




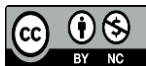
تقسیم دعاوی در دادرسی مدنی به دعوای ملکی، حقی و حکمی (جایگزینی برای دسته‌بندی دعوا به عینی و شخصی در حقوق ایران)

رضا دریائی 

استادیار، گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی دانشگاه گیلان، رشت، ایران، رایانامه: reza.daryaie@guilan.ac.ir

اطلاعات مقاله	چکیده
نوع مقاله: مقاله پژوهشی	تقسیم دعوا به عینی و شخصی یک دسته‌بندی شناخته‌شده نزد استادان آیین دادرسی مدنی است. این تقسیم پیوند وثیقی با تقسیم حقوق مالی به حق عینی و شخصی دارد. نوشتار حاضر با روش توصیفی - تحلیلی و رویکرد انتقادی به‌دنبال پاسخگویی به این پرسش است که آیا تقسیم دعوا به عینی و شخصی در دادرسی مدنی، با حقوق ماهوی ایران همخوانی دارد؟ آیا می‌توان بر پایه حقوق بومی یک دسته‌بندی جدید در این خصوص ارائه کرد؟ تقسیم مورد پذیرش در حقوق بومی، چه آثاری در دادرسی مدنی بر جای می‌نهد؟ با وجود شهرت تقسیم دعاوی به عینی و شخصی، از جهات مختلف می‌توان آن را همراه با اشکال دانست. فرضیه نگارنده این است که حسب تقسیم احکام به وضعی و تکلیفی و در ادامه آن، دسته‌بندی روابط حقوقی به «ملک» «حق» و «حکم» باید تقسیم دعاوی در دادرسی مدنی را سامان داد. به همین منظور دعاوی را در یک دسته‌بندی همخوان با حقوق ماهوی می‌توان به «دعوی ملکی»، «دعوی حقی» و «دعوی حکمی» تقسیم کرد. این تقسیم منشأ آثار گسترده و دقیقی است. نادیده گرفتن تمایزات میان آنها طرح غیردقیق مطالبی را به‌همراه داشته است. تأثیر این مهم برای نمونه در تشخیص دادگاه صالح، تأثیر فوت طرفین دعوا، مطالبه خسارت تأخیر و شمول قواعد اعسار و ورشکستگی نمایان است.
تاریخ دریافت: ۱۹ تیر ۱۴۰۳	
تاریخ بازنگری: ۲۹ مرداد ۱۴۰۳	
تاریخ پذیرش: ۲۷ آبان ۱۴۰۳	
تاریخ چاپ: ۲۷ آبان ۱۴۰۳	
کلیدواژه‌ها: دعوی ملکی، دعوی حقی، دعوی حکمی، دعوی عینی، دعوی شخصی.	

استناد: دریائی، رضا (۱۴۰۳، پاییز). «تقسیم دعاوی در دادرسی مدنی به دعوای ملکی، حقی و حکمی (جایگزینی برای دسته‌بندی دعوا به عینی و شخصی در حقوق ایران)» *مطالعات حقوق خصوصی*، ۳۶۳-۳۸۸. DOI: <https://doi.com/10.22059/JLQ.2024.377877.1007908>



مقدمه

تقسیم حقوق مالی به حق عینی و شخصی یک دسته‌بندی شناخته‌شده در نظام حقوقی رومی ژرمنی است که متأثر از مطالعات تطبیقی به تألیفات حقوقدانان داخلی راه یافته (امامی، ۱۳۶۸: ۴۰؛ کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۱۴-۱۶؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۱۰۱-۹۹ صفای، ۱۳۸۳: ۱۶۷) و مباحث زیادی بر بنیاد همین تقسیم استوار شده است. به‌جرات می‌توان گفت این عناوین، به مفاهیم تثبیت‌شده در ذهن حقوقدانان و حقوق‌خوانان ایرانی بدل شده‌اند. شایان ذکر است در نظام حقوقی رومی ژرمنی این دسته‌بندی در بادی امر با عناوین «دعوی عینی» و «دعوی شخصی» در مباحث آیین دادرسی مدنی مطرح شد و به‌تدریج به حقوق ماهوی راه یافت و جایگاه بسیار بااهمیتی در آن پیدا کرد (سعیدی، ۱۳۸۹: ۲۸۵؛ کاظمی و پیلوار، ۱۴۰۳: ۹۹) و این‌گونه نبود که ابتدا در حقوق ماهوی مطرح و سپس به حقوق شکلی راه یافته باشد. تقسیم مباحث حقوق مدنی به حقوق اموال و حقوق تعهدات بر پایه همین دسته‌بندی شکل گرفته است. مباحث مربوط به حق عینی در قلمرو حقوق اموال و مباحث مربوط به حق شخصی در قلمرو حقوق تعهدات قرار دارد (نعمت‌اللهی، ۱۳۸۹: [الف]: ۱۱۲؛ جعفری خسروآبادی، ۱۳۹۶: [الف]: ۴). بر همین اساس حقوقدانان متخصص در زمینه آیین دادرسی مدنی هم در تشریح دعوا و اقسام آن به تقسیم دعوا به دعوی عینی و دعوی شخصی توجه کرده و موضوع این دعوی را حسب مورد حق عینی و شخصی اعلام و در کنار آن با وجود برخی از اختلاف‌ها، از دعوی مختلط که به‌نحوی جلوه‌ای از این دو حق در آن نمایان است، هم سخن گفته‌اند (متین دفتری، ۱۳۹۱: ۲۲۳-۲۲۷؛ شمس، ۱۳۸۴: [الف]: ج: ۳۳۵؛ کریمی، ۱۳۸۶: ۲۹-۳۱؛ نهرینی، ۱۳۹۸: ج: ۲: ۳۰۸-۳۰۹؛ سعیدی، ۱۳۸۹: ۳۱۸-۲۸۳).

آیا تقسیم دعوا به عینی و شخصی را می‌توان یک دسته‌بندی اصیل و منشأ اثر در حقوق دادرسی مدنی ایران به‌شمار آورد؟ فرضیه نگارنده پاسخ منفی به این پرسش است و این تقسیم از جهات مختلفی همراه با اشکال به‌نظر می‌رسد. برای نمونه اولاً تقسیم حق مالی به حق عینی و شخصی در همان ساختار حقوق رومی ژرمنی با انتقادهای جدی مواجه است و نواقص آن نمایان شده است (کاتوزیان، ۱۳۷۹: ۲۶-۳۶؛ نعمت‌اللهی، ۱۳۸۹: [الف]: ۱۱۰)؛ ثانیاً ناهمخوانی دسته‌بندی حق عینی و شخصی با حقوق اسلامی، به درستی مورد تأکید پژوهشگران قرار گرفته است. علت اصلی مخالفت، وجود یک ساختار جایگزین و تثبیت‌شده به نام «ملک»، «حق»، و «حکم» در حقوق اسلامی است. برای مثال با اینکه در تقسیم حق به عینی و شخصی، دین عنصری از تعهد یا حق شخصی است، در این ساختار بومی، از موضوعات ملک به‌شمار می‌آید و تابع قواعد آن است (حاتمی، ۱۴۳۱ق: ۱۴۴-۱۵۸ و ۵۲؛ نعمت‌اللهی، ۱۳۸۹: [الف]: ۱۰۹-۱۱۲؛ الشریف، ۱۳۹۳: ۳۴-۳۸؛ جعفری خسروآبادی، ۱۳۹۶: [الف]: ۳-۳۴) ثالثاً همان‌طور که خواهد آمد همین تقسیم بومی مورد متابعت قانون مدنی قرار گرفته است، نه دسته‌بندی حق عینی و شخصی؛ رابعاً در قانون آیین دادرسی مدنی هم به مانند فقه و قانون مدنی، اشاره‌ای به دعوی عینی و شخصی نشده است. تحقیق حکایت از آن دارد در سابقه تقنینی دادرسی مدنی هم اثری از دعوی عینی و شخصی ملاحظه نمی‌شود. این دعوی تنها در تألیفات حقوقدانان داخلی در پرتو مطالعه تطبیقی مطرح شده است و مستند قانونی ندارد؛ خامساً ثمراتی که به‌طور معمول حقوقدانان بر تفکیک دعوا به عینی و شخصی

عنوان می‌کنند، صرفاً به نحوه تعیین خواننده و دادگاه صالح محدود است (متن دفتری، ۱۳۹۱: ۲۲۳؛ شمس، ۱۳۸۴ [الف]: ۳۳۶؛ کریمی، ۱۳۸۶: ۳۲-۳۳؛ نهرینی، ۱۳۹۸، ج ۲: ۳۰۸) و برای بسیاری از زمینه‌های دیگر، پاسخی از این دسته‌بندی دریافت نمی‌شود. همین ثمرات محدود هم محل تضارب آراست. نمونه آن را همان‌طور که بیان خواهد شد، می‌توان در اختلاف دکترین و رویه قضایی در دعاوی الزام به تحویل مال غیرمنقول مشاهده کرد؛ سادساً بسیاری از روابط حقوقی تحت شمول این دسته‌بندی دعاوی عینی و شخصی قرار نمی‌گیرند و از این رو این دسته‌بندی ناقص است. دعاوی غیرمالی، دعاوی مالکیت فکری، ضمان عهده و مطالبه نفقه اقارب از جمله این موارد است. برای نمونه در مورد اخیر اساساً حقی برای نفقه گیرنده ایجاد نمی‌شود تا بتوان او را دارای حق شخصی دانست و دعاوی او را دعاوی شخصی توصیف کرد.

بر همین اساس طرح دسته‌بندی دعاوی به دعاوی عینی و شخصی و نظریه‌پردازی در این خصوص (سعیدی، ۱۳۸۹: ۲۸۳-۳۱۸) همراه با اشکال و کم‌ثمر است و باید به فکر طراحی و نظریه دیگر در این خصوص بود. شکل دعاوی و دسته‌بندی‌های آن باید بر بنیاد ساختار حاکم بر حقوق ماهوی استوار باشد. به بیان دیگر برای دسته‌های موجود در حقوق ماهوی، باید دسته‌های دعاوی را طراحی و ثمرات آن را در حقوق شکلی نمایان ساخت. فقیهان به‌ویژه از زمان تألیف کتاب پراج مکاسب توسط مرحوم شیخ انصاری به بعد، روابط حقوقی را حسب مورد مفید «ملک»، «حق» و «حکم» می‌دانند و بسیاری از مباحث را از گنر توجه به این دسته‌بندی بررسی می‌کنند. در مواد مختلف قانون مدنی این تفکیک و پیامدهای مترتب بر آن قابل مشاهده است. آنچه در این میان بسیار بااهمیت و مدنظر نوشتار حاضر است، ترسیم تفاوت‌های دعاوی مدنی، حسب هریک از روابط حقوقی ملک، حق و حکم است. به بیان دیگر به دنبال کاربست این بحث ماهوی در حقوق شکلی هستیم. مطالعات مفصل و ارزشمندی در زمینه این مفاهیم در حقوق اسلامی صورت پذیرفته است؛^۱ اما تاکنون این بحث ماهوی در حقوق شکلی استفاده و نظریه‌پردازی نشده و آثار عملی آن به‌صورت نظام‌مند در دادرسی مدنی نمایان نشده است. همین امر را می‌توان نوآوری نوشتار حاضر به‌شمار آورد. دعاوی ناشی از این روابط حقوقی را می‌توان به «دعای ملکی»، «دعای حقی» و «دعای حکمی» توصیف کرد و به یک تقسیم جدید در آیین دادرسی مدنی اندیشید. به‌روشنی تقسیم دعاوی به شرح مذکور و توجه به رابطه حقوقی منشأ اختلاف، توان پاسخ‌مبنایی به بسیاری از چالش‌ها در دادرسی مدنی را دارد. پاسخ‌هایی که ممکن است بر خلاف تلقی مرسوم نزد حقوقدانان، اما در عین حال سازگار با مبانی و حقوق ماهوی باشد.^۲

۱. برای مطالعه در خصوص حکم تکلیفی و وضعی و همچنین مفاهیم ملک، حق و حکم برای نمونه ر.ک: طباطبایی یزدی، ۱۳۷۷: ۵۵ به بعد؛ اصفهانی، ۱۴۱۹ق: ۲۵ به بعد؛ خراسانی، ۱۴۲۹ق: ۲۰۲ به بعد؛ خمینی، ۱۴۲۱ق: ۱؛ ۳۸ به بعد؛ حائری، ۱۴۳۱ق: ۱۷-۱۹؛ محقق داماد، ۱۳۸۸: ۲۵-۴۸؛ نورمفیدی، ۱۳۹۴، ج ۲: ۱۳۷-۳۱۰؛ فروغی، ۱۳۹۱ [الف]: ۷۹-۱۰۶؛ فروغی، ۱۳۹۷: ۳-۳۶؛ صرامی، ۱۳۸۵؛ کریمی و همکاران، ۱۳۹۵: ۲۴۷-۲۷۴).

۲. دعاوی ملکی و حقی حسب مورد ممکن است منقول و یا غیرمنقول باشند و دعاوی حکمی نظر به اینکه مبتنی بر تمهد و تکلیف است، در ردیف دعاوی منقول قرار می‌گیرد.

به همین منظور نوشتار حاضر ضمن معرفی دسته‌بندی دعاوی به «دعوی ملکی»، «دعوی حقی» و «دعوی حکمی» به‌عنوان جایگزینی برای دعوی عینی و شخصی، در پی شناسایی پیامدهای مترتب بر این دسته‌بندی جدید در دادرسی مدنی است.

۱. معرفی دسته‌بندی جدید دعاوی و مبنای آن

تقسیم حکم به تکلیفی و وضعی از جمله مباحث بااهمیت نزد فقہیان است و آثار و احکام گسترده‌ای به‌همراه دارد. در بسیاری از موارد همزمان شاهد وجود هر دو حکم تکلیفی و وضعی هستیم و در پاره‌ای از موارد هم تنها با یکی از این احکام مواجهیم. در صورت وجود همزمان این دو، از جمله نکات بااهمیت پاسخ به این پرسش است که آیا در بادی امر حکم وضعی پدید آمده است و در ادامه آن حکم تکلیفی یا برعکس؟ (محقق‌داماد، ۱۳۸۵: ۲۶-۳۱) تنوع روابط حقوقی به‌نحوی است که نمی‌توان در جملگی موارد قاعده یکسانی ابراز داشت و باید حسب مورد با توجه به ادله هر موضوع و اوضاع و احوال مربوط به آن، اظهار نظر کرد.^۱ با اینکه قانون مدنی به‌صورت صریح به این دسته‌بندی اشاره نکرده است، تحقیق نشان می‌دهد زیربنای بسیاری از مباحث این قانون، دسته‌بندی مذکور است. در ادامه این دسته‌بندی، روابط حقوقی حسب مورد سبب ایجاد ملک، حق و حکم (تکلیف) می‌شود. دو مورد اول از احکام وضعی و مورد سوم، حکم تکلیفی است. این دسته‌بندی تأثیر زیادی در مباحث فقهی و حقوقی دارد و به تعبیری بحث درباره آن محلی برای قدرت آزمایی از سوی فقہیان است (بیولار، ۱۴۰۱ [الف]: ۷۰).

در خصوص نسبت میان این مفاهیم، اختلاف نظر بسیار زیادی میان پژوهشگران وجود دارد. برای نمونه برخی حق را ذیل ملک معنا می‌کنند، برخی ملک را ذیل حق به‌شمار می‌آورند، برخی حق را ذیل حکم تلقی و برخی آنها را در مقابل هم می‌دانند. همان‌طور که بیان شد تفصیل این احتمالات در سایر پژوهش‌ها در نهایت دقت صورت پذیرفته و نیازی به ورود در این نوشتار نیست. ملاک در نوشتار حاضر، نظر قانونگذار است. بر خلاف آنچه برخی محققان بیان کرده‌اند (سعیدی، ۱۳۸۹: ۲۸۶)، می‌توان مدعی شد در نگاه قانونگذار این سه مفهوم از یکدیگر متمایز و منشأ آثاری متفاوت است. توجه به ماده ۲۹ قانون مدنی که بیان می‌دارد: «ممکن است اشخاص نسبت به اموال علاقه‌های ذیل را دارا باشند: ۱. مالکیت (اعم از عین یا منفعت)، ۲. حق انتفاع، ۳. حق ارتفاق به ملک غیر» حکایت از نکات مهمی دارد. در این ماده، ملک و حق از هم جدا شده است؛ لذا باید آنها را اعتبار جداگانه به‌شمار آورد. بند ۱ به رابطه مبتنی بر ملک میان مالک و مملوک نظر داشته و از آن با نام مالکیت یاد نموده است. بدون اینکه مانند ماده ۵۴۳ قانون مدنی فرانسه از پیشوند حق و با عبارت حق مالکیت

۱. این مهم خالی از دشواری نیست. برای مطالعه در این خصوص رک: راسخ و همکاران، ۱۳۹۷: ۶۳-۸۵؛ شهبایی، ۱۳۹۴: ۱۳۵-۱۶۳؛ الشریف و آرای، ۱۳۹۶: ۳-۲۶.

استفاده گردد. در بند ۲ و ۳ به ترتیب از دو حق به نام حق انتفاع و حق ارتفاق به عنوان مصادیقی از علاقه‌های اشخاص نسبت به مال یاد شده است» (فروغی، ۱۳۹۱ [الف]: ۱۰۲؛ الشریف، ۱۳۹۳: ۳۵؛ کاظمی و پیلوار، ۱۴۰۳: ۹۴ جعفری خسروآبادی، ۱۳۹۶ [الف]: ۱۳). بر این اساس کاملاً نمایان است که در نگاه قانونگذار میان مفاهیم ملک و حق یگانگی وجود ندارد و نظر فقهای طرفدار این دیدگاه مورد متابعت قرار گرفته است. یادآور می‌شویم این ماده با توجه به عبارت صدر آن، تنها به علاقه‌های میان شخص با مال مربوط است و شامل مواردی که رابطه حقوقی بین شخص با شخص دیگری است، نمی‌شود. بر همین اساس به آن دسته از حقوقی که شخص بر عمل متعلق به شخص دیگر دارد و همچنین رابطه مبتنی بر حکم یا تکلیف، اشاره‌ای نشده است. برای شناسایی این موارد باید به سایر مواد قانون مدنی نظیر قواعد مربوط به شرط فعل توجه کرد.^۱

در ادامه تلاش داریم با معرفی قلمرو این روابط حقوقی، زمینه بحث برای شناسایی ثمرات در دادرسی مدنی مهیا شود. در خصوص اینکه مصداق مورد بحث در کدام یک از این دسته‌ها قرار می‌گیرد، وجود اختلاف نظر انکارنشدنی است. با این حال باید در نظر داشت این اختلاف‌ها، صغروی و خارج از موضوع نوشته حاضر است و در تحقیق مستقلی می‌توان فهرستی از دعاوی مشمول هر دسته را ارائه کرد. در ادامه ضمن معرفی این سه دسته، پیامدهای مترتب بر آن در دعاوی مدنی را تحلیل می‌کنیم. به بیان دیگر آشکار می‌کنیم اگر مصداقی مشمول هریک از این دسته‌ها شود، چه پیامدهایی متوجه آن خواهد بود.

۱.۱. دعاوی ملکی: طرح دعاوا بر پایه ملک

ملک در لغت از جمله در معنای احتوا و سلطنت بر شیء آمده است (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۱۰: ۴۹۲) و از نظر اصطلاحی یک رابطه فرضی است که موجب تعلق مال (مملوک) به شخص (مالک) می‌شود؛ به نحوی که در نتیجه آن مالک دارای سلطه کامل بر مملوک می‌گردد. از نظر حقوق اسلامی این مفهوم در ردیف امور اعتباری قرار دارد. بر همین اساس موضوع مالکیت محدود به عین معین نیست و از جمله اولاً شامل منفعت اعم از اینکه پایگاه ایجاد منفعت، عین یک مال یا انسان باشد هم می‌گردد. ماده ۴۶۶ قانون مدنی تحت تأثیر

۱. عنوان باب دوم از کتاب اول از جلد اول قانون مدنی که ماده ۲۹ ذیل آن به عنوان اولین ماده آمده، چنین است: «در حقوق مختلفی که برای اشخاص نسبت به اموال حاصل می‌شود». به کار بردن کلمه حقوق در این عنوان و بیان مالکیت به عنوان یکی از علاقه‌های اشخاص نسبت به اموال ذیل آن، ممکن است سبب این شبهه شود که بر اساس این ماده مالکیت از مصادیق حق محسوب می‌شود. این شبهه قابل دفع است. صرف‌نظر از آنچه در خصوص بندهای مختلف این ماده بیان شد، باید افزود در این زمینه قانونگذار به دنبال آن بود تا به غیر از آنچه در باب اول این جلد گفته است، سایر عناوینی را که ذیل کتاب دوم قانون مدنی فرانسه آمده است، به صورت یکجا و ذیل عنوان واحدی بیان دارد (کاظمی و پیلوار، ۱۴۰۲: ۹۲). به همین دلیل از این عنوان بهره برد. به هر روی در بیان مصادیق به تفاوت مدنظر فقهای توجیه داشت و ملک و حق را به صورت مجزا به کار برد. شاهد آن عدم استفاده از عبارت «حق مالکیت» در این ماده بر خلاف ماده ۵۴۳ قانون مدنی فرانسه است. نویسندگان قانون مدنی که با فقه آشنا بودند، در هر اقتباسی تا حد امکان تلاش داشتند متن قانون با حقوق اسلامی همخوان باشد.

فقه امامیه و در ادامه پذیرش مالکیت نسبت به منفعت در ماده ۲۹ این قانون، عقد اجاره را حتی در رابطه با اجاره اشخاص عقد تملیکی می‌داند (محقق داماد و نعمت الهی، ۱۳۸۵: ۲۸-۳۶؛ الشریف، ۱۳۸۹: ۸۸)؛ ثانیاً اموال کلی را هم شامل می‌شود (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۰، ج ۱: ۵۳-۵۳؛ اصفهانی، ۱۴۱۹، ج ۱، ۲۵-۲۶، ۳۱-۳۳؛ خمینی، ۱۴۱۰، ج ۱: ۱۱۹؛ سیستانی، ۱۴۱۴، ج ۱: ۶۲؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲: ۳۳؛ محقق داماد، ۱۳۸۴: ۹۶-۹۷؛ نعمت‌الهی، ۱۳۸۹ [الف]: ۱۱۴؛ الشریف، ۱۳۹۳: ۳۶؛ جعفری خسروآبادی، ۱۳۹۶ [الف]: ۱۶-۹؛ پیلوار، ۱۴۰۱ [الف]: ۷۹-۷۴). به تعبیر دیگر مالکیت دین نیز قابل تصور است و برای به تصویر کشیدن آن ظرفی به نام «ذمه» از سوی فقیهان طراحی شده است و عنوان کلی فی‌الذمه به همین مهم اشاره دارد (صدر، ۱۳۹۴: ۲۲۲-۲۲۳؛ حائری، ۱۴۳۱، ج ۱: ۵۱-۵۲).

از این رو دعوی به خواسته‌هایی مانند غصب، تحویل مبیع یا تسلیم منفعت، مطالبه طلب، مطالبه نفقه زوجه و یا حتی مطالبه خسارت از باب ضمان قهری (دریائی و کربلائی آقازاده، ۱۳۹۹: ۹۶-۹۷) جملگی بر پایه مالکیت خواهان بر موضوع دعوا اقامه می‌شود به همین اعتبار این دسته از دعاوی را «دعوی ملکی» نام نهادیم.^۱ در این موارد اثر اولیه رابطه حقوقی، ایجاد مالکیت است و اگر تعهدی هم حول آن شکل می‌گیرد، در مرتبه ثانوی و در ادامه مالکیت است.^۲

۲.۱. دعوی حقی: طرح دعوا بر پایه حق

حق در لغت از جمله در معنای ضدِ باطل، ثبوت و ثابت آمده است (ابن‌منظور، ۱۴۱۴، ج ۳: ۲۵۵-۲۵۶؛ اصفهانی، ۱۴۱۹، ج ۱: ۳۸). از نظر اصطلاحی با توجه به تنوع مصادیق حق، مانند حق تحجیر، حق فسخ، حق شفعه، حق رهن، حق مطالبه و...، حق را باید در هر مورد اعتبار خاصی دانست که با معنای آن در سایر موارد متفاوت است (اصفهانی، ۱۴۱۹، ج ۱: ۳۸) متعلق حق اصولاً می‌تواند مال و یا فعل باشد (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۰: ۵۵ و ۵۷). با این وصف، در نتیجه حق، حسب مورد رابطه میان شخص با مال یا شخص با شخص برقرار می‌شود (اصفهانی، ۱۴۱۹، ج ۱: ۵۴؛ نعمت‌الهی، ۱۳۸۹ [الف]: ۱۱۵-۱۱۶). به دعوی ناظر بر این دسته از موارد، «دعوی حقی» اطلاق کردیم. این دعوا

۱. مالکیت منحصر به اموال مادی نیست و شامل اموال غیرمادی و آفرینش‌های فکری و صنعتی هم می‌شود. در این میان آنچه می‌تواند چالش برانگیز باشد، رابطه قراردادی ناظر بر این اموال است. در این خصوص توجه به ماهیت قرارداد مدنظر و اثر اصلی آن ضروری است. برای نمونه باید بررسی کرد علقه‌ای که در نتیجه قرارداد ایجاد می‌شود، از نوع ملک است یا حق؟ برای مثال انتقال‌گیرنده در نتیجه قرارداد مزبور مالک موضوع قرارداد شده یا صرفاً بر آن حق پیدا کرده است. پس از شناسایی رابطه حقوقی است که می‌توان حسب مورد نسبت به توصیف دعوا اقدام کرد و با توجه خصایص این قراردادها آثار آن را شناسایی کرد. شایان ذکر است با لازم‌الاجرا شدن قانون حمایت از مالکیت صنعتی مصوب ۱۴۰۳، مطابق ماده ۱۵۰ این قانون، قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ نسخ شد.

۲. در پاره‌ای از موارد با اینکه مطالبه خواهان از باب مالکیت صورت می‌پذیرد، اما ممکن است حسب قانون یا رویه قضایی، دعوا غیرمالی به‌شمار آید. برای نمونه می‌توان به دعوی تخلیه یا استرداد سند تجاری اشاره کرد. در این موارد قواعد تقویم خواسته، هزینه دادرسی، اهلیت اقامه دعوا و... تابع قواعد حاکم بر دعوی غیرمالی است (نهرینی، ۱۳۹۸، ج ۲: ۱۲۸-۱۴۱ و ۱۵۲). اما در هر صورت رابطه حقوقی موضوع دعوا، از نوع ملک و دعوا ملکی است.

محدود به حق مالی نیست و بر خلاف دسته‌بندی حق مالی به عینی و شخصی، شامل امور غیرمالی هم می‌شود.

در جایی که متعلق حق، مال است؛ صاحب حق بر روی آن مال، حق می‌یابد. در این حالت از نظر تحلیلی اصولاً آثار مشابهی میان حق و ملک وجود دارد و تفاوتشان ناظر بر ضعیف‌تر بودن میزان سلطه صاحب حق در قیاس با مالک است. برای مثال دارنده حق انتفاع، مالک منفعت محسوب نمی‌شود و صرفاً می‌تواند از عین و منفعت متعلق به دیگری بهره‌برداری کند. این در حالی است که منفعت، جزئی از اموال مالک منفعت محسوب و از این‌رو از جمله قابل نقل از طریق عقد اجاره و قابل انتقال از طریق ارث است (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۱۰۰؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۹۶-۹۸). در جایی که متعلق حق، فعل است، فاعل همچنان مالک فعل خود به‌شمار می‌آید و صرفاً برای صاحب حق نسبت به آن فعل حقی ایجاد می‌شود؛ بدون اینکه بتوان صاحب حق را مالک آن فعل قلمداد کرد (محقق داماد، ۱۳۸۴: ۹۹-۱۰۰).^۱ اهمیت بحث در زمینه حق بیشتر ناظر بر حالتی است که متعلق حق، فعل شخص دیگر است. در این حالت برای خواهان حق مطالبه به‌عنوان یک حکم وضعی ایجاد می‌شود، بدون اینکه بتوان رابطه را به مالکیت تعبیر کرد. به بیان دیگر بر خلاف مالکیت که رابطه میان شخص مالک با مال است، در این حالت رابطه میان دو شخص برقرار می‌شود. این مهم در حقوق قراردادهای ذیل مفهوم تعهد فهم می‌شود. در نظام حقوقی رومی ژرمنی غالب روابط حقوقی بر این بنیاد شکل می‌گیرد و در نتیجه آن از یک سو بر عهده تعهد، «تکلیف» و از سوی دیگر برای متعهدله، «حق مطالبه» ایجاد می‌شود (نعمت‌اللهی، ۱۳۸۹: [ب]: ۱۱؛ جعفری خسروآبادی، ۱۳۹۴: ۳-۵) که از آن با عنوان «حق شخصی» یاد می‌شود. امکان شکل‌گیری چنین رابطه‌ای در حقوق اسلامی هم وجود دارد؛^۲ اما نظر به اعتباری بودن مفهوم ملک و تنوع مصادیق آن، قلمرو تحقق چنین رابطه‌ای در این نظام حقوقی به مراتب محدودتر از نظام حقوقی رومی ژرمنی است (خاثری، ۱۴۳۱: ج ۱: ۵۲؛ امیری قائم‌مقام، ۱۳۸۵: ۵۴؛ عبدی‌پور فرد، ۱۳۹۲: ۶۷؛ نجفی، ۱۳۶۲: ۶۹؛ مراغی، ۱۴۱۷: ۲۸۲). با توجه به مواد ۲۲۷ به بعد قانون مدنی شرط فعل را می‌توان مصداقی از این معنا در حقوق اسلامی دانست.^۳

۱. نکته مهمی که در اینجا باید بدان توجه داشت اینکه هم در اجاره اشخاص و هم در شرط فعل، با یک فعل یا عمل مواجهیم، با این تفاوت که در اجاره اشخاص، فعل یا عمل شخص اجیر به مستأجر تملیک شده است و او مالک عمل است و از این‌رو اجیر باید ملک مستأجر را به او تسلیم کند؛ این در حالی است که در شرط فعل، فعل یا عمل همچنان ملک خود شخص مشروط‌علیه یا متعهد است و برای مشروط‌له یک حق نسبت به آن فعل ایجاد شده است. بر همین اساس می‌گوییم مطالبه مستأجر از باب مالکیت و مطالبه مشروط‌له از باب حق مطالبه است.

۲. برای مطالعه در این خصوص ر.ک: دریائی و کربلائی‌آقازاده، ۱۴۰۲: ۹۳-۹۷.

۳. همان‌طور که بیان شد در مصادیق اختلاف‌نظرهای مهمی وجود دارد. برای نمونه با اینکه از قانون مدنی وجود حق مطالبه برای مشروط‌له قابل فهم است، از سوی فقیهان نظرهای متنوعی در خصوص اینکه اثر شرط فعل، ایجاد ملک است یا حق و یا حکم و یا اگر حق است چه نوعی حقی به‌شمار می‌آید، بیان شده است (محقق داماد، ۱۳۸۴: ۸۵-۱۱۴؛ صفری، ۱۴۰۳: ۱۰۹-۱۳۵؛ جعفری خسروآبادی، ۱۳۹۶: [ب]: ۹۵۹-۹۷۶). همچنین جایگاه ظهرونیس در سند تجاری هم قابل تأمل است. آیا باید او را مدیون به‌شمار آورد یا متعهد به پرداخت؟ در صورت اول دارنده سند تجاری بر پایه ملک و در صورت دوم بر پایه حق مطالبه با او رابطه دارد (عبدی‌پور فرد، ۱۳۹۲: ۷۷-۷۸). ماهیت قولنامه و یا ماهیت مسئولیت مدنی هم تاب تفسیرهای

۳.۱. دعوای حکمی: طرح دعوا بر پایه حکم

حکم در لغت از جمله به معنای قضا و منع آمده است (فیومی، بی تا: ۱۴۵) و از نظر اصطلاحی به معنای قوانین صادره از ناحیه کسی است که دارای صلاحیت قانونگذاری است (خمینی، ۱۳۸۵: ۶۵). حقیقت حکم شرعی چیزی به غیر از یک «اعتبار» نیست (نورمفیدی، ۱۳۹۴، ج ۱: ۲۰۸-۲۱۸؛ شاکری، ۱۳۹۶: ۱۷۹-۲۲۹). با اینکه حکم اعم از حکم تکلیفی و وضعی است، اما نباید از یاد برد در دسته بندی روابط حقوقی به ملک، حق و حکم، مراد از حکم صرفاً احکام تکلیفی است و شامل احکام وضعی که ملک و حق از مصادیق آن است، نمی شود (فروغی، ۱۳۹۱: ۳). به بیان دیگر در اینجا مراد ما از حکم، حکم تکلیفی محض آن هم در قلمرو حقوق خصوصی است؛ یعنی حکمی که برای خواهان هیچ اثر وضعی اعم از ملک یا حق به همراه ندارد. دعوای ناظر بر این دسته از روابط حقوقی را «دعوی حکمی» نام نهادیم.

در فقه برای تشخیص مصادیق این امر از طبیعت مجعول شرعی به همراه ادله آن نظیر آیات و روایات استفاده می شود (عرب صالحی، ۱۳۹۵: ۳۳۷؛ پیلور، ۱۴۰۱ [الف]: ۴۳). در عمل اغلب به امکان اسقاط توجه می شود؛ در صورتی که این قابلیت را دارا نباشد، حکم به شمار می آید.^۱ برای نمونه در نفقه اقارب، نفقه دهنده با رعایت شرایطی مکلف به دادن نفقه است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۴: ۱۸۴)، بدون اینکه برای نفقه گیرنده ملک یا حقی ایجاد شده باشد. در اینجا این پرسش قابل طرح است که خواهان بر پایه چه امری دعوای خود را اقامه می کند؟ حسب ادله بحث نفقه اقارب در فقه و قانون مدنی، یک حکم تکلیفی محض به نام وجوب ادای نفقه متوجه خواننده است و او از انجام این حکم امتناع می ورزد. خواهان اجرای این حکم را از دادگاه طلب می کند. به تعبیر برخی محققان این مطالبه بر پایه امر به معروف صورت می پذیرد. در این رابطه حقوقی بر خلاف آنچه در خصوص نفقه زوجه با آن مواجهیم، خواهان داین و خواننده مدیون به شمار نمی آیند (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۰: ج ۱: ۱۸۵؛ محقق داماد، ۱۳۸۴: ۸۹؛ نعمت الهی، ۱۳۸۹ [ب]: ۱۶؛ عبدی پور و جعفری خسروآبادی، ۱۳۹۲: ۴۳). حتی بر خلاف آنچه در شرط فعل با آن مواجهیم، دعوای خواهان از باب وجود حق اقامه نمی شود؛ بلکه صرفاً خواهان انجام تکلیف شرعی ترک شده از سوی خواننده را طلب می کند.

مختلف را دارد (دریائی و کربلائی آقازاده، ۱۳۹۹: ۹۳-۱۲۵). همین اختلاف را در ماهیت مطالبه خسارت معنوی هم می توان مشاهده کرد (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۶۴-۲۶۷).

۱. از جمله معیارهای مناسب برای تشخیص اسقاط پذیری، همان است که محقق اصفهانی گفته است. در حق، صرفاً رعایت مصلحت و منفعت شخصی که حق به او اعطا شده است، مدنظر است (اصفهانی، ۱۴۱۹ق: ۴۹)؛ مانند حق تحجیر و یا حق خیار. این در حالی است که در مواردی مانند حق حضانت یا حق ولایت، مصلحت شخصی در کار نیست و ملاک کلی و نوعی دارد؛ لذا اسقاط پذیری منتفی و مورد در ردیف احکام قرار می گیرد، ولو در بیان به صورت مصطلح از کلمه حق استفاده گردد (فروغی، ۱۳۹۶: ۵-۶ و ۸-۹). همین مهم می تواند در تمیز میان حکم با حق به ویژه در جایی که موضوع حق، فعل است، یاری رسان باشد. یادآور می شویم همین مسئله در امکان سنجی اسقاط پذیری دعوا هم باید مدنظر قرار گیرد.

۲. آثار دسته‌بندی جدید دعاوی در دادرسی مدنی

باید بررسی کرد تقسیم دعاوی به ملکی، حقی و حکمی، چه آثاری به‌همراه خواهد داشت. طرح جملگی پیامدها در پژوهش حاضر امکان‌پذیر نیست، در ادامه به بیان چند نمونه مهم اکتفا می‌شود. همچنین یادآور می‌شویم در صورت وجود خواندگان متعدد، این امکان وجود دارد که دعاوی خواهان با هریک از آنها حسب روابط متفاوتی برقرار شود و بر همین اساس آثار و احکام متفاوتی ایجاد کند.

۱.۲. تمایز از حیث مرجع صالح در رسیدگی به دعوا

تعیین صلاحیت محلی دادگاه ظرایف زیادی دارد که اصولاً مطابق مواد ۱۱ به بعد قانون آیین دادرسی مدنی عمل می‌شود. پاسخ دقیق به بسیاری از پرسش‌ها نیازمند توجه به رابطه حقوقی موضوع دعواست. بی‌توجهی به این مهم موجب اختلاف‌نظرهای بااهمیتی شده است که در ادامه به یک مورد اشاره می‌شود. اگر در خصوص مال غیرمنقول، قراردادی میان خواهان و خوانده منعقد شود، نویسندگان حقوقی و رویه قضایی اختلاف‌نظر دامن‌داری در شناسایی مرجع صالح در رسیدگی به پرونده‌هایی مانند تحویل مال خریداری شده یا تعهد به انتقال مال دارند. برخی، دادگاه محل وقوع مال غیرمنقول را صالح به رسیدگی می‌دانند. از جمله استدلال می‌کنند: دعوا منشأ قراردادی دارد و ناظر بر مال غیرمنقول است؛ از این رو مشمول ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی و رسیدگی به آن در صلاحیت دادگاه محل وقوع مال غیرمنقول است (نهرنی، ۱۳۹۶، ج: ۱، ۲۰۶). این دیدگاه در رویه قضایی هم طرفدارانی دارد. برای مثال شعبه ۳۴ دیوان عالی کشور پیرو اختلاف در صلاحیت شعبه ۲ دادگاه عمومی شاهرود و شعبه ۳ دادگاه محمودآباد، رسیدگی به دعوی تحویل مال غیرمنقول را در صلاحیت دادگاه محل وقوع مال دانست.^۱ در مقابل، برخی دادگاه محل اقامت خوانده را صالح می‌دانند. از جمله دلایل این دیدگاه این است که موضوع این دعوا، تعهد به انجام یک فعل است و تعهد به فعل هم از مصادیق منقول به‌شمار می‌آید؛ از این رو دادگاه محل اقامت خوانده صالح به رسیدگی است. افزون بر آن عبارت «سایر حقوق راجع به آن» که در ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی آمده، در ماده ۲۹ قانون مدنی تعریف شده است و دعاوی مورد بحث از جمله آن موارد نیست. در رویه قضایی هم این دیدگاه طرفدارانی دارد؛ برای نمونه شعبه ۲۵ دیوان عالی کشور در مقام حل اختلاف میان شعبه ۲۳ دادگاه عمومی تهران و شعبه ۱ دادگاه عمومی اصفهان، دادگاه محل اقامت خوانده را صالح به رسیدگی دانست (پیلوار، ۱۴۰۱ [ب]: ۱۵۳-۱۵۱ و ۱۶۳؛ کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۵۴ شمس، ۱۳۸۴ [الف]: ج: ۱، ۳۳۹ و ۴۱۳).

به باور نگارنده پاسخ مبنایی به این پرسش در گرو شناسایی و منقح کردن رابطه حقوقی موضوع دعواست. باید مبدئاً به این پرسش پاسخ داد که خواهان دعوا را از باب رابطه شخص با مال مطرح کرده است یا از باب رابطه شخص با شخص؟ همان‌طور که بیان شد نتیجه جملگی اعمال حقوقی یکسان نیست. در

1. <https://ara.jri.ac.ir/Judge/Text/35759>

مواردی مانند عقد بیع یا عقد موجد حق انتفاع، برای خریدار یا دارنده این حق، رابطه بین شخص با مال برقرار می‌شود. این در حالی است که اگر صرفاً تعهد به انتقال مال صورت گرفته باشد، متعهدله نه از باب رابطه با مال؛ بلکه از باب حق مطالبه نسبت به طرح دعوا اقدام می‌کند. در جایی که مطالبه از باب رابطه شخص با مال است و مال مدنظر هم یک مال غیرمنقول باشد، دادگاه محل وقوع مال غیرمنقول صالح به رسیدگی است و بر این اساس موضوع مضمون ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی است. با این حساب در دعوی ملکی و همچنین دعوی حقی در جایی که حق بر روی مال قرار گرفته است، به دلیل وجود رابطه مستقیم خواهان با مال غیرمنقول، دادگاه محل وقوع مال صالح به رسیدگی است.^۱

این در حالی است که اگر مطالبه از باب حق مطالبه باشد، رابطه میان دو شخص خواهان و خوانده برقرار است نه میان خواهان با مال، از این رو اصولاً دادگاه محل اقامت خوانده باید صالح به رسیدگی دانسته شود. در حالت اخیر متعهدله حقی نسبت به شخص متعهد دارد و باید او را الزام به وفای تعهد کند، بدون اینکه رابطه‌ای میان متعهدله و مال به صورت مستقیم برقرار شده باشد.^۲ بر همین اساس مطابق قاعده، دادگاه محل اقامت شخص متعهد، صلاحیت رسیدگی به دعوا را دارد. آنچه در تلقی مرسوم در پاسخ به این پرسش مورد غفلت قرار می‌گیرد، بررسی نوع رابطه ایجاد است. طرفداران هر یک از دیدگاه‌های مذکور، بدون توجه به این مهم و اصولاً بر پایه برداشت از ظواهر مواد قانونی، مبادرت به اظهار نظر می‌کنند. این در حالی است که بین دعوی که از سوی مالک یا صاحب حق بر مال مطرح می‌شود با دعوی که از سوی متعهدله مطرح می‌شود، فرق است. در نظام حقوقی ایران برای نمونه در رابطه با عقد بیع، تملیکی بودن عقد مورد پذیرش قرار گرفته است. در این موارد رابطه میان شخص با مال برقرار است و غیر مالک که مال نزد اوست، باید نسبت به انجام این تعهد اقدام کند. تعهد در این حالت اثر ثانوی و فرع بر مالکیت است نه اثر اصلی رابطه حقوقی. در جایی مانند تعهد به انتقال مال که اثر اصلی رابطه حقوقی ایجاد تعهد است، رابطه میان دو شخص است. به بیان دیگر،

۱. جایگاه خواهان در چنین فرضی، از دو منظر قابل تحلیل است. از یک سو، خواهان در نتیجه عقد مالک مال شده است و حسب قواعد غصب موضوع ماده ۳۰۸ به بعد قانون مدنی اگر مال نزد خوانده باشد باید آن را به مالک بدهد. از این حیث، دعوا ملکی و دادگاه محل وقوع مال غیرمنقول، صالح به رسیدگی است. از سوی دیگر، مالکیت خواهان بر پایه عقد بیع شکل گرفته است و مطابق ماده ۳۶۲ قانون مدنی از جمله تعهدات قراردادی فروشنده، تسلیم مبیع است. بر این بنیاد نظر به منقول بودن تعهدات، دعوا حقی و دادگاه محل اقامت خوانده صالح به رسیدگی است. آیا می‌توان این نتیجه را پذیرفت؟ این همان چیزی است که با نام «دعوی مختلط» از آن یاد می‌شود و مطابق نظر برخی از نویسندگان، خواهان در طرح دعوا حسب مورد می‌تواند دست به انتخاب بزند (شمس، ۱۳۸۴: ۳۳۶-۳۳۷ و ۴۱۳؛ کریمی، ۱۳۸۶: ۳۱ و ۳۳). باید اذعان کرد این دیدگاه مورد قبول رویه قضایی قرار نگرفته است، چراکه اگر این اختیار در انتخاب مورد پذیرش بود، دیگر در این خصوص شاهد این حجم از صدور قرارهای عدم صلاحیت نبودیم. افزون بر آن این امر مضمون از انتقاد هم باقی نمانده است. برای نمونه با وجود اقتباس قانونگذار از حقوق فرانسه، این مهم مورد اقتباس قرار نگرفته است. همچنین این رابطه حقوقی اصلی است که جایگاه طرفین دعوا را مشخص می‌کند نه آثاری که در ادامه و به تبع آن قابل تصور است (سعیدی، ۱۳۸۹: ۳۱۲-۳۱۳). در این مثال رابطه حقوقی اصلی، ملک است و در ادامه آن تعهد پدید می‌آید؛ از این رو اصالت با همین رابطه اصلی است.

۲. برای ملاحظه نظر مخالف ر.ک: کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۵۴.

متعهدله دارای حق بر فعل شخص است نه حق بر روی مال و پس از اجرای این حق است که نوبت به برقراری رابطه میان شخص با مال می‌رسد. خواهان در چنین فرضی باید دعاوی خود را در محل اقامت شخص متعهد اقامه کند. بر همین بنیاد گفتیم در جایی که تعهد به انتقال صورت می‌گیرد، دیگر دادگاه محل وقوع مال صالح به رسیدگی نیست و دعوا می‌بایست در محل اقامت خواننده رسیدگی شود.^۱

در رابطه با دعاوی حکمی هم باید در نظر داشت به غیر از مواردی که قانون ترتیب دیگری مقرر کرده است، از نظر تحلیلی اصولاً انجام تکلیف باید در محل اقامت شخص مکلف مورد مطالبه قرار گیرد.

۲.۲. تمایز از حیث تأثیر فوت طرفین دعوا

در روند رسیدگی به خواسته مطروحه از سوی خواهان، این امکان وجود دارد که احدی از طرفین دعوا فوت کند. مطابق ماده ۱۰۵ قانون آیین دادرسی مدنی: «... دادگاه رسیدگی را به‌طور موقت، متوقف و مراتب را به طرف دیگر اعلام می‌دارد. پس از تعیین جانشین و درخواست ذی‌نفع، جریان دادرسی ادامه می‌یابد...». به‌نظر می‌رسد در ابتدا باید به این پرسش پاسخ داد که فوت چه تأثیری بر رابطه حقوقی موضوع دعوا می‌نهد؟ پس از آن است که می‌توان در خصوص تأثیر فوت طرفین دعوا بر امکان ادامه جریان دادرسی صحبت کرد. برای نمونه آیا فوت مالک یا طرف ادعای او، تأثیری بر بقای دعوا می‌نهد؟ آیا فوت متعهدله یا متعهد تأثیری بر این مهم می‌نهد؟ آیا تفکیک دعاوی سه‌گانه، نتیجه متفاوت در این بحث را در پی دارد؟ به باور نگارنده بر خلاف تلقی مرسوم (شمس، ۱۳۸۴ [ب]، ج ۳: ۵۹-۶۳ نهرینی، ۱۳۹۸، ج ۳: ۱۲۵-۱۲۷) از نظر تحلیلی تفکیک میان این دعاوی سه‌گانه اجتناب‌ناپذیر است.

۱. شایان ذکر است اگر دعاوی ملکی ناظر بر مطالبه دین باشد، دادگاه محل اقامت خواننده صالح به رسیدگی است؛ حتی اگر موضوع دین مربوط به مال غیرمنقول باشد. در نتیجه مالکیت، رابطه میان مالک با مال برقرار می‌شود که در اینجا مال کلی و بر ذمه مدیون قرار دارد. حتی در این موارد هم ملک رابطه میان شخص با مال است نه رابطه میان شخص با شخص و ذمه مدیون ظرفی برای استقرار و نگهداری آن به‌شمار می‌آید. داین بر هیچ‌یک از اموال مدیون به‌صورت مستقیم سلطه‌ای ندارد (خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۱: ۴۳؛ نعمت‌الهی، ۱۳۸۹ [الف]: ۱۲۴-۱۲۵). مال در این حالت مجزا از خواننده و در عالم خارج قرار ندارد و محل وقوع مال همان محل اقامت خواننده است. در این موارد دادگاه محل اقامت خواننده، مرجع صالح در رسیدگی است. همین نتیجه در ماده ۲۰ قانون مدنی مورد پذیرش قرار گرفته است. بر این بنیاد رأی وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عالی کشور به شماره ۳۱ مورخ ۱۳۶۳/۰۹/۰۵ (برای مطالعه احتمال نسخ این رأی وحدت رویه ر.ک: نهرینی، ۱۳۹۶، ج ۱: ۲۰۹) که دعاوی مطالبه وجه مربوط به غیرمنقول و نیز اجرت‌المثل آن را در غیر مورد عقود و قراردادهای غیرمنقول دانسته است، قابل انتقاد و بر خلاف مبانی است. نباید از یاد برد در دعاوی مطالبه وجه مربوط به مال غیرمنقول اعم از اینکه ناشی از رابطه قراردادی باشد یا رابطه غیر قراردادی، خواهان در واقع طلب خود را از خواننده مطالبه می‌کند. همان‌طور که بیان شد در نتیجه ضمان قهری، زیان‌دیده مالک ما فی‌الذمه زیان‌زننده می‌گردد و از این رو بر پایه منطق حاکم بر همین ماده، باید دادگاه محل اقامت خواننده، صالح به رسیدگی باشد. اطلاق و حکم اصولی ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی مدنی و عموم ماده ۲۰ قانون مدنی با این نتیجه هماهنگ است و به‌نظر می‌رسد دیوان عالی کشور در صدور این رأی وحدت رویه ملاحظات دیگری نظیر سهولت رسیدگی و تحقیق برای دادگاه محل وقوع مال غیرمنقول را مدنظر قرار داده است (نهرینی، ۱۳۹۶، ج ۱: ۲۰۹-۲۱۰).

در جایی که خواهان دعوای ملکی (اعم از عین، منفعت، عمل و یا دین) مطرح می‌کند، نمی‌توان فوت احدی از طرفین دعوا را اصولاً به‌غیر از مواردی که قید مباشرت وجود دارد، محل امکان ادامه دعوا پس از تعیین جانشین دانست. در این حالت با فوت اصحاب دعوا، اصل رابطه حقوقی موضوع دعوا زایل نمی‌شود. به بیان دیگر با فوت خواهان به‌عنوان مالک یا با فوت طرف دعوا، او، دعوا زایل نمی‌شود. در فرض فوت خواهان، وراثت او به‌عنوان مالک، دعوای مطروحه از سوی مورث را از باب ارث ادامه می‌دهند و در فرض فوت خواننده نیز از آنجایی که فوت تأثیری بر ملک غیر نمی‌نهد، وجهی برای منتفی شدن دعوا وجود ندارد. البته در این میان باید توجه داشت نظر به مواد ۸۶۸ و ۸۶۹ قانون مدنی و مواد ۲۲۵ و ۲۲۶ قانون امور حسبی اگر دعوا ناظر بر مطالبه دین باشد، با فوت خواننده، دین به ترکه او تعلق می‌گیرد و وراثت در همان محدوده پاسخگو هستند نه از اموال شخصی. اگر دعوا ناظر به عین باشد، هم با توجه به ماده ۲۳۹ قانون امور حسبی، مطالبه آن عین در صورتی طرفیت به وراثت دارد که آن مال در تصرف آنها باشد.

در خصوص دعوای حقی، صرف‌نظر از مواردی که حق با فوت از بین می‌رود و امکان انتقال قهری آن نیست (شمس، ۱۳۸۴ [ب]، ج ۳، ۶۰) در سایر موارد باید میان جایی که متعلق حق، مال است مانند حق تحجیر و یا حق انتفاع، با موارد که متعلق حق، شخص است، مانند حق مطالبه، تفکیک به‌عمل آورد. در جایی که متعلق حق، مال است؛ نظر به اینکه با یک حق مالی مواجهیم، غیر از مواردی که برای مورث در دارا بودن حق خصوصیتی وجود دارد، امکان انتقال قهری آن پذیرفتنی است (فروغی، ۱۳۹۶: ۱۲). دشواری زمانی است که متعلق حق، فعل یا عمل شخص دیگر است. در این موارد برای صاحب حق، حق مطالبه و برای طرف مقابل یعنی متعهد، تکلیف ایجاد می‌شود. در این فرض از اساس رابطه میان دو شخص شکل گرفته است نه رابطه میان شخص با مال. به بیان دیگر خواهان به‌عنوان متعهدله، اجرای تعهد را از متعهد مطالبه می‌کند. یادآور می‌شویم که این تعهد مسبوق به تحقق مالکیت برای خواهان نیست؛ بدین معنا که خواهان صرفاً دارای حق مطالبه است و بر همین بنیاد مطالبه را انجام می‌دهد. همان‌طور که بیان شد در این موارد از نظر تحلیلی برای متعهد، «تکلیف» و برای متعهدله، «حق مطالبه» ایجاد می‌شود. تأثیر فوت متعهد و متعهدله به‌عنوان طرفین دعوا، پرسش‌های بسیار جدی و مبنایی ایجاد می‌کند. برای نمونه در صورت فوت خواننده آیا تکلیفی که متوجه اوست از بین می‌رود؟ آیا در صورت فوت خواهان، حق مطالبه‌ای که او دارای آن است از بین می‌رود؟ در نظام حقوقی رومی ژرمنی مدت‌ها نظر به وابستگی بالای تعهد به رابطه میان دو شخص، فوت طرفین تعهد، از بین رفتن این رابطه حقوقی را به‌همراه داشت. بعدها به مدد نظریه قائم‌مقامی امکان پذیرش بقای تعهد پس از فوت، محقق شد که دارای منطقی متفاوت از ملکیت است. از این‌رو امکان بقای دعوا پس از فوت طرفین و ادامه آن از سوی جانشین آنها پذیرفتنی است. با وجود پذیرش نظریه قائم‌مقامی در مواد ۲۱۹ و ۲۳۱ قانون مدنی، قلمرو آن و پذیرش این نتیجه از نظر فقهی با اشکالاتی مواجه است، زیرا در نتیجه تعهد آنچه متوجه متعهد می‌شود، «تکلیف» است و مطابق نظر غالب فقیهان، پس از فوت او امکان بقای تکلیف در ساختار حقوق اسلامی وجود ندارد. از جمله دلایل آن به غیر مالی به‌شمار آمدن تکلیف و یا عدم تعلق آن به ترکه

اشاره شده است. حتی بقای حق مطالبه در نتیجه فوت متعهد هم با چالش‌های جدی مواجه است.^۱ یادآور می‌شویم بر خلاف فوت متعهد، بقای حق در فرض فوت متعهدله پذیرفتنی است. متعهدله صاحب یک حق شده است و فوت او جز در مواردی که این حق قائم به شخص است، موجب زوال حق مطالبه نمی‌شود و وراثت می‌تواند اجرای آن را از باب ارث تعقیب کند.

در دعاوی حکمی، فوت هریک از اصحاب دعوا زوال دعوا را در پی خواهد داشت، زیرا با از بین رفتن شخص مکلف، دیگر وجهی برای توجه تکلیف به او وجود ندارد و از اساس تکلیف از بین می‌رود. در عین حال تحمیل تکلیف به اشخاص دیگر، بر خلاف آزادی‌های اشخاص و بدون دلیل است. در صورت فوت خواهان هم از آنجایی که در این رابطه حقوقی هیچ‌گونه ملک یا حقی برای او پدید نیامده است، امکان انتقال به وراثت و جانشینی آنها وجود ندارد.

۳.۲. تمایز از حیث نقش اهلیت خواننده

حسب تنوع روابط حقوقی، تأثیر عدم اهلیت خواننده بر دعوا هم متفاوت خواهد بود. در دعاوی ملکی، رابطه میان خواهان به‌عنوان مالک با مال برقرار است؛ از این رو اصولاً عدم اهلیت خواننده منجر به عدم توجه دعوا به او نمی‌شود. در این موارد حسب قواعد دادرسی با مداخله نماینده قانونی از سوی شخص محجور پاسخگویی به دعوا صورت می‌پذیرد و در صورت عدم تعیین نماینده، مطابق قواعد دادگاه با صدور قرار عدم اهلیت ترتیبات لازم را اعمال خواهد کرد (شمس، ۱۳۸۴ [الف]، ج: ۱، ۴۵۷). برای مثال ادعای خواهان نسبت به مطالبه دین یا مطالبه خسارت، نظر به وضعی بودن این موارد می‌تواند شامل حال اشخاص فاقد اهلیت هم شود، اگرچه تکلیف به ادا از مال طفل، متوجه نماینده قانونی است (محقق داماد، ۱۳۸۵: ۲۹).

در دعاوی حقی اگر حق ناظر بر مال باشد، نظیر حق انتفاع^۲ و...، همان منطبق ایجاب می‌کند دعوا شامل حال اشخاص محجور هم شود. با وجود این در مواردی که در نتیجه حق، رابطه میان دو شخص برقرار می‌شود، مطابق تلقی مرسوم فقیهان، نظر به حجر شخص خواننده امکان الزام او به انجام موضوع دعوا وجود ندارد، زیرا احکام تکلیفی متوجه اشخاصی خواهد بود که دارای شرایط عامه تکلیف باشند. برای مثال در فرض محجور شدن مشروط‌علیه، امکان الزام شخص او به انجام شرط وجود ندارد و خواهان در دعاوی خود حسب حقی که داراست، باید سایر ضمانت اجراها را مطابق قواعد حقوق مدنی دنبال کند.

۱. برای مطالعه تفصیلی دلایل این امر ر.ک: دریائی و کربلائی آقازاده، ۱۴۰۲: ۸۹-۱۱۷؛ کاظمی و عسگر رمکی، ۱۳۹۹: ۲۰۷-۲۴۰؛ جعفری خسروی آبادی، ۱۳۹۴: ۱۳-۱۵.
 ۲. همان‌طور که بیان شد حق ممکن است نسبت به مال هم باشد. حق انتفاع و حق ارتفاق نمونه‌هایی از آن است.

در خصوص دعوای حکمی هم در صورت عدم اهلیت منفق، امکان طرح دعوا و صدور حکم علیه مکلف وجود ندارد.^۱ در حالت اخیر افزون بر اینکه خواهان دارای ملک یا حق به‌شمار نمی‌آید، تکلیفی هم متوجه خواننده نیست تا امکان طرح دعوا علیه او وجود داشته باشد.

۴.۲. تمایز از حیث امکان مطالبه خسارت تأخیر

تأخیر خواننده در انجام خواسته مورد ادعای خواهان، موجب تحمیل خسارت به خواهان خواهد شد و در مواد مختلف قانون آیین دادرسی مدنی به این مهم پرداخته شده است. آیا تفکیک دعاوی به ملکی، حتی و حکمی، تأثیری بر نوع خسارت تأخیر ایجاد می‌کند؟ پاسخ مثبت قابل دفاع است و بر خلاف تلقی مرسوم باید میان حالت‌های مختلف تفکیک کرد.

در دعوای ملکی، خواهان ملک خود را که نزد خواننده است، از او طلب می‌کند. در این صورت به‌واسطه تأخیر خواننده، خواهان از منفعت ملک خود در آن ایام محروم شده است (من ملک عیناً ملک منفعتها بالتبع)؛ از این رو باید امکان مطالبه اجرت‌المثل برای او وجود داشته باشد. این خسارت به‌واسطه تأخیر در تسلیم ملک به او تحمیل شده و حسب قواعد عمومی، قاعده اتلاف، قاعده غصب و از جمله وفق ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی قابل مطالبه است. بر این اساس برای مثال در جایی که منفعت با تأخیر به مستأجر تسلیم می‌گردد، نظر به مالکیت او بر منفعت، امکان مطالبه اجرت‌المثل آن از موجر یا اجیر وجود دارد.^۲ با وجود این در جایی که موضوع ملک، دین و از نوع وجه نقد است، احتساب منفعت پول با توجه به ملاحظات خاصی که پول در نظام حقوقی و اقتصادی دارد، با چالش‌های خاص خود همراه است. در این فرض صرفاً در چارچوب ترتیبات مقرر در ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی امکان مطالبه کاهش ارزش پول وجود دارد (شهیدی، ۱۳۸۳: ۲۸۵-۲۷۸). یادآور می‌شویم در خصوص جایی که موضوع ملک، مال کلی از نوعی غیر از پول است، مانند خرید گندم به‌صورت کلی یا اجاره کلی، همان‌طور که بیان شد مالکیت انتقال‌گیرنده با عقد محقق و از همان زمان شایستگی برخورداری از مال را می‌یابد. با وجود این اگر برای تعیین مصداق و تحویل تاریخی مقرر شود، از

۱. در خصوص اینکه در دعوای حکمی آیا خواننده باید واجد جملگی شرایط عامه تکلیف باشد یا خیر، اختلاف نظر وجود دارد. مطابق دیدگاه برخی فقیهان باید حسب مورد اظهار نظر کرد و این‌گونه نیست که جملگی شرایط عامه تکلیف در همه موارد لازم باشد. برای مثال در خصوص نفقه اقارب از میان شرایط عامه تکلیف آنچه اهمیت دارد شرط قدرت و استطاعت است و سایر شروط نظیر اهلیت مورد توجه قرار نمی‌گیرد. بر این اساس نفقه از مال محجور توسط ولی یا قیم ادا می‌شود (برای مطالعه نظرهای مختلف در این خصوص ر.ک: عبدی‌پور و جعفری خسروآبادی، ۱۳۹۲: ۴۶-۴۸). شایان ذکر است دیدگاه اخیر در خصوص دعوای حتی در فرضی که خواهان دارای حق بر روی عمل شخص دیگر است هم قابل اعمال است.

۲. برای مطالعه برخی از چالش‌ها در رابطه با جایی که موضوع قرارداد ناظر به عمل است ر.ک: محقق داماد و نعمت‌الهی، ۱۳۸۵: ۳۲ و ۳۶؛ شهیدی، ۱۳۸۳: ۲۵۸؛ نعمت‌الهی، ۱۳۹۹: ۱۳۵ و ۱۵۰.

همان تاریخ است که مالک شایستگی بهره‌مندی از ملک خود را می‌یابد و بر همین اساس از همان زمان مورد توافق مستحق دریافت بهای منفعت تلف شده است.

در خصوص دعاوی حقی باید بین جایی که متعلق حق یک مال است با جایی که متعلق آن یک عمل است، تفکیک کرد. در جایی که مانند حق انتفاع، حق بر روی مال است و در نتیجه عدم تسلیم، خواهان از بهره‌برداری از مال موضوع حق خود محروم می‌شود، وضعیت مشابه همان چیزی است که در خصوص دعاوی ملکی بیان شد. در این حالت چون با رابطه شخص با مال ولو در قلمرو ضعیف‌تر از ملک مواجهیم، امکان مطالبه قیمت بهره‌برداری از آن حق وجود دارد. در این دو حالت حسب مورد سلطه کامل یا ناقصی بر مال پدید آمده است و عمل خواننده موجب نادیده گرفتن این سلطه در استفاده از مال است؛ به بیان دیگر در این حالت، تلف مال (اعم از منفعت و حق مالی) به صورت کلی یا جزئی محقق شده است. تفاوت در قلمرو اختیارات مالک و ذی‌حق، صرفاً تفاوت در میزان خسارت قابل مطالبه را به همراه خواهد داشت.

با وجود این در جایی که خواهان فاقد سلطه اعم از کامل یا ناقص بر مال است و صرفاً بر فعل شخص خواننده دارای حقی به‌شمار می‌آید، مانند آنچه در خصوص حق مطالبه بیان شد، دیگر امکان مطالبه اجرت‌المثل وجود ندارد. علت این است که در این موارد عمل موضوع قرارداد، مال متعلق به خواهان قلمداد نمی‌شود و همچنان ملک متعلق به فاعل یعنی خواننده محسوب می‌شود؛ بر همین اساس عمل و منفعت آن به خود او تعلق دارد. خسارتی که خواهان اصولاً در نتیجه نقض تعهد قراردادی در معنای خاص با آن مواجه می‌شود، در قلمرو خسارت عدم‌النفع یعنی محرومیت از سود قرار دارد.^۱ اگرچه از نظر تحلیلی دست‌کم در روابط قراردادی جبران‌پذیری خسارت عدم‌النفع از وجاهت بیشتری برخوردار است و باید زیان دیده در وضعیت بعد از اجرای تعهد قرار داده شود؛ اما نظر به تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی، با چالش‌های جدی در این مسیر مواجه است. یادآور می‌شویم این چالش در رابطه مبتنی بر ملک هم قابل تصور است، با این تفاوت که در رابطه بر بنیاد ملک، مطالبه منفعت پذیرفتنی است، درحالی‌که در رابطه مبتنی بر حق، امکان مطالبه منفعت آن عمل هم وجود ندارد.

۱. منظور از خسارت قراردادی در اینجا، عدم دستیابی متعهدله به نفع مورد انتظار از قرارداد است (نعمت‌الهی، ۱۳۹۹: ۱۲۹-۱۵۶) که در نتیجه نقض تعهد رخ می‌دهد. بدیهی است اگر در ادامه نقض قرارداد، به عین یا منفعت دیگری که متعلق به خواهان است خسارت وارد آید، حسب قواعد عمومی این خسارت قابل مطالبه است. برای مثال اگر موضوع تعهد احداث استخر ماهی باشد و متعهد در انجام آن تأخیر ورزد، متعهدله ممکن است با خسارات مختلفی مواجه شود. برای نمونه ممکن است مقداری ماهی خریداری شده از سوی او به‌واسطه آماده نبودن استخر تلف شود و همچنین ممکن است در نتیجه آماده نبودن استخر، متعهدله از کسب سود حاصل از فروش ماهی‌ها محروم شود. با وجود قابل جبران بودن قسم اول، قسم اخیر خسارت قراردادی در معنای خاص خود است و در قابلیت جبران آن اختلاف وجود دارد.

در دعوی حکمی تنها با حکم تکلیفی محض مواجهیم. تأخیر در انجام این تکلیف شرعی، صرفاً معصیت شخص خاطی را به همراه دارد، بدون اینکه اصولاً قابل تبدیل به دین باشد. بر این اساس رابطه میان خواهان و خوانده در قالب رابطه داین و مدیون قرار نمی‌گیرد تا امکان مطالبه خسارتی بابت تأخیر وجود داشته باشد.

۵.۲. نمایز از حیث قابلیت نقل و اسقاط دعوا

در خلال دادرسی ممکن است خواهان بخواهد آنچه را که مطالبه کرده است، به دیگری واگذار کرده و یا حتی آن را اسقاط کند. آیا این امر پذیرفتنی است؟ برای شناسایی تأثیر این موارد بر دعوا در بادی امر باید تفکیک دعوی سه‌گانه مورد توجه قرار داد.

در دعوی ملکی، امکان نقل و یا اسقاط دعوا قابل تصور است. برای نمونه با واگذاری مال موضوع دعوا از سوی خواهان به شخص دیگر، انتقال‌گیرنده جدید به‌عنوان مالک، امکان مطالبه را نسبت به خوانده می‌یابد و بر همین بنیاد می‌تواند نسبت به این مهم اقدام کند. خواهان به‌عنوان مالک، امکان اسقاط ملک خود را هم دارد. در این صورت دعوی مربوط به آن هم زایل می‌شود. همچنین امکان صرف‌نظر کردن از دعوا به صورت کلی هم وفق بند «ج» ماده ۱۰۷ قانون آیین دادرسی مدنی وجود دارد (شمس، ۱۳۸۴ [الف]، ج ۱: ۳۰۰).

در دعوی حقی نمی‌توان قاعده واحدی ارائه کرد، زیرا جملگی حقوق وضعیت یکسانی ندارند. برخی از حقوق هم قابلیت اسقاط و هم قابلیت نقل از طریق اعمال حقوقی را دارا هستند. برای مثال می‌توان به حق تحجیر اشاره کرد. در مقابل، برخی حقوق مانند حق شفعه تنها قابل اسقاط به‌شمار می‌آیند، بدون اینکه بتوان آنها را نقل کرد (الضاری، ۱۴۱۵ق، ج ۳: ۱). بر این اساس حسب مورد دعوی که بر بنیاد هر یک از این حقوق مطرح شود، قابلیت نقل و اسقاط را داراست.

در دعوی حکمی، خواهان مالک یا ذی‌حق محسوب نمی‌شود و طبیعتاً امکان نقل و یا اسقاط موضوع دعوا برای او قابل تصور نیست. در حقیقت در اینجا رابطه حقوقی موضوع دعوا یک حکم تکلیفی است. حکم در این معنا امکان نقل یا اسقاط را ندارد و به بیان دیگر این اقدام خارج از قلمرو اختیارات خواهان است (محقق داماد، ۱۳۸۴: ۸۹ عبدی‌پور و جعفری خسروآبادی، ۱۳۹۲: ۵۴). تکلیف یا مورد وفا قرار می‌گیرد یا نمی‌گیرد و دیگر بحث نقل یا اسقاط آن قابل طرح نیست؛ از این‌رو امکان صرف‌نظر کردن کلی از دعوی مربوط به آن، به‌نحوی که در بند «ج» ماده ۱۰۷ قانون آیین دادرسی مدنی آمده است، وجود ندارد.

۱. علت عدم امکان نقل برخی از حقوق این است که برای صاحب حق خصوصیتی در دارا بودن آن وجود دارد که این امر موجب می‌شود امکان نقل آن حق به شخصی که فاقد این خصیصه است، پذیرفتنی نباشد. برای نمونه در همین حق شفعه، تضرر شریک موجب شناسایی این حق برای اوست و از این‌رو وجهی برای امکان نقل آن وجود ندارد (فروغی، ۱۳۹۶: ۱۱). یادآور می‌شویم قابلیت اسقاط حق ناشی از شرط، وابسته به مبنای انتخابی در این خصوص است (محقق داماد، ۱۳۸۴: ۱۰۷-۱۰۹).

۶.۲. نمایش از حیث شمول قواعد اعسار و ورشکستگی

از نظر فقهی؛ افلاس وضعیت مدیونی است که میزان دین او از اموالش بیشتر است. در این ساختار، شمول قواعد افلاس محدود به جایی است که با شخصی به نام مدیون مواجهیم. به بیان دیگر در جایی که خواهان از باب مالکیت بر دین مطالبه‌ای به عمل می‌آورد، خواننده می‌تواند مشمول مقررات افلاس گردد (عبدی‌پور فرد، ۱۳۹۷: ۲۰). در پی تحولات تقنینی، امروزه وضعیت حقوقی اشخاص مدیون حسب مورد در یکی از دو قالب اعسار و ورشکستگی ساماندهی می‌شود. نکته شایان توجه در اینجا شناسایی قلمرو توسل به این دو نهاد و پاسخ به این پرسش است که آیا میان دعاوی سه‌گانه تفاوتی از این حیث وجود دارد؟ آیا بدون نظر گرفتن رابطه حقوقی موضوع دعوا می‌توان از امکان طرح ادعای اعسار یا ورشکستگی سخن گفت؟

پاسخ مثبت قابل دفاع به نظر نمی‌رسد. در ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۱۳۹۳، معسر به‌عنوان ناتوان از پرداخت «دین» معرفی شده است؛ بر همین اساس در رویه قضایی، سایر محکومیت‌های مالی مادامی که به دین تبدیل نشود، امکان برخورداری از نهاد اعسار را ندارند. در خصوص ورشکستگی هم برخی نویسندگان با توجه به ظاهر عبارات قانون مانند کلمه «وجوه» در ماده ۴۱۲ قانون تجارت، صرفاً ناتوانی در ادای دین پولی را موجب ورشکستگی می‌دانند (سیمایی صرافه، ۱۳۹۷: ۵۷). در مقابل، برخی آن را به سایر تعهدات مالی هم توسعه می‌دهند (عبدی‌پور، ۱۳۹۷: ۱۰۶؛ صفری و همکاران، ۱۳۹۶: ۴۴-۴۵). بخشی از این اختلاف ریشه در مفهوم‌شناسی تعهد دارد. به هر روی در مواردی که صرفاً رابطه میان دو شخص برقرار می‌شود و ارتباطی به مال ندارد، شمول قواعد اعسار و ورشکستگی در خصوص آن پذیرفتنی نیست. به بیان دیگر اگر رابطه طرفین صرفاً بر اساس رابطه دو شخص و در قالب تعهد سامان یافته باشد، قواعد اعسار و ورشکستگی قابلیت اعمال نمی‌یابد. این نتیجه افزون بر هماهنگی با تمایز میان ملک و حق همچنین تمایز میان شرط نتیجه و شرط فعل، با سابقه فقهی افلاس هم هماهنگ است.

در خصوص دعاوی حکمی هم باید در نظر داشت در صورت عدم استطاعت خواننده، اساساً نظر به نبود شرایط عامه تکلیف امکان محکومیت او وجود ندارد تا در مرتبه بعدی بتوان از شمول قواعد اعسار یا ورشکستگی سخن گفت. این مهم به‌روشنی از مواد ۱۱۹۸ و ۱۲۰۵ قانون مدنی قابل فهم است (عبدی‌پور فرد، ۱۳۹۷: ۱۰۶؛ عبدی‌پور و جعفری خسروآبادی، ۱۳۹۲: ۴۵).

نتیجه

۱. تقسیم دعاوی به عینی و شخصی از جهات مختلف همراه با اشکال و ناسازگار با حقوق بومی و ماهوی است. افزون بر آن محملی هم در قانون آیین دادرسی مدنی ندارد. روابط حقوقی در ساختار حقوق اسلامی که مورد متابعت قانون مدنی قرار گرفته است، مشتمل است بر ملک، حق و حکم. به همین اعتبار دعاوی ناظر بر این روابط را دعاوی ملکی، دعاوی حقی و دعاوی حکمی نام نهادیم. اشکال طرح دعوا در آیین دادرسی مدنی می‌بایست بر بنیاد روابط حقوقی حاکم در حقوق ماهوی ارائه شود.

۲. «ملک»: رابطه شخص با مال است و سلطه کامل مالک بر مال را به همراه دارد. این در حالی است که «حق» حسب مورد رابطه شخص با مال و یا رابطه شخص با شخص است. آنجایی که حق، رابطه شخص با مال است، دارای این تفاوت با ملک است که قلمرو سلطه صاحب حق، کامل نیست و در قیاس با ملک ضعیف تر است. در مواردی که حق، رابطه میان دو شخص است؛ برای صاحب حق، حق مطالبه یا حق شخصی و برای طرف مقابل، تعهد یا تکلیف ایجاد می شود. در دعوا بر پایه «حکم»، رابطه میان دو شخص ایجاد می شود؛ با این حال در این موارد خواهان حتی دارای حق مطالبه هم به شمار نمی آید.

۳. تأثیر تفکیک این دعاوی سه گانه بر دادرسی مدنی را از جنبه های مختلف می توان بررسی کرد. تحقیق نشان داد توجه به این مهم در پاره ای از موارد، به پاسخ های متفاوتی با تلقی مرسوم نزد حقوقدانان منجر می شود. برای نمونه این مهم در تشخیص دادگاه صالح مؤثر است. دعوی الزام به تحویل مال غیرمنقول حسب اینکه دعوا ملکی باشد یا دعوی حقی از نوع حق بر شخص، به ترتیب در صلاحیت دادگاه محل وقوع مال غیرمنقول و دادگاه محل اقامت خوانده قرار دارد. شناسایی اثرگذاری فوت طرفین دعوا در جریان دادرسی هم مبتنی بر شناسایی نوع دعوا است. دعوی ملکی یا دعوی حقی از نوع حق بر مال، به روشنی اصولاً با وجود فوت طرفین قابل بقاست؛ اما دعوی حکمی، با فوت طرفین منتفی می شود. بقای دعوی حقی در جایی که بر اساس حق مطالبه اقامه می شود هم در ساختار حقوق اسلامی از نظر تحلیلی با چالش هایی مواجه است. همین تمایزها در امکان نقل قراردادی یا اسقاط دعوا هم قابل مشاهده است. مطالبه خسارت تأخیر و نوع خسارت وارده نیز در گرو شناسایی نوع دعوی خواهان است. نوع خسارتی که حسب این روابط قابل تصور است، متمایز از هم است، به نحوی که شناسایی جبران پذیری آن از جمله نیازمند توجه به این مهم است. به همین ترتیب، این بحث در امکان شمول قواعد اعسار و ورشکستگی هم تأثیرات مهمی دارد. می توان ابعاد دیگری را هم بر همین بنیاد دنبال کرد. برای نمونه جایگاه شرط مطالبه در دعوی خسارت، شناسایی ذی نفع در طرح دعوا و... بر اساس هریک از این عوامل، ممکن است موجب تفاوت هایی شود.

۴. تقسیم دعوا به ملکی، حقی و حکمی، جایگزینی مناسب برای دعوی عینی و شخصی به نظر می رسد و با ساختار حقوق اسلامی و حقوق ماهوی هماهنگ است. همچنین ثمرات روشن و مبنایی به همراه دارد. با این حال دسته بندی جدید به عنوان گام نخست، حتماً خالی از اشکال نخواهد بود و می تواند مورد بحث بیشتر از سوی محققان اعم از قبول و یا رد قرار گیرد و به غنای مباحث تحلیلی در آیین دادرسی مدنی کمک کند.

قدردانی

از جملگی معلمان و استادانم؛ و همچنین پژوهشگرانی که از آن ها آموخته ام بسیار سپاسگزارم. مراتب تشکر خود را از مجله وزین مطالعات حقوق خصوصی دانشگاه تهران نیز اعلام می دارم.

بیانیه نبود تعارض منافع

نویسنده اعلام می‌کند که تعارض منافع وجود ندارد و تمام مسائل اخلاق در پژوهش را شامل پرهیز از دزدی ادبی، انتشار و یا ارسال بیش از یک بار مقاله، تکرار پژوهش دیگران، داده‌سازی یا جعل داده‌ها، منبع‌سازی و جعل منابع، رضایت ناآگاهانه سوژه یا پژوهش‌شونده، سوءرفتار و غیره، به‌طور کامل رعایت کرده است.

منابع

۱. ابن منظور، لسان العرب (۱۴۱۴ق). لسان العرب. ج ۳ و ۱۰، چ سوم، بیروت: دار صادر.
۲. اصفهانی، محمدحسین (۱۴۱۹ق). حاشیه کتاب المکاسب. ج ۱، چ اول، قم: دار المصطفی (ص) لإحياء التراث.
۳. امامی، سیدحسین (۱۳۶۸). حقوق ملنی. ج ۱، چ هشتم، تهران: اسلامیه.
۴. امیری قائم‌مقام، عبدالمجید (۱۳۸۵). حقوق تعهدات. ج ۱، تهران: میزان.
۵. انصاری، سیدمرتضی (۱۴۱۵ق). کتاب المکاسب. ج ۳، قم: تراث الشیخ العظم.
۶. پیلوار، رحیم (۱۴۰۱[الف]). فلسفه حق مالکیت. چ پنجم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۷. پیلوار، رحیم (۱۴۰۱ [ب]). «منقول یا غیرمنقول بودن دعاوی الزام به تنظیم سند رسمی در حقوق ایران». *دوفصلنامه نقل و تحلیل آرای قضایی، دوره ۱، ش ۲، ص ۱۵۰-۱۶۷*. در: https://analysis.illrc.ac.ir/article_701506.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
۸. جعفری خسروآبادی، نصرالله (۱۳۹۴). «نظریه عمومی دیون در حقوق اسلام و مقایسه آن با حقوق غرب». *فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، دوره ۲، ش ۴، ص ۱-۱۸*. در: https://csiw.qom.ac.ir/article_862.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
۹. جعفری خسروآبادی، نصرالله (۱۳۹۶[الف]). «جایگاه ستون فقرات نظام حقوقی رومی ژرمنی در حقوق اسلام و ایران: تحلیل فقهی و حقوقی تقسیم‌بندی حقوق عینی و دینی». *فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، دوره ۴، ش ۴، ص ۳-۲۴*. در: https://csiw.qom.ac.ir/article_1213.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
۱۰. جعفری خسروآبادی، نصرالله (۱۳۹۶ [ب]). «شرط فعل از تکلیف محض تا اشتغال ذمه (گفتاری پیرامون آثار شرط فعل در فقه امامیه و حقوق ایران)». *پژوهش‌های فقهی، دوره ۱۳، ش ۴، ص ۹۵۹-۹۷۶*. در: https://jorr.ut.ac.ir/article_65280.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)

۱۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۸). *حقوق اموال*. چ ششم، تهران: گنج دانش.
 ۱۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۴). *الفارق*، چ اول، ج ۵، تهران: گنج دانش.
 ۱۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۲). *مجموعه محشی قانون منی*. چ دوم، تهران: گنج دانش.
 ۱۴. حائری، سیدکاظم (۱۴۳۱ق). *فقه العتود*. ج ۱، چ چهارم، قم: مجمع الفکر اسلامی.
 ۱۵. خمینی، سیدروح‌الله (۱۴۱۰ق). *رسائل*. ج ۱، چ اول، قم: اسماعیلیان.
 ۱۶. خمینی، سیدروح‌الله (۱۳۸۵). *الاستصحاب*. چ سوم، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
 ۱۷. خمینی، سیدروح‌الله (۱۴۲۱ق). *کتاب البیع*. ج ۱ و ۲، چ اول، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
 ۱۸. راسخ، محمد؛ مهناز، بیات و سارا محمدی (۱۳۹۷). «نگاهی انتقادی به تکررگرای حقوقی». *تحقیقات حقوقی*، دوره ۲۱، ش ۸۳، ص ۶۳-۸۵، در:
- (۲۸ مرداد ۱۴۰۳) https://lawresearchmagazine.sbu.ac.ir/article_80627.html
۱۹. دریائی، رضا و مصطفی کربلایی آقازاده (۱۴۰۲). «تأثیر فوت متعهد بر بقای تعهد». *حقوق اسلامی*، دوره ۲۰، ش ۷۷، ص ۸۹-۱۱۷، در: https://hoquq.iict.ac.ir/article_706075.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
 ۲۰. دریائی، رضا و مصطفی، کربلایی آقازاده (۱۳۹۹). «تأملی بر رابطه قانون مسئولیت مدنی با موجبات ضمان قهری در حقوق ایران». *مطالعات حقوقی*، دوره ۱۲، ش ۳، ص ۹۳-۱۲۵، در: https://jls.shirazu.ac.ir/article_5911.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
 ۲۱. سعیدی، محمدعلی (۱۳۸۹). «تأملی بر تقسیم‌بندی دعاوی به عینی، شخصی و مختلط». *تحقیقات حقوقی*، دوره ۱۳، ویژه‌نامه شماره ۲، ص ۲۸۳-۳۱۸، در: https://lawresearchmagazine.sbu.ac.ir/article_56691.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
 ۲۲. سیستانی، سیدعلی (۱۴۱۴ق). *الرافد فی العلم الاصول*. ج ۱، چ اول، قم: مکتب آیه‌الله العظمی السید السیستانی.
 ۲۳. سیمایی صراف، حسین (۱۳۹۷). *حقوق ورشکستگی و تصفیه اموال ورشکسته*. چ اول، تهران: میزان.
 ۲۴. شاکری، بلال (۱۳۹۶). *حقیقت حکم شرعی در اصول فقه*. چ اول، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
 ۲۵. الشریف، محمدمهدی و حمید آرای (۱۳۹۶). «پلورالیسم استدلال حقوقی در پرتو تفسیرهای متعارض». *حقوق تطبیقی*، دوره ۴، ش ۱، ص ۳-۲۶، در:

https://law.mofidu.ac.ir/article_27917.html (۲۸ مرداد ۱۴۰۳)

۲۶. الشریف، محمدمهدی (۱۳۸۹). «قواعد حاکم بر ایفای تعهد به انجام کار یا تسلیم مال». حقوق خصوصی،

دوره ۷، ش ۱۷، ص ۷۹-۱۰۴. در: https://jolt.ut.ac.ir/article_28805.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)

۲۷. الشریف، محمدمهدی (۱۳۹۳). «تعهد یا تملیک: تأملی بر تأثیر حقوق فرانسه در تحلیل ماهیت اجاره در

حقوق ایران». فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، دوره ۱، ش ۲، ص ۲۹-۵۸. در:

https://csi.w.qom.ac.ir/article_563.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)

۲۸. شمس، عبدالله (۱۳۸۴) [الف]. آیین دادرسی مدنی. ج ۱، چ هفتم، تهران: دراک.

۲۹. شمس، عبدالله (۱۳۸۴) [ب]. آیین دادرسی مدنی. ج ۳، چ اول، تهران: دراک.

۳۰. شهبابی، مهدی (۱۳۹۴). «کثرت گرای حقوقی؛ تأملی در چیستی مبنای التزام آوری قاعده حقوقی و

متغیرهای تحول نظام حقوقی». پژوهش حقوق عمومی، دوره ۱۷، ش ۴۸، ص ۱۳۵-۱۶۳. در:

https://qjpl.atu.ac.ir/article_1758.html (۲۸ مرداد ۱۴۰۳)

۳۱. شهیدی، مهدی (۱۳۸۳). آثار قراردادهای و تعهدات. چ دوم، تهران: مجد.

۳۲. صدر، سید محمدباقر (۱۳۹۴). گفتارهای بنیادین (شش درس گفتار). ترجمه سید ابوالقاسم حسینی ژرفا،

قم: دارالصدر.

۳۳. صرامی، سیف‌الله (۱۳۸۵). حق، حکم و تکلیف. چ اول، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.

۳۴. صفری، اسفندیار (۱۴۰۳). بررسی انتقادی نظریه «تکلیف و حق مالی ذمی» بودن شرط فعل مالی. فقه و

اصول، دوره ۵۶، ش ۱، ص ۱۰۹-۱۳۵. در: https://jfiqh.um.ac.ir/article_45219.html (۲۱

خرداد ۱۴۰۳)

۳۵. صفایی، سیدحسین، (۱۳۸۳). حقوق مدنی: ج ۱، اشخاص و اموال. چ سوم، تهران: میزان.

۳۶. صفری، اسفندیار؛ جلیل، قنواتی و سید علی قزوینی (۱۳۹۶)، «بررسی انتقادی تعریف اعسار

با تأکید بر قانون نحوه اجرای محکومیت مالی ۱۳۹۳»، آموزه های فقه مدنی، دوره ۹، شماره

۱۶، ص ۳۳-۵۶. در: https://cjd.razavi.ac.ir/article_105.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)

۳۷. طباطبایی یزدی، سید محمدکاظم (۱۳۷۰). حاشیة المکاسب. چ چهارم، ج ۱، قم: مؤسسه اسماعیلیان.

۳۸. عبدی‌پور، ابراهیم و نصرالله، جعفری خسروآبادی (۱۳۹۲). «تفقه زوج و اقارب، تقابل دو مفهوم دین و

تعهد». حقوق اسلامی، دوره ۱۰، ش ۳۹، ص ۳۵-۶۱. در:

https://hoquq.iict.ac.ir/article_18227.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)

۳۹. عبدی پور فرد، ابراهیم (۱۳۹۲). *مباحثی تحلیلی از حقوق تجارت*. چ دوم، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
۴۰. عبدی پور فرد، ابراهیم (۱۳۹۷). *حقوق ورثه‌سنگی*. چ اول، تهران: مجد.
۴۱. عرب صالحی، محمد (۱۳۹۵). *روش‌شناسی حکم*. چ دوم، تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
۴۲. فروغی، علیرضا (۱۳۹۱). «بررسی فقهی-حقوقی مفهوم ملک و حق». *آموزه‌های فقه مدنی*، دوره ۴، ش ۵ ص ۷۹-۱۰۶. در: https://cjd.razavi.ac.ir/article_1188.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
۴۳. فروغی، علیرضا (۱۳۹۱). «آثار و ویژگی‌های حق از دیدگاه فقه امامیه و قانون مدنی». *دانش حق مدنی*، دوره ۱، ش ۱، ص ۱-۱۴. در: https://clk.journals.pnu.ac.ir/article_182.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
۴۴. فروغی، سید علیرضا (۱۳۹۷). «بررسی فقهی و حقوقی مفهوم حق و حکم». *دوفصلنامه فقه و حقوق خصوصی*، دوره ۱، ش ۱، ص ۳-۳۶. در: <http://ensani.ir/file/download/article/1544619962-10171-1-1.pdf> (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
۴۵. فیومی، احمد بن محمد (بی تا). *مصباح المنیر*. ج ۱، بیروت: المکتبه العلمیه.
۴۶. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۱). *اموال و مالکیت*. چ پنجم، تهران: میزان.
۴۷. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵). *الزام‌های خارج از قرارداد (ضمان قهری)*. ج ۱، چ پنجم، تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
۴۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۹). *نظریه عمومی تعهدات*. چ اول، تهران: دادگستر.
۴۹. کاظمی، محمود و رحیم پیلوار (۱۴۰۳). «حق عینی و دینی؛ مطالعه تطبیقی در حقوق اسلام و غرب». *مطالعات حقوق خصوصی*، دوره ۵۴، ش ۱، ص ۸۹-۱۲۲. در: https://jlq.ut.ac.ir/article_98100.html (۲۸ مرداد ۱۴۰۳)
۵۰. کاظمی، محمود و جمشید عسگر رمکی (۱۳۹۹). «مفهوم و مبانی قائم‌مقامی ورثه: مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه». *حقوق تطبیقی*، دوره ۷، ش ۲، ص ۲۰۷-۲۴۰. در: https://law.mofidu.ac.ir/article_240102.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
۵۱. کریمی، عباس (۱۳۸۶). *آیین دادرسی مدنی*. چ اول، تهران: مجد.
۵۲. کریمی، عباس؛ هادی، شعبانی کندسری و حسن اسکندری (۱۳۹۵). «تأملی در تفکیک ملک، حق و حکم در فقه امامیه». *مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، دوره ۸، ش ۱۵، ص ۲۴۷-۲۷۴. در: https://feqh.semnan.ac.ir/article_1966.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
۵۳. متین دفتری، احمد (۱۳۹۱). *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*. ج ۱، چ چهارم، تهران: مجد.

۵۴. محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۸۴). «مفاد شرط فعل مالی ضمن عقد در حقوق اسلامی». *تحقیقات حقوقی* (یادنامه دکتر شهیدی)، ص ۸۵-۱۱۴.
۵۵. محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۸۵). «تحولات اجتهاد شیعی: مکتبها، حوزهها و روشها (۴) (احکام تکلیفی و احکام وضعی از نظر محقق خراسانی)». *تحقیقات حقوقی*، دوره ۱۲، ش ۵۰، ص ۲۵-۴۸. در: https://lawresearchmagazine.sbu.ac.ir/article_56273.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
۵۶. محقق داماد، سید مصطفی و اسماعیل نعمت‌الهی (۱۳۸۵). «عهدی یا تملیکی بودن اجاره اشخاص». *نامه حقوقی مفید*، ش ۲، ص ۲۳-۴۰. در: https://law.mofidu.ac.ir/article_46830.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
۵۷. مراغی، میر عبدالفتاح (۱۴۱۷ق). *العناوین الفقہیة*. ج دوم، ج ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۵۸. نجفی، محمدحسن (۱۳۶۲). *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*. چ هفتم، ج ۲۷، بیروت: دار إحياء التراث العربی.
۵۹. نعمت‌الهی، اسماعیل (۱۳۸۹ [الف]). «تحلیل فقهی حق عینی و حق دینی و مفاهیم مرتبط». *مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، دوره ۲، ش ۳، ص ۱۰۹-۱۳۳. در: https://feqh.semnan.ac.ir/article_1871.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
۶۰. نعمت‌الهی، اسماعیل (۱۳۸۹ [ب]). «عنصر وضع و تکلیف در تعهد». *حقوق اسلامی*، دوره ۷، ش ۲۵، ص ۷-۳۳. در: https://hoquq.iict.ac.ir/article_18375.html (۲۱ خرداد ۱۴۰۳)
۶۱. نعمت‌الهی، اسماعیل (۱۳۹۵). «بررسی خسارت انتظار ناشی از نقض قرارداد در حقوق کامن‌لا و حقوق ایران». پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، دوره ۳، ش ۳، ص ۱۲۹-۱۵۶. در: https://csi.w.qom.ac.ir/article_903.html (۲۱ خرداد)
۶۲. نورمفیدی، سید مجتبی (۱۳۹۴). حکم، ج ۱ و ۲، چ اول، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار.
۶۳. نهرینی، فریدون (۱۳۹۶). *آیین دادرسی مدنی*. ج ۱، چ دوم، تهران: گنج دانش.
۶۴. نهرینی، فریدون (۱۳۹۸). *آیین دادرسی مدنی*. ج ۲ و ۳، چ اول، تهران: گنج دانش.



Research Paper

Division of Actions in Civil Proceedings into Action of Ownership, the Action of Right, and Action of Imperative (Alternative for Dividing Actions into *rem* and *personam* in Iranian Law)

Reza Daryae* 

Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Literature and Humanities, University of Guilan, Rasht, Iran. Email: reza.daryaie@guilan.ac.ir

Abstract

Dividing the actions into *rem* and *personam* is a well-known division among civil procedure professors. This division has a close connection with the division of property rights into right in *rem* and right in *personam*. The present article, with the descriptive-analytical method and critical approach, seeks to answer the question of whether the division of actions into *rem* and *personam* in civil proceedings is consistent with Iran's Civil Code. Is it possible to present a new division based on local law in this regard? What are the effects of the accepted division in local law in civil proceedings? Despite the reputation of dividing actions into *rem* and *personam*, it can be seen as having problems from different aspects. For example, this division is subject to many criticisms for its origin, which is the Roman-Germanic legal system. Also, this division has not been mentioned in the Civil Procedure Code of Iran and the Civil Code of Iran, and it has entered the writings of domestic jurists only through a comparative study. In addition, there is a native division in Islamic law, which is preferable to the above division in many ways. The writer hypothesizes that according to the division of rules

* **How to Cite:** Daryae, Reza(2024, Autumn) .“ Division of Actions in Civil Proceedings into Action of Ownership, the Action of Right, and Action of Imperative (Alternative for Dividing Actions into *rem* and *personam* in Iranian Law) ” *Private Law Studies Quarterly*, 54,3. 363-388. DOI: 10.22059/JLQ.2024.377877.1007908

Manuscript received: 9 July 2024; final revision received: 19 August 2024; accepted:17 November 2024 , published online: 17 November 2024



into imperative and positive, and in continuation of that, the classification of legal relations into "ownership", "right" and "imperative", the division of actions into civil proceedings should be organized. Various opinions have been expressed by jurists regarding these concepts, and differences of opinion can be seen in the examples. For example, some consider the right under the ownership, some consider the ownership under the right, some consider the right under the imperative, and some consider the opposite. Despite these expressions of the Civil Code, it indicates that the legislator has followed the opinion of those jurists who consider these concepts to be different from each other. For example, Article 29 of the Civil Code, which deals with the relationship between a person and property, clearly distinguishes between ownership and rights. "ownership" is the relationship between a person and property, and it brings the complete dominion of the owner over the property. The subject of ownership also includes interest and debt. This is even though "right" is the relationship between a person and property and the relationship between a person and a person. Since the right is the relationship between a person and property, it differs from ownership in that the domain of the owner of the right is not complete and is weaker compared to ownership. In cases where the right is a relationship between two persons, the right holder; demands the right or right in personam and for the other party; An obligation is created. As a result of "imperative", a relationship is created between two persons; However, in these cases, the plaintiff is not even considered to have the demand right or right in personam. For this purpose, action can be divided into "action of ownership", "action of right", and "action of imperative" in a category consistent with civil law. Debt claims and seller's demand for delivery are examples of action of ownership. The lawsuit of the right of benefit or the claim of the affirmative condition are examples of the action of right, and the claim of relative maintenance can also be considered as an example of the action of imperative. This division is the source of extensive and detailed effects. Ignoring the differences between them has resulted in an imprecise design of the contents. The effect of this importance is evident, for example, lawsuits requiring the delivery of immovable property, depending on whether it is based on ownership or the right of demanding, are under the jurisdiction of the court where the immovable property is located and the court of the defendant's domicile, respectively. Also, the claim for delay damages and the type of damage is dependent on the identification of the claimant's position. The type of damage that can be imagined according to these relationships is different from each other in such a way that the identification of its compensability depends on paying attention to this. This division has a clear effect, among other things, concerning identifying the effect of the death of the parties to the lawsuit, the lack of capacity of the defendant, and the inclusion of the rules of insolvency and bankruptcy.

Keywords: Ownership Claim, Action of Right, Action of Imperative, Action of Rem, Action of Personam.

Declaration of conflicting interests

The author declares no potential conflicts of interest with respect to the research, authorship, and/or publication of this article.

Funding

The authors received no financial support for the research, authorship, and/or publication of this article.



This article is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC-BY) license.