

نقد رویه قضایی در بررسی دعوای اعسار

محمد رحمتی^{۱*}، ایوب میری^۲، علی اکبر فرزادی^۳

۱. دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم
۲. دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، واحد خرم‌آباد - لرستان
۳. دانشیار گروه حقوق اسلامی، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران
(تاریخ دریافت: ۱۳۹۲/۶/۵؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۲/۱۲/۱۵)

چکیده

تلاقی حقوق افراد در سیطره حاکمیت حقوق مدنی، با ضمانت‌اجراهایی مانند الزام به انجام‌دادن تعهد و جبران خسارت پاسخ داده می‌شود، اما گاه بنا بر تجویز قانون و یا شرع، ضمانت اجرای شدیدتری از حقوق کیفری عاریت گرفته می‌شود و آن، همان بازداشت مالی است که در اصلاح، زندان استبرائی نامیده می‌شود، گرچه بسیاری از کشورهای دنیا، دخالت دولت در روابط خصوصی اشخاص را جایز نمی‌دانند، در برخی دیگر مانند ایران، عکس این موضوع صادق است. به موازات تقنین در توجیه توقیف محکومین مالی، تقنین در عدم توجیه بازداشت برخی از آن‌ها، در قالب نهاد اعسار انجام گرفته است، اما تشتت رویه‌های قضایی ناشی از ناهمگونی و نقصان مستندات قانونی، در عمل مانع بزرگی بر سر راه اعمال غرض قانونگذار از وضع مقررات مربوط به اعسار و به تبع، بروز پیامدهای ناگوار ناشی از این موضوع، است که در این نوشتار مختصر تشریح و تحلیل شده است.

واژگان کلیدی

اعسار، رویه قضایی، زندان استبرائی، محکومین مالی.

مقدمه

تأمین امنیت اقتصادی و جلوگیری از سوءاستفاده و حیف و میل اموال مردم توسط سودجویان، همواره از دغدغه‌های قانونگذار بوده است و برای واداشتن بدهکاران متمکن، که دین خود را ادا نمی‌کنند، گاهی به حبس یا بازداشت نیز متوسل شده است، قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷، به نوعی احیای بازداشت بدهکاران است که قبلاً با ماده واحده «قانون منع توقیف محکومین مالی»^۱ مصوب سال ۱۳۵۲ نسخ شده بود. شاید علت نسخ آن نیز، تبعات اجتماعی بازداشت افراد معسر و بی‌بضاعت است که به‌طور قطع، خلاف عقل و شرع است و شاید نیز بدین دلیل ایران در صدد پیوستن به کنوانسیون بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی بوده است، براساس ماده یازده کنوانسیون، هیچ‌کس را نباید فقط به‌دلیل اینکه (او) قادر به انجام دادن تعهد قراردادی خود نیست، زندانی کرد.^۲ پاره‌ای ابهام‌ها، متمایز نکردن نوع دین، و عدم ارائه شیوه رسیدگی به ادعای اعسار و مدت رسیدگی به آن در قانون فعلی، و از سوی دیگر، عدم توجه محاکم به مبانی فقهی قانون، به افزایش روزافزون زندانیان بدهکار و رویه‌های ناصواب در پذیرش و یا رد دعوای اعسار از سوی محاکم منجر شده است، که خلاف موازین شرعی و نیز نقض کنوانسیون حقوق مدنی و سیاسی است. در این نوشتار، سعی می‌شود با توجه به منابع فقهی و بررسی شرایط رسیدگی به اعسار در محاکم، راهکاری عملی در حل معضلات موجود مطرح کنیم.

۱. ماده واحده قانون منع توقیف اشخاص در قبال تخلف از انجام تعهدات و الزامات مالی، مصوب ۱۳۵۲/۸/۲۲ بیان می‌کند «از تاریخ اجرای این قانون جز در مورد جزای نقدی هیچ‌کس در قبال عدم پرداخت دین و محکوم‌به و تخلف از انجام سایر تعهدات و الزامات مالی توقیف نخواهد شد و کسانی که به این جهات در توقیف می‌باشند، آزاد می‌شوند. بدهکار مکلف است از تاریخ ابلاغ اجراییه تا یک ماه مفاد آن را به‌موقع به اجرا بگذارد یا ترتیبی برای پرداخت محکوم‌به یا دین خود بدهد یا مالی معرفی کند که اجرای حکم و استیفای طلب از آن میسر شود...»
۲. ماده ۱۱ کنوانسیون بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی مصوبه ۲۶ دسامبر ۱۹۶۶ بیان می‌کند «هیچ‌کس را نباید فقط به‌عنوان اینکه (او) قادر به انجام تعهد قراردادی خود نیست، زندانی کرد.»

پیش‌بینی کرده است.^۱ در تاریخ ۵۱/۴/۱۱ با تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مقررات جدیدی در این زمینه وضع شد. به نحوی که معسر تا احراز اعسار وی، زندانی می‌شد. این قانون در تاریخ ۲۲ آبان ۱۳۵۲، براساس ماده واحده «قانون منع توقیف اشخاص در قبال تخلف از انجام تعهدات و الزامات مالی» نسخ شد. حال، سؤالی که مطرح است، این است که آیا برای بازداشت محکوم‌علیه، تمکن مالی وی باید ثابت شود؟ همچنین، آیا می‌توان با وجود ادعای اعسار محکوم‌علیه، وی را بازداشت کرد؟ منشأ ابهام در ماده ۲ قانون اعسار مصوب ۱۳۱۳، مقرر شده است: «ممتنع در صورتی که معسر نباشد تا زمان تأدیه حبس خواهد شد.» اما در ماده ۳ مقرر شده است: «هرگاه محکوم‌علیه مدعی اعسار شود (ضمن اجرای حبس) به ادعای وی رسیدگی می‌شود.» ممکن است برداشت شود که محکوم‌علیه، متمکن و مال‌دار فرض شده است و مقنن فرض را بر ملائت وی قرار داده است، اما درباره روابط مالی غیرمعوّض (پرداخت مهریه یا نفقه) به‌کارگیری این فرض نادرست است. به نظر می‌رسد با تفکیک منشأ بدهی، می‌توان احکام خاص هر یک را جاری کرد.

تعریف اعسار

قانون اعسار به شرحی که اشاره شد، بدون بیان تعریف اعسار، معسر را کسی می‌داند که به واسطه ناکافی بودن دارایی، یا دسترسی نداشتن به اموال خود، به تأدیه مخارج محاکمه یا دیون خود قادر نیست. دعوای اعسار عبارت است از «ادعای ناتوانی از پرداخت مالی که پرداخت آن اجباراً و ضرورتاً، بر عهده فرد است.» این تعریف، اشمال بر ادعای اعسار از پرداخت هزینه دادرسی و محکوم‌به، یا دیون حال موضوع اسناد لازم‌الاجرا دارد. مالی که پرداخت آن اجباری است، الزاماً

۱. ماده ۱۱ آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی مصوب ۱۳۰۹: «هرگاه تا ۱۰ روز پس از ابلاغ ورقه اجراییه متعهد مفاد آن را طوعاً به موقع اجرا نگذارد با تصدیق از متعهدله ... یا عرض حال اعسار به محکمه صالحه تقدیم و تصدیق محکمه راجع به این موضوع ابراز نکرد شخص متعهد به تقاضای متعهدله و به امر مدیر ثبت توقیف خواهد شد.»

محکوم به یا دیون حال موضوع اسناد لازم الاجرا است^۱، که یا مورد لحوق حکم قضایی واقع شده است و یا عندالمطالبه بر ذمه فرد است و مستلزم رجوع به محکمه نیست، بلکه از طریق اجرای ثبت، وصول آن از محکوم علیه اجباری می شود و مالی که پرداخت آن ضروری است و احقاق حق منوط به پرداخت آن است، در محدوده هزینه دادرسی قرار می گیرد، زیرا صدور قرار رد دادخواست ناشی از نقص دادخواست، به دلیل پرداخت نکردن هزینه دادرسی، توجیه کننده ضرورت پرداخت آن است. درباره اعسار از پرداخت هزینه دادرسی، آمارها استقرار سیاست کنونی دستگاه قضا بر پذیرش دشوار این دعوا را نشان می دهد که باید در جای خود، به طور مستقل بررسی شود.

پیشینه فقهی دعوی اعسار

هرچند سابقه اعسار را در متون فقهی، خارج از قواعد افلاس نمی توان تصور کرد، واقعیت آن است که گرچه بیان قواعد اعسار، مانند افلاس به طور یکجا و کامل در متون و منابع فقهی، مسبوق به سابقه نیست، اما شاید علت عمده نقص قوانین مربوط به اعسار نیز، همین موضوع باشد. آیه شریفه «و إن كان ذو عسره فنظرهالی میسر»^۲، ظهور در انظار و مهلت دادن به بدهکار دارد، علامه طباطبایی در تفسیر این آیه می فرماید: «اگر در میان بدهکاران فقیری یافت شود، طلبکار باید او را تا میسر (داراشدن)، مهلت دهد و میسر به معنای تمکن و داراشدن است در مقابل عسرت، که به معنای فقر و تنگ دستی است و معنایش این است که آنقدر باید مهلت دهد تا بدهکار به پرداخت

۱. تقسیط وجه سند لازم الاجرا از سوی اداره ثبت، منوط به اثبات اعسار مدیون از پرداخت دفعته واحده آن در دادگاه صالح است. رأی وحدت رویه شماره ۷۲۳ - ۲۷/۱۰/۱۳۹۰ هیئت عمومی دیوان عالی کشور: «مستفاد از مواد ۲۰، ۲۱ و ۳۷ قانون اعسار مصوب سال ۱۳۱۳ این است که چنانچه مدیون سند لازم الاجرا که منتهی به صدور اجرائیه از سوی اداره ثبت گردیده است، به ادعای اعسار از پرداخت وجه آن، درخواست تقسیط بنماید در صورتی که دائن با آن موافق نباشد، تقسیط وجه سند لازم الاجرا از سوی اداره ثبت، منوط به اثبات اعسار مدیون از پرداخت دفعته واحده آن در دادگاه صالح است.»

۲. «اگر میان بدهکاران شما، تنگدستی باشد؛ تا زمان گشایش در کار، به وی مهلت داده شود.» (بقره / ۲۸۰)

بدهی خود، متمکن شود.» (طباطبایی، ۱۳۸۵ق، ص ۶۴۹؛ آیتی، ۱۳۹۰، ص ۱۱) در مجمع‌البیان نیز، ذیل آیه آمده است: «علما در حد عسرت و نداری اختلاف کرده‌اند، از امام صادق (ع) روایت شده است: حد عسرت این است که انسان بیشتر از قوت متوسط خود و عیالش نداشته باشد تا قرض خود را بدهد.» (طبرسی، ۱۹۸۶م، ص ۳۹۳؛ آیتی، ۱۳۹۰، ص ۱۱). علاوه بر آیه شریفه، قواعد اعسار قابل استخراج از فتاوی و نظر علمای فقه و در چارچوب دیگر قواعد فقهی و حقوقی، از جمله مسائل مربوط به دین است که به برخی از آن‌ها در ادامه اشاره می‌شود:

الف) «يُحْبَسُ لَوْ ادَّعى الإعسار حَتَّى يَثْبُتَ فَإِذَا ثَبِتَ خَلِيَ سَبِيلَهُ و عن علي (ع) إن شئتم أجروهُ و إن شئتم إستعملوه و هو يدل على وجوب التكبُّب» (شهید اول، ۱۳۷۸، ص ۲۷۱). یعنی «اگر بدهکار ادعای اعسار و تنگدستی کند، زندانی می‌شود تا ادعای خود را اثبات کند، پس اگر ادعای خود را اثبات کرد، آزاد می‌شود و از امام علی (ع) نقل شده است، تحویل طلبکارانش می‌دهند و می‌گویند اگر می‌خواهید، اجاره‌اش دهید و اگر می‌خواهید به کارش گیرید.»

ب) «كَمَا لا يَجِبُ عَلَى المَعْسِرِ الإِدَا، يَحْرَمُ عَلَى الدَائِنِ عَسَارُهُ بالمطالبة و الإقتضاء بَلْ يَجِبُ إن يَنْظُرَ إِلَى اليسار» یعنی «همان‌گونه که ادای دین بر شخص معسر واجب نیست، بر طلبکار نیز اعمال فشار در مطالبه طلب از شخص معسر حرام است، بلکه اعطای مهلت به معسر تا تمکن وی واجب و واجب است.»

مرحوم صاحب وسایل‌الشیعه روایتی را از امام صادق (ع) از قول جدشان رسول اکرم (ص) نقل می‌کند که حضرت فرمودند: «مَنْ أَرَادَ أَنْ يُظَلَّهُ اللهُ فِي ظِلِّ عَرْشِهِ لا ظِلَّ الاِظْلَمَةُ فَلْيَنْظُرْ مُعْسِرًا أَوْ لِيَدَعَ لَهُ مِنْ حَقِّهِ» (موسوی خمینی، مسئله ۱۶) «اگر کسی دوست دارد روز قیامت در سایه عرش الهی قرار بگیرد، سعی کند به انسان‌های ناتوان مهلت بدهد.» روایت دیگر هم از رسول اکرم (ص) نقل شده است که حضرت می‌فرمایند: «مَنْ أَنْظَرَ مُعْسِرًا كَانَ لَهُ عَلَى اللهِ فِي كُلِّ يَوْمٍ صَدَقَةٌ بِمِثْلِ مَا لَهُ عَلَيْهِ حَتَّى يَسْتَوْفَى حَقَّهُ» (حُر عاملی، ۱۳۹۶ ق، حدیث ۲۳۸۶۸) «کسی که به فرد گرفتار مهلت بدهد، به اندازه هر روزی که به او مهلت می‌دهد، به اندازه مالش به حساب او صدقه گذاشته می‌شود تا این که حق خود را بازستاند.»

ج) «إنما يحبس مع دعوى الإعسار قبل إثباته لو كان أصل الدين مالاً كالقرض أو عوضاً عن مال كتمن المبيع، فلو إنقضى الأمران كالجناية و الإتلاف قبل قوله فى الإعسار بيمينه لإصالة عدم المال» (شهید ثانی، ج ۴۰، ص ۴۰). یعنی «اگر کسی ادعای اعسار کند و بدهکاری وی به سبب مال باشد، مانند قرض (پول) و یا اینکه دین به جهت عوض مال باشد، مانند حالت عدم پرداخت ثمن در بیع، بدهکار تا اثبات ادعای خود زندانی می‌شود و زمانی که اعسارش ثابت شد آزاد می‌شود، اما اگر منشا بدهی، غیر از دو سبب فوق باشد، یعنی پیش از این مالی در اختیار مدیون قرار نگرفته است و مثلاً اگر بدهی وی در اثر جنایت یا تلف کردن مال باشد، اگر ادعای اعسار کند، ادعای وی با سوگندی که یاد می‌کند پذیرفته می‌شود، زیرا اصل در اینجا، نداشتن و نبود مال است. اگر تنگ‌دستی و اعسار مدعی ثابت شود، از حبس رها می‌گردد و اشتغال به کاسبی بر او واجب نمی‌شود، زیرا خداوند در قرآن می‌فرماید: اگر مدیون، تنگ‌دست بود، باید تا حصول گشایش به او مهلت داده شود.»

برخی روایات و آرای فقها، ظهور در حبس ابتدایی بدهکار دارد، تا زمانی که اعسار وی ثابت شود، در حالی که مفهوم آیه شریفه، ظهور در انظار و مهلت دادن به فرد معسر است تا امکان پرداخت، برایش فراهم شود؛ لذا این موضوع مطرح است که معسر بودن، شرط وجوب انظار و مهلت دادن است؟ یا توانایی پرداخت، شرط جایز بودن حبس است؟ بدین معنا که فارغ از منشأ بدهی، باید تمکن و ملائت بدهکار فرض کرد و مهلت دادن به وی را به اثبات اعسار منوط کرد؟ یا فرض اعسار و نداری بدهکار فرض کرد و حبس وی را به اثبات تمکن وی از سوی طلبکار منوط کرد؟ ریاست محترم قوه قضاییه در تاریخ ۱۳۹۱/۴/۳۱، با صدور بخشنامه‌ای، رویکرد تازه‌ای در مواجهه با دعوی اعسار، مطرح کرده‌اند، که در بخش‌های بعدی آن را تحلیل می‌کنیم.^۱

۱. بخشنامه شماره ۹۰۰۰/۱۵۴۵۸/۱۰۰-۱۳۹۱/۴/۳۱ ریاست محترم قوه قضاییه: اصلاحیه بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۸: «در اجرای ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مصوب ۱۳۷۷ و با توجه به تعبیر «ممتنع» و نیز «در صورتی که معسر نباشد» در ماده ۲ قانون مذکور و نظر به

نقد آماري و عملي رويه محاکم قضايي ايران

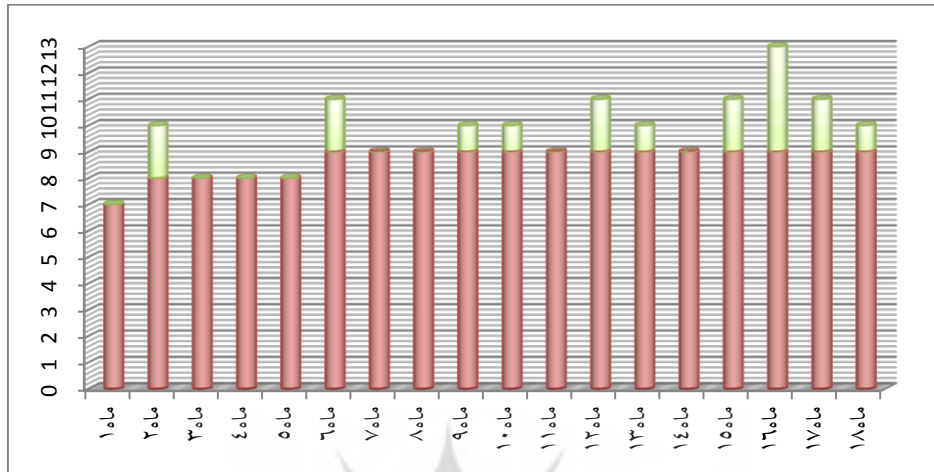
نقد آماري

مسلم است پیش‌بینی اعسار و یا اعسار به تقسیط محکوم‌به، در قوانین موضوعه بیشتر جنبه حمایتی دارد. حمایت از فرد برای حمایت از اجتماع در واقع، پذیرش این دعوا به معنای تجدید قوای تحلیل‌رفته معسر، برای بازیابی خود در جامعه است. به‌ویژه در افزونی محکومین مالی سرپرست خانواده بر دیگران، به مقتضای ضرورت‌های معیشتی تردیدی نیست. زندان برای محکومین مالی، پیش از آنکه ایستگاه بدهکاری باشد، خاستگاه بزهکاری است، زیرا در جامعه ما، برخلاف تلاش‌های انجام‌گرفته در اصلاح قوانین و زندان‌ها، هنوز درس پیر استادان بندی زمزمه محبتی است که «جمعه به مکتب آورد، طفل گریزپای را».

اعطای مهلت موضوع قانون اعسار، به نحوی، هبه قابل رجوع زمان به معسر است، که با تمکن وی، رجوع از هبه، در عمل ممکن خواهد بود، بنابراین، بحث و استدلال درباره اینکه قانون حاکم بر اعسار حمایتی است یا خیر؟ منتفی است. اما سؤالی که پاسخ آن روشن است، این است که آیا در هبه زمان، عدالت اسیر مصلحت است؟ یا امیر واقعیت؟ آمار تحقیقات انجام‌گرفته در پرونده‌های حوزه قضایی شهرستان ایوان در استان ایلام، در برهه زمانی ابتدای سال ۱۳۸۹ تا پایان نیمه اول سال ۱۳۹۰، به‌صراحت گویای این حقیقت است.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

فتوای حضرت امام خمینی (ره) و رهنمودهای اخیر مقام معظم رهبری مدظله‌العالی در همایش قوه قضاییه، بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی به شرح زیر اصلاح می‌گردد: ج) در سایر موارد چنانچه ملائت محکوم‌علیه نزد قاضی دادگاه ثابت نباشد، از حبس وی خودداری و چنانچه در حبس باشد آزاد می‌شود. تبصره: در صورتی که برای قاضی دادگاه ثابت شود محکوم‌علیه با وجود تمکن مالی از پرداخت محکوم‌به خودداری می‌کند، با درخواست محکوم‌له و با دستور قاضی دادگاه، تا تأدیه محکوم به حبس می‌شود.»



نمودار ۱. تحقیقات انجام گرفته در پرونده‌های حوزه قضایی شهرستان ایوان

در این نمودار، رنگ صورتی معرف تعداد نفراتی است که طی دوره بازداشت شده‌اند و رنگ سبز معرف تعداد نفراتی است که با تقاضای اعسار آن‌ها موافقت شده و آزاد شده‌اند، برای مثال، در ماه ۲، ۸ نفر به دلیل پرداخت نکردن محکوم به بازداشت شده‌اند (رنگ صورتی) و فقط با تقاضای اعسار ۲ نفر از آن‌ها (رنگ سبز)، موافقت شده است و به طور طبیعی، در ماه‌های ۳، ۴، ۵، با تقاضای اعسار هیچ محکوم مالی، موافقت نشده است.

بازه زمانی پژوهش (از ۱۳۸۹/۱/۱ تا ۱۳۹۰/۶/۳۱)، ۱۸ ماه است. در این بازه، حدود ۶۰۰ نفر به دلیل دعوای مالی، محکومیت شده‌اند که از این تعداد، ۱۵۵ نفر به دلیل پرداخت نکردن محکوم به، بازداشت شده‌اند و فقط ۱۷ نفر از آن‌ها معسر شناخته شده و آزاد شده‌اند و دیگران تقاضای اعسار کرده‌اند یا با تقاضای اعسار آن‌ها موافقت نشده است. آمارها نشان می‌دهد در یک ماه اول سال، ۷ نفر به دلیل محکومیت مالی، بازداشت شده‌اند، که با تقاضای اعسار هیچ یک از آن‌ها، موافقت نشده است، در ماه دوم نیز، ۸ نفر تقاضای اعسار کرده‌اند که فقط با اعسار ۲ نفر از آن‌ها موافقت شده است. در ماه‌های ۳، ۴، ۵، ۶، ۸، ۹، ۱۱، نیز، با تقاضای اعسار هیچ یک از بازداشتیان، موافقت نشده است، در حالی که طی این مدت، ۶۸ نفر بازداشت شده و به زندان رفته‌اند و فقط در ماه‌های

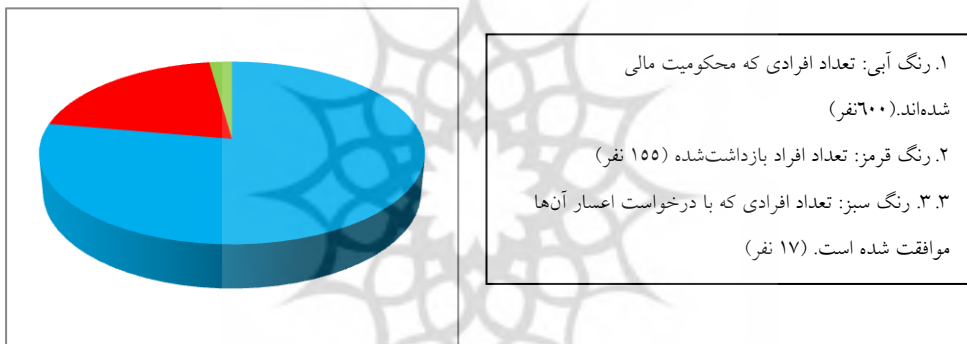
۱۶، ۱۵، ۱۳، ۱۲، ۱۰، ۷، ۱۷، ۱۸، به ترتیب، با افسار ۲، ۴، ۱، ۲، ۱، ۲، ۱، ۲، ۱ نفر موافقت شده است، که در مجموع، ۱۷ نفر طی این دوره معسر شناخته شده و آزاد شده‌اند. نتیجه پژوهش نشان می‌دهد تقریباً به ازای هر ده میلیون تومان ماهیانه مبلغ ۶/۵۰۰/۰۰۰ ریال و در تقسیط‌های از نوع سکه طلا، میانگین ماهیانه یک قطعه سکه بهار آزادی، باید پرداخت شود، که در عمل خارج از توان شخص است و به‌صراحت، ضریب بی‌توجهی محاکم به جنبه حمایتی قانون افسار را مشخص می‌کند، به‌ویژه درباره ۶ نفر از کسانی که افسار آن‌ها پذیرفته شده است نیز، مبالغی به‌عنوان پیش‌پرداخت (تقریباً به ازای هر نفر ۵۰ میلیون ریال) موضوع حکم واقع شده است، که این ارقام مخالف فلسفه حمایتی بودن افسار، موضوع ماده ۳۷ قانون و تبصره ماده ۱۹ آیین‌نامه اجرایی ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی است، که محاکم را به رعایت تناسب تقسیط، با درآمد و معیشت مدعی افسار موظف کرده است.^۱

پایه‌های آماری، فقط بر یافته‌های مسلم و ظاهر استوار است. آنچه که این سوی میله‌های آمار، زیرکانه قد علم کرده است، از یافته‌های آن سویی متفاوت است. نتایج آماری فقط اصل محکوم‌به را که محاکم آن را عساره بدهی می‌دانند، میله‌بندی کرده است. اما هزینه‌های دادرسی و اجرا معمولاً مورد لحوق حکم افسار، واقع نمی‌شود و خسارت تأخیر تأدیه نیز، اگر به‌ناچار و با لحاظ ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی، که شرط اصلی را در محکومیت به پرداخت خسارت تأخیر تأدیه، تمکن مالی دانسته است، منتفی نمی‌شد، شاید هم‌اکنون اطلاعات آماری به‌گونه‌ای دیگر بود،

۱. ماده ۳۷ قانون افسار مصوب ۱۳۱۳: «اشخاصی که دارایی نداشته یا دارایی آن‌ها کافی برای تأدیه تمام بدهی نباشد، ولی با عایدات شغلی و حرفه خود بتوانند تمام یا قسمتی از بدهی خود را بپردازند محکمه (در مورد محکوم‌به) و اداره ثبت (در مورد اوراق لازم‌الاجرا) با در نظر گرفتن مبلغ بدهی و عایدات بدهکار و معیشت ضروری او میزان و مدت وعده اقساطی را که باید داده شود، تعیین خواهد کرد.»

- تبصره ماده ۱۹ آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ ق.ن.ا.م.م: «چنانچه در رسیدگی به دعوی افسار ثابت شود محکوم‌علیه قادر نیست محکوم‌به را یکجا بپردازد ولی متمکن از پرداخت به نحو اقساط می‌باشد، مرجع رسیدگی متناسب با وضعیت مالی او حکم به تقسیط محکوم‌به صادر می‌کند.»

اما گردنکشی زیرکانه‌ای که بیشتر بیان شد، با این توضیح اثبات می‌شود که براساس ماده ۵۲۲ قانون پیش‌گفته در دعاوی‌ای که موضوع آن دین و از نوع وجه رایج است، عدم‌تمکن وصفی است که تأخیر تأدیه را توقیف می‌کند و در دعاوی دیگر، به‌ویژه دعاوی که موضوع آن عین است، مانند مطالبه مهریه‌ای که به‌طور مسکوک طلا و نقره است، تأخیر تأدیه در کسوت افزایش بهای سکه، زیرکانه گردنکشی کرده و نه میله‌های آمار و نه قانون و رویه، بر باطن آن دست نیازیده‌اند. البته محکومیت به پرداخت درصد معینی از دیه (مثلاً ماهیانه یک درصد) هم، ماهیتی جز این ندارد، زیرا در این مورد نیز، تأخیر تأدیه با همه صفات خود، در پیکره نرخ یومیه دیه، تجدید حیات می‌کند.



نمودار ۲. تعداد افراد محکومیت‌یافته در حوزه شهر ایوان

نقد عملی

الف) موضوعی که با ماهیت اعسار و حمایت ملحوظ در قانون اعسار، مغایرت دارد، استقرار رویه محاکم بر محکومیت به پرداخت مقادیری از یک جنس یا وجه نقد، با عنوان پیش‌پرداخت است. درباره این موضوع، فقط به این نکات بسنده می‌شود که نخست، معیاری برای رد اعسار نسبت به قسمی از محکوم‌به (یا به عبارت دیگر، پذیرش اعسار نسبت به قسمی از محکوم‌به) وجود ندارد. دوم، در برخی موارد، محاکم در آرای صادره مبنای استدلال را بر احراز عدم‌تمکن مالی

محکوم علیه در پرداخت یک جای محکوم به قرار داده اند، اما نتیجه ای مخالف، که همان پرداخت بخشی از بدهی در همان ابتدا است، در دادنامه ایجاد می شود.^۱

ب) موضوع دیگر، موکول شدن پذیرش دادخواست مدعی اعسار، به ارائه صورت جلسه مرجع انتظامی، مبنی بر عدم امکان توقیف اموال محکوم علیه، به دلیل عدم تمکن وی است. بدین شرح که رویه برخی محاکم، طوری است که تا محکوم علیه تصویری از صورت جلسه مرجع انتظامی را مبنی بر اینکه مالی از وی جهت توقیف به دست نیامده است، ضمیمه دادخواست نکند، از پذیرش آن خودداری، یا آن را ناقص تلقی می کنند و علت آن را نیز تسریع در رسیدگی، به دلیل استغنائی دادگاه از انجام دادن تحقیقات در مرحله رسیدگی به دعوی اعسار می دانند، اما در نکوهش این رویه، باید اذعان کرد اعمال ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی و بازداشت فوری محکوم علیه، مسبوق است به اینکه مالی از محکوم علیه به دست نیاید و این رویه ای در عمل، زمان را از مدعی اعسار سلب می کند و با ماهیت اعسار که هبه زمان است، در تضاد است. شایان ذکر است بسیاری از دادگاه هایی که رویه نادرست موکول کردن پذیرش دادخواست اعسار به صورت جلسه عدم تحصیل مال از محکوم علیه را نمی پذیرند، تحقیقات مورد نیاز را در زمینه تمکن یا عدم تمکن محکوم علیه، از طریق مرجع انتظامی و مراجع رسمی دیگر انجام نمی دهند، و علت آن را تسریع در رسیدگی و کفایت اظهارات شهود، یا توان اثباتی بینة شرعی و تفوق آن، بر امارات ذکر می کنند، اما در عمل، آرائی که بر مبنای عدم تأثیر گواهی گواهان، اعسار مدعی را، مردود می دانند، سهم عمده ای را به خود اختصاص داده است.

به علاوه، رویه انجام نگرفتن تحقیقات به این دلیل نادرست است که امارات قانونی را در جهت اثبات ادعای مدعی اعسار، از وی سلب می کند، زیرا تحقیقات الزاماً و فقط در جهت شناسایی اموال مدعی اعسار و احراز تمکن وی کارایی ندارد، بلکه چنانچه شناسایی نکردن اموال مدعی اعسار در تحقیقات قید شود، اماره ای است بر عدم تمکن وی. بر این موضوع در نشست قضایی

۱. به پیوست الف مراجعه شود.

مورخ ۸۸/۲/۱۰ قضات محاکم حقوقی و خانواده شهرستان اصفهان نیز، تأکید شد.^۱ آیت‌الله خوانساری در *جامع‌المدارک*، فرموده‌اند: «مقتضای آیه شریفه «و إن کان ذوعسره...»، و آخباری که بر حبس معسر دلالت دارد، آن است که اعسار شرط است برای انظار و مهلت‌دادن، نه اینکه تمکّن و ملائت، شرط حبس و اجبارکردن باشد.» (خوانساری، ۱۴۰۵ق، ج ۶، ص ۲۵) که البته مفاد بخش‌نامه ریاست محترم قوه قضاییه، تأکید بر احراز ملائت بدهکار، قبل از اجرای حکم حبس است، که در صورت عدم احراز آن، فرض را بر اعسار بدهکار گذاشته است.^۲

ج) نپذیرفتن اعسار شخصی که وکیل اختیار کرده است، هرچند این موضوع، بیشتر در دعوای اعسار از پرداخت هزینه دادرسی رویه است، در نادرستی این رویه، شایان ذکر است مدعی اعسار، شهادت شهود را مبین ادعای خود می‌داند و از سوپی، اختیار وکیل به نظر دادگاه، اماره‌ای است بر ملائت وی و همان‌طور که بیان شد اماره را تاب برابری با دلیل نیست.

د) نپذیرفتن اعسار محکومی که اموال موضوع مستثنیات دین، از او به‌دست می‌آید، در این مورد، چون منع توقیف اموال یادشده نیز، مانند مفاد قانون اعسار، جنبه حمایتی دارد، مجال تردید

۱. نشست قضایی مورخ ۸۸/۲/۱۰ قضات محاکم حقوقی و خانواده شهرستان اصفهان: «با توجه به اینکه در ماده ۲ قانون مذکور مقرر گردیده که بعد از الزام به تأدیه، چنانچه مالی از محکوم‌علیه در دسترس باشد، آن مال ضبط می‌گردد و احراز اینکه محکوم‌علیه مالی دارد یا خیر ضرورت دارد نیاز به انجام تحقیقات مقتضی و یا تحقیقات محلی هست و بعد از انجام آن و عدم دسترسی به مال محکوم‌علیه به تقاضای محکوم‌له ممتنع تا زمان تأدیه یا اثبات اعسار حبس خواهد شد. خصوصاً در مورد آرای غیابی که اجرائیه آنها نیز طبق ماده ۷۰ قانون آیین دادرسی مدنی ابلاغ شده باشد.»

۲. بخشنامه شماره ۱۵۴۵۸/۱۰۰-۹۰۰۰/۴/۳۱-۱۳۹۱ ریاست محترم قوه قضاییه: «... بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی به شرح زیر اصلاح می‌گردد: ج) در سایر مواد چنانچه ملائت محکوم‌علیه نزد قاضی دادگاه ثابت نباشد، از حبس وی خودداری و چنانچه در حبس باشد آزاد می‌شود. تبصره: در صورتی که برای قاضی دادگاه ثابت شود، محکوم‌علیه با وجود تمکّن مالی از پرداخت محکوم‌به خودداری می‌کند، با درخواست محکوم‌له و با دستور قاضی دادگاه، تا تأدیه محکوم به حبس می‌شود.»

در نادرستی چنین رویه‌ای منتفی است، زیرا همان‌طور که اشاره شد، اعسار متناسب با وضعیت معیشتی محکوم‌علیه، در ماده ۳۷ قانون اعسار پیش‌بینی شده است. در *تحریرالروضه* نیز بیان شده است: «اعسار عبارت از این است که شخصی توان ادای حق نداشته باشد، به خاطر اینکه چیزی افزون بر خانه، جامه، مرکب و افزون بر قوت یک شبانه‌روز خود و آنچه در شأن او باشد، نداشته باشد.» (عاملی، ۱۳۹۶ق، ج ۳، ص ۸۲ و ۸۳؛ آیتی، ۱۳۹۰، ص ۱۷)، که البته باید نوع محکومیت‌های مالی نیز تفکیک شود.^۱

ه) مورد بعدی، متصرفانگاشتن اعسار، به شرط محبوس‌بودن مدعی است (اعسار ضمن حبس)، که با وجود رأی وحدت رویه شماره ۶۶۳ مورخ ۱۳۸۲/۱۰/۲ هیئت عمومی دیوان عالی، برخی محاکم هنوز بر رویه سابق عمل می‌کنند، این رأی در پی اختلاف نظر دادگاه‌ها در استنباط از قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی صادر شد، اکثریت قریب به اتفاق دادگاه‌ها، زندانی‌بودن محکوم‌علیه را براساس ماده ۳ قانون مذکور شرط لازم برای اقامه دعوی اعسار و تقسیط محکوم‌به می‌دانستند، در حالی که برخی دیگر، مستند به قانون یادشده، محبوس‌بودن محکوم‌علیه را قبل از اقامه دعوی اعسار لازم نمی‌دانستند. ماده ۳ قانون یادشده نیز، ناظر به رسیدگی خارج از نوبت به درخواست محکومین زندانی است. به هر حال، برای رسیدگی به درخواست محکوم‌علیه قبل از حبس منع قانونی وجود ندارد و زندانی‌بودن محکوم‌علیه شرط لازم برای اقامه دعوی اعسار از محکوم‌به یا درخواست اعسار از آن نمی‌باشد. این رأی با مبانی فقها و موازین فقهی مطابق است.

۱. ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ ق.ن.ا.م: «هرگاه محکوم‌علیه محکوم به را تأدیه ننماید به طریق ذیل عمل می‌شود: الف) چنانچه موضوع محکومیت استرداد عین مال باشد و...رد آن ممکن نباشد بدل آن (مثل یا قیمت) از اموال محکوم‌علیه بدون رعایت مستثنیات دین استیفا می‌گردد. ب) در مورد سایر محکومیت‌های مالی، با رعایت مستثنیات دین مطابق مقررات قانون اجرای احکام مدنی مال وی جهت استیفای محکوم به توقیف و به فروش می‌رسد.»

۲. رأی وحدت رویه شماره ۶۶۳ مورخ ۱۳۸۲/۱۰/۲ هیئت عمومی دیوان عالی کشور: «مستفاد از ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب سال ۱۳۷۷، تجویز رسیدگی به درخواست اعسار قبل از زندانی‌شدن محکوم‌علیه است.»

و) دعوی اعسار، از دعاوی است که اعتبار امر مختومه ندارد، زیرا اعسار عارضی و ادواری است و در هر زمان، ممکن است حادث و یا رفع شود و در عمل، رویه محاکم بر نپذیرفتن دعاوی مانند تقلیل اقساط، یا اعسار از پرداخت مابقی اقساط است و دلیل آن را برخی محاکم، اعتبار امر مختومه در دعوی اعسار می‌دانند. ماده ۲۱ آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی^۱، اثبات اعسار از پرداخت باقیمانده اقساط را به رسمیت شناخته است. بنابراین، زمانی که اعسار از پرداخت باقیمانده محکوم به پذیرفته‌شدنی است، دعوی تقلیل اقساط محکوم به، به طریق اولی پذیرفته می‌شود، به ویژه آنچه در بحث تجدید حیات تأخیر تأدیه در قالب برخی محکومیت‌ها بیان شد (موضوع پرداخت سکه و دیه نرخ روز) گویای صدق این ادعا است.^۲

ض) رویه بسیار ناصواب دیگر، که برخی محاکم متأثر از ترفندهای برخی وکلا به کار می‌گیرند، این است که حکم اعسار را حتی در مواردی که محکوم به واحد است، تسری دادنی به همه دین نمی‌دانند. برای مثال، چنانچه زوج به پرداخت سیصد سکه بهار آزادی محکوم شود، برخی وکلا در سه نوبت و طی سه دادخواست علی‌حده و در هر نوبت یکصد سکه را مطالبه می‌کنند، پس در صورتی که محکوم علیه تقاضای اعسار کند، برخی محاکم براساس رویه نادرست، به اعسار وی طی سه نوبت و سه دادخواست جداگانه رسیدگی می‌کنند و بعضاً به تقسیط به کیفیت‌های گوناگون حکم صادر می‌کنند و در فرض یادشده طی سه حکم، وی را به پرداخت ماهیانه ۳ سکه بهار آزادی محکوم می‌کنند، که این رویه، مخالف صراحت ماده ۲۰ آیین‌نامه^۳

۱. ماده ۲۱ آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی: «در مواردی که حکم به تقسیط محکوم به صادر می‌شود، چنانچه محکوم علیه در زمان مقرر قسط را نپردازد به درخواست ذی‌نفع تا پرداخت قسط معوقه و یا اثبات اعسار او از پرداخت باقیمانده محکوم به، حبس می‌شود.»

۲. به پیوست‌های بخش «ب» مراجعه شود.

۳. ماده ۲۰ آیین‌نامه اجرایی...: «در مواردی که محکوم علیه به علت محکومیت‌های مالی متعدد حبس شده است دعوی اعسار باید علیحده مطرح شود، مگر در مورد محکومیت‌هایی که محکوم له آن‌ها یکی است که در این صورت، حکم اعسار شامل همه آن محکومیت‌ها می‌شود.»

یادشده است که حکم اعسار را در صورتی که محکوم‌له واحد باشد، شامل همه محکومیت‌ها می‌داند. همچنین، مشاهده می‌شود، در مواردی که محکوم‌علیه محکومیت‌های مالی متعدد دارد، محاکم به صراحت ماده ۲۰ آیین‌نامه، ارائه یک دادخواست علی‌حده را برای هر یک از محکومیت‌ها لازم می‌دانند، که در نتیجه، به رد و یا پذیرش برخی از این دادخواست‌ها منجر شده، و نوعی ناهماهنگی در این فرایند ایجاد می‌شود، که البته دلیل آن نقص قانون‌نویسی و بی‌توجهی قانون‌گذار به مبنا و فلسفه دعوی اعسار است. زیرا امر اعسار امری نسبی پنداشته شده است، که اگر مدعی، نسبت به یک طلبکار معسر شناخته شد، باید دوباره دعوی اعسار خود را مطرح کند و در مقابل دیگران قابل استناد نیست. بی‌تردید، اگر فردی معسر شناخته شود، صفتی در وی احراز شده و این صفت یعنی ناتوانی مالی، مطلق بوده و در مقابل همه افراد استنادکردنی است. بنابراین، مراد قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، حبس افراد معسر مراد نبوده است، لیکن به دلیل ارائه‌نکردن ضابطه تشخیص معسر و آیین رسیدگی به دعوی اعسار، استخراج ضوابط را به دوش محاکم گذاشته است، که شایسته است با توجه به اهمیت موضوع، مقنن از سکوت و ابهام دست بردارد و ضوابط مورد نیاز را بیان کند، تا شاهد بازداشت طولانی محکومین، بدون توجه به نوع دین و سابقه مالی محکوم‌علیه نباشیم.

ح) نپذیرفتن الزام به تمکین زوجه، در صورت اعسار زوج از پرداخت مهریه، از سوی برخی محاکم. شهید ثانی معتقد است: «اگر زوجه هنگام عقد، عالم بر اعسار زوج باشد، بر ضرر خود آگاه بوده، نمی‌تواند تمکین را موقوف به مطالبه مهریه کند و تقسیط در اینجا بلامانع است.»^۱ آیات عظام مکارم شیرازی و موسوی اردبیلی نیز چنین نظری دارند (مکارم شیرازی، ۱۳۸۸، ص ۳۳۵).

ت) رویه ناصواب دیگر، پذیرش دشوار اعسار محکومین است که به دلیل ناتوانی در بازپرداخت تسهیلات بانک‌ها و مؤسسات مالی اعتباری، تقاضای اعسار کرده‌اند، معمولاً مبنای

۱. «هذا اذا لم تكن الزوجه عالمه باعسار الزوج و الا فلها الإمتناع من التمکين حتى تقبض المهر و اما إذا كانت عالمه فليس لها المطالبة لأنها هي التي اقدمت على ضرر نفسها.» (رک. شهید ثانی، ج ۵، ص ۳۷۰)

استدلال دادگاه‌ها در این موارد برای رد اعسار این دسته از محکومین، بقای تسهیلات دریافتی نزد ایشان است که استدلال ناصواب و خلاف اصول است، زیرا معمولاً دعوی مطالبه تسهیلات پرداختی پس از مدت‌ها از اعطای وام، اقامه می‌شود و استدلال رد اعسار یا بی‌تناسبی اقساط به دلیل امارات ضعیف، از جمله بقای اصل وام، صحیح و عادلانه نیست، به‌ویژه اینکه بحران‌های مالی و ناتوانی در بازپرداخت تسهیلات، در سال‌های اخیر رتبه عام است و شایسته است دادگاه‌ها، برای مراعات حمایت موضوع قانون اعسار، بدون تأثیرپذیری از طرف دولتی دعوا و در قالب دلایل ابرازی طرفین، رسیدگی کرده، و حکم صادر کند، به‌ویژه اقدام‌های دولت نیز در این راستا، حمایتی و به موازات مدلول نانوخته قانون اعسار است.

ی) موضوع بعدی اختلاف رویه محاکم در پذیرش و یا رد دعوی اعسار از پرداخت محکوم‌به (غیر از دیه) از ناحیه اشخاص بالغ کمتر از ۱۸ سال است. رأی وحدت رویه شماره ۶۶۸ ° ۱۳۸۳/۷/۱۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور که در مقام رفع تعارض میان آرای صادره از شعب ۷ و ۱۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران صادر شده است، اشعار می‌دارد: «به موجب تبصره ذیل ماده ۲۲۰ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری، به جرائم اشخاص بالغ کمتر از ۱۸ سال تمام، در دادگاه اطفال مطابق قواعد عمومی، رسیدگی شود که در اجرای مفاد این تبصره، دادگاه اطفال شخص مجرم را به پرداخت دیه محکوم نموده است. اجرای این حکم، با توجه به اطلاق ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷، مستلزم پرداخت دیه از ناحیه محکوم‌علیه می‌باشد و می‌تواند براساس ماده ۳ قانون اخیرالذکر، نسبت به پرداخت دیه مقرر، مدعی اعسار شود علی‌هذا به نظر اکثریت اعضای هیئت عمومی دیوان عالی کشور رأی شعبه ۱۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران، در حد انطباق با موارد مذکور (استماع دعوی اعسار از پرداخت محکوم‌به از نوع دیه)، صحیح و موافق موازین قانونی تشخیص داده می‌شود.» و چون رأی وحدت رویه یادشده در باب دیات است، به نظر می‌رسد، جنبه حمایتی قانون اعسار بتواند توجیه‌کننده پذیرش و استماع دعوی اعسار، از پرداخت محکوم‌به، غیر از دیه از سوی افراد بالغ کمتر از ۱۸ سال تمام، با تنقیح مناط از رأی وحدت رویه یادشده باشد.

ک) اگر محکوم علیه کارمند دولت باشد، رویه برخی محاکم از اعمال ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی درباره او است، به دلیل امکان به دست آمدن مال و توقیف حقوق ماهیانه وی به میزان مشخص و به فراخور وضعیت تأهل وی، خودداری می کنند، برخی دیگر هم حقوق ماهیانه را توقیف کرده و ماده ۲ قانون یادشده را درباره او اجرا می کنند، هر چند براساس ماده ۵۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی، دادخواست اعسار از تاجر پذیرفته نمی شود و تاجری که مدعی اعسار نسبت به هزینه دادرسی است، باید براساس مقررات قانون تجارت، دادخواست ورشکستگی دهد،^۱ ولی محاکم با تلقی این رویکرد، در دعوی اعسار کارمند دولت، اصل را بر تمکن و اعسار به تقسیط محکوم به با اقساط به نسبت سنگین، صادر می کنند.

ذ) بر دادخواست اعسار، تمبر هزینه دادرسی دعاوی غیرمالی باطل می شود،^۲ اما اگر معسر توان پرداخت تمبر دعاوی غیرمالی را نیز نداشته باشد، دادخواست وی هیچگاه پذیرفته نخواهد شد. ل) صدور حکم به اعسار محکوم علیه، بعد از قطعیت، فوراً باید اجرا شود و چنانچه محکوم علیه زندانی است، باید بلافاصله آزاد شود، اما دوایر اجرای احکام، طوری دیگر عمل می کنند، بدین شرح که ابتدا قسط اول محکوم به (در اعسار به تقسیط) را از محکوم علیه اخذ و سپس، حکم اعسار را اجرا می کنند.

۱. براساس حکم شماره ۱۵۸۸ مورخ ۱۳۱۲/۱۱/۲۳ دادگاه عالی انتظامی قضات: «قبول عرض حال افلاس (اعسار)، از شخصی که شغل خود را تجارت معرفی نموده و افلاس ادعایی او راجع به عملیات تجاری بوده، مخالف با دستور قانونی است، زیرا پس از احراز این معنی که شخصی که قبلاً به شغل تجارت اشتغال داشته، حتماً می بایست مطابق اصول و ترتیباتی که برای رسیدگی به توقف و ورشکستگی تاجر مقرر گردیده، قضیه طرح و به آن رسیدگی شود.»
۲. رأی وحدت رویه شماره ۶۶۲ مورخ ۱۳۸۲/۷/۲۹ هیئت عمومی دیوان عالی کشور: «بر طبق ماده ۲۶ قانون اعسار مصوب ۱۳۱۳، حکم رد یا قبول اعسار در مورد محکوم به، قابل استیناف است و به موجب بند (ب) ماده ۳۳۱ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی، کلیه احکام صادره در دعاوی غیرمالی، قابل درخواست تجدید نظری باشد. بنا به مراتب و با توجه به غیرمالی بودن دعوی اعسار، رأی شعبه دوم دادگاه تجدیدنظر استان همدان با قانون تشخیص و تأیید می شود.»

ن) موضوع دیگر، اعمال ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، درباره ورثه متوفی و بعضاً بازداشت آن‌ها توسط برخی محاکم و اظهار نظر ماهیتی در باب دعوی اعسار مطروحه از سوی وراث است. مبرهن است که ترکه واجد شخصیت حقوقی مستقل است و طرح دعوی به طرفیت ورثه، نه از باب اشتغال ذمه ایشان، بلکه به دلیل اثبات رابطه حقوقی طلبکار با متوفی و تسهیل استقرار دین وی بر ترکه است، زیرا ترکه وثیقه دین است، اما برخی محاکم به دلیل ناتوانی ورثه در پرداخت دین متوفی، حتی در صورت عدم دخل و تصرف ایشان در ترکه، در اجرای ماده ۲ قانون مذکور، دستور بازداشت آن‌ها را صادر می‌کنند و این اشتباه خود را با اشتباه دیگری، که همان اظهار نظر ماهیتی در باب اعسار وراث (اعم از رد یا پذیرش ادعا) تکرار می‌کنند. همان‌طور که بیان شد ورثه صرفاً در صورت دخل و تصرف در ترکه، به نحوی که پرداخت دیون متوفی متعذر شود، مسئولیت دارند، بنابراین، هم بازداشت آن‌ها در صورت عدم وجود ماترک و یا کفایت آن در قبال دیون متوفی، و هم پذیرش یا رد اعسار ایشان، در صورت عدم دخل و تصرف در ترکه، مخالف صریح قانون است و باید در فرایند دادرسی، قرار عدم استماع دعوی را صادر کرد و به‌طور طبیعی، در صورت دخل و تصرف در ترکه، تفاوتی با محکومین دیگر ندارد.

م) نقدی که می‌توان بر قانون اعسار در ارزیابی دلایل و اقتناع وجدانی قاضی وارد دانست، این است که گاهی مدعی اعسار کمتر از چهار نفر گواه به دادگاه معرفی می‌کند که محاکم به دلیل تصریح ماده ۲۳ قانون اعسار، دلایل وی را ناقص تلقی می‌کنند. در این زمینه یادآور می‌شود قانون‌گذار، ارزش تأثیر گواهی گواهان را بر عهده دادگاه می‌داند. بنابراین، چنانچه برای مثال، در دعوی اعسار، شهود به حد نصاب قانونی نرسند، دادگاه به استماع اظهارات شهود حاضر به هر تعداد که باشند، مکلف است و در آخر تأثیر گواهی ایشان، با دادگاه است، اما چنانچه گواهان به حد نصاب قانونی رسیده باشند، دادگاه ناگزیر به پذیرش دلایل ابرازی می‌شود.

با مطالعه روایات و آرای فقها، مشاهده می‌شود غالب علمای حقوق در منشا بدهی تفکیک قائل شده‌اند و فرض اعسار و تمکن بدهکار را در هر یک متفاوت بحث کرده‌اند. که نظریه مشورتی شماره ۷۳۴،۲۶،۹۱ اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه، مورخ ۱۳۹۱/۵/۱۱

درباره اصلاح آیین‌نامه قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی نیز، مؤید این موضوع است^۱، بنابراین، ریاست محترم قوه قضاییه در تاریخ ۱۳۹۱/۴/۳۱ با صدور بخشنامه‌ای^۲، رویکرد تازه‌ای را

۱. بازگشت به استعلام شماره ۳۸۵۶/۲۹۳/۹۰۳۰ مورخ ۱۳۹۱/۲/۱۱ نظریه مشورتی این اداره کل به این شرح اعلام می‌شود:

«در مورد اعمال ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و اصلاحیه بند ج ماده ۱۸ و آیین‌نامه اجرایی موضوع

ماده ۶ قانون مذکور اصلاحی مورخ ۳۱/۴/۱۳۹۱ ریاست محترم قوه قضاییه مراتب ذیل متذکر می‌گردد:

الف) وضعیت محکوم‌علیه مالی مدعی اعسار از دو حالت کلی خارج نیست، یا از نظر اعسار و ایسار معلوم‌الحال است یا مجهول‌الحال در صورت اول به مقتضای حال او عمل می‌شود. مانند کسی که حکم اعسارش قبلاً صادر شده است. در صورت دوم، بنابر نظر مشهور فقها باید قائل به تفکیک شد به این ترتیب که چنانچه دین ناشی از قرض و یا معاملات معوض باشد و مدیون اکنون مدعی اعسار شده است، بقای مال نزد وی استصحاب و در نتیجه ادعای خلاف آن با ارائه دلیل از ناحیه مدعی اعسار باید ثابت شود و تا آن هنگام به عنوان بدهکار ماطل یا ممتنع حبس می‌شود و در سایر موارد که بدهکار بابت بدهی به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم مالی اخذ نکرده است، مانند ضمان ناشی از دیات، اصل عدم جاری می‌شود زیرا انسان بدون دارایی متولد می‌شود و دارایی امری حادث است و وجود آن نیاز به دلیل دارد. تنها در این صورت، حبس چنین شخصی که اصل، موافق ادعای اوست و تکلیف او به اثبات ادعایش، خلاف شرع و ادعای او با سوگند پذیرفته می‌شود.

ب) با توجه به منطبق مواد ۲ و ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و قانون اعسار مصوب سال ۱۳۱۳ و رأی وحدت رویه شماره ۷۲۲ مورخ ۱۳۹۰/۱۰/۱۳، روشن است که اعسار امری توافقی و مصداق دعوی حقوقی است که در مورد اشخاص مجهول‌الحالی که ادعای خلاف اصل می‌نمایند، باید با رعایت تشریفات قانونی رسیدگی و پس از بررسی ادله طرفین نسبت به آن حکم صادر شود.

ج) با حفظ مقدمات فوق، بند ج اصلاحی مورخ ۱۳۹۱/۴/۳۱ ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی قانون فوق‌الذکر منافاتی با موارد قانونی مذکور نداشته و قاضی رسیدگی‌کننده با توجه به هر یک از شرایط گفته‌شده به درخواست محکوم‌له و نیز ادعای اعسار محکوم‌علیه مطابق مقررات قانونی و شرعی رسیدگی کرده، تصمیم مقتضی اتخاذ می‌نماید. ترتیب فوق شامل تمامی مدعیان اعسار اعم از محبوسین و غیرمحبوسین می‌شود. مدیر کل حقوقی، اسناد و امور مترجمین قوه قضائیه^۳ دکتر حمید گوینده»

۲. بخشنامه شماره ۹۰۰۰/۱۵۴۵۸/۱۰۰-۱۳۹۱/۴/۳۱ ریاست محترم قوه قضاییه: «... بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی به شرح زیر اصلاح می‌شود: ج) در سایر مواد چنانچه ملائت محکوم‌علیه نزد قاضی دادگاه ثابت نباشد، از حبس وی خودداری و چنانچه در حبس باشد آزاد می‌شود. تبصره: در صورتی که برای قاضی دادگاه ثابت

در فرض اعسار بدهکار، طرح کرده‌اند، که به‌طور مختصر، آن را تحلیل می‌کنیم: الف) عمده‌ترین نتیجه حقوقی اصلاحیه مذکور، عبارت است از حذف نهاد اعسار در محکومیت‌های حقوقی. به عبارت دیگر، نهاد اعسار زمانی حیات حقوقی دارد که بار اثبات عدم تمکن مالی، بر دوش محکوم‌علیه باشد. اصلاحیه مذکور با محول کردن بار اثبات تمکن مالی محکوم‌علیه بر محکوم‌له، عملاً دعوی اعسار را، دعوی بی‌محتوا و فاقد حیات حقوقی کرد. فرآیند این انقلاب حقوقی، بدین معنا است که محکوم‌علیه با انبساط خاطر و با کوله‌باری از دینی که سنگینی‌اش احساس شدنی نیست، تا مالی از وی پیدا نکرده‌اند، آزاد است، اما ابهامی که این تفکر را می‌آزارد، جمع‌نشدن اصلاحیه قانونی با ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی است، در حالی که آنچه از مفاد اصلاحیه بر می‌آید، این است که اگر مشخص شود، محکوم‌علیه متمکن است، می‌توان ماده ۲ این قانون را اعمال کرد و به مالی که از شخص به‌دست نیاید، منوط است. بنا به اوصاف و موارد یادشده، به نظر می‌رسد هم‌گویی از اصل برائت و سیاست زندان‌زدایی و کاهش جمعیت زندان‌ها، منشأ این اصلاحیه باشد. با این مختصر و بیان این نکته که کشور ما از معدود کشورهای است که زندان استرایی را بیمه روابط خصوصی اشخاص قرار داده و با دخالت در روابط خصوصی اشخاص و بازداشت طرفین قراردادهای حقوقی، در قالب اعمال ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، رکوردی را برای خود ایجاد کرده است.

ب) بروز حس اعتماد در روابط تجاری اشخاص در بلندمدت و حذف اعتبارات کاذب و رواج اعتبارات واقعی: بدین شرح که امروزه به میزانی که بازداشت محکومین مالی پشتوانه اعتماد در روابط مالی افراد است، شاهد سست شدن تضمین‌های کافی در روابط مالی و پشتوانه‌های خارجی در قراردادها هستیم. برای مثال، در تسهیلات بانکی، مشکل ضامن و حس بی‌اعتمادی، مبتلابه روز

شود محکوم‌علیه با وجود تمکن مالی از پرداخت محکوم‌به خودداری می‌کند، با درخواست محکوم‌له و با دستور قاضی دادگاه، تا تأدیه محکوم به حبس می‌شود.»

عموم افراد است و بانک نیز با پشتوانه ماده ۲ قانون مذکور، قرارداد انعقاد می‌کند و در مقابل، ضامن نیز با هراس از بازداشت احتمالی خود، از انعقاد قرارداد و همکاری با وام‌گیرنده، گریزان است و این وصف نیز، به عقود دیگر تسری پیدا می‌کند، لذا شاهد تزلزل امنیت اقتصادی در جامعه هستیم، حال اجرای این اصلاحیه و حذف زندان استبرائی اعاده آرامش اقتصادی سلب‌شده در جامعه و جایگزین پشتوانه‌ای دیگر در روابط مالی، که همان وثیقه و تضمین‌های عینی متعارف و مطمئن به جای تضمین‌های دینی متزلزل در جامعه، موجب می‌شویم. به این معنا که پشتوانه‌های کاذب و بی‌اعتبار، مانند چک و سفته‌های بی‌محل و پروانه کسب و صورت‌حساب سالانه، در عمل، از چرخه مرادوات حقوقی افراد حذف و تضمین‌های عینی مانند ضمانت‌نامه بانکی و اسناد ثبتي، جایگزین آن می‌شود که در فضای اقتصادی کشور آثار مثبتی دارد، لذا حذف زندان استبرائی، حدم و احتیاط بیشتر بازاریان و اصناف را در روابط تجاری موجب می‌شود و اشخاصی که دارایی عینی و ملموس دارند و یا افراد مورد وثوق آن‌ها، در بازار واجد اعتبار شناخته‌شده و معاملات صوری و پنهان‌کاری در روابط تجاری، به دلیل عینی بودن دارایی اشخاص، کاسته می‌شود، زیرا چرخه اعتبار، خود قادر به شناسایی اشخاص موثق و معتبر خواهد بود، چراکه «بازار همیشه خود را با قانون منطبق می‌کند و قانون گاهی خود را با بازار».

نتیجه‌گیری و پیشنهادها

با توجه به قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، حبس افراد معسر مراد مقنن نبوده است، لیکن به دلیل عدم ارائه ضابطه تشخیص معسر و عدم ارائه آیین رسیدگی به دعوی اعسار استخراج ضوابط را بر عهده محاکم گذاشته است، که شایسته است با توجه به اهمیت موضوع، مقنن از سکوت و ابهام دست بردارد و ضوابط لازم را بیان کند تا شاهد بازداشت طولانی محکومین، بدون توجه به نوع دین و سابقه مالی محکوم علیه نباشیم. لذا درباره افرادی که مدعی اعسارند نیز، باید با توجه به سابقه قبلی معیشت و نیز توجه به نوع دین مدیون، به دعوی به‌طور فوری رسیدگی و تعیین تکلیف شود. در پایان، نکاتی برای اصلاح و تکمیل قانون پیشنهاد می‌شود:

۱. اگر موضوع دین، دیه جنایت غیرعمد، مهریه و ضمانت و جز آن باشد، که محکوم مالی

در عوض نگرفته است با ادعای اعسار معسر تلقی شده و حبس نشود، مگر محکوم‌له تمکن وی را اثبات کند و در صورت احراز اختفای مال و تمکن (با تکیه بر جزای نقدی) تعزیر شود.

۲. درباره محکومینی که سابقه تمکن دارند یا موضوع دین، ثمن معامله یا قرض و مانند آن است، تا احراز اعسار و ارائه شهود که استماع آن نیز خارج از نوبت است در صورت تقاضای محکوم‌له، همان‌طور که برخی فقها احتمال داده‌اند، بتوان هزینه حبس در امور مالی را به عهده طلبکار گذاشت و با هزینه وی بازداشت شود. در صورت عدم ملائت طلبکار، می‌توان با هزینه دولت بازداشت کرد.

۳. مقرر کردن حداکثر زمان رسیدگی به دعوی اعسار تا موجب نقض حقوق محکومین نشود. (مانند طرح اعساری که در مجلس ششم شورای اسلامی مطرح بود).

۴. پیش‌بینی راهکاری مناسب برای الزام متعهدین ممتنع از اجرای مفاد اسناد رسمی و محکومین به جزای نقدی. امید است مقنن و مجریان قانون با تکیه بر موازین شرعی و مبانی فقهی حقوقی از تعدی به حقوق محکومین مالی پیش‌گیری کنند و از سوی دیگر، حقوق مردم و دولت را از محکومین متمکن که از پرداخت دیون امتناع می‌کنند، استیفا کنند.

۵. لزوم تدوین و تصویب قانون کارآمد و جامع.

۶. تفکیک زندان استبرائی از انواع دیگر زندان‌ها.

۷. فراهم کردن بسترهای روانی و ذهنی برای قناعت وجدان قضایی قضات، از جمله تقویت نهادها و صندوق‌های حمایتی، جهت مساعدت به پرداخت تمام یا قسمتی از محکوم‌به.


۸. اصلاح رویه ناصواب و اتخاذ رویه صحیح و واحد توسط محاکم، و به‌ویژه ضرورت

ایجاد رویه سالم واحد از طریق دیوان عالی کشور.

منابع و مأخذ

۱. قرآن کریم
۲. آیتی، سیدمحمدرضا؛ زرگوش نسب، عبدالجبار (۱۳۹۰). «نقد و بررسی دلایل و آرای فقها پیرامون زندانی کردن بدهکار معسر». فصلنامه فقه و تاریخ تمدن، سال هفتم، شماره ۲۷، صفحات ۴۰-۹.
۳. آیین نامه اجرایی موضوع ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب ۱۳۷۸/۲/۲۶
۴. بخشنامه شماره ۱۵۴۵۸/۱۰۰-۹۰۰۰/۴/۳۱-۱۳۹۱ ریاست محترم قوه قضاییه.
۵. حر عاملی (۱۳۹۶ق). وسائل الشیعه. جلد سوم، بیروت، داراحیاء التراث العربی.
۶. خوانساری، احمد (۱۴۰۵ق). جامع المدارک. جلد ششم، تهران، نشر مکتبه الصدوق.
۷. شهید اول (۱۳۷۸). المعه دمشقیه. ترجمه محسن غرویانی و علی شیروانی، تهران، انتشارات دارالفکر، چاپ دوازدهم.
۸. شهید ثانی (بی تا). الروضه البهیة فی شرح العمه الدشقیه. جلد پنجم، قم، انتشارات دادرسی.
۹. طباطبایی، سیدمحمدحسین (۱۳۸۵ق). تفسیرالمیزان. جلد دوم، ترجمه سیدمحمدباقر موسوی همدانی، قم، انتشارات وابسته به جامعه مدرسین.
۱۰. طبرسی، الفضل بن الحسن (۱۹۸۶م). مجمع البیان فی تفسیرالقرآن. جلد اول، بیروت داراحیاءالتراث العربی.
۱۱. طوسی، محمدحسن (۱۴۱۷ق). تهذیب الأحکام. جلد دهم، تهران، دارالکتب الإسلامیه.
۱۲. قانون اعسار مصوب ۱۳۱۳ با اصلاحیه
۱۳. قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب ۱۳۷۷
۱۴. قوانین و مصوبات
۱۵. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۸). مجموعه نظرات مشورتی فقهی در امور حقوقی (معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه). جلد دوم، تهران، انتشارات جنگل.
۱۶. موسوی خمینی، روح الله (ره). تحریرالوسیله، جلد اول، قم، کتاب دین.

پیوست الف:

شماره دادنامه: ۸۹۰۹۹۷۸۴۲۰۱۰۰۷۸۸ شماره پرونده: ۸۹۰۹۹۸۸۴۲۰۱۰۰۷۱۵ شماره بایگانی شعبه: ۸۹۰۷۳۰ تاریخ تنظیم: ۱۳۸۹/۱۲/۲۵ پیوست:	«فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا»	
شعبه اول حقوقی دادگستری شهرستان ایوان	دادگستری جمهوری اسلامی ایران	
دادنامه		
<p>خواهان: مهین برومندان ف قریب ایوان، خ طباطبایی، منزل حجت اله فیلی خوانده: غضبان آزادی ف روضان ایوان، خ ش چمران، ک سوم چمران، منزل شخصی خواسته: اعسار به تقسیط محکوم به گردشکار: خواهان دادخواستی به خواسته فوق بطرفیت خوانده بالا تقدیم داشته که پس از ارجاع به این شعبه و ثبت بکلاس فوق و جری تشریفات قانونی در وقت مقرر دادگاه به تصدی امضاء کننده زیر تشکیل است و با توجه به محتویات پرونده ختم رسیدگی را اعلام و بشرح ذیل مبادرت به صدور رأی می نماید.</p>		
رأی دادگاه		
<p>در خصوص دادخواست خانم مهین برومندان بطرفیت آقای غضبان آزادی بخواسته تقاضای اعسار به تقسیط محکوم به موضوع اجرائیه شماره ۸۹۱۰۴۲۸۴۲۰۱۰۰۲۰۶ به مبلغ ۱۰۴/۰۰۰/۰۰۰ ریال، توجهاً به محتویات اوراق پرونده از آن جا که استشهادیه محلی مضبوط در پرونده که به موازات و موافق شهادت شهود تنظیم شده مبین عدم تمکن مالی خواهان در پرداخت یکجای تمامی محکوم به است و بر شهادت ایشان خللی وارد نشده و قابلیت استناد یافته و دفاع مؤثری نیز که تزلزل مستندات و بی اعتباری ادعای خواهان را بیانگر باشد اقامه نشده لذا خواسته در خور پذیرش است اما از نحوه اظهارات شهود و مؤدای گواهی ایشان تحصیل قناعت وجدان قضایی دادگاه بر عدم تمکن تا نصف محکوم به مستقر است لذا خواسته خواهان در اعسار به تقسیط از پرداخت نصف محکوم به به مبلغ پنجاه و دو میلیون ریال در خور پذیرش تلقی و مستند به مواد ۱، ۱۹، ۲۰، ۲۶، ۳۷ قانون اعسار مصوب ۱۳۱۳ حکم به اعسار به تقسیط نصف محکوم به موضوع دادنامه شماره ۸۹۰۹۹۷۸۴۲۰۱۰۰۶۰۹ مورخ ۸۹/۱۰/۲۱ صادره از شعبه اول دادگاه عمومی حقوقی ایوان از قرار ماهیا نه مبلغ سه میلیون ریال در ۱۷ ماه متوالی و بدون قطع تا استهلاك مبلغ پنجاه و دو میلیون ریال و در خصوص ما بقی آن به مستند مواد پیش گفته حکم به رد اعسار به تقسیط مدعی اعسار صادر و اعلام می شود. رأی صادره حضوری و ظرف بیست روز پس از ابلاغ قابل تجدیدنظر خواهی در دادگاههای محترم تجدیدنظر استان ایلام می باشد. ش/ک</p>		

پیوست ب:

شماره دادنامه: ۹۰۰۹۹۷۸۴۲۰۱۰۰۲۸۳ شماره پرونده: ۹۰۰۹۹۸۸۴۲۰۱۰۰۲۳۲ شماره پایگانی شعبه: ۹۰۰۲۳۸ تاریخ تنظیم: ۱۳۹۰/۰۴/۳۰ پیوست:	«فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا» شعبه اول حقوقی دادگستری شهرستان ایوان	 دادگستری جمهوری اسلامی ایران
دادنامه		
<p>خواهان: عزیز نیکقدم ایوان، دهستان سراب خوانده: عشرت کریمی مؤید ایلام، بولوار شهید بهشتی، خ شهروند، نبش ک نسیم، درب اول، روبروی منزل رسولی خواسته: تقلیل در اقساط محکوم به گردشکار: خواهان دادخواستی به خواسته فوق بطرفیت خوانده بالا تقدیم داشته که پس از ارجاع به این شعبه و ثبت بکلاس فوق و جری تشریفات قانونی در وقت مقرر دادگاه به تصدی امضاء کننده زیر تشکیل است و با توجه به محتویات پرونده ختم رسیدگی را اعلام و بشرح ذیل مبادرت به صدور رأی می نماید.</p>		
رأی دادگاه		
<p>در خصوص دادخواست آقای عزیز نیکقدم بطرفیت خانم عشرت کریمی مؤید بخواسته تقلیل در اقساط محکوم به موضوع دادنامه شماره ۸۲ مورخ ۸۶/۳/۸ شعبه اول دادگاه عمومی حقوقی ایوان که به موجب آن ماهیانه یک قطعه سکه تمام بهار آزادی در حق خانم عشرت کریمی مؤید اصدار یافته و مطابق دادنامه شماره ۱۶۲۶ مورخ ۸۶/۱۱/۳۰ شعبه چهارم دادگاه تجدیدنظر استان ایلام به ماهیانه دو سکه افزایش یافته است. توجهاً به محتویات اوراق پرونده از آن جا که شهود خواهان بر عدم تمکن مالی مشارالیه در پرداخت ماهیانه دو سکه تمام بهار آزادی ادای گواهی نموده اند و از طرفی هم افزایش قیمت سکه تمام بهار آزادی که با وضعیت معیشتی و درآمد ماهیانه خواهان تناسب نداشته و صرفاً در برهه زمانی صدور دادنامه های پیشین مناسب با وضعیت معیشتی و درآمدی وی بوده و حال این افزایش بهای سکه خود عملاً با حذف تناسب مربوطه موجبات عارض شدن عسرت بر خواهان را فراهم نموده و اعسار نیز ادواری و عارضی است و به تبع شرایط قابل حدوث و تحقق است و این دادگاه معتقد به عارض شدن آن بر خواهان با توجه به اوصاف و شرایط زمانی کنونی است لذا خواسته را در خور پذیرش تلقی و به مستند مواد ۱، ۱۹، ۲۶، ۳۷ قانون اعسار حکم به تقلیل اقساط مهریه خواهان از قرار ماهیانه یک قطعه سکه تمام بهار آزادی با اوصاف مقرر صادر و اعلام می نماید رأی صادره حضوری و ظرف بیست روز پس از ابلاغ قابل تجدیدنظر خواهی در دادگاههای محترم تجدیدنظر استان ایلام می باشد. ش/ک</p>		