



ضمانت اجرای نقض حسن نیت در دادرسی مدنی ایران با مطالعه تطبیقی در آیین

دادرسی مدنی فراملی

جواد پورکریمی^۱، مجید غمامی^{۲*}، حسن محسنی^۳، مصطفی السان^۴

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۱۱/۰۸ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۰۲/۰۵

صفحات ۲۷ تا ۵۳

چکیده

زمانی حسن نیت می‌تواند خود را به عنوان یک اصل حقوقی فعال و عملی در دادرسی بیابد که دارای ضمانت اجرا باشد. مجموعه اصول آیین دادرسی مدنی فراملی در اصل هفدهم ضمانت اجرا را به طور مستقل به عنوان یک اصل در دادرسی مطرح کرده است. لیکن هم در این سند ارشادگر و هم در مقررات داخلی ایران، به منظور حمایت از اصل حسن نیت ضمانت‌های اجرایی برای نقض آن مشاهده می‌شود. ضمانت اجرای نقض حسن نیت می‌بایستی هم با تکلیف نقض شده تناسب داشته باشد و هم نشان‌دهنده میزان مداخله و شدت عمد نقض‌کننده باشد به این ترتیب و برخلاف اصول آیین دادرسی مدنی فراملی که دست قاضی برای تعیین ضمانت اجرا باز است در حقوق ایران چنین اختیاری برای قاضی وجود ندارد با این حال با بررسی جمیع مقررات آیین دادرسی مدنی تنوع ضمانت اجرای نقض حسن نیت قابل مشاهده است، از جمله علاوه بر جریمه برای نقض‌کننده حسن نیت، می‌توان به امکان توقیف و تاخیر دادرسی و نیز رد تمام یا بخشی از خواسته اشاره کرد که این ضمانت اجراها اقدام برخلاف خواسته نقض‌کننده حسن نیت است. در این مقاله با روش توصیفی تحلیلی موضوع را مورد بحث قرار داده‌ایم. خلاء تحقیقاتی در باب، ضمانت اجرای نقض حسن نیت اصلی‌ترین محرک نگارش این مقاله بوده است.

واژگان کلیدی: اصول دادرسی مدنی فراملی، نقض حسن نیت، ضمانت اجرا، توقیف و تاخیر.

^۱ دانشجوی دکتری حقوق خصوصی گروه حقوق خصوصی دانشکده علوم سیاسی واحد علوم تحقیقات دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران

^۲ دانشیار گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران

نویسنده مسئول، ایمیل: mghamami@ut.ac.ir

^۳ دانشیار گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران

^۴ استادیار گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران

مقدمه

اگرچه اصطلاح ضمانت اجرا در حقوق اصطلاحی رایج و متداول محسوب می‌شود، لیکن اصطلاح ضمانت اجرا از مفاهیم انحصاری علم حقوق نیست و در برخی علوم دیگر مانند جامعه‌شناسی یا رفتارشناسی نیز به کار می‌رود که البته مفهوم آن در این علوم یکسان نیست؛ در جامعه‌شناسی و رفتارشناسی ضمانت اجرا هر نیرویی در برگیرنده تنبیه و تشویق است. در این مفهوم منظور از ضمانت اجرا هر نیرویی است که موجب می‌شود افراد تحت تاثیر مولفه‌های بیرونی یا درونی عملی را انجام دهند و یا از انجام آن خودداری نمایند. بر همین اساس تفاوتی نمی‌کند که نیروی مزبور بر مبنای تنبیه شکل گرفته باشد یا تشویق. در حقوق تبادر اولیه از مفهوم ضمانت اجرا براساس سیاست‌های تنبیهی و تحمل تاوان رفتار غیر مطلوب شکل گرفته است. به دیگر سخن ضمانت اجرا در حقوق تنها در جایی مطرح می‌گردد که رفتاری خلاف ضابطه صورت پذیرفته است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲: ۹)

اخلاق نسبت به حقوق، نظیر بهداشت برای درمان است؛ چراکه اگر اخلاق مراعات شود، نوبت به حقوق نمی‌رسد و وجود حقوق و قانون، موجب رعایت اخلاق می‌شود. رابط حقوق و اخلاق دوطرفه است؛ با این تفاوت که اخلاق را داوطلبانه و بدون الزام خارجی و انتظار متقابل از طرف و حقوق را غیر داوطلبانه و با الزام خارجی و همراه با انتظار متقابل از دیگران مراعات می‌کنیم و لذا شریعت به اخلاق، بیش از قانون توجه کرده است. (همان)

ضمانت اجرا، تأمین نوعی تضمین برای تحقق و تحصیل اخلاق در افراد و جوامع انسانی است و نظارت شخص یا اشخاص نیز از مصادیق آن به شمار آمده، در همین راستا توجیه می‌شود. ضمانت در لغت به معنای زمین‌گیر شدن و اجرا نیز به معنای راندن است. (دهخدا، ۱۳۷۷؛ ۱۵۱۸۴)

بحث ضمانت اجراها در حقوق با مقوله بازدارندگی آمیخته است. این یک مساله اساسی و نیز ریشه‌دار در حقوق به ویژه در حقوق کیفری است. از آغاز آفرینش بشر و از ابتدای شکل‌گیری جوامع انسانی، پدیده‌ی جرم - یعنی کنش‌های مخالف نظم اجتماعی که برای آنان ضمانت اجراهای کیفری تعیین شده است.

بدین لحاظ است که از همان دوران کهن، تلاش‌های بسیاری در جهت مقابله با این پدیده انجام گرفته است، دست یازی به مجازات به عنوان شدیدترین واکنش جامعه در برابر جرم همواره در این مقابله، نخستین گزینه بوده است. (محمودی جانکی، آقایی، ۱۳۸۷؛ ۳۴۰)

در خصوص آنکه غایت مجازات چیست، بحث‌ها شده است، عده‌ای از فایده مجازات دم زده‌اند، به این معنا که هدف فایده‌مندی کیفر با دیدگاهی «آینده‌نگر یا غایت شناختی» تحصیل اهدافی در آتیه را به عنوان توجیه مجازات اعلام می‌دارد؛ اهدافی که انتظار می‌رود به واسطه‌ی تحمیل مجازات بر مرتکب جرم تامین گردد. (کاتینگهام، ۱۳۸۴؛ ۱۴۹)

اما رویکرد دیگر بازدارندگی است، یعنی حقوق با ضمانت اجرای کیفری خود برای رسیدن به هدف خود که بازدارندگی باشد تلاش می‌کند. در نگاه ثنوری بازدارندگی، هدف کیفر تحمیلی بر بزهکار صرفاً برقراری تعادل از دست رفته اجتماعی، وارد آوردن درد و رنج بر مجرم و ارضای افکار عمومی نیست، بلکه علاوه بر آن لازم است هر مجازات به گونه‌ای انتخاب و اجرا شود که برای خود مرتکب فعلی و مرتکبان بالقوه درس عبرتی باشد. (بولک، ۱۳۸۵؛ ۱۳)

در آیین دادرسی مدنی بحث ضمانت اجراها، وضعیت متفاوتی از حقوق مدنی دارد جایی که مباحث نهی در فقه به بررسی ضمانت اجراها در قراردادها می‌پردازد چنین مباحثی در آیین دادرسی مدنی دیده نمی‌شود مگر در استماع یا عدم استماع دعوایی که مشمول نهی قرار گرفته است. در نتیجه در آیین دادرسی مدنی ضمانت اجراها شکل دیگری دارند.

۳۰.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

۱. ضوابط کلی تعیین ضمانت اجرا برای نقض کننده حسن نیت

براساس اصل ۱۷ اصول آیین دادرسی مدنی فراملی، دادگاه می‌تواند برای طرفین، وکلای آنان و یا اشخاص ثالثی که در اجرای تکالیف مربوط به دادرسی قصور ورزیده یا امتناع می‌ورزند ضمانت اجرایی را مقرر کند.

ضمانت اجراها باید معقول و متعارف بوده و با اهمیت تکلیف نقض شده و زیان حاصل از آن تناسب داشته باشد و همچنین با اهمیت تکلیف نقض شده و زیان حاصل از آن تناسب داشته و گویای میزان مداخله و شدت عمد شخص مورد نظر باشد. امور زیر را می‌توان به عنوان ضمانت اجراهای متناسب علیه طرفین مقرر نمود:

استنباط برداشت مخالف، رد تمام یا بخشی از خواسته یا دفاع، صدور رای غیابی، تعلیق دادرسی، محکومیت به پرداخت جریمه و هزینه به بیش از میزان پیش‌بینی شده در قواعدی که به طور عادی اعمال می‌شوند.

ضمانت اجرایی که ممکن است برای طرفین و اشخاص ثالث مناسب باشد مشتمل است بر ضمانت اجرای مالی نظیر جریمه‌های مالی یا جریمه تاخیر. به ویژه وکلا را می‌توان به پرداخت هزینه‌های دادرسی محکوم کرد. قانون مقر دادگاه می‌تواند ضمانت اجرای تکمیلی از قبیل مسئولیت کیفری طرف دعوا یا شخص ثالثی که مرتکب تقصیر سنگین شده را پیش‌بینی کند مانند فرض ادای شهادت دروغ یا رفتارهای خلاف و تهدیدآمیز.

به پیروی از این اصل، ضمانت اجرای مربوط به رفتار خلاف حسن نیت را در بخش‌های مجزا مطرح خواهیم کرد و به بحث درباره آن‌ها خواهیم پرداخت.

۱-۱. تناسب داشتن با اهمیت تکلیف نقض شده

امروزه در نظام‌های حقوقی بسیاری از کشورها «حق قرار نگرفتن انسان در معرض مجازات‌های نامتناسب» یکی از اصول بنیادین حقوق شهروندی در قلمرو حقوق کیفری

تلقی می‌شود. این حق که به طور مستقیم از کرامت و حیثیت ذاتی انسان ناشی می‌شود، در بسیاری از اسناد بین‌المللی، منطقه‌ای و ملی حقوق بشر شناسایی شده است.

در سطح بین‌المللی و منطقه‌ای، ماده ۵ اعلامیه جهانی حقوق بشر (۱۹۴۸) ماده ۷ کنوانسیون بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (۱۹۶۶)، مواد ۲ و ۴ کنوانسیون بین‌المللی منع شکنجه و رفتارها و مجازات‌های ظالمانه، غیرانسانی و وحشیانه (۱۹۸۴)، ماده ۵ (بند ۲) کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر (۱۹۶۹)، ماده ۳ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر (۱۹۵۰)، ماده ۵ منشور آفریقایی حقوق بشر (۱۹۸۱) و ماده ۴۹ منشور حقوق بنیادین اتحادیه اروپا (۲۰۰۰) اصل تناسب جرایم و مجازات‌ها و ممنوعیت مجازات‌های نامتناسب را به صورت صریح یا ضمنی مورد تاکید قرار داده‌اند. پیش‌بینی این قبیل مقررات در نظام بین‌المللی حقوق بشر در واقع بیانگر این است که امروزه دوران حاکمیت کیفری مطلق و انحصاری دولت‌ها در جرم‌انگاری، تعیین مجازات، تعقیب، محاکمه و مجازات شهروندان سپری گردیده است. (رحیمی، حبیب زاده، ۱۳۸۷؛ ۱۱۶)

هنگامی که سخن از اصل تناسب به میان می‌آید، دربردارنده این مفهوم و معناست که باید میان جرم و مجازات، توازن و هماهنگی وجود داشته باشد؛ این‌گونه که هر چه جرم زیان‌بارتر باشد و با ارزش‌های اجتماعی، مابینت داشته باشد، نكوهیده‌تر و در نتیجه با مجازات شدیدتری پاسخ داده می‌شود و برعکس، هر چه جرم، آثار ویرانگر فردی و اجتماعی کمتری داشته باشد و کمتر به ارزش‌های جامعه تعرض کند، مجازات خفیف‌تری خواهد داشت. (محمدی، جوانبخت، ۱۳۹۵؛ ۱۵۵)

مقررات آیین دادرسی مدنی ایران به طور صریح از اعمال تناسب در ضمانت اجراها سخن نگفته است. اما در مصادیق مختلف توجه قانونگذار به گونه‌ای محسوس، روشن است: برای نمونه با پیش‌بینی امکان اثبات عذر موجه در مواعد، از اعمال ضمانت اجرای پیش‌بینی شده، کمک کرده است. یا با پیش‌بینی قرار رد دعوا در بحث ایرادات قرار رد دعوا را پیش‌بینی کرده که با توجه به ماهیت ایراداتی که مانع موقتی ایجاد می‌کند طرح مجدد دعوا امکان دارد که نشان از تناسب قرار با ماهیت تخلف از شرایط

۳۲.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

قانونی دارد. همچنین در ضمانت اجرای مربوط به وکلا، وکیل شناخته شدن تا زمان استعفا به دادگاه و موکل نشان از توجه مقنن به تناسب میان تاثیر تخلف وکیل در حقوق موکل و ضمانت اجرای مقرر است (پوراستاد، سعادت، ۱۳۹۶؛ ۳۱) برای نمونه در حقوق ایران می‌توان اشاره داشت هنگامی که خواهان به سندی استناد می‌نماید لیکن طرف مقابل ممکن است ارائه اصل آن را درخواست کند چنانچه خواهان از ارائه آن استنکاف نماید با ضمانت اجرای ابطال دادخواست روبرو می‌شود. (ماده ۹۶ قانون آیین دادرسی مدنی ایران).

۱-۲. نشان‌دهنده میزان مداخله و شدت عمد نقض‌کننده

براساس اصل ۱۷ اصول آیین دادرسی مدنی فراملی، دادگاه می‌تواند برای طرفین، وکلای آنان و یا اشخاص ثالثی که در اجرای تکالیف مربوط به دادرسی قصور ورزیده یا امتناع می‌ورزند ضمانت‌اجراهایی را مقرر کند. ضمانت‌اجراها باید معقول و متعارف بوده و با اهمیت تکلیف نقض شده و زیان حاصل از آن تناسب داشته باشد و گویای میزان مداخله و شدت عمد شخص مورد نظر باشد.

هم در مقررات مسئولیت مدنی و هم مقررات کیفری بحث تناسب مطرح است. در مقررات مسئولیت مدنی یکی از مواردی که مشخص‌کننده تعیین مسئولیت است، تعیین براساس میزان مداخله است. در ماده ۱۴ قانون مسئولیت مدنی آمده است: در مورد ماده ۱۲ هر گاه چند نفر مجتمعاً زانی وارد آورند متضامناً مسئول جبران خسارت وارده هستند. در این مورد میزان مسئولیت هر یک از آنان با توجه به نحوه مداخله هر یک از طرف دادگاه تعیین می‌شود.

۱. مطابق ماده ۱۲ کارفرمایی که مشمول قانون کار هستند مسئول جبران خساراتی می‌باشند که از طرف کارکنان اداری و یا کارگران آنان در حین انجام کار یا به مناسبت آن وارد شده است مگر این که محرز شود تمام احتیاط‌هایی که اوضاع و احوال قضیه ایجاب می‌نموده به عمل آورده و یا این که اگر احتیاط‌های مزبور را به عمل می‌آورند باز هم جلوگیری از ورود زیان مقدور نمی‌بود کارفرما می‌تواند به واردکننده خسارت در صورتی که مطابق قانون مسئول شناخته شود مراجعه نماید.

یکی دیگر از موادی که درجه تقصیر را ملاکی برای مسئولیت مدنی به شمار می‌آورد قانون جدید بیمه اجباری مصوب سال ۱۳۹۵ است. براساس نظر مشهور فقهی در توزیع خسارت باید معیار تساوی را اعمال کرد و با اینکه قانون بیمه اجباری سال ۱۳۹۵ می‌بایست همسو با قانون مجازات اسلامی معیار درصد تاثیر را قبول می‌کرد، به شرح مواد ۱۶ و ۳۷ معیار درصد تقصیر را به صراحت پذیرفته است.

بر اساس ماده ۱۶ این قانون؛ چنانچه به حکم مرجع قضائی اثبات شود، عواملی نظیر نقص راه، نبودن یا نقص علائم رانندگی و نقص تجهیزات مربوط یا عیب ذاتی وسیله نقلیه، یا ایجاد مانع توسط دستگاه‌های اجرائی یا هر شخص حقیقی یا حقوقی دیگر در وقوع حادثه مؤثر بوده است، بیمه‌گر و صندوق پس از پرداخت خسارت زیان‌دیده می‌تواند برای بازیافت به نسبت درجه تقصیر که درصد آن در حکم دادگاه مشخص می‌شود به مسببان ذیربط مراجعه کند.

ماده ۳۷ همین قانون مقرر داشته است: بیمه‌گر، صندوق یا مسبب حادثه به میزان درصد دپه‌ای که به زیان‌دیده پرداخت شده یا مطابق ماده (۳۲) این قانون و تبصره آن به صندوق تودیع شده است، بری‌الذمه هستند.

با این حال می‌توان از این مواد برداشت‌هایی را داشت:

۱- معیار تساوی با همه قوت و منطق خود قطعاً در نظام حقوقی ایران بصورت کلی جایگاهی ندارد و رای وحدت رویه‌ای که در سال ۱۳۹۰ صادر شده است و حکم به تساوی داده است^۱ در این خصوص منتفی است. زیرا ماده ۱۶ آن را نفی کرده است.

۱. رأی وحدت رویه شماره ۷۱۷ - ۱۳۹۰/۲/۶ هیأت عمومی دیوان عالی کشور: برحسب مستفاد از ماده ۳۳۷ قانون مجازات اسلامی هرگاه برخورد دو یا چند وسیله نقلیه منتهی به قتل سرنشین یا سرنشینان آن‌ها گردد، مسئولیت هر یک از رانندگان در صورت تقصیر - به هر میزان که باشد - به نحو تساوی خواهد بود، بنابراین رأی شعبه بیست و هفتم دیوان عالی کشور که مطابق این نظر صادر شده، به اکثریت آراء موافق قانون تشخیص و تأیید می‌گردد. این رأی طبق ماده ۲۷۰ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و کلیه دادگاه‌ها لازم‌الاتباع است.

۳۴.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

۲- درصد تاثیر هر چند با درصد تقصیر متفاوت است، اما این تفاوت نظری در عمل رنگ خواهد باخت و رویه قضایی، در حوادث رانندگی، به سمت درصد تقصیر حرکت می‌کند. اتفاقی که در رویه قضایی برخی از کشورها مانند انگلستان نیز رخ داد، زیرا درصد تاثیر را با میزان تقصیر سنجش کرده‌اند.

۳- در پاسخ به این سوال که آیا در سایر حوادث نیز باید درصد تقصیر را اعمال کرد یا رویه قضایی می‌تواند به معیار درصد تاثیر پایبند باشد؟ پاسخ داده‌اند که به نظر می‌رسد عموم حوادث را باید با درصد تقصیر ارزیابی کرد زیرا علاوه بر ملاحظات عملی و دشواری تمایز بین این دو، و نیز عادت قضات دادگاه‌ها و کارشناسان به معیار درصد تقصیر، می‌توان گفت قانون بیمه اجباری سال ۱۳۹۵ به سایر حوادث نیز توجه دارد و به حوادث رانندگی محدود نمی‌شود زیرا هنگام مراجعه به اسباب دیگر که قطعاً اسباب غیررانندگی است مانند ایجاد مانع توسط دستگاه‌های اجرایی یا هر شخص حقیقی یا حقوقی دیگری براساس مواد ۱۶ و ۳۷ باید درصد تقصیر آن‌ها را توجه کرد و بدین معناست که مطلق حوادث تابع این معیار خواهند بود. در مجموع با این که این معیار نقدهای جدی دارد اما پذیرش آن، سبب وحدت رویه در دادگاه‌ها می‌شود. (خدابخشی، ۱۳۹۶؛ ۲۶۳)

به این ترتیب می‌توان گفت در نظام حقوقی ایران، تعیین آثار و بار نمودن بر دوش خاطیان در مواردی بسته به میزان تاثیری دارد که از فعل یا ترک فعل او منتج شده است. این رویکرد می‌تواند نشان‌دهنده وجود اصلی باشد که براساس آن دادگاه برحسب میزان تاثیری که شخصی که حسن نیت نداشته و مرتکب فعلی در فرآیند دادرسی گردد باشد از همین رو می‌توان برای دادگاه این اختیار را قائل شد که تصمیمی متناسب با اثر فعل یا ترک فعل نقض‌کننده حسن نیت اتخاذ کند. البته ایرادی که ممکن است بر این معیار پیش آید عدم امکان محاسبه دقیق است زیرا اینکه چه میزان می‌تواند تاثیر یا تقصیر را تشخیص داد یک بحث دشوار است لیکن هر چه که باشد، نسبت به حکم کلی و از پیش تعیین شده تساوی، می‌تواند به حقیقت نزدیکتر باشد.

۲. گونه‌های ضمانت اجرا علیه نقض کننده حسن نیت

مطابق مقررات آیین دادرسی فراملی برای کسی که حسن نیت ندارد ضمانت اجراهایی را در دسته‌بندی‌های مختلف توسط قاضی طراحی شده است. براساس اصل ۱۷ اصول آیین دادرسی مدنی فراملی امور زیر را می‌توان به عنوان ضمانت اجراهای متناسب علیه طرفین مقرر نمود:

استنباط برداشت مخالف، رد تمام یا بخشی از خواسته یا دفاع، صدور رای غیابی، تعلیق دادرسی، محکومیت به پرداخت جریمه و هزینه به بیش از میزان پیش‌بینی شده در قواعدی که به طور عادی اعمال می‌شوند. که با توجه به همین تذکر این ضمانت اجراها را توضیح خواهیم داد.

۱-۲. استنباط برداشت مخالف

منظور از استنباط برداشت مخالف آن است که در جریان دادرسی عملی از طرف شخص رخ دهد که مخالف حسن نیت باشد، در این صورت بجای نتیجه دلخواهی که می‌بایستی بار شود، نتیجه دیگری که مخالف نظر اوست به عنوان ضمانت اجرای پلیدی نیت بر او بار می‌شود، لزوماً هم این مساله توسط قاضی صورت نمی‌گیرد، بلکه اشخاص درگیر در فرآیند دادرسی نیز این توانایی را دارند که چنین رفتاری را از سوی شخص نپذیرند و نتیجه مخالف بر او بار نمایند. البته در وسعت عمل چنین نتیجه‌ای می‌بایستی دقت کافی به عمل آید که مبادا، به گونه‌ای رفتار شود که ضمانت اجراها به سادگی توسط اشخاص تغییر یابند.

با این حال می‌توان برای برداشت مخالف نمونه‌هایی را مثال زد. این مثال‌ها بیشتر مربوط به مواردی است که به شخص از لحاظ قانونی یا قضایی دسترسی داده می‌شود و یا تکلیفی بر او بار است یا اصولاً نمی‌بایستی کاری را انجام دهد زیرا برخلاف اصول اخلاقی است لیکن وی بنا بر هر مورد به نحو مخالف عمل می‌کند در این وضع یکی از کارهایی که مقام مسئول می‌تواند انجام دهد، بار نمودن نتیجه قانونی بر افعال وی است

۳۶.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

به عبارت دیگر نادیده گرفتن عمل او، یا برداشت مخالف عملی در جهت تنبیه وی باشد. یا حتی می‌توان اینگونه متصور شد که برخلاف عمل او، به شخص دیگر امتیازی داده شود. به این با اینکار انزجار از عمل وی توسط مقام مسئول به وی القا می‌شود. یکی از نمونه‌های بارز این نوع رفتار خلاف حسن نیت را می‌توان در فرضی دانست که شخص در مقابل دادگاه سکوت اختیار کند، و این سکوت حمل بر لجبازی و ایذا و به عبارت کلی عدم حسن نیت وی باشد.

ماده ۲۷۶ قانون آیین دادرسی مدنی در این باره مقرر می‌دارد:

هرگاه خواننده در جلسه دادرسی در قبال ادعای خواهان به علت عارضه‌ای از قبیل لکنت زبان یا لال بودن سکوت نماید قاضی دادگاه رأساً یا به وسیله مترجم یا متخصص امر مراد وی را کشف یا عارضه را برطرف می‌نماید و چنانچه سکوت خواننده و استنکاف وی از باب تعمد و ایذاء باشد دادگاه ضمن تذکر عواقب شرعی و قانونی کتمان حقیقت، سه بار به خواننده اخطار می‌نماید که در نتیجه استنکاف، ناکل شناخته می‌شود، در این صورت با سوگند خواهان دعوا ثابت و حکم بر محکومیت خواننده صادر خواهد شد.

در این فرض، در موردی که خواننده در دعوا سکوت می‌کند باید گفت یا خواهان دلیل و بینه دارد که در این صورت دادگاه بر اساس دلیل و بینه خواهان رای صادر می‌کند یا اینکه خواهان دلیل و بینه ندارد که در این صورت چنانچه خواهان تقاضای قسم نکرده باشد با سکوت خواننده وی ناکل محسوب نخواهد شد: زیرا اصل آن است که دادگاه ابتدائاً نمی‌تواند خواهان یا خواننده را قسم بدهد؛ بلکه در صورتی که خواهان تقاضای قسم نموده باشد و قراری در باب اتیان سوگند صادر شده باشد. اگر خواننده از روی تعمد و قصد ایذا سکوت اختیار کند با رعایت ترتیباتی که در ماده ۲۷۶ آمده او ناکل محسوب خواهد شد نه اینکه به صرف سکوت او در دعوا بدون اینکه تقاضای قسم شده باشد دادگاه خواهان را سوگند دهد. (مهاجری، ج ۲؛ ۴۸۲)

در مواردی که پس از تقاضای سوگند از طرف خواهان، خواننده از روی لجباجت سکوت می‌نماید در فقه سه راه حل مطرح شده است. یک راه حل آن است که دادگاه به نحوی خواننده ساکت را به جواب الزام می‌کند؛ زیرا کشف حقیقت دعوا معلق بر جواب اوست و در صورت اصرار بر عدم جواب او را حبس می‌کنند تا جواب خود از دعوا را بیان کند. راه حل دیگری که ارائه شده این است که خواننده ساکت را مجبور می‌کنند تا جواب دهد اگر چه با زدن وی از باب امر به معروف و نهی از منکر باشد.

راه سومی که ارائه شده است این است که حاکم به خواننده اخطار می‌دهد یا پاسخ دعوا را بدهد یا اینکه تو را ناکل قرار داده و قسم را به مدعی رد می‌نمایم که در این صورت اگر خواننده اصرار به سکوت داشت سوگند به مدعی رد می‌شود که آیین دادرسی همین راه حل را پذیرفته است. (همان، ۴۸۳)

ماده ۲۷۴ همین قانون مقرر می‌دارد که چنانچه منکر از ادای سوگند و رد آن به خواهان نکول نماید دادگاه سه بار جهت اتیان سوگند یا رد آن به خواهان، به منکر اخطار می‌کند، در غیر این صورت ناکل شناخته خواهد شد. با اصرار خواننده بر موضع خود، دادگاه ادای سوگند را به خواهان واگذار نموده و با سوگند وی ادعا ثابت و به موجب آن حکم صادر می‌شود و در صورت نکول خواهان از ادای سوگند، ادعای او ساقط خواهد شد.

در مقررات ایران موادی مشاهده می‌شود که می‌توان تحت عنوان قرینه مخالف آنچه رخ داده است تلقی کرد. این امر به دلیل آن است که ترک فعل کسی که موظف به انجام فعلی بوده است یا دستکم حضور او روشن کننده است برای دادگاه اهمیت داد و همین مساله باعث می‌شود قرینه مخالف برای دادگاه در نظر گرفته شود. برای نمونه می‌توان به ماده ۲۲۴ قانون آیین دادرسی مدنی اشاره کرد. براساس این ماده می‌توان کسی را که خط یا مهر یا امضا یا اثر انگشت منعکس در سند به او نسبت داده شده است، اگر در حال حیات باشد، برای استکتاب یا اخذ اثر انگشت یا تصدیق مهر دعوت نمود. عدم

۳۸.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

حضور یا امتناع او از کتابت یا زدن انگشت یا تصدیق مهر می‌تواند قرینه صحت سند تلقی شود.

ماده ۴۸ لایحه دادرسی تجاری مقرر می‌دارد:

رسیدگی دادگاه تجاری علنی است مگر در مواردی که علنی بودن جلسه به تشخیص دادگاه مخالف نظم عمومی باشد یا طرفین دعوی غیرعلنی بودن جلسه رسیدگی را درخواست کنند، در این صورت، دادگاه قرار غیرعلنی بودن جلسه را صادر می‌کند و نیز چنانچه یکی از طرفین دادرسی رسیدگی علنی را موجب افشای اسرار تجاری خود بداند می‌تواند از دادگاه درخواست نماید که جلسه رسیدگی به صورت علنی برگزار شود. در صورتی که دادگاه این درخواست را موجه تشخیص دهد، رسیدگی به صورت غیرعلنی انجام می‌شود.

به این ترتیب دادگاه بنا به تشخیص خود می‌تواند یکی از مصادیق آن تشخیص حسن نیت متقاضی یا سوء نیت او باشد را ملاکی برای تعیین علنی یا غیرعلنی قرار دهد، و تشخیص خلاف آنچه که خواهان خواسته است برعهده اوست.

۲-۲. رد تمام یا بخشی از خواسته یا دفاع

اشاره شد در برخی از نظام‌های حقوقی مانند آمریکا برای تنبیه خواهان به عنوان ضمانت اجرا دادگاه می‌تواند خواسته او را رد کند. در قانون آیین دادرسی مدنی ایران خواسته شرایطی دارد که در ماده ۵۱ به آن اشاره شده است. در مواد بعدی قانون آیین دادرسی مدنی به ذکر ضمانت اجرای شرایط ماده ۵۱ پرداخته شده است. براساس بند ۱ از ماده ۵۱ قانون آیین دادرسی مدنی می‌بایستی اقامتگاه و شغل خواهان نوشته شود. ماده ۵۳ همین قانون که ضمانت اجرای بندهای ماده ۵۱ را توقیف دادخواست دانسته است به بند ۱ اشاره‌ای نکرده است. در حالی که ذکر شغل خواهان در پاره‌ای امور بسیار اهمیت دارد؛ برای مثال اگر وی دادخواستی تقدیم نموده باشد و تقاضای اعلام ورشکستگی نماید لیکن در ستون مربوط به شغل، شغلی غیرتجاری را عنوان کرده باشد اساساً تمام خواسته وی زیر سوال است. لیکن در خصوص اقامتگاه، دو حالت

متصور است؛ یا اینکه خواهان کلاً اقامتگاه را ذکر نکرده باشد یا اینکه نوشته است لیکن وی در محلی که به عنوان اقامتگاه خویش آن را ذکر کرده است شناسایی نمی‌شود تکلیف این دو امر چه می‌باشد؟

ماده ۵۶ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر می‌دارد: هرگاه در دادخواست، خواهان یا محل اقامت او معلوم نباشد ظرف دو روز از تاریخ رسید دادخواست به موجب قرار داد که مدیر دفتر دادگاه و در غیبت مشارالیه جانشین او صادر می‌کند، دادخواست رد می‌شود. در نشست قضایی اردیبهشت ماه سال ۱۳۸۳ برگزار شده در تکاب این مطلب تایید شده است. (مجموعه نشست‌های قضایی، ۱۳۸۶؛ ۲۳۶)

ماده ۷۹ قانون آیین دادرسی مدنی در خصوص نشانی مندرج در دادخواست مقرر می‌دارد: هرگاه یکی از طرفین دعوا محلی را که اوراق اولیه در آن محل ابلاغ شده یا محلی را که برای ابلاغ اوراق انتخاب کرده تغییر دهد و همچنین در صورتی که نشانی معین در دادخواست اشتباه باشد باید فوری محل جدید و مشخصات صحیح را به دفتر دادگاه اطلاع دهد. تا وقتی که به این ترتیب عمل نشده است، اوراق در همان محل سابق ابلاغ می‌شود. ماده ۸۰ نیز ضمانت اجرای اقدام به معرفی محل سکونت به صورت غیرواقعی را مشخص کرده است به این صورت که هیچ یک از اصحاب دعوا و وکلای دادگستری نمی‌توانند مسافرت‌های موقتی خود را تغییر محل اقامت حساب کرده، ابلاغ اوراق دعوای مربوط به خود را در محل نامبرده درخواست کنند. اعلام مربوط به تغییر محل اقامت وقتی پذیرفته می‌شود که محل اقامت برابر ماده (۱۰۰۴) قانون مدنی به طور واقعی تغییر یافته باشد. چنانچه بر دادگاه معلوم شود که اعلام تغییر محل اقامت برخلاف واقع بوده است اوراق به همان محل اولیه ابلاغ خواهد شد.

گاه ممکن است خواهان که می‌بایستی نشانی خواننده را در دادخواست وارد نماید علیرغم داشتن اطلاع از نشانی وی، این کار را انجام ندهد. در این صورت لایحه آیین دادرسی تجاری به این مساله توجه کرده و برای آن ضمانت اجرای جریمه مقرر داشته است: براساس تبصره ماده ۳۴ این لایحه در صورتی که ثابت شود خواهان با علم به

۴۰.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

نشانی خوانده، او را مجهول‌ال‌مکان اعلام نموده است، دادگاه رسیدگی کننده او را با صدور حکم به پرداخت جریمه نقدی از یک میلیون ریال تا بیست میلیون ریال در حق دولت محکوم می‌نماید. تصمیم دادگاه در این خصوص قطعی است.

یکی دیگر از مواردی که با ضمانت اجرای سنگینی روبروست و خواسته و بطور کلی حق خواهان را به علت نداشتن حسن نیت رد می‌کند عدم اتیان سوگند استظهاری است به این صورت که در دعوی بر میت می‌بایستی سوگندی هم ضمیمه شود والا مدعی با سقوط حق مورد ادعایش روبروست. این بدان دلیل است که میت دیگر در این جهان باقی نیست که از خود دفاع کند لذا با فوت او برای تضمین آنکه حق مورد ادعا بجا مطالبه شده است می‌بایستی سوگندی نیز ضمیمه شود عدم اتیان سوگند از طرف مدعی علیه میت به معنای عدم حسن نیت او در طرح دعوا و داشتن حق است. پس با این استنکاف مقنن با ضمانت اجرای سقوط حق آن را مواجه ساخته است. براساس مواد ۲۷۸ و ۲۷۹ قانون آیین دادرسی مدنی ایران در دعوی بر میت پس از اقامه بینه، سوگند خواهان نیز لازم است و در صورت امتناع از سوگند، حق وی ساقط می‌شود هرگاه خواهان، در دعوی بر میت، وارث صاحب حق باشد و بر اثبات ادعای خود اقامه بینه کند علاوه بر آن باید اداء سوگند نماید. در صورت عدم اتیان سوگند حق مورد ادعا ساقط خواهد شد.

۲-۲-۱. مشروع نبودن نفع

مشروع معنای وسیعی دارد. هم شامل قانونی بودن است هم اخلاقی بودن و هم منطبق یا غیر مخالف با نظم عمومی بودن است. پاره‌ای از اساتید حقوق دادرسی مدنی (شمس، ج ۱؛ ۱۳۸۲؛ ۱۸) بیان داشته‌اند که «نفع مورد ادعا باید مشروع قانوناً حمایت شده باشد به عبارت دیگر نفع باید مشروع، یعنی مورد حمایت قانونگذار قرار گرفته باشد» اما این بیان جامع نیست. زیرا که مواردی هست که جزو اخلاق حسنه است و مقنن بحثی راجع به حمایت از آن ننموده است لیکن بدلیل عدم پشتوانه اخلاقی در دادگاه‌ها، از این ادعا حمایت نمی‌شود. مثال بارز این مساله شکایت همخوابه دائمی از

کسی است که به شریک جنسی او آسیب زده است. «در حقوق فرانسه تجاوز به نفع مشروعی که که مورد حمایت قانون واقع شده باشد نیز موجب مسئولیت مدنی تلقی شده است. حتی به همخوابه‌ای که بدون رابطه قانونی مشروع با مردی زندگی می‌کند، حق داده شده است که به علت ضرر مادی یا معنوی ناشی از قتل معشوق خود مطالبه خسارت کند». (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۲: ۱۰۶)

بنابراین برخلاف نظر دکتر شمس که ملاک نفع مشروع را حمایت قانونگذار می‌داند، باید نفع مشروع را نفعی دانست که منع قانونی ندارد به عبارت دیگر نیازی به ذکر در قانون نیست بلکه علاوه بر نظر قانون همین که اخلاق عمومی آن را حمایت کند نیز برای مشروع بودن کفایت می‌کند. (در تایید نظر ر.ک به صفایی و رحیمی، همان)

مطابق ماده ۹۷۵ قانون مدنی: «محکمه نمی‌تواند قوانین خارجی و یا قراردادهای خصوصی را که برخلاف اخلاق حسنه بوده و یا به واسطه جریحه‌دار کردن احساسات جامعه یا به علت دیگر مخالف با نظم عمومی محسوب می‌شود به موقع اجراء گذارد اگر چه اجراء قوانین مزبور اصولاً مجاز باشد.»

اصولاً یکی از تفاوت‌های اساسی قواعد حقوقی آن است که برخلاف قواعد اخلاقی، از ضمانت اجرای مناسب برخوردار هستند (ابدالی و تفرشی، ۱۳۸۳: ۲) در این باره پاره‌ای قواعد حقوقی به دلیل آنکه دارای پشتوانه نظم عمومی هستند مخالفت با آن‌ها تحت هیچ شرایطی ممکن نیست، در پاره‌ای دیگر از موارد با این که دارای ضمانت اجرای مشابه با موارد مخالف نظم عمومی و به عبارتی آمره هستند لیکن از آن پشتوانه برخوردار نیستند و با تغییر قانون تغییر می‌یابند. برای مثال می‌توان به مقررات در حوزه اقتصاد اشاره کرد. در این فرض، شخص ممکن است در دادخواست خود خواسته‌ای مطالبه کند که مخالف با این قوانین باشد. علیرغم اینکه این قوانین ممکن است تغییر کنند لیکن خواهان باید وضع اکنون را مدنظر قرار دهد و در دادخواست خود می‌بایستی نفعی که اکنون قانونی است را مطالبه کند. بدین ترتیب چنانچه وی در

۴۲.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

هر صورت خواسته‌اش مطابق قانون دارای نفعی برای وی نباشد، دعوای او استماع نخواهد شد.

۲-۲-۲. نمونه‌هایی از وجود ضمانت اجرای نقض حسن نیت

یکی از مواردی که با ضمانت اجرای رد دعوا یا خواسته رو برو می‌شود در ماده ۱۵ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ است؛ براساس آن: دادخواست اعسار از تجار و اشخاص حقوقی پذیرفته نمی‌شود. این اشخاص در صورتی که مدعی اعسار باشند باید رسیدگی به امر ورشکستگی خود را درخواست کنند. تبصره - اگر دادخواست اعسار از سوی اشخاص حقوقی یا اشخاصی که تاجر بودن آن‌ها نزد دادگاه مسلم است طرح شود، دادگاه بدون اخطار به خواهان، قرار ردّ دادخواست وی را صادر می‌کند.

ماده ۹۵ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۷۹ مقرر می‌دارد:

عدم حضور هر یک از اصحاب دعوا و یا وکیل آنان در جلسه دادرسی مانع رسیدگی و اتخاذ تصمیم نیست. در موردی که دادگاه به اخذ توضیح از خواهان نیاز داشته باشد و نامبرده در جلسه تعیین شده حاضر نشود و با اخذ توضیح از خواننده هم دادگاه نتواند رأی بدهد، همچنین در صورتی که با دعوت قبلی هیچ یک از اصحاب دعوا حاضر نشوند، و دادگاه نتواند در ماهیت دعوا بدون اخذ توضیح رأی صادر کند دادخواست ابطال خواهد شد.

بند ۶ ماده ۸۴ قانون آیین دادرسی مدنی که مقرر می‌دارد خواننده می‌تواند ضمن پاسخ نسبت به ماهیت دعوا ایراد کند: به این نحو که دعوای طرح شده سابقاً بین همان اشخاص یا اشخاصی که اصحاب دعوا قائم مقام آنان هستند، رسیدگی شده نسبت به آن حکم قطعی صادر شده باشد. طبیعی است که برای کسی که حکمی سابقاً موضوعی مشخص صادر شده باشد طرح مجدد آن همراه با حسن نیت نخواهد بود.

علاوه بر این موارد ماده ۱۰۹ قانون آیین دادرسی مدنی به صورت دقیق و به عنوان یکی از عینی‌ترین مصادیق نقض حسن نیت در دادرسی مقرر می‌دارد در کلیه دعوای

مدنی اعم از دعاوی اصلی یا طاری و درخواست‌های مربوط به امور حسبی به استثنای مواردی که قانون امور حسبی مراجعه به دادگاه را مقرر داشته است، خوانده می‌تواند برای تادیه خسارات ناشی از هزینه دادرسی و حق‌الوکاله که ممکن است خواهان محکوم شود از دادگاه تقاضای تأمین نماید. مطابق تبصره چنانچه بر دادگاه محرز شود که منظور از اقامه دعوا تأخیر در انجام تعهد یا ایذاء طرف یا غرض ورزی بوده، دادگاه مکلف است در ضمن صدور حکم یا قرار، خواهان را به تأدیه سه برابر هزینه دادرسی به نفع دولت محکوم نماید. در این تبصره به وضوح نقض حسن نیت مشاهده می‌شود به گونه‌ای که مقنن آن را با ضمانت اجرای جریمه نقدی مواجه ساخته است. پر واضح است که با این ضمانت اجرا خواسته است از طرح دعاوی این چنینی جلوگیری کند.

۲-۳. توقف و تعلیق دادرسی

در مقررات اصول آیین دادرسی مدنی فراملی اصل ۷ به سرعت اجرای عدالت پرداخته است. مطابق این اصل، دادگاه باید در مدتی معقول و متعارف دعوا را حل و فصل نماید. بدین منظور، طرفین باید با دادگاه همکاری نمایند. آن‌ها از حق مورد مشورت معقول و متعارف قرار گرفتن پیرامون تعیین اوقات رسیدگی برخوردارند. قواعد دادرسی و دستورهای دادگاه می‌توانند برنامه زمانی قابل پیش‌بینی را مشخص نموده و مواعیدی را معین نمایند برخی ضمانت اجراها را می‌توان بر طرفین یا وکلای ایشان به دلیل عدم اجرای غیرموجه این تعهدات تحمیل نمود.

دادگستری باید به قضات ورزیده و مجرب و فناوری‌های جدید ارتباطی مجهز گردد، امکان دسترسی به وکلای دادگستری باید فراگیر باشد و از جمله تنها در این صورت است که دولت می‌تواند ادعا کند گامی کوچک در اجرای حق عمومی دسترسی به عدالت برداشته است. جلوگیری از تأخیر و اطلاع دادرسی از تکالیف قضات و وکلا در نظام حقوقی نیز هست به موجب ماده ۷ نظام نامه راجع به تشخیص انواع تقصیرات انتظامی قضات و تعیین مجازات آن‌ها مصوب ۱۳۰۴/۱۲/۱۳ هیات ورزا: در صورتی که

۴۴.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

بدون تقاضای کتبی اصحاب دعوی و عذر موجه دیگر جلسه محاکمه تاخیر افتد یا تبدیل به وقت دیگر شود رئیس محکمه مستوجب محکومیت درجه ۳ از ماده ۳۸ قانون استخدام کشوری خواهد بود (غمامی و محسنی، پیشین، ۸۳)

لیکن با وجود آنکه سرعت بخشیدن یکی از اصول آیین دادرسی مدنی فراملی است، ایجاد تاخیر و گرفتن سرعت، خود یکی از ضمانت‌اجراهایی است که اصل ۱۷ برای شخصی که حسن نیت را مراعات نمی‌کند در نظر گرفته است. به این معنی که اگر براساس سوء نیت، طرف دعوی حقوقی بخواهد جریان دادرسی را به گونه‌ای پیش ببرد که هر چه زودتر تکلیف دعوا را به سود خود روشن کند، و از نظر دادگاه این مساله مغایرت با حسن نیت داشته باشد، به منظور توقف در رسیدن به این مقصود می‌تواند به عنوان یکی از ابزارهای قانونی مقابله با این وضعیت، دادرسی را معلق، متوقف کند.

برخی دیگر اظهار می‌دارند دادرسی در مفهوم خاص عبارت است از: مجموعه اقدامات دادگاه در جهت رسیدگی به دعوا از قبیل استماع مدافعات و بررسی لوائح طرفین، انجام تحقیقات و بررسی ادله و مستندات به جهت آماده نمودن برای صدور رأی و قطع و فصل دعوا (بهرامی، ۱۳۸۲؛ ۱۴۱) با توجه به مواد قانون آیین دادرسی مدنی نظیر ۱۴۷، ۱۰۵، ۱۹، ۲۵۹ و سایر مواردی که در خصوص توقف دادرسی حکمی بیان نموده‌اند ملاحظه می‌شود هر جا قانونگذار صحبت از توقف دادرسی نموده منظور از دادرسی، رسیدگی دادگاه به ادعاها، ادله و دفاعیات طرفین دعوا می‌باشد؛ زیرا یکی از شرایطی که برای توقیف دادرسی وجود دارد این است که دادرسی به مقطع صدور حکم نرسیده باشد، بنابراین توقف دادرسی به مقطع زمانی پس از تقدیم دادخواست تا اعلام ختم دادرسی محدود می‌شود و با توجه به این که دادرسی در مفهوم خاص نیز، پس از تقدیم دادخواست شروع شده و با اعلام ختم دادرسی به اتمام می‌رسد در نتیجه منظور از دادرسی در عبارت (توقف دادرسی) مفهوم خاص آن می‌باشد.

از طرفی در صورتی که منظور از دادرسی در عبارت مذکور، مفهوم آن بود چون دادرسی در این مفهوم با صدور رأی دادگاه به انتها می‌رسد در نتیجه دادگاه در صورتیکه پس از اعلام ختم دادرسی و قبل از صدور رأی، با حدوث توقیف دادرسی مواجه می‌شد می‌بایست جریان دادرسی را متوقف می‌کرد، در حالی که این امر در ماده ۲۹۱ ق.آ.د.م. سابق منع شده بود.

در اصطلاح حقوقی توقف دادرسی در دو قسم «انقطاع» و «تعلیق» جریان دادرسی به کار برده می‌شود (متین دفتری، ج ۳؛ ۱۳۸۸؛ ۳). آنجا که علت توقف، تغییری است که در وضعیت اصحاب دعوا به واسطه فوت یا حجر رخ می‌دهد و یا سمت کسی که با آن سمت وارد دادرسی شده زائل می‌گردد به نحوی که پس از رفع مانع، جریان دادرسی با حضور اشخاص جدید، روند تازه‌ای به خود می‌گیرد، توقف در مفهوم انقطاع می‌باشد؛ حدوث این طواری، دادگاه را در معرض صدور قرار توقیف دادرسی قرار می‌دهد. اما آنجایی که علت توقف مربوط به اصحاب دعوا و شخصیت آن‌ها نبوده و به عوامل دیگری وابسته می‌باشد توقف در مفهوم تعلیق دادرسی است، با این تفاوت که دادگاه همیشه در معرض صدور قرار توقیف دادرسی نمی‌باشد بلکه غالباً متوقف شدن جریان دادرسی نتیجه تصمیمات دیگر دادگاه است. توقف دادرسی جنبه استثنایی داشته و باید منحصر به حوادثی گردد که به صراحت در قانون آیین دادرسی مدنی یا قوانین خاص دیگر، پیش‌بینی شده است. بدین ترتیب توقف دادرسی در اصطلاح حقوقی به معنی، متوقف شدن یا متوقف نمودن روند طبیعی دادرسی به طور موقت به واسطه حدوث طواری مصرح در قانون، می‌باشد (امین پور، ۱۳۹۳؛ ۶)

۲-۳-۱. تعلیق و توقیف

البته تعلیق دادرسی را شامل تنها زمان ارائه کامل دادخواست و رسیدن پرونده نزد قاضی به منظور پیگیری ادله برای یافتن حکم و انطباق آن بر دعوا می‌دانیم اما برای تعلیق می‌توان به تعلیق خود دادخواست هم اشاره کرد.

۴۶.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

ماده ۵۴ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر می‌دارد:

در موارد یاد شده در ماده قبل (ماده ۵۳)^۱، مدیر دفتر دادگاه ظرف دو روز نقایص دادخواست را به طور کتبی و مفصل به خواهان اطلاع داده و از تاریخ ابلاغ به مدت ده روز به او مهلت می‌دهد تا نقایص را رفع نماید. چنانچه در مهلت مقرر اقدام به رفع نقص ننماید، دادخواست به موجب قراری که مدیر دفتر و در غیبت مشارالیه، جانشین او صادر می‌کند، رد می‌گردد. این قرار به خواهان ابلاغ می‌شود و نامبرده می‌تواند ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ به همان دادگاه شکایت نماید. رأی دادگاه در این خصوص قطعی است.

یکی از مواردی که منجر به توقف دادرسی می‌شود، عدم تهیه وسایل اجرای قرار است. اگر به مواد ۲۵۶ و ۲۵۹ قانون آیین دادرسی مدنی نگاهی انداخته شود حکم خاصی در باب توقف جریان دادرسی مرحله تجدیدنظر بیان نموده است که تردیدهای زیادی را نیز ایجاد کرده است.

بر اساس ماده ۲۵۹ این قانون ایداع دستمزد کارشناس به عهده متقاضی است و هرگاه ظرف مدت یک هفته از تاریخ ابلاغ آنرا پرداخت نکند، کارشناسی از اعداد دلایل وی خارج می‌شود. هرگاه قرار کارشناسی به نظر دادگاه باشد و دادگاه نیز نتواند بدون

۱. ماده ۵۳ قانون آیین دادرسی مدنی: در موارد زیر دادخواست توسط دفتر دادگاه پذیرفته می‌شود لکن برای به جریان افتادن آن باید به شرح مواد آتی تکمیل شود: ۱- در صورتی که به دادخواست و پیوست‌های آن برابر قانون تمبر الصاق نشده یا هزینه یادشده تأدیه نشده باشد. ۲- وقتی که بندهای (۲، ۳، ۴، ۵ و ۶) ماده (۵۱) این قانون رعایت نشده باشد.

خود ماده ۵۳ ناظر به ماده ۵۱ است بر اساس ماده ۵۱ قانون آیین دادرسی مدنی: ماده ۵۱- دادخواست باید به زبان فارسی در روی برگ‌های چاپی مخصوص نوشته شده و حاوی نکات زیر باشد: ۱- نام، نام خانوادگی، نام پدر، سن، اقامتگاه و حتی‌الامکان شغل خواهان. تبصره - در صورتی که دادخواست توسط وکیل تقدیم شود مشخصات وکیل نیز باید درج گردد. ۲- نام، نام خانوادگی، اقامتگاه و شغل خوانده. ۳- تعیین خواسته و بهای آن مگر آن‌که تعیین بهاء ممکن نبوده و یا خواسته، مالی نباشد. ۴- تعهدات و جهاتی که به موجب آن خواهان خود را مستحق مطالبه می‌داند به طوری که مقصود واضح و روشن باشد. ۵- آنچه که خواهان از دادگاه درخواست دارد. ۶- ذکر ادله و وسایلی که خواهان برای اثبات ادعای خود دارد، از اسناد و نوشتجات و اطلاع مطلعین و غیره، ادله مثبت به ترتیب و واضح نوشته می‌شود و اگر دلیل، گواهی گواه باشد، خواهان باید اسامی و مشخصات و محل اقامت آنان را به طور صحیح معین کند.

انجام کارشناسی انشاء رأی نماید، پرداخت دستمزد کارشناسی در مرحله بدوی به عهده خواهان و در مرحله تجدیدنظر به عهده تجدیدنظرخواه است، در صورتی که در مرحله بدوی دادگاه نتواند بدون نظر کارشناس حتی با سوگند نیز حکم صادر نماید، دادخواست ابطال می گردد و اگر در مرحله تجدیدنظر باشد تجدیدنظرخواهی متوقف ولی مانع اجرای حکم بدوی نخواهد بود.

حکم این قسمت در ماده ۲۵۶ نیز^۱ در خصوص عدم تهیه وسایل اجرای قرار معاینه محل و تحقیق محلی تکرار شده است. مطابق این مواد هنگامی که دادگاه تجدیدنظر کارشناس را جهت صدور رای لازم بداند، یا اینکه اجرای قرار معاینه محل را لازم ببیند به تجدیدنظر خواه ابلاغ می کند که ظرف یک هفته نسبت به پرداخت هزینه کارشناسی و تهیه وسایل اجرای قرار اقدام نماید و چون قانونگذار قبل از انقضای این مهلت صحبتی از ا توقف دادرسی نمی کند، در نتیجه دادرسی در این مدت در جریان بوده و دادگاه پرونده را تا مشخص شدن نتیجه اقدام تجدیدنظر خواه، در وقت احتیاطی قرار می دهد.

پس از انقضای مهلت مزبور در صورتی که تجدیدنظر خواه، هزینه کارشناسی را پرداخت نکرده باشد مطابق مواد ۲۵۶ و ۲۵۹ قانون آیین دادرسی مذکور، دادرسی به حالت توقف درمی آید. (شمس، جلد ۳؛ پیشین، ۳۳۳)

البته با نگاهی به قسمت پایانی ماده فوق که مقرر می دارد توقف تجدیدنظرخواهی مانع اجرای حکم بدوی نخواهد بود پذیرش استدلال فوق کمی دشوار است زیرا مطابق عبارت فوق، محکوم له مرحله بدوی علیرغم اینکه از حکم مربوط به تجدیدنظر خواهی صورت گرفته و هم اکنون رسیدگی در دادگاه تجدیدنظر در حال توقف است،

۱. عدم تهیه وسیله اجرای قرار معاینه محل یا تحقیق محلی توسط متقاضی، موجب خروج آن از عداد دلایل وی می باشد. و اگر اجرای قرار مذکور را دادگاه لازم بداند، تهیه وسائل اجراء در مرحله بدوی با خواهان دعوا و در مرحله تجدیدنظر با تجدیدنظرخواه می باشد. در صورتی که به علت عدم تهیه وسیله، اجرای قرار مقدور نباشد و دادگاه بدون آن نتواند انشاء رأی نماید دادخواست بدوی ابطال و در مرحله تجدیدنظر، تجدیدنظرخواهی متوقف، ولی مانع اجرای حکم بدوی نخواهد بود.

۴۸.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

می‌تواند درخواست صدور اجراییه نماید و این درحالی است که ماده ۱ قانون اجرای احکام مدنی یکی از شرایط اساسی اجرای حکم را قطعیت آن می‌داند و می‌دانیم که قطعیت حکم یا با انقضای مهلت تجدیدنظرخواهی و یا با تایید رای در دادگاه تجدید نظر صورت می‌گیرد که در اینجا هیچکدام رخ نداده است. بنابراین رای زبور غیرقطعی بوده موارد فوق‌الذکر که خلاف قاعده بوده است را بیان داشته است. که تنها راه توجیه آن این است که بگوییم که این مواد استثنایی بر حکم و قاعده مندرج در ماده ۱ قانون اجرای احکام می‌باشد که پذیرش این امر نیز محل تردید است.

حال با توجه به حذف ماده ۴۵۹ قانون آیین دادرسی مدنی سابق اگر بخواهیم مطابق ظاهر مواد ۲۵۶ و ۲۵۹ قانون آیین دادرسی مدنی عمل کنیم نتیجه این می‌شود که پس از اینکه تجدیدنظر خواه هزینه کارشناسی را پرداخت نکرد و یا وسایل اجرای قرار معاینه محلی را فراهم ننمود، دادگاه تجدیدنظر می‌بایستی با تصمیم مقتضی دادرسی را متوقف کرده و این توقف به صورت نامحدود ادامه یابد یعنی در هزمان تجدیدنظر خواه حتی قائم مقامان وی مراجعه نموده و هزینه دادرسی را پرداخت کنند، جریان دادرسی ادامه خواهد یافت. به نظر می‌رسد فلسفه و هدف مقنن از وضع چنین حکمی بدون توجه به عواقب و آثار فاسدی که به همراه دارد، این تلقی بود که این حکم که عدم اقدام تجدیدنظر خواه در مهلت مقرر، باعث زوال حق وی در مرحله تجدیدنظر گردد، برخلاف موازین شرعی و اسلامی می‌باشد (جعفری، امین پور، ۱۳۹۴؛ ۱۳۲).

۲-۳-۲. تاخیر

تعلیق را می‌توان به صورت موقت هم در نظر گرفت البته در مقررات آیین دادرسی مدنی، این مساله تحت عنوان تاخیر قابل جستجو و بررسی است. قانون آیین دادرسی مدنی به انحای مختلف و در مواضع پراکنده به بحث تاخیر در دادرسی پرداخته است. برای مثال ماده ۹۵ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر می‌دارد:

عدم حضور هر یک از اصحاب دعوا و یا وکیل آنان در جلسه دادرسی مانع رسیدگی و اتخاذ تصمیم نیست. در موردی که دادگاه به اخذ توضیح از خواهان نیاز

داشته باشد و نامبرده در جلسه تعیین شده حاضر نشود و با اخذ توضیح از خواننده هم دادگاه نتواند رأی بدهد، همچنین در صورتی که با دعوت قبلی هیچ یک از اصحاب دعوا حاضر نشوند، و دادگاه نتواند در ماهیت دعوا بدون اخذ توضیح رأی صادر کند دادخواست ابطال خواهد شد.

البته این ماده با ماده ۹۶ تکمیل می شود خواهان باید اصل اسنادی که رونوشت آن‌ها را ضمیمه دادخواست کرده است در جلسه دادرسی حاضر نماید. خواننده نیز باید اصل و رونوشت اسنادی را که می خواهد به آن‌ها استناد نماید در جلسه دادرسی حاضر نماید. رونوشت اسناد خواننده باید به تعداد خواهان‌ها به علاوه یک نسخه باشد. یک نسخه از رونوشت‌های یادشده در پرونده بایگانی و نسخه دیگر به طرف تسلیم می شود. در مورد این ماده هرگاه یکی از اصحاب دعوا نخواهد یا نتواند در دادگاه حاضر شود، چنانچه خواهان است باید اصل اسناد خود را، و اگر خواننده است اصل و رونوشت اسناد را به وکیل یا نماینده خود برای ارایه در دادگاه و ملاحظه طرف بفرستد و الا در صورتی که آن سند عادی باشد و مورد تردید و انکار واقع شود، اگر خواننده باشد از عداد دلایل او خارج می شود و اگر خواهان باشد و دادخواست وی مستند به ادله دیگری نباشد در آن خصوص ابطال می گردد. در صورتی که خواننده به واسطه کمی مدت یا دلایل دیگر نتواند اسناد خود را حاضر کند حق دارد تأخیر جلسه را درخواست نماید، چنانچه دادگاه درخواست او را مقرون به صحت دانست با تعیین جلسه خارج از نوبت، نسبت به موضوع رسیدگی می نماید.

به این ترتیب رعایت مواد فوق به ویژه ماده ۹۵ نشان می دهد که دادخواست خواننده را مکلف به پاسخگویی می کند و عدم حضور هر یک طرفین مانع رسیدگی و تصمیم گیری نیست و اگر خواننده از پاسخگویی امتناع کند، با توجه به محتویات پرونده و قانون، علیه او اقدام به صدور حکم انجام خواهد شد. در واقع دادگاه مکلف است با توجه به محتویات پرونده اقدام به صدور رأی می نماید.

۵۰.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

به علاوه مقررات آیین دادرسی مدنی در مواقعی بحث تأخیر را مطرح کرده است
ماده ۳۸۶ و ۳۸۹ بحث تأخیر در مرحله فرجام را مطرح گردد.

ماده ۳۸۶ - درخواست فرجام، اجرای حکم را تا زمانی که حکم نقض نشده است
به تأخیر نمی‌اندازد و لکن به ترتیب زیر عمل می‌گردد: الف - چنانچه محکوم به مالی
باشد، در صورت لزوم به تشخیص دادگاه قبل از اجراء از محکوم له تأمین مناسب اخذ
خواهد شد. ب- چنانچه محکوم به غیرمالی باشد و به تشخیص دادگاه صادرکننده
حکم، محکوم علیه تأمین مناسب بدهد اجرای حکم تا صدور رأی فرجامی به تأخیر
خواهد افتاد.

به علاوه ماده ۳۸۹ مقرر می‌دارد پس از درخواست نقض از طرف دادستان کل،
محکوم علیه رأی یادشده می‌تواند با ارایه گواهی لازم به دادگاه اجرا کننده رأی،
تقاضای توقف اجرای آن را بنماید. دادگاه مکلف است پس از اخذ تأمین مناسب
دستور توقف اجرا را تا پایان رسیدگی دیوان عالی کشور صادر نماید.

نتیجه‌گیری

در حقوق ایران بحث حسن نیت دارای پیشینه آنچنانی نیست، در سال‌های اخیر این
اصطلاح و تحلیل آن گسترده‌تر شده است با این حال، غالباً تلاش‌ها بر آن بوده که
حسن نیت به عنوان یک «اصل» معرفی شود. البته در همین مجموعه اصول آیین
دادرسی فراملی یک اصل مجزا تحت عنوان ضمانت اجرا نیز مقرر شده که متناسب با
نقض حسن نیت اختیار اعمال تنبیهاتی را به دادرس می‌دهد. به این ترتیب که در
صورت نقض اصول آیین دادرسی مدنی فراملی دست قاضی به منظور اعمال ضمانت
اجرای متناسب باز گذاشته شده است که البته خود این اختیار هم در حدود و
چارچوب اعلام شده توسط اصول آیین دادرسی مدنی فراملی می‌بایستی انجام شود.
در حقوق ایران بحث ضمانت اجرا در قانون آیین دادرسی مدنی به عنوان یک ماده یا

اصل مطرح نشده است و علیرغم این سکوت مقرراتی مشاهده می‌شود که تحت عنوان ضمانت اجرای نقض حسن نیت قابل توجه است از جمله تبصره ماده ۱۰۹ که طرح دعوی مبتنی بر نیت سوء با قصد ایذا را مستوجب اخذ جریمه می‌داند. علاوه بر این مورد، در پاره از مقررات آیین دادرسی مدنی ایران نیز مشاهده می‌شود که ضمانت اجرا بر نقض حسن نیت نیز وجود دارد به این ترتیب که ضمانت اجرا می‌تواند برخلاف خواسته نقض‌کننده آن اعمال گردد یعنی آنکه دعوا یا دفاع او رد شود یا آنکه اگر شخص خواهان دادرسی فوری است رسیدگی به دعوی او با تاخیر انجام شود یا متوقف گردد.

با این حال، پیشنهاد می‌شود که مقنن طرح نظریه عمومی ضمانت اجرا را، در قانون آیین دادرسی مدنی ایران تقنین نماید، به این نحو که با توجه به تکالیف طرفین دعوا به انجام امور مربوط به دعوا و دادرسی بر مبنای حسن نیت، ضمانت اجرای مناسب با محدوده مشخص، و با در نظر گرفتن اصل تناسب در اختیار قاضی قرار گیرد که از آن طریق بتواند مدیریت بهتر دادرسی و هدایت جریان دادرسی در یک قالب صحیح و اخلاقی را بر عهده گیرد.

۵۲.....تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره چهل و سوم، بهار ۱۳۹۸

فهرست منابع

- ابدالی، مهرزاد؛ تفرشی، محمد عیسی؛ (۱۳۸۴) بررسی قراردادهای نامشروع (مغایر نظم عمومی) در حقوق فرانسه، انگلیس و ایران، مجله مدرس علوم انسانی.
- امین پور، رضا، (۱۳۹۳) توقف و تأخیر دادرسی، قم، دانشگاه قم، پایان‌نامه دوره کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی.
- بولک، برنار، (۱۳۸۵) کیفر شناسی، علی حسین نجفی ابرند آبادی، تهران: انتشارات مجد، چاپ ششم.
- بهرامی، بهرام، (۱۳۸۲) آیین دادرسی مدنی کاربردی، نشر نگاه بینه.
- پوراستاد، مجید؛ سعادت، مهسا؛ (۱۳۹۶) اصل تناسب در آیین دادرسی مدنی، مجله تحقیقات حقوقی آزاد؛ شماره ۳۵.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۷۸) مبسوط در ترمینولوژی حقوق، گنج دانش، جلد پنجم.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۸۲) ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش.
- جعفری، محمد حسین، امین پور، رضا، (۱۳۹۴) توقف و تأخیر در نظام قضایی عادلانه، تهران، انتشارات مجد.
- خدابخشی، عبدالله، (۱۳۹۶) حقوق بیمه و مسئولیت مدنی، تهران، انتشارات شرکت سهامی انتشار.
- دهخدا، علی‌اکبر، (۱۳۷۷) لغت‌نامه، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، جلد دهم.
- رحیمی نژاد، اسمعیل، حبیب زاده، محمد جعفر، (۱۳۸۷) مجازات‌های نامتناسب: مجازات‌های مغایر با کرامت انسانی، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۸، شماره ۲.
- شمس، عبدالله، (۱۳۸۷) آیین دادرسی مدنی، نشر دراک، جلد‌های اول و سوم.
- شیروی، عبدالحسین، وکیلی مقدم، محمد حسین، (۱۳۹۳) ضمانت اجرای فراحقوقی و جایگاه آن در حقوق نرم، دانشنامه حقوق اقتصادی، سال بیست و یکم - شماره ۵.

ضمانت اجرای نقض حسن نیت در دادرسی مدنی ایران ۵۳

- صفایی، سید حسین، رحیمی، حبیب الله، (۱۳۹۲) مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)، تهران، انتشارات سمت.
- غمامی و محسنی، (۱۳۹۲) آیین دادرسی مدنی فراملی، تهران، انتشارات شرکت سهامی انتشار.
- کاتینگهام، جان، (۱۳۸۴) فلسفه مجازات، ابراهیم باطنی و محسن برهانی، مجله فقه و حقوق، سال اول، شماره چهارم.
- متین دفتری، احمد، (۱۳۸۸) آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، نشر مجد، جلد دوم.
- مجموعه نشست‌های قضایی، (۱۳۸۶) در امور آیین دادرسی مدنی، نشر قضا، جلد اول.
- محمدی، سهیلا، جوانبخت، محمد، (۱۳۹۵) تعارض اصل تناسب جرم و مجازات با اهداف مجازات‌ها (با نگاهی به فقه امامیه و حقوق کیفری)، وکیل مدافع « شماره ۱۵
- محمودی جانکی، فیروز، آقایی، سارا، (۱۳۸۷) بررسی نظریه بازدارندگی مجازات، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۸، شماره ۲
- معین، محمد، (۱۳۷۰) فرهنگ فارسی، نشر امیرکبیر، جلد دوم.
- مهاجری، علی، (۱۳۹۴) آیین دادرسی مدنی، انتشارات فکرسازان، جلد دوم.
- وایت، راب، هینز، فیونا، (۱۳۸۳) جرم و جرم‌شناسی، علی سلیمی، تهران: موسسه پژوهشی حوزه و دانشگاه، چاپ اول.