

تحلیل فقهی - حقوقی سلب آزادی از مدیون در تعهدات مالی

محمد خانی *

چکیده

امتناع از ایفای دین از ناحیه مدیون ممتنع، هرگاه ناشی از ممانعت و توأم با غرض ورزی وی باشد، در غالب نظام‌های حقوقی از جمله سیستم حقوقی ایران، رفتاری ضد‌هنجار اجتماعی به شمار رفته و پاسخ‌های حقوقی و گاه کیفری برای آن پیش‌بینی گردیده است.

در حقوق ایران که مقتبس از فقه امامیه بوده ضمانت اجرای مبتنی بر سلب آزادی از مدیون، صرفاً در قبال مدیونی که با وجود ایسار و توانایی مالی، امتناع از ادای دین می‌نماید و به تعبیری، صرفاً در قبال «مدیون ممتنع ممانعت»، آن هم به مثابه آخرین حربه و راه‌حل، مورد پیش‌بینی تقنینی قرار گرفته است. سایر موارد امتناع از پرداخت دین به جز حالتی که وضعیت سابق مدیون دلالت بر ملائت وی داشته یا مدیون در عوض دین، مالی دریافت نموده یا به هر نحو تحصیل مال کرده باشد (که در این حالت نیاز به احراز و اثبات ادعای اعسار از سوی مدیون دارد)، موجبی برای سلب آزادی از وی نخواهد بود و صرفاً با ضمانت‌اجراهای حقوقی مواجه خواهد گردید.

در خصوص قلمرو سلب آزادی از مدیون، سیستم حقوقی ایران فرار و نشیب‌های بسیاری را به خود دیده است. در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ که مبنای اصلی نگارش این نوشتار می‌باشد ضمن پذیرش فرضیه مبتنی بر عدم احتساب سلب آزادی از مدیون به مثابه یک کیفر، جز در قبال مدیون ممتنع و



مماطل، ضمانت اجرای سلب آزادی صرفاً به عنوان یک راهبرد نهایی پیش بینی گردیده است به تعبیری دیگر، جز در ارتباط با انتقال دهنده مال به دیگری به انگیزه فرار از پرداخت دین و نیز مدیونی که صورت دارایی خود را خلاف واقع به مرجع رسیدگی کننده به دعوای اعسار ارائه می دهد و نیز در مورد مدیون معسری که ثابت می شود بر خلاف واقع خود را معسر قلمداد نموده و همچنین در خصوص ورشکسته به تقلب که در این موارد کیفرگذاری برای این رفتارها توجیهاات کیفرشناختی داشته، سایر موارد نظیر جرم انگاری صدور چک پرداخت نشدنی به عنوان یک جرم مادی صرف و نیز جرمانگاری ورشکستگی به تقصیر، به نظر فاقد توجیهاات مناسب از حیث داده های کیفر شناختی بوده، امری که سیستم حقوقی ایران را مواجه با مشکلات بسیاری ساخته است.

لذا لازم است مانند مدیون معسر مقصری که برای آن محرومیت از حقوق اجتماعی وفق قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی پیش بینی گردیده در قبال ورشکسته به تقصیر نیز بایستی امکان پیش بینی و اتخاذ این محرومیت ها فراهم شود.

واژگان کلیدی:

سلب آزادی، ممتنع معسر، ممتنع مماطل، معسر مقصر، معسر قاصر.

مقدمه

خاستگاه ایجاد «تعهدات مالی» گاه امور مرتبط با جرم و جنایت است و گاه امور حقوقی. آنچه محور بحث در این نوشتار قرار می‌گیرد، علی‌الاصول «تعهدات مالی منبعت از امور حقوقی» نظیر الزام به پرداخت نفقه و مهریهٔ زوجه از سوی زوج و گونه‌های مختلف دیون ناشی از روابط حقوقی افراد است. لیکن، برخی «تعهدات مالی ناشی از امور مرتبط با ارتکاب جرم و جنایت» نیز موضوع و محور بحث این نوشتار قرار خواهد گرفت. در واقع، «تعهدات مالی ناشی از امور مرتبط با ارتکاب جرم و جنایت» گاه در قالب «الزام به پرداخت جزای نقدی و جریمه» و گاه در قالب «الزام به پرداخت ضرر و زیان ناشی از جرم»، «الزام به پرداخت نفقهٔ زوجه در جرم ترک انفاق کیفری» و «الزام به پرداخت وجه چک در جرم صدور چک پرداخت نشدنی»، «الزام به پرداخت دیهٔ ناشی از ارتکاب جنایت علیه تمامیت جسمانی اشخاص، اعم از اینکه به نحو عمدی یا غیرعمدی باشد» مطرح می‌باشد. آنچه که خارج از موضوع و محور بحث این نوشتار قرار دارد، «الزام به پرداخت جزای نقدی به عنوان یک مجازات» است.

دیهٔ ناشی از ارتکاب جنایات نسبت به افراد، به مثابهٔ یک کیفر در نظام حقوقی اسلام، به‌واقع ماهیت جبران‌گرایانهٔ خسارات و غرامات وارد بر مجنی‌علیه یا اولیاءدم‌وی می‌باشد. دیه یا ارش تعیینی در جنایات مزبور چنانچه ناشی از عمد یا تقصیر جزایی مرتکب باشد، یک «تعهد مالی ناشی از ارتکاب جرایم عمدی یا غیرعمدی» است و چنانچه دیه یا ارش تعیینی در جنایات مزبور، به نحو «خطای محض یا شبه‌عمدی بدون تقصیر جزایی» صورت پذیرد، صرفاً یک «تعهد مالی ناشی از ارتکاب جنایت»، نه «جرم» می‌باشد که علی‌الاصول یک تعهد مالی - حقوقی است.

منشأ تعهدات مالی می‌تواند یک «تعهد قراردادی نظیر مهریه، نفقه و ...» یا «جنایت» و یا «تعهد غیرقراردادی/مسئولیت مدنی» باشد. از این‌رو، فرقی نمی‌کند که منشأ تعهدات مالی که می‌تواند امتناع از پرداخت آنها موجبی برای سلب آزادی از شخص مدیون باشد، «قراردادی» یا «غیرقراردادی» باشد. از سویی دیگر، باید بررسی نمود که امکان سلب آزادی از مدیون صرفاً در ارتباط با شخص مدیون میسر است یا اینکه تحت شرایطی نیز امکان سلب آزادی از ورثهٔ شخص مدیون یا خانوادهٔ وی و یا عاقلهٔ شخص مدیون نیز وجود دارد؟ حدود و ثغور سلب آزادی و سلب آزادی از شخص مدیون تا کجاست؟

سؤال دیگر اینکه چرا سیاست قانون‌گذار در قبال اشکال مختلف «تعهدات مالی»



متفاوت است؟ به تعبیری دیگر، چرا برای عدم پرداخت نفقهٔ زوجه از سوی زوج، اقدام به جرم‌انگاری و کیفرگذاری وفق مادهٔ ۵۳ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۱/۱۲/۱ نموده است؟ در حالی که برای ارتکاب رفتارهایی دیگر نظیر عدم پرداخت مهریهٔ زوجه، جرم‌انگاری و کیفرگذاری ننموده و صرفاً در ارتباط با عدم پرداخت مهریه وفق مادهٔ ۲۲ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۱، تا تعداد یا معادل ۱۱۰ سکهٔ بهار آزادی، امکان سلب آزادی از زوج را میسر دانسته و وصول آن را مشمول مقررات مادهٔ ۳ قانون نحوهٔ اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ دانسته است و نسبت به مازاد بر ۱۱۰ سکه، الزام زوج به پرداخت، منوط به وجود توانایی ایشان در آن اعلام گردیده است؟ در ارتباط با جرم صدور چک پرداخت نشدنی نیز، قانونگذار اقدام به حمایت کیفری از طلب دارندهٔ چک نموده است و در عین حال، در ارتباط با الزام به پرداخت وجه چک، دارندهٔ چک می‌تواند همچنان بر مبنای مادهٔ ۳ قانون نحوهٔ اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ اقدام نماید. چرایی اتخاذ رویهٔ تقنینی متفاوت در ارتباط با اشکال مختلف «دیون و تعهدات مالی» در قبل و حتی بعد از تصویب قانون نحوهٔ اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ مسأله‌ای قابل تأمل و بررسی است.

رشد روز افزون تعداد زندانیان مالی، به ویژه در پی ازدیاد طلاق به مثابهٔ یک سیل ویرانگر پایه و اساس خانواده‌ها و افزونی طرح دعاوی طلاق و مطالبهٔ مهریه و نیز در پی ازدیاد جنایات علیه اشخاص به نحو غیر عمد در سوانح رانندگی و همچنین فزونی طرح دعاوی صدور چک بلامحل در پی رشد منفی اقتصاد کشور در سال‌های اخیر و بالا بودن نرخ تورم اقتصادی در ایران، مشکلات و چالش‌های کثیری را فرآروی سیستم حقوقی ایران و روابط مالی حاکم میان شهروندان ایجاد نموده است. لذا زندان که به مثابهٔ آخرین حربه و ضمانت اجرا در قبال ارتکاب رفتارهای مجرمانه بکار بسته می‌شد همچون ضمانت اجرای ابتدایی در دعاوی مالی بدیل گردیده است. در پی استفادهٔ افراطی از ضمانت اجرای کیفری سلب آزادی در قبال مدیونین مالی، مشکلات دیگری هم فرآروی زندگی فردی و خانوادگی محبوسان و هم پیش‌روی سیستم حقوقی ایران و هم سیستم قضایی از جمله تورم جمعیت کیفری زندان و افزایش هزینه‌های نگهداری زندان و خنثی‌سازی نیروی کار کسانی که به جهت عدم پرداخت دین از آنها سلب آزادی صورت پذیرفته است و ... به وجود آمده است. سئوالاتی که ضرورت انجام این پژوهش را دوچندان می‌نماید عبارتست از:

الف) دیدگاه غالب فقهای اسلامی اعم از امامیه و عامه پیرامون دعاوی مرتبط با عدم

ایفای تعهدات مالی چه بوده و منطبق با کدامیک از تئوری های سزاگرا یا پیامدگرا در یافته های کیفرشناختی می باشد؟

ب) قلمرو به کارگیری نهاد سلب آزادی در دعاوی مرتبط با عدم ایفای تعهدات مالی تا کجاست؟

ج) از حیث انطباق با مطالعات کیفرشناختی به کارگیری نهاد سلب آزادی در دعاوی مرتبط با عدم ایفای تعهدات مالی در چه مواردی می تواند توجیه پذیر باشد؟

ه) راهبردهای ارتقاء سطح کیفی قانونگذاری در خصوص مقوله عدم ایفای تعهدات مالی که منطبق با سیستم حقوقی ایران باشد کدام است؟

۱- تحلیل فقهی سلب آزادی از مدیون در تعهدات مالی مبانی سلب آزادی در تعهدات مالی

«حبس مدیون مماطل» در حدیث نبوی مشهور تحت عنوان «عقوبت» با عبارت: «لی الواجد یحل عقوبته و عرضه». آمده است، فخرالدین طریحی در مجمع البحرین^۱ می نویسد: «لی» بمعنی مماطله و تأخیر در آدای حق است و الوافی^۲ این لفظ را به سوء الاداء (بد حسابی) معنی نموده و صاحب مجمع البحرین بیان می دارد: «واجد» به معنای «غنی» و غرض از «عرض» در حدیث «ملامت مدیون» می باشد و در متون فقهی نیز «عرض» به «اغلاظ» (سخن درشت گفتن به مدیون) مثل ای ظالم، و «عقوبت» به حبس، تفسیر شده است.

به موجب حدیث مذکور، هرگاه مدیون، غنی و قادر بر آداء حق بوده و از آدای آن امتناع ورزد و تأخیر کند، حبس او از طرف حاکم شرع، بدون خلاف جایز است. دلیل این حکم علاوه بر حدیث یاد شده، اخبار دیگری مانند خبر موثق عمار از حضرت صادق (ع) نیز هست که می فرماید «حضرت علی (ع) کسی را که در دادن طلب مردم مماطله و تأخیر می کرد حبس می فرمود و سپس امر می نمودند تا اموال او بین طلبکاران تقسیم شود و اگر او ایا می کرد، اموالش را فروخته و بین طلبکاران تقسیم می کردند.»^۳ «ان علیا (ع) کان یحبس الرجل اذا التوی علی غرمائه ثم یأمر به فیقسم ماله بینهم بالحصص فان ابی باعه فیقسم بینهم».

شیخ صدوق نیز در من لایحضره الفقیه همین روایت را به نحو کامل تری بیان نموده

۱. طریحی، جلد ششم، ۱۴۱۶، ص ۳۸۱.

۲. فیض کاشانی، محمد بن شاه مرتضی، الوافی اصفهان: مکتبه الإمام امیرالمؤمنین علی (علیه السلام) العامه، جلد دوم، ۱۴۱۶، ص ۱۰۷.



و معتقد است: «که آن حضرت حبس مدیون را مقدّم بر هر کاری دانسته و پس از آن اگر افلاس و نیاز او مشخص شد، از زندان آزاد می‌شود تا مالی به دست آورد. ولی اگر از پرداخت طلب غرماً خودداری کند، محبوس و سپس اموال او بین طلبکاران به نسبت طلب ایشان تقسیم می‌شود؛ و چنانچه مجدداً از انجام حکم امتناع کرد، باید اموال او را از جانب خود به فروش رسانیده، بین طلبکاران تقسیم نمود. اگر مدیون مالی هم نداشته باشد که بین غرماً تقسیم شود، حضرت علی (ع) مدیون را تحویل طلبکاران می‌دادند و به آنان اجازه می‌دادند که هر کاری که می‌خواهند با او انجام دهند، برای مثال می‌توانستند او را اجاره دهند یا خود، او را به کار گیرند.

فقه‌های متقدّم امامیه در این خصوص بر این عقیده بودند که بر مدیون ملّیء واجب است که دین خود را اداء نماید و چنانچه وقت پرداخت آن فرا رسد و او تمکّن داشته باشد و داین نیز طلب خود را مطالبه نماید، اگر تأدیة دین را به تأخیر اندازد، عاصی و گناهکار خواهد بود و بر حاکم واجب است او را حبس نماید. قال: یجب علی المدیون المبادرة إلی قضاء الدین و لا یحلّ تأخیره مع حلوله و تمکنه من الأداء، و مطالبه صاحب الدین، فإنّ آخر و الحال هذه کان غاصبا (عاصیا خ) و وجب علی الحاکم حبسه.

اگر مدیون از پرداخت دین، در عین برخورداری از قدرت بر تأدیة آن امتناع نماید، باید حبس شود و داین حتی حق دارد از الفاضلی چون «ای ظالم» یا «متجاوز» و امثال آن استفاده کند، زیرا حضرت رسول (ص) فرموده‌اند: «بدهکاری که دارای مال است، عقوبت و عرض وی حلال است و ملیئی که ممانعه می‌نماید، عقوبت وی حبس است ...».

برخی دیگر نیز بر این عقیده اند که «اگر بدهکار بر حبس تعزیر شود و همچنان بر امتناع از پرداخت حق اصرار ورزد و مال کمی هم در ذمه دیگری داشته باشد از مالی که در دست وی است و نیز در دست بدهکار اوست گرفته می‌شود و اگر برای وی مال نباشد، باغات، عبد، بنده، چهارپایان، حیواناتی که وی در اختیار دارد فروخته می‌شود تا کاملاً آنچه را که در حکم به عنوان بدهی وی ثابت شده است را بپردازد». اگر اقرار کننده به دین از تسلیم مال امتناع ورزد، حاکم طرف مقابل او را مأمور می‌کند تا پیگیر شود و اگر طلبکار درخواست حبس وی را کند باید زندانی گردد.

در بین فقه‌های متأخر نیز آراء و نظرات مختلفی در این خصوص دیده می‌شود، برخی بر این عقیده اند که «اگر مدیون مال ظاهر و آشکاری جز مستثنیات دین داشته باشد، دعوای اعسار او پذیرفته نمی‌شود؛ لذا حاکم وی را امر به تسلیم غرماً می‌نماید. البته

اگر مال از جنس حق طلبکار باشد یا آن که ایشان بدان رضایت داشتند، عین همان اموال به غرما تحویل خواهد شد، در غیر این صورت به وسیله بیع و امثال آن، تبدیل صورت خواهد گرفت اما اگر غریم از انجام این امور خودداری کند، حاکم مخیر است که او را حبس نماید تا مدیون به تأدیه دیون مجاب شود؛ زیرا اولاً و بالذات تأدیه دیون بر خود وی واجب بوده، اما اگر مامله نماید عقوبت او با حبس و غیر آن (گفتار خشونت آمیز) جایز می‌شود و دلیل این نظر، سخن حضرت رسول (ص) است که می‌فرمایند: «سرپیچی دارنده مال، باعث حلیت عقوبت و عرض اوست؛ و اطلاق این سخن مورد عمل اصحاب قرار گرفته است، با ملاحظه مراتب امر به معروف و نهی از منکر، نصوص متضمن فعل حضرت علی (ع) در مورد شخصی که از تأدیه دیون خود سرپیچی می‌کند، مطلق است و به حلیت حبس غریم توسط طلبکاران و غیر آنان (حاکم) منجر می‌گردد که این نحوه حبس، نوعی تعزیر ملحق به حدود بوده که از وظایف حاکم شرع است، از طرفی نیز عرض از آن طلبکاران بوده بدین صورت که می‌تواند در مورد بدهکار مامله ملیء کلماتی از قبیل ای ظالم و امثال آن بکار ببرد، لذا این بدگویی با سخن خداوند متعال که می‌فرمایند «لَا يُحِبُّ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوءِ مِنَ الْقَوْلِ إِلَّا مَنْ ظَلَمَ» نیز در تعارض نمی‌باشد منظور از حبس نیز، حبس توسط حاکم است به هر حال، حاکم مخیر است که وی را حبس کند یا اموال او را به فروش رساند و بین غرما تقسیم کند؛ زیرا حاکم ولی ممتنع است و بین حبس و فروش اموال مخیر است.

مجمع فقه اسلامی نیز در این خصوص یک ضابطه و معیاری مشخص نموده که بر اساس آن، چنانچه بدهکار فاقد اموالی اضافه بر نیازهای اساسی خود باشد که بتواند با آنها بدهی خود را نقداً یا عیناً پرداخت کند، باید به وی مهلت داده شود.

بدین سان بدهکار معسر، حبس نمی‌شود؛ زیرا بر اساس فرموده خداوند عزوجل: «وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ». اگر (بدهکار) تنگدست باشد، پس تا (هنگام) گشایش، مهلتی (به او دهید)، باید تا زمانی که مؤسر شود، به وی مهلت داد. پس تا زمانی که بدهکار مؤسر نشده، نمی‌توان از او شکایت یا وی را حبس کرد یا به دنبال او رفت و تحت فشارش گذاشت. آنجایی که حبس به جهت اثبات اعسار یا پرداخت بدهی صورت می‌گیرد، زمانی که اعسار ثابت شده است و پرداخت دین نیز ممکن نیست، حبس بی‌فایده خواهد بود.

اما چنانچه مشخص نباشد که بدهکار معسر است یا مؤسر، باید تا زمان مشخص شدن حالت وی و روشن شدن وضعیتش حبس گردد. این حبس، حبس مجازاتی و



عقوبتی نیست؛ بلکه بازداشتی احتیاطی است و زمانی که قاضی تشخیص دهد که وی معسر است یا مؤسر، حکم مربوط را بر اساس وضعیتش، در حق وی صادر خواهد کرد. به نظر نگارنده مراد از حبس در این مقام چیزی است که در قانون «حبس تنفیذی» نامیده شده است؛ حبس تنفیذی را می توان به این صورت تعریف کرد: «حبسی که با وجود داشتن مفهوم تحدید آزادی و حتی با وجود اینکه در واقع عبارت است از محروم ساختن بدهکار از آزادی اش به طور موقت، مجازات محسوب نمی شود بلکه وسیله ای است برای اعمال فشار بر بدهکار به منظور اجبار وی بر وفای به دیونش» حبس تنفیذی حقی استثنایی است که به منظور توانا ساختن طلبکار بر ایجاد فشار بر بدهکار و مجبور کردن وی بر پرداخت دیونش وضع شده است. این حق با توجه به اینکه به کرامت بدهکار آسیب می زند تنها در جایی ثابت می شود که وسیله دیگری برای اعمال فشار بر او وجود نداشته باشد.

با بررسی آراء و نظرات فقهای متأخر و معاصر نگارنده بر این عقیده است که قدر متیقن در حکم حبس مدیون، تنها زمانی است که حاکم شرع به حبس حک نموده باشد، لذا جواز حبس مدیون مماطل ملیء برای افرادی غیر از حاکم فاقد دلیل و مستند محکم بوده و حدیث شریف نبوی نیز - بر فرض صحت سند آن - مجمل بوده و دلالتی بر حبس ندارد و حتی اگر فرض شود که این حدیث به خاطر مطلق بودن دلالت بر حبس داشته و جواز حبس برای محکوم له را نیز در بر گیرد، ضرورتاً باید آن را با روایاتی که می گوید: امیر المؤمنین - علیه السلام - بدهکار را حبس می کرد، تقیید زده و به قدر متیقن که جواز حبس برای حاکم بوده (نه فرد دیگر) عمل نماییم.

۱-۲- مستندات فقهی وفای به عهد

۱-۲-۱ آیات و روایات

مجموعه ای از آیات و گزاره های قرآنی به اهمیت وفای به عهد پرداخته اند، از جمله: در سوره اسراء آیه ۳۴ خداوند متعال، تأکید بر وفای به عهد دارد و می فرماید: «و به عهد خویش وفا کنید که بازخواست خواهید شد»، برخی از مفسرین بر لزوم وفای به عهد با استناد به این آیه تأکید داشته و می گویند عمومیت آیه شامل هر نوع عهد و پیمانی می شود، چه عهد و پیمان تکوینی یا تشریحی و چه با خالق یا مخلوق باشد و کلمه (أَوْفُوا) صیغه امر بوده و دلالت بر وجوب دارد. پس مخالفت با آن (وفا نکردن به عهد و پیمان)، ترک واجب بوده و حرام خواهد بود و این مسئولیت متوجه کسی است که عهد و پیمان خود را می شکند.



برخی مفسرین نیز گفته اند که اصل کلمه (مَسْؤَلًا) (مَسْؤَلًا عَنْهُ) بوده، یعنی راجع به عهد و پیمانی که نقض شود از صاحب آنها سئوال خواهد شد.»
چنانچه آیات اول سوره مبارکه توبه حتی در فضای برائتی که دارد ولی با گزاره قرآنی «مگر آن گروه از مشرکان که با ایشان پیمان بسته‌اید و در پیمان خود کاستی نیاورده‌اند و با هیچ کس بر ضد شما همدست نشده‌اند با اینان به پیمان خویش تا پایان مدتش وفا کنید، زیرا خدا پرهیزگاران را دوست دارد.» آمده و به مسلمانان دستور وفای به عهدی که با مشرکین بسته اند می دهد که خود نشان از اهمیت و لزوم وفای به عهد و تعهد دارد. همچنین بر شمردن وفای به عهد در ردیف صفات انسان‌های مومن و برجسته خود دلیل دیگر بر اهمیت ویژه آن است؛ «...و آنان که امانت‌ها و پیمان‌های خود مراعات می‌کنند».

از جمله نصوص و گزاره های قرآنی که می شود برای لزوم عمل به تعهد و الزام مدیون در عمل به تعهد به آن استناد نمود؛ آیه شریفه «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» است، خطاب آیه به اهل ایمان بوده و کلمه «أوفوا» به هیئت خطاب از ریشه وفا گرفته شده و به معنای پایداری در انجام عمل است، صیغه امر به سبب وضع یا مقدمات حکمت و یا حکم عقل بر وجوب دلالت دارد. «العقود» نیز جمع عقد بوده ولی چون با الف و لام جنس ذکر گردیده، شامل هر گونه عقد و پیمان می شود.
این آیه در کنار آیاتی از قبیل: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونُوا...» سوره نساء، آیه ۱۲۹ و آیه «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» از دیگر آیاتی است که برای اثبات اصل لزوم به آن استناد شده است.

دست‌های از روایات نیز بر عدم جواز تصرف در هر مالی بدون اذن مالک آن دلالت دارند. بنابراین مدلول مطابقی این روایات، حرمت تصرف در مال دیگران بدون اجازه مالک است و مدلول التزامی آن نیز، ضامن بودن شخص متصرف نسبت به آن مال است. عن أبي عبدالله - عليه السلام - (فی حدیث) إن رسول الله - صلی الله علیه و آله - قال: ... لا یحل دم امرء مسلم و لامله إلا بطیبة نفس منه. دست‌های دیگر نیز دلالت دارند بر اینکه مال مسلمان همانند خون او محترم بوده، لذا همان گونه که خون او هدر نمی‌رود مال او نیز نباید هدر رود و بی گمان جهت حفظ از هدر رفتن مال مسلمان، باید ضمان قراردادده شود این روایات نیز فراوانند.

۱-۲-۲ حکم عقل و بنای عقلاء

از دلایل دیگری که دلالت بر لزوم وفای به عهد و عمل به تعهد می نماید و آن را



واجب می داند حکم عقل است به نحوی که به فرموده امیرالمومنین (ع) هیچ موضوعی همانند وفای به عهد در میان مردم با تمام اختلافاتی که دارند مورد اتفاق نیست. بناء عقلاء نیز عبارت است از «استمرار عمل عقلاء از این جهت که عاقلند چه دارای دین باشند یا نه». برخی اصولیین بناء عقلاء را صرف سلوک و عمل خارجی عقلاء نمی دانند، بلکه آن را شامل «مرتکبات عقلائیه» نیز معرفی می کنند، هر چند که بر اساس آن مرتکبات، عملی در خارج صورت نگرفته باشد. همچنین سیره عقلاء نیز عبارت است از «میل عام عقلاء متدین و غیر متدین که از مثال های آن همان حجت دانستن ظهور کلام متکلم است» برخی نیز عنوان سیره عقلایی را عبارت از «ایستارها و مواضع عقلایی» معرفی کرده اند، چه در رفتار عینی متجلی شده باشد و چه همچنان در ذهن آنان (عقلاء) مستقر بوده باشد». به هر صورت و با توجه به نظرات گوناگونی که در تعریف عرف عام، یا «بناء عقلاء» مطرح گردید، از آنجایی که در همه جوامع و در تمام اعصار مردم پایبند به التزامات خودشان هستند، درمی یابیم که بنا و عرف عقلاء بما هم عقلاء، بر اساس دو امر پیمان و تعهدات (به طور عموم که همه افراد در برابر یکدیگر و در برابر جامعه، ناگزیر حقوقی را به عهده دارند) و وفای به آنها (هر شخص نیز باید رعایت آن حقوق را بنماید و به پیمانی که داده وفا کند آنگاه نظم عمومی آنان استقرار یافته و مساوات و عدالت اجتماعی درباره آنان فرمانروا خواهد بود) استوار بوده است.

۲- قلمرو سلب آزادی در تعهدات مالی و احکام مترتب بر آن ۱-۲ قلمرو سلب آزادی در تعهدات مالی

۲-۱-۱-۲ قلمرو سلب آزادی در تعهدات مالی قراردادی

۲-۱-۱-۱-۲ مهریه

«زوج» ناتوان از پرداخت مهریه مجرم نیست که بخواهیم وی را بازداشت نموده و به زندان روانه سازیم. آری، اصل آزادی قراردادها و احترام به آن، مستلزم آن است که به توافقات حاصله میان زوج و زوجه وجه قانونی بخشیده و زوج را متعهد در قبال زوجه به حساب آوریم. ماده ۱۰۸۰ قانون مدنی نیز بر طبق نظریه مشهور فقهای امامیه مقرر داشته است: «تعیین مهر منوط به تراضی طرفین است». لیکن، زوج ناتوان از پرداخت مهریه بایستی فرصت کافی داشته باشد تا بتواند اعسار خویش را به اثبات رساند، نه اینکه ابتدائاً وی را بازداشت نموده و آنگاه اقدام به بررسی مسأله نمود. توجه به مطالعات

جرم‌شناسی و تئوری برچسب‌زنی همگی حاکی از این مسأله است که تا جای ممکن بایستی از بکارگیری ابزارهای کیفری، بویژه ابزارهای کیفری شدید مانند حبس، به عنوان آخرین حربه و راه‌حل استفاده نمود. آن‌هم در قبال رفتارهایی که مبتنی بر رعایت اصول و قواعد صحیح جرم‌انگاری و کیفرگذاری، به عنوان جرم معرفی شده‌اند. به نظر نمی‌رسد صرف خارج نمودن زوج از شمول ماده ۳ ق.ن.ا.م.م مصوب ۱۳۹۴، به هنگامی که مهریه بیشتر از یکصد و ده سکه تمام بهار آزادی یا معادل آن باشد نسبت به مازاد بر یکصد و ده سکه راهبرد مؤثری باشد. بر طبق ماده ۲۲ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۱، «هرگاه مهریه در زمان وقوع عقد تا یکصد و ده سکه تمام بهار آزادی یا معادل آن باشد، وصول آن مشمول مقررات ماده ۳ ق.ن.ا.م.م مصوب ۱۳۹۴ است، چنانچه مهریه بیشتر از این میزان باشد، در خصوص مازاد، فقط ملائت زوج ملاک پرداخت است...». ماده ۲ ق.ن.ا.م.م مصوب ۱۳۷۷ بازداشت و حبس بدهکارانی را امکان‌پذیر دانسته بود که در عین توانایی نسبت به پرداخت دیون خویش، با سوءنیت از پرداخت امتناع می‌نمودند. لیکن، نسبت به کسانی که واقعاً توانایی مالی نداشته و معسر بودند، امکان بازداشت و حبس میسر شناخته نشده بود. مواد ۱۸ و ۱۹ آیین‌نامه اجرای قانون نحوه اجرای محکومی تهای مالی مصوب ۱۳۷۷ نیز، معافیت از پرداخت یا پرداخت به نحو تقسیط را پس از اثبات اعسار شخص مدیون مورد پذیرش قرار داده بود و حبس وی را ممنوع اعلام می‌داشت.

راهبرد مناسبی که در این خصوص در ماده ۷ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ مورد پیش‌بینی قرار گرفته است، «نهادن بار اثبات کذب بودن ادعای اعسار مدیون بر دوش محکوم‌له» در شرایطی که مدیون در عوض دین خویش، مالی دریافت یا تحصیل نموده باشد مانند دیه و مهریه؛ به این شرح که هرگاه خواننده دعوای اعسار نتواند ملائت مدیون را ثابت نماید، ادعای اعسار با ادای سوگند مدیون مطابق تشریفات مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی پذیرفته می‌شود. البته، برخی نویسندگان حقوقی بیان داشته‌اند: «اگر بار اثبات تمکن مالی زوج جهت انجام دادن تعهد مالی خود، بر عهده زوج باشد، برخلاف اصول و قواعد دادرسی است. زیرا با وقوع یک عقد، صرف اثبات ایجاد تعهد برای متعهدله جهت الزام مدیون به انجام دادن تعهد کافی است. همچنین، بر طبق صدر ماده ۷ نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴: «در مواردی که وضعیت سابق مدیون دلالت بر ملائت وی داشته... اثبات اعسار بر عهده اوست...». از این‌رو، راهبرد اتخاذی در صدر این ماده مبنی بر جابه‌جایی بار



اثبات دلیل در جهت پیشگیری از انتقال اموال به انگیزه فرار از پرداخت دیون توسط شخص مدیون می‌باشد.

۲-۱-۱-۲- ضرر و زیانهای ناشی از تعهدات مالی قراردادی

بدهی دارای دو منشأ است. «منشأ کیفری» مانند ضرر و زیان ناشی از جرم کلاهبرداری و خیانت در امانت و «منشأ حقوقی و تخلفات مالی» مانند آجور معوقه علی‌رغم آنکه بازداشت شخص محکوم‌علیه مدیون زمانی که بدهی وی «جزای نقدی و یا دارای منشأ کیفری» است نظیر ضرر و زیان ناشی از جرم، توجیه‌پذیر است؛ با این وجود، بازداشت شخص محکوم‌علیه مدیونی که بدهی وی «فاقد منشأ کیفری» است و بنا به دلایلی ناتوان از پرداخت بدهی خویش است، امری توجیه‌پذیر نخواهد بود مگر آنکه «مدیون مماطل موسر» باشد.

ضرر و زیانهای ناشی از جرم گاه ناشی از نقض تعهدات مالی قراردادی و گاه ناشی از نقض تعهدات مالی غیر قراردادی است، برای مثال در جرم کلاهبرداری با عنایت به اینکه تسلیم مال به کلاهبردار از سوی مالک (بزه دیده) همواره به نحو عالمانه آگاهانه صورت می‌پذیرد منتهی در پی فریفته شدن او، از این روی، ضرر و زیانهای ناشی از جرم کلاهبرداری به نظر می‌رسد که ناشی از نقض تعهدات مالی قراردادی باشد، همین‌طور در جرم خیانت در امانت، لیکن در ارتباط با ضرر و زیان ناشی از جرم سرقت، این دین ناشی از نقض تعهدات غیر قراردادی است و به تعبیری دارای مسئولیت قهری می‌باشد. در هر صورت ضرر و زیان ناشی از جرم اعم از آنکه ناشی از نقض تعهدات مالی قراردادی تلقی شود یا غیر قراردادی، قلمرو سلب آزادی از مدیون در ارتباط با عدم ایفای دین در این موارد مشمول قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ خواهد بود.

شایان ذکر است به کارگیری «مجازات‌های جایگزین حبس» در این خصوص نیز صرفاً در حین رسیدگی و صدور حکم میسر بوده و در ارتباط با «جرایم مستوجب کیفرهای حبس تا یک سال» امکان‌پذیر است. از این‌رو، این کیفرها جایگزینی برای محکومیت‌های مالی غیر کیفری محسوب نمی‌گردند. هرگاه طلبکار «دولت» باشد، بدهی مدیون تحت عنوان «جریمه» یا «جزای نقدی» نامیده شده لذا مشمول ماده ۵۲۹ قانون آیین دادرسی کیفری جدید خواهد شد.

۲-۱-۲- قلمرو سلب آزادی در تعهدات مالی خارج از قرارداد

«ناتوانی در پرداخت دیون» با مسأله «امتناع توأم با سوءنیت از پرداخت دین و



توسل به حربه‌های مختلف جهت فرار از پرداخت دین «کاملاً متفاوت خواهد بود. «شخص ناتوان از پرداخت دین» فاقد سوءنیت در عدم پرداخت دیون خویش بوده و بایستی به وی فرصت و مجال کافی جهت ایفای تعهد عطاء نمود. قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ تدابیر و راهبردهایی چندی در این راستا مورد پیش‌بینی قرار داده است.

در ارتباط با محکومیت به پرداخت دیه نیز، مسأله اندکی قابل تأمل است. دیه نیز به عنوان یک مجازات در نظام حقوقی اسلام و نظام کیفری ایران مورد پیش‌بینی قرار گرفته است. منتهی برخلاف مجازات‌هایی همچون جزای نقدی، دیه مجازاتی است که داین و طلبکار آن خزانه دولت نبوده بلکه به مجنی‌علیه یا اولیای دم وی حسب مورد پرداخت می‌شود. همچنین، علی‌رغم آنکه می‌توان از «حبس بدل از جزای نقدی» صحبت نمود، نمی‌توان صحبت از «حبس بدل از پرداخت دیه» نمود. حتی برخلاف «جزای نقدی» که با فوت محکوم‌علیه ساقط شده و قرار موقوفی اجرای حکم صادر می‌شود، در ارتباط با «دیه»، پرداخت آن با فوت محکوم‌علیه (جانی) ساقط نگردیده و قابل وصول از ماترک محکوم‌علیه متوفی می‌باشد. همچنین، ضرورت صدور حکم به پرداخت دیه از سوی محکوم‌علیه، منوط به مطالبه و استیفای مجنی‌علیه یا اولیای دم وی حسب مورد است و تا به‌هنگامی مورد مطالبه قرار نگیرد، دادگاه تکلیفی بر صدور حکم به پرداخت آن نخواهد داشت. از این‌رو، حق‌الناس بوده و قابل گذشت است.

همچنین، «دادخواست اعسار از پرداخت دیه» برخلاف «دادخواست اعسار از پرداخت جزای نقدی» قابل استماع بوده و پذیرفته می‌شود. زیرا، در مورد «محکومیت به پرداخت جزای نقدی»، دادخواست اعسار و ثبوت اعسار محکوم‌علیه، هیچ تأثیری ندارد و مانع رفتن وی به زندان نخواهد شد. لذا می‌توان نتیجه‌گیری نمود «دیه» مجازاتی است که ماهیت جبران خسارت داشته لیکن، اصل تساوی مجازات‌ها نسبت بدان حاکم بوده و فارغ از ویژگی‌های افراد نظیر فقیر بودن، دانشمند بودن یا نقاش بودن و... به یک نسبت قابل وصول است. همین امر بوده است که موجبی برای طرح سوالاتی پیرامون امکان یا عدم امکان وصول خسارات مازاد بر پرداخت دیه گردیده است.

۲-۱-۲-۱- دیه

وفق مواد مختلفی از قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، عاقله مسئول پرداخت دیه شناخته شده است. به موجب ماده ۴۶۳ ق.م.ا، «در جنایت خطای محض در



صورتی که جنایت با بینه یا قسامه یا علم قاضی ثابت شود، پرداخت دیه برعهده عاقله است و اگر با اقرار مرتکب یا نکول او از سوگند یا قسامه ثابت شد، بر عهده خود او است.^۳ همچنین، عاقله، مکلف به پرداخت دیه جنایت‌هایی که شخص بر خود وارد می‌سازد نیست و تنها مکلف به پرداخت دیه خطای محض است، لیکن ضامن اتلاف مالی که به طور خطائی تلف شده است نیز نمی‌باشد. همچنین، عاقله مکلف به پرداخت دیه جنایت‌های کمتر از موضحه نیست، هر چند مرتکب، نابالغ یا مجنون باشد. به موجب ماده ۴۶۸ ق.م.ا، «عاقله عبارت از پدر، پسر و بستگان ذکور نسبی پدری و مادری یا پدری به ترتیب طبقات ارث است. همه کسانی که در زمان فوت می‌توانند ارث ببرند به صورت مساوی مکلف به پرداخت دیه می‌باشند». همچنین، وفق ماده ۴۷۰ ق.م.ا، «در صورتی که مرتکب، دارای عاقله نباشد، یا عاقله او به دلیل عدم تمکن مالی نتواند دیه را در مهلت مقرر بپردازد، دیه توسط مرتکب و در صورت عدم تمکن از بیت‌المال پرداخت می‌شود. در این مورد فرقی میان دیه نفس و غیر آن نیست».

حال، در مواردی که عاقله مسئول پرداخت دیه می‌باشد و با وجود اینکه توانایی در پرداخت دیه را دارد، از پرداخت آن امتناع مینماید، در خصوص اینکه جایز است «عاقله ممتنع از پرداخت دیه» را بازداشت نمود یا نه، نظرات مختلفی ارائه گردیده است. برخی معتقدند که به جهت مخالفت با اصل شخصی بودن مجازات‌ها، بازداشت «عاقله ممتنع از پرداخت دیه» جایز نمی‌باشد^۳ و خلاف اصل آزادی انسان‌ها است. برخی دیگر معتقدند که اصل شخصی بودن مجازات‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی، در وادی عمل، فرضی غیر واقعی و استعاره‌ای بیش نیست، زیرا در همه مجازات‌ها، به خصوص مجازات حبس و جریمه، به هر حال آثار محکومیت مجرم ناگزیر به اعضای خانواده او سرایت می‌کند و در سرنوشت آنان مؤثر است و به‌ویژه در مجازات‌های مالی، آثار زیان‌بار اجرای مجازات، تنها مجرم را در بر نمی‌گیرد و خانواده‌ای که نان‌آور آن در زندان بسر می‌برد، خصوصاً اگر طریق‌إمرار معاش آنها، منحصر در کار کردن آن شخص باشد، چگونه از تبعات مجازات ایمن خواهند بود. به علاوه، به موازات مسأله موقعیت اجتماعی و توانایی مالی اشخاص که مانع تحقق کامل اصل تساوی خواهد بود، چه کسی می‌تواند ادعا کند که یک قاضی در تشخیص شرایط و نیازهای متفاوت و یا تشخیص قصد مجرمانه افراد مختلف به‌درستی واقعیت را می‌تواند کشف کند تا مجازات و اقدامات تأمینی اعمال شده کاملاً منطبق بر واقع گردد.

۳. خلیلیان بروجنی، ۱۳۷۳.



پس با این وصف این ایراد متوجه اغلب مجازات‌ها می‌باشد و تنها منحصر به حالت بازداشت عاقله در صورت امتناع از پرداخت دیه نمی‌شود و این خاصیت مجازات‌هاست که دامن‌گیر کسان دیگر غیر از مجرم، به صورت قهری می‌گردد.

با این وجود، به نظر می‌رسد استدلال صحیح آن باشد که در پرتو بررسی ماهیت دیه به پاسخ‌دهی این مسأله اقدام نماییم. دیه مجازاتی است که ماهیت جبران خسارت دارد و وفق مواد مختلفی می‌توان این مسأله را استنباط نمود. وفق ماده ۱۴ ق.م.ا، دیه یک مجازات محسوب می‌شود. بر طبق ماده ۱۷ همین قانون، «دیه اعم از مقدر و غیرمقدر، مالی است که در شرع مقدس برای ایراد جنایت غیر عمدی بر نفس، اعضاء و منافع و یا جنایت عمدی در مواردی که به هر جهتی قصاص ندارد به موجب قانون مقرر می‌شود». ماده ۴۵۲ ق.م.ا نیز مقرر داشته است: «دیه، حسب مورد حق شخصی مجنی‌علیه یا ولی دم است و احکام و آثار مسئولیت مدنی یا ضمان را دارد. ذمه مرتکب جز با پرداخت دیه، مصالحه، ابراء و تهاتر، بری نمی‌گردد». نهایت آنکه دیه با فلسفه و ماهیت مجازات‌ها در نظام حقوق کیفری عرفی هماهنگی ندارد و این مسئولیت پرداخت دیه، از قلمرو ضمان عقدی نیز خارج و تنها با ضمان قهری دارای وجوه مشابهتی می‌باشد.

اداره حقوقی قوه قضاییه طی نظریه شماره ۷/۱۲۲-۱۳۶۹/۲/۱۱ نیز در این زمینه چنین بیان داشته است: «هر کس که ضامن پرداخت دیه باشد، الزاماً مجرم نیست زیرا عاقله نیز مسئول پرداخت دیه جنایات خطایی و جنایات ارتكابی از سوی مجنون و طفل غیر ممیز می‌باشد، در صورتی که عنوان مجرم بر او صادق نیست و متهم محسوب نمی‌گردد. به عبارت دیگر، أخذ تأمینات فقط از متهمین تجویز شده و ضامن دیه اگر مرتکب جرم نباشد، با او نباید مانند متهم رفتار شود و أخذ تأمین جزایی از او مجوزی ندارد.»

به طور کلی، دیه به مثابه مجازاتی در نظام حقوقی اسلامی «حق فرد (نه حق جامعه)» به شمار آمده و ماهیت جبران خسارت دارد و در مواردی که عاقله مسئول پرداخت آن است، از نگاه مرحوم صاحب جواهر، عاقله مجرم نبوده و صرفاً مسئول پرداخت دیه شناخته می‌شوند و آیه ۹۲ سوره نساء «وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَفْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ...» هیچ اشکالی را بوجود نمی‌آورد که دیه به عهده جانی باشد. با این توضیحات، در صورت امتناع عاقله از پرداخت دیه با وجود اینکه توانایی مالی دارا می‌باشند، امکان بازداشت «عاقله ممتنع مامل مؤسر از پرداخت دیه» وجود خواهد داشت. این استدلال هر چند با مقررات موجود سازگار و شمول ماده ۳ ق.ن.ا.م.م. مصوب ۱۳۹۴ نسبت به آنها جاری



بوده، اما به نظر عادلانه نیست و باید رویه قضایی آن را تعدیل کند.

۲-۲-۱-۲- ضرر و زیان‌های ناشی از تعهدات مالی خارج از قرارداد

«اشخاص ورشکسته به تقصیر» به موجب ماده ۶۷۱ ق.م.ا تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ مجرم محسوب شده و قابل مجازات شناخته شده‌اند. با این وجود، به جهت آنکه میزان حبس مقرر در این ماده به استناد ماده ۱۹ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲، «حبس تعزیری درجه شش» محسوب می‌شود، از این رو «ورشکستگی به تقصیر» موضوع ماده ۶۷۱ ق.م.ا (تعزیرات مصوب ۱۳۷۵) فاقد محرومیت از حقوق اجتماعی به مثابه یک «مجازات تبعی» موضوع ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ خواهد بود. هرچند به استناد ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ قاضی دادگاه می‌تواند وی را به یک یا چند مجازات از مجازات‌های تکمیلی موضوع این ماده محکوم نماید. البته، محرومیت‌های قابل اعمال در قبال «اشخاص ورشکسته عادی» نسبت به آنها قابل اعمال خواهد بود. در ارتباط با «اشخاص ورشکسته به تقلب» نیز، به موجب ماده ۶۷۰ ق.م.ا تعزیرات مصوب ۱۳۷۵، رفتار وی جرم‌انگاری و کیفرگذاری گردیده است و وی مجرم محسوب می‌شود.

شخص «ورشکسته به تقلب» علاوه بر محکومیت به حبس تعزیری درجه پنج (یک تا پنج سال) به عنوان مجازات اصلی، ممکن است به موجب ماده ۲۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، به عنوان مجازات تکمیلی، از یک یا چند حقوق اجتماعی مصرح در این ماده محرومیت یابد. همچنین، به استناد بند (پ) ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، به مدت دو سال از تاریخ اتمام مدت حبس مقرر در دادنامه محکومیت وی، به عنوان مجازات تبعی، از حقوق اجتماعی موضوع ماده ۲۶ قانون موصوف محروم خواهد شد. همچنین، محرومیت‌های قابل اعمال در قبال «اشخاص ورشکسته عادی» نسبت به آنها قابل اعمال خواهد بود.

به نظر می‌رسد در ارتباط با شخص «ورشکسته به تقصیر» که هم‌اکنون به استناد ماده ۶۷۰ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات مصوب ۱۳۷۵) قابل مجازات به حبس تعزیری درجه شش (شش ماه تا دو سال حبس تعزیری) می‌باشد، به کارگیری و تعیین مجازات حبس مناسب و توجیه‌پذیر نباشد. از این رو، به موجب ماده ۸۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، امکان پیش‌بینی «تعلیق تعقیب» نسبت به وی از سوی دادستان امکان‌پذیر دانسته شده است. همچنین، می‌توان از نهادهای حقوقی دیگر نظیر

تعویق صدور حکم، تعلیق اجرای مجازات و آزادی مشروط و نظام نیمه‌آزادی نسبت به این دسته از افراد استفاده نمود. در عین حال، با تعیین و صدور دستور یا دستوراتی در ذیل این نهادهای حقوقی، می‌توان بر فرآیند عملکرد آنها در طول تحمل این دوره‌ها نظارت مستمر و دقیق داشته باشیم. در هر صورت، با اتمام مدت حبس یا بکارگیری این نهادهای حقوقی، نباید عدم توانایی محکوم‌علیه نسبت به پرداخت دیون مالی خویش، موجبی برای سلب آزادی از وی قرار گیرد و صدور حکم ورشکستگی نسبت به آنها موجبی برای قواعد موضوع قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ خواهد بود.

۲-۲- احکام مترتب بر سلب آزادی از محکومان مالی

«بازداشت بدل از محکوم‌به مالی» در سیستم حقوقی موضوعه ایران پذیرفته نشده است و با وجود اینکه محکوم‌علیه مدت‌های زیادی در بازداشت به سر ببرد، ذره‌ای از میزان بدهی وی کاسته نخواهد شد و موجبی برای ابراء ذمه شخص مدیون نمی‌باشد و آزادی وی منوط به تأدیه محکوم‌به یا رضایت محکوم‌له یا اثبات اعسار خواهد بود. حتی وفق ماده ۲۲ آیین‌نامه اجرایی ماده ۶ (ق.ن.ا.م.م سابق مصوب ۱۳۷۷)، صدور حکم اعسار یا تقسیط، مانع استیفاء حقوق محکوم‌له از اموالی که بعداً از محکوم‌علیه بدست می‌آید قرار نداشت، در ماده ۱۸ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ نیز این مسأله مورد پذیرش واقع شده است و اثبات رفع عسرت از مدیون پس از صدور حکم اعسار به تقاضای محکوم له می‌تواند موجبی برای سلب آزادی از مدیون (محکوم علیه) تا زمان اجرای حکم یا اثبات حدوث اعسار مجدد وی یا جلب رضایت محکوم له حسب مورد قرار گیرد.

احتساب مدت بازداشت فرد به‌ی‌زای هر روز بازداشت معادل سی هزار تومان، صرفاً در ارتباط «بازداشت بدل از جزای نقدی» معنا و مفهوم می‌یابد. همواره بایستی توجه داشت که ریشه و مبنای سلب آزادی و بازداشت محکوم‌علیه مالی در دعوی حقوقی و کیفری (به جز جزای نقدی)، ارتکاب رفتار مجرمانه نمی‌باشد، بلکه عدم ایفای تعهدات مالی قراردادی و غیرقراردادی از سوی وی بوده است. بر وفق نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه به شماره ۷/۸۰۷۱ - ۱۳۷۸/۱۱/۳۰: «بازداشت محکوم‌علیه مالی که تحت شرایط مذکور در ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷ صورت می‌پذیرد، نه جنبه تعزیری دارد و نه جنبه بازدارنده و سابقه محکومیت نیز محسوب نمی‌شود و یک الزام قانونی است». از این‌رو، با توجه به آنکه «بازداشت محکوم‌علیه مالی



دعای حقوقی « مجازات تلقی نمی‌شود، در صورت فوت محکوم‌علیه و مطالبه طلب وی از ورثه متوفی و امتناع ایشان از پرداخت محکوم‌به مالی «محکوم‌علیه متوفی»، علی‌رغم وجود برخی دیدگاه‌های مخالف^۴، امکان سلب آزادی از ورثه نیز میسر خواهد بود. زیرا، با قبول ماترک متوفی توسط ورثه وی، آنها علاوه بر دارایی مثبت متوفی، در قبال دارایی منفی متوفی نیز مسئولیت خواهند داشت. لذا، سلب آزادی و بازداشت محکومان مالی ممتنع از پرداخت محکوم‌به، چه بسا وسیله‌ای جهت آزمایش و صحت درستی گفتار محکوم‌علیه بر مبنای ناتوانی در آدای دیون خویش و تدبیری جهت ارباب عمومی و متمایل‌سازی دیگران نسبت ایفای تعهدات مالی خویش باشد.

پس از آنکه طلبکار مطالبه طلب خویش را از شخص بدهکار می‌نماید، طلبکار با دو حالت مواجه می‌گردد؛ نخست اینکه شخص مدیون قادر و توانا نسبت به انجام تعهدات مالی خویش میباشد و نسبت بدان اقدام می‌نماید که در این صورت اختلافی وجود ندارد. حالت دوم حالتی است که شخص مدیون پس از مطالبه طلب از سوی داین، اقدام به پرداخت بدهی خویش نمی‌نماید. این عدم اقدام به پرداخت دین از سوی بدهکار، گاه به جهت ناتوانی و عدم قدرت بر انجام تعهد از سوی شخص مدیون است (به جهت دارا نبودن اموال یا دارا بودن و عدم دسترسی به آن) که در این صورت ما با شخص «مدیون مامل معسر» مواجه هستیم که گاه تقصیر وی در اعسار فعلی وی تأثیر گذار بوده که در این صورت به وی «مدیون مامل معسر مقصر» گفته می‌شود لیکن چنانچه وی در اعسار فعلی خویش، مقصر نباشد در این صورت با شخص «مدیون مامل معسر قاصر» مواجه می‌باشیم. اثری که بر تفکیک میان «معسر مقصر» و «معسر قاصر» مترتب می‌باشد آن است که به موجب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ امکان اعمال برخی «محرومیت‌ها از حقوق اجتماعی» نسبت به شخص معسر مقصر تجویز گردیده است در حالی که در قبال شخص «معسر قاصر» امکان توسل به آن محرومیت از حقوق اجتماعی تجویز نگردیده است. همچنین لازم به ذکر است که علی‌الاصول، عدم پرداخت دین از سوی شخص بدهکار معسر اعم از مقصر یا قاصر در قوانین جزایی جرم انگاری و کیفر گذاری نگردیده است هرچند به طور استثنایی شاهد جرم انگاری و کیفر گذاری پاره‌ای از اشکال عدم انجام تعهدات مالی از سوی اشخاص معسر می‌باشیم نظیر جرم انگاری و کیفر گذاری صدور چک پرداخت نشدنی و ورشکستگی به تقصیر.

و گاه ماملت و عدم اقدام به پرداخت دین از سوی بدهکار به جهت وجود قصد سوء

در وی می باشد که در این صورت «مدیون ممالط موسر» نامیده می شود. «مدیون ممالط موسر» در مقام عدم انجام تعهدات مالی قراردادی یا غیر قراردادی خویش، ممکن است به چند صورت عمل نماید؛ نخست ممکن است پس از آنکه اجرای احکام از وی تقاضای ارائه صورت دارایی خویش نمود وی صورت دارایی کذب یا ناقص ارائه دهد. دوم اینکه ممکن است وی از ارائه صورت دارایی خود خودداری نموده^۵ و حسب مورد اموال خویش را مخفی یا به دیگران منتقل نماید که در این صورت پاسخ قانونگذار در قبال عدم انجام تعهدات مالی از سوی شخص بدهکار در قالب اشکال ذیل نمایان می گردد:

دادخواست اعسار وی در صورت ارائه پذیرفته نمی شود و وی را «موسر» و دارای توانایی مالی قلمداد نموده و امکان سلب آزادی از وی را به تقاضای طلبکار و تا زمان انجام تعهد نسبت به ایشان، تجویز می نماید مگر آنکه شخص طلبکار تقاضای سلب آزادی از وی (بازداشت) ننماید. استمرار این سلب آزادی نیز تا زمانی که وی انجام تعهد ننماید یا شخص طلبکار اعلام گذشت نکند ادامه خواهد داشت.

شخص «ممتنع ممالط» همچون شخص «ممتنع معسر مقصر» از برخی حقوق اجتماعی مندرج در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ و سایر قوانین موضوعه کشور، محروم می گردد.

چنانچه عدم پرداخت دین از سوی شخص «ممتنع ممالط» در قانون جرم انگاری و کیفر گذاری نشده باشد به همان تدابیر پیش گفته اکتفا می گردد. لیکن چنانچه عدم انجام تعهدات مالی از سوی شخص «ممتنع ممالط» جرم انگاری و کیفر گذاری شده باشد طلبکار با دو راهبرد و گاه با سه راهبرد مواجه می باشد:

الف) طلبکار می تواند با مراجعه به مراجع قضایی کیفری صالح و ارائه شکوائیه و تقدیم دادخواست حقوقی به ضمیمه آن، اقدام به مطالبه طلب خویش نماید.

ب) طلبکار می تواند با مراجعه به مراجع قضایی حقوقی و تقدیم دادخواست اقدام به مطالبه طلب خویش از شخص بدهکار نماید. در این حالت ممکن است طلبکار همزمان در مراجع قضایی کیفری صالح نیز اقدام به طرح شکایت کیفری بنماید. بایستی توجه نمود جرم انگاریهای صورت گرفته در جهت حمایت از طلبکاران علی الاصول در زمره جرائم قابل گذشت بوده مگر در مواردی که قانونگذار به قابل گذشت بودن آنها تصریح ننموده باشد، نظیر جرم ورشکستگی به تقلب.

ج) طلبکار می تواند با مراجعه به دایره اجرای ثبت اسناد و املاک، از این طریق



مطالبه طلب خویش نماید. اعم از اینکه اقدام به طرح شکایت کیفری یا حقوقی در این خصوص نموده یا ننموده باشد.

به طور کلی در ارتباط با شخص «ممتنع و مماطل معسر مقصر» صرفاً امکان تحدید آزادی (محرومیت از برخی حقوق اجتماعی) امکان پذیر است؛ در حالیکه در قبال شخص «ممتنع و مماطل موسر» به موازات تحدید آزادی، سلب آزادی از وی (بازداشت) و گاه حبس وی به عنوان مجازات تجویز گردیده است.

مستفاد از ماده ۳ ق.ن.ا.م.م مصوب ۱۳۹۴ درخواست محکوم‌له برای حبس محکوم‌علیه ممتنع لازم است و بدون درخواست وی امکان حبس وجود ندارد و با درخواست وی نیز محکوم‌علیه باید از حبس آزاد شود. مطابق نظریه شماره ۷/۳۴۱۰ مورخ ۱۳۷۹/۶/۲۶، «بازداشت مدیون و آزادی وی (در غیر مورد اعسار)، تابع درخواست محکوم‌له است. بنابراین، اگر محکوم‌له درخواست آزادی او را بنماید، باید آزاد شود و گزارش اصلاحی موردی ندارد».

حکم ماده مزبور شامل هر نوع محکومیت مالی نمی‌شود، بلکه ناظر بر محکومانی است که موضوع محکومیت آنان پرداخت مال است به جز محکومیت به پرداخت جزای نقدی. بنابراین، «تعهد به فک رهن جزء موارد مذکور نیست و نمی‌توان محکوم‌علیه را به لحاظ عدم اجراء آن بازداشت نمود». (نظریه شماره ۷/۳۱۳۹ مورخ ۱۳۷۹/۴/۵ اداره حقوقی قوه قضائیه) همچنین، «نظر به اینکه هزینه‌های اجرایی احکام در حکم دادگاه ذکر نمی‌شود، لذا مشمول عنوان قانونی «محکوم‌به» و محکومیت به پرداخت مال نیست و نتیجتاً بازداشت ممتنع از پرداخت هزینه‌های اجرائی به استناد ماده ۳ قانون جدید صحیح نمی‌باشد.

نتیجه‌گیری

حبس ناشی از محکومیت‌های مالی در دعاوی حقوقی و کیفری، مسبوق به سابقه در فقه اسلامی بوده، لیکن، تنها ضمانت‌اجرای وصول دین از مدیون، محبوس ساختن وی تا زمان پرداخت دین یا اثبات اعسار نبوده و مستنبط از روایات و احادیث مربوطه در این باب آن است که ضمانت‌های اجرایی دیگری نظیر به‌کار گماردن مدیون و اشتغال وی نیز پیش‌بینی گردیده‌است. علی‌رغم مشروعیت داشتن کیفر «حبس» در نظام حقوقی اسلام، در فقه اسلامی در حصول مفهوم «زندانی» خصوصیات مکانی نقشی نداشته و به‌واقع زندان به مفهوم ایجاد نوعی محدودیت برای مجرم است. لذا، قانونگذار ایرانی با لحاظ پیامدهای سوء اجتماعی و فردی زندان می‌تواند راهبرد اشتغال به‌کار محکوم‌علیه را بکار بسته و با سپردن وثیقه یا کفالت در جهت تأدیه محکوم‌به و به نفع محکوم‌له، محکوم‌علیه را رها سازد. در این مسیر چه بسا بهتر آن باشد در جهت تحریک به تلاش بیشتر محکوم‌علیه برای پرداخت محکوم‌به، امکان وصول محکوم‌به را از روی مستثنیات دین، در صورت کوتاهی محکوم‌علیه در جهت تلاش برای پرداخت محکوم‌به میسر بنماییم. کار کردن و اشتغال به کار در جهت پرداخت محکوم‌به، به مثابه راهبردی جهت ممانعت از انتقال به زندان محکومان مالی، بایستی منضم به پیش‌بینی پیش‌شرط رضایت و تمایل محکوم‌علیه به انجام کار به نفع محکوم‌له در ایزای محکوم‌به باشد که خود نشانی بر توافقی شدن آیین دادرسی کیفری می‌باشد.

در مجموع به نظر می‌رسد از عنایت به قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴، رویکرد قانونگذار تا حدود زیادی می‌تواند معضلات پیش‌گفته پیرامون اجرای محکومیت‌های مالی را بر طرف نموده و در عین حال، از حبس بی‌دلیل مدیون معسر ممانعت نماید. بر اساس مصوبه مذکور، هرگاه شخصی محکوم به پرداخت مالی به دیگری شود، در گام نخست قسمت اجرای احکام با استفاده از سامانه شناسایی اموال، تمام تلاش خود را صرف شناسایی اموال بدهکار و وصول طلب از محل اموال مذکور می‌نماید. اگر در این راه توفیقی حاصل نشد و مدیون ادعای اعسار نمود و ضمن دادخواست اعسار خود، فهرست کامل اموال خود را ارائه داد،



حبس نخواهد شد و اعسار او مورد بررسی قرار خواهد گرفت و در صورت اثبات اعسار، مدیون رهاشده و متناسب با وضعیت معیشتی وی حکم به پرداخت اقساطی صادر می‌شود. هرگاه ادعای اعسار وی رد شود یا تقلب وی در ارائه فهرست اموال خویش احراز گردد آزادی او سلب شده یا به مجازات مندرج در قانون محکوم خواهد شد. همچنین، در خصوص خسارت تأخیر در انجام تعهد، مستثنیات دین، اثبات اعسار و ... مواد مناسب و کارگشایی به تصویب رسیده است.

از سویی دیگر، به نظر می‌رسد مجازات ممتنع از ادای دین صرفاً در جایی توجیه‌پذیر باشد که وی به قصد فرار از پرداخت دیون خویش، اقدام به انتقال اموال خویش به دیگری نموده باشد. لیکن چنانچه اموال وی موجود و قابل دسترس باشد، بایستی وی را ملزم به پرداخت دیون خویش نمود. اما در صورتی که عدم پرداخت دیون به جهت آن باشد که ناتوان و معسر از پرداخت است یا در ارتباط با شخص تاجر ورشکسته، حکم ورشکستگی وی صادر شده باشد، حبس وی توجیه‌پذیر نخواهد بود. بایستی قانونگذار فردی را که از ادای دیون خویش امتناع می‌ورزد و با فریبکاری و تقلب خود را معسر یا ورشکسته می‌نمایاند، در حالی که ممتنع از ادای دیون خویش است، پاسخ مناسبی برای وی پیش‌بینی نماید. نباید دعوای اعسار و ورشکستگی دستاویز و وسیله‌ای جهت سوءاستفاده افراد شیاد و کلاهبردار قرار گیرد. لذا، ادعای کذب مدعی اعسار و ورشکستگی و گواهان بر آن نباید بدون پاسخ باقی بماند. در غیر این صورت، شاهد تضییع حقوق من له الحق (محکوم‌له) خواهیم بود. البته، در جهت تضییع حقوق مدیون نیز مبنی بر اینکه چنانچه واقعاً معسر هستند محبوس نگردند، بایستی امکان اعطای دادخواست اعسار از سوی وی را در همان مراحل اولیه رسیدگی میسر دانست. در خصوص دیون مندرج در احکام دادگاه‌ها نیز برخلاف محکومیت‌های مالی مندرج در ماده ۲۲ ق.ا.م.م مصوب ۹۴، «کاشف از اشتغال» بوده نه «موجب اشتغال». لیکن، در مورد جرائم نقدی (جزای نقدی)، احکام محاکم حقوقی و کیفری، محکوم‌علیه را ملزم و مکلف به پرداخت جزای نقدی می‌نمایند و «جنبه اخباری و کشفی» ندارند بلکه جنبه «انشائی و الزامی» داشته و «موجب اشتغال ذمه» می‌باشند نه



«کاشف از اشتغال ذمه». این موجب اشتغال ذمه محکوم علیه جزای نقدی، اقدامی در جهت تنبیه و مجازات وی می‌باشد نه مدیون‌سازی وی در قبال جامعه و دولت. همچنین می‌توان ابراز نمود که اجرای محکومیت‌های کیفری و وصول جرایم نقدی از «اعمال حاکمیت دولت» است و با فوت محکوم علیه ساقط می‌گردد، در حالی که وصول دیون و مطالبات متعلق به ذمه اشخاص، از «اعمال تصدی دولت» است و با فوت مدیون ساقط نگردیده و قابل وصول از ماترک متوفی و به طرفیت ورثه وی می‌باشد. گرچه استفاده ابزاری از ضمانت‌اجراهای کیفری در قبال دعاوی حقوقی امری ناپذیرفتنی در مطالعات سیاست‌گذاری سنجیده و مطلوب قرار دارد. آری، استفاده از ضمانت‌اجراهای حقوقی در قبال دعاوی کیفری امری مطلوب خواهد بود، لیکن بر وارونه این رویکرد غیرقابل توجیه خواهد بود. لذا، پیشنهاد می‌گردد در همان مواد محدود «جواز سلب آزادی از محکومان مالی» نیز به گونه‌ای عمل شود که محورهایی زیر همواره مدنظر قرار گیرد:

۱ - طریق سلب آزادی و بازداشت «محکومان مالی» بایستی متفاوت از طریق اتخاذی در قبال «بزهکاران» باشد. به تعبیری دیگر، باید سیاست‌گذاری افتراقی در این باب صورت پذیرد. برای نمونه، عدم الزام آنها به پوشیدن لباس‌های مخصوص زندانیان و فراهم‌سازی امکان اشتغال آنها جهت تأدیه دیون مالی خویش و به نفع محکوم‌له.

۲- عدم رعایت تفکیک سنی در ارتباط با محکومان مالی، موضوع ماده (۳) ق.ن.ا.م.م و اطلاق این ماده مستلزم آن خواهد بود که رویه یکسانی در قبال محکومان مالی بزرگسال و خردسال اتخاذ نمایم. امری که در تعارض با افتراقی‌سازی حقوق کیفری اطفال و نوجوانان قرار داشته و قابل انتقاد است. در خصوص جلوگیری از هم‌پاشیدگی زندگی خانوادگی و سرپرستی صغار نیز، در مواردی که زوج و زوجه با هم محکومیت پیدا می‌کنند، شایسته است به منظور جلوگیری از بی‌سرپرست ماندن فرزندان آنها و عدم اختلال در زندگی خانوادگی و اقتصادی آنها، از بازداشت نمودن همزمان آنها خودداری شود و بعد از اتمام بازداشت یکی، دیگری بازداشت شود.



فهرست منابع

- ۱- آخوند خراسانی، محمد کاظم بن حسین، کفایة الأصول، طبع آل البيت، چاپ اول، قم، ۱۴۰۹ ه ق.
- ۲- اسماعیل بن یحیی (المزنی الشافعی)، مختصر المزنی، حاشیه کتاب الام، مصر، المطبعه الامیریه، ج ۲، ۱۳۲۱ ه ق.
- ۳- اصبحی، مالک بن انس، المدونه الکبری، روایه سحنون بن سعید التنوخی، مطبع السعاده، مصر: ج ۵، ۱۳۲۲ ه ق.
- ۴- ایرانی، جواد، بررسی احکام فقهی بدهکاران مهریه، مجله کانون وکلاء، شماره ۲۱۲، ۱۳۸۶.
- ۵- بصری البغدادی الماوردی، علی بن محمد بن حبیب، الاحکام السلطانیه و الولايات الدینیّه، مصر: مطبعه البابی الحلبي، ۱۳۹۳ ه ق.
- ۶- حلبی، ابوصلاح تقی الدین، الکافی فی الفقه، مصحح رضا استاد، اصفهان، انتشارات امیرالمؤمنین، ۱۴۰۲ ه ق.
- ۷- خوانساری، سید احمد، جامع المدارک فی شرح المختصر النافع، تحقیق علی اکبر غفاری، تهران: انتشارات صدوق، چاپ دوم، ۱۳۵۵.
- ۸- رهبر، مهدی، بررسی مبانی فقهی حکم حبس محکومان مالی، مجله دادگستر، شماره ۲۲.
- ۹- صبحی، صالح، نهج البلاغه، دار الهجره، قم، بی تا، نامه ۵۳، ۱۳۸۵.
- ۱۰- فیض کاشانی، محمد بن شاه مرتضی، الوافی اصفهان: مکتبه الإمام امیرالمؤمنین علی (علیه السلام) العامه، ج ۲، ۱۴۱۶ ه ق.
- ۱۱- محقق اردبیلی، احمد بن محمد، مجمع الفائده و البرهان فی شرح ارشاد الذهان، تحقیق مجتبی عراقی، اشتهااردی و یزدی، قم: انتشارات جامعه مدرسین، ۱۴۰۳ ه ق.
- ۱۲- موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، قم، انتشارات اسماعیلیان (دارالکتب العلمیه).
- ۱۳- موصلی الحنفی، عبدا... بن محمود بن مودود، الاختیار، مکتب مصطفی البابی المجلسی، ج ۲، ۱۳۷۰ ه ق.
- ۱۴- انجفی، محمدحسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، تحقیق رضا استادی، تهران: انتشارات کتابخانه اسلامی، ۱۴۰۴ ه ق.