



Investigating the problem of uncertainty in the subject of litigation in Imamiyyah jurisprudence with a comparative approach with the laws of Islamic countries and France

Amir Shakeri. Behnam¹ -Akbarineh. Parvin^{2*} -Gharibeh. Ali³ -Alavi. Mohammad Taghi⁴

1: PhD student in Private Law, Tabriz Branch, Islamic Azad University, Tabriz, Iran.

2: Assistant Professor of Private Law, Ahar Branch, Islamic Azad University, Ahar, Iran:
(Corresponding Author) p.akbarineh1@gmail.com

3: Assistant Professor of Private Law Department, Tabriz Branch, Islamic Azad University, Tabriz, Iran.

4: Professor of Islamic Jurisprudence and Principles of Islamic Law, University of Tabriz, Tabriz, Iran.

Abstract: Stating the claim with certainty is among the conditions in jurisprudence for accepting the action. the certainty of an action is among the most controversial discussions among the jurists. the advocates and opponents provided reasons to justify their opinion. Finally, by virtue of the jurisprudence and accepting the opinion of the proponents for the first in the history of the codes of the civil procedures ratified in 2000, the Iranian legislator considered not filing a lawsuit due to certainty among the obstacles of trial, currently in the Iranian law one of the conditions of filling a lawsuit and substantive trial is certainty. Taking into account that this condition is on the basis of the jurisprudence, thus, to eliminate the legal problems of this issue, besides studying the books regarding jurisprudence, proposing this issue in the Shia jurisprudence and the guarantee of its enforcement predicted in this regard must be investigated comparatively in order to compensate for the gap resulting from the lack of literature concerning the cod of the civil procedure and set the grounds for reformations.

Keywords: Trial Obstacles, Certainty Condition, Hearing a Case, probable Lawsuit.

- B. Amir Shakeri; P. Akbarineh; A. Gharibeh; M. Alavi (2024). Investigating the problem of uncertainty in the subject of litigation in Imamiyyah jurisprudence with a comparative approach with the laws of Islamic countries and France, *Islamic Law and Jurisprudence Studies*, 16(36), 79-108.

[Doi: 10.22075/feqh.2022.25709.3141](https://doi.org/10.22075/feqh.2022.25709.3141)

فصلنامه مطالعات فقه و حقوق اسلامی

سال ۱۶- شماره ۳۶- پاییز ۱۴۰۳

صفحات ۱۰۸-۷۹ (مقاله پژوهشی)

تاریخ: وصول ۱۴۰۰/۱۰/۰۹ - بازنگری ۱۴۰۰/۱۱/۲۵ - پذیرش ۱۴۰۰/۱۲/۱۱

ایراد منجز نبودن موضوع دعوی در فقه امامیه با رویکرد تطبیقی با حقوق کشورهای اسلامی و فرانسه

بهنام امیرشاکری^۱ / پروین اکبرینه^۲ / علی غریبه^۳ / محمد تقی علوی^۴

۱: دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، واحد تبریز، دانشگاه آزاد اسلامی، تبریز، ایران.

۲: استادیار حقوق خصوصی، واحد اهر، دانشگاه آزاد اسلامی، اهر، ایران (نویسنده مسئول)

p.akbarineh1@gmail.com

۳: استادیار گروه حقوق خصوصی، واحد تبریز، دانشگاه آزاد اسلامی، تبریز، ایران.

۴: استاد فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه تبریز، تبریز، ایران.

چکیده: اظهار ادعا به صیغه جزم، یکی از شرایطی است که در فقه برای پذیرش دعوا بیان شده است؛ البته جزمی بودن دعوا یکی از شروط مورد اختلاف در بین فقهاست و هر یک از موافقان و مخالفان، دلایلی را برای توجیه نظر خود ارائه داده اند که در نهایت، قانونگذار ایرانی با تأسی از مباحث فقهی و با پذیرش نظر موافقین برای نخستین بار در قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹، عدم اقامه دعوا به صیغه جزم را از جمله ایرادات و موانع رسیدگی به دعوا ذکر نمود. در حال حاضر، در حقوق ایران یکی از شرایط صحت اقامه دعوا و رسیدگی ماهوی به آن جزمی بودن دعواست، و نظر به این که این شرط ریشه فقهی دارد لذا در جهت رفع کاستی های حقوقی و قانونی موضوع لازم است ضمن مطالعه در کتب فقهی و این امر که در فقه امامیه چگونه طرح و چه تضمیناتی در راستای آن پیش بینی شده است، موضوع به نحو تطبیقی هم مورد توجه و تحقیق قرار گیرد تا هم بتوان خلأ های ناشی از کمبود ادبیات آئین دادرسی مدنی را جبران کرد و هم زمینه را جهت اصلاح به وجود آورد.

کلیدواژه: موانع دادرسی، شرط جزم، استماع دعوا، دعوای ظنی.

- امیرشاکری، بهنام؛ اکبرینه، پروین؛ غریبه، علی؛ علوی، محمد تقی (۱۴۰۳). ایراد منجز نبودن موضوع دعوی در فقه امامیه با رویکرد تطبیقی با حقوق کشورهای اسلامی و فرانسه، مجله مطالعات فقه و حقوق اسلامی دانشگاه سمنان، شماره ۳۶، صفحات ۷۹-۱۰۸.

Doi: 10.22075/feah.2022.25709.3141

مقدمه

ایراد عبارت است از اشکالات قانونی وارد بر دعوا که در صورت طرح مانع رسیدگی (استماع و یا پذیرش) به دعوا به شکل موقت یا دائم می گردد، و یک نوع دفاع شکلی محسوب می گردد تا اولاً، اقامه دعوا با رعایت موازین قانونی و شرعی صورت پذیرد و در ثانی، از اتلاف وقت محاکم و اطاله دادرسی جلوگیری کند، و در مواردی که رسیدگی محکمه بدون توجه به ایراد مسلم صورت پذیرد می تواند از موارد نقض و بی اثر گردیدن حکم صادره و بلااثر گردیدن دادرسی صورت گرفته گردد. در کتب فقهی نیز همانند قوانین آئین دادرسی تعریف خاص و جامعی از ایراد وجود ندارد ولی در مواردی که توسط فقهای بزرگ شیعه بیان شده به نظر می رسد که مانع در فقه می تواند به معنی ایراد باشد؛ چون مانع هر چیزی است که از تحقق یافتن اثر دیگری جلوگیری کند که عمدتاً در مقابل مقتضی استعمال می شود و مقتضی نیز خود عامل مؤثری است که در صورت عدم مانع منشأ اثر می باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۱: ۳۱۷۰/۴).

در فقه اسلامی بحث «شرایط استماع دعوا» را می توان در دفاعیاتی که خواننده به کار می برد مشاهده نمود؛ این شیوه دفاعی در فقه «دفع الخصومه» نامیده می شود. می توان دفع الخصومه را در فقه بر اساس موارد آن اینگونه تعریف نمود: «دفاعی که هدف از آن ردّ دعوای خواهان بدون تعرض به صدق یا کذب دعوای او و بدون ورود در ماهیت دعوا» است (حسن یاغی، ۲۰۰۵: ۱۴۲). در این شیوه دفاعی خواننده دعوا می تواند دعوای خواهان را به علت عدم وجود شرایطی که برای استماع و رسیدگی به دعوا لازم است ردّ کند.

یکی از این ایرادات اصلی و قانونی در امر دادرسی ایراد جزمی نبودن دعوی مطروحه است؛ این ایراد برای اولین بار مانند بعضی از ایرادات دیگر (ایراد عدم مشروعیت مورد دعوا و ایراد عدم ترتب آثار قانونی به دعوا) در قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۷۹ با تأسی از مبانی فقهی در قانون پیش بینی شده است. این ایراد در بند

۹ ماده ۸۴ ق.آ.د.م مصوب ۱۳۷۹ آمده است و به موجب آن، چنان چه دعوی، جزمی نبوده بلکه ظنی یا احتمالی بوده و با ایراد خواننده روبرو شود دادگاه در صورت پذیرش ایراد، مبادرت به صدور قرار ردّ دعوی خواهد نمود (قرار ردّ دعوی که به استناد ماده ۸۹ ق.آ.د.م ناظر به بند ۹ ماده ۸۴ قانون اخیر الذکر صادر می شود).

هرچند حقوقدانان در نوشته های خود با توجه به مفهوم لغوی، به ذکر معنا و مفهوم این ایراد و نتیجه طرح آن مطالب مختلفی را بیان داشته اند لیکن تطبیق با اصول و نظرات اسلامی و فقهی و ذکر پیشینه و نحوه بیان آن نزد فقها و نیز بررسی چهره فراملی اموری است که چندان اهمیت داده نشده و نگارش خاصی نداشته است؛ لذا هدف پژوهش جدا از حقوق موضوعه، بررسی و تشریح مبانی اسلامی، فقهی و فراملی موضوع در راستای تبیین و رفع کاستی و خلأهای قانونی و حقوقی با روش توصیفی - تحلیلی و با استفاده از منابع اسنادی و کتابخانه ای می باشد.

۱- بیان مفهوم منجز بودن موضوع دعوی

جزم در لغت به معنای قطع کردن، استوار کردن، اجرای کار بی تردید و استواری معنا شده است (معین، ۱۳۷۱: ۴۳۸۳)؛ همچنین به معنای عزم کردن به کاری بدون تردید آمده است (عمید، ۱۳۵۷: ۸۱۳) و جازم به معنای بی گمان، استوار و قطع کننده به کار رفته است (دهخدا، ۱۳۷۷: ۷۳۵۷). اصطلاح حقوقی آن نیز از معنای لغوی فاصله نگرفته است و جازم بودن به این معنا است که خواهان در دعوایش قطع و یقین داشته باشد، زیرا اگر خود در دعوایش قطع و یقین نداشته و جازم نباشد و تنها احتمال دهد که حقّ او تضییع یا انکار شده است، چگونه می تواند از دادگاه بخواهد نسبت به حقوق احتمالی رسیدگی کرده و حکم صادر کند؟ مثلاً اگر خواهان ادعا کند که احتمال می دهد مبلغی را از خواننده طلبکار است، ادعایش مسموع نیست. در مقابل، «منجز» در لغت به معنای وفا شده و روا شده به کار می رود (معین، ۱۳۷۱: ۴۳۸۳) و در مباحث حقوقی در مقابل معلق آمده و منظور این است که تحقق چیزی موکول به وقوع یا عدم وقوع حادثه ای

در آینده نباشد؛ بنابراین حقّ مورد ادعا باید به وجود آمده باشد. فقها نیز جزم را در معانی لغوی آن بکار برده و گفته اند اگر خواهان در هنگام طرح دعوی بگوید گمان می کنم یا شکّ دارم که دعوی او استماع نمی شود (آشتیانی، ۱۳۶۹: ۶).

۲- منجز بودن مدعی به یا مدعی

کسانی که جزم در دعوا را شرط اقامه دعوا دانسته اند آن را به دو صورت مطرح کرده اند: برخی از آنها منجز بودن را شرط حقّ مورد مطالبه و خواسته دعوا می دانند، و در واقع منظور ایشان این است که حقّ مورد مطالبه و خواسته دعوا قطعی بوده و معلق به انجام امری و یا مشروط به تحققّ شرطی نباشد و یا مطالبه آن موکول به گذشتن مدّت مشخصی نشده باشد (متین دفتری، ۱۳۷۸: ۳۳۵؛ صدرزاده افشار، ۱۳۸۵: ۱۸؛ واحدی، ۱۳۸۷: ۳۰۶؛ مدنی، ۱۳۷۵: ۴۱۱)؛ و در مقابل، برخی جزمی بودن را شرط خواهان دانسته و می گویند خواهان باید در اظهار ادعایش جازم باشد؛ یعنی شخصی که علیه دیگری اقامه دعوا می کند باید جزم و قطع او در اظهار استحقاق خود در الفاظ و عباراتی که به کار می برد آشکار باشد (شمس، ۱۳۸۸: ۴۵۲/۱). تفاوت این دو نظر در آن است که اولی، جزم را شرط مدعی به و خواسته دعوا می داند و نظر دوم، جزمی بودن را شرط صیغه دعوا و در واقع حالت و وصف خواهان دعوا می داند.

با بررسی مباحث فقهی هم در می یابیم که فقها در توجیه شرط مذکور بر این اعتقادند که یکی از شروط صحّت دعوی این است که امکان ردّ سوگند به خواهان باشد؛ حال اگر خواهان در طرح دعوی خود جازم نباشد امکان ردّ سوگند منتفی است. همچنین در صورتی که خواهان در طرح دعوی خود جازم نباشد نمی توان به چنین امری اطلاق دعوی نمود، زیرا دعوی عبارت است از خبر جازم و در صورتی که خواهان جازم نباشد حکم دعوی بر چنین خبری بار نمی شود؛ به علاوه، وظیفه حاکم، الزام خوانده به حقّ مورد ادعای خواهان و دادن آن حقّ به او می باشد؛ حال اگر خواهان در ذیحقّ بودن خود شکّ داشته و شکّ را اعلام داشته باشد چگونه حاکم به این وظیفه خود عمل نماید (موسوی اردبیلی، ۱۴۰۸: ۴۵/۲)؛ البته بعضی از فقها گفته اند مراد از

جازم بودن در طرح دعوی، جزم در هنگام طرح آن است ولو این که خواهان بعداً نتواند به جهت فقدان دلایل آن را اثبات نماید و در این مورد، بین جزم در صیغه دعوی و جزم در اثبات تفاوت گذاشته اند (خراسانی ۱۴۰۶: ۹۶). صاحب عناوین در این مورد معتقد است که مراد از جزمی بودن، اعلان اراده در دعوی به صورت قطعی است، نه واقعی؛ گرچه ممکن است حقّ مورد ادّعا ظنی باشد و در ادامه می افزاید بنای عرف اینگونه است که همیشه نوعی کتمان (کتمان حقیقت) در مفهوم دعوی وجود دارد و به همین دلیل نیاز به اثبات است و گرنه آن چه در آن هیچ خفا و کتمانی نیست نیاز به اثبات ندارد، بلکه بر همه آشکار است اگر مانعی نباشد (خدابخشی، ۱۳۹۰: ۸۵). مرحوم صاحب جواهر پس از ذکر مطالبی در اینباره از مسالک الافهام نقل می کند: «آن چه در خصوص لزوم جزم صحبت شد صرفاً در حدّ زبان است نه در باطن و نفس الامر؛ بنابراین کافی است در کلام به طور جازم ادعای خود را مطرح کند؛ لکن در باطن و نفس الامر لازم نیست مدّعی در اعتقادش جازم باشد و معتقد به استحقاق مدّعی به باشد، زیرا در ادعای مدّعی، اعتقاد نفسی به محقّ بودن شرط نیست همچنان که اگر شخص مقررّ به نفع کسی اقرار نماید، مقررّ له می تواند بر اساس آن اقرار، ادعا نماید هرچند باطناً عالم و معتقد به حقّ نیست» (نجفی، ۱۳۹۸: ۱۵۳/۴۰).

جزم و یقین از اوصاف و حالات انسانی است و در شخص نسبت به امور مختلف حاصل می شود. ظنّ و احتمال نیز در مقابل جزم و دارای چنین ویژگی و ماهیتی هستند. اما منجز بودن از اوصافی است که بر امور و کارها و افعال انسانی عارض می شود؛ پس با عنایت به قسمت دوم بند ۹ ماده ۸۴ که ظنی یا احتمالی بودن را در برابر جزمی بودن قرار داده است نمی توان ظنّ و احتمال را وصف حقّ و خواسته مورد مطالبه خواهان دانست، بلکه ظنّ و احتمال در این قسمت به این معنا است که خواهان دعوای خود را به نحو ظنی و احتمالی اظهار و اقامه نموده است؛ در نتیجه، قید ظنی و احتمالی بودن در بند ۹ ماده ۸۴ قرینه ای بر این است که منظور قانونگذار از جزمی بودن دعوا همانند فقها،

جازم و قاطع بودن خواهان در اظهار ادعایش می باشد؛ پس اگر به علت ابهامی که در بند ۹ ماده ۸۴ وجود دارد در تشخیص اراده و منظور مقنن اختلاف نظر ایجاد شود با مراجعه به منابع فقهی باید قائل به جازم بودن خواهان در دعوا باشیم، نه منجز بودن خواسته و حق موضوع دعوا.

۳- ذکر ایراد در حقوق موضوعه و رویه محاکم

این ایراد برای اولین بار مانند بعضی از ایرادات دیگر (همچون مشروع نبودن مورد دعوا و عدم داشتن اثر قانونی بر فرض احراز - ایرادات بند های ۷ و ۸ ق.آ.د.م) با تأسی از فقه امامیه در بند ۹ ماده ۸۴ قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۷۹ در قانون پیش بینی شده است؛ بنابراین وقتی که خواهان به طرفیت خوانده اقامه دعوی کرده و بگوید احتمال می دهم بر او حقی داشته باشم و یا در اظهار ادعایش مردّد باشد، چون نامبرده در دعوا جازم نیست در صورت ایراد خوانده این دعوا ردّ خواهد شد. عده ای از حقوقدانان نبودن جزم در دعوا را با منجز نبودن دعوا متفاوت دانسته و بیان کرده اند: «منجز بودن دعوا در برابر معلق یا مردّد بودن دعواست در حالی که جزم در دعوا در برابر ظنّ و احتمال است» (مهاجری، ۱۳۸۹: ۲۸۳). به عنوان مثال، گاهی خواهان اقامه دعوی نموده و بیان می دارد که گمان می برم بر خوانده این حقّ را داشته باشم. این دعوی ظنّی و احتمالی است، اما گاهی خواهان به طور قطع و یقین ادعا می کند که کالای مشخصی را از خوانده خریداری و خوانده آن را تحویل نمی دهد و خواهان از دادگاه تحویل مبیع یا وجه پرداختی را مطالبه می کند؛ در آنجا خواسته مردّد و غیر منجز است، نه این که دعوا ظنّی و احتمالی باشد. برخی از حقوقدانان نیز لازمه اقامه دعوا را منجز بودن حقّ مورد مطالبه دانسته و بیان کرده اند: «حقی که مورد مطالبه قرار می گیرد باید منجز باشد؛ یعنی تحقق آن مشروط به وقوع حادثه ای در آینده نگردد و حقی که در حین اقامه دعوا به وجود نیامده است قابل مطالبه نیست؛ به این ترتیب نمی توان نسبت به حقّ معلق یا مشروط یا حقّ مؤجل اقامه دعوا نمود» (متین دفتری، ۱۳۷۸: ۲۱۰؛ صدرزاده افشار، ۱۳۸۵: ۱۴۳).

نفع داشتن یکی از شرایط اقامه دعوا است و کسی که احتمال می دهد یا گمان می کند که حقش مورد تعدی و تجاوز واقع شده است نمی تواند بر مبنای این احتمال اقامه دعوا کند؛ چرا که نفع به عنوان شرط اقامه دعوا باید به وجود آمده و باقی باشد و نتیجه این که در استماع دعاوی ظنی و احتمالی، نفع محتمل است و چون قانونگذار این منافع را مورد حمایت قرار نداده است لذا این دعاوی به علت عدم وجود منفعت، محکوم به رد خواهند بود (شمس، ۱۳۸۸: ۳۱۲/۱). در ظاهر به نظر می رسد طرح چنین ایرادی فقط از سوی خواننده دعوی امکان پذیر باشد؛ چرا که این ایراد، جزو ایرادات تکمیلی است و در صورت عدم طرح چنین ایرادی هم هیچ خللی به نظم عمومی جامعه وارد نمی شود و از جمله قواعد آمره دادگاه هم محسوب نمی شود و صرفاً حقوق خواننده دعوی مورد خدشه قرار می گیرد که از این حقی که قانونگذار برای خواننده قائل شده، تا پایان اولین جلسه دادرسی استفاده نکرده است.

لیکن از نظر برخی حقوقدانان، در صورت وجود چنین ایرادی حتی اگر خواننده نیز به آن ایراد نکند چنین دعوایی قابل رسیدگی نمی باشد (مهاجری، ۱۳۸۹: ۲۸۲)؛ بنابراین حتی در صورت عدم ایراد خواننده نیز قاضی محکمه در جلسه نخست دادرسی به آن توجه نموده و با احراز وجود ایراد نسبت به صدور قرار رد دعوا اقدام می نماید، رویه عملی محاکم نیز این نظر را تأیید نموده و در موارد مختلف محاکم بدون ایراد خواننده به آن توجه نموده اند. شعبه ۱ دادگاه حقوقی پاکدشت طرح دو خواسته متضاد و متباین در یک دادخواست را در پرونده کلاسه ۹۱/۱/۱۰۱۴۱ بدون وجود ایراد خواننده، از موارد بند نهم ماده ۸۴ ق.آ.د.م تشخیص داده که مورد تأیید در شعبه ۵۲ دادگاه تجدیدنظر استان تهران واقع شده است؛^۱ موردی که در دادنامه شماره ۰۰۲۳۳۳ شعبه ۲۱۹

۱. در خصوص دادخواست آقای م.ک. به طرفیت ح.ص. به خواسته تنفیذ مبایعه نامه ... نظر به این که خواهان در شق اول خواسته مورد ادعای خود تنفیذ فسخ مبایعه نامه را خواسته است و جهت آن را نیز عدم پرداخت ثمن عنوان نموده است ولی در شق دوم از خواسته خود را الزام به پرداخت خسارت تأخیر تأدیه پرداخت ثمن عنوان

دادگاه عمومی حقوقی تهران که به تأیید شعبه یک دادگاه تجدیدنظر تهران واقع شده نیز تکرار شده است.^۱ شعبه ۳۰ دیوان عدالت اداری نیز مبهم و غیر منجر بودن خواسته در نسخ اول و دوم دادخواست را از موجبات رد دادخواست دانسته،^۲ شعبه ۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران مطالبه همزمان الزام به ایفای تعهد و خسارت ناشی از عدم انجام تعهد را از موارد بند ۹ ماده ۸۴ ق.آ.د.م تشخیص و ضمن نقض دادنامه بدوی قرار ردّ دعوی نخستین را صادر نموده است^۳، لذا به نظر می رسد هر چند ذکر این ایراد در مرحله اول از جمله حقوق خوانده محسوب می گردد، لیکن از آنجائی که صدور رأی ماهوی

نموده است در حالی که این دو خواسته خواهان با هم در تعارض است، چراکه در صورت احراز عدم پرداخت ثمن و صدور حکم به تنفیذ فسخ دیگر ثمن مسترد نمی گردد و در صورت احراز تعلّق خسارت تأخیر تأدیه پرداخت ثمن، دیگر قرارداد فسخ نشده است لذا خواسته مورد ادعای خواهان از تجزیه لازم برخوردار نبوده است و مستنداً به بند نهم از ماده ۸۴ ناظر بر ماده ۸۹ ق.آ.د.م قرار ردّ دعوی خواهان صادر و اعلام می گردد.

۱. در خصوص دعوی آقای م.ز. به طرفیت ... به خواسته الزام به تنظیم سند ملک ... نظر به این که خواهان بر اساس مستندات پیوست از محضر دادگاه تقاضای الزام خواندگان به تنظیم سند قانونی آپارتمان و یا تنظیم سند مشاع معادل یک واحد از ۸ آپارتمان واقع در پلاک فوق در صورت عدم داشتن صورت مجلس تفکیکی را نموده، با توجه به این که حسب دادخواست تقدیمی و اظهارات خواهان در جلسه دادرسی مورخه ۹۳/۳/۴ خواسته منجر نمی باشد لذا به استناد ماده ۸۴ ق.آ.د.م ناظر بر بند ۹ ماده ۸۴ همان قانون قرار ردّ دعوی خواهان صادر و اعلام می دارد.

۲. نظر به این که دعوی خواهان در ستون خواسته اعتراض به رأی کمیسیون ماده صد قانون شهرداری ها به شماره ... می باشد و شکایت وی در نسخه دوم دادخواست به شرح ستون خواسته محاسبه خلافی خرپشته و مسکونی با هزینه مسکونی در طبقه سوم و ضریب ۲ پارکینگ عنوان شده، شکایت مبهم بوده و منجر نیست، مستنداً به مواد ۲۶ و ۲۷ قانون آئین دادرسی دیوان عدالت اداری قرار ردّ آن صادر می گردد.

۳. در خصوص تجدیدنظر خواهی آقای ص.م. به طرفیت تجدیدنظر خوانده س.ب. نسبت به دادنامه شماره ۲۹-۳۱/۱/۱۳۹۲ شعبه ۱۸۱ دادگاه عمومی حقوقی تهران نظر به این که دادخواست تقدیمی از جهت خواسته مردّد است بدین نحو که در بدو امر، درخواست الزام فروشنده آپارتمان به تحویل پارکینگ معین گردیده آنگاه با تردید خواهان بدوی مبنی بر احتمال عدم امکان تحویل، تقاضای خسارت شده است که خسارت مورد ادعا در واقع به عنوان بدل انجام تعهد اصلی و مقتضی دادرسی خاص می باشد، لذا دعوی به کیفیت مزبور قابلیت طرح و رسیدگی را نداشته و دادگاه به استناد ماده ۳۵۸ و با ملاک بند ۹ ماده ۸۴ و ۸۹ از قانون آئین دادرسی مدنی و رعایت ماده ۲ از قانون مرقوم، ضمن نقض دادنامه تجدیدنظر خواسته در اصل قرار ردّ دعوی نخستین صادر و اعلام می دارد؛ رأی صادره قطعی است.

بر خواسته غیر منجز (احتمالی یا مردّد) برای محاکم در رویه عملی میسر نبوده فلذا با احراز ایراد دادرس نیز به آن توجه نموده و اقدام به ردّ دعوا می نماید، آنچنان که عدم توجه به آن از موجبات نقض رأی در محاکم تجدیدنظر هم شده است.

۴- اقوال فقها

مدعی باید دعوای خود را به صیغه جزم و قطع اظهار کند و در صورتی که دعوی را به صورت ظنّ و یا احتمال اظهار نماید، مانند آن که بگوید: گمان می کنم فلان کس به من هزار تومان مدیون است و یا این که مال من را دزدی کرده است و نظایر این دعاوی که تا هنگامی که مدعی در محکمه دعوای خود را به صوت قطع و جزم اظهار نکند دعوایش پذیرفته نمی باشد، در اعتبار و عدم اعتبار این شرط در میان فقهای عظام عموماً دو قول رایج وجود دارد:

۴-۱- اعتبار قطعیت و جزمیت در دعوی

مشهور فقهای امامیه، قائل به اعتبار جازم بودن خواهان در دعوا به عنوان شرط استماع دعوا می باشند و در نوشته و اظهارات خود به صراحت آن را ذکر نموده اند، آنچنان که گفته شده است دعوی باید با صیغه جزم طرح شود و با عبارت قطعی بیان شود، پس اگر مدعی بگوید «گمان می کنم» قبول نمی شود؛ آنچنان که ذکر شده: «و لابد من ایراد الدعوی بصیغه الجزم» (نجفی، ۱۳۹۸: ۱۵۳/۴۰). ادله مدعی به عادت، نشانه جزم اوست و قاضی نباید از مبانی جزم او سوال کند؛ پس جزم او در دعوی مفروض است مگر این که او اظهار تردید کند (جعفری لنگروی، ۱۳۹۱: ۱۵۴۸/۲).

در لزوم تنجیز اشکالی نیست چنان که در بطلان غیر منجز، اختلافی نیست تا جایی که در تمهید القواعد، ادعای اجماع بر آن شده است و در نوشته فاضل هندی در کشف اللثام چنین استنباط می شود که در بطلان، تفاوتی بین تعلیق در معلقّ علیه محتمل الوقوع

و حتمی الوقوع نیست...»^۱ (نجفی، ۱۳۹۸: ۲۲/۲۵۳). این نظر با اندکی شدت یا ضعف، مورد عنایت دیگر فقها نیز قرار گرفته است (علی آبادی، ۱۳۹۳: ۱۹۵).

صاحب شرائع السلام می گوید: «و لابدّ من ایراد الدعوی بصیغه الجزم، فلو قال: اظنّ أو أتوهم، لا تسمع» (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۷۸۲)، مدعی ناچار است که دعوایش را به صیغه جزم و قطع بیان و اظهار نماید؛ پس اگر بگوید گمان می کنم و یا توهم دارم که فلانی مدیون من است، دعوایش مسموع نیست. ابوالصلاح الحلّی در کافی بیان می کند: «و لا یحلّ لأحد أن يدعی علی غیره ما لا یعلم استحقاقه و إن کانت هناك شبهه ظاهره و ظنّ قوی» (حلبی، ۱۴۰۳: ۴۵/۱): کسی که حقش را بر ذمه کسی نمی داند اگر چه شبهه و یا ظنّ قوی داشته باشد جایز نیست علیه آن کس دعوائی را طرح نماید. و شهید ثانی نیز در مسالک الافهام بیان داشته است: «لابدّ من ایراد الدعوی بصیغه الجزم» (شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۲۳۷) مدعی چاره ندارد جز این که دعوایش را به صیغه جزم و قطع ایراد نماید و اگر به صورت گمان و تصوّر مطرح کند قابل استماع نیست. فاضل آبی هم در کشف الرموز می گوید: «... و ایراد الدعوی بصیغه الجزم» (فاضل آبی، ۱۴۰۸: ۵۴/۲)، از جمله شرایط استماع دعوی این است که مدعی دعوایش را به صیغه جزم و قطع بیان نماید. همچنین صاحب ارشاد الاذهان می گوید: «و هل یشرط الجزم؟ اشکال» (علامه حلی، ۱۴۱۰: ۱۴۳/۲).

۱-۴- جزم به صیغه یا جزم قلبی

همچنان که ذکر گردید مشهور فقهای امامیه از جمله شرایط استماع دعوی را جازم بودن مدعی در دعوی دانسته و می گویند اگر مدعی، دعوی را به صورت ظنّ و احتمال بیان کند قبول نمی شود.

«اگر مدعی جازم نباشد پس بخواهد دعوایی بر دیگری داشته باشد حتماً باید آن را به طوری که از ظنّ یا احتمال باشد، ابراز دارد و ابراز آن به نحو جزم، تا این که دعوایش

۱. جهت مطالعه بیشتر ر.ک: عقد معلق در قانون مدنی و اثر تعلیق به شرایط صحّت عقد، علی علی آبادی، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، سال ۶، شماره ۱۱، پائیز و زمستان ۹۳، صص ۱۹۱ تا ۲۱۰.

قبول شود - بنابراین از غیر جازم مسموع نمی باشد» (خمینی، ۱۳۷۴: ۹۶/۴). همان طور که از سخن امام خمینی (ره) مشخص و واضح است، باید معلوم گردد که آیا مراد از جزم، صرفاً جزم به صیغه می باشد یا جزم قلبی هم در کنار جزم به صیغه لازم است؟ برای روشن شدن مطلب به شرح و توضیح این موضوع می پردازیم.

در مسالک هم به پیروی از غایه المراد، آن چه را که در دعاوی از لحاظ جزم معتبر می داند، جزم در صیغه می باشد؛ بدین گونه که فقط صیغه دعوی باید به صورت جازم بیان شود بدون این که از الفاظ غیر جزم مثل: اظنّ و اتوهم استفاده کند؛ فرقی نمی کند که جزم به صیغه را به جزم به قلب و اعتقاد به استحقاق منضمّ کند یا نه؛ که در واقع چنین است و جزم مدعی در ابتدا دعوی شرط نیست، چون اگر برای مدعی، شاهی وجود داشته و او بی اطلاع باشد می تواند در مورد دعوی خود نزد حاکم برود، همان طور که اقرار، اقرار کننده به نفع او باشد و او اطلاعی نداشته باشد (نجفی، ۱۳۹۸: ۱۵۳/۴۰). همانا بیان کردن دعوی به صیغه جزم بدون جزم قلبی به آن دعوی کذب و تدلیس می باشد (همان). آن چه که از عبارات شرائع فهمیده می شود این است که آیا صرف ایراد به صیغه جزم به لحاظ این که از لحاظ لفظی جازم باشد (از لفظ وهم و ظن استفاده نشده باشد) کفایت می کند یا این که علاوه بر آن (جزم در صیغه) جزم قلبی هم مورد نیاز است یا نه؟

۲-۱-۴- تکلیف مدعی و داری نسبت به ایراد

تکلیف مدعی علیه مشخص است که بیان و توسّل به ایراد، جهت رفع دعوی در محکمه در صورت احراز است؛ لیکن در مورد تکلیف مدعی نسبت به ایراد صیغه باید گفت اگر مدعی قطع به ثبوت مورد ادعا برای خود دارد، هیچ خلاف و اشکالی وجود ندارد و او می تواند دعوی را به صورت جزم بیان کند و اگر به عدم ثبوت مورد ادعا قاطع باشد جایز نیست که دعوی ایراد کند، زیرا موجب کذب و افترا بستن می شود که قابل اشکال است؛ اما اگر قاطع به هیچ یک از دو مورد (ثبوت و عدم ثبوت حق) نباشد

فرقی نمی‌کند که ظن یا شک نسبت به هر یک از آن دو داشته باشد، که در این صورت، بعضی به خاطر وجود کذب و تدلیس در آن، به عدم جواز قائلند و عده ای هم قول به جواز سماع دارند؛ در این صورت نیز باید قائل به تفصیل باشیم بین موردی که مدعی، اماره شرعی بر حق خود دارد، مانند اقرار مدعی علیه یا قیام بینه که در این حالت باید به صورت جزم ایراد دعوی کند و یا از مواردی باشد که غالباً اطلاع از آن مشکل می‌باشد که اگر آن را به صورت جزم بیان نکند موجب این می‌شود که بسیاری از حقوق او باطل شود و در غیر از این دو مورد، در حالت اول و دوم به خاطر وجود مصلحت، قبول دعوی جایز است اما در حالت آخر (در غیر از دو مورد قبل) به خاطر عدم وجود مصلحت جایز نیست (آشتیانی، ۱۳۶۹: ۸۶).

در مورد تکلیف دادرس (قاضی محکمه) این که علم به جزم دارد یا شک، اگر علم به جزم دارد پس شکی در وجوب سماع نیست اگر علم به عدم جواز دارد؛ ولی علم به این دارد که او متکی به طرق شرعی مثل اقرار مدعی علیه یا بینه یا غیر آن می‌باشد باز هم شکی در وجوب سماع نیست و اگر علم به عدم استناد به طرق شرعی دارد، در وجوب سماع شکی نیست؛ اما اگر جاهل به این دو امر باشد (استناد به طرق شرعی یا عدم استناد) در این صورت حکم، عدم وجوب سماع دعوی می‌باشد و اگر شک داشته باشد به ظاهر لفظ اکتفا می‌کند و حکم به جازم بودن او می‌کند و بر قاضی واجب است که به این دعوی حکم کند. اما بحث اصلی در مورد دوم است که قاضی علم به عدم جواز دارد ولی نمی‌داند که آیا او متکی به یکی از طرق شرعی مثل اصلی از اصول یا اقرار یا بینه مطلع می‌باشد یا متکی به طرق شرعی نیست.

در مقام اول، به خاطر اجتماع شرایط برای حکم و فقدان موانع، در وجوب سماع دعوی شکی نیست؛ اما در مقام دوم، حکم بر وجوب سماع دعوی در آن و عدم وجوب سماع در آن، مبتنی بر این مسأله که اگر برای وجوب سماع، امید ترتب فائده بر آن مانند اقرار مدعی علیه یا بینه داشته باشیم، جماعتی بلکه معروف در زمان متأخرین، وجوب سماع دعوی می‌باشد (شیخ انصاری، ۱۴۱۰: ۳۳۸/۱).

۲-۴- عدم اعتبار جزمیت و قطعیت در دعوی

گروهی دیگر از فقها گفته اند که جزم در دعوی شرط نیست و مجرد مخاصمه، کافی است حتی اگر سبب مخاصمه، ظن و وهم باشد و این درست می باشد، به ویژه اگر مورد درگیری و خصومت، فعل انسان مانند قتل و سرقت و مانند آنها باشد (مغنیه، ۱۹۶۶: ۷۸/۶). این گروه قائلند که دعوای غیر جزمی هم قابل استماع است؛ اهم این فقها عبارتند از:

فخرالمحققین در ایضاح الفوائد می گوید: «هل یشرط الجزم؟ اشکال»، و بعد می گوید از عموم ادله قضاء استفاده می شود که در طرح دعوای مدعی، جازم بودن صیغه شرط نیست (فخرالمحققین، ۱۴۱۵: ۳۲۷). و در کفایه محقق سبزواری نیز بر عدم شرطیت صیغه جزم در دعوی نظر داده است؛ ایشان بر اساس آیات الهی «و أن احکم بینهم بما انزل الله ...» (مائده: ۴۹): در میان آنها (هل کتاب) طبق آن چه خداوند نازل کرده داوری کن، و «فاحکم بین الناس بالحق» (نساء: ۶۵): در میان مردم به حق داوری کن؛ و «فلا وربک لا یؤمنون حتی یحکموک فیما شجر بینهم» (نساء: ۶۵): به پروردگارت سوگند که آنها مؤمن نخواهد بود مگر این که در اختلافات خود تو را به داوری طلبند. و نیز با استفاده از اطلاعات چند روایت استدلال می کند که در دعوی جزمیت شرط نیست (محقق سبزواری، ۱۴۱۱: ۲۶۶)؛ و محقق نراقی نیز در مستند الشیعه راجع به عدم جزمیت دعوی نظر داده و می گوید: «الأقوی عدم الاشتراط مطلقاً؛ سواء كانت فی المخفیات و غیرها» (نراقی، ۱۴۱۹: ۱۵۱/۱۷) و دلایلی که ایشان به آنها استدلال می کند چند چیز است: ۱- اصاله عدم اشتراط؛ ۲- مع صدق الدعوی علی غیر الجزومه ایضاً؛ ۳- عمومات احکام الدعوی و ...

سید کاظم طباطبائی یزدی هم از جمله کسانی است که جزمیت را در دعوی شرط ندانسته و می گوید: «الأقوی أن المناط صدق الدعوی و المخاصمه و المنازعه عرفاً» و در صورت تهمت که اعم از ظن و احتمال است نیز دعوی صدق می کند، وقتی که در

مورد ظن و احتمال که عدم اظهار دعوی با جزمیت است دعوی صدق کند عموماً ادله احکام هم شامل این مورد می شود. و در توضیح مطلب می فرماید بنابر سماع دعوی تهمت، ظن و احتمال، چنان چه مدعی علیه به حق مورد ادعای مدعی اقرار کند و یا مدعی، بینه اقامه کرده و حقیقت ثابت شد، فلا اشکال که مدعی علیه ملزم به تأدیه حق می شود و یا اگر مدعی علیه قسم یاد کرد دعوی ساقط می شود، اما در مورد ردّ قسم از طرف مدعی علیه به مدعی، وی نمی تواند قسم یاد کند، زیرا از ظاهر ادله احکام استفاده می شود که قسم مدعی با ردّ آن از طرف منکر، قدر متیقّن در جایی است که دعوی با صیغه جزم اظهار شود، اما اگر منکر نکول کرد طبق قاعده «البینه علی المدعی و الیمین علی من أنکر» که امر فعل خصومت، دائر بین بینه و قسم است که اگر مدعی بینه داشت حقیقت ثابت می شود و اگر بینه نداشت منکر قسم یاد می کند و دعوی خاتمه پیدا می کند و اگر قسم یاد نکرده و نکول نمود یلزم بالحق و این که بعضی از فقها در دعوی غیر جزمی گفته اند در صورت نکول، متوقف می شود درست نیست (طباطبائی یزدی، ۱۳۹۶: ۴۵/۴ و ۴۶)؛ همچنین صاحب مجمع الفائده می گوید: «هل یشرط الجزم أم یکفی الظن؟ اشکال»؛ بعد استدلال می کند بر این که از عموماً ادله دادرسی استفاده می شود که جزمیت در دعوی شرط نیست و اگر مدعی، دعوی را به صورت ظنی و وهمی هم بیان کند باید قاضی چنین دعوائی را مورد رسیدگی قرار دهد (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۲/۱۲).

۵. تحلیل و بررسی ایراد از منظر فقهی

همچنان که بیان گردید مشهور فقهای امامیه، جزمی بودن دعوا را برای استماع آن و پیگیری رسیدگی لازم می دانند و بین احتمال و ظن، تفاوت و تفصیل قائل نیستند (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۰: ۸۶؛ محقق حلی، ۱۴۰۸: ۲۹۲؛ نجفی، ۱۳۹۸: ۳۷۸/۴۰)؛ در مقابل، گروه دیگری از فقها نیز به طور مطلق، جزم در ادعا را شرط نمی دانند (اردبیلی، ۱۴۰۳: ۱۲/۱۲). در جمع بندی این دو دیدگاه، گروه معدود دیگری از فقها قائل به تفصیل بین ادعای ظنی و احتمالی شده اند (امام خمینی، ۱۳۷۹: ۴۱۳/۲) که در مورد

اول، دعوا پذیرفته می شود و در مورد دوم، پذیرفته نمی شود و شهید ثانی اینگونه تفصیل قائل شده اند که از بین احتمال های موجود، بهترین آنها لزوم رسیدگی است در جایی که آگاهی از آن دشوار است؛ پس اگر چنین نباشد عدم رسیدگی بهتر خواهد بود (شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۸۱).

۱-۵- ادله موافقین بر لزوم جزم در دعاوی

قائلین به لزوم جزم در دعاوی برای اثبات نظریه خود دلایلی را بیان کرده اند که به شرح و توضیح آن می پردازیم.

الف- تبادل

مشهور استدلال نموده اند که متبادر از دعوا این است که به نحو جزم اقامه شود (نجفی، ۱۳۹۸/۴۰: ۱۵۳؛ حسینی میلانی، ۱۴۰۱: ۲۷۲)، زیرا دعوا ظهور در چیزی دارد که مدعی در آن قطع و یقین داشته باشد و دعوایی که به صورت ظن و وهم اظهار شود بر آن لفظ دعوا صدق نمی کند (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۰: ۸۷؛ سنگلجی، ۱۳۵۶: ۱۴۸)؛ یعنی اگر دعوی به صورت غیر جازم اقامه شود عرفاً به آن دعوی نمی گویند، زیرا دعوی اخبار از جزم است؛ و همچنین به نقل از صاحب کتاب ریاض، ادعای تبادل شده که مراد از دعوی، دعوی جازم می باشد (نجفی، ۱۳۹۸: ۱۵۶/۴۰).

در باب سماع دعوی ذکر کرده اند که اگر دعوی جازم باشد طرف مقابل، ملزم به جواب می شود، اما اگر دعوی با تردید و گمان همراه باشد قبول نمی شود، مانند این که بگویند احتمال می دهم یا گمان می کنم که نزد زید مالی دارم؛ و در علت معتبر بودن جزم در دعوی گفته اند که دعوی بدون جزم، دعوی نیست و دعوی بر آن صدق نمی کند. دلیل عدم سماع دعوی غیر جازم و شرط جازم بودن مدعی در دعوی این است که از لحاظ عرف، مصداق دعوی، دعوی جازم می باشد و اگر جازم نباشد حکمی بر آن مترتب نیست (تبریزی، ۱۴۱۵: ۱۲۸).

ب- قاعده لاضرر

هر دعوایی موجب تسلط بر غیر است؛ چه مدعی علیه بدان دعوا اقرار کند یا انکار؛ در هر صورت، موجب ضرر و غرامت وی می شود و کمتر چیزی که می توان از نحوه تسلط مدعی بر غیر تصوّر نمود آن است که بتواند وی را در دادگاه حاضر نماید و بر هر تقدیر، هر یک از امور مذکوره موجب ضرر و بر حسب قاعده مسلّمه لاضرر، ضرر منتفی می باشد؛ بدین جهت می گویند دادرس نباید به چنین دعاوی رسیدگی نماید» (سنگلجی، ۱۳۵۶: ۱۴۸).

ج- حکم نهایی دعاوی

لازمه هر دعوائی، در صورتی که مدعی علیه بدان اعتراف نکند نتیجه آن یکی از دو امر زیر است: ۱- یمین مدعی؛ ۲- حکم به نکول. بدیهی است در صورتی که مدعی به اصل حقّ خود عالم نباشد چگونه می تواند قسم یاد کند و یا آن که دادرس به لحاظ نکول وی حکم صادر نماید. مسلّم است مدعی هنگامی می تواند مدعی علیه را قسم دهد و یا آن که پس از ردّ قسم، خود قسم یاد نماید که نسبت به قضیه ای که دعوی نموده، عالم (جازم) باشد و در صورتی که مدعی خود به قضیه عالم نباشد چگونه می تواند قسم یاد کند و همچنین دادرس هنگامی می تواند حکم به نکول کند که مدعی، به قضیه عالم باشد و در صورت مفروض، به صرف نکول مدعی علیه نمی تواند به وسیله حکم دادرس، مدعی به را اخذ و تصرف نماید.

از لوازم دعوی صحیح، امکان ردّ قسم به مدعی و همچنین حکم و قضاء به نکول می باشد؛ چه مدعی قسم بخورد یا نه؛ و هر دو مورد در اینگونه دعاوی به خاطر عدم جزم مدعی در دعوی خود منتفی می باشد و دعوی قابل شنیدن نیست (نجفی، ۱۳۹۸: ۱۵۳/۴۰). «در صورتی که دعوی به صورت غیر جزم اقامه شود بعضی از وظایف مقررّه برای مدعی و منکر ممکن نمی باشد، زیرا هرگاه منکر قسم نخورد وظیفه مدعی است که قسم بخورد، در حالی که به علت غیر جازم بودن دعوی مدعی نمی تواند در این صورت قسم یاد کند» (خوانساری، ۱۳۶۴: ۶۸/۶؛ موسوی اردبیلی، ۱۴۰۸: ۳۶۸).

د- اخبار

اخبار دلالت دارند بر این که در صورتی که مدعی علیه قسم را به مدعی رد کرده و مدعی قسم یاد نکند، به هیچ وجه حقی برایش ثابت نمی باشد؛ در اینجا به دو نمونه از احادیث اشاره می کنیم: ۱- روایت محمد بن مسلم: محمد بن یعقوب، عن ابی علی الاشعری، عن محمد بن عبد الجبار، عن صفوان، عن علاء، عن محمد بن مسلم، عن اchiedماع) فی الرجل یدعی و لا بیّنه له، قال: «یستحلفه، فان ردّ الیمین علی صاحب الحقّ فلم یحلف فلا حقّ له» (علامه حلی، ۱۴۱۷: ۱۷۶/۵)؛ ۲- روایت جمیل: محمد بن علی بن الحسین باسناده عن اباه، عن جمیل، عن ابی عبد الله(ع) قال: «اذا اقام المدعی البینه فلیس علیه یمین، و إن لم یقم البینه فردّ علیه الذی ادعی علیه الیمین فأبی فلا حقّ له» (همان).

همانگونه که گفته شد لازمه هر دعوائی در صورت انکار مدعی علیه و نکول وی از قسم، سوگند یاد کردن مدعی است و در صورتی که مدعی در ادعای خود جازم نباشد چگونه می تواند قسم یاد کند؟ بدین جهت می گویند: دعاوی غیر جزمیه را نباید در دادگاه رسیدگی نمود.

۲-۵- ادله مخالفین لزوم جزم در دعاوی

قائلین به سماع دعاوی غیر جازمه، دلایلی را برای اثبات نظریه خود بیان کرده اند که عبارتند از:

الف- مقتضی استماع دعاوی ظنی که همان عمومات و اطلاقات ادله قضاوت هستند موجود است و مانع استماع این دعاوی که عدم ترتب فایده بر استماع آنهاست، مفقود می باشد (رشتی، ۱۴۰۱: ۱۵۶/۱؛ آشتیانی، ۱۳۶۹: ۸۹). عمومات و اطلاقات ادله ای که در باب دادرسی رسیده است، مانند آیه مبارکه «و اذا تنازعتم فی شیء فردّوه الی الله و الرسول» (نساء: ۵۹) و فرمایش پیامبر اسلام که فرموده اند: «البینه علی المدعی و الیمین علی من أنکر» تمام دعاوی - اعم از جزمی و ظنی و احتمالی را شامل می شود. عمومات ادله دادرسی را نمی توان بر موردی حمل نمود که مدعی به استحقاق خود جازم باشد،

بلکه باید همیشه حکم روی غالب رفته و عمومات ادله را باید به عموم خود باقی گذاشت و هر دعوایی را به هر صورت که در دادگاه اظهار می شود در صورتی که سایر شرایط را داشته باشد و لفظ دعوا بر آن صدق کند، مورد رسیدگی قرار می گیرد (سنگلجی، ۱۳۵۶: ۱۵۳؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۰: ۸۲؛ آشتیانی، ۱۳۶۹: ۸۹).

ب- رسیدگی به دعوا بر حسب عرف و عادت در مواردی است که در آن عنوان منازعه و مخاصمه صدق می کند و به این دلیل اگر شخصی در موردی دیگری را متهم بداند به لحاظ آن که عنوان منازعه و مخاصمه بر آن صدق کند، دعوای او شنیده می شود و از اینرو معلوم می شود که اگر کسی در دعوایش جازم نباشد اگرچه دعوای او به صورت ظنّ و یا به صیغه وهم و احتمال باشد، به این خاطر که بر آن دعوا نیز عنوان مخاصمه صدق می کند باید به آن رسیدگی نمود و آن را مسموع دانست (سنگلجی، ۱۳۵۶: ۱۵۲).

«نظر بیشتر فقها آن است که در رسیدگی به دعوای، جزم مدعی به دعوی شرط نیست؛ یعنی هر دعوائی، خواه مدعی بدان جازم و یا آن که جازم نباشد باید در دادگاه پذیرفته شود و دادرس بدان رسیدگی نماید، زیرا رسیدگی به دعوی بر حسب عرف و عادت در مواردی است که در آن منازعه و مخاصمه صدق نماید و بدین جهت اگر شخصی در موردی دیگری را متهم بداند به لحاظ آن که مخاصمه و منازعه بر آن صدق می نماید دادرس باید دعوای وی را شنیده و بر حسب مقررات دادرسی رفتار نماید» (همان: ۱۵۱).

از اینرو معلوم می شود اگر کسی در دعوایش جازم نباشد اگرچه دعوای وی هم به صورت ظنّ و یا آن که به صیغه وهم و احتمال باشد به واسطه آن که بر آن دعوی مخاصمه صدق می کند باید به آن رسیدگی شده و آن را مسموع دانست.

همانا قبول یا عدم قبولی دعوی با رجوع به عرف مشخص می گردد و شکی نیست که عرف هم تمام موارد تهمت را به عنوان دعوی صحیح قبول می داند (نجفی، ۱۳۹۸: ۱۵۴/۴۰).

ج- هدف از تشریع امر قضا احقاق حق است و عدم استماع دعاوی ظنی و احتمالی موجب تضییع حقوق افراد شده و مخالف هدفی است که برای امر قضا وجود دارد (رشتی، ۱۴۰۱: ۱۵۶/۱؛ فاضل لنکرانی، ۱۴۲۰: ۸۲؛ آشتیانی، ۱۳۶۹: ۸۷). اگر دادرس به دعاوی غیر مجزومه رسیدگی ننماید لازم می آید بسیاری از حقوق و اموال مردم تضییع شده و باطل، حق و حق باطل گردد و حال آن که منصب قضا برای احقاق حق و ابطال باطل است؛ بدین جهت دادرس باید به دعاوی غیر مجزومه - خواه به صورت ظن باشد و یا به صیغه وهم و تهمت - رسیدگی نماید (شیخ انصاری، ۱۴۱۰: ۱/۳۴۶).

د- برای عدم اعتبار جزم در دعوا به اخبار خاصه ای که رسیده است می توان استناد نمود؛ نظیر روایتی که در کافی از سکونی نقل شده است که امام صادق (ع) فرموده اند: پیامبر اکرم (ص) کسانی را که به قتل متهم بودند تا شش روز نگه می داشت و اگر اولیاء مقتول می آمدند و اقامه شاهد می نمودند رسیدگی می کردند و اگر اولیاء مقتول مراجعه نمی کردند متهم را رها می نمودند (سنگلجی، ۱۳۵۶: ۱۵۴). همچنین سوره مائده آیه ۴۹ و سوره نساء آیه های ۶۵ و ۹۵ از دلایل مذکور چنین استفاده می شود که هر دعوائی که در دادگاه ها اظهار شود در صورتی که مخاصمه و منازعه بر آن صدق نماید باید به آن رسیدگی شده و دادرس طبق مقررات قضائی رفتار نماید که در این صورت، باعث ابطال حقوق می شود (نجفی، ۱۳۹۸: ۱۵۵/۴۰؛ شیخ انصاری، ۱۴۱۰: ۱/۳۴۶). همچنین نصوص و روایاتی که دلالت بر تحلیف امین در موارد تهمت وارد شده که در کتاب اجاره آمده است و نیز سیره مستمرّ مسلمین بر این بوده که در موارد تهمت، دعوی خود را نزد حاکم وقت می بردند.

۳-۵- فقهای قائل به تفصیل

گروه سوم جماعتی از فقها هستند که در موارد مختلف قائل به تفصیل شده اند؛ ایشان معتقدند که اگر دعوا در اموری باشد که اطلاع بر آنها دشوار و مشکل است مانند قتل و سرقت، در چنین دعاوی قاضی مکلف به رسیدگی است ولی اگر دعوا از جمله

اموری باشد که اطلاع بر آن دشوار نمی باشد رسیدگی به آن لازم نیست، مانند بیع و سایر معاملات؛ همچنین بین مواردی که در عرف خصومت هستند و برای آنها سندی یا شاهدی وجود دارد که بر آن وثوق نیست و مواردی که هیچ دلیلی بر آنها وجود ندارد، باید قائل به تفصیل شد و تنها اولی قابل استماع است (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۸۲۷؛ حسین میلانی، ۱۴۰۱: ۲۷۳).

شهید اول در کتاب الدروس الشرعیه گفته است: در این شرط سه وجه است: «أما الأوجه السماع فيما يعسر الإطلاع عليه كالقتل و السرقة، دون المعاملات» (شهید اول، ۱۴۱۴: ۸۴): در دعوائی که به صورت قطع و جزم بیان نمی شود چند احتمال از طرف فقهای عظام ذکر شده است؛ بعضی گفته اند چنین دعوائی مطلقاً جایز نیست، اما اوجه و بهتر این است که گفته شود چنان چه مورد دعوی از مواردی باشد که اطلاع از آنها مشکل باشد به چنین دعوائی باید رسیدگی نمود، دعوائی مانند قتل، سرقت و ... از اینگونه موارد می باشند؛ اما در مواردی مثل معاملات، استماع دعوی غیر جازم جایز نیست. همچنین شهید ثانی می گوید: در سماع چنین دعاوی چند وجه وجود دارد که بهترین آنها پذیرش دعوی در مواردی است که اطلاع در آنها مشکل می باشد، مثل سرقت و قتل؛ اما معاملات اینگونه نیست، هر چند که در این صورت، قسم در صورت ردّ و نکول و با شاهد متوجه مدعی نمی شود (شهید ثانی، ۱۴۱۰: ۲۵۲).

امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله راجع به جازم بودن مدعی در طرح دعوی می گوید: «الجزم فی الدعوی فی الجملة و التفصیل أنه لا اشکال فی سماع الدعوی اذا أوردها جزماً و أما لو ادعی ظناً أو احتمالاً ففی سماعها مطلقاً أو عدمه مطلقاً أو التفصیل بین موارد التهمة و عدمها بالسماع و...»؛ ایشان با تفصیلی که راجع به جازم بودن مدعی در طرح دعوی بیان می کند در بعضی موارد دعوی غیر جازم را هم قابل استماع می داند، لذا دعوی مدعی به طور ظنّ و احتمال دعوی را طرح کند در پذیرش آن به طور مطلق و یا عدم شنیدن آن به طور مطلق و یا فرق گذارده می شود بین موارد تهمت و غیر آن، پس قبول می شود در اول که مورد تهمت باشد، بنابراین در مواردی که دعوی

مربوط به تهمت و یا چیزهائی باشد که بین مردم طرح آنها در مقام دادگاه متعارف می باشند، رسیدگی به چنین دعاوی لازم می باشد، اما در غیر چنین مواردی دعاوی غیر جزمی قابل رسیدگی و استماع نمی باشد (امام خمینی، ۱۳۷۹: ۳۷۱/۲).

۶- بررسی تطبیقی

در این قسمت به بررسی تطبیقی موضوع طرح ایراد در حقوق کشور فرانسه و نیز حقوق حقوق کشورهای اسلامی می پردازیم.

۱-۶- حقوق کشور فرانسه

حقوقدانان فرانسوی شرایط اقامه دعوا را به سه دسته تقسیم نموده اند: ۱- شرایط مربوط به خواهان که عبارتند از نفع و سمت؛ ۲- شرایط مربوط به خود موضوع دعوا که عبارتند از شمول اعتبار امر قضاوت شده، نبودن دعوا برخلاف قانون و اخلاق حسنه، نبودن موضوع دعوا؛ ۳- شرط مربوط به لزوم اقامه دعوا در مهلت معین (پرو، ۱۳۸۴: ۸۶).

در ق.آ.د.م فرانسه باب پنجم ذیل عنوان جهات دفاعی، به سه طریق دفاع ماهوی، ایراد دادرسی و عدم پذیرش پرداخته و حقوقدانان فرانسه در کتاب های خود به دعاوی تقابل نیز به عنوان یکی از راه های دفاع اشاره کرده اند^۱ و ایرادات در قانون فوق وسیله ای است که خواننده یا خواهان با طرح آن شکل دعوا را مورد حمله قرار می دهد تا به ادعای طرف مقابل برای مدّتی موقت و یا برای همیشه پایان دهد و شامل: ایراد عدم صلاحیت، سبق طرح دعوا و ایراد امر مرتبط، ایرادات موجب تأخیر و ایرادات مربوط

۱. در قوانین فرانسه مدعی علیه (خواننده) از دو شیوه دفاعی استفاده می کند، یا به طور مستقیم ادعای مدعی (خواهان) را نفی می کند (دفاع ماهوی) و یا به اقدام مشخص و متمایزی جهت بی اثر کردن دادخواست خواهان در قالب ایراد دست می زند (ایرادات آئین دادرسی و ایراد عدم پذیرش). ق.آ.د.م فرانسه در باب پنجم ذیل عنوان جهات دفاعی به ذکر سه طرق دفاعی پرداخته، حقوقدانان فرانسه در کتاب های خود به دعاوی تقابل نیز به عنوان یکی از راه های دفاع اشاره کرده اند و برشمردن دعاوی تقابل توسط حقوقدانان ایران به عنوان یک راه دفاعی به پیروی از نویسندگان فرانسوی بوده است (کوشه، ۱۳۹۱: ۳۴۸).

به بطلان دعوا است. با توجه به تعدّد مستند، دفاع شکلی نامحصورند اما محدود به موارد قانونی هستند، زیرا مستند ایرادات و دفاعیات مذکور در قانون نیز شکلی است و قبل از ورود به ماهیت دعوا و طرح دفاع ماهوی بررسی می شوند و نتیجه پذیرش این دفاعیات نیز صدور قرار است و از این نظر تفاوتی ندارند. ایرادات دادرسی شامل ایراد عدم صلاحیت که طبق مواد ۷۵ الی ۷۷ طرفین دعوا بدان استناد می کنند، ایراد سبق طرح دعوا و امر مرتبط در مواد ۱۰۰ الی ۱۰۷، ایراد موجب تأخیر در مواد ۱۰۸ الی ۱۱۱ و ایراد مربوط به بطلان از مواد ۱۱۲ الی ۱۲۱ و همچنین عنوان دفاع شکلی در برگیرنده عنوان اعتراضات نقص نیز خواهد بود که در مواد ۸۰ الی ۹۱ ق.آ.د.م فرانسه آمده است (کاترین و کاترین، ۱۳۸۵: ۳۵).

در ق.آ.د.م فرانسه پذیرش دعوا به معنای شناخت مبانی ادّعی طرف دعوا در خصوص حقوقی است که حقّ تصرّف آزادانه را در آنها دارد؛ لذا طبق ماده ۱۲۲ ق.آ.د.م فرانسه: «هر جهتی که درخواست طرف مقابل را بدون ورود در ماهیت به دلیل فقدان حقّ اقدام و سمت و نفع و گذشت مرور زمان از پیش مقررّ شده و امر قضاوت شده غیر قابل پذیرش اعلام کند، موجب عدم پذیرش است». دفاع در قبول نکردن و نپذیرفتن مورد ادّعا به دلیل فقدان شرایط قانونی طرح آن و به منظور جلوگیری از ورود دادگاه در رسیدگی به ماهیت ادّعا یا بطلان عمل دادرسی انجام شده است و در هر مقطعی قابل طرح است (ماده ۱۲۳ ق.آ.د.م فرانسه). و در معنای اصطلاحی، دفاع شکلی به مواردی از ایرادات که شامل جهات ردّ به علّت فقدان (حقّ اقدام، سمت، نفع) و گذشت مرور زمان از پیش مقررّ شده و امر قضاوت شده دفاع عدم قبول گفته می شود. نهایتاً باید گفت در حقوق فرانسه - نه در قانون و نه در رویّه قضایی - چنین ایرادی (شرطی) به عنوان یکی از موارد عدم استماع دعوی ذکر نگردیده است.

۲-۶- در حقوق کشورهای عربی (لبنان و مصر)

در فقه اسلامی بحث «شرایط استماع دعوا» را می توان در دفاعیاتی که خواننده به کار می برد مشاهده نمود؛ این شیوه دفاعی در فقه «دفع الخصومه» نامیده می شود.

مواردی که در فقه اسلامی برای دفع الخصومه ذکر شده عبارتند از: ۱- دفاع عدم اهلیت خواهان و خوانده؛ ۲- دفاع عدم توجه دعوا به خوانده، ۳- دفاع انکار سمت خواهان در دعوا؛ ۴- دفاع انکار نفع خواهان در دعوا (نعیم یاسین، ۲۰۰۰: ۵۸۹).

برخی حقوقدانان عرب نیز به امر ایرادات دادرسی اشاره و گاهی از آن با عنوان «الدفع الاجرائیه» یاد نموده اند که به نظر می آید این اصطلاح را در ترجمه اصطلاح ایراد دادرسی از زبان فرانسه برگزیده اند. در لبنان و برخی از کشور های عربی با تأثیر پذیری از قانون آئین دادرسی فرانسه، علاوه بر دفاع ماهوی، دو شیوه دفاعی دیگر تحت عنوان های «دفاع عدم قبول» و «دفاع شکلی» پیش بینی شده است که خوانده توسط آنها مانعی دائم یا موقت بر رسیدگی به دعوای خواهان ایجاد کند (اساعیل عمر، ۲۰۰۹: ۲۱۵؛ حسن یاغی، ۲۰۰۵: ۱۵۱) در مقابل، قانون آئین دادرسی مدنی ایران این دو شیوه دفاعی را جمع نموده و همه آنها را تحت عنوان ایرادات بیان نموده است.

منظور از دفاع عدم قبول در این کشور ها، دفاعی است که در آن، خوانده توانایی خواهان را در اقامه دعوا منکر می شود بدون این که وارد ماهیت دعوا شود (نعیم یاسین، ۲۰۰۰: ۶۱۴). هدف از دفاع عدم قبول، ردّ دعوا به علت عدم وجود شرایط لازم برای قبول رسیدگی به آن است؛ لذا در کشورهای عربی به ویژه لبنان و مصر، صورت های زیادی برای دفاع عدم قبول ذکر کرده اند که مهمترین آنها عبارتند از: ۱- دفاع عدم منفعت خواهان در دعوا؛ ۲- دفاع به از بین رفتن سمت یکی از طرفین دعوا؛ ۳- دفاع به از بین رفتن یا نقض اهلیت؛ ۴- دفاع عدم جواز دعوا برای اعتبار امر قضاوت شده؛ ۵- دفاع به سقوط حق اقامه دعوا به علت اقامه دعوا بعد از موعد قانونی (نعیم یاسین، ۲۰۰۰: ۵۹۷).

دفاع شکلی متوجه امور اجرایی و اقدامات شکلی مربوط به دعوا است. هدف از این دفاع، به عقب انداختن رسیدگی یا ردّ دعوا به شکل کنونی آن بدون ورود در موضوع و ماهیت دعواست (ماده ۵۲ قانون اصول محاکمات مدنی لبنان). در ماه ۵۲ قانون اصول

محاکمات مدنی لبنان و ماده ۵۳ قانون المحاکم الشرعیه، دفاعیات شکلی به این شرح می باشند:

۱- دفاع عدم صلاحیت دادگاه؛ ۲- دفاع امر مطروحه و مرتبط؛ ۳- دفاع بطلان دادخواست؛ ۴- دفاع ردّ دادرس؛ بنابراین با بررسی در می یابیم که در قوانین محاکمات کشورهای عربی که با تأثیرپذیری از قانون آئین دادرسی مدنی فرانسه تدوین شده اند همچون حقوق موضوعه کشور فرانسه، جزمی بودن دعوا از شروط (ایرادات مورد) قبول رسیدگی به دعوا ذکر نشده و به عبارتی، در حقوق موضوعه آنها برخلاف حقوق کشور ما این ایراد به طور مستقلّ، جزو ایرادات دادرسی محسوب و ذکر نگردیده و به نظر می رسد این ایراد با توجه به گستردگی، خصوصیات و ویژگی هائی که دفاع (شرط یا ایراد) عدم منفعت خواهان در دعوا دارد زیر مجموعه آن واقع شده و به عبارتی، رابطه عموم و خصوص مطلق بین ایراد مزبور و ایراد بی نفعی خواهان وجود دارد و این ایراد (ایراد ذینفعی) گستردگی داشته که هم مشتمل بر آن شده و هم غیر آن؛ به عبارت دیگر، خواننده با طرح آن به نحوی ایراد بر ذینفعی خواهان می نماید که با ظنّ و گمان همراه است و منجز و قطعی نمی باشد؛ موردی که از طرف تعدادی از حقوقدانان ما نیز پذیرفته شده و طرفدارانی دارد آنچنان که گفته شده است با وجود شرط ذینفعی خواهان در دعوا، دیگر نیازی به این شرط نمی باشد (شمس، ۱۳۸۸: ۱/۳۱۲)، لیکن قانونگذار با تأسی از نظر مشهور فقهای امامیه آن را به عنوان شرط یا ایراد مستقلّ برای دادرسی بیان داشته است.

نتیجه گیری

ایراد منجز نبودن دعوا در حقوق موضوعه در بند ۹ ماده ۸۴ قانون آئین دادرسی مدنی مصوّب ۱۳۷۹ در جهت هماهنگی با فقه یکی از موانع رسیدگی به دعوا محسوب گردیده هرچند که با نظر مشهور حقوقدانان با وجود شرط ذینفعی خواهان در دعوا دیگر نیازی به این شرط نمی باشد، اما چون در قانون آئین دادرسی مدنی ایران ویژگی منفعت قابل قبول در دادگاه ها مورد تصریح واقع نشده است، لذا ذکر جازم بودن

خواهان در اظهار ادعایش به عنوان یکی از شرایط اقامه دعوا (شرایط قبول رسیدگی به ماهیت دعوا) مفید به نظر می‌رسد.

مراد از جزم در دعوی، جزم در صیغه به انضمام جزم قلبی می‌باشد. به نظر مشهور فقهای امامیه از جمله شرایط استماع دعوی، جازم بودن مدعی در دعوی است و اگر مدعی، دعوی را به صورت ظنّ و احتمال بیان کند قبول نمی‌شود. دلایلی که این فقهای برای اثبات نظریه خود بیان کرده‌اند عبارت است از تبادر؛ بدین نحو که متبادر از دعوا این است که به نحو جزم اقامه شود، قاعده لاضرر و حکم نهایی دعاوی براساس قاعده فقهی «البینه علی المدعی و الیمین علی من أنکر» و اخبار واصله در این خصوص می‌باشد؛ به این صورت که گفته شده لازمه هر دعوی در صورت انکار مدعی علیه و نکول وی از قسم، سوگند یاد نمودن مدعی است؛ حال در صورتی که مدعی در ادعای خود جازم نباشد چگونه می‌تواند قسم یاد نماید. در ما نحن فیه دعاوی غیر جازم قابلیت استماع در دادگاه را ندارند و در مقابل گروهی از فقهای هستند که با استدلال از عمومات و اطلاق ادله قضاوت در راستای احقاق حق استفاده نموده و جزم در دعوی را شرط استماع آن ندانسته و مجرد مخاصمه را کافی دانسته‌اند حتی اگر سبب مخاصمه، ظنّ و وهم باشد و تفصیلی هم در این زمینه از طرف معدودی از فقهای وجود دارد که اگر مورد دعوا از اموری باشد که اطلاع بر آن مشکل باشد در این حالت دعوی ظنی و وهمی قابل استماع می‌باشد.

با بررسی تطبیقی موضوع در می‌یابیم که در حقوق کشور فرانسه - نه در قوانین و نه در رویه قضایی - آن ایراد منجز بودن موضوع دعوی به عنوان یکی از موارد یا شرایط استماع دعوی ذکر نگردیده است. در قوانین مشهور محاکمات کشورهای عربی هم که با تأثیرپذیری از قانون کشور فرانسه نگاشته شده است این ایراد، جزو شروط پذیرش دعوی در محکمه به نحو مستقل بیان نشده و با توجه به ویژگی و گستردگی که شرط ذینفعی خواهان در دعوی وجود دارد این ایراد زیر مجموعه آن واقع شده است.

پیشنهادی که در این میان به ویژه با بررسی حقوقی و فقهی موضوع می توان ذکر نمود این که ضمانت اجرای پذیرش ایرادات دادرسی از جمله ایراد منجز نبودن موضوع دعوا، در حقوق موضوعه، صدور قرار ردّ دعوا بوده؛ لیکن در فقه، ضمانت اجرای پذیرش ایرادات، عدم استماع دعوا می باشد که در عمل و کاربرد، تفاوت خاصّ با همدیگر ندارند؛ لیکن با توجه به این که اغلب ایرادات - از جمله ایراد منجز نبودن موضوع دعوی - به نحو کامل از مبانی فقهی نشأت گرفته اند در جهت هماهنگی با مبانی فقهی، در حقوق نیز ضمانت اجرای پذیرش این ایرادات، عدم استماع دعوا بوده و در مورد برخی ایرادات که مبنای کامل فقهی نداشته و ایرادات نادری هم می باشند صدور قرار ردّ دعوا را در صورت پذیرش آنها مدّ نظر قانونگذار قرار گرفته است.

منابع

- قرآن کریم.

- آشتیانی، میزا محمد (۱۳۶۹ق)، کتاب القضاء، قم: دار الهجره.
- ابن ادریس حلی، محمد بن منصور بن احمد (۱۴۱۰ق)، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ج ۲، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- اردبیلی، (مقدس)، احمد بن محمد (۱۴۰۳ق)، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان، ج ۱۲، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- اسماعیل عمر، نبیل (۲۰۰۹م)، قانون اصول المحاکمات المدنیّه، بیروت: الحلبي الحقوقیه.
- الیوت، کاترین؛ ورنون، کاترین (۱۳۸۵)، نظام حقوقی فرانسه، ترجمه: بیگ زاده، تهران: مرکز پژوهش های مجلس شورای اسلامی.
- انصاری (شیخ)، مرتضی بن محمد امین (۱۴۱۰ق)، القضاء الاسلامی، ج ۱، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- پرو، روزّه (۱۳۸۴)، نهادهای قضایی فرانسه، ترجمه: شهرام ابراهیمی و عباس تدین و غلامحسین کوشکی، قم: سلسبیل.
- تبریزی، میزا محمد جواد (۱۴۱۵ق)، أسس القضاء و الشهاده، قم: مؤسسه امام صادق (ع).
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۹۱)، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج ۳ و ۴، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- حسن یاعی، اکرم (۲۰۰۵م)، نظریه الدعوی بین الشریعه و الفقه و القضاء، بیروت: زین الحقوقیه.

- حسینی میلانی، سید علی (۱۴۰۱ق)، **کتاب القضاء**، تقریرات درس سید محمدرضا موسوی گلپایگانی، قم: خیام.
- حلی، ابوالصلاح (۱۴۰۳ق)، **الکافی فی الفقه**، ج ۱، تحقیق: رضا استادی، اصفهان: مکتبه الامام امیرالمؤمنین (ع).
- حلی (فخرالمحققین)، محمد بن حسن بن یوسف (۱۴۱۵ق)، **ایضاح القوائد فی شرح مشکلات القواعد**، قم: اسماعیلیان.
- حلی (محقق)، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ق)، **شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام**، قم: اسماعیلیان.
- حلی (علامه)، حسن بن یوسف (۱۴۱۷ق)، **تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه**، ج ۵، مشهد: مأسسه آل البيت عليهم السلام.
- خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۰)، **مبانی فقهی آئین دادرسی مدنی و تأثیر آن در رویه قضایی**، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- خراسانی، ملا محمد کاظم، (۱۴۰۶ق)، **حاشیه بر مکاسب**، تهران: ارشاد اسلامی.
- خمینی (امام)، سید روح الله (۱۳۷۴)، **تحریر الوسیله**، ج ۴. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- خمینی (امام)، سید روح الله (۱۳۷۹)، **تحریر الوسیله**، ج ۲، تهران: عروج.
- خوانساری، سید احمد (۱۳۶۴ق)، **جامع المدارک فی شرح المختصر النافع**، ج ۶، قم: مکتبه الصدوق.
- دهخدا، علی اکبر (۱۳۷۷)، **فرهنگ فارسی**، تهران: مؤسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران.
- رشتی، حاج میرزا حبیب الله (۱۴۰۱ق)، **کتاب القضاء**، ج ۱، تحقیق: سید احمد حسینی، قم: خیام.
- سبزواری، محمد باقر بن محمد (۱۴۱۱ق)، **کفایه الاحکام**، قم: مهر.
- سنگلجی، محمد (۱۳۵۶)، **قضا در اسلام**، تهران: مؤسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران.
- شمس، عبدالله (۱۳۸۸)، **آئین دادرسی مدنی**، ج ۱، تهران: دراک.
- صدرزاده افشار، محسن (۱۳۸۵)، **آئین دادرسی مدنی**، تهران: مؤسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران.
- طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم (۱۳۷۸)، **تکمله العروه الوثقی**، ج ۴، تهران: حیدری.

ایراد منجز نبودن موضوع دعوی در فقه امامیه با رویکرد تطبیقی با حقوق کشورهای... — ۱۰۷

— عاملی (شهید اول)، محمد بن مکی (۱۴۱۴ق)، الدروس الشرعیه فی فقه الامامیه، ج ۴، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.

— عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی (۱۴۱۰ق)، الروضه البهیة فی شرح اللعنه الدمشقیه، قم: داوری.

— علی آبادی، علی (۱۳۹۳)، عقد معلق در قانون مدنی و اثر تعلیق به شرایط صحت عقد، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۱، ۱۹۱-۲۱۰.

— عمید، حسن (۱۳۵۷)، فرهنگ زبان فارسی، تهران: امیر کبیر.

— فاضل آبی، (۱۴۰۸ق)، کشف الرموز فی شرح المختصر النافع، ج ۱ و ۲، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.

— فاضل لکنرانی، محمد (۱۴۲۰ق)، تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله (القضاء و الشهادات)، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام.

— کوشه، ژرار (۱۳۹۱)، آئین دادرسی مدنی فرانسه، ترجمه: سید احمد علی هاشمی، تهران: دادگستر.

— متین دفتری، احمد (۱۳۷۸)، آئین دادرسی مدنی و بازرگانی، تهران: مجد.

— محقق سبزواری، محمد باقر بن محمد (۱۴۱۱ق)، کفایه الاحکام، قم: مهر بیتا.

— مدنی، سید جلال الدین (۱۳۷۵)، آئین دادرسی مدنی، تهران: کتابخانه گنج دانش.

— معین، محمد (۱۳۷۱)، فرهنگ فارسی. تهران: امیر کبیر.

— مغنیه، محمد جواد (۱۹۶۶م)، فقه الامام جعفر الصادق (ع)، ج ۶، بیروت: دارالحکم.

— موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم (۱۴۰۸ق)، فقه القضاء، ج ۲، قم: مکتب الاعلام الاسلامی.

— مهاجری، علی (۱۳۸۷)، مبسوط در آئین دادرسی مدنی، ج ۱، تهران: فکرسازان.

— مهاجری، علی (۱۳۸۹)، آئین قضاوت مدنی در محاکم ایران، تهران: فکرسازان.

— نجفی (صاحب جواهر)، محمد حسن (۱۳۹۸ق)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، تحقیق و تعلیق و تصحیح: محمود قوچانی، ج ۲۲ و ۴۰، قم: دار الکتب الاسلامیه.

— نراقی، احمد بن محمد مهدی (۱۴۱۹ق)، مستند الشیعه فی احکام الشریعه، ج ۱۷، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام لإحياء التراث.

— نعیم یاسین، محمد (۲۰۰۹م)، نظریه الدعوی بین الشریعه الاسلامیه و قانون المرافعات المدینه و التجاریه، اردن: دار النفائس.

— واحدی، قدرت الله (۱۳۸۷)، آئین دادرسی مدنی، تهران: میزان.



پرویشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی