

## مطالعه آثار تقسیم دعوا به مالی و غیرمالی در فقه و حقوق ایران

مجید غمامی<sup>۱</sup>

سید حسین اسعدی<sup>۲</sup>

### چکیده

در زمان تقدیم دادخواست باید مالی یا غیرمالی بودن دعوا مشخص شود. نادرستی نوع توصیف دعوا از موارد نقص دادخواست، و تشخیص نهایی آن با دادگاه است. تقسیم دعوا به مالی و غیرمالی، مانند هر تقسیم‌بندی قانونی دارای معنا و آثار حقوقی است، ولی درباره کارآمدی و ضرورت آن تأمل کافی نشده است. در فقه امامیه، تفاوت‌هایی میان دعاوی مالی و غیرمالی از نظر اهلیت مدعی و مدعی‌علیه، کمیت شهود و کیفیت شهادت، کارایی اقرار و سوگند وجود دارد. در حقوق موضوعه نیز به تبیین وجوه افتراق دعاوی مالی و غیرمالی پرداخته شده، اما به آثار تمایز این دو از هم توجه جامع نشده است. از جمله آثار مترتب بر تفکیک دعاوی از این نظر، در اهلیت خواهان و خوانده دعوا، صلاحیت نسبی شورای حل اختلاف، امکان تأمین خواسته، امکان تجدیدنظرخواهی از رأی صادرشده، کیفیت و هزینه اجرای رأی، ظاهر می‌گردد. آخرین اثر نیز مربوط به پیش‌بینی مقرره‌ای در لایحه اصلاح قانون آیین دادرسی مدنی مبنی بر اجباری شدن مداخله وکیل دادگستری در دعاوی مالی است که در صورت تصویب به‌عنوان آخرین اراده قانون‌گذار در این خصوص قابل طرح است. به این ترتیب، در نوشتار حاضر، مهم‌ترین آثار تشخیص دعاوی مالی و غیرمالی، تحلیل خواهد شد.

**واژگان کلیدی:** حق غیرمالی، حق مالی، دادرسی مدنی، دعاوی غیرمالی، دعاوی مالی.

۱. دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران - نویسنده مسئول s.hossein\_asadi@yahoo.com

## مقدمه

دعوا اسم مصدر از ادعا و از ریشه «دعو» به معنای خواهانی، خواسته شده، خواستار شدن و طلب است (انصاری و طاهری، ۱۳۸۸، ج ۲، ص ۹۵۲). بنا بر یک تعریف، دعوا عبارت است از اخبار به حق، به ضرر مخاطب و به نفع خود در نزد حاکم (لنگرودی، ۱۳۷۵، ص ۴۹۸)، و اگر این حق مالی باشد، دعوا مالی است و چنانچه غیرمالی باشد، دعوا نیز به تبع آن غیرمالی خواهد بود (کریمی، ۱۳۸۶، ص ۳۳). در فقه امامیه نیز هر دعوایی که مالی و یا مقصود از آن مال نباشد، در شمار دعاوی غیرمالی قرار می‌گیرد. به بیان دیگر، دعوا به اعتبار نوع حق مورد ادعا، به مالی و غیرمالی تقسیم می‌شود (شمس، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۳۶۸). برخی دیگر معتقدند چنانچه خواسته دعوا، خارج کردن مالی از مالکیت خوانده و داخل کردن آن در مالکیت خواهان باشد، دعوای مربوط به آن مالی است (قهرمانی، ۱۳۸۷، ص ۱۶۷).

موضوع اصلی این مقاله، بررسی تحلیلی آثار حقوقی تقسیم دعوا به مالی و غیرمالی است و همان‌گونه که در ادامه خواهیم دید، آثار و فواید مترتب بر تشخیص نوع دعاوی، بسیار متنوع و درعین حال دارای اهمیت است. این موضوع در آثار نویسندگان حقوقی نیز مورد توجه قرار گرفته است، اما یا چندان جامع نبوده و یا دست کم فاقد نگاه تطبیقی با فقه بوده است (برای نمونه، نک: شمس، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۳۷۱؛ کریمی، ۱۳۸۲، ص ۸۳؛ کریمی، ۱۳۸۶، ص ۳۹-۴۲). این درحالی است که تقسیم‌بندی دعاوی به‌ویژه تفکیک دعوا به مالی و غیرمالی دارای مبنای فقهی نیز بوده و در متون فقهی به وجوه افتراق دعاوی از این نظر در کتب قضاوت، شهادت، دین و اقرار پرداخته شده است (شهید اول، بی‌تا، ج ۱، ص ۴۱۰؛ رشتی، ۱۴۰۱، ج ۲، ص ۱۱۳). با وجود این، اینکه کدام دعوا مالی است و به چه دعوایی غیرمالی گفته می‌شود از موضوع بحث خارج است و هدف اصلی پرداختن به مواردی است که نوع دعوا از پیش مشخص شده است. همچنین، شایان ذکر است که ترتیب ارائه این آثار و فواید، مبتنی بر نظمی است که از زمان تقدیم دادخواست تا هنگام اجرای حکم ظاهر می‌شود.

## ۱. از نظر اهلیت اصحاب دعوا

یکی از شرایط اصلی استماع دعوا، داشتن اهلیت است (محقق حلی، ۱۴۱۸ق، ج ۲، ص ۲۸۴؛ مکارم شیرازی، ۱۴۱۱ق، ج ۲، ص ۳۴۷؛ صدرزاده افشار، ۱۳۸۷، ص ۱۸)، زیرا اقامه دعوا از مصادیق اجرای حق است و جنبه انشایی دارد (نجفی، بی تا، ج ۴۰، ص ۳۷۶؛ کریمی، ۱۳۸۶، ص ۲۷). افزون بر این، اهلیت برای اقامه دعوا مفهوم خاص و جنبه نسبی دارد (کاشف الغطاء، ۱۴۲۲ق، ص ۱۲۸؛ نجفی، بی تا، ج ۴۲، ص ۱۹۲). به بیان دیگر، با توجه به نوع دعوا، مشخص می شود که آیا خواهان اهلیت طرح دعوا را دارد یا خیر (شمس، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۳۲۳-۳۲۲). این معنا از بند سوم ماده ۸۴ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی (از این پس، ق.آ.د.م) قابل برداشت است: «خواهان به جهتی از جهات قانونی ... اهلیت قانونی برای اقامه دعوا نداشته باشد». در صدر ماده ۴۵۴ این قانون نیز آمده است: «کلیه اشخاصی که اهلیت اقامه دعوا دارند...». به این ترتیب، اقامه دعوا در امور مالی از افراد محجور پذیرفته نمی شود (مکارم، ۱۴۱۱ق، ج ۱، ص ۳۴۸)، ولی افراد عاقل و بالغ غیررشید می توانند در امور غیرمالی طرح دعوا نمایند (رأی شماره ۳۰ مورخ ۳ دی ۱۳۶۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور؛ مرتضوی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۶۵)<sup>۱</sup>؛ برای مثال، امکان اقامه دعوای اعسار از طرف آنان مسموع است (رأی شماره ۶۶۸ مورخ ۱۴ مهر ۱۳۸۳ هیئت عمومی دیوان عالی کشور)<sup>۲</sup>. حتی پذیرش دعوای غیرمالی از جانب صغیر ممیز چندان بعید نیست (مغنیه، ۱۴۲۱ق، ج ۶، ص ۷۲؛ سبزواری، ۱۴۱۳ق، ج ۲۷، ص ۶۱) و سقیه نیز می تواند در امور غیرمالی طرح دعوا نماید (کاشف الغطاء، ۱۳۵۹، ج ۲، ص ۸۳؛ مغنیه، ۱۴۲۱ق، ج ۶، ص ۷۳؛ کریمی، ۱۳۸۶، ج ۶۵).

منظور از مفهوم خاص اهلیت نیز اشاره به ورشکسته است که باوجود داشتن اهلیت

۱. در قسمتی از این رأی آمده است: «ماده ۱۲۱۰ قانونی مدنی... که علی القاعده رسیدن صغار به سن بلوغ را دلیل رشد قرار داده و خلاف آن را محتاج به اثبات دانسته ناظر به دخالت آنان در هر نوع امور مربوط به خود می باشد مگر در امور مالی که به حکم

تبصره ۲ ماده مرقوم مستلزم اثبات رشد است...».

۲. در قسمتی از این رأی می خوانیم: «.. دادگاه اطفال شخص مجرم را به پرداخت دیه محکوم نموده است. اجرای این حکم با توجه به اطلاق ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب ۱۳۷۷، مستلزم پرداخت دیه از ناحیه محکوم علیه کیفری موصوف می باشد و می تواند طبق ماده ۳ قانون اخیرالذکر نسبت به پرداخت دیه مقرر مدعی اعسار شود...».

قانونی و عدم حجر به مفهوم قانون مدنی (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ج ۲، ص ۶)، فقط توانایی اقامه دعوا در امور مالی را ندارد (شمس، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۳۲۴؛ مرتضوی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۶۵)؛ البته در صورتی که مؤثر در تأدیه دیون باشد (ماده ۴۱۸ قانون تجارت). در غیر این صورت، طرح دعوی مالی نیز منعی ندارد؛ برای مثال، اقامه دعوی مطالبه نفقه از جانب ورشکسته شنیده می‌شود. با وجود این، یکی از نویسندگان در این خصوص قائل به تفکیک شده و معتقد است، ورشکسته فقط برای استیفای حقوق تجاری خود حق اقامه دعوا ندارد، ولی در خصوص حقوق و نفع مدنی خود می‌تواند طرح دعوا نماید (درخشان‌نیا، ۱۳۹۱، ص ۳۶). وجه این تفکیک مشخص نیست و از این نظر قابل انتقاد است. وانگهی، اگر هدف از ممنوع نمودن ورشکسته از دخالت در امور مالی، حفظ منافع اکثریتی به نام هیئت طلبکاران است (صقری، ۱۳۷۶، ص ۱۴)، دیگر ایجاد تفکیک بین حقوق تجاری و مدنی، در صورتی که هر دو جنبه مالی داشته باشد، وجهی ندارد. تصریح بند سوم ماده ۸۴ ق.آ.د.م. و اطلاق مواد ۴۱۸ و ۴۱۹ قانون تجارت نیز مؤید این مطلب است؛<sup>۱</sup> مگر اینکه با تسامح گفته شود، منظور از حقوق مدنی، اشاره به جنبه غیرمالی آن و یا سایر محدودیت‌های قاعده منع مداخله در اموال ورشکسته (صقری، ۱۳۷۶، ص ۲۷۲-۲۷۰) است. گذشته از آن، حتی مقایسه ورشکسته با بیگانگانی که اهلیت تملک اموال غیرمنقول در ایران را ندارند (مهجری، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۳۶۴)، مردود است؛ چراکه عدم توانایی بیگانگان در این خصوص، ناشی از عدم اهلیت تمتع است (صفایی، ۱۳۶۸، ص ۸۳؛ کاتوزیان، ۱۳۸۵، ج ۲، ص ۱۲؛ صدرزاده، ۱۳۸۷، ص ۳۰) و اگر ورشکسته نیز حق یا اهلیت تمتع اقامه دعوی مالی را نداشته باشد، به قیاس اولویت، امکان اعتراض (ماده ۴۵۹ قانون تجارت) یا ورود در چنین دعوی، حتی به تجویز دادگاه، برای وی میسر نخواهد بود؛ در حالی که ماده ۴۲۰ قانون تجارت، برخلاف آن مقرر می‌دارد:

۱. «خواهان به جهتی از جهات قانونی از قبیل صغر، عدم رشد، جنون یا ممنوعیت از تصرف در اموال در نتیجه حکم ورشکستگی، اهلیت قانونی برای اقامه دعوا نداشته باشد». ماده ۴۱۸: «تاجر ورشکسته از تاریخ صدور حکم از مداخله در تمام اموال خود حتی آنچه که ممکن است در مدت ورشکستگی عاید او گردد ممنوع است. در کلیه اختیارات و حقوق مالی ورشکسته که استفاده از آن مؤثر در تأدیه دیون او باشد مدیر تصفیه قائم مقام قانونی ورشکسته بوده و حق دارد که به جای او از اختیارات و حقوق مزبوره استفاده کند». ماده ۴۱۹: «از تاریخ حکم ورشکستگی هر کس نسبت به تاجر ورشکسته دعوی از منقول یا غیرمنقول داشته باشد باید بر مدیر تصفیه اقامه یا به طرفیت او تعقیب کند، کلیه اقدامات اجرایی نیز مشمول همین دستور خواهد بود».

«محکمه هر وقت صلاح بداند می‌تواند ورود تاجر ورشکسته را به‌عنوان شخص ثالث در دعوی مطروحه اجازه دهد».

درمقابل، اهلیت پاسخگویی به دعوا نیز با توجه به نوع آن دارای اهمیت است (کاشف الغطاء، ۱۴۲۲ق، ص ۱۲۸؛ کاشف الغطاء، ۱۳۵۹، ج ۲، ص ۸۲؛ مغنیه، ۱۴۲۱ق، ج ۶، ص ۷۵). درواقع، کسانی که اهلیت اقامه دعوی مالی را دارند، به طریق اولی برای پاسخگویی به دعوی مالی و غیرمالی نیز اهلیت دارند<sup>۱</sup>، اما کسانی که فقط اهلیت اقامه دعوی غیرمالی را دارند، فقط می‌توانند به همین نوع از دعوی پاسخگو باشند (شمس، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۳۲۳). این امر افزون بر آرای پیش‌گفته و قاعده ملازمه، از قاعده «من له الغنم، فعليه الغرم» نیز قابل استنباط است. ولی نکته قابل توجه این است که برخلاف آنچه برخی از نویسندگان معتقدند (مهاجری، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۳۷۸)، اشخاص پیش‌گفته می‌توانند از نظر شکلی در دعوی مالی اظهار نظر نمایند؛ برای مثال، ایراداتی را که جنبه ماهوی ندارد مطرح نمایند. این معنا به‌راحتی از مفهوم مخالف ماده ۸۶ ق.آ.د.م. مستفاد می‌شود: «در صورتی که خوانده اهلیت نداشته باشد می‌تواند از پاسخ در ماهیت دعوا امتناع کند». بنابراین، شخص سفیه که می‌تواند در جایگاه خواهان یا خوانده دعوی غیرمالی قرار گیرد، تنها اظهارات ماهوی وی در مقام خوانده دعوی مالی شنیده نمی‌شود. حتی برخی از فقها معتقدند که قاضی باید صغیر را در دعوی که علیه وی بر ولی مطرح شده است، وارد دادرسی کند و اگر ممیز باشد، قادر به مدافعه است (مغنیه، ۱۴۲۱ق، ج ۶، ص ۷۵).

## ۲. از نظر صلاحیت نسبی

یکی از شرایط اساسی رسیدگی به دعوا در دادگاه، احراز صلاحیت آن مرجع قضایی است (قائم مقام فراهانی، ۱۳۸۴، ص ۱۵۹). مقوله صلاحیت به مفهوم امروزی آن در مبانی فقهی مطرح نشده، بلکه در صورت تعدد قضات، قضاوت نمودن واجب کفایی و درغیر

۱. با وجود این، دعوی مالی باکره رشیده علیه شوهر ممکن است غیرقابل استماع تلقی شود (ماده ۱۰۴۳ ق.م.؛ ایزدی فرد و همکاران، «ولایت در نکاح باکره رشیده»، مجله فقه و مبانی حقوق اسلامی، شماره ۱، ۱۳۹۰، ص ۲۹-۲۸)؛ مگر اینکه قائل به این دیدگاه شویم که نفوذ و اعتبار نکاح وی منوط به اذن ولی نیست (صدری و ذاکری، «نگرشی نو بر اذن ولی قهری در نکاح باکره رشیده از منظر فقه و حقوق موضوعه»، فصل‌نامه فقه و حقوق اسلامی، شماره هشتم، ۱۳۹۳، ص ۱۸-۱۷).

این صورت، واجب عینی است (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ج ۳، ص ۶۱). همچنین در بینش قضایی اسلام قاضی از صلاحیت عام و گسترده‌ای برخوردار بوده، اما با گسترش سرزمین‌های اسلامی و تنوع دعاوی و اختلافات، نوعی تقسیم کار و در نتیجه ایجاد صلاحیت نوعی، نسبی و محلی صورت پذیرفته است (ساکت، ۱۳۸۲، ص ۲۹۶-۲۹۴). در حقوق موضوعه، رعایت صلاحیت ذاتی و محلی دادگاه دارای اهمیت است؛ گرچه با تصویب قانون شوراهای حل اختلاف در سال ۱۳۸۷ش (از این پس، ق.شورا)، نوع دیگری از صلاحیت احیا گردید که به «صلاحیت نسبی» معروف است و در گذشته، با وجود دادگاه‌های حقوقی یک و دو مصداق می‌یافت (بهرامی، ۱۳۸۸، ص ۲۰۰). البته، مترادف دانستن مفهوم صلاحیت محلی و نسبی (صدرزاده، ۱۳۸۷، ص ۱۴۹؛ قائم‌مقام: ۱۳۸۴، ص ۱۶۳؛ واحدی، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۳۳۸-۳۳۶)<sup>۱</sup> دقیق نیست. منظور از صلاحیت نسبی آن است که پس از رعایت قواعد صلاحیت ذاتی و محلی بر اساس نوع خواسته و یا میزان مشخصی از آن به‌عنوان حد نصاب قانونی، مرجع قضایی صالح تعیین شود (ابهری، ۱۳۸۹، ص ۱۵؛ مرتضوی، ۱۳۹۲، ج ۳، ص ۹۴). برای مثال، به دعاوی ساده و کم‌اهمیت در دادگاه‌های حقوقی دو و به دعاوی فنی و پیچیده‌تر در دادگاه‌های حقوقی یک رسیدگی شود؛ مگر آنکه گفته شود مراد از صلاحیت نسبی، توزیع صلاحیت بین مراجع قضایی با صلاحیت ذاتی یکسان به نسبت محل طرح یا ارزش دعوا است. البته در حال حاضر نیز قانون‌گذار، صلاحیت نسبی به اعتبار میزان خواسته را پذیرفته است. ماده ۹ ق.شورا مصوب ۱۳۹۴ش مقرر می‌دارد: «در موارد زیر، قاضی شورا با مشورت اعضای شورا رسیدگی و مبادرت به صدور رأی می‌نماید: الف- دعاوی مالی راجع به اموال منقول تا نصاب دویست میلیون ریال به جز مواردی که در تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون در دادگستری مطرح می‌باشند... ج- دعاوی خانواده راجع به جهیزیه، مهریه و نفقه تا نصاب مقرر در بند (الف)،...». به این ترتیب، اگر دعوا مالی باشد، ممکن است که بر مبنای صلاحیت نسبی در صلاحیت قاضی شورای حل اختلاف قرار گیرد، اما اعمال صلاحیت نسبی در خصوص دعاوی غیرمالی منتفی است (زاهدی، ۱۳۸۷، ص ۱۶۵).

۱. این اختلاط در رأی وحدت رویه شماره ۹ مورخ ۲۸ خرداد ۱۳۵۹ دیوان عالی کشور نیز مشاهده می‌شود: «حکم مقرر در ماده ۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی راجع به مراجعه خواهان به دادگاه محل وقوع عقد یا قرارداد و یا محل اجرای تعهد قاعده عمومی صلاحیت نسبی دادگاه محل اقامت خوانده را که در ماده ۲۱ قانون یادشده پیش‌بینی شده نفی نکرد...».

درمقابل، برخی از دعاوی غیرمالی به‌هیچ‌وجه قابلیت طرح در شورای حل اختلاف را ندارند. در این خصوص، ماده ۱۰ این قانون، هرچند متضمن مصادیقی از دعاوی مالی نیز است، مقرر می‌دارد: «دعاوی زیر حتی با توافق طرفین قابل طرح در شورا نیست: الف- اختلاف در اصل نکاح، اصل طلاق، فسخ نکاح، رجوع، نسب ب- اختلاف در اصل وقفیت، وصیت، تولیت پ- دعاوی راجع به حجر و ورشکستگی د- دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی...». البته، برخی از دعاوی مالی نیز در صلاحیت قاضی شورای حل اختلاف نیست؛ مانند دعاوی مربوط به سرقتی و حق کسب و پیشه (بند ب ماده ۹ این قانون).

### ۳. از نظر تعیین نوع خواسته

شروع رسیدگی به دعوا در دادگاه، نیازمند تقدیم و تکمیل دادخواست است. یکی از الزامات تکمیل دادخواست، تعیین خواسته است (بند سوم ماده ۵۱ ق.آ.د.م). منظور از خواسته دعوا، چیزی است که خواهان به طرفیت خوانده، الزام به انجام یا ترک آن و یا اثبات یا نفی آن را از دادگاه می‌خواهد. این خواسته ممکن است مالی یا غیرمالی باشد. ولی مال بودن خواسته همیشه به طرح دعوی مالی نمی‌انجامد، بلکه ممکن است با عنوان دعوی غیرمالی اعتباری اقامه گردد (مردانی و همکاران، ۱۳۷۲، ص ۱۶). بنابراین، توصیف خواسته، نوع دعوا را مشخص می‌کند.

برخی از نویسندگان معتقدند، خواهان در تعیین مالی یا غیرمالی بودن دعوا نقش مهمی دارد (کریمی، ۱۳۸۲، ص ۸۳). اگر واقعاً چنین باشد، در این صورت ممکن است که خواهان، دعوی مالی را غیرمالی تشخیص داده، یا حتی آگاهانه از تقویم خواسته خودداری نماید. آری، در اینکه خواهان ابتکار طرح دعوا را در دست دارد (غمامی و محسنی، ۱۳۹۱، ص ۲۰۲) و می‌تواند با تعیین و تغییر خواسته، محدوده رسیدگی دادگاه را مشخص نماید (شمس، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۳۵؛ پوراستاد، ۱۳۸۷، ص ۱۱۵)، تردیدی نیست. ولی «نقش مهم» در تعیین و تشخیص نوع خواسته دعوا با دادگاه است (ابدالی، ۱۳۸۵، ص ۲۴) و خواهان از این نظر، مأخوذ به تصمیم دادرس است (ماده ۳۵۰ ق.آ.د.م). به بیان دیگر، خواهان مکلف به اثبات «حق» مورد ادعا است، نه نوع آن (ماده ۱۲۷۵ ق.م. و ۱۹۷ ق.آ.د.م). با وجود این،

اقدام خواهان در این خصوص، با توجه به «اصل همکاری اصحاب دعوا و دادرس» قابل توجیه است (ر.ک. محسنی، ۱۳۸۹). در واقع، تشخیص نوع دعوا در زمره «امور حکمی» قرار دارد (غمامی و اشراقی، ۱۳۸۹، ج ۲، ص ۲۹۰) و دادگاه نمی‌تواند نسبت به آن موضع انفعالی اختیار کند (غمامی و اشراقی، ۱۳۸۹، ج ۴، ص ۲۷۶؛ محسنی، ۱۳۸۹، ص ۲۰۱). حتی با توجه به بند سوم ماده ۵۱ ق.آ.د.م، می‌توان گفت که از نظر قانون‌گذار، «مال» بودن ذات خواسته متفاوت با «مالی» بودن نوع آن است (بهرامی، ۱۳۸۸، ص ۱۶۱) و نسبت میان این دو مفهوم، عموم و خصوص مطلق است؛ همان‌گونه که بسیاری از دعاوی ذاتاً مالی را غیرمالی محسوب کرده است (شمس، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۳۶۹؛ زراعت، ۱۳۸۴، ص ۲۵۹). بنابراین، به نظر می‌رسد با وجود نظر برخی از نویسندگان (محسنی، ۱۳۸۹، ص ۱۵۵)، بند سوم ماده ۵۱ ق.آ.د.م. را باید به‌گونه‌ای تفسیر کرد که بین توصیف ذات خواسته و نوع آن تفکیک شود؛ اولی در زمره امور موضوعی و در اختیار خواهان است و دومی در شمار امور حکمی و در اختیار دادرس.

ولی پرسش قابل طرح آن است که آیا خوانده می‌تواند به «نوع خواسته» ایراد کند و حسب مورد، مالی یا غیرمالی بودن دعاوی مطروحه را ادعا نماید؟ یا اینکه حق اعتراض وی تنها ناظر به «بهای» خواسته دعوی است که پیش‌تر خواهان، آن را مالی تشخیص داده بود. در هر صورت، ضمانت اجرای صحیح نبودن نوع دعوا یا خواسته مندرج در دادخواست کدام است؟

ممکن است گفته شود، ایراد خوانده از آن جهت قابل استماع است که در واقع، ایرادات مندرج در ماده ۸۴ ق.آ.د.م. جنبه تمثیلی دارند و نافی قابلیت طرح سایر ایرادات نیستند (شمس، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۴۶۸). این نظر هم قابل دفاع است که گفته شود، این اعتراض مصداقی از ایراد «مشروع نبودن مورد دعوا»، موضوع بند هشتم ماده پیش‌گفته است، زیرا یکی از تکالیف خواهان در زمان تنظیم دادخواست، قید خواسته مطابق قانون است. بنابراین، تغییر دادن نوع خواسته دعوا، غیرقانونی و نامشروع است و حتی می‌تواند اماره‌ای بر سوءنیت و قصد تقلب نسبت به قانون از جانب خواهان باشد. با وجود این، پذیرش این نظر مستلزم صدور قرار رد (ماده ۸۹ ق.آ.د.م) یا عدم استماع دعوا (ماده ۲ ق.آ.د.م) در این خصوص است.



ضمانت اجرایی که قدری سنگین می‌نماید، پذیرش امکان صدور آن خواهان را دچار مشقت می‌کند، زیرا بی‌درنگ و بدون تعیین هرگونه مهلتی دعوا را به‌طور کامل از گردش کار خارج می‌سازد که از این نظر ضربه سختی به خواهان وارد می‌شود (مهاجری، ۱۳۸۹، ج ۳، ص ۱۹۱). وانگهی تشخیص نوع دعوا، افزون بر حکمی بودن، دارای جنبه بسیار فنی و پیچیده‌ای است و حتی میان اهل فن نیز از این نظر اختلاف نظر وجود دارد (بهرامی، ۱۳۸۸، ص ۱۷۳؛ مهاجری، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۲۶۶). آشفستگی رویه قضایی (معاونت آموزش قوه قضائیه، ۱۳۸۲، ص ۲۲۷-۲۲۳) و نظریات متعدد اداره حقوقی در این زمینه (کریمی، ۱۳۸۲، ص ۹۷-۹۵؛ زراعت، ۱۳۷۹، ص ۲۶۴-۲۶۰؛ حیاتی، ۱۳۹۰، ص ۷۵۹-۷۵۰)، گواهی بر این مدعا است.

بنابراین، مناسب است که در این موارد، ابتدا اخطار رفع نقص صادر شود و در صورت بی‌اعتنایی خواهان، قرار رد دادخواست صادر گردد (بهرامی، ۱۳۸۸، ص ۱۷۲). در توجیه این اقدام می‌توان گفت، چنانچه دادگاه، دعوا را مالی تشخیص دهد، دادخواست از این نظر که خواسته تقویم نشده، ناقص است (بند دوم ماده ۵۳ ق.آ.د.م). در حالت عکس، برای نقص دادخواست آن است که برابر مقررات، تمبر به آن الصاق نشده (واحدی، ۱۳۸۶: ۶۹/۲) و هزینه دادرسی آن غیرقانونی است (بند اول همان ماده). جدای از آن می‌توان این مورد را در حکم عدم تعیین خواسته دانست تا آثار آن را داشته باشد. ماده ۳۵۰ ق.آ.د.م<sup>۱</sup> نیز همین نظر را تقویت می‌کند، زیرا در این ماده، نبود شرایط قانونی دادخواست بدوی، از موجبات صدور اخطار رفع نقص است. به‌هرحال، این ایراد علاوه بر حکمی بودن جنبه آن، با توجه به تأثیر مستقیم نوع دعوا در میزان هزینه دادرسی و متفاوت بودن آثار مترتب بر دعوا، برای دادگاه نیز توفیق اجباری در رسیدگی ایجاد می‌کند و عدم اعتراض خواننده، رافع مسئولیت دادگاه و یا متضمن نفوذ توافق ضمنی اصحاب دعوا بر نوع دعوا نیست. مستند آن نیز حسب ضمانت اجرای منتخب، متفاوت است. در صورت گرایش به صدور قرار رد دعوا، مواد ۲، ۸۸ و ۹۰

۱. «عدم رعایت شرایط قانونی دادخواست و یا عدم رفع نقص آن در موعد مقرر قانونی در مرحله بدوی، موجب نقض رأی در مرحله تجدیدنظر نخواهد بود. در این موارد، دادگاه تجدیدنظر به دادخواست‌دهنده بدوی اخطار می‌کند که ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ نسبت به رفع نقص اقدام نماید. در صورت عدم اقدام و همچنین در صورتی که سمت دادخواست‌دهنده محرز نباشد، دادگاه رأی صادره را نقض و قرار رد دعوی بدوی را صادر می‌نماید.»

ق.آ.د.م. قابل استناد است و چنانچه تمایل بر صدور اخطار رفع نقص باشد، باید به موارد توقیف دادخواست تمسک جست (مواد ۵۳ و ۵۴ و ۶۶ ق.آ.د.م). به هرروی، تعیین ضمانت اجرا بستگی به پاسخ این پرسش دارد که آیا با نادرست بودن نوع دعوای طرح شده در دادخواست، «دعوای» اقامه شده ایراد دارد یا اینکه «دادخواست» دارای ایراد است؟

#### ۴. از نظر تعیین ارزش خواسته

بسته به اینکه دعوا مالی یا غیرمالی باشد، تعیین ارزش خواسته نیز اهمیت دارد؛ چراکه در دعوای مالی تعیین ارزش خواسته الزامی است و کیفیت آن حسب نوع خواسته متفاوت است (ماده ۶۲ ق.آ.د.م)، ولی در دعوای غیرمالی ذاتی، تعیین بهای خواسته سالبه به انتفای موضوع و در دعوای غیرمالی اعتباری نیز به موجب قانون منتفی شده است (شمس، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۳۸). از این روست که در بند سوم ماده ۵۱ ق.آ.د.م، پس از بیان آمرانه در خصوص تعیین خواسته و بهای آن آمده است: «مگر آنکه تعیین بهاء ممکن نبوده و یا خواسته، مالی نباشد». بنابراین، در صورتی از خواهان رفع تکلیف می شود که یا دعوا غیرمالی باشد و یا اینکه تعیین ارزش خواسته امکان پذیر نباشد که در این صورت، برابر بند ۱۴ ماده ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین<sup>۱</sup> مصوب ۱۳۷۳ش (از این پس، قانون وصول) عمل می شود. البته، قابل ذکر است که در دعوای مالی با موضوع مطالبه وجه رایج ایران، بهای خواسته همان مبلغی است که خواهان به عنوان خواسته اصلی مطالبه می کند (بند اول ماده ۶۲ ق.آ.د.م). به این ترتیب، در غیر موارد سه گانه پیش گفته، اگر خواسته تقویم نشود، از موجبات نقص دادخواست خواهد بود (مهاجری، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۲۱۹-۲۱۷؛ مرتضوی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۳۹). برای مثال، خواهان به اعتقاد اینکه دعوا غیرمالی است، از تقویم خواسته خودداری نماید که در این صورت، با اخطار رفع نقص، ملزم به تکمیل دادخواست در مهلت مقرر است و چنانچه استنکاف ورزد، با قرار رد دادخواست مواجه خواهد شد (مواد ۵۴ و ۶۶ ق.آ.د.م).

۱. «در صورتی که قیمت خواسته در دعوای مالی در موقع تقدیم دادخواست مشخص نباشد مبلغ دو هزار ریال تمبر الصاق و ابطال می شود و بقیه هزینه دادرسی بعد از تعیین خواسته و صدور حکم دریافت خواهد شد و دادگاه مکلف است قیمت خواسته را قبل از صدور حکم مشخص نماید».

## ۵. از نظر هزینه دادرسی

در اصل، رسیدگی به دعوا در حقوق ایران مستلزم پرداخت هزینه دادرسی است (بهرامی، ۱۳۸۸، ص ۱۸۹)، مگر در مواردی که به موجب قانون خاص معافیتی در این زمینه برای اشخاص مقرر شده باشد (رفیعی و یزدان‌شناس، ۱۳۹۰، ص ۳۹ به بعد). مینا و میزان هزینه دادرسی با توجه به مالی یا غیرمالی بودن دعوا، متفاوت است (مهاجری، ۱۳۸۷، ج ۴، ص ۳۵۸-۳۵۳). اصلی‌ترین مستند قانونی در این زمینه قانون وصول است که از طریق ماده ۵۰۳ ق.آ.د.م. به آن اشاره شده است. در دعاوی غیرمالی، با توجه به بند ۱۳ ماده ۳ قانون وصول، مبلغ مقطوعی به عنوان هزینه دادرسی دریافت می‌شود: «هزینه دادرسی در دعاوی غیرمالی... پنج هزار ریال... تعیین می‌شود»؛ درحالی که در دعاوی مالی، به موجب قسمت الف بند ۱۲ ماده سوم این قانون، هزینه دادرسی مرحله بدوی بر اساس ارزش خواسته تعیین می‌شود<sup>۱</sup>.

ماده ۶۱ ق.آ.د.م. در این خصوص مقرر می‌دارد: «بهای خواسته از نظر هزینه دادرسی و امکان تجدیدنظرخواهی همان مبلغی است که در دادخواست قید شده است، مگر اینکه قانون ترتیب دیگری معین کرده باشد». قسمت اخیر ماده ناظر به قسمت اخیر بند ۱۲ ماده سوم قانون وصول است. در این مقرر آمده است: «در دعاوی مالی غیرمنقول و خلع ید از اعیان غیرمنقول از نقطه نظر صلاحیت، ارزش خواسته همان است که خواهان در دادخواست خود تعیین می‌نماید لکن از نظر هزینه دادرسی باید مطابق ارزش معاملاتی املاک در هر منطقه تقویم و بر اساس آن هزینه دادرسی پرداخت شود».

از سوی دیگر، این تفکیک در قانون شوراهای حل اختلاف نیز منشأ اثر است. در این خصوص، ماده ۲۳ ق.شورا مقرر می‌نماید: «هزینه رسیدگی شورای حل اختلاف در کلیه مراحل، در دعاوی کیفری و غیرمالی معادل هزینه دادرسی در محاکم دادگستری و در دعاوی مالی معادل پنجاه درصد (۵۰٪) آن است...». البته به نظر می‌رسد که در هر صورت

۱. «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».

به قسمت اخیر بند ۱۲ از ماده سوم قانون وصول باید توجه داشت.

به هر روی، این واقعیت را نمی‌توان نادیده گرفت که اگر روزی نظام حقوقی ایران به درجه‌ای از توسعه برسد که ارائه خدمت قضایی به مردم رایگان باشد، تقسیم‌بندی دعوی به مالی و غیرمالی اهمیت خود را از این حیث از دست خواهد داد و بخش مهمی از مجادله‌های امروزی حقوقی در این باره پایان خواهد پذیرفت. این موضوع مهم گویای آن است که این همه غوغای اهل فن درباره این تفکیک بیشتر مبتنی بر ملاحظات عملی است تا مبانی نظری.

## ۶. از نظر تأثیر فوت اصحاب دعوا بر جریان دادرسی

فوت اصحاب دعوی مالی موجب زوال آن نیست، بلکه توقیف دادرسی را در پی دارد (ماده ۱۰۵ ق.آ.د.م؛ شمس، ۱۳۸۶، ج ۳، ص ۵۸). خواه دعوا ذاتاً مالی باشد که به حکم قانون در شمار دعاوی غیرمالی قرار گرفته است، مانند دعاوی تخلیه مورد اجاره، زیرا در دعاوی مالی رابطه مالی اهمیت دارد و اصولاً تعهد قائم به شخص نیست. پس با فوت اصحاب دعوا، دادرسی به طرفیت یا به وسیله ورثه، وصی یا مدیر ترکه ادامه می‌یابد (مواد ۲۳۸ و ۳۳۰ ق.ا.ح.). با وجود این، چنانچه فوت اصحاب دعوا به مالکیت ما فی‌الذمه منجر گردد، دعوا زایل می‌شود (ماده ۳۰۰ ق.م.و). ولی برخی از نویسندگان، فوت مورث را به سبب اجتماع دو عنوان خواهان و خوانده در مدعی به عنوان یکی از اسباب زوال دعوی مطالبه طلب می‌پندارند (محمدی و محمدزاده، ۱۳۸۸، ص ۳۶۷؛ مرتضوی، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۷۶). در حالی که دعوا در این وضعیت از لحاظ ماهوی از ترکه قابل استیفا و از لحاظ شکلی به طرفیت وصی یا مدیر ترکه (ملاک مواد ۲۳۷ و ۲۳۸ ق.ا.ح.) یا متصرف مال (ماده ۲۳۵ ق.ا.ح.) قابل رسیدگی است؛ به‌ویژه اگر ترکه مستغرق دین بوده، بخشی از آن در رهن وارث طلبکار باشد (مواد ۲۲۷ و ۲۳۹ ق.ا.ح؛ کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۳۹۷ و ۴۰۲). در مقابل، فوت اصحاب

۱. «در مواردی که برای اداء دیون متوفی وصی معین شده است اثبات دین به طرفیت وصی و ورثه خواهد شد.» «در مورد ترکه متوفی بلاوارث که مدیر ترکه معین می‌شود اثبات دین به طرفیت مدیر ترکه می‌گردد».

۲. «بستانکار از متوفی نیز در صورتی که ترکه به مقدار کافی برای اداء دین در ید ورثه نباشد، می‌تواند بر کسی که او را مدیون متوفی می‌داند یا مدعی است که مالی از ترکه متوفی در ید اوست اقامه دعوی کند».

دعوی غیرمالی به توقیف دادرسی منتج نمی‌گردد، بلکه به سبب زوال حق، قرار سقوط دعوا صادر می‌شود. البته مقصود دعای غیرمالی ذاتی است که درباره حقوق غیرمالی و خارج از دارایی است، زیرا در این گونه دعای، رابطه شخصی ملاک است و با حذف شدن یکی از طرفین این رابطه، امکان اجرای تعهد ناشی از آن غیرممکن می‌شود (محمدی و محمدزاده، ۱۳۸۸، ص ۳۸۶). از این گذشته، این اثر در خصوص امکان انتقال دعوا نیز قابل توجه است (شمس، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۲۹۰).

#### ۷. از نظر امکان تأمین خواسته

تأمین خواسته اقدامی احتیاطی است که برای اطمینان از اجرای مؤثر رأی آینده و دستیابی خواهان به خواسته مالی خود انجام می‌شود. در واقع، هدف اصلی از تأمین خواسته آن است که استیفای حق از اموال خوانده با سهولت همراه باشد (بهرامی، ۱۳۸۸، ص ۲۹۴). بر این اساس و با توجه به ماده ۱۱ قانون حمایت خانواده<sup>۱</sup> و مواد ۱۱۳، ۱۱۴، ۱۲۲، ۱۲۳، ۱۲۸ و ۱۲۹ ق.آ.د.م، تأمین خواسته ناظر به دعای مالی است (واحدی، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۱۴۵؛ مهاجری، ۱۳۸۹، ج ۲، ص ۴۵) و در دعای غیرمالی کاربرد ندارد (صدرزاده، ۱۳۸۷، ص ۳۴۱-۳۴۰). زیرا هدف نهایی در دعای غیرمالی، دست‌کم از نوع ذاتی، کسب مالکیت عین مال یا معادل خواسته از سایر اموال خوانده نیست (حسن‌زاده، ۱۳۹۱، ص ۱۱۴)؛ هرچند در دعای غیرمالی می‌توان با سپردن تأمین (ماده ۳۱۹ ق.آ.د.م)، از نهاد دستور موقت برای توقیف اموال، منع یا اجبار به عمل استفاده کرد (مهاجری، ۱۳۸۹، ج ۲، ص ۴۶)، البته به شرطی که فوریت موضوع احراز گردد. پس در صورت احراز شرایط، دادگاه مکلف به صدور قرار است (شمس، ۱۳۸۶، ج ۳، ص ۳۸۵) و از این نظر تفاوتی میان تأمین خواسته با دستور موقت وجود ندارد. به بیان دیگر، برخلاف آنچه برخی از نویسندگان معتقدند (ابهری و همکاران، ۱۳۸۹، ص ۷)، ماده ۳۱۵ ق.آ.د.م<sup>۲</sup>، نه در مقام بیان اختیار دادگاه در صدور دستور موقت، بلکه تنها ناظر به دادگاه صالح برای تشخیص فوریت است که با احراز آن، مکلف به

۱. «در دعوی مالی موضوع این قانون، محکوم‌له پس از صدور حکم قطعی و تا پیش از شروع اجرای آن نیز می‌تواند از دادگاهی که حکم نخستین را صادر کرده است، تأمین محکوم‌به را درخواست کند».

۲. «تشخیص فوری بودن موضوع درخواست با دادگاهی می‌باشد که صلاحیت رسیدگی به درخواست را دارد».

اصدار قرار است (ماده ۳۱۰ ق.آ.د.م).<sup>۱</sup>

## ۸. از نظر ادله اثبات دعوا

از میان دلایل اثبات، اقرار، سوگند و شهادت در خصوص دعای مالی و غیرمالی قابل توجه و بررسی است. در دعوی نسب به عنوان یکی از مصادیق دعای غیرمالی، تصدیق مقرله شرط نفوذ اقرار است (ماده ۱۲۷۳ ق.م؛ علامه حلی، ۱۴۱۱ق، ج ۱۲۲؛ کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۲۲۵). آنچه در خصوص اقرارکننده از نظر تفکیک دعای مالی و غیرمالی دارای اهمیت است، شرط رشد و اختیار تصرف است. به بیان دیگر، اقرار سفیه و ورشکسته در امور مالی نافذ نیست (ماده ۱۳۶۳ ق.م؛ علامه حلی، بی تا، ج ۱۵، ص ۲۵۸؛ ماده ۱۲۶۴ ق.م. و ماده ۱۷۰ ق.م.ا؛ سبزواری، بی تا، ص ۴۲۸)، اما در امور غیرمالی مؤثر است (فیض کاشانی، بی تا، ج ۳، ص ۱۵۹؛ امامی، ۱۳۸۲، ج ۶، ص ۳۹؛ هرچند دارای آثار مالی باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۲۰۸؛ شمس، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۳۲۴). با وجود این، در دعوی راجع به مال، اقرار سفیه قابل پذیرش نیست (بحرانی، بی تا، ج ۱۲، ص ۴۴۵؛ هرچند به دلیل رعایت جوانب فنی، عنوان دعوی مالی بر آن صادق نباشد، چراکه امور مالی در حقوق ماهوی، همیشه بر مفهوم آن در حقوق شکلی منطبق نیست. برای مثال گرچه مالکیت در دعوی تصرف عدوانی مطرح نیست، اما اقرار سفیه به خروج ملک از تصرف وی منجر شده، نوعی مداخله در اموال و حقوق مالی است که به دلیل جلوگیری از زیان مالی، محجور از دخالت در آن ممنوع شده است. به بیان بهتر، نسبت به موضوعی که شخص در آن اهلیت تصرف ندارد، اقرار وی هم معتبر نیست (شکاری، ۱۳۸۴، ص ۲۳۴). همان گونه که درمقابل، از قاعده «من ملک شیئا ملک الاقرار به»، چنین نتیجه گرفته اند که اقرار صغیر ممیز و سفیه در اموری که اختیار تصرف دارد، نافذ است (علامه حلی، ۱۴۱۳ق، ج ۲، ص ۴۱۳؛ انصاری، ۱۴۱۴ق، ص ۱۷۹؛ کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج ۱، ص ۲۰۹). ماده ۱۷۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ش (از این پس، ق.م.ا) نیز در این خصوص مقرر می دارد: «اقرار شخص سفیه که حکم حجر او صادر شده است ... نسبت به ضمان مالی ناشی از جرم معتبر نیست».

۱. «در مواردی که تعیین تکلیف آن فوریت دارد، دادگاه به درخواست ذی نفع برابر مواد زیر دستور موقت صادر می نماید».

۲. «اقرار... شخص ورشکسته... نسبت به ضمان مالی ناشی از جرم معتبر نیست».

سوگند یا قسم نیز بسته به اینکه دعوا مالی یا غیرمالی باشد، قابل توجه است. همان‌گونه که در خصوص اقرار نیز گفته شد، اعتبار سوگند نیز مبتنی بر آن است که یادکننده سوگند نسبت به موضوع دعوا اهلیت و اختیار تصرف داشته باشد (مواد ۱۳۲۹ و ۱۳۲۷ ق.م؛ عمیدی، ۱۴۱۶ق، ج ۳، ص ۴۸۴؛ امامی ۱۳۸۲، ج ۶، ص ۳۶۴-۳۶۳؛ کاتوزیان، ۱۳۸۷، ج ۲، ص ۲۰۱). ماده ۱۳۲۹ ق.م. در این زمینه مقرر می‌دارد: «قسم به کسی متوجه می‌گردد که اگر اقرار کند اقرارش نافذ می‌باشد». از سوی دیگر، توجه به نوع دعوا در خصوص سوگند تکمیلی اهمیت فراوانی دارد. یمین تسمیمی، یعنی سوگند غیرقابل ردی که از جانب مدعی برای تکمیل ادله و درنهایت اثبات حقوق مالی یاد می‌شود (مغنیه، ۱۴۲۱، ج ۶، ص ۱۴۲). برخی از حقوق‌دانان معتقدند این نوع سوگند فقط در دعاوی مالی کاربرد دارد (شمس، ۱۳۸۶، ج ۳، ص ۲۷۳). ماده ۲۰۸ ق.م.ا. در بیان این قاعده مقرر می‌دارد: «... دیه، ارش و ضرر و زیان ناشی از جرم، مطابق مقررات این قانون با سوگند اثبات می‌گردد». در ماده ۲۷۷ ق.آ.د.م. آمده است: «در کلیه دعاوی مالی که به هر علت و سببی به ذمه تعلق می‌گیرد ... همچنین دعاوی که مقصود از آن مال است...». ماده ۲۰۹ ق.م.ا. نیز متضمن حکمی مشابه است.

با این همه، برخی نویسندگان باوجود اعتقاد به اختصاص سوگند تکمیلی به دعاوی مالی (مهاجری، ۱۳۸۹، ج ۲، ص ۴۶۸) معتقدند، عبارت «دعاوی که مقصود از آن مال است» در ماده ۲۷۷ ق.آ.د.م. منصرف از دعاوی مالی است (همان، ج ۲، ص ۳۵۴) و در خصوص آن به دعاوی وصیت به نفع مدعی اشاره دارند (همان، ج ۲، ص ۴۸۵). سپس در راستای تقویت دیدگاه خود مبنی بر جریان سوگند تکمیلی در دعاوی غیرمالی اعتباری، به دیدگاه موافق برخی از حقوق‌دانان در این زمینه استناد می‌کنند (همان، ج ۲، ص ۴۶۹). این درحالی است که منظور قانون‌گذار از عبارت پیش‌گفته، با توجه به بند ب ماده ۲۳۰ ق.آ.د.م. و مصادیق یادشده در ماده ۲۷۷ این قانون، دعوایی است که «مقصود اصلی» از آن مال است که در این صورت، تقویم خواسته آن دعوا ضرورت دارد و منظور از دعاوی مالی آن است که خواسته آن‌ها قابل مطالبه به صورت وجه باشد. با نگاهی دقیق به منبع استنادی ایشان نیز معلوم می‌شود که آن صاحب‌نظر، بین دو دعوی اجاره یا رابطه استیجاری و دعوی تخلیه بد

از عین مستاجر، به روشنی قائل به تفکیک شده، دعوی اول را به صراحت و دعوی دوم را تنها در صورتی که مشمول ماده ۲۷۷ ق.آ.د.م. باشد، به عنوان مجرای اتیان سوگند تکمیلی پذیرفته است (شمس، ۱۳۸۶، ج ۳، ص ۲۷۳). با این وجود، عدم امکان استناد به سوگند تکمیلی در دعوی غیرمالی اعتباری، مانند تصرف عدوانی، مبتنی بر هیچ محمل و منطق حقوقی نیست و آشفتگی و اضطراب مقررات قانونی و رویه قضایی در این خصوص نیز به دلیل تعارض ناشی از شرعی بودن ادله اثبات دعوا در حقوق ایران در مقایسه با نبود سابقه شرعی تفکیک دعوی به غیرمالی ذاتی و اعتباری در متون فقهی است.

در صورت استناد به شهادت نیز بسته به اینکه نوع دعوا مالی یا غیرمالی باشد، جنسیت شهود و حد نصاب لازم برای ادای گواهی متفاوت است. اصولاً دعوی غیرمالی فقط با شهادت دو مرد قابل اثبات است (بند الف ماده ۲۳۰ ق.آ.د.م؛ نجفی، بی تا، ج ۴۰، ص ۱۵۹ و ۱۶۱؛ اردبیلی، ۱۴۱۴ق، ص ۴۲۴)؛ مگر اینکه راجع به اصل نکاح (بند د همان ماده) یا اموری باشد که اطلاع از آن در اختیار زنان است که در این صورت، تعداد شهود مانند دعوی مالی است (بند ج همان ماده).<sup>۱</sup> در مقابل، تعداد و جنسیت شهود برای ادای شهادت در دعوی مالی، منحصر به دو مرد نیست (حلی، ۱۴۲۴ق، ص ۳۹۸)، بلکه با گواهی یک مرد و دو زن نیز قابل اثبات است (بند ب همان ماده). همچنین، در دعوی وصیت به مال و استهلال، تعداد شهود زن در میزان تعلق موصی به و میراث، تأثیر مستقیم دارد (صیمری، ۱۴۲۰ق، ص ۲۹۶).

## ۹. از نظر قطعیت رأی

مفهوم قابلیت تجدیدنظر در فقه و حقوق متفاوت است. چراکه در مبانی فقهی، اصولاً حکم قاضی نقض ناپذیر بوده و استثناهای آن تقریباً همان است که در ماده ۳۲۶ ق.آ.د.م. اشاره شده است (رشتی، ۱۴۰۱ق، ج ۱، ص ۱۱۰-۱۰۹). در حقوق موضوعه، مالی یا غیرمالی بودن نوع دعوا در قطعیت یا قابل تجدیدنظر بودن رأی تأثیر مستقیم دارد. قابلیت تجدیدنظر از حکم راجع به متفرعات دعوا نیز به نوع دعوی اصلی وابسته است (مهاجرى، ۱۳۸۹، ج ۳،

۱. البته اموری که معمولاً اطلاع از آنها در اختیار زنان است، با شهادت چهار زن نیز قابل اثبات می‌باشد.



ص ۱۸۹). در حقوق ایران، مطلق دعاوی غیرمالی قابل تجدیدنظر است (مرتضوی، ۱۳۹۲، ج ۳، ص ۱۲۳) و در نتیجه، رأی صادر شده در این دعاوی، به خودی خود غیرقطعی خواهد بود. اما در صورتی که دعوا مالی باشد، قطعیت یا قابل تجدیدنظر بودن آن با توجه به بهای خواسته مشخص می‌شود (واحدی، ۱۳۸۶، ص ۳۸). به بیان دیگر، «در دعاوی مالی که خواسته یا ارزش آن از سه میلیون ریال متجاوز باشد»، اصولاً رأی صادر شده قابل تجدیدنظر است. ماده ۳۳۱ در این باره مقرر می‌دارد: «احکام زیر قابل درخواست تجدیدنظر می‌باشد: الف- در دعاوی مالی که خواسته یا ارزش آن از سه میلیون ریال (۳/۰۰۰/۰۰۰) متجاوز باشد. ب- کلیه احکام صادره در دعاوی غیرمالی. ج- حکم راجع به متفرعات دعوا در صورتی که حکم راجع به اصل دعوا قابل تجدیدنظر باشد». با وجود این، در خصوص دعاوی مالی مطرح شده در شورای حل اختلاف، توجه به این حد نصاب و رعایت آن منتفی است، زیرا به دلالت ماده ۲۷ ق.شورا، کلیه آرای قاضی شورای حل اختلاف بر طبق این قانون قابل تجدیدنظر است.

#### ۱۰. از نظر کیفیت اجرای رأی

آنچه که در خصوص مالی یا غیرمالی بودن دعوا در اینجا اهمیت دارد، لزوم یا عدم لزوم اخذ تأمین برای اجرای حکم غیابی است. البته، منظور وضعیتی است که دادنامه یا اجرائیه ابلاغ واقعی نشده باشد (مهاجری، ۱۳۹۱، ص ۱۷۱ و ۱۸۸-۱۸۷). منظور از ابلاغ واقعی در اینجا آن است که مخاطب ابلاغ، شخص محکوم‌علیه واجد اهلیت باشد (شمس، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۸۲). تبصره دوم ماده ۳۰۶ در این خصوص مقرر می‌دارد: «اجرای حکم غیابی منوط به معرفی ضامن معتبر یا اخذ تأمین متناسب از محکوم‌له خواهد بود مگر اینکه دادنامه یا اجرائیه به محکوم‌علیه غایب ابلاغ واقعی شده و نامبرده در مهلت مقرر از تاریخ ابلاغ دادنامه وخواهی نکرده باشد». برخی حقوق دانان معتقدند، چنانچه تنها حکم غیابی در دعاوی مالی صادر شده باشد، اجرای آن نیازمند اخذ تأمین مناسب از محکوم‌له خواهد بود، ولی اگر حکم غیابی در دعاوی غیرمالی ذاتی صادر شده و به صرف قطعیت قابل اجرا باشد، اجرای آن

مستلزم معرفی ضامن یا سپردن تأمین نیست (شمس، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۳۰۲).<sup>۱</sup> در تقویت این نظر می‌توان گفت، مستند فقهی نص یادشده نیز تنها اشاره به أخذ کفیل در دعاوی راجع به مال دارد (طوسی، ۱۴۰۷ق، ص ۲۹۶)<sup>۲</sup> و قدر متیقن، منصرف از دعاوی غیرمالی ذاتی است. وانگهی در غیر این صورت، قانون‌گذار می‌بایست دست‌کم می‌توانست «اجرای» حکم غیرمالی در مراحل فرجام و اعاده دادرسی را نیز موکول به أخذ تأمین نماید؛ درحالی که چنین حکم نکرده و در مرحله فرجام، «عدم اجرای» حکم غیرمالی را منوط به سپردن تأمین نموده (مهاجری، ۱۳۹۱، ص ۱۷۱-۱۷۰) و در مرحله اعاده دادرسی نیز صرف صدور قرار قبول اعاده دادرسی را موجب توقف اجرای حکم غیرمالی دانسته است. همچنین، جبران خسارت ناشی از اجرای حکم غیرمالی به دلیل نبود جنبه مالی موضوع آن از طریق توسل به شیوه‌های رایج امکان‌پذیر نیست (حسن‌زاده، ۱۳۹۲، ص ۴۶). افزون بر این‌ها، در تبصره پیش‌گفته، از عبارت «اجرائیه» استفاده شده که معطوف به مواردی است که حکم جنبه اجرایی دارد، یعنی مستلزم انجام عملی از جانب محکوم‌علیه است؛ درحالی که اغلب احکام غیرمالی جنبه اعلامی دارند و بحث از اجرای احکام در خصوص آن‌ها منتفی است (حسن‌زاده، ۱۳۹۱، ص ۱۲۳).

با وجود این، دیدگاه بالا نه‌تنها با اطلاق تبصره دوم ماده ۳۰۶ منافات دارد (مهاجری، ۱۳۹۱، ص ۱۷۰)، با قاعده «وجوب دفع ضرر محتمل» نیز در تعارض است. زیرا با توجه به ماده ۳۰۷ ق.آ.د.م، فلسفه سپردن تأمین، امکان جبران خسارت وارده به محکوم‌علیه غایب در صورت نقض حکم غیابی است (مهاجری، ۱۳۹۱، ص ۱۹۸) و رعایت این مبنا در دعاوی غیرمالی به مراتب مهم‌تر است (حسن‌زاده، ۱۳۹۲، ص ۴۵). به همین دلیل است که تمکن و

۱. در صورت پذیرش این تفکیک، تبصره ششم ماده ۲۴ قانون بیمه اجباری مصوب ۱۳۹۵ش به‌عنوان یک استثنا در این خصوص قابل طرح است: «در آرای غیابی برای بازیافت خسارات موضوع بند (پ) این ماده، صندوق می‌تواند بدون سپردن تأمین یا تضمین موضوع تبصره (۲) ماده (۳۰۶) قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۱ نسبت به تقاضای اجرای احکام غیابی اقدام کند».

۲. در این روایت آمده است: «الغائب یقضی علیه اذا قامت علیه البینه و بیاع ماله و یقضی عنه دینه و هو غایب و یکون الغائب علی حجتته اذا قدم و لا یدفع المال الی الذی اقام البینه الا بکفلاء».

ملائت دادبرده مانع از الزام وی به ایداع تأمین است (علامه حلی، بی تا، ج ۱۳، ص ۱۱)<sup>۱</sup>، زیرا حسب معمول، کسی محتاج به معرفی ضامن معتبر است که اعتبار کافی یا قابل اعتنائی نداشته باشد (اردبیلی، ۱۴۱۴ق، ج ۹، ص ۱۲۲). افزون بر آن، اثبات عدم تودیع تأمین برای اجرای حکم غیرمالی فرجام خواسته، مستلزم نفی آن نسبت به حکم غیابی نیست. به بیان دیگر، حکم مورد درخواست اعاده دادرسی و فرجام، اصولاً لازم‌الاجرا و غیرقابل نقض بوده (حسن زاده، ۱۳۹۲، ص ۴۴)، حکم غیابی همیشه در معرض نقض است (صدرزاده، ۱۳۸۷، ص ۴۲۶؛ واحدی، ۱۳۸۶، ص ۲۰۷). قانون‌گذار از عواقب اجرای حکم غیابی هراسی ندارد تا بر اساس آن، سپردن تأمین به احکام اجرایی محدود شود، بلکه أخذ تأمین به دلیل نقض‌پذیری آن حکم است. به همین علت، در صورت ابلاغ واقعی دادنامه یا اجرائیه، أخذ تأمین دیگر محملی ندارد. بر این اساس، هرچند برخی نویسندگان معتقدند توقف اجرای احکام غیرمالی به شرط أخذ تأمین فایده‌ای ندارد (حیاتی، ۱۳۹۰، ص ۵۳۲)، به نظر می‌رسد که هدف قانون‌گذار از آن، با راهکار مورد اجرا در خصوص احکام غیابی، مشترک است (معاونت آموزش قوه قضائیه، ۱۳۸۷، ص ۳۸۲) و تأمین متناسب با احکام غیرمالی نیز قابل دریافت است؛ همان‌گونه که برای توقف اجرای آن نیز تأمین گرفته می‌شود (واحدی، ۱۳۸۶، ص ۲۰۹؛ حسن زاده، ۱۳۹۱، ص ۱۲۳؛ همو، ۱۳۹۲، ص ۴۸). از این گذشته، نظر به اینکه در دو نهاد تأمین دعوای واهی و اتباع بیگانه نیز هدف از سپردن تأمین، جبران خسارت احتمالی زیان‌دیده است، تفاوتی میان دعوای مالی و غیرمالی وجود ندارد. افزون بر آن، هرچند اصولاً احکام غیرمالی ذاتی جنبه اجرایی ندارند، اما ممکن است اثر اجرایی داشته باشند (مهاجری، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۲۸) یا دست‌کم، شناسایی و اعتبار بخشیدن به آن‌ها متضمن ایجاد وضعیت جدیدی به ضرر وخواه باشد (واحدی، ۱۳۸۶، ص ۱۸۹). برای مثال، حکم حجر سفیه به‌خودی خود دارای جنبه اجرایی و مستلزم صدور اجرائیه نیست، اما با دردست داشتن آن می‌توان معامله‌ای را باطل اعلام نمود و عوض را بازگرداند. وانگهی، اشاره قانون‌گذار به ابلاغ دادنامه در کنار اجرائیه، می‌تواند ناظر به احکام غیرمالی تلقی شود. به همین دلایل، ضعف استناد به نداشتن جنبه اجرایی دعوای غیرمالی ذاتی برای انصراف أخذ تأمین از آن

۱. «و یکون الغائب علی حجه اذا قدم و لا یدفع المال الی الذی اقام البینه الا بکفلاء اذا لم یکن ملیاً».

نیز آشکار است و همچنین، آن صاحب نظر در بیان مصادیق این دعوا به وقف اشاره نموده که حتی اگر غیرمالی بودن آن با تسامح پذیرفته شود (مهاجری، ۱۳۸۹، ج ۳، ص ۳۱۲-۳۱۱)، عدم لزوم أخذ تأمین برای اجرای حکم غیابی مربوط به آن، با مبنای منتخب ایشان نیز آشکارا تعارض دارد.

از سوی دیگر، اصولاً احکام قطعی لازم‌الاجرا است و شکایت فوق‌العاده از این آرا اثر تعلیقی ندارد (شمس، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۳۹۴). با وجود این، ممکن است تحت شرایطی این نوع شکایت اثر تعلیقی داشته باشد. در اینجا نیز بین نوع دعوا و شرایط اجرا شدن یا نشدن رأی، رابطه منطقی وجود دارد. درواقع، تشخیص نوع دعوا از نظر لزوم یا عدم لزوم أخذ تأمین و حتی شخص ایداع‌کننده تأمین، دارای اهمیت است. از یک سو، در صورت تشخیص دادگاه، اجرای حکم مورد فرجام در دعوای مالی، منوط به سپردن تأمین مناسب از جانب محکوم‌له است (بند الف ماده ۳۸۶ ق.آ.د.م) که این نحو از اقدام قانون‌گذار مورد ایراد برخی نویسندگان قرار گرفته است (واحدی، ۱۳۸۶، ص ۲۰۶). در مقابل، در دعوای غیرمالی، عدم اجرای حکم به سپردن تأمین مناسب از جانب محکوم‌علیه موکول می‌شود (بند ب همان ماده؛ حسن‌زاده، ۱۳۹۱، ص ۱۱۸ و ۱۲۱). از سوی دیگر، در صورت اعاده دادرسی و پس از صدور قرار قبولی آن، ادامه اجرای حکم در دعوای مالی مستلزم أخذ تأمین مناسب از محکوم‌له خواهد بود (بند ب ماده ۴۳۷ ق.آ.د.م)، ولی در دعوای غیرمالی، بدون أخذ تأمین از محکوم‌علیه، اجرای حکم متوقف خواهد شد (بند الف همان ماده؛ حسن‌زاده، ۱۳۹۲، ص ۴۰ و ۴۴).

## ۱۱. از نظر هزینه اجرای رأی

غایت دادرسی و هدف نهایی از رسیدگی به دعوا در دادگاه، اجرای رأی است. اگر محکوم‌علیه باوجود انقضای مهلت ده‌روزه از تاریخ ابلاغ اجرائیه، در اجرای حکم همکاری ننماید، با اجرای اجباری آن مواجه خواهد شد. ازجمله لوازم اجرای قهری احکام، تحمیل هزینه‌ای به‌عنوان هزینه اجرا به محکوم‌علیه است (ماده ۱۶۰ قانون اجرای احکام مدنی؛ از این پس، ق.ا.م). میزان این هزینه بسته به نوع دعوا متفاوت است. به بیان دیگر، اگر حکم

در دعوی مالی صادر شده باشد «پنج درصد مبلغ محکوم به بابت حق اجرای حکم ... وصول می شود. در دعوی مالی که خواسته وجه نقد نیست، حق اجرا به مأخذ بهای خواسته که در دادخواست تعیین و مورد حکم قرار گرفته حساب می شود مگر اینکه دادگاه قیمت دیگری برای خواسته معین نموده باشد» (ماده ۱۵۸ ق.ا.ا.م). منظور از محکوم به، اصل خواسته است (مهاجری، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۲۵۷).

البته در راستای اجرای مؤثر احکام، این مبلغ در صورت حصول سازش به نصف کاهش می یابد (محسنی، ۱۳۹۱، ص ۲۰۹)؛ آن هم در صورتی که دادباخته نسبت به «تمام» محکوم به، تن به سازش دهد؛ در غیر این صورت، چیزی از هزینه اجرایی کسر نمی شود، زیرا کاهش این هزینه، ارفاقی است که به علت منتفی شدن هرگونه مداخله دادورز و اجرای قهری حکم، پیش بینی شده است. با وجود این، در توجیه این نظر آمده است که سازش باید قبل از انقضای مهلت دهم روز صورت گیرد و اگر پس از آن باشد، محکوم باید کلیه حق اجرا را بپردازد (معاونت آموزش قوه قضائیه، ۱۳۸۲، ص ۳۰۳-۳۰۴). این دیدگاه به شدت مورد انتقاد است، چراکه قبل از انقضای مهلت، چیزی برعهده محکوم علیه نیست (مهاجری، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۲۶۴)، بلکه حصول سازش پس از سپری شدن این مدت است که هزینه اجرایی را به نصف تقلیل می دهد. وانگهی، اگر سازش پیش از انقضای مهلت دهم روز صورت گیرد، وصول تمام هزینه اجرایی منتفی است (نظریه مشورتی شماره ۷/۳۷۶۲ مورخ ۸ شهریور ۱۳۸۴ نقل از شهری، ۱۳۸۸، ص ۲۴۹).

درمقابل، «هزینه اجرای احکام دعوی غیرمالی و احکامی که محکوم به آن تقویم نشده است از ده هزار ریال تا پنجاه هزار ریال به تشخیص دادگاه می باشد». با وجود این، «هزینه اجرای احکام تخلیه اعیان مستأجره، سی درصد اجاره بهای یک ماهه» است (بند ۲۲ ماده سوم قانون وصول). البته پیش از تصویب این ماده، برابر ماده ۱۵۹ ق.ا.ا.م. عمل می شد (مهاجری، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۲۵۸ و ۲۶۰) که مقرر می داشت: «در تخلیه مورد اجاره غیرمنقول، صدی ده اجاره بهای سه ماه و در سایر مواردی که قانوناً تعیین بهای خواسته لازم نیست، از هزار ریال تا پنج هزار ریال به تشخیص دادگاه بابت حق اجرا دریافت می شود».

## ۱۲. از نظر حق الزحمه داور

ممکن است هر نوع دعوایی اعم از مالی و غیرمالی به داوری ارجاع گردد (مواد ۴۵۷ و ۴۹۶ ق.آ.د.م؛ شمس، ۱۳۸۶، ج ۳، ص ۵۰۸). چنانچه اشتغال داور تحت شمول اجاره اشخاص و یا قرارداد کار نباشد، وی بر مبنای قاعده استیفا، استحقاق مطالبه اجرت دارد (فصیحی زاده، ۱۳۹۰، ص ۲۶۲ و ۲۶۷-۲۶۶)؛ مگر اینکه به قصد تبرع اقدام کرده باشد (ماده ۳۳۶ ق.م). با توجه به آزادی قراردادی، توافق طرفین با داور در خصوص حق الزحمه وی معتبر است (ماده ۴۹۷ و ۵۰۰ ق.آ.د.م)؛ در غیر این صورت، حق الزحمه داور بر اساس تعرفه رسمی تعیین می شود (ماده ۴۹۸ ق.آ.د.م). به همین دلیل، در تاریخ ۲۰ آذر ۱۳۸۰، آیین نامه «حق الزحمه داوری موضوع ماده ۴۹۸ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی» برای تشخیص تعرفه حق الزحمه داور به تصویب رئیس قوه قضائیه رسیده است. حال اگر اصحاب دعوی مالی بخواهند در هر مرحله از دادرسی به داوری رجوع کنند (مواد ۴۵۴ و ۴۹۴ ق.آ.د.م)، بهای خواسته، معیار تعیین میزان حق الزحمه داور است. ماده اول این آیین نامه مقرر می دارد: «حق الزحمه داوری برابر مقررات و در مهلت تعیین شده تا ۵۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال خواسته، پنج درصد و نسبت به مازاد از پنجاه میلیون ریال تا ۲۵۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال، سه درصد و مازاد بر آن، دو درصد خواسته خواهد بود مگر اینکه در قرارداد داوری ترتیب دیگری مقرر شده باشد». در مقابل، به تعبیر آیین نامه، در مواردی که خواسته مالی نیست و یا تعیین قیمت ممکن نیست، برای هر داور پانصد هزار ریال و چنانچه کمیت یا کیفیت کار اقتضای حق الزحمه بیشتری داشته باشد، طبق نظر دادگاه تعیین می شود. به نظر می رسد که منظور از دادگاه، همان محکمه ای است که دعوا را به داوری ارجاع داده یا صلاحیت رسیدگی به اصل دعوا را دارد.

البته در حال حاضر مقادیر مقرر در این آیین نامه، با توجه به ماده ۴۹۸ ق.آ.د.م. و ماده ۴ آیین نامه که مقرر می دارد: «حق الزحمه داوری طبق تعرفه در زمان انتخاب داوران تعیین می شود»، کاربردی و قابل استناد نیست (مهاجری، ۱۳۸۷، ج ۴، ص ۳۴۰) و منظور از بیان آن، تنها از جنبه نظری و برای اشاره به تمایز دعوای مالی و غیرمالی در این خصوص است.

### ۱۳. از نظر حق الوکاله

با توجه به اعتبار قراردادهای خصوصی (ماده ۱۰ ق.م)، میزان حق الوکاله نیز تابع توافق طرفین است (ماده ۶۷۶ ق.م). این معنا از مفهوم مخالف ماده ۱۹ لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری مصوب ۱۳۳۲ش نیز قابل برداشت است: «میزان حق الوکاله در صورتی که بین طرفین توافق نشده باشد، طبق تعرفه‌ای است که با پیشنهاد کانون و تصویب وزیر دادگستری تعیین خواهد شد و در قبال اشخاص ثالث این تعرفه معتبر خواهد بود مگر در صورتی که قرارداد حق الوکاله کمتر از میزان تعرفه وکالتی باشد<sup>۱</sup>. بنابراین، اگر به «مجانی یا با اجرت بودن آن تصریح نشده باشد، محمول بر این است که با اجرت باشد» (ماده ۶۷۷ ق.م). میزان این اجرت در خصوص وکلای دادگستری، به موجب «آیین‌نامه تعرفه حق الوکاله، حق المشاوره و هزینه سفر وکلای دادگستری و وکلای موضوع ماده ۱۸۷ قانون برنامه سوم توسعه جمهوری اسلامی ایران» مصوب ۲۷ تیر ۱۳۸۵ رئیس قوه قضائیه، ضابطه‌مند شده است. تعرفه حق الوکاله بسته به مالی یا غیرمالی بودن دعوا متفاوت است (مهجری، ۱۳۸۸، ص ۲۳۱-۲۲۵). ماده ۳ این آیین‌نامه مقرر می‌دارد: «در دعاوی مالی میزان حق الوکاله در موردی که حکم دادگاه بدوی از حیث بهای خواسته قطعی است از حداقل ۱۵۰۰۰۰ ریال و ۱۰ درصد بهای خواسته و حداکثر تا مبلغ ۳۰۰۰۰ ریال می‌باشد و در موردی که حکم از حیث بهای خواسته قطعی نیست به ترتیب ذیل تعیین می‌گردد: الف- تا مبلغ یکصد میلیون ریال شش درصد از بهای خواسته و حداکثر ۶۰۰۰۰۰ ریال. ب- نسبت به مازاد یکصد میلیون ریال تا یک میلیارد ریال چهار درصد بهای خواسته و حداکثر تا مبلغ ۴۲۰۰۰۰۰۰ ریال. ج- نسبت به مازاد یک میلیارد ریال تا ۵ میلیارد ریال سه درصد از بهای خواسته و حداکثر تا مبلغ ۱۶۲۰۰۰۰۰۰ ریال. د- نسبت به مازاد پنج میلیارد ریال دو درصد از بهای خواسته و حداکثر تا مبلغ ۲۰۰۰۰۰۰۰۰ ریال...». بنابراین، در دعاوی مالی، بهای خواسته، مأخذ محاسبه حق الوکاله است. جالب اینجاست که منظور از بهای خواسته، لزوماً همان مبلغی نیست که خواهان در دادخواست نوشته است، بلکه ملاک، قیمت واقعی

۱. ماده اول آیین‌نامه بالا نیز همسو با این نظر مقرر می‌دارد: «قرارداد حق الوکاله طبق ماده ۱۹ لایحه قانونی... بین وکیل و موکل معتبر است...».

خواسته است. ماده ۱۲ آیین‌نامه بالا مؤید این مطلب است: «در دعاوی که خواسته دعا از طرف خواهان قانوناً تقویم می‌شود حق الوکاله به نسبت ارزش واقعی خواسته باید تعیین شود. در صورت عدم توافق طرفین در تعیین ارزش واقعی خواسته، دادگاه میزان واقعی خواسته را با ارجاع امر به کارشناس تعیین و ملاک حکم قرار می‌دهد». البته در اینکه آیین‌نامه نمی‌تواند موجد حق و تکلیفی فراتر از قانون باشد (اصول ۱۳۸ و ۱۷۰ قانون اساسی؛ بیگ زاده، ۱۳۸۷، ص ۱۲۸) تردیدی نیست و بر این اساس، ممکن است که ماده پیش‌گفته مفید این معنا تلقی شود.<sup>۱</sup>

اما آنچه در این خصوص قابل توجه است، برداشت برخی از نویسندگان از مفهوم دعاوی غیرمالی در صدر ماده ۸ آیین‌نامه است که مقرر می‌دارد: «در دعاوی غیرمالی اعم از اینکه خواسته مالی نیست یا تعیین بهای خواسته قانوناً لازم نیست...». ایشان معتقدند اگر به اطلاق قسمت اخیر مقرر تمسک شود، مستلزم آن است که برخی از دعاوی مالی که تقویم خواسته آن‌ها در زمان تقدیم دادخواست امکان‌پذیر نیست، در زمره دعاوی غیرمالی قرار گیرند (مهاجری، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۲۲۹-۲۲۸). حال آنکه با توجه به پیشینه تقنینی این عبارت به راحتی می‌توان دریافت که منظور قانون‌گذار، دعاوی غیرمالی اعتباری است (شمس، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۳۷۰-۳۶۹). برای نمونه، می‌توان به ماده ۱۵۹ ق.ا.ا.م. اشاره کرد که البته در حال حاضر، بند ۲۲ از ماده ۳ قانون وصول جایگزین آن شده است (مهاجری، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۲۶۰). از این گذشته، گرچه موقتاً به دلیل تعذر، تقویم خواسته این دسته از دعاوی مالی در زمان تقدیم دادخواست لازم نیست، اما در نهایت لازم است تقویم شود. توجه به قید «قانوناً» در ماده ۸ آیین‌نامه مؤید این تفسیر است. البته، چنین خلط آگاهانه‌ای در خصوص دعاوی مالی ناشی از نکاح و طلاق رخ داده و به تصریح بند الف ماده ۸ آیین‌نامه، از نظر تعرفه حق الوکاله، به دعاوی غیرمالی ملحق شده است. پیش از آن نیز چنین اختلاطی در ماده اول آیین‌نامه مربوط به تعرفه حق الزحمه داور رخ داده بود.

۱. در نظریه تفسیری شماره ۴۳۴۵۸/۳۰/۹۰ مورخ ۲ شهریور ۱۳۹۰ شورای نگهبان در خصوص اصل ۱۳۸ قانون اساسی آمده است: «بدیهی است رئیس قوه قضائیه نمی‌تواند برای دستگاه‌های خارج از این قوه آیین‌نامه وضع نماید، اما می‌تواند در حدود اختیارات مذکور در قانون اساسی، آیین‌نامه تصویب کند، در این صورت آیین‌نامه مصوب ایشان برای همه دستگاه‌ها لازم‌الاجراست». نقل از روزنامه رسمی، شماره ۱۹۵۲۵ به تاریخ ۱۰ فروردین ۱۳۹۱.



## ۱۴. از نظر مالیات بر درآمد و کالا

بهموجب ماده ۱۰۳ قانون مالیات‌های مستقیم، «وکلاهی دادگستری و کسانی که در محاکم اختصاصی وکالت می‌کنند مکلفند در وکالت‌نامه‌های خود رقم حق‌الوکاله‌ها را قید نمایند و معادل پنج درصد آن بابت علی‌الحساب مالیاتی روی وکالت‌نامه تمبر الصاق و ابطال نمایند...». آنچه در این خصوص از نظر نوع دعوا دارای اهمیت است، مأخذ مالیات در مواردی است که نسبت به میزان حق‌الوکاله توافقی صورت نگرفته باشد. بر این اساس، ادامه این ماده مقرر می‌دارد: «... در هر حال مبلغ تمبر حسب مورد نباید کمتر از میزان مقرر در زیر باشد: الف- در دعاوی و اموری که خواسته آنها مالی است پنج درصد حق‌الوکاله مقرر در تعرفه برای هر مرحله، ب- در مواردی که موضوع وکالت مالی نباشد یا تعیین بهای خواسته قانوناً لازم نیست ... پنج درصد حداقل حق‌الوکاله مقرر در آیین‌نامه حق‌الوکاله برای هر مرحله...».

افزون بر آنچه تاکنون گفته شد، آثار دیگری نیز قابل طرح است که بسته به مالی یا غیرمالی بودن دعوا متفاوت است (مهجری، ۱۳۸۷، ص ۲۶۲-۲۵۵)، ولی بیان آنها به دلیل بداهت امر چندان اهمیت ندارد؛ مانند اینکه گفته شود، خسارت موضوع ماده ۵۲۲ ق.آ.د.م. در دعاوی غیرمالی کاربرد ندارد.

از سوی دیگر، باوجود آنچه به‌عنوان وجوه افتراق دعاوی مالی و غیرمالی به تفصیل بیان شد، به‌نظر می‌رسد بسیاری از تمایزهای مطرح‌شده جنبه اعتباری صرف دارند که ممکن است در طول زمان و به اراده قانون‌گذار، به سمت وحدت یا کثرت تغییر موضع دهند (الإعتبار بیدالمعتبر). مبنای بعضی دیگر از جنبه‌های افتراق از جمله در مباحث اهلیت و ادله اثبات نیز ریشه در نوع عمل حقوقی و نه نوع دعوا دارد. بنابراین، ایجاد وحدت بین دو دعوا از لحاظ احکام و آثار، نه‌تنها با دشواری چندان روبرو نیست، بلکه این ماده نزاع بسیاری از حواشی و اختلافات اعتباری ناشی از تمایز بین دو دعوا را قلع می‌نماید. با این نگاه وحدت گرا، ضعف ماده ۳۰ لایحه اصلاحی ق.آ.د.م. که در قالب ماده ۴۸ مکرر، تقدیم دادخواست

در دعاوی مالی را مستلزم مداخله وکیل می‌داند، بیش از پیش روشن می‌شود؛ چراکه اختصاص این الزام به دعاوی مالی با توجه به جنبه فنی و پیچیده بسیاری از دعاوی غیرمالی، چندان منطقی نیست.

### نتیجه

هرچند اندیشه تقسیم دعا به مالی و غیرمالی در فقه امامیه وجود ندارد و صرفاً بر سبیل استطراد به برخی از آثار تمایز دعاوی در آثار فقیهان اشاره شده، ولی درمقابل، حقوق موضوعه ایران با این تقسیم‌بندی کاملاً آشناست و آثاری به شرح زیر را شناسایی نموده است:

- اقامه دعا در امور مالی از افراد محجور پذیرفته نمی‌شود، ولی افراد عاقل و بالغ غیررشید می‌توانند در امور غیرمالی طرح دعوا نمایند. درمقابل، کسانی که اهلیت اقامه دعاوی مالی را دارند، به طریق اولی برای پاسخگویی به دعاوی مالی و غیرمالی نیز اهلیت دارند، اما کسانی که فقط اهلیت اقامه دعاوی غیرمالی را دارند، تنها می‌توانند به همین نوع از دعاوی پاسخگو باشند.
- در دعاوی مالی برخلاف دعاوی غیرمالی، تقویم خواسته الزامی است و طبعاً امکان اعتراض به آن نیز وجود دارد.
- تأمین خواسته ناظر به دعاوی مالی است و در دعاوی غیرمالی، در صورت احراز فوریت می‌توان از طریق نهاد دستور موقت به نتیجه دلخواه رسید.
- برخلاف دعاوی غیرمالی، اصولاً فوت اصحاب دعاوی مالی بر جریان دادرسی بی‌تأثیر است و دعا به طرفیت قائم‌مقام قانونی قابل تعقیب است.
- رأیی که در نتیجه اقامه دعاوی غیرمالی صادر می‌شود، به‌خودی خود قابل

۱. «تقدیم دادخواست در دعاوی مالی در تمام مراحل اعم از طرح دعوا، واخواهی، پژوهش‌خواهی، باید به‌وسیله وکیل به‌عمل آید. در صورتی که که دادخواست به‌وسیله اصیل تقدیم شود و هم‌زمان با آن وکیل خود را معرفی ننماید، از موارد نقص دادخواست تلقی و برابر مقررات مربوط به رفع نقص اقدام می‌گردد... تبصره ۲- دولت و دارندگان رتبه قضایی اعم از شاغل و بازنشسته و وکلای دادگستری و مشاوران حقوقی و فارغ‌التحصیلان رشته حقوق در دعاوی مربوط به خود از مقررات فوق در خصوص تعیین وکیل مستثنی می‌باشند».



- تجدیدنظرخواهی است؛ درحالی که آرای صادره در دعاوی مالی نیازمند احراز حد نصاب قانونی می‌باشد.
- اصولاً آرای صادره در دعاوی غیرمالی برخلاف دعاوی مالی، غیرقطعی است و از این بابت قابل اجرا نیست.
  - برخلاف دعاوی غیرمالی، اقرار سفیه و ورشکسته در دعاوی مالی نافذ نیست. سوگند تکمیلی ناظر به دعاوی مالی است؛ هرچند پذیرش اتیان آن در دعاوی غیرمالی اعتباری با مانعی روبرو نیست. اصولاً دعاوی غیرمالی با شهادت دو شهود مرد قابل اثبات هستند؛ در حالی که در دعاوی مالی شهادت یک مرد و دو زن نیز پذیرفتنی است.
  - میزان دریافت حق الوکاله و مالیات بر درآمد و کلا، میزان پرداخت هزینه دادرسی و اجرای حکم، و درنهایت، میزان حق الزحمه داور در دعاوی مالی و غیرمالی متفاوت از یکدیگر است.
  - وحدت‌گرایی دعاوی مالی و غیرمالی با چالش و مانع جدی مواجه نیست، چراکه بسیاری از وجوه افتراق یادشده تنها جنبه اعتباری دارند و بین دو دعوا از لحاظ مبنایی تمایز بنیادین وجود ندارد. تقویت این رویکرد از سوی قانون‌گذار، بسیاری از حواشی پیرامون تمییز نوع دعاوی را از رویه قضایی می‌زداید.

## منابع و مأخذ

### الف) فارسی

۱. ابدالی، مهرزاد (۱۳۸۵)، *رویه و آیین دادرسی مدنی*، چاپ اول، تهران: نیک اندیش.
۲. ابهری، حمید؛ محمدی، سام؛ زارعی، رضا (۱۳۸۹)، مقایسه دستور موقت با تأمین خواسته و روش های اعتراض به دستور موقت، *پژوهشنامه حقوق کیفری*، شماره ۱.
۳. ابهری، حمید (۱۳۸۹)، اختلاف در صلاحیت در آیین دادرسی مدنی ایران، *فصلنامه حقوق*، دوره ۴۰، شماره ۴.
۴. امامی، سید حسن (۱۳۸۲)، *حقوق مدنی*، جلد ششم، تهران: اسلامیه.
۵. انصاری، مسعود و طاهری، محمدعلی (۱۳۸۸)، *دانش نامه حقوق خصوصی*، جلد دوم، تهران: جنگل.
۶. بهرامی، بهرام (۱۳۸۸)، *آیین دادرسی مدنی ۱-۲*، تهران: نگاه بینه.
۷. بیگزاده، صفر (۱۳۸۷)، *نسیوه نامه نگارش قانون*، تهران: مرکز پژوهش های مجلس شورای اسلامی.
۸. پوراستاد، مجید (۱۳۸۷)، اصل حاکمیت اصحاب دعوای مدنی، *فصلنامه حقوق*، دوره ۳۸، شماره ۳.
۹. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۵)، *دانشنامه حقوقی*، جلد سوم، تهران: امیرکبیر.
۱۰. حسن زاده، مهدی (۱۳۹۱)، اثر فرجام خواهی بر اجرای حکم، *فصلنامه حقوق*، شماره ۲.
۱۱. حسن زاده، مهدی (۱۳۹۲)، اثر اعاده دادرسی و اعتراض شخص ثالث بر اجرای حکم، *فصلنامه حقوق*، شماره ۱.
۱۲. حیاتی، علی عباس (۱۳۹۰)، *آیین دادرسی مدنی در نظم حقوقی کنونی*، چاپ دوم، تهران: میزان.
۱۳. درخشان نیا، حمید (۱۳۹۱)، *مطالعه تطبیقی ایرادات و موانع رسیدگی در آیین دادرسی مدنی*، پژوهش های حقوق تطبیقی، شماره ۲.
۱۴. رفیعی، احمد و یزدان شناس، علی (۱۳۹۰)، معمای معافیت دولت از پرداخت هزینه دادرسی، *مجله حقوقی دادگستری*، سال ۷۵، شماره ۷۳.
۱۵. زاهدی، حسن (۱۳۸۰)، دعوای مالی و غیر مالی، *مجله حقوقی دادگستری*، شماره ۳۷.

۱۶. زراعت، عباس (۱۳۸۴)، *آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی*، تهران: خط سوم.
۱۷. ساکت، محمدرضا (۱۳۸۲)، *دادرسی در حقوق اسلامی*، تهران: میزان.
۱۸. شکاری، روشنعلی (۱۳۸۴)، ملازمه بین نفوذ فعل در حق غیر و نفوذ اقرار به آن، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، دانشگاه تهران، شماره ۷۰.
۱۹. شمس، عبدالله (۱۳۸۵)، *آیین دادرسی مدنی*، جلد اول، تهران: دراک.
۲۰. شمس، عبدالله (۱۳۸۶)، *آیین دادرسی مدنی*، جلد های دوم و سوم، تهران: دراک.
۲۱. شهری، غلامرضا (۱۳۸۸)، *مجموعه نظرهای مشورتی اداره کل امور حقوقی قوه قضاییه در مسائل مدنی*، چاپ اول، تهران: روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران.
۲۲. صدرزاده افشار، سید محسن (۱۳۸۷)، *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، تهران: جهاد دانشگاهی.
۲۳. صفایی، سید حسین (۱۳۶۸)، محدودیت های مربوط به حقوق مالی بیگانگان در قوانین ایران، *مجله حقوقی*، شماره ۱۱.
۲۴. صقری، محمد (۱۳۷۶)، *حقوق بازرگانی، ورثه سستی*، چاپ اول، تهران: انتشار.
۲۵. غمامی، مجید و محسنی، حسن (۱۳۸۶)، *اصول آیین دادرسی مدنی فراملی*، چاپ اول، تهران: میزان.
۲۶. غمامی، مجید و اشراقی، مجتبی (۱۳۸۹)، تفکیک امر حکمی از امر موضوعی در دادرسی مدنی تبیین نظریه عمومی، *فصلنامه حقوق*، شماره ۲.
۲۷. غمامی، مجید و اشراقی، مجتبی (۱۳۸۹)، فواید عملی و نظری تفکیک امر حکمی از امر موضوعی در دادرسی مدنی، *فصلنامه حقوق*، شماره ۴.
۲۸. غمامی، مجید و محسنی، حسن (۱۳۹۱)، اصل ابتکار عمل خصوصی اصحاب دعوا در دادرسی مدنی و استثناءها و قیدهای آن، *فصلنامه حقوق*، شماره ۱.
۲۹. فصیحی زاده، علیرضا (۱۳۹۰)، نفویت منفعت و مبانی ضمان آوری آن، *فصلنامه حقوق*، شماره ۳.
۳۰. قائم مقام فراهانی، محمدحسین (۱۳۸۴)، صلاحیت در رسیدگی به امور مدنی، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، شماره ۶۸.
۳۱. قهرمانی، نصرالله (۱۳۸۷)، «بجای پیرامون دعوی مالی و غیر مالی»، *مجله کانون وکلا*،

شماره ۲۰۲ و ۲۰۳.

۳۲. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵)، حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها، جلد دوم، تهران: انتشار.
۳۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۶)، نظریه عمومی تعهدات، تهران: میزان.
۳۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷)، اثبات و دلیل اثبات، جلد‌های اول و دوم، چاپ پنجم، تهران: میزان.
۳۵. کریمی، علی اصغر (۱۳۸۲)، دعاوی مالی و غیرمالی، دیدگاه‌های حقوقی، شماره ۲۸ و ۲۹.
۳۶. کریمی، عباس (۱۳۸۶)، آیین دادرسی مدنی، چاپ اول، تهران: مجد.
۳۷. محسنی، حسن (۱۳۸۹)، اداره جریان دادرسی مدنی بر پایه همکاری و در چارچوب اصول دادرسی، چاپ اول، تهران: انتشار.
۳۸. محسنی، حسن (۱۳۹۱)، اجرای موثر رأی مدنی (مفهوم، راهکارها و موانع)، فصل‌نامه حقوق، شماره ۴.
۳۹. مردانی، نادر؛ حاتمی، علی اصغر؛ بهشتی، محمدجواد؛ حبیب‌آهلی، علیرضا (۱۳۷۲)، آیین دادرسی مدنی، چاپ اول، تهران: نشر یلدا.
۴۰. محمدی، سام و محمدزاده، علی (۱۳۸۸)، تأثیر زوال دعوی اصلی بر دعوی متقابل، فصل‌نامه حقوق، شماره ۴.
۴۱. مرتضوی، عبدالحمید (۱۳۹۲)، آیین دادرسی مدنی عمومی، جلد‌های دوم و سوم، تهران: جنگل.
۴۲. معاونت آموزش قوه قضائیه (۱۳۸۲)، مجموعه نشست‌های قضایی: مسایل آیین دادرسی مدنی، قم: معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه.
۴۳. مهاجری، علی (۱۳۸۶)، شرح جامع قانون اجرای احکام مدنی، جلد‌های اول و دوم، تهران: فکرسازان.
۴۴. مهاجری، علی (۱۳۸۸)، مبسوط در آیین دادرسی مدنی، جلد اول، تهران: فکرسازان.
۴۵. مهاجری، علی (۱۳۸۹)، مبسوط در آیین دادرسی مدنی، جلد‌های دوم و سوم، تهران: فکرسازان.
۴۶. مهاجری، علی (۱۳۸۷)، مبسوط در آیین دادرسی مدنی، جلد چهارم، تهران: فکرسازان.
۴۷. مهاجری، علی (۱۳۸۷)، دعاوی مالی و غیر مالی در حقوق ایران و فرانسه، تهران: فکرسازان.

۴۸. مهاجری، علی (۱۳۹۱)، *دادرسی و حکم غیابی در حقوق ایران*، چاپ اول، تهران: فکرسازان.
۴۹. واحدی، قدرت‌الله (۱۳۸۷)، *آیین دادرسی مدنی*، کتاب اول، چاپ پنجم، تهران: میزان.
۵۰. واحدی، قدرت‌الله (۱۳۸۶)، *آیین دادرسی مدنی*، کتاب دوم، چاپ چهارم، تهران: میزان.

### ب) عربی

۵۱. اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۱۴)، *مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان*، جلد های نهم و دوازدهم، قم: مؤسسه نشر الاسلامی.
۵۲. انصاری، مرتضی بن محمد (۱۴۱۴)، *رسائل الفقهیة*، قم: کنگره بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
۵۳. بحرانی، حسین بن محمد (بی تا)، *الأنوار اللوامع فی شرح مفاتیح الشرائع*، جلد دوازدهم، قم: مجمع البحوث العلمیه.
۵۴. حلّی، شمس‌الدین محمد (۱۴۲۴)، *معالم الدین فی فقه آل یاسین*، جلد دوم، قم: مؤسسه امام صادق (ع).
۵۵. رشتی، حبیب‌الله (۱۴۰۱)، *کتاب القضاء*، جلد های اول و دوم، قم: دارالقرآن الکریم.
۵۶. سبزواری، سید عبد‌الأعلی (بی تا)، *جامع الأحکام الشرعیة*، قم: مؤسسه المنار.
۵۷. سبزواری، سید عبد‌الأعلی (۱۴۱۳)، *مهذب الأحکام فی بیان الحلال و الحرام*، جلد ۲۷، قم: المنار.
۵۸. شهید اول (عاملی، محمد بن مکی (بی تا)، *القواعد و الفوائد*، جلد اول، قم: کتاب فروشی مفید.
۵۹. شهید ثانی (عاملی، زین‌الدین بن علی (۱۴۱۰)، *الروضه البهیة فی شرح المعه المشقیة*، جلد سوم، قم: کتابفروشی داوری.
۶۰. صیمری، مفلح بن حسن (۱۴۲۰)، *غایة المرام فی شرح شرائع الإسلام*، جلد چهارم، بیروت: دارالهادی.
۶۱. طوسی، جعفر بن حسن (۱۴۰۷)، *تهذیب الاحکام*، جلد ششم، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
۶۲. علامه (حلّی، حسن بن یوسف (بی تا)، *تذکرة الفقهاء*، جلد های ۱۳ و ۱۵، قم: مؤسسه آل‌البیوت (ع).

۶۳. (علامه) حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۳)، *قواعد الأحکام*، جلد دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۶۴. (علامه) حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۱)، *تبصرة المتعلمین*، تهران: مؤسسه چاپ و نشر.
۶۵. عمیدی، سید عمید الدین (۱۴۱۶)، *کنز الفوائد فی حل مشکلات القواعد*، جلد دوم، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۶۶. فیض کاشانی، محمد محسن (بی تا)، *مفاتیح الشرائع*، جلد سوم، قم: کتابخانه آیه الله مرعشی.
۶۷. (کاشف الغطاء) نجفی، حسن بن جعفر (۱۴۲۲)، *انوار الفقاهة - کتاب القضاء*، نجف اشرف: مؤسسه کاشف الغطاء.
۶۸. (کاشف الغطاء) نجفی، محمد حسین (۱۳۵۹ ق)، *تحریر المجله*، جلد دوم، نجف اشرف: المكتبة المرتضوية.
۶۹. محقق حلی، جعفر بن حسن (۱۴۱۸)، *المختصر النافع فی فقه الامامیة*، جلد دوم، قم: مؤسسه المطبوعات الدینیة.
۷۰. مغنیه، محمد جواد (۱۴۲۱)، *فقه الامام الصادق (ع)*، جلد ششم، قم: مؤسسه انصاریان.
۷۱. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۱۱)، *القواعد الفقهیه*، جلد دوم، قم: مدرسه امام امیرالمومنین (ع).
۷۲. نجفی، محمد حسن (بی تا)، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*، جلد ۴۰ و ۴۲، بیروت: دار احیاء التراث العربی.