

جایگاه فقهی و حقوقی حکم غیابی در آیین دادرسی (مدنی و کیفری) ایران (در ادوار مختلف قانون گذاری)



نویسندگان:

محمدرضا روزبهانی (استاد دانشگاه)

محمد امین امین رعایا

سرشناسه : روزبهانی، محمدرضا، ۱۳۵۴ -

عنوان و نام پدیدآور : جایگاه فقهی و حقوقی حکم غیابی در آیین دادرسی (کیفری و مدنی) ایران (در ادوار مختلف قانونگذاری) / نویسندگان محمدرضا روزبهانی، محمدامین امین رعایا.

مشخصات نشر : تهران، انتشارات مخدومی، ۱۳۹۵

مشخصات ظاهری : ۲۸۷ص.

شابک : ۹۷۸-۶۰۰-۷۳۵۴-۸۸-۹

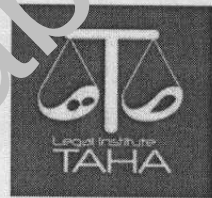
وضعیت فهرست نویسی : فیبا

رده بندی دیویی : ۵۵۰.۷۷/۳۴۷

شماره کتابشناسی ملی : ۴۴۹۷۸۰۲

رده بندی کنگره : ۱۳۹۵ ج ۸۵ ر ۹ / ۱۷۵۸ KMH

جایگاه فقهی و حقوقی حکم غیابی در آیین دادرسی (مدنی و کیفری) ایران



مؤلفین:

محمدرضا روزبهانی و محمدامین امین رعایا

ناشر:

انتشارات مخدومی

لیتوگرافی:

محمدرضا روزبهانی

ناظر چاپ و طرح جلد:

دکتر مغربی

نوبت چاپ:

اول ۱۳۹۵

شمارگان:

۱۰۰۰ نسخه

قیمت:

۲۰۰۰۰۰ ریال

صفحه آرا:

محمدرضا روزبهانی

نشانی دفتر مرکزی: تهران - خیابان میرداماد - نرسیده به میدان محسنی - پلاک ۱۴۶.

تلفن: ۰۲۱۲۲۹۰۸۱۱۱

www.ghnontaha.com

حق چاپ و نشر کتاب برای انتشارات مخدومی محفوظ است.

هر گونه کپی بردارے و تهیه جزوه از متن کتاب، استفاده از طرح روی جلد و عنوان کتاب جرم است و متخلفان طبق قانون حمایت از حقوق مؤلفان، مصنفان و هنرمندان تحت پیگرد قانون قرار می گیرند



فهرست مطالب

عنوان

صفحه

مقدمه	۱۱
پیش‌گفتار	۱۵
بخش اول - جایگاه فقهی و حقوقی حکم غیابی در آیین دادرسی مدنی ایران و نظرات امام خمینی و آیت‌الله العظمی (ره)	۱۸
فصل اول - مفاهیم و معانی شرعی و مستندات قانونی قاعده‌ی الغائب علی حجتہ (حکم غیابی)	۱۹
طرح بحث	۱۹
مبحث اول - مفاهیم و تعاریف	۲۰
گفتار اول - مفاهیم و تعاریف لغوی	۲۰
گفتار دوم - مفاهیم و تعاریف اصطلاحی	۲۳
مبحث دوم - مبانی شرعی قاعده‌ی الغائب علی حجتہ	۲۶
طرح بحث	۲۶
گفتار اول - قاعده‌ی الغائب علی حجتہ در آیات و روایات	۲۷
بند اول - ادله‌ی جواز صدور حکم نسبت به مدعی علیه غایب	۲۷
بند دوم - ادله‌ی اثبات ضرورت استماع دفاع مدعی علیه	۳۴
بند سوم - جایگاه قاعده‌ی الغائب علی حجتہ در فتاوا و نظرات فقها	۳۸
الف) جواز صدور حکم غیابی	۳۹
ب) شرایط صدور حکم غیابی	۵۰
ج) مسائل دادرسی غیابی	۵۸
مبحث سوم: مستندات قانونی حکم غیابی	۶۶
طرح بحث	۶۶
گفتار اول - مبنای حکم غیابی از دوره‌ی اول قانون‌گذاری تا سال ۱۳۱۸	۶۷

- بند اول - حکم غیابی در محاکم صلحیه ۶۷
- بند دوم - حکم غیابی در محاکم ابتدائیه ۶۹
- بند سوم - حکم غیابی در محاکم استینافیه ۷۱
- گفتار دوم - مبانی حکم غیابی در زمان حاکمیت قانون آیین دادرسی مدنی ۷۳
- بند اول - حکم غیابی در مرحله بدوی ۷۴
- بند دوم - حکم غیابی در دادرسی عادی ۷۴
- بند سوم - حکم غیابی در دادرسی اختصاری ۷۷
- بند دوم - حکم غیابی در مرحله پژوهش ۸۲
- گفتار سوم - مبانی حکم غیابی در آیین دادرسی مدنی جدید ۸۳
- بند اول - حکم غیابی در مرحله بدوی ۸۴
- بند دوم - حکم غیابی در مرحله تجدیدنظر ۱۰۰
- بند سوم - اشتراکات و افتراقات حکم غیابی در مراحل بدوی و تجدیدنظر ۱۰۷
- فصل دوم: آثار صدور حکم غیابی ۱۱۰
- طرح بحث ۱۱۰
- مبحث اول - حق غایب به ابلاغ واقعی حکم ۱۱۱
- گفتار اول - ابلاغ، انواع و حالت‌های متفاوت آن: ۱۱۱
- گفتار دوم - معیار ابلاغ واقعی ۱۱۷
- گفتار سوم - مستند قانونی حق غایب به ابلاغ واقعی حکم ۱۱۹
- مبحث دوم - حق اعتراض (واخواهی) ۱۲۰
- گفتار اول - حق اعتراض به اصل حکم ۱۲۴
- گفتار دوم - حق اعتراض به مبانی حکم ۱۳۵
- بند اول - حق تعرض به اسناد واخوانده (خواهان بدوی) ۱۳۵
- بند دوم - حق جلب شخص ثالث (طرح دعوای طاری) ۱۴۰
- بند سوم - تعرض به سایر ادله‌ی خواهان ۱۴۳
- گفتار سوم - حقوق احتمالی دیگر غایب ۱۴۳
- بند اول - حق طرح دعوای تقابل ۱۴۳
- بند دوم - ایراد به بهای خواسته ۱۴۵



- بند سوم - ایراد به صلاحیت دادگاه..... ۱۴۸
- گفتار چهارم - مهلت وخواهی ۱۵۰
- بند اول - مهلت وخواهی در صورت ابلاغ واقعی..... ۱۵۰
- بند دوم - مهلت وخواهی در صورت وجود عذر موجه..... ۱۵۲
- بند سوم - مهلت وخواهی در صورت ابلاغ قانونی..... ۱۵۲
- بند چهارم - مهلت وخواهی در صورت حجر، ورشکستگی و... محکوم علیه..... ۱۵۴
- گفتار پنجم - آثار وخواهی..... ۱۵۴
- بند اول - اثر تعلیقی بر اجرای حکم..... ۱۵۴
۱. اثر تعلیقی در صورت ابلاغ واقعی حکم..... ۱۵۵
۲. اثر تعلیقی در صورت ابلاغ قانونی حکم..... ۱۵۵
۳. اثر اجرای حکم غیابی..... ۱۵۶
۴. اثر تعلیقی و توقف حکم..... ۱۵۷
- بند دوم - اثر انتقال..... ۱۵۷
- فصل سوم: آثار صدور حکم غیابی، اجرای محکوم له..... ۱۵۹
- طرح بحث..... ۱۵۹
- مبحث اول - حقوق محکوم له حکم غیابی..... ۱۵۹
- گفتار اول - دفاع در برابر وخواه..... ۱۶۱
- بند اول - پاسخگویی ماهوی به ادعای وخواه..... ۱۶۱
- بند دوم - حق تعرض به اصالت اسناد ابرازی وخواه..... ۱۶۳
- بند سوم - حق جلب شخص ثالث (طرح دعوای طاری)..... ۱۶۴
- بند چهارم - سایر دفاعیات..... ۱۶۴
- گفتار دوم - حق اجرای حکم غیابی..... ۱۶۹
- بند اول - ابلاغ حکم غیابی..... ۱۷۰
- بند دوم - انقضای مهلت شکایت..... ۱۷۳
- بند سوم - تقاضای اجرای حکم..... ۱۷۵
- بند چهارم - اجرایی بودن حکم غیابی..... ۱۷۵
- مبحث دوم - تکالیف محکوم له حکم غیابی..... ۱۷۶



- گفتار اول - تکلیف به دادن تأمین ۱۷۷
- گفتار دوم - شرایط اخذ، موارد معافیت و استرداد تأمین ۱۸۵
- بند اول - شرایط اخذ تأمین ۱۸۵
- بند دوم - موارد معافیت از دادن تأمین ۱۸۷
- بند سوم - شرایط استرداد تأمین ۱۹۰
- گفتار دوم - تکلیف به جبران خسارات محکوم علیه غایب ۱۹۶
- مبحث سوم - نتیجه گیری از مباحث بخش اول ۲۰۳
- بخش دوم: جایگاه فقهی و حقوقی حکم غیابی در آیین دادرسی کیفری ایران ۲۰۹
- فصل اول - غایب بودن دادرسی و تحقق دادرسی عادلانه ۲۱۰
- طرح بحث ۲۱۰
- مبحث اول - مفهوم، اهمیت و ضرورت و روند دادرسی رای غیابی در امور کیفری ۲۱۰
- گفتار اول - مفهوم دادرسی رای غیابی در امور کیفری ۲۱۰
- گفتار دوم - اهمیت و ضرورت دادرسی غیابی ۲۱۱
- گفتار سوم - روند دادرسی و رای غیابی در محاکم کیفری ایران ۲۱۵
- بند اول - تاریخچه دادرسی غیابی در محاکم کیفری ۲۱۵
- بند دوم - دادرسی غیابی در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ ۲۱۷
- بند سوم - دادرسی غیابی در قانون جدید قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ ۲۱۹
- مبحث دوم - مفهوم دادرسی عادلانه ۲۲۲
- گفتار اول - حق حضور متهم ۲۲۵
- گفتار دوم - حق دفاع متهم ۲۲۷
- گفتار سوم - حق برخورداری متهم از وکیل ۲۲۸
- مبحث سوم - مبانی دادرسی غیابی در محاکم کیفری بین المللی ۲۲۹
- فصل دوم - صدور حکم غیابی و شرایط آن و آثار حکم غیابی و اعتراض به آن ۲۴۱
- طرح بحث ۲۴۱
- مبحث اول - تفاوت صدور رأی غیابی در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و ۱۳۷۸ و قانون آیین دادرسی مدنی ۲۴۱
- گفتار اول - شرایط صدور حکم غیابی در مرحله تجدیدنظر ۲۴۶



- گفتار دوم - شرایط صدور رای غیابی بر حسب قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۷۸ و ۲۴۸۱۳۹۲
- گفتار سوم - تعدد متهم (خوانده) در صدور رای غیابی ۲۵۱
- گفتار چهارم - تخفیف مجازات در صدور رای غیابی ۲۵۲
- گفتار پنجم - تعویق یا تعلیق مجازات در صدور رای غیابی ۲۵۷
- مبحث دوم - شرایط صدور رای غیابی ۲۶۳
- گفتار اول - عدم حضور متهم و عدم تقدیم لایحه ۲۶۶
- گفتار دوم - عدم حضور وکیل تعیینی یا وکیل تسخیری ۲۷۰
- گفتار سوم - ممنوعیت صدور رای غیابی در جرایم حق الهی ۲۷۳
- مبحث سوم - شرایط اجرای رای غیابی ۲۷۶
- گفتار اول - شرایط اجرای رای غیابی با توجه به قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۰ ۲۷۶
- گفتار دوم - شرایط اجرای رای غیابی با توجه به قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۸ ۲۷۶
- گفتار سوم - شرایط اجرای رای غیابی با توجه به قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ ۲۷۹
- فهرست منابع و مآخذ ۲۸۰
- الف) منابع فارسی ۲۸۰
- ب) منابع عربی ۲۸۲
- ج) مقالات ۲۸۴
- د) منابع لاتین ۲۸۵
- ه) پایان‌نامه‌ها و رساله‌ها ۲۸۵
- و) منابع اینترنتی یا سایت‌ها ۲۸۵
- ز) منابع دیگر ۲۸۵

«به نام یگانه‌ی هستی‌بخش»

آنکدول خوابد، درون کعبه و نماز نیست	آنچه جان جوید، دست صوفی بجزا نیست
کنه‌های فیلسوف و صوفی و درویش و شیخ	در خور وصف جمال دلسر فرزا نیست
بالا کویم راز دل را، از که جویم وصف یار	هر چه گویند از زبان عاشق و دیوانا نیست

مقدمه

شکل گسسته محاکم برای رسیدگی به دعاوی و صدور حکم جهت پایان بخشیدن به رفع نزاع میان مردم مستلزم حضور مدعی و مدعی علیه می‌باشد، لیکن در بعضی موارد عدم حضور یکی از طرفین در جلسات دادرسی، مشکلاتی را همراه داشته که این امر از دغدغه‌های اصلی نظام عدالت حقوقی است؛ زیرا اجرای عدالت که هدف بررسی حقوقی است بدون برگزاری محاکمه‌ای منصفانه که در آن حقوق خواهان، خوانده و سایر افراد درگیر در فرآیند حقوقی محترم شمرده شود، فرصت ظهور نخواهد یافت.

آنچه موجب غیابی بودن دادرسی است، حضور انداختن خوانده در مرحله دادرسی می‌باشد که عادلانه بودن این دادرسی را با تردید مواجه می‌کند. زیرا حضور خوانده در مرحله دادرسی یکی از الزامات رسیدگی عادلانه و منصفانه می‌باشد و از طرفی لازم بررسی غیابی برای دفاع از حقوق خواهان و جامعه و حفظ جایگاه دستگاه قضایی غیرقابل اجتناب می‌باشد، هر چند جهت پرهیز از تضییع حقوق خوانده، نظام تقنینی حق واخواهی را در نظر گرفته است.

در بخش اول این پژوهش ابتدا به بررسی جایگاه شرعی قاعده‌ی الغائب علی حجت (حکم غیابی) با توجه به آیات، احادیث، روایات و همچنین فتاوا و نظرات فقها بالاخص فقهای معاصر خمینی و آیت‌الله خویی (رحمه الله) پرداخته می‌شود و پس از آن به بررسی جایگاه قانونی قاعده‌ی الغائب علی حجت (حکم غیابی) در دوره‌های مختلف قانون‌گذاری اعم از دوره‌ی اول تا سال ۱۳۱۸ در سه محکمه‌ی صلحیه، ابتداییه، استینافیه و در دوره‌ی حاکمیت قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ در دو مرحله‌ی بدوی و پژوهش و پس از آن در دوره‌ی آیین دادرسی جدید در دو مرحله‌ی بدوی و تجدیدنظر و بیان اشتراکات و افتراقات این دو مرحله می‌پردازیم. در ادامه‌ی پژوهش، آثار حکم غیابی برای محکوم علیه در دو قسمت عمده‌ی حق غایب به ابلاغ واقعی حکم و حق اعتراض (واخواهی) و پس از آن



آثار حکم غیابی برای محکوم‌له در دو مبحث عمده‌ی حقوق و تکالیف محکوم‌له در حکم غیابی به تفصیل مورد بحث و بررسی قرار خواهد گرفت. اما به عنوان نتیجه‌ی کلی می‌توان بیان نمود که جواز صدور حکم غیابی در صورت ملازمت هر سه شرط:

الف) عدم حضور خوانده یا وکیل او در هیچ یک از جلسات دادرسی؛ **ب)** عدم ارسال لایحه؛ **ج)** عدم ابلاغ واقعی یکی از اخطارها امکان‌پذیر است و همچنین در خصوص مطابقت مقررات حکم غیابی با موازین فقهی در قانون آیین دادرسی مدنی، قابلیت توجه و بررسی‌های بیشتر توسط قانون‌گذار را دارا می‌باشد.

نتیجه قبل توجه این که: دادرسی و قضاوت از موضوعات بسیار مهمی است که در حقوق اسلام و حقوق مسووم داری جایگاه والایی می‌باشد. با توجه به این اهمیت و رفعت این جایگاه، فقهای اسلام اعراض از شیعه و سنی، در این خصوص آثار فراوانی از خود به یادگار گذاشته‌اند. در حقوق موضوعه نیز فارغ‌گذاشته شدن فرآوانی را مبذول داشته تا مقررات منضبط و دقیقی پیرامون موضوع تدوین نماید. هرچند در پاره‌ای موارد، سعی و تلاش او منجر به نتیجه‌ی مورد نظر وی نشده است. یکی از مباحث مهم در دادرسی و قضاوت، بحث دادرسی غیابی است؛ زیرا مقتضای ادله‌ی شرعیه در قضای اسلامی و ولایت قاضی است. بنابراین، قضاوت با حضور آنان است.

ولیکن اعتبار مطلق و بی‌چون و چرای حضور طرفین در رسیدگی، به‌طور قطع موجب تضییع حق می‌گردد، به خصوص در زمان ما که با توسعه و پیچیدگی روابط شهرنشینی، شخص می‌تواند به عمل زشت تجاوز به حقوق دیگران دست یازد و در مرحله‌ی دادرسی، برای همیشه خود را از دسترس مجریان عدالت و طرف مقابل خود مخفی کند و طبیعی است، در این رهگذر، ناامنی و عدم آسایش و بی‌اطمینانی مردم به یکدیگر، روز به روز افزایش و امنیت قضایی در جامعه به گونه‌ی جدی خواهد افتاد.

چاره‌ی این امر تشریع جواز رسیدگی در غیاب طرفین و صدور حکم غیابی است و با وجود این که در صدر اسلام نیز روابط از پیچیدگی زیادی برخوردار نبوده، اصل تجویز حکم غیابی ملاک عمل بوده که در متن پژوهش به بیان آن پرداخته خواهد شد و در زمان حاضر، قطعاً این شیوه راهگشای بسیاری از مشکلات می‌باشد. هرچند نمی‌توان انکار کرد که جواز محاکمه‌ی غیابی به‌نحو مطلق و بدون قید و ضابطه، مشکلات زیادی را موجب خواهد شد و به همین جهت است که

قانونگذار در قانونی که ریشه در فقه اسلامی دارد، قیود و ضوابط رسیدگی و صدور حکم غیابی را به طور منصوص و مشخص بیان نموده است.

بخش اول این پژوهش با عنوان جایگاه فقهی و حقوقی قاعده‌ی الغائب علی حجتہ در آیین دادرسی مدنی ایران و اختلاف نظرات امام خمینی و آیت‌ا... خویی (عج)، دادرسی و حکم غیابی و آثاری را که بر این حکم مترتب است و همچنین نظرات علمای بزرگ، امام خمینی و آیت‌ا... خویی (عج) را مورد بحث و بررسی قرار داده است. در بخش اول این پژوهش که در سه فصل تقدیم خواهد شد، در ابتدای امر به مبانی شرعی و قانونی قاعده‌ی الغائب علی حجتہ، به عنوان یکی از موضوعات مهم و مبتلابه دادرسی و دستگاه قضات و پس از آن، نظرات و فتاوی فقها و دیدگاه‌های قانون‌گذار در ادوار مختلف قانون‌گذاری در این خصوص، مورد پژوهش و بررسی واقع، و در نهایت آثار این قاعده از آثاری که برای محکوم علیه و محکوم له به وجود می‌آید پرداخته خواهد شد. و در بخش دوم به بحث آیین دادرسی کیفری خواهیم پرداخت.

مباحث این کتاب در بخش اول مربوط به جایگاه فقهی و حقوقی حکم غیابی در آیین دادرسی مدنی ایران و اختلاف نظرات امام خمینی و آیت‌ا... خویی (عج)، را بدین ترتیب می‌توان منطقی، مرتب ساخت

« فصل اول: مفاهیم و مبانی شرعی و مستندات قانونی قاعده‌ی الغائب علی حجتہ (حکم غیابی)؛ نظرات و فتاوی فقها و دیدگاه‌های قانون‌گذار در ادوار مختلف قانون‌گذاری؛

« فصل دوم: آثار قاعده غائب علی الحججه برای محکوم علیه؛

« فصل سوم: آثار قاعده غائب علی الحججه برای محکوم له.

و بخش دوم مربوط به جایگاه حکم غیابی در آیین دادرسی کیفری ایران را در دو فصل به شرح زیر بررسی می‌نماییم:

« فصل اول: غیابی بودن دادرسی و تحقق دادرسی عادلانه؛

« فصل دوم: صدور حکم غیابی و شرایط آن و آثار حکم غیابی و اعتراض به آن؛

لازم به ذکر است که در زمینه‌ی حکم غیابی در آیین دادرسی (مدنی و کیفری) ایران، آثار و تالیفات ارزشمندی توسط نویسندگان ما به رشته‌ی تحریر درآمده است و در این کتاب نیز به این آثار و تالیفات استناد و از آن‌ها استفاده گردیده است. با این حال کتاب پیش رو که به بررسی حکم غیابی در آیین دادرسی (مدنی و کیفری) ایران با رویکرد به حقوق جزای اسلام اختصاص دارد تلاش



گردیده است که مطالب تا حد امکان به زبان ساده و قابل فهم برای دانشجویان حقوق و نیز سایر علاقه‌مندان به مباحث جزایی و مدنی بیان گردد. به همین جهت، جز در موارد استثنایی، از بحث‌های تطبیقی و مقایسه‌ای قانون با قوانین بین‌المللی مربوط به حقوق کیفری و مدنی خودداری شده و بر مقررات حقوق داخلی تکیه شده است.

از ویژگی‌های دیگر این کتاب تأکید بر مباحث عملی و آراء و رویه‌ی قضایی مربوط به حقوق کیفری و مدنی اسلام می‌باشد. و علاوه بر بیان این مباحث نظری، نگارنده سعی کرده است بحث‌های عملی و گونگی اعمال حقوق جزای و مدنی و دعاوی مربوط به آن در حقوق ایران را مورد بررسی قرار دهد. و دیگر این که در موارد لزوم آرای دادگاه و رویه‌ی قضایی معمول در مراجع قضایی، نیز در ضمن مطالب آورده شده است.

در پایان شایان ذکر است که آن چه می‌ماند، سهم استادان محترم در بیان مطلب کتاب است که با استفاده از هنر تدریس سهم غنیه را در تربیت حقوق‌دانان آینده کشور، به‌ویژه استادان حقوق، دارند. از این رو، هر جا که در کتاب مطالب کتاب، برای دانشجویان به آسانی ممکن نباشد، توضیح لازم را مثلاً با شرح اصطلاح حقوقی، ارجاء دانشجویان به قانون آیین دادرسی مدنی و کیفری، بیان فرمایند.

نکته‌ی پایانی این که تمام سعی و تلاش نگارندگان در تدوین و نگارش این پژوهش، جلب رضایت خدا و اهل بیت (علیهم السلام) و مخاطبین مسلم بوده و سپس با تکیه بر مبانی فقهی و حقوقی (یعنی آیات و روایات و ...) در نظام حقوق کیفری و مدنی اسلام، ادای حق مطلب به نحوه‌ی احسن می‌باشد. همچنین نگارندگان امیدوار است که این تحلی ناقص مورد توجه خوانندگان محترم قرار گرفته باشد و در آشنایی دانشجویان عزیز و سایر علاقه‌مندان به مباحث قضایی و مدنی و به‌ویژه بحث‌های علمی آن موثر واقع شود. از تمامی خوانندگان و اندیشمندان و صاحب‌نظران بزرگوار خواهشمندم که ضمن یادآوری اشتباهات این حقیران نظرات خود را به نگارندگان منتقل سازند تا در چاپ‌های بعدی لحاظ گردد. انشاء ...

الحمد لله رب العالمین

با آرزوی توفیق همگان در کسب علم و معرفت

محمدرضا روزبهانی و محمدامین امین‌رعایا

پاییز ۱۳۹۵