

اعصار در حقوق مدنی ایران

میلاد اسلامی^۱

محمد رضا سبزی^۲

محمد مهدی کریمی نیا^۳

چکیده

با وجود مشروع بودن قاعده اعصار: «وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ»، (سوره بقره، آیه ۲۸۰)؛ و مورد تقنین قرارگرفتن اجرای این قاعده به موجب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی ماده ۶ مصوب ۱۳۹۴ش: «معسر کسی است که به دلیل نداشتن مالی به جز مستثنیات دین، قادر به تأدیه دیون خود نباشد»؛ و تبصره آن: «عدم قابلیت دسترسی به مال در حکم نداشتن مال است. اثبات عدم قابلیت دسترسی به مال بر عهده مدیون است»؛ و ماده ۲۴ قانون آئین دادرسی مدنی که مقرر می‌دارد: «رسیدگی به دعوای اعصار به طور کلی با دادگاهی است که صلاحیت رسیدگی نخستین به دعوای اصلی را دارد یا ابتداءً به آن رسیدگی نموده است»؛ و نیز تفسیر موسع رویه قضایی از مواد قانونی و ظاهراً پذیرش دعوای اعصار از خواسته به موجب رأی وحدت رویه شماره ۱۳-۷۲۲/۱۰/۱۳۹۰، متأسفانه تمسک به عمومیت و اطلاق این قاعده و عدم فحوص از موارد خاص توسط دادگاهها و صدور حکم اعصار و تقسیط محکوم به، مفری برای مدیونین در مقابل دیون و استقراض‌های متعددی است که بر ذمه می‌پذیرند و برای بعضی این مزایای قانونی و رویه محاکم، انگیزه پذیرش دیون تجاری و غیر تجاری می‌باشد؛ در شرایطی که به موجب مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت، دادگاهها صراحتاً از اجازه اعطاء مهلت به مدیونین اسناد تجاری مثل برات و سفته، بدون رضایت صاحب سند ممنوع شده‌اند. همچنین به موجب مفهوم موافقت و اولویت این مواد و به عنوان یک حکم استثنائی، عدم امکان صدور حکم اعصار نسبت به محکوم به دین ناشی از اسناد تجاری، یکی از ویژگی‌های خاص اسناد تجاری می‌باشد، ولی رویه قضایی غالباً و به غلط آن را نمی‌پذیرد. لذا اگر چه اعصار به عنوان یک قاعده مشروع و قانونی در سیستم قضایی ما پذیرفته شده است، ولی قانونگذار حکماً در مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت، اسناد تجاری به معنای خاص را از عمومیت و اطلاق قاعده مذکور خارج نموده است، همچنان که موضوعاً مواد ۵۱۲ ق.آ.م. و ۱۵ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴، تجار را مستثنی نموده.

کلیدواژه‌ها: اعصار، افلاس، معسر، محکوم به، دین.

۱. دارای مدرک کارشناسی، رشته حقوق و قضای اسلامی، از مدرسه عالی قضاوت (مؤسسه حقوق و قضای اسلامی)، قم، طلبه سطح سه (کارشناسی

ارشد)، رشته فقه و اصول، از حوزه علمیه قم، استان قم، ایران، پژوهشگر و فعال فرهنگی، نویسنده مسؤول، Milad88.es@gmail.com

۲. دانشجوی سطح چهار (دکتری)، رشته قرآن و مستشرقان، مرکز تخصصی امام علی علیه السلام، قم، ایران، پژوهشگر و فعال فرهنگی،

mohamadrezasabzi950@yahoo.com

۳. دارای مدرک سطح چهار (دکتری)، رشته فقه و اصول، از حوزه علمیه قم، و مدرک دکتری رشته «قرآن و علوم»، گرایش «قرآن و حقوق»، از دانشگاه

المصطفی (ص) العالمیه، قم، استادیار و عضو هیأت علمی دانشگاه علوم و معارف قرآن کریم، kariminia@quran.ac.ir

مقدمه

یکی از سخت ترین مسائل در اجرای محکومیت‌های مالی عدم تکافؤ دارایی های محکوم علیه می باشد. از یک سو به دلیل عدم امکان اجرای حکم حق محکوم له تزییع می گردد و از سوی دیگر محکومیت محکوم علیه امری مالی است. اگرچه مطابق ماده ۱۴ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ دعوی اعسار، غیرمالی است؛ و تسری آن به مسائل دیگر و از جمله محبوس کردن ایشان تا زمان اجرای حکم و پرداخت بدهی مشکلی را حل نمی کند. گاه پیش می آید که مدیون علیرغم اقرار به مدیونیت و با فرض محکومیت قانونی به پرداخت دین یا انجام تعهد مالی قادر به بازپرداخت دین نبوده و نمیتواند از عهده تعهد شرعی و قانونی خود برآید و به اصطلاح معسر از ادای دین می باشد.

همچنین در مورد دعوی اعسار و درخواست تقسیط آیا حکم به تقسیط مستلزم اثبات اعسار است یا خیر؟ اختلاف نظر وجود دارد. بدین صورت که برخی از قضات دادگاهها قائل هستند که ضمن رسیدگی به دعوی اصلی نمی توان درخواست تقسیط داد و رسیدگی به درخواست تقسیط مستلزم تقدیم دادخواست اعسار یا تقسیط است؛ در حالی که ماده ۲۷۷ قانون مدنی این امکان را برای مدعی تقسیط فراهم نموده است که ضمن رسیدگی به دعوی اصلی تقاضای تقسیط دین را بنماید. در این تحقیق علاوه بر رویکرد قانونی در برخورد با چنین مدیونی، تفاوت تاجر با غیرتاجر نیز بررسی می گردد؛ چرا که در صورت عدم تکافؤ دارایی های تاجر ایشان ورشکسته محسوب می گردد، نه معسر و می بایست اعلام ورشکستگی نماید.

در مقالات و پایان نامه ها این موضوع به طور خاص کار نشده است؛ مثل: اعسار در حقوق موضوعه (حقوق مدنی اخص از حقوق موضوعه می باشد). در برخی از کتب مرجع نیز تحقیقاتی در خصوص قاعده اعسار صورت گرفته و مباحثی نظیر پرداخت دیه، صلاحیت رسیدگی در محاکم، پرداخت هزینه دادرسی، اعمال توقف و ورشکستگی در دعاوی بازرگانی در رویه عملی، پرداخت ضرر و زیان مدعی خصوصی مورد بررسی قرار گرفته است.

۱. مفاهیم

۱-۱. محکوم به

در لغت محکوم به این چنین تعریف شده است: «آنچه در مورد آن حکم صادر شده»^۱. محکوم کسی است که به حکم کیفری یا مدنی یا اداری محکوم شده است که عمده بحث ما در این مقال محکومیت مدنی است، یعنی محکوم شدن در دادگاه مدنی. آن قسمت از خواسته که به موجب حکم دادگاه باید در حق محکوم له پرداخت گردد را محکوم به می گویند؛ لذا وجه تسمیه محکوم به این است: آنچه شخص به موجب حکم قضایی به پرداخت آن محکوم شده است که عموماً مال یا وجه باشد محکوم به است. خواسته ادعایی است که در مرحله ثبوت از آن بحث می شود ولی محکوم به اصولاً مربوط به مرحله اثبات است.

۱-۲. دین

دین عبارت است از مال کلی ثابت در ذمه شخص، که ممکن است به دلیل امری به اراده ی مدیون صورت پذیرفته باشد. به عنوان مثال، شخصی به بیع نسیه کالایی را خریداری کرده و ثمن آن را به عنوان دین به ذمه گرفته باشد، یا مبلغی مشخص را به عنوان مهر در نکاح - با قید عندالمطالبه - گذاشته باشند که این مبلغ به عنوان دین زوج به زوج تلقی خواهد شد. همچنین ممکن است که دین به دلیل واقعه ای خارج از اراده و به صورت قهری به عهده ی مدیون قرار گیرد. در این صورت شخص، ضامن جبران خسارت خواهد بود و چنانچه نحوه جبران آن پرداخت مبلغ معینی باشد، شخص ضامن در قبال پرداخت آن، مدیون تلقی خواهد شد.^۲

دین در کتب لغت با فتح دال ذکر شده و جمع آن دیون است، و در معنا به هر چیزی که در نزد شخص حاضر نباشد، گفته می شود و مدیون به کسی می گویند که دینی بر عهده اوست و استدان و تدین و ادان نیز همگی به یک معنا می باشند.^۳ همچنین مدیون را با غریم هم معنا دانسته اند.^۴ ایفای دین، ایقاع لازم است. اصل در دیون مؤجل این است که أجل به سود بدهکار است. دین بدون مدت را دین حال گویند. دین دیگری را بدون اذن او می توان داد. قرض اخص از دین است. کسی که دین به ضرر اوست را مدیون نامند و آن که دین به سود اوست را داین گویند و حق او را طلب خوانند.^۵

۱-۳. مستثنیات دین

- ۱- مطابق ماده ۲۴ قانون نحوه اجرای محکومیتهای مالی مصوب ۱۳۹۴ مستثنیات دین صرفاً شامل موارد زیر است:
- ۲- منزل مسکونی که عرفاً در شأن محکوم علیه در حالت اعسار او باشد.^۶
- ۳- اثاثیه مورد نیاز زندگی که برای رفع حوائج ضروری محکوم علیه و افراد تحت تکفل وی لازم است.

۱- حسن عمید، فرهنگ فارسی عمید، ص ۱۰۶۴.

۲- محمد روشن، بررسی فقهی و حقوقی اعسار، افلاس و ورشکستگی، ص ۲۳.

۳- اسماعیل ابن حماد الجوهری، الصحاح، ج ۵، ص ۲۱۱۷ و ۲۱۱۸، به نقل از محمد روشن منبع پیشین، ص ۲۴.

۴- همان، ص ۱۹۹۶.

۵- محمد جعفر جعفری لنگرودی، مبسوط، ج ۳، ص ۱۹۷۱ و ۱۹۷۲.

۶- نظریه مشورتی شماره ۷/۹۴/۲۳۴۱ مورخ ۱۳۹۴/۸/۳۰.

- ۴- آذوقه موجود به قدر احتیاج محکوم^۱ علیه و افراد تحت تکفل وی برای مدتی که عرفاً آذوقه ذخیره می شود.
- ۵- کتب و ابزار علمی و تحقیقاتی برای اهل علم و تحقیق متناسب با شأن آنها.
- ۶- وسایل و ابزار کار کسبه، پیشه وران، کشاورزان و سایر اشخاص که برای امرار معاش ضروری آنها و افراد تحت تکفلشان لازم است.^۱
- ۷- تلفن مورد نیاز مدیون.^۲
- ۸- مبلغی که در ضمن عقد اجاره به موجر پرداخت می شود، مشروط بر اینکه پرداخت اجاره بها بدون آن موجب عسر و حرج گردد و عین مستأجره مورد نیاز مدیون بوده و بالاتر از شأن او نباشد.

۴-۱. وضعیت های مدیون

از نظر فقهی مدیون نسبت به ادای دین خود به داین، چه این دین اختیاری باشد مانند دین ناشی از صدور سفته و چک، قرض، ثمن معامله و صداق در عقد و نکاح و اجاره و چه از راه غیر اختیاری، مانند ضمانات و نفقه زوجه دائمی، دارای چند حالت است.

۱- مدیون معسر

بدهکاری که قادر به پرداخت دین خود است چه آن دین حال و چه مؤجل بوده و زمان پرداخت آن فرا رسیده باشد در این صورت باید دین خود را ادا کند و تاخیر در اداء دین بدون رضایت داین جائز نیست.

۲- مُعسرِ مطلق

کسی که بطور کلی قادر به پرداخت دین خود نیست حتی اگر اموالی در حد اداره کردن زندگی و مستثنیات دین داشته باشد تکلیفی برای ادای دین ندارد، داین نمی تواند از مدیونی که می داند معسر است مطالبه دین نموده و او را تحت فشار قرار بدهد و باید برای مدیون مهلت بدهد تا زمانی که قادر به پرداخت دین گردد.^۳

۳- مُعسرِ نسبی

بدهکاری است که قادر به پرداخت دین خود به صورت یکجانبه ولی می تواند بطور اقساطی بدهی خود را بپردازد. این شخص ضمن تأمین مستثنیات دین باید از باقیمانده مال خود، بدهکاری اش را به صورت قسطی بپردازد.^۴

۴- مجهول الحال

شخص مجهول الحال مدیونی است که حالت عسر و یا یسر او مشخص نمی باشد و دلیل معتبر برای هیچ یک از این دو حالت وجود ندارد. آیا اصل را بر عسر او بدانیم و از خواهان بخواهیم که یسر وی را ثابت کند و یا اینکه اصل را بر یسر او بدانیم و از مدیون خواسته شود که عسر خود را ثابت کند، سخن بر سر آن است که از دیدگاه فقهی اصل بر عسر می باشد یا یسر؟

۱. مطابق نظریه مشورتی شماره ۷/۹۴/۲۵۶۹ مورخ ۱۳۹۴/۹/۲۵:

۲. مطابق نظریه مشورتی شماره ۷/۹۵/۱۰۱۳ مورخ ۱۳۹۵/۵/۲:

۳. ر ک وان كان دُوعسرةً فَتَنْظَرُهُ إِلَى مَيْسَرَةٍ، بقره (۲)، آیه ۲۸۰.

۴- روح الله موسوی خمینی، مسأله ۱۶.

شهید ثانی در صورت مشخص نبودن حالت سابقه مدیون، اعسار او را مقدم دانسته و اصل را بر عسر گذاشته است، ولی اگر مدیون تاپیش از زمان پرداخت دین، در حالت یسر و گشایش بوده و در حال حاضر مدعی اعسار باشد. مطابق اصل استصحاب، یقین سابق که حالت یسر و گشایش بوده است با شک فعلی که وضعیت مدیون را نمی دانیم، از بین نمی رود و حکم به یسر مدیون داده می شود زیرا یقین قبلی با شک فعلی شکسته نمی شود و بر اساس اصل استصحاب، حالت مدیون، حالت یسر تلقی می شود مگر اینکه مدیون دلیل معتبری بر معسر بودن خود ارائه دهد.^۱

۵- تاجر

نظریه صراحت ماده ۵۱۲ قانون آئین دادرسی مدنی و نیز قانون اعسار که همین قاعده را تکرار می نماید، ناگزیر از تعریف تاجر و شناسائی آن هستیم.

قانونگذار جمهوری اسلامی ایران در تعریف و شناسایی تاجر از مبنای بر یک معیار مختلط از مفهومی شخصی و موضوعی است، به این معنی که قانونگذار برای شناسائی تاجر هم از سیستم و تعریف مفهومی موضوعی استفاده می کند و مجموعه ای از فعالیتها و اعمال تجارته را متذکر می گردد و عنوان می دارد هرکس این اعمال را انجام بدهد از نظر حقوقی تاجر خواهد بود:

ماده ۱ قانون تجارت: تاجر کسی است که شغل معمولی خود را معاملات تجارته قرار بدهد. در این ماده منظور از «کس» همه اشخاص عم از حقیقی یا حقوقی است. به نظر بعضی حقوقدانان «معاملات تجاری به عملیاتی گفته می شود که برای تجاری تلقی شدن نیاز به تکرار ندارند، یعنی تجاری است - حتی اگر یک بار هم انجام شود (مثل صدور برات) - و فعالیتهای تجاری عملیاتی است که شرط حتمی وجود آن استمرار است (مثل تصدی به حمل و نقل).^۲

اگر چه عبارت قانونگذار در ماده ۲ قانون تجارت تحت عنوان معاملات تجاری مصادیقی را عنوان می نماید که مصادق عملی فعالیت تجاری هستند^۳ و از طرف دیگر و به تبعیت از تعریف مفهوم شخصی، شخص تاجر را معرفی می کند و هر اقدامی

۱- زین الدین بن علی، الروضه البهیة فی شرح اللمعه دمشقیه، ج ۴، ص ۴.

۲- ربیعا اسکینی، حقوق تجارت، کلیات، معاملات تجاری، تاجر و سازماندهی فعالیت تجاری، ص ۶۸

۳- ماده ۲ قانون تجارت: «معاملات تجارته از قرار ذیل است:

۱- خرید یا تحصیل هر نوع مال منقول به قصد فروش یا اجاره اعم از اینکه تصرفاتی در آن شده یا نشده باشد.

۲- تصدی به حمل و نقل از راه خشکی یا آب و هوا به هر نحوی که باشد.

۳- هر قسم عملیات دلای یا حق العمل کاری (کمسیون) و یا عاملی و همچنین تصدی به هر نوع تاسیساتی که برای انجام بعضی امور ایجاد می شود از قبیل

تسهیل معاملات ملکی یا پیدا کردن خدمه یا تهیه و رسانیدن ملزومات وغیره.

۴- تاسیس و بکار انداختن هر قسم کارخانه مشروط بر اینکه برای رفع حوائج شخصی نباشد.

۵- تصدی به عملیات حراجی.

۶- تصدی به هر قسم نمایشگاه های عمومی.

۷- هر قسم عملیات صرافی و بانکی.

۸- معاملات برواتی اعم از اینکه بین تاجر یا غیر تاجر باشد.

۹- عملیات بیمه بحری و غیر بحری.

۱۰- کشتی سازی و خرید و فروش کشتی و کشتیرانی داخلی یا خارجی و معاملات راجعه به آنها».

که این شخص انجام دهد را تجاری می‌داند، قاعده ای که در مواد ۳ قانون تجارت و ۲ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۲۴ اسفند ۱۳۴۷ به دست می‌آید.^۱

ملاحظه می‌گردد که قانونگذار با به دست دادن دو معیار در صدد شناسایی تاجر می‌باشد، و در واقع با عنوان کردن اعمال تجاری ذاتی و پیش بینی اعمال تجاری تبعی (تجاری دانستن اعمال به تبع تاجر بودن عامل) از سیستم موضوعی اتخاذ شده در ماده ۲ قانون تجارت. در ماده سوم همان قانون عدول کرده و سیستم مختلط (شخصی - موضوعی) را پذیرفته است.

۶- رویه قضائی

در فرهنگ حقوقی رویه قضائی اینگونه شناسانده شده: «آراء صادر شده در هیأت عمومی تمیزخواه بصورت اصراری باشدخواه بصورت لازم الاتباع رویه قضائی و رویه تمیزی گویند.»^۲

رویه قضائی در هر شکل و نوعی که باشد ساخته فکروعمل قضات است و همین امر نیز وجه تمیز آن از قانون است چرا که قانون ساخته و پرداخته قانونگذار است و عموماً جایگاه عرض اندام کردن رویه قضائی بعنوان یک منبع صدور حکم در کنار قانون و عرف، مواردی همچون تفسیر تناقض یا تعارض قانون، تراحم دو قانون، نقص قانون و یا احتمال قانون است.

رویه قضایی را می‌توان به رویه قضایی با منشأ الزام قانونی و رویه قضایی با منشأ الزام معنوی تقسیم کرد که عموماً رویه قضایی با منشأ الزام قانونی شامل آراء وحدت رویه می‌شود و رویه قضایی با منشأ الزام معنوی متکی به دلایل موضوعی و قناعت وجدان دادرسی است، گرچه راجع به آن موضوع رأی وحدت رویه صادر نشده است. لذا نظریات مشورتی می‌توانند مصداقی از آن باشد یا با اینکه اماره رشد با این تحلیل که اگرچه قانون رشد متعاملین نسخ ضمنی شده است و قانون سن خاصی برای رشد ندارد اما محاکم ۱۸ سال را سن رشد می‌دانند.

۲. اعسار، انواع اعسار، تاسیسی بودن حکم اعسار و اعطاء مهلت

۲-۱. اعسار

اعسار از ریشه «عسر» که واژه عربی است و نقیض «یسر» می‌باشد، مشتق شده است که به معنای نیازمند شدن و تهیدستی است. علامه دهخدا نیز در لغت نامه درباره اعسار چنین می‌گوید: «اعسار ناتوان بودن شخصیت‌های حقیقی و حقوقی از پرداخت دین یا محکوم به هزینه دادرسی غیر تجاری در عرف حقوقدانان، و اگر بازرگان که از پرداخت و انجام تعهدات خود در موعد مقرر برنیاید و اسناد وی و اخواست شود او را متوقف و مفلس و ورشکسته گویند و اگر افراد غیر بازرگان بوا سطح عدم کفایت دارائی یا عدم دسترسی به مال خود از پرداخت بدهی یا تأدیه هزینه دادرسی برنیاید آنان را معسر و آن حالت را اعسار گویند...»^۳

۱- ماده ۳ قانون تجارت: «معاملات ذیل به اعتبار تاجر بودن متعاملین یا یکی از آنها تجاری محسوب می‌شود:

۱- کلیه معاملات بین تاجر و کسبه و صرافان و بانکها.

۲- کلیه معاملاتی که تاجر با غیرتاجر برای حوائج تجاری خود می‌نماید.

۳- کلیه معاملاتی که اجزا یا خدمه یا شاگردتاجر برای امور تجاری ارباب خود می‌نماید.

۴- کلیه معاملات شرکتهای تجاری».

ماده ۲ لایحه اصلاح قسمتی از قانون تجارت: «شرکت سهامی شرکت بازرگانی محسوب می‌شود ولو اینکه موضوع عملیات آن امور بازرگانی نباشد».

۲- محمدجعفر جعفری لنگرودی، دانشنامه حقوقی، ش ۲۷۲۶.

۳- علی اکبر دهخدا، لغت نامه زیر نظر محمد معین و جعفر شهیدی، ج ۲، ص ۲۹۴۵.

در فقه ناتوانی شخصی از پرداخت حقوق و دیون خود را به دلیل عدم دارایی اعسار می‌گویند. مشهور فقها رابطه و اصطلاح اعسار و افلاس را تساوی می‌دانند و فرقی بین دو اصطلاح قائل نیستند و کسی را که معسر می‌شود «مجبور» دانسته‌اند. اعسار در حقوق صفت کسی است که تاجر نباشد و به جهت کافی نبودن دارایی یا دسترسی نداشتن به آن قدرت دادن بدهی‌های خود و یا هزینه‌های دادرسی را نداشته باشد، و در ماده ۵۰۴ قانون آئین دادرسی مدنی نیز همین مفهوم بیان شده است. و همچنین ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴: «معسر کسی است که به دلیل نداشتن مالی بیه جز مستثنیات دین، قادر به تادیه دیون خود نباشد» و تبصره آن «عدم قابلیت دسترسی به مال در حکم نداشتن مال است...» در حقوق انگلیس واژه «insolvency» و در حقوق فرانسه واژه «Deconfitur» قابل انطباق بر اعسار می‌باشد.

۲-۲. انواع اعسار

باتوجه به قوانین و مقررات فعلی، انواع اعسار از حیث موضوع به چهار دسته تقسیم می‌شوند.

- ۱- اعسار از تأدیه دین: این درخواست باید به موجب دادخواست باشد. حکم تمیزی شماره ۶۸۶۳-۸۷۵ مورخ ۱۳۰۹/۱۲/۲۶ در این خصوص قابل توجه است.
- ۲- اعسار از محکوم به: این درخواست نیز با تقدیم دادخواست انجام می‌گیرد، ماده ۱۱ نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ در این مورد واقع شده است.
- ۳- اعسار از پرداخت هزینه دادرسی: «مواد ۵۰۴ تا ۵۱۴ قانون آئین دادرسی دادگاه عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹» در این باره است.

آنچه در این تحقیق مدنظر است شق دوم انواع اعسار (اعسار از پرداخت محکوم به) می‌باشد.

۲-۳. تأسیسی بودن حکم اعسار

حکم تأسیسی عموماً در مقابل حکم اعلامی استعمال می‌شود، حکم اعلامی حکمی است که با صدور حکم از جانب دادگاه وضعیت حقوقی جدیدی ایجاد نمی‌شود، بلکه وضعیتی که در گذشته وجود داشته به موجب حکم صادره احراز و اعلام و آثار قانونی در محدوده خواسته خواهان بر آن مترتب می‌گردد، برای مثال حکمی که به موجب آن خوانده، محکوم به پرداخت مبلغی بابت دین می‌گردد، به موجب آن دینی که در گذشته احراز و اعلام و آثار قانونی لازم، که الزام مدیون به پرداخت است بر آن مترتب می‌گردد؛ چنین حکمی خوانده را مدیون نمی‌نماید بلکه دین او را که قبل از صدور حکم وجود داشته احراز و اعلام می‌نماید، به همین خاطر است که گاهاً به حکم اعلامی حکم کاشف حق نیز می‌گویند، اما در مقابل گاهاً «احکامی از دادگاه صادر می‌شود که با صدور آنها وضعیت حقوقی جدیدی به وجود می‌آید. این احکام تأسیسی نامیده می‌شوند.

۲-۴. اعطاء مهلت

مهلت در فرهنگ لغت فارسی به معنی «زمان دادن، درنگ و آهستگی، رفق و مدارا»^۱ است و در عبارت حقوقی مترادف موعد می‌باشد و مهلت قضائی عبارتست از: مهلتی که برای پرداخت دین (ویا تعهد) حال از طرف دادگاه نظر به وضع مدیون به او داده می‌شود.^۲

۱- حسن عمید، فرهنگ فارس عمید، ص ۱۱۳۸.

۲- محمدجعفر جعفری لنگرودی، دانشنامه حقوقی، ش ۵۶۴۹ و ۵۶۵۲.

۳. مفاهیم مورد استناد

۳-۱. اولویت

اصولیین و صاحب نظران عرصه فقه و اصول تقسیمات متعددی راجع به اولویت متذکر شده‌اند که از جمله آنها:

الف) اولویت عقلی و اولویت عرفی

ب) مفهوم اولویت و قیاس اولویت

ج) اولویت منطوقی و اولویت مفهومی

د) اولویت قطعی، اولویت ظنی و اولویت اطمینانی.^۱

۳-۲. مفهوم اولویت و قیاس اولویت

«صاحب وقایه الاذهان پس از بیان حجیت مفهوم اولویت، شمردن آن را در زمره قیاس، غلط دانسته، چرا که مفهوم اولویت ظهور لفظی است که اقوی از ظهور آن در منطوق است و از همین رو حتی کسانی که قیاس اولویت را مردود دانسته‌اند، مفهوم اولویت را پذیرفته‌اند.

اگرچه برخی قیاس اولویت و مفهوم اولویت (یا مفهوم موافقت) را به یک معنا دانسته‌اند: از جمله این افراد مرحوم مظفر می‌توان نام برد، «اما قیاس الاولویه فهونفسه الذی یسمى الموافقه... ویسمى فحوی الخطاب کمثال الایه الکریمه و لاتفل لهما اف...»^۲ یعنی (اما قیاس اولویت پس آن، همان چیزی است که مفهوم موافقت نامیده می‌شود... و نیز فحوای خطاب نامیده می‌شود مثل آیه کریمه «و به آن دو اف نگو») اما هم ایشان تصریح می‌کند که اعتبار آن از جهت قیاسی نیست بلکه از باب حجیت ظواهر است: (فهو حجة من اجل کونه ظاهراً من اللفظ لا من اجل...)^۲.

از تتبع در کلمات علما و تصریح برخی از ایشان، بدست می‌آید که این دو تقسیم در حقیقت یک چیز هستند. مفهوم اولویت همان اولویت عرفی است و اولویت عقلی همان قیاس اولویت می‌باشد.

۳-۳. مفهوم موافقت

«مفهوم موافقت، به آن دسته از مفاهیمی اطلاق می‌گردد که حکم آن از نظر ایجاب و سلب موافق حکم منطوق است مثل همان جمله‌ی معروف «و لا تَقُلْ لَهُمَا أُفٌّ» که دلالت بر «و لا تضربها» دارد. حکم منطوق حرمت اف گفتن است و حکم مفهوم، حرمت ضرب.

۴. سند و انواع آن

۴-۱. مفهوم سند

«سند» به مفهوم اعم، در لغت به «آنچه بدان اعتمادکنند» آمده است و به مفهوم اخص و در اصطلاح حقوقی «سند عبارت است از هر نوشته‌ای که در مقام دعوا یا دفاع قابل استناد باشد» (ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی ایران) بنابراین نوشته در صورتی سند شمرده می‌شود که بتواند در دادرسی دلیل قرار گیرد. سند «...نوشته، خط یا علامتی است که در روی صفحه نمایان باشد

۱- علیرضا عابدی سرآسیا، پایان نامه کارشناسی ارشد با عنوان: بررسی دلیل اولویت و فحوی الخطاب، ص ۶۰.

۲- محمد رضا مظفر، اصول مظفر، ص ۲۰۲.

خواه از خطوط متداول باشد یا غیر متداول، مانند رمزها و علاماتی که دو یا چند نفر برای روابط بین خود قرار داده اند. صفحه‌ای که نوشته بر آن نمایان است فرقی نمی‌کند که کاغذ یا پارچه باشد یا آن که چوب، سنگ، آجر، فلز و یا ماده دیگری خطی که بر صفحه نمایان است فرقی ندارد که به وسیله ماده رنگی با دست نوشته شده یا ماشین کپی و یا چاپ شده باشد همچنانی که فرقی نمی‌کند که بر صفحه حک شده باشد یا آن که به وسیله آلتی برجستگی بر صفحه ایجاد کرده باشند... اگر چه سند معمولاً در اعمال حقوقی مانند عقود و ایقاعات از قبیل بیع، اجاره، نکاح، طلاق، فسخ و رجوع نوشته می‌شود اما ممکن است در اعمال مادی و وقایع حقوقی، نیز نوشته شود همان گونه که تولد و وفات در اسناد سجلی به وسیله ادارات ثبت احوال نوشته می‌شود. در هر حال، «نوشته» را علی القاعده در صورتی می‌توان، به مفهوم اصطلاحی، سند دانست که از جمله دارای امضاء اثر انگشت و یا مهر شخصی باشد که سند به او نسبت داده می‌شود»^۱

۲-۴. انواع سند

اسناد از جهات گوناگون قابل دسته بندی هستند، اما ماده ۱۲۸۶ قانون مدنی اسناد را به دو دسته رسمی و عادی تقسیم کرده است. به موجب ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی ایران: «اسنادی که در اداره ثبت اسناد و املاک و یا دفاتر اسناد رسمی یا در نزد سایر مأمورین رسمی در حدود صلاحیت آنها و بر طبق مقررات قانونی تنظیم شده باشند رسمی است». و از طرف دیگر به موجب ماده ۱۲۹۳ قانون مدنی «هرگاه سند به وسیله یکی از مأمورین رسمی تنظیم اسناد تهیه شده لیکن مأمور صلاحیت تنظیم آن سند را نداشته باشد و یا رعایت ترتیبات مقرره قانونی را در تنظیم سند نکرده باشد سند مزبور در صورتی که دارای امضاء یا مهر طرف باشد عادی است» از سوی دیگر ماده ۱۲۸۹ قانون مدنی ایران اظهار می‌دارد «غیر از اسناد مذکوره در ماده ۱۲۸۷ سایر اسناد عادی است» نتیجه می‌گیریم سندی که حتی یکی از ارکان سند رسمی را نداشته باشد اما دارای امضاء مهر یا اثر انگشت طرف باشد عادی است. بنابراین علی القاعده تمامی اسناد تجاری سند عادی هستند جزء در مواردی که سند تجاری توسط مأمورین رسمی در حدود صلاحیت آنها تنظیم می‌شود، که در این خصوص سند تجاری صادر شده رسمی است، مثل موردی که فرضاً اداره مسکن و شهر سازی محکوم به پرداخت مبلغی در حق محکوم‌له‌ای شده و بابت محکوم‌به سفته‌ای در حق محکوم‌له صادر کرده است یا به هر دلیل دیگر سند تجاری در حق شخصی صادر می‌نماید، در این صورت، سند تجاری صادره نظر به اینکه توسط مأمورین رسمی و در حدود صلاحیت آنها صادر می‌شود رسمی می‌باشد، یا مانند چکهای بین بانکی، در فرض موردی که بانک ملی (چون یک بانک دولتی است) یک چکی در حق شخصی علیه بانکی دیگر صادر مینماید که در این صورت نیز چک صادر شده یک سند تجاری رسمی است نه عادی، لذا دیگر ادعای انکار یا تردید در مقابل آن قابلیت استماع ندارد.

۵. ماهیت اعصار، اعطاء مهلت و دین ناشی از سند تجاری و تفاوت آنها در پرداخت دین ناشی از

اسناد تجاری

۵-۱. ماهیت اعصار و اعطاء مهلت

اعسار وضعیتی است که در نتیجه نیازمند شدن و تهی دستی مدیون در مقابل طلبکاران وی حاصل می شود و در مقام

بیان همین وضعیت است که خداوند متعال می فرماید:

وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ.^۱

اگر از کسی که طلبکار هستید تنگدست شود بدو مهلت دهید تا توانگر گردد و اگر در هنگام تنگدستی به رسم صدقه

ببخشید که عوض در آخرت یابید برای شما بهتر است اگر به مصلحت خود دانا باشید.^۲

به تبعیت از مفاد آیه فوق قانونگذار در ماده ۱۱۷۱ صوب ۲۰ آذر ماه ۱۳۱۳ که نسخ شده مقرر می داشت:

«معسر کسی است که به واسطه عدم کفایت دارائی یا عدم دسترسی به مال خود قادر به تأدیه مخارج محاکمه یا دیون خود

نباشد» و همچنین ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب ۱۳۹۴ مقرر می دارد: «معسر کسی است که به دلیل

نداشتن مالی به جز مستثنیات دین قادر به تأدیه دیون خود نباشد».

۲-۵. خلاف ظاهر و اصل بودن اعسار

در کارهای قضایی همیشه دسترسی به ادله ای چون شهادت و سند و اقرار و سوگند و غیره پیدایش می شود و کار به

امارات و فروض قانونی می رسد؛ در رسیدگی قضائی هر گاه اماره قانونی یا قضائی هم در دسترس باشد می توان فصل

خصومت کرد ولی اگر اماره قضائی و یا قانونی هم بدست نیاید آنوقت آیا می توان از ظاهری که از غلبه ظن ناشی می شود

چشم پوشید؟ قوانین کنونی ما مانند قانون اسلام متعرض حجیت ظاهری که از غلبه ظن ناشی می شود نشده اند و رویه

مشخصی هم در حقوق ایران و نیز در فقه راجع به حجیت این ظاهر وجود ندارد در پاره ای از موارد این ظاهر را بر اصل

ترجیح داده اند و در بعضی موارد بعکس عمل کرده اند.^۳

مثال - زنی با مردی ازدواج و خلوت کردند سپس زن به ادعای دخول تمام مهر را خواست و مرد به استناد عدم دخول

او را مستحق نصف مهر دانست. خلوت کردن ظهور در دخول دارد و حال اینکه «اصل عدم حادث» اقتضاء عدم دخول را

می کند آیا ظاهر مقدم است؟ در مواردی که زن و مرد در یک خانه زندگی می کنند و زوج دعوی تمکین مطرح می کند زندگی

در یک خانه ظهور در تمکین دارد و حال اینکه اصل عدم حادث (یعنی تمکین که امری حادثی است) اقتضاء عدم تمکین را

دارد آیا ظاهر مقدم است؟

۱- سوره بقره، آیه ۲۸۰.

۲- مفسرین دنیای اسلام در تفسیر این آیه فرموده اند: «اگر بدهکار دارای سختی و گرفتاری باشد او را تا هنگام توانایی مهلت دهید (و ان کان ذوعسرة فنظرة الی میسرة). در

اینجا یکی از حقوق بدهکاران را بیان می فرماید که اگر آنها از پرداختن اصل بدهی خود (نه سود) نیز عاجز باشند نه تنها نباید به رسم جاهلیت سود مضاعفی بر آنها بسته و آن ها براتحت فشار قرارداد، بلکه باید برای پرداختن اصل بدهی نیز به آنها مهلت داده شود و این یک قانون کلی در باره تمام بدهکاران است.

حتی در قوانین اسلام که در واقع تفسیری است برای آیه فوق، تصریح شده که هیچگاه نمی توان خانه و وسایل زندگی ضروری افراد را به خاطر بدهی آنها توقیف کرد یا از آنها گرفت، بلکه طلبکاران تنها از مازاد آن می توانند حق خود را بگیرند و این حمایت روشنی است از حقوق قشرهای ضعیف جامعه.

در پایان آیه می فرماید (وچنانچه قدرت پرداخت ندارند) ببخشید برای شما بهتر است اگر بدانید (و ان تصدقوا خیر لکم ان کنتم تعلمون).

این در واقع گامی فراتر از مسائل حقوقی است، این یک مساله اخلاقی و انسانی است که بحث حقوقی سابق را تکمیل می کند و به طلبکاران می گوید: در این گونه موارد که بدهکاران سخت در مضیقه اند اگر بدهی آنان بخشوده شود، از هر نظر برای شما بهتر است، احساس کینه توزی و انتقام را به محبت و صمیمیت مبدل می سازد و افراد ضعیف جامعه را به فعالیت مجددی که نتیجه اش عاید همگان می شود، و می دارد و اضافه بر اینها صدقه و انفاق در راه خدا محسوب می شود که ذخیره روز بازپسین است».

۳- محمد جعفر جعفری لنگرودی، دانشنامه حقوقی، ص ۶۸۹.

در این مثال بهتر می‌توان ظاهر را مقدم بر اصل دانست و شاید این مورد اساساً مربوط به غلبه اماره است نه غلبه ظن. در اینصورت غالباً زوجین که در یک خانه زندگی می‌کنند تمکین هم محقق است.^۱

در این مورد ماده ۲۶۵ قانون مدنی ایران به طور صریح متعارض تعارض اصل (یا فرض قانونی) و ظاهر شده است و می‌گوید: «هر کس مالی به دیگری بدهد ظاهر در عدم تبرع است بنابراین اگر کسی چیزی به دیگری بدهد بدون اینکه مقروض آن چیز باشد می‌تواند استرداد کند». در اینجا دهنده آن مال می‌تواند علیه گیرنده آن طرح دعوی کند و مدعی در این دعوی استناد کرده به ظاهری که مستفاد از غلبه است زیرا غالباً هر یک از ما اگر مالی به دیگری می‌دهیم به عنوان تبرع و مجانی نیست. اما خواننده استناد کرده به اصل براءت و لازمه اجراء اصل براءت با اعتراف به گرفتن آن مال (بفرض بحث) این است که مال را از طریق تبرع دریافت کرده است. پس بین نتیجه ظاهر و نتیجه اصل براءت تعارض و وجود دارد و قانونگذار جانب ظاهر را ترجیح داده است بطوری که اگر مدعی علیه دفاعی نکند دادگاه جانب ظاهر ماده ۲۶۵ قانون مدنی ایران قانون مدنی ایران را بر جانب اصل براءت ترجیح داده بسود مدعی حکم خواهد داد.^۲

۵-۳. شرایط تحقق و صدور حکم اعسار

شرط در اصطلاحات اصول فقه هر امری است که وجود آن برای تحقق امر دیگری لازم باشد و در تعریف آن گویند: (الشرط ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوه الوجود) یعنی شرط عبارت است از چیزی که اگر نباشد مشروط بوجود نمی‌آید ولی اگر شرط بوجود آید به تنهایی برای ایجاد مشروط کافی نیست.^۳ بنابراین تعریف اگر چه برای تحقق اعسار و آثار وضعی آن (عدم تأدیه یا تقسیط دیون)، این شرایط لازم است ولی باید استحضار داشته باشیم که صرف این شرایط و تحقق آنها منتج به صدور حکم اعسار نمی‌شود بلکه پس از تحقق شرایط مورد اشاره و ارائه و اثبات آن نزد دادگاه، تصمیم نهایی با دادگاه خواهد بود.

۵-۳-۱. وجود دین

از جمله شرایط تحقق صدور حکم اعسار این است که مدعی اعسار دینی ذمه‌ای به دیگری یا دیگران (اعم از اشخاص حقیقی یا حقوقی) داشته باشد، چراکه در واقع اعسار ناتوانی و تنگدستی از پرداخت دین است و اگر دین وجود نداشته باشد تحقق اعسار سالبه به انتفاع موضوع خواهد بود، در همین راستاست که در ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ آمده است: «معسر کسی است که به دلیل نداشتن مالی به جز مستثنیات دین، قادر به تأدیه دیون خود نباشد».

۵-۳-۲. وجود محکوم به

شرط دوم برای تحقق اعسار و صدور حکم اعسار این است که دین موجود و مشروع اثبات و مورد لحوق حکم قرار گرفته باشد تا در قالب محکوم به نمود یابد به عبارتی دیگر صرف نظر از رأی وحدت رویه شماره ۷۲۲، اصولاً دعوای اعسار در مقابل احکام قطعیت یافته و دیونی که احراز و اثبات گردیده است بعمل خواهد آمد.

۵-۳-۳. شخص حقیقی بودن مدعی اعسار

۱- همان، ۶۸۹

۲- محمد جعفر جعفری لنگرودی، دانشنامه حقوقی، ص ۶۹۴

۳- محمد جعفر جعفری لنگرودی، دانشنامه حقوقی، ش ۳۰۴۳

با توجه به مبنای شرعی تجویز صدور حکم اعسار در حق اشخاص بدهکار که همان آیه ۲۸۰ سوره بقره می‌باشد و در واقع هدف از این تشریح نیز رفع حرج و برداشتن تکلیف بما لایطاق می‌باشد که این قاعده شامل اشخاص حقیقی می‌شود نه حقوقی و نیز با توجه به صراحت ماده ۱ قانون اعسار که از عبارت «کسی» در تعریف معسر استفاده می‌کند (معسر کسی است که...) نه از عبارت «شخصی»، چرا که لفظ شخص اطلاق دارد بر شخص حقیقی و حقوقی و لفظ «کس» صرفاً شامل اشخاص حقیقی بوده و استعمال آن در مورد اشخاص حقوقی، مستلزم بکار بردن لفظ در غیر ما وضع‌له خواهد بود.

۵-۳-۴. تاجر نبودن مدعی اعسار

شرط استفاده از امتیاز اعسار این است که مدعی اعسار تاجر نباشد، چرا که حسب صراحت ماده ۱۵ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ و ماده ۵۱۲ قانون آئین دادرسی مدنی: «از تاجر دادخواست اعسار پذیرفته نمی‌شود. تاجری که مدعی اعسار نسبت به هزینه دادرسی می‌باشد باید برابر مقررات قانون تجارت دادخواست ورشکستگی دهد. کسبه جزء مشمول این ماده نخواهند بود». تنها استثنائی که نسبت به این قاعده وجود دارد کسبه جزء می‌باشند که علمی ر غم تاجر بودن، در صورت داشتن دیگر شرایط استحقاق اعسار مشمول مقررات قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی خواهند بود، که این امر نیز از ماده ۵۱۲ قانون آئین دادرسی مدنی مورد تصریح قرار گرفته است.

۵-۳-۵. شخصی بودن و اختصاص به زمان حیات داشتن قواعد اعسار

آنچه که از ماده ۵۱۰ قانون آئین دادرسی مدنی استنباط شده این است که چنانچه مدعی اعسار تمامی شرایط استحقاق اعسار نسبت به محکوم‌به موجود در ذمه خود را داشته و دلایل اثبات آن را نیز به دادگاه ارائه نموده باشد با این حال قبل از صدور حکم مدیون (مدعی اعسار) فوت نماید، صدور حکم اعسار در حق ایشان موثر در پرداخت دیون وی از ترکه توسط وراثت در صورت عدم قبول ترکه و از جانب خود ورثه در صورت قبول ترکه و دیون وی نخواهد بود لذا چنانچه ورثه مسئولیت پرداخت دیون مورث خود را با قبول ترکه برعهده گرفته باشند نمی‌توانند در مقابل محکوم‌له‌ای که مورث آنها در مقابل محکوم‌به مدیون به او حکم اعسار گرفته است به اعسار مورث خود استناد کنند چرا که اعسار و معافیت از پرداخت دین توسط مدیون و یا تقسیط آن وضعیتی است که صرفاً نسبت به مدیون واقع شده است نه وراثت وی، و همچنین با فوت متوفی دیون مؤجل متوفی نیز حال شده و تمام طلبکاران به نسبت طلب خود از اموال و ترکه متوفی طلب خود را استیفاء خواهند نمود.

۵-۳-۶. ناتوانی از تأدیه دین

از دیگر شرایط تحقق اعسار این است که مدیون قادر به تأدیه دیون خود نباشد و قانونگذار نیز مصادیق تمثیلی از ناتوانی مدیون در تأدیه دیون خود را در ماده ۶ و تبصره آن در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ تحت عنوان های «نداشتن مال به جز مستثنیات دین» و «عدم قابلیت دسترسی به مال» نام برده است.

بنابراین به نظر می‌رسد کسی که علی‌رغم عدم داشتن مال یا عدم دسترسی به مال خود از طریق دیگر مثلاً تهاتر بتواند ذمه خود را در مقابل محکوم‌له دینی که نسبت به آن ادعای اعسار نموده، بری نماید معسر نبوده و صدور حکم اعسار در خصوص وی دور از آن غرض اولیه تشریح آن خواهد بود و از طرف دیگر کسی نیز که دارائی وی کفایت تأدیه دیون وی را می‌نماید و از طرف دیگر دسترسی هم به مال خود دارد، ولی مثلاً به دلیل از دخل و تصرف در اموال خود ممنوع گردیده

است. در مقابل دیون حال در صورتی که عدم تأدیه منجر به اعمال مقررات محکومیت‌های مالی و نهایتاً حبس وی شود بتواند از قواعد و امتیازات اعسار استفاده نماید.

۵-۳-۷. عدم اختصاص دین یا محکوم به، به اسناد تجاری (برات و سفته)

اگر چه عبارت قانونگذار در ماده ۱ قانون اعسار تحت عنوان «دیون» اطلاق دارد و ظاهراً شامل تمام دیون اعم از دین ناشی از اسناد عادی، رسمی و تجاری می‌شود ولی به نظر میرسد با توجه به صراحت مواد ۲۷۷ و ۶۵۲ قانون مدنی ایران که به محاکم اجازه اعطاء مهلت و تقسیط دیون مدنی را داده و از طرف دیگر مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت، بدون رضایت صاحب برات و سفته، چنین اختیاری را از محاکم سلب نموده‌اند و با توجه به اینکه اعطاء مهلت و تقسیط دین نیز از مصادیق و آثار پذیرش درخواست اعسار می‌باشند و گاهی محاکم با استناد به اختیار مقرر در مواد ۲۷۷ و ۶۵۲ قانون مدنی ایران در مقام صدور حکم اعسار، دین معسر را تقسیط می‌نمایند، نظر به صراحت مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت نمی‌توانند دیون ناشی از اسناد تجاری مثل برات و سفته را تحت عنوان اعسار تقسیط نموده و یا به هدیون آن مهلت برای پرداخت بدهند، چرا که اولاً حکومت قواعد حاکم بر معاملات تجاری و پرداختهای تجاری، مثل سرعت، سهولت و امنیت در پرداخت نافذ اختیار محاکم در اعطاء مهلت و اعسار مدیون بدون اختیار دارنده سند موصوف می‌باشد، ثانیاً نظر به اینکه محاکم از اعطاء مهلت بدون رضایت دارنده سند، بدلیل امتیازی که قانونگذار برای اسناد تجاری قائل شده است منع شده‌اند به طریق اولی از صدور حکم اعسار مدیون این اسناد تجاری نیز بدون رضایت صاحب سند ممنوع هستند، چرا که در صورت صدور حکم اعسار مدیون اسناد تجاری، نقض غرض قانونگذار در عدم اعطاء مهلت به مدیونین این اسناد خواهد شد، ثالثاً از نظر اصولی امکان تخصیص منطوق یک حکم با مفهوم حکم دیگر وجود خواهد داشت، لذا منطوق حکم مقرر در ماده یک قانون اعسار تحت عنوان «دیون» با مفهوم اولویت مواد ۳۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت در خصوص دیون ناشی از برات و سفته تخصیص خورده است، رابعاً رویه قضای نیز تقریباً به این سمت تمایل دارد، چنانکه در رای صادره از شعبه سوم دیوان عالی کشور در دادنامه شماره ۲۶/۳۶-۷۲/۱/۳-آ آمده است: «در مورد دین ناشی از برات و سفته نمی‌توان بدون رضایت صاحب برات و سفته تأدیه وجه را تقسیط کرد، لذا نظر دادگاه بدوی در مورد تقسیط مبلغ... (وجه دو فقره سفته) به استناد ماده ۲۷۷ قانون مدنی با مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت مخالف بین دارد».

گرچه در مقابل عده‌ای نیز قائل به پذیرش اعسار در اسناد تجاری هستند. دلیل عدم امکان پذیرش ادعای اعسار نسبت به محکوم به دین ناشی از اسناد تجاری (خصوصاً برات و سفته) سوای صراحت مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت و مفهوم اولویت آنها، امتیازات و ویژگی‌های خاص اسناد تجاری، قرارداد خاص بودن یا تبعیت اسناد تجاری از قانون قرارداد، اصول حاکم بر معاملات تجاری و تضمین اعتبار اسناد تجاری توسط قانونگذار میباشد.

۵-۴. ماهیت اعطاء مهلت

سوای خلاف اصل اولیه (الزام بر تأدیه دین از جانب مدیون) بودن اعطاء مهلت خلاف شرایط قراردادی می‌باشد ولی قانونگذار در راستای تعدیل شرایط قراردادی و فصل خصومت این اختیار را به محاکم در دیون (نه عین معین و شخص) داده

است که چنانچه عدالت و رعایت انصاف اقتضاء دارد به مدیون جهت پرداخت دین (بدون اینکه رضایت یا عدم رضایت داین ملاک عمل باشد) مهلت بدهند.^۱

۱-۴-۵. تلقی قانونگذار از اعطاء مهلت

در قانون تجارت و در خصوص اسناد تجاری در مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت از همین اختیاری که به محاکم جهت اعطاء مهلت برای پرداخت دیون می‌دهد (نظر به قواعد خاص حاکم بر اسناد تجاری) عدول می‌کند و صراحتاً اعلام می‌دارد در ماده ۲۶۹ قانون تجارت و ماده ۳۰۹ قانون مذکور این مقررات را در مورد سفته نیز لازم‌الرعایه می‌داند. و در واقع اختیار ابتدایی محاکم را مشروط به رضایت صاحب سند می‌کند بدون اینکه سکوت و عدم رضایت صاحب سند برای محاکم تکلیفی مبنی بر اعطاء مهلت به مدیون ایجاد کند چرا که اجرای عدالت در این خصوص امری قضائی است و احراز آن و شرایط اجرا و اعمال آن نیز با دادگاه است. به همین دلیل است که بعضی می‌گویند: «ذیل ماده ۲۷۷ قانون مدنی ایران بر پایه رحم و شفقت با ریشه مذهبی بنا شده است وقتی مدیون بضاعت کافی ندارد دادرسی می‌تواند قسط بندی کند. در قانون بازرگانی، اعطای مهلت به بدهکار بدون رضایت بستانکار وفق ماده ۲۶۹ آن قانون مجاز نیست زیرا این عمل با احکام آیه ۲۵۷، ۴۱۲ و ۴۱۳ قانون تجارت در تضاد و تعارض می‌باشد».^۲

۲-۴-۵. تلقی رویه قضایی از اعطاء مهلت

مهلت ماهیتاً یک قرار یا دستور قضائی است که قاضی رسیدگی کننده به دعوی طرفین می‌کند است هم چون سایر قرارها و دستورات قضایی که در ضمن رسیدگی به یک پرونده صادر می‌کند صادر نماید و ضمن صدور حکم برای پرداخت دین از جانب مدیون در صورت احراز شرایط آن و استحقاق مدیون، به وی مهلت برای پرداخت دین بدهد. به این معنی که مثلاً مدیون دو ماه بعد از صدور حکم و قطعیت حکم تمام دین را به داین بدهد و یا اینکه فرضاً تمام دین خود را که شصت میلیون تومان است در سه قسط بیست میلیون تومانی به فاصله هر سه ماه یک قسط از تاریخ قطعیت و اجرای حکم بدهد.^۳

۳-۴-۵. تفاوت اعصار و اعطاء مهلت

با توجه به متون تقنینی در خصوص اعصار و انواع اعطاء مهلت از جانب دادگاهها، تفاوت‌های متعددی بین اعصار و اعطاء مهلت وجود دارد که در ذیل به شماری از آنها اشاره خواهیم نمود، در این مورد توجه به ماده ۲ قانون آئین دادرسی مدنی شایسته است.

۱-۳-۴-۵. از نظر شکلی

الف. شروع به رسیدگی

با توجه به ماده ۱۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ و با توجه به ماده ۸ آن قانون و نیز ماده ۱۲ آن و ماده ۱۵ آن قانون، همچنین ماده ۲ قانون آئین دادرسی مدنی شروع رسیدگی به دعوی اعصار نیاز به تقدیم دادخواست و ارجاع آن توسط مرجع ارجاع دادخواست و ثبت در دفتر کل و پرداخت هزینه‌های لازم برای دادخواست در امور غیر مالی و

۱ همان، ص ۱۳۷

۲- محمد صقری، حقوق بازرگانی اسناد (گزیده آموزشی)، ص ۱۰۷.

۳- رک معاونت آموزش قوه قضائیه، مجموعه نشستهای قضایی، مسایل آیین دادرسی مدنی ۲، ص ۸۶۸.

سایر شرایط اقامه یک دعوی حقوقی دارد، در شرایطی که از ظاهر مواد ۲۷۷، ۶۵۲ قانون مدنی ایران و ۲۶۹ قانون تجارت لزوم تقدیم دادخواست و اقامه دعوا به معنای خاص استنباط نمی‌گردد.^۱

ب. زمان رسیدگی

باید توجه داشت تقسیط توسط دادگاه، یکی در قالب ماده ۲۷۷ قانون مدنی ایران و دیگری در قالب صدور حکم اعسار در دو زمان ممکن است:

نخست - مطابق ماده ۲۷۷ ق.م.هنگامی که در اثنای رسیدگی قاضی دادگاه پی می‌برد مدیون قادر به پرداخت موضوع تعهد به صورت دفعتاً واحده نمی‌باشد. در این صورت با ملاحظه وضعیت وی می‌تواند مهلت یا قرار اقساط برای متعهدله تعیین نماید.

دوم - هنگامی که دادگاه مبادرت به صدور رأی نموده و در اجرای محکوم‌به اجرائیه صادر شده باشد. آنچه که در ماده ۳۷ قانون اعسار آمده در مورد تقسیط محکوم‌به است که بایستی ضمن دادخواست اعسار در دادگاه مطرح شود.

ت. لزوم رسیدگی

از آنجا که دعوی اعسار یک دعوی حقوقی به معنای خاص بوده و نیز مستفاد از ظاهر ماده ۱۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴، همچنین ماده ۱۰ آن و نیز ماده ۸ آن قانون مبنی بر این‌که: «... هر گاه مدیون بخواهد ادعای خود را با شهادت شهود ثابت کند باید شهادتنامه کتبی حداقل دو شاهد را به مدتی که بتوانند نسبت به وضعیت معیشت فرد اطلاع کافی داشته باشند به دادخواست اعسار خود ضمیمه نماید...».

در شرایطی که اعطاء مهلت صرفاً درخواستی است که از جانب خواننده دعوی مطرح شده در مرحله بدوی و یا در مرحله تجدید نظر از مرجع رسیدگی می‌شود و قاعدتاً ادعا به معنای خاص نیست که نیاز به اثبات با دلایل بخصوص داشته باشد. حتی به نقل یکی از حقوقدانان، «حق مذکور برای اعطاء مهلت و تقسیط دین از جانب مدیون در ضمن رسیدگی از قواعد مربوط به نظم عمومی است، زیرا بر انصاف و انگیزه‌های انسان دوستی تکیه دارد. بنابراین شرطی که این حق را از مدیون سلب کند، نامشروع و باطل است».^۲

بر همین اساس است که ایشان، ظاهراً اختیار حاصل از ماده ۲۷۷ قانون مدنی ایران برای اعطاء مهلت و تقسیط در ضمن رسیدگی را با صدور قرار ضمن رأی اصلی توجیه می‌کنند و اعسار که دعوا به معنای خاص می‌باشد را با صدور حکم مثل سایر دعاوی شناسایی می‌نمایند.

دادن مهلت و یا تقسیط به نظر حاکم می‌باشد. در صورتیکه مدیون از دادگاه درخواست استمهال تأدیه دین خود را بنماید و یا درخواست قرار اقساط کند، دادگاه پس از رسیدگی به وضعیت و قدرت مالی مدیون در ضمن صدور دادنامه نسبت

۱ - ماده ۲۷۷ قانون مدنی ایران: «... ولی حاکم می‌تواند از نظر به وضعیت مدیون مهلت عادلانه یا قرار اقساط دهد.»
ماده ۶۵۲ قانون مدنی ایران: «در مورد مطالبه، حاکم مطابق اوضاع و احوال برای مقتضای مهلت یا اقساطی قرار می‌دهد.»
ماده ۲۶۹ قانون تجارت: «حاکم نمی‌تواند بدون رضایت صاحب برات برای تأدیه وجه برات مهلتی بدهد.»
۲ - ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ج ۴، ش ۷۱۳.

به محکومیت مدیون به پرداخت موضوع تعهد، مهلت لازم را می‌دهد و یا قرار اقساط می‌گذارد و لازم به دادن دادخواست جدید از طرف مدیون برای این امر نیست.^۱

ث. رعایت درجه دادگاه

در دعوی اعسار رعایت درجه دادگاه برای شروع به رسیدگی لازم است به عبارت دیگر اصل بر این است که دعوی نخست در دادگاه بدوی مطرح و پس از صدور رأی در صورت عدم قطعیت و اعتراض رسیدگی مجدد در دادگاه تجدید نظر به عمل خواهد آمد و اینگونه نیست که خواهان دعوی اعسار بتواند بدون رعایت درجه دادگاه دعوی اعسار خود را در دادگاه تجدید نظر مطرح کند بر همین اساس است که ماده ۱۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴، در حالی که در درخواست اعطاء مهلت از جانب مدیون رعایت درجه دادگاه لازم نیست و درخواست کننده می‌تواند بدون این که در دادگاه بدوی درخواست اعطاء مهلت برای پرداخت نماید. در صورت اعتراض هر کدام از طرفین به رای بدوی و تشکیل جلسه رسیدگی در مرحله تجدید نظر هنگام رسیدگی به دعوی در این مرحله از مرجع رسیدگی کننده درخواست اعطاء مهلت نماید و دادگاه تجدید نظر نیز اختیار اعطاء مهلت را خواهد داشت؛ چرا که آنچه به موجب ماده ۳۶۲ قانون آئین دادرسی مدنی در مرحله تجدید نظر قابل استماع دانسته نشده است ادعای جدید است و ادعا نیز مرادف «دعوی» است و «دعوی» نیز منازعه در حق معین است که غیر از درخواست مدیون برای اجرای عدالت از جانب محکمه برای پرداخت دین و استمهال به وی برای پرداخت می‌باشد.^۲

۲-۳-۴-۵. از نظر شرایط طرفین، حکم و دادگاه

در این مجال تفاوت آثار وضعی حکم اعسار و اعطاء مهلت چیست؟ قاضی دادگاه در هر کدام از این دعاوی چگونه سلطه و اختیاری در پیشبرد دعوا و صدور حکم دارد؟ طرفین دعوا در چگونه وضعیتی و تحت چه شرایطی می‌توانند هر کدام از این دعاوی را و در خصوص چگونه دبیونی مطرح کنند و رویه قضایی دادگاهها چگونه الگو و سبک برخوردی با هر کدام از این دعاوی پیش روی خود غالباً قرار داده است.

الف. رضایت محکوم‌له در امکان پذیرش اعسار و اعطاء مهلت

وقتی دعوی در دادگاه مطرح می‌شود، اعم از اینکه طرف دعوا اشخاص حقیقی باشند یا حقوقی، رسیدگی ماهیتی به درخواست خواهان با دادگاه است و نظر به ارتباط مستقیم قواعد امری با نظم عمومی محاکم در صدور رأی و انطباق موضوع خاص با قوانین حقوقی، از طرف دعوا، برای اجرای قوانین نظر خواهی و کسب اجازه نخواهند نمود، مگر اینکه قانون موجد حق استنادی از قواعد تکمیلی باشد و طرف دعوا بخواهد اثبات نماید که برخلاف این مقرر تکمیلی توافق سابق و یا لاحقی بین طرفین وجود داشته است، لذا از آنجاکه مقررات قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ ملهم از قواعد شرعی خصوصاً آیه ۲۸۰ سوره بقره می‌باشد و بدلیل ارتباط مستقیم آن با نظم عمومی جامعه و در راستای حمایت از حقوق مدیون ناتوان از پرداخت دین و رعایت اصل فردی بودن اجرای مقررات کیفری، وضع گردیده است، لذا رضایت یا عدم رضایت طرف دعوا و داین در صدور و یا عدم صدور حکم اعسار به نفع مدیون موثر نیست، بلکه در صورت اقامه دعوا به

۱- حسن امامی، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۳۲۲.

نحو صحیح از حیث قواعد شکلی و ارائه و اقامه دلایل و اثبات ماهیت دعوا بدون توجه به پذیرش و عدم پذیرش خواننده دعوا دادگاه مکلف به صدور حکم اعسار خواهان می‌باشد مگر اینکه خواننده در مقام دفاع و بر خلاف ادعای عسرت و تنگدستی مدیون (مدعی اعسار) یسر و تمکن مالی و مالکیت وی نسبت به اموال مختلف و متفاوت مازاد بر مستثنیات دین وی را اثبات نماید که در این صورت نیز دادگاه با توجه به دلایل ارائه شده توسط خواننده دعوا، ادعای اعسار و دعوای خواهان را رد خواهد نمود.^۱

ب. لزوم قطعیت رأی در اعسار و عدم آن در اعطاء مهلت

شرط استفاده از اعطاء مهلت این است که پرونده مطروحه در خصوص دین مدیون در حال رسیدگی در دادگاه اعم از بدوی و تجدید نظر باشد چرا که در این صورت است که قاضی رسیدگی کننده می‌تواند نظر به درخواست مدیون برای اعطاء مهلت با استفاده از اختیار مقرر در ماده ۲۷۷ و ۶۵۲ قانون مدنی ایران و ۲۶۹ قانون تجارت در صورت رضایت دارنده سند، پرداخت دین از جانب مدیون را با توجه به وضعیت وی مورد استمهال قرار دهد. چرا که در صورت صدور رأی از جانب دادگاه بدوی و یا تأیید آن در مرحله تجدید نظر، هرکدام از مراجع بدوی و تجدید نظر بدلیل فراغ دادرسی و قطعیت رأی اختیار دخل و تصرف در رای سابق الصدور را نداشته و حتی مقررات اجرای احکام مدنی نیز به شعبه اجرا کننده رأی اجازه دخل و تصرف در منطوق دادنامه صادره و افزودن قید و شرط به آن و اعطاء مهلت به مدیون و یا قرار اقساط را نخواهد داد. اما در خصوص اعسار وضعیت در گذشته کاملاً متفاوت بود و شرط استفاده از امتیاز اعسار قطعیت حکم و حتی محبوس بودن محکوم علیه بود (در حال حاضر به موجب رأی وحدت رویه شماره ۷۲۲ در خصوص مهریه اعسار از خواسته و دین بدون لزوم قطعیت حکم نیز تجویز شده است)، اعسار را به انواع مختلفی همچون اعسار از محکوم به، دین، خواسته و غیره منقسم نموده‌اند ولی آنچه از رویه عملی دادگاهها و قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی قابل برداشت است این است که اعسار صرفاً نسبت به محکوم به و دین قابلیت طرح دارد و آن هم دینی که پرداخت آن از جانب مدیون به موجب احکام دادگاهها اعم از حقوقی یا کیفری مسجل و قطعی گردیده مثل دیه و یا ضرر و زیان ناشی از جرم محرز گردیده باشد، آنچه تحت عنوان اعسار از خواسته و دین قبل از قطعیت حکم و غیره مطرح می‌شود بیشتر استفاده از اختیار دادگاه در قالب اعطاء مهلت و موافقت با تقسیط برای پرداخت توسط مدیون است که مبنای آن نیز اختیارات مقرر در مواد ۲۷۷ و ۶۵۲ قانون مدنی ایران و ۲۶۹ قانون تجارت است و نه قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی. اگر چه بر خلاف تحلیل های پیش گفته، اخیراً هیأت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۷۲۲ به این اختلافها پایان بخشیده است و اعسار از خواسته را در قالب دعوای تقابل پذیرفته است.

ت. عدم لزوم عسرت و تنگدستی در اعطاء مهلت

اعسار بیانگر وضعیت فعلی مدیون از جهت عدم تمکن مالی اوست، در شرایطی که اعطاء مهلت بیانگر این است که حتی گاهی مدیون توانایی پرداخت یکجای دین مورد درخواست است استمهال را دارد ولی برای تنظیم حسابهای دریافت و پرداخت دفتری خود و عدم اختلال مضر در کسب و کار درخواست کننده استمهال، مدت زمانی نسبتاً کوتاهی نیاز می‌باشد که فرضاً با دریافت نقدینگی از حسابهای متفاوت و وصول طلبهای قریب الحال، دین مورد درخواست مهلت را پرداخت نماید. به

عبارتی دیگر اعطاء مهلت، عادلانه نمودن پرداخت است و صرفاً هم با فرصت دادن برای پرداخت نمود پیدا می‌کند. در شرایطی که در اعسار وضعیت عسرت، تنگدستی و عدم توانایی فعلی مدعی اعسار برای پرداخت دین احراز و اثبات می‌گردد که از جمله آثار اثبات این وضعیت می‌تواند تقسیط دین و یا اعطاء مهلت از جانب دادگاه به معسر برای پرداخت محکوم‌بیه باشد.

ث. نسبی بودن وضعیت اعسار، قاطع و قراردادی بودن حکم اعطاء مهلت

اعسار وضعیتی است که با اثبات آن نزد دادگاه، بدلیل عدم کفایت دارائی یا عدم دسترسی به مال توسط مدیون، او را از پرداخت دین و یا پرداخت یکجای آن در حق داین موقتاً معاف می‌گرداند ولی قطعاً این وضعیت برای همیشه یکنواخت نخواهد بود، قطعاً انسان در تکاپو برای رفاه و آسایش و مال اندوزی بیشتر است و اقتضای این اقدامات و فعالیتها نیز خروج معسر از وضعیت عسرت و تنگدستی و حصول یسر است.

بر همین اساس است که قانونگذار نیز علی‌رغم اینکه اجازه صدور حکم وضعیت اعسار مدیون ندارد و ناتوان را داده و با صدور حکم اعسار حکم ثانوی مبنی بر معافیت موقت برای پرداخت دین و یا تقسیط آن را بر حکم اولیه پرداخت مقدم داشته است و نیز تکلیف نموده است بر معسر که در صورت خروج وی از وضعیت اعسار حکم ثانوی مبنی بر معافیت از پرداخت از وی برداشته شده و حکم اولیه مبنی بر پرداخت دین به داین لازم الاجرا می‌باشد و صدور حکم اعسار دلیل معافیت همیشگی مدیون برای پرداخت دین نیست به عبارت دیگر چنانچه بعد از اثبات اعسار اموالی از مدیون به دست آید صدور حکم اعسار سابق مانع استیفاء حقوق محکوم‌له (داین) از آن اموال نیست. لذا استفاده از ماده ۱۸ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴، این است که وضعیت اعسار کاملاً نسبی و با توجه به عدم قدرت پرداخت دین از جانب مدیون بوده است لذا چنانچه مدیون از وضعیت موصوف خارج گردد مثلاً ارثی به او برسد یا اگر کارمند است بازنشسته شده سنواتی دریافت دارد که از طریق آن بتواند دیون خود را پرداخت نماید و یا اینکه در زمان اعسار بیکار بوده و درآمدی نداشته است و به این اعتبار دادگاه اعسار وی را برای پرداخت دین پذیرفته است، ولی اکنون شاغل شده و درآمد مناسبی نیز دارد، لذا دیگر نمی‌تواند از همان وضعیت قبلی اعسار استفاده کند و داین را در عسرت و حرج برای دریافت طلب خود قرار دهد بلکه مکلف است به میزانی که یسر یافته است از دین خود ادا نماید و در صورتی که معسر خود در این مقام بر نیاید، داین خواهد توانست با اعلام و اثبات این امر در دادگاه علاوه بر اینکه طلب خود را وصول کند معسری که علی‌رغم حدوث وضعیت یسر همچنان از حکم اعسار استفاده نموده است را نیز در مظان تعقیب و محکومیت جزائی قرار دهد.

ج. اختیار قاضی در امکان اعطاء مهلت و صدور حکم اعسار

در طرح دعوی اعسار، مدیون بودن ذمه مدعی اعسار به موجب حکم قطعی دادگاه یا اجرائیه صادره از مراجع ثبتی و یا مستفاد از رأی وحدت رویه شماره ۷۲۲ به موجب سند رسمی مسجل گردیده است و حتی ممکن است مدیون در چهارچوب اجرای ماده ۳ نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ در حبس به سربرد ولی چون خود را ناتوان از پرداخت دین می‌داند و یا اینکه یکجا توانایی پرداخت دین موضوع حکم و اجرائیه را ندارد با تقدیم دادخواست مبنی بر صدور حکم اعسار از دین مشخص و معین و ارائه دلایل مبنی بر عدم دسترسی به مال خود یا عدم کفایت دارائی برای پرداخت آن دین، (که از جمله این دلایل حسب عنایت به اکثر آراء صادره در خصوص اعسار، شهادت شهود می‌باشد) دادگاه را با

تکلیف خاص مبنی بر رسیدگی به وضع مالی و توانایی وی برای پرداخت دین موضوع دادخواست است اعسار می‌نماید، در دادگاهها نیز اگر چه اعسار و عدم توانایی برای پرداخت دین از طریق دلایل دیگر نیز قابل اثبات است ولی نظر به ماده ۸ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ با طرح دعوا مطابق مقررات و ارائه دلایل لازم و اثبات خواسته نزد دادگاه، دادگاه مکلف به صدور حکم اعسار خواهد بود و عدم استناد و توجه به این دلایل از موارد تخلف قضائی خواهد بود، در شرایطی که در بحث اعطاء مهلت نه دعوایی به معنای خاص و با این عنوان نزد دادگاه مطرح می‌گردد و نه اینکه تکلیفی به ارائه دلیل خاص و مشخص و معین از جانب درخواست کننده به دادگاه وجود دارد که تنها مستند دادگاه برای اعطاء مهلت به مدیون صرفاً ناتوانی مادی وی در تأدیه دین نیست، بلکه برعکس ممکن است درخواست کننده از لحاظ مالی متمکن نیز باشد ولی نظریه پرداخت‌های متعددی که در زمان درخواست دارد در راستای عدم تضرر به مدیون دادگاه با درخواست وی مبنی بر اعطاء مهلت موافقت نماید، همچنان ممکن است دادگاه با درخواست وی موافقت ننماید، به عبارتی دیگر با درخواست اعطاء مهلت، برعکس دادخواست اعسار، برای دادگاه تکلیف مبنی بر رسیدگی به موضوع درخواست از لحاظ ماهیتی ایجاد نمی‌شود، بلکه بر حسب صراحت ماده ۲۷۷ قانون مدنی ایران: «...حاکم «می‌تواند» نظر به وضعیت مدیون مهلت عادلانه یا قرار اقساط دهد». چه بسا ضرورت‌هایی که بر اساس آنها درخواست کننده اعطاء مهلت را درخواست می‌کند از دیدگاه سنجش عادلانه قاضی دادگاه برای تعادل پرداختها و دریافت‌های دین و مدیون و نظر به وضعیت هر دوی آنها عادلانه نباشد.^۱

ح. رویه قضایی دادگاهها

از مطالب گفته شده و با عنایت به آراء صادره از دادگاهها اینچنین برداشت می‌گردد که دادگاهها و رویه قضایی نیز در مقام تفکیک و تفاوت اعسار و اعطاء مهلت دچار اختلاف نظر و تفاوت هستند. نهایتاً معتقدند^۲ که علاوه بر اینکه اعسار و قواعد آن شامل تمام اقسام محکوم‌به اعم از آنکه دین مدنی و یا ناشی از سند تجاری باشد می‌شود، جز از تاجر که صراحتاً اعلام شده نمی‌تواند دادخواست اعسار بدهد و می‌گویند اعطاء مهلت نیز مربوط به قبل از قطعیت حکم است و نظر به عمومیت ماده ۲۷۷ قانون مدنی ایران اعطاء مهلت نسبت به تمام مدیون اعم، از اینکه ناشی از سند تجاری و یا غیر تجاری باشد، قابل پذیرش است، جز اینکه اگر تاجر بودن درخواست کننده محرز و مسلم باشد چون قانون اعسار و آیین دادرسی مدنی اعسار از محکوم‌به تاجر را نپذیرفته است پس نمی‌توانند درخواست اعطاء مهلت کنند.

۶. آثار مترتب بر پذیرش اعسار از محکوم‌به دین ناشی از اسناد تجاری

در این قسمت آثار ماهوی صدور حکم اعسار و اعطاء مهلت مورد بررسی قرار می‌گیرند و بعد از آن نیز به آثار شکلی اعسار از محکوم به دین ناشی از اسناد تجاری مورد بحث قرار خواهد گرفت.

۶-۱. آثار ماهوی

۱- ر ک محمود عرفانی، مجموعه کامل محشای قانون تجارت ایران، ص ۳۶۹.
۲- ر ک مواد، ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت و م ۱۵ ق م م مصوب ۱۳۹۴ و ۵۱۲ قانون آئین دادرسی مدنی.

بررسی خواهیم کرد با وجود فرض امکان پذیرش اعسار از محکوم به دین ناشی از اسناد تجاری، با وجود نص ماده ۲۶۹ قانون تجارت و تئوری های حقوقدانان در خصوص اعطاء مهلت نسبت به اسناد تجاری، چه تف سیرهایی در نصوص قانون و دکتربین حقوقی لازم خواهد آمد:

۶-۱-۱. دعوای اعسار نسبت به محکوم علیه

اگر دعوای اعسار نسبت به محکوم به دین ناشی از اسناد تجاری مورد پذیرش قرار بگیرد چه آثاری له یا علیه محکوم علیه بر آن مترتب خواهد شد و اینکه آیا این فرض پذیرش نافعی و ناقض اصول حاکم بر اسناد تجاری و قواعد ناظر بر معاملات تجاری خواهد بود یا خیر؟ همچنین سرنوشت لزوم اعلام ورشکستگی از جانب تاجر چه خواهد شد؟ آیا تفاوتی بین صدور سند تجاری از جانب تاجر و غیر تاجر باقی خواهد ماند؟

۶-۱-۲. اعطاء مهلت به مدیون بدون رضایت صاحب سند

از جمله آثار پذیرش اعسار نسبت به محکوم به دین ناشی از اسناد تجاری این است که محکوم علیه و مدیون سند تجاری به حکم دادگاه دین خود را بطور اقساط خواهد پرداخت و اقتضای پرداخت نیز اعطای مهلت به مدیون برای پرداخت است، در شرایطی که قانونگذار صراحتاً در مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت فعلی و در مواد ۲۱۹ و ۲۸۴ و ۳۷۱ پیش نویس قانون تجارت جدید، دادگاهها را از اعطاء مهلت به مدیون اسناد تجاری، بدون رضایت صاحب سند منع کرده است.

شعبه سوم دیوان عالی کشور نیز در دادنامه شماره ۳۶/۳-۷۲/۱/۲۶ مقرر می‌دارد: در مورد دین ناشی از برات و سفته نمی توان بدون رضایت صاحب برات و سفته تأدیه وجه را تقسیط کنند. لذا نظر دادگاه بدوی در مورد تقسیط مبلغ... (و چه دو فقره سفته) به استناد ماده ۲۷۷ قانون مدنی ایران با مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت مخالفت بین دارد.

۶-۱-۳. لزوم اعلام ورشکستگی

از آنجائی که صادر کنندگان برات ذاتا و صادر کنندگان سفته و چک در غالب موارد تاجر می‌باشند و قانونگذار نیز برای تجاری که قادر به تأدیه دیون خود نیستند قواعدی تحت عنوان ورشکستگی و مقررات تصفیه تعیین نموده است که بر آن اساس می‌بایست اقدام به تأدیه و تعدیل در پرداخت دیون آنها شود، بنابراین اگر یک شرکت تجاری اقدام به صدور چک نمود و بیا اینکه تاجری در خصوص امور تجاری خود سفته‌ای صادر نمود و اکنون متعهدله و دارنده سند با درخواست اعطاء مهلت برای پرداخت دین ناشی از آن اسناد موافقت نمی نماید و صادر کننده تاجر نیز ناتوان از پرداخت دین است، نظر به صراحت مواد ۱۵ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ و ۵۱۲ قانون آئین دادرسی مدنی می‌بایست ورشکستگی خود را اعلام نماید نه اینکه دادخواست اعسار بدهد و عدم اعلام این امر از مصادیق صدور حکم به ورشکستگی به تقصیر و گاه تحت شرایطی ورشکستگی به تقلب تاجر خواهد بود که علاوه بر اعمال مقررات ورشکستگی مستوجب مجازات کیفری نیز خواهد بود (مواد ۵۴۱ به بعد قانون تجارت و قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی مصوب ۱۳۱۸/۴/۲۴).

بنابراین چنانچه محکمه متوجه تاجر بودن صادر کنندگان و دیگر محکوم علیهم اسناد تجاری نشود و فرضا در خصوص چک قائل به پذیرش دعوای اعسار باشد و اعسار مدیون را صادر کند ولی بعد از صدور رأی تاجر بودن وی احراز گردد، اثری که

حکم اعسار صادره در این خصوص دارد این است که منجر به ورشکستگی مدیون و رعایت مقررات تصفیه امور ورشکستگی در مورد وی و تعیین مدیر تصفیه و سپردن اموال وی به اداره تصفیه حسب مورد خواهد شد^۱ (ماده ۴۱۹ قانون تجارت).

۶-۱-۴. دعوای اعسار نسبت به محکوم له (تقسیم و اعطای مهلت برای طلب)

اگر چه در خصوص اسناد تجاری، نظر به کثرت استفاده از آنها میان تجار و یا اینکه توافق داین و مدیون برای تضمین پرداخت دین در قالب اسناد تجاری به منظور تحقق آثار قانونی آن، اصل بر سرعت در پرداخت یکجا، سریع و بدون مهلت آن از جانب مدیونین اعم از ضامین، ظهرنویس ها و صادر کنندگان و حتی اشخاص ثالث است و حتی قانونگذار به منظور تسریع در پرداخت دیون موضوع این اسناد، بر خلاف قواعد مقرر در قانون مدنی که اصل بر عدم تجزیه دین است، اصل و قاعده تجزیه دین را پذیرفته است، لذا بر خلاف این شرایط پذیرش اعسار از جانب محاکم در واقع به معنای تعلل در پرداخت دین موضوع این اسناد و اعطای مهلت به مدیون اسناد بدون رضایت دارنده سند می باشد، این در حالیست که مقتضای تقسیم دین در اعسار صراحتاً مغایر و معارض با مقررات ماده ۲۶۹ قانون تجارت در خصوص عدم پذیرش اعطاء مهلت به مدیون اسناد تجاری برای پرداخت دین موضوع این اسناد از جانب محاکم بدون رضایت دارنده سند است.^۲

۶-۲. آثار شکلی

آثار شکلی مفروض بر فرض پذیرش اعسار از محکوم به دین ناشی از اسناد تجاری بحث خواهد شد.

۶-۲-۱. صدور حکم اعسار

الف. زمان تقدیم دادخواست

در مورد زمان پذیرش دادخواست اعسار از پرداخت دین پنج صورت قابل تصور است:

۱- بعد از حال شدن دین و قبل از مطالبه داین به صورت رسمی (عدم واخواست چک یا سفته).

۲- بعد از حال شدن دین و پس از مطالبه داین به صورت رسمی (واخواست برات، سفته و چک)

۳- بعد از حال شدن دین و پس از مطالبه داین به صورت طرح دعوا علیه مدیون (به صورت اعسار از خواسته مطرح

می شود).

۴- بعد از حال شدن دین و پس از محکومیت قطعی مدیون.

۵- بعد از حال شدن و پس از محکومیت قطعی مدیون و اعمال مقررات ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت های

مالی (حبس تا روز پرداخت).

مطابق مواد ۱۱ و ۱۴ و ۱۵ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب ۱۳۹۴ و مواد ۲۷۷ و ۶۵۲ قانون مدنی ایران

و مقررات مبحث ورشکستگی در قانون تجارت، به نظر می رسد از صور پنج گانه مذکور از صورت سوم به بعد یعنی زمانی که

دعوای اعسار از خواسته و مراحل بعدی ۵ و ۴ مطرح می شود قابل استماع بوده و دو صورت اول (اعسار از دینی که هنوز

مطالبه رسمی نشده و یا به صورت طرح دعوا مطرح نگردیده) قابل استماع نمی باشد، چرا که اعسار یک امر حادث و خلاف

قاعده تلقی می شود، یعنی از یک طرف اصل بر ملائت و تمکن مالی اشخاص است و اثبات خلاف آن مستلزم طرح دعوای

۱ عرفانی، محمود، حقوق تجارت (ورشکستگی)، ج ۴، ص ۱۲۵.

اعسار می‌باشد و از طرف دیگر وجود اعسار یک وضعیت ثابت و مستمر نیست بلکه از امور حادث به شمار می‌رود و ممکن است مدیون در زمان مطالبه طلب از سوی داین معسر نباشد ولی قبل از مطالبه طلب معسر باشد، در نتیجه باید وضعیت اعسار مدیون را در زمان مطالبه طلب و یا طرح دعوای آن سنجید.

ب. مکان تقدیم دادخواست

قاعده اولیه این است که هر دعوایی باید در محل اقامت خوانده آن دعوا مطرح شود، مگر موارد استثنایی مثل دعوای طاری از جمله استثنائات وارده بر قاعده صلاحیت محلی برای طرح دعوا، اعسار از محکوم به است که حسب مورد در دادگاهی که بدایتاً به دعوی اصلی رسیدگی کرده یا محل اقامت مدعی اعسار رسیدگی خواهد شد.^۱ چنانچه حکم محکومیت مالی را دادگاه انقلاب صادر کرده باشد رسیدگی به دعوای اعسار از آن نیز با آن دادگاه است. پس اگر معاون ارجاعی پرونده را به شعبه دیگری غیر از شعبه صادر کننده رأی ارجاع داده باشد، عقیده بر این است که با صدور قرار عدم صلاحیت پرونده به مرجع صالح ارجاع گردد، چون حکم ماده ۱۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ آمرانه است و در حال حاضر نیز دادگاه با استناد به اینکه از نظر قانونی صالح به رسیدگی نیستند طی شرحی پرونده را به رئیس حوزه قضائی مسترد می‌دارند تا به شعبه صالح ارجاع کند.^۲

پ. اثبات در دادگاه

در صورتی که مدعی اعسار از محکوم به دین ناشی از چک، دادخواست خود را به مرجع صالح تقدیم دارد به موجب ماده ۸ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ باید شهادت کتبی دو شاهد از اشخاصی که از وضعیت و زندگانی او مطلع باشند به عرض حال خود ضمیمه نماید و در شهادت نامه مذکور باید اسم و شغل و وسائل گذران زندگی مدعی اعسار و عدم تمکن او برای پرداخت محکوم به یا دین با تعیین مبلغ آن تصریح شود. بر این اساس ظاهراً دلیل شهادت نظر به تصریح قانون گذار موضوعیت داشته باشد و امکان اثبات اعسار به دلایل دیگر جز شهادت شهود قابل اثبات نمی‌باشد، در شرایطی که در اعطاء مهلت دلیل موضوعیت ندارد. اگر چه در رویه اندکی از محاکم دیده می‌شود که قایل به موضوعیت شهادت برای اثبات اعسار نیستند و به طریق دیگر که علم از عدم تمکن مالی مدیون پیدا نمایند حکم به اعسار خواهند داد، روشی که اگر به نحو صحیح بکار گرفته شود در بعضی موارد می‌تواند نزدیک به عدالت و حفظ آبروی مؤمن باشد و مانع از ارائه شهادت کذب در راستای اثبات ادعایی واهی، امری که مورد عنایت محقق حلی در شرایط نیز قرار گرفته است: «چنانچه برای مدیون مالی معلوم نباشد و مدعی اعسار شود، ادعای وی پذیرفته می‌شود و ضرورت ندارد برای اثبات آن اقامه بینه کند و فقط بستانکاران می‌توانند از وی در مورد عدم اعسار طلب بیهین نمایند»^۳ چنانکه اگر طرف مقابل مدعی اعسار، مبادرت به تصدیق اعسار وی نماید دادگاه می‌تواند رأی به اعسار دهد، اگر چه در فقه گفته شده: «تصدیق غرماً به خودی خود مثبت ادعای مدیون نبوده بلکه اگر دارای شرایط شهادت بودند، صرفاً به عنوان شاهد، تصدیق ایشان منشأ اثر خواهد بود».^۴

۱ رک سکوئی نسیمی، رضا، تاثیر حکم ورشکستگی بر معاملات قبل از توقف تاجر ورشکسته، مجله جغرافیا و برنامه ریزی، تابستان و پاییز ۱۳۸۴، شماره ۲۱، ص ۸۱-۱۱۶.

۲ روشن، محمد، بررسی فقهی و حقوقی اعسار، افلاس و ورشکستگی، ص ۱۸۴.

۳-جعفر بن حسن، ۶۰۲-۶۷۶ ق، (محقق حلی)، شرایط الاسلام، ج ۲، ص ۳۵۰.

۴- محمد روشن، بررسی فقهی و حقوقی اعسار، ص ۶۳.

ت. لزوم تقدیم دادخواست

برخلاف ظاهر ماده ۲۶۹ قانون تجارت که از آن اینگونه استنباط می‌گردد که در خصوص درخواست اعطاء مهلت از جانب مدیون نیاز به تقدیم دادخواست نمی‌باشد بلکه به صرف درخواست عادی مدیون سند تجاری در صورت رضایت دارنده سند و پذیرش دادگاه اقدامات لازم مبنی بر اعطاء مهلت به مدیون سند تجاری را در حکم محکومیت خوانده مقرر خواهد کرد، ولی در اعصار در صورتی قابل باشیم به امکان اعصار از محکوم به دین ناشی از سند تجاری و یا امکان اعصار از خواننده حسب امر رأی وحدت رویه شماره ۷۲۲-۱۳/۱۰/۱۳۹۰ به تفاوت مورد محکوم علیه و خواننده می‌بایست دادخواست اعصار خود را با رعایت شرایط قانونی طرح دعوی صحیح، و تقدیم دادخواست مناسب و شرایط شکلی آن تقدیم دادگاه صادرکننده رأی قطعی یا رسیدگی کننده به خواسته نمایند و این ادعا را نیز با دلیل خاص شهادت شهود به اثبات رسانند.

۶-۲-۲. اعطاء مهلت

از جمله آثار پذیرش ادعای اعصار مدیون این است که دین وی تقسیط شده و یا از جانب دادگاه برای پرداخت به مدیون مهلت داده شود، در همین راستا ماده ۱۱ نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ بحث می‌کند. اگر چه نوع دیگری از آثار پذیرش اعصار مدیون عدم پرداخت کلی دین از جانب مدیون، فی الحال تا زمان تحصیل مال و احراز یسروی است، که عملاً متروک می‌باشد. بنابراین با اینکه حسب رویه متعارف دادگاهها، اثر حکم اعصار صرفاً اعطاء مهلت به مدیون و یا تقسیط دین وی است و اقتضای تقسیط نیز در واقع نوعی اعطاء مهلت است، چرا که وقتی دادگاه با پذیرش اعصار دین را تقسیط می‌کند در واقع برای پرداخت دین مهلت می‌دهد اما مهلتی که در ضمن آن تجزیه دین نیز به عمل می‌آید و هر جزء از دین در یک مهلت خاصی پرداخت می‌گردد،^۱ لذا با این مقدمه معلوم است که ماهیت اعصار بر می‌گردد به آیه ۲۸۰ سوره بقره که خداوند متعال می‌فرماید: «وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ؛ اگر از کسی طلبکار هستید تنگدست شود بدو مهلت دهید تا توانگر گردد».

لذا نظر به حکیم و عالم بودن قانونگذار و در مقام بیان بودن وی، در مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت بر عدم اختیار محاکم برای اعطاء مهلت جهت تادیه وجه اسناد تجاری تأکید شده است،^۲

اگرچه قانونگذار به موجب قانون نحوه محکومیت‌های مالی و ماده ۲۷۷ و ۶۵۲ قانون مدنی ایران به دادگاهها اجازه داده است که در صورت اعصار مدیون یا احراز استحقاق وی برای پرداخت به اقساط یا با مهلت تأخیر معین، پرداخت دین را برای وی تقسیط و یا به تأخیر بیندازد اما همین قانونگذار، اختصاصاً در مورد اسناد تجاری، خصوصاً برات و سفته، در مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت اعلام داشته است محاکم نمی‌توانند بدون رضایت صاحب برات برای تادیه وجه برات و سفته مهلتی بدهند و قانونگذار جدید نیز در پیش نویس جدید لایحه قانون تجارت به ترتیب در مواد ۲۱۹، ۲۸۴ و ۳۷۱ آن قانون اختیار محاکم را برای اعطاء مهلت به مدیون در خصوص چک، سفته و برات ممنوع اعلام نموده است، به عبارتی دیگر این اختیار را از محاکم سلب نموده است، لذا از آنجا که تخصیص اعم از متصل و منفصل نیاز به تصریح ندارد - بر خلاف نسخ که نیاز به تصریح دارد

۱ فتحی دهکردی، امیر، معامله به قصد فرار از پرداخت دین و ضمانت اجرای آن، مرکز تحقیقات علوم اسلامی، مجلس شورای اسلامی، ماهنامه شماره ۵۹، سال دهم، آذر و دی ۱۳۸۵

۲ - ماده ۲۶۹ قانون تجارت: محاکم نمی‌توانند بدون رضایت صاحب برات برای تادیه وجه برات مهلتی بدهند. ماده ۳۰۹ قانون تجارت: تمام مقررات راجع به بروات تجاری (از مبحث چهارم الی آخر فصل اول این باب) در مورد فقه طلب نیز لازم‌الرعايه است.

— بلکه در نتیجه عدم قابلیت اجرای جمع منطوق دونص در موضوع مورد اختلاف تحصیل و تبیین می گردد، که در خصوص مقررات مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت نظر به عدم امکان جمع منطوق آنها با قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی و قانون مدنی باید قائل به تخصیص شد، به عبارتی دیگر حکم عام مؤخر این قوانین با حکم خاص مقدم قانون تجارت تخصیص خورده است. به عبارت بهتر ماده ۲۶۹ قانون تجارت اثر پذیرش اعسار که همان اعطاء مهلت است را در خصوص اسناد تجاری منتفی دانسته است.

بنابراین اگر چه گفتیم ماهیت دعوای اعسار با ماهیت درخواست اعطاء مهلت متفاوت است، چرا که دعوای اعسار ادعای عدم توانایی مالی برای پرداخت محکوم به یا هزینه دادرسی است و در واقع دادگاه به دعوای اعسار رسیدگی و سپس از اثبات آن حکم به قبول اعسار خواهان از تأدیه محکوم به و یا هزینه دادرسی صادر می کند، ولی درخواست اعطاء مهلت عنوان دعوا ندارد، لذا رعایت تشریفات مربوط به اعسار نیز، نظر به دعوا به معنای خاص نبودن درخواست اعطاء مهلت، در خصوص اعطای مهلت نسبت به اسناد تجاری لزوم ندارد.

در نتیجه بدون رعایت قواعد اعسار و تقدیم دادخواست و اثبات اعسار در خصوص دیون عادی، (ناشی از سند تجاری نباشد) محکمه می تواند به مدیون اعطاء مهلت نماید ولی در خصوص اسناد تجاری نظر به خاص بودن مقررات قانون تجارت نسبت به مقررات قانون مدنی و قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی، همچنین تخصیص قواعد مذکور به موجب قانون تجارت، محاکم در خصوص اسناد تجاری بدون رضایت صاحب سند تجاری نمی توانند برای تأدیه وجه اسناد تجاری به مدیون مهلت برای پرداخت بدهند، بر همین اساس است که شعبه سوم دیوان عالی کشور نیز در دادنامه شماره ۳/۳۶-۱۳۷۲/۱/۲۶ همین نظر را تأیید کرده است.^۱

نتیجه گیری

۱- ماده ۲۷۷ قانون مدنی حکایت از این امر دارد که صرفاً در خصوص دیون مدنی حاکم می تواند نظر به وضعیت مدیون مهلت عادلانه یا قرار اقساط بدهد، و از طرف دیگر عمومیت دیون مذکور در ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب ۱۳۹۴ نیز ظاهراً با نصوص مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت در خصوص دیون ناشی از سفته و برات تخصیص خورده است.

۲- حسب صراحت مواد ۱۵ قانون نحوه اجرای محکومیت های مالی مصوب ۱۳۹۴ و ۵۱۲ قانون آئین دادرسی مدنی. از تاجر دادخواست اعسار پذیرفته نمی شود، که در بیشتر موارد صادر کنندگان چک نیز تاجر می باشند.

۳- ماهیت اعطاء مهلت و اعسار متفاوت است اگر چه آثار آنها در مواردی نهایتاً مشابه خواهند بود و رویه قضایی و دکترین حقوقی تقریباً متوجه و متذکر این امر شده اند.

۴- غالباً اسناد تجاری وسیله پرداخت معاملات تجاری و ابزار کار تجار و معاملات تجاری هستند، و محاکم نیز به موجب قانون تجارت مجاز نخواهند بود به مدیون این اسناد مهلت برای پرداخت بدهند و بطریق اولی اختیار اعسار در این خصوص را نیز نخواهند داشت، لذا باید قایل به این بود که امکان صدور حکم اعسار نسبت به محکوم به دین ناشی از برات و

۱- «...به لحاظ ماده ۳۰۹ ناظر به ماده ۲۶۹ قانون تجارت در مورد دین ناشی از برات و سفته نمی توان بدون رضایت صاحب برات و سفته تأدیه وجه را تسهیل کرد؛ لذا نظر دادگاه بدوی در مورد تسهیل مبلغ... (وجه دوفقره سفته به استناد ماده ۲۷۷ ق.م.ا) با مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت مخالفت بین دارد...» (بدالله بازگیر، حقوق تجارت، ص ۱۹۹ و ۲۰۰).

سفته حسب صراحت مواد ۲۶۹ و ۳۰۹ قانون تجارت وجود ندارد چرا که گفتیم مفهوم موافقت و اولویت جزء مدلول لفظ هستند، و در خصوص چک نیز، چنانچه صادر کننده این سند تاجر باشد به موجب مواد ۱۵ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ و ۵۱۲ قانون آئین دادرسی مدنی. از مدیون آن امکان درخواست اعسار وجود ندارد ولی به موجب ماده ۲۷۷ قانون مدنی ایران شاید بتواند درخواست اعطاء مهلت کند، هر چند قانونگذار جدید در پیش نویس لایحه جدید قانون تجارت چک، سفته و برات را در این خصوص در یک ردیف قرار داده است و در هر سه سند تجاری به معنای خاص محاکم را از اعطاء مهلت و به طریق اولی اعسار از محکوم به دین ناشی از اسناد ممنوع اعلام کرده است.

منابع و مأخذ

۱. قرآن کریم
۲. اسکینی، ربیعا. حقوق تجارت، کلیات، معاملات تجاری، تجار و سازماندهی فعالیت تجاری. تهران: انتشارات سمت، چاپ هجدهم، زمستان ۱۳۹۲.
۳. امامی، حسن. حقوق مدنی. تهران: انتشارات اسلامی، چاپ بیست و چهارم، ۱۳۸۳.
۴. جعفر بن حسن، (محقق حلی). شرایع الاسلام. جلد دوم، انتشارات استقلال.
۵. جعفری لنگرودی، محمد جعفر. دانشنامه حقوقی. جلد اول، تهران: ابن سینا، سال ۱۳۸۴.
۶. جعفری لنگرودی، محمد جعفر. مبسوط. جلد دوم و جلد سوم، تهران: انتشارات گنج دانش، چاپ اول ۱۳۷۸.
۷. جوهری، اسماعیل ابن حماد. الصحاح. قاهره، دارالعلم الملايين، چاپ اول، ۱۹۵۶ م.
۸. دهخدا، علی اکبر. لغت نامه. زیر نظر محمد معین و جعفر شهیدی، جلد دوم، تهران: چاپ دانشگاه تهران.
۹. عرفانی، محمود، حقوق تجارت (ورشکستگی)، ج ۴، چ ۵ نشر جهاد دانشگاهی، دانشگاه تهران، ۱۳۷۷.
۱۰. روشن، محمد. بررسی فقهی و حقوقی اعسار، افلاس و ورشکستگی. تهران: انتشارات فردوسی، چاپ اول، ۱۳۸۴.
۱۱. زین الدین بن علی، (شهید ثانی). الروضه البهیة فی شرح المعه الدمشقیة. چاپ نجف.
۱۲. سکوتی نسیمی، رضا، تاثیر حکم ورشکستگی بر معاملات قبل از توقف تاجر ورشکسته، مجله جغرافیا و برنامه ریزی، تابستان و پاییز ۱۳۸۴، شماره ۲۱.
۱۳. شمس، عبدالله. آیین دادرسی مدنی دوره پیشرفته. ۳ جلدی، تهران: انتشارات دراک، چاپ ۱۷، پاییز ۱۳۸۹.
۱۴. صقری، محمد. حقوق بازرگانی اسناد(گزیده آموزشی). تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ اول، ۱۳۸۰.
۱۵. عابدی سر آسیا، علیرضا. پایان نامه کارشناسی ارشد با عنوان: دلیل اولویت و فحوی الخطاب. دانشگاه قم، سال ۱۳۸۳.
۱۶. عرفانی، محمود. مجموعه کامل محشای قانون تجارت ایران. تهران انتشارات جنگل. چاپ سوم. ۱۳۸۹.
۱۷. عمید، حسن. فرهنگ فارسی عمید. تهران: انتشارات امیر کبیر، چاپ بیست و سوم، ۱۳۸۱.

۱۸. فتحی دهکردی، امیر، معامله به قصد فرار از پرداخت دین و ضمانت اجرای آن، مرکز تحقیقات علوم اسلامی، مجلس

شورای اسلامی، ماهنامه شماره ۵۹، سال دهم، آذر و دی ۱۳۸۵

۱۹. کاتوزیان، ناصر. حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها. جلد چهارم، تهران: شرکت سهامی انتشار با همکاری شرکت

بهن برنا، چاپ سوم، ۱۳۸۰.

۲۰. مظفر، محمد رضا. اصول الفقه. دو جلد، قم: مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، چاپ ۱۴۰۵ در یک مجلد .

۲۱. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضایه. مجموعه نشست های قضایی، مسائل قانون مدنی. تهران: انتشارات جنگل،

چاپ اول، ۱۳۸۷ .

۲۲. موسوی خمینی، روح الله، رهبر انقلاب و بنیانگذار جمهوری اسلامی. تحریر الوسیله. (مطبعه و الاداب، النجف

الاشرف، ۱۳۹۰ هجری قمری، ۲ مجلد، ج ۲) .