

The Encyclopedia of Comparative Jurisprudence and Law

Challenges of Default Judgments in Civil Proceedings within the Framework of Imamiyyah Jurisprudence and Iranian Law

Saeed Abbasi¹, Abbas Moghaddari Amiri^{*2}, Ali Rezvani³

1. PhD student, Department of Private Law, Semnan Branch, Islamic Azad University, Semnan, Iran

2. Assistant Professor, Department of Law, Joobar Branch, Islamic Azad University, Joobar, Iran

3. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Shahrood Branch, Islamic Azad University, Shahrood, Iran

* Corresponding Author's Email: A.Moghaddari@iau.ac.ir

ABSTRACT

The challenges associated with default judgments in Iranian civil proceedings, viewed through the dual lenses of Imamiyyah jurisprudence and statutory law, constitute a critical issue for ensuring judicial fairness and the protection of litigants' rights. This article, focusing on Article 303 of the Iranian Civil Procedure Code, analyzes the jurisprudential and legal foundations of issuing a default judgment, as well as the necessary conditions for doing so—including the absence of the defendant, the lack of a written defense, and the absence of actual service of notice. First, the concept of non-appearance in litigation and its limitations within Imamiyyah jurisprudence is examined, clarifying the distinction between provisional decisions and final judgments. Next, the fundamental principles of fair trial and the right to access justice are elaborated, emphasizing their role in preventing violations of the parties' rights. The article also explores the adversarial principle in adjudication and its significance in ensuring equality and the possibility of defense for both parties, supported by historical review and legal documentation. Furthermore, the study addresses existing ambiguities in the conditions for issuing default judgments, including the requirement of a written defense and actual service of notice, and examines the role of submitting a power of attorney or a counterclaim in removing the label of a default judgment. Finally, the article discusses challenges related to requiring a guarantor or security from the judgment creditor in default judgments and highlights differences between this requirement and established jurisprudential and legal principles. The findings indicate that the overlap between statutory provisions, jurisprudential reasoning, and judicial practice has generated uncertainty in distinguishing between default and adversarial judgments, demonstrating that precise analysis of their conditions and evidentiary foundations is essential for realizing a fair trial.

Keywords: *Default judgment; civil procedure; right to access justice; adversarial principle; Iranian civil procedure law.*

How to cite: Abbasi, S., Moghaddari Amiri, A., & Rezvani, A. (2023). Challenges of Default Judgments in Civil Proceedings within the Framework of Imamiyyah Jurisprudence and Iranian Law. *The Encyclopedia of Comparative Jurisprudence and Law*, 1(2), 153-172.



تاریخ ارسال: ۲۲ بهمن ۱۴۰۲
تاریخ بازنگری: ۳ اسفند ۱۴۰۲
تاریخ پذیرش: ۱۲ اسفند ۱۴۰۲
تاریخ چاپ: ۲۸ اسفند ۱۴۰۲

دانشنامه فقه و حقوق تطبیقه

چالش‌های آرای غیابی مدنی در چارچوب فقه امامیه و حقوق ایران

سعید عباسی^۱، عباس مقدری امیری^{۲*}، علی رضوانی^۳

۱. دانشجوی دکتری، گروه حقوق خصوصی، واحد سمنان، دانشگاه آزاد اسلامی، سمنان، ایران
 ۲. استادیار، گروه حقوق، واحد جویبار، دانشگاه آزاد اسلامی، جویبار، ایران
 ۳. استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد شاهرود، دانشگاه آزاد اسلامی، شاهرود، ایران
- * پست الکترونیک نویسنده مسئول: A.Moghaddari@iau.ac.ir

چکیده

چالش‌های آرای غیابی در دادرسی‌های مدنی ایران از منظر فقه امامیه و حقوق موضوعه، موضوعی حیاتی در تضمین عدالت قضایی و حقوق طرفین دعوا است. این مقاله با تمرکز بر ماده ۳۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی، مبانی فقهی و حقوقی صدور حکم غیابی، شروط لازم از جمله عدم حضور خوانده، عدم دفاع کتبی و عدم ابلاغ واقعی اختطاریه را مورد تحلیل قرار می‌دهد. نخست، مفهوم غیرحضور بودن دادرسی و محدودیت‌های آن در فقه امامیه بررسی شده و تفاوت میان تصمیم موقت و حکم قطعی روشن می‌شود. سپس، اصول بنیادین دادرسی عادلانه و حق دادخواهی و نقش آن‌ها در جلوگیری از نقض حقوق طرفین تشریح شده است. همچنین اصل تناظری بودن دادرسی و اهمیت آن در تضمین برابری و امکان دفاع طرفین، به همراه بررسی تاریخی و مستندات قانونی، تحلیل شده است. مقاله همچنین به ابهام‌های موجود در شروط صدور حکم غیابی، شامل دفاع کتبی و ابلاغ واقعی اختطاریه، پرداخته و نقش تسلیم وکالتنامه یا دادخواست تقابل در زوال وصف غیابی را بررسی می‌کند. در نهایت، چالش‌های مرتبط با اخذ ضامن یا تأمین از محکوم‌له در حکم غیابی و تفاوت آن با اصول فقهی و حقوقی مطرح شده است. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد که تداخل میان مفاد قانون، استدلال‌های فقهی و رویه قضایی موجب ایجاد ابهام در تشخیص حکم غیابی و حضوری می‌شود و تحلیل دقیق شروط و مستندات آن برای تحقق دادرسی عادلانه ضروری است.

کلیدواژگان: حکم غیابی؛ دادرسی مدنی؛ حق دادخواهی؛ تناظر در دادرسی؛ آیین دادرسی مدنی ایران.

نحوه استناددهی: عباسی، سعید، مقدری امیری، عباس، و رضوانی، علی. (۱۴۰۲). چالش‌های آرای غیابی مدنی در چارچوب فقه امامیه و حقوق ایران. *دانشنامه فقه و حقوق تطبیقه*، ۱(۲)، ۱۵۳-۱۷۲.

می‌کنند؟» بر اساس این پرسش، فرضیه متناظر پژوهش این است که: «با وجود تدوین شروط صدور حکم غیابی در قانون، ابهام در تفسیر شروط عدم حضور، عدم دفاع کتبی و عدم ابلاغ واقعی اختطاریه، موجب می‌شود تحقق کامل دادرسی عادلانه و اصول تناظر و حق دادخواهی با نقصان مواجه شود».

روش تحقیق این مطالعه، کتابخانه‌ای و توصیفی-تحلیلی است. ابتدا ادله فقهی مرتبط با حکم غیابی، شامل آراء فقها و مستندات روایی، مورد تحلیل قرار گرفته و سپس تطبیق آن‌ها با قوانین موضوعه و رویه قضایی صورت گرفته است. با بررسی مستندات قانونی و آرای دیوان عالی کشور، زمینه‌های ابهام و اختلاف نظر شناسایی شده و تحلیل نقادانه بر مبنای مقایسه فقه و حقوق موضوعه انجام شده است.

جنبه نوآوری این پژوهش در دو محور قابل تبیین است: نخست، ارائه تحلیلی دقیق و مستند از ادله فقهی حکم غیابی و نقد تطبیقی آن با قوانین ایران که پیش‌تر کمتر به این شکل انجام شده است. دوم، بررسی ابعاد ابهام‌آمیز شروط صدور حکم غیابی شامل دفاع کتبی و ابلاغ واقعی و اثر آن‌ها بر تحقق اصول بنیادین دادرسی، با تأکید بر جنبه کاربردی و عملی در فرآیند قضایی. این نوآوری به مخاطب امکان می‌دهد تا تصویر جامع و دقیقی از محدودیت‌ها و چالش‌های آرای غیابی در دادرسی مدنی ایران و نقش فقه و حقوق در شکل‌دهی به آن‌ها داشته باشد.

در نهایت، این پژوهش با ارائه راهکارهایی مبتنی بر تحلیل فقهی و حقوقی، می‌تواند به بهبود فرآیند صدور آرای غیابی و تقویت عدالت قضایی و حقوق طرفین دعوا کمک کند. بررسی دقیق شروط قانونی و فقهی، تحلیل نقاط ضعف و قوت آن‌ها و ارائه توصیه‌های اصلاحی، از جمله اهداف اصلی این تحقیق است که ضمن پرداختن به یک موضوع علمی، به جنبه کاربردی و عملی آن نیز توجه دارد.

آرای غیابی در دادرسی‌های مدنی، یکی از موضوعات مهم و چالش‌برانگیز در نظام قضایی ایران است که هم از منظر فقه امامیه و هم حقوق موضوعه، توجه ویژه‌ای را می‌طلبد. در شرایطی که اصل حضور طرفین در جلسه دادرسی برای تحقق عدالت و امکان دفاع متقابل الزامی است، صدور حکم غیابی به معنای تصمیم‌گیری دادگاه در غیاب یکی از طرفین، می‌تواند با نقض اصول بنیادین دادرسی و محدود کردن حقوق مدنی اشخاص همراه باشد. با توجه به ماده ۳۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی، صدور حکم غیابی مشروط به سه عامل اصلی است: عدم حضور خوانده یا وکیل یا نماینده قانونی او در جلسات دادگاه، عدم دفاع کتبی و عدم ابلاغ واقعی اختطاریه. اما در عمل، نحوه تفسیر و اجرای این شروط، ابهاماتی ایجاد کرده و پرسش‌هایی جدی درباره تحقق دادرسی عادلانه و رعایت اصول حق دادخواهی و تناظر در رسیدگی مطرح می‌کند. اهمیت این موضوع از دو جنبه قابل بررسی است: نخست، از منظر فقهی، حکم غیابی به عنوان یک استثناء بر اصل حضور طرفین، باید با رعایت ادله شرعی و با دقت کامل انجام شود تا از تضییع حقوق مدعی یا مدعی‌علیه جلوگیری شود. دوم، از منظر حقوقی، صدور آرای غیابی بدون تحقق کامل شرایط قانونی می‌تواند منجر به نقض حقوق اساسی افراد، تضعیف اعتماد عمومی به دستگاه قضایی و ایجاد پرونده‌های اختلافی متعدد شود. در سطح بین‌المللی نیز اصول دادرسی عادلانه، حق دادخواهی و تناظر از حقوق بنیادین بشری شمرده شده و کشورها مکلف به تضمین آن‌ها هستند. بنابراین، بررسی چالش‌ها و ابهامات حکم غیابی در چارچوب فقه و حقوق ایران نه تنها ضرورتی عملی دارد، بلکه از منظر نظری و پژوهشی نیز اهمیت ویژه‌ای پیدا می‌کند.

سؤال اصلی این پژوهش این است که: «آرای غیابی در دادرسی مدنی ایران، از منظر فقه امامیه و قانون آیین دادرسی مدنی، چه چالش‌ها و ابهاماتی دارند و تا چه اندازه حقوق طرفین را تضمین

۱. غیر حضوری بودن دادرسی

با توجه به تعریف فقها از قضا که عبارت است از: «القضاء هو فصل الخصومه بين المتخاصمين، و الحكم بثبوت دعوى المدعى أو بعدم حق له على المدعى عليه» (Khu'i, 2029). یکی از تقسیم بندی برای احکام ترافعی دادگاه، انقسام احکام به حکم حضوری و حکم غیابی است. برای اطلاق وصف غیابی بر حکم، تحقق شروط سه گانه عدم حضور، عدم ارسال لایحه و عدم ابلاغ واقعی احضاریه به مدعی علیه، لازم و ضروری بوده که در صورت فقدان هریک از این شروط، حکم حضوری و مشمول تبعات مربوط به آن خواهد بود (Saif, 2003). برخی اشاره کرده‌اند: ماهیت حقوقی اقدام دادگاه در مورد مدعی علیه غایب اگر چه یک تصمیم قضایی و یا عمل قضایی است، ولی به هیچ وجه نمی‌توان آن را یک «حکم» و یا به تعبیر دیگر «قضاوت قطعی شرعی» نامید (Mohaghegh Damad, 2004). البته تصمیمات دادگاه همیشه از یک ماهیت واحد برخوردار نیست، بلکه در بسیاری موارد دادگاه، دستور موقت صادر می‌کند، به عبارت دیگر قضا حکم نهایی دادگاه است که پس از استماع اظهارات مدعی و دفاع مدعی علیه و سنجش و موازنه دو طرف بر موازین شرعیه صادر می‌گردد و از آن رهگذر فصل خصومت صورت می‌گیرد و چنانچه به خاطر جلوگیری از تضییع حقوق مدعی، شرع مقدس به قاضی اجازه داده است که در فرض غیبت مدعی علیه و یا امتناع وی از حضور در مجلس محاکمه تصمیمی به طور موقت اتخاذ نماید، تا آن که وی بیايد و دفاع خود را تقدیم دارد، این تصمیم یک امری است در حاشیه حکم، نه تصمیم نهایی قاضی. تصمیم نهایی قاضی وقتی است که غایب حاضر گردد و چنانچه اعتراض دارد، مطرح سازد و در غیر این صورت تصمیم موقت قاضی را بپذیرد و حکم قطعی گردد (Mohaghegh Damad, 2010). ماده ۳۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر می‌دارد: «حکم دادگاه حضوری است مگر این که خوانده یا وکیل یا قائم مقام یا نماینده قانونی

وی در هیچ یک از جلسات دادگاه حاضر نشده و به طور کتبی نیز دفاع ننموده باشد و یا اختطاریه، ابلاغ واقعی نشده باشد». طبق این ماده، اصل بر دادرسی حضوری است مگر به دلیل وجود شرایط خاص. در واقع، این ماده از قانون مطابق است با ادله برخی از فقها که قائل به اصل عدم جواز دادرسی غیابی و در نهایت، حکم غیابی هستند که جواز آن به دلیل ادله خاصی است که از ذیل این اصل خارج می‌شوند. کسانی که قائل به صحت حکم غیابی هستند، در مقام استدلال به عموم نص، اطلاق ادله حجیت بینه، انتفای ضرر، اجماع و در مقام استناد به برخی از روایات همچون صحیحیه جمیل، روایت محمد بن مسلم، روایت ابوموسی اشعری و روایت هند زوجه ابی سفیان تمسک کرده‌اند. در مقابل، برای عدم صحت حکم غیابی به دفع ضرر و برخی روایات از جمله خبر قرب الاسناد، روایت محمد بن مسلم عن ابی جعفر (ع) و خبر عبدالل محمد الرازی عن الرضا (ع) استناد شده است.

مسئله اصلی این نوشتار، تحلیل مبانی فقهی ماده ۳۰۳ آیین دادرسی مدنی درباره حکم غیابی و نحوه استدلال طرفین به ادله خود است. پرسش‌های فرعی پژوهش نیز این است که در مورد مفهوم «غایب» بین فقها چند نظر وجود دارد؟ در نفی و اثبات جواز قضا بر غایب چه ادله‌ای مطرح شده است و ارزیابی آن‌ها چگونه است؟ قائلین به صحت و عدم صحت حکم غیابی چه کسانی هستند؟ آیا استدلال‌های طرفین قابل نقد است؟ در این زمینه، تحقیقات زیادی صورت گرفته، اما وجه متمایز این تحقیق، بررسی ادله و نقد وارد شده بر برخی از آن‌ها بر اساس اقوال فقهاست. از آن جا که بیشتر نوشته‌ها در این زمینه تنها بر اساس ادله است و عبارت فقها را به صورت دقیق بیان نکرده‌اند، این تحقیق با ذکر ادله و بیان دقیق عبارت فقها و نقد این ادله با عبارات خود آن‌ها در فقه امامیه و عامه می‌تواند تصویر دقیقی از موضوع را در برابر مخاطب

قرار دهد. این پژوهش از روش کتابخانه‌ای و توصیفی بهره برده است. به دلیل وجود اختلاف در استدلال به ادله عقلی و نقلی، ساختار نگارش بر اساس ادله، نحوه استدلال و سپس در برخی موارد، نقد آن ادله قرار گرفته است. بنابراین، هر کدام از ادله با توجه به ذکر قائلان آن نقد و بررسی می‌شود. برای فصل خصومت و نزاع میان اشخاص، اصل حضور طرفین در جلسه دادرسی الزامی است و مقتضای ادله شرعیه در قضا و ولایت قاضی برای صدور حکم نسبت به اشخاص هم چیزی بیش از این نیست. اما در بعضی از موارد جلسه دادرسی بدون حضور یکی از طرفین تشکیل می‌گردد که این امر یکی از موضوعات بسیار مهم در امور قضایی می‌باشد که پیشینه این مهم در روایات مشهود است (Hurr Amili, 2028). با توجه به روایات وارده در اصل مشروعیت محاکمه غیابی توسط قاضی واجد شرایط، اختلافی میان فقها وجود ندارد و حتی شیخ طوسی با بیان عبارت «القضاء علی الغائب فی الجملة جائز. دلیلنا: إجماع الفرقه و أخبارهم» ادعای اجماع بر این امر نموده است (Tusi, 2028). همین عدم اختلاف را صاحب جواهر نیز متعرض شده‌اند «مسائل تتعلق بالحکم علی الغائب الذی لا إشکال و لاختلاف بیننا فی مشروعیه الحکم علیه فی الجملة بل الإجماع بقسمیه علیه» (Najafi, 2025).

پس از انقلاب اسلامی، قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب، ابلاغ واقعی را ولو اینکه شخص دفاع کتبی ننماید و یا در جلسه دادرسی شرکت نکند از موجبات حضوری بودن حکم علیه او دانسته است. مواردی که مربوط به حق الناس می‌باشد صدور حکم غیابی جایز است و در موارد مربوط به حق الله قاضی مجاز به صدور حکم غیابی نیست. با اینکه قانون‌گذار به ضرورت جلوگیری از اطاله دادرسی با ایجاد مقاطع و مراحل رسیدگی توجه داشته اما برای مرحله تجدیدنظر از توجه به این ضرورت غافل مانده است. در این مبحث شرایط صدور حکم غیابی در مرحله

بدوی و سپس در مبحث دوم شرایط صدور حکم غیابی در مرحله تجدیدنظر مورد بحث و بررسی قرار خواهد گرفت. لذا برای اینکه حکم دادگاه حضوری یا غیابی تلقی شود، لازم است شرایطی وجود داشته باشد. به عبارت دیگر عواملی وجود دارد که در کیفیت حکم دادگاه مؤثر است؛ که به ذکر آن‌ها خواهیم پرداخت.

حضور و فراهم بودن امکان دفاع برای خوانده (متهم) منظور از متهم خوانده به شرحی که در ماده ۲۱۷ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۸۷ و ماده ۴۰۶ قانون جدید آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ آمده آنچنان حضوری است که متهم فرصت و امکان دفاع داشته باشد اگرچه دفاعی ننماید. اما اگر متهم یا وکیل او در جلسه حاضر شده باشند و دادگاه فرصت دفاع به آن‌ها ندهد مثال قاضی اصلاً پرونده را مطالعه نکرده و از وکیل شاکی می‌خواهد در مورد پرونده توضیح بدهد وقتی نوبت دفاع متهم برسد وقت تمام شود در این صورت اگر دادگاه حکمی صادر کند چون این حکم بدون دفاع حضوری خوانده صادر شده است غیابی محسوب خواهد شد و حتی اگر فرصت دفاع به متهم یا وکیل او بدهد و در اواسط دفاع وقت جلسه تمام شود و حکمی صادر شود این حکم غیابی خواهد بود.

البته بعید نیست این حکم حضوری باشد؛ زیرا اصل بر حضوری بودن احکام دادگاه است و در اینجا چون متهم حاضر شده؛ بنابراین شرط لازم برای حضوری بودن حکم حاصل و در نتیجه حکم صادره حضوری است. ولی باید گفت صرف حضوری بدون امکان دفاع نمی‌تواند مبنای حضوری بودن حکم قرار گیرد؛ زیرا هدف از دعوت متهم استماع دفاعیات او بوده است و با حضور بدون امکان دفاع چنین هدفی محقق نشده است. بنابراین در فرض مطروحه حکم صادره غیابی خواهد بود.

ممکن است شبهه شود که در ماده ۴۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ داشتن لایحه موجب حضوری تلقی شدن حکم است و شرط تأثیر لایحه در حکم آن است که متضمن دفاع باشد.

به نظر می‌رسد؛ نباید توضیحاتی که داده شد قابل استناد نباشد زیرا بحث آن است که در حضور اگر امکان دفاع از متهم گرفته شود این حضور بی‌اثر خواهد بود زیرا متهم با میل و اراده، دفاع را شرط نکرده است بلکه عامل خارجی موجب آن شده است و در چنین حالتی اگر قاضی حکم صادر کند نه تنها تخلف کرده بلکه حکم او نیز غیابی خواهد بود. تخلف او از این جهت که با فراهم شدن موجبات عدم امکان دفاع، فرصت دیگری برای دفاع به متهم نداده و مبادرت به صدور حکم نموده است.

قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ با تخصیص موادی به بحث وخواهی و رأی غیابی را به رسمیت شناخته. ماده ۱۸۰ این قانون مقرر می‌دارد که «در موردی که به متهم دسترسی نبوده و یا به علت شناخته نشدن در محل اقامت احضار و جلبش مقدور نباشد وقت رسیدگی با ذکر نوع اتهام در صورت مصلحت وعدم وجود منع شرعی در یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار محلی برای یک نوبت درج می‌شود تاریخ انتشار آگهی تا روز محاکمه نباید کمتر از یک ماه باشد». در صورت عدم حضور متهم در وقت مقرر و یا عدم ارسال لایحه دفاعیه و یا عدم معرفی وکیل، دادگاه در حقوق الناس و حقوق عمومی به صورت غیابی اقدام به رسیدگی نموده و رأی مقتضی صادر می‌نماید همانگونه که ماده فوق بیان می‌دارد هرگاه متهم بدون عذر موجه حاضر نشود وکیل هم نفرستد در صورتی که دادگاه حضور متهم را لازم بداند وی را جلب خواهد نمود و چنانچه حضور متهم در دادگاه لازم نباشد و موضوع جنبه حق‌اللهی نداشته باشد بدون حضور وی رسیدگی و حکم مقتضی صادر می‌نماید.

به طور خلاصه می‌توان گفت با جمع شروط فوق‌الذکر شرایط برای وخواهی و امکان اعتراض به رأی غیابی صادره از ناحیه دادگاه مهیا و فراهم خواهد بود. از سوی دیگر توجه به این نکته حائز اهمیت در مورد ماده ۱۷۸ قانون جدید آیین دادرسی کیفری است و آن مکلف بودن متهم به حضور در موعد مقرر می‌باشد مگر اینکه

عذر موجه خود را اعلام نماید ماده ۱۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر می‌دارد که متهم مکلف است در موعد مقرر حاضر شود و اگر نتواند باید عذر موجه خود را اعلام کند. جهات زیر عذر موجه محسوب می‌گردد:

اول: نرسیدن یا دیر رسیدن احضاریه به گونه‌ای که مانع از حضور شود.

دوم: بیماری متهم و بیماری سخت والدین، همسر یا اولاد وی که مانع از حضور شود.

سوم: همسر یا یکی از اقربا تا درجه سوم از طبقه دوم فوت شود. چهارم: ابتلا به حوادث مهم از قبیل بیماری‌های واگیردار و بروز حوادث قهری- مانند سیل و زلزله که موجب عدم امکان تردد گردد.

پنجم: متهم در توقیف یا حبس باشد. ششم: سایر مواردی که عرفاً به تشخیص بازپرس عذر موجه محسوب می‌شود.

تبصره در سایر موارد متهم می‌تواند برای یکبار پیش از موعد تعیین شده، بازپرس را از علت عدم حضور خود مطلع سازد و موافقت وی را اخذ نماید که در این مورد، بازپرس می‌تواند در صورتی که عدم تأخیر در تحقیقات، تا سه روز مهلت را تمدید کند.

ماده ۱۷۹ قانون فوق‌الذکر بیان می‌دارد متهمی که بدون عذر موجه حضور نیابد یا عذر موجه خود را اعلام نکند، به دستور بازپرس جلب می‌شود و همچنین شرایط مذکور در ماده ۱۸۱ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری به عدم لزوم حضور متهم در جلسه دادرسی با تشخیص دادگاه است.

به عبارت دیگر چنانچه دادگاه حضور متهم را ضروری بداند و موضوع جنبه حق‌اللهی نداشته باشد دادگاه فقط یکبار اقدام به احضار متهم نموده و چنانچه پس از احضار بدون عذر موجه حاضر نگردد یا وکیل نفرستد بدون اینکه اقدام به جلب وی نماید با عنایت به مدارک موجود، تصمیم مقتضی را اتخاذ خواهد نمود.

بر اساس اصل سی و چهارم قانون اساسی: «دادخواهی حق مسلم هر فرد است و هرکس می‌تواند به منظور دادخواهی به دادگاه‌های صالح رجوع کند. همه افراد ملت حق دارند این گونه دادگاه‌ها را در دسترس داشته باشند و هیچ کس را نمی‌توان از دادگاهی که به موجب قانون حق مراجعه به آن را دارد منع کرد.»

مبنای وجود چنین حقی را می‌توان اصل تساوی همگان در برابر قانون دانست که امکان دسترسی مساوی به دادگاه قانونی و صالح را فراهم می‌آورد. بر این اساس، اعمال هرگونه تبعیض در حق دسترسی افراد به دادگاه صالح بر اساس رنگ، جنس، نژاد، مذهب، قومیت و ملیت آنها مورد پذیرش نخواهد بود.^۱

اسناد جهانی حقوق بشری نظیر اعلامیه جهانی حقوق بشر مصوب ۱۹۴۸ و میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی نیز این حق را به رسمیت شناخته و نظام قضایی کشورها را مکلف به اجرا و تضمین این حق برای تمام افراد کرده‌اند. (ماده ۱۰ اعلامیه جهانی حقوق بشر و بند ۱ ماده ۱۴ میثاق حقوق مدنی و سیاسی)

«حق برخورداری از دادرسی عادلانه» نیز از دیگر اصول مهم و بنیادین دادرسی شمرده می‌شود. دادرسی عادلانه یا منصفانه به معنای تضمینات کلی است که جهت رعایت حقوق طرفین در فرآیند دادرسی انواع دعاوی نزد دادگاهی صلاحیت دار، مستقل، بی‌طرف و قابل پیش‌بینی در مکانیزم قضائی پیش‌بینی شده است (Bahadari Jahromi & Hosseini, 2014). این حق از

مهم‌ترین حقوق افراد شناخته می‌شود و شاید مهم‌ترین حقوق است زیرا می‌توان گفت تجلی خاص و عینی دارا بودن یک حق در این است که اگر مورد نقض واقع شد از طریق مطمئن قانونی قابل جبران باشد و این طریق مطمئن، همان آیین و سازوکارهای از پیش تعیین شده است که وجدان جمعی جامعه نسبت به منصفانه بودن آن متقاعد گردیده است (Fazaeli, 2014).

در اینجا مسلماً در صورتی که دلیل کافی وجود نداشته باشد و مدارک موجود در پرونده مجرمیت متهم را ثابت نکند حکم براءت متهم را صادر می‌گردد که طبعاً غیابی نیست (Madani, 2004). باید توجه داشت که نمی‌توان متهم را بدین دلیل احضار و یا سپس جلب نمود که ممکن است با حضور در جلسه دادگاه اقرار نماید که این تفکیک برخلاف اصول دادرسی و حقوق مسلم و بدیهی متهم می‌باشد و همچنین ماده ۱۷۴ قانون جدید آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد که هرگاه ابلاغ احضاریه به لحاظ معلوم نبودن محل اقامت متهم ممکن نباشد و اقدامات برای دستیابی به متهم به نتیجه نرسد و ابلاغ نیز به طریق دیگر میسر نگردد، متهم از طریق انتشار یک نوبت آگهی در یکی آر روزنامه‌های کثیرالانتشار ملی یا محلی و با ذکر عنوان اتهام و مهلت یک ماه از تاریخ نشر آگهی، احضار می‌شود. در این صورت بازپرس پس از انقضای مهلت مقرر به موضوع رسیدگی و اظهار عقیده می‌کند. تبصره در جرائمی که به تشخیص بازپرس، حیثیت اجتماعی متهم، عفت عمومی اقتضاء کند، عنوان اتهام در آگهی موضوع این ماده ذکر نمی‌شود اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه مشورتی شماره ۴۱۸۷/ ۷۵/ مورخ ۲۵/ ۸/ ۶۴، رسیدگی به قتل عمد را که همه شرایط فوق را داشته باشد، به صورت غیابی بدون مانع اعلام کرده است.

۲. عدم امکان حق دادخواهی و نقض دادرسی عادلانه

«حق دادخواهی و بهره‌مندی از دادرسی عادلانه» دو اصل بنیادینی هستند که دستیابی به حقوق اساسی افراد در فرآیند دادرسی را مورد تضمین قرار می‌دهند. «حق دادخواهی» بیانگر این مطلب است که هر شخص باید در زمانی که حق قانونی وی مورد تضییع قرار گرفت به مرجع صالح دسترسی داشته باشد و دادخواهی کند.

^۱. این موضوع در قوانین دیگر کشورها از جمله ماده ۱۷ قانون اساسی هلند، ماده ۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه و اصل ۳ قانون اساسی آلمان مورد تصریح قرار گرفته است.

«اصل حق برخورداری از دادرسی عادلانه» را باید آیینۀ تمام نمای سایر اصول بنیادین دادرسی برشمرد. در واقع، زمانی می‌توان گفت که فرد در چارچوب دادرسی از دادرسی عادلانه برخوردار بوده است که مجموع سایر اصول بنیادین دادرسی نیز مورد عمل قرار گرفته باشند. اصل تناظر و رعایت حقوق دفاعی رسیدگی به دعاوی در محکمه مستقل و بی‌طرف، علنی بودن دادرسی هر یک نقشی اساسی در تحقق دادرسی عادلانه ایفا می‌کنند.

در خصوص ضمانت اجرای اصل حق دادخواهی و برخورداری از دادرسی عادلانه جدای از قانون اساسی، در قوانین عادی نیز مقرراتی در جهت تضمین اجرای این اصول پیش‌بینی شده است. هرچند در قوانین عادی واژه دادرسی عادلانه تصریح نشده است، لکن اصول مختلف آن و تضمینات عمومی ناشی از عدم رعایت آن مشخص شده است. در این قوانین، شرایط و نحوه تضمین اصول دادرسی عادلانه و ضمانت اجرای کوتاهی مقامات قضایی در اجرای وظایف خود مشخص شده است (مواد ۷ و ۳ و ۴ و ۵ ق. آ. د. ک مصوب ۱۳۹۲ و بند ۳ ماده ۳۷۱ ق. آ. د. م.)

لازمه تعادل میان قدرت حاکمیت و آزادیهای فردی مستلزم حضور طرفین دعوا در دادرسی است. امروزه از این حق به منزله حقی بشری سخن به میان می‌رود در اسناد مختلف بین‌المللی، رعایت این اصل مورد تأکید قرار گرفته است. در این زمینه بند ۱ ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی لزوم دادرسی عادلانه و علنی در دادگاهی مستقل و بی‌طرف و قانونی را به عنوان یکی از حقوق افراد مقرر نموده است. کنوانسیون اروپایی حفظ حقوق بشر و آزادی‌های بنیادین ۱۹۵۰ م در ماده ۶ خود از حق دادرسی عادلانه سخن گفته است بند نخست ماده ۶۷ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری ۱۷ ژوئیه ۱۹۹۸ نیز بر رعایت این اصل در دادرسی تأکید کرده است. در اسناد منطقه‌ای دیگری همچون اعلامیه آمریکایی حقوقها و تکلیفهای انسان ۱۹۴۸ (ماده ۲۶) کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر (۱۹۶۹) ماده (۸) و منشور آفریقایی حقوق بشر و ملل

۱۹۸۱ (ماده ۷) به اصل دادرسی عادلانه در دادرسی تصریح شده است. پنجمین اصلاحیه قانون اساسی ایالات متحده آمریکا مقرر می‌دارد که هیچ شخصی نباید... از زندگی، آزادی یا دارایی بدون تشریفات مناسب قانونی... محروم شود چهاردهمین اصلاحیه، همین بیان را به صراحت در مورد ایالتها به کار می‌گیرد منظور از تشریفات مناسب قانونی مذکور، دادرسی عادلانه است.

۳. فقدان تناظری بودن دادرسی

تناظری بودن دادرسی از دیگر اصول بنیادینی است که حقوق اساسی اصحاب دعوا در دادرسی را تضمین کرده و از این جهت، از جایگاه و اعتباری فراتر از قانون برخوردار است. تناظری بودن دادرسی ایجاب می‌کند که هر یک از طرفین دعوا بتوانند کلیه مدارک و مستندات و هر آن چه که برای پیروزی خود در دعوای مطروحه را ضروری می‌بینند به آگاهی دادرس برسانند و همزمان امکان دستیابی به آن چه طرف دیگر دعوا در این خصوص ارائه کرده است را داشته باشند (Shams, 2015). هدف این اصل در واقع تضمین برابری اصحاب دعوا و فراهم آوردن فرصتی است تا از طریق آن، اصحاب دعوا بتوانند مسائل مورد نظر خود را نزد دادگاه طرح کنند و امکان دفاع از حقوق خود را داشته باشند.

یکی از مهمترین اصول راهبردی اصل تناظر است که برخی حقوقدانان آن را با حق دفاع مترادف دانسته و عده دیگری تناظر را اجرای اصل حق دفاع می‌دانند و برخی نیز براین عقیده‌اند که احترام حق دفاع فقط جنبه‌ای از اصل تناظر با نتیجه مستقیم آن است و بالاخره بعضی نیز آن را تضمین‌کننده مساوات اصحاب دعوی تلقی می‌نمایند (Shams, 2015). برخی حقوقدانان آن را ترفع ترجمه نموده‌اند (Matin Daftari, 2002). توفیق قاضی در کسب نتیجه مطلوب منوط به این است که از ادعاها و استدالات هر یک از متخاصمین مطلع گردد و این امر مستلزم این است که طرفین نزاع در موقعیتی قرار گیرند که فرصت و امکان طرح آزادانه ادعاها ادله و استدالات خود را داشته و از ادعاها،

اصل تناظری بودن دادرسی در حقوق ایران برخلاف حقوق دیگر کشورها که در آن بالصراحه بر رعایت این اصل تأکید شده است؛ (مانند ماده ۱۶ ق.آ.د.م فرانسه) در هیچ یک از قوانین آیین دادرسی مدنی سابق و فعلی تحت این عنوان یا عناوین مشابه منصوص نگردیده است. اما، با این حال با مذاقه در قواعد موجود در این قوانین و آرای مختلف قضایی به دست می‌آید که مفهوم این اصل مورد توجه قانون‌گذار و مراجع قضایی بوده و این قواعد در جهت تضمین رعایت اصل مزبور، مقرر گشته است.

به موجب ماده ۵۷ ق.آ.د.م ۱۳۷۹ خواهان باید رونوشت یا تصویر اسناد خود را پیوست دادخواست کند. این امر، خوانده را در موقعیتی قرار می‌دهد تا ضمن آگاهی از مستندات خواهان، ادله لازم جهت دفاع از آن‌ها را جمع‌آوری کند. قانون‌گذار در راستای احترام به اصل تناظر، مواد ۶۷ الی ۸۳ ق.آ.د.م را به بحث ابلاغ اوراق راجع به دعوا اختصاص داده است. براساس ماده ۶۷ این قانون دادگاه در اجرای اصل تناظر مکلف است خوانده را از طرفیت در دادرسی آگاه و یک نسخه از دادخواست و پیوست‌های آن را به وی ابلاغ کند. این موضوع حتی در مراحل بعدی رسیدگی اعم از تجدیدنظر (ماده ۳۴۶ ق.آ.د.م) و فرجام (ماده ۳۸۵ ق.آ.د.م) مجری است.

حکم شماره ۳۳۱/۷ مورخ ۱۳۲۰/۸/۲۹، شعبه ۳ دیوان عالی کشور: «قبل از تشکیل جلسه رسیدگی باید روز و ساعت رسیدگی مطابق مقررات به طرفین ابلاغ شده باشد. بنابراین، اگر دادگاه قبل از ابلاغ وقت به پژوهش خوانده مبادرت به صدور حکم کند. چنین حکمی قانونی نخواهد بود» (Matin Daftari, 2002).

حکم شماره ۲۷۱۸ مورخ ۱۳۳۰/۸/۱۹ شعبه ۳ دیوان عالی کشور: «اگر دادگاه پژوهشی بدون این که دادخواست پژوهشی و پیوست‌های آن به پژوهش خوانده ابلاغ شده باشد رسیدگی نماید چون مشارالیه از طرفیت دادرسی بی‌خبر بوده است؛ رسیدگی

ادله و استدلالات رقیب مطلع شده تا بتوانند آنها را آزادانه مورد مناقشه قرار دهند. در حقیقت قضاوت انتخاب نمودن بین ادعاهای متعارض است و این وظیفه در صورتی می‌تواند به نحو مطلوب انجام شود که قاضی از ادعاها و ادله صاحبان، آن که در شرایط متوازن به او تسلیم نموده‌اند به طور کامل آگاه گردد (Shams, 2015). با بررسی تاریخ ایران باستان به دست می‌آید که مفهوم اصل تناظر در نظام قضایی ایران در دادرسی‌ها مورد توجه بوده است. در حقیقت در دعاوی و شکایات علیه شاه نیز او دربار عامی که هر سال به قضاوت موبد موبدان ترتیب می‌داد در حضور مدعی تاج از سر بر می‌گرفت تا موقعیتی برابر با مدعی پیدا نموده و تساوی موقعیت طرفین در نزد قاضی تأمین گردد و موبد موبدان پس از استماع ادعاها و ادله خواهان و خوانده (شاه) اقدام به صدور رأی می‌نمود و چنانچه شاه محکوم می‌شد در صورتی تاج را مجدداً بر سر می‌گذاشت که حکم را اجرا نموده باشد (Sanaei, 1971). در اجرای اصل، فوق متهم باید فرصت و امکان دفاع در برابر ادعای مدعی را داشته باشد و تمامی ادله استنادی باید مورد مناقشه قرار گرفته باشد و اگر دلیلی پس از ختم دادرسی ارائه گردد قابلیت استناد ندارد بلکه ممکن است در مرحله بعدی مورد توجه قرار گیرد. لازمه اصل تناظر حضور طرفین دعوا در دادرسی است اعم از اینکه در جلسه دادگاه حضور یابند یا در محل دیگری مانند معاینه محل که ادله در آنجا مورد رسیدگی قرار می‌گیرد. همچنین این اصل اقتضا می‌کند که دادرس دادگاه به صورت مستقیم، ادله را مورد بررسی قرار دهد و واسطه‌ای میان آنها نباشد (Zar'at, 2004). به لحاظ اهمیت این اصل تخلف از آن موجب بطلان رأی و تصمیمات دادگاه می‌شود به عنوان نمونه چنانچه دادگاه به دلیلی استناد کند که طرفین دعوا از آن اطلاعی نداشته‌اند استناد به علم شخصی محسوب و موجب بطلان رأی می‌شود (Zar'at, 2011).

دادگاه مزبور برخلاف اصول و مقررات قانونی خواهد بود» (Matin Daftari, 2002).

در صدور رأی نیز دادرس تنها پس از یک رسیدگی تناظری می‌تواند نسبت به دعوا اتخاذ تصمیم کند. در این خصوص، دادرس مکلف است در اجرای اصل تناظر، جلسه دادرسی را جهت استماع و بررسی ادعاها و دفاعیات اصحاب دعوا تشکیل دهد. در غیر این صورت تصمیم متخذه صورت قانونی نخواهد داشت (Matin Daftari, 2002).

در خصوص ضمانت اجرای اصل تناظری بودن رسیدگی نیز باید گفت، علی‌رغم آن که اجرای اصل مزبور در هیچ یک از نصوص قانون به صراحت مورد پیش‌بینی قرار نگرفته است، اما در عین حال بند ۳ ماده ۳۷۱ ق.آ.د.م به طور مطلق، عدم رعایت اصول دادرسی را موجب نقض رأی فرجام خواسته دانسته است. توضیح آن که هرچند ماده مزبور در فصل مربوط به فرجام خواهی مقرر شده است اما به نظر می‌رسد، مرجع تجدیدنظر نیز این اختیار را خواهد داشت که به دلیل عدم رعایت اصل تناظر در رسیدگی بدوی، نسبت به نقض رأی بدوی مبادرت کند.

در حقوق اسلام جز در موارد خاص قاضی نمی‌تواند صرفاً با اعتماد به اظهارات یکی از اصحاب دعوی به صدور حکم مبادرت کند بلکه باید سخنان هر دو طرف را بشنود و حتی الامکان زمینه گفتگو رودر رو متخصصین را فراهم آورد و اگر به صورت تبادل لوایح برگزار می‌شود اسناد و لوایح هر طرف برای اطلاع به دیگری ابلاغ شود (Qasimi, 2030). رسول گرامی اسلام (ص) به حضرت علی (ع) هنگامی که وی را برای امر قضاوت به سرزمین یمن اعزام داشتند فرمودند: اذا حضر خصمان بین یدیک فلاتقض لاحدهما حتی تسمع کلام الآخر... (Qasimi, 2030). این امر بیانگر پذیرش اصل تناظر در دادرسی است. از طرفی، شفاهی بودن اموری همچون اقرار و شهادت در حقوق اسلام نیز اهمیت فراوانی دارد.

همچنین دادرسی غیابی در جرائم حق اللهی ممنوع است زیرا اصل اولیه در قضا مبنی بر اینکه فصل خصومت همواره باید با حضور طرفین صورت گیرد و جواز محاکمه غیابی، امری استثنایی و خروج از اصل اولیه است (Mohaghegh Damad, 2010).

۴. ابهام در شرط عدم دفاع کتبی به عنوان یکی از شروط دادرسی غیابی

در رابطه با دومین شرط از شرایط لازم جهت صدور حکم غیابی، یعنی عدم دفاع کتبی مصادیق اختلافی زیادی وجود دارد؛ از جمله ابهاماتی که در رابطه با تشخیص حضوری یا غیابی بودن رأی مطرح می‌شود این است که خوانده بدون شرکت در جلسات دادرسی، تنها مبادرت به ارسال لایحه جهت تجدید جلسه نماید، در این صورت با فرض عدم ابلاغ واقعی اخطاریه به وی، آیا رسیدگی حضوری تلقی خواهد شد؟ قضات دادگاه‌های حقوقی ۲ تهران در تاریخ ۶۴/۷/۱۱ در این خصوص چنین اظهار نظر کرده اند: «با توجه به ماده ۱۶۴ ق.آ.د.م.س. (۳۰۳ ق.آ.د.م.) هر چند خوانده دفاع ننموده ولی چون پاسخ کتبی داده و اینکه مناط، استحضار خوانده از جریان دادرسی است علی هذا در فرض مذکور، رأی دادگاه حضوری تلقی می‌شود.» (Karimi & Parto, 2016). با توجه به اینکه نظریه بیان شده در زمان حکومت قانون آیین دادرسی مدنی سابق بوده است و در آن قانون از عبارت «جواب کتبی» به جای عبارت «به طور کتبی دفاع ننموده باشد» استفاده شده بود، می‌توان گفت نظر مذکور تا حدودی قابل پذیرش است، اما در زمان حکومت قانون آیین دادرسی مدنی فعلی و به جهت صراحت ماده ۳۰۳ ق.آ.د.م. در دفاعی بودن لایحه، هیچ تردیدی نیست، که ارسال لایحه تحت عنوان درخواست تجدید جلسه سبب حضوری شدن رسیدگی نخواهد بود؛ همچنین است در مورد ارسال لایحه به جهت اعلام نشانی جدید و یا سایر موارد دیگری که شخص بدون اینکه در دفاع از دعوای طرف مقابل مطلبی بیان کند، صرفاً مبادرت به ارسال لایحه می‌نماید، در همه

مباحث بعد بیان خواهد شد، استحضار خواننده از مفاد دادخواست، سبب حضوری تلقی شدن حکم دادگاه دانسته شود.

پرسش بعدی این است که اگر وکیل خواننده بدون اینکه دفاعی کرده باشد وکالتنامه خود را به دادگاه تسلیم و ضمیمه پرونده نماید، آیا حکم صادره غیابی است یا حضوری؟ در پاسخ به این سوال نیز نظرات متعددی وجود دارد؛ برخی معتقدند از آنجاییکه در ماده ۳۰۳ ق.آ.د.م. بصراحت، عبارت «بطور کتبی دفاع ننموده باشد» بکار رفته است، و همچنین با توجه به توضیحاتی که در رابطه با دفاع کتبی داده شد، می توان نتیجه گرفت، تسلیم وکالتنامه به دادگاه از مصادیق دفاع کتبی نیست و لذا با توجه به موارد بیان شده و اینکه قانون در این رابطه صراحت دارد، نمی توان حکم دادگاه را حضوری دانست. در همین رابطه هیات عمومی دیوانعالی کشور در یکی از آراء خود حتی از این جلوتر رفته و بیان کرده است: «چنانچه وکیلی پس از وکالت، لایحه ای تقدیم دادگاه کند که موکل هم ذیل آن را امضا کرده باشد، حتماً دلیل تحقق وکالت او نخواهد بود و حضور وی در دادگاه با این مقدمه، موجب رسیدگی حضوری نمی شود.» (Yousefzadeh, 2015). اما نظر دیگر در رابطه با این پرسش این است که تسلیم وکالتنامه سبب حضوری تلقی شدن حکم دادگاه خواهد بود. در همین خصوص یکی از حقوقدانان در کتاب خود ضمن طرح این پرسش در جواب بیان می دارند: «چون انتخاب وکیل دلیل بر اطلاع خواننده از مفاد دعوا است، لذا حکم صادره بعلت اطلاع خواننده از دعوی و مفاد دادخواست حضوری است. بعید نیست گفته شود این امر با ظاهر ماده ۳۰۳ ق.آ.د.م. سازگاری ندارد، زیرا این ماده انضمام وکالت نامه به پرونده را دلیل حضوری بودن حکم قرار نداد، بلکه حضور وکیل در جلسه دادگاه و یا دفاع کتبی وی را ملاک حضوری بودن حکم دانسته است؛ بنابراین در فرض سوال، حکم صادره غیابی خواهد بود، مگر اینکه یکی از اخطارها به وکیل یا خواننده قبل از انتخاب وکیل، ابلاغ واقعی شده باشد. اما این گفته قابل دفاع به

این موارد با توجه به اینکه لایحه ارسالی، دفاع کتبی محسوب نمی شود بدون تردید تأثیری در حضوری یا غیابی تلقی شدن رسیدگی ندارد، اما از جهت دیگری می توان این اقدام را سبب زوال وصف غیابی دانست و آن اینکه ارسال لایحه جهت تجدید جلسه و یا اعلام نشانی جدید، دلیل استحضار واقعی خواننده از جریان رسیدگی بوده و به این دلیل می توان رسیدگی را حضوری تلقی کرد.

فرض بعدی این است که خواننده یا وکیل او بدون اینکه در هیچ یک از جلسات رسیدگی شرکت کنند، صرفاً برای جلسه اول دادرسی، مبادرت به تقدیم دادخواست تقابل یا جلب ثالث نمایند، در این صورت این سوال قابل طرح است که آیا این اقدام، موجب زوال وصف غیابی می شود یا خیر؟ در رابطه با این پرسش می بایست بین این دو مورد قایل به تفکیک شد؛ بدین صورت که گفته شود اگر شخص مبادرت به تسلیم دادخواست تقابل نماید، بدون تردید، حکم دادگاه حضوری تلقی خواهد شد؛ زیرا همانطور که پیش از این بیان شد، دفاع در مفهوم اعم خود شامل دفاع ماهوی، ایرادات و دعوای متقابل می شود؛ بنابراین تقدیم دادخواست تقابل به نوعی دفاع از دعوا است و از آنجاییکه، موجب از بین رفتن یکی از شروط اساسی حکم غیابی، یعنی عدم دفاع کتبی توسط خواننده یا وکیل وی می باشد، لذا حکم صادره در این خصوص حضوری خواهد بود. در رابطه با مورد دیگر، یعنی تقدیم دادخواست جلب ثالث با توجه به اینکه این مورد از مصادیق دفاع کتبی نمی باشد، لذا حکم صادره را باید کماکان غیابی تلقی نمود. اما با کمی دقت مشخص می شود که هر چند از این جهت وصف غیابی بودن پا برجاست، اما تردیدی نیست که شخصی که مبادرت به تقدیم دادخواست جلب ثالث می نماید، باید از مفاد دادخواست و دعوای مطروحه مطلع بوده است، همچنین است در مورد دادخواست تقابل، البته مشروط به اینکه همانگونه که در

نظر نمی‌رسد.» (Abhari, 2012). ایرادی که به این نظر وجود دارد این است که در صدر آن، علت حضوری دانستن حکم را استحضار خواننده از دعوی دانسته ولی در ذیل آن در رابطه با شروط دیگر حکم غیابی سخن گفته است و حال آنکه به نظر می‌رسد باید بین این موارد تفکیک قایل شد؛ بدین صورت که گفته شود، ممکن است حکمی از چند جهت و یا به چند دلیل حضوری تلقی شود؛ به عنوان مثال حکم بدلیل دفاع کتبی خواننده یا وکیل وی حضوری تلقی شود و علاوه بر آن خطاریه هم بصورت واقعی ابلاغ شده باشد؛ بنابراین اگر این حکم مثلاً از این جهت که خطاریه ابلاغ واقعی نشده، حضوری تلقی شود، دیگر اهمیتی ندارد که لایحه تقدیمی، دفاع کتبی محسوب شود؛ زیرا عدم وجود هر یک از این شروط سبب زوال وصف غیابی است. در فرض مساله مذکور نیز هر چند تردیدی نیست که تقدیم وکالتنامه به دادگاه از مصادیق دفاع کتبی تلقی نمی‌شود و بنابراین از این جهت وصف غیابی زایل نمی‌شود، اما از جهت دیگری این احتمال وجود دارد که رأی دادگاه حضوری تلقی شود و آن مورد استحضار خواننده از مفاد دادخواست می‌باشد که محل بحث است؛ بدین صورت که اگر استحضار خواننده از مفاد دادخواست یا دعوی را سبب زوال وصف غیابی بدانیم و همچنین معرفی وکیل و تسلیم وکالتنامه از سوی وی را دلیل اطلاع خواننده از مفاد دادخواست بدانیم، بدون تردید رأی دادگاه حضوری خواهد بود؛ ولی چنانچه قایل به این مطلب باشیم که ابلاغ واقعی خطاریه برای قانونگذار موضوعیت داشته و لذا توجهی به استحضار خواننده از دعوی نداشته است، لذا در رابطه با این مساله باید قایل به ابقای وصف غیابی باشیم.

۵. ابهام در شرط عدم ابلاغ واقعی به عنوان یکی از شروط

دادرسی غیابی

همان گونه اشاره شد، سومین شرط تحقق حکم غیابی، مطابق قسمت اخیر ماده ۳۰۳ ق.آ.د.م. این است که خطاریه به خواننده،

ابلاغ واقعی نشده باشد. این شرط در قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹، به قانون اضافه گردیده و لذا می‌توان گفت که چنانچه خواننده در هیچ یک از جلسات دادرسی حاضر نشده و دفاع کتبی هم نکرده باشد، در صورتیکه خطاریه بصورت واقعی به وی ابلاغ شده باشد، حکم دادگاه، حضوری تلقی می‌شود. «خطار در لغت به معنی یادآوری کردن و خاطر نشان نمودن است در اصطلاحات اداری (اعم از قضایی و غیره) یادآوری کردن رسمی یک یا چند مطلب در حدود مقررات جاری است.» (Mohajeri, 2001, 2011). در این قسمت سعی ما بر آن است که فارغ از بررسی و توضیح لفظ خطاریه و اقسام گوناگون آن این مطلب را بیان کنیم که آیا خطاریه در ماده ۳۰۳ ق.آ.د.م. فقط خطاریه‌ای را شامل می‌شود که برای دعوت به جلسه دادرسی است و یا هر نوع خطاری را در بر می‌گیرد؟ و در مورد خطاریه مربوط به جلسه اول دادرسی، آیا صرف خطاریه دعوت، برای جلسه دادرسی کفایت می‌کند و یا اینکه دادخواست و ضمیمه آن هم باید پیوست خطاریه باشد؟ در این زمینه به نظر می‌رسد با توجه به اینکه قانونگذار، کلمه خطاریه را بصورت مطلق بیان نموده است و قید «مربوط به جلسه دادرسی» را به خطاریه اضافه نکرده است؛ لذا حتی اگر خطاریه مربوط به دعوت برای جلسه دادرسی نباشد، اما ابلاغ واقعی شده باشد، حکم صادره حضوری خواهد بود؛ به عنوان مثال در فرضی که لایحه مربوط به ایرادات شکلی را دفاع کتبی به حساب نیاوریم، چنانچه خواننده طی لایحه به تقویم خواسته اعتراض نماید و دادگاه جهت تعیین بهای خواسته کارشناس تعیین و خطاریه مربوط به تأدیه دستمزد کارشناس، بصورت واقعی به خواننده ابلاغ شود، حکمی که در ادامه دادرسی و بدون دفاع کتبی و بدون حضور خواننده، صادر شود حضوری خواهد بود (Rezai Nejad, 2011). در جواب قسمت دوم پرسش نیز، یک نظر این است که منظور از خطاریه، در ماده ۳۰۳ ق.آ.د.م. خطاریه‌ای است که دادخواست نیز ضمیمه آن باشد؛ زیرا

بدون ضمیمه بودن دادخواست و ضمایم، نمی‌توان خوانده را مستحضر از دادرسی دانست. نظر دیگر در این خصوص آن است که نیازی به ضمیمه بودن دادخواست نیست، در این صورت این ایراد قابل طرح است که در این مورد چه فرقی بین ابلاغ واقعی با ابلاغ قانونی است، زیرا حتی با فرض ابلاغ واقعی اختاریه‌ای که دادخواست ضمیمه آن نیست، نمی‌توان ابلاغ را دلیل بر استحضار خوانده از مفاد دعوی دانست، مگر اینکه گفته شود که صرف ابلاغ واقعی اختاریه برای قانونگذار موضوعیت داشته است نه استحضار خوانده از دعوی، لذا همینکه اختاریه بصورت واقعی ابلاغ شود کافی برای زوال وصف غیابی حکم خواهد بود. یکی از حقوقدانان در این خصوص بیان می‌دارند: «شاید در بادی امر، با توجه به اطلاق اصطلاح «اختاریه» در ماده ۳۰۳ ق.آ.د.م. به نظر رسد که چنانچه هر اختاریه‌ای (برای مثال، اختاریه وصول نظریه کار شناس به دفتر دادگاه) به خوانده ابلاغ واقعی شده باشد، حکم، در هر حال، علیه او حضوری تلقی می‌شود. اما باید پذیرفت که لحن ماده مزبور و محل و نوع و بکارگیری اصطلاح اختاریه، به نحوی است که آن را «معرفه» نموده و منحصرأً منصرف به اختاریه ضمیمه دادخواست می‌نماید.» (Masihi, 2008).

گفته شد حکم دادگاه در صورتی که اختاریه به خوانده، ابلاغ واقعی شده باشد، در هر حال حضوری است، حتی اگر در هیچ یک از جلسات دادگاه حاضر نشده و دفاع کتبی هم ننموده باشد، این شرط از ابداعات جدید قانونگذار است و موجب شده است که غالب حقوقدانان با استفاده از این شرط، استحضار واقعی خوانده از دادرسی را موجب حضوری تلقی شدن رأی بدانند، بدین صورت که گفته شده است «ابلاغ واقعی موضوعیت ندارد بلکه طریقی است که اطلاع خوانده را اثبات می‌نماید. در نتیجه هر طریقی دیگری که اطلاع واقعی خوانده از دادخواست را اثبات نماید باید، در این خصوص، معتبر محسوب شود.» (Nahrini, 2019)؛ بنابراین هر زمان که احراز شود خوانده از دادرسی

استحضار دارد، حکم دادگاه را باید حضوری دانست، حتی در مواردی که خوانده، بدون دفاع در ماهیت دعوا مبادرت به ارسال لایحه تجدید جلسه یا اقداماتی از این قبیل نموده است. حال با توجه به آنچه پیش از بیان شد و اینکه گفته شد در رابطه با حضور خوانده در جلسه دادرسی، آنچنان حضوری مؤثر تلقی می‌شود که خوانده امکان و فرصت دفاع داشته باشد، ولو اینکه دفاعی ننماید این پرسش مطرح است که، در جاییکه خوانده در جلسه رسیدگی حاضر می‌شود، ولی بنا به دلایلی فرصت دفاع به او داده نمی‌شود، مگر این حضور دلیل استحضار واقعی خوانده از دادرسی نیست، پس چگونه می‌توان، بدلیل فراهم نبودن امکان دفاع رأی را غیابی تلقی نمود؟ به نظر می‌رسد برای رفع این تعارض باید گفت، هر چند ملاک، استحضار واقعی خوانده از دادرسی است، ولی این استحضار زمانی مؤثر است که شخص به اختیار خود و با علم و اطلاع از دعوا، مبادرت به دفاع از خود ننماید؛ در این صورت می‌توان گفت خوانده بطور ضمنی، حق دفاع را از خود سلب نموده است. اما جاییکه خوانده از دعوا استحضار داشته و قصد دفاع از خود را هم داشته است، ولی بدلیلی که منصوب به وی نیست، اقدام به دفاع از خود ننموده، در این مورد، حق دفاع برای وی کماکان باقی است و صرف این اطلاع، بدون فراهم بودن امکان دفاع، موجب زوال وصف غیابی نمی‌باشد.

مطلب دیگر در مورد ماده ۳۰۳ ق.آ.د.م. آن است که قسمت اخیر این ماده از لحاظ نگارشی دارای ایراد می‌باشد، زیرا بین شرط اول حکم غیابی (عدم حضور خوانده یا وکیل یا نماینده او) و شرط دوم (عدم دفاع کتبی) از حرف «و» استفاده کرده و با حرف «و» این دو شرط را جدا کرده است، اما در قسمت اخیر ماده مذکور حرف «و» را به همراه «یا» ذکر نموده است. حال با توجه به کاربرد متفاوت این دو حرف این شبهه ایجاد شده است که در عبارت «و یا اختاریه ابلاغ واقعی نشده باشد» قانونگذار این شرط را به عنوان مکمل دو شرط قبلی دانسته است و یا به عنوان شرطی تام

و مجزا برای غیابی تلقی شدن احکام دانسته است؟ ظاهر ماده و نحوه نگارش آن در نگاه اول گویای این مطلب است که ابلاغ واقعی اختاریه به تنهایی موجب غیابی تلقی شدن حکم دادگاه خواهد بود هر چند که خوانده در جلسه رسیدگی حاضر شده باشد و دفاع کتبی نیز نموده باشد. اما این ظاهر با مبانی حقوقی ما ناسازگار است؛ زیرا در سابقه تاریخی آیین دادرسی کشور ما در صورت حضور خوانده و دفاع کتبی از سوی او همیشه، حکم دادگاه حضوری تلقی می‌شده است و ابلاغ واقعی اختاریه از ابداعات قانونگذار در قانون جدید آیین دادرسی مدنی است که به نظر می‌رسد، با بی دقتی صورت گرفته است و لذا موجب بوجود آمدن تردیدهایی در این رابطه شده است تا آنجا که در نشست‌های قضایی متعددی این سوال مطرح شده که آیا صرف ابلاغ واقعی اختاریه، سبب حضوری تلقی شدن حکم دادگاه می‌شود؟ به نظر می‌رسد مفهوم عبارت اخیر ماده مرقوم، مد نظر قانونگذار بوده نه منطوق آن، یعنی مقصود این بوده است که اگر اختاریه به خوانده، ابلاغ واقعی شده باشد، حتی اگر او لایحه دفاعیه هم تقدیم نکرده و در جلسه دادرسی هم شرکت نکرده باشد، حکم نسبت به او حضوری محسوب می‌گردد. لذا هرگاه اختاریه، ابلاغ واقعی نشده باشد و خوانده یا جانشین او در هیچ یک از جلسات دادگاه حاضر نشوند و دفاع کتبی هم ننمایند، همچنان رأی غیابی است، ولی اگر اختاریه ابلاغ واقعی شود، حتی در صورت عدم حضور و عدم تسلیم دفاع کتبی رأی دادگاه حضوری تلقی می‌شود.

۶. چالش‌های اخذ ضامن یا تأمین از محکوم له

چالش‌های اخذ ضامن یا تأمین از محکوم له در اجرای حکم غیابی در حقوق ایران از منظر فقه و قانون آیین دادرسی مدنی موضوعی پیچیده و چندوجهی است. تأمین در لغت به معنای قرار دادن در امن و آسایش و در اصطلاح به معنای وثیقه و تضمین است و ماهیت آن توقیف مال است (Jafari Langroudi, 2009; Moravij, 2000). ضامن کسی است که متعهد می‌شود بدهی

محکوم علیه را بپردازد، حتی اگر خود مدیون نباشد (Moravij, 2000). حکم غیابی حکمی است که علیه غایب صادر می‌شود و طبق ماده ۳۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی، زمانی تحقق می‌یابد که خوانده در هیچ یک از جلسات حاضر نشده و به‌طور کتبی دفاع نکرده باشد.

یکی از مهم‌ترین چالش‌ها، عدم تعیین زمان استرداد تأمین است. پس از قطعی شدن حکم غیابی و تقاضای صدور اجراییه، از محکوم له تأمین یا ضامن اخذ می‌شود تا در صورت واخواهی موفق محکوم علیه، خسارت او قابل جبران باشد (Khalighian, 2002; Mardani & Beheshiti, 2006). قانونگذار در تبصره ۲ ماده ۳۰۶، ضامن یا تأمین مناسب را پیش‌بینی کرده و اعتبار آن تا پایان مهلت‌های واخواهی و تجدیدنظر محفوظ است (Hayati, 2016). فلسفه اخذ تأمین در فقه نیز مبنای تکفیل دارد؛ فقها اخذ کفیل را به منظور اطمینان از جبران خسارت واجب می‌دانند و در صورتی که مدعی مالی معتبر داشته باشد، اخذ کفیل ضرورت ندارد (Bahrani, 2026; Mohaghegh Damad, 2010; Mohaghegh Damad, 2004).

در تعیین نوع تأمین نیز اختلاف نظر وجود دارد. برخی معتقدند باید از ترتیبات کیفری مانند كفالت یا وجه الضمان استفاده شود، اما نظر قانونگذار بر اخذ تأمین مدنی است و دادگاه می‌تواند با توجه به موضوع، نوعی از وثیقه، وجه نقد، ضمانت‌نامه بانکی یا اموال منقول و غیرمنقول را انتخاب کند (Abhari, 2012; Zar'at, 2004). استفاده از ضامن معتبر مزیت‌هایی دارد، از جمله جلوگیری از تأثیر منفی طولانی شدن زمان غیابی بودن حکم بر دارایی محکوم له، اما تنها ضامن کفایت نمی‌کند و در موارد حساس، باید ترکیبی از ضامن و تأمین مناسب اخذ شود (Zar'at, 2011).

ابهام دیگری که در عمل مشکل‌ساز است، مشخص نبودن مرجع اخذ تأمین است. برخی حقوقدانان دادگاه را مسئول اخذ تأمین

پیشنهاد می‌شود قانونگذار با اصلاح تبصره ۲ ماده ۳۰۶، مدت انقضای تأمین و ضامن را مشخص نماید تا اختلاف رویه‌های قضایی کاهش یابد و امنیت حقوقی بیشتری ایجاد شود.

نتیجه‌گیری

در بررسی چالش‌های آرای غیابی در دادرسی‌های مدنی ایران، مشخص شد که این موضوع نه تنها از منظر حقوقی، بلکه از منظر فقهی نیز اهمیت بسزایی دارد و تأثیر مستقیمی بر تحقق عدالت قضایی و حقوق طرفین دعوا دارد. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد که حکم غیابی در نظام حقوق ایران، امری استثنایی و محدود، بر پایه اصل حضوری بودن دادرسی و با رعایت شروط قانونی مشخص، از جمله عدم حضور خوانده، عدم دفاع کتبی و عدم ابلاغ واقعی اخطاریه، صادر می‌شود. تحلیل تطبیقی میان ادله فقهی و قواعد حقوقی بیانگر آن است که فقه امامیه، اگرچه اصل حضور طرفین را برای قضاوت ضروری می‌داند، در شرایط خاص، صدور تصمیمات موقت و حتی حکم غیابی را جایز می‌داند، مشروط بر اینکه حقوق طرف غایب محفوظ بماند و امکان دفاع وی در مرحله بعدی فراهم شود. این امر نشان‌دهنده هم‌راستایی نسبی میان قواعد شرعی و قانون مدنی ایران است، هرچند که در اجرا و رویه قضایی، تفسیر متفاوت از شروط صدور حکم غیابی موجب ایجاد ابهام شده است.

یکی از یافته‌های مهم پژوهش، تأکید بر نقش شرط «استحضار واقعی خواننده از جریان دادرسی» است. بررسی شروط ماده ۳۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی نشان می‌دهد که صرف عدم حضور یا عدم دفاع کتبی، در صورت تحقق ابلاغ واقعی اخطاریه، ممکن است رأی دادگاه را حضوری تلقی کند. این امر ابهامی را ایجاد کرده که تفسیر دقیق آن نیازمند نگاه تحلیلی به سابقه حقوقی و فقهی است. همچنین مشاهده شد که اقداماتی مانند ارسال دادخواست تقابل یا ارائه وکالتنامه، هر چند به طور مستقیم دفاع کتبی محسوب نمی‌شوند، اما می‌توانند زوال وصف غیابی را

می‌دانند، زیرا صدور اجراییه و تعیین نوع و میزان تأمین نیازمند تصمیم قضایی است (Madani, 2004; Mohajeri, 2001). و برخی اجرای احکام را مسئول می‌دانند، زیرا زمان اخذ تأمین همزمان با اجرای حکم است (Zar'at, 2004). با توجه به امکان رفع تأمین پس از واخواهی، رویه بهتر آن است که دادگاه صادرکننده حکم نسبت به اخذ تأمین و ضامن اقدام نماید. ابهام دیگری که وجود دارد، زمان اخذ تأمین یا تعرفه ضامن است. اخذ تأمین باید به گونه‌ای انجام شود که پس از اطلاع محکوم علیه غایب از حکم، امکان واخواهی و جبران خسارت فراهم باشد. در عمل، بهتر است تأمین یا ضامن تا پایان مهلت واخواهی و تجدیدنظر باقی بماند و در صورت گذشت مدت معقول بدون اعتراض، امکان رفع آن وجود داشته باشد (Nobakht, 1993; Tavakoli, 2020).

میزان تأمین نیز با ابهام مواجه است؛ تبصره ۲ ماده ۳۰۶، تأمین متناسب را پیش‌بینی کرده و این میزان باید حداقل معادل محکوم به باشد و متناسب با خسارت احتمالی تعیین شود (Khalighian, 2006; Shams, 2015). در دعاوی غیرمالی، خصوصاً طلاق، اخذ تأمین دشوار است و بهتر است اجرای حکم منوط به ابلاغ واقعی و قطعیت آن باشد (Rahimi Isfahani, 2005). در خصوص اشخاص حقوقی، آن‌ها نیز باید در مقام محکوم له تأمین بسپارند، اما نمی‌توانند به عنوان ضامن معتبر تعهد نمایند، مگر در امور حقوق خصوصی (Zar'at, 2011).

در مجموع، چالش‌های اصلی اخذ ضامن یا تأمین از محکوم له شامل عدم تعیین زمان استرداد، عدم شفافیت مرجع اخذ تأمین، ابهام در زمان و میزان تأمین و انقضای آن، و پیچیدگی تعیین نوع مناسب تأمین است. با توجه به فقه، قانون و رویه قضایی، بهترین راهکار تلفیقی از اخذ ضامن معتبر و تأمین متناسب است، به گونه‌ای که هم حقوق محکوم علیه غایب محفوظ بماند و هم محکوم له از طولانی شدن مدت اجرای حکم دچار ضرر نگردد.

موجب شوند و این نکته بر ضرورت تعریف دقیق مصادیق دفاع کتبی و استحضار واقعی تأکید دارد.

نقض اصول بنیادین دادرسی، به ویژه حق دادخواهی و دادرسی عادلانه، یکی دیگر از چالش‌های اساسی آرای غیابی است. حق دسترسی مساوی طرفین به دادگاه و امکان دفاع از ادعاهای خود، در صورتی که رعایت نشود، زمینه تضییع حقوق و بی‌اعتمادی عمومی به نظام قضایی را فراهم می‌آورد. پژوهش نشان می‌دهد که فقدان تناظری بودن دادرسی و عدم دسترسی کامل خواننده به اسناد و ادله طرف مقابل، موجب می‌شود اصل برابری و امکان دفاع مؤثر تضعیف شود. این امر، علاوه بر نقض قوانین داخلی، با استانداردهای بین‌المللی دادرسی عادلانه و حقوق بشر نیز در تضاد است.

تحلیل ماده ۳۰۳ و رویه قضایی مرتبط، نشان می‌دهد که قانونگذار تلاش کرده است با اضافه کردن شرط ابلاغ واقعی اختیاریه، اطمینان حاصل کند که خواننده از جریان دادرسی آگاه است و بدین ترتیب از نقض حقوق او جلوگیری شود. با این حال، ایرادات نگارشی و ابهام در تفسیر این ماده، به ویژه در ارتباط با تداخل شرط «و» و «یا»، موجب شده که در عمل قضاوت، تشخیص حکم حضوری یا غیابی به اختلاف نظر و رویه‌های متناقض منجر شود. علاوه بر این، فقدان تعیین دقیق مصادیق دفاع کتبی و ضابطه‌مند نکردن اقدامات مرتبط با تسلیم وکالتنامه یا دادخواست تقابل، زمینه‌ساز ایجاد مشکلات عملی در اجرای حکم غیابی شده است. یکی از نتایج مهم این پژوهش آن است که تحقق عدالت قضایی در صدور حکم غیابی، نیازمند نگاه جامع و تحلیلی به همه شروط و مستندات قانونی است. صرف توجه به حضور یا عدم حضور خواننده کافی نیست و باید امکان دفاع واقعی و اطلاع از محتوای دعوا برای وی فراهم باشد. همچنین، رویکردی که ابلاغ واقعی را به عنوان معیار اصلی استحضار خواننده قرار داده است، باید با مفاهیم فقهی و اصول دادرسی عادلانه هماهنگ شود تا از تضییع

حقوق جلوگیری شود. در این زمینه، تفاوت میان تصمیمات موقت و حکم قطعی نیز اهمیت دارد و باید تمایز روشن میان این دو برای قاضی و طرفین دعوا مشخص شود.

با توجه به یافته‌های فوق، پیشنهادات زیر به منظور ارتقاء کارآمدی دادرسی غیابی و تضمین حقوق طرفین مطرح می‌شود: نخست، شفاف‌سازی قانونی شروط صدور حکم غیابی با اصلاح ماده ۳۰۳ و تعیین مصادیق دقیق دفاع کتبی و استحضار واقعی خواننده. دوم، تدوین دستورالعمل‌های اجرایی برای قضات و کارکنان دادگاه‌ها جهت تضمین تناظری و امکان دفاع مؤثر برای طرف غایب. سوم، آموزش قضات و وکلا درباره اصول فقهی و حقوقی مرتبط با حکم غیابی و کاربرد آن در رویه عملی. چهارم، ایجاد سازوکارهای نظارتی و تجدیدنظر مناسب برای بررسی آرای غیابی به منظور کاهش ابهامات و افزایش اعتماد عمومی. پنجم، تطبیق مقررات داخلی با استانداردهای بین‌المللی دادرسی عادلانه و حقوق بشر، به ویژه در زمینه حق دادخواهی و برابری طرفین.

در مجموع، می‌توان نتیجه گرفت که آرای غیابی در دادرسی مدنی ایران، با وجود ایجاد استثنایی لازم برای تسریع در رسیدگی‌ها، همچنان با چالش‌ها و ابهاماتی مواجه است که تحقق کامل دادرسی عادلانه و رعایت اصل تناظر را با محدودیت مواجه می‌کند. با اصلاح مقررات، شفاف‌سازی رویه قضایی و هماهنگی میان فقه و حقوق، می‌توان هم از نقض حقوق طرفین جلوگیری کرد و هم کارآمدی نظام قضایی را ارتقاء داد، به گونه‌ای که حکم غیابی به عنوان ابزار قانونی، نه مانع حقوقی، بلکه تضمینی برای عدالت و دسترسی به دادرسی موثر عمل کند.

مشارکت نویسندگان

در نگارش این مقاله تمامی نویسندگان نقش یکسانی ایفا کردند.

تعارض منافع

در انجام مطالعه حاضر، هیچ‌گونه تضاد منافی وجود ندارد.

EXTENDED ABSTRACT

The challenges surrounding default judgments in Iranian civil procedure, when examined through the theoretical structure of Imamiyyah jurisprudence and positive law, highlight a complex interaction between classical doctrinal requirements and modern procedural safeguards. The foundational premise in jurisprudence, expressed through definitions such as “*al-qadha’ huwa fasl al-khusuma bayn al-motakhasimeen*,” illustrates that adjudication intrinsically presupposes bilateral presence and the weighing of claims, rendering any deviation from this norm an exceptional measure requiring explicit justificatory evidence (Khu’i, 2029). This doctrinal baseline informs the division between *hadir* (attended) and *gheiyabi* (default) judgments, where the latter requires strict fulfillment of three cumulative statutory conditions: absence of the defendant, absence of written defense, and absence of actual service of process (Saif, 2003). The study emphasizes how some jurists interpret actions taken by the court against an absent litigant not as a definitive judgment but merely as provisional measures adopted to prevent irreparable harm, especially given the requirement that final adjudication must occur only after both sides have been heard (Mohaghegh Damad, 2004). However, other jurisprudential authorities uphold the permissibility of ruling against an absent defendant under certain conditions, citing textual evidence, general principles of harm avoidance, and reports such as the *sahih* of Jamil, the narration of Muhammad ibn Muslim, the narration of Abu Musa al-Ash'ari, and the narration of Hind, wife of Abu Sufyan, which collectively support the legitimacy of adjudication in absence when necessary (Mohaghegh Damad, 2010). This paragraph establishes the theoretical foundation upon which subsequent legal, interpretive, and procedural challenges are investigated.

Building on this jurisprudential base, the article examines the constitutional and procedural implications of default judgments by situating them within the broader framework of the right to access justice and the right to a fair hearing. These two rights, considered fundamental both in domestic law and international human rights instruments, function as normative boundaries limiting the circumstances under which a court may decide against an absent party. The Iranian Constitution, particularly Article 34, guarantees universal access to competent courts and prohibits any arbitrary barriers to judicial review. In parallel, global instruments such as the 1948 Universal Declaration of Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights institutionalize fair and public hearings as universal entitlements. Within this analytical space, scholars describe fair trial as the mechanism through which all other legal rights are realized, since the ability to remedy violations is itself a precondition for legal protection (Bahadari Jahromi & Hosseini, 2014; Fazaeli, 2014). Thus, any procedural design allowing judgments in absence must prioritize safeguards ensuring genuine opportunity for participation. The article argues that the restrictive formulation of Article 303 of the Civil Procedure Code reflects this balancing effort: while permitting default judgment, the law simultaneously requires strict proof that the defendant was not effectively deprived of the opportunity for defense. The study demonstrates that these fair-trial considerations are not mere formalities but essential determinants of the legitimacy of default judgments.

The third analytical dimension concerns the adversarial principle—*tanazori*—as one of the most critical elements for ensuring procedural fairness. The adversarial structure requires mutual disclosure of claims, arguments, and evidence so that both parties receive equal

opportunity to challenge and respond. As several scholars argue, the effectiveness of judicial decision-making itself depends on the judge being fully informed of all competing arguments presented under conditions of equality (Shams, 2015). Historically, the principle of tanazori is well-documented in Iranian legal tradition, including in pre-Islamic practices where even the king would remove his crown during adjudication to symbolize equality with the claimant (Sanaei, 1971). Modern civil procedure rules, although not explicitly naming the principle, embed it through provisions regulating service, submission of documents, exchange of pleadings, and judicial obligations to provide both sides with the opportunity to present and contest evidence. Judicial precedents, such as the rulings of the Supreme Court requiring proper notification of hearings and invalidating judgments issued without adversarial opportunity, reinforce the centrality of this principle (Matin Daftari, 2002). Islamic jurisprudence also strongly endorses this rule, emphasizing that a judge may not rule based solely on the statements of one party and must ensure that both sides have been heard (Qasimi, 2030). Because default judgments, by their nature, occur without bilateral participation, the adversarial principle becomes the main normative lens through which the legitimacy of such judgments must be assessed. Thus, the article clarifies that the integrity of a default judgment depends directly on whether procedural mechanisms effectively preserved the adversarial equilibrium despite the nonappearance of the defendant.

Another major challenge examined is the ambiguity surrounding the statutory requirement of “absence of written defense” as one of the conditions for issuing a default judgment. Disagreement persists among judges and legal scholars regarding what qualifies as written defense, especially when

the defendant submits documents unrelated to substantive defense such as requests to reschedule hearings or notifications of address changes. Earlier judicial practice treated any written response as sufficient to render the judgment *hadir*, but the current version of Article 303 restricts this exception to submissions containing substantive defense (Karimi & Parto, 2016). The article explores additional complexities, such as whether filing a counterclaim or a third-party claim should be considered written defense. The study concludes that a counterclaim constitutes substantive defense and thus eliminates the possibility of a default judgment, whereas a third-party claim does not (Yousefzadeh, 2015). Another debated scenario concerns whether submitting a power of attorney, without written defense, constitutes sufficient evidence of the defendant’s awareness of the proceedings, which would imply that the resulting judgment should not be considered default. Divergent opinions exist on this matter, with some scholars insisting that awareness itself, regardless of written defense, should preclude characterization as default, while others argue that the statute’s textual emphasis on written defense requires adherence to the letter of the law (Abhari, 2012). This complexity illustrates the interpretive tension between formal statutory criteria and broader concepts of procedural fairness.

The analysis then turns to the third condition of default judgment: lack of actual service (*eblagh-e vaqe’i*). This requirement was newly incorporated into the 1379 Civil Procedure Code and has generated extensive interpretive debates. Some scholars argue that the term “summons” in Article 303 refers exclusively to the summons for the first hearing, whereas others interpret it broadly as encompassing any judicial notice delivered in the course of proceedings (Mohajeri, 2001, 2011). Further disagreements concern whether actual service

requires that the summons attach the statement of claim and supporting documents or whether service of the notice alone satisfies the requirement (Rezai Nejad, 2011). A key modern interpretive trend emphasizes that actual service should be seen as evidentiary proof of real awareness—what some scholars term “*esteshar-e vaqe'i*.” Based on this reasoning, any reliable indication that the defendant was aware of the proceedings—regardless of whether formal service occurred—should suffice to classify the judgment as *hadir* rather than *gheyabi* (Nahrini, 2019). However, this interpretation encounters tension with prior jurisprudence establishing that even physical presence without opportunity for defense may still produce a default judgment. Additional ambiguity arises from the drafting of Article 303, which combines the conjunctions “and” and “or,” giving rise to confusion over whether actual service operates as an independent or supplementary condition (Masihi, 2008). The article argues that both jurisprudential logic and legislative intent support interpreting actual service as a decisive condition that, if met, precludes issuance of a default judgment even where other elements are absent.

References

- Abhari, H. (2012). *Civil Procedure Law*.
- Bahadari Jahromi, A., & Hosseini, S. L. (2014). Principles of Fair Trial in Light of Islamic Thought and Domestic Legal System. *Islamic Human Rights Studies Quarterly*, 3(7), 115-186.
- Bahrani, Y. I. A. (2026). *Al-Hada'iq Al-Nadhira fi Ahkam Al-Itrah Al-Tahirah* (Vol. Volumes 2 and 5). Islamic Publications Office affiliated with the Society of Teachers of Qom Seminary.
- Fazaeli, M. (2014). The Place of Fair Trial Principles in Islamic Human Rights and Judicial Doctrine. *Comparative Research on Islamic and Western Law Quarterly*, 1(1), 105-186.
- Hayati, A. A. (2016). *Civil Procedure Law in the Current Legal System*. Mizan Publishing.
- Hurr Amili, M. I. H. (2028). *Tafsil Wasail Al-Shi'ah ila Tahsil Masail Al-Shari'ah* (Vol. Volume 18 and 27). Al-Bayt Institute.
- Jafari Langroudi, M. J. (2009). *Terminology of Law*. Ganj Danesh Library Publishing.
- Karimi, A., & Parto, H. R. (2016). *Civil Procedure Law, Volume 2*. Dadgostar Publishing.
- Khalighian, J. (2006). *Securing Potential Damages*. Mohajer Publishing.
- Khu'i, S. A. Q. (2029). *Minhaj Al-Salihin* (Vol. Volume 2). Madinat Al-Salh Publishing.
- Madani, S. J. a.-D. (2004). *Civil Procedure Law, Volume 2*. Chap Ayandeh Publishing.
- Mardani, N., & Beheshiti, M. J. (2002). *Civil Procedure Law, Volume 2*. Mizan Publishing.
- Masihi, M. (2008). *The Law of Civil Procedure in the Mirror of Judicial Rulings and Advisory Opinions*. Khorsandi Publishing.
- Matin Daftari, A. (2002). *Collection of Judicial Precedents in Legal Affairs*. Raham Publishing.
- Mohaghegh Damad, M. (2004). *Principles of Jurisprudence*. Center for Islamic Sciences Publishing.
- Mohaghegh Damad, S. M. (2010). *Principles of Jurisprudence (Civil Section: Ownership - Responsibility)* (Vol. Volume 3). Center for Islamic Sciences Publishing.
- Mohajeri, A. (2001). *Commentary on the Civil Procedure Code of General and Revolutionary Courts, Volume 2*. Ganj Danesh Library Publishing.
- Mohajeri, A. (2011). *The Law of Civil Procedure in the Current Legal Order*. Fekr Sazan Publishing.
- Moravij, H. (2000). *Legal Terminology*. Bakhshaye Publishing.
- Nahrini, F. (2019). *Civil Procedure Law, Volume 3*. Ganj Danesh Publishing.
- Najafi, M. H. I. B. (2025). *Jawahir Al-Kalam fi Sharh Shara'i Al-Islam* (Vol. Volume 4). Dar Ihya Al-Turath Al-Arabi.
- Nobakht, Y. (1993). *Judicial Thoughts, Volume 1*. Kayhan Publishing.
- Qasimi, Z. (2030). *The System of Governance in Shari'ah and History* (Vol. Volume 2). Dar Al-Nafas.
- Rahimi Isfahani, A. A. (2005). *Collection of Civil Procedure Law, Volume 1*. Research Assistance, Compilation and Codification of Laws and Regulations.
- Rezai Nejad, A. H. (2011). *Civil Procedure Law: Ordinary Methods of Complaining Against Rulings (Research and Appeal)*. Young Thinkers Publishing.
- Saif, F. (2003). Article on Default Judgments in Legal Affairs. *Cultural and Social Legal Monthly*, 15(84), 30-12.
- Sanaei, P. (1971). Translation of the Introduction to Matikan Hazaar Dastan. *People's Law Journal*, 7(26), 43-38.
- Shams, A. (2015). *Civil Procedure Law, Volume 2*. Darak Publishing.
- Tavakoli, M. M. (2020). *Comprehensive Training in Civil Procedure Law*. Maktab Akhar Publishing.
- Tusi, M. I. A.-H. (2028). *Tahdhib Al-Ahkam* (Vol. Volume 6). Dar Al-Kutub Al-Islamiyah.

- Yousefzadeh, M. (2015). *Civil Procedure Law*. Public Shareholding Company for Publication.
- Zar'at, A. (2004). *The Law of Civil Procedure in the Current Order*. Chap Ayandeh Publishing.
- Zar'at, A. (2011). *Nullity in Criminal Procedure Law*. Mizan Publishing.