

بررسی تحلیلی نظام حقوقی حاکم بر جنایات و ضمانت اجرای آن... (دکتر محمد مصدق)..... ۳
مسئولیت و تعهدات متصدی حمل کالا در کنوانسیون‌های... (محمد رضا ناصری)..... ۱۰
ضوابط ناظر بر تعیین و تقویم خسارت معنوی در رویه قضایی (حجت جلیلیان)..... ۱۹
مداراکرایی کیفری در قبال بزهکاران اتفاقی در سنجه حقوق کیفری ایران (الهام کتولی)..... ۲۷
تحلیلی بر رابطه مالکیت عرصه و اعیان در حقوق ثبت (مرتضی مرادی گلستانی)..... ۳۶
بررسی عوامل قانونی و فراقانونی تصمیم‌های قضایی در خصوص... (محسن رحیمی)..... ۴۸

* رویه قضایی

آرای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور..... ۵۴
نظرات مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه..... ۵۹
نظرات مشورتی اداره حقوقی سازمان قضایی نیروهای مسلح..... ۶۱

* 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: بن بست اعتیاد (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
۸۲۹۰۷۰۱۱-۱۲

دورنگار: ۸۲۹۰۲۵۷۸

WWW.IMJ.ir

E-mail: dadrasi2010@yahoo.com

حجت الاسلام و المسلمین دکتر محمد مصدق
دکتر محمد جواد صفار
دکتر سام سوادکوهی فر
دکتر حمید دلیر
دکتر جعفر صادق منش
دکتر محمد رضا یزدانیان

جناب آقای محمود صفری
دکتر حسین میر محمد صادقی
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



منشور حقوق شهروندی در نظام اداری

قسمت دوم

فرازی از نامه حضرت امام علی (ع) به مالک اشتر: «روی پوشیدن از مردم به درازا نکشد؛ زیرا روی پوشیدن والیان از رعیت خود، گونه‌ای نامهربانی است به آنان و سبب می‌شود که از امور ملک، آگاهی اندکی داشته باشند. اگر والی از مردم رخ ببوشد، چگونه تواند از شوربختی‌ها و رنج‌های آنان آگاه شود. آن وقت، چه بسا بزرگا که در نظر مردم خرد آید و چه بسا خردها که بزرگ جلوه کند...».

در شماره گذشته، روند تاریخی حقوق شهروندی (در نظام اداری ایران)، مصادیق و آثار مراعات آن در نظام اداری مورد اشاره قرار گرفت. در این شماره، در باب مشارکت شهروندان در تعامل با دولت در راستای نیل به نتیجه مطلوب سخن می‌گوییم. اصل ۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران موضوع تکلیف دولت در به کارگیری همه امکانات خود برای تحقق اهداف، در بندهای هشتم و دهم، به دو عنصر: (۱) مشارکت عامه مردم در تعیین سرنوشت سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی خویش و (۲) ایجاد نظام اداری صحیح و حذف تشکیلات غیرضروری اشاره نموده است که بر اساس آن، مشارکت شهروندان و اشخاص ذی‌نفع در فرآیند تصمیم‌گیری‌ها، امری اجباری و مبتنی بر اصل قانونی است.

«شهروندی» مثال اعلای مفهوم دوگانگی در ساختار نظام اداری است که در آن فرد و نهاد اداره، به طور متقابل به یکدیگر وابسته‌اند. مفهوم حقوق شهروندی سه عنصر مهم حقوق، وظایف و مشارکت افراد جامعه در تعامل با دولت و حاکمیت را دربرمی‌گیرد. کارکرد اصلی شهروندی عبارت است از اداره جامعه بر طبق اصول احترام به حقوق دیگران و تعهد به ایفای نقش در حفظ نهادهای مشترکی که این حقوق را پایدار می‌سازد.

تحول نظام اداری از مدیریت سنتی به مدیریت جدید، مبتنی بر تغییر رویکرد حقوق شهروندی از مفهوم «برابری» حقوق به «حقوق» و «مسئولیت‌ها»، در کنار تغییر رویکرد دولت از «نمایش علایق شهروندان» به «تشویق شهروندی»، «مناظرات» و «انسجام» عمومی می‌باشد.

خدمات عمومی نوین، تشویق‌گر شهروندان به عنوان مالکان دولت در انجام مشارکت‌های عمومی است. در این عرصه، اداره خوب در جهت تأمین منافع عموم، مستلزم تجمیع خرد و مساعی ضابطه‌مند و غیر مداخله‌جویانه شهروندان با نظام اداری است. مقصود از مشارکت شهروندان در تصمیم‌گیری‌ها، استماع اظهارات اشخاص ذی‌نفع، قبل از اتخاذ تصمیم در خصوص حقوق و تکالیف ایشان می‌باشد؛ اقتضای عدالت و حفظ کرامت شهروندان چنین است.

بدیهی است؛ مشارکت صحیح شهروندان با نظام اداری، ایجاد یا تقویت اعتماد عمومی نسبت به نظام اداری به عنوان یکی از مهم‌ترین ابزارهای عملیاتی نمودن قوانین و مقررات مربوط به حقوق شهروندی در آن و در نتیجه، ارائه خدمات مطلوب را در پی دارد.

بررسی تحلیلی نظام حقوقی حاکم بر جنایات و ضمانت اجرای آن در پرتو فقه و قوانین موضوعه



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

چکیده

با وجود آنکه به موجب بند «پ» ماده ۱۴ قانون مجازات اسلامی، «دیه» در ردیف مجازات‌ها شمرده شده است، لکن این قسم از مجازات، با لحاظ ماهیت دینی آن، از برخی اصول حاکم بر مجازات‌ها؛ همچون اصل شخصی بودن مجازات‌ها تبعیت نمی‌کند. ویژگی‌های مجازات و هدف بازدارندگی از اجرای آن، چنین ایجاب می‌کند که مجازات صرفاً بر مرتکب تحمیل شود؛ لیکن دیه گاه توسط مرتکب پرداخت می‌شود؛ بعضاً عاقله مرتکب عهده‌دار پرداخت هستند و در مواردی هم بیت‌المال محل پرداخت دیه است. جنایات مستوجب دیه به اعتبار مسئول پرداخت آن، با ملاک‌هایی؛ چون نوع جنایت (عمد، شبه‌عمد و خطای محض)، میزان جنایت (موضحه و کمتر از آن) و شناخته نشدن جانی تعیین شده است که در فرض اخیر، به دلالت قاعده فقهی «لایبطل دم امری مسلم»، پرداخت دیه از بیت‌المال صورت می‌گیرد.

فصل چهارم از کتاب دیات قانون مجازات اسلامی جدید در قالب بیست و شش ماده، مسئولان پرداخت دیه را مشخص کرده است. این فصل واجد نوآوری‌هایی است که در قانون سابق پیش‌بینی نشده بود. واژگان کلیدی: دیه، ارش، جانی، عاقله، بیت‌المال

گفتار نخست - مسئول پرداخت

دیه در جنایت عمدی و شبه‌عمدی

ماده ۴۶۲ قانون مجازات اسلامی در باب مسئول پرداخت دیه در جنایات عمد و شبه‌عمد مقرر می‌دارد: «دیه جنایت عمدی و شبه‌عمدی بر عهده خود مرتکب است».

حکم این ماده در ماده ۳۰۴ قانون مجازات اسلامی (۱۳۷۰) بیان شده بود که مقرر می‌داشت: «در قتل عمد و شبه‌عمد مسئول پرداخت دیه خود قاتل است».

چند نکته پیرامون این ماده:

۱- تفاوت ماده ۴۶۲ با ماده ۳۰۴ قانون مجازات سابق آن است که قانون سابق صرفاً در خصوص مسئول پرداخت دیه قتل بحث می‌کرد، اما ماده ۴۶۲ مطلق جنایت را مدنظر قرار داده و شامل جنایات در حکم شبه‌عمد نیز می‌شود.

۲- محتوای این ماده بر اساس اصل شخصی بودن مجازات است و اجماع فقها و روایات معتبر نیز مؤید آن است.

۳- در مواردی که شرکت‌های بیمه مسئول پرداخت دیه هستند، در خصوص مهلت پرداخت دیه و سایر موارد بر اساس مفاد قرارداد عمل خواهد شد.

۴- بر اساس نظریه مشورتی^(۱) اداره حقوقی قوه قضاییه: «مسئولیت پرداخت دیه در قتل ناشی از حوادث کاری که به پیمانکار واگذار شده، بر عهده پیمانکار است».

۵- به موجب این ماده، پرداخت دیه در جنایت عمدی، ناظر به فرضی است که مجنی‌علیه یا ولی دم از حق قصاص صرف‌نظر کند و بخواهد دیه بگیرد یا از ابتدا در جنایت عمدی قصاص امکان‌پذیر نباشد. با توجه به ماده ۴۹۲ این قانون،^(۲) دیه جنایت عمدی و شبه‌عمدی اعم از آن که جنایت به مباشرت یا به تسبیب واقع شده باشد، بر عهده مرتکب است.

۶- چنانچه پدر در اثر بی‌احتیاطی در امر رانندگی موجب قتل غیرعمد پسر هشت ساله خود شود و مادر طفل مطالبه دیه کند، در فرضی که طفل غیر از پدر و مادر وارث دیگری نداشته باشد، با توجه به اینکه بر اساس ماده ۴۵۱ قانون مجازات اسلامی، در قتل شبه‌عمد، قاتل از دیه مقتول ارث نمی‌برد و نیز مطابق ماده ۹۰۶ قانون مدنی که مادر در فرض انفراد تمام اموال فرزند را به ارث می‌برد، پدر موظف است تمام دیه فرزند را به همسرش؛ یعنی به مادر مقتول پرداخت کند.

اداره حقوقی قوه قضاییه در یک نظریه مشورتی^(۳) آورده است: «قاتل غیرعمد که راننده مقصر است و خود وارث متوفی می‌باشد، از دیه وی ارث نمی‌برد و به این موضوع در ماده ۴۵۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز تصریح شده است. البته این حکم تأثیری در مسئولیت بیمه‌گر نداشته و موجب کاهش آن نسبت به دیه متعلق به سایر وراث نیست و کل دیه متوفی به سایر ورثه غیر از راننده مقصر پرداخت می‌شود. همچنین در نظریه مشورتی دیگر،^(۴) چنین آمده است: «در صورتی که مرتکب قتل شبه‌عمد مادر مقتول باشد و مادر و پدر تنها ورثه مقتول باشد، نظر به اینکه بر اساس ماده ۴۵۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ قاتل (مادر) در هر حال از دیه فرزند مقتول خود ارث نمی‌برد، طبق ماده ۹۰۶ قانون مدنی تمام دیه به پدر می‌رسد». اداره حقوقی قوه قضاییه در نظریه مشورتی دیگری^(۵) در این موضوع استدلال بیشتری کرده و اعلام داشته است: «قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ در خصوص ارث بردن قاتل از دیه در قتل‌های شبه‌عمد ساکت بود؛ ولی بنا به تصریح ماده ۴۵۱ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲)، قاتل در قتل شبه‌عمد و خطای

محض از دیه مقتول ارث نمی‌برد و چون این امر برگرفته از مقررات شرعی است و مقنن به موجب قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) مقررات شرعی مربوط به دیات یا قصاص را با لحاظ جزئیات امر و نکاتی که در قانون سابق مسکوت بوده، تصویب نموده است؛ لذا مقررات ماده ۴۵۱ قانون مؤخرالتصویب، شامل جرایمی که پیش از لازم‌الاجرا شدن این قانون واقع شده است نیز می‌شود».

۷- در خصوص مسئولیت بیت‌المال نسبت به پرداخت دیه در فرض عدم امکان پرداخت توسط جانی یا عاقله وی، قانون ساکت است؛ لیکن نظر مشهور فقهای معاصر در صورت اعسار جانی از پرداخت دیه آن است که دیه بر ذمه او باقی مانده و در نهایت به صورت تقسیط ملزم به پرداخت آن است؛ و البته حاکم شرع در صورت صلاحدید می‌تواند دیه را از بیت‌المال پرداخت کند، ولیکن چنانچه مسئول پرداخت دیه عاقله بوده و از پرداخت آن عاجز باشد، مطابق ماده ۴۷۰ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲)^(۶) در صورتی که عاقله به دلیل عدم تمکن مالی نتواند دیه را در مهلت مقرر بپردازد، دیه توسط مرتکب و در صورت عدم تمکن وی از بیت‌المال پرداخت خواهد شد.

۸- مستفاد از تبصره ماده ۹ و مواد ۱۲، ۳۲ و ۳۴ قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵، در حوادث رانندگی منجر به خسارت بدنی غیرفوت، بیمه‌گر مکلف است در صورت تحقق شرایط قانونی مقرر در ماده ۳۴ قانون فوق‌الذکر، بدون نیاز به رأی قطعی مرجع قضایی نسبت به پرداخت حداقل پنجاه درصد از دیه تقریبی به اشخاص

ثالث زیان دیده با توجه به مستندات ارائه شده و از جمله نظریه پزشکی قانونی اقدام و سپس با معین شدن میزان قطعی دیه که به موجب حکم قطعی مرجع قضایی خواهد بود، مابقی دیه را پرداخت کند. ملاک پرداخت باقی مانده دیه موضوع ماده ۳۴ قانون مارالذکر با لحاظ تبصره ماده ۳۲ این قانون، قطعیت حکم دادگاه مربوطه است و تعیین مبلغ دیه قطعی از سوی مرجع قضایی باید بر اساس موازین قانونی مربوط به مقادیر دیات باشد و صرف توافق طرفین به پرداخت مبلغ معین، بیمه گر را مکلف به پرداخت مبلغ توافق شده نمی کند؛ مگر اینکه مبلغ مذکور از میزان دیه متعلق کمتر باشد. ضمانت اجرای تخلف شرکت بیمه (بیمه گر) از پرداخت دیه قطعی یا علی الحساب دیه، در ماده ۳۳ و تبصره ماده ۳۶ قانون فوق الذکر تعیین شده است که در صورت تخلف بیمه گر از موارد مذکور، مطابق مستندات قانونی یاد شده رفتار می شود.^(۷)

گفتار دوم- مسئول پرداخت دیه در جنایت خطای محض

ماده ۴۶۳ قانون مجازات اسلامی در خصوص مسئول پرداخت دیه در جنایت خطای محض مقرر می دارد: «در جنایت خطای محض در صورتی که جنایت با بینه یا قسامه یا علم قاضی ثابت شود، پرداخت دیه بر عهده عاقله است و اگر با اقرار مرتکب یا نکول او از سوگند یا قسامه ثابت شد بر عهده خود او است. تبصره- هرگاه پس از اقرار مرتکب به جنایت خطایی، عاقله اظهارات او را تصدیق نماید، عاقله مسئول پرداخت دیه است.»

حکم این ماده در ماده ۳۰۵ قانون مجازات اسلامی (۱۳۷۰) بدین نحو بیان شده بود:

«در قتل خطای محض در صورتی که قتل با بینه یا قسامه یا علم قاضی ثابت شود پرداخت دیه به عهده عاقله است و اگر با اقرار قاتل یا نکول او از سوگند یا قسامه ثابت شد به عهده خود اوست.»

چند نکته پیرامون این ماده:

۱- در مقام بیان مشروعیت عاقله می توان گفت؛ با توجه به اینکه در جنایت خطای محض هیچ یک از جانی و عاقله مجرم نیستند و پرداخت دیه در این خصوص از باب جبران خسارت است نه مجازات؛ بنابراین پرداخت دیه از سوی عاقله موجب تشفی خاطر جانی بوده و رفتار پسندیده ای است که پیش از ظهور اسلام نیز در جامعه آن زمان متداول بوده و اسلام هم حکم عرف حاکم را تأیید کرده است.

۲- ماده ۴۶۷ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) مقرر می دارد: «عاقله مکلف به پرداخت دیه جنایت های کمتر از موضعه نیست، هر چند مرتکب نابالغ یا مجنون باشد.» اطلاق این حکم، شامل مواردی که جنایت وارده از سوی نابالغ و مجنون کمتر از موضعه باشد نیز می شود. به عبارتی، در این مورد میان بالغ، نابالغ، عاقل و مجنون تفاوتی نیست و ضمان به عهده مرتکب است؛ مضافاً آنکه بر اساس ماده ۴۶۳ این قانون، اصل بر ضمان مرتکب بوده و ضمان عاقله بر خلاف اصل است و تا زمانی که دلیل قطعی یا اطمینان آور یافت نشود که عاقله را عهده دار پرداخت دیه کند، باید مرتکب را مسئول جبران جنایت خویش دانست؛ بنابراین دیه توسط ولی از مال نابالغ یا دیوانه پرداخت می شود؛ همان گونه که ماده ۱۲۱۶ قانون مدنی در مورد ضرر و زیان وارده توسط نابالغ و دیوانه مقرر داشته است: «هرگاه صغیر یا مجنون یا غیر رشید باعث ضرر غیر شود

ضامن است». در این صورت چنانچه آنان اموالی از خود دارا باشند، ولی و قیم از آن می پردازد و گرنه دین بر ذمه آنان ثابت و باقی است تا آنکه دارایی پیدا کنند.

۳- بر اساس ماده ۴۶۷ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) در جراحات خطایی که میزان دیه به میزان دیه موضعه یا بیشتر باشد، در هر صورت و حتی در صورت تمکن مالی جانی، دیه بر عهده عاقله است و عاقله حق رجوع به جانی را ندارد.

۴- بر اساس نص صریح ماده ۴۶۳، نسبت به دیه ای که با نکول متهم اثبات می شود، عاقله مسئولیتی ندارد و مرتکب باید دیه را پرداخت کند.

۵- بر اساس ماده ۴۴۹ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) مقررات دیه مقدر در مورد ارش نیز جریان دارد؛ مگر اینکه در این قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد. با توجه به اینکه در خصوص مسئولیت عاقله نسبت به پرداخت ارش، ترتیب دیگری مقرر نشده است؛ بنابراین عاقله در خصوص ارش هم مسئولیت دارد.

۶- با توجه به اینکه مسئولیت عاقله از باب مجازات نیست؛ بنابراین تعقیب کیفری عاقله و صدور کیفرخواست علیه وی فاقد توجیه قانونی است. همین حکم در مورد صدور قرار تأمین قانونی نسبت به عاقله جاری است. طبق تبصره دو ماده ۸۵ قانون آیین دادرسی کیفری، الزامات و محدودیت های مربوط به متهم در مورد عاقله اعمال نمی شود. با عنایت به اینکه عاقله مجرم نیست و اخذ تأمین از غیر مجرم بر خلاف اصول قضایی است، لذا امکان اخذ تأمین از عاقله وجود ندارد.

۷- هرگاه دادسرا نسبت به جرم ارتكابی توسط مجنون قرار موقوفی تعقیب صادر کند، مطالبه دیه از عاقله نیازی به طرح دعوای حقوقی در دادگاه حقوقی

ندارد؛ بلکه مستنداً به ماده ۸۵ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲)^(۸) با تنظیم گردش کار و ارسال پرونده به دادگاه کیفری، توسط همان دادگاه رأی صادر می‌شود.

۸- چنانچه قتل خطایی با اقرار قاتل و نیز با شهادت شهود ثابت شود، خود قاتل مسئول پرداخت دیه است؛ زیرا مسئولیت عاقله استثنایی بر اصل شخصی بودن مجازات‌ها است و در موارد استثنا باید به قدر متیقن اکتفا کرد؛ مگر اینکه عاقله پس از اقرار مرتکب به جنایت خطایی، اظهارات او را تصدیق کند که در این صورت بر اساس تبصره ماده ۴۶۳ مسئول پرداخت دیه است.

۹- چون محکوم کردن اشخاص بدون استماع مدافعات آنان شرعاً و قانوناً موجه نیست، لذا ضرورت دارد در قتل خطای محض عاقله را برای دادرسی دعوت کرد؛ زیرا ممکن است وی بتواند در دادگاه اثبات کند که قتل خطای محض یا از مواردی نیست که عاقله مسئول پرداخت دیه باشد.

۱۰- هرگاه احراز شود جانی حین ارتکاب جرم مجنون یا نابالغ بوده، جنایت وی به حکم تبصره یک ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲)^(۹) به منزله خطای محض بوده و پرداخت دیه آن به عهده عاقله است؛ بنابراین بهبودی مجنون یا بلوغ صغیر و اقرار و اعتراف وی به ارتکاب جنایت تاثیری در این خصوص ندارد و کماکان دیه به عهده عاقله است و مرجع قضایی نیز در صورت اثبات وقوع بزه و توجه اتهام به متهم و وقوع بزه و توجه اتهام و احراز جنون یا صغر سن در زمان ارتکاب، اتخاذ تصمیم می‌کند و قرار موقوفی تعقیب نسبت به قاتل و حکم به پرداخت دیه توسط عاقله صادر خواهد کرد.

۱۱- بر اساس ماده ۳۰۷ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲)^(۱۰) چنانچه شخص مست در حالی که به طور کلی مسلوب الاراده شده مرتکب جنایتی شود، شخصاً مسئول پرداخت دیه خواهد بود. پرداخت دیه توسط خود مرتکب در این فرض شاید از باب «ضمان نفوس» باشد.

در مقام بیان مشروعیت عاقله می‌توان گفت؛ با توجه به اینکه در جنایت خطای محض هیچ یک از جانی و عاقله مجرم نیستند و پرداخت دیه در این خصوص از باب جبران خسارت است نه مجازات؛ بنابراین پرداخت دیه از سوی عاقله موجب تشفی خاطر جانی بوده و رفتار پسندیده‌ای است که پیش از ظهور اسلام نیز در جامعه آن زمان متداول بوده و اسلام هم حکم عرف حاکم را تأیید کرده است.

۱۴- طبق بند «ب» ماده ۲۹۲ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲)^(۱۱) عمد صغیر و مجنون خطای محض است. از طرف دیگر طبق ماده ۱۶۸^(۱۲) اقرار صغیر و مجنون به دلیل عدم بلوغ و فقدان عقل نافذ نیست. ماده ۴۶۳ نیز که مسئولیت پرداخت دیه را به دو صورت فرض کرده است، فقط مربوط به بالغ عاقل است و منصرف از صغیر و مجنون است؛ زیرا فرض اقرار و نکول از سوگند و یا نکول از قسامه برای صغیر و مجنون متصور نیست؛ بنابراین در صورت ارتکاب جنایت توسط صغیر و مجنون، یک فرض بیشتر قابل تصور نیست و آن پرداخت دیه توسط عاقله است. اداره حقوقی قوه قضاییه نیز به موجب یک نظریه مشورتی^(۱۳) این برداشت را تأیید نموده و در این خصوص چنین اظهار داشته است: «با توجه به مواد ۱۶۸ و ۲۰۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، اقرارکننده و اداکننده سوگند باید بالغ باشند؛ بنابراین شمول ماده ۴۶۳ قانون فوق‌الذکر از حیث اقرار یا نکول از سوگند نسبت به فرد نابالغ مرتکب، موضوعاً منتفی است...».

۱۵- در مواردی که وفق قانون خود طفل ضامن پرداخت دیه (دیه جراحات کمتر از موضحه) و خسارت است، دادگاه اطفال و نوجوانان با دعوت ولی یا قیم وی و استماع مدافعات آنها، حکم به پرداخت دیه یا خسارات از اموال طفل صادر می‌کند و با توجه به مواد ۱۱۸۳ و ۱۲۱۶ قانون مدنی، ولی طفل ملزم نیست خسارات واردا شده از ناحیه طفل را از مال خود جبران کند؛ مگر اینکه مورد مشمول ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ باشد و لذا در صورت امکان تصور مسئولیت مدنی برای طفل در پرداخت خسارت، ادای آن از مال طفل بر عهده ولی وی است.

۱۲- در خصوص اجرای مفاد ماده ۴۶۳ در فرضی که جنایت با یک شاهد مرد و دو شاهد زن و سوگند مدعی اثبات می‌شود، از نظر فقهی اختلاف نظر وجود دارد. لیکن می‌توان گفت که اطلاق کلمه «بینه» در ماده ۴۶۳، این فرض را نیز شامل می‌شود؛ بنابراین چنانچه جنایت با یک شاهد مرد و دو شاهد زن اثبات شود، پرداخت دیه به عهده عاقله خواهد بود.

۱۳- با توجه به ماده ۴۶۴، تنها در صورتی که عاقله خطا بودن جنایت ارتكابی از سوی متهم را انکار کند، قول وی با سوگند پذیرفته می‌شود و صرف اظهار بی‌اطلاعی عاقله برای این امر کفایت نمی‌کند.

آن گردد و عاقله خطاء بودن جنایت را انکار نماید، قول عاقله با سوگند پذیرفته می شود و دیه بر عهده مرتکب است و چنانچه عاقله از اتیان قسم نکول کند با قسم مدعی عاقله مکلف به پرداخت دیه است.

تبصره- در صورتی که برخی از افراد عاقله سوگند یاد نمایند از پرداخت دیه معاف می شوند و سهم آنها به وسیله مرتکب پرداخت می گردد.

این ماده برگرفته از ماده ۳۱۰ قانون مجازات اسلامی (۱۳۷۰) است که مقرر می داشت: «هرگاه اصل قتل با شهادت شهود عادل ثابت شود و قاتل مدعی گردد که خطاء انجام شده و عاقله منکر خطایی بودن آن باشد، در صورتی که عاقله سوگند یاد کند قول عاقله مقدم بر قول جانی می باشد».

چند نکته پیرامون این ماده:

۱- جهات تمایز حکم ماده ۴۶۴ و ماده ۳۱۰ قانون سابق عبارت است از:

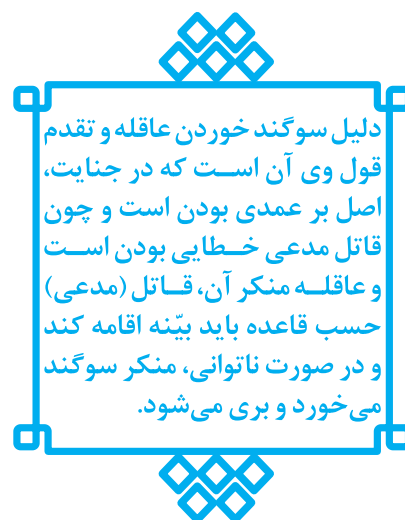
نخست، ماده ۳۱۰ فقط مربوط به قتل است، اما در ماده ۴۶۴ به صورت مطلق از جنایت بحث شده است.

دوم، دلیل اثبات در ماده ۳۱۰ فقط شهادت است؛ اما در ماده ۴۶۴، علم قاضی و قسامه نیز به عنوان دلیل اثبات جنایت آورده شده است.

سوم، در قانون قدیم به این مطلب تصریح نشده بود که اگر عاقله سوگند یاد نکند همچنان حکم مذکور در ماده ۳۱۰ جاری می شود، اما قانون جدید این مورد را هم مورد نظر قرار داده است که اگر عاقله سوگند یاد نکند، ملزم به پرداخت دیه می شود.

چهارم، حکم مندرج در تبصره ماده ۴۶۴ قانون جدید در قانون سابق تصریح نشده بود.

قانون بیمه اجباری خسارت وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۶/۴/۲۸ هیئت وزیران،^(۱۴) در مواردی که بین طرفین حادثه در خصوص تعیین مقصر و میزان تقصیر اختلاف نظر نباشد، پرداخت خسارت بدنی بدون نیاز به رأی مرجع قضایی و با ارائه سایر مدارک مذکور در این ماده امکان پذیر است؛ بنابراین گرچه گزارش اصلاحی صادره از مرجع قضایی، رأی در معنای اخص محسوب نمی شود، اما هرگاه حاوی توافق طرفین بر موارد مذکور در تبصره چهار ماده ۱۰ باشد، از سوی بیمه گر در حدود تعهدات مذکور در بیمه نامه لازم الاجرا است.^(۱۵)



گفتار سوم- ثبوت اصل جنایت با شهادت، علم قاضی یا قسامه و تعیین تکلیف در فرض اختلاف مرتکب و عاقله در نوع جنایت

ماده ۴۶۴ قانون مجازات اسلامی، در خصوص تعیین تکلیف در فرض ثبوت اصل جنایت با شهادت، علم قاضی یا قسامه و اختلاف مرتکب و عاقله در نوع جنایت، مقرر می دارد: «در موارد ثبوت اصل جنایت با شهادت، علم قاضی یا قسامه، اگر مرتکب مدعی خطایی بودن

۱۶- احراز تأیید اظهارات مرتکب توسط عاقله، شرط اعمال تبصره ماده ۴۶۳ است. به نظر می رسد چنانچه دادگاه از طریق دیگری احراز کند که عاقله اظهارات مرتکب را تأیید می کند، نیازی به دعوت نیست، در غیر این صورت باید دعوت کند. ۱۷- چنانچه متهم صغیر باشد و تنها دلیل علیه وی، اظهارات او باشد، نظر به اینکه بلوغ از شرایط اقرار است، با لحاظ فقدان سایر امارات و دلایل، نمی توان بر اساس اظهارات طفل ممیز وقوع عمل مجرمانه از ناحیه وی را محرز دانست. اقرار غیربالغ از جهت قانونی و شرعی اعتبار ندارد و دادگاه نمی تواند صرفاً بر اساس اظهارات طفل ممیز حکم صادر کند.

۱۸- در صورت پذیرش اظهارات طفل توسط عاقله، با عنایت به اینکه طبق ماده ۴۶۳، عاقله مسئول پرداخت دیه جرمی که با اقرار مرتکب ثابت شده باشد نیست، به لحاظ عدم اعتبار اقرار طفل، اگر دلایل معتبر دیگری در دست نباشد، محکومیت طفل دارای وجاهت قانونی نیست و به تصریح ماده ۴۶۳ قانون مجازات اسلامی، عاقله مسئول پرداخت دیه جرمی که با اقرار ثابت شده باشد نیست؛ اعم از اینکه عاقله وقوع فعل مجرمانه را بپذیرد و یا مردود شمرد.

۱۹- وفق بند «ت» ماده ۱۰ قانون شوراهای حل اختلاف، دعوای راجع به اموال عمومی و دولتی قابل طرح در شورای حل اختلاف نیست. برخی از شرکت های بیمه همانند بیمه ایران با این توجیه که شورای حل اختلاف صلاحیت رسیدگی ندارد و دیه در ردیف اموال دولتی و عمومی است، از پرداخت دیات مردم به رغم صدور گزارش خودداری می کنند. این در حالی است که با عنایت به مفهوم مخالف تبصره چهار ماده ۱۰ آیین نامه اجرایی ماده ۳

۲- حکم ماده ۴۶۴ در صورتی جاری است که مرتکب دلیلی برای خطایی بودن قتل نداشته باشد؛ چون سوگند در جایی به کار می‌رود که دلیل موجود نیست.

۳- برخی فقها معتقدند که مسئولیت عاقله به جامعه‌ای اختصاص دارد که نظام قبیلله‌ای بر آن حاکم است و در جامعه ما که چنین نظامی وجود ندارد و وابستگی حقوقی منتفی است، نمی‌توان بستگان جانی را مسئول پرداخت دیه دانست.

۴- پرداخت دیه به ترتیب طبقات ارث و به‌طور مساوی بر عاقله توزیع می‌شود. ۵- دلیل سوگند خوردن عاقله و تقدم قول وی آن است که در جنایت، اصل بر عمدی بودن است و چون قاتل مدعی خطایی بودن است و عاقله منکر آن، قاتل (مدعی) حسب قاعده باید بینه اقامه کند و در صورت ناتوانی، منکر سوگند می‌خورد و بری می‌شود.

۶- حکم مقرر در ماده ۴۶۴ و تبصره آن مبتنی بر قاعده «البینه علی المدعی و الیمین علی من انکر» است. ظاهر آن است که رفتار فاعل مختار مبتنی بر اراده است؛ بنابراین کسی که مدعی است اقدام منتهی به جنایت او خطایی و خارج از اراده بوده است، باید ادعایش را ثابت کند. همچنین اصل بر آن است که هر کس ضامن آثار رفتار زیان‌بار خود است و مسئولیت عاقله به عنوان امری استثنایی و در حدود قدر متیقن موکول به اثبات خطایی بودن رفتار عامل زیان است؛ بنابراین احکام منکر بر عاقله بار می‌شود و آثار سوگند یا نکول هر کدام از افراد نیز صرفاً به خودش باز می‌گردد و تبصره ماده ۴۶۴ در مقام تأکید بر این امر روشن است.^(۱۶)

گفتار چهارم- عدم تکلیف عاقله به پرداخت دیه جنایات وارد بر خود توسط مرتکب

به موجب ماده ۴۶۵ قانون مجازات اسلامی، «عاقله مکلف به پرداخت دیه جنایتهایی که شخص بر خود وارد می‌سازد نیست».

حکم این ماده برگرفته از ذیل ماده ۳۱۱ قانون مجازات اسلامی (۱۳۷۰) است که مقرر می‌داشت: «در موارد ذیل عاقله ضامن نمی‌باشد:

الف- جنایتهای خطایی که شخص بر خودش وارد آورد؛

ب- اتلاف مالی که به‌طور خطای محض حاصل شود».

چند نکته پیرامون این ماده:

۱- حکم مذکور در این ماده، برگرفته از احکام شرعی است؛ زیرا جنایت شخص بر خودش موجب مسئولیت نیست تا به دنبال تعیین مسئول آن باشیم و بر همین اساس، عاقله هم ضامن نیست.

۲- در فرضی که سرباز وظیفه یا پایور خودکشی کند، با توجه به بند «پ» ماده ۴ و ماده ۱۰ آیین‌نامه اجرایی «قانون بیمه عمر و حوادث پرسنل نیروهای مسلح وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای مسلح و سازمان‌های تابعه یا وابسته به آنها مصوب ۱۳۷۹»، با توجه به لزوم وجود حسن نیت برای شخصی که از قرارداد بیمه منتفع می‌شود و با لحاظ عمومات قانونی مذکور در قانون بیمه مصوب ۱۳۱۶؛ از جمله مواد ۱۴ و ۱۶ این قانون، در فرض استعلا، به سرباز وظیفه یا پایوری که خودکشی کرده است دیه یا غرامتی تعلق نمی‌گیرد و موضوع از شمول حمایت‌های مقرر در قانون بیمه عمر و حوادث پرسنل نیروهای مسلح، وزارت دفاع و پشتیبانی نیروهای

مسلح و سازمان‌های تابعه یا وابسته به آنها مصوب ۱۳۷۹ خارج است.^(۱۷)

گفتار پنجم- عدم ضمان عاقله در اتلاف مال به طور خطایی

به موجب ماده ۴۶۶ قانون مجازات اسلامی، «عاقله، تنها مکلف به پرداخت دیه خطای محض است، لیکن ضامن اتلاف مالی که به‌طور خطایی تلف شده است نمی‌باشد».

حکم مندرج در این ماده در صدر ماده ۳۱۱ قانون مجازات اسلامی (۱۳۷۰) بدین شکل مطرح شده بود: «عاقله فقط عهده‌دار پرداخت خسارت‌های حاصل از جنایتهای خطایی محض از قتل تا موضحه است».

چند نکته پیرامون این ماده:

۱- در دعاوی کیفری، عاقله طرف دعوا نیست و محکومیت وی نیز وجه قانونی ندارد؛ بلکه دیه را از سوی مجنی‌علیه پرداخت می‌کند.

۲- چنانچه شخصی توسط مجنون مورد ایراد ضرب و جرح عمدی قرار گرفته و جنون مرتکب به تأیید پزشک قانونی رسیده باشد، نظر به ماده ۱۴۹ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲)^(۱۸) که مجنون را فاقد مسئولیت کیفری دانسته است؛ و با عنایت به قسمت آخر تبصره یک ماده ۱۵۰ همین قانون که مقرر می‌دارد: «...نسبت به مجازات‌هایی که جنبه حق‌الناس دارد مانند قصاص و دیه و همچنین ضرر و زیان ناشی از جرم، جنون مانع از تعقیب و رسیدگی نیست»؛ همچنین طبق ماده ۲۹۲ این قانون،^(۱۹) ارتکاب جنایت به وسیله مجنون خطای محض محسوب می‌شود که حسب ماده ۴۶۶ عاقله مکلف به پرداخت دیه خطای محض است، در چنین فرضی،

وقتی دادسرا جنون مرتکب جرم را احراز کرد، طبق ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) قرار موقوفی تعقیب صادر می‌کند، ولی پیش از آن، باید عاقله مرتکب جرم را شناسایی و دعوت و اظهارات آنها را استماع کند. سپس همان پرونده کیفری را که در رابطه با جنبه عمومی آن قرار موقوفی تعقیب صادر شده است، در اجرای ماده ۸۵ قانون آیین دادرسی کیفری به دادگاه ارسال کند و دادگاه کیفری هم با دعوت از عاقله و استماع اظهارات و دفاعیات ایشان، چنانچه مورد ضرب و جرح را از مصادیق مسئولیت عاقله دانست، در همان پرونده کیفری و بدون لزوم تقدیم دادخواست، عاقله را به پرداخت دیه در حق مجنی علیه محکوم کند.

همین پاسخ در خصوص مرتکب غیر رشید نیز قابل ارائه است و اداره حقوقی قوه قضاییه طی یک نظریه مشورتی^(۲۰) در این خصوص بیان داشته است: «عبارت «مقررات مربوط به پرداخت دیه و خسارت...» مذکور در ماده ۹۲ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) اشاره به مقررات مربوط به پرداخت دیه و خسارت به طور عام دارد؛ یعنی کلیه مقرراتی که در قانون در خصوص دیه پیش‌بینی شده است؛ از جمله مقررات کتاب چهارم (دیات) قانون مذکور؛ و به نظر می‌رسد هدف مقنن از وضع ماده مذکور در فصل مربوط به مجازات و اقدامات تأمینی و تربیتی اطفال، بیان گر این امر باشد که طفل و یا نوجوان بودن مرتکب جرم، تأثیری در

حفظ حقوق بزه‌دیده نداشته و همان‌طور که در ماده ۴۱۶ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) نیز تصریح شده، دادگاه اطفال به دادخواست ضرر و زیان ناشی از جرم طبق مقررات قانونی رسیدگی و حکم مقتضی صادر می‌کند. در فرض مطروحه، در خصوص پرداخت دیه با لحاظ مواد ۴۵۲ و ۴۶۷ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) چنانچه مطابق مقررات خود طفل مسئول پرداخت آن باشد، با اخذ دفاع از ولی یا سرپرست قانونی وی، دادگاه اطفال مبادرت به صدور حکم مقتضی می‌کند و چنانچه عاقله طفل مسئول پرداخت دیه باشد، مطابق مقررات تبصره دو ماده ۸۵ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ اقدام می‌شود.

پی‌نوشت‌ها

- ۱- نظریه مشورتی شماره ۷/۱۱۸۴۳ مورخ ۱۳۷۱/۱۱/۲۷ اداره حقوقی قوه قضاییه
- ۲- ماده ۴۹۲ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲): «جنایت در صورتی موجب قصاص یا دیه است که نتیجه حاصله مستند به رفتار مرتکب باشد اعم از آنکه به نحو مباشرت یا به تسبیب یا به اجتماع آنها انجام شود».
- ۳- نظریه مشورتی شماره ۷/۱۰۰۰ مورخ ۱۳۹۵/۴/۳۰
- ۴- نظریه مشورتی شماره ۷/۱۶۸۵ مورخ ۱۳۹۵/۷/۱۸
- ۵- نظریه مشورتی شماره ۷/۳۲۰۱ مورخ ۱۳۹۵/۱۲/۸
- ۶- ماده ۴۷۰ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲): «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».
- ۷- نظریه مشورتی شماره ۷/۳۵۳ مورخ ۱۳۹۷/۳/۱ اداره حقوقی قوه قضاییه
- ۸- ماده ۸۵ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲): «در مواردی که دیه باید از بیت‌المال پرداخت شود، پس از اتخاذ تصمیم قانونی راجع به سایر جهات، پرونده به دستور دادستان برای صدور حکم مقتضی به دادگاه ارسال می‌شود. تبصره ۱- حکم این ماده در مواردی که پرونده با قرار موقوفی تعقیب یا با هر تصمیم دیگری در دادسرا مختومه می‌شود اما باید نسبت به پرداخت دیه تعیین تکلیف شود نیز جاری است. تبصره ۲- در مواردی که مسئولیت پرداخت دیه متوجه عاقله است، در صورت وجود دلیل کافی و با رعایت مقررات مربوط به احضار، به وی اخطار می‌شود برای دفاع از خود حضور یابد. پس از حضور، موضوع برای وی تبیین و اظهارات او اخذ می‌شود. هیچ یک از الزامات و محدودیت‌های مربوط به متهم در مورد عاقله قابل اعمال نیست. عدم حضور عاقله مانع از رسیدگی نیست».
- ۹- «هرگاه کسی فعلی که انجام آن را برعهده گرفته یا وظیفه خاصی را که قانون بر عهده او گذاشته است ترک کند و به سبب آن جنایتی واقع شود، چنانچه توانایی انجام آن فعل را نداشته باشد جنایت حاصل به او مستند می‌شود و حسب مورد عمدی، شبه عمدی، یا خطای محض است، مانند اینکه مادر یا دایه‌ای که شیر دادن را بر عهده
- ۱۰- «ارتکاب جنایت در حال مستی و عدم تعادل روانی در اثر مصرف مواد مخدر، روان‌گردان و مانند آنها موجب قصاص است مگر اینکه ثابت شود بر اثر مستی و عدم تعادل روانی، مرتکب به کلی مسلوب‌الاختیار بوده است که در این صورت، علاوه بر دیه به مجازات تعزیری مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می‌شود. لکن اگر ثابت شود که مرتکب قبلاً خود را برای چنین عملی مست کرده و یا علم داشته است که مستی و عدم تعادل روانی وی ولو نوعاً موجب ارتکاب آن جنایت یا نظیر آن از جانب او می‌شود، جنایت عمدی محسوب می‌گردد».
- ۱۱- «به وسیله صغیر و مجنون ارتکاب یابد».
- ۱۲- «قرار در صورتی نافذ است که اقرارکننده در حین اقرار، عاقل، بالغ، قاصد و مختار باشد».
- ۱۳- نظریه مشورتی شماره ۷/۲۵۰۳ مورخ ۱۳۹۵/۱۰/۴
- ۱۴- «در مواردی که بین طرفین حادثه در خصوص تعیین مقصر و یا میزان تقصیر اختلاف نظر باشد و یا در صورت عدم امکان تعیین راننده مسبب حادثه توسط پلیس راهنمایی و رانندگی، خسارت بر اساس رأی مرجع قضایی پرداخت خواهد شد».
- ۱۵- نظریه مشورتی ۷/۱۴۹۴ مورخ ۱۳۹۸/۱۲/۲۵ اداره حقوقی قوه قضاییه
- ۱۶- نظریه مشورتی شماره ۷/۳۰۵۵ مورخ ۱۳۹۴/۱۱/۱۵ اداره حقوقی قوه قضاییه
- ۱۷- نظریه مشورتی شماره ۷/۲۶۰ مورخ ۱۳۹۸/۱۰/۱۵ اداره حقوقی قوه قضاییه
- ۱۸- «هرگاه مرتکب در زمان ارتکاب جرم دچار اختلال روانی بوده به نحوی که فاقد اراده یا قوه تمیز باشد مجنون محسوب می‌شود و مسئولیت کیفری ندارد».
- ۱۹- «جنایت در موارد زیر خطای محض محسوب می‌شود: الف- در حال خواب و بیهوشی و مانند آنها واقع شود؛ ب- به وسیله صغیر و مجنون ارتکاب یابد؛ پ- جنایتی که در آن مرتکب نه قصد جنایت بر مجنی علیه را داشته باشد و نه قصد ایراد فعل واقع شده بر او را، مانند آنکه تیری به قصد شکار رها کند و به فردی برخورد نماید. تبصره- در مورد بندهای (الف) و (پ) هرگاه مرتکب آگاه و متوجه باشد که اقدام او نوعاً موجب جنایت بر دیگری می‌گردد، جنایت عمدی محسوب می‌شود».
- ۲۰- نظریه مشورتی شماره ۷/۲۵۰۳ مورخ ۱۳۹۵/۱۰/۴

مسئولیت و تعهدات متصدی حمل کالا در کنوانسیون‌های بین‌المللی حمل کالا در روش دریایی و تطبیق آن با حقوق موضوعه ایران

قسمت پایانی



محمدرضا ناصری، کارشناس ارشد حقوق تجارت بین‌الملل، وکیل پایه یک دادگستری

چکیده

پیچیدگی‌های حمل کالا در عرصه تجارت بین‌الملل و درگیر شدن سیستم‌های حقوقی مختلف در جریان این فرآیند، موجب آن گردیده که سازمان‌های بین‌المللی به منظور کاستن از دشواری و پیچیدگی‌های موجود و اختلافات ناشی از رویه‌های تجاری مختلف اقدام به تهیه و تنظیم رویه‌های تجاری مشخص و قوانین متحدالشکل در قالب کنوانسیون‌های بین‌المللی نمایند. در شماره پیشین در خصوص مسئولیت متصدی حمل کالا، وظایف و تعهدات متصدی حمل کالا در حمل دریایی، موارد عدم مسئولیت‌های متصدی حمل و نقل دریایی، مدت زمان یا دوره زمانی مسئولیت متصدی حمل، وظایف و تعهدات مالک کالا یا فرستنده کالا در حمل دریایی و تعهدات مالک یا فرم‌انده کشتی در قبال صاحبان کالا در حمل دریایی مطالبی ذکر شد، در این شماره به ادامه مباحث می‌پردازیم.

۸- بارنامه دریایی

بارنامه یکی از ارکان مهم در روش‌های حمل خصوصاً در حمل دریایی می‌باشد که از آن به عنوان ستون فقرات حمل و نقل یاد می‌شود. امروزه در حمل بین‌المللی کالا بارنامه به عنوان یک سند مهم حمل نقش اساسی ایفا می‌نماید. آنچه زیاد مورد توجه می‌باشد، نقش اساسی و حیاتی بارنامه در حمل بین‌المللی کالا در حمل دریایی می‌باشد و از بارنامه در این نوع شیوه حمل به عنوان سند مالکیت یاد شده است، در حالی که در بقیه روش‌های حمل (زمینی و هوایی) به عنوان راهنما استفاده شده است که گاه از پیچیدگی‌های لازم و مزیت‌هایی برخوردار است و قابل مقایسه با روش‌های دیگر حمل نمی‌باشد.

۸-۱- ماهیت بارنامه

منظور و هدف اصلی از بارنامه، آن است که مالک کالاهای مربوط را قادر می‌سازد که کالاهای را به سرعت واگذار کنند، هرچند که کالاهای نه در ید او، بلکه در ید متصدی حمل باشند. زمانی که کالاهای در آب‌های بین‌المللی در جریان حمل از کشوری به کشوری دیگر می‌باشد، بارنامه از طریق پست هوایی برای خریدار ارسال شده و بدین ترتیب، خریدار مالک کالاهای می‌گردد.

بارنامه‌ای که نمایانگر کالاهای خریدار را قادر می‌سازد که کالاهای را در بانک خود در کشور خودش به رهن بگذارد، یا آنها را به خریدار مجددی در کشور دیگر بفروشد کند. بارنامه ساخته و پرداخته عرف تجاری و یک نهاد نمونه و نوعی تجارت بین‌المللی است و استفاده از آن، در قرن شانزدهم آغاز شد.

«بارنامه‌ها ممکن است دارای قید و شرطی باشند، اگر صحت آن مورد اختلاف قرار گیرد، ممکن است مشکلاتی بروز کند؛ زیرا وقتی پرداخت به موجب اعتبار اسنادی صورت می‌پذیرد، اگر ارسال کننده به جای یک بارنامه بی‌قید و شرط، بارنامه‌ای مشروط ارائه نماید، احتمال دارد بانک ابلاغ کننده از تأمین مالی برای او خودداری ورزد. پیچیدگی‌های مزبور و طرق مناسب و غیرمناسب حل آنها، در جای خودش بحث و بررسی خواهد شد.

مشخصات کلیه بارنامه‌ها در اظهارنامه کل محموله کشتی درج می‌شود، اظهارنامه کل محموله باید حاوی مشخصات کامل کالا اعم از علائم، تعداد، کمیت و محتویات ارسال کننده به گیرنده باشد، به علاوه مشخصات مورد نیاز مقامات کنسولی کشوری که ترتیب حمل کالاهای به آنجا داده می‌شود، اظهارنامه کل محموله کشتی به مقامات دریایی، بندری و گمرکی یا کنسولی ارائه می‌شود و حاوی جزئیات محموله کامل کشتی است.

اگر صادرکننده، کالاهای را تحت یک اعتبار اسنادی بفروشد، قاعداً کلیه نسخه‌های بارنامه را همراه با سایر اسناد مورد نیاز به بانک ابلاغ کننده یا بانک تعیین شده تحویل می‌دهد و سپس بانک مزبور اسناد را از طریق پست هوایی برای بانک گشاینده اعتبار ارسال می‌دارد.

در مواردی که نسخه‌های متعدد یک بارنامه در اختیار اشخاص متفاوتی باشد، مالک کشتی یا ناخدای آن که به عنوان نماینده مالک کشتی عمل

می‌کند، می‌تواند محموله را به اولین شخصی که بارنامه را ارائه می‌کند، تحویل دهد، به شرطی که وی هیچ‌گونه اطلاعی از هیچ ادعای دیگری نسبت به کالاهای یا هیچ‌گونه آگاهی از هر اوضاع و احوال دیگری که برانگیزنده شکی معقول نسبت به این امر باشد که ادعا کننده مورد نظر، فاقد هرگونه حقی نسبت به کالاهاست، نداشته باشد. اگر وی اطلاع یا آگاهی مزبور را داشته باشد باید با قبول شخصی مخاطره، آن کالاهای را به مالک ذی‌حق تحویل دهد یا علیه شخص ثالث مزبور یعنی شخص غیر ذی‌حق، اقامه دعوا کند. وی حق ندارد بدون ارائه شدن بارنامه، تحویل به گیرنده‌ای را انجام دهد که نام وی در بارنامه ذکر شده است و اگر چنین کند، در حالی که به واقع گیرنده فاقد هرگونه حقی نسبت به کالاهای باشد، خطر احتمالی آن بر عهده وی خواهد بود.

مسئولیت مالک کشتی نسبت به کالاهای به هنگام رسیدن کشتی به بندر مقصد خاتمه نمی‌یابد، بلکه فقط پس از آن خاتمه می‌یابد که وی مطابق با مفاد قرارداد حمل، به نحو مدلل شده توسط بارنامه یا به نحو مقرر شده در قانون، کالاهای را به شکل صحیحی به گیرنده تحویل داده باشد، اما تحویل ضرورتاً به معنای انتقال کالاهای به ید واقعی گیرنده نیست، اغلب تحویل دادن کالاهای به یک شرکت باراندازی یا انبار کردن مناسب کالا کافی است، به طور معمول، بارنامه‌ها حاوی مفاد مفصلی درباره روش‌های تحویل و خاتمه یافتن مسئولیت مالک کشتی هستند» (ربیعی، ۱۳۸۶: ۷۴ - ۷۶).

از دیدگاه حقوقی، بارنامه عبارت است از:

۱- یک رسید دارای شکل صحیح و قانونی از سوی مالک کشتی، مبنی بر اعلام این امر که کالاهایی که بنا بر ادعای به عمل آمده، واجد نوع، کمیت و شرایط بیان شده هستند، توسط کشتی معینی به مقصد تعیین شده‌ای ارسال شده‌اند یا حداقل به منظور حمل، به يد مالک کشتی رسیده‌اند؛

۲- یک یادداشت درباره قرارداد حمل که با بیان جزئیات، تکرار کننده شروط قرارداد است که در واقع، قبل از امضای بارنامه، منعقد شده است؛

۳- یک سند مالکیت کالا که گیرنده کالاهای را قادر می‌سازد با ظهر نویسی و تحویل بارنامه، کالاهای را واگذار کند (اشمیتوف، ۱۳۷۸: ۸۵۹-۸۶۰).

۸-۲- قواعد بین‌المللی حاکم بر بارنامه

در حمل بین‌المللی کالا در همه روش‌های حمل و نقل یک سری قواعد و قوانین بین‌المللی در مورد اسناد حمل خصوصاً سند بارنامه حاکم می‌باشد که در برخی از روش‌های حمل یکسان و برخی دیگر از حیث شکلی و ماهوی متفاوت می‌باشد. لذا ذیلاً قواعد بین‌المللی حاکم بر بارنامه بررسی می‌گردد.

گرچه قیودی که در یک بارنامه به طور صحیح ارائه و امضا شده، از نظر حقوقی نمایانگر شروط موافقت‌نامه بین ارسال کننده و متصدی حمل هستند، اما ارسال کننده اختیار اعمال نظر اندکی برای مذاکره درباره این شروط دارد. شروط قراردادی که او منعقد می‌کند ممکن است یک شرط خاص در قرارداد حمل باشد، حتی اگر فقط به صورت شفاهی مورد توافق قرار گرفته باشد.

از مهم‌ترین اسناد بین‌المللی که در خصوص بارنامه مورد بررسی و تجدیدنظر قرار گرفت، مقررات لاهه است که به موجب پروتکل بروکسل ۱۹۶۸ مورد تجدیدنظر قرار گرفت که به قواعد لاهه - ویزی معروف‌اند و به قانون حمل کالاهای ۱۹۷۱ پیوست شده‌اند و بخشی از آن را تشکیل می‌دهند که از ۲۳ ژوئن ۱۹۷۷ به مورد اجرا گذاشته شد.

قواعد لاهه - ویزی به طور اساسی و بنیادی به موجب «کنوانسیون سازمان ملل درباره حمل دریایی کالاهای ۱۹۷۸» مورد بازنگری قرار گرفته و مقررات هامبورگ را پذیرش کرده است و به وسیله آنسیترال در یکی از کنفرانس‌های سازمان ملل در هامبورگ در تاریخ ۳۰ مارس ۱۹۷۸ به تصویب رسید و تا سال ۱۹۸۹ شانزده کشور مقررات مزبور را به تصویب رسانده یا به آن ملحق شده‌اند.

۸-۳- بارنامه حمل دریایی کالاهای خطرناک

گاهی بارنامه‌های حمل، حاوی یک قید مشخص است که ارسال کننده را از ارسال کالاهای خطرناک یا خسارت‌بار بر حذر می‌دارند؛ مثلاً در مورد ارسال کالاهای خطرناک یا خسارت‌بار، به ارسال کنندگان اخطار می‌شود، برای اینکه با ارسال چنین کالاهایی، ممکن است مسئول کلیه خسارات متعاقب گردند و خود را مسئول جریمه‌هایی گردانند که به وسیله قانون تحمیل می‌شود، مسئولیت ارسال کننده، به خاطر خسارتی که توسط کالاهای او به کشتی یا سایر محموله‌ها وارد می‌شود، ناشی از یک شرط فرعی ضمنی از سوی اوست، مبنی بر اینکه کالاهای برای حمل عادی مناسب‌اند (بند ۶ ماده ۴).

ارسال کننده نه فقط به طور فرعی تعهد می‌کند که کالاهای باعث صدمه یا خسارت مادی نخواهند شد، بلکه تعهد می‌کند که کالاهای را می‌توان بدون هرگونه تأخیر ناشی از محدودیت‌ها یا ممنوعیت‌های وارداتی، تخلیه کرد.

اگر ارسال کننده به طور صحیح و قانونی، مالک کشتی را از ماهیت کالاهای مطلع سازد یا اگر مالک کشتی می‌داند یا باید بداند که کالاهای خطرناک هستند یا اینکه ممکن است با تأخیر در تخلیه مواجه شود، ارسال کننده بر طبق آن شرط فرعی مسئول نخواهد بود.

طبق قوانین حمل تجاری ۱۸۹۴ تا ۱۹۸۸ مواد ۴۴۶ الی ۴۵۰ (کالاهای خطرناک) ارسال کننده به خاطر ارسال مواد منفجره، نفت یا صدور کالاهایی که تحت عنوان خطرناک درجه‌بندی شده‌اند، با کشتی‌های پادشاهی متحده یا کشوری دیگر، مسئول پرداخت جریمه است و همچنین اگر به موقع، به شکل صحیح و قانونی و به طور کتبی این مطلب را به مالک کشتی اعلام نکنند و به طور مشخص، ماهیت کالاهای را بر روی بسته‌بندی‌ها نشانه‌گذاری نکنند، یا اینکه آگاهانه، کالاهای خطرناک را همراه با توصیف غیر صحیحی از آنها یا از ارسال کننده، ارسال دارد. علاوه بر این، ارسال کنندگان مکلف هستند که قبل از ارسال کالاهای، متنی کتبی مبنی بر هویت کالاهای و ماهیت خطر احتمالی که کالاهای منشأ آن می‌شوند و سایر مشخصات تهیه کنند.^(۱)

ضمناً ماهیت خطر احتمالی و هویت کالاهای باید به طور آشکار به وسیله برچسب‌ها یا شابلون‌های^(۲) مشخص و

متمایز، بر روی قسمت بیرونی و هر بسته محموله خطرناک نشانه گذاری شود. کوتاهی در رعایت این مقررات، منجر به خودداری از ارسال کالاها خواهد شد و فرستنده را مسئول پرداخت جریمه های سنگین خواهد ساخت.

کالاهایی که ماهیت آتش زاء، انفجاری یا خطرناک دارند ممکن است بدون قبول مسئولیت از سوی متصدی حمل یا نماینده او، بی خطر گردند، اگر حمل کالاهای مزبور بدون رضایت متصدی حمل صورت پذیرد، این حق را می توان در هر زمانی اعمال کرد. اگر کالاها با رضایت او حمل شوند، این حق را فقط هنگامی می توان اعمال کرد که کالاها، کشتی یا محموله آن را در معرض خطر احتمالی قرار دهند، آن هم در صورت وجود مسئولیت راجع به خسارت مشترک، در صورتی که چنین خسارتی موجود باشد (بند ۶ ماده ۴ کنوانسیون حمل محصولات خطرناک) (اشمیتوف، ۱۳۷۸: ۹۰۲-۹۰۳).

۸-۴- بارنامه به عنوان سند مالکیت کالا در حمل دریایی

همان طور که اشاره شد، منظور اصلی از بارنامه، توانا ساختن شخص مالک کالاهای موضوع بارنامه به واگذاری آنها در زمانی است که کالاها در جریان حمل هستند.

طبق عرف بازرگانی، در تصرف داشتن بارنامه از بسیاری از جنبه ها، معادل در تصرف داشتن کالاهاست^(۳) و انتقال بارنامه قاعدتاً دارای همان اثر تحویل خود کالاهاست. تا به امروز بارنامه نماد و نشانه یا کلیدی برای خود کالاها بوده است. با نگاه به بارنامه به عنوان سند مالکیت کالا ذکر دو نکته ضروری است.

اول اینکه انتقال بارنامه صرفاً اجرای یک انتقال نمادین تصرف کالاها تلقی می شود، اما ضرورتاً به معنای انتقال مالکیت آنها نیست. انتقال بارنامه، حقوقی را انتقال می دهد که طرفین قصد انتقال آنها را دارند، در موردی که گیرنده کالاها یا ذی نفع ظهنویسی بارنامه، نماینده ارسال کننده در بندر مقصد است، این امر آشکار است که طرفین، با انتقال بارنامه، فقط قصد دارند به هنگام رسیدن کالاها به مقصد، حق مطالبه تحویل کالاها از متصدی حمل را انتقال دهند، نه مالکیت کالاها را.

مطابق ماده ۵۱۶ قانون مدنی، مسئولیت متصدی، محدود به مسئولیت ناشی از فعل شخص متصدی حمل و نقل است و حال آنکه متصدی حمل در قانون تجارت، علاوه بر مسئولیت ناشی از افعال شخصی، مسئولیت ناشی از افعال کارکنان و اشخاص ثالث را نیز بر عهده دارد و در مواردی حتی بدون اینکه کوچکترین تقصیری از ناحیه متصدی حمل و نقل یا عوامالش سرزده باشد، مسئول است.

در موردی که انتقال گیرنده یا ذی نفع ظهنویسی، بانکی است که با به وثیقه گرفتن کالاها مذکور در بارنامه، پیش پرداختی را انجام می دهد، احتمال دارد که طرفین با انتقال بارنامه، قصد ایجاد یک حق دینی یا رهنی نسبت به کالاها را برای بانک داشته باشند، اما قصد انتقال مالکیت کالاها به بانک را نداشته

باشند. در رابطه بین فروشنده و خریدار، قواعد مرتبط با انتقال مالکیت که قبلاً بررسی شده است، اعمال می شود. در موردی که کالاها نامعین هستند، برای مثال هنگامی که آنها بخشی از یک محموله فله اند، قاعدتاً با انتقال بارنامه، مالکیت نمی تواند انتقال یابد. در موردی که کالاها معین هستند، این بستگی به قصد طرفین دارد که آیا مالکیت کالاها با انتقال بارنامه انتقال خواهد یافت یا نه. اغلب چنین موردی یعنی انتقال مالکیت همراه با انتقال بارنامه موجود خواهد بود، چرا که فروشنده در یک قرارداد مطمئن و همچنین اغلب در سایر انواع فروش های بین المللی، این قصد را خواهد داشت، اما می توان به یاد آورد که تنظیم یک بارنامه به نام خریدار، ضرورتاً کاشف از قصد فروشنده برای انتقال مالکیت به او نیست.

نکته دوم اینکه فقط شخص دارنده بارنامه، حق مطالبه تحویل کالاها را از متصدی حمل دارد. اگر متصدی حمل کالاها را به دارنده اولین نسخه بارنامه که به او ارائه شده تحویل دهد، هر چند که نسخه مزبور، نسخه ای از یک مجموعه چند برگی باشد، وی تحت حمایت قانون خواهد بود و نیازی نیست که مالکیت دارنده بارنامه را مورد بررسی قرار دهد یا در مورد مکان و موقعیت سایر نسخه های بارنامه بررسی و تحقیق کند. بارنامه، مشخصه خود به عنوان یک سند مالکیت را تا هنگامی حفظ می کند که قرارداد حمل دریایی به موجب تحویل شدن کالاها در مقابل بارنامه خاتمه یابد.^(۴)

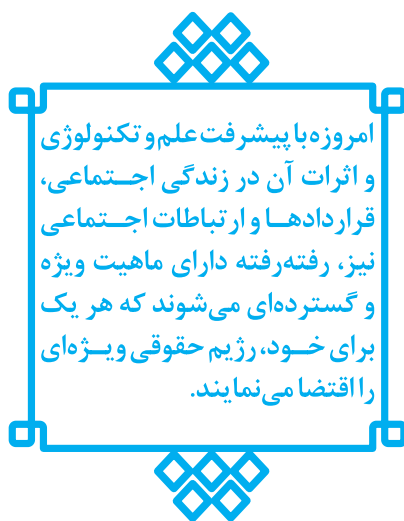
متصدی حمل مسئول تحویل اشتباهی کالاها در مقابل بارنامه نیست، مگر اینکه از عیب موجود در مالکیت دارنده بارنامه

مطلع باشد. اگر متصدی حمل یا نماینده او کالاها را به شخصی تحویل دهد که دارنده بارنامه نیست، وی عمل مزبور را با قبول شخصی مخاطرات آن انجام می‌دهد. اگر شخص مزبور، مالک حقیقی نباشد، متصدی حمل به خاطر غصب کالاها، در مقابل مالک حقیقی مسئول خواهد بود. در عمل معمولاً متصدیان حمل با شدت تمام اصرار بر ارائه بارنامه می‌کنند، اما در موردی که بارنامه ارائه شده و هویت گیرنده کالاها مورد شک است یا در سایر موارد استثنایی^(۵)، گاهی آنها کالاها را در مقابل تعهدنامه‌های جبران خسارت که در برخی موارد باید توسط یک بانک فراهم گردد، تحویل می‌دهند.

ممکن است در مواقعی مالک کشتی یا متصدی حمل بدون ارائه بارنامه، کالاها را تحویل دهند، این کار با قبول شخصی، دارای مخاطراتی است که شخص مذکور انجام می‌دهد. قرارداد مبنی بر این است که در صورت ارائه بارنامه، کالاها به شخصی که بر طبق بارنامه مستحق آنهاست، تحویل گردد؛ ضمناً حتی مالک حقیقی کالاها، در صورتی که قادر به ارائه بارنامه نباشد نمی‌تواند کالاها را مطالبه کند.

در برخی از کشورهای خارجی، به‌ویژه در ونزوئلا و سایر کشورهای آمریکای جنوبی، گیرنده کالاها می‌تواند بدون ارائه عملی و واقعی بارنامه، محموله را تحویل بگیرد. کارکرد بارنامه به عنوان یک سند مالکیت، به لحاظ منطقی، از کیفیت آن به عنوان یک سند قابل انتقال مجزا است.^(۶) حتی بارنامه‌ای که به شکل قابل انتقال صادر نشده است، به عنوان یک سند مالکیت عمل می‌کند، چراکه

گیرنده مذکور در آن فقط هنگامی که قادر به ارائه بارنامه است می‌تواند تحویل کالاها را از مالک کشتی مطالبه کند؛ اما ارزش عملی بزرگی که بارنامه، به عنوان وسیله‌ای برای قابل انتقال ساختن سریع کالاها در جریان حمل دارد، ناشی از ترکیب عرفی دو وجهه بارنامه است، یعنی شبه قابل انتقال بودن آن و کارکرد آن به عنوان یک سند مالکیت (اشمیتوف، ۱۳۷۸: ۹۰۴-۹۰۷).



۹- اهمیت کنوانسیون‌های بین‌المللی حمل دریایی

انواع کنوانسیون‌های بین‌المللی حمل دریایی و اهداف تشکیل آنها به شرح مختصر اشاره می‌گردد.

۹-۱- کنوانسیون لاهه

در نتیجه یک کنفرانس بین‌المللی در «هاک» یک سری مقررات وضع شد و برحسب اتفاق وارد قانون حمل کالا از طریق دریا مصوب سال ۱۹۲۴ گردید. این قانون مبانی مسئولیت مدنی متصدی حمل را مفروض بر تقصیر دانسته است. این معاهده از بدو تصویب در حمل بین‌المللی دریایی نقش اساسی ایفا نموده است و حمل کالا و حیوانات

زنده در عرشه کشتی را منع کرده است که با توجه به پیشرفت تجارت بین‌الملل و برخی مشکلات پیش روی در حمل بین‌المللی کالا از طریق دریا، مورد تجدیدنظر کشورهای عضو قرار گرفته و این قانون به وسیله قانون مشابهی در سال ۱۹۷۱ بی‌اثر شد و مقررات جدیدی که طی کنفرانس ویزی مورد توافق واقع شد به آن اضافه گردید.

۹-۲- لاهه - ویزی

کنوانسیون لاهه یا (هاک - ویزی) سبب توسعه مقررات اولیه هاک یا لاهه گردید. حمل حیوانات زنده و کالا روی عرشه در صورتی مشمول این مقررات گردید که در بارنامه یا قرارداد حمل آن را صریحاً قید می‌نمودند.

قانون هاک یا لاهه سال ۱۹۲۴ حمل حیوانات زنده و کالا روی عرشه کشتی را از این مقررات مستثنی کرده بود. ولی قانون ۱۹۷۱ هاک - ویزی این موارد را در صورتی مشمول مقررات می‌نمود که در بارنامه قید می‌گردید. قانون لاهه - ویزی از نظر تنظیم تا حدودی خواننده را سردرگم می‌نماید؛ زیرا قسمت اول آن شامل بخش‌ها و قسمت دوم آن مواد قانونی است.

از پیچیدگی دیگر این قانون ماده ۱۰ آن است که درباره معذوراتی است که به صاحبان کشتی امکان آن را می‌دهد تا خود به آن متوسل شوند (سرکیس حق وردی، ۱۳۶۷: ۴-۵).

۹-۳- کنوانسیون هامبورگ

کنوانسیون هامبورگ از قوانین اصلاح شده کنوانسیون لاهه - ویزی است و یکی دیگر از کنوانسیون‌های مطرح در امر مقررات حاکم بر حمل و نقل دریایی

۴-۹- قانون هارتر

می‌باشد که با کوشش ارگان‌های وابسته به سازمان ملل متحد در ۳۱ مارس ۱۹۷۸ در هامبورگ به تصویب رسید. این کنوانسیون در راستای تکامل و ایجاد مسئولیت‌های بیشتر برای شرکت‌های حمل‌ونقل و وظایف آنها تصویب شده است. مفاد این کنوانسیون به پیشنهاد آنکتابد برحسب مطالعات و تحقیقات صورت گرفته که مبنای آن تحلیل اقتصادی و بارزگانی؛ قانون برنامه و مقررات لاهه و شکایت‌ها و ادعاهای واصله، غیرعادلانه دانستن محدودیت مسئولیت متصدی حمل هنگام خسارت، دادن فرصت به متصدی حمل توسط مقررات لاهه برای مبری دانستن خود از مسئولیت، قائل شدن نقش برای کارگزاران و نهایتاً ملحوظ نمودن نظر کشورهای جهان سوم بوده است.

این کنوانسیون بر خلاف دو کنوانسیون قبلی (لاهی و ویزی) شامل مسئولیت معمولاتی که روی عرشه می‌باید حمل گردد و حیوانات زنده می‌باشد. محدوده زمانی مسئولیت متصدی حمل نه فقط از زمان بارگیری تا تخلیه کالا که در کنوانسیون‌های قبلی مشخص شده می‌باشد بلکه در زمان تحویل گرفتن تا تحویل دادن کالا مسئولیت به متصدی حمل تسری می‌یابد. در این کنوانسیون، مثل بقیه کنوانسیون‌های بین‌المللی اگر متصدی حمل بتواند ثابت کند که علیرغم پیش‌بینی‌های لازم در ارتباط با حمل و حوادثی خارج از اختیار وارده او، خسارتی به کالا وارد شده است مسئول نخواهد بود. حمل مرکب کالا در کنوانسیون هامبورگ پیش‌بینی شده است.

۵-۹- کنوانسیون یورک آنتورپ

«از مقرراتی که شخصاً جزو قوانین انگلستان نیست مقررات یورک آنتورپ می‌باشد. هرچند منشأ آن از لحاظ زمان به دوره کارتاژها برمی‌گردد. این مقررات ناظر بر طرز مشارکت طرفین ذی‌نفع در پرداخت هزینه‌های نجات کشتی و کالاهای در معرض خطر است. ناخدای کشتی ممکن است در وضع بحرانی مجبور شود برای جلوگیری از زیان بزرگتری، زیان‌هایی را به صورت عمدی ایجاد نماید. سهم زیان هر یک از افراد ذی‌نفع به تناسب ارزش نجات یافته خواهد بود. به‌عنوان مثال چنانچه ارزش کشتی یکصد میلیون ریال و ارزش کالا نیز همان مبلغ باشد کل ارزش نجات یافته برابر با ۲۰۰ میلیون خواهد بود.

مقررات یورک آنتورپ شامل مقرراتی است که اکثراً توسط صاحبان کشتی و فرستندگان کالا و بیمه‌گران ایجاد گردیده است و به‌واسطه موافقت‌نامه‌های بین‌المللی حکم قانون را به خود گرفته و برای طرفین لازم‌الاجرا است. مقررات یورک آنتورپ مشخص می‌نماید چه کسی باید زیان‌هایی را که برای نجات کشتی و کالا از وضع بحرانی به‌صورت عمدی ایجاد گردد، جبران نماید» (سرکیس حق وردی، ۱۳۶۷: ۴-۵).

۶-۹- قانون روتردام

«کنوانسیون سازمان ملل متحد در مورد قراردادهای حمل بین‌المللی کالا به صورت کلی و یا جزئی از طریق دریا» مشهور به «مقررات روتردام» است. پیش‌نویس مقررات روتردام در خلال بحث و مذاکرات بین دولت‌های عضو سازمان ملل متحد به مدت ۱۰ سال

قانون هارتر مجموعه‌ای از قوانین دریایی می‌باشد که جهت جلوگیری از سوءاستفاده صاحبان کشتی و حمل‌کنندگان دریایی می‌باشد. در قرن نوزدهم پیشرفت عظیمی در بازرگانی دریایی جهان به وجود آمد و موجب رونق حمل‌ونقل دریایی و کشتیرانی شد. رونق کار کشتی‌ها باعث شد که صاحبان کشتی‌ها آزادی عمل بیشتری در تنظیم شرایط حمل نسبت به صاحبان کالا داشته باشند و با گنجاندن مواد معاف کننده در برنامه‌ها خود را از مسئولیت‌ها مبرا می‌ساختند و حتی برخی نیز در موقعیت‌ها و شرایط خاص خسارت‌هایی که در اثر سهل‌انگاری خود آنها یا خدمه‌هایشان ایجاد می‌شد، با قید موادی در برنامه از خود سلب مسئولیت می‌کردند و سرانجام برنامه‌ها تبدیل به قراردادهایی شدند که توسط صاحبان کشتی و حمل‌کنندگان دریایی به صاحبان کالا تحمیل می‌شد. در چنین اوضاع و احوالی بود که کنگره آمریکا مجبور شد مانع سوءاستفاده صاحبان کشتی و حمل‌کنندگان دریایی از آزادی قرارداد شود و جهت این امر قانونی را تحت عنوان «قانون هارتر» در سال ۱۸۹۳ تصویب و با گنجاندن موادی به اجرا درآورد و این موضوع تعادلی بین مسئولیت‌های صاحبان کالا و صاحبان کشتی یا حمل‌کنندگان دریایی به وجود می‌آورد، این قانون در واقع سنگ بنای کلیه قوانین بین‌المللی در ارتباط با حمل دریایی کالا در چارچوب برنامه است.

در کمیسیون قوانین تجارت سازمان ملل متحد تهیه و تدوین گردیده و در دسامبر ۲۰۰۸ به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد رسید. پس از نهایی شدن طی مراسمی در سپتامبر ۲۰۰۹ در روتردام هلند تحت عنوان کنوانسیون قراردادهای حمل بین‌المللی کلی یا جزئی کالا از طریق دریا به امضاء تعدادی از نمایندگان کشورهای عضو رسید. کنوانسیون قرارداد حمل و نقل بین‌المللی کلی یا جزئی کالا از طریق دریا چهارمین مجموعه مقررات بین‌المللی دریایی است.

این مقررات به منظور تقنینی نمودن قرارداد حمل برای دو بخش حمل بین‌المللی دریایی کالا و حمل بین‌المللی چندوجهی کالا زمانی که شاخه دریایی داشته باشد، تدوین گردیده است.

۱۰- مسئولیت متصدی حمل کالا در قوانین موضوعه ایران

۱-۱۰- بررسی مسئولیت متصدی حمل و نقل در قوانین مدنی و تجارت

تا پیش از وضع قانون تجارت در سال ۱۳۱۱، قرارداد حمل و نقل تابع مقررات قانون مدنی بود، قانون مدنی بر اساس ماده ۵۱۳ قرارداد حمل و نقل را نوعی اجاره تلقی می‌کند. این ماده مقرر می‌دارد: اقسام عمده اجاره اشخاص از قرار ذیل است:

- ۱- اجاره خدمه و کارگران از هر قبیل؛
- ۲- اجاره متصدیان حمل و نقل، اشخاص یا مال التجاره، اعم از راه خشکی یا دریایی یا هوایی.

از سویی دیگر ماده ۵۱۶ این قانون در بیان تعهدات و تکالیف متصدیان حمل و نقل مقرر می‌دارد: تعهدات متصدیان حمل و نقل، اعم از اینکه از راه خشکی یا آب یا هوا باشد، برای حفاظت

و نگهداری اشیایی که به آنها سپرده می‌شود، همان است که برای امانت‌داران مقرر است؛ بنابراین در صورت تفریط یا تعدی، مسئول تلف یا ضایع شدن اشیایی خواهند بود که برای حمل به آنها داده می‌شود و این مسئولیت از تاریخ تحویل اشیاء به آنان خواهد بود.

با گسترش روابط تجاری و اقتصادی و اهمیت روزافزون حمل و نقل در مبادلات بازرگانی، ضرورت تجدیدنظر در این بخش از مقررات نمایان شد. با تصویب قانون تجارت، تغییرات مهمی به قصد همراه کردن مقررات حمل و نقل با تحولات جاری، ایجاد شد.

مطابق ماده ۳۷۸ قانون تجارت، قرارداد حمل و نقل تابع مقررات وکالت می‌باشد. در ماده ۳۸۶ قانون مذکور اگر مال التجاره تلف یا گم شود، متصدی حمل و نقل مسئول قیمت آن خواهد بود، مگر اینکه ثابت نماید، تلف یا گم شدن مربوط به جنس خود مال التجاره یا مستند به تقصیر ارسال کننده و یا مرسل‌الیه و یا ناشی از تعلیماتی بوده که یکی از آنها داده‌اند و یا مربوط به حوادثی بوده که هیچ متصدی نمی‌توانست از آن جلوگیری نماید.

۲-۱۰- تفاوت قوانین مدنی و تجارت در مورد قرارداد حمل کالا

۱-۲-۱۰- تفاوت از جهت مبنای مسئولیت

ماده ۵۱۶ قانون مدنی فقط حاوی نوعی مسئولیت مبتنی بر تقصیر به مفهوم قانون مدنی یعنی تعدی و تفریط است با این توضیح که تقصیر در مسئولیت مدنی به مراتب وسیع‌تر از مفهوم تقصیر در قانون مدنی است. همچنین در این نوع از مسئولیت، بار اثبات تقصیر بر عهده

زیان‌دیده است، در حالی که به موجب مواد ۳۸۸ و ۳۸۶ قانون تجارت، متصدی حمل و نقل به صرف اثبات خسارت و بدون اینکه نیازی به اثبات تقصیر او و یا عواملش باشد، مسئول است، لذا ماده ۳۸۶ قانون تجارت، دو سبب برای برائت متصدی حمل و نقل در نظر گرفته است و این در حالی است که برخلاف قانون مدنی، بار اثبات عدم تقصیر بر عهده متصدی حمل می‌باشد و در صورت توفیق در اثبات یکی از آن دو سبب برائت، مسئولیت او منتهی خواهد بود.

۱۰-۲-۲- تفاوت از جهت حدود مسئولیت

مطابق ماده ۵۱۶ قانون مدنی، مسئولیت متصدی، محدود به مسئولیت ناشی از فعل شخص متصدی حمل و نقل است و حال آنکه متصدی حمل در قانون تجارت، علاوه بر مسئولیت ناشی از افعال شخصی، مسئولیت ناشی از افعال کارکنان و اشخاص ثالث را نیز بر عهده دارد و در مواردی حتی بدون اینکه کوچکترین تقصیری از ناحیه متصدی حمل و نقل یا عواملش سرزده باشد، مسئول است.

۱۰-۲-۳- تفاوت از جهت میزان خسارت قابل مطالبه

مطابق ماده ۵۱۶ قانون مدنی، خسارت قابل مطالبه، محدود به تلف یا ضایع شدن اشیایی است که برای حمل به متصدی حمل سپرده شده است، در حالی که مطابق مواد ۳۸۸ و ۳۸۶ قانون تجارت، قلمرو خسارت وسیع‌تر بوده و شامل خسارت مستقیم و بلا واسطه و خسارات غیرمستقیم از قبیل خسارت ناشی از تأخیر در تسلیم، نقص و خسارت بحری است (تقی زاده، ابراهیم، ۱۳۹۴: ۲۱۵ - ۲۱۶ و ۲۱۷).

۱۰-۳- مبنای مسئولیت متصدی حمل و نقل در قوانین مدنی و تجارت ایران و حقوق دریایی ایران

مطابق ماده ۵۱۶ قانون مدنی، متصدی حمل امین محسوب می‌شود و تعهد او در حفظ و نگهداری اشیایی که به او سپرده می‌شود، تعهد به وسیله است؛ بنابراین مسئولیت وی مبتنی بر تقصیر است و برای مسئول شناخته شدن وی باید تقصیر او توسط زیان‌دیده به اثبات برسد؛ اما این حالت تنها در مورد تعهد به حفظ و نگهداری است و با عنایت به سکوت قانون‌گذار در مورد سایر تعهدات وی، باید گفت که تعهد متصدی حمل در جابه‌جایی کالا از مبدأ تا مقصد و تحویل آن در مقصد، تعهد به نتیجه است و تنها اثبات قوه قاهره می‌تواند متصدی را از زیر بار مسئولیت رها کند. در مورد تعهد به تحویل به موقع کالا نیز، همین امر صادق است.

مبنای مسئولیت متصدی حمل در ماده ۳۸۶ قانون تجارت، فرض تقصیر قراردادی است؛ زیرا تعهد متصدی حمل در سالم رساندن کالا به مقصد، تعهد به نتیجه است که به صورت ضمنی در مفاد قرارداد مطرح است؛ بنابراین متصدی حمل تنها با اثبات عامل خارجی از مسئولیت رها می‌شود. مبنای مسئولیت متصدی حمل در قانون دریایی ایران نیز فرض مسئولیت است؛ زیرا متصدی حمل مطابق بند ۱ ماده ۵۵، ابتدائاً باید قابلیت دریانوردی کشتی را به اثبات برساند و بعد از آن نیز مطابق بند ۲ همین ماده باید یکی از عوامل معاف کننده ذکر شده در این بند را اثبات کند؛ فلذا اثبات بی‌تقصیری کفایت نمی‌کند.

۱۱- برخورد قانون مدنی و تجارت در مورد حقوق و تکالیف متصدی حمل کالا

بحث قرارداد حمل و نقل از مباحث کاربردی و مورد ابتلا به ویژه در جوامع امروز است. حقوق و تکالیف متصدی حمل و نقل حسب قانون حاکم بر قرارداد حمل و نقل تعیین می‌شود. با این وصف وظیفه اصلی کلی متصدیان، انتقال صحیح کالا و مسافر از مبدأ تا مقصد در مدت حمل است. متصدی حمل مسئول خسارات وارده بر اشیاء و اشخاص در مدت مذکور است، مگر آنکه بتواند یکی از جهات معافیت از مسئولیت را، حسب قانون حاکم، به اثبات برساند. در دوران ما قراردادهای حمل و نقل تحت حاکمیت رژیم واحدی قرار ندارند، بر حسب اینکه حمل و نقل دریایی است یا هوایی و یا زمینی، مقررات مربوط به آن متفاوت است. امروزه با پیشرفت علم و تکنولوژی و اثرات آن در زندگی اجتماعی، قراردادهای ارتباطات اجتماعی نیز، رفته‌رفته دارای ماهیت ویژه و گسترده‌ای می‌شوند که هر یک برای خود، رژیم حقوقی ویژه‌ای را اقتضا می‌نمایند. در این مقاله، یکی از قراردادهای رایج و روزمره که ارتباط زیادی با پیشرفت علم و تکنولوژی دارد از جهت برخورد میان قانون مدنی و تجارت و همچنین تعیین ماهیت، آثار و مسئولیت متصدی آن، در قوانین مذکور بررسی می‌شود. در این راه علی‌رغم اینکه جنبه‌هایی از عقود مختلف نظیر وکالت، اجاره و سایر عقود، در آن مشاهده می‌شود، درمی‌یابیم که برای درک بهتر این عقد لازم و کافی نیست که آن را فقط از جهت یا دیدگاه عقود معین و همیشگی قانون مدنی مطالعه کنیم، زیرا هر چقدر که در انطباق قالب یکی از عقود مذکور بر قرارداد حمل و نقل اصرار

داشته باشیم، باز می‌بینیم که سؤالاتی مطرح می‌شود که ماهیت این قراردادها از پاسخگویی به آنها عاجز هستند. به همین دلیل بهترین و علمی‌ترین راه را در این می‌بینیم که برای این قرارداد، در حقوق ایران، ماهیت مخصوص به خود قائل شده و آن را یکی از عقود معین ساخته و پرداخته شد عصر حاضر دانست.

۱۲- مقایسه اجمالی مبنای مسئولیت متصدی حمل از حیث کنوانسیون ۱۹۸۰ سازمان ملل با قوانین موضوعه ایران

مبنای مسئولیت متصدی حمل و نقل در کنوانسیون ۱۹۸۰ سازمان ملل متحد در مورد حمل و نقل ترکیبی بین‌المللی کالا و حقوق ایران بررسی و مقایسه شده است. ابتدا معلوم گردیده که در مقررات حقوق ایران و همچنین کنوانسیون حمل و نقل ترکیبی بین‌المللی، مبنای این مسئولیت، تقصیر متصدی حمل و نقل است. در هر دو مقررات موضوع بررسی، لازم نیست زیان‌دیده تقصیر متصدی حمل را ثابت کند، بلکه اگر مدعی زیان بتواند موضوع ضرر را ثابت کند؛ تقصیر متصدی حمل و نقل در وقوع ضرر به عنوان فرض قانونی، مفروض و در نتیجه، مسئولیت وی در جبران ضرر ثابت می‌باشد و برای اثبات عدم مسئولیت، متصدی حمل و نقل باید معافیت خود را اثبات کند. در ادامه، ماهیت حقوقی تعهد متصدی حمل و نقل مبنی بر سالم رساندن کالا بررسی شده و معلوم گردیده که در مقررات داخلی حقوق ایران، این تعهد از نوع تعهد به نتیجه است، حال آنکه در مقررات کنوانسیون حمل و نقل ترکیبی بین‌المللی کالا، تعهد مذکور تعهد به وسیله است. نتایج عملی این تفاوت، هنگام اثبات معافیت از مسئولیت متصدی حمل و نقل آشکار می‌شود.

برآمد

بر اساس بررسی و مطالعاتی که در این مقاله انجام شده است در کنوانسیون‌های بین‌المللی حمل کالا و تطبیق آن با قوانین موضوعه ایران مشخص می‌گردد:

۱- آثار مترتب از حیث ماهیت موضوع در خصوص مسئولیت متصدی حمل کالا در حقوق و قوانین مدنی و تجارت کمی متفاوت می‌باشد، مسئولیت متصدی حمل و نقل در نظام قانون مدنی که در قالب عقد اجاره بیان شده است به مانند امین است و تنها زمانی که او مرتکب تقصیر شود مسئول خواهد بود، ولی در نظام قانون تجارت اصل بر مسئولیت متصدی حمل و نقل است و تنها زمانی که او با یک حادثه غیرقابل پیش‌بینی و دفع روبرو باشد (حادثه فورس ماژور) مسئولیت او زائل است؛ و همچنین در نظام قانون دریایی، مسئولیت متصدی حمل و نقل مفروض دانسته شده است، ولی اثبات خلاف آن، با رعایت احتیاطات متعارفی که در امثال این‌گونه موارد ضرورت دارد امکان‌پذیر است.

۲- مسئولیت متصدی حمل کالا در قبال خسارات وارده به کالا یا تأخیر در رساندن آن است و همچنین در قبال اقدامات نمایندگان و کارکنانش در قبال خسارت وارده مسئولیت دارد مگر اینکه عدم تقصیر خود و نمایندگان را به اثبات برساند.

۳- موارد عوامل فورس ماژور به عبارتی طبق مقررات بین‌المللی متصدی حمل در قبال از میان رفتن یا آسیب دیدن کالای ناشی از حوادثی که مربوط به عوامل خارجی بوده از حوزه مسئولیت متصدی حمل بیرون است و متصدی حمل هیچ تعهد یا مسئولیتی ندارد و مبرا از مسئولیت می‌باشد.

۴- فرستنده کالا نیز در قبال متصدیان حمل در روش‌های حمل کالا مسئولیت دارد؛ یعنی اینکه فرستنده یا صاحب کالا بایستی اطلاعات درست و دقیق در مورد محموله و اسناد و مدارک لازم را در اختیار متصدی حمل قرار دهد. در صورت ورود خسارت، اگر متصدی حمل تقصیر فرستنده کالا را اثبات نماید، فرستنده کالا باید خسارت وارده را جبران نماید.

۵- با توجه به این توضیحات می‌توان گفت علاوه بر تعهدات و مسئولیت متصدی حمل، موارد عدم مسئولیت نیز در تمامی قواعد و مقررات بین‌المللی و قوانین موضوعه برخی کشورها از جمله قوانین کشور ما وجود دارد.

پی‌نوشت‌ها

۱- (مقررات حمل تجاری کالاهای خطرناک، (۱۹۸۱) اصلاح شده، این مقررات بر طبق ماده ۲۳ قانون حمل تجاری (کنوانسیون امنیت) (۱۹۴۹) و بند ۱ ماده ۴۷ قانون حمل تجاری ۱۹۷۹، ایجاد شده‌اند. حمل کالاهای خطرناک یا خسارت‌بار موضوع مجموعه مقررات آی. ام. دی. جی. (کالاهای خطرناک تجارت بین‌المللی) منتشر شده توسط سازمان تجارت دریایی بین‌المللی در سال ۱۹۹۰ و ...)

2 - stencils

۳- دارنده بارنامه متصرف حکمی آنهاست و تصرف عملی تا زمانی که مسئولیت کالاها بر عهده متصدی حمل کالاست، با اوست.

۴- بارنامه، مشخصه خود به عنوان سند مالکیت را از طرفین «بی‌ثمر شدن ناشی از گذشت زمان» یعنی به دلیل عدم ارائه فوری آن به محض رسیدن کشتی به مقصد، از دست نمی‌دهد.

۵- در تجارت نفت، گاهی قبل از اینکه بارنامه‌ها در دست آخرین شخص ذی‌نفع ظهورنویسی بارنامه باشد کالاها به مقصد می‌رسند، علت این امر آن است که بارنامه‌ها در قراردادهای رشته‌ای معامله می‌شوند. در این موارد، متصدی حمل

می‌تواند در مقابل تعهدنامه بانکی جبران خسارت، کالاها را در اختیار قرار دهد، اما خطر احتمالی این کار را خودش بر عهده می‌گیرد.

۶- کیفیت بارنامه به عنوان یک سند مالکیت، ناشی از عرف تجارت است و اولین بار توسط دادگاه‌ها در دعوای لیک بارو علیه میسن ۱۷۹۴ مورد شناسایی قرار گرفت. ویژگی بارنامه به عنوان یک سند شبه قابل انتقال از قانون بارنامه (۱۸۵۵) استنتاج شد.

فهرست منابع

۱- اشمیتوف، کلایوم، حقوق تجارت بین‌الملل، جلد ۲، برگردان بهروز اخلاقی و همکاران، انتشارات سمت، چاپ ۴، ۱۳۷۸

۲- تقی زاده، ابراهیم، حقوق حمل و نقل دریایی، انتشارات مجد، ۱۳۹۴

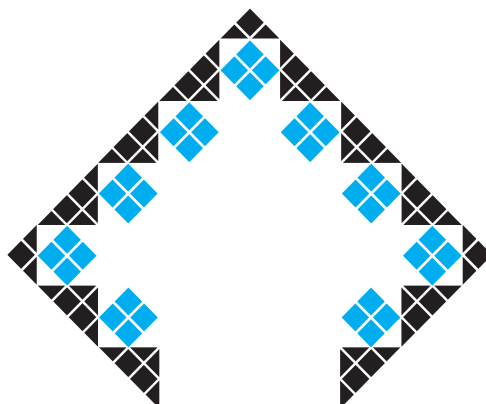
۳- حق وردی، سرکیس، «نکاتی درباره مقررات حمل و نقل دریایی»، پژوهش‌نامه بیمه بهار، شماره ۹، ۱۳۶۷

۴- ربیعی، فرانک، حقوق حمل و نقل زمینی، هوایی، دریایی، چاپ نشاط، نشر تهران: آریان، ۱۳۸۶

۵- محمد زاده وادقانی، علی‌رضا، «مسئولیت و حقوق عامل حمل و نقل مرکب در معاهده ژنو ۱۹۸۰»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۵۰، ۱۳۷۹

ضوابط ناظر بر تعیین و تقویم خسارت معنوی در رویه قضایی

قسمت اول



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

چکیده

اهتمام نسبت به حفظ حقوق معنوی و جبران خسارات وارده به شخصیت و ابعاد روحی و روانی انسان جزء موضوعات بسیار مهم است. امروزه حقوق بیشتر کشورها تمایل دارند که جبران خسارات معنوی به عنوان یک اصل مورد پذیرش قرار گیرد که با توجه به تنوع و تکرر خسارات معنوی و منشأ پیدایش آنها، شیوه‌های متنوعی برای جبران این نوع خسارات پیشنهاد شده است.

در نظام حقوقی کشور ما با توجه به پذیرش اصل جبران خسارت معنوی، این سؤال مطرح می‌شود که قلمرو و شیوه تعیین و تقویم خسارات معنوی و ضوابط ناظر بر آن کدام است که در این باره رویه قضایی متفاوت است و از جهت نحوه تقویم خواسته خسارت معنوی از سوی خواهان و نیز تعیین میزان و نوع جبران خسارت معنوی از سوی دادگاه رویه‌ای واحد وجود ندارد و به نظر می‌رسد بهترین ملاک تقویم (تعیین) این نوع خسارات دادن اختیار به قاضی (البته به صورت ضابطه‌مند) برای تعیین میزان خسارت در این محدوده با توجه به مجموعه‌ای از متغیرها و عوامل تأثیرگذار از جمله موقعیت اجتماعی، شخصیت، جنسیت، سن، تحصیلات و سایر ویژگی‌های زیان‌دیده و نوع خسارت وارده است. البته باید توجه داشت که 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 به این دلیل که معیاری برای اندازه‌گیری دقیق آن وجود ندارد، امری سخت است و لذا از هر طریقی که بتواند رضایت خاطر و تسکین روحی زیان‌دیده را فراهم نماید باید 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 زیان زنده 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.

واژگان کلیدی: خسارت معنوی، رویه قضایی، خواسته، جبران خسارت

درآمد

امروزه اصل جبران خسارت‌های مادی وارده به اموال و دارایی اشخاص و نیز جبران خسارت‌های معنوی پذیرفته شده است، جبران خسارت معنوی توسط قانون‌گذار ایران نیز در قوانین متعددی به رسمیت شناخته شده است. اهمیت این موضوع از آنجائیکه می‌شود که از یک سو چنین خسارتی همواره رابطه مستقیمی با شخص خطاکار ندارد و از سویی دیگر در بیشتر موارد محسوس نبوده و تعیین میزان آن با مشکل مواجه می‌گردد. چه اینکه غالباً جبران خسارت معنوی در مواردی که امکان التیام شخص زیان‌دیده وجود دارد از طریق پرداخت مالی صورت می‌پذیرد که معیار مشخصی در خصوص محاسبه و تطبیق آن با میزان خسارات وارده ارائه نگردیده است. اهمیت حقوق معنوی تا جایی است که می‌توان گفت در بسیاری از موارد ورود خسارت به سرمایه‌های معنوی اشخاص، نسبت به خسارات مادی، اثرات تخریبی به مراتب بیشتری را در شخص زیان‌دیده و حتی به مرور در اجتماع برجای خواهد گذاشت؛ لذا حمایت از حقوق مربوط به شخصیت و ابعاد روحی و روانی و سرمایه‌های معنوی انسان و جبران صدمات وارده به این حقوق از اهمیت و ضرورت غیرقابل انکاری برخوردار است.

پاسخ به این پرسش که آیا خسارت معنوی قابل تقویم است یا خیر و نحوه تقویم خواسته در دعوای مطالبه خسارت‌های معنوی و نیز معیار تعیین جبران خسارت‌های معنوی در دادگاه‌ها یکی از چالش‌برانگیزترین موضوعاتی است که در این حوزه مورد بحث و بررسی قرار گرفته که در این خصوص

با توجه به تنوع خسارت‌های معنوی و منشأ پیدایش و نحوه بروز و ظهور آنها، شیوه‌های متعدد و متنوعی برای جبران آنها وجود دارد. یکی از این شیوه‌ها، جبران مالی خسارت معنوی است. به این معنا که خسارت‌های معنوی وارده به اشخاص، از طریق پرداخت مالی و نوعاً پرداخت وجه نقد به زیان‌دیده جبران شود.

۱- کلیات خسارت معنوی

۱-۱- تعریف و ماهیت خسارت معنوی

خسارت در لغت به معنای زیان بردن، زیان دیدن، زیانکاری و زیان آمدن است (عمید، ۱۳۶۲: ۴۵۱). خسارت در دو معنی به کار رفته است: الف) مالی که باید از طرف کسی که باعث ایراد ضرر مالی به دیگری شده به متضرر داده شود. ب) زیان وارد شده را هم خسارت می‌گویند (پیرهادی، ۱۳۸۳: ۲۱۹). خسارت معنوی در متون انگلیسی با عنوان Moral damage مورد بررسی قرار گرفته و معادل انگلیسی خسارت معنوی عبارت است از: «compensation allowed for injured feelings» (رشدیه، ۱۳۹۰: ۶۱۳).

خسارت معنوی اصطلاحی است که تعیین مصادیق و تعیین قلمرو آن کار آسانی نیست؛ زیرا با اینکه در متون قانونی متعدد به کار رفته، اما در هیچ‌یک از آنها تعریفی از خسارت معنوی به عمل نیامده است (حاتمی، ۱۳۸۲: ۴۴). حقوقدانان تعاریف مختلفی در خصوص خسارت معنوی ارائه داده‌اند که به برخی از آنها اشاره می‌شود.

به نظر دکتر شهیدی: «ضرر معنوی یعنی خسارت وارد بر متعلقات غیرمالی

انسان نظیر روان، آبرو و جسم. خسارات معنوی که می‌توان واردکننده را محکوم به جبران نمود عبارت است از خسارت وارد بر حیثیت یا اعتبار و شخصیت و خسارات وارد بر جسم، روح و آزادی و به تعبیر ماده یک قانون مسئولیت مدنی هر حق دیگر» (شهیدی، به نقل از اسماعیلی، تهران: ۱۳۷۷: ۲۹).

دکتر ره‌پیک در تعریف خسارت معنوی چنین نوشته است: «خسارت معنوی خسارتی است که قابل تقویم به پول نمی‌باشد و به طور کلی صدمات روحی و لطماتی را که به آبرو، حیثیت، شخصیت، اعتبار تجاری و شغلی اشخاص وارد می‌شود، شامل می‌گردد» (ره‌پیک، ۱۳۸۸: ۴۸).

دکتر جعفری لنگرودی خسارت معنوی را چنین تعریف می‌کند: خسارتی است که به عرض و آبرو و ارزش‌های معنوی کسی وارد می‌شود و ضد خسارت مادی است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷: ۲۶۲). از آنجا که دانستن معنی خسارت مادی در شناخت خسارت معنوی مؤثر است اشاره به معنای خسارت مادی می‌تواند مفید واقع شود. یکی از اساتید در تعریف خسارت مادی می‌نویسد: «منظور از خسارت مادی خسارتی است که به اعیان و منافع و حقوق اموال وارد می‌شود و به عبارتی دیگر خسارتی که به طور معمول قابل تقویم به پول می‌باشد، خسارت مادی نامیده می‌شود» (ره‌پیک، ۱۳۸۸: ۴۸).

در ترمینولوژی حقوق، خسارت معنوی چنین تعریف شده است: ضرری که متوجه حیثیت و شرافت و آبروی شخص یا بستگان او (که بالنتیجه متوجه او شده باشد) گردد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷: ۲۶۲).

در تعریف دیگری چنین آمده است: در صورتی که ضرر به پول قابل تقویم نباشد معنوی است (جعفری تبار، ۱۳۸۹: ۱۸۶).

یکی از اساتید نیز در تعریف خسارت معنوی آورده است: «ضرر و زیان وارد شده به شهرت، حیثیت و آبرو، آزادی، معتقدات مذهبی، حیات، زیبایی، احساسات و عواطف و علایق خانوادگی» (آشوری، ۱۳۷۸: ۲۳۷/۱).

یکی دیگر از نویسندگان گفته است: «خسارت معنوی عبارت است از جریحه دار کردن و لطمه زدن به بعضی از ارزش‌ها که جنبه معنوی دارند» (ابوالحمد، ۱۳۴۹: ۹). دکتر امامی نیز در تعریف این خسارت آورده است: «خسارت معنوی عبارت است از صدمات روحی و کسر حیثیت و اعتبار شخصی که در اثر عمل بدون مجوز قانونی دیگری ایجاد شده است» (امامی، به نقل از اسماعیلی، ۱۳۵۶: ۲۹). احمد ادريس در تعریف زبان معنوی می‌گوید: «زبان معنوی زبانی است که بر شعور، احساسات، آبرو، شخصیت و اعتبار انسان مترتب می‌شود» (ادريس، ۱۳۷۷: ۳۱۶). آقای حسینی نژاد نیز می‌گوید: «خسارت معنوی عبارت است از آسیب رساندن به حق شخصیت (حق شرف در صورت افترا) و تألم جسمی و یا آسیب روانی و یا آسیب به احساسات عاطفی» (حسینی نژاد، ۱۳۷۷: ۷۶).

استاد کاتوزیان نیز می‌گوید: «خسارت معنوی خسارتی است که چهره مالی ندارد و به دارایی شخص لطمه نمی‌زند ولی سبب رنج اخلاقی و لطمه به حقوق غیرمالی شخص می‌شود مانند لطمه به شرافت و شهرت شخص» (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۲۵۵/۱).

به هر حال در تعریف خسارت معنوی می‌توان گفت خسارت معنوی عبارت است از خسارت وارده به حیثیت یا اعتبار و شخصیت و جسم و روح و آزادی و هر حق دیگر قانونی فرد که جنبه مادی ندارد و قابل تقویم به پول و امور مادی نیست (نجفی فتاحی، ۱۳۸۳: ۱۵۹).

همچنین به اعتقاد مرحوم دکتر کاتوزیان، مفاهیم ضرر و خسارت تفاوتی با یکدیگر ندارند و معنای آنها در نظر عرف آن قدر آشکار است که نیاز به تعریف ندارد و بر همین اساس می‌توان به بیان مصادیقی از خسارت بسنده نمود (کاتوزیان، ۱۳۵۱: ۸۴۳/۱). با این وجود برخی دیگر از حقوق‌دانان دایره تعریف خسارت را منحصر به ضرر به معنای عرفی آن ندانسته و با گسترش آن به غرامت یعنی مبلغی که به عنوان جبران خسارت به زیان دیده پرداخت می‌شود مفهوم خسارت را عام‌تر از مفهوم ضرر می‌دانند (نقیبی، ۱۳۲۶: ۸۹). مازوها حقوقدان معروف فرانسوی می‌گوید: «خسارت مادی، خسارت وارد به اموال است و خسارت معنوی، خسارت فوق مالی یا غیراقتصادی است» (یوسفی صادقلو، سرمست درگاه، ۱۳۹۷).

۱-۲- تقویم خواسته یا مقوم نمودن خواسته

تقویم بهای خواسته که یکی از شرایط دادخواست است، از لحاظ هزینه دادرسی و امکان تجدیدنظرخواهی حائز اهمیت است. خواهان باید خواسته خود را تقویم کند که این مبلغ همان بهای خواسته است. تقویم در دعاوی مالی ضرورت دارد و در دعاوی غیرمالی نیازی به تقویم کردن خواسته نیست.

تعیین بهای خواسته در واقع به مفهوم مشخص کردن ارزش ریالی یا تقویم آن به وجه رایج کشور است؛ بنابراین وقتی خواسته وجه رایج کشور است، تقویم آن موضوعاً منتفی است و اعتراض به بهای آن نمی‌تواند مصداق داشته باشد و اگر خوانده به میزان وجه تعیین شده اعتراض کند، اقدام وی، دفاع به معنای اخص تلقی می‌شود. تقویم خواسته از سوی خواهان تعیین و در دادخواست درج می‌شود و یا با جلب نظر کارشناس تعیین می‌گردد و بر اساس آن خواهان می‌بایست هزینه دادرسی را پرداخت نماید.

تعیین بهای خواسته از سه جهت دارای ضرورت می‌باشد: از جهت تعیین مرجع صالح برای رسیدگی، از جهت تعیین میزان هزینه دادرسی و از جهت امکان تجدیدنظرخواهی نسبت به رأیی که صادر خواهد شد.

در صورتی که قیمت خواسته در دعاوی مالی در موقع تقدیم دادخواست مشخص نباشد، تکلیف تعیین بهای خواسته ساقط می‌شود و به استناد ماده ۱۴ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب سال ۱۳۷۳ عمل می‌شود و بقیه هزینه دادرسی بعد از تعیین خواسته و صدور حکم دریافت خواهد شد و دادگاه مکلف است قیمت خواسته را قبل از صدور حکم مشخص کند.

چنانچه نسبت به بهای خواسته بین اصحاب دعوا اختلاف حاصل شود و اختلاف مؤثر در مراحل بعدی رسیدگی باشد، دادگاه قبل از شروع به رسیدگی با جلب نظر کارشناس بهای خواسته را تعیین خواهد کرد. اعتراض به بهای خواسته در صورتی مورد توجه قرار می‌گیرد

که اولاً، تا نخستین جلسه دادرسی عنوان شده باشد؛ ثانیاً، با توجه به مقررات قانون آیین دادرسی مدنی در قابلیت تجدیدنظر و عندالاقضاء فرجام رأی مؤثر باشد؛ ثالثاً، علاوه بر دو شرط مزبور شرط سومی را نیز باید افزود و آن اعلام بهای مورد نظر خوانده (حداقل تعیین کننده مراحل بعدی) است.

بنابراین چنانچه خوانده به موجب لایحه‌ای که تا نخستین جلسه دادرسی تقدیم می‌کند، منحصرأ به بهای خواسته اعتراض کند یا با وجود حضور در نخستین جلسه دادرسی و اعتراض بهای مورد ادعای خود را اعلام نکند، دادگاه نباید به آن اعتنا کند. اعتراض به بهای خواسته در دعاوی مالی راجع به وجه نقد (مطالبه وجه) مصداق نداشته و اختلاف خواهان و خوانده بر سر میزان خواسته، اعتراض به بهای خواسته محسوب نمی‌شود بلکه دفاع در ماهیت دعوا است. ضمناً چنانچه خواسته، از جمله دعاوی مالی راجع به اموال غیرمنقول باشد، اگرچه بهای خواسته از نقطه نظر صلاحیت همان است که خواهان در دادخواست معین کرده، اما با این حال، هزینه دادرسی این گونه دعاوی غیرمنقول باید بر اساس قیمت منطقه‌ای مال غیرمنقول پرداخت شود.

۲- مبانی جبران خسارت معنوی

۱-۲- مبانی نظری جبران خسارت معنوی

از لحاظ نظری مبانی مطالبه خسارت معنوی همانند خسارت مادی است (نجفی فتاحی، ۱۳۸۳: ۱۶۰) که عبارت است از نظریه تقصیر، ایجاد خطر، تضمین حق و سوءاستفاده از حق. به طور مختصر به نظریات اصلی در این حوزه یعنی نظریه‌های تقصیر و خطر اشاره می‌گردد (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۱ تا ۲۶).

مطابق نظریه تقصیر، شخصی مسئول جبران خسارت است که از لحاظ اخلاقی در انجام کارش تقصیر نموده باشد، لذا در این نظر، مفهوم مسئولیت، اخلاقی است و تنها در صورت اثبات تقصیر، امکان مسئول دانستن شخص وجود دارد.

در نظریه تقصیر این زیان دیده است که به عنوان مدعی باید تقصیر فاعل زیان را اثبات کند. طبق نظریه ایجاد خطر (مسئولیت بدون تقصیر) شخصی که به انجام فعالیت می‌پردازد و از انجام آن فعالیت سود می‌برد، مسئول خسارات حاصل از ایجاد محیط خطرناک ناشی از فعالیت خود می‌باشد. طبق این نظر مبنای مسئول قرار گرفتن شخص، تقصیر او نیست بلکه در عوض نفعی است که از انجام فعالیت و ایجاد محیط خطرناک می‌برد و تقصیر در زمره ارکان ایجاد مسئولیت نیست. در نظام حقوقی ما نظریه تقصیر به عنوان اصل پذیرفته شده است و نظریات دیگر به طور استثنایی با توجه به قانون پذیرفته شده است (قاسم‌زاده، ۱۳۷۸: ۱۸ و ۱۹)؛ بنابراین در صورت ورود خسارت معنوی نیز چنانچه فاعل زیان مرتکب تقصیر شده باشد، دادگاه او را مسئول جبران خسارت معنوی خواهد شناخت.

۲-۲- مبانی قانونی جبران خسارت معنوی

در این قسمت به بررسی موضع قوانین مختلف در خصوص جبران خسارت معنوی می‌پردازیم. لازم به ذکر است که اولین بار در ماده ۲۱۲ قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ به مسئله جبران خسارت معنوی اشاره گردیده است. برابر این ماده: «هر کس مرتکب یکی

از جرم‌های مذکور در مواد ۲۰۷، ۲۰۸، ۲۰۸ مکرر و ماده ۲۰۹ گردد، علاوه بر مجازات مقرر، به تأدیه خسارت معنوی مجنی‌علیه که در هر حال کمتر از پانصد ریال نخواهد بود، محکوم می‌شود...».

۲-۲-۱- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

در این قانون ضرر معنوی در کنار ضرر مادی مطرح و مورد عنایت قانون‌گذار قرار گرفته و به وضوح واردکننده خسارت معنوی را مسئول جبران خسارت و ضامن قلمداد کرده است و طبقاً متضرر را مستحق مطالبه خسارت ناشی از ضرر معنوی می‌شمارد (حاتمی، ۱۳۸۲: ۴). در اصل ۱۷۱ چنین آمده است: «هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد، در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می‌شود، در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌شود».

اصل ۱۷۱ قانون اساسی به وضوح و به صورت عام ضرورت جبران خسارت معنوی را مورد پذیرش قرار داده است. اگرچه این اصل در زمینه مسئولیت ناشی از ایراد خسارت مادی و معنوی به وسیله قاضی است ولی می‌توان آن را نسبت به تمامی موارد ایراد خسارت مادی و معنوی تعمیم داد. در این اصل به خسارت معنوی به عنوان یک خسارت مستقل نگریسته شده و اعاده حیثیت زیان دیده در هر حال لازم و ضروری به شمار آمده است.

بنابراین طبق اصل ۱۷۱، ایراد خسارت معنوی به وسیله قاضی باید مانند

مال غیر لازم است. همان‌طور که می‌دانیم بی‌احتیاطی نیز نوعی تعدی و تفریط محسوب می‌شود.

ماده ۲ قانون مسئولیت مدنی: «در موردی که عمل وارد کننده زیان موجب خسارت مادی یا معنوی زیان دیده شده باشد، دادگاه بعد از رسیدگی و ثبوت امر، او را به جبران خسارت مزبور محکوم می‌نماید و چنانچه عمل وارد کننده زیان، موجب یکی از خسارات مزبور باشد، دادگاه او را به جبران همان نوع خساراتی که وارد نموده محکوم خواهد نمود».

ماده ۸ قانون مسئولیت مدنی: «کسی که در اثر تصدیقات یا انتشارات مخالف واقع به حیثیت و اعتبارات و موقعیت دیگری زیان وارد آورده مسئول جبران آن است. شخصی که در اثر انتشارات مزبور یا سایر وسایل مخالف با حسن نیت، مشتریانش کم و یا در معرض از بین رفتن باشد، می‌تواند موقوف شدن عملیات مزبور را خواسته و در صورت اثبات تقصیر، زیان وارده را از وارد کننده مطالبه نماید». این ماده نیز وارد آوردن زیان معنوی را موجب ایجاد مسئولیت برای زیان زننده می‌داند.

ماده ۹ قانون مسئولیت مدنی: «دختری که در اثر اعمال حيله یا تهدید و یا سوءاستفاده از زیردست بودن حاضر برای همخوابگی نامشروع شده، می‌تواند از مرتکب علاوه بر زیان مادی، زیان معنوی مطالبه نماید». توضیح اینکه، نامشروع بودن در این ماده فقط از سوی مرد است و دختر در حالت اکراه قرار دارد (حسینی نژاد، ۱۳۷۷: ۱۷۰).

ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی: «کسی که به حیثیت و اعتبارات شخصی یا خانوادگی او لطمه وارد می‌شود، می‌تواند

برای اینکه خواهان دعوی خود را در دادگاه اقامه کند، باید علاوه بر داشتن اهلیت (بلوغ، رشد و عقل) در طرح دعوا نیز ذی‌نفع باشد. بر طبق ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی «هیچ دادگاهی نمی‌تواند به دعوایی رسیدگی کند، مگر اینکه شخص یا اشخاص ذی‌نفع یا وکیل یا قائم مقام یا نماینده قانونی آنان رسیدگی به دعوا را برابر قانون درخواست نموده باشند». منظور از ذی‌نفع بودن این است که اگر دادگاه به ادعای طرف رسیدگی کند و حکم به نفع او صادر شود سودی به او می‌رسد.

بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجاری یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده، لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود، مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد». با توجه به این ماده در صورتی که شخصی به طور عمدی یا در اثر تقصیر موجب ورود زیان معنوی به دیگری گردد، بایستی آن را جبران نماید. مواد ۹۵۱، ۹۵۲ و ۹۵۳ قانون مدنی در تعریف تقصیر چنین آورده است: تقصیر اعم است از تفریط و تعدی. تعدی، تجاوز نمودن از حدود اذن یا متعارف است نسبت به مال یا حق دیگری. تفریط عبارت است از ترک عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ

خسارت مادی به وسیله پرداخت پول یا هر طریق دیگری که موجب اعاده حیثیت زیان دیده می‌شود جبران گردد، لذا این نتیجه به دست می‌آید که ضرر مادی و معنوی وارد بر اشخاص بایستی جبران گردد (معاونت آموزش قوه قضاییه).

۲-۲-۲- قانون آیین دادرسی کیفری

ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر می‌دارد: «شاکی می‌تواند جبران تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند. تبصره ۱- زیان معنوی عبارت از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی یا اجتماعی است. دادگاه می‌تواند علاوه بر صدور حکم به جبران خسارت مالی، به رفع زیان از طرق دیگر از قبیل الزام به عذرخواهی و درج حکم در جراید و امثال آن حکم نماید. تبصره ۲- منافع ممکن‌الحصول تنها به مواردی اختصاص دارد که صدق اتلاف نماید، همچنین مقررات مرتبط به منافع ممکن‌الحصول و نیز پرداخت خسارت معنوی شامل جرائم موجب تعزیرات منصوص شرعی و دیه نمی‌شود». شایان ذکر است که این ماده نیز به ذکر مصادیقی از خسارت معنوی پرداخته ولی مفهوم آن را به طور جامع بیان نکرده است.

۲-۲-۳- قانون مسئولیت مدنی

مطابق قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ زیان دیده می‌تواند محکومیت زیان زننده را به جبران ضرر و زیان معنوی خویش بخواهد. به ذکر موادی از قانون مذکور که در آنها از خسارت معنوی نام برده شده است، می‌پردازیم: ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی: «هر کسی

از کسی که لطمه وارد آورده است، جبران زیان مادی و معنوی خود را بخواهد. هرگاه اهمیت زیان و نوع تقصیر ایجاب نماید، دادگاه می‌تواند در صورت اثبات تقصیر، علاوه بر صدور حکم به خسارت مالی، حکم به رفع زیان از طریق دیگر از قبیل الزام به عذرخواهی و درج حکم در جراید و امثال آن نماید». در خصوص این ماده گفته شده که از بین بردن منبع ضرر در مواردی که زیان وارده مستمر است، بهترین وسیله برای جبران خسارت محسوب می‌شود؛ مثلاً در صورتی که شخصی به دیگری در یک روزنامه توهین کند، الزام به عذرخواهی وسیله‌ای است تا موقعیت زیان‌بار از بین برود (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۱۶۲).

همچنین برابر ماده فوق، دادگاه بر حسب مورد و اهمیت زیان و میزان تقصیر می‌تواند علاوه بر صدور حکم به جبران خسارت از طریق پرداخت مال، از روش‌های دیگری نظیر الزام به عذرخواهی و درج حکم در جراید و امثال آن اقدام به جبران خسارت نماید. عبارت «اهمیت زیان و نوع تقصیر» که در ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی آمده جزو مهم‌ترین و اصلی‌ترین موارد جهت صدور حکم در بحث خسارت معنوی است و این عبارت، مفهوم خسارت معنوی را به نوعی «مجازات خصوصی» نزدیک می‌کند؛ زیرا نشان می‌دهد که صدور حکم ضمانت اجرای تقصیر و از پیامدهای مهم آن است (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۲۶۰).

۲-۲-۴- سایر قوانین

در سایر قوانین هم به طور پراکنده راجع به ضرر و زیان معنوی مواد چندی وجود دارد که ذیلاً به آنها اشاره می‌شود:

۱- ماده ۳۰ قانون مطبوعات مصوب ۱۳۶۴: «انتشار هر نوع مطلب مشتمل بر تهمت یا افترا یا فحش یا الفاظ رکیک یا نسبت‌های توهین‌آمیز و نظایر آن نسبت به اشخاص ممنوع است. مدیر مسئول جهت مجازات به محاکم قضایی معرفی می‌گردد و تعقیب جرایم مزبور موکول به شکایت شاکی خصوصی است و در صورت استرداد شکایت، تعقیب در هر مرحله‌ای که باشد متوقف خواهد شد. تبصره ۱- در موارد فوق، شاکی (اعم از حقیقی یا حقوقی) می‌تواند برای مطالبه خسارتی که از نشر مطالب مزبور بر او وارد آمده به دادگاه صالحه شکایت نموده و دادگاه نیز مکلف است نسبت به آن رسیدگی و حکم متناسب صادر نماید». با توجه به تبصره این ماده که حق درخواست خسارت را به طور مطلق به‌کار برده و خسارت نیز اعم از مادی و معنوی است؛ باید گفت در صورت بروز خسارت معنوی نیز زیان‌دیده می‌تواند برای جبران خسارت معنوی وارده به دادگاه‌ها مراجعه نماید. سابقه تصویب این ماده نیز بر این امر صحنه می‌گذارد.

۲- در ماده ۲۷ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان چنین آمده است: «شاکی خصوصی می‌تواند از دادگاه صادرکننده حکم نهایی درخواست کند که مفاد حکم در یکی از روزنامه‌ها به انتخاب و هزینه او چاپ شود». توجه به این ماده نشان می‌دهد که زیان‌دیده برابر این ماده می‌تواند از دادگاه درخواست نماید تا حکمی که ذی‌حقی او را ثابت می‌کند در یکی از نشریات منتشر نماید تا از این طریق (که یکی از طرق غیرمالی جبران خسارت معنوی محسوب می‌شود) خسارت معنوی وارده جبران گردد.

۳- در قانون «الزام دولت به پیگیری جبران خسارات ناشی از اقدامات و جنایات امریکا علیه ایران و اتباع ایرانی» مصوب ۱۳۹۵ بحث مطالبه خسارت معنوی آمده است.

۲-۳- مبانی فقهی جبران خسارت معنوی

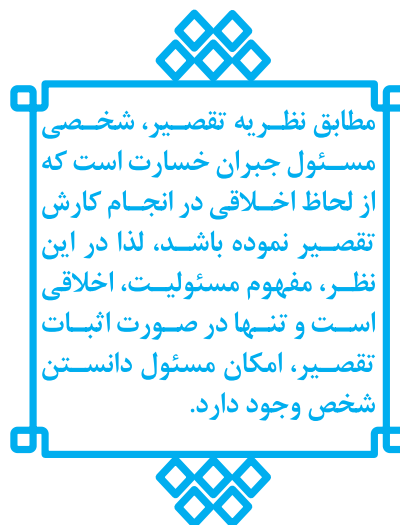
در بسیاری از کتب فقهی با وجود پاره‌ای تردیدها، به مسئله خسارات معنوی اشاره شده و در ضمن تعاریفی که از ضرر ارائه داده‌اند، خسارت معنوی را نیز پذیرفته‌اند. مثلاً صاحب عناوین سرمایه معنوی و شخصیت و حرمت شخص را «عرض» می‌نامد و هتک آن را از اقسام اضرار می‌شمرد و وی تردید نسبت به شمول قاعده لاضرر را درباره خسارات معنوی مردود می‌داند (همان: ۲۵۵). همچنین خوانساری می‌نویسد: «ضرر عبارت است از فوت چیزی که انسان آن را واجد است، خواه نفس باشد یا عرض یا مال یا عضو از اعضاء بدن...» (همدانی، ۱۴۲۰: ۱۶۴).

آیت‌الله مکارم شیرازی نیز در تعریف ضرر می‌نویسد: «ضرر از دست دادن هر چیزی است که ما واجد آنیم و از آن نفع می‌بریم از مواهب حیات یا نفس یا مال یا عرض...» (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱: ۵۵).

در این باره چند مبنا فقهی مطرح شده که عبارت‌اند از: ۱- قاعده لاضرر: هدف اصلی تشریع این قاعده مهم، فراهم کردن موجبات جبران خسارت وارده به افراد بوده که مصداق بارز آن خسارات معنوی است. ۲- قاعده لاجرح: قاعده نفی حرج مفهومی شبیه قاعده لاضرر دارد به این معنی که هر امر موجب سختی یا عسرت و مضیقه در اسلام نفی شده است؛ بنابراین روشن است که اگر

۳-۱- شرایط خواهان

برای بررسی اینکه خواهان کیست ابتدا لازم است گفته شود خواهان به فردی گفته می‌شود که دعوای حقوقی را در دادگاه طرح می‌کند و شاکی به فردی گفته می‌شود که دعوای کیفری را در دادسرا و مراجع کیفری طرح می‌کند؛ در واقع خواهان در لغت به معنای متقاضی، مدعی و خواستار می‌باشد و شخصی است که خواسته خود را در برگ دادخواست تنظیم می‌کند و در دادگاهی که صلاحیت رسیدگی دارد دعوای طرح می‌کند.



کسی خسارت مالی یا بدنی بر کسی وارد آورد و از عهده خسارت وارده برنیاید او را (زیان‌دیده را) در معرض ضیق و تنگی قرار داده است و این از نظر شارع ممنوع است (مرعشی، ۱۳۷۰: ۱۹). ۳- بنای عقلا: عقلا در صورت وقوع یک خسارت معنوی جبران آن را از سوی زیان‌زننده لازم می‌دانند. شارع نیز این بنای عقلا را تأیید نموده است. بر مبنای قاعده «کل ما حکم به العقل، حکم به الشرع» می‌توان گفت، چون عقل به جبران خسارت معنوی وارد شده بر اشخاص حکم می‌کند؛ بنابراین شرع نیز آن را پذیرفته است. به علاوه اینکه عقلا، عدم پرداخت خسارت‌ها را (اعم از خسارات مادی و معنوی) ظلم می‌دانند و ظلم نیز در نظر خداوند امری قبیح است. لذا حکم به عدم جبران خسارت معنوی، از جانب شارع امری قبیح است.

۳-۲- شرایط و چگونگی طرح دعوای خسارت معنوی و دادرسی راجع به آن

شخص زیان‌دیده حق دارد و لازم است که در دادگاه اقامه دعوا نماید و خسارت‌های معنوی وارد به خود را مطالبه نماید؛ بنابراین لازم است زیان‌دیده در دادگاه صالح اقامه دعوا نماید. به موجب اصل سی و چهارم قانون اساسی، دادخواهی و اقامه دعوا در دادگاه حق هر فردی می‌باشد و کسی را نمی‌توان از اعمال این حق محروم نمود. زمانی که فردی می‌خواهد دعوای حقوقی را اقامه کند، اولین اقدام و مهم‌ترین اقدام دادن دادخواست است به دلیل آنکه باید شرایط شکلی و محتوای آن رعایت شود، در واقع خواسته اشخاص با دادن دادخواست معین می‌گردد.

قانونی دارای شایستگی و صلاحیت دارا شدن حق و اعمال آن باشد. علاوه بر این موارد، خسارت وارده باید قانونی و مشروع باشد؛ بنابراین به عنوان مثال دعوای مطالبه ضرر ناشی از سرقت مواد مخدر یا ضرر و زیان ناشی از قمار بازی قابل مطالبه نمی‌باشد، همچنین حقی که در دادگستری اعمال و اظهار می‌شود باید شرایطی همچون منجز بودن، معلق و مشروط نبودن نیز داشته باشد.

۳-۲- مالی بودن یا غیر مالی بودن دعوای خسارت معنوی

در زمان تقدیم دادخواست باید مالی یا غیر مالی بودن دعوا مشخص شود. نادرستی نوع توصیف دعوا از موارد نقص دادخواست است. تقسیم دعوا به مالی و غیر مالی، مانند هر تقسیم‌بندی قانونی دارای معنا و آثار حقوقی است، ولی درباره کارآمدی و ضرورت آن تأمل کافی نشده است. در تمام مواردی که حق تضییع یا انکار شده، مالی باشد، دعوا مالی است؛ در نتیجه مالی بودن دعوای فسخ، بطلان معامله و بی‌اعتباری سند و... در صورتی که مربوط به حقوق مالی باشند، نباید مورد تردید قرار گیرد.

مطابق بند ۳ ماده ۵۱ قانون آیین دادرسی مدنی، از جمله مواردی که باید خواهان در دادخواست به آن تصریح کند، تقویم بهای خواسته در دعوای مالی است چراکه در دعوای غیر مالی نیازی به تقویم خواسته نیست.

یکی از مسائل مهمی که درباره تفکیک دعوای مالی و غیر مالی در قانون آیین دادرسی مدنی عنوان شده است، به لزوم پرداخت هزینه دادرسی در دعوای مالی بر مبنای ارزش خواسته دعوی مربوط می‌شود.

برای اینکه خواهان دعوای خود را در دادگاه اقامه کند، باید علاوه بر داشتن اهلیت (بلوغ، رشد و عقل) در طرح دعوا نیز ذی‌نفع باشد. بر طبق ماده ۲ قانون آیین دادرسی مدنی «هیچ دادگاهی نمی‌تواند به دعوایی رسیدگی کند، مگر اینکه شخص یا اشخاص ذی‌نفع یا وکیل یا قائم مقام یا نماینده قانونی آنان رسیدگی به دعوا را برابر قانون درخواست نموده باشند». منظور از ذی‌نفع بودن این است که اگر دادگاه به ادعای طرف رسیدگی کند و حکم به نفع او صادر شود سودی به او می‌رسد. منظور از اهلیت آن است که متضرر از جرم به طور

با توجه به ماده ۳۳۱ قانون آیین دادرسی مدنی، تمامی احکام صادره در دعاوی غیرمالی قابل تجدیدنظرخواهی هستند، اما دعاوی مالی فقط زمانی قابل تجدیدنظرخواهی هستند که میزان خواسته یا ارزش آن بیش از سه میلیون ریال باشد.

نتیجه آنکه، در مورد خسارت معنوی چنانچه خواهان خسارت معنوی را از جهت امور غیرمالی همچون الزام به عذرخواهی و یا درج حکم در جراید خواستار شود دعوی غیرمالی و در فرض مطالبه مالی از حیث جبران زیان معنوی

دعوی مالی خواهد بود و خواهان بایستی به مأخذ خواسته یا محکوم به (حسب مورد) تمبر هزینه دادرسی را باطل نماید.

۳-۳- ارکان مطالبه خسارت معنوی

برای جبران خسارت معنوی نیز مانند خسارت مادی بایستی ارکان ایجاد مسئولیت که عبارتند از: فعل زیان بار، ورود ضرر و رابطه سببیت بین فعل زیان بار و ضرر وارده؛ موجود باشد. همچنین ضرر بایستی مسلم و مستقیم و جبران نشده باشد. دادگاهها در صورتی رأی به جبران خسارت معنوی می دهند

که ارکان فوق در محکمه به اثبات برسد (نجفی فتاحی، ۱۳۸۳: ۱۶۲). لازم به ذکر است که تنها آن دسته از حقوق معنوی از بین رفته در حقوق ایران قابل مطالبه هستند که از مشروعیت اخلاقی و حمایت قانونی برخوردار باشند.

خسارت معنوی از جهات گوناگونی قابل تقسیم است. دو مورد از مهم ترین تقسیمات آن عبارتند از: تقسیم بر اساس منشأ ورود خسارت و تقسیم بر اساس موضوع خسارت.

ادامه دارد...

فهرست منابع

- ۱- آشوری، محمد، آیین دادرسی کیفری، جلد ۱، چاپ ۴، انتشارات سمت، تهران، ۱۳۷۸
- ۲- ابوالحمد، عبدالحمید، تحولات حقوق خصوصی- مقاله مسئولیت دولت، انتشارات دانشگاه تهران، تهران، شماره ۱۲۷۴، ۱۳۴۹
- ۳- احمد ادریس، عوض، دیه، ترجمه علیرضا فیض، چاپ ۲، سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهران، ۱۳۷۷
- ۴- امامی، سیدحسن، مسئولیت مدنی، مجله دانشکده حقوق دانشگاه ملی (سابق)، شماره ۵، بهمن ۱۳۵۶
- ۵- پیرهادی، محمدرضا، قائم مقامی در مطالبه خسارت معنوی بعد از فوت زیان دیده، کانون وکلا، شماره های ۱۸۴ و ۱۸۵، ۱۳۸۳
- ۶- جعفری تبار، حسن، مسئولیت مدنی کالاها، چاپ ۱، نشر دادگستر، تهران، ۱۳۸۹
- ۷- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ ۱۹، انتشارات گنج دانش، تهران، ۱۳۸۷
- ۸- حاتمی، علی اصغر، خسارات معنوی و شیوه های جبران آن در حقوق ایران، مجله علوم اجتماعی و انسانی دانشگاه شیراز، پاییز ۱۳۷۶ و بهار ۱۳۷۷، شماره ۲۵ و ۲۶
- ۹- حاتمی، علی اصغر، خسارت معنوی و شیوه های جبران آن در حقوق ایران، نشریه قضاوت، سال دوم، ش ۱۸، آبان ۱۳۸۲
- ۱۰- حسینی نژاد، حسینقلی، مسئولیت مدنی، انتشارات مجد، تهران، چاپ ۱، بهار ۱۳۷۷
- ۱۱- رشیدی، هرمز، فرهنگ تشریحی- کاربردی حقوق، جلد ۱، انتشارات نوربخش، تهران، چاپ ۱، ۱۳۹۰
- ۱۲- ره پیک، حسن، حقوق مسئولیت مدنی و جبران ها، انتشارات خرسندی، تهران، چاپ ۳، ۱۳۸۸
- ۱۳- عمید، حسن، فرهنگ فارسی عمید، انتشارات امیرکبیر، تهران، چاپ ۱۸، ۱۳۶۲
- ۱۴- قاسم زاده، مرتضی، مبانی مسئولیت مدنی، نشر دادگستر، تهران، چاپ ۱، ۱۳۷۸
- ۱۵- قاسم زاده، مرتضی، مختصر قراردادهای و تعهدات، نشر دادگستر، تهران، چاپ ۱، ۱۳۸۸
- ۱۶- کاتوزیان، ناصر، الزام های خارج از قرارداد (ضمان قهری) مسئولیت مدنی، جلد ۱، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ ۸، ۱۳۸۶
- ۱۷- کاتوزیان، ناصر، توجیه و نقد رویه قضایی، نشر دادگستر، تهران، چاپ ۱، ۱۳۷۷
- ۱۸- کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی- وقایع حقوقی، شرکت سهامی انتشار، چاپ ۱۱، ۱۳۸۵
- ۱۹- کاتوزیان، ناصر، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، نشر میزان، تهران، چاپ ۱۷، ۱۳۸۷
- ۲۰- کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ ۳۳، ۱۳۸۲
- ۲۱- مرعشی، محمدحسن، دیه و ضرر و زیان ناشی از آن، مجله قضایی و حقوقی دادگستری، سال اول، ۱۳۷۰، شماره ۱
- ۲۲- مطهری، عباس، خسارت معنوی در آرای قضایی با تکیه بر حقوق ایران و مصر، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه مفید، قم، ۱۳۸۵
- ۲۳- معاونت آموزش قوه قضاییه، زیر نظر محمد درویش زاده، نکته هایی از مقالات حقوقی در امور مدنی، جلد ۲، چاپ ۱، نشر قضا، قم، بهار ۱۳۸۷
- ۲۴- مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهیه، جلد ۱، انتشارات مدرسه امام امیرالمؤمنین، قم، چاپ ۱، ۱۴۱۱ ه.ق
- ۲۵- نجفی فتاحی، صمد، جبران مادی خسارت معنوی در حقوق ایران، مجله کانون وکلا، شماره ۱۸۶ و ۱۸۷، پاییز و زمستان ۱۳۸۳
- ۲۶- نقیعی، سید ابوالقاسم، خسارت معنوی در حقوق اسلام، ایران و نظام های حقوقی معاصر، انتشارات امیرکبیر، تهران، چاپ ۱، ۱۳۲۶
- ۲۷- هدایتی محبوب، ابوالفضل، اسدی، محمدحسن، نقدی بر ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، سال هفتم، شماره ۲۶، بهار ۹۸
- ۲۸- همدانی، آقا رضا، حاشیه کتاب المکاسب (للهمدانی)، جلد ۱، ناشر مؤلف، قم، چاپ ۱، ۱۴۲۰ ه.ق
- ۲۹- 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

مداراگرایی کیفری در قبال بزهکاران اتفاقی در سنجه حقوق کیفری ایران



الهام کتولی، کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

چکیده

«کیفر» اولین و قدیمی‌ترین پاسخ در قبال «جرم» می‌باشد، در واقع مجرم با نقض هنجارهای اجتماع و مقرره‌های کیفری، نظم اجتماعی را متزلزل می‌نماید. بر این اساس، از گذر اعمال کیفر بر مجرم، عدالت و نظم اجتماعی برقرار می‌گردد. با این وجود در پی تحولات صورت گرفته در حقوق کیفری و نفوذ اندیشه‌های جرم‌شناسی در آن، استفاده از سازوکارهای غیر کیفری و توسل به مداراگرایی کیفری در مقابل مجرمین تا حدودی اعمال «کیفر» به عنوان راه‌حل اولیه در قبال جرم را تعدیل نموده است. این رویکرد به خصوص در قبال دسته‌ای از بزهکاران موسوم به «بزهکاران اتفاقی» که اغلب بدون داشتن ویژگی‌های یک تبه‌کار، به طور اتفاقی و تصادفی و در اثر وجود شرایط خاص و فشارهای خارجی که امکان فرار از تأثیرات آن برای یک فرد عادی امری مشکل است به ارتکاب عمل مجرمانه دست می‌زند قوی‌تر و پررنگ‌تر است؛ به طوری که حقوق کیفری سعی در مدارا در قبال این دسته بزهکاران و خارج کردن آنان از چرخه فرآیند کیفری را دارد. در این میان حقوق کیفری ایران با تأثیرپذیری از یافته‌های جرم‌شناسی با پیش‌بینی نهادهای مترقی همچون تعلیق تعقیب، میانجیگری کیفری، بایگانی نمودن پرونده کیفری، تعویق صدور حکم، تعلیق اجرای مجازات و معافیت از کیفر، در قوانین جزایی، سازوکارهای مداراگرایی را در قبال بزهکاران اتفاقی در پیش گرفته است که منجر به کاهش شدت عمل کیفری در قبال این دسته از بزهکاران شده است. در مقاله حاضر سعی خواهیم نمود تا ابتدا با معرفی بزهکار اتفاقی و ارائه تعریفی از این دسته از بزهکاران، سازوکارهای حقوق کیفری ایران در راستای مداراگرایی کیفری در قبال بزهکاران اتفاقی را مورد بررسی قرار دهیم. واژگان کلیدی: بزهکار، مداراگرایی، حقوق کیفری، بزهکار اتفاقی

درآمد

توسل به کیفر برای پاسخ به بزه لزوماً امر مذمومی نیست؛ اما این توهّم که توسل افراطی به کیفر و سازوکارهای کیفری می‌تواند شر ناشی از جرم را کنترل کند و با این منطق سایر عوامل نظیر عوامل فرهنگی- اقتصادی- اجتماعی فرو کاسته شوند، آن را تبدیل به سوء رفتار می‌کند؛ بنابراین از مداراگرایی در نقطه مقابل کیفرگرایی استفاده شده است؛ زیرا کیفرگرایی به مثابه مشی حکمرانی در کنترل جرم در برابر الگوی مداراگرایی قرار می‌گیرد. در این میان و در رابطه با بزهکاران اتفاقی که اغلب تحت تأثیر هیجانات آنی و بدون سبق تصمیم مرتکب جرم می‌گردند و فاقد شخصیت مجرمانه و حالت خطرناک هستند مداراگرایی به عنوان رویکردی که در تقابل با واکنش سخت‌گیرانه قرار دارد مناسب‌ترین رویکرد به شمار می‌رود. در این رویکرد که از اصل حداقل مداخله پیروی می‌نماید ضمانت اجرای کیفری فقط در صورتی اعمال می‌شود که روش دیگری برای کنترل اجتماعی (از نوع غیر کیفری) با همان تأثیر و کارایی ضمانت اجرای کیفری وجود نداشته باشد. در حقوق کیفری ایران بعد از تحولاتی که در سال ۹۲ در قوانین کیفری ایجاد شد با در پیش گرفتن رویکردی ارفاقی و مداراگرانه نسبت به بزهکاران اتفاقی که اغلب مرتکب جرایم سبک می‌گردند با ارائه راهکارهایی در کل فرآیند دادرسی کیفری از جمله کنارگذاری تعقیب در مرحله تعقیب کیفری و صرف نظر از اعمال مجازات، در قالب نهادهایی همانند معافیت از کیفر، تعویق صدور حکم در خصوص بزهکاران اتفاقی سعی در کنارگذاری این دسته

از بزهکاران از فرآیند کیفری داشته است که در این مقاله پس از معرفی دو رویکرد سخت‌گیرانه و مداراگرانه، سعی خواهیم نمود جلوه‌های مداراگرایی در قبال بزهکاران اتفاقی را مورد بررسی قرار دهیم.

۱- مفهوم بزهکار اتفاقی

بزهکاری اتفاقی فعالیت معمولی و پیش پا افتاده‌ای است که تقریباً اکثر قریب به اتفاق افراد جامعه به خصوص نوجوانان و جوانان، به دلیل آن به دادگستری فرا خوانده می‌شوند. این گونه بزهکاری گذراست که در تعادل «مرحله عبور» از نوجوانی به بزرگسالی آشکار می‌شود و با «اشتباه در مسیر» و «فاصله از رفتار» نمود می‌یابد (تدین، ۱۳۸۶: ۱۶۳). هر شخص ممکن است در مسیر زندگی به صورت اتفاقی مرتکب جرم شود، این نوع بزهکاری که به شخصیت فرد مربوط نبوده و به وضعیت پیش‌جنایی و میزان شناخت و تطابق آن با هنجارهای اجتماعی و فراگیری هم‌نواهی‌های اجتماعی برمی‌گردد، چندان حائز اهمیت و نگران کننده نیست (همان: ۱۸۳). بزهکاران اتفاقی اغلب، افرادی ملتزم به هنجارها و ارزش‌های اجتماعی هستند و فرآیند جامعه‌پذیری را به طور کامل طی کرده‌اند، اما به خاطر ویژگی‌های روانی از جمله منبع کنترل بیرونی، خودکنترلی پایین، پرخاشگری و هیجان خواهی منفی بالا در شرایط خاص و تحت تأثیر فشارهای محیطی، مرتکب جرم می‌شوند؛ بنابراین شناسایی افرادی با این ویژگی‌ها و همچنین انجام اقدامات روان‌شناختی در قالب پیشگیری رشد‌مدار در طول رشد افراد، به ویژه از زمان کودکی، موجب حذف این ویژگی‌ها و عدم ارتکاب جرم از سوی آنان خواهد

شد (عباسی و همکاران، ۱۳۹۵: ۱۲۳). بدین ترتیب، بزهکاران اتفاقی در مقایسه با دیگران خطر کمتری دارند و معمولاً مرتکب جرایم کم‌اهمیتی می‌شوند، از این رو رویکردهای ارفاقی و تساهل مدار گزینه‌های مناسبی در جهت برخورد با این دسته از بزهکاران می‌باشد.

۲- اقسام رویکردهای کیفری در قبال بزهکاران اتفاقی

حقوق کیفری در قبال بزهکاران اتفاقی و به عبارت دیگر آن دسته از بزهکارانی که مرتکب برخی جرایم کم‌اهمیت می‌شدند رویکردهای مختلفی را اعمال می‌نمود. در برخی از دوره‌ها با الهام‌پذیری از نظریه‌هایی همچون نظریه پنجره‌های شکسته و واکنش حداکثری در قبال جرم، واکنش سخت‌گیرانه‌ای در قبال بزهکاران اتفاقی اتخاذ نمود و در حالی که در سال‌های اخیر با ورود اندیشه‌های جرم‌شناسی در قبال این دسته از بزهکاران رویکردی مداراگرانه را اعمال کرده است، در ادامه هر یک از این دو رویکرد را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۱-۲- رویکرد سخت‌گیرانه

اندیشه مبنایی رویکرد این است که جرم از بی‌نظمی به وجود نمی‌آید، بلکه از تسامح و مداراگرایی نسبت به برخی از جرایم کم‌اهمیت و بزهکاران اتفاقی به وجود می‌آید. چنانچه مردم و ضابطان نسبت به جرایم بسیار خفیف و انحرافات جزئی با اغماض برخورد کنند، سبب می‌شود در آن منطقه و محله بی‌نظمی به وجود آید. جرم، بی‌نظمی نمی‌آورد، بلکه ناشی از استقرار بی‌نظمی است (جوانمرد، ۱۳۸۶: ۷۹). طبق این سیاست کیفری، حتی خفیف‌ترین جرایم باید تعقیب شود. یک دعوای کیفری سبک، از نظر این سیاست، به اندازه یک جرم

بزرگ دارای اهمیت است؛ بنابراین قاضی باید همان بهایی که به پرونده قتل می‌دهد، به یک سرقت ساده هم بدهد؛ زیرا از هر دو عمل افرادی متضرر شده‌اند (ابرنآبادی، ۱۳۸۴: ۲۱۵۷). بدین ترتیب مطابق این رویکرد، باید به تمام جرایم پاسخ داده شود و گذشت در برابر هر تخلفی بایستی صفر باشد.

۲-۲- رویکرد مداراگرانه

رویکرد مداراگرانه رویکردی است که در سیاست‌گذاری کیفری از آن تحت عنوان رویکرد حداقلی، کمینه یا تقلیل‌گرا نیز یاد می‌شود (غلامی، ۱۳۹۱: ۴۴). رویکرد مذکور بدین معناست که نظام کیفری باید رویکردی حداقلی به حقوق کیفری داشته باشد. اهمیت آن نیز از این جهت است که این رویکرد، راهکار بنیادین پیشگیری از جرم‌زایی نظام عدالت کیفری است که در پرتو گرایش‌های جرم‌شناسی واکنش اجتماعی به عنوان یک رویکرد اساسی مطرح شد. این گرایش‌ها بزهکاری را محصول عملکرد عدالت کیفری در سطوح مختلف می‌دانند و به همین دلیل از اندیشه تحدید دامنه مداخله نظام کیفری پیروی می‌کنند (محمدی، ۱۳۹۰: ۱۱۴). فهم دقیق مفاد این رویکرد منوط به تعیین قلمرو مداخله مجاز حکومت از طریق قانون‌گذاری و به ویژه قانون‌گذاری کیفری و نیز درک و دریافت حقوقی مناسب از اصل خودمختاری و مصونیت اشخاص - شهروندان از مداخله غیرضروری دولت است. در عین حال حتی اگر مداخله حکومت از طریق قانون‌گذاری موجه باشد، مداخله کیفری که اصولاً موجب بیشترین تعرض و تعدی به حقوق و آزادی‌های شهروندان است، باید به عنوان آخرین راه چاره و در حداقل موارد ضروری صورت گیرد.

کارکرد مجازات صرفاً حمایت فرعی و جانبی و نه حمایت گسترده و همه جانبه از منافع، مصالح و ارزش‌هاست (نوبهار، ۱۳۹۰: ۹۴). به عبارت دیگر، رویکرد مداراگرایی در اعمال کیفر متضمن توسل به حقوق کیفری به عنوان آخرین وسیله و در حداقل موارد ضروری است. از مهم‌ترین نتایج رعایت نشدن مفاد این رویکرد، توسعه قلمروی کیفری در ابعاد جرم‌انگاری و کیفر‌گذاری است (غلامی، ۱۳۹۲: ۹۶). در مقابل، رعایت صرفه‌جویی در اعمال مجازات، زمینه توسل به سایر نهادهای اصلاحی و تربیتی و نیز دیگر ابزارهای اجتماعی سازی شهروندان را فراهم می‌کند؛ زیرا نه‌تنها مهارت‌های اجتماعی سازی غیرکیفری، جایگزین مناسب‌تری برای ابزارهای کنترل کیفری می‌توانند باشند، بلکه امکان استفاده از آنها در فضای غیر کیفری، با موفقیت بیشتری نیز همراه خواهد بود. برای نمونه، روش تعلیق تعقیب دعوای کیفری یا تعلیق اجرای مجازات که در قلمرو سیاست جنایی ایران نیز مورد شناسایی قرار گرفته به مقام قضایی این امکان را می‌دهند تا در صورت برخورداری مجرم از خصیصه‌های فردی و محیطی مناسب در راستای معلق کردن تعقیب و اجرای مجازات و در نتیجه کیفر زدایی گام بردارند.

از سوی دیگر، پایبندی به رویکرد مداراگرانه در تعقیب کیفری و اعمال مجازات، باعث تقویت نظام کنترل غیررسمی و اجتماعی می‌شود، زیرا عدم مداخله کیفری، موجب توجه بیشتر به اقدامات کنشی از یک سو و افزایش مشروعیت مشارکت مردمی و نظارت متقابل شهروندی از سوی دیگر می‌شود (همان: ۹۷). یکی از مهم‌ترین موارد

التزام به رویکرد مذکور، توسعه قلمروهای جایگزین کیفری و افزایش اختیارات دست‌اندرکاران عدالت کیفری است. رویکرد مداراگرایی کیفری، به عنوان یک رویکرد درون سیستمی یا برون سیستمی نظام عدالت کیفری (غلامی، ۱۳۹۲: ۶۳) دارای قدرت کنترل کننده اجرای اقتدار/ قدرت حکومتی است. مراجع دولتی جهت اعمال قدرت بر شهروندان به نام اجرای قانون یا پیشگیری از جرم، اقدام به کاهش قلمرو حاکمیت شخصی و تعدی به آزادی‌های آنها می‌کنند. در آن دسته از نظام‌های حقوقی که اصول ناظر به فرآیند کامل کیفری محترم است، امکان قربانی شدن آزادی‌های شهروندان جهت تأمین مصالح عمومی نیز کمتر خواهد بود. همچنین در کشورهایی که ارزش‌های کنترل کیفری حاکم است، آمادگی کمتری برای نقض مصالح شهروندان وجود دارد (همان: ۶۴).

التزام به رویکرد مذکور، نه تنها موجبات استفاده بهینه از حقوق کیفری در جایگاه مناسب آن را فراهم می‌نماید، بلکه در عین حال زمینه توجه سیاست‌گذار جنایی به استفاده از سایر ابزارها و نهادهای حقوقی - اجتماعی را نیز فراهم می‌نماید. حقوق کیفری بدون پایبندی به رویکرد مذکور، به‌مثابه جنگجویی است که همواره در حال شمشیر کشیدن است. بدیهی است در چنین وضعیتی، اگرچه ظرفیت‌های کیفری مراجع سیاست‌گذار و مجری قوانین جزایی به وفور آزاد شده، به مرحله اجرا درمی‌آید، اما نه تنها توانایی و مهارت مراجع رسمی جهت استفاده از سایر ظرفیت‌های اجتماعی، فرهنگی، اقتصادی کاهش خواهد یافت، بلکه دور نیست زمانی که شهروندان نیز پرداخت هزینه‌های کیفری

را جزئی از هزینه‌های معمول زندگی در ساخت سیاسی - حقوقی جامعه تلقی می‌کنند. در این صورت تحمل یا تصور شمول کیفر نسبت به شهروندان، هیچ‌کدام از اهداف نظام عدالت کیفری را محقق نخواهد کرد.

۳- جلوه‌های مدرائگری در قبال بزهکاران اتفاقی

تحمیل کیفر زندان و دیگر کیفرهای شدید مانند کیفرهای بدنی بر بزهکاران اتفاقی با توجه به خصوصیات و تعریف ارائه شده برای این دسته از بزهکاران، از سوی آموزه‌های جرم‌شناسی، جامعه‌شناختی و حقوق بشری مورد تردید قرار گرفته است. در همین راستا تصمیم‌گیرندگان سیاست‌جنایی با درپیش گرفتن رویکرد مداراگرایی کیفری در قبال بزهکاران اتفاقی رویکرد نوینی برای پاسخ‌دهی به بزهکار اتفاقی پایه‌گذاری کرده‌اند. در گستره سیاست جنایی ایران نیز، سازوکارهای مختلفی در راستای عملی کردن رویکرد مداراگرایی در قبال بزهکاران اتفاقی مورد توجه واقع شده است که در این قسمت تحت عنوان جلوه‌های مداراگرایی در قبال بزهکاران اتفاقی مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

۳-۱-کنارگذاری تعقیب کیفی

کنار‌گذاری تعقیب کیفری، راهبردی است که در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ نسبت به بزهکاری بزهکاران اتفاقی مورد توجه قرار گرفته و بدین وسیله، شیوه‌های پاسخ‌دهی به بزهکاران اتفاقی را مداراگرایانه نموده است. در این راستا، مقام قضایی با رویکردی مصلحت‌نگر و مداراگرایانه با ارزیابی همه جانبه نسبت به ابعاد مربوط به فرآیند ارتکاب جرم، مناسب‌ترین شیوه را برمی‌گزیند تا مصلحت جامعه و متهم رعایت شود.

رویکرد مزبور به عنوان الگویی الهام بخش برای تحدید دامنه مداخله نظام عدالت کیفری در قبال جرایم ارتكابی بزهکاران اتفاقی که فاقد شخصیت و حالت خطرناک می باشند به شمار می رود.



مطابق ماده ۶۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ به قاضی این اختیار داده شده است که در صورت گذشت شاکی و وجود جهات تخفیف با ملاحظه نوع جرم و کیفیت ارتکاب آن، آثار ناشی از جرم، سن، مهارت، وضعیت، شخصیت و سابقه مجرم، وضعیت بزه دیده و سایر اوضاع و احوال، از مجازات های جایگزین حبس بهره گیرد.



بر این اساس و در راستای رویکردی مداراگرایانه هدف نظام عدالت کیفری به خصوص در رابطه با بزهکاران اتفاقی صرفاً تعقیب و تحمیل مجازات نبوده و از همه ظرفیت‌ها جهت پاسخ‌دهی به این دسته از بزهکاران استفاده می‌نماید؛ بنابراین تعقیب نمی‌تواند تنها حربه برای پیشگیری تلقی شود. چه بسا با تعقیب نخستین علی‌الخصوص در مورد بزهکار اتفاقی برچسب اتهام به متهم وارد شده و باعث انحراف ثانویه و آثار سوء دیگری شود. در واقع، کنارگذاری تعقیب کیفری مفهومی جدید و در راستای یافته‌های جرم‌شناسی است که منجر به برخوردی افتراقی در مرحله تعقیب و در خصوص بزهکاران اتفاقی می‌گردد. تحت تأثیر این راهبرد، قانون‌گذار مبادرت به پیش‌بینی بایگانی پرونده، تعلیق تعقیب و تعویق

تعقيب در راستای کاهش آثار نامطلوب محیط کیفری و بازگشت سریع متهم به اجتماع نموده است که در ادامه به بررسی آنها می پردازیم:

بایگانی پرونده کیفری، به عنوان یکی از راهبردهای کنارگذاری تعقیب توسط مقام قضایی مورد استفاده قرار می گیرد (خالقی، ۱۳۹۴: ۲۸۵/۱). این نهاد یکی دیگر از تدابیر قضایی است که سبب سرعت بخشیدن به فرایند کیفری می شود. از این رو قرار بایگانی کردن پرونده نوعی قرار نهایی است که طی آن مقام تعقیب، بنا به اختیار خود از تعقیب متهم منصرف می شود. در واقع مقام قضایی باید مجاز باشد در قبال کسانی که نخستین بار مرتکب جرم شده اند در راستای پیشگیری از زدن بر چسب منفی، به بایگانی پرونده اقدام نماید (آشوری، ۱۳۹۵: ۱۶۸/۱). وقتی جرمی نظم اجتماعی را بر هم می زند باید تحت

تعقيب قرار گرفته و مجرم به سزای عمل خود برسد و لذا بایگانی، خلاف این اصل است؛ اما مقام قضایی می‌تواند با ملاحظات اقتصادی، روان‌شناختی، جرم‌شناختی و به ویژه نهاد قضا‌ر‌دایی و لحاظ اینکه ورود متهم از دروازه عدالت کیفری می‌تواند آثار نامطلوبی بر روی متهم، خانواده و جامعه بر جای گذارد از این اقدام به نفع جامعه و متهم چشم‌پوشی کند. این روش دارای دو نوع ساده و مشروط است. در گونه ساده، دادستان پس از سنجش اوضاع و احوال می‌تواند نسبت به کنارگذاری پیگرد دع‌وای کیفری و مختومه کردن پرونده مبادرت ورزد بدون اینکه برای اجرا شدن این شیوه، بزه‌کار را به انجام یک سری اقدام‌ها مکلف سازد؛ اما در گونه دوم، تصمیم مقام قضایی با تحمیل شرایطی

بر بزهکار همراه است. به این صورت که دادستان، کنارگذاری تعقیب دعوای کیفری را به متعهد شدن بزهکار به انجام اقدام‌هایی که می‌توانند جنبه اصلاحی - درمانی، توانگیر و ترمیمی داشته باشد منوط می‌نماید (نیازپور، ۱۳۹۰: ۱۷۳).

علاوه بر بایگانی کردن پرونده کیفری به عنوان جلوه‌ای از رویکرد مداراگرانه در قبال بزهکاران اتفاقی می‌توان از تعلیق تعقیب به عنوان جلوه‌ای دیگر نام برد، این نهاد حق توقف یا تأخیر پیگیری پرونده کیفری را برای مقام قضایی (دادستان) قائل می‌شود. نهاد مذکور منجر به کنارگذاری تعقیب کیفری متهم می‌شود و در جهت اعمال یک رویکرد افتراقی در قبال جرایم ارتكابی بزهکاران اتفاقی مورد پیش‌بینی قرار گرفته است (گلدوست جوبباری، ۱۳۹۴: ۵۸). این شیوه به مرتکبان جرایم سبک و کم‌اهمیت که اغلب توسط مجرمان اتفاقی صورت می‌پذیرد فرصت می‌دهد تا بدون محاکمه شدن در بستر سنتی آیین دادرسی کیفری نظام رفتاری خود را تغییر داده و به سمت هنجارمندی پیش روند. تعلیق تعقیب از لحاظ قابلیت و کارآمدی دارای نتایجی همانند گزینشی شدن تعقیب، توافعی شدن پیگیری، تأمین منافع طرفین پرونده و جامعه، کاهش جمعیت کیفری، کاهش هزینه‌های اجتماعی - اقتصادی و جلوگیری از تورم پرونده‌ها است. با این حال و علی‌رغم قانونی شدن راهبرد تعلیق تعقیب، رویه قضایی هنوز همگرایی و استقبال مناسبی نسبت به آن نشان نداده است (ساقیان و نورپور، ۱۳۹۹: ۷۵).

ارجاع به میانجیگری نهادی دیگری است که می‌توان از آن نام برد و در خصوص بزهکاران اتفاقی قانون‌گذار مورد

پیش‌بینی قرار داده است. میانجیگری در لغت به معنای «وساطت» و واسطه شدن یک میانجی یا میانجیگر میان دو نفر برای رفع اختلاف و آشتی دادن آنهاست (عمید، ۱۳۷۹: ۳۲۵). در یک تعریف اصطلاحی میانجیگری این‌طور تعریف شده است: «میانجیگری روشی است که طرفین اختلاف به کمک شخص ثالث به دنبال رسیدن به توافق مشترک هستند». به نظر می‌رسد این فرایند سه‌جانبه که فارغ از تشریفات معمول در فرایند کیفری و بر اساس توافق قبلی بزهکار - بزه دیده و با حضور میانجیگر شکل می‌گیرد، می‌تواند رافع محدودیت‌های شکلی و ماهوی قوانین و دیگر مشکلات سیستم عدالت کیفری رسمی باشد، چراکه در این فرایند سهامداران اصلی جرم به خصوص اگر مجرم یک بزهکار اتفاقی باشد با کنار گذاشتن کتاب قانون و بدون دخالت مقامات دادرسی و قاضی دادگاه، با کمک میانجیگر بی‌طرف، خود به حل مشکلات موجود می‌پردازند (غلامی دون و سودانی، ۱۳۹۸: ۳۶). استفاده از این روش در خصوص بزهکاران اتفاقی، هم موجب کاهش تورم کیفری می‌شود، هم زمینه را برای ترمیم بافت‌های از هم گسیخته اجتماع فراهم خواهد کرد (ساداتی و محمدی، ۱۳۹۹: ۵). در حقوق کیفری ایران این نهاد در ماده ۸۲ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲^(۱) مورد پیش‌بینی قرار گرفته است. قانون‌گذار همانند سایر نهادهای ارفاقی در این نهاد نیز فقط جرایم درجه شش تا هشت را دارای قابلیت ارجاع به میانجیگری دانسته و سایر جرایم را مورد پیش‌بینی قرار نداده است.

در نهایت باید گفت که در رابطه با جرایم ارتكابی بزهکاران اتفاقی، ارجاع به

میانجیگر منجر به کاهش ورود پرونده‌ها به دادگاه و عدم درگیری متهم به خصوص بزهکار اتفاقی با سیستم دادرسی در قالب بازداشت و حبس و در نتیجه عدم تحمیل هزینه‌های مضاعف اجتماعی خواهیم بود. از طرف دیگر، در خارج از سیستم عدالت کیفری و دادرسی به دلیل وجود باور به حیات، ثواب و عقاب اخروی و احترام به بزرگان و ریش‌سفیدان، زمینه مناسبی جهت حل تعارضات و تراحمات از طریق غیر قضایی و حتی جبران ضرر و زیان‌های وارده به بزه‌دیده فراهم است (همان: ۶).

در یک جمع‌بندی و با توجه به نهادهای پیش‌بینی شده در جهت کنارگذاری تعقیب کیفری در جرایم سبک بزهکاران اتفاقی در دادرسی کیفری، قانون‌گذار با اعتماد به دادستان و مقام قضایی و در جهت دستیابی به منفعت و مصالح اجتماعی، اختیار تعقیب یا عدم آن را در خصوص این دسته از بزهکاران و جرایم سبک به آنها داده است.

۳-۲- تعویق صدور حکم

به تأخیر انداختن صدور حکم مجازات، یکی دیگر از جلوه‌های مداراگرانه در قبال بزهکاران اتفاقی است. این شیوه از ابزارهای شخصی‌سازی کیفر است که دادگاه با ارزیابی شرایط پیرامونی جرم و تشخیص برخورد ملایم‌تر نسبت به مجرم و تحقق بهتر دادگری نسبت به بزهکار اتفاقی اعمال می‌کند (رایجیان اصلی، صادقی، ۱۳۹۴: ۳۲). اساساً نهاد تعویق علاوه بر اینکه می‌تواند جانشین مناسبی برای کیفر سالب آزادی تلقی شود (توجهی و کوره‌پز، ۱۳۹۲: ۹۸)، نهاد بسیار مناسبی برای محدود کردن دامنه مداخلات کیفری در جهت دوری از الصاق برچسب مجرمانه و بازگشت فرد

مجرم به جامعه و بازپروری به خصوص در مورد بزهکاران اتفاقی است. فلسفه قاعده تعویق صدور حکم، علاوه بر اینکه نوعی اخطار به مجرمان بی سابقه و اتفاقی و مبارزه با آثار جرمزای زندان است، با نظریه برجسب زنی نیز قابل توجیه است؛ به طوری که مانع برجسب بزهکاری به افراد متهم که اتفاقاً مرتکب جرم می شوند می باشد (اردبیلی، ۱۳۹۳: ۱۹). در تعویق صدور حکم بدون آنکه برجسب محکومیت و مجرمیت (که خود عامل بزهکاری ثانویه و فراگیر در افراد است) (ملک محمدی، ۱۳۹۱: ۱۵۵) بر متهم زده شود، باز اجتماعی شدن مرتکب فراهم می گردد، زیرا در مدت تعویق، که بین شش ماه تا دو سال است، مرتکب سعی در اجتماعی نشان دادن خود دارد و همین مسئله بدون صرف هزینه هنگفت مجازات، در رفتار آینده او مؤثر خواهد بود و اصلاح مرتکب و جلوگیری از تکرار جرم را در پی دارد. در حقیقت در این نهاد، به دلیل صادر نشدن حکم مجازات (ولو به شکل معلق) به متهم، خصوصاً نوجوانان و جوانان بزهکار که غالباً بزهکاران اتفاقی می باشند، برجسب مجرمانه زده نمی شود و مرتکب نیز خود را از عالم مجرمانه دور تر می بیند و همین امر مانع فراگیر شدن رفتار مجرمانه در فرد مرتکب می گردد (قیاسی و همکاران، ۱۳۹۱: ۳۶).

در همین راستا، در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ قاضی این اختیار را دارد که به استناد ماده ۴۰ قانون مجازات اسلامی، در خصوص مرتکبان جرایم تعزیری درجه شش تا هشت که اغلب به صورت اتفاقی مرتکب این دسته از جرایم می گردند، با احراز شرایطی صدور حکم را از شش ماه تا دو سال به

تعویق انداخته و پس از گذشت مدت تعویق تعیین شده، با توجه به میزان پایبندی مرتکب به اجرای دستورهای تعیین شده از سوی دادگاه، حسب مورد به صدور حکم معافیت از کیفر یا تعیین مجازات اقدام کند. در خصوص کیفیت احراز شرایط لازم برای استفاده مرتکب از این رویکرد مداراگرایانه، یک مورد آن در اختیار مطلق قاضی (پیش بینی اصلاح مرتکب)، مورد دیگر آن در اختیار نسبی قاضی (احراز جهات تخفیف) و مورد سوم آن (فقدان سابقه کیفری مؤثر) به شرایط ماقبل و خارج از اختیار فعلی مرتکب و مورد آخر به اختیار و اقدام خود مرتکب (جبران ضرر و زیان یا برقراری شرایط جبران) برمی گردد. بر اساس اختیار مقرر در این ماده، اختیار استناد به این نهاد ارفاقی، به قرائن عبارات «دادگاه می تواند»، «پس از احراز مجرمیت متهم» و نیز «تعویق صدور حکم» که از اختیارات و ویژگی های خاص اعمال قضات صادرکننده حکم می باشد، در اختیار قاضی دادگاه قرار دارد نه قضات دادسرا.

۳-۳- جایگزین حبس

جایگزین های حبس از دیگر نهادهایی است که در راستای رویکرد مداراگرایانه در قبال بزهکاران اتفاقی در مرحله دادرسی و صدور حکم مورد پیش بینی قرار گرفته است. در واقع، با توجه به آموزه های نظریه معاشرت های ترجیحی که تأکید دارد: «رفتار مجرمانه، از خلال همکنش و تعامل با دیگر افراد در فرآیندی از ارتباطات، آموخته می شود» (ملک محمدی، ۱۳۹۱: ۹۶). تداوم حضور بزهکار در محیط زندان و معاشرت با مجرمان سابقه دار و خطرناک امکان آموختن فنون ارتکاب رفتار مجرمانه را بالا می برد.

علاوه بر این می توان به «فاسد شدن افراد زندانی، نابودی حس مسئولیت پذیری افراد زندانی، پایین آمدن سطح بهداشت و اخلاق، غیرقابل جبران بودن حکم های اشتباه صادر شده، تعارض زندان با اصل شخصی بودن کیفرها اشاره کرد» (بابایی و غلامی، ۱۳۹۰: ۶۷). به همین جهت و البته با توجه به ایرادهای اقتصادی و حقوق بشری ناظر به مجازات زندان، قانون گذار از رهگذر فصل نهم بخش نهم کتاب اول قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با عنوان «مجازات های جایگزین حبس» در صدد شناسایی این شیوه و اعطای اختیار به قاضی برای پاسخ دهی به جرایم ارتكابی بزهکاران اتفاقی برآمده است. «منظور از مجازات های جایگزین حبس، مجموعه ای از واکنش های جزایی است که می توانند جایگزین مجازات حبس شوند» (شمس ناتری و دیگران، ۱۳۹۳: ۱۸۴). بدیهی است، این نوع ضمانت اجراها که به موجب ماده ۶۴ این قانون شامل «...دوره مراقبت، خدمات عمومی رایگان، جزای نقدی روزانه و محرومیت از حقوق اجتماعی است...» می تواند تا اندازه ای اسباب دور شدن مجرمان از پیامدهای زیان بار زندان را فراهم سازد.

در همین راستا، مطابق ماده ۶۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ به قاضی این اختیار داده شده است که در صورت گذشت شاکي و وجود جهات تخفیف با ملاحظه نوع جرم و کیفیت ارتکاب آن، آثار ناشی از جرم، سن، مهارت، وضعیت، شخصیت و سابقه مجرم، وضعیت بزه دیده و سایر اوضاع و احوال، از مجازات های جایگزین حبس بهره گیرد. در واقع چون جایگزین های حبس بسیار متنوع بوده و این امکان را به قضات

می‌دهد که با توجه به اوضاع و احوال و شخصیت مجرم مجازاتی متناسب با وضعیت مجرم اعمال نماید بستر مناسبی برای اعمال اصل فردی کردن مجازات‌ها است تا از طریق این بدیل‌ها به تفرید کیفر مجرمین اقدام نمایند. به بیان دیگر اصل فردی کردن کیفر اقتضاء دارد که زرادخانه و سامانه پاسخ‌دهی جنایی از تنوع و گونه‌گونی فراوانی برخوردار باشد. «زرادخانه و سامانه پاسخ‌دهی جنایی نظیر یک داروخانه است که باید پر از داروها و وسایل مختلف باشد تا بتوان بر پایه نیاز بیماران به آنان واکنش نشان دهد» (آقایی جنت‌مکان، ۱۳۹۳: ۶۳). «بنابراین جایگزین‌های حبس روش نوینی برای اصلاح مجرمانی است که مرتکب جرم‌های کم‌اهمیت شده و قابلیت و استحقاق بازپذیری اجتماعی را دارند» (حاجی تبار فیروز جانی، ۱۳۸۷: ۸۶).

۳-۴- معافیت از کیفر

گاه به جهت خفیف بودن آثار جرم ارتكابی، قانون‌گذار ترجیح می‌دهد که از مجازات مرتکب چشم‌پوشی کند. بدیهی است که این تصمیم قانون‌گذار را سیاست‌های جنایی خاصی از جمله لزوم اصلاح و تنبیه بزهکار، جلوگیری از انحراف ثانویه در مجرم اتفاقی نیز همراهی می‌کنند. راهکارهای ارفاقی قانون مجازات اسلامی در جرایم ارتكابی بزهکاران اتفاقی را می‌توان بازتاب افتراق‌سازی تقنینی سیاست جنایی بر پایه معیار «بزه و بزهکار» دانست (حیدری، ۱۳۹۴: ۱۶۳). علی‌ایحال، ماده ۳۹ قانون مجازات اسلامی این اختیار را به قاضی می‌دهد که در جرایم تعزیری درجه هفت و هشت، با احراز شرایطی در مرتکب، وی را از تحمل

مجازات معاف کند. نظر به درجه‌بندی جرایم تعزیری بر اساس معیار مجازات در ماده ۱۹ قانون مجازات، تعزیری درجه هفت شامل؛ حبس از نود و یک روز تا سه ماه، جزای نقدی بیش از ده میلیون تا بیست میلیون ریال، شلاق تا سی ضربه و محرومیت از حقوق اجتماعی تا شش ماه و تعزیری درجه هشت شامل؛ حبس تا سه ماه، جزای نقدی تا ده میلیون ریال و شلاق تا ده ضربه می‌باشد. قاضی این اختیار را دارد که در صورت فقدان سابقه کیفری مؤثر، گذشت شاکی و جبران ضرر و زیان، مرتکب جرم را از مجازات فعل مجرمانه واجد مجازات تعزیری درجه هفت و هشت معاف کند. در خصوص کیفیت اختیار قاضی بر اساس ماده ۳۹ قانون مجازات، چند نکته قابل ذکر است.

در رابطه با جرایم ارتكابی بزهکاران اتفاقی، ارجاع به میانجیگر منجر به کاهش ورود پرونده‌ها به دادگاه و عدم درگیری متهم به خصوص بزهکار اتفاقی با سیستم دادرسی در قالب بازداشت و حبس و در نتیجه عدم تحمیل هزینه‌های مضاعف اجتماعی خواهیم بود.

اول اینکه، از آنجایی که بر اساس ماده ۳۴۰ قانون آیین دادرسی کیفری، جرایم تعزیری درجه هفت و هشت به طور مستقیم در دادگاه مطرح می‌شود و نهاد دادرسی در این موارد، حق انجام تحقیقات مقدماتی را ندارد و صرفاً در این خصوص یک مرجع ثبت کننده شکایت یا تعقیب برای معرفی به دادگاه (غیرقابل گذشت) می‌باشد، فلذا حکم به

معافیت از کیفر در اختیار قاضی دادگاه است. دوم اینکه، در صورت عدم حکم به معافیت از کیفر به کیفیت مقرر در ماده ۳۹، قاضی موظف است بر اساس تکلیف مقرر در مواد ۶۶ و ۶۷ قانون مجازات در باب مجازات‌های جایگزین حبس که نوعی عذر قانونی ارفاقی محسوب می‌شود، در خصوص مرتکبان جرایم تعزیری درجه هشت به طور مطلق و در خصوص مرتکبان جرایم تعزیری درجه هفت، در صورت فراهم بودن سایر شرایط، حکم به مجازات جایگزین دهد. ممکن است ادعا شود که قانون‌گذار در مواد ۶۶ و ۶۷ با عبارت «...مجازات قانونی آنها تا... حبس...» صرفاً به مجازات حبس نظر داشته است، به عبارتی در صورتی که مجازات تعیین شده از سوی قاضی از نوع حبس باشد، تکلیف صدور حکم به مجازات جایگزین حبس موضوعیت می‌یابد، لیکن باید اذعان داشت که قانون‌گذار اشعار داشته «...مجازات قانونی آن...» و منظور قانون‌گذار از اطلاق صرف مجازات حبس، از نوع معیار و تعیین درجه می‌باشد و در صورتی که با توجه به میزان حبس و مشخص شدن جایگاه آن در طبقه‌بندی هشت‌گانه جرایم تعزیری، حکم به مجازاتی از آن درجه صادر شود، تکلیف به مجازات جایگزین برای قاضی ثابت می‌گردد، مگر اینکه قانون‌گذار در پاره‌ای از موارد در خصوص دیگر مجازات‌ها سیاست خاصی را مدنظر داشته باشد.

سوم اینکه، با توجه به محدودیت مقرر در تبصره «۲» ماده ۱۱۵ قانون مجازات، این امکان (حکم به معافیت از کیفر به استناد ماده ۳۹) برای قاضی در جرایم تعزیری منصوص وجود نخواهد داشت. البته قانون‌گذار تعریفی از جرایم

تعزیری منصوص ارائه نداده و شاید بتوان در تعریفی ساده بیان داشت که منظور قانون‌گذار از تعزیرات منصوص شرعی، جرایم تعزیری است که در شرع به آنها اشاره شده است. در این خصوص، اداره حقوقی قوه قضاییه در نظریه شماره ۱۳۰۳ مورخ ۹۲/۷/۳ خود در خصوص مصادیق تعزیرات منصوص شرعی، معیاری با این مضمون که «تعزیرات منصوص شرعی به تعزیراتی گفته می‌شود که در شرع مقدس اسلام، برای یک عمل معین، نوع و مقدار کیفرمعین شده است؛ بنابراین مواردی که به موجب روایات یا هر دلیل شرعی دیگر به طور کلی و مطلق برای عملی تعزیر معین گردیده است، ولی نوع و مقدار آن معین نگردیده، تعزیر منصوص شرعی محسوب نمی‌شود؛ مانند اینکه جرم موضوع ماده ۶۳۷ قانون تعزیرات ۱۳۷۵ تعزیر منصوص شرعی است، لکن سرقت تعزیر منصوص شرعی محسوب نمی‌شود» را ارائه نموده است.

برآمد

و در نهایت اینکه، بر پایه ماده ۳۹ قانون مجازات اسلامی متهمینی می‌توانند مشمول معافیت از مجازات گردند که خسارت‌های وارده به زه‌دیدگان را ترمیم نموده و یا در زمینه چگونگی پرداخت آن هماهنگی کرده باشند. البته به موجب این ماده ترمیم زیان‌های وارد شده تا آنجا مورد انتظار نظام عدالت کیفری بود که بزه‌کار می‌توانست از عهده آن برآید. این شرط نشان‌دهنده توجه نظام عدالت کیفری به حقوق زه‌دیدده هنگام اعطای معافیت می‌باشد. با وجود پیش‌بینی این شرط همواره در خصوص شرط مذکور این ابهام وجود دارد که اگر مرتکب جرم شاکی نداشته باشد قضات باید چگونه اقدام کنند؟ آیا در این صورت امکان بهره‌جستن از نهاد معافیت قضایی وجود ندارد یا اینکه بر اساس تفسیر مقررات کیفری به سود بزه‌کار امکان استفاده از این نهاد فراهم است؟ به نظر می‌رسد، قضات باید با توجه به اصل تفسیر به نفع متهم در صورت نبود شاکی - زه‌دیدده - از

این تأسیس نوین بهره‌گیرند و مجرمان بدون شاکی، زه‌دیدده را مشمول معافیت قضایی بنمایند (نیازپور، ۱۳۹۰: ۱۴۰).

۳-۵- تعلیق اجرای مجازات

تعلیق اجرای مجازات از دیگر نهادهای مداراگرانه‌ای است که می‌توان در خصوص بزه‌کاران اتفاقی اعمال نمود. این نهاد از جمله شیوه‌های سنتی جایگزین مجازات حبس است که در حقوق کیفری ایران سابقه تاریخی دارد. قانون‌گذار با در نظر گرفتن نظام تعویق و تعلیق مجازات در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در ماده ۴۶ گام اساسی را در زمینه نزدیک شدن به سیاست عدالت ترمیمی برداشته است. نهاد تعلیق به تعلیق مراقبتی و ساده قابل تقسیم است (گلدوزیان، ۱۳۸۵: ۳). در تعلیق مراقبتی، بزه‌کار ملزم به انجام تعهداتی در دوران تعلیق می‌گردد که در جهت منافع وی و اصلاح و پیشگیری از سقوط او در ارتکاب جرم است (عباسی و رنگچی، ۱۳۹۸: ۱۸۲).

رویکرد مداراگرانه در قبال بزه‌کاران اتفاقی متضمن ارفاق و تسامح بر مرتکبان است. این رویکرد به منظور پاسخی افتراقی، عموماً مجرمان اتفاقی و جرایم سبک به ویژه اشخاصی که برای اولین بار مرتکب این دسته از جرایم شده‌اند را هدف قرار داده و بر ارفاق کیفری و عدم تعقیب و مجازات تأکید می‌کند. اعمال رویکرد مداراگرانه، مانند هر رویکرد دیگری مبتنی بر مبانی و دلایل متعددی است. هرچند این مبانی و دلایل سهم یکسانی در شکل‌گیری و جهت‌دهی این رویکرد و جلوه‌های آن نداشته‌اند، اما هم‌گرایی عوامل و بسترهای جرم‌شناختی، نظری، علمی به شکل‌گیری رویکرد مذکور به عنوان رویکرد غالب در عرصه پاسخ‌دهی به جرایم ارتكابی بزه‌کاران اتفاقی به عنوان مبنای اصلی سیاست‌گذاری کیفری بسیاری از کشورها انجامید. رویکرد مداراگرانه در قبال بزه‌کاران اتفاقی، رویکردی در سیاست کیفری است که در بُعد مبتنی بر نظریات علمی و جرم‌شناسانه و در بُعد دیگر متأثر از تحولات سیاسی و ایدئولوژیک است. عوامل تعیین‌کننده در بُعد نخست، انتقادهای جرم‌شناسان بر مبانی و کارایی سیاست تعقیب و مجازات حداکثری و در یک جمله سیاست کیفری سخت‌گیرانه در قبال جرایم بزه‌کاران اتفاقی و اعلام رسمی شکست این سیاست است؛ در حالی که در بُعد دوم، منافع سیاسی، دیدگاه‌های عقیدتی حاکم، تحولات افکار عمومی و اصحاب رسانه نقش تعیین‌کننده دارند.

در این میان، حقوق کیفری ایران با تحولات صورت گرفته در قوانین جزایی، رویکرد ارفاقی نسبت به جرایم ارتكابی بزهکاران اتفاقی در پیش گرفته است. وجود نهادهایی چون تعلیق تعقیب، تعویق تعقیب، خودداری از تعقیب، در مرحله تعقیب کیفری در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و پیش‌بینی نهادهایی همچون، معافیت قضایی، تعویق صدور حکم و جایگزین حبس و ... در مرحله تعیین کیفری در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به خوبی نشان‌دهنده رویکرد مداراگرایانه توأم با ارفاق نسبت به جرایم ارتكابی بزهکاران اتفاقی است و بر خلاف آنچه بعضی مطلق‌پنداشته‌اند، سیاست کیفری قانون‌گذار ایرانی تماماً مبتنی بر سختگیری نبوده و به ویژه در مورد جرایم ارتكابی توسط بزهکاران اتفاقی که مرتکب جرایم خرد و کم‌اهمیت شوند ارفاقی و مبتنی بر اغماض و آسان‌گیری است.

پی‌نوشت

- ۱۰- ساداتی، سید محمد مهدی؛ محمدی کراچی، بابک، میانجیگری کیفری در فقه امامیه و حقوق کیفری ایران، دو فصلنامه مطالعات فقه اسلامی و مبانی حقوق، سال چهاردهم، شماره ۴۱، ۱۳۹۹
- ۱۱- شمس ناتری، ابراهیم؛ و همکاران، قانون مجازات اسلامی در نظم کنونی، تهران، انتشارات میزان، چاپ ۱، ۱۳۹۳
- ۱۲- قیاسی، جلال‌الدین؛ حیدری، مسعود؛ اشرفی، محمود، بررسی تعویق صدور حکم در لایحه مجازات اسلامی، مجله حقوق جزا و سیاست جنایی، سال اول، شماره ۱، ۱۳۹۱
- ۱۳- جوانمرد، بهروز، تسامح صفر: سیاست کیفری سخت‌گیرانه در قبال جرایم خرد، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۸۶
- ۱۴- حسینی، سید محمد؛ ساعدی، زهرا؛ صادقی، آزاده، نگاهی به تحولات مفهومی و کارکردی در کیفرشناسی نوین، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۷۹، ۱۳۹۱
- ۱۵- خالقی، علی، آیین دادرسی کیفری، جلد ۱، تهران، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۴
- ۱۶- عباسی، مراد؛ عزیززاده، فاطمه، پیشگیری از جرایم بزهکاران اتفاقی با رویکرد روان‌شناختی، دوره ۱۰، شماره ۳۵، ۱۳۹۵
- ۱۷- عمید، حسن، فرهنگ فارسی عمید، تهران، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۹
- ۱۸- عباسی، عاطفه؛ رنگچی، تهرانی، عطیه، جلوه‌های کیفرزدایی در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با تأکید بر جرایم خانوادگی، دو فصلنامه علمی فقه و حقوق خانواده، سال بیست و چهارم، شماره ۷، ۱۳۹۸
- ۱۹- نجفی ابرنآبادی، علی حسین، تقریرات درس جرم‌شناسی (از جرم‌شناسی انتقادی تا جرم‌شناسی امنیتی)، دوره دکنری حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۴
- ۲۰- رایجیان اصلی، مهرداد؛ صادقی، ولی اله، جایگاه «تعویق صدور حکم» در حقوق ایران با رویکرد تطبیقی به قوانین فرانسه، انگلستان و آلمان، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۱۹، شماره ۳، ۱۳۹۴
- ۲۱- غلامی، حسین، عدالت ترمیمی، مندرج در علوم جنایی (مجموعه مقالات در تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری)، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۹۱
- ۲۲- غلامی، حسین، تکرار جرم (بررسی حقوقی - جرم‌شناختی)، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۲
- ۲۳- غلامی، حسین؛ سودانی، بدر، قلمرو میانجیگری کیفری در انواع جرایم در حقوق موضوعه ایران، مجله پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی، شماره ۱۳، ۱۳۹۶
- ۲۴- گلدوست جویباری، رجبعلی، آیین دادرسی کیفری، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۴
- ۲۵- نوبهار، رحیم، اصل قضایی بودن مجازات‌ها (تحلیل فقهی حق بر محاکمه عادلانه)، تهران، انتشارات شهر دانش، ۱۳۸۹
- ۲۶- نیازپور، امیرحسین، توافقی شدن آیین دادرسی کیفری، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۰

۱- در جرایم تعزیری درجه شش، هفت و هشت که مجازات آنها قابل تعلیق است، مقام قضایی می‌تواند به درخواست متهم و موافقت بزه‌دیده یا مدعی خصوصی و با اخذ تأمین متناسب، حداکثر دو ماه مهلت به متهم بدهد تا برای تحصیل گذشت شاکی یا جبران خسارت ناشی از جرم اقدام کند. همچنین مقام قضایی می‌تواند برای حصول سازش بین طرفین، موضوع را با توافق آنان به شورای حل اختلاف یا شخص یا مؤسسه‌ای برای میانجیگری ارجاع دهد. مدت میانجیگری بیش از سه ماه نیست. مهلت‌های مذکور در این ماده در صورت اقتضاء فقط برای یک بار و به میزان مذکور قابل تمدید است. اگر شاکی گذشت کند و موضوع از جرایم قابل گذشت باشد، تعقیب موقوف می‌شود. در سایر موارد، اگر شاکی گذشت کند یا خسارت او جبران شود و یا راجع به پرداخت آن توافق حاصل شود و متهم فاقد سابقه محکومیت مؤثر کیفری باشد، مقام قضایی می‌تواند پس از اخذ موافقت متهم، تعقیب وی را از شش ماه تا دو سال معلق کند. در این صورت، مقام قضایی متهم را با رعایت تبصره‌های ماده ۸۱ این قانون حسب مورد، مکلف به اجرای برخی دستورهای موضوع ماده مذکور می‌کند. همچنین در صورت عدم اجرای تعهدات مورد توافق از سوی متهم بدون عذر موجه، بنا به درخواست شاکی یا مدعی خصوصی، قرار تعلیق تعقیب را لغو و تعقیب را ادامه می‌دهد. تبصره- بازپرس می‌تواند تعلیق تعقیب یا ارجاع به میانجیگری را از دادستان تقاضا نماید.

فهرست منابع

- ۱- آشوری، محمد، آیین دادرسی کیفری، جلد ۱، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۹۵
- ۲- آقایی، جنت مکان، حسین، حقوق کیفری عمومی (کیفرشناسی نو)، چاپ ۱، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۳
- ۳- اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، جلد ۳، تهران، انتشارات میزان، چاپ ۸، ۱۳۹۳
- ۴- بابایی، محمدعلی؛ غلامی، میثم، مهم‌ترین جلوه‌های کیفرزدایی در قانون جدید مجازات اسلامی، پژوهش‌نامه اندیشه‌های حقوقی، دانشگاه بین‌المللی قزوین، سال اول، شماره ۳، ۱۳۹۱
- ۵- توجهی، عبدالعلی؛ کوره‌پز، محمد حسین، درآمدی بر نهاد تعویق صدور حکم در حقوق ایران، آلمان و فرانسه، مجله: پژوهش حقوق کیفری، سال دوم، شماره ۵، ۱۳۹۲
- ۶- پی، ویلیامز؛ فرانک، لین دی؛ مک شین، ماری، نظریه‌های جرم‌شناسی، برگردان: حمیدرضا ملک محمدی، چاپ ۴، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۹۱
- ۷- تدین، عباس، هسته‌های بسیار فعال نوجوانان بزهکار، فصلنامه حقوق اسلامی، سال چهارم، شماره ۱۴، ۱۳۸۶
- ۸- حیدری، علی مراد، چالش‌های سیاست کیفری ارفاقی قانون مجازات اسلامی در برابر جرایم سبک، مجله حقوق اسلامی، سال دوازدهم، شماره ۴۵، ۱۳۹۴
- ۹- ساقیان، محمد مهدی؛ نورپور، محسن، ارزیابی و نقد نهاد تعلیق تعقیب در حقوق کیفری ایران، دو فصل‌نامه علمی حقوق تطبیقی، دوره هفتم، شماره ۱، ۱۳۹۹

تحلیلی بر رابطه مالکیت عرصه و اعیان در حقوق ثبت



مرتضی مرادی گلستانی، کارشناس ارشد فقه و مبانی حقوق اسلامی

چکیده

مفاهیم عرصه و اعیان برای تمامی املاک دارای سند و سند‌های ملکی با کاربری‌های متعدد از جمله مسکونی، تجاری، اداری معنا پیدا می‌کند. عرصه، زمینی است که روی آن بنا ساخته شده است و منظور از اعیان همان بنای احداث شده بر روی زمین می‌باشد.

در بحث عرصه و اعیان، تفکیک و افراز املاک و اراضی از اهم مسائل شهری و پایه و اساس رشد موزون شهرها و اجرای طرح‌های جامع و تفصیلی و ضوابط مقرر در طرح‌های مذکور می‌باشد. در حقیقت می‌توان با به کار بردن ضوابط اصولی، از طریق کنترل و نظارت بر تفکیک املاک و اراضی به بسیاری از اهداف طرح‌های جامع و تفصیلی دست پیدا کرد، لذا تفکیک اراضی شهری زمین شکل‌گیری فضای ساختمانی و فرم شهری تا مقیاس محله و ناحیه محسوب می‌گردد؛ زیرا فضاها و ساختمان‌ها بر اساس نوع تفکیک املاک و اراضی پدید می‌آید.

در این نوشتار، با اتخاذ روش تحلیلی توصیفی، به بررسی حقوقی مفاهیمی چون عرصه، اعیان، تفکیک و شماره‌گذاری املاک و اراضی در مقام اجرا، چگونگی تنظیم صورت‌مجلس تفکیکی، همچنین صور مختلف تنظیم سند مالکیت اراضی و آپارتمانی و تحلیل رابطه مالکیت عرصه و اعیان به صورت نظری و کاربردی پرداخته شده است.

واژگان کلیدی: حقوق ثبت، اعیان، عرصه، تفکیک، صدور سند، وقف، طلق

درآمد

در جامعه شهری کنونی، مالکیت نوعی سرمایه محسوب می‌شود و ثبت املاک تضمین کننده امنیت اقتصادی، حقوقی و قضایی جامعه است که همواره مورد توجه عقلا در جوامع بشری بوده است. گسترش روزافزون ابعاد اجتماعی، افزایش جمعیت شهری و بالا بودن میزان ساخت‌وسازها، منجر به پدیده ثبت و تفکیک املاک در کلان شهرهای بزرگ برای مردم شده و تحولاتی شگرف در مالکیت اموال غیرمنقول به وجود آمده است؛ رویکرد عمومی مردم برای اخذ اسناد، تثبیت مالکیت، تفکیک، تقسیم و افراز املاک مشاع و رفع اشتباهات ثبتی، زمینه بیشتر آگاهی از مقررات حقوق ثبت را خواهان است؛ بنابراین در این مبحث به تعریف و توضیح مفاهیم کاربردی و نیز رابطه بین عرصه و اعیان می‌پردازیم.

۱- عرصه

به محوطه و زمینی که در فضای خالی آن بنا بسازند، عرصه می‌گویند؛ عرصه اولاً دارای مالک است؛ ثانیاً مشغول به بنا یا اشجار یا به طور کلی مستحداث است. در این صورت اگر در معامله‌ای عرصه را بفروشند؛ معنی فروش عرصه این است که مستحداث واقع در آن عرصه موضوع معامله نیست و نیز اگر کسی بگوید عرصه مال من است، این گفتار اقراری است به اینکه اعیان واقع در آن عرصه برای او نیست.

زمین در اصطلاحات حقوقی ما با عرصه فرق دارد؛ زیرا اولاً، ممکن است زمین مالک داشته یا نداشته باشد؛ ثانیاً، وقتی که سخن از زمین به میان می‌آید

از نظر حقوقدانان به این معنی است که در آن چیزی احداث نشده است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲: ۸۴).

اگر مالک زمین بتواند بدون نیاز به اخذ اجازه از شخص حقیقی یا حقوقی در ملک خود دخل و تصرف نماید، اصطلاحاً می‌توان آن را «زمین» و اگر برای هرگونه دخل و تصرف علاوه بر مجوزهای لازم که بایستی از شهرداری اخذ شود، نیاز به اخذ مجوز از شخص حقیقی یا حقوقی دیگری وجود داشته باشد، آن را «عرصه» می‌نامند؛ مانند زمین‌های اوقافی که عرصه آن مربوط به اوقاف و اعیان آن متعلق به شخص حقیقی یا حقوقی است (ابراهیمی قاجار، ۱۳۹۱: ۳۴۶).

توضیح اینکه قاعده بر این است که مالک عرصه، مالک اعیان موجود در آن هم هست، ولی همیشه چنین نیست و گاهی اعیان، مالک جداگانه دارد و این وضعیت غالباً در اراضی خالصه و همچنین در اراضی موقوفه پیش می‌آید. در زمین‌های موقوفه‌ای که معمولاً بر اساس نظر واقف به منظور بهره‌برداری در اختیار اشخاص قرار می‌گیرد، معمولاً دو نوع مالکیت وجود دارد:

الف: مالکیت عرصه که متعلق به موقوفه است؛

ب: مالکیت اعیان که متعلق به مستأجر یا متصرف است.

در زمین‌های غیرموقوفه هم به وجود آمدن چنین وضعی محتمل است.

۲- اعیان

اعیان جمع عین، در مقابل عرصه استعمال می‌شود و در اصطلاح ثبت به آنچه روی زمین ساخته می‌شود، اطلاق می‌گردد. عرصه به زمین مملوک

(زمینی که متعلق به مالکی است) گفته می‌شود و اعیانی، اموال غیرمنقول در آن زمین را می‌گویند؛ مانند خانه، چاه، قنات، درختان، استخر شنا و... (سید صدر، ۱۳۸۰: ۵۳).

اعیان عبارت است از هر شیء مادی که ملحق و ملصق به غیرمنقول مخصوصاً زمین باشد؛ در این صورت خانه و دکان، گرمابه، اشجار و حق مجرای قنات مشمول تعریف اعیان است.

در تعریفی دیگر، اعیان محدوده‌ای شش‌وجهی از زمین است، محاذی عرصه در تحتانی یا فوقانی یا هر دو منابعی که در خود محاط کرده است، خواه این منابع به صورت طبیعی باشد یا به وسیله عوامل در آن ایجاد شده باشد؛ مانند معادن زیرزمینی و ...

در نتیجه اعیان ماهیتاً مکعبی است که چهار وجه در آن (شمال، جنوب، شرق، غرب) در اسناد مالکیت معتبر و معلوم و در حد دیگر ارتفاع را تشکیل می‌دهد که در اسناد مالکیت قید نمی‌شود. دو حد مذکور در ساختار وجودی اعیان وضعیت بارز و مشخص و قابل لمسی را دارا هستند.

کف آپارتمان تا سقف انتهایی ریشه، درخت تا انتهایی ساقه، ابتدای پی ساختمان تا کف بام که ارتفاع را نشان می‌دهند، همگی دو وجه پنجم و ششم مکعب اعیان هستند.

به یک عبارت اعیان محدوده‌ای شش‌وجهی محاذی عرصه زمین است در اختیار مالک زمین که تصرف یا اعمال مالکیت غیر آن موکول به اذن مالک خواهد بود.

رعایت مقررات شهرسازی و مشخص کردن ارتفاع هر طبقه در املاک و قید

آن در پروانه ساختمان یا فروش مجوز احداث بنا در ارتفاع بالای عرصه تحت عنوان تراکم تأکید کننده دو بعد پنجم و ششم اعیان است.

گاهی کلمه اعیان با یای نسبت یعنی اعیانی به کار می‌رود و اصطلاحی است در مقررات ثبتی و حقوق ثبت که در مقابل عرصه به کار می‌رود و منظور از آن تمام آثار غیرمنقولی است که توسط انسان در عرصه پدید آمده است. اعم از اینکه طبیعی باشد؛ مانند درخت یا مصنوعی باشد؛ مانند ساختمان. اعم از اینکه در ارتفاع باشد؛ مانند بنا یا در عمق باشد؛ مانند چاه و گاهی شخص در زمینی حق اعیانی دارد؛ یعنی حق ایجاد اعیان در زمین متعلق به شخص است (ابراهیمی قاجار، ۱۳۹۲: ۳۴۱).

برابر بند «۳۲۸» مجموعه بخشنامه‌های ثبتی، ثمن اعیانی شامل قنوات هم می‌شود و مانند سایر اعیان است و مشمول حکم سایر اموال غیرمنقول می‌باشد. لازم به ذکر است که برابر ماده ۹۴۷ قانون مدنی قبل از اصلاحیه، زوجه از ابنیه و اشجار که از اعیان است عیناً ارث نمی‌برد بلکه از قیمت آنها ثمینه وی باید داده شود. هرگاه ورثه از ادای قیمت ابنیه و اشجار امتناع کند، زن می‌تواند حق خود را از عین استیفا نماید؛ بنابراین تملک اعیان از طرف زوجه منوط به دو چیز است؛ الف: امتناع ورثه از دادن قیمت ابنیه و اشجار در حدود سهم الارث زوجه؛ ب: قصد تملک ثمینه از طرف زوجه از عین ابنیه و اشجار که یک ایقاع به شمار می‌آید.

در اصلاح به عمل آمده مورخ ۶ بهمن ماه ۱۳۸۷ در روزنامه رسمی شماره ۱۸۶۵۱ مورخ ۱۳۸۷/۱۲/۲۱، زوج از

تمام اموال زوجه ارث می‌برد و زوجه در صورت داشتن فرزند یک هشتم از عین اموال منقول و یک هشتم از قیمت اموال غیرمنقول اعم از عرصه و اعیان ارث می‌برد و در صورتی که زوج هیچ فرزندی نداشته باشد سهم زوجه یک‌چهارم از کلیه اموال به ترتیب فوق می‌باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۱۹).

۳- عرصه و اعیان در روستاها

قاعده آن است که هر کس مالک و صاحب قطعه زمینی است مالک اعیان واقع در آن نیز هست. در روستاهای کشور ما غالباً خانه‌های روستایی و سایر اعیان روستایی را مالک ایجاد نمی‌کند. مالک عرصه، خانه زارعی کمتر می‌سازد، اشجار را مالک غرس نمی‌کند، اعطای سند مالکیت به مالک عرصه تغییری در حقوق کشاورز پدید نمی‌آورد. حق مالکیت به مالک اجازه می‌دهد که در راستای استفاده از زمین آن را به شخص غیر به اجاره واگذار نماید. همچنین مالک می‌تواند با قرارداد رسمی اجازه دهد که افراد در قسمت‌های معین و مشخص از زمین ایجاد بنا و ساختمان نمایند یا باغ و مزرعه احداث نمایند و این مستحقات با حفظ حقوق مالک زمین و به نام اعیان متعلق به احداث کننده باشد، بالاخص در اراضی و املاک موقوفه، ممنوعیت انتقال، ضرورت چنین اجازه‌ای را ایجاد می‌کند تا اراضی موقوفه در جهت برآوردن نیت واقف مورد استفاده قرار گیرد (علیزاده خرازی، ۱۳۹۱: ۲۷۲). با اجاره ملک از اوقاف یا اذن مالک مستند به سند رسمی و پدید آمدن و استقرار اعیان بر روی عرصه، مستأجر یا شخص مأذون می‌تواند از اداره ثبت تقاضای اعیان را بنماید و با پذیرش

تقاضای ثبت اعیان و رعایت تشریفات ثبت جاری سند مالکیت اعیان به نام مستأجر اداره اوقاف یا شخص مأذون صادر می‌گردد.

ماده ۱۰۴ مکرر آیین‌نامه قانون ثبت وضعیت اعیان احداثی که با اذن مالک یا در زمین‌های اجاره‌ای موقوفه‌ای احداث شده‌اند، مشخص کرده است.

ملک باید ثبت شده باشد و مالک به موجب سند رسمی قرارداد یا سند رسمی اجاره، اجازه دهد که اعیانی احداثی در ملکیت طرف قرارداد مستقر گردد. وجود اسناد مالکیت اعیانی که تاریخ صدور آن قبل از تصویب ماده مذکور بوده است، نشان می‌دهد که در نقاط مختلف اربابان و مالکان که مالک اراضی کشاورزی روستاها و اراضی شهری بوده‌اند، با دست نوشته عادی یا قولنامه عادی که معمولاً با امضا یا مهر چند معتمد محل مراتب در ذیل نوشته تأیید می‌شد، به اشخاص اجازه کشت و زرع و غرس نهال و احداث باغ و حتی ساختمان و انبار علوفه و حفر چاه در اراضی مورد مالکیت خود را به دیگران می‌دادند (امامی، ۱۳۲۰: ۴۶۲).

۴- ثبت اعیان برای عرصه‌های بدون سند مالکیت

اگر شخصی متقاضی ثبت اعیان باشد، اما برای عرصه هنوز سند مالکیتی صادر نشده باشد:

الف- اگر برای زمین تقاضای ثبت نشده باشد؛ چون اعیان تابع عرصه می‌باشد، اقدامی در جهت ثبت اعیان که بر روی عرصه ثبت نشده استقرار دارد، میسر نیست و متقاضی ثبت اعیان باید منتظر پذیرش قبول ثبت زمین و طی فرایند تشریفات ثبتی آن باشد؛

ب- اگر تقاضای زمین ثبت شده پذیرفته شود و در مرحله تحدید حدود باشد، ضمن قبول تقاضای ثبت اعیان از متقاضی، حدود اعیان هم هنگام تحدید حدود زمین صورت می‌گیرد و نسبت به هر دو تقاضا اقدام لازم به عمل خواهد آمد. در هر صورت، صدور سند مالکیت اعیان موکول به پایان یافتن مراحل قانونی و انقضای فرجه‌های اعتراض نسبت به اصل ملک و حدود آن خواهد بود.

ج- اگر تقاضای ثبت اعیان زمانی باشد که تحدید حدود زمین انجام شده باشد؛ در این صورت تقاضای ثبت اعیان موضوعیت ندارد و تشریفات صدور سند مالکیت اعیان برابر ماده ۱۰۴ مکرر آیین‌نامه قانون ثبت خواهد بود و در این صورت صدور سند مالکیت اعیان موکول به انقضای مهلت اعتراض به اصل و حدود می‌باشد.

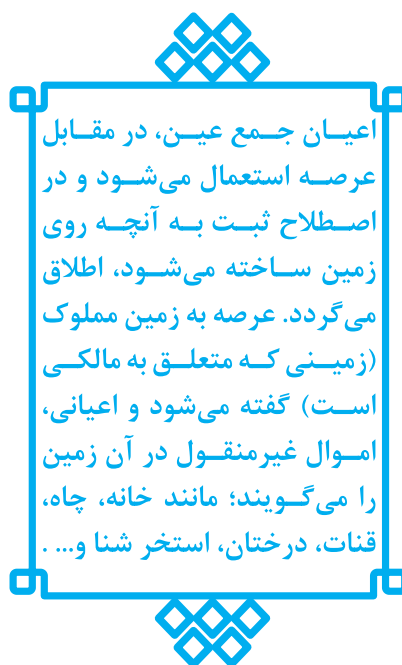
۵- پلاک گذاری املاک در عرصه و اعیان

در هنگام پلاک گذاری بخش‌های مربوطه نسبت به تشخیص اینکه ابنیه متعلق به چه کسی است اقدام و تعیین پلاک فرعی نموده و به مالکین نیز اعلام می‌گردد.

به مالکین عرصه نیز پلاک اعلام و جهت هر یک از مالکین اعیانی و عرصه جداگانه پرونده و عملیات ثبتی انجام شده، اما باید مد نظر داشت که در هنگام عملیات ثبتی (اظهاری‌نامه، آگهی‌ها و...) ابتدا مالکین عرصه و سپس مالکین اعیان قید می‌شود.

چنانچه اختلافی بین مالکین عرصه و اعیان پیدا شود، باید در ابتدا مدارک و

مستندات طرفین بررسی تا پس از آن نسبت به عملیات ثبتی اقدام شود. چنانچه قبلاً جهت ملکی عملیات ثبتی واقع شده باشد، اما نسبت به اعیانی‌های آن تشریفات به عمل نیامده، در موقع تعیین حدود مالکین عرصه، اعیانی را برای رعایا گواهی نمایند یا قبلاً به طور کلی گواهی کرده باشند، باید بر روی اعیانی‌ها پلاک فرعی منظور و درخواست پذیرفته و آگهی گردد.



ممکن است مالک ملکی که در دفتر املاک ثبت شده است برابر سند رسمی قرارداد، به دیگری اذن بدهد که در ملک وی اعیانی پدید آورد. در این صورت کسی که مأذون در احداث اعیانی است بعد از احداث آن می‌تواند به اداره ثبت صلاحیت‌دار برود و درخواست سند مالکیت اعیانی را بکند. موقعی که اداره ثبت قطعه یا بخشی را برای ثبت عمومی در نظر می‌گیرد، می‌بایست از مرکز، پلاک ثبتی تهیه گردد.

در املاک شهری و مستغلات نیز پس از تعیین بخشی که مورد ثبت واقع می‌شود، شماره گذاری پلاک به عمل خواهد آمد، اما چنانچه پس از پلاک گذاری املاک هر قطعه یا بخشی معلوم شود که ملکی از قلم افتاده، آخرین پلاک آن بخش برای آن اختصاص داده می‌شود و اگر ملکی پس از پلاک گذاری مفروضاً به قطعاتی تقسیم شد، برای هر یک از قطعات شماره پلاک فرعی از همان شماره پلاک اصلی منظور خواهد شد؛ مثلاً ۵/۱؛ ۵/۲؛ توضیح اینکه عدد ۵ به عنوان پلاک اصلی و عدد یک و دو به عنوان پلاک فرعی می‌باشد.

در عرصه و اعیان موجود در تمام زمین‌ها، پلاک ثبتی قید می‌شوند و آنها با پلاک ثبتی (طبق شرایط و عملیات ثبتی خاص) شناخته و با آن نام خوانده می‌شوند؛ مانند منطقه ونک در تهران که دارای پلاک ۷۰ اصلی می‌باشد و چنانچه قطعه مذکور به قطعات کوچک‌تر تقسیم و مفروز شود با پلاک فرعی قید می‌گردد؛ مانند ۷۰/۱ (پلاک ۱ فرعی از ۷۰ اصلی)

در مورد کاروانسرا و امثال آن که دارای حجره‌های متعدد می‌باشد؛ در صورتی که متعلق به یک نفر یا مشاعاً متعلق به اشخاص باشد، یک شماره و در صورتی که حجره‌ها مالک‌های جداگانه داشته باشد، برای هر یک شماره مستقلی منظور خواهد شد که بیشتر کاربرد این ماده از آیین‌نامه قانون ثبت اسناد و املاک در منطقه بازار (پاساژهای امروزی) می‌باشد. ضمن آنکه اگر کسی ملکی را به عنوان زمین درخواست ثبت کند و پس از آن تقاضای اعیانی در همان زمین از طرف دیگری

به عمل آید و مالک اعیان در اداره ثبت تقاضای ثبت اعیان را بکند، چنانچه مورد تقاضای ملک، زمین تعیین نشده باشد؛ هنگام تعیین حدود زمین، حدود اعیانی صاحب اعیان نیز تعیین حدود می شود، اما اگر اعیانی پس از تعیین حدود زمین پدید آمده باشد، ماده ۱۰۴ مکرر آیین نامه قانون ثبت املاک مقرر می دارد:

«چنانچه پس از ثبت ملک در دفتر املاک مالک آن به موجب سند رسمی قراردادی نماید که بالنتیجه اعیان حادثی در آن ملک به ملکیت طرف قرارداد که مجاز در احداث اعیانی بوده مستقر گردد، خلاصه سند قرارداد او را باید در ستون انتقالات سند مالکیت و ذیل ثبت ملک قید نمود و مالک اعیانی پس از انجام عمل می تواند سند مالکیت آن را از اداره ثبت بخواهد. اداره ثبت وقت معاینه محل و تعیین حدود و حقوق ارتفاقی اعیانی را به مالک عرصه و مجاورین اخطار می نماید و در وقت مقرر صورت مجلس معاینه را تنظیم که هرگاه اختلافی نباشد با دریافت حق الثبت انتقال سند مالکیت اعیانی را صادر خواهد نمود و در صورت بروز اختلاف و ارائه گواهی رجوع به دادگاه از تاریخ تنظیم صورت مجلس تا ۳۰ روز، از صدور سند مالکیت تا صدور حکم نهایی خودداری می شود».

در این صورت ماده ۱۰۴ مکرر آیین نامه قانون ثبت اعمال شده و در نهایت، صدور سند مالکیت اعیان موکول به یافتن تشریفات قانونی و سپری شدن مواعد اعتراض نسبت به اصل ملک مورد تقاضای ثبت و عدم اعتراض نسبت به اصل و حدود آن خواهد بود.

طبق ماده ۱۴ آیین نامه قانون ثبت، تعیین حدود املاک واقع در هر ناحیه، مندرجاً به ترتیب نمره املاک مطابق نظام نامه وزارت عدلیه به عمل می آید و تقاضا کنندگان ثبت و مجاورین برای روز تعیین حدود به وسیله اعلان احضار می شوند و این اعلان حداقل بیست روز قبل از تعیین حدود، یک مرتبه در جراید منتشر می شود و برابر ماده ۱۵ قانون ثبت اگر تقاضا کننده در موقع تعیین حدود خود یا نماینده اش حاضر نباشد، ملک مورد تقاضا با حدود اظهار شده از طرف مجاورین، تعیین خواهد شد و طبق بند دو ماده ۲۵ اصلاحی قانون ثبت، هرگاه هیئت نظارت تشخیص دهد که در جریان مقدماتی ثبت املاک اشتباه مؤثر واقع شده آن اشتباه و همچنین عملیات بعدی که اشتباه مزبور در آن مؤثر بوده ابطال و جریان ثبت طبق مقررات تجدید یا تکمیل یا اصلاح می گردد؛ اما طبق بند ۳۶۴ مجموعه بخشنامه های ثبتی چنانچه به دستور هیئت نظارت آگهی نوبتی تجدید شده، این تجدید آگهی دلیل بر ابطال عملیات تحدیدی (اعم از عرصه و اعیان) نیست؛ مگر اینکه تصریحاً در رأی هیئت نظارت تجدید عملیات تحدیدی هم قید شده باشد. لازم به توضیح است که در هر بخشی که پلاک ثبتی جهت آن منظور می گردد، باید گفت که قنوت آن بخش هم باید جزو سایر املاک منظور و آخرین نمره آن بخش به قنوت آن داده شود و می بایست اسم قنوت و مبدأ و مظهر آن نیز قید شود که این نکته صراحتاً در ماده ۱۲ آیین نامه قانون ثبت بیان گردیده است؛ اما هرگاه قنات از متعلقات ملک باشد و جداگانه مورد معامله واقع

نشود، تابع اصل ملک بوده و شماره مستقلاً لازم ندارد (آذرپور، ۱۳۸۳: ۶۸).

۶- تفکیک

تفکیک در لغت به معنی جدا کردن چیزی از چیز دیگر است و در اصطلاح حقوق ثبت به تقسیم یک پلاک با هر کاربری به دو قطعه یا چند قطعه در طول یا ارتفاع اطلاق می گردد.

تفکیک در ارتفاع از حدود چهار دهه اخیر در تهران و شهرهای بزرگ مورد توجه قرار گرفته و با توسعه آپارتمان سازی و ساخت مجتمع های مسکونی انبوه به قصد استفاده و کاربری بیشتر از عرصه، تفکیک اعیان نیز به قانون و مقررات راه یافته و اکنون جایگاه ویژه ای دارد که می توان گفت این نوع تفکیک پدیده ای جدید می باشد که به واسطه پیشرفت علم مهندسی و معماری و رشد جمعیت و پدیده شهرنشینی و دستیابی به سازه های فلزی مرتفع در قوانین و مقررات ثبت پذیرفته شده و سازمان ثبت اسناد و املاک کشور نیز با اجرای قانون تملک آپارتمان ها و آیین نامه اجرایی و صدور بخشنامه و دستورالعمل ها، راهگشای مشکلات این قانون کم حجم و نارسا بوده است (رستمی بوکانی، ۱۳۹۰: ۲۳).

۶-۱- تفکیک عرصه

این اقدام با تقاضای مالک یا وکیل قانونی او شروع می شود؛ به این ترتیب که مالک یا وکیل قانونی از طرف مالک از شهرداری تقاضای نقشه تفکیک پلاک را می نماید و شهرداری پس از اخذ مدارک لازم با توجه به مقررات و ضوابط شهرسازی، نقشه مصوب؛ موضوع ماده ۱۰۱ قانون شهرداری ها را به متقاضی تسلیم و نسخه ای از آن را جهت تطبیق و مقررات

ثبتی و تنظیم صورت مجلس تفکیکی به اداره ثبت ارسال می‌دارد.

ماده ۱۰۱ قانون شهرداری‌ها مصوب ۲۸ فروردین ۱۳۹۰ مقرر می‌دارد: «اداره ثبت اسناد و املاک و حسب مورد دادگاه‌ها موظف‌اند، در موقع دریافت تقاضای تفکیک یا افراز اراضی واقع در محدوده و حریم شهرها، از سوی مالکین، عمل تفکیک یا افراز را بر اساس نقشه‌ای انجام دهند که قبلاً به تأیید شهرداری مربوطه رسیده باشد».

نقشه‌ای که مالک برای تفکیک زمین خود تهیه نموده و جهت تصویب، تسلیم شهرداری می‌نماید، باید پس از کسر سطوح معابر و قدرالسهم شهرداری (مربوط به خدمات عمومی) از کل زمین، از طرف شهرداری حداکثر ظرف سه ماه تأیید و کتباً به مالک ابلاغ شود. بعد از انقضای مهلت مقرر و عدم تعیین تکلیف از سوی شهرداری، مالک می‌تواند خود تقاضای تفکیک یا افراز را به دادگاه تسلیم نماید.

با ارائه نقشه ماده ۱۰۱ به اداره ثبت و تقاضای مالک یا وکیل قانونی او (کپی استعلام و نقشه) که از طریق دفاتر اسناد رسمی و در فرم مخصوص تنظیم می‌شود، نماینده و نقشه‌بردار از محل وقوع ملک بازدید به عمل می‌آورند و پس از تطبیق نقشه شهرداری با سند مالکیت صادره و محل وقوع ملک، در صورت عدم مغایرت، گواهی عدم تجاوز به مجاورین و معابر شهری و شوارع که با همکاری نقشه‌بردار اداره ثبت اسناد و املاک صورت گرفته، نماینده ثبت اقدام به تنظیم صورت مجلس تفکیکی می‌نماید و در بابت مسکونی روستاها باید نقشه تفکیکی به تصویب سازمان

بنیاد مسکن انقلاب اسلامی برسد. بدین ترتیب ملک به دو یا چند قطعه تفکیک و برای همه قطعات مساحت و حدود مشخص می‌شود. طبعاً مساحت قطعات تفکیکی با احتساب مساحت کوچه و یا خیابان احداثی در ملک باید با مساحت اولیه پلاک مطابق بوده و باقیمانده‌ای از ملک که فاقد مساحت و حدود باشد، وجود نداشته باشد، آن قسمت از پلاک که جزو گذر و شوارع گردیده، مشمول تبصره ۶ ماده ۹۶ قانون شهرداری‌ها می‌باشد (هاشمی، ۱۳۸۱: ۱۷).

۶-۲- تفکیک اعیان

در مورد تفکیک اعیانی با توجه به ماده ۱۰۴ مکرر آیین‌نامه قانون ثبت، در موقع تفکیک به منظور محفوظ بودن حق مالک عرصه، مراتب به مشارالیه ابلاغ و اخطار می‌گردد. بدیهی است با صدور سند مالکیت اعیان دیگر ادعایی نسبت به اصل مالکیت مسموع نخواهد بود که در بند ۳۸۲ مجموعه بخشنامه‌های ثبتی لحاظ شده است (رستمی بوکانی، ۱۳۹۰: ۸۶).

منظور از تفکیک (در اراضی وقفی و طلق) آن قسمت از اعیانی احداثی بر روی عرصه است که مستأجر عرصه مورد اجاره با اذن مالک احداث نموده و متصرف آن است.

برای مثال در یک قطعه زمین به مساحت یک هزار متر مربع که سند مالکیت آن به نام دیگری است، شخصی که در دویست متر مربع آن اعیان احداث نموده و متقاضی صدور سند مالکیت اعیانی دویست متر مربع می‌باشد؛ یعنی در واقع عملاً مساحت و محدوده اعیان مورد مالکیت متقاضی

از مساحت و محدوده یک هزار متر مربع تفکیک و بعد از آن نسبت به صدور سند مالکیت اعیانی اقدام می‌شود که این وضعیت معمولاً اختصاص به اراضی وقفی دارد.

سازمان اوقاف در مناطقی که دارای اسناد مالکیت عرصه در متراژهای بالا می‌باشد؛ به علت انتقال اراضی وقف آن را به صورت مشاع و در مساحت‌های کوچک‌تر به صورت تنظیم سند اجاره با اذن احداث ساختمان واگذار می‌کند و دارندگان این گونه اسناد یا در واقع مستاجرین اداره اوقاف با احداث ساختمان خواستار صدور سند مالکیت اعیان در محدوده مورد اجاره خواهند شد. مستاجرین این گونه اراضی برای صدور سند مالکیت اعیانی باید ابتدا گواهی پایانکار ساختمان از شهرداری اخذ کنند و رونوشت مصدق آن را به اداره ثبت تسلیم دارند.

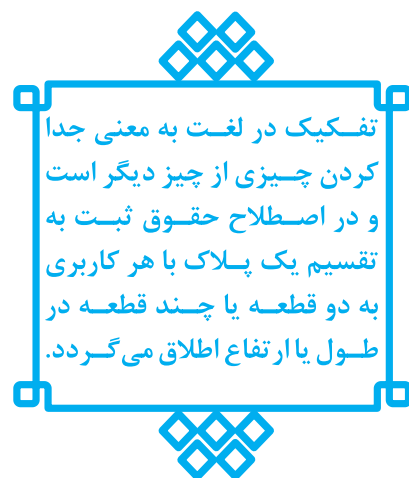
تفکیک اعیان در عرصه به صورت طلق (آزاد) زمانی است که چند واحد آپارتمان تفکیک می‌گردد. قاعدتاً هر واحد مورد تفکیک که به صورت اعیان است، به قدرالسهم از عرصه و تمامی مشاعات و مشترکات سهیم است؛ مضافاً اینکه با انتقال هر قطعه اعیان از مورد تفکیک، به همان نسبت قدرالسهمی از عرصه به انتقال گیرنده تعلق گرفته و در واقع به همین نسبت قدرالسهم مالک اولیه از عرصه کسر می‌شود، به طوری که با انتقال آخرین واحد اعیان ید مالکانه مالک اولیه از اعیان و عرصه قطع می‌گردد و به تبع انتقال تمام اعیان، دیگر مالکیتی در عرصه نیز برای مالک اولیه باقی نخواهد ماند و خریداران جدید به نسبت مالکیت اعیان در کل عرصه شریک خواهند شد (آذرپور، ۱۳۸۲: ۷۳).

۶-۳- تفاوت تفکیک عرصه و اعیان

در تفکیک عرصه، ملک به دو یا چند قطعه تقسیم می‌شود، به طوری که قطعات هیچ‌گونه ارتباط فیزیکی و حقوقی با هم ندارند و هر یک به صورت قطعه‌ای مستقل عمل خواهند کرد؛ ولی در تفکیک اعیان هر چند قطعات مفروز شده از پلاک دارای مساحت و حدود اربعه مشخص می‌باشند، لکن ارتباط فیزیکی قطعات با همدیگر کاملاً قطع نخواهد شد و به دلیل ارتباط فیزیکی واحدهای مورد تفکیک آثار حقوقی مشترک آنها تحت عنوان مشاعات و مشترکات به وجود خواهد آمد و به جهت این آثار حقوقی مشترک است که توجه قانون‌گذار به اهمیت آن جلب و قانون تملک آپارتمان‌ها و آیین‌نامه اجرایی آن تصویب شده که در آن قسمت‌های اختصاصی و اشتراکی و نحوه اداره نمودن مجموعه ساختمانی و پرداخت هزینه‌ها و... تعیین و مشخص شده است.

۶-۴- تفکیک اعیان در اداره ثبت
تفکیک اعیان توسط اداره ثبت و به استناد گواهی پایانکار ساختمان شهرداری صورت می‌گیرد. مالک یا وکیل قانونی او تقاضای تفکیک را که در فرم مخصوص تنظیم می‌شود، از طریق یکی از دفاتر اسناد رسمی به پیوست تصویر مصدق گواهی پایانکار شهرداری به اداره ثبت ارائه می‌دهد که پس از بازدید نماینده و نقشه‌بردار ثبت از پلاک مورد نظر نقشه‌بردار، کروکی تمام قطعات مفروزی و قسمت‌های مشاعی را ترسیم می‌کند. (در حال حاضر تهیه

نقشه با سازمان نظام‌مهندسی است که بر اساس نقشه تثبیت عرصه اداره ثبت اسناد و املاک می‌باشد).



۷- چگونگی تنظیم صورت‌مجلس تفکیکی

صورت‌مجلس تفکیکی که حاوی شرح مختصری از سابقه ملک و همچنین ذکر تمام مشاعات موجود در ملک است، پس از تشریفات اداری، گواهی عدم تجاوز ملک به شوارع و حریم و املاک مجاور و عدم تعارض و تداخل و تضییق حق و امضا توسط نماینده و نقشه‌بردار، گواهی مالکیت متقاضی، گواهی عدم بازداشتی ملک، تطبیق و تأیید مفاد صورت‌مجلس با ضوابط و مقررات مربوط به وسیله رئیس ثبت یا معاون و دستور وصول هزینه قانونی تفکیک به قسمت حسابداری، محاسبه هزینه تفکیکی و اخذ آن، امضای صورت‌جلسه و شماره نمودن صورت‌مجلس توسط دبیرخانه اداره ثبت صادر می‌شود.

مهم آن است که در مواقعی که دادگاه حکم به تفکیک آپارتمانی از یک مجموعه آپارتمانی را می‌دهد، اداره ثبت باید صورت‌مجلس تفکیک کل مجموعه را تنظیم نماید تا مفاد حکم در

اجرا از نظر قدرالسهم عرصه و مشاعات و مشترکات مشکل آفرین نباشد. این نکته قابل ذکر است که:

تفکیک اعیان فقط به آپارتمان‌ها که در ارتفاع و بر روی هم در طبقات احداث شده‌اند، اطلاق نمی‌شود، بلکه در خصوص چند واحد ساختمان (ویلايي) یا مغازه که در یک سطح و یک طبقه بر روی عرصه بنا شده باشد، تفکیک اعیان مصداق پیدا کرده و عرصه آنها مشترک است (آدابی، ۱۳۹۰: ۵۴).

۸- تفکیک عرصه بر اساس تملک اعیانی

در اکثر نقاط ایران به علت استیلای مالکین بر زمین‌های بزرگ مزروعی روستاها و دهات و داشتن باغات وسیع، مالکین این نوع از اراضی با قراردادهای عادی و یا قولنامه و یا در حد اجازه لفظی قطعات زمین مزروعی یا باغ را به منظور استفاده کشت و زرع در اختیار کشاورزان ساکن روستا قرار داده و آنان از محصول و تیول به دست آمده، چند درصدی را به اربابان خود می‌پرداختند (رستمی بوکانی، ۱۳۹۰: ۷۳).

تلاش مستمر و مداوم بر روی این زمین‌ها و حاصل کار و زحمت پس از گذشت سال‌ها زمین را به صورتی مرغوب و قابل استفاده و حاصلخیز درمی‌آورد و نهال‌های دست کاشت به صورت درختان تنومند درمی‌آمد، به طوری که باغات سرسبز و زیبای امروز در اکثر نقاط ایران حاصل تلاش‌های بی‌وقفه اجداد و پدران زحمت‌کش این مرز و بوم است. ارج نهادن به این کار و فعالیت در جهت عمران و آبادی مناطق مختلف رفته رفته به یک حق عینی (حق ریشه) تبدیل گردیده و در زمان تدوین

قانون و آیین‌نامه مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفته و ضمن قبول درخواست ثبت، عرصه از مالکان، از رعایا و کشاورزان مسلط بر این نوع مزارع و باغ‌ها نیز درخواست ثبت پذیرفته می‌شود (بند ۳۸۰ مجموعه بخشنامه‌های ثبتی) (میرزایی، ۱۳۸۵: ۳۴).

اعیان شیئی مادی است که بر روی عرصه وجود دارد و ملحق به آن است که این ویژگی باعث شده اسناد مالکیت زمین‌ها و باغات به صورت عرصه و اعیان صادر گردد، چنانچه عرصه و اعیان متعلق به شخص واحد بوده، معمولاً با قید عرصه و اعیان و یا به صورت زمین و در جاهایی که عرصه و اعیان مالکین مختلف داشته باشد دو جلد سند مالکیت جداگانه به عنوان عرصه و دیگری به عنوان اعیان صادر می‌شده که نمونه این نوع اسناد در اختیار مالکین می‌باشد.

لازم به ذکر است با وجود دوگانگی سند مالکیت، اکثراً پلاک ثبتی واحدی برای آنها منظور می‌شده که در بعضی مناطق با وجود واحد بودن زمین برای عرصه عددی و برای اعیان عددی دیگر به عنوان پلاک ثبتی منظور شده است؛ یعنی زمین با مساحت و حدود یکسان مثلاً پلاک عرصه آن ۲۵ فرعی از ۱۳۰ اصلی و پلاک اعیان همان زمین ۱۳۷۹ فرعی از ۱۳۰ اصلی است.

با پیشرفت و توسعه محدوده شهرها و قرار گرفتن قسمت‌های اعظم مزارع و باغات در بافت شهری و ایجاد و احداث ساختمان بر روی آنها و بالا رفتن ارزش و بهای زمین بالاخص در دو دهه اخیر و رشد جمعیت و فوت مالکین و انتقال قهری به ورثه و فرزندان و نوادگان مالک و قصد تسلط هر شخص به سهم خود

لازم است که هر مالک محدوده ملکی خود را به نحوی محصور و محفوظ بدارد؛ در نتیجه باغات و زمین‌ها را اشخاص با اختیار خود مفروز نموده و در محدوده مفروز محلی به فعالیت‌های زراعی پرداخته و یا احداث بنا می‌کردند. با این کیفیت مالکین اعیان که قطعه‌ای مفروز در اختیار دارند، سهام آنها از نظر قانون و شرع مشاع است و اصطلاحاً به «مفروز محلی» موسوم شده است (حمیتی واقف، ۱۳۸۲: ۸۳).

ادارات دولتی با رعایت قوانین و مقررات و لزوم اخذ تعهد از مالکین موقع احداث ساختمان و یا گرفتن امتیازات آب و برق و تلفن و ...، با توجه به قانونمند شدن ساختار شهری، از دارندگان این نوع اسناد سند مالکیت شش‌دانگ عرصه و اعیان مطالبه نموده و این افراد با مشکل نداشتن سند مالکیت عرصه و مشاع بودن ملک خود روبه‌رو هستند.

برای صدور سند مالکیت عرصه، متصرف باید آن را از مالک عرصه با انتقال رسمی خریداری نماید:

الف- هرگاه سند مالکیت اعیان متصرف، شش‌دانگ و سند عرصه خریداری از مالک هم به صورت شش‌دانگ باشد، در این حالت خاص، متصرف، مالک شش‌دانگ عرصه و اعیان شده اقدامی دیگر لازم نیست.

ب- اگر متصرف مالک شش‌دانگ اعیانی بوده و سند مالکیت آن را در اختیار دارد؛ یعنی فقط نسبت به اعیان ملک مفروز شده ولی عرصه محدوده وسیعی است و سند مالکیت آن به نام شخص دیگری است، در این حالت مالک شش‌دانگ اعیانی باید به همان مقدار عرصه آن را از مالک به طور مشاع با

سند رسمی خریداری نماید و با استناد به سند خریداری عرصه مشاع، صدور سند مالکیت شش‌دانگ عرصه مورد تصرف خود را مستند به انتقال رسمی مذکور و سند اعیان درخواست نماید. اداره ثبت می‌تواند با ارسال کروکی موقعیت ملک مورد تقاضا به شهرداری فقط در خصوص بر و کف و طرح تعریض گذرها استعلام و با وصول پاسخ و تأیید محدوده ملک اقدام به تنظیم صورت‌مجلس تفکیکی عرصه نسبت به سهم خریداری متقاضی نموده و پس از اجرای مقررات اداری و پرداخت حقوق دولتی، با استناد به صورت‌مجلس تفکیکی و قید مراتب در دفتر املاک و با تبعیت از اعیان که سند مالکیت آن قبلاً صادر گردیده، چنانچه شهرداری در مورد تعریض گذرها و احداث خیابان اعلام نظر نماید، باید به همان مقدار نظر شهرداری تأمین و از مورد درخواست کسر و سند اعیانی نیز با آن تطبیق و اصلاح گردد.

ج- متصرف مالک شش‌دانگ اعیانی نیست، بلکه شش‌دانگ اعیانی مالکین مشاع دارد و هر مالک در ازای سهم مشاع خود قسمتی را به صورت مفروز متصرف شده و در آن احداث بنا شده است.

در این حالت مالکین اعیانی باید عرصه را به همان نسبت که در اعیان سهم دارند، متفقاً از مالک عرصه خریداری نمایند و مستند به سند انتقال رسمی، صدور سند مالکیت را از اداره ثبت تقاضا کنند (بند ۳۸۰ مجموعه بخشنامه‌های ثبتی) و متذکر شوند که سهام آنان در مفروزات کروکی قطعات در محدوده شش‌دانگ ترسیم و جهت اعلام نظر

در خصوص بر و کف و طرح‌های تفضیلی به شهرداری ارسال شود. با وصول پاسخ مساعد، ضمن رعایت نظر شهرداری و تبعیت عرصه از اعیان، صورت‌مجلس تفکیکی با قید آنکه هر قطعه مفروز در سهم مشاعی متعلق به چه شخصی است، تنظیم می‌گردد.

د- در مناطقی که اسناد مالکیت اعیان به نام اشخاص صادر شده ولی عرصه وقف باشد، چون وقف حبس مال و تسبیل منافع است، منعی بر انتقال املاک وقفی وجود ندارد، لذا اداره اوقاف به عنوان مستأجر با مالک اعیان سند اجاره نسبت به عرصه تنظیم می‌کند.

ه- در حالت خاص چنانچه متصرف مالک اعیان و شخص دیگر مالک عرصه باشد، حق مالکیت هر دو از نظر قانون مورد قبول و محفوظ است و حتی در مراجع قضایی نیز طرح دعوای الزام به فروش مالک اعیان به طرفیت مالک عرصه و یا اقامه دعوا به خواسته خلع ید از مالک عرصه به طرفیت مالک اعیان پذیرفته نیست و مالک عرصه فقط مجاز به مطالبه حق تقدیمی است (حایری یزدی، ۱۳۸۰: ۷۳).

مثال: اراضی الندشت مشهد پلاک ثبتی ۲۳۲

با توجه به اینکه عرصه الندشت وقف می‌باشد و تولیت آن بر عهده آستان قدس رضوی قرار گرفته است، دارندگان اسناد مالکیت اعیانی و یا متصرفین در قسمت وقف باید در خصوص عرصه با تولیت آستان قدس رضوی سند اجاره رسمی تنظیم نمایند.

در این حالت با توجه به مقدار تصرف و سند مالکیت اعیانی که مالک در اختیار دارد؛ دو حالت رخ می‌دهد:

الف- سند مالکیت اعیان شش‌دانگ است که در این حالت مالک اعیان نسبت به مقدار اعیان، برای عرصه با دفتر آستان قدس سند اجاره رسمی تنظیم می‌نماید. ب- سند مالکیت اعیان سند مشاعی است؛ ولی عملاً در محل به اندازه سند مشاعی مورد مالکیت خود قطعه‌ای مفروز در اختیار قرار گرفته است؛ یعنی سند مالکیت اعیان مشاع و تصرف عرصه و اعیان مفروز است. در این حالت باید مالکین مشاع متفقاً هر یک نسبت به سهم خود شش‌دانگ عرصه را از تولیت آستان قدس رضوی با سند رسمی اجاره نمایند (رستمی بوکانی، ۱۳۹۰: ۱۷۰).

اگر فردی که نسبت به زمین مالکیت رسمی و قانونی دارد و ملک او در جریان ثبت باشد، حق احداث اعیانی و دریافت سند مالکیت آن را به موجب سند رسمی به دیگری واگذار نماید، دارنده حق اعیانی می‌تواند با مراجعه به اداره ثبت، تقاضای صدور سند مالکیت نسبت به اعیانی احداثی خود را بنماید.

۹- دستورالعمل نحوه صدور اسناد مالکیت آپارتمان‌های مسکن مهر (اعیانی)

مسکن مهر یکی از نهادهای نوبنیانی است که با تصویب بند «د» قانون بودجه سال ۱۳۸۶ قدم به عالم اعتباری حقوق گذاشته است. قراردادهای واگذاری مسکن مهر با واگذاری حق بهره‌برداری طویل‌مدت (۹۹ ساله) به افراد متقاضی

واجد شرایط، سعی در جدا کردن قیمت زمین و همچنین افزایش عرضه مسکن و تلاش در جهت متعادل کردن بازار آشفته مسکن داشت. در این طرح، متقاضیان مبلغی از هزینه‌های ساخت را حین ثبت نام و ساخت تأمین نموده، بقیه مبالغ را که از طریق تسهیلات بانکی تأمین شده بود، به صورت اقساط بعد از تحویل واحد آپارتمان مسکونی به بانک اعطاکننده تسهیلات پرداخت می‌نمایند. بدین‌وسیله متقاضی مالک اعیان (واحد آپارتمان مسکونی) می‌شود، در حالی که عرصه آن در مالکیت دولت (وزارت مسکن و شهرسازی) قرار دارد و به مدت ۹۹ سال در اجاره متقاضی است که بعد از تکمیل اعیانی، سند مالکیت اعیانی به نام متقاضی واجد شرایط صادر می‌گردد. مبنای اصلی طرح مسکن مهر، عقد استحقار (اجاره برای احداث اعیان) می‌باشد که در متون فقهی نام‌گذاری گردیده است و اجاره ۹۹ ساله و اجاره برای احداث اعیانی به اجماع فقهای شیعه مانعی ندارد و صحیح است. در تبصره دو ماده ۲ دستورالعمل نحوه صدور اسناد مالکیت آپارتمان‌های مسکن مهر آمده است:

«در مواردی که عرصه ملک با حق احداث اعیانی به متقاضیان اجاره داده می‌شود، واحدهای ثبتی مکلفاند مطابق مقررات ماده ۱۰۴ مکرر آیین‌نامه قانون ثبت، پس از تفکیک آپارتمان‌ها با رعایت شرایط مندرج در سند اجاره و درج حقوق و مالکیت دولت در عرصه، نسبت به صدور سند مالکیت اعیانی به نام مستأجرین اقدام نماید».

و در تبصره سه دستورالعمل مزبور مقرر گردیده است:

۱۱- صدور سند مالکیت اعیانی

اگر فردی که نسبت به زمین مالکیت رسمی و قانونی دارد و ملک او در جریان ثبت باشد، حق احداث اعیانی و دریافت سند مالکیت آن را به موجب سند رسمی به دیگری واگذار نماید، دارنده حق اعیانی می‌تواند با مراجعه به اداره ثبت، تقاضای صدور سند مالکیت نسبت به اعیانی احداثی خود را بنماید؛ توضیح اینکه عرصه (زمین) وقف بوده و جهت استفاده بهینه جهت احداث اعیانی به شخص واگذار تا در آن اعیانی احداث نموده و با تنظیم سند اجاره با اداره اوقاف سند اعیانی از اداره اوقاف دریافت نماید.

در صدور اسناد مالکیت یکی از حالات طلق، وقف، ثلث، حبس، طلق وقف و طلق با عرصه وقف درج می‌شود که طبق توضیحات قبل، عرصه وقف و اعیانی آن به صورت اجاره می‌باشد.

در هنگام تفکیک آپارتمانی در عرصه وقف در قسمت مشاعات قید عرصه وقف اجباری بوده و ضمن آن می‌بایست مرجع وقف؛ آستان قدس یا اداره اوقاف جهت تفکیک، موافقت خود را اعلام نموده تا پس از تفکیک اعیانی نسبت به صدور سند اعیانی اقدام گردد.

هرکس آپارتمانی را خریداری می‌نماید، به نسبت مساحت قسمت اختصاصی خریداری خود در زمین که ساختمان روی آن بنا شده یا اختصاص به ساختمان دارد، مشاعاً سهم می‌گردد؛ مگر آنکه مالکیت زمین مزبور به علت وقف یا علل دیگر متعلق به غیر باشد که در این صورت باید اجاره آن را به همان نسبت بپردازد (به قدرالسهم از عرصه و سایر مشاعات).

چنانچه اسامی بعضی از زارعین صاحب نسق در فرم‌ها و اسناد ذکر شده باشد، ولی به علت فوت یا انتقال و یا بنا به علل دیگری در حال حاضر در اراضی مذکور زراعتی ننمایند؛ بایستی با وارث قانونی یا متصرفین فعلی قرارداد اجاره تنظیم شود.

چنانچه زارعین صاحب نسق کلیه اراضی نسق زراعتی خود یا مقداری از آن را به قلمستان و بیشه تبدیل نموده باشند، در این صورت اداره اوقاف یا متولی بایستی نسبت به عرصه با آنان سند اجاره تنظیم نماید و در صورتی که زارعین صاحب نسق اراضی مورد نسق خود را به دیگری واگذار کرده باشند، با رعایت حقوق مکتسبه اسناد اجاره با متصرفین فعلی تنظیم خواهد شد (نقی زاده، ۱۳۸۷: ۶۷).

کلیه اعیانی مستحدثاتی که زارعین صاحب نسق شخصاً احداث نموده باشند، با توجه به مدارک و اسناد و تأیید معتمدین محل، متعلق به زارعین مزبور خواهد بود و سند اجاره نسبت به عرصه با آنان تنظیم خواهد شد.

کلیه مستحدثاتی که در دهات و مزارع موقوفه توسط خوش‌نشین‌ها و یا اشخاص غیر احداث شده و با تأیید معتمدین محل، اعیان متعلق به آن اشخاص شده باشد، سند اجاره در مورد عرصه مستحدثات با صاحبان اعیان تنظیم خواهد شد.

احداث هرگونه اعیانی بدون مجوز قانونی در اراضی نسق زراعتی ممنوع بوده و در صورت تخلف اعیانی احداثی متعلق به موقوفه خواهد بود (روحی، ۱۳۸۰: ۱۷۰).

«چنانچه اعیان آپارتمان در رهن بانک قرار گرفته باشد، مندرجات سند رهنی در قسمت حدود و مشخصات سند مالکیت اضافه خواهند شد» (رشید نهال، ۱۳۸۷: ۱۹)؛ بنابراین می‌توان گفت مسکن مهر نهاد حقوقی و عقد معین جدیدی است که باید با عنوان قانونی حق بهره‌برداری از زمین (دولتی جهت ساخت مسکن) در محافل حقوقی تحلیل شود.

۱۰- وقف

حبس ملک برای امور مذهبی یا غیرمذهبی برای امور عام‌المنفعه طبق شرع اسلامی (نجفی، ۱۴۱۳: ۵) در مورد املاکی که عرصه یا اعیان آنها وقف می‌باشد و اعیان موقوفه‌ای که به مرور یا به عللی از بین رفته است، با رعایت قوانین و مقررات مربوطه و با توجه به سوابق ثبتی و اخذ مستندات قانونی لازم، اقدام مقتضی در این خصوص در حدود مقررات بلامانع است.

در صورتی که اعیانی موجود در موقوفات ملک اشخاص باشد، سند اجاره با مالک اعیانی تنظیم خواهد شد و در هنگام تنظیم سند اجاره می‌بایست با استعلام از اداره ثبت محل، مراتب را به اطلاع اشخاص ذی‌نفع برسانند.

هرگاه موقوفه مزوعی بوده که به دولت واگذار شده، اما با زارعین سندی تنظیم نگردیده یا با زارعین سندی تنظیم گردیده؛ اداره اوقاف نسبت به موقوفات متصرفی و متولیان نسبت به موقوفات تحت تولیت خود با متصرفین و زارعین سند اجاره تنظیم خواهد نمود. بدیهی است که ملاک عمل میزان اراضی زراعتی این‌گونه زارعین و متصرفین، آمار و اسناد تهیه شده می‌باشد.

جهت احداث اعیانی، بر روی عرصه املاک، مجوز شهرداری منطقه طبق ضوابط و طی مراحل قانونی لازم است که پس از طی مراحل، مالک اقدام به تخریب و خاکبرداری نموده و احداث بنا می‌نماید (تفکریان، ۱۳۸۶: ۱۷۰).

۱۲- طراحی تفکیک اراضی شهری
همان‌طور که گفته شد، تفکیک اراضی شهری در واقع زمینه شکل‌گیری توده و فضای ساختمانی و فرم شهری در مقیاس‌های کوچک از یک بلوک شهری تا مقیاس محله و ناحیه محسوب می‌شود؛ زیرا فضاها و ساختمان‌ها به تناسب نوع تفکیک اراضی در قطعات مستقر و جانمایی شده و شبکه دسترسی به فضاها و ساختمان‌ها بر اساس نوع تفکیک اراضی پدید می‌آید.

بنابراین در صورتی که تفکیک اراضی بر اساس اصول و ضوابط شهرسازی صورت گیرد، کیفیت محیط کالبدی شهر از نظر شکل و ساختار ارتقا می‌یابد و در تفکیک اراضی در مناطق مسکونی و در حوزه‌های مسکونی و تجاری و صنعتی و ... حداقل نصاب‌هایی رعایت می‌شود.

۱۳- نحوه تشکیل پرونده جهت قطعات تفکیکی

۱-۱۳- سند بنچاق یا اجاره‌نامه اوقاف و یا سند واگذاری سازمان مسکن

در مواردی که متقاضیان، سند بنچاق یا اجاره‌نامه اوقاف و یا سند واگذاری سازمان مسکن را بدون داشتن سند مالکیت ارائه نمایند، مراتب در هر مورد با ذکر نام مالک و شماره ملک از سازمان ثبت اسناد و املاک کشور اعلام خواهد شد تا در صورتی که معارض نداشته باشد، اقدام به صدور پروانه شود.

۱۳-۲- املاک دارای بنچاق و فاقد سند مالکیت

صدور پروانه ساختمانی جدید و اجازه‌نامه احداث اضافه اشکوب جهت زمین‌هایی که دارای بنچاق بوده، ولی فاقد سند مالکیت با ابعاد مشخص باشد، منوط به استعلام از سازمان ثبت به منظور احراز مالکیت متقاضی و مشخص نمودن ابعاد زمین می‌باشد.

۱۳-۳- قطعات تفکیکی بر اساس صورت‌مجلس تفکیکی

صدور پروانه ساختمانی جهت قطعات تفکیکی بر اساس صورت‌مجلس تفکیکی ضمن رعایت کلیه ضوابط و مقررات شهرسازی بلامانع می‌باشد.

۱۳-۴- تعمیرات مغازه‌ها بدون اخذ برگ مفاسا حساب نوسازی

صدور اجازه تعمیرات جزئی برای رفع نقص بهداشتی مغازه‌هایی که مورد تأیید دستگاه‌های بهداشتی می‌باشد، بدون گرفتن برگ مفاسا حساب نوسازی و با رعایت کلیه مقررات بلامانع می‌باشد، لذا مفاد تعهدات اخذ شده لزوماً باید در پروانه‌های ساختمانی مربوطه درج شود.

کلیه بازدیدهای شهرسازی (تفکیک، صدور پروانه، کسب و ...) تا اخذ مجوز فقط باید یک بار انجام شود و در صورتی که بیش از شش ماه از زمان بازدید بگذرد، فقط اظهارنظر مجدد طرح‌های تفصیلی و بر و کف کافی بوده و نیازی به بازدید محل نمی‌باشد و در صدور پایانکار ساختمان و عدم خلاف نیز فقط یک بار بازدید تا صدور مجوز کافی می‌باشد و در کلیه موارد، بنا به تشخیص و دستور معاون شهرسازی

و معماری، بازدید مجدد مجاز خواهد بود. مأمورین بازدید در روز تعیین شده باید بازدید را انجام و همان روز نتیجه بازدید را گزارش نمایند.

محل استقرار ساختمان در شرایط متعارف باید در قسمت شمالی زمین باشد و در موارد استثنائی مانند وجود درختان قطور و یا شرقی، غربی بودن زمین و نظایر آن، موضوع با توجه به وضعیت استقرار ساختمان‌های مجاور در شورای معماری طرح و تصمیم لازم اتخاذ می‌گردد؛ توضیح اینکه نحوه احداث ساختمان و بنا در شرق، غرب یا جنوب، پیش‌بینی سرویس بهداشتی و آشپزخانه در زیرزمین املاک کمتر از ۱۲۰ متر مربع، نحوه اقدام در خصوص باقیمانده املاک واقع در طرح‌های اجرایی شهرداری، شرط افزایش سطح اشغال در املاک با مساحت کمتر از ۱۲۰ متر مربع از تصمیمات نهایی آن شورا است (نقی‌زاده، ۱۳۸۷: ۳۴).

۱۴- صدور پروانه بر اساس اسناد آپارتمان‌ها

در خصوص املاک مبتنی بر اسناد مالکیت آپارتمانی که کلیه مالکین مشاع متفقاً تقاضای تخریب و نوسازی مجدد ملک را می‌نمایند، اجابت درخواست، به صورت صدور پروانه واحد تخریب و نوسازی کل ملک موصوف به عنوان قطعه واحد و به نام کلیه مالکین مشاعی با رعایت سایر ضوابط و مقررات میسر خواهد بود.

۱۵- ضوابط ساختمانی روستاهای واقع در حریم شهرهای بزرگ

ضوابط ساختمانی روستاهای واقع در حریم شهرهای بزرگ این‌گونه است: تأییدیه احداث بنا در روستاهای

واقع در حریم شهرها، مطابق الف- فقط افراد محلی و ساکنین ب- ساختمان بایستی در داخل بافت عرف و عادت و به عهده شورای روستاها حق احداث ساختمان در روستا و محدوده آن بنا گردد؛ روستا واگذار می‌گردد، لیکن شورای روستا می‌بایست ضوابط زیر را مورد توجه قرار دهد، در غیر این صورت شهرداری‌های مناطق باید از صدور پروانه ساختمانی خودداری نمایند. را قائل شد؛

ج- تعداد طبقات ساختمان از دو طبقه تجاوز ننماید؛ اقامت دائم به روستاها روی می‌آورند، مشروط بر اینکه کار و فعالیت آنها در همان روستا باشد، می‌توان چنین حقی را قائل شد؛ ۵۰ درصد زمین باشد.

د- مساحت زیربنای ساختمان برای اراضی تا ۴۰۰ مترمربع حداکثر ۵۰ درصد زمین باشد.

برآمد

۱- املاک به صورت عرصه و اعیان بوده و اعیان دارای انواع مختلف می‌باشد که هر کدام از آنها با شرایط خاص خود که زمین آن وقفی یا طلق باشد، منجر به صدور و اخذ سند مالکیت می‌شود که این نیز نقطه عطف قانون ثبت و قانون مدنی ایران می‌باشد و هر کدام از آنها را می‌توان جداگانه مورد بررسی و تحلیل حقوقی قرار داد و با مالکیتی متفاوت به طور یکجا و یا جداگانه مورد خرید و فروش یا اجاره قرار داد.

۲- در صورتی که تفکیک اراضی بر اساس اصول و ضوابط شهرسازی صورت پذیرد، کیفیت محیط کالبدی شهرها و روستاها از نظر شکل و ساختار ارتقا می‌یابد که با توجه به کثرت و تعدد آیین‌نامه‌های قانونی جهت انجام این امر مهم در حقوق ایران، موضوع از اهمیتی بسزا برخوردار است.

۳- تفکیک قطعه زمین‌ها و تقسیم آن به چند قطعه یا تفکیک یک مجموعه با مجتمع ساختمانی به چند واحد آپارتمانی و نحوه اقدام به آن در اداره‌های ثبت اسناد و املاک سابقه طولانی داشته و به دلیل کثرت موارد و نمونه‌های متعدد، عملاً جایگاه خود را به عنوان یک تکلیف در حقوق ثبت باز نموده است و شیوه‌ای حاصل شده که در آن مفروقات، مشاعات و مشترکات معین گردیده و با استفاده از قانون تملک آپارتمان‌ها و آیین‌نامه‌های اجرایی و بخشنامه‌های ثبتی و دستورالعمل‌های ارشادی، مشکلات در عمل حل و مرتفع شده است.

فهرست منابع

- ۱- آدابی، حمیدرضا، حقوق ثبت تخصصی، انتشارات جنگل جاودانه چاپ ۴، ۱۳۹۰
- ۲- آذرپور، حمید؛ حجتی اشرفی، غلامرضا، مجموعه محشی از بخشنامه‌های ثبتی، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ ۶، ۱۳۸۳
- ۳- اسکافی، نادر، فرهنگ ثبتی، تهران، انتشارات دادگستر، چاپ ۳، ۱۳۸۶
- ۴- امامی، حسن، شرح قانون ثبت اسناد و املاک، تهران، انتشارات شرکت قانون کتاب، ۱۳۲۰
- ۵- انصاری، مسعود؛ طاهری، محمدعلی، دانشنامه حقوق خصوصی، تهران، انتشارات محراب فکر، ۱۳۸۶
- ۶- تفکریان، محمود، حقوق ثبت املاک، تهران، انتشارات نگاه بینه، چاپ ۲، ۱۳۸۶
- ۷- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ ۳، ۱۳۸۶
- ۸- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق ثبت (املاک)، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ ۳، ۱۳۸۶
- ۹- حائری یزدی، محمدحسن، وقف و نقش آن در شکوفایی اقتصاد اسلامی، مشهد، بنیاد پژوهش‌های اسلامی آستان قدس رضوی، ۱۳۸۰
- ۱۰- حمیتی واقف، احمدعلی، حقوق ثبت، تهران، انتشارات حقوقدان، چاپ ۲، ۱۳۸۲
- ۱۱- رستمی بوکانی، علی، آموزش علم ثبت املاک، تهران، انتشارات ققنوس
- ۱۲- رشید نهال، مجتبی، تعاونی‌های مسکن مهر (آنچه متقاضیان و اعضا باید بدانند)، تهران، انتشارات پایگان، چاپ ۱، ۱۳۸۷
- ۱۳- روحی، افسر، بازار زمین و ثبت زمین، نشریه شهر، ۱۳۸۰
- ۱۴- سید صدر، سید ابوالقاسم، دایره المعارف معماری و شهرسازی (مصور)، تهران، انتشارات آزاده، ۱۳۸۰
- ۱۵- شهیدی، مهدی، مجموعه مقالات حقوقی، تهران، انتشارات مجد، چاپ ۲، ۱۳۸۷
- ۱۶- علیزاده خرازی، محمدمسعود، بررسی تحلیلی قیمت عرصه و اعیانی املاک، تهران، انتشارات میزان، چاپ ۱، ۱۳۹۱
- ۱۷- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ ۷، ۱۳۸۵
- ۱۸- منصور، جهانگیر، قوانین و مقررات ثبتی، انتشارات دیدار، چاپ ۲۹، ۱۳۹۰
- ۱۹- میرزایی، علیرضا، قانون ثبت در نظم کنونی، تهران، انتشارات بهنامی، چاپ ۱، ۱۳۸۵
- ۲۰- نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، بیروت، نشر دارالاحیاء التراث العربی، ۱۴۱۳
- ۲۱- نقی‌زاده، محمد، شهر و معماری اسلامی، اصفهان، انتشارات مانی، ۱۳۸۷
- ۲۲- هاشمی، احمد، تقریرات حقوق ثبت (اسناد و املاک)، تهران، واحد تکثیر دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۸۱

A black and white photograph of a wooden gavel resting on a wooden block, with a pair of scales of justice in the background. The gavel is positioned diagonally, with its head resting on the block. The scales of justice are visible in the background, slightly out of focus. The entire image is framed by a blue border with decorative corner elements.

چکیده

واژگان کلیدی: شرب خمر، قراردادهای نهایی و تأمین کفبری، دادنامه‌های دادگاه‌های کفبری و تجدیدنظر

درآمد

امروزه نوشیدن الکل که در ادبیات قضایی با عناوینی همچون شرب خمر، شرب مسکرات، مصرف مسکر و مصرف مشروبات الکلی شناخته می‌شود، به یکی از مهم‌ترین مسائل اجتماعی در کشور ما تبدیل شده و ابعاد مسئله به حد نگران‌کننده‌ای رسیده و گفتگوها، پژوهش‌ها و برنامه‌هایی برای شناخت این معضل اجتماعی و مهار آن انجام گرفته است. در این میان، آسیب‌پذیرترین گروه جوانان هستند که به دلیل بحران هویت و بحران‌های روانی ناشی از مشکلات اجتماعی-اقتصادی، ماجراجویی، عزت‌جویی و تنوع‌طلبی بیش از دیگر گروه‌های جامعه، در معرض استفاده از الکل قرار می‌گیرند.

می‌خواری و می‌بارگی در سال‌های اخیر در ابعاد گسترده‌ای گریبان‌گیر جوانان در جامعه ایران شده است، شواهد نشان می‌دهد که در میان جوانان صورت‌های تفریحی نوشیدن الکل بیش از مواد مخدر است و چگونگی، پیامدها، ارزش‌ها و هنجارهای اجتماعی و دینی مربوط به استفاده از آن، با مواد مخدر تفاوت‌هایی دارد. در خصوص این معضل باید یادآور شد که در یک نگاه کنجکاوانه به پدیده‌های نامیمون فرهنگی و آسیب‌های اجتماعی، در سطوح جامعه به ویژه در میان درصد قابل توجهی از جوانان، ضرورت بازنگری به این مهم، ریشه‌یابی، چاره‌اندیشی و اتخاذ تدابیر مقتضی در قلمرو پاسخ‌های کیفری و ارزش‌های فرهنگی را مضاعف می‌سازد. گسترش روزافزون می‌خواری، در جامعه‌ای که وجود مراکز قمار و فحشا و عرضه نوشابه‌های الکلی ممنوع است

و همگان مکلف به رعایت اصول و ارزش‌های اخلاقی و اجتماعی هستند، تأمل و تفکر فراوانی می‌طلبد. امروزه مصرف الکل شیوع گسترده‌ای در سطح کشور و به ویژه میان نوجوانان و جوانان و حتی خانواده‌ها پیدا کرده است (عمانی و دیگران، ۱۳۹۵). در تهران، نوشیدن و حمل مشروبات الکلی جزو جرم نخست گروه سنی نوجوانان و جوانان است. معاون قضایی رئیس کل محاکم عمومی تهران و سرپرست مجتمع قضایی شهید فهمیده (ویژه کودکان و نوجوانان) می‌گوید: «آمار رسمی به دست آمده از پرونده‌های این مجتمع حاکی از افزایش مصرف مشروبات الکلی در میان نوجوانان است. بر اساس پرونده‌های تشکیل شده در این مجتمع قضایی، ده جرم نخست نوجوانان تهرانی به ترتیب عبارت‌اند از: تخلفات راهنمایی و رانندگی، ضرب و جرح عمدی، سرقت، ایراد صدمه بدنی غیر عمد، شرب خمر، تخریب، روابط نامشروع و تهدید، ورود و اقامت غیرمجاز و حمل مشروبات الکلی» (گفتگو با خبرگزاری مهر، ۲۵ شهریور ۱۳۹۵).

مدیرکل حوزه ریاست سازمان پزشکی قانونی در سومین سمینار علمی «سوءمصرف و اعتیاد به الکل از دیدگاه طب بالینی و قانونی» اعلام نمود: «شیوع مصرف و اختلال الکل در کشور حدود یک درصد است. ۷/۰ درصد این افراد دچار وابستگی و ۳/۰ درصد آنان دچار سوءمصرف الکل هستند. شاخص مصرف سنگین دوره‌ای در دنیا ۳/۶ درصد است، اما بنا بر آمارهای غیررسمی این شاخص در کشور ما ۱۹ درصد است؛ یعنی فردی که در ایران مشروب‌خواری می‌کند،

نسبت به افراد دائم‌الخمر در کشورهای اروپایی سه برابر بیشتر الکل مصرف می‌کند». وی می‌گوید: بر اساس آمار سال ۱۳۹۴ ستاد مبارزه با مواد مخدر هم‌اکنون نزدیک به ۲۳ درصد معتادان ایران الکلی هستند (محمد رضا قدیرزاده در گفتگو با خبرگزاری ایسنا، ۵ خرداد ماه ۱۳۹۵).

۱- واکنش کیفری به شرب خمر در نظام عدالت کیفری ایران

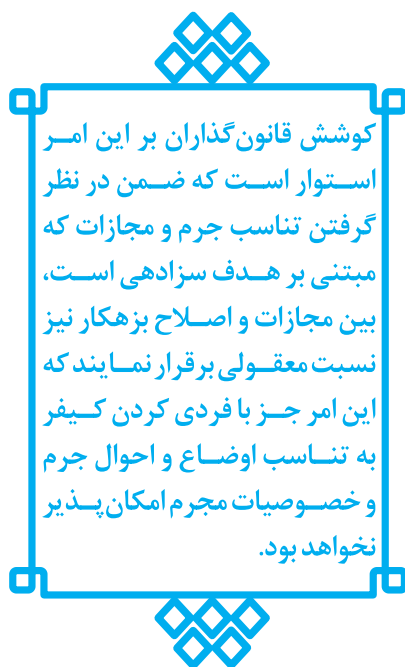
هم‌اکنون در بیشتر سامانه‌های کیفری، دادرسان دادگاه‌های کیفری با دست‌یازی به ابزارهای فردی‌سازی کیفر، نسبت به تعدیل یا تشدید مجازات متهم اقدام می‌نمایند. سیاست‌گذاران جنایی می‌کوشند، از طرق مختلف و با توسل به ابزارهای ویژه، افزون بر رعایت جنبه‌های قانونی، به یکی از مهم‌ترین اهداف و اصول حقوق کیفری نوین، یعنی اصل فردی کردن واکنش اجتماعی (مجازات) دست یابند. از این‌رو، همه کوشش قانون‌گذاران بر این امر استوار است که ضمن در نظر گرفتن تناسب جرم و مجازات که مبتنی بر هدف سزادهی است، بین مجازات و اصلاح بزه‌کار نیز نسبت معقولی برقرار نمایند که این امر جز با فردی کردن کیفر به تناسب اوضاع و احوال جرم و خصوصیات مجرم امکان‌پذیر نخواهد بود (رمضانی، علیزاده، ۱۳۹۲: ۱۲۲).

تدابیر کیفری به طور کلی و درجه‌بندی مجازات‌ها و وضع معاذیر مخففه و عوامل معاف‌کننده، به منظور سهولت کاربرد و عمل دستگاه عدالت کیفری وضع می‌شود و شدت و خفت آزاردهندگی آنها، باید تابع معیارها، مصالح و مفسده‌های واقعی و علمی باشد. ملاک‌هایی برای افزایش آزاردهندگی کیفر یا کاهش آن و حتی

رفع آن وضع شده و قانون‌گذار خود آشکارا به آنها اشاره کرده است. گاهی نیز چنین معیارهایی در متون قانونی درج نشده، این عوامل همان عوامل قضایی تعیین مجازات است که به منظور بررسی آنها تفاوت آراء، باید تحلیل علمی شود.

عوامل قانونی مجموعه عواملی است که به صراحت یا به طور ضمنی در مواد قوانین کیفری برای تعیین درجه کیفر مقرر شده‌اند که باید با بررسی مواد قانون مجازات آنها را به دست آورد. عوامل قضایی بر خلاف عوامل قانونی، نامعین هستند و به فضای رسیدگی و مراجع و نیروهای پیرامونی مرتبط است که تصمیم قضایی در تعیین کیفر را تحت تأثیر قرار می‌دهد (الهام، کریمی، ۱۳۹۴: ۱۹۴). رد پای از این دسته عوامل را در آرای صادره به همراه اطلاعاتی که قضات ارائه می‌دهند، می‌توان یافت، در ارزیابی اطلاعات قرارهای نهایی و تأمین کیفری و دادنامه‌های جزایی، درک شرایط زمینه‌ای مرتبط با جنسیت، تأهل، سن، پیشینه کیفری و همچنین عوامل اقتصادی، نژادی، دینی و قومیتی که بر تصمیم دادرسی کیفری تأثیر می‌گذارد، اهمیت دارد. افزون بر آن، درک نگرش‌ها، دیدگاه‌ها و سوگیری‌هایی که می‌تواند هم بر گزارش جرایم از سوی ضابطان و هم بر اجرای بی‌طرفانه قانون توسط بسیاری از دست‌اندرکاران قضایی (دادیاران، دادرسان، وکلا، کارکنان دادسرا و دادگاه) اثر بگذارد، نیز اهمیت دارد. از آنجا که جرم مصرف مشروبات الکلی و مجازات آن ریشه در فقه اسلامی دارد و به بیان دیگر، شرب خمر یک جرم حدی است^(۱) و شرایط و کیفیات این

جرم و مجازات آن در شرع بیان شده و قانون‌گذار نیز این جرم و مجازات آن را از شرع اقتباس کرده، دارای مجازاتی ثابت و یکسان برای همه مجرمان است. بر اساس قانون مجازات اسلامی، شرب خمر در مرتبه اول، دوم و سوم هشتاد ضربه شلاق، مجازات دارد و پس از آن در مرتبه چهارم، کیفر مرگ در انتظار بزه‌کار خواهد بود. این قانون اما نقش بازدارنده‌ای در مصرف مشروبات الکلی نداشته و به علت افزایش مصرف الکل، وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی، مرداد ماه ۹۳ برای نخستین در مانگاه دولتی «ترک اعتیاد به الکل» مجوز فعالیت صادر کرد.



قوانین تنظیم شده برآید و قانون‌گذار فقط عهده‌دار پیش‌بینی تقریبی عملکرد و آرای دادگاه‌ها است و یا دادرسی باید تا آنجا که می‌تواند به تطبیق کیفر با شخصیت بزه‌کار بپردازد و قانون‌گذار نیز تا حد ممکن امکانات و ابزارهای این فرایند را در اختیار مجری قانون بگذارد. انجام این امر، برای دادرسان کیفری در ایران، در حالی که با دسته‌ای از کیفرهای ثابت به نام حدود روبرو هستند، بسیار دشوار و پیچیده است.

در واقع از آنجا که قانون‌گذار بدون توجه به دستاوردهای دانش جرم‌شناسی و موازین حقوق کیفری نوین و حتی نظر گروهی از فقها که اجرای حدود را جزء وظایف اختصاصی امام معصوم و نایب خاص آن حضرت می‌دانند و با استناد به اصل عدم ولایت، معتقدند اجرای حدود در زمان غیبت باید تعطیل شود (الهیان، ۱۳۸۹: ۹۲) و نگرش به سنت پیامبر و سیره ائمه که رحمت، مدارا و حقوق انسانی در آن برجسته است، کیفری بدنی را برای یک کژروی اجتماعی وضع نموده است، گاه مجریان عدالت، با همه الزامی که به اجرای حدود دارند، با توسل به برخی ابزارهای قانونی و قضایی، می‌کوشند، از اجرای تازیانه درباره شماری از متهمان سرباز بزنند. این تحقیق به دنبال شناسایی این ابزارها و ویژگی‌ها است.

۲- گزاره‌های تحقیق

دانش جامعه‌شناسی کیفری را می‌توان برای فهم رفتارهای قضایی و تبیین پدیدارهای کیفری به کار برد و با یاری از بنیادهای این دانش، پایگاه اجتماعی دادرسان و نگرش‌های موجود در جامعه، مسائل اجتماعی حاکم بر پرونده‌های

دادرسان کیفری در کار خویش از گرایش‌های کلی اجتماعی برکنار نبوده و نیستند و در کار دادگری زمینه‌اصلی برای قضا، باید اقناع وجدان جامعه و افکار عمومی باشد. یکی از پرسش‌های اصلی این است که آیا دادرسی فقط یک عامل تطبیق‌گر است که باید از عهده اجرای

کیفری که بر احکام قضایی تأثیر می‌گذارد، بررسی کرد (علیزاده، ۱۳۹۳: ۱۹۳). وقتی آرا و اطلاعات در قالب‌های آماری ریخته می‌شوند، می‌توان اعتبار یک برهان و استدلال را منصفانه‌تر و دقیق‌تر ارزیابی کرد و از این راه، نوع مشخصی از عقلانیت تقویت می‌شود. با عنایت به مطالب پیش گفته، می‌توان فرضیه‌های این تحقیق را این گونه، بیان کرد:

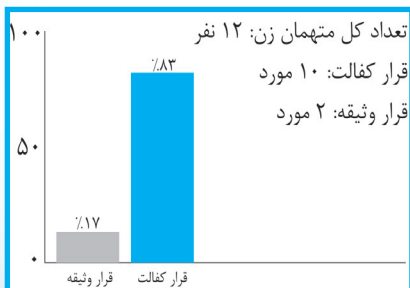
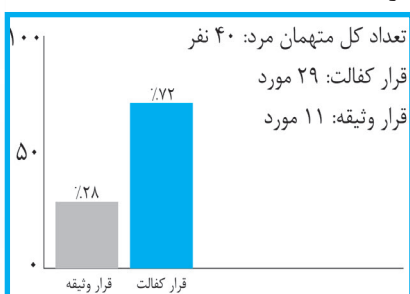
- قراردادهای تأمین متهمان زن شرب خمر نسبت به مردان، سبک‌تر است.
- دادیاران زن، قراردادهای تأمین سبک‌تری نسبت به دادیاران مرد، صادر می‌کنند.
- متهمین زن شرب خمر نسبت به مردان کمتر به حد محکوم می‌شوند.
- مردان و زنان متأهل متهم به شرب خمر نسبت به مردان و زنان مجرد کمتر به حد محکوم می‌شوند.
- متهمان غیر ایرانی نسبت به ایرانی‌ها بیشتر به حد محکوم می‌شوند.
- تجدیدنظرخواهی متهمان زن نسبت به مردان بیشتر پذیرفته می‌شوند.

۳- بررسی قراردادهای نهایی و تأمین کیفری صادره دادیاران دادسرای عمومی و انقلاب ناحیه ۶ مشهد

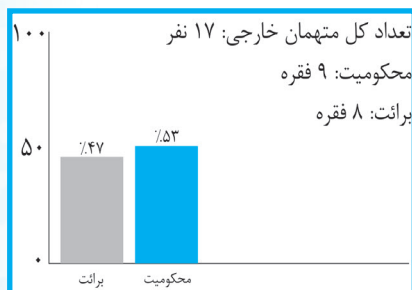
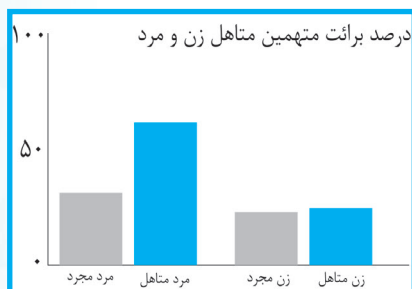
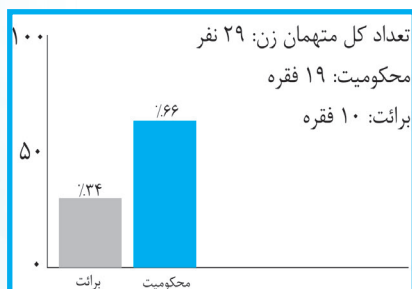
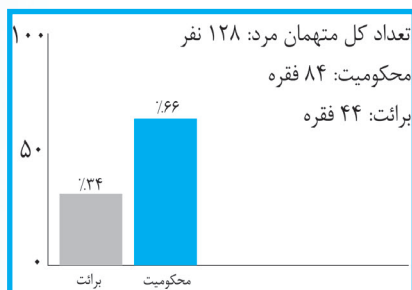
در مرحله تحقیقات مقدماتی از سوی مقام قضایی تصمیمات مختلفی اتخاذ می‌شود که از بین آنها، قرار نهایی و اخذ تأمین از متهم از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. صدور قرار تأمین و تعیین نوع آن صرفاً بر اساس نظر مقام قضایی در دادسرا (دادیار یا بازپرس) انجام می‌یابد؛^(۳) اما قرار نهایی دادیار یا بازپرس باید به تأیید دادستان برسد. در سامانه قضایی کشور، تنها جایی که می‌توان آرای قضات زن و مرد را با هم

سنجید، دادسرا و آن هم شعب دادیاری است. از این رو، جهت بررسی قراردادهای نهایی و نوع و میزان قراردادهای تأمین صادر شده در خصوص متهمان زن و مرد شارب خمر، از مجموع ۱۳ شعبه دادیاری موجود در دادسرای عمومی و انقلاب ناحیه ۶ مشهد، قرار تأمین صادره در ۸ شعبه دادیاری که دادیار چهار شعبه آن زن و دادیار چهار شعبه دیگر مرد بود، در بازه زمانی شش ماه نخست سال ۱۳۹۷ مورد بررسی قرار گرفت. از هر شعبه ۵ پرونده به شیوه تصادفی انتخاب شد. از مجموع ۴۰ پرونده انتخابی، ۴۰ متهم مرد (۷۷ درصد) و ۱۲ متهم (۲۳ درصد) زن بودند. (برخی از پرونده‌ها دو یا چند متهم داشتند). سپس خلاصه اطلاعات قراردادهای پرونده‌های انتخاب شده، تهیه گردید. اطلاعات ثبت شده، شامل جنسیت متهم، نوع قرار نهایی و تأمین، مبلغ قرار و جنسیت دادیار صادره‌کننده قرار بوده است. داده‌ها با استفاده از آمار توصیفی تجزیه و تحلیل گردید.

بررسی داده‌ها نشان داد که ۷۲ درصد قراردادهای تأمین در خصوص مردان از نوع کفالت و ۲۸ درصد از نوع وثیقه بوده و ۸۳ درصد قراردادهای تأمین در خصوص زنان از نوع کفالت و ۱۷ درصد از نوع وثیقه بوده است. میانگین مبلغ قراردادهای صادره برای متهمان مرد ۶ میلیون تومان و برای متهمان زن ۵/۴ میلیون تومان بود که میانگین مبلغ قراردادهای صادره از سوی دادیاران مرد ۵/۲ میلیون تومان و میانگین مبلغ قراردادهای صادره از سوی دادیاران زن ۶/۱ می‌باشد. تصمیم‌گیری در خصوص ۲۴ متهم با دادیاران زن و ۲۸ متهم با دادیاران مرد بوده است که دادیاران مرد انکار و



فقدان سابقه شرب خمر، تأهل و جوانی متهمان از جمله اصلی‌ترین معیارها در نزد آنان جهت استفاده از اختیارات خود در راستای صدور حکم برائت است.



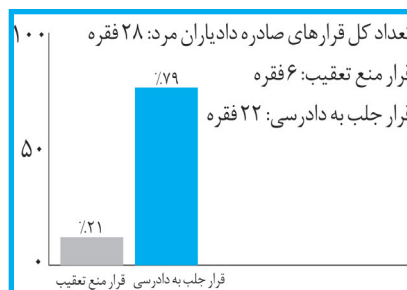
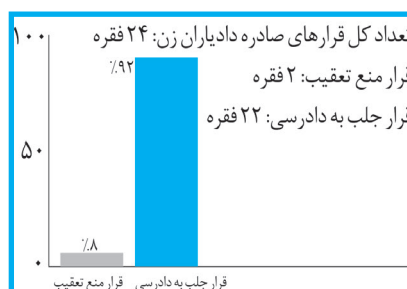
۵- بررسی دادنامه‌های کیفری صادره در دادگاه‌های تجدیدنظر خراسان رضوی

مطالعه و بررسی آرای قضایی دادگاه‌های عالی از دیدگاه‌های مختلف می‌تواند در تحلیل‌های جامعه‌شناختی

و یا علم‌آور و شرعی نبودن آزمون الکلی‌سنجی، حکم به برائت نوشنده بدهند. برای دستیابی به این منظور از مجموع دادنامه‌های صادره از ۳۰ شعبه دادگاه‌های کیفری دو مشهد، در شش ماه نخست سال ۱۳۹۷، از هر شعبه ۵ پرونده به شیوه تصادفی انتخاب شد. از مجموع ۱۵۰ پرونده انتخابی، ۱۲۸ متهم مرد (۸۱ درصد) و ۲۹ متهم زن (۱۹ درصد) بودند. (برخی از پرونده‌ها دو یا چند متهم داشتند). سپس خلاصه اطلاعات پرونده‌های انتخاب شده، تهیه گردید. اطلاعات ثبت شده، شامل جنسیت متهم، وضعیت تأهل متهم، سن متهم و تابعیت متهم بوده است. داده‌ها با استفاده از آمار توصیفی تجزیه و تحلیل گردید.

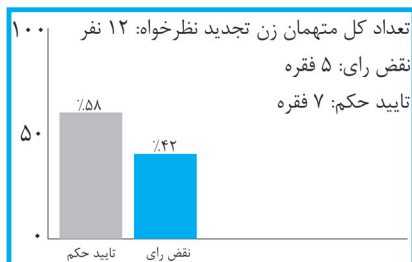
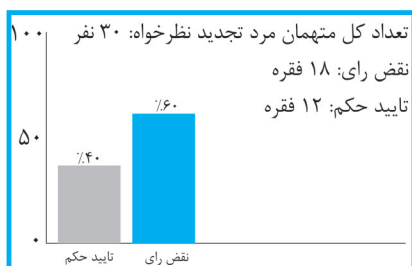
بررسی داده‌ها نشان داد از مجموع ۱۲۸ متهم مرد، ۸۴ نفر آن محکوم به حد شده و ۴۴ نفر برائت گرفته‌اند و از مجموع ۲۹ متهم زن ۱۹ نفر حکم محکومیت و ۱۰ نفر برائت جسته‌اند. در میان جمعیت متهمان مرد، ۶۱/۶ درصد مردان متأهل حکم برائت و در مقابل فقط ۳۱/۵ درصد مردان مجرد حکم برائت گرفته‌اند. در میان جمعیت متهمان زن، ۲۵/۵ درصد زنان متأهل حکم برائت و ۲۵/۱ درصد زنان مجرد حکم برائت گرفته‌اند. در مجموعه پرونده‌های مطالعه شده، ۱۷ متهم تابعیت افغانی داشتند که ۹ نفر حکم محکومیت و ۸ نفر برائت گرفته‌اند.

همچنین در گفتگوهایی که با قضات دادگاه‌های کیفری دو انجام گرفت، مشخص شد که به ترتیب عواملی چون



۴- بررسی دادنامه‌های کیفری صادره در دادگاه‌های کیفری دو مشهد

در سطح بعدی تحقیق، به بررسی تصمیمات قضایی در محاکم کیفری دو مشهد پرداخته شد. پرونده‌های بررسی شده در این مرحله پرونده‌هایی بودند که نتیجه تست الکلی‌سنجی تنفسی متهمان مثبت بود، گزارش ضابطان در خصوص شرب خمر متهم و قرار جلب به دادرسی و کیفرخواست صادره از ناحیه دادرس، حکایت از بزهکاری متهم داشت، لیکن تمام متهمان یا انکار داشته و یا یک‌بار اقرار کرده بودند یا مدعی عدم اطلاع از مشروب بودن مایع و یا ادعای توبه داشتند. در این وضعیت، قضات با استفاده از اختیارات قانونی و قضایی خود هم می‌توانستند متهمان را محکوم به حد کنند و هم می‌توانستند با اعمال قاعده درء، عدم کفایت یک مرتبه اقرار در حد شرب خمر، عدم درک ماهیت جرم ارتكابی از ناحیه متهم و پذیرش توبه مجرم



در دادگاه‌های تجدیدنظر پرداخته‌ایم. از مجموع مردان محکوم به حد، سی تن تقاضای تجدیدنظر از رأی محکومیت خود را نموده بودند که رأی هیجده تن از آنها در دادگاه‌های تجدیدنظر، نقض و رأی ۱۲ تن از آنها تأیید شده است. از مجموع زنان محکوم به حد، ۱۲ تن تقاضای تجدیدنظر از رأی محکومیت خود را نموده بودند که رأی ۵ تن از آنها در دادگاه‌های تجدیدنظر، نقض و رأی ۷ تن از آنها تأیید شده است.

برآمد

قانون‌گذار کیفری ایران، ثابت بودن برخی از قوانین را امری حتمی قلمداد نموده است، مجازات‌های حدود و قصاص از جمله این قوانین هستند، با این وجود، وضع ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در خصوص سقوط مجازات‌های حدی و قصاص مرتکبان بالغ کمتر از ۱۸ سال، در صورت عدم درک ماهیت جرم انجام شده یا حرمت آن توسط مرتکب و یا ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی (سقوط مجازات مرتکب جرم حدی، در صورت توبه) و ماده ۱۲۱ قانون مجازات اسلامی (قاعده دراء)، حکایت از آن دارد که قانون‌گذار درصدد است با توجه به شرایط اجتماعی و فرهنگی جامعه، با شیبی ملایم نسبت به تعدیل ویژگی یکنواختی کیفرهای حدی، گام بردارد. وظیفه این تعدیل بر دوش دادرسان کیفری است، به دلیل فقدان هرگونه دستور کار راهنمای تعیین کیفر در این باره، قضات بیشتر با اتکا به تجربه‌های خود و برخی ویژگی‌های متهمان، نسبت به این تنظیم‌گری اقدام می‌کنند.

نتایج این پژوهش نشان داد، جرم شرب خمر در ایران، جرمی مردانه و از لحاظ سنی بیشتر مختص جوانان است. قرارهای تأمینی متهمان زن شرب خمر نسبت به مردان، از نظر مبلغ و نوع آن سبک‌تر است، لیکن برخلاف فرض نخستین محقق، واکنش دادیاران زن، نسبت به این جرم شدیدتر از دادیاران مرد است.

مطالعات جامعه‌شناسی کیفری اغلب نشان داده‌اند که در بسیاری از موارد تفاوت معناداری نسبت به واکنش عدالت کیفری به زنان و مردان وجود دارد، لیکن بر طبق بررسی‌های این تحقیق، نسبت محکومیت متهمان زن و مرد شرب خمر، به حد، برابر است. تأهل در مردان متهم، اغلب موجب پذیرش انکار و یا ادعاهای آنان و رهایی از کیفر می‌شود، در حالی که وجود این ویژگی در زنان، تأثیری در پذیرش انکارها و ادعاهای آنان ندارد. برخلاف فرضیه محقق، غیر ایرانی بودن (در این تحقیق همه متهمان غیر ایرانی، تابعیت کشور افغانستان را داشتند)، نه تنها موجب محکومیت بیشتر آنان نشده، بلکه عدم اقرار و توبه این متهمان، بیشتر از متهمان ایرانی، مورد پذیرش قضات قرار گرفته است. همچنین برخلاف فرضیه محقق، تجدیدنظرخواهی متهمان مرد بیشتر از متهمان زن، مورد پذیرش قضات دادگاه تجدیدنظر واقع شده است.

پی‌نوشت‌ها

- ۱- در آیات گوناگون قرآن کریم درباره گناه شراب‌خواری و زشتی آن سخن رفته، ولی سخنی از حدّ شرب خمر به میان نیامده است. برخی از فقها بر این باورند که حدودی که مستند به نص صریح قرآنی نمی‌باشند، عین آنها موضوعیت نداشته و قابلیت تبدیل به مجازات دیگری را دارند.
- ۲- البته چنانچه قرار کفالت و یا وثیقه‌گذاری، به دلیل عجز متهم از معرفی کفیل و تودیع وثیقه، منجر به بازداشت متهم شود، قرار صادره باید به تأیید دادستان برسد.

فهرست منابع

- ۱- الهام، غلامحسین؛ کریمی، مهدی، تأثیر عوامل فراقانونی و قانونی خاص بر تفاوت آرا در تعیین مجازات قضایی در جرایم مشابه، مجله مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی. دوره ۲، شماره ۴ و ۵، ۱۳۹۴

- ۲- الهیان، مجتبی، اجرای حدود در عصر غیبت از منظر فقه امامیه، مجله پژوهش‌های فقهی، سال ششم، شماره ۳، ۱۳۸۹
- ۳- رستمی تبریزی، لمیا، درآمدی بر رویکرد جنسیتی جرم‌شناسی، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۵۰، ۱۳۸۸
- ۴- رضائی، میریاسین؛ علیزاده، اکبر، سیاست جنایی، ابزارها، مقامات و مراجع دخیل در سیاست جنایی قضایی، مجله کارآگاه، سال هفتم، شماره ۲۵، ۱۳۹۲
- ۵- علیزاده، عبدالرضا، تحلیلی اجتماعی- حقوقی و معرفتی از رویه قضایی، مجله حقوق خصوصی، دوره ۱۱، شماره ۱، ۱۳۹۳
- ۶- عمانی، مهدی؛ رضی‌نژاد، هانیه؛ محمودزاده، فریبا، شرب خمر از دیدگاه فقه و حقوق ایران، مجموعه مقالات کنگره بین‌المللی علوم اسلامی، علوم انسانی، تهران، ۱۳۹۵



آرای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور



رأی وحدت رویه شماره ۱۱۲ هیئت عمومی دیوان عالی کشور در خصوص مبدأ محاسبه خسارت تأخیر تأدیه وجه چک

۱۴۰۰/۰۴/۲۶ - ۱۱۰/۱۵۲/۱۲۵۱۳
الف - گزارش پرونده

به استحضار می‌رساند، بر اساس آراء واصله به این معاونت، از سوی شعب سی و هفتم و سی و یکم دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران در خصوص مبدأ محاسبه خسارت تأخیر تأدیه وجه چک، آراء مختلف صادر شده است، به منظور طرح موضوع در هیئت عمومی دیوان عالی کشور، گزارش امر به شرح ذیل تقدیم می‌شود: الف - به حکایت دادنامه شماره ۱۰۹۹ - ۱۳۹۱/۱۲/۰۵ شعبه سی و ششم دادگاه عمومی حقوقی تهران، در خصوص دعوی س.ص. به طرفیت م.ش. به خواسته مطالبه مبلغ ۱۳۵,۰۰۰,۰۰۰ ریال بابت بخشی از وجه چک ... با احتساب خسارت تأخیر تأدیه و دادرسی، دادگاه چنین رأی داده است:

«... به استناد مواد ۳۱۰ و ۳۱۳ قانون تجارت و مواد ۱۹۸، ۱۵۱، ۵۱۹ و ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی، خوانده را به پرداخت مبلغ یکصد و سی و پنج میلیون ریال بابت اصل خواسته به اضافه خسارت تأخیر تأدیه از تاریخ ۱۳۹۰/۱۱/۰۵ تا

تاریخ تأدیه بر اساس شاخص نرخ تورم اعلامی از سوی بانک مرکزی ... در حق خواهان محکوم می‌نماید ... در مورد دعوی ... خواهان نسبت به خسارت تأخیر تأدیه از تاریخ سررسید چک تا تاریخ صدور گواهی نامه عدم پرداخت تاریخ ۱۳۹۰/۱۱/۰۵)، با عنایت به اینکه یکی از شروط اصلی خسارت تأخیر تأدیه وفق ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی، مطالبه دین از سوی دائن می‌باشد و خواهان از تاریخ سررسید چک تا تاریخ مراجعه به بانک، مطالبه‌ای نسبت به وجه چک نداشته و اقدام علیه خود نموده است؛ ضمن اینکه این اقدام خواهان عملاً به منزله اعطاء مهلت یا انصراف از مطالبه در مدت مذکور بوده است؛ بنابراین این قسمت از دعوی خواهان مردود بوده و به استناد ماده ۱۹۷ قانون آیین دادرسی، حکم بر بطلان آن صادر می‌نماید».

پس از تجدیدنظرخواهی از این رأی، شعبه سی و هفتم دادگاه تجدیدنظر استان تهران به موجب دادنامه شماره ۱۳۹۲/۰۵/۱۶ - ۰۵۰۳، چنین رأی داده است:

«در خصوص تجدیدنظرخواهی ... نسبت به قسمتی از دادنامه ۱۰۹۹ - ۱۳۹۱/۱۲/۰۵ صادره از شعبه ۳۶ دادگاه عمومی حقوقی تهران که به موجب آن

حکم بر محکومیت خواننده دعوی بر پرداخت خسارت تأخیر تأدیه از تاریخ گواهی نامه عدم پرداخت صادر کرده نه از تاریخ سررسید چک ...، در رأی صادره باید این موضوع روشن شود که ضابطه مطالبه خسارت تأخیر تأدیه در ماده واحده الحاقی (مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام) به ماده ۲ قانون صدور چک، با ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی، افتراق دارد تا بگوییم یکی دیگری را تخصیص می‌زند یا دارای [یک] منشأ است. به طور خلاصه باید توضیح داد فرقی در تعیین تورم و شاخص میزان خسارت بین چک و سایر مطالبات وجود ندارد و تعارضی به نظر نمی‌رسد و ضابطه در چک جهت تعیین تورم، تاریخ مندرج در آن و در سایر مطالبات، تاریخ سررسید است. به بیان دیگر ماده واحده الحاقی به ماده ۲ قانون صدور چک نیز مانند ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی، مطالبه خسارت تأخیر تأدیه را بر مبنای نرخ تورم از تاریخ چک تا زمان وصول آن دانسته به این ترتیب مبنای محاسبه خسارت تأخیر تأدیه تاریخ سررسید دین یا چک بوده، لکن ابتدای زمان استحقاق دریافت خسارت تأخیر تأدیه، تاریخ مطالبه از سوی دائن است و راه قانونی برای مطالبه وجه چک، مراجعه دارنده

معاون قضایی دیوان عالی کشور در امور هیئت عمومی - غلامعلی صدقی

ب- نظریه نماینده محترم دادستان کل کشور

احتراماً در خصوص پرونده وحدت رویه ۱۳/۱۴۰۰ هیئت عمومی دیوان عالی کشور به نمایندگی از دادستان کل کشور به شرح ذیل اظهار نظر می‌نمایم:

براساس گزارش معاونت قضایی دیوان عالی کشور در امور هیئت عمومی ملاحظه می‌گردد در خصوص مبدأ محاسبه خسارت تأخیر تأدیه وجه چک بین شعب ۳۱ و ۳۷ محاکم تجدیدنظر استان تهران اختلاف نظر وجود داشته، به گونه‌ای که شعبه ۳۱ مبدأ خسارت تأخیر تأدیه را سررسید چک و شعبه ۳۷ تاریخ مطالبه یعنی صدور گواهی عدم پرداخت می‌دانند لذا با عنایت به اینکه یکی از متداول‌ترین وسایل پرداخت دین که مورد پذیرش قانون‌گذار قرار گرفته چک می‌باشد و لزوماً صادرکننده باید وجه آن را نزد بانک تأمین کند چون به محض صدور چک مبلغ مندرج در آن از دارایی صادرکننده کسر و به دارنده تعلق می‌گیرد و با توجه به اینکه وجه چک فقط یک دین مدنی نیست، بلکه در حکم یک سند تجاری است، لذا خصوصیت مضاعف تحمیل شده یا در نظر گرفته شده توسط قانون تجارت به گونه‌ای است که اساساً و به محض صدور اوصاف تجاری پیدا کرده و از مزایای حقوق تجارت استفاده می‌کنند که یکی از آن مزایا استفاده از تاریخ چک است که مانند اسناد تجاری از اعتبار خاص برخوردار می‌گردد و با توجه به اصول حاکم بر اسناد تجاری از جمله اصل

مندرج در ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی مدنی منطبق نمی‌باشد ولیکن مشاهده می‌شود دادگاه محترم در مورد مطالبه وجه چک‌ها، خسارت تأخیر تأدیه را از زمان تقدیم دادخواست محاسبه کرده است. تجدیدنظرخواه به این قسمت از رأی اعتراض کرده است که مبنی بر اشتباه می‌باشد. به لحاظ اینکه بر اساس قانون استفساریه تبصره الحاقی به ماده ۲ قانون اصلاح موادی از قانون صدور چک مصوب ۱۳۷۱/۰۲/۱۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام و نظریه مجمع در خصوص محاسبه خسارت تأخیر تأدیه بر مبنای نرخ تورم، محاسبه تأخیر تأدیه چک از تاریخ صدور چک تا زمان وصول می‌باشد و این اشتباه به اساس رأی خلل و خدشه‌ای وارد نمی‌کند، علی‌هذا دادگاه ضمن ردّ تجدیدنظرخواهی به عمل آمده و با اصلاح مذکور، استناداً به مواد ۳۵۱ و ۳۵۸ قانون مارالذکر، رأی معترض عنه را تأیید و استوار می‌نماید.

چنانکه ملاحظه می‌شود، شعب سی و هفتم و سی و یکم دادگاه‌های تجدیدنظر استان تهران، در خصوص مبدأ محاسبه خسارت تأخیر تأدیه وجه چک، اختلاف نظر دارند، به طوری که شعبه سی و هفتم مبدأ خسارت تأخیر تأدیه را تاریخ مطالبه (تاریخ صدور گواهی عدم پرداخت) و شعبه سی و یکم تاریخ سر رسید چک می‌داند.

بنا به مراتب، در موضوع مشابه، اختلاف استنباط از قانون 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.

به بانک محال علیه و صدور گواهی نامه عدم پرداخت بوده که مبنای استحقاق خسارت تأخیر تأدیه قرار می‌گیرد؛ علی‌هذا اعتراض مطروحه وارد نیست، مستنداً به ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی با ردّ تجدیدنظرخواهی دادنامه تجدیدنظرخواسته را تأیید می‌نماید.

ب- به حکایت دادنامه شماره ۱۶۵ - ۱۳۹۲/۰۳/۲۱ شعبه ۲۱۰ دادگاه عمومی حقوقی تهران در خصوص دعوی زب و ... به طرفیت م.ک. به خواسته مطالبه مبلغ ۴۵۰,۰۰۰,۰۰۰ ریال وجه، دادگاه چنین رأی داده است:

«... نظر به اینکه مستند خواهان سه فقره چک ... می‌باشد که حسب [گواهی] بانک‌های محال علیه بلامحل اعلام گردیده است و حکایت از مدیونیت خواننده به میزان مبلغ مندرج در چک‌های موصوف دارد ...، لهذا دادگاه با توجه به مراتب، خواسته خواهان را موجه و ثابت دانسته، مستنداً به مواد ۳۱۰ و ۳۱۳ قانون تجارت و مواد ۱۹۸، ۵۱۵ و ۵۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی، حکم به الزام خواننده به پرداخت مبلغ مندرج در چک‌های فوق‌الذکر و نیز خسارت تأخیر تأدیه از تاریخ تقدیم دادخواست لغایت اجرای حکم و نیز خسارات دادرسی را در حق خواهان صادر و اعلام می‌نماید.»

پس از تجدیدنظرخواهی از این رأی شعبه سی و یکم دادگاه تجدیدنظر استان تهران به موجب دادنامه شماره ۰۶۹۴ - ۱۳۹۲/۰۵/۳۰، چنین رأی داده است:

«... از ناحیه تجدیدنظرخواهان ایراد و اعتراض مؤثری که بتواند موجبات نقض دادنامه تجدیدنظرخواسته را فراهم نماید، ارائه و عنوان نگردیده است و تجدیدنظرخواهی با هیچ‌یک از شقوق

سرعت در گردش سرمایه، اصل تسهیل در گردش سرمایه، اصل اطمینان در بازگشت سرمایه و عدم توجه به ایرادات این دلالت را دارد که بعد از صدور سند حاکمیت قانون تجارت در راستای حفظ سرمایه اجازه هیچ گونه تعرض به سرمایه را نمی دهد، لذا با توجه به اصول ذکر شده و سایر موازین قانونی از جمله ماده ۲۹۲ قانون تجارت بند «ج» ماده ۱۰۸ قانون آیین دادرسی مدنی و ماده ۱۱۰ همان قانون و به استناد استفساریه تبصره الحاقی به ماده ۲ قانون اصلاح موادی از قانون صدور چک مصوب ۱۳۷۶/۰۳/۱۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام که مبنای محاسبه را از تاریخ سررسید چک تا زمان وصول آن قرار داده و از آنجایی که این قانون خاص بوده و مطابق نظریه شورای نگهبان مصوبات مجلس نمی تواند ناسخ مصوبات مجمع تشخیص مصلحت نظام باشد به نظر اینجانب نظر شعبه ۳۱ دادگاه تجدیدنظر استان تهران موافق با موازین قانونی و قابل تأیید است.

ج- رأی وحدت رویه شماره ۸۱۲ - ۱۴۰۰/۰۴/۰۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

مطابق ماده ۳ قانون صدور چک مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات و الحاقات بعدی، صادرکننده باید در تاریخ مندرج در چک، معادل مبلغ ذکر شده در آن، در بانک محال علیه وجه نقد داشته باشد و برابر تبصره الحاقی (۱۳۷۶/۰۳/۱۰) به ماده ۲ قانون اخیرالذکر و قانون استفساریه این تبصره مصوب ۱۳۷۷/۰۹/۲۱ مجمع تشخیص مصلحت نظام، مبدأ محاسبه خسارت تأخیر تأدیه بر مبنای نرخ تورم، تاریخ چک است؛ بنابراین خسارت تأخیر تأدیه وجه چک، برابر مقررات مذکور که

به طور خاص راجع به چک وضع شده است، محاسبه می شود و از شمول شرایط مقرر در ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ خارج است. بنا به مراتب، رأی شعبه سی و یکم دادگاه تجدیدنظر استان تهران که تاریخ چک (نه تاریخ مطالبه) را مبدأ محاسبه خسارت تأخیر تأدیه دانسته است، به اکثریت آراء صحیح و قانونی تشخیص داده می شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات و الحاقات بعدی، در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور، دادگاه ها و سایر مراجع، اعم از قضایی و غیر آن لازم الاتباع است.

هیئت عمومی دیوان عالی کشور

رأی وحدت رویه شماره ۸۱۳ هیئت عمومی دیوان عالی کشور با موضوع توبه محکوم علیه بعد از قطعی شدن رأی، از شمول مقررات مواد ۱۱۵ تا ۱۱۸ قانون مجازات اسلامی خارج است. ۱۴۰۰/۰۶/۲۴ - ۱۱۰/۱۵۲/۱۲۶۶۸ الف- گزارش پرونده

به استحضار می رساند، بر اساس آراء ارسالی توسط آقای امی، دادیار محترم دادرسی دیوان عالی کشور، از سوی شعب مختلف دادگاه، در خصوص ترتیب اثر دادن به توبه بعد از قطعیت رأی صادره مبنی بر محکومیت به مجازات تعزیری با استنباط متفاوت از ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، آراء مختلف صادر شده که جهت طرح موضوع در هیئت عمومی دیوان عالی کشور گزارش امر به شرح آتی تقدیم می شود:

الف) به حکایت دادنامه شماره ۱۳۹۸/۰۸/۲۹-۹۸۰۹۹۷۳۴۱۸۱۰۱۰۶۵ شعبه اول دادگاه انقلاب اسلامی شهرستان کرمان، در خصوص اتهام خانم معصومه ... دایر به خرید و وارد کردن ۲۶ گرم شیشه به داخل زندان، چنین رأی صادر شده است:

«... بزه انتسابی به نامبرده محرز و مسلم تشخیص گردیده و مستنداً به ماده ۱۲ ناظر به بند ۵ ماده ۸ و ماده ۳۸ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام (به لحاظ جوان بودن متهم و اینکه ایشان فاقد سابقه کیفری بوده و از عمل خود پشیمان است) و بند ۱ جدول شماره ۱۶ قانون بودجه سال ۱۳۹۷ کل کشور، به تحمل ده سال حبس و شصت ضربه شلاق و پرداخت نود میلیون ریال جزای نقدی محکوم می گردد. ضمناً مواد مخدر مکشوفه مستنداً به ماده ۲۱۵ قانون مجازات اسلامی [۱۳۹۲] به نفع دولت ضبط تا چنانچه مصرف عقلایی دارد در آن جهت صرف، والا معدوم می گردد. رأی صادره حضوری و ظرف بیست روز پس از ابلاغ قابل فرجام خواهی در دیوان عالی کشور می باشد».

متعاقباً پس از درخواست قاضی اجرای احکام کیفری دادرسی عمومی و انقلاب شهرستان کرمان مبنی بر اعمال ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به لحاظ توبه محکوم علیه، شعبه اول دادگاه انقلاب اسلامی شهرستان کرمان، به موجب دادنامه شماره ۱۴۰۰/۰۵/۰۲، چنین رأی داده است: «... دادگاه مستنداً به ماده ۱۱۵ ناظر به بندهای «الف» و «ث» ماده ۳۷

و بند «ث» ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی [۱۳۹۲] مجازات وی [ا] به پنج سال حبس و سی و دو ضربه شلاق و پرداخت چهل میلیون ریال جزای نقدی (درجه ۵) تقلیل و کاهش می‌دهد و از آنجا که ایشان قبلاً با اسقاط حق فرجام‌خواهی خود از تخفیف موضوع ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری بهره‌مند شده و حق مکتسبه‌ای برای وی ایجاد شده است، لذا دادگاه در اجرای ماده مذکور یک چهارم از مجازات تعیین شده را کسر می‌نماید. این حکم قطعی است».

ب) به حکایت دادنامه شماره ۱۳۹۸/۰۱/۲۷-۹۸۰۹۹۷۰۱۷۰۶۰۰۹۲ شعبه دوم دادگاه انقلاب اسلامی شهرستان گرگان، در خصوص اتهام آقای خلیل ...، دایر بر ۱- نگهداری یک گرم و ده سانت هروئین و شیشه ۲- نگهداری پنجاه سانت تریاک ۳- نگهداری ۲۳ عدد پایپ، چنین رأی صادر شده است:

«... دادگاه بزهکاری وی را محرز دانسته، مستنداً به بند ۳ ماده ۸ و بند ۱ ماده ۵ و ماده ۲۰ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب ۱۳۷۶ و اصلاحات بعدی آن و قانون بودجه سال ۱۳۹۷ با رعایت تبصره ۴ ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی متهم موصوف را به تحمل دو سال حبس تعزیری و پرداخت دوازده میلیون ریال جزای نقدی و تحمل سی ضربه شلاق تعزیری بابت بزه ارتكابی بند «الف» و پرداخت چهل و پنج هزار ریال جزای نقدی بابت بزه ارتكابی بند «ب» و پرداخت دو میلیون ریال جزای نقدی و ضبط پایپ‌ها بابت بزه ارتكابی بند «پ» محکوم می‌نماید ...».

پس از قطعیت دادنامه مذکور و درخواست قاضی اجرای احکام کیفری دادسرای عمومی و انقلاب شهرستان آق‌قلا مبنی بر اعمال ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در خصوص باقیمانده مجازات محکوم‌علیه، شعبه اول دادگاه انقلاب اسلامی شهرستان گرگان به موجب دادنامه شماره ۱۳۹۹/۱۰/۱۵-۹۹۰۹۹۷۰۰۵۷۵۰۱۴۰۸ چنین رأی داده است:

«...با توجه به اینکه اعمال مقررات توبه به دلایل مذکور در ذیل مربوط به قبل از قطعیت حکم می‌باشد نه بعد از قطعیت حکم، مجازات موضوع پرونده مشمول اعمال مقررات توبه نمی‌گردد: ۱- قانون‌گذار در مواد ۱۱۵ و ۱۱۷ قانون مجازات اسلامی به جای واژه محکوم‌علیه از واژه مرتکب استفاده نموده در حالی که در سایر نهادهای ارفاقی مثل آزادی مشروط (ماده ۵۸) و تعلیق مجازات (ماده ۴۶) لفظ محکوم‌علیه را به کار برده است. ۲- در ماده ۱۱۸ قانون فوق آمده است: متهم می‌تواند قبل از قطعیت حکم ادله مربوط به توبه خود را حسب مورد به مقام تعقیب یا رسیدگی ارائه نمایند که عبارات «متهم» و «قبل از قطعیت حکم» و «مقام تعقیب و رسیدگی» همگی مربوط به قبل از قطعیت حکم است و اگر منظور قانون‌گذار از توبه مطلق بود بعد از عبارت مقام تعقیب و رسیدگی عبارت دادگاه صادر کننده حکم قطعی را اضافه می‌نمود. ۳- در ماده ۱۱۹ قانون پیش گفته آمده است: چنانچه دادستان مخالف سقوط یا تخفیف مجازات باشد می‌تواند به مرجع تجدیدنظر اعتراض کند و این ماده صراحت به قبل از قطعیت حکم دارد. ۴- پس از قطعیت حکم، قاعده فراغ

دادرس حاکم است، مگر در موارد قانونی مثل آزادی مشروط و تعلیق مجازات. ۵- نظریه مشورتی شماره ۷/۹۴/۱۸۵۳ مورخ ۱۳۹۴/۰۷/۱۱ اداره حقوقی که مقرر می‌دارد مستنبط از ماده ۱۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ این است که در جرایم تعزیری و در اعمال ماده ۱۱۵ قانون مذکور توبه متهم باید قبل از صدور حکم قطعی توسط دادگاه احراز شود. ۶- نظریه مشورتی شماره ۷/۹۷/۱۲۱۳ مورخ ۱۳۹۷/۰۵/۰۱ اداره حقوقی که مقرر می‌دارد در صورت احراز توبه متهم، مستنداً به بند (ج) ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ قرار موقوفی تعقیب صادر می‌شود؛ زیرا طبق ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی در جرایم تعزیری و ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی در جرایم حدی توبه مسقط مجازات، باید پیش از صدور حکم صورت گیرد. ۷- مضافاً به اینکه چنانچه پس از قطعیت حکم محکوم‌علیه توبه نماید و توبه و اصلاح و ندامت وی برای قاضی اجرای احکام ثابت شود در راستای اعمال بند ۱۱ اصل یکصد و دهم قانون اساسی «عفو یا تخفیف مجازات محکومین در حدود موازین اسلامی پس از پیشنهاد رئیس قوه قضائیه» می‌بایستی مراتب عفو وی توسط رئیس قوه قضائیه به مقام معظم رهبری پیشنهاد که از طریق کمیسیون عفو اقدام می‌گردد، علی‌هذا دادگاه با توجه به مراتب و ادله فوق قرار رد درخواست مذکور را صادر و اعلام می‌نماید».

چنانکه ملاحظه می‌شود، شعبه اول دادگاه انقلاب اسلامی شهرستان کرمان و شعبه اول دادگاه انقلاب اسلامی شهرستان گرگان، در خصوص ترتیب

اثر دادن به توبه بعد از قطعیت رأی صادره مبنی بر محکومیت به مجازات تعزیری با استنباط متفاوت از ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ آراء مختلف صادر کرده‌اند، به گونه‌ای که دادگاه نخست به آن ترتیب اثر داده، اما دادگاه دوم با استدلال مندرج در دادنامه صادره، درخواست قاضی اجرای احکام مبنی بر اعمال ماده یادشده را رد 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 دادستان محترم کل کشور
احتراماً در خصوص پرونده وحدت رویه ۲۹/۱۴۰۰ هیئت عمومی دیوان عالی کشور به شرح ذیل اظهار نظر می‌نمایم:
بر اساس گزارش معاونت قضایی در امور هیئت عمومی ملاحظه می‌گردد شعبه اول دادگاه انقلاب اسلامی کرمان و شعبه اول دادگاه مذکور در گرگان در خصوص ترتیب اثر دادن به توبه بعد از قطعیت رأی با استنباط متفاوت از ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی، آراء مختلف صادر نموده‌اند به گونه‌ای که دادگاه نخست آن را مؤثر و به آن عمل، لیکن دادگاه دوم آن را نپذیرفته و رد نموده، لذا با توجه به نظریه مشهور فقهای امامیه، در جرایم حدی (به استثناء قذف) که توبه مرتکب پیش از دستگیری و اثبات جرم موجب سقوط مجازات است، مقنن در قانون

مجازات اسلامی از همین دیدگاه متابعت نموده و توبه در جرایم تعزیری درجه شش و کمتر را سبب سقوط مجازات دانسته و فراتر از آن را از اسباب تخفیف قضایی اختیاری دانسته، هرچند پذیرش تأثیر توبه در سقوط کیفر تعزیری اولی از تأثیر آن در حدود به نظر می‌رسد؛ زیرا هرگاه اقدام اختیاری بزهرکار در اصلاح خویش احراز شود تحمیل هر نوع واکنش کیفری بر مرتکب در پی توبه موجه نخواهد بود، چون تعزیر اصولاً با هدف تربیت و اصلاح بزهرکار و اجتناب از تکرار رفتار مجرمانه اعمال می‌شود و به مجرد حدوث توبه مقصود به تمامی حاصل است، لیکن

۱- بنا به تصریح مقنن در ماده ۱۱۸ قانون مجازات اسلامی به اینکه متهم می‌تواند تا قبل از قطعیت حکم، ادله مربوط به توبه خود را حسب مورد به مقام تعقیب یا رسیدگی ارائه نماید.

۲- به دلالت مفهومی و قرینه عبارت مرتکب، متهم، قبل از قطعیت حکم به مقام تعقیب و رسیدگی، چنانچه دادستان مخالف سقوط یا تخفیف مجازات باشد، می‌تواند به مرجع تجدیدنظر اعتراض کند.

در مواد ۱۱۵، ۱۱۷، ۱۱۸ و ۱۱۹ قانون مجازات اسلامی و عدم استفاده از واژه مصطلح «محکوم‌علیه» که ناظر به وضعیت متهم در مرحله پس از صدور حکم قطعی است.

لذا اعمال مقررات ماده ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی در جرایم مستوجب تعزیر ناظر به احراز توبه متهم، پیش از صدور حکم قطعی است و توبه پس از صدور حکم با اتخاذ ملاک از قسمت اخیر ماده ۱۱۴ قانون مجازات اسلامی می‌تواند

از موجبات درخواست عفو مجرم از رئیس قوه قضاییه باشد. لذا اینجانب، رأی صادره از شعبه اول دادگاه انقلاب شهرستان گرگان که به لحاظ مراتب مذکور مطابق اصول و قوانین صادر گردیده را صحیح و مطابق با موازین قانونی تشخیص و قابل تأیید می‌دانم.

ج- رأی وحدت رویه شماره ۸۱۳ - ۱۴۰۰/۰۵/۱۹ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

با عنایت به مواد ۱۱۵ و ۱۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، هرگاه متهم قبل از قطعیت حکم، توبه کند و ندامت و اصلاح وی برای قاضی محرز شود، در جرایم تعزیری درجه شش، هفت و هشت، مجازات ساقط می‌شود و در سایر جرایم موجب تعزیر، دادگاه می‌تواند مقررات راجع به تخفیف مجازات را اعمال کند، اما بعد از قطعیت حکم، موضوع از شمول این مقررات خارج است. بدیهی است، بعد از قطعیت حکم، عفو یا تخفیف مجازات محکومان مطابق بند ۱۱ اصل یکصد و دهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (مشابه آنچه ذیل ماده ۱۱۴ و تبصره ۲ ماده ۲۷۸ قانون یادشده مقرر شده است)، امکان‌پذیر است. بنا به مراتب، رأی شعبه اول دادگاه انقلاب اسلامی گرگان 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

نظرات مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه

مبنای زمانی جبران خسارت بر اثر اتلاف یا تسبیب

پرسش: در صورت ورود خسارت و در نتیجه اتلاف و تسبیب، برآورد زیان بر مبنای بهای چه زمانی انجام می‌گیرد؟ آیا ارزش و بهای مال در زمان تلف و یا ورود خسارت ملاک است؟ و یا زمان صدور رأی؟ در این صورت تکلیف کاهش ارزش پول در بازه زمانی ورود خسارت و صدور یا اجرای رأی چیست؟ برای مثال چنانچه کسی خسارتی بر جنگل‌ها و مراتع وارد کرده باشد و فاصله زمانی انجام خسارت و طرح دعوی و صدور رأی چند سال باشد، دادگاه رسیدگی‌کننده باید بهای چه زمانی را مورد حکم قرار دهد؟ مستند قانونی یا فقهی آن چیست؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۹۹/۱۹۹۴ مورخ ۱۴۰۰/۲/۲۵

پاسخ: اولاً، جبران خسارات وارده بر جنگل‌ها و منابع طبیعی؛ اعم از آنکه در نتیجه اتلاف باشد و یا تسبیب؛ مشمول قواعد عام مسئولیت مدنی و مواد ۳۲۸ و ۳۳۱ قانون مدنی است و تفاوتی در این نیست که رفتار ارتكابی مشمول تبصره ۳ ماده ۱ قانون حفظ و حمایت از منابع طبیعی و ذخایر جنگلی کشور مصوب ۱۳۷۱

باشد که به موجب آن میزان خسارت وارده ناشی از قطع گونه‌های درختان موضوع این ماده توسط کارشناسان وزارت جهاد سازندگی (جهاد کشاورزی) برآورد می‌شود و یا آنکه مشمول بند «الف» ماده ۲۹ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور مصوب ۱۳۹۵ باشد که مطابق آن مرتکب به جبران خسارت وارده و پرداخت جریمه‌ای تا پنج برابر خسارت وارد شده به جنگل یا مرتع و زیستگاه مورد بهره‌برداری یا تلف شده محکوم می‌شود و یا آنکه به طور کلی تحت عنوان جبران خسارت وارد بر منابع طبیعی و جنگل‌ها قرار گیرد.

ثانیاً، در تمام فروض مذکور در بند فوق و با استفاده از مفاد مواد ۳۱۱ و ۳۱۲ قانون مدنی، پس از ارجاع موضوع به کارشناس، کارشناس منتخب میزان خسارات وارده را بر اساس قیمت زمان ارزیابی برآورد و اعلام می‌کند و علی‌الاصول با طی تشریفات مقرر قانونی، میزان برآورد شده مورد لحوق حکم قرار می‌گیرد و لذا دادگاه نمی‌تواند برآورد و تعیین میزان خسارت را به زمان اجرای حکم موقوف کند. همچنین تجدید کارشناسی در زمان اجرای حکم به سبب کاهش ارزش

پول فاقد وجهت قانونی است و موضوع از شمول تبصره ماده ۱۹ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری مصوب ۱۳۸۱ خارج است.

بدیهی است در صورت تأخیر در اجرا و فراهم بودن شرایط مقرر در ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، در نتیجه طرح دعوای مستقل بعدی از سوی سازمان ذی‌نفع، می‌توان محکوم‌علیه را به پرداخت خسارت تأخیر تأدیه با رعایت تناسب تغییر شاخص سالانه اعلامی از سوی مراجع رسمی (در حال حاضر مرکز آمار ایران) محکوم کرد.

ثالثاً، بدیهی است حکم مقرر در بند «ب» ماده ۱۲ قانون افزایش بهره‌وری بخش کشاورزی و منابع طبیعی مصوب ۱۳۷۹ با اصلاحات و الحاقات بعدی از شمول توضیحات فوق خارج است و خساراتی که در اجرای طرح‌های عمومی، عمرانی و توسعه‌ای و اکتشاف و بهره‌برداری از معادن بر جنگل‌ها و عرصه و اعیانی منابع طبیعی وارد می‌شود، مطابق آیین‌نامه اجرایی این بند مصوب ۱۳۹۲/۵/۲۰ هیئت وزیران و جداول پیوست آن محاسبه می‌شود.

تمایز عبارت «تهدید» در ماده ۱۲۶ و ماده ۶۶۹ قانون مجازات اسلامی

پرسش: آیا مصادیق تهدید به عنوان معاونت در جرم، محدود به همان مصادیق مندرج در ماده ۶۶۹ قانون تعزیرات است یا فراتر از آن را نیز شامل می‌شود؛ به عنوان مثال، معشوقه‌ای عاشق خود را تهدید کند که اگر جرم مد نظر را مرتکب نشود، به رابطه خود با او پایان می‌دهد.

نظریه مشورتی شماره ۷/۹۹/۱۹۹۰ مورخ ۱۴۰۰/۲/۲۵

پاسخ: «تهدید به ارتکاب جرم» موضوع بند «الف» ماده ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که رکن مادی معاونت در جرم محسوب می‌شود، متفاوت از تهدیدی است که به عنوان جرم مستقل (جرم تام) در ماده ۶۶۹ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ جرم‌انگاری شده است؛ با این توضیح که «تهدید به ارتکاب جرم» که در ردیف ترغیب، تطمیع یا تحریک به ارتکاب جرم در بند «الف» ماده ۱۲۶ قانون صدرالذکر آمده است، مقید و محدود به مصادیق تهدیدی نیست که در متن ماده ۶۶۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ آمده است و هر نوع «تهدید به ارتکاب جرم» که در تهدیدشونده مؤثر واقع شده و او را در ارتکاب جرم مصمم کند و موجب ارتکاب جرم شود، از مصادیق تهدید بند صدرالذکر محسوب می‌شود که تشخیص آن با توجه به امکان تأثیر و میزان تأثیر تهدید در تهدیدشونده که موجب وقوع جرم شده است، با قاضی رسیدگی کننده است. در مثالی که در استعلام آمده است، چون «تهدید» موضوع مثال از مصادیق تهدید به شرحی که در ماده ۶۶۹ قانون

مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ آمده است (تهدید به ضررهای نفسی، شرفی و مالی یا افشای سر) نمی‌باشد، لذا صرف تهدید به نحوی که بیان شده است جرم محسوب نمی‌شود، ولی چنانچه این تهدید به گونه‌ای بر تهدیدشونده تأثیر بگذارد که موجب سوق وی به ارتکاب جرم شده و جرم واقع شود، می‌تواند از مصادیق تهدید موضوع بند «الف» ماده ۱۲۶ قانون صدرالذکر باشد که احراز آن همان‌طور که بیان شد، با قاضی رسیدگی کننده است.

چگونگی تصمیم دادگاه در مورد بند «پ» ماده ۸۸ قانون مجازات اسلامی

پرسش: در بند «پ» ماده ۸۸ قانون مجازات اسلامی، قالب تصمیم دادگاه چیست و به چه نحو انشاء می‌شود؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۹۹/۱۹۸۹ مورخ ۱۴۰۰/۲/۸

پاسخ: در جرایم تعزیری ارتكابی توسط افراد بین نه تا پانزده سال تمام شمسی با توجه به اینکه سیاست مقنن نسبت به این افراد، حمایتی و مبتنی بر عدم تعقیب کیفری است و تصمیماتی هم که دادگاه طبق ماده ۸۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ درباره این افراد اتخاذ می‌کند از جمله اقدامات تأمینی و تربیتی است؛ بنابراین این تصمیمات در قالب «حکم» انشاء نمی‌شود و در فرض استعلام، دادگاه پس از اقدام به نصیحت طفل یا نوجوان که بین نه تا پانزده سال تمام شمسی سن دارد و صورت جلسه کردن مراتب، «دستور» آزادی بدون قید و شرط وی را صادر می‌کند.

قائم به شخص بودن معاذیر قانونی در خصوص وکیل و اصیل

پرسش: در پرونده حقوقی که طرح و دفاع از دعوی در مرحله بدوی توسط وکیل دادگستری صورت می‌پذیرد و وکیل مذکور حق تجدیدنظرخواهی در مرحله بالاتر را دارد و با وصف ابلاغ دادنامه به وی و انقضای مهلت تجدیدنظرخواهی و عدم تجدیدنظرخواهی توسط وکیل مذکور، آیا خوانده (اصیل) می‌تواند با استناد به عذر موجه در خارج از مهلت قانونی تقاضای تجدیدنظرخواهی کند؟

با توجه به مقررات مواد ۳۸ به بعد قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ و به ویژه تبصره ذیل ماده ۴۷ این قانون، آیا ارائه عذر موجه در تجدیدنظرخواهی با وکیل خوانده است یا شخص اصیل نیز مجاز به تجدیدنظرخواهی خارج از مهلت قانونی با ادعای عذر موجه است؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۹۹/۱۹۸۰ مورخ ۱۴۰۰/۲/۱۲

پاسخ: هدف قانون گذار از پذیرش معاذیر قانونی جلوگیری از تضییع حقوق اشخاصی است که به لحاظ وجود موانعی که ایجاد یا رفع آن خارج از اراده آنهاست، قادر به اقدام در مهلت مقرر قانونی نبوده‌اند؛ لذا به نظر می‌رسد جریان مقررات مربوط به معاذیر قانونی و استناد به این معاذیر قائم به شخص است و شخص دیگری نمی‌تواند از طرف فرد معذور اعمال حق کند. در فرض سؤال با توجه به اینکه وکیل خوانده وکالت در تجدیدنظرخواهی داشته است، معاذیر مربوط به شخص خوانده مانع اجرای حق و اعتراض به رأی در مهلت مقرر قانونی نبوده و اعمال آن توسط وکیل ممکن بوده است. لذا به نظر می‌رسد ادعای عذر موجه از سوی اصیل مؤثر در مقام نیست.

نظرات مشورتی

اداره حقوقی سازمان قضایی نیروهای مسلح

عفو تبدیل به حبس ابد می‌شود در بر نمی‌گیرد؛ بنابراین دادگاه در فرض پرسش در مورد درخواست محکوم‌علیه با تکلیفی مواجه نیست».

ماده ۱۴ دستورالعمل ساماندهی زندانیان و کاهش جمعیت کیفری زندان‌ها ناظر بر چگونگی اخذ تأمین از محکومین جهت اعطاء مرخصی است

پرسش: آیا یگان خدمتی می‌تواند محکوم‌علیه نظامی را که در حال تحمل کیفر حبس با پابند الکترونیکی است، به کارگیری نماید و حضور این‌گونه محکومین در یگان‌های نظامی چه وضعیتی دارد؟

نظریه مشورتی شماره ۵۳۱۶۳/۳۴/۷ مورخ ۱۴۰۰/۱۰/۲۸

پاسخ: «دادگاه می‌تواند به موجب آیین‌نامه اجرایی مراقبت‌های الکترونیکی مصوب ۱۳۹۷ و با تعیین محدوده مراقبت، محکوم‌علیه را تحت مراقبت الکترونیکی قرار دهد و تحمل حبس با پابند الکترونیکی، مانع از به کارگیری محکوم‌علیه در یگان خدمتی نیست. البته میزان محکومیت حبس از لحاظ اعمال مقررات ماده ۱۲ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح که مستلزم اخراج از خدمت است، باید مورد توجه قرار گیرد».

محکومیت اعدام که با اعطاء عفو به حبس ابد تبدیل شده مشمول تبصره ۶ ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی نمی‌گردد

پرسش: فردی به جرم جاسوسی (موضوع بند «ج» ماده ۲۴ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح) به مجازات اعدام محکوم شده و پس از قطعی و لازم‌الاجرا شدن رأی، باتوجه به عفو اعطایی، مجازات محکوم‌علیه به حبس ابد تبدیل گردیده، سپس محکوم‌علیه در راستای اعمال تبصره ۶ ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی (موضوع ماده ۳ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری) تقاضای تبدیل حبس ابد به حبس درجه یک کرده است. تکلیف دادگاه چیست؟

نظریه مشورتی شماره ۵۳۱۶۲/۳۴/۷ مورخ ۱۴۰۰/۱۰/۲۸

پاسخ: «با توجه به اینکه حبس ابد غیرحدی، مجازات قانونی جرم ارتكابی موضوع بند «ج» ماده ۲۴ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح نمی‌باشد و مصادیق مورد نظر قانون‌گذار در تبصره ۶ ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی (موضوع ماده ۳ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری) حبس‌های ابد غیرحدی مقرر در قانون است، در نتیجه محکومیت‌های اعدام را که پس از اعمال

تحمل حبس با پابند الکترونیکی مانع از به کارگیری محکوم‌علیه در یگان خدمتی نیست

پرسش: باتوجه به اینکه اکثر محکومیت‌های حبس صادر شده از دادگاه‌های نظامی، کمتر از چهارماه می‌باشد؛ آیا این‌گونه محکومیت‌ها مشمول ماده ۱۴ دستورالعمل ساماندهی زندانیان و کاهش جمعیت کیفری زندان‌ها مصوب ۱۳۹۸ قرار می‌گیرد و به این زندانیان باید مرخصی تا پایان مدت محکومیت حبس اعطاء کرد؟

نظریه مشورتی شماره ۵۳۱۶۱/۳۴/۷ مورخ ۱۴۰۰/۱۰/۲۸

پاسخ: ماده ۱۴ دستورالعمل ساماندهی زندانیان و کاهش جمعیت کیفری زندان‌ها مصوب ۱۳۹۸، ناظر بر اخذ تأمین از محکومین جهت اعطاء مرخصی به آنان است و دلالت بر الزام مقام قضایی به اعطاء مرخصی به محکومانی که باقیمانده محکومیت حبس آنان کمتر از چهار ماه است، ندارد و به تصریح قسمت اخیر ماده مذکور، میزان و شرایط مرخصی زندانیان باید در حدود قوانین و مقررات مربوط از جمله آیین‌نامه اجرایی سازمان زندان‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی کشور مصوب ۱۴۰۰ باشد.

با داوطلبان آزمون‌های حقوقی - قضایی

طراح سوال: سجاد افضلی، کارشناس ارشد حقوق خصوصی

۱- احمد اتومبیل جعفر را به طور فصولی به گودرز می‌فروشد؛ اما به قبض او نمی‌دهد. گودرز ثمن معامله را بدون اطلاع جعفر به حساب او واریز و اتومبیل را بدون اطلاع و رضایت جعفر قبض می‌کند و پس از یک هفته آن را به عنوان امانت تحویل فرامرز می‌دهد. در صورتی که پس از یک ماه اتومبیل به علت تصادف نزد فرامرز تلف شود در خصوص ضمان عین و منافع اتومبیل کدام مورد صحیح است؟

الف- احمد، گودرز و فرامرز متضامناً ضامن تلف عین و گودرز و فرامرز متضامناً ضامن منافع آن هستند.

ب- احمد، گودرز و فرامرز متضامناً ضامن تلف عین و فرامرز، ضامن منافع آن است.

ج- فقط گودرز و فرامرز ضامن عین و منافع اتومبیل تلف شده هستند.

د- احمد، گودرز و فرامرز متضامناً ضامن تلف عین و گودرز، ضامن منافع زمان تصرف خود و پس از آن است.

۲- بعد از وقوع بیع، خریدار مبیع را به شخص ثالثی می‌فروشد. در صورت اقاله بیع اول، اقاله و بیع دوم چه حکمی دارند؟

الف- اقاله باطل می‌شود و بیع دوم صحیح است.

ب- اقاله و بیع دوم هر دو صحیح است.

ج- اقاله صحیح است و بیع دوم باطل می‌شود.

د- اقاله صحیح است و بیع دوم منفسخ می‌شود.

۳- مجید یکمصد تخته فرش ماشینی با مشخصات و بافت معین برای نگهداری در انبار سعید به وی تحویل

می‌دهد. متعاقباً سعید طی قراردادی، یک تخته فرش از همان نوع و مشخصات از مجید به صورت کلی فی‌الذمه خریداری می‌کند. کدام مورد صحیح است؟

الف- صرف معامله مجید و سعید، مجوز تصرف مالکانه فرش‌ها را به سعید نمی‌دهد و در صورت تقاضای مجید فرش باید مسترد شود.

ب- سعید متعاقب معامله انجام شده، بر فرش‌های مورد تصرف حق عینی پیدا می‌کند.

ج- سعید می‌تواند تعهد خود به رد فرش‌های امانی را با تعهد مجید به تسلیم مبیع تهاتر کند.

د- صرف معامله مجید و سعید برای تصرف مالکانه فرش‌ها کفایت می‌کند و نیازی به اذن مجید جهت تصرف نیست.

۴- حسن ملک خود را که در رهن بانک است به نفع حسین وصیت می‌کند. این وصیت چه حکمی دارد؟

الف- باطل

ب- صحیح

ج- غیر نافذ

د- قابل فسخ

۵- خواهان در دعوایی که خواسته آن استرداد یک دستگاه جرثقیل است، خواسته را چگونه باید تقویم کند؟

الف- مبلغ واقعی جرثقیل

ب- مبلغی که کارشناس، قبل از شروع به رسیدگی معین می‌نماید.

ج- هر مبلغی که بخواهد، می‌تواند تقویم کند.

د- مبلغ مذکور در مستند دعوا

۶- کدام مورد، در خصوص رأی صادره از مراجع فاقد صلاحیت ذاتی، صحیح است؟

الف- تنها در صورتی که مرتبط به امور مالی باشد، اجرا می‌شود.

ب- در صورتی که قابلیت اعتراض و شکایت نداشته باشد، چاره‌ای جز اجرای آن وجود ندارد.

ج- تنها در صورتی بی‌اعتبار است که از سوی نهادهای مراجع غیر دادگستری صادر شده باشد.

د- مطلقاً باطل است. ولو اینکه به واسطه سپری شدن مهلت‌ها امکان اعتراض به آن نباشد.

۷- اگر روز جلسه دادرسی در امور حقوقی با تعطیلی غیر منتظره همراه شود وقت جلسه چگونه تعیین می‌گردد.

الف- فردای روز تعطیل

ب- باید دو ماهه تعیین و به اصحاب دعوا ابلاغ شود.

ج- باید دوباره تعیین و به اصحاب دعوا ابلاغ شود.

د- باید یک ماهه تعیین شود و ابلاغ لازم نیست.

۸- کدام مورد در خصوص آرای قابل اعتراض ثالث صادره از دادگاه، صحیح است؟

الف- هر گونه حکم

ب- هر گونه رأی قطعی

ج- هر گونه رأی

د- هر گونه حکم قطعی

۹- شخصی کارمند رسمی یکی از ادارات دولتی می‌باشد و در ساعت کاری حین انجام کار با رایانه‌ای که در اختیار وی قرار داده شده بود با همکار

- خود دچار مشکل می شود و موس را یانه را به سمت دیوار پرتاب کرده و سبب تخریب آن می شود، شخص مزبور به چه مجازاتی محکوم خواهد شد؟
- الف- تخلف اداری و انضباطی
ب- صرفاً مجازات اختلاس
ج- تخریب و اتلاف عمومی
د- علاوه بر ضمان مجازات اختلاس
- ۱۰- متهم «الف» برای بازداشتن بازجو «ب» از شکنجه کردن وی، به او مبلغی می پردازد، کدام مورد در خصوص مجازات صحیح است؟
- الف- «الف» مجازات رشاء و «ب» مجازات ارتشاء
ب- فقط «ب» مجازات ارتشاء
ج- فقط «الف» مجازات رشاء
د- هیچ کدام مجازاتی را تحمل نمی کنند.
- ۱۱- کدام مورد می تواند خیانت در امانت محسوب شود؟
- الف- تصرف در مال گم شده
ب- فروش مال سپرده شده
ج- تصاحب مالی که از سوی سارق سپرده شده است.
د- تصاحب جهیزیه زن از سوی شوهر
- ۱۲- مجرمیت متقابل شرط اعمال کدام اصل یا اصول مربوط به صلاحیت است؟
- الف- شخص فعال و شخص منفعل
ب- واقعی و شخصی منفعل
ج- واقعی و شخصی فعال
د- شخصی منفعل
- ۱۳- با توجه به قانون جدید کاهش حبس های تعزیری ۹۹ کدام حبس ها درجه یک محسوب نمی شود؟
- الف- حبس ابد بار سوم سرقت حدی
ب- حبس ابد تعزیری
ج- کلیه حبس های تعزیری درجه یک شده اند
د- حبس تعزیری بدل از جزای نقدی
- ۱۴- قرار ترک تعقیب توسط چه کسی صادر می شود و تا چه زمانی است؟
- الف- بازپرس تا قبل از صدور کیفرخواست
ب- بازپرس تا قبل از ختم دادرسی
ج- دادستان تا قبل از صدور کیفرخواست
د- دادستان تا قبل از ختم دادرسی
- ۱۵- مرجع اعتراض ثالث در تأمین خواسته کیفری کدام است؟
- الف- دادگاه کیفری
ب- دادگاه حقوقی
ج- اجرای احکام کیفری
د- اجرای احکام حقوقی

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

پی نوشت ها

- ۱- مطابق ماده ۳۰۸ ق. م. رکن اولیه و اساسی غصب و در حکم غصب استیلاء بر مال غیر است؛ بنابراین اگر کسی بر مال غیر مستولی نگردد مستنبت از مواد ۳۰۸ و ۳۰۹ ق. م. غاصب و یا در حکم غاصب محسوب نمی شود.
- ۲- مطابق ماده ۲۸۶ ق. م. تلف یکی از عوضین مانع اقاله نیست؛ بنابراین اگر خریدار پس از بیع، مبیع را به شخص ثالثی بفروشد (تلف حکمی) مانع از اقاله بیع اول نمی باشد و این اقاله خللی بر بیع دوم وارد نمی کند.
- ۳- مطابق ماده ۳۷۳ ق. م. هرگاه مبیع معین، قبل از بیع در ید مشتری باشد پس از وقوع بیع چون مشتری مالک آن می گردد دیگر نیاز به قبض نیست. در این سؤال وضع متفاوت است چراکه سعید فرش هایی را که از مجید به امانت گرفته نخریده تا بعد از بیع مالک گردد بلکه موضوع عقد بیع، کلی فی الذمه بوده لذا مجید می تواند هر زمان بخواهد فرش های امانی را از سعید مسترد دارد.
- ۴- مطابق ماده ۸۶۹ ق. م. پیش از اجرای وصیت و تقسیم ماترک لازم است دیون و واجبات مالی متوفی پرداخت شود. همچنین مطابق ماده ۷۹۳ ق. م. رهن نمی تواند در رهن تصرفی کند که منافی حقوق مرتهن باشد؛ بنابراین وصیت بر مالی که در رهن است به علت آنکه خللی به حقوق مرتهن وارد نمی کند صحیح است.
- ۵- با توجه به مواد ۶۱ و ۶۲ آیین دادرسی مدنی خواهان می تواند هر مبلغی را بخواهد تعیین کند.
- ۶- با لحاظ مواد ۳۳۱ و ۳۶۶ و ۴۱۷ و ۴۲۶ آراء محاکم فقط در صورت قانونی قابل شکایت است و نقض رأی به جهت عدم رعایت صلاحیت ذاتی مستلزم این است که رأی از طریق شکایت قابل شکایت باشد.
- ۷- رجوع شود به مواد ۱۰۰ و ۱۰۴-۴۴۸ آ. د. م
- ۸- مستند به ماده ۴۱۸ آ. د. م
- ۹- رجوع شود به تبصره یک ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و ...
- ۱۰- ماده ۵۹۱ ق. م. ا. ت: هرگاه ثابت شود که راشی برای حفظ حقوق حقه خود ناچار از دادن وجه یا مالی بوده تعقیب کیفری ندارد و وجه یا مالی که داده به او مسترد می شود.
- ۱۱- در گزینه های ۱ و ۴ مالی سپرده نشده است و در گزینه ۳ ید سارق مشروع نیست لذا خیانت در امانت قابل تصور نیست. مستند به ماده ۶۷۴ ق. م. ا. تعزیرات ۱۲- طبق ماده ۸ ق. م. فقط در جرایمی که بزه دیده ایرانی باشد (منفعل) شرط متقابل عنوان شده است.
- ۱۳- تبصره ۶ ماده ۳ قانون کاهش حبس های تعزیری ۹۹
- ۱۴- ماده ۷۹ ق. آ. د. ک قرار ترک تعقیب توسط دادستان و تا قبل از صدور کیفرخواست است.
- ۱۵- ماده ۱۱۱ آ. د. ک دادگاه حقوقی مرجع اعتراض ثالث می باشد.

آشنایی با حقوق شهروندی

پیش نیازهای اخذ کد اقتصادی

امروزه مالیات به عنوان یکی از ابزارهای مهم سیاست اقتصادی به شمار می‌رود؛ به عبارت دیگر مالیات نه تنها به عنوان یکی از اقلام درآمدی دولت محسوب می‌شود، بلکه دولت‌ها می‌توانند با کمک سیاست‌های مختلف اقتصادی و با استمداد از سیاست‌های مالیاتی در زمینه توزیع عادلانه درآمد و حمایت از اقشار آسیب‌پذیر اقدام کنند. درآمدهای مالیاتی، یکی از اقلام مهم درآمدی در بودجه دولت‌ها هستند، به گونه‌ای که در بعضی از کشورها، حدود ۹۰ درصد از درآمدهای عمومی دولت، از طریق درآمدهای مالیاتی تعیین می‌شود. در ایران نیز با وجود درآمدهای سرشار نفتی، مالیات در بودجه عمومی دولت نقش تعیین کننده‌ای دارد؛ به طوری که دومین منبع درآمدی دولت محسوب می‌شود. اهمیت مالیات و نقش آن در اقتصاد کشور زمانی نمود پیدا می‌کند که نفت و درآمدهای ناشی از مشتقات آن را به عنوان یک سرمایه در نظر بگیریم و سعی داشته باشیم آن را برای آیندگان حفظ

و ذخیره کنیم. بر این اساس و با همین دیدگاه، در برنامه‌های توسعه اقتصادی و اجتماعی کشور پیش‌بینی شده که دولت مکلف است سهم اعتبارهای هزینه تأمین شده از محل درآمدهای غیرنفتی دولت را به گونه‌ای افزایش دهد که تا پایان هر برنامه، اعتبارهای هزینه‌ای دولت به طور کامل از طریق درآمدهای مالیاتی و سایر درآمدهای غیرنفتی تأمین شود.

مالیات بر درآمد شرکت‌ها

از مجموع عواید شرکت، مخارج و هزینه‌های مختلف کسر می‌گردد و درآمد ویژه باقی می‌ماند که به نرخ‌های تصاعدی، مشمول مالیات قرار می‌گیرد. لیکن محاسبه درآمد ویژه شرکت‌ها و نوع هزینه‌هایی که باید کسر شود به سادگی امکان‌پذیر نیست. از طرف دیگر باید میان مالیات و سرمایه اولیه تشکیل شرکت‌ها تناسب معقولی برقرار گردد تا عدالت مالیاتی رعایت شود، به گونه‌ای که شرکت‌های با سرمایه اولیه کوچک، مالیات کمتری نسبت به شرکت‌های با سرمایه اولیه بیشتر پردازند. برای حل این مسائل

روش‌های مختلف مالی و حسابداری به کار گرفته می‌شود.

شرکت‌های بازرگانی سعی می‌کنند که قیمت و میزان تولید خود را به نحوی تنظیم کنند که منافع آنها حداکثر شود، بنابراین همیشه این امکان وجود دارد که شرکت‌های مذکور از طریق افزایش قیمت کالای خود قسمتی از مالیات متعلقه را به مصرف‌کنندگان انتقال دهند. چنانچه تقاضا برای کالای مزبور در مقابل افزایش قیمت چندان تغییر نکند (مردم مجبور باشند آن کالا را تهیه کنند و کالا ضروری باشد)، امکان انتقال مالیات بیشتر است.

البته مالیات بر درآمد شرکت‌ها از مقدار جوهری که در سرمایه‌گذاری جدید به کار می‌افتد می‌کاهد؛ زیرا این نوع مالیات باعث می‌گردد که از سرمایه‌گذاری مجدد مقدار جوهری که به عنوان مالیات به دولت پرداخت می‌شود جلوگیری به عمل آید و سود قابل توزیع بین صاحبان سهام نیز کاسته شود. واضح است که کاهش پس‌انداز شرکت و همچنین تنزل پس‌انداز صاحبان سهام به علت

مدارک لازم جهت صدور کد

اقتصادی اشخاص حقوقی

مدارک مربوط به درخواست کد اقتصادی شخص حقوقی عبارت‌اند از:

- ۱- درخواست کتبی شرکت؛
- ۲- روزنامه رسمی که آگهی تأسیس شرکت در آن درج شده است؛
- ۳- فیش پرداختی؛
- ۴- فتوکپی شناسنامه از کلیه صفحات؛
- ۵- تنظیم فرم اطلاعات هویتی اشخاص حقوقی؛
- ۶- فتوکپی کارت اقتصادی قبلی یا فیش کامپیوتری.

پس از تهیه کارت و تکمیل فرم اطلاعات هویتی اشخاص حقوقی که به وسیله مدیرعامل یا وکیل قانونی تنظیم و به مهر شرکت ممهور و به حوزه مالیاتی مربوطه تسلیم و ممیز مالیاتی پس از کنترل مدارک آن را در دفتر حوزه ثبت و رسید صادره را تحویل مؤدی می‌نماید و سپس مدارک به اداره نظارت و پیگیری تحویل و اداره مذکور پس از بررسی مدارک را به اداره کل اطلاعات و خدمات مالیاتی اداره شماره اقتصادی تحویل و اداره فوق‌الذکر نسبت به صدور کارت شماره اقتصادی و تحویل به مؤدی اقدام می‌نماید.

چنانچه پس از دریافت کد اقتصادی تغییراتی در اطلاعات هویتی اشخاص حقوقی حادث شود لازم است فرم مربوطه تکمیل و به همراه مدارک مثبته به حوزه مربوطه یا اداره صادر کننده کارت تحویل داده شود.

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

سال ۹۴ مهلت دریافت این دفاتر تمام شده و توزیع دفاتر سال ۹۵ آغاز می‌شود.

مدارک مورد نیاز جهت انجام پلمپ دفاتر

- کپی شناسنامه و کارت ملی برابر اصل شده مدیر عامل؛
- کپی روزنامه رسمی تأسیس و کپی روزنامه رسمی آخرین تغییرات؛
- مهر شرکت.

لازم به ذکر است، انجام مراحل اداری پلمپ دفاتر یک روز زمان می‌برد و از تاریخ تقاضا بین ۲۰ تا ۳۰ روز زمان خواهد برد تا دفاتر قانونی پلمپ شده توسط اداره پست به دست شرکت برسد.

آثار ثبت اطلاعات غیرواقعی در دفاتر قانونی

انجام این کار کذب و خلاف قانون است و در صورتی که کذب اظهارات ثبت شده در دفاتر و اظهارنامه و ارائه مدارک غیرواقعی و یا خودداری از تسلیم اظهارنامه برای سه سال مکرر احراز شود، دارای مجازات حبس از سه ماه الی دو سال و جریمه محرومیت از همه معافیت‌ها و بخشودگی‌های قانونی در مدت مذکور خواهد بود.

تعریف کد اقتصادی

به موجب قانون مالیات‌های مستقیم، تمام افراد چه حقوقی چه حقیقی باید، کد اقتصادی را دریافت کنند؛ بنابراین اگر شرکتی در مدت محدودی تجاری و تولیدکننده باشد، باید برای روابط خود این کد را در اختیار داشته باشند.

این کد برای گرفتن کارت بازرگانی، بازکردن حساب در بانک، شرکت در مناقصه‌ها و مزایده‌های خصوصی و دولتی، بستن قرارداد با شرکت‌های دولتی و حتی نوشتن و صادر کردن فاکتور الزامی است.

تقلیل سود سهام که در نتیجه وضع مالیات حاصل شده است، در بازار پول و سرمایه اثر می‌گذارد و نتیجتاً در کاهش سرمایه‌گذاری مؤثر واقع می‌شود.

منظور از پلمپ دفاتر قانونی

کلیه مؤسسات، شرکت‌ها و سازمان‌هایی که مشمول قوانین مالیاتی باشند می‌بایست دفاتر قانونی خود را از سازمان امور مالیاتی دریافت کرده و همه فعالیت‌های مالی خود را در این دفاتر با توجه کامل و عنایت به دستورالعمل‌ها و آیین‌نامه تحریر دفاتر قانونی به ترتیب تاریخ وقوع، به شکل خوانا بدون خط خوردگی، تراشیده شدن و لاک‌خوردگی در این دفاتر ثبت نمایند. در پایان هر سال مالی و هنگام تحویل اظهارنامه مالیاتی شرکت‌ها به اداره دارایی منطقه خود دفاتر پلمپ شده و تکمیل شده نیز به همراه سایر مدارک به اداره دارایی تحویل داده می‌شود.

تکمیل و تحویل این دفاتر جهت مشخص نمودن عملکرد مالی شرکت در طول سال، الزامی است و عدم تحویل آن موجب اخذ مالیات علی‌الرأس می‌گردد.

تکلیف شرکت فاقد فعالیت تجاری

همه شرکت‌ها اعم از فعال و غیرفعال مکلف به دریافت قانونی پلمپ شده خود هستند. در صورتی که شرکتی فعالیتی در سال گذشته نداشته است می‌بایست دفاتر آن سال را به صورت خالی تحویل اداره دارایی دهد.

مهلت انجام پلمپ دفاتر قانونی

برای دریافت دفاتر پلمپ شده هر سال، باید سال قبل از آن اقدام به دریافت دفاتر پلمپ شده نمود. برای مثال برای دریافت دفاتر پلمپ شده سال ۹۴ تا پایان اسفند سال ۹۳ فرصت باقی است و با شروع



پرسش ۱۵۰:

زوجه قیّم شوهر محجور (مجنون) خود بوده و پس از مدتی به لحاظ عسر و حرج تقاضای طلاق کرده است. آیا درخواست طلاق از زوجه به لحاظ فوق مسموع است یا خیر و آیا زوجه می‌تواند به قیمومت زوج تقاضای طلاق مطرح نماید یا خیر؟

پاسخ مربوط به پرسش شماره ۱۴۹:

در صورتی که احراز شود که دارنده ارز خارجی قصد خارج کردن آن را برخلاف مقررات داشته است و همچنین اگر ارز خارجی ثبت نشده در گذرنامه در مواردی که باید ثبت شود همراه مسافر کشف شود موضوع مشمول ماده ۱۶ آیین‌نامه اجرا قانون واگذاری معاملات ارزی به بانک ملی ایران مصوب سال ۱۳۳۷ است که با توجه به ماده مذکور و قانون حدود صلاحیت دادسرا و دادگاه‌های انقلاب مصوب سال ۱۳۶۲ رسیدگی به آن در صلاحیت دادسرا و دادگاه انقلاب و صدور حکم طبق ماده ۷ قانون ارزی راجع به واگذاری معاملات به بانک ملی ایران مصوب سال ۱۳۳۶ و تعقیب آن منوط به شکایت بانک مرکزی ایران خواهد بود؛ اما اگر ارز نزد غیرمسافر کشف شود و قصد خارج کردن آن از کشور احراز نشود جرم نخواهد بود. نظریه مشورتی شماره ۷/۵۳۸۳ مورخ ۱۳۶۹/۹/۲۶ اداره کل امور حقوقی قوه قضاییه

جدول شماره ۱۵۰

تنظیم کننده: اصغر فراهانی، وکیل دادگستری و کارشناس ارشد حقوق خصوصی

«عمودی»

- ۱- بخش ابتدایی رمز جدول
- ۲- امر اضافی و اعتباری در حقوق- از مشخصات یک پرونده
- ۳- عنوان جنبش عدم تعهد- خشکی- الان درهم- حرف همراهی
- ۴- دادگاه تجدیدنظر آن کرج است- بحثی مهم در حقوق مدنی- لقب انگلیسی
- ۵- واحد پول اروپا- از عقود معین- از علل فسخ نکاح
- ۶- اجرای قانون- تقابل اختلافی در فقه- از نشانه‌های دادگستری
- ۷- از حقوق مطروحه در سرمقاله «منشور حقوق شهروندی در نظام اداری» که در شماره ۱۴۹ دادرسی چاپ شده است.
- ۸- از کلمات کلیدی در جرم سرقت- از پسوندهای شباهت- ویتامین خونی
- ۹- عرفی شرعی- از انواع تعریف دعوی- جانشین در فقه و حقوق
- ۱۰- دشمن- انکاری و تضادی در فقه- تبذیر دخل در فقه
- ۱۱- پول قدرتمند آسیا- حرف مفعولی- بیهوده- صورت شطرنجی
- ۱۲- از انواع نکاح- شهر بدون اتومبیل
- ۱۳- بخش سوم رمز جدول

«افقی» -

- ۱- بخش انتهایی رمز جدول
- ۲- از حقوق ارتفاقی- از انواع طلاق
- ۳- از ضمائر عربی- کشیدن- زعفران- مدّعی معروف
- ۴- رابطه خونی بین فرزندان و نیاکان در حقوق- از واژگان کلیدی مقاله «مروری بر اعتبار معامله با جهت نامشروع در فقه امامیه و حقوق ایران و انگلیس» که در شماره ۱۴۹ دادرسی منتشر شده است- نتیجه یک دادرسی
- ۵- از اسباب سقوط دعوی- کوره خشت‌پزی- عقد وکالت این‌گونه است.
- ۶- ام‌الخبائث- راه شاعری- واحد بی سر و ته- حرف همراهی
- ۷- از واژه‌های کلیدی مقاله «بررسی تحلیلی نظام حقوقی حاکم بر جنایات و ضمانت اجراهای آن در پرتو فقه و قوانین موضوعه» که در شماره ۱۴۹ دادرسی چاپ شده است.
- ۸- از نشانه‌های علوم قرآنی و حدیث- هزینه‌های آن جزء نفقه
- ۹- دلایل در حقوق- از واژه‌های محوری در جرم محاربه- فیلسوف سوییسی
- ۱۰- بدهی حقوقی- گذر مرحله دادرسی- از آن طرف بخوانید از مباحث مهم کیفری است.
- ۱۱- طاقچه قدیمی- آفریدگان- تک مهره- از وراث
- ۱۲- آشکارشدن در فقه- مجازات جرایم
- ۱۳- بخش دوم رمز جدول

رمز جدول: پیام نوروزی ماهنامه دادرسی

۱۳	۱۲	۱۱	۱۰	۹	۸	۷	۶	۵	۴	۳	۲	۱	
م	ا	ت	پ	ی	ش	گ	ی	ر	ا	ن	ه	پ	۱
ا		ز	ر	ه			ا	ف	ی	ا		و	۲
د	ک		ر	ض	ا	ح		ر	ت		م	ل	۳
ق	س	ن		ه	د	س	ف	م		ط	ر	ش	۴
ا	ر	ب	ا		ت	ی	ن		م	ی	س	و	۵
ی	ی		ر	ا		ن		م	ن		ل	ی	۶
ل		ی	ش	ز	ر	و	ق	و	ق	ح		ی	۷
ل	ی	و	ا	ت		ا		ت	ل	ا	ک	و	۸
م	ه	ر	د		ل	ح	م		ه	و	ی	م	۹
ل	و	و		ب	ی	د	ا	ت		ر	ف	ص	۱۰
ا	د		س	ه		ی	ف	ا	ن		ر	ا	۱۱
ن		ک	ی	ر	ش		ی	ن	ا	د		د	۱۲
ی	ب	ی	ا	ه	ی	ر	ا	ک	م	ه	ه	ر	۱۳

پاسخ رمز جدول شماره ۱۴۹

پولشویی و مصادره- همکاری‌های بین‌المللی-
اقدامات پیشگیرانه

امام علی (ع)

صدای عدالت انسانی

عَلَمُ اللَّهِ

گزیده‌ای از نامه‌ها، پیمان‌ها و سفارش‌های حضرت علی علیه السلام

از سفارش‌های حضرت به سپاهش، پیش از برخورد با دشمن در جنگ صفین: «با آنان نجنگید تا آنان شروع کنند. هنگامی که به خواست خدا شکست خوردند، پشت‌کننده را نکشید، فراری را پی نگیرید، مجروح را ناراحت نکنید و زنان را با آزاردهی خشمگین نسازید؛ حتی اگر روبه‌رویتان فحش دادند و امیرتان را بد گفتند».

از نامه حضرت به زیاد بن ابیه، زمامدارش در بصره:

«به راستی که به خدا سوگند یاد می‌کنم، اگر به من خبر برسد که در بیت‌المال، کم یا زیاد خیانت کرده‌ای، چنان بر تو سخت خواهم گرفت که تو را کم‌بهره، گرانبار و بی‌اعتبار کند».

از پیمان حضرت به محمد بن ابی‌بکر، هنگامی که وی را زمامدار مصر ساخت: «با آنان فروتنی کن، با گشاده‌رویی برخورد کن و در نگاه و توجه میان آنان، برابری را رعایت کن تا بزرگان به طمع نفوذ در تو نیفتند و ناتوانان از دادگری‌ات ناامید نشوند».

از وصیت‌نامه حضرت به فرزندش امام حسن علیه‌السلام که از صفین برایش فرستاد:

«ای فرزندم! خویشتن را بین خود و مردم ملاک قرار بده؛ آنچه برای خود دوست می‌داری، برای دیگری دوست بدار و آنچه برای خویش ناخوش می‌داری، برای دیگری ناخوش بدار. همان‌گونه که دوست نداری مورد ستم قرار بگیری، به دیگران هم ستم مکن و چنانکه دوست داری مورد لطف قرار بگیری، به دیگران لطف کن. چیزی را که برای دیگران زشت می‌شماری، برای خودت هم زشت بشمار و آنچه را که دوست داری برای تو انجام دهند، برای مردم انجام بده، آنچه را نمی‌دانی، نگو، گرچه آنچه می‌دانی اندک باشد؛ و آنچه را دوست نداری برای تو بگویند، برای دیگری نگو».

هر کس که به تو گمان نیکی داشت، گمانش را تصدیق کن و هرگز به خاطر آنچه بین تو و برادرت است، او را ضایع نکن؛ زیرا آن کس که حقش را ضایع کردی، دیگر برادر تو نیست.

هرگز خویشتان تو، شقی‌ترین افراد بر تو نباشند و هرگز برادرت در قطع پیوند، قوی‌تر از تو به برقراری پیوند نباشد؛ و گرنه در بدرفتاری با تو، قوی‌تر از نیکوکاری تو در حق وی می‌شود».

از نامه حضرت به پاره‌ای از کارگزارانش: «به من خبر رسیده که تو زمین را پاک عریان کردی و هر آنچه زیر پایت بوده است، برای خود برداشتی و هر چه در دست داشتی، خورده‌ای؛ حسابت را برای من بفرست».

از نامه حضرت به منذر بن جارود عبدی که در حوزه مسئولیت خودش در امانت عمومی، خیانت کرده بود:

«اما بعد! خوبی پدرت مرا گول زد و پنداشتم که تو روش نیکوی او را پی گرفته‌ای و به راه او می‌روی. اکنون تو در خصوص آنچه به من رسیده است، در مظان اتهام هستی و پیروی هوای نفست را رها نمی‌کنی. اگر اخباری که از تو به من رسیده است، درست باشد، شتر تو و دوال کفشت در نظر من بهتر از توست. کسی چون تو شایسته بستن روزنی نیست و لیاقت ندارد که کاری انجام دهد یا مقام او را بالا ببرند و این‌گونه

نیست که در امانتی شریکش سازی یا از خیانتش در امانت، آسوده‌خاطر باشی. به خواست خدا وقتی نامه‌ام به تو رسید، نزد من بیا».

به همان کارگزار پیشین خود چنین نوشت:

«... چگونه آشامیدن و خوردن را گوارا می‌شماری، با آنکه می‌دانی حرام می‌خوری و حرام می‌نوشی؟ با پول یتیمان و زمین‌گیران، کنیز می‌خری. از خدا بترس و اموال آنان را به خودشان بازگردان. اگر چنین نکنی و خدا مرا به تو چیره سازد، در کیفر رساندن به تو، نزد خداوند عذر خواهم آورد و با شمشیرم - که هیچ‌کس را با آن نزده‌ام، مگر در آتش داخل شده باشد - تو را خواهم زد».

نامه حضرت به مخنف بن سلیم، کارگزارش در اصفهان و همدان:

«تصمیم گرفته‌ایم به سوی قومی حرکت کنیم که اموال مردم را به خودشان اختصاص داده‌اند، حق را از بین برده، در روی زمین فساد آشکار کرده و پیمان‌شکنان را همدم خود برگزیده‌اند. آنان ستمگری را که در راه ستم یاری‌شان کند، دوست می‌دارند و بر گناه، همدیگر را یاری می‌کنند و ستمکار هستند».

از نامه حضرت به کارگزارش در «اردشیر خره» که خبر رسیده بود وی اموال را بین خویشان خود تقسیم کرده است:

«خبری از تو به من رسیده است که اگر آن را انجام داده باشی، خدای خودت را نافرمانی کرده‌ای و امامت را به خشم آورده‌ای. سوگند به آنکه دانه را در زمین شکافت و انسان را آفرید، اگر این خبر درست باشد، از جانب من نسبت

به خودت زبونی خواهی دید و ارزش خودت را نزد من پایین آورده‌ای».

از نامه حضرت به عثمان بن حنیف انصاری، کارگزارش در بصره، هنگامی که خبر رسیده بود وی را به جشن عروسی دعوت کرده‌اند و او به آنجا رفته است:

«اما بعد! ای فرزند حنیف! به من خبر رسیده که جوانی از مردم بصره تو را به عروسی دعوت کرده است؛ تو شتابان رفته‌ای، غذاهای رنگارنگ برایت آورده‌اند و کاسه‌ها برایت حاضر شده است. من نمی‌پنداشتم که به مهمانی گروهی بروی که نیازمندانشان را رانده‌اند و ثروتمندانشان را دعوت می‌کنند.

بدان که پیشوای شما از دنیایش به دو کهنه جامه و از غذایش به دو قرص نان بسنده کرده است. شما به این کار توانا نیستید، ولی با ورع و تقوا و عفت و خویشنداری، مرا یاری کنید. سوگند به خدا، از دنیای شما طلایی نیندوخته‌ام و از غنیمت‌های آن، مال فراوان ذخیره نکرده‌ام و در کنار جامه کهنه‌ای که به تن دارم، جامه‌ای تدارک ندیده‌ام. اگر بخواهم راهی به سوی عسل خالص و مغز نان گندم و جامه‌های ابریشمی پیدا کنم، می‌توانم؛ اما غیرممکن است که هوای نفس بر من چیره آید و حرص، مرا به انتخاب این نوع غذاها بکشاند، در حالی که شاید در حجاز یا یمامه کسی باشد به قرص نانی هم دست نیابد و سیری را هرگز نچشیده باشد؛ یا آنکه با شکم پر بخوابم، در حالی که در اطرافم شکم‌های گرسنه و جگرهای تشنه باشد. آیا همین بس است که به من امیر مؤمنان بگویند، حال آنکه در سختی‌های دنیا با آنان شریک نباشم؟

گویی که آنان می‌گویند: «اگر این غذای پسر ابوطالب است، ناتوانی ناشی از آن او را از جنگ با هم‌وردان و درگیری با دلیران باز خواهد داشت». آگاه باشید که چوب درخت کوهستان، سخت‌تر؛ پوست درختان سرسبز، نازک‌تر و آتش گیاهان بیابان فروخته‌تر و پردوام‌تر است. سوگند به خدا، اگر همه عرب‌ها علیه من پشت به پشت دهند، هرگز پشت به آنان نخواهم کرد».

از نامه‌های حضرت به بعضی از کارگزاران مالیات است:

«با مردم مدارا کنید و در برابر خواهش‌هایشان شکبیا باشید، هیچ‌کس را از نیازش بازندارید و از خواستش منع نکنید. برای تحصیل خراج، لباس زمستانی یا تابستانی کسی را و چهارپایی را که با آن کار می‌کند، نفروشید و به خاطر درهمی، کسی را شلاق نزنید».

حضرت به سهل بن حنیف انصاری، کارگزارش در مدینه چنین نوشت:

«اما بعد! به من خبر رسیده است که بعضی از افرادت به سوی معاویه رفته‌اند. بر تعدادی از آنان که از دست دادی و یاری‌شان از تو قطع شده است، تأسف نخور؛ زیرا آنان اهل دنیا هستند، به آن روی آورده و به سویی شتابان شده‌اند؛ در حالی که عدل را دیده، شنیده و فهمیده بودند. بدان که مردم در نظر ما در حق برابر هستند. آنان به سوی انحصارگرایی گریخته‌اند. بدا به حالشان و نابود باشند! سوگند به خدا، آنان از ستم نگریخته و به عدالت ملحق نشده‌اند».

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

اعتیاد بن بست

بازخوانی یک پرونده جنایی

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

مقتول مشهود است. از طرفی تمامی اتاق‌ها، کمد‌ها و کسوها باز و گشته شده است و اموال و طلا و جواهر و زیورات به سرقت رفته است، حتی خودرو پژو مقتول هم که در پارکینگ بوده به سرقت رفته است. وضعیت محل به گونه‌ای است که نشان می‌دهد مقتول از قاتل خود پذیرایی کرده است و وجود دو بشقاب، دو چنگال، دو کارد، دو استکان چای و سایر وسایل پذیرایی، حکایت از آن دارد که قاتل یک نفر بوده و قطعاً با مقتول هم آشنا، ارتباط و مراوده داشته است. جمود نعشی در جسد شروع شده و به نظر می‌رسد از زمان قتل حدود ۲۴ ساعت گذشته باشد. معاینه محل، آثاربرداری، تصویربرداری، تهیه فیلم و عکس و نمونه‌گیری به اتمام می‌رسد و جنازه جهت تعیین علت قطعی مرگ به پزشکی قانونی منتقل و دستورات قضایی لازم جهت شناسایی و دستگیری قاتل، کشف اموال مسروقه و خودرو، به

شدند و در وسط هال پذیرایی با جسد خون‌آلود بهروز مواجه شدند. علاوه بر قتل بهروز، خانه محل سکونت آنها مورد دستبرد و سرقت سارق یا سارقین که قاتل هم بوده‌اند قرار گرفته بود. سرو صدا و گریه و زاری خانواده‌ها باعث شد همسایه‌ها جمع شوند و بلافاصله یکی از همسایه‌ها موضوع قتل و سرقت از خانه را به کلانتری محل گزارش کند. دقایقی بعد بازپرس ویژه قتل همراه با عوامل مرکز تشخیص هویت و مأمورین ستاد عملیاتی ویژه کشف جرایم در صحنه وقوع جنایت حاضر شده، جسد و محل را معاینه و مشاهدات خود را صورت‌جلسه می‌نمایند. از آثار خون و موی باقی‌مانده در پایه گلدان سنگی افتاده در کنار جسد، معلوم می‌شود که با همین گلدان چندین ضربه محکم به سر مقتول وارد شده و موجب قتل وی شده است. البته آثار ضربات و جراحات دیگری هم در سر و صورت و گردن

دو سه روزی به تحویل سال نو (نوروز) مانده بود که آقا بهزاد و خانواده‌اش برای دیدن اقوام و گذراندن تعطیلات نوروزی به شمال رفتند. پسر بزرگ خانواده بهروز همراه آنان نرفت و در تهران ماند و به خانواده گفت کاری دارد که باید انجام دهد و قول داد اگر کارش انجام شد به آنها ملحق شود. بهروز و خانواده‌اش هر روز با یکدیگر تماس تلفنی داشتند و صحبت می‌کردند و از حال و روز هم خبر می‌گرفتند. بهروز نتوانست به خانواده‌اش در شمال ملحق شود تا شادی و خوشحالی آنها و اقوامشان را دوچندان کند. روز چهارم فروردین خانواده آقا بهزاد از صبح تا شب هرچقدر تلاش کردند که با بهروز تماس تلفنی بگیرند و صحبت کنند موفق نشدند و به همین دلیل صبح روز بعد سفر خود را ناتمام گذاشته و به تهران برگشتند و سراسیمه به خانه مراجعه و درب خانه را باز کرده وارد منزل

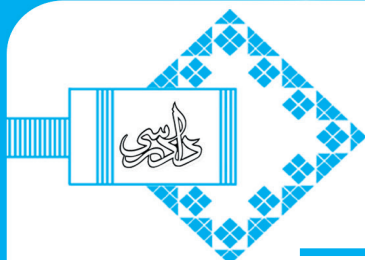
مأمورین کشف جرایم صادر و شناسایی و تحقیق از دوستان بهروز در دستور کار پلیس قرار می‌گیرد. در این خصوص خانواده بهروز (مقتول) به یکی از دوستان نزدیک و صمیمی بهروز به نام منصور که سابقه سرقت، زندان و اعتیاد دارد بیشتر از سایرین مظنون می‌باشند. ۲۴ ساعت بعد از حضور خانواده در تهران و کشف جسد بهروز، خودرو مسروقه هم در یکی از خیابان‌ها که رها شده و بسیاری از وسایل و لوازم آن باز شده بود کشف می‌گردد. با تحقیقات غیرمحسوس و دلایلی که علیه منصور جمع‌آوری شد، دستور دستگیری وی صادر می‌گردد؛ اما هیچ خبری از منصور نیست و ظاهراً متواری شده و به منزل مسکونی خود رفت و آمدی ندارد. با گزارش مأمورین که احتمال مخفی شدن منصور وجود دارد و به جهت ضرورت امر، دستور تفتیش و بازرسی منزل مسکونی منصور صادر می‌گردد. مأمورین در بازرسی از منزل مورد نظر، موفق به کشف بعضی از اقلام و وسایل مسروقه در انباری زیرزمین آپارتمان مسکونی منصور می‌شوند. خانمی که در محل منزل حضور دارد خود را همسر منصور معرفی و مدعی می‌شود که با منصور اختلاف شدیدی دارد و در حال متارکه می‌باشد و در منزل پدرش زندگی می‌کند تا تکلیفش مشخص شود و امروز به صورت اتفاقی و برای بردن مقداری البسه به اینجا آمده است. آن خانم قول همکاری برای شناسایی مخفیگاه و دستگیری منصور را می‌دهد، از طرفی خبرهای واسله حکایت از دیده شدن منصور در بعضی از جاها به مأمورین می‌رسد و نهایتاً در دقایق پایانی شب،

منصور در داخل پارک نزدیک منزل مسکونی، شناسایی و دستگیر می‌گردد. منصور در تحقیقات، شدیداً منکر قتل بهروز و سرقت می‌شود و مدعی است اموال مسروقه مکشوفه از منزل وی را یکی از دوستانش به او امانت داده تا برایش نگهداری کند. تحقیقات وسیع و شبانه‌روزی از منصور ادامه می‌یابد تا اینکه وی تاب مقاومت را از دست داده و اعتراف می‌کند و می‌گوید: در شب دوم و سوم فروردین تا صبح در منزل بهروز مهمان بودم. بهروز هم مثل من معتاد بود و با هم مواد مصرف می‌کردیم. از نظر مالی واقعاً در وضعیت بدی بودم و حتی پول مواد مصرفی را هم نداشتم. این بود که ساعت ۵ صبح روز چهارم فروردین به قصد سرقت از منزل، بهروز را با ضربات سنگین گلدان پایه سنگی و کوبیدن آن به سرش از پا درآوردم و به قتل رساندم و شروع به سرقت از منزل کردم. اموال مکشوفه از انباری منزل و سایر وسایل و بعضی از اقلام را که فروخته‌ام را سرقت کردم تا پول مواد مصرفی‌ام را تأمین کنم و در ادامه در خصوص این سؤال که چگونه معتاد شدی می‌گوید: بعد از اینکه ترک تحصیل کردم بیشتر وقت‌م را در خیابان‌ها علاف بودم و با دوستانم این طرف و آن طرف می‌رفتم و همان‌ها هم من را معتاد کردند. اوایل مواد را به صورت تفننی و تفریحی مصرف می‌کردم؛ اما تا به خودم بیایم و بفهمم چه شده است کار از کار گذشته بود و معتاد شده بودم و بعد هم برای خرید و مصرف مواد مخدر مجبور به سرقت (دزدی) بودم، در این لحظه اشک در چشمان متهم حلقه می‌زند و توضیح می‌دهد: من پدر نداشتم پدرم

وقتی ۱۵ ساله بودم در اثر یک حادثه در محل کارش فوت کرده بود. مادرم یک سال بعد از فوت پدرم ازدواج کرد. اوایل نمی‌دانست که من اعتیاد دارم؛ اما بعد از اینکه فهمید معتادم خیلی سعی و تلاش کرد تا من را ترک بدهد، ولی من همکاری نکردم و نشد. سابقه زندان هم دارم. یک شب همراه با یکی از دوستان از مغازه‌ای سرقت کردیم و بعد دستگیر شدیم. من مواد مخدر زیادی همراه داشتم. جریمه سنگین شد و به دزدی‌های دیگر هم اعتراف کردم. سه سال زندان رفتم. آن روز که بهروز را به قتل رساندم تحت تأثیر مواد بودم اصلاً نفهمیدم چه شد و چرا این کار را کردم. الان از کارم پشیمانم. من با بهروز دوست بودم و هیچ مشکلی با هم نداشتم. با بهروز در دانشگاه آشنا شده بودم. او پزشکی و من مهندسی می‌خواندم. هر دو نفر ترک تحصیل کرده بودیم، البته همان موقع که با بهروز آشنا شدم معتاد بود و در معتاد شدن من هم نقش داشت. او می‌گفت مصرف مواد مخدر باعث می‌شود درس‌ها را بهتر یاد بگیریم. در یک مقطع کوتاهی اعتیادم را ترک و ازدواج کردم و یک پسر هم به دنیا آوردم؛ اما بعدها باز هم معتاد شدم و با همسرم به اختلاف خوردیم و الان او در حال متارکه است و من با اعتیادم همه چیز را از دست دادم و ...

منصور به اتهامات قتل، سرقت، اعتیاد و شرب مسکر، بازداشت و تحت‌الحفظ به زندان معرفی می‌گردد تا در آینده‌ای نه چندان دور محاکمه و به سزای عمل خود برسد.

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



راهنمای اشتراک ماهنامه دادرسی

- لطفاً برای اشتراک ماهنامه دادرسی، نکات زیر را در نظر داشته باشید:
- فرم اشتراک را کامل و خوانا پر کرده و کد پستی را حتماً قید نمایید.
 - وجه اشتراک را به حساب سیبا به شماره ۲۱۷۱۲۶۹۰۰۳۰۳ 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 تلفکس: ۰۲۱-۸۲۹۰۲۵۷۸ ارسال دارید.
 - صندوق پستی: ۱۳۱۵-۱۶۷۶۵
تلفن: ۰۲۱-۸۲۹۰۲۵۷۷-۸۸۴۷۲۳۸۰
 - تصویر رسید بانکی را تا زمان دریافت نخستین شماره، نزد خود نگه دارید.
 - از فرستادن وجه نقد بابت اشتراک مجله خودداری فرمایید.
 - 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.
 - 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.
 - مجلات صحافی شده دادرسی با جلد گالینگور موجود می‌باشد.
 - لطفاً در صورت تغییر نشانی، مراتب را به امور مشترکین مجله دادرسی به شماره تلفن ۰۲۱-۸۲۹۰۲۵۷۷ اعلام نمایید.
 - 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.

ماهنامه دادرسی (حقوقی، فرهنگی و اجتماعی)

نام و نام خانوادگی:	تاریخ تولد:	شماره اشتراک:
میزان تحصیلات:	شغل:	مبلغ واریزی:
نوع درخواست:	☐ اشتراک مجله	شش نسخه از شماره
نشانی کامل جهت ارسال نشریه:		
کد پستی:	صندوق پستی:	تلفن:
پست الکترونیکی:		

فرم اشتراک