

ضمان محرومیت از سود انتظاری با تکیه بر نظریات امام خمینی (ره)

تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۱۰/۰۷ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۱۱/۲۷ حسین هوشمند فیروزآبادی*

چکیده

محروم کردن شخصی از سود مورد انتظارش نوعی عدم النفع محسوب می شود و با توجه به اینکه امروزه از نظر عرف منافع مالیت دارند و عدم النفع مسلّم ضرر محسوب می شود، این محرومیت ضمان در پی دارد. در فقه امامیه مسئله ضمان عدم النفع اختلافی می باشد، اما نظر صحیح تر این است که به استناد قاعده لاضرر و سیره قطعی عقلا باید گفت کسی که باعث عدم النفع مسلّم و قطعی دیگری شود، لازم است آن را جبران نماید. در قوانین ما در خصوص این مسئله تعارض نظر قانون گذار دیده می شود؛ لذا باید بر اساس نظر صحیح تر برخی فقها مانند امام (ره) این دیدگاه را پذیرفت که عدم النفع مسلّم و قطعی قابل مطالبه است و قوانینی که عدم النفع را قابل مطالبه نمی دانند، این گونه توجیه نمود که به عدم النفع صرفاً احتمالی نظر دارند. پذیرش این دیدگاه مطابق رویه ای است که قانون گذار پس از انقلاب در تلاش برای مطابق نمودن قوانین بسیاری با نظر امام (ره) طی نموده است.

واژگان کلیدی: سود انتظاری، عدم النفع، ضرر، تفویت منفعت، سیره عقلا.

مقدمه

یکی از موضوعات مهم مرتبط با مبحث مسئولیت مدنی امکان جبران زیانی است که بر شخص زیان‌دیده به دلیل ممانعت از انجام کارش یا ممانعت از فروش کالایش یا به دلیل محروم شدنش از سود و نفعی که انتظار داشته، وارد می‌گردد. در مباحث حقوقی این امر تحت عنوان «محرومیت از سود مورد انتظار یا عدم‌النفع» مطرح گردیده که به نظر می‌رسد یکی از مسائل مهم، مبتلابه و روزمره زندگی مردم را تشکیل می‌دهد. معمول است که برخی حقوق‌دانان در کتب خود عدم‌النفع را از اقسام ضرر محسوب می‌نمایند (صفایی، ۱۳۹۰: ۱۱۸) و حکم به مضمونه بودن آن می‌نمایند؛ اما حکم این مسئله در فقه امامیه و همچنین قوانین موجود به این سادگی نیست که در برخی کتب حقوقی مطرح شده و پیچیدگی‌هایی دارد. اینکه عدم‌النفع ضرر محسوب می‌شود یا خیر، خود مسئله‌ای اختلافی میان فقهاست. مال دانستن منافع و مالیت قائل شدن برای آنها از دیگر اختلافات مطرح شده است. تفاوت دیدگاه‌های موجود بر سر این مسئله که در فقه مطرح شده به قوانین ما نیز سرایت کرده است؛ به گونه‌ای که علی‌رغم عدم تردید قوانین و آرا قبل از انقلاب در قابل مطالبه بودن عدم‌النفع در میان قوانین بعد از انقلاب و همچنین برخی نظرهای قضایی تعارضاتی در مضمونه بودن یا نبودن آن به چشم می‌خورد که آخرین این قوانین ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ است که آن را قابل مطالبه می‌داند؛ اما ظاهر ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ نظر بر غیر قابل مطالبه بودن آن دارد.

با توجه به اینکه بعد از انقلاب در بسیاری از موارد شورای نگهبان سعی بر انطباق قوانین از نظر فقهی با نظریات امام (ره) داشته است، در این مقاله بر آنیم با اشاره به نظریات امام خمینی (ره) ضمن بیان مفهوم «عدم‌النفع» و اقسامش، ماهیت آن را از این حیث که ضرر محسوب می‌شود یا خیر و مالیت دارد یا نه بررسی کنیم (بخش اول)؛ سپس با ارائه نظرهای

موافقین و مخالفین فقهای امامیه در مضمونه بودن عدم النفع به بررسی دلایل آنها پردازیم (بخش دوم) و در پایان ضمن بررسی قوانینی که به مسئله عدم النفع پرداخته‌اند، راهی جهت رفع تعارضات موجود برگزینیم و تأملی هم بر نظر حقوق دانان و رویه قضایی موجود کنیم (بخش سوم).

۱. مفهوم‌شناسی و ماهیت‌شناسی

با توجه به ضرورت فهم دقیق اصطلاح عدم النفع و شناخت مفهوم محرومیت از سود انتظاری ابتدا به بیان این مفاهیم و سپس به بررسی ماهیت آن می‌پردازیم.

۱.۱. مفهوم‌شناسی

۱.۱.۱. مفهوم عدم النفع

در اصطلاح «عدم النفع»، نفع و منفعت محوریت دارد؛ بنابراین قبل از تعریف عدم النفع لازم است نفع یا منفعت تعریف گردد. در تعریف منفعت گفته شده است: «مقصود از منفعت، ثمره حاصل است که به تدریج از اعیان اموال به دست می‌آید، بی آنکه از عین مال به گونه‌ای محسوس بکاهد؛ خواه این ثمره مانند میوه درختان عین مادی باشد یا وصفی که عین مال از آن جهت قابل انتفاع است، مانند صلاحیت حیوانات برای سواری و باربری و خانه برای سکنی» (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۳۹).

در خصوص «عدم النفع» با مراجعه به کتب فقهی درمی‌یابیم که در فقه بحث اختصاصی راجع به این موضوع کمتر مطرح شده است. امام خمینی (ره) و سایر فقها بیشتر ذیل بررسی برخی مصادیق به آن پرداخته‌اند؛ مانند حبس انسان صنعتگر و کسوب که این حبس باعث بازماندن او از امرار معاش و کار روزانه گردیده باشد یا ممانعت بایع از فروش میبع و تنزل قیمت میبع بر اثر این ممانعت که در بخش بعد به بررسی نظریات فقها در خصوص این مصادیق می‌پردازیم.

اما حقوقدانان عدم النفع را تعریف کرده‌اند. برخی آورده‌اند: «حرمان از منافی که به احتمال قریب به یقین حسب جریان عادی امور و اوضاع و احوال خاص، امید وصول به آن معقول و مترقب و مقدور بوده باشد» (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸: ۲۵۰۷).

برخی دیگر از حقوقدانان گفته‌اند: «هنگامی از عدم النفع یا منفعت تفویت شده سخن به میان می‌آید که در نتیجه عمل زیان‌بار، دارایی شخص فزونی نیافته است؛ در حالی که اگر این واقعه رخ نمی‌داد، بر طبق روند عادی امور و تجربه جاری و آماری زندگی، این افزایش انجام می‌پذیرفت» (درودیان، ۱۳۷۸: ۸۲).

بنابراین می‌توان گفت تعریف جامع از عدم النفع عبارت است از: «ممانعت از ایجاد نفعی که بالفعل موجود نیست، اما وجود آن از نظر عرف و سیر متعارف امور بالقوه قطعی و مسلم است».

۱.۱.۲. مفهوم محرومیت از سود مورد انتظار

باید دقت داشت که واژه «منفعت» دارای دو کاربرد است. گاهی مقصود از منفعت، سود و ربح است؛ در مقابل ضرر؛ چنان‌که در محاورت عرفیه وقتی گفته می‌شود: این سرمایه‌گذاری دارای منفعت سرشاری بوده، یعنی سود و ربح قابل توجهی عاید سرمایه‌گذار شده است.

گاهی منظور از «منفعت» در برابر عین است؛ یعنی منفعت، استعداد و قوه‌ای است که در اشیا و موجودات وجود دارد؛ قوه و استعدادی که به وسیله عقود گوناگون به دیگران واگذار می‌شود. این قوه و استعداد در قبال اعیان به کار می‌رود و در واقع این معنا از منفعت، چیزی است که در قبال اعیان به وسیله عقد اجاره به دیگری تملیک می‌شود.

در زیان «محرومیت از سود انتظاری» در واقع قسم اول منفعت یعنی همان سود مورد توجه است؛ در حالی که در مسئله «عدم النفع» که مورد توجه فقها قرار گرفته، هر دو مفهوم

نفع را می‌توان دید. در مصداق ممانعت فروشنده از فروش متاعش که در فقه به عنوان یکی از مصادیق عدم‌النفع طرح شده، مقصود از نفع همان سود و ربح و ضد ضرر است و در مصداق حبس انسان صنعتگر، مقصود از نفع همان منفعتی است که از شخص اجیر یا صنعتگر به تدریج حاصل و به دیگری تملیک می‌شود.

با این توضیح می‌توان گفت میان «محرومیت از سود انتظاری» و «عدم‌النفع» رابطه عموم و خصوص مطلق وجود دارد؛ یعنی هر محرومیتی از سود انتظاری، عدم‌النفع است؛ اما هر عدم‌النفعی محرومیت از سود مورد انتظار نیست. بنابراین با مسامحه می‌توان این دو عبارت را یکی دانست یا برای رفع مشکل از عبارت «محرومیت از نفع مورد انتظار» استفاده نمود.

۱.۱.۳. اقسام محرومیت از سود انتظاری

با توجه به مطلبی که گذشت که دو قسم عدم‌النفع به تصویر کشیده شد و با پذیرش مسامحه‌ی مترادف عدم‌النفع و محرومیت از سود مورد انتظار، می‌توان عدم‌النفع را به لحاظ متعلق آن به دو قسم تقسیم کرد: عدم‌النفع بالقوه قطعی یا محقق‌الحصول و عدم‌النفع بالقوه احتمالی یا ممکن‌الحصول و محتمل‌الحصول.

۱.۱.۳.۱. عدم‌النفع بالقوه قطعی (محقق‌الحصول)

این عدم‌النفع عبارت است از جلوگیری از منفعتی که هنوز حاصل نشده، اما حصول آن قطعی و مسلّم است و اگر فعل زیان‌بار صورت نمی‌گرفت، مسلّم آن منفعت به زیان‌دیده می‌رسید. قانون مدنی آلمان در ماده ۲۵۲ به‌خوبی این مطلب را مدنظر قرار داده است: «عدم‌النفع عبارت است از حرمان از منافی که به احتمال قریب به یقین حسب جریان عادی امور یا اوضاع و احوال خاص امید وصول به آن، معقول و ممکن بود»؛ مثلاً اگر کسی کارگر یا صنعتگری را زندانی کند و مانع کار روزانه او شود، در این صورت از رسیدن منفعت مسلّمی به او جلوگیری کرده است (امامی، ۱۳۷۷: ۴۰۰).

۱.۱.۳.۲. عدم النفع بالقوه احتمالی (محتمل الحصول)

عبارت است از جلوگیری از منفعتی که هرگاه فعل معین موجود نمی‌گشت، احتمال داشت که آن عاید طرف گردد (همان: ۴۰۱). این منفعت به عوامل و شرایط مختلفی بستگی دارد و معلوم نیست که اگر فعل زیان‌بار محقق نمی‌شد، حتماً منافع مورد انتظار عاید صاحب آن می‌گشت. در این مورد به اتفاق همگان عامل فعل زیان‌بار ضامن منافع تفویت شده نیست؛ چون رابطه سببیت بین فعل او و عدم حصول منفعت وجود ندارد و تفویت منفعت را نمی‌توان منحصرأ متوجه عامل فعل زیان‌بار دانست.

در اینجا لازم است به نکته‌ای توجه نمود و آن «از دست دادن فرصت» است که منفعت بالقوه احتمالی می‌باشد. از دست دادن فرصت دو گونه است: گاهی فرصت و امتیازی از دست می‌رود که مدنظر شخصی بوده، مانند اینکه از ورود یک دانش‌آموز تیزهوش و کوشای سال آخر دبیرستان جهت ورود در جلسه کنکور جلوگیری شود و بدین طریق او از منافع احتمالی قبولی در رشته دانشگاهی خوب و به دست آوردن شغل مطلوب بازداشت شود یا جلوگیری از ورود شخصی جهت شرکت در جلسه مزایده و مناقصه؛ و گاهی شخص فرصت جلوگیری از ضرر را به دلیل تقصیر کسی از دست می‌دهد. مثلاً فرصت زنده ماندن و معالجه را بیمار به دلیل تقصیر یا کوتاهی پزشک از دست بدهد.

واضح است در جایی که فرصتی مسلم و قطعی باشد، حکم به جبران خسارت و مسئولیت آسان است، اما در جایی که این فرصت احتمالی باشد و شخص از منفعی که می‌توانسته و ممکن بوده زندگی او را تغییر دهد محروم شود، این سؤال مطرح می‌شود که آیا نباید شخص محروم‌کننده از منافع و فرصت را ملزم به جبران خسارت نمود؟ در رویه قضایی فرانسه و همچنین برخی کشورهای اسلامی از دست دادن فرصت و شانس نیز به عنوان ضرر قابل مطالبه شناسایی شده است (اسماعیلی، ۱۳۷۷: ۷۱). برخی حقوق‌دانان داخلی

نیز توصیه کرده‌اند با کمی مسامحه می‌توان از دست دادن این موقعیت‌ها را در حکم تلف مال به شمار آورد و با پذیرفتن درخواست خسارت معنوی این ضرر را جبران نشده باقی نگذارد (کاتوزیان، ۱۳۷۴: ۲۲۳) و برخی استادان دیگر حقوق معتقدند به استناد عرف می‌توان مطالبه خسارت کرد؛ چون عرف از دست دادن فرصت را اگر جدی باشد، ضرر تلقی می‌کند (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۰: ۱۰۴).

۱.۱.۴. ماهیت عدم‌النفع

در خصوص ماهیت عدم‌النفع به دو سؤال اساسی باید پاسخ داده شود: اول اینکه آیا عدم النفع واقعاً ضرر است یا خیر؟ این مسئله به قدری اهمیت دارد که برخی گفته‌اند: «اگر روشن شود که عدم‌النفع ضرر است، هیچ‌کس در جبران‌پذیر بودن آن نمی‌تواند تردیدی کند» (بهرامی، ۱۳۸۱: ۱۳۱). از این جهت به بررسی مفهوم ضرر می‌پردازیم.

دوم اینکه آیا منفعت مال است یا خیر؟ این سؤال ممکن است در وهله اول بی‌وجه به نظر برسد؛ چون در اینکه منافع مال هستند شاید کمتر کسی تردید کند، اما همان‌گونه که خواهد آمد، برخی در مالیت داشتن منفعت تردید نموده‌اند. به این جهت به بررسی مفهوم مال نیز خواهیم پرداخت.

۱.۱.۴.۱. تعریف ضرر

از نظر لغوی در صحاح اللغة (جوهری، ۱۴۱۰ق: ۷۱۹) و برخی کتب دیگر ضرر ضد نفع است (عبدالرحمان، بیتا: ۴۱۰). در مفردات راغب گفته شده ضرر سوء حال است که می‌تواند مربوط به نفس به علت کمی فضل و علم یا مربوط به بدن به علت نقص یا مربوط به مال به سبب کم شدن آن باشد (راغب، ۱۴۱۲ق: ۵۰۴).

امام خمینی (ره) معتقد شده ضرر عبارت است از نقص در مال و نفس و در مقابل آن نفع قرار می‌گیرد و در مورد هتک حرمت و اهانت استعمال نمی‌شود؛ همان‌گونه که نفع در

ضد هتک استفاده نمی‌شود (خمینی، ۱۳۸۲ق: ۹۲).

مطابق این بیان امام (ره) میان نفع و ضرر مقابله وجود دارد و از بین رفتن نفع (عدم النفع) ضرر محسوب می‌گردد. همچنین آنچه در تعریف ضرر از کلام امام (ره) برداشت می‌شود و در کلام بسیاری از دیگر فقها نیز به صراحت دیده می‌شود، عرفی بودن مفهوم ضرر است. مرحوم خوانساری ضرر را عبارت می‌داند از فوت آنچه انسان واجد آن است؛ خواه نفس باشد یا عرض یا مال یا جوارح. بعد از تعریف صراحتاً با استناد به نظر عرف، عدم النفع را در موردی که مقتضی آن تمام و کامل شده باشد، ضرر به شمار می‌آورد (خوانساری، بی تا: ۱۹۹).

بجنوردی در قواعد الفقهیه مفهوم ضرر را نزد عرف بدیهی می‌داند و از کلام ایشان نیز برمی‌آید که ایشان عدم النفع بالقوه قطعی را ضرر می‌دانند (بجنوردی، ۱۴۱۹ق: ۲۱۴).
میر فتاح نیز از دست رفتن منافع محقق الحصول را ضرر می‌داند (میر عبدالفتاح، ۱۴۲۵ق: ۳۰۸).

مجموعه این تعاریف و نظرها این نتیجه را در پی دارد که مطابق نظر فقها از جمله امام (ره) ضرر مفهومی عرفی دارد و برای اینکه بدانیم عدم النفع ضرر است یا نه، باید حکم عرف را دریابیم. امروزه عرف شبهه‌ای در ضرر بودن عدم النفع ندارد و همه انسان‌های متعارف در اینکه عدم النفع بالقوه قطعی و مسلّم را ضرر و خسارت بشناسند، تردیدی به خود راه نمی‌دهند و اذعان به ضرر بودن عدم النفع از سوی برخی فقها، کشف همین حکم عرفی بوده است. حتی برخی مانند ملا احمد نراقی که اعتقاد دارند عدم النفع ضرر نیست، اذعان کرده‌اند که برداشت خود را از مفهوم عرفی ضرر گفته‌اند؛ و الا مفهوم ضرر عرفی است (نراقی، ۱۴۰۸ق: ۴۹ و ۵۷).

در میان حقوقدانان نیز هر نوع لطمه و نقیصه اعم از مادی یا معنوی ضرر محسوب می‌شود

و نظر به جبران هر نوع خسارتی دارند که به شخص وارد می آید؛ چه از دست رفتن مال باشد و چه فوت منفعت. دکتر کاتوزیان ضرر را به ایجاد نقص در اموال یا فوت منفعت مسلم یا لطمه به سلامت و حیثیت و عواطف شخص تعریف می کند (کاتوزیان، ۱۳۷۴: ۲۱۹).

آقای جعفری لنگرودی هم پس از تعریف ضرر، عدم النفع را از اقسام ضرر می شمارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۶: ۴۱۵).

۱.۱.۴.۲. مفهوم مال

مال را چیزی که فردی مالک می شود یا جماعتی به تملک درمی آورند، تعریف کرده اند (ابوحیب سعدی، ۱۴۰۸ق: ۳۴۴). برخی دیگر در تعریف مال گفته اند: «مال چیزی است که عقلاً به آن رغبت دارند و به ازاء آن شیئی یا مالی پردازند» (مشکینی، بی تا: ۴۶۶).

امام خمینی (ره) می گوید: «مال چیزی است که عقلاً به آن رغبت داشته و مورد نیاز و تقاضای آنان باشد؛ به گونه ای که در ازا آن پول پردازند» (خمینی، ۱۳۷۹: ۳۷ و ۳۸).

مال و مالیت چنان که از این تعاریف برمی آید و حقوقدانان نیز به آن اشاره می کنند، مفهومی عرفی است. دکتر امامی در تعریف مال آورده است: «مال در اصطلاح حقوقی به چیزی گفته می شود که بتواند مورد داد و ستد قرار گیرد و از نظر اقتصادی ارزش مبادله را داشته باشد» (امامی، ۱۳۷۷: ۲۶).

دکتر کاتوزیان دو شرط را برای مال ضروری می داند: ۱. مفید باشد و نیازی را برآورد؛ خواه آن نیاز مادی باشد یا معنوی؛ ۲. قابل اختصاص یافتن به شخص یا ملت معین باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۹). به دلیل این شرط است که فقها شخص حر را مال نمی دانند؛ چون قابل تملک و اختصاص یافتن نیست.

حال به این پرسش اساسی می رسیم که آیا منفعت مال محسوب می شود یا نه؟ در پاسخ به این پرسش لازم است حکم عرف را در خصوص منافع بدانیم.

به نظر می‌رسد نباید در اینکه منافع مال هستند، تردید کرد و اساساً مردم منافع را مورد داد و ستد قرار می‌دهند و غرضشان از تحصیل عین اموال رسیدن به منافع آنهاست و اگر عینی منفعت نداشته باشد، عرف عقلاً به آن رغبتی نشان نمی‌دهند؛ چراکه عین بلا استفاده می‌ماند. پس صحیح است که گفته شده اعتقاد به عدم مالیت منافع به طریق اولی اعتقاد به عدم مالیت اعیان خواهد بود (اسماعیلی، ۱۳۷۷: ۷۴).

اما باید توجه داشت در اینجا هم که ملاک عرف و رغبت مردم است، فقط باید منافع موجود و منافع آینده‌ای را که محقق‌الحصول است، مال قلمداد کرد؛ زیرا عرف به این منافع رغبت دارد، ولی به منافعی که صرفاً احتمال حصول آنها وجود دارد (محتمل‌الحصول)، چندان رغبتی ندارد. بنا بر همین معیار باید قائل به عدم مالیت بود.

کسانی که منافع را مال قلمداد نکرده‌اند، دو دلیل ذکر کرده‌اند. برخی گفته‌اند: عنصر لازم جهت تحقق مالیت «عینیت» است؛ یعنی باید وجود خارجی داشته باشد تا مال قلمداد گردد. بعضی دیگر در تعریف مال «امکان ذخیره‌سازی برای زمان نیاز» را شرط دانسته‌اند (ر.ک: همان: ۷۷).

پاسخ به این دو مطلب با توجه به تعاریفی که از مال ارائه شد و معیار مورد پذیرش فقها و حقوقدانان مبنی بر عرفی بودن مفهوم مال و شناخت آن با توجه به نیاز، رغبت و تقاضای مردم و پرداخت پول در ازای آن مشخص می‌گردد.

امام خمینی (ره) و بسیاری از دیگر فقها بر مال بودن منافع که امری بدیهی و عرفی است اذعان نموده‌اند. ایشان عمل و منفعت انسان را به صورت مطلق (یعنی چه این فرد کسب و کار داشته باشد و چه فاقد آن باشد) مال می‌داند (خمینی، ۱۳۷۹: ۳۷ و ۳۸). مرحوم صاحب جواهر نیز مال را شامل منفعت هم دانسته و می‌گوید: «یشمل المال العین و المنفعة المجرد عنها...» (نجفی، ۱۹۸۱م: ج ۱۲، ص ۱۰) و شبیه این عبارات در کلام دیگر فقها نیز دیده

می شود (بجنوردی، ۱۴۱۹ق: ۵۴).

در قانون مدنی نیز که بر اساس نظر مشهور فقها قوانینش وضع شده، بر منفعت اطلاق مال شده است. در ماده ۳۲۸ می گوید: «هر کس مال غیر را تلف کند ضامن آن است... اعم از اینکه عین باشد یا منفعت»؛ لذا مال از نظر قانون مدنی اعم است از عین و منفعت.

۲. بررسی عدم النفع در فقه امامیه

۲.۱. نظر فقهای امامیه در مورد عدم النفع

مشهور فقها معتقدند ضرر ناشی از عدم النفع قابل جبران نیست و ضمانی وجود ندارد و این امر را در ذیل بررسی مصادیق شایع عدم النفع یعنی حبس انسان آزاد (محقق حلی، ۱۴۰۸ق: ۱۸۵؛ نجفی، ۱۹۸۱م: ج ۳۷، ص ۳۶-۳۷) و ممانعت مالک از فروش میع (محقق حلی، ۱۴۰۸ق: ۱۸۵؛ نجفی، ۱۹۸۱م: ج ۳۷، ۱۴) طرح کرده اند که در ادامه به صورت تفصیلی این نظرها را ذکر می کنیم. اما برخی دیگر از فقها بدون ذکر مصادیق، به صورت کلی در خصوص عدم النفع نظر داده اند.

مرحوم میرفتاح از جمله کسانی است که صراحتاً در خصوص عدم النفع اظهار نظر کرده است. ایشان معتقد است منافعی که شأن و مقتضای آنها این است که عادتاً حاصل می گردند، اگر از بین بروند، ضرر به وجود آمده و باید جبران شود.

کلام ایشان بدین شرح است: «اموری که به شخص مکلف تعلق دارد، اشیائی است که از جمله آن اشیاء مال، اعم از عین یا منافع می باشد... بعضی ممکن است بالفعل موجود باشد و بعضی موجودیت آن بالقوه باشد... آن چه مالی است بلاشک ضرر در مورد آن صدق می کند... اما آنچه بالقوه موجود است، مثل میوه باغ و منفعت سایر املاک و منافع آنها که به نحو تدریج به دست می آید نیز همان حکمی را دارد که مال بالفعل دارد، ایجاد علتی که سبب عدم حصول این منافع گردد نیز ضرر نامیده می شوند» (میرعبدالفتاح، ۱۴۲۵ق: ۳۰۸).

مرحوم ملامحمد نراقی هم از جمله این فقهاست و تفویت منفعت مسلّم را براساس نظر عرف ضرر دانسته و جبرانش را لازم می‌داند و احتمال عدم قول خلاف را می‌دهد (نراقی، ۱۴۲۲ق: ۲۷۰ و ۲۹۴). کلام مرحوم بجنوردی نیز در خصوص ضرر دانستن عدم‌النفع بالقوه قطعی گذشت (بجنوردی، ۱۴۱۹ق: ۲۱۴).

اما نظرهایی که در ذیل بررسی برخی مصادیق ذکر شده، برخی درخصوص عدم‌النفع ناشی از غصب یک مال یا ممانعت مالک از فروش مال و تنزل قیمت مال است که آن را تحت عنوان «عدم‌النفع در اموال» می‌آوریم و برخی درخصوص عدم‌النفع ناشی از ممانعت یک انسان از کسب منفعت است که تحت عنوان «عدم‌النفع در انسان» آمده است.

۲.۱.۱. عدم‌النفع در اموال

۲.۱.۱.۱. به جهت غصب

چنانچه مالی غصب گردد و مالک آن از منافی به دلیل غصب محروم گردد، مشهور فقها قائل به ضمان منافع غیر مستوفات هستند؛ یعنی همان عدم‌النفع (نجفی، ۱۹۸۱م: ج ۳۷، ص ۲۵). به این دلیل که منفعت مال است و تابع عین قرار دارد و هر دلیلی که بر ضمان عین باشد، همان دلیل در مورد ضمان منافع هم می‌باشد.

از باب نمونه عبارت مرحوم صاحب جواهر را می‌آوریم: «نسبت به منافع مال مغضوب، غاصب ضامن همه منافع عین در طول مدتی می‌باشد که در دستش بوده؛ چه منافی که استفاء کرده باشد و چه منافی که استیفاء نکرده باشد».

به پیروی از همین نظر مشهور فقها در ماده ۳۲۰ قانون مدنی آمده است: «نسبت به منافع مال مغضوب هریک از غاصبین به اندازه منافع زمان تصرف خود و ما بعد خود ضامن است، اگرچه استیفاء منفعت نکرده باشد...».

۲.۱.۱.۲. به جهت منع و جلوگیری

در مورد ممانعت مالک از فروش متاع و تنزل قیمت متاع مشهور فقها قائل به عدم ضمان هستند. محقق حلی در کتاب شرایع بحث غصب بیان می‌کند که در تحقق غصب صرف رفع ید مالک کافی نیست، بلکه غصب مشروط به اثبات ید غاصب است؛ لذا اگر کسی مالک را از نگهداری حیوان مرسله منع کند و حیوان تلف شود ضامن نیست و چنانچه او را از نشستن بر سر بساطش منع کند یا او را از فروش کالایش بازدارد و به این خاطر عین کالا تلف شود یا نقص قیمت پیدا کند، باز هم ضامن نمی‌باشد (محقق حلی، ۱۴۰۸ق: ۱۸۵).

صاحب جواهر در شرح همین عبارت آورده که قول محقق در منابعی مانند نافع، تحریر، تبصره و شرح ارشاد نیز به همین شکل آمده و در مسالک به مشهور نسبت داده شده است و اضافه می‌کند که با توجه به عدم اثبات ید غصب محقق نیست و وقتی که غصب محقق نباشد، به مقتضای اصل براءت، ضمانت منع‌کننده منتفی می‌شود (نجفی، ۱۹۸۱م: ج ۳۷، ص ۱۴).

در مقابل نظر مشهور، برخی فقها قائل به ضمان عدم‌النفع ناشی از ممانعت مالک از فروش متاعش هستند.

صاحب ریاض در این مسئله با استدال به عموم قاعده «لاضرر و لاضرار» ضمان را نیکو می‌داند (به نقل از: نجفی، ۱۹۸۱م: ج ۳۷، ص ۱۵). شهید ثانی هم در این مسئله اعتقاد دارد اگر عمل مانع، سبب تلف و نقصان قیمت ناشی از ممانعت مالک از فروش متاع باشد، قول موجه ضمان است و فتوی به عدم ضمان را باید مختص موردی بدانیم که عمل مانع، سبب تلف نمی‌شود (همان).

۲.۱.۲. عدم‌النفع در انسان

در مورد عدم‌النفع ناشی از حبس یک انسان یا ناشی از ممانعت او از وصول به منفعت نمی‌توانیم تفکیکی را که در مورد اموال انجام دادیم قائل شویم؛ چرا که در خصوص بدن

انسان آزاد فقها قائلند که چون مال نیست، اثبات ید بر آن و غضبش امکان ندارد. به عبارت مرحوم مقدس اردبیلی در این زمینه توجه کنید:

«ظاهر بر این است که انسان حر به وضع ید و غضب مضمونه تلقی نمی‌شود؛ زیرا انسان حر مال نیست و تحت ید و تصرف در نمی‌آید. اثبات ید و تصرف، چنان که گفته شده، مخصوص اموال است» (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳ق: ۵۱۱).

به همین دلیل مشهور فقها (محقق حلی، ۱۴۰۸ق: ۱۸۵؛ نجفی، ۱۹۸۱م: ج ۳۷، ص ۳۶ و ۳۷) عقیده دارند چنانچه فردی دیگری را حبس کند، بدون اینکه از او کار بکشد و از خدماتش استفاده کند (استیفاء منفعت) ضامن منافع او نخواهد بود و با قیاس اولویت چنانچه فقط او را از کارش منع کند و جلو او را از کسب منفعت بگیرد، بدون اینکه حبس و بازداشتش کند، ضمانی نخواهد داشت.

مرحوم علامه در کتاب تذکره، ذیل مسئله‌ای با عنوان «قابل مطالبه بودن منفعت بدن انسان آزاد با تقویت و نه با از بین رفتن خود به خودی»^۱ می‌گوید: «اگر استیفاء منفعت حر شده باشد، ضمان وجود دارد؛ ولی اگر حر را حبس کرده باشد و برای مدت حبس او اجرتی باشد و منافع حر از بین برود، اقوی این است که ضمانی بر عهده حابس نیست؛ چون منافع او تابع چیزی است که غضبش صحیح نمی‌باشد، مانند لباس هایش...» (حلی، بی‌تا: ۳۸۲).

جناب خوانساری قائل به تفصیل شده است و می‌گوید: «اگر صدق استیلاء و تصرف بر حر را ممتنع بدانیم، اشکالی در عدم ضمان منافع فوت شده صانع محبوس متصور نیست. اما اگر استیلاء بر صانع به واسطه حبس صدق کند، بعید نیست که گفته شود استیلاء بر منافع وی مانند غضب خانه یا حیوان نیز صادق است و در این صورت بگوییم همان طوری که غاصب

۱. «منفعة بدن الحر یضمن بالتقویت لا بالفوات».

در غصب خانه یا حیوان ضامن منافع غیرمستوفات است، حابس نیز ضامن منافع صانع محبوس می‌شود» (خوانساری، ۱۴۰۵ق: ۱۹۹).

امام خمینی (ره) در کتاب تحریرالوسیله نظر مشهور را پذیرفته‌اند و می‌گویند: «اگر انسان آزادی حبس شود نه در مورد خود محبوس و نه منافعش غصب محقق نمی‌شود و ضمان ید که از احکام غصب است برای حابس نیست، حتی اگر صنعتگر باشد که حابس ضمانی در خصوص اجرت مربوط به زمان حبسش ندارد بلکه اگر شخص در زمانی که حبس شده اجیر دیگری باشد و مدت اجاره بگذرد، حابس ضامن منافع فوت شده او در مقابل مستأجر است...» (خمینی، بی تا: ۱۷۷).

در مقابل نظر مشهور، برخی فقها قائل به ضمان منافع انسان هستند.

مرحوم مقدس اردبیلی چنان که گذشت قائل به عدم امکان غصب انسان آزاد بود، اما ضمان را منحصر در غصب نمی‌داند و عدم النفع ناشی از حبس انسان صنعتگر و ممانعت او از کار را به دلایل دیگر مضمونه می‌داند و می‌گوید: «هرگاه کسی صنعتگری را حبس کند، اگرچه از او انتفاع نبرده باشد، ضامن است چون در این امر ضرر عظیمی است؛ به این دلیل که ممکن است خودش و عیالش از گرسنگی بمیرند. به علاوه حابس متعدی است و مجازات عمل بد، عملی است مانند آن...» (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳ق: ۵۱۳).

امام خمینی (ره) برخلاف نظر خود در تحریر در کتاب البیع در مسئله عدم منافع ناشی از حبس شخص کسوب^۱ می‌گویند: «عمل شخص حر و آزاد مال است خواه این شخص کسوب باشد و خواه نباشد، به طوری که باید گفت عمل خیاطی و چاه‌کنی مالی است که در ازا آن پول می‌پردازند و مال چیزی است که عقلاً به آن رغبت داشته و مورد نیاز و

۱. مقصود از رجل کسوب در فقه شخصی است که صاحب حرفه و کسب و کار باشد (فراهمی، ۱۴۱۰ق: ج ۵،

تقاضای آنها باشد... ما نمی‌توانیم بین عمل شخص کسوب و غیر کسوب از این جهت که در اولی مالیت صادق است، اما در دومی صادق نیست، فرق بگذاریم؛ چون از این جهت با هم فرقی ندارند و تنها فرق بین عمل شخص کسوب و غیر کسوب در تحقق ضمان در خصوص عمل آنهاست و ظاهر این است که فقط عمل حر کسوب نزد عقلا موجب ضمان است» (خمینی، ۱۳۷۹: ۳۷).

نکته در خور توجه اینکه چنان که دیدیم، بر خلاف نظر اخیر، ایشان در کتاب تحریر الوسیله که کتاب فتوایی ایشان است، در مسئله حبس صنعتگری که در اثنا مدت حبس اشتغال به صنعت نداشته، قائل به عدم ضمان شده‌اند (خمینی، بی‌تا: ۱۷۷)؛ اما به نظر می‌رسد با توجه به اینکه از نظر زمانی تألیف کتاب البیع مؤخر از تحریر الوسیله بوده، نظر ایشان در کتاب البیع ترجیح دارد و آخرین نظر ایشان محسوب می‌شود.

مرحوم آیت‌الله خویی نیز در کتاب مصباح الفقاهه معتقدند: «حبس انسان حر کسوب که برای او عمل خاصی است و هر روز به آن اشتغال دارد، مانند بنا و نجار و خیاط موجب ضمان است» (خویی، بی‌تا: ۳۶).

۳. بررسی ادله جواز دریافت عدم النفع

۳.۱. قاعده لاضرر

شاید مهم‌ترین دلیلی که قائلان به جبران خسارت عدم النفع به آن تمسک می‌کنند، این قاعده باشد. استفاده از این قاعده جهت اثبات مدعا در صورتی صحیح است که ثابت گردد عدم النفع ضرر است - موضوعی که در بحث ماهیت عدم النفع آن را ثابت نمودیم - و دیگر اینکه این قاعده توانایی اثبات حکم را هم دارد.

با توجه به اینکه در ناهیه یا نافی بودن «لا» در لاضرر اختلاف نظر است، بدون ورود به این اختلاف، چگونگی استدلال فقهای مختلف به قاعده لاضرر در اثبات ضمان عدم النفع را

بیان می‌کنیم.

ظاهر این است که اگر «لا» ناهیه باشد، فقط بر حکم تکلیفی حرمت اضرار به دیگران دلالت خواهد کرد (اصفهانی، ۱۴۱۰ق: ۲۵). اما با وجود این برخی از افرادی که این معنا از «لا» را صحیح می‌دانند (شکاری، ۱۳۸۰: ۱۰۱) با استفاده از همین معنا به وجوب جبران ضرر عدم‌النفع استدال کرده‌اند، بدین شکل که گرچه مفاد لاضرر فقط تحریم فعل ضرری را می‌گوید، بین حرمت فعل ضرری و وجوب جبران ضرر شرعاً ملازمه وجود دارد؛ مثل آیه شریفه «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ؛ اموال همدیگر را به ناروا مخورید» (سوره نساء، آیه ۲۹) که مطابق آن سرقت، کلاهبرداری، قمار و غضب، همه از مصادیق اسباب باطل‌اند که خداوند از آنها نهی کرده و بدیهی است که غاصب و هر کس به منزله غاصب است، ضامن عین و منافع عینی است که غضب کرده است (همان).

امام (ره) با اشاره به سایر دیدگاه‌ها در خصوص لاضرر و نقد آنها، معتقدند در لاضرر نفی به معنای نهی است؛ اما نه نهی الهی، تا لاضرر حکم شرعی الهی همانند حرام بودن نوشیدن شراب باشد، بلکه نهی سلطانی و حکومتی است. این نهی از پیامبر (ص) به سبب آنکه رهبر و حاکم بوده، صادر شده است. از منظر امام خمینی (ره) پیامبر اسلام (ص) دارای سه منصب نبوت، قضاوت و حکومت بوده است (خمینی، ۱۳۸۵: ۵۱).

ایشان معتقدند هر روایتی که از پیامبر (ص) و امام علی (ع) با واژه‌هایی چون: قضی، حکم یا امر و... وارد شده، بر حکم حکومتی و قضایی دلالت دارد، نه بر حکم شرعی. اگر مقصود از آن روایت، حکم شرعی باشد، یا به صورت مجاز در آن معنی به کار برده شده یا ارشاد به حکم الهی است؛ زیرا از ظاهر این واژه برمی‌آید، پیامبر (ص) از آن جهت که حاکم و قاضی است، دستور داده، نه از آن جهت که بیان‌کننده احکام الهی و مبلّغ حلال و حرام است.... (همان).

امام خمینی پس از یادآوری مقدمه‌های یادشده، نتیجه می‌گیرد مفهوم «لاضرر ولاضرار» نهی از اضرار است؛ اما نه به معنای نهی الهی، بلکه به معنای نهی حکومتی و سلطانی (همان: ۵۴-۵۵).

با استفاده از این معنا نیز می‌توان به وجوب جبران ضرر عدم‌النفع استدلال کرد؛ بدین شکل که گرچه مفاد لاضرر فقط تحریم فعل ضرری را می‌گوید، بین حرمت فعل ضرری و وجوب جبران ضرر، شرعاً ملازمه وجود دارد.

شیخ انصاری (انصاری، بی‌تا: ۲۷۳) و مرحوم خویی (خویی، بی‌تا: ۲۰۴) معتقدند مراد از لاضرر نفی حکم ضرری است و شارع حکمی جعل نکرده که متضمن ضرر مکلفین باشد و اگرچه به ظاهر مسبب نفی شده که همان ضرر است، در واقع سبب که حکم ضرری است، نفی شده است. یا اینکه بگوییم واژه «حکم» در تقدیر گرفته شده است. قائلین به این نظریه، امور عدمی را هم شامل قاعده می‌دانند و بدین ترتیب حکم به اثبات ضمان می‌نمایند. استدلال بدین شکل است که وقتی بر شارع واجب باشد حکم ضرری وضع نکند، واجب است احکامی وضع نماید که عدمشان هم موجب حکم ضرری می‌شود. یعنی عدم حکم به ضرر مستلزم وجود حکم جبران‌کننده ضرر است و حکم عدمی مستلزم حکم وجودی است (محمدی، ۱۳۷۳: ۱۸۴).

در مسئله مورد بحث اگر منفعتی فوت شود و ضرری وارد آید، چنانچه حکمی برای ضمان و جبران خسارت زیان‌دیده برای مطالبه خسارت نباشد، یعنی مراجعه زیان‌دیده برای مطالبه خسارت حرمت دارد که این حرمت حکم وجودی است که مستلزم ضرر است که در شرع نفی گردیده است. پس حرمت مراجعه نفی شده یعنی اجازه مراجعه و جبران خسارت داده می‌شود. به عبارت دیگر عدم ضمان حرمت مطالبه را در پی دارد و این حرمت حکم وجودی است که سبب ضرر می‌شود و به کمک لاضرر می‌توان حرمت

مطالبه را از میان برداشت.

۳.۲. سیره قطعیه عقلا

از دیگر ادله مهمی که می‌تواند مبنای قابل مطالبه بودن خسارت عدم النفع مسلم باشد، تمسک به سیره عقلاست. برخی فقها مانند آیت‌الله خویی هم در مورد حبس انسان و هم در مورد ممانعت از فروش مال به سیره قطعیه عقلا تمسک می‌کنند و معتقدند خواه شخصی دیگری را حبس کرده باشد یا بدون حبس او مانع اشتغالش شده باشد، به دلیل سیره قطعیه عقلا ضامن است و در این حکم بین انسان و مال فرقی نیست؛ چون وقتی عدم النفع در انسان که مال محسوب نمی‌شود، موجب ضمان باشد، در مال به طریق اولی موجب ضمان است (خویی، بی‌تا: ۳۶).

۳.۳. قاعده اتلاف و تسبیب

چنانچه عدم النفع را مال بدانیم، می‌توانیم به این دو قاعده برای جبران خسارت عدم النفع استناد کنیم؛ چراکه موضوع مواد ۳۲۸ و ۳۳۱ قانون مدنی از بین بردن مال دیگران از طریق اتلاف و تسبیب است. این مسئله در جایی است که شخصی مانع تحصیل نفع دیگری شود، بی‌آنکه خودش بر مال او مسلط شود و عنوان غاصب به خود بگیرد؛ زیرا اگر غاصب باشد با دلایل دیگر می‌توان او را ضامن منافع دانست. در ماده ۳۰۹ قانون مدنی می‌خوانیم: «هر گاه شخصی مالک را از تصرف در مال خود مانع شود، بدون آنکه خود او تسلط بر آن مال پیدا کند، غاصب محسوب نمی‌شود؛ لیکن در صورت اتلاف یا تسبیب ضامن خواهد بود». پس چنین شخصی چون غاصب نیست، نه نسبت به اصل مال و نه نسبت به منافع آن ضامن نخواهد بود؛ مگر اینکه سبب دیگری مثل اتلاف و تسبیب تحقق یابد.

در اینجا ممکن است فرض شود در منع از تحصیل نفع هر چند اتلاف بالمباشره صورت نگرفته، اما شخص بازدارنده با منع از تحصیل نفع سبب تلف شده و از باب

تسبیب می تواند ضامن باشد.

در جواب گفته شده: صرف نظر از اینکه عدم النفع را مال بدانیم یا ندانیم در اینجا نمی توانیم شخص مانع از تحصیل منفعت را از باب تسبیب ضامن بدانیم؛ چون قاعده تسبیب یک قاعده اصطیادی و مضمون و مفاد ادله دیگر می باشد و باید در آن به قدر متیقن اکتفا کنیم و قدر متیقن جایی است که اصل مال یعنی عین تلف شود و تلف مستند به تقصیر و تفریط مسبب باشد یا شارع تعبداً حکم به ضمان مسبب نمود باشد (خویی، بی تا: ۳۶).

صاحب جواهر نیز در مورد منع مالک از فروش مالش و نقصان قیمت کالا در نتیجه این منع می گوید نباید در عدم ضمان تأمل کرد؛ زیرا تفویت مال به صورت مباشرت یا تسبیب صورت نگرفته است (نجفی، ۱۹۸۱: ج ۳۷، ص ۱۵).

دکتر گرجی در بحث تفکیک بین تفویت منفعت و عدم النفع، قواعد اتلاف و تسبیب را منحصر به تفویت منفعت می داند و معتقد است مفاد قاعده اتلاف (بالمباشره یا بالتسبیب) چنانچه ظاهر است این می باشد که کسی مال فعلی دیگری را از بین ببرد که در این صورت ضامن است. اما در مورد عدم النفع مال فعلی از بین نرفته، بلکه مالی که می توانسته به دست بیاورد، از به وجود آمدن آن جلوگیری کرده است. ایشان ادامه می دهد که مقصود از قاعده اتلاف این است که اگر کسی بالفعل بر مال دیگری نقصی وارد سازد، ضامن است؛ نه اینکه چنانچه عملی را انجام دهد که منافع مورد توقع کسی به او برسد، ضامن باشد (گرجی، بی تا: ۶۰).

ما در جای خود ثابت نمودیم که منافع مالیت دارد و چنان که گفته شده (محقق داماد، ۱۳۸۱: ۸۹) می توان به این استدلالات درباره عدم مالیت داشتن شخص آزاد پاسخ داد که مشهور اعتقاد دارند منافع شخص حر تا زمانی که استیفا نشده، مالیت ندارد و تسبیب تلف متصور نیست.

اما در مقابل اعتقاد دارند اگر کارگر اجیر شده ای حبس شود و موجب محرومیت او از

کار گردد، حابس ضامن اجرت او خواهد بود. حال سؤال این است که آیا صرف انعقاد قرارداد اجاره می‌تواند به امری که مالیت ندارد مالیت ببخشد؟ اساساً اگر منافع انسان مالیت ندارد، پس چگونه است که رغبت به اجاره آن وجود دارد و چنین تأسیسی در فقه پیش‌بینی شده است؟

۳.۴. قاعده جواز مقابله به مثل

برخی فقها به استناد آیات مربوط به جواز مقابله به مثل خسارت عدم النفع در مورد حبس انسان آزاد را قابل مطالبه دانسته‌اند. از جمله آیه «فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ» (سوره بقره، آیه ۱۹۴) و «وَ جَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا» (سوره شوری، آیه ۴۰) و با توجه به این آیات گفته‌اند چنانچه شخصی دیگری را حبس نماید، محبوس نیز می‌تواند جبران خسارت نموده و تقاضا کند. مرحوم مقدس اردبیلی با این توجیه که حبس‌کننده، ظالم و متعدی است او را مشمول آیات مجوز مقابله به مثل دانسته و حکم به ضمان او داده است (نجفی، ۱۹۸۱: ۲۹) و می‌گوید مطالبه و اخذ اجرت برای دفع مفسد و دفع ضرر عظیم است چون ممکن است خودش و افراد واجب النفقه او از گرسنگی بمیرند مضافاً که حبس‌کننده ظالم و تجاوزگر است و اگر مطالبه اجرت از او موجه نباشد دست او در ارتکاب ظلم و ستم باز گذاشته می‌شود (مقدس اردبیلی، ۱۴۰۳: ۵۱۳).

سید بحر العلوم در ضمان حبس‌کننده فرد کسوب استدلال می‌کند که حبس‌کننده متعدی است و مجازات عمل بد، عملی مانند آن است که مجوز تقاضا مظلوم می‌باشد (محمدی، ۱۳۷۳: ۴۷).

در مقابل گفته شده این آیات دلالتی بر ضمان و جبران خسارت ندارند؛ بلکه نهایت چیزی را که می‌گویند این است که محبوس نیز می‌تواند برای مدتی که حبس شده حابس را حبس نماید (انصاری، بی‌تا: ۲۷۳).

۴. عدم النفع در حقوق موضوعه ایران

مسئله خسارت ناشی از عدم النفع در قوانین متعدد ما در قبل و بعد از انقلاب مورد توجه قرار گرفته و بعضاً دارای تعارضاتی است که به بررسی آنها می‌پردازیم.

۴.۱. قانون مدنی

در قانون مدنی صراحتاً بحث خسارت عدم النفع مطرح نشده، اما در مورد برخی مواد مسئله قابل بحث است. برخی (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۶: ۴۴۵) اعتقاد دارند ماده ۲۲۶ قانون مدنی با توجه به مأخذ فرانسوی آن شامل عدم النفع می‌شود و می‌توان به استناد آن خسارت ناشی از عدم النفع را مطالبه کرد. در ماده ۲۲۶ آمده است: «در مورد عدم ایفا تعهدات از طرف یکی از متعاملین طرف دیگر نمی‌تواند ادعای خسارت نماید؛ مگر اینکه برای ایفاء تعهد مدت معینی مقرر شده و مدت مزبور منقضی شده باشد...».

برخی اساتید (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۰: ۱۲۳) معتقدند مواد ۵۳۵ و ۵۳۶ قانون مدنی که مربوط به مزارعه است، به نوعی به عدم النفع اشاره کرده است. در جایی که عامل به دلیل کوتاهی منجر به کم شدن محصول شود که باید جبران کند. از برخی مواد قانون مدنی نیز می‌توان استنباط نمود که عدم النفع از نظر قانون‌گذار مدنی موجب ضمان نیست. ماده ۳۱۲ در جایی که مال مثلی است و بعد از تلف مثل نایاب شود، غاصب را ملزم به پرداخت قیمت حین‌الادا می‌داند؛ در حالی که اگر عدم النفع موجب ضمان بود، غاصب علاوه بر قیمت حین‌الادا باید نوسان قیمت تا زمان تلف و حتی تا زمان ادا را نیز می‌پرداخت.

۴.۲. قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹

در مواد ۵ و ۶ قانون مسئولیت مدنی به خسارت ناشی از کم شدن قوه کار یا سلب قوه کار کردن اشاره شده که به نوعی خسارت ناشی از عدم النفع است. در ماده ۵ قانون مسئولیت مدنی آمده است: «اگر در اثر آسیبی که به بدن یا سلامتی کسی وارد شده در بدن

او نقصی پیدا شود یا قوه کار زیان دیده کم گردد یا از بین برود... وارد کننده زیان مسئول جبران کلیه خسارات مزبور است». همچنین ماده ۶ این قانون می گوید: «در صورت مرگ آسیب دیده، زیان شامل کلیه هزینه ها، مخصوصاً هزینه کفن و دفن می باشد. اگر مرگ فوری نباشد، هزینه معالجه و زیان ناشی از سلب قدرت کار کردن در مدت ناخوشی نیز جزء زیان محسوب خواهد شد».

۴.۳. قانون ثبت علائم و اختراعات

در ماده ۴۹ قانون مصوب ۱۳۱۰ آمده بود: «در مورد خساراتی که خواه از مجرای حقوقی و خواه از مجرای جزایی در دعای مربوطه به اختراعات و علائم تجارتی مطالبه می شود، خسارات شامل ضررهای وارده و منافع خواهد بود که طرف از آن محروم شده است». اما قانون گذار در قانون جدید مصوب ۱۳۸۶ به دریافت این خسارت اشاره نکرده است.

۴.۴. قانون راجع به کارشناسان رسمی مصوب ۱۳۱۷

در ماده ۲۴ این قانون آمده است: «هر گاه کارشناسی در وقت مقرر حاضر شود به واسطه تخلف یکی از صاحبان کار از حضور در وقت مقرر یا عدم تهیه وسائل کار اجرا کارشناسی به تعویق افتد، جبران تضییع وقت کارشناس و هزینه که کرده باشد به عهده طرف متخلف است...» الزام به جبران هزینه تضییع وقت کارشناس خود الزام به پرداخت خسارت عدم النفع است.

۴.۵. قانون تجارت

در ماده ۱۳۳ لایحه اصلاحی قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷ آمده است: «مدیران و مدیر عامل نمی توانند معاملاتی نظیر معاملات شرکت که متضمن رقابت با عملیات شرکت باشد، انجام دهند. هر مدیری که از مقررات این ماده تخلف کند و تخلف او موجب ضرر شرکت

گردد، مسئول جبران آن خواهد بود. منظور از ضرر در این ماده اعم است از ورود خسارت یا تفویت منفعت».

۴.۶. قانون کار

ماده ۱۸ این قانون نیز به نوعی عدم النفع را پذیرفته که مربوط به جایی است که کارفرما مانع انجام کار کارگر شود در این ماده آمده است: «چنانچه توقیف کارگر به سبب شکایت کارفرما باشد و این توقیف در مراجع حل اختلاف منتهی به حکم محکومیت نگردد،... کارفرما مکلف است علاوه بر جبران ضرر و زیان وارده که مطابق حکم دادگاه به کارگر می‌پردازد، مزد و مزایای وی را نیز پرداخت نماید». همچنین مطابق ماده ۲۹ این قانون نیز اگر کارفرما موجب تعلیق قرارداد کارگر شده باشد، ملزم به پرداخت خسارت ناشی از تعلیق خواهد بود.

۴.۷. قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۹۲

در ماده ۹ قانون آ.د.ک ۱۳۷۸ آمده بود: «شخصی که از وقوع جرمی متحمل ضرر و زیان شده و یا حقی از قبیل قصاص و قذف پیدا کرده و آن را مطالبه می‌کند مدعی خصوصی و شاکی نامیده می‌شود. ضرر و زیان قابل مطالبه به شرح ذیل می‌باشد: ... ۲. منافی که ممکن‌الحصول بوده و در اثر ارتکاب جرم، مدعی خصوصی از آن محروم و متضرر می‌شود».

در ماده ۱۴ قانون آ.د.ک ۱۳۹۲ نیز آمده است: «شاکی می‌تواند جبران تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند».

در این قانون صراحتاً منافع «ممکن‌الحصول» قابل مطالبه دانسته شده که به دلیل قیاس اولویت منافع محقق و مسلم‌الحصول نیز قابل مطالبه خواهد بود.

به نظر می‌رسد باید از ظاهر این ماده دست برداریم؛ چراکه دایره آن خیلی موسع خواهد

شد و می‌توان گفت مقصود قانون‌گذار از ممکن معنای عرفی آن است، یعنی منافعی که در زمان وقوع جرم منشأ عقلایی و حقوقی داشته باشد (ر.ک: آخوندی، ۱۳۷۲: ۳۱۷).

شاید به همین دلیل است که در تبصره ۲ این ماده می‌گوید: «منافع ممکن‌الحصول تنها به مواردی اختصاص دارد که صدق اتلاف نماید».

همچنین در این قانون در مواد دیگری نیز به بحث عدم‌النفع اشاره شده است. در ماده ۲۱۵ این قانون در خصوص محرومیت از منافعی که شهود ممکن است به دلیل حضور در دادگاه متحمل شوند آمده است: «در صورتی که شاهد یا مطلع برای حضور خود درخواست هزینه ایاب و ذهاب کند یا مدعی ضرر و زیانی از حیث ترک شغل خود شود، بازپرس هزینه ایاب و ذهاب را طبق تعرفه‌ای که قوه قضائیه اعلام می‌کند و ضرر و زیان ناشی از ترک شغل را در صورت لزوم با استفاده از نظر کارشناس تعیین و شاکی را مکلف به تودیع آن در صندوق دادگستری می‌نماید...». شبیه این عبارت در ماده ۱۶۰ قانون ۱۳۷۸ نیز آمده بود.

۴.۸. قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی

در ماده ۷۲۸ قانون سابق آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ آمده بود: «ضرر ممکن است به واسطه از بین رفتن مالی باشد یا به واسطه فوت شدن منفعتی که انجام تعهد حاصل می‌شده است»؛ اما این ماده در قانون جدید آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ حذف گردید و قانون‌گذار در تبصره ۲ ماده ۵۱۵ مقرر داشت: «خسارت ناشی از عدم‌النفع قابل مطالبه نیست» و شبیه همین عبارت در ماده ۲۶۷ نیز ذکر شده است. اما در ماده ۲۴۷ برخلاف این رویه مقرر می‌دارد: «هرگاه گواه برای حضور در دادگاه درخواست هزینه آمد و رفت و جبران خسارت حاصل از آن را بنماید، دادگاه میزان آن را معین و استنادکننده را به تأدیه آن ملزم می‌نماید» که به نوعی خسارت ناشی از عدم‌النفع شاهد برای حضور در

دادگاه پذیرفته شده است.

در خصوص تعارض ماده ۹ قانون قدیم آیین دادرسی کیفری و ماده ۱۴ قانون جدید آن با تبصره ۲ ماده ۵۱۵ و ماده ۲۶۷ قانون آیین دادرسی مدنی، نظریاتی جهت رفع تعارض ارائه شده است.

اغلب حقوقدانان این نظر را پذیرفته‌اند که تبصره ۲ ماده ۵۱۵ آیین دادرسی مدنی عدم النفع احتمالی را مدنظر داشته اما ماده ۹ آیین دادرسی کیفری قدیم و ۱۴ آیین دادرسی کیفری جدید، عدم النفع مسلم و محقق را گفته است (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۰: ۱۲۶) و این نظر را برخی قضات مجتمع‌های قضایی تهران نیز صحیح تر می‌دانند.^۱

این نظر علاوه بر اینکه تعارض دو ماده را توجیه می‌کند، هماهنگی با مواد دیگری است که قانون‌گذار در آنها عدم النفع را پذیرفته است؛ از جمله ماده ۳۲۰ قانون مدنی در بحث غصب که در آن قانون‌گذار غاصب را ضامن منافع غیرمستوفات مالک در مدت زمان غصب دانسته بود که بحث آن گذشت و ماده ۲۴۷ قانون آیین دادرسی مدنی که هم‌زمان با همین تبصره ۲ ماده ۵۱۵ به تصویب رسیده و در آن قانون‌گذار عدم النفعی را که بر شهود و گواهان به دلیل حضور در دادگاه وارد می‌شود، قابل جبران دانسته است؛ بنابراین این نظر قابل قبول می‌باشد.

نظر دیگر که در برخی نظرها قضات مجتمع‌های قضایی پذیرفته شده این است که قانون آیین دادرسی کیفری را به ضرر و زیان ناشی از جرم کیفری محدود کنیم و در خصوص ضرر و زیان غیر ناشی از جرم کیفری طبق قانون آیین دادرسی مدنی باید بگوییم قابل

۱. ر.ک: ماهنامه قضاوت، دادگستری استان تهران، ص ۲۴ - ۲۵.

جبران نیست.^۱

به این نظریه این ایراد وارد است که هر دو بحث مربوط به مسئولیت مدنی است و تفاوتی ندارد که خسارت ناشی از جرم باشد یا ناشی از آن نباشد. منطقی نیست که قانون‌گذار به زیان‌دیده اجازه دهد در دادگاه کیفری خسارت عدم‌النفع را مطالبه کند؛ اما اگر جرمی واقع نشود، نیازی به جبران خسارت نباشد (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۰: ۱۲۵).

نظر دیگر این است که عبارت تبصره ماده ۵۱۵ «خسارت ناشی از عدم‌النفع» خود عدم‌النفع را نمی‌گوید، بلکه خسارت از خسارت عدم‌النفع را می‌گوید که قابل مطالبه نیست اما عدم‌النفع قابل مطالبه است؛ زیرا عدم‌النفع از مصادیق ضرر است (زراعت، ۱۳۸۶: ۱۰۲۲ - ۱۰۲۳). مثالی که برای تفاوت این دو بیان شده این است: اگر کامیون باربری کسی به سرقت رود و مالک آن دعوائی را مطرح کند مبنی بر اینکه عدم استفاده وی از کامیون در مدتی که سرقت شده بود، مبلغ ده میلیون ریال ضرر (عدم‌النفع) به وی وارد کرده است و او می‌توانست این ده میلیون ریال را در بانک قرار داده و سودش را دریافت کند که از این سود نیز محروم شده است. قائلین به این نظر معتقدند در اینجا دادگاه درباره ده میلیون ریال حکم می‌دهد، اما خسارت عدم سود را به استناد تبصره ۲ ماده ۵۱۵ نمی‌توان مورد حکم قرار داد.

این نظر هم خلاف ظاهر عبارت و بسیار دور از ذهن است؛ چرا که قانون‌گذار می‌توانست به راحتی از عبارت «خسارت از خسارت» استفاده کند.

نظر چهارمی هم در خصوص تبصره ۲ ماده ۵۱۵ وجود دارد و آن اینکه اگرچه بر این تبصره ایرادات قابل توجهی وارد است، با وجود تصویب آن چاره‌ای جز مطالبه‌ناپذیر

۱. ماهنامه قضاوت، همان.

دانستن خسارت عدم النفع وجود ندارد (شهیدی، ۱۳۸۳: ۲۵۸ - ۲۵۹).

در پایان، خلاصه یک رأی که در آن خسارت ناشی از عدم النفع ائومیل قابل مطالبه دانسته شده و صرف مسلّم و حتمی بودن عدم النفع را از نگاه عرف کافی برای جبران خسارت می‌داند، به عنوان نمونه ذکر می‌گردد. این متن مربوط به دادنامه شماره ۸۹۰۹۹۷۵۱۱۲۴۰۱۲۸۵ - ۸۹/۹/۲۷ موضوع پرونده شماره ۸۹۱۱۸۷ شعبه ۲۹ دادگاه عمومی مشهد است:

راجع به تجدیدنظرخواهی آقای مرتضی ... نسبت به دادنامه شماره ۷۸۵ مورخه ۸۹/۶/۲۸ صادره از شعبه ۱۴۵ شورای حل اختلاف مشهد به طرفیت آقای تقی ... که به موجب آن، بخشی از خواسته تجدیدنظر خواه شامل هزینه‌های از کارافتادگی ائومیل وی به مبلغ ۹۰/۰۰۰ تومان مورد حکم قرار نگرفته و تجدیدنظرخواهی نیز نسبت به این امر تحقق یافته است، نظر به اینکه به دلیل حادثه رانندگی، راننده مقصر آقای تقی ... اعلام شده و از این حادثه، خساراتی متوجه آقای مرتضی ... شده است که بخشی از آن از طریق بیمه مسئولیت مدنی جبران شده است و بخشی که شامل از کار افتادگی به مدت شش روز می‌باشد، موضوع رأی قرار نگرفته و با اظهار اینکه مصداق «عدم النفع» می‌باشد، مردود اعلام شده است و نظر به اینکه حسب نظر کارشناس رسمی دادگستری این خسارت که معادل ۹۰ هزار تومان برآورد شده، عبارت است از: «جهت تعمیرات جلوبندی و تعویض قطعات و صافکاری و نقاشی و مراجعه به بیمه به مدت شش روز برآورد می‌شود، با توجه به عدم استفاده از سوخت و هزینه‌های جانبی به علت کار با تاکسی و عدم پرداخت حقوق راننده مبلغ ۹۰۰/۰۰۰ ریال معادل نود هزار تومان برآورد می‌گردد» و مطابق رویکرد شرکت‌های بیمه و مفاد بیمه‌نامه مسئولیت مدنی، این بخش از خسارات ناشی از حادثه رانندگی پرداخت نمی‌شود، ولی مانع از تعهد مسئول حادثه به جبران آن نیست و اصل جبران کامل خسارت

اقتضای اعاده وضعیت زیان دیده را به حالت سابق بر حادثه دارد و قواعد مسئولیت مدنی بر این اساس منطقی و عقلی مستقر شده‌اند و عنوان خاصی را از شمول خود خارج نمی‌کنند، بلکه قواعد ویژه‌ای را برای احراز مسئولیت و لزوم جبران ضرر پیش‌بینی می‌کنند و هر خسارتی که عرفاً در چارچوب این قواعد قرار گیرد قابل جبران می‌باشد و اگر در مواردی نیز عناوین خاصی مانند «عدم‌النفع» یا «خسارات مازاد بر دیه» مورد بحث قرار می‌گیرد، نه به این جهت است که مصداق ضرر نیستند یا با فرض ضرر، قابل جبران نمی‌باشند، بلکه به جهت دور بودن از منشأ خسارت و غیر قابل پیش‌بینی بودن یا قطع رابطه سببیت و سایر دلایل، از فرایند قواعد مسئولیت مدنی خارج می‌باشند و رفته‌رفته اطلاق‌گرایی و تأکید بر این عناوین، جای خود را به اعمال یا عدم اعمال قواعد مسئولیت مدنی داده است و در وضعیت موجود نیز باید منظور قانون‌گذار را بر این اساس تفسیر نمود و در فرض ممنوعیت خسارتی که مصداق عدم‌النفع می‌باشد، باید گفت هر آنچه که بر اساس سیر متعارف امور و عرفاً قابل جبران نباشد و انتظار غیر متعارف بر تحقق آن وجود داشته باشد این عنوان (عدم‌النفع) را دارد و نباید این عنوان را بر هر خسارتی حمل نمود... و بر این اساس اگر تنها تصور عدم تحقق زیادت نباشد، بلکه از بین رفتن منفعت ممکن‌الحصول عرفی که مقتضی آن موجود است در میان باشد، نمی‌توان با تأکید بر اطلاق عدم‌النفع، آن را ممنوع دانست و منظور قانون‌گذار در تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آئین دادرسی مدنی نیز بر این اساس به دست می‌آید و این مفهوم (عدم‌النفع) دارای شبهه مفهومی است و هرگز نمی‌توان مصداق خاصی از ضرر را داخل یا خارج از آن دانست؛ بلکه در هر مورد با رعایت اصول مسئولیت مدنی باید موضوع را به دست آورد و در صورت تطبیق با آن به تحقق عدم‌النفع یا غیر آن نظر داد و به همین جهت در موضوعی دیگر مانند خسارت ناشی از تحقق جرم، ماده ۹ قانون آئین دادرسی کیفری از منافع ممکن‌الحصول یاد می‌کند و به این معنی نیست که تنها در مورد

جرائم این منافع جبران می‌شوند یا به این معنی نیست که عدم‌النفع و منافع «ممکن‌الحصول» یکسان هستند؛ بلکه هر دو متن قانون را باید بر اساس قواعد مسئولیت مدنی تحلیل و تفسیر نمود و آنچه را که عرف قابل جبران می‌داند و سبب تضییع حقوق زیان‌دیده می‌داند، جبران کرد و آنچه که قابل پیش‌بینی نیست و تحمیل آن بر عامل حادثه، منطق روشن عقلی و عرفی ندارد، غیر قابل جبران دانست و این امر، نزاعی مصداقی است که در هر مورد باید احراز شود و به همین جهت اگر متن تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آئین دادرسی مدنی و ماده ۹ قانون آئین دادرسی کیفری نبود، باز هم بخشی از خسارات قابل جبران نبود و نامگذاری آن به هر صورت که باشد تأثیری در این وضعیت به وجود نمی‌آورد و نظر به اینکه در این دعوا، بر اساس منطق روشن عرفی، از کار انداختن اتومبیل، سبب محرومیت از دریافت خسارت ممکن‌الحصول و قابل پیش‌بینی شده است و نظر کارشناس نیز با توجه به جمیع جهات اعلام گردیده که دلیلی برای چشم‌پوشی از آن وجود ندارد و نظر به اینکه شورای حل اختلاف با ورود در ماهیت، به جای توصیف رأی به حکم، مبادرت به صدور قرار رد دعوا نموده است و دادگاه با عنایت به ماده ۲۹۹ قانون آئین دادرسی مدنی و ماده ۴۰۳ این قانون، اختیار توصیف رأی را دارد و آن را بر صدور حکم در ماهیت حمل می‌نماید که با توجه به مبانی مذکور، رأیی خلاف مقررات و اصول مسئولیت مدنی به نظر می‌رسد؛ لذا با اجازه حاصل از ماده ۳۱ قانون شوراهای حل اختلاف، ضمن نقض این قسمت از دادنامه و ثابت دانستن دعوای تجدیدنظر خواه، حکم بر محکومیت آقای تقی ... به پرداخت مبلغ ۹۰ هزار تومان دیگر، علاوه بر مبالغی که در دادنامه بدوی به ثبوت رسیده است، در حق تجدیدنظر خواه صادر و اعلام می‌دارد. رأی دادگاه قطعی است.

نتیجه

از نظر امام (ره) و دیگر فقها مفهوم مال یک مفهوم عرفی است و طبق نظر عرف منافع مالیت دارند. همچنین با توجه به اینکه امام (ره) و بسیاری از فقها عدم النفع را ضرر دانسته‌اند و فقهای که عدم النفع را ضرر نمی‌دانند، اذعان کرده‌اند که ضرر مفهومی عرفی دارد و امروزه هر انسان متعارفی عدم النفع بالقوه مسلّم و قطعی را ضرر می‌داند، باید گفت که عدم النفع به حکم عرف ضرر محسوب می‌شود و به موجب قاعده لاضرر باید جبران گردد. جهت اثبات مضمونه بودن عدم النفع علاوه بر اینکه می‌توان از قاعده لاضرر کمک گرفت، می‌توان به سیره قطعیه عقلائیّه استناد کرد و عدم ردع شارع حاکی از موافقت او با این سیره است.

قوانین ما در خصوص عدم النفع متعارض‌اند و تاب تفاسیر مختلف را دارند که ضرورت دارد قانون‌گذار این تعارض را برطرف نموده و قانون عادلانه و متناسب نظر عرف وضع نماید.

در وضعیت فعلی قوانین بهترین توجیه جهت رفع تعارض ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری با تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی این است که بگوییم تبصره ۲ ماده ۵۱۵ منافع بالقوه احتمالی و محتمل الحصول را مد نظر دارد، اما منافع قطعی الحصول به استناد ماده ۹ آ.د.ک قابل وصول هستند.

منابع

۱. آخوندی، محمود، آیین دادرسی کیفری، تهران: سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چاپ پنجم، ۱۳۷۲.
۲. اسماعیلی، محسن، نظریه خسارت، تهران: امیرکبیر، چاپ اول، ۱۳۷۷.
۳. امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ج ۱، تهران: کتاب فروشی اسلامیة، چاپ نوزدهم، ۱۳۷۷.
۴. انصاری، مرتضی، رسائل، قم: اسماعیلیان، بی تا.
۵. بجنوردی، سید حسن، القواعد الفقهیه، قم: الهادی، چاپ اول، ۱۴۱۹ق.
۶. بهرامی، حمید، سوء استفاده از حق، تهران: مؤسسه اطلاعات، چاپ اول، ۱۳۶۶.
۷. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، ج ۸، تهران: گنج دانش، چاپ هشتم، ۱۳۷۶.
۸. _____، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج ۴، تهران: کتابخانه گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۸.
۹. جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربیة، بیروت: دار العلم للملایین، چاپ اول، ۱۴۱۰ق.
۱۰. حسینی، سید میر عبدالفتاح، العناوین الفقهیه، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول، ۱۴۱۷ق.
۱۱. حلی، حسن، تذکره الفقهاء، قم: مؤسسه آل البيت (علیهم السلام)، چاپ اول، بی تا.
۱۲. حلی، نجم الدین جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، محقق عبدالحسین محمدعلی بقال، قم: اسماعیلیان، چاپ دوم، ۱۴۰۸ق.
۱۳. خمینی، سید روح الله، البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (قدس سره)، چاپ اول، ۱۳۷۹.
۱۴. _____، الرسائل، ج ۱، قم: مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، چاپ اول، ۱۳۸۵ق.

۱۵. _____، القواعد الفقهية و الاجتهاد و التقليد (تهذيب الأصول)، ج ۳، قم: دار الفكر - کتابفروشی اسماعیلیان، چاپ اول، ۱۳۸۲ق.
۱۶. _____، تحرير الوسيلة، قم: مؤسسه دار العلم، چاپ اول، بیتا
۱۷. خوانساری، احمد، جامع المدارك فی شرح مختصر النافع، محقق: علی اکبر غفاری، قم: مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم، ۱۴۰۵ق.
۱۸. خوانساری، رساله فی قاعدة نفي الضرر، تهران: المكتبة المحمدية، چاپ اول، ۱۳۷۳ق.
۱۹. خویی، ابوالقاسم، مصباح الفقاهه، مقرر: شیخ محمدعلی توحیدی، بی جا، بی نا، بی تا.
۲۰. درودیان، حسن علی، جزوه حقوق مدنی ۴، تهران: دانشگاه تهران، ۷۹-۱۳۷۸.
۲۱. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، المفردات فی غریب القرآن، محقق: صفوان عدنان داودی، بیروت - سوریه: دار العلم، الدار الشامیه، چاپ اول، ۱۴۱۲ق.
۲۲. زراعت، عباس، محشای قانون آیین دادرسی مدنی، تهران: ققنوس، چاپ اول، ۱۳۸۶.
۲۳. سعدی، ابوحیب، قاموس الفقھی لغه و اصطلاحات، دمشق: دارالفکر، چاپ دوم، ۱۴۰۸ق.
۲۴. شکاری، روشن علی، «نقد و بررسی تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی (عدم النفع)»، مجله حقوق دانشکده حقوق دانشگاه تهران، تابستان ۱۳۸۰، شماره ۵۲.
۲۵. شهیدی، مهدی، آثار قراردادها و تعهدات، تهران: مجد، چاپ دوم، ۱۳۸۳.
۲۶. صفایی، سید حسین، حبیب الله رحیمی، مسئولیت مدنی، تهران: سمت، چاپ اول، ۱۳۹۰.
۲۷. عبدالرحمان، محمود، معجم المصطلحات و الألفاظ الفقهية، ج ۳، بی جا، بی نا، بی تا.

۲۸. کاتوزیان، ناصر، الزامات خارج از قرارداد، ضمان قهری، ج ۱، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول، ۱۳۷۴.
۲۹. ———، اموال و مالکیت، تهران: میزان، چاپ ۲۲، ۱۳۸۷.
۳۰. ———، قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ سوم، ۱۳۸۰.
۳۱. گرجی، ابوالقاسم، جزوه عدم النفع در حقوق اسلام، تهران: دفتر خدمات حقوقی بین المللی، بی تا.
۳۲. متین، احمد، مجموعه رویه قضایی، قسمت حقوقی، بی جا، بی نا، بی تا.
۳۳. محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ نهم، ۱۳۸۱.
۳۴. محمدی، ابوالحسن، قواعد فقه، تهران: یلدا، چاپ اول، ۱۳۷۳.
۳۵. مشکینی، علی، مصطلحات الفقه، بی جا، بی نا، بی تا.
۳۶. مقدس اردبیلی، احمد، مجمع الفائده و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ اول، ۱۴۰۳ ق.
۳۷. مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهیه، قم: مدرسه امام امیر المؤمنین (علیه السلام)، چاپ سوم، ۱۴۱۱ ق.
۳۸. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، ج ۴۳، محقق: شیخ عباس قوچانی، بیروت: دار إحياء التراث العربی، چاپ هفتم، ۱۹۸۱ م.
۳۹. نراقی، محمد، مشارق الاحکام، محقق: سید حسن وحدتی شبیری، قم: کنگره نراقیین (ملا مهدی و ملا احمد)، چاپ دوم، ۱۴۲۲ ق.
۴۰. نراقی، ملا احمد، عوائد الایام فی بیان قواعد الاحکام، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ اول، ۱۴۱۷ ق.