعهد به انتقال، تعهد به انجام یا ترک باشد.^{۳۹}

بنابراین می‌توان گفت اگر موضوع حقوق عینی اشیاء است، موضوع حقوق اشخاص یا لااقل فعل اشخاص است. در حق شخصی چه قائل به وجود طرف منفی شویم و چه آن را

۳۷. رأی شماره ۳۰ مورخ ۱۳۶۴/۱۰/۳.

۳۸. نمازی شاهرودی، حاج شیخ علی، مستدرک سفینه البحار، ج ۷، قسم الدراسات الاسلامیه فی مؤسسه البعثه، ۱۴۰۵، ص ۳۰۲.

39. Terré (François) et simler (Philippe) , Droit civil , les biens , 6e éd , Dalloz , 2002 , n47 , p 52.

با موضوع خود تعریف کنیم این حق ابتدا و به‌طور مستقیم در مقابل یک شخص اجرا می‌شود.

دو مفهوم دین و مسئولیت علی‌القاعده در هر التزام و تعهدی وجود دارند. اما گاه رابطه حقوقی طلبکار و بدهکار در وضعی قرار می‌گیرد که علی‌رغم وجود دین، وی قانوناً مسئول پرداخت آن نیست. دینی که مشمول مرور زمان مسقط حق قرار گرفته مسئولیتی در جهت ادا در پی ندارد. این دین با اینکه بر ذمه مدیون قرار دارد اما وی بنابه جهاتی که قانون صلاح دانسته مسئول ادای آن به بستانکار نیست. هرچند در صورت ادا دیگر نمی‌تواند آن را مسترد نماید (ماده ۲۶۶ قانون مدنی ایران).

همان‌طور که در فصل پیشین اشاره شد که در حق عینی، حقوق اشخاص به‌طور مستقیم بر مال تعلق می‌یابد، در اینجا به عکس حق مستقیماً بر مال تعلق نمی‌یابد بلکه شعاع ارتباط به ذمه اشخاص تعلق یافته و ذمه، حد واسطه حق دارنده با شیء مملوک است.

عدم تفکیک مناسب میان تعهدات در معنای عام کلمه و تعهد در معنای خاص آن که اختصاص به حقوق شخصی دارد، می‌تواند باعث خلط حقوق شخصی و عینی اشخاص گردد.

التزام در حقوق در معنای عام کلمه قابل تحلیل به انواع متعددی است. التزام در این کاربرد شامل التزام به عین، التزام به دین، التزام به عمل و التزام به توثیق است. و در این میان بعضی از اقسام آن، یعنی التزام به دین را می‌توان در معنای خاص کلمه یک حق شخصی محسوب نمود.

نظریه ذمه در حقوق اسلامی می‌تواند مناسب‌ترین راه برای شناسایی حقوق شخصی قرار گیرد. به این ترتیب که بر اساس نظر مشهور ذمه محل تعلق کلیات است و اعیان خارجی به ذمه تعلق نمی‌گیرد. پس از این منظر حقوق شخصی اشخاص منحصر در امور مالی‌ای است که به ذمه تعلق می‌گیرد. در این کاربرد هرگاه شخصی یک باب منزل

مشخص به دیگری بفروشد، هرچند فروشنده متعهد است یک باب منزل مشخص را به مشتری تسلیم نماید، تسلیم یک باب منزل در این مثال هیچ‌گاه بر ذمه فروشنده در معنای خاص کلمه استقرار نمی‌یابد. در این صورت الزام فروشنده، از قبیل التزام او به رد عین است. اما فروش یک تن برنج کلی برای مشتری در ذمه فروشنده حق شخصی ایجاد می‌کند.

در خاتمه این بحث پیشنهاد می‌شود به جای به کار بردن حق دینی، که در ادبیات حقوقی ایران شیوع یافته، از ترکیب حق شخصی استفاده شود. ترکیب حق عینی با اجزاء خود، ناسازگار است. زیرا، دین جنبه منفی تعهد است و این در حالی است که متبادر از کلمه حق، امتیاز و برخورداری و نهایت جنبه مثبت تعهد می‌باشد. قاعده غالب در ترکیبات اضافی یا وصفی تبعیت هردو از معنایی همسو است. در حالی که دین به علت سنگینی بر دوش متعهد یا مدیون، برای او امتیازی محسوب نمی‌شود تا حق دینی نامیده شود. بنابراین مناسب است به جای عبارت "حق دینی" از عبارت "حق شخصی" استفاده نماییم. در معادل فرانسوی آن نیز به جای ترکیب حق با دین از ترکیب آن با مشتقات طلب استفاده می‌شود.^{۴۰}

بند دوم: تعرض به حق شخصی

تعرض به حقوق شخصی سبب ایجاد دعوایی موسوم به دعوای شخصی است. منظور از دعوای شخصی آن دسته از دعوای‌ای است که در آن دیون و یا به عبارت دیگر الزامات شخصی مورد توجه باشد. مثل این که فروشنده، یک تن گندم کلی در مقابل ده میلیون

40 . Droit créancier.

ریال به دیگری بفروشد، دعوای هریک به طرفیت دیگری به مطالبه مال از اقسام دعاوی شخصی است. زیرا، ماهیت حق اصلی مورد اجرا نیز شخصی است. دعوای الزام به انجام تعهد، همچون احداث و بنای ساختمان وامثال آن نیز از اقسام دعاوی شخصی است. منتها درباره دعاوی الزام به انجام عمل حقوقی، باید دقت داشت که این الزام اثر قانونی و فرعی یک حق عینی پیشین نباشد. چراکه در این وضعیت اخیر، بر خلاف آنچه شایع شده و باید از آن پرهیز کرد، دعوای یک دعوی عینی محض است و نباید آن را در کنار دعاوی شخصی قرار داد.

به عنوان نمونه، اگر شخصی در مقابل دیگری و در ضمن قرارداد لازم الاتباعی متعهد به واگذاری منافع ملک خود برای مدت ۱۰ سال شود، حق ایجاد شده برای متعهدله یک حق عینی در ملک مورد نظر است که متعهد، موظف به اجرای آن است. نباید از اطلاق اصطلاحاتی چون تعهد و متعهدله و امثال آن تصور نمود حق ایجادشده یک حق شخصی است. بلکه به موجب قرارداد، در اولین قدم متعهدله در مال یک حق عینی به موضوع حق و در نتیجه امکان الزام طرف مقابل به اجاره همان عین برای مدت ۱۰ سال یافته است. در صورتی که متعهد از اجرای تعهد خود استنکاف نماید، متعهدله می‌تواند الزام او را به انجام تعهد حقوقی "اجرا دادن ملک معین" از محکمه صالح مطالبه نماید.

موضوع دعوای شخصی می‌تواند خودداری از انجام عمل باشد. مانند آن که به موجب قراردادی شخص متعهد شود برای مدتی فعالیت اقتصادی مشخصی انجام ندهد. این امر می‌تواند منافع اقتصادی قابل توجهی برای متعهدله پدید آورد. در صورت تخلف، متعهدله می‌تواند به طرفیت او دعوای شخصی طرح نماید.

تعهدات محض قانونی همچون الزام مرد به تأدیه نفقه زن نیز می‌تواند سبب پیدایش یک دعوی شخصی گردد. قراردادهای خصوصی اشخاص چنانچه با نظم عمومی و اخلاق حسنه مخالفت نداشته باشد، می‌تواند منشأ پیدایش انواع متعددی از حقوق و الزامات

شخصی شود. این آزادی که برای تنظیم قراردادها در حقوق خصوصی قرار داده شده باعث کثرت دعاوی شخصی شده است.^{۴۱}

در گسترده‌تر بودن دعاوی شخصی در مقایسه با دعاوی عینی تردیدی نیست. اما اغلب نویسندگان حقوقی در این زمینه دچار نوعی اغراق شده‌اند. این افراط در دو بعد به منصفه ظهور رسیده است:

اول اینکه به گمان ایشان دعاوی عینی به عکس دعاوی شخصی کاملاً مشخص و معدوداند.

دوم اینکه اغراق در گسترش قلمرو حقوق شخصی باعث شده تا نقص فاحش و عدم جامعیت اصل تقسیم‌بندی، تمامی دعاوی را در لابلای این گسترش افراطی به ظاهر حل و فصل نمایند. توضیح اینکه اگر مقسم کلیه دعاوی شامل دعاوی مالی و غیر مالی باشد، نمی‌توان نقص تقسیم‌بندی را کتمان نمود. انحصار دعاوی به عینی و شخصی و نیز مختلط در صورتی موجه است که مقسم حقوق مالی اشخاص باشد. اما طبقه‌بندی سنتی به این کار اقدام نکرده است و در یک اشتباه فاحش، کل دعاوی را به عینی و شخصی تقسیم نموده است. به همین دلیل است که دعاوی دیگری که هیچ صبغه مالی نیز ندارند گاه در ردیف دعاوی شخصی قرار داده شده‌اند. از این قبیل می‌توان به دعاوی مربوط به احوال شخصیه اشاره نمود که در زمره دعاوی شخصی قرار گرفته است. بعضی از نویسندگان دقیق‌تر^{۴۲} فرانسوی نیز همین امر را دلیل بر مخدوش بودن اصل تقسیم‌بندی دعاوی قرار داده‌اند.

۴۱. مدنی، دکتر جلال الدین، همان، ص ۲۲۹.

42. Une telle solution met en lumière l'insuffisance d'une distinction qui ne prend en compte que les actions patrimoniales, v.Couchez (Gerard) et... , op, cit, n23, p 88.

فایده تشخیص دعاوی شخصی از دعاوی عینی این است که تنها به طرفیت شخصی که به حسب قانون و یا طبق قرارداد، حق اصلی مورد ادعا علیه اوست قابل طرح بوده و حکم صادره نیز علی الاصول تنها علیه او قابل اجراست. علاوه بر آن در دعاوی شخصی قاعده " Actor sequitur forum rei " عمل می‌شود. به موجب این قاعده علی‌الاصول دادگاه محل وقوع مال غیر منقول، صلاحیت رسیدگی دارد.

بخش دوم: دعاوی مختلط^{۴۳}

در کنار دعاوی شخصی و عینی نوع دیگری به نام دعاوی مختلط تشخیص داده شده است. همان‌طور که از عبارت دعاوی مختلط بدست می‌آید در این نوع دعوا شخص مجاز است خواسته خود را به اختیار، از طریق دعاوی عینی و یا شخصی انتخاب و دنبال نماید. دعاوی مختلط هم در حقوق فرانسه و هم در حقوق ایران مورد تصدیق و پذیرش قرار گرفته است. در این بخش خواهیم دید آیا خصوصاً در حقوق ایران می‌توان دعوایی به نام دعاوی مختلط در کنار دعاوی عینی و شخصی قرار داد؟ به این منظور ابتدا عقاید رایج درباره این نوع دعوا طرح می‌شود و سپس به نقد آن می‌پردازیم.

گفتار اول: عقاید رایج در ارتباط با دعاوی مختلط

در این گفتار به‌طور خلاصه ابتدا عقاید رایج در این باره در حقوق فرانسه و سپس در حقوق ایران بررسی می‌شود.

43. Action mixte.

بند اول: عقاید رایج در ارتباط با دعاوی مختلط در حقوق فرانسه

در مجموعه حقوق روم که به سال ۵۳۳ میلادی به دستور ژوستینین، امپراتور روم به نام "Institut" تدوین گردید، این نوع دعوا نیز پیش‌بینی شده بود. بعدها دعاوی مختلط وارد مقررات آیین دادرسی مدنی فرانسه شد. هرچند در بدو ورود در نوع و کیفیت دعاوی مختلط اختلاف نظر وجود داشت، اما سرانجام سعی نمودند تا برداشت یکسانی از دعاوی مختلط ارائه نمایند.

دعاوی مختلط، همچون سایر دعاوی ارتباط تامی با حق ماهوی و اصلی دارد. اما علی‌رغم وحدت منشأ خود "حق ماهوی" دارنده حق دعوا به اعتباری می‌تواند دعاوی شخصی و به اعتبار دیگر می‌تواند دعاوی عینی طرح نماید.

فایده دعاوی مختلط امکان انتخاب دادگاه صالح توسط خواهان است. در دعاوی مختلط خواهان می‌تواند هم در دادگاه محل اقامت خوانده طرح دعوا کند و هم در دادگاه محل وقوع مال غیر منقول (ماده ۵۶ قدیم قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه که امروزه در بند سوم ماده ۴۶ قانون جدید آیین دادرسی مدنی قرار گرفته است).

ماده ۴۶ قانون جدید آیین دادرسی مدنی فرانسه مقرر می‌دارد: "خواهان علاوه بر دادگاه محل اقامت خوانده به اختیار خود می‌تواند:.... در موضوع دعاوی مختلط به دادگاه محل وقوع مال غیر منقول نیز مراجعه نماید".

امروزه رویه قضایی فرانسه دو نوع دعوا را دعاوی مختلط شناخته است :

الف) در حقوق روم، قراردادها تشریفاتی بودند و چون عموماً اثر عهدی ایجاد می‌کردند، طرفین موظف به اعمال تشریفاتی می‌شدند که باعث ایجاد حق عینی بر آنها می‌شد. طرفین در اثر این اعمال تشریفاتی عقد شخصی سابق را به موقع اجرا می‌گذاشتند. این روش سنتی در حقوق قدیمی فرانسه نیز وجود داشت. اما بعدها با حذف تشریفات به یک عمل حقوقی اکتفا کردند. منتها ریشه‌های طرز فکر رومی هنوز در بینش فرانسویان

وجود دارد. به نظر ایشان به مجرد وقوع بیع برای مشتری و فروشنده در مورد معامله حق ایجاد می‌شود و پس از تعیین، هر یک از عوضین به مالکیت ایشان در می‌آید. اما در عین حال عقد بیع با بیع را به تسلیم مبیع ملتزم می‌کند. پس از جهتی، کالا "مبیع" به مالکیت مشتری در می‌آید و برای مشتری در مال حق عینی ایجاد می‌کند و از طرف دیگر فروشنده ملتزم می‌شود مورد معامله را به او تحویل دهد. این التزام یک تعهد شخصی است و نشان می‌دهد که مشتری علاوه بر حق عینی حق شخصی نیز بر عهده فروشنده دارد. اما رویه قضایی فرانسه بر این عقیده است که دعوای فروشنده به طرفیت خریدار به خواسته پرداخت ثمن یک دعوای شخصی محض است.^{۴۴}

از تحلیل بالا به دست می‌آید که اگر مورد معامله یک مال غیر منقول باشد، هرگاه مشتری بخواهد به طرفیت با بیع طرح دعوا نماید و تسلیم مبیع را مطالبه کند او می‌تواند به دادگاه محل اقامت فروشنده مراجعه نماید. چون در این صورت طبق ضوابط عام، دادگاه واقع در محل اقامتگاه خوانده صلاحیت محلی رسیدگی دارد. در این صورت دعوای طرح شده یک دعوای شخصی و مبتنی بر التزام فروشنده "متعهد" است. به همین ترتیب او می‌تواند به دادگاه محل وقوع مال غیر منقول مراجعه و طرح دعوا نماید. زیرا، شخص مالک مال غیر منقول شده و حق عینی نسبت به مبیع یافته است. به این ترتیب و به منظور اثبات ید و یا احراز مالکیت خود می‌تواند طرح دعوای عینی بنماید. در این صورت اخیر علی‌الاصول، دادگاه محل وقوع مال صلاحیت محلی رسیدگی خواهد داشت.

ب) موارد دیگری که در رویه قضایی فرانسه دعوای مختلط شمرده می‌شوند عبارتند از:

44 . Amiens , 7 janvier 1998 , cité par Vincent , op , cit , n75 , p 76.

۴۵

دعوی فسخ قراردادهای آتی.

۴۶

فسخ نسبت به آینده که علی‌القاعده ناظر به قراردادهای مستمر می‌باشد.

دعوی ابطال یک عمل حقوقی که باعث انتقال یا پیدایش حق غیر منقول می‌گردد.

دعوی فسخ قرارداد فروش مال غیر منقول به علت عدم پرداخت ثمن.

به عنوان مثال شخصی ملک خود را فروخته و مشتری از تأدیۀ ثمن خودداری کرده است. بایع طبق مقررات فرانسوی حق فسخ معامله را دارد و به این منظور به دادگاه مراجعه می‌نماید. دعوی فروشنده در این فرض و در رویۀ قضایی فرانسه مختلط است.^{۴۷} چون فسخ معامله به محض تصدیق از جانب دادگاه اثر قهرایی خواهد داشت و به مثابۀ آن خواهد بود که علاقه مالکیت فروشنده از مبیع، هیچ‌گاه قطع نشده است. بنابراین وقتی بایع اقامه دعوا برای اثبات حق فسخ می‌کند، دعوی او شخصی است. اما همین که فسخ از جانب دادگاه احراز شود، اثر این است که مالکیت او هیچ‌گاه منقطع نبوده و همیشه قادر بوده است نسبت به آن دعوی عینی اقامه نماید. به این ترتیب اساتید فرانسوی معتقدند که دعوی ابطال یا فسخ از جهتی عینی و از جهت دیگر شخصی به حساب می‌آید.^{۴۸}

ثمره این تلقی در جایی که مورد دعوا مال غیر منقول است به روشنی دیده می‌شود. به این ترتیب که خواهان هم می‌تواند دعوا را در اقامتگاه خوانده و هم در محل وقوع مال غیر منقول طرح نماید. همان‌طور که اشاره شد هرگاه فسخ نسبت به آینده نیز باشد تلقی دعوی مختلط ممتنع نیست چون هم فسخ فعلی و هم فسخ قهرایی باعث اعاده سلطه شخص بر عین می‌شود و در رویۀ قضایی دعوی مختلط است.

45. Résolution.

46. Résiliation.

47. Trib.gr.ins.Metz , 24 mai 1962 , cité par Vincent , op , cit.

48. Vincent , op , cit.

بند دوم: عقاید رایج در ارتباط با دعاوی مختلط در حقوق ایران

دعای مختلط به مفهومی که در بند سوم ماده ۴۶ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه تصریح شده و در بالا به آن اشاره گردید هیچ‌گاه در قوانین ایران پیش‌بینی نشده است. این تأسیس نه در قانون موقتی اصول محاکمات حقوقی مصوب ۱۳۲۹ قمری و قوانین اصلاحی آن پیش‌بینی شده بود و نه در قانون سابق آیین دادرسی مدنی ایران نامی از آن به میان آمده بود. به همین ترتیب در مقررات آیین دادرسی مدنی فعلی نیز وجود ندارد. علی‌رغم بی‌توجهی مقررات ایران به مفهوم دعای مختلط، دکترین حقوقی تحت تأثیر حقوق فرانسه، راه را برای طرح این نوع دعوا نیز در حقوق ایران هموار کرده است.

به نظر بعضی از اساتید آیین دادرسی مدنی ایران و در زمان حکومت قانون قدیم، از جهتی ماده ۲۶ آن قانون پیش‌بینی کننده یک نوع دعای مختلط بود. در ماده ۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی سابق آمده بود: "در صورتی که خواسته منقول و غیر منقول باشد خواهان می‌تواند در دادگاهی که مال غیر منقول در حوزه آن واقع است و یا در دادگاه محل اقامت خوانده اقامه دعوا کند به شرط اینکه دعوا در هر دو قسمت ناشی از یک منشأ باشد".

مؤلف مزبور اضافه کرده‌اند که دعای مختلط منظور نظر در حقوق فرانسه برای اعمال حقی است که قابل تجزیه نیست. اما عنوان آن متضمن دو جنبه عینی و شخصی می‌شود. در صورتی که حکم ماده ۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی ناظر به دعوایی است که دو خواسته متمایز دارد. نهایت آن که منشأ آن دو خواسته یکی است. مثلاً دعای راجع به سهم الارث که مشتمل بر اموال منقول و غیر منقول باشد یا دعوی متصالح که مورد صلح را که هم مال منقول و هم غیر منقول در آن وجود دارد، از مصالح مطالبه می‌نماید.

در مقابل بعضی دیگر از اساتید آیین دادرسی مدنی ایران، تحقق دعوی مختلط به همان تعبیری که در قانون فرانسه آمده است را به سهولت در حقوق ایران نیز امکان‌پذیر تلقی کرده‌اند.^{۵۰} بنابراین و به نظر ایشان، هرگاه فروشنده، مال غیر منقولی به خریدار فروخته باشد و خریدار دعوایی به خواسته تسلیم یا تحویل مورد معامله به طرفیت خواهان طرح نماید این دعوا هم در محل وقوع مال غیر منقول و هم در محل اقامتگاه خوانده قابل طرح است.

گفتار دوم: نقد عنوان "دعوی مختلط"

تطبیق دعوی مختلط در فرضی که خواسته منقول و غیر منقول باشد در شرایط فعلی ممتنع است. چون در حال حاضر ماده ۱۵ قانون جدید آیین دادرسی مدنی در این زمینه حاکم است و به موجب آن خواهان فقط می‌تواند دعوا را در محل وقوع مال غیر منقول طرح نماید. بنابراین اگرچه تطبیق ماده ۲۶ قانون قدیم با دعوی مختلط در فرانسه تا حدی ممکن می‌بود، اما انطباق ماده ۱۵ قانون جدید با آنچه در حقوق فرانسه دعوی مختلط نامیده می‌شود و غرض اصلی نیز امکان مراجعه خواهان هم به دادگاه محل وقوع مال و هم به دادگاه محل اقامتگاه خوانده است، در حال حاضر و با عنایت به تغییرات به عمل آمده در قانون جدید ممتنع است.

به عقیده نگارنده حتی در زمان حکومت قانون آیین دادرسی مدنی پیشین نیز اطلاق عنوان دعوی مختلط بر مورد ماده ۲۶ آن قانون خالی از تکلف نبوده است. چون امکان مراجعه به دادگاه محل اقامت خوانده یا دادگاه محل وقوع مال غیر منقول می‌توانست

۵۰. شمس، دکتر عبدالله، همان، ش ۵۹۳ و ۷۱۷، ص ۳۳۷ و ۴۱۳.

مستقیماً به حکم قانون و بدون توجه به عنوان دعوای مختلط مقرر شده باشد. خصوصاً آنکه در مقررات فرانسوی نیز به چنین موردی اشاره نشده است. به بیان دیگر امکان مراجعه به دادگاه محل اقامتگاه خوانده و دادگاه محل وقوع مال می‌تواند اعم از مختلط بودن دعوای منشأ آن باشد. زیرا، در هیچ متنی و قاعده‌ای به ملازمه میان این دو حکم نشده است. در منابع فرانسوی نیز هیچ‌گاه هر نوع اختلاطی سبب ایجاد دعوای مختلط شناخته نشده است و همان‌طور که اشاره شد دعوای مختلط در حقوق فرانسه ناظر به خواسته واحدی است که از جهتی قابل تحلیل به دعوای عینی و از جهتی قابل تحلیل به دعوای شخصی است.

اما آنچه درخور بررسی بیشتری می‌باشد، سایر احتمالات خصوصاً فرضی است که فروشنده، مال غیر منقول به خریدار فروخته باشد و خریدار دعوایی به خواسته تسلیم مورد معامله به طرفیت خواهان طرح نماید. تطبیق این فرض همان‌طور که اشاره شد در حقوق ایران به سهولت مورد پذیرش بعضی از اساتید قرار گرفته است. به نظر نگارنده این گفته از جهاتی قابل نقد است:

الف) همان‌طور که پذیرفته و گفته شده صلاحیت دادگاه محل وقوع ملک استثنائی است و نص ماده ۱۲ قانون جدید آیین دادرسی مدنی نیز علی‌رغم مسامحه در تنظیم و تجمیع ناروای نصوص مواد ۲۳ و ۲۵ قانون قدیم، متضمن حکمی استثنائی می‌باشد. پس باید در محدوده عبارات و کلمات قانونی و موضع نص تفسیر گردد.^{۵۱} بنابر این مبنا که به آن تصریح شده و بر فرض استثنائی بودن صلاحیت دادگاه محل وقوع ملک و به محض احتمال صلاحیت دادگاه محل اقامت خوانده، منطقی‌تر نمی‌توان به صلاحیت دو دادگاه در خارج از مورد نص قانونی اعتقاد یافت.

۵۱. شمس، دکتر عبدالله، همان، ش ۷۱۷، ص ۴۱۲.

ب) همان‌طور که در بخش اول این تحقیق اشاره گردید، حق عینی سلطه مالی شخصی بر مال با قید فوریت است. منظور از فوریت نیز تقدم رتبی ایجاد حق عینی بر هرگونه تعهد است. به عبارت دیگر هرگاه در تشخیص حقی از حیث عینی و یا شخصی بودن تردید به میان آمد باید دید کدامیک از حیث رتبه مقدم بر دیگری است. در فرض دعاوی مختلط به تعبیری که در حقوق فرانسه مطرح است، با فروش مال غیر منقول در قدم اول، مالکیت برای مشتری ایجاد می‌شود. دقیقاً بر همین اساس و در قدم بعدی، فروشنده متعهد است مال فروخته شده را به مشتری تحویل دهد. هرچند هیچ فاصله زمانی میان ایجاد مالکیت و تعهد در میان نیست، اما ایجاد مالکیت حق عینی از حیث رتبه مقدم بر تعهد ایجاد شده است. پس حق ایجادشده در این فرض برای مشتری یک حق عینی محض است.

ج) پذیرش دعاوی مختلط به نحوی که در مثال بالا می‌بینیم باعث نفی دعاوی عینی محض خواهد شد. زیرا، وجود هر حق عینی می‌تواند باعث ایجاد تعهد بعدی به سببی از اسباب قانونی شود. به عنوان مثال تخلیه ید مستأجر از عین مستأجره که در شمار دعاوی عینی محض قرار داده شده نیز با عنایت به توجیهی که درباره دعاوی مختلط ارائه شده، از قبیل دعاوی مختلط خواهد بود. زیرا، از طرفی مؤجر یا مالک، حق عینی بر عین مستأجره دارد و از طرفی مستأجر متعهد است عین مستأجره را عند الاقتضا به مالک عین مسترد نماید. در دعاوی تخلیه ید از اعیان مرهونه نیز نمی‌توان آن‌طور که ادعا شده قائل به یک دعاوی عینی محض شد. زیرا، از طرفی راهن حق عینی تبعی بر مال داشته و از طرفی مرتهن نیز بنابه فرض متعهد است آن را تخلیه نماید.

د) قانون‌گذار ایران علی‌رغم اقتباس مقررات دادرسی از مقررات فرانسه و علی‌رغم تصریح به دعاوی مختلط در قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه، هیچ‌گاه به این عنوان اشاره نکرده است. در رویه قضایی نیز رأی لازم‌الرعايه‌ای که در حکم قانون تلقی شود دیده

نمی‌شود. بنابراین و از این جهت پذیرش دعوای مختلط نیازمند قانون‌گذاری است که آن هم بر عهده قانون‌گذار است.

ه) بنابه آنچه گفته شد و مورد تأیید همگان است، عینی و یا شخصی بودن دعوا بسته به حق ماهوی است. حال اگر این قاعده درست باشد و حق ماهوی اصلی نیز منحصر در عینی و شخصی باشد، چطور می‌توان در عین حال به دعوا، نوع سومی افزود. طبق ضوابط مقرر در علم منطق نیز با توجه به مطلب بالا، جمع بین دو عنوان حق عینی و شخصی ممتنع است.^{۵۲} زیرا، وقتی گفته می‌شود، حق یا عینی و یا شخصی است، یک قضیه منفصله مانعه الجمع^{۵۳} به کار رفته است. در این قبیل قضایا، حکم به عناد و جدایی دو امری شده که اجتماع آن‌ها محال و ارتفاع آن‌ها جایز است. به این دو امر ضدین اطلاق می‌شود. برخلاف قضایای منفصله حقیقه که هم جمع و هم رفع آن غیر ممکن است، در قضایای مانعه الجمع، به تنافی دو جزء تنها در صدق حکم می‌شود. به همین دلیل است که اگر کسی بگوید، مثلث قائم الزاویه متساوی الاضلاع، به او خواهیم گفت مثلث یا قائم الزاویه است یا متساوی الاضلاع. منظور این است که هیچ‌گاه مثالی را نخواهیم یافت که هم متساوی الاضلاع باشد و هم قائم الزاویه. هرچند ممکن است نوع دیگری همچون مختلف الاضلاع یافت شود. به همین دلیل است که بعضی از نویسندگان تیز بین فرانسوی نیز اعلام داشته‌اند که دعوای مختلط به علت فقدان حق اصلی مختلط، غیر واقعی است.

و) دعاوی فسخ و بطلان نیز در هر مورد به‌طور علی حده قابل بررسی است. در این موارد نیز می‌توان با عنایت به قواعد مربوط به تشخیص حق عینی و شخصی به تطبیق

52 . Proposition conjonctive.

53 . Action mixte ne correspond pas à la réalité. Il n'existe pas de droit mixte , v.vincent , op , cit n75, p 76.

مناسب دست یافت. به عنوان مثال هرگاه فروشنده، یک باب منزل در مقابل مبلغ معلومی به خریدار فروخته باشد و متعاقباً به علت فقدان یکی از شرایط صحت و یا وجود موانع صحت، متقاضی احراز و اعلام بطلان قرارداد از محکمه باشد، دعوای مزبور یک دعوی عینی است. امکان طرح دعوی از جانب او هرچند در ظاهر به سبب بطلان قرارداد می‌باشد اما در واقع منتسب به بقاء حق عینی او در مال و عدم زوال آن است. نمی‌توان تعهد مشتری بر استرداد مورد معامله را که امری فرعی و ثانوی است دلیلی بر تحقق دعوای مختلط تلقی نمود. در مقابل دعوای خریداری که به موجب عقد علی‌الظاهر مالی بر ذمه گرفته، به جهت مناسبت با حق اصلی یک دعوی شخصی است.

نتیجه‌گیری

تقسیم حقوق مالی به عینی و شخصی از مهم‌ترین طبقه‌بندی‌های کلاسیک در حقوق به‌شمار می‌رود. این تقسیم‌بندی مصون از ایراد و نقد باقی نمانده است. به‌طوری که بعضی با تقریب حقوق عینی به شخصی و بعضی به عکس با تقریب حقوق شخصی به عینی در پی یکنواختی حقوق اموال بوده‌اند. با این حال هیچ ایرادی تا به حال نتوانسته این تقسیم‌بندی اساسی را تحت الشعاع قرار دهد. حقوق متفاوت اشخاص نسبت به اموال اعم از مالکیت عین یا منفعت، حق انتفاع و حقوق ارتفاقی ایشان و مواردی از این قبیل داخل در حقوق عینی اشخاص قرار می‌گیرد. در مقابل حقوق ذمی اشخاص نسبت به یکدیگر که پایگاه خارجی نداشته و به ناچار ذمه به‌طور اعتباری محل استقرار آن قرار داده شده در ردیف حقوق شخصی قرار می‌گیرند. دامنه و مصادیق این قبیل حقوق متنوع و متعدد است. می‌توان گفت مجموعه وسیع حقوق اموال علی‌الاصول بر محور این تقسیم‌بندی سنتی دایر است.

با تضییع یا انکار حقوق فوق‌الذکر، دارندگان حقوق عینی یا شخصی می‌توانند اعاده یا احراز و اعلام حقوق خود را طبق قانون از مراجع صلاحیت‌دار تقاضا نمایند. در این صورت به حسب مورد، دارنده حق عینی تضییع یا انکارشده می‌تواند دعوایی موسوم به دعوای عینی طرح نماید. و نیز دارنده حق شخصی تضییع یا انکارشده می‌تواند دعوایی به نام دعوای شخصی مطرح کند. دعوا امتیازی است که قانون‌گذار در اختیار شخصی قرار داده که حقوق به رسمیت شناخته او تضییع و یا انکارشده است. بنابراین و به منظور اعاده منصفانه حق و نیز به حکم منطق دعوای قابل طرح باید انطباق تامی با اصل حق نیز داشته باشد و آیین تمام‌نمای آن باشد. به همین دلیل است که دعوای عینی از همان خواص حق اصلی و امتیازات حقوق عینی برخوردارند. و دعوای شخصی نیز در حدود حقوق شخصی اصلی، منافع دارنده خود را تأمین می‌نماید.

پس همان‌طور که تقسیم حقوق مالی به عینی و شخصی از اساس قابل تأییدی برخوردار است، می‌توان تقسیم دعاوی به عینی و شخصی را نیز صحیح دانست. فایده عمده دعاوی عینی برخورداری صاحب آن از امتیازاتی است که برای دارندگان حقوق عینی در مقایسه با دارندگان حقوق شخصی پیش‌بینی شده است. به این ترتیب دعاوی عینی علی‌القاعده علیه هر شخصی که مال مورد حق عینی را در تصرف داشته باشد قابل طرح است. درحالی که دعاوی شخصی علی‌القاعده علیه شخصی قابل طرح است که در مقابل طلبکار اشتغال ذمه یافته و به او بدهکار است. علاوه بر آن تشخیص نوع دعوا از این جهت برای تشخیص دادگاه صالح نیز مؤثر است. به این ترتیب که دعاوی شخصی به علت تعلق اصل حق بر ذمه بدهکار، در دادگاه محل اقامت او قابل طرح‌اند. اما اگر موضوع حق عینی، غیر منقول باشد، دادگاه محل وقوع مال صلاحیت محلی خواهد داشت.

اما آنچه علی‌الخصوص در حقوق ایران قابل نقد به نظر می‌رسد، تفکیک دعاوی به نام دعاوی مختلط است. این نوع دعوا از متون رومی وارد مقررات آیین دادرسی مدنی فرانسه شده و قانون‌گذار فرانسوی به صراحت از آن یاد کرده است. رویه قضایی فرانسه نیز مصادیق مشخصی برای آن تعیین نموده است. اما تطبیق دعاوی مختلط در حقوق ایران با عنایت به مفهوم حقوق عینی و شخصی صحیح به نظر نمی‌رسد. آنچه در دکترین حقوقی ایران دعاوی مختلط نامیده شده، عموماً قابل تحلیل به یکی از دعاوی عینی و شخصی است.

فهرست منابع

۱. فارسی

۱. امامی، دکتر سید حسن، حقوق مدنی، ج ۱، کتاب فروشی اسلامیة، چ ۶، ۱۳۶۶.
۲. شهیدی، دکتر مهدی، آثار قراردادها و تعهدات، ج ۳، مجمع علمی و فرهنگی مجلد، چ ۱، ۱۳۸۲.
۳. شمس، دکتر عبدالله، آیین دادرسی مدنی، ج ۱، انتشارات دراک، چ ۸، ۱۳۸۴.
۴. کاتوزیان، دکتر ناصر، حقوق اموال، مؤسسه نشر یلدا، چ ۱، ۱۳۷۴.
۵. مدنی، دکتر سید جلال الدین، آیین دادرسی مدنی، ج ۱، گنج دانش، چ ۴، ۱۳۷۵.

۲. عربی

۶. جزائری مروج، سید محمد جعفر، هدی الطالب الی شرح المکاسب، ج ۱، مؤسسه دار الکتاب الجزائری للطباعة و النشر، چ ۱، ۱۴۱۶ ق.
۷. سنهوری، دکتر عبد الرزاق احمد، الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید (المصری)، ج ۱، منشور الحلبي الحقوقیه، ۱۹۹۸ م.
۸. سنهوری، دکتر عبد الرزاق احمد، مصادر الحق فی فقه الاسلامی، ج ۱، منشورات الحلبي الحقوقیه، چ ۲، ۱۹۹۸.
۹. طوسی، شیخ ابی جعفر محمد بن حسن، المبسوط فی فقه الامامیه، ج ۲، المکتبه المرتضویه، ۱۳۸۷ ق.
۱۰. الموسوی الخمینی، سید روح الله، کتاب البیع، ج ۵، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چ ۱، ۱۳۷۹.
۱۱. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، جلد ۲۳، دار الکتاب الاسلامیه، چ ۳، ۱۳۶۷ ش.

۱۲. نمازی شاهرودی، حاج شیخ علی، مستدرک سفینه البحار، ج ۷، قسم الدراسات الاسلامیه فی مؤسسه البعثه، ۱۴۰۵.

۳. فرانسوی

13. Bergel (Jean – Louis) et Bruschi (Marc) et Cimanonti (Sylvie) , Traité de droit civil (sous la direction de Jacques Ghestin) , Delta , 2000
14. Cornu (gérard) , Vocabulaire juridique , 6e éd , 2004
15. Couchez (Gérard) et Langlande (Jean- Pierre)et Lebeau(Daniel), Procédure civil, Dalloz, 1991
16. De la morandière (Leon julliot) , Précis de droit civil, t.2 , 4e éd , Dalloz , 1966
17. Ourliac (Paul) et De Malfosse (Jacque) , Histoire du droit privé , les biens , vol 2. 2e éd , Paris 1991
18. Répertoire de droit civil, t.9 , Dalloz, 31e année , 2001-2 par Derrida (fernand) et Hnnoun (charly)
19. Ripert (Georges) et Boulanger (Jean), Traité de droit civil d'après le traité de Planiol, T.3, Paris, 1957.
20. Terré (Frnçois) et simler (Philippe) , Droit civil, les biens , 6e éd , Dalloz , 2002
21. Vincent (Jean) et Guinchard (Serge) , Procédure civil , Dalloz , 23e éd , 1994
22. Weill (Alex) , Droit civil, les biens , Dalloz , Paris , 2e éd , 1977
23. www.agropolis.fr/deodroita3/ie/chap13/lec13-chap2
24. www.eastlaws.com/iglc/iglc
25. www.fr.wikipedia.org/wiki/procedure_civil_en_France