

اعسار از محکوم به و انحراف‌های دادرسی در آینه قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۱۳۹۴؛ با تکیه بر رویه قضایی

علی اصغر حاتمی**

زهرا اکرمی*

چکیده

یکی از موانع تحقق اجرای مؤثر حکم، سهولت گریز از اجرای تعهد از ناحیه محکوم علیه با اثبات اعسار و تقسیط بدهی است. اقامه دعوی اعسار وسیله‌ای است در اختیار محکوم علیه که با استفاده از آن به روش اثباتی و تقریباً آسان می‌تواند مانع اجرای فوری حکم شود و غالباً حقیقت وضعیت مالی اشخاص در پس پرده اعسار پنهان می‌ماند. پیش‌بینی امکان گسترده‌ی اثبات تنگدستی موجب سوءاستفاده و در نتیجه ایجاد مانع در اجرای حکم می‌شود. هرچند که دادخواهی از حقوق مسلم هر فرد است لکن اعمال حق نباید وسیله اضرار به غیر قرار گیرد. این مقاله با روش توصیفی - تحلیلی و به‌منظور بررسی موانع موجود بر سر اجرای محکومیت‌های مالی اعم از موانع ناشی از ابهام و خلأ قانون و موانع ناشی از حیل‌های دادرسی با نگاه ویژه به دعوی اعسار از محکوم به نگارش یافته است. در پاسخ به این سؤال که چه موانعی بر سر اجرای احکام مالی وجود دارد و چگونه می‌توان آن‌ها را از سر راه برداشت؟ باید گفت همواره افراد حرفه‌ای که تسلط زیادی نیز بر قوانین دارند از ابهامات قانون یا خلأهای قانونی سوءاستفاده کرده و یا با ابزار حیله، سعی در جذب منافع خود دارند. به اعتقاد نگارنده شایسته است مقررات ویژه تضمین‌کننده حق برای سلامت دادرسی تدوین شود تا به‌طور

* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی تبریز

** عضو هیئت علمی دانشگاه شیراز

کلی تمامی مصادیق حيله را در دادرسی و اجرای احکام خنثی کند. تدابیر و مقرراتی که محور آن افزایش قدرت نظارتی قاضی اجراکننده حکم است تا با خلاقیت و ذوق منصفانه خود بتواند به صورت فوری موانع اجرای حکم را از سر راه بردارد. قوه مقننه نیز به نوبه خود باید با وضع قوانین جدید و اصلاح قوانین موجود راه را بر اختفاء و انتقال صوری اموال بسته و با اصلاح قوانین مربوط به ادله اثبات دعوی اعسار از آمار دعاوی واهی اعسار بکاهد و مسیر اجرای سریع و کم هزینه احکام را هموار کند.

واژگان کلیدی: اجرای حکم، اصول دادرسی، اعسار، حيله، محکوم به، محکومیت مالی.

مقدمه

اجرای رأی، غایت و هدف نهایی دادرسی است. برای این منظور، محکوم له درصدد اجرای سریع تر و کم هزینه تر حکم است و محکوم علیه درصدد ایجاد مانع بر سر اجرای حکم. این تعارض منافع تا جایی پیش می رود که گاهی در مرحله اجرای حکم، دادرسی دیگری بین آنها به وجود می آید که یکی از مهم ترین مصادیق آن طرح دعوی اعسار از ناحیه محکوم علیه است. رسیدگی به دعوی اعسار همانند تمامی دعاوی، نیازمند رعایت اصول دادرسی و قواعد حقوقی و آیین دادرسی است. آیین دادرسی مجموعه ضوابط و مقرراتی است که برای اقامه و رسیدگی به دعاوی و اتخاذ تصمیم در مورد آنها لازم و حاکم است. آیین دادرسی جزء قواعد آمره است و به دو دسته عام و خاص تقسیم می شود. آیین دادرسی عام قواعدی است که برای تمامی دعاوی لازم الاجرا است. این قواعد در امور مدنی در قانون آیین دادرسی مدنی مقرر شده اند و آیین دادرسی خاص آیینی است که در رسیدگی به برخی از دعاوی مانند دعاوی خانوادگی، ورشکستگی و تجاری لازم الرعایه است (کاظم پور و مهاجری، ۱۳۹۷: ۱۵).

یکی از مهم ترین اهرم ها جهت خنثی کردن اجرای مؤثر رأی، اثبات اعسار و تقسیط آن از ناحیه محکوم علیه است. دعوی اعسار یکی از دعاوی شایع در دادرسی های مدنی است که هم زمان با تقدیم دادخواست بدوی و یا واخواهی و تجدیدنظرخواهی و یا متعاقب صدور حکم قطعی اقامه می شود که به موجب آن

محکوم علیه ناتوانی خود را در ادای دین یا پرداخت هزینه دادرسی ادعا می‌کند. اعسار (اعم از اعسار از هزینه دادرسی یا اعسار از پرداخت محکوم به) از آن دسته از دعاوی است که علاوه بر آیین عام دادرسی، آیین خاص دادرسی نیز دارند. رسیدگی به این دعوا اگرچه تابع عموماً قانون آیین دادرسی مدنی است، آیین دادرسی ویژه‌ای نیز دارد که در این مقاله به آن خواهیم پرداخت.

پیشینه دعوی اعسار به قانون اصول محاکمات حقوقی مصوب ۱۳۲۹ هجری قمری بازمی‌گردد که در ماده ۶۲۵ این قانون از آن تحت عنوان افلاس یاد شده بود. سپس در سال ۱۳۰۹ در قانون تسریع محاکمات و پس از آن در سال ۱۳۱۰ در قانون اعسار و افلاس مقرراتی در این باره تدوین شد. در سال ۱۳۵۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی حداکثر مدت زمان بازداشت (حبس) را در محکومین مالی دو سال تعیین کرد به نحوی که پس از انقضای این مدت شخص مدیون و محکوم، معسر قلمداد شده و آزاد می‌شود، لکن دیری نپایید که در سال ۱۳۵۲ به موجب قانون منع توقیف اشخاص در قبال تخلف از انجام تعهدات و الزامات مالی دیگر امکان بازداشت محکومین مالی (به جز محکومین به جزای نقدی) وجود نداشت و در ماده ۱ همین قانون مقرر شده بود کسانی که به این جهت در توقیف باشند آزاد شوند؛ بنابراین در فاصله بین سال‌های ۱۳۵۲ لغایت ۱۳۷۷ به دلیل عدم امکان حبس محکومین مالی طرح دعوی اعسار خالی از فایده بود تا آنکه در سال ۱۳۷۷ مجدداً حبس محکومین مالی تجویز شد؛ به طوری که اقامه دعوی اعسار مانع از بازداشت نبود تا آنکه بی‌بضاعتی و اعسار مدیون به اثبات برسد. در نهایت، در سال ۱۳۹۴ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی جدید با تغییرات و اصلاحاتی به تصویب رسید که این مقاله نیز بر مبنای همین قانون است.

در این مقاله پس از معرفی اجمالی دعوی اعسار، آیین دادرسی حاکم بر این دعوی بر اساس رویه قضایی حاکم بر محاکم را بررسی و ضمن اشاره به اصول دادرسی عدول شده در دعوی اعسار به بیان انحرافات دادرسی توسط محکوم علیه و در نهایت ارائه راهکارهایی در رفع موانع اجرای محکومیت‌های مالی خواهیم پرداخت.

۱. کلیاتی در موضوع اعسار

اعسار مصدر باب افعال و از ریشه عسر به معنی تنگدستی و سختی و به سختی افتادن (دهخدا، ۱۳۷۷: ۶۵۳) و در اصطلاح حقوقی حالت کسی است که دچار ناتوانی مالی و نداری است که در لسان حقوقی به وی معسر می‌گویند. قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ در ماده ۶ مقرر می‌دارد: «معسر کسی است که به دلیل نداشتن مالی به جز مستثنیات دین قادر به تأدیه دیون خود نباشد». به حکم تبصره همین ماده عدم دسترسی به مال در حکم نداشتن مال است. همین تعریف در ماده ۵۰۴ قانون آئین دادرسی مدنی در اعسار از هزینه دادرسی آمده است و قانون‌گذار معسر از هزینه دادرسی را کسی می‌داند که به واسطه عدم کفایت دارایی یا عدم دسترسی به مال خود به‌طور موقت قادر به تأدیه هزینه دادرسی نیست.

در قانون آئین دادرسی مصوب ۱۳۱۰، واژه افلاس به جای اعسار به کار رفته بود لکن در قانون اعسار ۱۳۱۳ واژه افلاس حذف و به جای آن مفهوم اعسار به دو شکل اعسار از هزینه دادرسی و اعسار از محکوم‌به پیش‌بینی شد. طبق ماده ۱ این قانون «معسر کسی است که به واسطه عدم کفایت دارایی و یا عدم دسترسی به مال خود قادر به تأدیه مخارج محاکمه یا دیون خود نباشد».^۱

۱-۱. اعسار، ادعا یا اظهار

همه بر این امر واقفیم که اصل بر عدم هر چیزی است تا وجود آن ثابت شود. بر این اساس آنکه خلاف اصل سخن براند مدعی است (نجفی، ۱۳۶۲: ۳۷۱؛ حسینی مراغی، ۱۴۱۸: ۵۹۶؛ حائری، ۱۴۲۸: ۲۵۰ - ۲۵۴) و بار اثبات مدعا را به دوش می‌کشد. در مورد اعسار نیز شخص طلبکار که مدعی ملاتت مدیون بوده خلاف اصل عدم سخن می‌گوید

۱. در بیان تفاوت بین اعسار و افلاس به طور مختصر می‌توان اشاره کرد که برای تحقق افلاس باید دیون بدهکار حال شده و اموال وی کفاف پرداخت بدهی وی را ندهد و حداقل یکی از طلبکاران تقاضای حجر وی را از دادگاه کند؛ بنابراین شخص مفلس محجور است و ممنوع از مداخله در امور مالی خود است و بر خلاف اعسار که به تقاضای شخص معسر و بدهکار است افلاس به درخواست و تقاضای طلبکاران یا غرماء است.

و مدعی است و شخص مدیون که اظهار عدم ملائت می‌کند و اظهار وی موافق اصل است منکر است و بدیهی است بار اثبات به دوش طلبکار (مدعی) است. با وجود این رابطه منطقی، چرا قانون‌گذار به جای اصطلاح «اظهار اعسار» از «ادعای اعسار» سخن گفته است؟

اگرچه برخی دعوی اعسار را از امور حسبی قلمداد کرده اند (لنگرودی، ۱۳۸۱؛ ۵۸۲) لکن در ردّ این نظر تردید روا نیست چرا که در ماده ۱ قانون امور حسبی مصوب ۱۳۱۹، امور حسبی نیازمند درخواست نیست و دادگاه بدون درخواست مدیون و وجود اختلاف، حق رسیدگی ندارد (صفری، قنوتی و آذربایجانی، ۱۳۹۶؛ ۷۳۷) لکن ماده ۱۳ قانون جدید نحوه اجرای محکومیت‌های مالی شاهدهی بر ترافی بودن دعوی اعسار است و نظریه مشورتی شماره ۷۳۴-۲۶-۹۱ اداره حقوقی قوه قضاییه به استناد رای وحدت رویه شماره ۷۲۲، دعوی اعسار را از مصادیق دعاوی ترافی برشمرده است (صفری، قنوتی و آذربایجانی، ۱۳۹۶؛ ۷۳۷ و ۷۳۸).

با این مقدمه در پاسخ به این سؤال برخی اصل را بر تمکن اشخاص می‌دانند^۱ (مهاجری، ۱۳۸۷ الف: ۳۷۸ و ۴۴۳) و برخی نیز وضعیت زندگی اشخاص و امرارمعاش آن‌ها را ظاهر در تمکن حداقلی آن‌ها می‌دانند (لنگرودی، ۱۳۴۳: ۵۰). از آنجایی که وجود اصل عدم (تمکن) غیرقابل انکار است، بنابراین نظر اول چندان قابل پذیرش نیست لکن در تایید نظر دوم می‌توان گفت ظاهر بر اصل برتری دارد و ظاهر آن است وقتی شخصی دینی را بر ذمه می‌پذیرد بر زمان و نحوه پرداخت و منبع پرداخت آن نیز نظر داشته است و با علم به توان پرداخت خود، آن را بر ذمه گرفته است. برخی از فقها به مال موضوع و منشأ دین نظر دارند؛ با این توضیح که اگر اصل مال باقی باشد قول مدعی اعسار نیازمند اثبات است^۲ (عاملی، ۱۴۲۷: ۱۰۰) و اگر مالی که در عوض دین دریافت کرده باشد از بین رفته باشد یا اساساً دین بلاعوض بوده باشد بار اثبات دعوا را بر

۱. ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷ به طور مطلق اصل را بر یسر و تمکن اشخاص قرار داده بود.

۲. «الأصله عدم المال بخلاف ما اذا كان اصل الدعوى مالا فان أصالة بقائه تمنع من قبول قوله».

دوش خواننده یعنی طلبکار قرار می‌گیرد. قانون‌گذار در قسمتی از ماده ۷ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی از این نظر پیروی کرده است و خواننده دعوی اعسار (طلبکار) را مدعی قلمداد کرده است و در صورتی که نتواند ملاتت مدیون را ثابت کند ادعای اعسار با سوگند مدیون پذیرفته می‌شود.

بنابراین اعسار را باید واجد خصیصه ثبوتی و ظهوری دانست که اثبات آن نیازمند اقامه دلیل است و با قرائن و ادله و شواهد قابل اثبات است و در این دیدگاه، اعسار همچنان یک ادعا است (فصیحی‌زاده و اسعدی، ۱۳۹۶: ۱۱۵).

۱-۲. موضوع دعوی اعسار و مرجع صالح به رسیدگی

به حکم ماده ۱ و ۲۲ و همچنین مستفاد از مواد ۱۳ و ۲۷ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی هر نوع محکومیتی^۱ که متضمن پرداخت وجه یا دادن مالی به دیگری باشد می‌تواند موضوع دعوی اعسار از محکوم‌به قرار گیرد؛^۲ چه به صورت استرداد مثل یا قیمت، ضرر و زیان ناشی از جرم و یا دیه اعم از احکام صادره از محاکم قضایی (حقوقی و کیفری) یا شورای حل اختلاف و یا احکام و آراء مدنی که توسط مراجع غیر قضایی مثل هیئت‌های تشخیص و حل اختلاف اداره کار و یا مرجع داوری و تعزیرات حکومتی صادر می‌شوند؛ بنابراین به عنوان ملاک کلی، آراء مدنی مراجعی که به موجب قانون، اجرای آن بر عهده اجرای احکام مدنی دادگستری است تابع مقررات قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ هستند.^۳

همیشه الزام به پرداخت وجه یا مال، ناشی از حکم صادره از مرجع قضایی نیست بلکه گاهی شخص با اراده خود یا به حکم قانون مکلف است مالی یا وجهی به دیگری بپردازد. برخی نویسندگان حقوقی از آن به اعسار در غیر محکوم‌به یاد کرده‌اند (کاظم‌پور

۱. پرداخت جزای نقدی اگرچه از جمله محکومیت‌های مالی است لکن از شمول قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی خارج است، برخلاف قانون مصوب ۱۳۷۷ که در ماده ۱ به صراحت ضمانت اجرای عدم پرداخت جزای نقدی را بیان کرده بود. برای اطلاع بیشتر رجوع شود: (آذربایجانی و فروزان، ۱۳۹۷: ۱۴).

۲. رجوع شود به نظریه مشورتی شماره ۷/۹۴/۱۷۱۹ - ۱۳۹۴/۰۶/۳۱ اداره حقوقی قوه قضائیه.

۳. رجوع شود به نظریه مشورتی شماره ۷/۹۴/۲۰۹۰ - ۱۳۹۴/۰۷/۲۸ اداره حقوقی قوه قضائیه.

و مهاجری، ۱۳۹۷: ۴۹). به عنوان مثال، به موجب ماده ۴۶ قانون اجرای احکام مدنی «اگر محکوم به عین معین بوده و تلف شده و یا به آن دسترسی نباشد، قیمت آن با تراضی طرفین و در صورت عدم تراضی به وسیله دادگاه تعیین و طبق مقررات این قانون از محکوم علیه وصول می‌شود...» یا طبق ماده ۴۷ همین قانون چنانچه محکوم به انجام عمل معین باشد که محکوم علیه از انجام آن امتناع می‌ورزد محکوم له می‌تواند هزینه‌های لازم برای انجام عمل را به وسیله قسمت اجرا از محکوم علیه مطالبه کند و مطالبه هزینه‌های انجام شده نیازمند تقدیم دادخواست مجزا نیست^۱ و در حین اجرای دادنامه اولیه قابل مطالبه است.

سؤال پیش رو آن است آیا محکوم علیه در مقام پرداخت و اجرای این قبیل احکام امکان تقدیم دادخواست اعسار را دارد یا خیر؟ پاسخ به این سؤال که آیا محکوم علیه در مقام پرداخت هزینه‌های انجام عمل موضوع ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی می‌تواند دعوی اعسار اقامه کند یا خیر، منوط به آن است که بدانیم آیا در صورت امتناع از پرداخت هزینه‌های تعیینی امکان اعمال ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در مورد محکوم علیه و حبس وی وجود دارد یا خیر؟ در این خصوص بین حقوقدانان و قضات محاکم اختلاف نظر وجود دارد و این اختلاف عقیده در نظریات مشورتی صادره از اداره حقوقی قوه قضائیه نیز دیده می‌شود. برخی اعمال ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و بازداشت محکوم علیه را غیرممکن می‌دانند با این استدلال که ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ناظر به حالتی است که محکوم علیه به موجب حکم قطعی دادگاه محکوم به پرداخت مالی باشد لکن در فرض مطروحه حکم دادگاه ناظر به انجام عمل معین است نه پرداخت وجه (مهاجری، ۱۳۸۷ ب: ۲۰۰).

۱. رجوع شود به نظریه مشورتی شماره ۷/۹۴/۶۹۶ - ۱۳۹۴/۰۳/۱۸ و نظریه مشورتی شماره ۷/۹۶/۱۴۴۹ - ۱۳۹۶/۰۶/۲۸ اداره حقوقی قوه قضائیه.

۲. رجوع شود به نظریات مشورتی شماره ۷/۹۳/۸۴۷ - ۱۳۹۳/۰۴/۱۴ و ۷/۹۴/۲۴۱۱ - ۱۳۹۴/۰۹/۰۳ و ۷/۹۶/۱۷۵۹ - ۱۳۹۶/۰۸/۰۱ اداره حقوقی قوه قضائیه.

بنابراین در فرض انتفاء بازداشت محکوم‌علیه، دعوی اعسار از محکوم‌به نیز در این خصوص غیر قابل استماع است. لکن برخی از نویسندگان اعمال ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی را در مورد این دسته از محکومین بعید ندانسته و معتقدند با توجه به اینکه ذیل ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مقرر شده است وصول هزینه‌های مذکور به ترتیبی است که برای وصول محکوم‌به نقدی مقرر است، لذا به اعتبار شمول قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در محکوم‌به نقدی بر هزینه‌های مذکور در ماده ۴۷ قانون اجرای احکام مدنی، بازداشت محکوم‌علیه و دعوی اعسار از پرداخت محکوم‌به نیز ممکن است (حیاتی، ۱۳۹۴: ۱۳۷). از مستندات فوق‌الذکر و رویه قضایی موجود می‌توان به این نتیجه رسید که محاکم به طور عمده در بازداشت چنین محکومین مالی احتیاط کرده و در بازداشت محکومین مالی و صدور دستور حبس، به نصوص قانونی توجه کرده و با تفسیر مضیق از متون قانونی در غیر موارد احصاء شده، از جلب و بازداشت محکومین خودداری می‌کنند؛ بنابراین تعهدات غیر مالی یا فعلی یا تعهدات مالی جانشین (بدل) تعهدات غیر مالی مشمول دعوی اعسار نیستند (کاظم پور و مهاجری، ۱۳۹۷: ۵۶).

مرجع صالح در رسیدگی به دعوی اعسار از پرداخت محکوم‌به به حکم ماده ۱۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مرجع نخستین رسیدگی‌کننده به دعوی اصلی یا دادگاه صادرکننده اجرائیه است. این ماده تکرار ماده ۲۴ قانون آیین دادرسی مدنی است با این تفاوت که قانون‌گذار در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ملاک عام‌تری برای تعیین صلاحیت محاکم در رسیدگی به دعوی اعسار تعیین کرده است.

با عنایت به اینکه کلیه محکومیت‌های مالی موضوع دعوی اعسار از محاکم صادر نمی‌شوند یا ابتدائاً موضوع حکم دادگاه قرار نگرفته‌اند، بنابراین ملاک دادگاه نخستین رسیدگی‌کننده به دعوی اصلی، ملاک جامعی برای احراز صلاحیت مرجع رسیدگی‌کننده به دعوی اعسار نیست. توضیح اینکه، طبق ماده ۲۲ و ۲۷ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، محکومیت‌هایی از جمله دیه و ضرر و زیان ناشی از جرم (به جز جزای نقدی) و همچنین گزارش اصلاحی صادره از مراجع قضایی و آرای سایر

مراجعی که به موجب آن اجرای آن بر عهده اجرای احکام مدنی دادگاه است و یا آرای مدنی تعزیرات حکومتی تابع قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ دانسته است؛ بنابراین آرائی همچون آراء صادره از هیئت تشخیص و هیئت حل اختلاف اداره کار، آراء داوری صادره از سوی داور مرضی‌الطرفین از سوی مراجع قضایی صادر نشده‌اند لکن چون از سوی اجرای احکام مدنی دادگاه‌ها اجرا می‌شوند رسیدگی به دعوی اعسار موضوع این محکومیت‌ها نیز در صلاحیت شعبه‌ای است که اجرائیه موضوع این محکومیت را صادر کرده است.

همچنین در مواردی که موضوع محکومیت تحویل و تسلیم عین مال است در صورتی که محکوم به عین معین باشد و ردّ عین به محکوم له ممکن نباشد (به دلیل تلف آن یا عدم دسترسی به آن) طبق ماده ۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و ماده ۴۶ قانون اجرای احکام مدنی، قیمت آن تعیین و طبق مقررات قانون اجرای احکام مدنی وصول خواهد شد. در این موارد چنانچه محکوم علیه مدعی اعسار از پرداخت قیمت باشد دعوی اعسار در مرجعی رسیدگی می‌شود که حکم اولیه را صادر کرده است.

۱-۳. اعسار، تقسیط، تعدیل

اعسار اعم است از اعسار به طور مطلق و اعسار به صورت نسبی. اعسار مطلق به حالتی اطلاق می‌شود که شخص مدعی، هیچ مالی برای تأدیه بدهی ندارد، اما در اعسار نسبی که عنوان دیگر آن تقسیط است شخص توانایی پرداخت دفعه واحد بدهی را ندارد ولی در صورت تقسیط، قادر به پرداخت آن است.

ماده ۱۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مقرر می‌دارد چنانچه مدیون متمکن از پرداخت محکوم به به نحو اقساط شناخته شود، مرجع رسیدگی کننده ضمن صدور حکم اعسار مهلت مناسبی به مدیون داده یا حکم تقسیط بدهی وی را صادر می‌کند. مشابه این ماده، در ماده ۳۷ قانون اعسار مصوب ۱۳۱۳ (منسوخ) همچنین مواد ۲۷۷ و ۶۵۲ قانون مدنی و ۲۶۸ و ۲۶۹ قانون تجارت نیز آمده است. از تفاوت‌های ماده

۲۷۷ قانون مدنی با دعوی اعسار آن است که قرار تقسیط مندرج در ماده ۲۷۷ قانون مدنی نیازمند تقدیم دادخواست اعسار نیست و این امر یک مهلت قضایی است و از اختیارات دادرس است و به منظور ملایم کردن قواعد منطقی حقوق با ندای عدالت و انصاف پیش‌بینی شده است (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۱۴۲-۱۴۷).

از دیگر دعاوی ملحق به دعوی اعسار، دعوی افزایش یا کاهش مبلغ یا تعداد اقساط از جانب محکوم‌علیه یا محکوم‌له است که به آن تعدیل اقساط می‌شود. تبصره ۲ ماده ۱۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، دعوی تعدیل اقساط را پیش‌بینی کرده است. مستفاد از رأی وحدت رویه ۶۶۲ صادره به تاریخ ۱۳۸۲/۰۷/۲۹ دیوان عالی کشور، دعوی تقسیط و تعدیل به تبع دعوی اعسار غیرمالی است.

دادگاه در تعدیل اقساط، وضعیت فعلی محکوم‌علیه را مورد بررسی قرار می‌دهد و حکم به تعدیل اقساط فعلی محکوم‌به صادر می‌کند؛ بنابراین تعدیل اقساط، قابل تسری به ماقبل نیست و دادگاه نمی‌تواند نسبت به زمان قبل از تقدیم دادخواست تعدیل رسیدگی کند. لذا حکم تقسیط قبلی به قوت خود باقی است و مسئولیت محکوم‌علیه استصحاب می‌شود.^۱ توضیح اینکه، چنانچه شخص محکوم‌علیه به موجب حکم دادگاه محکوم‌به پرداخت بدهی به نحو اقساطی شده باشد و چند قسط از اقساط حال شده باشند و مجدداً دادخواست تعدیل اقساط تقدیم دادگاه شود، دادگاه در خصوص اقساط حال و معوق شده قبلی مواجه با تکلیف نیستند و نسبت به اقساط آینده اظهارنظر می‌کند. البته اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه دیگری به طور ضمنی برخلاف نظریه پیشین رأی داده است. اداره حقوقی در نظریه شماره ۷/۹۴/۲۰۹۰-۱۳۹۴/۷/۲۸ چنین مقرر داشته است: «... زندانیانی که به علت عدم پرداخت اقساط در حبس به سر می‌برند می‌توانند به استناد تبصره ۲ ماده ۱۱ قانون مزبور (قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی) دادخواست تعدیل اقساط طرح کنند».

یکی از حالات و موضوعات مبتلابه در رسیدگی به دعوی اعسار، توافق طرفین در جریان رسیدگی در خصوص نحوه پرداخت محکوم‌به است. سؤال پیش‌آمده آن است

۱. نظریه مشورتی شماره ۷/۹۴/۳۵۵۲-۱۳۹۴/۱۲/۲۶ اداره حقوقی قوه قضائیه.

وقتی تقسیط محکوم به با توافق طرفین باشد (چه در جریان رسیدگی به اصل خواسته و چه در جریان رسیدگی به دعوی اعسار از پرداخت محکوم به) آیا امکان تعدیل اقساط وجود دارد یا خیر؟ از آنجایی که توافق طرفین ناظر به وضعیت مالی محکوم علیه در زمان توافق است لذا در هر صورت دعوی تعدیل اقساط از ناحیه محکوم علیه قابل استماع و رسیدگی است لکن چنانچه توافق به منظور موجل و مدت دار کردن دین باشد بدون در نظر گرفتن وضع مالی محکوم علیه، در این صورت تعدیل اقساط به منظور افزایش یافتن آن از سوی محکوم له قابل پذیرش نیست^۱. برخی، دادن مهلت به محکوم علیه را با تقسیط محکوم به قابل جمع نمی‌دانند؛ این در حالی است منطق، حکم به تقسیط و مهلت را به صورت توأمان می‌پذیرد (گرامی و فروغی، ۱۳۹۵: ۲۴ - ۲۵).

۲. آئین دادرسی در دعوای اعسار

آئین دادرسی و آئین اقامه دعوا از جمله آئین تشریحی می‌باشند که قانونگذار آنها را مقرر کرده و هر زمان می‌تواند آنها را تغییر دهد. آئین دادرسیب مجموعه ضوابط و مقرراتی است که برای اقامه دعوا، رسیدگی به دعوا و اتخاذ تصمیم در مورد آنها حاکم است و رعایت آنها الزامی است و می‌توان آن را جزء قواعد آمره برشمرد. آئین دادرسی دعوای را به دو دسته آئین دادرسی عام و خاص تقسیم می‌نمایند. آئین عام دادرسی آئینی است که برای تمامی دعوای بیان شده است لکن آئین خاص دادرسی آیینی است که برخی دعوای همچون دعوای ورشکستگی، خانوادگی و غیره را شامل می‌شود. رسیدگی به دعوای اعسار نیز اگرچه تابع عموماً قانون آئین دادرسی مدنی است آئین دادرسی ویژه ای نیز دارد که در ادامه به آن خواهیم پرداخت.

۲-۱. مراحل دادخواست اعسار و آثار مترتب بر آن

اعسار از پرداخت محکوم به مختص محکوم به نقدی است؛ بنابراین امکان تقدیم دادخواست اعسار در مورد محکوم علیهی که محکوم به رد عین معین است به صورت

۱. نظریه مشورتی شماره ۱۲۵۳/۷۹۵ - ۷/۳۰/۱۳۹۵ اداره حقوقی قوه قضائیه.

ابتدائی وجود ندارد، زیرا در این موارد محکوم‌علیه مکلف به تسلیم عین مال به محکوم‌له است و در صورت درخواست محکوم‌له، اجرای احکام مکلف به شناسایی و توقیف آن مال است. چنانچه عین معین موضوع محکوم‌به از بین رفته باشد، طبق ماده ۴۶ قانون اجرای احکام مدنی اقدام می‌شود. ماده ۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی نیز در این خصوص صراحت دارد.

بند الف ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی سابق بیان می‌داشت «چنانچه موضوع محکومیت، استرداد عین مال باشد آن مال عیناً اخذ و به ذینفع تحویل می‌شود و اگر رد عین مال ممکن نباشد بدل آن از اموال محکوم‌علیه بدون رعایت مستثنیات دین استیفا می‌شود؛» لکن در ماده ۱ قانون جدید نحوه اجرای محکومیت‌های مالی استیفا مثل یا قیمت عین محکوم‌به از اموال محکوم‌علیه با رعایت مستثنیات دین امکان‌پذیر است.

در مواردی که محکوم‌به عین معین نبوده و دین باشد پس از ابلاغ اجرائیه به محکوم‌علیه، نامبرده مکلف است مفاد آن را ظرف ۱۰ روز به‌موقع اجرا گذارد و یا ترتیبی برای پرداخت محکوم‌به بدهد و مالی معرفی کند که کفای محکوم‌به را بدهد یا به هر نحوی رضایت محکوم‌له را جلب کند. در صورتی که محکوم‌له قادر به ایفای دین خود نباشد باید ظرف ۳۰ روز از تاریخ ابلاغ اجرائیه ضمن ارائه صورت جامعی از اموال خود، دادخواست اعسار خود را تقدیم مرجع صالح کند (رجوع شود به مواد ۳ و ۸ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴). بنای قانون‌گذار بر رفع مشکلات قانون سابق و کثرت زندانیان و مشکلات ناشی از آن بوده است و در وضع قانون جدید نظر به رفع و رجوع آن معایب و مشکلات داشته است.

در صورتی که محکوم‌علیه مفاد اجرائیه را اجرا نکرده و در مهلت مقرر قانونی (ظرف ۳۰ روز) دادخواست اعسار خود را با شرایط قانونی تقدیم مرجع صالح نکند و یا در صورت تقدیم دادخواست اعسار، چنانچه دعوی اعسار وی رد شده یا محکوم‌به بطلان شود به تجویز ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی حبس می‌شود. در صورتی که دادخواست اعسار خارج از مهلت ۳۰ روزه مقرر در ماده ۳ تقدیم مرجع

صالح شود محکمه، با رضایت محکوم‌له و بدون اخذ تأمین و در غیر این صورت با اخذ تأمین (وثیقه یا کفیل معتبر) تا روشن شدن وضعیت اعسار وی، از حبس محکوم‌علیه خودداری می‌کند و در صورتی که قبلاً حبس شده باشد از زندان آزاد می‌کند (رجوع شود به تبصره ۱ ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴).

در مواردی که دادخواست اعسار بعد از موعد ۳۰ روزه قانونی تقدیم مرجع صالح شده^۱ و محکوم‌له آزادی محکوم‌علیه را بدون اخذ تأمین نپذیرد و محکوم‌علیه اقدام به معرفی کفیل یا وثیقه کند در این صورت با رد دعوی اعسار، به کفیل وی اعلام و ابلاغ می‌شود ظرف ۲۰ روز پس از ابلاغ واقعی، مکفول (محکوم‌علیه) را حاضر کند در صورت عدم تسلیم و تحویل محکوم‌علیه، با دستور رئیس دادگاه مجری حکم نسبت به استیفا محکوم‌به و هزینه‌های اجرا از محل وثیقه و یا وجه الکفاله اقدام می‌شود. دستور مقام قضائی به کفیل و وثیقه گذار، به نحو واقعی ابلاغ می‌شود و ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ واقعی قابل اعتراض نزد دادگاه تجدیدنظر است (مراجعه شود به تبصره ۱ ذیل ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴).

در پاسخ به این سؤال که اگر ادعای اعسار محکوم‌علیه پذیرفته نشود و رضایت محکوم‌له نیز جلب نشود و اجرای مفاد حکم نیز از طرق دیگر میسر نشود، محکوم‌علیه تا چه زمانی باید در حبس بماند؟ قانون ساکت است. این مدت در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۵۱، در مورد محکومین به جزای نقدی پنج سال و در مورد سایر محکومین مالی دو سال تعیین شده بود که با انقضای این مدت شخص

۱. در این خصوص، عذر عدم اطلاع محکوم‌علیه در مورد ابلاغ قانونی یا فورس ماژور و معذوریت‌های قانونی قابل پذیرش نیست، زیرا نمی‌توان در مورد قوانین جزایی و شکلی، از عموماً آئین دادرسی مدنی و ماده ۳۰۶ این قانون وحدت ملاک گرفت و باید به تفسیر مضیق و محدود عمل کرد و در صورتی که محکوم‌علیه مدعی عدم اطلاع از مفاد اجرائیه باشد با تقدیم دادخواست اعسار خارج از موعد ۳۰ روزه، آزادی وی منوط به رضایت محکوم‌له یا اخذ وثیقه یا معرفی کفیل معتبر است.

معسر قلمداد شده و آزاد می‌شود^۱ لکن ظاهر ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ به صراحت حکمی بیان نکرده و دلالت بر یوم‌الاداء دارد. برخی از حقوقدانان بر این باورند که حبس محکوم‌علیه موضوعیت ندارد، بلکه تنها طریقه‌ای است برای حفظ حق طلبکار تا روشن شدن وضعیت اعسار وی، لذا طبق این نظریه حبس محکوم‌علیه الی‌الابد جایز نیست بلکه توقیف محکوم‌علیه تنها به منظور ممنوع‌المعامله ساختن وی و منع وی از خروج از حوزه قضایی جهت بررسی صحت و سقم ادعای وی است و حاکم شرع می‌تواند او را تا زمانی که امید است حبس وی در روشن شدن وضعیت وی مؤثر باشد توقیف کند (بهرامی و بهرامی، ۱۳۹۵: ۳۳ - ۳۴).

۲-۲. زمان تقدیم دادخواست اعسار

در خصوص زمان تقدیم دادخواست اعسار، دو رأی وحدت رویه صادره از هیئت عمومی دیوان عالی کشور قابل‌توجه است. رأی وحدت رویه شماره ۶۶۳ - ۱۳۸۲/۱۰/۰۲ و رأی وحدت رویه شماره ۷۲۲ - ۱۳۹۰/۱۰/۱۳ صادره از هیئت عمومی دیوان عالی کشور که هر دو در زمان اجرای قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷ صادر شده است. رأی وحدت رویه ۶۶۳ در خصوص تجویز رسیدگی به دعوی اعسار قبل از زندانی شدن محکوم‌علیه است؛ با این توضیح که زندانی بودن محکوم‌علیه شرط لازم برای رسیدگی به دعوی اعسار نیست و درخواست محکوم‌علیه قبل از حبس منع قانونی ندارد. رأی وحدت رویه شماره ۷۲۲ نیز دعوی اعسار در اثناء رسیدگی به دعوی داین را قابل استماع می‌داند و در این صورت دادگاه به لحاظ ارتباط آن‌ها، به هر دو دعوی یکجا رسیدگی کرده و پس از صدور حکم راجع به اصل دعوی

۱. ماده ۳ این قانون چنین مقرر می‌دارد: «جز در موارد مذکور در مواد ۱ و ۲ در هر مورد دیگری که بازداشت اشخاص در قبال عدم پرداخت دین مستند به حکم یا سند لازم‌الاجرا تجویز شده مدیون به نسبت هر پانصد ریال یک روز بازداشت می‌شود و در هر حال مدت بازداشت از دو سال تجاوز نخواهد کرد و مدیون نسبت به مجموع بدهی‌های خود تا قبل از بازداشت در حکم معسر تلقی و آزاد خواهد شد...»

و محکومیت مدیون راجع به درخواست اعسار وی نیز رأی مقتضی صادر می‌کند. سؤال پیش رو آن است با تصویب قانون جدید نحوه اجرای محکومیت‌های مالی آراء وحدت رویه فوق چه جایگاه و وضعیتی دارند؟ باید اذعان داشت ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در تأیید رأی وحدت رویه شماره ۶۶۳ است، زیرا طبق این ماده، چنانچه محکوم‌علیه تا سی روز پس از ابلاغ اجرائیه دادخواست اعسار خود را تقدیم دادگاه کند حبس نمی‌شود بنابراین طبق قانون جدید نحوه اجرای محکومیت‌های مالی اقامه دعوی اعسار در حین دادرسی، پس از صدور حکم و قطعیت آن و حتی قبل از ابلاغ دادنامه و اجرائیه امکان‌پذیر بوده و قابل استماع است.

لکن در مورد رأی وحدت رویه شماره ۷۲۲ برخی بر این باوراند رسیدگی به دعوی اعسار توأم با دعوی اصلی مبنی بر مطالبه طلب امکان‌پذیر نیست زیرا قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در خصوص محکوم‌به است و قبل از قطعیت دادنامه، دعوی اعسار مصداق دعوی «اعسار از پرداخت محکوم‌به» نیست (بهرامی و بهرامی، ۱۳۹۵: ۶۶ - ۶۷).^۱ لکن در نظر بهتر می‌توان گفت قانون جدید نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در این خصوص ساکت است و با سکوت در مقام بیان آن نبوده است که امکان تقدیم دادخواست اعسار حین دادرسی نیست (آذربایجانی و فروزان، ۱۳۹۷: ۲۱) بلکه به‌علی مصداق اعسار که اعسار پس از صدور رأی قطعی است پرداخته است و این امر نافی رسیدگی به دعوی اعسار حین دادرسی طبق قانون مزبور نیست.^۲ نگارنده). با این تفاسیر باید گفت امکان طرح دعوی اعسار از سوی مدیون قبل از مطالبه دین از سوی دائن امکان‌پذیر نیست چراکه رسیدگی فرع بر ترافع است و با توجه به مفاد دو رأی وحدت رویه مذکور، امکان طرح دعوی اعسار از پرداخت هزینه دادرسی قبل از مطالبه داین وجود ندارد (گرامی و فروغی، ۱۳۹۵: ۲۳).^۲ همچنین در مورد

۱. اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه مشورتی شماره ۷/۳۸۲۰ - ۱۳۷۹/۱۱/۱۵ در مورد محکومیت به پرداخت دیه چنین اظهار نظر کرده است «چنانچه حکم به محکومیت به پرداخت دیه قطعی شده باشد اقامه دعوی اعسار از محکوم به بلامانع است هرچند مهلت‌های پرداخت دیه به پایان نرسیده باشد».

۲. رجوع شود به نظریه مشورتی شماره ۷/۹۲/۶۵۶ - ۱۳۹۲/۰۴/۱۲ اداره حقوقی قوه قضائیه

محکومیت به پرداخت دیه با وجود مهلت قانونی برای پرداخت آن، اقامه دعوی اعسار قبل از انقضاء مهلت‌های قانونی آن بلامانع است.^۱

از رأی وحدت رویه شماره ۷۲۲ هیئت عمومی دیوان عالی کشور می‌توان در مورد هزینه دادرسی نیز استفاده کرد. این امر در رویه قضایی بسیار شایع است که طرح دعوی مالی بدو با ادعای اعسار از پرداخت هزینه دادرسی صورت می‌گیرد؛ بنابراین چنانچه در اثناء رسیدگی و متعاقب صدور اخطار رفع نقص برای پرداخت هزینه دادرسی، خواهان دادخواست اعسار از پرداخت هزینه دادرسی تقدیم مرجع قضایی کند مانعی در رسیدگی به آن وجود ندارد.

از دیدگاه برخی صاحب‌نظران دعوی اعسار دارای اعتبار امر مختومه نیست (فصیحی‌زاده و اسعدی، ۱۳۹۶: ۱۰۴؛ موحدیان، ۱۳۹۶: ۵۸)، زیرا اعسار و ایسار اشخاص تابع زمان و مکان است و بسته به شرایط اقتصادی و معیشتی اشخاص و جامعه متغیر است؛ بنابراین امکان طرح و رسیدگی به ادعای اعسار برای نوبت‌های دوم و سوم و الخ به شرط تغییر وضعیت معیشتی و درآمدی محکوم‌علیه یا تغییر فاحش وضعیت اقتصادی جامعه وجود دارد.^۲ دکتر لنگرودی در تأیید این نظر این ویژگی را ناشی از قابلیت حدوث و تجدد دعوی اعسار می‌داند (لنگرودی، ۱۳۷۵: ۵۰۷ و ۵۰۸). در مقابل بعضی دعوی اعسار را واجد این خصیصه ندانسته (رحمتی و میری و فرحزادی، ۱۳۹۲: ۲۵۳) و بین اقامه دعوی مجدد اعسار بر اساس سبب سابق و سبب حادث تفاوت گذاشته و بر این باورند چنانچه اسباب جدیدی مبنای دعوی مجدد اعسار نباشد طرح مجدد دعوی اعسار به استناد بند ۶ ماده ۸۴ قانون آئین دادرسی مدنی محکوم‌به رد است (شمس: ۱۳۸۶: ۱۲۶؛ مهاجری، ۱۳۹۷: ۲۱۸).

اما به نظر می‌رسد نظر اول با واقع و قواعد حقوقی انطباق بیشتری داشته باشد، زیرا اگرچه وحدت اسباب از جمله شرایط اعتبار امر مختومه است لکن باید بین سبب دعوی و ادله اثبات دعوی تفاوت گذاشت. تفاوت در سبب به معنی تفاوت در دین

۱. رجوع شود به نظریه مشورتی شماره ۳۸۲۰/۷-۱۳۷۹/۱۱/۱۵ اداره حقوقی قوه قضائیه.
 ۲. رجوع شود به نظریه مشورتی شماره ۷/۹۴/۲۰۹۰-۱۳۹۴/۷/۲۸ اداره حقوقی قوه قضائیه.

موضوع اعسار است و بدیهی است دعوی اعسار جدید با دعوی اعساری که قبلاً مورد رسیدگی قرار گرفته است متفاوت است ولی موضوع سؤال حالتی است که در مورد دین واحد (سبب واحد) با اسباب دعوی واحد، دعوی اعسار مجدد اقامه می‌شود که در این حالت تغییر ادله اثبات دعوی به معنی تغییر سبب نیست؛ بنابراین باید پذیرفت اعسار به دلیل عارضی و موقتی بودن صفات اعسار و ایسار، واجد اعتبار امر مختوم نیست (روشن، ۱۳۸۷: ۲۳۴) و این به معنی عدول از قواعد حقوقی بوده که برای رعایت مصالحی، اجرای آن در طرح دعوی اعسار لازم نیست و استثناء دعوی اعسار از این قاعده صواب است.

۲-۳. دادخواست و ضمانت آن

طبق ماده ۴۸ قانون آیین دادرسی مدنی، اقامه دعوی مستلزم تقدیم دادخواست است. دعوی اعسار نیز طبق مواد ۳ و ۱۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ از این قاعده مستثنا نیست لکن این اصل دارای یک استثناء است. به موجب ماده ۱۶ قانون شوراهای حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴ رسیدگی شوراها با درخواست کتبی یا شفاهی به عمل می‌آید؛ بنابراین در شوراهای حل اختلاف رسیدگی به ادعای اعسار مدیون الزاماً نیازمند تقدیم دادخواست اعسار نبوده و با اظهار شفاهی محکوم علیه نیز لازم و قابل رسیدگی است. دادخواست یا درخواست اعسار علاوه بر شرایط عمومی مذکور در ماده ۵۱ قانون آیین دادرسی مدنی دارای شرایط اختصاصی نیز است که در مواد ۳، ۸ و ۹ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی آمده است:

- صورت اموال: از نوآوری‌های قانون جدید نحوه اجرای محکومیت‌های مالی الزام محکوم علیه (خواهان دعوی اعسار) به انضمام صورت اموال به دادخواست اعسار است. شبیه این حکم در مواد ۴۱۳ و ۴۱۴ قانون تجارت نیز برای تاجر ورشکسته مقرر شده است اما در مورد شخص محکوم علیه غیر تاجر، از نوآوری‌های این قانون محسوب می‌شود. قانون‌گذار ضمن مواد ۳ و ۸ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ به ضرورت ارائه صورت اموال محکوم علیه اشاره کرده است؛ به نحوی

که صورت اموال باید مبین تعداد، مقدار، قیمت اموال منقول و غیرمنقول، همچنین وجوه نقد و حساب و بانک یا موسسه نگه‌دارنده آن، مطالبات و نقل و انتقالات یا هر نوع تغییر در این اموال ظرف یک سال قبل از تقدیم دادخواست اعسار باشد. البته، عبارت کلیه اموال در ماده ۸ دارای عموم و اطلاق است و قانون‌گذار نخواسته تکلیفی مالا یطاق برای محکوم‌علیه ایجاد کند بلکه منظور از فهرست اموال هر آن چیزی است که قابل تقویم بوده و دارای ارزش داد و ستد باشد (بهرامی و بهرامی، ۱۳۹۵: ۳۰).

یکی از ابهام‌های به وجود آمده در نتیجه این قانون‌گذاری آن است که ضمانت اجرایی عدم ارائه فهرست اموال یا ارائه فهرست اموال ناقص و بدون درج اطلاعات دقیق و کامل چیست؟ چنانچه صورت اموال پیوست دادخواست نباشد تکلیف مرجع قضائی چیست؟ در این خصوص نظریات مختلفی وارد شده است؛ نظر و استدلال اول بر این است که صورت اموال نه از ارکان دعوی اعسار است و نه جزو مدارک و مستندات آن بلکه شرط و تکلیف مستقل و قانونی است لکن چنانچه صورت داری را اصلاً ارائه نداده یا به صورت ناقص پیوست دادخواست کند (با سوءنیت یا بدون سوءنیت) مانع از رسیدگی به دعوی اعسار نیست (بهرامی و بهرامی، ۱۳۹۵: ۳۱). متنها با توجه به ماده ۸ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ناظر بر ماده ۳ همین قانون، می‌توان نتیجه گرفت صورت داری جزء مدارک و مستندات دادخواست اعسار است و در صورت عدم ارائه، مدیر دفتر می‌تواند اخطار رفع نقص ارسال و در صورت عدم رفع نقص در موعد مقرر قانونی، قرار رد دادخواست خواهان را صادر کند.

استدلال دوم بر این اساس استوار است که انضمام فهرست اموال به دادخواست تکلیف قانونی خواهان است و به همین دلیل قانون‌گذار از لفظ باید، در ماده ۸ قانون مذکور استفاده کرده است لذا برابر این نظریه، صدور قرار عدم استماع دعوی طبق ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی، ضمانت اجرای عدم ارائه فهرست اموال همراه با دادخواست است^۱ (مهاجری و کاظم پور، ۱۳۹۷: ۶۲ - ۶۳). می‌توان گفت این استدلال بر این

۱. رجوع شود به نظریات مشورتی شماره ۷/۹۶/۱۰۴۰ - ۱۳۹۶/۰۵/۰۷ و ۷/۹۶/۳۰۶۰ - ۱۳۹۴/۱۱/۰۵ اداره حقوقی قوه قضائیه.

اساس است که قوانین مربوط به ضامان دادخواست و صدور اخطار رفع نقص باید در نص خود بکار گرفته شود. در قوانین شکلی برخلاف قوانین ماهوی، نباید احکام و قواعد را به یکدیگر تعمیم داد و قانون را باید در حد شکل و نص آن تفسیر کرده و از تفسیرهایی روحی و مبنایی پرهیز کرد (خدابخشی، ۱۳۹۲: ۶۸).

نکته حائز اهمیت این است که مالکیت‌های امروزی نسبت به قبل متزلزل‌تر است و دسترسی به اموال محکومین مالی چه در فهرست ارائه شده در دعوی اعسار و چه در شناسایی اموال در اجرای احکام از طریق عادی سخت‌تر شده و این امر مستلزم آن است که دادگاه در اجرای احکام مدنی اختیارات وسیع‌تری نسبت به قبل داشته باشد. بهتر است دادگاه‌ها واحد تحقیق داشته و رأساً با صدور اجرائیه به تحقیق و بررسی و شناخت اموال محکوم‌علیه پرداخته و منتظر ارائه فهرست اموال توسط مدعی اعسار یا معرفی اموال توسط محکوم‌له نشوند. تشکیل سامانه‌های شناسایی اموال با استمداد از فناوری‌های روز و راه‌اندازی مجموعه‌ای همچون پلیس قضائی برای اجرای آراء مدنی توسط کارشناسان و متخصصان آشنا به مسائل قضائی از این قبیل است (بهزادی و سعیدی، ۱۳۹۶: ۱۰).

- شهادت‌نامه: در ابتدا لازم به توضیح است که قانون‌گذار ارائه شهادت‌نامه را تنها در مواردی ضروری دانسته است که نخست، بار اثبات ادعای اعسار با خواهان و محکوم‌علیه است و دوم اینکه، دلیل اثبات ادعای خواهان شهادت شهود باشد (گرامی و فروغی، ۱۳۹۵: ۲۰ و ۲۱)^۱. در ماده ۸ قانون موردنظر مقرر شده است «... در مواردی که سابقه ملاتت او (مدیون) اثبات‌شده باشد هرگاه مدیون بخواهد ادعای خود را با شهادت شهود ثابت کند باید شهادت‌نامه کتبی حداقل دو شاهد را به مدتی که بتوانند نسبت به وضعیت معیشت فرد اطلاع کافی داشته باشند به دادخواست اعسار خود ضمیمه کند...».

در خصوص ضمانت اجرای عدم ضمیمه شهادت‌نامه کامل به دادخواست اعسار، همان نظریات پیشین راجع به ضرورت وجود اموال قابل ذکر است با این تفاوت که

۱. رجوع شود به نظریه مشورتی شماره ۷/۹۶/۱۴۳۰ - ۱۳۹۶/۰۶/۲۶ اداره حقوقی قوه قضائیه.

عدم ارائه شهادت‌نامه کامل پیوست دادخواست اعسار از موارد رفع نقص نیست بلکه در صورتی که شهادت شهود از دلایل اثبات دعوی خواهان باشد دادگاه باید با تشکیل جلسه و دعوت اصحاب دعوی و شهود، اتخاذ تصمیم کند و شهود برابر مواد ۸ و ۹ قانون ادای شهادت کرده و در این صورت می‌توان به شهادت ایشان ترتیب اثر داد.^۱ بدیهی است با توجه به غیرمالی بودن دعوی اعسار، گواهی شهود زن در اثبات این ادعا قابل پذیرش نیست. ماده ۱۴ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و ماده ۱۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی به این امر تصریح کرده است.

۲-۴. اثبات و ادله اثبات در دعوی اعسار

به عنوان مقدمه در این بخش لازم به ذکر است قانون‌گذار در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی از حیث بار اثبات دعوی اعسار قائل به دو دیدگاه است:^۲ ۱. مواردی که بار اثبات ادعای اعسار محکوم‌علیه با شخص وی است و ۲. مواردی که بار اثبات ادعای ایسار محکوم‌علیه با خواننده یعنی محکوم‌له است.

در ماده ۷ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی سه حالت برای مدعی اعسار در نظر گرفته شده است:

الف. حالتی که وضعیت سابق مدیون دلالت بر ملائت محکوم‌علیه دارد یا مدیون در عوض دین، مالی دریافت کرده است که در این صورت بار اثبات اعسار به دوش مدیون و مدعی اعسار است؛

ب. حالتی که وضعیت سابق مدیون دلالت بر عدم ملائت وی دارد و مدیون در

۱. رجوع شود به نظریه مشورتی شماره ۷/۹۵/۱۰۸۹-۱۳۹۵/۰۵/۱۱ اداره حقوقی قوه قضائیه.

۲. ماده ۷ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی: «در مواردی که وضعیت سابق مدیون دلالت بر ملائت وی داشته یا مدیون در عوض دین، مالی دریافت کرده یا به هر نحو تحصیل مال کرده باشد، اثبات اعسار بر عهده اوست مگر اینکه ثابت کند آن مال تلف حقیقی یا حکمی شده است در این صورت و نیز در مواردی که مدیون در عوض دین، مالی دریافت نکرده یا تحصیل نکرده باشد هرگاه خواننده دعوی اعسار نتواند ملائت فعلی یا سابق او را ثابت کند یا ملائت فعلی یا سابق او نزد قاضی محرز نباشد ادعای اعسار با سوگند مدیون مطابق تشریفات مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی پذیرفته می‌شود».

عوض دین مالی به دست نیاورده است یا مال تحصیل شده تلف شده است که در این صورت بار اثبات عدم ایسار محکوم‌علیه با خواننده دعوی (محکوم‌له) است. با انقلاب دعوای به وجود آمده، اگر محکوم‌له نتواند ملائت فعلی یا سابق مدیون را ثابت کند یا ملائت فعلی یا سابق او نزد قاضی محرز نباشد ادعای اعسار محکوم‌علیه با ادای سوگند وی پذیرفته می‌شود؛

ج. وضعیت سابق مدیون از حیث عسر یا یسر مشخص نیست و در اعسار یا ایسار فعلی مدیون شک و تردید وجود داشته باشد و ملائت فعلی یا سابق مدیون نزد قاضی مجهول باشد که در این صورت دو قول است لکن بهتر آن است که قول مدعی اعسار مقدم شده و اعسار وی را با سوگند وی بپذیریم (بهرامی و بهرامی، ۱۳۹۵: ۴۸).^۱ بنابراین قابل مشاهده است در مواردی که سابقه اعسار مدیون ثابت است و مدیون در عوض دین، مالی به دست نیاورده است در واقع دعوی اعسار نوعی «اظهار اعسار» است (فصیحی‌زاده و اسعدی، ۱۳۹۶: ۱۰۱).

۲-۴-۱. شهادت شهود

در ماده ۸ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی پس از ذکر تکلیف مدعی اعسار در ارائه صورت اموال آمده است در مواردی که بار اثبات بر عهده‌ی مدیون باشد و نیز مواردی که سابق ملائت او اثبات شده است، هرگاه مدیون بخواهد ادعای خود را با شهادت شهود ثابت کند باید شهادت‌نامه کتبی حداقل دو شاهد را به مدتی که بتوانند نسبت به وضعیت معیشت فرد اطلاع کافی داشته باشند به دادخواست خود ضمیمه کند. سؤال پیش رو آن است آیا در ماده ۸ و ۹ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ و ماده ۵۰۶ قانون آیین دادرسی مدنی جنسیت شهود مؤثر در دعوی است یا اساساً تفاوتی بین شهادت زن و مرد در اثبات دعوی اعسار وجود ندارد؟ در پاسخ به این سؤال دو نظر وجود دارد:

۱. قانون‌گذار در ماده ۸ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، اشاره‌ای به

۱. رجوع شود به مسئله ۶ و ۸ کتاب القضاء امام خمینی (ره)

جنسیت و تعداد شهود نکرده است و این به آن معنا است که قانون‌گذار اصراری بر جنسیت و نصاب و شرایط و احکام مربوط به شهود در فقه نداشته است و صرفاً اطلاع شهود از وضعیت معاش محکوم‌علیه را کافی دانسته است. به همین دلیل، شهادت زنان در این دعوا قابل پذیرش است و اگر قانون‌گذار به جنسیت شهود توجه داشت به صراحت اشاره می‌کرد و یا مورد ایراد فقهای شورای نگهبان قرار می‌گرفت (بهرامی و بهرامی، ۱۳۹۵: ۶۰).

۲. قانون‌گذار در مقام بیان تعداد و جنسیت و نصاب شهود نبوده است و فقهای شورای نگهبان نیز به این امر توجه داشته‌اند که در عموماً و ضوابط و قواعد کلی باید به قانون آیین دادرسی مدنی مراجعه کرد. دعوی اعسار اعم از اعسار از پرداخت هزینه دادرسی و یا اعسار از پرداخت محکوم‌به از جمله دعاوی غیرمالی است^۱ که طبق بند الف ماده ۲۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی دعاوی غیرمالی با شهادت دو مرد عادل قابل اثبات است.

در تقویت نظر دوم باید گفت شهادت شهود در دعاوی حقوقی برخلاف کیفری به عنوان بینه قابل استماع است و باید نصاب و تعداد و شرایط آن به طور دقیق رعایت شود و تخطی از مقررات شهادت شهود مذکور در قانون آیین دادرسی مدنی قابل توجیه نیست، خصوصاً آنکه رأی وحدت رویه شماره ۶۶۲- ۱۳۸۲/۰۷/۲۹ هیئت عمومی دیوان عالی کشور به اختلاف نظرها در مورد مالی یا غیرمالی بودن دعاوی اعسار پایان داده و به صراحت آن را غیرمالی اعلام کرد.

۲-۴-۲. سوگند مدیون

طبق ماده ۷ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در مواردی که سابقه محکوم‌علیه حکایت از عدم ملائت وی دارد و خواننده دعوی، مدعی ایسار وی است

۱. پس از سالها اختلاف نظر در مورد مالی یا غیرمالی بودن دعوی اعسار، هیئت عمومی دیوان عالی کشور به اختلافات پایان داده و در رأی وحدت رویه شماره ۶۶۲- ۱۳۸۲/۰۷/۲۹ دعوی اعسار از پرداخت محکوم‌به را غیرمالی اعلام کرد.

در این صورت اعسار محکوم‌علیه با سوگند وی پذیرفته می‌شود. در خصوص مواردی که ادعای اعسار خواهان با اتیان سوگند پذیرفته می‌شود، این سؤال مطرح می‌شود که سوگند خواهان با کدام یک از انواع سوگند قضائی مطابقت دارد؛ سوگند بتی و قاطع دعوا، سوگند تکمیلی یا سوگند استظهاری؟ با توجه به اینکه سوگند از سوی خواهان باید ادا شود سوگند مدعی است یا منکر؟

در قانون و شرع، در مواردی سوگند مدعی پذیرفته شده است، مانند سوگند استظهاری در دعوی علیه میت و سوگند تکمیلی به ضمیمه یک شاهد مرد که توسط مدعی ادا می‌شود. در مقابل، سوگند مدعی سوگندی است که منکر در رد ادعای مدعی ادا می‌کند و همان است که در قاعده «البینه علی المدعی و الیمین علی المنکر» آمده است. در بیان ماهیت سوگند مدعی اعسار در فرض مطروحه برخی از صاحب‌نظران بر این باوراند چون سوگند مدعی اعسار در مواردی پیش‌بینی شده است که وضع سابق مدیون حکایت از عدم ملائت وی دارد و قول مدیون موافق با اصل و مقدم است؛ بنابراین خواننده دعوی، مدعی ایسار است (موسوی خمینی، ۱۳۷۸: ۴۱۶) و خواهان منکر ایسار بنابراین سوگند خواهان، سوگند منکر محسوب می‌شود.

برخی از حقوقدانان منظور از سوگند مذکور ذیل ماده ۷ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی را سوگند تکمیلی و منطبق با ماده ۲۷۷ قانون آیین دادرسی مدنی دانسته و منظور از تشریفات مذکور در این ماده را نیز رعایت مفاد ماده ۲۸۰ همین قانون می‌دانند (بهرامی و بهرامی، ۱۳۹۵: ۵۲). در ردّ این نظر باید اشاره کرد همان‌طور که از نص ماده ۲۷۷ قانون آیین دادرسی مدنی به دست می‌آید سوگند تکمیلی در تکمیل ادله اثبات مدعی و در کنار شهادت شهود می‌آید درحالی‌که در مانحن فیه خواهان دعوی به شهادت شهود استناد نمی‌کند و اساساً نیازی به استماع شهادت شهود وی نیست. همچنین به صراحت ماده ۲۷۷ سوگند تکمیلی در دعاوی مالی قابل ادا است در حالی که دعوی اعسار یک دعوی غیرمالی است.

با توجه به اینکه سوگند مدیون در مواردی است که وضعیت سابق مدیون، دلالت بر عدم ملائت وی دارد و یا مدیون در عوض دین مالی به دست نیاورده است، همچون

مهریه و نفقه و در این موارد بار اثبات به عهده محکوم‌له (خواننده دعوی) است که ملائت فعلی یا سابق محکوم‌علیه را ثابت کند بنابراین می‌توان سوگند مذکور در ماده ۷ را سوگند بتی و قاطع دعوی دانست، زیرا بار اثبات دعوی به دوش خواننده دعوی است و چنانچه ایسار محکوم‌علیه را به اثبات برساند دعوی به سود وی و با حکم به بطلان دعوی خاتمه می‌یابد لکن چنانچه نتواند این امر را به اثبات برساند قانون‌گذار مقرر کرده است ادعای اعسار با سوگند خواهان (محکوم‌علیه) پذیرفته می‌شود؛ بنابراین به حکم قانون دعوی منقلب شده و بار اثبات بر دوش مدعی اعسار (خواننده) قرار گرفته و نامبرده با اتیان سوگند اعسار خود را به اثبات می‌رساند (گرامی و فروغی، ۱۳۹۵: ۱۷).^۱ البته سوگند مندرج در ماده ۷ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی برخلاف قاعده مندرج در ماده ۲۸۳ قانون آیین دادرسی مدنی بدون درخواست اصحاب دعوا است.

اگرچه به این نظر نیز ایرادهایی وارد است مثل اینکه سوگند قاطع دعوی به درخواست منکر است لکن در این مورد مدعی می‌تواند بدون درخواست منکر با ادای سوگند اعسار خود را به اثبات برساند و یا اینکه سوگند قاطع دعوی در دعاوی مالی قابل استناد است ولی دعوی اعسار یک دعوی غیر مالی است لکن ضمن اشاره به اینکه قانون‌گذار در ماده ۲۷۱ قانون آیین دادرسی مدنی سوگند قاطع دعوی را در دعاوی مالی و سایر حقوق الناس قابل استناد دانسته است و دعوی اعسار علی‌رغم آنکه فاقد وصف مالی است لکن از آن جهت که دایر مدار حق محکوم‌له است از حقوق الناس به شمار می‌آید لکن باید پذیرفت سوگند مذکور در ماده ۷ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی انطباق کامل با هیچ‌یک از سوگندهای قضایی مذکور در قانون آیین دادرسی مدنی ندارد و علی‌رغم شباهت زیاد با سوگند بتی نهادی جدید تلقی می‌شود.

۳. اصول دادرسی در دعوی اعسار

اجرای حکم، ثمره و منتهای دادرسی است لکن جدای از دادرسی نیست و

۱. رجوع شود به نظریه مشورتی شماره ۷/۹۵/۶۳۲ - ۱۳۹۵/۰۳/۱۸ و ۷/۹۵/۳۰۱ - ۱۳۹۵/۰۲/۱۸ اداره حقوقی قوه قضائیه.

قانون‌گذار نباید به تصور تشخیص حق از باطل در مرحله صدور رأی، اقدامات اجرایی را در راستای حکم صادره تلقی کرده و به این دلیل اصول حاکم بر عدالت و انصاف را زیر پا گذارد. دعوی اعسار اگرچه دادرسی مستقلی است لکن از آن جهت که در حین اجرای حکم مطرح می‌شود وابسته به مرحله اجرا و ادامه عملیات اجرایی به شمار می‌آید. اگرچه در دعوی اعسار از بسیاری اصول دادرسی عدول شده است، مانند اصل امکان اصدار حکم غیابی، اصل رسیدگی به نوبت دعاوی، اصل صلاحیت محل اقامت خواننده، اصل اعتبار امر قضاوت شده و اصل اجرای احکام قطعی (فصیحی‌زاده و اسعدی، ۱۳۹۶: ۱۰۲-۱۱۰) لکن به جهات پیش گفته و تلقی اعسار به عنوان یک دعوی حقوقی، دعوی اعسار نیز مانند همه دعاوی، تابع اصول دادرسی و قواعد حقوقی است که در ادامه به چند مورد از آن که مرتبط با مقوله اجرای حکم و موانع اجرای مؤثر رأی است اشاره می‌شود:

- اصل بی‌طرفی و منع تحصیل دلیل: این اصل از اصول پذیرفته شده در دادرسی عادلانه است که در تمامی مراحل دادرسی حتی اجرای احکام نیز ساری و جاری است. آنچه وجود این اصل در مرحله اجرای حکم را با ابهام و یا تردید مواجه می‌کند موادی همچون ماده ۲، ۱۹ و ۱۰ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی است که از نوآوری‌های جدید این قانون است و اجازه ورود به حریم خصوصی محکوم‌علیه جهت استیفای محکوم‌به را داده است.

در قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ آغاز اقدامات اجرایی منوط به ابتکار عمل و درخواست محکوم‌له است و دادورز یا دستگاه قضا جز در موارد استثنائی مثل تسلیم عین معین، خلع ید و انجام عمل فاقد اختیار است. لکن نوآوری پیش گفته در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴، چندان مخالف با اصل بی‌طرفی دادرسی نیست و می‌توان گفت این تکلیف قانونی همچنان ناظر به درخواست محکوم‌له است و محدود به اقدامات ضروری برای تشخیص و بررسی اموال است (بهرامی و بهرامی، ۱۳۹۵: ۶۸).

- اصل قانونی بودن شیوه شناسایی و توقیف اموال: اصل قانونی بودن شناسایی

و توقیف اموال محکوم‌علیه نیز نتیجه اصل بی طرفی دادرس است. مطابق ماده ۳۴ و ۳۵ قانون اجرای احکام مدنی محکوم‌علیه مکلف است ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ اجرائیه مفاد آن را اجرا کرده و یا ترتیبی برای پرداخت آن بدهد و یا دارایی خود را برای اجرای رأی معرفی کند. محکوم‌له نیز می‌تواند بعد از ابلاغ اجرائیه اموال محکوم‌علیه را برای تأمین محکوم‌به به اجرای احکام معرفی کند. این شیوه اجرایی که درخواست اجرا در اختیار محکوم‌له باشد و پرداخت محکوم‌به به میل و اختیار محکوم‌علیه وابسته باشد باعث می‌شود نه تنها محکوم‌علیه اقدامی برای پرداخت محکوم‌به یا معرفی مال نداشته باشد بلکه اموال خود را نیز مخفی کند یا به انحاء مختلف مثل انتقال صوری به غیر، از پرداخت دین خودداری کند (محسنی، ۱۳۹۴: ۵۵). در قانون انتشار و دسترسی آزاد به اطلاعات مصوب ۱۳۸۸ نیز تکلیفی برای قاضی جهت جستجوی اطلاعات مالی محکوم‌علیه به دست نمی‌آید.

امروزه شناسایی اموال محکوم‌علیه و جلوگیری از فرار وی از ادای دین و اجرای حکم، از آرمان‌های مؤثر کردن اجرای حکم است و در مقوله اجرای محکومیت‌های مالی یک نیاز اساسی به شمار می‌آید. معیارهای متعددی برای تحقق این مهم وجود دارد که از جمله می‌توان به وضع مقرراتی برای اجرای سریع و کم‌هزینه حکم، پیش‌بینی مقرراتی برای تشویق محکوم‌علیه به اجرای ارادی رأی و پیش‌بینی مقرراتی برای امکان دسترسی به اطلاعات مالی اشخاص نام برد (محسنی، ۱۳۹۴: ۵۷).

در قانون جدید نحوه اجرای محکومیت‌های مالی نظریه حقوقی امکان شناسایی اموال مدیون در اجرای احکام مالی تا حدودی پذیرفته شده است اگرچه در ابتدا منوط به درخواست محکوم‌له باشد. قانونگذار در اعمال این نظریه در رسیدگی به دعوی اعسار یک قدم فراتر نهاده و اجازه مداخله دادگاه بدون درخواست محکوم‌له و به محض ثبت دادخواست را می‌دهد^۱. اقامه دعوی اعسار یک وسیله است در اختیار

۱. ابهام پیش رو آن است که آیا در رسیدگی به دعوی اعسار نیز شناسایی اموال منوط به درخواست محکوم‌له است (ملاک ماده ۱۹ قانون مذکور) یا بدون درخواست محکوم‌له دادگاه مکلف است اموال و دارایی محکوم مالی را مورد شناسایی قرار دهد (ملاک ماده ۱۰ قانون مذکور). برخلاف نظر پیشین، رویه قضایی منافاتی بین ماده ۱۰

محکوم‌علیه که با استفاده از آن می‌تواند مانع اجرای حکم گردد و در غالب موارد حقیقت و وضعیت مالی اشخاص کتمان گردیده و پنهان می‌ماند. برخی مداخله دادگاه در شناسایی اموال را از ملحقات ماده ۱۹۹ قانون آئین دادرسی مدنی می‌دانند (محسنی، ۱۳۹۴: ۵۹).

همان‌طور که در ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ اشاره شده است شناسایی اموال محکومین مالی باید در چارچوب قانون صورت گیرد و از استفاده از روش‌هایی همچون تجسس اجتناب کرد.

- اصل ممنوعیت سوءاستفاده از حق: اگر پای درد دل مردم در پله‌های دادگستری و مراجع قضایی بنشینیم به سادگی می‌توان دریافت یکی از علل نارضایتی مردم از دستگاه قضایی سوءاستفاده از حق دادخواهی است که منجر به اطلاع دادرسی و تأخیر در اجرای حکم خواهد شد. معمولاً اشخاص زیرک و حرفه‌ای با دور زدن قوانین، این نامنی قضایی را به وجود آورده و تشدید می‌کنند. از طرق به ظاهر قانونی نقض قانون می‌کنند و به دلیل فقدان و خلأ در قانون یا ابهام قانون با استفاده از ابزار «حیله» سعی در نمایش قانون‌مداری و درنهایت جذب منافع خود هستند. یکی از این موضوع‌های دعوای اعسار از محکوم به است که به صورت واهی و به منظور تأخیر در اجرای حکم از سوی محکوم‌علیهم حرفه‌ای مطرح می‌شود. در بسیاری از نظام‌های حقوقی تدابیری اندیشیده شده که محور آن افزایش قدرت قاضی در تشخیص حیله و نظارت بر رفتار نادرست در دادرسی است. شخصی‌شدن تشخیص تقلب و حیله اگرچه عیوبی دارد لکن فواید آن افزون بر عیوب است از جمله اینکه مقام قضایی با خلاقیت و ذوق منصفانه، مانع فوری در تقلب و تدلیس و حیله ایجاد خواهد کرد (دهقانی فیروزآبادی، ۱۳۹۷: ۱۳ - ۱۴). هر چند دادخواهی از حقوق مسلم هر فرد است ولی اعمال

و ۱۹ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی نمی‌بیند با این توضیح که در نظریه مشورتی اداره حقوقی به شماره ۱۳۹۴/۰۷/۲۹-۷/۹۴/۲۱۱۵ آمده است تکلیف مقرر در ماده ۱۰ مطلق است و هر جا رسیدگی نیازمند استعلام از مراجع ذی‌ربط موضوع ماده ۱۹ باشد به لحاظ تصریح در این ماده نیازمند درخواست محکوم‌له است ولی انجام تحقیقات محلی برای شناسایی اموال به تجویز ماده ۱۹۹ قانون آئین دادرسی مدنی رأساً به دستور دادگاه و بلافاصله پس از ثبت دادخواست اعسار و بدون نیاز به درخواست محکوم‌له صورت می‌گیرد.

این حق نباید وسیله اضرار به غیر قرار گیرد (اصل ۴۰ قانون اساسی). نه تنها هدف از دادرسی باید مشروع باشد بلکه وسیله دادرسی نیز باید مشروع و مبنی بر آیین دادرسی منصفانه باشد. دادخواه باید اخلاق دادرسی را رعایت کند. دادخواهی تا زمانی که از آن سوءاستفاده نشود معتبر است و وظیفه قاضی جلوگیری از این انحراف دادرسی است. به دلالت قاعده لا ضرر، حسن نیت در دادرسی باید کنترل شود تا سبب اضرار به طرف مقابل دعوا نشود. قاضی در دادرسی فعال است نه منفعل و از روح ماده ۱۹۹ قانون آیین دادرسی مدنی و مواد ۱ و ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ چنین برمی‌آید که قاضی مکلف به تحقیق و کشف حقیقت است و این به معنای تحصیل دلیل نیست (دهقانی فیروزآبادی، ۱۳۹۷: ۲۱۷).

از قانون جدید نحوه اجرای محکومیت‌های مالی به دست می‌آید که در تصمیم‌گیری در خصوص ادعای اعسار محکومین مالی باید واقع‌گرا بود و حسن نیت افراد را در دادرسی چه در وضعیت مالی محکومین و چه در طرح دعاوی اعسار کنترل کرد و حیل‌های ایشان را خنثی کرد. تبدیل عوض معامله به مستثنیات دین برای جلوگیری از توقیف آن موجب مصونیت از پرداخت و مانع اجرای حکم نشود (تبصره ۲ ماده ۲۴ و ماده ۲۵ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۱۳۹۴) همچنین واقع-گرایی و آگاهی شهود از وضعیت مالی و معاش مدعی اعسار (ماده ۸ قانون مذکور) از این قبیل هستند.

۴. انحرافات دادرسی در دعوی اعسار از محکوم‌به

اخلاق در دادرسی، رفتار همراه با صداقت و حسن نیت اصحاب دعوا را می‌طلبد. یکی از اصول دادرسی شناخته شده اصل حسن نیت و صداقت است که بر اساس آن طرفین باید اخلاق مدار و صادق باشند. اگرچه دادخواهی حق مسلم هر فرد است و محکمه مرجع رسیدگی به تظلمات عمومی است ولی مجوز این نیست که از این نظم و ساختار خدمت‌رسانی قضائی سوءاستفاده شود. محکوم‌علیه برای ایجاد اطاله و تأخیر در وصول محکوم‌به سعی در ایجاد موانع غیرقانونی و غیراخلاقی بر سر راه محکوم‌له دارد که در

ادامه به آن خواهیم پرداخت.

۴-۱. دعوی واهی

نقض صداقت از سوی خواهان عنوان دعوی واهی می‌یابد که یکی از مصادیق آن در مرحله اجرای حکم دعوی واهی اعسار است. در رویه قضایی کاملاً مشهود است که محکومین مالی پس از ناامید شدن از مراحل مختلف دادرسی در انتظار قطعیت رأی و به امید تقسیط بدهی اقدام به طرح دعوی اعسار می‌کنند. متأسفانه در اکثریت قریب به اتفاق دعاوی اعسار پذیرفته می‌شود جز در مواردی که پرونده یا دادخواست دارای نقص شکلی باشد یا عدم حضور شهود خواهان بهانه‌ای به دست دهد برای رد ادعای خواهان.

این امر می‌تواند دلایل مختلفی داشته باشد؛ یکی از این دلایل به مبحث ادله اثبات دعوی اعسار برمی‌گردد. در غالب موارد حقیقت وضعیت مالی اشخاص در پس پرده اعسار پنهان می‌ماند. امروزه با ضعف اعتقادات مذهبی، پایبندی افراد به اصول اخلاقی و مذهبی کم شده است در نتیجه شهادت شهود و سوگند نیز ارزش قضایی و اثباتی خود را از دست داده است. در اجتماعی که افراد پای بندی به اصول اخلاقی ندارند استفاده از شهادت شهود می‌تواند باعث تضییع حقوق افراد شود. بدیهی است در این شرایط مدعی اعسار از این دلیل اثباتی به جهت سهولت تحصیل و در دسترس بودن و دقیق نبودن^۱ آن استقبال کرده و می‌توان گفت در صد در صد پرونده‌های اعسار، دلیل اثباتی خواهان، شهادت شهود و شهادت‌نامه کتبی است و محکمه بدون جرح شهود از

۱. دقیق نبودن شهادت شهود از دو جهت است: ۱. ارزش اثباتی شهادت شهود در ارتباط مستقیم با درجه صداقت و راست‌گویی گواه است؛ ۲. حتی اگر شاهد کمال صداقت را نیز داشته باشد باز هم ممکن است گواهی او خالی از اشتباه و اشکال نباشد چون ممکن است گواه از حقیقت امری که بر آن گواهی می‌دهد کاملاً آگاهی نداشته باشد. در پرونده اعسار شهود حتی اگر سالیان سال با مدعی اعسار قرابت داشته باشند باز هم به طور دقیق از میزان درآمد مدعی اعسار و وضعیت دارایی وی به طور دقیق اطلاع ندارند و گواهی ایشان حسب اطلاعاتی است که از زندگی ظاهری مدعی اعسار به دست آورده‌اند.

سوی خواننده ناگزیر از استماع اظهارات ایشان است لذا فرآیند اثبات اعسار از حیث وزن دلیل بسیار ساده است.

خوشبختانه در نظام حقوقی ایران شهادت شهود طریقت دارد نه موضوعیت؛ به این معنا که شهادت شهود تنها وسیله‌ای است جهت اثبات دعوا و قاضی هیچ الزامی به تبعیت از شهادت شهود و صدور رأی بر اساس آن ندارد و مخیر است اگر آن را موافق با علم و اطمینان خود که حاصل از امارات موجود در پرونده است ندانست از آن صرف نظر کند^۱ لکن وضعیت حاکم بر نظام دادرسی ایران عملاً توسل به وسیله و ادله اثباتی دیگری جز شهادت شهود را برای محکمه بی‌فایده و غیرممکن می‌کند. خواهان ادله اثباتی به جز شهادت شهود ارائه نمی‌دهد چون گواهی گواهان به تنهایی برای اثبات خواسته وی بس است [اگرچه می‌تواند از روی صداقت نباشد] و محکمه نیز وسیله اثبات دیگری ندارد تا به کمک آن بتواند شهادت شهود غیرواقعی را کنار بگذارد و دعوی واهی اعسار محکوم‌علیه را رد کند.

۴-۲. اطلاع‌زایی و اتلاف وقت

از اتلاف وقت می‌توان به عنوان یکی از انحرافات دادرسی نام برد. یکی از اصول حاکم بر دادرسی رعایت اصل تناظر است به این معنا که برای رسیدگی به هر دعوا باید وقت رسیدگی تعیین و جلسه دادرسی تشکیل شود و طرفین دادرسی دعوت به حضور شوند تا اظهارات و دفاعیات ایشان استماع شود.

به گفته یکی از قضات و فعالان علم حقوق، مدیریت زمان یکی از وظایف قاضی است که یکی از آثار مهم آن، کاهش تأخیرها در دادرسی [و اجرای حکم] است (دهقانی فیروزآبادی، ۱۳۹۰: ۱۷). در حقوق انگلیس، مدیریت قضائی پرونده‌ها مهم‌ترین راه برای حل مشکل اطلاع دادرسی است به گونه‌ای که قاضی با تدوین جدول زمانی مناسب و از طریق تطبیق و تعیین موضوعات و برنامه‌ریزی زمان رسیدگی پرونده‌ها را مدیریت می‌کند (Gerlis & Loughlin, 2001: 5).

۱. ماده ۲۴۱ قانون آئین دادرسی مدنی: «تشخیص ارزش و تأثیر گواهی با دادگاه است».

تأخیر در ورود به جلسه دادرسی، تجدید وقت رسیدگی به بهانه سازش خارج از محکمه، پرداختن به مقدمات اختلاف و دعوا، خاطره گویی، تقاضای رسیدگی به موضوعات غیر مرتبط با دعوا، تمارض جسمی و حرکتی و ارائه گواهی پزشکی به منظور تجدید وقت رسیدگی، اخلال در نظم جلسه دادرسی و ارائه دلایل واهی و درخواست‌های ایذائی همچون نیابت در استماع شهادت شهود و مواردی از این قبیل مصادیقی از اتلاف وقت و اخلال در برنامه جدول زمانی و به تأخیر انداختن دادرسی است. این‌ها نمونه‌هایی از رفتارهای خارج از حسن نیت و مغرضانه اصحاب دعوا است که در قانون پاسخی برای آن نداریم لکن قاضی در مواجهه با آن‌ها نیازمند زیرکی است و باید با تکیه بر اصول حاکم بر دادرسی و محاکمه به نحوی از آن گذر کند که هم حيله فرد خاطی خنثی شود و هم به اصل تناظر در دادرسی خللی وارد نشود.

۳-۴. سوءاستفاده از نقص و خلأ قانونی

در اجرای احکام مدنی خصوصاً محکومیت‌های مالی همواره ابهام‌ها و سؤالاتی پیش رو قرار می‌گیرد که پاسخی برای آن نه در قانون اجرای احکام مدنی و نه در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی یافت نمی‌شود. نیازها یک گام جلوتر از قانون هستند و محکومین مالی حرفه‌ای که تسلط زیادی به متون قانونی دارند با دور زدن قانون همواره مهم‌ترین مانع بر سر اجرای حکم هستند. به عنوان مثال، قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در پاسخ به این سؤال ساکت است که آیا اقامه مجدد دعوی اعسار پس از رد دعوی اعسار قبلی مانع از حبس محکوم‌علیه خواهد بود؟ آیا محکوم‌علیه می‌تواند به ازای هر بار اقامه دعوی اعسار، وثیقه یا کفیل معرفی کند؟ آیا محکمه با اقامه مجدد دعوی اعسار می‌تواند دستور پرداخت بدهی از محل وثیقه یا وجه‌الکفاله را بدهد؟^۱

۱. محکومین حرفه‌ای پس از جلب و بازداشت اقدام به تقدیم دادخواست اعسار و هم‌زمان معرفی کفیل یا وثیقه می‌کنند. به محض اتمام رسیدگی خود را به اجرای احکام معرفی و مانع برداشت محکوم‌به از محل وثیقه و وجه الکفاله می‌شوند و مجدداً دعوی اعسار اقامه و اقدام به تودیع وثیقه و یا معرفی کفیل می‌کنند. از آنجایی که اقامه

در مواردی که قاضی با خلأ یا نقص قانونی مواجه است قاضی لاجرم ناچار از استدلال و کشف موضوع با استناد به منابع معتبر فقهی و اسلامی و فتاوی معتبر و اصول حقوقی است [ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی] لکن در عمل مشاهده می‌شود که در مبحث اجرای احکام مدنی و مالی، قضات با احتیاط بیشتری عمل می‌کنند تا مبدا استدلال ایشان به بازداشت محکوم‌علیه و سلب آزادی محکوم‌علیه ختم شود.

در نظریه مشورتی شماره ۷/۹۵/۱۱۲۸-۱۳/۵/۱۳۹۵ اداره حقوقی قوه قضائیه به درستی آمده است که پیش‌بینی تبصره ۱ ماه ۳ توسط قانون‌گذار مبتنی بر این امر است که وضعیت محکوم‌علیه از حیث اعسار یا ایسار مشخص نباشد و تا زمان تعیین تکلیف در این خصوص و تعیین وضعیت وی، از حبس وی خودداری شود اما چنانچه دعوی اعسار اولیه محکوم‌علیه با رد یا بطلان دعوا مواجه شد وضعیت وی از حیث تمکن و عدم تمکن مشخص شده و این وضعیت تا زمان اثبات خلاف آن استصحاب می‌شود؛ بنابراین، برای رفع این نقیصه و دفع حیل‌های دادرسی لازم است پیش‌بینی شود که اقامه مکرر دعوی اعسار مانع حبس محکوم‌علیه نیست و مشمول تبصره ۱ ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی نخواهد شد.

۵. راهکارها

در اجرای احکام، ملاک ارزش‌گذاری و تشخیص کیفیت اجرا، قضاوت و رضایت محکوم‌له و مطلوبیت وصول محکوم‌به است. هرچقدر در تدوین مقررات اعم از ماهوی و شکلی دقت به خرج داده شود باز هم ممکن است از حق سوءاستفاده شود. افراد حرفه‌ای یک گام جلوتر از قانون هستند و با دور زدن قانون موجب ایجاد ناامنی قضایی می‌شوند. وظیفه قاضی کنترل رفتارهای سوء و کنترل حسن نیت است. یکی از ضمانت‌اجراهای سوء رفتار، محروم شدن از حق است. ابطال دادخواهی متقلبانه و عدم استماع آن، یک تکلیف است. با نقص یا خلأ قانونی رسیدگی‌ها محتاطانه انجام می‌شود و از

دعوا و دادخواهی حق اشخاص است، مقام قضایی برای رهایی از تخلف استنکاف از رسیدگی و امتناع از انجام وظایف قانونی لاجرم وارد رسیدگی می‌شود و وثیقه و کفیل معرفی شده را می‌پذیرد و این چرخه ادامه دارد.

لوازم این احتیاط، تأخیر در دادرسی یا اجرای حکم است. اغماض‌های نابجا در تجری افراد مؤثر است و باید تا حد امکان آن را محدود کرد.

اختلاف نظرهای قضائی در اجرای احکام زیاد است که با رأی وحدت رویه حل برطرف نمی‌شود، زیرا برخلاف سایر موضوعات در مرحله‌ی اجرای حکم، رأیی صادر نمی‌شود بلکه همه اقدامات در قالب دستورات قضائی صورت می‌گیرد. این امر باعث می‌شود ارباب رجوع موضوع را حمل بر اعمال سلیقه یا نظر شخصی در رسیدگی قضائی کند. این تعارض اندیشه‌ها در مرحله اجرای احکام مخالف با دادرسی منصفانه است، زیرا باعث سردرگمی و نارضایتی اصحاب پرونده خواهد شد؛ بنابراین باید به قاضی شجاعت ایده پردازی را داد تا از سد ابهامات و خلأهای قانونی به نحو احسن عبور کند؛ بنابراین به نظر می‌رسد بسیاری از راه‌حل‌ها به دست توانای قضات محاکم است. اجرای سریع حکم تقسیط و اعسار قبل از قطعیت آن مانع توقف کامل اجرای حکم است. همچنین گاه قاضی اجرای احکام به دلایل مختلف پرونده را برای رفع ابهام نزد قاضی صادرکننده حکم می‌فرستد درحالی‌که ابهامی در پرونده وجود ندارد بلکه تصمیم شایسته قاضی اجرای احکام مانع اجرای حکم را برمی‌دارد. با ذکر این مقدمه در ادامه به ارائه راهکارهایی برای کاهش اطاله دادرسی در امر اجرای احکام مالی خواهیم پرداخت.

۵-۱. رسالت دستگاه قضا

- **مقابله با سوءاستفاده از حق:** در بسیاری مواقع شخص دادرسی دهنده قصد تظلم خواهی ندارد، بلکه یا درصدد سنجش شانس خود و یا به منظور ایداء طرف مقابل، اقدام به اقامه دعوی می‌کند. گاهی محکوم علیه علی‌رغم داشتن ملالت و تمکن مالی قبل از انقضا مهلت سی‌روزه مندرج در تبصره ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی اقدام به تقدیم دادرسی اعسار می‌کند که تا رسیدگی به دعوای اعسار و صدور رأی قطعی، زمان اجرای حکم را به تأخیر اندازد و یا با تلاش برای عدم ابلاغ اوراق و صدور حکم غیابی اقدام به تقدیم دادرسی اعسار کرده و ابتدا

یا هم‌زمان دادخواست اعسار از هزینه دادرسی را نیز مطرح می‌کند. در این مواقع، مرجع قضایی باید برای رسیدگی به دعوی اعسار وقت رسیدگی مجزا تعیین کرده و اقدام به صدور رأی کند که اگر اعسار وی پذیرفته نشده، رأی صادره قابل اعتراض نزد مرجع تجدیدنظر است که دادخواه می‌تواند برای این اعتراض نیز دادخواست اعسار از هزینه تجدیدنظرخواهی^۱ تقدیم کند. در صورت پذیرش اعسار از هزینه و اخواهی، لاجرم وارد رسیدگی به خواسته دوم یعنی و اخواهی شده و بدیهی است رأی صادره در این خصوص نیز نفیاً یا اثباتاً قابل اعتراض است. اعمال ضمانت اجرای مندرج در ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی در طرح دعاوی واهی به منظور اطاله دادرسی، در کاهش دعاوی غیرواقعی اعسار مؤثر است و قضات محاکم می‌توانند پس از احراز، نسبت به اجرای این ماده در رفع این مانع اقدام کنند.

– برخورد قضایی با تقلب نسبت به قانون: گاهی محکوم‌علیهم برای خنثی کردن

قوانین موجود و با دور زدن قانون، سعی در فرار از ادای دین و ایجاد مانع بر سر اجرای حکم می‌کند. به عنوان مثال، محکوم‌علیه مالی جهت اجرای حکم به واحد اجرای احکام معرفی کرده و شخصی را با هماهنگی قبلی در جلسه مزایده حاضر کرده و مشارالیه نسبت به خرید مال مورد مزایده اقدام می‌کند و طبق قانون ده درصد بهای مال را نزد واحد اجرا تودیع می‌کند. طبق قانون برنده مزایده یک ماه فرصت دارد تا بقیه بهای مال موضوع مزایده را بپردازد در غیر این صورت سپرده او پس از کسر هزینه‌های مزایده به نفع دولت ضبط خواهد شد و مزایده تجدید می‌شود (رجوع شود به مواد ۱۲۸ و ۱۲۹ قانون اجرای احکام). همچنین ممکن است شخص محکوم‌علیه مالی را به اجرای احکام معرفی کند که اگرچه ارزش ریالی دارد ولی گاه به جهت قیمت بالای آن

۱. برخی از حقوقدانان در مهار این حيله دادرسی، سه راهکار در رویه قضایی پیشنهاد داده‌اند: ۱. دعوی تجدیدنظرخواهی از رأی صادره در اعسار را بی‌نیاز از هزینه دادرسی بدانیم تا از سد هزینه دادرسی رهایی یافته و رسیدگی با سرعت بیشتری صورت گیرد؛ ۲. این دعوی نیاز به تمبر دارد و دعوی اعسار از اعسار پذیرفته نیست و رد صورت عدم ابطال تمبر، قرار ردّ تجدیدنظرخواهی صادر می‌شود؛ ۳. در تایید نظر دوم برخی بر این باوراند دعوی اعسار از اعسار به دلیل دور و تسلسل باطل است و غیر قابل استماع و با دستور اداری مردود می‌شود (رجوع شود: دهقانی فیروزآبادی، ۱۳۹۷: ۷۰).

و گاهی به دلیل غیرقابل استفاده بودن کالا برای عموم، سهل‌الفروش نیست و درنهایت خریداری ندارد. در این موارد، مقام قضایی با مانع وجود مال برای محکوم‌علیه مواجه شده و نه تنها امکان جلب و حبس محکوم‌علیه وجود ندارد بلکه محکوم‌له نیز به طلب خود نرسیده و مال معرفی شده سودی به حال محکوم‌له نداشته است. لذا خلأهای قانونی در این موارد باعث سوء رفتار محکومین شده و در نهایت اجرای حکم را با تأخیر مواجه می‌کند و شایسته است دستگاه قضا اختیار این ابتکار عمل را به قضات داده تا بتوانند جلوی این سوءاستفاده‌ها را بگیرند.

– اعمال مقررات قانونی بازدارنده و سعی در خنثی کردن حيله اصحاب

دعوی: دستگاه قضایی باید در رسیدگی به پرونده‌های با موضوع اعسار از قوانین بازدارنده‌ای همچون مواد ۱۷ و ۲۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی استفاده کنند. گاه محکوم‌علیه با تبانی دیگران سعی در ایجاد وقفه در اجرای حکم یا عدم اجرای آن دارد به عنوان مثال متعاقب توقیف خودروی محکوم‌علیه، نامبرده با تنظیم یک قرارداد صوری با شخص ثالث، خودروی تحت مالکیت و تصرف خود را با درج تاریخ مقدم بر توقیف به شخص ثالث منتقل کرده و شخص ثالث نیز با سوءنیت اقدام به طرح دعوی اعتراض ثالث اجرایی می‌کند تا با اثبات مالکیت خود نسبت به مال توقیف شده جلوی اجرای حکم را بگیرد. با وجود ادله و اسناد موجود ولو صوری، امکان اثبات این ادعای دروغین فراهم است و حتی در فرض عدم اثبات نیز، اجرای حکم برای مدت زمانی متوقف می‌شود. لذا محاکم باید تمام توجه و دقت و نیروی خود را به کار گیرند تا در این قبیل موارد حيله محکوم‌علیه خنثی شده و به حقوق محکوم‌له در کنار شخص ثالث توجه شود.

۲-۵. رسالت قوه مقننه

– وضع قوانین به منظور جلوگیری از اختفاء و انتقال صوری اموال: با تصویب

قانون جدید نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، قانون‌گذار در ماده ۲۴ با حذف خودرو از شمار مستثنیات دین قدم مثبتی در اجرای محکومیت‌های مالی برداشته است و

هم‌اکنون امکان اجرای حکم از محل توقیف خودرو وجود دارد لکن از آنجایی که ثبت نقل و انتقال خودرو برخلاف املاک دارای سابقه ثبتی الزام‌آور نیست در اکثر موارد اشخاص به دلیل هزینه‌های انتقال سند، علاقه‌ای به ثبت نقل و انتقال خودروی خریداری شده ندارند. این امر به این دلیل که شناسایی اموال و دارایی اشخاص بر اساس کد ملی و نام و نام خانوادگی صورت می‌گیرد و خودروی خریداری شده توسط خریدار به نام وی به ثبت نرسیده است لذا امکان اجرای حکم از محل خودروی خواهان وجود ندارد.

- وضع و اصلاح قوانین در راستای اجرای سریع و کم‌هزینه احکام: با اصلاح

قوانین در مورد واخواهی و اعسار و مزایده می‌توان قدم مثبتی در این خصوص برداشت. به عنوان مثال در مقایسه ماده ۲۵^۱ قانون شوراهای حل اختلاف با ماده ۳۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی به دست می‌آید رأی شورا برخلاف دادگاه در صورت ابلاغ واقعی اخطاریه همچنان غیابی است. صرف‌نظر از اینکه این شیوه قانون‌گذاری به منزله بی‌اعتمادی به رسیدگی قضایی شورای حل اختلاف است باعث افزایش تعداد آراء غیابی صادره از شورا شده و در نهایت به همین نسبت آمار واخواهی افزایش می‌یابد که خود یکی از موانع مهم اجرای حکم است به نحوی که در بسیاری موارد پس از گذشت مدت زمان طولانی از زمان صدور حکم و انجام عملیات اجرای حکم، محکوم‌علیه با ادعای عدم اطلاع از مفاد حکم، دادخواست واخواهی تقدیم شورا یا دادگاه کرده و مرجع قضایی با استناد به مواد قانونی چاره‌ای جز صدور قرار قبولی واخواهی و توقف عملیات اجرایی ندارد. خصوصاً آنکه محکوم‌علیه در زمان رسیدگی سعی در عدم ابلاغ اوراق به نحو واقعی داشته تا با صدور رأی غیابی، امکان تقدیم دادخواست واخواهی را برای خود فراهم کرده و خود را بی‌نیاز از ارائه معاذیر مواجه کند و با این واسطه روند اجرا را با تأخیر و یا مانع مواجه سازد. اصلاح ماده ۲۵ قانون شوراهای حل اختلاف و ضرورت تودیع تأمین از سوی محکوم‌علیه به منظور تقدیم

۱. ماده ۲۵ قانون شوراهای حل اختلاف در وصف رأی غیابی مقرر می‌دارد: «رأی صادره از سوی قاضی شورا حضوری است مگر اینکه محکوم‌علیه یا وکیل او در هیچ‌یک از جلسات رسیدگی حاضر نشده و یا به طور کتبی نیز دفاع نکرده باشد».

دادخواست و اخواهی می‌تواند از طرح دعاوی واهی و کذب در این خصوص جلوگیری کند.

- **وضع قوانین برای تشویق محکومین مالی در راستای اجرای ارادی احکام:**
 محکومین با ایجاد مانع بر سر اجرای حکم درصدد تأمین منافع خود هستند و چنانچه قوانین به نحوی وضع شوند تکه این معادله را به هم بزنند در این صورت محکومین سعی در اجرای سریع‌تر حکم خواهند داشت تا ضرری از این بابت متحمل نشوند. به عنوان مثال پس از برگزاری مزایده و تجدید آن، چنانچه خریداری برای مال معرفی شده وجود نداشت یا خریدار نسبت به پرداخت تمام بهای مال اقدامی به عمل نیاورد ضمن ضبط وجه تودיעی به نفع دولت، مال با پایین‌ترین قیمت به تملک دولت درآید و طلب محکوم‌له از محل آن پرداخت و مابقی به محکوم‌علیه مسترد شود که در این صورت احتمال به‌کارگیری حيله و تقلب از سوی محکوم‌علیه برای معرفی اموال غیر قابل فروش یا تبانی با اشخاص ثالث برای اجرای ناقص مزایده کاهش می‌یابد.

- **وضع قوانین برای امکان دستیابی به اطلاعات مالی محکومین مالی و شناسایی واقعی اموال ایشان:** قانون ثبت املاک با الزامی کردن ثبت املاکی که دارای سابقه ثبتی هستند اولین قدم را برداشته است. امروزه مردم به دلایلی علاقه‌ای به ثبت نقل و انتقالات خود مخصوصاً در وسایل نقلیه ندارند حال آنکه خودرو طبق قانون جدید نحوه اجرای محکومیت‌های مالی از شمار مستثنیات دین خارج شده و امکان وصول طلب محکوم‌له از محل فروش آن وجود دارد به همین دلیل عدم ثبت نقل و انتقال خودرو، وسیله خوبی برای فرار از ادای دین است. تدوین مقرراتی در این خصوص، راه بسیاری از سوءاستفاده‌ها را سد می‌کند.

- **پیش‌بینی بیمه دین در مقررات بیمه‌ای:** بدین نحو که در صورتی که مدیون به دلایلی خارج از اراده خود قادر به پرداخت دین نشد بیمه‌گر ادای دین و جبران خسارت کند.

- **وضع قوانین برای جلوگیری از سوء استفاده از قوانین در اطاله دادرسی و عدم اجرای حکم در دعاوی همچون اخواهی و اعسار و اعتراض ثالث اجرایی.**

به عنوان مثال اقامه مجدد دعوی اعسار پس از صدور حکم بطلان یا رد دعوی اعسار مانع حبس نباشد مگر به واسطه تغییر شرایط معیشتی.^۱ همچنین امکان طرح مجدد دعوی اعسار و تعدیل تا مدت زمان مشخص وجود نداشته باشد تا اجرای حکم با وقفه مواجه نشود.

- اصلاح مقررات در خصوص ادله اثبات دعوی اعسار: این امر بر همگان آشکار است که با کاهش معنویت در جامعه و ضعیف شدن باورهای دینی مردم، ارزش اثباتی ادله‌ای چون سوگند و شهادت شهود نیز کاهش یافته به نحوی که تکیه صد درصد به این دلایل یعنی نادیده گرفتن حقوق الناس؛ بنابراین در شرایطی که شهود دروغین به سهولت در دسترس هستند اثبات ادعای اعسار صرفاً با شهادت شهود شایسته و قانونمند نیست^۲ و اعطای اختیار و ابتکار عمل به مقام قضایی در شناسایی اموال محکوم علیه راهگشا است.

نتیجه‌گیری

پیش‌بینی امکان گسترده اثبات تنگدستی موجب سوءاستفاده و در نتیجه ایجاد مانع در اجرای فوری حکم می‌شود. اتکا اثبات ادعای اعسار بر شهادت شهود فرآیند اثبات را بسیار آسان کرده است؛ به طوری که محاکم ناچار به تایید قریب به اتفاق دعوای اعسار هستند و درصد بسیار کمی از این دعوای که محکوم‌به رد است به دلیل ایرادات شکلی موجود در پرونده بوده و این امر مهم‌ترین سبب قانونی فرار از دین از ناحیه محکومین بدون حسن نیت است. قاعده ممنوعیت تحصیل دلیل در دعوای حقوقی، راه را بر تحقیق بیشتر به منظور رسیدگی عادلانه و منصفانه بسته است و محاکم برای آنکه در

۱. رجوع شود به نظریه مشورتی شماره ۷/۹۵/۱۱۲۸ - ۱۳۹۵/۰۵/۱۳ اداره حقوقی قوه قضائیه.

۲. نگارنده به این امر توجه دارد که استفاده از استشهادیه و شهادت شهود در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۱۳۹۴ اجباری نیست و طبق مقرره مندرج در ماده ۸ این قانون ارائه استشهادیه تنها در صورتی که مدیون بخواهد اعسار را با شهادت شهود به اثبات برساند الزامی است لکن به دلیل در دسترس بودن شهود، شهادت شهود ساده‌ترین و راحت‌ترین راه اثبات اعسار است.

مضان اتهام خروج از اصل بی طرفی قرار نگیرند به ادله اثبات موجود در پرونده جهت رسیدگی بسنده کرده و این امر موجب سهولت گریز از اجرای اجباری و فوری حکم می‌شود. به عبارت روشن، محکومین حرفه‌ای با محکومیت‌های سنگین مالی در فرار از ادای دین و سوءاستفاده از قانون بسیار موفق بوده و ضمانت اجراهای قانونی و حبس، سهم محکومین خرد است و این نشان از ناکارآمدی قانون در حمایت از محکوم‌لهم دارد.

در حال حاضر شناسایی اموال محکومین بسیار دشوار است، زیرا اموال محکومین در اختیار ایشان لکن به نام دیگران است و از سوی دیگر حجم بالای پرونده‌های با موضوع اعسار امکان انجام تحقیقات دقیق محلی را به دست نمی‌دهد. آنچه حائز اهمیت است تدوین قانون محکم و بدون ابهام در راستای شناسایی اموال محکومین مالی و جلوگیری از اخفا یا انتقال صوری اموال به منظور فرار از دین و در نهایت رسیدگی قانونمند به دعوی اعسار است. اکنون اختیارات مقام‌های قضائی در رفع و خنثی کردن حیل‌ها و تقلب‌های محکومین مالی در طرح دعاوی واهی اعسار، شناسایی اموال محکومین و همچنین تحقیقات مقتضی در مورد دعوی اعسار به نحوی که منجر به کنار زدن شهادت شهود همراه با تبانی شود کم است. قاضی را باید هدایت‌گر دادرسی دانست که با انحراف‌های در دادرسی مبارزه می‌کند. اکنون اسباب خنثی‌سازی انحرافات دادرسی کم است و نیازمند قانون‌گذاری قوی است. مقرراتی که افزایش‌دهنده قدرت قاضی برای نظارت بر رفتارهای متقلبانه و تضمین‌کننده سلامت دادرسی در مقابل رفتارهای آمیخته با دروغ، حیل و تقلب باشد. از آنجایی که همواره ابهام و خلأهای قانونی وسیله‌ی سوءاستفاده اشخاص حرفه‌ای قرار می‌گیرد که با دور زدن قوانین و با ابزار حیل سعی در جذب منافع خود دارند بنابراین قضات شجاع با خلاقیت همراه با انصاف خود می‌توانند در چارچوب قوانین بازدارنده مانع فوری حیل‌ها و تقلب‌ها باشند.

منابع

الف. فارسی

آذربایجان، علیرضا؛ فروزان بوجنی، فرناز (۱۳۹۷) «نوآوری‌های قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ در دعوای اعسار محکوم‌علیه»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۱۰۳، سال ۸۲، صص ۱۱-۳۲.

بهرامی، بهرام و بهرامی، محمدرضا (۱۳۹۵) **بایسته‌های قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی (شرح و نقد قانون ۱۳۹۴)**، تهران: موسسه فرهنگی هنری انتشاراتی نگاه بینه.

بهزادی، علی‌اصغر و سعیدی، محمدعلی (۱۳۹۶) «نوآوری‌های تحولات اجرای حکم اعسار در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۱۳۹۴»، کنفرانس سالانه پژوهش در علوم انسانی و مطالعات اجتماعی، تهران: پژوهشکده مدیریت و توسعه پژوهشگاه فرهنگ و هنر.

جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۱) **دائرةالمعارف علوم اسلامی**، جلد ۱، تهران: گنج دانش.

جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۴۳) «اصول آئین دادرسی مدنی»، حقوق امروز، شماره ۱۴، صص ۴۷-۵۰.

حیاتی، علی‌عباس (۱۳۹۴) **اجرای احکام مدنی در نظم کنونی**، تهران: بنیاد حقوقی میزان.

خدابخشی، عبدالله (۱۳۹۲) **حقوق حاکم بر اجرای آرای مدنی**، تهران: انتشارات میزان. دهخدا، علی‌اکبر (۱۳۷۷) **لغت‌نامه**، تهران، جلد ۴، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.

دهقانی فیروزآبادی، حسین (۱۳۹۷) **حیله در دادرسی مدنی**، تهران: انتشارات فکر سازان.

رحمتی، محمد، میری، ایوب؛ فرحزادی، علی‌اکبر (۱۳۹۲) «نقد رویه قضایی در بررسی دعوای اعسار»، حقوق خصوصی، دوره ۱۰، شماره ۲، صص ۲۳۹-۲۶۴.

روشن، محمد (۱۳۸۷) بررسی فقهی و حقوقی اعسار، افلاس و ورشکستگی، تهران: انتشارات فردوسی.

شمس، عبدالله (۱۳۸۶) آئین دادرسی مدنی دوره بنیادین، جلد اول، تهران: انتشارات آداک.

صفری، اسفندیار؛ قنواتی، جلیل؛ آذربایجانی، علیرضا (۱۳۹۶) «مطالعه انتقادی اثبات اعسار یا ایسار در گستره مواد ۷ و ۱۰ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۳/۷/۱۵»، پژوهش‌های فقهی، دوره ۱۳، شماره ۴، صص ۷۳۵-۷۶۵.

فصیحی‌زاده، علیرضا و اسعدی، سید حسین (۱۳۹۶) «عدول از اصول دادرسی و قواعد حقوقی در دعوی اعسار»، پژوهش حقوق خصوصی، دوره ششم، شماره بیستم، صص ۱۰۱-۱۲۵.

کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۱) نظریه عمومی تعهدات، تهران: میزان.

کاظم پور و مهاجری، سید جعفر و علی (۱۳۹۷) آئین دادرسی اعسار از محکوم‌به، تهران: انتشارات فکرسازان.

گرامی، حسین، فروغی، محمد (۱۳۹۵) شرح ماده به ماده قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴، تهران: انتشارات جنگل، جاودانه.

لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۷۵) دائره‌المعارف حقوق، دانشنامه حقوقی، جلد اول، تهران: امیرکبیر.

محسنی، حسن (۱۳۹۴) اجرای مؤثر رأی و آئین اجرای محکومیت‌های مالی، چاپ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.

معاونت حقوقی قوه قضائیه (۱۳۹۵) قوانین اجرای احکام مدنی (۱۳۵۶) و نحوه اجرای محکومیت‌های مالی (۱۳۹۴) و نظریه‌های مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.

موحدیان، غلامرضا (۱۳۹۶) آئین دادرسی و اجرای احکام مدنی، چاپ اول، تهران: انتشارات فکرسازان.

مهاجری، علی (۱۳۸۷ الف) مبسوط در آئین دادرسی مدنی، جلد چهارم، تهران: فکرسازان.

مهاجری، علی (۱۳۸۷ ب) شرح جامع قانون اجرای احکام مدنی، جلد ۱، چاپ اول، تهران: فکرسازان.

نجفی، محمدحسن (۱۳۶۲) جواهر الکلام، جلد ۴۰، تهران: دارالکتب الاسلامیه.

ب. عربی

حائری، سید کاظم حسینی (۱۴۲۸ هـ) القضاء فی الفقه الاسلامی، قم: مجمع الفکر الاسلامی.

حسینی مراغی، سید میرعبدالفتاح (۱۴۱۸ هـ) العناوین، جلد ۲، قم: موسسه نشر اسلامی.

عاملی، شیخ حر (۱۴۲۷ هـ) وسائل الشیعه، جلد ۱۸، تهران: مکتبه الاسلامیه.

موسوی خمینی، روح‌الله (۱۳۷۸) تحریر الوسيله، جلد ۲، قم: موسسه نشر آثار امام خمینی.

ج. انگلیسی

Gerlis, Stephen & Loughlin, Paula (2001) **Civil Procedure**, London: Cavendish Publication.