

نگرشی تحلیلی به اعتراض به احکام غیابی در حقوق ایران

مهناز دریس^۱

^۱ کارشناس حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد میبد

چکیده

حقوق موضوعه‌ی کشورمان در بحث رسیدگی و حکم غیابی جهت جمع بین مصلحت مربوط به حفظ حقوق، دفاعی متشاکی از یک سو و مصلحت تکلیف دادگستری در حل و فصل اختلافات از سوی دیگر، قاعده‌های گوناگونی را وضع نموده می‌باشد. مطالعه حاضر از نوع توصیفی-تحلیلی بوده و با هدف بررسی حکمهای و آثار و نتایج و موارد صدور حکم، غیابی در حقوق، ایران انجام پذیرفته می‌باشد. مقنن در دو ماده جداگانه به بررسی شرأی و حکم، ط صدور حکم، غیابی، پرداخته می‌باشد. اولین ماده در این خصوص ماده ۳۰۳ ق.آ.د.م. است که در آن برخی از شرأی و حکم، ط حکم، غیابی، در مرحله بدوی بیان شده و ماده دوم که به بیان شرأی و حکم، ط حکم، غیابی، در مرحله تجدیدنظر اختصاص می‌نماید، ماده ۳۶۴ ق.آ.د.م. می‌باشد. سه شرط برای و حکم، غیابی، دانستن حکم، دادگاه، بیان شده است که عبارتند از: عدم حضور، متشاکی یا وکیل یا قائم مقام یا نماینده وی در جلسات دادگاه عدم دفاع کتبی متشاکی یا وکیل یا قائم مقام یا نماینده وی، عدم ابلاغ واقعی اخطاریه، علاوه بر این شروط، شرط دیگری نیز وجود می‌نماید و آن این است که حکم، علیه متشاکی صادر شده باشد که البته در قانون به صراحت این شرط بیان نشده می‌باشد، ولی مستفاد از ماده ۳۰۵ ق.آ.د.م. که بیان داشته است «محکوم علیه غایب» حق می‌نماید به حکم، غیابی، اعتراض نماید، می‌توان نتیجه گرفت که حکم، در صورتی غیابی، می‌باشد، که علاوه بر شرأی و حکم، ط مذکور، بر علیه شخص متشاکی نیز صادر شده باشد. حکم، غیابی، آثار و نتایج ی همچون جلوگیری از ضایع شدن حق مدعی و نفی ضرر، جلوگیری از اطاله دادرسی و دادگاه‌ی، جلوگیری از تجمیع و کثرت پرونده‌ها در دادگاه‌ها، امکان واخواهی توسط متشاکی و بطلان حکم، در صورت ارائه بینه متعارض و قوی می‌نماید.

واژه‌های کلیدی: حکم، غیابی، موارد صدور، احکام آثار و نتایج

۱. مقدمه

هدف انسان از انجام هر عملی، بدست آوردن نتیجه آن است، مثلاً با خوردن، گرسنگی، با نوشیدن، تشنگی و با استراحت، خستگی برطرف می شود. در امور حقوقی نیز انسان با انجام افعال حقوقی، قصد تحصیل نتیجه حقوقی را دارد مثلاً با تنظیم عقود، نقل و انتقال مالکیت، با وصیت کردن، تعیین تکلیف اموال بعد از فوت، با تقسیم مال مشاع، تمیز حصه هر یک از شرکاء. خواهان نیز از مراجعه به دادگاه، انجام تشریفات، پرداخت هزینه ها، پیگیری پرونده، ارسال اظهاریه، نشر آگهی، گرفتن حکم، ابلاغ، رعایت مواعد و... قصد تحصیل خواسته یعنی اجرای حکم را دارد. اگر به هر دلیلی حکم صادره از دادگاه قضایی، غیر قابل اجرا باشد، موجب نارضایتی زیان دیده و سوء استفاده بعض افراد و نهایتاً تضعیف اقتدار دستگاه قضایی خواهد گردید.

یکی از مباحث مهم اجرای احکام غیابی می باشد. محکوم له که با تقدیم دادخواست و صرف نمودن وقت و هزینه نسبت به اخذ حکم اقدام نموده است، می خواهد با اجرای حکم به خواسته خود برسد لذا باید مورد حمایت قرار گیرد.

از طرفی ممکن است محکوم له با اعلام آدرس غیر صحیح و اخذ حکم غیابی و اجرای آن یا اعلام آدرس صحیح لیکن عدم اطلاع محکوم علیه حکم مأخوذه اجرا گردد، در حالیکه به استناد مدارک، محکوم علیه محق باشد و اجرای حکم موجب حصول خسارت محکوم علیه گردد، بنابراین محکوم علیه غایب نیز باید مورد حمایت قرار گیرد. بدین ترتیب که قانونگذار تشریفات را برای اجرای حکم غیابی مقرر داشته است تا محکوم له و محکوم علیه هر دو مورد حمایت قرار گیرند. بدین ترتیب که قانونگذار در تبصره ۲ ماده ۳۰۶ ق.آ.د.م اجرای حکم را منوط به معرفی ضامن معتبر یا تادیه تامین متناسب نموده تا در صورت واخواهی محکوم علیه غیابی و نقض حکم غیابی و بروز خسارت، به استناد ماده ۳۰۷ همان قانون بتواند از محل ضامن یا تامین مذکور خسارات وارده را پس از طی تشریفات قانونی دریافت دارد.^۱

در فقه نیز این امر مورد توجه قرار گرفته است. همانطور که قبلاً بیان گردید، برخی از فقها معرفی کفیل از سوی محکوم له را برای اجرای حکم لازم دانسته و برخی نیز آنرا لازم ندانسته اند.^۲ آن دسته از فقها که اخذ کفیل را لازم دانسته اند نیز به دو دسته تقسیم شده اند. عده ای معتقدند که کفیل باید ملی و پولدار باشد تا به هنگام بروز خسارت و نقض حکم غیابی، دریافت خسارت سهل تر باشد.^۳ و عده ای این شرط را لازم ندانسته اند.^۴ در فقه به اخذ تامین اشاره ای نشده است و یکی از دلایل ترجیح کفیل را مزایای آن، از جمله عدم بروز مشکلات ناشی از طولانی شدن حکم غیابی بیان داشته اند.^۵

در قوانین گذشته نیز تعیین جریمه یکی از ابزارهای حمایتی بوده است، به نحوی که در مواد ۱۰ و ۱۱ قانون اصلاح بعضی از مواد قانون آ.د.م مصوب ۱۳۴۷/۸/۲۰ بیان گردیده در صورت واخواهی محکوم علیه غایب و غیر موجه دانستن آن از سوی دادگاه بدوی، محکوم علیه می بایست معادل ۱۰٪ خواسته را بعنوان جریمه به نفع صندوق دولتبپردازد. و در صورت نقض حکم غیابی، خواهان می بایست معادل ۱۰٪ خواسته بعنوان جریمه به نفع واخواه و معادل ۱۰٪ را نیز به نفع صندوق دولت پرداخت نماید.

با دقت در تبصره ۲ ماده ۳۰۶ و ماده ۳۰۷ ق.آ.د.م ابهامات زیادی وجود دارد که امر اجرا را با مشکل مواجه می سازد و یکی از اهداف نگارنده در تنظیم و تحریر پایان نامه، تحقیق و رسیدن به پاسخ در خصوص این ابهامات بوده است. از جمله ابهامات، منظور قانونگذار از ضامن معتبر یا تامین متناسب چیست؟ تشخیص آن به عهده کیست؟ در امور مالی است یا غیر مالی؟ تا چه زمانی باید ادامه داشته باشد؟ و بسیاری سئوالات دیگر که در مباحث بعدی به تحقیق و پاسخ به آنها پرداخته می شود.

مبانی توصیف و تجویز رسیدگی غیابی و صدور حکم غیابی از جمله مسائلی است که کمتر موضوع تحقیق مستقلی قرار گرفته است. شناسایی این مبانی در حقوق موضوعه ایران و ارائه برخی راهکارهای پیشنهادی، مستلزم بررسی تطبیقی

۱. ۲۵۹، و کاشانی، منبع پیشین، ص ۲۹۴. عاملی، حرّ، همان، ص ۱

۲. ۴۶ و یزدی، همان، ص ۱۳۰ سبزواری، منبع پیشین، ص ۲

۳. ۵۰۷. آبی، فاضل، منبع پیشین، ص ۳

مواضع و موازن فقہی و نیز مبانی حقوق فرانسه است؛ ضرورت این تحقیق با نگاهی به وضع کنونی دادگستری و موضع قانونگذار در خصوص رسیدگی و حکم غیابی بیشتر نمایان می‌شود؛ از یک سو حکم قانونی مبنی بر امکان واخواهی از همه‌ی احکام غیابی، حتی احکام قابل تجدیدنظر، موجب طولانی شدن فرایند رسیدگی و افزایش مراحل آن شده است و از سوی دیگر، دادگاه‌های تجدیدنظر عموماً تجدیدنظرخواهی محکوم‌علیه غیابی از حکم را، واخواهی تلقی نموده و با نادیده گرفتن امکان اسقاط حق واخواهی، موجبات طولانی شدن فرایند رسیدگی و افزایش مراحل آن را فراهم نموده‌اند؛ امری که کیفیت رسیدگی و آرای محاکم را به شدت تنزل داده است. در نتیجه، نقد موضع کنونی قانونگذار و ارائه‌ی راهکاری مؤثر به رویه‌ی قضایی برای پوشش این خلأ قانونی در قالب این پژوهش، ضروری است.

۱-۱ مبنا، معیار شناخت احکام غیابی و شرایط صدور حکم غیابی

از موارد قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی می‌توان استنباط نمود، حکم به حضوری و غیابی تقسیم می‌گردد و اصل بر حضوری بودن حکم صادره از دادگاه است و غیابی بودن حکم، استثنایی است که در صورت حصول شرایط قابلیت اصدار را دارد. بنابراین ابتدا به شناخت مبنای واخواهی و سپس وجه تمایز حکم حضوری از حکم غیابی و در خاتمه به شرایط صدور آن پرداخته و بررسی می‌گردد برای اینکه یک حکم غیابی صادر شود دادگاه باید به چه مسایلی و نکاتی دقت کند و شخص غایب برای طرح اعتراض قبل از تقدیم دادخواست مربوطه، باید به چه اموری توجه نماید.

۱-۲ مبنای واخواهی

در خصوص مبنای واخواهی اکثریت نویسندگان اتفاق نظر دارند. بگونه‌ای که از مجموع آن میتوان به نکات مشترک فراوانی دست یافت، که برخی از اهمیت بیشتری برخوردار بوده و برخی کم رنگ تر می‌باشند. لذا به اختصار می‌توان مبانی فوق را در شش دسته خلاصه نمود.

۱-۲-۱ واخواهی حق است

واخواهی یک حق است که نمی‌توان آن را ساقط نمود مگر اینکه صاحب حق بخواهد از آن انصراف بدهد. حق در علم حقوق عبارت است از قدرتی که شخص به استناد آن می‌تواند نسبت به انجام فعل یا ترک فعل حقوقی اقدام نماید. در واخواهی خواننده دعوی حق دارد در مقابل ادعای خواهان از خود دفاع و ادله و مدارک مورد نظر خود را ارایه نماید، تا خلاف ادعای خواهان را به اثبات برساند و چه بسا خواننده واقعاً از دعوی مطروحه خواهان بی‌اطلاع بوده یا بدلیل عذر موجه امکان تدارک دفاع را پیدا ننموده است. مسلماً در چنین حالتی دادن فرصت جدید به خواننده [محکوم علیه] می‌تواند موجبات اعمال حق مذکور را فراهم نماید.

۱-۲-۲ حفظ موقعیت طرفین در واخواهی

یکی دیگر از مبانی واخواهی، حفظ موقعیت اصحاب دعوی در دادرسی ثانوی می‌باشد. بدین معنی که پس از واخواهی گرچه واخواه درصدد نقض حکم معترض عنه می‌باشد و می‌بایست اسباب و ادله لازم را فراهم نماید، لیکن در واقع در رسیدگی به واخواهی، دادگاه نسبت به بررسی اسناد خواهان با اسناد واخواه بر می‌آید که آیا اسناد ابرازی خواهان قدرت اثبات خواسته مشارالیه را به توجه به اسناد ابرازی واخواه دارد یا خیر؟ و باز هم بار اثبات دعوی بعهدہ خواهان می‌باشد نه واخواه. به همین جهت وضعیت و موقعیت اصحاب دعوی به مانند قبل از واخواهی می‌باشد.

۱-۲-۳ اصل تناظر

رعایت اصل تناظر بعنوان یکی از اهداف واخواهی مورد توجه قرار گرفته است^۱. زیرا بهترین حالت حصول قناعت وجدان، توسط دادگاه اینست که طرفین با ارایه دلایل و مدارک و بیان دفاعیات خود، قاضی را به حقیقت رهنمون سازند، امری که با غیبت هر یک از طرفین با شک و تردید همراه است. مسلماً قاضی رسیدگی کننده به دعوی با شنیدن اظهارات طرفین و دیدن حائله‌های روحی و روانی و سایر عوامل، مسایلی را درک می‌کند که با عدم حضور طرفین یا احد از آنها این امر محقق نمی‌شود.

۱-۲-۴ تکامل رسیدگی

در رسیدگی بدون حضور یکی از طرفین، در واقع رسیدگی معموله ناقص بوده که با واخواهی تکمیل می گردد. زیرا مقام رسیدگی کننده با شنیدن اظهارات و دیدن دلایل ابرازی یکی از طرفین نسبت به محکوم نمودن طرف دیگر اقدام نموده است. مسلماً این رسیدگی نمی تواند پایدار و ثابت باشد لذا با واخواهی و ارایه مدارک و دلایل طرف دیگر و قرار گرفتن در ترازوی عدالت این نقیصه برطرف می گردد.

۱-۲-۵ فرصت رفع اشتباه احتمالی

احتمال بروز اشتباه در هر امری غیر قابل اجتناب می باشد که ممکن است از سوی قاضی دادگاه، طرفین و وکلای آنها، کارشناس، مدیر و کارمندان دفتری، مأمور ابلاغ و غیره صورت پذیرد. لذا بررسی و بازنگری، احتمال بروز خطا را کاهش داده یا در صورت بروز اشتباه، این فرصت را بوجود می آورد که نسبت به رفع و اصلاح آن اقدام نماید.^۱

۱-۲-۶ رعایت عدالت و انصاف

وجدان بیدار انسانی همواره بدنبال کشف واقعیت، نسبت به انجام اموری اقدام می نماید که بعدها مورد مؤاخذه فطرت انسانی خود قرار نگیرد. فلسفه دادرسی بین دو طرف دعوی نیز رعایت عدالت و انصاف می باشد که به شخص ثالث سپرده می شود و این از امور وضعی بشر نبوده بلکه از امور فطری و انسانی می باشد که از نهاد بشر نشأت می گیرد.

۲ - موارد صدور حکم غیابی

در قانون آیین دادرسی مدنی جدید، قانونگذار نسبت به بیان شرایطی برای صدور حکم غیابی اقدام نموده است و در صورت وجود یکی از آن شرایط، حکم صادره حضوری تلقی شده و نمی تواند غیابی تلقی شود که عبارتند از:

۱-۲ عدم حضور خوانده یا نماینده وی در هیچ یک از جلسات

آنچه موجب غیابی شدن حکم صادره از دادگاه می گردد اینست که دلیل عدم اطلاع خوانده، امکان دفاع وجود نداشته و موجب تضییع حقوق مشارالیه می گردد. لیکن در صورت اطلاع خوانده از دعوی طرح شده و امکان دفاع، این امر محقق نگردیده، که حضور در یکی از جلسات دادگاه یکی از مصادیق اطلاع خوانده می باشد.

البته به اعتقاد برخی حقوقدانان، قانونگذار در تحریر متن مذکور دچار اشتباه گردیده و بهتر بود «نماینده حقوقی» را نیز به افراد مذکور اضافه می نمود.^۲ زیرا مطابق ماده ۳۲ قانون آیین دادرسی مدنی جدید، وزارتخانه، موسسات دولتی و وابسته به دولت، شرکت های دولتی، نهادهای انقلاب اسلامی و موسسات عمومی غیر دولتی، شهرداری ها و بانک ها می توانند علاوه بر استفاده از وکلای دادگستری برای طرح و تعقیب هر گونه دعوا یا دفاع، از اداره حقوقی خود یا کارمندان رسمی با داشتن شرایط و معرفی نامه اقدام نمایند. براساس ماده ۳۰۳ ق.آ.د.م اگر نسبت به ادارات مذکور هیچیک از شرایط وجود نداشته باشد، لیکن نماینده حقوقی معرفی نماید حکم صادره غیابی خواهد بود. در حالیکه این امر با فلسفه وجودی صدور حکم غیابی [که همان جلوگیری از تضییع حقوق خوانده در صورت عدم اطلاع از دعوی طرح شده می باشد] متعارض می باشد. زیرا با معرفی نماینده حقوقی، عدم اطلاع از حکم صادره منتفی می باشد، لیکن با عدم تصریح قانونگذار نسبتبه نماینده حقوقی باید آنرا غیابی دانست.

از آنجایی که طبق ماده ۳۰۳ ق.آ.د.م یکی از شرایط غیابی بودن حکم عدم حضور خوانده، وکیل او، قایم مقام، نماینده قانونی و حقوقی خوانده می باشد. اگر یکی از افراد مذکور، در جلسه تحقیق و معاینه محلی و کارشناسی حضور پیدا کند، لیکن در هیچ یک از جلسات دادگاه حاضر نشود، آیا حکم صادره غیابی است یا حضوری تلقی می شود؟ حقوقدانان در این خصوص نظرات مختلفی را بیان نموده اند که می توان آنها را به دو دسته تقسیم نمود:

۱. ۲۸۲. بشیری، باقری، شعبانی، منبع پیشین، ص ۱

۲. ۵۰۷. آ.د.م. در نظم کنونی، چاپ چهارم، نشر میزان، ص ۱۳۹۲ و حیاتی، علی عباس، ۱۱۶. شمس ۲

دسته دوم معتقدند: در چنین حالتی حکم صادره حضوری خواهد بود و برای اثبات آن سه دلیل می آورند:

نظر به مشورته، شماره ۷/۱۸۷-۱۳۸۳/۲/۱۲ اداره حقوقی، قوه قضاییه نیز موید آنست.^۲

۲- با توجه به اطلاع خواننده از طریق حضور در جلسه تحقیق و معاینه محلی، این امر وظیفه خواننده است که با حضور در دادگاه و یا بیان دفاعیات لازم نسبت به ادامه رسیدگی اقدام نماید و نمی‌توان به بهانه‌های واهی موجب اطاله دادرسی را برای طرفین دعوی فراهم آورد.^۴

به هر نوع واکنش خواننده در مقابل ادعای خواهان دفاع گویند. منظور از دفاع کتبی «...لایحه ای است که خواننده در پاسخ دعوای خواهان، بر اینکه دادگاه در جلسه دادرسی آن را بررسی کند، تقدیم می نماید، حتی اگر متضمن دفاع، به معنای دقیق واژه نباشد...».^۵ بنابراین اگر خواننده در مقابل ادعای خواهان نسبت به تقدیم لایحه کتبی که متضمن دفاع باشد اقدام نماید، حکم صادره حضوری خواهد بود. سئوالی که با وصف مذکور به ذهن متبادر می شود اینست آیا دفاع شفاهی نیز مانع غیابی بودن حکم صادره می شود؟

گر چه قانونگذار صراحتاً دفاع کتبی را مورد نظر قرار داده و از دفاع شفاهی سخنی به میان نیاورده است لیکن یکی از حقوقدانان به زیبایی به این سؤال پاسخ داده است:

(۱۳۹۲ و کارخیران، محمد حسین)، ۱۹۵ (محشی قانون آیین دادرسی مدنی، چاپ اول، انتشارات بهنامی، ص ۱۳۸۵. میرزایی، علیرضا)، ۱
۳۲۹. کاملترین مجموعه محشی آ.د.م.، جلد دوم، چاپ اول، انتشارات راه نوین، ص

(مجموعه آیین دادرسی مدنی، جلد اول، چاپ هفتم، ناشر معاونت پژوهش تدوین و تنقیح قوانین و ۱۳۸۴. رحیمی اصفهانی، عباسعلی)، ۲
۲۵۷. مقررات، ص

۱۸۷. موحديان ، منبع پيشين ، ص ۳

۷۵. آ.د.م. عمومی اعتراض به دادرسی، جلد سوم، چاپ اول، انتشارات جاودانه (جنگل)، ص ۱۳۹۲. مرتضوی، عبدالحمید، ۴

۱۱۷. شمس، ۵

«... گرچه حضور ماده ۳۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی به حضور فیزیکی تعبیر می گردد، اما حضوری از نظر مقنن می تواند موجب حضوری شدن رای گردد که خوانده امکان دفاع از خود را داشته باشد، یعنی حضور خوانده در جلسه دادگاه باید با امکان دفاع شفاهی وی توأم باشد. در غیر این صورت صرف حضوری که امکان دفاع برای وی نباشد، نمی تواند موجب حضوری شدن رای دادگاه گردد...»^۱

حال اگر خوانده نسبت به تقدیم درخواست کتبی از پرونده، یا تقاضای مطالعه پرونده توسط وکیل یا اعلام نشانی جدید توسط خوانده یا تقاضای تجدید وقت رسیدگی به جهت بیماری فرزندش یا تقاضای توأمان شدن پرونده با پرونده دیگر [که ماهیتاً دفاع به معنی اخص تلقی نمی شود] را بنماید، لیکن در هیچ یک از جلسات رسیدگی حاضر نشود و خطریه نیز ابلاغ واقعی نشده باشد آیا حکم صادره حضوری تلقی می شود؟ در پاسخ به سؤال فوق بین حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد: عده ای با شک و تردید نسبت به آن پاسخ داده اند، به طوریکه بیان می دارند: «... لوایحی که خوانده خطاب به دفتر دادگاه تقدیم می دارد یا خطاب به دادگاه بوده اما در پاسخ دعوای خواهان نبوده و برای مثال در ارتباط به دستور موقت درخواستی خواهان و...»

باشد، دفاع کتبی شمرده نشده و از این حیث، معتبر نمی باشد. البته نفس تقدیم لایحه از سوی خوانده، تحت شرایطی، میتواند آگاهی واقعی او از دادخواست را برساند و از این حیث حکم را حضوری می نماید.» و در ادامه بیان می دارند: «... یا تقدیم لایحه ای که حتی خطاب به دفتر دادگاه باشد و یا حتی در ارتباط با مسایل جنبی دعوا، از جمله برای مثال دستور موقت درخواستی خواهان ضمن اقامه دعوی و... باشد، چنانچه محرز باشد که خوانده تقدیم کرده و به روشنی گویای آگاهی او از دادخواست باشد، از این جهت معتبر بوده و چون گویای آگاهی واقعی خوانده از دادخواست است حکم صادره را، در این صورت، باید حضوری شمرد.»^۲

نویسنده دیگر بیان می دارد: «ممکن است دادگاه نسبت به متهمی که وکیل معرفی کرده و وکیل هم صرفاً برای مطالعه پرونده یا اعلام وکالت خود، لایحه ای مختصر را به انضمام وکالتنامه تقدیم دادگاه کرده است، حکم غیابی صادر نماید. اگر ملاک صدور حکم غیابی، عدم اطلاع متهم باشد، نمی توان حکم غیابی صادر کرد. لیکن اگر ملاک، صرف عدم حضور باشد جواز صدور حکم غیابی وجود دارد. احتمال اول با تفسیر منطقی و احتمال دوم با تفسیر مضیق قانون سازگاری دارد.»^۳ و حقوقدان دیگر در کتاب خود بیان می دارد: «در صورتیکه خوانده به موجب لایحه ای نشانی جدید خود را به دادگاه اعلام کرده باشد، بنابر تفسیر منطقی می بایستی، حکم علیه خوانده را حضوری دانست. چرا که اصل در موارد تردید، حضوری بودن حکم است ...»

بنابر ظاهر و تحلیل منطقی انتخاب وکیل از جانب خوانده می تواند بیانگر استحضار وی از مفاد دادخواست باشد و با توجه به آگاهی از مفاد دادخواست حکم صادره حضوری محسوب می گردد»^۴.

همانگونه که مشاهده می گردد حقوقدانان دسته اول کاملاً بصورت غیر مطمئن وحتی با دوگانگی به موضوع فوق پاسخ داده اند. در مقابل دسته دیگری از حقوقدانان معتقدند در چنین مواردی حکم حضوری خواهد بود و دو دلیل برای اثبات آن ارایه می نمایند:

۱. ۷۴. مرتضوی، ۱.

۲. ۱۱۸ و ۱۱۷. شمس، منبع پیشین، ص ۲.

۳. ۷۰۹. زراعت، منبع پیشین، ص ۳.

(شرح ق. آ. د. م دادگاههای عمومی و انقلاب، جلد دوم، چاپ اول، انتشارات کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۰ و مهاجری، علی)، ۴۵۸. مهاجری، ۴ ص ۳۰۸.

۱- قانونگذار در مواردیکه اختاریه به خواننده بطور واقعی [یعنی به خواننده] ابلاغ می شود، حکم صادره را حضوری تلقی نموده است و لو اینکه خواننده هیچ دفاع شفاهی و کتبی ننموده باشد. لذا وقتی شخص خواننده نسبت به تقدیم لایحه تقاضای کپی، تغییر آدرس و غیره اقدام می نماید بطریق اولی از دعوی مطلع می باشد، پس باید حکم صادره حضوری باشد.

۲- ابلاغ واقعی اختاریه به خواننده طریقت داشته و به هر طریقی برای دادگاه محرز شود که خواننده از دعوی مطروحه و وقت رسیدگی مطلع گردیده، حکم صادره حضوری خواهد بود. لذا تقدیم درخواست، خطاب به دفتر دادگاه در مورد مسایل جانبی پرونده مطروحه، مبین اطلاع خواننده از جریان دادرسی بوده و حکم صادره باید حضوری تلقی گردد.^۱

و دسته سوم نیز به صراحت ارسال لایحه از سوی خواننده را که متضمن هیچ نوع دفاعی از دعوا نباشد، مانند اینکه بعلت بیماری تقاضای تجدید وقت نماید، چنین لایحه ای را دفاع تلقی ننموده و حکم صادره را غیابی می دانند.^۲

بنظر می رسد نظر حقوقدانان دسته دوم با منطق و نیز رویه عملی محاکم سازگارتر است و محاکم با ارسال هر نوع لایحه، چه متضمن دفاع باشد یا نباشد، ولو خطاب به دفتر، نسبت به اصدار حکم حضوری اقدام می نمایند. زیرا با اطلاع خواننده از دعوی مطروحه، امکان دفاع میسر است، لیکن خواننده بنا به خواسته و میل و اراده خود از دفاع امتناع می ورزد. مانند زمانیکه خواننده در جلسه رسیدگی حاضر گردیده لیکن با فراهم بودن امکان دفاع در مقابل ادعای خواهان، به عمد سکوت اختیار می کند. مسلماً حکم صادره در چنین موردی حضوری است نه غیابی و زمانیکه خواننده با اعزام وکیل نسبت به مطالعه پرونده اقدام می نماید، نشان دهنده اطلاع ایشان از طرح دعوی است و با مطالعه پرونده یا تعرفه وکیل آمادگی خود را در دفاع از دعوی مطروحه اعلام نموده است. پس حکم صادره با وصف عدم وجود دفاع به معنی اخص نمی تواند غیابی باشد و در اینگونه موارد باید دفاع به معنی عام را ملاک اطلاع خواننده و حضوری شدن حکم صادره دانست.

۲-۳ عدم ابلاغ واقعی اختاریه به خواننده یا نماینده قانونی

ابلاغ واقعی در قانون آیین دادرسی مدنی به طرق مختلف قابل تحقق است. بدین توضیح که در مورد اشخاص حقیقی اگر اوراق قضایی به شخص مخاطب ابلاغ گردد، ابلاغ واقعی تلقی می شود در غیر مورد فوق، به هر شخص دیگر اعم از بستگان نسبی و سببی همکار، همسایه، دوستان، خادم، مباشر و غیره ابلاغ اوراق صورت گیرد، ابلاغ واقعی نخواهد بود.^۳

حال اگر مخاطب از گرفتن اوراق اختاریه امتناع نماید و مامور این امر را گواهی نماید آیا باز هم ابلاغ واقعی تلقی می شود؟ عده ای معتقدند: «... ملاک ابلاغ واقعی دو تا است: ۱- تحویل اوراق قضایی به شخص مخاطب ۲- اخذ رسید از نامبرده و رسید مخاطب از آن جهت اهمیت دارد که دلیلی قاطع مبنی بر دریافت اوراق توسط شخص مخاطب است. اگر رسید مذکور شرط واقعی بودن ابلاغ نباشد، در جایی که مامور گواهی می کند مخاطب از گرفتن اوراق امتناع کرد، این ابلاغ را هم می بایست ابلاغ واقعی تلقی می کردیم، در حالی که چنین نیست و این ابلاغ واقعی محسوب نمی شود.»^۴

۱. ۱۷۹ و ۱۷۸ و ابهری، همان، ص ۷۶ و ۷۵. مرتضوی، منبع پیشین، ص ۱.

۲. ۱۴۱ (آ.د.م، جلد دوم، چاپ اول، نشر میزان، ص ۱۳۸۵. بهشتی - مردانی، محمدجواد - نادر)، ۲.

ق. آ. د.م «مامور ابلاغ مکلف است حداکثر ظرف دو روز اوراق را به شخص خواننده تسلیم کند و در برگ اختاریه رسید بگیرد ۶۸. ماده ۳
....»

۳. ۳۴۹. کار خیران، منبع پیشین، ص ۴.

اما عده ای دیگر با استناد به نظریه های مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه از جمله نظریه های شماره ۷/۹۴۴-۱۳۸۱/۳/۲۹، ۱۳۸۱/۷/۸-۷/۴۴۰۸ و ۱۳۸۱/۴/۱-۷/۳۱۹۳^۱ استنکاف مخاطب از تحویل گرفتن اوراق را از موجبات اطلاع مخاطب و ابلاغ واقعی می دانند.^۳

بنظر می رسد نظریه اخیر با روح قانون سازگارتر می باشد زیرا کلمه «ابلاغ» از ریشه «بَلَّغَ» به معنی رساندن می باشد. بنابراین اوراق قضایی بوسیله مأمور مربوطه به مخاطب رسانده می شود تا مخاطب از طرح دعوی مطلع گردد که بدین وسیله میسر می گردد و امتناع مخاطب از تحویل اوراق مانع اطلاع رسانی انجام شده نمی باشد. از طرف دیگر از سوء استفاده احتمالی افراد جهت اطاله دادرسی جلوگیری می کند.

در مورد اشخاص حقوقی کیفیت ابلاغ واقعی حسب مورد متفاوت است:

اگر مخاطب ادارات دولتی و سازمانهای وابسته به دولت و موسسات مأمور خدمات عمومی و شهرداری ها و نیز موسساتی که تمام یا بخشی از سرمایه آنها متعلق به دولت است، باشند، ابلاغ به رئیس دفتر مرجع مخاطب یا قائم مقام او، به منزله ابلاغ واقعی است.^۲

اگر مخاطب سایر اشخاص حقوقی باشند که شامل اشخاص حقوقی حقوق خصوصی می گردد، ابلاغ به مدیر یا قائم مقام او، یا دارنده حق امضاء به منزله ابلاغ واقعی می باشد.^۳

در دعاوی مربوط به ورشکسته که اداره تصفیه امور ورشکستگی یا مدیر تصفیه بعنوان نماینده قانونی ورشکسته می باشد ابلاغ به مدیر تصفیه یا اداره تصفیه به منزله ابلاغ واقعی می باشد.

در مورد شرکتهای منحل شده نیز ابلاغ به آخرین مدیر قبل از انحلال در آخرین محلی که به اداره ثبت شرکتهای معرفی شده است ابلاغ واقعی تلقی می شود.

اما نکته ای که مهم است اینکه ابلاغ واقعی چه فایده ای دارد که مورد توجه می باشد.

اداره حقوقی قوانین: «چنانچه خوانده عمداً از گرفتن برگ اخطاریه و نسخه ثانی دادخواست و ۱۳۸۱/۳/۲۹-۹۴۴/۷-۱ نظریه مشورتی شماره ۱ ضمایم خودداری نماید ابلاغ به خوانده در حکم ابلاغ واقعی خواهد بود زیرا منظور از ابلاغ واقعی اطلاع از موضوع است و در چنین موردی اطلاع حاصل شده است.»

ا.ح.ق: «منظور از ابلاغ واقعی، اطلاع مخاطب است لذا در صورتی که شخص مخاطب یا ذیربط از ۱۳۸۱/۴/۱-۷/۳۱۹۳ نظریه مشورتی شماره ۱ و تبصره ۸۳ مفاد اخطاریه یا رای مطلع شده و حاضر به پذیرش آنها نمی گردد و استنکاف می نماید این ابلاغ واقعی محسوب می شود ماده هم بر این امر دلالت دارد. ۱۳۷۹ ق.آ.د.م. ۳۰۶ ماده

ا.ح.ق: «منظور از ابلاغ واقعی در امور حقوقی و کیفری ابلاغ به شخص مخاطب و یا وکیل وی ۱۳۸۱/۷/۸-۷/۴۴۰۸ نظریه مشورتی شماره میباید به نحوی که از مفاد آن مطلع گردد چنانچه مخاطب از رویت اخطاریه استنکاف ورزد ابلاغ اخطاریه واقعی محسوب می گردد.»
۳۵۸. رحیمی اصفهانی، منبع پیشین، ص ۴

قانون آیین دادرسی مدنی. ۷۵. ماده ۲

چون مخاطب ۱۳۷۹ ق.آ.د.م. ۷۵ ا.ح.ق: «... بنابراین در ابلاغ اوراق اخطاریه موضوع ماده ۱۳۸۱/۱۱/۲۷-۱۰۶۷۹. نظریه مشورتی شماره ۳ چون شخصی حقوقی ۷۶ رئیس اداره یا موسسه است نه رئیس دفتر، لذا ابلاغ به رئیس دفتر نمی تواند مصداق ابلاغ واقعی باشد ولی در ماده مستقیماً نمی تواند طرف خطاب واقع شود، مدیر شخص حقوقی یا کسی که حق امضاء دارد، مخاطب محسوب می شود و اگر به شخص ۷۶. مرتضوی، منبع پیشین، ص ۳ مدیر یا کسی که حق امضاء دارد ابلاغ شود این ابلاغ واقعی خواهد بود...»

۱- اولین فایده ابلاغ واقعی اختاریه یا احضاریه اینست که به طور مفروض خواننده یا متهم از دعوی مطروحه مطلع شده است و در صورت تمایل می تواند نسبت به دفاع از خود اقدام نماید. چه بسا در صورت انجام ابلاغ بطور قانونی، فرض مذکور تا حدود زیادی منتفی است.

۲- در امور کیفری به استناد ماده ۱۴۰ قانون آ.د.ک شرط لازم در جهت اخذ وجه الکفاله و وجه الوثاقه از کفیل و وثیقه گذار در صورت عدم تعرفه متهم ظرف مدت ۲۰ روز، ابلاغ واقعی احضاریه می باشد.

۳- در صورت اجرای حکم غیابی بدون ابلاغ واقعی دادنامه یا اجراییه، طبق تبصره ۲ ماده ۳۰۶ ق.آ.د.م تعرفه ضامن معتبر یا اخذ تامین متناسب از محکوم له ضروری می باشد.^۳ -۴ در تعیین زمان و مهلت اعتراض به حکم غیابی و بررسی عذر موجه معترض، ابلاغ واقعی موثر می باشد. زیرا در صورت ابلاغ واقعی حکم غیابی، مهلت اعتراض وخواهی بیست روز و مهلت تجدیدنظر خواهی بیست روز خواهد بود. لیکن در صورت ابلاغ قانونی ممکن است سالها حکم غیر قطعی و بصورت غیابی و قابل اعتراض باشد.

۵- یکی از اثرات مهم ابلاغ واقعی، حضوری شدن حکم می باشد که به تبع آن عدم لزوم تعرفه ضامن و تامین مناسب، جلوگیری از اطاله دادرسی و... از آثار حکم حضوری می باشد.^۲

۶- بنظر می رسد بتوان یکی دیگر از فواید ابلاغ واقعی را قطعیت دادنامه صادره پس از انقضاء مهلت تجدیدنظر دانست.

۷- فایده دیگر ابلاغ واقعی، جلوگیری از اطاله دادرسی می باشد. زیرا در بسیاری از موارد، عدم ابلاغ واقعی، بعنوان حربه ای جهت اطاله دادرسی توسط افراد گردیده که موجبات ناامیدی طرف دعوی را فراهم می آورد.

۸- یکی دیگر از فواید ابلاغ واقعی، شناسایی مخاطب و اطمینان به حضور فیزیکی در آدرس اعلام شده توسط خواهان می باشد و به تبع آن سایر اوراق قضایی نیز به آدرس مذکور ارسال خواهد شد. مگر اینکه خواننده نسبت به تعیین و اعلام آدرس جدید به شعبه مربوطه اقدام نماید.

عده ای از حقوقدانان شرایط دیگری از جمله صدور حکم به محکومیت خواننده را بعنوان شرط چهارم بیان می نمایند که در مبحث معیار احکام غیابی مورد بحث قرار گرفته و بعنوان شرط توسط قانونگذار مورد نظر نبوده است.^۱

البته در مواردی قانونگذار علیرغم عدم رعایت شرایط فوق، حکم صادره را حضوری دانسته است در حالیکه با توجه به ضوابط حکم حضوری می بایست غیابی تلقی شود. مانند ماده ۵۰۷ ق.آ.د.م در مورد حضوری بودن حکم اعسار، قانون روابط موجر و مستاجر مورخه مصوب ۱۳۵۶، قانون روابط موجر و مستاجر مورخه ۱۳۷۶/۵/۲۶، قانون نحوه مطالبه دیون مصوب ۱۳۳۹/۲/۲۴، قانون اصلاحی نحوه مطالبه دیون مصوب ۴۷/۸/۲، رای داوری که همیشه حضوری تلقی می شود و ماده ۵۷۲ قانون تجارت در رسیدگی به دعوی اعاده اعتبار و بسیاری از مواد قانونی دیگر که قانونگذار احکام مذکور را در هر حال حضوری دانسته است.

۳-اعتراض به حکم غیابی و آثار آن

۳-۱- ضامن معتبر یا تامین متناسب

از آنجاییکه با صدور حکم غیابی و اجرای آن و اطلاع بعدی محکوم علیه و به تبع آن وخواهی مشارالیه، امکان نقض حکم مذکور وجود دارد و اعاده وضع به حال سابق حتی اجرای آن ممکن است موجب تحمیل خسارت بر محکوم علیه گردد. بدین منظور قانونگذار در هنگام اجرای حکم غیابی، محکوم له را ملزم به تعرفه ضامن معتبر یا تامین متناسب نموده است و فلسفه آن جبران خسارت وارده به محکوم علیه غیابی ناشی از اجرای حکم توسط محکوم له، در صورت نقض آن با وخواهی محکوم علیه می باشد و این امر مورد اتفاق تمامی حقوقدانان می باشد.^۱

۳۰۷. مهاجری، منبع پیشین، ص ۱

حال باید بطور دقیق تر بررسی شود منظور از ضامن معتبر و تامین متناسب چیست؟ لذا به تفکیک مورد بررسی قرار می گیرند.

۳-۲ ضامن معتبر

در علم حقوق منظور از ضامن، متعهد در عقد ضمان، مسئول خسارت مالی و مسئول مدنی و جزایی را گویند^۱ که در حقوق خصوصی به دو صورت ضامن مدنی و ضامن تجاری تقسیم می شود. به طوریکه در ضمانت مدنی، ذمه مضمون عنه بری و ذمه ضامن به مضمون له مشغول می گردد، لیکن ضمانت تجاری [که یکی از مزایای اسناد تجاری می باشد] ضمانت ضامن به تعهد مضمون عنه مجتمعاً و منفرداً ضمیمه می گردد. یعنی ضامن و مضمون عنه هر دو در مقابل مضمون له متعهد و مکلف به اجرای آن بوده و مضمون له می تواند به هر یک از آنها یا به هر دو آنها بطور همزمان مراجعه نماید.

در اینکه منظور قانونگذار در تبصره ۲ ماده ۳۰۶ قانون آ.د.م کدامیک از موارد فوق می باشد، نظر واحدی وجود ندارد و بین حقوقدانان اختلاف نظر می باشد.

عده ای ضامن معتبر را به ضامن و عقد ضمان موضوع ماده ۶۸۴ به بعد قانون مدنی تعبیر می نمایند. بنابراین دادگاه باید با ضامن نسبت به انعقاد عقد ضمان به این مضمون که در صورت صدور حکم بر بیحقی محکوم له و ورود خسارت به محکوم علیه در اثر اجرای حکم، خسارات وارده را بپردازد، اقدام نماید.^۲

به این نظر نیز ایراد گرفته شده است. زیرا عقد ضمان در قانون مدنی، موجب نقل ذمه به ذمه می گردد. یعنی با حصول عقد ضمان، ذمه مضمون عنه بری و ذمه ضامن به مضمون له مشغول می گردد. در حالیکه در تبصره ۲ ماده ۳۰۶ قانون مدنی، محکوم علیه می تواند به هر یک از محکوم له یا ضامن جهت اخذ خسارت مراجعه نماید.^۳

برخی معتقدند تامین مورد نظر در ق.آ.د.م تامین های مذکور در امور کیفری و مدنی نمی باشد بلکه یک ابداع و تشریح جدید است. لذا با احراز اعتبار ضامن برای دادگاه، می توان بطور مکتوب، تعهد و ضمانت ضامن را برای تامین خسارت احتمالی محکوم علیه، پذیرفت و لزومی به اخذ ضمانت به کیفیت مذکور در ماده ۶۸۴ به بعد قانون مدنی نمی باشد.^۴

آنچه در رویه عملی محاکم وجود دارد اینست که با اخذ پروانه کسب یا فیش حقوقی و حتی در مواردی اخذ وثیقه، نسبت به تنظیم آن اقدام می نمایند.

۱. جعفری لنگرودی، منبع پیشین، ص ۱.

۲. ۲۶۲ و رحیمی اصفهانی، منبع پیشین، ص ۲۰۲، به نقل از ابهری، منبع پیشین، ص ۵۹۹. معاونت آموزش قوه قضاییه، منبع پیشین، ص ۲.

۳. ۲۰۴. ابهری، منبع پیشین، ص ۳.

۴. ۲۰۲، به نقل از ابهری، منبع پیشین، ص ۶۰۰. معاونت آموزش قوه قضاییه، منبع پیشین، ص ۴.

۳-۳ تامین متناسب

تامین در حقوق به معنای تضمین و وثیقه و قرار تامین قرار می‌گیرد که در حقیقت وثیقه‌ای برای متقاضی آن مقرر می‌دارد.^۱ آنچه مسلم است اینکه در این خصوص نیز نظر واحدی وجود ندارد.

برخی معتقدند: در این خصوص باید از قرارهای کیفری مانند قرار وجه الضمان، کفالت یا وثیقه استفاده نمود و به همان ترتیب تأمین اخذ گردد.^۱

این نظر مورد ایراد قرار گرفت، زیرا منظور قانونگذار از تامین در قانون آ.د.م تامین مدنی باشد نه تامین کیفری، و تامین کیفری صرفاً مخصوص موارد تصریح شده در قانون آ.د.ک می‌باشد و ضمان مدنی باید به یکی از عقود مدنی، مانند عقود کفالت، یا ضمان باشد.^۲

عده‌ای نیز معتقدند با توجه به اینکه تبصره ۲ ماده ۳۰۶ ق.آ.د.م بطور مطلق بکار برده شده و قانونگذار آنرا به نوع خاصی از تامین اعم از وجه نقد، ضمانت نامه بانکی، اوراق بهادار، اموال منقول و غیر منقول مقید ننموده است. بنابراین دادگاه می‌تواند بنا به تشخیص خود و حسب موضوع نسبت به انتخاب یکی از این موارد اقدام نماید. زیرا اگر قانونگذار منظوری غیر از این داشت همانند ماده ۱۰۸ ق.آ.د.م که در خصوص تامین خواسته آن را به وجه نقد مقید نمود، در اینجا هم نوع خاصی از تامین را تعیین می‌نمود. حال آنکه چنین امری صورت نگرفته است. بنابراین دادگاه می‌تواند از هر نوع تامین استفاده نماید.^۳ البته در بین حقوقدانان خصوص اینکه بهتر است دادگاه از ضامن معتبر استفاده نماید یا تامین متناسب نیز اختلاف نظر وجود دارد.

عده‌ای معتقدند که دادگاه باید از محکوم له وثیقه اخذ و به محکوم علیه مهلت داده شود چنانچه در ظرف آن مدت اعتراض نکرد، وثیقه آزاد شود. ضمن اینکه وثیقه در جهت جبران خسارت وارده به محکوم علیه، بهتر می‌تواند پاسخگو باشد.^۴ در مقابل عده‌ای دیگر تعرفه ضامن را مفید می‌دانند و در توجیه آن بیان می‌دارند: بهتر است از فقه در این زمینه پیروی شود و بجای استفاده از وثیقه، از ضامن استفاده شود. زیرا با توجه به امکان طولانی شدن مدت غیابی بودن حکم، تعرفه ضامن موجب خارج شدن مالی از کیسه محکوم له یا ضامن نمی‌شود و از این امر به کسی ضرری نمی‌رسد.^۵ از طرفی پس از مدتی پرونده به بایگانی راکد ارسال می‌گردد و با گذشت زمان و اعتراض محکوم علیه، فک نمودن وثیقه نیاز به مکاتبات اضافی دارد. در حالیکه با تعرفه ضامن، هر چقدر هم که زمان طولانی شود، برای رهایی ضامن از ضمانت نیازمند هیچ مکاتبه‌ای نمی‌باشد و به خودی خود ضمانت ضامن منتفی می‌شود.^۶

بنظر می‌رسد دادگاه در این موارد باید با تناسب موضوع و ادله ارایه شده، هم از ضامن و هم از تامین‌های دیگر اعم از وثیقه منقول - غیر منقول، ضمانت نامه بانکی و وجه نقد استفاده نمایند. به نحوی که، هم حکم دادگاه بلا اجرا نگردد و هم حقوق محکوم علیه غیابی تضییع نگردد.

۳-۴ مرجع اخذ تامین یا تعرفه ضامن

۱. ۱۲۳. جعفری لنگرودی، منبع پیشین، ص ۱

۲. ۹۹۰. زراعت، عباس، ق.آ.د.م در نظم کنونی، منبع پیشین، ص ۲

۳. ۲۰۱. بهری، منبع پیشین، ص ۳

۴. ۹۹۱ و ۹۹۲. زراعت، عباس، ق.آ.د.م در نظم کنونی، منبع پیشین، ص ۴

۵. ۲۱۲. بهری، منبع پیشین، ص ۵

۶. ۹۹۱. زراعت، منبع پیشین، ص ۶

در تبصره ۲ ماده ۳۰۶ ق.آ.د.م اجرای حکم غیابی به تعرفه ضامن معتبر یا تامین متناسب منوط گردیده است. لیکن اشاره ای به اینکه این امر در کجا باید صورت گیرد، نشده است. بر این اساس دو نظر متفاوت ارایه گردیده است:

گروه اول: دادگاه را مرجع اخذ تامین یا تعرفه ضامن می دانند و در توجیه آن بیان می دارند:

۱- از آنجاییکه رفع ابهامات و اشکالات اجرا و اختلافات ناشی از آن بعهدہ دادگاه است، بهتر است دادگاه نسبت به اخذ تامین اقدام نماید. ضمن اینکه اظهار نظر در خصوص متناسب بودن تامین یا معتبر بودن ضامن، اظهار نظر قضایی و مستلزم تصمیم دادگاه می باشد^۱ و اجرای احکام، صرفاً مأمور اجرای حکم است.

۲- ملاک مواد ۴۳۷ و ۳۸۶ ق.آ.د.م در اعاده دادرسی و فرجام خواهی که اخذ تامین را از وظایف دادگاه دانسته است.

۳- ماده ۱۲ قانون اجرای احکام مدنی که واحد اجرای احکام را تحت نظارت دادگاه قرار داده است .

۴- طبق ماده ۵ ق.آ.د.م صدور اجرائیه از وظایف دادگاه نخستین دانسته است.^۲

گروه دوم: اجرای احکام را موظف به اخذ تامین متناسب یا تعرفه ضامن معتبر دانسته اند و دلیل آنرا اجرای حکم بوسیله اجرای احکام می دانند. زیرا زمان سپردن تامین یا تعرفه ضامن به عقیده بسیاری از حقوقدانان، زمان تسلیم یا ایصال محکوم به و اجرای آن می باشد و اجرا نیز با اجرای احکام می باشد بنابراین مرجع اخذ تامین اجرای احکام می باشد.^۳

بنظر می رسد هر چند رویه محاکم در این خصوص متفاوت می باشد. بگونه ای که در بعضی محاکم، اجرای احکام نسبت به اخذ ضامن یا تامین اقدام و بعض دیگر، دادگاه به این امر اقدام می نماید. لیکن از آنجاییکه رفع تامین پس از رسیدگی به واخواهی و رد آن، از سوی دادگاه قابل تحقق می باشد و طبق قانون رفع تامین باید توسط مرجعی صورت گیرد که تامین نموده است لذا اجرای احکام نمی تواند مرجع اخذ یا رفع آن باشد.

از طرف دیگر، در مواد مشابه مانند تامین خواسته و دستور موقت و تودیع خسارت احتمالی دادرسی موضوع ماده ۱۰۹ ق.آ.د.م این امر به دادگاه سپرده شده است و در هیچ موردی در قوانین اجرای احکام بعنوان مرجع اخذ تامین یا رفع آن مشاهده نمی گردد. لذا دادگاه بهتر به اوضاع و احوال موضوع احاطه داشته و متناسب با هر موضوع می تواند نسبت به اخذ تامین یا ضامن اقدام نماید.

۳-۵ زمان اخذ تامین یا تعرفه ضامن

در خصوص زمان سپردن تامین و تعرفه ضامن، با توجه به عدم پیش بینی آن در قانون آیین دادرسی مدنی، ابهاماتی وجود دارد. برای پاسخ به این ابهام حقوقدانان نظرات مختلفی بیان می دارند.

عده ای معتقدند، اخذ تامین یا تعرفه ضامن موضوع تبصره ۲ ماده ۳۰۶ ق.آ.د.م ۱۳۷۹ باید قبل از صدور اجرائیه صورت گیرد.^۴ عده ای دیگر صدور اجرائیه را منوط به اخذ تامین یا تعرفه ضامن نمی دانند و در توجیه آن بیان می دارند؛ یکی از موارد معافیت سپردن تامین و تعرفه ضامن، ابلاغ واقعی اجرائیه است. یعنی در صورت صدور حکم غیابی و ابلاغ قانونی دادنامه، یا ابلاغ واقعی اجرائیه، حکم صادره از حالت غیابی بودن خارج می گردد و دیگر ضرورتی به اخذ تامین و تعرفه ضامن نمی باشد. این دسته از حقوقدانان زمان سپردن تامین و تعرفه ضامن را زمانی می دانند که محکوم به از تصرف و مالکیت محکوم علیه

۲۰۸. به نقل از ابهری، منبع پیشین، ص ۳۶۱ جدید، ص ۲. مدنی، جلال الدین، آ.د.م، ج ۱

۲۰۸ و ۲۰۷. ابهری، منبع پیشین، ص ۲

۹۹۰. نقل از زراعت، ق.آ.د.م در نظم کنونی، منبع پیشین، ص ۱۳۸۰. نظر اقلیت در نشست قضایی دادگستری بجنورد، بهمن ۳

۲۶۲. ح.ق.به نقل از رحیمی اصفهانی، منبع پیشین، ص ۳۰/۶/۱۳۸۲. نظریه مشورتی شماره ۴

خارج و به محکوم له تسلیم و ایصال گردد. زیرا قبل از آن مالی از تصرف محکوم - علیه خارج نشده است و خسارتی وارد نمی شود تا اخذ تامين و تعرفه ضامن ضرورت داشته باشد.^۱

دسته ای دیگر با انتقاد از نظریه فوق، معتقدند؛ اجرای حکم دارای دو معنای عام و خاص می باشد. اجرای حکم به معنای عام، از ابلاغ اجراییه دادگاه تا مرحله تحویل محکوم به، به محکوم له، ادامه دارد و اجرای حکم به معنای خاص، صرفاً تحقق بخشیدن مدلول حکم و تسلیم محکوم به را می گویند، که شامل ابلاغ نمی گردد و با توجه به اطلاق تبصره ۲ ماده ۳۰۶ ق.آ.د.م باید آنرا شامل تعقیب عملیات اجرایی و تسلیم محکوم به و تحقق مدلول حکم دانست. لیکن با توجه به معافیت مذکور در صورت ابلاغ واقعی اجراییه، صدور اجراییه نیازی به سپردن تامين و تعرفه ضامن ندارد.^۲

با توجه به اینکه در اجراییه صادره به شماره دادنامه مورد اجرا اشاره می شود و در واقع دادنامه ای اجرا می شود که قطعیت یافته و در زمان اجرای حکم غیابی، بدلیل عدم اعتراض در مهلت قانونی، دادنامه قطعیت یافته است و با واخواهی محکوم علیه، حکم غیابی از درجه اعتبار ساقط می شود و دادنامه جدیدی صادر و روند رسیدگی جدیدی صورت گرفته است و حکم اخیر اجرا می گردد. لذا مجدداً می بایست اجراییه صادر و ابلاغ و توقیف اموال صورت گیرد. این عمل با توجه به عدم تصریح قانونگذار موجب اطاله دادرسی و نیز احتمال تضییع حقوق محکوم له را به همراه خواهد داشت. زیرا احتمال از بین بردن اموال توقیف شده در فاصله بین واخواهی تا توقیف مجدد اموال محکوم علیه وجود دارد. لیکن تا زمان تدوین و اصلاح قانون راه دیگری وجود ندارد.

۳-۶ میزان تامين

یکی از موارد مهم که دادگاه باید مورد توجه قرار دهد اینست که مقدار تامين یا ضامن تعرفه شده باید با میزان و خسارت احتمالی وارده متناسب باشد. لیکن این امر با توجه به احتمالی بودن خسارت و عدم امکان پیش بینی دقیق آن و مدت تامين، بسیار مشکل می باشد. لذا نمی توان معیار ثابتی در این خصوص ارایه نمود. بلکه دادگاه صادرکننده حکم می بایست با توجه به اوضاع و احوال پرونده و مستندات محکوم له، به تشخیص خود نسبت به تعیین مقدار آن اقدام نماید.

حال سئوالی که مطرح می شود اینست که تعرفه ضامن و اخذ تامين در دعاوی غیر مالی می باشد یا در دعاوی مالی؟ نویسندگان کتب حقوقی در این خصوص نظرات متفاوتی دارند:

عده ای از حقوقدانان معتقدند که اجرای احکام غیابی در دعاوی غیر مالی ذاتی مانند طلاق، نسب، حجر و وقف منوط به معرفی ضامن یا دادن تامين نمی باشد.^۳

دسته ای دیگر بیان می دارند: بهتر است اجرای حکم به قطعی شدن آن در مرحله بالاتر منوط شود.^۴

عده ای دیگر با اشاره به نظریه مشورتی اداره حقوقی تدوین قوانین که بیان می دارد:

«تبصره ۲ ماده ۳۰۶ ق.آ.د.م ۱۳۷۹ نسبت به کلیه احکام غیابی دادگاهها اعم از مالی و غیر مالی تسری دارد و حکم غیابی طلاق نیز مشمول حکم مزبور است. با تذکر اینکه در مورد طلاق تامين متناسبی نمی توان گرفت و مصلحت نیست که حکم

و حیاتی، علی ۱۴۸ و شمس، عبدا...، آ.د.م دوره بنیادین، منبع پیشین، ص ۳۲۴ و ۳۲۳. مهاجری، علی، شرح ق.آ.د.م.، منبع پیشین، ص ۱
۵۱۲ عباس، آ.د.م در نظم کنونی، منبع پیشین، ص

۲۱۰ و ۲۰۹. بهری، منبع پیشین، ص ۲

۳۳۱ و شمس، آ.د.م. منبع پیشین ص ۲۴. فلاح، منبع پیشین، ص ۳

۵۱۲ و ۵۱۱. حیاتی، علی عباس، آ.د.م در نظم کنونی، ص ۴

غیابی طلاق قبل از ابلاغ واقعی و قطعیت اجرا شود. زیرا ممکن است بعداً فسخ شود و تالی فاسد داشته باشد...» اجرای حکم غیابی را تا قبل از ابلاغ واقعی و قطعیت آن به لحاظ تالی فاسد به مصلحت نمی دانند.^۱

دعای غیر مالی قابلیت اعاده وضع به حال سابق و جبران خسارت وارده را دارد و دادگاه صادر کننده حکم می تواند نسبت به تعیین مقدار تامین با توجه به شرایط پرونده و اوضاع و احوال اقدام نماید. در مورد دعوی طلاق، با توجه به عدم امکان جبران خسارت بشرح فوق و به مصلحت نبودن، اجرای آن را منوط به ابلاغ واقعی دادنامه یا اجراییه دانست. هر چند خسارت مذکور صرفاً ناشی از عوارض اجرای حکم نیست و شامل هزینه دادرسی و غیره می شود پس در مورد طلاق هم گرفتن تامین بی فایده نیست.

۳-۷ مهلت تعرفه ضامن و تودیع تامین

با صدور حکم غیابی، چه در زمان صدور اجراییه، چه بعد از آن و چه در زمان ایصال محکوم به، می بایست نسبت به تعرفه ضامن یا سپردن تامین اقدام گردد. لیکن قانونگذار معین ننموده است تا چه زمانی محکوم له می تواند نسبت به تعرفه ضامن و تودیع تامین اقدام نماید.

در قانون آیین دادرسی مدنی و کتب حقوقدانان اشاره ای به این امر نشده است و بنظر می رسد نمی توان مدت مشخصی را بیان نمود بلکه هرگاه محکوم له نسبت به انجام امور فوق اقدام نماید، نسبت به ادامه عملیات اجرای حکم یا تسلیم محکوم به اقدام می گردد. لازم بذکر است که در مدت پنج سال از تاریخ صدور اجراییه و عدم تعرفه ضامن و تودیع تامین، اجراییه صادره به استناد ۱۶۸ قانون اجرای احکام مدنی، بلا اثر تلقی گردیده و محکوم له می بایست مجدداً نسبت به تقاضای صدور اجراییه و ابلاغ آن از دادگاه اقدام نماید.

۳-۸ انقضاء تامین و ضامن تعرفه شده

ابهام دیگری که در تبصره ۲ ماده ۳۰۶ ق.آ.د.م وجود دارد، در خصوص زمان انقضاء تامین مأخوذه و ضمانت ضامن تعرفه شده می باشد. زیرا با فرض تعرفه ضامن و سپردن تامین و اجرای حکم و عدم حضور محکوم علیه جهت اعتراض به حکم صادره، تا چه زمانی تامین اخذ شده و ضمانت ضامن باقی خواهد ماند؟

قانونگذار مدتی را برای انقضاء تامین و ضامن تعرفه شده بیان ننموده است و حقوقدانان با تردید اظهار نظر و پیشنهاداتی را مطرح نموده اند.

عده ای معتقدند اصولاً ضامن و تامین داده شده تا اطلاع محکوم علیه غایب یا ابلاغ واقعی یا اعتراض به رای غیابی یا انقضاء مهلت های اعتراض ادامه خواهد داشت^۲ و به نظریه های مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه استناد می نمایند که بیان می دارد، دلیلی که اعتبار ضمانت نامه یا تامین مذکور را محدود به زمان معینی کرده باشد در دسترس نیست. ناگزیر تامین یا تضمین مأخوذه تا مراجعه محکوم علیه و اعتراض وی و صدور حکم قطعی و یا ابلاغ واقعی به او و مضي مهلت های اعتراض باقی خواهد ماند.^۳

دسته دیگر به استناد صدر ماده ۴۴۲ ق.آ.د.م تعیین مدت تامین و ضامن مأخوذه را به اختیار دادگاه می دادند.^۴ لیکن این دسته خودشان در مقام ایراد بیان می دارند، ماده مذکور زمانی مصداق دارد که دادگاه انجام کاری را از کسی بخواهد. در حالیکه در اجرای حکم غیابی تعرفه ضامن و تامین دادگاه از کسی انجام کاری را نمی خواهد.^۱

۱. ۲۶۲ و ۲۶۱. رحیمی اصفهانی، منبع پیشین، ص ۱

۲. ۵۱۳ و علی عباس، آ.د.م در نظم کنونی، ص ۲۴. فلاح، منبع پیشین، ص ۲

۳. ۵۱۳ و حیاتی، علی عباس، آ.د.م در نظم کنونی، ص ۲۴. فلاح؛ منبع پیشین، ص ۳

ق.آ.د.م بیان می دارد: « مواعیدی را که قانون تعیین نکرده است دادگاه معین خواهد کرد. موعد دادگاه باید به مقداری باشد که ۴۴۲. ماده ۴ انجام امر مورد نظر در آن امکان داشته باشد...»

برخی اختیار دادن ضامن یا سپردن تامین توسط محکوم له را پیشنهاد می نمایند و بیان می دارند بهتر است محکوم له در تعرفه ضامن یا سپردن تامین مختار باشد تا بدین وسیله طولانی شدن آن موجب حصول خسران نگردد.^۱

عده ای دیگر پیشنهاد می نمایند که به تبعیت از فقه نسبت به اخذ کفیل یا ضامن از محکوم له اقدام گردد. زیرا با اخذ کفیل یا ضامن هیچ گونه خسارتی به کسی وارد نمی گردد و مالی از کفیل یا محکوم له تامین نمی گردد تا زمان طولانی موجبات بروز مشکلات را فراهم نماید.^۲

بنظر می رسد با توجه به سکوت قانونگذار در خصوص مدت انقضاء تامین و تعرفه ضامن، تنها می توان به ارایه پیشنهاد اقدام نمود لذا پیشنهاد می گردد؛

قانونگذار با اصلاح تبصره مذکور مدت انقضاء تامین و ضمانت ضامن را مشخص نمایند تا از اعمال سلیقه های متفاوت و رویه های نامناسب قضایی جلوگیری بعمل آید .

در این خصوص نویسندگان کتب حقوقی کمتر به بحث پرداخته اند. لیکن برخی معتقدند در چنین مواردی صرفاً خسارتهای مادی ناشی از اجرای حکم قابل مطالبه است و خسارتهای معنوی قابل مطالبه نیست. البته خسارتهای مادی نیز باید ناشی از اجرای حکم بوده باشد که شامل خسارتهای مستقیم و غیر مستقیم [مثل عدم النفع] نیز می گردد.^۱

در خصوص شیوه مطالبه خسارت، باید به مقررات عمومی مراجعه نمود. لذا با طرح دعوی تقدیم دادخواست جداگانه و اثبات تقصیر با ارایه حکم غیابی اولیه و صورتجلسه اجرا و حکم قطعی مبنی بر نقض حکم غیابی می توان نسبت به مطالبه خسارت اقدام نمود.^۳

برخی معتقدند: در این خصوص محکوم علیه باید اول به خواهان مراجعه و در صورتی که خواهان به هر دلیلی قادر به جبران خسارت نبود به ضامن رجوع شود. زیرا قرینه ماده ۳۰۷ ق.آ.د.م حاکی از توجه مسئولیت به خواهان دارد.^۱

در مقابل اقلیت معتقدند: محکوم علیه باید به ضامن رجوع نماید نه خواهان. زیرا ضامن خود باعث اجرای حکم شده است. از طرفی قانونگذار بمنظور حمایت از محکوم علیه غایب با اتخاذ تدابیر احتیاطی ضامن را در کنار خواهان قرار داده تا با امکان رجوع محکوم علیه به ضامن، اجرای حکم فراهم آید.^۴

به نظر می رسد ضمانت ضامن در تبصره ۲ ماده ۳۰۶ ق.آ.د.م از نوع ضمانت تضامنی مذکور در قانون تجارت و یا ضمانت مدنی مذکور در قانون مدنی نباشد. زیرا همانطور که می دانید ضمانت تضامنی در قانون موجب ضم ذمه به ذمه می باشد و به محکوم له اجازه طرح دعوی بطرفیت ضامن و مضمون عنه را به طور انفرادی یا اجتماعی برای مطالبه کل دین داده است و هر یک از ضامن و مضمون عنه در مقابل محکوم له مسئول پرداخت کل دین می باشند. در ضمانت مدنی، محکوم له صرفاً جق مراجعه به ضامن را داد نه مضمون عنه. یعنی با نقل ذمه مضمون عنه به ضامن، ذمه مضمون عنه بری و ذمه ضامن بهمحکوم له مشغول می شود.

حال آنکه با دقت در ماده ۳۰۷ ق.آ.د.م، صراحتاً بیان گردیده است محکوم علیه غایب پس از نقض حکم و صدور حکم به نفع او می تواند نسبت به مطالبه خسارت اقدام نماید و خواهان را ملزم به جبران خسارت ناشی از اجرای حکم اول دانسته است. بنظر می رسد قانونگذار به ضمانت ضامن از نوع تجاری یا مدنی توجهی نداشته است بلکه شرط مراجعه به ضامن را، مراجعه اولیه به

۱ . ۲۱۱ و ابهری، منبع پیشین، ص ۳۲۵. مهاجری، علی، شرح ق.آ.د.م، منبع پیشین، ص ۱

۲ . ۲۱۲ و ابهری، منبع پیشین، ص ۳۲۵. مهاجری، علی، شرح ق.آ.د.م، منبع پیشین، ص ۲

۳ . ۳۲۹. مهاجری، علی، شرح آ.د.م، منبع پیشین، ص ۳

۴ . ۱۰۰۴. زراعت منبع پیشین، ص ۴

خواهان دانسته است و در صورت عدم امکان مطالبه می تواند نسبت به طرح دعوی بطرفیت ضامن اقدام نماید و در واقع تعهد ضامن یک نوع تعهد و تدبیر احتیاطی می باشد که توسط قانونگذار در مقام حمایت از محکوم علیه غایب پیش بینی شده است.

۴- نتیجه گیری

حکم قاضی در غیاب مدعی علیه را حکم غیابی گویند. برای فصل نزاع میان افراد، اصل، حضور طرفین در جلسه دادرسی است. اما برخی موارد دادرسی بدون حضور یکی از طرفین دعوی تشکیل می گردد. این امر یکی از موضوعات حائز اهمیت در قضا است. در این پایان نامه که به روش توصیفی، تحلیلی و با ابزار کتابخانه ای صورت گرفته است، هدف بیان حکم شرعی دادرسی غیابی با استفاده از ادله ای شرعی است، و در آن به مبانی دادرسی غیابی و ادله ای که فقهای امامیه و حقوقدانان برای تجویز دادرسی غیابی به آن تمسک کرده اند اشاره شده است. از مجموع مطالب و استدلال ها این نتیجه به دست آمد که دادرسی غیابی در حقوق مربوط به حق الناس در همه ی موارد جایز است ولی در حقوق دوجبهی تنها در حق الناس جایز است و در مورد حق الله جایز نیست.

علی رغم اهمیت وخواهی و کاربرد وسیع آن در محاکم، قانونگذار در تدوین مقررات مربوط به آن دقت لازم را بعمل نیاورده است. برای نمونه در رابطه با ماهیت وخواهی، حکمی را بیان ننموده است، لذا برخی حقوقدانان آنرا یک مرحله مستقل دادرسی می دانند و برخی، آن را ادامه مرحله قبلی تلقی می کنند. همچنین در رابطه با شرایط صدور حکم غیابی، در مرحله بدوی و تجدیدنظر، ابهامات زیادی وجود دارد؛ به عنوان مثال جاییکه خوانده بدون حضور در جلسه دادگاه، مبادرت به ارسال لایحه جهت تجدید جلسه و یا اعلام نشانی جدید نموده و یا دادخواست متقابل تقدیم می نماید اختلاف است که آیا این امر سبب زوال وصف غیابی رسیدگی می شود یا خیر؟ از جمله ایرادات دیگری که به قانونگذار وارد است، این می باشد که اجرای حکم غیابی را در صورت ابلاغ قانونی حکم یا اجرائیه، منوط به معرفی ضامن معتبر یا اخذ تأمین متناسب از محکوم له نموده است ولی مسایل مربوط به این تأمین، مانند مرجع و زمان اخذ تأمین و مدت زمانی که این تأمین باید باقی بماند،... مشخص نشده است. لذا در این پژوهش، ضمن بیان ماهیت و آیین دادرسی وخواهی، شرایط صدور حکم غیابی و نحوه اجرای حکم صادره در مرحله وخواهی و مسایل مربوط به تأمین مذکور، مورد بررسی قرار گرفته است.

۵. منابع و مراجع

الف - فارسی

- ۱- آخوندی، محمود، (۱۳۸۴) آیین دادرسی کیفری، جلد سوم، چاپ ششم، انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی - سازمان چاپ و انتشارات
- ۲- ابهری، حمید، (۱۳۹۱) آ.د.م جریان دادرسی از آغاز تا پایان، چاپ اول، ناشر دانشگاه مازندران
- ۳- بشیری، عباس و باقری، مصطفی و شعبانی دیارانی، عیسی (۱۳۹۲) حقوق کاربردی حکم غیابی و نحوه اعتراض به آن در مقررات و رویه قضایی، چاپ اول، انتشارات جاودانه، (جنگل)
- ۴- بهشتی، محمد جواد و مردانی، نادر، (پاییز ۱۳۸۵)، آیین دادرسی مدنی، جلد دوم، چاپ اول، نشر میزان
- ۵- تعرفه های مصوب کارگروه موضوع مصوبات جلسه پانزدهم کمیسیون تلفیق لایحه بودجه سال ۱۳۹۳ مورخ ۹۲/۱۰/۲۴
- ۶- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۹۲) ترمینولوژی حقوق، نشر گنج دانش، چاپ بیست و پنجم.
- ۷- حیاتی، علی عباس، (۱۳۸۴) شرح قانون آیین دادرسی مدنی، چاپ نخست، انتشارات سلسبیل
- ۸- حیاتی، علی عباس، (۱۳۹۲) آ.د.م در نظم کنونی، چاپ چهارم، نشر میزان
- ۹- خالقی، علی، (۱۳۹۰) آیین دادرسی کیفری، چاپ دهم، ناشر موسسه مطالعات و پژوهش های حقوقی شهر دانش
- ۱۰- خدابخشی، عبد...، (۱۳۹۰) مبانی فقهی آ.د.م و تاثیر آن در رویه قضایی، جلد دوم، چاپ اول
- ۱۱- متین دفتری، احمد (۱۳۴۰)، آ.د.م عمومی اعتراض به دادرسی، جلد سوم، چاپ اول، انتشارات

- ۱۲- رحیمی اصفهانی، عباسعلی، (۱۳۸۴) مجموعه آ.د.م، جلد اول، چاپ هفتم، معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات
 - ۱۳- زراعت، عباس، (۱۳۸۳) قانون آیین دادرسی کیفری در نظم کنونی، چاپ اول، انتشارات خط سوم
 - ۱۴- زراعت، عباس، (۱۳۸۳) قانون آیین دادرسی مدنی در نظم کنونی، چاپ اول، نشر چاپ آینده
 - ۱۵- سمایی، عبدالمجید، (۱۳۷۹) شرحی بر آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی، چاپ اول، انتشارات بهنام
 - ۱۶- شمس، عبدالمجید، (۱۳۸۲) آیین دادرسی مدنی، جلد دوم، چاپ چهارم، نشر میزان
 - ۱۷- شمس، عبدالمجید، (۱۳۸۸) آیین دادرسی مدنی، دوره ی بنیادین، جلد دوم، چاپ هفتم، انتشارات دراک
 - ۱۸- عمید، حسن، (۱۳۶۹) فرهنگ لغت عمید، چاپ نهم، انتشارات امیر کبیر
 - ۱۹- غمامی، مجد و محسنی، حسن، (۱۳۹۰) آیین دادرسی مدنی فراملی، چاپ اول ناشر، شرکت سهامی انتشار
 - ۲۰- مهاجری، علی، (۱۳۸۰) شرح ق.آ.د.م دادگاههای عمومی و انقلاب، جلد دوم، چاپ اول، انتشارات کتابخانه گنج دانش
 - ۲۱- کارخیران، محمد حسین، (۱۳۹۲) کاملترین مجموعه محشی آ.د.م، جلد دوم، چاپ اول، انتشارات راه نوین
 - ۲۲- کریمی، عباس، (۱۳۸۶) آیین دادرسی مدنی، چاپ اول، انتشارات مجد
 - ۲۳- گروه مولفین سنجش اول، (۱۳۸۲) آیین دادرسی مدنی، چاپ اول، انتشارات سنجش اول
 - ۲۴- گلدوست جویباری، (۱۳۸۹) آیین دادرسی کیفری، چاپ ششم، انتشارات جاودان (جنگل)،
 - ۲۵- محمدی، حمید، (۱۳۸۰) تحلیل قانون آیین دادرسی مدنی دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۷۹/۱/۲۸، چاپ اول، انتشارات دانشور
 - ۲۶- مدنی، سید جمال الدین، (۱۳۸۳) آ.د.م، جلد دوم، چاپ اول، ناشر چاپ آینده
 - ۲۷- مرتضوی، عبدالحمید، (۱۳۹۲) آیین دادرسی عمومی اعتراض به دادرسی، جلد سوم، چاپ اول، انتشارات جاودانه (جنگل)
 - ۲۸- مرتضوی، عبدالحمید، (۱۳۹۲) آیین دادرسی عمومی مقدمات دادرسی، جلد اول، انتشارات جاودانه (جنگل)
 - ۲۹- موحیدیان، غلامرضا، (۱۳۹۳) آیین دادرسی و اجرای احکام مدنی، چاپ دوم، ناشر انتشارات فکر سازان
 - ۳۰- مهاجری، علی، (۱۳۸۰) شرح ق.آ.د.م دادگاههای عمومی و انقلاب، جلد دوم، چاپ اول، انتشارات کتابخانه گنج دانش
 - ۳۱- مهاجری، علی، (۱۳۹۱) قانون آیین دادرسی مدنی در نظم کنونی، چاپ دوم، انتشارات فکر سازان
 - ۳۲- میرزایی، علیرضا، (۱۳۸۵) محشی قانون آیین دادرسی مدنی، چاپ اول، انتشارات بهنامی
 - ۳۳- نویخت، یوسف، (۱۳۷۶) اندیشه های قضایی، چاپ پنجم، انتشارات کیهان
 - ۳۴- واحدی، قدرت ... (پاییز ۱۳۸۳)، آ.د.م، بایسته های آ.د.م، چاپ چهارم، نشر میزان
 - ۳۵- واحدی، قدرت ... (پاییز ۱۳۸۵)، آ.د.م، جلد دوم، چاپ دوم، نشر میزان، نشر دادگستر
- ب: عربی
- ۱- آبی، فاضل، حسن بن ابی طالب یوسفی، (۱۴۰۷ ه.ق) کشف الرموز فی شرح مختصر النافع، جلد دوم، چاپ سوم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم
 - ۲- حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، (۱۴۲۰ ه.ق) تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه، جلد پنجم، چاپ اول
 - ۳- حلی، محقق، نجم الدین، جعفر بن حسن، (۱۴۱۸ ه.ق) المختصر النافع فی فقه الامامیه، جلد دوم، چاپ ششم، انتشارات موسسه المطبوعات الدینیّه
 - ۴- گلپایگانی، سید محمد رضا موسوی، مجمع المسایل، چاپ دوم، انتشارات دارالقرآن الکریم
 - ۵- داماد، محقق، سید مصطفی، (۱۳۹۰) قواعد فقه بخش قضایی، جلد سوم، چاپ پنجم، انتشارات مرکز نشر علوم اسلامی
 - ۶- سبزواری، محقق، محمد بن باقر بن محمد مومنف (۱۴۲۳ ه.ق) کنایه الاحکام، جلد دوم، چاپ اول، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم
 - ۷- سعدی، ابوحیب، القاموس الفقهی، لغه و اصطلاحات، ناشر دارالفکر.

- ۸- شوشتری، سید محمد حسن مرعشی، (۱۴۲۷ ه.ق) دیدگاههای نو در حقوق، چاپ دوم، نشر میزان
- ۹- طوسی، ابوجعفر، محمد بن حسن، (۱۳۷۸ ه.ق) المبسوط فقه الامامیه، جلد هشتم، چاپ سوم، انتشارات المکتبه المرتضویه لاحیاء الآثار الجعفریه
- ۱۰- عاملی، حرّ، محمد بن حسن، (۱۴۰۹ ه.ق) تفصیل وسایل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، جلد ۲۷، چاپ اول، انتشارات موسسه آل البيت علیهم السلام
- ۱۱- عاملی، شهید اول، محمد بن مکی، (۱۴۱۷ ه.ق) الدروس الشرعیه فی فقه الامامیه، جلد دوم، چاپ دوم، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم
- ۱۲- عاملی، شهید ثانی، زین الدین بن علی، الروضه البینة فی شرح اللمعه الدمشقیه، جلد سوم، چاپ اول، ۱۴۰ ه.ق، انتشارات داوری
- ۱۳- حلی، محقق، نجم الدین، جعفر بن حسن، (۱۴۱۸ ه.ق) المختصر النافع فی فقه الامامیه، جلد دوم، چاپ ششم، انتشارات موسسه المطبوعات الدینیّه
- ۱۴- کلینی، ابوجعفر، محمد بن یعقوب، (۱۴۰۷ ه.ق) الکافی، جلد پنجم، چاپ چهارم، انتشارات دارالکتب الاسلامیه
- ۱۵- کیدری، قطب الدین، محمد بن حسن، (۱۴۱۶ ه.ق) اصباح الشیعه بمصباح الشریعه، چاپ اول، ۱۴۱۶ ه.ق، انتشارات موسسه امام صادق (ع)
- ۱۶- موسوی گلپایگانی، سید محمد رضا، (۱۴۰۹ ه.ق) مجمع المسایل، چاپ دوم، انتشارات دارالقرآن الکریم
- ۱۷- موحدی لنکرانی، محمد فاضل، جامعه المسائل، چاپ یازدهم، انتشارات امیر قلم
- ۱۸- نجف آبادی، حسینعلی منتظری، رساله استفتائات، چاپ اول
- ۱۹- نجفی، صاحب الجواهر، محمد حسن، (۱۴۰۴ ه.ق) جواهر الکلام فی شرح الشرایع الاسلام، جلد ۳۷، چاپ هفتم، انتشارات دار الحیاء التراث العربی
- ۲۰- نجفی، کاشف الغطاء، محمد حسین بن علی بن محمد رضا، (۱۴۵۹ ه.ق) تحریر المجله، جلد ۲، چاپ اول، ناشر المکتبه المرتضویه
- ۲۱- نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، (۱۴۲۵ ه.ق) الحاشیه علی الروضه البهینه، چاپ اول، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم
- ۲۲- یزدی، سید محمد کاظم طباطبائی، (۱۲۹۴ ه.ق) تکمله العروه الوثقی، جلد دوم، چاپ اول، انتشارات کتابفروشی داوری

ج- مقالات و جزوات

۱. شبروهی، مهدی، ۱۳۸۳، "آیا پرداخت هزینه و اخواهی در دعاوی حقوقی قانونی است"، مجله وکالت، مجله ۷۶، ش ۲۷.
 ۲. شریفی، علیرضا. ۱۳۹۰، "اخذ تأمین در اجرای حکم غیابی حقوقی"، ماهنامه دادرسی، ش ۸۷.
 ۳. مال میر، محمود، ۱۳۸۳. "آرای غیابی و اخواهی از آن"، علامه طباطبائی، ش ۴۵، سال هشتم.
 ۴. شمس، عبدالله، ۱۳۷۸. جزوه آیین دادرسی مدنی تطبیقی، دوره دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی تهران.
 ۵. جزوه مجموعه دیدگاه های قضات در جلسات ماهنامه کمیسیون بررسی امور حقوقی و قضایی دادگستری استان تهران، ۱۳۷۹، دفتر تحقیقات و مطالعات علمی دادگستری استان تهران، ج ۲، ش سند ۱۲۹.
- فرهنگ ها
- ۱- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۵۱، دانشنامه حقوقی، ج ۴، ۲، انتشارات ابن سینا، تهران.
 - ۲- معین، محمد، ۱۳۶۰. فرهنگ فارسی، ج ۱، ۴، انتشارات امیرکبیر.