

نقد و نظر ، نامه و خبر ، حال و اثر





پروشکاه علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی



و چند مقاله دیگر:

ضرر و زیان ناشی از جرم

✦ ✦ ✦
تک محمد موسوی مقدم، قاضی دادگستری کرج

مقدمه:

در هر جامعه‌یی برای حفظ ارزشها و هنجارهای پذیرفته شده، ضمانت اجرایی وضع می‌گردد. هرگاه فعل یا ترک فعلی به حریم ارزشی صدمه وارد آورد که آن ارزش از درجه بالای اهمیت برخوردار باشد، مقنن برای آن ضمانت اجرای کیفری وضع می‌نماید. وضع ضمانت اجرای کیفری برای حفظ و برقراری نظم عمومی است که به سبب ارتکاب فعل یا ترک فعل هنجارشکن، دچار اختلال شده است.

اما گاه فعل یا ترک فعل مجرمانه علاوه بر هتک نظم عمومی موجب ایراد خسارت جسمی، مادی یا معنوی برافراد جامعه می‌گردد. در این فرض با توجه به این که

«دادخواهی حق مسلم هر فرد است»^(۱) و این که «حیثیت، جان، مال، حقوق... اشخاص از تعرض مصون است»^(۲) قوانین موضوعه به اشخاص زیان دیده اجازه داده‌اند با طرح دعوی حقوقی نسبت به مطالبه ضرر و زیان وارده بر خود اقدام نمایند. در قوانین برخی از کشورها به زیان دیده از جرم اجازه داده شده است در دادگاه رسیدگی کننده به دعوی کیفری مبادرت به طرح دعوی حقوقی مطالبه ضرر و زیان نماید. در این فرض دادگاه کیفری مکلف است به دعوی حقوقی نیز به عنوان یک دعوی تبعی رسیدگی نماید. اما این جواز طرح و رسیدگی به دعوی حقوقی در دادگاه کیفری سبب اعطاء ویژگی کیفری به دعوی حقوقی نمی‌گردد.

اول - انواع ضرر

«در هر جا که نقص در اموال ایجاد شود یا منفعت مسلمی از دست برود یا به سلامت و حیثیت و عواطف شخص لطمه‌ای وارد آید، می‌گویند ضرری به بار آمده است»^(۳). زیانهای وارده بر اشخاص به انواعی تقسیم می‌گردد:

الف - ضرر معنوی

صدمه به منافع عاطفی و غیرمالی همانند احساس درد جسمی و رنجهای روحی، از بین رفتن آبرو و حیثیت و آزادی^(۴)، ضرر و زیان وارده شده به شهرت، حیثیت و آبرو، آزادی معتقدات مذهبی، حیات، زیبایی، احساسات و عواطف و علایق خانوادگی^(۵) ضرر معنوی دانسته شده و آن را به دو گروه اجتماعی و عاطفی

۱- اصل ۳۴ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران: دادخواهی حق مسلم هر فرد است. و هر کس می‌تواند به منظور دادخواهی به دادگاههای صالح رجوع نماید. همه افراد ملت حق دارند این گونه دادگاهها را در دسترس داشته باشند و هیچ کس را نمی‌توان از دادگاهی که به موجب قانون حق مراجعه به آن را دارد منع کرد.

۲- اصل ۲۲ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران: حیثیت، جان، مال، حقوق، مسکن و شغل اشخاص از تعرض مصون است مگر در مواردی که قانون تجویز کند.

۳- دکتر ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی، ضمان قهری، مسؤولیت مدنی، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ

۱۳۶۹، ص ۱۴۲

۴- دکتر ناصر کاتوزیان، همان، ص ۱۴۴

۵- دکتر محمود آشوری، آیین دادرسی کیفری، جلد اول، ۱۳۷۵، چاپ اول، انتشارات سمت ص ۲۱۰

تقسیم می‌کنند.

ضرر معنوی ممکن است به صورتهای مختلف ظاهر شود. مثلاً به صورت لطمه به حقوق مربوط به شخصیت (مانند حق بر شرف و حیثیت در مورد تهمت و افترا) یا به صورت درد جسمی که زیان دیده از حادثه‌ای دچار آن می‌شود، یا به صورت اختلال روانی که به زیان دیده از حادثه‌ای به علت این که چهره‌اش در نتیجه حادثه کربه گردیده، دست می‌دهد یا آن چه ضرر لذت بردن نامیده می‌شود (مثلاً محرومیت یک شخص مفلوج از لذتهای عادی زندگی) یا بالاخره بر اثر جریحه‌دار شدن احساسات و عواطف (مثل غم و اندوه وارده بر خویشان نزدیک زیان دیده‌ای که در نتیجه تصادف در گذشته است)^(۱).

خسارت معنوی در ماده ۲۱۲ مکرر قانون مجازات عمومی^(۲) ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۰^(۳) و ماده ۱ قانون مسؤلیت مدنی^(۴) مورد حکم قرار گرفته است. اما بر خلاف ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری، ماده ۹ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری^(۵)، در بر شماری ضرر و زیان قابل

۱- میشل لورراسا، مسؤلیت مدنی، ترجمه دکتر محمد اشتری، نشر حقوق دان، چاپ اول، ۱۳۷۵، ص ۱۰۶

۲- ماده ۲۱۲ مکرر قانون مجازات عمومی: «هرکس مرتکب یکی از جرمهای مذکور در ماده ۲۰۷، ۲۰۸ مکرر و ۲۰۹ گردد علاوه بر مجازات مقرر به تأدیه خسارت معنوی مجنی علیه که در هر حال کمتر از ۵۰۰ ریال نخواهد بود محکوم می‌شود...»

۳- ماده ۹ آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۰: «شخصی که از وقوع جرمی متحمل ضرر و زیان می‌شود و به تبع ادعای دادستان مطالبه ضرر و زیان می‌کند مدعی خصوصی است و مادام که دادخواست ضرر و زیان تسلیم نکرده شاکی خصوصی نامیده می‌شود. ضرر و زیانی که قابل مطالبه است به شرح ذیل می‌باشد: الف - ضرر و زیانهای که مادی که در نتیجه ارتکاب جرم حاصل شده است.

ب - ضرر و زیان معنوی که عبارت است از کسر حیثیت یا اعتبار اشخاص یا صدمه‌های روحی...»
 ۴- ماده‌ای ۱ قانون مسؤلیت مدنی سال ۱۳۳۹: «هرکس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی به جان یا سلامتی یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتنی یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه وارد نماید که موجب ضرر مادی یا ضرر معنوی دیگری شود، مسؤول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد.»

۵- قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری از این پس قانون آیین دادرسی جدید نامیده می‌شود.

مطالبه، تنها به ضرر و زیان مادی و منافع ممکن‌الحصول اشاره کرده و با تأثیرپذیری از نظر مخالفان که بعضاً متأثر از نظرات فقهی هستند دایر بر غیر قابل مطالبه بودن خسارت معنوی، از ذکر خسارت معنوی در عداد ضرر و زیانهای قابل مطالبه خودداری ورزیده است.

البته توجه به این نکته ضروری است که از آن جا که در قانون مدنی و قانون آیین دادرسی مدنی به قابل جبران بودن زیان معنوی اشاره‌ای نشده است. تا قبل از تصویب قانون مسؤلیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ تنها کسانی که به سبب وقوع جرم متحمل زیان معنوی می‌شدند، می‌توانستند مستند به ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری زیان معنوی وارده بر خود را مطالبه نمایند. و زیان معنوی ای که دارای منشاء غیر مجرمانه بود به علت فقدان نص قانونی قابل جبران نبود.

مع الوصف با عنایت به این که گاه ممکن است خسارت و صدمات معنوی وارد بر افراد از صدمات جسمانی یا مادی وارده بیشتر و مخربتر باشد و با توجه به این که به موجب اصل ۲۲ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران حیثیت، جان، مال... اشخاص از تعرض مصون است و این که قانونگذار حیثیت راحتی مقدم بر جان و مال آورده است و این که حسب اصل ۱۷۱ قانون اساسی^(۱)، جبران ضرر معنوی به صراحت پذیرفته شده است، به نظر می‌رسد که ماده ۹ قانون آیین دادرسی جدید مغایر اصل ۲۲ و بویژه اصل ۱۷۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران باشد. بر این اساس دادگاه در صورت طرح دعوی حقوقی - مستقلاً یا به تبع امر کیفری - برای مطالبه خسارت معنوی، باید مستند به قانون مسؤلیت مدنی، حکم به جبران خسارات وارده نماید.^(۲)

۱- اصل ۱۷۱ قانون اساسی: «هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد، در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می‌شود، و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌گردد.

۲- اداره حقوقی قوه قضائیه طی نظریه شماره ۷/۵۹۴۷ مورخه ۱۳۶۵/۱۰/۳۰ اعلام نمود: «مقررات مربوط به مطالبه ضرر و زیان مادی و معنوی من جمله ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری نسخ نشده و اصل ۱۷۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران هم به این قبیل خسارات تصریح کرده است، بنابراین مطالبه ضرر و زیان مادی و معنوی ناشی از جرم جنبه قانونی دارد.

ب - ضرر جسمانی

تمامیت جسمانی هر فرد ارزشمندترین داشته‌ی اوست. این داشته که توسط اصل ۲۲ قانون اساسی و قوانین کیفری از هر گونه تعرض خلاف قانونی مصون اعلام شده است گاه ممکن است هدف عمل مجرمانه قرار گیرد و شخص مجرم با ارتکاب عمل مجرمانه بر جسم مجنی علیه صدمه‌ای وارد نماید. صدمات وارده بر تمامیت جسمانی ممکن است به جرح، نقص یا قطع عضو، بیماری و از کار افتادگی دائم یا موقت و یا مرگ مجنی علیه منجر گردد.^(۱) بدیهی است شخص زیان دیده حق دارد جبران خسارات و صدمات وارده بر خود را خواستار گردد.

«در مورد خسارت مادی و جبران کامل آن که شامل هزینه‌های معالجه، خسارات از کارافتادگی و جبران افزایش مخارج زندگی و غیره است، در چهارچوب مقررات قانون آیین دادرسی کیفری و قانون مسؤلیت مدنی قبل از انقلاب، تردیدی وجود نداشت^(۲) اما در قوانین جزایی ایران اسلامی با توجه به تعیین قصاص، دیه و ارش برای جبران ضرر و زیان وارد بر جسم، تردیدهایی در خصوص قابل جبران بودن تمامی ضرر و زیان وارد بر جسم مجنی علیه، بویژه هنگامی که مازاد بر میزان دیه مقدر باشد، تردیدهایی پدید آمده است. به گونه‌ای که هیأت عمومی دیوان عالی کشور در رأی اصراری شماره ۱۰۴ مورخه ۱۳۶۸/۹/۱۴ اعلام نموده «دعوی ضرر و زیان وارده به شخص مزبور بر اثر همین جرم تحت عنوان دیگری غیر از دیه فاقد مجوز می‌باشد...» این تردیدها از آن رو است که قانون مجازات اسلامی در صورت حدوث قتل یا جرح یا نقص عضو، قصاص را مقرر داشته است و در مواردی که قصاص به هر دلیلی قابل اجرا نباشد، مجنی علیه یا ولی دم، حسب مورد حق دارند، دیه یا ارش دریافت نمایند. و چون قانونگذار، متأثر از شرع میزان دیه را معین و مقدر نموده است و مقرره‌ای در خصوص قابل جبران بودن زیانهای مازاد بر دیه وضع نکرده است. لذا این اندیشه شکل و قوت یافت که

۱- مواد ۴، ۵ و ۹ قانون مسؤلیت مدنی

۲- دکتر محمد آشوری، اثر یاده شده، ص ۲۱۲

زیانهای مازاد بر دیه غیر قابل جبران هستند. صرف نظر از این که دیه ماهیة مجازات است یا جبران ضرر و زیان ناشی از جرم^(۱)، باید بر این عقیده بود که با توجه به این که؛ جان و مال مردم مصون از تعرض است و براین اساس جبران ضرر و زیان وارده بر افراد ضروری است و با توجه به قاعده‌های لاضرر، نفی حَرَج و تسبیب و این که حسب ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری جدید زیانهای مادی و عدم التفع ناشی از جرم قابل مطالبه است^(۲) و این که هزینه‌های درمان، از کارافتادگی و... زیانهای مادی و عدم التفع هستند، لذا هرگاه ضرر ناشی از جرم مازاد بر دیه مقدر باشد، دادگاه باید حکم به جبران آن صادر نماید. اما ورود زیان به میزان دیه نیازی به اثبات ندارد. و حتی اگر کمتر از میزان دیه باشد دادگاه باید حکم به پرداخت دیه صادر نماید. ولی چنانچه زیان وارده مازاد بر دیه باشد، در صورتی که میزان آن و ناشی شدن آن از جرم ارتكابی به اثبات برسد. دادگاه مکلف به صدور حکم بر جبران تمامی آن است.

ج- ضرر مادی

در امور کیفری ضرر و زیان مادی یا مالی خسارتی است که بر اثر ارتکاب جرم به اموال و داراییهای مجنی علیه وارد می‌شود. و به صورت کاهش دارایی مثبت (از بین رفتن اعیان یا اموال یا کاهش ارزش آنها) یا افزایش دارایی منفی (اشتغال ذمه مالی) متجلی می‌گردد.^(۳) ایجاد خسارت گاه ممکن است با خارج کردن مال از تصرفات مالکانه مجنی علیه صورت پذیرد همانند ربودن مال. و گاه با ایراد صدمه بر تمام یا قسمتی از مالی که عین آن در تصرف مالک است. همانند تخریب و گاه با واداشتن شخص به صرف هزینه همانند پرداخت هزینه دادرسی، وکیل و کارشناس متجلی

۱- به نظر می‌رسد ذکر دیه در ماده ۱۲ قانون مجازات اسلامی در عداد مجازات به صرف مقدر بودن آن اشتباهی اساسی بوده که منجر به تضییع حقوق مردم می‌گردد. بنابراین باید آن را صرفاً جبران زیان ناشی از جرم دانست. اما به صورت مقطوع به حکم قانون همانند زیانهای مقدر قراردادی مبتنی بر ماده ۲۳۰ قانون مدنی.

۲- در ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری جدید علی‌رغم اشاره به حقوقی همانند قصاص و قذف، به قابل مطالبه بودن زیان جسمانی، دیه و ارش اشاره‌ای نشده است. که البته باید این امر را متأثر از مجازات دانستن دیه دانست.

می‌گردد.^(۱)

مطالبه ضرر و زیان مادی شکل عام دعاوی مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم است. ضرر و زیان مادی علاوه بر اشکال فوق گاه ممکن است به شکل محروم نمودن شخص از به دست آوردن نفعی در آینده متجلی گردد. در این فرض شخص در اثر ارتکاب جرم از نفعی که قرار است در آینده به دست آورد، محروم می‌گردد. و بدین طریق از افزایش دارایی وی جلوگیری به عمل می‌آید. به عبارتی دیگر محروم شدن شخص از منافعی که عادةً انتظار آن را دارد منافع فائده نامیده می‌شود.

ماده ۹ قانون آیین دادرسی جدید در بند ۲ با پذیرش نفع آینده به عنوان یکی از ضررهای قابل مطالبه مقرر می‌دارد: «ضرر و زیان قابل مطالبه به شرح ذیل می‌باشد: ... ۲- منافعی که ممکن‌الاحصول بوده و در اثر ارتکاب جرم، مدعی خصوصی از آن محروم و متضرر می‌شود.» آنچه از ماده مرقوم استنباط می‌گردد آن است که مراد قانونگذار از «منافعی که ممکن‌الاحصول بوده» این نیست که هر نفعی که احتمال دارد در آینده عاید مجنی علیه گردد، قابل مطالبه باشد. به عنوان مثال هرگاه گاو شخصی ربوده شود وی مدعی گردد که اگر گاو سرقت نمی‌شد، با پول حاصل از فروش شیر آن می‌توانستم در قرعه کشی بانک شرکت نموده و برنده جایزه گران قیمتی می‌شدم. بلکه مراد قانونگذار از منافع ممکن‌الاحصول منافعی است که چنانچه جرم واقع نمی‌گردید آن نفع به طور قطع و یقین به دست می‌آمد. در واقع مراد از عبارت «ممکن‌الاحصول» محتمل‌الاحصول نیست بلکه امکان حصول و دست یابی به آن نفع است. لذا هرگاه در اثر بازداشت غیرقانونی، شخص بازداشت شده از به دست آوردن حقوق ناشی از اشتغال به شغل خود متع شده یا مالک گاو مسروقه از به دست آوردن شیر آن محروم گردد چون شخص زیان دیده می‌توانست در صورت عدم تحقق جرم این منافع را به دست آورده، و در اثر وقوع جرم از دست یابی به آن محروم گردید، می‌تواند با طرح دعوی مطالبه ضرر و

زیان، منافع تلف شده مذکور را از شخص مطالبه نماید.

عده‌ای استدلال می‌کنند منافع ممکن‌الحصول و به عبارتی عدم‌النفع به علت عدم مشروعیت قابل مطالبه نیست و این امر در تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی جدید با عبارت «خسارت ناشی از عدم‌النفع قابل مطالبه نیست» آمده است. اما در پاسخ باید گفت اولاً، قانون آیین دادرسی کیفری جدید، ادامه قانون آیین دادرسی مدنی جدید و در واقع تحت عنوان کتاب دوم آمده است. و دور از منطقی است مقنن در کتاب اول این خسارات را غیرقابل مطالبه و در کتاب دوم قابل مطالبه اعلام کند. بویژه آن‌که غیرقابل مطالبه بودن باید مبنای شرعی واحدی داشته باشد. ثانیاً آنچه در تبصره ۱ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی جدید غیر قابل مطالبه دانسته شده است، خسارات ناشی از عدم‌النفع است، نه خود عدم‌النفع. در واقع خسارات ناشی از عدم‌النفع همان خسارات بعیده‌ای است که به علت ممکن‌الحصول نبودن قابل مطالبه نیست.

دوم - چگونگی طرح دعوی مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم

در مواردی که حقی فی‌الواقع یا حسب ادعا تضییع یا انکار شده است، مدعی حق می‌تواند جهت احقاق یا شناسایی حق خود در مراجع صالحه قضائیه، اقامه دعوی نماید.^(۱) اقامه دعوی در صورتی که دادگاه را مکلف به رسیدگی ماهوری می‌کند طبق مقررات قانونی طرح شود.

تقدیم شکایت به مراجع قضایی - هرچند در آن جبران خسارت مورد تقاضا قرار گرفته باشد - اصولاً دادگاه‌های رسیدگی کننده به امور کیفری را مکلف به اتخاذ تصمیم درباره ادعای ورود خسارت نمی‌کند. رسیدگی به دعوی ضرر و زیان نیازمند تقدیم دادخواست و رعایت ضوابط قانونی مربوط به آن است.^(۲) بنابراین هرگاه ارتکاب عمل مجرمانه به شخصی زیان وارد نماید وی می‌تواند با تقدیم دادخواست و رعایت کلیه

۱- دکتر عبدالله شمس، آیین دادرسی مدنی، جلد اول، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۸۰ ص ۳۰۸

۲- دکتر محمد آشوری، همان، ص ۱۹۶

شرایط مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی، جبران خسارت وارده به خود را مطالبه نماید. قسمت اخیر ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی کیفری جدید بر خلاف ذیل ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی کیفری، که رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی راجع به دادخواست و جبران آن را برای مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم لازم نمی دانست، مقرر می دارد: «مطالبه ضرر و زیان مستلزم رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی می باشد».

مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم علاوه بر اقامه دعوی حقوقی در محکمه حقوقی، از طریق طرح دعوی به تبع امر کیفری و در محکمه رسیدگی کننده به دعوی کیفری نیز قابل مطالبه است. در این فرض دادگاه به تبع امر کیفری به این دعوی هم رسیدگی و نسبت به آن اتخاذ تصمیم می نماید. حسب ماده ۱۲ قانون آیین دادرسی کیفری، دادخواست ضرر و زیان لازم بود در جرایم جنحه و خلاف تا اولین جلسه دادرسی و در امور جنایی تا قبل از تشکیل جلسه مقدماتی دادگاه تقدیم گردد. اما در قانون آیین دادرسی کیفری جدید محدودیت زمانی برای تقدیم دادخواست حتی جهت رسیدگی توأم در دادگاه رسیدگی کننده به دعوی کیفری تعیین نشده است. از این رو خواهان می تواند تا قبل از اعلام ختم دادرسی نسبت به تقدیم دادخواست اقدام نماید.

در نظام حقوقی فرانسه نیز، دعوی خصوصی برای جبران خسارت ناشی از جرم که یک دعوی خصوصی است، هرگز از طرف دادسرا قابل اقامه نیست. مگر این که زیان دیده محجور باشد. خود قضات نیز رأساً حق رسیدگی به آن را ندارند. ماده ۵۳ ق.م. تصریح می کند که بدون درخواست مدعی خصوصی مقصر را نمی توان به پرداخت ضرر و زیان محکوم کرد.^(۱)

موضوع دعوی خصوصی به جبران خسارات وارده به زیان دیده و نیز هزینه های دادرسی محدود می شود و استردادها را به طور کلی در بر نمی گیرد. به عبارتی دیگر در

۱- گاستون استفانی، ژرژ لوا سور، برنار بولوک آیین دادرسی کیفری ترجمه دکتر حسن دادبان، جلد اول،

مواردی که قانونگذار^(۱) تعیین تکلیف اشیای ناشی از جرم و یا به کار گرفته شده برای ارتکاب جرم و یا اعاده وضعیت را بر عهده مقام قضایی نهاده است، نیازی به تقدیم دادخواست مطالبه ضرر و زیان و طرح دعوی خصوصی نیست. و مقام صلاحیت‌دار قضایی باید به وظیفه خود عمل نموده، تکلیف اشیاء و اموال را تعیین کند تا مسترد یا ضبط یا معدوم گردد. و نیز اعاده وضع را مورد حکم قرار دهد.^(۲)

استرداد که هدف آن قطع حالت ایجاد شده به وسیله جرم است عبارت است از تحویل اشیای مورد اختلاس یا ربوده شده و یا ضبط شده به عنوان دلیل جرم در دادگستری به مالکین مشروع آنها.^(۳)

استرداد ناظر به عین اشیاء و اموال است. نه آن چه ممکن است مجرم با قیمت آنها (برای مثال پول حاصل از فروش اموال مسروقه) تحصیل کرده باشد.^(۴)

بنابراین با توجه به این که استرداد عین اشیاء کشف شده تکلیف قانونی محاکم است لذا حتی اگر زیان دیده از جرم دعوی خصوصی اقامه نکرده باشد، محاکم باید رأساً حکم به استرداد دهند.

در حال حاضر رسیدگی به ضرر و زیان ناشی از جرم و صدور حکم بر جبران آن در رویه قضایی ایران، از رویکردی دوگانه برخوردار است:

الف - رویه غالب محاکم ایران این است که در غیر از جرایم سرقت و کلاهبرداری و اختلاس زمانی حکم به جبران ضرر و زیان وارده می‌دهند که شخص زیان دیده مبادرت به تقدیم دادخواست نماید. و در این جرایم سه گانه حتی بدون دادخواست نیز حکم به جبران ضرر و زیان ناشی از جرم می‌دهند.

رهروان این رویه استدلال می‌کنند با توجه به این که ماده ۶۶۷ قانون مجازات

۱- ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی

۲- دکتر محمد آشوری، همان، ص ۲۰۷

۳- گاستون استفانی،... همان، ص ۲۲۶

۴- دکتر آشوری، همان، ص ۲۰۸

اسلامی^(۱) به صراحت دادگاه را مکلف به محکوم نمودن سارق به رد عین و در صورت فقدان عین به رد مثل یا قیمت مال مسروقه و جبران خسارت وارده نموده است. همچنین مادهٔ یک قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشاء و کلاهبرداری، دادگاه را مکلف نمود ضمن حکم به رد اصل مال کلاهبرداری شده و رد وجه یا مال مورد اختلاس حکم دهد. لذا دادگاه باید به این تکلیف قانونی خود حتی بدون تقدیم دادخواست از سوی زیان دیده عمل نماید. اینان در ادامهٔ استدلال خود می‌افزایند قانونگذار تنها در این سه جرم به موجب نص صریح بر لزوم صدور حکم بر رد مال یا جبران خسارات وارده - در مورد سرقت - اشاره کرده است و بدین طریق تخصیصی بر اصل کلی ضرورت تقدیم دادخواست وارد کرده است.

ب - دستهٔ دوم از قضات بر این عقیده هستند که جز در مورد استرداد اموال یا اعادهٔ وضع به حالت سابق در کلیهٔ جرایم، دادگاه زمانی می‌تواند مبادرت به صدور حکم بر جبران خسارات وارده نماید که زیان دیده با طرح دعوی خصوصی از طریق تقدیم دادخواست و طی تشریفات آیین دادرسی مدنی، جبران خسارات وارده را مطالبه نماید. در غیر این صورت دادگاه حق رسیدگی نخواهد داشت. در تقویت این اندیشه می‌توان استدلالهای زیر را بیان نمود:

۱- هرگاه عین مال مسروقه یا عین مال موضوع کلاهبرداری یا اختلاس کشف شود مشمول حکم استرداد می‌باشد که ضرورتی به تقدیم دادخواست نمی‌باشد.

۲- در حقوق خصوصی اصل بر تقدیم دادخواست است. و دادگاه زمانی مکلف به رسیدگی ماهوی می‌گردد که خواهان تشریفات آیین دادرسی مدنی را رعایت نموده باشد.

۳- به موجب مادهٔ ۱۱ قانون آیین دادرسی کیفری جدید مطالبهٔ ضرر و زیان ناشی از

۱- مادهٔ ۶۶۷ قانون مجازات اسلامی «در کلیهٔ موارد سرقت و ربودن اموال مذکور در این فصل دادگاه علاوه بر مجازات تعیین شده، سارق یا رباینده را به رد عین و در صورت فقدان عین به رد مثل یا قیمت مال مسروقه یا ربوده شده و جبران خسارات وارده محکوم خواهد شد.

جرم مستلزم رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی است. و رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی نیز مستلزم تقدیم دادخواست، ابطال تمبر، تعیین و تقویم خواسته و... است.

۴- در بند ج ماده ۱۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری جدید به ضرورت تقدیم دادخواست ضرر و زیان اشاره شده است.

۵- اصل بر ضرورت طرح دعوی خصوصی بر مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم است و استثناء بر اصل مستلزم وجود نص قانونی است که چنین نصی وجود ندارد.

۶- سرقت، اختلاس و کلاهبرداری ویژگی‌هایی نسبت به سایر جرایم ندارند تا مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم این جرایم را از اصل کلی ضرورت رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی مستثنی نماییم.

۷- ماده ۶۶۷ قانون مجازات اسلامی حکمی کلی را بیان می‌کند که آن را باید با دیگر مقررات شکلی و ماهوی تفسیر و اعمال نمود. حتی اگر معتقد به این باشیم که نظر مقنن بر این بوده که به سرقت و بزرگی جداگانه‌ای ببخشد و زیان دیده از سرقت را از رعایت مقررات آیین دادرسی مدنی معاف نماید، پس از تصویب و لازم‌الاجرا شدن قانون آیین دادرسی کیفری جدید، با توجه به این که قانون مذکور موخراً از قانون مجازات اسلامی تصویب شده است، لذا ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی کیفری جدید ماده ۶۶۷ قانون مجازات اسلامی را فسخ نمود. و باید قایل به این باشیم که پس از لازم‌الاجرا شدن قانون آیین دادرسی کیفری جدید، هرگاه عین مال مسروقه کشف نشود. دادگاه زمانی می‌تواند نسبت به ضرر و زیان ناشی از جرم و رد مثل یا قیمت مال مسروقه مبادرت به اتخاذ تصمیم نماید که زیان دیده از جرم مبادرت به تقدیم دادخواست و رعایت تشریفات مربوطه نموده باشد. در غیر این صورت دادگاه با تکلیفی مواجه نمی‌باشد.^(۱)

۱- اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه شماره ۷/۴۶۵۹ مورخه ۱۳۸۰/۶/۱۸ مقرر داشته است: صدور حکم به رد مال مسروقه براساس ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی از تکالیف دادگاه است و نیازی به تقدیم دادخواست ندارد. اما صدور حکم به پرداخت قیمت یا مثل که مستلزم رسیدگی و احیاناً جلب نظر کارشناس و خارج از شمول ماده فوق‌الذکر می‌باشد در قالب ضرر و زیان و با تقدیم دادخواست باید انجام شود.

۸- در ماده ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشاء و کلاهبرداری مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام، دادگاه به صدور حکم بر رد اصل مال و در ماده ۵ همان قانون به رد وجه یا مال مورد اختلاس، مکلف شده است. بنابراین بدیهی است دادگاه زمانی می‌تواند حکم به رد اصل مال صادر نماید که اصل مال موجود باشد. چه صدور حکم به رد اصل مالی که وجود خارجی ندارد، نقض غرض و غیرقابل اجرا خواهد بود.

۹- صدور حکم به رد مثل یا قیمت مال مسروقه، جلب رضایت شاکی، جبران ضرر و زیان وارده به شاکی به صورت کلی و بدون تعیین مبلغ، نوع و ویژگیهای مال، و حتی صدور حکم به جبران ضرر و زیان بدون ارزیابی کارشناس و تقدیم خواسته از سوی خواهان دشواریهای زیادی را در مرحله اجرای حکم پدید می‌آورد که حتی در برخی مواقع اجرای حکم را ممتنع می‌نماید.

هزینه دادرسی و میزان ابطال تمبر

محمد جهانگیرآریان پور، قاضی دادگستری ایلام

۱- تفاوت بین قرار، حکم و رأی

تمامی تصمیماتی که دادگاه اتخاذ می‌نماید رأی است و این رأی دادگاه اگر در ماهیت دعوا باشد یعنی بیان نماید که ادعا ثابت است یا ثابت نیست و یا متهم مرتکب بزه شده است یا مرتکب نشده است حکم می‌باشد ولی اگر در ماهیت امر نباشد قرار است پس بایستی در ابطال تمبر هزینه دادرسی مرحله تجدیدنظر دقت خاصی داشته باشیم که این رأی دادگاه حکم است و یا قرار چون که هزینه متفاوت است مخصوصاً در مواقعی که علیه خواهان حکم صادر شده است.

۲- دعوی حقوقی، ممکن است مالی و یا غیرمالی باشد.

الف - دعوی مالی: دعویایی است که جهت اثبات حق عینی و یا حق دینی اقامه