

- اجرای قصاص و شرایط آن (دکتر محمد مصدق)..... ۳
- مسئولیت مدنی ناشی از نقض حقوق پدید آورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای (محسن امیری)..... ۱۲
- مسئولیت قضات از دیدگاه قانون (دکتر سید محمد حسینی، الهام اسحاقی، حامد زینلی)..... ۲۴
- پیش گیری از بزه دیدگی مکرر زنان با تأکید بر راهبرد عدالت ترمیمی (دکتر لیلا نعمتی)..... ۳۲
- اضطرار در قتل (امین گل محمدی)..... ۴۰

* رویه قضایی

- آرای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور..... ۴۷
- نظرات مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه..... ۵۵
- نظرات مشورتی اداره حقوقی سازمان قضایی نیروهای مسلح..... ۵۹

* حقوق برای همه

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

* فرهنگی

- امام علی (ع) صدای عدالت انسانی..... ۶۸
- داستان: پرسیه در باد (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 لیلا سادات اسدی
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 نمی شود.
 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
 دورنگار: ۸۲۹۰۲۵۷۸

WWW.IMJ.ir

E-mail: dadrasi2010@yahoo.com

حجت الاسلام و المسلمین دکتر محمد مصدق
 حجت الاسلام و المسلمین علی شوشتری
 جناب آقای محمود صفری
 دکتر حسین میرمحمدصادقی
 دکتر سید محمد حسینی
 دکتر محمد جواد صفار
 دکتر سام سوادکوهی فر
 دکتر حمید دلیر
 دکتر جعفر صادق منش
 دکتر محمد رضا یزدانیان

اعضای هیئت تحریریه:

حجت الاسلام و المسلمین شکرالله بهرامی
 حجت الاسلام و المسلمین محمد کاظم بهرامی
 حجت الاسلام و المسلمین محمد نیازی



مدیریت قضایی؛ هنری صعب الوصول

از مدیریت تعاریف متعددی ارائه شده است:

استفاده مؤثر از منابع و به کارگیری نیروی انسانی جهت رسیدن به هدفی خاص؛ هماهنگ کردن منابع مادی و انسانی به منظور نیل به اهداف مجموعه؛ مجموعه‌ای از عملیات آگاهانه و مستمر برای موفقیت یک سازمان؛

و ...

آن‌چه از این تعاریف قابل استنباط است، هنر بودن مدیریت است و لذا مدیریت را ترکیبی از علم و هنر دانسته‌اند. علم و دانش مدیریت از طریق آموزش حاصل می‌شود و هنر مدیریت، همان توانایی اعمال دانش مدیریت در عمل و به منصفه ظهور رساندن آن است. صعوبت مدیریت بیشتر مربوط به اداره منابع انسانی است؛ چرا که انسان‌ها فراتر از اشیاء بوده؛ پیش‌بینی آن‌ها و عکس‌العمل‌شان در مقابل کنش‌ها به ویژه کنش‌هایی با منشاء انسانی (در بحث ما مدیر) به سختی میسر است و وجود انسان سرشار از اندیشه‌ها، احساسات و عواطفی است که در مقابل هر کنش مدیریتی واکنش‌های متفاوتی را از خود بروز می‌دهند؛ در حالی که بخش دیگر موضوع مدیریت یعنی منابع مادی، ایستا، فارغ از عواطف و اندیشه و صرفاً قائم به ماده است.

ایفای وظایف مدیریتی نیز در تعامل با منابع انسانی با پیچیدگی بیشتری مواجه می‌شود. برنامه‌ریزی برای انسان، سازماندهی عملکرد انسان‌ها، به کار گماردن انسانی با اندیشه آزاد، رهبری افکار و استعداد‌های انسانی و در نهایت نیز نظارت و کنترل نیروی انسانی سخت‌ترین بخش مدیریت است.

اهمیت مدیریت نیروی انسانی تا حدی است که می‌توان مدیریت را «هنر انجام امور توسط دیگران» معنا کرد و برقراری ارتباط با انسان‌ها که مهم‌ترین جزء سازمان محسوب می‌شوند، اتحاد و یکپارچگی بین عوامل کاری و مدیر را موجب می‌شود که سرانجام آن به حداکثر رساندن بازدهی منابع انسانی یک مجموعه است.

با توجه به آن‌چه بیان شد، سخت‌ترین حوزه‌های مدیریتی، آن‌جاست که نیروی انسانی بخش عظیم‌تری از مجموعه را تشکیل دهد و در این فرض نیز صعوبت بیشتر، مدیریت مجموعه‌ای است که نیازمند نیروی انسانی متخصص است؛ بر این اساس، مدیریت کارگران یدی بسیار سهل‌تر از مدیریت کارشناسان صاحب نظر است؛ چرا که مدیر باید افزون بر تکنیک‌های مدیریتی، اصول تعامل با قشر فرهیخته را نیز بداند و هم‌چنین در حوزه تخصصی منابع انسانی مجموعه صاحب نظر باشد.

دستگاه قضایی نیز از جمله سازمان‌هایی است که محور اصلی کارها و محل ثقل امور بر نیروی انسانی متخصص است. قاضی فردی است که ضمن اشراف بر منابع حقوق، توانایی استنباط قضیه در انطباق بر قوانین و مقررات را نیز داراست و در پایان کار تصمیمی اتخاذ می‌کند که برون‌داد دستگاه عدالت محسوب می‌شود. بنابراین قاضی فراتر از نیروی انسانی متخصص عمل می‌کند؛ چرا که صرفاً نظر کارشناسی ارائه نمی‌دهد؛ بلکه تصمیم‌وی فیصله‌دهنده است. از این رو به یقین باید پذیرفت که سخت‌ترین مدیریت‌ها، مدیریت بر مجموعه‌های قضایی است؛ چرا که تأثیرگذاری مدیر بر برآیند عملکرد چنین مجموعه‌ای، منوط به آن است که:

دانش مدیریت را بداند؛

هنر مدیریت را اعمال کند؛

بر موضوع تخصصی زیرمجموعه اشراف داشته باشد؛

و قدرت اثرگذاری بر اندیشه‌های قضایی را با هدف خلق رویه‌های قضایی صحیح، منطبق با قانون، عادلانه و منصفانه دارا باشد. چنین قدرتی خاص مدیران قضایی است؛ قدرتی که لازمه‌اش، اعتماد منابع انسانی نسبت به مدیر است؛ و اعتمادی که شکل‌گیری آن منوط به غور و تفحص مستمر مدیر در منابع حقوق است؛ و هم‌چنین دارا بودن قدرت استنباطی فراخور مجموعه.

پس بی‌راه نیست اگر بگوییم:

سنگ‌لاخ‌ترین مسیر مدیریتی، در حوزه قضا و قضاوت است و مسئولان قضایی باید از توانمندترین مدیران باشند.

اجرای قصاص و شرایط آن



حجت الاسلام والمسلمین دکتر محمد مصدق، استاد دانشگاه و معاون حقوقی و امور مجلس قوه قضاییه

چکیده

فصل اول از بخش چهارم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به بیان قواعد عمومی و اصول کلی حاکم بر هر یک از قصاص نفس و قصاص عضو پرداخته است. اجرای هر یک از این دو مجازات، افزون بر توجه به مواد اختصاصی مقرر، مستلزم رعایت مواد مذکور در این فصل نیز می باشد؛ بدین معنا که هر زمان مقام قضایی صالح در تفسیر مواد اختصاصی یا آیین نامه مربوط با ابهام یا اجمال مواجه بود، باید با مراجعه به مواد این فصل به تفسیر موضوع پرداخته و ابهام یا اجمال را مرتفع نماید.

این نوشتار مواد ۴۱۷ تا ۴۲۴ قانون مجازات اسلامی را در شرایط اجرای قصاص مورد بحث قرار می دهد. واژگان کلیدی: قصاص، استیذان، تعدد ولی دم

ماده ۴۱۷: «در اجرای قصاص، اذن مقام رهبری یا نماینده او لازم است».

پیشینه تقنینی

این ماده در قانون سابق مجازات اسلامی (۱۳۷۰) دارای پیشینه تقنینی است و در واقع جایگزین مواد ذیل از قانون پیش گفته شده است:

ماده ۲۰۵: «قتل عمد برابر مواد این فصل موجب قصاص است و اولیای دم می‌توانند با اذن ولی امر قاتل را با رعایت شرایط مذکور در فصول آتیه قصاص نمایند و ولی امر می‌تواند این امر را به رئیس قوه قضاییه یا دیگری تفویض نماید».

ماده ۲۶۵: «ولی دم بعد از ثبوت قصاص با اذن ولی امر می‌تواند شخصاً قاتل را قصاص کند و یا وکیل بگیرد».

ماده ۲۶۶: «اگر مجنی علیه ولی نداشته باشد و یا شناخته نشود و یا به او دسترسی نباشد، ولی دم او ولی امر مسلمین است و رئیس قوه قضاییه با استیذان از ولی امر و تفویض اختیار به دادستان‌های مربوطه نسبت به تعقیب مجرم و تقاضای قصاص یا دیه حسب مورد اقدام می‌نماید».

ماده ۲۶۹: «قطع عضو یا جرح آن اگر عمدی باشد موجب قصاص است و حسب مورد مجنی علیه می‌تواند با اذن ولی امر جانی را با شرایطی که ذکر خواهد شد قصاص نماید».

نکات مربوط به این ماده

۱- ماده ۴۱۷ در مقام بیان این موضوع است که اعمال حق قصاص در گرو اذن مقام رهبری است و مجری حکم پیش از هر گونه اقدامی در این خصوص، باید از ایشان اجازه بگیرد و چنانچه رأساً و به صورت خودسرانه نسبت به قصاص قاتل اقدام کند، نه تنها معصیت محسوب می‌شود بلکه تعزیر هم خواهد شد.

۲- تفاوت این ماده با مواد قانون سابق آن است که:

اولاً، قانون‌گذار به جای عبارت «ولی امر»، از عبارت «مقام رهبری» استفاده کرده است؛ ثانیاً، در قانون سابق سخن از تفویض اختیار از جانب ولی امر به رئیس قوه قضاییه یا شخص دیگری شده بود، لیکن قانون جدید از عبارت «نماینده او» (مقام رهبری) استفاده نموده است؛ بنابراین مقام رهبری می‌تواند اعطای اذن به اجرای قصاص را به شخص دیگری غیر از رئیس قوه قضاییه واگذار نماید.

۳- در قصاص عضو نیز رعایت تشریفات فرایند استیذان ضروری است؛ زیرا اطلاق واژه «قصاص» در این ماده، اعم از قصاص نفس (در جنایت بر نفس) و قصاص عضو (در جنایت مادون نفس) است.^(۱)

۴- رویه جاری استیذان بدین نحو است که پس از صدور حکم قطعی از سوی دادگاه صالح و ابرام آن در دیوان عالی کشور، این گونه پرونده‌ها باید مرحله استیذان را نیز طی کند و از رئیس قوه قضاییه جهت اجرای حکم قطعی قصاص اذن گرفته شود.

۵- به نظر می‌رسد مفاد این ماده مبنای فقهی قوی جز موضوع «احتیاط در دماء» ندارد؛ زیرا آنچه از روایات در این زمینه استفاده می‌شود آن است که اولیای دم نمی‌توانند خودسرانه نسبت به استیفای قصاص اقدام کنند بلکه باید از ولی فقیه استیذان نمایند و فرض بر این است که در حکومت اسلامی این موضوع به دادگاه عالی تفویض شده است؛ بنابراین با صدور حکم قطعی از سوی دادگاه کیفری یک و پس از تأیید آن توسط دیوان عالی کشور، زمینه

استیفای حق قصاص توسط صاحب حق فراهم می‌شود و نیازی به استیذان مجدد وجود ندارد.^(۲)

در تأیید این دیدگاه می‌توان به عقیده برخی فقهای صاحب نظر معاصر اشاره کرد که از جمله گفته شده است: قصاص طبق ادله استفاده شده از حقوق الله نیست؛ بلکه از حقوق الناس است؛ چنانچه قرآن مجید می‌فرماید: «و من قتل مظلوماً فقد جعلنا لولیه سلطاناً»؛ بنابراین ولی دم (و نه ولی امر) باید درباره استیفاء یا عدم استیفای قصاص اتخاذ تصمیم کند و مقصود حضرت امام از کلمه «والی مسلمین» در کتاب تحریرالوسیله (مسئله ۶ صفحه ۵۳۴)، قاضی و حاکم شرع است که با واسطه توسط مقام رهبری منصوب شده است. صاحب جواهر بر این عقیده است که اجرای قصاص نیازی به اذن ولی امر ندارد؛ زیرا حق قصاص مانند دیگر حقوق است و همان گونه که مثلاً برای اجرای حق شفعه نیازی به اذن ولی امر نیست، اجرای حق قصاص هم منوط به آن نیست (مرعشی شوشتری، ۱۴۲۷: ۲۰). برخی از مراجع معاصر نیز به صراحت فتوا داده‌اند که پس از ثبوت قتل عمدی در محکمه صالح، ولی مقتول می‌تواند تقاضای قصاص کند و نیازی به استیذان از حاکم شرع نیست. از جمله این مراجع فقهی، آیت الله نوری همدانی و آیت الله موسوی اردبیلی است که چنین گفته‌اند:

آیت الله حسین نوری همدانی: «بعد از ثبوت قتل عمدی در محکمه صالح، ولی مقتول می‌تواند تقاضای قصاص نماید و نیازی به استیذان از حاکم شرع نیست و همین‌طور در قصاص اطراف برای کسی که جنایت بر او وارد شده» (مصدق، بی‌تا: ۱۵۰).

آیت الله عبدالکریم موسوی اردبیلی: «پس از اثبات حق القصاص برای ولی دم، استیذان او از حاکم شرع برای اجرای قصاص لازم نیست؛ گرچه اولی است» (همان: ۱۵۱). در مقابل برخی صاحب نظران در تأیید شرط استیذان برای اجرای قصاص چنین نگاشته اند: «قصاص هر چند حق شخصی است لیکن اجرای آن حتی پس از ثبوت مانند هر مجازات دیگری، از اختیارات حکومت است؛ زیرا این امر نیاز به دقت و آشنایی با موازین دارد. عدم رعایت این اصل موجب هرج و مرج و احیاناً تضییع حقوق افراد خواهد شد و با لزوم احتیاط در دماء منافات دارد» (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۲: ۱۸۶).

ماده ۴۱۸: «استیذان از مقام رهبری در اجرای قصاص، برای نظارت بر صحت اجرا و رعایت حقوق صاحب حق قصاص و اطراف دیگر دعوی است و نباید مراسم استیذان مانع از امکان استیفای قصاص توسط صاحب حق قصاص و محروم شدن او از حق خود شود».

پیشینه تقنینی

این مقرر در قانون سابق مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۲۰) فاقد سابقه قانون گذاری است و ذکر آن از ابداعات و نوآوری های قانون گذار جدید به منظور تکمیل قوانین سابق است.

نکات مربوط به این ماده

۱- این ماده مکمل ماده قبل و در مقام بیان تحدید حدود استیذان در امر قصاص است؛ هم چنین متذکر می شود که تشریفات استیذان نباید مانعی در جهت امکان استیفای قصاص توسط صاحب این حق باشد.

۲- استیذان از مقام رهبری یا نماینده وی در اجرای قصاص، صرفاً جهت نظارت

بر صحت اجرای حکم و رعایت حقوق صاحب حق قصاص و دیگر اطراف دعوی است؛ بنابراین مقام اذن دهنده نسبت به موارد ماهوی که قبلاً در مرجع قضایی مورد رسیدگی قرار گرفته است ورود پیدا نمی کند؛ زیرا:

اولاً، همان گونه که در این ماده تصریح شده است، استیذان در امر قصاص فقط برای نظارت بر حسن اجرای حکم است؛ ثانیاً، حکمی که طی فرایند رسیدگی قانونی از مرجع قضایی صالح صادر شده و به مرحله قطعیت رسیده است، صحیح و لازم الاجرا تلقی می شود؛ مگر این که از مصادیق ماده ۴۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) باشد؛^(۳)

ثالثاً، قصاص در زمره حقوق الناس قرار دارد و به همین دلیل است که قسمت اخیر ماده ۴۱۸ به صراحت مقرر نموده است که: «نباید مراسم استیذان مانع از امکان استیفای قصاص توسط صاحب حق قصاص و محروم شدن او از حق خود شود».

۳- برخی صاحب نظران در توضیح و تشریح دلایل ضرورت استیذان در این ماده، چنین بیان داشته اند: «استیذان یک امر تشریفاتی نیست؛ بلکه حاکم می تواند در صورت اقتضای مصلحت طرفین دعوی یا مصالح اجتماعی مانع اجرای قصاص شود؛ مانند آن که استیفای قصاص را موجب شدت درگیری فرقه ای یا قومی تشخیص دهد. عدم اذن موجب سقوط حق قصاص نمی شود و تنها می تواند تا رفع ضرورت اجرای آن را به تأخیر اندازد» (صادقی، ۱۳۸۹: ۲۳۱). به نظر می رسد این موضوع اختصاص به قصاص ندارد و مقام رهبری در صورت مصلحت می تواند مانع اجرای تمامی مجازات ها شود و در این خصوص تفاوتی میان قصاص و سایر مجازات ها به چشم نمی خورد.

ماده ۴۱۹: «اجرای قصاص و مباشرت در آن حسب مورد حق ولی دم و مجنی علیه است که در صورت مرگ آنان، این حق به ورثه ایشان منتقل می شود و باید پس از استیذان از مقام رهبری از طریق واحد اجرای احکام کیفری مربوط انجام گیرد».

پیشینه تقنینی

این ماده جایگزین مادتين ذیل از قانون سابق مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ گردیده است که چنین مقرر کرده بود:

ماده ۲۶۵: «ولی دم بعد از ثبوت قصاص با اذن ولی امر می تواند شخصاً قاتل را قصاص کند و یا وکیل بگیرد».

ماده ۲۶۹: «قطع عضو یا جرح آن اگر عمدی باشد موجب قصاص است و حسب مورد مجنی علیه می تواند با اذن ولی امر جانی را با شرایطی که ذکر خواهد شد قصاص نماید».

نکات مربوط به این ماده

۱- این ماده از دو قسمت تشکیل شده است. قسمت نخست ماده در مقام بیان حق بودن اجرای حکم قصاص و مباشرت در آن برای صاحب حق (ولیی دم در جنایت بر نفس و مجنی علیه در جنایات مادون نفس) است و قسمت دوم ماده به ضرورت اجرای حکم قصاص از طریق واحد اجرای احکام کیفری پس از اعطای اذن از ناحیه مقام رهبری تقنین یافته است.

۲- مبنای حکم مندرج در قسمت نخست ماده ۴۱۹ آن است که شارع مقدس در قرآن کریم از قصاص یاد کرده و آن را حق مسلم مجنی علیه یا ولی او در جنایت عمدی دانسته است؛ بنابراین اجرای حکم قصاص نیز از حقوق ایشان محسوب می شود. از جمله آیاتی که بر این حق تصریح کرده است، سه آیه ذیل است:

آیه ۱۷۹ سوره مبارکه بقره: «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ»^(۴)

آیه ۱۷۸ همان سوره مبارکه: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرُّ بِالْحُرِّ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّ إِلَيْهِ بِإِحْسَانِ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ»^(۵)

آیه ۳۳ سوره مبارکه اسراء: «وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَمَنْ قَتَلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفْ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا»^(۶)

۳- قصاص در عداد حقوق قرار دارد و تمامی آثار و احکامی که برای «حق» وجود دارد بر قصاص نیز حاکم است؛ لذا حق قصاص در صورت مرگ صاحب حق، به صورت قهری به ورثه ایشان منتقل خواهد شد.^(۷)

۴- مبنای قسمت دوم ماده مذکور، لزوم حفظ و استمرار انتظام امور و جلوگیری از هرج و مرج و اقدام خودسرانه جهت احقاق حق است. همان گونه که صاحب حق باید از طریق مراجع قضایی صالح درخواست تعقیب و رسیدگی نسبت به ادعای خود را کند، در صورت اثبات ادعای او و تثبیت حق نیز باید از طریق مرجع قضایی مربوط به اجرای حق تثبیت شده خود قیام کند؛ بنابراین پس از آن که مقام رهبری یا نماینده ایشان اذن به اجرای حکم قصاص صادر کرد، صاحب حق (اولیای دم یا مجنی علیه) حسب مورد می توانند با مراجعه به واحد اجرای احکام کیفری دادسرای صادرکننده کیفرخواست، درخواست اجرای حکم قصاص را تقدیم کند.

ماده ۴۲۰: «اگر صاحب حق قصاص برخلاف مقررات اقدام به قصاص کند، به تعزیر مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می شود».

پیشینه تقنینی

برای حکم مندرج در این ماده مشابهی در قوانین سابق و از جمله قانون مجازات اسلامی (۱۳۷۰) یافت نشد و لذا می توان گفت تقنین این ماده از نوآوری های مطلوب قانون گذار جدید در جهت رفع خلأ قوانین سابق محسوب می شود.



چنانچه شخصی بدون اذن اولیای دم و با اعتقاد به مهدورالدم بودن او اقدام به قصاص قاتل کند و ادعای او در دادگاه صالح ثابت شود که به اشتباه و با چنین اعتقادی قاتل را به قتل رسانده است، فعل ارتكابی توسط وی مشمول ماده ۴۲۱ نبوده و مستحق قصاص نمی باشد؛ بلکه در عداد جنایات شبه عمد قرار می گیرد و مرتکب افزون بر پرداخت دیه، به مجازات تعزیری مقرر نیز محکوم خواهد شد.



نکات مربوط به این ماده

۱- این ماده در مقام بیان ضمانت اجرای عدم رعایت مقررات مربوط به قصاص از جانب صاحب حق قصاص است.

۲- منظور از واژه «مقررات» در این ماده، مقررات مربوط به اجرای حکم قصاص است؛ بنابراین چنانچه صاحب حق قصاص بدون اذن مقام رهبری یا پیش از پرداخت فاضل دیه (در موارد مقرر قانونی) و یا با استفاده از شیوه های غیرمتعارف یا مواردی نظیر اینها اقدام

به قصاص کند، برخلاف مقررات رفتار کرده و مشمول حکم مقرر در این ماده خواهد شد.

۳- صاحب حق قصاص در مقام اعمال حق خود باید مقررات مربوط به اجرای احکام قصاص، رجم، قتل، صلب، اعدام و شلاق موضوع ماده ۲۹۳ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۸۲ رئیس قوه قضاییه را نیز رعایت کند و در غیر این صورت، مطابق با ماده مورد بحث مشمول تعزیر مقرر قانونی قرار می گیرد.

۴- منظور قانون گذار از عبارت «تعزیر مقرر در کتاب پنجم» مطابق با ماده ۴۷۷ این کتاب، در قصاص نفس ماده ۶۱۲ کتاب تعزیرات و در قصاص مادون نفس نیز ماده ۶۱۴ کتاب مذکور است.

۵- این ماده و تبصره یک ماده ۳۰۲ مؤکد یکدیگر می باشند. تبصره مذکور مقرر می دارد که: «اقدام در مورد بندهای (الف)، (ب) و (پ)^(۸) این ماده بدون اجازه دادگاه جرم است و مرتکب به تعزیر مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می شود».

۶- لزوم تعزیر صاحب حق قصاص که بدون استیذان اقدام به اعمال حق خود می نماید، موافق با نظر فقهایی چون حضرت امام خمینی (ره) است. ایشان در کتاب تحریرالوسیله در این خصوص چنین نگاشته است: «...الأحوط عدم جواز المبادره للولی إذا كان منفرداً إلى القصاص سيما فی الطرف إلا مع الإذن والی المسلمین، بل لا یخلو من قوه و لو بادر فللوالی تعزیره و لکن لا قصاص علیه و لا دیه»^(۹).

برخی دیگر از فقها در فرض اقدام به قصاص پیش از اذن مقام رهبری، قائل به قصاص صاحب حق شده اند. این نظر

منطبق با موازین به نظر نمی‌رسد؛ زیرا: اولاً، مقتضای آیات شریفه «و من قتل مظلوماً فقد جعلنا لولیه سلطاناً»^(۱۰) و «لکم فی القصاص حیاة یا اولی الالباب»^(۱۱) و نیز اخبار متواتر دیگر مؤید این نکته است که حق قصاص برای اولیای دم مقتول (در جنایت بر نفس) و یا مجنی علیه (در جنایت بر عضو) ثابت است و در نتیجه شخص را به جهت استیفای حق خود و به صرف این که از حاکم اذن نگرفته است، نمی‌توان به قصاص محکوم کرد؛ ثانیاً، در این که حق قصاص برای صاحب آن تثبیت شده است تردید نیست و ایشان تنها به واسطه عدم استیذان مرتکب عصیان شده است؛ در حالی که قصاص مربوط به جایی است که کسی دیگری را بدون حق به قتل رسانده باشد و بنای عقلا این را نمی‌پذیرد که به صرف عدم رعایت این امر، ذی‌حق را قصاص کنیم و حق مسلم و قطعی او را نادیده بگیریم.

بعضی دیگر از فقها معتقدند که در فرض اقدام به قصاص پیش از استیذان، مسئولیتی اعم از قصاص و تعزیر متوجه صاحب حق نخواهد بود. به نظر می‌رسد که این فرض نیز موجه نیست؛ زیرا صاحب حق قصاص در هر صورت به واسطه ترک امری واجب مرتکب معصیت شده است و بر اساس روایات، مرتکب هر معصیتی مستحق تعزیر خواهد بود. اکثر فقها مرتکب گناه کبیره را مستحق تعزیر دانسته‌اند و از جمله این فقها صاحب جواهر است که وجوب تعزیر عاصی را مطابق با نص و فتوا دانسته و این گونه بیان می‌دارد: «از جهت نص و فتوی خلاف و اشکالی در تعزیر فاعل رفتار حرام و تارک امر واجب در صورتی که فعل ارتکاب یافته از گناهان کبیره باشد، وجود ندارد و

امام علیه‌السلام حق دارد عاصی را به مقدار کمتر از حد تعزیر نماید و تعیین اندازه آن به عهده امام علیه‌السلام می‌باشد»^(۱۲).

چنانچه جنایت بر نفس یا مادون نفس واقع شود و اولیای دم یا مجنی‌علیه (حسب مورد) متعدد باشند، هر یک از صاحبان آن حق به صورت مستقل حق قصاص دارند؛ لیکن نمی‌توانند در مقام استیفای حق خود به حق دیگران تعرض کرده و آن را تضییع کنند. به تعبیر ساده‌تر، حق قصاص به صورت مستقل به صاحبان حق داده شده است ولی استیفای حق قصاص منوط به رعایت حقوق همه صاحبان حق است.

به نظر می‌رسد که فرض نخست لزوم تعزیر اقدام به قصاص از جانب صاحب حق بدون استیذان از میان فروش سه‌گانه مذکور قابل دفاع باشد؛ چرا که اولیای دم مقتول به سبب عدم اخذ اذن از حاکم مرتکب معصیت شده‌اند و همان گونه که گفته شد مرتکب هر گناهی مستحق تعزیر است. قانون‌گذار جدید نیز در ماده ۴۲۰ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) نیز همین قول را به‌عنوان یکی از مصادیق «تخلف از مقررات مربوط به اجرای قصاص» مورد پذیرش قرار داده است.

ماده ۴۲۱: «هیچ‌کس غیر از مجنی‌علیه یا ولی او حق قصاص مرتکب را ندارد و اگر کسی بدون اذن آنان او را قصاص کند، مستحق قصاص است».

پیشینه تقنینی

این ماده به صورت جامع‌تری جایگزین ماده ۲۱۹ قانون سابق مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۷۰) گردیده است که چنین مقرر نموده بود:

«کسی که محکوم به قصاص است باید با اذن ولی دم او را کشت. پس اگر کسی بدون اذن ولی دم او را بکشد، مرتکب قتلی شده که موجب قصاص است».

نکات مربوط به این ماده

۱- قصاص حسب مورد حق قطعی مجنی علیه یا ولی دم است؛ به گونه‌ای که تا اراده و خواست ایشان احراز نگردد، استیفای آن ممکن نخواهد بود؛ بنابراین چنانچه شخصی بدون اذن آنان اقدام به قصاص جانی نماید، مستحق قصاص خواهد بود؛ زیرا جانی به میزان جنایت ارتكابی فقط در مورد مجنی‌علیه یا اولیای دم حسب مورد مسئول است و نسبت به دیگران طبق شرع مقدس و قانون قابل احترام می‌باشد.

۲- حکم موضوع این ماده از مسائل مورد اتفاق فقهای عظام امامیه است و مفاد آن در کتب فقهی عموماً ضمن مسائل مربوط به قصاص نفس بیان شده است. فقها در بیان علت تشریع حکمی که در این ماده نیز مورد تقنین قرار گرفته، بیان داشته‌اند که قاتل فقط در مقابل اولیای دم مقتول مهدورالدم است و در برابر دیگران معصوم‌الدم محسوب می‌شود. پس چنانچه فردی غیر از اولیای دم و بدون آن که از اولیای دم اذن داشته باشد مبادرت به قصاص کند، خود محکوم به قصاص خواهد شد.

۳- حکم این ماده موکد حکم مندرج در بند «پ» ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) است. قانون‌گذار در بند پیش‌گفته چنین مقرر داشته است: «در صورتی که مجنی‌علیه دارای یکی از

حالات زیر باشد، مرتکب به قصاص و پرداخت دیه محکوم نمی‌شود: ... پ - مستحق قصاص نفس یا عضو فقط نسبت به صاحب حق قصاص و به مقدار آن قصاص نمی‌شود ...».

۴- مفاد قسمت اخیر ماده ۳۰۳^(۱۳) قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) مخصص ماده ۴۲۱ همین قانون است؛ توضیح این‌که، چنان‌چه شخصی بدون اذن اولیای دم و با اعتقاد به مهدورالدم بودن او اقدام به قصاص قاتل کند و ادعای او در دادگاه صالح ثابت شود که به اشتباه و با چنین اعتقادی قاتل را به قتل رسانده است، فعل ارتكابی توسط وی مشمول ماده ۴۲۱ نبوده و مستحق قصاص نمی‌باشد؛ بلکه در عداد جنایات شبه‌عمد قرار می‌گیرد و مرتکب افزون بر پرداخت دیه، به مجازات تعزیری مقرر نیز محکوم خواهد شد.

ماده ۴۲۲: «در هر حق قصاصی هر یک از صاحبان آن به طور مستقل حق قصاص دارند لکن هیچ‌یک از آنان در مقام استیفای^(۱۴) نباید حق دیگران را از بین ببرد و در صورتی که بدون اذن و موافقت دیگر افراد خواهان قصاص مبادرت به استیفای قصاص کند، ضامن سهم دیه دیگران است.»

پیشینه تقنینی

این ماده در قانون سابق مجازات اسلامی مشابهی نداشت و تقنین آن از نوآوری‌های شایسته قانون‌گذار جدید در جهت رفع خلأ از قوانین سابق و از جمله قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ است که با توجه به دیدگاه فقها تقنین شده است.

نکات مربوط به این ماده

۱- این ماده در مقام تعیین تکلیف نسبت به حق قصاصی است که صاحبان آن

متعدد هستند. مطابق این ماده چنان‌چه جنایت بر نفس یا مادون نفس واقع شود و اولیای دم یا مجنی‌علیه (حسب مورد) متعدد باشند، هر یک از صاحبان آن حق به صورت مستقل حق قصاص دارند؛ لیکن نمی‌توانند در مقام استیفای حق خود به حق دیگران تعرض کرده و آن را تضییع کنند. به تعبیر ساده‌تر، حق قصاص به صورت مستقل به صاحبان حق داده شده است ولی استیفای حق قصاص منوط به رعایت حقوق همه صاحبان حق است.



همان‌گونه که صاحب حق باید از طریق مراجع قضایی صالح درخواست تعقیب و رسیدگی نسبت به ادعای خود را کند، در صورت اثبات ادعای او و تثبیت حق نیز باید از طریق مرجع قضایی مربوط به اجرای حق تثبیت شده خود قیام کند؛ بنابراین پس از آن که مقام رهبری یا نماینده ایشان اذن به اجرای حکم قصاص صادر کرد، صاحب حق (اولیای دم یا مجنی‌علیه) حسب مورد می‌توانند با مراجعه به واحد اجرای احکام کیفری دادسرای صادرکننده کیفرخواست، درخواست اجرای حکم قصاص را تقدیم کنند.



۲- عدم رعایت حقوق صاحبان حق در مقام استیفاء از جانب دیگر افراد ذی‌حق، موجب ضمان و تعزیر است؛ به این شرح که افزون بر ایجاد ضمانت نسبت به دیه، در جنایات بر نفس مستوجب مجازات تعزیری مقرر در ماده ۶۱۲ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ و در

جنایات مادون نفس مستلزم مجازات تعزیری مذکور در ماده ۶۱۴ همان قانون است.

ماده ۴۲۳: «در هر حق قصاصی اگر بعضی از صاحبان آن خواهان دیه باشند یا از قصاص مرتکب گذشت کرده باشند، کسی که خواهان قصاص است باید نخست سهم دیه دیگران را در صورت گذشت آنان به مرتکب و در صورت درخواست دیه به خود آنان بپردازد.»

پیشینه تقنینی

این ماده به صورت جامع‌تری جایگزین ماده ۲۶۴ قانون مجازات اسلامی (۱۳۷۰) شده است که چنین مقرر کرده بود: «در صورتی که ولی دم متعدد باشد موافقت همه آن‌ها در قصاص لازم است. چنان‌چه همگی خواهان قصاص قاتل باشند قاتل قصاص می‌شود و اگر بعضی از آن‌ها خواهان قصاص و دیگران خواهان دیه، خواهان قصاص می‌توانند قاتل را قصاص کنند لکن باید سهم دیه سایر اولیای دم را که خواهان دیه هستند بپردازند و اگر بعضی از اولیای دم به طور رایگان عفو کنند، دیگران می‌توانند بعد از پرداخت سهم عفو کنندگان به قاتل، او را قصاص نمایند.»

نکات مربوط به این ماده

۱- حکم ماده ۴۳۲ نیز همچون حکم مندرج در ماده ۴۲۲ همین قانون در مقام بیان الزام خواهان اجرای حکم قصاص به رعایت حق دیگر صاحبان حق قصاص است. مطابق این ماده، در فرض تعدد صاحبان حق قصاص، چنان‌چه میان آن‌ها در اجرای حکم قصاص اتفاق نظر نباشد و برخی معتقد به اخذ دیه یا اعلام گذشت نسبت به قاتل باشند، شخصی که خواستار اجرای حکم قصاص است باید

از تأمین سهم غایبان در دادگاه، قصاص کنند و اگر حاضران گذشت کنند یا با او مصالحه نمایند، حق قصاص غایبان محفوظ است و اگر آنان پس از حاضر شدن خواهان قصاص باشند، باید نخست سهم دیه کسانی را که گذشت نموده‌اند یا با مرتکب مصالحه کرده‌اند به مرتکب بپردازند و سپس قصاص کنند».

پیشینه تقنینی

حکم مندرج در این ماده فاقد پیشینه در قوانین سابق و از جمله در قانون مجازات اسلامی (۱۳۷۰) است و تقنین آن از نوآوری‌های شایسته قانون‌گذار جدید در جهت رفع خلأ از قوانین سابق محسوب می‌شود.

نکات مربوط به این ماده

۱- این ماده در مقام تعیین تکلیف نسبت به وضعیتی است که بعضی از صاحبان حق قصاص غایب هستند و به آن‌ها دسترسی نمی‌باشد.

۲- مفاد این ماده در فرضی نیز که همه صاحبان حق قصاص غایب هستند و جهت اتخاذ تصمیم حضور نیافته‌اند مجری خواهد بود.

۳- این ماده میان سه فرض به شرح زیر قائل به تفکیک شده و حکم هر فرض را مقرر کرده است:

فرض نخست: بعضی از صاحبان حق قصاص غایب هستند، ولی غیبت آن‌ها طولانی مدت نیست و احتمال بازگشت قوی است. در این فرض دادگاه صدور حکم را تا حاضر شدن افرادی که غایب هستند به تعویق خواهد انداخت؛ مانند آن که برخی از اولیای دم مقتول در خارج از کشور به سر می‌برند و سایر صاحبان حق به دادگاه اعلام می‌دارند که مراتب حاضر شدن را به آن‌ها اطلاع داده‌اند و جهت اتخاذ تصمیم باز خواهند گشت.

دادگاه کیفری به درخواست دیگر صاحبان حق قصاص وجود ندارد و آن‌ها می‌توانند با مراجعه به دادگاه حقوقی و با رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی،^(۱۵) دادخواست خود را به طرفیت اقدام کننده به قصاص دائر بر مطالبه سهم دیه تقدیم کنند. بدیهی است که با عنایت به مؤثر بودن حکم قطعی قصاص در ماهیت امر حقوقی^(۱۶) که موضوع دادخواست قرار گرفته است، خواسته خواهان‌ها (دیگر صاحبان حق قصاص یا مرتکب حسب مورد) وارد بوده و دادگاه حکم بر محکومیت خوانده (اقدام کننده به قصاص) به پرداخت سهم آن‌ها از دیه صادر می‌کند.

۴- پرسش: در صورت تعدد صاحبان حق قصاص و چنانچه یکی از آن‌ها در جلسه دادگاه حاضر نشود، تکلیف سایرین چیست؟

پاسخ: به نظر می‌رسد که این فرض نیز مشمول ماده ۴۲۲ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) است. کسانی که خواستار اجرای قصاص هستند می‌توانند با تودیع سهم وی، نسبت به استیفای قصاص اقدام کنند



ماده ۴۲۴: «در هر حق قصاصی اگر بعضی از صاحبان آن غایب باشند و مدت غیبت آنان کوتاه باشد صدور حکم تا آمدن غایب به تعویق می‌افتد و اگر غیبت طولانی باشد و یا امیدی به بازگشتن آنان نباشد، مقام رهبری به عنوان ولی غایب به جای آنان تصمیم می‌گیرد و چنانچه زمان بازگشت معلوم نباشد مقام رهبری برای آن‌ها پس از گذشت زمان کوتاه و قبل از طولانی شدن زمان غیبت اتخاذ تصمیم می‌نماید، کسانی که حاضرند می‌توانند پس

سهم دیه کسانی که به اخذ دیه رضایت دارند را به آن‌ها بپردازد و همچنین لازم است سهم دیه کسانی که اعلام گذشت و عفو نموده‌اند را به قاتل پرداخت کند تا بتواند مبادرت به اجرای حکم قصاص کند

۲- مطابق با یک قاعده کلی، در کلیه مواردی که صاحب حق قصاص برای اجرای حکم قصاص باید بخشی از دیه را به دیگر صاحبان حق قصاص پرداخت کند، پرداخت باید پیش از اجرای قصاص صورت گیرد. این اصل کلی که در ماده ۴۲۷ این کتاب مورد تصریح قانون‌گذار قرار گرفته است، دارای ضمانت اجرا نیز می‌باشد و در صورت تخلف صاحب حق قصاص از این امر، افزون بر پرداخت دیه مذکور، به مجازات مقرر در کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی تعزیرات نیز محکوم خواهد شد.

۳- پرسش: با عنایت به حکم مندرج در قسمت اخیر ماده ۴۲۷ دائر بر این که: «... در صورت تخلف صاحب حق قصاص از این امر، افزون بر پرداخت دیه مذکور، به مجازات مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم خواهد شد»، آیا دیگر صاحبان حق قصاص یا مرتکب (حسب مورد) که سهم آن‌ها از دیه پرداخت نشده است می‌توانند با مراجعه به دادگاه کیفری صادره کننده حکم قصاص، سهم دیه خود را از اقدام کننده به قصاص مطالبه کنند؛ یا این که مطالبه سهم دیه توسط آن‌ها منوط به رعایت نمودن تشریفات مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی و از جمله تقدیم دادخواست به دادگاه حقوقی است. پاسخ: اجرای قصاص پیش از پرداخت سهم دیگران منتفی است؛ لیکن اگر خواهان قصاص بدون مجوز قانونی اقدام به قصاص کند، به نظر می‌رسد در فرض سؤال، موجب قانونی برای رسیدگی

فرض دوم: برخی از صاحبان حق قصاص غایب هستند و غیبت آن‌ها نیز طولانی است؛ یا این که بنا به هر دلیلی امیدی به بازگشت آن‌ها نمی‌باشد. در این فرض، مقام رهبری به عنوان ولی افراد غایب به جای آنان تصمیم خواهد گرفت؛ مانند آن که ولی دم شخصی که به قتل رسیده است، در کشوری دیگر در زندان به سر برد و مدت محکومیت او نیز طولانی باشد؛ هم‌چنین مانند این که برخی از اولیای دم مقتول غایب مفقودالاثر باشند و از حیات یا ممات آن‌ها خبری به دست نیاید.

فرض سوم: برخی از صاحبان حق قصاص غایب هستند و به رغم این که از حیات آن‌ها اطلاع حاصل است، مشخص نیست که چه زمانی باز خواهند گشت. در این فرض نیز مقام رهبری برای افرادی که غایب هستند پس از گذشت زمان کوتاه و پیش از آن که زمان غیبت آن‌ها طولانی شود اتخاذ تصمیم می‌کند.

۴- اختیار مقام رهبری در اتخاذ تصمیم پیرامون قصاص به شرح فرض‌های دوم و سوم مذکور در این ماده منبعت از حکم موضوع ماده ۳۵۶ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) است که چنین مقرر داشته است: «اگر مقتول یا مجنی‌علیه یا ولی دمی که صغیر یا مجنون است ولی نداشته باشد و یا ولی او شناخته نشود و یا به او دسترسی نباشد، ولی او مقام رهبری است و رئیس قوه قضاییه با استیذان از مقام رهبری و در صورت موافقت ایشان، اختیار آن را به دادستان‌های مربوط تفویض می‌کند».

۵- پرسش: چنانچه مقام رهبری به عنوان ولی صاحبان حق قصاصی که غایب هستند، در اجرای مواد ۳۵۶ و ۴۲۴ این قانون اقدام به اعلام گذشت نسبت به مرتکب نماید؛ و یا

به اخذ دیه اتخاذ تصمیم کند و پس از مدتی صاحبان حقی که غایب بوده‌اند حضور یابند و خواهان قصاص باشند، آیا درخواست آن‌ها قابل پذیرش و رسیدگی است؟

پاسخ: قانون مجازات اسلامی نسبت به این فرض ساکت است؛ لیکن به نظر می‌رسد که در فرض مذکور تصمیم مقام رهبری در حدود اختیارات قانونی قاطع است و ادعای غایبان پس از حضور قابل استماع نباشد (آقای نی، ۱۳۹۲: ۳۱۰).

۶- پرسش: در فرضی که غیبت برخی از صاحبان حق قصاص طولانی باشد یا امیدی به بازگشت آن‌ها نباشد؛ و یا در صورتی که زمان بازگشت صاحبان حق قصاص معلوم نباشد، آیا می‌توان تا زمان اتخاذ تصمیم از جانب مقام رهبری نسبت به قصاص یا اخذ دیه و یا اعلام گذشت، قاتل را بازداشت کرد؟

پاسخ: قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) به این سؤال پاسخ نداده است. امام خمینی (ره) در فرض غایب بودن بعضی یا همه اولیای دم و معطل ماندن اجرای قصاص چنین فرموده‌اند: «ظاهر آن است که زندانی نمودن جانی تا آمدن غایب جایز باشد؛ در صورتی که در معرض فرار باشد» (موسوی خمینی (ره)، ۱۳۸۹: ۵۷۰/۲). بنابراین می‌توان قاتل بر این شد که در صورت کوتاه بودن زمان غیبت، زندانی کردن قاتل با ایرادی مواجه نیست؛ هم‌چنین در فرضی که غیبت طولانی است یا امیدی به بازگشت نباشد و یا در صورتی که زمان بازگشت معلوم نباشد و هم‌چنین در موردی که به هیچ طریق نتوان اطمینان حاصل کرد که قاتل در صورت آزادی باز می‌گردد؛ و تنها راه برای دسترسی به قاتل، محبوس نگاه داشتن او است؛ چرا که یعنی بیم فرار وی می‌رود؛ در صورت جمع بودن این شرایط، می‌توان محکوم

را تا زمان اجرای حکم بازداشت کرد. اداره حقوقی قوه قضاییه به موجب یک نظریه مشورتی^(۱۷) به پرسش مذکور چنین پاسخ داده است: «در مواردی که اجرای حکم قصاص نفس به علل قانونی از قبیل لزوم پرداخت دیه به سایر وراثت، صغیر بودن برخی از صاحبان حق قصاص، عجز از پرداخت فاضل دیه و ... به تأخیر می‌افتد، محکوم را نمی‌توان بدون قید آزاد کرد و اتخاذ تصمیم درباره آزادی وی از زندان با تأمین مناسب، با دادگاه صادر کننده حکم است؛ مع ذلک در مواردی که مجازات محکوم علیه قصاص نفس (اعدام) است، هیچ تأمینی جز بازداشت موقت مناسب به نظر نمی‌رسد».

۷- پرسش: با عنایت به قسمت دوم ماده ۴۲۴ که مقرر نموده است: «کسانی که حاضرند می‌توانند پس از تأمین سهم غایبان در دادگاه قصاص کنند»، آیا منظور از «تأمین سهم غایبان»، صرفاً ارائه تضمین است یا این که منظور قانون‌گذار تودیع سهم دیه آن‌هاست؟

پاسخ: به نظر می‌رسد که منظور مقنن از «تأمین دادن» از سوی حاضران خواهان قصاص نسبت به سهم غایبان، انجام اقدامی است که این اطمینان خاطر را فراهم سازد که در صورت حضور غایبان، حق آن‌ها محفوظ بوده و تضییع نخواهد شد؛ بنابراین تشخیص تأمین با لحاظ معیار مذکور، امری موضوعی است که تشخیص آن با مقام قضایی است. لذا قاضی با بررسی وضعیت، در این خصوص که آیا خواهان قصاص باید سهم دیه دیگران را به صندوق دادگستری تودیع نماید و یا ارائه تضمین کفایت می‌کند، اتخاذ تصمیم می‌کند. در فرض اخیر نیز تشخیص مناسب بودن تضمین بر عهده مقام قضایی صالح است. دیوان عالی کشور در فرض تأمین سهم

دیه صغار توسط اولیای دم کبیر که خواهان قصاص می‌باشند، در خصوص تشخیص نوع و میزان تأمین چنین اعلام کرده است: «در مورد سهم‌الدیه صغار از ناحیه اولیای دم (کبیر) تضمین کافی است و تودیع لازم نیست».^(۱۸) هم‌چنین اداره حقوقی قوه قضائیه در تبیین مراد قانون‌گذار از اصطلاح «تأمین» در فرض مذکور چنین اظهار نظر کرده است: «کلمه تأمین در ماده ۴۲۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ خصوصیتی ندارد و منظور از آن سپردن وجه نقد یا مالی معادل سهم دیه اولیای دم غایب است تا در صورت حضور به آنان پرداخت شود».^(۱۹)

پی‌نوشت‌ها

۱- او را دارد؛ اما نه قصاصی بر او ثابت است و نه پرداخت دیه» (موسوی خمینی (ره)، ۱۳۸۹: ۵۳۴/۲).

۲- برای مطالعه بیشتر، رجوع کنید به: مصدق، محمد، «تحلیل فقهی - حقوقی مبانی استیذان در قصاص»، رساله دکتری.

۳- ماده ۴۷۷: «در صورتی که رئیس قوه قضائیه رأی قطعی صادره از هر یک از مراجع قضایی را خلاف شرع بین تشخیص دهد، با تجویز اعاده دادرسی پرونده را به دیوان عالی کشور ارسال تا در شعبی خاص که توسط رئیس قوه قضائیه برای این امر تخصیص می‌یابد رسیدگی و رأی قطعی صادر نماید. شعب خاص مذکور مبنیاً بر خلاف شرع بین اعلام شده، رأی قطعی قبلی را نقض و رسیدگی مجدد اعم از شکلی و ماهوی به عمل می‌آورند و رأی مقتضی صادر می‌نمایند. تبصره ۱- آراء قطعی مراجع قضایی (اعم از حقوقی و کیفری) شامل احکام و قرارهای دیوان عالی کشور، سازمان قضایی نیروهای مسلح، دادگاه‌های تجدید نظر و بدوی، دادسراها و شوراهای حل اختلاف می‌باشند. تبصره ۲- آراء شعب دیوان عالی کشور در باب تجویز اعاده دادرسی و نیز دستورهای موقت دادگاه‌ها، اگر توسط رئیس قوه قضائیه خلاف شرع بین تشخیص داده شود، مشمول احکام این ماده خواهد بود. تبصره ۳- در صورتی که رئیس دیوان عالی کشور، دادستان کل کشور، رئیس سازمان قضایی نیروهای مسلح و یا رئیس کل دادگستری استان در انجام وظایف قانونی خود، رأی قطعی اعم از حقوقی یا کیفری را خلاف شرع بین تشخیص دهند، می‌توانند با ذکر مستندات از رئیس قوه قضائیه درخواست تجویز اعاده دادرسی نمایند. مفاد این تبصره فقط برای یک بار قابل اعمال است؛ مگر این که خلاف شرع بین آن به جهت دیگری باشد».

۴- ای خردمندان برای شما در قصاص حیات است؛ باشد که تقوا پیشه گیرید. ۵- ای کسانی که ایمان آورده‌اید، حکم قصاص در مورد کشتگان بر شما نوشته شده؛ به این ترتیب که آزاد در مقابل آزاد، بنده در مقابل بنده و زن در مقابل زن کشته شود و هرگاه ولی دم (وارث مقتول) که با قاتل برادر دینی است به نفع او چیزی را عفو کند، قاتل باید آن را موافق شرع بپذیرد و خون برادر را به ترتیب خونی به ولی دم پرداخت کند. حکم عفو تخفیفی از جانب پروردگار شما و رحمتی از جانب اوست؛ هرگاه پس از عفو تعدی کند، عذابی دردناک خواهد داشت. ۶- و کسی را که خدا قتل او را حرام کرده است، جز به حق مکشید و کسی که مظلوم کشته شود برای ولی او سلطه (بر قاتل) قرار دادیم، اما (در مقام انتقام) در قتل اسراف نکند که او (از جانب ما) مورد حمایت است. ۷- حق از نظر ماهیت دارای ویژگی‌هایی به شرح زیر است: ۱- قابلیت اسقاط آن از ناحیه اشخاص؛ ۲- امکان نقل و انتقال آن به اسباب انتقال قهری و ارادی؛ ۳- امکان تعهد علیه آن (بنگرید به: محقق داماد، ۱۴۰۶: ۲۵۶).

۸- ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲): «در صورتی که مجنی‌علیه دارای یکی از حالات زیر باشد، مرتکب به قصاص و پرداخت دیه محکوم نمی‌شود: الف - مرتکب جرم حدی که مستوجب سلب حیات است؛ ب - مرتکب جرم حدی که مستوجب قطع عضو است، مشروط بر این که جنایت وارد شده بیش از مجازات حدی او نباشد. در غیر این صورت مقدار اضافه بر حد حسب مورد دارای قصاص و یا دیه و تعزیر است؛ پ - مستحق قصاص نفس یا عضو فقط نسبت به صاحب حق قصاص و به مقدار آن قصاص نمی‌شود...» ۹- «برای اولیای دم مقتول در صورتی که تنها باشد، احتیاط عدم جواز مبادرت به استیفای قصاص می‌باشد مخصوصاً در قصاص عضو؛ مگر با اذن والی مسلمین؛ بلکه خالی از قوت نیست و چنان چه اقدام به اجرای قصاص نماید، والی مسلمانان حق تعزیر

۱- نظریه مشورتی شماره ۷/۹۳/۵۷۹ مورخ ۱۳۹۳/۳/۱۳ اداره حقوقی قوه قضائیه.

۲- برای مطالعه بیشتر، رجوع کنید به: مصدق، محمد، «تحلیل فقهی - حقوقی مبانی استیذان در قصاص»، رساله دکتری.

۳- ماده ۴۷۷: «در صورتی که رئیس قوه قضائیه رأی قطعی صادره از هر یک از مراجع قضایی را خلاف شرع بین تشخیص دهد، با تجویز اعاده دادرسی پرونده را به دیوان عالی کشور ارسال تا در شعبی خاص که توسط رئیس قوه قضائیه برای این امر تخصیص می‌یابد رسیدگی و رأی قطعی صادر نماید. شعب خاص مذکور مبنیاً بر خلاف شرع بین اعلام شده، رأی قطعی قبلی را نقض و رسیدگی مجدد اعم از شکلی و ماهوی به عمل می‌آورند و رأی مقتضی صادر می‌نمایند. تبصره ۱- آراء قطعی مراجع قضایی (اعم از حقوقی و کیفری) شامل احکام و قرارهای دیوان عالی کشور، سازمان قضایی نیروهای مسلح، دادگاه‌های تجدید نظر و بدوی، دادسراها و شوراهای حل اختلاف می‌باشند. تبصره ۲- آراء شعب دیوان عالی کشور در باب تجویز اعاده دادرسی و نیز دستورهای موقت دادگاه‌ها، اگر توسط رئیس قوه قضائیه خلاف شرع بین تشخیص داده شود، مشمول احکام این ماده خواهد بود. تبصره ۳- در صورتی که رئیس دیوان عالی کشور، دادستان کل کشور، رئیس سازمان قضایی نیروهای مسلح و یا رئیس کل دادگستری استان در انجام وظایف قانونی خود، رأی قطعی اعم از حقوقی یا کیفری را خلاف شرع بین تشخیص دهند، می‌توانند با ذکر مستندات از رئیس قوه قضائیه درخواست تجویز اعاده دادرسی نمایند. مفاد این تبصره فقط برای یک بار قابل اعمال است؛ مگر این که خلاف شرع بین آن به جهت دیگری باشد».

۴- ای خردمندان برای شما در قصاص حیات است؛ باشد که تقوا پیشه گیرید. ۵- ای کسانی که ایمان آورده‌اید، حکم قصاص در مورد کشتگان بر شما نوشته شده؛ به این ترتیب که آزاد در مقابل آزاد، بنده در مقابل بنده و زن در مقابل زن کشته شود و هرگاه ولی دم (وارث مقتول) که با قاتل برادر دینی است به نفع او چیزی را عفو کند، قاتل باید آن را موافق شرع بپذیرد و خون برادر را به ترتیب خونی به ولی دم پرداخت کند. حکم عفو تخفیفی از جانب پروردگار شما و رحمتی از جانب اوست؛ هرگاه پس از عفو تعدی کند، عذابی دردناک خواهد داشت. ۶- و کسی را که خدا قتل او را حرام کرده است، جز به حق مکشید و کسی که مظلوم کشته شود برای ولی او سلطه (بر قاتل) قرار دادیم، اما (در مقام انتقام) در قتل اسراف نکند که او (از جانب ما) مورد حمایت است. ۷- حق از نظر ماهیت دارای ویژگی‌هایی به شرح زیر است: ۱- قابلیت اسقاط آن از ناحیه اشخاص؛ ۲- امکان نقل و انتقال آن به اسباب انتقال قهری و ارادی؛ ۳- امکان تعهد علیه آن (بنگرید به: محقق داماد، ۱۴۰۶: ۲۵۶).

۸- ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲): «در صورتی که مجنی‌علیه دارای یکی از حالات زیر باشد، مرتکب به قصاص و پرداخت دیه محکوم نمی‌شود: الف - مرتکب جرم حدی که مستوجب سلب حیات است؛ ب - مرتکب جرم حدی که مستوجب قطع عضو است، مشروط بر این که جنایت وارد شده بیش از مجازات حدی او نباشد. در غیر این صورت مقدار اضافه بر حد حسب مورد دارای قصاص و یا دیه و تعزیر است؛ پ - مستحق قصاص نفس یا عضو فقط نسبت به صاحب حق قصاص و به مقدار آن قصاص نمی‌شود...» ۹- «برای اولیای دم مقتول در صورتی که تنها باشد، احتیاط عدم جواز مبادرت به استیفای قصاص می‌باشد مخصوصاً در قصاص عضو؛ مگر با اذن والی مسلمین؛ بلکه خالی از قوت نیست و چنان چه اقدام به اجرای قصاص نماید، والی مسلمانان حق تعزیر

۸- ماده ۳۰۲ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲): «در صورتی که مجنی‌علیه دارای یکی از حالات زیر باشد، مرتکب به قصاص و پرداخت دیه محکوم نمی‌شود: الف - مرتکب جرم حدی که مستوجب سلب حیات است؛ ب - مرتکب جرم حدی که مستوجب قطع عضو است، مشروط بر این که جنایت وارد شده بیش از مجازات حدی او نباشد. در غیر این صورت مقدار اضافه بر حد حسب مورد دارای قصاص و یا دیه و تعزیر است؛ پ - مستحق قصاص نفس یا عضو فقط نسبت به صاحب حق قصاص و به مقدار آن قصاص نمی‌شود...» ۹- «برای اولیای دم مقتول در صورتی که تنها باشد، احتیاط عدم جواز مبادرت به استیفای قصاص می‌باشد مخصوصاً در قصاص عضو؛ مگر با اذن والی مسلمین؛ بلکه خالی از قوت نیست و چنان چه اقدام به اجرای قصاص نماید، والی مسلمانان حق تعزیر

۹- «برای اولیای دم مقتول در صورتی که تنها باشد، احتیاط عدم جواز مبادرت به استیفای قصاص می‌باشد مخصوصاً در قصاص عضو؛ مگر با اذن والی مسلمین؛ بلکه خالی از قوت نیست و چنان چه اقدام به اجرای قصاص نماید، والی مسلمانان حق تعزیر

۱۰- ما برای اولیای دم کسی که به ستم کشته شده است تسلط مقرر فرموده‌ایم؛ پس نباید که در کشتن زیاده روی کند. ۱۱- و به راستی که برای شما در قصاص زندگانی است، ای صاحبان عقل خرد. ۱۲- «...لا خلاف و لا إشكال نصاً و فتوی فی آن کل من فعل محرماً أو ترک واجباً و کان من الکبائر فللإمام تعزیر به ما لا یبلغ الحد و تقدیر به إلی الإمام...» (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۴۸/۴۱).

۱۳- ماده ۳۰۳ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲): «هرگاه مرتکب مدعی باشد که مجنی‌علیه حسب مورد در نفس یا عضو مشمول ماده ۳۰۲ این قانون است یا وی با چنین اعتقادی مرتکب جنایت بر او شده است، این ادعا باید طبق موازین در دادگاه ثابت شود و دادگاه موظف است نخست به ادعای مذکور رسیدگی کند. اگر ثابت نشود که مجنی‌علیه مشمول ماده (۳۰۲) است و نیز ثابت نشود که مرتکب بر اساس چنین اعتقادی مرتکب جنایت شده است، مرتکب به قصاص محکوم می‌شود ولی اگر ثابت شود که به اشتباه با چنین اعتقادی دست به جنایت زده و مجنی‌علیه نیز موضوع ماده (۳۰۲) نباشد، مرتکب علاوه بر پرداخت دیه به مجازات مقرر در کتاب پنجم «تعزیرات» محکوم می‌شود».

۱۴- به نظر می‌رسد واژه «استیفاء» صحیح باشد. ۱۵- ماده ۱۵ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲): «... مطالبه ضرر و زیان و رسیدگی به آن مستلزم رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی است».

۱۶- ماده ۱۸ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲): «هرگاه رأی قطعی کیفری مؤثر در ماهیت امر حقوقی باشد، برای دادگاهی که به امر حقوقی یا ضرر و زیان رسیدگی می‌کند لازم‌الاتباع است».

۱۷- نظریه مشورتی شماره ۷/۴۹۵۰ مورخ ۱۳۸۰/۷/۱۷. ۱۸- دادنامه شماره ۲۳۹ مورخ ۱۳۷۴/۴/۲۱ صادره از شعبه ۲۶ دیوان عالی کشور (بنگرید به: صادقی، ۱۳۸۹: ۲۲۷).

۱۹- نظریه مشورتی شماره ۷/۹۳/۱۰۳۴ مورخ ۱۳۹۳/۵/۱.

فهرست منابع

- ۱- آقای‌نیا، حسین، حقوق کیفری اختصاصی: جرایم علیه اشخاص (جنایات)، تهران: میزان، چاپ ۱۱، ۱۳۹۲.
- ۲- صادقی، محمدهادی، حقوق جزای اختصاصی - جرایم علیه اشخاص، تهران: میزان، ۱۳۸۹.
- ۳- محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه، جلد ۴، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ ۱۲، ۱۴۰۶ ه. ق.
- ۴- مرعشی شوشتری، سید محمدحسن، «دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری»، جلد ۱، تهران: میزان، چاپ ۲، ۱۴۲۷ ه. ق.
- ۵- مصدق، محمد، «تحلیل فقهی - حقوقی مبانی استیذان در قصاص»، رساله دکتری.
- ۶- موسوی خمینی (ره)، سید روح‌الله، تحریرالوسیله (ترجمه)، جلد ۲، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، چاپ ۳، ۱۳۸۹.
- ۷- میرمحمدصادقی، حسین، جرایم علیه اشخاص، تهران: میزان، چاپ ۱۳، ۱۳۹۲.
- ۸- نجفی، محمدحسن، جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، جلد ۴۱، بیروت: دار الاحیاء التراث العربی، چاپ ۷، ۱۴۰۴ ه. ق.

مسئولیت مدنی ناشی از نقض حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای



محسن امیری، دانشجوی دکتری مدیریت فناوری اطلاعات

چکیده

حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای از حقوق مالکیت فکری به شمار می‌رود و تجاوز به این حقوق به ویژه در عصری که مهم‌ترین سرمایه یک شرکت اطلاعات و دانش فنی آن است و اینترنت به ساده‌ترین شکل امکان تبادل اطلاعات را در سطح بین‌المللی فراهم آورده است، خسارتی به مراتب شدیدتر از حقوق دینی و عینی خواهد داشت. مسئولیت مدنی ناقضان این حقوق در شرایط مختلف متفاوت است؛ به طوری که برخی نرم افزارها شامل این شرایط نبوده و مسئولیت مدنی ناشی از خسارت آنان را باید از جنبه ضرر به غیر و از باب ضمان قهری پیگیری کرد. با توجه به تصویب قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای در سال ۱۳۷۹ و گسترش حقوق آنان، مسئولیت مدنی نیز در این باب گسترش پیدا کرده است. در خصوص تسری حقوق پدیدآورندگان به قوانین حق مؤلفین و مصنفین و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸ و قانون ثبت علائم و اختراعات راجع به مالکیت صنعتی مصوب ۱۳۱۰ اختلاف نظرانی وجود دارد و فایده تسری به قوانین مذکور، افزایش قلمرو مسئولیت مدنی خواهد بود. با توجه به توسعه و تغییرات مستمر و مکرر نرم افزارهای رایانه‌ای و گسترش روزافزون استفاده از آن در سطح جامعه، نیاز به بازنگری قانون در بازه زمانی مناسب احساس می‌شود. همچنین توجه بیشتر دستگاه قضایی و متولیان ذی ربط به حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای و گسترش اقدامات پیش گیرانه در راستای حفاظت از حقوق اشخاص مذکور، امری ضروری است.

واژگان کلیدی: مسئولیت مدنی، پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای، حقوق مادی، حقوق معنوی، تقصیر

درآمد

پیشرفت روز افزون فناوری اطلاعات،^(۱) محدودیت‌های زمانی و مکانی را از بین برده و افراد و سازمان‌ها بدون توجه به مرزهای جغرافیایی می‌توانند با یکدیگر ارتباط برقرار کنند. رواج سیستم‌های رایانه‌ای و وابستگی شدید آن با اقتصاد، رایانه را به عنصر جدایی‌ناپذیر در زندگی انسان تبدیل کرده است. روشن است که رایانه بدون برنامه‌های رایانه‌ای کاربردی ندارد و با کمک برنامه‌های رایانه‌ای پیچیده‌ترین مسائل ریاضی و اعمال تکراری و وقت‌گیر آسان و تولید نرم‌افزار به تجارتی پر سود تبدیل شده است.

ظهور رایانه مباحث حقوقی جدیدی را به وجود آورده که در رشته «حقوق فناوری اطلاعات» یا «حقوق رایانه» و یا «حقوق انفورماتیک»^(۲) مورد بررسی قرار می‌گیرد. ماهیت حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای نه از حقوق دینی و نه از حقوق عینی است، بلکه حق متمایزی است که از حقوق مالکیت فکری به شمار می‌رود. تجاوز به این حقوق در عصری که مهم‌ترین سرمایه یک شرکت اطلاعات و دانش فنی آن است و اینترنت به ساده‌ترین شکل امکان تبادل اطلاعات را در سطح بین‌المللی فراهم آورده است، می‌تواند خسارتی به مراتب شدیدتر از حقوق دینی و عینی داشته باشد؛ از این رو تلاش‌های متعددی در سطح بین‌الملل (عهدنامه حق مؤلف واپسو، موافقت‌نامه تریپس و دستورالعمل اروپایی نرم‌افزار) و در سطح داخلی قانون (قانون ثبت علائم و اختراعات راجع به مالکیت صنعتی مصوب ۱۳۱۰، قانون حمایت حقوق مؤلفان مصنفان و هنرمندان، قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای مصوب ۱۳۷۹) در حمایت از حقوق پدیدآورندگان برنامه‌های رایانه‌ای به وجود آمد.

در قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، برنامه‌های مورد حمایت این قانون باید شرایطی داشته باشند. در حقیقت قانون‌گذار خواسته حمایت قانونی از نرم‌افزارهای رایانه‌ای را به دستورالعمل‌ها و رویه‌ها تسری دهد؛ ولی آیا دعاوی مربوط به نقض حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای خارج از حمایت این قانون را می‌توان از باب مسئولیت مدنی مطرح کرد؟

در این تحقیق، شرایط و مصادیق نقض حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای مورد بررسی قرار می‌گیرد تا مشخص شود که در چه شرایطی حقوق آنان نقض شده و ضرری را متحمل می‌شوند و مسئولیت مدنی را از کدام باب (قراردادی یا قهری) باید پیگیری کرد.

۱- اضرار به مالکیت فکری

طبق ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹: «هرکس 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 دیگر 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».

مالکیت بر آثار ادبی، اختراعات و نرم‌افزارها در ردیف حقوق فکری قرار می‌گیرند و حقوق مزبور به رغم غیر مادی بودن، دارای ارزش اقتصادی و قابل مبادله هستند و قانون خود را مکلف به حمایت از مالکان این حقوق کرده است و اگر این مالکیت‌ها از راه مشروع به دست آید، قانون ملزم به حمایت از آن است. اصول چهارم و ششم^(۳) و چهارم و هفتم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران^(۴) و ماده ۳۱ قانون مدنی^(۵) به این مهم اشاره دارد (صادقی، ۱۳۸۱: ۶۶). نقض حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای

رایانه‌ای مانند هر حقوقی موجب تحقق مسئولیت مدنی است و ضرر و زیان آن باید جبران شود. اغلب مسئولیت مدنی در نقض این حقوق ریشه قراردادی دارد ولی تحقق مسئولیت قهری در این حقوق نیز قابل توجه می‌باشد.

حقوق معنوی بخشی از حقوق مادی است که دارای ارزش اقتصادی است؛ ولی موضوع آن شخص ملموس خارجی نیست و به صاحبش اجازه می‌دهد تا به صورت انحصاری از منافع آن استفاده نماید (کاتوزیان، ۱۳۷۴: ۱۴۱). این حقوق را به اعتبار تحقق موضوع به دو دسته تقسیم کرده‌اند. دسته اول، ناظر به موضوعی است که در نتیجه کار، فعالیت و امانات شخصی به دست می‌آید مانند سرقتی و دسته دوم، ناظر به موضوعاتی است که به طور عمده ناشی از آفرینش‌های فکری است و به دسته اخیر مالکیت فکری و یا حقوق آفرینش‌های فکری اطلاق می‌شود. این دسته شامل دو زیرگروه حقوق مالکیت صنعتی که شامل حق اختراع و علائم تجاری است و دسته دوم، شامل حق مؤلف یا کپی‌رایت که شامل آثار، نوشته‌ها، آثار سمعی و بصری، رادیویی و تلویزیونی و ... می‌شود (تفرشی، حکمت‌نیا، ۱۳۸۳: ۹۲). اعتبار قانونی مالکیت فکری متضمن حمایت از قانون اخلاقی و مادی پدیدآورنده است، حقوق اخلاقی یک حق دائمی و غیرقابل انتقال بوده که همیشه اثر را منتسب به پدیدآورنده می‌داند. حق مادی نیز انحصار به حق بهره‌برداری از اثر دارد، بنابراین اضرار به دو حق مادی و اخلاقی او است.

نظام حقوق مالکیت فکری در قرن شانزدهم و هفدهم میلادی در قالب نظام امتیاز به وجود آمد. هدف از این نظام، تشویق ناشران و کنترل نشر بود. در سال ۱۷۰۹ میلادی اولین قانون

کپی‌رایت در انگلستان تصویب و در دهم آوریل ۱۷۱۰ به مرحله اجرا در آمد. اگر آفرینش‌های فکری را اموال فیزیکی قلمداد کنیم رابطه آن با پدیدآورنده را مالکیت دانسته و نظام حقوقی اموال بر آن حاکم است و اگر آفرینش‌های فکری را حق انتفاع بدانیم، بهره‌برداری از این حق در اختیار پدیدآورنده بوده و جلوگیری از منفعت ضمان آور است.

اضرار به آفرینش‌های فکری به دو صورت قابل تصور است:

نخست، انتساب اثر فکری دیگری به خود: در این مصداق فرد اثر را بدون اقدام نشر به خود منتسب می‌نماید و بدون استفاده از حق مادی از آن منتفع می‌شود؛ مانند این که از پاداش و جوایز این اثر استفاده نماید و یا این که به اعتبار آن اثر سودی به دست آورد یا رتبه خاصی را احراز کند و یا بدون این که سودی ببرد با انتساب اثر به نام خود جلوی منفعت پدیدآورنده آن اثر را بگیرد.

دوم، انتشار و تکثیر آفرینش فکری بدون اجازه پدیدآورنده: در این مصداق از ضرر، فرد بدون این که اثر را به خود منتسب نماید، حقوق مادی پدیدآورنده را نقض نموده و با تکثیر غیر مجاز اثر موجب زیان به پدیدآورنده اثر شده است. در آفرینش‌های فکری، ارزش اقتصادی هنگامی کاهش می‌یابد که مصادیق زیادی از موضوع فکری در اختیار دیگران قرار داده شود، این نوع زیان در شیوه جبران ضرر نیز تأثیر می‌گذارد، ایجاد و دادن مثل یکی از شیوه‌های پرداخت خسارت در اموال عینی است؛ ولی در مالکیت معنوی انهدام مصداق‌های به وجود آمده، اعاده ارزش آن محسوب می‌شود به همین جهت در معاهده تریپس، انهدام کالاهای مشابه یک اختراع در گمرک کشورهای الزامی است. اگر آفرینش‌های فکری را مال بدانیم،

بر اساس قاعده اتلاف که هر فردی مال دیگری را تلف کند ضامن است، ضمان ثابت می‌شود، لکن ایراد گرفته شده که ممکن است گفته شود، «اتلاف مال غیر» از اموال فکری انصراف دارد یا نسبت به آن ظهوری ندارد و با این انصراف یا عدم ظهور، قاعده اتلاف شامل آن نمی‌شود. لکن این اشکال وارد نیست؛ چون اموال فکری مصداق جدید اموال محسوب می‌شود و کاربرد بیشتر قاعده در اموال عینی ناشی از کثرت وجود چنین اموالی و نبود مصداق از اموال فکری در زمان‌های پیشین بوده است، اما حال که اموال فکری به عنوان مصداق جدید مال به وجود آمده است، این قاعده آن را در برگرفته و مسئولیت ثابت می‌شود؛ لیکن اگر مبنای مال بودن آفرینش فکری را نظریه شخصیت (بنگرید به: تفرشی و حکمت‌نیا، ۱۳۸۳: ۹۶). به شمار آوریم و مالکیت را مظهر شخصیت انسان و کار فکری را تجلی‌گاه شخصیت فکری پدید آورنده قلمداد کنیم، ممکن است تصور شود که قاعده اتلاف در آن کارایی ندارد؛ زیرا مال در حقیقت بخشی از شخصیت فرد بوده و با تکثیر آن اتلاف نمی‌شود؛ بلکه شخص به سود جدید دست نمی‌یابد. پاسخ به این اشکال نیازمند این است که ببینیم در این مبنا حقیقت تکثیر مصداق‌های یک مال چیست؟ اگر تکثیر مصداق یک مال فکری به معنای گسترش و توسعه مضر به مالیت محسوب شود، می‌توان آن را به نوعی تلف وصف کرد. توضیح این که اوصاف شیء اگرچه به صورت مستقل از عین موضوع ارزش کالا قرار نمی‌گیرد ولی در میزان ارزش شیء دخالت دارد. برخی از فقیهان اوصاف شیء را به اوصاف خارجی و اعتباری تقسیم می‌کنند. اوصاف خارجی شامل وصف‌هایی می‌شود که به صورت محسوس در عین

وجود دارد، مثل وصف صحت که با نبود آن عین معیوب تلقی شده و اوصاف کمالی که اگرچه نبود آن موجب نقص نیست، اما در کاهش و افزایش ارزش شیء دخالت دارد. بی‌شک اتلاف چنین اوصافی موجب مسئولیت مدنی خواهد بود. در مقابل اوصاف خارجی، اوصاف اعتباری قرار دارد. اوصاف اعتباری دخالتی در عین ندارد، اما به لحاظ زمان و مکان واقع شدن شیء موجب افزایش و کاهش قیمت مال می‌شود. اتلاف چنین اوصافی هم موجب مسئولیت مدنی است. در برابر دو وصف فوق، «تفاوت رغبت‌ها» قرار دارد. کاهش و افزایش عرضه و تقاضای یک کالا در بازار موجب افزایش و کاهش قیمت آن می‌شود. در اینجا ممکن است بگوییم تکثیر مصادیق یک پدیده فکری اتلاف وصف آن محسوب می‌شود. حتی اگر این سخن هم پذیرفته نشود، تکثیر موجب تفاوت رغبت شده و از آنجا که شخص حق تکثیر را نداشته و بدون اجازه به چنین کاری اقدام کرده است، مسئول پرداخت خسارت تلقی می‌شود (همان‌جا).

حال اگر آفرینش فکری را مال ندانسته و آن را حق انتفاع قلمداد کنیم، در این صورت تکثیر اثر بدون اجازه صاحب اثر موجب از بین رفتن منفعت پدیدآورنده از یک سو و دارا شدن ناعادلانه تکثیر کننده از سوی دیگر می‌شود. به دیگر سخن، می‌توان گفت تکثیر نوعی استیفای منفعت از حق دیگری است که موجب مسئولیت مدنی می‌شود (تفرشی و حکمت‌نیا، ۱۳۸۳: ۱۰۸).

۱-۱- پدیدآورنده نرم‌افزار^(۶)

در مورد نرم‌افزار گفته شده: برنامه یا دستورالعمل‌هایی است که به رایانه می‌گوید چه انجام دهد.

ماده ۱۰۱ قانون حق مؤلف آمریکا مصوب ۱۹۸۰^(۷) برنامه را چنین تعریف نموده است:

«برنامه رایانه‌ای عبارت است از مجموعه دستورالعمل‌هایی که در رایانه به‌طور مستقیم یا غیر مستقیم برای رسیدن به نتیجه معین مورد استفاده قرار می‌گیرد». مقررات وایپو^(۸) تعریف کامل‌تری به این شرح ارائه داده است: «منظور از برنامه‌های رایانه‌ای مجموعه دستوراتی است که اگر در وسیله‌ای که برای ماشین قابل خواندن است درج شود، قادرند باعث شوند ماشینی که دارای پردازش اطلاعات است عمل، وظیفه یا نتیجه خاصی را بیان، اجرا یا تحلیل نماید».

به نظر می‌رسد تعریف اخیر کامل‌تر باشد ولی باید در آن اطلاعات و لوازم مقدماتی نیز آورده می‌شود؛ که این مورد در بند ۳ ماده ۲-۱۱۲ قانون فرانسه از مفهوم نرم‌افزار پیش‌بینی شده است.

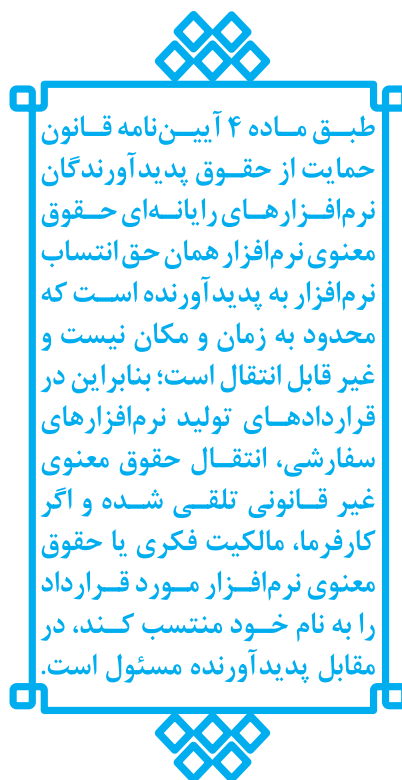
در قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای مصوب ۱۳۷۹ نرم‌افزار تعریف نشده بود، ولی ماده ۲ آیین‌نامه این قانون مصوب ۱۳۸۳ این نقص را برطرف و نرم‌افزار را چنین تعریف کرد:

«نرم‌افزار عبارت است از مجموعه برنامه‌های رایانه‌ای، رویه‌ها، دستورالعمل‌ها و مستندات مربوط به آن‌ها و نیز اطلاعات مربوط به عملیات یک سیستم رایانه‌ای که دارای کاربری مشخص بوده و بر روی یکی از حامل‌های رایانه‌ای ضبط شده باشد».

به این تعریف ایراد وارد است؛ زیرا قانون‌گذار در این تعریف نرم‌افزار را مجموعه برنامه‌های رایانه‌ای، رویه‌ها، دستورالعمل‌ها و مستندات مربوط به آن دانسته است؛ در صورتی که هیچ‌کجای این قانون برنامه‌ای را تعریف نکرده و با توجه به این خلأ باید تعریف عرفی و بین‌المللی آن در نظر گرفته شود (حسن‌پور، ۱۳۸۴: ۳۵۱).

ایراد دوم را می‌توان به عبارت «دارای کاربری مشخص باشد» گرفت، لزوم آوردن این عبارت مشخص نیست؛ بدین معنی

که رایانه‌ای که کاربری مشخصی ندارد، نرم‌افزار در آن قابل تعریف نیست. در ایراد سوم می‌توان به عبارت «حامل‌های رایانه‌ای» اشاره کرد. در این مورد نیز قانون‌گذار تعریفی راجع به حامل‌های رایانه‌ای ارائه نکرده است، بهتر بود قانون‌گذار از اصطلاحات و معادل انگلیسی آن هم استفاده می‌نمود تا بهتر بتوان ابهامات آن را برطرف کرد.



سؤال این است که آیا آثار و محصولات نوشتاری، صوتی و تصویری نیز شامل نرم‌افزار است؛ به عبارتی دیگر، آیا یک فیلم یا موسیقی را می‌توان نرم‌افزار به حساب آورد؟

تبصره ۱ ماده ۲ آیین‌نامه قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای چنین بیان می‌کند: «آثار و محصولات نرم‌افزاری، نوشتاری، صوتی، تصویری که با کمک نرم‌افزار پردازش شده و به‌صورت یک پدیده مستقل تهیه و ارائه شود نیز مشمول این ماده خواهد بود».

بنابراین آثار قید شده باید به وسیله نرم‌افزار پردازش شده باشد و لذا فیلم و عکس به تنهایی نمی‌تواند یک پدیده مستقل پردازش شده باشد و نرم‌افزار به حساب آید. ولی فیلم و عکس که تدوین و توسط نرم‌افزار دیگری عملیاتی بر آن انجام شده است را می‌توان نرم‌افزار به حساب آورد؟

این تبصره دارای اشکالاتی است؛ زیرا اگر بخواهیم فیلم، عکس و ... را که تدوین شده است، نرم‌افزار به حساب آورده، اجحاف در حق پدیدآورندگان نرم‌افزارهایی است که ماه‌ها و سال‌ها وقت صرف تولید آن کرده‌اند. بهتر بود به جای عبارت «یک پدیده مستقل»، از عبارت «یک نرم‌افزار مستقل» استفاده شود تا ایراد فوق برطرف و منظور قانون‌گذار بهتر استنباط شود.

ماده ۳ آیین‌نامه قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، پدیدآورنده را این‌گونه تعریف می‌کند: «پدیدآورنده نرم‌افزار شخص یا اشخاصی هستند که بر اساس دانش و ابتکار خود کلیه مراحل مربوط اعم از تحلیل، طراحی، ساخت، پیاده‌سازی، نرم‌افزار را انجام دهند». ساخت یک نرم‌افزار به طور عمومی شامل مراحل زیر است:

نخست، تحلیل:^(۹) در گام اول، باید بر اساس تجزیه و تحلیل مناسب و کارشناسانه به این نکته پی برد که قصد داریم کدام هدف را به وسیله ساخت نرم‌افزار مرتفع سازیم؛ دوم، طراحی:^(۱۰) در این مرحله با توجه به نیاز، به طراحی بدنه اصلی نرم‌افزار می‌پردازیم؛ سوم، ساخت و پیاده‌سازی:^(۱۱) در گام بعدی هدف مورد نظر به صورت برنامه به رایانه داده می‌شود؛

چهارم، تکامل:^(۱۲) در این مرحله اشکالات سیستم و اصلاحات آن انجام می‌شود و نرم‌افزار متناسب با تحولات صورت گرفته با نیاز کاربر هماهنگ می‌شود (صادقی، ۱۳۸۱: ۶۴).

پدید آورنده باید کلیه مراحل تحلیل، طراحی، ساخت، پیاده‌سازی را خود انجام دهد؛ بنابراین شخصی که تجزیه و تحلیل برنامه را انجام و آن را برای طراحی و ساخت به برنامه‌نویس می‌دهد، پدیدآورنده محسوب نمی‌شود و برنامه‌نویس ذکر شده هم در حکم پدید آورنده نیست. این تعریف عادلانه به نظر نمی‌رسد و بر آن ایرادهایی وارد است. البته قانون‌گذار در ماده ۱۱ همین قانون^(۱۳) به نحوی این ایراد را برطرف کرده است.

نکته بعدی این که، قانون‌گذار از عبارت «دانش و ابتکار خود» استفاده کرده و به نظر دچار اشتباه شده است؛ زیرا امکان دارد پدیدآورنده از دانش و تجربیات دیگران نیز در خصوص ایجاد نرم‌افزار استفاده کرده باشد. البته به نظر می‌رسد منظور از نگارش چنین عبارتی، اصالت داشتن نرم‌افزار است تا از کپی‌برداری آن جلوگیری به عمل آید.

۲- عرضه، نشر و اجرا

هدف از طراحی و ساخت یک نرم‌افزار رایانه‌ای، افزایش سرعت و دقت در امور اداری و صنعتی است. اکثر نرم‌افزارها جنبه تجاری داشته و برای فروش به بازار عرضه می‌شوند، قانون‌گذار در ماده ۷ قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، عرضه را چنین تعریف نموده است: «عرضه عبارت است از ارائه نرم‌افزار برای استفاده شخص یا اشخاص معین دیگر در زمان یا مکان محدود و برای بهره‌برداری مشخص» و در ماده ۶ همین قانون، نشر چنین تعریف شده است: «قرار دادن نرم‌افزار در معرض استفاده عموم اعم از این که بر روی یکی از حامل‌های رایانه‌ای تکثیر شده یا به منظور فوق در محیط‌های رایانه‌ای قابل استفاده برای دیگران قرار داده شود»، تفاوت نشر و عرضه در ارائه آن است؛

در عرضه، نرم‌افزار در اختیار افراد معینی قرار می‌گیرد و برای بهره‌برداری مشخص و اغلب نرم‌افزارهای سفارشی و تخصصی بدین نحو ارائه می‌شود؛ اما در نشر، ارائه نرم‌افزار عمومیت داشته و برای عموم در بازار توزیع شده یا در محیط اینترنت برای بارگیری قرار داده می‌شود. هم‌چنین در ماده ۸ قانون پیش گفته، مرحله اجرا چنین تعریف شده است: «اجرا عبارت است از استفاده عملی و کاربردی از نرم‌افزار در محیط‌های رایانه‌ای».

۳- مسئولیت قراردادی در حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای

مسئولیت قراردادی در جایی حادث می‌شود که بین زیان‌دیده و عامل ورود ضرر، قراردادی نافذ وجود داشته باشد و خسارت، ناشی از اجرا نکردن مفاد این قرارداد باشد (کاتوزیان، ۱۳۶۹: ۲۶۱). وقتی نرم‌افزاری عرضه می‌شود یا طبق قراردادی نرم‌افزاری برای انجام کار خاصی خریداری می‌شود، خسارات ناشی از نقض آن در زمره مسئولیت قراردادی قابل پیگیری است. ولی آیا زمانی که نرم‌افزاری نشر می‌شود نیز بدین گونه است؟ بسیاری از نرم‌افزارها جهت فروش در محیط اینترنت قرار می‌گیرند و توسط افراد خریداری شده و یا بارگیری^(۱۴) می‌شوند. خیلی از این نرم‌افزارها در هنگام بارگیری شرایطی را برای کاربر می‌گذارند و یا در موقع نصب^(۱۵) نرم‌افزار بر روی رایانه شروطی را ارائه می‌دهند که با موافقت آن کاربر می‌تواند اقدام به نصب نرم‌افزار کند. در این موارد می‌توان گفت با توجه به اطلاع‌رسانی و قرار دادن شروط معین، پیگیری مسئولیت مدنی ریشه قراردادی دارد و حقوق پدیدآورنده از این طریق قابل پیگیری بوده و نیاز به اثبات تقصیر توسط کاربر نیست. فرض کنید فردی نرم‌افزاری

را خریداری کرده و در ابتدای نصب شرط عدم کپی‌برداری برای دیگران از نرم‌افزار را قبول کرده است و نرم‌افزار بر روی سیستم کاربر نصب می‌شود. سپس او اقدام به کپی‌برداری از آن برای دیگران کرده و آنان بدون خرید نرم‌افزار از آن منفعت می‌جویند. فرد مذکور برخلاف قراردادی که با پدیدآورنده داشته، حقوق او را نقض کرده است. پدیدآورنده برای جبران خسارت از باب مسئولیت مدنی قراردادی می‌تواند اقدام کند. البته با توجه به ضرر واردشده نیز پدیدآورنده مخیر است ضمان قهری حقوق خود را پیگیری کند؛ لیکن در ضمان قهری اثبات تقصیر ضروری است. هم‌چنین دیگر افراد که آن را بر روی سیستم نصب کرده‌اند نیز ناقض حقوق پدیدآورنده بوده و در برابر او مسئولیت مدنی قراردادی دارند. کاربر چه این توافق را با مطالعه تأیید کرده و یا بدون مطالعه، در برابر خسارت ضامن است. حتی اگر نرم‌افزار به‌وسیله کپی‌برداری و یا غیر مجاز به دست او رسیده باشد و این توافق‌نامه در ابتدای نصب تأیید کند نیز از باب قراردادی ضامن است و فرقی بین نرم‌افزار تجاری که بابت آن هزینه پرداخت شده یا نرم‌افزاری که مجانی در اختیار کاربر قرار داده شده نیست و در هر صورت باید به قراردادی که در ابتدای نصب نرم‌افزار مورد تأیید قرار گرفته پای‌بند بود.

۴- مسئولیت خارج از قرارداد در حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای

مسئولیت خارج از قرارداد ناشی از زیانی است که شخص به عمد، خطا، بی‌مبالاتی یا تخلف از تکالیف همگانی به دیگری وارد آورده و ملزم به جبران آن است (بهرامی، ۱۳۸۸: ۲۶).

در مورد نرم‌افزارهایی که بین پدید آورنده و کاربر چه در موقع خرید و چه

۵-۱-۲- شرایط عمومی امتیاز

بهره‌برداری

این یک روش قراردادی است که برای توزیع کننده قابل اطمینان و برای کاربر انعطاف‌پذیر است. مسئولیت مدنی در قرارداد امتیاز بهره‌برداری از نوع قراردادی است؛ ولی اگر شرایطی مانند عدم نصب روی رایانه مورد نظر در قرارداد ذکر نشده بود، به نظر می‌رسد از حقوق کاربر این باشد که اطلاعات فنی مربوط به نرم‌افزار را توسط پدید آورنده دریافت کند تا بتواند از تطبیق نرم‌افزار بر روی رایانه خود اطمینان حاصل کند و عدم رعایت این مهم می‌تواند کاربر را بابت خسارت ناشی از نقض حقوق خود از باب مسئولیت قراردادی منتفع کند (زرکلام، ۱۳۸۶: ۳۱).

از دیگر مصادیق حقوق کاربر در قرارداد بهره‌برداری، ضمانت در قبال کاربر، نگهداری رایگان، امکان دستیابی به برنامه مبدأ و مدت امتیاز بهره‌برداری است.

۵-۱-۳- قرارداد تولید نرم‌افزارهای

سفارشی

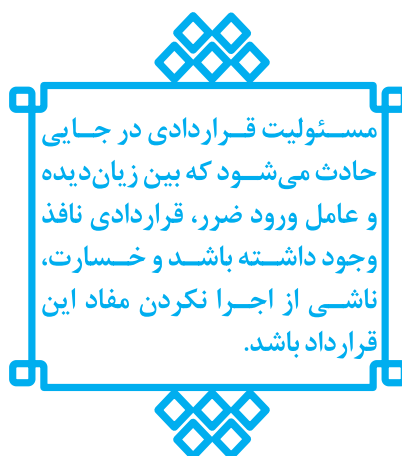
بر پایه تولید نرم‌افزار سفارشی که به آن قرارداد توسعه ویژه تعبیر می‌شود، یک شخص حقیقی و حقوقی برنامه یا مجموعه‌ای از برنامه‌های ویژه را به درخواست مشتری تولید کرده یا به اصطلاح طراحی می‌کند (زرکلام، ۱۳۸۶: ۳۶).

ماده ۶ قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای^(۲۰) امکان ایجاد نرم‌افزار را در قالب قرارداد استخدام پیش‌بینی کرده است.

ماده ۱۰^(۲۱) آیین‌نامه اجرایی این قانون نیز در مقام توزیع ماده ۶ قانون مقرر می‌دارد که نرم‌افزار ممکن است به سفارش شخص حقیقی و یا حقوقی پدید آید.

در حقوق ایران قرارداد طراحی نرم‌افزار عقدی نامعین است؛ زیرا موضوع قرارداد

حق مادی نرم‌افزار است؛ صرف نظر از آفرینش نرم‌افزار که در نتیجه استخدام، قراردادهای مرتبط با نرم‌افزار یا برنامه‌های رایانه‌ای متعدد است. از آن جمله می‌توان به قرارداد امتیاز بهره‌برداری، طراحی نرم‌افزار ویژه، مدیریت انفورماتیک، مطالعات اولیه نرم‌افزار و مالکیت مشاع نرم‌افزار اشاره کرد (زرکلام، ۱۳۸۶: ۲۸).



۵-۱-۴- قرارداد امتیاز بهره‌برداری

در این قرارداد پدیدآورنده تمام یا بخشی از حق بهره‌برداری را به یک کاربر واگذار می‌کند. درباره ماهیت حقوق قراردادهای امتیاز بهره‌برداری اتفاق نظر وجود ندارد. برخی آن را بیع یا خرید و برخی دیگر با این استدلال که عمل حقوقی عبارت است از اجاره حقوق ناملموس آن را قرارداد اجاره خدمات توصیف کرده‌اند که به نظر می‌رسد نظر اخیر صحیح‌تر باشد. امتیازهای بهره‌برداری قالب‌های گوناگونی دارد؛ از جمله قراردادهای نمونه یا استاندارد که در این قرارداد عمده حق بهره‌برداری حین قرارداد مشخص می‌شود و یا رویه قبولی به محض گشودن که در آن نرم‌افزار در یک بسته^(۲۲) تحویل کاربر یا مشتری می‌شود و کاربر پیش از گشودن پلمپ نرم‌افزار از حقوق آن اطلاع پیدا می‌کند (زرکلام، ۱۳۸۶: ۳۰).

در موقع نصب توافقی برقرار نمی‌شود، در صورت نقض حقوق پدیدآورنده و ایجاد ضرر باید مسئولیت را در ضمان قهری جست و جو کرد.

در ایران به لحاظ عدم رعایت قوانین کپی‌رایت توسط مردم، اغلب نرم‌افزارها به صورت کرک^(۲۳) شده مورد استفاده قرار می‌گیرد و عموماً توسط فردی مورد هک^(۲۴) قرار گرفته و سپس در اختیار عموم قرار می‌گیرد. در این مورد خسارت ناشی از نقض حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای را باید در کدام باب پیگیری کرد؟ در جواب باید گفت اگر توافق‌نامه‌ای در موقع نصب نرم‌افزار وجود داشته باشد، مسئولیت ریشه قراردادی دارد؛ لیکن اگر این مرحله توسط هکر^(۲۵) حذف شده باشد، در قلمرو ضمان قهری و اثبات تقصیر کاربر است که به آن خواهیم پرداخت.

۵- ارکان مسئولیت مدنی در حقوق

پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای

برای ایجاد مسئولیت مدنی ناقض حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، احراز سه رکن اساسی شامل ضرر، فعل زیان‌بار و رابطه سببیت ضرورت دارد.

۵-۱- ضرر مادی

نرم‌افزار رایانه‌ای هم دارای حقوق مادی است و هم معنوی. بر طبق ماده ۵ آیین‌نامه قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، حقوق مادی نرم‌افزارهای رایانه‌ای عبارت از حق استفاده شخصی، حق نشر، حق عرضه، حق اجرا، حق تکثیر و هر گونه بهره‌برداری اقتصادی است؛ بنابراین اگر ضرری به بهره‌برداری اقتصادی پدیدآورنده نرم‌افزار رایانه‌ای وارد شود به حقوق مادی او تعدی شده و ضرر مادی محسوب می‌شود و نقض کننده مسئول جبران خسارت وارده است.

از مواردی که قانون‌گذار در ماده ۵ این قانون پیش‌بینی کرده، قابل انتقال بودن

چیزی است در آینده، برای دستیابی به هدفی مشخص و در واقع انجام دادن خدماتی مشخص است و باید به ماده ۱۰ قانون مدنی^(۳۲) مراجعه کرد که طبق آن قراردادهای موضوعی که مخالف قوانین آمره نباشد را نافذ به حساب می‌آورد. این قرارداد در ماده ۶ قانون تعریف شده است. ماده ۹ این قانون^(۳۳) پیمانکار را ملزم می‌کند نام پدیدآورنده را در نرم‌افزار قید کند. مگر این که با پدید آورنده به نوعی دیگر توافق شده باشد. نکته دیگری که حائز اهمیت است، برنامه مبدأ^(۳۴) نرم‌افزار است. بر اساس مقررات ایران، حقوق مادی نرم‌افزار متعلق به سفارش دهنده است؛ چنانچه ماده ۶ قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای چنین بیان می‌کند: «حقوق مادی مربوط و حق تغییر و توسعه نرم‌افزار متعلق به استخدام کننده یا کارفرماست مگر این که در قرارداد به صورت دیگری پیش‌بینی شده باشد». با توجه به این موضوع، اگر قرارداد در این رابطه ساکت باشد، کارفرما حق دسترسی به برنامه مبدأ و تغییر آن را دارد. این نکته از این باب دارای اهمیت می‌باشد که مبدأ هر نرم‌افزار سرمایه پدید آورنده است و کمتر پدیدآورنده‌ای حاضر است مبدأ آن را در اختیار کارفرما قرار دهد؛ بنابراین اگر در قرارداد این حقوق حفظ نشده باشد به کارفرما تعلق دارد.

۵-۱-۴- مدت زمان حقوق مادی نرم‌افزار

ماده ۹ آیین‌نامه قانون حمایت از حقوق پدید آورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، نقل و انتقال مادی نرم‌افزار را حداکثر تا تاریخ سی سال دانسته و بعد از آن حقوق مادی به سفارش دهنده نرم‌افزار تعلق ندارد و همین طور این حقوق برای پدید آورنده نیز همین مدت قید شده است و پس از این مدت هرگونه بهره‌برداری مادی از این

نرم‌افزار، ناقض حقوق پدیدآورنده یا سفارش دهنده نخواهد بود. دلیل مشخص کردن مدت زمان، توسعه روز افزون نرم‌افزار است. این مهلت در توافق‌نامه تریپس^(۳۵) پنجاه سال پس از فوت پدیدآورنده پیش‌بینی شده است (صادقی، ۱۳۸۴: ۷۶).

بر طبق ماده ۵ آیین‌نامه قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، حقوق مادی نرم‌افزارهای رایانه‌ای عبارت از حق استفاده شخصی، حق نشر، حق عرضه، حق اجرا، حق تکثیر و هر گونه بهره‌برداری اقتصادی است؛ بنابراین اگر ضرری به بهره‌برداری اقتصادی پدیدآورنده نرم‌افزار رایانه‌ای وارد شود به حقوق مادی او تعدی شده و ضرر مادی محسوب می‌شود و نقض کننده مسئول جبران خسارت وارده است.

۵-۱-۵- نقض حقوق مادی نرم‌افزار

راجع به حقوق نرم‌افزار صحبت به میان آمد و انواع قراردادهای نرم‌افزار را ذکر کردیم و گفتیم تعدی از آن ضمان‌آور بوده و خسارت باید جبران شود، ولی برای جبران این خسارت‌ها این نکته را باید در نظر گرفت که وقتی نرم‌افزار بدون اجازه پدیدآورنده و یا به صورت غیر مجاز تکثیر می‌شود و مورد استفاده کاربران متعدد قرار می‌گیرد، محاسبه خسارت پیچیده می‌شود. در واقع با تکثیر نسخه‌های نرم‌افزار، دیگر کسی برای خرید نسخه اصلی آن، هزینه‌ای پرداخت نمی‌کند و منافع نرم‌افزار را در آینده از بین می‌برد. آیا می‌توان از تمام کسانی که

از این نرم‌افزار استفاده کرده یا خواهند کرد طلب خسارت کرد؟ بی‌تردید با تکثیر نسخه غیر مجاز روزانه افراد متعددی به این نرم‌افزار دسترسی پیدا خواهند کرد و بدون پرداخت هزینه از آن استفاده خواهند کرد. خسارت وارده را چگونه باید مطالبه کرد؟ آیا فقط باید به کسی که نرم‌افزار را کرک و به طور غیر مجاز تکثیر کرده مراجعه داشت یا می‌توان از تمامی کسانی که از آن استفاده کرده‌اند خسارت مطالبه کرد؟ طبق ماده ۱۷ قانون ایران اشخاصی که با علم و اطلاع از رعایت حقوق پدیدآورنده، نرم‌افزار را که بدون اجازه پدید آورنده منتشر یا عرضه شده است تهیه و مورد بهره‌برداری قرار دهند، ناقض حقوق پدید آورنده محسوب می‌شوند؛ بنابراین اگر کسی با علم به این موضوع که نرم‌افزار کرک شده و غیر مجاز است از آن استفاده کند، ناقض حقوق پدیدآورنده است و در مقابل او ضامن بوده و خسارت وارده را باید جبران کند. با توجه به این که در ابتدای نصب نرم‌افزارها شرایط استفاده از برنامه مشخص می‌شود، باید اذعان داشت تقریباً همه کسانی که از نرم‌افزارهای غیر مجاز استفاده کرده‌اند، ناقض حقوق پدید آورنده هستند. البته می‌توان متصور شد که هکر صفحه مورد نظر را از ابتدای نرم‌افزار حذف کرده باشد. به هر حال از هر طریقی کاربر از این موضوع مطلع شود، نباید از نرم‌افزار استفاده کند و در غیر این صورت مسئول جبران خسارت است؛ ولی آیا مجازات کسی که نرم‌افزار را هک کرده با کسی که از آن استفاده کرده یکسان است و از هر دو به یک میزان باید خسارت دریافت کرد؟ به طور قطع این طور نیست. کسی که نرم‌افزار را هک کرده طبق ماده ۱۳ قانون جرایم رایانه‌ای افزون بر رد مال، به حبس از یک تا پنج سال یا جزای نقدی

بیست میلیون تا یکصد میلیون ریال و یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد. لازم به ذکر است که اگر شروط استفاده از نرم‌افزار در ابتدای نصب آن قید شده باشد، خسارت را می‌توان از باب قراردادی مطالبه کرد و نیاز به اثبات تقصیر نیست؛ ولی آیا می‌توان شخص هکر را که برنامه توسط او انتشار یافته به خاطر محدود کردن پدیدآورنده از منافع آینده به واسطه فروش نرم‌افزار، ملزم به دادن خسارت کرد؟ گرفتن خسارت از او بابت فروش آینده نمی‌تواند عادلانه باشد؛ زیرا به قطع نمی‌توان پیش‌بینی کرد که چه تعداد نسخه از او به فروش می‌رسد و تنها منافع را می‌توان مطالبه کرد که مسلم الحصول است؛ بنابراین خسارت در این بحث را باید از استفاده کننده غیر مجاز طلب کرد.

۵-۲- ضرر معنوی

در ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی^(۲۶) به جبران زیان‌های وارده به سرمایه معنوی اشاره شده است. در صنعت نرم‌افزار سرمایه معنوی به مراتب از اهمیت بیشتری نسبت به حقوق مادی نرم‌افزار برخوردار است. در تعریف حقوق معنوی نرم‌افزار گفته شده: «حقوق معنوی نرم‌افزار حق انتساب آن به پدیدآورنده است.^(۲۷) با توجه به این که قانون‌گذار ایران حقوق معنوی پدیدآورنده نرم‌افزار را به رسمیت شناخته است و بر طبق ماده ۱ قانون حمایت از حقوق پدید آورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، حق بهره‌برداری مادی و معنوی نرم‌افزار رایانه‌ای متعلق به پدیدآورنده است و در ماده ۱۳ این قانون،^(۲۸) نقض حقوق مورد حمایت این قانون دارای ضمانت اجرا دانسته شده و طبق همان ماده جبران خسارت الزامی است. این حقوق طبق انتهای ماده ۴ قانون پیش‌گفته غیر قابل انتقال به غیر بوده و محدودیت زمانی و مکانی ندارد.

۵-۲-۱- استفاده از نام و نشان نرم‌افزار

قانون‌گذار ایران در ماده ۳ قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای^(۲۹) به این نکته اشاره نموده است که نام، عنوان، نشان و ویژه که معرف نرم‌افزار است مورد حمایت این قانون است و هر کس از این علائم استفاده کند یا به ترتیبی القای شبهه کند، به جبران خسارت و محکومیت مندرج در ماده ۱۳ همین قانون ملزم شده است. همچنین طبق ماده ۱۴ پاداش، جایزه و امتیازات نرم‌افزار متعلق به پدیدآورنده آن است.

۵-۲-۲- انتشار حکم دادگاه در جرایم

از دیگر حقوق معنوی که قانون‌گذار در مورد نرم‌افزارهای رایانه‌ای به رسمیت شناخته، تقاضای شاکی برای انتشار حکم دادگاه در روزنامه‌هاست. ماده ۱۴ قانون موضوع بحث بیان می‌دارد: «شاکی خصوصی می‌تواند تقاضا کند مفاد حکم دادگاه در یکی از روزنامه‌ها با انتخاب و هزینه او آگهی شود». به نظر می‌رسد در چنین ماده‌ای در قانون، تأکید بر اهمیت حقوق معنوی است که سرمایه یک شرکت نرم‌افزاری می‌باشد. البته در ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ به حیثیت و شهرت نیز اشاره شده و آن را ضمان آور دانسته است.

۵-۲-۳- انتقال حقوق معنوی نرم‌افزار

طبق ماده ۴ آیین‌نامه قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای حقوق معنوی نرم‌افزار همان حق انتساب نرم‌افزار به پدیدآورنده است که محدود به زمان و مکان نیست و غیر قابل انتقال است؛ بنابراین در قراردادهای تولید نرم‌افزارهای سفارشی، انتقال حقوق معنوی غیر قانونی تلقی شده و اگر کارفرما، مالکیت فکری یا

حقوق معنوی نرم‌افزار مورد قرارداد را به نام خود منتسب کند، در مقابل پدیدآورنده مسئول است. همچنین در انتهای ماده ۹ قانون پیش‌گفته، به این نکته اشاره شده است که افرادی مانند کارفرما که حقوق مادی نرم‌افزار به آن‌ها منتقل می‌شود. موظفانند نام پدیدآورنده را که از حقوق معنوی است، در نسخ عرضه شده قید کنند؛ مگر این که با پدیدآورنده به گونه‌ای دیگر توافق شده باشد؛ بنابراین اگر در قرارداد میان پدیدآورنده و کارفرما نسبت به این موضوع تعیین تکلیف نشده باشد، کارفرما موظف است نام پدیدآورنده را در نرم‌افزار عرضه شده قید کند.

۶- شرایط جبران زیان

برای اینکه ضرری قابل جبران باشد فعل یا ترک فعل مرتکب باید قانوناً و یا عرفاً بتواند ایجاد ضرر کند. مسلماً همه نرم‌افزارهای تولیدی مورد حمایت قانون نبوده و نیاز به استانداردها و شرایط خاصی دارند تا بتوان حقوق آنان را پیگیری کرد. این شرایط در زیر آمده است.

۶-۱- اصالت نرم‌افزار

اثری قابل حمایت است که ابتکاری جدید و حاصل فکر پدیدآورنده باشد. اصالت با تکراری نبودن و نو بودن متفاوت است. ممکن است دو نرم‌افزار یک کار را انجام دهند و یک خروجی داشته باشند، ولی حاصل تفکر پدیدآورندگان متفاوت باشند. بند ۳ ماده ۱ دستورالعمل برنامه‌های رایانه‌ای اروپا مصوب ۱۹۹۱ مقرر داشته است: «برنامه‌های رایانه‌ای در صورتی مشمول حمایت است که اصیل باشد». این مورد در قانون ایران به صراحت نیامده ولی از مواد قانونی می‌توان به آن پی برد.

۶-۲- مشروع بودن

با ارتکاب هر رفتاری که به دیگران ضرر می‌رساند، مسئولیت مدنی محرز نمی‌شود، بلکه کار زیان‌بار باید از نظر اجتماع ناهنجار

باشد تا بتوان آن را قابل جبران دانست. در مورد نرم‌افزارهای رایانه‌ای نیز بدین صورت است؛ نرم‌افزاری که ابتذال را ترویج می‌کند، نمی‌تواند مشمول حمایت قانونی باشد. در ماده ۱۱ قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای^(۳۰) صدور تأییدیه فنی از وزارت فرهنگ و شورای اسلامی را شرط دانسته و شورای عالی انفورماتیک ملزم شده است از تأیید نرم‌افزارهایی که به تشخیص وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی خلاف اخلاق اسلامی و عفت عمومی است و سلامت شخصیت کودکان و نوجوانان را تهدید می‌کند، خودداری کند؛ لذا نقض حقوق چنین نرم‌افزارهایی مسئولیتی در پی نخواهد داشت.

۳-۶- تولید و توزیع برنامه‌های رایانه‌ای در ایران

اکثر برنامه‌هایی که در کشور ما مورد استفاده عموم قرار می‌گیرد، نرم‌افزارهایی است که در خارج از کشور تولید یا توزیع شده و اغلب در کشور ما به صورت غیر مجاز مورد بهره‌برداری مردم و حتی ادارات دولتی قرار می‌گیرد. با توجه به این که این نرم‌افزار در خارج از کشور تولید یا توزیع شده، آیا می‌تواند مورد حمایت قانون ایران باشد و آیا خسارت ناشی از استفاده غیر مجاز از آن قابل مطالبه است؟

ماده ۱۶ قانون ایران مقرر می‌دارد: «حقوق مذکور در ماده ۱ در صورتی مورد حمایت این قانون خواهد بود که موضوع برای نخستین بار در ایران تولید و توزیع شده باشد» در قانون حمایت از مؤلفین، مصنفین و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸ مشابه این مضمون در ماده ۲۲ آمده است؛ با این تفاوت که در ماده ۲۲ حمایت به آثاری تعلق می‌گیرد که برای نخستین بار در ایران چاپ یا نشر یا اجرا شده باشد. تحقق یکی از این موارد برای نخستین بار

در ایران برای حمایت قانون کافی است؛ بنابراین اگر نویسنده‌ای کتابی در خارج از ایران بنویسد و سپس در ایران پخش یا نشر کند، مورد حمایت این قانون است. نکته دیگر که در این قانون می‌توان به آن اشاره کرد، حقوق معنوی مؤلف در صورت نبود شرایط حقوق مادی است که مورد حمایت قانون‌گذار است. در قانون آمریکا نیز حمایت از حق مؤلف شامل آثار منتشر شده و یا منتشر نشده صرف نظر از ملیت و یا اقامتگاه پدیدآورنده است. حق مؤلف با تثبیت اثر ایجاد و بلافاصله در مالکیت پدیدآورنده داخل می‌شود (حسن‌پور، ۱۳۸۴: ۳۶۲)؛ اما در قانون حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای رویه سخت‌تری ایجاد شده؛ به صورتی که نرم‌افزار مورد حمایت باید هم تولید ایران باشد و هم توزیع آن در ایران صورت گرفته باشد و با توجه به ذکر حقوق مذکور در ماده ۱ هر دو حقوق مادی و معنوی را شامل می‌شود. از آن جایی که عمده نرم‌افزارهای مورد استفاده در کشور محصولات خارجی است، این حکم از نظر اقتصادی به مصلحت است.

۴-۶- ثبت برنامه رایانه‌ای

آیا ثبت برنامه‌های رایانه‌ای شرط حمایت از آن محسوب می‌شود؟ این امر در نظام حق اختراع دارای اهمیت است؛ زیرا بدون ثبت اختراع نمی‌توان انتظار حمایت قانون از آن را داشت؛ ولی در نظام حق مؤلف، ثبت اثر شرط حمایت از آن تلقی نمی‌شود، اما برنامه رایانه‌ای محصولی صرفاً ادبی یا هنری نیستند؛ بلکه از پیچیدگی‌های فنی برخوردارند.

کشورهای دنیا در مقابل این سؤال به سه گروه تقسیم می‌شوند. بعضی آن را شرط دانسته و بعضی شرط ندانسته‌اند و گروه سوم این شرط را شرط اثباتی می‌دانند نه ثبوتی؛ بدین معنا که نرم‌افزار به وجود

آمده مورد حمایت قانون خواهد بود؛ منتها در صورت نقض این حقوق پیش از اقامه دعوی، پدیدآورنده باید آن را به ثبت برساند. موضع قانون‌گذار ایران در این خصوص مشابه رویکرد اخیر است؛ با این تفاوت که در ایران اخذ تأییدیه فنی شورای عالی انفورماتیک شرط اقامه دعوی است. طبق ماده ۹ قانون ایران: «دعوی نقض حقوق مورد حمایت این قانون در صورتی در مراجع قضایی مسموع است که پیش از اقامه دعوی تأییدیه فنی یاد شده در ماده ۸ این قانون صادر شده باشد». در ماده ۸ این قانون نیز آمده است: «ثبت نرم‌افزارهای ماده ۱ و ماده ۲ این قانون بعد از صدور تأیید فنی توسط شورای عالی انفورماتیک، حسب مورد توسط وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی یا مرجع ثبت شرکت‌ها انجام می‌پذیرد».

نکته آخر در این مبحث این که، نرم‌افزار باید به صورت عینی درآمد باشد و افکار و بیان مخلوقات ذهنی بدون این که برنامه‌های رایانه‌ای و مستندات و دستورالعمل‌های آن تدوین شده باشد نرم‌افزار محسوب نمی‌شود و برای خالق آن حقوقی ایجاد نمی‌کند. این شرط در تبصره ۲ ماده ۲ قانون ذکر شده است. البته این موارد برای حمایت در این قانون ذکر شده است و اگر ضرری به فردی وارد شود، می‌تواند با توجه به ماده یک مسئولیت مدنی در خصوص جبران ضرر اقامه دعوی کند.

۵-۶- رابطه سببیت

رابطه سببیت در حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، رابطه‌ای است که بین کاربر یا استفاده کننده از نرم‌افزار و پدیدآورنده برقرار است. فرض کنید کاربری اقدام به خریداری نرم‌افزاری از شرکتی می‌کند و شرایطی از جمله عدم کپی‌برداری بدون اجازه پدیدآورنده را قبول می‌کند. نرم‌افزار مورد بحث توسط

فرد ثالثی به سرقت رفته و تعداد زیادی نسخه، از آن منتشر می‌شود. در این فرض کاربر حقوق پدیدآورنده را نقض نکرده است؛ زیرا هیچ رابطه‌ای بین ضرر وارد شده و کاربر وجود ندارد. وجود رابطه سببیت برای جبران خسارت در مسئولیت مدنی الزامی است.

۶-۶- مشارکت در تولید نرم‌افزار

چنانچه افراد مختلفی در پدیدآوردن نرم‌افزار دخیل باشند، در صورت نقض حقوق آن‌ها، آیا هر کدام می‌توانند به صورت جداگانه اقامه دعوی کند و خسارت وارده را مطالبه و دریافت کند؟ در ماده ۱۱ قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای آمده است: «هرگاه اشخاص متعدد در پدیدآوردن نرم‌افزار مشارکت داشته باشند، چنانچه سهم مشارکت هر یک در پدیدآوردن نرم‌افزار مشخص باشد، حقوق مادی حاصل از آن به نسبت مشارکت به هر یک تعلق می‌گیرد. در صورتی که کار یکایک آنان جدا و متمایز نباشد، اثر مشترک نامیده می‌شود و حقوق ناشی از آن حق مشاع پدیدآورندگان است». طبق این قانون، نرم‌افزارهای مشارکتی دو نوع‌اند: نخست، نرم‌افزارهایی که هر یک از پدیدآورنده‌ها بخشی از آن را به صورت جداگانه پدید آورده باشند و قابل تمایز از سایر بخش‌ها باشد؛

دوم، نرم‌افزارهایی که بخش‌هایی از آن قابل تمایز نبوده و یک اثر مشترک است. در نوع نخست، حقوق مربوط به هر یک از شرکا مشخص و به مقداری است که نرم‌افزار را پدید آورده است. به طور مثال قسمت گزارش‌گیری نرم‌افزار به وسیله یکی از شرکا و با زبان خاصی نوشته شده باشد و یا یکی از مراحل آن توسط برخی از شرکا انجام شده باشد، ولی در نوع دوم، بخش‌های نرم‌افزار قابل تمایز نیست؛

لیکن حقوق آن‌ها به طور مساوی تقسیم می‌شود و در مورد نقض این حقوق، هر یک از شرکا می‌توانند به صورت مستقل اقامه دعوی کنند. این حکم در تبصره ماده ۱۱ قانون ایران این‌گونه بیان شده است: «هر یک از شرکا به تنهایی یا همه آن‌ها به اتفاق می‌توانند در مورد نقض حقوق مورد قانون به مراجع صالحه مراجعه نمایند». بدیهی است خسارت ناشی از نقض هر یک از شرکا به واسطه مقدار شراکت یا به طور مساوی قابل مطالبه است و در صورت جبران خسارت یکی از شرکا، حق شرکای دیگر محفوظ است.



مالکیت بر آثار ادبی، اختراعات و نرم‌افزارها در ردیف حقوق فکری قرار می‌گیرند و حقوق مزبور به رغم غیر مادی بودن، دارای ارزش اقتصادی و قابل مبادله هستند و قانون خود را مکلف به حمایت از مالکان این حقوق کرده است و اگر این مالکیت‌ها از راه مشروع به دست آید، قانون ملزم به حمایت از آن است.



۶-۷- تغییر در نرم‌افزار

اصولاً برای پدید آوردن نرم‌افزارهای جدید، بهره‌گیری از نرم‌افزارهای قدیمی ضروری است و بدون تحلیل نرم‌افزار دیگران و استفاده از دانش آنان، نرم‌افزارها ارتقاء پیدا نمی‌کند. این امر بدان معنا نیست که اصالت نرم‌افزار حفظ نشود و نرم‌افزار جدید، باید حاصل ابتکار خود مؤلف باشد، ولی تکراری بودن اهمیتی ندارد.

در همین رابطه ماده ۱۲ قانون ایران چنین بیان می‌دارد: «استفاده از نرم‌افزارهای دیگر برای ایجاد نرم‌افزارهای سازگار و مکمل

که قابلیت‌ها، ظرفیت‌ها یا کاربری جدید ایجاد می‌نماید بلامانع است و نقض حقوق پدیدآورنده نرم‌افزارهای دیگر محسوب نمی‌شود مشروط بر این که پدیدآورنده نرم‌افزارهای سازگار و مکمل رضایت کتبی پدیدآورندگان نرم‌افزارهایی که برای نخستین بار در ایران تولید و توزیع شده است را گرفته باشد». البته این قانون استفاده مستقیم از نرم‌افزارهای دیگر را مد نظر قرار داده و استفاده از دانش آن‌ها به طوری که موجب ابتکار در نرم‌افزار جدید گردد نیاز به اجازه کتبی شود، نرم‌افزارهای تولید و توزیع شده در خارج از کشور نیز برای چنین موضوعی به اجازه کتبی پدیدآورنده نیاز ندارد.

اشخاصی که نرم‌افزارهای جدیدی را با تغییراتی محدود طراحی می‌کنند به صورتی که نتوان آن را نرم‌افزار جدید به حساب آورد، ناقض حقوق پدیدآورنده نرم‌افزار محسوب می‌شوند؛ ولی آیا در چنین نرم‌افزاری، پدیدآورنده نرم‌افزار قبلی با وجود اجازه کتبی که در اختیار فرد مذکور قرار داده می‌تواند مدعی خسارت شود؟ در جواب باید گفت بلی زیرا این اجازه را پدیدآورنده برای تولید نرم‌افزاری جدید با کاربری و ظرفیت‌ها و قابلیت‌های جدید، در اختیار این فرد قرار داده و در واقع کار این فرد یک نوع کپی‌برداری و استفاده غیر مجاز است و حقوق پدید آورنده نرم‌افزار را نقض نموده است. این مهم در ماده ۱۵ قانون موضوع بحث^(۳۲) نگارش شده است.

سؤال دیگر این‌که، اگر کسی با استفاده از نرم‌افزارهای قبلی، نرم‌افزار جدیدی به وجود آورد و به وسیله شخص ثالثی حقوق آن نقض شود، آیا پدیدآورنده نرم‌افزار اول می‌تواند ادعای خسارت کند و آیا شخص ثالث در برابر آن مسئولیت مدنی دارد؟

به نظر منطقی نیست که پدیدآورنده قبلی که دانش خود را در اختیار دیگران قرار داده و باعث به وجود آمدن نرم‌افزار جدیدی شده است، به خاطر نقض حقوق نرم‌افزارهای جدید ادعای خسارت کند؛ زیرا اگر چنین باشد، نقض کننده این حقوق باید به افراد زیادی خسارت بپردازد. در ماده ۴ قانون حمایت از حقوق

پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای در این رابطه چنین نگارش شده است: «حقوق ناشی از آن بخش از نرم‌افزاری که به واسطه نرم‌افزارهای دیگر پدید می‌آید متعلق به دارنده حقوق نرم‌افزارهای واسط نیست». هم‌چنین ماده ۱۳ قانون پیش‌گفته بیان می‌دارد: «حقوق مادی و معنوی نرم‌افزارهای جدید که به واسطه

نرم‌افزارهای دیگر پدید می‌آید متعلق به پدیدآورنده نرم‌افزار جدید است». البته قانون‌گذار به این نکته اشاره کرده که آن بخش از نرم‌افزاری که به واسطه نرم‌افزار دیگر پدید می‌آید اگر قابل تفکیک باشد، پدیدآورنده نرم‌افزار واسط نیز می‌تواند بابت خسارتی که به حقوق وی وارد شده اقدام دعوی کند.

برآمد

۱- افزایش روزافزون و نیاز به نرم‌افزارهای رایانه‌ای در تمام بخش‌های یک جامعه و وابستگی شدید آن به اقتصاد، قانون‌گذار را بر آن داشت که با تصویب قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای گامی مؤثر در حمایت از حقوق آن‌ها بردارد؛ لیکن این حمایت کافی نبوده و هنوز هم شاهد نقض حقوق آن‌ها توسط افراد جامعه و حتی سازمان‌های دولتی هستیم. ۲- نقض حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای خسارات زیادی را به پدیدآورنده آن وارد ساخته و به واقع محاسبه خسارت وارد شده کاری بس دشوار است. قانون‌گذار در تبصره ماده ۱۳^(۳۳) جبران خسارت شاکی را از اموال مرتکب جرم مجاز دانسته و در ماده ۱۲^(۳۴) به منظور حمایت عملی از حقوق پدیدآورنده، بر ایجاد نظام صنفی رایانه‌ای تحت نظارت شورای عالی انفورماتیک تأکید کرده است. با این وجود قانون‌گذار در پیش‌بینی ضمانت‌های اجرایی همچون جلوگیری از نشر و عرضه نسخه‌های غیر مجاز نرم‌افزار و توقیف آنان سکوت کرده است. به طور یقین چنین ضمانت اجرایی به مراتب حقوق پدیدآورنده را بهتر رعایت کرده و خسارت وارد شده را کاهش می‌دهد؛ زیرا عدم جلوگیری از انتشار آن، منافع پدیدآورنده را در آینده بهتر حفظ می‌کند و مهم‌تر از جبران خسارت توسط ناقضان است.

۳- با توجه به گسترش نرم‌افزارهای رایانه و تغییرات گسترده در ماهیت و ساختار آن‌ها، قوانین نیز در این حوزه نیاز به تغییرات سریع‌تر دارد. به عبارت دیگر، نگرش به نرم‌افزارهای رایانه‌ای در دهه‌های اخیر تغییر کرده و بدیهی است که تعاریف و حقوق آن نیز دچار تغییرات شده است؛ ضمن این که برخی از مواد قانون ایران مانند تبصره ۱ ماده ۲^(۳۵) و یا ماده ۱۶^(۳۶) نیاز به بازنگری دارد و قوانین جدید بایستی بر اساس تغییرات حوزه نرم‌افزار تدوین شود.

۴- با توجه به تخصصی بودن موضوع، اختیارات شورای عالی انفورماتیک در این زمینه باید گسترش یابد و با اطلاع‌رسانی مفاد این قانون به جامعه و سیستم قضایی، از پایمال شدن بیش از پیش حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای در کشور جلوگیری شود. از دیگر پیشنهادها، برخورد شدیدتر قانون با افرادی است که امکان دسترسی عموم را به نسخه نرم‌افزار غیر مجاز فراهم می‌آورند، چنین افرادی خسارات بیشتری به پدیدآورنده وارد می‌کنند و لذا باید به پرداخت خسارات بیشتری ملزم شوند.

۵- فارغ از خلأ فرهنگی که در این مورد گریبان گیر جامعه است، اطلاع‌رسانی و برخورد کافی با ناقضان حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای و جبران خسارت توسط آنان در توسعه و پیشرفت این صنعت نو پا در کشور مؤثر خواهد بود.

۶- این صنعت با پیوستن به معاهدات بین‌المللی و از جمله معاهده تریپس ارتقاء خواهد یافت. به رسمیت شمردن حقوق نرم‌افزارهای تولید شده در خارج از کشور و مطالبه حقوق این شرکت‌ها در ایجاد فرهنگ استفاده از نرم‌افزارهای رایانه‌ای در کشور مؤثر است و باعث می‌شود نرم‌افزارهای تولید شده در کشور نیز مورد حمایت قوانین بین‌الملل باشد و صنعت نرم‌افزار را برای صادرات آن به خارج از مرزهای کشور آماده سازد؛ در چنین بستری می‌توان انتظار پیشرفت را در این صنعت داشت.

پی‌نوشت‌ها

۴- اصل چهل و هفتم: «مالکیت شخصی که از راه مشروع باشد محترم است. ضوابط آن را قانون معین می‌کند».

۵- ماده ۳۱: هیچ مالی را از تصرف صاحب آن نمی‌توان بیرون کرد مگر به حکم قانون

6- Creator Software

7- Copyright Law 1980

8- Terms Wipo

1- Information Technology

2- Droit Informatique (France)

۳- اصل چهل و ششم: «هر کس مالک حاصل کسب و کار مشروع خویش است و هیچ‌کس نمی‌تواند به عنوان مالکیت نسبت به کسب و کار خود امکان کسب و کار را از دیگری سلب کند».

سلامت شخصیت کودکان و نوجوانان باشند خودداری کنند. وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی باید ظرف دو هفته راجع به استعلام کتبی شورای عالی انفورماتیک اعلام نظر کند».

۳۱- ماده ۲۲: «حقوق مادی پدید آورنده موقعی از حمایت این قانون برخوردار خواهد بود که اثر برای نخستین بار در ایران چاپ یا پخش یا نشر یا اجرا شده باشد و قبلاً در هیچ کشوری چاپ یا نشر یا پخش و یا اجرا نشده باشد».

۳۲- ماده ۱۵: «شخصی که نرم‌افزاری را با تغییراتی که عرفاً نتوان آن را یک نرم‌افزار جدید به حساب آورد، به نام خود ثبت، تکثیر، منتشر، عرضه و یا بهره‌برداری نمایند، حقوق پدیدآورنده نرم‌افزار یاد شده را نقض کرده‌اند».

۳۳- تبصره ماده ۱۳: «خسارت شاکی خصوصی از اموال شخص مرتکب جرم جبران می‌شود».

۳۴- ماده ۱۲: «به منظور حمایت عملی از حقوق یاد شده در این قانون، نظم‌بخشی و ساماندهی فعالیت‌های تجاری رایانه‌ای مجاز، نظام صنفی رایانه‌ای توسط اعضای صنف یاد شده تحت نظارت شورا به وجود خواهد آمد. مجازات‌های مربوط به تخلفات صنفی مربوط، برابر مجازات‌های جرایم یاد شده در لایحه قانونی امور صنفی، مصوب ۱۳۵۹/۴/۱۳ و اصلاحیه‌های آن خواهد بود».

۳۵- «آثار و محصولات نرم‌افزاری، نوشتاری، صوتی، تصویری که با کمک نرم‌افزار پردازش شده و به صورت یک پدیده مستقل تهیه و ارائه شود نیز مشمول این ماده خواهد بود».

۳۶- «حقوق مذکور در ماده ۱ در صورتی مورد حمایت این قانون خواهد بود که موضوع برای نخستین بار در ایران تولید و توزیع شده باشد».

فهرست منابع

- ۱- بهرامی احمدی، حمید، مسئولیت مدنی، تهران: میزان، چاپ ۱، ۱۳۸۸
- ۲- تفرشی، محمدعلی و حکمت‌نیا، ثمره، «مسئولیت مدنی ناشی از اضرار به مالکیت فکری»، فصل‌نامه مفید، شماره ۴۳، ۱۳۸۳
- ۳- حسن‌پور، محمدمهدی، «حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای؛ مطالعه تطبیقی»، مجله حقوقی دادگستری، شماره‌های ۵۰ و ۵۱، ۱۳۸۴
- ۴- زرکلام، ستار، «قراردادهای مرتبط با نرم‌افزار»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۵۹، ۱۳۸۶
- ۵- صادقی، محسن، «حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای در حقوق ایران با تأکید بر قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای مصوب ۱۳۷۹/۱۰/۴»، فصل‌نامه دیدگاه حقوقی، شماره ۲۶، ۱۳۸۱
- ۶- صادقی، محسن، «حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای در موافقت‌نامه تریپس و حقوق ایران»، فصل‌نامه مفید، شماره ۴۹، ۱۳۸۴
- ۷- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (اموال و مالکیت)، تهران: یلدا، ۱۳۷۴
- ۸- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (ضمان فکری، مسئولیت مدنی)، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۶۹
- ۹- نصرآبادی، ابوالفضل، «شرایط ماهوی شناسایی حق اختراع؛ بررسی تطبیقی در حقوق ایران و موافقت‌نامه تریپس»، مجله حقوقی دادگستری، شماره‌های ۵۰ و ۵۱، ۱۳۸۴

10- Alexander Seger, 2010, *The Budapest Convention on Cybercrime as a Global Framework Council of Europe, Strasbourg, France.*

11- Alexander Seger, 2012, *On The Notion of Computer System Article Budapest Convention on Cybercrime.*

12- Jerome H. Reichman, 2004, *Undisclosed Clinical Trial Data Under the TRIPS Agreement and Its Progeny*, Duke University School of Law.

13- Laurence Dive, 2008, *Would the Current Ambiguities Within the legal Protection of Software be Solved by the Creation of a Sui Generis Property Right for Computer Programs*, Journal of Intellectual Property Law & Practice.

14- Sterling J.A.L, 2003, *World Copyright Law*, London, Sweet & Maxwell.

15- Topper Colin, 1990, *Computre Law*, London, Langman.

9- Analysis

10- Design

11- Construction

12- Evolution

۱۳- ماده ۱۱: هرگاه اشخاص متعدد در پدیدآوردن نرم‌افزار مشارکت داشته باشند، چنان‌چه سهم مشارکت هر یک در پدیدآوردن نرم‌افزار مشخص باشد، حقوق مادی حاصل از آن به نسبت مشارکت به هر یک تعلق می‌گیرد. در صورتی که کار یک‌ایک آنان جدا و متمایز نباشد اثر مشترک نامیده می‌شود و حقوق ناشی از آن حق مشاع پدیدآورندگان است.

14- Download

15- Install

16- Crack

17- Hack

18- Hacker

19- Package

۲۰- ماده ۶: «پدیدآوردن نرم‌افزارها ممکن است ناشی از استخدام و یا قرارداد باشد در این صورت الف: باید نام پدیدآورنده، توسط متقاضی ثبت به مراجع یاد شده در این قانون به منظور صدور گواهی ثبت، اعلام شود؛ ب: اگر هدف از استخدام یا انعقاد قرارداد، پدید آوردن نرم‌افزار مورد نظر بوده و یا پدیدآوردن آن جزو موضوع قرارداد باشد، حقوق مادی مربوط و حق تغییر و توسعه نرم‌افزار متعلق به استخدام کننده یا کارفرما است، مگر این‌که در قرارداد به صورت دیگری پیش‌بینی شده باشد».

۲۱- ماده ۱۰: «نرم‌افزار ممکن است به سفارش شخصی حقیقی یا حقوقی پدید آمده باشد. حقوق مادی نرم‌افزارهایی که مطابق ماده ۶ قانون پدید می‌آیند به مدت مقرر در ماده ۱ قانون (سی سال) متعلق به سفارش دهنده است، مگر این‌که برای مدت کمتر یا ترتیب محدودتری توافق شده باشد ولی حقوق معنوی نرم‌افزارها متعلق به پدیدآورنده است».

۲۲- ماده ۱۰ قانون مدنی: «قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن‌ها را منعقد نموده‌اند در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد نافذ است».

۲۳- ماده ۹: «حقوق مادی و معنوی نرم‌افزار به پدیدآورنده تعلق دارد. استفاده از تمام یا قسمتی از حقوق مادی موضوع قانون برای مدت سی سال یا کمتر، با قید شرط یا بدون شرط به اشخاص دیگر قابل نقل و انتقال است. اشخاصی که به ترتیب فوق اجازه نشر یا عرضه یا اجرای نرم‌افزاری را که دیگری پدید آورده است به دست آورده‌اند مکلف‌اند نام پدیدآورنده را نیز در نسخ عرضه شده ذکر نمایند مگر این‌که با پدیدآورنده به گونه‌ای دیگر توافق شده باشد».

24- Source

25- Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights

۲۶- ماده ۱۰: «کسی که به حیثیت و اعتبارات شخصی یا خانوادگی او لطمه وارد شود می‌تواند از کسی که لطمه وارد آورده است جبران زیان مادی 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».

۲۷- ماده ۴ آیین‌نامه قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای مصوب ۱۳۸۳: «حقوق معنوی نرم‌افزار رایانه‌ای بدون این‌که منحصر به این تعبیر باشد عبارت است از حق انتساب نرم‌افزار به پدیدآورنده آن و محدود به زمان و مکان نیست و غیر قابل انتقال می‌باشد».

۲۸- ماده ۱۳: «هر کس حقوق مورد حمایت این قانون را نقض نماید، علاوه بر جبران خسارت، به حبس از نود و یک روز تا شش ماه و جزای نقدی از ده میلیون تا پنجاه میلیون ریال محکوم می‌گردد. تبصره- خسارت شاکی خصوصی از اموال شخص مرتکب جرم جبران می‌شود».

۲۹- «نام، عنوان و نشانه‌های که معرف نرم‌افزار است از حمایت این قانون برخوردار است و هیچ کس نمی‌تواند آن‌ها را برای نرم‌افزار دیگری از همان نوع یا مانند آن به ترتیبی که القای شبهه کند به کار برد. در غیر این صورت به مجازات مقرر در ماده ۱۳ این قانون محکوم خواهد شد».

۳۰- ماده ۱۱: «شورا مکلف است از صدور تأییدیه فنی برای نرم‌افزارهایی که به تشخیص وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی خلاف اخلاق اسلامی و عفت عمومی و

مسئولیت قضاات از دیدگاه قانون



دکتر سید محمد حسینی، عضو هیئت علمی دانشگاه تهران
 الهام اسحاقی، کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی
 حامد زینلی، کارشناس ارشد حقوق خصوصی

چکیده

منصب قضاوت از حساس‌ترین و مهم‌ترین مشاغل است که با جان، مال و ناموس مردم سر و کار دارد و از این رو مسئولیت بیشتری متوجه قضاات است. قانون مجازات اسلامی در هشت مورد برای قضاات مسئولیت کیفری در نظر گرفته است که در صورت ارتکاب این جرایم از سوی قضاات، مسئولیت کیفری متوجه آن‌ها خواهد بود. موضوع این مقاله، مسئولیت مدنی و کیفری قضاات با توجه به فقه و قوانین ایران است. واژگان کلیدی: مصونیت، قاضی، منصب قضا، حمایت قضایی

درآمد

مسئولیت در لغت به معنای پذیرفتن عواقب و پیامدهای کار است و مسئول کسی است که از او سؤال و بازخواست می‌شود (انوری، ۱۳۸۱: ۷۰۱۵). مسئولیت عبارت از تعهد قانونی شخص بر رفع ضرری است که به دیگری وارد کرده است؛ خواه این ضرر ناشی از تقصیر وی باشد و یا از فعالیت او ناشی شده باشد. مسئول نیز کسی است که در قبال دیگری تعهدی بر عهده دارد که اگر از آن سر باز زند، از او بازخواست می‌شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷: ۶۴۲).

از حیث حقوقی، لزوم جبران خسارت وارد شده به دیگری به حکم قانون توسط عامل ورود ضرر (قاسم‌زاده، ۱۳۸۸: ۱۹) مسئولیت مدنی نام دارد. در یک بیان کلی در هر مورد که شخص ناگزیر از جبران خسارت دیگری باشد، در برابر او مسئولیت مدنی دارد (اکبری، ۱۳۸۴: ۱۸). مسئولیت مدنی با ورود ضرر و حصول زیان معنا پیدا می‌کند و به معنای خاص آن است که شخصی به سبب ورود زیان به دیگری بدون آن که بین آن دو قراردادی بسته شده باشد مسئول قرار می‌گیرد (قاسم‌زاده، ۱۳۸۸: ۲۰).

مسئولیت کیفری در معنای عام، «اجبار به تحمل تبعات جزایی» است و فرد دارای «اهلیت تحمل تبعات جزایی» اگر مرتکب جرم شود، به طور بالفعل مسئولیت کیفری خواهد داشت (توکل‌پور، ۱۳۹۰: ۳).

الزام شخص به پاسخ‌گویی در قبال تعرض به دیگران یا نقض حقوقی که تحت عنوان «حقوق حمایتی جمعی» و به منظور دفاع از جامعه ارائه می‌شود را مسئولیت کیفری قلمداد کرده‌اند (شامبیاتی، ۱۳۸۸: ۲۲). عده‌ای از حقوق‌دانان نیز

مسئولیت کیفری را امکان تحمیل تبعات جزایی رفتار مجرمانه شخص بر او تعریف کرده‌اند (باوی و بهمنی، ۱۳۹۳: ۱۴).

بنابراین مسئولیت مدنی، مسئولیت بر جبران خسارت وارد شده به شخص است که توسط فرد خاطی بایستی جبران شود و مسئولیت کیفری، مسئولیت اشخاص در برابر جرم ارتكابی خود است که برخلاف مسئولیت مدنی تنها جنبه شخصی نخواهد داشت؛ بلکه علاوه بر شاکی خصوصی، مدعی‌العموم از طرف جامعه شاکی محسوب می‌شود.

این نوشتار در صدد تبیین مسئولیت کیفری و مدنی قضا است که مرتبط با تصدی منصب قضا می‌باشد.

۱- مسئولیت کیفری قضا

گفتیم که مسئولیت کیفری نتیجه ارتکاب جرم است و افراد در صورت تخطی از مواد قانونی و ارتکاب جرم دارای مسئولیت کیفری خواهند بود. قضا نیز از این حکم عام خارج نخواهند بود. هرچند قانون نظارت بر رفتار قضا، ضوابط کلی شغل قضا و مجازات‌های انتظامی برای قضا است، صورت ارتکاب جرم معین کرده است، اما در برخی موارد برای تعیین جرم و مجازات باید به قوانین عام کیفری مراجعه کرد. بر اساس ماده ۳۹ قانون نظارت بر رفتار قضا: «هرگاه قاضی در مظان ارتکاب جرم عمدی قرار گیرد، دادستان موضوع را بررسی و چنانچه دلایل و قرائن، دلالت بر توجه اتهام داشته باشد، تعلیق وی از سمت قضایی را تا صدور رأی قطعی توسط مرجع ذی‌صلاح و اجرای آن، از دادگاه عالی تقاضا می‌کند. دادگاه مذکور پس از رسیدگی به دلایل، تصمیم مقتضی اتخاذ می‌نماید»؛ بر اساس این ماده،

قضا در صورتی که در مظان ارتکاب جرم قرار گیرند، تا زمان صدور رأی قطعی از شغل قضاوت معلق می‌شوند. رفتارهایی که برای قضا جرم‌انگاری خاص صورت گرفته، به شرح آتی است.

۱-۱- توقیف و بازداشت غیر قانونی

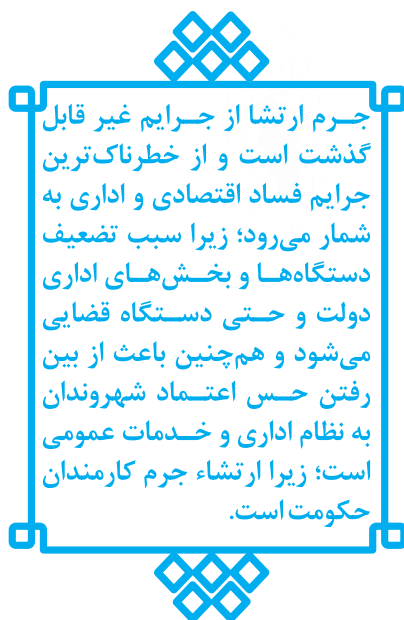
ماده ۵۷۵ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ مقرر می‌دارد: «هرگاه مقامات قضایی یا دیگر مأمورین ذی‌صلاح بر خلاف قانون دستور توقیف یا بازداشت یا تعقیب جزایی یا قرار مجرمیت کسی را صادر نمایند به انفصال دائم از سمت قضایی و محرومیت از مشاغل دولتی به مدت پنج سال محکوم خواهند شد». مشابه همین حکم در ماده ۹۰ قانون مجازات عمومی نیز بدین شکل مقرر شده بود: «هرگاه مدعی عمومی استیناف یا بدایت یا معاونین آن‌ها یا مستنطقین یا قضا یا مأمورین دولتی یکی از افراد مملکت را در مواردی که قانون مقرر نکرده است امر به توقیف دهند یا در غیر موارد معینه قانونی جزائاً تعقیب و قرار اتهام او را بدهند به محرومیت از حقوق اجتماعی محکوم خواهند شد». ماده ۱۹۳ همین قانون در مقرر دیگری چنین بیان کرده بود: «هر کس اعم از حکام و نواب حکام و سایر مأمورین دولتی و غیر آن‌ها بدون حکمی از مقامات صلاحیت‌دار در غیر مواردی که قانون جلب و توقیف اشخاص را تجویز نموده شخصی را توقیف یا حبس کند یا عناً در محلی مخفی نماید محکوم به سه سال حبس تأدیبی و محرومیت از خدمات دولتی خواهد بود. کسی که با علم و اطلاع برای ارتکاب جرم مزبور مکانی تهیه کرده و بدین طریق معاونت با مرتکب نموده باشد به حداقل همان مجازات محکوم خواهد شد».

بنابراین امر به توقیف غیرقانونی از سوی قضات دارای چنان اهمیتی است که در قوانین کیفری جایگاه ویژه‌ای به خود اختصاص داده است. در اعلامیه جهانی حقوق بشر و قانون اساسی نیز به این موضوع اشاره شده است. به موجب ماده ۹ اعلامیه، احدی نباید خودسرانه توقیف، حبس یا تبعید شود. در اصل سی و دوم قانون اساسی جمهوری اسلامی هم تأکید شده که هیچ‌کس را نمی‌توان دستگیر کرد مگر به حکم و ترتیبی که قانون معین می‌کند و در صورت بازداشت هم باید در اسرع وقت و به صورت کتبی فرد از اتهامات خود مطلع شود و حداکثر ظرف بیست و چهار ساعت پرونده به مراجع صالح قضایی ارسال شود. متخلف از این قانون قابل مجازات است.

۱-۲- ورود به منازل اشخاص بدون مجوز قانونی

امنیت شخصی و خصوصی فرد بر حریم خود مهم‌ترین نیاز وی به شمار می‌رود و هر عملی که بتواند خدشه‌ای بر این امنیت وارد آورد، مذموم و ناپسند است. (بنگرید به: افتخاری، ۱۳۹۱: ۱۱). مصداق اعلای حریم خصوصی اشخاص در تمام جوامع و فرهنگ‌ها، مسکن و منزل آنان است. خداوند در قرآن از این مکان آرامش حمایت کرده و در آیات ۲۷ تا ۲۹ سوره نور چنین آمده است: «ای کسانی که ایمان آورده‌اید به خانه‌هایی که خانه‌های شما نیست داخل مشوید تا اجازه بگیرید و بر اهل آن سلام گوید. این برای شما بهتر است باشد که پند گیرید و اگر کسی را در آن نیافتید پس داخل نشوید تا به شما اجازه داده شود و اگر به شما گفته شد برگردید، برگردید که آن برای شما سزاوارتر است و خدا به آنچه انجام می‌دهید داناست. بر شما گناهی نیست که به خانه‌های غیرمسکونی

داخل شوید و خدا آنچه را آشکار و پنهان می‌دارد می‌داند». قوانین کیفری ایران جرم انگاری ورود به منزل دیگری بدون ترتیب قانونی از سوی قضات و مقامات قضایی را مورد توجه قرار داده است.



ماده ۵۸۰ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد: «هر یک از مستخدمین و مأمورین قضایی یا غیر قضایی یا کسی که خدمت دولتی به او ارجاع شده باشد بدون ترتیب قانونی به منزل کسی بدون اجازه و رضای صاحب منزل داخل شود به حبس از یک ماه تا یک سال محکوم خواهد شد مگر این‌که ثابت نماید به امر یکی از رؤسای خود که صلاحیت حکم را داشته است مکره به اطاعت امر او بوده، اقدام کرده است که در این صورت مجازات مزبور در حق آمر اجرا خواهد شد و اگر مرتکب یا سبب وقوع جرم دیگری نیز باشد مجازات آن را نیز خواهد دید و چنان‌چه این عمل در شب واقع شود مرتکب یا آمر به حداکثر مجازات مقرر محکوم خواهد شد». ماده ۱۳۳ قانون مجازات عمومی نیز حاوی مقرره‌ای مشابه ماده ۵۸۰ بود.^(۱) دولت ایران به اعلامیه جهانی حقوق

بشر^(۲) و میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی^(۳) و اعلامیه اسلامی حقوق بشر^(۴) که سه سند مهم بین‌المللی در زمینه حفظ حریم خصوصی است به عنوان اساسی‌ترین حقوق بشری ملحق شده است. فرهنگ ایرانی نیز بر لزوم احترام برای حقوق افراد به ویژه حریم خصوصی به عنوان یکی از اساسی‌ترین حقوق بشری تأکید دارد (رحمدل، ۱۳۸۴: ۱۲۰).

۱-۳- آزار و اذیت

مورد سوم مسئولیت کیفری قضات در موضوع آزار و اذیت بدنی است؛ بدین توضیح که بر اساس اصول مسلم حقوقی، آزار و اذیت و شکنجه به هر شکل آن، چه برای گرفتن اقرار از متهمین باشد و یا به علل دیگر، مورد قبول نبوده و اقراری که از این طریق به دست آید فاقد اعتبار است. قانون اساسی^(۵) جمهوری اسلامی ایران نیز در اصل سی و هشتم به این موضوع اشاره کرده و بدون تعریف شکنجه و مصادیق آن، به طور قاطع ممنوعیت هرگونه شکنجه برای گرفتن اقرار را اعلام کرده و برای متخلف از این امر مجازات قانونی نیز تعیین کرده است. اصل سی و هشتم قانون اساسی دربردارنده چند نکته مهم در مورد شکنجه است: نخست، ممنوعیت مطلق و بدون استثنای شکنجه؛ لفظ هرگونه تمامی انواع شکنجه را اعم از شکنجه جسمی و روحی و اعم از مستقیم و غیر مستقیم را شامل می‌شود؛ هر چند در این اصل به سمت مرتکبان شکنجه اشاره‌ای نشده است، اما با توجه به این‌که اقرار توسط مقامات انتظامی و قضایی اخذ می‌شود و کسب اطلاعاتی اصولاً توسط مقامات امنیتی و اطلاعاتی به عمل می‌آید و از طرفی ذیل این اصل هم چنین اقراری را فاقد اعتبار می‌داند، باید قلمرو این اصل را از حیث سمت

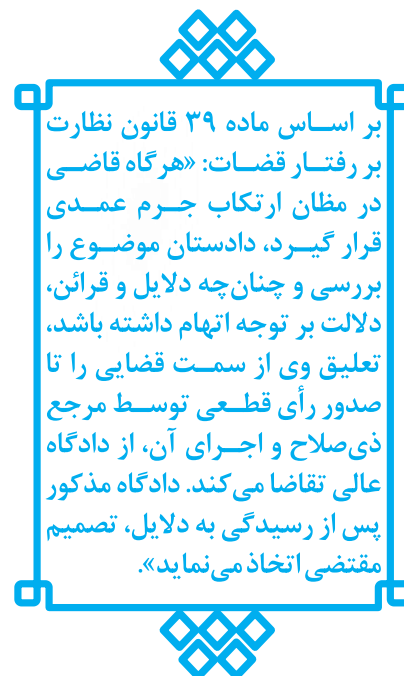
مرتکب محدود به کارمندان دولت مانند مقامات انتظامی، قضایی و امنیتی دانست؛ دوم، در این اصل در کنار عبارت «هرگونه شکنجه برای اقرار» از عبارت هرگونه شکنجه برای «کسب اطلاع» هم استفاده شده است. اگر اقرار در مورد متهم کاربرد دارد، کسب اطلاع ناظر به غیر متهم نیز می‌شود؛ مانند حالتی که با شکنجه و تحت فشار قرار دادن اقوام یا دوستان متهم از آن‌ها نسبت به متهم یا کارهای او کسب اطلاع می‌شود؛

سوم، در جمله دوم این اصل برای تأکید بیشتر و در عین حال توسعه قلمرو و ممنوعیت شکنجه، «اجبار شخص به شهادت، اقرار یا سوگند» را هم در حکم شکنجه به شمار آورده است و انجام آن را مجاز ندانسته است؛

چهارم، در این اصل با صراحت تأکید شده است که شهادت، اقرار و سوگند به دست آمده در اثر شکنجه یا اجبار فاقد ارزش و اعتبار است و نمی‌توان بر اساس آن حکم به محکومیت متهم صادر کرد؛ پنجم، ذیل اصل از قانون‌گذار عادی خواسته شده که متخلفان این اصل را مجرم دانسته و برای آن‌ها مجازات تعیین کند (پوربافرانی و رحیمی، ۱۳۹۵: ۴۱).

ماده ۵۷۸ قانون مجازات اسلامی نیز در بیان این امر مقرر داشته است: «هر یک از مستخدمین و مأمورین قضایی یا غیر قضایی دولتی برای این که متهمی را مجبور به اقرار کند او را اذیت و آزار بدنی نماید علاوه بر قصاص یا پرداخت دیه حسب مورد به حبس از شش ماه تا سه سال محکوم می‌گردد و چنانچه کسی در این خصوص دستور داده باشد فقط دستور دهنده به مجازات حبس مذکور محکوم خواهد شد و اگر متهم به واسطه اذیت و آزار فوت کند مباشر مجازات قاتل و آمر مجازات آمر قتل را خواهد داشت».

در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ نیز اقدامات پیش‌گیرانه اساسی برای منع شکنجه اتخاذ شده است.



۴-۱- امتناع از قبول شکایات

عنصر قانونی جرم امتناع از قبول شکایت یا عدم اجتماع آن در فصل دوازدهم از کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ با عنوان امتناع از انجام وظایف قانونی جرم‌انگاری شده است. طبق این ماده، هر یک از مقامات قضایی که شکایت و تظلمی مطابق شرایط قانونی نزد آن‌ها برده شود و با وجود این که رسیدگی به آن‌ها از وظایف آنان بوده به هر عذر و بهانه اگر چه به عذر سکوت یا اجمال یا تناقض قانون از قبول شکایت یا رسیدگی به آن امتناع کند یا صدور حکم را بر خلاف قانون به تأخیر اندازد یا بر خلاف صریح قانون رفتار کند، دفعه اول از شش ماه تا یک سال و در صورت تکرار به انفصال دائم از شغل قضایی محکوم می‌شود و در هر صورت به تأدیه خسارات وارده نیز محکوم نموده است.

بند ۳ ماده ۱۶ قانون نظارت بر رفتار قضات نیز امتناع قاضی از پذیرش مستندات و لوایح طرفین و وکلای آنان جهت ثبت و ضبط فوری در پرونده را تخلف انتظامی قاضی محسوب کرده که قابل شکایت در دادسرای انتظامی قضات است. این موضوع در قوانین کیفری سابقه دارد و قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ آورده بود که هر یک از قضات محاکم یا مستنطقین یا مدعی‌العموم‌ها که تظلمی مطابق شرایط قانونی نزد او برده شده و رسیدگی به آن از وظایف او بوده و با وجود این که به هر عذر و بهانه اگر چه به عذر سکوت یا اجمال یا تناقض قانون امتناع از رسیدگی کند یا رسیدگی یا صدور حکم را بر خلاف قانون به تأخیر اندازد یا بر خلاف صریح قانون رفتار کند، از شغل قضایی منفصل به علاوه به تأدیه خسارات وارده نیز محکوم خواهد شد. ماده ۵۹۷ قانون مجازات اسلامی ضمانت اجرای اصل یکصد و شصت و هفتم قانون اساسی^(۶) و ماده ۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی^(۷) است که به وسیله قانون‌گذار به خوبی مورد تقنین قرار گرفته است. همان‌طور که از عنوان جرم مذکور در ماده برمی‌آید، امتناع یا استنکاف در اجرای عدالت به خصوص در مواردی که افراد حسب شغل خود مکلف به انجام بعضی وظایف‌اند، مانعی در راه استقرار عدالت محسوب می‌شود و لذا جرم می‌باشد (کوشا، ۱۳۸۶: ۵۱).

۵-۱- جرایم مالی

مورد پنجم در مسئولیت کیفری قضات، ارتکاب جرایم مالی نظیر اختلاس و ارتشا است. اختلاس از جمله جرایم بر ضد آسایش عمومی است که وصف و خصوصیت مرتکب، آن را به تصرف غیرقانونی در اموال دولتی پیوند می‌دهد

و شرط تسلیم قبلی مال به مرتکب، این دو را با خیانت در امانت شبیه می‌سازد. اختلاس در زمره جرایم خاص است که تنها از سوی کارمندان و مأموران به خدمات عمومی قابل ارتکاب است. ضرر و زیان این جرم برای اقتصاد دولت و اعتماد ملت بر کسی پوشیده نیست. در واقع نوعی خیانت در امانت از سوی مستخدم دولت یا شخص در حکم مستخدم دولت است (عالی پور و براتی، ۱۳۸۴: ۲).

موضوع جرم اختلاس مال منقولی است که دارای کیان مادی بوده و به سبب شغل و وظیفه تسلیم مرتکب شده باشد. رفتار مجرمانه آن به صورت برداشت یا تصاحب بروز و ظهور پیدا می‌کند و هر دو به معنای تملک و از آن خود ساختن مال دیگری است (منصورآبادی، ۱۳۷۹: ۸).

این جرم فقط در مورد کارکنان دولتی صدق پیدا می‌کند و خارج از کارکنان دولتی با عناوینی همچون کلاهبرداری یا خیانت در امانت و موارد دیگر قابل تعقیب است (دادپرو، ۱۳۳۵: ۳۴). ارتشاء نیز فقط در مورد کارکنان دولتی صدق پیدا می‌کند. ماده ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری در بیان جرم ارتشای هر یک از مستخدمین دولت اعم از قضایی و اداری را شامل حکم مذکور در ماده دانسته و مجازات‌های مقرر برای ارتشاء را در مورد آن‌ها به طور یکسان در نظر گرفته است. به دلیل آثار زیان‌بار مادی و اقتصادی که اختلاس بر جای می‌گذارد و مردم را نسبت به کارکنان دولت بی‌اعتماد می‌سازد، قانون‌گذار به جرم انگاری این موضوع پرداخته است.

جرم ارتشاء نیز از جرایم غیر قابل گذشت است و از خطرناک‌ترین جرایم فساد اقتصادی و اداری به شمار می‌رود؛ زیرا سبب تضعیف دستگاه‌ها و بخش‌های

بر اساس اصول مسلم حقوقی، آزار و اذیت و شکنجه به هر شکل آن، چه برای گرفتن اقرار از متهمین باشد و یا به علل دیگر، مورد قبول نبوده و اقراری که از این طریق به دست آید فاقد اعتبار است. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز در اصل سی و هشتم به این موضوع اشاره کرده و بدون تعریف شکنجه و مصادیق آن، به طور قاطع ممنوعیت هرگونه شکنجه برای گرفتن اقرار را اعلام کرده و برای متخلف از این امر مجازات قانونی نیز تعیین کرده است.

بنا به تعاریف مطرح شده در مورد جرایم ارتشاء و اختلاس، این دو جرم عموماً از جرایم مختص کارکنان دولتی است و در میان کارکنان دولتی نقش قضات و کارکنان قضایی بسیار حائز اهمیت است؛ چرا که تصور و انتظاری که مردم از دستگاه قضا به عنوان مجری عدالت در کشور دارند، جدای از تصویری است که از کارکنان دیگر دستگاه‌ها خواهند داشت؛ بنابراین کارکنان قضایی به ویژه قضات باید تا حد امکان در تلاش برای فاصله گرفتن از این جرایم باشند.

۱-۶- سوء استفاده از شغل

همان‌طور که اشخاص در جایگاه حقیقی خود می‌توانند با بهره‌گیری از آزادی‌های فردی سوء استفاده کرده و به حقوق دیگران تجاوز کنند، در جایگاه حقوقی نیز می‌توانند از امتیازاتی که در اختیار دارند سوء استفاده کنند. کنترل فساد و مبارزه با سوء استفاده از قدرت به عنوان یکی از شاخص‌های حکمران خوب بیان شده است؛ زیرا فساد توانایی حکمران خوب را تحلیل برده و زمینه انحراف در تصمیمات و اجرای سیاست‌ها را میسر می‌کند (شاه‌آبادی و جامه بزرگی، ۱۳۹۲: ۱۱)؛ بنابراین سوء استفاده از شغل مفهومی است که در مفهوم فساد اداری خلط شده است و فساد اداری از جمله پدیده‌های سازمانی است که روند توسعه کشورها را به طور چشمگیر با چالش مواجه ساخته و موجب شکل‌گیری مشکلات و بحران‌های اساسی در جامعه شده است (قادری، ۱۳۸۸: ۱۰۶). فساد اداری مجموعه رفتارهایی است که به وسیله آن فرد از وظایف رسمی به خاطر کسب منافع شخصی یا کسب موقعیت خاص دچار تخطی و انحراف می‌شود؛ به عبارت دیگر تلاشی است

اداری دولت و حتی دستگاه قضایی می‌شود و همچنین باعث از بین رفتن حس اعتماد شهروندان به نظام اداری و خدمات عمومی است؛ زیرا ارتشاء جرم کارمندان حکومت است (جلیل کریم، ۱۳۹۶: ۵). نخستین قانونی که در ایران به موضوع رشوه پرداخت، قانون مجازات عمومی بود که مواد ۱۳۹ الی ۱۴۸ آن به رشوه اختصاص داشت. طبق نظریه غالب، رشوه مشتمل بر دو جرم مجزا و مستقل از یکدیگر است. یکی جرم رشا توسط راشی و دیگری جرم ارتشاء که توسط مرتشی انجام می‌شود. معنای تفکیک و استقلال این است که هر کدام از این دو جرم بدون لزوم اثبات جرم دیگر قابل مجازات می‌شود (راشد، ۱۳۹۲: ۷). البته ماده ۵۹۰ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ انجام معامله به بهای غیر واقعی را نیز در حکم دادن یا گرفتن مال و در نتیجه تحقق ارتشاء دانسته است (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۴: ۴۲۰).

۱-۸- مخفی کردن اسناد مربوط به وظایف

عنصر قانونی جرم مخفی کردن اسنادی که به قضات سپرده شده است، ماده ۶۰۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) است که مقرر می‌دارد: «هر یک از مستخدمین دولتی اعم از قضایی و اداری، نوشته‌ها و اوراق و اسنادی که حسب وظیفه به آنان سپرده شده یا برای انجام وظایفشان به آن‌ها داده شده است را معدوم یا مخفی نماید یا به کسی بدهد که به لحاظ قانون از دادن به آن کس ممنوع می‌باشد، علاوه بر جبران خسارت وارده به حبس از سه ماه تا یک سال محکوم خواهد شد». مهم‌ترین عنصر این جرم، سپردن است که با تحقق آن می‌توان جرم موضوع این ماده را محقق شده دانست (پیک فلک، ۱۳۹۲: ۸۹)؛ بنابراین اگر سندی به مقام قضایی سپرده شده باشد و وی با سوءنیت آن را معدوم یا مخفی کند، به مجازات مقرر شده در ماده محکوم خواهد شد.

۲- مسئولیت مدنی قضات

قاضی به عنوان یک انسان ممکن است که مرتکب خطا شود. گاه کثرت قوانین یا نقص در آن‌ها، افزایش حجم پرونده‌های ارجاعی به قضات یا مشکلات دیگر ممکن است قاضی را در ورطه اشتباه کشاند و موجب ورود زیان به یکی از اصحاب دعوا شود. در حقوق ایران، مسئولیت بر دو قسم اخلاقی و حقوقی است. مسئولیت حقوقی اعم از کیفری و مدنی است. مسئولیت مدنی ممکن است قراردادی یا قهری باشد (قربانلو، ۱۳۷۹: ۵). موضوع بحث حاضر، مسئولیت مدنی قضات است که ممکن است به صورت قهری رخ دهد یا قراردادی باشد؛ مسئولیت مدنی به طور کلی عبارت است از تکلیف یا وظیفه جبران خسارتی که به وسیله شخص به دیگری وارد می‌شود (دولو، ۱۳۹۴: ۷)؛

کشور ارتکاب می‌یابد و از این رو، بزه جعل را در زمره جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی قلمداد کرده‌اند. جعل از نظر لغوی به معنای ساختن و منقلب کردن است و با تزویر مترادف است (فدایی ده چشمه، ۱۳۹۲: ۵). طبیعی است که ارتکاب این جرم توسط مقامات قضایی آثار مخربی بر اعتماد مردم به دستگاه قضاء بر جای خواهد گذاشت. در ماده ۱۰۴ قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ آمده بود: «هر یک از مستخدمین و اجزاء ادارات و محاکم عدلیه که در تحریر نوشته‌جات و قراردادهای راجع به وظایفشان مرتکب جعل و تزویر شوند اعم از این که موضوع یا مضمون آن را تغییر دهند یا گفته و نوشته یکی از مقامات رسمی یا تقریرات یکی از طرفین را تحریف کنند یا امر باطلی را صحیح یا صحیحی را باطل یا چیزی را که بدان اقرار نشده است اقرار شده جلوه دهند، محکوم به حبس از پنج الی ده سال با اعمال شاقه خواهند شد». عنصر قانونی این جرم در حال حاضر ماده ۵۳۴ قانون مجازات اسلامی است که مقرر می‌دارد: «هر یک از کارکنان ادارات دولتی و مراجع قضایی و مأمورین به خدمات عمومی که در تحریر نوشته‌ها و قراردادهای راجع به وظایفشان مرتکب جعل و تزویر شوند اعم از این که موضوع یا مضمون آن را تغییر دهند یا گفته و نوشته یکی از مقامات رسمی، مهر یا تقریرات یکی از طرفین را تحریف کنند یا امر باطلی را صحیح یا صحیحی را باطل یا چیزی را که بدان اقرار نشده است اقرار شده جلوه دهند، علاوه بر مجازات‌های اداری و جبران خسارت وارده به حبس از یک تا پنج سال یا شش تا سی میلیون ریال جزای نقدی محکوم خواهند شد».

برای کسب قدرت و ثروت از طریق غیر قانونی، تحصیل منافع خصوصی به بهای از دست رفتن منافع عمومی یا استفاده از قدرت دولتی برای منافع شخصی. فساد اداری در ایران طبق ماده ۹۱ قانون مدیریت خدمات کشوری شامل هرگونه سوء استفاده شخصی از منافع عمومی می‌شود. بر اساس این ماده، اخذ رشوه و سوء استفاده از هرگونه امتیاز، تسهیلات، حق مشاوره، هدیه و موارد مشابه در مقابل انجام وظایف اداری و وظایف مرتبط با شغل توسط کارمندان و دستگاه‌های اجرایی در تمام سطوح از افراد حقیقی و حقوقی به جز دستگاه‌های ذی‌ربط تخلف محسوب می‌شود (رستمی و همکاران، ۱۳۹۶: ۳۱).

در خصوص قضات و کارکنان اداری عنصر قانونی این جرم در ماده ۵۸۱ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) چنین مقرر شده است: «هر یک از صاحب‌منصبان و مستخدمین و مأمورین دولتی که با سوء استفاده از شغل خود به جبر و قهر مال یا حق کسی را بخرد یا بدون حق بر آن مسلط شود یا مالک را اکراه به فروش به دیگری کند، علاوه بر رد عین مال یا معادل نقدی قیمت مال یا حق، به مجازات حبس از یک سال تا سه سال یا جزای نقدی از شش تا هجده میلیون ریال محکوم می‌گردد». نکته مهم در این ماده این است که مرتکب باید از کارکنان دولت بوده و در راستای انجام وظیفه مرتکب این جرم شده باشد.

۱-۷- جعل و تزویر

جعل از جمله جرایمی است که با ارتکاب آن، اعتماد مردم نسبت به اسناد و نوشته‌ها کمرنگ می‌شود. این بزه در مواردی با قصد اخلال در نظام اقتصادی

بنابراین مسئولیت مدنی به معنای تعهد به جبران خسارت وارده به دیگری، ممکن است نتیجه تلف کردن مستقیم مال یا جان دیگری یا معیوب کردن آن‌ها باشد که تحت عنوان اتلاف مورد بررسی قرار می‌گیرد و یا ممکن است غیر مستقیم آسیب و خسارتی وارد آید که تحت عنوان تسبیب است (جواد، ۱۳۹۲: ۸۱). در حقوق ایران مسئولیت مدنی در صورت بروز خسارت بر اشخاص قابل اعمال بوده و شخص وارد کننده خسارت ملزم به جبران است. این اصل نه تنها در مورد اشخاص حقیقی صدق خواهد کرد، بلکه در خصوص مقامات و مسئولان نیز در صورت بروز خسارت و اتلاف و تسبیب مسئولیت به بار خواهد آورد.

یکی از مشاغل حساس که در این زمینه همواره باید پاسخ‌گو باشد قضاوت است که به دلیل سر و کار داشتن با عرض و ناموس و جان و مال آدمی، از حساسیت و اهمیت خاصی برخوردار است. از آنجا که قضاوت نیز مصون از اشتباه نیستند و در اجتهادات آن‌ها احتمال خطا وجود دارد، این سؤال مطرح می‌شود که ضمانت اجرای خطای قضاوت چیست؟ در پاسخ باید گفت در صورتی که از رفتار قاضی خسارتی بر اشخاص وارد آید، قاضی مسئول جبران خسارت وارده است. اصل یکصد و هفتاد و یکم قانون اساسی به بیان مسئولیت مدنی قضاوت ۱۷۱ پرداخته است و بر اساس این اصل: «هر گاه 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 و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌گردد». در قانون ثبت نیز قضاوت در

صورت بروز خسارت مسئول خواهند بود. مواد ۷۰، ۷۳ و ۱۳۴ قانون ثبت که به ترتیب کیفر، ترتیب اثر ندادن قضاوت به اسناد ثبت شده و صدور حکم خسارت توسط محکمه انتظامی قضاوت، ترتیب اثر دادن قضاوت به انکار مندرجات اسناد رسمی در مورد اخذ وجه، درخواست سواد اوراق بدون سبب و علت از ثبت اسناد را تعیین می‌کند که از منابع تحقق مسئولیت مدنی قضاوت در قانون ثبت محسوب می‌شود (ارفعی ثانی، ۱۳۹۰: ۷۶). بر اساس قاعده‌ای قدیمی هرکس به دیگری زبانی وارد کند ملزم به جبران خسارت خواهد بود. قضاوت نیز در صورت اتلاف یا تسبیب در اجرای وظایف خود و ورود زیان به اشخاص مسئول جبران آن خواهند بود؛ بنابراین هرگاه قاضی در اثر تصمیمات قضایی یا اداری خود مسئول جبران زیان‌های وارد شده بر شخص شناخته شود، دارای مسئولیت مدنی است (سلطانی‌نژاد، بی‌تا: ۱۴۸).

مسئولیت مدنی قاضی در معنای اعم شامل التزام وی به جبران خسارت وارد شده به دیگری است اعم از این که منشأ ضرر، جرم و تخلف انتظامی باشد یا قرارداد یا حکم قانون؛ اما در معنای خاص، مسئولیت مدنی قاضی عبارت است از نقض انجام وظیفه عقدی یا قانونی که شخص نسبت به زیان دیده مرتکب شده است؛ بدین سان که قاضی با وجود عنصر مادی و قانونی تحقق مسئولیت در مقابل دیگری، مسئولیت عقدی یا قهری پیدا می‌کند؛ بنابراین در معنای خاص، صرفاً تقصیرهای شغلی مد نظر نیست، بلکه دایره شمول وسیع‌تری دارد و شامل کلیه الزامات غیر قراردادی قاضی می‌شود (ارفعی ثانی، ۱۳۹۰: ۲۰). در قوانین و رویه قضایی ایران به لحاظ نص صریح اصل یکصد و هفتاد و یکم قانون

اساسی و مفاد ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹؛ مسئولیت مدنی مسئولیت قهری ناشی از قصور و اشتباه موظفین و نقص و نارسایی تشکیلات، دولت را ملزم به جبران خسارت وارده به اشخاص می‌کند و مصادیق زیادی از تحقق این نوع مسئولیت‌های قهری بر ذمه قضاوت وجود ندارد، مگر مواردی از قبیل پذیرش مسئولیت قاضی نسبت به اعمال زیان‌بار مأمورین و کارکنان تابع خود که البته پذیرش این نظریه جای تأمل است (ارفعی ثانی، ۱۳۹۰: ۲۸)؛ لیکن در مواردی که تقصیر شخص قاضی باعث ورود خسارت بر اشخاص می‌شود، خود قاضی ضامن جبران خسارت خواهد بود و نه دولت؛ اما در چه مواردی می‌توان گفت تقصیر شخص منجر به ورود زیان به دیگران شده است؟ در واقع معیار تشخیص تقصیر اشخاص چیست؟ در پاسخ بایستی تعریف مناسبی از تقصیر ارائه داد که در قوانین ایران مورد توجه قرار نگرفته است تا بر اساس آن بتوان تشخیص داد که چه هنگام قاضی ملزم به جبران خسارت است و چه زمانی دولت. در اصطلاح حقوق کنونی، تقصیر به عملی اطلاق می‌شود که مرتبط با انجام خدمت عمومی نباشد، بلکه منعکس کننده ضعف‌ها، هوس‌ها و بی‌احتیاطی‌های مرتکب آن باشد. در یک جمع‌بندی بایستی اشاره کرد که مسئولیت مدنی قضاوت به دو نوع قهری و قراردادی تقسیم می‌شود. در مواردی که تقصیر قضاوت ناشی از عملکرد دستگاه‌ها و خارج از اختیارات و وظایفشان باشد، بر اساس اصل یکصد و هفتاد و یکم قانون اساسی، دولت ملزم به جبران خسارت خواهد بود و در مواردی که تقصیر قاضی منجر به ایراد خسارت بر اشخاص شود، بر اساس قواعد کلی مسئولیت مدنی، خود ضامن خواهد بود.

برآمد

- ۱- کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ برای قضات شاغل در قوه قضاییه در برخی موارد مسئولیت کیفری قائل شده است که از جمله این عناوین کیفری، توقیف و بازداشت غیر قانونی، ورود به منازل اشخاص بدون جواز قانونی، سوء استفاده از مقام و امتناع از قبول شکایات و امتناع از رسیدگی است.
- ۲- به موجب قواعد مسلم حقوقی هر شخص مسئول اعمال خود است و در صورت بروز خسارت و اتلاف و تسبیب از سوی شخص، بایستی جبران خسارت کند. قضات در صورت بروز خسارت همانند دیگر اشخاص مسئول جبران خسارت خواهند بود.

پی‌نوشت‌ها

- ۱- «هر یک از مستخدمین دولتی یا هر شخصی که خدمت دولتی به او رجوع شده باشد در غیر از مواقعی که قانون مقرر داشته یا بدون ترتیبات قانونی در منزل کسی بدون اجازه و رضای صاحب منزل داخل شود به حبس تأدیبی از یک ماه تا یک سال محکوم خواهد شد، مگر این که ثابت نماید به امر یکی از رؤسای خود که صلاحیت حکم را داشته و مجبور به اطاعت امر او بوده است اقدام کرده است در این صورت مجازات مزبور در حق آمر مجری خواهد شد و اگر مستخدم مزبور مرتکب یا باعث وقوع جرم دیگری نیز باشد مجازات آن را نیز خواهد دید».
 - ۲- اعلامیه جهانی حقوق بشر نیز به این موضوع پرداخته است و در ماده ۱۲ چنین مقرر کرده است: «زندگی خصوصی، امور خانوادگی، اقامتگاه یا مکاتبات احدی نباید مورد مداخله‌های خودسرانه واقع شود و شرافت و اسم و رسمش نباید مورد حمله قرار گیرد. هر کس حق دارد که در مقابل این گونه مداخلات و حملات مورد حمایت قانون قرار گیرد».
 - ۳- ماده ۱۷ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی اشخاص را از مداخله خودسرانه و ورود غیر مجاز منع کرده است. این ماده در مقام بیان این امر است که ورود به ملک غیر تحت شرایطی و با صلاحدید مراجع صلاحیت‌دار مثل قضات دادگستری امکان‌پذیر است.
 - ۴- ماده ۱۸ این اعلامیه در سه بند تصویب شده است که در بند اول حریم خصوصی افراد به طور کامل و به دور از تعلقات دینی محترم شناخته شده است. در بند دوم امنیت افراد و حفظ حریم خصوصی اشخاص جامعه را از وظایف دولت دانسته است. بند سوم به دامنه حریم خصوصی وسعت داده و حریم خصوصی را مختص مالک ندانسته و ساکنین ملک را نیز شامل حریم خصوصی دانسته است.
 - ۵- اصل سی و نهم قانون اساسی در هماهنگی با مقررات کنوانسیون منع شکنجه، هتک حرمت و حیثیت کسی که به حکم قانون دستگیر، بازداشت، زندانی یا تبعید شده به هر صورت که باشد را ممنوع و موجب مجازات دانسته است.
 - ۶- اصل یکصد و شصت و هفتم: «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد».
 - ۷- ماده ۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی: قضات دادگاه‌ها موظف‌اند موافق قوانین به دعوی رسیدگی کرده، حکم مقتضی صادر و یا فصل خصومت نمایند. در صورتی که قوانین موضوعه کامل یا صریح نبوده یا متعارض باشند یا اصلاً قانونی در قضیه مطروحه وجود نداشته باشد، با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر و اصول حقوقی که مغایر با موازین شرعی نباشد، حکم قضیه را صادر نمایند و نمی‌توانند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزند والا مستنکف از احقاق حق شناخته شده و به مجازات آن محکوم خواهند شد».
- فهرست منابع**
- ۱- افتخاری، اصغر، امنیت، مفاهیم بنیادین علوم انسانی اسلامی، تهران: دانشگاه امام صادق علیه‌السلام، ۱۳۹۱
 - ۲- ارفعی ثانی، اعظم، مطالعه تطبیقی مسئولیت مدنی قضات در قلمرو حقوق کیفری در حقوق ایران و مصر، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه پیام نور، ۱۳۹۰
 - ۳- اکبری، موسی‌الرضا، «مفهوم مسئولیت مدنی اشخاص حقوقی»، قسمت اول، ماهنامه دادرسی، شماره ۵۰، ۱۳۸۴
 - ۴- انوری، حسن و دیگران، فرهنگ بزرگ سخن، جلد ۱، تهران: سخن، ۱۳۸۱
 - ۵- باوی، محمود و بهمنی، مجید، «مقایسه تقصیر در مسئولیت مدنی و کیفری»، مجله دانش و پژوهش حقوقی، شماره ۶، ۱۳۹۳
 - ۶- پوربافرانی، حسن و رحیمی، رئوف، «مطالعه تطبیقی جرم شکنجه در حقوق ایران و کنوانسیون منع شکنجه»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۹۳، ۱۳۹۵
 - ۷- پیک‌فلک، رزا، مسئولیت کیفری قضات در فقه و حقوق موضوعه ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد دانشگاه تبریز، ۱۳۹۲
 - ۸- توکل پور، محمدهادی، «مسئولیت کیفری ناشی از جرایم مربوط به رسانه‌های دیداری و شنیداری»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه امام صادق علیه‌السلام، ۱۳۹۰
 - ۹- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش، چاپ ۲۰، ۱۳۸۷
 - ۱۰- جوادی، سهیلا، «ارکان مسئولیت مدنی فیز یوتراپیست در نتیجه اتلاف»، فصل‌نامه حقوق پزشکی، شماره ۲۵، ۱۳۹۲
 - ۱۱- دادپور، حسین، ارتشاء و اختلاس، مجله کانون وکلا، شماره ۵۰، ۱۳۳۵
 - ۱۲- دولو، علی، مسئولیت مدنی ناشی از اجرای حکم، پایان‌نامه کارشناسی ارشد دانشگاه شاهرود، ۱۳۹۴
 - ۱۳- راشد، محمدعارف، ارتشاء در حقوق ایران و افغانستان، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه بین‌المللی امام خمینی (ره)، ۱۳۹۲
 - ۱۴- رحمدل، منصور، حق انسان بر حریم خصوصی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۷۰، ۱۳۸۴
 - ۱۵- رستمی، ولی و کبگانی، حسن و طالبی‌زاده، معین، بررسی علل بروز و روش‌های پیشگیری از فساد اداری، فصل‌نامه علمی تخصصی، شماره ۲، ۱۳۹۶
 - ۱۶- سلطانی‌نژاد، هدایت‌الله، بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی قاضی، نشریه نامه مفید، شماره ۱۱، ۱۳۷۶
 - ۱۷- شامیاتی، هوشنگ، حقوق جزای عمومی، تهران: مجد، چاپ ۱۵، ۱۳۸۸
 - ۱۸- شاه‌آبادی، ابوالفضل و جامه‌بزرگی، آمنه، «نظریه حکمرانی خوب از دیدگاه نهج‌البلاغه»، فصل‌نامه پژوهش‌نامه نهج‌البلاغه، شماره ۲، ۱۳۹۲
 - ۱۹- عالی‌پور، حسن و براتی، شهرام، «بررسی و تحلیل جرم اختلاس شبکه‌ای»، ماهنامه دادرسی، شماره ۵۴، ۱۳۸۴
 - ۲۰- کوشا، جعفر، جرایم علیه عدالت قضایی، تهران: میزان، چاپ ۲، ۱۳۸۹
 - ۲۱- فدایی ده چشمه، مسعود، بررسی تطبیقی جرم جعل در حقوق ایران و انگلیس، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه آزاد اسلامی واحد شاهرود، ۱۳۹۲
 - ۲۲- قادری، مهدی، «فساد اداری در ایران، تحلیلی جامعه شناختی»، مجله معرفت، شماره ۱۳۸، ۱۳۸۸
 - ۲۳- قاسم‌زاده، مرتضی، مسئولیت مدنی بدون قرارداد، تهران: میزان، چاپ ۸، ۱۳۸۸
 - ۲۴- قربانلو، پرویز، مسئولیت مدنی مدیران شرکت‌های تجاری، پایان‌نامه کارشناسی ارشد دانشگاه امام صادق علیه‌السلام، ۱۳۷۹
 - ۲۵- منصورآبادی، عباس، اختلاس در حقوق ایران، مصر و آمریکا، رساله دکتری دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۷۹
 - ۲۶- میر محمدصادقی، حسین، حقوق کیفری اختصاصی ۳: جرایم علیه امنیت و آسایش عمومی، تهران: میزان، چاپ ۳۰، ۱۳۹۴

پیش‌گیری از بزه‌دیدگی مکرر زنان با تأکید بر راهبرد عدالت ترمیمی



دکتر لیلا نعمتی، وکیل پایه یک دادگستری

چکیده

زنان به دلایل زیستی و اجتماعی از اقشار آسیب‌پذیر جامعه به شمار می‌آیند. طبق آموزه‌های جرم‌شناختی، معمولاً زنان بیش‌تر از مردان به عنوان بزه‌دیدگان جرم در نظر گرفته می‌شوند؛ لذا می‌توان زنان را بزه‌دیدگان مستعد و از مهم‌ترین وضعیت‌های پیش‌جنایی نامید. با توجه به وظایف اساسی زنان در تربیت نسل آینده، سلامت و بهداشت قضایی آنان از اهمیت به‌سزایی برخوردار است. اثرات سوء بزه‌دیدگی این قشر در حفظ امنیت جامعه، شناخت پدیده بزه‌دیدگی زنان، تبیین ماهیت و علت‌شناسی جنایی آن و نیز پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی آنان را ضرورت می‌دهد. در این بین تأسی به رهیافت‌های عدالت ترمیمی بیش از هر تدبیر دیگری، پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی زنان را تأمین می‌نماید. در این تحقیق، تدابیر پیش‌گیرنده از تکرار بزه‌دیدگی زنان با تأسی به رهیافت‌های عدالت ترمیمی ارائه می‌شود. پیش‌گیری از بزه‌دیدگی مکرر زنان در پرتو رهیافت‌های عدالت ترمیمی از طرق گوناگونی چون فرایندهای ناظر به بزه‌دیده، تدابیر ناظر به مرتکب، تدابیر ناظر به اجتماع محلی و رهیافت‌های ناظر به نظام رسیدگی قابل تحقق است.

واژگان کلیدی: پیش‌گیری، تکرار بزه‌دیدگی، عدالت ترمیمی، زنان، میانجی‌گری

درآمد

پدیده جنایی دارای ارکانی است که مورد مذاقه جرم‌شناسان و عالمان حقوق کیفری قرار می‌گیرد. در این راستا در بادی امر، کم‌تر به نقش رکنی با عنوان «بزه‌دیده»^(۱) توجه می‌شد و ذهنیت حاکم بر مطالعات پیشین، قائل شدن حالت انفعالی برای بزه‌دیده بود. با ظهور جرم‌شناسی علمی، کانون تمرکز جرم‌شناسان بر مطالعه کنش‌گردیده پدیده مجرمانه یعنی بزه‌دیده معطوف شد. بزه‌دیده شخصی مستقل یا متعلق به یک مجموعه است که به خاطر وضعیت فردی یا عضویت و وابستگی در یک گروه، متحمل پیامدهای دردآور و مشقت‌بار که فاکتورهایی با ریشه‌های فیزیکی، روانی، اقتصادی، سیاسی و اجتماعی و حتی طبیعی دارد می‌شود (ایمانی، ۱۳۸۲: ۳۲). هم‌چنین بزه‌دیده به شخصی اطلاق می‌شود که بر اثر رفتاری که در قانون به عنوان جرم تلقی شده و قابل مجازات است، متحمل آسیب شود. این آسیب ممکن است جسمانی، روانی، عاطفی یا مالی باشد (دفتر تحقیقات کاربردی پلیس پیش‌گیری ناجا، ۱۳۸۸: ۳۹۴). بزه‌دیدگی در این مفهوم تنها زمانی صادق است که آسیب یا خسارت وارده ناشی از ارتکاب اعمال مجرمانه توسط دیگری باشد که اصطلاحاً می‌گوییم جرمی ارتکاب یافته است (ایمانی، ۱۳۸۲: ۲۲).

«هانس فون‌تیگ» ضعف و ناتوانی انسان‌ها را اساس طبقه‌بندی بزه‌دیدگان قرار داده و با ملاحظه این ویژگی، افراد آسیب‌پذیر را در هشت گروه تقسیم‌بندی کرده است که زنان به دلیل ناتوانی جسمانی و صفات خاص زنانه یکی از این تقسیم‌بندی به شمار می‌آید (توجهی، ۱۳۷۷: ۸۵). طبق آموزه‌های جرم‌شناختی معمولاً زنان بیش از مردان به عنوان بزه‌دیدگان جرم

در نظر می‌آیند. با تغییر نگرش نسبت به بزه‌دیده به عنوان «عنصر یا طرف فراموش شده»^(۲) نظام عدالت کیفری و بالا رفتن میزان حساسیت نسبت به برخی از بزه‌دیدگان آسیب‌پذیر مانند زنان، سیاست‌های حمایت از بزه‌دیده در قالب بخش‌نامه‌ها، بیانیه‌های رسمی و طرح‌ها و لوایح قانونی در صدد تأمین نیازهای بزه‌دیده برآمده‌اند (فرجیه‌ها، ۱۳۸۲: ۱۱۰-۱۱۱). در این راستا شیوه عدالت ترمیمی به عنوان راه حل منازعات ناشی از ارتکاب جرم و ترمیم صدمات و خسارات وارد بر بزه‌دیده، یکی از دستاوردهای بزه‌دیده‌شناسی و جنبش‌های اجتماعی در حوزه جرم‌شناسی پذیرفته شده است (رهامی، ۱۳۸۵: ۱۴۹). عدالت ترمیمی^(۳) ساختاری فلسفی است که نوع دیگری از اندیشه و تفکر نسبت به جرم و عدالت کیفری را عرضه می‌کند. ظهور و پیدایش عدالت ترمیمی نتیجه یکی از تحولات به وجود آمده در نگرش به عدالت کیفری در رویکردی جرم‌شناختی و به طور کلی تحول در تفکر ناظر به جرم در دو دهه اخیر است. که از سال ۱۹۹۰ تاکنون به عنوان نهضتی اجتماعی جهت اصلاح و بازنگری نظام عدالت کیفری درآمده است (رایجیان اصلی، ۱۳۸۱: ۲۲). «هوارد زهر»^(۴) با تأکید بر کارکرد عدالت ترمیمی، عدالت ترمیمی را فرایندی می‌داند، «برای درگیر کردن کسانی که سهمی در یک جرم خاص دارند تا به طریق جمعی نسبت به تعیین و توجه به صدمات و زیان‌ها و تعهدات جهت التیام و بهبود بخشیدن و راست گردانیدن امور به اندازه‌ای که امکان‌پذیر است اقدام کنند» (زهر، ۱۳۸۸: ۷۴)؛ به عبارتی دیگر، عدالت ترمیمی هر اقدامی است که پیش از هر چیز به سمت اعمال عدالت از طریق جبران و ترمیم خسارات و صدمات

که با ارتکاب جرم به وجود آمده است، جهت‌گیری می‌کند. بدین ترتیب تأکید این تعریف، از زاویه خسارات و صدماتی است که ایجاد کرده است و نه از جنبه نقض یک هنجار رسمی - تقنینی و عدالت که می‌بایست جبران این خسارات و صدمات را با مشارکت اطراف درگیر در اولویت قرار داد (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۷۷: ۲۳-۲۲). از دیگر سو، لزوم پیش‌گیری از بزه‌دیدگی به عنوان ره‌آورد نو در عرصه بزه‌دیده‌شناسی ظهور یافته است.

در حوزه بزه‌دیدگی زنان، آنچه بیش از همه درخور اهمیت است، چگونگی پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی زنان اعم از بزه‌دیدگی مکرر و بزه‌دیدگی دومین در جریان عدالت رسمی و رفتار کنش‌گران نظام قضایی و نیز رفتار اطرافیان بزه‌دیده است. از این رو جهت پیش‌گیری از تکرار بزه دیدگی زنان، تأسی به رهیافت‌های عدالت ترمیمی بیش از هر تدبیر دیگری این اهداف را تأمین می‌کند. به رغم آن‌که در سال‌های اخیر پیرامون بزه‌دیدگی زنان مطالعاتی به رشته تحریر درآمده است که هر یک سهمی ارزنده در غنای دانش بزه‌دیده‌شناسی زنان داشته است؛ اما در این مطالعات، کم‌تر به تعامل فرایندهای عدالت ترمیمی با پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی زنان پرداخته شده است، لذا خلأ مطالعات در این زمینه محسوس است. در این نوشتار سعی بر آن است تا با استفاده از تدابیر و رهیافت‌های عدالت ترمیمی به چگونگی پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی این قشر پرداخته شود؛ بنابراین ضمن تبیین مبانی پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی، به چگونگی پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی زنان در پرتو رویکردهای عدالت ترمیمی پرداخته می‌شود.

۱- پیش‌گیری از بزه‌دیدگی مکرر زنان از رهگذر رویکرد عدالت ترمیمی

عدالت ترمیمی بر آن است که کلیه طرفین درگیر در جرم را در این فرایند مشارکت دهد و با ابزارهایی مانند میانجی‌گری، جرم‌زدایی^(۵) و قضازدایی^(۶) شود و اصل این است که تا حد امکان متهم تعقیب نشود (زهر، ۱۳۸۳: ۶۲). الگوی عدالت ترمیمی ارتکاب بزه را نقض قوانین و مقررات رسمی و مخالف با دولت نمی‌پندارد، بلکه آن را به عنوان یک اختلاف و تعارض در روابط اشخاص قلمداد می‌کند (رایجیان اصلی، ۱۳۸۱: ۲۲). در حوزه پیش‌گیری از بزه‌دیدگی زنان، پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی این قشر دارای اهمیت به سزایی است و لذا اتخاذ تدابیری جهت نیل به این مقصود اجتناب‌ناپذیر و حتمی است. ذیل این مبحث ضمن تبیین مفهوم بزه‌دیدگی مکرر، به چرایی و چگونگی پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی زنان در پرتو رهنمودهای عدالت ترمیمی اشاره می‌شود.

۱-۱- مبانی پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی

۱-۱-۱- مفهوم بزه‌دیدگی مکرر^(۷)
اصطلاح بزه‌دیده مکرر نخستین بار به وسیله جانسون و همکارانش (۱۹۷۳) به کار گرفته شد. با این همه هیندلنگ و همکاران (۱۹۷۸) نیز به پدیده بزه‌دیدگی مکرر در دفاع از مدلی به نام «سبک زندگی» که ارائه کرده بود، اشاره کردند. هوپ و والک لیت چنین استدلال می‌کردند که رهیافت بزه‌دیدگی مکرر یا چند باره، تنها به ارائه نوعی مفهوم جزئی و نه کامل از فرایند بزه‌دیدگی می‌پردازد؛ زیرا نقطه اصلی تمرکز آن، فقط بر بزه‌دیدگی در اولین مرتبه است. در مقابل پیشنهاد می‌کنند که

روابط بزه‌دیده سازی دارای ویژگی‌هایی ساختاری است که شکل‌دهنده استمرار آن در زمان و مکان به شیوه‌هایی است که نمی‌توان آن‌ها را به طور کامل، فقط در تقویت پسین یک خطر فردی پیشین خلاصه کرد. چنین به نظر می‌رسد که تمامی انواع بزه‌دیدگی‌ها دارای توان بالقوه‌ای برای تکرار شدن هستند (والک لیت، ۱۳۸۶: ۲۲۲-۲۲۰). لذا بزه‌دیدگی مکرر وصف بزه‌دیده‌ای است که به دنبال پدیده‌ای مانند کودک‌آزاری به طور پیوسته و مداوم مورد بدرفتاری و سوء استفاده مجرمانه واقع می‌شود؛ مثلاً کودکان به دلیل آسیب‌پذیری نسبت به دیگر افراد جامعه و به لحاظ بزه‌دیدگی ایده‌آل در این نوع افراد، به دفعات ممکن است مورد سوء استفاده و بدرفتاری واقع شوند. بزه‌دیدگی مکرر زمانی رخ می‌دهد که بزه‌دیده بیش از یک بار در یک دوره زمانی معین آماج رویداد مجرمانه واقع شده باشد (رایجیان اصلی، ۱۳۸۴: ۹۹).

۱-۱-۲- مخاطرات بزه‌دیدگی مکرر

تحقیقات نشان می‌دهد که وقتی شخصی یک بار بزه‌دیده واقع شود، شانس بزه‌دیدگی ثانوی وی بالا می‌رود و به بزه‌دیده مکرر تبدیل می‌شود. چنین بزه‌دیدگانی اغلب در جوامعی اقامت دارند که همواره جرم در آن‌ها ارتکاب می‌یابد. هم‌چنین شانس این که بزه‌دیدگان مکرر خود به بزه‌کار تبدیل شوند، بیش‌تر است (رایت، ۱۳۸۴: ۵۶). بزه‌دیدگی مکرر یا تکرار بزه‌دیدگی وقتی اتفاق می‌افتد که فرد یا آماج متحمل بیش از یک واقعه جرم در یک دوره زمانی خاص باشد. نمونه‌های بزه‌دیدگی مکرر می‌تواند در سطح وسیعی از گونه‌های جرم شامل سرقت مقرون به آزار، تهدید شاهد جرم، خشونت‌های خانگی، تعرض جنسی، جرم‌های مبتنی بر نفرت و غیره واقع

شود. هم‌چنین یک فرد یا آماج ممکن است متحمل نوع مشابه یا انواع مختلف جرم به صورت مکرر باشد. مطابق پیمایش‌های مبتنی بر بزه‌دیده، درصد کمی از افراد و آماج متحمل درصد بزرگی از همه جرایم هستند و این مسئله نمایان‌گر تکرار بزه‌دیدگی است. پیمایشی در این زمینه در آمریکا نشان داده است که ۲ درصد از پاسخ‌گویان، ۴۱ درصد از همه جرایم مالی به وقوع پیوسته را علیه خود گزارش کرده‌اند و ۱ درصد آن‌ها، ۵۹ درصد از همه جرایم علیه اشخاص را تجربه کرده‌اند (عباچی، ۱۳۸۸: ۴۰۱).

۱-۱-۳- تعریف پیش‌گیری از بزه‌دیدگی مکرر

پیش‌گیری از بزه‌دیدگی مکرر^(۸) می‌تواند شیوه‌ای قدرتمند نه تنها برای کاهش بزه‌دیدگی کلی، بلکه برای تسریع بهبود روانی بزه‌دیده نیز باشد؛ بنابراین برنامه‌های کمک به بزه‌دیده باید وظیفه خود را در دو بخش در نظر گیرد:

نخست، بازگرداندن بزه‌دیده به وضعیت یکپارچه پیشین پس از بزه‌دیدگی کنونی؛ و دوم، پیش‌گیری از بزه‌دیدگی دوباره وی^(۹) (اداره کنترل مواد مخدر و پیش‌گیری از جرم سازمان ملل متحد، ۱۳۸۴: ۱۰۹). با توجه به رسالت تربیت نسل آینده، پیش‌گیری از بزه‌دیدگی زنان و در صورت بزه‌دیده واقع شدن، پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی آنان بسیار مهم و ضروری است.

۲- چرایی استفاده از تدابیر عدالت ترمیمی

۲-۱- مبنای فلسفی، ایدئولوژیک و ارزشی

حمایت از بزه‌دیده و پیش‌گیری از بزه‌دیدگی مکرر وی دارای مبنای ایدئولوژیک و فلسفی است؛ به این معنا که در تمامی فرهنگ‌ها بر احترام به

حقوق تمامی افراد بشر تأکید شده و این باور که پیش‌گیری بهتر از درمان است، دارای توجیه عقلی و بدیهی است. افزون بر این، کاربست تدابیر پیش‌گیرانه از بزه‌دیدگی مکرر زنان دارای مبانی ارزشی نیز می‌باشد؛ چراکه تمامی اجتماعات در راستای پاسداری از ارزش‌ها و آرمان‌های جامعه، به حداقل رساندن بزهکاری و بزه‌دیدگی را جزء ارزش‌ها و الزامات اجتماع خویش می‌پندارند. در این رهگذر تدابیر عدالت ترمیمی که در محیطی به دور از تنش‌ها و فشارهای عدالت کیفری سعی در ترمیم روابط گسیخته شده مرتکب و بزه‌دیده دارد، ارزش به سزایی داشته و راهگشا می‌باشد.

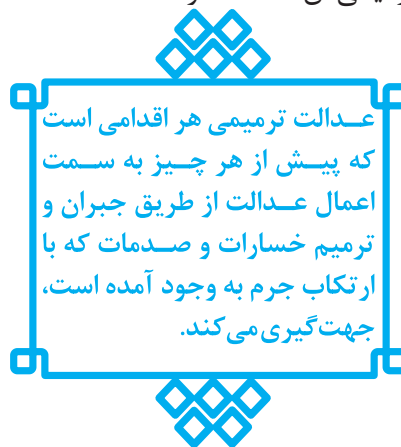
۲-۲- قرابت سنتی فرهنگ ایرانی با رهیافت‌های ترمیمی

نگاهی گذرا به سنت‌ها، آداب و رسوم و پیشینه تاریخی ایران، رد پای اندیشه‌های عدالت انسانی مبتنی بر مصالحه، مدارا و بخشش را در جلوه‌های مختلف حیات اجتماعی و فرهنگی نشان می‌دهد. همچون اکثر تمدن‌های قدیمی و ریشه‌دار، در ایران نیز در داوری‌ها و دادرسی‌های سنتی، روش‌های مبتنی بر مصالحه و سازش از قدمتی دیرینه برخوردار است. تعالیم مذهبی ما نیز توصیه به روحیه گذشت و ایثار و مصالحه را حتی در جرمی مانند قتل عمد فراموش نمی‌کند.^(۱۰) مفاهیمی مانند مصالحه و مدارا، عفو و بخشش در میان اقوام و فرهنگ‌های مختلف به ویژه عشایر، از ریشه‌دارترین مفاهیم اعتقادی و مذهبی است که با سنت و فرهنگ آن‌ها عجین شده و مایه‌های فکری لازم را برای شکل‌گیری یک دیدگاه مردمی و انسانی از عدالت کیفری فراهم کرده است (عباسی، ۱۳۸۲: ۲۶۹-۲۷۵). قوانین عرفی در میان عشایر با دیگر قوانین

تفاوت دارد و شورایی از ریش سفیدان به دعاوی عشایری رسیدگی می‌کنند. به عنوان نمونه می‌توان به «آیین فصل در میان عشایر عرب خوزستان به ویژه در جرایم قتل و تخلفات ارزشی و اعتقادی، آیین خون‌بس در بین عشایر لر بختیاری و آیین پتر یا پناهندگی در میان قبایل بلوچ در جنوب شرقی ایران» (صالح، ۱۳۸۴: ۳۷) اشاره کرد که حاکی از مداخله و مشارکت بزرگان قوم، رؤسای قبیله و افراد بانفوذ، در منازعات ایجاد شده بین اشخاص است. بی‌تردید بازشناسی و سامان‌مند بودن این سازوکارهای سنتی در گسترش فرهنگ بخشش و مدارا مؤثر خواهد بود؛ بنابراین زمینه‌های فرهنگی جامعه ما آماده پذیرش تدابیر عدالت ترمیمی است که به ویژه در حوزه بزه‌دیدگی زنان بیش از هر قلمرو دیگری می‌توان از رهیافت‌های ترمیمی آن استفاده کرد.

۲-۴- کاربست مناسب عدالت ترمیمی در بازپذیری بزه‌دیده

بزه‌دیده نیازمند بازپذیری است و در صورتی که این امر صورت نگیرد، احتمال بزه دیدگی مجدد وجود دارد (مقدسی، ۱۳۹۰: ۱۲۶). با توجه به نقش تربیتی زنان در نهاد خانواده و لزوم سلامت روانی و اجتماعی آنان، آسیب‌های بزه‌دیدگی مجدد این قشر دارای تبعات دامنه‌دارتری است. در اغلب موارد خانواده‌های زنان بزه‌دیده تمایلی به پیگیری بزه‌دیدگی زنان از طریق مراجع رسمی ندارند و یا در مواردی که زنان از سوی اقارب خویش مورد بزه‌دیدگی واقع می‌شوند، تمایل به پیگیری رسمی به حداقل می‌رسد. پرواضح است در صورت عدم رسیدگی، احتمال بزه‌دیدگی مجدد افزایش می‌یابد. در این موارد استفاده از فرایند عدالت ترمیمی می‌تواند ضمن پیوند و ترمیم روابط اجتماعی و خانوادگی از تبعات نامطلوب عدم رسیدگی به بزه‌دیدگی پیش‌گیری کند. هم‌چنین عدالت ترمیمی دارای قابلیت‌های فراوان در بازپذیری اجتماعی بزه‌دیده و فرد خاطی دارد. اهمیت بازپذیری بزه‌دیده در مواردی متجلی می‌شود که بزه‌دیده دچار حالت انفعال، انزوا و گوشه‌گیری شده و به انحرافات از قبیل اعتیاد به الکل و مواد مخدر پناه ببرد.



۲-۳- مسئولیت‌پذیری^(۱۱) و توسعه توانمندی^(۱۲) در مرتکب (خاطی)

جبران خسارت، خدمات اجتماعی مثل کار عام‌المنفعه و میانجی‌گری میان بزه‌دیده و مجرم، مجرمان را از پیامدهای زیان‌آور اعمال خود نسبت به بزه‌دیدگان آگاه کرده و آنان را وادار می‌کند تا اقدام‌هایی را برای بهبود وضعیت بزه‌دیدگان و اجتماع انجام

۲-۵- کاهش درگیری زنان بزه‌دیده در فرایندهای کیفری

عدالت ترمیمی دارای تدابیری است که بیش از عدالت کیفری و رسمی می‌تواند از بزه‌دیدگی دومین زنان پیش‌گیری کند. حمایت ناکافی، عدم بازپذیری و پیش‌داوری در مورد بزه‌دیدگی زن از سوی کارکنان نظام عدالت قضایی از جمله آسیب‌هایی است که ممکن است در جریان پرفراز و نشیب عدالت کیفری در مراجع رسمی به عنوان بزه‌دیدگی مجدد بر زنان بزه‌دیده تحمیل شود؛ در حالی که در فرایند عدالت ترمیمی، افزون بر این که از درگیر شدن زنان بزه‌دیده در فرایندهای عدالت کیفری هزینه‌بر و زمان‌بر جلوگیری می‌شود، بزه‌دیدگی دومین آنان نیز به حداقل می‌رسد. هم‌چنین عدالت ترمیمی برچسب‌زنی رسمی به بزه‌دیده و بزه‌کار و آسیب‌های ناشی از این پدیده را به حداقل می‌رساند.

۲-۶- ترویج گزارش و اعلام بزه‌دیدگی از طرق فرایند ترمیمی

از جمله عواملی که زمینه تکرار بزه‌دیدگی را فراهم می‌سازد، عدم گزارش و اعلام بزه‌دیدگی از سوی بزه‌دیده و در نهایت، بی‌کیفر ماندن بزه‌کار، وجود رابطه و آشنایی میان بزه‌کار و بزه‌دیده که به سهولت تکرار جرم منجر می‌شود، سهولت تکرار جرم علیه بزه‌دیده، عوامل مربوط به نظام قضایی و فقدان حمایت مطلوب و مؤثر از بزه‌دیدگان است که به آسیب‌پذیری هرچه بیش‌تر آن‌ها منجر می‌گردد (میرخلیلی، ۱۳۹۱: ۱۸۸). با تأسی از رهیافت‌های عدالت ترمیمی، ضمن رسیدگی به بزه‌دیدگی زنان و ترویج گزارش و اعلام بزه‌دیدگی، می‌توان عوامل مؤثر در بزه‌دیدگی مجدد آنان را به حداقل رساند.

۳- رویکرد عدالت ترمیمی در پیش‌گیری از بزه‌دیدگی مجدد زنان

پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی زنان از رهگذر فرایندهای عدالت ترمیمی از طریق تدابیر ناظر به بزه‌دیده، مرتکب، اجتماع محلی و نظام رسیدگی قابل تحقق است.



بازاجتماعی کردن فرد مرتکب ضمن ترمیم روابط گسسته شده اجتماعی و جبران خسارات وارده به بزه‌دیده، هنجارهای اجتماعی را به فرد خاطی گوشزد می‌کند و از حالت سرکشی و احساسات انتقام‌گیری وی جلوگیری کرده و احتمال بزهکاری مجدد مرتکب را به حداقل می‌رساند. با توجه به آسیب‌پذیری زنان، رسالت پیش‌گیری از بزهکاری مجدد مرتکب بیش از دیگر موارد حائز اهمیت است.



۳-۱- راهکارهای ناظر به بزه‌دیده ۳-۱-۱- پیش‌گیری از بزه‌دیدگی از رهگذر جبران خسارت

عدالت ترمیمی نوعی از عدالت راجع به امور کیفری مبنی بر جبران^(۱۳) است؛ به این معنا که در اجرای آن باید تلاش شود تا آثار وخامت‌بار جرم و ضرر و زیان‌های ناشی از آن، به صورت کامل یا به گونه‌ای نمادین ترمیم شود. هوارد زهر خاطر نشان می‌کند که تعدی و تجاوز موجب ایجاد تعهد می‌شود؛ به این معنا که وقتی فرد نسبت به دیگری مرتکب خطا یا جرم شود، برای او تعهدی در جهت درست کردن و ساختن آنچه از بین برده است، ایجاد می‌کند. عدالت ترمیمی در صدد است آنچه نقض شده بهبود یابد و

مهم‌ترین هدف در رویکرد ترمیمی توجه به نیازها و دل مشغولی‌های بزه‌دیده است (غلامی، ۱۳۸۵: ۲۰-۲۱). رویکرد ترمیمی در پی آن است که بزه‌دیده و بزه‌کار را به مثابه دو انسان صاحب کرامت پنداشته و ترس و دلهره را از بزه‌دیده برطرف سازد تا از بزه‌دیدگی ثانویه وی پیش‌گیری کند. از دیگر اهداف عدالت ترمیمی در مورد بزه‌دیدگان، جبران خسارت آن‌هاست (رایت، ۱۳۸۴: ۲۵)؛ بنابراین با عنایت به هزینه‌بر بودن رسیدگی محاکم حقوقی و کیفری، عدالت ترمیمی می‌تواند جبران خسارات مالی بزه‌دیده را بیش‌تر محقق‌و از بزه‌دیدگی مجدد وی نیز پیش‌گیری کند.

۳-۱-۲- پیش‌گیری از رهگذر گردهم‌آیی و اتخاذ تصمیمات مناسب

عدالت ترمیمی فرایندی است که در آن تمامی کسانی که از یک جرم سهم خاصی دارند گرد هم می‌آیند تا درباره چگونگی برخورد با آثار و نتایج بزه و مشکلات ناشی از آن برای آینده تصمیم گرفته و راه‌حل بیابند (غلامی، ۱۳۸۵: ۹). رسیدگی به بزه‌دیدگی در جریان عدالت کیفری در صورت منتفی شدن آثار بزه‌دیدگی دومین، اغلب این امکان را برای بزه‌دیده فراهم نمی‌کند که به نتایج مطلوب و دستاوردهای مورد نظر نیل یابد، اما در جریان عدالت ترمیمی و از رهگذر گردهم‌آیی، ضمن آن که بزه‌دیدگی وی به رسمیت شناخته می‌شود، با سعی در اتخاذ تصمیمات مناسب، به صورت فردی و عینی‌تر، مطالبات و خواسته‌های بزه‌دیده جای طرح می‌یابد و بزه‌کار نیز به دور از تنش‌ها و فشارهای نظام عدالت کیفری، در ترمیم روابط گسیخته شده اجتماعی و رفع آثار بزه‌دیدگی تلاش می‌کند؛ به ویژه در مواردی که بزه‌دیدگی زنان توسط اطرافیان یا اقارب

صورت می گیرد، این تصمیم گیری ها می تواند دوستانه تر و ترمیم کننده تر باشد. در اغلب موارد بزه دیدگان زن تمایلی به پیگیری رسمی بزه دیدگی از طریق محاکم قضایی را ندارند؛ بنابراین عدالت ترمیمی از طریق فرایند گردهم آیی و اتخاذ تصمیمات مناسب می تواند از بزه دیدگی مجدد آنان پیش گیری کند؛ چرا که عدم پیگیری بزه دیدگی، احتمال بزه دیدگی مجدد را افزایش می دهد و لذا پیگیری بزه دیدگی از طریق فرایند عدالت ترمیمی، احتمال بزه دیدگی مجدد را کاهش خواهد داد.

۳-۱-۳- پیش گیری از بزه دیدگی غیر مستقیم و تقلیل ترس از جرم

بزه دیدگی زنان افزون بر آن که بر سلامت جسمی، روحی، روانی و ذهنی آنان اثرات نامطلوبی باقی می گذارد، گاه دامن گیر دیگر افراد خانواده هم شده و آنان را به قربانیان غیر مستقیم جرم تبدیل می کند و در دراز مدت موجب افزایش ترس از جرم و نگرانی از قربانی شدن در آن ها می شود (صادقی فسائی، ۱۳۹۰: ۶۱).

علاوه بر این، «خشونت های خانوادگی به خاطر ذات و طبیعت خاصشان همواره در اذهان عموم به عنوان موضوعی خصوصی قلمداد می شود و افراد تمایل چندانی برای اظهار نظر و مداخله در این مورد از خود نشان نمی دهند. در راستای همین دیدگاه، حتی پلیس نیز از مداخله در چنین جریاناتی کراهت دارد و همه این موارد نشأت گرفته از این دیدگاه و تفکر است که خشونت خانگی یک ذات و طبیعت خصوصی را داراست. به دلیل همین خصوصیت است که آمار و ارقام واقعی از خشونت های خانوادگی وجود ندارد، اما همین آمار و ارقام محدود نیز نشان گر آسیب پذیری بیش تر زنان است؛ بنابراین جنسیت را می توان عامل بسیار مهم در بزه دیدگی افراد دانست که سبب

می شود جنس زن به دلیل خصوصیات جسمی آسیب پذیرتر و شرایط تبعیض آمیز اجتماعی بیش از مردان در معرض بزه دیدگی و حتی بزه دیدگی مکرر از درون خانواده یا بیرون از آن قرار گیرد» (زینالی، ۱۳۸۳: ۲۰۷). پر واضح است که رقم سیاه بزه دیدگی و عدم پیگیری بزه دیدگی در جرایم خشونت خانگی بیش تر از دیگر جرایم است؛ حال آن که ماهیت مشارکتی و پیوند دهنده عدالت ترمیمی بستری است که می تواند آمار اعلام بزه دیدگی را افزایش دهد. در پرتو فرایندهای عدالت ترمیمی، زنان بزه دیده به دور از جنبه ارعایی و با آسودگی بیش تر می توانند بزه دیدگی خود را گزارش داده و پیگیری کنند. این پیگیری می تواند ضمن جلوگیری از تخریب خاطی، از بزه دیدگی مجدد نیز پیش گیری کند.

۲-۲-۳- تدابیر ناظر به مرتکب (خاطی) ۱-۲-۳- پیش گیری از رهگذر نشست های ترمیمی و شرم سازی

نشست^(۱۴) ترمیمی یکی از روش های اجرای عدالت ترمیمی و مجموعه ای از برنامه های عدالت ترمیمی برای گرد هم آوردن بزه دیده، بزه کار، اعضای خانواده آن ها و یک تسهیل کننده آموزش دیده، در فضایی کاملاً دوستانه و با هدف اعمال واکنشی مناسب نسبت به جرم ارتكابی است. این واکنش از طریق مجاب کردن بزه کار به عذرخواهی و جبران خسارت بزه دیده اعمال می شود. هدف نهایی از برگزاری این نشست ها، دستیابی به راه حلی برای جبران واقعی و نمادین خسارات وارد به بزه دیده است. در این نشست ها با استفاده از اصول شرم سازی، زمینه برای بازگشت بزه کار به اجتماع فراهم می شود.^(۱۵) در عین حال باید مراقب بود که این شرم سازی به تحقیر

و انزوای بزه کار از جامعه و شرم سازی مخرب و برچسب زنده منتهی نشود. در این نشست ها، بزه کار به عذرخواهی و جبران خسارت بزه دیده تشویق می شود و بزه دیده نیز تشویق می شود تا بزه کار را ببخشد (جانسون، ۱۳۸۹: ۱۹۸-۱۹۹). با توجه به زمینه های فرهنگی و قومی، به نظر می رسد به ویژه در بزه دیدگی از سوی اقارب و اطرافیان، اتخاذ فرایند عدالت ترمیمی و به خصوص نشست های ترمیمی و شرم سازی بازپذیر می تواند نقش به سزایی در جبران بزه دیدگی و پیش گیری از تکرار بزه دیدگی ایفا کند.

۲-۲-۳- پیش گیری از طریق ادغام و پذیرش در اجتماع

نتایج تحقیقات نشان گر این است که در بزه کارانی که در فرایند عدالت ترمیمی قرار گرفته اند تغییرات مثبت اجتماعی روی داده است. به عنوان نمونه، تحقیق رابرتز در کانادا (۱۹۹۵) نشان داد که بزه کار مناسبات خود را با دوستان و خانواده ها، بعد از یک برنامه میانجی گری برقرار کرده است. کامرون و تورسبورن در سال ۱۹۹۸ میلادی گزارش دادند که گفت و گو و مذاکره^(۱۶) بین افرادی که با هم اختلافاتی دارند، ارزش های اخلاقی موجود را تقویت کرده و بر انتظارات خانواده های مددجویان تأثیرات مطلوب داشته است (عباسی، ۱۳۸۲: ۱۲۱). پر واضح است عدالت ترمیمی بیش از عدالت کیفری دارای اقتضائات مثبت در پذیرش مجدد فرد خاطی در اجتماع است. بازاجتماعی کردن فرد مرتکب ضمن ترمیم روابط گسسته شده اجتماعی و جبران خسارات وارده به بزه دیده، هنجارهای اجتماعی را به فرد خاطی گوشزد می کند و از حالت سرکشی و احساسات انتقام گیری وی جلوگیری کرده و احتمال بزه کاری مجدد

مرتکب را به حداقل می‌رساند. با توجه به آسیب‌پذیری زنان، رسالت پیش‌گیری از بزهکاری مجدد مرتکب بیش از دیگر موارد حائز اهمیت است.

۳-۲-۳- پیش‌گیری از طریق درمان و رفع مشکلات مرتکب

درمان فرد مرتکب و رفع مشکلات وی می‌تواند در پیش‌گیری از بزهکاری مجدد وی به ویژه در جرایم و خشونت‌های خانگی مفید باشد. براساس نظرسنجی از قضات باتجربه دادگاه کیفری، وجود رابطه خویشاوندی در اکثر پرونده‌های قتل عمد که بزه‌دیده آن‌ها یک زن بوده وجود داشته و اکثر زنان در طی یک خشونت خانوادگی و به ویژه توسط شوهران یا خویشاوندان خود به قتل رسیده‌اند (مرتضوی، ۱۳۷۶: ۱۷). در اغلب این پرونده‌های قتل و خشونت‌های خانگی، سابقه نسبتاً طولانی و مزمنی از کتک‌کاری و ضرب و شتم وجود دارد که با فراهم کردن زمینه‌های عدالت ترمیمی و ترغیب بزه‌دیدگان به پیگیری بزه‌دیدگی خود، ضمن تشخیص مشکلات فرد مرتکب از طریق درمان و بازپذیری اجتماعی می‌توان از بزه‌دیدگی مکرر زنان پیش‌گیری کرد.

۳-۳- تدابیر ناظر به اجتماع یا جامعه محلی^(۱۷)

۳-۳-۱- پیش‌گیری از رهگذر میانجی‌گری

با بومی کردن فرایند میانجی‌گری و پررنگ شدن نقش جامعه محلی در این فرایند می‌توان از پتانسیل عدالت ترمیمی در پیش‌گیری از بزه‌دیدگی اقشار آسیب‌پذیر و به خصوص زنان بهره جست. وظیفه اصلی فرد میانجی، تشویق طرفین اختلافات به شنیدن گفته‌ها و ادعاهای یکدیگر در ارتباط

با ماجرا و سپس دستیابی به یک راه حل مورد رضایت طرفین در خصوص اختلاف است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۷۷: ۲۱۸-۲۱۹). با توجه به فرایند مشارکتی و سازنده میانجی‌گری به ویژه در ارتباط با بزه‌دیدگی‌هایی که از سوی خویشاوندان و اطرافیان بر زنان تحمیل می‌شود، این فرایند بهتر از جریان‌های عدالت کیفری می‌تواند در اتخاذ تصمیمات مرضی‌الطرفین و عینی‌تر کارآمدی بیشتری داشته و ضمن ترمیم روابط نقض شده، از بزه‌دیدگی دومین و نیز بزه دیدگی مکرر نیز پیش‌گیری به عمل آورد. در این رویکرد با دخالت دادن جامعه محلی در فرایند میانجی‌گری می‌توان حساسیت جامعه محلی را نسبت به بزه‌دیدگی زنان افزایش داد و با استفاده از قابلیت‌های اجتماع محلی که مبتنی بر واقعیت‌های موجود است، از بزه‌دیدگی مجدد زنان پیش‌گیری کرد.

۳-۳-۲- فرصت‌افزایی در راستای احساس جمعی

«توننی مارشال»^(۱۸) تأکید می‌کند که باید به بزهکار فرصتی جهت ترمیم آنچه در نتیجه ارتکاب جرم از بین برده داده شود (صانعی، ۱۳۸۱: ۳۸۲). در این رویکرد، جامعه محلی بیش از نهادهای دولتی می‌تواند نقش اثرگذاری را ایفا کند؛ چراکه عدالت ترمیمی در عمل گرایش به آن دارد که بر جوامع محلی مراقبان یا جوامع کوچک تمرکز کند (زهر، ۱۳۸۸: ۶۲). هم‌چنین جامعه محلی می‌تواند با ایجاد احساس جمعی و مسئولیت همگانی در زمینه فرصت‌افزایی برای پذیرش اجتماعی بزه‌دیده و بزهکار نقش به‌سزایی داشته باشد.

۳-۴- رهیافت‌های ناظر به نظام رسیدگی

۳-۴-۱- پیش‌گیری از طریق تسریع در رسیدگی فرایندهای ترمیمی

تسریع در رسیدگی به نفع جامعه است؛ زیرا تعقیب کیفری بزهکار، صدور حکم و اعمال سریع مجازات نسبت به او، زمینه ارتکاب جرم را در مرتکب جرم و دیگران از میان می‌برد؛ در حالی که تأخیر و اطاله رسیدگی به امر کیفری، افزون بر تضییع حقوق متهمان و خنثی کردن اهداف کیفرها، افکار عمومی را نسبت به دستگاه عدالت کیفری بی‌اعتماد می‌کند (احمدی، ۱۳۸۹: ۷۳-۷۴). رویکرد عدالت ترمیمی از آسیب‌های بوروکراسی اداری مصون بوده و جریان رسیدگی دارای سرعت بیش‌تری از رویه‌های عدالت کیفری است. در بزه‌دیدگی زنان تسریع در رسیدگی بیش از موارد دیگر دارای اهمیت است؛ چراکه بسیاری از زنان بزه‌دیده، طولانی بودن رسیدگی‌های محاکم قضایی را عامل عدم پیگیری بزه‌دیدگی خویش ارزیابی می‌کنند؛ بنابراین رویکرد عدالت ترمیمی می‌تواند با تسریع در رسیدگی بزه‌دیدگان را به پیگیری بزه‌دیدگی خویش ترغیب کند و آسیب‌های عدم پیگیری را به حداقل رساند.

۳-۴-۲- پیش‌گیری از طریق تقلیل هزینه‌ها

امروزه فرایندهای عدالت کیفری بر فرد بزه‌دیده هزینه‌های زیادی را تحمیل می‌کند که ارزیابی هزینه‌های رسیدگی با ترسیم امکان عدم توفیق در اصدار حکم مورد نظر، برخی از بزه‌دیدگان و به ویژه زنان بزه‌دیده را از پیگیری بزه‌دیدگی خویش منصرف می‌کند؛ اما برنامه‌های عدالت ترمیمی هزینه اندکی دارد و می‌تواند در پیگیری بزه‌دیدگی آنان نقش فعالی ایفا کند. این موضوع در نهایت ضمن گسترش هم‌نوایی اجتماعی و ترویج همدلی و تفاهم، در پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی زنان اثرگذار خواهد بود.

برآمد

- ۱- مطالعات انجام یافته نشان می‌دهد که زنان از اقشار آسیب پذیر و مستعد بزه‌دیدگی محسوب می‌شوند که علل بزه‌دیدگی آن‌ها ترکیبی از علل فردی و اجتماعی است. در این بین به دلیل نقش خطیر و حساس زنان در خانواده، پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی آنان مهم و ضروری است.
- ۲- در جهت پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی زنان، برنامه‌های عدالت ترمیمی به دلیل ماهیت التیام‌بخشی و پیوند دهنده توصیه می‌شود. این توصیه دارای مبانی فلسفی و ارزشی بوده و با فرهنگ اسلامی- ایرانی نیز دارای قرابت است.
- ۳- عدالت ترمیمی موجب توسعه توانمندی و مسئولیت‌پذیری مرتکب شده و به بازپذیری اجتماعی بزه‌دیده و خاطی کمک می‌کند. رویکردهای عدالت ترمیمی در پیش‌گیری از تکرار بزه‌دیدگی زنان ناظر به تدابیری نسبت به بزه‌دیده، مرتکب، اجتماع محلی و نظام رسیدگی است. این پیش‌گیری از رهگذر رویه‌های جبران خسارت، میانجی‌گری، اتخاذ تصمیمات مناسب، نشست‌های ترمیمی، درمان و رفع مشکلات مرتکب و تسریع در رسیدگی و تقلیل هزینه‌ها میسر خواهد بود.

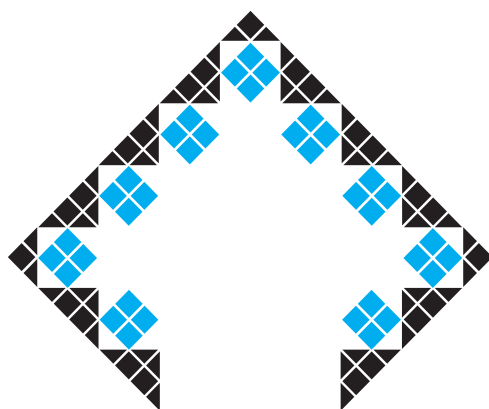
پی‌نوشت‌ها

- ۸- رایت، مارتین، عدالت ترمیمی، ارتقاء بخشیدن رویکرد بزه‌دیده محوری (مجموعه مقالات)، برگردان: امیر سماواتی پیروز، تهران: خلیلیان، چاپ ۱، ۱۳۸۴
- ۹- رایجیان اصلی، مهرداد، بزه‌دیده شناسی حمایتی، تهران: دادگستر، چاپ ۱، ۱۳۸۴
- ۱۰- رایجیان، مهرداد، بزه‌دیده در فرایند کیفری، تهران: خط سوم، چاپ ۱، ۱۳۸۱
- ۱۱- رهامی، محسن، «زمینه‌های عدالت ترمیمی در حقوق کیفری ایران»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۷۴، ۱۳۸۵
- ۱۲- زهر، هوار، کتاب کوچک عدالت ترمیمی، برگردان: حسین غلامی، تهران: مجد، ۱۳۸۳
- ۱۳- زینالی، حمزه، «اثرات فقدان حمایت کیفری مناسب از زنان بر بزه‌دیدگی آن‌ها»، فصل‌نامه رفاه اجتماعی، شماره ۱۳، ۱۳۸۲
- ۱۴- صادقی فسائی، سهیلا، «بررسی عوامل مؤثر بر بزه‌دیدگی زنان شهر تهران»، پژوهش زنان، شماره ۱، ۱۳۹۰
- ۱۵- صالح، علی‌پاشا، مباحثی از تاریخ حقوق قوه مقننه و قوه قضاییه- نظریه تاریخ حقوق ایران و سازمان قضایی تا شهریور ۱۳۴۱، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۴۸
- ۱۶- صانعی، پرویز، حقوق و اجتماع، تهران: طرح نو، چاپ ۱، ۱۳۸۱
- ۱۷- عباچی، مریم، «پیش‌گیری از تکرار جرم و بزه دیدگی»، در: مجموعه مقالات نخستین همایش ملی پیش‌گیری معاونت آموزش ناجا، ۱۳۸۸
- ۱۸- عباسی، مصطفی، افق‌های نوین عدالت ترمیم در میانجی‌گری کیفری، تهران: دانشور، ۱۳۸۲
- ۱۹- غلامی، حسین، عدالت ترمیمی، تهران: سمت، چاپ ۱، ۱۳۸۵
- ۲۰- فرجیها، محمد، «جنبه‌هایی از تأثیر یافته‌های جرم‌شناسی بر سیاست جنایی»، فصل‌نامه علوم انسانی دانشگاه تربیت مدرس، شماره ۱، ۱۳۸۲
- ۲۱- مرتضوی، نسرين، جایگاه زنان بزه‌دیده در قلمرو سیاست جنایی ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد مجتمع آموزش عالی قم، ۱۳۷۶
- ۲۲- مقدسی، محمدباقر و فرجیها، محمد، «رویکرد عوام‌گرایی کیفری به جرایم جنسی (مطالعه تطبیقی)»، مجله پژوهش‌های حقوق تطبیقی، شماره ۲، ۱۳۹۰
- ۲۳- میرخلیلی، محمود و رجبی، جواد، «پیش‌گیری کیفری از بزه‌دیدگی مکرر»، مجله حقوق اسلامی، شماره ۳۴، ۱۳۹۱
- ۲۴- نجفی ابرندآبادی، علی‌حسین، دانشنامه جرم‌شناسی، تهران: دانشگاه شهید بهشتی و گنج دانش، ۱۳۷۷
- ۲۵- والک لیت، ساندرا، شناخت جرم‌شناسی، برگردان: حمیدرضا ملک‌محمدی. تهران: میزان، ۱۳۸۶
- 1- Victim
- 2- Forgotten party
- 3- Justice Restorative
- 4- Howard Zehr
- 5- Diversion
- 6- Decriminalisation
- 7- Repeat victimization
- 8- Repeat victimization
- 9- Revictimization
- ۱۰- بقره: ۱۷۹
- 11- Accountability
- 12- Competency development
- 13- Reparation
- 14- Conference
- ۱۵- شرم‌سازی بازپذیرکننده
- 16- Negotiation
- 17- Community
- 18-Tony Marshall

فهرست منابع

- ۱- احمدی، احمد، «مهلت معقول: پیش‌گیری از بزه دیدگی مکرر»، فصل‌نامه مطالعات پیش‌گیری از جرم، ش ۱۵، ۱۳۸۹
- ۲- اداره کنترل مواد مخدر و پیش‌گیری از جرم سازمان ملل متحد، عدالت برای بزه‌دیدگان، برگردان علی شایان، تهران: سلسبیل، ۱۳۸۴
- ۳- ایمانی، سیروس، جایگاه حقوقی و نقش جرم‌شناختی بزه‌دیده در جرایم علیه اشخاص، پایان‌نامه کارشناسی ارشد دانشگاه مازندران، ۱۳۸۲
- ۴- توجیهی، عبدالعلی، جایگاه بزه‌دیده در سیاست جنایی ایران، رساله دکتری، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۷۷
- ۵- جانسون، گری، عدالت ترمیمی، شرم و بخشش، برگردان: حسین سمیعی نوز و مجتبی نقدی‌نژاد، فصل‌نامه مطالعات پیش‌گیری از جرم، ش ۱۶، ۱۳۸۹
- ۶- حبیبی، رحمان، میانجی‌گری کیفری راهی به سوی کیفرزدایی، اداره زندان محلات، ۱۳۸۶
- ۷- دفتر تحقیقات کاربردی پلیس پیش‌گیری ناجا، پیش‌گیری از تکرار جرم و بزه‌دیدگی (مجموعه مقالات)، تهران: دفتر تحقیقات کاربردی پلیس پیش‌گیری ناجا، ۱۳۸۸

اضطرار در قتل



امین گل محمدی، دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دادیار دادسرای عمومی و انقلاب شهرستان فومن

چکیده

اضطرار نعمتی امتنانی است و فرد در تزامم بین دو قاعده، یکی دال بر ضرورت رد خطر و دیگری ممنوعیت نقض قوانین، به بررسی مصالح هر یک و اجرای قاعده اهم می‌پردازد و اگر از جرم دوری ورزد، ناچار باید تن به زیان دیگری دهد. بنا به قول مشهور در فقه ضرورت کشتن دیگری حتی در صورت وابستگی حفظ جان خود بر آن؛ مگر در موارد معدودی مجوز قتل نمی‌شود. برخی اضطرار را با توجه به اطلاق ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی در صورت وجود شرایط، شامل قتل عمد نیز دانسته‌اند. آنچه در مورد مسموع نبودن اضطرار برای فرار از مسئولیت ناشی از ارتکاب قتل عمدی خواهیم گفت، در مورد سقط جنین صادق نیست. به تعبیر فقها خطر باید ملجی باشد؛ به نحوی که در آن بیم تلف نفس یا عضو در مادر باشد. تداوی به حرام باید به قدر حاجت، متناسب با احوال اضطراری و با رعایت «الأسهل فالأسهل» قریب‌الوقوع، غیر عمد و خارج از وجود مرتکب باشد. سؤال این است که اگر مراحل دفاع هر چند به خاطر مالی بی‌ارزش، به قتل مهاجم بینجامد، آیا از توجیه عقلی و شرعی برخوردار است؟ برای جنینی که بقای آن برای مادر خطر جانی دارد و به منظور حفظ نفس مادر سقط می‌شود، دیه است. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ از ارائه تعریف جامع در جرایمی مانند قتل عمد و سقط جنین خودداری کرده و در احکام جنایت نیز، اثر اضطرار بر میزان مسئولیت بیان نشده است. این نوشتار به اضطرار و اثر آن در امور کیفری می‌پردازد. بحث اصلی، نظام حقوقی ایران است لیکن در پایان نوشتار بررسی تطبیقی نیز خواهیم داشت. کلید واژگان: اضطرار، اکراه، قتل عمد، تناسب، دفاع مشروع، سقط جنین

درآمد

همه‌جانبه بودن بینش دین مبین اسلام، علت رفع مکافات گناه و مجازات جرم در بنیادهای حقوقی چون «اضطرار» به عنوان یک سبب عینی گردیده که منطق قضایی نیز پس از بحث و جدل‌های گوناگون، آن را می‌پذیرد. شایسته است که اضطرار را همان «ضرورت» بدانیم و این عنوان در بعضی موارد جای خود را به دفاعیات دیگری چون اکراه می‌دهد که هر کدام به نوبه خود ارزش مطالعاتی دارند. هر فعل اضطراری که به جرم منتهی شود شامل حمایت مقنن نمی‌شود.

اضطرار حالت کسی است که ناگزیر از اختیار میان دو امر است که یکی از آن دو، ارتکاب جرم است (مصدق، ۱۳۹۶: ۱۷۵ به نقل از: باهری، ۱۳۴۰: ۲۶۴). بر اساس ماده ۵۱۰ قانون مجازات اسلامی^(۱) چنان‌چه شخصی در مقام احسان برآید و در این راستا ضرری به دیگری وارد کند، ضمان مالی نخواهد داشت و این ماده استثنایی بر قواعد عام مسئولیت مدنی محسوب می‌شود (همان: ۱۷۶). این نوشتار ضمن بررسی شرایط اضطرار به عنوان عامل توجیه کننده جرم به ویژه در متون فقهی، در قسمت پایانی، نگاهی هم به قوانین چند کشور دارد.

۱- شرایط تحقق عذر اضطرار

خطر باید مسلم الوقوع و به تعبیر فقها ملجی باشد؛ یعنی شخص خود را در موقعیتی ببیند که در آن بیم تلف نفس یا عضو در وی ایجاد شود نه خطرات جزئی و شرایط سخت قابل تحمل؛ هم‌چنین خطر نباید به وسیله مضطر ایجاد شده باشد و دیگر این که مضطر به موجب شرع و قانون مکلف به تحمل

ضرر نباشد (محقق داماد، ۱۳۹۲: ۱۴۵). تبصره ماده ۵۵ قانون مجازات اسلامی سابق مقرر داشته بود دیه و ضمان مالی از حکم این ماده مستثنی است و مرتکب باید دیه و ضرر و زیان مالی را پرداخت کند. این تبصره در ماده ۱۵۲ لحاظ نشده است؛ لیکن این موضوع به معنای حذف حکم تبصره مذکور نیست؛ بلکه قانون‌گذار موضوع دیه و ضمان مالی را به قواعد عام مسئولیت مدنی ارجاع داده است. علت این رویکرد مقنن در قانون جدید، آن است که در خصوص مسئولیت مدنی فروض مختلفی متصور است که در برخی از آن فروض، مرتکب مسئول جبران خسارت است و در برخی دیگر، موضوع جبران خسارت منتفی است.

مطابق ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی^(۲) برای تحقق اضطرار و رفع مسئولیت کیفری از مرتکب جرم (به جز قتل در شرایط اضطرار)، اجتماع چهار شرط به شرح زیر لازم است:

۱- وجود خطر شدید فعلی یا قریب‌الوقوع: مثلاً بنا بر اعلام سازمان هواشناسی به عنوان یک مرجع رسمی ذیصلاح، وقوع سیل یا طوفان قطعی شده باشد؛ بنابراین صرف احتمال وقوع خطر شدید در آینده نمی‌تواند مفاد این ماده را جاری سازد.

۲- ضرورت ارتکاب جرم برای دفع خطر شدید: مانند آن که ساختمانی در حال آتش گرفتن است و همسایه به جای این که موضوع را به آتش‌نشانی محل اطلاع دهد، شخصاً اقدام به تخریب درب ورودی کرده و با ورود بدون اذن به داخل ساختمان، درصدد جلوگیری از شعله‌ور شدن آتش برمی‌آید.

۳- وجود تناسب میان خطر شدید

با جرم ارتكابی: شخصی که به واسطه بیماری شدید و چیره شدن ضعف به او ناچار می‌شود از بار خرمایی که دیگری در حال حمل آن است برباید، صرفاً باید به اندازه‌ای که ضعف را برطرف کند خرما بردارد و چنان‌چه با وجود برطرف شدن ضعف، هم‌چنان از آن خرما برباید، نمی‌توان او را مضطر و فاقد مسئولیت کیفری دانست.

۴- مرتکب خطر را عمداً ایجاد نکرده باشد: چنان‌چه شخص در واحد آپارتمانی خود برخلاف اصول و ضوابط ایمنی اقدام به روشن نمودن مقداری آتش کند و آن آتش شعله‌ور شده و به تمام واحد سرایت کند و مرتکب کپسول آتش‌نشانی متعلق به دیگری را با تخریب درب منزل ربوده و با استفاده از آن آتش را خاموش کند، مسئولیت کیفری دارد و به جهت ارتکاب بزه‌های تخریب درب خانه و سرقت کپسول آتش‌نشانی قابل تعقیب و محاکمه است. تبصره ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی در مقام بیان این موضوع است که مأمور دولت حسب مورد، در هر حال، وظیفه دفع خطر را بر عهده دارد و نمی‌تواند به بهانه ضرورت تشخیص تناسب رفتار ارتكابی با خطر موجود، از انجام وظیفه قانونی خود امتناع کند. البته رعایت شرایط مقرر در ماده ۱۵۲ برای همگان ضروری است و تفاوتی بین مأمور دولت و دیگران نیست (مصدق، ۱۳۹۶: ۱۷۸-۱۷۶).

بین اضطرار و دفاع مشروع که آن هم جزء علل موجهه جرم است، دو تفاوت مهم و بنیادی است:

نخست، در دفاع مشروع، مدافع مجنی‌علیه جرم‌وبزه دیده‌است. درحالی که کسی که در پناه اضطرار قرار می‌گیرد،

خود راه تهاجم را انتخاب کرده و جرم را انجام داده است؛ به عبارت دیگر در دفاع مشروع به کسی ضرر زده می‌شود که در صدد اضرار بوده است؛ ولی در مورد اضطرار، برای احتراز از ضرری که زیان‌دیده مسئول آن نبوده است، به او ضرر زده می‌شود (نوربها، ۱۳۸۲: ۳۱۵).

دوم، در دفاع مشروع مرتکب جرم نه تنها از مجازات معاف است، بلکه ضامن پرداخت خسارات نیز نمی‌باشد و در واقع در دفاع مشروع برای مرتکب نه مسئولیت کیفری است و نه مسئولیت مدنی؛ اما اضطرار با این‌که جزء علل موجهه جرم است، رافع مسئولیت مدنی مضطر نخواهد بود. در حالت اضطرار به خلاف دفاع مشروع جبران خسارت مادی از این جهت با موازین انصاف منطبق است که در اضطرار اصولاً مجنی‌علیه یا متضرر از جرم اقدامی در ایجاد حالت خطر به عمل نیآورده و خطایی مرتکب نشده است تا سزاوار محروم ماندن از اموال خود شود (اردبیلی، ۱۳۹۰: ۱۷۹).

۲- دوران امر بین اهم و مهم

در صورت حصول شرایط لازم، اضطرار مجوز جنایت محسوب شده و مضطر می‌تواند برای رهایی از خطر عظیم‌تر با ارتکاب جنایت خفیف‌تر اجرای قاعده اهم کند. مضطر می‌تواند برای رهایی از خطر بزرگ‌تر با ارتکاب جنایت خفیف‌تر اجرای قاعده اهم نماید (صادقی، ۱۳۸۷: ۱۳۴). خراب کردن منزل دیگری برای انحراف سیلاب در شرایطی که می‌تواند کانال آب را بگشاید و نیز کشتن حیوان مهاجم در صورت امکان مهار آن موجب مسئولیت کیفری می‌شود؛ بنابراین مضطر باید نسبت به ارزش‌ها و مصالح موجود در

جامعه آگاهی داشته و مراتب آن‌ها را از یکدیگر بازشناسد؛ به طوری که مصلحت با ارزش‌تر را در برابر مصلحت خفیف‌تر قربانی نکند و ترتیب ارزش‌ها را با توجه به قوانین، احکام شرع و عرف جامعه رعایت کند (همان: ۱۳۰).

راننده‌ای در جاده با سرعت معمولی می‌راند اما ناگهان اتومبیل دیگری از سمت مقابل ظاهر می‌شود و او به سمت چپ جاده منحرف می‌شود؛ در همین اثنا عابر بی‌احتیاطی به وسط جاده می‌دود و راننده اتومبیل برای احتراز از برخورد با عابر و به منظور دفع خطر، ترجیح می‌دهد که با اتومبیل منحرف شده برخورد کند که نتیجه آن مرگ راننده دوم است پس می‌بینیم که حالت ضرورت از اجبار و دفاع مشروع منفک می‌شود (نوربها، ۱۳۹۰: ۱۵۵).

برخی با توجه به اطلاق ماده ۱۵۲، اضطرار را در صورت وجود شرایط خود شامل قتل عمد نیز دانسته‌اند؛ لیکن صحت این نظر قابل تردید است؛ زیرا اضطرار و اکراه تفاوت ماهوی با هم نداشته بلکه صرفاً از لحاظ منشأ ایجاد خطر که در اکراه، انسان دیگر و در اضطرار، دیگر عوامل خارجی، مانند سیل و زلزله یا عوامل درونی از قبیل گرسنگی یا تشنگی شدید است، متفاوتند. به همین دلیل گاه اضطرار را «اکراه ناشی از شرایط، اوضاع و احوال» نامیده‌اند. حتی می‌توان گفت که با عدم پذیرش اکراه در قتل عمد، به طریق اولی باید اضطرار را در آن نپذیرفت که فقها نیز آن را نپذیرفته‌اند؛ زیرا در اکراه که در آن دو طرف وجود دارد و مقنن می‌توانسته قصاص را متوجه مکره کند، ترجیح داده است که مکره را قابل قصاص بداند چه برسد به اضطرار که

در آن تنها یک نفر وجود دارد و در نتیجه عدم تعیین قصاص برای مضطر به معنی ساقط شدن قصاص است (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۳۴۳)؛ در ضمن باید گفت که چون به موجب ماده ۴۵۲ قانون مجازات اسلامی دیه احکام و آثار مسئولیت مدنی را دارد، هرگاه قصاص قاتل مضطر به هر دلیل (مثل پدر مقتول بودن قاتل یا گذشت اولیای دم) منتفی شود، وی می‌تواند به استناد اضطرار از پرداخت دیه خودداری کند (همان: ۳۴۵).

در مواردی ارزش نفسی که باید حفظ شود، معادل جانی است که فدا شده است؛ مانند آن که کسانی که در اثر سقوط هواپیما در مکان دورافتاده‌ای بدون آب و غذا می‌مانند و به جهت اضطرار از گوشت یکی از همراهان خود که مرده یا او را کشته‌اند، تغذیه می‌کنند؛ یا این که یک کشتی در حال غرق شدن است و دو نفر غریق به تخته شکسته‌ای پناه می‌برند تا خود را از خطر غرق شدن نجات دهند، چون تخته شکسته شده تحمل دو نفر را ندارد پس یکی از آن دو دیگری را به دریا پرت می‌کند تا خود نجات یابد. فیلسوفی یونانی به نام «سیسرون» در کتاب «جمهوری» می‌نویسد: «اگر غریقی که قوی‌تر است، برای نجات خود دیگری را به دریا پرتاب کند، کار عاقلانه‌ای کرده و اگر خود را فدا کند، ناعادلانه است و آدم عاقلی نیست». وی در نهایت نتیجه می‌گیرد، فردی که از نظر اجتماع فایده کمتری دارد، باید فدا شود (شامبیاتی، ۱۳۷۵: ۳۶۱).

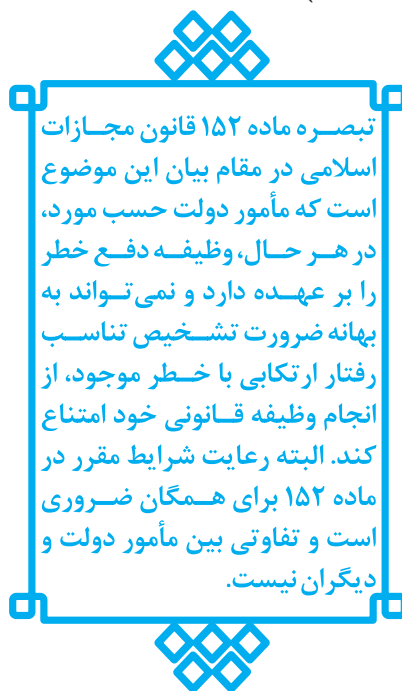
کسی نمی‌تواند حتی برای حفظ نفس خود، به قتل دیگری دست بزند و شاید استثنای این مورد وقتی است که فردی

که بقای او قطعی است، برای فرار از مرگ به قتل کسی که بقای او محتمل بوده دست می‌زند؛ مثل این که انسان سالمی که در بیابان و بدون غذا گرفتار شده و فرد مجروح در شرف مرگی را که هنوز حیات مستقر دارد، می‌کشد تا خود از طریق خوردن گوشت وی زنده بماند (میرمحمدصادقی، ۱۳۹۲: ۳۴۴-۳۴۳).

طبق یک نظر، ادله ایثار مقید به ادله وجوب حفظ نفس است؛ بدین معنا که ایثار وقتی مشروع است که جان در خطر نباشد. این اعتقاد قابل نقد به نظر می‌رسد و هرچند چنین شخصی موظف نیست با از بین بردن نفس خود، نفس دیگری را از خطر هلاکت نجات دهد، ولی ادله حفظ نفس در صورت در خطر بودن جان یک انسان قابل تخصیص است؛ یعنی دوران امر بین نفس خود و نفس دیگران است. باید دید که آیا حفظ نفس خود با حفظ نفس دیگران مساوی است؛ در صورت مساوات و برابری از مصادیق تراحم است و ناچار بایستی به موجب قواعد تراحم نخست به دنبال مرجح باشیم؛ مثلاً اگر دیگری نفس نبی است، نفس او را باید بر نفس خود ترجیح داد و اگر مرجحی در میان نباشد، به دایره تخییر عقلی می‌رسیم. از نظر شرعی، شخص مخیر می‌شود، ولی به موجب آیه شریفه «یؤثرون علی أنفسهم و لو کان بهم خصاصة»^(۳) چنانچه شخصی دیگری را بر خود ترجیح دهد، یکی از مظاهر بزرگ اخلاقی (ایثار) را تجلی بخشیده است (محقق داماد، ۱۳۹۲: ۱۴۷-۱۴۶).

از فتاوی فقهاء دال بر جواز سقط جنین نمی‌شود استنباط کرد که مجوز قتل در وقت اضطرار باشد و این اجازه را

باید محدود به سقط جنین دانست؛ به دلیل این که هیچ کدام از این فقها قائل به قصاص در برابر سقط عمدی جنین نشده‌اند (مرادخانی و عبدالمالکی، ۱۳۹۴: ۶۰).



وقتی در حالت ضرورت ارزش مال یا حقی که ضایع می‌شود کمتر از مال یا حقی باشد که با ارتکاب جرم محفوظ می‌ماند، به نظر می‌رسد که جامعه هیچ دلیلی برای مجازات ندارد و حتی اگر ارزش این دو برابر باشد، جرم اضطراری به لحاظ ارزش‌های اجتماعی علی السویه است؛ زیرا جامعه منفعتی ندارد که یکی را به دیگری ترجیح می‌دهد (اردبیلی، ۱۳۹۰: ۲۵۲-۲۵۱).

در خصوص اضطرار در قتل هیچ یک از فقها قائل به جواز ارتکاب قتل نیستند؛ به دلیل این که قاعده اضطرار در مقام امتنان به امت، جعل و تشریع شده است. در این موارد هر چند نسبت به مضطر امتنان است ولی نسبت به کسی که او را می‌کشد خلاف امتنان است. در حدیث صحیح آمده است «همانا

تقیه برای حفظ نفس وضع شده است و هنگامی که کار به کشتن برسد تقیه وجود نخواهد داشت»؛ بنابراین در قتل قاعده اضطرار جریان ندارد (کلاتری و جلیل‌زاده، ۱۳۹۲: ۱۵۰-۱۴۸ به نقل از ابن براج، ۱۴۰۷: ۱۷۲/۶) و نهایت تقیه و حد آن این است که حرام مورد اضطرار، ریختن خون به ناحق نباشد؛ ریختن خون غیر جایز نیست؛ زیرا علت واجب شدن تقیه محفوظ بودن خون‌هاست؛ هم از طرف مضطر و هم از طرف شخصی که برای جان مضطر به قتل می‌رسد، امتنان وجود دارد (همان به نقل از: مؤمن، ۱۳۸۲: ۲۳)؛ بنابراین اگر دوران امر بین حفظ نفس خود و حفظ نفس دیگری باشد، برای حفظ نفس خودش نمی‌تواند نفس دیگری را در معرض تلف قرار دهد (همان به نقل از: موسوی گلپایگانی، ۱۴۱۲: ۳۳۹/۲). در کتب فقهی اضطرار در قتل در باب مربوط به اضطرار ذیل عنوان «فی جنس المستباح» مورد بحث قرار گرفته است. در جنس چیزهایی که به سبب اضطرار جایز و مباح است، هر چیزی که منجر به قتل معصوم نشود، مباح و حلال است (همان به نقل از: حلی، ۱۴۱۳: ۳۳۴/۳؛ حلی، ۱۳۸۷: ۱۶۵/۴). به عنوان مثال، چنانچه فردی به لحاظ اضطرار شدید در معرض خطر مرگ قرار گیرد و آدم زنده‌ای را بیابد و تنها راه زنده ماندن کشتن وی باشد، اگر کسی بود که ریختن خونس جایز نباشد، کشتن وی جایز نیست. حتی اگر کافر ذمی یا معاهد باشد (همان به نقل از: شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۱۲۵/۱۲). عدم جواز کشتن کافر ذمی و معاهد به خاطر تعارض میان ادله نفی ضرر و حرج از هر دو طرف (شخص مضطر و طرف ذمی)

۲-۲- انتخاب بین عده کمتر و بیشتر

در جایی که شخص برای نجات جان عده بیشتری، عده کمتری را قربانی می‌کند؛ اعم از این که جزء یکی از این دو گروه باشد یا این که شخص خارجی باشد که خطری متوجه او نیست نیز چنین می‌نماید که هم‌سو با اهداف کلی قانون‌گذار و در راستای حمایت و دفاع از ارزش مطلوب‌تری از منظر جامعه گام برداشته است و در چنین مواردی که مهم را فدای اهم کرده، صحیح آن است که در صورت دیگر شرایط لازم، مرتکب را از نظر اجتماع سزاوار کیفر ندانیم؛ علاوه بر این که اضطراب از مصادیق تراحم است و بنا بر حکم عقل، در موارد تراحم باید اهم را بر مهم مقدم کرد (همان: ۱۱۴، به نقل از: حبیب‌زاده، ۱۳۷۵).

۳- حقوق تطبیقی

در حقوق کامن‌لا دفاع ناشی از اضطراب وجود ندارد. با این وجود، دادگاه‌ها شکل محدودی از دفاع اضطراب را به رسمیت شناخته‌اند و اغلب به عنوان «اکراه ناشی از شرایط» آمده است (رفیعی، ۱۳۹۱: ۱۵۵). در دعوای معروف «دادلی و ستیونز» در سال ۱۸۸۴ میلادی در انگلستان، دو متهم پرونده که بیست روز در قایقی در دریا سرگردان بودند، پس از تحمل شش روز گرسنگی، پسر بچه کارگر قایق را کشته و گوشتش را خوردند و چهار روز بعد نجات یافته ولی علاوه بر بیان دفاع اضطراب، به قتل عمد محکوم شدند. در دعوای آمریکایی هولمز در سال ۱۸۴۶ نیز یک کشتی در حرکت از بندر لیورپول انگلستان به

در حالت اضطراب به خلاف دفاع مشروع جبران خسارت مادی از این جهت با موازین انصاف منطبق است که در اضطراب اصولاً مجنی‌علیه یا متضرر از جرم اقدامی در ایجاد حالت خطر به عمل نیاورده و خطایی مرتکب نشده است تا سزاوار محروم ماندن از اموال خود شود.

تنها تاب تحمل یک نفر را دارد، پس از لغزش و سقوط از کوه، بین زمین و هوا معلق هستند و شخص ثالثی که شاهد این وضعیت است، نجات جان یکی از دو کوهنورد را بدین صورت تضمین می‌کند که با شلیک گلوله به یکی از آن‌ها و کوهنورد دیگر بتواند از طناب نجات برای فرار از مهلکه استفاده کند. در این فرض با عنایت به این که افراد جامعه تکلیفی به محافظت از جان و مال دیگران ندارند، لذا اگر فردی در چنین شرایطی در مقام نجات جان یکی از دو نفر مرتکب قتل دیگری شود (صرف نظر از این که معیار انتخاب وی چه باشد و در نهایت کدام یک از دو نفر را ترجیح دهد) با عنایت به این فرض که در صورت عدم اقدام وی، هر دو نفر جان خود را از دست می‌دهند و با توجه به این که مرتکب بی‌هیچ اندیشه شیرانه‌ای و با استناد به قاعده «احسان» در راستای منافع جامعه گام برداشته، نمی‌توان قائل به مجازات وی بود (شاکری و علیپور، ۱۳۹۱: ۱۱۲-۱۱۱ به نقل از: محمدی، ۱۳۸۰: ۳۴۵).

است که از هر دو ضرر و حرج نفی شده است؛ به ویژه با توجه به این که عموم روایات اقتضای اباحه تمام محرمات را ندارد (همان به نقل از: نراقی، ۱۴۱۵: ۳۲/۱۵).

در مثال بالا، پدر حق کشتن فرزند خود را ندارد (نجفی، بی تا: ۴۴۲/۳۶). چنانچه خون شخص مباح و کشتنش جایز باشد، می‌تواند وی را بکشد و در این حکم فرقی بین مرتد و کافر اصلی و بچه حربی و زانی محصن و محصنه نیست (حلی، ۱۴۱۳: ۳۳۴/۳). هم‌چنین در شرایط اضطرابی، کشتن فردی که قتلش تنها با اجازه حاکم جایز است؛ نیازی به اخذ اجازه از حاکم نیست؛ بنابراین تا بدین جا معلوم شد که در شرایط اضطرابی ارتکاب قتل عمدی جایز نیست؛ مگر این که فرد مهدورالدم باشد.

از نظر فقها «اگر سلطان کسی را به جاری ساختن حدی ظالمانه و یا قصاص کردن از روی ظلم یا برای صادر کردن حکمی مخالف با شرع مجبور کند، اجرای دستور او جایز است. به دلیل حالت اضطراب؛ مگر در کشتن که در آن تقیه راه ندارد و نباید از حکم سلطان اطاعت کرد» (همان به نقل از شهید اول، بی تا: ۴۰۲/۲)؛ اما چنانچه یکی حق قصاص دیگری را داشت و او را در حال اضطراب ببیند و تنها راه زنده ماندن کشتن وی باشد، می‌تواند از باب قصاص او را بکشد (همان به نقل از: شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۱۲۵/۱۲).

۲-۱- انتخاب بین دو نفر از سوی ثالث

مثال فرضی در این مورد را می‌توان به این نحو ترسیم کرد که دو کوهنورد با تشبث به یک طناب که

فیلادلفیای آمریکا در حال غرق بود خدمت کاران و چهل و دو مسافر کشتی نجات رفتند؛ اما به دلیل سوراخ بودن و گنجایش نداشتن کشتی چاره‌ای جز بیرون انداختن برخی مسافران برای سبک شدن قایق نداشتند، پس از یک روز چهارده مرد مجرد برخلاف میل خود به دریا پرتاب شدند که دادگاه در این مورد هم مثل پرونده پیش گفته تصمیم گرفت، ولی در هر دو مورد با توجه به اثبات نتیجه بدتر، تخفیف چشم‌گیری در مجازات داده شد (میرمحمد صادقی: ۱۳۹۲، ۳۴۴).

در قانون مصوب ۱۷ ژانویه ۱۹۷۵ (قانون بهداشت عمومی) ماده ۱-۱۶۱ فرانسه آمده بود که سقط جنین در صورتی که به خاطر حفظ حیات مادر باشد و دو پزشک مشاور کتباً و به یک صورت آن را تأیید کرده باشند، از نظر قانونی بلامانع است (صانعی، ۱۳۷۱: ۲۲۱).

در حقوق فرانسه به رغم عدم صراحت در قانون کیفری، تأسیس حقوقی «حالت ضرورت» در دکتین پذیرفته و آراء متعددی در این زمینه هم صادر شده است، اما در پی این تشتت آراء، با تصویب ماده ۷-۱۲۲ قانون اصلاح مقررات عمومی قانون جزای فرانسه مصوب ۱۹۹۲ که از سال ۱۹۹۴ به مورد اجرا گذارده شده است، حالت ضرورت در قانون آن کشور پیش‌بینی شد. این ماده مقرر می‌دارد: «شخصی که در مقابل یک خطر کنونی یا قریب‌الوقوع که خود او، دیگری یا مالی را تهدید کند مبادرت به انجام عملی ضروری برای محافظت شخص یا مال کند، جزائاً مسئول نیست؛ مگر این که بین وسایل به کار گرفته شده و شدت

تهدید عدم تناسب باشد»؛ بنابراین در حقوق فرانسه کسی که در ضمن مواجهه با یک خطر بالفعل یا مهم که جان یا مال او یا دیگری را تهدید می‌کند، مرتکب عملی شود که ضرورت حفظ جان یا مال اقتضای آن را دارد، در صورت وجود تناسب بین وسایل به کار گرفته شده و شدت و وخامت تهدید، از مسئولیت کیفری مبری است (گلدوزیان، ۱۳۸۷: ۳۹).



کسی نمی‌تواند حتی برای حفظ نفس خود، به قتل دیگری دست بزند و شاید استثنای این مورد وقتی است که فردی که بقای او قطعی است، برای فرار از مرگ به قتل کسی که بقای او محتمل بوده دست می‌زند؛ مثل این که انسان سالمی که در بیابان و بدون غذا گرفتار شده و فرد مجروح در شرف مرگی را که هنوز حیات مستقر دارد، می‌کشد تا خود از طریق خوردن گوشت وی زنده بماند.



تأسیس حقوقی حالت ضرورت در حقوق فرانسه به صدور آراء متعدد و متنوعی منجر شده است که در آن‌ها حتی به حفظ اشخاص دیگر از خطر امور ضد اخلاقی نیز توجه شده است. در یک پرونده، مردی پس از طلاق همسر خود در حالی که حضانت فرزند مشترک دختر به مادر واگذار شده بود متوجه می‌شود همسر سابقش دو مرد اجنبی را برای انجام مقاصد غیر اخلاقی

در حضور دختر به منزل برده است. مرد به قصد بیرون راندن افراد مذکور، داخل محل مسکونی همسر سابق خود می‌شود. بدون تردید این مرد مرتکب جرم هتک حرمت منزل موضوع ماده ۱۸۴ قانون جزای فرانسه شده است؛ زیرا صدور حکم عدم سازش، شوهر را از رفتن به اقامتگاه همسر ممنوع می‌سازد؛ اما چون اقدام پدر در هتک حرمت منزل به منظور نجات دخترش از یک خطر مهم و قریب‌الوقوع غیر اخلاقی بوده است لذا مرتکب جرمی نشده است (همان: ۴۱).

در حقوق جزای ایتالیا مقررات صریحی در مورد حالت ضرورت پیش‌بینی شده است. ماده ۵۴ قانون جزای این کشور تحت عنوان «حالت ضرورت» چنین مقرر داشته است: «کسی که به خاطر نجات خود یا دیگری از خطر صدمه شدید جسمانی، از روی اضطرار مرتکب جرم شود، قابل مجازات نیست به شرط این که خطر قریب‌الوقوع باشد و شخصاً و تعبداً توسط جرم به وجود نیامده باشد و به ترتیب دیگری نیز نتوان از آن اجتناب کرد. این حکم درباره کسی که وظیفه خاص قانونی در قبول خطر دارد، مجری نخواهد بود». به این ترتیب قانون جزای ایتالیا همان شرایطی را که برای تحقق دفاع مشروع لازم است، در حالت اضطرار نیز لازم می‌داند. عبارت انتهای ماده ناظر بر افرادی مانند مأموران آتش‌نشانی یا غریق نجات است که در هنگامی که مشغول انجام وظایف قانونی هستند، نمی‌توانند به استناد حالت ضرورت، مرتکب جرم شوند و از مجازات معاف باشند (صانعی، ۱۳۵۱: ۲۳۰/۲).

برآمد

۱- چنانچه جامعه در صورت اثبات تمامی شرایط قتل اضطراری، مرتکب را به قصاص محکوم کند، غیر از مقتول یک نفر دیگر را نیز از میان خود حذف می‌کند؛ البته در صورت عدم اثبات هر یک از شرایط، باب سوء استفاده افراد جهت صدمه به کسانی که با آنها مخاصمه دارند، باز شده و از این نظر باید احتیاط کرد. هدف مجازات، ارباب و بازگرداندن فرد به آغوش جامعه است؛ حال آن‌که با کشتن قاتل اضطراری، این هدف دور از انتظار می‌نماید؛ زیرا علت موجهه اضطرار با جمیع شرایط خود، چاره‌ای جز حذف طرف مقابل را نمی‌دهد و از این نظر بسیار قابل تأمل است. مرتکب طبق ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی به شرایط واقعه اضطراری هم آگاهی دارد و هم توجه؛ لیکن شرایط خاص است که او را ناچار به فعل اضطراری می‌کند.

۲- قانون مجازات اسلامی از ارائه تعریفی جامع از اضطرار در بسیاری از جرایم مانند قتل عمد و سقط جنین خودداری کرده و در احکام جنایت، اثر اضطرار را بر میزان مسئولیت بیان نکرده است. با توجه به اهمیت دین مبین اسلام به پرداخت خون بهای مسلمان برای پایمال نشدن آن، رفع شبهه دربرگیری قتل عمد با اطلاق ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی امکان ایجاد جزئیات گمراه کننده و اصل قانونی بودن جرم و مجازات، اختصاص مواد جداگانه‌ای به بحث اضطرار در قتل، مفید بوده و شایسته است شبهه انحصار قاعده اضطرار به عوامل جبری و طبیعی نظیر باد، سیل و زلزله نیز به صراحت برطرف شود.

۳- دو کلمه «عرض» و «ناموس» و نیز قید «در صورت رعایت مقررات قانونی و نکات ایمنی» در ماده ۵۱۰ قانون مجازات اسلامی (قاعده احسان)، آن را از ماده ۱۵۲ همین قانون (اضطرار) متفاوت ساخته است. لازم است تا تفاوت این دو کلمه مشخص شود و از تکرار لغاتی که هم‌پوشانی معنایی دارند، خودداری و بدین‌وسیله از اختلاف نظر جلوگیری شود.

پی‌نوشت‌ها

۵- صادقی، محمد هادی، حقوق جزای اختصاصی ۱ (جرایم علیه اشخاص)،

تهران: میزان، چاپ ۱۶، ۱۳۸۷

۶- صانعی، پرویز، حقوق جزای عمومی، جلد ۱، تهران: دانشگاه ملی ایران،

چاپ ۲، ۱۳۵۱

۷- علیپور، عادل و شاکری، ابوالحسن، «حکم و قتل عمدی ناشی از اضطرار در

حقوق ایران استرالیا»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، شماره ۴، زمستان ۱۳۹۱

۸- کلانتری، کیومرث و جلیل‌زاده، مرتضی، «قتل عمد اضطراری در فقه

شیعه»، فصل‌نامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، شماره ۳۱، بهار ۱۳۹۲

۹- گلدوزیان، ایرج، حقوق جزای اختصاصی، جرایم علیه تمامیت جسمانی،

شخصیت معنوی، اموال و مالکیت، امنیت و آسایش عمومی (علمی-

کاربردی)، تهران: دانشگاه تهران، چاپ ۱۴، ۱۳۸۷

۱۰- محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه ۴ (بخش جزایی)، تهران: مرکز

نشر علوم اسلامی، چاپ ۲۸، ۱۳۹۲

۱۱- محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه (بخش جزایی)، تهران: مرکز نشر

علوم اسلامی، چاپ ۱۴، ۱۳۸۹

۱۲- مصدق، محمد، شرح قانون مجازات اسلامی (با رویکرد کاربردی)،

تهران: جنگل جاودانه، چاپ ۲، ۱۳۹۶

۱۳- میرمحمدصادقی، حسین، جرایم علیه اشخاص (حقوق کیفری اختصاصی)،

تهران: میزان، چاپ ۱۲، ۱۳۹۲

۱۴- نوربها، رضا، زمینه حقوق جزای عمومی، تهران: گنج دانش، چاپ ۳۰،

۱۳۹۰

۱- ماده ۵۱۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲: «هرگاه شخصی با انگیزه

احسان و کمک به دیگری رفتاری را که به جهت حفظ مال، جان، عرض یا ناموس

او لازم است انجام دهد و همان عمل موجب صدمه و یا خسارت شود، در صورت

رعایت مقررات قانونی و نکات ایمنی ضامن نیست».

۲- ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲: «هر کس هنگام بروز خطر

شدید فعلی یا قریب‌الوقوع از قبیل آتش‌سوزی، سیل، طوفان، زلزله یا بیماری

به منظور حفظ نفس یا مال خود یا دیگری مرتکب رفتاری شود که طبق قانون

جرم محسوب می‌شود قابل مجازات نیست مشروط بر این‌که خطر را عمداً ایجاد

نکند و رفتار ارتكابی با خطر موجود متناسب و برای دفع آن ضرورت داشته

باشد. تبصره- کسانی که حسب وظیفه یا قانون مکلف به مقابله با خطر می‌باشند

نمی‌توانند با تمسک به این ماده از ایفای وظایف قانونی خود امتناع نمایند».

۳- حشر، ۹

فهرست منابع

۱- احمد مرادخانی و اشرف عبدالمالکی، «قتل عمد اضطراری از منظر فقه

جزایی و حقوق کیفری»، مطالعات فقهی و فلسفی، شماره ۲۱، بهار ۱۳۹۴

۲- اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، جلد ۱، تهران: میزان، ۱۳۹۵،

چاپ ۲۶، ۱۳۹۰

۳- امامی، مسعود، «اضطرار به جنایت در فقه و قانون» در: کاوشی نو در فقه

اسلامی، دوره ۲۱، شماره ۷۹، بهار ۱۳۹۳

۴- شامبیاتی، هوشنگ، حقوق جزای عمومی، تهران: ژوبین، چاپ ۸، جلد ۱، ۱۳۷۶



آرای وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور



رأی وحدت رویه شماره ۷۹۵ مورخ ۱۳۹۹/۶/۱۸ هیئت عمومی دیوان عالی کشور امکان تشدید مجازات شلاق تعزیری گزارش پرونده

بر اساس گزارش رئیس شعبه ۱۲۳ دادگاه کیفری دو اصفهان طی نامه شماره ۴۵۳۶۸ مورخ ۱۳۹۹/۱/۳۱ با توجه به این که از شعب ۱۷ و ۲۷ دادگاه تجدید نظر استان اصفهان، به جهت اختلاف استنباط از مقررات مربوط به تشدید مجازات شلاق تعزیری، آراء مختلف صادر شده است، درخواست طرح موضوع را در هیئت عمومی دیوان عالی کشور کرده است. گزارش امر به شرح آتی تقدیم می شود:

الف- به حکایت دادنامه شماره ۳۰۴۱ مورخ ۱۳۹۸/۱۲/۱۵ شعبه ۱۷ دادگاه تجدید نظر استان اصفهان در خصوص اتهام آقای آرش ... دایر بر سرقت خودروی سواری پراید، شعبه ۱۲۳ دادگاه کیفری دو اصفهان به موجب دادنامه شماره ۱۲۱۵ مورخ ۱۳۹۸/۱۱/۱۵ مستند به مواد ۲، ۱۸، ۱۹، ۲۷ و ۱۳۷

قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و ماده ۶۶۱ همان قانون مصوب ۱۳۷۵ و رعایت مقررات مربوط به تکرار جرم، حکم به تحمل سه سال و یک ماه حبس تعزیری و هشتاد و هشت ضربه شلاق تعزیری و رد مال صادر کرده است که شعبه ۱۷ دادگاه تجدیدنظر مذکور ضمن تأیید دادنامه بدوی، حبس را از سه سال و یک ماه به سه سال اصلاح کرده است. ب- به حکایت دادنامه شماره ۲۲۳۳ مورخ ۱۳۹۸/۱۱/۲۴ شعبه ۲۷ دادگاه تجدید نظر استان اصفهان در خصوص اتهام آقای محمد ... دایر بر مشارکت در سرقت از منزل، شعبه ۱۲۳ دادگاه کیفری دو اصفهان به موجب دادنامه ۳۵۱ مورخ ۱۳۹۸/۷/۱۳ مستند به مواد ۲، ۳، ۱۸، ۱۹، ۱۳۷، ۱۴۶، ۲۱۱ و ۲۱۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و مواد ۶۵۶ و ۶۶۷ همان قانون مصوب ۱۳۷۵ ... و رعایت مقررات تکرار جرم، حکم به محکومیت متهم مذکور به تحمل سه سال و نیم حبس تعزیری و هشتاد ضربه شلاق تعزیری ... و رد مال صادر کرده و شعبه ۲۷ دادگاه تجدید نظر

مذکور ضمن تأیید اصل حکم بدوی به این شرح آن را اصلاح نموده است: «با توجه به این که تعیین شلاق در جرایم تعزیری به جز در جرایم منافی عفت بیش از هفتاد و چهار ضربه و جاهت قانونی و شرعی ندارد (ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی ذیل جرایم درجه شش) مستند به ماده ۴۵۷ قانون آیین دادرسی کیفری؛ ضمن اصلاح شلاق از هشتاد ضربه به هفتاد و چهار ضربه و رد تجدیدنظرخواهی، دادنامه را با اصلاح به عمل آمده، تأیید می کند».

ملاحظه می شود که شعب ۱۷ و ۲۷ دادگاه تجدید نظر استان اصفهان در خصوص تشدید مجازات شلاق تعزیری به بیش از هفتاد و چهار ضربه آراء مختلف صادر کرده اند، بنا به مراتب، با حصول اختلاف استنباط از قانون (مواد ۱۹ و ۱۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲) در اجرای ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری، درخواست طرح موضوع در هیئت عمومی دیوان عالی کشور جهت ایجاد وحدت رویه را دارد.

**معاون قضایی دیوان عالی کشور
در امور هیئت عمومی**

نظریه نماینده دادستان کل کشور

۱- شعبه هفدهم دادگاه تجدید نظر استان اصفهان با رعایت مقررات تکرار هشتاد ضربه شلاق تعزیری تعیینی دادگاه بدوی را تأیید کرده است اما شعبه محترم بیست و هفتم دادگاه تجدیدنظر مذکور با این استدلال که تعیین شلاق در جرایم تعزیری به جز جرایم منافی عفت بیش از هفتاد و چهار ضربه وجاهت قانونی و شرعی ندارد، هشتاد ضربه شلاق تعزیری را به هفتاد و چهار ضربه تقلیل داده است.

۲- اگر چه بر اساس قاعده فقهی «التعزیر دون الحد» و نظریه مشهور فقها میزان شلاق تعزیری به میزان شلاق حدی نمی‌رسد و روال حاکم بر قوانین ماهوی در تعیین مجازات هفتاد و چهار ضربه شلاق در بسیاری از جرایم نیز مؤید پذیرش این رویکرد کلی است، اما قاعده حاکم بر قضیه، قاعده تکرار است.

۳- بر اساس قاعده عام پذیرفته شده در ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، مبنای تعیین مقدار مجازات تعزیری، قانون است و به تصریح بند «ت» این ماده، محاکم در تعیین کیفر باید سوابق مرتکب را مورد توجه قرار دهند.

۴- بر اساس قاعده پذیرفته شده در ماده ۱۳۷ قانون مذکور که بر تکرار مجازات شلاق تعزیری از آن استثناء نشده است و طبق قانون حاکم بر قضیه محاکم مکلف بودند نسبت به تشدید مجازات تعزیری در حد نصاب تعیینی مقنن اقدام کنند و در واقع مجازاتی که قانون‌گذار برای جرم انتسابی با احتساب تکرار جرم تعیین کرده بود، فراتر از هفتاد و چهار ضربه شلاق تعزیری بوده است.

بر این اساس رأی صادر شده از شعبه هفدهم دادگاه تجدید نظر استان اصفهان مطابق موازین شرعی و قانونی تشخیص و قابل تأیید است.

رأی وحدت رویه شماره ۷۹۵ مورخ ۱۳۹۹/۶/۱۸ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

با عنایت به این که مطابق قسمت دوم ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی «نوع، مقدار، کیفیت اجرا و مقررات مربوط به تخفیف، تعلیق، سقوط و سایر احکام تعزیر به موجب قانون تعیین می‌شود» و تشدید مجازات موضوع ماده ۱۳۷ قانون مذکور شامل انواع تعزیر از جمله شلاق نیز می‌شود، هم‌چنین مقررات ماده ۱۹ همین قانون بنا به صراحت تبصره ۴ آن، تنها جهت تعیین درجه مجازات است و لذا دلالتی بر استثنای مجازات شلاق تعزیری از شمول احکام عام راجع به تشدید مجازات ندارد و قاعده «التعزیر دون الحد» نیز ناظر به تعیین مجازات بدون اعمال کیفیات مشدده است؛ بنا به مراتب، تشدید مجازات شلاق تعزیری با رعایت سایر شرایط قانونی فاقد اشکال است و رأی شماره ۳۰۴۱ مورخ ۱۳۹۸/۱۲/۱۵ شعبه ۱۷ دادگاه تجدید نظر استان اصفهان تا حدی که با این نظر انطباق دارد به اکثریت آراء صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها و سایر مراجع اعم از قضایی و غیر آن لازم الاتباع است.

رأی وحدت رویه شماره ۷۹۶ مورخ ۱۳۹۹/۸/۱۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

عدم تأثیر کاهش مجازات به موجب قانون جدید بر قابلیت فرجام خواهی

گزارش پرونده

بر اساس آراء واصله از شعب مختلف دیوان عالی کشور به این معاونت، با توجه به این که از سوی شعب بیستم و سی و هشتم دیوان عالی کشور در خصوص امکان رسیدگی به فرجام‌خواهی به عمل آمده مربوط به بزه آدم‌ربایی به لحاظ لازم‌الاجرا شدن قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹/۲/۲۳، آراء مختلف صادر شده است، جهت طرح موضوع در هیئت عمومی دیوان عالی کشور، گزارش امر به شرح ذیل تقدیم می‌شود:

الف- به حکایت دادنامه شماره ۲۷۲۰۰۸۰۰۹۰۹۹۷۰۹۹۰ مورخ ۱۳۹۹/۴/۲۵ شعبه بیستم دیوان عالی کشور در خصوص اتهام مشارکت متهمین در ربایش (طفل) مجتبی ... با وسیله نقلیه موتوری، شعبه اول دادگاه کیفری یک استان خوزستان به موجب دادنامه شماره ۳۰۷ مورخ ۱۳۹۶/۱۰/۹ چنین رأی داده است: «مستنداً به مواد ۱۹، ۱۲۶، ۱۲۷، ۱۴۰، ۱۶۰، ۱۶۴، ۱۶۶، ۱۶۷، ۱۶۸، ۱۷۱ و ۱۷۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و ماده ۶۲۱ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ حکم بر محکومیت متهم ردیف اول احمد ... به تحمل پانزده سال حبس تعزیری درجه سه از باب ارتکاب بزه آدم‌ربایی با وصف مشدد ... صادر و اعلام می‌نماید». سپس محکوم آقای احمد ... پس از دستگیری در تاریخ ۱۳۹۸/۲/۱۱ در شعبه دوم اجرای احکام کیفری اهواز نسبت به رأی کیفری یک اعتراض و واخواهی کرده ... و دادگاه طی دادنامه شماره

۵۰۵۳۲ مورخ ۱۳۹۸/۱۰/۲۸ ضمن رد و خواهی، دادنامه غیابی را تأیید کرده است. متعاقباً پس از فرجام خواهی از این رأی، شعبه بیستم دیوان عالی کشور به موجب دادنامه صدرالذکر چنین رأی داده است:

«... در خصوص فرجام خواهی آقای ... به وکالت تسخیری از محکوم آقای احمد ... نسبت به دادنامه حضوری شماره ۵۰۵۳۲ مورخ ۱۳۹۸/۱۰/۲۸ شعبه اول دادگاه کیفری یک استان خوزستان که در مقام تأیید دادنامه غیابی شماره ۵۰۳۰۷ مورخ ۱۳۹۶/۱۰/۹ همان دادگاه که به موجب آن محکوم به اتهام ارتکاب بزه آدم ربایی طفل به نام آقای مجتبی... با وسیله نقلیه به تحمل پانزده سال حبس تعزیری درجه سه محکوم گردیده، صادر شده است، نظر به این که با توجه به شکایت شاکی خصوصی، اظهارات و اعترافات مقرون به واقع متهم دیگر آقای توفیق...، تحقیقات و گزارش های مأمورین انتظامی، متواری بودن فرجام خواه و سایر قرائن و امارات منعکس در پرونده، اصل ارتکاب بزه و تحقق آن از جانب فرجام خواه محرز بوده است، ولی چون طبق بند «ب» ماده یک قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹ مجازات حبس موضوع ماده ۶۲۱ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ در صورتی که ارتکاب جرم به عنف یا تهدید باشد به حبس درجه چهار و در غیر این صورت به حبس درجه پنج کاهش یافته است و به استناد ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ قانون جدید به لحاظ خفیف بودن مجازات نسبت به جرایم سابق بر وضع آن قانون تا صدور حکم قطعی مؤثر است، لذا به استناد قسمت چهارم بند «ب» ماده ۴۶۹ قانون

آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، ضمن نقض دادنامه فرجام خواسته، رسیدگی به دادگاه هم عرض ارجاع می شود». ب- به حکایت دادنامه شماره ۱۶۹۳۰۱۶۵۵۳۰۹۲۵۵۳۰۹۷۰۹۹۰ مورخ ۱۳۹۹/۴/۱۷ شعبه سی و هشتم دیوان عالی کشور در خصوص اتهام آدم ربایی آقای سعید...، شعبه اول دادگاه کیفری یک استان همدان به موجب دادنامه شماره ۵۹۵۰۵۹۷۸۱۱۷۰۰۰۵۹۵ مورخ ۱۳۹۸/۱۱/۶ وی را به تحمل چهار سال حبس محکوم کرده است که پس از فرجام خواهی، شعبه سی و هشتم دیوان عالی کشور به موجب دادنامه صدرالذکر چنین رأی داده است:

«... نظر به این که با لازم الاجرا شدن قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، علاوه بر تقلیل حبس، صلاحیت مراجع قضایی نیز تغییر یافته که به تصریح ماده ۱۰ و بندهای ۱ و ۳ ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی، وضع قانون لاحق اخف نسبت به جرایم سابق بر وضع آن تا صدور حکم قطعی مؤثر بوده و قوانین تشکیلات و صلاحیت و شیوه دادرسی نسبت به همان جرایم فوراً اجرا می شود و با عنایت به این که بزه انتسابی به محکوم آقای سعید... با موضوع آدم ربایی به درجات چهار و پنج (ماده ۱۹) کاهش یافته است، از این رو اعتراض نامبرده نسبت به دادنامه مارالذکر تحت عنوان فرجام خواهی غیر قابل طرح در دیوان عالی کشور تشخیص داده می شود و جهت رسیدگی به موضوع، پرونده به دادگاه تجدید نظر محل فرستاده شود». چنان که ملاحظه می شود، شعب بیستم و سی و هشتم دیوان عالی کشور در خصوص امکان رسیدگی به فرجام خواهی، به عمل آمده مربوط به بزه آدم ربایی به لحاظ لازم الاجرا شدن

قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹/۲/۲۳ اختلاف نظر دارند؛ به طوری که شعبه بیستم با وصف لازم الاجرا شدن قانون به فرجام خواهی رسیدگی و رأی صادر کرده است، اما شعبه سی و هشتم به لحاظ لازم الاجرا شدن قانون موصوف، موضوع را قابل طرح در دیوان عالی کشور ندانسته است.

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 می شود.

معاون قضایی دیوان عالی کشور در امور هیئت عمومی

نظریه نماینده دادستان کل کشور
در خصوص پرونده وحدت رویه قضایی ردیف ۹۹/۳۴ هیئت عمومی دیوان عالی کشور به نمایندگی از دادستان محترم کل کشور به شرح آتی اظهار عقیده می شود:

۱- شعبه بیستم دیوان عالی کشور با پذیرش فرجام خواهی متهم نسبت به نقض دادنامه فرجام خواسته و ارجاع پرونده به شعبه هم عرض اقدام کرده است. شعبه سی و هشتم دیوان عالی کشور موضوع را غیر قابل طرح در دیوان عالی کشور دانسته و جهت ارسال به دادگاه تجدید نظر استان اعاده کرده است.

۲- فرض مسلم این است که با تصویب قانون کاهش مجازات حبس مصوب ۱۳۹۹ موضوع بند «ب» ماده ۱ آن قانون علاوه بر تقلیل میزان مجازات حبس بزه آدم ربایی، مرجع صالح برای رسیدگی به بزه مذکور تغییر یافته

است؛ لذا هم در تعیین میزان مجازات حبس به موجب ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی مصوب و هم در تعیین مرجع صلاحیت‌دار به موجب بند «ب» ماده ۱۱ همین قانون باید قانون جدید اعمال شود.

۳- اقتضای فوریت تأکیدی مقنن در ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که در قوانین سابق با این تأکید مؤکد سابقه‌ای ندارد، این است که به محض لازم‌الاجرا شدن قانون جدید، باید ساختار جدید اعمال و فرایند دادرسی با رعایت صلاحیت‌های جدید تداوم یابد. بر این اساس ادامه فرایند دادرسی در محاکم تجدید نظر استان نسبت به اتهامات آدم‌ربایی با نظر مقنن در ماده ۱۱ قانون یاد شده بیشترین انطباق را دارد و موضوع منصرف از ماده ۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی انقلاب در امور مدنی است.

۴- مقنن در ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی و به تصریح بند «پ» آن، رویکرد اصلاحی دارد. در این بند به صراحت قید شده است که قاضی اجرای احکام موظف است اصلاح حکم را از دادگاه صادرکننده حکم درخواست کند و دادگاه صادرکننده حکم قطعی نیز بدون تعرض به حکم قبلی، مجازات قبلی را تخفیف می‌دهد. بر این مبنا نمی‌توان به صرف وضع قانون اخف، دادنامه صادره قبلی را نقض کرد.

۵- اساساً احکام فرجام‌خواسته بر اساس قانون حاکم بر زمان رسیدگی و از مرجع صالح صادر شده است و از موضوع صلاحیت و میزان مجازات معین مطابق قانون حاکم بر زمان صدور اصدار یافته است و نمی‌توان از این حیث، دادنامه فرجام‌خواسته را نقض کرد.

۶- در مقررات راجع به کیفیت

رسیدگی دیوان عالی کشور نسبت به فرجام‌خواهی از چنین احکامی، تجویزی برای نقض دادنامه‌های فرجام‌خواسته وجود ندارد؛ چراکه مطابق بند «ب» ماده ۴۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری «هرگاه رأی مخالف قانون یا بدون توجه به ادله و مدافعات طرفین صادر شده باشد یا رعایت تشریفات قانونی نشده و آن تشریفات به درجه‌ای از اهمیت باشد که موجب بی‌اعتباری رأی شود، شعبه دیوان عالی کشور، رأی را نقض و به شرح زیر اقدام می‌کند». محرز است که رأی فرجام‌خواسته از منظر موضوع بحث مطروحه، مطابق قانون حاکم بر زمان صدور اصدار یافته و شامل هیچ‌یک از موارد مذکور نیست و اساساً شأن نقض با چنین داعیه برای دیوان عالی کشور پیش‌بینی نشده است.

۷- پذیرش رأی شعبه بیستم دیوان عالی کشور این ایراد را دارد که چون در مقررات راجع به کیفیت رسیدگی دیوان عالی کشور نسبت به فرجام‌خواهی از چنین احکامی، تجویز قانونی وجود ندارد، به ناچار در قالب بند ۴ قسمت «ب» ماده ۴۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری پس از نقض، پرونده باید به دادگاه هم‌عرض ارجاع شود؛ حال آن‌که می‌دانیم دادگاه هم‌عرض در حال حاضر صلاحیتی برای رسیدگی به این اتهام را ندارد و این امر خلاف اصول کلی و قواعد آمره حاکم بر صلاحیت در مراجع قضایی است.

۸- پذیرش رأی شعبه بیستم دیوان عالی کشور این ایراد را دارد که نقض و ارجاع پرونده به شعبه هم‌عرض، وضعیت پرونده را نامشخص و غیر قابل پیش‌بینی می‌سازد. دادگاه هم‌عرض تصمیمات و آراء مختلفی را می‌تواند صادر کند و رهنمون ساختن پرونده

مذکور در مرحله رسیدگی به اعتراض به مسیری غیرقابل پیش‌بینی، با منطق حقوقی سازگاری ندارد.

۹- پذیرش رأی شعبه بیستم دیوان عالی کشور این ایراد را دارد که برای یک پرونده دو بار فرایند دادرسی بدوی صورت گیرد. این تجدید فرایند دادرسی توجیه عقلانی و حقوقی نداشته و ره‌آوردی جز اطاله دادرسی نخواهد داشت.

۱۰- فصل مشترک و جنبه گریزناپذیر قضیه این است که با تصویب قانون جدید، به هر حال باید این پرونده‌ها در دادگاه تجدید نظر استان مطرح شود حتی اگر نظر شعبه بیستم دیوان عالی کشور را بپذیریم، دادگاه هم‌عرض حکم قابل تجدید نظر صادر خواهد کرد و در نهایت پرونده به محاکم تجدید نظر استان ارسال خواهد شد. اقتضای منطق حقوقی این است که با حذف فرایند غیر ضرور، پرونده را به طور مستقیم به دادگاه تجدید نظر استان ارسال کنیم و می‌توان در رأی وحدت رویه تدابیری اندیشید که محاکم تجدید نظر با تکلیف رسیدگی به قضیه، موضوع را فیصله دهند.

۱۱- این استدلال که رأی وحدت رویه شماره ۷۶۵ مورخ ۱۳۹۶/۸/۳۰ در موضوع مشابه تعیین تکلیف کرده است، صحیح نیست؛ چون در موضوع فعلی بر خلاف موضوع قبلی، تضییع در صلاحیت محقق شده است و اساساً فلسفه طرح موضوع همین تغییر در صلاحیت است. مضافاً آراء وحدت رویه دیگر مطرح شده در جلسه عموماً ناظر بر تغییرات در تشکیلات قضایی است و همان‌طور که مطرح شد، به لحاظ حذف دادگاه حقوقی یک، اختلاف نظر پیش آمده بود.

بر این اساس، رأی شعبه سی و هشتم دیوان عالی کشور مطابق موازین قانونی تشخیص داده می‌شود و قابل تأیید است.

رأی وحدت رویه شماره ۷۹۶ مورخ ۱۳۹۹/۷/۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

نظر به این که مطابق قسمت دوم ماده ۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ آراء صادره از حیث قابلیت اعتراض، تجدید نظر و فرجام تابع قوانین مجری در زمان صدور آن است و این حکم که یکی از قواعد تضمین کننده حقوق مکتسب اصحاب دعوا است، در امور کیفری نیز جاری است و به همین سبب حکم مندرج در بند «الف» ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مبنی بر اجرای فوری قوانین مربوط به صلاحیت، منصرف از قاعده مذکور است؛ بنابراین چنانچه رأی دادگاه کیفری با توجه به درجه مجازات قانونی جرم در زمان صدور، مطابق ماده ۴۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ قابل فرجام در دیوان عالی کشور باشد، کاهش مجازات به موجب قانون جدید تأثیری در قابلیت فرجام رأی ندارد. بر این اساس رأی شعبه بیستم دیوان عالی کشور تا حدی که با این نظر انطباق دارد به اکثریت آراء هیئت عمومی صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی، در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها و سایر مراجع اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است.

رأی وحدت رویه شماره ۷۹۷ مورخ ۱۳۹۹/۸/۱۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور تکلیف دادگاه تجدید نظر دائر بر صدور رأی مقتضی در صورت نقض آراء هیئت‌های انتظامی نظام پزشکی گزارش پرونده

بر اساس گزارش رئیس محترم شعبه چهل و پنجم دیوان عالی کشور، با توجه به این که از سوی شعب هشتم دادگاه تجدید نظر استان لرستان و چهاردهم دادگاه تجدید نظر استان اصفهان در خصوص نحوه رسیدگی به تجدید نظرخواهی از آراء هیئت عالی انتظامی نظام پزشکی در اجرای تبصره الحاقی به ماده ۴۰ قانون سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران، آراء مختلف صادر شده است، درخواست طرح موضوع را در هیئت عمومی دیوان عالی کشور کرده است که گزارش امر به شرح ذیل تقدیم می‌شود:

الف- به حکایت دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۶۶۱۵۲۰۱۱۰۶ مورخ ۱۳۹۸/۱۰/۲۸ شعبه هشتم دادگاه تجدید نظر استان لرستان در خصوص اتهام آقای امیر... دائر بر تقصیر در روند درمان خانم... شعبه دوم هیئت عالی انتظامی نظام پزشکی به موجب دادنامه شماره ۷۸۹۰/۷۸/۲۹۸ آقای امیر... را از اتهام فوق تبرئه کرده است که پس از تجدید نظرخواهی از این رأی، شعبه هشتم دادگاه تجدید نظر استان لرستان به موجب دادنامه صدرالذکر چنین رأی داده است:

«... ملاحظه می‌شود که به موجب نظریه شماره ۱۳۹۶/۱۱۱۱۶ پزشکی قانونی علت صدمه، عدم شروع درمان‌های پیشگیری کننده از لخته وریدی منجر

به جوش نخوردن استخوان ذکر شده و از طرفی نامبرده به موجب رأی شماره ۲۲۵ هیئت تجدید نظر انتظامی استان به میزان ۵۰ درصد مقصر شناخته شده؛ لذا رأی هیئت عالی به شرح فوق مخدوش است به این لحاظ و مستنداً به تبصره الحاقی به ماده ۴۰ قانون نظام پزشکی رأی هیئت عالی نقض و مقرر می‌دارد که پرونده در شعبه دیگری از هیئت عالی رسیدگی شود».

ب- به حکایت دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۰۳۶۹۶۰۱۴۳۷ مورخ ۱۳۹۸/۸/۱۲ شعبه چهاردهم دادگاه تجدید نظر استان اصفهان در خصوص اتهام خانم‌ها... دائر بر قصور پزشکی منجر به فوت نوزاد، هیئت عالی انتظامی نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران به موجب دادنامه شماره ۷۱۹۹/۸۴/۲۹۴ حکم به برائت نامبردگان داده است که پس از تجدید نظرخواهی از این رأی، شعبه چهاردهم دادگاه تجدید نظر استان اصفهان به موجب دادنامه صدرالذکر، چنین رأی داده است:

«... نظر به محتویات پرونده... ضمن پذیرش اعتراض و مستنداً به بند «پ» ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری و تبصره الحاقی به ماده ۴۰ قانون سازمان نظام پزشکی و بند «الف» ماده ۲۸ سازمان نظام پزشکی، با نقض دادنامه تجدید نظرخواسته حکم به محکومیت هر یک از نامبردگان (تجدید نظرخواندگان) به توییح شفاهی در حضور هیئت مدیره نظام پزشکی محل صادر می‌شود».

چنان که ملاحظه می‌شود، شعب هشتم دادگاه تجدید نظر استان لرستان و چهاردهم دادگاه تجدید نظر استان اصفهان در خصوص نحوه رسیدگی

به تجدید نظرخواهی از آراء هیئت عالی انتظامی نظام پزشکی اختلاف نظر دارند؛ به گونه‌ای که شعبه هشتم پس از نقض رأی تجدید نظرخواسته، پرونده را برای رسیدگی ماهوی به شعبه دیگری از هیئت عالی انتظامی نظام پزشکی ارجاع داده؛ در حالی که شعبه چهاردهم پس از نقض، رأساً رأی ماهوی (مبنی بر محکومیت) صادر کرده است. بنا به مراتب، در موضوع مشابه، اختلاف استنباط از قانون محقق شده است و 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 می‌شود.

معاون قضایی دیوان عالی کشور در امور هیئت عمومی

نظریه نماینده دادستان کل کشور
احتراماً، در خصوص پرونده وحدت رویه قضایی ردیف ۲۷/۹۹ هیئت عمومی دیوان عالی کشور به نمایندگی از دادستان محترم کل کشور به شرح آتی اظهار عقیده می‌شود:

۱- شعبه هشتم دادگاه تجدید نظر استان لرستان در رسیدگی به تجدید نظرخواهی از رأی هیئت عالی نظام پزشکی آن را نقض و به شعبه هم‌عرض ارجاع کرده است اما شعبه چهاردهم دادگاه تجدید نظر استان اصفهان با نقض رأی هیئت عالی رأساً مبادرت به صدور حکم و اظهار نظر ماهیتی نموده است.

۲- به موجب تبصره الحاقی به ماده ۴۰ قانون سازمان نظام پزشکی: «آراء قطعی هیئت عالی انتظامی نظام پزشکی، ظرف یک ماه از تاریخ ابلاغ، قابل تجدید نظر در دادگاه تجدید نظر استان می‌باشد». در این تبصره الحاقی قاعده

خاصی در رابطه با نحوه رسیدگی دادگاه تجدید نظر مقرر نگردیده است و می‌بایستی به قواعد عمومی مربوطه رجوع کنیم. ۳- مطابق ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری و بند «پ» آن، دادگاه تجدید نظر استان پس از تشکیل جلسه رسیدگی و اعلام ختم دادرسی، چنان چه رأی تجدید نظرخواسته را مخالف قانون تشخیص دهد، با استدلال و ذکر مبانی و مستند قانونی، آن را نقض و در ماهیت انشاء رأی می‌کند.

اولاً، رأی تجدید نظر خواسته صادره از ناحیه هیئت عالی نظام پزشکی مبنی بر صدور برائت، اظهار نظر در ماهیت امر است. ثانیاً، دادگاه تجدید نظر رأی تجدید نظر خواسته را مخالف قانون تشخیص داده است. در نتیجه طبق بند «پ» ماده ۴۵۵ قانون یاد شده دادگاه تجدید نظر مکلف است رأساً نسبت به اظهار نظر در ماهیت اقدام نماید.

۴- نقض دادنامه و ارجاع به شعبه هم‌عرض نیازمند نص قانونی است و در قضیه مطروحه چنین نصی وجود ندارد. ۵- در عمل نقض و ارجاع به شعبه هم‌عرض هیئت عالی نظام پزشکی، این ایراد را دارد که چنان چه هیئت عالی، تشخیص دادگاه تجدید نظر را نپذیرد و مجدد بر رأی قبلی اصرار کند، دور ایجاد می‌شود و دور نیز باطل است.

بر این اساس، رأی صادره از شعبه چهاردهم دادگاه تجدید نظر استان اصفهان مطابق موازین قانونی تشخیص و قابل تأیید است.

رأی وحدت رویه شماره ۷۹۷ مورخ ۱۳۹۹/۷/۸ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

با عنایت به این که مطابق تبصره الحاقی (۱۳۸۴/۷/۱۳) به ماده ۴۰ قانون

سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۳ «آراء قطعی هیئت‌های بدوی، تجدید نظر و هیئت عالی انتظامی نظام پزشکی ظرف یک ماه از تاریخ ابلاغ قابل تجدید نظر در دادگاه تجدید نظر استان می‌باشد» و اصطلاح «قابل تجدید نظر» علی‌القاعده در معنای رایج و شناخته شده آن به کار رفته است و با توجه به ملاک بندهای «ب» و «پ» ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، چنان چه دادگاه تجدید نظر استان رأی ماهوی موضوع تبصره صدرالذکر را مخالف قانون تشخیص دهد، آن را نقض و رأی مقتضی صادر می‌کند و در این حالت ارجاع به هیئت انتظامی هم‌عرض منتفی است؛ بر این اساس، رأی شعبه چهاردهم دادگاه تجدید نظر استان اصفهان که با این نظر مطابقت دارد به اکثریت قریب به اتفاق آراء صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی، در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها و سایر مراجع، اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است.

رأی وحدت رویه شماره ۷۹۸ مورخ ۱۳۹۹/۸/۲۷ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

شمول عبارت «اموران به خدمات عمومی» بر کارکنان بانک‌های خصوصی

گزارش پرونده

دادستان محترم عمومی و انقلاب مرکز استان یزد با اعلام این که از سوی شعب

چهاردهم و یازدهم دادگاه تجدید نظر استان یزد در خصوص شمول بزه موضوع ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ بر کارکنان بانک‌های غیردولتی آراء مختلف صادر شده است، درخواست طرح موضوع را در هیئت عمومی دیوان عالی کشور کرده است که گزارش امر به شرح ذیل تقدیم می‌شود:

الف- به حکایت دادنامه شماره ۲۵۶ مورخ ۱۳۹۸/۲/۲۸ شعبه ۱۰۹ دادگاه کیفری دو شهر یزد، در خصوص اتهام آقایان ... دایر بر تصرف غیر قانونی نسبت به اموال بانک صادرات، چنین رأی داده شده است:

«... در خصوص اتهام دیگر متهم ردیف اول دایر بر تصرف غیر قانونی نسبت به اموال بانک صادرات در خصوص برداشت مبلغ ۴۵/۱ میلیارد ریال از صندوق بانک برای تأمین سهم‌الشرکه مشتری در تسهیلات آقای ... و اتهام متهم ردیف دوم دایر بر تهیه گزارش بازدید خلاف واقع که منجر به اعطای دو فقره تسهیلات فروش اقساطی به شرکت ... جمعاً به مبلغ ۹/۱۱ میلیارد ریال شده است، دادگاه با توجه به جمیع محتویات پرونده و دلایل موجود ... بزهکاری متهمان را محرز و مسلم دانسته و به استناد مواد ۵۴۰ و ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی هر یک از متهمان با توجه به گستره نقض وظیفه به تحمل هفتاد و چهار ضربه شلاق تعزیری محکوم می‌شود» که پس از تجدید نظرخواهی از این رأی، شعبه چهاردهم دادگاه تجدید نظر استان یزد به موجب دادنامه شماره ۱۵۱/۵۸۰۹۹۷۰۳۰۸۸۰۱۵۱ مورخ ۱۳۹۸/۵/۱۴ چنین رأی داده است:

«... نظر به این‌که از ناحیه تجدید نظرخواهان اعتراض موجه و مدلی که موجبات نقض اساس دادنامه

تجدید نظرخواسته در قسمت مورد اعتراض را ایجاب نماید به عمل نیامده و دادنامه یاد شده نیز از جهت رعایت اصول و تشریفات رسیدگی و مطابقت با محتویات پرونده و موازین قانونی فاقد اشکال است؛ با رد تجدید نظرخواهی نامبردگان، نظر به فقد سابقه کیفری آنان که استحقاق تخفیف در مجازات را دارند مستنداً به ماده ۴۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری و مواد ۳۷ و ۳۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مجازات شلاق هر یک از نامبردگان را به پرداخت بیست میلیون ریال جزای نقدی تبدیل و دادنامه تجدید نظرخواسته را اساساً تأیید می‌نماید».

ب- به حکایت دادنامه شماره ۱۵۰۴ مورخ ۱۳۹۸/۱۱/۲۳ شعبه ۱۰۷ دادگاه کیفری دو شهر یزد، در خصوص اتهام آقایان ... دایر بر تضييع اموال و وجوه به علت اهمال و صرف وجوه در غیر موارد معین، چنین رأی داده شده است: «... عمده دفاعیات در دو بخش است: بخش اول بر این اساس که اقدامات مطابق با مجوز قانونی است که به نظر این دادگاه بلاوجه است؛ ... و بخش دوم دفاعیات این است که بانک صادرات یک بانک خصوصی است، لذا موضوع منصرف از ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ است که این دفاع نیز بلاوجه است؛ زیرا در ماده مذکور به مأمورین خدمات عمومی اشاره شده است و نظر به این‌که بانک‌ها اعم از این‌که دولتی باشند یا خصوصی، خدمات عمومی ارائه می‌دهند، لذا کارمندان نیز در صورت ارتکاب بزه با شرایط قانونی مشمول ماده فوق‌الذکر هستند؛ بنابراین دادگاه بزه انتسابی به متهمان را ثابت دانسته و به استناد ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ هریک از

نامبردگان را به تحمل هفتاد ضربه شلاق تعزیری (درجه شش) محکوم و اعلام می‌نماید» که پس از تجدید نظرخواهی از این رأی، شعبه یازدهم دادگاه تجدید نظر استان یزد به موجب دادنامه شماره ۱۸۵/۳۰۷۲۰۰۹۹۷۰۳۰۹۹۰ مورخ ۱۳۹۹/۲/۱۳ چنین رأی داده است:

«... با توجه به این‌که ماده ۵۹۸ قانون مرقوم ذیل فصل سیزدهم قانون مجازات اسلامی و تحت عنوان تعذبات مأمورین دولتی نسبت به دولت آمده است و مأمورین به خدمات عمومی مشمول این ماده دانسته شده‌اند؛ در حالی که بانک صادرات یک بانک خصوصی بوده و ایراد وارد شده از سوی متهمین و وکیل ایشان مبنی بر این‌که بانک صادرات خصوصی بوده و کارکنان و کارمندان آن مشمول ماده قانونی مرقوم نمی‌باشند به نظر موجه می‌باشد؛ زیرا در مقام تعیین مجازات و در جهت تفسیر مضیق قوانین کیفری و تفسیر به نفع متهم، این اقتضاء وجود دارد که افرادی که مشمول قانون هستند دقیقاً مشخص باشند و در موارد شک، به موارد منصوص قانونی اکتفاء شود؛ در حالی که چنان‌چه خلاف این قاعده تفسیر صورت گیرد، ممکن است افراد دیگری که در بخش‌های خصوصی خدمات عمومی انجام می‌دهند نیز مشمول ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی شوند؛ در حالی که از ماده قانونی مرقوم چنین برداشتی صورت نمی‌گیرد. از طرف دیگر، یکی از اهداف خصوصی‌سازی بانک‌های دولتی، این بوده که نظارت دولت بر این بخش‌ها نیز به همان بخش‌های خصوصی واگذار شده و بانک‌های خصوصی خود وظیفه اداره و نظارت را بر اساس منافع بانک بر عهده گیرند و در این پرونده نیز هیچ‌گونه شکایت و درخواست غرامتی

از سوی بانک مذکور صورت نگرفته و حتی از نامه سر گروه بازرسی و تطبیق بانک صادرات استان یزد (صفحه ۲۰۳ پرونده) برمی آید که اقدامات متهمین به دستور مدیران وقت بانک مذکور به عمل آمده است. علی هذا دادگاه با توجه به مراتب فوق و با بررسی اوراق و محتویات پرونده، بزه انتسابی به متهمین و تطبیق اعمال ارتكابی توسط ایشان با ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی را محرز و مسلم ندانسته و به استناد بند «ب» ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری، ضمن نقض دادنامه مذکور در قسمت محکومیت متهمین، حکم به برائت ایشان صادر و اعلام می نماید.

چنان که ملاحظه می شود، شعب چهاردهم و یازدهم دادگاه تجدید نظر استان یزد در خصوص شمول بزه موضوع ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ بر کارکنان بانک غیردولتی اختلاف نظر دارند؛ به گونه ای که شعبه چهاردهم با اعتقاد به شمول ماده مذکور بر کارکنان بانک غیر دولتی دادنامه بدوی را تأیید کرده است؛ در حالی که شعبه یازدهم با اعتقاد به این که کارکنان بانک های غیردولتی مأمور به خدمات دولتی تلقی نمی شوند و در نتیجه خارج از شمول این ماده می باشند، دادنامه بدوی را نقض و حکم برائت صادر کرده است. 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 می شود.

معاون قضایی دیوان عالی کشور در امور هیئت عمومی

نظریه نماینده دادستان کل کشور

در خصوص پرونده وحدت رویه قضایی ردیف ۹۹/۳۶ هیئت عمومی دیوان عالی کشور به نمایندگی از دادستان محترم کل کشور به شرح آتی اظهار عقیده می شود:

۱- شعبه چهاردهم دادگاه تجدید نظر استان یزد بزه تصرف غیرقانونی موضوع ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ را بر کارکنان بانک غیر دولتی صادرات قابل اعمال دانسته است، اما شعبه یازدهم دادگاه مذکور، چنین اعتقادی ندارد.

۲- مطابق ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ مشمولین حکم مقنن: «هر یک از کارمندان و کارکنان ادارات و سازمان ها یا شوراها و یا شهرداری ها و مؤسسات و شرکت های دولتی و یا وابسته به دولت و یا نهادهای انقلاب و بنیادها و مؤسساتی که زیر نظر ولی فقیه اداره می شوند و دیوان محاسبات و مؤسساتی که به کمک مستمر دولت اداره می شوند و یا دارندگان پایه قضایی و به طور کلی اعضا و کارکنان قوای سه گانه و هم چنین نیروهای مسلح و مأمورین به خدمات عمومی اعم از رسمی و غیررسمی ...» می باشند. بر این اساس ملاک دولتی بودن یا دولتی نبودن، عمومی بودن یا عمومی نبودن نیست؛ چه این که به تصریح مؤسساتی که به کمک مستمر دولت اداره می شوند هر نوع مؤسسه ای را می تواند شامل شود.

۳- بانک صادرات که در ماهیت فعلی شرکت خصوصی است، شامل هیچ کدام از مصادیق مصرح در ماده ۵۹۸ قانون یادشده نیست و اقتضای تفسیر مضیق قوانین کیفری این است که به قدر متیقن

اکتفاء شود و از توسعه بلاوجه دامنه شمول قاعده کیفری اجتناب گردد. ۴- وضع ماده ۵۹۸ قانون مذکور در فصل سیزدهم تحت عنوان «تعدیات مأمورین دولتی نسبت به دولت» قرینه دیگری است که نمی توان احکام قانونی فصل مذکور را به اشخاص حقوق خصوصی اعمال کرد؛ مگر این که نص صریح مخالف وجود داشته باشد که در مانحن فیه چنین نصی وجود ندارد.

بر این اساس، رأی صادره از شعبه یازدهم دادگاه تجدید نظر استان یزد مطابق موازین قانونی تشخیص و قابل تأیید است.

رأی وحدت رویه شماره ۷۹۸ مورخ ۱۳۹۹/۷/۱۵ هیئت عمومی دیوان عالی کشور

مطابق ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ مأمورین به خدمات عمومی همانند کارکنان دولت مشمول حکم مقرر در خصوص تصرف غیرقانونی نسبت به وجوه یا سایر اموال سپرده شده به آنها برحسب وظیفه هستند. کارکنان بانک های خصوصی که تحت نظارت بانک مرکزی، به ارائه خدمات گسترده پولی و بانکی به مردم می پردازند، از مصادیق مأمورین به خدمات عمومی محسوب می شوند و مشمول مجازات مقرر در ماده فوق الذکر هستند. بر این اساس، رأی شعبه ۱۴ دادگاه تجدید نظر استان یزد تا حدی که با این نظر انطباق دارد به اکثریت آراء، صحیح و قانونی تشخیص داده می شود. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور، دادگاه ها و سایر مراجع اعم از قضایی و غیر آن لازم الاتباع است.



نظرات مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه



پرسش: آیا در قابل گذشت بودن شروع به سرقت یا معاونت در سرقت وفق ماده ۱۰۴ اصلاحی قانون مجازات اسلامی (ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری)، شرایط جرم سرقت (یعنی ارزش مال تا بیست میلیون تومان و فاقد سابقه بودن متهم) ملاک است یا قابل گذشت بودن آن جرایم مطلق است؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۸۸۴ مورخ ۱۳۹۹/۶/۲۶

پاسخ: شرط یا شرایطی که برای قابل گذشت محسوب شدن برخی جرایم از سوی مقنن به طور خاص در ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی اصلاحی ۱۳۹۹ مقرر شده است، در خصوص کلیه کسانی که به نحوی در ارتکاب این جرایم یا شروع به آن‌ها دخیل‌اند (اعم از مباشر، شریک یا معاون) باید ملحوظ شود؛ بنابراین شروع و معاونت در جرایم سرقت موضوع مواد ۶۵۶، ۶۵۷، ۶۶۱ و ۶۶۵ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵، چنان‌چه ارزش مال مسروقه کمتر از دویست میلیون ریال و سارق فاقد سابقه مؤثر کیفری باشد، قابل گذشت است.

ماهواره و اسلحه و مهمات از نوع واحد؛ ۴- دو یا چند رفتار مجرمانه که در یک ماده قانونی ذکر و برای آن‌ها مجازات پیش‌بینی شده است؛

۵- ارتکاب جرایمی که مجازات جرم دیگر درباره آن‌ها مقرر شده است یا طبق قانون جرم دیگری محسوب می‌شود؛ مانند کلاهبرداری و جرایمی که مجازات کلاهبرداری درباره آن‌ها مقرر شده است و یا طبق قانون کلاهبرداری محسوب می‌شود؛

۶- شروع، معاونت و مباشرت در یک جرم.

ضمناً در مواردی که به موجب نص خاص یا رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور از قبیل رأی شماره ۶۲۴ مورخ ۱۳۷۷/۱/۱۸ هیئت عمومی دیوان عالی کشور (جعل و استفاده از سند مجعول) ضوابط و معیارهای خاصی مقرر شده باشد به همان ترتیب عمل می‌شود.

تسری شرایط قابل گذشت بودن جرم در قانون کاهش مجازات حبس تعزیری به شروع و معاونت در آن جرم

مفهوم جرایم غیر مختلف در ماده ۱۲ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری
پرسش: منظور از عبارت «جرایم ارتكابی مختلف نباشد» در ماده ۱۲ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری چیست؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۸۸۷ مورخ ۱۳۹۹/۶/۲۳

پاسخ: در موارد زیر جرایم غیر مختلف محسوب می‌شود:

- ۱- ارتکاب یک جرم خاص به صورت متعدد؛ مانند ارتکاب متعدد سرقت‌های منطبق با یک ماده مشخص؛
- ۲- جرایمی که به رغم تعدد عنصر قانونی و متفاوت بودن مجازات‌ها، تحت عنوان جرم واحد شناخته می‌شوند؛ مانند سرقت‌های متعدد، جعل اسناد مختلف، صدور چک بلامحل به هر شیوه که در قانون مقرر شده است؛
- ۳- رفتارهای متعدد مجرمانه که موضوع آن‌ها واحد است؛ مانند حمل، نگهداری، فروش، صادرات، واردات و ساخت مواد مخدر از نوع واحد، مشروبات الکلی، تجهیزات دریافت از

عدم تسری حکم موضوع تبصره الحاقی به ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی به احکام سابق

پرسش ۱: در صورتی که حداقل مجازات جرمی کمتر از نود و یک روز حبس و نظر دادگاه صدور حکم به حداقل مجازات باشد، آیا می توان مطابق تبصره ماده ۶ قانون کاهش مجازات حبس اقدام کرد؟

۲- آیا پیش بینی تبدیل مجازات در ماده ۶ قانون جدید باعث می شود تا واحد اجرای احکام پرونده ها را در جهت اصلاح حکم به دادگاه ارسال کند؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۸۸۲ مورخ ۱۳۹۹/۶/۲۶

پاسخ ۱- اولاً، چنانچه حداکثر مجازات قانونی جرم بیش از نود و یک روز حبس و حداقل آن کمتر از این باشد، حسب مورد موضوع می تواند مشمول مواد ۶۶ و ۶۷ قانون مجازات اسلامی و یا مشمول بند ۲ ماده ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳ باشد که در صورت اخیر دادگاه مخیر است به بیش از سه ماه حبس و یا جزای نقدی مطابق جدول تعرفه خدمات قضایی پیوست قانون بودجه سال ۱۳۹۶ (که در سال های ۱۳۹۷ و ۱۳۹۸ و ۱۳۹۹ نیز تغییر نکرده است) حکم صادر کند.

ثانیاً، تبصره ذیل ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی اصلاحی ۱۳۹۹ ناظر به موردی است که مجازات قانونی جرم بیش از نود و یک روز حبس است و دادگاه با اعمال کیفیات مخففه (الزاماً یا اختیاراً) حکم به حبس کمتر از نود و یک روز صادر می کند که در این صورت، این مجازات به مجازات جایگزین مربوط تبدیل می شود.

۲- با توجه به این که تخفیف مجازات موضوع ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی اصلاحی ۱۳۹۹ هم زمان با صدور حکم صورت می گیرد نه پس از صدور حکم و قطعیت آن، به همین علت قانون گذار کلمه «متهم» را در این ماده به کار برده است. به علاوه تخفیف مذکور (در قانون سابق و لاحق) در اختیار دادگاه است و چون این امر، تخفیف مجازات قانونی جرم محسوب نمی شود، لذا در مورد احکام قطعی که پیش از لازم الاجرا شدن قانون جدید صادر شده است قابل اعمال نیست.

مرجع صالح برای تجویز تعقیب نسبت به جرایم تعزیری درجه هفت و هشت

پرسش: آیا تجویز تعقیب جرایمی که به طور مستقیم در دادگاه رسیدگی و منتهی به صدور قرار منع تعقیب شده است، منوط به موافقت رئیس دادگستری است؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۳۳۸۷ مورخ ۱۳۹۹/۹/۱۹

پاسخ: با توجه به مواد ۲۷۸ و ۳۴۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، در صورتی که در دادگاه کیفری دو قرار منع تعقیب به لحاظ فقد دلیل صادر و قرار مذکور در همان مرجع قطعی شود، در صورت کشف دلایل جدید، رسیدگی مجدد حسب مورد با نظر دادستان آن حوزه قضایی انجام می شود. در صورتی که قرار منع تعقیب در دادگاه تجدید نظر استان قطعی شود، درخواست رسیدگی مجدد از طرف دادستان آن حوزه قضایی مطرح می شود و تجویز رسیدگی مجدد در صلاحیت دادگاه تجدید نظر استان است.

قرار گرفتن مجازات موضوع ماده ۶۳ قانون آیین دادرسی کیفری در درجه شش تعزیر

پرسش: مجازات عدم اجرای دستور قضایی توسط ضابط دادگستری موضوع مواد ۳۴ و ۶۳ از قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ (سه ماه تا یک سال انفصال از خدمات دولتی) در چه درجه ای از مجازات های تعزیری قرار می گیرد؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۳۲۲ مورخ ۱۳۹۹/۹/۱۷

پاسخ: «انفصال از خدمات دولتی» اعم از دائم یا موقت با توجه به بند «ج» ماده ۲۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و تبصره ۱ همین ماده، از موارد محرومیت از حقوق اجتماعی است که گاه به صورت مجازات اصلی و گاه تبعی یا تکمیلی اعمال می شود؛ بنابراین چنانچه ارتکاب جرمی موجب انفصال موقت از خدمات دولتی باشد، با توجه به مدت آن حسب مورد در درجات پنج، شش یا هفت قرار می گیرد و مجازات مقرر در ماده ۶۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ «سه ماه تا یک سال انفصال از خدمات دولتی» است که بر اساس ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و لحاظ تبصره ۲ ماده مذکور، درجه شش محسوب می شود و در صورت صدور کیفرخواست در دادگاه رسیدگی می شود.

دیه شکستگی ستون فقرات

پرسش: با توجه به بند «ب» و «ث» ماده ۶۴۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ آیا شکستگی ستون فقرات در ناحیه مهره های اول و دوم سینه ای

و با عنایت به مواد ۲۶۹ و ۲۷۳ قانون موصوف، مطابق تصمیم قطعی دادگاه رفتار می‌شود.

ضرورت آزادی محکوم به محض تقسیط رد مال

پرسش: با عنایت به مواد ۱۶ و ۱۷ آیین‌نامه اجرایی ماده ۲۸ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۹/۶/۱۸ رئیس قوه قضاییه، در صورت صدور حکم به تقسیط آیا در راستای ماده ۵۰۷ قانون آیین دادرسی کیفری امکان اخذ تأمین وجود دارد؟ به عبارت دیگر، در صورت حکم به تقسیط و عدم توانایی محکوم در سپردن تأمین، آیا محکوم می‌بایست در زندان باقی بماند یا فوراً آزاد می‌شود؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۳۱۳ مورخ ۱۳۹۹/۹/۱۹

پاسخ: مستفاد از ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴، با صدور حکم اعسار یا تقسیط نسبت به کلیه محکومیت‌های مالی موضوع ماده ۲۲ این قانون (به جز جزای نقدی که مطابق مقررات ماده ۵۲۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ رفتار می‌شود)، موجب قانونی جهت صدور قرار تأمین نمی‌باشد و محکوم چنانچه زندانی باشد، باید بلافاصله پس از صدور حکم اعسار یا تقسیط آزاد شود؛ لیکن در صورتی که بر اساس حکم دادگاه، محکوم باید مبلغی را تحت عنوان پیش پرداخت، بدو پرداخت کند، به این معناست که به میزان مبلغ مذکور، حکم به اعسار صادر نشده است و به منزله استمرار دستور قبلی دادگاه در بازداشت محکوم به لحاظ امتناع از پرداخت محکوم به است.

صادر کند و این قرار قابل اعتراض از ناحیه اولیای دم است و باید منتظر بود تا دادگاه در مقام رسیدگی به اعتراض چه تصمیمی اتخاذ می‌کند و در صورت تأیید قرار منع تعقیب، اتهام قتل غیر عمدی را به متهم تفهیم کند؟

۲- با توجه به این که اختلاف بین بازپرس و دادستان در نوع اتهام بوده و دادگاه نظر دادستان را تأیید کرده و تعیین نوع صحیح اتهام با مقام قضایی است نه شاکی، آیا لزومی به صدور قرار منع تعقیب در خصوص اتهام قتل عمد است یا بازپرس باید با توجه به حل اختلاف صورت گرفته صرفاً اتهام قتل غیر عمدی را به متهم تفهیم کند؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۳۱۷ مورخ ۱۳۹۹/۹/۱۶

پاسخ: ۱ و ۲- مستفاد از مواد ۶۴، ۹۸، ۲۶۲، ۲۶۴، ۲۷۲، ۲۸۰ و ۴۵۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، این است که مرجع قضایی رسیدگی کننده مکلف و مقید به پذیرش عنوان مجرمانه مطرح شده از سوی شاکی نیست، بلکه تشخیص و تطبیق رفتار مجرمانه مورد شکایت با مواد قانون، با توجه به محتویات پرونده با قاضی رسیدگی کننده خواهد بود؛ یعنی در هر صورت، تفهیم اتهام به تشخیص مقام قضایی رسیدگی کننده است و نه عنوانی که شاکی در شکایت خود اعلام داشته است. با این وصف در فرض سؤال (که ناظر به حل اختلاف بین بازپرس و دادستان در نوع جرم یا مصادیق قانونی آن توسط دادگاه صالح است) صدور دو قرار مختلف در مورد یک واقعه مجرمانه لازم نبوده و دادسرا نباید در مورد موضوعی که به آن اعتقاد ندارد قرار دیگری صادر کند

بخش تنه که جوش خورده، ولی منجر به عدم توانایی در کنترل ادرار و مدفوع و هم‌چنین بی‌حسی و فلجی کامل اندام تحتانی سمت راست و چپ مصدوم بر اثر تصادف شده است دارای یک دیه کامل می‌باشد یا از بین رفتن هر کدام از منافع مثلاً عدم کنترل ادرار یک دیه کامل و عدم کنترل مدفوع یک دیه کامل خواهد داشت؟ آیا در فرض مذکور دیه ستون فقرات نیز جداگانه محاسبه می‌شود؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۳۲۱ مورخ ۱۳۹۹/۹/۱۸

پاسخ: با عنایت به سوابق فقهی و مستنبط از مواد ۵۴۲ و ۵۴۴ و مفهوم مخالف ماده ۵۴۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، اصل بر عدم تداخل دیات است؛ بنابراین شکستگی ستون فقرات در فرضی که بی‌عیب درمان شود ولی باعث تفویت یکی از منافع شود، طبق بند «ب» ماده ۶۴۷ قانون مذکور موجب یک دیه کامل است؛ اما چنانچه منافع متعددی از بین برود، به تعداد منافع یا صدمات، دیه یا ارش تعلق می‌گیرد.

نوع اتهام قابل تفهیم به تشخیص مقام رسیدگی کننده است و نه شاکی

پرسش: در صورت حدوث اختلاف میان بازپرس و دادستان در نوع اتهام انتسابی به متهم مانند آن که شاکی شکایت قتل عمدی مطرح و بازپرس هم قرار جلب به دادرسی متهم به قتل عمد را صادر کرده، لیکن دادستان اتهام وی را ضرب و جرح عمدی ساده دانسته و دادگاه در مقام حل اختلاف نظر دادستان مبنی بر عمدی نبودن قتل را تأیید کند:

۱- آیا بازپرس پس از حل اختلاف باید ابتدا در مورد قتل عمد قرار منع تعقیب

ضمناً اخذ تأمین مذکور در تبصره ۱ ماده ۳ قانون صدرالذکر منصرف از فرض سؤال است و هم‌چنین صدور قرار تأمین کیفری موضوع ماده ۵۰۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ ناظر به اجرای مجازات است و از موارد مربوط به محکومیت به «رد مال» و «ضرر و زیان ناشی از جرم» که مجازات نمی‌شود خارج است.

عدم تأثیر اعلام گذشت شاکی در لغو آزادی مشروط به لحاظ تخطی محکوم

پرسش: ۱- در خصوص فردی حکم به آزادی مشروط صادر و در ایام آزادی مشروط مرتکب جرم دیگر از نوع تعزیری درجه پنج یا شش شده که قابل گذشت بوده و با اعلام گذشت شاکی پس صدور حکم قطعی پرونده منتهی به صدور قرار موقوفی تعقیب می‌شود. آیا صدور قرار موقوفی تعقیب موجبی برای از بین رفتن حکم آزادی مشروط وفق ماده ۶۱ قانون مجازات اسلامی است؟

۲- در فرض دیگر، چنان‌چه دادگاه بدوی حکم آزادی مشروط صادر کند و در پرونده‌ای و دادگاهی دیگر متهم در ایام آزادی مشروط جرم تعزیری درجه پنج یا شش مرتکب شود که مغایر با اعطای آزادی مشروط است لغو حکم آزادی مشروط با دادگاه بدوی اولی است یا دادگاه دوم که در آن متهم به ارتکاب جرم مغایر با آزادی مشروط محکوم شده است؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۳۱۲۷ مورخ ۱۳۹۹/۹/۱۸

پاسخ: ۱- اطلاق عبارت «تکرار یا ارتکاب یکی از جرایم عمدی موجب

قصاص، دیه یا تعزیر تا درجه هفت» مذکور در ماده ۶۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، جرایم تعزیری قابل گذشت را هم در بر می‌گیرد و لذا اعلام گذشت شاکی خصوصی و صدور قرار موقوفی تعقیب یا قرار موقوفی اجرا (حسب مورد) نسبت به آن جرم، تأثیری در حکم مذکور در ماده قانونی پیش‌گفته از نظر لغو آزادی مشروط ندارد. ضمناً فرض سؤال که گذشت شاکی خصوصی پس از صدور حکم قطعی اعلام شده است، از موارد صدور قرار موقوفی اجرا است و نه موقوفی تعقیب.

۲- در مورد آزادی مشروط طبق رأی وحدت رویه شماره ۷۳۱ مورخ ۱۳۹۲/۸/۲۰ هیئت عمومی دیوان عالی کشور، مقررات مربوط به پیشنهاد آزادی مشروط ناظر به اجرای احکام قطعی و لازم‌الاجراء است و اظهار نظر قانونی در خصوص مورد هم علی‌الاصول با دادگاه صادر کننده حکم قطعی اعم از بدوی یا تجدید نظر خواهد بود؛ بنابراین اتخاذ تصمیم در خصوص لغو آزادی مشروط در صورت تخطی محکوم بر اساس ماده ۶۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز به عهده دادگاه صادرکننده حکم آزادی مشروط خواهد بود.

شمول عنوان «قانون مساعد به جای متهم» بر تغییر وصف جرم به قابل گذشت

پرسش: فردی در سال ۱۳۸۶ مرتکب کلاهبرداری شده که ارزش ملک در آن سال کمتر از یکصد میلیون تومان بوده است. شاکی از آن تاریخ از وقوع جرم اطلاع داشته و در آذر ماه سال

جاری (۱۳۹۹) اقدام به طرح شکایت کلاهبرداری کرده است:

۱- آیا وفق ماده ۱۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹ موضوع مشمول مرور زمان طرح شکایت موضوع ماده ۱۰۶ قانون مجازات اسلامی شده است؟

۲- برای بررسی این امر که کلاهبرداری مشمول مرور زمان شکایت شده است، ارزش ملک در زمان وقوع جرم ملاک است یا زمان طرح شکایت؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۱۳۱۰ مورخ ۱۳۹۹/۹/۱۵

پاسخ: ۱- مبدأ مرور زمان شکایت در ماده ۱۰۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مشخص شده است و قانون کاهش مجازات حبس تعزیری مصوب ۱۳۹۹ حکم خاصی در خصوص مبدأ مرور زمان شکایت ندارد. از سوی دیگر تغییر وصف جرم غیر قابل گذشت به جرم قابل گذشت در ماده ۱۰۴ قانون مجازات اسلامی اصلاحی ۱۳۹۹ به عنوان قانون لاحق، از مصادیق قوانین مساعد به حال متهم موضوع ماده ۱۰ این قانون محسوب می‌شود؛ بنابراین در فرض استعلام که شاکی تا تاریخ لازم‌الاجرا شدن قانون لاحق (قانون کاهش مجازات حبس تعزیری) شکایت خود را مطرح نکرده است، چنان‌چه تا این تاریخ مواعد مذکور در ماده ۱۰۶ این قانون سپری شده باشد، موجب قانونی جهت تعقیب کیفری متهم وجود ندارد و باید قرار موقوفی تعقیب صادر شود.

۲- در اعمال قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، معیار ارزش مال موضوع جرم (در فرض استعلام، کلاهبرداری) در زمان وقوع جرم است.

نظرات مشورتی اداره حقوقی سازمان قضایی نیروهای مسلح

است، پرونده را بدون اظهار نظر با قرار رفع
نقص به دادسرا اعاده کند؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۲۴۸۷۰۵ مورخ ۱۳۹۹/۷/۱۵

پاسخ: «چنانچه دادگاه در مقام رسیدگی به اعتراض شاکی به قرار منع تعقیب دادسرا، با توجه به محتویات پرونده، دلایل را برای تقصیر متهم کافی تشخیص دهد، می تواند قرار معترض عنه را نقض کرده و بر اساس مفاد ماده ۲۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری قرار جلب به دادرسی صادر کند و تشخیص خود را در خصوص تطبیق رفتار مجرمانه ارتكابی با عنوان مجرمانه مذکور در قانون نیز درج کند. نظریه اداره کل حقوقی قوه قضاییه به شماره ۷/۱۸۲۱ مورخ ۱۳۹۴/۰۷/۱۱ نیز مؤید همین برداشت است. لازم به ذکر است عدم انطباق صحیح عنوان اتهامی با موضوعات مطرح شده توسط شاکی در مرحله دادسرا، از موارد نقص تحقیقات نیست و در فرض پرسش دادگاه نمی تواند مبادرت به صدور قرار رفع نقص کند.»

احراز تخلف محکوم برای لغو نظام نیمه آزادی با دادگاه است.

پرسش: چنانچه محکوم که تحت نظام نیمه آزادی قرار گرفته، به تعهد خود عمل نکند، آیا اجرای احکام می تواند از دادگاه درخواست لغو نیمه آزادی را کند؟ تکلیف دادگاه در این خصوص چیست؟

مذکور در ماده ۵۱ قانون مجازات جرایم
نیروهای مسلح محسوب می شود؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۲۳۸۴۸۴ مورخ ۱۳۹۹/۵/۲۵

پاسخ: «بی علاقه در امور خدمتی یک حالت روحی و باطنی است و با وجود دیگر شرایط قانونی از جمله ظهور آن در موارد متعدد و تأثیر آن بر روحیه دیگر کارکنان به نحوی که باعث تضعیف نیروهای نظامی شود، احراز آن با رسیدگی قضایی و بر اساس دلایل و نیز دفاعیات متهم امکان پذیر است و با توجه به مفاد بند ۶ ماده ۵ دستورالعمل اجرایی موضوع ماده ۱۳۰ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح، تظاهر به بی علاقه به خدمت در موارد متعدد در شرایط رزمی، جنگی و بحرانی و نیز در موارد مقرر در ماده ۸ دستورالعمل مزبور حسب مورد جرم محسوب شده و در غیر از شرایط و موارد مذکور، تخلف انضباطی محسوب می شود.»

انصراف رفع نقص از عدم انطباق عنوان اتهامی با موضوع مطرح شده توسط شاکی

پرسش: در پرونده ای در خصوص اتهامات تهدید، توقیف غیر قانونی، آدم ربایی و غیره قرار منع تعقیب صادر شده است. آیا دادگاه می تواند در مقام رسیدگی به اعتراض به قرار موصوف، با تشخیص این که مجموع رفتارهای ارتكابی تحت عنوان استفاده از موقعیت شغلی برای مقاصد غیر قانونی

تبدیل محکومیت حبس به جزای نقدی براساس ماده ۴۸۳ قانون آیین دادرسی کیفری

پرسش: شخصی به اتهام توهین به مافوق که غیر قابل گذشت می باشد به حبس محکوم شده است. پس از قطعی شدن رأی، شاکی رضایت خود را اعلام کرده و محکوم در اجرای ماده ۴۸۳ قانون آیین دادرسی کیفری تقاضای تخفیف در مجازات کرده است. آیا دادگاه می تواند مجازات حبس را به جزای نقدی تبدیل کند؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۲۴۷۶۹۱ مورخ ۱۳۹۹/۷/۱۲

پاسخ: «با توجه به صراحت ماده ۴۸۳ قانون آیین دادرسی کیفری که حکم خاصی در مورد احکام قطعی است، دادگاه صادرکننده حکم قطعی در جرایم غیر قابل گذشت پس از اعلام گذشت شاکی یا مدعی خصوصی و با درخواست محکوم می تواند محکومیت حبس را به مجازاتی که مناسب تر به حال محکوم علیه باشد، تبدیل کند. در جرم توهین به مافوق که از جرایم غیر قابل گذشت است، دادگاه اجازه تبدیل محکومیت حبس بر اساس ماده قانونی مذکور با شرایط اعلامی را دارد.»

شمول غیبت غیر موجه و جرم بی علاقه در امور خدمتی

پرسش: آیا غیبت غیر موجه کمتر از پانزده روز که به دفعات تکرار شود، تحت عنوان بی علاقه به خدمت و از مصادیق

نظریه مشورتی شماره ۷/۲۴۹۰۶۵ مورخ ۱۳۹۹/۷/۱۹

پاسخ: «نحوه اجرای نظام نیمه آزادی حسب ماده ۵۵۷ قانون آیین دادرسی کیفری به آیین نامه اجرایی محول شده و به موجب ماده ۲۲ آیین نامه مربوط مصوب اردیبهشت ماه ۱۳۹۸، در صورت تخلف محکوم یا ارتکاب جرم جدید، قاضی اجرای احکام مراتب را جهت اقدام مقتضی به دادگاه اعلام می کند و دادگاه باید نسبت به این موضوع تعیین تکلیف کند. به نظر می رسد دادگاه در صورت احراز تخلف محکوم می تواند نسبت به الغاء حکم نظام نیمه آزادی اقدام کند».

محدودیت تصمیم دادگاه تجدید نظر به آنچه مورد اعتراض است.

پرسش: در خصوص تیراندازی عمدی برخلاف مقررات در دادرسی منع تعقیب صادر شده و سپس در اجرای ماده ۶۳۱ قانون آیین دادرسی کیفری، پرونده جهت تعیین تکلیف در خصوص پرداخت دیه و خسارت به دادگاه ارسال شده است. دادگاه بدوی یگان خدمتی ذی ربط را به پرداخت دیه در حق شاکی محکوم کرده و با توجه به درخواست تجدید نظر یگان خدمتی، پرونده به دادگاه تجدید نظر ارسال شده است. مرجع اخیرالذکر اعتقاد دارد مأموری که تیراندازی کرده بایستی دیه را پرداخت کند و تشخیص دادرسی اشتباه بوده است. حال تکلیف دادگاه چیست و علاوه بر آن با توجه به این که مأموران اقدام به تعقیب شاکی کرده اند، آیا اقدام آنان در مقام ضابط بوده و پرونده در صلاحیت دادگستری است؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۲۴۹۴۸۵ مورخ ۱۳۹۹/۷/۲۰

پاسخ: «الف، بر اساس ماده ۴۳۵ قانون آیین دادرسی کیفری، دادگاه تجدید نظر

فقط نسبت به آنچه مورد تجدید نظرخواهی واقع و نسبت به آن رأی صادر شده است، رسیدگی می کند و در فرض پرسش، دادگاه تجدید نظر صرفاً باید به موضوع مطالبه دیه که مورد حکم دادگاه بدوی قرار گرفته، اظهار نظر قضایی کند. لازم به ذکر است قرار منع تعقیب صادر شده از دادسرا در مورد اتهام مأمور مبنی بر تیراندازی عمدی برخلاف مقررات که قطعی شده باشد، تا کشف دلایل جدید وفق ماده ۲۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری از اعتبار امر مختومه برخوردار است و دادگاه تجدید نظر نمی تواند پرونده را جهت تعقیب متهم به دادسرا اعاده کند.

ب، صرف نظر از این که جرم در مقام ضابط دادگستری در تبصره ۴ ماده ۵۹۷ از قانون آیین دادرسی کیفری تعریف شده است، با توجه به این که دادگاه تجدید نظر فقط به موضوع مطالبه دیه که مورد حکم دادگاه بدوی قرار گرفته رسیدگی می کند، صدور قرار عدم صلاحیت نسبت به جرم تیراندازی برخلاف مقررات، فاقد موضوعیت است».

تجدید نظر خواهی پس از انقضای مهلت و خواهی

پرسش: محکوم علیه پیش از انقضای مهلت و خواهی نسبت به رأی غیابی، با پرداخت هزینه تجدید نظرخواهی درخواست کرده پرونده به مرجع تجدید نظر ارسال شود. آیا در این گونه موارد انقضای مهلت بیست روزه و خواهی الزامی است؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۲۵۴۵۱۴ مورخ ۱۳۹۹/۸/۱۹

پاسخ: «با توجه به صراحت ماده ۴۰۶ و مفاد تبصره ۲ آن از قانون آیین دادرسی کیفری، درخواست تجدید نظرخواهی

پس انقضای مهلت و خواهی خواهد بود؛ مگر آن که محکوم حق و خواهی خود را اسقاط کند».

رعایت مقررات تعدد جرم پس از لغو قرار تعویق صدور حکم

پرسش: در صورت لغو قرار تعویق صدور حکم به جهت ارتکاب جرم جدید توسط مرتکب، آیا دادگاه باید در اجرای مفاد ماده ۴۴ قانون مجازات اسلامی پس از الغای قرار تعویق صدور حکم، با توجه به مقررات ماده ۱۳۴ قانون مذکور قاعده تعدد جرم نسبت به هر دو جرم ارتكابی مجازات اعمال کند؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۲۵۸۱۶۱ مورخ ۱۳۹۹/۹/۱۰

پاسخ: «با توجه به این که حسب ماده ۴۴ قانون مجازات اسلامی، ارتکاب جرم جدید در مدت تعویق صدور حکم موجب الغای قرار تعویق صدور حکم می شود و دادگاه باید حکم به محکومیت صادر کند و از طرفی مقررات ماده ۱۳۴ قانون مذکور در مورد تعدد جرم نیز مربوط به جرایمی است که به صورت توأمان رسیدگی می شود؛ بنابراین دادگاه باید نسبت به هر دو جرم ارتكابی با رعایت مقررات تعدد جرم تعیین مجازات کند».

قطع استمرار فرار از خدمت با صدور قرار تعویق صدور حکم

پرسش: از موارد قاطع فرار از خدمت حسب قسمت اخیر ماده ۷۷ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح صدور رأی نهایی و ابلاغ آن است. چنانچه در مورد جرم فرار از خدمت، قرار تعویق صدور حکم صادر شود و فرد نظامی پس از آن به محل خدمت مراجعه نکند، آیا فرار وی استمرار دارد؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۲۵۸۱۶۱ مورخ ۱۳۹۹/۹/۱۰

پاسخ: «مقنن در ماده ۷۷ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح تعیین تکلیف متهم را با آوردن عبارت «صدور رأی نهایی» مد نظر داشته و این منظور با صدور قرار تعویق صدور حکم نیز محقق می‌شود. لذا قرار تعویق صدور حکم نیز رأی نهایی دادگاه محسوب می‌شود و این قرار به موجب تبصره ۲ ماده ۴۲۷ قانون آیین دادرسی کیفری قابل تجدید نظرخواهی است و حسب مفاد ماده ۶۴۰ همان قانون، قاضی اجرای احکام موظف است خلاصه‌ای از رأی را به یگان مربوط اعلام کند؛ بنابراین قرار تعویق صدور حکم قاطع استمرار فرار از خدمت است.»

امکان احراز شعبه هم‌عرض بر مفاد رأی دادگاه قبلی بدون همانندی در نوع و میزان مجازات

پرسش: آیا مفاد رأی اصراری موضوع بند «پ» ماده ۴۷۰ قانون آیین دادرسی کیفری باید عین مفاد رأی دادگاه قبلی از نظر نوع رأی، نوع و میزان مجازات و نحوه استفاده از نهادهای تخفیف و تعلیق باشد؟ اگر دادنامه نقض شده قبلی دایر بر محکومیت باشد، آیا رأی جدید هم که بر محکومیت (صرف نظر از نوع و میزان مجازات) صادر می‌شود، رأی اصراری تلقی می‌شود؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۲۵۴۹۱۱ مورخ ۱۳۹۹/۸/۲۱

پاسخ: در فرض سؤال که پرونده پس از نقض رأی در شعبه دیوان عالی کشور، جهت رسیدگی مجدد ماهوی به دادگاه هم‌عرض ارجاع شده، دادگاه مرجوع‌الیه بر اساس تشخیص خود و ماهیت امر مبادرت به صدور رأی می‌کند و می‌تواند بر مفاد رأی دادگاه قبلی اصرار کند و

همانندی در نوع و میزان مجازات و استفاده از نهادهای ارفاقی شرط نیست.

قطعیت قرار رد اعاده دادرسی

پرسش: برابر ماده ۴۸۰ قانون آیین دادرسی کیفری دادگاه باید پس از رسیدگی ماهوی در صورت وارد تشخیص دادن درخواست اعاده دادرسی، حکم مورد اعاده دادرسی را نقض و حکم مقتضی صادر کند. چنان‌چه دادگاه درخواست اعاده دادرسی را وارد تشخیص ندهد، چه تکلیفی دارد؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۲۵۴۹۱۱ مورخ ۱۳۹۹/۸/۲۱

پاسخ: به موجب مفاد ماده ۴۸۰ قانون آیین دادرسی کیفری، پذیرش درخواست اعاده دادرسی بر عهده دادگاهی است که پرونده پس از تجویز اعاده دادرسی به آن دادگاه ارجاع شده است. در صورتی که دادگاه درخواست مذکور را وارد تشخیص ندهد، قرار رد درخواست اعاده دادرسی صادر می‌کند و این قرار قطعی است. نظریه اداره کل حقوقی قوه قضاییه به شماره ۷/۷۵۷ مورخ ۱۳۹۵/۳/۳۰ نیز مؤید این برداشت است.

انجام وظیفه دادرسی دادگاه مستقر در دادرسی نظامی ناحیه به عنوان جانشین باز پرس

پرسش: با فرض صلاحیت استانی قضات مرکز استان و وجود باز پرس در دادرسی نظامی مرکز استان، آیا محملی برای رئیس یا دادرس دادگاه نظامی دو مستقر در ناحیه جهت انجام تحقیقات مقدماتی پرونده‌های موضوع ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ وجود دارد؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۲۴۸۳۱۷ مورخ ۱۳۹۹/۷/۱۴

پاسخ: «با توجه به مواد ۵۷۸ و ۵۸۱ قانون آیین دادرسی کیفری و نیز مفاد تبصره ماده ۹۲ همین قانون و در نظر گرفتن فلسفه تشکیل دادرسی نظامی ناحیه که از جمله سهولت رسیدگی و دسترسی آسان به مقامات تحقیق و تعقیب به دلیل اصل لزوم سرعت در انجام تحقیقات مقدماتی است، در صورت عدم حضور باز پرس یا معذور بودن وی از انجام وظیفه و عدم دسترسی به باز پرس دیگر در آن دادسرا، در جرایم موضوع ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری، دادرس دادگاه مستقر در دادرسی نظامی ناحیه می‌تواند به عنوان جانشین باز پرس با رعایت مقررات مندرج در ماده ۹۲ قانون مذکور، وظیفه باز پرس را انجام دهد.»

تاریخ انقضای محرومیت از ترفیع؛ مبدأ محاسبه درجه نظامی بعدی

پرسش: نحوه اجرای حکم محرومیت از ترفیع صادر شده از دادگاه نظامی چگونه است؟ آیا محرومیت از ترفیع صرفاً در یک درجه اعمال می‌شود؟

نظریه مشورتی شماره ۷/۲۴۸۳۱۴ مورخ ۱۳۹۹/۷/۱۴

پاسخ: «هر چند به موجب ماده ۴۹۷ قانون آیین دادرسی کیفری رفع ابهام و اجمال از رأی با دادگاه صادر کننده رأی قطعی است و رفع اشکالات مربوط به اجرای حکم نیز با رعایت موازین شرعی و قانونی با قاضی اجرای احکام کیفری است که رأی زیر نظر او اجرا می‌شود؛ لیکن در فرض پرسش می‌توان گفت به موجب حکم محرومیت از ترفیع، محکوم به تناسب مدت زمان محرومیت از ترفیع از نیل به درجه بالاتر محروم می‌شود و با توجه به مدت زمان محرومیت در درجه فعلی متوقف می‌ماند و مبدأ محاسبه درجات بعدی تاریخ انقضای محرومیت از ترفیع مورد حکم است.»

با داوطلبان آزمون‌های حقوقی - قضایی

طراح سوال: الهام اسحاقی

۱- در کدام مورد حد زنا اعدام نیست؟

- الف) زنا با محارم نسبی و زنا با زن غیر مسلمان
- ب) زنا با محارم نسبی و زنا با زن مسلمان
- ج) زنا به عنف و اکراه و زنا با محارم نسبی
- د) زنا با محارم نسبی و زن پدر

۲- کدام مورد زوجین را از احسان خارج می‌کند؟

- الف) مسافرت و حیض
- ب) بیماری مانع از مقاربت و حبس
- ج) بیماری‌ای که موجب خطر برای طرف مقابل نشود و نفاس
- د) ایدز و سفلیس

۳- مجازات زانیه بالغ و زانی نابالغ در زنا محصنه و حد زنا مرتکب غیر محصن چیست؟

- الف) زانی فقط صد ضربه شلاق - صد ضربه شلاق
- ب) زانیه فقط صد ضربه شلاق - صد ضربه شلاق
- ج) زانیه اعدام - زانی صد ضربه شلاق
- د) زانی اعدام - زانیه صد ضربه شلاق

۴- اقرار کمتر از چهار مرتبه در زنا، لواط، تفخیذ و مساحقه چه مجازاتی دارد؟

- الف) شلاق تعزیری درجه شش
- ب) شلاق تعزیری درجه هفت
- ج) شلاق تعزیری درجه هشت
- د) مجازات ندارد

۵- مجازات حدی فاعل در جرایم لواط، تفخیذ و مساحقه چیست؟

- الف) هر سه جرم صد ضربه شلاق
- ب) اعدام - صد ضربه شلاق - صد ضربه شلاق
- ج) در صورت عنف و اکراه و دارا بودن شرایط احسان اعدام در غیر این صورت صد ضربه شلاق - صد ضربه شلاق - صد ضربه شلاق
- د) اعدام - شلاق تعزیری درجه شش - صد ضربه شلاق

۶- مجازات حد قوادی برای مرد و زن چیست؟

- الف) هفتاد و پنج ضربه شلاق - هفتاد و پنج ضربه شلاق
- ب) شلاق تعزیری درجه شش - هفتاد و پنج ضربه شلاق
- ج) هفتاد و پنج ضربه شلاق - شلاق تعزیری درجه شش
- د) هفتاد و پنج ضربه شلاق، تبعید به مدت یک سال - هفتاد و پنج ضربه شلاق

۷- مجازات کسی که دو یا چند نفر را برای زنا یا لواط به هم برساند چیست؟

- الف) حبس و شلاق درجه شش
- ب) سی و یک تا هفتاد و چهار ضربه شلاق و حبس تعزیری درجه شش
- ج) حبس و شلاق درجه هفت
- د) هفتاد و پنج ضربه شلاق

۸- بازپرس در صورت عدم احراز ملائت کفیل چه اقدامی انجام خواهد داد؟

- الف) کفالت شخص را نمی‌پذیرد
- ب) کفالت شخص را می‌پذیرد؛ اما مبلغ قرار تأمین را کاهش می‌دهد
- ج) مراتب را فوراً به نظر دادستان می‌رساند
- د) اقدامی در این خصوص متصور نیست

۹- فوت کفیل یا وثیقه‌گذار چه تأثیری بر صدور قرار تأمین دارد؟

- الف) قرار منتفی و قرار دیگری صادر می‌شود
- ب) قرار منتفی نمی‌شود
- ج) قرار منتفی می‌شود و متهم باید کفیل یا وثیقه دیگری معرفی کند
- د) تأثیری ندارد

۱۰- اصل در صدور قرار بازداشت موقت چیست؟

- الف) جایز نیست
- ب) جایز است
- ج) عدم الزام در صدور
- د) عدم الزام در صدور؛ مگر در موارد موضوع ماده ۲۳۷

۱۱- اقدام بازپرس در صورت رفع شدن علت بازداشت موقت چیست؟

- الف) صدور قرار دیگر
- ب) رفع بازداشت از متهم
- ج) رفع بازداشت از متهم با موافقت دادستان
- د) رفع بازداشت از متهم با موافقت دادگاه

(د) تعزیری درجه شش و هفت و هشت
- قابل تجدید نظر

۱۵- مدت اعتبار قرار منع خروج از کشور چقدر است؟ اقدامات بازپرس در صورت منقضی شدن مدت قرار چیست؟

(الف) شش ماه- قابل تمدید- دستور خود به خود منتفی می شود
(ب) شش ماه- قابل تمدید- دستور خود به خود تمدید می شود
(ج) شش ماه- غیر قابل تمدید- دستور خود به خود منتفی می شود
(د) شش ماه- غیر قابل تمدید- دستور خود به خود تمدید می شود

(الف) یک سال- یک سال

(ب) دو سال- دو سال

(ج) یک سال- دو سال

(د) دو سال- یک سال

۱۴- قرار نظارت قضایی در چه جرایمی صادر می شود؟ قطعی است یا قابل تجدید نظر؟

(الف) تعزیری درجه شش و هفت - قطعی
(ب) تعزیری درجه شش و هفت - قابل تجدید نظر
(ج) تعزیری درجه شش و هفت و هشت - قطعی

۱۲- کدام قرارها نیاز به تأیید دادستان دارد؟

(الف) فک یا تخفیف قرار- فک، تخفیف یا ابقای قرار بازداشت موقت - ابقای قرار تأمین کیفری
(ب) فک یا تخفیف قرار - فک، تخفیف یا ابقای قرار بازداشت موقت- ابقای قرار تأمین کیفری
(ج) هیچ یک از قرارها
(د) فک یا تخفیف قرار- ابقای قرار تأمین کیفری

۱۳- حداکثر مدت بازداشت موقت در جرایم موجب مجازات سلب حیات و دیگر جرایم چه میزان است؟



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



پی نوشت ها

- ۱- رجوع شود به ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی
- ۲- رجوع شود به ماده ۲۲۷ قانون مجازات اسلامی
- ۳- رجوع شود به ماده ۲۲۸ و ۲۳۰ قانون مجازات اسلامی
- ۴- رجوع شود به ماده ۲۳۲ قانون مجازات اسلامی
- ۵- رجوع شود به مواد ۲۳۴، ۲۳۶ و ۲۴۰ قانون مجازات اسلامی مصوب
- ۶- رجوع شود به ماده ۲۴۳ قانون مجازات اسلامی
- ۷- رجوع شود به ماده ۲۴۴ قانون مجازات اسلامی
- ۸- رجوع شود به ماده ۲۲۱ قانون آیین دادرسی کیفری
- ۹- رجوع شود به ماده ۲۳۴ قانون آیین دادرسی کیفری
- ۱۰- رجوع شود به ماده ۲۳۷ قانون آیین دادرسی کیفری و نظریه مشورتی شماره ۷/۲۲۲۱ مورخ ۱۳۹۳/۹/۱۷ اداره حقوقی قوه قضاییه
- ۱۱- رجوع شود به ماده ۲۴۱ قانون آیین دادرسی کیفری
- ۱۲- رجوع شود به ماده ۲۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری
- ۱۳- رجوع شود به ماده ۲۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری و نظریه مشورتی شماره ۷/۹۱۷ مورخ ۱۳۹۴/۴/۱۰ اداره حقوقی قوه قضاییه
- ۱۴- رجوع شود به تبصره یک ماده ۲۴۷ قانون آیین دادرسی کیفری
- ۱۵- رجوع شود به ماده ۲۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری

آشنایی با حقوق شهروندی

پرداخت دیه در حوادث رانندگی

هرگاه شخص یا اشخاصی در اثر ازدحام کشته شوند و یا جسد مقتولی در خیابان و اماکن عمومی پیدا شود و نتوان این قتل را به کسی منتسب کرد، از جمله مواردی است که با حصول شرایطی دیه از بیت‌المال پرداخت می‌شود و فرقی نمی‌کند که قتل از نوع عمد باشد یا غیر عمد مانند قتل ناشی از بی‌احتیاطی در امر رانندگی. پس اگر جسد فردی در اتوبان و یا جاده پیدا شود و پس از بررسی به دست آید که در تصادف کشته شده و تلاش مراجع انتظامی و قضایی نیز برای شناسایی مقصر بی‌نتیجه بماند، ورثه متوفی دیه او را از دولت دریافت می‌کنند.

در صورتی که به راننده مقصر به واسطه مرگ یا فرار دسترسی نباشد و تلاش دستگاه قضایی برای پیدا کردن او مؤثر واقع نشود، دیه از اموال راننده مقصر (یعنی راننده‌ای که شناسایی ولی فوت شده یا به علت فرار به او دسترسی نیست) برداشت خواهد شد و اگر اموال وی برای پرداخت دیه کافی نباشد، آنگاه از بیت‌المال پرداخت می‌شود.

پرداخت دیه از بیت‌المال

پرسش: هرگاه مرتکب قتل غیر عمد فاقد تمکن مالی باشد و اعسار وی ثابت شود و دادگاه حکم به اعسار او صادر کند، آیا می‌توان دیه او را از بیت‌المال دریافت کرد؟

پاسخ: صدور حکم اعسار و ناتوانی مالی محکوم از پرداخت دیه، از جمله موارد پرداخت دیه از بیت‌المال محسوب نمی‌شود.

پرسش: آیا حکم پرداخت دیه از بیت‌المال منحصر به قتل است یا به صدمات بدنی نیز قابل تسری است؟

پاسخ: در گذشته قانون در این خصوص ساکت بود ولی قانون‌گذار در سال ۱۳۹۲ با استفاده از منابع فقهی این خلأ را برطرف کرد و در قانون مجازات اسلامی مقرر داشت که در مورد صدمات بدنی نیز پرداخت دیه از بیت‌المال ممکن است.

پرسش: آیا پرداخت دیه از بیت‌المال مستلزم طرح دعوی مستقل به طرفیت دولت است یا همراه با پرونده کیفری به موضوع رسیدگی می‌شود؟

پاسخ: در مواردی که پرداخت دیه باید

از بیت‌المال صورت پذیرد، ولی دم یا مصدوم باید آن را از دادگاه درخواست کند و اگر پرونده در دادسرا مطرح باشد، قاضی بدون نیاز به صدور کیفرخواست، پرونده را به دادگاه کیفری دو ارسال می‌کند و دادگاه بدون دادخواست، حکم صادر می‌کند. دادگاه از دستگاه دولتی متولی امر، برای استماع دفاع و احراز شرایط قانونی دعوت خواهد کرد. بدیهی است در پی صدور حکم و قطعیت آن، ذی‌نفع از واحد اجرای احکام تقاضای اجرای حکم را خواهد کرد و متقاضی بابت دریافت دیه از بیت‌المال وجهی به عنوان هزینه دادرسی نمی‌پردازد.

پرسش: در موارد پرداخت دیه از بیت‌المال، انتخاب نوع آن با چه کسی است؟

پاسخ: در موارد فوق، انتخاب نوع دیه باید از طریق دادگاه باشد و شاکی نقشی در این خصوص ندارد. البته با توجه به قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، میزان دیه در ابتدای هر سال توسط رئیس قوه قضاییه و بر اساس نظر مقام معظم رهبری تعیین و اعلام می‌شود.

پرسش: اگر عابری در حادثه رانندگی

فوت شود و تقصیری متوجه راننده نباشد، آیا دیه از بیت‌المال پرداخت می‌شود؟

پاسخ: در مواردی که عبور عابر پیاده ممنوع است و راننده نیز با سرعت مجاز در حرکت باشد و وسیله نقلیه او نقص فنی نداشته باشد، راننده مسئولیتی در مورد دیه نخواهد داشت؛ اما در فرضی که جسد شخصی در خیابان پیدا می‌شود و دلیلی بر وقوع قتل او از سوی شخص یا اشخاصی نباشد، در فرض عدم تقصیر متوفی، دادگاه حکم به پرداخت دیه از بیت‌المال می‌دهد.

میزان دیه در ماه‌های حرام

ماه‌های حرام عبارت است از ذی‌القعدة، ذی‌الحجه، محرم و رجب؛ بنابراین برخلاف باور برخی که ماه رمضان را نیز جزو ماه‌های حرام می‌دانند، فقط ماه‌های مذکور ماه حرام بوده و موجب افزایش دیه یا به اصطلاح تغلیظ آن می‌شود.

برای افزایش نرخ دیه باید هم صدمه و هم قتل در یکی از این چهار ماه حرام باشد؛ بنابراین اگر کسی در ماه رجب به واسطه تصادف رانندگی مصدوم شد و در ماه شعبان فوت کند، افزایش دیه شامل او نمی‌شود. حتی عده‌ای معتقدند که صدمه و فوت باید در یک ماه حرام باشد و طبق این نظر، اگر کسی در ماه ذی‌القعدة صدمه دید و در ماه ذی‌الحجه فوت کرد باز هم افزایش دیه مستقر نخواهد شد.

دیه کامل در سال ۱۳۹۹ مبلغ سیصد و سی میلیون تومان است و اگر صدمه و قتل هر دو در ماه حرام واقع شود، یک سوم به مبلغ دیه اضافه می‌شود و شخص مقصر باید

چهارصد و چهل میلیون تومان بپردازد. **پرسش:** آیا میزان دیه فرد غیر مسلمان و مسلمان در حوادث رانندگی یکسان است؟

پاسخ: در پی فتوای مقام معظم رهبری که قانون‌گذار در سال ۱۳۹۲ آن را در قانون مجازات اسلامی لحاظ کرد، دیه اقلیت‌های دینی شناخته شده در قانون اساسی به اندازه دیه مسلمان تعیین می‌شود. هم‌چنین برای افزایش مبلغ دیه در ماه‌های حرام، فرقی بین بالغ و غیر بالغ، زن و مرد و مسلمان و غیر مسلمان نیست و در موارد پرداخت دیه از بیت‌المال، این افزایش دیه محاسبه خواهد شد.

پرسش: آیا حکم تغلیظ دیه در مورد صدمات بدنی هم برقرار است؟

پاسخ: حکم تغلیظ دیه منحصر به فوت است.

پرسش: اگر متوفی زن باشد، آیا باز هم دیه افزایش پیدا می‌کند؟

پاسخ: حسب قوانین جاری، از این حیث فرقی بین زن و مرد نیست و اگر زنی در حادثه رانندگی در ماه حرام کشته شود، دیه او نیز برابر با دیه مرد خواهد بود و تغلیظ می‌شود.

پرسش: آیا فقط در قتل‌های غیر عمدی که ناشی از تصادف رانندگی است، به مقدار دیه در ماه حرام افزوده می‌شود؟

پاسخ: هر قتلی در ماه حرام رخ دهد که مستوجب پرداخت دیه است، یک سوم به اصل دیه اضافه می‌شود، لذا اگر قتل غیر عمد ناشی از حادثه کار باشد و کارفرما مقصر تشخیص داده شود، علاوه بر جنبه عمومی جرم، کارفرما به پرداخت بهای دیه کامل به اضافه یک‌سوم محکوم خواهد شد.

پرسش: آیا افزایش دیه در ماه حرام منوط به درخواست اولیای دم از دادگاه است؟

پاسخ: اصل مطالبه دیه حق شاکی خصوصی یعنی اولیای دم است و چنان‌چه برای این امر درخواستی نداشته باشند، دادگاه با تکلیفی مواجه نیست؛ اما با شکایت اولیای دم و درخواست آنان برای دیه، دادگاه مکلف است مقصر را به پرداخت دیه محکوم کند و چنان‌چه قتل در ماه حرام باشد، با درخواست اولیای دم یک‌سوم دیه کامل به آن اضافه می‌شود. لذا صرفاً درخواست اولیای دم مبنی بر مطالبه دیه نیاز است و این دادگاه است که با در نظر گرفتن زمان وقوع جرم، میزان دیه را تعیین می‌کند.

پرسش: آیا وقوع قتل در ماه حرام در جنبه عمومی جرم هم تأثیرگذار است؟ **پاسخ:** وقوع قتل در ماه حرام فقط موجب افزایش میزان دیه می‌شود و تأثیری در مجازات ناشی از آن ندارد.

پرسش: چنان‌چه راننده فاقد گواهی‌نامه باشد، آیا شرکت بیمه دیه فوت را پرداخت می‌کند؟

پاسخ: مطابق قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵ چنان‌چه وسیله نقلیه فاقد بیمه‌نامه باشد، شرکت بیمه موظف است بدون اخذ تضمین، خسارت زیان‌دیده (ثالث) را پرداخت کند و ملزم به پرداخت دیه سرنشینان خودرو راننده فاقد گواهی‌نامه نیز می‌باشد، لیکن نسبت به خود راننده با تکلیفی مواجه نیست.

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



پرسش ۱۴۳:

اگر زوج بابت مهریه دو بار پنجاه سکه طلا بابت مهریه و دو میلیون تومان بابت دیه و دو میلیون تومان بابت نفقه و بالاخره ۶۳ گرم طلا بابت جهیزیه به زوج بدهکار و محکوم شده و قبلاً زوج ملک وی را توقیف کرده اینک ترتیب اجرای حکم چگونه خواهد بود؟

پاسخ مربوط به پرسش شماره ۱۴۲:

چنانچه خواننده در خصوص رأی مستند ادعای خواهان، در دادرسی آن دخالت نداشته و قائم مقام محکوم علیه نیز تلقی نمی شد می توانست تحت عنوان معترض ثالث نسبت به رأی صادره اعتراض کند و دادگاه بدوی به جهت این که درجه وی پایین تر از دادگاهی بوده است که رأی معترض عنه را صادر کرده به استناد مواد ۴۲۱ و ۴۲۳ رفتار می کرد و به معترض اجازه می داد تا در فرجه مقرر قانونی دادخواست خود را به دادگاه صالح تقدیم و رسیدگی به دعوا را تا حصول نتیجه اعتراض به تأخیر می انداخت. حال که دادگاه بدوی به تکلیف خود عمل نکرده است و خواننده ضمن دادخواست تجدید نظرخواهی اعتراض طاری خود را بیان داشته و درجه دادگاه تجدید نظر رسیدگی کننده به دادخواست تجدید نظرخواهی با درجه دادگاه صادر کننده حکم قطعی که مورد اعتراض شخص ثالث است برابر می باشد دادگاه تجدید نظر ابتدا به اعتراض طاری رسیدگی و پس از آن در خصوص دادخواست تجدید نظرخواهی اظهار نظر می کند. در واقع موضوع مخالف رأی با موازین قانونی تلقی می شود و این در صورتی است که رسیدگی به اعتراض به اصلی موضوع مؤثر می باشد.

جدول شماره ۱۴۳

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

افقی

۱- بخش انتهایی رمز جدول

۲- از اوراق تجاری- در فقه به از بین رفتن عقل در اثر خوف اطلاق می‌شود.

۳- ارث برندهای از طبقه سوم- آب شرعی- اندک و کم در لسان فقها- بخیل

۴- یکی از طرفین عقد نکاح- قدیمی و کهن- طلب خرید در فقه و حقوق

۵- نیروی با ارزش مردمی- از تقسیم‌بندی‌های زمانی از مواعید قضایی- یکی از موارد محوری اکراه به خطر افتادن آن است.

۶۔ پایہ و اساس - پنج ترکی - حرف انگلیسی - واحد سطح

۷- یکی از موارد محوری مقاله «شناسایی و اجرای آرای خارجی» در مجله دادرسی شماره ۱۴۲

۸- شرط صفت جرم و مجازات تناسب آن است- لفظی برای تقویت معنادر فقه

۹- نصب آن از امور حسبی است- یکی از موارد مهم در عقد اجاره-
یکدل و هم رأی

۱۰- واحد پول اروپایی - حقیقت چیزی (در فقه) - خودبین و خودپسند

۱۱- ضم و نگار - می تواند منشأ تدلیس باشد- تکیه دادن- رمزینه
۱۲- بکه، از طرفین عقد وصیت- استخراج معنی، از اشکال در فقه

۱۳- بخش دوم رمز جدول

عمودی

۱- بخش آغازین رمز جدول

۲- از هیئت‌های موجود در شرکت‌های تجاری- مقدار معین از هر چیز (در فقه و حقوق)

۳- کاغذ کاهی، اصفهان قدیم- در بند و گرفتار- میل به انتہا

۴- سهم و نصیب هر کس در مال مشاع- یکی از موارد مورد بحث در مقاله «حاجگاه داد، سه، تر میم» و نمودهای، از آن در قانون، آیین داد، سه،

۵- حقوقدان فرانسوی که قائل به تقلید در حرم بود (مجله دادرسی

۱۴۲) - اختیار و اهلیت لازم - در فقه مانع شمول برخی از افراد عام می شود.

۷- یکم، از مقالات منتشر شده در مجله شماره ۱۴۲ د

۸- دادگستری قدیم - خط کش مهندسی - حرف فاصله

۹- ضمانت برای تعهد- در فقه زنی است که از یک صلب

یا مردی باشد- مشته شدن حکم یا موضوع

۱۰- پایه اداری- اقرار بلا عمل در نزد اصولیون- مرده در زبان فقهی
۱۱- تکرار یک حرف- از جرایم علیه اخلاق- بی نظیر- دل آزار کهنه

۱۲- از مجلس‌های کشورمان- از آن طرف بخوانید یکی از نویسندگان مقاله «نقش مددکاران اجتماعی، پیشگیری از به‌کاران اطفال و

نوجوانان» است که در مقاله «جایگاه دادرسی ترمیمی و نمودهایی از آن در قانون آیین دادرسی کیفری» از آن استفاده شده است.

۱۳- بخش سوم رمز جدول

[illegible]

رمز جدول: از قوانین مجازات اسلامی سال ۹۲ که در اولین مقاله مجله ۱۴۲ دادرسی از آن بهره‌برداری شده است.

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

پاسخ رمز جدول شماره ۱۴۲

مشخصات و اقامتگاه درخواست کننده- مشخصات
مصوبه مورد اعتراض

امام علی (ع)

صدای عدالت انسانی

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

در دریا و موج آب بر اثر وزش بادهای تند را می‌داند.

و یا این کلام او: «وهم چنین آسمان و هوا، باد و آب؛ بنگر به خورشید و ماه، گیاه و درخت، آب و سنگ و اختلاف شب و روز، خروش دریاها، فراوانی کوه‌ها، فرازمندی قله‌ها، گوناگونی زبان‌ها و گفتارهای گوناگون».

و نیز به این سجع توجه ویژه کن: «و آن‌گاه به آرایش اختران، درخشش ستارگان را آراست و در آن چراغی نور دهنده، ماهی درخشان در فلکی چرخان و سقفی پوشاننده قرار داد».

اگر تلاش کنی که این سخنان بدیع و سجع‌دار را به سخن غیر سجع‌دار تبدیل کنی، خواهی دید که چگونه درخشش آن از بین می‌رود و زیبایی‌اش نابود می‌شود؛ ذوق، اصالت و دقت را که راهنما و معیار به شمار می‌آید، از دست می‌دهد. سجع در این گفته‌های علوی، یک ضرورت هنری است که طبع آمیخته با هنر، مقتضی آن است. هنر و طبعی که از معدنی واحد سرچشمه می‌گیرد و نثر را به شعری تبدیل می‌کند که دارای وزن و نغمه است و مفهوم را همراه واژه‌هایی می‌کند که زیباتر و دانشین‌تر از آن متصور نیست.

قرآن بهترین نمونه برای دانش بلاغت است. سخن او گزیده روشن، قوی و خروشان مفاهیم و در انسجام و پیوند کامل میان واژه‌ها، معانی و اهداف است. آهنگ آن در گوش چون موسیقی است. او در جایی که نیاز به سختی و شدت نیست، با مدارا و نرمی و در جاهای دیگر، با شدت و درشتی سخن می‌گوید؛ به ویژه وقتی که درباره دورویان، حيله‌گران و دنیاخواهانی که از جیب نیازمندان، مستضعفان و پایمال شدگان خرج می‌کنند، سخن می‌گوید؛ روش ادبی علی علیه‌السلام، چون دل و ذهن او صریح و همانند وجودش راست است؛ بنابراین جای شگفتی نیست که روش او عین بلاغت باشد.

روش ادبی علی علیه‌السلام از نظر راستی، در پایه‌ای است که حتی سجع‌گویی او، نیازمند سختی و تصنع نیست. با همه فراوانی، جمله‌های کوتاه، موزون و سجع در گفتار او، از ساختگی و روح تصنع بسیار دور و به طبع جوشان بسیار نزدیک است.

به این کلام مسجع و مقدار سلامت طبعی که در آن به کار رفته است، بنگر: «بانگ جانوران در بیابان، نافرمانی بندگان در خلوت، رفت و آمد ماهیان

امام علی علیه‌السلام؛ روش‌ها و عظمت بیان

از نظر روش و اسلوب ادبی، علی بن ابیطالب افسون‌گر است! ادبیات جز با سبک وجود ندارد و در آن، ساختار با مفهوم ملازم است و شکل کمتر از محتوا نیست. کدام هنر است که چگونگی عرضه آن کم‌ارج‌تر از محتوای آن باشد. سهم علی بن ابیطالب از ذوق هنر و ذوق زیباشناسی، از جمله چیزهایی است که نظیر آن اندک است و ذوق او معیار قانون‌مند طبیعی در طبع ادبی اوست. طبع او چون طبع افراد پُر استعدادی است که می‌بینند، احساس می‌کنند، درک می‌کنند و زبانشان آن‌چه را که در دلشان می‌جوشد و درکشان آزادانه و بدون دشواری درک می‌کند، بر زبان جاری می‌کند. از این رو به راستی و راست‌گویی ممتاز می‌شود و در زندگی او، راستی شاخص می‌شود و صداقت همان امتیاز نخستین هنر و معیار نیرنگ‌ناپذیر اسلوب ادبی است.

شرایط و توانایی‌های بلاغت که موافقت کلام با مقتضیات حال است، برای هیچ‌یک از ادیبان عرب، در سطح علی‌ابن ابیطالب فراهم نشد. گفته‌های او پس از

از نمونه‌های سجع امام، گفتارهایی است که در آن نغمه‌ها به زیبایی در هم می‌آمیزند و به گونه‌ای واقعیت‌ها بر واقعیت‌ها استوار می‌شوند که برای گوش خوش‌وزن تر و با ترجیع‌بندی دوست‌داشتنی‌تر از آن یافت نمی‌شود. نمونه آن، گفتارهای مسجعی است که نقل کردیم و نیز این سخنان خواستنی برای ذوق‌ها و گوش‌ها: «من روزی تازه هستم، من بر تو گواهم. در من به نیکی کار کن و نیک بگو».

وقتی می‌گوییم روش ادبی علی‌علیه‌السلام سرشار از صراحت معنا، بلاغت ادبی و سلامت ذوق هنری است، به واقع به خواننده اشاره می‌کنیم که به نهج‌البلاغه مراجعه کند تا بنگرد که چگونه سخنان ایشان از چشمه‌سارانی پر جوشش از نظر محتوا و آراسته به هنر و زیبایی بدیع جاری است. اینک به این تعبیرات زیبا در سخنان او بنگرید:

«انسان نهفته در زیر زبانش است»؛

«حلم خاندان و قبیله است»؛

«هر کس که ساقه‌اش نرم باشد، شاخه‌هایش انباشته است»؛

«هر ظرفی با قرار دادن چیزی در آن تنگ می‌شود، مگر ظرف دانش که گسترده می‌شود»؛

«اگر کوهی مرا دوست داشته باشد، فرو می‌ریزد»؛

«دانش تو را نگهبانی می‌کند و تو مال را پاسداری می‌کنی»؛

«چه بسیار افرادی که به تحسین فریفته می‌شوند»؛

«وقتی دنیا به کسی روی آورد، خوبی‌های دیگران را به او می‌بندند و زمانی که دنیا از او روی برتابد، خوبی‌های خودش را هم از او دریغ می‌کنند»؛

«مردم باید از نظر تو در حق برابر باشند»؛

«کار نیک انجام دهید و چیزی از کار خیر را تحقیر نکنید؛ زیرا کوچک آن بزرگ و اندک آن بسیار است»؛

«گنج‌داران مال در حال زنده بودن هم نابود هستند»؛

«هیچ ثروتمندی جز به سبب گرسنگی فقیری بر خوردار نشده است».

و به این تعبیر رسا و در اوج زیبایی هنری گوش کن که در آن از قدرتش بر تسلط بر شهر کوفه آن‌گونه که می‌خواهد سخن می‌گوید:

«چیزی جز کوفه نیست که در اختیار دارم ...».

در کلمات آن حضرت، اصالت فکر و تعبیر را می‌بینی؛ اصالتی که همواره با ادیب واقعی به صورت مطلق همراه است و آن را از دست نمی‌دهد؛ مگر زمانی که شخصیت ادبی‌اش را از دست بدهد.

روش ادبی علی‌علیه‌السلام به هنگام سخنرانی‌ها، به اوج زیبایی خودش می‌رسد؛ یعنی در مواردی که عاطفه جوشان او به خروش می‌آید و خیالش شعله‌ور می‌شود، در آن چهره‌های سوزانی از حوادث زندگی روزمره موج می‌زند و در نتیجه بلاغت در دلش انباشته و بر زبانش جاری می‌شود و چون دریا موج می‌زند. در این موارد، روش او به وسیله تکرار برای تثبیت و تأثیرگذاری و یا به کارگیری مترادف‌ها و برگزیدن واژه‌های بسیار و آهنگین متمایز می‌شود؛ انواع تعبیر اخباری، پرسشی، تعجب و انکار در پی هم قرار می‌گیرد. در این گونه گفتارها، نکته‌هایی قوی هست که برای انسان آرامش‌بخش است.

در این روش، مفهوم بلاغت و روح هنر نهفته است. به عنوان نمونه به این خطبه جهادی مشهور آن حضرت توجه کن! وقتی سفیان بن عوف اسدی به شهر

انبار عراق یورش برد و کارگزار آنجا را کشت، علی چنین سخنرانی کرد: «سپاه این غامدی به انبار رسیده، حسان بکری را به قتل رسانده، سپاه شما را از پایگاهشان بیرون رانده و شماری از مردان صالح شما را کشته است. به من خبر رسیده که افرادی از آنان بر زن مسلمان و یا در پیمان با مسلمانان وارد شده و خلخال، گوشواره و زیورات آنان را ربوده‌اند. آن‌گاه با دست پر، بدون آن که کسی از آنان زخمی برداشته باشد یا خونی از آنان ریخته شده باشد برگشته‌اند. اگر فرد مسلمانی پس از این جریان از تأسف بمیرد، سزاوار سرزنش نیست؛ بلکه از نظر من شایسته تقدیر است. شگفتا! سوگند به خدا! گرده‌ام‌آیی آنان بر باطلشان و پراکندگی شما از حقتان، دل را می‌میراند و غم را سرازیر می‌کند. شرم‌تان باد که هدف تیرها قرار می‌گیرید و بر شما یورش می‌برند، ولی شما کاری نمی‌کنید؛ علیه شما جنگ می‌شود و شما نمی‌جنگید؛ نافرمانی خدا می‌شود و شما خشنود هستید».

در این سخنان کوتاه، به قدرت هنری امام دقت کن. در تحریک احساس شنوندگان آرام آرام پیش رفت و آنان را به آن‌جا که می‌خواست، رساند. در این راه از روشی بهره گرفت که در آن بلاغت بیان و قدرت بسیار تأثیرگذار بود. او نخست به مردم خبر یورش سفیان بن عوف به شهر انبار را داد که این یورش ننگی بر دامن آنان بود. آن‌گاه به آنان گفت این تجاوزکار کارگزار امیرمؤمنان را به همراه جمعی دیگر به قتل رسانده است و نیز این که او به همین مقدار هم بسنده نکرده است؛ بلکه شمشیر خود را در گلوئی بسیاری از مردان و ساکنان آنجا فرو برده است.

پرسه در باد



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

صاحب فرزند دختری شدید و نامش را نرگس گذاشتیم. بعد از مرخصی زایمان، نادر از من خواست دیگر به سر کار نروم و به بچه و امور خانه بپردازم و قول داد با سعی و تلاش بیشتر، هزینه‌های زندگی را تأمین کند.

وجود نرگس به خانه‌مان گرمی خاصی بخشیده بود. روزها به همین منوال می‌گذشت و سه سال بعد سامان را به دنیا آوردم. روز به روز وضع کاری نادر بهتر می‌شد و احساس خوشبختی می‌کردیم. من به جز سلامتی و خوشبختی بچه‌ها و نادر، آرزوی دیگری نداشتم.

رفته رفته نادر برخلاف قول و وعده‌هایی که داده بود، رفتارش تغییر کرد و همین تغییر رفتار باعث شد که اعتماد و اطمینان قبلی را به او نداشته باشم. دیر آمدن‌هایش به خانه، غیبت‌های طولانی، بی‌تفاوتی و رفتارهای سرد و خشن و بی‌محبت مرا مشکوک کرده بود. بالاخره عزم خودم را جزم کردم و تصمیم گرفتم کاری کنم تا از شک و تردید و دودلی خارج شوم. یک روز که نادر به بهانه مأموریت کاری از من و بچه‌ها خداحافظی کرد و ظاهراً پرواز داشت و می‌خواست به فرودگاه

آمدند. در همان جلسه خواستگاری و در نگاه اول نادر به دلم نشست. در چهره و حرف‌هایش یک نوع صداقت دیدم. نادر قول داد من را خوشبخت کند و هیچ وقت به من و به زندگی‌ام خیانت نکند. من هم قول دادم همان‌گونه که او انتظار دارد زندگی و رفتار کنم و خواستم اگر ازدواج کردیم با همدیگر همدل باشیم و زندگی مشترک را با دور مثبت تنظیم کنیم، زیبا ببینیم، زیبا بیندیشیم و زیبا رفتار کنیم. نادر در یک شرکت کار می‌کرد. می‌گفت جای رشد و ترقی زیادی دارد و در همین مدت کم هم توانسته است نظر مسئولین را متوجه خود کند. در هر حال جوابم به نادر مثبت بود و پدر و مادرم هم موافقت کردند.

پس از یک دوره کوتاه نامزدی، مراسم عروسی من و نادر با کمترین تشریفات برگزار شد و چون هدفم زندگی بود، در خرید و عروسی به نادر سخت نگرفتم و حتی کمک هم کردم. بعد از عروسی با نادر به خانه خودمان رفتیم.

صبح زود از خانه می‌رفتم و غروب برمی‌گشتم و بعد از آن به امور خانه و خانه‌داری می‌پرداختم. بعد از دو سال

ناهید زنی که با داشتن دو فرزند، دختر و پسر هشت ساله و پنج ساله، بعد از ده سال زندگی مشترک با شوهرش نادر، او را با همدستی و مشارکت بهرام به قتل رسانده و جنازه وی را به آتش کشیده‌اند، تحت‌الحفظ مأمورین زندان در دادگاه جنایی حاضر شده و پس از اعلام رسمیت جلسه دادگاه، با چشمانی اشک‌آلود و با بغض در گلو، در خصوص اتهام خود که مشارکت در قتل عمدی نادر و ارتباط نامشروع است توضیح می‌دهد و می‌گوید:

آقای رئیس، اعضای محترم دادگاه، نماینده محترم دادستان به حرف‌هایم خوب گوش کنید و بنویسید: من دختر بزرگ خانواده بوده و دو برادر و دو خواهر هم داشتم. پدر و مادرم خیلی مرا دوست داشتند و حساب دیگری روی من باز کرده بودند، به نوعی تکیه‌گاه آن‌ها بودم. بعد از این‌که دیپلم گرفتم، علاقه‌ای به کنکور و دانشگاه نداشتم از این رو در یک شرکت خصوصی مشغول به کار شدم و از طرفی کمک حال خانواده هم بودم. از زیبایی هم بهره‌ای داشتم و افراد زیادی برای خواستگاری می‌آمدند، اما هیچ‌کدام به دل من نمی‌نشست؛ تا این‌که نادر همراه با خانواده‌اش به خواستگاری‌ام

برود، مخفیانه تعقیبش کردم. در بین راه احساس بدی داشتم. نمی‌خواستم خیانت نادر را با چشمانم ببینم و چند بار تصمیم گرفتم از بین راه برگردم، اما دیدم که نادر به فرودگاه نرفت و به یکی از خیابان‌های نزدیک شرکت رفت و در جلوی خانه‌ای توقف کرد و حتی درب خانه را با کلیدی که از داخل جیبش در آورد باز کرد و وارد شد. با دیدن این صحنه دنیا روی سرم خراب شد. اول خواستم بروم زنگ درب آن خانه را بزنم و بفهمم خانه کیست و نادر آنجا چه می‌کند. بعد با خود فکر کردم که عجله نکنم. با تلفن همراهش تماس گرفتم و گفتم کجایی که با وقاحت گفت تازه به شهر شیراز رسیده‌ام. خودم را کنترل کردم و با گریه به خانه برگشتم؛ نتیجه اعتماد و اطمینان بیش از حدم را دیده بودم. نمی‌دانستم آن خانه چه کسی است و نادر آنجا چه کار می‌کند، اما چرا باید نادر دروغ گفته باشد. روز بعد نادر به خانه برگشت و مثل همیشه از کار زیاد و خستگی می‌نالید. حوصله او را نداشتم. سردردم را بهانه کردم و به اتاق خواب رفتم و خوابیدم. صبح روز بعد پس از رفتن نادر، به سراغ آن خانه رفتم و زنگ درب را به صدا در آوردم. پشت آیفون زنی جواب داد و گفت بفرمایید. گفتم منزل آقا نادر؟ گفت بله ولی الان در منزل تشریف ندارند. آن خانم با پسر بچه حدود سه ساله‌ای به جلوی درب آمد. تا او را دیدم از حال رفتم. وقتی به هوش آمدم، فهمیدم که آن زن همسر دوم شوهرم است. این خانم چهار پنج سال پیش شوهرش را در یک تصادف از دست داده بود و از چهار سال پیش صیغه نادر شده بود.

هر چه فکر کردم برای نادر در کجا کم گذاشتم یا نادر به کدام گناه با من این رفتار را کرد به جایی نرسیدم. ده سال تمام از جوانی و بهترین زمان عمرم را با یک

خائن به زن و بچه و با یک دروغ‌گو سر کرده بودم. به خانه برگشتم و شب موضوع را با نادر مطرح کردم. او با پررویی تمام قضیه را حاشا کرد. تصمیم گرفتم از نادر جدا شوم، اما او حاضر به طلاق من نبود و می‌گفت اگر طلاق می‌خواهی باید مهریه و حق و حقوق را ببخشی!

با قهر به خانه پدرم برگشتم. بچه‌ها هم با من آمدند، اما نمی‌خواستم به راحتی از حق و حقوق چندین ساله و مهریه‌ام بگذرم. دو ماه از رفتن من به خانه پدرم می‌گذشت در این مدت نادر یک زنگ هم به من نزد و برای دل‌جویی و عذرخواهی هم نیامد. بی‌اعتنایی او مرا بسیار عصبانی کرده بود. عصر یک روز سرد پاییزی، برای رها شدن از فکر این موضوع به پارک نزدیک منزل پدرم رفتم. باد شدیدی در حال وزیدن بود و من بی‌هدف پرسه می‌زدم. افکار شیطانی لحظه‌ای رهایم نمی‌کرد و به انتقام فکر می‌کردم. نادر باید تاوان کارش را می‌داد. تا این که همان روز با بهرام آشنا شدم و سرگذشت خود را برایش بازگو کردم. حرف‌های بهرام کمی آرامم کرد. او قول کمک به من داد و در ادامه با او وارد رابطه شدم. با این کارم خواستم، هم مثل نادر باشم و هم انتقام بگیرم. من و بهرام بیشتر و بیشتر همدیگر را دیدیم و صمیمی‌تر و حتی مثل زن و شوهر شدیم تا این که در یکی از ملاقات‌ها رأی ما بر آن شد که نادر باید کشته شود. با مشورت هم سناریویی تهیه کردیم و بهرام از پشت به ماشین نادر کوبید و از او خواست که چون خسارت جزئی است، نزد یکی از دوستان صافکارش بروند تا همین امروز یکی دو ساعته ماشینش را تحویل بدهد. نادر هم قبول کرد و دنبال بهرام با پای خود به قتلگاه آمد و نمی‌دانست که چه مرگ سختی در انتظارش است. بهرام نادر را به خرابه‌ای آورد که من از قبل در

کمین و منتظرش بودم. نادر با دیدن من شوکه شد و قصد فرار داشت که فرصت ندادیم و با سنگ و چوب و چماق و چاقو به سر و رویش ریختیم. نادر التماس می‌کرد و مرگ را جلوی چشمانش می‌دید، اما التماس را باید زمان کشف و بر ملا شدن همسر صیغه‌ای خود می‌کرد. بعد از کشتن نادر، جسد او را در همان خرابه رها کرده و با بهرام فرار کردیم.

مفقود شدن نادر به کلانتری محل اعلام و پرونده‌ای تشکیل و در تحقیقات، اختلاف من و نادر محرز و مشخص و دستگیر شد؛ چون هیچ ابایی از کشتن نادر نداشتم، به قتل او اقرار و بهرام را هم معرفی کردم. او هم دستگیر و اقرار کرد. نادر به خاطر خیانتی که کرده بود باید کشته می‌شد. بعدها فهمیدم که نادر بدون این که آن خانم را صیغه کرده باشد مدت‌ها با هم بوده‌اند. در واقع مسبب این قتل و جنایت خود نادر است و الان هر مجازاتی را می‌پذیرم و ... دادگاه ختم جلسه رسیدگی را اعلام تا در فرجه قانونی رأی صادر کند و ناهید و بهرام به سزای عمل ننگین و خیانتشان برسند.

و اما شما مخاطب عزیز:

در این تراژدی چه کسی یا چه کسانی را مقصر می‌دانید و چرا؟

نادر را تا چه میزان مقصر می‌دانید؟

آیا ناهید هم به اندازه نادر مقصر است؟

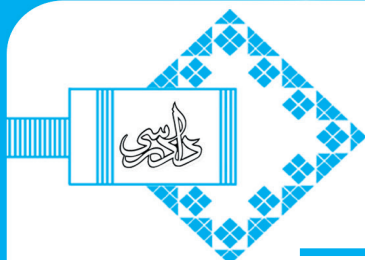
چرا نادر به خلاف قول و وعده‌ای که به ناهید داده بود عمل کرد و به او خیانت کرد؟

چرا نادر حقوق ناهید را نداد و به زور او را نگه داشت؟

چرا ناهید به بهانه انتقام عفت و عصمت خود را لکه‌دار کرد؟

چرا بهرام باز بچه دست ناهید شد؟

و چرا همسر دوم نادر مسبب از هم پاشیدگی کانون خانواده دیگری شد؟



راهنمای اشتراک ماهنامه دادرسی

- لطفاً برای اشتراک ماهنامه دادرسی، نکات زیر را در نظر داشته باشید:
- ۱- فرم اشتراک را کامل و خوانا پر کرده و کد پستی را حتماً قید نمایید.
 - ۲- وجه اشتراک را به حساب سیبا به شماره 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.
 - ۳- صندوق پستی: ۱۳۱۵-۱۶۷۶۵
تلفن: ۰۲۱-۸۲۹۰۲۵۷۷-۸۸۴۷۲۳۸۰
 - ۴- تصویر رسید بانکی را تا زمان دریافت نخستین شماره، نزد خود نگه دارید.
 - ۵- حق اشتراک برای شش شماره مجله دادرسی، جهت تهران با پست عادی ۴۶۰/۰۰۰ ریال و با پست سفارشی ۷۲۰/۰۰۰ ریال و برای شهرستانها با پست عادی ۴۷۰/۰۰۰ ریال و با پست سفارشی ۷۳۰/۰۰۰ ریال می‌باشد.
 - ۶- حق اشتراک با احتساب تخفیف بیست درصد شش شماره مجله دادرسی برای تهران، با پست عادی ۳۸۰/۰۰۰ ریال، با پست سفارشی ۶۴۰/۰۰۰ ریال و برای شهرستانها، با پست عادی ۳۹۰/۰۰۰ ریال و با پست سفارشی ۶۵۰/۰۰۰ ریال می‌باشد.
 - ۷- مجلات صحافی شده دادرسی با جلد گالینگور موجود می‌باشد.
 - ۸- لطفاً در صورت تغییر نشانی، مراتب را به امور مشترکین مجله دادرسی به شماره تلفن ۰۲۱-۸۲۹۰۲۵۷۷ اعلام نمایید.
 - ۹- لازم به ذکر است بند ۶ مربوط به دانشجویان رشته حقوق، کارکنان نیروهای مسلح، کادر قوه قضاییه و وکلا می‌باشد که می‌توانند با ارسال تصویر کارت شناسایی خود، از بیست درصد تخفیف بهره‌مند شوند.

ماهنامه دادرسی (حقوقی، فرهنگی و اجتماعی)

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

فرم اشتراک