

# کانون وکلای

شماره ۸۴

فروردین - اردیبهشت - ۱۳۴۲

سال پانزدهم

ابراهیم مهدوی

دادیار دادرسی دیوان کشور

## ضرر و زیان ناشیه از جرم

چون در مقام رسیدگی بدعاوی مربوطه بضرر و زیان ناشیه از جرم در ضمن رسیدگی بامور کیفری بعلت ابهام و اجمال بعضی از مواد اصلاح شده قانون آئین دادرسی کیفری وعدم توجه بمفاد و مفهوم آنها و یا بعلت سوء تعبیر و تفسیر مواد نام برده اشکالاتی در مقامات قضائی پیش میاید و آراء متناقض و ناصوابی صادر میگردد این بنده لازم میداند در اطراف مواد مذکور توضیحاتی بدهد باشد که بروشن شدن مطالب کمکی بشود. در این مقاله نکات و مطالب زیر مورد بحث قرار خواهد گرفت.

- ۱ - تعریف ضرر و زیان ناشیه از جرم
- ۲ - چه کسانی ممکن است از جرم متضرر گردند؟ و آیا هر متضرری می تواند مطالبه ضرر و زیان کند؟
- ۳ - در صورتیکه متضرر شخص ثالث و غیر از خود معنی علیه باشد وارث بودن او نسبت به مقتول در قتل عمدی یا غیر عمدی و هم چنین در ایراد ضرب و جرح منتهی بفوت شرط استحقاق مطالبه ضرر و زیان میباشد؟
- ۴ - صلاحیت محاکم در رسیدگی بدعاوی مربوطه بضرر و زیان ناشیه از جرم.
- ۵ - نحوه اقامه دعوی و لزوم و یا عدم لزوم رعایت تشریفات قانونی مقرر در آئین دادرسی مدنی در دادخواستهای مطالبه ضرر و زیان در محاکم جزائی.
- ۶ - در موارد لوٹ بودن جنایات و جرایم مسئول پرداخت ضرر و زیان ناشیه از جرم لوٹ شده کیست و آیا باشک و تردید در اشتغال می توان حکم بتأدیه ضرر و زیان داد؟
- ۷ - آیا مدعیان خصوصی می توانند در صورت اعلام برائت متهمین و صدور قرار عدم صلاحیت و یا مسکوت بودن دعوی آنها به تبع تقاضای دادستان در مرحله استینافی وارد بشوند و دعوی خودشان را در دادگاه استان تعقیب کنند؟
- ۸ - در فرض مذکور در فراز ۷ مدعیان خصوصی می توانند در مرحله فرجام

شرکت کنند؟ و آیا اگر دادگاه استان و یادادگاه جنائی با اعلام برائت متهم در مورد دعوی ضرروزیان فقط باین مطلب قناعت کند که (چون متهم از اتهام انتسابی برائت حاصل کرده دیگر دادگاه در مورد دعوی مدعی خصوصی ملزم باظهار نظر نیست) دیوانعالی کشور نسبت به تقاضای فرجام مدعی خصوصی باید اظهار نظر بکند و یا اینکه چون دادگاههای مرقوم حکم صریح نداده اند در خواست فرجام را باید رد نماید؟

### مبحث اول

ماده ۹ اصلاح آئین دادرسی کیفری مقرر میدارد (شخصی که از وقوع جرمی متحمل ضرر و زیان میشود و به تبع ادعای دادستان مطالبه ضرر و زیان می کند مدعی خصوصی است و مادام که دادخواست ضرر و زیان تسلیم نکرده شاکی خصوصی نامیده میشود. ضرر و زیان قابل مطالبه بشرح ذیل است :

- ۱ - ضرر و زیانهای مادی که در نتیجه ارتکاب جرم حاصل شده است.
- ۲ - ضرروزیان معنوی که عبارت است از کسر حیثیت یا اعتبار اشخاص یا صدمات

روحی.

- ۳ - منافع که ممکن الحصول بوده و در اثر ارتکاب جرم مدعی خصوصی از آن محروم میشود.

بطوریکه ملاحظه میشود ماده مرقوم به تعریف ضرر و زیان ناشیه از جرم بطوریکه ماهیت و مفهوم کلی آنرا معلوم دارد و محاکم خود مصدیق و افراد خارجی آنرا از روی تعریف تعیین نمایند متعرض نشده است و فقط بذکر اقسام آن از مادی و معنوی و ممکن الحصول اکتفا کرده و حتی به تعریف اقسام سه گانه مذکوره هم نه پرداخته است.

و اینکه این جانب قبلاً ضرر و زیان را بطور کلی و سپس هر یک از اقسام سه گانه را نیز جداگانه توضیح میدهم و ضمناً این نکته را نیز لازم است که در اینجا تذکر دهم که استعمال دو کلمه (ضرر) و (زیان) پشت سر هم کاملاً بی مورد بوده است و استعمال کلمه (خسارت) و یا (زیان) به تنهایی هم کافی و هم بهتر بود.

و در هر حال ضرر و زیان ناشیه از جرم عبارت است از زیانیکه از عمل مجرمانه شخصی بر دیگری (معنی علیه و یا ورثه و کسان او) وارد میگردد.

مطابق تعریف مذکور عناصر تشکیل دهنده ضرر و زیان ناشیه از جرم عبارتند از :

- ۱ - عمل مجرمانه
- ۲ - تضرر شخصی از عمل مذکور.
- ۳ - ناشی بودن مستقیم تضرر از نفس عمل مجرمانه مرقوم.
- ۴ - مسئولیت مدنی مجرم.

و بنابراین وقتی ضرر و زیان قابل مطالبه در محاکم جزائی محقق میگردد که :  
اولاً عمل مجرمانه ای از انسانی سرزند و ثانیاً شخص دیگری اعم از معنی علیه و یا کسان ورثه او از عمل مرقوم متضرر گردد و ثالثاً تضرر مذکور مستقیماً از عمل مجرمانه ناشی گردد و رابعاً مرتکب عمل مجرمانه مسئولیت مدنی داشته و بالغ و عاقل و رشید و مختار باشد.

و بخسازت ناشیه از اعمال غیر مجرمانه ولوان اعمال ضمان آور هم باشند ضرر و زیان ناشیه از جرم صدق نمی کنند و قابل مطالبه در محاکم جزا نیست و مدعی میتواند برای آن به محاکم مدنی (حقوق) مراجعه نماید.

مثل اینکه شخصی در خواب ظرف و یا اشیاء دیگر متعلق بغیر را بشکند و یا بر اثر تصرف غیر مجاز صدمه و آسیبی بمال متعلق بغیر وارد آورد در این صورت ضرر و زیان حاصل شده ولیکن ناشی از عمل مجرمانه نبوده است و اگر عمل مجرمانه ای ارتکاب بشود ولی ضرر و زیانی از آن بغیر وارد نگردد در این صورت اصولاً موضوع حق و دعوی خصوصی منتفی است.

و هرگاه بر اثر بی احتیاطی شخص دیگری آتش بگیرد و بدنش سوختگی پیدا کند و ضمناً لباس و اوراق بهاداریکه همراهش بوده بسوزد و از این حیث نیز ضرر و زیان و خسارات مهمی باو وارد آید بضرر و زیان حاصله از سوختن لباس و وجوه و اوراق بهادار ضرر و زیان ناشیه از جرم صدق نمی کند چه آنکه جرح غیر عمدی جرم است و از این عمل یعنی جرم غیر عمدی اگر خسارتی وارد آید ناشی از جرم مذکور است ولیکن ایجاد حریق غیر عمدی جرم نیست تا خسارات ناشیه آن ضرر و زیان ناشیه از جرم باشد.

برای این مورد امثله زیادی میتوان ذکر کرد و من بمنظور احتراز از اطاله کلام از ذکر مثالهای دیگر صرف نظر کرده و میگویم قاعده کلی برای تشخیص ضرر و زیان ناشیه از جرم اینست که ضرر و زیان مستقیماً و بلا واسطه آشکار معلول عمل مجرمانه باشد تا بتوان آنرا به تبع دعوی دادستان در محاکم جزا طرح و مطالبه نمود.

و اگر از عمل مجرمانه اطفال کمتر از ۱۸ سال خسارتی متوجه دیگری گردد هر چند که از عمل مذکور ناشی گردیده باشد ولیکن چون عامل یعنی مجرم مسئولیت مدنی ندارد و بعلت عدم رشد و یا عدم بلوغ محجور است این ضرر و زیان قابل مطالبه نمی باشد.

و اما تقسیم ضرر و زیان محاصله از جرم بمادی و معنوی و ممکن الحصول هر چند که تصوراً و در عالم فرض و خیال بلا اشکال است زیرا در نتیجه ارتکاب جرم ممکن است ضرر و زیان مادی (کسر ثروت و دارائی) و یا معنوی (کسر حیثیت و اعتبار) بدیگری وارد گردد و یا مجنی علیه از منافع که برایش ممکن الحصول بوده محروم گردد ولیکن در مقام عمل و اصدار حکم و اجرای آن از تقسیم مذکور اشکالاتی ایجاد میشود که باید مورد توجه قرار گیرد زیرا در مورد ضرر و زیان مادی که همان خسارات مالی است که تعیین میزان ضرر و زیان و اصدار حکم هیچ اشکالی ندارد و دادگاهها می توانند شخصاً و یا بوسیله جلب نظر کارشناس میزان آنرا تعیین و مورد حکم قرار دهند.

و در مورد منافع ممکن الحصول یا محدود کردن دایره امکان و حمل آن بمنافع که نوعاً و عادتاً حصولش مطمئن و با علم عادی معلوم باشد محاکم تکلیفشان معین است و باز هم می توانند باتشخیص خودشان و یا بوسیله جلب نظر ارباب فن و بصیرت میزان منافع فوت شده را تعیین و مورد حکم قرار دهند.

ولیکن بطور قطع و لزوماً باید توجه داشت که کلمه (ممکن) در فراز سوم ماده

۹ آئین دادرسی کیفری بمعنی و مفهوم وسیع و مطلق خود استعمال نگردیده است و معقول هم نیست که یک چنین مفهوم کلی و شامل از آن اراده باشد چه (ممکن) بمعنی غیر متمتع و غیر محال است و هیچ محال و متمتع نیست که کسی در مدت بسیار کمی ثروت نا محدودی پیدا کند.

بنابراین یعنی هرگاه منظور از کلمه (ممکن) معنای کلی مذکور باشد در مورد انواع جرایم مانند قتل، توقیف، غیرقانونی، ایراد ضرب و جرح منتهی بمریض شدن مضروب یا مجروح بطور دائم و یا در مدت محدود باید دعوی ضرر و زیان را بهر میزان و مبالغی قبول کرد و بر طبق آن حکم داد.

زیرا امکان دارد که شخصی در یک مدت محدود و با استفاده از فرصت‌های مناسب و شرکت در مسابقه‌ها و خرید بلیط‌های بخت آزمائی و غیره منافع بسیار مهمی تحصیل کند و این امکان عقلی در باره همه انسانها وجود دارد با این ترتیب ورثه مقتول می‌توانند با استفاده از مفهوم کذائی کلمه (امکان) از (ممکن الحصول) و بدعوی اینکه ممکن بود مقتول با استفاده از فرصت‌های مذکوره میلیونها ریال بدست بیاورد و بطرفیت مجرم بمبالغ زیادی اقامه دعوی ضرر و زیان بنماید و دلیل اثبات امکان هم خود امکان است.

و یا کسیکه مدتی توقیف غیر قانونی شده می‌تواند ادعا کند که ممکن بود در ایامیکه در توقیف بوده مبالغ هنگفتی از یک پیش آمد غیر مترقبه‌ای برد و حال اینکه این معنی وسیع نمی‌تواند مورد نظر قانون گزار باشد بلکه بطوریکه شرح داده شد منظور از لفظ ممکن الحصول همان معلوم الحصول عادی است.

مثلا یک نفر کارگر آماده بکار و سالم معلوم است که روزانه در برابر کار خود مزد و اجرتی می‌گیرد و یا کسیکه شخصی زده و تخمی افشانده اگر بتواند از آنچه که کاشته مراقبت نماید معلوم است که از محصول آن برخوردار خواهد شد.

و البته باید دانست که منظور از معلوم بودن حصول منافع معلومیت آن بعلم عادی است یعنی اگر موانعی پیش نیاید لازمه مقدمات موجود حصول نتیجه است نه علم قطعی و یقینی و غیر قابل تخلف.

بنابراین اگر بازرگانی که مدتی توقیف غیرقانونی شده و یا اینکه بر اثر ورود جرح و یا ضرب مدتی از کار باز مانده دادخواستی مبنی بر مطالبه منافع ممکن الحصول و احتمالی غیرعادی از قبیل استفاده از شرکت در مسابقات و یا معاملات فوق العاده تقدیم وباستناد کلمه (ممکن) بگوید عقلا امکان وصول و حصول چنین منافی برای او بوده است که بعلت ارتکاب جرم از طرف مجرم از آن محروم شده است محاکم دعوی او را نمی‌توانند بپذیرند زیرا منظور از کلمه (ممکن الحصول) همان معلوم و موقع الحصول عادی بوده و شامل منافع غیر عادی و غیر موقع و یا مطمئن الحصول نمی‌باشد.

چه خوب بود اگر در ماده ۹ قانون آئین دادرسی کیفری باین مطلب اشاره می‌شد و از استعمال لفظ (ممکن) که مقابل متمتع است خودداری میشد و یا اینکه قرینه‌ای جهت تخصیص آن بمنافع عادی و مطمئن الحصول آورده میشد و بهر حال منظور قانون گزار همان است که من شرح دادم.

بنا بر مراتب مذکوره تکلیف محاکم در مورد ضرر و زیان قسم سوم یعنی محرومیت از منافع ممکن الحصول نیز روشن شد و می توانند با ملاحظه حال و وضع مالی و کسب و استعداد و معلومات و بالاخره آمادگی مدعی خصوصی و منشاء منافع میزان ضرر و زیان وارده از این حیث را شخصاً و یا بوسیله کارشناس تعیین و مورد حکم قرار دهند.

ولی در مورد قسم دوم یعنی ضرر و زیان معنوی ضرر و زیان کسر حیثیت یا اعتبار اشخاص یا صدمات روحی بنظر من قانون مصوب در این مورد در عین حال که یک قانون تازه بوده و سابقه‌ای در کشور ما نداشته است از لحاظ اینکه در مقام اقتباس از قوانین کشورهای دیگر رعایت همه جهات نشده است و بسیار نارسا و مبهم و برخلاف اصول و قواعد حقوقی است و نیز برخلاف عدالت می باشد و یکنوع تحمیل بی منطقی به مجرمین بوده و در مقام اجرا هم برای محاکم مشکلات فراوان و غیر قابل حل ایجاد مینماید.

این قانون از دو جهت زیر قابل انتقاد است :

۱ - از نظر اینکه قانونی است ظالمانه و در موقع اقتباس از قوانین خارجی خصوصیات و نحوه انشاء قوانین مذکوره رعایت نگردیده و فقط منافع مجنی‌علیهم مورد توجه قرار گرفته و بمصالح و منافع متهمین و مجرمین ابداً توجه نشده است.

قانون مذکور فقط بمنظور حفظ منافع مدعیان خصوصی و مجنی‌علیهم و ایجاد تزییقات بیشتری برای مجرمین وضع و تصویب گردیده است.

قانون گزار در مقام تنظیم و تصویب قانون مذکور از جنبه بی طرفی خارج و در تحت تأثیر احساسات مخالف مجرمین قرار گرفته و یک چنین قانون خلاف عدل و انصاف را وضع و تصویب نموده است.

در قانون مرقوم فلسفه و موجبات لزوم قانون در اجتماعات رعایت نگردیده است زیرا منشاء و مبنای حق مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرایم که همان ضمان قهری ناشی از جرم و قاعده اتلاف و اضرار است که بموجب آن هر کس بدیگری خسارتی وارد سازد و یا مال او را تلف نماید و یا موجب محرومیت او از منافع مطمئن الحصول گردد ضامن است یعنی در برابر زیان دیده و محروم بمیران ضرر و خسارتی که وارد آورده است ضمانت و اشتغال ذمه پیدا می کند در صورت مطالبه مشارالیه باید از عهده برآید.

و حال اینکه در مورد ضرر و زیان معنوی (کسر حیثیت یا اعتبار اشخاص یا تآلمات روحی) مالی از بین نرفته مجرم طبعاً اشتغال ذمه مالی پیدا نکرده است.

و یکی از علل پیدایش قوانین جزا در اجتماعات متمدن و اجرای مجازات درباره مجرمین همان اعاده حیثیت و اعتبار مجنی‌علیهم و اولیاء آنها و ایجاد تشفی و رضانت خاطر در آنها و جبران تآلمات روحیشان است و لذا در شرایع سابق و نیز در شرع اسلام قصاص و دیه در اختیار مجنی‌علیهم گذارده شده و آنها می توانند برای جبران صدمات و تآلمات روحی خود دیه مقرر را بگیرند و از درخواست و یا اعمال قصاص و اجرای مجازات صرف نظر کنند و نیز می توانند از مطالبه دیه غمض عین کرده و اعمال و اجرای مجازات را تقاضا کنند ولی نمی توانند هر دو امر را بخواهند.

قانون مورد بحث از مقررات مذهبی هم شدید تر است زیرا در باره مجرمین هم

مجازاتهای بدنی و حبس و قتل و غیره مقرر داشته و هم آنها را ملزم بپرداخت خسارات مالی و مادی زیاندیدگان از جرم مینماید و هم صدمات و تآلمات روحی آنها را تبدیل به پول نموده و مجرمین را مجبور بپرداخت آن مینماید.

بنظر این جانب در قوانین کشورهایائی که قانون مورد بحث از آنها اقتباس شده است تأمین ضرر و زیان معنوی و اجرای مجازات بدنی از قبیل اعدام، حبس، شلاق و غیره جمع نشده بود. بلکه پرداخت خسارت به مجنی علیهم و یا کسان آنها خود بعنوان مجازات نقدی نهایت به نفع زیان دیده از جرم بر عهده مجرمین مقرر گردیده است.

اصولا بعضی از اعمال را برای آن گناه و عامل آنرا گناهکار و مستوجب تنبیه و تزییل میدانیم که موجب کسر حیثیت یا اعتبار اشخاص و باعث تآلمات روحی آنها میباشند و این تنبیه و مجازات و حبس مجرمین فقط برای حفظ نظم و آرامش جامعه و دلجوئی و استرضای خاطر مجنی علیهم است که بر اثر ارتکاب جرم آزرده شده است و حیثیت و اعتبارشان صدمه دیده است.

و جمع بین دیه و مجازات حبس و غیره صحیح نیست و در بعضی از موارد بی عدالتی عظیمی است مثلا در مورد جرم قتل عمدی طبق ماده ۱۷۰ قانون کیفر عمومی ایران مجازات مجرم اعدام است و نیز قاتل باید ضرر و زیان ناشیه از جرم مذکور را جبران نماید و نیز باید مطابق فراز ۲ از ماده ۹ قانون آئین دادرسی کیفری ضرر و زیان معنوی کسان ورثه را از قبیل کسر حیثیت یا اعتبار و یا تآلمات روحی که بآنها در برابر قتل مورث خودشان وارد آمده است با تبدیل همه آنها به پول جبران نماید و حال آنکه طبق مقررات مذهبی وقفه اسلام در صورت اخذ دیه (خسارات ناشیه از جرم) قصاص (مجازات بدنی) موقوف میگردد با این ترتیب قانون گزار ما هیچ گونه ارزشی بجان و روان و احساسات و روحیه و شخصیت مجرم قاتل نشده است و گوئی نظر انتقامجوئی شاید نسبت باو داشته است و قتی اعدام و مرگ کذائی او را برای جبران تآلمات روحی و کسر اعتبار و حیثیت ورثه مقتول کافی ندانسته است.

و تآلمات روحی و عذاب الیمی که خود مجرم در مدت تعقیب و محاکمه و توقیف و انتظار مرگ و مشاهده مداوم آن و دیدن چوبه کذائی دار و حلقه طناب و غیره متحمل میشود و نیز مضمرات و سقوط اعتبار و حیثیت خود او و ورثه و کسانش و صدمات و تآلمات روحی را که بر ورثه و کسان او وارد میگردد قانون گزار ما نادیده گرفته است و مجرم و ورثه و کسان او را جماد و بدون احساس فرض کرده است و یا اینکه نظر انتقامجویانه بآنها داشته است و این هم مخالف شان قانون گزاری است و آنهم در عصریکه معلوم است که هیچ فرد انسانی جانی بالذات نبوده و صدور جرایم از افراد معلول علل و جهات تربیتی و اجتماعی و یا اوضاع و احوال اقتصادی است.

۲ - از این جهت نیز فراز دوم از ماده ۹ قانون آئین دادرسی کیفری قابل انتقاد است که اولاً معلوم نشده است که منظور قانون گزار از حیثیت و اعتبار مذکور در آن مالی و مادی است و یا معنوی و اجتماعی و یا اینکه هر دوی عنوان مرقوم منظور است و از این جهت ماده مرقوم کاملاً مبهم و مجمل است.

و ثانیاً اگر منظور از حیثیت و اعتبار مذکور همان مالی و مادی باشد در این صورت کسر آن ضرر و زیان معنوی نبوده و بلکه مادی است و اعتبار تجارتي و بانکی نوعی استعداد و سرمایه مادی است و کسانی که دارای این حیثیت و اعتبار هستند در حدود همان اعتبارات ممکن است منافع تجاری بدست بیاورند در این صورت اگر فرض بشود که جرمی موجب کاهش و یا از بین رفتن اعتبار و حیثیت مذکور شده است طبعاً موجب محرومیت معنی علیه از منافع ممکن الحصول خواهد بود.

و هر گاه منظور از حیثیت و اعتبار مورد بحث شخصیت علمی و یا اخلاقی و یا مقامی و موقعیت حاصل اجتماعی اشخاص باشد عناوین مذکوره قابل تقویم نیستند و هیچ دادگاه، هیچ قاضی، کاردان نمی تواند این گونه شخصیت های افراد مردم را تقویم کند و میزان کسر وارده بر آنها و بهای پولی کسر مذکور را معلوم دارد که مثلاً بچه میزان از شخصیت آنها بواسطه ارتکاب جرم کسر شده است (از قبیل نصف، ثلث، ربع) و غیره و بهای پولی این میزان کسر شده چقدر است و بعلاوه خود معنی علیهم نیز راضی نمی شوند که حیثیت و شخصیت آنها به پول تقویم گردد.

بنظر من قانون گزار ایرانی اگر شخصاً و یا به تقلید از کشورهای دیگر جبران ضرر و زیان معنوی را هم لازم میدانست خوب بود که خود برای انواع جرایم مبالغی تعیین و مجرم را صورت مطالبه طرف پرداخت آن ملزم نماید و با اینکه مانند کتاب دیات در فقه اسلام برای هر نوع جرم دیه و خسارت خاصی برقرار کند تا تکلیف معاکمه نیز روشن گردد.

و ثالثاً - تقویم صدمات و تألمات روحی اشخاص کار بسیار مشکل و بلکه غیر ممکن است زیرا این صدمات و تألمات در اشخاص مانند اشکال و صور و اخلاق آنها مختلف است.

و همانگونه که هیچ دو فردی پیدا نمی شود که از حیث ساختمان ظاهر اندام و صورت و شکل و اخلاق درست مثل هم باشد تأثرات و تألمات روحی و عکس العمل نشان دادن در برابر پیش آمدها مثل هم و مساوی نیستند.

افرادی هستند که اعصاب بسیار قوی دارند و بهیچوجه و در برابر هیچ چیز روحشان متألم نمی گردد و از هیچ حادثه ای ولو هر قدر فجیع و مهم باشد صدمه ای نمی بینند و در مقابل افراد دیگری هستند که از کوچکترین پیش آمد زنده و ناگوار ولو هر قدر هم کوچک و بی اهمیت باشد تألمات و تأثرات شدید در آنها ایجاد میگردد و روحشان صدمه مهمی می بیند و اغلب منتهی بمرگشان میشود.

در میان این دو حد میزان تأثرات اشخاص مختلف است و از حیث شدت وضعف تأثر و نیز نوع حادثه هم اختلاف فاحشی دارند و هیچ ملاکی برای تعیین میزان این تألمات و صدمات در دست نیست و مدعی خصوصی می تواند درجه اعلائی صدمات روحی را ادعا کند و در مقابل دفاع مدعی علیه نیز سببی بر اینکه طرف اصلاً صدمه روحی ندیده است کاملاً معقول و قابل توجه است.

رابعاً - صدمات روحی محصول نقصان در حواس و مشاعر و قوای عقلانی نیز صادق

است و حال آنکه این صدمات از مصادیق ضرر و زیان مادی است و ممکن است هزینه معالجه داشته باشد و یا بطور دائم و یا موقت موجب از کار افتادن مصدوم گردد بنابراین ذکر مطلق صدمات روحی بعنوان قسم دوم صحیح نبوده است این بود مختصری از انتقادات و اشکالاتی که بر تقسیم ضرر و زیان ناشیه از جرم وارد است و بعقیده من باید این انتقادات سریعاً مورد توجه قرار گیرد و ماده ۹ قانون آئین دادرسی کیفری از جهات مذکوره و اصلاح و رفع ابهام و اجمال آن بشود.

### بحث دوم - چه کسانی ممکن است که از جرم متضرر گردند؟ و آیا هر متضرری میتواند مطالبه ضرر و زیان بکند؟

چون جرم با عملی اطلاق میشود که زیان آور باشند بنابراین هر جرمیکه واقع میشود موجب اضرار دیگران خواهد بود.

و از بعضی از اعمال مجرمانه مرقوم ضرر و زیان بیشتری متوجه افراد و جامعه میگردد و میزان زیانی که از آنها ناشی میگردد بجرایم عمومی و خصوصی و جنائی و جنحه بزرگ و کوچک و خلاف تقسیم میشوند.

با عملی که ضرر و زیان اجتماعی مهمی ندارند جرایم خصوصی میگویند و تعقیب مرتکبین جرایم مذکوره و تنبیه آنها بسته بشکایت مجنی علیه و زیاندیدگان میباشد.

و آن قسمت که علاوه بر اضرار مجنی علیه بهم بحال جامعه نیز زیان معتنا بهی وارد می سازند جنبه عمومی داشته و دادستانها بنماینده گی از جامعه مکلف به تعقیب و تقاضای کیفر مرتکبین هستند.

اعمال مجرمانه مانند آتش سوزی هائی است که بعضی از آنها در شعاع و محیط کوچک تاثیر می کنند و حال آنکه بعضی دیگر در محیط های بزرگ و بزرگتر آثار شوم خود را ظاهر می سازند.

ولیکن همه آنها مستلزم ضرر و خسارت دیگران است و هر قدر محیط تاثیر و شعاع عمل وسیعتر باشد زیان و خسارت بیشتر خواهد بود و بعکس هر گاه شعاع تاثیرش کوچک و محدودتر باشد اضرارش بدیگران کمتر خواهد بود.

و در هر حال هر جرمی که واقع میشود ممکن است غیر از مجنی علیه و کسان او باشخاص دیگری عم بطور غیر مستقیم زیانهائی وارد آورد.

و مخصوصاً بعضی از جرایم این خاصیت را دارند که احساسات مردم را تحریک و یا عفت عمومی را جریحه دار می سازد.

در قانون آئین دادرسی کیفری متضرر از جرم و هم چنین شاکی خصوصی و مدعی خصوصی تعریف نشده است و ماهیت عناوین مذکوره بدرستی معلوم نگردیده و اغلب محاکم در موضوعات مذکوره دچار اشکال و یا اشتباه میشود.

و ماده ۹ قانون مذکور مقرر میدارد «ماده ۹ شخصی که از وقوع جرمی متحمل ضرر و زیان میشود و به تبع ادعای دادستان مطالبه ضرر و زیان می کند مدعی خصوصی است



طبق مستفاد از اطلاق ماده فوق‌الذکر زیان دیده از جرم شاکی خصوصی است و اگر در تبع ادعای دادستان دادخواست مطالبه خسارت بطرفیت مجرم بدادگاه مربوط تسلیم نمود آنوقت مدعی خصوصی نامیده میشود.

با این ترتیب فی ما بین مفهوم زیان دیده از جرم و مفهوم شاکی حقوقی نسبت مطابقه موجود است یعنی همه زیان دیدگان از جرم شاکی خصوصی هستند و تمام شاکیان خصوصی زیان دیده از جرم میباشند.

و هر کس از جرمی تحمل ضرر و زیان نکند عنوان شاکی خصوصی بر او صادق نیست و بین مفهوم شاکی خصوصی و مدعی خصوصی اعم و اخص مطلق است یعنی هر مدعی خصوصی شاکی و زیان دیده از جرم است که مطابق دادخواست و به تبع دعوی دادستان مطالبه خسارت نموده است ولی همه شاکیان خصوصی مدعی خصوصی نیستند زیرا بعضی از آنها ممکن است اقدام به تسلیم دادخواست و مطالبه ضرر و زیان نکنند در این صورت عنوان شاکی خصوصی و زیان دیده از جرم با و صادق است و حال آنکه مدعی خصوصی نمی باشد.

و از اطلاق ماده ۹ مرقوم این تصور حاصل میشود که اولاً هر کس و بهر نحو از وقوع جرمی متحمل ضرر و زیان بشود شاکی خصوصی است و میتواند از مزایای قانونی شاکی خصوصی بودن استفاده کند. و نیز به تبع ادعای دادستان دادخواست مطالبه خسارت تقدیم دارد و ثانیاً چنانچه از جرمی زیانی بکسی وارد نیاید چنین جرمی شاکی خصوصی نخواهد داشت.

و هر دو فرض فوق‌الذکر قابل انتقاد و بحث است زیرا اولاً بطوریکه در بالا اشاره شد ممکن است از جرمیکه ارتکاب میشود سوای مجنی علیه و کسان او اشخاص دیگر بطور غیر مستقیم متحمل ضرر و زیان بشوند.

مثلاً ممکن است از قتل عمدی و یا غیر عمدی و هم چنین در ضرب و جرح و تخریب و غیره اشخاصیکه ناظر وقوع جرم بوده اند متاثر و متالم گردند و صدمات روحی به بینند و حال اینکه خود هدف جرم نبوده و با مجنی علیه نیز هیچ گونه رابطه حقوقی نداشته باشند و اشخاص مذکور متضرر از جرم هستند ولیکن مسلماً شاکی خصوصی نیستند و نمی توانند به تبع ادعای دادستان دادخواست مطالبه ضرر و زیان بطرفیت مجرم بدادگاه مربوطه تقدیم دارند و در محاکمه شرکت نمایند.

برای روشن شدن قضیه و برای اینکه خوانندگان درست بتوانند بمقصود نویسنده توجه کنند مواد ۵ و ۶ از قانون آئین دادرسی کیفری و ماده ۲۷۷ قانون کیفر عمومی را مورد توجه قرار میدهیم.

ماده ۵ از قانون آئین دادرسی کیفری جرایم را از حیث اهمیت بدو نوع تقسیم می کند.

- ۱- اموری که حیثیت عمومی آن دارای اهمیت مخصوص است.
- ۲- اموری که هر چند حیثیت عمومی دارد ولی اهمیت آن از حیث نظام مملکتی و آسایش عامه بدرجه امور نوع اول نیست.

و ماده ۶ از قانون مرقوم مقرر میدارد که (در امور جزائی نوع اول اقامه دعوی و تعقیب بر عهده مدعی العموم است چه مدعی خصوصی اقامه دعوی کرده و چه نکرده باشد و در امور نوع ثانی مدعی العموم تعقیب نمی نماید مگر اینکه بدو مدعی خصوصی اقامه دعوی کرده باشد)

و ماده ۱۷۷ از قانون جزا چنین مقرر داشته است (نظر بماده ۹ اصول محاکمات جزائی که امکان تعقیب قسمتی از جرمها را موقوف بشکایت مدعی خصوصی نموده است در مورد جرمهای مذکور در مواردیکه ذیلا معین است تعقیب جزائی شروع نمی شود مگر به تقاضای مدعی خصوصی و اگر مشارالیه شکایت خود را مسترد نمود تعقیب جزائی نیز موقوف خواهد شد مگر اینکه متهم قبلاً محکومیت جنحه یا جنایت داشته باشد در صورتیکه مدعی خصوصی شکایت خود را مسترد نماید دعوای خصوصی را فقط در محکمه حقوق میتواند اقامه بکند الخ)

بطوریکه ملاحظه میشود بحکم صریح ماده ۲۷۷ در جرمهای مذکور در مواد ۱۷۳ و ۱۷۴ و ۱۹۳ و ۱۹۷ و ۲۰۷ و ۲۰۸ و ۲۱۰ و ۲۱۳ و ۲۳۵ و ۲۴۴ و ۲۴۵ و ۲۴۶ و ۲۴۷ و ۲۵۴ و ۲۵۵ و ۲۵۶ و ۲۶۲ و ۲۶۴ و ۲۶۵ و ۲۶۸ و ۲۷۱ و ۲۷۲ و تعقیب جزائی با گذشت شاکی خصوصی (مجنی علیه و یا ولی او) موقوف میگردد حال فرض کنید که شخصی را شخص و یا اشخاص مورد ضرب عمدی قرار داده و مادر و یا پدر و یازن و فرزند مضروب که ناظر جریان بودند شدیداً متالم شدند و ضرر معنوی (کسر حیثیت و آبرو) بآنها متوجه شد ولی خود مضروب عنوان شکایت نکرد و یا بعد از عنوان شکایت آنرا مسترد نمود آیا کسان او می توانند از مزایای قانونی عنوان شاکی خصوصی استفاده کرده تقاضای تعقیب جزائی مجرمین را نموده و دادستان را مجبور به تعقیب دعوی جزائی کنند و به تبع ادعای او دادخواست مطالبه ضرر و زیان تقدیم دارند؟ البته خیر و حال آنکه اشخاص نام برده زیان دیده از جرم میباشند و واقعاً از کتک خوردن و مورد تحقیر و توهین قرار گرفتن فرزند و یا پدر و مادر و یا شوهر خودشان رنج دیده و متالم گشته و کسر حیثیت از آنها شده است.

مثال دیگر در مورد بند ۱ از ماده ۲۱۲ قانون کیفر عمومی وجود رابطه نامشروع بین زن شوهردار و با مرد دیگری فرض شده است در این مورد فقط مرد عنوان شاکی خصوصی دارد و فقط می تواند تقاضای تعقیب کند و اگر او شکایت خودش را مسترد بدارد تعقیب جزائی موقوف میگردد و حال اینکه پدر و مادر و برادر و هم چنین خویشان نزدیک زن نیز از آن جرم متاثر شده و زیان دیده اند و از آنها کسر حیثیت شده است مع هذا نام بردگان نیز از مزایای قانونی عنوان شاکی خصوصی برخوردار نیستند.

و در مورد بندهای دیگر ماده مرقوم و هم چنین کلیه جرایم خصوصی و قابل گذشت فرض مذکور جاریست و اشخاص بطور غیر مستقیم و بعضاً مستقیماً از وقوع جرم متضرر میشوند ولیکن حق شکایت ندارند و دعوی ضرر و زیان را در محاکم جزا نمی توانند طرح کنند.

پدر و یا برادر زن رشیده و یا مرد رشیده که مورد تجاوز قرار میگیرند از جرایم

مذکور متضرر میگردند ولی خود آنها نمی توانند اقدام بشکایت کنند.  
 بنا براتب مذکوره اطلاق ماده ۹ قانون آئین دادرسی کیفری مقصود قانون گزار  
 نبوده و قابل عمل نمی باشد زیرا هر متضرر از جرم نمی تواند به تبع دعوی دادستان دادخواست  
 مطالبه ضرر و زیان تسلیم کند و عنوان مدعی خصوصی بخود گیرد.  
 و نیز از مطالب منطقی گفته شده این نتیجه بدست میآید که هر زیان دیده از جرم  
 شاکی خصوصی نیست و ممکن است شخص و یا اشخاص از جرم متضرر بشوند ولی عنوان  
 شاکی خصوصی بانها صادق نگردد و نتوانند از مزایای قانونی عنوان شاکی خصوصی  
 استفاده کنند.

و ثانیاً برای تحقق عنوان شاکی خصوصی تضرر مادی و یا معنوی از جرم شرط  
 نیست بلکه شخصیکه هدف جرم قرار گرفته می تواند شکایت کند و تعقیب جزائی مرتکب را  
 بخواهد ولو اینکه از جرم واقع شده بهیچوجه متضرر نگردد.

فرض کنید درب خانه کسی باز بود دزدی رفت توی خانه اشیائی را برداشت  
 و از خانه خارج شد در کوچه پاسبان او را گرفت و اشیاء مسروقه را فوراً وبدون اینکه صدمه ای  
 دیده باشند بخانه محل سرقت برگرداند و در جایش قرار داد و صاحب خانه در چنین فرضی  
 باینکه هیچ گونه صدمه ای اعم از مادی و یا معنوی باو متوجه نشده است معهداً او شاکی  
 خصوصی است و از مزایای قانونی عنوان مذکور می تواند استفاده کند و این شخص میتواند  
 از قرار منع تعقیب که باز پرس با موافقت دادستان صادر می کند پژوهش بخواهد و نیز  
 از مقررات ماده ۱۸۰ در قانون آئین دادرسی کیفری استفاده کند.

باتوجه بنکات مذکوره معلوم میگردد که تضرر از جرم در نفی و اثبات عنوان  
 شاکی خصوصی بی تاثیر بوده است و نه صرف تضرر و مطلق توجه زیان از وقوع جرمی بکسی  
 موجب تحقق عنوان مذکوره است و نه عدم تضرر مستلزم عدم تحقق آن میباشد زیرا بطوریکه  
 ملاحظه شد پدر و مادر و کسان نزدیک مضروب و یا مورد تجاوز باینکه از جرایم ایراد  
 ضرب و تجاوز متضرر شده اند معهداً در صورت رشد و کبر معنی علیه عنوان قانونی شاکی  
 خصوصی بانها صادق نیست و در مثال فوق الذکر نیز دیدیم که صاحب خانه باینکه از  
 ارتکاب سارق بسرقت از خانه او بهیچوجه متضرر نگردیده است باینحال مشارالیه شاکی  
 خصوصی است و از عنوان مذکور می تواند استفاده کرده از تصمیمات باز پرس شکایت  
 نماید و نیز در مورد اغلب شروع بجرائم که خود جرم است متضرری وجود ندارد ولی  
 شاکی خصوصی هست.

با این ترتیب تنظیم ماده ۹ قانون آئین دادرسی کیفری بصورتی که بعمل آمده  
 درست نیست و مابین مفهوم متضرر از جرم و شاکی خصوصی نسبت مطابقه وجود ندارد  
 بلکه مابین دو مفهوم مذکور نسبت عموم و خصوص من وجه است باین معنی که در یک  
 مورد هر دو عنوان صادق است مثل اینکه شخصی عمداً مال متعلق بدیگری را خراب کند  
 که صاحب مال هم متضرر از جرم تخریب است و هم شاکی خصوصی و این شخص اگر  
 دادخواست مطالبه ضرر و زیان نیز تسلیم کند مدعی خصوصی نامیده میشود.

ولی در دو مورد فقط یکی از دو عنوان مذکور صادق است مانند مثال مضروب

شدن و یا مورد تجاوز قرار گرفتن شخص بالغ ورشید که بستگان نزدیک او از جرم ارتکاب شده متضرر هستند ولی عنوان و مفهوم شاکی خصوصی به آنها صادق نیست و شخص مجنی- علیه اگر شکایت نکند مجرم تعقیب نمی‌شود و هرگاه بعد از شکایت از تظلم خود صرف نظر نموده و رضایت بدهد تعقیب مجرم موقوف می‌گردد.

و مانند مورد مثال سرقت از خانه کسی که سارق بلافاصله پس از ارتکاب دستگیر و اموال مسروقه بدون اینکه نقصی در آنها ایجاد گردد از او اخذ و بمنزل صاحب مال برگشت بشود که در این صورت بصاحب مال عنوان متضرر از جرم صادق نیست زیرا مفروض اینست که از عمل سارق هیچ خسارتی باو متوجه نشده است ولی عنوان شاکی خصوصی بطور حقیقی نه بطور مجاز باو صادق است و نام برده می‌تواند از مزایای قانونی آن استفاده کند.

### نتیجه

آنچه که در بحث گذشته بدست می‌آید که فی‌مابین مفهوم متضرر از جرم و شاکی خصوصی نسبت مطابقه وجود ندارد و هر متضرر جرم را نمی‌توان شاکی خصوصی تلقی کرد و شاکی خصوصی لازم نیست که حتماً از جرم متضرر شده باشد و نیز هر شاکی خصوصی نمی‌تواند مدعی خصوصی هم باشد زیرا برای اینکه شاکی بتواند به تبع دعوی دادستان دادخواست مطالبه ضرر و زیان تسلیم کند باید از جرم ضرر و خسارتی باو تحمیل شده باشد.

بنابراین میتوان هر یک از متضرر از جرم و شاکی خصوصی و مدعی خصوصی را بشرح زیر تعریف نمود.

۱- متضرر از جرم کسی است که از وقوع جرم متحمل ضرر و زیان مادی و معنوی و یا هردو آنها بشود و یا اینکه بر اثر وقوع جرم از منافع محتمل الحصول محروم گردد.

۲- شاکی خصوصی شخصی است که هدف جرم قرار گیرد و یا اینکه با مجنی علیه رابطه حقوقی از وراثت و یا ولایت و وصایت و یا قیمومیت و یا زوجیت داشته باشد و قانوناً در جرائم خصوصی گذشت و عدم گذشت او در تعقیب مرتکب مؤثر باشد.

۳- مدعی خصوصی عبارت از آن شاکی خصوصی است که از وقوع جرم متحمل ضرر و زیان شده و به تبع ادعای دادستان بطرفیت مجرم دادخواست مطالبه ضرر و زیان تسلیم نماید و تا ضرری باو متوجه نشده یا اینکه دادخواست مطالبه ضرر و زیان تسلیم نکرده است فقط شاکی خصوصی است.

### مبحث سوم

این مطلب بدیهی است که از ارتکاب جرم قتل مجنی علیه را نمی‌توان گفت که از وقوع جرم متضرر شده است زیرا بعد از حصول مرگ دیگر ضرر و زیان برای مرده مفهوم ندارد چه اینکه ضرر و زیان از لوازم احتیاج و احتیاج برای ادامه زندگی است و وقتی زندگی نبود احتیاج نیست و وقتی احتیاج نبود ضرر و زیان معنی ندارد بنابراین در جنایات قتل ضرر و زیان ناشیه از جرم از آنها متوجه اشخاص ثالث و کسانی است که از مرگ مقتول متضرر می‌گردند از قبیل پدر - مادر - فرزند - برادر - سایر اقوام و خویشاوندان او و ممکن است از وقوع جرم

قتل کسانیکه خویشاوندی بامقتول ندارند از حیث مادی و معنوی متضرر گردند مانند دوستان نزدیک و صمیمی او که از مرگ رفیق و دوست خود صدمات روحی می بینند و یا کسانیکه طبق قرار داد از حیات مقتول انتفاع داشته اند مثل موردیکه شخصی در ضمن عقد لازم متعهد شده بوده که مادام الحیات روزانه یا ماهانه و یا سالانه مبلغی بشخص دیگر بدهد.

اینها کسانی هستند که از وقوع جرم قتل متضرر میگردند و مطابق صریح ماده ۹ آئین دادرسی کیفری شخصیکه از وقوع جرمی متحمل ضرر و زیان میشود میتواند مطالبه ضرر و زیان از مجرم بکند و به تبع ادعای دادستان دادخواست مطالبه ضرر و زیان تقدیم دارند. و خیلی مشکل است که طبق ماده ۹ مرقوم ب همه این اشخاص حق داده بشود که بعنوان متضرر از جرم قتل بر علیه مرتکب به تبع دعوی دادستان دادخواست مطالبه ضرر و زیان تقدیم داشته و از دادگاه جزا حکم به جبران خسارت خودشان بخواهند.

بلکه باید دید اولیاء دم و ورثه مقتول چه کسانی هستند که فقط آنها می توانند عنوان شاکی خصوصی داشته و به تبع دعوی دادستان مطالبه ضرر و زیان نمایند.

بنابراین در مورد جرائم قتل اعم از عمدی و غیر عمدی و ایراد ضرب و جرح منتهی بفوت شاکی خصوصی فقط ورثه و اولیاء قانونی دم هستند کما اینکه در مورد جنایات بر علیه صغار و مجانین نیز از لحاظ اینکه خود آنها صلاحیت شکایت و اقامه دعوی ندارند شاکی خصوصی اولیای قانونی آنها از قبیل پدر - جد پدری - وصی - قیم میباشند که در صورت مطالبه ضرر و زیان مدعی خصوصی نامیده میشوند.

بنا بر مراتب مذکوره از این حیث نیز اطلاق و عمومیت ماده ۹ آئین دادرسی کیفری نمی تواند مورد توجه قانون گزار قرار گیرد و از این حیث ماده مذکوره در حقیقت مقید است. در خاتمه این بحث تذکر این نکته هم لازم است که در مورد جنایات ناقص کننده و از کار اندازنده اشخاصیکه در تحت تکفل مجنی علیه هستند به معنی واقعی متضرر از جرم میباشند و مطابق ماده ۹ مرقوم می توانند مطالبه ضرر و زیان بکنند ولو اینکه خود مجنی علیه اقدام بشکایت و مطالبه نکند.

### مبحث چهارم

در بحث صلاحیت محاکم در رسیدگی بدعاوی مربوط بمطالبه ضرر و زیان ناشیه از جرم با ملاحظه مواد ۱۲ و ۱۳ و ۱۴ و ۱۵ و ۱۶ آئین دادرسی کیفری این نتیجه را میگیریم که برای رسیدگی بدعاوی مذکوره محاکم حقوق صلاحیت دارند و مدعیان خصوصی می توانند دعاوی فوق الذکر را در محاکم مرقوم طرح نمایند.

و بمنظور تسریع در رسیدگی و احقاق حق قانون آئین دادرسی کیفری اصلاح شده یک صلاحیت استثناء هم برای دادگاههای جزائی که بموضوع ادعای دادستان در قسمت جزائی رسیدگی می کنند با شرایط و قیود زیر قائل شده است و طبق مواد یاد شده بالا پس از اینکه ادعای دادستان در مورد جرمی بطرفیت مجرم بدادگاه فرستاده شد زیان دیده از جرم مذکور می تواند در مورد امور جنحه تاروز اولین جلسه دادرسی و در امور جنائی تا قبل از تشکیل جلسه مقدماتی دادخواست مطالبه ضرر و زیان را تقدیم دارد و دادگاههای مذکور

در ضمن رسیدگی بدعوی دادستان بادعای مدعی خصوصی نیز رسیدگی نموده و رأی خود را صادر می نماید و این صلاحیت مشروط بشرایط زیر است.

۱ - ضرر و زیان مستقیماً از جرم ناشی شده باشد.

۲ - دادخواست در امور جنحه تا جلسه اول و در امور جنائی تا قبل از تشکیل جلسه مقدماتی بداد گاههای مرقوم رسیده باشد.

۳ - مجرمیت متهم در نظر داد گاههای مذکوره ثابت گردد و در ضمن محکومیت متهم کیفر قانونی یابد در مورد دعوی مدعی خصوصی نیز حکم صادر کند.

۴ - مدعی خصوصی قبلاً و پیش از مراجعه بداد گاه جزا دعوی خودش را در محکمه حقوق اقامه نکرده باشد. باقیبود و شرایط مذکوره داد گاههای جزائی استثنائاً صلاحیت رسیدگی بامور حقوقی ناشیه از جرم نیز دارد و با تمام احوال اگر رسیدگی داد گاه جزا بطول انجامد و یا بهر طریق مدعی خصوصی که بآن داد گاه دادخواست تسلیم کرده بهخواهد بدعوايش در داد گاه حقوق رسیدگی بشود میتواند از داد گاه جزا عدول کرده و دعوی خود را بداد گاه حقوق ببرد و طرح نماید ( ماده ۱۶ آئین دادرسی کیفری )

### مبحث پنجم

مطابق ماده ۱۲ آئین دادرسی کیفری رعایت تشریفات آئین دادرسی مدنی راجع بدادخواستهای حقوقی در مورد دادخواستهایی که به تبع ادعای دادستان به معاکم جزا دایر بمطالبه ضرر و زیان تسلیم میگردد لازم نیست بنابراین مدعیان خصوصی درمواعد مقرر فوق میتوانند دلایل دعوی خودشانرا در ضمن دادخواست بداد گاههای جزا تسلیم نمایند و بدون اینکه محتاج برعایت تشریفات قانونی مقرر در آئین دادرسی مدنی راجع بدادخواست باشند.

و بطوریکه ماده ۹۲ و ۹۴ آئین دادرسی کیفری مقرر داشته است مدعی خصوصی در صورت تمکن باید هزینه دادرسی را مطابق مقررات مربوطه بداد گاه مدنی در موقع مطالبه ضرر و زیان تأدیه نماید ولی متهم از پرداخت هرگونه هزینه دادرسی معاف و اگر مدعی خصوصی تمکن پرداخت هزینه دادرسی را نداشته باشد داد گاه باموافقت دادستان می تواند او را از پرداخت آن معاف نماید و بالاخره از جهت عدم تأدیه هزینه دادرسی از ناحیه مدعی خصوصی تأخیر رسیدگی بامر جزائی جایز نیست و احراز عدم استطاعت مدعی خصوصی بتأدیه هزینه دادرسی نیز به نظر داد گاه است بنابراین در صورت عدم پرداخت هزینه دادرسی از طرف مدعی خصوصی نمی توان دادخواست او را رد کرد مگر در صورتیکه بدون دعوی عدم استطاعت از تأدیه خودداری نماید.

### مبحث ششم

لوث شدن مسئولیت جزائی بدو صورت و فرض ذیل ممکن است.

اول دو نفر و یا بیشتر در ارتکاب جرم شرکت داشته و جرم باشتراك آنها واقع

گردد و مانند موضوع مفروض در ماده ۲۷ قانون کیفر عمومی.

در مورد مذکور چون هر یک از شرکت کنندگان عملاً در ارتکاب جرم واقع شده مداخله داشته‌اند و قهراً در برابر زیان دیده از جرم نیرمشرکاً ضمانت خواهند داشت و در صورت عدم مشخص بودن میزان مداخله هر یک در ایجاد جرم مطابق اصل کلی همه آنها مشترکاً و بطور مساوی در برابر زیان دیدگان از جرم مسئولیت خواهند داشت و در صورت امکان تشخیص میزان دخالت آنها هر کدام باندازه و میزان دخالت خود مسئولیت خواهند داشت.

دوم جرم بامداخله دو یا چند نفر انجام شده ولی مرتکب شخصاً معلوم نباشد مانند موارد مفروضه در مادتين ۱۷۵ اصلی و ۱۷۵ مکرر قانون جزا

در صورت دوم مطالبه ضرر و زیان و قبول دادخواست آن از طرف محاکم جزا و یا حقوق خالی از اشکال نیست زیرا در مورد مذکور فرض قانون اینست که مرتکب واقعی شخصاً معلوم نیست بنا بر این مسئول واقعی ضرر و زیان هم شخصاً معلوم نمی‌شد و در باره هر یک از مداخله کنندگان اصل برائت بلا معارض جاری است و چون مسئول خسارات ناشیه از جرم معین نیست مطالبه خسارت امکان ندارد چه مرتکب قتل و یا جرح و ضرب یک یا دو نفر و یا بیشتر از چندین نفر شرکت کنندگان در منازعه و یا چندین نفر مقدمین در غیر مورد منازعه بوده‌است که به شخصه معلوم نمیشد و اقامه دعوی بربیک و یا چند نفر غیر معین از یک جماعت امکان ندارد زیرا در این صورت خواننده دعوی مجهول است و اقامه دعوی بطرفیت مجهول صحیح نیست و بر فرض حکم هم بر علیه خواننده مجهول صادر گردد غیر قابل اجرا است چه اینکه یک یا چند نفر غیر معین در یک جماعت وجود خارجی ندارد و در خارج افراد معین و مشخص وجود دارند.

چون این قسمت از موضوع بحث هم حائز اهمیت و هم مبتلا به محاکم و مقامات قضائی است و متأسفانه در دیوانعالی کشور نیز باشکال قضیه توجه نمی‌شود لذا لازم میدانم در این مورد توضیح بیشتری بدهم

فرض ماده ۱۷۵ اصلی مرقوم اینست که عده‌ای از دو طرف منازعه کنند و در اثناء منازعه زرد و خورد آنها قتل یا ضرب و جرح واقع بشود و مرتکب شخصاً معلوم نگردد همه مداخله کنندگان از طرفین منازعه جزائاً قابل تعقیب هستند و هر یک از آنها طبق ماده مرقوم محکوم به مجازات خواهند شد.

و ماده ۱۷۵ مکرر فوق‌الذکر این طور فرض میکند که عده‌ای بشخص واحد یا اشخاص که طرف نزاع نبوده‌اند حمله کنند و آنها را مورد ضرب و جرح قرار دهند در نتیجه قتل و یا ضرب و جرح اتفاق افتد مرتکب شخصاً معلوم نگردد هر یک از مداخله کنندگان مجازاتهای مذکوره در این ماده محکوم خواهند شد.

در مورد ماده ۱۷۵ اصلی فرض میکنیم که بیست نفر از یک فامیل فرض کنید فامیل شریفی و بیست نفر دیگر از طائفه نظری در دهی بایکدیگر منازعه نمودند و در اثناء منازعه جعفر نام از فامیل شریفی و تقی نام از طائفه نظری بقتل رسیدند ولی مرتکب قتل آنها شخصاً معلوم نشد.

مطابق ماده مرقوم هر یک از منازعه کنندگان یعنی هر ۳۸ نفر باقی به یک تا سه

سال حبس تأدیبی محکوم خواهند شد و حال ورثه دو نفر مقتول می‌خواهند نسبت بضرر و زیان ناشیه از قتل دادخواست بداد گاه تقدیم دارند کیفرخواست دادستان با استناد ماده مرقوم بطرفیت همه مداخله کنندگان تسلیم داد گاه جنحه شده است و ناچار ورثه نیز باید به تبع ادعای دادستان دادخواست خودشان را تسلیم نمایند.

و اگر دادخواست مذکور بطرفیت همه مداخله کنندگان باشد صحیح نخواهد بود زیرا بطور قطع همه آنها مرتکب قتل نشده‌اند و اگر بطرفیت چند نفر غیر معین از آنها عرض حال تقدیم دارند باز هم صحیح نیست زیرا خواندگان در این صورت مجهولند و اشخاص مجهول و غیر معین را نمی‌توان طرف دعوی قرار داد و محکوم نمود و بر فرض صدور حکم اجرای آن ممکن نخواهد بود.

و اگر دادخواست بطرفیت چند نفر معین و مشخص از آنها تقدیم گردد این شق هم درست نیست چه اینکه ارتکاب نامبردگان به قتل معزز نیست بنابراین ضمانت و مسئولیتشان در برابر زیان حاصله از آن مسلم نمی‌باشد و با شک و تردید در اشتغال هم صدور حکم به ثبوت دعوی صحیح نیست.

بنا بر مراتب در مورد جرائم مفروض در ماده ۱۷۵ اصلی از قانون جزا مطالبه ضرر و زیان بسه طریق ذیل قابل فرض است.

۱ - از تمام کسانی که در منازعه دخالت داشته‌اند مطالبه شود و بطرفیت همه آنها طرح دعوی بعمل آید

۲ - یک یا چند نفر از آنها بطور لاعلی‌التعین طرف دعوی قرار گیرند.

۳ - از یک و یا چند نفر معین از آنها ضرر و زیان و مطالبه بشود.

بطوریکه بیان شد هیچ یک از فرض مذکوره صحیح نیست و با قوانین فعلی دادخواست‌های فوق قابل پذیرش نبوده و اصدار حکم در زمینه‌های مذکوره بر خلاف قانون واصل برائت است.

مضافاً بر اینکه ممکن است ورثه مقتول و یا مقتولها خودشان نیز در جزء شرکت کنندگان در منازعه باشند در این صورت اصولاً فرض مطالبه ضرر و زیان معقول نیست زیرا خود متضرر از جرم مطابق قانون مجرم است و مانند سایر مداخله کنندگان قابل تعقیب است و کیفرخواست دادسرا بطرفیت وی نیز صادر گردد و فرض قانون اینست که ممکن است مرتکب قتل خود او باشد.

از آنچه که ذکر شد روشن گردید که مطالبه ضرر و زیان در مورد جرائم مذکوره در ماده ۱۷۵ اصلی قانون جزا امکان قانونی ندارد.

و اما در مورد ماده ۱۷۵ مکرر در اینجا نیز هر چند که قضیه مانند مورد ماده ۱۷۵ اصلی بدیهی و آشکار نیست ولی واقعاً فرقی با آن ندارد چه اینکه مفروض ماده ۱۷۵ مکرر اینست که دو یا چند نفر یک یا چند نفر را که حال منازعه نداشته‌اند مورد ضرب و یا جرح قرار دهند و بر اثر این اقدام قتل و یا ضرب و جرح واقع شود و معلوم نگردد که مرتکب اصلی کدام یک از مقدمین است هر یک از مداخله کنندگان در صورت وقوع قتل بسه الی ده سال حبس با اعمال شاقه و در صورت وقوع جرح و ضرب بر حسب مورد مجازاتهای مقرر در ماده ۱۷۲ و یا ماده ۱۷۳ محکوم میگردد.



فرض میکنیم ده نفر به یک نفر حمله کردند و او را مورد ضرب و جرح قرار دادند و بر اثر صدمات و یا صدمه وارده فوت کرد ولی مرتکب اصلی قتل در میان ده نفر مشخصاً معلوم نشد و دادستان با استناد ماده ۱۷۰ مکرر ادعای جزائی خود را بطرفیت هر ده نفر مداخله کننده طرح و کیفرخواست بدادگاه جنائی تقدیم داشته و تقاضای صدور حکم بر تعیین کیفر مقرر را نمود حال ورثه مقتول که زیان دیده از جرم هستند اگر بخواهند دادخواست مطالبه ضرر و زیان به تبع ادعای دادستان تقدیم دارند باید به یکی از سه طریق مذکور در ماده ۱۷۰ اصلی اقامه دعوی کنند.

بطوریکه قبلاً بیان شد طرح دعوی به هیچ یک از طرق مذکوره صحیح نبوده و دعوی مذکور قابل قبول و رسیدگی نیست زیرا اولاً مسلم است که همه ده نفر مرتکب قتل نشده در این صورت مطالبه ضرر و زیان ناشیه از قتل از همه آنها صحیح نیست و ثانیاً یک یا چند نفر لاعلی التعمین از آنها را نمی توان طرف دعوی قرار داد چه مطابق ماده ۷۳ آئین دادرسی مدنی باید مدعی و مدعی علیه با مشخصات و خصوصیات معلوم و معین باشد بعلاوه اجرای حکم بر علیه مجهول غیر ممکن است و ثالثاً یک یا چند نفر معین از ده نفر شخصاً مرتکب قتل نشده اند بلکه از اطراف شبهه محصوره هستند و علاوه بر اینکه ضمانت و مسئولیت و اشتغال ذمه آنها مشکوک است طرف دعوی قرار دادن آنها ترجیح بدون مرجع است چه آنها با دیگران فرقی ندارند و احتمال ارتکاب و عدم ارتکاب درباره همه ده نفر مداخله کننده جاری است و از این جهت هیچ یک برد دیگری ترجیح ندارد و اصل برائت درباره هر ده نفر جاری است و اشتغال ذمه و ضمانت و مسئولیت همه آنها مشکوک است و آیا وجود شک و تردید در اشتغال مطالبه و حکم صحیح نیست.

در اینجا یک سؤال پیش می آید که با وجود شک و تردید در ارتکاب و جریان اصل برائت درباره متهمین مذکور در مادتهای ۱۷۰ اصلی و مکرر قانون جزا چگونه بر خلاف اصل مذکور در مادتهای فوق الاشعار مجازات جهت کلیه مداخله کنندگان مقرر گردیده است؟ در جواب سؤال فوق باید گفت فلسفه وضع مادتهای مذکورترین همان حفظ نظم و جلوگیری از ایجاد ناامنی است چه ممکن است عده ای شرور بمنظور لوٹ کردن مسئولیت، بطور دسته جمعی بارتکاب قتل و یا ضرب و جرح اقدام نمایند از این جهت قانون برخلاف اصل برائت و در حقیقت برخلاف قانون کلی همه مداخله کنندگان را مجازات می کند. و البته این رویه و اعمال مجازات در حال شک و تردید در ارتکاب فقط در مورد مفروض در دو ماده فوق الذکر است و الا در جرائم دیگر چنانچه مرتکب از بین عده ای معدود و محصور بطور اجمال و لاعلی التعمین معلوم باشد و بشخصه معین نباشد هیچ یک از عده مذکور را نمی توان مجازات کرد و درباره همه آنها اصل برائت جاری خواهد بود.

مثلاً اگر مسلم گردد که اموال زیدی را یکی از پنج نفر بسرقت برده ولی مرتکب بشخصه معلوم نباشد هیچ یک از پنج نفر مذکور را نمی توان تعقیب و مجازات کرد و متضرر از جرم هم از هیچ یک از آنها حق مطالبه ضرر و زیان ندارد زیرا اشتغال همه آنها مشکوک است.

بنا بر مراتب معلوم میشود که قانون گزار در قسمت اعمال مجازات در مورد مادتهای

۱۷۵ اصلی و مکرر قانون جزا برخلاف قاعده و قانون کلی و بمنظور حفظ نظم و امنیت اجتماع همه مداخله کنندگان را قابل کیفر دانسته است و در امور حقوقی چنین مواد خاص و استثنائی وجود ندارد و اصل برائت و قواعد کلی حقوقی دیگر که تحقق اشتغال ذمه خوانده را بخواسته برای صدور حکم به محکومیت وی بنادیه آن شرط اساسی میدانند بلا معارض خواهد بود و با اینکه از مراتب بالا واضح و مبرهن میگردد که مطالبه ضرر و زیان در مورد مادتین ۱۷۵ اصلی و مکرر مرقوم و صدور حکم بنادیه آن بر علیه متهمین علاوه بر اینکه مجوز قانونی ندارد بلکه برخلاف همه قوانین و قواعد مسلم حقوقی است متأسفانه احکام زیادی در موارد مذکوره از ناحیه محاکم جزا صادر گردیده و از طرف بعضی از شعب دیوان کشور نیز ابرام شده است.

و این برخلاف اصل عدالت و مخصوصاً با توجه باین نکته که صرف شرکت در منازعه جرم نیست لذا اگر در منازعه ای قتل و ضرب، جرح واقع نگردد هیچ یک از مداخله کنندگان تعقیب نخواهند شد و هم چنین اگر در غیر محل منازعه جمعی به یک و یا چند نفر متعرض بشوند ولی قتل و ضرب و جرح واقع نگردد آنها را مطابق ماده ۱۷۵ مکرر قانون جزا نمی توان تعقیب کرد بنابراین در حقیقت مسئول واقعی همان مرتکب غیر معین که شخصاً معلوم نمیشد بوده.

و در هر حال تا کنون قانونی برای مسئولیت و ضمانت جماعتی که یک و یا دو نفر از آنها مرتکب عملی شده است که از آن ثلثی متضرر گردیده و مرتکب و یا مرتکبین شخصاً معلوم نیست در برابر زیان دیده وضع تصویب نگردیده است و خود مادتین ۱۷۵ اصلی و مکرر قانون جزا هم بمسئولیت مدنی همه مداخله کنندگان دلالت ندارد.

### مبحث هفتم

باید اذعان کرد که آئین دادرسی کیفری اصلاح شده در باب حق استیناف و فرجام مدعیان خصوصی فوق العاده مبهم و مجمل و نامفهوم است و جداً مواد مربوط قابل توجه و محتاج بتوضیح میباشد اینک این جانب تا حدودیکه ممکن است با ذکر چند ماده از آنها توضیحاتی درباره آنها میدهم.

۱ - ماده ۱۳ آئین دادرسی کیفری چنین مقرر داشته (پس از صدور حکم بر تبرئه متهم دادگاه جزائی نمی تواند در باب ضرر و زیان مدعی خصوصی حکمی صادر نماید ولی مدعی خصوصی میتواند بدادگاه حقوقی مراجعه و یا در صورتیکه از حکم برائت متهم پژوهش خواسته شده دعوی خود را در دادگاه استان تعقیب نماید.)

۲ - ماده ۳۵۱ این طور تنظیم شده است (اشخاص مفصلاً ذیل حق تقاضای پژوهش دارند.)

۱ - متهم

۲ - اشخاصیکه بنادیه ضرر و زیان مدعی خصوصی محکوم شده اند.

۳ - دادستان شهرستان

۴ - مدعی خصوصی از حیث ضرر و زیان مدت پژوهش ده روز و این مدت در احکام حضوری از تاریخ اعلام حکم و در احکام غیابی از تاریخ انقضای مدت اعتراض شروع میشود

در هر موردیکه یکی از اشخاص فوق عرضحال پژوهش بدهد هریک از اصحاب دعوی نیز میتواند ظرف یک مهلت اضافی دهروزکه از تاریخ تقدیم عرضحال مزبور شروع خواهد شد تقاضای پژوهش کند و این پژوهش تبعی نامیده میشود

۳ - ماده ۳۶ آئین دادرسی کیفری مقرر میدارد (محکوم علیه ومدعی میتوانند از حکم محکمه استیناف تمیز بخواهند ، مدعی خصوصی نیز این حق را نسبت بضرر و زیان خود دارد )

۴ - ماده ۱۴ آئین دادرسی جنائی بنحو زیر اشعار داشته است ( اشخاصی ذیل می توانند از رای دادگاه جنائی فرجام بخواهند . )

۱ - متهم

۲ - دادستان

۳ - مدعی خصوصی ( از حیث ضرر و زیان الخ )

۵ - ماده ۳۲ آئین دادرسی کیفری میگوید ( اشخاص ذیل حق تقاضای فرجام

دارند ) .

۱ - متهم از هر جهت

۲ - دادستان دادگاه صادرکننده حکم

۳ - مدعی خصوصی ( از حیث ضرر و زیان الخ )

و اینک بتوضیح و بیان جهات ابهام هریک از مواد مذکوره میپردازیم .

۱ - حاصل بیان ماده ۳۱ اینست که اگر دادگاه جزا متهم را بی گناه تشخیص و از اتهام انتسابی هم در کیفرخواست تبرئه اش نمود دیگر نمی تواند در باره دعوی مدعی خصوصی حکمی صادر نماید ولی نام برده می تواند برای مطالبه حق خود بدادگاه حقوق مراجعه نماید یا اگر از حکم برائت متهم پژوهش خواسته بشود دعوی خود را در دادگاه استان تعقیب نماید .

بماده ۳۱ مرقوم انتقادات اساسی زیر وارد است .

اول - بطوریکه ملاحظه میشود بحکم صریح و نص ماده مرقوم در صورتیکه دادگاه جزا حکم برائت متهم بدهد دیگر حق اظهار نظر در خصوص دعوی مدعی خصوصی نخواهد داشت و طبعاً حکمی هم نخواهد داد و چون مشارالیه از حکم برائت متهم نیز حق درخواست پژوهش ندارد چگونه می تواند در صورتیکه از حکم برائت پژوهش خواسته بشود بصفت پژوهش خواه در دادگاه استان دعوی خودش را تعقیب کند ؟

در فرض مذکوره از طرف دادگاه جزا فقط یک حکم صادر شده آنها حکم برائت متهم است که نسبت بان مدعی خصوصی حق تقاضای رسیدگی پژوهش ندارد در این صورت نام برده بچه عنوان می تواند در دادگاه استان دعوی خودش را تعقیب کند ؟ بعنوان پژوهش از حکم برائت مطابق همین ماده حق آنها ندارد و بعنوان مدعی خصوصی که حکمی در باره ادعای او در دادگاه جنحه صادر نگردیده است .

دوم - اگر چنانچه از نظر تنظیم کنندگان ماده ۳۱ حکم برائت متهم هیچ گونه تزییع و تزییعی برای مدعیان خصوصی ایجاد نمی کند و نام بردگان بعد از حکم مذکور

بدون تفاوت می‌توانند وسیله دادگاه حقوق دعوی خودشان را تعقیب کنند و در صورت اثبات وصول نمایند در این صورت چرا باید بانها اجازه داده شود که در دادگاه استان دعوی خودشان را تعقیب کنند؟ و اگر بعکس حکم برائت مرقوم آنها را بنحوی متضرر می‌سازد چرا مستقیماً حق تقاضای رسیدگی پژوهشی نداشته باشند؟

سوم - حکمی ببرائت متهم از دادگاه جنحه صادر گردیده و دعوی مدعی خصوصی مسکوت مانده و دادگاه جنحه در باره آن اظهار نظری نکرده است و آقای دادستان از حکم برائت مرقوم پژوهش خواسته و طبق اجازه ماده ۳۱ مذکور مدعی خصوصی نیز دعوی خودش را در دادگاه استان تعقیب کرده و دادگاه استان حکم برائت متهم را فسخ و ارتکاب جرم انتسابی را از ناحیه وی معزز دانسته و جزائاً محکوم کرده و نیز مشارالیه را پرداخت ضرر و زیان مورد مطالبه مدعی خصوصی محکوم نمود این حکم حقوقی که از طرف دادگاه استان صادر گردیده حکم بدوی است و یا استینافی؟ از اینکه از مرجع استینافی صادر گردیده باید گفت که حکم استینافی است ولی چون در مرحله بدوی نسبت بدعوی مدعی خصوصی اظهار نظری نشده است حکم بدوی خواهد بود.

و بالاخره چون حکم صادره در استیناف مسبوق بحکم و یا قرار بدوی نیست خود در حقیقت حکم بدوی است.

چهارم - دادگاه استان دادگاه درجه دوم است که بر روی تصمیمات متخذ در مرحله بدوی رسیدگی کرده و اظهار نظر مینماید و در نتیجه یا آنها را استوار می‌کنند و یا اینکه فسخ کرده و خود حکم صادر میکنند ولی در موردیکه اصلاً تصمیمی از ناحیه مرحله بدوی گرفته نشده است چگونه ممکن است که دادگاه استان در آن مرتجعاً حکم بدهد؟

پنجم - حکم برائت متهم در اغاب و اکثر موارد ملازمه با عدم اشتغال و ذمه‌ای بخواسته مدعی خصوصی دارد و با این ترتیب سلب حق تقاضای پژوهشی مستقل از او بمعنی سلب یک حق مسلم اجتماعی است که قانون اساسی برای افراد مردم مقرر داشته است. شخصی مدعی است که خانه‌اش را زید خراب کرده و از این راه باو خسارت وارد ساخته است متهم بموجب شکایت شاکی تعقیب میشود و دادستان بر علیه او کیفر خواست میدهد مدعی خصوصی نیز طبق دادخواست به تبع ادعای دادستان خسارت ناشیه از جرم را مطالبه مینماید و دادگاه جنحه‌ای در رسیدگی حکم میدهد باینکه متهم و خواننده دعوی مدعی خصوصی اصلاً مرتکب تخریب خانه نشده است و از اتهام بری است و این حکم بآن معنی است که شکایت و دعوی مدعی خصوصی دروغ و بهتان بوده و خسارتی از طرف متهم باو نرسیده است.

در یک چنین صورتی ماده ۳۱ آئین دادرسی کیفری میگوید هر گاه آقای دادستان شهرستان از حکم کذائی برائت متهم تقاضای رسیدگی پژوهشی نکند مدعی خصوصی حق شکایت استینافی از حکم مذکور را ندارد و باید بدادگاه حقوق مراجعه کند و این درست همان محروم ساختن مدعی است از مراجعه بدادگستری و بردن تظلم و شکایت بر آن زیرا چون دادستان از حکم برائت پژوهش نخواسته طبعاً حکم مذکور قطعی است و چون حکم جزائی در دادگاه حقوق لازم‌الاتباع و قابل ترتیب اثر است همین حکم جزائی مدعی خصوصی

را از رسیدن به حق ادعائی خود محروم می‌سازد و در یک چنین ضرر غیر قابل جبران هم حق شکایت از او سلب گردیده است.

آری در موقعیکه متهم قانوناً حق دارد از مدعی خصوصی بعنوان مفتی شکایت کند و بموجب حکم دادگاه جنحه مبنی بر برائت خود از او مطالبه ضرر و زیان ناشیه از افترا نماید ماده ۱۳ آئین دادرسی کیفری با او میگوید برای مطالبه ضرر و زیان ناشیه از جرم ادعائی خود بدادگاه حقوق مراجعه کند و حق ندارد از حکم برائت متهم پژوهش بخواهد

ششم - اساساً باید دید که فلسفه ممنوعیت دادگاه جزا از اظهار نظر در خصوص دعوی مدعی خصوصی در صورت تبرئه متهم چیست؟ بنظر من هیچ فلسفه‌ای ندارد زیرا جهاتیکه ممکن است فلسفه و علت آن فرض بشود عبارتند از:

۱ - چون دادگاه جزا ارتکاب متهم را بجرم منشاء ضرر و زیان و دعوی مدعی خصوصی ثابت تشخیص نداد و صلاحیتش به تبع امر جزائی بوده که از نظر دادگاه منتفی است دیگر صلاحیت اظهار نظر در دعوی حقوقی مربوطه بآن را ندارد.

این تصور و فرض کاملاً نادرست است چه لازمه توعم مذکور نیست که دادگاه جزا وقتی ارتکاب جرم انتسابی را از طرف متهم محرز ندانست و معتقد شد که طرف دعوی دادستان جرم ادعائی را مرتکب نشده است و امر جزائی درین نیست بنابراین صلاحیت رسیدگی نداشته و در جهت منفی قضیه نمی‌تواند حکم بدهد و از اعلام برائت متهم نیز خود داری کند و این خیال باطل است.

زیرا محکمه جزا با امر جزائی رسیدگی می‌کند بدعاوی دادستانها بطرفیت متهمی بارتکاب جرایم رسیدگی مینماید و قضاوت می‌کنند و قضاوت هم همیشه به یکی از دو جنبه مثبت و یا منفی دعوی یعنی ثبوت و یا عدم ثبوت آن منتهی میگردد و دادگاه جزا در هر حال چه به ثبوت ارتکاب جرم از ناحیه متهم و چه بعدم ثبوت آن رأی بدهد دادگاه جزا است و احکام صادره از طرف آن در هر صورت چه به مجرمیت و محکومیت متهم و چه برائت وی باشد احکام جزائی است.

وقتی دادگاه مزبور صلاحیت رسیدگی بدعوی خسارت ناشیه از جرم را دارد و مدعی خصوصی به تبع دعوی دادستان طرح دعوی می‌کند و مدعی میشود که از عمل مجرمانه ارتکابی متهم متحمل خسارت شده است و دلایل اثبات دعوی را همان دلایل اثبات جرم قرار میدهد در این صورت همانگونه که دادگاه مرقوم در مورد دعوی دادستان صلاحیت اظهار نظر و اصدار حکم در هر یک از دو جهت ثبوت و یا عدم ثبوت دعوی دارد قهراً در دعوی مدعی خصوصی نیز این صلاحیت را خواهد داشت.

و تجزیه در صلاحیت دادگاه و اعطاء صلاحیت از جهت مثبت دعوی مطروحه و سلب آن از جهت منفی آن با هیچ منطق و عقلی مطابقت ندارد.

و فقط در یک مورد دادگاه جزا می‌تواند دعوی مدعی خصوصی را رد کند و او را بدادگاه حقوق هدایت نماید آنهم وقتی است که دادگاه جزا عمل ارتکابی متهم را که منشاء ضرر و زیان بوده جرم تشخیص ندهد و از این جهت متهم را قابل تعقیب جزائی

نداند در چنین موردی نسبت برسدگی بدعوی مدعی و مدعی خصوصی قرار عدم صلاحیت صادر می‌کند زیرا دادگاه عمل ارتكابی متهم را ثابت میداند و معتقد است که عمل مجرمانه نبوده است و قضیه صرفاً جنبه حقوقی دارد که رسیدگی بآن در صلاحیت محاکم جزائست. بنا بر مراتب تصور و توهم اینکه فلسفه و علت ممنوعیت محاکم از صدور حکم در باب دعوی ضرر و زیان در صورت تبرئه متهم عدم صلاحیت آنها است صحیح نبوده و نمی‌تواند مورد نظر قانون نویس باشد.

۲ - ممکن است تصور بشود که علت این امر (ممنوعیت محاکم جزا از اظهار نظر در باب دعوی خصوصی در صورت تبرئه متهم) از نظر تنظیم کنندگان آئین دادرسی کیفری این بوده که دادگاه جزا با دعاوی دادستان و دعوی مدعی خصوصی یک مرتبه و در عوض هم رسیدگی نمی‌کنند بلکه اول با دعاوی دادستان و جنبه جزائی قضیه رسیدگی نموده و اتخاذ نظر می‌کنند و سپس و در درجه دوم بدعوی مدعی خصوصی عطف توجه می‌کند بنابراین وقتی حکم به ثبوت ارتكاب جرم از ناحیه متهم داد و او را جزائاً محکوم کرد در مرتبه دوم در مورد دعوی ضرر و زیان حکم میدهد و چون در صورت اعلام برائت متهم دادگاه دیگر از جنبه جزائی قضیه فارغ است صلاحیت اظهار در باره دعوی ضرر و زیان نخواهد داشت.

این تصور هم مانند توهم گذشته نادرست میباشد چه اولاً رسیدگی بهر دو دعوی در یک مرحله انجام میشود و ثانیاً اگر مرتب قبول شود باز هم صورت قضیه فرق نمی‌کند زیرا بعد از صدور حکم جزائی هم دادگاه از جنبه جزائی قضیه فارغ خواهد بود.

۳ - ممکن است در این باب توهم سومی بشود و آن اینست که در آئین دادرسی کیفری سعی شده است که کارهای جزائی که مبنی بر فوریت است سریعاً خاتمه یابد و اگر رشته کار در محاکم دست مدعی خصوصی باشد ممکن است رسیدگی باسر جزائی برخلاف اقتضای طبیعت کار بطول بیانجامد.

متأسفانه این تصور هم صحیح نیست زیرا ماده ۱۰۱ آئین دادرسی کیفری این مطلب را پیش بینی نموده و چنین مقرر داشته است (مگر اینکه رسیدگی بضرر و زیان محتاج به تحقیقات بیشتری باشد که در آن صورت دادگاه حکم جزائی را صادر نموده و بعد نسبت بضرر و زیان رسیدگی کرده و حکم خواهد داد)

بطوریکه ملاحظه میشود ماده ۱۰۱ مرقوم اجازه تفکیک رسیدگی باسر حقوقی را در صورت لزوم بدادگاه جزا داده است و با این اجازه در هر مرحله‌ای از مراحل رسیدگی تفکیک لازم باشد دادگاه بآن اقدام خواهد کرد و فرض تطویل محاکمه جزائی بکلی منتفی است.

هفتم - ماده ۱۰۷ آئین دادرسی بموجب نص فراز دوم قرارهای منع تعقیب که از ناحیه بازپرس ها با موافقت دادستانها در باره متهمین صادر میگردد برای شاکی خصوصی قابل پژوهش معرفی نموده و در باب تمام جرائم اعم از خصوصی یا عمومی این قرارها را قابل شکایت پژوهشی برای شاکی قرار داده است.

از نویسندگان محترم آئین دادرسی فعلی باید با کمال احترام سؤال کرد که اگر جنبه جزائی قضیه بهیچوجه بشاکی خصوصی که بعد از تقدیم دادخواست مطالبه خسارت مدعی خصوصی نامیده میشود مربوط نیست چگونه بنام برده حق داده شده است از قرار منع تعقیب متهم که از ناحیه باز پرس با موافقت دادستان صادر میشود پژوهش بخواهد؟

و اگر از جهت اینکه جنبه جزائی منشاء حق شاکی خصوصی است از این حیث تصمیمات مراجع جزائی در باره حق وی مؤثر است باین ملاحظه حق تقاضای پژوهشی بنام برده داده شده است چگونه بعد از صدور قرار مجرمیت از ناحیه بازپرسی و کیفرخواست از ناحیه دادستان و تقدیم دادخواست مطالبه ضرر و زیان از طرف شاکی خصوصی از حیث حق تقاضای پژوهش مدعی خصوصی را که همان شاکی خصوصی است تابع دادستان نموده و طی ماده ۱۳ مقرر داشته است که مدعی خصوصی در صورت پژوهش خواهی دادستان میتواند دعوی خود را در دادگاه استان تعقیب کند یعنی شخصی را که حق معارضه با عقیده او دارد تابع اقدام او نموده است و این برخلاف اصول عقلائی است

زیرا اگر نظر و عقیده دادستان مقدم بر نظر شاکی خصوصی است چرا او حق دارد که از نظریه دادستان شکایت پژوهشی نماید؟ و اگر تقدیمی ندارد چرا باید در مورد شکایت پژوهشی از احکام برائت متهم مدعی خصوصی که همان شاکی خصوصی است مجبور باشد که از او تبعیت نماید؟

هشتم - دادستان در عرض مدعی خصوصی از اصحاب دعوی است یعنی او هم در جنبه جزائی قضیه مدعی است و چون حکم برائت متهم باحفاظ نفوذ احکام محاکم جزا در محاکم حقوق ادعائی مدعی خصوصی را پایمال می کند و یا لااقل تضییقاتی برای او ایجاد مینماید تسلیم بودن دادستان به چنین حکمی صحیح نیست که حق شکایت پژوهشی او را از بین برد زیرا این بان معنی است که یکی از اصحاب دعوی بدون علت تابع دیگری باشد.

نهم - ماده ۱۳ آئین دادرسی کیفری از طرف بعضی از آقایان قضات محاکم سوء تعبیر و تفسیر هم شده و آنها باستناد ماده مرقوم بمدعیان خصوصی و وکلای آنها اجازه نمیدهند که در اطراف دلایل اثبات ارتکاب متهم به جرم انتسابی توضیح بدهند و میگویند آنها فقط در اطراف خواسته خودشان می توانند بیاناتی کنند و حال اینکه چون منشاء دعوی مدعی خصوصی همان ارتکاب جرم است لازم است بانها اجازه داده بشود که دلایل ارتکاب و نحوه آنرا بیان کنند و این مطلب نه تنها خارج از حدود دعوی نیست بلکه کاملاً بان مربوط میباشد.

این بود خلاصه و اجمالی از انتقادات اساسی که ماده ۱۳ آئین دادرسی کیفری وارد است و باید در اول از مننه امکان مورد توجه قرار گیرد و ماده مرقوم اصلاح گردد و تا این ماده اصلاح نشده است برای جلوگیری از تضییع حق مدعیان خصوصی و نیز بمنظور جلوگیری از سوء تفاهماتی که ممکن است به تسلیم شدن دادستانها باحکام برائت متهمین پیش بیاید لازم است بعموم دادستانها دستور داده شود در کلیه مواردیکه مدعیان خصوصی دادخواست مطالبه خسارت تقدیم داشته اند از احکام برائت متهمین پژوهش و فرجام بخواهند تا از این راه از اضرار ماده ۱۳ بمدعیان خصوصی جلوگیری بعمل آید.

۲ - مطابق ماده ۳۵۱ آئین دادرسی کیفری متهم ، کسانیکه محکوم بتأدیه ضرر و زیان شده‌اند، دادستان شهرستان ، مدعی خصوصی از حیث ضرر و زیان حق درخواست پژوهش دارند و مدت پژوهش ده روز از تاریخ اعلام احکام حضوری و از تاریخ انقضای مدت اعتراض در احکام جنائی

و قسمت اخیر ماده مرقوم مقرر میدارد که هر یک از اصحاب دعوی فوق‌الاشعار که حق پژوهش دارند از حکم محکمه تقاضای رسیدگی پژوهشی کنند حق پژوهش تبعی برای دیگران ایجاد میشود و مدت این پژوهش ده روز از تاریخ تقدیم پژوهش اصلی است. بماده ۳۵۱ مرقوم نیز انتقادات اساسی زیر وارد است.

۱ - ظاهر عبارات ماده مرقوم با ماده ۱۳ معارضه و تضاد دارد زیرا ماده ۳۵۱ بطور اطلاق به متهم ، بکسانیکه محکوم بتأدیه ضرر و زیان میشوند ، بدادستان شهرستان ، بمدعی خصوصی از جهت ضرر و زیان حق تقاضای پژوهش داده. و حتی اقدام هر یک از آنها را پژوهش خواهی بنحو مطلق موجب حق پژوهش خواهی تبعی برای سایرین در یک مهلت اضافی ده روز از تاریخ تقدیم عرض حال قرار داده است.

و حال آنکه ماده ۱۳ در صورت صدور حکم بر برائت متهم اصولاً حق تقاضای پژوهش مستقل برای مدعی خصوصی قائل نشده و او را بدادگاه حقوق هدایت کرده و فقط در صورت درخواست پژوهش از طرف دادستان بمشارالیه اجازه داده است که دعوی خودش را در دادگاه استان تعقیب کند.

بنابراین از جهت مذکور ماده ۳۵۱ با ماده ۱۳ کاملاً معارض است چه اولی برای مدعی خصوصی از جهت ضرر و زیان بطور مطلق حق پژوهش مقرر داشته ولو اینکه دادستان پژوهش نخواسته باشد و دومی یعنی ماده ۱۳ این حق را از او در صورت عدم اقدام دادستان سلب کرده است.

در مقام توفیق بین دو ماده مرقوم محاکم ماده ۱۳ را مخصص ماده ۳۵۱ دانسته و دادخواست پژوهش مدعی خصوصی را از حکم برائت متهم در صورت عدم اقدام دادستان بدخواست پژوهش نسبت بآن رد می‌کنند.

و این توجیه و توفیق صحیح نیست و بهتر آن بود که چون ماده ۳۵۱ تصویباً مؤخر از ماده ۱۳ میباشد حاکم و وارد بر آن تلقی گردد و در هر حال این تضاد و تعارض فیما بین دو ماده مرقوم وجود دارد که مورد توجه قرار نگرفته و حلاجی نشده است.

علت این عدم توجه اینست که چون طرف دعاوی جزائی در محاکم عمومی اغاب اشخاص عادی و بی بضاعت هستند که آقایان و کلای دادگستری کمتر در آنها مداخله دارند لذا از طرف آقایان نام برده در باره مواد قوانین جزائی بحث نمی‌شود و موارد مذکوره مورد مطالعه آنها قرار نمی‌گیرد و خود آقایان قضات هم گرفتار پرونده‌های زیاد و متراکم جزائی هستند و کمتر مجال مطالعه و دقت در مواد قانونی پیدا می‌کنند و خود متهمین و مدعیان خصوصی نیز اکثراً اهلیت بحث و انتقاد را ندارند.

۲ - قسمت اخیر ماده ۳۵۱ قانون آئین دادرسی کیفری بقدری ناشیانه تنظیم گردیده است که گوئی نویسنده آن حتی یکروز هم در یکی از مقامات و مشاغل قضائی شاغل



نبوده است زیرا مطابق قسمت اخیر ماده مرقوم در هر موردیکه یکی از اشخاص فوق عرضحال پژوهش بدهد هر یک از اصحاب دعوی نیز میتواند ظرف یک مهلت اضافی ده روز که از تاریخ تقدیم عرضحال مزبور شروع خواهد شد تقاضای پژوهش کند و این پژوهش تبعی نامیده میشود.

برای اینکه خوب بهراتب ناشیگری نویسنده قسمت مزبور توجه کنید فرض بفرمائید که در مورد شخصی که متهم به تخریب بوده و دادستان شهرستان تقاضای کیفر او را در حدود ماده ۲۵۷ قانون کرده و مدعی خصوصی نیز دادخواست مطالبه ضرر و زیان بمبلغ دوست هزار ریال تقدیم داشته و دادگاه جنحه متهم را سه ماه حبس تأدیبی و پرداخت یکصد هزار ریال بابت ضرر و زیان محکوم نمود و دعوی مدعی خصوصی را نسبت بمآزاد از یکصد هزار ریال را د کرد و هنگام صدور حکم هیچ یک از اصحاب دعوی تقاضای رسیدگی پژوهشی نکرد و بعد در مدت قانونی یکی از آنها عرضحال پژوهش داد و از تاریخ تقدیم دادخواست ۱۰ روز گذشت و سایرین مطلع شدند که مشارالیه عرضحال داده است و دیگر نمی توانند تقاضای پژوهش تبعی کنند زیرا از تاریخ تقدیم عرضحال پژوهش اصلی پیش از ده روز گذشته و مهلت اضافی ده روز منقضی گردیده است و حال اینکه نام بردگان از تقدیم عرضحال و تقاضای پژوهش اصلی بی خبر بودند بنابراین مبدأ شروع مدت ده روز اضافی را تاریخ تقدیم عرضحال قرار دادن غلط و نادرست و برخلاف شأن قانون نویسی و قانون گزار است.

این قانون با این ترتیب اصولاً قابل اجرا و احترام نیست و لازم بوده مبدأ شروع مهلت اضافی ده روز از تاریخ ابلاغ دادخواست پژوهش اصلی بسایر اصحاب دعوی قرار داده بشود و شاید منظور در بطن قانون نویس همین مطلب بوده و کلمه (ابلاغ) به کلمه (تقدیم) اشتهاً تبدیل گردیده است.

و در هر حال قسمت اخیر ماده ۳۵۱ مرقوم با وضع حاضر یک قانون لازم الاجرا نیست زیرا قسمت مذکور آن روشنی و صراحتی که قانون باید داشته باشد ندارد و برای عمل بان اصحاب دعوی باید ده روز از صدور حکم مرتباً در نزد پرونده بخوابند و کشیک بکشند تا اگر یکی از آنها دادخواست پژوهشی داد از مهلت اضافی استفاده کرده و تقاضای پژوهش تبعی نمایند.

۳ - ماده ۳۶۰ آئین دادرسی کیفری بطور مطلق و بدون قید و شرط حق تقاضای فرجام از حکم محکمه استیناف را برای محکوم علیه و مدعی العموم و نیز برای مدعی خصوصی نسبت بضرر و زیان قائل شده است.

اطلاق ماده مرقوم نیز با ماده ۱۳ تعارض دارد و باین توضیح که اگر دادگاه استان حکم برائت متهم بدهد طبعاً در خصوص دعوی مدعی خصوصی اظهار نظر نخواهد کرد در این صورت مطابق ماده ۱۳ مدعی خصوصی بالاستقلال حق درخواست فرجام ندارد و در صورت تقاضای فرجام از طرف دادستان می تواند به تبع او دعوی را در مرحله فرجام تعقیب کند و حال اینکه ماده ۳۶۰ مرقوم بطور مطلق بمدعی خصوصی نسبت بضرر و زیان حق تقاضای فرجام قائل شده است و نیز این ایراد به ماده مرقوم وارد است که در صورت صدور حکم بر تبرئه متهم در مرحله پژوهش چنانچه دادستان از حکم مذکور شکایت فرجامی

کند مدعی خصوصی هم به تبع مشارالیه می‌تواند تقاضای فرجام نماید و حال اینکه فرض قانون اینست که حکمی در دادگاه استان در باره دعوی مدعی خصوصی صادر نگردیده است در این صورت اصولاً تقاضای فرجام نام برده بی‌مورد است و ورودش بدیوان کشور مجوز ندارد چه نتیجه رسیدگی دیوان کشور نقص و یا ابرام حکمی است که از دادگاه تالی صادر گردیده و وقتی در دادگاه ثانی تصمیمی بر علیه شخصی گرفته نشده باشد نقض و یا ابرام امر مغی امکان ندارد.

و اگر معتقد باشیم باینکه نقض حکم برائت خود بخود راه تعقیب دعوی مدعی خصوصی را هم باز می‌کند در این صورت مدعی نام برده از رای دیوان کشور قهرماً استفاده خواهد کرد علیهذا نیازی بدرخواست فرجام تبعی ندارد.

و انتقاد اساسی دیگری بماده ۳۶ وارد است که در شرح و توضیح ماده ۳۲ و تبصره‌های آن بیان خواهد شد و ضمناً باید این نکته را نیز تذکر دهم که در قسمت ایجاد توافقی و رفع تعارض ماده ۳۶ مرقوم و ماده ۱۳ بهتر است که به نکته تأخر تصویب و حاکمیت ماده اخیرالتصویب توجه داشت.

۴ - ماده ۱۴ آئین دادرسی جنائی برای هر یک از متهم ، دادستان ، مدعی خصوصی نسبت برای دادگاه جنائی مطلقاً حق فرجام قائل شده است نهایت این حق را برای مدعی خصوصی از جهت ضرر و زیان مقرر داشته است و در هر حال مطابق ماده مرقوم مدعی خصوصی می‌تواند و حق دارد و از حکم دادگاه جنائی از حیث ضرر و زیان خودش فرجام بخواهد و در این ماده نه تنها حق مذکور محدود بصورت تقاضای فرجام دادستان از حکم برائت متهم نگردید است بلکه تصریح شده است باینکه هرگاه نام برده حین اعلام رای در دادگاه حاضر نباشد مهلت قانونی درخواست فرجام برای او از تاریخ ابلاغ حکم با رعایت مسافت قانونی خواهد بود.

بطوریکه ملاحظه میشود ظاهر ماده ۱۴ مرقوم نیز با ماده ۱۳ آئین دادرسی کیفری در مورد حق تقاضای فرجام مدعی خصوصی در صورت عدم اقدام دادستان بدرخواست فرجام از حکم برائت متهم تعارض انتقاد دارد.

برای رفع این تضاد علاوه بر مطالبی که در مورد تعارض با مادتهین ۳۵ و ۳۶ آئین دادرسی کیفری بیان شد می‌توان گفت که ماده ۱۴ بخصوص احکام جنائی است می‌تواند مخصص و مبین ماده ۱۳ باشد.

با این ترتیب باید گفت مدعی خصوصی از حیث ضرر و زیان حق تقاضای فرجام از احکام دادگاه جنائی دارد اعم از اینکه دادستان نسبت بحکم برائت متهم فرجام بخواهد یا نه.

اشکال دیگری که بماده ۱۴ وارد است اینست که اگر دادگاه جنائی حکم ببرائت متهم از جرم انتسابی داد و طبق دستور ماده ۱۳ آئین دادرسی کیفری در مورد ادعای مدعی خصوصی اظهار نظری نکرد و دادستان نسبت بحکم برائت تقاضای فرجام نمود آیا مدعی خصوصی نیز میتواند بعنوان فرجامخواه وارد بشود و به تبع فرجامخواهی دادستان درخواست رسیدگی فرجامی کند؟

هر چند که عملاً در دیوانعالی کشور در فرض مذکور مدعی خصوصی بعنوان فرجامخواهی تلقی میگردد تقاضای مشارالیه پذیرفته میشود و لیکن از روی اصول کلی و مطابق قواعد مسلم حقوقی نباید نام برده بعنوان فرجامخواه از حکم دادگاه جنائی وارد بشود زیرا شکایت فرجاسی باید از حکم دادگاه تالی بعمل آید و فرض اینست که در مورد ادعای مدعی خصوصی از دادگاه جنائی حکمی له و یا علیه صادر نگردیده است و تقاضای فرجام در چنین فرضی معنی ندارد.

۵ - مطابق ماده ۳۲ و آئین دادرسی کیفری متهم از هر جهت و دادستان و نیز مدعی خصوصی از حیث ضرر و زیان حق تقاضای فرجام دارند.

و برابر تبصره ۱ ماده مرقوم در هر موردیکه یکی از اشخاص فوق عرضحال فرجام دهد هر یک از متهم یا مدعی خصوصی می تواند ظرف یک مهلت اضافی ده روز که از تاریخ تقدیم عرضحال مزبور شروع خواهد شد تقاضای فرجام تبعی کند.

و طبق تبصره ۳ از ماده مرقوم تقاضای فرجام دادستان دادگاه صادرکننده حکم وقتی در دیوان کشور قابل طرح است که از طرف دادستان کل نسبت بان موافقت بعمل آید. باکمال تأسف باید بگویم که در تنظیم ماده ۳۲ و فوق الذکر نیز دقت لازم بعمل نیامده و انتقادات اساسی ذیل بان وارد است.

۱ - متن ماده مرقوم مانند مواد سابق الذکر ظاهراً با ماده ۱۳ آئین دادرسی کیفری در مورد حق تقاضای فرجام مدعی خصوصی در صورت عدم اقدام دادستان بفرجامخواهی نسبت بحکم تبرئه متهم تعارضی دارد و چه مطابق ماده ۱۳ در این فرض مدعی خصوصی حق تقاضای فرجام ندارد و حال اینکه متن ماده ۳۲ و مرقوم بطور اطلاق و بدون قید و شرط برای دادستان و متهم و مدعی خصوصی حق تقاضای فرجام نسبت بمطلق حکم دادگاه مقرر داشته است.

برای رفع این تعارض باید گفت بلحاظ تأخر تصویب ماده مرقوم از تاریخ تصویب ماده ۱۳ ماده فوق الذکر وارد و حاکم بر آن بوده و در حقیقت در مورد تعارض آنرا نسخ و ملغی نموده است.

ولکن عملاً رویه دیوان کشور برخلاف این نظریه و بر تقدیم ماده ۱۳ میباشد و مثل اینکه آنرا مخصص ماده ۳۲ و نظائر آن از قبیل مواد ۳۵ و ۳۶ آئین دادرسی کیفری و ماده ۱ و آئین دادرسی جنائی می دانند ولی اتخاذ این عمل و رویه مستند صریح قانونی ندارد مگر اینکه ادعا بشود که چون در صورت تبرئه متهم در مورد دعوی مدعی خصوصی حکمی در دادگاه تالی صادر نمی گردد و در این صورت درخواست فرجام از ناحیه مشارالیه مورد نخواهد داشت.

ولی متأسفانه این ادعا را خود شعب جزائی و دیوانعالی کشور صحیح نمیدانند چه اگر این ادعا صحیح بود در صورت اقدام دادستان به تقاضای فرجام نسبت بحکم تبرئه نیز لازم تقاضای فرجام مدعی خصوصی رد بشود زیرا در هر دو صورت یعنی چه دادستان فرجام بخواهد و چه نخواهد حکمی در خصوص دعوی مدعی خصوصی از دادگاه تالی صادر نشده است و صورت قضیه فرق ندارد.

ممکن است در توجیه رویه معموله در شعب دیوان کشور گفته بشود که چون در صورت عدم اقدام دادستان دادگاه به تقاضای فرجام قهراً حکم تبرئه متهم قطعی میگردد دیگر جنبه جزائی مختومه خواهد بود و محاکم جزا از قسمت جزائی قضیه فارغ خواهد بود از این جهت است که بمدعی خصوصی اجازه ورود بمرحله فرجاسی داده نشده است و این توجیه نیز باطل است چه قطعی بودن حکم جزائی مانع از قبول فرجام مدعی خصوصی نیست کما اینکه اگر دادگاه جزا در قسمت جزائی قضیه حکمی صادر کند که قانوناً قطعی است مثل مورد مفروض تبصره ۱ در ماده ۳۱ و آئین دادرسی کیفری و در ضمن دعوی مدعی خصوصی را هم رد کند در این صورت تقاضای فرجام مشارالیه را همه شعب جزائی و دیوان کشور قبول نموده و مورد رسیدگی قرار میدهند.

بنابراین صرف فراغ دادگاه جزا از جنبه جزائی موجب محرومیت مطلق مدعی خصوصی از حق تقاضای پژوهش و فرجام نیست.

۲ - در تبصره ۱ ماده ۳۲ و نیز فرجام تبعی مقرر گردیده و لکن این حق فقط به متهم و مدعی خصوصی داده شده است در صورتیکه قسمت اخیر ماده ۳۵ حق مزبور را برای هر یک از اصحاب دعوی از جمله مدعی العموم قائل شده است.

۳ - در تبصره ۱ ماده ۳۲ و مرقوم هم مهلت فرجام تبعی تاریخ تقدیم عرضحال فرجام اصلی قرار داده شده است بنابراین به تبصره مذکور همان انتقاداتی که به قسمت اخیر ماده ۳۵ وارد شده وارد است و چون آنها را قبلاً شرح دادیم تکرار نمی کنیم.

۴ - مطابق تبصره ۳ ماده ۳۲ و تقاضای فرجام دادستان دادگاه صادر کننده حکم وقتی در دیوان عالی کشور قابل طرح است که دادستان کل با آن موافقت نماید.

با این ترتیب اگر چنانچه از حکم برائت متهم دادستان دادگاه درخواست فرجام نماید و مدعی خصوصی نیز به تبع او از حیث ضرر و زیان دادخواست فرجام تقدیم دارد و دادستان کل با درخواست فرجام دادستان دادگاه موافقت نکند در این صورت تکلیف دیوان کشور در مورد دادخواست فرجام مدعی خصوصی چیست؟

آیا دیوان مزبور باید از رسیدگی بدادخواست فرجام مشارالیه هم خودداری کند و یا اینکه بآن رسیدگی نموده و رای خود را صادر نماید؟

از نظر اینکه فرجامخواهی مدعی خصوصی به تبع فرجام دادستان بوده که بر اثر مخالفت دادستان کل فرجام دادستان کان لم یکن شده است و مثل اینکه دادستان از ابتدا فرجام نخواست باید فرجام مدعی خصوصی رد بشود و از لحاظ اینکه قانون مدعی خصوصی اجازه داده است که به تبع دادستان فرجام بخواهد و او هم خواسته است و مخالفت دادستان کل با درخواست دادستان تأثیری درباره نام برده نخواهد کرد باید گفت که دیوان کشور مکلف است بدادخواست مدعی خصوصی رسیدگی نماید.

۵ - در موردیکه دادگاه جنحه مجرمیت متهم را محرز تشخیص و او را جزائاً محکوم و بتادیه ضرر و زیان مدعی خصوصی نیز محکومش می نماید و مشارالیه از احکام محکومیت خودش درخواست رسیدگی و پژوهش می کند و دادگاه استان دلایل را برای احراز ارتکاب متهم کافی ندانسته و حکم دادگاه جنحه را نسخ و متهم پژوهش خواه را از اتهام انتسابی تبرئه می نماید راجع به حکم حنوقی چه باید بکند؟

در این خصوص ماده ۱۳ آئین دادرسی کیفری مقرر داشته است که دادگاه جزا بعد از تبرئه متهم نمی‌تواند در خصوص ضرر و زیان اظهار نظر نماید و حال اینکه ماده ۳۵۱ از آن قانون به متهم از جهت حقوقی حق تقاضای پژوهش داده است یعنی نام برده هم از جهت جزائی و هم از جهت حقوقی حق تقاضای رسیدگی پژوهشی نسبت به محکومیت خود دارد و لازمه این حق اینست که دادگاه استان بدادخواست پژوهشی وی از هر جهت رسیدگی نموده و رای بدسد بنا بر مراتب دو ماده مرقوم از این جهت نیز تضاد دارند.

و ممکن است در مورد مذکور باین طریق تضاد بین دو ماده مرقوم مرتفع گردد که دادگاه استان ضمن فسخ حکم جزائی حکم حقوقی را هم نسخ کند ولی دیگر در ساهیت دعوی مدعی خصوصی اظهار نظر نکند و او را بدادگاه حقوق هدایت نماید.

ولکن متأسفانه این چاره‌جویی هم دردی را دوا نمی‌کند زیرا اولاً ماده ۳۶ و ۳۱۱ آئین دادرسی کیفری برای دادستان و مدعی خصوصی حق تقاضای فرجام از احکام تبرئه محاکم استان مقرر داشته است و اگر دادگاه استان حکمی درباره دعوی ضرر و زیان ندهد درخواست فرجام از ناحیه مدعی خصوصی معنی ندارد و ثانیاً مطابق دلالت صریح ماده ۱۵ آئین دادرسی مدنی و طبق مستفاد ماده ۳۴۷ آئین دادرسی کیفری و سایر مواد مربوطه باستیناف از قانون مذکور دادگاه استان هرگاه اعتراضات پژوهش خواه را بحکم پژوهشی خواسته وارد دید حکم مذکور را فسخ و خود حکم قضیه را میدهد و الا حکم مرقوم را استوار مینماید.

از مراتب بالا نیز می‌توان استنباط کرد که ماده ۱۳ از آئین دادرسی کیفری مخصوص به مرحله بدوی و آنهم در دادگاه جنحه است و سایر محاکم در هر حال باید تکلیف دعوی مدعی خصوصی را هم تعیین نمایند.

و در هر حال اگر چنانچه ماده ۱۳ مرقوم را شامل دادگاههای استان و جنائی هم بدانیم و بگوئیم دادگاههای مذکوره هم در صورت تبرئه متهم دیگر در خصوص دعوی ضرر و زیان حق اظهار نظر ندارند و مدعی خصوصی میتواند بدادگاه حقوق مراجعه کند و یا در صورت فرجامخواهی دادستان دعوی را در دیوان کشور تعقیب نماید اشکالات زیر باید حل گردد اول در مورد دعوائیکه در مرحله بدوی حکم صادر شده و در استیناف فسخ گردیده است میشود آن دعوی را بدادگاه حقوق برد یا نه؟

و اگر بشود چنین کاری کرد باید در دادگاه ابتدائی حقوق طرح بشود یا در دادگاه استان حقوقی؟

دوم اگر از حکم برائت متهم دادستان استان تقاضای فرجام کرد و مدعی خصوصی هم قضیه را در مرحله فرجامی تعقیب نموده و تقاضای فرجام کرد و دیوان کشور اعتراضات دادستان و مدعی خصوصی را وارد تشخیص و حکم جزائی فرجامخواسته را مبنی بر تبرئه نقض و رسیدگی را بشعبه دیگر دادگاه استان ارجاع نمود از این نقض مدعی خصوصی هم می‌تواند استفاده کند یا نه؟

از اینکه درباره دعوی مدعی خصوصی در دادگاه استان حکمی صادر نشده بود و بلکه دادگاه او را بدادگاه حقوق هدایت نموده و نقض تمیزی مربوط به حکم برائت

متهم بوده است و بالاخره در خصوص دعوی خصوصی حکم منقضی وجود ندارد که دادگاه مرجوع الیه بآن رسیدگی نماید باید گفت که نام برده از این نقض نمی تواند استفاده کند. ولی از نظر اینکه قانون مدعی خصوصی اجازه داده است که به تبع درخواست فرجام دادستان تقاضای فرجام کند و فرض اینست که اجازه مذکور که شوخی و عبث نبوده است باید معتقد بود که نقض تمیزی درباره مدعی خصوصی نیز موثر است و دادگاه مرجوع الیه باید در خصوص دعوی وی نیز اظهار نظر بکند.

و سؤال دیگری در این مورد می توان عنوان کرد که این تاثیر نقض برائت در دعوی مدعی خصوصی قهری و اتوماتیکمان است و یا اینکه بر اثر فرجامخواهی مشارالیه؟ از اینکه حکمی درباره دعوی مدعی خصوصی در دادگاه تالی صادر نگردیده است و فرجامخواسته فقط یک حکم آنهم برائت متهم است باید گفت که تاثیر نقض آن در دعوی مشارالیه قهری و اتوماتیکمان است.

ولی از نظر اینکه قانون مدعی خصوصی اجازه فرجامخواهی در مدت معینی داده و این مطلب بآن معنی است که اگر درخواست فرجام در موعد مقرر نکند دیگر حق ورود در مرحله فرجامی و استفاده از رای مرحله مذکوره را ندارد نظر باینکه اگر معتقد بشویم که تاثیر نقض حکم برائت متهم در دیوان کشور در دعوی مدعی خصوصی قهری است باید قبول کنیم که اگر نام برده بمقام فرجامخواهی هم برنیامده بود می توانست از رای دیوان کشور به نفع خود استفاده کند و حال آنکه این تصور منشاء صحیح ندارد باید گفت که اگر مدعی خصوصی بموعده قانونی از حکم برائت تقاضای فرجام نکند از نظریه دیوان کشور نمی تواند استفاده کند.

سوم - اگر دادگاه جزا (استان یا دادگاه جنائی) متهم را از اتهام انتسابی تبرئه و در مورد دعوی مدعی خصوصی طبق دستور ماده ۱۳ رفتار کرده و حکمی نداد و دادستان استان نسبت به حکم مذکور تقاضای فرجام نمود و مدعی خصوصی نیز این تقاضا را نسبت بضرر و زیان خود نمود و موضوع در دیوان عالی کشور مطرح شد و حکم فرجامخواسته ابرام شد جنبه جزائی قضیه مختوم بها خواهد بود آیا دعوی مدعی خصوصی هم مختومه است یا نه بلکه مشارالیه می تواند دعوی خود را در دادگاه حقوق تعقیب کند.

از لحاظ اینکه در دادگاه تالی حکمی درباره دعوی خصوصی صادر نگردیده و او می توانست دعوی خودش را در دادگاه حقوق طرح و تعقیب کند و بعد از ابرام حکم برائت از طرف دیوان کشور هم صورت قضیه فرق نکرده است باید گفت که دعوی خصوصی مختومه نیست و او می تواند بدادگاه مراجعه و دعوی خودش را تعقیب کند.

واز جهت اینکه قانوناً مدعی خصوصی یکی از دو طریق را برای تعقیب دعوی میتوانست اختیار کند باین نحو یا دعوی خود را در دادگاه حقوق طرح و تعقیب کند و یا اینکه در صورت اقدام دادستان پیرو هوش و فرجامخواهی دعوی را در مراحل مذکوره تعقیب نماید و هر یک از دو طریق مذکور بمرحله حکم نهائی رسید قضیه مختومه خواهد بود.

در پایان رساله لازم میدانم که سؤال دیگری را در خصوص تبصره ۳ از ماده ۳۲ و آنجا که در مورد کیفیت طرح کند و آن اینست که اگر دادستان از حکم دادگاه جزا تقاضای فرجام

کرده و متهم و مدعی خصوصی نیز در ظرف ده روز مهلت اضافی تقاضای فرجام تبعی کردند و آقای دادستان کل با تقاضای فرجام دادستان موافقت نکردند و قابل طرح در دیوان کشور ندانستند آیا تقاضای فرجام تبعی دیگران کان لم یکن خواهد شد و یا اینکه دیوان کشور باید درباره فرجامهای تبعی رسیدگی و اظهار نظر نماید؟

در این مورد نیز آئین دادرسی کیفری تعیین تکلیف نکرده است ولی ممکن است در این باب بماده ۴۶ ه آئین دادرسی مدنی رجوع کرد.

متأسفانه در موارد اصلاحی آئین دادرسی کیفری و بویژه مواد مربوطه بمطالعه ضرر و زیان ناشیه از جرم به تبع دعوی دادستان در دادگاه جزا از این ابهام و اجمال خیلی زیاد است و اگر بخواهیم همه سئوالات را عنوان کنیم مستلزم کاغذ و وقت زیادی است و آنچه که ذکر شد برای اثبات ابهام و اجمال و احیاناً غیر عملی و مخالف اصول بودن آنها کافی است و باید هرچه زودتر اصلاح کردند و اگر اصلاح آنها باین زودی ممکن نیست باید در هیئت عمومی دیوان عالی کشور مورد شور و ایضاح قرار گیرند.

و خوب است کسانی که مواد قانونی می نویسند توجه داشته باشند باینکه قانون در سرنوشت مردم و حقوق آنها تأثیر غیرقابل جبران دارد و محاکم باید آنها را اجرا کنند بنابراین لازم است در کار خودشان دقیق بوده و همه جهات قضایا را مورد توجه قرار دهند تا خدای نخواستہ بمنظور اصلاح ابرو چشم کور نگردد.