

- نهاد عاقله قائم مقام مرتکب در پرداخت دیه جنایات خطایی (دکتر محمد مصدق)..... ۳
- ضوابط ناظر بر تعیین و تقویم خسارت معنوی در رویه قضایی (حجت جلیلیان)..... ۱۳
- بررسی تطبیقی نحوه و آثار اجرای اسناد لازم‌الاجرا در ادارات... (اسماعیل بخشی زاده)..... ۲۲
- بررسی نظریه بر چسب زنی در آموزه‌ها و حقوق اسلامی (محمد جمالی)..... ۳۱
- نقش تقصیر در مسئولیت قراردادی (امیر ناصری)..... ۳۹

* رویه قضایی

- آرای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور..... ۴۹
- نظرات مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه..... ۵۸

* حقوق برای همه

- با داوطلبان آزمون‌های حقوقی-قضایی..... ۶۲
- آشنایی با حقوق شهروندی..... ۶۴
- اگر شما قاضی این پرونده بودید، چگونه رأی می‌دادید؟..... ۶۶
- جدول (اصغر فراهانی)..... ۶۷

* فرهنگی

- امام علی (ع) صدای عدالت انسانی..... ۶۸
- داستان: تشنه محبت (قهرمان مرادی)..... ۷۰

صاحب امتیاز: سازمان قضایی نیروهای مسلح
مدیر مسئول و سردبیر: دکتر محمد مصدق
مدیر اجرایی: حمید اسماعیل زاده
ویراستار علمی و ادبی: دکتر زهرا عبادی
امور مشترکین و توزیع: زهرا پهلوان
امور رایانه و مقالات: فاطمه ضیائی
طراح گرافیک: نفیسه ضیائی
توزیع، لیتوگرافی و چاپ: ایرانچاپ



آراء نویسندگان الزاماً دیدگاه مجله نیست.
 دادرسی مجاز به تلخیص مقالات است.
 نقل و برداشت مطالب با ذکر منبع بلامانع است.
 مقالات رسیده مسترد نمی‌شود.
 مقالات ارسالی تایپ شده باشد.

آدرس: تهران، خیابان شریعتی، نرسیده به چهارراه شهید قدوسی (قصر)، سازمان قضایی نیروهای مسلح صندوق پستی: ۱۳۱۵-۱۶۷۶۵

تلفن دفتر مرکزی: ۸۲۹۰۲۵۷۷-۸۸۴۷۲۳۸۰-۱۲
 ۸۲۹۰۷۰۱۱-۱۲

دورنگار: ۸۲۹۰۷۰۱۹

WWW.IMJ.ir

E-mail: dadrasi2010@yahoo.com

حجت الاسلام و المسلمین دکتر محمد مصدق دکتر سام سوادکوهی فر

دکتر حمید دلیر

دکتر جعفر صادق منش

دکتر محمدرضا یزدانیا

جناب آقای محمود صفری

دکتر حسین میرمحمدصادقی

دکتر سید محمد حسینی

اعضای هیئت تحریریه:

حجت الاسلام و المسلمین شکرالله بهرامی

حجت الاسلام و المسلمین محمد کاظم بهرامی

حجت الاسلام و المسلمین محمد نیازی



اندیشه سیاسی حضرت امام خمینی (ره) در مدیریت راهبردی

امام علی (ع)، در نامه خود به مالک اشتر این چنین سفارش می کند: «... پس درباره کاتبان خود بنگر و بهترینشان را بر سر کار بیاور، و نامه‌هایی را که در آن تدبیرها و رازهای نهان است، از میان جمع کاتبان به کسی مخصوص دار که صالح‌تر از دیگران است. کسی که مکرمت در حق وی، او را به طغیان نکشاند» (نهج‌البلاغه/ نامه ۵۳).

خرداد ماه، تداعی‌گر عروج فیلسوفی مبارز در تاریخ معاصر اسلام است. در میان رهبران الهی، حضرت امام خمینی (ره) شخصیت بزرگی است که در بعد علمی فیلسوف، فقیه، اصولی، ادیب و در بعد معنوی عبد صالح خدا بود. ایشان با مدیریت صحیح انقلاب، زمینه سقوط طاغوت و جایگزینی نظام اسلامی را در کشور ایران فراهم آوردند و این پیروزی ملی، مقدمه‌ای شد تا اندیشه‌های سیاسی ایشان موضوع بحث و تأمل متفکران جهان اسلام و غرب قرار گیرد.

«نشریه دادرسی» در مقام گرامیداشت سی و سومین سالروز رحلت آن رهبر فرزانه، سرآغاز شماره حاضر را به مرور اندیشه‌های سیاسی ایشان در بعد مدیریت راهبردی کشور اختصاص داد.

از دیدگاه پژوهشگران «انقلاب اسلامی ایران»، در حیات سیاسی امام سه نوع مدیریت قابل درک است:

(۱) مدیریت مبارزه؛ با رویکرد مردمی ساختن و مذهبی نمودن مبارزه، پرهیز از خط مشی مسلحانه و حفظ اتحاد ملی؛
(۲) مدیریت بحران؛ با رویکرد غلبه وظیفه‌گرایی بر پیامدگرایی؛ با اعطای نقش محوری به عنصر «مصلحت نظام» در مواقع ضرورت؛

(۳) مدیریت راهبردی؛ بر مبنای تفکرات راهبردی، با ترسیم واقعیت‌های موجود کشور.

در این میان، مدیریت راهبردی به مفهوم مدیریت موضوعات راهبردی، به جهت وسعت دایره شمول و اوصاف حاکم (مشمول بر ۱) اتخاذ تصمیم از سوی مدیران ارشد؛ (۲) زمینه‌سازی برای پیشرفت بلندمدت سیستم؛ (۳) آینده‌مداری، از جایگاهی متمایز برخوردار بوده، در دو بخش: (۱) راهبردها و (۲) ایجاد ظرفیت راهبردی برای اجرای راهبردها قابل بحث می‌باشد. راهبردهای امام (ره) در مدیریت انقلاب، در دو چهره «نوع حکومت»؛ یعنی جمهوری اسلامی و «ایجاد ظرفیت راهبردی برای اجرای راهبردها» تبلور می‌یابد.

از دیدگاه ایشان، مسئله اصلی در حکومت، ماهیت و محتوای آن است که گاه از آن به نوع حکومت تعبیر می‌شود، این در حالی است که شکل حکومت، تابع مقتضیات زمانی و مکانی بوده، موضوعی ثانوی تلقی می‌شود و تابع امکانات، ظرفیت‌ها، خواست عموم و مصالح ایشان است. در نظر امام آنچه الویت دارد، نوع حکومت است. در بیانات ایشان، حکومت جمهوری اسلامی مورد نظر، از رویه پیغمبر اکرم (ص) و امام علی (ع) الگو پذیرفته، متکی به آرای عمومی ملت و مبتنی بر آزادی و استقلال کشور خواهد بود. این آزادی مطلق است، مگر آنکه مضر به حال ملت و یا کشور باشد.

اسلامی بودن حکومت نیز، فرع بر مؤلفه‌هایی از جمله: (۱) قانون‌مداری، (۲) الهی بودن (توحید)، (۳) غیراستبدادی بودن، (۴) عدالت و (۵) تساوی همه اقشار در برابر قانون می‌باشد.

اساسی‌ترین راهبرد امام جهت تحقق حکومت اسلامی، تجویز و ضرورت «انقلاب» بود تا نظام سیاسی غیراسلامی سرنگون شده، شرایط اجتماعی مساعدی برای تربیت افراد صاحب فضیلت در سایه نظام سیاسی اسلام فراهم آید.

تشکیل نهادهای جدید در جمهوری اسلامی؛ نظیر مجمع تشخیص مصلحت نظام، در جهت صیانت و پاسداری از انقلاب اسلامی و اجرای راهبردهای آن، ارتقای فرهنگ جامعه در جهت رشد و تعالی انسان بدون ابتلا به تحجر، انفعال و غرب‌زدگی و با محوریت استقلال فرهنگی، همچنین بازنگری در قانون اساسی با رأی عمومی را می‌توان از جمله مظاهر مدیریت راهبردی آن امام فقید عنوان نمود.

نهاد عاقله قائم مقام مرتکب در پرداخت دیه جنایات خطایی



حجت‌الاسلام و المسلمین دکتر محمد مصدق، عضو هیئت علمی دانشگاه و معاون اول قوه قضاییه

چکیده

نهاد «عاقله» که شامل پدر، پسر و بستگان ذکور نسبی پدری و مادری یا پدری به ترتیب طبقات ارث می‌باشد، حکمی است امضایی تکلیفی که بر اساس آن، با اجتماع شرایط قانونی؛ از جمله تمکن مالی حین پرداخت، عاقله را به قائم‌مقامی از مرتکب، مسئول پرداخت دیه جنایات‌های ارتکابی وی قرار می‌دهد. در خصوص قلمرو زمانی و مکانی اعتبار این نهاد که مبتنی بر ضمان متقابل، ارث، بازدارندگی از ارتکاب جرم و حفظ احترام خون مسلمان می‌باشد، میان حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد. برخی، قائل بر منسوخ شدن این نهاد، در جهان معاصر، به لحاظ عبور از دوران زندگی قبیله‌ای می‌باشند؛ در مقابل، برخی دیگر، نهاد مزبور را به عنوان یکی از احکام اسلام، جهان‌شمول و اعتبار آن را استصحاب می‌نمایند.

واژگان کلیدی: ضمان عاقله، خطای محض، دیه موضعه، طبقات ارث، مسئولیت بیت‌المال

صرفاً به «پرداخت دیه از ناحیه عاقله» اشاره کرده است؛ و نه بر محکومیت عاقله به پرداخت دیه؛ بنابراین مرتکب به جهت جنایت خطای محض محکوم می‌شود و عاقله از باب عمل به حکم تکلیفی تبعدی نسبت به پرداخت آن اقدام می‌کند. این معنا که دلالت بر تکلیفی بودن مسئولیت عاقله دارد از ماده ۴۷۰ ق.م.ا. نیز قابل استنباط است و از سوی دیگر، هرگاه عاقله پیش از پرداخت دیه فوت کند، با فرار سیدن زمان پرداخت، دیه از اموال او تأمین می‌شود؛ لیکن هرگاه مهلت پرداخت دیه نرسیده باشد، مسئولیتی متوجه وی نیست.^(۹)

۱۲- طبقات مختلف را نمی‌توان در پرداخت دیه با هم جمع کرد؛ بلکه باید طبق ترتیب طبقات ارث، عاقله را مسئول پرداخت دیه قاتل خطای محض دانست و لذا با بودن طبقه اول، طبقه دوم و سوم عاقله محسوب نمی‌شوند. اداره حقوقی قوه قضاییه در این خصوص اعلام داشته است: «از نحوه بیان ماده ۴۶۸ ق.م.ا. (۱۳۹۲) در مورد معرفی عاقله، معلوم است که مسئولیت عاقله در مقابل تعلق ارث قرار گرفته است؛ زیرا قانون‌گذار در این مورد گفته است: «همه کسانی که در زمان فوت می‌توانند ارث ببرند، به صورت مساوی مکلف به پرداخت دیه هستند». لذا با وجود عاقله ارث‌بر نوبت به سایر طبقات نمی‌رسد و در صورت اعسار عاقله مسئول، برابر ماده ۴۷۰ قانون مرقوم دیه از بیت‌المال پرداخت می‌شود».^(۱۰)

گفتار دوم- اوصاف شخصی عاقله مسئول

نخست- عنصر قانونی

ماده ۴۶۹ ق.م.ا. (۱۳۹۲)- «عاقله در صورتی مسئول است که علاوه بر داشتن نسب مشروع، عاقل، بالغ و در مواعید پرداخت

اقساط دیه، تمکن مالی داشته باشد». این ماده به نوعی مفهوم مخالف ماده ۳۰۸ ق.م.ا. (۱۳۷۰) را انشائی کند که بیان می‌داشت: «نابالغ و دیوانه و معسر جزء عاقله محسوب نمی‌شود و عهده‌دار دیه قتل خطایی نخواهد بود».

دوم- نکات مربوط به این ماده:

۱- با توجه به ظاهر این ماده می‌توان گفت که نابالغ و دیوانه نیز عاقله محسوب می‌شوند؛ لیکن مسئولیت پرداخت دیه را ندارند؛ برخلاف ماده ۳۰۸ قانون سابق که به صراحت مقرر می‌داشت: «نابالغ و دیوانه و معسر جزء عاقله محسوب نمی‌شوند».

۲- شخصی که نسب غیرمشروع دارد؛ مانند ولدالزنا، عاقله محسوب نمی‌شود.

۳- تمکن یا عدم تمکن عاقله حین وقوع جرم مهم نیست؛ بلکه عاقله در صورتی مسئولیت دارد که هنگام پرداخت دیه تمکن مالی داشته باشد.

۴- نظر به اینکه مسئولیت عاقله به پرداخت دیه، ناشی از قانون و امری تکلیفی است نه ناشی از ارتکاب جرم یا مسئولیت کیفری، لذا چنانچه دیه را نپردازد مجوزی برای بازداشت عاقله وجود ندارد و لکن چنانچه مالی داشته باشد، می‌توان با فروش اموال وی دیه را اخذ کرد و همچنین نیازی به تقدیم دادخواست اعسار توسط عاقله نیست.^(۱۱)

۵- تصور کنید؛ فردی به اتهام ایراد ضرب و جرح عمدی در دادگاه بدوی به پرداخت دیه محکوم شده و دادگاه تجدیدنظر با نقض رأی اولیه به لحاظ احراز جنون، در خصوص جنبه عمومی قرار موقوفی تعقیب صادر کرده و پرونده را جهت صدور حکم علیه عاقله در خصوص دیه به دادگاه بدوی ارسال کرده است. با توجه به ارائه دادنامه از ناحیه وکیل متهم مبنی بر اینکه عاقله وی (پدر) نیز مجنون است، صدور حکم

مستلزم شناسایی و احضار دیگر عاقله‌ها نمی‌باشد. در این فرض، همه کسانی که در زمان فوت می‌توانند ارث ببرند، به صورت مساوی مکلف به پرداخت دیه هستند لذا با وجود عاقله مسئول در طبقه اول، نوبت به سایر طبقات نمی‌رسد و در صورت اعسار عاقله مسئول، برابر ماده ۴۷۰ دیه از بیت‌المال پرداخت می‌شود و نوبت به عاقله طبقات بعدی نمی‌رسد.

۶- در صورت ثبوت دیه بر عهده عاقله، با فوت وی پرداخت آن از محل ترکه وی صورت خواهد گرفت.

۷- در صورتی که عاقله جزء ورثه باشد و توانایی مالی جهت پرداخت دیه نداشته باشد، سهم وی از دیه‌ای که مکلف به پرداخت آن است کسر می‌شود. در این صورت دیه متعلقه به دیگر اولیای دم از بیت‌المال پرداخت می‌شود و موجب قانونی جهت پرداخت دیه به عاقله (که خود مکلف به پرداخت آن بوده است)، از بیت‌المال وجود ندارد.

۸- تصور کنید؛ یکی از چهار برادر که مجنون بوده، برادرزاده خود را به قتل می‌رساند. مقتول دارای فرزند و همسر است. پدر مقتول که در عین حال عاقله محسوب می‌شود، دارای تمکن مالی است. دو برادر دیگر شرایط پرداخت دیه به عنوان عاقله را ندارند؛ در این خصوص:

نخست، اجتماع ولی دم و عاقله در یک فرد بدون اشکال است؛ بنابراین پدر مقتول با فرض تمکن مالی دیه را می‌پردازد و در صورت عدم تمکن، طبق مقررات، از بیت‌المال مطالبه می‌کند.

دوم، ملاک در تمکن افراد عاقله، تمکن نسبی است و هر یک از عاقله به مقداری که توانایی دارد مسئولیت پرداخت دارد و برای دیه مازاد به بیت‌المال مراجعه می‌شود.

سوم، چنانچه در یک طبقه یک عاقله از سه عاقله تمکن مالی داشته باشد، سهم دیگران از دیه، به بیت‌المال بار می‌شود.

گفتار سوم - جنایت متعلق تکلیف عاقله

نخست - عنصر قانونی

ماده ۴۶۷ ق.م.ا. (۱۳۹۲) - «عاقله مکلف به پرداخت دیه جنایت‌های کمتر از موضعه نیست، هرچند مرتکب نابالغ یا مجنون باشد.

تبصره - هرگاه در اثر یک یا چند ضربه خطایی، صدمات متعددی بر یک یا چند عضو وارد آید، ملاک رسیدن به دیه موضعه، دیه هر آسیب به طور جداگانه است و برای ضمان عاقله، رسیدن دیه مجموع آنها به دیه موضعه کافی نیست.

حکم این ماده برگرفته از ذیل ماده ۳۰۶ ق.م.ا. (۱۳۷۰) و تبصره آن است که بیان می‌داشت: «در خطای محض دیه قتل و همچنین دیه جراحت (موضعه) و دیه جنایت‌های زیادتر از آن به عهده عاقله می‌باشد و دیه جراحت‌های کمتر از آن به عهده خود جانی است.

تبصره - جنایت عمد و شبه‌عمد نابالغ و دیوانه به منزله خطای محض و بر عهده عاقله می‌باشد.

دوم - نکات مربوط به این ماده:

۱- از نظر فقهی در این خصوص که مسئولیت عاقله نسبت به کدام جنایت‌هاست، اختلاف نظر وجود دارد؛ لیکن قانون مجازات اسلامی به صراحت مقرر کرده است که مسئولیت عاقله در مورد جراحت‌ها هنگامی برقرار می‌شود که دیه جراحت بیشتر از دیه موضعه باشد؛ مانند هاشمه، منقله، مأمومه و دامغه.

۲- برابر این ماده، مراد مقتن از عبارت «جنایت‌های کمتر از موضعه»،

«جنایت‌های» مستوجب کمتر از پنج صدمه دیه کامل است، نه «جراحت‌های» اصطلاحی مشتمل بر «حارصه»، «دامیه»، «متلاحمه» و «سمحاق». هر جنایتی که دیه آن کمتر از پنج درصد باشد، مسئول پرداخت آن شخص جانی است نه عاقله؛ هر چند که عنوان جراحت بر آن صدق نکند؛ زیرا ماده مرقوم تعبیر «جنایت‌های» کمتر از موضعه دارد نه «جراحت‌های» کمتر از موضعه؛ پس اطلاق آن شامل تمام جنایت‌های مستوجب دیه کمتر از دیه موضعه می‌شود؛ حتی اگر نوع جنایت جراحت نباشد؛ نظیر صدمات موجب تغییر رنگ؛ موضوع بندهای «الف» و «ب» ماده ۷۱۴ ق.م.ا. (۱۳۹۲) و سقط جنین؛ موضوع بندهای «الف» و «ب» ماده ۷۱۶ همین قانون.^(۱۴)



عاقله پس از پرداخت دیه حق رجوع به جانی را ندارد و اگر از پرداخت امتناع کند، برخلاف تکلیف شرعی خود عمل کرده و لذا نمی‌توان وی را از جنبه کیفری تعقیب کرد. فقها نیز معتقدند که عاقله پس از پرداخت دیه حق رجوع به قاتل به منظور گرفتن آنچه پرداخته است را ندارد.



۳- عاقله متهم نیست و فقط مکلف به پرداخت دیه است؛ بنابراین بازداشت او جایز نیست.

۴- کبیر شدن قاتلی که در زمان قتل نابالغ بوده تأثیری در مسئولیت عاقله نسبت به پرداخت دیه ندارد؛ مع‌ذکب اگر مرتکب شخصاً بخواهد پرداخت کند منع قانونی ندارد.

۵- با توجه به ماده ۴۴۹ ق.م.ا. (۱۳۹۲) که مقرر می‌دارد: «... مقررات دیه در مورد ارش نیز جریان دارد مگر اینکه در این قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد»، چنانچه ارش صدمه وارده از ناحیه نابالغ کمتر از دیه موضعه باشد بر عهده عاقله نیست.

۶- با توجه به مواد ۴۶۲ و ۴۶۷ ق.م.ا. (۱۳۹۲) مسئول پرداخت دیه جنایت‌های وارده کمتر از موضعه توسط نابالغ یا مجنون، خودشان هستند که توسط اولیاء و سرپرستان قانونی از مال آنها پرداخت می‌شود.

۷- در پرونده‌ای متهم نوجوان ۱۴ ساله‌ای است که راکب موتورسیکلت بوده، اقدام به ایراد صدمه بدنی غیرعمدی بر اثر بی‌احتیاطی در امر رانندگی نسبت به عاقله خود به عنوان سرنشین موتور کرده است و پزشکی قانونی چنین اظهار نظر کرده است: «در رفتگی مفصل شانه راست داشته که

ارش آن به میزان چهار درصد دیه کامل انسان است؛ نقص عضو و محدودیت حرکتی شانه راست که ارش آن چهار و نیم درصد دیه کامل است؛ آسیب تاندون روتاتور کاف شانه راست که ارش آن به میزان یک درصد دیه کامل است». از طرفی با توجه به ماده ۴۶۷ ق.م.ا. ضمان عاقله منوط به آن است که دیه هر آسیب به‌طور جداگانه به دیه موضعه برسد؛ بنابراین (۱) بر اساس تبصره ماده ۴۶۷ ق.م.ا. اگر در یک حادثه خطایی چندین صدمه به یک عضو و یا چند عضو مصدوم وارد شود و به هیچ‌کدام از آنها موضعه و بالاتر از آن صدق نکند، هر چند که مجموع دیه آنها به مقدار دیه موضعه و یا بیشتر برسد، ضمان به عهده خود جانی است نه عاقله. در فرض سؤال نیز چون نوع هر یک از صدمات مذکور غیر از دیگری

است و آسیب‌ها به گونه‌ای متصل به هم نیستند که عرفاً یک صدمه لحاظ شود، بر اساس مواد ۵۴۱ و ۵۴۳ ق.م.ا (۱۳۹۲)^(۱۵) صدمات در هم تداخل نکرده و هر یک باید مستقل محاسبه گردد و به دلیل اینکه دیه هر یک از صدمات به‌طور مستقل کمتر از دیه موضعه است، خود مرتکب نسبت به پرداخت دیه ضامن است. ۲) بر اساس «قانون بیمه اجباری مسئولیت مدنی دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی در مقابل اشخاص ثالث مصوب ۱۳۹۵»، در صورتی که وسیله نقلیه مسبب حادثه دارای بیمه‌نامه موضوع این قانون باشد، جبران خسارت‌های واردشده در حدود مقررات این قانون بر عهده بیمه‌گر است و در صورتی که وسیله نقلیه فاقد بیمه‌نامه موضوع این قانون یا مشمول یکی از موارد مندرج در ماده ۲۱ این قانون^(۱۶) باشد، خسارت‌های بدنی وارده توسط صندوق با رعایت ماده ۲۵ این قانون^(۱۷) جبران می‌شود؛ لیکن چون راننده مسبب نابالغ و فاقد گواهی‌نامه رانندگی بوده، بیمه‌گر مکلف است بدون هیچ شرط و اخذ تضمین، خسارت زیان‌دیده را پرداخت کند و پس از آن می‌تواند به قائم‌مقامی زیان‌دیده از طریق مراجع قانونی برای بازیافت تمام یا بخشی از وجوه پرداخت‌شده به شخصی که موجب خسارت شده است مراجعه کند. بدیهی است اگر اولیاء و مستحفظین در نگهداری نابالغ تقصیر کرده باشند، خود از باب تسبیب ضامن خواهند بود.

۸- با عنایت به ماده ۴۶۷ ق.م.ا که دیه کمتر از موضعه بر عهده خود مرتکب است، چنانچه در مرحله اجرای احکام، مالی از مرتکب کشف نشود:

نخست، اگر مرتکب در زمان ارتکاب، صغیر یا مجنون بوده و در زمان اجرای حکم نیز همچنان صغیر یا مجنون باشد، با عنایت

به اینکه طبق ماده ۴۶۷ دیه آن به عهده عاقله نیست، در صورتی که مالی از آنها کشف نشود، نمی‌توان دیه را از بیت‌المال پرداخت کرد؛ بلکه باید صبر کنند که خود آنها دارای مال شوند.



نظر به اینکه مسئولیت عاقله به پرداخت دیه، ناشی از قانون و امری تکلیفی است نه ناشی از ارتکاب جرم یا مسئولیت کیفری، لذا چنانچه دیه را نپردازد مجوزی برای بازداشت عاقله وجود ندارد و لکن چنانچه مالی داشته باشد، می‌توان با فروش اموال وی دیه را اخذ کرد و همچنین نیازی به تقدیم دادخواست اعسار توسط عاقله نیست.



دوم، اگر مرتکب در زمان ارتکاب، صغیر یا مجنون بوده؛ لیکن در زمان اجرای حکم بالغ شده یا افاقه حاصل شود، در صورت وجود اموال برای آنان و ممانعت آنها از دادن مال یا عدم اعسار از محکوم‌به، مانعی برای اعمال ماده ۳ ق.ن.ا.م.^(۱۸) نیست.

۹- تصور کنید، شخصی که ۱۴ سال سن دارد با مشت به صورت دیگری زده که باعث شکستگی استخوان صورت (منقله) شده است. با توجه به ماده ۴۶۷ ق.م.ا پرسش‌های زیر مطرح است:

نخست، در خصوص مسئولیت عاقله، علاوه بر دیه جراحات منقله، نسبت به ارش عمل جراحی صورت به میزان دو درصد دیه کامل، باید گفت: جانی تنها ضامن دیه یا ارش جنایت مستقیم خود یا سرایت آن است، نه مسئول آثار و تبعات غیرمستقیم و دور جنایت خود. عملیات جراحی را نمی‌توان به جنایت مستقیم

جانی منتسب کرد و همچنین نمی‌توان آن را سرایت فعل زیان‌بار دانست. از سوی دیگر، عملیات پزشکی و ایجاد جرح جدید به عنوان عملیات درمانی است که با اجازه و براءت مجنی‌علیه یا ولی او صورت گرفته است. طبق فتوای بیشتر مراجع تقلید نیز جانی را نمی‌توان افزون بر دیه یا ارش جنایت ارتکابی، به پرداخت دیه یا ارش به دلیل جراحات و صدمات زاید ناشی از عمل جراحی ملزم کرد. طبق نظریه اداره حقوقی قوه قضاییه نیز خسارات جراحات ناشی از عمل جراحی قابل مطالبه نیست. دوم، در صورتی که صدمات دیگری غیر از موضعه وجود داشته باشد که عاقله مکلف به پرداخت آن نبوده و خود متهم نیز اموالی نداشته باشد، دیه توسط ولی از مال نابالغ یا دیوانه داده می‌شود یا باید منتظر ماند تا صغیر بالغ و از او اخذ شود؛ البته همچنان که بیان شد، مشروط بر اینکه ولی در نگهداری وی کوتاهی نکرده باشد؛ وگرنه او ضامن است.

اداره حقوقی قوه قضاییه در این خصوص آورده است: «در مواردی که قانوناً خود طفل ضامن پرداخت دیه (دیه جراحات کمتر از موضعه) و خسارات است، دادگاه اطفال و نوجوانان با دعوت ولی یا قیم وی و استماع مدافعات آنها، حکم به پرداخت دیه یا خسارات از اموال طفل را صادر می‌کند. ضمناً با توجه به مواد ۱۱۸۳ و ۱۲۱۶ ق.م.ا (۱۳۰۷)^(۱۹) و اصلاحات و الحاقات بعدی^(۲۰)، ولی طفل ملزم نیست خسارات وارده از ناحیه طفل را از مال خود جبران کند؛ مگر اینکه مورد مشمول ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹^(۲۱) باشد و لذا در صورت وجود مسئولیت مدنی طفل در پرداخت خسارت، ادای آن از مال طفل برعهده ولی وی است و چون ولی شخصاً متهم نمی‌باشد، قابل بازداشت نمی‌باشد».

همچنین در نظریه مشورتی دیگری^(۲۳) در خصوص امکان بازداشت فرد غیررشید به واسطه نپرداختن دیه آمده است: «در فرض سؤال که محکوم به پرداخت دیه فردی ۱۷ ساله است، چنانچه مهلت‌های مقرر در ماده ۴۸۸ ق.م.ا. (۱۳۹۲) منقضی شده است، با توجه به تبصره دو ماده ۱۲۱۰ ق.م. (۲۳) و لحاظ رأی وحدت رویه شماره ۳۰ مورخ ۱۳۶۴/۱۰/۳،^(۲۴) چون مداخله محکوم‌علیه مذکور در امور مالی مستلزم اثبات رشد است، لذا چنانچه رشد وی در محکمه احراز نشده است، حسب مورد ولی قهری یا قیم وی باید نسبت به پرداخت محکوم‌به مالی (دیه) از اموال شخص محکوم‌علیه بالغ غیررشید اقدام کند و اعمال مقررات ماده ۳ ق.ن.ا.م.م (۱۳۹۴)^(۲۵) در مورد وی موضوعاً منتفی است و ولی قهری و قیم نیز قانوناً مسئولیتی در پرداخت محکوم‌به از اموال خود ندارد؛ لیکن چنانچه حکم رشد وی در محکمه صادر شده است، امکان اجرای ماده مرقوم در مورد محکوم‌علیه مالی ۱۷ ساله رشید وجود دارد و در صورت حبس وی با اعمال این مقررات، مطابق ماده ۵ این قانون، جدا از محکومین کیفری نگهداری می‌شود».

۱۰- در مورد صدمات کمتر از موضحه، باتوجه به اینکه مطابق ماده ۴۶۷ ق.م.ا. عاقله مسئولیت ندارد. به استناد مواد ۴۶۲ و ۴۶۷ ق.م.ا، مسئول پرداخت دیه جنایت‌های کمتر از موضحه وارده از سوی نابالغ یا مجنون، خودشان هستند که توسط اولیاء و سرپرستان قانونی از مال آنها پرداخت می‌شود.^(۲۶)

۱۱- احراز عدم تمکن عاقله نسبت به پرداخت دیه منوط به گذشت مهلت پرداخت دیه است؛ زیرا تمکن مالی و اعسار از پرداخت امری حادث است و لذا تا زمانی که مهلت سه ساله برای پرداخت

دیه سپری نشود، نمی‌توان به یقین گفت که عاقله توان پرداخت دیه را ندارد؛ بنابراین چنانچه عاقله نتواند ظرف سه سال [طبق] مهلت‌های مندرج در قانون نسبت به پرداخت دیه اقدام کند، چنانچه موضوع، حسب مورد مشمول مواد ۴۳۵ و ۴۷۵ و ۴۷۶ ق.م.ا. باشد، دادگاه صادرکننده حکم، دستور پرداخت دیه از بیت‌المال را صادر می‌کند.



در مواردی که مسئولیت پرداخت دیه بر عهده عاقله است، چنانچه دیه را پرداخت نکنند، در صورت تمکن می‌توان دیه را از اموال وی استیفاء نمود و در غیر این صورت طبق ماده ۴۷۰ این قانون، دیه توسط مرتکب و در صورت عدم تمکن از بیت‌المال پرداخت می‌شود و نیازی به تقدیم دادخواست اعسار از سوی عاقله نیست. ماده ۸۵ ق. آ. د. ک (۱۳۹۲) نیز مؤید این نظر است.



۱۲- ملاک در تمکن افراد عاقله، تمکن نسبی است و هر یک از عاقله به مقداری که توانایی دارد مسئولیت پرداخت دارد و برای دیه مازاد به افراد سایر طبقات مراجعه می‌شود و در فرض فقدان و یا عدم تمکن به بیت‌المال مراجعه می‌شود.

۱۳- در مواردی که صغیر و مجنون مرتکب جرم شده و جراحت نیز کمتر از موضحه است، ولی و عاقله مسئولیتی ندارند و دیه بر عهده صبی و مجنون است که یا توسط ولی از مال نابالغ و دیوانه داده می‌شود یا باید منتظر ماند تا صبی بالغ و از او اخذ شود.

همچنین، در صورتی که مجنون یا صغیر

غیرممیز که مرتکب جنایت شده فقیر باشد و امیدی به تمکن بعدی ایشان نباشد، مسئول دانستن بیت‌المال موجه نیست و با توجه به اصل شخصی بودن مسئولیت و استثنا بودن مسئولیت بیت‌المال، نباید بیت‌المال را مسئول عمل شخص جانی دانست؛ بلکه باید از اموال خود طفل یا مجنون دیه را اخذ کرد و اگر مالی ندارد، باید صبر کرد تا مالی کسب کند.

اداره حقوقی قوه قضاییه به موجب یک نظریه مشورتی^(۲۷) در خصوص استثنایی بودن مسئولیت بیت‌المال چنین اعلام داشته است: «در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، موارد پرداخت دیه از بیت‌المال بیان شده است و موضوع سؤال منطبق با هیچ یک از شقوق مذکور نیست و با توجه به اینکه پرداخت دیه از بیت‌المال امری استثنایی و محتاج نص است، لذا پاسخ منفی است». همچنین در نظریه مشورتی دیگری^(۲۸) چنین بیان می‌دارد: «اصولاً پرداخت دیه به عهده مرتکب جرم است و پرداخت آن از بیت‌المال امری استثنایی است».

۱۴- بر اساس ماده ۵۵۷ ق.م.ا. (۱۳۹۲)^(۲۹) دیه جنایت بر عضو و منافع در ماه‌های حرام تغلیظ نمی‌شود؛ بنابراین چنانچه جراحتی کمتر از موضحه در ماه‌های حرام تحقق یابد، با توجه به اینکه تغلیظ نمی‌شود، جانی مسئول پرداخت دیه خواهد بود و نوبت به عاقله نمی‌رسد.

گفتار چهارم - مسئول پرداخت دیه در صورت فقدان عاقله یا عدم تمکن مالی وی

نخست - عنصر قانونی

ماده ۴۷۰- «در صورتی که مرتکب، دارای عاقله نباشد، یا عاقله او به دلیل عدم تمکن مالی نتواند دیه را در مهلت مقرر بپردازد،

دیه توسط مرتکب و در صورت عدم تمکن، از بیت‌المال پرداخت می‌شود. در این مورد فرقی میان دیه نفس و غیر آن نیست». حکم این ماده در ماده ۳۱۲ ق.م.ا. (۱۳۷۰) بیان شده بود که مقرر می‌داشت: «هرگاه جانی دارای عاقله نباشد یا عاقله او نتواند دیه را در مدت سه سال بپردازد، دیه از بیت‌المال پرداخت می‌شود».

دوم- نکات مربوط به این ماده:

۱- این ماده در مقام بیان موارد زیر است: نخست، در صورتی که مرتکب دارای عاقله نباشد، دیه توسط مرتکب و در صورت عدم تمکن، از بیت‌المال پرداخت می‌شود و در این مورد فرقی میان دیه نفس و غیر آن نیست.

دوم، چنانچه عاقله به دلیل عدم تمکن مالی نتواند دیه را در مهلت مقرر بپردازد، دیه توسط مرتکب پرداخت می‌شود و در صورت عدم تمکن مالی مرتکب، دیه از بیت‌المال پرداخت خواهد شد و در این مورد فرقی میان دیه نفس و غیر آن نیست. ۲- در صورت فوت عاقله پیش از پرداخت دیه، چند احتمال وجود دارد؛ اما به نظر می‌رسد با توجه به اینکه دیه مستقر شده است، لذا از محل اموال عاقله استیفا می‌شود.

۳- چنانچه پس از صدور حکم بر محکومیت، مرتکب فوت کند، وصول دیه از ماترک متوفی یا عاقله و یا از محل بیت‌المال منوط به تقدیم دادخواست نیست و قاضی اجرای احکام بر اساس ماده ۳۱ ق.ا.م (۱۳۵۶)^(۳۰) باید دیه را به اشخاصی که حکم دیه به نفع آنان صادر شده است پرداخت کند.^(۳۱)

۴- چنانچه در حادثه رانندگی منجر به صدمه بدنی غیرعمدی، راننده مقصر که هویت وی ناشناس مانده است متواری شود، مطابق ماده ۴ قانون بیمه اجباری

خسارت واردشده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵^(۳۲) (ماده ۱۰ قانون اصلاح قانون بیمه اجباری مسئولیت مدنی دارندگان وسیله نقلیه موتوری زمینی در مقابل اشخاص ثالث مصوب ۱۳۸۷)^(۳۳)، پرداخت خسارت بدنی اشخاص ثالث به عهده صندوق تأمین خسارت‌های بدنی است و شخص ثالث زیان‌دیده مستنداً به ماده ۱۴ همان قانون^(۳۴) می‌تواند با ارائه مدارک لازم؛ از جمله گزارش افسر کاردان تصادفات راهنمایی و رانندگی یا گزارش پلیس راه برای دریافت خسارت به‌طور مستقیم به صندوق مذکور مراجعه کند و نیازی به صدور حکم از سوی دادگاه و کیفرخواست نیست و دادسرا یا دادگاه، زیان‌دیده یا اولیای دم را جهت دریافت دیه به صندوق یادشده دلالت می‌کنند و چنانچه صندوق از پرداخت دیه خودداری کند، با عنایت به رأی وحدت رویه شماره ۷۳۴ مورخ ۱۳۹۳/۷/۲۲^(۳۵) هیئت عمومی دیوان عالی کشور، زیان‌دیده یا اولیای دم می‌توانند جهت مطالبه دیه اقدام کنند و در این خصوص دادسرا تکلیف دیگری ندارد؛ اما در رابطه با جنبه عمومی جرم، پرونده تا معرفی و دستگیری متهم در دادسرا مفتوح می‌ماند و صدور قرار منع تعقیب به علت ناشناس بودن راننده مقصر، وجه قانونی ندارد. اداره حقوقی قوه قضاییه به موجب یک نظریه مشورتی^(۳۶) در خصوص ترتیب مطالبه از بیت‌المال چنین بیان داشته است: «مجنی‌علیه بدو باید در دادسرا اقدام به طرح شکایت نماید و اقدامات لازم برای شناسایی متهم به عمل آید. چنانچه متهم شناسایی نشود، به درخواست مجنی‌علیه، پرونده با عنایت به ماده ۸۵ ق.ا.د.ک (۱۳۹۲)^(۳۷) به دادگاهی که در این مورد صلاحیت دارد ارسال می‌شود تا با توجه به

اصل یکصد و شصت و هفتم قانون اساسی و فتاوی معتبر، هرگاه موضوع را از مصادیق پرداخت دیه از بیت‌المال بداند، نسبت به صدور حکم اقدام کند». این مرجع مشورتی به موجب نظریه مشورتی دیگری^(۳۸) در خصوص پرداخت دیه از بیت‌المال در جراحات و در مواردی که جراح شناخته نشود چنین آورده است: «در خصوص پرداخت دیه از بیت‌المال در جراحات در مواردی که جراح شناخته نشود چنین آورده است: «در خصوص پرداخت دیه از بیت‌المال در جراحات در مواردی که جراح شناخته نشود، قانون ساکت است. برخی از فقهای معاصر؛ مانند آیت‌الله محمدتقی بهجت (به‌طور مطلق) و آیت‌الله سیدعبدالکریم موسوی اردبیلی (فقط در جرح غیرعمدی) معتقدند که دیه جرح نیز در فرض فوق از بیت‌المال قابل پرداخت است و برخی نیز؛ مانند آیات عظام مکارم شیرازی و صافی گلپایگانی نظر مخالف ابراز نموده‌اند. در نتیجه به نظر می‌رسد که موضوع از مصادیق اصل یکصد و شصت و هفتم قانون اساسی است و قاضی رسیدگی‌کننده بایستی مطابق آن عمل کند».

۵- در صورت مطالبه دیه توسط شاکی یا اولیای دم از بیت‌المال به استناد مواد ۴۷۰ و ۴۸۷ ق.م.ا (۱۳۹۲)^(۳۹) پرونده کیفری بدون صدور قرار مجرمیت و کیفرخواست به دادگاه کیفری ارسال می‌شود و دادگاه با بررسی موضوع و احراز شرایط قانونی، حکم به پرداخت دیه از بیت‌المال صادر می‌کند. ۶- مسئولیت عاقله به پرداخت دیه، ناشی از قانون و یک حکم تکلیفی است؛ نه ناشی از جرم یا مسئولیت کیفری عاقله؛ بنابراین مجوزی برای جلب و بازداشت و تفهیم اتهام به عاقله وجود ندارد. اگر عاقله متمکن باشد، می‌توان دیه را از اموال وی استیفا کرد و در غیر این صورت، طبق ماده ۴۷۰ این قانون دیه از بیت‌المال پرداخت می‌شود.^(۴۰)

۷- بر اساس این ماده، مسئولیت عاقله در پرداخت دیه یک حکم تکلیفی است نه وضعی؛ و منظور از تکلیفی بودن آن است که مرتکب شخصاً مسئول است، لیکن عاقله از باب عمل به یک حکم تکلیفی تعبدی نسبت به پرداخت اقدام می‌کند و منظور از وضعی بودن حکم آن است که مسئولیت از همان ابتدا بر ذمه عاقله تعلق گرفته است؛ بنابراین با توجه به تکلیفی بودن مسئولیت عاقله، هرگاه توان پرداخت دیه را نداشته باشد، خود جانی پرداخت می‌کند و چنانچه جانی نیز قادر به پرداخت نباشد از بیت‌المال پرداخت می‌شود.

۸- «صرف اعلام ضابطان دادگستری مبنی بر معسر بودن عاقله، کافی برای صدور حکم اعسار نیست؛ بلکه بر عهده دادگاه است که با رسیدگی‌های مقتضی از هر طریقی واقع امر را احراز کند و لازم نیست که حتماً با تقدیم دادخواست اعسار باشد. اگر دادسرای مجری حکم هم این امر را احراز کند می‌تواند به دادگاه مربوط اعلام تا دادگاه تصمیم مقتضی اتخاذ کند. در هر حال، پرداخت دیه از بیت‌المال مستلزم صدور حکم از ناحیه دادگاه است.»^(۴۱)

۹- تمکن برای پرداخت دیه، امری موضوعی است که در هر مورد باید احراز شود؛ بنابراین اگر ملائت عاقله حالت سابق داشته باشد و برای قاضی محرز شود، اصل بر ملائت عاقله است؛ مگر آن که عدم تمکن مالی توسط عاقله ثابت شود؛ اما اگر حالت سابق ملائت ثابت نشود، اولیای دم باید ملائت عاقله را اثبات کنند و در غیر این صورت، با یک سوگند عدم تمکن مالی عاقله ثابت می‌شود و در این صورت پس از مهلت مقرر، باید حکم به پرداخت دیه توسط مرتکب و در صورت عدم تمکن مالی مرتکب، حکم به پرداخت دیه از محل بیت‌المال داد.

۱۰- تصور کنید؛ طفلی مرتکب جنایت شده و عاقله وی به پرداخت دیه محکوم شده و حکم تا زمان بلوغ مرتکب اجرا نشده است و در زمان اجرای حکم، مرتکب بالغ، رشید و متمکن است. بنابراین:

نخست، عاقله و محکومیت وی به پرداخت دیه، مرتبط به زمان صغر مرتکب و تاریخ ارتکاب جرم بوده و کبیر شدن مرتکب تأثیری در مسئولیت عاقله ندارد و مسئولیت عاقله را زایل نمی‌کند؛ اما چنانچه عاقله تمکن مالی نداشته باشد، با توجه به ماده ۴۷۰ این قانون می‌توان دیه را از اموال مرتکب اعم از آن که کبیر شده باشد و یا هنوز در سن صغر باشد، وصول کند.

دوم، در مواردی که مسئولیت پرداخت دیه بر عهده عاقله است، چنانچه دیه را پرداخت نکنند، در صورت تمکن می‌توان دیه را از اموال وی استیفاء نمود و در غیر این صورت طبق ماده ۴۷۰ این قانون، دیه توسط مرتکب و در صورت عدم تمکن از بیت‌المال پرداخت می‌شود و نیازی به تقدیم دادخواست اعسار از سوی عاقله نیست. ماده ۸۵ ق. آ. د. ک (۱۳۹۲) نیز مؤید این نظر است. در هر حال، چنانچه عاقله برای اثبات عدم تمکن خود مطابق مقررات حقوقی دادخواست اعسار تقدیم کند، این دعوا نیز قابل رسیدگی و استماع است و در صورت اثبات اعسار، وفق ماده ۴۷۰ ق.م.ا (۱۳۹۲) عمل می‌شود.^(۴۲)

۱۱- با توجه به ماده ۴۷۰ ق.م.ا (۱۳۹۲)، زمانی که قتل از نوع خطای محض باشد، تا زمانی که عاقله مدعی اعسار از پرداخت دیه نباشد، تحقیق در خصوص وضعیت مالی عاقله مبنی بر تمکن یا عدم تمکن بی‌معناست و موضوع اعسار هم صرفاً پس از صدور رأی از دادگاه موضوعیت می‌یابد؛ بنابراین پس از صدور رأی قطعی مبنی بر

پرداخت دیه توسط عاقله، چنانچه وی مدعی اعسار باشد، با جری تشریفات قانونی، دادپار اجرای احکام پرونده را جهت تعیین تکلیف و صدور حکم اعسار به دادگاه ارسال می‌کند.

۱۲- در پرونده‌ای شخص مجنون به اتهام ایراد ضرب و جرح عمدی به پرداخت دیه در حق شاکی محکوم شده است که پس از تجدید نظرخواهی، دادگاه تجدید نظر استان با استدلال بر اینکه میزان دیه مقرر بیش از موضعه است، عاقله را به پرداخت دیه محکوم و رأی صادره را تأیید کرده است. حال پس از گذشت موعده پرداخت دیه و عدم پرداخت دیه و عدم تمکن مالی عاقله، شاکی وفق ماده ۴۷۰ این قانون درخواست پرداخت دیه از بیت‌المال را کرده است. در این خصوص:

نخست، محکومیت بیت‌المال به پرداخت دیه توسط دادگاه کیفری مستلزم تقدیم دادخواست حقوقی نیست، لکن دادگاه باید مقررات تبصره الحاقی به ماده ۳۴۲ ق. آ. د. ک (۱۳۹۲)^(۴۳) مبنی بر دعوت از دستگاه پرداخت‌کننده دیه از بیت‌المال را رعایت کند.

دوم، مرجع صدور حکم به پرداخت دیه از بیت‌المال، دادگاه بدوی است؛ زیرا رأی صادره از این دادگاه، قابلیت تجدیدنظرخواهی دارد.

۱۳- تصور کنید؛ فردی نابالغ اقدام به قتل خطای محض کرده و عاقله محکوم به پرداخت یک فقره دیه کامل مرد مسلمان به علاوه ثلث دیه از جهت تغلیظ به سبب وقوع قتل در ماه حرام شده است و حسب اقدامات قضایی و تحقیقات صورت گرفته از عاقله، نامبردگان پس از حضور در شعبه اجرای احکام اظهار داشته‌اند که توان و استطاعت پرداخت دیه مقرر را ندارند. پرونده به استناد ماده ۴۷۰ ق.م.ا.

جهت جلوگیری از تضییع حقوق الناس و هدر رفتن خون مسلمان، به دادگاه ارسال شده و دادگاه صادرکننده رأی مرقوم کرده است: «اصل بر ملائمت عاقله بوده و اجرای احکام می‌بایست بر اساس ماده ۴۶۸ ق.م.ا.ا اقدام کند». در این خصوص، بر اساس ماده ۷ ق.ن.ا.م.ا.م. (۱۳۹۴) (۴۴) اگر ملائمت عاقله حالت سابق داشته باشد و برای قاضی محرز شود، اصل بر ملائمت عاقله است؛ مگر آن که عدم تمکن مالی توسط عاقله ثابت شود؛ اما اگر حالت

سابق ملائمت ثابت نشود، اولیای دم باید ملائمت عاقله را اثبات کنند و در غیر این صورت، با یک سوگند عدم تمکن مالی عاقله ثابت می‌شود و در این صورت پس از مهلت مقرر، باید حکم به پرداخت دیه توسط مرتکب و در صورت عدم تمکن مالی مرتکب، حکم به پرداخت دیه از محل بیت‌المال داد.

۱۴- موارد محکومیت عاقله به پرداخت دیه در ق.م.ا. (۱۳۹۲) مشخص شده است و موضوع اقرار عاقله به وقوع جنایت از

ب- همه آسیب‌ها در یک عضو باشد؛ پ- آسیب‌ها متصل به هم یا به گونه‌ای نزدیک به هم باشد که عرفاً یک آسیب محسوب شود؛ ت- مجموع آسیب‌ها با یک رفتار مرتکب به وجود آید.

۱۶- «به منظور حمایت از زیان‌دیدگان حوادث ناشی از وسایل نقلیه، خسارت‌های بدنی وارد به شخص ثالث که به علت فقدان یا انقضای بیمه‌نامه، بطلان قرارداد بیمه، شناخته نشدن وسیله نقلیه مسبب حادثه، کسری پوشش بیمه‌نامه ناشی از افزایش مبلغ ریالی دیه یا تعلیق یا لغو پروانه فعالیت شرکت بیمه یا صدور حکم توقف یا ورشکستگی بیمه‌گر موضوع ماده (۲۲) این قانون، قابل پرداخت نباشد، یا به طور کلی خسارت‌های بدنی که خارج از تعهدات قانونی بیمه‌گر مطابق مقررات این قانون است به استثنای موارد مصرح در ماده (۱۷)، توسط صندوق مستقلی به نام «صندوق تأمین خسارت‌های بدنی» جبران می‌شود. تبصره ۱- میزان تعهدات صندوق برای جبران خسارت‌های بدنی معادل مبلغ مقرر در ماده (۸) با رعایت تبصره ماده (۹) و مواد (۱۰) و (۱۳) این قانون است. تبصره ۲- تشخیص موارد خارج از تعهد بیمه‌گر مطابق مقررات این قانون بر عهده شورای عالی بیمه است. تبصره ۳- صندوق مکلف است هر شش ماه یک‌بار گزارش عملکرد خود را به کمیسیون اقتصادی مجلس ارائه کند».

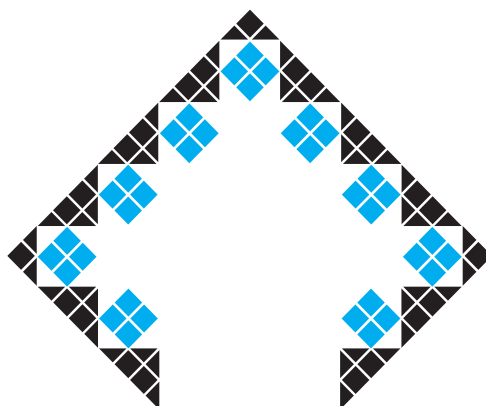
۱۷- «صندوق مکلف است بدون اخذ تضمین از زیان‌دیده یا مسبب زیان، خسارت زیان‌دیده را پرداخت نموده و پس از آن مکلف است به شرح زیر به قائم‌مقامی زیان‌دیده از طریق مراجع قانونی وجوه پرداخت‌شده را بازباز یافت کند. الف- در صورتی که پرداخت خسارت به سبب نداشتن، انقضا یا بطلان بیمه‌نامه باشد به مسبب حادثه رجوع می‌کند؛ ب- در صورتی که پرداخت خسارت به سبب تعلیق یا لغو پروانه یا توقف یا ورشکستگی بیمه‌گر موضوع ماده (۲۲) این قانون باشد به بیمه‌گر و مدیران آن رجوع می‌کند؛ پ- در صورتی که پرداخت خسارت به سبب شناخته‌نشدن وسیله نقلیه مسبب حادثه باشد، پس از شناخته شدن آن حسب مورد به مسبب حادثه یا بیمه‌گر وی رجوع می‌کند؛ ت- در صورتی که پرداخت خسارت به سبب خارج از ظرفیت بودن سرنشینان داخل وسیله نقلیه مسبب حادثه باشد، به مسبب حادثه رجوع می‌کند. تبصره ۱- در موارد زیر صندوق نمی‌تواند برای باز یافتن به مسبب حادثه رجوع کند: ۱- در موارد کسری پوشش بیمه‌نامه ناشی از افزایش مبلغ ریالی دیه (پرداخت خسارت به استناد ماده (۱۳) این قانون)؛ ۲- تعلیق یا لغو پروانه فعالیت شرکت بیمه یا صدور حکم توقف یا ورشکستگی بیمه‌گر موضوع ماده (۲۲) این قانون؛ ۳- در مواردی که زیان‌دیدگان خارج از وسیله نقلیه بیش از سقف تعهدات بیمه‌گر موضوع تبصره ماده (۱۲) این قانون باشند؛ ۴- در مواردی که صندوق به موجب قانون معادل دیه مرد مسلمان را به زیان‌دیده یا قائم‌مقام قانونی وی پرداخت می‌کند؛ برای بازپرداخت مابه‌التفاوت دیه شرعی با دیه مرد مسلمان. تبصره ۲- صندوق مجاز است با در نظر گرفتن شرایط و وضعیت وقوع حادثه، علت نداشتن بیمه‌نامه، سوابق بیمه‌ای مسبب حادثه، وضعیت مالی و معیشتی مسبب حادثه و سایر اوضاع و احوال مؤثر در وقوع حادثه نسبت به تقسیط یا تخفیف در باز یافت خسارت از مسبب حادثه اقدام کند. نحوه باز یافت از مسبب حادثه با رعایت مقررات راجع به

پی‌نوشت‌ها

- ۱- نوربها، رضا، حقوق جزای عمومی، تهران: انتشارات میزان، چاپ دوم، ۱۳۹۰
- ۲- اردبیلی، محمدعلی، «مسئولیت کیفری ناشی از فعل دیگری در حقوق کیفری ایران»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۶ و ۱۷، صفحه ۱۴۱
- ۳- گرجی، ابوالقاسم، دیات، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۹۱، صفحه‌های ۴۸ و ۴۹؛ همچنین بنگرید به: نظریه مشورتی شماره ۷۶۴۷۴ مورخ ۱۳۷۶/۱۰/۲ اداره حقوقی قوه قضاییه
- ۴- بنگرید به: مرعشی، سید محمدحسن، دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، پیشین، صفحه‌های ۲۲۴-۲۲۰
- ۵- بنگرید به: احمدی، ذکراه، نهاد عاقله در حقوق کیفری اسلام، تهران: انتشارات میزان، چاپ نخست، ۱۳۸۱، صفحه‌های ۸۲ و ۵۷ و ۹۴
- ۶- موسوی خمینی، سید روح‌الله، تحریرالوسیله، بی‌تا، صفحه ۵۵۸؛ شکر، رضا، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی، ۱۳۹۶، صفحه ۹۰۸
- ۷- برای دیدن تفصیل مطلب، بنگرید به: مکارم شیرازی، ناصر، «احکام و فلسفه دیات در اسلام»، مجله مکتب اسلام، سال ۲۶، شماره ۷، صفحه‌های ۱۲-۱۵؛ همان، شماره ۸، صفحات ۱۵-۲۰؛ بنگرید به: شکر، رضا، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی، ۱۳۹۶، صفحه ۹۰۹
- ۸- نظریه مشورتی شماره ۷/۴۰۸۵ مورخ ۱۳۸۲/۸/۵ اداره حقوقی قوه قضاییه
- ۹- شکر، رضا، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی، ۱۳۹۶، صفحه ۹۱۰
- ۱۰- نظریه مشورتی شماره ۷/۹۸۲ مورخ ۱۳۹۶/۴/۳ اداره حقوقی قوه قضاییه
- ۱۱- نظریه مشورتی شماره ۷/۶۶۶۱ مورخ ۱۳۸۲/۸/۱۲ اداره حقوقی قوه قضاییه
- ۱۲- قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲
- ۱۳- ماده ۷۱۴ ق.م.ا. (۱۳۹۲): «دیه صدماتی که موجب تغییر رنگ پوست می‌شود، به شرح ذیل است: الف- سیاه شدن پوست صورت شش‌هزارم، کبود شدن آن سه‌هزارم و سرخ شدن آن یک و نیم هزارم دیه کامل؛ ب- تغییر رنگ پوست سایر اعضا، حسب مورد نصف مقادیر مذکور در بند (الف)».
- ۱۴- ماده ۷۱۶ ق.م.ا. (۱۳۹۲): «دیه سقط جنین به ترتیب ذیل است: الف- نطفه‌ای که در رحم مستقر شده است دوصدم دیه کامل؛ ب- علقه که در آن جنین به صورت خون بسته در می‌آید چهارصدم دیه کامل...».
- ۱۵- ماده ۵۴۱ ق.م.ا. (۱۳۹۲): «هرگاه در اثر یک ضربه یا هر رفتار دیگر، آسیب‌های متعدد در اعضای بدن به وجود آید چنانچه هر یک از آنها در اعضای مختلف باشد یا همه در یک عضو بوده ولی نوع هر آسیبی غیر از نوع دیگری باشد و یا از یک نوع بوده و لکن در دو یا چند محل جداگانه از یک عضو باشد، هر آسیب دیه جداگانه دارد»؛ ماده ۵۴۳ همین قانون: «در صورت وجود مجموع شرایط چهارگانه ذیل، دیه آسیب‌های متعدد تداخل می‌کند و تنها دیه یک آسیب ثابت می‌شود: الف- همه آسیب‌های ایجاد شده مانند شکستگی‌های متعدد یا جراحات متعدد از یک نوع باشد؛

ضوابط ناظر بر تعیین و تقویم خسارت معنوی در رویه قضایی

قسمت پایانی



حجت جلیلیان، دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، رئیس شعبه چهارم دادگاه عمومی حقوقی شهرستان آبادان

چکیده

امروزه حقوق بیشتر کشورها تمایل دارند که جبران خسارت‌های معنوی به عنوان یک اصل، مورد پذیرش قرار گیرد که با توجه به تنوع و تکثر خسارات معنوی و منشأ پیدایش آنها، شیوه‌های متنوعی برای جبران این نوع خسارات پیشنهاد شده است.

برای مطالبه خسارت معنوی باید شرایط سه‌گانه مسئولیت (فعل زیان‌بار، ورود خسارت و رابطه سببیت بین آن دو) اثبات گردد، همچنین باید در نظر داشت که منظور از جبران خسارت معنوی، ترمیم کامل زیان وارد شده نیست، بلکه تشفی، تسکین و رضایت خاطر زیان‌دیده است؛ زیرا جبران کامل خسارت معنوی امری سخت است به این دلیل که معیاری برای اندازه‌گیری دقیق آن وجود ندارد و لذا از هر طریقی که بتوان رضایت خاطر و تسکین روحی زیان‌دیده را فراهم نمود بایستی استفاده کرد. با توجه در آرای محاکم می‌توان گفت که دو شیوه برای جبران خسارت معنوی وجود دارد. مهم‌ترین و بحث‌انگیزترین شیوه جبران خسارت معنوی، شیوه جبران مالی است. شیوه دیگر جبران خسارت معنوی نیز شیوه جبران غیرمالی است.

خسارت معنوی به جز در مورد دیه، قابل رأی دادن و تقویم است و دادگاه با لحاظ شرایطی می‌تواند زیان‌زننده را محکوم نماید و حتی قانون‌گذار می‌تواند در خصوص موارد پرتکرار، میزان خسارات را طی جداولی و به صورت حداقل و حداکثر تعیین کند که اگر این اتفاق روی دهد قضات بیشتر تمایل به صدور رأی خسارت معنوی خواهند داشت. در قسمت پیشین مقاله کلیات خسارت معنوی، مبانی جبران خسارت معنوی و شرایط و چگونگی طرح دعوی خسارت معنوی و دادرسی راجع به آن مورد بررسی قرار گرفت، در این قسمت به ادامه مباحث می‌پردازیم. واژگان کلیدی: خسارت معنوی، رویه قضایی، خواسته، جبران خسارت

۴- خسارت معنوی و روش‌های تعیین و جبران آن در آرای قضایی

خسارت معنوی از جمله موضوعاتی است که نه تنها در حقوق ما بلکه در سایر نظام‌های حقوقی نیز جزء پیچیده‌ترین و بحث‌برانگیزترین موضوعات حقوقی است. مخالفان جبران این نوع خسارت معتقدند از لحاظ نظری (قابل تقویم نبودن به پول)، فنی (مشکل بودن تعیین این نوع خسارت برای قاضی) و اخلاقی (زنده بودن مطالبه پول در قبال تألم روحی) می‌توان گفت که خسارت معنوی قابل جبران نیستند. در مقابل به گفته موافقان جبران خسارت معنوی به دلیل خاصی نیاز ندارد، هرگاه ارکان مسئولیت مدنی در هر مورد تحقق یابد، بدون تردید باید قائل به وجود ضمان شد. مشکل اصلی در خصوص جبران خسارت معنوی، به این موضوع بازمی‌گردد که وقتی چیزی ماهیت غیرمالی دارد، چگونه می‌توان زیان وارده به آن را از طریق پرداخت پول جبران نمود؟

بی‌تردید جبران خسارت مهم‌ترین هدف مسئولیت مدنی به شمار می‌رود. بر اثر توسعه روابط اجتماعی و فعالیت‌های نوظهور، خسارات و صدمات ناشی از آن نیز گسترش یافته است. می‌توان گفت که جبران خسارت معنوی به طور کلی از دو شیوه مالی و غیرمالی امکان‌پذیر است. پس از بررسی جبران مالی خسارت معنوی، باید دید دادگاه‌هایی که به جبران مالی خسارت معنوی رأی داده‌اند بر چه اساسی اقدام به ارزیابی و تقویم خسارت معنوی نموده‌اند. این بحث

نیز از مباحث اساسی در بررسی چگونگی جبران خسارت معنوی در آرای دادگاه‌ها می‌باشد که می‌تواند در آرای که در آینده صادر خواهد شد، مفید واقع شده و ملاک عمل قضات و محاکم قرار گیرد.

۴-۱- جبران خسارت معنوی به روش مالی

یکی از روش‌های جبران خسارت معنوی، روش مالی و پرداخت پول به خسارت‌دیده است که شیوه مناسبی برای جبران خسارت معنوی می‌باشد؛ زیرا در مواردی که صدمات وارده شدید است به صورت مالی می‌توان صدمات وارده را تا حد زیادی جبران و ترمیم نمود و افراد زیان‌دیده از این روش بیشتر استقبال می‌کنند.

در حقوق داخلی باید دید دادگاه‌هایی که رأی به جبران مالی خسارت معنوی داده‌اند چگونه میزان این خسارات را تقویم و ارزیابی نموده‌اند. از آنجا که خسارت‌های معنوی اصولاً از امور محسوس نیستند تقویم و ارزیابی آنها نیز دشوار است. به علاوه میزان این خسارت در اشخاص مختلف متفاوت است؛ یعنی یک زیان معنوی یکسان چنانچه به دو شخص وارد شود میزان خسارت معنوی وارده در هر شخص متفاوت از شخص دیگر است.

از سوی دیگر گاهی زیان مادی وارد بر یک شخص موجب ورود زیان معنوی به شخص زیان‌دیده و نزدیکان او می‌شود و همین امر ارزیابی خسارت معنوی را دشوارتر می‌کند. با توجه به اینکه در اصل لزوم جبران خسارت معنوی جای تردید و اشکال نیست؛ این سؤال به وجود می‌آید که خسارت معنوی چگونه

باید جبران شود؟ همان‌گونه که بیان شد در حالی که جبران خسارت معنوی در برخی موارد مورد پذیرش قرار می‌گیرد آیا می‌توان گفت خسارت معنوی با پول و مال قابل جبران است؟

استاد سید حسن امامی نیز در این باره می‌نویسد: «چون محکومیت زیان زنده به پرداخت مبلغی موجب تشفی و تسکین خاطر او [زیان‌دیده] می‌گردد و تنبیه مرتکب را نیز در بر دارد منطق اجتماعی آن را می‌پذیرد» (امامی، ۵-۱۳۵۶: ۲۱ به نقل از فرهاد، ۱۳۸۰: ۱۸۳). رویه در مقام مطالبه خسارت معنوی می‌پرسد که برای مثال چقدر به نفع خواهان رأی بدهیم که درد از دست دادن پدر یا فرزند را فراموش کند یا درد و تألم جراحی را از یاد ببرد؟ مشکل رویه، نداشتن «پیمانانه» برای نحوه جبران این خسارت است، حتی اگر آن را قابل مطالبه هم بدانند، پرسش‌هایی از این قبیل وجود دارد که خسارت معنوی را چگونه و به چه میزان می‌توان جبران کرد؟ معیارها نوعی است یا شخصی؟ اگر ملاک، شخصی است، نتیجه آن هرج و مرج قضایی یا استبداد قضایی نمی‌شود؟ اصولاً آیا قاضی این اختیار قانونی را دارد که به صلاح‌دید خود عمل کند؟ وقتی که به قانون مدنی مراجعه می‌کنیم، در خصوص شرایط مسئولیت مدنی و تحقق آن تحت عناوین اتلاف، تسبیب، سبب اقوی از مباشر و غیره به عنوان مصداق‌های مسئولیت مدنی بحث شده است؛ اما موضوع آثار مسئولیت مدنی یا شیوه‌های جبران آن مسکوت مانده و به همان قواعد پراکنده در مواد مختلف اکتفا شده است.

این خلأ در قانون مسئولیت مدنی مصوب سال ۱۳۳۹ تا حدی جبران شده که متأسفانه این قواعد مفید کمتر مورد توجه قرار می‌گیرد. یکی از احکام مهم و تأثیرگذار آن در ماده ۳ قانون مسئولیت مدنی آمده است که مقرر می‌دارد: «دادگاه میزان زیان، طریقه و کیفیت جبران آن را با توجه به اوضاع و احوال قضیه تعیین خواهد کرد». مواد این قانون و سایر قوانین است که اختیار قضات را در انتخاب شیوه‌های مختلف جبران باز گذاشته است اما به این اختیار توجه جدی نمی‌شود.

البته باید به این نکته توجه شود که وضع قاعده کلی و اعتماد به تشخیص قضایی در امور مدنی به معنای بی‌ضابطه بودن نیست بلکه به معنای توجه به مفهوم متغیر زیان و موسع بودن اختیار قاضی به تجویز قانون‌گذار است.

فراموش نکنیم که مبنای قاعده کلی لاضرر و جبران همه زیان‌ها است؛ بدون آنکه شیوه‌های آن به طور مشخص تعیین شود؛ به عبارت دیگر، شیوه انتخابی قانون مسئولیت مدنی شیوه توسل به قاعده کلی است. البته در برخی آرای محاکم مشاهده می‌شود که دادگاه‌ها به بهانه عدم امکان تقویم از دادن رأی به جبران مالی خسارت معنوی خودداری کرده‌اند.

در دادنامه شماره ۱۴۷۲-۸۰ به کلاسه پرونده ۱۴/۶۰۷/۸ که از شعبه چهاردهم دادگاه عمومی گرگان صادر شده است دادگاه به شرح زیر اقدام به صدور رأی نمود: «... اما در مورد خسارت معنوی نظر به اینکه کارشناسان منتخب دادگاه اعم از کارشناسی ابتدایی و اعضای محترم هیئت کارشناسی نسبت به

تقویم و برآورد خسارت معنوی ناشی از صدمات و لطمات روحی و روانی اظهار ناتوانی نموده و آن را ناممکن و خارج از عهده و توانایی خود اعلام نموده‌اند اساساً تقویم و برآورد خسارت (معنوی) به طریق مادی در چنین موارد عملاً مشکل می‌باشد... اگرچه در مانحن فیه ورود لطمات روحی و تشویشی با توجه به موقعیت شغلی و جایگاه اجتماعی و شئونات شخصی و خانوادگی وی و متعارف با وضعیت خاص وی محقق است لیکن برآورد چنین خسارتی از طریق مادی که مورد درخواست خواهان می‌باشد از عهده دادگاه نیز خارج است لذا قرار رد دعوی خواهان در این قسمت صادر می‌شود...» (بانک اطلاعات آرای دادگاه‌ها و نظرات مشورتی، مکرم، نسخه ۸/۳ پاییز ۱۳۹۰).

این در حالی است که دشوار بودن نحوه جبران نمی‌تواند دلیلی بر نپذیرفتن مطالبه خسارت معنوی در رویه قضایی باشد، هر چند که همه ما بر این امر واقفیم که نمی‌توان معنویات را با پول ارزیابی کرد و نمی‌توان دقیقاً گفت که حیثیت بر باد رفته چند تومان می‌ارزد و یا اینکه غم از دست رفتن فرزند برای مادر چقدر قیمت دارد.

دادگاه می‌تواند بسته به موضوع و مورد و با توجه به اوضاع و احوال و شرایط زیان‌دیده و سایر عوامل مؤثر در تعیین میزان خسارت معنوی، شیوه‌های ارزیابی مختلفی را در نظر بگیرد و به جبران مالی این‌گونه خسارات رأی دهد؛ مثلاً می‌تواند معادل خسارت مادی حکم به پرداخت خسارت معنوی دهد یا آنکه موضوع را به کارشناسی ارجاع دهد تا میزان آن را تعیین کند.

شعبه هشتم دیوان عالی کشور نیز در حکم ۴۱۲۸-۱۳۳۶/۹/۵ در خصوص تعیین میزان خسارت معنوی آورده است: «تعیین خسارت معنوی از طرف دادگاه بدون جلب نظر کارشناس عمل خارج از وظیفه و خلاف قانون است». از طرفی، پرداخت پول نیز یکی از مؤثرترین ابزارهایی است که می‌تواند آثار زیان‌های مالی فعلی و آینده ناشی از خسارات معنوی را جبران کند. از سوی دیگر پول می‌تواند تا حدی موجب رضایت و آرامش خاطر زیان‌دیده معنوی شود؛ زیرا این افراد متوجه می‌شوند که جامعه در مقابل زیان معنوی که بر آنها وارد شده سکوت نمی‌کند و از همه امکاناتش برای جبران این نوع زیان استفاده نموده است. به این ترتیب بخشی از خسارت معنوی از راه مالی جبران می‌شود. همچنین الزام به پرداخت مال می‌تواند متجاوزین به حقوق افراد را پشیمان نماید و جنبه بازدارندگی نیز داشته باشد (همان: ۱۸۳).

به بیان دیگر، پولی که از این بابت داده می‌شود جبران‌کننده نیست بلکه خشنودکننده برای زیان‌دیده و کیفر خطا برای مسئول و تنبه و تحذیر برای دیگران است (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۲۵۷/۱) که در نهایت می‌تواند بر تنظیم رفتار اشخاص در جامعه تأثیرگذار باشد.

در سلسله نشست‌های قضایی در استان مازندران، قضات پس از پذیرش اصل قابلیت جبران خسارت معنوی، در مورد شیوه جبران خسارت معنوی، به اتفاق نظر داده‌اند که در هر مورد قضی باید بر اساس همان مورد خاص و با توجه به اوضاع و احوال حاکم بر پرونده حکم به جبران خسارت معنوی بدهد

و روشی را برای جبران این خسارت انتخاب نماید، مثل پرداخت مبلغی به زیان دیده. در مورد متهمی که مدتی بازداشت بوده است قاضی می‌تواند در صورت احراز تقصیر شخص خاص، حکم به پرداخت مبلغی پول برای مدتی که شخص در بازداشت بوده است را صادر نماید. این خسارت علاوه بر جبران ضرر مالی شخص، زیان‌های معنوی وارد بر عواطف و احساسات و حیثیت و آبروی شخص را نیز تا حدی جبران می‌نماید (معاونت آموزش قوه قضاییه، مجموعه نشست‌های قضایی ۸، ۱۳۸۳).

با پرداخت پول برای جبران خسارت معنوی، هدف از جبران خسارت‌های معنوی که همان رضایت خاطر زیان دیده است بهتر تحقق می‌یابد، چراکه زیان دیده می‌تواند به هر شکلی که می‌خواهد از آن استفاده نماید. ضمناً پرداخت پول یک مصداق از پرداخت به روش مالی است. چه بسا دادگاه با توجه به اوضاع و احوال موجود، انجام عمل و ارائه خدمتی که واجد ارزش مالی است یا استرداد عین معین و یا حتی ترک فعلی به خصوص را که دارای منافع مالی برای زیان دیده است، مناسب‌ترین روش برای جبران خسارت تلقی نماید (نقیبی، ۱۳۲۶: ۳۵۱).

در رابطه با نحوه محاسبه غرامات خسارت معنوی اختلاف نظر وجود دارد؛ اما به نظر جامع‌ترین فرمول حقوقی، ترکیب و جمع «معیار نوعی» و «معیار شخصی» است. به بیان ساده‌تر با استفاده از «معیار نوعی»، خسارت وارده به متضرر به عنوان یک انسان صرف و صرف نظر از موقعیت شخصی و اجتماعی او ارزیابی می‌شود و با استفاده از

«معیار شخصی» خسارت وارده به متضرر با توجه به عواملی مثل سن، شغل، جایگاه اجتماعی، نوع حادثه واردکننده خسارت، زمان و موقعیت ورود خسارت، نتایج حاصل از خسارت و عواملی از این دست مورد ارزیابی قرار می‌گیرد. از جمع این دو مؤلفه باید نتیجه نهایی حاصل شود که همانا غرامت تعیین شده باید وضعیت متضرر را تا آنجا که ممکن است به قبل از وقوع حادثه برگردانده و آرامش خاطر نسبی برای او فراهم آورد.



با بررسی آراء صادره در باب جبران خسارت معنوی، مشخص می‌شود که دادگاه‌ها در برخورد با خسارت معنوی چه شیوه‌هایی را برای جبران در پیش گرفته‌اند و بر چه اساسی رأی می‌دهند و بازتاب قوانین موجود در آرای قضایی چگونه است.



۴-۲- جبران خسارت معنوی به روش غیرمالی

شیوه‌های غیرمالی جبران خسارت معنوی راحت‌تر مورد پذیرش دادگاه‌ها قرار می‌گیرد چراکه خود خسارت معنوی نوعاً امری غیرمالی تلقی می‌شود. شیوه‌های جبران غیرمالی نیز به دلیل اینکه از جنس خسارت معنوی هستند و مستقیماً نظر به حیثیت، اعتبار و آبروی اشخاص دارند؛ مورد پذیرش همگان (حتی کسانی که در خصوص جبران مالی این خسارت نظر مخالف دارند) می‌باشد.

از همین رو یکی از اساتید حقوق چنین نوشته است: ضرر معنوی مانند ضرر مادی قابل جبران است ولی جبران مالی آن به وسیله پول مورد تردید قرار گرفته است...؛ اما به نظر می‌رسد دادن مال نیز در بیشتر موارد نه تنها وضع زیان دیده را بهتر می‌کند بلکه جنبه بازدارندگی نیز دارد. ممکن است جبران غیرمالی را به عنوان شیوه‌های مناسب تشخیص داده و برگزینند چراکه در برخی موارد بسته به شخصیت خواهان و شأن اجتماعی او ممکن است روش‌های غیرمالی از ویژگی خشنودسازی بیشتری برخوردار باشد (قاسم‌زاده، ۱۳۸۸: ۱۹۹).

باید توجه داشت که راه‌های جبران خسارت معنوی را نمی‌توان و نباید منحصر در تبدیل به مبلغی پول دانست. جبران خسارت معنوی از طریق غیرمالی نیز ممکن است. البته جبران غیرمالی خسارت معنوی (با بررسی آرای به دست آمده) ممکن است به اشکال زیر صورت گیرد:

الزام مرتکب فعل زیان‌بار به عذرخواهی، درج حکم محکومیت عامل زیان در روزنامه، اظهار تأسف، رفع عامل زیان، اجازه انجام کار یا منع از آن و تغییر عامل زیان. یکی از ابزارهای جبران خسارت معنوی، عذرخواهی است که نقش مهمی هم در ترمیم دردهای روحی زیان دیده و هم در بهبود روابط وی با واردکننده زیان دارد. در حقوق ایران، قانون‌گذار به این شیوه توجه کرده است و در ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی به دادگاه‌ها اختیار داده شد تا در صورت ورود خسارت معنوی، در ضمن حکم، واردکننده زیان را به عذرخواهی ملزم کنند.

با وجود این، در قانون، عذرخواهی تعریف نشده و شرایط آن مشخص نگردیده است. کشورهایی در این زمینه پیشرو بودند و از ابزار عذرخواهی در تسکین دردهای روحی بهره جسته‌اند و در تعریف و تبیین آن مطالعات زیادی انجام دادند (اکبری آرائی؛ نیک‌خواه؛ جعفرزاده، ش ۱۰۹، بهار ۱۳۹۹).

البته شیوه‌های جبران غیرمالی زیان معنوی محدود به چند روش خاص نیست بلکه به تناسب هر مورد ممکن است روشی مخصوص به آن مورد وجود داشته باشد. به عنوان مثال ماده ۱۱۴ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «هیچ‌یک از شرکا نمی‌تواند دیگری را اجبار بر بنا و تعمیر دیوار مشترک نماید مگر اینکه دفع ضرر به نحو دیگری ممکن نباشد». در خصوص این ماده باید گفت که دفع ضرر اعم از ضرر مادی و معنوی است (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۸۶). ممکن است جبران خسارت معنوی با رفع و از بین بردن منبع زیان صورت گیرد. همان‌گونه که پیامبر (ص) زیان معنوی ناشی از عمل مرد صاحب درخت را با امر به کندن نخل از خانه مرد مسلمان جبران فرمودند. در برخی موارد در آرای دادگاه‌ها نیز مشاهده می‌شود که جبران زیان معنوی به صورت از بین بردن عامل زیان است تا بدین طریق جلوی فشار روحی و اذیت گرفته شود.

در برخی موارد اجازه انجام دادن کاری به زیان‌دیده موجب جبران زیان معنوی وارد بر او می‌گردد. برعکس، در مواردی نیز منع از انجام کار موجب جبران خسارت معنوی زیان‌دیده می‌شود. همچنین در برخی موارد ایجاد تغییر در چیزی که باعث ورود زیان می‌گردد

موجب جبران خسارت معنوی می‌شود. از جمله این موارد اشخاصی هستند که حضانت طفل بر عهده آنها است و وظایف خود را به درستی انجام نمی‌دهند و موجب ورود زیان به طفل می‌گردند. مورد دیگر جایی است که نام یک شخص باعث آزار و فشار روحی او می‌شود. در این دو مورد با تغییر شخصی که حضانت بر عهده اوست و تغییر نام شخص، زیان وارد بر شخص زیان‌دیده جبران می‌گردد.

۳-۴- دلائل مخالفان و موافقان تقویم خسارت معنوی

مخالفان قابلیت تقویم خسارت معنوی معتقدند به دلیل ماهیت غیرمادی این خسارت، جبران به معنای حقیقی با پرداخت وجه نقد محقق نمی‌شود (لوراسا، ۱۳۷۹: ۱۱۷)، چراکه این خسارات، غیرمالی بوده و با حواس پنج‌گانه مادی قابل ادراک و احساس نیست و لذا غیرقابل ارزش‌گذاری و جبران است. بر اساس این دیدگاه، اعاده منافع غیرمادی زایل شده با پرداخت وجه نقد غیرممکن است چراکه به دلیل عدم تناسب ماهیت پول با ماهیت ضررهای معنوی، پول نمی‌تواند جایگزین منافع معنوی از دست رفته باشد، لذا حتی از این منظر که هدف از جبران خسارت بازگرداندن وضع زیان‌دیده به حالت پیش از ورود ضرر است جبران خسارت معنوی با پرداخت وجه نقد غیرممکن است.

در پاسخ به این ایراد، گفته شده است که صدور حکم محکومیت خوانده به پرداخت وجه نقد اگرچه تمام خسارت را جبران نمی‌کند ولی حداقل در برخی موارد می‌تواند جبران‌کننده بخشی از زیان‌های

معنوی باشد و لذا تصور جبران خسارت معنوی به وسیله پرداخت وجه نقد محال نیست (مازوو تنک، پیشین: ۸۹). در واقع هدف از الزام عامل زیان به جبران خسارت این است که فرصتی فراهم شود تا رضایت خاطر زیان‌دیده تا جایی که ممکن است فراهم شود. به علاوه کرامت و ارزش انسانی و حیثیت و ناموس افراد بسیار مهم‌تر از چیزی است که در حقوق و تعریف مال ذکر شده است؛ بنابراین در جبران آن هیچ‌گونه تردیدی وجود ندارد.

به عبارت دیگر همان‌گونه که عدم جبران خسارات مادی موجب تضییع حق زیان‌دیدگان می‌شود، جبران نشدن خسارت معنوی نیز به طریق اولی زیان‌بار است و این به دلیل اهمیت این‌گونه زیان‌ها است؛ بنابراین علاوه بر ضررهای مادی، ضررهای معنوی نیز باید از سوی واردکننده ضرر، جبران شود و بایستی تا حد ممکن نسبت به تعیین و تقویم خسارت معنوی اقدام نمود.

۴-۴- روش‌های تقویم خسارت معنوی

نظر به ماهیت این نوع خسارات، جبران خسارت‌های معنوی، از ویژگی خاصی برخوردار بوده و علاوه بر دشوار بودن تقویم آن، به دلیل تنوعی که دارد، تعیین شیوه مناسب ارزیابی آن نیازمند بررسی و تحقیق گسترده است. در مقام عمل نیز در ارزیابی میزان خسارت معنوی ممکن است قاضی ناچاراً میزان خسارت را بر اساس تقصیر مرتکب فعل زیان‌بار تعیین نماید؛ یعنی هرچه مرتکب، تقصیر بزرگتری انجام داده باشد، غرامتی که باید پرداخت کند سنگین‌تر خواهد بود.

این در حالی است که اقتضای عدالت در مسئولیت مدنی این است که خسارت واقعی زیان دیده تقویم گردد و این امر با تعیین خسارت بر مبنای عمد یا خطا و درجه تقصیر در مسئولیت مدنی برخلاف مسئولیت کیفری، منافات دارد؛ زیرا احتمال دارد از تقصیری کوچک خسارتی بزرگ به بار آید و از تقصیری سنگین خسارتی اندک حاصل شود (کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۶: ۸۹۶).

برای تقویم خسارت معنوی به طور کلی سه شیوه متصور است: روش اول، وجود تعرفه قانونی است که در آن قانون‌گذار یا مبلغ مشخصی را به عنوان مبلغ قابل پرداخت در هریک از اقسام خسارت تعیین نموده و یا ضابطه‌ای مشخص ارائه می‌کند که با استفاده از آن و با دخالت برخی متغیرها، در هر مورد، میزان خسارت تعیین خواهد شد.

روش دوم، فقدان تعرفه قانونی است که در این صورت، دادگاه مجموع عواملی را که در تعیین میزان خسارت و تقویم آن تأثیرگذار است، مورد لحاظ قرار داده و بر اساس کلیه عوامل مذکور به ارزیابی میزان خسارت می‌پردازد. در فرض اخیر قاضی می‌بایست در تقویم خسارت معنوی، ملاک‌های گوناگونی همچون نوع، میزان و شدت خسارت و همچنین جایگاه اجتماعی و وضعیت اقتصادی فرد زیان‌دیده و عامل ورود زیان را مورد لحاظ قرار داده و از نظرات اهل خبره نظیر متخصصان و روانشناسان و پزشکان نیز استفاده نماید.

روش سوم، وجود تعرفه پیشنهادی قابل انعطاف است که برای تعیین میزان غرامتی که باید به زیان‌دیده

پرداخت شود در اختیار قاضی قرار خواهد گرفت. این تعرفه از یک‌سو جنبه پیشنهادی داشته و فاقد وصف الزام‌آوری است و از طرف دیگر مبلغ پیشنهادی، ثابت نبوده و از قابلیت انعطاف‌پذیری برخوردار است.

لازم به ذکر است که ارجاع امر به کارشناسی در آراء مختلف از سوی دیوان عالی مورد استناد می‌باشد. برای مثال شعبه هشتم دیوان عالی کشور در حکم ۴۱۲۳ مورخ ۱۳۳۶/۹/۵ چنین رأی داده است: «تعیین خسارت معنوی از طرف دادگاه بدون جلب نظر کارشناس عمل خارج از وظیفه و خلاف قانون است» (هدایتی محبوب، بهار ۱۳۹۸، ش ۲۶). این نظر دیوان هم حاکی از وجود سابقه قضایی جبران خسارت معنوی با امور مادی در نظام قضایی کشور است.

شایان ذکر است که اداره حقوقی قوه قضاییه طی نظریه مشورتی شماره ۱۰۴۸/۹۳/۷ مورخ ۱۳۹۳/۵/۴ اعلام داشته که برای تقویم خسارت مالی زیان معنوی، دادگاه می‌تواند با اخذ نظر کارشناس اقدام نماید.

۵- رویه قضایی و نقد آن در باب جبران خسارت معنوی

۵-۱- اهمیت رویه قضایی (با نگرشی بر حقوق خارجی)

اصطلاح رویه قضایی به مجموع آرای دادگاه‌ها گفته می‌شود؛ بنابراین عنصر اصلی رویه قضایی، رأی دادگاه است (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۱۸۹ و ۱۹۰). با توجه به عنوان تحقیق حاضر و التفات به اینکه تحقیق حاضر ارتباط تنگاتنگی با رویه قضایی و آرای دادگاه‌ها دارد و از سوی دیگر امروزه توجه و دقت در رویه قضایی

بیش از گذشته است لذا رویه قضایی به چند دلیل حائز اهمیت است: اول) وظیفه دادرسی اجرای قانون در دعاوی است (کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۸). زمانی که قاضی با توجه به قوانین حق را از ناحق تشخیص می‌دهد، عدالت را در جامعه اجرا می‌نماید.

دوم) رویه قضایی یکی از منابع علم حقوق است و نباید حقوق هر کشور را تنها در مجموعه‌های قوانین آن کشور جستجو کرد؛ بنابراین باید به آنچه عملاً در اجرای قوانین رخ می‌دهد نیز توجه نمود و از بررسی صرفاً نظری قوانین دست برداشت و به بررسی و نقد آرای دادگاه‌ها روی آورد. اگرچه در حقوق ما تنها آرای وحدت رویه قضایی الزام‌آور است و بایستی در دادگاه‌ها اجرا شود؛ اما رویه قضایی به معنای عام آرای همه محاکم را در بر می‌گیرد و تنها منحصر در آرای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور نیست و دادگاه‌ها همواره به آرای سابق خود و رویه‌های جاری در محاکم نیز توجه دارند و از آنها الهام می‌گیرند (مدنی، ۱۳۷۷: ۳). پس برای اطلاع از حقوق واقعی هر کشور صرف مطالعه قوانین معمول آن کافی نیست بلکه باید به رویه‌های قضایی هم توجه نمود.

سوم) با بررسی آراء صادره در باب جبران خسارت معنوی، مشخص می‌شود که دادگاه‌ها در برخورد با خسارت معنوی چه شیوه‌هایی را برای جبران در پیش گرفته‌اند و بر چه اساسی رأی می‌دهند و بازتاب قوانین موجود در آرای قضایی چگونه است (صالحی راد، ۱۳۷۸: ۵ تا ۱۰). چهارم) دعاوی طرح‌شده در دادگاه‌ها نشان دهنده نیازها و خواسته‌های مردم

می‌باشد و لذا می‌توان اختلاف نظر بین مراجع قانون گذاری و علمی را با بررسی و استفاده از آرای دادگاه‌ها برطرف نمود. البته پرواضح است که بررسی کامل و دقیق و عمیق رویه قضایی نیازمند مؤسسه‌های علمی مجهز به نیروی انسانی کارآمد و پشتوانه مالی کافی است (کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۸)؛ اما در ادامه به رویکرد برخی کشورهای خارجی راجع به خسارت معنوی می‌پردازیم:

در حقوق بین‌الملل پرداخت غرامت روش مناسب و مقتضی برای جبران خسارت معنوی اشخاص خصوصی است (حبیب زاده، نیک جاه، پاییز و زمستان ۱۳۹۳، ش ۵۱). در نظام حقوقی انگلستان، روش غالب جبران خسارت هتک حرمت شامل افترای کتبی و شفاهی به صورت دادن مبلغی پول است که به تناسب مورد، در قالب جبران معادل، سمبلیک، خسارات تحقیرآمیز یا خسارت تنبیهی صورت می‌گیرد (کوشش کار، قاسمی عهد، بهار و تابستان ۱۳۹۸، ش ۱)

در حقوق فرانسه دادگاه‌ها از سال ۱۸۳۳ رسماً جبران مالی خسارت معنوی را پذیرفته‌اند (یوسفی صادقلو، سرمست درگاه، پاییز ۱۳۹۷، ش ۳۷). در کنوانسیون‌های بین‌المللی راجع به خسارت معنوی متصدیان حمل‌ونقل دریایی مسئولیت فاعل زیان‌بار محدود به پرداخت مبلغ معینی است (هاشمیان، پاییز ۱۳۹۷، ش ۷). کنوانسیون‌های ورشو ۱۹۲۹ و مونترال ۱۹۹۹ در خصوص حمل‌ونقل هوایی در کلیه پروازهای بین‌المللی و پروازهای داخلی بیشتر کشورهای جهان اجرا می‌گردند. مطابق ماده ۱۷ کنوانسیون ورشو که

کنوانسیون مونترال هم تغییر مهمی در آن به وجود نیارده است: «متصدی حمل‌ونقل مسئول خسارتی است که در صورت فوت یا جرح و یا هرگونه آسیب بدنی متوجه مسافر می‌گردد...».



همان‌گونه که عدم جبران خسارات مادی موجب تضییع حق زیان‌دیدگان می‌شود، جبران نشدن خسارت معنوی نیز به طریق اولی زیان‌بار است و این به دلیل اهمیت این‌گونه زیان‌ها است؛ بنابراین علاوه بر ضررهای مادی، ضررهای معنوی نیز باید از سوی واردکننده ضرر، جبران شود و بایستی تا حد ممکن نسبت به تعیین و تقویم خسارت معنوی اقدام نمود.



اما در مورد خسارت معنوی کنوانسیون بیع و سایر اسناد احکام متفاوت دارند به‌گونه‌ای که ماده ۵ کنوانسیون بیع، خسارت معنوی را از حوزه حاکمیت کنوانسیون خارج و مربوط به قوانین داخلی دانسته ولی بند «۲» ماده ۹:۵۰ اصول اروپایی و بند «۲» ماده ۷-۴-۲ اصول قراردادهای بازرگانی بین‌المللی، خسارت معنوی را قابل جبران تلقی کرده‌اند (شبیری زنجانی، قاسمی، تابستان ۱۳۹۷، ش ۲).

۵-۲- نقدهای نگارنده (پژوهشگر):

۱- در ادبیات حقوقی ما مطالبه خسارت معنوی در قلمرو مسئولیت غیر قراردادی مورد مطالعه قرار گرفته است و به دلایلی نامعلوم جبران آن در حوزه

مسئولیت قراردادی چندان مورد توجه حقوقدانان قرار نگرفته است ولی به نظر می‌رسد که هیچ مانعی جهت پذیرش خسارت معنوی در مسئولیت‌های قراردادی وجود ندارد و جبران خسارات روحی و روانی ناشی از نقض قرارداد نیز از اهمیت لازم برخوردار است.

با آنکه در حقوق موضوعه ایران مسئولیت به نوع قهری و قراردادی شناخته شده لیکن دلیلی برای محدود ساختن مطالبه خسارت معنوی در دعاوی مسئولیت قهری وجود ندارد و وقتی قانون‌گذار ضرر معنوی را در مواد ۱ و ۲ قانون مسئولیت مدنی قابل جبران دانسته، تفاوتی ندارد که ضرر ناشی از عدم اجرای قرارداد یا ناشی از جرم یا شبه جرم باشد و در نقض قراردادهایی که به انگیزه تأمین منافع غیرمالی منعقد شده و یا در قراردادهایی که وقوع خسارت معنوی به هنگام نقض محتمل و قابل پیش‌بینی است، مطالبه خسارت معنوی امکان‌پذیر است. یک نمونه از آراء صادره در خصوص خسارات معنوی ناشی از نقض تعهدات (در روابط قراردادی) رأی است با شماره دادنامه ۱۷۸۰۶۱۰۶۳۱۰۱۶۳۲۹۷۲۸۸۰ که در سال ۱۳۸۸ صادر شده است و در سال ۱۳۹۱ هم به تأیید دادگاه تجدیدنظر استان تهران رسیده است. (خلاصه این پرونده و رأی صادره در روزنامه اطلاعات مورخ یکشنبه ۲۴ شهریور ۱۳۹۲ به چاپ رسیده است). در این رأی، یکی از شرکت‌های هواپیمایی ایران به دلیل تأخیر در پرواز، در کنار محکومیت به جبران خسارات مالی، به جبران مبلغی بابت خسارت روحی و معنوی خواهان نیز محکوم شده است.

۲- در مورد دیده؛ صدور حکم به جبران خسارت معنوی بیشتر در خسارت‌های بدنی احساس می‌شود، این در حالی است که در ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری حکم به جبران خسارت معنوی مازاد بر دیده منع شده است که به نظر اینجانب این ممنوعیت صحیح نیست و تبصره ۲ ماده ۱۴ ناشی از این دیدگاه است که دیده مبلغ مقطوع خسارت است ولی عیب بزرگ آن جبران نشدن تمام ضرر است که نه انصاف می‌پذیرد و نه قاعده لاضرر تاب تحمل آن را دارد (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۲۴۵/۱). با توجه به صراحت قانون (که البته به شدت مورد انتقاد نویسندگان است) فعلاً نمی‌توان در مورد دیده به پرداخت خسارت معنوی رأی داد. با قید اینکه، هر چند خسارت مازاد بر دیده قابل پذیرش و حکم دادن است

اما نمی‌توان با استناد به آن به پرداخت خسارت معنوی برای دیده حکم داد. ضمناً هر چند قانون مسئولیت مدنی قانون ماهیتی و قانون آیین دادرسی کیفری قانون شکلی است؛ اما قانون آیین دادرسی کیفری، قانون مسئولیت مدنی را در بخش خسارات بدنی (دیده) تخصیص زده است.

۳- بحث بازدارندگی و تأثیر نحوه تعیین و ارزیابی خسارت معنوی: حکم به پرداخت خسارت معنوی می‌تواند اثر تأدیبی بر خطاکار داشته باشد و بر تنظیم روابط افراد در جامعه اثرگذار باشد و با صدور این گونه احکام افراد متوجه می‌شوند که علاوه بر خسارت مادی بایستی خسارت معنوی نیز بپردازند که این امر (احکام خسارت معنوی) می‌تواند جنبه پیشگیرانه داشته باشد و افراد

به آثار رفتار خود بیشتر توجه کنند.

۴- علت کم بودن تعداد آراء صادره در باب خسارت معنوی: این نقیصه معلول عوامل حقوقی، اجتماعی و فرهنگی مختلفی می‌باشد. چنانچه کرامت و جایگاه معنوی اشخاص در جامعه در موقعیت بایسته خود قرار گیرد و افراد به حقوق معنوی خود آگاه‌تر شوند می‌توان امیدوار بود تا زیان‌دیدگان با طرح دعاوی خسارت معنوی زمینه‌ساز گشایش این بحث در رویه قضایی باشند؛ چراکه هر چه تعداد دعاوی خسارت معنوی بیشتر باشد، به همان نسبت تعداد آراء صادره نیز بیشتر می‌شود. ضمناً اقدامات قانون‌گذار در بحث حمایت قانونی از خسارت معنوی و مشخص نمودن ساز و کار آن نیز می‌تواند راهگشا باشد.

برآمد

با توجه به مواد قانونی قابل اجرا و مستندات فقهی و دلایل عقلی موجود در خصوص جبران خسارت معنوی؛ ضرورت جبران خسارت معنوی و قابل جبران بودن آن امری مسلم و قطعی به نظر می‌رسد و می‌توان گفت که جبران خسارت معنوی به طور کلی با دو شیوه مالی و غیرمالی امکان‌پذیر است؛ اما در عمل صدور حکم به جبران خسارت معنوی با مشکلاتی مواجه است و بیشترین مشکل، نوع و میزان محکوم‌به می‌باشد (حکم به چه چیزی و چقدر). همچنین بهتر است تبصره ۲ ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری در مورد دیده اصلاح شود. چراکه صدور حکم به جبران خسارت معنوی، بیشتر در خسارت‌های بدنی احساس می‌شود.

شیوه‌های جبرانی خسارات معنوی از محلی تا محل دیگر ممکن است متفاوت باشد و محاکم معمولاً با در نظر گرفتن مجموع عواملی همچون میزان و درجه تقصیر زیان‌زننده و اقدامات وی پس از ورود زیان، نوع قرارداد یا حادثه واقع شده، شرایط و شخصیت طرفین، سطح اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی آنها و برخی عوامل دیگر، تلاش می‌کنند تا مناسب‌ترین شیوه جبران این دسته از خسارات را در نظر بگیرند.

با این حال مهم‌ترین شیوه جبرانی که معمولاً مورد رأی قرار می‌گیرد و می‌تواند تا حدی خسارات وارده را برطرف نماید، پرداخت غرامت یا جبران خسارت از راه دادن معادل یا بازگرداندن وضعیت زیان‌دیده به وضعیت پیش از وقوع خسارت است. این امر از طرقی مانند عذرخواهی رسمی، بردن زیان‌دیده نزد پزشکان یا روان‌پزشکان، ثبت‌نام زیان‌دیده در کلاس‌های مختلف و مرتبط با زانی که دیده است،

فرستادن زیان دیده به سفرهای زیارتی، گردشگری، انجام کارهای مورد نیاز برای زیان دیده و ... انجام می‌شود. هر چند ارزیابی دشوار و تابع شرایط خاص هر دعواست، ولی این مشکل اختصاص به این نوع خسارت ندارد. در خسارات مادی نیز گاهی به دلیل استمرار زیان یا معلوم نبودن جنبه‌های گوناگون آن یا دخالت عوامل دیگر امکان ارزیابی دقیق میزان خسارت وجود ندارد ولی دادگاه بر اساس نظر کارشناس، عرف و سیر طبیعی امور به طور ظنی به ارزیابی خسارت می‌پردازد.

از آنجایی که خسارت‌های معنوی از تکرر و تنوع فراوانی برخوردارند، هر یک یا هر گروهی از آنها روش جبران متناسب خویش را طلب می‌کند و از طرفی، تشخیص میزان خسارت معنوی و ارزیابی و تقویم آن، امری دشوار و دقیق است، زیرا قابلیت تألم پذیری در افراد مانند قیافه، سلیقه و شخصیت اخلاقی آنها متفاوت است؛ بنابراین با وضع یک قانون و تعیین طریقه جبران مشخص نمی‌توان ادعا نمود که از همه زیان دیدگان، جبران خسارت به عمل آمده است.

اعطای صلاحیت و اختیار به قاضی جهت تعیین شیوه جبران خسارت با توجه به اوضاع و احوال هر قضیه و موقعیت طرفین و ... دارای یک اثر مثبت یعنی آسان‌سازی دادرسی و تسهیل جبران خسارات و یک اثر منفی یعنی دشواری توجیه احکام صادره است؛ زیرا چنانچه اصل جبران خسارت معنوی و سپس امکان تقویم آن پذیرفته شود، با توجه به اینکه جبران این قبیل خسارات به منظور خشنودسازی زیان دیده و اعاده وضعیت روحی وی به حالت سابق است بهترین روش تأمین این هدف، صدور حکم با توجه به اوضاع و احوال قضیه می‌باشد، امری که به طور کامل در قانون قابل پیش‌بینی نیست. البته این امر نباید باعث نادیده انگاشتن سایر عوامل و اصول مرتبط با جبران خسارت از قبیل تناسب جبران با زیان وارده باشد.

در واقع باید گفت که خسارت معنوی با رعایت قواعد و تناسب قابل تعیین و تقویم است؛ یعنی با در نظر گرفتن سن و جنسیت و وضعیت و وسعت حادثه و خسارت مادی وارده و میزان اثرگذاری آن و نیز می‌توان از طریق ارجاع امر به کارشناسی (البته با لحاظ موارد مؤثر در قضیه) و یا معادل سازی (در صورت امکان مانند تعیین معادل دیه) میزان خسارت را برآورد کرد و اگر در هیچ صورتی نتوان میزان خسارت را برآورد کرد آنگاه می‌توان از الزام به جبران‌های غیرمالی (همچون عذرخواهی) استفاده کرد. البته بهتر است قانون‌گذار طی جداولی برای دسته‌های مشخصی از خسارت‌های معنوی که در جامعه پرتکرار هستند، مبالغ مقطوعی را به صورت حداقل و حداکثر تعیین کند تا قاضی با توجه به شرایط و اوضاع و احوال مختلف مبلغی را تعیین کند.

ضمناً بهتر است خواهان دادخواست خود را مطالبه خسارت معنوی با جلب نظر کارشناس مطرح نماید و از تقویم نمودن میزان خسارت معنوی به صورت مقطوع خودداری نماید (مگر اینکه دلیلی در این باره داشته باشد) و صرفاً از باب مرجع صالح و ابطال تمبر آن را مقوم نماید. اگر خواهان نظر بر آن دارد که جبران به صورت غیرمالی باشد بایستی صراحتاً نوع جبران را قید نماید و در مورد ادله و مستندات نوع خسارت و ضرر و زیان معنوی که بر او وارد شده را ذکر کرده و مدارک مثبت اصل وقوع رفتار مادی زیان‌زننده را پیوست نماید و آخر اینکه، هیچ ضرری (اعم از مادی و معنوی) نباید جبران نشده باقی بماند.

فهرست منابع

- ۱- آشوری، محمد، آیین دادرسی کیفری، جلد ۱، انتشارات سمت، تهران، چاپ ۴، ۱۳۷۸
- ۲- ابوالحمد، عبدالحمید، تحولات حقوق خصوصی-مقاله مسئولیت دولت، انتشارات دانشگاه تهران، تهران، ۱۳۴۹، شماره ۱۲۷۴
- ۳- احمد ادريس، عوض، ترجمه علیرضا فیض، دیه، سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهران، چاپ ۲، ۱۳۷۷
- ۴- اسکندری، سمیه، اختیار قاضی در تعیین شیوه جبران خسارت، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید چمران، اهواز، ۱۳۹۴
- ۵- اسماعیلی، محسن، نظریه خسارت، انتشارات امیرکبیر، تهران، چاپ ۱، ۱۳۷۷
- ۶- اصغری اقمشهدی، فخرالدین، جبران خسارت معنوی در حقوق ایران، پژوهش نامه علوم انسانی و اجتماعی، سال سوم، ۱۳۸۲، شماره ۹ و ۱۰
- ۷- اکبری آرائی منصور، نیک‌خواه رضا، جعفرزاده، سیامک، مجله حقوقی دادگستر، دوره ۸۴، شماره ۱۰۹، بهار ۱۳۹۹
- ۸- امامی، سیدحسن، مسئولیت مدنی، مجله دانشکده حقوق دانشگاه ملی (سابق)، شماره ۵، بهمن ۱۳۵۶
- ۹- بوشهری، جعفر، حقوق جزا - جبران خسارت، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ ۱، ۱۳۸۳
- ۱۰- جعفری تبار، حسن، مسئولیت مدنی کالاها، نشر دادگستر، تهران، چاپ ۱، ۱۳۸۹
- ۱۱- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، تهران، چاپ ۱۹، ۱۳۸۷
- ۱۲- حاتمی، علی‌اصغر، خسارات معنوی و شیوه‌های جبران آن در حقوق ایران، مجله علوم اجتماعی و انسانی دانشگاه شیراز، پاییز ۱۳۷۶ و بهار ۱۳۷۷، شماره ۲۵ و ۲۶
- ۱۳- حاتمی، علی‌اصغر، خسارت معنوی و شیوه‌های جبران آن در حقوق ایران، نشریه قضاوت، سال دوم، آبان ۱۳۸۲، شماره ۱۸
- ۱۴- حبیب زاده، توکل، نیک جا، جواد، معیارهای حاکم بر جبران خسارات معنوی در روابط بین دولت میزبان و سرمایه‌گذار خارجی با تأکید بر آرای داوری ایکسپد، مجله حقوقی بین‌المللی شماره ۵۱ پاییز و زمستان ۱۳۹۳
- ۱۵- حسینی نژاد، حسینقلی، مسئولیت مدنی، انتشارات مجد، تهران، چاپ ۱، بهار ۱۳۷۷
- ۱۶- رشیده، هرمز، فرهنگ تشریحی-کاربردی حقوق، جلد ۱، انتشارات نوربخش، تهران، چاپ ۱، ۱۳۹۰
- ۱۷- پروین، فرهاد، خسارت معنوی در حقوق ایران، انتشارات ققنوس، تهران، چاپ ۱، ۱۳۸۰
- ۱۸- ره پیک، حسن، حقوق مسئولیت مدنی و جبران‌ها، انتشارات خرسندی، تهران، چاپ ۳، ۱۳۸۸
- ۱۹- سلیمانی نژاد، هدایت الله، مسئولیت مدنی خسارت معنوی، انتشارات نورالثقلین، تهران، چاپ ۱، ۱۳۸۰
- ۲۰- شبیری زنجانی، سید حسن، قاسمی، عبدالخالق، خسارات قراردادی قابل مطالبه در حقوق افغانستان، فقه و اسناد بین‌المللی حقوق قراردادهای، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، سال پنجم، شماره ۲ تابستان ۹۷
- ۲۱- صالحی راد، محمد، نقد آرای قضایی، جلد ۱، چاپ روزنامه رسمی، تهران، چاپ ۱، ۱۳۷۸
- ۲۲- عمید، حسن، فرهنگ فارسی عمید، انتشارات امیرکبیر، تهران، چاپ ۱۸، ۱۳۶۲
- ۲۳- قاسم‌زاده، مرتضی، مختصر قراردادهای و تعهدات، نشر دادگستر، تهران، چاپ ۱، ۱۳۸۸
- ۲۴- قاسم‌زاده، مرتضی، مبانی مسئولیت مدنی، نشر دادگستر، تهران، چاپ ۱، ۱۳۷۸
- ۲۵- کوشش کار، ریحانه، قاسمی عهد، وحید، بررسی تطبیقی جبران خسارت معنوی هتک حیثیت اشخاص در نظام حقوقی ایران و انگلستان، دانش حقوق مدنی سال هشتم بهار و تابستان ۱۳۹۸ شماره ۱
- ۲۶- کاتوزیان، ناصر، توجیه و نقد رویه قضایی، نشر دادگستر، تهران، چاپ ۱، ۱۳۷۷
- ۲۷- کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، نشر میزان، تهران، چاپ ۱۷، ۱۳۸۷
- ۲۸- کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ ۳۳، ۱۳۸۲
- ۲۹- کاتوزیان، ناصر، الزام‌های خارج از قرارداد (ضمان قهری) مسئولیت مدنی، جلد ۱، انتشارات دانشگاه تهران، تهران، چاپ ۸، ۱۳۸۶
- ۳۰- کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی-وقایع حقوقی، شرکت سهامی انتشار، چاپ ۱۱، ۱۳۸۵
- ۳۱- کامیاران، محمدرضا، گزیده آرای دادگاه‌های حقوقی، مجموعه چهارم، نشر حقوقدان، تهران، چاپ ۱، ۱۳۷۷
- ۳۲- کریمیان راوندی، مهدی، مسئولیت مدنی روزنامه‌نگاران، نشر دادگستر، تهران، چاپ ۱، ۱۳۸۶
- ۳۳- لورراسا، میشل، برگردان محمد اشتری، مسئولیت مدنی، نشر حقوقدان، تهران، چاپ ۲، ۱۳۷۵
- ۳۴- مجموعه نشست‌های قضایی ۸، مسائل قانون مدنی ۲، معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، قم، چاپ ۲، ۱۳۸۲
- ۳۵- محمدخانی، حسین، مسئولیت مدنی دولت در بارگه داد-رأی رونده موسوم به هموفیلی‌ها، انتشارات بعثت، تهران، چاپ اول، ۱۳۸۶
- ۳۶- مدنی، جلال‌الدین، حقوق اساسی، جلد ۴، انتشارات سروش، تهران، چاپ ۱، ۱۳۶۶
- ۳۷- مرعشی، محمدحسن، دیه و ضرر و زیان ناشی از آن، مجله قضایی و حقوقی دادگستر، سال اول، ۱۳۷۰، شماره ۱
- ۳۸- مطهری، عباس، خسارت معنوی در آرای قضایی با تکیه بر حقوق ایران و مصر، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه مفید، قم، ۱۳۸۵
- ۳۹- معاونت آموزش قوه قضاییه، زیر نظر محمد درویش زاده، نکته‌هایی از مقالات حقوقی در امور مدنی، جلد ۲، نشر قضا، قم، چاپ ۱، بهار ۱۳۸۷
- ۴۰- معاونت آموزش قوه قضاییه، مجموعه نشست‌های قضایی ۸-مسائل آیین دادرسی کیفری، جلد ۲، نشر قضا، قم، ۱۳۸۳
- ۴۱- مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقہیہ، جلد ۱، انتشارات مدرسه امام امیرالمؤمنین، قم، چاپ ۱، ۱۴۱۱ ه.ق
- ۴۲- نجفی فتاحی، صمد، جبران مادی خسارت معنوی در حقوق ایران، مجله کانون وکلا، پاییز و زمستان ۱۳۸۳، شماره ۱۸۶ و ۱۸۷
- ۴۳- نقیعی، سید ابوالقاسم، خسارت معنوی در حقوق اسلام، ایران و نظام‌های حقوقی معاصر، تهران، انتشارات امیرکبیر، چاپ ۱، ۱۳۲۶
- ۴۴- هاشمیان، نرگس سادات، خسارت ناشی از تأخیر در تحویل کالا و خسارات معنوی و اقتصادی، فصلنامه علمی- حقوقی قانون یار، دوره ۲، شماره ۷، پاییز ۱۳۹۷
- ۴۵- هدایتی محبوب، ابوالفضل، اسدی، محمدحسن، نقدی بر ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، سال ۷، شماره ۲۶، بهار ۹۸
- ۴۶- همدانی، آقا رضا، حاشیه کتاب المکاسب (للهمدانی)، جلد ۱، ناشر مؤلف، قم، چاپ ۱، ۱۴۲۰ ه.ق
- ۴۷- پیرهادی، محمدرضا، قائم مقامی در مطالبه خسارت معنوی بعد از فوت زبان‌دیده، مجله کانون وکلا، بهار و تابستان ۱۳۸۳، شماره ۱۸۴ و ۱۸۵
- ۴۸- یوسفی صادقلو، احمد، سرمست درگاه، زینب، مقایسه تطبیقی ارکان خسارت معنوی در حقوق ایران و فرانسه، فصلنامه تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری، شماره ۳۷ پاییز ۹۷

بررسی تطبیقی نحوه و آثار اجرای اسناد لازم‌الاجرا در ادارات ثبت و سیستم قضایی و چالش‌های فرا روی آن

قسمت اول



اسماعیل بخشی زاده، دانشجوی دوره دکتری، وکیل پایه یک دادگستری

چکیده

علی‌الاصول قدرت اجرایی یک سند می‌بایست بعد از رسیدگی قضایی و طی تشریفات دادرسی مورد حکم قرار گیرد، لیکن در پاره‌ای از موارد قانون‌گذار قدرت و امتیاز اجرایی را به برخی از اسناد قائل شده و آن عبارت است از امکان اجرای مفاد سند، بدون نیاز به حکم مراجع قضایی. به چنین اسنادی صرف‌نظر از رسمی یا عادی بودن، اسناد لازم‌الاجرا گفته می‌شود. لازم‌الاجرا بودن اسناد مزبور مزیتی است که در قانون برای چنین اسنادی، در نظر گرفته شده است تا صاحبان حق بتوانند از هر طریقی که مصلحت و مقتضی می‌دانند برای احقاق حق خود اقدام کنند. با این حال، این نوع اسناد از طریق سیستم قضایی نیز قابل اجرا می‌باشد، اما نحوه اجرای آن، با توجه به مقررات جاری کشور، با شیوه اجرا از طریق ادارات ثبت متفاوت است که این امر و چالش‌های فرا روی آن در این کار تحقیقی با رویکرد تطبیقی مورد بحث و بررسی قرار خواهد گرفت.

واژگان کلیدی: سند، احکام مدنی، ذی‌نفع، ورقه اجرائیه

درآمد

هرگاه سخن از قدرت اجرایی به میان می‌آید، پیش از هر چیز، سند رسمی در ذهن نقش می‌بندد، ولی از یک سو برخی اسناد عادی نیز دارای این ویژگی می‌باشند، پس نبایستی آن را صرفاً از آثار سند رسمی دانست، به عبارتی قدرت اجرایی سند، امتیاز خاصی است که قانون‌گذار به اسناد معینی اعطا کرده است و در هر مورد، برخورداری از چنین امتیازی، نیاز به تصریح دارد، چنان‌که در خصوص اسناد رسمی نیز که نمونه بارز اسناد لازم‌الاجرا می‌باشند قانون ثبت تصریح به قدرت اجرایی آنها نموده است (مواد ۹۲ و ۹۳ قانون ثبت).

شایان ذکر است به موجب ماده ۷ قانون تسهیل اعطای تسهیلات بانکی و کاهش هزینه‌های طرح و تسریع در اجرای طرح‌های تولیدی و افزایش منابع مالی و کارایی بانک‌ها مصوب ۱۳۸۶/۴/۵ مجلس شورای اسلامی که اشعار می‌دارد: «کلیه قراردادهایی که بین بانک و مشتری در اجرای قانون عملیات بانکی بدون ربا منعقد می‌گردد در حکم اسناد رسمی بوده و از کلیه مزایای اسناد تجاری از جمله عدم نیاز به تودیع خسارت احتمالی بابت اخذ قرار تأمین خواسته برخوردار می‌باشد...». علاوه بر تأکید بر قدرت اجرایی، قراردادهای داخلی تنظیمی در اجرای قانون عملیات بانکی بدون ربا از کلیه مزایای اسناد تجاری از جمله عدم نیاز به تودیع خسارت احتمالی بابت اخذ قرار تأمین خواسته نیز برخوردار گردیده‌اند (بانک ملی ایران، ۱۳۸۵: ۵۶).

چنانچه مفاد سند، حکایت از اذن و اباحه داشته و یا اساساً حاکی از تعهدی نباشد، سخن از امکان اجرای آن نیز بیهوده خواهد بود. وکالت‌نامه، اسناد خرید و فروش اموال، به ویژه در اموال منقول که احد از متعاملین را متعهد نمی‌سازد، صلح اموال و مانند آن، تماماً از این قبیل هستند.

به طور کلی، سند لازم‌الاجرا ممکن است سند رسمی یا عادی بوده و قانون‌گذار بنا به جهاتی امتیاز لازم‌الاجرا بودن را بر آن مترتب نموده باشد. مثل قراردادهای مربوط به معاملات و تسهیلات اعطایی مشتریان که به استناد ماده ۱۵ قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب سال ۱۳۶۲ و ماده ۱۹۹ آیین‌نامه فوق‌الذکر به صورت عادی و در محل شعب بانک‌ها منعقد می‌گردند و در حکم اسناد رسمی و لازم‌الاجرا می‌باشد (همان).

با این حال، نظر به اینکه دادگستری مرجع تظلمات عمومی است، لذا به جز آنچه که در قانون مستثنی شده، انواع مختلف دعاوی از جمله دعاوی مربوط به اسناد لازم‌الاجرا اعم از رسمی و عادی و قبوض اقساطی لازم‌الاجرا در دادگاه‌های دادگستری قابل استماع و رسیدگی است. بدین ترتیب، در رابطه با اسناد لازم‌الاجرا دوگانگی در نظام حقوقی ایران وجود دارد؛ بنابراین موضوع از این لحاظ دارای ابهام می‌باشد که در این کار تحقیقی، به صورت تفصیلی و با رویکرد تطبیقی، نحوه و آثار اجرای اسناد لازم‌الاجرا در ادارات ثبت و سیستم قضایی و چالش‌های فراروی آن مورد بحث و بررسی قرار خواهد گرفت و سعی در نشان دادن نقاط ضعف ناشی از دوگانگی اجرای اسناد لازم‌الاجرا به عمل

خواهد آمد. با این امید که مورد توجه صاحب‌نظران و به تبع آن قانون‌گذار جهت اصلاح و یکپارچه‌سازی مقررات مربوط به نحوه اجرای اسناد لازم‌الاجرا قرار گیرد.

۱- تعریف سند

ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی سند را بدین صورت تعریف کرده است: «سند عبارت است از هر نوشته که در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد باشد».

با توجه به تعریف ماده ۱۲۸۴ قانون مذکور اولاً، سند نوشته است و ثانیاً، فقط نوشته‌ای سند است که در مقام دعوی یا دفاع بتوان به آن استناد نمود. سند به طور معمول برای اثبات اعمال حقوقی به کار می‌رود؛ مانند اجاره‌نامه، وکالت‌نامه، میبایعه‌نامه و ...

۲- اقسام سند

بنا به اعتبارهای گوناگون، تقسیم‌بندی عدیده‌ای از سند به عمل آمده است که مهم‌ترین و عمده‌ترین آنها تقسیم اسناد به دو گروه «رسمی» و «عادی» می‌باشد، ولی گروه سومی نیز که شامل سند اعم از رسمی و عادی است، به عنوان سند لازم‌الاجرا در نظام حقوقی ایران شناسایی شده است.

۲-۱- سند رسمی

ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی در تعریف اسناد رسمی مقرر می‌دارد: «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 قانون تنظیم شده باشند، رسمی است». به طوری که ملاحظه می‌گردد قانون مدنی از سند رسمی تعریف نکرده است و صرفاً به ذکر مراجعی که صلاحیت تنظیم سند رسمی را دارند، اکتفا نموده است.

با وصف موجود در ماده مزبور قانون مدنی، اولین مرجعی که جهت صدور سند رسمی ذی صلاح شناخته شده، اداره ثبت اسناد و املاک می‌باشد. قانون ثبت مصوب ۱۳۱۰/۱۲/۲۶ و وظایف و اختیارات و چارچوب صلاحیت‌های این اداره را مشخص نموده است.

دومین مرجعی که در ماده فوق به آن تصریح شده، دفاتر اسناد رسمی است. به موجب ماده یک قانون دفاتر اسناد رسمی: «دفترخانه اسناد رسمی واحد وابسته به وزارت دادگستری است و برای تنظیم و ثبت اسناد رسمی طبق قوانین و مقررات مربوط تشکیل می‌شود...» ثبت سند در دفترخانه اختیاری است، مگر آنکه به موجب قوانین خاص و بنا به ملاحظه نظم عمومی در روابط اقتصادی، تجاری، خانوادگی، ثبت سند وفق مقررات در دفترخانه اجباری باشد. سردفتر از تنظیم اسنادی ممنوع است که مخالف صریح با قوانین موضوعه مملکتی بوده و یا با نظم عمومی و اخلاق حسنه مخالف باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷: ۴۷).

قسمت سوم ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی دلالت بر ثبت سند توسط سایر مأمورین رسمی است. منظور از مأمور رسمی کسی است که از طرف مقامات صلاحیت‌دار کشور برای تنظیم سند رسمی معین شده باشد؛ مانند مأموران سازمان ثبت احوال در صدور شناسنامه و کارت ملی و مأموران نیروی انتظامی در صدور گذرنامه و گواهینامه رانندگی و دادنامه‌های صادره توسط قضات قوه قضاییه (مرادی، ۱۳۹۰: ۱۵۲).

۲-۲- سند عادی

در خصوص اسناد عادی ماده ۱۲۸۹ قانون مدنی اشعار می‌دارد: «غیر از اسناد مذکوره در ماده ۱۲۸۷ سایر اسناد عادی است»؛ بنابراین می‌توان گفت آنچه خارج از محدوده اسناد رسمی می‌باشد، اسناد عادی محسوب می‌گردد. از جمله این اسناد می‌توان به دفاتر تجاری، اسناد بازرگانی (چک، سفته و برات)، قراردادهای بانکی و تمامی اسناد تنظیمی میان افراد که فاقد هریک از شروط سه‌گانه برای رسمی بودن سند می‌باشند، اشاره نمود، مانند قولنامه و بیع نامه (عباسی داکانی، ۱۳۹۱: ۶۳).

لازم به ذکر است اسناد و نوشته‌هایی که امضای آنها توسط سردفتر گواهی شده باشد، مستنبت از مفاد ماده ۱۲۹۱ قانون مدنی اسناد رسمی محسوب نشده، بلکه اعتبار سند رسمی را از نظر اینکه درباره طرفین، وراثت و قائم‌مقام امضاء کننده، معتبر خواهد بود، دارا می‌باشد. با توجه به اینکه امضای ذیل سند توسط سردفتر که مأمور رسمی است، گواهی می‌شود، نمی‌توان در انتساب امضاء به تنظیم کننده تردید نمود (مرادی، ۱۳۹۰: ۱۷۵).

۳-۲- اسناد لازم‌الاجرا

با توجه به بند «الف» ماده ۱ آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی، سند لازم‌الاجرا سندی است رسمی یا عادی که بدون صدور حکم دادگاه قابل صدور اجرائیه است و می‌توان اجرای آن را از اجرای مطالبه نمود؛ مانند سند رهنی و چک. به طور کلی، آن دسته از اسناد تنظیمی در دفترخانه (در عرف ثبتی تحت عنوان سند رسمی یا سند ثبتی شناخته می‌شود) که متضمن تعهد باشند، ذاتاً

از قوه اجرایی برخوردار می‌باشند. لیکن قانون‌گذار برخی از اسناد دیگر را حسب ضرورت و بنا به مصالحی از امتیاز و قوه اجرایی برخوردار نموده است، هر چند که در دفترخانه تنظیم نشده باشند که پاره‌ای از آن اسناد در نظام بانکی کشور به عنوان مستند و یا تضمین طلب مورد استفاده قرار می‌گیرد (بانک ملی ایران، ۱۳۸۵: ۵۶).

لازم به توضیح آنکه تعهدات مندرج در سند، در صورتی قابل اجرا می‌باشد که منجز و بدون قید و شرط باشد. تا آنجا که بدون نیاز به رسیدگی قضایی قابل اجرا باشد. مقصود از منجزات سند آن بخش از مدلول سند است که بدون احتیاج به رسیدگی قضایی و صرفاً با ملاحظه غیر قضایی و اداری از سند استنباط می‌شود. بدین ترتیب مواردی که منجر به ابهام در سند گردد، مثلاً چنانچه تعهد مندرج در سند مشروط یا معلق بر وقوع امری باشد و سند را از حالت قطعیت خارج نماید، متعهدله راهی جز مراجعه به دادگاه نخواهد داشت (همان: ۵۷).

۳- نحوه اجرای اسناد لازم‌الاجرا در ادارات ثبت

همان‌گونه که گذشت، سند لازم‌الاجرا سندی است رسمی یا عادی که بدون صدور حکم دادگاه قابل صدور اجرائیه است و می‌توان اجرای آن را از اجرای ثبت مطالبه نمود. حال، نحوه اجرای این نوع سند از طریق ادارات ثبت مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد.

۳-۱- درخواست اجرای سند

در آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی، برای درخواست اجرای سند فرم‌های مخصوص پیش‌بینی و مدارکی که باید

ضمیمه درخواست اجرای سند شود، تعیین گردیده است. در حال حاضر، فرم‌های درخواست صدور اجرائیه، برگ‌های چاپی و جزو اوراق بهادار هستند که به وسیله وزارت امور اقتصادی و دارایی چاپ و از طریق ادارات ثبت در اختیار دفاتر اسناد رسمی، ازدواج و طلاق و واحدهای اجرای ثبت قرار می‌گیرد (رازانی، ۱۳۷۹: ۱۳۹).

تقاضانامه صدور اجرائیه برای اسناد لازم‌الاجرا و قبوض اقساطی طبق مواد ۳ و ۴ آیین‌نامه اجرا باید شامل نکات زیر باشد: ۱- مشخصات و محل اقامت درخواست کننده اجرائیه یا نماینده قانونی وی و شماره دفترخانه تنظیم کننده سند یا قبوض اقساطی؛

۲- مشخصات و محل اقامت متعهد و در صورت فوت متعهد نام و مشخصات ورثه با تعیین اقامتگاه هر یک از ورثه و اگر بین ورثه محجور یا غایب باشد باید نام و مشخصات نماینده قانونی محجور یا غایب معین شود؛

۳- موضوعی که درخواست اجرای آن شده و اگر در مورد نحوه اجرا توضیحی دارد باید قید شود؛

۴- تصریح به مطالبه خسارت تأخیر تأدیه و اگر نخواهد باید ذکر کند؛

۵- شماره و تاریخ مستند درخواست صدور اجرائیه.

هرگاه درخواست اجرا از طرف وکیل یا مدیر شرکت یا نمایندگان قانونی متعهد به عمل آید باید مدارک مثبت صلاحیت متقاضی پیوست شود. اگر اختیار انجام تعهد با متعهدله باشد با توجه به ماده ۲۲۶ قانون مدنی باید اخطار یا اظهارنامه رسمی مبنی بر مطالبه تعهد پیوست گردد (عباسی داکانی، ۱۳۹۱: ۱۲۴).

شایان ذکر است طبق بند چهارم ماده ۴ آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی و تبصره ذیل آن تعیین و محاسبه خسارت تأخیر تأدیه پس از صدور اجرائیه تا روز وصول (تنظیم صورت مجلس مزایده) با اجرای ثبت خواهد بود. در این صورت با توجه به قسمت اخیر ماده ۱۵ فوق‌الذکر چنانچه اجرائیه بعد از تصویب قانون فوق صادر شده باشد مبنای محاسبه خسارت تأخیر تأدیه نرخ مقرر در قرارداد بانک و مشتری است و در صورتی که اجرائیه قبل از تصویب قانون فوق صادر شده باشد مبنای خسارت تأخیر تأدیه ۱۲ درصد مذکور در ماده ۳۵ قانون ثبت اسناد و املاک خواهد بود. در این خصوص، رأی وحدت رویه شماره ۳۵۰۴ مورخ ۸۳/۱/۳۰ شورای عالی ثبت نیز به شرح ذیل صادر گردیده است: «گرچه طبق قانون عملیات بانکی بدون ربا و الحاق دو تبصره به آن خسارت به ترتیبی که در قرارداد تنظیمی مقرر شده باید پرداخت شود لیکن چون قانون در مورد پرونده‌هایی که اجرائیه‌های آن قبل از تصویب قانون مزبور صادر شده است و بر طبق مقررات سابق جریان داشته، ساکت است لذا قانون مذکور قابل تسری به پرونده‌هایی که اجرائیه آن قبل از تصویب قانون صادر شده نیست».

نکته قابل توجه دیگر اینکه بر اساس ماده ۹ آیین‌نامه اجرا، در صورت فوت متعهدله هر یک از وراثت می‌توانند با ارائه گواهی فوت و شناسنامه، وراثت خود را اثبات و درخواست صدور اجرائیه مورث خود را در سهم‌الارث بنمایند. تسلیم وجه یا مال مورد تعهد به ورثه موکول به ارائه گواهی حصر

وراثت و مفاد حساب مالیاتی است. همچنین هرگاه احد از ورثه طبق مقررات، قبل از صدور اجرائیه، دین مورث خود را بپردازد به عنوان قائم‌مقام مورث می‌تواند علیه سایر وراثت نسبت به سهم‌الارث آنها مبادرت به صدور اجرائیه نماید (تفکریان، ۱۳۹۰: ۱۷۸).

۳-۲- صدور اجرائیه

اجرائیه، ورقه اجرائیه یا برگ اجرائیه یا لازم‌الاجرا عناوینی است که در مقررات آیین‌نامه اجرا قانون ثبت و نظامنامه ثبت دفتر ازدواج و طلاق برای اجرائیه ذکر شده و همگی آنها دارای یک مفهوم می‌باشند و آن فرم چاپی مخصوصی است که مرجع صدور اجرائیه آن را تنظیم و صادر می‌نماید و به اداره یا شعبه اجرای ثبت اسناد و املاک یا مرجع دیگری که قانون معین نموده است می‌فرستد و مأموران اجرا موظفاند که با همکاری مأموران انتظامی (در صورت لزوم) مفاد آن را طبق قانون و آیین‌نامه‌های مربوط به موقع به اجرا گذارند (آدابی، ۱۳۹۰: ۱۷۲).

بنابراین همانند درخواست صدور اجرائیه، ورقه اجرائیه نیز فرم چاپی مخصوصی می‌باشد که در ادارات ثبت و دفترخانه‌های اسناد رسمی و ازدواج و طلاق موجود است و شکل آن در مورد اسناد رسمی با سایر اوراق لازم‌الاجرا متفاوت است. بر اساس ماده ۵ آیین‌نامه اجرا، سردفتر پس از احراز هویت درخواست کننده و اینکه صلاحیت برای درخواست صدور اجرائیه را دارد، رونوشت سند را در برگ‌های ویژه ظرف ۲۴ ساعت با خط خوانا در سه نسخه (اگر متعهد یک نفر باشد و اگر

متعدد باشد یا وثیقه متعلق به متعهد نباشد برای هر یک از متعهدین و صاحب وثیقه دو نسخه اضافه می‌شود) تهیه کرده و موضوعی را که باید اجرا شود در محل مخصوص آن قید نوشته (در صورتی که در صدور آن اشکالی نباشد) ظرف ۴۸ ساعت از تاریخ وصول تقاضا، برگ‌های اجرائیه را امضا کرده و به مهر ویژه (اجرا شود) رسانیده و برای اجرا نزد مسئول اجرا می‌فرستد و رسید دریافت می‌کند. عملیات اجرایی بلافاصله آغاز می‌شود و اجرای ثبت مکلف است اجرائیه‌های واصله را به ترتیب تاریخ وصول در دفتر مخصوص ثبت کند (ماده ۱۳ آیین‌نامه اجرا).

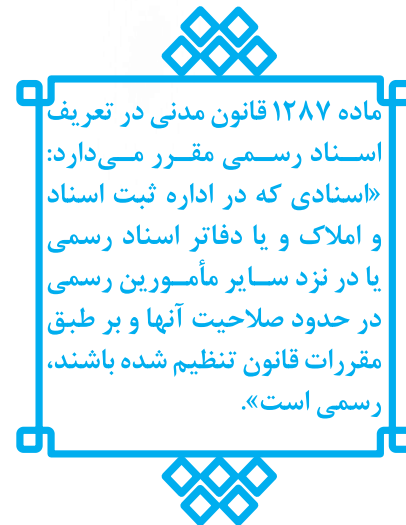
باید توجه داشت که با توجه به ماده ۵ آیین‌نامه اجرا سردفتر جهت صدور اجرائیه مکلف است:

الف- هویت درخواست‌کننده را احراز نماید؛

ب- صلاحیت درخواست‌کننده را برای درخواست صدور اجرائیه احراز نماید. طبق ماده ۱۶ آیین‌نامه اجرا اگر صادرکننده اجرائیه دفترخانه اسناد رسمی یا ازدواج و طلاق باشد باید پس از صدور اجرائیه مراتب را به وسیله پست سفارشی به آخرین نشانی متعهد (اقامتگاه متعهد که در سند نوشته شده است یا خودش با رعایت ماده ۱۷ آیین‌نامه اجرا اعلام نموده است) ارسال و به او اطلاع دهد. سپس برگ‌های اجرائیه را به ضمیمه قبض پست سفارشی به اداره ثبت محل در مقابل اخذ رسید تحویل نماید.

نکته قابل ذکر دیگر اینکه طبق تبصره ۲ ماده ۵ آیین‌نامه، اجرائیه فقط نسبت به تعهداتی صادر می‌شود که در سند

منجزاً قید شده باشد. همچنین مطابق ماده ۸ آیین‌نامه اجرا، دفاتر اسناد رسمی مکلفاند در موقع صدور اجرائیه هر نوع سند لازم‌الاجرا، صدور اجرائیه را در ملاحظات ثبت مربوطه با ذکر تاریخ قید و امضا کنند (همان: ۱۷۸).



به هر حال بعد از وصول درخواست صدور اجرائیه، مرجع صادرکننده باید ابتدا اسناد و مدارک مورد نیاز را بررسی و پس از احراز هویت درخواست‌کننده و احراز صلاحیت وی، نسبت به صدور اجرائیه اقدام نماید. برای صدور اجرائیه اوراق مخصوصی تهیه شده است و طبق ماده ۵ آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا و تبصره سوم آن، نسخه‌های اجرائیه چه به وسیله دفترخانه صادر شود چه به وسیله اداره ثبت باید دو برابر تعداد متعهد یا متعهدین و صاحب یا صاحبان وثیقه به علاوه یک نسخه تهیه و صادر گردد و اگر اجرائیه نسبت به معاملات املاک باشد طبق ماده ۶ آیین‌نامه اجرا یک نسخه دیگر اضافه می‌شود که به وسیله مسئول اجرا به ثبت محل فرستاده می‌شود تا ظرف سه روز وضعیت ثبتی

ملک و حدود و مشخصات آن، وضعیت بازداشت یا در رهن بودن را به واحد اجرا اطلاع دهد و تا زمان وصول پاسخ، به جز ابلاغ اجرائیه اقدامی صورت نمی‌گیرد. با این توضیح در حالی که متعهد یک نفر است نسخه‌های اجرائیه سه برگ می‌باشد. اگر متعهدین دو نفر شوند ۵ نسخه، اگر متعهدین سه نفر شوند اجرائیه در ۷ نسخه صادر می‌شود و چنانچه اجرائیه مربوط به معاملات ملک باشد یک نسخه دیگر نیز اضافه صادر می‌شود (رازانی، ۱۳۷۹: ۱۴۷).

طبق تبصره یک ماده ۵ آیین‌نامه اجرا هرگاه سردفتر در صدور اجرائیه با اشکال روبه‌رو شود باید از صدور اجرائیه خودداری نماید و جهت رفع اشکال از اداره ثبت محل کسب تکلیف نماید. اگر ثبت محل نیز نتواند راهنمایی کند از ثبت استان کسب تکلیف نموده و به سردفتر اعلام می‌نماید. طبق تبصره ۳ ماده مذکور همین وضعیت در مورد ادارات ثبت نیز در زمان صدور اجرائیه وجود دارد. لازم به توضیح است با تشکیل دفتر نظارت و هماهنگی اجرای اسناد رسمی، ادارات کل ثبت استان‌ها می‌توانند موارد اشکال و ابهام در اجرای اسناد را از دفتر مذکور استعلام نمایند (تفکریان، ۱۳۹۰: ۱۹۵).

۳-۳- عملیات اجرایی

طبق ماده ۱۶۹ آیین‌نامه اجرا، عملیات اجرایی بعد از صدور دستور اجرای سند (موضوع ماده یک قانون اصلاح موادی از قانون ثبت مصوب ۱۳۲۲/۰۶/۲۷) شروع می‌گردد. در گذشته به موجب ماده ۷ آیین‌نامه اجرا اسناد رسمی لازم‌الاجرا و... مصوب ۱۳۲۲/۹/۲۸ مدیر ثبت مکلف بود اجرائیه را (اعم از اینکه

صادر از ثبت محل باشد یا دفترخانه تنظیم کننده سند) در صورتی که با توجه به تبصره یک ماده ۳ آیین نامه مذکور در صدور آن اشکالی نباشد ظرف ۴۸ ساعت امضا نموده و به مهر ویژه اجرا ممهور نموده و به اجرا بفرستد؛ بنابراین عملیات اجرایی با صدور دستور اجرا از ناحیه مدیر ثبت شروع می‌گردد؛ اما با تصویب آیین نامه اجرای مفاد اسناد رسمی در سال ۱۳۵۵ و به موجب ماده ۴ آن که عیناً در ماده ۵ آیین نامه فعلی تکرار شده به سردفتر تنظیم کننده سند نیز صلاحیت صدور دستور اجرا داده شده است؛ بنابراین با توجه به ماده ۱۶۹ فوق الذکر در مورد اجرائیه‌های صادره از دفاتر اسناد رسمی و ازدواج و طلاق پس از امضا و ممهور نمودن برگ‌های اجرایی به مهر «اجرا شود» از ناحیه سردفتر تنظیم کننده سند، عملیات اجرایی آغاز می‌شود و قسمت اخیر ماده ۵ آیین نامه مذکور نیز در تأیید همین معنا مقرر داشته است که بعد از ارسال اجرائیه از طرف سردفتر نزد مسئول اجرا و دریافت رسید، عملیات اجرایی در اداره ثبت بلافاصله آغاز می‌گردد و دیگر نیازی به صدور دستور اجرا از ناحیه رئیس ثبت نمی‌باشد. گرچه کماکان در فرم برگ اجرائیه مربوط به دفاتر تنظیم کننده سند، محلی برای امضای رئیس ثبت با این محتوا در نظر گرفته شده است: «آقای رئیس اجرا مفاد برگ اجرائیه را با رعایت مقررات به موقع اجرا بگذارید» که به نظر می‌رسد نوعی وفاداری به شیوه گذشته باشد و لازم است فرم‌های مذکور از این حیث اصلاح شوند (میرزایی، ۱۳۸۵: ۲۰۴).

ثبت سند در دفترخانه اختیاری است، مگر آنکه به موجب قوانین خاص و بنا به ملاحظه نظم عمومی در روابط اقتصادی، تجاری، خانوادگی، ثبت سند وفق مقررات در دفترخانه اجباری باشد. سردفتر از تنظیم اسنادی ممنوع است که مخالف صریح با قوانین موضوعه مملکتی بوده و یا با نظم عمومی و اخلاق حسنه مخالف باشد.

۳-۴- ابلاغ اجرائیه

ظرف ۴۸ ساعت از زمان دریافت اوراق اجرائیه آن را به متعهد ابلاغ نماید. به موجب ماده ۱۴ آیین نامه مذکور مقرر گردیده است: «در صورت نبودن مأمور ابلاغ در اداره ثبت، اوراق اجرایی به نیروی انتظامی محل جهت ابلاغ ارسال می‌گردد». پیش‌بینی این موضوع با توجه به کمبود مأمور ابلاغ در واحدهای ثبتی جهت جلوگیری از اطاله عملیات اجرایی بسیار مفید بوده و می‌تواند در سرعت بخشی به عملیات اجرا مؤثر باشد. آنچه مسلم است اینکه مأمورین نیروی انتظامی در ابلاغ اوراق مکلف به رعایت مقررات آیین نامه اجرا می‌باشند و ادارات ثبت در این موارد باید اطلاعات لازم را در اختیار آنان قرار دهند. طبق تبصره ذیل ماده مورد اشاره، به سازمان ثبت اجازه داده شده تا در امر ابلاغ اجرائیه، اختیاریه و سایر اوراق مربوط از مأمورین شرکت پست یا شرکت‌های غیردولتی از طریق عقد قرارداد برابر مقررات استفاده نماید (رازانی، ۱۳۷۹: ۱۶۵).

لازم به توضیح است اگر موضوع سند لازم‌الاجرا، مطالبات دولت و مؤسسات دولتی از اشخاص باشد برابر ماده ۴۸ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب سال ۱۳۶۶ طبق مقررات اجرایی مالیات‌های مستقیم عمل می‌شود یعنی باید اجرائیه به اداره امور اقتصادی و دارایی محل فرستاده شود تا مطابق مواد ۲۱۰ به بعد قانون مالیات‌های مستقیم اقدام گردد (همان: ۱۶۶).

در صورتی که پس از صدور اجرائیه متعهد ورشکسته شود طبق صدر ماده ۱۶۱ آیین نامه اجرا و بند ۲۲۸ مجموعه بخشنامه‌های ثبتی باید پرونده به اداره تصفیه محل ارسال و اداره ثبت از اقدام

ثبت تقاضای مذکور در دفتر اداره ثبت صلاحیت‌دار ابلاغ شده است، حق الاجرا تعلق می‌گیرد (آدابی، ۱۳۹۰: ۲۱۱).

چنانچه بدهکار از تاریخ ابلاغ اجرائیه ظرف مدت ۱۰ روز مفاد آن را به موقع اجرا بگذارد از پرداخت حق الاجرا معاف خواهد بود. در مورد معاملات رهنی هرگاه بدهکار و راهنین متعدد بوده و تاریخ ابلاغ اجرائیه به آنان متفاوت باشد برای هر یک از آنها تاریخ ابلاغ مؤخر مبدأ احتساب ۱۰ روز می‌باشد.

هرگاه بدهکار قبل از تنظیم و امضاء صورت‌مجلس مزایده نسبت به پرداخت تمام بدهی خود اقدام نماید نصف حق الاجرا وصول می‌شود. هرگاه بستانکار درخواست کند که از ابلاغ اجرائیه خودداری شود، فقط در صورتی که محرز باشد اجرائیه پیش از وصول و ثبت تقاضای مذکور در دفتر اداره ثبت صلاحیت‌دار ابلاغ شده است، حق الاجرا تعلق می‌گیرد. مادام که مزایده صحیحاً واقع نشده حق مزایده تعلق نمی‌گیرد (همان: ۲۱۲).

در قراردادهای متضمن وثیقه و فاقد وثیقه (اسناد ذمه‌ای) هزینه‌های اجرا معادل پنج درصد (۵٪) مبلغ اجرائیه بوده و به محض ابلاغ آن بر عهده متعهد سند خواهد بود.

پرداخت هزینه‌های اجرا به عهده متعهد سند موضوع اجرائیه می‌باشد و متعهدله زمانی نسبت به پرداخت آن اقدام می‌کند که عملیات اجرایی منتهی به واگذاری و وثائق منقول و غیرمنقول به وی شده و یا در مورد اسناد فاقد وثیقه، اموال بازداشت شده در جلسه مزایده، خریداری نداشته و به متعهدله واگذار شده باشد. با توجه به مراتب مذکور در مورد تقاضای صدور اجرائیه به استناد قراردادهای فاقد وثیقه

بر اساس ماده ۹ آیین‌نامه اجرا، در صورت فوت متعهدله هر یک از وراثت می‌توانند با ارائه گواهی فوت و شناسنامه، وراثت خود را اثبات و درخواست صدور اجرائیه مورث خود را در سهم‌الارث بنمایند. تسلیم وجه یا مال مورد تعهد به ورثه موکول به ارائه گواهی حصر وراثت و مفصاحساب مالیاتی است. همچنین هرگاه احد از ورثه طبق مقررات، قبل از صدور اجرائیه، دین مورث خود را بپردازد به عنوان قائم‌مقام مورث می‌تواند علیه سایر وراثت نسبت به سهم‌الارث آنها مبادرت به صدور اجرائیه نماید.

وصول حق الاجرا به همان طریقی که برای وصول موضوع تعهد مقرر است به عمل خواهد آمد و رئیس ثبت می‌تواند نظر به مبلغ حق الاجرا هر طریق دیگری را که برای وصول مناسب بداند اختیار کند. حق الاجرا از هر اداره یا دایره یا شعبه که وصول می‌شود به حساب درآمد عمومی منظور و یک نسخه از قبض صادر شده به اداره صادر کننده اجرائیه ارسال می‌شود. در هر پرونده اجرایی برابر ماده ۱۳۱ قانون ثبت و تبصره آن و سایر مقررات مربوطه (حسب مورد) پس از ابلاغ اجرائیه حق الاجرا وصول می‌شود، مگر اینکه مرجعی که پرداخت حق الاجرا به عهده اوست به موجب مقررات خاصی از پرداخت آن معاف شده باشد. هرگاه بستانکار درخواست کند که از ابلاغ اجرائیه خودداری شود، فقط در صورتی که محرز باشد، اجرائیه پیش از وصول و

اجرائیه خودداری نماید؛ اما در مورد اسنادی که وثیقه دارد، عملیات اجرایی طبق ماده ۳۴ اصلاحی قانون ثبت باید علیه بازگان متوقف یا ورثه او که متوقف می‌شود، تعقیب شود. در این صورت، با توجه به ماده ۴۱۹ قانون تجارت هرگونه اطلاع که به مدیون داده می‌شود باید به اداره تصفیه هم مراتب اطلاع داده شود و چنانچه مازاد در مزایده داشته باشد به اداره مذکور ارسال گردد (همان: ۱۶۸). به هر حال ابلاغ اجرائیه به متعهد، مبدأ احتساب مواعد مذکور در ماده ۳۴ اصلاحی قانون ثبت و مقررات آیین‌نامه اجرا می‌باشد. همچنین مطابق مواد ۱۳۱ قانون ثبت و ۱۵۸ آیین‌نامه اجرا، با ابلاغ اجرائیه به متعهد، حق الاجرا به اجرائیه تعلق گرفته و مدیون مکلف به پرداخت آن می‌باشد مگر در مواردی که متعهدله، بدون حق، اقدام به صدور اجرائیه نموده باشد که در آن صورت خود باید حق الاجرا را بپردازد.

۳-۵- هزینه‌های اجرایی

هزینه‌های اجرایی شامل نیم عشر اجرایی و حق حراج (مزایده) و سایر هزینه هاست که به ترتیب مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۳-۵-۱- نیم عشر اجرایی

ماده ۱۳۱ قانون ثبت در خصوص هزینه‌های اجرای اسناد لازم‌الاجرا مقرر می‌دارد: «حق الاجرای اسناد لازم‌الاجرا پنج درصد (۵٪) مبلغ مورد اجرا تعیین می‌شود و از کسی که اجرا بر علیه او است اخذ خواهد شد، مگر اینکه دائن بدون حق، تقاضای اجرا نموده باشد که در این صورت نسبت به آن قسمتی که دائن حق نداشته از خود او مأخوذ می‌گردد...».

لازم است به منظور جلوگیری از تحمیل هزینه اضافی به متعهدله (هزینه صدور اجرائیه و نیم عشر اجرایی) قبلاً در مورد اموال قابل بازداشت مدیون و متعهد، تحقیقات کافی به عمل آورده و پس از حصول اطمینان از وجود مال، تقاضای صدور اجرائیه نسبت به این گونه اسناد، اقدام قانونی به عمل آید. وجوه محصل از حق الاجرا به حساب درآمد عمومی (خزانه) منظور می شود (میرزایی، ۱۳۸۵: ۲۴۹).

۳-۵-۲- حق حراج (مزایده) و سایر هزینه های اجرایی

چنانچه عملیات اجرایی منجر به مزایده مورد وثیقه یا مزایده اموال بازداشت شده گردد، علاوه بر نیم عشر اجرایی، حق حراج نیز طبق سوابق موجود محاسبه و وصول می شود. پرداخت حق حراج به عهده متعهد سند موضوع اجرائیه می باشد و در صورتی بانک پرداخت می نماید که مال موضوع مزایده در جلسه مزایده به فروش نرسیده و به بانک واگذار گردد. بر اساس دستورالعمل شماره ۱۳۸۸/۱۶۸۱۵۸ مورخ ۱۳۸۸/۱۰/۷ دفتر نظارت و هماهنگی اجرای اسناد رسمی حق حراج ۴٪ و بر اساس قیمت واگذاری اخذ می گردد (آدابی، ۱۳۹۰: ۲۱۷).

ماده ۴۰ آیین نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الاجرا اشعار می دارد: «هزینه آگهی، دستمزد کارشناس، حق الحفاظه، حق الاجرا و حق مزایده نسبت به اموال

منقول و غیرمنقول و سایر هزینه های قانونی به عهده متعهد می باشد و مانند اصل طلب وصول می شود. در هر موردی که نتوان این هزینه ها را از متعهد وصول کرد متعهدله باید آن را پرداخت و پس از فروش اموال و یا وصول طلب به موجب همان اجرائیه، وصول و به متعهدله داده شود».

۳-۶- نحوه شکایت از عملیات اجرایی

متعهد و یا هر ذی نفع دیگری ممکن است از عملیات اجرایی شکایت نماید. طرق شکایت و مرجع ذی صلاح رسیدگی عبارت است از:

۳-۶-۱- تقدیم شکوائیه به رئیس اداره ثبت

عملیات اجرایی بعد از صدور دستور اجرا (مهر اجرا شود) شروع و هر کس (اعم از متعهد سند و هر شخص ذی نفع) که از عملیات اجرایی شکایت داشته باشد، می تواند شکایت خود را با ذکر دلیل و ارائه مدارک به رئیس ثبت محل تسلیم کند و رئیس ثبت مکلف است فوراً رسیدگی نموده و با ذکر دلیل رأی صادر کند. نظر رئیس ثبت به هر حال برابر مقررات به اشخاص ذی نفع ابلاغ می شود و اشخاص ذی نفع اگر شکایتی از تصمیم رئیس ثبت داشته باشند، می توانند ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ شکایت خود را به ثبت محل و یا هیئت نظارت صلاحیت دار تسلیم نمایند تا قضیه برابر بند ۸ ماده ۲۵

اصلاحی قانون ثبت در هیئت نظارت طرح و رسیدگی شود. بر اساس ماده ۹۷ قانون ثبت، دستور اجرا و رفع اختلافات راجع به عملیات اجرایی با مدیر (رئیس) ثبت است (عباسی داکانی، ۱۳۹۱: ۱۳۵).

۳-۶-۲- تقدیم دادخواست به دادگستری

هر کس دستور اجرای اسناد رسمی را مخالف با مفاد سند یا مخالف قانون دانسته، یا از جهت دیگری شکایت از دستور اجراء سند رسمی داشته باشد، می تواند به ترتیب مقرر در آیین دادرسی مدنی، اقامه دعوی نماید.

شایان ذکر است اقامه دعوی، مانع از جریان عملیات اجرایی نیست، مگر در صورتی که دادگاه حکم به بطلان دستور اجرا داده و یا قرار دایر به توقیف عملیات اجرایی صادر نماید. ضمناً در صورتی که دادگاه دلایل شکایت را قوی بداند یا در اجرای سند رسمی، ضرر جبران ناپذیر باشد، به درخواست مدعی، بعد از گرفتن تأمین، قرار توقیف عملیات اجرایی را صادر می کند. ترتیب تأمین همان است که در قانون آیین دادرسی مدنی برای تأمین خواسته مقرر است و در صورتی که موضوع سند لازم الاجرا وجه نقد باشد و مدعی وجه نقد بدهد، آن وجه در صندوق ثبت محل توقیف می شود و تأمین دیگری گرفته نخواهد شد (همان: ۱۳۷).

ادامه دارد...

- ۴- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق ثبت (املاک)، گنج دانش، تهران، چاپ ۳، ۱۳۸۷
- ۵- رازانی، بهمن، حقوق ثبت، اساطیر، تهران، چاپ ۱، ۱۳۷۹
- ۶- عباسی داکانی، خسرو، حقوق ثبت اسناد، میزان، تهران، چاپ ۲، ۱۳۹۱
- ۷- مرادی، امیر، تقریرات حقوق ثبت، چاپ ششم، دوراندیشان، تهران، ۱۳۹۵
- ۸- میرزایی، علیرضا، قانون ثبت در نظام حقوقی کنونی، بهنامی، تهران، چاپ ۱، ۱۳۸۵

فهرست منابع

- ۱- آدابی، حمیدرضا، حقوق ثبت تخصصی، جنگل جاودانه، تهران، چاپ ۴، ۱۳۹۰
- ۲- بانک ملی ایران، حقوق بانکی- ۲، اداره کل آموزش، تهران، چاپ ۵، ۱۳۸۵
- ۳- تفکریان، محمود، حقوق ثبت- شناخت دفاتر رسمی، نگاه بینه، تهران، چاپ ۴، ۱۳۹۰

بررسی نظریه برچسب‌زنی در آموزه‌ها و حقوق اسلامی



محمد جمالی، دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

چکیده

نظریه «برچسب‌زنی» یکی از دیدگاه‌های مشهور در زمینه جرم و جرم‌شناسی است که به آثار وارد آمدن برچسب بر روند رشد و تحول روانی و اجتماعی مجرمان اشاره داشته و به منظور جلوگیری از احتمال بروز آثار و پیامدهای منفی و تبدیل افراد به مجرمین خطرناک در اثر دریافت انگ مجرمیت از افراد جامعه، تأکید بر جرم‌زدایی و مدارای مسئولین جزایی جامعه با برخی رفتارهای مجرمانه داشته و راهکارهای پیشگیری از برچسب خوردن افراد، اندیشه اصلی این نظریه می‌باشد. در این پژوهش با استفاده از روش توصیفی و استفاده از روش کتابخانه‌ای و مراجعه به آثار نویسندگان، اسناد، مجلات، روزنامه‌ها و سایت‌های علمی، پس از گردآوری اطلاعات، ضمن تبیین و تشریح مفاهیم اساسی نظریه برچسب‌زنی، نسبت به بررسی محورهای نظریه برچسب‌زنی در منابع حقوق اسلامی اقدام که ملاحظه می‌شود دین مبین اسلام با تأسیس نهادهای حقوقی مختلف نسبت به پیش‌بینی راهکارهایی برای پیشگیری از برچسب خوردن افراد اقدام نموده است.

واژگان کلیدی: برچسب‌زنی، حقوق اسلامی، رفتار انحرافی، بزه پوشی

درآمد

جوامع انسانی از ابتدای شکل‌گیری به منظور برقراری نظم و انضباط جامعه و جلوگیری از رفتارهای انحرافی، افراد جامعه را مکلف به رعایت یک‌سری قواعد و مقررات می‌نمودند. این قواعد در آغاز به صورت قواعد نانوشته و در قالب عرف و عادت بود و اعضای جامعه مکلف به رعایت قواعد و مقررات و حقوق اعضای دیگر بودند و کسانی که منافع خود را از عدم پایبندی به آداب و رسوم پذیرفته شده و نقض مقررات جامعه تأمین می‌کردند، با عکس‌العمل‌های شدید مواجه می‌شدند تا اینکه با پیشرفت جوامع و ظهور مکاتب فکری جدید نسبت به تدوین قوانین مکتوب و تعیین مجازات‌هایی برای رفتارها و اعمال نامتناسب با هنجارهای عموماً پذیرفته شده اقدام گردید. بدین شکل نقض قوانین و مقررات با انجام یا ترک رفتارهایی «جرم» نام گرفت و فرد مرتکب «مجرم» و در نهایت عکس‌العمل و واکنش جامعه به منظور برقراری نظم و جلوگیری از تکرار رفتارهای مشابه و افزایش امنیت «مجازات» نامیده شد. با این تفاسیر مفهوم جرم و نابهنجاری را می‌توان پدیده‌ای قراردادی و نسبی تلقی کرد. جوامع با جرم‌انگاری به برخی اعمال عنوان کیفی می‌دهند و اگر این رفتارها توسط فرد انجام شود به او برچسب مجرم می‌زنند. در واقع جرم محصول کارخانه قانون‌گذاری است که بر اساس مفاهیم قراردادی ناشی از دیدگاه صاحبان قدرت از رفتار تعیین می‌گردد. در حقیقت مفاهیمی مانند رفتار خوب، رفتار بد، رفتار مجرمانه در عالم خارج وجود ندارد بلکه گردانندگان واقعی جوامع با لحاظ ضرورت اداره جامعه و حفظ نظم موردنظر خود با اثرپذیری از معیارهای

طبقاتی، فرهنگی، دینی و سیاسی، دست به ارزیابی هنجارها و ارزش‌گذاری آنها می‌زنند؛ اقدامی که قطعاً در ساختارهای اجتماعی متفاوت نتایج مختلفی را موجب می‌شود (نجفی توانا، ۱۳۸۹: ۷۷). دیرزمانی است که اندیشمندان و متفکران حوزه‌های مختلف علم و اندیشه، این نکته را واقعیتی انکارناپذیر در حیات فردی و اجتماعی انسان می‌دانند که برچسب زدن می‌تواند تأثیری تعیین‌کننده بر رفتار و شخصیت فرد داشته باشد. آنان از چشم‌اندازهای مختلف و با سخنان و تعبیرهای گوناگون از این واقعیت سخن گفته‌اند. هاوارد بکر و همکاران او دیدگاه خود را در این زمینه در قالب نظریه‌ای با عنوان نظریه «برچسب‌زنی» ارائه داده‌اند (حسینی، ۱۳۹۰: ۱۱۷-۱۳۶).

نظریه برچسب‌زنی (Labeling Theory) رویکردی بسیار نزدیک به تحلیل‌های ساخت اجتماعی و تعامل نمادین است. این نظریه توسط جامعه‌شناسان در دهه ۶۰ میلادی توسعه یافت. کتاب هاوارد بکر، با عنوان «بیگانگان»، تأثیر زیادی بر توسعه و محبوبیت این نظریه گذاشته است. نظریه برچسب‌زنی معتقد است که انحراف از قانون ذاتی نیست و به جای آن، بر تمایل اکثریت به چسباندن برچسب منفی به اقلیت، یا کسانی که آنها را منحرف از هنجارهای معمول تلقی می‌کند، متمرکز می‌شود. دل‌مشغولی این نظریه این است که چگونه هویت و رفتار افراد ممکن است توسط واژگانی که برای تشریح یا طبقه‌بندی‌شان به کار می‌رود، ارزیابی شده یا تحت تأثیر قرار گیرد. نظریه برچسب‌زنی، ریشه‌های خود را از کتاب خودکشی، اثر جامعه‌شناس فرانسوی، امیل دورکیم گرفته است. او دریافت که جرم، تخطی از یک قانون کیفی نیست، بلکه عملی است که به

حریم جامعه تجاوز می‌کند. او نخستین کسی بود که فهمید برچسب انحراف چنین نقشی را ایفا می‌کند؛ نیاز جامعه به کنترل رفتار (دانشنامه آزاد ویکی‌پدیا). بر طبق این نظریه، برچسب زدن به شخص، ممکن است وی را به سوی رفتارهایی در جهت نقش مرتبط با برچسب، هدایت کند، حتی اگر آن صفت، کوچک‌ترین شباهتی با وی نداشته باشد. مردم، معمولاً رفتار فرد برچسب زده شده را به نحوی گزارش می‌کنند که گویی رفتاری نابهنجار را توصیف می‌کنند و معمولاً از برچسب‌های شناخته شده برای عموم استفاده می‌کنند که ممکن است در مورد فرد، صادق باشد یا نباشد. این فرآیند، باعث می‌شود تا رفتار مردم و تعاملات آنها با فرد برچسب خورده، دچار تغییر شود.

در این پژوهش، سعی می‌شود محورهای نظریه برچسب‌زنی در آموزه‌های دینی اسلام و حقوق اسلامی مورد بررسی قرار گیرد.

۱- بررسی نظریه برچسب‌زنی

۱-۱- سیر تحولی نظریه

نظریه برچسب‌زنی از موضوعات به کار رفته در علم حقوق بوده و قائلین به آن معتقدند انحراف یک پدیده اجتماعی است و ناشی از عوامل روان‌شناختی یا زیست‌شناختی نبوده، بلکه این جامعه است که هویت انحرافی را در افراد پدید می‌آورد. به زعم این افراد، گروه‌های اجتماعی قانون را به وجود می‌آورند و مشخص می‌کنند چه رفتاری و تحت چه شرایطی صورت پذیرد و رفتار انحرافی به میزان احترام مردم به آن قانون بستگی دارد (دانشنامه حوزوی ویکی‌فقه).

بسیاری از جرم‌شناسان رد پای نظریه برچسب‌زنی را به کتاب جرم و اجتماع (۱۹۳۸) اثر فرانک تانن بام باز می‌گردانند.

او معتقد بود وقتی فردی به عنوان بزهکار دستگیر می‌شود این برچسب بزهکاری علاوه بر اینکه می‌تواند تصویر شخص از خودش را تغییر دهد موجب می‌شود تا مردم نسبت به آن برچسب و نه به خود آن فرد واکنش نشان دهند (ملک محمدی، ۱۳۸۳: ۱۵۱).

لکن این تفکر تانن بام عنوان برچسب‌زنی به خود نگرفت تا اینکه در سال ۱۹۶۳ آقای هوارد بکر استاد دانشگاه شیکاگو نظریه تانن بام را روزآمد کرد و تئوری برچسب‌زنی یا انگ‌زنی یا لکه‌زنی را ارائه کرد. نظریه برچسب‌زنی در فضای انتقاد به حقوق کیفری و جرم‌شناسی زمان خود مطرح شد و ابتدا تعریف حقوقی (قانونی) جرم و فرایند جرم‌انگاری را مورد انتقاد قرار داد و سپس برچسب‌زنی را به عنوان عامل جرم مطرح و از جرم‌شناسی موجود به خاطر خردنگری و نادیده گرفتن نقش حقوق کیفری و نهادهای کنترل جرم در بررسی عوامل جرم به شدت انتقاد کرد (نجفی ابرنآبادی، ۱۳۸۳).

۱-۲- مفاهیم اساسی نظریه

یکی از مشخصه‌های جرم‌شناسی اثبات‌گرا این است که جرم اساساً به عنوان یک عامل مقدر و محتوم معرفی شده است و این‌گونه فرض شده است که جرم در دنیای واقعی وجود دارد و افراد جامعه در مورد ارزش‌ها و هنجارهای اساسی جامعه و اینکه چه رفتارهایی باید جرم تلقی شود اجماع دارند و وظیفه جرم‌شناسان ارائه یک تحقیق قابل مشاهده و ملموس در مورد این است که چرا برخی از مردم مرتکب جرم می‌شوند (بطحایی، ۱۳۸۲: ۱۱۹).

ولی از منظر نظریه برچسب‌زنی انحراف کیفیتی از واکنش است و ذات یک رفتار نیست. اگر واکنشی وجود نداشته باشد انحرافی وجود ندارد (ویلیامز، ۱۳۹۸: ۱۶۳)؛

بنابراین جرم به وسیله کنش و واکنش‌های اجتماعی و به وسیله آنانی که قدرت برچسب‌زنی دارند تعریف می‌شود و مشخص کردن اینکه چه چیزی جرم می‌باشد، توسط مأمورین رسمی و افرادی که دارای قدرت برچسب‌زنی می‌باشند صورت می‌گیرد (وایت - هینس، ۱۳۸۷: ۱۲۵ و ۱۲۳).

از نظر بکر مفهوم جرم تعریفی است که جامعه می‌سازد. منظور او این است که گروه‌های اجتماعی با ساختن قوانینی که خدشه‌دار کردن آنها کج‌رفتاری محسوب می‌شود، مفهوم کج‌رفتاری را می‌سازند. در عین حال، این قوانین را در مورد افراد خاصی به کار می‌گیرند و به آنها برچسب بیگانه می‌زنند. از این نظر جرم کیفیت عملی که واقع شده نیست، بلکه پیامد اعمال آن قانون توسط دیگران نسبت به فردی است که مرتکب آن شده است و در این معنا مجرم کسی است که این برچسب به شکل موفقیت‌آمیزی در مورد او به کار برده شده است و جرم نیز رفتاری خواهد بود که دیگران به همین شکل بر آن برچسب زده باشند (والکات، ۱۹۹۸).

بنابراین، در نگاه یک نظریه‌پرداز برچسب‌زنی، پیامدهای احتمالی و منفی فرایند برچسب‌زنی، باور لازم بودن مداخله در نخستین گام را تحت‌الشعاع قرار می‌دهد. به نظر آنان بدنامی ناشی از مداخله رسمی دستگاه جزایی به‌خوبی می‌تواند افراد جوان را به سوی فعالیت در نوعی پیشینه مجرمانه سوق دهد. از این‌رو نظریه برچسب‌زنی یادآور می‌شود که واکنش نظام جزایی در برابر رفتارهای مجرمانه باید مبتنی بر نوعی سیاست تغییر مسیر باشد. بدین معنا که باید تلاش کرد تا قشرهایی خاص از مجرمان به مسیری جدای از مسیرهای رسمی در دادرسی نظام جزایی هدایت شوند؛

مسیری که آنان را از تماس با بخش عمده‌ای از ارکان رسمی این نظام به دور می‌دارد و از این طریق احتمال بدنام شدن آنان را کاهش دهد (وایت وهینز، ۱۳۹۸: ۱۸۶).

با توجه به مطالب ذکر شده، می‌توان محورهای زیر را به عنوان محورهای اصلی نظریه برچسب‌زنی بیان کرد:

- ۱- نقش صاحبان قدرت در تعریف جرم و تعیین مجرم.
- ۲- آثار دخالت نهادهای کیفری و برچسب خوردن فرد.
- ۳- راه‌حل‌های کنترلی.

۱-۳- برچسب‌زنی عامل جرم‌زا

ادوین لمرت به اهمیت متغیر برچسب‌زنی در شکل دادن به رفتار آتی افراد توجه می‌کند. در این تبیین، عمده دغدغه لمرت انجام تحلیل در سطحی روان‌شناختی اجتماعی است؛ بدین معنا که او درصدد است پاسخ دو پرسش زیر را دریابد: اینکه چرا یک فرد برای نخستین بار در عملی کجروانه درگیر می‌شود و اینکه چه چیز زمینه پای بند ماندن او را به این نوع رفتار فراهم می‌سازد. در این خصوص لمرت مدعی است برای توصیف فرایند برچسب‌زنی، می‌توان بین دو نوع کجروی نخستین و دومین تمایز قائل شد (راب وایت، ۱۳۸۳: ۱۱۹).

حفظ یک خودانگاره نامجرمانه، برای اغلب مردم خیلی مهم است. وقتی شخص دستگیر و محاکمه و در نهایت محکوم می‌شود، جامعه طی این فرایند او را به طور رسمی و گسترده مجرم معرفی می‌کند (شجاعی، ۱۳۸۰: ۳۰۱).

در این صورت ممکن است شخص تصویر داده شده از سوی جامعه را بپذیرد و بر اساس آن، تصویر شخصی خویش را تغییر دهد و خودانگاره مجرمانه در وی شکل گیرد.

رفتار مجرمانه‌ای که در بستریک خودانگاره نامجرمانه به علل مختلف زیستی، روان‌شناختی و جامعه‌شناختی روی می‌دهد، از نظر لمرت انحراف اولیه است، ولی رفتار مجرمانه‌ای که در بستر یک خودانگاره مجرمانه ارتکاب می‌یابد انحراف ثانویه و فرایند آن از نظر لمرت به شرح ذیل است:

- ۱- انحراف اولیه؛
- ۲- مجازات اجتماعی؛
- ۳- انحراف اولیه بیشتر؛
- ۴- مجازات سنگین‌تر و پس زدن؛
- ۵- انحراف بیشتر احتمالاً همراه با شروع تمرکز خصومت‌ها و کینه‌ها بر روی کسانی که این مجازات‌ها را ایجاد می‌کنند؛
- ۶- بحران‌ها به پایان حد تحمل می‌رسد و در قالب کنش رسمی به وسیله نشان‌دار کردن فرد منحرف از سوی اجتماع ظاهر می‌شود؛
- ۷- تقویت رفتار فرد منحرف به عنوان واکنشی نسبت به نشان‌دار شدن و مجازات؛

۸- پذیرش نهایی موقعیت اجتماعی منحرف و تلاش‌هایی برای تنظیم بر اساس نقش مرتبط (ویلیامز، نظریه‌های جرم‌شناسی، ۱۳۹۸: ۱۵۸)

با توجه به دیدگاه‌های نظریه برچسب‌زنی در رابطه با کاهش تماس مجرمان با مسیرهای رسمی دادرسی در نظام جزایی به منظور جلوگیری از بدنام شدن آنان به عنوان واکنش در برابر جرم و همچنین عدم برخوردهای شدید؛ مانند حضور در مراجع قضایی، بازداشت و حبس برای جرم‌های دارای خطرات کمتر حتی عدم مداخله یا کمترین مداخله و در صورت ضرورت جرم‌زدایی می‌تواند از احتمال بدنامی‌های غیر ضروری بکاهد.

در کل می‌توان گفت که دیدگاه برچسب‌زنی، بر این نکته تأکید دارد که مقامات دستگاه جزایی باید با بسیاری از گونه‌های متفاوت اعمال و رفتار مجرمانه برخوردی توأم با مدارا پیشه کنند. استدلال ارائه شده در این خصوص آن است که قدرت برچسب‌زنی نقش مهم و تعیین کننده دارد و آثاری ماندگار به جای می‌گذارد. پس باید آن را به شکلی حساب شده و صرفاً در موارد کاملاً ضروری به کار بست (وایت و هینز، ۱۳۹۸: ۱۸۸).



مطابق ماده ۵۸۲ قانون مجازات اسلامی: «هریک از مستخدمین و مأمورین دولتی، مراسلات یا مخابرات یا مکالمات تلفنی اشخاص را در غیر مواردی که قانون اجازه داده حسب مورد مفتوح یا توقیف یا معدوم یا بازرسی یا ضبط یا استراق سمع نماید یا بدون اجازه صاحبان آنها مطالب آنها را افشا نماید، به حبس از یک سال تا سه سال و یا جزای نقدی از شش تا هجده میلیون ریال محکوم خواهد شد.»



نظریه برچسب‌زنی، با توجه به راه کارهایی؛ مانند تعدیل در پیش‌دوری‌های حاکمان و مجریان قوانین در محورهای تعریف کجروی، تعیین و گزینش کجروها و همچنین رفع محدودیت‌های اجرایی نهادهای اجرای قانون تلاش می‌کند؛ بنابراین با عنایت به موارد مطرح شده در رابطه با دیدگاه‌های اندیشمندان نظریه برچسب‌زنی در رابطه با پیشگیری از جرم، علی‌رغم نبود سنخیتی بین آموزه‌های دینی و اسلامی با این دیدگاه در دین مبین اسلام و شیوه ائمه اطهار و معصومین علیهم‌السلام، راه‌هایی برای کنترل

کجروی و پیشگیری از جرم پیش‌بینی شده که به برخی از آنها اشاره می‌شود.

۲- توصیه و آموزه‌های اسلام در کنترل کجروی

قبل از شروع مباحث به نظر می‌رسد اشاره به آیه شریفه ۴۵ از سوره مبارکه عنکبوت بهترین و کامل‌ترین توصیه خداوند متعال به انسان در خصوص عامل مؤثر در دوری از رفتارهای غیرمعارف و ناپه‌نجان (منکر) لازم و ضروری باشد: «اتْلُ مَا أُوحِيَ إِلَيْكَ مِنَ الْكِتَابِ وَأَقِمِ الصَّلَاةَ إِنَّ الصَّلَاةَ تَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَلَذِكْرُ اللَّهِ أَكْبَرُ وَاللَّهُ يَعْلَمُ مَا تَصْنَعُونَ» (ای رسول ما) آنچه را که از کتاب (آسمانی قرآن) بر تو وحی شد (بر خلق) تلاوت کن و نماز را به جای آر که همانا نماز است که (اهل نماز را) از هر کار زشت و منکر بازمی‌دارد و همانا ذکر خدا بزرگتر است و خدا به هر چه (برای خشنودی او و به یاد او) کنید آگاه است.»

به پیامبر اکرم صلی‌الله‌علیه‌و آله گفته شد: فلانی هم نماز می‌خواند و هم خلاف می‌کند، فرمود: «إن صلاته تنهاه يومًا» بالاخره نماز او روزی نجاتش خواهد داد.

امام صادق علیه‌السلام فرمود: هر کسی دوست دارد قبولی یا ردّ نمازش را بداند، ببیند نمازش او را از فحشا و منکر باز داشته است یا نه. سپس امام علیه‌السلام فرمود: «فبقدر ما منعه قنلت منه» به اندازه‌ای که نماز، انسان را از منکرات باز می‌دارد، به همان اندازه قبول می‌شود (طبرسی، ۴۶۸).

۲-۱- شیوه دادرسی حضرت محمد (ص) به منظور بزه پوشی (قاعده در)

شیوه پیامبر مهر و رحمت حضرت محمد (ص) در مسائل کیفری این بود که با یافتن راه گریزی، از اجرای مجازات مسلمانان بزه‌کار خودداری می‌نمودند.

این قاعده امر مسلمی در شیوه آن حضرت بود و احادیث بسیاری در مورد آن از پیامبر نقل شده است. رسول الله (ص) می فرمود: «حدود را با شبهات دفع کنید و شفاعت و کفالت و قسم، در حد وجود ندارد». مراد از شبهه این است که مجرم عمل خود را انجام دهد، در حالی که یا نسبت به حکم مسئله جاهل باشد (نداند که مثلاً دزدی جرم و حرام است) یا نسبت به موضوع جاهل باشد (نداند که عمل او دزدی است) و گمان کند مال، ملک خودش است. (درگاهزاده، ۱۳۹۶: ۱۲۶)

در رابطه با اعمال قاعده در اثبات جرم در قوانین ایران می توان به مواد ۱۲۰ و ۱۲۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ اشاره کرد. البته در ماده ۱۲۱، جرایم محاربه، افساد فی الأرض، سرقت و قذف از این قاعده مستثنی شده اند.

۲-۲- توصیه به پرهیز از قرار گرفتن در معرض برچسب خوردن

در گفتار و رفتار ائمه علیهم السلام توصیه به پرهیز از قرار گرفتن مسلمین در معرض برچسب خوردن شده، از جمله:

۱- امیرالمؤمنین علی (ع) در نامه ۶۲ به حارث همدانی می فرماید: «از هر کاری که از آشکار شدنش شرم داری پرهیز کن، آبروی خود را در آماج تیر گفتار دیگران قرار نده».

همچنین حضرت در حکمت ۱۵۹ می فرماید: «کسی که خود را در جایگاه تهمت قرار داد، نباید جز خود را نکوهش کند».

ابن میثم بحرانی، از شارحان نهج البلاغه در توضیح این مطلب فرموده، امام می گوید:

«چراکه او خود، باعث شده تا به او گمان بد ببرند و سرزنش کسی که گمان بد به وی برده است، وجهی ندارد؛ زیرا بدگمانی

او مستند به قرینه‌ای است که زمینه به وجود آمدن چنین گمانی است».

۲-۳- توصیه به منع تجسس در زندگی افراد

یکی از راه کارهای کنترلی، منع تجسس در زندگی افراد جامعه و برچسب زدن به آنهاست. در قرآن کریم حرمت تجسس مورد تأکید بوده و سوره مبارکه حجرات با عبارت «لاتجسسوا و لایغتب بعضکم بعضاً؛ هرگز از حال درونی هم تجسس نکنید». صراحتاً تجسس در امور دیگران را منع نموده است. در صدر اسلام نیز این آیه شریفه به معنای عدم تجسس در حریم خصوصی مردم فهم می شده است. قانون اساسی جمهوری اسلامی نیز به این مسئله حساسیت داشته و اصلی از اصول این قانون را به این مسئله اختصاص داده است. در اصل ۲۵ قانون اساسی آمده است: «بازرسی و نرساندن نامه‌ها، ضبط و فاش کردن مکالمات تلفنی، افشای مخابرات تلگرافی و تلکس، سانسور، عدم مخابره و نرساندن آنها، استراق سمع و هرگونه تجسس ممنوع است مگر به حکم قانون».

به منظور حمایت از بزه دیده در زمینه تجسس در امور دیگران، در قانون مجازات اسلامی نیز ضمانت اجرایی به طور صریح در ماده ۵۸۲ قانون مجازات اسلامی (کتاب تعزیرات) ذکر شده است: مطابق این ماده «هریک از مستخدمین و مأمورین دولتی، مراسلات یا مخابرات یا مکالمات تلفنی اشخاص را در غیر مواردی که قانون اجازه داده حسب مورد مفتوح یا توقیف یا معدوم یا بازرسی یا ضبط یا استراق سمع نماید یا بدون اجازه صاحبان آنها مطالب آنها را افشا نماید، به حبس از یک سال تا سه سال و یا جزای نقدی از شش تا هجده میلیون ریال محکوم خواهد شد».

علاوه بر موارد مصرح فوق، در قوانین متعدد دیگری حفظ حریم خصوصی مردم مورد تأکید قانون گذار بوده است که به دو بخش کلی قابل تقسیم است: بخش نخست، ممنوعیت تفحص و تجسس در امور دیگران توسط مردم و اشخاص حقیقی؛ بخش دوم، ممنوعیت دستگاه‌های عمومی و دولتی؛ از جمله ضابطین دادگستری، وزارت اطلاعات، سازمان اطلاعات سپاه یا نیروی انتظامی و دستگاه قضایی. در این خصوص، می توان به مواد ۲۴۱ و ۶۴۸ قانون مجازات اسلامی و ۱۶ و ۱۷ قانون جرایم رایانه‌ای استناد کرد.

حضرت امام خمینی رحمه الله علیه در بند ششم فرمان هشت ماده‌ای معروف در تاریخ ۲۴ آذر ۱۳۶۱ هرگونه تجسس مسئولین حکومتی در امور شخصی را ممنوع اعلام کردند. در این فرمان آمده است: «هیچ کس حق ندارد به خانه یا مغازه و یا محل کار شخصی بدون اذن صاحب آنها وارد شود یا کسی را جلب کند، یا به نام کشف جرم یا ارتکاب گناه تعقیب و مراقبت نماید و یا نسبت به فردی اهانت نموده و اعمال غیرانسانی، اسلامی مرتکب شود، یا به تلفن یا نوار ضبط صوت دیگری به نام کشف جرم یا کشف مرکز گناه گوش کند و یا برای کشف گناه و جرم هر چند گناه بزرگ باشد، شنود بگذارد و یا دنبال اسرار مردم باشد و تجسس از گناهان غیر نماید یا اسراری که از غیر به او رسیده و لو برای یک نفر فاش کند. تمام اینها جرم و گناه است. بعضی از آنها چون اشاعه فحشا از کبایر است و مرتکبین هر یک از امور فوق مجرم و مستحق تعزیر شرعی هستند و بعضی از آنها موجب حد شرعی می باشد» (دانشنامه آزاد ویکی پدیا).

۳- راهکارهای پیشگیری از برچسب‌زنی در حقوق اسلامی

در آیین مقدس اسلام علاوه بر توصیه‌هایی به منظور جلوگیری از برچسب‌زنی به افراد، راهکارهایی در نظام کیفری برای پیشگیری از آن مطرح که به شرح ذیل به مواردی اشاره می‌شود.

۳-۱- بزه پوشی

نگرش ویژه‌ای که در حقوق اسلام نسبت به کنش و واکنش‌های جزایی وجود دارد، موجب شده است که در سیاست جنایی اسلام، عکس‌العمل‌های کیفری نه تنها طریق مبارزه با بزه‌کاری تلقی نشده، حتی راه‌کار مناسب و کارآمد نیز شناخته نشود و از این‌رو، صورت‌های مختلف و گسترده‌ای در گریز از اجرای واکنش‌های جزایی پیش‌بینی و در جهت دفع کیفر تلاش شده است. این تمایل در مراحل مختلف دادرسی و قبل از آن نیز متجلی است، به طوری که گاه انحراف جریان رسیدگی‌های جزایی از مسیر رسمی آن و عدم طرح پرونده در محکمه مورد تأکید قرار می‌گیرد. برخلاف گرایش جدی و متعارفی که نظام‌های حقوقی دیگر، در کشف جرم و تعقیب مجرم دارند، مخفی داشتن و پنهان‌سازی جرم، روشی است که به عنوان یکی از ویژگی‌های سیاست جنایی اسلام مطرح است. سعی در بزه پوشی و جلوگیری از افشای جرم بر اساس مدارک و ادله موجود در کتاب و سنت، مورد تأیید حقوقدانان اسلامی بوده است؛ بنابراین دین مبین اسلام، قرن‌ها پیش با درک آثار سوء برچسب‌زنی، به حفظ آبرو و کرامت نفس انسان‌ها و جلوگیری از ایجاد تصور منفی از فرد در جامعه توجه داشته است (جعفرپور و عدالتجو، ۱۳۹۳: ۱۷-۳۷).

کشف جرم اغلب با گسترش خبرهای مربوط به آن همراه است که این

موضوع با توجه به انتشار مکرر اخبار وقوع آن، ضعف حساسیت‌های عمومی را نسبت به جرم در پی خواهد داشت. خطر عادی شدن جرم علاوه بر تزلزل احساس امنیت در جامعه و شیوع ترس از جرم که مبتنی بر احتمال بزه دیده واقع شدن هر شهروندی است، غیرقابل اغماض و چشم‌پوشی می‌باشد. کاهش زشتی و بدی جرم وحشتناک‌ترین پدیده‌ای است که می‌تواند امنیت و نظام جامعه را متلاشی کند (صادقی، ۱۳۷۸: ۱۶۷).

قرآن کریم در آیه ۱۹ سوره مبارکه نور چنین می‌فرماید: «إِنَّ الَّذِينَ يَحْبُونُ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ»؛ «آنان که دوست می‌دارند در میان اهل ایمان کار منکری را اشاعه و شهرت دهند، آنها را در دنیا و آخرت عذاب دردناک خواهد بود و شما نمی‌دانید».

در این راستا متون روایی بسیاری بر پنهان‌سازی زشتی‌ها دلالت نموده و به صورت مؤکد به آن توصیه کرده‌اند.

از امام صادق (ع) نقل شده است که فرمود: «بر حاکم است که سه چیز را درباره خاص و عام به اجرا گذارد. پاداش دادن به نیکوکار تا رغبت در انجام عمل نیک در او بیشتر شود، پوشاندن گناه خطاکار تا توبه کند و از گناه بازگردد، ایجاد الفت بین همگان به وسیله احسان کردن و انصاف به خرج دادن» (حرانی، ۱۳۶۶: ۳۴۰).

ماده ۱۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ پیرامون ممنوعیت تحقیق در جرایم منافی عفت و همچنین ماده ۲۴۱ قانون مجازات اسلامی در ارتباط با ممنوعیت تحقیق در جرایم منافی عفت در صورت نبود ادله

اثبات قانونی بر وقوع جرم، از جمله مستندات قانونی بر بزه پوشی می‌باشد. ۳-۲- سخت‌گیری در اثبات جرم یکی دیگر از تدابیر سیاست کیفری اسلام اصل «سخت‌گیری» در اثبات برخی جرایم؛ از جمله جرایم مربوط به جرایم جنسی است؛ ضمن اینکه ادله اثبات کیفری نیز به نحوی مشروط و مقید شده است که اثبات جرم با آن ادله سخت و بعید است. همچنین سخت‌گیری موجود در کمیت و کیفیت احراز شهادت در برخی جرایم حاکی از عدم علاقه شارع مقدس به تحقق برخی جرایم و تأکید بر مستور ماندن برخی خطاهای افراد است. در این رابطه می‌توان به آیه ۱۵ سوره مبارکه نساء استناد کرد که می‌فرماید: «وَالَّتِي يَأْتِيَنَّ الْفَحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَأَنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتُوفَّيَهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا»؛ «زنانی از شما که عمل ناشایست کند چهار شاهد مسلمان بر آنها بخواهید. چنانچه شهادت دادند در این صورت آنان را در خانه نگهدارید تا زمان عمرشان به پایان رسد یا خدا برای آنها راهی پدیدار گرداند».

سیاست فوق از این حقیقت پرده برمی‌دارد که شارع مقدس اسلام در «جرایم حق‌اللهمی محض» به دنبال اثبات نیست؛ چراکه انسان این خلیفه خدا بر زمین و موجود برتر عالم ماده که بر گل‌واژه تکریم آراسته شده، دارای صفات و استعدادهای معنوی است که باید در مسیر خلافت و جانشینی خدا آنها را به فعلیت برساند. در واقع اصل سخت‌گیری برای آن است که انسان به آن غایت خود برسد و الا اگر سهولت در اثبات مقرر می‌شد و با اندک بهانه‌ای آدمی در این جرایم (برخواستن از غیره سرکش)

در معرض مجازات سنگین قرار می‌گرفت، این زمینه را از دست می‌داد و شرافت و کرامتش مخدوش می‌شد (فاطمی نسب، ۱۳۹۱).

۳-۲- توبه

توبه که از ویژگی‌های حقوق اسلامی است از دیدگاه قرآن و سنت فرصتی داده شده به مجرم است تا از رفتار خود پشیمان گشته و راه اصلاح در پیش گیرد. توبه به معنای بازگشت همراه با پشیمانی به سوی خدا و دوری از گناه و عزم بر عدم بازگشت به آن و نیز طلب مغفرت از خداوند و سعی و تلاش بر جبران گذشته است.

نهاد حقوقی توبه در کنار آثار اخروی، آثار دنیوی نیز دارد. چون آثار آن در مجازات‌های دنیوی محل اختلاف حقوقدانان اسلامی است، بررسی کارکرد آن در مجازات‌ها ضروری می‌نماید. در این باب در حقوق اسلامی چند دیدگاه وجود دارد؛ ظاهریه معتقدند توبه مجرم در سقوط مجازات‌های دنیوی نقشی ندارد؛ به این دلیل که پذیرش سقوط مجازات به وسیله توبه، به تعطیل شدن حدود الهی منجر می‌شود و توبه را تنها، مسقط مجازات‌های اخروی می‌دانند. حنفیه، مالکیه و شافعیه (در قول اظهر) بر این باورند که توبه تنها مجازات جرم محاربه را مشروط بر اینکه محارب پیش از سلطه قوای حکومتی توبه کرده باشد، ساقط می‌نماید و تأثیری در سایر مجازات‌ها ندارد؛ زیرا تنها نسبت به جرم محاربه نص صریح وارد شده است. امامیه در قول مشهور و همچنین حنابله و شافعیه در یکی از اقوال حسب مورد به استناد احادیث و قیاس سایر مجازات‌ها بر محاربه، معتقدند که توبه مجرم به طور کلی مسقط مجازات است. به نظر می‌رسد این دیدگاه که از نوآوری‌های

قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ است (فصل یازدهم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مبحث پنجم مواد قانونی ۱۱۴ تا ۱۱۹)، بیشتر همسو با فلسفه اصلاحی تربیتی مجازات‌ها می‌باشد (طاهری و امینی، ۱۳۹۳: ۳۵).



نظریه برچسب‌زنی یادآور می‌شود که واکنش نظام جزایی در برابر رفتارهای مجرمانه باید مبتنی بر نوعی سیاست تغییر مسیر باشد. بدین معنا که باید تلاش کرد تا قشرهایی خاص از مجرمان به مسیری جدای از مسیرهای رسمی در دادرسی نظام جزایی هدایت شوند؛ مسیری که آنان را از تماس با بخش عمده‌ای از ارکان رسمی این نظام به دور می‌دارد و از این طریق احتمال بدنام شدن آنان را کاهش دهد.



۳-۴- عفو

موضوع «عفو» یکی دیگر از مباحث مهم در قانون مجازات اسلامی است. عفو به دو نوع عفو عمومی و خصوصی تقسیم شده است. عفو عمومی به موجب قانون اعطا می‌شود و از موجبات لغو تعقیب است و عفو خصوصی که فقط ناظر به مجازات و از موجبات لغو آن است، برابر مفاد ماده ۹۶ قانون مجازات اسلامی، پس از پیشنهاد رئیس قوه قضاییه با مقام رهبری است. همچنین برابر ماده ۹۷ قانون مجازات اسلامی در عفو عمومی تعقیب، دادرسی و اجرای مجازات موقوف و آثار محکومیت نیز زائل می‌شود. طبق ماده ۹۸ قانون مجازات اسلامی، عفو خصوصی همه آثار محکومیت راننتفی می‌کند،

لیکن تأثیری در پرداخت دیه و جبران خسارت زیان دیده ندارد. عفو عمومی در هر مرحله‌ای از دادرسی‌های کیفری قابل اعمال است؛ در مرحله کشف، تحقیقات مقدماتی، تعقیب، دادرسی و اجرای حکم، در حالی که عفو خصوصی مختص مرحله بعد از صدور حکم قطعی است و پیش از آن قابل اعمال نیست.

۳-۵- میانجیگری

میانجیگری و تلاش در جهت صلح و سازش بین طرفین دعوا در فقه و آیات و روایات اسلامی بیان شده است. خداوند متعال در آیه ۱۰ سوره مبارکه حجرات می‌فرماید: «أَنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلَحُوا بَيْنَ أَخْوِيكُمْ وَ اتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ» «مؤمنان برادر یکدیگرند. پس دو برادر خود را صلح و آشتی دهید و تقوای الهی پیشه کنید، باشد که مشمول رحمت او شوید». آیه شریفه یکی از وظایف مؤمنان نسبت به یکدیگر را صلح و آشتی و میانجیگری بین دو فرد یا دو گروهی قرار داده که با یکدیگر دشمنی و نزاع دارند.

از ابن عباس نقل شده است؛ دو نفر از قبیله اوس و خزرج با یکدیگر بر سر موضوعی اختلاف نمودند و نزاعشان بالا گرفت تا اینکه قبیله دو طرف نیز به طرفداری هر کدام با یکدیگر درگیر شدند و پیامبر اسلام (ص) میان ایشان میانجیگری کرده و آنان را با هم آشتی داد و بینشان صلح برقرار نمود (حسینی، ۱۴۰۴ ق).

میانجیگری در واقع پروسه‌ای است که طی آن شاکی و متهم با مدیریت فرد میانجیگر در خارج از محیط دادگاه در خصوص علت جرم به وجود آمده، آثار و نتایج برجای مانده از جرم و همچنین راه‌های جبران خسارات به وجود آمده از این جرم با شاکی و متهم گفتگو می‌کند و در صورتی که منجر به صلح و سازش

بشود، تعهدات و حقوق طرفین توسط فرد یا مؤسسه میانجیگر تعیین می‌گردد. لازم به ذکر است که میانجیگر ممکن است شخص خاصی باشد که بر اساس مشخصاتی که در آیین‌نامه میانجیگری بیان شده است توسط طرفین تعیین شود و یا دادستان مؤسسات و مراکزی که در این خصوص وجود دارد را به طرفین معرفی نماید که در واقع بر طبق آیین‌نامه میانجیگری در امور کیفری، میانجیگر، شخص یا مؤسسه‌ای است

که فرایند گفتگو و ایجاد سازش بین طرفین امر کیفری را مدیریت و تسهیل می‌نماید.

برابر ماده ۸۲ قانون آیین دادرسی کیفری، در جرایم تعزیری درجه شش، هفت و هشت که مجازات آنها قابل تعلیق است، دادستان و یا مقام قضایی می‌تواند به درخواست متهم و موافقت شاکی یا مدعی خصوصی و با أخذ تأمین متناسب، حداکثر دو ماه مهلت به متهم بدهد تا برای گرفتن رضایت

شاکی یا جبران خسارت ناشی از جرم اقدام کند. از دیگر اقداماتی که دادستان و مقام قضایی می‌توانند برای حل و فصل اختلافات انجام دهند، این است که موضوع اختلاف را با توافق طرفین دعوا به شورای حل اختلاف یا شخص یا مؤسسه‌ای برای میانجیگری ارجاع دهد که مدت میانجیگری بیش از سه ماه نیست و در صورت انقضا، فقط برای یک بار و به میزان مذکور در این ماده قابل تمدید است.

برآمد

این پژوهش به بررسی نظریه برچسب‌زنی از دیدگاه حقوق اسلامی پرداخته است. در این نظریه به اثرات مخرب برچسب‌زنی به افراد در اثر ارتکاب جرم تأکید شده و اندیشمندان این نظریه بر جرم‌زدایی و برخورد توأم با مدارا توسط مقامات جزایی تأکید دارند. این در حالی است که دین مبین اسلام سال‌ها پیش از اندیشمندان و متفکران غرب، با توصیه‌هایی به افراد جامعه در نحوه برخورد و رفتار با یکدیگر؛ از جمله توصیه به عدم تجسس، پرهیز از قرار گرفتن در معرض برچسب‌زنی و همچنین تأسیس نهادهای حقوقی متنوع؛ از جمله بزه پوشی (پوشاندن و مخفی نگه‌داشتن جرم)، سخت‌گیری در اثبات جرم، توبه، عفو مجرم و میانجیگری، به اهمیت پیشگیری از برچسب‌زنی‌های بی‌مورد توجه ویژه داشته و مقابل برچسب‌زنی عمل می‌کند که حقوق ایران نیز تحت تأثیر و الهام از شرع مقدس اسلام، آیات، روایات و سنت، با پیش‌بینی قوانین مناسب، سعی در کاهش آثار منفی برچسب‌زنی به افراد جامعه دارد.

فهرست منابع

- ۱- قرآن کریم
- ۲- نهج‌البلاغه، حکمت ۱۵۹
- ۳- ابن میثم، میثم بن علی، شرح نهج‌البلاغه، جلد ۵، برگردان: محمدصادق عارف زاده، مشهد، بنیاد پژوهش‌های اسلامی، ۱۳۷۵
- ۴- طبرسی، فضل بن حسن، مجمع‌البیان فی تفسیر القرآن، جلد ۷، دارالمعرفه، بیروت، لبنان، ۴۶۸ هـ. ق
- ۵- جعفرپور، صادق، عدالتجو، الهام و اعظم، بزه پوشی و تأثیر آن در پیشگیری از انحراف ثانویه، فصلنامه علمی تحقیقات حقوقی آزاد، ۱۳۹۳
- ۶- حسن بن علی حرانی، تحف العقول، انتشارات مکتبه الصدوق، تهران: چاپ ۱، ۱۳۶۶
- ۷- حسینی جرجانی، ابوالفتوح، سید امیر، آیات الاحکام، جلد ۲، تحقیق، میرزا ولی‌الله اشراقی سرابی، تهران، نوید، چاپ ۱، ۱۴۰۴ هـ. ق
- ۸- درگاهزاده، محمد؛ درگاهزاده پریسا، شبوه‌های دادرسی پیامبر اعظم (ص) و ارائه ویژگی‌های آن، ماهنامه دادرسی، شماره ۱۲۶، ۱۳۹۶
- ۹- راب وایت، فیونا هینز، جرم و جرم‌شناسی، برگردان: علی سلیمی، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۸
- ۱۰- فاطمی نسب، رامین، بررسی سخت‌گیری اثبات جرایم جنسی در حقوق
- کیفری اسلام، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه قم - دانشکده حقوق، ۱۳۹۱
- ۱۱- حسینی، سید محمد؛ متولی زاده، نفیسه، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۴۲، شماره ۴، ۱۳۹۱
- ۱۲- صادقی، محمدهادی، بزه پوشی، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۲۶۷، ۱۳۷۸
- ۱۳- طاهری، محمدعلی؛ امینی، جهاندار، مطالعات تقریبی مذاهب اسلامی، (فروغ وحدت سابق)، سال نهم، شماره ۳۵، ۱۳۹۳
- ۱۴- نجفی ابرنآبادی، علی حسین، مباحثی در علوم جنائی، (تقریرات درس جامعه‌شناسی جنایی)، تهیه و تنظیم مهدی صبوری، ۱۳۸۴-۱۳۸۳
- ۱۵- نجفی توانا، علی، جرم‌شناسی، تهران، نشر آموزش سنجش، ۱۳۸۹
- ۱۶- وایت - هینس، راب، فیونا، درآمدی بر جرم و جرم‌شناسی، برگردان: صدیق بطحایی اصل، تهران، نشر دادگستر، چاپ ۱، ۱۳۸۲
- ۱۷- ولد - برنارد - اسنیپس، جرج، توماس، جرم‌شناسی نظری، برگردان: علی شجاعی، تهران، سمت، چاپ ۱، ۱۳۸۰
- ۱۸- ویلیامز، مک شین، فرانک پی، ماریین دی، نظریه‌های جرم‌شناسی، برگردان: حمیدرضا ملک محمدی، تهران، نشر میزان، چاپ ۱، ۱۳۸۳
19. Walklate, Sandra, *Understanding Criminology; Current Theoretical Debates*, Open University Press, 1998

نقش تقصیر در مسئولیت قراردادی



امیر ناصری، دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی پردیس ارس دانشگاه تهران

چکیده

مفهوم و نقش تقصیر در مسئولیت قراردادی، از مسائلی است که به لحاظ عدم صراحت قوانین و مقررات از یک سو و قانون گذاری های متشتت از سوی دیگر، همواره مورد اختلاف حقوقدانان بوده است. مفهوم تقصیر را در مسئولیت قراردادی نباید یک مفهوم شخصی پنداشت و وجدان شخص مقصر را ملاک قرار داد، بلکه تقصیر دارای مفهوم نوعی و اجتماعی است؛ یعنی تقصیر عبارت است از فعل خلاف رفتار انسان متعارف. بدین ترتیب هر انسان متعارفی که پیمان می بندد به مفاد آن ملتزم و پایبند است و نقض عهد، کاری است خلاف رفتار انسان متعارف و به تبعیت از خواست متعاقدين، تقصیر به شمار می رود. با پذیرش این مفهوم و شناخت موضوع قرارداد و نوع تعهد، می توان گامی مؤثر در جهت تبیین نقش تقصیر در مسئولیت قراردادی و چگونگی اثبات آن در تعهدات مختلف برداشت. تقسیم بندی مسئولیت از حیث تعهدات، تعهدات به وسیله و به نتیجه است که فقط از جهت شناخت موضوع قرارداد می باشد و در هر مورد از تعهدات، عدم دستیابی به موضوع قرارداد تقصیر است و چگونگی تحمیل بار مسئولیت اثبات تقصیر در هر قرارداد نیز فقط با شناخت موضوع آن قرارداد امکان پذیر می گردد. واژگان کلیدی: تقصیر، مسئولیت قراردادی، تعهد

درآمد

در قوانین مختلف به «تقصیر» به عنوان مبنای مسئولیت شخص زیان زنده اشاره شده و نحوه جبران خسارت پیش‌بینی شده است، اما بین آنها تفاوت‌هایی مشاهده می‌شود؛ به این نحو که معمولاً در قوانین مدنی، هدف از مسئول شناختن زیان زنده، جبران خسارات وارد شده به زیان دیده است و گاهی به این سبب، تقصیری هرچند کوچک، آثاری بزرگ به‌جای می‌گذارد؛ اما در قوانین کیفری، هدف از مجازات مقصر، علاوه بر جبران خسارات زیان دیده، جبران خساراتی که جامعه متحمل می‌شود نیز مورد نظر قانون‌گذار قرار می‌گیرد و میزان کیفر شخص تقصیرکار، با میزان تقصیر او همخوانی دارد و شخصی بیش از عمل ارتكابی خود مجازات نخواهد شد.

در حقوق مدنی ایران، علامت تقصیر آن است که ضمانت اجرا دارد و ضمانت اجرای آن جبران خسارت زیان‌دیده توسط شخص مقصر یا همان زیان‌زنده است.

شخص در برابر کوتاهی و مسامحه عمل خود (فعل یا ترک فعل) مجبور به جبران خسارت وارده به زیان‌دیده می‌باشد. لذا از این تعاریف چنان برمی‌آید که انسان باید مواظب رفتار خود در جامعه باشد تا دچار پرداخت غرامت و خسارت به دیگری نباشد، لذا اگر این موضوع اجرایی گردد، قطعاً میزان آمار دادخواست‌های حقوقی با موضوعات خواسته مطالبه ضرر و زیان وارده در سطح آمارهای رسمی و کلان جامعه به حداقل خواهد رسید.

از نظر برخی از علمای حقوق، تعریف مرسوم و سنتی تقصیر عبارت از عمل

نامشروع و غیرقانونی است که قابل انتساب به عامل آن می‌باشد که گاهی از آن به عمل قابل سرزنش تعبیر می‌شود؛ بنابراین تعریف هرگاه عملی منطبق با قانون و غیرقابل سرزنش باشد تقصیر تلقی نمی‌شود؛ لیکن در تعریف مذکور ایراد این است که اولاً، برای سؤال کدام‌یک از اعمالی که انسان انجام می‌دهد و منطبق با قانون نیست تقصیر به شمار می‌آید؟ پاسخی نمی‌دهد؛ ثانیاً، مطابق این تعریف تنها اعمال و افعالی تقصیر محسوب می‌شود که قابل انتساب به شخص باشند و منظور آن است که اگر شخص قدرت درک زشتی فعلش را ندارد، مقصر شناخته نمی‌شود. درحالی‌که در قرن بیستم تقصیر مفهوم نوعی یافته است؛ بدین معنی که تجاوز از رفتار متعارف ملاک تقصیر است و دیگر لازم نیست فعل شخص، قابل سرزنش باشد و وضعیت روانی و درونی عامل زیان‌بار مورد بررسی قرار گیرد و به همین دلیل صغیر غیرممیز و مجنون هم می‌توانند مقصر باشند.

اصل طبیعی در زندگی انسان آن است که تنها کسی باید مسئولیتی برای جبران بپذیرد که در رفتار خود از معیارها و حالت متعارف خارج شود و الا اگر کسی رفتاری معمولی و در چارچوب ضوابط دارد، نمی‌توان مسئولیتی را به عهده او قرار داد، به عبارت دیگر؛ همواره تقصیر شرط اصلی مسئولیت بوده است. البته این سخن بدان معنا نیست که در حال حاضر این قاعده؛ تنها قاعده مسئولیت مدنی است بلکه منظور آن است که مبنای تقصیر؛ بنیان اصلی در شکل‌گیری

مباحث مسئولیت مدنی است که در کنار آن قواعد خاص دیگری نیز ایجاد شده است (مدنی، ۱۳۹۲: ۹۹).

مواد ۹۵۱ تا ۹۵۳ قانون مدنی به تبیین مفهوم تقصیر پرداخته است که بررسی این مواد حاکی از این است که در نظام حقوقی ایران؛ تقصیر به مفهوم نوعی مورد پذیرش قرار گرفته است.

ماده ۹۵۳ این قانون تقصیر را چنین تعریف کرده است: «تقصیر اعم است که تفریط و تعدی».

همچنین مطابق ماده ۹۵۱: «تعدی، تجاوز نمودن از حدود اذن یا متعارف است نسبت به مال یا حقوق دیگری».

ماده ۹۵۲ نیز تفریط را این‌طور تعریف می‌کند: «تفریط عبارت است از ترک عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر لازم است».

آخر اینکه در حقوق مدنی ایران، علامت تقصیر آن است که ضمانت اجرا دارد و ضمانت اجرای آن جبران خسارت زیان‌دیده توسط شخص مقصر یا همان زیان‌زنده است. شخصی که در برابر کوتاهی و مسامحه عمل خود مجبور به جبران خسارت وارده به زیان‌دیده می‌باشد و این بدین معنا است که انسان باید مواظب رفتار خود در جامعه باشد تا دچار غرامت و خسارت به دیگری نباشد.

التهیه در این مقاله به طور کلی به دنبال پاسخ به این سؤال هستیم که تقصیر یعنی چه و چه نقشی در تحقق مسئولیت قراردادی در حقوق ایران دارد.

۱- تعریف تقصیر

تخلف از تعهداتی که شخص به موجب قراردادی بر عهده دارد چه در مقابل قانون و چه در مقابل اشخاص دیگر

۱-۱- معنی لغوی تقصیر

در فرهنگ فارسی معین، تقصیر به معنی کوتاهی کردن، سستی ورزیدن، کم کاری کردن، خطا کردن و قصور، گناه، جرم، سستی و کوتاهی کردن در کاری است. تقصیر در لغت به معنای سست کردن، کوتاهی کردن در کاری، قصور در کاری و همچنین گناه و جرم آمده است. در تعریف دیگری آمده است: «خودداری از انجام عملی با وجود توانایی صورت دادن آن عمل را گویند». ضمناً تقصیر در معنای دیگر به معنی: «اختصار، کوتاه سازی، مسامحه، کوتاهی، نقیصه، کاستی و فروگذاری» آمده است. مقصر به معنای: «کوتاه کننده و وظیفه شناس عاجز» معنا شده است.

۱-۲- معنی حقوقی تقصیر

تقصیر در اصطلاح حقوقی، رفتار کسی است که به واسطه عمل او شخصی دچار زیان شده است و این کار به صورت نامشروع انجام گرفته باشد. برخی از علمای حقوق، تعریف مرسوم و سنتی تقصیر را عبارت از عمل نامشروع و غیرقانونی که قابل انتساب به عامل آن است می دانند که گاهی از آن به عمل قابل سرزنش تعبیر شده است؛ بنا براین تعریف هرگاه عملی منطبق با قانون و غیرقابل سرزنش باشد تقصیر تلقی نمی شود.

از نظر حقوقی به انجام ندادن عملی که شخص ملزم به انجام آن است یا ارتکاب عملی که شخص از انجام دادن آن منع شده باشد، تقصیر می گویند.

برای نمونه، برابر قانون، اشخاصی که دارای تخصص هستند و دانش و مهارت آنها در کمک به مصدومان حادثه مؤثر

است، تکلیف دارند که به مصدومان کمک کنند؛ وانهادن این عمل نوعی تقصیر است.

تخلف از تعهداتی که شخص به موجب مسئولیت قراردادی بر عهده دارد چه در مقابل قانون و چه در مقابل دیگران باشد نیز در زمره تقصیر به شمار می آید.

تقصیر انواع گوناگون دارد مانند: تقصیر مدنی، تقصیر جزایی، تقصیر تجارتي، تقصیر اداری، تقصیر سبک و سنگین و تقصیر مسئولیت قراردادی و ... (ویکی پدیا، دانشنامه آزاد).

۱-۳- مفهوم تقصیر از نظر قوانین موضوعه ایران

در قوانین مختلف به تقصیر به عنوان مبنای مسئولیت شخص زیان زنده اشاره شده است و نحوه جبران خسارت پیش بینی شده است؛ اما بین آنها تفاوت هایی مشاهده می شود، به این نحو که معمولاً در قوانین، هدف از مسئول شناختن زیان زنده، جبران خسارات وارد شده به زیان دیده است و گاهی به این سبب، تقصیری هر چند کوچک، آثاری بزرگ به جای می گذارد، اما در قوانین کیفری، هدف از مجازات مقصر، علاوه بر جبران خسارات زیان دیده، جبران خساراتی که جامعه متحمل می شود، نیز مورد نظر قانون گذار قرار می گیرد و میزان تقصیر او همخوانی دارد و شخصی بیش از عمل ارتكابی خود مجازات نخواهد شد.

با عنایت به مطالب فوق الذکر، می توان دریافت که در قوانین کیفری، تمام مواردی که شخص به موجب تقصیر خود مورد مجازات قرار می گیرد، باید در قانون احصاء شده باشد و نمی توان

شخصی را مجازات نمود بدون آنکه در قوانین موضوعه برای عمل آن شخص تعیین مجازات شده باشد و برعکس در قوانین مدنی نیز این امکان که تمام مصادیق دارای مسئولیت از حیث مدنی یا قراردادی را احصا کرد و نام برد؛ وجود ندارد و بعضاً قانون گذار از باب تمثیل، مصادیقی از اعمالی که موجب مسئولیت شخص است را نام برده و به تبیین احکام آن پرداخته است.

با این مقدمه، به تبیین مفهوم تقصیر در قوانین مدنی و مسئولیت قراردادی خواهیم پرداخت و در این مسیر، سعی بر آن خواهد بود که اشتراکات و تفاوت های مفهوم تقصیر در قوانین مختلف بررسی و مراحل اجرای هر کدام از آنها مشخص شود و به هدف قانون گذار در وضع قوانین مربوط به تقصیر نزدیک شد.

۱-۴- مفهوم سنتی تقصیر

تقصیر در مفهوم سنتی خود عبارت است از رفتاری که از نظر اخلاقی قابل سرزنش باشد بر این اساس مباشر خسارت، هنگامی ملزم به پرداخت خسارت می شود که رفتار وی اخلاقاً ناشی از تقصیر باشد؛ در غیر این صورت، ضمانی بر عهده او نیست (حسینی نژاد، ۱۳۸۹: ۲۹).

مطابق مفهوم اخلاقی تقصیر، تنها افعالی تقصیر محسوب می شود که فاعل آن قدرت درک زشتی فعلش را داشته باشد. در حالی که وفق ماده ۱۲۱۶ قانون مدنی، صغیر و مجنون هم می توانند بر اساس تقصیر، مسئول شناخته شوند. از این رو، تقصیر مفهوم نوعی یافته است. بدین معنی

که تجاوز از رفتار متعارف ملاک تقصیر است. قانون مدنی در مواد ۹۵۱ تا ۹۵۳ به تبیین مفهوم تقصیر پرداخته است، به عبارتی دیگر تقصیر، تعدی و تفریط از رفتار انسان متعارف (در همان شرایط و اوضاع و احوال خواننده وقوع حادثه)، یعنی کاری که نباید انجام گیرد یا عدم انجام کاری که باید عرفاً انجام می‌گرفت. پس هر فعل یا ترک فعل غیرمتعارف که خلاف قوانین و مقررات قانونی یا عرفی باشد تقصیر است و در آن، عنصر نوعی رفتار ملاک است نه عوامل ذهنی و معیار مقایسه نیز شخص متعارف هم‌شأن زیان زننده در همان شرایط وقوع حادثه در انجام فعل زیان‌بار است (داراپور، ۱۳۸۷: ۶۵ و ۶۶)

به طور کلی با توجه به مفهوم سنتی و جدید تقصیر، می‌توان گفت تقصیر دارای دو مفهوم است، تقصیر به مفهوم شخصی، تقصیر به مفهوم نوعی.

۱-۵- تقصیر به مفهوم شخصی

منظور از تقصیر به مفهوم شخصی آن است که وضع شخص مقصر ملاک تقصیر است. از این‌رو، عنوان تقصیر از طریق عنوان مقصر احراز می‌گردد. بر اساس این نظر، تنها افعالی تقصیر محسوب می‌شود که قابل انتساب به شخص باشد، لذا اشخاصی مانند مجنون و صغیر و غیر ممیز که قدرت درک زشتی فعلشان را ندارند، مقصر شناخته نمی‌شوند (ره پیک، ۱۳۹۰: ۲۶ و ۲۷).

به دلیل اینکه بر مبنای تقصیر به مفهوم شخصی بسیاری از ضررها جبران نشده باقی می‌ماند، این مفهوم با انتقادهای شدیدی روبرو شد و امروز اعتبار آن

به کمترین میزان خود رسیده است (قاسم‌زاده، ۱۳۹۰: ۲۶).



تقصیر در اصطلاح حقوقی، رفتار کسی است که به واسطه عمل او شخصی دچار زیان شده است و این کار به صورت نامشروع انجام گرفته باشد. برخی از علمای حقوق، تعریف مرسوم و سنتی تقصیر را عبارت از عمل نامشروع و غیرقانونی که قابل انتساب به عامل آن است می‌دانند که گاهی از آن به عمل قابل سرزنش تعبیر شده است؛ بنابراین تعریف هرگاه عملی منطبق با قانون و غیرقابل سرزنش باشد تقصیر تلقی نمی‌شود.



۱-۶- تقصیر به مفهوم نوعی

مقصود از تقصیر بدین مفهوم آن است که تجاوز از رفتار متعارف ملاک تقصیر است نه وضع شخصی مقصر. در واقع، عملی تقصیر محسوب می‌شود که مرتکب رفتاری داشته باشد برخلاف رفتار یک فرد متعارف که در همان شرایط و اوضاع خارجی قرار گرفته باشد. بر این اساس، جهت احراز تقصیر، عمل شخص بدون توجه به وضعیت روانی او با عمل یک فرد متعارف مقایسه می‌شود؛ بنابراین صغیر غیر ممیز و مجنون نیز می‌تواند مقصر محسوب گردد. به هر حال مفهوم نوعی تقصیر مطابق با قواعد بوده و با قوانین مدنی ایران نیز سازگار است (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۰: ۷۶).

شایان توجه است که در تقصیر به مفهوم نوعی، اساس مسئولیت ضرر است نه تقصیر (قاسم‌زاده، ۱۳۹۰: ۲۷).

۲- اقسام تقصیر

تقصیر از جهات مختلف قابل تقسیم می‌باشد که به طور خلاصه می‌توان به برخی از مهم‌ترین تقسیمات تقصیر اشاره کرد

۲-۱- تقصیر عام و خاص

نقض تعهدات عمومی و کلی، تقصیر عام یا عمومی تلقی می‌شود، به طور مثال هر کس موظف است به طور متعارف رفتار کند یا به عبارتی، تعدی و تفریط نکند، یعنی هر کس یک سری تعهدات عمومی بر عهده دارد که نقض آنها، تقصیر عام یا عمومی تلقی می‌شود؛ اما نقض یک تعهد خاص، تقصیر خاص محسوب می‌گردد، به طور مثال رعایت چراغ قرمز؛ یک تعهد خاص است و چنانچه کسی از چراغ قرمز عبور کند مرتکب تقصیر خاص شده است. احراز این نوع تقصیر نسبت به تقصیر عام که نیاز به تفسیر و ارزیابی دارد، به مراتب آسان‌تر است (ره پیک، ۱۳۹۰: ۲۸).

نمونه دیگر مجتمع آپارتمانی است که در آن نیز هر دو نوع تقصیر مذکور قابل تحقق است. به این صورت که تمام ساکنین و مدیران ساختمان به‌عنوان عضوی از یک جامعه موظف هستند که به‌طور متعارف رفتار کنند، برای سایرین ایجاد مزاحمت ننمایند و تکالیفی از این دست که برای همه افراد یک جامعه مقرر شده است و هر کس این تکالیف را نقض کند مرتکب تقصیر عام شده است. با این وجود، یکسری تکالیف خاص به موجب قانون تملک آپارتمان‌ها و سایر مقررات مرتبط با

آن، فقط برای مالکین یا ساکنین و یا مدیران ساختمان مقرر شده است که نقض آنها، تقصیر خاص محسوب می‌شود، به‌عنوان مثال، مطابق ماده ۱۴ قانون تملک آپارتمان‌ها، مدیر یا مدیران مکلفاند تمام بنا را به‌عنوان یک واحد در مقابل آتش‌سوزی بیمه نمایند، بدیهی است که اگر مشارالیه‌ها به این تکلیف عمل نمایند مرتکب تقصیر خاص شده است و در صورت بروز آتش‌سوزی مسئول جبران خسارات وارده می‌باشند.

۲-۲- تقصیر عمدی و غیرعمدی

تقصیر وقتی عمدی است که شخص با سوءنیت و به قصد اضرار به دیگران مرتکب آن شود؛ به بیان دیگر در تقصیر عمدی، هم عمل ناشایسته به عمد انجام می‌شود و هم نتیجه حاصل از آن کار مقصود مرتکب است. برعکس در تقصیر غیرعمدی، قصد زیان زدن به دیگری وجود ندارد، ولی در نتیجه غفلت و سهل‌انگاری به دیگری ضرر می‌رسد. با اینکه در هر دو تقصیر مسئولیت مستقر می‌گردد و از این لحاظ فرقی بین آنها نیست، ولی در تقصیر غیرعمدی یکسری امتیازاتی لحاظ می‌شود که در تقصیر عمدی وجود ندارد، به‌طور مثال، خسارت ناشی از بی‌احتیاطی و غفلت مشمول تعهدات بیمه قرار می‌گیرد، اما بیمه برای خسارات عمدی تعهد نمی‌کند (کاتوزیان، ۱۳۸۴: ۳۶۰، ره پیک، ۱۳۹۰: ۲۹).

۲-۳- تقصیر سبک و سنگین

مقصود از تقصیر سبک، تقصیر غیر عمد و متعارف می‌باشد، ولی تقصیر سنگین مفهومی میان تقصیر عمدی

و غیرعمدی است، زیرا در عین حال که نتیجه مقصود مرتکب نیست، ولی احتمال اضرار بالاست. تقصیر خواه سبک باشد و خواه سنگین، مسئولیت در هر حال مستقر می‌گردد (کاتوزیان، ۱۳۸۴: ۳۵۵).



تعهد به نتیجه زمانی ایجاد می‌شود که تعهد متعهد مبنی بر این باشد که عملی را تماماً انجام دهد تا آنکه به هدف خاصی نائل شود. این تعهد، تعهد به نتیجه است؛ مثل تعهد مهندس راه و ساختمان در ساختن ساختمان مقاوم یا تعهد وکیل دادگستری در اقامه دعوا در مهلت مقرر قانونی.



به تعبیر دیگر در این صورت حادثه ناشی از فعل مشترک زیان‌دیده و مرتکب فعل زیان‌بار می‌باشد. در این مورد برای توزیع و تقسیم مسئولیت راه‌های متفاوتی اتخاذ شده است؛ بعضی معتقدند هرگاه خطا و تقصیر زیان‌دیده عمدی بوده و تقصیر خوانده غیرعمدی باشد خطای او خطای خوانده را در بر می‌گیرد و مسئولیت خوانده به دلیل زایل شدن رابطه سببیت منتفی می‌شود؛ مانند اینکه زیان‌دیده به قصد خودکشی خود را عمداً جلوی اتومبیلی که با سرعت غیرمجاز در حال حرکت است بیندازد. در این صورت خطای عمد مانع تأثیر خطای راننده می‌شود و نامبرده به دلیل از بین رفتن رابطه سببیت مسئولیتی نخواهد داشت (کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۴۲۱).

۳- معنا و مفهوم مسئولیت قراردادی

مسئولیت مدنی را می‌توان به دو بخش مسئولیت خارج از قرارداد و مسئولیت قراردادی تقسیم کرد.

در خصوص مفهوم مسئولیت قراردادی باید گفت: تعهدی است که در نتیجه تخلف از مفاد قرارداد خصوصی، برای اشخاص ایجاد می‌شود.

برخلاف مسئولیت مدنی خارج از قرارداد که در آن قراردادی در کار نیست. یکی از شرایط ایجاد مسئولیت قراردادی، وجود قرارداد است؛ برای اثبات مسئولیت قراردادی، وجود و اثبات قرارداد، امری ضروری است و احراز رابطه قراردادی میان خواهان و خوانده یکی از ارکان مسئولیت قراردادی است. این رابطه فقط در مورد طرفین قراردادی باید باشد و

در کامن‌لا نیز که تقصیر یک نوع رفتار غیرمتعارف محسوب می‌شود و معیار تقصیر یا بی‌تقصیری رفتار یک شخص متعارف است، درجه تقصیر و اثر آن در مسئولیت، هرچند مدافعانی دارد ولی از سوی اکثر دادگاه‌ها مردود اعلام شده است.

به هر حال می‌توان گفت که در حقوق ایران علی‌الاصول درجه تقصیر در میزان مسئولیت بی‌تأثیر است، ولی این بدان معنا نیست که حقوق ما به کلی نسبت به این مسئله بی‌اعتنا است، زیرا در مواردی درجه تقصیر در میزان خسارت مؤثر دانسته شده است.

۲-۳-۱- نظریه تقصیر اشتراکی دلیل بر پذیرش نظریه تقصیر

مقصود از تقصیر مشترک زیان‌دیده، اشتراک نامبرده در حادثه زیان‌بار است،

اگر طرف قرارداد به شخص دیگری که خارج از قرارداد است، ضرری بزند، این مسئولیت قراردادی نخواهد بود.

رابطه علیت بین خسارت و عدم اجرای قرارداد، شرط دیگر ایجاد مسئولیت قراردادی است؛ در حقیقت باید بین خسارت وارده و قرارداد، چنان رابطه‌ای باشد که بتوان گفت: خسارت در نتیجه عدم اجرای تعهد به بار آمده است؛ برای مثال در عقد بیع اگر فروشنده، مبیع را تحویل ندهد و ضرری از این بابت به مشتری برسد، این در نتیجه مسئولیت قراردادی است. تخطی؛ اثبات ضرر و رابطه سببیت، ارکان مسئولیت قراردادی هستند. تخطی به این معنا است که متعهد، تعهد ناشی از عقد را به‌جا نیاورد (کاتوزیان، ۱۳۹۷: ۵۷۳/۱).

در خصوص اثبات ضرر نیز با توجه به ماده ۵۲۰ قانون آیین دادرسی مدنی باید گفت: دادگاه در صورتی حکم به خسارت خواهد داد که ضرر اثبات شود. رابطه سببیت نیز به این معنا است که این ضرر بلاواسطه، ناشی از عدم انجام تعهد یا تأخیر آن باشد که این مفهوم را نیز می‌توان از ماده ۵۲۰ قانون آیین دادرسی مدنی برداشت کرد. در صورتی که متعهد به میل خود تعهد را انجام ندهد، می‌توان با مراجعه به مقامات قانونی، اجبار او به اجرای قرارداد را خواستار شد. (برداشت از ماده ۲۳۷ قانون مدنی) اگر اجبار ممکن نبوده، اما موضوع تعهد از جمله اموری باشد که می‌تواند توسط دیگری انجام شود، حاکم می‌تواند توسط دیگری، تعهد را اجرا کرده و مخارج آن را از متعهد متخلف اخذ کند.

در صورتی که نه اجبار ممکن بوده و نه فعل توسط دیگری قابل انجام باشد، متعهدله یا خواهان حق فسخ قرارداد را خواهد داشت. هرگاه در نتیجه عدم اجرای تعهد، خسارتی به متعهدله وارد شده باشد، وی می‌تواند به دادگاه مراجعه کرده و جبران خسارت را مطالبه کند.

تقصیر وقتی عمدی است که شخص با سوءنیت و به قصد اضرار به دیگران مرتکب آن شود؛ به بیان دیگر در تقصیر عمدی، هم عمل ناشایسته به عمد انجام می‌شود و هم نتیجه حاصل از آن کار مقصود مرتکب است. برعکس در تقصیر غیرعمدی، قصد زیان زدن به دیگری وجود ندارد، ولی در نتیجه غفلت و سهل‌انگاری به دیگری ضرر می‌رسد.

طبق مواد ۲۲۶ و ۲۲۷ قانون مدنی، شرط دریافت خسارت، انقضای موعد، تحقق ضرر، عدم اجرای تعهد و لزوم جبران خسارت است. متعهدله وقتی می‌تواند خسارت عدم اجرای تعهد را بخواهد که وقت قرارداد تمام شده باشد، همچنین هنگامی متعهدله قادر خواهد بود ادعای خسارت کند که اثبات کند به‌واسطه عدم اجرای قرارداد، خسارتی به او وارد شده است. شرط دیگر دریافت خسارت، عدم اجرای تعهد است. این موضوع به این معنا است که خسارت ناشی از عوامل خارجی نباشد، مثل زلزله که در اختیار متعهد نیست (دانشنامه حقوقی، ۱۴ شهریور).

بعد از انعقاد قرارداد برای طرف حقوق و تکالیفی ایجاد می‌گردد و اگر شخص متعهد به تعهد خود عمل نکند و یا در انجام آن تأخیر کند بایستی خسارت وارد بر متعهدله را جبران کند چراکه او با خودداری از انجام مورد تعهد و یا تأخیر در انجام تعهد سبب ورود خسارت به متعهدله گردیده است.

ماده ۲۲۱ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «اگر کسی تعهد اقدام به امری را بکند یا تعهد نماید که از انجام امری خودداری کند در صورت تخلف، مسئول خسارت طرف مقابل است مشروط بر اینکه جبران خسارت، تصریح شده و یا تعهد عرفاً به منزله تصریح باشد و یا بر حسب قانون، موجب ضمان باشد.

بنابراین مسئولیت قراردادی، عبارت است از الزام متعهد به جبران خسارتی که در نتیجه عدم اجرای قرارداد یا اجرای ناقص یا نادرست یا همراه با تأخیر، به طرف دیگر وارد می‌شود. اگر شخصی نقض تعهدات قراردادی نماید یعنی تعهدات قراردادی خود را اجرا نکند برای او مسئولیت قراردادی ایجاد می‌گردد یعنی باید خسارت ناشی از این نقض عهد را جبران کند. مسئولیت متعهد به جبران خسارت طلبکار قراردادی مسئولیتی است که در اثر تقصیر و کوتاهی او در وفای به عهد به وجود می‌آید و انتساب آن به قرارداد به این جهت است که مبنای تقصیر نقض قرارداد است.

۴- اقسام خسارات قراردادی

خسارت قراردادی ممکن است ناشی از دو مورد خسارت ناشی از عدم انجام تعهد و خسارت ناشی از تأخیر در انجام تعهد باشد.

۴-۱- خسارت ناشی از عدم انجام تعهد

در صورتی که رابطه تعهد و زمانی که تعهد باید اجرا شود به صورتی باشد که صرفاً اجرای تعهد در همان زمان مطلوب باشد، شخصی که تعهدی به نفع او شده است صرفاً خواهان اجرای تعهد در همان زمان مقرر شده در قرارداد می‌باشد؛ برای مثال در صورتی که شخصی با یک رستوران قراردادی مبنی بر تهیه غذای شام عروسی وی در تاریخ ۲۰ تیرماه را منعقد نماید ولی طرف قرارداد یعنی رستوران مذکور از اجرای تعهد خود و تهیه غذا در روز ۲۰ تیرماه امتناع نماید و به تعهد خود عمل نکند، در این صورت تهیه غذا در روز ۲۱ تیرماه مطلوب به طرف قرارداد نیست چراکه عروسی متعهدله در روز ۲۰ تیرماه بوده است و تهیه آن در روز ۲۱ ام مدنظر او نبوده است. به چنین تعهداتی تعهد به نحو وحدت مطلوب گفته می‌شود؛ یعنی فقط در روز مقرر برای اجرای تعهد است که اجرای آن مطلوب طرف مقابل است نه پس از آن. یا به عبارت دیگر انجام تعهد در یک زمان خاص مد نظر باشد و لاغیر و اگر تعهد توسط متعهد در موعد مقرر انجام نشود خسارت عدم انجام تعهد قابل دریافت است.

۴-۲- خسارت ناشی از تأخیر در انجام تعهد

در صورتی که رابطه تعهد و زمان انجام آن به نحو تعدد مطلوب باشد و متعهد در موعد مقرر تعهد را اجرا نکنند می‌توان از یک‌سو او را ملزم به انجام تعهد کرد و از سوی دیگر خسارت تأخیر در انجام تعهد را از او

دریافت کرد. رابطه تعهد و زمان انجام تعهد زمانی به نحو تعدد مطلوب است که اگر متعهد تعهد خود را در موعد مقرر انجام ندهد گرچه نقض عهد کرده، ولی این تعهد در سایر زمان‌ها قابلیت اجرا را دارد. در این حالت به دلیل آنکه تعهد متعهد همچنان قابلیت اجرا را دارد می‌توان وی را به اجرای تعهدات قراردادی اجبار نمود و در عین حال به دلیل عدم رعایت موعد انجام تعهد از خسارت تأخیر در انجام تعهد دریافت کرد.

باید توجه نمود که خسارت عدم انجام تعهد با انجام اصل تعهد قراردادی قابل جمع نیست؛ یعنی زمانی که انجام تعهد به نحو وحدت مطلوب است و شخص تعهد قراردادی خود را اجرا نمی‌کند، طرف مقابل که از این نقض تعهد متحمل ضرری شده است خسارت عدم انجام تعهد را دریافت می‌کند دیگر نمی‌تواند متعهد را به انجام تعهد نیز الزام کند بلکه صرفاً می‌تواند خسارت عدم انجام تعهد را از او مطالبه کند؛ ولی در مقابل در صورتی که خسارت تأخیر در انجام تعهد مطالبه می‌گردد در حقیقت شخص همچنان خواهان اجرای تعهد است و زمان اجرای تعهد برای او مهم نیست. در این صورت است که او متعهد را الزام به اجرای تعهد می‌کند و می‌تواند بابت تأخیر در اجرا از وی مطالبه خسارت تأخیر نماید.

۵- شروط مطالبه خسارت قراردادی

به جهت اینکه بتوان از متعهدی که به تعهد خود عمل نکرده خسارتی را دریافت نمود بایستی شرایطی وجود داشته باشد و در صورت عدم وجود این

شرایط امکان اخذ خسارت قراردادی از وی وجود نخواهد داشت. حال به این شرایط توجه نمایید:

۱- گذشتن زمان انجام تعهد و عدم اجرای تعهد توسط متعهد بر اساس ماده ۲۲۶ قانون مدنی؛

۲- ورود ضرر به متعهدله؛

۳- قابلیت پیش‌بینی ضرر؛ یعنی بتوان در زمان انعقاد قرارداد پیش‌بینی نمود که در صورت عدم اجرای تعهد از جانب متعهدله چنین ضرری به متعهدله وارد خواهد گردید.

۴- وجود رابطه سببیت بین تأخیر در انجام تعهد و یا عدم انجام تعهد و ورود ضرر؛ یعنی ضرری که شخص متعهدله، یعنی شخصی که تعهد به نفع او شده است، متحمل شده است به دلیل انجام نشدن تعهد متعهد باشد؛

۵- لازم بودن جبران خسارت به حکم عرف و قانون و یا عقد؛ یعنی در قرارداد منعقد شده بین طرفین و یا در قانون و یا به حکم او در صورتی که متعهد از انجام وظیفه خود امتناع کند یا آن را با تأخیر انجام دهد، جبران خسارت پیش‌بینی شده باشد.

و اینک به منظور آشنایی بیشتر با شروطی که برای مطالبه خسارت قراردادی مورد نیاز است هر یک را به صورت مجزا مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۵-۱- زمان انجام تعهد

زمان انجام تعهد ممکن است به سه صورت باشد:

۱- زمان انجام تعهد ممکن است به صورت حال باشد که در این صورت تعهد باید فوراً اجرا شود و فاقد سر رسید است و منظور از فوری

بودن اجرای تعهد، فوری بودن عرفی می‌باشد یعنی تشخیص می‌دهد که اجرای فوری چه زمانی محقق شده است.

۲- زمان اجرای تعهد مؤجل می‌باشد؛ یعنی برای اجرای آن موعدی در آینده تعیین شده است و به این موعد سررسید یا اجل تعهد گفته می‌شود. ۳- تعهد عندالمطالبه یعنی تعهدی که زمان انجام تعهد در آن تعیین نشده است و اختیار انجام تعهد با شخصی است که تعهد به نفع او شده است (متعهد له)، در این صورت متعهد باید وقتی تعهد را انجام دهد که متعهد به درخواست می‌کند، مانند مهریه عندالمطالبه.

باید توجه داشت که فقط در تعهداتی که عندالمطالبه هستند متعهدله باید از متعهد، انجام تعهد را درخواست کند و در تعهداتی که به صورت حال و یا مدت‌دار هستند متعهد باید تعهد خود را بر حسب مورد فوراً یا در سررسید انجام دهد و نیازی نیست که متعهدله ولی اگر موضوع تعهد وجه نقد باشد، در این صورت نمی‌توان این قاعده را شامل این مورد دانست بلکه متعهد در صورتی ملزم به پرداخت خسارت قراردادی می‌شود که متعهدله انجام تعهد، یعنی همان پرداخت پول را از او مطالبه کرده باشد، در تعهداتی که موضوع آن وجه رایج است در صورتی خسارت ناشی از نقض تعهد پرداخت خواهد شد که هم موعد انجام تعهد رسیده باشد و هم متعهدله انجام تعهد یعنی پرداخت پول را مطالبه نموده باشد (کاتوزیان، ۱۳۹۸).

سؤالی که در این قسمت می‌توان مطرح نمود این است که اگر تعهدی قراردادی به صورت مطلق منعقد شده باشد و در خصوص موعد انجام آن، قرارداد منعقد شده ساکت باشد، باید به چه نحو عمل نمود؟ در رابطه با این سؤال اختلاف نظرهایی وجود دارد. برخی می‌گویند که در این صورت باید اصل را بر حال بودن تعهد گذاشت و برخی دیگر عقیده دارند که با توجه به قسمت اخیر ماده ۲۲۶ قانون مدنی که می‌گوید: «در مورد عدم ایفای تعهدات از طرف یکی از متعاملین، طرف دیگر نمی‌تواند ادعای خسارت کند مگر اینکه برای ایفای تعهد مدت معینی مقرر شده و مدت مزبور منقضی شده باشد و اگر برای ایفای تعهد مدتی مقرر نبوده، طرف وقتی می‌تواند ادعای خسارت کند که اختیار موقع انجام با او بوده و ثابت کند که انجام تعهد را مطالبه کرده است». باید اصل را بر این گذاشت که تعهد مزبور به صورت عندالمطالبه می‌باشد و متعهدله باید انجام آن را از متعهد درخواست کند تا متعهد ملزم به اجرای تعهد قراردادی گردد و به واسطه عدم انجام آنها بتوان او را ملزم به جبران خسارت کرد. با توجه به این دو نظر نظری که درست‌تر جلوه می‌دهد نظر گروه اول می‌باشد.

حال در پی یافتن پاسخ این سؤال هستیم که بار اثبات انجام یا عدم انجام تعهد بر عهده چه شخصی می‌باشد، آیا متعهد باید انجام تعهد را ثابت کند تا از مسئولیت قراردادی مبنی بر جبران خسارت ابرا شود یا آنکه متعهدله باید نقض عهد متعهد را ثابت کند تا بتواند متعهد را به جبران خسارت ناشی از نقض قرارداد ملزم کند؟

پاسخ این سؤال بستگی به نوع تعهد دارد؛ بنابراین باید بین اقسام مختلف تعهد به این شرح قائل به تمایز و تفکیک شویم:

الف) در صورتی که موضوع تعهد نقل و انتقال یک مال باشد: در این صورت بار اثبات انجام تعهد بر عهده متعهد می‌باشد؛ یعنی او باید ثابت کند که آن مال را منتقل نموده است.

ب) در صورتی که موضوع تعهد انجام یک عمل باشد: چنین تعهداتی خود به دو دسته تقسیم می‌شوند:

۱- تعهد به وسیله: در چنین تعهداتی بار اثبات نقض تعهد بر عهده متعهدله است؛ بنابراین متعهد از اثبات وفای به عهد معاف می‌باشد، به عبارت دیگر می‌توان گفت که در چنین تعهداتی متعهدله برای آنکه بتواند از متعهد خسارت دریافت کند باید عدم انجام تعهدات قراردادی را ثابت کند.

۲- تعهد به نتیجه: در چنین تعهداتی بار اثبات وفای به عهد بر عهده متعهد است؛ یعنی اینکه باید ثابت کند تعهد خود را انجام داده است یا در صورت عدم انجام تعهد است که باید ثابت کند عدم اجرای تعهد ناشی از یک حادثه غیرقابل پیش‌بینی که به اصطلاح حقوقی به آن قوه قاهره گفته می‌شود، بوده است. در صورت عدم اثبات این موارد او متعهد به جبران خسارت وارده به متعهدله است؛ بنابراین در تعهدات به نتیجه اگر متعهد اثبات کند که عدم انجام تعهد ناشی از قوه قاهره (قوه قاهره حادثه‌ای است که خارجی باشد، غیر قابل دفع و پیش‌بینی ناپذیر باشد) بوده است دیگر مسئولیتی نخواهد داشت (کاتوزیان، ۱۳۹۵: ۷۶-۷۵).

تعهد به نتیجه زمانی ایجاد می‌شود که تعهد متعهد مبنی بر این باشد که عملی را تماماً انجام دهد تا آنکه به هدف خاصی نائل شود. این تعهد، تعهد به نتیجه است؛ مثل تعهد مهندس راه و ساختمان در ساختن ساختمان مقاوم یا تعهد وکیل دادگستری در اقامه دعوا در مهلت مقرر قانونی.

ولی در مقابل تعهد به وسیله تعهدی است که متعهد در آن تعهد می‌کند که در راه رسیدن به نتیجه خاصی تلاش متعارف خود را به کار بگیرد؛ بنابراین آنچه مورد تعهد است تلاش در راه رسیدن به هدف و نتیجه‌ای خاص است، آنکه لزوماً شخص به آن هدف نائل شود؛ مثل تعهد پزشک جهت تلاش برای بهبود بیمار یا تعهد وکیل دادگستری برای تلاش در جهت پیروزی در دعوا.

زمانی که شخص متعهد تعهد می‌کند که کاری را انجام ندهد اصل بر این است که او چنین کاری را انجام نداده است و به عهد خود وفا کرده است؛ ولی اگر متعهدله می‌خواهد خلاف این مورد را ثابت کند باید برای آن دلیل بیاورد و با اثبات این امر بتواند از شخص متعهد به دلیل عدم اجرای تعهد دریافت خسارت کند.

۶- اثبات میزان ضرر در مسئولیت قراردادی

اثبات ضرری که به متعهدله وارد شده است به نحو ذیل صورت می‌گیرد:

۱- تعیین میزان ضرر بر عهده متعهدله است چراکه او مدعی ورود ضرر است و از همین رو بار اثبات میزان ضرر بر عهده اوست؛ بنابراین اگر قاضی برای تعیین میزان ضرر وارده اقدام به

صدور قرار کارشناسی کند حق الزحمه کارشناس بر عهده خود متعهدله است. ۲- در مواردی که خسارتی مقطوع در قانون یا قرارداد تعیین شده باشد نیاز به اثبات میزان ضرر نیست این موارد عبارت‌اند از: دیه، خسارت تاخیر در تادیبه وجه رایج که به میزان تغییر نرخ شاخص بهای کالا و خدمات است، وجه التزام.



نقض تعهدات عمومی و کلی، تقصیر عام یا عمومی تلقی می‌شود، به‌طور مثال هر کس موظف است به‌طور متعارف رفتار کند یا به عبارتی، تعدی و تفریط نکند، یعنی هر کس یک سری تعهدات عمومی بر عهده دارد که نقض آنها، تقصیر عام یا عمومی تلقی می‌شود؛ اما نقض یک تعهد خاص، تقصیر خاص محسوب می‌گردد.



۷- توافق در زمینه مسئولیت قراردادی

منظور از توافق‌های مربوط به مسئولیت قراردادی شروطی هستند که قبل از آنکه متعهد نقض تعهد کند و خسارتی وارد شود، نسبت به میزان مسئولیت متعهد در صورت نقض تعهد تعیین تکلیف می‌نمایند. باید توجه داشت که بحث درباره صحت یا بطلان این شروط در صورتی مطرح می‌شود که این شروط قبل از نقض عهد مقرر شده باشند نه بعد از ورود خسارت؛ بنابراین این شروط زمانی مؤثر هستند که قبل

از نقض عهد صورت گرفته باشند و بر آنها توافق شده باشد، زیرا اگر خسارت وارد شده باشد طرفین می‌توانند هر توافقی را که خواستند در خصوص جبران یا عدم جبران آن و نحوه جبران خسارت و میزان خسارت به عمل آورند و قطعاً هر توافقی که بین طرفین در خصوص شیوه جبران خسارت و یا حتی برائت ذمه زیان رساندن وارد شود صحیح و بلا اشکال است.

۸- شروط مسئولیت قراردادی قبل از ورود خسارت

۸-۱- شرط عدم مسئولیت

یعنی قبل از نقض عهد، شرط شود که در صورت نقض تعهد، متعهد مسئول جبران خسارت نیست. شرط عدم مسئولیت به این معنی نیست که متعهد بتواند تعهدات قراردادی خود را اجرا نکند، بلکه به این معنی است که در صورت نقض عهد و عدم اجرای تعهدات، او مسئول جبران خسارت نباشد؛ بنابراین حتی در فرضی که در قراردادی شرط عدم مسئولیت درج شده باشد، در صورت عدم اجرای تعهدات از سوی متعهد، متعهدله، می‌تواند علیه او دعوای الزام به انجام تعهدات قراردادی را مطرح کند. این شرط در حقوق ما جایز است جز در چهار مورد که آن چهار مورد عبارت‌اند از: ۱- در تقصیرهای عمدی یعنی مواردی که متعهد عمداً نقض تعهد کند. ۲- در تقصیرهای در حکم عمد مانند اینکه متصدی حمل و نقل هنگام شب، مالی ارزشمند را در کامیون خود بدون نظارت و در محلی که امن نیست رها کند. ۳- ضررهای بدنی ۴- صدمه به شخصیت و حیثیت.

۸-۲- شرط تحدید مسئولیت یا محدود کننده مسئولیت

یعنی برای میزان مسئولیت شخص متعهد سقفی تعیین شود، به این نحو که در صورت نقض عهد و ورود خسارت به غیر، شخص فقط تا سقف خاصی، برای مثال تا سقف یک میلیون تومان مسئول باشد؛ به عبارت دیگر، در صورتی که میزان خسارت از سقف تعیین شده بیشتر باشد، شخص متعهد فقط تا سقف تعیین شده مسئول است و اگر

میزان خسارت از سقف تعیین شده کمتر باشد، شخص متعهد فقط به میزان خسارت وارد مسئولیت خواهد داشت. این شرط در حقوق ما جایز است، اما اگر خسارت وارده بیش از آن باشد که تعیین شده است، شرط تحدید مسئولیت نسبت به چهار مورد مذکور صحیح نیست.

۸-۳- شرط وجه التزام

یعنی طرفین مبلغ مقطوع را به عنوان خسارت ناشی از نقض عهد در قرارداد تعیین کنند، به این نحو که

در صورت نقض عهد، متعهد باید آن مبلغ مقطوع را بپردازد، چه خسارت کمتر از آن میزان باشد و چه بیشتر از آن. چنین شرطی نیز در حقوق ما جایز است. وجه التزام ممکن است وجه التزام عدم انجام تعهد باشد، مثل اینکه خسارت مقطوعی که برای عدم انجام یک پروژه در قرارداد مقرر می‌گردد، یا وجه التزام تأخیر در انجام تعهد مانند مبلغ روزانه‌ای که برای تأخیر مستأجر در تخلیه ملک مقرر می‌گردد.

برآمد

۱- در حقوق موضوعه ایران درجه تقصیر در میزان مسئولیت بی‌تأثیر است، ولی در مواردی درجه تقصیر در میزان خسارت مؤثر دانسته شده است.

۲- مسئولیت قراردادی یکی از زیرمجموعه‌های مسئولیت مدنی است که مابین دو نفر قرارداد مشخصی تنظیم و متعهد را در قبال انجام کاری در قبال متعهدله الزام می‌نماید و در صورت عدم انجام تعهد در نتیجه تخلف از مفاد قرارداد خصوصی، برای اشخاص ایجاد مسئولیت و تعهد می‌نماید.

۳- مسئولیت قراردادی عبارت است از الزام متعهد به جبران خسارتی که در نتیجه عدم اجرای قرارداد یا اجرای ناقص یا نادرست یا همراه با تأخیر، به طرف دیگر وارد می‌شود. اگر شخصی نقض تعهدات قراردادی نماید یعنی تعهدات قراردادی خود را اجرا نکند، برای او مسئولیت قراردادی ایجاد می‌گردد؛ یعنی باید خسارت ناشی از این نقض عهد را جبران کند؛ بنابراین تقصیر در قانون ایران به صورت بینابین گرفته شده است، ولی در مسئولیت قراردادی، خسارت وارده در صورت اثبات خسارت قانون ایران پرداخت خسارت را رسماً تأیید نموده است.

فهرست منابع

- ۱- حسین نژاد، حسینقلی، مسئولیت مدنی، انتشارات مجد، ۱۳۸۹
- ۲- داراب پور، محراب، مسئولیت‌های خارج از قرارداد، انتشارات مجد، ۱۳۸۷
- ۳- ره پیک، حسن، حقوق مسئولیت مدنی و جبران‌ها، انتشارات خرسندی، ۱۳۹۰
- ۴- صفایی، سید حسین، الزام‌های خارج از قرارداد، ۱۳۹۰
- ۵- صفایی، سید حسین، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۲، نشر میزان، ۱۳۸۲
- ۶- قاسم‌زاده، سید مرتضی، الزام‌ها و مسئولیت مدنی بدون قرارداد، نشر میزان، ۱۳۹۵
- ۷- قانون آیین دادرسی مدنی
- ۸- قانون مدنی ایران
- ۹- کاتوزیان، ناصر، الزام‌های خارج از قرارداد مسئولیت مدنی، جلد ۱، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۹۷
- ۱۰- کاتوزیان، ناصر، الزام‌های خارج از قرارداد مسئولیت مدنی، جلد ۲، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۹۸
- ۱۱- کاتوزیان، ناصر، نظریه عمومی تعهدات، نشر میزان، چاپ ۱، ۱۳۷۹
- ۱۲- کاتوزیان، ناصر، وقایع حقوقی، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۵
- ۱۳- معین، محمد، فرهنگ فارسی، تهران: موسسه انتشاراتی امیرکبیر، ۱۳۸۸
- ۱۴- ویکی‌پدیا، دانشنامه آزاد

آرای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور



**رأی وحدت رویه شماره ۸۱۴
هیئت عمومی دیوان عالی کشور
در خصوص تبیین مفهوم «ارسال»
مواد مخدر**

۱۴۰۰/۸/۱۰ - ۱۱۰/۱۵۲/۱۲۸۰۶

الف - گزارش پرونده

به استحضار می‌رساند، بر اساس آراء واصله به این اداره کل، از سوی شعب مختلف دیوان عالی کشور، در خصوص بزه ارسال مواد مخدر موضوع ماده ۴ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و الحاق موادی به آن، آراء مختلف صادر شده، لذا جهت طرح موضوع در هیئت عمومی دیوان عالی کشور، گزارش امر به شرح آتی تقدیم می‌شود:

الف) به حکایت دادنامه شماره ۱۳۹۶/۷/۲۶ - ۹۶۰۹۹۷۰۳۶۷۶۰۰۶۰۳ شعبه پنجم دادگاه انقلاب اسلامی اصفهان، در خصوص اتهام آقایان ۱- حمیدرضا ... دایر بر حمل و نگهداری ۱۰۴ کیلوگرم حشیش، ۲- حسین ... دایر بر ارسال ۱۰۴ کیلوگرم حشیش چنین رأی صادر شده است:

«... با توجه به گزارش فوق و برگ توزین مواد، کیفرخواست صادره، اظهارات و اقراریه متهمین در خصوص مواد مخدر

فوق‌الذکر و اقرار صریح و مقرون به واقع هر دو متهم به این نحو که حسین اقرار کرد [مواد مخدر فوق را ... در بندرعباس تحویل حمید ... دادم (ص ۳۹) و حمید ... نیز اقرار کرد که مواد را از آقای حسین ... در بندرعباس تحویل گرفتم (ص ۳۶) و با توجه به سوابق کیفری متعدد متهم ردیف دوم در زمینه مواد مخدر و یک فقره سابقه کیفری متهم ردیف اول بزهکاری نامبردگان محرز و مسلم است و مستنداً به بند ۴ ماده ۴ و بند ۶ ماده ۵ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر متهم ردیف دوم ... در خصوص ارسال ۱۰۴ کیلوگرم حشیش به اعدام با چوبه دار محکوم می‌گردد و در خصوص مصادره [اموال] ناشی از جرم به لحاظ عدم شناسایی اموال در این خصوص [دادگاه] با تکلیفی مواجه نمی‌باشد و در خصوص اتهام متهم ردیف اول ... در خصوص حمل و نگهداری ۱۰۴ کیلوگرم حشیش به تحمل حبس ابد و ۷۴ ضربه شلاق تعزیری و پرداخت سیصد و شصت و هشت میلیون ریال جزای نقدی محکوم می‌نماید. مواد مکشوفه مستنداً به ماده ۲۱۵ قانون مجازات اسلامی به نفع دولت ضبط می‌گردد...»

بافرجام خواهی از این رأی، شعبه پنجاهم دیوان عالی کشور به موجب دادنامه شماره ۹۶۰۹۹۷۰۹۳۷۴۰۱۰۲۳ - ۱۳۹۶/۱۱/۱۷ چنین رأی داده است: «نظر به اینکه در ماده ۴ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر سه واژه (وارد، صادر، ارسال) در کنار هم قرار گرفته باید در تفسیر آن وحدت سیاق رعایت شود یعنی عبارت باید به نحوی تفسیر شود که مشخص شود هر سه واژه در مورد موضوع واحدی است که همانا «ورود و خروج مواد مخدر از کشور است» و قصد قانون‌گذار در مورد ورود و خروج مواد مخدر به کشور یا از کشور برخوردار شدیدیتری از حمل و نقل مواد در داخل کشور بوده است، لذا در این مورد موضوع را مشمول ماده ۴ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر اعلام نموده است و در مورد وارد کردن کالا به کشور (چه مواد مخدر باشد یا کالای دیگر) یک واژه بیشتر وجود ندارد و آن عبارت (وارد کردن) است و کالا یا مواد مخدر به هر نحو به کشور وارد شود (چه قانونی و چه غیرقانونی) و چه از گمرک عبور کند یا نکند در همه موارد عنوان (وارد کردن) در مورد آن صدق می‌کند. اما اگر کسی

بخواهد کالایی را از کشور خارج کند عبارت «صادر کردن» کفایت نمی‌کند زیرا به هر نوع خارج کردن کالا از کشور «صادر کردن» گفته نمی‌شود مثلاً اگر کسی برای یکی از بستگانش که در خارج از کشور زندگی می‌کند یک دست لباس بفرستد عبارت «صادر کردن» به فعل او اطلاق نمی‌شود اینجاست که عبارت «ارسال» صدق می‌کند. بنابراین قانون‌گذار نیاز داشته برای خارج کردن مواد مخدر از کشور هم عبارت «صادر» برای خروج از مبادی قانونی و گمرکات و هم عبارت «ارسال» برای مواردی که صادر کردن بر آن صدق نمی‌کند را به کار ببرد تا اگر شخصی مواد مخدر را از مبادی قانونی خارج کند به عنوان صادر کردن و اگر از مبادی غیرقانونی خارج کند به عنوان ارسال مورد تنبیه و مجازات قرار گیرد لذا عبارت «ارسال» مربوط به خارج کردن مواد مخدر از کشور است و در پرونده پیوستی موضوع خارج کردن مواد مخدر از کشور مطرح نیست و بر فعل متهم به نام آقای حسین ... عنوان «ارسال» صدق نمی‌کند و با بررسی مجدد باید مطابق عناوین دیگر با توجه به عنصر مادی فعل ارتکاب یافته رسیدگی و مورد حکم قرار بگیرد و به این جهت تفهیم اتهام به صورت صحیح انجام نشده و این امر نقص تحقیقات تلقی گردیده و فرجام‌خواهی آقای علی ... به وکالت از آقای حسین ... نسبت به دادنامه فوق‌الذکر وارد و موجه تشخیص داده شده با استناد به بند ۲ قسمت «ب» ماده ۴۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴ با اصلاحات و الحاقات بعدی آن دادنامه صادره نقض و پرونده جهت رسیدگی مجدد به دادگاه صادر کننده آن ارجاع می‌گردد.

ب) به حکایت دادنامه شماره ۱۳۹۸/۹/۲۵-۹۸۰۹۹۷۰۳۶۷۳۰۰۷۸۱ شعبه دوم دادگاه انقلاب اسلامی اصفهان، در خصوص اتهام آقایان ۱- عماد ... دایر بر ارسال ۳۰۵/۵۰۰ کیلوگرم تریاک و ۱۲۸ کیلوگرم حشیش ۲- رضا ... دایر بر حمل ۳۰۵/۵۰۰ کیلوگرم تریاک و ۱۲۸ کیلوگرم حشیش، چنین رای صادر شده است:

«... حسب گزارش مورخه ۱۳۹۷/۲/۱۶ پلیس مبارزه با مواد مخدر اصفهان ... مبنی بر اینکه فردی به نام رضا ... با علم و آگاهی کامل اقدام به حمل مقادیری مواد مخدر از مبدأ استان‌های جنوبی به سمت استان تهران و گذر از استان اصفهان به وسیله یک دستگاه کامیون کشنده کمپرسی ... نموده ... مأمورین با هماهنگی مقام قضایی به محور ورودی نائین از سمت اصفهان اعزام و ... خودروی موصوف به رانندگی رضا ... شناسائی و توقیف ... و در حضور متهم از داخل کمپرسی کامیون واقع در پشت جک کمپرسی ۱۸ بطری نوشابه‌ای بزرگ ۱/۵ لیتری حاوی مواد مخدر از نوع تریاک و تعداد ۲۸ بسته موسوم به ۵ الی ۱۰ کیلوگی تریاک و ۱۲۸ بسته موسوم به یک کیلوگی حشیش که به طرز بسیار ماهرانه‌ای جاسازی ... گردیده بود، کشف گردیده است.

متهم رضا ... در تمامی مراحل تحقیق عنوان داشته از وجود مواد مخدر در کامیون خبری نداشته و کامیون را فردی به نام عماد ... در بافت کرمان به او تحویل داده است و قرار بوده در نطنز کامیون را تحویل همان شخص بدهد ... دادگاه با عنایت به محتویات پرونده از جمله ... پرینت ... مکالمات

متهمان و پرینت رزنی و موقعیت مکانی متهم ردیف اول که مدعی بوده در روز دستگیری رضا ... در بافت کرمان بوده و از بافت کرمان خارج شده در حالی که وی پس از ردیابی موقعیت مکانی بیان داشته تا اردستان جهت اطلاع از وضعیت متهم رضا ... که به تلفن‌های وی پاسخگو نبوده، آمده است و کشف کارت‌های بانکی متهم ردیف اول در خودروی حامل مواد که حکایت از حضور و تحت مراقبت داشتن محموله ارسالی داشته و اقرار صریح متهم ردیف دوم در محضر دادگاه و دفاعیات غیرموجه و غیرمؤثر متهم ردیف اول و وکلای مدافع آنان و ملاحظه سایر شواهد و قرائن موجود در پرونده با رعایت مواد ۱۶۰ و تبصره ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی [۱۳۹۲] بزه‌های انتسابی به هر دو متهم را محرز و مسلم دانسته عمل نامبردگان منطبق است بر بند ۶ ماده ۵ و بند ۴ ماده ۴ و بند ۲ ماده ۴۵ الحاقی به قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر که دادگاه متهم ردیف اول را از حیث ارسال مجموعاً ۴۳۳/۵۰۰ کیلوگرم تریاک و حشیش در حکم مفسد فی‌الارض دانسته و به مجازات اعدام و متهم ردیف دوم را از حیث اتهام حمل و نگهداری مجموعاً ۴۳۳/۵۰۰ کیلوگرم تریاک و حشیش با رعایت ردیف ۱ ذیل جدول شماره ۱۶ تعرفه‌های درآمدهای موضوع جدول شماره ۵ قانون بودجه سال ۱۳۹۸ به تحمل ۲۳ سال و ۴ ماه حبس تعزیری و با احتساب ایام بازداشت قبلی و پرداخت مبلغ ۱/۳۸۷/۸۷۱/۲۵۰ ریال جزای نقدی به نفع صندوق دولت محکوم می‌نماید...»

بافرجام خواهی از این رأی، شعبه پنجاه و یکم دیوان عالی کشور به موجب دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۰۹۴۲۵۰۰۲۵۲-۱۳۹۹/۴/۲۹ چنین رأی داده است:

«دادنامه فرجام‌خواسته که به موجب قسمتی از آن آقای عماد ... (فرجام‌خواه) بابت ارسال مجموعاً ۴۳۳ کیلو و پانصد گرم تریاک و حشیش به مجازات اعدام محکوم شده است از حیث شکلی با رعایت اصول و تشریفات قانونی صادر شده و از حیث احراز مجرمیت فرجام‌خواه مستند به قرائن و امارات بیینی است که در پرونده و رأی دادگاه منعکس بوده و در مجموع موجب حصول علم متعارف برای قضات محترم دادگاه گردیده است. اعتراض مؤثری که مبانی علم حاصله را مخدوش سازد به عمل نیامده لذا با استناد به بند الف ماده ۴۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری دادنامه فرجام‌خواسته را ابرام می‌نماید.»

چنانکه ملاحظه می‌شود، شعب پنجاهم و پنجاه و یکم دیوان عالی کشور در خصوص بزه ارسال مواد مخدر موضوع ماده ۴ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و الحاق موادی به آن، آراء مختلف صادر کرده‌اند؛ به طوری که شعبه پنجاهم فقط ارسال مواد مخدر به خارج از کشور را مشمول بزه موضوع ماده یادشده دانسته، اما شعبه پنجاه و یکم دادنامه فرجام‌خواسته را با وجود اینکه موضوع آن ارسال مواد مخدر از نقطه‌ای به نقطه دیگر در داخل کشور بوده و به استناد ماده ۴ قانون یادشده صادر شده است، ابرام کرده است.

بنا به مراتب، در موضوع مشابه، اختلاف استنباط محقق شده است، لذا در اجرای ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری به منظور ایجاد وحدت رویه قضایی، طرح

موضوع در جلسه هیئت عمومی دیوان عالی کشور درخواست می‌گردد.

معاون قضایی دیوان عالی کشور در امور هیئت عمومی - غلامعلی صدقی ب - نظریه نماینده محترم دادستان کل کشور

احتراماً در خصوص پرونده وحدت رویه ردیف ۳۰/۱۴۰۰ هیئت عمومی دیوان عالی کشور به نمایندگی از دادستان محترم کل کشور به شرح ذیل اظهار عقیده می‌نمایم:

بر اساس گزارش معاونت قضایی در امور هیئت عمومی دیوان عالی کشور ملاحظه می‌گردد از شعب پنجاهم و پنجاه و یکم دیوان عالی کشور در خصوص بزه ارسال مواد مخدر موضوع ماده ۴ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر، آراء مختلف صادرشده، به گونه‌ای که شعبه پنجاهم دیوان ارسال مواد به خارج از کشور را مشمول بزه موضوع ذکر شده دانسته، لیکن شعبه پنجاه و یکم دیوان ارسال مواد از نقطه‌ای به نقطه دیگر در داخل کشور رانیز مشمول ماده مذکور می‌دانند. لذا با بررسی گزارش ارسالی به نظر می‌رسد اختلاف نظر شعب ذکر شده، در برداشت از واژه ارسال باشد به نحوی که قائلین به برداشت اول قبل از عبارت صادر یا ارسال نماید، عبارت «از کشور» را در تقدیر می‌گیرند اما با عنایت به اینکه عطف مترادفات در امر قانون‌گذاری امری قبیح می‌باشد، لهذا باید میان دو واژه صادر و ارسال تباین برقرار باشد و از طرفی عطف این دو واژه با حرف ربط «یا» دلیل دیگری بر تباین این دو واژه می‌باشد؛ لذا عموم و اطلاق واژه ارسال و سیاق عبارت مندرج در ماده ۴ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر، فرستادن کالا از نقطه‌ای به

نقطه دیگر در داخل یا خارج از کشور از مبادی رسمی و قانونی یا خارج از آن را شامل می‌شود و محدود نمودن دامنه شمول آن منحصراً به فرستادن آن به خارج از کشور بدون وجود قرینه‌ای در متن ماده یا در سایر قوانین، موجه به نظر نمی‌رسد، ضمن اینکه از ماده ۳۸۶ به بعد از قانون تجارت نیز ارسال، ناظر به حمل و نقل کالا در داخل و خارج از کشور می‌باشد. بنا به مراتب، استنباط شعبه پنجاه و یکم دیوان عالی کشور را منطبق با موازین قانونی تشخیص و قابل تایید می‌دانم.

ج - رأی وحدت رویه شماره ۸۱۴-۱۴۰۰/۷/۲۰ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

با عنایت به سیاق عبارات ماده ۴ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و الحاق موادی به آن مصوب ۱۳۷۶/۸/۱۷ با اصلاحات و الحاقات بعدی، به ویژه عبارت «به هر نحوی به کشور وارد و یا به هر طریقی صادر یا ارسال نماید» و نیز اینکه در بند ۲ ماده ۱ قانون یادشده کلمه «ارسال» محفوف به کلمات «وارد کردن» و «صادر کردن» است و با توجه به لزوم تفسیر نصوص جزایی به طور مضیق و به نفع متهم، عنوان جزایی «ارسال» مواد مخدر موضوع ماده صدرالذکر صرفاً شامل ارسال این مواد به خارج از کشور می‌شود و فرستادن مواد مخدر مذکور در این ماده از نقطه‌ای به نقطه‌ای دیگر در داخل کشور، از شمول این عنوان جزایی خارج است و رفتار ارتكابی متهم، حسب مورد، می‌تواند مشمول عنوان جزایی دیگری قرار گیرد. بنا به مراتب رأی شعبه پنجاهم دیوان عالی کشور تا حدی که با این نظر انطباق دارد به اکثریت آراء صحیح و قانونی تشخیص داده

می‌شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات و الحاقات بعدی، در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور، دادگاه‌ها و سایر مراجع، اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است.

هیئت عمومی دیوان عالی کشور

رأی وحدت رویه شماره ۸۱۵ هیئت عمومی دیوان عالی کشور با موضوع عدم امکان تعیین مجازات تعزیری برای جنبه عمومی جرم براساس قسامه

الف - گزارش پرونده

به استحضار می‌رساند، آقای اکبر رضوانی، رئیس محترم شعبه ۱۰۶ دادگاه کیفری دو شهرستان اراک، با اعلام اینکه از سوی شعب اول و هشتم دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی، در خصوص تعیین مجازات تعزیری مطابق ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ در مواردی که بزه ایراد ضرب یا جرح عمدی با لوث به اثبات رسیده است، آراء مختلف صادر شده، درخواست طرح موضوع را در هیئت عمومی دیوان عالی کشور نموده است که گزارش امر به شرح آتی تقدیم می‌شود:

الف) به حکایت دادنامه شماره ۱۳۹۹/۱۲/۲۵-۹۹۰۹۹۷۸۶۱۲۶۰۲۵۵۴ شعبه ۱۰۶ دادگاه کیفری دو شهرستان اراک، در خصوص اتهام آقای محمدرضا ... دایر بر ایراد ضرب و جرح عمدی با چاقو، موضوع شکایت آقای وحید ... چنین رأی صادر شده است:

«... با توجه به حدوث لوث در قضیه از طریق قرائن و امارات ... در راستای ماده ۳۱۷ قانون مجازات اسلامی [۱۳۹۲] نخست از متهم مطالبه دلیل

بر نفی اتهام شد که وی علی‌رغم ابلاغ در مهلت تعیین شده هیچ دلیلی بر نفی اتهام انتسابی ارائه نکرد که دادگاه قرار اجرای قسامه صادر و شاکی در وقت تعیین شده با رعایت ماده ۴۵۶ قانون مجازات اسلامی [۱۳۹۲] با اقامه قسامه و تغلیظ و اتیان سوگند با لفظ جلاله بیان داشت صدمات مندرج در گواهی پزشکی قانونی را متهم با ایراد ضرب و جرح عمدی با چاقو در او ایجاد کرده است که با توجه به مراتب، بزهکاری و مجرمیت مشارالیه و بزه انتسابی محرز و مسلم است و دادگاه با توجه به اصل سی و ششم قانون اساسی و مواد ۸، ۱۱ و ۳۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری و مستنداً به مواد ۲، ۱۴، ۱۷، ۳۱۷، ۳۱۸، ۴۴۸، ۴۴۹، ۴۵۰، ۴۵۲، ۴۵۶، ۴۶۲، ۴۸۸، ۴۸۹، ۷۰۹ و ۷۱۴ قانون مجازات اسلامی [۱۳۹۲] حکم به محکومیت مشارالیه از حیث جنبه خصوصی جرم به پرداخت ... دیه ... ظرف مهلت یکسال از تاریخ وقوع بزه در حق شاکی و از حیث جنبه عمومی جرم با توجه به اینکه همان اندازه که اقرار و سایر دلایل به قاضی علم می‌دهند به همان اندازه نیز قسامه به قاضی علم برای احراز جرایم می‌دهد و اگر اثبات جرم با انجام قسامه از بابت لوث باشد چون قسامه یکی از طرق اثبات جرم محسوب می‌شود جنبه عمومی آن بر اساس موضوع ماده ۶۱۴ قانون [مجازات اسلامی بخش] تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده [مصوب ۱۳۷۵] قابل اعمال خواهد بود؛ زیرا مجازات تعزیری مقرر در این ماده برای حفظ نظم و صیانت و امنیت جامعه و جلوگیری از تجری مرتکب یا دیگران مقرر شده و طریق اثبات جنایت مطرح نیست و از طریق هر یک از ادله اثبات جرم ثابت

شود، جنایت ثابت شده از لحاظ جنبه عمومی مشمول مقررات تعزیری حاکم بر موضوع است و چنانچه جرح عمدی با قسامه ثابت شود و عمل مذکور باعث جری شدن متهم شود، اعمال جنبه عمومی بلامانع است ... به استناد تبصره ماده ۶۱۴ قانون [مذکور] حکم به تحمل یک سال حبس با رعایت بند [های] الف و ب ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی [۱۳۹۲] صادر می‌نماید...».

پس از تجدیدنظرخواهی از این رأی، شعبه اول دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی به موجب دادنامه شماره ۱۴۰۰/۲/۱۳-۱۴۰۰۲۶۳۹۰۰۰۰۳۶۲۳۲۱ چنین رأی داده است:

«... با توجه به اینکه تجدیدنظرخواه ایراد یا دفاع موجهی که موجبات ایجاد خلل و خدشه در ارکان دادنامه معترض‌عنه را فراهم آورد ابراز ننموده و دادنامه تجدیدنظرخواسته نیز با رعایت اصول و تشریفات دادرسی صادر شده و فاقد ایراد یا اشکال عمدیه بوده و موضوع نیز مشمول هیچ‌یک از جهات مندرج در ماده ۴۳۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲ نمی‌باشد، لذا ضمن رد تجدیدنظرخواهی تجدیدنظرخواه، مستنداً به بند الف ماده ۴۵۵ قانون فوق‌الذکر، دادنامه تجدیدنظرخواسته را تأیید می‌نماید...».

ب) به حکایت دادنامه شماره ۱۴۰۰/۱/۲۴-۱۴۰۰۲۶۳۹۰۰۰۰۱۳۰۹۸۶ شعبه ۱۰۶ دادگاه کیفری دو شهرستان اراک، در خصوص اتهام آقای مهدی ... دایر بر ایراد ضرب و جرح عمدی با قمه موضوع شکایت آقای سجاد ...، چنین رأی صادر شده است:

«با توجه به حدوث لوث در قضیه از طریق قرائن و امارات ... در راستای ماده ۳۱۷

قانون مجازات اسلامی [۱۳۹۲] نخست از متهم مطالبه دلیل بر نفی اتهام شد که وی علی‌رغم ابلاغ در مهلت تعیین شده، هیچ دلیلی بر نفی اتهام انتسابی ارائه نکرد که دادگاه قرار اجرای قسامه صادر و شاکی در وقت تعیین شده با رعایت ماده ۴۵۶ قانون مجازات اسلامی [۱۳۹۲] با اقامه قسامه و تغلیظ و اتیان سوگند با لفظ جلاله بیان داشت صدمات مندرج در گواهی پزشکی قانونی را مهدی ... با ایراد ضرب و جرح عمدی با چاقو در او ایجاد کرده است که با توجه به مراتب بزهکاری و مجرمیت مشارالیه و بزه انتسابی ... محرز و مسلم است و دادگاه با توجه به اصل سی و ششم قانون اساسی و مواد ۸، ۱۱ و ۳۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری و مستنداً به مواد ۲، ۱۴، ۱۷، ۳۱۷، ۳۱۸، ۴۴۸، ۴۴۹، ۴۵۰، ۴۵۲، ۴۵۶، ۴۶۲، ۴۸۸، ۴۸۹، ۷۰۹ قانون مجازات اسلامی [۱۳۹۲] حکم به محکومیت مشارالیه از حیث جنبه خصوصی جرم به پرداخت ... دیه ... ظرف مدت یکسال از تاریخ وقوع بزه در حق شاکی و از حیث جنبه عمومی جرم با توجه به اینکه همان اندازه که اقرار و سایر دلایل به قاضی علم می‌دهند به همان اندازه نیز قسامه به قاضی علم برای احراز جرایم می‌دهد و اگر اثبات جرم با انجام قسامه از بابت لوث باشد، چون قسامه یکی از طرق اثبات جرم محسوب می‌شود، جنبه عمومی آن بر اساس موضوع ماده ۶۱۴ قانون [مجازات اسلامی بخش] تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده [مصوب ۱۳۷۵] قابل اعمال خواهد بود زیرا مجازات تعزیری مقرر در این ماده برای حفظ نظم و سیانت و امنیت جامعه و جلوگیری از تجری مرتکب یا دیگران مقرر شده و طریق اثبات جنایت مطرح نیست و از طریق هر

یک از ادله اثبات جرم ثابت شود، جنایت ثابت شده از لحاظ جنبه عمومی مشمول مقررات تعزیری حاکم بر موضوع است و چنانچه جرح عمدی با قسامه ثابت شود و عمل مذکور باعث جری شدن متهم شود، اعمال جنبه عمومی بلامانع است ... به استناد تبصره ماده ۶۱۴ قانون [مذکور] حکم به محکومیت مشارالیه به تحمل یکسال حبس با احتساب ایام بازداشت قبلی صادر می‌نماید ...»

پس از تجدیدنظرخواهی از این رأی، شعبه هشتم دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی به موجب دادنامه شماره ۴۷۱۳۶۶/۴۰۰۲۶۳۹۰۰۰۰/۱۴۰۰/۲/۲۵، چنین رأی داده است:

«در خصوص محکومیت تجدیدنظرخواه به پرداخت دیه به جهت جنبه خصوصی جرم نظر به اینکه تجدیدنظرخواه در این مرحله از رسیدگی ایراد یا دفاع مؤثری که موجبات ایجاد خلل و خدشه در ارکان دادنامه معترض‌عنه را فراهم آورد ابراز ننموده و دادنامه تجدیدنظرخواسته نیز از حیث رعایت اصول دادرسی فاقد ایراد یا اشکال عمدیه بوده و اعتراض تجدیدنظرخواه مشمول هیچ‌یک از جهات مندرج در ماده ۴۳۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ شناخته نمی‌شود، بنابراین ضمن رد تجدیدنظرخواهی تجدیدنظرخواه، مستنداً به بند «الف» ماده ۴۵۵ همان قانون این قسمت از دادنامه تجدیدنظرخواسته را عیناً تأیید و ابرام می‌نماید و در خصوص محکومیت به تحمل حبس به جهت جنبه عمومی جرم نظر به اینکه ایراد ضرب و جرح عمدی با لوث به اثبات رسیده، لذا از شمول ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات (مصوب ۱۳۷۵) خارج می‌باشد، لذا تجدیدنظرخواهی تجدیدنظرخواه را

وارد تشخیص و با اختیار حاصله از بند «پ» ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری دادنامه معترض‌عنه را در این قسمت نقض و مستنداً به اصل سی و هفتم قانون اساسی و ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و ماده ۴ قانون آیین دادرسی کیفری حکم به برائت نامبرده در این خصوص صادر و اعلام می‌نماید...»

چنانکه ملاحظه می‌شود، شعب اول و هشتم دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی در خصوص تعیین مجازات تعزیری مطابق ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ در مواردی که بزه ایراد ضرب یا جرح عمدی با لوث به اثبات رسیده است، آراء متفاوت صادر نموده‌اند، به گونه‌ای که شعبه اول، دادنامه بدوی مشتمل بر محکومیت متهم به مجازات تعزیری را با وجود اثبات ایراد جرح عمدی با لوث، تأیید کرده است، اما شعبه هشتم، در مورد مشابه دادنامه بدوی را در خصوص محکومیت به مجازات تعزیری نقض کرده است.

بنا به مراتب، در موضوع مشابه، اختلاف استنباط محقق شده است، لذا در اجرای ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری به منظور ایجاد وحدت رویه قضایی، طرح موضوع در جلسه هیئت عمومی دیوان عالی کشور درخواست می‌گردد.

معاون قضایی دیوان عالی کشور در امور هیئت عمومی - غلامرضا انصاری ب- نظریه نماینده محترم دادستان کل کشور

احتراماً در خصوص پرونده وحدت رویه ردیف ۴۶/۱۴۰۰ هیئت عمومی دیوان عالی کشور به نمایندگی از دادستان محترم کل کشور به شرح ذیل اظهار عقیده می‌نمایم:

بر اساس گزارش معاونت قضایی در امور هیئت عمومی دیوان عالی کشور ملاحظه می‌گردد شعب اول و هشتم دادگاه تجدید نظر استان مرکزی با استنباط از مقررات قسمت اخیر ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی آراء متفاوتی صادر نموده‌اند به نحوی که شعبه اول دادگاه تجدید نظر استان مرکزی با احراز و اثبات وقوع جرم از طریق لوث و قسامه علاوه بر محکومیت مرتکب به پرداخت دیه در حق شاکی، حکم به محکومیت وی به تحمل مجازات از باب جنبه عمومی جرم نیز صادر نموده است.

در حالی که شعبه هشتم دادگاه تجدید نظر استان مرکزی لوث و قسامه را از دلایل و طرق احراز و اثبات وقوع جرم تلقی نموده؛ لیکن این طریق احراز و اثبات جرم را مستند قانونی بر محکومیت مرتکب به تحمل مجازات از جهت جنبه عمومی جرم ندانسته است. لذا نظر به مراتب مذکور اولاً با عنایت به اینکه در فقه و حقوق اسلامی بار اثبات ادعا در همه دعاوی اعم از کیفری و حقوقی بر عهده مدعی می‌باشد و مدعی است که باید بر پایه قاعده (البینه علی المدعی والیمین علی من انکر) بر صحت ادعای خود دلیل آورد، لازم به ذکر است که این قاعده علاوه بر مستندات روایی مورد اجماع فقها و تأیید عقلا نیز می‌باشد و قسامه نیز از نهادهای مورد پذیرش فقها است که استثنایی بر اصل مذکور می‌باشد لذا خلاف قاعده بودن این نهاد، محدودیت قلمرو کاربردی آن را دو چندان می‌نماید به همین مناسبت فقط در جهت اثبات جرایم خاصی حاکمیت داشته و از این حیث قانون‌گذار برای مدعی‌العموم از حیث ورود به جنبه عمومی جرم، تکلیفی در نظر نگرفته

است زیرا قسامه دلیل خاص می‌باشد که فقط مثبت قصاص یا دیه بوده و توسل به قیاس در امور کیفری جهت تعیین مجازات، ممنوع می‌باشد و براساس این اصل می‌باشد که قانون‌گذار پیش‌بینی مهلت برای اقامه قسامه نموده و در صورت عدم امکان اجرای مراسم قسامه، دادگاه را ملزم به آزادی متهم می‌کند لذا با توجه به اینکه مستفاد از موازین شرعی از جمله فتاوی فقهای عظام مقررات قانونی و رویه قضایی این است که مراد شارع از تشریح احکام و قواعد فقهی و همچنین منویات مقنن از وضع مقررات قانونی راجع به موارد لوث و قسامه تأمین حقوق اولیاء دم و مجنی‌علیه در تقاضای قصاص و یا مطالبه دیه حسب مورد می‌باشد. بر این اساس در صورت اثبات اصل جنایت از طریق لوث و قسامه برای اولیاء دم و یا مجنی‌علیه فقط مطالبه قصاص و یا دیه ثابت می‌گردد و در غیر موارد مذکور که مجازات مرتکب غیر از قصاص و دیه می‌باشد جوازی بر اعمال احکام و مقررات مربوط به لوث و قسامه وجود ندارد لذا به طریق اولی در صورت اثبات اصل جنایت از طریق لوث و قسامه و اثبات حق مطالبه قصاص و یا دیه برای اولیاء دم و یا مجنی‌علیه به اقتضای اصل برائت، قاعده درء، قبح عقاب بلا بیان، اصل قانونی بودن جرم و مجازات‌ها و اصل تفسیر قوانین جزایی به نفع متهم، جوازی بر محکومیت مرتکب به مجازات دیگر از جمله تحمیل مجازات از باب جنبه عمومی جرم وجود نخواهد داشت و در مانحن‌فیه استدلال شعبه‌ای که معتقد به تعیین مجازات تعزیری علاوه بر مجازات قصاص می‌باشد، به زعم اینجانب با توجه به نحوه استدلال، بر پایه قیاس استوار بوده که توسل به

آن ممنوع و برخلاف اصول مسلم مذکور می‌باشد بنابراین رأی شعبه هشتم دادگاه تجدید نظر استان مرکزی منطبق با موازین شرعی و قانونی صادر و مورد تأیید می‌باشد.

ج- رأی وحدت رویه شماره ۸۱۵ – ۱۴۰۰/۸/۱۸ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

با عنایت به تعریف «قسامه» در ماده ۳۱۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و اینکه مطابق ماده ۲۰۸ این قانون «حدود و تعزیرات با سوگند نفی یا اثبات نمی‌شود لکن قصاص، دیه، ارش و ضرر و زیان ناشی از جرایم، مطابق مقررات این قانون با سوگند اثبات می‌گردد» و صراحت تبصره ماده ۱۶۰ همین قانون مبنی بر اینکه قسامه «برای اثبات یا نفی قصاص و دیه معتبر است» و همچنین، با توجه به اینکه مطابق ماده ۴۵۶ قانون یادشده، در جنایت بر اعضا و منافع، حق قصاص با قسامه ثابت نمی‌شود، بنابراین «قسامه» دلیلی است که صرفاً برای اثبات حق خصوصی اشخاص در موارد منصوص معتبر دانسته شده (و نه به طور مطلق) و در نتیجه تعیین مجازات تعزیری برای جنبه عمومی جرم، بر اساس آن، فاقد وجهت قانونی است. بنا به مراتب، رأی شعبه هشتم دادگاه تجدیدنظر استان مرکزی تا حدی که با این نظر انطباق دارد، به اکثریت قاطع آراء صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات و الحاقات بعدی، در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور، دادگاه‌ها و سایر مراجع، اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است.

هیئت عمومی دیوان عالی کشور

رأی وحدت رویه شماره ۸۱۶ هیئت عمومی دیوان عالی کشور در خصوص تعیین دادگاه و دادرسی صالح به رسیدگی در مواردی که پس از تعیین قیّم، اقامتگاه قانونی محجور تغییر کند.

۱۴۰۰/۱۰/۱۹ - ۱۱۰/۱۲۳۶۹/۹۰۰۰

الف - گزارش پرونده

به استحضار می‌رساند، دادستان محترم کل کشور، با اعلام اینکه از سوی شعب بیست و یکم و سی و هفتم دیوان عالی کشور از یک سو و شعبه بیست و دوم دیوان عالی کشور از سوی دیگر، در خصوص دادرسی صالح برای نظارت بر امور محجور در صورت تغییر محل اقامت وی پس از تعیین قیّم، آراء مختلف صادر شده، درخواست طرح موضوع را در هیئت عمومی دیوان عالی کشور نموده است که گزارش امر به شرح آتی تقدیم می‌شود:

الف) ۱- به حکایت دادنامه شماره ۱۳۹۸/۹/۲۶ - ۹۸۰۹۹۷۰۹۰۸۱۰۰۵۰۰ شعبه بیست و یکم دیوان عالی کشور، خانم شهرزاد... قیّم صغیر آقای علی... از سرپرستی دادرسی مشهد تقاضا نموده که به جهت سکونت در تهران، پرونده به صغیر جهت اقدامات مرتبط با صغیر به تهران ارسال گردد. با پیشنهاد شعبه ۴ سرپرستی دادرسی ناحیه ۵ مشهد و موافقت معاون دادستان، پرونده به دادرسی عمومی تهران ارسال گردیده است. دادیار شعبه ۲۵ دادرسی عمومی تهران به استناد رأی وحدت رویه شماره ۷۵۳ مورخ ۱۳۹۵/۶/۲ هیئت عمومی دیوان عالی کشور، موضوع را در صلاحیت دادرسی که حکم قیمومت توسط دادگاه آن حوزه صادر شده، دانسته است. دادیار شعبه چهارم سرپرستی دادرسی ناحیه ۵ مشهد به

استناد ماده ۴۸ قانون امور حسبی و ماده ۱۰۰۶ قانون مدنی موضوع را در صلاحیت دادرسی عمومی تهران اعلام و با توجه به حدوث اختلاف، پرونده را جهت رفع اختلاف در صلاحیت به دیوان عالی کشور ارسال نموده و شعبه بیست و یکم به موجب دادنامه شماره صدرالذکر چنین رأی داده است:

«... نظر به اینکه ماده ۴۸ قانون امور حسبی امور قیمومت را در صلاحیت دادگاه محل اقامت محجور اعلام نموده و ماده ۱۰۰۶ قانون مدنی نیز محل اقامت محجور را محل اقامت قیّم دانسته است و رأی وحدت رویه شماره ۷۵۳-۱۳۹۵/۶/۲ در مقام تعیین دادگاه صالح در مقام تفاوت محل اقامت محجور با قیّم و منصرف از مانحن‌فیه است به استناد ماده ۳۱۷ قانون آیین دادرسی کیفری و تبصره ماده ۲۷ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی تصمیم شعبه ۲۵ دادرسی عمومی تهران را نقض و با تأیید قرار صادره از شعبه ۴ دادرسی دادرسی مشهد، سرپرستی دادرسی عمومی تهران را صالح به رسیدگی اعلام می‌نماید.»

۲- به حکایت دادنامه شماره ۱۳۹۷/۷/۳۰ - ۹۷۰۹۹۷۰۹۲۵۲۰۲۷۳۴ شعبه سی و هفتم دیوان عالی کشور، به موجب دادنامه شماره ۱۰۰۳۱۰ - ۱۳۹۱/۲/۲۵ صادر شده از شعبه اول دادگاه عمومی حقوقی مشهد خانم کلثوم ... به علت کهولت سن، سفیه شناخته شده و حکم حجر وی صادر شده است. سپس همان دادگاه خانم ربابه ... را به عنوان قیّم محجور مذکور تعیین کرده و از سوی دادرسی مشهد قیّم‌نامه نیز صادر شده است. خانم ربابه ...

در تاریخ ۱۳۹۵/۱۲/۱۴ در دادرسی حاضر شده و اظهار داشته: «محجور مادرم است و خودم از او نگهداری می‌کنم و اکنون ساکن کرمان هستم تقاضای ارسال پرونده به کرمان را می‌نمایم» که معاونت دادرسی عمومی و انقلاب ناحیه ۵ شهرستان مشهد در تاریخ ۱۳۹۷/۶/۱۰ دستور ارسال پرونده را به دادرسی کرمان صادر کرده است. دادیار دادرسی کرمان نیز با توجه به رأی وحدت رویه شماره ۷۵۳ مورخ ۱۳۹۵ هیئت عمومی دیوان عالی کشور متقابلاً دستور اعاده پرونده به دادرسی شهرستان مشهد را صادر نموده است که معاونت دادرسی ناحیه ۵ شهرستان مشهد نیز به شایستگی دادگاه عمومی حقوقی کرمان، خود را صالح ندانسته و با صدور قرار عدم صلاحیت پرونده را در اجرای تبصره ماده ۲۷ قانون آیین دادرسی در امور مدنی به دیوان عالی کشور ارسال کرده و شعبه سی و هفتم به موجب دادنامه شماره صدرالذکر چنین رأی داده است:

«... با عنایت به اینکه در حال حاضر موضوع عزل و نصب قیّم مطرح نیست تا موضوع مشمول رأی وحدت رویه شماره ۷۵۳ - ۱۳۹۵ هیئت عمومی دیوان عالی کشور قرار گیرد، لذا نظر دادرسی عمومی و انقلاب شهرستان مشهد صحیح تشخیص می‌گردد و چون محل سکونت محجور و قیّم وی واقع در شهرستان کرمان می‌باشد که مآلاً تحت نظارت دادستان عمومی و انقلاب آن شهرستان می‌باشند مستنداً به ماده ۴۸ قانون امور حسبی و ماده ۱۰۰۶ قانون مدنی به شایستگی دادرسی عمومی و انقلاب شهرستان کرمان (دایره سرپرستی) حل اختلاف در صلاحیت به عمل می‌آید.»

ب) به حکایت دادنامه شماره ۱۳۹۸/۷/۲۹-۹۸۰۹۹۷۰۹۰۸۲۰۰۳۰۰ شعبه بیست و دوم دیوان عالی کشور، شعبه اول دادگاه خانواده مشهد به موجب دادنامه شماره ۱۳۹۶/۶/۲۰-۹۶۰۹۹۷۷۵۸۰۴۰۰۸۷۲ با توجه به پیشنهاد اداره سرپرستی دادسرای عمومی و انقلاب مشهد و اوراق پرونده و نظر قاضی مشاور و به استناد مواد ۱۲۰۷، ۱۲۱۸ و ۱۲۲۲ قانون مدنی و ماده ۴۸ قانون امور حسبی، خانم سها ... را به عنوان قیم صغیر مرحوم منصور ... به نام دانیال ... تعیین نموده و حکم نصب وی را صادر می‌نماید. متعاقب صدور دادنامه مذکور، دادیار شعبه ۴ ناحیه ۵ دادسرای عمومی و انقلاب مشهد نیز در تاریخ ۱۳۹۶/۷/۲۲ به استناد دادنامه فوق مبادرت به صدور قیم‌نامه در مورد خانم سها ... به عنوان قیم دانیال ... می‌نماید. خانم سها ... (قیم صغیر) به موجب لایحه‌ای که در تاریخ ۱۳۹۷/۸/۱ تقدیم شعبه ۴ دادیاری سرپرستی دادسرای عمومی و انقلاب مشهد نموده است اعلام می‌دارد که از مشهد به یزد نقل مکان نموده است و مستدعی ارسال پرونده به دادسرای یزد می‌گردد. دادیار شعبه ۴ سرپرستی ناحیه ۵ دادسرای عمومی و انقلاب مشهد به موجب تصمیم شماره ۱۳۹۸/۲/۲-۹۸۱۰۴۷۵۱۳۷۴۰۰۲۷۳ به لحاظ اینکه صغیر، آقای دانیال ... به همراه قیم خود در حوزه قضایی یزد سکونت دارد، لذا پرونده را جهت اعمال ماده ۴۸ قانون امور حسبی و ماده ۱۰۰۶ قانون مدنی به نظر معاون دادستان مشهد در امور صغار و محجورین می‌رساند تا در صورت موافقت ایشان پرونده به دادسرای

یزد ارسال شود. نظریه مذکور مورد موافقت معاون دادستان و سرپرست دادسرای ناحیه ۵ مشهد رسیده و پرونده به دادسرای یزد ارسال می‌شود. دادیار شعبه سرپرستی دادسرای عمومی و انقلاب یزد به موجب تصمیم شماره ۹۸۰۹۰۰۰۳۰۶۰۰۰۰۰۱-۱۳۹۸/۲/۲۳ به لحاظ اینکه مطابق ماده ۵۴ قانون امور حسبی عزل و تعیین قیم جدید و قیم موقت و سایر امور محجور با دادگاهی است که بدو قیم تعیین کرده است و همچنین مطابق رأی وحدت رویه شماره ۷۵۳-۱۳۹۵/۶/۳ هیئت عمومی دیوان عالی کشور در مواردی که دادستان طبق ماده ۲۱ قانون امور حسبی مکلف به اقدامی باشد دادرسی که در معیت دادگاه فوق انجام وظیفه می‌نماید صالح به رسیدگی است، بنابراین دادسرای عمومی و انقلاب حوزه‌ای که دادگاه در معیت آن اقدام به نصب قیم کرده مکلف به انجام اقدامات لازم در خصوص صغیر است، لذا واحد سرپرستی دادسرای عمومی و انقلاب یزد، خود را صالح ندانسته و پرونده را به دایره سرپرستی دادسرای عمومی و انقلاب مشهد اعاده می‌نماید. دادیار شعبه ۴ سرپرستی دادسرای عمومی و انقلاب مشهد در تاریخ ۱۳۹۸/۳/۱۳ در وقت فوق‌العاده با استدلال به اینکه ماده ۵۴ قانون امور حسبی که رأی وحدت رویه شماره ۷۵۳ تأکیدی بر اجرای آن می‌باشد و مربوط به موردی است که عزل و تعیین قیم جدید و سایر امور محجور مدنظر باشد و در این خصوص موضوع نیازمند ارسال به دادگاه است و این امر منصرف از جابه‌جایی محل اقامت قیم و محجور است که در این مورد (جابه‌جایی محل

اقامت) می‌بایست مطابق با ماده ۱۰۰۶ قانون مدنی اقدام گردد، لذا با عنایت به وحدت ملاک ماده ۷ قانون امور حسبی، پرونده را جهت حل اختلاف در صلاحیت به دیوان عالی کشور ارسال کرده و شعبه بیست و دوم به موجب دادنامه شماره صدرالذکر چنین رأی داده است: «... با التفات به اینکه حسب صراحت ماده ۵۴ قانون امور حسبی، عزل و تعیین قیم جدید و تعیین قیم موقت و سایر امور محجور که راجع به دادگاه است با دادگاهی است که بدو تعیین قیم کرده است و به موجب ماده ۲۱ قانون مرقوم در مواردی که دادستان مکلف به اقدام می‌باشد اقدام به عهده دادرسی دادگاه شهرستانی است که رسیدگی در حوزه آن دادگاه به عمل می‌آید و توجهاً به اینکه در مانحن فیه به دلالت محتویات پرونده امر، شعبه اول دادگاه خانواده مشهد بدو به موجب دادنامه شماره ۸۷۲ - ۱۳۹۶/۶/۲۰ مبادرت به تعیین قیم برای صغیر مذکور نموده و در نتیجه با وصف مراتب فوق و حکومت مقررات مواد ۵۴ و ۲۱ قانون مال‌الذکر، دایره سرپرستی دادسرای عمومی و انقلاب مشهد صالح به رسیدگی به امور محجور یادشده می‌باشد به ویژه آنکه رأی وحدت رویه شماره ۷۵۳ - ۱۳۹۵/۶/۲ هیئت عمومی دیوان عالی کشور نیز مؤید جهات مرقوم است علی‌هذا با تأیید تصمیم ... دادیاری شعبه ۴ سرپرستی دادسرای عمومی و انقلاب یزد و ضمن نقض تصمیم ... دادیاری شعبه ۴ ناحیه ۵ دادسرای عمومی و انقلاب مشهد و با اعلام صلاحیت دادیاری مزبور در رسیدگی به موضوع، مبادرت به حل اختلاف می‌گردد...».

چنانکه ملاحظه می‌شود، شعب بیست و یکم و سی و هفتم دیوان عالی کشور از یک سو و شعبه بیست و دوم دیوان عالی کشور از سوی دیگر، در خصوص دادرسی صالح برای نظارت بر امور محجور در صورت تغییر محل اقامت وی پس از تعیین قییم، با استنباط متفاوت از مواد ۲۱، ۴۸ و ۵۴ قانون امور حسبی و ماده ۱۰۰۶ قانون مدنی و رأی وحدت رویه شماره ۷۵۳-۱۳۹۵/۶/۲ آراء مختلف صادر کرده‌اند، به طوری که شعب بیست و یکم و سی و هفتم با دو برداشت متفاوت، موضوع را مشمول رأی وحدت رویه مذکور ندانسته و نتیجتاً دادرسی محل اقامت جدید محجور را صالح برای نظارت دانسته‌اند، اما شعبه بیست و دوم دیوان عالی کشور با استظهار به رأی وحدت رویه مذکور و به شرح مندرج در دادنامه صادره، دادرسی محل اقامت قبلی محجور را به لحاظ آنکه دادگاهی که دادسرا در معیت آن است، بدو تعیین قییم کرده است، کماکان صالح دانسته است.

بنا به مراتب، در موضوع مشابه، اختلاف استنباط محقق شده است، لذا در اجرای ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری به منظور ایجاد وحدت رویه قضایی، طرح موضوع در جلسه هیئت عمومی دیوان عالی کشور درخواست می‌گردد.

معاون قضایی دیوان عالی کشور در امور هیئت عمومی - غلامرضا انصاری ب - نظریه نماینده محترم دادستان کل کشور

احتراماً در خصوص پرونده وحدت رویه قضایی ردیف ۱۴۰۰/۵۴ هیئت محترم عمومی دیوان عالی کشور به نمایندگی از دادستان محترم کل کشور به شرح ذیل اظهار عقیده می‌نمایم: بر اساس

گزارش معاونت قضایی در امور هیئت عمومی ملاحظه می‌گردد بین شعب بیست و یکم و سی و هفتم دیوان عالی کشور از یک طرف و شعبه بیست و دوم از طرف دیگر در خصوص دادرسی صالح برای نظارت بر امور محجور در صورت تغییر محل اقامت وی پس از تعیین قییم اختلاف استنباط حاصل شده به طوری که شعب بیست و یکم و سی و هفتم، دادرسی محل اقامت جدید محجور را صالح برای نظارت دانسته‌اند لیکن شعبه بیست و دوم، دادرسی محل اقامت سابق را صالح دانسته، لذا با توجه به مراتب مذکور و با عنایت به مفاد گزارش ارسالی به نظر می‌رسد به لحاظ اینکه بر اساس رأی وحدت رویه قضایی شماره ۷۵۳ مورخ ۱۳۹۵/۶/۲ که رأی شعبه سوم دیوان عالی کشور را صحیح و قانونی تشخیص داده است و با توجه به اینکه رأی وحدت رویه مرقوم در مقام حل اختلاف صلاحیت بین دادرسی عمومی و انقلاب قم و تهران با تأیید نظر دادرسی عمومی و انقلاب قم به اعتبار سکونت قییم در حوزه دادرسی عمومی و انقلاب تهران آن را مرجع ذیصلاح برای امور شخص محجور تشخیص و صلاحیت آن را احراز نموده است. در نتیجه رأی وحدت رویه مذکور ناظر به ذیصلاح بودن مرجع قضایی محل اقامت قییم در رسیدگی به امور شخص محجور بعد از نصب قییم می‌باشد، لذا به لحاظ این مراتب و با عنایت به اینکه ماده ۱۰۰۶ قانون مدنی اقامتگاه صغیر و محجور را همان اقامتگاه قییم دانسته، لذا در صورتی که قییم و محجور به حوزه دیگری منتقل شوند دادرسی مجری حکم می‌تواند انجام امور اداری را به واحد سرپرستی دادرسی محل اقامت

ج - رأی وحدت رویه شماره ۸۱۶ - ۱۴۰۰/۹/۱۶ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

با عنایت به اینکه قانون‌گذار در ماده ۴۸ قانون امور حسبی، با هدف تسریع در رسیدگی به امور قیمومت، دادگاه محل اقامت محجور را برای رسیدگی به این امور صالح دانسته است، بنابراین در مواردی که پس از تعیین قییم، اقامتگاه قانونی محجور تغییر کند، دادگاه و دادرسی محل اقامت جدید محجور برای رسیدگی و اقدام به امور مذکور صالح است و مفاد ماده ۵۴ قانون یاد شده با توجه به فلسفه وضع ماده صدرالذکر، منصرف از این موارد است. بنا به مراتب، رأی شعب بیست و یکم و سی و هفتم دیوان عالی کشور تا حدی که با این نظر انطباق دارد، به اکثریت قاطع آراء صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات و الحاقات بعدی، در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور، دادگاهها و سایر مراجع، اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است.

هیئت عمومی دیوان عالی کشور

نظرات مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه

لزوم محکومیت شرکت بیمه در دادنامه، جهت وصول دیه از حساب آن شرکت توسط اجرای احکام

پرسش: در مواردی که در احکام کیفری در موضوع تصادفات رانندگی شرکت بیمه‌گر به همراه محکوم‌علیه پرونده به پرداخت دیه محکوم می‌شوند و صرفاً در دادنامه شخص مقصر به پرداخت دیه محکوم می‌شود؛ نظر به مقررات موجود در قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵ و قوانین مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و قوانین مرتبط دیگر؛ چنانچه در شرکت بیمه‌گر حسب استعلامات متعدد نسبت مبلغ دیه را پرداخت نکند یا در اجرای مواد ۱۳، ۳۱ و ۳۲ قانون صدرالذکر مبلغ دیه را به نرخ روز پرداخت نکند؛ آیا می‌توان در اجرای ماده ۱۱۶ آیین‌نامه نحوه اجرای احکام حدود، سلب حیات، قطع عضو، قصاص نفس و جرح، دیات، شلاق، تبعید، نفی بلد، اقامت اجباری و منع اقامت در محل یا محل‌های معین مصوب ۱۳۹۸/۳/۲۶ ریاست محترم قوه قضاییه، از حساب شرکت‌های بیمه وجه را برداشت کرد؟ در صورت مثبت بودن پاسخ

نحوه اجرای این قبیل احکام اعلام شود.
نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۰۰/۸۳۲ مورخ ۱۴۰۰/۷/۲۵

پاسخ: اولاً، صرف‌نظر از ابهام موجود در صدر پرسش که به محکومیت شرکت بیمه به پرداخت دیه تصریح و در عین حال ذکر شده است که در دادنامه صرفاً شخص مقصر به پرداخت دیه محکوم شده است، برداشت از حساب شرکت بیمه‌گر یا صندوق تأمین خسارت‌های بدنی صرفاً در صورتی مجاز است که شرکت و یا صندوق مذکور حسب مورد طرف دعوا قرار گرفته و محکوم‌علیه دادنامه باشد؛ در این صورت با رعایت مقررات مربوط، توقیف و برداشت محکوم‌به از حساب آنها بلامانع است.

ثانیاً، چنانچه حکمی علیه شرکت بیمه و یا صندوق تأمین خسارت‌های بدنی حسب مورد صادر نشده باشد، علاوه بر ضمانت اجرای اداری و قانونی که به موجب مواد قانونی نظیر ماده ۳۳، تبصره ماده ۳۶ و ماده ۵۷ قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵ پیش‌بینی شده است، ذی‌نفع (زیان‌دیده) یا اولیای دم در صورت خودداری شرکت

بیمه یا صندوق موضوع ماده ۲۱ این قانون از اجرای تکالیف مذکور در مواد ۳۰ و ۳۱ قانون یاد شده، می‌توانند مطابق بندهای «الف» و «ب» ماده ۴ قانون مذکور و رأی وحدت رویه شماره ۷۳۴ مورخ ۱۳۹۳/۷/۲۲ هیئت عمومی دیوان عالی کشور حسب مورد علیه شرکت بیمه یا صندوق یاد شده مبادرت به طرح دعوی کنند و در هر صورت مادام که حکم لازم‌الاجرا از سوی دادگاه صادر نشده باشد، موجب قانونی جهت مداخله واحدهای اجرای احکام (مدنی یا حقوقی) نیست. توضیح آنکه حکم مقرر در ماده ۱۱۶ آیین‌نامه نحوه اجرای احکام حدود، سلب حیات، قطع عضو، قصاص نفس و عضو و جرح، دیات، شلاق، تبعید، نفی بلد، اقامت اجباری و منع از اقامت در محل یا محل‌های معین مصوب ۱۳۹۸/۳/۲۶ رئیس قوه قضاییه مبنی بر اختیار قاضی اجرای احکام کیفری به وصول دیه حسب مورد از شرکت بیمه یا صندوق تأمین خسارت‌های بدنی به استثنای ماده ۱۷ قانون فوق‌الذکر، متضمن رعایت قوانین و مقررات حاکم است و نمی‌تواند موجبی برای عدم رعایت تشریفات قانونی یادشده باشد.

عدم اعمال ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی در مورد رأیی که بر اساس ماده ۴۷۷ ق. آ. د. ک نقض شده و محکوم علیه حکم، درخواست

عودت وجوه واریزی را دارد

پرسش: چنانچه پس از اعمال ماده ۴۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ حکم بر نقض رأی سابق صادر شود محکوم علیه حکم سابق، عودت تام وجوه واریزی را در اجرای ماده ۳۹ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ درخواست کند؛ اما در نتیجه استعلامات صورت گرفته، اموالی شناسایی نشود، آیا می‌توان ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی را در چنین فرضی اعمال کرد؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۰۰/۸۲۱ مورخ ۱۴۰۰/۷/۲۵

پاسخ: با توجه به اینکه مبلغی که در اجرای ماده ۳۹ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ و به دستور دادگاه از محکوم له قبلی باز پس گرفته می‌شود، عنوان محکوم به ندارد؛ از شمول ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ خارج است و نمی‌توان چنین فردی را در اجرای این ماده بازداشت کرد.

امکان صدور دستور فروش مال مشاعی که قسمتی از آن توقیف یا در رهن است با رعایت مقررات ماده ۵۵ قانون اجرای احکام مدنی

پرسش: ۱- آیا صدور دستور فروش مال مشاع در صورتی که سهم یکی از مالکان مشاعی یا چند نفر از آنان یا همه ایشان بازداشت یا توقیف و یا رهن باشد، امکان پذیر است؟

۲- در صورتی که در خصوص ملک مشاع رأی بر رد افراز صادر و قطعیت یافته باشد و از طرفی سهم یک یا چند نفر از مالکان مشاعی بازداشت یا توقیف باشد، با توجه به ماده ۵۶ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶، آیا اجرای دستور فروش صادر شده امکان پذیر است؟

۳- چنانچه به لحاظ صدور رأی عدم افراز، صدور دستور فروش مال مشاع یا اجرای آن به لحاظ توقیف بودن سهم یک یا چند نفر از مالکان مشاعی امکان پذیر نباشد، مالکی که سهم وی توقیف نیست، چگونه می‌تواند به مالکیت مشاعی خاتمه دهد؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۰۰/۷۶۶ مورخ ۱۴۰۰/۷/۱۲

پاسخ: ۱- با توجه به ماده ۵ قانون افراز و فروش املاک مشاع مصوب ۱۳۵۷، ترتیب فروش و تقسیم وجوه حاصل بین شرکا و به طور کلی مقررات اجرایی این قانون، طبق آیین‌نامه اجرایی آن خواهد بود و مطابق ماده ۹ آیین‌نامه اجرایی قانون یاد شده مصوب ۱۳۵۸/۲/۲۰ هیئت وزیران، فروش ملک مشاع وفق مقررات قانون اجرای احکام مدنی است؛ بنابراین در فرض سؤال که سهم یک یا چند نفر از مالکان مشاعی در توقیف یا رهن است، صدور دستور فروش با رعایت مقررات ماده ۵۵ قانون اخیرالذکر امکان پذیر است و در هر حال فروش و مزایده مال مزبور که در رهن یا توقیف است، بدون رعایت حقوق مرتهن یا توقیف کننده مقدم امکان پذیر نیست.

۲- به صراحت ماده ۵۵ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶، در مورد مالی که وثیقه بوده یا در مقابل مطالباتی توقیف شده باشد، محکوم له می‌تواند

تمام دیون و خسارات قانونی را با حقوق دولت حسب مورد در صندوق ثبت یا دادگستری تودیع نموده، تقاضای توقیف مال و استیفاء حقوق خود را از آن بنماید؛ بنابراین در صورتی که متقاضی فروش بخواهد از امکان مقرر در این ماده استفاده کند، باید قبلاً دیون و خسارات قانونی و حقوق دولت را تودیع نماید.

۳- پاسخ این سؤال در پاسخ‌های فوق آمده است.

عدم دلالت تجویز اعاده دادرسی از سوی دیوان عالی کشور، بر نقض حکم قطعی

پرسش: مطابق ماده ۴۸۰ قانون آیین دادرسی کیفری «هرگاه دادگاه پس از رسیدگی ماهوی درخواست اعاده دادرسی را وارد تشخیص دهد، حکم مورد اعاده دادرسی را نقض و حکم مقتضی صادر می‌کند. چنانچه پرونده کیفری جهت اعاده دادرسی با تجویز آن در دیوان عالی کشور در دادگاه هم‌عرض مطرح شود دادگاه ضمن رد درخواست اعاده دادرسی و تأیید حکم دادگاه قبلی، نظر به تخفیف یا تعلیق مجازات داشته باشد، آیا چنین اقدامی ممکن است؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۰۰/۷۵۴ مورخ ۱۴۰۰/۷/۷

پاسخ: مستنبط از مواد ۴۷۶ و ۴۷۹ و ۴۸۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ این است که تجویز اعاده دادرسی از سوی دیوان عالی کشور، دلالت بر نقض حکم قطعی اولیه موضوع اعاده دادرسی ندارد؛ بنابراین در صورتی که پس از تجویز اعاده دادرسی، پرونده در شعبه هم‌عرض مطرح شود و این دادگاه، درخواست اعاده دادرسی را از مصادیق

ماده ۴۷۴ این قانون ندادند و وارد تشخیص ندهد، قرار رد درخواست اعاده دادرسی را صادر می‌کند. این قرار قطعی است و با این وصف، تعلیق یا تخفیف موضوع سؤال نیز منتفی است.

عدم صدور اجرائیه به درخواست محکوم‌علیه و طریق پرداخت محکوم‌به توسط محکوم‌علیه قبل از صدور اجرائیه

پرسش: چنانچه حکم بر محکومیت شخصی صادر شود و محکوم‌له صدور اجرائیه را درخواست نکند؛ اما محکوم‌علیه خواستار پرداخت دین خویش باشد، آیا صدور اجرائیه به درخواست محکوم‌علیه امکان‌پذیر است؟

نظریه مشورتی شماره ۲/۱-۷۴۱ مورخ ۱۴۰۰/۷/۷

پاسخ: اولاً، با عنایت به مواد ۲ و ۴ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶، اجرای احکام دادگاه‌ها با تقاضای محکوم‌له یا نماینده و یا قائم‌مقام قانونی او و با صدور اجرائیه به عمل می‌آید؛ مگر آنکه در قانون ترتیب دیگری پیش‌بینی شده باشد؛ بنابراین اجرای حکم دادگاه و صدور اجرائیه منوط به تقاضای کتبی وی است و محکوم‌علیه نمی‌تواند چنین تقاضایی کند.

ثانیاً، هرچند صدور اجرائیه و اجرای حکم با تقاضای محکوم‌علیه امکان‌پذیر نیست، اما پرداخت محکوم‌به طوعاً توسط محکوم‌علیه پیش از صدور اجرائیه و تقاضای محکوم‌له با منع قانونی مواجه نیست. در این صورت محکوم‌علیه‌هی که بدهی وی مسجل و قطعی شده، وفق ماده ۲۶۴ قانون مدنی در صورت پرداخت دین یا انجام تعهد، ذمه وی بری و تعهد ساقط می‌شود

و چنانچه صاحب حق (محکوم‌له) از قبول آن امتناع کند، مطابق ماده ۲۷۳ همان قانون، محکوم‌علیه (متعهد)، محکوم‌به را به حاکم (دادگاه) تسلیم می‌کند.

موضوعیت داشتن نظر قاضی در مورد اجرای مجازات محکوم‌بیمار

پرسش: در راستای ماده ۵۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری که موضوع جهت اظهارنظر در خصوص تحمل یا عدم تحمل حبس به پزشکی قانونی معرفی می‌شود، در برخی موارد پزشکی قانونی به صورت صریح اظهارنظر نمی‌کند و با بیان بیماری محکوم‌علیه و وجود شروطی در زندان، اعلام عقیده بر تحمل حبس می‌نماید؛ به عنوان مثال، پزشکی قانونی در نظریه‌اش بیان می‌دارد: «در صورت وجود متخصص در زندان و ویزیت دوره‌ای و مصرف منظم داروها و رژیم غذایی خاص، محکوم‌علیه قادر به تحمل حبس است و در صورت عدم وجود شرایط فوق، قادر به تحمل حبس نمی‌باشد». در چنین مواردی تکلیف چیست؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۰۰/۷۳۵ مورخ ۱۴۰۰/۷/۴

پاسخ: مستفاد از ماده ۵۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، احراز بیماری جسمی یا روانی محکوم‌علیه و اینکه اجرای مجازات موجب تشدید بیماری یا تأخیر در بهبودی محکوم می‌شود و یا تشخیص مانع بودن آن برای اعمال مجازات، به عهده مقام قضایی ذی‌ربط (قاضی اجرای احکام کیفری و قاضی دادگاه صادر کننده رأی) است؛ با این وجود، برای احراز این امور با توجه به جنبه تخصصی و

فنی آنها، قضات ذی‌ربط باید از نظریات پزشکی قانونی استفاده کنند؛ هرچند نظر پزشکان متخصص در این خصوص موضوعیت نداشته و بلکه طریقی برای احراز آن از سوی مقام قضایی است.

محاسبه میزان تأخیر تأدیه به صورت ماهانه بر اساس شاخص سالانه

پرسش: با عنایت به ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی که اشعار می‌دارد دعای که موضوع آن دین و از نوع وجه رایج بوده و با مطالبه داین و تمکن مدیون، مدیون امتناع از پرداخت نموده در صورت تغییر فاحش قیمت سالانه از زمان سررسید تا هنگام پرداخت و پس از مطالبه طلبکار دادگاه با رعایت تناسب تغییر شاخص سالانه که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تعیین می‌گردد محاسبه و مورد حکم قرار خواهد داد مگر اینکه طرفین به نحو دیگری مصالحه نمایند؛ حال سؤال این است که آیا مطالبه تأخیر تأدیه به استناد ماده ۵۲۲ به صورت سالانه است یا ماهانه؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۰۰/۷۲۶ مورخ ۱۴۰۰/۷/۳

پاسخ: اولاً، طبق ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، مبلغ خسارت تأخیر تأدیه از زمان سررسید تا زمان پرداخت بر اساس شاخص سالانه بانک مرکزی تعیین می‌شود و با عنایت به اینکه در جدول شاخص سالانه، عدد هر ماه به تفکیک مشخص است، در زمان محاسبه خسارت باید عدد مربوط به همان ماه مبنای محاسبه قرار گیرد.

ثانیاً، بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران و نیز مرکز آمار ایران که در حال حاضر متولی اعلام نرخ تورم است، این نرخ را به صورت نقطه‌ای و سالانه برای هر ماه مشخص و اعلام می‌کند. نرخ تورم سالانه بر اساس میانگین تغییر اعداد شاخص قیمت در یک سال منتهی به هر ماه مشخص می‌شود؛ لذا با عنایت به اینکه در ماده ۵۲۲ قانون مذکور، رعایت تناسب تغییر شاخص سالانه برای محاسبه نرخ تورم الزامی است و از طرفی شرط تعلق خسارت تأخیر تأدیه، تغییر فاحش شاخص قیمت سالانه است، برای محاسبه خسارت تأخیر تأدیه، نرخ تورم سالانه باید لحاظ شود و نه نرخ تورم نقطه‌ای.

محاسبه مهره‌های ستون فقرات به صورت عضوی واحد در مورد دیه

پرسش: نظر با اینکه تبصره یک ماده ۶۴۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در مقام تعریف شکستگی ستون فقرات، در خصوص این موضوع که شکستگی یک مهره یا چند مهره از ستون فقرات یک شکستگی یا چند شکستگی می‌باشد ساکت است، آیا شکستگی چند مهره از ستون فقرات یا زوائد عرضی آن یک شکستگی محسوب می‌شود یا با توجه به وحدت ملاک از ماده ۵۶۹ قانون مذکور، شکستن استخوان هر مهره یا زوائد عرضی مهره کمری، شکستگی جداگانه محسوب می‌شود و دیه جداگانه دارد؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۰۰/۷۲۴ مورخ ۱۴۰۰/۷/۳

پاسخ: با عنایت به حکم مقرر در تبصره ۱ ماده ۶۴۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و لحاظ آنکه

کل مهره‌ها (به جز مهره‌های گردن و استخوان دنبالچه)، ستون فقرات را تشکیل می‌دهند، لذا چنانچه در اثر یک رفتار مرتکب، دو یا چند مهره آسیب ببینند (شکسته شود)، موردی برای تعیین دیه جهت یکایک مهره‌ها نیست و مطابق بندهای ذیل ماده ۶۴۷ قانون مذکور، «دیه شکستگی ستون فقرات» با توجه به نتایج حاصله از آن تعیین می‌شود.

نحوه تصفیه در مورد شرکتی که با رأی دادگاه منحل شده باشد

پرسش: در فرضی که دادگاه حکم بر انحلال شرکت صادر می‌کند نحوه اجرای حکم چگونه است؟ آیا دادگاه باید با تعیین مدیر تصفیه امر تصفیه را بر عهده بگیرد یا آنکه همچنان مدیران شرکت موظف به اجرای رأی هستند؟ در فرض اخیر، چنانچه مدیران شرکت اقدامی نکنند، تکلیف متقاضی انحلال شرکت که حکم به نفع وی صادر شده است، چیست؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۰۰/۶۱۷ مورخ ۱۴۰۰/۷/۶

پاسخ: با توجه به قسمت اخیر ماده ۲۰۵ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷، در مواردی که انحلال شرکت به موجب حکم دادگاه صورت می‌گیرد، دادگاه ضمن صدور حکم بر انحلال شرکت مدیر تصفیه را نیز تعیین می‌کند؛ هر چند در دادخواست تقاضای انحلال شرکت، تعیین مدیر تصفیه تقاضا نشده باشد. با تعیین مدیر تصفیه امر تصفیه بر عهده مدیر تصفیه است. بدیهی است با تعیین مدیر تصفیه، مدیران شرکت در این خصوص سمتی نخواهند

داشت. با عنایت به مراتب فوق، پاسخ به قسمت اخیر سؤال منتفی است.

انحصار خیار تفلیس به اشخاص غیر تاجر

پرسش: آیا اعمال خیار تفلیس موضوع ماده ۳۸۰ قانون مدنی، صرفاً در خصوص اشخاص تاجر ورشکسته امکان‌پذیر است یا اینکه این ماده را می‌توان نسبت به اشخاص غیر تاجر معسر از پرداخت ثمن نیز مجرا دانست؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۰۰/۵۰۸ مورخ ۱۴۰۰/۷/۶

پاسخ: با عنایت به اینکه مقررات ورشکستگی با حفظ نظام اجتماعی و نظام اقتصادی جامعه مرتبط است، در قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ و قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی مصوب ۱۳۱۸ مقررات ویژه‌ای در خصوص تاجر ورشکسته وضع شده است و در مواد ۵۲۸ تا ۵۳۵ قانون تجارت مصوب ۱۳۱۱ مقررات کامل‌تری نسبت به قانون مدنی در خصوص استرداد اموال پیش‌بینی شده است؛ لذا استناد به ماده ۳۸۰ قانون مدنی راجع به تاجر ورشکسته منتفی است؛ ضمن آنکه احکام راجع به وضعیت معاملات تاجر ورشکسته در مواد ۴۲۳ تا ۴۲۶ و ۵۵۷ قانون تجارت و قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی مصوب ۱۳۱۸ پیش‌بینی شده است؛ بنابراین در فرض سؤال خیار تفلیس موضوع ماده ۳۸۰ قانون مدنی منصرف از تاجر ورشکسته و ناظر به اشخاص غیر تاجر است. اعمال اصل تساوی بین طلبکاران و دیگر اصول حاکم بر ورشکستگی نیز مؤید این برداشت است.

با داوطلبان آزمون‌های حقوقی - قضایی

طراح سوال: سجاد افضلی، کارشناس ارشد حقوق خصوصی

۱- شخصی خانه خود را به مبلغ معینی می‌فروشد و شرط می‌کند که خریدار هر وقت توانست ثمن را بپردازد؛ وضعیت حقوقی عقد و شرط چیست؟

الف- شرط و عقد هر دو باطل است
ب- شرط، باطل ولی عقد صحیح است
ج- شرط و عقد هر دو صحیح است
د- عقد صحیح است ولی فروشنده حق فسخ دارد

۲- اشتباه در ماهیت و نوع عقد:

الف- بی‌تأثیر در سرنوشت معامله می‌باشد
ب- معامله را قابل فسخ می‌گرداند
ج- موجب عدم نفوذ معامله می‌شود
د- موجب بطلان معامله است

۳- مالکی که مال وی فضولتاً فروخته شده است بیع فضولی را با اصیل اقاله کرده است، کدام مورد بیانگر اثر اقاله است؟

الف- تنفیذ ضمنی بیع فضولی
ب- رد ضمنی معامله فضولی
ج- اقاله در بیع فضولی تأثیری ندارد
د- اقاله باطل و فاقد اثر است

۴- فروشنده، مطالبه ثمن موبایل به مبلغ ۵ میلیون تومان را از خریدار می‌کند و خریدار هم اظهار می‌دارد او هم تلویزیون من را بدون اجازه برده است و پس نمی‌دهد و قیمت آن حدود ۴ میلیون تومان است. اگر هر دو نفر ادعای یکدیگر را قبول داشته باشند کدام مورد صحیح است؟

الف- تهاتر حاصل نمی‌شود
ب- چون جنس دو دین یکی است تهاتر حاصل می‌شود

ج- هر چند سبب دو دین متفاوت است ولی تهاتر می‌شود

د- تهاتر حاصل نمی‌شود چون در تهاتر، تساوی در میزان دین شرط است

۵- در خصوص مطالبه اجرت خدماتی که زوجه در اجرای تکالیف خود در خانواده انجام می‌دهد کدام مورد صحیح است؟

الف- حق مطالبه اجرت دارد مگر اینکه زوج ثابت کند قصد تبرع داشته باشد

ب- چون دعوی زوجه خلاف ظاهر است بار اثبات عدم تبرع بر عهده اوست

ج- در هر حال حق مطالبه اجرت‌المثل خدمات یاد شده را دارد

د- حق مطالبه اجرت ندارد

۶- در عقد اجاره، مستأجر تعهد کرده است که تنها خود از عین مورد اجاره استفاده کند فوت مستأجر چه تأثیری بر عقد دارد؟

الف- منفسخ می‌شود
ب- موجر می‌تواند آن را فسخ کند
ج- باطل می‌شود
د- تأثیری ندارد

۷- در کدام مورد واهب حق رجوع از هبه را دارد؟

الف- رهن مال موهوب
ب- به عاریه رفتن مال موهوب
ج- برگشت دوباره مال موهوب به ملکیت متهب
د- هبه طلب به مدیون

۸- کدام یک از موارد زیر نیاز نیست در وکالت‌نامه تصریح شود و قابل توکیل نمی‌باشد؟

الف- وکالت در تعیین جاعل

ب- وکالت در سوگند یاد کردن
ج- وکالت در ادعای اعسار

د- وکالت در توکیل

۹- توقیف مال غیر منقولی که سابقه ثبت ندارد به عنوان مال محکوم‌علیه در چه مواردی جایز است؟

الف- محکوم‌علیه در آن تصرف مالکانه داشته باشد

ب- محکوم‌علیه در آن تصرف مالکانه داشته و علاوه بر آن به موجب حکم نهایی مالک شناخته شده باشد

ج- در هر حال جایز است

د- محکوم‌علیه در آن تصرف مالکانه داشته باشد و یا به موجب حکم نهایی، مالک شناخته شده باشد

۱۰- شخصی که شعر سروده شده در هجو یک مقام دولتی را از طریق شبکه‌های اجتماعی مجازی منتشر کند مرتکب چه جرمی شده است؟

الف- انتشار هجویه
ب- افترای رایانه‌ای
ج- توهین رایانه‌ای
د- نشر اکاذیب رایانه‌ای

۱۱- شخصی که عمداً مقداری جوهر روی سند متعلق به دیگری بریزد به طوری که متن سند قابل خواندن نباشد مرتکب چه جرمی شده است؟

الف- تخریب و جعل مادی
ب- تخریب و جعل مفادی
ج- تخریب
د- جعل

۱۲- سارقانی که دست به اسلحه برند و موجب سلب امنیت مردم شوند، مشمول کدام عنوان هستند؟

- الف- محاربه
ب- سرقت حدی
ج- بغی
د- سرقت مسلحانه
- ۱۳- در محکومیت‌های صادره از دادگاه اطفال، مدعی خصوصی نسبت به کدام یک از موارد حق تجدیدنظر خواهی دارد؟
الف- عدم تناسب مجازات در حکم محکومیت
ب- قرار ترک تعقیب
ج- قرار تعلیق تعقیب
د- همه موارد
- ۱۴- «الف» از کارکنان یکی از سازمان‌های دولتی است. وی بدون آنکه قصد تملک داشته باشد تبلت سپرده شده به خود را برای استفاده فرزند خویش جهت شرکت در کلاس آموزشی مدرسه در اختیار وی قرار داده و از آن استفاده می‌کند و پس از چند روز برمی‌گرداند؛ وی مرتکب چه جرمی شده است.
الف- خیانت در امانت
ب- اختلاس
ج- تصرف غیر قانونی
د- مرتکب جرمی نشده است
- ۱۵- چنانچه قاضی در یک دعوا با موضوعی مواجه شود که قانونی در آن مورد وجود ندارد براساس قانون آیین دادرسی مدنی چه اقدامی می‌کند؟
الف- ابتدا به فتاوی و سپس به اصول رجوع کند
ب- ابتدا به منابع فقهی و سپس فتاوی رجوع کند
ج- قرار امتناع از رسیدگی صادر کند
د- ابتدا به اصول، سپس منابع و فتاوی رجوع کند

- ۱- گزینه «الف» صحیح است. (۱)
۲- گزینه «د» صحیح است. (۲)
۳- گزینه «الف» صحیح است. (۳)
۴- گزینه «الف» صحیح است. (۴)
۵- گزینه «د» صحیح است. (۵)
۶- گزینه «ب» صحیح است. (۶)
۷- گزینه «ب» صحیح است. (۷)
۸- گزینه «ب» صحیح است. (۸)
۹- گزینه «د» صحیح است. (۹)
۱۰- گزینه «الف» صحیح است. (۱۰)
۱۱- گزینه «ج» صحیح است. (۱۱)
۱۲- گزینه «الف» صحیح است. (۱۲)
۱۳- گزینه «ج» صحیح است. (۱۳)
۱۴- گزینه «ج» صحیح است. (۱۴)
۱۵- گزینه «ب» صحیح است. (۱۵)

پی‌نوشت‌ها

- ۱- مطابق ماده ۲۳۳ قانون مدنی شرط خلاف مقتضای عقد و شرط مجهولی که موجب جهل به عوضین شود، هم باطل است و هم عقد را باطل می‌کند، لذا شرط مذکور در این سؤال شرط مجهولی است که موجب جهل به عوضین می‌شود.
- ۲- با توجه به ماده ۱۹۴ قانون مدنی، ایجاب و قبول باید مطابق با هم باشند و چنانچه هر یک از متعاملین عقدی را انشاء کند که طرف دیگر قصد انشاء آن را ندارد؛ مثل انشاء بیع از طرف بایع و انشاء اجاره از طرف دیگر عقد به دلیل عدم تطابق ایجاب و قبول باطل است. یکی از مصادیق عدم تطابق ایجاب و قبول اشتباه در نوع و یا ماهیت عقد است.
- ۳- وفق ماده ۲۴۸ قانون مدنی اجازه در معامله فضولی یا به طور صحیح است و یا ضمنی. در این سؤال اقاله معامله فضولی بیانگر این است که مالک معامله فضولی را تنفیذ کرده است. دلیل آن این است که اقاله فقط در عقود صحیح جا دارد و هرگاه مالک اقاله نماید گویی معامله فضولی را تنفیذ نموده است.
- ۴- اولین شرط تهاتر آن است که موضوع دو دین کلی مافی‌الذمه باشد در حالی که در این مورد عین معین است و زمانی که این شرط موجود نباشد نوبت به وحدت جنس نخواهد رسید که از دیگر شرایط تهاتر است. مواد ۲۹۴ الی ۲۹۹ قانون مدنی
- ۵- چنانچه زوجه کارهایی که شرعاً بر عهده ندارد مطابق تبصره ماده ۳۳۶ قانون مدنی انجام دهد می‌تواند مطالبه اجرت نماید، حال با توجه به اینکه در سؤال انجام تکالیف زوجه را مورد سؤال قرار داده است باید توجه نمود که نمی‌تواند اجرتی بابت آن مطالبه نماید.
- ۶- هرگاه عقد اجاره مقید به مباشرت مستأجر باشد با فوت او باطل می‌شود (ماده ۴۹۷ قانون مدنی)؛ ولی اگر در عقد شرط مباشرت شده باشد یعنی مستأجر فقط تعهد کرده است که خود از عین استفاده کند در این صورت با فوت وی عقد منفسخ نمی‌شود بلکه چون انجام شرط ممتنع شده موثر مطابق ماده ۲۴۰
- قانون مدنی حق فسخ اجاره را دارد.
- ۷- مطابق بند ۳ ماده ۸۰۳ قانون مدنی هرگاه عین موهوبه از ملکیت متهب خارج شود، واهب حق رجوع از هبه را ندارد، هر چند مال مزبور مجدد به وی برگردد از آنجایی که با عاریه دادن مال از ملکیت متهب خارج نمی‌شود، لذا واهب همچنان حق رجوع از هبه را دارد.
- ۸- طبق ماده ۳۵ قانون آیین دادرسی مدنی و تبصره ۲ آن موارد احصا شده که باید در وکالت‌نامه قید شود مشخص گردیده است ولذا طبق تبصره ۲ ماده ذکر شده سوگند یاد کردن قابل توکیل نیست.
- ۹- ماده ۱۰۱ قانون اجرای احکام مدنی
- ۱۰- طبق ماده ۷۰۰ قانون مجازات اسلامی- تعزیرات (اصلاحی ۱۳۹۹/۲/۲۳) هر کس با نظم یا نثر یا به صورت کتبی یا شفاهی کسی را هجو کند و یا هجویه را منتشر نماید به حبس از پانزده روز تا سه ماه محکوم می‌گردد.
- ۱۱- علت عدم تحقق جعل این است که اولاً سند دروغی در مورد صادر کننده یا تأیید کننده خود نمی‌گوید؛ ثانیاً با توجه به قابل خواندن نبودن سند امکان به اشتباه افتادن افراد متعارف وجود ندارد. لازم به توضیح است اگر بخشی از سند هم قابل خواندن نبود باز هم به دو دلیلی که ذکر شده است جعل محقق نبود، لذا عمل مرتکب مشمول مواد ۶۸۱ و ۶۸۲ قانون مجازات اسلامی- تعزیرات بوده و مصادیق تخریب سند است.
- ۱۲- طبق ماده ۲۸۱ قانون مجازات اسلامی- تعزیرات، راهزنان، سارقان و قاچاقچیان که دست به سلاح ببرند و موجب سلب امنیت مردم و راه‌ها شوند محاربتند.
- ۱۳- ماده ۴۴۷ آیین دادرسی کیفری
- ۱۴- طبق ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی هرگاه شخصی کارمند دولت بوده و اموالی به وی سپرده شده است بدون آنکه قصد تملک از آنها را به نفع خود یا دیگری داشته باشد مرتکب جرم تصرف غیر قانونی شده است.
- ۱۵- ماده ۳ آیین دادرسی مدنی

آشنایی با حقوق شهروندی

ماهیت حقوق قراردادهای لیزینگ

قرارداد لیزینگ از جمله نهادهای حقوقی است که به دنبال تحولاتی در زمینه مبادلات اقتصادی و در پی فاصله گرفتن از برخی معاملات به شیوه‌های سنتی اتفاق افتاده است. معاملات لیزینگ از پیش فروش وسایط نقلیه توسط شرکت‌های سازنده خودرو، پیش فروش ساختمان‌ها، کالاهای صنعتی و غیره تا تهیه لوازم منزل را در بر می‌گیرد. طرفین این قرارداد می‌توانند هر یک از اشخاص حقیقی و حقوقی یا خصوصی و عمومی باشند؛ بنابراین آگاهی طرفین از ماهیت حقوقی این نوع معاملات که از آن قرارداد اجاره به شرط تملیک نیز تعبیر می‌شود، از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است؛ زیرا تخلفات آشکار بعضی از شرکت‌های لیزینگ شامل کلاهبرداری از مردم، سودجویی بدون مجوز و ده‌ها مورد مشابه دیگر، در موارد عدیده به متضرر شدن سرمایه‌گذاران در این قبیل شرکت‌ها منجر شده است.

موارد قرارداد لیزینگ

قرارداد اجاره به شرط تملیک یا لیزینگ به قراردادی اطلاق می‌شود که به موجب آن مورد معامله اجاره داده می‌شود و در آن شرط می‌شود که در صورت انجام تمامی شروط عقد، مالکیت مورد معامله در پایان مدت اجاره و پرداخت همه اقساط توسط مستأجر به نام وی انتقال یابد که در این صورت مؤجر حق امتناع از انتقال مالکیت را ندارد. در این قرارداد عین مال تا پایان مدت در اجاره مستأجر می‌باشد و پس از پرداخت آخرین قسط به ملکیت مستأجر درمی‌آید و البته چگونگی رفتار مستأجر تعیین کننده آن است که مالک نهایی چه کسی خواهد بود؛ بنابراین این قرارداد دارای اوصاف ذیل است:

- ۱- یک عقد اجاره است با شرط نتیجه‌ای مبنی بر تملیک مال به مستأجر؛
- ۲- اگر در اثناء اجاره، قرارداد اجاره منحل گردد، بدیهی است که تملیکی نیز صورت نمی‌پذیرد؛

۳- تملیک مال در پایان مدت اجاره محقق می‌شود؛

۴- تملیک مال یک شرط نتیجه است که در ضمن عقد اجاره شرط شده است. سابقه تقنینی آن به قانون عملیات بانکی بدون ربا (مصوب ۱۳۶۲/۶/۸) و نیز آیین‌نامه تسهیلات اعطایی بانکی برمی‌گردد که مقرر می‌دارد: اجاره به شرط تملیک، عقد اجاره‌ای است که در آن شرط شود مستأجر در پایان مدت اجاره و در صورت عمل به شرایط مندرج در قرارداد، عین مستأجره را مالک گردد.

به بیان ساده‌تر این قرارداد ترکیبی از دو عقد بیع و اجاره است، به صورتی که برای مدتی منافع و پس از آن عین، به مالکیت مستأجر درمی‌آید. به عبارت دیگر، موجر می‌داند پس از انقضای مدت و انجام شرایط توسط مستأجر، دیگر مالکیتی به عین مستأجره ندارد، اما مطمئن است در صورت تخلف مستأجر، مورد اجاره همچنان از ملکیت وی خارج نخواهد شد.

در سال‌های اخیر و به دنبال شتاب فزاینده قیمت‌های مسکن و خودرو، بسیاری از بانک‌ها و نیز دو شرکت بزرگ تولید خودرو، عقد اجاره‌ای با این شرط با خریداران می‌بندند و اراده خویش را بر انتقال ملکیت عین پس از پرداخت آخرین قسط اجاره‌بها اعلام می‌کنند؛ بنابراین نیازی به موافقت مجدد نیست. در واقع پرداخت هر مال‌الاجاره که میزان آن بستگی به سود مورد توافق و مدت بازپرداخت آن دارد به عنوان قسط تلقی شده و در نهایت به عنوان ثمن در مقابل عین قرار خواهد گرفت.

جهت پیشگیری از ورود ضرر و زیان

در هر قراردادی پیش‌بینی ضمانت اجراهای قانونی موجب می‌شود حتی‌الامکان از بروز بسیاری از مشکلات جلوگیری و نیز اهرمی برای پایبندی طرفین به قرارداد و تلاش برای اجرای آن باشد. قرارداد لیزینگ نیز از این قاعده مستثنی نیست، لذا طرفین می‌توانند با توافق یکدیگر ضمانت‌های اجراهایی شرط نمایند تا در صورت عدم پایبندی به مفاد قرارداد یا تخلف از انجام تعهدات قراردادی توسط هر کدام از ایشان یا هر دو طرف، متخلف مبلغی را به عنوان جبران خسارت به طرف مقابل پرداخت نماید. در اصطلاح حقوقی به این شرط «وجه التزام» گفته می‌شود.

موارد وصف کیفری معاملات لیزینگ

بنا به قوانین جزایی جاری هر کس مردم را به وجود شرکت‌های واهی فریب دهد و از این طریق مالی به دست

آورد، از موارد کلاهبرداری محسوب و مرتکبین آن علاوه بر استرداد مال مورد معامله به مال‌باختگان، به جریمه و زندان محکوم می‌شوند.

بنابراین در جرم کلاهبرداری، متقلبانه محسوب شدن وسایلی که مجرم از آنها برای بردن مال غیر بهره می‌برد از اهمیت برخوردار است؛ مانند اینکه شرکت ساختمانی لیزینگ به لحاظ جذب سرمایه مردم و تحریک ذائقه آنها به سرمایه‌گذاری، خود را وابسته به نهادهای معتبر نشان دهد، همچنین وقوع این جرم متضمن یک سلسله صحنه‌سازی‌ها و مانورهای متقلبانه از نصب تابلوهای گول‌زننده و تبلیغات بدون اساس می‌باشد، البته اثبات توسل به وسایل و صحنه‌سازی‌های متقلبانه بر عهده شاکی و مرجع رسیدگی ابتدا دادسرا و متعاقباً بنا به قانون آیین دادرسی کیفری در برخی موارد دادگاه‌های کیفری یک می‌باشد.

چگونگی انتساب عنوان کلاهبرداری به شرکت‌های لیزینگ

چنانکه فوقاً اشاره گردید، عملیات متقلبانه مهم‌ترین شرط لازم برای تحقق عنوان کلاهبرداری است؛ بنابراین هرگاه شرکتی از راه حيله و تقلب اقدام به تحصیل مال نامشروع کند و موجب فریب خریداران شود، کلاهبرداری محسوب می‌شود، لیکن توضیح بیشتر اینکه لازمه اغفال و فریب این است که شخص فریب خورده نسبت به تقلبی بودن روش‌های مورد استفاده آگاهی نداشته باشد؛ بنابراین برای تحقق جرایم کلاهبرداری صرف بردن مال کافی نیست، بلکه متقلبانه بودن عمل فروشنده دارای اهمیت بسیاری

می‌باشد و وسیله ارتکاب جرم مذکور نقش مهمی در ایجاد مسئولیت کیفری وی دارد. نمونه بارز آن تبلیغات واهی برخی از این شرکت‌ها است، به گونه‌ای که اگر شرکت لیزینگ خود را وابسته به کارخانجات بزرگ و تولیدکنندگان معتبر جلوه دهد و یا اینکه شرایط مندرج در قرارداد به شیوه‌ای درج شود که کاملاً یک طرفه باشد و راه‌های گریز از مسئولیت فروشنده را مسدود نماید، می‌تواند از مصادیق کلاهبرداری باشد.

آثار مترتب بر فریب‌کاری این شرکت‌ها

در پاسخ به این سؤال باید گفت، اگر بر اثر نیرنگ فروشنده، حقیقت امر پوشیده یا وارونه جلوه شود، شرایط به هم زدن معامله یا به اصطلاح حقوقی اعمال حق فسخ فراهم می‌شود، که البته دو پیش شرط دارد: اول اینکه عملیات صورت گرفته از نظر مشتری پنهان بماند. شرط دوم اینکه رفتارهایی که فروشنده می‌کند موجب فریب شود. بدین صورت که اگر فروشنده این عملیات فریبنده را صورت نمی‌داد مشتری میل و رغبتی از خود نشان نمی‌داد.

لازم به ذکر است که این دو شرط بیان شد تا هر اقدام ترغیب‌کننده‌ای فریب‌کاری دانسته نشود. به طور مثال اگر بنگاهی برای تزئین مغازه از چنان نورپردازی استفاده کند که توجه مشتری را جلب کند یا خودروها را به گونه‌ای بچیند که از حیث رنگ‌آمیزی نظر مشتری جلب شود، از نظر قانونی نمی‌توان وی را فریب‌کار تلقی نمود.

برگرفته از کتاب «حقوق جامع شهروندی»
تالیف دکتر محمود براتی نیا

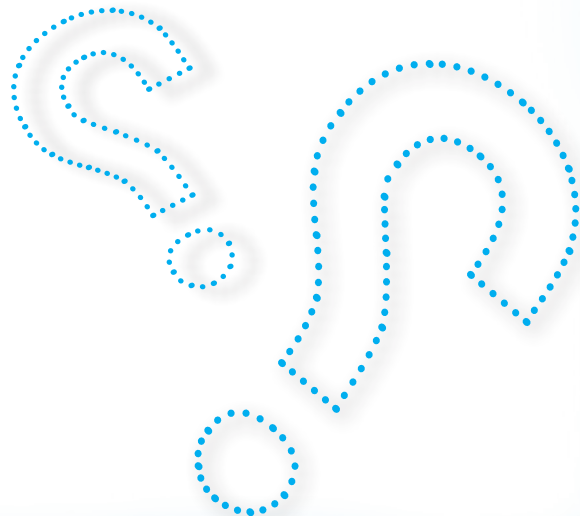


پرسش ۱۵۱:

با توجه به تبصره ذیل ماده ۱۰ قانون تصرف عدوانی و بند ۶ ماده ۲ قانون روابط مالک و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ چنانچه شخصی بعد از اجرا قانون مالک و مستأجر خانه‌ای را جهت سکنی اجاره دهد، آیا پس از انقضاء مدت اجاره موجر می‌تواند از مقررات ماده ۱۰ قانون تصرف عدوانی استفاده کند یا نه؟

پاسخ مربوط به پرسش شماره ۱۵۰:

چنانچه زوجه در زمان وقوع عقد نکاح عالم به جنون زوج نبوده باشد مستنداً به ماده ۱۱۲۱ از قانون مدنی برای زوج حق فسخ نکاح ایجاد می‌گردد؛ لذا مورد از مصادیق صدور حکم طلاق به لحاظ عسر و حرج نیست و طرح دعوی به کیفیت مطروحه قابلیت پذیرش ندارد، بلکه زوجه باید به استناد ماده مذکور تقاضای فسخ عقد نکاح را بنماید و این موضوع مستلزم آن است که قیم (زوجه) از سمت قیمومت زوج محجور استعفاء تا قیم دیگری برای محجور تعیین شود و در این صورت علیه زوج به قیمومت قیم تعیین شده دادخواست فسخ عقد نکاح را به دادگاه تقدیم دارد. نظریه مشورتی شماره ۷/۸۲۹۶ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۱۰ اداره کل حقوقی قوه قضاییه



نامه علی (ع)

صدای عدالت انسانی



گزیده‌ای از نامه‌ها، پیمان‌ها و خطبه‌های حضرت علی علیه‌السلام

از نامه‌های حضرت به بعضی از فرماندهان سپاه، پس از خلیفه شدن:

«اما بعد! آنان که پیش از تو هلاک شدند، به خاطر آن بود که مردم را از حق بازداشتند و در نتیجه حق را (با رشوه) خریدند و باطل را پیشه ساختند و مردم هم پیروی کردند».

از نامه حضرت به یکی از کارگزارانش: «اما بعد! نصیب تو از زمامداری‌ات، مالی نباشد که به دست می‌آوری و نه خشمی که دلت را آرامش دهد، بلکه دستاوردت از بین بردن باطل و احیای حق باشد».

از سخنان آن حضرت، پس از آنکه مورد ضربه ابن ملجم قرار گرفت و در این سفارش، خاندان خودش را به عفو درباره قاتلش فرمان می‌دهد:

«من دیروز کنار شما بودم، امروز مایه پندتان هستم و فردا از شما جدا خواهم شد. اگر زنده ماندم که خود صاحب خونم هستم و اگر درگذشتم، این درگذشتن وعده من است. اگر عفو کنید، عفو برای من مایه نزدیکی به خداست و برای شما نیکویی می‌آورد؛ بنابراین درگذرید».

از نامه وی به قثم بن عباس، کارگزارش در مکه:

«اما بعد، نادان را آموزش بده و با عالم گفت‌وگو کن. چیزی جز زبان تو، سفیر بین تو و مردم نباشد و دربانی جز چهره‌ات بین تو و مردم قرار نگیرد. هرگز نیازمندی را از دیدارت ممانعت نکن، زیرا اگر در آغاز آمدن به در خانه‌ات، وقت بسیار صرف کند، پس از انجام یافتن نیازش تو را سپاس نخواهد کرد. به اموال بی‌صاحبی که نزدت گرد آمده است، توجه کن و آن را

برای خانواده‌دارها مصرف کن تا در جایگاه نیازمندان و کمبودها صرف کرده باشی. هر چه از این مصرف بیشتر شد، پیش ما بفرست تا بین نیازمندان اینجا تقسیم کنیم».

از نامه‌های حضرت به فرماندهان سپاهش: «اما بعد! بر کارفرماست که دستیابی‌اش بر فزونی و نعمت‌هایی که بدان رسیده است، موجب تغییر رفتار او با رعیتش نشود و نعمت‌هایی که خداوند نصیب او ساخته است، باعث نزدیکی وی به مردمش و باعث توجه به برادرانش شود. بدانید که برای شما بر عهده من است که هیچ رازی را جز راز جنگ، از شما پوشیده ندارم؛ کاری را بدون مشورت با شما انجام ندهم، مگر در حکم شرعی و هیچ حقی از حقوق شما را از زمان خودش به تأخیر نیندازم؛ اینکه نزد من در حق برابر باشید... اگر شما اینها را درباره



و نافرمانان ترحم کنند. سپاسگزاری بر آنان چیره باشد و مانع آنان از (غیبت‌های) گناهکاران باشد؛ بنابراین حال غیبت‌کننده که غیبت برادر (دینی) اش را می‌کند و به غیبت سرزنشش می‌کند چگونه است؟ آیا یاد کرد گناهان او که خداوند آنها را پوشیده نگه داشته است، از گناهی که او مرتکب شده است، بزرگتر نیست؟ چگونه به گناهی او را سرزنش می‌کند که خود آن را انجام می‌دهد؟ ای بندگان خدا! در سرزنش کسی به خاطر گناه وی شتاب نوزید، زیرا ممکن است بخشیده شده باشد.»

از خطبه‌های آن حضرت است: «ای مردم گرد آمده به پیکرها و پراکنده به رأی‌ها! گفتارتان سنگ سخت را نرم می‌کند و در کردارتان، دشمنان دل می‌بندند. کسی که شما را فراخواند، عزت نیافت و کسی که برایتان رنج کشید، آسایش نیافت. کدام خانه را پس از خانه خودتان پاس می‌دارید؟ و پس از من با کدامین پیشوا می‌جنگید؟ سوگند به خدا، فریب خورده کسی است که شما او را فریب دادید. هر کس به وسیله شما به پیروزی رسیده باشد، سوگند به خدا که به تیری بی‌نصیب‌تر پیروز شده است. سوگند به خدا، به گونه‌ای شده‌ام که حرفتان را نمی‌توانم باور کنم و نمی‌توانم دل به یاری‌تان بدهم و نمی‌توانم به وسیله شما دشمن را تهدید کنم. شما را چه شده است؟ داروی دردتان چیست؟ چطور مداوا می‌شوید؟ آنان هم مردانی مثل شما هستند؛ این سخنی ناآگاهانه است؟ غفلتی بی‌پروایانه است؟ طمعی به غیر حق است؟»

برگرفته از کتاب «امام علی (ع) صدای عدالت انسانی» نوشته جورج جرداق، برگردان محمد علی سلطانی

بمیرد، از نظر من جای سرزنش ندارد، بلکه فردی تحسین‌برانگیز است. شگفتا! سوگند به خدا از اتحاد آنان بر باطلشان و تفرقه شما از حق خودتان، که دل را می‌میراند و غم را سرازیر می‌کند. روی شما زشت و دل‌هایتان غمگین باد، وقتی که آماج تیرهای آنان قرار گرفته‌اید؛ شما را غارت می‌کنند و شما کاری نمی‌کنید، با شما می‌جنگند و شما نمی‌جنگید، خداوند را نافرمانی می‌کنند و شما خشنود هستید. در روزهای تابستان به شما دستور حرکت به سوی آنان را می‌دهم؛ می‌گویید: هوا گرم است، مهلت بدهید تا گرما بگذرد؛ در روزهای زمستان فرمان حرکت دهیم، می‌گویید: هوا بسیار سرد است، مهلت بده تا سرما بگذرد. این کارها فرار از گرما و سرماست. سوگند به خدا، شما از شمشیر بسیار گریزان‌تر هستید، این مرد نمایان نامرد! کودکان خرد و تازه‌عروسان اندیشه! دوست داشتیم هرگز شما را نمی‌دیدم و نمی‌شناختم. سوگند به خدا نتیجه شناخت شما پشیمانی و اندوه است، خدا شما را بکشد!

دلم را چرکین کردید و غم و اندوه را در سینه‌ام چکاندید. با نافرمانی و بی‌اعتنایی تدبیرم را تباه ساختید؛ به گونه‌ای که قریش می‌گوید: فرزند ابی‌طالب مرد دلیری است اما از فنّ نبرد چیزی نمی‌داند! خدا پدرشان را بیامرزد! آیا کسی از آنان جدیت مرا در جنگ داشته است و از من پیش‌قدم‌تر بوده‌اند؟ هنوز بیست ساله نبودم که بدان پرداختم و اکنون به بیش از شصت سال رسیده‌ام؛ ولی کسی که فرمان از او نمی‌برند، تدبیری ندارد.»

از کلام حضرت درباره نهبی از غیبت مردم و رحمت به گناهکاران: «آنان که از گناهان دوری گزیده‌اند و در سلامت از انجام گناه هستند، به گناهکاران

من انجام ندادید، کسی نزد من خوارتر از بیراهه رونده نیست، او را به کیفر بزرگ می‌رسانم و راه‌هایی برایش نخواهد بود.» از جمله خطبه‌های حضرت پس از یورش سفیان بن عوف از قبیله غامد، به شهر انبار که در کنار حاشیه شرقی فرات قرار دارد و معاویه وی را برای ترساندن مردم عراق جهت غارت بخش‌های گوناگون عراق گسیل داشته بود:

«این غامدی است که سپاهش وارد انبار شده، حسان بن حسان بکری را کشته، سپاه شما را از مرز آنجا دور کرده و مردان صالح شما را کشته است. به من خبر رسیده است که فردی از سپاه او بر زن مسلمان و زن در پیمان وارد شده و خلخال، النگو، گردنبند و گوشواره آن را کنده است؛ آنان نیز جز اینکه گریه و زاری کنند و کمک بخواهند، کار دیگری نتوانستند انجام دهند. آنگاه سپاه وی بدون آنکه زخمی بردارند یا خونی از آنان ریخته شود، با دستاوردهایشان بازگشته‌اند. اگر مسلمانی از روی تأسف به خاطر این حادثه

تشنه محبت



بازخوانی یک پرونده جنایی

به قلم: قهرمان مرادی، مستشار دادگاه تجدید نظر نظامی استان تهران

هم بسته است. از طرفی صدای زنی از اتاق خواب می‌آید که به کمک او رفته و دست و دهانش را باز می‌کنند. جسد متعلق به مردی حدوداً ۴۰ ساله به نام مهرداد است. آثار جراحات متعدد در سر و صورت، شکم، پهلو و سینه دارد. ظاهر قضیه سرقت از منزل بوده، اما به نظر می‌رسد که قاتل یا قاتلین که احتمالاً سارق هم بوده‌اند چیز زیادی نبرده باشند. هیچ آثاری از ورود به عنف، اهرم، فشار، رنگ‌پریدگی، سائیدگی و شکستگی بر روی درها مشهود نیست و به نظر می‌رسد سارقین (قاتلین) باید با این خانواده آشنا بوده باشند. سه تخته فرش جمع و لوله شده، اما سارقین آنها را نبرده‌اند و داخل بعضی از کتوها و کمدها به هم ریخته و گشته شده است. همسر مقتول به نام محبوبه با گریه و جیغ و داد می‌گوید: آقا قاتلین دو نفر بودند و تهدید کردند که اگر شلوغ کنی تو را هم می‌کشیم و نقاب به سر و صورت داشتند. در اول کار مشخص شد که گره‌های دست و پا و دهان محبوبه، گره اساسی نبوده و به راحتی می‌توانسته آنها را باز کند. محبوبه

نخواهید آورد و بی خود، خودتان را خسته نکنید، فقط خواستم بگویم فکر کنم زن آن مرد هنوز زنده باشد، چون فقط دست و پا و دهان آن زن را بستیم. زنگ زدیم که تا خفه نشده او را نجات بدهید و آدرس محل جنایت را خیابان نسترن، کوچه لاله، پلاک ۵ اعلام و تلفن را قطع کرد. بلافاصله دو مأمور به آدرس مذکور اعزام و با شما تماس گرفتیم و ... در پی تماس تلفنی رئیس پاسگاه انتظامی، فوراً بازپرس جنایی همراه با مأمورین کشف جرایم و عوامل تشخیص هویت و پزشکی قانونی در محل پاسگاه انتظامی حاضر شده و به اتفاق فرمانده پاسگاه به آدرس اعلامی از طریق آن فرد ناشناس می‌روند. دقایقی بعد همه مأمورین پی‌جویی قتل در آدرس محل وقوع جنایت حاضر شدند. خانه پلاک ۵ خانه‌ای است ویلایی و در یک طبقه که به دستور بازپرس ویژه قتل درب آن گشوده شده و وارد می‌شوند. در بدو ورود و در حال پذیرایی جنازه خون‌آلود مردی به چشم می‌خورد که دستانش از پشت با پارچه‌ای محکم بسته شده، همچنین پاها و دهانش

در ساعت ۰۴:۰۰ بامداد یک روز گرم تابستانی، فرمانده پاسگاه انتظامی حاشیه شهر تهران، طی تماس تلفنی با بازپرس ویژه قتل گزارش عجیبی داد و گفت: دقایقی پیش که از سکوت پاسگاه استفاده کرده پرونده‌ها را مطالعه و دستورات لازم را برای اجرا صادر می‌کردم، زنگ تلفن به صدا درآمد، گوشی را که برداشتم مرد مؤدبی پشت خط بود و بعد از سلام و احوالپرسی گفت: می‌خواهم با رئیس پاسگاه صحبت کنم. گفتم: امرتان من جلالی رئیس پاسگاه هستم. او گفت: آقای رئیس من یک قاتل هستم و ساعتی پیش در حوزه استحفاظی شما مردی را در خانه‌اش کشتیم! سؤال کردم کجا، چگونه و چرا؟ گفت: البته قصد ما قتل نبود، سرقت از منزل بود؛ اما صاحب‌خانه مقاومت کرد و همین مقاومت و سر و صدا باعث شد تا جانش را از دست بدهد و ما نتوانیم چیز زیادی سرقت کنیم و ببریم. به او گفتم: زنگ زدی که خودت را معرفی کنی؟ گفت: نه زنگ نزده‌ام که خودم را معرفی کنم و شما هم هیچ ردپایی از ما به دست

و مهرداد که ده سال اختلاف سنی دارند، نه سال پیش ازدواج کرده و یک پسر هفت ساله و یک دختر پنج ساله دارند و بچه‌ها شب قبل، از مهمانی برگشته و منزل مادر بزرگ خود مانده بودند. معاینه جسد و محل، آثار برداری جنایی، تهیه فیلم و عکس به اتمام می‌رسد و جنازه مهرداد جهت کالبدگشایی و تعیین علت قطعی مرگ به پزشکی قانونی مرکز منتقل و دستورات قضایی لازم جهت انجام تحقیقات محسوس و غیر محسوس، شناسایی و دستگیری قاتل یا قاتلین صادر می‌گردد. محبوبه در خصوص نحوه و چگونگی ورود قاتلین و قتل توضیح می‌دهد و می‌گوید: من و شوهرم روی تخت دراز کشیده بودیم، ساعت یک بامداد بود که صدایی از درب هال آمد. مهرداد از اتاق خواب بیرون رفت تا ببیند صدای چه بوده، همین که درب هال را باز کرد، دیدم دو مرد نقابدار، شوهرم را به زمین زده و وارد شدند و با مشت و لگد و چاقو به جان مهرداد افتادند. خواستم فریاد بزنم که دهان مرا گرفتند و گفتند اگر صدایت در بیاید خفه‌ات می‌کنیم و جلوی چشمانم دست‌ها، پاها و دهان شوهرم را بستند؛ اما شوهرم تقلاً می‌کرد که یکی از آن دو نفر به دیگری گفت ساکتش کن و شوهرم را کشتند. بعد من را که دست و پا و دهانم بسته بود به اتاق خواب آورده و روی تخت خواب انداختند. ترسیدم و فکر کردم اگر تقلاً کنم من را هم مثل شوهرم ساکت کرده و می‌کشند و سکوت کردم. آن دو نفر که لهجه افغانی داشتند هر چه پول و جواهر در خانه داشتیم با خودشان بردند؛ اما فرش‌ها را نتوانستند ببرند چون ترسیدند گیر بیفتند.

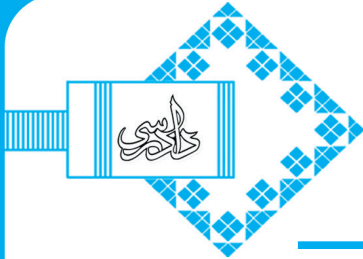
تحقیقات محسوس و غیر محسوس محلی و تحقیق از بستگان طرفین، حکایت از آن داشت که مهرداد و محبوبه با همدیگر

سازگار نبوده و مرتب درگیری و نزاع داشته‌اند و حتی یک بار تا مرز طلاق هم پیش رفته که با وساطت اطرافیان آشتی کرده بودند. مهرداد تاجر بوده و وضع مالی خوبی داشت و در این خصوص تحقیقات نشان می‌داد که مهرداد حتی بیشتر از زن و بچه‌هایش به کارش اهمیت می‌داده است. در تحقیقات بعدی محبوبه با کتمان حقیقت سعی می‌کند تا از اختلاف شدید خود با مهرداد حرفی به میان نیاید و مدعی می‌شود که با مهرداد هیچ مشکلی نداشته و خوشبخت بوده است. با توجه به احراز اختلافات شدید مهرداد و محبوبه و مشکوک بودن نحوه و چگونگی ورود سارقین (قاتلین)، سرقت و قتل، بررسی تمامی تماس‌های محبوبه از یک ماه قبل از قتل مهرداد، در دستور کار قرار می‌گیرد و معلوم می‌شود که شب قتل و سرقت، محبوبه حداقل ده تماس تلفنی با فردی ناشناس و متقابلاً از طرف مقابل داشته است و با صاحب همین شماره تلفن ده‌ها بار و ساعت‌های طولانی در حال مکالمه بوده است. محبوبه در خصوص شماره تلفن فرد ناشناس و تماس‌هایشان با یکدیگر جوابی ندارد و مرتب طفره می‌رود تا اینکه بازداشت و بعد از دو، سه مرحله تحقیق، تاب مقاومت را از دست داده و اعتراف می‌کند و می‌گوید: بله آقای باز پرس مهرداد را من و دوستم فرهاد با نقشه قبلی و با صحنه‌سازی کشتیم. من با مهرداد علی‌رغم اختلاف سنی ده ساله با عشق و علاقه ازدواج کردم، اما خیلی زود متوجه شدم که چه خاکی بر سرم شده است. من تشنه محبت و عاشق زندگی و بچه‌هایم بودم؛ اما مهرداد عاشق پول بود و فقط پول را می‌شناخت و هر روز به ثروتش می‌افزود و هیچ توجهی به من نداشت. حتی زن و بچه‌هایش را هم فدای پول می‌کرد. من به عنوان یک زن چقدر

هرگونه تشابه اسمی با اشخاص حقیقی و حقوقی صرفاً اتفاقی و تصادفی است.



راهنمای اشتراک ماهنامه دادرسی



- لطفاً برای اشتراک ماهنامه دادرسی، نکات زیر را در نظر داشته باشید:
- ۱- فرم اشتراک را کامل و خوانا پر کرده و کد پستی را حتماً قید نمایید.
 - ۲- وجه اشتراک را به حساب سیبا به شماره ۰۳۰۰۳۰۳۰۳۰۳ نزد بانک ملی، شعبه سازمان قضایی، کد ۵۱۸ به نام مجله دادرسی واریز نموده و اصل رسید بانکی را همراه با فرم تکمیل شده، به نشانی: تهران، خیابان دکتر شریعتی، نرسیده به چهارراه شهید قدوسی (قصر)، سازمان قضایی نیروهای مسلح، دفتر ماهنامه دادرسی و یا به شماره دورنگار: ۰۲۱-۸۲۹۰۷۰۱۹ ارسال دارید.
 - ۳- صندوق پستی: ۱۳۱۵-۱۶۷۶۵
 - ۴- تلفن: ۰۲۱-۸۲۹۰۷۰۱۰-۱۱-۸۲۹۰۷۰۱۰-۸۸۴۷۲۳۸۰-۸۲۹۰۲۵۷۷
 - ۵- حق اشتراک برای شش شماره مجله دادرسی، جهت تهران با پست عادی ۶۶۰/۰۰۰ ریال و با پست سفارشی ۹۰۰/۰۰۰ ریال و برای شهرستان‌ها با پست عادی ۶۸۰/۰۰۰ ریال و با پست سفارشی ۹۴۰/۰۰۰ ریال می‌باشد.
 - ۶- حق اشتراک با احتساب تخفیف بیست درصد شش شماره مجله دادرسی برای تهران، با پست عادی ۵۸۰/۰۰۰ ریال، با پست سفارشی ۸۲۰/۰۰۰ ریال و برای شهرستان‌ها، با پست عادی ۶۰۰/۰۰۰ ریال و با پست سفارشی ۸۴۰/۰۰۰ ریال می‌باشد.
 - ۷- مجلات صحافی شده دادرسی با جلد گالینگور موجود می‌باشد.
 - ۸- لطفاً در صورت تغییر نشانی، مراتب را به امور مشترکین مجله دادرسی به شماره تلفن ۰۲۱-۸۲۹۰۲۵۷۷-۸۲۹۰۷۰۱۱-۸۲۹۰۷۰۱۱ اعلام نمایید.
 - ۹- لازم به ذکر است بند ۶ مربوط به دانشجویان رشته حقوق، کارکنان نیروهای مسلح، کادر قوه قضاییه و وکلا می‌باشد که می‌توانند با ارسال تصویر کارت شناسایی خود، از بیست درصد تخفیف بهره‌مند شوند.
 - ۱۰- از فرستادن وجه نقد بابت اشتراک مجله خودداری فرمایید.

ماهنامه دادرسی (حقوقی، فرهنگی و اجتماعی)

نام و نام خانوادگی:	تاریخ تولد:	شماره اشتراک:
میزان تحصیلات:	شغل:	مبلغ واریزی:
نوع درخواست:	<input type="checkbox"/> اشتراک مجله	شش نسخه از شماره
نشانی کامل جهت ارسال نشریه:		
کد پستی:	صندوق پستی:	تلفن:
پست الکترونیکی:		

فرم اشتراک