

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشکده علوم انسانی

پایان نامه دوره کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

مبانی فقهی حقوقی حبس محکوم علیه در اجرای محکومیت های مالی

مصطفی رجبی

استاد راهنما:

دکتر محمود صادقی

استاد مشاور:

دکتر محمدباقر پارساپور

تیرماه ۱۳۹۳



دانشگاه تربیت مدرس

دانشکده حقوق

باسمه تعالی

تاییدیه اعضای هیات داوران حاضر در جلسه دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد

آقای مصطفی رجبی پایان نامه خود را با عنوان: مبانی فقهی حقوقی حبس محکوم علیه در اجرای محکومیت‌های مالی در تاریخ ۱۳۹۳/۴/۲۵ ارائه کردند.
اعضای هیئت داوران نسخه نهایی این پایان نامه را از نظر فرم و محتوی بررسی نموده و پذیرش آنرا برای تکمیل درجه کارشناسی ارشد تأیید می‌کنند.

اعضای هیات داوران	نام و نام خانوادگی	رتبه علمی	امضاء
۱- استاد راهنما	محمود صادقی	دانشیار	
۲- استاد مشاور	محمدباقر پارساپور	استادیار	
۳- استاد ناظر (داخلی)	مرتضی شهبازی نیا	دانشیار	
۴- استاد ناظر (خارجی)	مهرزاد ابدالی	استادیار	
۵- نماینده شورای تحصیلات تکمیلی	مرتضی شهبازی نیا	دانشیار	

آیین‌نامه حق مالکیت مادی و معنوی در مورد نتایج پژوهش‌های علمی دانشگاه تربیت مدرس

مقدمه: با عنایت به سیاست‌های پژوهشی و فناوری دانشگاه در راستای تحقق عدالت و کرامت انسانها که لازمه شکوفایی علمی و فنی است و رعایت حقوق مادی و معنوی دانشگاه و پژوهشگران، لازم است اعضای هیأت علمی، دانشجویان، دانش‌آموختگان و دیگر همکاران طرح، در مورد نتایج پژوهش‌های علمی که تحت عناوین پایان‌نامه، رساله و طرح‌های تحقیقاتی با هماهنگی دانشگاه انجام شده است، موارد زیر را رعایت نمایند:

ماده ۱- حق نشر و تکثیر پایان‌نامه/ رساله و درآمدهای حاصل از آنها متعلق به دانشگاه می‌باشد ولی حقوق معنوی پدید آورندگان محفوظ خواهد بود.

ماده ۲- انتشار مقاله یا مقالات مستخرج از پایان‌نامه/ رساله به صورت چاپ در نشریات علمی و یا ارائه در مجامع علمی باید به نام دانشگاه بوده و با تایید استاد راهنمای اصلی، یکی از اساتید راهنما، مشاور و یا دانشجوی مسئول مکاتبات مقاله باشد. ولی مسئولیت علمی مقاله مستخرج از پایان‌نامه و رساله به عهده اساتید راهنما و دانشجو می‌باشد.

تبصره: در مقالاتی که پس از دانش‌آموختگی بصورت ترکیبی از اطلاعات جدید و نتایج حاصل از پایان‌نامه/ رساله نیز منتشر می‌شود نیز باید نام دانشگاه درج شود.

ماده ۳- انتشار کتاب و یا نرم افزار و یا آثار ویژه حاصل از نتایج پایان‌نامه/ رساله و تمامی طرح‌های تحقیقاتی کلیه واحدهای دانشگاه اعم از دانشکده ها، مراکز تحقیقاتی، پژوهشکده ها، پارک علم و فناوری و دیگر واحدها باید با مجوز کتبی صادره از معاونت پژوهشی دانشگاه و براساس آئین‌نامه های مصوب انجام شود.

ماده ۴- ثبت اختراع و تدوین دانش فنی و یا ارائه یافته ها در جشنواره‌های ملی، منطقه‌ای و بین‌المللی که حاصل نتایج مستخرج از پایان‌نامه/ رساله و تمامی طرح‌های تحقیقاتی دانشگاه باید با هماهنگی استاد راهنما یا مجری طرح از طریق معاونت پژوهشی دانشگاه انجام گیرد.

ماده ۵- این آیین‌نامه در ۵ ماده و یک تبصره در تاریخ ۸۷/۴/۱ شورای پژوهشی و در تاریخ ۸۷/۴/۲۳ در هیأت رئیسه دانشگاه به تایید رسید و در جلسه مورخ ۸۷/۷/۱۵ شورای دانشگاه به تصویب رسیده و از تاریخ تصویب در شورای دانشگاه لازم‌الاجرا است.

اینجانب مصطفی رجبی دانشجوی رشته حقوق خصوصی ورودی سال تحصیلی ۱۳۸۹ مقطع کارشناسی ارشد دانشکده علوم انسانی متعهد می‌شوم کلیه نکات مندرج در آیین‌نامه حق مالکیت مادی و معنوی در مورد نتایج پژوهش‌های علمی دانشگاه تربیت مدرس را در انتشار یافته‌های علمی مستخرج از پایان‌نامه تحصیلی خود رعایت نمایم. در صورت تخلف از مفاد آیین‌نامه فوق‌الاشعار به دانشگاه وکالت و نمایندگی می‌دهم که از طرف اینجانب نسبت به لغو امتیاز اختراع به‌نام بنده و یا هرگونه امتیاز دیگر و تغییر آن به‌نام دانشگاه اقدام نماید. ضمناً نسبت به جبران فوری ضرر و زیان حاصله بر اساس برآورد دانشگاه اقدام خواهم نمود و بدینوسیله حق هرگونه اعتراض را از خود سلب نمودم.

مصطفی رجبی



آیین نامه چاپ پایان نامه‌های دانشجویان دانشگاه تربیت مدرس

نظر به اینکه چاپ و انتشار پایان نامه‌های تحصیلی دانشجویان دانشگاه تربیت مدرس، مبین بخشی از فعالیت‌های علمی- پژوهشی دانشگاه است بنابراین به منظور آگاهی و رعایت حقوق دانشگاه، دانش‌آموختگان این دانشگاه نسبت به رعایت موارد ذیل متعهد می‌شوند:

ماده ۱: در صورت اقدام به چاپ پایان نامه‌ی مراتب را قبلاً به طور کتبی به «دفتر نشر آثار علمی» دانشگاه اطلاع دهد.

ماده ۲: در صفحه سوم کتاب (پس از برگ شناسنامه) عبارت ذیل را چاپ کند:

«کتاب حاضر، حاصل پایان نامه کارشناسی ارشد نگارنده در رشته حقوق خصوصی است که در سال ۱۳۹۳ در دانشکده علوم انسانی دانشگاه تربیت مدرس به راهنمایی جناب آقای دکتر محمود صادقی، مشاوره جناب آقای دکتر محمدباقر پارساپور از آن دفاع شده است»

ماده ۳: به منظور جبران بخشی از هزینه‌های انتشارات دانشگاه، تعداد یک درصد شمارگان کتاب (در هر نوبت چاپ) را به «دفتر نشر آثار علمی» دانشگاه اهدا کند. دانشگاه می‌تواند مازاد نیاز خود را به نفع مرکز نشر در معرض فروش قرار دهد.

ماده ۴: در صورت عدم رعایت ماده ۳، ۵۰٪ بهای شمارگان چاپ شده را به عنوان خسارت به دانشگاه تربیت مدرس، تأدیه کند.

ماده ۵: دانشجو تعهد و قبول می‌کند در صورت خودداری از پرداخت بهای خسارت، دانشگاه می‌تواند خسارت مذکور را از طریق مراجع قضایی مطالبه و وصول کند؛ به علاوه به دانشگاه حق می‌دهد به منظور استیفای حقوق خود، از طریق دادگاه، معادل وجه مذکور در ماده ۴ را از محل توقیف کتاب‌های عرضه شده نگارنده برای فروش، تأمین نماید.

ماده ۶: اینجانب مصطفی رجبی دانشجوی رشته حقوق خصوصی مقطع کارشناسی ارشد تعهد فوق و ضمانت اجرایی آن را قبول کرده، به آن ملتزم می‌شوم.

مصطفی رجبی



تقدیم به:

عَدْلِ قرآن، امام عدالت و قانون، امیرالمؤمنین علی(ع)؛ یگانه‌ای که در زمان کوتاه حکومتش به همگان آموخت که بقای حکومت در رعایت عدالت و نظم و قانون است و التزام عملی به مبانی دینی راه نجات جامعه اسلامی است. ایشان در آخرین لحظات عمر خویش پیام جاودانه‌اش را در عمل به احکام قرآن و اسلام اعلام کرد و با آسیب‌شناسی مشکلات جوامع اسلامی فرمود:

«مبادا دیگران [غیرمسلمانان] در عمل کردن [به احکام قرآن و اسلام]، بر شما پیشی گیرند.»

و تقدیم به:

آزاده‌ترین مخلوقِ خالقِ هستی، حضرت اباعبدالله‌الحسین(ع)؛ امامی که به ما آموخت در مسیر حق و حقیقت متأثر از اطراف و احوالمان نباشیم، بلکه عامل به این کلام گهربار باشیم که:

«اصبر علی‌الحق و ان کان مرّاً»

چکیده

موضوع نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در کلیه نظام‌های حقوقی از جمله کشور ما از اهمیت زیادی برخوردار است. با توجه به حاکمیت احکام شریعت بر قوانین و مقررات کشور، لزوم انطباق کلیه قوانین بر فقه امامیه اجتناب‌ناپذیر است. در تقنین مقررات مربوط به اجرای محکومیت‌های مالی، حبس محکوم‌علیه مهم‌ترین ضمانت اجرای وصول محکوم‌به بوده است. از آنجا که مقررات مذکور به ویژه ضوابط مربوط به حبس، همواره با مبانی فقهی مغایرت آشکاری داشته است، در این پژوهش با تفکیک مباحث فقهی و حقوقی؛ مبانی و ادله فقهی حقوقی حبس محکوم‌علیه در محکومیت‌های مالی، مدت حبس ناشی از این محکومیت‌ها، نقش و تأثیر نوع دین و سبب ایجاد آن در حکم حبس و اعسار محکوم‌علیه مورد بررسی قرار گرفته است. با بررسی آیات، روایات و آرای فقها به دست آمد که از منظر فقهی حبس مذکور فاقد اصالت و موضوعیت است و صرفاً به عنوان ابزاری جهت الزام محکوم‌علیه مامطل به تأدیه محکوم‌به مورد حکم قرار گرفته است آن هم مقید و مشروط به شرایطی؛ از جمله اینکه علی‌رغم به کارگیری کلیه ابزارها و اهرم‌ها، دادگاه نتواند موجبات تأدیه را فراهم آورد. مشخص شد که فقه در مورد وضعیت محکوم‌علیه غیرمامل و معسر احکام دقیقی وضع نموده در مورد نحوه اثبات ادعای اعسار، ضمن توجه دقیق به منشاء و اسباب ایجاد دینی که بر عهده مدیون قرار گرفته، علت وقوع حالت اعسار، توجه به سابقه اعسار یا ایسار، لزوم ارائه بینه از سوی مدعی وضعیت خلاف اصل؛ در حالت اعسار نیز تکلیف محکوم‌به و نحوه وصول آن مشخص شده است. در ادامه ضمن بیان سیر قانون‌گذاری در موضوع نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مغایرت‌های قوانین و مقررات با فقه ارائه شد. از جمله اینکه در اغلب مقررات موضوع بحث علاوه بر اینکه از حبس محکوم‌علیه استنباط قائلیت مقنن بر اصالت و موضوعیت می‌گردد برای دادگاه و سایر نهادهای حاکمیتی نیز هیچ نقشی جهت وصول محکوم‌به پیش‌بینی نشده است. البته از سال ۹۲ به بعد، خصوصاً با تصویب لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، این مقررات با رویکرد انطباق بر فقه تنظیم شده است. در خاتمه پژوهش راه‌کارهای مقتضی جهت انطباق قوانین بر فقه امامیه و شرایط اقتصادی و اجتماعی جامعه ارائه شد.

کلمات کلیدی: محکومیت‌های مالی، محکوم‌علیه مالی، حبس، اعسار، منشاء دین

- ۱- فصل اول: طرح تحقیق ۱
- ۱-۱- تعریف مسأله ۴
- ۱-۲- هدف از تحقیق و ضرورت آن ۵
- ۱-۳- سوالات تحقیق ۶
- ۱-۴- فرضیه‌ها و پیش‌فرض‌های تحقیق ۶
- ۱-۵- مواد و روش انجام تحقیق ۷
- ۱-۶- جنبه جدید بودن و نوآوری ۷
- ۱-۷- سامانه تحقیق ۸
- ۲- فصل دوم: مفاهیم ۹
- ۲-۱- مفهوم زندان ۱۰
- ۲-۲- مفهوم و اقسام دین و مدیون ۱۴
- ۲-۳- مفهوم فُلس و مشتقات آن ۱۷
- ۲-۴- مفهوم حَجْر و اقسام آن ۱۹
- ۲-۵- مفهوم یُسْر و مشتقات آن ۲۱
- ۲-۶- مفهوم و اقسام عُسْر ۲۲
- ۲-۷- مفهوم غارمین ۲۵
- ۲-۸- مفهوم مستثنیات دین ۲۵
- ۳- فصل سوم: مبانی فقهی حبس محکوم‌علیه ۲۶
- ۳-۱- حبس مدیون به علت عدم تأدیه دین ۲۷
- ۳-۱-۱- ادله فقهی در باب جواز حبس مدیون ۲۸
- ۳-۱-۱-۱- روایات ۲۸
- ۳-۱-۱-۲- آرای فقها ۳۴

- ۳-۱-۲- مدت حبس به علت عدم تأدیه دین ۵۵
- ۳-۱-۳- ادله فقهی عدم جواز حبس مدیون معسر..... ۵۷
- ۳-۱-۳-۱- روایات ۵۸
- ۳-۱-۳-۲- آرای فقها ۵۹
- ۳-۲- بررسی فقهی تأثیر نوع دین و منشاء ایجاد آن در حبس و اعسار ۶۲
- ۳-۳- ادله فقهی نحوه وصول دین در حالت اعسار مدیون..... ۶۹
- ۳-۳-۱- ادله فقهی در باب پرداخت دیون از سهم غارمین در زکات (بیت‌المال) ۶۹
- ۳-۱-۳-۱- روایات ۷۰
- ۳-۱-۳-۲- آرای فقها ۷۱
- ۳-۳-۲- ادله فقهی در باب وجوب تکسب مدیون برای پرداخت دین ۷۲
- ۳-۲-۳-۱- روایات ۷۲
- ۳-۲-۳-۲- آرای فقها ۷۳
- ۳-۲-۳-۳- تقسیط دین ۸۰
- ۴- فصل چهارم: مبانی حقوقی حبس و اعسار محکوم‌علیه ۸۱
- ۴-۱- حبس محکوم‌علیه به علت عدم تأدیه محکوم‌به ۸۲
- ۴-۱-۱- حبس محکوم‌علیه در محکوم‌به با منشاء مالی و قراردادی ۸۳
- ۴-۱-۲- حبس محکوم‌علیه در محکوم‌به با منشاء جرم ۱۱۰
- ۴-۱-۳- مدت حبس به علت عدم تأدیه محکوم‌به ۱۱۷
- ۴-۱-۳-۱- مدت حبس در محکوم‌به با منشاء مالی و قراردادی ۱۱۷
- ۴-۱-۳-۲- مدت حبس در محکوم‌به با منشاء جرم ۱۱۹
- ۴-۲- بررسی حقوقی تأثیر نوع دین و منشاء ایجاد آن در حبس و اعسار ۱۲۲

- ۱۲۳ ۱-۲-۴ سیر تقنینی تا سال ۱۳۹۰
- ۱۲۵ ۲-۲-۴ سیر تقنینی از سال ۱۳۹۱
- ۱۳۱ ۳-۴ بررسی حقوقی نهاد اعسار در نظام حقوقی ایران
- ۱۳۳ ۱-۳-۴ طرح دعوی اعسار و ادله اثبات آن
- ۱۳۴ ۱-۱-۳-۴ زمان طرح دعوی اعسار
- ۱۳۶ ۲-۱-۳-۴ ادله مؤثر در قبول ادعای اعسار
- ۱۳۷ ۳-۱-۳-۴ نحوه بررسی ادله ابرازی محکوم علیه مدعی اعسار
- ۱۴۱ ۴-۱-۳-۴ معامله به قصد فرار از ادای دین و معسر نمایاندن خود
- ۱۴۳ ۲-۳-۴ آثار مترتب بر حکم اعسار
- ۱۴۳ ۱-۲-۳-۴ مصونیت از حبس محکوم علیه
- ۱۴۴ ۱-۱-۲-۳-۴ تأثیر اعسار بر حبس محکوم علیه در جزای نقدی
- ۱۴۶ ۲-۲-۳-۴ تقسیط محکوم به
- ۱۵۰ ۳-۲-۳-۴ سایر آثار و تبعات حکم اعسار
- ۱۵۵ نتیجه گیری و پیشنهادها
- ۱۶۰ فهرست منابع
- ۱۶۰ ۱- کتاب های فارسی
- ۱۶۲ ۲- کتاب های عربی
- ۱۶۷ ۳- مقاله ها
- ۱۶۸ ۴- قوانین و مقررات
- ۱۷۲ ۵- نرم افزارها و سایتها

فصل اول: طرح تحقیق

با توجه به شرایط اقتصادی جامعه و تحولات اجتناب‌ناپذیر آن، وضعیت اجتماعی و اقتصادی اشخاص، خصوصیات رفتاری و فرهنگی بخشی از افراد جامعه و عدم پای‌بندی ایشان به هنجارهای اجتماعی و اقتصادی و در موضوع بحث ما عدم پای‌بندی به تعهدات قراردادی و غیرقراردادی، نقض تعهدات و عدم ایفای دیون خود و بسیاری دیگر از عوامل، موضوع نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و وصول محکوم‌به از محکوم‌علیه از اهمیت و جایگاه بالایی در حاکمیت و نظام حقوقی هر کشوری برخوردار است.

در کشور ما نیز از ابتدای قانون‌گذاری این موضوع مورد توجه قانون‌گذار بوده، تاکنون قوانین و مقررات متعددی با موضوع یا محتوای نحوه اجرای محکومیت‌های مالی به تصویب رسیده است. از سوی دیگر با توجه به شاکله دینی و مذهبی کشور و مبانی اعتقادی مردم، التزام به انطباق قوانین بر احکام شریعت وجود داشته است به شکلی که حتی حاکمان حکومت‌هایی که در ادوار گذشته بر این سرزمین حکومت داشته و هیچ اعتقادی به شریعت اسلام و مذهب تشیع نداشته‌اند نیز همواره برای حفظ ظاهر و جلب اعتماد و حمایت مردم، در اداره جامعه خود را ملتزم به احکام دینی نمایانده، در تنظیم قوانین و مقررات حتی‌الامکان ظواهر و مبانی شریعت را لحاظ می‌کردند. لکن در موضوع بحث و در تقنین مقررات مربوط به نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، همواره تناقضات آشکاری بین مبانی دینی و قوانین مصوّب وجود داشته است. حتی پس از پیروزی انقلاب اسلامی که بر مبنای اصل چهارم قانون اساسی لزوماً می‌بایست کلیه قوانین و مقررات کشور منطبق بر موازین شرع باشد، نه تنها این مقررات اصلاح نشده بلکه به عکس مقررات تصویبی پس از انقلاب در موضوع نحوه اجرای محکومیت‌های مالی نیز به وضوح مغایر مبانی فقهی بوده است. این نکته همواره ذهن هر فرد آشنا به این مبانی را به خود متوجه می‌کند که چرا علی‌رغم گذشت بیش از سه دهه از پیروزی انقلاب و تشکیل حکومت اسلامی تاکنون هیچ اقدام مؤثری جهت اصلاح قوانین و مقررات موضوع بحث صورت نپذیرفته و با توجه به اهمیت موضوع روز به روز بر آثار زیان‌بار اقتصادی و اجتماعی آن افزوده شده است. از طرفی بسیاری از افراد، با توسل و تمسک قضات به قوانین جاری، به علت عدم تأدیه محکوم‌به

بخشی از عمر خود را در حبس به سر برده، و از سوی دیگر بسیاری از بدهکاران با بهره‌مندی از اشکالات قانونی به صورت غیرواقعی خود را معسر جلوه می‌دهند، در مقابل طلبکارانشان از رسیدن به محکوم‌به محروم مانده‌اند. دادگاه و سایر نهادهای حاکمیتی که می‌بایست در رسیدن افراد به مطالباتشان یار و مددکارشان باشند، علی‌رغم بهره‌مندی از ابزارها و اهرم‌های فراوان سخت‌افزاری و نرم‌افزاری، هیچ نقشی در کمک به محکوم‌له جهت رسیدن به محکوم‌به ایفا ننموده و تنها اقدام به حبس تعدادی از بدهکاران به علت عدم ایفای دیون خود می‌کنند. همه این موارد مبین و مؤید لزوم انجام یک پژوهش دقیق در موضوع نحوه اجرای محکومیت‌های مالی است که در این باب در طرح تحقیق پژوهش به توجیه آن خواهیم پرداخت.

نکته جالب توجه اینکه پس از ارائه طرح تحقیق این پژوهش و تصویب آن، گره به ظاهر کور عدم انجام اقدام مؤثر در اصلاح مغایرت‌های موجود در قوانین و مقررات مربوط به نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، در نظام حقوقی کشور باز شده و از سال ۱۳۹۲ پس از حدود ۳۴ سال، با تصویب قوانین و مقررات پیاپی و با لحاظ کردن مبانی فقهی و رفع اشکالات و مغایرت‌های موجود، برای نخستین بار نظام حقوقی مدون کشور، در موضوع نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، خصوصاً در مورد حبس محکوم‌علیه به علت عدم تأدیه محکوم‌به، به سمت انطباق بر فقه حرکت کرده است. به ویژه با تصویب لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در دی‌ماه سال ۹۲ که در صورت نهایی شدن، با توجه به ضوابط و مقررات مندرج در آن تغییرات اساسی و منطبق بر فقه در موضوع بحث ایجاد خواهد شد. البته ما امیدوار بودیم با تعیین تکلیف ۱۷ ایراد وارده بر این لایحه از سوی شورای نگهبان، لایحه مذکور تبدیل به قانون شده و این پژوهش نخستین پایان‌نامه‌ای باشد که به آن پرداخته است، لکن علی‌رغم تمدید فرصت دفاع به مدت یک نیم‌سال تحصیلی متأسفانه تا زمان تکمیل این پژوهش، لایحه مذکور از سوی کمیسیون قضائی و حقوقی جهت طرح در صحن علنی تسلیم هیأت ریسه مجلس شورای اسلامی نشده است. البته ما همان لایحه تصویبی را به تفصیل مورد بررسی فقهی حقوقی قرار خواهیم داد تا همچنان این پژوهش نخستین پایان‌نامه‌ای باشد که به آن پرداخته است.

۱-۱- تعریف مسأله

نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و تادیه محکوم‌به از سوی محکوم‌علیه همواره اساسی‌ترین مرحله پس از دادرسی، ضمانت اجرای آرای محاکم و راه استیفای حقوق محکوم‌له پس از گذر از تشریفات پریج و خم دادرسی است. در کشور ما از ابتدای قانون‌گذاری این موضوع مورد توجه قانون‌گذار بوده و قوانین و مقررات متعددی در این زمینه به تصویب رسیده است. مهم‌ترین این قوانین و مقررات که بصورت کامل یا موادی از آن به موضوع نحوه اجرای محکومیت‌های مالی اختصاص یافته است عبارتند از: قانون اصول تشکیلات عدلیه و محاضر شرعیه و حکام صلحیه (۱۲۹۰)، قانون تسریع محاکمات (۱۳۰۹)، آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی (۱۳۰۹)، قانون اعسار و افلاس و اصلاح قانون تسریع محاکمات (۱۳۱۰)، قانون اعسار (۱۳۱۳)، قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی (۱۳۵۱)، قانون منع توقیف اشخاص در قبال تخلف از انجام تعهدات و الزامات مالی (۱۳۵۲)، قانون مجازات اسلامی (۱۳۶۲)، قانون مجازات اسلامی (۱۳۷۵)، قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی (۱۳۷۷)، آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی (۱۳۷۸)، اصلاحیه بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و بالاخره دستورالعمل ساماندهی زندانیان، کاهش جمعیت کیفری زندانها (۱۳۹۲) و قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲).

در اغلب مواردی که موضوع وصول دین و طلب از سوی داین در محاکم مطرح می‌گردد، تعارض بین حقوق داین و مدیون؛ و پس از دادرسی و صدور رای، تعارض بین حقوق محکوم‌له و محکوم‌علیه، حصول نتیجه مقتضی را سهل و ممتنع می‌نمایاند و متأثر از این تعارض اجرای احکام و آرای مربوطه با مشکلات عدیده‌ای مواجه می‌گردد. البته این اختلاف و تعارض اختصاص به مراحل دادرسی، صدور رای و اجرای آن نداشته، قوانین و آیین‌نامه‌های مصوب در موضوع نحوه اجرای محکومیت‌های مالی طی دوره‌های مختلف متأثر از این تعارض همواره با اشکالات و ابهامات فراوانی مواجه بوده به نحوی تنظیم گردیده است که یا در نتیجه اجرای آن برای محکوم‌له استیفای حقوق و محکوم‌به به سختی و

با تحمل خسارات فراوان میسر بوده است، یا به شکلی که حقوق ابتدایی و آزادی مشروع محکوم‌علیه به علت عدم انجام تعهد از وی سلب گردیده است. نتیجه اینکه همواره قوانین مربوط به نحوه اجرای محکومیت‌های مالی با تزییع حقوق محکوم‌له یا محکوم‌علیه همراه بوده است. قانون جاری نیز که با عنوان قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در سال ۱۳۷۷ مورد تصویب مجلس شورای اسلامی قرار گرفت. همچنین آیین‌نامه اجرایی آن که در تاریخ ۱۳۷۸/۲/۲۶ به تصویب رییس قوه قضائیه رسید از این روند مستثنی نیست. مقررات مذکور اصل را بر حبس مدیون ممتنع قرار داده؛ ضمن اینکه رسیدگی به دادخواست اعسار را مؤخر بر حبس دانسته است، در موضوع اعسار نیز هیچ توجهی به نوع دین و منشاء ایجاد آن ندارد حال آنکه مراجعه به متون فقهی مؤید و مبین وجود تمایز بین دیون، منشاء آنها و تقدّم یا تأخر بین حبس و رسیدگی به ادعای اعسار مدیون ممتنع، متناسب با نوع دین و سبب ایجاد آن است. مشکلات به وجود آمده از ایراد فوق‌الذکر در قوانین و مقررات جاری سبب شد تا رییس قوه قضائیه طی بخشنامه‌ای در تاریخ ۱۳۹۱/۴/۳۱ اقدام به اصلاح بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوّب ۱۳۷۸ نماید. علی‌رغم اینکه در آغاز اصلاحیه مذکور مبنای این تغییر آرای فقهی امام خمینی (ره) و مقام معظم رهبری بیان شده بود، به سیاق نگارش قوانین و مقررات گذشته هیچ توجهی به نوع دین و منشاء ایجاد آن نشده، صرفاً به عکس آیین‌نامه سابق اصل بر عسر مدیون ممتنع و عدم حبس وی قرار گرفته، ادعای خلاف آن نیازمند اثبات است.

۲-۱- هدف از تحقیق و ضرورت آن

ایرادات و اشکالات مذکور و تغییرات پی‌درپی قوانین و مقررات مربوط به نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، ضرورت بررسی و تحلیل موضوع را از دو جهت فقهی و حقوقی اجتناب ناپذیر می‌نمایند چرا که اولاً مستند به اصل چهارم قانون اساسی کلیه قوانین و مقررات ما لزوماً می‌بایست بر اساس موازین اسلامی باشد ثانیاً با توجه به شرایط اجتماعی و اقتصادی در دنیای امروزی و سرعت

توسعه اقتصادی، ساختارهای اعمال حاکمیت از جمله ساز و کارهای حقوقی نیز لزوماً می‌بایست متناسب با شرایط اقتصادی، سیاسی و فرهنگی امروز جامعه تغییر کرده تا بتواند پاسخگوی نیازها و الزامات روز عرصه اداره جامعه باشد.

۱-۳- سوالات تحقیق

با توجه به مطالب مذکور و در راستای تحلیل و بررسی مبنای فقهی حقوقی قوانین و مقررات نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، خصوصاً اصلاحیه بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در مقایسه با بند ج سابق و عدم تدوین قانونی جامع و کامل در این خصوص سوالات زیر مطرح است:

۱- مبنای فقهی حقوقی حبس محکوم‌علیه مالی چیست؟

۲- در فقه امامیه و حقوق ایران نوع دین و منشاء ایجاد آن چه تأثیری در حبس محکوم‌علیه دارد؟

۳- آیا در فقه امامیه برای حبس محکوم‌علیه مالی از جهت مدت محدودیتی وجود دارد؟

۴- در دعوی اعسار بار اثبات بر عهده چه کسی است؟

۱-۴- فرضیه‌ها و پیش‌فرض‌های تحقیق

۱- حبس محکوم‌علیه مالی در فقه مبتنی بر روایاتی است که بر اساس آن حبس مدیون برای حفظ حقوق طلبکاران و الزام مدیون به ادای دین جایز دانسته شده، مبنای حقوقی آن نیز همین دلایل می‌باشد.

۲- در فقه برای حبس مدیون، بین دیونی که ناشی از مال یا عوض مالی است با دیونی که ناشی از ضمان یا جنایت است تفاوت وجود دارد لکن در قانون تفصیلی بین دیون وجود ندارد.

۳- بر اساس نظر مشهور فقهای امامیه، مدیون تا اثبات اعسار در دیون با منشاء قراردادی و معوض

یا در صورت ملائت تا ادای دین در حبس باقی می‌ماند.

۴- در فقه با توجه به تفصیلی که بین دیون وجود دارد بار اثبات اعسار و ملائمت متناسب با نوع دین تعیین می‌گردد لکن در قانون اینگونه نیست. براساس اصلاحیه بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی بار اثبات ملائمت به عهده محکوم‌له است.

۱-۵- مواد و روش انجام تحقیق

این پایان‌نامه در حوزه علوم انسانی و به شکل نظری است. همانند اغلب تحقیقات حقوقی، ما نیز قصد داریم در این پژوهش با بهره‌مندی از روش توصیفی-تحلیلی با گردآوری اطلاعات به شیوه کتابخانه‌ای و از طریق مطالعه، بررسی و فیش‌برداری منابع، ضمن مراجعه به منابع فقهی و حقوقی، مطالعه و بیان روایات و آرای فقها و حقوق‌دانان در موضوع حبس مدیون ممتنع یا مامل، همچنین بررسی سیر تحولات قانونی موضوع، ضمن بیان نظر فقهای امامیه و نقد و بررسی قوانین موجود در زمینه اجرای محکومیت‌های مالی، به سوالات تحقیق پاسخ داده و با سنجش فرضیات فوق‌الذکر در حد بضاعت اندک و قلت اطلاعات حقوقی خود، نتایج مقتضی را ارائه و راه‌کارهای کاربردی را بیان نماییم.

۱-۶- جنبه جدید بودن و نوآوری

با توجه به ابلاغ بخشنامه‌ای مبنی بر اصلاح بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۸ توسط رئیس قوه قضائیه در تاریخ ۱۳۹۱/۴/۳۱، ابلاغ دستورالعمل ساماندهی زندانیان و کاهش جمعیت کیفری زندانها در تاریخ ۱۳۹۲/۴/۱، همچنین روند تصویب لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در مجلس شورای اسلامی، موضوع جدید به نظر می‌رسد.

۱-۷- سامانه تحقیق

این پژوهش در چهار فصل با عناوین و موضوعات زیر تهیه و تدوین شده است:

در فصل نخست با عنوان «طرح تحقیق»، ضمن تعریف و تشریح مساله، هدف از تحقیق و ضرورت آن بیان، پس از آن سوالات تحقیق، فرضیه‌ها و پیش‌فرض‌های پژوهش، مواد و روش انجام تحقیق نیز به اختصار بیان شده است.

در فصل دوم با عنوان «مفاهیم»، عناوین و الفاظ کاربری و کلیدی در موضوع پژوهش بیان گردیده و معانی و مفاهیم لغوی و اصطلاحی آنها مورد بررسی قرار می‌گیرد.

در فصل سوم با عنوان «بررسی مبانی فقهی حبس محکوم‌علیه»، ادله و مستندات فقهی در موضوعاتی چون جواز یا عدم جواز حبس مدیون مامطل یا معسر، نقش نوع دین و منشاء ایجاد آن و در نهایت وصول دین در حالت اعسار، با بیان روایات وارده و آراء و نظرات فقهای امامیه (به ترتیب زمان حیات ایشان) مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

در فصل چهارم با عنوان «بررسی مبانی حقوقی حبس محکوم‌علیه»، با بررسی سیر قانون‌گذاری در موضوع نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، موضوعاتی چون حبس محکوم‌علیه، نقش نوع دین و منشاء ایجاد آن و در نهایت نهاد اعسار مورد بررسی حقوقی قرار می‌گیرد.

فصل دوم: مفاهیم

بحث و بررسی موضوع حبس مدیون ممتنع از ادای دین و حصول نتیجه مقتضی در این پژوهش ملازمه و ارتباط مستقیم با مباحث متعدد دیگری در اطراف موضوع دارد. از منشاء و موجب ایجاد دین، طرفین دین، زمان تأدیه تا مباحث مربوط به عجز از پرداخت دین، اعسار، ایسار و امتناع از پرداخت دین و حبس مدیون مماطل و در نهایت بحث زکات و سهم غارمین و نقش حاکمیت در موضوع ادای دین بدهکاران معسر.

در این فصل ضمن بررسی مفاهیم و معانی لغوی واژه‌های مذکور، معانی و مفاهیم آن از نظر فقهی و حقوقی نیز به اختصار بیان خواهد شد. با توجه به اینکه معانی بعضی از واژه‌ها در لغت و اصطلاح (فقهی و حقوقی) یکی می‌باشد در آن موارد از تفکیک احتراز نموده و مفهوم آن واژه یکجا خواهد آمد، لکن در واژه‌هایی که مفهوم آنها در لغت و اصطلاح یا در فقه و حقوق متفاوت است آنها را به صورت مجزا آورده و بیان خواهیم کرد.

۲-۱- مفهوم زندان

در بیان مفهوم زندان ابتدا به بیان معنی آن در لغت پرداخته سپس مفهوم آن در فقه بررسی و در نهایت از منظر حقوقی نیز آن را بررسی خواهیم کرد.

۲-۱-۱- زندان در لغت

با مطالعه و بررسی مشخص می‌گردد که در کتب و آثار بزرگان اهل لغت، برای مفهوم زندان از الفاظ و لغاتی چون نفی، حصر، حبس، سجن، وقف، امساک و ثبط استفاده شده است^۱ که از بین این

۱. جوهری، اسماعیل بن حماد، ۱۴۱۰، الصحاح تاج اللغه و صحاح العربیه، بیروت، دارالعلم للملایین، ج ۲، ص ۶۳۰، ج ۳، ص ۹۱۵ و ج ۵، ص ۱۳۳؛ ابن فارس، احمد بن فارس، ۱۴۰۴، معجم مقاییس اللغه، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ج ۲، ص ۷۲ و ۱۲۸ و ج ۳، ص ۱۳۷؛ راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ۱۴۱۲، مفردات الفاظ القرآن، لبنان، دارالعلم، ص ۱۷۲، ۲۱۶، ۲۳۸ و ۳۹۸؛ قرشی، سیدعلی اکبر، ۱۴۱۲، قاموس قرآن، ششم، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ج ۱، ص ۳۰۳، ج ۲، ص ۹۶، ۱۴۷، ۱۴۸، ج ۳، ص ۲۳۵ و ج ۷، ص ۲۳۶.

لغات الفاظ «حبس» و «سجن» بیشترین کاربرد را داشته، پس از شنیدن این دو لفظ برای هر شنونده‌ای زندان به ذهن متبادر می‌گردد، لکن در مورد سایر الفاظ این‌گونه نیست. با توجه به اینکه در منابع و مباحث مربوط به موضوع این پایان‌نامه تنها از این دو لفظ استفاده شده است ما نیز به تبع از آنها استفاده خواهیم کرد.

تقریباً در تمامی کتب لغت، معنی و مفهوم واژه «حبس» محدود ساختن، جلوگیری از دخل و تصرف و آمد و شد آزادانه و ممانعت از انجام اعمال به صورت آزاد است. در واقع خصوصیت مکانی شرط اطلاق عنوان حبس نیست بلکه محدودیت در رفت و آمد و انجام اعمال ملاک است. اما در مورد لفظ «سجن» (به کسر سین) خصوصیت مکانی نهفته است و به مکان معین و مشخص اطلاق می‌گردد که شخص را در آن زندانی می‌کنند.^۱

۲-۱-۲- حبس و زندان در فقه

در قرآن الفاظ و واژه‌های فراوانی به معنا و مفهوم زندان آمده است که مصادیقی از آن عبارتند از: آیات ۱۹۶ و ۲۷۳ سوره بقره، ۱۵ سوره نساء، ۳۳ و ۱۰۶ سوره مائده، ۲۷ و ۳۰ سوره انعام، ۵ و ۹ سوره توبه، ۸ سوره هود، آیات متعدد سوره یوسف، ۸ سوره اسراء، ۲۹ سوره شعراء، ۳۱ سوره سبأ، ۲۴ سوره صافات و آیات ۷ و ۸ سوره مطففین.

با مطالعه و بررسی انجام شده در متون فقهی و آثار فقها و مفسران قرآن مشخص می‌گردد که در دین مبین اسلام مقصود از حبس، صرفاً نگهداشتن و حبس کردن در یک مکان خاص و مشخص، خصوصاً با مشخصات تنگ و تاریک یا زندان با خصوصیات امروزی نیست بلکه منظور از حبس در شریعت اسلامی جلوگیری و تعویق فرد از تصرفات آزادانه، منع از انجام بعضی اعمال، بدور از آزار و شکنجه بوده است که به شیوه‌های مختلفی اجرا می‌گردید، از جمله اجرای آن در خانه، مسجد، ملازمت مدیون توسط مدعی یا طلبکار و در بعضی موارد و مصادیق محدود در مکان خاصی به نام

۱. همان.

زندانی، نه به شکل و رویه موجود که در مجموعه قوانین و مقررات جاری به وفور از مجازات زندان استفاده شده است.

«در قوانین کیفری اسلام ضمن اینکه برای جلوگیری از خلافکاری‌ها و حمایت جامعه در مقابل شرارت افراد شرور از راه‌های دیگری استفاده شده است، به حکم ضرورت، عقوبت زندان نیز به عنوان کیفر ثانوی و بطور فی‌الجمله پذیرفته شده است. اما زندان بگونه بالجمله و با آن طول و تفصیل که در دنیای بشریت معمول و متداول بوده و هست، مورد پذیرش اسلام نیست...در موارد متعدد دیگر از دیدگاه شریعت، عقوبت زندان به عنوان طریق احیای حق و وصول آن از کسی که در ادای آن تعلل می‌ورزد مورد تصویب قرار گرفته است که به مجرد تحقق یافتن هدف، موضوع منتفی می‌شود»^۱

با تدقیق در فقه یک نوع تفاوت و تمایزی بین زندان به مفهوم خاص و رایج امروزی با حبس مورد نظر اسلام مشاهده می‌گردد. همانگونه که یکی از فقهای معاصر بیان داشته‌اند «اصولاً در سیاست کیفری اسلام، زندان به عنوان یک مجازات مطرح نیست و تنها در برخی از جرایم محدود برای جلوگیری از ضرر و زیانی که ممکن است از ناحیه مجرم خاص به جامعه برسد، مورد استفاده قرار گرفته است. البته، آن هم به عنوان حبس، که معنای وسیع‌تری از زندان به مفهوم خاص آن با وضعی که امروزه شاهدیم، دارد»^۲

در واقع در شریعت اسلامی حبس اعم از زندان می‌باشد. البته زندان به مفهوم مکان خاص به عنوان یکی از نمونه‌های اجرای حبس، آن نیز به منظور نگهداری و توقیف بعضی از مجرمین جرایم خاص یا از نوع اکتشافی آن به منظور اختبار از وضعیت مورد نظر، از جمله وضعیت مالی مدیون مامل، در تاریخ اسلام وجود داشته است. در اغلب کتب و آثار مربوطه ساخت اولین زندان در تاریخ اسلام به حضرت علی(ع) منسوب است. آن حضرت در زمان خلافت خود ابتدا اقدام به ساخت زندانی

۱. واتلی، احمد، ۱۳۶۷، احکام زندان در اسلام، سوم، محمدحسن بکائی، [بی‌جا]، دفتر نشر فرهنگ اسلامی، ص ۵ و یازده.

۲. هاشمی‌شاهرودی، سید محمود، نقل در: سازمان زندانها و اقدامات تأمینی و تربیتی کشور، ۱۳۸۱، مجموعه مقالات و سخنرانی‌های اولین همایش بین‌المللی بررسی راه‌های جایگزین مجازات حبس، تهران، راه تربیت، ص ۲۲.

به نام «نافع» و پس از آن زندانی به نام «مخیس» کرد^۱، لیکن همانگونه که در سطور بالا اشاره شد در مفهوم کلی‌تر و عام، از دیدگاه شریعت اسلام حبس دارای مفهومی متفاوت از زندان با مشخصات و مفاهیم امروزی است «در لسان و فرهنگ قرآن و سنت، حبس و زندان به معنای جای دادن مجرم و یا متهم در یک مکان تنگ و تاریک نمی‌باشد، بلکه حبس همانا بازداشت می‌باشد که از نظر معنی ضد تخلیه و بحال خود رها بودن می‌باشد. بنابراین منظور از حبس و زندان همان بازداشتن شخص زندانی از آمد و شد و تصرفات آزادانه می‌باشد، و نه بیشتر از آن.»^۲ با توجه به مطالب مذکور و تدقیق صورت گرفته در منابع فقهی مشخص می‌گردد که «معنای سجن همانا ممانعت کردن از تصرف است، اما اندازه ممانعت و نوع آن ملحوظ نشده است، و من در اصطلاح شریعت برای لفظ سجن حقیقت شرعی‌ای پیدا نکردم، بلکه شارع مقدس نیز لفظ را نقل کرده و به معنایی که در میان عرب متداول است بکار برده و در مورد بازداشت کردن یک نفر در مکان مخصوص و مانع شدن از تصرف او اطلاق نموده است و این از باب نامیدن مفهوم است به نام یکی از مصادیقش زیرا یکی از مصداق‌های منع کردن جلوگیری کردن انسان است از تصرف، از طریق قرار دادن او در محلی که برای این کار مهیا شده است... در قرآن کریم و احادیث شریف نیز لفظ‌های سجن و حبس به معنای شایع در میان عرب به کار برده شده و الفاظ حبوس و وقوف هم به همین معناست»^۳

در پایان این بخش بیان می‌دارد که در روایات و فتاوی فقها به حدود ۳۰ مورد جواز حبس در شریعت تصریح شده است که با توجه به ارتباط بعضی از این موارد با موضوع پژوهش آنها را در جای خود نقل خواهیم کرد.

۱. طبسی، نجم‌الدین، ۱۴۲۷، زندان و تبعید در اسلام، ترجمه سیدمحمدرضا حسینی؛ مصطفی‌شفیعی، [بی جا]، صفحه‌نگار، ص ۱۸ تا ۲۲. وائلی، احمد، پیشین، ص ۱۰۴ و ۱۲۵.

۲. منتظری‌نجف‌آبادی، حسینعلی، ۱۴۰۹، مبانی فقهی حکومت‌اسلامی، دوم، ترجمه محمودصلواتی؛ ابوالفضل شکوری، تهران، کیهان، ج ۴، ص ۴۳.

۳. وائلی، احمد، پیشین، ص ۱۱.

۲-۱-۳- حبس و زندان در حقوق

با بررسی انجام شده در قوانین و مقررات گذشته و جاری مشخص می‌گردد در کلیه ادوار قانون‌گذاری مراد و مقصود قانون‌گذار از لفظ زندان و حبس، اخصاً از مفهوم آن در لغت و فقه بوده و منظور از این دو لفظ صرفاً نگهداشتن و حبس کردن در یک مکان خاص و مشخص می‌باشد. متأثر از این روند در کتب و آثار حقوقدانان نیز مفهوم زندان همان مفهوم اخیر بوده و آن مفهوم وسیع مذکور در فقه و لغت نیست. در واقع با شنیدن یا دیدن این دو لفظ در کلیه متون قانونی و حقوقی، به ذهن هر شنونده یا بیننده‌ای خصوصیت مکانی و حبس به مفهوم اخص آن متبادر می‌گردد.

۲-۲- مفهوم و اقسام دین و مدیون

مدیون، مدان، مدین و داین همگی از مشتقات دین می‌باشند که مفهوم و معنای آنها در لغت، فقه و حقوق تقریباً یکی است که به شرح ذیل بیان می‌گردد.

۲-۲-۱- دین، مدیون، داین در لغت و اصطلاح

برای لفظ «دین» در لغت معانی و مفاهیم متعددی بیان شده که بعضی از آنها عبارت است از؛ قرض، وام، آنچه دارای مهلت معین است، وام یا قرض مدت‌دار و ثمن مبیع.^۱ با استقرار به عمل آمده در مورد مفهوم لفظ دین در فقه امامیه در ادوار مختلف فقهی بین فقها اتفاق نظر وجود داشته و در کلام فقها دین عبارت است از مالی کلی که به علتی از علل ذمه فرد به آن مشغول است.^۱

۱. جوهری، اسماعیل بن حماد، پیشین، ج ۵، ص ۲۱۱۷؛ ابن فارس، احمد بن فارس، پیشین، ج ۲، ص ۳۲۰؛ راغب اصفهانی، حسین بن محمد، پیشین، ص ۳۲۳؛ فیومی، احمد بن محمد، [ابی‌نا]، المصباح‌المنیر فی غریب‌الشرح‌الکبیر للرافعی، قم، منشورات دارالرضی، ج ۲، ص ۲۰۵؛ ابن منظور، محمد بن مکرم، ۱۴۱۴، لسان‌العرب، سوم، بیروت، دارالفکر للطباعة والنشر والتوزیع، ج ۱۳، ص ۱۶۷؛ قرشی، سیدعلی‌اکبر، پیشین، ج ۲، ص ۳۷۹؛ عمید، حسن، ۱۳۸۹، فرهنگ فارسی عمید، تهران، امیرکبیر، ج ۱، ص ۹۹۴.

طرفی که ذمه‌اش به دین مشغول است بدهکار، مدیون، مدان و مدین نام داشته و به طرف دیگر که ذینفع اشتغال ذمه‌ی طرف مقابل می‌باشد طلبکار، داین و غریم گفته می‌شود.^۲

۲-۲-۲- اقسام دین

برای دین از جهات مختلف تقسیمات متعددی ارائه شده است که اقسام کاربردی آن در این پژوهش، بیان و به اختصار شرح داده خواهد شد.

۲-۲-۱- دین از جهت منشاء

دین از جهت منشاء و سبب به دو قسم اختیاری یا ارادی و غیر اختیاری یا غیر ارادی تقسیم می‌گردد.^۳ منشاء دین اختیاری، تعهدات ارادی بوده و ناشی از اخذ و تحصیل مال به صورت مستقیم یا غیرمستقیم است، از جمله دیون ناشی از معاملات معوض مانند؛ اشتغال ذمه‌ی قرض‌گیرنده به عوض قرض در عقد قرض، اشتغال ذمه‌ی خریدار به ثمن در بیع نسبه و اشتغال ذمه‌ی فروشنده به مثن در بیع سلف یا اشتغال ذمه‌ی زوج به مهر به سبب عقد ازدواج.

منشاء دین غیر اختیاری ناشی از اخذ و تحصیل مال به صورت مستقیم یا غیرمستقیم نیست و ممکن است اشتغال ذمه‌ی مدیون ناشی از تعهدات غیرمعوض بوده یا دینی قهراً بر ذمه‌ی وی قرار گیرد

۱. «الدین کل مال لزم فی الذمه عوضاً عن عین مثله» ابن حمزه، محمد بن علی، ۱۴۰۸، الوسيله الی نیل الفضیله، قم، کتابخانه آیه‌الله مرعشی‌نجفی‌ره، ص ۲۷۳؛ ابن سعید، یحیی بن احمد، ۱۴۰۵، الجامع للشرائع، قم، مؤسسه سیدالشهداء‌العلمیه، ص ۲۸۳؛ عاملی کرکی، علی بن حسین (معروف به محقق کرکی یا محقق ثانی)، ۱۴۱۴، جامع المقاصد فی شرح القواعد، دوم، قم، مؤسسه آل‌البتیت علیهم‌السلام، ج ۵، ص ۳۹؛ اصفهانی، سیدبوالحسن، ۱۴۲۲، وسیله‌النجاه (مع حواشی الامام‌الخمنی)، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام‌خمنی‌ره، ج ۲، ص ۱۳۹؛ موسوی خمینی، سیدروح‌الله، [بی‌تا]، تحریرالوسیله، قم، مؤسسه مطبوعات دارالعلم، ج ۱، ص ۶۴۷؛ حسینی سیستانی، سیدعلی، ۱۴۱۷، منهاج‌الصالحین، پنجم، قم، دفتر حضرت آیه‌الله سیستانی، ج ۲، ص ۳۱۱.

۲. موسوی خمینی، سیدروح‌الله، تحریرالوسیله، پیشین.

۳. «و سببه إما الاقتراض أو أمور آخر اختیاریه، کجعله مبیعاً فی السلم، أو ثمناً فی النسیئه، أو أجره فی الإجاره، أو صداقاً فی النکاح، أو عوضاً فی الخلع و غیر ذلك، أو قهریه کما فی موارد الضمانات و نفقه الزوجه‌الدائمه و نحو ذلك» همان.

مانند اشتغال ذمه فرد به بدل چیزی که آن را تلف کرده است، نفقه افراد واجب‌النفقه و ضمان ناشی از مقررات مربوط به دیات و کفالت.

۲-۲-۲-۲- دین از جهت مدت

دین از جهت مدت به دو قسم «حال» و «مؤجل» تقسیم می‌گردد.^۱

دین حال به دینی می‌گویند که از ابتدا مدت نداشته و ادای آن فی‌الحال است یا مدت داشته و آن مدت سررسیده و طلبکار حق مطالبه آن را دارد.

دین مؤجل به دینی گویند که مدت داشته و قبل از سررسیدن مدت تعیین شده، طلبکار حق مطالبه آن را ندارد. تعیین مدت در این نوع از دین ممکن است از سوی طرفین عقد یا از سوی شارع یا قانون‌گذار باشد، مانند مهلت‌های تعیین شده از سوی شارع برای پرداخت دیه.

۲-۲-۳- اقسام مدیون

با بررسی و استقراء صورت گرفته در متون فقهی، برای مدیون از جهت پرداخت دین چند حالت متصور است. در واقع مدیون متناسب با وضعیت اموال و دارایی‌های خود متصّف به چهار صفت و حالت می‌گردد:

۱. مدیون موسر

۲. مدیون معسر نسبی

۳. مدیون معسر مطلق

۴. مدیون مجهول‌الحال

۱. همان.

در مورد سه حالت نخست در قسمت‌های مربوط به آن در بخش‌های آتی سخن خواهیم گفت. حالت مجهول‌الحال وصف مدیونی است که وضعیت مالی وی از جهت عسر یا یسر معلوم نبوده، به ظاهر دلیل آشکار، مستند و معتبری برای اثبات حالت عسر یا یسر وی وجود ندارد. در مورد نحوه استطلاع و اختبار از وضعیت چنین مدیونی نظرات و آرای مختلفی وجود دارد که در مورد آن در فصول بعدی به تفصیل سخن خواهیم گفت.

۲-۳- مفهوم فُلَس و مشتقات آن

افلاس، مُفْلِس، مُفْلَس و تفلیس همگی از مشتقات فُلَس می‌باشند که مفهوم و معنای آنها در لغت، فقه و حقوق تقریباً یکی بوده و در بعضی موارد متفاوتند که به شرح ذیل بیان می‌گردد.

۲-۳-۱- فُلَس و مشتقات آن در لغت

«فُلَس» که جمع آن «فلوس» است به «سکه‌ای فلزی [می‌گویند] که در عراق (عرب) رواج دارد. هر یک از پولک‌های خرد پوست ماهی مقیاسی است معادل ۱/۱۲ خردل.»^۱ در واقع با توجه به اینکه از نظر اعتباری فلوس دارای ارزش و اعتباری به مراتب پایین‌تر از درهم و دینار است به شخصی که دچار تنگدستی و ناداری شده و در وضع فعلی فاقد درهم و دینار می‌باشد و دارای دارایی کم‌ارزشی به نام فلوس است «مُفْلِس» می‌گویند.^۲

۱. معین، محمد، ۱۳۸۶، فرهنگ معین، تهران، فرهنگ ماهرخ، ج ۲، ص ۱۲۴۳.

۲. جوهری، اسماعیل بن حماد، پیشین، ج ۳، ص ۹۵۹؛ ابن فارس، احمد بن فارس، پیشین، ج ۴، ص ۴۵۱؛ ابن منظور، محمد بن مکرّم، پیشین، ج ۶، ص ۱۶۵؛ طریحی، فخرالدین، ۱۴۱۶، مجمع البحرین، سوم، تهران، کتابفروشی مرتضوی، ج ۴، ص ۹۳؛ مرتضی زبیدی، محمد بن محمد، ۱۴۱۴، تاج العروس من جواهر القاموس، بیروت، دارالفکر للطباعة والنشر والتوزیع، ج ۸، ص ۴۰۲.

«افلاس» در لغت به معنی بی‌چیز شدن، نادر شدن، تنگدستی، بینوایی و ورشکستگی است.^۱
«مفلس» نیز به کسی گویند که بر او افلاس عارض گشته و دیون و بدهی‌هایش زاید بر دارایی‌هایش می‌باشد.

۲-۳-۲- فلس و مشتقات آن در اصطلاح

افلاس در اصطلاح فقهی و حقوقی صفتی است برای مفلس و آن حالتی است که دارایی‌های شخص برای پرداخت بدهی‌های او کافی نیست.

در اصطلاح مفلس به کسی گویند که بر او افلاس عارض گشته و دیون و بدهی‌هایش زاید بر دارایی‌هایش می‌باشد. در واقع به استثنای مستثنیات دین سایر سرمایه و دارایی او کفاف دیونش را نمی‌کند.

«مفلس» به مفلسی گویند که دادگاه صالحه به درخواست طلبکاران به وضع وی رسیدگی نموده و پس از بررسی اموال و دارایی‌های وی، «و احراز اینکه دیون او مستوعب اموال او است رأی به وجود حالت افلاس در وی می‌دهد و او را شرعاً مفلس (بر وزن مقدس) می‌شناسد و حالت حجر بر تصرفات مالی او حکمفرما می‌شود.»^۲ به چنین وضعیتی که به حکم دادگاه شخص از تصرف در اموال و دارایی خود منع شده است، حالت «تفلیس» گفته می‌شود. از نظر فقهی تحقق حالت تفلیس (محجور شدن مفلس) مشروط به حصول چهار شرط می‌باشد:^۳

۱. اثبات بدهی مدیون نزد حاکم.

۱. عمید، حسن، پیشین، ج ۱، ص ۲۰۲؛ معین، محمد، پیشین، ج ۱ ص ۱۶۹.
۲. جعفری‌لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۸۱، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، دوم، تهران، گنج دانش، جلد ۲ ص ۱۳۷۵.
۳. محقق‌حلی، جعفر بن حسن، ۱۴۱۸، المختصر النافع فی فقه الامامیه، ششم، قم، مؤسسه المطبوعات‌الدینییه، ج ۱، ص ۱۴۰؛ نجفی، شیخ محمد حسن (معروف به صاحب‌جواهر)، ۱۴۰۴، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، هفتم، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ج ۲۵، ص ۲۷۹ و ۲۸۰؛ موسوی خمینی، سیدروح‌الله، تحریر الوسیله، پیشین، ج ۲، ص ۱۸.

۲. کافی نبودن اموال و دارایی مدیون، به استثنای مستثنیات دین، برای پرداخت دیون او.

۳. حال بودن دین یا فرا رسیدن زمان ادای آن.

۴. درخواست صدور حکم حجر مدیون از سوی همه طلبکاران یا تعدادی از آنها.

در مورد مصادیق و افراد منطبق بر وضعیت تفلیس بین آرای فقها و قوانین جاری اختلاف وجود دارد. در واقع بر خلاف فقه که در آن تحقق حالت تفلیس و اطلاق عنوان مُفَلِّس با رعایت شرایط شکلی در مورد همه مُفلسین میسر است، از نظر حقوقی عنوان مُفَلِّس تنها قابل اختصاص به تاجر ورشکسته، با رعایت قوانین مربوطه می‌باشد. با توجه به اهمیت موضوع مزبور قصد داریم تا در فصول بعدی در این خصوص سخن گفته و راهکار و نتایج کاربری را از آن به دست آوریم.

۲-۴- مفهوم حجر و اقسام آن

موضوع حجر مدیون مُفَلِّس و آثار و تبعات آن به عنوان یکی از راه‌کارهای پیشنهادی در این پژوهش مورد توجه است. در این فصل به اختصار در مورد معنی و مفهوم حجر در لغت، فقه، حقوق و انواع حجر که مرتبط با موضوع تحقیق است مطالبی ارائه می‌کنیم.

۲-۴-۱- حجر در لغت

حجر در لغت به معنی منع، بازداشتن و منع از تصرف در مال است^۱

۲-۴-۲- حجر در فقه

حجر در فقه نیز با الحاق شرایطی تقریباً به همان معنی لغوی آن می‌باشد. حجر در کلام فقها عبارت است از منع شخص از تصرف در تمام یا بخشی از اموال و دارایی‌های خود به سببی از اسباب^۱،

۱. جوهری، اسماعیل بن حماد، پیشین، ج ۲، ص ۶۲۳؛ ابن فارس، احمد بن فارس، پیشین، ج ۲، ص ۱۳۸؛ راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ص ۲۲۱؛ ابن منظور، محمد بن مکرم، پیشین، ج ۴، ص ۱۶۷؛ قرشی، سیدعلی اکبر، پیشین، ج ۲، ص ۱۰۸ و ۱۰۹؛ معین، محمد، پیشین ج ۱، ص ۶۱۱.

که اسباب و موجبات آن در کلام فقها متعدد و متفاوتند که تعداد شش سبب آن تقریباً در کلام تمام فقها وجود دارد که عبارتند از صِغَر، جنون، رق، مرض، فُلَس و سَفَه.^۲

۲-۴-۳- حَجَر در حقوق

از شش سبب و موجب حجر که در کلام فقها وجود دارد و ما در سطور بالا آن را بیان نمودیم تنها سه مورد آن عیناً در قوانین موضوعه آمده است^۳ یک مورد آن نیز با تغییر و توضیح در مصادیق، در مباحث مربوط به ورشکستگی در قانون تجارت آمده است.

۲-۴-۴- اقسام حَجَر

در فقه و حقوق متناسب با نوع ممنوعیت برای حجر تقسیمات متعددی بیان شده است. ما در این قسمت با توجه به موضوع پژوهش تنها به تقسیمات مرتبط با بحث اکتفا می‌کنیم.

۱. بحرانی، یوسف بن احمد (معروف به شیخ یوسف بحرانی)، ۱۴۰۵، الحدائق الناضره فی احکام العترة الطاهرة، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۲۰، ص ۳۴۲؛ محقق حلی، جعفر بن حسن، ۱۴۰۸، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، دوم، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ج ۲، ص ۸۴؛ حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال والحرام، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۲، ص ۱۳۳؛ موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، پیشین، ج ۲، ص ۱۲.

۲. «الْحَجَرِ وَ اسْبَابُهُ سِتَّةٌ: الصَّغَرُ وَ الْجُنُونُ وَ الرَّقُّ وَ الْفُلَسُ وَ السَّفَهُ وَ الْمَرَضُ» شهید اول، محمد بن مکی، ۱۴۱۰، اللمعه دمشقیه فی فقه الامامیه، بیروت، دار التراث-الدار الاسلامیه، ص ۱۳۳؛ محقق حلی، جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، پیشین، ج ۲، ص ۴؛ حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، ۱۴۱۳، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال والحرام، پیشین؛ حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، ۱۴۲۰، تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه (ط-القدیمه)، قم، مؤسسه امام صادق (ع)، ج ۱، ص ۲۱۸؛ شهید ثانی، زین الدین بن علی، ۱۴۱۰، الروضه البهیة فی شرح اللمعه دمشقیه (المحسّی-کلانتر)، قم، کتابفروشی داور، ج ۴، ص ۱۰۱؛ بحرانی، یوسف بن احمد (معروف به شیخ یوسف بحرانی)، پیشین، ص ۳۴۲؛ موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، پیشین؛ صفائی، سید حسین؛ قاسم زاده، سید مرتضی، ۱۳۸۵، حقوق مدنی اشخاص و محجورین، دوازدهم، تهران، سمت، ص ۱۸۹.

۳. ماده ۱۲۰۷ قانون مدنی «اشخاص ذیل محجور و از تصرف در اموال و حقوق مالی خود ممنوع هستند ۱. صغار ۲. اشخاص غیر رشید ۳. مجانین»

۲-۴-۴-۱- حَجْر عام و خاص^۱

اگر بر اثر حجر، شخص از کلیه تصرفات، اعم از مالی و غیر مالی و «به طور کلی از اجرای حق و انجام دادن اعمال حقوقی ممنوع باشد»^۲ به آن حجر عام می‌گویند. این حجر ناشی از فقدان قوای دماغی و اراده می‌باشد مانند حجر صغیر و مجنون. در مقابل اگر بر اثر حجر، شخص تنها از همه یا بخشی از تصرفات مالی ممنوع باشد به آن حجر خاص می‌گویند. این حجر یا ناشی از ضعف یا نقص قوای دماغی و اراده است مانند حجر سفیه، یا به دلیل رعایت حقوق دیگران مانند حجر مُفلس و ورشکسته.

۲-۴-۴-۲- حَجْر حمایتی و حجر سوءظنی

اگر موجب حجر و اعمال محدودیت و ممنوعیت به منظور رعایت حقوق و مصالح محجور باشد به آن حجر حمایتی می‌گویند مانند حجر صغیر، سفیه و مجنون. در مقابل اگر موجب حجر و اعمال محدودیت و ممنوعیت به منظور رعایت حقوق، منافع و مصالح جامعه یا اشخاص دیگر باشد به آن حجر سوءظنی می‌گویند مانند حجر مُفلس و ورشکسته.

۲-۵- مفهوم یُسَر و مشتقات آن

ایسار، یسار، موسر، میسر و تیسر از مشتقات یُسَر می‌باشند که معنی و مفهوم بعضی از آنها که مرتبط با موضوع بحث می‌باشد به اختصار بیان می‌گردد.

۱. جعفری‌لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۸۸، الفارق، دوم، تهران، گنج‌دانش، ج ۲، ص ۲۶۷؛ صفائی، سیدحسین؛ قاسم‌زاده، سیدمرتضی،

پیشین.

۲. صفائی، سیدحسین؛ قاسم‌زاده، سیدمرتضی، همان.

۲-۵-۱- یُسر و مشتقات آن در لغت

یُسر در لغت مقابل عسر به معنی آسانی، توانگری و گشایش است. ایسار و یسار مقابل اعسار و در لغت به معنی توانگر شدن و ملیء گشتن و موسر به شخص ملیء، توانگر و فراخ دست می‌گویند.^۱

۲-۵-۲- یُسر و مشتقات آن در اصطلاح

الفاظ مذکور در فقه و حقوق با الحاق شرایطی تقریباً به همان معنی و مفهوم لغوی آن می‌باشند. در فقه و حقوق موسر در مقابل معسر بوده، در واقع فاقد شرایط و حالات معسر بوده، به مدیونی اطلاق می‌گردد که وضعیت اموال و دارایی‌های او به گونه‌ایست که قادر به پرداخت دیون خود است.

۲-۶- مفهوم و اقسام عُسَر

اعسار، معسر، عسره و تعاسر از مشتقات عُسَر می‌باشند که معنی و مفهوم بعضی از آنها که مرتبط با موضوع بحث است به اختصار بیان می‌گردد.

۲-۶-۱- عُسَر و مشتقات آن در لغت

عسر به ضم عین، مقابل یسر و در لغت به معنی ضیق، شدت، سختی، دشواری، ناتوانی و دشواری در وجود مال است. معسر مقابل موسر و در لغت به کسی می‌گویند که وصف اعسار و سختی بر او عارض شده است. اعسار مقابل ایسار و در لغت وصف و حالت ناتوانی، تنگدستی و سختی است.^۲

۱. جوهری، اسماعیل بن حماد، پیشین، ج ۲، ص ۸۵۷؛ ابن فارس، احمد بن فارس، پیشین، ج ۶، ص ۱۵۵؛ راغب اصفهانی، حسین بن محمد، پیشین، ص ۸۹۱؛ ابن منظور، محمد بن مکرم، پیشین، ج ۵، ص ۲۹۵؛ مرتضی زبیدی، محمد بن محمد، پیشین، ج ۷، ص ۶۳۴؛ قرشی، سیدعلی اکبر، پیشین، ج ۷، ص ۲۶۲؛ معین، محمد، پیشین، ج ۲، ص ۲۲۰؛ عمید، حسن، پیشین، ج ۲، ص ۱۸۶۸؛ جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، پیشین، جلد ۵، ص ۳۵۵۹ و ۳۹۲۱.

۲. جوهری، اسماعیل بن حماد، پیشین، ج ۲، ص ۷۴۴؛ ابن فارس، احمد بن فارس، پیشین، ج ۴، ص ۳۱۹؛ راغب اصفهانی، حسین بن محمد، پیشین، ص ۵۶۶؛ ابن منظور، محمد بن مکرم، پیشین، ج ۴، ص ۵۶۳؛ قرشی، سیدعلی اکبر، پیشین، ج ۴، ص ۳۴۹.

۲-۶-۲- عُسر و مشتقات آن در اصطلاح

لفظ عسر و سایر مشتقات آن در فقه و حقوق با الحاق شرایطی تقریباً به همان معنی و مفهوم لغوی آن می‌باشد. این الفاظ به همین معنی و مفهوم در آیات متعددی از قرآن نیز آمده است که معروف‌ترین و کاربردی‌ترین آن در موضوع بحث ما، آیه ۲۸۰ سوره بقره است که در جای خود به آن خواهیم پرداخت.^۱

مُعسر، در فقه به کسی اطلاق می‌گردد که به دلیل کافی نبودن اموال و دارایی به هر دلیلی اعم از عدم دسترسی به مال، فقر و تنگدستی قادر به پرداخت دیون خود نیست. به چنین وصف و حالتی اعسار می‌گویند، همانگونه که یکی از فقهای معاصر فرموده‌اند «مراد از معسر کسی است که اضافه بر مستثنیات دین مقداری که بتواند دین خود را ادا نماید نداشته باشد.»^۲

معسر در قانون «کسی است که به واسطه عدم کفایت دارایی یا عدم دسترسی به مال خود قادر به تادیه مخارج محاکمه یا دیون خود نباشد.»^۳

۲-۶-۳- اقسام عُسر

فارغ از منشاء و سبب ایجاد دین برای مدیون، وی برای ادای دین خود به داین، در صورت وجود وصف اعسار دارای دو حالت خواهد بود.

۱. وَ إِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ

۲. موسوی گلپایگانی، سیدمحمد رضا، ۱۴۰۹، مجمع المسائل، دوم، قم، دارالقرآن الکریم، ج ۳، ص ۳۸. همچنین: «و المراد بإعساره أن لا يكون له من المال ما يوفى ثمنها زائداً على المستثنيات في وفاء الدين» شهیدثانی، زین‌الدین بن علی، الروضه البهیة فی شرح للمعه‌الدمشقیه، پیشین ج ۳، ص ۲۵۷؛ شهیدثانی، زین‌الدین بن علی، ۱۴۱۳، مسالک‌الافهام إلی تنقیح شرائع‌الاسلام، قم، مؤسسه‌المعارف‌الاسلامیه، ج ۳، ص ۱۷۰؛ بحرانی، یوسف بن احمد (معروف به شیخ یوسف بحرانی)، پیشین، ج ۱۸، ص ۴۴۸.

۳. ماده ۱ قانون اعسار ۱۳۱۳.

۲-۶-۳-۱- معسر نسبی

مدیونی که اموال و دارایی وی به اندازه‌ای است که پس از جدا نمودن مستثنیات دین یا تأمین آن، قادر به پرداخت بدهی خود به صورت یک‌جا نیست لکن با توجه به وضعیت شغل و تکسب خویش، یا مابقی اموال و دارایی خود پس از تأمین مستثنیات دین می‌تواند به صورت اقساط، دیون خود را پرداخت نماید. البته با توجه به بررسی به عمل آمده، در متون فقهی، بحثی از تقسیط دین به میان نیامده است و مباحث مربوط به تقسیط دین در قوانین و مقررات، موضوعی تازه‌تأسیس است که از قانون مدنی فرانسه اقتباس شده است^۱ البته با استقراء به عمل آمده از آراء فقها موضوع تقسیط بدهی متناسب با درآمد و وضعیت دارایی مدیون پس از تأمین مستثنیات دین، مذکور در قوانین^۲ مغایرتی با فقه ندارد و این را می‌توان از آرای فقها در مباحث مربوط به دین و لزوم تکسب و کسب مال برای ادای دین استنباط کرد.^۳

۲-۶-۳-۲- معسر مطلق

مدیونی که به طور کلی قادر به پرداخت بدهی خود نیست، حال چه این عدم توانایی به دلیل فقدان اموال و دارایی است یا اینکه دارای اموال و دارایی به اندازه‌ای است که تنها می‌تواند زندگی خود و افراد واجب‌النفقه خویش را اداره نماید. در واقع این شخص قادر به تکسب نبوده یا در صورت تکسب و کسب مال نیز قادر به ادای دیون خود نیست.

۱. جعفری‌لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، پیشین، جلد ۲ ص ۱۳۸۴ و ۱۳۸۵.

۲. ماده ۳۷ قانون اعسار ۱۳۱۳ «اشخاصی که دارایی نداشته یا دارایی آنها کافی برای تأدیه تمام بدهی نباشد ولی با عایدات شغل و حرفه خود بتوانند تمام یا قسمتی از بدهی خود را بپردازند محکمه (در مورد محکوم‌به) و اداره ثبت (در مورد اوراق لازم الاجرا) با در نظر گرفتن مبلغ بدهی و عایدات بدهکار و معیشت ضروری او میزان و مدت و عده اقساطی را که باید داده شود تعیین خواهد کرد». همچنین مواد ۲۷۷ و ۶۵۲ قانون مدنی.

۳. منتظری‌نجف‌آبادی، حسینعلی، مبانی فقهی حکومت‌اسلامی، پیشین، ج ۴، پاورقی ص ۱۶۵ و ۱۶۶ و ص ۱۷۰ تا ۱۷۴.

۲-۷- مفهوم غارمین

غَرِم از مشتقات غُرم (غُرم در لغت به معنی لزوم، قرض، وام، دین)، از کلمات اضداد و به معنی داین و مدیون و مقروض است^۱ «چون هر یک در دادن و گرفتن ملازم همدیگرند، بعضی در وجه تسمیه گفته‌اند: داین ملازم مدیون است که حق خویش را بگیرد و دین ملازم مدیون است. ولی غارم بمعنی قرض دار و مدیون می‌باشد»^۲ با توجه به اینکه در قرآن کریم، روایات معصومین(ع) و آرای فقها یکی از مستحقین دریافت زکات با قیود و شرایطی، غارمین (به معنی بدهکاران) می‌باشند در فصول بعد در این خصوص به تفصیل سخن خواهیم گفت.

۲-۸- مفهوم مستثنیات دین

مستثنیات دین آن بخش از اموال و دارایی‌های مدیون است که به منظور رعایت حال مدیون و خانواده وی از طرف داین قابلیت وصول نداشته «به هنگام اجرای قهری (احکام، قرارها، اسناد لازم‌الاجراء) مشمول مقررات اجرا نبوده و توقیف نگردد و به ضرر مدیون و متعهد به معرض فروش نهاده نشود»^۳. با توجه به بررسی انجام شده در روایات وارده دامنه استثنائات محدود بوده لکن در دوره‌های مختلف فقه به مرور بر دامنه این استثنائات افزوده شده است.

۱. جوهری، اسماعیل بن حماد، پیشین، ج ۵، ص ۱۹۹۶؛ راغب اصفهانی، حسین بن محمد، پیشین، ص ۶۰۶؛ ابن منظور، محمد بن مکرّم،

پیشین، ج ۱۲، ص ۴۳۶؛ فیومی، احمد بن محمد، پیشین، ج ۲، ص ۴۴۶؛ مرتضی زبیدی، محمد بن محمد، پیشین، ج ۱۷، ص ۵۱۷؛

قرشی، سیدعلی اکبر، پیشین، ج ۵، ص ۹۵؛ معین، محمد، پیشین، ج ۲، ص ۱۱۶۸.

۲. قرشی، سید علی اکبر، پیشین، ج ۵، ص ۹۵.

۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، پیشین، جلد ۵ ص ۳۳۳۶

فصل سوم: مبانی فقهی حبس محکوم علیه

موضوع حبس محکوم‌علیه به علت عدم تأدیه محکوم‌به به عنوان یکی از ابزارهای وصول و اعاده حق محکوم‌له، یکی از مباحث اصلی در آثار فقهی بوده به تفصیل در مورد آن سخن گفته شده است. با توجه به اینکه در مباحث مربوط به موضوع حبس محکوم‌علیه در کلیه متون فقهی غالباً از الفاظ «دین»، «مدیون» و «داین» استفاده شده است، ما نیز در این فصل برای بررسی فقهی موضوع حبس محکوم‌علیه، به منظور مقارنه و فهم دقیق‌تر موضوع و به تبع آثار فقها از الفاظ مزبور در متون فقهی استفاده خواهیم کرد.

بحث فقهی^۱ در مورد حبس مدیون به دو صورت مورد توجه فقها بوده در این خصوص سخن گفته‌اند. حالت نخست حبسی است که در فرآیند رسیدگی پس از طرح دعوی از سوی طلبکار و به درخواست او قاضی در شرایطی با توجه به سبب ایجاد دین یا سابقه ایسار مدیون، می‌بایست حکم به حبس او دهد. این حالت زمانی است که اصل دین نزد قاضی ثابت شده است و مدیون علت عدم ایفای تعهد از سوی خود را عدم توانایی و اعسار خویش اعلام می‌دارد. در این حالت قاضی به منظور استطلاع از وضع مدیون از جهت ایسار یا اعسار او را تا ارائه بینه و اثبات اعسار حبس می‌کند.

حالت دوم حبس مدیونی است که اعسار وی ثابت نشده است و وی علی‌رغم توانایی و قدرت بر ادای دین از ادای آن امتناع می‌نماید. در این حالت قاضی به منظور وصول طلب داین و وادار کردن بدهکار به پرداخت دین اقدام به حبس او می‌کند. در مورد اخیر بسیاری از فقها از این حبس به عنوان تعزیر نام برده به دفاع از آن پرداخته‌اند.

۳-۱- حبس مدیون به علت عدم تأدیه دین

موضوع حبس مدیونِ مامل و یا مدعی اعسار و منع حبس مدیونی که اعسار وی برای قاضی اثبات شده است، در متون فقهی و در ابواب مختلفی از جمله قضا، دین و حجر مورد بحث و بررسی

۱. برای مطالعه اغلب منابع فقهی این پژوهش از نرم‌افزار «جامع فقه اهل بیت علیهم‌السلام-کتابخانه‌ی تخصصی فقه (نسخه ۲)» استفاده شده است.

قرار گرفته است. با توجه به اینکه در منابع فقهی ما اعسار مدیون به عنوان مانع حبس وی مورد حکم قرار گرفته است در ادامه با تفکیک موضوع جواز حبس مدیون از موضوع عدم جواز حبس مدیون معسر، به بررسی ادله فقهی احکام مذکور خواهیم پرداخت.

۳-۱-۱- ادله فقهی در باب جواز حبس مدیون

حکم به جواز حبس مدیون مستند به روایات متعددی از معصومین(ع) در خصوص لزوم حبس مدیونی است که از ادای دینی که بر عهده او ثابت شده امتناع می‌کند. از دیگر مستندات این حکم سیره و روش حضرت علی(ع) در ایام حکومت خویش در حبس مدیون مامل است که در روایات سایر معصومین(ع) نقل شده است. همچنین است آرای فقهای عظام که در ادامه به تفکیک روایات و آرای فقها مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۳-۱-۱-۱- روایات

در باب حبس مدیون اعم از حبس ابتدایی و اکتشافی به منظور استطلاع از وضع مدیون یا حبس استدामी به منظور وادار نمودن مدیون به ادای دین روایات متعددی از معصومین وارد شده است.

در باب مامله و سرپیچی بدهکار از ادای دین روایتی از رسول گرامی اسلام نقل شده است که تقریباً مورد استناد تمامی فقها در مباحث مربوط به نحوه برخورد با مدیون مامل از ادای دین قرار گرفته است. ایشان فرموده‌اند:

«مامله مدیونی که دارای مال است عقوبت و عرضش را حلال می‌کند.»^۱

۱. «قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): لِيُؤَادِجِ بِالَّذِينَ يُجِلُّ عِرْضَهُ وَ عَقُوبَتَهُ، مَا لَمْ يَكُنْ دَيْنُهُ فِيمَا يَكْرَهُ اللَّهُ (عَزَّ وَ جَلَّ).» طوسی، محمدبن حسن (معروف به شیخ طوسی)، ۱۴۱۴، الامالی، قم، دارالثقافه، ص ۵۲۰؛ حرعاملی، محمدبن الحسن بن علی بن محمد، ۱۴۰۹، تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، قم، مؤسسه آل‌البیت(ع)، ج ۱۸، ص ۳۳۴.

همان‌گونه که از متن روایت پیداست در منطوق جمله هیچ اشاره‌ای به حبس مدیون نگردیده از حلیت «عقوبت» و «عرض» مدیون مامل سخن به میان آمده است لکن همان‌گونه که در ادامه در بخش مربوط به آرای فقها بیان خواهد شد بیشتر فقها از حلیت «عقوبت» تعبیر به جواز حبس مدیون مامل نمودند و مراد آن حضرت را حبس مدیون توانمند دانسته‌اند.

روایت دیگری که تقریباً مورد استناد تمامی فقها در مباحث مربوط به نحوه برخورد با مدیون قرار گرفته روایت غیاث‌بن ابراهیم است. در این روایت از حضرت علی(ع) نقل شده است که:

«علی(ع) در مورد دین [شخص بدهکار را] حبس می‌کرد، پس زمانی که افلاس و حاجتش مشخص می‌شد او را از زندان آزاد می‌کرد تا برای پرداخت بدهی تحصیل مال کند.»^۱

در این روایت از لفظ حبس استفاده شده صراحتاً به حبس مدیون اشاره گردیده است. روایت فوق ناظر به وضعیتی است که در آن مدیون از ادای دین خودداری نموده طلبکار برای وصول حق خود به حاکم مراجعه کرده است لکن برای قاضی وضع مدیون از جهت اعسار یا ایسار مشخص نیست به همین دلیل او را حبس می‌کند.

دیگر روایت مورد استناد فقها در مباحث مربوط به نحوه برخورد با مدیون، روایت سکونی است. در این روایت از حضرت علی(ع) نقل شده است که:

«علی(ع) در مورد دین [شخص بدهکار را] حبس می‌کرد، آنگاه در وضع او می‌نگریست، اگر مالی داشت آن را به طلبکاران می‌پرداخت، و اگر مالی نداشت، خود او را به طلبکاران می‌سپرد و به آنها

۱. «... أَنَّ عَلِيًّا ع كَانَ يَحْبِسُ فِي الدَّيْنِ فَإِنْ تَبَيَّنَ لَهُ إِفْلَاسٌ وَ حَاجَهُ خَلَّى سَبِيلَهُ حَتَّى يَسْتَفِيدَ مَالًا.» طوسی، محمدبن‌حسن (معروف به شیخ طوسی)، ۱۴۰۷، تهذیب‌الاحکام، چهارم، تهران، دارالکتب‌الاسلامیه، ج ۶، ص ۲۹۹؛ حرعاملی، محمدبن‌الحسن بن علی بن محمد، تفصیل وسائل‌الشیعه الی تحصیل مسائل‌الشریعه، پیشین، ص ۴۱۸؛ ابن‌ادریس‌حلی، محمدبن‌احمد، ۱۴۱۰، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۲، ص: ۱۹۶.

می‌فرمود: هر طور خودتان می‌خواهید با او رفتار کنید، اگر خواستید او را به اجاره دیگری درآوردید او از مزد وی طلب خود را وصول کنید] و اگر خواستید خودتان او را به کار بگیرید [او مزد او را با طلب خود تهاتر کنید].^۱

این روایت نیز همانند روایت غیاث‌بن ابراهیم ناظر به وضعیتی است که در آن مدیون از ادای دین خودداری نموده طلبکار برای وصول حق خود به حاکم مراجعه کرده است لکن برای قاضی وضع مدیون از جهت اعسار یا ایسار مشخص نیست به همین دلیل او را حبس می‌کند. سپس با مشخص شدن وضعیت، متناسب با آنچه در روایت آمده با مدیون برخورد خواهد شد. نکته متفاوتی که در روایت سکونی در مقایسه با سایر روایات آمده آن است که در آن تأجیر یا تکسب مدیون معسر برای ادای دین جایز اعلام شده است. بسیاری از فقها نیز با استناد به این روایت بر لزوم تکسب مدیون برای ادای دین نظر داده مدیونی را که قادر به انجام کار و ادای دین باشد از شمول حکم اعسار(البته اعسار مطلق) خارج دانسته‌اند که در بخش‌های آتی به آن خواهیم پرداخت.

روایت عمار نیز از جمله روایاتی است که تقریباً مورد استناد تمامی فقها در مباحث مربوط به نحوه برخورد با مدیون قرار گرفته است. در این روایت از حضرت علی(ع) نقل شده است که:

«امیرالمومنین(ع) شخص بدهکاری را که از پرداختن بدهی طلبکاران خود سرپیچی می‌نمود حبس می‌نمود، سپس به او دستور می‌داد تا اموال خود را در میان آنها به نسبت طلبی که داشتند،

۱. «... أَنْ عَلِيًّا عَ كَانَ يَحْبِسُ فِي الدَّيْنِ ثُمَّ يَنْظُرُ فَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ أُعْطِيَ الْغُرْمَاءَ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ دَفَعَهُ إِلَى الْغُرْمَاءِ فَيَقُولُ لَهُمْ اصْنَعُوا بِهِ مَا شِئْتُمْ إِنْ شِئْتُمْ أَجْرَهُ وَ إِنْ شِئْتُمْ اسْتَعْمِلُوهُ.» طوسی، محمدبن‌حسن(معروف به شیخ‌طوسی)، ۱۳۹۰هـ.ق، الاستبصار فیما اختلف من الاخبار، تهران، دار الکتب‌الاسلامیه، ج ۳، ص ۴۷؛ حرعاملی، محمدبن‌الحسن بن‌علی بن‌محمد، تفصیل وسائل‌الشیعه الی تحصیل مسائل‌الشریعه، پیشین، ص ۴۱۹.

تقسیم کند و اگر بدهکار از فروش و تقسیم بین طلبکاران خودداری می‌نمود خود حضرت این کار را انجام می‌داد.»^۱

ظاهر این روایت ناظر بر مدیون موسری است که دارای اموال آشکاری بوده علی‌رغم قدرت و توانمندی بر ادای دین از ادای آن سرپیچی می‌کند. در این روایت از لفظ حبس استفاده شده لکن در خصوص اینکه این حبس ناظر بر حبس مدیون است یا حبس اموال، این موضوع در آرای فقها محل اختلاف می‌باشد. بیشتر فقها مراد از حبس مذکور در این روایت را حبس شخص بدهکار می‌دانند ولی در مقابل تعداد اندکی از فقها مراد از حبس را منع از تصرف مدیون در اموال خود می‌دانند نه حبس شخص مدیون که در بخش‌های آتی آرای مذکور ارائه خواهد شد.

روایت دیگری که همانند روایات قبل تقریباً مورد استناد تمامی فقها در مباحث مربوط به نحوه برخورد با مدیون قرار گرفته روایت اصبع بن نباته است. در این روایت از حضرت علی(ع) نقل شده است که:

«امیر المؤمنین(ع) ... حکم فرمود که در مورد دین، بدهکار را [که در دادن بدهی خود تعلل می‌کرد] حبس کنند پس زمانی که افلاس و حاجتش مشخص می‌شد او را از زندان آزاد می‌کرد تا برای پرداخت بدهی تحصیل مال کند، و نیز در مورد شخص بدهکاری که از پرداختن بدهی طلبکاران خود سرپیچی می‌نمود حکم فرمود تا او را حبس نمایند، سپس به او دستور می‌داد تا اموال خود را در

۱. «...عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: كَانَ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ ص يَحْبِسُ الرَّجُلَ إِذَا التَّوَى عَلَى غُرْمَانِهِ ثُمَّ يَأْمُرُ فَيَقْسِمُ مَالَهُ بَيْنَهُمْ بِالْحِصَصِ فَإِنْ أَبَى بَاعَهُ فَيَقْسِمُ يَعْنِي مَالَهُ.» کلینی، محمد بن یعقوب، ۱۴۰۷، الکافی(ط- الإسلامیه)، چهارم، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ج ۵، ص ۱۰۲؛ طوسی، محمد بن حسن (معروف به شیخ طوسی)، الاستبصار فیما اختلف من الاخبار، پیشین، ص ۷؛ ابن بابویه، محمد بن علی (معروف به شیخ صدوق)، ۱۴۱۳، من لایحضره الفقیه، دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۳، ص ۲۸.

میان آنها به نسبت طلبی که داشتند، تقسیم کند و اگر بدهکار از فروش و تقسیم بین طلبکاران خودداری می‌نمود خود حضرت این کار را انجام می‌داد.»^۱

بخش اول این روایت همانند روایت غیاث‌بن ابراهیم ناظر به وضعیتی است که در آن مدیون از ادای دین خودداری نموده طلبکار برای وصول حق خود به حاکم مراجعه کرده است لکن برای قاضی وضع مدیون از جهت اعسار یا ایسار مشخص نیست به همین دلیل او را حبس می‌کند. سپس با مشخص شدن اعسار از زندان آزاد می‌گردد. بخش دوم آن نیز همانند روایت عمار ناظر بر مدیون موسری است که دارای اموال آشکاری بوده علی‌رغم قدرت و توانمندی بر ادای دین از ادای آن سرپیچی می‌کند.

روایات دیگری نیز در باب حبس مدیون وجود دارد که در مقایسه با روایات پیشین در بحث حبس مدیون کمتر مورد استناد فقها قرار گرفته است. در این روایات یا به صورت مستقیم حبس مدیون مورد حکم قرار گرفته است یا از مفهوم آن می‌توان جواز حبس مدیون را استنباط نمود. تعدادی از این روایات عبارتند از:

روایت عبدالله بن سنان که بر اساس آن امام صادق (ع) فرمود:

«امام مسلمین باید در روز جمعه و روزهای عید فطر و عید قربان زندانیانی را که برای بدهی به زندان افتاده‌اند با مأمورینی برای شرکت در نماز جمعه و عیدین به مصلی فرستد و پس از انجام فریضه به زندان بازگرداند.»^۲

۱. «... وَ قَضَى ع فِي الدَّيْنِ أَنَّهُ يُحْبَسُ صَاحِبُهُ فَإِذَا تَبَيَّنَ إِفْلَاسُهُ وَ الْحَاجَةُ فَيُخَلَّى سَبِيلُهُ حَتَّى يَسْتَفِيدَ مَالًا وَ قَضَى ع فِي الرَّجُلِ يَلْتَوِي عَلَى عُرْمَانِهِ أَنَّهُ يُحْبَسُ ثُمَّ يُؤْمَرُ بِهِ فَيُقْسِمُ مَالَهُ بَيْنَ عُرْمَانِهِ بِالْحِصَصِ فَإِنْ أَبَى بَاعَهُ فَقَسَمَهُ بَيْنَهُمْ.» ابن بابویه، محمدبن‌علی (معروف به شیخ‌صدوق)، من لايحضره الفقيه، پیشین؛ طوسی، محمدبن‌حسن (معروف به شیخ‌طوسی)، تهذیب‌الاحکام، پیشین، ص ۲۳۲.

۲. «...عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع أَنَّهُ قَالَ قَالَ عَلَى الْإِمَامِ أَنْ يُخْرِجَ الْمُحْبُوسِينَ فِي الدَّيْنِ يَوْمَ الْجُمُعَةِ إِلَى الْجُمُعَةِ وَ يَوْمَ الْعِيدِ إِلَى الْعِيدِ فَيُرْسِلَ مَعَهُمْ فَإِذَا قَضَوْا الصَّلَاةَ وَ الْعِيدَ رَدَّهُمْ إِلَى السَّجْنِ.» ابن بابویه، محمدبن‌علی (معروف به شیخ‌صدوق)، من لايحضره الفقيه، پیشین.

روایت احمد بن محمد که بر اساس آن امیر المؤمنین (ع) فرمود:

«بر امام واجب است که ... کسانی که مفلس شده‌اند اما هنوز از این و آن اخذی می‌کنند و بر بدهی خود می‌افزایند (که کارشان نوعی کلاهبرداریست) حبس نماید.»^۱

روایت مذکور در دعائم الاسلام که بر اساس آن امام جعفر صادق (ع) فرمودند:

«کسی که از ادای دین خود خودداری می‌کند و این در حالی است که او توانمند است و اموالی برای ادای دینش نزدش موجود است و در این صورت از ادای دین خودداری می‌کند ... در این صورت حاکم او را تعزیر می‌کند تا دینش را ادا نماید.»^۲

روایت مذکور در مسند زید^۳ که بر اساس آن:

«علی (ع) در مواردی که کسی نفقه و خرجی افراد واجب النفقه و تحت تکفل خود را نمی‌پرداخت و نیز در دین، قصاص، حدود و همه موارد مربوط به حقوق، افراد خطاکار را زندانی می‌کرد.»^۴

و دو روایت منقول از حضرت علی (ع) که فرمودند:

ص ۳۱؛ ابن بابویه، محمد بن علی (معروف به شیخ صدوق)، ۱۴۰۹، من لایحضره الفقیه (ترجمه)، ترجمه علی اکبر غفاری؛ محمد جواد صدر بلاغی، تهران، صدوق، ج ۴، ص ۴۲.

۱. «وَفِي رَوَايَةٍ أُخْبِرْتُ أَنَّ أَبِي عَبْدَ اللَّهِ الْبَرْقِيُّ عَنْ أَبِي عٍ أَنَّهُ قَالَ يَجِبُ عَلَى الْإِمَامِ أَنْ يَحْبِسَ ... وَالْمَقَالِيسَ مِنَ الْأَكْرِيَاءِ.» ابن بابویه، محمد بن علی (معروف به شیخ صدوق)، من لایحضره الفقیه، پیشین.

۲. «عَنْ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ ع أَنَّهُ قَالَ مَنْ أَمْتَنَ مِنْ دَفْعِ الْحَقِّ وَ كَانَ مُوسِراً حَاضِراً عِنْدَهُ مَا وَجِبَ عَلَيْهِ فَاَمْتَنَ مِنْ أَدَائِهِ وَ أَبِي خَصْمُهُ إِلَّا أَنْ يُدْفَعَ إِلَيْهِ حَقُّهُ فَإِنَّهُ يُضْرَبُ حَتَّى يَقْضِيَهُ.» تمیمی مغربی، نعمان بن محمد، ۱۳۸۵ هـ ق، دعائم الاسلام، دوم، قم، مؤسسه آل البيت (ع)، ج ۲، ص ۵۴۰.

۳. «و فِي مَسْنَدِ زَيْدِ بْنِ عَلِيٍّ (ع)، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، عَنْ عَلِيِّ (ع): إِنَّهُ كَانَ يَحْبِسُ فِي النِّفْقَةِ، وَ فِي الدِّينِ، وَ فِي الْقِصَاصِ، وَ فِي الْحُدُودِ، وَ فِي جَمِيعِ الْحَقُوقِ» مسند زید، [بی تا، بی جا]، نقل در منتظری نجف آبادی، حسینعلی، دراسات فی ولایه الفقیه و فقه الدوله الاسلامیه، قم، تفکر، ۱۴۰۹، ج ۲، ص ۴۵۰؛ طبسی، نجم الدین، ۱۳۸۲ هـ ش، حقوق زندانی و موارد زندان در اسلام، قم، بوستان کتاب، ص ۲۱۵.

۴. منتظری نجف آبادی، حسینعلی، مبانی فقهی حکومت اسلامی، پیشین، ج ۴، ص ۸۶.

«مرد برای نفقه زن اجبار می‌شود، اگر آن را پرداخت نکرد حبس می‌شود.»^۱

«زنی بر علیه شوهرش نزد علی(ع) طرح دعوی نمود. علی(ع) دستور داد وی را زندانی کنند. این

زوج، نفقه زوجه‌اش را نمی‌داد تا به وی زیان رساند.»^۲

۳-۱-۱-۲- آرای فقها

فقها در ابواب مختلف کتب فقهی خود، از جمله قضا، دین و حجر موضوع حبس مدیون مامل و مدعی اعسار را بحث و بررسی کرده حکم مقتضی را بیان نموده‌اند. با توجه به کثرت و گستردگی این آرا، در ادامه بحث به زعم خود مهم‌ترین آنها را بیان خواهیم داد.

شیخ مفید در مورد مدیونی که از ایفای دین خودداری، داین دعوی خود را نزد حاکم مطرح کرده، معتقد است که اگر مدیون از ادای حقی که بر عهده او ثابت شده است امتناع نماید، حاکم باید به درخواست ذی‌حق او را حبس نماید. در صورتی که بعد از حبس عدم توانایی و فقر مدیون مشخص شد و مالی هم برای ادای دین وجود نداشت حاکم باید او را از زندان آزاد نماید تا پس از خروج از زندان برای ادای دینش تلاش نماید.^۳ این نظر شیخ مفید عیناً منطبق بر روایت غیاث‌بن ابراهیم است.

شیخ طوسی قائل به حبس مدیونی است که از ادای دین خود امتناع می‌نماید. ایشان ضمن جایز ندانستن تأخیر در ادای دین توسط مدیونی که قدرت بر ادای دین خود دارد بیان می‌دارد که اگر بدهکار از ادای آن سرپیچی نمود حاکم باید او را حبس نموده ملزم به خارج کردن اموالش برای ادای

۱. «...عَنْ عَلِيٍّ (ع) قَالَ يَجْزِرُ الرَّجُلُ عَلَى التَّفَقُّهِ عَلَى امْرَأَتِهِ فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ حُبْسٌ.» ابن اشعث، محمدبن محمد، [ابی‌تا]، الجعفریات الاشعثیات، تهران، مکتبه نینوی الحدیثه، ص ۱۰۹؛ نوری، میرزا حسین(معروف به محدث نوری)، ۱۴۰۸، مستدرک‌الوسائل و مستنبط‌المسائل، بیروت، مؤسسه آل‌البیت ع، ج ۱۵، ص ۲۱۷.

۲. «...عَنْ عَلِيٍّ ع أَنَّ امْرَأَةً اسْتَعْدَتْ عَلِيًّا (ع) عَلَى زَوْجِهَا فَأَمَرَ عَلِيٌّ بِحُبْسِهِ وَ ذَلِكَ الزَّوْجُ لَأ يَنْفِقَ عَلَيْهَا إِضْرَارًا بِهَا.» ابن اشعث، محمدبن محمد، پیشین، ص ۱۰۸؛ نوری، میرزا حسین(معروف به محدث نوری)، پیشین، ج ۱۳، ص ۴۳۲.

۳. «فَإِنَّ التَّمْسَ الْخَصْمَ حَبْسَهُ عَلَى الْاِمْتِنَاعِ مِنْ اَدَاءِ مَا اَقْرَبَ بِهِ حَبْسَهُ لَه...» مفید، محمدبن محمد (معروف به شیخ مفید)، ۱۴۱۳، المقنعه، قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، ص ۷۲۳.

دین نماید. پس اگر او را حبس نمود و سپس اعسار وی ظاهر [اثبات] گردید، واجب است تا وی را آزاد نماید.^۱

ایشان در مورد مدیونی که برای او مال و دارایی‌ای شناخته می‌شود که آن را پنهان نموده است و به جز آن، مال دیگری ندارد معتقد است که اگر پس از اجبار حاکم او از ادای دین خودداری کرد، حاکم باید او را به صورت تعزیری حبس نموده بر وی سخت‌گیری نماید.^۲

ایشان در رفع تنافی و تزامم بین روایات وارده در باب حبس مدیون و روایتی که حبس در زندان را منحصر در سه مورد می‌داند ضمن بیان روایت زراره در خصوص اینکه «حضرت علی (ع) تنها سه گروه را در زندان حبس می‌کردند: غاصب و کسی که مال یتیم را از روی ظلم خورده باشد و کسی که در امانت خیانت کرده باشد.» به بیان دو روایت سکونی و غیاث‌بن ابراهیم در خصوص حبس مدیون پرداخته معتقد است که منافاتی بین دو روایت اخیر و روایت اول وجود ندارد به این دلیل که حبس در روایت اول به جهت مجازات سه گروه ذکر شده است ولی در روایات بعدی حبس طولانی نخواهد بود و آن به مدتی است که وضعیت مالی مدیون مشخص گردد و با علم به آن از زندان آزاد می‌شود و اگر مالی داشته باشد ملزم به خارج کردن و فروش آن برای ادای دین می‌شود.^۳

البته این استدلال شیخ در مورد اکتشافی و استطلاعی بودن حبس مذکور در روایات سکونی و غیاث‌بن ابراهیم، به منظور مشخص شدن وضعیت مالی مدیون و طولانی نبودن آن با نظر ایشان در مبسوط در خصوص تکرار حبس و تعزیر مدیونی که مال خود را مخفی نموده است منافات دارد.

۱. «... فإن مطل و دفع، کان علی الحاکم حبسه...» طوسی، محمدبن‌حسن (معروف به شیخ طوسی)، ۱۴۰۰، النهایه فی مجردالفقه والفتاوی، دوم، بیروت، دارالکتب العربی، ص ۳۰۵.

۲. طوسی، محمدبن‌حسن (معروف به شیخ طوسی)، ۱۳۸۷هـ.ق، المبسوط فی فقه الامامیه، سوم، تهران، المکتبه‌المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه، ج ۴، ص ۲۳۱.

۳. طوسی، محمدبن‌حسن (معروف به شیخ طوسی)، الاستبصار فیما اختلف من الاخبار، پیشین، ص ۴۷ و ۴۸؛ طوسی، محمدبن‌حسن (معروف به شیخ طوسی)، النهایه فی مجردالفقه والفتاوی، پیشین، ص ۳۵۳.

واقع این استدلال ایشان تنها در مورد حبس اکتشافی قابل استناد می‌باشد و در مورد حبس استدامی مغایر نظر قبلی ایشان است.

شیخ طوسی در بحث مربوط به نفقه نیز در مورد زوجی که علی‌رغم قدرت بر ادای نفقه از پرداخت آن خودداری می‌کند بر این عقیده است که حاکم باید او را ملزم به ادای نفقه زن کند. در صورتی که باز هم این کار را انجام نداد می‌بایست او را وادار به انجام آن نماید. اگر علی‌رغم این اقدامات باز هم از ادای آن خودداری نمود باید او را حبس نماید تا بر زوجه انفاق کند.^۱

شیخ در جای دیگری^۲ در مورد نفقه افراد واجب‌النفقه می‌گوید: وقتی نفقه، نفقه روزانه یا مخارج اضافه بر یک روز، برای زوجه یا دیگر منسوبان بر مرد واجب شد و مرد از دادن آن خودداری کرد، حاکم وی را ملزم می‌کند تا آن را ایفا نماید، اگر امتناع نمود او را حبس می‌کند، اگر باز هم نداد در صورتی که چیزی از جنس نفقه دارد [حاکم برمی‌دارد و] به واجب‌النفقه می‌دهد و اگر از غیر جنس باشد آن را از طرف او می‌فروشد و به واجب‌النفقه می‌دهد.^۳ در واقع شیخ طوسی در اینجا قائل به تعینی بودن حبس برای حاکم است و حاکم را مخیر بین حبس مدیون یا فروش اموال وی نمی‌داند. ایشان بر این نظر است که حاکم باید ابتدا تارک نفقه را حبس نماید، در صورتی که او باز هم از ادای نفقه خودداری نمود خود حاکم از اموال وی نفقه را پرداخت یا اموال وی را فروخته نفقه را پرداخت نماید.

ابن حمزه طوسی نیز معتقد است که مدیون مامل می‌بایست در صورت درخواست داین توسط حاکم حبس گردد. ایشان بر این نظر است که اگر مدیونی وجود داشته باشد که توانمند بوده طلبکار نیز طلب خود را مطالبه کرده باشد و وقت ادای دین نیز فرا رسیده برای مدیون نیز عذری وجود

۱. طوسی، محمدبن‌حسن (معروف به شیخ‌طوسی)، المبسوط فی فقه‌الامامیه، پیشین، ج ۶، ص ۲۲.

۲. طوسی، محمدبن‌حسن (معروف به شیخ‌طوسی)، ۱۴۰۷، الخلاف، قم، دفترانتشارات اسلامی وابسته به جامعه‌مدرسین حوزه‌علمیه‌قم، ج ۵، ص ۱۲۹.

۳. طبسی، نجم‌الدین، حقوق زندانی و موارد زندان در اسلام، پیشین، ص ۳۰۲.

نداشته باشد لازم است تا وی دین خود را ادا نماید. در صورتی که برای او عذری وجود داشته باشد به او مهلت داده می‌شود تا عذرش برطرف گردد. در صورتیکه عذری نداشته باشد به او امر می‌گردد تا دین خود را ادا نماید پس اگر آن را ادا ننمود حاکم در صورت درخواست طلبکار او را حبس می‌نماید.^۱

ابن ادریس حلی با استناد به روایتی از رسول اکرم (ص) که فرمودند: سهل‌انگاری و تأخیر آدر ادای دین [شخص توانمند ظلم است بر این نظر است که اگر مدیون در ادای دین سهل‌انگاری و تأخیر نمود بر حاکم است تا وی را حبس نماید... و همچنین بر حاکم است تا قبل از اینکه مدیون را حبس نماید اگر مال آشکاری از او وجود دارد آن را بفروشد. و همچنین بر حاکم واجب است تا مدیونی را که از ادای دین خون خودداری نموده و مال آشکاری از او وجود ندارد، و دلیلی بر اعسارش نیز وجود ندارد حبس نماید. پس بر اوست تا او را حبس نماید تا وضعیتش مشخص شود. ایشان در خاتمه برای حبس مدیون قائل به طریقت است نه موضوعیت چرا که مقصود از حبس بدهکار وصول حق طلبکار است نه خود حبس.^۲

محقق حلی در مورد مدیونی که دارای مال آشکاری است ولی از ادای دین خودداری می‌نماید معتقد است که حاکم باید به او دستور دهد تا آن را تسلیم نماید اگر او از انجام آن امتناع کرد، حاکم بین اینکه او را تا ادای دین توسط خودش حبس کند یا اینکه خود حاکم اقدام به فروش اموال وی و تقسیم بین طلبکاران نماید مخیر است.^۳

۱. ابن حمزه، محمدبن علی، پیشین.

۲. ابن ادریس حلی، محمدبن احمد، پیشین، ص ۳۳ و ۳۴.

۳. محقق حلی، جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، پیشین، ص ۸۳.

ایشان در ادامه در مورد مدیونی که برای او مال آشکاری وجود ندارد و مدعی اعسار است بر این نظر است که اگر برای ادعای او بیینه‌ای وجود داشته باشد قاضی در مورد آن حکم صادر می‌کند، در غیر این صورت اگر اصل دعوی مال باشد حاکم باید او را تا اثبات اعسارش حبس کند.^۱

محقق حلی در مورد فردی که از پرداخت نفقه واجب خودداری کند یا تغلل ورزد بر این عقیده است که باید حاکم او را مجبور به پرداخت نفقه نماید. در صورتیکه او علی‌رغم اجبار حاکم از پرداخت آن خودداری کرد باید او را حبس کند.^۲

یحیی بن سعید حلی نیز در مورد مدیونی که در پرداخت دین خود ممانعت می‌کند بر این عقیده است که اگر مدیون بدون عذر موجه ادای دین خود را به تأخیر اندازد برای داین این حق وجود دارد تا طلب خود را نزد حاکم اثبات کند. بر حاکم نیز واجب است تا مدیون را حبس نموده او را مجبور به ادای دین نماید.^۳

ایشان در مورد مدیونی که در تصرف خود مال آشکاری دارد بر این نظر است که بر او واجب است تا آن را بفروشد و دین خود را ادا نماید. پس اگر این کار را انجام نداد بر حاکم واجب است تا او را تعزیر و حبس نموده تا دین خود را ادا کند یا اینکه خود حاکم این کار را به عهده گرفته و با فروش آن اموال، دینش را ادا نماید. ولی اگر برای مدیون مال آشکاری وجود نداشته باشد و او ادعای اعسار نموده ولی طلبکار ادعای او را تکذیب نماید ... حاکم باید او را حبس نماید.^۴

علامه حلی در آثار متعدد خود با استناد به روایات فراوانی به تفصیل در خصوص نحوه برخورد با مدیونی که در پرداخت دین خود ممانعت نموده یا قادر به پرداخت آن نیست سخن گفته است.^۵

۱. همان.

۲. همان، ص ۲۹۷.

۳. ابن سعید، یحیی بن احمد، پیشین، ص ۲۸۴.

۴. «... فللحاکم تعزیره و حبسه حتی یفعل...» همان، ص ۳۶۳ و ۳۶۴.

۵. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، ۱۴۱۴، تذکره الفقهاء (ط-الحدیثه)، دوم، قم، مؤسسه آل‌البیت، ج ۱۴، ص ۶۷.

علامه در مورد مدیونی که علت عدم پرداخت دین خود را عدم توانایی به علت اعسار اعلام می‌دارد بر این نظر است که باید تا اثبات اعسار حبس گردد. ایشان در ارشادالاذهان در مورد دینی که وقت پرداخت آن رسیده مدیون تمکن بر پرداخت آن را داشته داین نیز آن را مطالبه کرده باشد بر این عقیده است که بر مدیون واجب است تا اقدام به ادای دین خود نماید و آن را به تاخیر نیندازد، پس اگر با این حال آن را به تاخیر اندازد، گناه کار خواهد بود و بر حاکم واجب است که او را حبس کند. علامه دلیل این نظر خود را روایت عمار اعلام و در ادامه بر این نظر است که اگر مدیون بر سرپیچی از پرداخت بدهی اصرار داشته و از پرداخت آن خودداری کند فاسق محسوب، شهادتش مورد قبول نیست.^۱

علامه در خصوص مدیونی که دارای مال بوده اموال او برای ادای دیون وی کافی باشد بر این عقیده است که اگر مدیون دیون خود را پرداخت نکرد در صورت درخواست طلبکاران حاکم مخیر است تا اینکه او را حبس کند تا دینش را ادا نماید یا اینکه خود اموالش را فروخته و دین مدیون را ادا نماید.^۲

ایشان در جای دیگری در مورد مدیونی که بر عهده او دین حالی وجود دارد و طلبکار آن را مطالبه نموده او آن را ادا ننماید، بر این نظر است که حاکم باید به وضع او رسیدگی نموده اگر در تصرف او مال آشکاری وجود داشت امر به ادای دین کند. اگر مدیون علی‌رغم قدرت بر ادای دین از پرداخت آن خودداری کرد، حاکم باید او را حبس کند. وی در ادامه بیان می‌دارد که طلبکار حق دارد با چنین مدیونی به درستی سخن گفته از الفاظی چون «ای ظالم»، «ای متجاوز» و امثال آن استفاده نماید. علامه دلیل این نظر خود را روایت منقول از پیامبر اکرم (ص) بیان می‌دارد که فرموده‌اند: «مماطله مدیونی که دارای مال است عقوبت و عرضش را حلال می‌کند.» ایشان در تشریح این روایت نبوی

۱. همان، ج ۱۳، ص ۱۲؛ حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، ۱۴۱۰، ارشادالاذهان الی احکام الایمان، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۱، ص ۴۰۰.

۲. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، تذکره الفقهاء، پیشین، ج ۱۴، ص ۱۴.

منظور از «لی» را مامله و سهل‌انگاری، مراد از «عقوبت» را حبس و منظور از «اغلاظ» را به درستی با وی سخن گفتن دانسته است.

علامه در ادامه بحث ضمن بیان روایت دیگری از آن حضرت در مورد مدیونی که سوءنیتش در پنهان نمودن مال مشخص گردید بر این نظر است که اگر علم به توانایی و تمکن او وجود داشته باشد بر حاکم لازم است تا او را تعزیر کند.^۱ و نیز در مورد مدیونی که مالش را مخفی نموده است بر این نظر است که قاضی باید او را حبس کند تا اموالش را ظاهر نماید.^۲

ایشان در خصوص موردی که دارایی مدیون با دیونش برابر باشد و مدیون کاسب باشد بر این عقیده است که باید از محل کسبش نفقه را پرداخت نماید و به دلیل پرداخت نفقه از محل دارایی موجود حکم به حجر وی داده نمی‌شود، بلکه مکلف به ادای دین می‌گردد. اگر امتناع نمود حاکم او را حبس نموده یا اموالش را می‌فروشد.^۳

علامه حلی در خصوص مدیونی که از ادای دین خودداری نموده و مال آشکاری نیز برای او وجود ندارد بر این عقیده است که اگر دلیلی بر اعسارش وجود نداشته باشد قاضی باید او را حبس نماید تا اعسارش ثابت شود.^۴

او در مورد حبس مدیون هیچ تفاوتی بین زن و مرد قائل نبوده بر این عقیده است که بر حاکم واجب است تا زنی را که بر او حقی وجود دارد و از ادای آن خودداری می‌نماید حبس نماید همانند حبس مردان در این موضوع.^۵

۱. «...کان للحاکم ضربه.» همان، ص ۶۶؛ حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، ۱۴۲۰، تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه (ط-الحدیثیه)، قم، مؤسسه امام صادق (ع)، ج ۲، ص ۵۲۷.

۲. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، تذکره الفقهاء، پیشین، ص ۶۸.

۳. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال والحرام، پیشین، ص ۱۴۳.

۴. همان، ص ۱۵۳.

۵. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه (ط-الحدیثیه)، پیشین، ج ۵، ص ۱۶۷.

ایشان همچنین در مورد فرد توانمندی که از در پرداخت نفقه سستی نموده و آن را پرداخت نکند اینگونه بیان می‌دارد که حاکم وی را مجبور به پرداخت آن می‌کند، در صورتیکه باز هم از ادای آن خودداری کرد، حاکم باید او را حبس کند تا نفقه‌ای را که بر عهده او است پرداخت نماید.^۱

شهیداول در بیان قواعد و ارئه ضابطه برای حبس، آن را در مواردی جایز می‌داند که به دست آوردن حق متوقف بر آن است. ایشان در ادامه یکی از مصادیق آن را حبس مدیونی می‌داند که علی‌رغم قدرت و توانایی بر ادای دین از ادای آن خودداری می‌کند.^۲

شهیداول منطبق بر روایت غیاث‌بن ابراهیم در مورد مدیونی که ادعای اعسار نماید بر این عقیده است که تا زمانی که اعسار او اثبات شود حبس می‌شود، زمانی که اعسار او ثابت شد از حبس آزاد می‌گردد.^۳

ایشان در مورد کسی که از دادن نفقه خودداری می‌کند ذکری از حبس به میان نیاورده اینگونه بیان می‌دارد که حاکم او را مجبور به انفاق می‌کند و اگر مالی از او وجود دارد حاکم آن را می‌فروشد و از آن نفقه را پرداخت می‌کند.^۴

محقق کرکی قائل به حبس و تعزیر مدیونی است که علی‌رغم دارا بودن از ادای دین خودداری می‌کند. ایشان در این مورد بیان می‌دارد که اگر برای مدیون مال و دارایی شناخته می‌شود و او بواسطه آن مال توانمند و دارا محسوب می‌شود لکن آن را انکار می‌کند و از سوی دیگر مال دیگری به

۱. همان، ج ۴، ص ۳۷ و ۴۳.

۲. شهیداول، محمدبن مکی، [بی تا]، القواعدوالفوائد، قم، کتابفروشی مفید، ج ۲، ص ۱۹۲.

۳. شهیداول، محمدبن مکی، اللمعهدالمشقیه فی فقه‌الامامیه، پیشین، ص ۱۲۶.

۴. همان، ص ۱۹۰.

غیر از آن وجود ندارد، حاکم باید او را مجبور به ادای دین نماید. اگر مدیون علی‌رغم اجبار حاکم دین خود را ادا ننمود حاکم باید او را حبس کند.^۱

شهیدثانی در مورد مدیونی که از ادای دین خود امتناع نموده مال آشکاری از او وجود داشته باشد، بر این عقیده است که حاکم باید به او دستور دهد تا دین خود را ادا نماید. لکن اگر باز هم از ادای آن امتناع نمود حاکم مخیر است بین اینکه او را حبس نموده تحقیر نماید تا آن را ادا کند، یا اینکه خود حاکم شخصا با فروش اموال مدیون، دین او را ادا نماید. ایشان در ادامه بیان می‌دارد که طلبکار حق دارد به درستی با مدیون سخن گفته از الفاظی چون «ای ظالم» و امثال آن استفاده کند. شهیدثانی دلیل این سخن را روایت مشهور نبوی بیان می‌دارد. ایشان در توضیح این روایت اینگونه نوشته‌اند که منظور از «لی» مماطله و سهل‌انگاری است و منظور از «عقوبت» حبس است و «اغلاظ» به درستی با وی سخن گفتن. پس اگر مدیون اصرار بر عدم انجام تعهد دارد بر حاکم لازم است تا او را تعزیر نماید.^۲

شهیدثانی در مورد نفقه نیز قائل به حبس تارک نفقه است. ایشان در مسالک در شرح این نظر محقق‌حلی در شرائع الاسلام که «اگر فردی از پرداخت نفقه واجب خودداری کند یا تعلل ورزد حاکم او را مجبور به پرداخت نفقه می‌کند. اگر از پرداخت آن خودداری نمود باید او را حبس کند.» بر این نظر است که در این حکم هیچ فرقی بین نفقه زوجه و سایر افراد واجب‌النفقه وجود ندارد. ایشان در ادامه بیان می‌دارد که حاکم باید کسی را که در انجام تکلیف واجب و پرداخت نفقه تعلل می‌ورزد مجبور به انجام آن نماید. در صورتی که از انجام آن خودداری نمود حاکم مخیر است بین اینکه او را

۱. «... حبسه، فإن فعل، و إلا أخرجته و عزره و لا يزال يخرجته و يعزره حتى يقضى الدين.» عاملی‌کرکی، علی‌بن‌حسین (معروف به محقق‌کرکی یا محقق‌ثانی)، پیشین، ج ۱۲، ص ۴۶۸.

۲. «... فإن أصّر علی ذلك جاز للحاكم ضربه.» شهیدثانی، زین‌الدین‌بن‌علی، مسالک‌الافهام إلی تنقیح شرائع‌الاسلام، پیشین، ج ۴،

حبس و تأدیب نماید تا اقدام به انفاق نماید، یا اینکه در صورتیکه برای او مال آشکاری وجود دارد خود حاکم به اندازه نفقه از مال او انفاق نماید.^۱

مقدس اردبیلی نیز قائل به حبس مدیونی است که از ادای دین خود امتناع می‌کند. ایشان پس از بیان نظر علامه حلی در تذکره که فرمود: «بر مدیون واجب است تا اقدام به ادای دین خود نماید، و مجاز نیست که آن را به تاخیر اندازد در صورتی که وقت پرداخت دین رسیده تمکن بر پرداخت آن را داشته باشد و داین نیز آن را مطالبه کرده باشد، پس اگر با این حال آن را به تاخیر اندازد، غاصب(گناه‌کار) خواهد بود و بر حاکم واجب است که او را حبس کند.» بر این عقیده است که شایسته مفهوم وجوب [تأدیه دین] آن است که اگر واجب نبود، حبس مناسبت و لزومی نداشت و ضرری بزرگ بود. ایشان در ادامه بحث بیان می‌دارد دادخواهی مظلوم و گرفتن حق وی از ظالم بر هر انسان توانمندی، خصوصاً بر امام [حاکم] واجب است. در فرض ما نیز که ادای دین حاصل نمی‌شود به جز با حبس مدیون، پس این کار بر حاکم واجب است.^۲

مجلسی اول نیز قائل به حبس مدیونی است که از ادای دین خود امتناع می‌کند. ایشان در مورد مدیونی که علی‌رغم توانمندی از ادای دین خودداری می‌کند بر این نظر است که حاکم او را حبس نموده و با فروش اموالش دین او را ادا می‌کند.^۳ او در ادامه بحث در مورد زوجی که از ادای نفقه خودداری می‌کند قائل به حبس بوده بیان می‌دارد که حاکم باید او را حبس نموده و با فروش اموالش نفقه را ادا نماید.^۴

۱. همان، ج ۸، ص ۳۶۲ و ۴۹۶.

۲. مقدس اردبیلی، احمد بن محمد، ۱۴۰۳، مجمع‌الفوائد والبرهان فی شرح‌ارشادالاذهان، قم، دفترانتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۹، ص ۱۱۳.

۳. مجلسی، محمد تقی بن مقصود علی، ۱۴۰۰، (معروف به مجلسی اول)، یک دوره فقه کامل فارسی، تهران، فراهانی، ص ۱۰۰.

۴. همان، ص ۱۵۳.

محقق سبزواری در مورد مدیونی که از او اموالی وجود دارد ولی علی‌رغم مطالبه طلبکار از ادای دین خودداری می‌کند بر این عقیده است که حاکم باید به او دستور دهد تا دینش را ادا کند لکن اگر باز هم از ادای آن امتناع نمود حاکم مخیر است بین اینکه او را حبس نموده تحقیر نماید تا دینش را ادا کند، یا اینکه اگر مال او از جنس حق بود خود حاکم شخصا آن را ادا نماید، در غیر اینصورت با فروش اموال مدیون دین او را ادا کند. ایشان در ادامه بیان می‌دارد که طلبکار حق دارد به درستی با مدیون سخن بگوید. پس اگر مدیون اصرار بر عدم انجام تعهد دارد بر حاکم لازم است تا او را تعزیر نماید.^۱

فاضل‌هندی نیز قائل به حبس مدیون ماطل است. ایشان در مورد فردی که در پرداخت نفقه تعلل ورزد بر این عقیده است که حاکم باید همانند سایر حقوق لازم و واجب او را مجبور به ادای آن نماید. اگر او از ادای آن امتناع نمود او را حبس کند یا اینکه وی را تأدیب نماید.^۲

محقق بحرانی قائل به حبس مدیونی است که علی‌رغم توانمندی و دارا بودن در ادای آن تأخیر می‌کند. ایشان ضمن واجب دانستن ادای دین بر مدیون، بر این نظر است که او باید با فرا رسیدن زمان ادای دین و مطالبه طلبکار تمام اموالی که دارد [به استثنای مستثنیات دین] تحویل داین دهد، و جایز نیست در ادای دین تأخیر نماید، و اگر تأخیر نماید گناهکار بوده و بر حاکم واجب است تا وی را حبس کند.^۳ ایشان دلیل این نظر خود را روایات عمار و غیاث‌بن ابراهیم بیان می‌دارد.^۴

۱. «... فإن أصرّ جاز للحاکم ضربه.» محقق سبزواری، محمدباقر بن محمد مومن، ۱۴۲۳، کفایه الاحکام، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۱، ص ۵۷۷ و ۵۷۸.

۲. «... فإن امتنع حبسه أو أدبه.» فاضل‌هندی، محمد بن حسن، ۱۴۱۶، کشف اللثام والإبهام عن قواعد الاحکام، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۷، ص ۶۰۰.

۳. بحرانی، یوسف بن احمد (معروف به شیخ یوسف بحرانی)، پیشین، ج ۲۰، ص ۱۹۴.

۴. همان، ص ۱۹۹.

او در ادامه در مورد مدیونی که مالی از او وجود داشته باشد بر این نظر است که حاکم باید به او دستور دهد تا اموالش را بین طلبکاران تقسیم کند، در صورتی که مالی از وی دیده نشود وی را حبس نموده تا زمانی که افلاس و حاجتش مشخص شود، پس در این صورت او را از زندان آزاد می‌کند تا برای پرداخت بدهی تحصیل مال کند و این منطبق بر آن چیزی است که در کلام اصحاب وجود دارد. ایشان در مورد مدیونی که مال آشکاری از وی وجود دارد و او از ادای دین امتناع می‌کند، حاکم را مخیر می‌داند بین اینکه او را تا ادای دین توسط خودش حبس نماید یا اینکه خود شخصا اقدام به ادای دین از طرف مدیون نماید. در ادامه در مورد چنین مدیونی طلبکار را مجاز می‌داند تا به درستی با او سخن گفته و به او بگوید «ای ظالم» و امثال آن. دلیل این نظر خود را روایت مشهور منقول از پیامبر اکرم (ص) می‌داند. ایشان در ادامه بیان می‌دارد که منظور از «عقوبت» حبس است و مراد از «عرض» سخن گفتن با او به درستی و توهین آمیز.

محقق بحرانی در خاتمه این بحث در مورد مدیونی که از او مال مشخصی وجود نداشته باشد و وی ادعای اعسار نماید با استناد به ظاهر روایت وارده حضرت علی (ع) که «او را حبس می‌کرد تا اعسارش ثابت شود» بر این عقیده است که مدیون باید تا اثبات اعسار حبس گردد.^۱

سیدمحمدجوادعاملی در مورد مدیونی که از ادای دین خودداری می‌کند قائل به حبس وی می‌باشد. ایشان در موردی که برای مدیون مالی وجود داشته باشد حاکم را مخیر می‌داند به اینکه او را تا ادای دینش حبس کند یا اینکه خود دین مدیون را از مالش ادا نماید، ولو اینکه با فروش اموالش که از جنس دین نباشد صورت پذیرد.^۲

۱. همان ص ۳۸۲، ۳۹۷، ۴۱۲ و ۴۱۳.

۲. حسینی عاملی، محمدجوادبن محمد، ۱۴۰۸، مفتاح‌الکرامه فی شرح قواعد العلامه (ط- الحدیثه)، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۹، ج ۱۶، ص ۲۳۸.

سیدعلی طباطبایی در مورد مدیونی که دینی بر عهده او ثابت شود و او علی‌رغم قدرت بر تسلیم از ادای آن امتناع کند بر این عقیده است که حاکم باید حکم به ملازمت مدیون دهد و طلبکار به عنوان ملازم همراه وی باشد تا دین را ادا نماید. و در صورت درخواست طلبکار، حاکم باید مدیون را حبس کند. ایشان دلیل خود را روایت نبوی می‌داند که «مدیونی که دارای مال است و از ادای دین سرپیچی می‌کند عقوبت و عرضش حلال است». صاحب ریاض در ادامه منظور از «عقوبت» را حبس و منظور از «عرض» را سخن گفتن با مدیون به درستی و توهین آمیز بیان می‌کند. ایشان در ادامه دلیل دیگر نظر خود در حبس مدیون را روایت عمار می‌داند.^۱

ملاحمد نراقی مدیونی را که قادر بر ادای دین بوده مالی داشته باشد مکلف به ادای دین می‌داند و بر این عقیده است که اگر مدیون از ادای دین امتناع کند و بدون عذر موجه معطل نماید داین می‌تواند آن را با قهر به دست آورد حتی اگر با ملازمه و همراهی وی باشد. اگر قدرت بر ادای آن نداشت به اندازه‌ای که قدرت بر ادای آن را دارد کافی است. ایشان در ادامه بحث در مورد نحوه وصول دین بر این نظر است که اگر برای وصول دین نیاز به عقوبت مدیون از جمله حبس و سخن گفتن به درستی و توهین آمیز با وی باشد این کار بر حاکم واجب است و به ظاهر برای دیگران حتی داین حق چنین کاری وجود ندارد. اما جواز آن برای حاکم متوقف بر ایصال حق است و آن بر حاکم واجب است. وی دلیل آن را همان روایت مشهور منقول از پیامبر اکرم (ص) بیان می‌دارد.^۲

ایشان دلیل دیگر در حبس مدیون مامل را مستفیضه وارده مانند موثقه عمار و روایت اصبع‌بن نباته، روایت غیاث‌بن ابراهیم و روایت سکونی می‌داند و روایات وارده در لزوم امر به معروف و نهی از

۱. طباطبایی کربلایی، علی‌بن محمدعلی (معروف به صاحب ریاض)، ۱۴۱۸، ریاض المسائل فی تحقیق الاحکام بالدلائل (ط - الحدیثه)، قم، مؤسسه آل‌البیت (ع)، ج ۱۵، ص ۶۵ و ۶۶.

۲. نراقی، مولی‌احمد بن محمد مهدی (معروف به ملاحمد نراقی)، ۱۴۱۵، مستندالشیعه فی احکام الشریعه، قم، مؤسسه آل‌البیت (ع)، ج ۱۷، ص ۱۷۶.

منکر مانند روایت جابر، مرسله تهذیب و روایات دیگر که ادله نفی ضرر و مانند آن را تخصیص می‌زند را نیز از دلایل حبس مدیون مماطل می‌داند.^۱

ملاحمد نراقی در ادامه‌ی بحث مربوط به حبس مدیون، ضمن بیان صحیحه زراره که بر اساس آن حبس در زندان تنها اختصاص به سه گروه دارد و آن عبارت است از غاصب، کسی که مال یتیم را از روی ظلم خورده باشد و کسی که در امانت خیانت کرده باشد؛ به رفع منافات این روایت با روایات مربوط به حبس مدیون پرداخته می‌نویسد: از جهت دلالت این حدیث اطلاق بر انحصار حبس بر آن سه مورد و عدم حبس در سایر موارد دارد. و این روایات مطلق هستند و همان‌گونه که بیان شد لازم است تا با احادیثی که گفته شد تخصیص زده شوند. و اما وجوب حبس بر حاکم به این علت است که امر واجبی بر امر جایزی متوقف شده است، و آن ایصال حق است، و آن چیزی که واجبی متوقف بر آن باشد واجب است، بنابراین دو روایت اخیر و هر آنچه به این دو معنی در امر به معروف و نهی از منکر باشد بر جواز حبس دلالت دارد.^۲

صاحب جواهر در مورد مدیونی که پس از مطالبه دین از سوی طلبکار از ادای آن خودداری نموده طلبکار دعوی خود را نزد حاکم مطرح کرد بر این عقیده است که حاکم باید مدیون را تا ادای دین حبس کند یا اینکه مال مدیون را فروخته و دینش را ادا نماید برای آنکه او ولی ممتنع است.^۳

ایشان در ادامه در مورد مدیونی که به غیر از مستثنیات دین دارای اموال دیگری است بر این عقیده است که اعسار وی پذیرفته نمی‌شود و حاکم باید به او امر کند تا آن اموال را به طلبکاران تسلیم نماید. در صورتیکه از اجرای دستور حاکم امتناع نمود، حاکم مخیر است بین اینکه مدیون را حبس نماید تا خود شخصاً ادای دین کند یا اینکه مال مدیون را فروخته و دینش را ادا نماید. صاحب جواهر در این بحث در مورد مدیونی که از اجرای دستور حاکم در ادای دین مماطله کرد عقوبت او

۱. همان، ص ۱۷۶ تا ۱۷۸.

۲. همان.

۳. نجفی، شیخ محمدحسن (معروف به صاحب جواهر)، پیشین، ص ۲۷۹.

بوسیله حبس و توهین و غیره را جایز دانسته است. ایشان دلیل این نظر را همانند سایر فقها قول پیامبر اکرم(ص) بیان می‌دارد. او در ادامه می‌نویسد که این روایت با اطلاقش بین اصحاب مورد عمل بوده است. در هر حال حاکم مخیر است تا وی را حبس کند یا اینکه اموال او را بفروشد و بین طلبکاران تقسیم نماید برای اینکه حاکم ولی ممتنع است، و برای حاکم هیچ یک از این دو راه تعیین نشده است بلکه وی بین این دو راه مخیر است.^۱

صاحب جواهر در مورد کسی که از ادای نفقه واجب خودداری می‌کند بر این عقیده است که حاکم باید او را مجبور به انجام آن نماید. در صورتی که باز از انجام آن خودداری کرد و مالی از او وجود داشته که او آن را مخفی کرده باشد و به دست آوردن آن مال متوقف بر حبس او باشد حاکم باید او را حبس کند. در صورتیکه مال آشکاری از او وجود داشته باشد حاکم از آن مال نفقه را پرداخت می‌کند.^۲

ایشان در مباحث مربوط به حبس مدیون، در مورد روایت عمار بر این نظر است که مراد از حبس در این روایت منع از تصرف مدیون در اموال و دارایی‌های خود است^۳ و منظور حبس در زندان نیست. البته همان‌گونه که گذشت ایشان در موارد دیگری قائل به حبس مدیون مامطل است بنابراین با توجه به رای ایشان در قسمت‌های دیگر، نظر ایشان در بحث حبس مدیون و تصریح به منع حبس مدیون معسر، باید نظر وی را در استنباط از لفظ حبس به منع از تصرف مدیون و حبس مال، منحصر در روایت عمار دانست.

۱. همان، ص ۳۵۳.

۲. همان، ج ۳۱، ص ۳۸۸.

۳. «فی موقوف عمار عن الصادق علیه السلام کان أمير المؤمنين عليه السلام يحبس الرجل إذا التوى على غرمانه، ثم يأمر فيقسم ماله بينهم بالحصص، فإن أبا باعه فيقسمه بينهم، فإن الأمر بقسمة ماله ظاهر في رفع اختياره في التخصيص لو أراد، بل هو ظاهر في رفع اختياره لو أراد التصرف فيه على وجه يخرج عن ملكه، حتى لا يستحق الديانة منه، بل لعل المراد من قوله يحبس، المنع من التصرف.» همان، ج ۲۵، ص ۲۸۱.

سیدمحمدکاظم یزدی قائل به حبس مدیون غیر معسری است که از ادای دین خود خودداری می‌کند. ایشان در مورد مدیونی که ادعای اعسار دارد ضمن بیان حالات متفاوت وضعیت او از جهت سابقه اعسار یا ایسار، در مواردی حبس محکوم‌علیه را تا اثبات اعسار جایز می‌داند.^۱ سید یزدی در بخش دیگری بر این عقیده است که لازمه آیه انظار و روایاتی که دلالت بر حبس مدیون دارد این است که اعسار شرط وجوب انظار و مهلت دادن به مدیون معسر است، نه اینکه ایسار شرطی برای جواز اجبار و حبس مدیون. ایشان در ادامه بیان می‌دارد که بر اساس همین اقتضاء است که در صورت عدم اثبات اعسار مدیون، حاکم مجاز است تا او را مجبور به ادای دین کرده و حبس نماید.^۲ سید یزدی در ادامه بحث مربوط به حبس مدیون مامل، هیچ تفاوتی بین زن و مرد قائل نبوده بر این نظر است که اگر مدیون زن نیز در پرداخت دین مامله کند همانند مردان حبس خواهد شد.^۳

سید ابوالحسن اصفهانی بر خلاف آرای سایر فقها در آثار خود نامی از حبس مدیون به میان نیاورده است. ایشان در مورد مدیونی که زمان ادای دینش فرا رسیده است و طلبکار نیز آن را مطالبه کرد بر این نظر است که بر مدیون واجب است تا به هر وسیله‌ای سعی بر ادای آن نماید حتی اگر با فروش اموال و دارایی‌ها یا اجاره املاکش باشد. ایشان در ادامه بحث تکسبی که از جهت توانایی و آبرو مناسب حال مدیون باشد بر او واجب می‌داند. ایشان در این بحث ذکری از حبس مدیون به میان نیاورده است.^۴ همچنین در مورد کسی که از ادای نفقه واجب خودداری می‌کند نیز نامی از حبس به میان نیاورده بر این عقیده است که حاکم باید او را مجبور به انجام آن نماید.^۵ همانگونه که ملاحظه می‌گردد سید ابوالحسن اصفهانی تصریحی به منع حبس مدیون مامل هم نکرده است. بنابراین

۱. طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم (معروف به سیدیزدی)، ۱۴۱۴، تکمله العروه الوثقی، قم، کتابفروشی داوری، ج ۲، ص ۵۳.

۲. همان.

۳. همان، ص ۵۵ و ۵۶.

۴. اصفهانی، سید ابوالحسن، ۱۳۹۳ هـ.ق، وسیله النجاه (مع حواشی الکلپایگانی)، قم، چاپخانه مهر، ج ۲، ص ۱۷۲.

۵. همان، ج ۳، ص ۲۳۴.

نمی‌توان عدم ذکری از جواز حبس در آثار ایشان را دلیلی بر عقیده وی بر منع و عدم جواز حبس مدیون دانست.

امام خمینی در مورد بدهکاری که از ادای دین خودداری می‌کند قائل به حبس است. ایشان در مورد مدیونی که قدرت بر ادای دین دارد ولی از ادای آن امتناع می‌کند بر این عقیده است که حاکم باید او را مجبور به ادای دین نماید و اگر بازهم ادای آن را به تأخیر انداخته بر ممانعت اصرار ورزد، مطابق مراتب امر به معروف، عقوبت او به غلظت گفتار جایز است بلکه اینگونه سخن گفتن با وی برای سایر مردم هم جایز است. و اگر بعد از این مراحل باز در ادا نمودن دین ممانعت کرد حاکم باید او را حبس نماید تا دینی را که بر عهده او است ادا کرد. و در صورتیکه الزام مدیون برای فروش اموال و ادای دین ممکن نباشد برای حاکم این حق وجود دارد تا اموال او را فروخته و دینش را ادا نماید.^۱

ایشان در ادامه بحث در مورد مدیونی که مدعی اعسار است اینگونه بیان می‌دارد که اگر در اعسار و ایسار او شک وجود داشته باشد و داین حبس او را تا معلوم شدن وضعیت او بخواهد، حاکم باید او را حبس کند و زمانی که اعسارش مشخص شد او را از زندان آزاد کند. در مورد حبس مدیون زن نیز ایشان تفاوتی بین حبس زن یا مرد قائل نبوده بر این نظر است که حاکم باید زنی را که از ادای دین ممانعت می‌کند همانند مردی که ممانعت می‌کند، حبس کند تا وضع او روشن شود.^۲

امام خمینی در مورد کسی که از ادای نفقه واجب خودداری می‌کند نامی از حبس به میان نیاورده بر این عقیده است که حاکم باید او را مجبور به انجام آن نماید.^۳

آیت‌الله خویی نیز قائل به حبس مدیون ممانعت است. ایشان در مورد بدهکاری که دینش با حکم حاکم به اثبات رسیده لکن او از ادای آن خودداری می‌کند بر این عقیده است که حاکم مجاز است تا

۱. موسوی خمینی، سیدروح‌الله، تحریرالوسیله، پیشین، ص ۴۱۶.

۲. همان، ص ۴۱۷.

۳. همان، ص ۳۲۳.

او را حبس نموده مجبور به ادای دین نماید. ایشان دلیل نظر خود در مورد جواز حبس مدیون موسر را روایاتی از جمله روایت غیاث بن ابراهیم، روایت سکونی و روایت زراره بیان می‌دارد.^۱

آیت‌الله اراکی نیز همانند سید ابوالحسن اصفهانی بر خلاف آرای سایر فقها در آثار خود نامی از حبس مدیون به میان نیاورده است. ایشان همچنین در مورد زوجی که از ادای نفقه زوجه خودداری می‌کند نامی از حبس به میان نیاورده بر این عقیده است که حاکم باید او را ملزم به انجام آن نماید.^۲

مقام معظم رهبری در خصوص حبس مدیون بر این نظر است که «حبس بدهکار مدعی اعسار به معنی زندانی کردنش نیست، بلکه به معنای تحت نظر قرار دادن وی از طریق منع خروج از حوزه قضایی دادگاه مربوطه یا توقیف وی یا ممنوع‌المعامله ساختن وی جهت بررسی صحت و سقم ادعای اعسارش می‌باشد و در هر صورت هیچ یک از طرق یادشده موضوعیت ندارد، بلکه احتیاط برای حفظ حق طلبکار تا روشن شدن وضع مالی بدهکار است که قاضی موظف است بدون فوت وقت از هر طریق ممکن جهت کشف حال بدهکار اقدام نماید و اگر غرض از تحت نظر داشتن بدهکار تا کشف حقیقت از کفیل گرفتن از وی حاصل شود، می‌تواند به جای حبس از او کفیل بگیرد.»^۳

آیت‌الله سیستانی نیز در آثار خود نامی از حبس مدیون به میان نیاورده است. ایشان در بحث دین ضمن واجب دانستن ادای آن توسط مدیون، حتی با فروش اموال و دارایی‌های خود به استثنای مستثنیات دین، از حبس مدیون مماطل نامی به میان نیاورده است.^۴ ایشان در مورد زوج توانمندی که از ادای نفقه زوجه خودداری می‌کند نیز نامی از حبس به میان نیاورده بر این عقیده است که زوجه می‌تواند دعوی خود را نزد حاکم ببرد تا حاکم زوج را ملزم به انجام یکی از دو کار نماید، یا اقدام به

۱. موسوی خویی، سید ابوالقاسم، ۱۴۲۲، مبانی تکمله‌المنهاج، قم، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی ره، ج ۴۱ موسوعه، ص ۲۸.

۲. اراکی، محمدعلی، ۱۴۱۴، المسائل الواضحه، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ج ۲، ص ۸۸.

۳. یثربی، سید محمدعلی، ۱۳۸۴، قاعده اعسار مستند عمومی رخصت‌های قانون‌گذار و قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷، فصلنامه فلسفه، کلام و عرفان، زمستان ۱۳۸۴، شماره ۳، ص ۹۹.

۴. حسینی سیستانی، سیدعلی، ۱۴۲۲، المسائل المنتخبه، نهم، قم، دفتر حضرت آیت‌الله سیستانی، ص ۳۵۵.

انفاق زوجه نماید یا اینکه او را طلاق دهد.^۱ البته ایشان در پاسخ به استفتائی در مورد حبس مدیون مدعی اعسار اینگونه بیان داشته است که «حاکم شرع می تواند او را تا زمانی که امید است حبس در روشن شدن وضعیت او مؤثر باشد، در زندان نگه دارد»^۲

هرچند در آثار این فقیه ذکری از جواز حبس مدیون مامل نیامده است لکن نمی توان عدم تصریح یا عدم بیان جواز حبس را دلیلی بر عقیده ایشان بر منع و عدم جواز حبس مدیون دانست.

آیت الله مکارم شیرازی در مورد مدیون مامل، حبس را تنها در مورد مدیون موسر جایز می داند. ایشان در مورد مدیونی که از پرداخت دین خودداری کرده طلبکار اقدام به طرح دعوا نزد قاضی نموده است بر این عقیده است که اگر مدیون ادعای اعسار نماید لکن قاضی در مورد ایسار یا اعسار وی شک داشته باشد باید وی را با اخذ وثیقه معتبر تا مشخص شدن وضعیتش آزاد کند لکن پس از تحقیق اگر اعسار وی برای قاضی ثابت نشد می تواند او را حبس نماید.^۳ ایشان همچنین در مورد زوجی که از پرداخت نفقه زوجه خودداری می کند نامی از حبس به میان نیاورده بر این عقیده است که بر حاکم واجب است تا از اموال زوج اقدام به پرداخت نفقه زوجه نماید. در صورتی که زوج قادر به پرداخت آن نباشد او را ملزم به طلاق می کند.^۴

در بین فقهای حاضر **آیت الله موسوی اردبیلی** به تفصیل موضوع حبس مدیون اعم از مدعی اعسار و موسر مامل را مورد بررسی قرار داده است. ایشان در مورد مدیون توانمندی که پس از محکومیت نزد حاکم، از ادای دین خود امتناع می کند بر این عقیده است که مطالبه از او و الزامش به ادای دین جایز است چرا که ایصال حق متوقف بر آن است.^۵ وی در ادامه ضمن بیان بحث مفصلی در موضوع

۱. حسینی سیستانی، سیدعلی، منهاج الصالحین، پیشین، ج ۳، ص ۱۰۸.

۲. یثربی، سیدمحمدعلی، پیشین، ص ۹۸.

۳. مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۷، استفتاءات جدید، دوم، قم، مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع)، ج ۳، ص ۲۱۶.

۴. مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۶، احکام النساء، قم، مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع)، ص ۲۲۵.

۵. موسوی اردبیلی، سیدعبدالکریم، ۱۴۲۳، فقه القضاء، دوم، قم، مؤسسه النشر لجامعه المفید رحمه الله، ج ۲، ص ۸۷.

حبس در مورد مدیونی که علی‌رغم اجبار از ادای دین سرپیچی می‌کند این سوال را مطرح کرده است که آیا حاکم می‌تواند تا هنگام ادای دین مدیون را حبس نماید؟ و اینکه آیا حبس مدیونی که علی‌رغم قدرت بر ادای دین از پرداخت آن خودداری می‌کند تعینی است یا اینکه تخییری است و حاکم مخیر است او را حبس نماید یا اینکه او را مجبور به فروش اموال نموده در صورت امتناع، خود اقدام به فروش اموال مدیون نموده دینش را ادا کند؟^۱ ایشان در ادامه ضمن بیان روایات متعدد وارده که در مورد جواز حبس مدیون به آن استلال می‌گردد، ضمن بررسی سندی روایات مذکور در مورد حبس، به بیان نظرات خود در مورد این روایات پرداخته است. در مورد دلالت روایت منقول از پیامبر ایشان بر این نظر است که مقصود از حلال بودن عرض مدیون، چیزی جز استیفاء دین نبوده منظور مجازات او نیست. حلال بودن عرض به اندازه اعلام موضوع سرپیچی مدیون از ادای دین علی‌رغم توانمند بودن وی و ظالم بودن او در حق مردم، به عموم مردم است. همچنین منظور از حلال بودن عقوبت در این روایت حبس مال مدیون، ممانعت از تصرف او و تفلیس وی تا ادای دین از اموالش می‌باشد. مقصود از عقوبت مجازات مدیون نیست بلکه استیفاء مال برای صاحب حق است. ایشان بیان می‌دارد حبس مدیون علاوه بر اینکه موجب محرومیت طلبکار از رسیدن به حقتش می‌گردد موجب محرومیت محکوم‌علیه از آزادی و تکسب برای به دست آوردن مال جهت ادای دینش می‌گردد. آیت‌الله موسوی اردبیلی در ادامه بیان می‌دارد بر خلاف حبس مدیون و آثار و تبعات بیان شده، حبس مال مدیون و خارج کردن دین او از آن اموال علاوه بر اینکه موجب پرداخت حق و طلب داین به وی می‌گردد موجب آزادی مدیون نیز می‌گردد که این برداشت مناسب‌تر و مساعد با عرف و روایات است. ایشان در خاتمه این بحث بر این عقیده است که همان‌گونه که می‌توان لفظ حبس را حمل بر زندان نمود،

می‌توان آن را بر منع از تصرف در مال نیز حمل کرد. همان‌گونه که مجلسی اول در روضه المتقین و محقق نجفی در جواهرالکلام مراد از حبس در روایت عمار را منع از تصرف می‌دانند.^۱

آیت‌الله سیدصادق حسینی شیرازی قائل به حبس مدیون مامل است. ایشان در شرح این نظر محقق حلی در شرائع الاسلام که «اگر فردی از پرداخت نفقه واجب خودداری کند یا تعلل ورزد حاکم او را مجبور به پرداخت نفقه می‌کند. اگر از پرداخت آن خودداری نمود باید او را حبس کند.» همانند محقق حلی بر این نظر است که حاکم باید فردی را که از پرداخت نفقه واجب خودداری می‌کند مجبور به انجام آن نماید در غیر اینصورت باید او را حبس نماید.^۲

همان‌گونه که ملاحظه شد در باب حبس مدیونی که موسر بوده با توجه به اموال و دارایی‌های خود قادر به ادای دین می‌باشد؛ همچنین در مورد مدیونی که با ادعای اعسار، دلیل عدم انجام تعهد خود در پرداخت دین را عدم توانایی و نداری خود بیان می‌دارد، هیچ اختلافی بین فقهای متقدم و متأخر وجود ندارد. تمامی این فقها با استناد به روایات متعدد حکم به حبس مدیون موسر مامل از پرداخت دین داده‌اند. تنها تفاوت مربوط به استناد ایشان به روایات مربوط به حبس مدیون بوده است لکن در اصل حکم تفاوتی مشاهده نمی‌گردد. اما در بین فقهای معاصر اختلاف نظر مشاهده می‌گردد. تعدادی از فقهای معاصر همانند فقهای متقدم و متأخر با استناد به روایات متعدد حکم به حبس مدیون موسر مامل از پرداخت دین داده‌اند. تعدادی دیگری از فقها نیز در آثار خود نامی از حبس مدیون به میان نیاورده‌اند. البته در آثار بررسی شده به غیر از آیت‌الله موسوی اردبیلی که با ذکر دلایلی به بیان آسیب‌های اجتماعی، اقتصادی و فرهنگی حبس مدیون پرداخته است، سایر فقهای معاصر حکمی مبنی بر عدم جواز حبس مدیون مامل نداده‌اند بلکه در مباحث مربوط به دین در مورد جواز یا عدم

۱. «... لأنّ الحبس فی بعض روایات الباب كما یحتمل السجن، كذلك یحتمل المنع من التصرف فی ماله... أن لفظه الحبس یمكن أن تكون بمعنى المنع عن التصرف كما استظهره المولى محمد تقی المجلسی رحمه الله قال: «یحبس: أى فی السجن أو عن التصرف فی ماله و هو أظهر.» و قال المحقق النجفی رحمه الله: «لعل المراد من قوله: یحبس، المنع من التصرف.» همان، ص ۹۰.

۲. حسینی شیرازی، سیدصادق، ۱۴۲۵، التعليقات علی شرائع الاسلام، ششم، قم، استقلال، ج ۱، ص ۵۹۱.

جواز حبس مدیون، اعم از مدیون موسر و مدیون مدعی اعسار تا اثبات اعسار، سخنی به میان نیاورده‌اند. به نظر نمی‌توان به استناد عدم تصریح یا عدم ذکر جواز حبس مدیونِ مماطل یا مدعی اعسار در آثار این فقها ایشان را قائل به نظری مبنی بر عدم جواز حبس مدیون دانست.

۳-۱-۲- مدت حبس به علت عدم تأدیه دین

پس از بحث در خصوص جواز حبس مدیونِ مماطل و مدیونی که علت عدم تأدیه دین خود را عدم توانمندی و اعسار بیان می‌دارد، موضوعی که ذکر آن ضروری به نظر می‌رسد بحث در مورد طول مدت حبس است و اینکه مدیونی که به علت عدم تأدیه دین حبس شده است تا چه زمانی باید در حبس بماند.

حکم منطوق بیشتر روایات مذکور در باب جواز حبس بدهکار آن است که در موردی که حبس مدیون در وضعیتی که از نوع استطلاعی و اکتشافی بوده برای اختبار از وضعیت مالی شخصی است که علت عدم تأدیه دین خود را عدم توانایی و اعسار خویش بیان می‌دارد، استمرار این حبس تا زمانی است که وضعیت مدیون از جهت اعسار یا ایسار برای قاضی مشخص گردد؛ لکن در مورد استدام حبس مدیونِ مماطل تا ادای دین، در روایات فوق‌الذکر منطوقی وجود ندارد، ولی از مفهوم مخالف آن بخش از روایت که بحث استطلاعی و اکتشافی بودن حبس مدیون مدعی اعسار را بیان می‌دارد، جواز استمرار حبس مدیونِ موسر در صورت عدم پرداخت دین به دست می‌آید.

اغلب فقها نیز به سیاق روایات مذکور در مباحث مربوط به حبس بدهکار تصریح به حبس مدیونِ موسر داشته و به منع حبس مدیونِ معسر حکم داده‌اند لکن در مورد مدت حبس مدیونِ موسر تصریحی نداشته‌اند. البته همانند روایات می‌توان از مفهوم مخالف آرای فقها در مورد استطلاعی و اکتشافی بودن حبس مدیون مدعی اعسار، جواز استمرار حبس مدیونِ موسر در صورت عدم پرداخت دین را استنباط کرد، خصوصاً اینکه در آرای این فقها منعی بر استمرار حبس مدیونِ مماطل مشاهده نشده و مزید بر استحکام این استدلال، آرای فقهای بزرگ و نامداری است که تأکید بر استدامی و

استمراری بودن حبس مدیونی داده‌اند که علی‌رغم توانایی از ادای دین امتناع می‌کند که ما در ادامه بحث تعدادی از آن را بیان می‌کنیم.

شیخ مفید بر مبنای مفهوم مخالف بخش انتهایی روایت غیاث بر این نظر است که مدیونی که ادعای اعسار نموده ولی قاضی به صحت ادعای او علم نداشته می‌بایست او را تا اعلام رضایت شاکی حبس کرد.^۱ در واقع شیخ مفید قائل به حبس استدामी مدیون موسری است که علی‌رغم قدرت بر ادای دین از پرداخت آن امتناع می‌کند.

شیخ طوسی نیز در مورد مدت حبس مدیون غیرمعسری که دین خود را ادا نمی‌کند قائل به حبس استدामी بوده بر این نظر است که حبس او ادامه پیدا کرده و تعزیر می‌شود تا مالش را ظاهر نموده دینش را ادا نماید. پس اگر در حبس دچار جنون شد از زندان آزاد می‌شود برای اینکه مجنون فاقد اراده و اختیار است در صورتی که جنون رفع و در حالت افاقه قرار گرفت حاکم او را مجبور به ادای دین به اختیار خود می‌نماید، پس اگر این کار را انجام نداد وی را حبس کرده و برگردانده می‌شود به حالتی که در آن بوده، یعنی حالتی که حبس و تعزیر تکرار می‌گردد، و این کار پیوسته ادامه پیدا می‌کند تا دین خود را ادا نماید.^۲

علامه حلی در مورد مدیون مامل و مدیونی که اعسار وی به اثبات نرسیده قائل به حبس استدामी بوده بر این عقیده است که حبس مدیون از دو حالت خارج نیست. حبس در موضوع دین یا جنبه استطلاعی داشته برای اثبات اعسار است یا جنبه تعزیری به منظور وادار کردن مدیون به ادای دین.^۳ ایشان در ادامه بحث در مورد مدیونی که سوءنیتش در پنهان نمودن مال مشخص گردید بر این

۱. مفید، محمدبن محمد (معروف به شیخ مفید)، پیشین، ص ۷۳۳.

۲. طوسی، محمدبن حسن (معروف به شیخ طوسی)، المبسوط فی فقه الامامیه، تهران، پیشین، ج ۴، ص ۲۳۱.

۳. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، تذکره الفقهاء، پیشین، ص ۶۷.

نظر است که اگر علم به توانایی و تمکن او وجود داشته باشد بر حاکم لازم است تا او را تعزیر کند.^۱ و نیز در مورد مدیونی که مالش را مخفی کرده است بر این نظر است که قاضی باید او را حبس کند تا اموالش را ظاهر نماید.^۲

شهید اول نیز از مدافعان حبس استدامی در موضوع مامله‌ی در پرداخت دین بوده در توجیه استمرار حبس مدیون مامل و در پاسخ به کسانی که بر این عقیده‌اند که اگر مدت حبس مدیونی که از ادای دین خود امتناع نموده است طولانی گردد، این مجازات بزرگی در برابر خطایی کوچک است، بر این نظر است که وقتی امتناع از پرداخت استمرار دارد، کل زمان امتناع در برابر کل زمان حبس قرار می‌گیرد. پس این خطایی تکرار شونده و مجازاتی تکرار شونده است.^۳

محقق کرکی در خصوص مدیونی که علی‌رغم اجبار حاکم و حبس، از ادای دین امتناع می‌کند قائل به حبس استدامی است و بر این نظر است که حاکم باید چنین مدیونی را تعزیر نموده و حبس او ادامه پیدا کند و تعزیر شود تا دینش را ادا نماید.^۴

۱. «...کان للحاکم ضربه.» همان، ص ۶۶؛ حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه (ط-الحدیثیه)، پیشین، ج ۲، ص ۵۲۷.

۲. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، تذکره الفقهاء، پیشین، ص ۶۸.

۳. «فإن قلت: ... و من امتنع عن أداء درهم، حبس حتی یؤدیه، فریما طال الحبس، و هذه عقوبه عظیمه فی مقابله جنایه حقیره. قلت: لما استمر امتناعه، قوبل بكل ساعه من ساعات الامتناع بساعه من ساعات الحبس. فهی جنایات متکرره و عقوبات متکرره» شهید اول، محمد بن مکی، القواعد والفوائد، پیشین، ص ۱۹۳.

۴. «... حبسه، فإن فعل، و إلا أخرجته و عزره و لا یزال یخرجه و یعزره حتی یقضی الدین.» عاملی کرکی، علی بن حسین (معروف به محقق کرکی یا محقق ثانی)، پیشین.

۳-۱-۳- ادله فقهی عدم جواز حبس مدیون معسر

در باب منع حبس مدیون معسر هیچ اختلافی بین فقها وجود ندارد. مستند فقها در این خصوص علاوه بر آیه انظار، روایات متعدد معصومین(ع) است که صراحتاً حبس مدیونی را که با توجه به وضعیت مالی خود قادر به پرداخت دیون خویش نیست، جایز نمی‌داند.

فقها به اجماع مراد از آیه ۲۸۰ سوره بقره را نه تنها حکم به منع حبس مدیون می‌دانند بلکه فراتر از آن به استناد این آیه حتی مطالبه‌ی طلب از سوی طلبکار را از مدیون معسر جایز نمی‌دانند. خداوند متعال در آیه ۲۸۰ سوره بقره فرمودند:

«و اگر [کسی که از او طلبکار هستید] تنگدست باشد، به او مهلت دهید تا توانگر شود.»^۱

۳-۱-۳-۱- روایات

حکم به منع حبس مدیون معسر در بخش میانی و انتهایی روایات غیاث بن ابراهیم، سکونی و اصبع بن نباته که در قسمت روایات مربوط به حبس مدیون آمده است، به صورت منطوق وجود داشته یا از مفهوم آن استنباط می‌گردد. علاوه بر آن روایتی که از حضرت علی(ع) نقل شده است^۲ و آن اینکه «شخص تنگدست و غیر متمکن را [به استناد عدم پرداخت بدهی] نمی‌توان زندانی کرد، چون خداوند متعال فرموده است: «و اگر [کسی که از او طلبکار هستید] تنگدست باشد، به او مهلت دهید تا توانگر شود». بنابراین اگر او (شخص تنگدست) بتواند نداری و فقر خود را ثابت کند، زندانی بر او وجود ندارد.»^۳

۱. «وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ.

۲. «...لَا حَبْسَ عَلَىٰ مُفْلِسٍ قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ وَ إِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَ الْمُعَسِّرُ إِذَا تَبَتَّ عَدَمُهُ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ حَبْسٌ...»

نوری، میرزا حسین(معروف به محدث نوری)، پیشین، ص ۴۳۱؛ تمیمی مغربی، نعمان بن محمد، پیشین، ص ۷۱ و ۵۳۹.

۳. منتظری نجف‌آبادی، حسینعلی، مبانی فقهی حکومت اسلامی، پیشین، ص ۱۶۹.

و روایتی از سکونی^۱ که زنی از همسرش به علی(ع) شکایت کرد که او خرجی مرا نمی‌پردازد، و این در حالی بود که شوهر آن زن تنگدست و بی‌چیز بود، علی(ع) از اینکه او را در نخستین بار ارتکاب این کار زندانی کند، خودداری نموده، و فرموده: هر سختی و تنگدستی با گشایش بعدی همراه است.^۲

۳-۱-۲-۳- آرای فقها

همانگونه که بیان شد فقها به اجماع حبس مدیون معسر را جایز نمی‌دانند که ما در ادامه بحث تعدادی از آرای ایشان را بیان می‌کنیم.

شیخ مفید ضمن مجاز ندانستن حبس مدیونی که قاضی به عجز وی علم و احاطه دارد، قاضی را در صورتیکه مدیون را با آگاهی از عجز او حبس کند گناه کار دانسته است.^۳

ابن زهره حلبی در مورد مدیونی که اعسارش با تصدیق گرماء یا وجود بیینه نزد قاضی به اثبات رسیده است بر این عقیده است که برای حاکم جایز نیست وی را حبس کند، و واجب است طلبکار را از مطالبه و ملازمت مدیون منع نماید تا او مالی بدست آورد. ایشان دلیل آن را وجود اجماع بین فقها و همچنین قول خداوند متعال در قرآن کریم می‌دانند که فرمود: «و اگر کسی که از او طلبکار هستید تنگدست باشد، به او مهلت دهید تا توانگر شود.»^۴

۱. «...أَنَّ امْرَأَةً اسْتَعْدَتْ عَلَى زَوْجِهَا أَنَّهُ لَا يُنْفِقُ عَلَيْهَا وَ كَانَ زَوْجُهَا مُعْسِراً فَأَبَى أَنْ يَحْبِسَهُ وَ قَالَ إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا.» طوسی، محمدبن‌حسن(معروف به شیخ‌طوسی)، تهذیب‌الاحکام، پیشین، ص ۲۹۹ و ج ۷، ص ۴۵۴؛ نوری، میرزا‌احسین(معروف به محدث‌نوری)، پیشین، ج ۱۵، ص ۲۱۸؛ ابن‌اشعث، محمدبن‌محمد، پیشین؛ حرعاملی، محمدبن‌الحسن بن‌علی بن‌محمد، تفصیل وسائل‌الشیعه الی تحصیل مسائل‌الشریعه، پیشین، ص ۴۱۸؛ ابن‌ادریس‌حلی، محمدبن‌احمد، پیشین، ص ۱۹۶؛ حلی، حسن‌بن‌یوسف(معروف به علامه‌حلی)، تحریر‌الاحکام‌الشرعیه علی مذهب‌الامامیه(ط-الحدیثیه)، پیشین، ج ۵، ص ۲۳۴.

۲. منتظری‌نجف‌آبادی، حسینعلی، مبانی فقهی حکومت‌اسلامی، پیشین، ص ۱۷۶.

۳. مفید، محمدبن‌محمد(معروف به شیخ‌مفید)، پیشین، ص ۵۵۷.

۴. ابن زهره، حمزه‌بن‌علی، ۱۴۱۷، غنیه‌النزوع الی علمی‌الاصول والفروع، قم، مؤسسه امام‌صادق(ع)، ص ۲۴۹ و ۲۵۰.

محقق حلی نیز حبس مدیون معسر را پس از مشخص شدن اعسارش جایز نمی‌داند.^۱

علامه حلی در مورد مدیون معسر بر این عقیده است که مطالبه از معسر، حبس وی و گماردن ملازم بر او جایز نیست. ایشان بیان می‌دارد که در این موضوع بین علماء اجماع وجود دارد و در ادامه دلیل این حکم را روایت غیاث‌بن ابراهیم می‌داند که در آن آمده است: «علی(ع) در مورد دین [شخص بدهکار] حبس می‌کرد، پس زمانی که افلاس و حاجتش مشخص می‌شد او را از زندان آزاد می‌کرد تا برای پرداخت بدهی تحصیل مال کند.» علامه حلی پس از بیان این روایت بیان می‌دارد که این روایت مؤید این مطلب است که مطالبه دین از مدیون معسر و گماردن ملازم بر او جایز نیست، مانند اینکه دین او مؤجل است.^۲

ایشان در ادامه بیان می‌دارد زمانی که اعسار مدیون نزد حاکم با دلیل یا اقرار داین ثابت شد، حبس نمودن وی و گماردن ملازم بر او جایز نیست، و واجب است تا به وی مهلت داده شود و دلیل این نظر خود را آیه انظار می‌داند. علامه در ادامه بحث بر این عقیده است که دلیل حبس در موضوع دین یا برای اثبات اعسار است یا برای ادای دین. در مورد دلیل نخست که اعسار نزد حاکم ثابت شده است، و در مورد دلیل دوم نیز با توجه به معسر بودن مدیون ادای دین میسر نیست. بنابراین فایده‌ای برای حبس وجود ندارد.^۳

مقدس اردبیلی در مورد مدیون مفلسی که اعسار او با اقرار طلبکاران یا بینه و علم قاضی ثابت شود بر این عقیده است که حبس او جایز نیست و قاضی باید حکم به افلاس او دهد.^۴

محقق سبزواری نیز حبس مدیون معسر را پس از ظهور اعسارش جایز نمی‌داند.^۱

۱. محقق حلی، جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، پیشین، ص ۸۳.

۲. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، تذکره الفقهاء، پیشین، ج ۱۳، ص ۱۷ و ۱۸؛ قواعد الأحكام فی معرفه الحلال و الحرام؛ ج ۲، ص ۱۰۲ و ۱۵۳.

۳. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، تذکره الفقهاء، پیشین، ج ۱۴، ص ۶۷.

۴. مقدس اردبیلی، احمد بن محمد، پیشین، ص ۲۷۲.

همچنین **فاضل هندی** حبس مدیونی را که پس از ادعای اعسار درستی ادعایش با بیّنه و شهادت شهود آگاه از وضعیتش یا با تایید طلبکار ثابت شد، جایز نمی‌داند. ایشان در ادامه بر این عقیده است که به چنین مدیونی برای ادای دین باید مهلت داده شود تا توانمند گردد. وی دلیل این نظر خود را کلام خداوند متعال در آیه انظار، همچنین روایات اصبع‌بن نباته، غیاث‌بن و روایت سکونی بیان داشته است.^۲

محقق بحرانی حبس بدهکاری را که اعسارش با تایید داین یا ارائه بیّنه یا علم قاضی ثابت شد جایز نمی‌داند.^۳

صاحب جواهر نیز همانند سایر فقها حبس بدهکار را پس از اثبات اعسارش جایز نمی‌داند. ایشان در این موضوع قائل به اجماع بوده نظر خلافی در این بحث نمی‌بیند به جز نظر شیخ صدوق در مورد معسری که اموالش را در راه معصیت خداوند مصرف نموده که سندش ضعیف است.^۴

آیت‌الله خویی در مورد مدیونی که دینش با حکم حاکم به اثبات رسیده لکن وی به دلیل اعسار از پرداخت آن معذور است بر این نظر است که حبس وی جایز نبوده حاکم باید به او مهلت دهد تا برای ادای دین توانمند گردد.^۵ ایشان در جای دیگری در مورد مدیون معسر بیان می‌دارد که حتی مطالبه دین از او توسط داین حرام است و طلبکار باید صبر نموده به بدهکار مهلت دهد تا توانمند گردد.^۶

۱. محقق سبزواری، محمدباقر بن محمد مومن، پیشین.

۲. فاضل هندی، محمد بن حسن، پیشین، ج ۱۰، ص ۹۴.

۳. بحرانی، یوسف بن احمد (معروف به شیخ یوسف بحرانی)، پیشین، ص ۴۱۲.

۴. نجفی، شیخ محمد حسن (معروف به صاحب جواهر)، پیشین، ص ۳۵۲.

۵. موسوی خویی، سید ابوالقاسم، مبانی تکمله المنهاج، پیشین.

۶. موسوی خویی، سید ابوالقاسم، ۱۴۱۰، منهاج الصالحین، بیست و هشتم، قم، نشر مدینه العلم، ج ۲، ص ۱۷۳.

آیت‌الله خویی در ادامه حتی الزام به تکسب مدیونی را که عادت به کارکردن نداشته ملزم نمودن وی به تکسب موجب سختی او می‌شود را نیز جایز نمی‌داند.^۱

۳-۲- بررسی فقهی تأثیر نوع دین و منشاء ایجاد آن در حبس و اعسار

در موضوع دین و در موردی که مدیون علت عدم پرداخت دین را عسر و تنگدستی خود اعلام می‌دارد در آثار فقها به تفصیل سخن به میان آمده، غالباً در باب قضا نحوه رسیدگی به ادعای اعسار مدیون و احکام مربوط به آن بیان شده است. فقها در مورد مدیون مدعی اعسار و بیان حکم این ادعا همواره به سبب ایجاد دین و سابقه اعسار یا ایسار مدعی اعسار توجه داشته و حکم مقتضی را متناسب با حالات و وضعیات مربوط به منشاء ایجاد دین و مدیون بیان کرده‌اند. با استقراء به عمل آمده بیان حکم کلی و واحد در باب ادعای اعسار مدیون در آثار فقها مشاهده نشده و حالات متفاوتی در این موضوع مورد توجه قرار گرفته است.

شیخ طوسی در مورد مدیونی که مدعی است علت عدم ادای دین، نداشتن قدرت بر ادای آن به علت اعسار است در فصل احکام قضا در مبسوط بر این نظر است که قاضی باید با توجه به سبب ایجاد دین حکم مقتضی را صادر کند. در صورتی که علت ایجاد دین، مالی است که به واسطه قرض، خرید و فروش، صلح، غصب و امثال آن بر عهده‌اش قرار گرفته است، ادعای اعسار وی پذیرفته نخواهد شد چراکه در این حالت اصل بر توانمندی و حصول مال است. در این صورت عسر وی با ارائه بیّنه و اثبات از بین رفتن حالت یسر پذیرفته خواهد شد.

ایشان در ادامه بحث در مورد دینی که علت ایجاد آن غیرمالی بوده و ناشی از مهریه، دیه و آرش، اتلاف مال دیگری و مواردی از این قبیل باشد متناسب با دو حالت دو حکم متفاوت بیان نموده است. حالتی که برای مدیون مال و دارایی‌ای شناخته نشده و وی مدعی اعسار گردد؛ در این حالت ادعای اعسار وی پذیرفته خواهد شد چراکه در این وضع اصل بر عدم وجود دارایی و عسر است. حالت دوم

۱. همان، ص ۱۸۰.

وضع مدیونی است که مسبوق به دارا بودن است و برای وی اموال و دارایی شناخته شود. در این حالت ادعای اعسار وی پذیرفته نخواهد شد چراکه در این حالت اصل بر توانمندی است. در این صورت عسر وی با ارائه بینه و اثبات از بین رفتن حالت یسر پذیرفته خواهد شد.^۱

ابن ادریس حلی در مورد مدیون مدعی اعسار بر این نظر است که قاضی باید متناسب با سبب ایجاد دین در مورد ایسار یا اعسار مدیون حکم مقتضی را صادر نماید. ایشان در این مورد هم‌رأی شیخ طوسی بوده و در کتاب السرائر عیناً نظر وی را آورده است.^۲

محقق حلی در مورد دیون قائل به تفصیل بوده و تنها در مواردی که اصل دعوا مال باشد اصل را بر ملائت مدیون دانسته بر این نظر است که حاکم باید مدیون را تا اثبات اعسار حبس کند.^۳

یحیی بن سعید حلی در مورد مدیونی که ادعای اعسار دارد در بیان حکم، برای دیون با منشاء متفاوت احکام متفاوتی بیان داشته است. ایشان در مواردی که اصل دعوی مال باشد، اصل را بر ایسار مدیون دانسته است و خلاف آن را در صورت ادعای اعسار وی، نیازمند ارائه بینه و اثبات اعسار بیان کرده است. ایشان در ادامه بحث در مورد زمان شنیدن ادعای اعسار ضمن بیان نظر بعضی فقها مبنی بر شنیدن بینه مدعی اعسار پس از گذشت دو یا سه ماه پس از حبس، بر این عقیده است که ادعای اعسار باید بلافاصله مورد بررسی قرار گیرد. یحیی بن سعید در ادامه در بیان حکم مدیون مدعی اعسار در حالتی که منشاء دین و اصل دعوی مال نباشد اصل را بر اعسار مدیون دانسته و آن را صرفاً با سوگند وی ثابت می‌داند.^۴

علامه حلی نیز قائل به تفصیل بین دیون بوده صرفاً در مواردی که اصل دعوی مال بوده و دلیلی بر اعسار مدیون وجود نداشته باشد بر این نظر است که قاضی باید او را حبس کند تا اعسارش ثابت

۱. طوسی، محمدبن حسن (معروف به شیخ طوسی)، المبسوط فی فقه الامامیه، پیشین، ج ۸، ص ۹۲.

۲. ابن ادریس حلی، محمدبن احمد، پیشین، ص ۱۶۰ و ۱۶۱.

۳. محقق حلی، جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، پیشین.

۴. ابن سعید، یحیی بن احمد، پیشین.

شود. ایشان در ادامه بحث در مورد دیونی که اصل دعوی آن مال نباشد بر این نظر است که اصل بر اعسار مدیون بوده و این ادعا صرفاً با سوگند او قابل اثبات است و وی مکلف به ارائه بینه جهت اثبات اعسار نیست.^۱

شهید اول در بیان حکم مربوط به ادعای اعسار محکوم‌علیه قائل به تفصیل بوده در مورد دینی که منشأ آن غیر مالی باشد اصل را بر عدم توانمندی محکوم‌علیه دانسته ادعای اعسار وی را با سوگند ثابت می‌داند لکن در صورتی که اصل دعوا مال باشد اصل را بر ملائت مدیون دانسته بر این نظر است که حاکم باید مدیون را تا اطلاع از وضعیت حبس کند.^۲

مقدس اردبیلی در باب قضاوت در کتاب مجمع‌الفائده والبرهان در بحث مربوط به دعوی، به تفصیل در خصوص ادعای اعسار مدیون سخن گفته است. ایشان با تفصیل منشاء دین بر این عقیده است که در موردی که دین ناشی از قرض، ثمن مبیع، مال و امثال آن باشد مدعی اعسار مکلف به ارائه بینه برای اثبات تلف مال یا سرمایه خود است. در صورت عدم ارائه بینه، تا ارائه بینه یا ادای دین یا رضایت طلبکار حبس خواهد شد. ایشان دلیل این نظر خود را اینگونه بیان می‌دارد که با توجه به اثبات دین و حق با منشاء فوق‌الذکر، اصل بر وجود و بقاء مال و دارایی است و ادعای خلاف آن با ارائه بینه قابل اثبات است.

محقق اردبیلی در ادامه بحث در موردی که دین ناشی از حالت نخست نبوده و منشأ آن غیر مالی و ناشی از مهریه، نفقه، دیه و امثال آن باشد بر این عقیده است که ادعای اعسار مدیون با سوگند اثبات می‌گردد. ایشان در انتهای این بحث حکم به سوگند مدعی اعسار در حالت اخیر را نیز قابل تأمل دانسته و عدم نیاز به سوگند را مناسب‌تر با ظاهر آیه انظار می‌داند.^۳

۱. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال والحرام، پیشین، ج ۲، ص ۱۵۳.

۲. شهید اول، محمد بن مکی، اللمعه دمشقیه فی فقه الامامیه، پیشین، ص ۹۰.

۳. مقدس اردبیلی، احمد بن محمد، پیشین، ج ۱۲، ص ۱۳۴ تا ۱۳۶.

محقق سبزواری نیز در بیان حکم در مورد ادعای اعسار مدیون قائل به تفصیل بین نوع دین و بیان حکم متناسب با آن می‌باشد. ایشان در موردی که دعوی ناشی از مال باشد با توجه به مسبوق به ایسار بودن وضعیت محکوم‌علیه، ادعای اعسار وی را صرفاً با ارائه بینه قابل اثبات می‌داند لکن در موردی که اصل دعوی مالی نباشد و منشاء دین ناشی از مهریه، جنایت و نفقه باشد ادعای اعسار مدیون با سوگند پذیرفته خواهد شد.^۱

محقق بحرانی تنها در مواردی که اصل دعوا مال باشد اصل را بر ملائت مدیون دانسته بر این عقیده است که مدیون باید تا اثبات اعسار حبس گردد.^۲

صاحب جواهر قائل به توجه به نوع دین در مقام حکم به اعسار یا ایسار مدیون است. ایشان در موردی که اصل دعوی مالی باشد به دلیل اصالت بقاء مال، ادعای اعسار را در صورتی قابل قبول می‌داند که از سوی مدیون بینه‌ای برای اثبات آن ارائه شود. در مورد دیون غیرمالی نیز با عنایت به اصل عدم، ادعای اعسار را با سوگند مدیون قابل اثبات می‌داند.^۳

شیخ انصاری نیز در مورد حبس مدیون و حکم راجع به ادعای اعسار محکوم‌علیه، قائل به تفصیل بین دیون و سبب ایجاد آن است. ایشان در دعاوی که دیون آن ناشی از نفقه، مهریه، دیه و امثال آن باشد در صورت نداشتن علم بر وضعیت مالی مدیون مدعی اعسار، اصل را بر عسر وی بیان داشته است. در مورد دعاوی مالی که دین مدیون ناشی از سایر اسباب مانند قرض باشد اصل را بر ایسار مدعی اعسار دانسته و اثبات اعسار را مستلزم ارائه بینه از سوی مدیون می‌داند.^۴

۱. محقق سبزواری، محمدباقر بن محمد مومن، پیشین، ج ۲، ص ۶۸۶.

۲. بحرانی، یوسف بن احمد (معروف به شیخ یوسف بحرانی)، پیشین، ص ۴۱۳.

۳. نجفی، شیخ محمد حسن (معروف به صاحب جواهر)، پیشین، ج ۴۰، ص ۱۶۸.

۴. انصاری، مرتضی بن محمد امین (معروف به شیخ انصاری)، ۱۴۱۵، القضاء والشهادات، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم

انصاری، ص ۸۲، ۱۹۹ و ۲۰۲.

سیدمحمدکاظم یزدی در بیان حکم آیه انظار در مورد مدیونی که وضعیت او از جهت اعسار یا ایسار مشخص نیست و ادعای اعسار دارد، با تشریح حالات متفاوت وضعیت او از جهت سابقه اعسار یا ایسار، ضمن بیان آرای فقها، به تفصیل در این خصوص سخن گفته است. ایشان در مورد مدیونی که وضع سابق او ایسار باشد یا اصل دعوی مانند قرض و مانند آن مالی بوده است، اصل را بر توانمندی وی و اعسار او را نیازمند اثبات دانسته است. البته ایشان نیز حبس چنین مدیونی را در صورت عدم ارائه بینه برای اثبات اعسار جایز می‌داند. همچنین استماع بینه را مستلزم حبس مدیون نمی‌داند. مفهوم مخالف این نظر سید یزدی آن است که در مورد مدیونی که وضع سابق او عسر یا اصل دعوی مالی نباشد، اصل بر عسر وی بوده و این حالت نیاز به اثبات نداشته حبس وی جایز نیست. در حالت اخیر محکوم‌له باید حالت ایسار مدیون را با ارائه بینه اثبات نماید.^۱

امام خمینی در موضوع اعسار، حالات مختلفی را از جهت سابقه مدیون در وضع یسر یا عسر مطرح و به بیان احکام آن پرداخته است. ایشان در مورد مدیونی که ادعای اعسار داشته و طلبکار ادعای وی را رد می‌کند در وضعیتی که گذشته مدیون مسبوق به دارایی باشد قول داین را مقدم بر قول مدیون می‌داند. در این حالت اصل بر ایسار بوده قبول اعسار نیاز به ارائه بینه از سوی مدعی اعسار دارد. اما در وضعیتی که گذشته مدعی اعسار مسبوق به عسر و ناداری باشد در این حالت با استصحاب حالت عسر، حکم بر اعسار داده شده و رد آن نیازمند ارائه بینه از سوی محکوم‌له است.^۲

امام خمینی در ادامه بحث در مورد حالتی که سابقه مدیون از جهت عسر یا یسر مشخص نباشد اینگونه بیان می‌دارد که «اگر هر دوی آنها مجهول باشد، در اینکه از قبیل تداعی می‌باشد یا قول

۱. طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم (معروف به سیدیزدی)، پیشین، ص ۵۳ و ۵۴.

۲. موسوی خمینی، سیدروح الله، تحریرالوسیله، پیشین، ص ۴۱۶ و ۴۱۷.

مدعی عسر مقدم می‌باشد تردد است؛ اگر چه تقدیم قول او بعید نیست. اگر در بی‌پولی و پول داشتن او شک باشد و مدعی بخواهد که او را زندان نماید تا وضع او معلوم شود، باید حاکم او را زندان کند.^۱

آیت‌الله گلپایگانی در کتاب القضاء در بیان حکم مدیون مدعی اعسار ضمن بیان حالات مختلفی از جهت سابقه اعسار یا ایسار مدیون و ادعای طرفین دعوی مبنی بر اعسار یا ایسار، همچنین اسباب ایجاد دین بر این نظر است که در حالتی که گذشته مدیون مسبوق به عسر است و داین نیز وضع سابق او را تایید می‌کند لکن برای وضعیت کنونی وی ادعای ایسار دارد ولی مدیون ادعای بقاء حالت اعسار سابق خود را مطرح می‌کند، بر طلبکار واجب است تا برای ادعای خود مبنی بر ایسار مدیون اقامه بینه نماید چرا که ادعای مدیون مبنی بر اعسار با توجه به سابقه اعسارش موافق اصل است. در صورت ارائه بینه از سوی داین مبنی بر توانمندی مدیون، حکم به ادای دین داده می‌شود و در این حالت آیه انظار موضوعیت نخواهد داشت و در صورت عدم ایفای دین، مدیون حبس خواهد شد. در صورت عدم ارائه بینه از سوی داین، با سوگند مدعی اعسار حکم به اعسار وی داده خواهد شد.^۲

آیت‌الله وحیدخراسانی در بیان حکم مربوط به ادعای اعسار در دین ناشی از عدم پرداخت نفقه توسط زوج، موضوع را با توجه به سابقه مدیون از جهت اعسار یا ایسار مورد حکم قرار داده است. ایشان ادعای زوج مبنی بر اعسار را با سوگند قابل اثبات دانسته لکن در صورتی که گذشته مدیون مسبوق به یسر باشد قبول اعسار وی را نیازمند ارائه بینه می‌داند.^۳

از پاسخ **آیت‌الله مکارم شیرازی** به استفتاء و سوال مطرح شده در مورد حبس مدیون در دین ناشی از مهریه، تفاوت حکم با توجه به منشاء دین استنباط می‌گردد. ایشان در پاسخ اینگونه بیان داشته است که «هیچ‌کس را به خاطر مهریه نمی‌توان زندانی کرد، مگر اینکه توانایی او بر ادای مهر

۱. موسوی خمینی، سیدروح‌الله، ۱۴۲۵، تحریرالوسیله (ترجمه)، بیست و یک، ترجمه علی‌اسلامی، قم، دفترانتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۴، ص ۱۰۳.

۲. موسوی گلپایگانی، سیدمحمد رضا، ۱۴۱۳، کتاب القضاء، قم، دارالقرآن الکریم، ج ۱، ص ۲۹۶، ۲۹۷.

۳. وحیدخراسانی، حسین، ۱۴۲۸، منهاج‌الصالحین، پنجم، قم، مدرسه امام باقر(ع)، ج ۳، ص ۳۳۰.

ثابت شود و عمداً خودداری کند و در موقع «شک در قدرت» اصل بر «عدم یسار» است زیرا هیچ‌کس ثروتمند از مادر متولد نمی‌شود و استصحاب «عدم یسار» ثابت است و معلوم نیست چرا تاکنون جمعی از قضات محترم عده‌ای از جوانان را به زندان انداخته‌اند تا توانایی نداشتن خود را اثبات کنند.^۱

آیت‌الله سبحانی نیز در موضوع حکم مربوط به محکوم‌علیه مدعی اعسار ضمن بحث مفصل در این موضوع بر این نظر است که در حالی که برای مدیون مال آشکاری وجود نداشته و او برای عسر خود بی‌بینه ارائه نماید، فارغ از حالت سابق وی از جهت ایسار، اعسار یا جهل بر وضع سابق، حکم به اعسار وی داده خواهد شد. لکن در وضعیتی که برای محکوم‌علیه مدعی اعسار مال آشکاری وجود نداشته و بی‌بینه‌ای نیز مبنی بر وجود حالت اعسار از سوی وی ارائه نشده باشد چند حالت متصور است: حالتی که وضع سابق مدیون یسار است. این وضع در موردی است که اصل دعوی مالی و منشاء ایجاد دین قرض و امثال آن است. در این حالت مدیون تا اثبات اعسار حبس خواهد شد. آیت‌الله سبحانی دلیل این نظر خود را اصل بقاء مال و استصحاب حالت یسار سابق بیان می‌دارد و بر این نظر است که در چنین حالتی ادعای عارض شدن وضع عسر از سوی مدعی، قولی خلاف اصل بوده و نیازمند ارائه بی‌بینه است. وضع دیگر حالتی است که محکوم‌علیه در گذشته معسر بوده است. این وضع در موردی است که بر خلاف حالت نخست اصل دعوی مالی نبوده و منشاء ایجاد دین مطالبه مهریه از سوی زوجه و امثال آن است. در این حالت با توجه به اینکه برای مدیون مال آشکاری وجود ندارد و گذشته وی نیز مسبوق به اعسار است، اصل بر عسر مدیون بوده و ارائه بی‌بینه بر عهده مدعی ایسار است.^۲

۱. زندگی، محمدرضا، جواز حبس مدیون ممتنع ماطل، تاملی در خصوص ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب سال ۷۷، مجله قضاوت، ۱۳۹۰، شماره ۷۰، ص ۶.

۲. سبحانی تبریزی، جعفر، ۱۴۱۸، نظام القضاء والشهادة فی الشریعه الاسلامیه الغراء، قم، مؤسسه امام‌صادق (ع)، ج ۱، ص ۳۶۶ تا ۳۶۸.

۳-۳- ادله فقهی نحوه وصول دین در حالت اعسار مدیون

با توجه به آیه انظار، روایات فوق‌الذکر و اجماع فقها در مورد منع حبس مدیون معسر و نظر تعداد زیادی از فقها مبنی بر حرمت مطالبه‌ی دین از مدیون معسر، سوالی که ذهن هر فردی را متوجه خود می‌نماید آن است که چرا شرع در موضوع دین در وضعیت اعسار مدیون، حکم را کاملاً به سود مدیون و زیان طلبکار بیان کرده است؟ حال آنکه تحمیل مطلق این زیان به داین مغایر اصول متعدد فقهی بوده، بر خلاف عقل و مصالح جامعه است. بررسی متون فقهی مؤید این نکته است که همانند تمامی احکام فقهی، شارع در بیان حکم تمامی جوانب امر را ملاحظه نموده، حکم معقول و عادلانه صادر کرده است. در موضوع مورد بحث نیز در برابر حکم به منع حبس مدیون معسر و حتی حرمت مطالبه دین از مدیون معسر، احکامی جهت تعیین تکلیف دین و تأدیه طلب داین بیان نموده است.

۳-۳-۱- ادله فقهی در باب پرداخت دیون از سهم غارمین در زکات (بیت‌المال)

با مراجعه به متون فقهی، خصوصاً باب زکات مشخص می‌گردد که منافع طلبکار در برابر مدیون معسر لحاظ گردیده و حکم مقتضی در این خصوص بیان شده است. خداوند متعال در برابر حکم انظار در آیه ۲۸۰ سوره بقره، آیه ۶۰ سوره توبه^۱ را به منظور رعایت حقوق طلبکار بیان کرده است. این راهکار مناسب در روایات متعددی بیان شده، همه فقها نیز در آثار خود در باب زکات به آن پرداخته‌اند. البته بحث پرداخت دین مدیون از محل زکات اختصاص به دیون مدیون معسر مطلق داشته در مورد مدیون معسر نسبی موضوعیت ندارد چرا که چنین مدیونی قادر به پرداخت بدهی خود به صورت یکجا نیست لکن با توجه به وضعیت شغل و تکسب خود، یا بوسیله مابقی اموال و دارایی خویش، پس از تأمین مستثنیات دین می‌تواند به صورت اقساط دیونش را پرداخت نماید.

۱. إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَ الْمَسْكِينِ وَ الْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَ الْمُؤَلَّفَةَ قُلُوبُهُمْ وَ فِي الرِّقَابِ وَ الْغَارِمِينَ وَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ وَ اللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ.

از معصومین(ع) در تفسیر آیه ۶۰ سوره توبه، همچنین در بیان حکم مربوط به تعیین تکلیف دین و تأدیه طلب داین در برابر مدیونِ معسر روایات متعددی نقل شده است. در ادامه بحث مهم‌ترین این روایات که مورد استناد فقها نیز قرار گرفته بیان خواهد شد.

روایت زراره که بر اساس آن امام صادق(ع) فرمودند: «غارمین» که در آیه آمده وام‌دارانی هستند که وام دریافتی خود را در راه حق و صحیح صرف کرده باشند، ولی کارشان به ورشکستگی کشیده باشد.^۱

روایت منقول از امام رضا(ع) در کافی که بر اساس آن: مردی از امام رضا (ع) سؤالی پرسید و من می‌شنیدم، به امام عرض کردم: فدایت شوم، خداوند عزوجل فرموده است: «و اگر [کسی که از او طلبکار هستید] تنگدست باشد، به او مهلت دهید تا توانگر شود.» بفرمایید این مهلتی که خداوند عزوجل در قرآن فرموده است چه مقدار است و تا کی باید به معسر مهلت بدهیم؟ در حالی که این فرد مال مردم را گرفته و برای خانواده‌اش هزینه کرده است، و مزرعه‌ای ندارد تا منتظر محصول آن باشیم، و طلبی از کسی ندارد تا منتظر وصول آن باشیم، و مالی ندارد که منتظر رسیدن آن باشیم؟ امام رضا(ع) فرمودند: بلی، به اندازه‌ای منتظر می‌ماند تا خبر آن به حاکم برسد، پس دین معسر از سهم غارمین پرداخت می‌گردد البته در صورتی که مدیون اموال خود را در راه اطاعت خدا [حلال] هزینه کرده باشد، اگر اموال خود را در راه معصیت خدا هزینه کرده باشد، مسئولیتی برای حاکم نیست.^۲ همانگونه که از متن این روایت پیداست در طرح سوال از امام(ع) در شرح وضعیت مدیون، وی

۱. «... قال ... وَ الْغَارِمُونَ الْمُسْتَدِينُونَ فِي حَقِّ» ابن بابویه، محمد بن علی (معروف به شیخ صدوق)، من لایحضره الفقیه، پیشین، ج ۲،

ص ۴ و ۶؛ من لایحضره الفقیه (ترجمه)، پیشین، ج ۲، ص ۳۰۲ و ۳۰۴.

۲. «... قَالَ: «نَعَمْ، يُنْتَظَرُ بِقَدْرِ مَا يَنْتَهِي خَبْرُهُ إِلَى الْإِمَامِ، فَيَقْضَى عَنْهُ مَا عَلَيْهِ مِنْ سَهْمِ الْغَارِمِينَ إِذَا كَانَ أَنْفَقَهُ فِي طَاعَةِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ، فَإِنْ كَانَ أَنْفَقَهُ فِي مَعْصِيَةِ اللَّهِ، فَلَا شَيْءَ لَهُ عَلَى الْإِمَامِ ...» کلینی، محمد بن یعقوب، ۱۴۲۹، الکافی، قم، دارالحدیث

معسر مطلق توصیف گردیده فاقد دارایی و اموالی است که بتواند به تدریج و اقساط دیون خود را پرداخت کند. در واقع این روایت در مورد مدیون معسر نسبی کاربردی نخواهد داشت.

روایتی از امام صادق(ع) که فرمودند: حاکم دیون مؤمنین [معسر] را به غیر از مهرهای زنان آنها پرداخت می‌کند.^۱

روایت سکونی که بر اساس آن پیامبر اکرم (ص) فرمود: هر بدهکاری که نزد حاکمی از حاکمان مسلمانان برود و فقر و ناچاری وی، برای والی روشن شود، بدهکاری او، بر عهده حاکم مسلمانان نهاده می‌شود و او از اموال عمومی، قرض آن شخص را پرداخت می‌کند.^۲

روایتی از امام رضا(ع)^۳ که فرمود: شخص بدهکار اگر در راه حق، وام خواست و یا وامی به عهده اوست، یک سال به وی مهلت داده می‌شود، اگر توانست می‌پردازد، در غیر این صورت امام از بیت المال، بدهی او را می‌پردازد.

۳-۳-۱-۲- آرای فقها

فقها به اجماع مراد از «غارمین» را در آیه ۶۰ سوره توبه، بدهکارانی می‌دانند که به علت عدم توانایی قادر به پرداخت دیون خود نیستند، مشروط به اینکه اموال و دارایی خود را در راه معصیت خدا استفاده نکرده باشند.^۱

للتباعه والنشر، ج ۹، ص ۵۸۱ و ۵۸۲؛ طوسی، محمدبن حسن (معروف به شیخ طوسی)، تهذیب الاحکام، پیشین، ج ۶، ص ۱۸۶؛ حرعاملی، محمدبن الحسن بن علی بن محمد، تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، پیشین، ص ۳۳۶.

۱. «... قَالَ: الْإِمَامُ يَقْضِي عَنِ الْمُؤْمِنِينَ الدِّيُونَ مَا خَلَا مَهْوَرِ النَّسَاءِ.» طوسی، محمدبن حسن (معروف به شیخ طوسی)، تهذیب الاحکام، پیشین، ص ۱۸۴؛ حرعاملی، محمدبن الحسن بن علی بن محمد، تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، پیشین، ص ۳۳۷.

۲. «... مَا مِنْ غَرِيمٍ ذَهَبَ بَعْرِيْمِهِ إِلَى وَالٍ مِنْ وُلَاهِ الْمُسْلِمِينَ وَ اسْتَبَانَ لِلْوَالِي عُسْرَتَهُ إِلَّا بَرَأَ هَذَا الْمُعْسِرُ مِنْ دَيْنِهِ وَ صَارَ دَيْنُهُ عَلَى وَالِي الْمُسْلِمِينَ فِيمَا فِي يَدَيْهِ مِنْ أَمْوَالِ الْمُسْلِمِينَ.» نوری، میرزا حسین (معروف به محدث نوری)، ج ۱۳، ص ۴۰۰.

۳. «سَمِعْتُ عَلِيَّ بْنَ مُوسَى عَلَيْهِ السَّلَامُ يَقُولُ: «الْمُعْرَمُ إِذَا تَدَيَّنَ أَوْ اسْتَدَانَ فِي حَقِّ - الْوَهْمُ مِنْ مُعَاوِيَةَ - أَجَلَ سَنَةٍ، فَإِنْ اتَّسَعَ، وَ إِلَّا فَضَى عَنْهُ الْإِمَامُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ» كَلِينِي، مُحَمَّدَبْنِ يَعْقُوبَ، الْكَافِي، پیشین، ج ۲، ص ۳۴۹.

۳-۳-۲- ادله فقهی در باب وجوب تکسب مدیون برای پرداخت دین

در مورد وضعیت مدیونی که به علت وجود حالت اعسار نسبی قادر به ادای دین خود به صورت یکجا و دفعتاً واحده نیست و از جهتی مشمول زکات نیز نمی‌باشد، در متون فقهی با عنوان تکسب مدیون سخن به میان آمده مورد حکم قرار گرفته است. در ادامه به سیاق جاری ابتدا روایات در باب تکسب مدیون ارائه شده، سپس آرای فقها بیان خواهد شد.

۳-۳-۱- روایات

موضوع به‌کارگیری و تکسب مدیون در تعدادی از روایات مربوط به حبس مدیون مورد حکم قرار گرفته که در ادامه‌ی بحث، این روایات و دیگر روایاتی که در مورد جواز تأجیر یا الزام به تکسب مدیون مورد استناد فقها قرار گرفته است بیان می‌شود.

روایت سکونی که بر اساس آن: علی (ع) در مورد دین [شخص بدهکار را] حبس می‌کرد، آنگاه در وضع او می‌نگریست. اگر مالی داشت آن را به طلبکاران می‌پرداخت، و اگر مالی نداشت، خود او را به طلبکاران می‌سپرد و می‌فرمود: هر طور خودتان می‌خواهید با او رفتار کنید، اگر خواستید او را به اجاره دیگری درآورید [و از مزد وی طلب خود را وصول کنید] و اگر خواستید خودتان او را به کار بگیرید [و مزد او را با طلب خود تهاتر کنید].^۲

۱. به عنوان مثال: «وَالْغَارِمِينَ وَ هُم الذِّين قَد رَكِبْتَهُم الدِّيُون فِي غَيْر مَعْصِيَه وَ لَا فِسَاد.» مفيد، محمد بن محمد (معروف به شيخ مفيد)، پیشین، ص ۲۴۱؛ «و الغارمون؛ و هم المدینون فی غیر معصیه دون من صرفه فی المعصیه.» محقق حلی، جعفر بن حسن، المختصر النافع فی فقه الامامیه، پیشین، ص ۵۹؛ «الغارمون و هم: الذین ركبتهم الديون و عجزوا عن أدائها، و إن كانوا مالکین قوت سنتهم، بشرط أن لا یكون الدین مصروفاً فی المعصیه.» موسوی خویی، سید ابوالقاسم، منهاج الصالحین، پیشین، ج ۱، ص ۳۱۳.

۲. طوسی، محمد بن حسن (معروف به شیخ طوسی)، الاستبصار فیما اختلف من الاخبار، پیشین، ص ۴۷؛ حرعاملی، محمد بن الحسن بن علی بن محمد، تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، پیشین، ص ۴۱۹.

روایت غیاث بن ابراهیم که بر اساس آن: علی (ع) در مورد دین [شخص بدهکار را] حبس می‌کرد، پس زمانی که افلاس و حاجتش مشخص می‌شد او را از زندان آزاد می‌کرد تا برای پرداخت بدهی تحصیل مال کند.^۱

روایت منقول از امام صادق (ع) که بر اساس آن: از برید بن معاویه عجلی نقل کرده‌اند که گفت: به امام صادق علیه السلام عرض کردم: بر ذمه من وامی متعلق به چند یتیم است و من می‌ترسم که اگر مزرعه‌ی خود را بفروشم و آن را ادا کنم، دست خالی باقی بمانم، فرمود: مزرعات را مفروش مقداری از آن را ادا کن و مقداری را بگذار (یعنی لازم نیست که یک جا ادا کنی می‌توانی در چند قسط ادا کنی).^۲ از این روایت و توضیح شیخ صدوق اینگونه به دست می‌آید که مدیون با اشتغال در مزرعه، دین خود را ادا کند.

۳-۲-۲- آرای فقها

با استقراء به عمل آمده مشخص می‌گردد، موضوع تکسب مدیون در آثار فقها به تفصیل مورد بررسی قرار نگرفته است. بیشتر آنها به صورت کلی و مختصر، با عنوان جواز یا عدم جواز الزام به تکسب مدیون در این خصوص نظر داده‌اند. البته قابل ذکر است که عده‌ای از فقهای معاصر در این خصوص بحث مفصلی را مطرح کرده و حق مطلب را ادا نموده‌اند.

شیخ طوسی قائل به عدم جواز الزام به تکسب و تأجیر مدیون است. ایشان در مورد مدیونی که مفلس شده و آنچه که در تصرف اوست برای ادای دیونش کافی نیست، بر این عقیده است که برای وصول دین نمی‌توان او را در اختیار طلبکاران قرارداد تا او را برای کسب درآمد به کار بگیرند. ایشان

۱. طوسی، محمد بن حسن (معروف به شیخ طوسی)، الاستبصار فیما اختلف من الاخبار، پیشین، ص ۴۷ و ۴۸.

۲. ابن بابویه، محمد بن علی (معروف به شیخ صدوق)، من لایحضره الفقیه، پیشین، ج ۳، ص ۱۸۴؛ من لایحضره الفقیه (ترجمه)، پیشین،

ج ۴، ص ۲۴۶.

در ادامه دلیل این عقیده خود را براءت ذمه مدیون به دلیل مفلس شدن او دانسته بیان می‌دارد که برای وجوب تأجیر و تکسب مدیون دلیلی وجود ندارد.^۱

ابن حمزه طوسی در مورد جواز یا عدم جواز الزام به تکسب و تأجیر مدیون قائل به تفصیل بوده و متناسب با وضعیت مدیون نظر خود را بیان کرده است. ایشان در مورد مدیونی که به علت عدم انجام تعهد خود در حبس به سر برده پس از اثبات اعسار از زندان آزاد می‌گردد بر این عقیده است که اگر مدیون صاحب حرفه‌ای نباشد که بتواند بوسیله آن کسب درآمد نماید حاکم به طلبکار دستور می‌دهد تا به وی برای پرداخت طلب مهلت دهد لکن اگر مدیون صاحب حرفه و تخصصی باشد او را در اختیار طلبکار می‌گذارد تا وی را به کار گیرد.^۲

ابن ادریس حلی نیز همانند شیخ طوسی قائل به عدم جواز الزام به تکسب و تأجیر مدیون است. ایشان پس از بیان روایت سکونی در مورد جواز تأجیر یا به‌کارگیری مدیونی که فاقد اموال و دارایی است این خبر را غیر صحیح و نادرست دانسته دلیل نظر خود را اینگونه بیان می‌دارد که حکم به تأجیر و به‌کارگیری مدیون مخالف اصول مذهب و مغایر قول خداوند متعال در قرآن است که فرمود «و اگر کسی که از او طلبکار هستید [تنگدست باشد، به او مهلت دهید تا توانگر شود]». علاوه بر آن در آیه انظار ذکری از این مطلب که طلبکاران می‌توانند مدیون فاقد مال را بکارگرفته یا تأجیر نمایند به میان نیامده است. ایشان در ادامه ضمن بیان نظر شیخ طوسی در این موضوع عنوان می‌کند که شیخ نیز در نهاییه این مطلب را از باب ایراد وارد کرده نه اینکه به آن اعتقاد داشته است.^۳

علامه حلی به کارگیری و تأجیر مدیون را جایز نمی‌داند لکن بر این نظر است که اگر مدیون دارای زمین، حیوان و موارد دیگری از این دست باشد بر او واجب است تا آنها را به اجاره داده و از محل

۱. طوسی، محمدبن حسن (معروف به شیخ طوسی)، الخلاف، پیشین، ج ۳، ص ۲۷۲.

۲. ابن حمزه، محمدبن علی، پیشین، ص ۲۱۲.

۳. ابن ادریس حلی، محمدبن احمد، پیشین.

درآمد آن دین خود را ادا نماید.^۱ در واقع علامه با بیان این نظر به نوعی قائل به تقسیط دین مدیون است.

علامه در جای دیگری ضمن بیان نظر ابن‌حمزه طوسی در مورد جواز به‌کارگیری مدیونی که صاحب حرفه و تخصص است دلیل نظر ایشان را استدلال به حدیث مشهور سکونی از امام صادق (ع) می‌داند. در این روایت ذکر شده که حضرت علی (ع) مدیونی را که اموال و دارایی نداشت در اختیار طلبکاران قرار می‌داد و به آنها می‌فرمود: هر طور خودتان می‌خواهید با او رفتار کنید، اگر خواستید او را به اجاره دیگری درآورید و اگر خواستید خودتان او را به کار بگیرید. ایشان در ادامه ضمن بیان استدلال ابن‌ادریس در رد این نظر، با استناد به آیه انظار و سایر دلایل، بر این عقیده است که در مورد مدیونی که قادر به تکسب و تحصیل مال است نباید حکم به اعسار وی داد چرا که او متمکن و توانمند است لذا قادر به انجام کار بوده و هیچ تفاوتی بین قدرت بر مال یا داشتن اموال با قدرت بر به دست آوردن آن وجود ندارد.^۲

شهید اول در خصوص وجوب تکسب مدیون ابتدا به بخش انتهایی روایت سکونی استناد می‌کند که در آن در مورد نحوه برخورد امیرالمومنین علی (ع) با مدیونی که فاقد اموال و دارایی است اینگونه بیان شده که ایشان مدیون را به طلبکاران می‌سپرد و به آنها می‌فرمود: هر طور خودتان می‌خواهید با او رفتار کنید، اگر خواستید او را به اجاره دیگری درآورید [و از مزد وی طلب خود را وصول کنید] و اگر خواستید خودتان او را به کار بگیرید [و مزد او را با طلب خود تهاتر کنید]. ایشان این رفتار حضرت علی (ع) را دلالت بر وجوب کار کردن مدیون به منظور ادای دین می‌داند و در ادامه بیان می‌دارد همین قول را ابن‌حمزه [در وسیله] و علامه [در مختلف] اختیار کردند ولی شیخ و ابن‌ادریس این قول را قبول ندارند [با این استدلال که خداوند متعال در قرآن می‌فرماید: و ان كان ذو

۱. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، ارشادالاذهان الی احکام‌الایمان، پیشین.

۲. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، ۱۴۱۳، مختلف‌الشیعه فی احکام‌الشریعه، دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۸، ص ۴۷۱ و ۴۷۲.

عسره فنظره الی میسره. به شخص معسر مهلت داده می‌شود تا ثروت به دست آورد و همچنین اصل بر براءت از وجوب اینکه او را به کار وادارند. [قول اول نزدیکتر] به قواعد فقه است زیرا ادای دین بر شخصی که قدرت دارد واجب است و کسی که می‌تواند کار کند قادر است که ادای دین نماید، پس از آیه اعسار خارج است.^۱

مجلسی اول قائل به عدم جواز تأجیر و تکسب مدیون مفلس است و بر این نظر است «روا نیست که مفلس را به اجاره دهند که اجرت او را قرض خواهان ستانند یا آنکه او را بکار دارند و اگر مفلس را خانه باشد که در آن نشیند و بنده که خدمت او کند و مرکوبی که بر آن سوار شود اگر لایق به آن باشد نفروشد در قرض و همچنین جامه‌های تجمل اگر از اهل آن باشد و اگر مفلس را خانه و چهارپائی باشد که به کرایه دهد تا قسمت اموال او می‌کنند آنها به کرایه دهند و همچنین است اگر غلامی داشته باشد یا کنیزی و اگر چه مادر فرزند مفلس باشد.»^۲

امام خمینی نیز قائل به جواز الزام به تکسب مدیون است. ایشان در مورد وجوب تکسب مدیون جهت ادای دین ضمن طرح این سوال که آیا اشتغالی که از جهت شایستگی و آبرو مناسب حال مدیون باشد بر او واجب است؟ در پاسخ اینگونه بیان می‌دارد که در این خصوص دو وجه و دو قول وجود دارد که احوط آن دو قول همان وجوب تکسب است. خصوصاً اینکه نیازی به سختی و به زحمت افتادن بدهکار نبوده به کسب درآمد اشتغال دارد. البته در این صورت وجوب آن قوی است.^۳ ایشان در جای دیگری در خصوص تکسب مدیون عنوان می‌کند: «آنچه ما گفتیم از ملزم نمودن کسی که عسر دارد، بر کسب- در صورتی که بر آن توانا باشد- در جایی است که کسب- فی حدّ نفسه- بر او حرج

۱. شهیداول، محمدبن‌مکی، اللمعهدالمشقیه فی فقه‌الامامیه، پیشین، ص ۱۲۶.

۲. مجلسی، محمدتقی‌بن‌مقصودعلی، یک دوره فقه کامل فارسی، پیشین، ص ۱۰۰.

۳. موسوی خمینی، سیدروح‌الله، تحریرالوسیله، پیشین، ج ۱، ص ۶۵۰.

نباشد یا منافی شأن او نباشد یا کسبی که برایش ممکن است، مناسب شأنش نباشد به طوری که تحمل آن برایش حرجی باشد.^۱

آیت‌الله خوئی الزام به تکسب مدیونی که عادت به کارکردن ندارد و این الزام موجب سختی وی می‌شود را جایز نمی‌داند.^۲ مفهوم مخالف نظر ایشان آن است که اگر مدیون قادر به کارکردن باشد، خصوصاً اینکه دارای حرفه و تخصصی باشد، حاکم می‌تواند او را وادار به تکسب نماید.

آیت‌الله اراکی نیز قائل به جواز الزام به تکسب مدیون است. ایشان در مورد مدیونی که به علت معسر شدن قادر به ادای دین خود نمی‌باشد بر این عقیده است که اگر وی قادر به تکسب برای ادای دین خود باشد این کار بر او واجب است.^۳

همان‌گونه که قبلاً نیز بیان شد موضوع تکسب مدیون در آرای فقها به تفصیل مورد بررسی قرار نگرفته و تنها به بیان کلی و مختصر در این باب بسنده شده است. با بررسی به اجمالی مشخص شد در میان فقهای معاصر **آیت‌الله‌منتظری** در مورد لزوم اشتغال و تکسب مدیون به تفصیل سخن گفته است. ایشان در شرح روایت سکونی و سخن حضرت علی (ع) مبنی بر جواز تأجیر و به‌کارگیری مدیون اینگونه عنوان می‌کند که: «مسئله‌ای که این روایت بر آن دلالت دارد اینست که شخص بدهکاری را که بدهی خود را بعنوان اینکه ندارد، پرداخت نمی‌کند، همین‌طوری نمی‌توان آزاد گذاشت که هر جا خواست برود، بلکه باید در حال او نگریست اگر حرفه و هنری را بلد باشد، باید تحت نظرش گرفت مطابق توانائی و شأن خود کار کند تا هم خرجی خود را در بیاورد و هم بتدریج بدهی طلبکاران خود را بپردازد. البته فتاوی و اکثر روایات بر خلاف مضمون این روایت است، و متأسفانه فقهاء عظام رضوان الله علیهم، در این مسأله بحث‌ها و پیگیری‌های علمی لازم را انجام نداده‌اند، من کتبی مانند مبسوط، مسالک، جواهر و غیره را با این نیت واریسی کردم، ندیدم که آن را بطور مفصل بحث کرده باشند،

۱. موسوی خمینی، سیدروح‌الله، تحریرالوسیله، پیشین، ج ۲، ص ۴۱۷؛ تحریرالوسیله (ترجمه)، پیشین، ص ۱۰۵.

۲. موسوی خوئی، سیدابوالقاسم، منهاج‌الصالحین، پیشین، ج ۲، ص ۱۸۰.

۳. اراکی، محمدعلی، پیشین، ص ۵۸.

درحالی که بسیار شایسته بحث است. فقط صاحب وسائل (شیخ حر عاملی) در ذیل این روایت چنین گفته است:

«ممکن است این روایت را به آنجا حمل کنیم که شخص بدهکار از کسانی است که عادت دارد خود را برای دیگران اجیر کند و کار یدی انجام بدهد. این توجیه را ما به این خاطر انجام می‌دهیم که در همین بحث و جلوتر معلوم گردیده است که واجب است به شخصی که مدیون است ولی ناتوان از پرداخت می‌باشد، آسان گرفته شود. و این مطلب را برخی از علماء ما ذکر کرده‌اند.» لذا باید گفت: اگر پرداخت بدهی موقوف بر این نوع کار کردن آن بدهکار باشد، و این کار خلاف شأن او نباشد و از توانش نیز بیرون نباشد، واجب است که آن را بپذیرد. بویژه اینکه مقتضای قاعده نیز این است که او قبول کند، چون اداء دین و پرداخت بدهی واجب است، و در اینجا تحقق آن واجب موقوف بر کار کردن بدهکار می‌باشد، لذا از باب وجوب مقدمه واجب، قبول کار برای بدهکار واجب می‌شود.^۱

آیت‌الله منتظری در ادامه ضمن بیان نظر شیخ طوسی مبنی بر عدم وجوب تکسب مدیون به دلیل برائت ذمه او به علت افلاس، ضمن رد نظر شیخ اینگونه می‌گوید: «دربارۀ سخنان شیخ طوسی (ره) باید توجه داشته باشیم که اینجا محل بکار بستن اصل برائت نمی‌باشد، برای اینکه پرداخت طلب دیگران در صورت امکان واجب است. از اینرو، اگر بجای آوردن این واجب، موقوف بر این باشد که شخص بدهکار با اجیر شدن به دیگران و یا کار کردن برای خود طلبکاران را بپذیرد و این نوع کار نیز خارج از توان او نباشد و برایش عادی محسوب شود و نه خلاف شأن، در این صورت قواعد چنین اقتضا می‌کنند که پذیرفتن این کار بر او واجب باشد، چون این هم یکی از راههای بدست آوردن مال می‌باشد. شاید از آن روایاتی که می‌گوید: [بدهکاری که بدهی خود را پرداخت نکند به منظور تحقیق در حال او زندانی‌اش می‌کنند] «اگر مالی نداشت آزادش می‌کنند تا برود و مالی بدست آورد.» مقصودی جز این نباشد که او را فقط از زندان آزاد کنند [اما کاملاً به حال خود رها نکنند]، لذا این

۱. منتظری نجف‌آبادی، حسینعلی، مبانی فقهی حکومت اسلامی، پیشین، پاورقی ص ۱۶۵ و ۱۶۶.

روایات نیز با اجیری و به کار گرفته شدن او منافات ندارد. از طرف دیگر توانائی داشتن بر کسب و تحصیل مال از طریق اشتغال به کاری که از نظر عرف خارج از شأن و مقام و توان او نباشد، خود نوعی «میسره» و گشایش به شمار می‌آید. به همین دلیل است که چنین کسی از مستحقین زکات نیست و زکات بر او حرام می‌باشد. بنابراین، اجیر دادن و یا بکار گماشتن او خلاف مضمون آیه شریفه نیست. از طرف دیگر، روایت معتبر سکونی [که پیشتر نقل کردیم] دلالت بر این داشت که طلبکاران می‌توانند شخص بدهکار را خود به کار گماشته و یا به دیگری اجیر بدهند. بر پایه آنچه که گفتیم معلوم می‌گردد، این فرمایش شیخ طوسی که: «بر جواز اجیر دادن و یا به کار گماشتن بدهکار دلیل نداریم»، درست نمی‌باشد.^۱

آیت‌الله سیستانی نیز قائل به جواز الزام به تکسب مدیون است. ایشان در مورد مدیونی که فاقد اموال و دارایی بوده ادای دینش متوقف بر تکسب او باشد، اشتغال او را در شغلی که متناسب با وضعیت او باشد نه تنها واجب بلکه لازم می‌داند.^۲

آیت‌الله موسوی اردبیلی در مورد الزام به تکسب مدیون معسر از سوی حاکم معتقد است که این الزام منافاتی با وجوب انظار و اعطای مهلت مذکور در آیه انظار ندارد، چرا که مراد از انظار، منع و ترک مطالبه‌ی دین از مدیون در حالتی است که او ناتوان از پرداخت بوده باید به او تا زمانی که توانمند گردد مهلت داد. ایشان در ادامه مدیونی را که متمکن از پرداخت دین خود با کار کردن است از عداد افرادی که در حالت ناتوانی و سختی هستند خارج دانسته بر این نظر است که بدهکارانی که دارای کار، حرفه و تخصص هستند در عداد افراد توانمند شناخته می‌شوند. وی در خاتمه این بحث ضمن اینکه ملاحظه از تکسب و ادای دین توسط کسی که توانایی بر تکسب دارد را ظلم در حق طلبکاران می‌داند بیان می‌دارد که تکسب مدیون، مقدمه‌ای امکان‌پذیر و میسر برای عمل واجب ادای دین است.

۱. همان، ص ۱۷۱ و ۱۷۲.

۲. حسینی سیستانی، سیدعلی، المسائل‌المنتخبه، پیشین.

بنابراین تکسب مدیون به عنوان مقدمه واجب، واجب بوده ترک آن ظلم در حق طلبکاران خواهد بود.^۱

همان‌گونه که ملاحظه می‌گردد بحث الزام به تکسب و لزوم اشتغال مدیون معسر از مباحث اختلافی بین فقها در دوره‌های مختلف فقهی بوده و آرای متفاوتی در این خصوص صادر شده است. البته در بین فقهای معاصر اختلافات کمتر از دوره متقدمین و متأخرین نمود یافته غالباً قائل به وجوب تکسب مدیون معسر جهت ادای دین خویش می‌باشند.

۳-۲-۳- تقسیط دین

یکی دیگر از نکاتی که ارتباط مستقیمی با بحث اشتغال و تکسب مدیون دارد موضوع تقسیط دین و تأدیه بدهی به صورت اقساطی است. همان‌گونه که در فصل دوم در بحث مربوط به معسر نسبی بیان شد و در آرای فقها در همین فصل نیز ملاحظه می‌گردد در روایات وارده و آرای فقها در بحث دین، حجر، افلاس و سایر مباحث مربوط نامی از تقسیط دین به میان نیامده است لکن از جمیع روایات (خصوصاً روایت منقول از امام صادق(ع) و شرح شیخ صدوق بر آن)^۲ و آرای فقها در خصوص لزوم تکسب مدیون، آزادی وی از حبس پس از اثبات اعسار به منظور تحصیل مال برای ادای دین، تأجیر مدیون و سایر موارد اینگونه استنباط می‌گردد که با اقدامات فوق، مدیون می‌تواند با به دست آوردن اموال جدید یا درآمد خود به صورت تدریجی دین خود را پرداخت نماید. این شکل پرداخت همان پرداخت تقسیطی رایج امروزی می‌باشد. در واقع عنوان تقسیط دین مدیون معسر نه تنها هیچ مغایرتی با فقه ندارد بلکه از جهت نتیجه و مفهوم نیز با آرای فقهایی که قائل به وجوب تکسب مدیون می‌باشند منطبق است.

۱. موسوی اردبیلی، سیدعبدالکریم، پیشین، ص ۹۷ و ۹۸.

۲. ابن بابویه، محمدبن علی (معروف به شیخ صدوق)، من لایحضره الفقیه، پیشین؛ من لایحضره الفقیه (ترجمه)، پیشین.

فصل چهارم: مبانی حقوقی حبس و اعسار محکوم علیه

از ابتدای قانون‌گذاری در کشور، قوانین و مقررات متعددی به موضوع حبس محکوم‌علیه مالی پرداخته این موضوع همواره مورد توجه قانون‌گذار بوده است. البته نظر مقررین در مورد تمامی محکومیت‌های مالی و حکم بر حبس یا منع حبس مدیون یکسان نبوده با توجه به نوع محکومیت یا بعضاً نوع دین و توانایی یا عدم توانایی محکوم‌علیه برای تأدیه محکوم‌به، مقررات مختلفی به تصویب رسانده است. در این فصل ضمن بررسی قوانین و مقررات مربوط به حبس محکوم‌علیه در اجرای محکومیت‌های مالی، موضوعاتی چون طول مدت حبس محکوم‌علیه، نوع دین و اسباب ایجاد آن و نهاد اعسار و مباحث اطراف آن مورد بررسی قرار خواهد گرفت.^۱

۴-۱- حبس محکوم‌علیه به علت عدم تأدیه محکوم‌به

محکومیت مالی محکوم‌علیه ناشی از دیونی است که با اسباب مختلف بر عهده او ثابت می‌شود. از جمله؛ قرارداد، عوض مالی، تعهد، ضمان، جرم و جنایت. در یک تقسیم کلی که در آثار فقها نیز مبنای حکم قرار گرفته، نوع دین و منشاء ایجاد آن به دو قسم مالی و غیرمالی تقسیم می‌گردد. منشاء مالی از این جهت که دین بر اساس قرارداد ایجاد شده در برابر عوضی قرار گرفته است مانند؛ دین با منشاء ثمن مبیع، معاملات، قرض، صلح و امثال آن، یا ایجاد آن به علت غصب مال دیگری. در برابر قسم نخست، منشاء غیرمالی است که دین در برابر عوض قرار نگرفته مابه‌ازای آن مالی دریافت نشده است مانند؛ دین ناشی از اتلاف مال دیگری، نفقه، مهریه، دیه، ارش و امثال آن.

با توجه به اینکه بخش قابل توجهی از دیون مربوط است به محکوم‌به ناشی از جرایم مالی یا جزای نقدی که غالباً در حوزه قوانین و مقررات جزایی و موضوع آرای محاکم کیفری است، در این بخش به منظور تفکیک منطقی بحث، موضوع حبس محکوم‌علیه در دیون ناشی از جرایم را در عنوان مستقلی بیان خواهیم کرد.

۱. کلیه قوانین و مقررات استفاده شده در پایان‌نامه از سامانه‌ی قوانین و مقررات سایت مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی و سامانه جستجوی قوانین سایت روزنامه رسمی کشور استخراج شده است.

۴-۱-۱- حبس محکوم‌علیه در منشاء مالی و قراردادی

از ابتدای تشکیل جوامع انسانی و تأسیس حکومت‌ها، استمرار حیات جامعه مستلزم داد و ستد و تشکیل قراردادها بوده است. همین موضوع ملازمه‌ای با عدم انجام تعهد از سوی تعدادی از افراد جامعه داشته است. به همین دلیل همواره حکومت‌ها به منظور تأمین امنیت اقتصادی و اجتماعی، برخورد با ناقضین تعهدات و قراردادها، حمایت از طلبکاران و اجبار بدهکاران برای ادای دین خود، مقرراتی در این خصوص وضع نموده‌اند. در کشور ما نیز از ابتدای قانون‌گذاری همواره این موضوع مورد توجه مقنن بوده و در قوانین متعددی در باب نحوه وصول دین طلبکاران - اعم از مردم و دولت - و اجبار و الزام بدهکاران به ایفای تعهد و دیون خود، مقرراتی وضع کرده است. با توجه به گستردگی و کثرت قوانین در باب نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، در ادامه مهم‌ترین این قوانین مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۴-۱-۱-۱- قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی

با بررسی صورت گرفته برای نخستین بار در قانونی با عنوان قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی^۱ و در مواد ۶۱۱ به بعد آن در مورد نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و حبس محکوم‌علیه مقرراتی به تصویب رسیده است. قانون‌گذار در این قانون در مورد بدهکاری که از ادای محکوم‌به امتناع نماید، قائل به تفصیل بین مدیون مفلس و غیرمفلس بوده در مورد مدیونی که قدرت بر ادای دین دارد حکم حبس در نظر گرفته است. در ماده ۷۴۳ این قانون آمده است: «هرگاه مدیون قادر بر ادای دین باشد ولی امتناع از ادای آن نماید و استیفای دین از مال او ممکن نباشد محکمه به تقاضای داین حکم حبس او را تا زمانی که ادای دین نماید خواهد داد.» البته مقصود قانون‌گذار از افلاس در این قانون همان اعسار است. در این قانون از لفظ معسر و اعسار استفاده نشده، قانون‌گذار در مباحث

۱. قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی، مصوب کمیسیون قوانین عدلیه مجلس شورای ملی، ۱۳۹۰ه.ش، مجموعه روزنامه‌های

رسمی، دوره ۱، چاپ ۲، ج ۱، ص ۴۵۶.

مربوطه واژه‌های مفلس و افلاس را به کار برده است. در قانون فوق تنها افرادی که به دلیل افلاس قادر به ادای دین نبوده یا افرادی که به دلیل بیماری یا شرایط سنی و وضعیت جسمی قادر به تحمل زندان نیستند از اجرای حبس مستثنی و مصون می‌باشند.

۴-۱-۱-۲- قانون تسریع محاکمات

مقررات مربوط به حبس محکوم‌علیه در محکومیت‌های مالی بر مبنای قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی تا تصویب قانون تسریع محاکمات^۱ به قوت خود باقی بود. پس از تصویب این قانون تغییراتی در مورد حبس مدیون ایجاد شد و برای محکوم‌علیه جهت اقامه دعوی اعسار مهلت ۱۰ روزه‌ای از تاریخ ابلاغ اجرائیه در نظر گرفته شد. پس از تسلیم درخواست تا تعیین تکلیف وضعیت مدیون از جهت اعسار یا ایسار توسط دادگاه، محکوم‌علیه مصون از توقیف است. البته قانون‌گذار محکوم‌علیه را مکلف به تعقیب و پیگیری ادعای اعسار خود نموده در ماده ۵۹ اینگونه بیان داشته است: «در صورتی که مدعی اعسار در ظرف یک ماه بدون عذر موجه محاکمه خود را تعقیب نکرد به تقاضای محکوم‌له توقیف شده و تا صدور حکم قطعی اعسار در توقیف خواهد ماند مگر اینکه محکوم‌له تقاضای استخلاص او را بنماید.» بر اساس ماده ۵۷ این قانون ارائه درخواست اعسار پس از موعد فوق مانع حبس مدیون نبوده، وی تا تعیین تکلیف وضع خود از جهت اعسار یا ایسار و صدور حکم اعسار و قطعیت آن در حبس خواهد ماند.

در ماده ۶۰ این قانون آمده است: «رییس محکمه مکلف است در موقع صدور ورقه اجراییه در آن ورقه قید نماید که هرگاه در ظرف ده روز محکوم‌علیه به هیچ یک از طرق مذکور در ماده ۵۵ اقدام ننمود و یا عرضحال اعسار داد و نتوانست اعسار خود را ثابت کند و یا در مدت مقرر در ماده ۵۹ محاکمه خود را تعقیب نکرد رییس اجرا به تقاضای محکوم‌له محکوم‌علیه را توقیف نماید.»

۱. قانون تسریع محاکمات، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۰۹ه‌ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۷، چاپ ۲، ج ۱، ص ۹۸.

در قانون تسریع محاکمات قانون‌گذار به‌جای لفظ افلاس از واژه اعسار استفاده نموده است. همچنین همانند قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی اصل بر حبس مدیون ممتنع از ادای دین است و تنها مدیون معسر در صورت ادعای اعسار و اثبات آن، مصون از حبس خواهد بود. ضمن اینکه بر اساس ماده ۶۱ این قانون در صورتی که محکوم‌له با آزادی محکوم‌علیه از زندان موافقت کند تنها یک نوبت می‌تواند مجدداً از دادگاه درخواست حبس وی را نماید.

از آنجاکه قانون مذکور از جهت مصونیت از حبس یا جواز حبس در حالتی که حکم به رد درخواست محکوم‌علیه صادر شده وی نسبت به این رای تجدیدنظرخواهی نماید، حکمی در نظر نگرفته است، قانون‌گذار با تصویب ماده واحده‌ای با الحاق یک تبصره به ماده ۵۶ قانون تسریع محاکمات اینگونه مقرر کرد: «... در صورتی که حکم بدوی به رد اعسار داده شود رییس اجرا به تقاضای محکوم‌له یا متعهدله محکوم‌علیه یا متعهد را تا تعیین تکلیف نهایی دعوی بازداشت می‌نماید.»

۴-۱-۱-۳- قوانین و مقررات مالیاتی

یکی از مصادیق شایع در موضوع دیون مربوط است به بدهی‌های ناشی از قوانین و مقررات مالیاتی. در این موضوع طلبکار دولت است لکن به عکس بسیاری از مواردی که بدهی به دولت به عنوان مجازات ناشی از ارتکاب جرم یا تخلف در نظر گرفته شده و واجد عنوان جریمه یا جزای نقدی بوده مشمول مقررات مربوط به آن است، مالیات از شمول این مقررات خارج و شبیه دیون قراردادی است که قانون‌گذار همواره برای وصول آن ضوابط و مقررات خاصی پیش‌بینی کرده است. در قوانین و مقررات مربوط به مالیات تا قبل^۱ از تصویب قانون اصلاح قانون مالیات بر درآمد^۲ در سال ۱۳۳۷، از

۱. آخرین قانون قبل از تصویب قانون اصلاح قانون مالیات بر درآمد، قانون مالیات بر درآمد و املاک مزروعی و مستغلات و حق تمیر بود (قانون مالیات بر درآمد و املاک مزروعی و مستغلات و حق تمیر، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۳۵ه.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۳۲۷۰ به تاریخ ۱۳۳۵/۲/۱۲).

۲. قانون اصلاح قانون مالیات بر درآمد، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۳۷ه.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۴۰۵۱ به تاریخ ۱۳۳۷/۱۰/۱۶.

بازداشت یا حبس مؤدی مالیاتی که از پرداخت مالیات خود امتناع می‌کرد ذکری به میان نیامده نحوه وصول بدهی به مقررات اجرایی اسناد ثبت شده احاله شده بود. با تصویب قانون اصلاح قانون مالیات بر درآمد، برای بدهکاران مالیاتی که از ادای دین خود به سازمان امور مالیاتی امتناع کنند حبس در نظر گرفته شده است. قانون‌گذار در ماده ۱۸ این قانون ضمن اصلاح ماده ۲۸ قانون مالیات بر درآمد اینگونه مقرر داشته است:

«در صورتی که مؤدی مالیاتی از پرداخت مالیات قطعی شده و لازم‌الاجراء استنکاف نماید ادارات دارایی می‌توانند طبق آیین‌نامه‌ای که بر اساس مقررات اجرایی اسناد ثبت شده لازم‌الاجراء تنظیم می‌شود اقدام به اخذ مالیات از طریق فروش مال یا بازداشت مؤدی به عمل آورند.»

در ماده یک آیین‌نامه اجرایی^۱ ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون مالیات بر درآمد ۱۳۳۸ آمده است:

«ادارات دارایی می‌توانند پس از ده روز از تاریخ ابلاغ مالیات قطعی شده و لازم‌الاجراء در مورد هر فردی که بدهی سالیانه او بابت اصل مالیات بیش از ده هزار ریال باشد و به اموال او دسترسی پیدا نشود و بدهکار مالی که متناسب با مبلغ بدهی بوده و دسترسی به آن میسر باشد ارائه ندهد یا برای پرداخت بدهی خود قراری به اداره دارایی ندهد و یا ضامن متناسب با بدهی معرفی نکند و یا گواهی تسلیم دادخواست اعسار و یا افلاس به دادگاه صالح به طرفیت اداره دارایی ارائه ندهد بازداشت مؤدی را بخواهند.»

آیین‌نامه مذکور حبس مدیون را به عنوان آخرین راه‌کار در نظر گرفته است. اگر تأدیه مالیات از سوی مؤدی با رعایت این شرایط صورت نپذیرد یا پرداخت آن تضمین نگردد یا دادخواست اعسار به طرفیت طلبکار به دادگاه ارائه نگردد، در این صورت مدیون حبس خواهد شد. همچنین در تبصره این

۱. آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون مالیات بر درآمد، مصوب کمیسیون‌های دارایی و دادگستری مجلس شورای ملی،

۱۳۳۸ه.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۴۳۰۵ به تاریخ ۱۳۳۸/۸/۳۰.

ماده آمده است: «در صورتی که حکم بدوی از دادگاه بر رد اعسار یا افلاس صادر شد مؤدی تا نتیجه حکم قطعی بازداشت می‌شود.»

با تصویب قانون مالیات‌های مستقیم^۱ در سال ۱۳۴۵، قانون‌گذار مفاد آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون مالیات بر درآمد در خصوص حبس بدهکار مالیاتی را عیناً در ماده ۲۸۸ این قانون آورده است.

در قانون مالیات‌های مستقیم^۲ سال ۱۳۶۶ بر خلاف قانون سال ۱۳۴۵ که به تصریح ماده ۲۸۸ آن برای بدهکار مالیاتی که از پرداخت بدهی قطعی خود امتناع نماید حبس در نظر گرفته شده بود، هیچ نامی از حبس برده نشده است. در ماده ۲۱۱ این قانون آمده است: «هر گاه مؤدی پس از ابلاغ برگ اجرایی در موعد مقرر مالیات مورد مطالبه را کلاً پرداخت نکند یا ترتیب پرداخت آن را با اداره اموراتصادی و دارایی ندهد به اندازه بدهی مؤدی اعم از اصل و جرایم متعلق به اضافه ده درصد بدهی از اموال منقول یا غیر منقول و مطالبات مؤدی توقیف خواهد شد.»

۴-۱-۱-۴- قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۱۳۵۱

با تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی^۳ در سال ۱۳۵۱ قانون‌گذار نظام خاصی به موضوع موضوع محکومیت‌های مالی داده کلیه قوانین و مقررات مغایر مربوط به این موضوع در باب اجرای احکام و اسناد لازم‌الاجراء را نسخ کرد. مواد یک و دو این قانون مربوط به نحوه وصول و تأدیه جزای نقدی یا ضرر و زیان ناشی از جرم و حبس مربوط به آن است که در بخش مربوط به حبس

۱. قانون مالیات‌های مستقیم، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۴۵ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۶۴۴۵ به تاریخ ۱۳۴۶/۱/۱۹.

۲. قانون مالیات‌های مستقیم، مصوب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۶ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۲۵۸۳ به تاریخ ۱۳۶۷/۲/۲۱.

۳. قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۵۱ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۸۰۱۳ به تاریخ ۱۳۵۱/۵/۵.

محکوم‌علیه در دیون ناشی از جرائم به آن خواهیم پرداخت. در مورد سایر دیون نیز این قانون در ماده یک صرفاً در خصوص نحوه وصول ضرر و زیان ناشی از جرم وارد شده به اشخاص سخن گفته و ضمانت اجرای عدم تأدیه آن را حبس محکوم‌علیه در نظر گرفته است لکن در مورد نحوه وصول محکومیت‌های مالی با منشاء قراردادی و مالی مقرراتی وضع نکرده است. البته از مفهوم ماده ۳ این قانون که بیان داشته «...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 لازم‌الاجراء تجویز شده...» تجویز حبس محکوم‌علیه به علت عدم تأدیه محکوم‌به استنباط می‌گردد.

وجه تمایز این قانون در مقایسه با قوانین و مقررات در موضوع حبس محکوم‌علیه به علت عدم تأدیه محکوم‌به، مقررات مندرج در ماده ۳ آن است. در این ماده آمده است: «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 لازم‌الاجراء 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 ولی هر موقع مالی از مدیون به دست آید طلبکاران حق استیفای طلب خود را از آن خواهند داشت.» از مقایسه ماده مذکور با ماده یک این قانون تفاوت غیر قابل توجهی در حبس و حکم اعسار محکوم‌علیه مشاهده می‌گردد. قانون‌گذار در مورد حبس به علت عدم تأدیه محکوم‌به با منشاء مالی و قراردادی، پس از گذشت دو سال از مدت حبس محکوم‌علیه، بدون درخواست وی و بدون نیاز به ارائه هیچ دلیل و بینه‌ای، محکوم‌علیه را نسبت به مجموع بدهی‌های خود تا قبل از بازداشت در حکم معسر تلقی نموده و ادامه حبس او را مجاز نمی‌داند لکن در مورد جزای نقدی یا ضرر و زیان مدعی خصوصی، پس از حبس محکوم‌علیه به علت عدم پرداخت محکوم‌به، آزادی وی را پس از گذشت نیمی از مدت حبس مستلزم حکم دادگاه صادرکننده حکم جزایی مبنی بر معسر بودنش دانسته است. قانون‌گذار در تهیه و تدوین این قانون نه تنها هیچ توجهی به نوع دین و منشاء ایجاد آن ننموده بلکه همانگونه که ملاحظه شد به عکس در

مورد دیون و تعهدات غیرجزایی که ناشی از قرض، خرید و فروش، ثمن مبیع، غصب و امثال آن است بدون نیاز به حکم اعسار، مدیون را در حکم معسر تلقی کرده است. در واقع در ابتکاری جدید، یکی از راه‌های استخلاص محکوم‌علیهی را که درخواست اعسار ننموده یا اعسار وی اثبات نشده، گذراندن دو سال حبس به علت عدم تأدیه محکوم‌به دانسته است حال آنکه از باب مقایسه، محکوم‌علیهی که دین وی ناشی از محکومیت به پرداخت ضرر و زیان مدعی خصوصی مانند دیه و ارش است در برابر مدیونی که دین وی ناشی از قرض، خرید و فروش، ثمن مبیع، غصب و امثال آن می‌باشد، به علت مسبوق به دارایی و یسر نبودن بیشتر نیازمند به حمایت قانون‌گذار و در حکم معسر شناخته شدن است.

نکته آخر اینکه در قانون فوق همانند ماده ۶۱ قانون تسریع محاکمات مقرر شده، در صورتی که محکوم‌له با آزادی محکوم‌علیه از زندان موافقت نماید تنها یک نوبت می‌تواند مجدداً از دادگاه درخواست حبس وی را نماید.

۴-۱-۱-۵- قانون منع توقیف اشخاص در قبال تخلف از انجام تعهدات و الزامات مالی

حدود یک‌سال پس از تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و با توجه به در دستور کار بودن الحاق ایران به میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، «به تبع تحولات جهانی و تعهداتی که دولت‌ها با پیوستن به اسناد و منابع حقوق بین‌المللی برای خود ایجاد می‌کردند، [قانون‌گذار] با عدول از احکام قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی سال ۱۳۵۱ قانون منع توقیف اشخاص در قبال تخلف از انجام تعهدات و الزامات مالی^۱ را در سال ۱۳۵۲ تصویب کرد.»^۲ با تصویب این ماده واحده، حبس مدیون ممائل از پرداخت دین به استثنای دیون ناشی از جزای نقدی به کلی از نظام حقوقی ایران حذف شد؛ حال آنکه ماده ۱۱ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی به اطلاق حبس مدیون را

۱. قانون منع توقیف اشخاص در قبال تخلف از انجام تعهدات و الزامات مالی، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۵۲ ه.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۸۴۱۵ به تاریخ ۱۳۵۲/۹/۱۴.

۲. مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۵، اظهار نظر کارشناسی درباره لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، گزارش شماره ۲۰۰۸۰۶۰ دفتر مطالعات حقوقی، ص ۱.

ممنوع نمی‌داند (که ما در ادامه در بررسی قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۷۷، در این خصوص سخن خواهیم گفت). در ماده واحده مذکور آمده است:

«از تاریخ اجرای این قانون جز در مورد جزای نقدی هیچ کس 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.»

در ادامه قانون‌گذار با نگاه یک‌سویه به موضوع، ضمن جانبداری از محکوم‌علیه، با بیان ضوابط تشریفاتی محکوم‌له را از دستیابی به طلب خود محروم و حبس را به عنوان تنها ضمانت اجرای وصول طلب داین از مدیون مامول، از نظام حقوقی حذف کرد. در این قانون به ظاهر و «به منظور حفظ حقوق طلبکاران [مقنن] تمهیداتی نظیر الزام محکومان به تسلیم صورت جامع دارایی خود به دوائر اجرای احکام، پیش‌بینی مجازات برای اظهارات و گزارش‌های خلاف واقع و تنظیم اسناد متضمن اشتغال ذمه به منظور فرار از پرداخت دین یا ادای محکوم‌به در نظر گرفته است.»^۱ در ماده واحده مذکور آمده است:

«بدهکار مکلف است از تاریخ ابلاغ اجرائیه تا یک ماه مفاد آن را به موقع اجرا بگذارد یا ترتیبی برای پرداخت محکوم‌به یا دین خود بدهد یا مالی معرفی کند که اجرای حکم و استیفای طلب از آن میسر باشد در صورتی که بدهکار خود را قادر به اجرای مفاد اجرائیه نداند باید ظرف مهلت مذکور صورت جامع دارایی خود را به مسئول اجرا تسلیم کند و اگر مالی ندارد صریحاً اعلام کند و بدهکارانی که توقیف بوده و به موجب این قانون آزاد می‌شوند نیز قبل از آزادی مکلف به تسلیم چنین صورتی از اموال خود می‌باشند همچنین در مورد بدهکارانی که قبلاً اجرائیه به آنها ابلاغ شده لکن تاکنون بازداشت نشده‌اند ابتدای یک ماه مقرر از روز قابل اجرا بودن این قانون است.»

۱. همان.

به نظر نگارنده تنها مقررات حمایتی که قانون‌گذار به نفع محکوم‌له در این قانون مقرر نموده آن است که: «هرگاه ظرف سه سال بعد از انقضای مهلت مذکور و یا سه سال پس از آزاد بودن از زندان معلوم شود که بدهکار قادر به اجرای حکم و پرداخت دین بوده لکن برای فرار از آن اموال خود را معرفی نکرده یا صورت خلاف واقع از دارایی خود داده و یا پس از تحصیل مالی که قبلاً مالک نبوده و بعداً به‌دست آورده وجوه آن را اعلام ننموده به نحوی که اجرای تمام یا قسمتی از مفاد اجرائیه متعسر گردیده است به حبس جنحه‌ای از ۶۱ روز تا شش ماه محکوم خواهد شد. بدهکاری که در مهلت مذکور قادر به پرداخت دین خود نبوده مکلف است هر موقع که به تأدیه تمام یا قسمتی از بدهی خود متمکن گردد آن را بپردازد. هر بدهکاری که ظرف سه سال از تاریخ انقضای مهلت مقرر قادر به پرداخت تمام یا قسمتی از بدهی خود شده و تا یک ماه از تاریخ تمکن آن را نپردازد و یا به مسئول اجرا معرفی نکند به مجازات فوق‌الذکر محکوم خواهد شد.»

در این قانون بدون توجه به نوع دین و منشاء ایجاد آن، کلیه بدهکاران به استثناء محکومین به جزای نقدی، به صرف اعلام و ادعای خود در حکم معسر تلقی گردیده و تکلیفی به ارائه درخواست اعسار و ارائه بینه برای اثبات آن ندارند حال آنکه بر مبنای آرای فقها تنها در مورد دیونی که منشاء آن غیر مالی و ناشی از نفقه، مهریه، دیه، ارش، اتلاف مال دیگری و امثال آن باشد اصل بر اعسار مدیون بوده و نیازی به ارائه بینه و اثبات این ادعا نیست.

۴-۱-۱-۶- قانون اجرای احکام مدنی

علاوه بر قوانین و مقررات خاص با موضوع «نحوه اجرای محکومیت‌های مالی»، قانون اجرای احکام مدنی از مهم‌ترین و مرتبط‌ترین مقررات در بحث نحوه اجرای محکومیت‌های است که در آن مباحث مهمی چون ترتیب اجراء آرای محاکم، توقیف اموال منقول و غیرمنقول، نحوه ارزیابی و فروش آنها به منظور تأدیه طلب محکوم‌له، توقیف حقوق و مزایای محکوم‌علیه و سایر ضوابط و مقررات مربوط به اجرای احکام محاکم بیان شده است. «در نظام حقوقی ما مقررات اجرای احکام مدنی نخستین‌بار در

قانون اصول محاکمات حقوقی مصوّب ۱۳۲۹ هجری قمری تقنین یافت... تا اینکه در سال ۱۳۵۶ قانون کنونی [اجرای احکام مدنی]^۱ به تصویب رسید^۲ از بین مقررات موجود در این قانون، ضوابط مزبور در مواد ۳۴ و ۳۵ مرتبط با موضوع این پژوهش است که به آن خواهیم پرداخت. در ماده ۳۴ این قانون آمده است:

«همین که اجرائیه به محکوم‌علیه ابلاغ شد محکوم‌علیه مکلف است ظرف ده روز مفاد آن را به موقع اجرا بگذارد یا ترتیبی برای پرداخت محکوم‌به بدهد یا مالی معرفی کند که اجرای حکم و استیفاء محکوم‌به از آن میسر باشد و در صورتی که خود را قادر به اجرای مفاد اجرائیه نداند باید ظرف مهلت مزبور جامع دارایی خود را به قسمت اجرا تسلیم کند و اگر مالی ندارد صریحاً اعلام نماید...»

در ادامه قانون‌گذار در ماده ۳۵ در مورد بدهکاری که در موعد مزبور در ماده قبل قادر به پرداخت بدهی خود نیست، وی را مکلف کرده تا هر موقع که به تأدیه تمام یا قسمتی از بدهی خود متمکن شد، تا یک‌ماه آن را پرداخت کند. قانون‌گذار در این قانون ذکری از حبس مدیون مباطل به میان نیاورده لکن «چنانچه محکوم‌علیه در اجرای حکم ناتوان باشد، یعنی توان پرداخت محکوم‌به را نداشته باشد و محکوم‌له هم نتوانسته باشد مالی از اموال محکوم‌علیه را جهت استیفاء محکوم‌به توقیف نماید، محکوم‌له می‌تواند بر اساس ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی تقاضای بازداشت محکوم‌علیه را بنماید.»^۳ البته مقنن در بخش انتهایی مواد ۳۴ و ۳۵ فوق‌الذکر برای عدم معرفی اموال و دارایی‌ها، ارائه صورت خلاف دارایی و عدم پرداخت دیون در صورت تمکن ایجاد شده آتی توسط مدیون، حبس جنحه‌ایی از شصت و یک روز تا شش ماه در نظر گرفته است.

۱. قانون اجرای احکام مدنی، مصوّب مجلس شورای ملی، ۱۳۵۶ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۹۶۱۰ به تاریخ ۱۳۵۶/۹/۲۶.

۲. حیاتی، علی‌عباس، ۱۳۹۰، اجرای احکام مدنی در نظم حقوقی کنونی، دوم، تهران، میزان، ص ۷.

۳. حیاتی، علی‌عباس، پیشین، ص ۹۵.

۴-۱-۱-۷- قانون مجازات اسلامی

قانون‌گذار در ماده ۱۳۹ از کتاب تعزیرات قانون مجازات اسلامی^۱ سال ۱۳۶۲ در مورد محکومیت محکوم‌علیه دعاوی کیفری به رد عین مال، قیمت یا مثل آن علاوه بر محکومیت کیفری، ضمن ملزم دانستن محکوم‌علیه به تأدیه محکوم‌به مقرر داشته است: «در صورت امتناع محکوم‌علیه از اجرای حکم، دادگاه می‌تواند با فروش اموال محکوم‌علیه حکم را اجراء یا تا استیفای حقوق محکوم‌له، محکوم‌علیه را در حبس نگهدارد.» همانگونه که از بخش انتهایی ماده فوق پیداست قانون‌گذار در مورد مدیونی که از وی مالی وجود نداشته یا امکان استیفای حقوق محکوم‌له از محل اموال موجود وجود نداشته باشد بر این نظر است که محکوم‌علیه تا ادای دین در حبس خواهد ماند. البته در تبصره ذیل این ماده برای مدیون امکان طرح ادعای اعسار پیش‌بینی شده است لکن دادگاه به درخواست طلبکار مکلف به حبس مدیون تا احراز اعسار است.

با تصویب کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی^۲ با موضوع تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده در سال ۱۳۷۵، قانون‌گذار در ماده ۶۹۶ عیناً همان حکم مندرج در ماده ۱۳۹ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۶۲ را تکرار کرده است. در خصوص ضمانت اجرای حبس برای عدم ایفای محکوم‌به از سوی محکوم‌علیه، علی‌رغم شباهت موجود بین مواد ۱۳۹ و ۶۹۶ قانون مجازات اسلامی و ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، تفاوتی نیز وجود دارد و آن اینکه در ماده ۲ اخیرالذکر در بیان حکم حبس صراحتاً بیان شده است که «ممتنع را در صورتی که معسر نباشد تا زمان تأدیه حبس خواهد کرد.» حال آنکه در مواد مورد مقایسه کلمه «در صورتی که معسر نباشد» وجود ندارد. البته این تحلیل نیز وجود دارد که مواد ۱۳۹ و ۶۹۶ «اگرچه به شرط عدم اعسار محکوم‌علیه برای بازداشت وی تصریح

۱. قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)، مصوب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۲ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۱۲۷۸ به تاریخ ۱۳۶۲/۸/۲۳.

۲. قانون مجازات اسلامی کتاب پنجم (تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده)، مصوب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۷۵ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۴۹۴۳ به تاریخ ۱۳۷۵/۴/۴.

نکرده است، ولی در صورتی اجازه حبس وی را داده است که «از اجرای حکم امتناع نماید» و کلمه امتناع در متن ماده، در این معنا ظهور دارد که محکوم‌علیه با وجود توان پرداخت محکوم‌به، از پرداخت آن سر باز زند. این برداشت هم با ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی سازگار است و هم، تبصره ماده ۶۹۶ آن را تأیید می‌کند؛ ...مفهوم مخالف تبصره این است که، اگر اعسار محکوم‌علیه معلوم باشد بازداشت او جایز نیست.^۱

۴-۱-۱-۸- قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۱۳۷۷

قانون‌گذار با تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی^۲ در سال ۷۷ در مقایسه با قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی سال ۵۱ تغییراتی اساسی ایجاد کرد. البته قانون فوق ابتدا به عنوان طرح یا لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مطرح نبود بلکه به صورت طرحی با عنوان «اصلاح ماده یک قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی سال ۵۱» از سوی تعدادی از نمایندگان مجلس جهت تعدیل میزان جزای نقدی تقدیم و اعلام وصول شد، لکن در کمیسیون قضایی مجلس عنوان طرح از «اصلاح ماده یک قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی سال ۵۱» تغییر و به عنوان «قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی سال ۷۷» تصویب شد.^۳ ماده یک این قانون مربوط به نحوه وصول و تأدیه جزای نقدی است که در بخش مربوط به حبس محکوم‌علیه در دیون ناشی از جرائم به آن خواهیم پرداخت. در ماده ۲ قانون اخیر آمده است: «هرکس محکوم به پرداخت مالی به دیگری شود چه به صورت استرداد عین یا قیمت یا مثل آن و یا ضرر و زیان ناشی از جرم یا دیه و آن را تأدیه ننماید دادگاه او را الزام به تأدیه نموده و چنانچه مالی از او در دسترس باشد آن را ضبط و به میزان محکومیت از مال

۱. فخر، حسین، ۱۳۸۴، حبس‌گرایی در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، فصلنامه علامه، پاییز ۱۳۸۴، شماره ۷، ص ۱۷۳.

۲. قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مصوب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۷۵ه.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۵۶۶۶ به تاریخ ۱۳۷۷/۹/۱۶.

۳. شهری، غلامرضا، ۱۳۷۹، نحوه اجرای محکومیت‌های مالی با توجه به قوانین جدید، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضائی، بهار و تابستان ۱۳۷۹، شماره ۱۷ و ۱۸، ص ۵۹ و ۶۰.

ضبط شده استیفاء می‌نماید و در غیر این صورت بنا به تقاضای محکوم‌له، ممتنع را در صورتی که معسر نباشد تا زمان تأدیه حبس خواهد کرد.»

از مواردی که در این قانون به آن توجه شده آن است که در مورد ضبط مال مدیون برای استیفاء دین، در مورد استرداد عین، در صورتیکه عین موجود باشد مقررات مربوط به مستثنیات دین اعمال نخواهد شد. در تبصره ماده ۲ این قانون آمده است: «چنانچه موضوع این ماده صرفاً دین بوده و در ذمه مدیون باشد دادگاه در حکم خود مستثنیات دین را منظور خواهد داشت و در مورد استرداد عین در صورتی مقررات فوق اعمال می‌شود که عین موجود نباشد به جز در بدل حیلولة که برابر مقررات مربوطه عمل خواهد شد.»

ایراد اساسی وارد بر این قانون، نحوه نگارش ماده ۳ آن است که متأسفانه موجب ایجاد مشکلات عدیده‌ای در طول مدت اجرای آن شده است. در این ماده آمده است:

«هرگاه محکوم‌علیه مدعی اعسار شود (ضمن اجرای حبس) به ادعای وی خارج از نوبت رسیدگی و در صورت اثبات اعسار از حبس آزاد خواهد شد و چنانچه متمکن از پرداخت به نحو اقساط شناخته شود دادگاه متناسب با وضعیت مالی وی حکم بر تقسیط محکوم‌به را صادر خواهد کرد.»

قانون‌گذار در ماده ۲ مقرر نمود که «ممتنع را در صورتی که معسر نباشد تا زمان تأدیه حبس خواهد کرد» لکن بلافاصله در ماده بعد رسیدگی به ادعای اعسار محکوم‌علیه را مستلزم اجرای حبس بیان کرده است. همین بخش از ماده موجب قرائت‌ها و تفاسیر متفاوت و متناقض از مقصود قانون‌گذار در بین محاکم گردید. با مطالعه آرای متعدد دادگاه‌ها، نشست‌های قضایی و نظرات مشورتی، تشتت شدید آراء و نظرات به وضوح قابل مشاهده است.^۱ در برخورد با محکوم‌علیه دو رویه غالب در محاکم ما

۱. برای مطالعه آرای مذکور ن.ک: عرفانی، توفیق، ۱۳۸۸، اعسار در رویه قضائی، تهران، جنگل. برای نمونه پرونده وحدت رویه ردیف ۱۱/۸۲ هیأت عمومی دیوان عالی کشور که مؤید تشتت، تهافت و تناقض آرای محاکم است به این شرح که:

«...حضرت آیت‌الله محمدی گیلانی دامت‌برکاته با احترام معروض می‌دارد: براساس گزارش واصله که در تاریخ ۱۳۸۲/۴/۱۷ به شماره ۱۳۵۵۷ در دفتر دیوان‌عالی‌کشور ثبت شده است، در پرونده‌های کلاسه ۱۶۵۷/۸۱/۳ و ۸۲/۵-۱۹ شعب سوم و پنجم دادگاه‌های تجدیدنظر استان اردبیل، طی دادنامه‌های شماره ۱۷۶۰ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۸ و ۸۲ مورخ ۱۳۸۲/۱/۱۸ در استنباط از ماده سوم قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۰ آبان ۱۳۷۷ آراء مهافت صادر گردیده است که جریان آن بشرح ذیل تنظیم و تقدیم می‌گردد:

الف- بدالالت پرونده کلاسه ۸۱-۱۶۵۷ شعبه سوم تجدیدنظر استان اردبیل آقای قربانعلی افسر طی دادنامه ۱۳۸۱/۶/۲۶-۹۸۹ صادره از شعبه پانزدهم دادگاه عمومی اردبیل به پرداخت ۶۲/۳۸۰/۷۸۵ ریال وجه نقد از بابت مهریه همسر دائمی خود خانم مینا گل محمدی و ۵۴۱/۷۰۰ ریال از بابت هزینه دادرسی و حق‌الوکاله، محکومیت پیدا کرده و با اظهار عجز از پرداخت دفعتهاً واحده محکوم‌بها، بطرفیت زوجه موصوفه، بخواسته صدور حکم به تقسیط مهریه، اقامه دعوی نموده است. شعبه پانزدهم دادگاه عمومی اردبیل، به‌موجب دادنامه ۱۳۸۱/۸/۱۶-۱۳۲۵ در خصوص دعوی مطروحه چنین رأی داده است:

تقاضای تقسیط در حقیقت دعوی اعسار در مقابل محکوم‌به است، نظر به این‌که به موجب مستفاد از ماده ۲ نحوه اجرای محکومیت‌های مالی رسیدگی به‌موضوع اعسار محکوم‌علیه، مقدم بر دستور حبس ایشان است و ماده ۳ از قانون مرقوم ناظر بر رسیدگی نسبت به اعسار از محکوم‌به است و هیچگونه دلالتی بر تقدم حبس محکوم‌علیه ندارد، در واقع ماده ۳ ناظر به آیین‌دادرسی مدنی و لزوم رسیدگی فوری به چنین دعوایی است و لحن و موقع ماده بخوبی نشانگر این است که قانونگذار در مقام تقدم حبس محکوم‌علیه بر رسیدگی به اعسار وی نبوده است. فراز آخر نظریه مشورتی اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه به شماره ۷/۱۸ - ۱۳۸۱/۱/۱۵ نیز مؤید استنباط محکمه است، نظر به اینکه... خواهان استطاعت پرداخت محکوم‌به را دفعتهاً واحده ندارد علیهذا با عنایت به جامع محتویات پرونده و... اختیار مندرج در ماده ۳۷ قانون اعسار و ماده ۲۷۷ قانون مدنی مقرر می‌شود خواهان بابت اصل محکوم‌به با پرداخت پنج میلیون ریال، هر ماه مبلغ پانصد هزار ریال از تاریخ قطعیت دادنامه از طریق اجرای احکام مدنی دادگستری تحویل محکوم لها (خوانده) نماید.»

خانم مینا گل محمدی با وکالت آقای بهمن پارسا از این دادنامه تجدیدنظرخواهی نموده است که موضوع در شعبه سوم دادگاه تجدید نظر استان اردبیل بشرح ذیل بصورت دادنامه ۱۷۶۰ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۸ منتهی گردیده است: «در خصوص تجدیدنظرخواهی خانم مینا گل محمدی از دادنامه ۱۳۸۱/۸/۱۶-۱۳۲۵... شعبه ۱۵ دادگاه عمومی اردبیل که بموجب آن تجدیدنظرخواه نسبت به تقسیط مهریه خودش و دادنامه مربوطه اعتراض نموده است... با عنایت به اینکه از جانب تجدیدنظرخواه اعتراضی که ارکان و اساس دادنامه بدوی را متزلزل نماید به دادگاه ارائه نگردیده است... لذا دادگاه ضمن رد تجدید نظرخواهی و با اصلاح مبلغ هر ماه پانصد هزار ریال به هر ماه یک میلیون ریال و با ابقاء سایر مندرجات دادنامه بدوی را تأیید می‌نماید.»

ب- حسب محتویات پرونده کلاسه ۸۲-۱۹ شعبه پنجم دادگاه تجدیدنظر استان اردبیل، سایه صلاح‌زاده فرزند احمد طی پرونده کلاسه ۳۲۱۹/۸/۱ شعبه اول دادگاه عمومی پارس‌آباد مغان مهریه خویش را به نرخ روز از شوهرش آقای کاووس مجیدی مطالبه

کرده که نهایتاً به موجب دادنامه ۱۳۸۱/۸/۱۶-۴۲۱۶ حکم به محکومیت خواننده دعوی، به پرداخت مبلغ هشتادوهفت میلیون و هشتصدوهفتادریال از بابت مهریه و ۱,۷۱۰,۰۰۰ ریال از بابت هزینه دادرسی صادر و اعلام شده است. شعبه صادر کننده حکم مرقوم در مقام رسیدگی به ادعای محکوم علیه مزبور بطرفیت خانم سایه بخواسته تقسیط مهریه موضوع حکم، طی دادنامه ۵۰۰۳ - ۱۳۸۱/۱۰/۲۴ چنین رأی داده است: «... توجهاً به محتویات پرونده و اظهارات طرفین، نظر به اینکه متقای تقسیط مهریه تمکن پرداخت مهریه را به طور یکجا ندارد علیهذا دادگاه خواسته خواهان را وارد دانسته و باستناد مواد ۱۰۸۳ و ۲۷۷ از قانون مدنی و قسمت اخیر ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی حکم به تقسیط مهریه موضوع دادنامه مارالذکر صادر و اعلام می دارد...». با اعتراض خانم سایه نسبت به دادنامه اخیرالصدر شعبه پنجم دادگاه تجدیدنظر استان اردبیل طی حکم ۸۲ - ۱۳۸۲/۱/۱۸ صادره در پرونده ۱۹/۸۲ اعلام داشته: «... با بررسی محتویات پرونده و مستنبط از ماده ۳ از قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب ۱۳۷۷ تقسیط از مصادیق اعسار بوده و شرط لازم برای اقامه دعوی مزبور در حبس بودن محکوم علیه بجهت عجز از پرداخت محکوم به می باشد و در پرونده امر دلیلی بر حبس بودن مدعی تقسیط به جهت عدم توانایی مالی وی وجود ندارد... به جهت اینکه مدعی مرقوم بهنگام اقامه دعوی به جهت مزبور در حبس نبوده است دعوی بدوی از نظر قانونی قابلیت استماع نداشته... با نقض دادنامه بدوی... قرار رد دعوی خواهان بدوی صادر و اعلام می گردد.»

بطوری که ملاحظه می فرمایید از دادگاههای تجدیدنظر استان اردبیل در استنباط از ماده سوم قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی، بشرح فوق آراء متهافتی صادر گردیده است بدین توضیح که شعبه پنجم تجدیدنظر، مستنداً به ماده یاد شده محبوس بودن محکوم علیه را قبل از اقامه دعوی اعسار ضروری تشخیص داده در حالیکه شعبه سوم آن مرجع زندانی بودن محکوم علیه را شرط لازم اقامه دعوی اعسار و درخواست تقسیط محکوم به نمی داند، لذا در اجرای ماده ۲۷۰ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری، بمنظور ایجاد وحدت رویه قضائی، طرح قضیه را در جلسه هیأت عمومی دیوان عالی کشور، جهت اتخاذ تصمیم قانونی درخواست می نماید. معاون قضائی ریاست دیوان عالی کشور، حسینعلی نیری

بتاریخ روز سه شنبه ۱۳۸۲/۱۰/۲ جلسه وحدت رویه قضائی هیأت عمومی دیوان عالی کشور، به ریاست حضرت آیت الله محمد محمدی گیلانی رئیس دیوان عالی کشور و با حضور حضرت آیت الله نمازی، دادستان محترم کل کشور و جناب آقای محمدجعفر منتظری معاون اول دادستانی کل و جنابان آقایان: رؤسا و مستشاران و اعضاء معاون شعب حقوقی و کیفری دیوان عالی کشور، تشکیل گردید.

پس از طرح موضوع و قرائت گزارش و استماع عقیده دادستان محترم کل کشور که توسط جناب آقای منتظری قرائت شد مبنی بر: «... با احترام: در خصوص پرونده وحدت رویه ردیف شماره: ۱۱/۸۲ در مورد اختلاف نظر بین شعب سوم و پنجم دادگاههای تجدیدنظر استان اردبیل، در استنباط از ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی، مصوب: ۱۳۷۷/۸/۱۰ نظریه خود را بشرح ذیل اعلام می دارد:

پس از تصویب قانون حاکم شد^۱، عده‌ای از قضات تقدّم اجرای حبس بر رسیدگی به دادخواست اعسار را نظر نهایی و مقصود قانون‌گذار از ماده ۳ دانسته بر این نظر بودند که طرح دعوی اعسار مانع اجرای حبس نبوده محکوم‌علیه می‌بایست تا صدور حکم قطعی اعسار در حبس باشد. فراتر از این نظر، عده‌ای دیگر بر این عقیده بودند که محکوم‌علیه پس از حبس و از زندان می‌بایست دادخواست اعسار

اولاً: مطابق صدر ماده ۲ بازداشت محکوم‌علیه موقوف به این است که اگر مالی از او در دسترس باشد آن را ضبط و به میزان محکوم‌به از مال ضبط شده استیفا شود مضافاً این‌که محکوم‌علیه، در صورتی که معسر نباشد تا زمان تأدیه حبس خواهد شد، بنابراین چنان‌چه محکوم‌علیه معسر باشد، نباید بازداشت شود، لازمه صدور حکم اعسار تقدیم دادخواست اعسار است. در صورتیکه محکوم‌له، حبس محکوم‌علیه را درخواست نکرده باشد پذیرش دادخواست اعسار طبق ماده ۲، منع قانونی ندارد.

ثانیاً: طبق ماده ۳ هرگاه محکوم‌علیه مدعی اعسار شد (ضمن اجرای حبس) به ادعای او رسیدگی می‌شود، معنی آن این است که اگر در اجرای ماده ۲ محکوم‌علیه قبل از بازداشت تقاضا اعسار نکرده باشد و به درخواست محکوم‌له، بازداشت شده باشد با تقدیم دادخواست آزاد نمی‌شود، بلکه باید ضمن رسیدگی در بازداشت بماند تا چنان‌چه حکم اعسار وی صادر گردد بلافاصله و حتی قبل از قطعیت حکم آزاد گردد.

ثالثاً: مفهوم صدر ماده ۳ چنین است که محکوم‌علیه ضمن اجرای حبس تقاضا اعسار کند که در این صورت به ادعای او باید خارج از نوبت رسیدگی شود ولی اگر محکوم‌له درخواست بازداشت او را نکرده باشد ولی حکم محکومیت او به پرداخت مالی صادر شده باشد، محکوم‌علیه مطابق مواد ۲۰ و ۲۱ قانون اعسار مصوب آذر ماه ۱۳۱۳ که هیچ قانونی آن را نسخ نکرده است دادخواست اعسار بدهد دادگاه نمی‌تواند خارج از نوبت به درخواست صدور حکم اعسار رسیدگی نماید. مگر اینکه ضمن رسیدگی به درخواست اعسار، محکوم‌له تقاضا بازداشت وی را بنماید که در اینصورت بازداشت می‌شود ولی دادگاه باید وفق صدر ماده ۳ به دعوی محکوم‌علیه خارج از نوبت رسیدگی نماید.

با عنایت بمراتب فوق‌الاشعار، رأی شعبه سوم دادگاه تجدید نظر استان اردبیل قابل تأیید به نظر می‌رسد. «مشاوره نموده و اکثریت قریب به اتفاق بدین شرح رأی داده‌اند: مستفاد از ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوّب سال ۱۳۷۷ تجویز رسیدگی به درخواست اعسار قبل از زندانی شدن محکوم‌علیه است و ماده ۳ قانون یاد شده ناظر به رسیدگی خارج از نوبت به درخواست اعسار محکومین زندانی است علی‌هذا برای رسیدگی به درخواست محکوم‌علیه قبل از حبس، منع قانونی وجود ندارد و زندانی بودن محکوم‌علیه، شرط لازم جهت اقامه دعوی اعسار از محکوم‌به یا درخواست تقسیط آن نمی‌باشد... این رأی بموجب ماده ۲۷۰ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.»

۱. زندگی، محمدرضا، ۱۳۹۰، جواز حبس مدیون ممتنع مامل، تاملی در خصوص ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوّب سال ۷۷، مجله قضاوت، خرداد و تیر ۱۳۹۰، شماره ۷۰، ص ۴.

خود را تقدیم دادگاه نماید. در مقابل عده‌ای دیگر از قضات رسیدگی به اعسار مدیون را مستلزم حبس وی ندانسته مراد قانون‌گذار از جمله «ضمن اجرای حبس» در ماده ۳ را ادامه حبس محکوم‌علیهی می‌دانند که پس از قطعیت حکم و قبل از ارائه دادخواست اعسار، به درخواست طلبکار حبس شده در حین اجرای حبس اقامه دعوی اعسار کرده است. برای نمونه بررسی پرسش ذیل در نشست قضائی مورخ ۷۸/۷/۵ دادگستری استان تهران^۱:

«سوال: آیا در مورد محکومیت‌های مالی دعوی اعسار قبل از حبس محکوم‌علیه قابل پذیرش است یا خیر؟ آیا اثبات اعسار مانع حبس او می‌شود؟

پاسخ:

نظریه اکثریت: دادگاه‌ها به موجب قانون مکلفند به هر دعوایی رسیدگی و حکم صادر نمایند. طرح دعوی اعسار مقید به زمان خاص یا حصول شرایطی نیست. بنابراین اگر اعسار محکوم‌علیه قبلاً ثابت شده باشد با توجه به ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷ که مقرر داشته است ممتنع را در صورتی که معسر نباشد تا زمان تأدیه حبس خواهد کرد نمی‌توان محکوم‌علیه را حبس نمود. البته دعوی اعسار (تا زمانیکه حکم اعسار صادر نشده است) مانع حبس محکوم‌علیه نیست و توجهاً به ماده ۳ همان قانون محکوم‌علیه حبس می‌شود و در صورت اثبات اعسار آزاد خواهد شد.

نظریه اقلیت: با توجه به تصریح ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و تأکید قانون‌گذار برای اجرای حکم، ممتنع باید حبس شود و پس از آن دعوی اعسار قابل طرح و رسیدگی خواهد بود. در صورت ثبوت اعسار محکوم‌علیه از زندان آزاد خواهد شد.»

۱. معاونت آموزشی دادگستری استان تهران، ۱۳۸۰، مجموعه دیدگاه‌های قضات دادگستری استان تهران، دوم، ج ۲، تهران، دادیار،

با تصویب آئین‌نامه اجرائی موضوع ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی^۱ در سال ۱۳۷۸، نه تنها ابهام و ایراد مربوط به مواد ۲ و ۳ قانون برطرف نگردید بلکه با توجه به مندرجات بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه، تفسیر قوه قضائیه از مواد مذکور همانند تفسیر محاکمی گردید که تقدّم اجرای حبس بر رسیدگی به دادخواست اعسار را نظر نهایی و مقصود قانون‌گذار از ماده ۳ می‌دانند. در بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه مذکور آمده است:

«چنانچه استیفاء محکوم‌به به نحو مذکور ممکن نباشد محکوم‌علیه به درخواست ذینفع و به دستور مرجع صادرکننده حکم تا تأدیه محکوم‌به یا اثبات اعسار حبس می‌شود.»

پس از اثبات اعسار محکوم‌علیه یا تقسیط دین، محکوم‌علیه از حبس آزاد می‌گردد لکن به تصریح ماده ۲۱ آیین‌نامه «در مواردی که حکم به تقسیط محکوم‌به صادر می‌شود چنانچه محکوم‌علیه در زمان مقرر قسط را نپردازد به درخواست ذینفع تا پرداخت قسط معوقه و یا اثبات اعسار او از پرداخت باقی مانده محکوم‌به، حبس می‌شود.»

اختلاف آرای مذکور از تاریخ تصویب قانون در سال ۷۷ به مدت ۵ سال ادامه داشت تا اینکه بالاخره هیات عمومی دیوان عالی کشور در سال ۸۲ با صدور رای وحدت رویه^۲ شماره ۶۶۳ به این اختلافات پایان داد. در این رای آمده است:

«مستفاد از ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوّب سال ۱۳۷۷ تجویز رسیدگی به درخواست اعسار قبل از زندانی شدن محکوم‌علیه است و ماده ۳ قانون یاد شده ناظر به رسیدگی خارج از نوبت به درخواست اعسار محکومین زندانی است علی‌هذا برای رسیدگی به درخواست محکوم‌علیه قبل از حبس، منع قانونی وجود ندارد و زندانی بودن محکوم‌علیه، شرط لازم جهت اقامه دعوی اعسار

۱. آئین‌نامه اجرائی موضوع ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مصوّب رییس قوه قضائیه، ۱۳۷۸ه.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۵۹۶۰ به تاریخ ۱۳۷۸/۹/۱۸.

۲. رأی وحدت رویه ۶۶۳، مصوّب هیأت عمومی دیوان عالی کشور، ۱۳۸۲ه.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۷۱۶۵ به تاریخ ۱۳۸۳/۱۱/۱۸.

از محکوم‌به یا درخواست تقسیط آن نمی‌باشد... این رأی بموجب ماده ۲۷۰ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.»

به هر حال ماده ۳ قانون فوق و آیین‌نامه اجرائی آن «با فراهم آوردن مستندی قانونی، باعث زندانی شدن افراد زیادی شد که تنها قادر به ایفای تعهدات قراردادی خود نبودند. اکثر دادگاه‌ها با استناد به منطوق قانون و آیین‌نامه اجرائی آن بر این باور بودند که شرط لازم برای اقامه دعوی اعسار، در حبس بودن مدعی اعسار است!!! با توجه به این واقعیت که اکثر دعاوی استنادی به قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷/۸/۱۰، پرونده‌هایی بود که در دعاوی خانوادگی و برای وصول مهریه طرح شده بود تبعات سوء فردی و اجتماعی اجرای قانون مزبور بسیار تأسفبار و بی‌سابقه بود.»^۱ بنابراین با توجه به اختلاف نظر شدیدی که بین محاکم در مورد ماده ۲ و ۳ قانون وجود داشت و همین اختلاف موجب حبس تعداد زیادی از محکومان مالی شده بود، مناسب به نظر می‌رسید که این رویه به مدت ۵ سال تا صدور رای وحدت رویه دیوان ادامه پیدا نمی‌کرد و در همان آغاز بروز این مشکل، دستگاه قضائی با اخذ نظر استفساری، از قانون‌گذار کسب تکلیف می‌کرد.

از جهت بین‌المللی نیز ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مغایر تعهدات بین‌المللی کشور ما است. با تصویب قانون اجازه الحاق دولت ایران به میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی^۲ در اردیبهشت ۱۳۵۴، ایران رسماً به عضویت میثاق مذکور درآمد. در ماده ۱۱ این میثاق که موضوع بحث این پژوهش است آمده است: «هیچ‌کس را نمی‌توان صرفاً به این علت که قادر به اجرای تعهد قراردادی خود نیست زندانی کرد.» البته ممنوعیت حبس مزبور در ماده فوق‌الذکر مغایرتی با حبس مذکور در مواد یک و دو قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ندارد و مواد اخیرالذکر مشمول

۱. زمانی، سیدقاسم، ۱۳۸۵، موازین بین‌المللی حقوق بشر و بازداشت محکومین مالی در ایران، مجله حقوقی بین‌المللی، پاییز و زمستان ۱۳۸۵، شماره ۳۵، ص ۸۵.

۲. قانون اجازه الحاق دولت ایران به میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۵۴ه.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۸۸۶۳ به تاریخ ۱۳۵۴/۳/۲۶.

مقررات میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی نیست چراکه «منظور ماده ۱۱ میثاق مزبور از تعهدات قراردادی، تعهدات مدنی در حوزه حقوق خصوصی است اعم از آنکه موضوع آن تعهدات تأدیه دین، انجام کار یا تسلیم مال باشد. با این حال باید توجه داشت که تعهدات ناشی از قانون (statutory obligations) خارج از حیطه ممنوعیت فوق جای می‌گیرند. از سوی دیگر، اشاره به عدم توانایی در ایفای تعهد (inability) تا حدودی همان اعسار (عدم کفایت دارایی یا عدم دسترسی به مال خود) است و ممتنع از ایفای تعهدات قراردادی را از قالب ماده ۱۱ میثاق یاد شده خارج می‌سازد. همچنین واژه صرفاً (merely) مبین آن است که تضمین مزبور از اشخاصی حمایت نمی‌کند که فراتر از نقض تعهد قراردادی، مرتکب جرمی دیگر نیز شده و به آن علت زندانی شده‌اند.^۱

در مورد دایره شمول قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی نیز این قانون منحصر بر محکومیت‌های مالی ناشی از احکام دادگاه‌ها و سازمان تعزیرات حکومتی است.^۲

۴-۱-۱-۹- اصلاحیه بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ نحوه اجرای

محکومیت‌های مالی

تناقض آشکار قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی با مبانی فقه که موجبات افزایش تعداد زندانیان بدهکار را فراهم آورده بود از سویی، از طرف دیگر اطاله روند تصویب لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی که از سال ۱۳۸۵ جهت تصویب و ارائه به مجلس، از سوی قوه قضائیه تسلیم دولت شده بود سبب شد تا در تیرماه ۱۳۹۱ رییس قوه قضائیه پس از گذشت حدود ۱۴ سال از تاریخ

۱. زمانی، سیدقاسم، پیشین، ص ۸۱ و ۸۲.

۲. همین موضوع در نظریه مشورتی شماره ۷/۹۳۱۵ مورخ ۷۸/۱۲/۲۴ اداره حقوقی قوه قضائیه به این شرح بیان شده است: «مستفاد از عنوان و مواد قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و عبارت مندرج در این قانون آن است که، احکام و مقررات آن، خاص محکومین دادگاه‌هاست و در غیر محکومین دادگاه‌ها جاری نیست؛ به جز محکومین سازمان تعزیرات حکومتی که در ماده ۵ به آن تصریح شده است. بنابراین حبس کسی که در هیأت حل اختلاف موضوع قانون کار یا هیأت مشابه، محکوم به پرداخت وجهی شده است، فاقد مجوز قانونی و از شمول آن قانون خارج است.»

تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و آئین‌نامه اجرائی موضوع ماده ۶ این قانون، خصوصاً بند ج ماده ۱۸ آن که صراحتاً به حبس محکوم‌علیه تا اثبات اعسار تاکید کرده بود، با ابلاغ اصلاحیه بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرائی موضوع ماده ۶ نحوه اجرای محکومیت‌های مالی^۱، تغییرات اساسی در آیین‌نامه و حبس محکوم‌علیه ایجاد نماید. با توجه به اینکه مقررات مندرج در این آیین‌نامه کاملاً مرتبط با موضوع منشاء ایجاد دین است، آن را در بخش مستقلی با عنوان «تأثیر نوع دین و منشاء ایجاد آن در حبس و اعسار» بررسی خواهیم کرد.

۴-۱-۱-۱۰- لایحه مصوب نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۱۳۹۲

آخرین مقررات مربوط به موضوع این پژوهش، لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی است که همزمان با نهای شدن این پایان‌نامه در تاریخ ۱۳۹۲/۱۰/۳۰ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید و جهت تایید به شورای نگهبان ارسال شد. شورای نگهبان پس از بررسی این لایحه در ۱۷ مورد آن را مغایر شرع و قانون اساسی اعلام و آن را جهت اصلاح به مجلس ارسال کرد که تا این لحظه لایحه فوق جهت رفع ایرادات شورای نگهبان در دستورکار مجلس قرار نگرفته است.

لایحه مذکور که با توجه به ایرادات و نارسایی‌های قوانین موجود در موضوع نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، خصوصاً قانون نحوه اجرای محکومیت‌های سال ۷۷ و با هدف حبس‌زدایی در سال ۱۳۸۵ از سوی قوه قضائیه جهت تصویب به دولت تقدیم شده بود، در سال ۹۱ در دستورکار کمیسیون قضائی و حقوقی مجلس قرار گرفت و پس از تغییرات اساسی در شهریورماه ۹۲ با تصویب کمیسیون مذکور برای تصویب نهای تقدیم هیأت ریسه مجلس گردید. لایحه سال ۸۵ در مقایسه با قوانین و مقررات موجود، دارای رویکردی مشابه قانون منع توقیف اشخاص در قبال تخلف از انجام تعهدات و الزامات مالی سال ۵۲ بوده، بدون توجه به نوع دین و منشاء ایجاد آن، به استثنای یک مورد

۱. اصلاحیه بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرائی موضوع ماده ۶ نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مصوب رییس قوه قضائیه، ۱۳۹۱ه‌ش،

منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۹۶۲۹ به تاریخ ۱۳۹۱/۵/۴.

به کلی حبس را در موضوع محکومیت‌های مالی حذف کرده بود. نگاه اصلی این لایحه کاهش جمعیت زندانیان و متأثر از آن کاهش «مشکلات و معاذیر موجود و آسیب فردی و اجتماعی ناشی از زندانی شدن افراد و هزینه هنگفت مدیریت زندان»^۱ بوده است. بر اساس تبصره ۲ ماده ۳ لایحه سال ۸۵، تنها در جرایم کلاهبرداری و سرقت در صورت عدم امکان وصول طلب محکوم‌له علی‌رغم اتخاذ تمهیدات پیش‌بینی شده در آن لایحه، «به درخواست محکوم‌له، محکوم‌علیه در صورتی که معسر نباشد تا زمان تأدیه بدهی حبس خواهد شد.» خوشبختانه این لایحه در کمیسیون مربوطه مجلس شورای اسلامی با مذاقه مورد بررسی قرار گرفته و ایراد مذکور و سایر اشکالات رفع و در عمل لایحه نهایی مصوب مجلس در مقایسه با لایحه پیشنهادی و سایر قوانین و مقررات موجود و با لحاظ شرایط اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جامعه، ضوابط و مقررات تقریباً جامعی را در خصوص نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در نظر گرفته است که در مقایسه با قوانین موجود و گذشته بیشترین انطباق را با مبانی فقهی دارد.

در لایحه تصویبی نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، موضوع جزای نقدی به کلی از لایحه پیشنهادی حذف گردید و همانگونه که در ادامه پژوهش در موضوع حبس محکوم‌علیه در دیون ناشی از جرائم خواهد آمد قانون‌گذار چند ماه قبل از تصویب لایحه اخیر مقررات مربوط به جزای نقدی را در قانون آیین دادرسی کیفری جدید آورده است. به غیر از جزای نقدی به تصریح ماده ۲۳ و ماده ۳۰ لایحه فوق‌الذکر کلیه محکومیت‌های مالی از جمله دیه، ضرر و زیان ناشی از جرم، رد مال، آراء مدنی مراجعی که اجرای آن به عهده اجرای احکام مدنی دادگستری است، آراء مدنی تعزیرات حکومتی و امثال آنها مشمول مقررات این قانون خواهد بود و در مقایسه با قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۷۷ از دایره شمول گسترده‌تری برخوردار است.

۱. مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، اظهارنظر کارشناسی درباره لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، پیشین، ص ۲.

مقتن در مقایسه با تمامی قوانین و مقررات مرتبط با نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، در این لایحه با در نظر گرفتن راه‌کارهای واقعی و دقیق به منظور حمایت از حقوق طلبکاران جهت وصول طلب خود از بدهکاران، رویکرد حبس‌زدایی را نیز در نظر گرفته است. در واقع هدف و مقصود را وصول طلب طلبکار دانسته، منطبق بر فقه برای حبس مدیون قائل به طریقت است نه موضوعیت چرا که مقصود از حبس بدهکار وصول حق طلبکار است نه خود حبس.

در این لایحه با رویکردی منطبق بر فقه حبس محکوم‌علیه تنها در صورتی که موسر بوده قصد مامله داشته باشد تجویز شده است. در واقع تنها در حالتی که مدیون ادعای اعسار ننموده یا در صورت طرح دعوی اعسار ادعای وی مورد قبول دادگاه نبوده و به موجب حکم قطعی رد شده باشد، محکوم‌علیه تا ادای دین حبس خواهد شد. بر اساس ماده ۳ لایحه مصوب، ادعای اعسار محکوم‌علیه مانع حبس وی خواهد شد. در ماده مذکور آمده است: «چنانچه محکوم‌علیه تا ده روز پس از ابلاغ اجرائیه، ضمن ارائه صورت کلیه اموال خود، دعوی اعسار خویش را اقامه کرده باشد حبس نمی‌شود، مگر اینکه دعوای اعسار مسترد یا به موجب حکم قطعی رد شود.» در ادامه نیز مقتن با نگاه طریقتی و ابزاری به حبس و اجرای مقصود نهایی خود، یعنی تأدیه محکوم‌به، با در نظر گرفتن شرایطی جهت حفظ حقوق طلبکار، اقامه دعوی اعسار در خارج از موعد ۱۰ روزه را نیز مانع حبس محکوم‌علیه دانسته است. بر اساس تبصره یک ماده ۳ «چنانچه محکوم‌علیه خارج از مهلت مقرر در این ماده ضمن ارائه صورت کلیه اموال خود، دعوای اعسار خود را اقامه کند، هرگاه محکوم‌له آزادی وی را بدون اخذ تأمین بپذیرد یا محکوم‌علیه به تشخیص دادگاه کفیل یا وثیقه معتبر و معادل محکوم‌به ارائه نماید، دادگاه با صدور قرار قبولی وثیقه یا کفیل تا روشن شدن وضعیت اعسار از حبس محکوم‌علیه خودداری و در صورت حبس او را آزاد می‌کند.»

البته قانون‌گذار در ماده ۱۸، حبس مدیونی را که ادعای اعسار نموده لکن در صورتی که از وی رفع عسرت شده یا برخلاف واقع خود را معسر قلمداد کرده باشد، تا زمان تأدیه دین یا اثبات حدوث اعسار

تجویز نموده است. همچنین بر اساس بخش انتهایی ماده فوق در صورتی که برای پرداخت محکوم‌به مهلتی تعیین یا تقسیط شده باشد و محکوم‌علیه در زمان مقرر دین یا اقساط تعیین شده را نپردازد دادگاه او را حبس خواهد کرد.

در این لایحه برای نخستین بار تکالیف متعددی به منظور حفظ حقوق طلبکاران و سهولت در رسیدن به محکوم‌به، بر حکومت اعم از دولت و سایر قوا بار شده است. در ماده ۲ آمده است:

«مرجع اجراء کننده رای، اعم از قسمت اجرای دادگاه صادرکننده اجرائیه یا مجری نیابت، مکلف است به تقاضای محکوم‌له، از طرق پیش‌بینی شده در این قانون و نیز به هر نحو دیگر که قانوناً ممکن باشد، نسبت به شناسایی اموال محکوم‌علیه و توقیف آن به میزان محکوم‌به اقدام کند.»

مقتن در ادامه با الحاق یک تبصره فراتر از آنچه در ماده فوق‌الذکر آمده در مورد حالتی که محکوم‌به عین معین باشد نیز مرجع اجراء کننده رای را مکلف به شناسایی و توقیف آن مال دانسته است.

در ادامه این لایحه در ماده ۱۹ مقرر شده است:

«مرجع اجراکننده رای باید به درخواست محکوم‌له به بانک مرکزی دستور دهد که فهرست کلیه حساب‌های محکوم‌علیه در بانک‌ها و مؤسسات مالی و اعتباری را برای توقیف به مرجع مذکور تسلیم کند. همچنین دادگاه باید به درخواست محکوم‌له یا خواننده دعوای اعسار به مراجع ذی‌ربط از قبیل ادارات ثبت محل و شهرداری‌ها دستور دهد که براساس نشانی کامل ملک یا نام مالک پلاک ثبتی ملکی را که احتمال تعلق آن به محکوم‌علیه وجود دارد برای توقیف به دادگاه اعلام کند. این حکم در مورد تمام مراجعی که به هر نحو اطلاعاتی در مورد اموال اشخاص دارند مجری است.

تبصره ۱- مراجع مذکور در این ماده مکلفند به دستور دادگاه فهرست و مشخصات اموال متعلق به محکوم‌علیه و نیز فهرست نقل و انتقالات و هر نوع تغییر دیگر در اموال مذکور از زمان یک‌سال قبل از صدور حکم قطعی به بعد را به دادگاه اعلام کنند.»

محکومیت به انفصال درجه شش از خدمات عمومی و دولتی، به عنوان ضمانت اجرای عدم انجام تکلیف مقرر در ماده ۱۹ توسط هر یک از مدیران یا مسوولان مراجع مذکور در ماده فوق در نظر گرفته شده است. قانون‌گذار در انتهای ماده ۲۰ ضمانت اجرا و حکم مندرج در این ماده را در مورد مدیران و مسوولان کلیه مراجعی که به هر نحو اطلاعاتی در مورد اموال اشخاص دارند و مکلفند اطلاعات خود را مطابق ماده مذکور در اختیار قوه قضائیه قرار دهند، در صورت عدم اجرای این تکلیف نیز مجری دانسته است. نکته قابل توجه آن است که مقنن با استفاده از عبارت «از قبیل» تکلیف مزبور را منحصر به مراجع مذکور در ماده فوق ندانسته مصادیق مزبور را از باب تمثیل بیان کرده است. در ادامه مواد این لایحه در ماده ۲۵ مقرر شده است:

«قوه قضائیه مکلف است هویت کلیه محکومان مالی که به موجب حکم قطعی محکوم به دادن هر نوع مال به دیگری می‌شوند را به همراه میزان محکومیت، در سامانه الکترونیکی که به این منظور ایجاد می‌کند، بلافاصله درج نماید. این اطلاعات به تشخیص و دستور دادستان در اختیار متقاضیان قرار می‌گیرد.»

مقررات مندرج در ماده فوق، نوعی اعتبارسنجی مالی افراد بوده برای معرفی بدهکاران و جلوگیری از انعقاد قراردادهای دیگر از سوی این افراد با کسانی که از سابقه محکومیت و دیون ایشان مطلع نیستند بسیار راه‌گشا است.

از دیگر ضوابط مقرر در این لایحه موضوع «مستثنیات دین» است که در مقایسه با قوانین و مقررات جاری و سابق در موضوع مذکور دارای انطباق بیشتری با شرایط و اوضاع و احوال اقتصادی و اجتماعی جامعه است. مقنن در بند الف ماده ۲۶ به درستی با الحاق شرط جدیدی در خصوص مستثنا بودن مسکن محکوم‌علیه، آن را در صورتی مشمول مقررات مربوط به مستثنیات دین می‌داند که در حالت اعسار بر اساس عرف در شأن او باشد. در قوانین جاری و سابق، خصوصاً ماده ۵۲۴ قانون آیین دادرسی مدنی سال ۷۹ چنین قیدی وجود نداشته، تنها تصریح به رعایت شئون عرفی شده است.

نکته قابل توجه دیگر، الحاق مقرراتی در خصوص مبالغی است که به عنوان ودیعه و قرض از سوی محکوم‌علیه مستأجر به موجر پرداخت شده است. قانون‌گذار این مبلغ را در صورتی مشمول مقررات مربوط به مستثنیات دین می‌داند که در صورت توقیف آن جهت پرداخت محکوم‌به، مدیون به عنوان مستأجر قادر به پرداخت اجاره‌بها به جای مبلغ ودیعه به موجر نبوده این اقدام موجب عسر و حرج وی گردد. شورای نگهبان در بررسی این ماده، به منظور حمایت بیشتر از محکوم‌له جهت رسیدن به طلب خود به مقررات فوق در خصوص مبلغ ودیعه ایراد نمود و مقرر داشته است:

«اطلاق بند (ز) ماده ۲۶، نسبت به عین مستأجره که مورد نیاز شخص با فرض اعسار وی نبوده و بالاتر از شأن شخص می‌باشد، خلاف موازین شرع شناخته شد.»

به نظر نگارنده با توجه به اطلاق بند الف ماده فوق در خصوص مسکن محکوم‌علیه و اینکه باید در حالت اعسار در شأن وی باشد، مفهوم مورد نظر شورای نگهبان در آن مستتر است، چراکه مراد از مسکن اعم از مسکن استیجاری و مورد تملک مدیون است.

قانون‌گذار در ادامه با تصویب ماده ۲۷، مصادیق مذکور در ماده ۲۶ را در صورتی که منشاء دین، قرض یا در اختیار گرفتن اموالی از دیگران به موجب هر قرارداد دیگری باشد، در دو حالت مشمول مقررات مربوط به مستثنیات دین ندانسته و هر مالی را که محکوم‌علیه در عوض اموال مذکور خریداری کرده یا به موجب سایر عقود به ملکیت خود درآورد خارج از شمول مقررات ماده ۲۶ می‌داند. نخست آنکه محکوم‌علیه از ابتدای ایجاد دین قصد عدم تأدیه آن را داشته باشد. حالت دوم اینکه به منظور فرار از تأدیه دین آن را به یکی از مستثنیات دین تبدیل نماید.

فارغ از دشوار بودن احراز قصد مدیون در موارد فوق برای دادگاه، با توجه به اینکه امروزه بهره‌مندی از مصونیت ایجاد شده در مقررات مربوط به مستثنیات دین به ابزاری برای فرار از ادای دین برای بسیاری از بدهکاران تبدیل شده در عمل ایشان با همان قصود مزبور در ماده ۲۷ فوق‌الذکر، راه رسیدن به محکوم‌به را برای طلبکاران دشوار نموده‌اند، ابتکار قانون‌گذار می‌تواند در برطرف نمودن این

حربه مؤثر و مفید باشد لکن این ماده از سوی شورای نگهبان مورد اشکال واقع گردیده خلاف موازین شرع اعلام شده است. به نظر نگارنده بر خلاف نظر شورای نگهبان، با توجه به قصد مدیون در تبدیل مال موضوع دین به یکی از مستثنیات دین با انگیزه فرار از ادای دین، شمول مقررات مستثنیات دین در حمایت از چنین مدیونی مغایر موازین شرع است.

از دیگر مقررات کاربردی و عادلانه مصوّب در این لایحه ضوابط مندرج در ماده ۲۸ آن است. یکی از اشکالات وارد بر ضوابط مربوط به مستثنیات دین نادیده انگاشته شدن عسرو حرج طلبکار در قوانین و مقررات مربوطه بوده است که قانون‌گذار در این ماده تا اندازه‌ای این اشکال را برطرف کرده مقرر داشته است:

«چنانچه محکوم‌له در نتیجه عدم امکان وصول مطالبات خود از محکوم‌علیه دچار عسر و حرج شود، به نحوی که معاش عادی زندگی وی و افراد تحت تکفلش مختل گردد، می‌تواند دادخواست خود را برای وصول محکوم‌به از منزل مسکونی محکوم‌علیه به انضمام دلایل آن به دادگاه صادرکننده اجرائیه ارائه کند. چنانچه به تشخیص دادگاه عسر و حرج طلبکار صرفاً با فروش منزل مسکونی محکوم‌علیه قابل رفع باشد، مهلتی که از سه ماه کمتر نباشد برای جلب رضایت محکوم‌له به محکوم‌علیه داده می‌شود. پس از انقضای مهلت در صورت عدم پرداخت محکوم‌به، حکم به فروش منزل مسکونی با رعایت تشریفات مقرر قانونی داده می‌شود. تا سقف یک‌دوم ثمن حاصل از فروش صرف تأدیه طلب محکوم‌له می‌شود و مابقی به محکوم‌علیه پرداخت می‌گردد.»

این ماده نیز مورد اشکال قرار گرفته شورای نگهبان آن را به کلی مغایر موازین شرع شناخته است؛ حال آنکه با توجه به متن مصوّبه مجلس و استناد آن به عسر و حرج محکوم‌له و اختلال در معاش عادی زندگی وی و افراد تحت تکفلش متأثر از عدم ایفای دین از سوی محکوم‌علیه، همچنین التفات به قواعدی چون لاضرر و نفی عسر و حرج، به نظر ما نمی‌توان به صرف شمول احکام مربوط به مستثنیات دین به مسکن بدهکار، به راحتی عسر و حرج طلبکار را نادیده گرفت.

۴-۱-۲- حبس محکوم‌علیه در محکوم‌به با منشاء جرم

در بسیاری از قوانین و مقررات، قانون‌گذار برای مجرمین جرائم و تخلفات، جرایم مالی یا جزای نقدی در نظر گرفته غالباً در همان قوانین نیز نحوه وصول آن را تعیین کرده است. ضمن اینکه در قوانین و مقررات مربوط به نحوه اجرای محکومیت‌های مالی نیز این نوع دیون مورد توجه قانون‌گذار بوده نحوه وصول آن مورد حکم قرار گرفته است. شاخصه مشترک اغلب این قوانین آن است که مقنن عامدانه به عجز از پرداخت محکوم‌علیه توجهی نکرده در هر صورت برای عدم پرداخت محکوم‌به حکم به حبس او داده است. با توجه به کثرت این قوانین، در ادامه بحث تعدادی از آن بیان خواهد شد.

ماده ۲۷۸ قانون مجازات عمومی^۱ ۱۳۰۴ که در آن در مورد محکوم‌علیهی که به پرداخت خسارت یا غرامت به دولت محکوم شده آمده است، در صورت عدم تأدیه وجه محکوم‌به، محکوم‌علیه «در ازاء وجه مزبور و به نسبت آن به حبس تأدیبی از سه ماه تا سه سال محکوم خواهد شد.»

ماده ۹ قانون مجازات مرتکبین قاچاق تریاک^۲ ۱۳۰۷، که در آن در مورد محکومینی که قادر به پرداخت جرایم مقرر نیستند متناسب با میزان جریمه حبس در نظر گرفته شده است.

ماده ۷ قانون مجازات مرتکبین قاچاق^۳ ۱۳۱۲، که در آن محکومینی که «...جریمه مقرر در این قانون را نپردازند به تقاضای ادارات و مأمورین وصول عایدات دولت توقیف می‌شوند و مادام که تأدیه جریمه را با موافقت اداره مربوطه تأمین ننموده و یا حکم قطعی بر برائت آنها صادر نشده است در توقیف خواهند بود...»

۱. قانون مجازات عمومی، مصوب کمیسیون عدلیه مجلس شورای ملی، ۱۳۰۴ه.ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۵، چاپ ۲، ج ۱، ص ۶۹.

۲. قانون مجازات مرتکبین قاچاق تریاک، مصوب کمیسیون عدلیه مجلس شورای ملی، ۱۳۰۷ه.ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۶، چاپ ۲، ج ۱، ص ۲۵۰.

۳. قانون مجازات مرتکبین قاچاق، مصوب کمیسیون عدلیه مجلس شورای ملی، ۱۳۱۲ه.ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۹، چاپ ۳، ج ۱، ص ۲۴۵.

در مورد محکوم‌علیهی که به پرداخت خسارت یا غرامت به مدعی خصوصی یا دولت محکوم شده است، در ماده ۱۳ قانون اصلاح پاره‌ای از مواد قانون اصول محاکمات جزایی و قانون مجازات عمومی مربوط به مستخدمین دولت^۱ ۱۳۱۷، قانون‌گذار ضمن اصلاح ماده ۲۷۸ قانون مجازات عمومی سال ۱۳۰۴ مقرر داشته است: «در کلیه امور جزایی جز در مواردی که قانون صریحاً ترتیب خاصی مقرر کرده باشد هرکس به تأدیه مالی اعم از غرامت و غیر آن به دولت و یا به تأدیه خسارات مدعی خصوصی محکوم گردد و با گذشتن ده روز از تاریخ مطالبه آن محکوم‌به مالی را تأدیه ننماید و دسترسی به اموال او نباشد به درخواست پارکه مربوطه در مورد محکوم‌به راجع به دولت و به درخواست مدعی خصوصی نسبت به خسارات وارده بر او در ازاء هر ده ریال از وجه محکوم‌به یک روز توقیف می‌شود»

بر اساس ماده واحده قانون راجع به اراضی دولت و شهرداری‌ها و اوقاف و بانک‌های^۲ ۱۳۳۵ «اشخاصی که محکوم به پرداخت مبلغی می‌شوند در صورتی که تا ده روز از تاریخ صدور رأی حاضر به پرداخت محکوم‌به نشوند توقیف می‌شوند»

۴-۱-۲-۱- قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۱۳۵۱

تا قبل از تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در سال ۱۳۵۱، در موضوع حبس محکوم‌علیه به علت عدم تأدیه جزای نقدی، در مورد معادل‌سازی میزان محکومیت مالی که محکوم‌علیه قادر به پرداخت آن نیست به حبس، در قوانین و مقررات متعدد معیارهای مختلفی تعیین شده بود. به همین دلیل قانون‌گذار با تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی با تدوین ضوابطی، رویه مشترک و ثابتی را در خصوص حبس بدهکاران ناشی از محکومیت جزایی ایجاد کرد.

۱. قانون اصلاح پاره از مواد قانون اصول محاکمات جزایی و قانون مجازات عمومی مربوط به مستخدمین دولت، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۱۷ه‌ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۱۱، چاپ ۲، ج ۱، ص ۲۵۸.

۲. قانون راجع به اصلاح قانون اراضی دولت و شهرداری‌ها و اوقاف و بانکها، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۳۵ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۳۳۸۷ به تاریخ ۱۳۳۵/۷/۱.

در ماده یک این قانون آمده است: «هرکس ضمن تعقیب جزایی به تأدیه جزای نقدی یا ضرر و زیان ناشی از جرم محکوم شود و آن را نپردازد یا مالی از او به دست نیاید به دستور دادستان در مورد جزای نقدی و تقاضای مدعی خصوصی در مورد ضرر و زیان به ازاء هر پانصد ریال یا کسر آن یک روز بازداشت می‌گردد...»

همچنین تبصره ۴ این ماده کلیه احکام صادره از محاکم حقوقی را در مورد ضرر و زیانی که با استناد به احکام جزایی صادر می‌شود مشمول این مقررات اعلام کرد.

نکته قابل توجه در این قانون رویکرد قانون‌گذار به دخالت سوابق مجرمانه‌ی محکومین و خصوصیات فردی آنها در اعمال معافیت تمام یا قسمتی از حبس است. علاوه بر شرایط مخفّفه و آزادی محکوم‌علیه پس از تحمل نصف مدت بازداشت بدل از جریمه، مذکور در تبصره ۳ ماده یک، در ماده ۲ این قانون نیز قانون‌گذار با رعایت شروطی وزارت دادگستری را مخیر دانست تا با درخواست دادستان مجری حکم با معافیت تمام یا قسمتی از حبس ناشی از عدم تأدیه جزای نقدی موافقت نماید. شروط مذکور در این ماده جهت بهره‌مندی از این معافیت عبارتند از فقدان سابقه تکرار جرم، به‌دست نیامدن اموال از محکوم‌علیه که در واقع همان مفهوم اعسار از آن بدست می‌آید و لزوم توجه به وضعیت اخلاقی و رفتاری محکوم‌علیه. امکان بهره‌مندی از معافیت مذکور تنها شامل محکوم‌به مربوط به جزای نقدی است و محکوم‌به مربوط به ضرر و زیان ناشی از جرم که به اشخاص وارد می‌گردد مشمول معافیت کلی یا جزئی از حبس این قانون نیست.

در آیین‌نامه اجرایی ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی^۱ ۱۳۵۱، شرایط دقیق و نحوه بهره‌مندی از معافیت مذکور در ماده ۲ به تفصیل بیان شده است. در ماده یک این آیین‌نامه ضمن بیان شروط فقدان سابقه تکرار جرم و به‌دست نیامدن اموال از محکوم‌علیه، «جزای نقدی مربوط به

۱. آیین‌نامه اجرایی ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مصوّب کمیسیون دادگستری مجلسین، ۱۳۵۱ ه.ش، منتشر شده

در روزنامه رسمی شماره ۸۱۳۶ به تاریخ ۱۳۵۱/۱۰/۶.

جرم ارتشاء یا اختلاس یا جرائمی که در سایر قوانین در حکم اختلاس شناخته شده یا جرائم موضوع مواد ۱۵۲ تا ۱۵۷ قانون مجازات عمومی یا ارتکاب هرگونه قاچاق اموال موضوع عواید دولت و شهرداری یا تخلف از مقررات ارزی یا قانون مجازات تبانی در معاملات دولتی» از شمول معافیت مذکور مستثنا شده است.

نکته جالب توجه اینکه با درج قاعده‌ای از بلااثر شدن جزای نقدی جلوگیری گردیده مقرر نمود در صورت بهره‌مندی محکوم‌علیه از این معافیت و مصونیت وی از حبس، پس از اعمال معافیت، وی از پرداخت محکوم‌به معاف نمی‌گردد و پس از خروج از حالت عسر جزای نقدی وصول خواهد شد. در ماده ۳ این آیین‌نامه آمده است: «اجازه معافیت از توقیف مابه‌ازای جزای نقدی مانع از آن نخواهد بود که اگر بعداً مالی از محکوم علیه به‌دست آید مادام که موضوع مشمول مرور زمان اجرای مجازات نشده است اقدام به وصول جزای نقدی گردد.»

ایراد اساسی به ماده ۲ قانون و آیین‌نامه اجرایی آن، این است که هیچ تضمینی برای اعمال این معافیت برای محکوم‌علیه، علی‌رغم وجود و احراز کلیه شروط مندرج در قانون و آیین‌نامه وجود ندارد، چراکه در ماده ۲ قانون و ماده یک آیین‌نامه اجرایی آن وزارت دادگستری را مخیر به موافقت یا عدم موافقت با درخواست دادستان برای اعمال معافیت دانسته است.

پس از تصویب قانون منع توقیف اشخاص در قبال تخلف از انجام تعهدات و الزامات مالی در سال ۱۳۵۲ که بر اساس آن هر گونه حبس در قبال عدم پرداخت دین و محکوم‌به و تخلف از انجام سایر تعهدات و الزامات مالی مطلقاً ممنوع گردید؛ به تصریح ماده واحده مذکور، جزای نقدی از این ممنوعیت مستثنی شد. در واقع در موضوع حبس محکوم‌علیه در دیون ناشی از جرائم، تنها جزای نقدی از مقررات این قانون استثناء شده لکن محکوم‌به مربوط به ضرر و زیان ناشی از جرم که به اشخاص وارد می‌گردد مشمول ممنوعیت حبس این قانون است.

قانون‌گذار سال ۵۴ با تصویب قانون اصلاح قسمتی از قانون دادرسی و کیفر ارتش و نسخ بعضی از مواد قانون مجازات عمومی^۱، به وضع مقرراتی در خصوص نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ناشی از احکام دادگاه‌های نظامی اقدام کرد. در ماده ۳۰۵ این قانون و تبصره آن آمده است:

«هر کس که به موجب حکم قطعی دادگاه نظامی به پرداخت جزای نقدی یا هر پرداخت نقدی دیگر به صندوق دولت محکوم شده باشد و از پرداخت آن امتناع نماید و به اموال او هم دسترسی نباشد بعد از خاتمه کیفر حبس به ازاء هر پانصد ریال یا کسر آن یک روز بازداشت می‌شود...»

در ماده ۳۱ قانون مبارزه با مواد مخدر^۲ ۱۳۶۷، مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام ضمن در نظر گرفته شدن حبس بدل از جزای نقدی برای محکومانی که قادر به تأدیه آن نباشند، برای افرادی که در ایام حبس بدل از جزای نقدی دارای رفتار شایسته‌ای باشند تقلیلی بیش از یک‌سوم ایام حبس بدل از جزای نقدی در نظر گرفته شده است.

۴-۱-۲-۲- قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۱۳۷۷

با تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در سال ۱۳۷۷، در مقایسه با قانون سال ۵۱، ضرر و زیان ناشی از جرم از شمول ماده یک خارج و تنها جزای نقدی شامل مقررات این ماده گردید. در ماده یک این قانون آمده است:

«هر کس که به موجب حکم دادگاه در امر جزایی به پرداخت جزای نقدی محکوم گردد و آن را نپردازد و یا مالی غیر از مستثنیات دین از او به دست نیاید به دستور قاضی صادر کننده حکم به ازای هر پنجاه هزار ریال یا کسر آن یک روز بازداشت می‌گردد...»

۱. قانون اصلاح قسمتی از قانون دادرسی و کیفر ارتش و نسخ بعضی از مواد قانون مجازات عمومی، مصوب کمیسیون دادگستری مجلسین، ۱۳۵۴ ه.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۸۹۱۴ به تاریخ ۱۳۵۴/۵/۲۰.

۲. قانون مبارزه با مواد مخدر، مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام، ۱۳۶۷ ه.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۲۷۵۱ به تاریخ ۱۳۶۷/۹/۱۴.

۴-۱-۲-۳- قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲

آخرین قانونی که در مورد جزای نقدی و نحوه تأدیه آن مقرراتی وضع کرده قانون آیین دادرسی کیفری^۱ سال ۱۳۹۲ است که در آن مقنن به تصریح ماده ۵۷۰، ماده یک قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی سال ۷۷ را نسخ کرده است. با تصویب این قانون فصل جدیدی در موضوع جزای نقدی و ممتنعین از پرداخت آن گشوده شده است. قانون‌گذار در قانون آیین دادرسی کیفری جدید با ایجاد رویه مشترکی در خصوص کلیه محکومیت‌های مالی ناشی از جزای نقدی به تشّت مقررات در خصوص نحوه تأدیه جزای نقدی و حبس ناشی از عدم تأدیه آن خاتمه داده در خصوص محکومینی که قادر به پرداخت جزای نقدی نیستند دادگاه را مجاز به تقسیط محکوم‌به کرد. همچنین برای نخستین بار اقدام به تقنین مجازاتی به جز حبس جهت جایگزینی جزای نقدی کرده است. در ماده ۵۲۹ قانون آیین دادرسی جدید آمده است:

«هرکس به موجب حکم قطعی دادگاه به پرداخت جزای نقدی محکوم گردد و آن را نپردازد، اموال وی به‌وسیله مرجع اجرای حکم، شناسایی، توقیف و با رعایت مقررات راجع به مستثنیات دین از محل فروش آنها نسبت به اجرای حکم اقدام می‌شود. در صورت فقدان مال یا عدم شناسایی آن، مرجع مجری حکم می‌تواند با توقیف بخشی از حقوق طبق قانون اجرای احکام مدنی و یا تمام یا بخشی از سایر درآمدهای محکوم‌علیه برای وصول جزای نقدی اقدام مقتضی به‌عمل آورد. در صورت تقاضای تقسیط از جانب محکوم‌علیه و احراز قدرت وی به پرداخت اقساط، دادگاه نخستین که رأی زیر نظر آن اجراء می‌شود می‌تواند با أخذ تضمین مناسب امر به تقسیط نماید.

هرگاه اجرای حکم به طرق مذکور ممکن نگردد با رعایت مقررات مربوط به مجازات‌های جایگزین حبس به ترتیب زیر عمل می‌شود:

۱. قانون آیین دادرسی کیفری، مصوّب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۹۲ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۲۰۱۳۵ به تاریخ ۱۳۹۳/۲/۳.

الف- در جزای نقدی تا پانزده میلیون ریال، هر سی هزار ریال به یک ساعت انجام خدمات عمومی رایگان تبدیل می‌شود.

ب- در جزای نقدی بالای پانزده میلیون ریال، همچنین در صورت عدم شرایط اجرای بند (الف) این ماده، هر سیصد هزار ریال به یک روز حبس تبدیل می‌شود.»

همچنین قانون‌گذار در تبصره ۳ این ماده محکوم‌علیهی را که به موقع اقدام به پرداخت کل جزای نقدی نماید از پرداخت بیست درصد جزای نقدی معاف کرده است. یکی دیگر از نکات مثبت این قانون امکان درخواست تقسیط قبل از قطعیت حکم یا قبل از موعد سررسید پرداخت محکوم‌به است. برای نمونه به تصریح تبصره ماده ۵۳۴، مهلت‌های پیش‌بینی شده برای پرداخت دیه جرائم شبه عمد و خطای محض مانع از پذیرش تقاضای اعسار و یا تقسیط نیست. البته درخواست تقسیط مسقط حق تجدیدنظرخواهی محکوم‌علیه نخواهد بود. همچنین در ماده ۵۳۱ این قانون آمده است:

«هرگاه محکوم‌علیه در زمان صدور حکم نخستین مبنی بر تقسیط از بابت مجازات بدل از جزای نقدی در حبس باشد بلافاصله به‌وسیله دادگاه صادرکننده رأی آزاد می‌شود. در هر صورت، قابلیت تجدیدنظرخواهی از رأی صادره درباره تقسیط مانع از اجرای رأی بدوی دایر بر تقسیط نیست.»

رویکرد قانون‌گذار در مواد مذکور حبس‌زدایی است لکن در ماده ۵۳۲ این قانون با درج ضمانت اجرای قوی جهت وصول جزای نقدی مقرر داشته است:

«در صورت صدور حکم مبنی بر تقسیط جزای نقدی و عدم پرداخت به موقع اقساط از سوی محکوم‌علیه، با اعلام قاضی اجرای احکام، حکم تقسیط به‌وسیله دادگاه صادرکننده حکم قطعی لغو می‌شود و برای اجرای حکم اقدام قانونی مقتضی انجام می‌گیرد.» در نظر گرفتن مجازاتی به جز حبس جهت جایگزینی جزای نقدی قبل از تصویب مواد فوق‌الذکر، در لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۸۵ نیز پیش‌بینی شده بود که مرکز پژوهش‌های مجلس در گزارش کارشناسی خود رویکرد لایحه را از جهاتی مورد نقد قرار داده اظهار داشت: «اگر کاهش جمعیت زندان مستلزم کاستن از اعتبار

عمومی ضمانت اجراهای کیفری و قدرت اجبارکننده آن باشد یا منجر به تضعیف حمایت دولت از حقوق محکوم‌لهم گردد مسأله محل تردید و تأمل خواهد بود.^۱

۴-۱-۳- مدت حبس به علت عدم تأدیه محکوم‌به

با بررسی تاریخچه قانون‌گذاری در موضوع نحوه وصول محکوم‌به، اعم از محکوم‌به با منشاء مالی و قراردادی یا منشاء جرم، مشخص گردید که همواره -به استثنای قانون منع توقیف اشخاص در قبال تخلف از انجام تعهدات و الزامات مالی ۵۲- قانون‌گذار قائل به حبس محکوم‌علیهی است که مماطل از پرداخت محکوم‌به است. اما در مورد طول مدت حبس مدیون و اینکه این حبس باید تا پرداخت محکوم‌به جنبه استددامی و استمراری داشته باشد یا غیراستددامی و غیراستمراری، احکام متفاوت است. در ادامه بحث به سیاق تفکیک موضوع حبس در محکوم‌به با منشاء مالی و قراردادی از جرایم مالی یا جزای نقدی، در این بخش نیز مدت حبس در دو منشاء، مستقل از هم بیان خواهد شد.

۴-۱-۳-۱- مدت حبس در محکوم‌به با منشاء مالی و قراردادی

تا پیش از تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی سال ۵۱، قانون‌گذار در قوانین و مقررات موضوع بحث قائل به حبس استمراری و استددامی محکوم‌علیه مماطل تا پرداخت محکوم‌به بوده است. برای مثال در قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی ذکری از مدت برای حبس مدیون مماطل به میان نیامده قانون‌گذار به تصریح ماده ۷۴۳ قائل به حبس استددامی است. در این ماده به صراحت آمده است که حبس مدیون «تا زمانی که ادای دین نماید» استمرار خواهد یافت. همین حکم در قانون تسریع محاکمات نیز آمده است. در قوانین و مقررات مالیاتی نیز هر جا سخن از حبس بدهکار مالیاتی به میان آمده برای مدت حبس مذکور نیز محدودیتی تعیین نشده است. در واقع این حبس نیز از نوع استمراری و استددامی بوده تا پرداخت دین از سوی بدهکار یا اثبات اعسار او ادامه خواهد داشت.

۱. مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، اظهارنظر کارشناسی درباره لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، پیشین، ص ۲.

با تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در سال ۱۳۵۱ برای نخستین بار برای حبس مدیونِ مماطل، مدت تعیین شده و حبسِ بدهکار از نوع استدामी و استمراری به حبس غیراستدामी تبدیل شده است. در واقع قانون‌گذار با ابتکار جدیدی علاوه بر تعیین مدت برای حبس، کلیه بدهکارانی را که تا اتمام مدت حبسِ ناشی از عدم تأدیه دین، اقدام به پرداخت بدهی خود ننمایند در حکم معسر انگاشته آنها را مصون از ادامه حبس دانسته است. در ماده ۳ این قانون آمده است: «...در هر مورد دیگری که بازداشت اشخاص در قبال عدم پرداخت دین مستند به حکم یا سند لازم‌الاجراء 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 ولی هر موقع مالی از مدیون به دست آید طلبکاران حق استیفای طلب خود را از آن خواهند داشت.»

پس از نسخ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۵۱ بوسیله قانون منع توقیف اشخاص در قبال تخلف از انجام تعهدات و الزامات مالی ۱۳۵۲، قانون‌گذار با تصویب ماده ۱۳۹ از کتاب تعزیرات قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۶۲، مجدداً حبس استدामी را احیا کرد. در این ماده در مورد محکومیت محکوم‌علیه دعای کیفری به رد عین مال، قیمت یا مثل آن علاوه بر محکومیت کیفری، ضمن ملزم دانستن محکوم‌علیه به تأدیه محکوم‌به مقرر داشته است: «...تا استیفای حقوق محکوم‌له محکوم‌علیه را در حبس نگهدارد.»

با تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در سال ۷۷ بر خلاف قانون سال ۵۱ که در آن برای حبس مدیونِ مماطل مدت تعیین شده و حبسِ بدهکار از نوع استدामी و استمراری به حبس غیراستدामी تبدیل شده بود، در این قانون مجدداً حبس مدیونِ مماطل به حبس استدामी تبدیل و مدیون غیرمعسر تا زمان تأدیه در حبس خواهد ماند.

آخرین مقررات مصوّب در موضوع مدت حبس، لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۹۲ است که مقنن در ماده ۳ این لایحه با رویکردی منطبق بر فقه حبس محکوم‌علیهی را که موسر بوده قصد ماطله داشته باشد محدود به زمان ندانسته، این حبس از نوع استدامی بوده تا ادای دین ادامه خواهد داشت.

۴-۱-۳-۲- مدت حبس در محکوم‌به با منشاء جرم

مشخصه مشترک قوانین مربوط به حبس محکوم‌علیه به علت عدم تأدیه محکوم‌به با منشاء جرم در مقایسه با منشاء مالی و قراردادی در طول مدت حبس و غیراستدامی بودن آن است. قانون‌گذار در تمامی این قوانین برای حبس ناشی از عدم تأدیه جزای نقدی محدودیت زمانی تعیین کرده است که مصادیقی از آن بیان می‌گردد.

ماده ۲۷۸ قانون مجازات عمومی سال ۱۳۰۴ برای محکوم‌علیهی که به پرداخت خسارت یا غرامت به دولت محکوم شده، در صورت عدم تأدیه وجه محکوم‌به، حبس تأدیبی از سه ماه تا سه سال در نظر گرفته است.

ماده ۹ قانون مجازات مرتکبین قاچاق تریاک ۱۳۰۷ و ماده ۵ قانون اصلاح قانون انحصار دولتی تریاک^۱ ۱۳۱۱، حداکثر مدت حبس محکومینی را که قادر به پرداخت جرایم مقررّه نیستند دو سال تعیین نموده است. همین حکم در ماده ۷ قانون مجازات مرتکبین قاچاق ۱۳۱۲ تکرار شده است لکن در مقایسه با قوانین قبلی دو تغییر ایجاد کرد. نخست اینکه علاوه بر مشخص کردن حداکثر مدت حبس، برای تعیین مدت حبس بدل از جزای نقدی معیار مشخصی تعیین کرد. تغییر دوم آنکه محدودیت زمانی چنین حبسی را در مورد محکومی که به رای بدوی اعتراض نماید لکن در مرحله استیناف رای قطعی مبنی بر محکومیت وی صادر شده و جریمه وی افزایش یافته باشد، به ۵ سال

۱. قانون اصلاح قانون انحصار دولتی تریاک، مصوّب مجلس شورای ملی، ۱۳۱۱ه.ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۸، چاپ ۲،

افزایش داده است. قانون‌گذار در ماده ۲ این قانون در موردی که تأدیه مال یا غرامت، مربوط به موضوع اختلاس و رشوه باشد و محکوم‌علیه آن را تأدیه نماید از جهت طول مدت حبس حکمی متفاوت از حکم مندرج سایر موارد در نظر گرفته مقرر داشته است: «هرگاه اصل مال مورد اختلاس و رشوه و غرامت را که مورد حکم واقع شده اداء نکنند ... زندانی خواهند شد تا اصل مال و غرامت را اداء نمایند و چنانچه پس از ۱۰ سال زندانی اصل مال مورد اختلاس و رشوه و غرامت پرداخته نشود استخلاص او با عفو پادشاه ممکن است.» در واقع قانون‌گذار در این مورد قائل به حبس استدامی بوده و تنها راه خلاصی از حبس را عفو پادشاه می‌داند.

ماده واحده قانون راجع به اراضی دولت و شهرداری‌ها و اوقاف و بانک‌های ۱۳۳۵، حداکثر مدت حبس اشخاصی را که حداکثر ظرف مدت ۱۰ روز حاضر به پرداخت محکوم‌به نشوند پنج سال تعیین کرد.

قانون‌گذار با تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۵۱، به تشدید و تعارض در احکام مربوط به معیار تعیین مدت حبس بدل از جزای نقدی و حداکثر مدت حبس ناشی از عدم تأدیه جزای نقدی خاتمه داد. مقنن در ماده یک این قانون حداکثر مدت حبس بدل از جزای نقدی را در کلیه محکومیت‌ها پنج سال تعیین کرد.

با تصویب قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر در سال ۱۳۷۶، قانون‌گذار در مقایسه با قوانین قبلی حداکثر مدت حبس ناشی از عدم تأدیه جزای نقدی را به ده سال افزایش داد.

پس از آن قانون‌گذار با تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در سال ۷۷، همانند قانون سال ۵۱ حداکثر مدت حبس ناشی از عدم تأدیه جزای نقدی را پنج سال تعیین کرد. پس از تصویب این قانون و با توجه به اینکه بر اساس ماده یک این قانون «حداکثر مدت بدل از جزای نقدی نباید از پنج سال تجاوز نماید»، سقف مذکور با حداکثر مدت ۱۰ ساله حبس بدل از جزای نقدی مذکور در ماده ۳۱ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام متفاوت بوده

که همین تفاوت موجب اختلاف نظر بعضی از محاکم در خصوص حاکمیت قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی یا قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر شده بود. به همین دلیل طی بخشنامه‌ای در تاریخ ۱۳۷۷/۱۰/۱۲، نظر رییس قوه قضائیه در این خصوص به کلیه محاکم عمومی، انقلاب و نظامی سراسر کشور و امور زندان‌ها، به شرح ذیل ابلاغ گردید: «روشن است که مصوبه مجلس شورای اسلامی معارض با مصوبه مجمع تشخیص نیست چون مثبتین هستند و طبعاً مصوب متأخر، حاکم است. گذشته از آنکه قانون، به نفع متهم تفسیر می‌شود؛ لذا حتماً باید مصوبه مجلس شورای اسلامی عمل شود.»

با تصویب قانون مجازات اسلامی^۱ در سال ۹۲، قانون‌گذار حداکثر مدت بدل از جزای نقدی را سه سال تعیین نمود. حداکثر تعیین شده در ماده ۲۹ این قانون ناسخ بخش میانی ماده یک قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی سال ۷۷ است که بر اساس آن حداکثر مدت بدل از جزای نقدی پنج سال بوده است.

دو ماه پس از تصویب قانون مذکور رییس قوه قضائیه با ابلاغ دستورالعمل ساماندهی زندانیان و کاهش جمعیت کیفری زندانها، دستور به اعمال ماده ۲۹ قانون فوق را صادر کرد. در ماده ۹ این دستورالعمل آمده است:

«با عنایت به اینکه ماده ۲۹ قانون مجازات اسلامی حداکثر مدت حبس بدل از جزای نقدی را کاهش داده است، رؤسای زندانها موظفند مراقبت نمایند هیچ کس بیش از نصاب مقرر در قانون مذکور در بازداشت نماند و نسبت به آزادی آن دسته از افرادی که سه سال بابت عدم پرداخت جزای نقدی بازداشت بوده اند و محکومیت دیگری ندارند اقدام نمایند. دادستان‌ها موظفند ضمن نظارت بر

۱. قانون مجازات اسلامی، مصوب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۹۲ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۹۸۷۳ به تاریخ ۱۳۹۲/۳/۶.

اقدام رؤسای زندانها با لحاظ ضوابط مندرج در ماده مذکور در کلیه مواردی که عدم پرداخت جزای نقدی منجر به بازداشت می گردد مدت بازداشت بدل از جزای نقدی را معین و به زندان ابلاغ نمایند.»

۴-۲- بررسی حقوقی تأثیر نوع دین و منشاء ایجاد آن در حبس و اعسار

در بخش‌های قبل بیان شد که سبب ایجاد دیون و منشاء ایجاد آنها عواملی از قبیل قرارداد، عوض مالی، تعهد، ضمان، جرم و جنایت است و بر مبنای این اسباب بر عهده مدیون ثابت می‌گردد. همانگونه که بیان شد در یک تقسیم کلی که در آثار فقها نیز مبنای حکم قرار گرفته نوع دین و منشاء ایجاد آن به دو قسم مالی و غیرمالی تقسیم می‌گردد. منشاء مالی از این جهت که دین بر اساس قرارداد ایجاد شده در برابر عوضی قرار گرفته است مانند دین با منشاء؛ ثمن مبیع، معاملات، قرض، صلح و امثال آن، یا ایجاد آن به علت غصب مال دیگری. در برابر قسم نخست منشاء غیرمالی است که دین در برابر عوض قرار نگرفته مابه‌ازای آن مالی دریافت نشده است مانند دین ناشی از؛ اتلاف مال دیگری، نفقه، مهریه، دیه، ارش و امثال آن. فایده این تقسیم و توجه به نقش و تأثیر سبب و منشاء ایجاد دین زمانی مشخص می‌گردد که مدیون از تأدیه دین امتناع نموده و بحث تأدیه آن بر مبنای قوانین و مقررات مطرح می‌گردد. از سوی دیگر عدم تأدیه محکوم‌به ممکن است یا به علت عجز از پرداخت و عدم توانمندی محکوم‌علیه باشد، یا به دلیل ممانعت و سرپیچی وی از ایفای دین. تعیین یکی از دو علت مذکور در هر موضوعی مستلزم اقامه دعوی اعسار از طرف محکوم‌علیه و رسیدگی دقیق به وضعیت مالی او جهت مشخص شدن وضعیتش از جهت اعسار یا ایسار است. در مباحث قبلی با عنوان حبس محکوم‌علیه به علت عدم تأدیه محکوم‌به، بیان شد که ضمانت اجرای عدم تأدیه محکوم‌به در قریب به اتفاق قوانین و مقررات حبس بوده است. مدخل بحث ما در مورد نقش و تأثیر منشاء ایجاد دین در حبس محکوم‌علیه و اعسار وی، تلاقی‌ای است که بین موضوع «علت عدم تأدیه دین» و «ضمانت اجرای عدم تأدیه» وجود دارد. بحث منشاء ایجاد دین ارتباط زیادی با مباحث اعسار

دارد لکن با توجه به اهمیت موضوع و لزوم بررسی این بحث در قوانین و مقررات، آن را در عنوان مستقلی از موضوع اعسار بررسی خواهیم کرد.

با بررسی سیر قانون‌گذاری در موضوع نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و تأدیه محکوم‌به، اینگونه استنباط می‌شود که بر خلاف مبانی فقهی، مقنن در تقنین ضوابط و مقررات مربوط به تأدیه محکوم‌به، اعسار و حبس محکوم‌علیه، به استثناء یک‌سال اخیر، هیچ زمانی و در هیچ یک از قوانین به نوع دین و منشاء ایجاد آن توجهی نداشته در مورد کلیه محکومین و مدیونین حکم واحد و مشترکی بیان شده است که در ادامه بحث اهمّ این قوانین و مقررات مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۴-۲-۱- سیر تقنینی تا سال ۱۳۹۰

در قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی در مورد ادعای افلاس مدیون، از منطوق مواد اینگونه استنباط می‌گردد که قانون‌گذار به منشاء ایجاد دین توجهی نداشته لکن با اشاره‌ای که در ماده ۶۲۴ به سابقه مدیون از جهت افلاس گردیده، می‌توان به سختی از مفهوم آن اینگونه استنباط کرد که مراد از توجه به سابقه افلاس توجه به منشاء دین است. در ماده ۶۲۴ آن آمده است: «در صورتی که محکوم‌علیه مدعی افلاس شده و اثبات نمود یا افلاس او از سابق معلوم بود شخص او از توقیف مصون است...»

در ادامه در ماده ۶۲۵ آمده است: «اگر افلاس محکوم‌علیه معلوم نیست و خودش هم در صدد اثبات افلاس بر نیامده و امتناع از ادای دین دارد محبوس می‌شود...»

در قانون تسریع محاکمات نیز هیچ اشاره‌ای به نوع دین و منشاء ایجاد آن نشده و اندک توجهی که در ماده ۶۲۴ قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی در مورد در نظر گرفتن سابقه مدیون از جهت اعسار و افلاس برای بررسی ادعای اعسار و مصونیت او از حبس شده بود نیز در این قانون لحاظ نشده است.

قوانین و مقررات مالیاتی اشاره‌ای به منشاء ایجاد دین نداشته است لکن همانگونه که از نام این قوانین پیداست منشاء ایجاد دین در این موضوع مالیاتی است که به درآمد افراد تعلق می‌گیرد. بنابراین در این قبیل دیون با توجه به حصول درآمد، اقتضای رسیدگی به ادعای اعسار آن است که اصل بر حالت یسر مدیون بوده و اثبات ادعا نیازمند ارائه بینه باشد.

در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی 51 نیز بر خلاف مبانی فقهی، نوع دین و منشاء آن مورد توجه قانون‌گذار قرار نگرفت.

در قانون منع توقیف اشخاص در قبال تخلف از انجام تعهدات و الزامات مالی بدون توجه به نوع دین و منشاء ایجاد آن، کلیه بدهکاران به استثناء محکومین به جزای نقدی را، به صرف اعلام و ادعای خود در حکم معسر تلقی و تکلیفی برای ارائه درخواست اعسار و ارائه بینه برای اثبات آن در نظر نگرفته است؛ حال آنکه بر مبنای آرای فقها تنها در مورد دیونی که منشاء آن غیر مالی و ناشی از نفقه، مهریه، دیه، ارش، اتلاف مال دیگری و امثال آن باشد اصل بر اعسار مدیون بوده و نیازی به ارائه بینه و اثبات این ادعا نیست.

در ادامه سیر قانون‌گذاری، در سال ۷۷ نیز مقنن به سیاق گذشته در تنظیم قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، همانند سایر قوانین و مقررات مشابه هیچ توجهی به نوع دین و منشاء آن نداشته در مورد ادعای اعسار کلیه محکومین و مدیونین، حکم واحد و مشترکی بیان داشته است. در کلیه موارد اصل بر ملائت مدیون بوده، حالت ایسار مفروض و خلاف آن در هر دعوایی فارغ از منشاء و نوع دین نیازمند اثبات و ارائه بینه از سوی مدعی اعسار بیان شده است. البته عده‌ای از قضات و حقوق‌دانان بر این نظرند که این ظرفیت در قانون فوق‌الذکر وجود دارد و مستفاد از مفهوم جمله «ممتنع را در صورتی که معسر نباشد» در ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، می‌توان قائل به تفصیل بین دیون و توجه به منشاء آن بود و متناسب با آن در خصوص اعسار حکم مقتضی صادر نمود لکن رویه‌ای «که کماکان حکومت دارد عدم توجه و دقت به ماده ۲ قانون نحوه اجرای

محکومیت‌های مالی است که در آن قید نموده ممتنع را در صورتی که معسر نباشد تا زمان تادیه می‌توان حبس کرد. آیا عبارت مذکور بر اثبات خلاف عسر قبل از معرفی به زندان دلالت ندارد؟ آیا از عبارت مرقوم نمی‌توان این‌گونه برداشت کرد که در تمام موارد نباید اصل را بر یسر قرار داد؟ نکته مهم اینکه قاضی قبل از دستور به حبس مکلف شده به موضوع ایسار محکوم‌علیه - اگرچه اجمالاً بپردازد - و این غیر از دادن دادخواست اعسار از سوی محکوم‌علیه است و تکلیف خود قاضی دادگاه مجری حکم می‌باشد.^۱

متأسفانه منشاء دین در قوانین و مقرراتی که اختصاصاً با موضوع اعسار تصویب شده بود نیز مورد توجه قرار نگرفته است. بررسی قانون اعسار و افلاس^۲ و قانون اعسار^۳ مؤید این نکته است که بر خلاف مبانی فقهی، در رسیدگی به ادعای اعسار هیچ توجهی به نوع دین و منشاء ایجاد آن نشده در مورد همه انواع آن احکام مشترکی برای کلیه مدعیان اعسار در نظر گرفته شده است.

۴-۲-۲- سیر تقنینی از سال ۱۳۹۱

روند مغایرت قوانین و مقررات مربوط به اجرای محکومیت‌های مالی با مبانی فقهی، تا سال ۹۱ ادامه داشت تا اینکه با ابلاغ اصلاحیه بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ نحوه اجرای محکومیت‌های مالی از سوی رییس قوه قضائیه (فارغ از اشکالات فقهی موجود در آن)، اصلاح و تحول^۴ منطبق بر فقه در موضوع قوانین و مقررات اجرای محکومیت‌های مالی آغاز شد.

با ابلاغ این اصلاحیه تغییرات اساسی در آیین‌نامه و حبس محکوم‌علیه ایجاد گردید. در بخشنامه ابلاغ اصلاحیه مذکور آمده است:

۱. زندی، محمدرضا، پیشین، ص ۵.

۲. قانون اعسار و افلاس، مصوب کمیسیون قوانین عدلیه مجلس شورای ملی، ۱۳۱۰ه.ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۸، چاپ ۲، ج ۱، ص ۱۴۷.

۳. قانون اعسار، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۱۳ه.ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۹، چاپ ۳، ج ۱، ص ۸۶.

«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 فتوای حضرت امام خمینی قدس سره و رهنمودهای اخیر مقام معظم رهبری مدظله‌العالی در همایش قوه قضائیه، بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی به شرح زیر اصلاح می‌گردد:

ج: در سایر موارد چنانچه ملاتت 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 تادیه محکوم‌به حبس می‌شود.»

علی‌رغم اینکه در مقدمه اصلاحیه مذکور، این تغییر با توجه به مبانی فقهی عنوان شد لکن در محتوا تناقض آشکاری با مبانی فقهی در موضوع منشاء دین، اعسار و حبس مدیون دارد. در آیین‌نامه جدید نیز همانند قوانین و مقررات گذشته هیچ توجهی به نوع دین و منشاء آن نشده است و در مورد ادعای اعسار کلیه محکومین و مدیونین حکم واحد و مشترکی بیان شده است. تنها تفاوت آن با مقررات گذشته آن است که بر خلاف آیین‌نامه سابق در اصلاحیه مزبور در کلیه موارد اصل بر اعسار مدیون بوده، حالت اعسار مفروض و ادعای ملاتت مدیون در هر دعوایی فارغ از منشاء و نوع دین نیازمند اثبات و ارائه بینه از سوی محکوم‌له بیان شده است. همین اشکال سبب شد تا به فاصله اندکی از تاریخ ابلاغ اصلاحیه مذکور، اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه به منظور پیش‌گیری از تضییع حقوق طلبکاران، اقدام به انتشار نظریه مشورتی^۱ جهت تعدیل و تفسیر اصلاحیه مزبور در تاریخ ۱۳۹۱/۶/۲۰ و تفکیک نوع دین و محکوم‌به نماید.

۱. نظریه شماره ۱۱۱۴/۷، اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه، ۱۳۹۱ه.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۹۶۶۷ به تاریخ ۱۳۹۱/۶/۲۰.

در بخشی از نظریه فوق‌الذکر آمده است:

«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 بنا بر 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 مامل یا ممتنع حبس می‌شود و در سایر موارد که بدهکار بابت بدهی به طور 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.»

فارغ از فقدان ضمانت اجراء و الزامی نبودن تبعیت از نظریه مشورتی برای محاکم، بر اساس استقراء به عمل آمده، به نظر نگارنده برای نخستین بار در نظام حقوقی مدون کشور ما، تفسیری منطبق بر فقه در باب رسیدگی به ادعای اعسار ارائه گردید. البته مناسب و مقتضی آن بود که هنگام تهیه و تدوین آیین‌نامه فوق‌الذکر دقت بیشتری به عمل می‌آمد و عجلانه اقدام به تنظیم مقرراتی کلی و مغایر شرع نمی‌گردید تا به فاصله اندکی ایرادات و اشکالات آن با ارائه نظریه مشورتی رفع گردد.

یک‌سال پس از ابلاغ اصلاحیه بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ نحوه اجرای محکومیت‌های مالی با ابلاغ دستورالعمل ساماندهی زندانیان و کاهش جمعیت کیفری زندانها^۱ در تیرماه ۱۳۹۲، فصل جدیدی در مقررات مربوط به اجرای محکومیت‌های مالی و ضوابط و مقررات نحوه

۱. دستورالعمل ساماندهی زندانیان و کاهش جمعیت کیفری زندانها، مصوب رییس قوه قضائیه، ۱۳۹۲ه‌ش، منتشر شده در روزنامه

رسمی شماره ۱۹۸۹۵ به تاریخ ۱۳۹۲/۴/۴.

رسیدگی به ادعای اعسار مدیون گشوده شد و با تدوین این دستورالعمل بسیاری از اشکالات فقهی در نگارش و تدوین قوانین و مقررات مربوط به موضوع ادعای اعسار مدیون مرتفع گردید. ماده ۱۷ این دستورالعمل به نحوه رسیدگی به ادعای اعسار و تقسیط محکومین مالی اختصاص یافته در بخشی از آن آمده است:

«در مورد اجرای ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و آیین‌نامه اجرایی آن به ویژه اصلاحیه بند «ج» ماده ۱۸ آیین‌نامه مذکور به شرح زیر اقدام گردد:

... در خصوص ادعای اعسار محکوم‌علیه و درخواست بازداشت وی حسب درخواست محکوم‌له به جهت امتناع از پرداخت محکوم‌به، دادگاه با بررسی ادله ابرازی و توجه به نکات زیر اتخاذ تصمیم خواهد نمود:

الف) هرگاه وضعیت سابق محکوم‌علیه از نظر اعسار یا ایسار معلوم بوده و دلیلی که تغییر حالت سابقه را اثبات نماید ارائه نشده باشد؛ دادگاه با استصحاب حالت سابقه دستور یا حکم مقتضی صادر خواهد نمود.

ب) در صورتی که منشاء دین قرض یا معاملات معوض بوده مادام که تلف مال مکتسبه ثابت نشده باشد، دادگاه با استصحاب وجود مال و تمکن محکوم‌علیه، نسبت به صدور حکم رد اعسار اقدام خواهد نمود. مگر آنکه مدعی اعسار خلاف آن را ثابت نماید.

ج) چنانچه وضعیت سابق محکوم‌علیه مجهول بوده و دین مورد حکم دادگاه ناشی از اخذ و تحصیل مال به صورت مستقیم یا غیرمستقیم نباشد، مانند: مهریه یا ضمان ناشی از مقررات مربوط به دیات، ادعای اعسار محکوم‌علیه مطابق اصل بوده و مادامی که خلاف آن ثابت نشده موجبی برای بازداشت محکوم‌علیه به عنوان ممتنع نخواهد بود.»

اصلاحیه بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و ماده ۱۷ دستورالعمل ساماندهی زندانیان و کاهش جمعیت کیفری زندانها، از جهت حقوقی به علت مغایرت

آشکار با قانون فاقد ضمانت اجرا می‌باشد چراکه موارد فوق با قوانین متعددی از جمله؛ موادی از قانون اعسار، قانون مجازات اسلامی و قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مغایرت آشکاری دارد. اقدام رییس قوه قضائیه در عمل فراتر از اصلاح آیین‌نامه یا تصویب دستورالعمل بوده و به نوعی اصلاح قوانین مذکور قلمداد می‌گردد، حال آنکه آیین‌نامه، دستورالعمل و بخشنامه نمی‌تواند با متن و روح قانون مخالف باشد. همین امر سبب شد تا بسیاری از قضات به این دو بخشنامه و دستورالعمل ترتیب اثر نداده و رویه قضائی کمافی‌السابق بر مبنای قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۷۷ باشد. در واقع تغییرات فوق‌الذکر علی‌رغم اینکه گام مؤثری در راستای اصلاح مقررات و رفع اشکالات مربوط به نحوه اجرای محکومیت‌های مالی برداشته است لکن علی‌رغم مفید و مؤثر بودن در رفع ایرادات، با عنایت به عدم تغییر قوانین موضوع بحث و با توجه به سلسله مراتب قوانین و مقررات، به عنوان مقررات تالی نمی‌تواند ناسخ قانون باشد. به هر حال فارغ از اشکالات مذکور رویکرد مثبت قوه قضائیه، نویدبخش حرکت آن نهاد در مسیر اصلاح اشکالات تاریخی و ثابت در نگارش و تدوین قوانین و مقررات مربوط به موضوع ادعای اعسار مدیون و انطباق آن بر فقه و نیازهای جامعه است.

روند اصلاح و تحول منطبق بر فقه در موضوع قوانین و مقررات اجرای محکومیت‌های مالی که از سال ۹۱ آغاز شده بود، در دی‌ماه سال ۹۲ به سرانجام مطلوبی نزدیک شد که امیدواریم با تعامل منطقی بین مجلس و شورای نگهبان جهت رفع ایرادات آن شورا در مورد لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و البته منطبق با مصالح جامعه، مطلوب مورد نظر حاصل گردد.

با تصویب لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در تاریخ ۹۲/۱۰/۳۰ در مجلس شورای اسلامی برای نخستین بار در تاریخ قانون‌گذاری کشور در مباحث مربوط به محکومیت‌های مالی و اعسار، در خصوص نحوه رسیدگی به ادعای اعسار محکوم‌علیه، قانون‌گذار منطبق بر فقه به نوع دین و منشاء ایجاد آن توجه نموده متناسب با آن حکم مقتضی را تدوین کرده است. مهم‌ترین و اساسی‌ترین تغییر

مثبت لایحه مصوّب در مقایسه با قوانین و مقررات جاری و سابق در موضوع بحث مربوط است به ماده ۷ و تبصره آن که اینگونه مقرر کرده است:

«مدعی اعسار باید اعسار خود را ثابت نماید مگر اینکه در ازای دین، مالی دریافت یا تحصیل نکرده باشد که در این صورت هرگاه خواننده دعوی اعسار نتواند ملائت مدیون را ثابت کند، ادعای اعسار با ادای سوگند به وسیله مدیون مطابق تشریفات مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی پذیرفته می‌شود.

تبصره- در مواردی که اثبات اعسار بر عهده مدیون نیست نیز هرگاه طلبکار ملائت سابق او را ثابت کند حدوث اعسار (اعسار فعلی او) بر عهده مدیون خواهد بود.»

شورای نگهبان ماده فوق را از دو جهت مغایر شرع اعلام نموده که به نظر نگارنده ایرادات وارده فاقد موضوعیت است چراکه مفهوم ماده و تبصره آن تأمین‌کننده نظر آن شورا است. نظر فقهای شورای نگهبان به این شرح است:

۱- «اطلاق صدر ماده ۷، از جهت شمول نسبت به فرضی که مدعی اعسار مالی را دریافت نموده و آن را هزینه نموده است و حالت سابقه وضعیت مالی وی عسر می‌باشد خلاف موازین شرع شناخته شد.»

۲- «اطلاق قبول ادعای اعسار در ذیل ماده ۷، (مستثنی) از جهت شمول نسبت به فرضی که حالت سابقه وضعیت مالی شخص مدعی اعسار، یسر باشد خلاف موازین شرع شناخته شد.»

همانگونه که در بحث مبانی فقهی اعسار در فصل گذشته بیان شد بر اساس آرای فقها در رسیدگی به ادعای اعسار، سابقه اعسار یا ایسار مدعی اعسار و برای تعیین طرفی که در تایید یا رد اعسار یا ایسار می‌بایست بینه ارائه نماید، منشاء ایجاد دین باید مورد توجه قرار گیرد. در ابتدای این فصل اشاره شد که دین یا دارای منشاء مالی است، بر اساس قرارداد ایجاد گردیده و در برابر عوضی قرار گرفته است مانند؛ دین با منشاء ثمن مبیع، معاملات، قرض، صلح و امثال آن، یا ایجاد آن به علت

غصب مال دیگری. یا اینکه دین با منشاء غیرمالی است که در برابر عوض قرار نگرفته مابه‌ازای آن مالی دریافت نشده است مانند دین؛ ناشی از اتلاف مال دیگری، نفقه، مهریه، دیه، ارش و امثال آن.

بر اساس مبانی فقهی در حالت نخست پس از اثبات دین و در صورت طرح دعوی اعسار از سوی محکوم‌علیه، اصل بر ایسار و توانمندی وی بوده، ادعای اعسار خلاف اصل و قبول آن از سوی دادگاه مستلزم ارائه بینه از سوی مدعی اعسار است. قانون‌گذار نیز بر اساس همین مبانی فقهی صدر ماده ۷ را تنظیم کرد. مصداق مورد نظر فقهای شورای نگهبان همان مدعی اعساری است که ادعای وی خلاف اصل بوده و وی با ارائه بینه مبنی بر هزینه کردن مال و حدوث حالت اعسار، آن را ثابت خواهد کرد. بنابراین به نظر نگارنده مغایرتی با مبانی فقهی مشاهده نمی‌گردد.

در مورد حالت دوم نیز پس از اثبات دین، با توجه به اینکه مدیون مابه‌ازای دین مالی دریافت ننموده است، در صورت طرح دعوی اعسار از سوی وی، اصل بر اعسار و ناتوانی وی بوده، ادعای اعسار موافق اصل و قبول آن از سوی دادگاه نیز نیازمند ارائه بینه نیست. در این حالت مدعی ایسار می‌بایست برای اثبات ادعای خود بینه ارائه نماید. قانون‌گذار نیز بر اساس همین مبانی فقهی تبصره ماده ۷ را تنظیم کرد. مصداق مورد نظر فقهای شورای نگهبان همان مدعی اعساری است که ادعای وی موافق اصل، لکن وی موسر بوده گذشته وی مسبوق به یسر است. در این حالت نیز با توجه به اینکه وجود حالت ایسار خلاف اصل است، اثبات آن مستلزم ارائه بینه از سوی مدعی یسر است. بنابراین در این بخش نیز به نظر نگارنده مغایرتی با مبانی فقهی مشاهده نمی‌گردد.

۳-۴- بررسی حقوقی نهاد اعسار در نظام حقوقی ایران

ناتوانی و عجز از پرداخت دین از سوی بدهکار یا طرح ادعای ناتوانی از سوی وی در برابر مطالبه طلب از سوی طلبکار یکی از مشکلاتی است که از گذشته تاکنون، همواره تمامی نظام‌های حقوقی با آن مواجه بوده‌اند. در نظام حقوقی کشور ما نیز متأثر از فقه، ناتوانی مدیون از ادای دین منجر به تأسیس نهادی به نام اعسار و افلاس شده است. همانگونه که در فصل قبل در خصوص ادله فقهی

اعسار بیان شد مهم‌ترین دلیل در خصوص موضوع اعسار و احکام مربوط به آن آیه انظار است و «انظار و مهلت‌دهی به معسر از مسلمات فقه امامیه است و براساس نظر فقها مقصود از معسر در این آیه کسی است که افزون بر مستثنیات دین، مالی نداشته باشد، لذا وجوب انظار و مهلت‌دهی در فقه امامیه مشروط به اثبات اعسار مدیون نزد حاکم است و با ظهور اعسار وی، حبس وی جایز نخواهد بود.»^۱ از ابتدای قانون‌گذاری در کشور ضوابط و مقررات مربوط به اعسار مدیون - اعم از عجز از پرداخت محکوم‌به و ناتوانی از پرداخت هزینه دادرسی - در قوانین مختلف مورد تصویب قرار گرفت. پیشینه تقنینی مربوط به این نهاد در نظام حقوقی ما مربوط است به قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی، که در آن مواد متعددی به موضوع افلاس اختصاص یافت. همچنین موادی از قانون تسریع محاکمات.

نخستین قانونی که اختصاصاً با موضوع مورد بحث به تصویب رسید قانون اعسار و افلاس است. تا پیش از تصویب این قانون، در مورد ادعای اعسار یا افلاس محکوم‌علیه، قانون خاصی وجود نداشت و ضوابط مربوط به آن در قوانین مختلف و به صورت اجمالی آمده بود لکن برای نخستین بار در قانون مذکور ضمن تعریف معسر و مفلس، به تفصیل مقررات مربوط به ادعای اعسار و رسیدگی به آن بیان شده است. در ماده یک و دو این قانون آمده است:

«ماده ۱- معسر کسی است که به واسطه عدم دسترسی به اموال و دارایی خود موقتاً قادر به تأدیه مخارج عدلیه و یا محکوم‌به نباشد.

ماده ۲- مفلس کسی است که دارایی او برای پرداخت مخارج عدلیه و یا بدهی او کافی نیست.»

سه سال پس از تصویب قانون اعسار و افلاس، قانون‌گذار با تصویب قانون اعسار و استفاده از لفظ اعسار، واژه افلاس را از قانون حذف کرد. در ماده یک این قانون آمده است:

۱. مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۹۰، گزارش بررسی قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و مقایسه آن با نهاد اعسار در فقه امامیه، گزارش شماره ۱۰۹۰۳ دفتر مطالعات حقوقی، ص ۸.

«معسر کسی است که به واسطه عدم کفایت دارایی یا عدم دسترسی به مال خود قادر به تأدیه مخارج محاکمه یا دیون خود نباشد.»

آخرین مقررات مربوط به اعسار، موادی از لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی است. این لایحه ضمن نسخ قانون اعسار، در مقایسه با قانون اخیرالذکر و سایر قوانین و مقررات مربوط به موضوع اعسار، با لحاظ شرایط اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جامعه، ضوابط و مقررات تقریباً جامعی را در خصوص ادعای اعسار مدیون در نظر گرفته است که در مقایسه با قوانین موجود و گذشته بیشترین انطباق را با مبانی فقهی در باب اعسار دارد. قانون‌گذار ضمن تدوین مقررات جامعی به منظور حفظ حقوق محکوم‌له جهت رسیدن به محکوم‌به، ضوابط و مقررات دقیقی را برای بررسی ادعای مدعی اعسار در نظر گرفته است. در واقع با پیش‌بینی ضمانت‌های اجرای قوی، آثار و تبعاتی را نیز برای حکم اعسار در نظر گرفته است. مقنن در ماده ۶ معسر را اینگونه تعریف کرده است:

«معسر کسی است که به دلیل نداشتن مالی به جز مستثنیات دین، قادر به تأدیه دیون خود نباشد. تبصره- عدم قابلیت دسترسی به مال در حکم نداشتن مال است، اثبات عدم قابلیت دسترسی به مال برعهده مدیون است.»

با توجه به مفصل بودن مباحث مربوط به اعسار، در ادامه بخش‌هایی از قوانین و مقرراتی که مرتبط با موضوع این پژوهش است، مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۴-۳-۱- طرح دعوی اعسار و ادله‌ی اثبات آن

پذیرش ادعای اعسار از سوی دادگاه موجب مصونیت محکوم‌علیه از حبس خواهد بود. با توجه به ارتباط مستقیم نحوه رسیدگی به دعوی اعسار و دلایل ارائه شده از سوی مدعی اعسار در حبس یا عدم حبس محکوم‌علیه، ورود به این مباحث اجتناب‌ناپذیر است. همانگونه که در ادامه بحث خواهد آمد، در قوانین و مقررات مربوط به اعسار و نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، بهره‌مندی از آثار و تبعات اعسار مستلزم طرح دعوی اعسار، ارائه ادله، بررسی آن و در نهایت صدور حکم اعسار از سوی

دادگاه است لکن قانون‌گذار در موضوع محکومیت‌های مالی با منشاء مالی و قراردادی، در یک مورد بدون رعایت مقررات شکلی و ماهوی مربوط به اعسار، محکوم‌علیه را در حکم معسر دانسته است. مقنن در ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۵۱ مقرر داشته است: «... در هر مورد دیگری که بازداشت اشخاص در قبال عدم پرداخت دین مستند به حکم یا سند لازم‌الاجراء 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 ولی هر موقع مالی از مدیون به دست آید طلبکاران حق استیفای طلب خود را از آن خواهند داشت.»

۴-۳-۱-۱- زمان طرح دعوی اعسار

در قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی زمان مشخصی برای طرح دعوی اعسار مشخص نشده محکوم‌علیه هر زمانی پس از قطعیت حکم می‌توانست ادعای اعسار خود را مطرح نماید -همانگونه که در سطور قبل بیان شد در این قانون از لفظ افلاس و مفلس استفاده شده است-، لکن مستنبط از مفهوم مواد ۶۲۴ و ۶۲۵ این قانون، اثر طرح بلافاصله دعوی اعسار رسیدگی فوری به این ادعا و مصونیت از حبس است. در واقع در صورت عدم طرح فوری این دعوی، محکوم‌علیه حبس و در صورت ادعای اعسار ضمن اجرای حبس به ادعای وی رسیدگی می‌گردد.

با تصویب قانون تسریع محاکمات، قانون‌گذار در مقایسه با قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی موعد مشخصی برای طرح دعوی اعسار تعیین نموده در ماده ۵۶ مقرر کرد: «در صورتی که محکوم‌علیه مدعی اعسار باشد باید در ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ ورقه اجراییه به محکمه صالحه عرضحال اعسار داده و تصدیق دفتر محکمه را که حاکی از تقدیم عرضحال باشد به رییس اجرا تسلیم نماید.» البته امکان طرح دعوی اعسار، خارج از مهلت مذکور نیز میسر است لکن مصونیت از حبس تنها در صورت طرح دعوی در مهلت فوق بوده در صورت طرح این دعوی خارج از مهلت، محکوم‌علیه حبس، ضمن

اجرای حبس به ادعای وی رسیدگی می‌گردد. مقنن در این قانون ضمن اختصاری دانستن محاکمه اعسار، رسیدگی به آن را فوری و خارج از نوبت بیان داشته است.

در قانون اعسار و افلاس و قانون اعسار ذکری از زمان طرح دعوی اعسار و مهلت آن نشده است لکن مقنن همانند قانون تسریع محاکمات رسیدگی به آن را اختصاری دانسته است. البته مستند به مفهوم ماده ۴۰ قانون اعسار، مقررات مندرج در ماده ۵۶ قانون تسریع محاکمات در خصوص تعیین مهلت برای طرح دعوی اعسار و آثار مترتب بر این مهلت به قوت خود باقی است.

با تصویب لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۹۲ مقنن همانند قانون تسریع محاکمات برای طرح دعوی اعسار موعد مشخصی تعیین نمود. در ماده ۳ این لایحه قانون‌گذار با تصویب مهلت ۱۰ روزه برای محکوم‌علیه از تاریخ ابلاغ اجرائیه برای طرح دعوی اعسار، در صورت اقامه آن در موعد مزبور وی را از حبس مصون دانسته است. البته مهلت مذکور نافذی حق محکوم‌علیه جهت طرح دعوی اعسار در خارج از مهلت مذکور نیست. اثر طرح دعوی اعسار خارج از موعد مذکور آن است که مستند به تبصره ماده فوق، در این حالت محکوم‌علیه در صورتی حبس نخواهد شد که با ارائه تأمین مناسب از نوع کفیل یا وثیقه معتبر معادل محکوم‌به، قرار قبولی وثیقه یا کفیل را تا روشن شدن وضعیت اعسار از دادگاه اخذ نماید. در واقع قانون‌گذار برای نخستین بار در موضوع اعسار و اجرای محکومیت مالی با تدوین مقررات اخیر، برای حبس مدیون قائل به طریقت گردید نه موضوعیت، چرا که هدف وصول حق طلبکار بوده که این مهم نیز از طریق اخذ تأمین مناسب حاصل خواهد شد. خصوصاً اینکه در انتهای تبصره ماده ۳ اینگونه آمده است:

«در صورت رد دعوی اعسار به موجب حکم قطعی، به کفیل یا وثیقه‌گذار ابلاغ می‌شود که ظرف مدت ۲۰ روز پس از ابلاغ واقعی نسبت به تسلیم محکوم‌علیه اقدام کند. در صورت عدم تسلیم ظرف مهلت مذکور حسب مورد به دستور دادستان یا رییس دادگاهی که حکم تحت نظر آن اجرا می‌شود، نسبت به استیفای محکوم‌به و هزینه‌های اجرایی از محل وثیقه یا وجه‌الکفاله اقدام می‌شود.»

۴-۳-۱-۲- ادله مؤثر در قبول ادعای اعسار

در قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی و قانون تسریع محاکمات در خصوص ادله مورد نیاز برای اثبات اعسار بحثی نشده تنها اثر حکم اعسار بیان شده است.

در قانون اعسار و افلاس مقنن ادله مورد نیاز برای اثبات ادعای اعسار را در ماده ۲۲ بیان کرده است. شهادت کتبی حداقل چهار نفر که از وضع معیشت و زندگی مدعی اعسار اطلاع دارند و «مدارکی که مشعر باشد بر اینکه مدعی اعسار اموالی دارد که در دسترس او نیست با تعیین قیمت اموال مزبور». البته مستند به مفاد ماده ۱۲، ارائه هر نوع سند و اماره‌ای می‌تواند به عنوان ادله مؤثر در رسیدگی به ادعای اعسار محکوم‌علیه باشد. همین مقررات عیناً در قانون اعسار به تصویب قانون‌گذار رسیده است.

با تصویب لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۹۲، مقنن مقررات بسیار دقیقی را به عنوان ادله اثبات ادعای اعسار تعیین کرده و با ذکر مصادیق کاربردی متناسب با شرایط اقتصادی امروز، در ابتکار جدیدی در مقایسه با قوانین و مقررات جاری و سابق، در مواد ۳ و ۸ این لایحه، مقررات کمی و کیفی جهت خوداظهاری مدعی اعسار در مورد کلیه دارایی‌های خود تصویب کرده است. در ماده ۸ آمده است:

«مدعی اعسار باید صورت کلیه اموال خود شامل تعداد یا مقدار و قیمت کلیه اموال منقول و غیرمنقول، به طور مشروح، مشتمل بر میزان وجوه نقدی که وی به هر عنوان نزد بانک‌ها و یا مؤسسات مالی و اعتباری ایرانی و خارجی دارد، به همراه مشخصات دقیق حساب‌های مذکور و نیز کلیه اموالی که او به هر نحو نزد اشخاص ثالث دارد و کلیه مطالبات او از اشخاص ثالث و نیز فهرست نقل و انتقالات و هر نوع تغییر دیگر در اموال مذکور از زمان یک‌سال قبل از طرح دعوای اعسار به بعد را ضمیمه دادخواست اعسار خود کند.»

با توجه به اینکه در ماده فوق‌الذکر مدعی اعسار تنها مکلف به ارائه صورت اموال و دارایی‌های خود می‌باشد و با در نظر داشتن اطاله دادرسی در محاکم، خصوصاً در محاکم حقوقی و فرایند طولانی دادرسی از آغاز تا خاتمه آن، مناسب‌تر آن بود که قانون‌گذار به جای محصور نمودن زمان و تعیین مدت برای ارائه فهرست نقل و انتقالات و هر نوع تغییر دیگر در اموال مذکور از زمان یک‌سال قبل از طرح دعوای اعسار به بعد توسط مدعی اعسار، وی را ملزم به ارائه موارد فوق از هنگام ایجاد دین می‌کرد.

در لایحه مذکور همانند قوانین سابق شهادت شهود از عداد دلایل برای اثبات ادعای اعسار است لکن با دو تفاوت؛ نخست اینکه تعداد شهود از حداقل چهار شاهد مقرر در قوانین سابق، به حداقل دو شاهد تقلیل یافته است. دیگر اینکه بر خلاف قوانین سابق که انضمام شهادت شهود را به دادخواست اعسار الزامی دانسته است، مستند به مفهوم موافق و مخالف بخش میانی ماده ۸ این لایحه^۱، مدعی الزامی به ضمیمه نمودن این دلیل به ادعای خود نداشته و می‌تواند از سایر ادله استفاده نماید.

۴-۳-۱-۳- نحوه بررسی ادله ابرازی محکوم‌علیه مدعی اعسار

بر اساس مبانی فقهی مهم‌ترین و مؤثرترین روش در بررسی ادعای اعسار محکوم‌علیه، توجه به نوع دین و منشاء ایجاد آن است. همانگونه که پیش از این در بحث «بررسی حقوقی تأثیر نوع دین و منشاء ایجاد آن در حبس و اعسار» بیان شد، بحث منشاء ایجاد دین کاملاً مرتبط با موضوع اعسار است لکن با توجه به اهمیت موضوع و لزوم بررسی آن در سیر قانون‌گذاری، به ناچار آن را در عنوان مستقلی از اعسار بیان کردیم.

۱. ماده ۸: «... در مواردی که بار اثبات اعسار برعهده مدیون است و نیز در مواردی که سابقه ملائت او اثبات شده باشد هرگاه مدیون بخواهد ادعای خود را با شهادت شهود ثابت کند باید شهادت‌نامه کتبی حداقل دو نفر شاهد را که با او حداقل یک‌سال معاشرت داشته و از وضع معیشت و زندگانی او مطلع باشند به دادخواست اعسار خود ضمیمه کند.»

در قوانین و مقررات مربوط به اعسار مقررات دقیقی برای بررسی منطبق بر واقع، کشف حقیقت و راستی‌آزمایی ادعای اعسار محکوم‌علیه و شهادت شهود وجود نداشته است. مستنبط از این قوانین اصل بر صحت ادله ابرازی است مگر آنکه خلاف آن ثابت گردد. در واقع نگاه مقنن، خواسته یا ناخواسته همواره یک‌سویه و کاملاً حمایتی به نفع محکوم‌علیه بوده است. بررسی مقررات مزبور در قانون اعسار و افلاس و قانون اعسار مؤید این مدعاست. قانون‌گذار در این قوانین تعهد و تکلیفی برای مدعی اعسار مبنی بر ارائه لیست دقیقی از اموال و دارایی‌های خود پیش‌بینی نکرده است. البته تنها در موردی که پس از قطعیت حکم و عدم طرح دعوی اعسار از سوی محکوم‌علیه اجرائیه‌ی اجرای احکام به وی ابلاغ شد، بر اساس ماده ۳۴ قانون اجرای احکام مدنی، محکوم‌علیه «در صورتی که خود را قادر به اجرای مفاد اجرائیه نداند باید ظرف مهلت مزبور جامع دارایی خود را به قسمت اجرا تسلیم کند و اگر مالی ندارد صریحاً اعلام نماید.» نتیجه اینکه در صورت خلاف واقع بودن ادعای اعسار مدیون و شهادت شهود و مغایرت ادله ابرازی با وضعیت مالی و اموال و دارایی وی، محکوم‌له به تنهایی و بدون حمایت حاکمیت باید آن را اثبات نماید. البته قانون‌گذار در مواد ۲۹ تا ۳۲ قانون اعسار برای شهادت دروغ، ادعای اعسار بر خلاف واقع، استمرار بهره‌مندی از حکم اعسار علی‌رغم رفع عسرت و همکاری با مدعی اعسار جهت معسر قلمداد شدن مجازات حبس پیش‌بینی کرده است. همین مقررات در مواد ۳۰ تا ۳۳ قانون اعسار و افلاس نیز پیش‌بینی شده بود.

با تصویب لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی برای نخستین‌بار در نظام تقنینی ما مقررات بسیار دقیقی برای حمایت از محکوم‌له؛ به منظور وصول محکوم‌به، راستی‌آزمایی ادله ابرازی از سوی مدعی اعسار، بررسی دقیق و منطبق بر واقع وضع مدیون از جهت اعسار یا ایسار، شرایط شهود و کیفیت شهادت به تصویب قانون‌گذار رسیده است.

همانگونه که در سطور قبل بیان شد مستند به ماده ۸ این لایحه «مدعی اعسار باید صورت کلیه اموال خود شامل تعداد یا مقدار و قیمت کلیه اموال منقول و غیرمنقول، به طور مشروح، مشتمل بر

میزان وجوه نقدی که وی به هر عنوان نزد بانک‌ها و یا مؤسسات مالی و اعتباری ایرانی و خارجی دارد، به همراه مشخصات دقیق حساب‌های مذکور و نیز کلیه اموالی که او به هر نحو نزد اشخاص ثالث دارد و کلیه مطالبات او از اشخاص ثالث و نیز فهرست نقل و انتقالات و هر نوع تغییر دیگر در اموال مذکور از زمان یک‌سال قبل از طرح دعوای اعسار به بعد را ضمیمه دادخواست اعسار خود کند.» قانون‌گذار به بیان این ضوابط دقیق به‌همراه شهادت شهود و دلایل و مستندات ارائه شده از سوی مدعی اعسار برای اثبات ناتوانی خود اکتفا ننموده، به منظور راستی‌آزمایی ادعای مدعی اعسار در ارائه لیست مزبور در ماده فوق -در مقایسه با قوانین سابق که اثبات خلاف ادعای مدیون صرفاً بر عهده محکوم‌له بود- برای نخستین‌بار در تاریخ قانون‌گذاری، این مسئولیت را متوجه دادگاه دانسته در ماده ۱۰ مقرر داشته است: «پس از ثبت دادخواست اعسار دادگاه مکلف است فوراً با استعلام از مراجع ذی‌ربط و به هر نحو دیگر که ممکن باشد نسبت به بررسی وضعیت مالی محکوم‌علیه جهت روشن شدن اعسار یا ایسار وی اقدام کند.» همچنین بر اساس ماده ۱۶، ضمانت اجرای رعایت دقیق مفاد ماده ۸ در مورد ارائه دقیق صورت اموال، صدور حکم به رفع اثر از حکم اعسار و حبس تعزیری درجه هفت مدعی اعسار تعیین شده است.

در مورد شهادت و کیفیت آن نیز در مواد ۸ و ۹ این لایحه مقنن با تصویب ضوابط دقیقی به منظور منطبق بر واقع بودن شهادت شهود، شهادت شهودی را قابل پذیرش می‌داند که حداقل یک‌سال با مدعی اعسار معاشرت داشته و از وضع معیشت وی مطلع باشند. در ادامه ضوابط و شرایط مصوّب برای شهادت شهود، به کیفیت مندرج در ماده ۸ اکتفا نگردیده با وضع شرایط دقیقی، راه برای اخذ شهادت صحیح و منطبق بر وضعیت واقعی مدعی اعسار از شهود هموار نموده است. در ماده ۹ آمده است:

«شاهد باید علاوه بر هویت، شغل، میزان درآمد و نحوه قانونی امرار معاش مدعی اعسار، به این امر تصریح کند که با مدیون حداقل یکسال معاشرت داشته و از وضعیت معیشت او آگاه است و او افزون بر مستثنیات دین هیچ مال قابل دسترسی ندارد که بتواند به وسیله آن دین خود را بپردازد.»

متأسفانه علی‌رغم وضع مقررات دقیق در باب کیفیت شهادت شهود، در این لایحه بر خلاف قوانین سابق هیچ ضمانت اجرایی برای وضعیتی که شهود بر خلاف واقع شهادت بر ناتوانی و اعسار مدیون داده باشند پیش‌بینی نشده است. حال آنکه مقنن می‌بایست مقرراتی مشابه مقررات مندرج در ماده ۱۶ برای شهادت دروغ نیز در نظر می‌گرفت تا مجازات مرتکب آن مستلزم مراجعه به سایر قوانین جزایی نباشد.

البته شورای نگهبان به مقررات مندرج در مواد ۸ و ۹ لایحه در خصوص شرط وجود معاشرت یک‌ساله‌ی شاهد با مدیون ایراد گرفته و آن را بر خلاف موازین شرع اعلام کرده است. با استقراء به عمل آمده در متون فقهی آنچه که به دست آمده آن است که فقها در باب شهادت شهود در مورد اعسار مدیون از تعبیری شبیه به هم استفاده نموده بر این نظرند که شاهد باید به علت هم‌نشینی، مصاحبت یا معاشرت زیاد با مدیون از باطن حال او و وضعیت واقعی آگاه باشد.^۱ در واقع در فقه مدت زمان مشخصی برای این معاشرت و مصاحبت در نظر گرفته نشده است. به نظر نگارنده با توجه به وجود شرط معاشرت شاهد با مدیون در فقه و همچنین شرایط اقتصادی، فرهنگی و اجتماعی جامعه امروز و نحوه معاشرت و ارتباط افراد جامعه با یکدیگر، مقرر نمودن شرط معاشرت یک‌ساله از سوی قانون‌گذار نه‌تنها مغایرتی با شرع ندارد بلکه با اوضاع و احوال امروز جامعه، به منظور اطلاق

۱. محقق‌حلی، جعفر بن حسن، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، پیشین؛ حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، ارشادالاذهان الی احکام‌الایمان، پیشین؛ شهیدثانی، زین‌الدین بن علی، مسالک‌الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، پیشین، ج ۴، ص ۱۳۰؛ آل عصفور، حسین بن محمد (معروف به شیخ حسین آل عصفور)، ابی‌تأ، الانوار اللوامع فی شرح مفاتیح الشرائع (للفیض)، قم، مجمع البحوث العلمیه، ج ۱۲، ص ۴۳۳، هاشمی‌شاهرودی، سید محمود، ۱۴۲۶، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم‌السلام، قم، مؤسسه دائره‌المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت ع، ج ۱، ص ۵۷۵.

عنوان شاهدهی که از باطن امر مدیون اطلاع دارد، مناسب است. مزید بر علت تقریر این ضوابط، وضعیت شهادت شاهدان غیرواقعی است که به وفور در اطراف مجتمع‌های قضایی حضور دارند و با اخذ جوهری از محکوم‌علیه، به دروغ شهادت بر اعسار وی می‌دهند.

۴-۳-۱-۴- معامله به قصد فرار از ادای دین و معسر نمایاندن خود

یکی از شگردهایی که بسیاری از بدهکاران به منظور عدم تأدیه دیون خود به طلبکار به کار می‌گیرند، انتقال اموال خود به نام دیگران به منظور خارج نمودن اموال و دارایی‌هایی است که در معرض تأمین و توقیف از سوی طلبکار قرار دارد. در واقع بدهکار با این اقدام، خود را به صورت غیرواقعی و به ظاهر در وضعیت اعسار قرار داده هنگام طرح دعوی از سوی طلبکار، با اقامه دعوی اعسار، علت عدم تأدیه محکوم‌به را معسر بودن خود بیان می‌دارد. چنین اقدامی در نظام حقوقی ما به عنوان «معامله به قصد فرار از ادای دین» مورد بررسی و حکم قرار گرفته است. ورود به این بحث خارج از موضوع این پژوهش است لکن با توجه به اینکه در قوانین مربوط به نحوه اجرای محکومیت‌های مالی همواره به موضوع معامله به قصد فرار از ادای دین توجه شده و موادی به آن اختصاص یافته است، به اجمال آن را بیان می‌کنیم.

ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۵۱ به این موضوع اختصاص داشت. قانون‌گذار بدون اظهار نظر در مورد اعتبار معامله صورت گرفته، ضمن اینکه اقدام به معامله به قصد فرار از تأدیه دین را در حکم کلاهبرداری محسوب نمود، صرفاً در مورد نحوه وصول محکوم‌به اظهار نظر نموده مقرر داشت که «... در صورت وجود مال در ملکیت انتقال‌گیرنده از عین مال و در غیر این صورت معادل قیمت آن از اموال انتقال‌گیرنده بابت دین استیفاء خواهد شد و اگر مالی از آنان به دست نیاید مقررات قانونی راجع به اجرای احکام و اسناد درباره محکوم‌علیه یا مدیون اجرا می‌گردد.» استرداد اموال یا قیمت آن در موردی که انتقال‌گیرنده -به استثنای وراثت صغیر- عالم به قصد مدیون یا

محکوم‌علیه نباشد میسر نبود. البته با لحاظ جاری بودن مقررات مندرج در ماده ۲۱۸ قانون مدنی^۱ - اصلاحی ۱۳۰۷-، در زمان حکومت قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۵۱، اثر عدم نفوذ چنین معامله‌ای به ماده ۴ فوق‌الذکر نیز تسری می‌یافت.

در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۷۷ مقنن ماده ۴ این قانون را با اندکی تغییر، همانند ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۵۱ تنظیم کرد. در این ماده ضمن اینکه معامله با قصد فرار از ادای دین جرم تلقی گردیده و برای آن حبس تعزیری در نظر گرفته شده است. همانند قانون سابق در مورد اعتبار چنین معامله‌ای سخنی به میان نیامده و تنها در موردی که انتقال‌گیرنده عالم به قصد مدیون باشد امکان استرداد اموال یا قیمت آن جهت تأدیه دیون وجود دارد. مفهوم مخالف این بخش از ماده آن است که اگر مدیون بدون اطلاع انتقال‌گیرنده به قصد فرار از ادای دین اقدام به انتقال اموال خود به وی نماید امکان استرداد اموال یا قیمت آن جهت تأدیه دیون وجود ندارد. اثر منفی و غیرکاربردی این بخش از ماده و مفهوم آن وقتی شدیدتر می‌شود که بر خلاف زمان اجرای قانون سابق، در زمان تصویب و اجرایی بودن قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۷۷، ماده ۲۱۸ قانون مدنی مصوب ۱۳۰۷ (که معامله به قصد فرار از ادای دین را غیرنافذ می‌دانست) در سال ۱۳۶۱ حذف^۲ و ماده ۲۱۸ اصلاحی^۳ مصوب ۱۳۷۰ نیز فاقد آثار حقوقی مورد نیاز برای ابطال یا عدم نفوذ معامله به قصد فرار از ادای دین است (برای مطالعه بحث تفصیلی این موضوع ن ک کتاب تشکیل

۱. قانون مدنی، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۰۷ ه.ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۶، [بی ج و بی ص.ا].

ماده ۲۱۸: «هرگاه معلوم شود که معامله به قصد فرار از دین واقع شده آن معامله نافذ نیست.»

۲. قانون اصلاح موادی از قانون مدنی، مصوب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۱ ه.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۱۰۸۴ به تاریخ ۱۳۶۱/۱۲/۲۱.

۳. قانون اصلاح موادی از قانون مدنی، مصوب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۷۰ ه.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۳۶۱۴ به تاریخ ۱۳۷۰/۹/۱۱.

ماده ۲۱۸ اصلاحی: «هرگاه معلوم شود که معامله با قصد فرار از دین به طور صوری انجام شده آن معامله باطل است.»

قراردادها و تعهدات).^۱ در واقع خلاء و اشکال قانونی موجود در ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۵۱ با کمک ماده ۲۱۸ محذوف قانون مدنی جبران می‌شد، حال آنکه با توجه به اشکالات وارد بر ماده ۲۱۸ اصلاحی، و توجه به این نکته که «بر خلاف ماده ۲۱۸ سابق، از ماده ۴ مذکور به دست نمی‌آید که معاملات مورد ماده ۴، غیرنافذ است یا قابل فسخ»^۲، و با عنایت به مفهوم مخالف ماده ۴ قانون فعلی که اگر مدیون بدون اطلاع انتقال‌گیرنده به قصد فرار از ادای دین اقدام به انتقال اموال خود به وی نماید امکان استرداد اموال یا قیمت آن جهت تأدیه دیون وجود ندارد، راه برای معامله با قصد فرار از ادای دین و تزییع حق طلبکار هموار است.

با تصویب لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۹۲ نیز، مقنن موضوع معامله به قصد فرار از ادای دین را در ماده ۲۱، با اندکی تغییر همانند ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۵۱ و ۷۷ تنظیم نمود. بر این ماده نیز عیناً همان اشکالات مزبور در بررسی ماده ۴ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۷۷ در سطور بالا، وارد بوده و هیچ یک از آن ایرادات برطرف نشده است.

۴-۳-۲- آثار مترتب بر حکم اعسار

پس از اقامه دعوی اعسار از سوی محکوم‌علیه، ارائه دلایل مثبت در اثبات اعسار، طی مراحل دادرسی و در نهایت صدور حکم اعسار از سوی دادگاه، بر این حکم آثار و تبعاتی مترتب می‌گردد. از آغاز قانون‌گذاری در کشور در قوانین و مقررات مربوط به اعسار، نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و اجرای احکام دادگاه‌ها بر حکم اعسار آثاری بار شده است که در ادامه بحث آن را بیان خواهیم کرد.

۴-۳-۱- مصونیت از حبس محکوم‌علیه

از ابتدای قانون‌گذاری در کشور، منطبق بر فقه در کلیه قوانین و مقررات مربوط به اجرای محکومیت‌های مالی و نحوه وصول محکوم‌به، اعسار محکوم‌علیه موجب مصونیت وی از حبس بوده

۱. شهیدی، مهدی، ۱۳۸۶، تشکیل قراردادها و تعهدات، ششم، تهران، مجد، ص ۳۴۵ تا ۳۷۹.

۲. همان، ص ۳۷۷.

است. وجه تمایز این قوانین در توجه به اعسار مدیون، مربوط است به نحوه رسیدگی به اعسار و تقدّم یا تأخّر آن بر حبس. تنها استثنای وارد بر این رویه مشترک و عام در مصونیت از حبس معسر، موضوع محکومیت‌های مالی ناشی از جرائم است. با توجه به اینکه بخش قابل توجهی از محکومیت‌های مالی و موضوع اعسار محکوم‌علیه، در حوزه قوانین و مقررات جزایی و موضوع آرای محاکم کیفری است، موضوع اعسار در محکومیت‌های مالی ناشی از جرائم را در عنوان مستقلی به شرح ذیل بیان خواهیم کرد.

۴-۳-۲-۱- تأثیر اعسار بر حبس محکوم‌علیه در جزای نقدی

در موضوع محکومیت‌های مالی ناشی از جرم نیز ممکن است محکوم‌علیه به علت عدم توانمندی و اعسار قادر به پرداخت و تأدیه جرائم مالی نباشد. با بررسی به عمل آمده تفاوتی که در مورد این نوع محکومیت‌ها با سایر محکومیت‌های مالی مشاهده شده آن است که در ادوار مختلف قانون‌گذاری در قریب به اتفاق قوانین، در اجرای محکومیت مالی ناشی از جرائم، قانون‌گذار برای وصول جرائم در نظر گرفته شده، عامدانه به اعسار محکوم‌علیه توجهی نکرده و در هر صورت برای عدم پرداخت محکوم‌به حکم به حبس محکوم‌علیه داده است. لکن وجه افتراق بین اغلب این قوانین در حداکثر مدت حبس بدل از جزای نقدی است. برای نمونه؛ ماده ۲۷۸ قانون مجازات عمومی، ماده ۹ قانون مجازات مرتکبین قاچاق تریاک، ماده ۵ قانون اصلاح قانون انحصار دولتی تریاک، ماده ۷ قانون مجازات مرتکبین قاچاق، ماده ۱۳ قانون اصلاح پاره‌ای از مواد قانون اصول محاکمات جزایی و قانون مجازات عمومی مربوط به مستخدمین دولت، ماده واحده قانون راجع به اراضی دولت و شهرداری‌ها و اوقاف و بانک‌ها و قوانین متعدد دیگر.

مقتن در سال ۱۳۳۹ با تصویب قانون راجع به اصلاح قانون اراضی دولت و شهرداری‌ها و اوقاف و بانک‌ها، برای نخستین بار در مورد محکومیت‌های مالی ناشی از غرامت و جریمه، محکومینی را که به دلیل اعسار قادر به ادای دین خود نیستند مصون از حبس دانست. در ماده ۸ این قانون آمده است:

«اشخاصی که به پرداخت وجوهی محکوم می‌شوند در صورتی که تا یک ماه از تاریخ ابلاغ اجراییه حاضر به پرداخت محکوم‌به نشوند در ازاء هر هزار ریال از محکوم‌به یک روز توقیف می‌شوند مگر این که اعسار آنها ثابت شود در هر صورت مدت توقیف از پنج سال تجاوز نخواهد کرد.» در این قانون بهره‌مندی از مصونیت از حبس در صورت اعسار مقید به هیچ شرطی نشده و هر محکوم‌علیهی در صورت تأیید اعسار از سوی دادگاه مشمول این ماده خواهد بود.

با تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۵۱، قانون‌گذار همانند قانون راجع به اصلاح قانون اراضی دولت و شهرداری‌ها و اوقاف و بانک‌ها، در مورد محکومیت‌های مالی ناشی از غرامت و جریمه، به موضوع اعسار توجه کرده است. تفاوت توجه به وضعیت اعسار در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی با قانون فوق‌الذکر، در شرط مقرر در تبصره ۳ ماده یک، برای بهره‌مندی از مقررات اعسار و معافیت از حبس است. در این تبصره آمده است:

«در صورتی که محکوم‌علیه پس از تحمل نصف مدت بازداشت بدل از جریمه نتواند جزای نقدی یا ضرر و زیان مدعی خصوصی را بپردازد و به موجب حکم دادگاه صادرکننده حکم جزایی نیز معسر شناخته شود از زندان آزاد می‌شود ولی حق مدعی خصوصی محفوظ خواهد بود و هر وقت مالی از محکوم‌علیه به دست آید می‌تواند نسبت به استیفای طلب خود اقدام نماید. حکم دادگاه بر قبول یا رد اعسار قطعی است.»

با تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۷۷، مقنن ضمن نسخ مقررات مربوط به بهره‌مندی از مقررات اعسار در جزای نقدی، با رجعت به قوانین گذشته مجدداً به اعسار محکوم‌علیه توجهی نکرده در هر صورت برای عدم پرداخت محکوم‌به حکم به حبس محکوم‌علیه داده است.^۱

۱. اعسار از جزای نقدی در قانون مذکور پیش‌بینی نشده و مانع حبس مدیون نخواهد بود. این موضوع در نظریه‌های متعدد مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه آمده است. مانند نظریه شماره ۷/۸۷۴۱ «با تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در سال ۱۳۷۷ و الغای قوانین منع بازداشت بدهکاران و نحوه اجرای محکومیت‌های مالی قبلی پذیرفتن دعوای اعسار از جزای

آخرین قانونی که به موضوع اعسار محکوم‌علیه و عدم توانایی در پرداخت جزای نقدی توجه نکرده آثاری بر اعسار و عدم توانمندی معسر مترتب نموده قانون آیین دادرسی کیفری سال ۱۳۹۲ است که مقنن در ماده ۵۲۹ این قانون ضوابطی را در مورد جزای نقدی در کلیه محکومیت‌های مالی مقرر کرده است. در این قانون اعسار مدیون تنها در صورتی موجب مصونیت محکوم‌علیه از حبس خواهد بود که او به درخواست خود و احراز توانایی از سوی دادگاه به نحو اقساط قادر به پرداخت محکوم‌به باشد.

۴-۳-۲- تقسیط محکوم‌به

یکی دیگر از آثار مترتب بر صدور حکم اعسار محکوم‌علیه، تقسیط محکوم‌به و پرداخت آن به نحو اقساط است.

نخستین قانونی که در آن به اثر تقسیط محکوم‌به پس از صدور حکم اعسار اشاره شده است، قانون اعسار و افلاس است. قانون‌گذار در این قانون قائل به تفصیل بین معسر نسبی و معسر مطلق بوده در ماده ۳۸ در مورد مدیونی که اموال و دارایی او به اندازه‌ای است که قادر به پرداخت بدهی خود به صورت یک‌جا نیست لکن با توجه به وضعیت شغل و تکسب خویش می‌تواند به صورت اقساط دیون خود را پرداخت نماید بر این نظر است که با در نظر گرفتن مبلغ بدهی و عایدات بدهکار و معیشت ضروری او میزان و عده اقساطی را که باید داده شود تعیین خواهد شد. البته قانون‌گذار برای تقسیط بدهی موعدی کمتر از دو سال در نظر گرفته است و از مفهوم مخالف بخش میانی این ماده اینگونه به

نقدی مجوز قانونی ندارد...»، نظریه شماره ۷/۹۱۳۷ «ماده ۱ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷ بازداشت محکومین به جزای نقدی را هر چند که معسر باشند، تجویز کرده است، زیرا این بازداشت بدل از جزای نقدی است که مجازات است... محکومین ماده ۱ با وجود اعسار تا استهلاك دین به قرار روزی پنجاه هزار ریال و تا انقضای مهلتی که در قانون پیش‌بینی شده در زندان می‌ماند.» و نظریه شماره ۷/۲۳۸۴ «...ماده فوق الذکر بازداشت محکومیت به جزای نقدی را حتی در صورتی که معسر باشند تجویز کرده است زیرا این بازداشت بدل از جزای نقدی و «مجازات» است و اثبات عجز محکوم علیه از پرداخت، تأثیری ندارد.»

دست می‌آید که در صورتی که مدیون قادر به پرداخت دیون خود به صورت تقسیط در مدت مذکور نباشد، از شمول مقررات این ماده خارج بوده، معسر مطلق می‌باشد. وضعیت محکوم‌به در چنین حالتی مشخص نشده بود و با درج مهلت دو ساله عملاً تعداد کثیری از معسرین نسبی را در زمره معسرین مطلق لحاظ کرد.

با تصویب قانون اعسار قانون‌گذار همانند قانون اعسار و افلاس، در ماده ۳۷ قائل به تقسیط محکوم‌به متناسب با وضعیت شغل و تکسب محکوم‌علیه بود. تفاوت ماده ۳۷ قانون اخیرالذکر با ماده ۳۸ قانون سابق در گستره دامنه شمول مقررات تقسیط است. مقنن با حذف مهلت دو ساله برای تقسیط محکوم‌به، امکان شمول این ماده بر اغلب محکوم‌علیه‌ها را میسر ساخت.

در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۵۱ ذکری از تقسیط محکوم‌به نشد لکن این عدم ذکر با توجه به ماده ۳۷ قانون اعسار مانع تقسیط محکوم‌به نبوده است.

در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۷۷، اثر اثبات اعسار، تقسیط دین بیان شده است. در ماده ۳ مقرر کرده است: «چنانچه متمکن از پرداخت به نحو اقساط شناخته شود دادگاه متناسب با وضعیت مالی وی حکم بر تقسیط محکوم‌به را صادر خواهد کرد.»

با تصویب لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در سال ۹۲ قانون‌گذار ضمن نسخ قانون اعسار، با ترتب اثر تقسیط محکوم‌به بر حکم اعسار، مقررات دقیق‌تری را در مقایسه با قوانین جاری تصویب کرد. در ماده ۱۱ لایحه آمده است: «چنانچه مدیون متمکن از پرداخت به نحو اقساط شناخته شود، دادگاه ضمن صدور حکم اعسار با ملاحظه وضعیت او مهلت مناسبی برای پرداخت می‌دهد یا حکم تقسیط بدهی را صادر می‌کند. در تعیین اقساط باید میزان درآمد مدیون و معیشت ضروری او لحاظ شده و به نحوی باشد که او توانایی پرداخت آن را داشته باشد.»

همانگونه که در بحث تأثیر اعسار بر حبس محکوم‌علیه در جزای نقدی بیان شد در بعضی از قوانین در موضوع نحوه وصول جزای نقدی به اعسار محکوم‌علیه توجه شده که متأثر از این توجه و پذیرش

اعسار، آثاری نیز بر آن بار گردید. نخستین قانونی که در مورد جزای نقدی اعسار محکوم‌علیه پذیرفته شد، قانون راجع به اصلاح قانون اراضی دولت و شهرداری‌ها و اوقاف و بانک‌ها است که در آن در مورد تقسیط محکوم‌به ذکری به میان نیامده و تنها به مصونیت مدیون از حبس اشاره شده است. البته می‌توان با توجه به عمومیت قانون اعسار و مستند به ماده ۳۷ آن، اثر اثبات اعسار در قانون مورد بحث را تقسیط محکوم‌به دانست.

از دیگر قوانین قائل به پذیرش اعسار در جزای نقدی، قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۵۱ است که مقنن در تبصره ۳ ماده یک آن، با بیان شروطی قائل به پذیرش اعسار محکوم‌علیه بود لکن در مورد تقسیط محکوم‌به ضوابطی تعیین نکرده است. البته با توجه به مفهوم مخالف بخش انتهایی تبصره فوق که مقرر داشته پس از صدور حکم اعسار «...حق مدعی خصوصی محفوظ خواهد بود و هر وقت مالی از محکوم‌علیه به‌دست آید می‌تواند نسبت به استیفای طلب خود اقدام نماید.» می‌توان اینگونه استنباط کرد که قانون‌گذار قائل به بخشیده شدن باقی‌مانده جزای نقدی است. در مقابل با توجه به بند د ماده یک آیین‌نامه اجرایی ماده ۲ این قانون که شرط بهره‌مندی از معافیت از حبس مذکور در این ماده را عدم صدور قرار تقسیط بدهی اعلام داشته است نیز می‌توان قائل به تقسیط باقی‌مانده محکوم‌به بود.

در انتهای مباحث مربوط به تقسیط محکوم‌به متأثر از حکم اعسار، اشاره به مقرراتی که از منظر اثر حکم، از یک جهت شبیه اثر حکم اعسار می‌باشد مفید فایده است. در مباحث فوق اشاره شد که یکی از آثار صدور حکم اعسار، تقسیط محکوم‌به با در نظر گرفتن مبلغ بدهی، درآمد بدهکار و معیشت ضروری او است که ترتب این اثر مستلزم اقامه دعوی اعسار از سوی محکوم‌علیه و رسیدگی به آن به شرح مقررات فوق‌الذکر است. لکن علاوه بر مقررات اعسار در بعضی قوانین و مقررات نیز در مباحث مربوط به دیون و بدهی، محکوم‌به غیرجزایی و جزای نقدی ضوابطی در خصوص در نظر گرفتن مهلت یا تقسیط بدهی پیش‌بینی شده است. تفاوت این ضوابط با مقررات مربوط به اعسار آن است که در این

مورد نیازی به طرح دعوی اعسار و رعایت تشریفات مربوط به آن نبوده، مرجع رسیدگی رأساً اقدام به درنظر گرفتن این مهلت‌ها و تقسیط برای مدیون یا محکوم‌علیه، جهت تأدیه دین یا محکوم‌به می‌نماید. اولین قانونی که در آن سخن از مهلت و تقسیط محکوم‌به به میان آمده است، قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی است. در ماده ۹۸ این قانون آمده بود: «در صورتی که بر محکمه صلح ثابت شود که محکوم‌علیه نمی‌تواند تمام محکوم‌به را بپردازد می‌تواند نظر به مبلغ محکوم‌به و استطاعت محکوم‌علیه برای تأدیه وجه اقساطی قرار داده...». از دیگر مقررات موضوع بحث، ضوابط مندرج در بخش انتهایی ماده ۲۷۷ قانون مدنی است که مقرر داشته است: «... حاکم می‌تواند نظر به وضعیت مدیون مهلت عادلانه یا قرار اقساط دهد.» یا ماده ۶۵۲ همان قانون که مقرر داشته است: «... حاکم مطابق اوضاع و احوال برای مقتضای مهلت یا اقساطی قرار می‌دهد.» همانگونه که اشاره شد برای اعمال مهلت عادلانه یا تقسیط بدهی «دادن دادخواست اعسار و تشریفات رسیدگی به آن ضروری نیست. زیرا احتمال دارد مدیون معسر نباشد و ضرورت‌های دیگر دادن مهلت عادلانه یا قرار اقساط را ایجاب کند.»^۱ البته یکی از اساتید در مورد ماده ۶۵۲ بر این نظر است که: «از لحن ماده ۵۶۲ چنین بر می‌آید که مبنای دادرسی، اختصاص به وضع مالی مدیون ندارد و به همین جهت، به جای عبارت «نظر به وضعیت مدیون مهلت عادلانه یا قرار اقساط دهد» که در ماده ۲۷۷ آمده، قانون‌گذار قید «مطابق اوضاع و احوال» را به کار برده است... دادرسی می‌تواند، با ملاحظه اوضاع و احوال کار و مبنای مشترک طرفین، به مدیون مهلت یا قرار اقساط بدهد. از جمله این موارد حالتی است که دو طرف قرار می‌گذارند که دین در صورت توانایی مالی وام‌گیرنده پرداخت شود.»^۲ از بین قوانین مربوط به محکومیت‌های مالی ناشی از جرایم نیز تعدادی از قوانین، بدون نیاز به طرح دادخواست اعسار و رعایت تشریفات مربوط به آن سخن از مهلت یا تقسیط گفته‌اند که از آن جمله‌اند؛ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر ۱۳۷۶، آئین‌نامه اجرائی موضوع ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۷۸ و قانون

۱. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۸، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، بیست و سوم، تهران، میزان، ص ۲۴۱.

۲. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۹۰، عقود معین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، شانزدهم، ج ۱، تهران، گنج دانش، ج ۱، ص ۲۸۴ و ۲۸۵.

آیین دادرسی کیفری ۹۲. البته در مورد مهلت مذکور در ماده ۲ آیین‌نامه اجرائی موضوع ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۷۸، با توجه به اینکه در قانون چنین مهلتی پیش‌بینی نشده بود لکن در ماده ۲ آیین‌نامه برای مرجع اجرا کننده حکم این امکان فراهم شد تا با درخواست محکوم‌علیه به وی مهلت یک‌ماهه بدهد و همچنین بر اساس این ماده «مرجع صادرکننده حکم می‌تواند به درخواست محکوم‌علیه و پیشنهاد مرجع مجری حکم با در نظر گرفتن شرایط و وضعیت محکوم‌علیه و میزان جزای نقدی و سایر اوضاع و احوال مؤثر، این مهلت را حداکثر تا دو ماه دیگر تمدید کند»، این مهلت با اشکال قانونی مواجه و با رای هیأت عمومی دیوان عدالت اداری^۱ به شرح ذیل ابطال گردید: «با عنایت به لزوم فوریت احکام کیفری مراجع قضائی و اعمال مجازات‌های مقرر درباره محکومیت و اینکه حکم مذکور در ماده یک قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷ متضمن جواز اعطاء مهلت به منظور پرداخت جزای نقدی و نتیجتاً تأخیر در اجرای حکم قطعی نیست، ماده ۲ آیین‌نامه اجرائی قانون فوق‌الذکر مصوب ۱۳۷۸ مشعر بر اعطاء مهلت پرداخت جزای نقدی خلاف قانون تشخیص داده می‌شود و به استناد قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌گردد.»

۴-۳-۲-۳- سایر آثار و تبعات حکم اعسار

از دیگر آثار مترتب بر حکم اعسار که از ابتدای تقنین مقررات مربوط به آن، منطبق بر فقه مورد تصویب قانون‌گذار قرار گرفته بود، نوعی حجر محدود برای محکوم‌علیه محکومیت‌های مالی بوده که حکم به اعسار وی داده می‌شد. در واقع مقنن با انتقال اختیارات مالی معسر به طلبکار، به نوعی حجر سوءظنی و اعمال محدودیت و ممنوعیت برای محکوم‌علیه به منظور رعایت حقوق، منافع و مصالح جامعه یا اشخاص دیگر ایجاد کرده بود.

۱. رأی وحدت رویه ۱۳۷، مصوب هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، ۱۳۸۰ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۶۴۷۴ به

تاریخ ۱۳۸۰/۶/۲۸.

ماده ۳۷ قانون اعسار و افلاس مقرر داشته بود: «در کلیه اختیارات و حقوق مالی مدعی اعسار یا افلاس که استفاده از آن مؤثر در تأدیه دیون او باشد طلبکاران در مورد مدعی اعسار - و مدیر تصفیه - در مورد مدعی افلاس قائم مقام قانونی مدعی اعسار یا افلاس بوده و حق دارند به جای او از اختیارات و حقوق مزبوره استفاده کنند.»

در قانون اعسار نیز همانند قانون اعسار و افلاس، حکم ماده ۳۷ که با مبانی فقهی نیز سازگاری دارد عیناً در ماده ۳۶ تکرار شده است.

با تصویب لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۹۲، علی‌رغم ترتب آثار جدیدی در مقایسه با قوانین جاری بر حکم اعسار، با توجه به نسخ قانون اعسار، متأسفانه مقنن مقررات مزبور در ماده ۳۶ قانون اعسار را در هیچ یک از مواد لایحه نیاورده آن را به کلی حذف کرده است. همانگونه که بیان شد از مفهوم ماده مذکور، منطبق بر فقه مهم‌ترین اثری که بر قبولی اعسار بار می‌گردد، نوعی حجر محدود و سوءظنی برای مدیون است. در این ماده آمده است: «در کلیه اختیارات و حقوق مالی مدعی اعسار که استفاده از آن مؤثر در تأدیه دیون باشد طلبکاران قائم مقام قانونی مدعی اعسار بوده و حق دارند به جای او از اختیارات و حقوق مزبوره استفاده کنند.» ماده ۳۶ قانون اعسار «مشابهت زیادی با ماده ۴۱۸ قانون تجارت دارد، با این تفاوت که در این قانون مدیر تصفیه به نحو اخص به عنوان قائم مقام قانونی ورشکسته تلقی شده است و در اینجا کار سامان یافته و قابلیت اعمال و دارای انضباط بیشتری خواهد بود.»^۱ فارغ از اینکه در عمل نیز ماده فوق متروک مانده و مورد استفاده قرار نمی‌گرفت، راه کار مناسب آن بود که مقنن به جای حذف محتوای این ماده، با پیش‌بینی سازوکار مناسبی (منطبق بر فقه) در عمل اقدام به احیای مقررات مذکور می‌کرد و به منظور حفظ حقوق طلبکار جهت رسیدن به محکوم‌به و پیشگیری از دخل و تصرف در امور مالی به ضرر محکوم‌علیه، با تدوین مقرراتی حجر محدودی برای مدیون ایجاد نموده تا اموال و دارایی‌های وی تحت کنترل باشد.

۱. روشن، محمد، ۱۳۸۴، بررسی فقهی و حقوقی اعسار افلاس و ورشکستگی، دوم، تهران، انتشارات فردوسی، ص ۲۵۵.

در واقع با تضییق و محدودیت دایره اهلیت و تصرفات مدیون، داین را در رسیدن به طلب خود یاری می‌کرد. به نظر در کنار سایر ضوابط مفید لایحه‌ی مصوّب، پیش‌بینی چنین ضوابطی و ترتب آثار تبعی و ایجاد نوعی ملازمه بین صدور حکم اعسار و نوعی محدودیت در اختیارات و حقوق مالی مدعی اعسار که استفاده از آن مؤثر در تأدیه دیون وی باشد، می‌توانست طلبکاران را در رسیدن مناسب‌تر و سریع‌تر به مطالبات خود یاری نموده و در مقابل با توجه به آثار روانی، اجتماعی و اقتصادی این محدودیت برای بدهکاران اثر بازدارندگی ایجاد نماید.

به جز موارد فوق‌الذکر، در قوانین و مقررات مربوط به اجرای محکومیت‌های مالی آثار و تبعات خاصی برای حکم اعسار پیش‌بینی نشده است. در آثار و تبعات بیان شده نیز به جز بحث حجر محدود سوءظنی مذکور که از مفهوم ماده ۳۶ قانون اعسار به دست می‌آید و عملاً نیز متروک مانده است، سایر آثار به نفع محکوم‌علیه معسر است و بهره‌مندی از حکم اعسار هیچ اثر سوء و بازدارنده‌ای برای معسر ندارد.

با تصویب لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۹۲، قانون‌گذار بر حکم اعسار محکوم‌علیه، آثار جدیدی در مقایسه با قوانین سابق و جاری مترتب کرده است. علاوه بر وجود مقرراتی در خصوص تقسیط بدهی مدیون، قانون‌گذار در ماده ۱۷ این لایحه دادگاه را مکلف نموده است تا «ضمن صدور حکم اعسار، شخصی را که با ارتکاب تقصیر، موجب اعسار خود شده است، به مدت شش ماه تا دو سال به یک یا چند مورد از محرومیت‌های زیر محکوم می‌کند:

۱- ممنوعیت خروج از کشور

۲- ممنوعیت تاسیس شرکت‌های تجاری

۳- ممنوعیت عضویت در هیات مدیره شرکت‌های تجاری

۴- ممنوعیت تصدی مدیرعاملی در شرکت‌های تجاری

۵- ممنوعیت دریافت اعتبار و هرگونه تسهیلات به هر عنوان از بانک‌ها و موسسات مالی و اعتباری

عمومی و دولتی به جز وام‌های ضروری

۶- ممنوعیت دریافت دست چک»

البته همانگونه که بیان شد مقنن در ماده فوق محرومیت‌هایی را برای مدیونی که با ارتکاب تقصیر، موجب اعسار خود شده در نظر گرفته است، لکن به نظر فارغ از امکان یا عدم امکان اثبات تقصیر، این محرومیت‌ها کافی به نظر نمی‌رسد. «قانونگذار باید طوری قوانین را تنظیم کند که اعسار برای فرد تقاضاکننده هزینه داشته باشد و افراد تنها زمانی که واقعا معسر باشند دادخواست اعسار بدهند. برای مثال در قانون تجارت ما، برای تاجر حکم ورشکستگی صادر می‌شود. این حکم ورشکستگی تاجر را در یک وضعیت خاص حقوقی قرار می‌دهد و از این رو تاجر تلاش می‌کند در آن وضعیت قرار نگیرند و به همین دلیل از حیث مالی چه در روابط خود با دستگاه دادگستری و چه در روابط تجاری خود با دیگران از نوعی سلامت کار بهره‌مند می‌شوند. اما بر خلاف این مثال، دادخواست اعسار برای اشخاص هیچ تبعاتی به همراه نمی‌آورد و به همین دلیل یک شخص می‌تواند در یک دادگاه دادخواست اعسار بدهد و از پرداخت تعهدات خود سر باز زند اما با وجود همان حکم اعسار در دفترخانه‌ای که در همسایگی همان مجتمع قضایی است یک معامله دو میلیاردی منعقد کند. واضح است در چنین وضعیتی فرد هیچ تلاشی نمی‌کند تا از اعسار خود جلوگیری کند بلکه افراد سودجو به تلاش برای دریافت حکم اعسار ادامه خواهند داد. از لحاظ حقوقی قانونگذار می‌تواند سازوکارهایی را پیش‌بینی کند تا افرادی که مطالبات مردم را پرداخت نمی‌کنند و دادخواست اعسار می‌دهند تبعات این عدم پرداخت را به جان بخرند. برای مثال برای معاملات آن‌ها سقف تعیین کنند یا اسناد تجاری محدودی را در اختیار آن‌ها قرار دهند یا اجازه صدور چک را از آن‌ها بگیرند. با توجه به این نکات قانونگذار باید

برای فرد معسر احکامی خاص و بدیع مثل حکم شبه ورشکستگی یا نیمه توقف را در نظر بگیرد تا متوجه باشیم که افراد در جامعه ما چه عملکردی دارند.»^۱

۱. آقایی، کامران، ۱۳۹۲، قانون جدید نحوه محکومیت‌های مالی در بوته نقد، مصاحبه با سایت قانون، مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۳.

نتیجه‌گیری و پیشنهادها

اتخاذ سیاست مناسب در موضوع اجرای محکومیت‌های مالی از جهت حفظ حقوق طرفین و منافع جامعه، سهل و ممتنع است، چرا که از جهاتی تعارض آشکاری بین منافع و حقوق محکوم‌له، محکوم‌علیه و جامعه وجود دارد. مهم‌ترین این تعارض منافع، مربوط است به لزوم حمایت حاکمیت از طلبکار، الزام بدهکار به ایفای دین خود و بهره‌مندی از ضمانت اجرای حبس؛ در مقابل سلب ابتدایی‌ترین حقوق بدهکار به عنوان یک انسان، یعنی آزادی وی و آسیب‌هایی که به خانواده، اطرافیان وی و اجتماع وارد می‌شود. اعسار محکوم‌علیه و ناتوانی وی از تأدیه محکوم‌به، در مقابل حقوق حقه‌ی محکوم‌له که با توجه به وضعیت محکوم‌علیه امکان وصول آن میسر نیست، از دیگر تعارضات منافع موضوع اجرای محکومیت‌های مالی است. همین تعارضات به تنهایی برای پیچیده شدن موضوع کافی است، اما مزید بر این پیچیدگی‌ها وضعیت خاص قوانین و مقررات نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در نظام حقوقی کشور است. همانگونه که در این پژوهش بیان شد، مقررات مذکور همواره مغایر مبانی فقهی، مخالف مصالح و منافع اقتصادی و اجتماعی جامعه و بعضاً در تعارض با موازین و تعهدات بین‌المللی بوده است.

مبانی فقهی در موضوع نحوه اجرای محکومیت‌های مالی از چنان پویایی، انعطاف و اتقانی برخوردار است که قانون‌گذار می‌تواند منطبق بر آن و متناسب با الزامات جامعه امروزی، قوانین و مقررات دقیق و کاربردی وضع نماید. فقه امامیه در بحث اجرای محکومیت‌های مالی با تمام ظرفیت در خدمت حکومت اسلامی بوده احکام دقیقی وضع کرده است. از جمله اینکه:

- برای حبس اصالت قائل نبوده برای توقیف مدیون قائل به طریقت است نه موضوعیت، چرا که بر مبنای آن مقصود از حبس بدهکار وصول حق طلبکار است نه خود حبس.

- حبس محکوم‌علیه را زمانی تجویز می‌کند که وی واجد اطلاق عنوان مامل بوده، علی‌رغم توانایی و تمکن مالی از ادای دین خودداری نموده و حقوق طلبکار را تضییع کند. در این حالت نیز

حاکم با بهره‌مندی از قاعده الحاکم ولی الممتنع، مقدّم بر حبسِ بدهکار، خود را ملتزم به استفاده از هر اهرمی به منظور تأدیه محکوم‌به از اموال و دارایی‌های محکوم‌علیه می‌داند.

- از مدیونی که دچار اعسار شده، فاقد توانایی اقتصادی و مالی برای ایفای تعهدات خود بوده و تأدیه محکوم‌به، او و خانواده‌اش را دچار عسر و حرج می‌کند، حمایت کرده و در وضعیت اعسار مطلق، او را مصداق مثل المفلس فی امان‌الله می‌داند، لکن در مقابل حقوق طلبکار را نیز نادیده نمی‌انگارد و در وضعیت اعسار مدیون راهکار مناسب ارائه می‌دهد.

- برای انطباق واقعی شرایط محکوم‌علیه با ضوابط فوق‌الذکر، مقررات دقیق و مشخصی وضع نموده تا حاکم با بررسی و راستی‌آزمایی، با ادعای اعسار و ناتوانی محکوم‌علیه برخوردی واقع‌بینانه داشته و ضمن حفظ حقوق طرفین، منافع جامعه و بیت‌المال نیز لحاظ گردد. مقرراتی از قبیل؛ توجه دقیق به منشاء و اسباب ایجاد دینی که بر عهده مدیون قرار گرفته است، علت وقوع حالت اعسار، توجه به سابقه اعسار یا ایسار، لزوم ارائه بینه از سوی مدعی وضعیت خلاف اصل، بهره‌مندی از قواعد و اصول متعدد فقهی مانند اصل عدم، اصل استصحاب و مصادیق دیگری که به تفصیل در پژوهش مورد بررسی قرار گرفت، همگی از شرایط مورد بررسی برای اتخاذ تصمیم مقتضی بر اثبات یا رد اعسار و حبس یا عدم حبس محکوم‌علیه به خاطر عدم تأدیه محکوم‌به است.

- برای حبس محکوم‌علیهی که واجد اطلاق عنوان مامل بوده، علی‌رغم توانایی و تمکن مالی از ادای دین خودداری نموده و حقوق طلبکار را تضییع می‌کند و حاکم نیز علی‌رغم استفاده از ابزارها و اهرم‌های موجود موفق به تأدیه محکوم‌به از اموال و دارایی‌های محکوم‌علیه نشود، قائل به حبس استمراری و استدامی است. مدت زمان حبس را در برابر مدت زمان عدم تأدیه محکوم‌به قرار داده بر این نظر است که محکوم‌علیه تا زمان تأدیه باید در حبس بماند.

لکن در حقوق مدوّن ایران نه‌تنها از این ظرفیت‌ها به نحو شایسته استفاده نشده است بلکه در موارد زیادی قوانین و مقررات مغایرت آشکاری با فقه امامیه دارد. از جمله اینک:

- بر خلاف مبانی فقهی، قوانین و مقررات در قریب به اتفاق موارد به شکلی تنظیم گردیده است که از آن استنباط قائلیت مقنن بر اصالت و موضوعیت برای حبس می‌گردد نه طریقت برای وصول حق طلبکار.

- بدون توجه به قاعده الحاکم ولی الممتنع، هیچگاه حاکم را ملتزم به استفاده از ظرفیت‌ها و اهرم‌های حاکمیتی به منظور تأدیه محکوم‌به از اموال و دارایی‌های محکوم‌علیه ندانسته و در وضعیت گسترده و پیچیده اقتصادی و اجتماعی امروزی، محکوم‌له را تنها گذاشته است.

- تنها به صورت ظاهری مقرراتی برای حمایت از محکوم‌علیهی که ادعای اعسار دارد وضع کرده، پس از بهره‌مندی معسر از این مقررات حمایتی - فارغ از اینکه واقعا معسر باشد یا خیر - بر خلاف مبانی فقهی حقوق محکوم‌له را نیز نادیده انگاشته، او را رها می‌کند و به غیر از مقررات دیه، هیچ راهکاری در وضعیت اعسار محکوم‌علیه ارائه نکرده است.

- بر خلاف مقررات فقهی، برای بررسی و راستی‌آزمایی ادعای اعسار و ناتوانی محکوم‌علیه، مقررات دقیقی وضع نکرده؛ به منشاء ایجاد دین، علت وقوع حالت اعسار، سابقه اعسار یا ایسار و لزوم ارائه بینه از سوی مدعی وضعیت خلاف اصل، تقریباً هیچ توجهی نکرده است.

- در مورد مدت حبس محکوم‌علیهی که واجد اطلاق عنوان مامل بوده، علی‌رغم توانایی از تأدیه محکوم‌به خودداری کرده قائل به حبس استمراری و استدامی است لکن با چند تفاوت که در بعضی مصادیق با مبانی فقهی مغایرت دارد. برای نمونه حبس افرادی که قادر به اثبات اعسار خود نبوده ولی بر اساس مبانی فقهی و عنایت به منشاء ایجاد دین، اساساً اعسارشان مفروض و موافق اصل بوده، نیازی به اثبات آن نیست. حبس تعداد زیادی از محکومان مهریه، نفقه و دیه از جمله این مغایرت‌ها است.

در خاتمه، ارائه پیشنهادهای مربوط به موضوع پژوهش مستلزم بیان نکته‌ای است و آن اینکه، همانگونه که در مقدمه ذکر شد پس از انتخاب موضوع این پژوهش، سرانجام پس از حدود ۳۴ سال و

البته بیش از یک قرن از آغاز قانون‌گذاری، در موضوع نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، خصوصاً در مورد حبس محکوم‌علیه به علت عدم تأدیه محکوم‌به، برای نخستین بار نظام حقوقی مدون کشور به سمت انطباق بر فقه و همچنین تا حدودی متناسب با الزامات جامعه امروزی حرکت کرده است. تصویب ضوابط و مقررات پیاپی مانند نظریه مشورتی شماره ۱۱۱۴/۷ شهریورماه ۹۱، دستورالعمل ساماندهی زندانیان و کاهش جمعیت کیفری زندان‌ها تیرماه ۹۲، قانون آیین دادرسی کیفری ۹۲ و لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ۹۲ مؤید این نکته است. بسیاری از پیشنهادهای دقیق، کاربردی و منطبق بر فقه که ما قصد ارائه آن را داشتیم و در تعریف مسأله، سؤالات، فرضیه‌ها و پیش‌فرض‌ها و سامانه تحقیق این پژوهش، حدود یک‌سال قبل از آغاز تغییرات پیاپی قوانین و مقررات آن را مورد توجه قرار داده بودیم، در قوانین و مقررات اخیرالتصویب مورد توجه قرار گرفته و به تصویب رسیده است، خصوصاً مقررات مندرج در لایحه مصوب نحوه اجرای محکومیت‌های مالی. البته این تغییرات مایه مباهات و شادمانی است، لکن این شادمانی نافی تأثیر این مصوبات در مختصر شدن بخش پیشنهادات این پژوهش نیست. بر فرض تعیین تکلیف لایحه مصوب نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، قانون شدن آن و لحاظ شدن مواردی چون:

۱- نگاه دقیق به نوع دین و منشاء ایجاد آن در بررسی افسار و تعیین اینکه متناسب با هر دینی اصل بر افسار است یا ایسار.

۲- ادله اثبات دعوی افسار و وجود مقررات و ضوابط کامل برای بررسی منطبق بر واقع، کشف حقیقت و راستی‌آزمایی ادعای افسار محکوم‌علیه و ادله ابرازی، خصوصاً شهادت شهود.

۳- پررنگ شدن نقش دادگاه و سایر نهادهای حاکمیتی در کمک به محکوم‌له به منظور رسیدن به محکوم‌به. مانند التزام به استفاده از ابزارها و امکانات موجود جهت راستی‌آزمایی ادعای افسار، شناسایی اموال و دارایی‌های محکوم‌علیه.

۴- ایجاد سامانه و بانک اطلاعاتی جامع و متمرکز به منظور سهولت در شناسایی محکومین مالی.

۵- تعیین تکلیف وضعیتی که اعسار محکوم‌علیه و عدم تأدیه محکوم‌به منجر به عسر و حرج محکوم‌له می‌گردد.

موارد ذیل به عنوان پیشنهادهای نگارنده ارائه می‌گردد:

۱- با توجه به اینکه همواره اعسار محکوم‌علیه مهم‌ترین مانع احقاق حق محکوم‌له در رسیدن به محکوم‌به است، حداقل در مواردی که دین با منشاء مالی بوده، در برابر عوضی قرار گرفته یا سبب ایجاد آن قرارداد است؛ مانند دین با منشاء ثمن مبیع، معاملات، قرض، صلح و امثال آن، قوانین به شکلی تنظیم گردد که حکم اعسار برای معسر آثار و تبعات اجتماعی، اقتصادی و اعتباری داشته باشد. در واقع مقنن با اصلاح ماده ۱۷ لایحه مصوب نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، ضمن حذف شرط تقصیر، آثار و تبعات بیشتری بر حکم اعسار بار نموده و همه معسرین فوق‌الذکر را مشمول آن نماید.

۲- مقنن با الحاق ماده‌ای به لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، ماده ۳۶ قانون اعسار را احیا نموده و با پیش‌بینی سازوکار مناسبی، با تزییق و محدودیت دایره اهلیت و تصرفات محکوم‌علیه، بین دیون و دارایی مدیون رابطه مستقیم ایجاد کرده، محکوم‌له را در رسیدن به طلب خود یاری کند.

۳- ماده ۲۱۸ مصوب ۱۳۰۷ قانون مدنی احیا گردد یا ماده ۲۱ لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی به نحوی اصلاح گردد تا همان نتیجه ماده ۲۱۸ سابق در مورد معامله به قصد فرار از ادای دین حاصل گردد.

۴- منطبق بر فقه، در مورد وضعیت اعسار مطلق محکوم‌علیه، به منظور رعایت حقوق محکوم‌له مقرراتی مانند مقررات قانون مجازات اسلامی در خصوص پرداخت دیه از بیت‌المال وضع گردد تا با حمایت از مدیون معسر حقوق طلبکار نادیده انگاشته نشود.

۵- تقنین مقرراتی به منظور الزام به تکسب و اشتغال محکوم‌علیه جهت تأدیه محکوم‌به، خصوصاً در دیونی که دارای منشاء مالی بوده، در برابر عوضی قرار گرفته است.

فهرست منابع

۱- کتاب‌های فارسی

۱. ابن بابویه، محمدبن‌علی (معروف به شیخ‌صدوق)، ۱۴۰۹هـ.ق، من لایحضره الفقیه (ترجمه)، ترجمه علی‌اکبر غفاری؛ محمدجواد صدر بلاغی، تهران، صدوق.
۲. جعفری‌لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۸۱، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، دوم، تهران، گنج دانش.
۳. جعفری‌لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۸۸، الفارق، دوم، تهران، گنج دانش.
۴. حیاتی، علی‌عباس، ۱۳۹۰، اجرای احکام مدنی در نظم حقوقی کنونی، دوم، تهران، میزان.
۵. روشن، محمد، ۱۳۸۴، بررسی فقهی و حقوقی اعسار افلاس و ورشکستگی، دوم، تهران، انتشارات فردوسی.
۶. سازمان زندانها و اقدامات تأمینی و تربیتی کشور، ۱۳۸۱، مجموعه مقالات و سخنرانی‌های اولین همایش بین‌المللی بررسی راه‌های جایگزین مجازات حبس، تهران، راه تربیت.
۷. شهیدی، مهدی، ۱۳۸۶، تشکیل قراردادهای و تعهدات، ششم، تهران، مجد.
۸. صفائی، سیدحسین؛ قاسم‌زاده، سیدمرتضی، ۱۳۸۵، حقوق مدنی اشخاص و محجورین، دوازدهم، تهران، سمت.
۹. طبسی، نجم‌الدین، ۱۳۸۲، حقوق زندانی و موارد زندان در اسلام، قم، بوستان کتاب.
۱۰. طبسی، نجم‌الدین، ۱۴۲۷هـ.ق، زندان و تبعید در اسلام، ترجمه سیدمحمدرضا حسینی؛ مصطفی شفیعی، [بی‌جا]، صفحه‌نگار.
۱۱. عرفانی، توفیق، ۱۳۸۸، اعسار در رویه قضائی، تهران، جنگل.
۱۲. عمید، حسن، ۱۳۸۹، فرهنگ فارسی عمید، تهران، امیرکبیر.

۱۳. قرشی، سیدعلی اکبر، ۱۴۱۲، قاموس قرآن، ششم، تهران، دارالکتب الإسلامیه.
۱۴. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۸، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، بیست و سوم، تهران، میزان.
۱۵. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۹۰، عقودمعین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، شانزدهم، ج ۱، تهران، گنج دانش.
۱۶. مجلسی، محمدتقی بن مقصودعلی، ۱۴۰۰هـ.ق، (معروف به مجلسی اول)، یک دوره فقه کامل فارسی، تهران، فراهانی.
۱۷. معاونت آموزشی دادگستری استان تهران، ۱۳۸۰، مجموعه دیدگاه‌های قضات دادگستری استان تهران، دوم، ج ۲، تهران، دادیار، ص ۷۶.
۱۸. معین، محمد، ۱۳۸۶، فرهنگ معین، تهران، فرهنگ ماهرخ.
۱۹. مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۷هـ.ق، استفتاءات جدید، دوم، قم، مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع).
۲۰. منتظری نجف آبادی، حسینعلی، ۱۴۰۹هـ.ق، مبانی فقهی حکومت اسلامی، دوم، ترجمه محمود صلواتی؛ ابوالفضل شکوری، تهران، کیهان.
۲۱. موسوی خمینی، سیدروح‌الله، ۱۴۲۵هـ.ق، تحریرالوسیله (ترجمه)، بیست و یک، ترجمه علی اسلامی، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۲. وائلی، احمد، ۱۳۶۷، احکام زندان در اسلام، سوم، محمدحسن بکائی، [بی جا]، دفتر نشر فرهنگ اسلامی.
۲۳. هاشمی شاهرودی، سید محمود، ۱۴۲۶هـ.ق، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت (ع)، قم، مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت (ع).

۲- کتاب‌های عربی

۱. ابن‌ادریس حلی، محمدبن‌احمد، ۱۴۱۰، السرائرالحاوی لتحریرالفتاوی، دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲. ابن‌اشعث، محمدبن‌محمد، [بی‌تا]، الجعفریات الاشعثیات، تهران، مکتبه نینوی الحدیثه.
۳. ابن‌بابویه، محمدبن‌علی (معروف به شیخ‌صدوق)، ۱۴۱۳، من لایحضره الفقیه، دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۴. ابن‌حمزه، محمدبن‌علی، ۱۴۰۸، الوسیله الی نیل الفضیله، قم، کتابخانه آیة‌الله مرعشی نجفی.
۵. ابن‌زهره، حمزه‌بن‌علی، ۱۴۱۷، غنیه‌النزوع الی علمی‌الاصول و الفروع، قم، مؤسسه امام صادق (ع).
۶. ابن‌سعید، یحیی‌بن‌احمد، ۱۴۰۵، الجامع للشرائع، قم، مؤسسه سیدالشهداء العلمیه.
۷. ابن‌فارس، احمدبن‌فارس، ۱۴۰۴، معجم مقائیس‌اللغه، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
۸. ابن‌منظور، محمدبن‌مکرم، ۱۴۱۴، لسان‌العرب، سوم، بیروت، دارالفکر للطباعة والنشر والتوزیع.
۹. اراکی، محمدعلی، ۱۴۱۴، المسائل الواضحه، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
۱۰. اصفهانی، سیدابوالحسن، ۱۳۹۳ه‌ق، وسیله‌النجاه (مع حواشی‌الکلیپایگانی)، قم، چاپخانه مهر.
۱۱. اصفهانی، سیدابوالحسن، ۱۴۲۲، وسیله‌النجاه (مع حواشی‌الامام‌الخمنی)، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام‌خمنی ره.
۱۲. انصاری، مرتضی‌بن‌محمدامین (معروف به شیخ‌انصاری)، ۱۴۱۵، القضاء والشهادات، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ‌اعظم‌انصاری.
۱۳. آل‌عصفور، حسین‌بن‌محمد (معروف به شیخ‌حسین‌آل‌عصفور)، [بی‌تا]، الانوار اللوامع فی شرح مفاتیح‌الشرائع (للفیض)، قم، مجمع‌البحوث العلمیه.

۱۴. بحرانی، یوسف بن احمد (معروف به شیخ یوسف بحرانی)، ۱۴۰۵، الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۱۵. تمیمی مغربی، نعمان بن محمد، ۱۳۸۵هـ.ق، دعائم الاسلام، دوم، قم، مؤسسه آل البيت (ع).
۱۶. جوهری، اسماعیل بن حماد، ۱۴۱۰، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربیه، بیروت، دار العلم للملایین.
۱۷. حر عاملی، محمد بن الحسن بن علی بن محمد، ۱۴۰۹، تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، قم، مؤسسه آل البيت (ع).
۱۸. حسینی عاملی، محمد جواد بن محمد، ۱۴۰۸، مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه (ط - الحدیثه)، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۹.
۱۹. حسینی سیستانی، سید علی، ۱۴۲۲، المسائل المنتخبه، نهم، قم، دفتر حضرت آیت الله سیستانی.
۲۰. حسینی سیستانی، سید علی، ۱۴۱۷، منهاج الصالحین، پنجم، قم، دفتر حضرت آیت الله سیستانی.
۲۱. حسینی شیرازی، سید صادق، ۱۴۲۵، التعليقات علی شرائع الاسلام، ششم، قم، استقلال.
۲۲. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، ۱۴۱۳، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۳. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، ۱۴۲۰، تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الإمامیه (ط - الحدیثه)، قم، مؤسسه امام صادق (ع).
۲۴. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، ۱۴۱۰، ارشاد الالذهان الی احکام الایمان، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۲۵. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، ۱۴۱۳، مختلف الشیعه فی احکام الشریعه، دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

۲۶. حلی، حسن بن یوسف (معروف به علامه حلی)، ۱۴۱۴، تذکره الفقهاء (ط - الحدیث)، دوم، قم، مؤسسه آل البیت.

۲۷. راغب اصفهانی، حسین بن محمد، ۱۴۱۲، مفردات الفاظ القرآن، لبنان، دار العلم.

۲۸. سبحانی تبریزی، جعفر، ۱۴۱۸، نظام القضاء والشهادة فی الشریعه الاسلامیه الغراء، قم، مؤسسه امام صادق (ع).

۲۹. شهید اول، محمد بن مکی، [ابی تا]، القواعد والفوائد، قم، کتابفروشی مفید.

۳۰. شهید اول، محمد بن مکی، ۱۴۱۰، اللمعه دمشقیه فی فقه الامامیه، بیروت، دار التراث - الدار الإسلامیه.

۳۱. شهید ثانی، زین الدین بن علی، ۱۴۱۰، الروضه البهیة فی شرح اللمعه دمشقیه (المحشی - کلانتر)، قم، کتابفروشی داوری.

۳۲. شهید ثانی، زین الدین بن علی، ۱۴۱۳، مسالک الافهام إلى تنقیح شرائع الاسلام، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیه.

۳۳. طباطبایی کربلایی، علی بن محمد علی (معروف به صاحب ریاض)، ۱۴۱۸، ریاض المسائل فی تحقیق الاحکام بالدلائل (ط - الحدیث)، قم، مؤسسه آل البیت (ع).

۳۴. طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم (معروف به سید یزدی)، ۱۴۱۴، تکمله العروه الوثقی، قم، کتابفروشی داوری.

۳۵. طریحی، فخرالدین، ۱۴۱۶، مجمع البحرين، سوم، تهران، کتابفروشی مرتضوی.

۳۶. طوسی، محمد بن حسن (معروف به شیخ طوسی)، ۱۳۸۷ هـ.ق، المبسوط فی فقه الإمامیه، سوم، تهران، المكتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه.

۳۷. طوسی، محمدبن حسن (معروف به شیخ طوسی)، ۱۳۹۰ هـ ق، الاستبصار فیما اختلف من الاخبار، تهران، دار الکتب الإسلامیه.

۳۸. طوسی، محمدبن حسن (معروف به شیخ طوسی)، ۱۴۰۰، النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی، دوم، بیروت، دار الکتب العربی.

۳۹. طوسی، محمدبن حسن (معروف به شیخ طوسی)، ۱۴۰۷، الخلاف، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

۴۰. طوسی، محمدبن حسن (معروف به شیخ طوسی)، ۱۴۰۷، تهذیب الاحکام، چهارم، تهران، دار الکتب الإسلامیه.

۴۱. طوسی، محمدبن حسن (معروف به شیخ طوسی)، ۱۴۱۴، الامالی، قم، دارالثقافه.

۴۲. عاملی کرکی، علی بن حسین (معروف به محقق کرکی یا محقق ثانی)، ۱۴۱۴، جامع المقاصد فی شرح القواعد، دوم، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام.

۴۳. فاضل هندی، محمدبن حسن، ۱۴۱۶، کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الاحکام، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

۴۴. فیومی، احمدبن محمد، [بی تا]، المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر للرافعی، قم، منشورات دار الرضی.

۴۵. کلینی، محمدبن یعقوب، ۱۴۲۹، الکافی، قم، دارالحديث للطباعة والنشر.

۴۶. محقق حلی، جعفر بن حسن، ۱۴۰۸، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، دوم، قم، مؤسسه اسماعیلیان.

۴۷. محقق حلی، جعفر بن حسن، ۱۴۱۸، المختصر النافع فی فقه الإمامیه، ششم، قم، مؤسسه المطبوعات الدینی.

۴۸. محقق سبزواری، محمدباقر بن محمد مومن، ۱۴۲۳، کفایه الاحکام، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۴۹. مرتضی زبیدی، محمد بن محمد، ۱۴۱۴، تاج العروس من جواهر القاموس، بیروت، دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع.
۵۰. مفید، محمد بن محمد (معروف به شیخ مفید)، ۱۴۱۳، المقنعه، قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید.
۵۱. مقدس اردبیلی، احمد بن محمد، ۱۴۰۳، مجمع الفائده والبرهان فی شرح ارشاد الاذهان، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
۵۲. مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۶، احکام النساء، قم، مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع).
۵۳. منتظری نجف آبادی، حسینعلی، دراسات فی ولایه الفقیه و فقه الدوله الاسلامیه، قم، نشر تفکر، ۱۴۰۹.
۵۴. موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم، ۱۴۲۳، فقه القضاء، دوم، قم، مؤسسه النشر لجامعه المفید ره.
۵۵. موسوی خویی، سید ابوالقاسم، ۱۴۲۲، مبانی تکمله المنهاج، قم، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی.
۵۶. موسوی خویی، سید ابوالقاسم، ۱۴۱۰، منهاج الصالحین، بیست و هشتم، قم، نشر مدینه العلم.
۵۷. موسوی خمینی، سید روح الله، [ابی تا]، تحریر الوسیله، قم، مؤسسه مطبوعات دارالعلم.
۵۸. موسوی گلپایگانی، سید محمد رضا، ۱۴۰۹، مجمع المسائل، دوم، قم، دار القرآن الکریم.
۵۹. موسوی گلپایگانی، سید محمد رضا، ۱۴۱۳، کتاب القضاء، قم، دار القرآن الکریم.
۶۰. نجفی، شیخ محمد حسن (معروف به صاحب جواهر)، ۱۴۰۴، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، هفتم، بیروت، دار احیاء التراث العربی.
۶۱. نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی (معروف به ملا احمد نراقی)، ۱۴۱۵، مستند الشیعه فی احکام الشریعه، قم، مؤسسه آل البيت (ع).

۶۲. نوری، میرزا حسین (معروف به محدث نوری)، ۱۴۰۸، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، بیروت، مؤسسه آل البيت عليهم السلام.

۶۳. وحید خراسانی، حسین، ۱۴۲۸، منهاج الصالحین، پنجم، قم، مدرسه امام باقر (ع).

۳- مقاله‌ها

۱. زمانی، سید قاسم، ۱۳۸۵، موازین بین المللی حقوق بشر و بازداشت محکومین مالی در ایران، مجله حقوقی بین المللی، پاییز و زمستان ۱۳۸۵، شماره ۳۵.

۲. زندی، محمدرضا، ۱۳۹۰، جواز حبس مدیون ممتنع مماطل، تاملی در خصوص ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب سال ۷۷، مجله قضاوت، خرداد و تیر ۱۳۹۰، شماره ۷۰.

۳. شهری، غلامرضا، ۱۳۷۹، نحوه اجرای محکومیت‌های مالی با توجه به قوانین جدید، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضائی، بهار و تابستان ۱۳۷۹، شماره ۱۷ و ۱۸، ص ۵۹ و ۶۰.

۴. فخر، حسین، ۱۳۸۴، حبس‌گرایی در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، فصلنامه علامه، پاییز ۱۳۸۴، شماره ۷.

۵. مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۸۵، اظهار نظر کارشناسی درباره لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، گزارش ۲۰۰۸۰۶۰ دفتر مطالعات حقوقی.

۶. مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، ۱۳۹۰، گزارش بررسی قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی و مقایسه آن با نهاد اعسار در فقه امامیه، گزارش ۱۰۹۰۳ دفتر مطالعات حقوقی.

۷. یثربی، سید محمد علی، ۱۳۸۴، قاعده اعسار مستند عمومی رخصت‌های قانون‌گذار و قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷، فصلنامه فلسفه، کلام و عرفان، زمستان ۱۳۸۴، شماره ۳.

۴- قوانین و مقررات

۱. قانون اساسی جمهوری اسلامی.
۲. قانون اجازة الحاق دولت ایران به میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۵۴ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۸۸۶۳ به تاریخ ۱۳۵۴/۳/۲۶.
۳. قانون اجرای احکام مدنی، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۵۶ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۹۶۱۰ به تاریخ ۱۳۵۶/۹/۲۶.
۴. قانون اصلاح پاره‌ای از مواد قانون اصول محاکمات جزایی و قانون مجازات عمومی مربوط به مستخدمین دولت، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۱۷ه‌ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۱۱، چاپ ۲، ج ۱، ص ۲۵۸.
۵. قانون اصلاح قانون انحصار دولتی تریاک، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۱۱ه‌ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۸، چاپ ۲، ج ۱، ص ۳۵۰.
۶. قانون اصلاح قانون مالیات بر درآمد، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۳۷ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۴۰۵۱ به تاریخ ۱۳۳۷/۱۰/۱۶.
۷. قانون اصلاح مواد از قانون مدنی، مصوب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۱ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۱۰۸۴ به تاریخ ۱۳۶۱/۱۲/۲۱.
۸. قانون اصلاح مواد از قانون مدنی، مصوب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۱ه‌ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۳۶۱۴ به تاریخ ۱۳۷۰/۹/۱۱.
۹. قانون اعسار و افلاس، مصوب کمیسیون قوانین عدلیه مجلس شورای ملی، ۱۳۱۰ه‌ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۸، چاپ ۲، ج ۱، ص ۱۴۷.

۱۰. قانون اعسار، مصوّب مجلس شورای ملی، ۱۳۱۳هـ.ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۹، چاپ ۳، ج ۱، ص ۸۶.
۱۱. قانون آیین دادرسی کیفری، مصوّب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۹۲هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۲۰۱۳۵ به تاریخ ۱۳۹۳/۲/۳.
۱۲. قانون تسریع محاکمات، مصوّب مجلس شورای ملی، ۱۳۰۹هـ.ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۷، چاپ ۲، ج ۱، ص ۹۸.
۱۳. قانون راجع به اصلاح قانون اراضی دولت و شهرداریها و اوقاف و بانکها، مصوّب مجلس شورای ملی، ۱۳۳۵هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۳۳۸۷ به تاریخ ۱۳۳۵/۷/۱.
۱۴. قانون مالیات بر درآمد و املاک مزروعی و مستغلات و حق تمبر، مصوّب مجلس شورای ملی، ۱۳۳۵هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۳۲۷۰ به تاریخ ۱۳۳۵/۲/۱۲.
۱۵. قانون مالیاتهای مستقیم، مصوّب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۶هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۲۵۸۳ به تاریخ ۱۳۶۷/۲/۲۱.
۱۶. قانون مالیاتهای مستقیم، مصوّب مجلس شورای ملی، ۱۳۴۵هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۶۴۴۵ به تاریخ ۱۳۴۶/۱/۱۹.
۱۷. قانون مبارزه با مواد مخدر، مصوّب مجمع تشخیص مصلحت نظام، ۱۳۶۷هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۲۷۵۱ به تاریخ ۱۳۶۷/۹/۱۴.
۱۸. قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)، مصوّب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۶۲هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۱۲۷۸ به تاریخ ۱۳۶۲/۸/۲۳.
۱۹. قانون مجازات اسلامی کتاب پنجم (تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده)، مصوّب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۷۵هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۴۹۴۳ به تاریخ ۱۳۷۵/۴/۴.

۲۰. قانون مجازات اسلامی، مصوب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۹۲هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۹۸۷۳ به تاریخ ۱۳۹۲/۳/۶.
۲۱. قانون مجازات عمومی، مصوب کمیسیون عدلیه مجلس شورای ملی، ۱۳۰۴هـ.ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۵، چاپ ۲، ج ۱، ص ۶۹.
۲۲. قانون مجازات مرتکبین قاچاق تریاک، مصوب کمیسیون عدلیه مجلس شورای ملی، ۱۳۰۷هـ.ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۶، چاپ ۲، ج ۱، ص ۲۵۰.
۲۳. قانون مجازات مرتکبین قاچاق، مصوب کمیسیون عدلیه مجلس شورای ملی، ۱۳۱۲هـ.ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۹، چاپ ۳، ج ۱، ص ۲۴۵.
۲۴. قانون مدنی، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۰۷هـ.ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۶، [بی ج و بی ص].
۲۵. قانون منع توقیف اشخاص در قبال تخلف از انجام تعهدات و الزامات مالی، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۵۲هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۸۴۱۵ به تاریخ ۱۳۵۲/۹/۱۴.
۲۶. قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مصوب مجلس شورای ملی، ۱۳۵۱هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۸۰۱۳ به تاریخ ۱۳۵۱/۵/۵.
۲۷. قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مصوب مجلس شورای اسلامی، ۱۳۷۵هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۵۶۶۶ به تاریخ ۱۳۷۷/۹/۱۶.
۲۸. قانون اصلاح قسمتی از قانون دادرسی و کیفر ارتش و نسخ بعضی از مواد قانون مجازات عمومی، مصوب کمیسیون دادگستری مجلسین، ۱۳۵۴هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۸۹۱۴ به تاریخ ۱۳۵۴/۵/۲۰.

۲۹. قوانین موقتی اصول محاکمات حقوقی، مصوّب کمیسیون قوانین عدلیه مجلس شورای ملی، ۱۳۹۰هـ.ش، مجموعه روزنامه‌های رسمی، دوره ۱، چاپ ۲، ج ۱، ص ۴۵۶.
۳۰. لایحه نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مصوّب مجلس شورای ایلامی، ۱۳۹۲/۱۰/۳۰.
۳۱. اصلاحیه بند ج ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی موضوع ماده ۶ نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مصوّب رییس قوه قضائیه، ۱۳۹۱هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۹۶۲۹ به تاریخ ۱۳۹۱/۵/۴.
۳۲. آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون مالیات بر درآمد، مصوّب کمیسیون‌های دارایی و دادگستری مجلس شورای ملی، ۱۳۳۸هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۴۳۰۵ به تاریخ ۱۳۳۸/۸/۳۰.
۳۳. آیین‌نامه اجرایی ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مصوّب کمیسیون دادگستری مجلسین، ۱۳۵۱هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۸۱۳۶ به تاریخ ۱۳۵۱/۱۰/۶.
۳۴. آیین‌نامه اجرائی موضوع ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، مصوّب رییس قوه قضائیه، ۱۳۷۸هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۵۹۶۰ به تاریخ ۱۳۷۸/۹/۱۸.
۳۵. دستورالعمل ساماندهی زندانیان و کاهش جمعیت کیفری زندانها، مصوّب رییس قوه قضائیه، ۱۳۹۲هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۹۸۹۵ به تاریخ ۱۳۹۲/۴/۴.
۳۶. رأی وحدت رویه ۱۳۷، مصوّب هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، ۱۳۸۰هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۶۴۷۴ به تاریخ ۱۳۸۰/۶/۲۸.
۳۷. رأی وحدت رویه ۶۶۳، مصوّب هیأت عمومی دیوان عالی کشور، ۱۳۸۲هـ.ش، منتشر شده در روزنامه رسمی شماره ۱۷۱۶۵ به تاریخ ۱۳۸۳/۱۱/۸.

۳۸. نظریه شماره ۱۱۱۴/۷، اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه، ۱۳۹۱ش، منتشر شده

در روزنامه رسمی شماره ۱۹۶۶۷ به تاریخ ۱۳۹۱/۶/۲۰

۵- نرم افزارها و سایتها

۱. پایگاه مجلات تخصصی نور.

<http://www.noormags.com/view/fa/default>.

۲. سامانه جستجوی قوانین سایت روزنامه رسمی کشور.

<http://www.rooznamehrasmi.ir/Laws>.

۳. سامانه قوانین و مقررات سایت اینترنتی مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی.

<http://rc.majlis.ir/fa/law>.

۴. نرم افزار جامع فقه اهل بیت علیهم السلام- کتابخانه‌ی تخصصی فقه (نسخه ۲)، [بی تا] مرکز

تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی.

۵. آقای، کامران، ۱۳۹۲، قانون جدید نحوه محکومیت‌های مالی در بوته نقد، مصاحبه با سایت

قانون، مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۳.

<http://www.ghanoononline.ir/News/Item/۱۰۸/۱۰۸۱۴۱/%D%۸۲%۹D%۸A%۷D%۸۶%۹D%۸۸%۹D۸۶%۹-%D%۸AC%D%۸AF%DB%۸%۸AF-%D%۸۶%۹D%۸AD%D%۸۸%۹D۸۷%۹-%D%۸۵%۹D%۸AD%DA%A%۹D%۸۸%۹D%۸۵%۹D%۸A-%D%۸۷%۹D%۸A%۷DB%۸%۸AF-%D%۸۵%۹D%۸A%۷D%۸۴%۹D%۸A%۷DB%۸%۸AF%D%۸B۱-%D%۸A%۸D%۸۸%۹D%۸AA%D۸۷%۹-%D%۸۶%۹D%۸۲%۹D%۸AF.html>

most of the provisions relating to Financial convictions while from the losing party imprisonment we can deduce that the legislator believe on the genuineness and relevance, moreover no role is predicted for court and other governmental institutions to Collection of judgment debt. However, since 1392 (in Persian Calendar), especially with the ratification of bill of perform Financial convictions, these laws are ratified in conformity with jurisprudence. At the end of the study, solutions to conform laws to Emamia jurisprudence, social and economical conditions of the society are presented.

Key terms: Financial convictions, Financial losing party, Imprisonment, Insolvency, Debt origin.

Abstract

The method of performing Financial convictions is a very significant issue in all countries especially in Iran. Considering sovereignty of Canon law of islam on the country laws, the necessity of conformity of all laws with Emamia jurisprudence is unavoidable. In Legislating on performing Financial convictions, the losing party imprisonment is the most important sanction to Collection of judgment debt. As the mentioned laws - particularly the ones which concerning imprisonment- clearly has high contradiction to the jurisprudential basis, this study aims to survey the legal and jurisprudential reasons of losing party imprisonment in Financial convictions with separation of juridical issues from legal ones, the imprisonment term due to these convictions and the role and the effect of debt type and origin in conviction and insolvency of convict. With the analysis of Holy verses of Quran, Hadiths and verdicts of jurisprudent, it has been stated that from jurisprudence perspective, the mentioned imprisonment is without genuineness and relevance and just is authentic as a tool for forcing the losing party to payment the judgment debt provided to conditions conditions. For example, when court cannot provide the causes of payment although using all possible ways. It has been stated that jurisprudence has precise ordinances about insolvent defendant. About the possible ways of proving the claim of insolvency, while precisely considering the origin of debt that is upon debtor, the reason of insolvency record of insolvency, the necessity presentation of evidence from claimant. Moreover, in the state of insolvency, the duty of claimant and the way of Collection of judgment debt is determined. Furthermore, while stating the legislating process on how to perform Financial convictions, the contradiction between laws and jurisprudence was stated. For example, in



T.M.U

Faculty of Humanity

**Thesis Submitted in partial Fulfillment of the Requirements Degree
of Master of Private Law**

Legal and Jurisprudential Basis of Emprisonment in Financial Convictions

By:

Mostafa Rajabi

Supervisor:

Dr. Mahmod Sadeghi

Advisor:

Dr. Mohamad Bagher Parsapor

July 2014