

همایش ملی مطالعات و پژوهش های علمی علوم انسانی

نهاد برگزار کننده همایش: موسسه قانون یار با حمایت معنوی دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرمانشاه
سر دبیر علمی و مسئول برگزاری همایش: دکتر بهنام اسدی شماره مجوز: ۷۸۸۶۴-۴۸۵۳
سال برگزاری همایش: ۱۳۹۷ شماره مقاله: ۵۴۵/۱۷۰ رده بندی کنگره: د ۵۱۳/۲

آثار صدور قرار تأمین خواسته پیش از اجرا و پس از آن

هادی خسروانی

چکیده

قرار تأمین خواسته به عنوان ابزاری در جهت تأمین منافع خواهان بی شک اثراتی پس از اجرا بر جای می گذارد، معمولاً وقتی قانونگذار نهادی را در جهت دادرسی تدوین می نماید معمولاً جنبه های ملموس و عینی آن نهاد را طی مواد قانونی جهت پیشبرد صحیح آن نهاد می آورد. معمولاً بیان جنبه های نظری و غیر ملموس در تدوین قوانین شکلی نمی آید، مثلاً در نهاد دستور موقت صدور این دستور و اجرای آن ممکن است خساراتی با خواننده دعوا وارد آورد که طی مواد قانونی و بیان آن به صورت جزئی در متون قانونی غیر ممکن است یا اطمینان خاطر خواهان از صدور این دستور که عملاً آوردن این موارد در مواد قانونی غیر عادی جلوه می نماید، بنابراین شایسته است امتناعات و انتفاعات طرفین از صدور این قرار و اجرای آن مشخص شود تا اینکه عدالت قضایی بین طرفین برقرار شود، هر چند گاهی اشخاص ثالث از صدور این قرار محمول قرار می گیرند یعنی عنصر اصلی طرفین دعوی را به هم می ریزند البته گاهی دخالت اشخاص ثالث باعث می شود تا هر چه سریعتر روند دادرسی پیگیری شود و همچنین دادگاه از سردرگمی ناشی از انکار خواننده نجات یابد. و آن مثل موردی است که خواننده دعوا حقوق بگیرد دولت یا موسسه ای اعم از دولتی یا خصوصی است و توقیف حقوق ایشان در نزد این موسسات بسیار آسانتر از پیگیری در نزد خود خواننده دعوا است.

واژگان کلیدی: دستور موقت، تأمین خواسته، دادرسی فوری، خواننده، اجرای حکم

بخش اول : آثار صدور قرار تأمین خواسته پیش از اجرا

باید دانست صرف صدور قرار تأمین خواسته چون باعث بازداشت مالی نمی شود و خوانده می تواند آزادانه اموال خود را نقل و انتقال دهد، بنابراین خسارت مادی و معنوی تا این مرحله از نظر بعید است، اما شرایطی ممکن است حادث شود که در رفع اثر از قرار و یا تجدیدنظر در صدور قرار موثر واقع شود، هر چند صرف صدور قرار به خودی خود قابل اعتراض و تجدیدنظر نمی باشد، اما در صورت حصول شرایطی می توان صدور قرار را به تعویق انداخت یا در تصمیم دادگاه در صدور قرار موثر واقع شد و یا حداقل مانع اجرای قرار شد، این شرایط بررسی می شود.

بند اول : آثار صدور قرار تأمین خواسته پیش از اجرا نسبت به خواهان

خواهان می تواند تا زمانی که قرار تأمین خواسته به مرحله اجرا نرسیده در خواست خود را مسترد نماید، عنوان در خواست در قانون به عنوان یک باب مستقل مطرح نشده است و چون تقاضای صدور قرار تأمین خواسته می تواند بر روی برگ چاپی مخصوص نوشته شود و یا در برگ عادی، دادگاه ها معمولاً قرار ابطال دادخواست در این مورد صادر می نمایند و چون در این مرحله قرار تأمین خواسته به مرحله اجرا نرسیده خواهان به پرداخت خسارت محکوم نخواهد شد هر چند خسارت احتمالی را قبلاً تأدیه نموده باشد این مبلغ بی کم و کاست به ایشان مسترد می شود. در این مرحله حتی وقتی موضوع تأمین خواسته همان خواسته دعوا باشد می تواند موضوع تأمین خواسته را تغییر دهد، از طرفی می دانیم مقررات تأمین خواسته با مقررات خواسته دعوا در دادرسی کاملاً متفاوت است، یعنی خواهان می تواند در تمام مراحل دادرسی موضوع تأمین خواسته را تغییر دهد و ضمانت اجرای ماده ۹۸ ق.آ.د.م در این مورد اعمال نمی شود، اما اگر خواهان تا پیش از اجرای

قرار که در حقیقت پیش از اولین جلسه دادرسی نیز می باشد موضوع تأمین خواسته خود را تغییر دهد به پرداخت خسارت محکوم نخواهد شد. همچنین با استرداد دادخواست و بالتبع ابطال دادخواست، این قرار اعتبار امر مختومه ندارد.^۱ به موجب این نظر به مشورتی استرداد دعوا و دادخواست مقرر در بند الف ماده ۱۰۷ ق.آ.د.م اعتبار امر مختومه ندارد. چون تأمین خواسته از امور فوری است و دادگاه مکلف است بلافاصله قرار تأمین خواسته صادر کند و با توجه به طرح دعوی اعسار پرونده از نظر شکلی ناقص نیست. طبق مواد ۱۰۸ و ۵۰۵ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاه تکلیف دارد ابتدا اقرار تأمین خواسته را صادر کرده و بعد به موضوع اعسار رسیدگی کند. اما وقتی دعوا صرفاً تأمین خواسته و اعسار باشد، ابتدا باید به اعسار رسیدگی کرد سپس راجع به تأمین خواسته تصمیم گرفت.^۲ البته در صورتی که از موارد الف، ب، ج، ماده ۱۰۸ ق.آ.د.م. نباشد.

بند دوم: آثار صدور قرار تأمین خواسته پیش از اجرای قرار نسبت به خوانده

به طور کلی از آثار تأمین خواسته پیش از اجرای قرار شاید بتوان به بحث ایرادات اشاره کرد از جمله ایراد عدم صلاحیت دادگاه، ایراد عدم صلاحیت نماینده قضایی یا وکیل خواهان یا عدم اهلیت خواهان و ... که این امور پس از اجرای قرار نیز میسر است. از موارد دیگر شاید بتوان مصالحه با خواهان به پذیرش ضامن یا ضمانت نامه بانکی و ... در قبال خسارت احتمالی اشاره کرد، چون مخالف قانون آمره نمی باشد و هر دعوایی تا زمانی که به حقوق عمومی سرایت نکند قابل مصالحه است. و یا طرح دعوی متقابل در مقابل

^۱ - نظر مشورتی ۶۹۸۹/۷ - ۱۳۸۲/۱۰/۱

^۲ - مجموعه نشست های قضایی، همان منبع، ص ۸۳۴، نشست قضایی دادگستری قم، آبان ۸۵

تقاضای تأمین خواسته خواهان هر چند تقاضای تأمین خواسته یک دعوی تمام عیار محسوب نمی‌شود و یا ادعای تهاثر از سوی خوانده در مقابل طلبی خواهان.

بخش دوم: آثار صدور قرار تأمین خواسته پیش از اجرا نسبت به شخص ثالث

مال موضوع تأمین ممکن است مورد ادعای شخص ثالث باشد، شخص ثالث به هر شخص خارجی گفته می‌شود که در دعوا دخالت نداشته است. البته چون ادعای شخص ثالث محتاج به رسیدگی ماهوی می‌باشد، به نظر می‌رسد تا تکلیف شخص ثالث روشن نشود، اجرای قرار تأمین خواسته ممنوع می‌باشد، البته در باره شخص ثالث این را هم باید بپذیریم که هر خسارتی به موجب این اقدام وی به خواهان وارد شود باید متحمل شود، البته در بحث اینکه مال مورد تأمین مورد ادعای شخص ثالث در بحث توقیف اموال که از موارد آثار اجرای قرار نسبت به خوانده دعوا می‌باشد اشاره خواهد شد. ماده ۱۱۶ ق.آ.د.م مقرر می‌دارد: خوانده حق دارد ظرف ۱۰ روز از تاریخ ابلاغ قرار به این قرار اعتراض نماید» باید دانست این اعتراض در قالب ایراد مطرح می‌شود و دادگاه قبل از ورود در ماهیت دعوا باید نسبت به آن اتخاذ تصمیم نماید و در صورت پذیرش ایراد رفع اثر از قرار نماید. همچنین می‌تواند این قرار به درخواست خواهان رفع اثر شود، بدین بیان که چون خواهان شکست خود را در دعوا پیش بینی می‌نماید، برای جلوگیری از اضرار بیشتر تقاضای رفع اثر از آن را می‌نماید. همچنین از موجبات اعتراض خوانده این می‌تواند باشد که چون خواسته از معرض تضییع و تفریط بودن خارج شده تقاضای رفع اثر از آن را بنماید و یا همان گونه که قبلاً گفته شد ایراد نماید که سند رسمی یا سفته و اخواست شده یکی از شرایط رسمیت را نداشته و یا این موارد در مرجع صالح اثبات شود که البته باید

دانست در این موارد نیز خواهان می تواند با پرداخت خسارت احتمالی تأمین دیگری بگیرد.

سوال آنکه آیا خوانده می تواند با پرداخت وجهی از قرار تأمین خواسته هر مالی رفع توقیف نماید؟

برخی حقوقدانان ابراز داشته اند که رفع توقیف از موضوع تأمین خواسته ایداء معادل مال بازداشت شده است اما اکثریت قضات در یک نشست قضایی ابراز داشته اند مواد ۱۲۴، ۱۲۳، ۱۲۲ تکلیف قضیه را روشن کرده است.^۱ در صورتی که خواسته عین معین باشد و توقیف آن ممکن باشد دادگاه نمی تواند مال دیگری را به عوض آن بازداشت نماید» در صورتی که خواسته عین معین نباشد یا عین معین بوده ولی توقیف آن ممکن نباشد دادگاه معادل قیمت خواسته از سایر اموال خوانده بازداشت می کند». «لیکن خوانده می تواند به عوض مالی که دادگاه می خواهد توقیف کند یا توقیف کرده است وجه نقد یا اوراق بهادار به میزان همان مال در صندوق دادگستری یا یکی از بانکها ودیعه بسپارد، همچنین می تواند در خواست تبدیل مالی که توقیف شده به مال دیگری بنماید، مشروط بر اینکه مال پیشنهادی از نظر قیمت و سهولت فروش از مالی که توقیف شده کمتر نباشد، در مواردی که عین خواسته توقیف شده باشد تبدیل مال منوط به رضایت خواهان است». بنابراین با توجه به موارد مذکور تودیع خسارت احتمالی موجب رفع توقیف از مال توقیف شده، خواهد شد مگر اینکه خواسته عین معین باشد

سوال دیگر آنکه آیا اگر در مرحله بدوی حکم علیه خواهان صادر شود آیا خوانده می تواند تقاضای رفع اثر از تأمین نماید؟

^۱ - همان، ص ۴۰۸، نشست قضایی دادگستری اردبیل، پاییز ۷۶

در اینجا حقوقدانان اختلاف شده است بعضی دادگاه را مطلقاً مکلف به رفع اثر از قرار می‌دانند.^۱

برخی بین حکم قطعی و قابل تجدیدنظر تفکیک قائل شده‌اند.^۳ بدین تفسیر که همانگونه که ماده ۱۱۸ ق.آ.د.م صدور حکم قطعی یا استرداد دعوا یا دادخواست را موجب رفع تأمین می‌داند، بنابراین اگر حکم به لحاظ مواد ۳۳۰ و ۳۳۱ قطعی و غیر قابل تجدیدنظر باشد، در چنین مواردی دادگاه از قرار تأمین رفع اثر خواهد کرد و اگر حکم قابلیت تجدیدنظر داشته باشد مرجع تجدیدنظر تصمیم‌گیری خواهد کرد.^۲ مطابق قانون آیین دادرسی مدنی رسیدگی به اعتراض طرف مقابل نسبت به قرار تأمین خواسته در اولین جلسه دادرسی صورت می‌گیرد و در صورت محق نبودن خواهان ضرر و زیان وارده از محل خسارت احتمالی پرداخت می‌گردد و این امر مستلزم تعیین وقت رسیدگی و حضور طرفین است اما با اطلاق ماده ۱۱۸ همان قانون در تأمین خواسته چنانچه موجبات ادامه توقیف و تأمین اموال، مرتفع شود، دادگاه می‌تواند در جلسات فوق العاده نسبت به الغای قرار اقدام نماید، بنابراین نیاز به حضور طرفین و همچنین تشکیل جلسه دادرسی نمی‌باشد و بدون اعتراض و حضور وی نیز این امر میسر است.

بخش سوم: آثار قرار تأمین خواسته پس از اجرا

گفته شد آثار مهم صدور قرار تأمین خواسته پس از اجرایی شدن بارز می‌شود و بهتر قابل شناسایی است، اجرای قرار به مفهوم اخص یعنی اینکه مال موقتاً از تصرف و ید خوانده خارج شود مانند وقتی که مال منقول بوده و امکان تضييع و تفریط آن و یا در مالکیت خوانده ماندن آن بسیار محتمل است در این صورت مال از شخص خوانده گرفته

^۱ - عبدالله شمس، همان، ص ۴۶۵

^۲ - عباس زراعت، آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، ۱۳۸۲، ص ۱۸۷

می شود و به خواهان داده می شود اما در خصوص اموال غیرمنقول خواهیم گفت که اجرایی آن به ثبت در اداره ثبت محل امکان پذیر است و در واقع از این تاریخ مال توقیف شده محسوب می شود این موارد در مبحث آثار اجرای قرار نسبت به خواننده بررسی خواهد شد. در اینجا نیز همانند فصل مربوط آثار قرار نسبت به خواهان، خواننده، شخص ثالث پیش از اجرا به آثار این قرار نسبت به این اشخاص پس از اجرای بررسی می شود.

بند اول: آثار اجرای قرار نسبت خواهان

خواهان به عنوان کسی که اموال خواننده را توقیف می کند نقش اصلی را در صورت اجرای قرار دارد این که، هرگاه بخواهد از اجرای قرار یا روند اجرای قرار جلوگیری نماید و می تواند با اعمال خود خسارت سنگینی به خواننده وارد آورده و البته با این اعمال قدرت، مسئولیت سنگینی نیز به دوش می کشد و آن جبران خسارت در صورت ظهور بی حقی او می باشد و از جمله این مسئولیت ها پرداخت خسارت احتمالی است که پس از صدور حکم در صورت محکومیت وی به خسارت واقعی تبدیل می شود و از وجه پرداختی وصول می شود. و یا تأدیه ۳ برابر هزینه دادرسی می باشد که توسط وی و با غرض ورزی او به خواننده وارد شده است و البته عجیب است که این جریمه به نفع دولت اخذ می شود در حالی که متضرر اصلی شخصی خواننده می باشد که می تواند اعاده حیثیت نماید در قانون مسکوت مانده، موضوعی که با عقل و عدالت چندان سازگاری ندارد، مطلبی که حتی در کشورهای کمونیستی که حقوقی عمومی در صدر قرارداد نیز قابل توجه نیست. و اما ابتدا آثار اجرای قرار نسبت به خواهان و سپس به خواننده و سپس به شخص ثالث بررسی می شود. گفتیم خواهان به عنوان کسی که اموال خواننده را توقیف

۷ | می کند شروع کننده موجبات تأمین خواسته است بنابراین ابتدا آثار اجرای قرار نسبت به ایشان بررسی می شود. اولین اثر تأمین خواسته طمئینه خاطر وی می باشد، خواهان در این

مرحله ضمانت اجرای قوی جهت وصول حقوق خویش در اختیار دارد. اما خواهانی که اقامه دعوایش بیهوده بوده و از روی حسن نیت نباشد چنین نخواهد بود چون در صورت صدور حکم قطعی علیه ایشان باید خسارت وارد به خواننده را بپردازد و شاید ضمانت اجرای تبصره ماده ۱۰۹ (تأدیه ۳ برابر هزینه دادرسی) نیز به ایشان سرایت کند. ماده ۱۴۸ قانون اجرای احکام مدنی مقرر می‌دارد: «در هر مورد که اجرائیه‌های متعدد به قسمت اجرا رسیده باشد. اگر مال منقول یا غیر منقول محکوم علیه نزد محکوم له رهن و یا وثیقه یا مورد معامله شرطی و امثال آن یا در توقیف تأمینی یا اجرای باشد، محکوم له نسبت به مال مزبور به میزان محکوم به بر سایر محکوم لهم حق تقدم خواهد داشت. در قانون جدید آیین دادرسی مدنی نصی جهت حق تقدم در توقیف و استیفای طلب نیامده، اما در قانون قدیم آیین دادرسی مدنی در ماده ۲۶۹ این حق تقدم تصریح شده بود، علت حذف این ماده در قانون جدید همان وجود ماده ۱۴۸ قانون اجرای احکام مدنی می‌باشد و قانون گذار لزومی به آوردن آن قانون جدید ندیده است. باید دانست هرگاه چند نفر مالی را باز داشت کرده باشند این حق تقدم با ترتیب تاریخ صدور بازداشت می‌باشد و هر محکوم له نسبت به محکوم له بعدی حق تقدم خواهد داشت. همچنین این حق تقدم تنها در مورد خواسته تأمینی خواهان موثر است، یعنی اگر خواسته خواهان توقیف یک دستگاه اتومبیل باشد، بازداشت مال مزبور تنها یک دستگاه اتومبیل است، هر چند خواهان سند یا وثیقه دیگری نیز در دست داشته باشد که آن را ردیف خواسته نیاورده است. همچنین در صورتی که خواسته خواهان عین معین باشد و بازداشت شده باشد، مثلاً خواسته وی یک دستگاه اتومبیل باشد و قیمت آنان ۱۰ میلیون تومان باشد اما خواهان آن را در خواسته ۵ میلیون تومان قیمت گذاری کرده باشد، خواهان نسبت به کل اتومبیل حق تقدم دارد. نه

نسبت به جزئی از آن^۱. با وجود این اگر خواسته خواهان در دعوا مثلاً پنجاه میلیون ریال باشد، بازداشت مال مزبور تنها این مبلغ برای او حق تقدم ایجاد می کند، اگر چه برگ لازم الاجرای دیگری داشته باشد که نسبت به آن مال اجرا نشده باشد. و باید دانست مقررات مربوط به ماده ۱۴۸ قانون اجرای احکام مدنی راجع به موردی است که محکوم لهم متعدد باشد اما اگر محکوم لهم واحد باشد و دو اجراییه صادر شده باشد مثلاً هر دو اجراییه به نفع شخص واحد (زوجه) علیه یک نفر (زوج) بحث تقدم و تأخر حاصل نیست و با توجه در خواست محکوم له باید اقدام گردد.

بخش چهارم: آثار تأمین خواسته نسبت به اشخاص ثالث

بند دوم: شخص ثالث که مال نزد وی توقیف می شود

. ثالث به شخصی اطلاق می شود که مال نزد او توقیف می شود و این شخص می تواند شخص حقیقی یا حقوقی باشد، روشن است این اشخاص می توانند قائم مقام خوانده دعوا و تلقی شوند، مانند یک موسسه دولتی که حقوق ماهانه خوانده نزد او توقیف می شود یا مدیر تصفیه ورشکسته که مسئول تأدیه دین ورشکسته می شود و یا ممکن است مالی از عین معین از اموال خوانده نزد او توقیف شود که صفت امانت بر روی بار می شود گفتیم اولین اثر تأمین خواسته نسبت به شخص ثالث، توقیف مال نزد وی می باشد که به نفع خواهان توقیف شده است. بنابراین از این پس هر گونه تعهد وی نسبت به آن مال غیر نافذ و در حکم معاملات فضولی است. در ارتباط با توقیف اموال محکوم علیه، بضی مواقع محکوم له پیشنهاد اموال یا وجوه نقدی محکوم علیه را نزد شخص ثالث می نماید و در این خصوص دادورز مطابق ماده ۸۷ ق.ا.ا.م عمل می نماید. «هرگاه مال متعلق به محکوم علیه

نزد شخص ثالث دارد، اختطاری در باب توقیف مال یا طلب و میزان آن به پیوست رونوشت اجراییه به شخص ثالث ابلاغ و رسید دریافت می‌شود و مراتب فوراً به محکوم علیه نیز ابلاغ می‌گردد.» باید دانست گاهی تصرفات ثالث تصرف غیر ماذونه می‌باشد و باید خسارتی تحت عنوان اجرت المثل به محکوم علیه پرداخت نماید. در این صورت نیز دایره اجرا می‌بایست مطابق همین ماده چنین خسارتی را در حق محکوم له توقیف نماید. ابهامی که در این خصوص وجود دارد این است که در قسمت اخیر ماده ۸۷ معلوم نیست فوریت اعلام توقیف مال نزد شخص ثالث از چه زمانی شروع می‌شود. آیا پس از ابلاغ به ثالث و قبل از اعلام ثالث به قبول وجود مال یا وجه باید اعلام شود که در این فرض چه بسا در مدت ده روز شخص ثالث به دایره اجرا مراجعه و منکر وجود مال یا وجه متعلق به محکوم علیه نزد خود گردد، در این حالت اعلام به محکوم علیه کاری عبث و بیهوده خواهد بود، چرا که محکوم علیه در این صورت با دید مسخره‌ای با موضوع برخورد و دستگاه قضایی و اجرای احکام را به استهزا خواهد گرفت. بنابراین هر چند از عبارت مذکور، به نظر می‌رسد که پس از ابلاغ مراتب توقیف به شخص ثالث، باید با قید فوریت به محکوم علیه ابلاغ نمود، ولی منظور قانون‌گذار از فوریت ابلاغ به محکوم علیه مبنی بر اینکه مال یا وجه شما نزد ثالث توقیف گردیده، زمانی است که وجود مال با وجه نزد ثالث برای اجرای احکام احراز گردیده است.

مطلبی که در بحث توقیف اموال محکوم علیه نزد ثالث مورد توجه است، ماده ۹۲ ق.ا.ا.م می‌باشد.

«هر گاه شخص ثالث به تکلیف مقرر در ماده قبل عمل نکند و یا برخلاف واقع، منکر وجود تمام یا قسمتی از مال یا طلب با اجور و عواید محکوم علیه نزد خود گردد و یا

اطلاعاتی که داده موافق با واقع نباشد و موجب خسارت شود، محکوم له می تواند برای جبران خسارت به دادگاه صلاحیت دار مراجعه نماید.»

پس از ابلاغ توقیف مال به شخص ثالث، وی ممکن است برخوردهای ذیل را در خصوص اختطاریه داشته باشد و آن اینکه ثالث در مدت ده روز مهلت قانونی، منکر وجود وجه یا مال نزد خود باشد و یا اینکه قبول نماید که مال یا وجه نزد وی است و یا اینکه سکوت نموده و هیچ پاسخی به اجرای احکام نداده تا مهلت ده روز منقضی شود که در هر مورد آثاری خواهد داشت.

چنانچه شخص ثالث منکر وجود مال یا وجه نقد متعلق به محکوم علیه نزد خود گردد، موضوع توقیف نزد اجرای احکام منتفی است و محکوم له در صورتی که مدعی خلاف ادعای ثالث باشد. باید جهت اثباتی ادعای خود، خارج از بحث اجرای احکام در محکمه طرح دعوا و در صورت اثبات از ثالث مطالبه ضرر و زیان و خسارت نماید. چنانچه شخص ثالث در مهلت ده روز به دایره اجرای احکام مراجعه و اقرار به وجود مال با وجه متعلق به محکوم علیه نزد خود نماید، باید طبق دستور اجرای احکام، چنانچه وجه نقد است تسلیم دایره اجرا نموده و رسید دریافت نماید و این رسید به منزله تادیه وجه یا دین محکوم علیه است. در صورتی که مال باشد از تحویل به محکوم علیه خودداری و منتظر دستور اجرای احکام باشد و یا اینکه به دایره اجرا مراجعه و تقاضای تحویل گرفتن مال محکوم علیه که نزد وی است را نموده و رسید آن را گرفته و این رسید به منزله تحویل مال به محکوم علیه است. چنانچه ثالث نه منکر وجود مال یا وجه نزد خود گردد و نه قبول نماید که مال یا وجه نزد وی می باشد بلکه سکوت نماید و مهلت ده روز منقضی شود، آیا باید قائل به

رسد اصل عدم بر موضوع حاکم است و در حقیقت اصل بر عدم تعرض نسبت به افراد ثالث غیر از محکوم علیه می باشد و باید قائل به این موضوع بود که در چنین مواردی یقیناً وجود مال محکوم علیه نزد شخص ثالث محرز نمی باشد. زیرا ثالث در موضوع مطروحه هیچ دخالتی نداشته و با این فرض که مال یا وجهی متعلق به محکوم علیه نزد وی نبوده، به خود تکلیفی نمی دیده تا به خود زحمت داده و احتمالاً یک روز کاری خویش را از دست بدهد تا به دایره اجرا مراجعه و اعلام نماید که ادعای محکوم له مبنی بر وجود مال محکوم علیه نزد وی واهی است. البته باید دانست در صورتی که خلاف ادعای متصرف ثابت و جهت جبران خسارت محکوم له مالی از متصرف به دست نیاید، امکان اعمال ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی نخواهد بود، چرا که لازمه اعمال ماده مذکور آن است که حکم علیه شخصی صادر شده باشد و در اینجا حکمی علیه متصرف صادر نشده است.^۱

ماده ۶۳ آیین نامه اجرای مفاد اسناد رسمی مقرر داشته « بازداشت مال منقولی که در تصرف غیر است و متصرف نسبت به آن ادعای مالکیت کند، ممنوع است » همچنین اگر آن مال در رهن یا وثیقه با موضوع حق ثالث باشد امکان توقیف آن نخواهد بود اما اگر شخص ثالث ادعا نماید که مال در مالکیت خود اوست و محکوم علیه بر آن مالکیتی ندارد باید گفت این ادعا مانع از توقیف مال نخواهد بود؛ اما شخص ثالث می تواند در چارچوب مواد ۱۴۶ و ۱۴۷ قانون اجرای احکام مدنی ادعای خود را پیگیری نماید.

^۱ - علی مهاجری، شرح جامعه قانون، اجرای احکام مدنی، تهران، فکرسازان، ج ۲، ص ۵، ج ۵، ص ۲۶۲

بند سوم: غیر نافذ بودن تعهدات و نقل و انتقالات

یکی از اثرات توقیف مال نزد ثالث گفته شد که امین بودن وی می باشد، بنابراین هرگونه تعهدی از جانب وی برای اشخاص دیگر نسبت به آن مال غیر نافذ می باشد، از جمله این تعهدات تهاتر از جانب ایشان می باشد یعنی نمی تواند در آینده به واسطه طلبی که از محکوم علیه پیدا می کند ادعای تصفیه حساب بدهی و در نتیجه برائت ذمه در مقابل محکوم له نماید. ماده ۲۹۹ قانون مدنی مقرر می دارد:

« در مقابل حقوق ثابته اشخاص ثالث تهاتر موثر نخواهد بود و بنابراین، اگر موضوع دین به نفع شخص ثالثی در نزد مدیون مطابق قانون توقیف شده باشد و مدیون بعد از این توقیف از داین خود طلبکار گردد، دیگر نمی تواند به استناد تهاتر از تأدیه مال توقیف شده امتناع کند». البته اگر شخص ثالث ادعای مالکیت بر آن مال نیز نماید همانگونه که در گفتار قبلی گفتیم این ادعا مانع توقیف اموال نخواهد بود و به هر حال شخص ثالث می تواند در چارچوب همان مواد ۱۴۶ و ۱۴۷ قانون اجرای احکام مدنی ادعای خود را پیگیری نماید. یکی دیگر از آثار خواسته نسبت به شخص ثالث آن است که ابراء مال توقیفی نیز نسبت به آن مال از جانب ایشان پذیرفته نیست. ماده ۲۸۹ قانون مدنی ابراء را اینگونه تعریف می کند: « ابراء عبارتست از این که دائن از حق خود به اختیار صرفنظر کند. و باید دانست ابراء اسقاط حق است و از نوع ایفاء است و با بخشش طلب به مدیون که نوعی عقد است متفاوت است، در حقیقت بخشش طلب نوعی جابجایی حق است نه اسقاط حق، منتها در نتیجه همان نتیجه ابراء را دارد^۱ همچنین ابرا که ویژه حقوق دینی است با اعراض که ویژه حقوق عینی است متفاوت است اعراض بیشتر در مورد رها کردن مال و گذشتن

دعوا از شخصی ثالث طلبکار باشد و آن طلب نزد شخص ثالث توقیف شده باشد، پس از توقیف مال وی، حق اعمال این عمل حقوقی یعنی اسقاط تعهد را نخواهد داشت و باید مطابق دستور دایره اجرا عمل نماید. و همانگونه که گفتیم ابراء ویژه حقوق دینی است و با اعراض که ویژه حقوق عینی است متفاوت است و اگر شخص ثالث حقوقی عینی خود را اسقاط نماید می شود مانند صلح یا هبه که همانگونه که در گفتار قبل گفتیم وفق ماده ۵۶ و ۵۷ قانون اجرای احکام مدنی چنین قراردادهایی حسب مورد باطل یا غیر نافذ می باشد. از دیگر آثار تأمین خواسته نسبت به شخص ثالث عدم قابلیت استناد وی به تبدیل تعهد در مقابل مال توقیفی است. بند ۱ ماده ۲۹۲ می گوید: «وقتی که متعهد و متعهد له به تبدیل تعهد اصلی به تعهد جدیدی که قائم مقام آن می شود به سببی از اسباب تراضی نمایند، در این صورت متعهد نسبت به تعهد اصلی بری می شود» پس برای تبدیل تعهد دو دگرگونی همزمان، در رابطه با طلبکار و بدهکار مقصود می باشد.^۱ مانند آنکه مدیون مقداری گندم متعهد باشد، این تعهد تبدیل به دادن مقداری پول شود. و در بحث توقیف اموال مانند اینکه خوانده از شخص ثالث طلبکار باشد و آن طلب نزد وی توقیف شده باشد، در این صورت شخص ثالث نمی تواند تعهد ثابت شده را تبدیل به تعهد دیگر می نماید که این تبدیل تعهد می تواند به اعتبار تبدیل موضوع تعهد باشد مانند تبدیل دین مربوط به دادن مقداری گندم به پول و یا این تبدیل تعهد به اعتبار سبب دین باشد، مانند تبدیل دین مربوط به ثمن یا اجاره به وام (که موضوع بند ۱ ماده ۲۹۲ می باشد) و یا به اعتبار تبدیل داین (بند ۲ ماده ۲۹۲) و یا به اعتبار تبدیل مدیون (بند ۳ ماده ۲۹۲) می باشد.

به هر حال اگر ثالث مالی از خوانده دعوا طلبکار باشد و این مال یا تعهد نزد وی توقیف شود. شخص ثالث در هیچ کدام از صور بالا نمی تواند تبدیل تعهد نماید. و باید دانست

^۱ همان منبع، ص ۵۰۳

اگر چه در تبدیل تعهد تضمینات تعهد سابق به تعهد لاحق تعلق نمی گیرد. (ماده ۲۹۳) اما این موضوع در انتقال برگ های تجاری (سفته، برات، چک) صادق نمی باشد. همچنین است در مورد وثیقه عینی (مانند سند مالکیت یا سهام شرکت ها) زیرا در این موارد طلب همچون ارزش نوعی به همان وضع دست به دست می چرخد.^۱ همچنین تبدیل تعهد تنها با تراضی و قصد نتیجه تحقق می پذیرد و در موردی که موضوع تعهد طلا و نقره باشد نمی توان حکم به قیمت آن صادر کرد مگر به رضایت خواهان. بند سوم: بررسی امکان طرح دعوای متقابل توسط شخص ثالث که مال نزد او توقیف شده پس از صدور حکم قطعی. باید دانست از جمله شرایط اقامه دعوای متقابل اقامه آن از سوی خوانده بودن، همچنین اینکه با دعوای اصلی ناشی از یک منشأ بودن و یا ارتباط کامل داشتن با دعوای اصلی است. (ماده ۱۴۱ ق.آ.د.م)

راجع به خوانده باید گفت خوانده شخصی است که دعوا علیه او اقامه شده که می تواند در مقام دفاع، نسبت به اقامه دعوای متقابل اقدام نماید.

راجع به اتحاد منشأ با دعوای اصلی باید گفت منشأ یا سبب دعوا، رابطه حقوقی مشخصی است که بر عمل یا واقعه حقوقی و یا قانونی مبتنی بوده و براساس آن خواهان خود را مستحق مطالبه می داند. مانند مطالبه هزینه های وارد شده به خوانده در ملک مسکونی در مقابل مال الاجاره معوقه که خواست خواهان می باشد.^۲

راجع به ارتباط کامل داشتن نیز باید گفت همان ماده مقرر می دارد: «بین دو دعوا وقتی ارتباط کامل وجود دارد اتخاذ تصمیم در هر یک از موثر در دیگری باشد، مانند اینکه

^۱ - همان منبع، ص ۴۹۵

^۲ - عبدالله شمس، آیین دادرسی مدنی، دوره پیشرفته، تهران، ج دوم، دراک ۱۳۸۷، ج ۱۴، ص ۴۶۶

خریدار خودرویی با استناد به قرار داد عادی بیع، دعوای الزامی فروشنده (خواننده اصلی) به تنظیم سند رسمی را اقامه نماید و فروشنده، با طرح دعوای متقابل استرداد خودرو که در دست خواهان است را مطالبه نماید.»

و همچنین شرط دیگر اینکه دعوای متقابل در مهلت مقرر اقامه شود ماده ۱۴۳ ق.آ.د.م مقرر می دارد: «دادخواست دعوای متقابل باید تا پایان اولین جلسه دادرسی داده شود.» البته علاوه بر این شرایط اختصاصی، شرایط عمومی اقامه دعا که در ماده ۵۱ نیز آمده باید دعایت شود.

در مورد شخص ثالث که ما نزد او توقیف شد در مقابل اجرای قرار تأمین خواسته باید گفت مطابق توصیفات که در گفتارهای قبلی آمده شخص ثالث تمامی شرایط خواننده دعوا را داراست و هرگونه تخطی او از دستور دایره اجرا ضمانت اجرای مقرر در قانون را خواهد داشت که او را در حکم خواننده دعوا قرار می دهد، بنابراین اقامه دعوای متقابل از جانب ایشان به نظر بلااشکال است.

بند چهارم: آثار تجدید نظر خواهی طرفین نسبت به شخص ثالث

به موجب ماده ۳۵۹ ق.آ.د.م «رأی دادگاه تجدید نظر نمی تواند مورد استفاده غیر طرفین تجدیدنظر خواهی قرار گیرد، مگر در مواردی که رأی صادره قابل تجربه و تفکیک نباشد که در این صورت نسبت به اشخاص دیگر هم که مشمول رأی بدوی بوده و تجدید نظر خواهی نکرده اند، تسری خواهد داشت.»

همچنین طبق ماده ۳۴۷: «تجدیدنظر خواهی از آرای قابل تجدیدنظر که در قانون احصا

گردیده مانع اجرای حکم خواهد بود، هر چند دادگاه صادر کننده رأی آن را قطعی اعلام | ۱۶

نموده باشد مگر در مواردی که در قانون احصا گردیده است. بنابراین از موجبات اجرای حکم، صدور حکم قطعی است و رای که قابل تجدیدنظر باشد قابل اجرا نخواهد بود.

اما نکته آن است وقتی در مرحله بدوی قرار تأمین خواسته صادر شده باشد و اجرا شده باشد شخص ثالث مکلف به تبعیت دستور دایره اجرا می باشد و نمی تواند در آن تصرفات مذکور ن در بندهای گفته شده را نماید، هر چند حکم دادگاه بدوی قابل تجدیدنظر باشد.

نتیجه گیری

۱- تأمین خواسته یک نهاد بیگانه است و دلیلی در شرع مقدس در پذیرش آن مشاهده نشده و دلایل موجود در امور کیفری از جمله آیه ۳۳ سوره مائده آیه ۱۵ و ۱۶ سوره نساء، آیه ۱۰۶ سوره مائده که دلالت بر بازداشت متهم دارد به استناد قیاس قابل سرایت در امور مدنی نمی باشد. اما با وجود سکوت شرع مقدس، از نظر عقلی و مقتضیات جامعه امروزی نهاد تأمین خواسته توجیه پذیر است.

۳- دلیل حذف نهاد اجرای موقت مصرح در ماده ۱۹۱ قانون قدیم روشن نیست اما به نظر می رسد وجود نهاد دستور موقت باشد که از نظر آثار به هم شبیه هستند و یا محدودتر کردن دایره و اقدامات احتیاطی

۴- حقوق خصوصی مشمول مرور زمان نمی شود.

۵- درخواست کننده تأمین خواسته در مورد خواسته نیازی به تأمین دلیل ندارد و تأمین دلیل در بطن تأمین خواسته نهفته است و در صورت دلایل موجه دادگاه قرار تأمین خواسته صادر می کند یا رد می کند.

۶- تأمین خواسته علیه دولت با وجود ماده واحده راجع به عدم تأمین و توقیف اموال دولتی امکان ندارد.

اما حکم غیابی با اطلاق مواد ۷۵ و ۳۰۳ علیه دولت امکان پذیر است.

۷- قرار تأمین خواسته تا بیش از اجرای قرار اثر قابل توجهی ندارد و می توان گفت هیچ خسارتی برای خوانده ایجاد نمی کند و حق تقدیمی برای خواهان ایجاد نمی کند اما در مورد شخص ثالث که مال نزد او توقیف می شود تا تکلیف مال نزد وی روشن نشود، اجرای قرار امکان پذیر نیست.

منابع و مأخذ

۱. بهشتی، محمد جواد و مردانی، نادر، بررسی تحلیلی اعاده دادرسی براساس قانون جدید آیین دادرسی مدنی ۱۳۷۹، مجله کانون وکلا، شماره ۲۲
۲. شمس، عبدالمجید، آیین دادرسی مدنی، ج ۲، تهران، ج ۱، نشر میزان، ۱۳۸۰.
۳. کاتوزیان، ناصر، اعتبار امر قضاوت شده در دعوای مدنی، انتشارات دادگستر، تهران، ج ۵، ۱۳۷۶.
۴. کشاورز صدر، سید محمد علی، تجدید رسیدگی، طرق فوق العاده رسیدگی در امور مدنی، انتشارات دهخدا، تهران، ۱۳۵۱.
۵. متین دفتری، احمد، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، ج ۲، تهران، چاپ دوم ۱۳۴۳.
۶. واحدی، جواد، اعاده دادرسی، مجله کانون وکلا، شماره ۱۵۰ و ۱۵۱.
۷. همان، تحولات حقوق خصوصی، زیر نظر استاد دکتر کاتوزیان اعاده دادرسی، انتشارات دانشگاه تهران، ج ۱، ۱۳۷۵.
۸. دکتر ناصر کاتوزیان، اعتبار قضیه محکوم بها در امور مدنی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۴۴، ص ۲۹.
۹. در مورد مجازاته‌های غیر معین مراجعه شود به کتاب دکتر پرویز صانعی، حقوق جزای عمومی، جلد دوم، انتشارات دانشگاهی ایران، سال ۱۳۵۳ و نیز کتاب:

۱۰. در مورد اقدامات تأمینی و تربیتی مراجعه شود به کتاب دکتر رضا نوربها در زمینه حقوق جزای عمومی، کانون وکلای دادگستری، مرکز چاپ اول، سال ۱۳۶۹.
۱۱. دکتر عبدالحسین علی آبادی، حقوق جنایی، جلد پنجم، چاپ رودکی، صفحه ۲۰۰.
۱۲. آرای ۴ مارس ۱۹۲۱ و ۱۹۲۲ شعبه کیفری دیوان کشور فرانسه در انسیکلویدی دالوز سابقاً ذکر شده شماره ۹۰.