

محکوم علیه (که محکمه استیناف باسناد اینک که از تاریخ رویت حکم تا تاریخ تقدیم عرضحال پیش از ده روز گذشته قرار رد عرضحال را صادر کرده است) .

مینویسد : طبق مستفاد از ماده ۳۱۵ اصول محاکمات جزائی حکم محکمه جنحه که بر اثر رسیدگی با حضور وکیل متهم صادر شده غیابی بوده و مدت استینافی از تاریخ انقضاء مهلت اعتراض شروع میشود بنابراین قرار ممیز عنه که بدون توجه باین موضوع صادر شده با اتفاق آراء نقض میشود.....

مدافعه خودداری نمود رسیدگی و حکم محکمه با وجود حضور متهم غیابی بشمار میرود و استدلال آنها این است که غیابی شدن این حکم رکن دوم محاکمه را که دفاع متهم باشد تأمین کرده و متهم میتواند بوسیله اعتراض بر حکم از خود دفاع کند ولی اگر حکم را حضوری شناسند محاکمه را با فقدان یک رکن مهم صحیح دانسته اند .

مؤید این نظریه حکم شماره ۲۷۴۱ دیوان عالی تمیز مورخ ۱۵/۱۲/۸۵ است در موضوع عرضحال استینافی

روید قضائی

نسبت با استدعای تمیز از طرف مدعی خصوصی

مواد مزبور در مورد تمیز از طرف مدعی خصوصی سه امر را بیان میکند .

۱- آنکه مدعی خصوصی بطور کلی از حیث ضرر و زیان حق استدعای تمیز دارد .

۲- آنکه مدعی خصوصی مخصوصاً از حیث نقض قوانین که بحقوق شخصی و منافع او مؤثر باشد حق استدعای تمیز دارد .

۳- آنکه دیوان عالی تمیز در رسیدگی با استدعای تمیز مدعی خصوصی اگر حکم را از جهت حقوق خصوصی نقض کرد رسیدگی را بمحکمه حقوق ارجاع میکند .

از بیان این امور میتوان چند نتیجه حاصل کرد .
۱- آنکه مدعی خصوصی وقتی میتواند بر حکم محکمه از حیث زیان و ضرر بوسیله استدعای تمیز اعتراض کند که حکم بدرجه قطعی رسیده یعنی از محکمه استیناف صادر شده باشد .

۲- آنکه تعبیر و انحصار حکم قطعی محکمه جنحه بحکم استینافی مطابق با اصول کلی است ، زیرا تا وقتی که از طرق عادی اعتراض بر حکم ممکن باشد استدعای تمیز مورد ندارد در این صورت اگر از حکم محکمه

ماده ۳۶۰ اصول محاکمات جزائی در مورد تمیز احکام جزائی که از محکمه استیناف صادر میشود میگوید : محکوم علیه و مدعی عمومی میتوانند از حکم محکمه استیناف تمیز بخواهند مدعی خصوصی نیز این حق را نسبت بضرر و زیان خود دارد .

ماده ۴۳۱ - در مورد تمیز احکام محاکم جنحه میگوید : احکام محاکم جنحه که قطعاً یعنی استینافاً صادر شده قابل تمیز است .

ماده ۴۳۲ نیز بطور کلی بمدعی خصوصی حق استدعای تمیز از حیث ضرر و زیان میدهد .

ماده ۴۳۷ در مورد بیان حق استدعای تمیز از طرف مدعی خصوصی میگوید : مدعی خصوصی نیز از حکم قطعی محکمه میتواند تمیز بخواهد ولی فقط از حیث نقض قوانین که بحقوق شخصی و منافع او مؤثر است .

ماده ۴۵۹ در مورد بیان ارجاع حکم منقوض که مدعی خصوصی مستدعی آن بوده میگوید : در صورتیکه مدعی خصوصی تمیز بخواهد و دیوان تمیز حکم محکمه ثانی را از جهت حقوق خصوصی نقض کند رسیدگی را بمحکمه حقوق ارجاع میدهد .

باشد که در این صورت چون طرح دعوی راجع باصل جرم در محکمه حقوقی می‌مورد است، ناچار دعوی مدعی خصوصی در محکمه جزا تعقیب می‌شود لیکن اگر تبرئه متهم از جهت جزائی نبودن دعوی باشد چون راه شکایت برای مدعی خصوصی در محکمه حقوقی باز است استدعای تمیز از چنین حکم مورد ندارد و محکوم برود است.

دیوان عالی تمیز در مورد عرض حال تمیزی مدعی خصوصی در حکم شماره ۲۶۲۶ مورخه ۲۶/۱۱/۱۳۱۵ چنین اتخاذ تصمیم کرده است:

«نظر باینکه حق استدعای تمیز مقرر در ماده ۲۶۰ و ۴۳۲ و ۴۳۷ اصول محاکمات جزائی برای مدعیان خصوصی نسبت باحکام جزائی از حیث ضرر و زیان ناچار متفرع بر صدور حکم در ماهیت دعوی مدعی خصوصی است لذا استدعای تمیز مدعی خصوصی از حکم استینافی دائر بقرئه متهم از حیث جنبه عمومی و تأیید قرار محکمه جنجه (دائر بمراجعه مدعی خصوصی بمحکمه حقوق بواسطه حقوقی بودن دعوی) قابل قبول نیست و با اتفاق آراء رد می‌شود ۰۰۰۰۰۰ و نیز در حکم شماره ۲۷۴۹ مورخه ۱۵/۱۲/۱۳۱۹ در این موضوع چنین رأی داده: نظر باینکه طبق ماده ۴۳۲ اصول محاکمات جزائی حق شکایت تمیزی مدعی خصوصی فقط از حیث ضرر و زیان است و در این مورد که حکم محکمه ۵ محکمه استینافی حکم محکمه جنجه را دائر بر حقوقی شناختن دعوی تأیید کرده، مغل بحقوق او از جهت ضرر و زیان واقع نشده چه میتواند در محکمه حقوق طرح دعوی کند و جنبه عمومی قضیه هم قابل آن نیست که از طرف مدعی خصوصی مستقلاً مورد شکایت شود بنا بر این عرض حال مدعی خصوصی با اتفاق آراء رد می‌شود»

جنبه استیناف داده نشد تمیز آن پذیرفته نمی‌شود چه طریق اعتراض بر حکم مسدود نشده و حکم بدرجه قطعیت نرسیده به‌لاوه درخواست استیناف حاکی از رضایت محکوم بحکم محکمه جنجه است و پذیرفتن استدعای تمیز از حکم محکمه جنجه تصدیق بصحت عدول محکوم از قبول حکم محکمه و صحت انصراف از اعتراض بطریق عادی است - بمبارت دیگر پذیرفتن تمیز از حکم جنجه پس از گذشتن مدت استیناف مدعی بحق قانون است زیرا تا وقتی قانون برای محکوم طریق عادی برای اعتراض باز گذاشته توسط بطریق فوق‌العاده مورد ندارد.

۳- آنکه مدعی خصوصی نه تنها بر حکم استینافی از جهت رسیدگی ماهوی از حیث دلایل و اسناد میتواند اعتراض کند بلکه از جهت مخالفت با مقررات قانونی که بحقوق و منافع او مؤثر است نیز میتواند اعتراض کند.

۴- آنکه در این دو مورد که مدعی خصوصی حق استدعای تمیز دارد در صورتی است که محکمه استینافی حکم بمحکومیت متهم داده باشد و گرنه در مورد حکم تبرئه متهم مدعی خصوصی وقتی میتواند تمیز بخواهد که حکم تبرئه برخلاف قانون صادر شده و مؤثر در حق خصوصی و منافع او باشد.

۵- آنکه تساوی مدعی خصوصی و مدعی عمومی از حیث استدعای تمیز در مورد تخلف از مقررات قانونی موجب نمی‌شود که نتیجه تمیزی هر دو یکی باشد زیرا نتیجه نقض حکم تبرئه متهم که مدعی العموم تمیز خواسته تجدید محاکم متهم است ولی نتیجه نقض حکمی که مدعی خصوصی از آن تمیز خواسته تجدید دعوی فقط از جهت ضرر و زیان است و آنهم طبق ذیل ماده ۴۵۹ در محکمه حقوق است و بکلی فاقد جنبه جزائی است.

۶- آنکه تمیز مدعی خصوصی در موردی است که حکم تبرئه از جهت عدم ثبوت ارتکاب جرم صادر شده