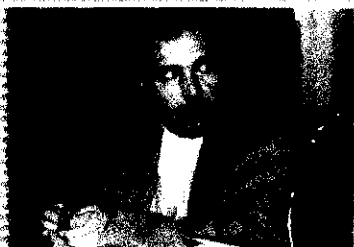


کمیسیون حقوقی و قضائی



پاسخ به پرسش‌های ۲۵۸ تا ۲۶۱

تنظیم: حمید مهدی پور - قاضی حوزه آموزش تهران

سؤال ۲۵۸ - در صورت فوت زوج یا زوجه قبل از دخول آیا زوجه یا ورثه وی مستحق دریافت تمام مهریه ما فی القباله هستند؟ آقای قربانوند (مجمع قضائی شهید بهشتی):

در صورت فوت زوج یا زوجه قبل از دخول به نظر می‌رسد با توجه به ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی زوجه مستحق تمام مهریه ما فی القباله می‌باشد، چرا که ماده مرقوم، اعلام نموده است «به مجرد عقد زن مالک مهر می‌شود وی می‌تواند هر نوع تصرفی که بخواهد در آن بنماید. تبصره الحاقی به ماده مذکور اشعاری دارد:

«چنانچه مهریه وجه رایج باشد متناسب با تغییر شاخص قیمت سالانه زمان تأدیه نسبت به سال اجرای عقد که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تعیین می‌گردد، محاسبه و پرداخت خواهد شد. مگر اینکه زوجین در حین اجرای عقد به نحو دیگری تراضی کرده باشند» و لذا در مورد مهر المسمی، همین که عقد واقع شد حق زن بر مهر ایجاد می‌شود که آیه ۴ از سوره مبارکه نسا می‌فرماید: «و اتوا النسا صدقاتهن نحلة... یعنی و مهر زنان را در کمال رضایت و طیب خاطر به آنها بپردازید...» صرفاً وقوع طلاق پیش از نزدیکی، حق زن را نسبت به نصف مهر زائل می‌کند که ماده ۱۰۹۲ ق.م.ا.ع اعلام نموده است «هر گاه شوهر قبل از نزدیکی زن خود را طلاق دهد زن مستحق نصف مهر خواهد بود...» که ماده مذکور مربوط به استرداد نیمی از مهر ویژه طلاق پیش از نزدیکی است و باید محدود به همان مورد شود. البته مطالب بالا با یک استثنای مواجه است و آن هم در مورد ماده ۱۰۸۸ ق.م.ا.ع است که

بیان کرده است «در مورد ماده قبل اگر یکی از زوجین قبل از تعیین مهر و قبل از نزدیکی بمیرد زن مستحق هیچگونه مهری نیست». فقط این ماده در صورتی است که مهر تعیین نشده باشد و قبل از نزدیکی یکی از زوجین بمیرد در این صورت زن مستحق مهر نخواهد بود در غیر این صورت به شرح فوق عمل خواهد شد.

نکته: در صورتی که ضمن نکاح مقدار مهر تعیین نشده یا عدم مهر شرط شده باشد، حق زن نسبت به مطالبه مهرالمثل منوط به وقوع نزدیکی بین او و مرد است و اگر مرد پیش از آن، زن را طلاق دهد، بایستی مهرالمتمعه بپردازد و در چنین حالتی اگر پیش از نزدیکی و تعیین مهر یکی از زوجین بمیرد، زن مستحق هیچگونه مهری نیست.

آقای ذاقلی (مجمع قضائی نارمک):
اگر چه بعضی از فقها از جمله حضرت امام (ره) در مسأله ۱۴ فصل مهر در تحریر می‌فرمایند «اگر یکی از دو زوج قبل از دخول بمیرد، اقوی نصف نمودن مهر است مانند طلاق، خصوصاً اگر زوجه فوت کرده باشد و احوط اولی مصالحه است، خصوصاً اگر مرد فوت کرده باشد» اما با توجه به اینکه طبق ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی به مجرد وقوع عقد زن مالک تمام مهر می‌شود و وقوع طلاق پیش از نزدیکی موجب انحلال مالکیت سابق زن نسبت به نصف مهر می‌شود و این حکم ویژه طلاق قبل از نزدیکی احکامی مخصوص به خود دارد. بنابراین در صورت فوت احد از طرفین، قبل از نزدیکی زن مالک تمام مهر است و این مالکیت را می‌توان استصحاب کرد.
آقای صدقی (مجمع قضائی شهید محلاتی):

قرب به اتفاق آراء قضات - نظر به اینکه راجع به حکم میزان مهریه زوجه در صورت فوت زوج یا زوجه قبل از دخول در قانون مدنی حکم خاصی مقرر نگردیده و صرفاً راجع به موضوع طلاق قبل از دخول اشاره شده و با عنایت به اینکه مطابق اصل ۱۶۷ قانون اساسی و ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی در موارد سکوت باید به منابع یا فتاوی معتبر که موافق اصول کلی حقوق باشد مراجعه شود و در خصوص مورد فتاوی مختلفی اعلام شده که به نظر می‌رسد آنچه مطابق اصول پذیرفته شده قانون مدنی (در بحث طلاق قبل از دخول می‌باشد) همان نصف مهریه باشد و ملاک ماده ۱۰۸۲ و ۱۰۹۲ قانون مدنی که فقط دخول را موجب استقرار مهریه دانسته و وضعیت فعلی مهریه‌ها نیز همین استنباط است.

آقای رحمانی (دادگستری رباط کریم):
نظریه دو نفر از آقایان قضات این دادگستری ارائه می‌گردد:
۱- آقای سلطانی نژاد: چون ملاک در تعیین و پرداخت مهریه مدخوله یا غیر مدخوله بودن است، در فرض سؤال، زوجه یا ورثه او مستحق دریافت نصف مهریه ما فی القباله هستند.
۲- آقای مهرشاد: نظر به اینکه به موجب ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی، به محض وقوع عقد زن مالک مهر می‌شود و نیز به موجب ماده ۱۰۸۵ قانون مذکور زن می‌تواند تا دریافت کل مهریه از حق حبس استفاده کند، بنابراین چون مبحث استحقاق نصف مهر یا تمام مهر در مورد طلاق است چنانچه غیر مدخوله باشد، مستحق نصف مهریه است. در ما نحن فیه به نظر می‌رسد چون قبل از دخول زوجه فوت کرده اینجا

نباید به بحث طلاق تسری داد. لذا بنظر می رسد مستحق تمام مهریه می باشد.

آقای دلدار (دادگستری فیروزکوه):

به موجب ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی به محض انعقاد نکاح (چه در عقد دائم و منقطع) مالکیت زوجه در نصف مهریه مستقر و در مابقی متزلزل است. در صورت دخول برابر مفهوم مخالف ماده ۱۰۹۲ قانون مذکور می توان استنباط کرد که نصف دیگر مهریه به زوجه تعلق می گیرد. راجع به فوت زوج قبل از دخول قانون مدنی ساکت است. ولی بر اساس قول مشهور فقها مالکیت زوجه بطور کامل در مهریه مستقر می شود. برابر ماده ۱۰۹۶ قانون یاد شده در عقد منقطع به موجب فوت زن در انشای مدت حتی در صورت دخول موجب سقوط مهر نمی شود.

اجمالاً شرایط استقرار مهریه عبارت است:

۱- وقوع عقد ۲- نزدیکی ۳- فوت زوج یا زوجه ۴-... مشهور فقها قائل به کل مهریه هستند و فقهای معاصر به تصنیف مهرالمسمی معتقدند. ولی قانون مدنی ایران از قول مشهور متابعت کرده است. دیون متوفی به ترکه وی تعلق گرفته و دین مستغرق ترکه می باشد و با فوت مدیون دیون مؤجله به حال تبدیل می شود.

آقای سفلائی (دادگستری هشتگرد):

دیدگاه اکثریت قضات این دادگستری - از ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی استنباط می شود زن به محض وقوع نکاح مالک مهر می شود. اگر بخواهیم نصف کنیم باید نص داشته باشیم. ذمه مرد در کل مهر مشغول است و اقلیت هم معتقدند قانون مدنی در این خصوص ساکت است باید به منابع مشهور اسلامی مراجعه شود.

سرکار خانم امینی (اداره سرپرستی):

ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی در خصوص فرض سؤال تکلیف را روشن کرده. زیرا که به محض وقوع عقد نکاح، زن مالک کل مهر می شود. نظریه فقهای مشهور نیز مؤید این موضوع است. همچنین نظر آقای دکتر کاتوزیان در خصوص مالکیت زن بر مهر به موجب مفاد ماده مذکور این است که مهرالمسمی عین معین است و ارتباطی به سایر اقلام مهر (مهرالمثل - مهر المتمعنه) ندارد. در موردی که مهر عین کلی یا حق بر ذمه مرد است. زن به مجرد عقد طلبکار آن است و می تواند به شوهر رجوع کند و حکم ماده ۱۰۹۲ قانون فوق در مورد استحقاق زن به نصف مهر از آثار طلاق پیش از وقوع نزدیکی است و باعث انحلال مالکیت نیمی از مهر و تملک دوباره شوهر می شود و با ماده ۲۰۸۲ تعارضی ندارد.

آقای مرادی (مجمع قضائی خانواده):

همانطور که از ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی استنباط می شود به محض اینکه عقد نکاح واقع شد، مالکیت زن نسبت به کل مهر استقرار می یابد. نظر مشهور فقها نیز مؤید این است. لیکن نظر غیرمشهور که حضرت امام خمینی (ره) و بعضی از فقهای دیگر تبعیت کرده اند نصف کردن مهر است.

آقای رضوانفر (دادسرای انتظامی قضات):

همانطور که بیان فرمودند، نظر علما هم تصنیف است و هم کل، لیکن از ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی استنباط می شود، در خصوص موضوع سؤال کل مهریه باید پرداخت شود.

نظریه قریب به اتفاق آراء اعضای محترم کمیسیون حاضر در جلسه (۸۱/۱۰/۴):

با توجه به صراحت ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی، زن که به محض عقد مالک کل مهریه مافی القباله است می تواند جهت اخذ تمامی مهریه خود اقدام نموده و از زوج گرفته و تصرف نماید. این ماده که بر طبق نظر مشهور فقهای امامیه تدوین شده، مستند آن آیه ۴ از سوره مبارکه نساء است که می فرماید (واتوا النساء صدقاً نفین نحله...) حکم این آیه مطلق است و به قبل یا بعد از نزدیکی مقید نیست. اگر چه اکثر فقهای معاصر خلاف مشهور فتوا داده نظر به تصنیف مهر دارند، لیکن به نظر می رسد نظریه مشهور فقها اقوی و سازگاری بیشتری نسبت به حقوق زن دارد. لذا در فرض سؤال زوجه یا ورثه وی مستحق دریافت تمام مهریه مافی القباله خواهند بود.

■ سؤال ۲۵۹- آیا منظور از کلمه «دین» در

ماده ۵۲۲ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی شامل ضرر و زیان ناشی از جرم نیز می گردد یا خیر؟ در صورت مثبت بودن پاسخ مطالبه خسارت تأخیر تأدیه از ضرر و زیان وارده به چه نحوی میسر خواهد بود؟

آقای صدقی (مجمع قضائی شهید محلاتی):

با توجه به ماهیت خسارت ناشی از تأخیر تأدیه، پرداخت دین صرفاً سقوط ارزش پول می باشد و با عنایت به اینکه ضرر و زیان ناشی از جرم نیز مشمول مقررات عام دیون می باشد و خصوصیتی بنابراین برای دین (به غیر از ضرر و زیان) وجود ندارد تا دین ناشی از ضرر و زیان را از شمول ماده ۵۲۲ قانون مذکور خارج نماییم، مع الوصف اعمال مقررات ماده یاد شده راجع به دین ناشی از ضرر و زیان قانونی است و نحوه مطالبه آن تحت همان شرایط ماده می باشد ضمناً مواد ۳۲۸ و ۳۳۱ قانون مدنی مؤید این نظر است.

آقای حمیدزاده (آموزش و تحقیقات دادگستری استان تهران):

ضرر و زیان ناشی از جرم در ماده ۹ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ تصریح شده و شاکلی به تبع امر جزایی این حق مدنی را خواستار می گردد با استفاده از ملاک ماده ۲۶۸ قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ می توان قائل بر این بود که ضرر و زیان ناشی از جرم که اکنون توسط مدعی تقاضا شده، ماهیتاً به دعوی مدنی مبدل گشته و دین محسوب می شود. لذا با توجه به این بنیاد مدنی، ضرر و زیان ناشی از جرم شبهه مصداقیه است از مصادیق دین و بنظر می رسد که دلیل خلاف قانونی متصور نباشد.

بنابراین خسارت تأخیر تأدیه مورد سؤال مشمول ماده ۵۲۲ قانون مذکور بوده و منافاتی با اصول حقوقی پذیرفته شده ندارد. گرچه قانون در این خصوص صراحتی ندارد اما از مادتين ۳۲۸ و ۳۳۱ قانون مدنی مستفاد است که هر کس مال غیر را ناقص یا معيوب کند ضامن «نقص قیمت» آن مال است با این وصف نیز می توان گفت ضرر و زیان ناشی از جرم در حکم دین و مشمول ماده ۵۲۲ می باشد.

نظریه شماره ۷/۵۹۶۰۸۱/۶/۳۱ اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضائیه به سؤال جناب آقای رفیعی رئیس محترم شعبه ۱۲۰۳ مجتمع قضائی صادقیه:

سؤال - شخصی به اتهام ارتکاب بزه کلاهبرداری به میزان سی میلیون ریال در تاریخ ۷۸/۷/۳۰ تحت تعقیب کیفری قرار گرفته است و شاکلی ضمن شکایت کیفری تقاضای صدور حکم به محکومیت متهم به پرداخت مورد کلاهبرداری و خسارت تأخیر تأدیه را نموده است. با فرض اثبات وقوع بزه یاد شده در سال ۱۳۷۸:

الف- آیا صدور حکم بر محکومیت متهم به پرداخت خسارت تأخیر تأدیه بر اساس ماده ۵۲۲ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ و جاهت قانونی دارد؟ به عبارت دیگر آیا منظور از کلمه «دین» شامل ضرر و زیان ناشی از جرم نیز می گردد؟

ب- در صورت مثبت بودن پاسخ آیا مطالبه خسارت تأخیر تأدیه در فرض فوق نیاز به تقدیم دادخواست دارد یا خیر؟

پاسخ: حسب مقررات ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری، کلاهبردار علاوه بر مجازات قانونی حبس به رد اصل مال به صاحبش و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است، محکوم می شود. محکومیت بر رد اصل مال غیر از دین و امتناع مدیون از پرداخت آن است. در ماده ۵۲۲ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی مشمول مقررات این ماده است که مدیون متمکن بوده و با مطالبه دین از پرداخت دین خود امتناع نموده است، در حالی که استرداد اصل مال در کلاهبرداری مشمول ضوابط ماده ۵۲۲ قانون مذکور نیست.

آقای ذاقلی (مجمع قضائی نارمک):

نظر اکثریت - بعد از صدور حکم به پرداخت ضرر و زیان در صورت عدم پرداخت آن از سوی محکوم علیه چون آنچه به ذمه محکوم علیه تعلق گرفته دین و از نوع وجه رایج است و علیرغم مطالبه دین از پرداخت آن امتناع نموده، مشمول ماده ۵۲۲ قانون آئین دادرسی مدنی است و می توان برای یک نوبت خسارت تأخیر آن را مطالبه کرد.

نظر اقلیت قضات محترم این مجتمع:

با توجه به اینکه ماده ۵۲۲ قانون آئین دادرسی مدنی شامل دین و از نوع وجه رایج است و حکایت از این دارد که از ابتدا وجه رایج بوده و به ذمه شخصی تعلق

گرفته باشد، پس شامل ضرر و زیانی که قبل از صدور رأی موضوع آن مشخص نمی باشد، نخواهد شد مگر اینکه موضوع ضرر و زیان مورد مطالبه خواهان مستند به اسناد ذمه مثل چک باشد که چون در این فرض مستند به قانونی خاص است می توان طبق همان قانون خسارت تأخیر گرفت.

۱- آقای مهرشاد: با توجه به اینکه مبلغی که به عنوان دین بر ذمه بدهکار مستقر است متعلق حق طلبکار است و از زمان تحقق این دین طلبکار محق به دریافت آن است، بنابراین ارزش افزوده هایی هم که به این دین تعلق می گیرد، متعلق حق طلبکار است که در صورت مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم، ضمن اینکه این ضرر و زیان در حکم دین و بر ذمه مدیون (مجرم) است، خسارت تأخیر تأدیه یا ارزش افزوده یا به عبارتی تغییر شاخص قیمت نیز متعلق حق طلبکار است که می توان به این نحو محاسبه و پرداخت نمود.

۲- آقای رحمانی: با توجه به قیود تقریباً شش گانه مذکور در ماده ۵۲۲، از قبیل الزام بر اینکه وجه رایج باشد، سررسید داشته باشد و با فرض ملائت از پرداخت، امتناع نماید، به نظر اینجانب ضرر و زیان ناشی از جرم، واجد کلیه این قیود نیست، هر چند که به قیمت روز، از راه خودش قابل مطالبه است. بنابراین طبق ماده مذکور نمی توان خسارات تأخیر تأدیه از ضرر و زیان ناشی از جرم را مطالبه کرد و مطالبه آن به طریق مخصوص قانونی خودش است.

۳- آقای امیرسلیمانی: نظر به اینکه پس از احراز اشتغال ذمه مدیون به طور مطلق، از جمله در خصوص ضرر و زیان ناشی از جرم محرز گردیده، در این صورت ضرر و زیان مورد حکم قرار گرفته، از مصادیق بارز دین بوده و در صورت مطالبه خواهان با رعایت مقررات ماده ۵۲۲ قانون آئین دادرسی مدنی مغایرتی با موازین قانونی ندارد.

۴- آقای گلی پور: با توجه به اینکه ضرر و زیان در صورت صدور حکم بر پرداخت آن به وجه رایج دین محسوب می شود. از زمان صدور حکم قطعی شامل ماده ۵۲۲ و با اجتماع تمام شرایط مذکور در آن ماده می شود و قابل مطالبه است، به شرط تقدیم دادخواست مستقل بعدی (بر اساس ماده ۵۱۵).

نظریه اکثریت قضات محترم این دادگستری: چنانچه خسارت و ضرر و زیانی مورد حکم واقع شود، پس از صدور حکم این ضرر و زیان به معنای دین تلقی می گردد. حال که این دین بر ذمه مدیون است، داین می تواند در صورت عدم پرداخت توسط مدیون و تغییر شاخص قیمت، خسارت تأخیر تأدیه را نیز طی دادخواست مستقل دیگر مطالبه نماید.

آقای دلداری (دادگستری فیروزکوه): طبق تبصره ۲ ماده ۵۱۵ و ماده ۵۲۲ قانون آئین دادرسی مدنی، موضوع خسارت تأخیر تأدیه پذیرفته شده و صراحت دارد که موضوع دین از نوع وجه نقد باشد و به ضرر و زیان ناشی از جرم تسری ندارد و شامل آن نمی شود در مواردی مانند ماده ۱۲ قانون

صدور چک و در مورد بانکها پذیرفته شده است. طبق قانون آئین دادرسی سابق دادگاه می توانست حتی حکم صادر کند. خسارت تأخیر تأدیه در دعاوی که موضوع آن وجه نقد بود در مواد ۷۱۹ و ۷۲۷ قانون آئین دادرسی مدنی سابق پیش بینی شده بود که شورای محترم نگهبان مطالبه خسارت تأخیر تأدیه را خلاف شرع و اخیراً در مورد بانکها بلاشکال دانسته است. خسارت تأخیر تأدیه محتاج به اثبات نیست و مفروض قانونی است و بر اثر عدم ایفای دین، داین متحمل خسارت می شود و صرفاً تأخیر و امتناع مدیون، برای مطالبه آن کفایت می نماید.

آقای قربانوند (مجمع قضائی شهید بهشتی): منظور از کلمه دین در ماده ۵۲۲ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی شامل ضرر و زیان ناشی از جرم نمی شود، چرا که با توجه به منطوق و نص صریح ماده مرقوم خسارت تأخیر تأدیه (زیان مالی ناشی از تأخیر محاسبه) در خصوص دین و زمانی که مقتضی و سبب رابطه حقوقی باشد، با حصول شرایط مندرج در ماده ۵۲۲ قانون فوق می توان تأخیر تأدیه را مطالبه نمود و دیگر اینکه تنها داین (خواهان) حق مطالبه خسارت تأخیر تأدیه را دارد و نه مدعی خصوصی که در مقام جبران ضرر و زیان ناشی از ارتکاب جرم برآمده است. در واقع، مدعی خصوصی قبل از مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم شاکی خصوصی بوده است و بعد به تبع امر کیفری دعوی حقوقی خود را اقامه می نماید. نظریه قریب به اتفاق آراء اعضای محترم کمیسیون حاضر در جلسه (۴/۱۰/۸۱):

با توجه به ماهیت خسارت ناشی از تأخیر تأدیه راجع به دین که صرفاً سقوط ارزش پول می باشد و با عنایت به اینکه ضرر و زیان ناشی از جرم نیز مشمول مقررات عام دیون می باشد و خصوصیتی برای دین (به غیر از ضرر و زیان) وجود ندارد تأدین ناشی از ضرر و زیان ماده ۵۲۲ قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ را خارج نماییم، مع الوصف اعمال مقررات ماده ۵۲۲ فوق الاشعار راجع به دین ناشی از ضرر و زیان قانونی است و نحوه مطالبه آن تحت همان شرایط ماده ۵۲۲ قانون مذکور می باشد. ضمناً مواد ۳۲۸ و ۳۳۱ قانون مدنی مؤید این نظر است.

سؤال ۲۶۰. آیا ارائه تصویر مصدق وکالتنامه از ناحیه وکیل در بدو تشکیل پرونده کافی است یا اینکه می بایست اصل وکالتنامه ارائه و پیوست پرونده شود؟

اظهار نظر چند نفر از قضات محترم دادگستری رباط کریم:

۱- آقای مهرشاد: به نظر می رسد با توجه به اینکه ممکن است وکیلی، وکالت در دعاوی متعدد برای موکلش داشته باشد و وکالتنامه تنظیم شده در پرونده های متعدد مورد نیاز باشد در این صورت ارائه تصویر مصدق وکالتنامه ملصق به تمبیر مالیاتی و... بلا مانع است.

۲- آقای امیرسلیمانی: طبق ماده ۵۹ آئین دادرسی مدنی ارائه رونوشت سند مثبت سمت قانونی برای طرح دعوی کافی است، لذا در فرض سؤال ارائه تصویر مصدق ملصق به تمبیر مالیاتی و پرداخت سهم تعاون... بلا مانع است.

آقای دلداری (دادگستری فیروزکوه): برابر ماده ۵۷ و ۵۹ قانون آئین دادرسی مدنی ظاهراً ارائه رونوشت مصدق وکالتنامه بلا اشکال به نظر می رسد و طبق ماده ۳۴ قانون مارالذکر چنین استنباط می شود که چون وکالتنامه ممکن است رسمی یا عادی باشد لذا ارائه فرم مخصوص وکالتنامه الزامی نیست. اما برابر ماده ۲۳ آئین نامه قانون وکالت وکلا موظف به تنظیم فرم مخصوص وکالتنامه می باشند و می بایست رونوشت پروانه وکالت به انضمام اصل وکالتنامه تقدیم دادگاه شود و رویه عملی محاکم نیز مؤید این مطلب است.

آقای قربانوند (مجمع قضائی شهید بهشتی): در خصوص اینکه آیا ارائه تصویر مصدق وکالتنامه از ناحیه وکیل در بدو تشکیل پرونده کافی است یا اینکه می بایست اصل وکالتنامه ارائه شود در پاسخ باید گفت که ارائه تصویر مصدق وکالتنامه وکیل کافی خواهد بود، چرا که به صراحت ماده ۵۹ قانون آئین دادرسی مدنی که اعلام نموده است «اگر دادخواست توسط ولی، قیم، وکیل و یا نماینده قانونی خواهان تقدیم شود، رونوشت سندی که مثبت سمت دادخواست دهنده است به پیوست دادخواست تسلیم دادگاه می گردد» همانطور که ملاحظه می گردد قانون تقدیم رونوشت وکالتنامه را کافی دانسته و الزامی در خصوص اینکه اصل وکالتنامه ارائه گردد به وکیل یا موکل بار نکرده است. ضمن اینکه مواد ۵۷ و ۹۶ قانون مرقوم، تقویت کننده این نظر است. بنابراین تمبیر قانونی بایستی نسبت به وکالتنامه ارائه شده نیز ابطال گردد.

آقای رفیعی (مجمع قضائی صادقیه): ماده ۵۹ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی صراحت دارد اگر دادخواست توسط وکیل و... تقدیم شود سندی که مثبت سمت دادخواست دهنده است، به پیوست دادخواست تسلیم دادگاه می شود و ماده ۹۶ قانون مذکور نیز بیان نموده خواهان باید اصل اسنادی که رونوشت آنها را ضمیمه دادخواست کرده است در جلسه دادرسی حاضر نماید. لذا در خصوص موضوع سؤال ارائه تصویر مصدق وکالتنامه از ناحیه وکیل در بدو تشکیل پرونده کفایت می نماید. در صورت لزوم دادگاه می تواند اصل را در جلسه دادرسی ملاحظه نماید.

آقای صدقی (مجمع قضائی شهید محلاتی): طبق ماده ۳۲ قانون وکالت، وکلاً باید با موکل خود قرارداد حق الوکاله تنظیم و مبادله نمایند و نسخه ثانی قرارداد را به ضمیمه وکالتنامه به دفتر محکمه تسلیم دارند... ماده ۵۷ و ۵۹ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی عام و در ارتباط با سمت دادخواست دهنده است، لیکن

ماده ۳۲ قانون وکالت خاص و مربوط به قرارداد بین وکیل و موکلش است که ماده مذکور صراحت دارد نسخه ثانی این قرارداد باید به ضمیمه وکالتنامه به دفتر محکمه تسلیم گردد.

آقای رضوانفر (دادسرای انتظامی قضات):

هر چند که قانون وکالت صراحت دارد که نسخه ثانی قرارداد باید به ضمیمه وکالتنامه به دفتر محکمه تسلیم گردد، لیکن قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی که عام و متأخر است، ارائه رونوشت یا تصویر وکالتنامه به دفتر محکمه را کافی دانسته است، در این صورت دادگاه می تواند اصل آن را در جلسه دادرسی ملاحظه نماید.

آقای فواندی (مجمع قضائی جرایم کارکنان دولت): ضمن اینکه ماده ۳۲ قانون وکالت تصریح در ارائه نسخه ثانی قرارداد حق الوکاله به ضمیمه وکالتنامه به دفتر محکمه دارد، این موضوع در ذیل وکالتنامه ها نیز درج گردیده که نسخه اول به دادگاه ارائه گردد.

نظریه مشورتی شماره ۱۸/۷/۱۸۱۱/۷/۶۲۷ اداره حقوقی:

سؤال - ملاحظه می گردد بعضی از وکلای دادگستری به جای برگ وکالتنامه اقدام به ارائه فتوکپی برگ مذکور می نمایند یا به جای برگ وکالتنامه کانون وکلا اقدام به ارائه برگ وکالتنامه ای که در دفتر اسناد رسمی تنظیم شده است می نمایند. بفرمائید آیا پذیرفتن چنین اوراقی به جای برگ وکالتنامه مخصوص کانون وکلا صحیح است یا خیر؟ همچنین قبول فتوکپی وکالتنامه با توجه به ماده ۳۲ قانون وکالت که وکیل را مکلف به ارائه اصل وکالت نموده وجاهت قانونی دارد یا خیر؟ پاسخ قسمت اول استعلام: گر چه مستنداً به ماده ۳۲ از قانون وکالت مصوب ۱۳۱۵، وکیل بایستی عین نسخه اول وکالتنامه تنظیمی را به دفتر دادگاه تسلیم دارند تا ضمیمه پرونده گردد، لیکن لازم نیست وکیل برای هر دعوی مستقلاً وکالتنامه تنظیم و تقدیم کند و در این قبیل موارد، پیوست کردن رونوشت، گراور یا فتوکپی مصدق وکالتنامه برای احراز سمت وکالت وکیل کافی است.

پاسخ قسمت دوم استعلام: در صورتی که سمت وکیل به وکالت رسمی دادگستری نیز از وکالتنامه رسمی تنظیمی در دفتر اسناد رسمی احراز شود، تقدیم آن به دادگاه بلامانع است، والا وکالتنامه فرم مخصوص کانون وکلا نیز بایستی به دادگاه تقدیم گردد.

نظریه اکثریت اعضای محترم کمیسیون حاضر در جلسه (۸۱/۱۰/۴):

مادتهای ۵۷ و ۵۹ قانون آئین دادرسی مصوب ۱۳۷۹ تنها ناظر به «سمت وکیل» بوده نه ارائه تصویر مصدق وکالتنامه وکیل. علیهذا با دقت در صراحت ماده ۳۲ قانون وکالت مصوب ۱۳۱۵ با اصلاحات و الحاقات بعدی که می گوید «وکلا باید با موکل خود قرارداد حق الوکاله تنظیم و مبادله نمایند و نسخه ثانی قرارداد به ضمیمه وکالتنامه به دفتر محکمه تسلیم نمایند... مؤید این است که وکیل در بدو تشکیل

پرونده بایستی اصل وکالتنامه (قرارداد وکالت) را به دفتر محکمه تسلیم نماید. زیرا ماده ۳۲ قانون وکالت خاص و ماده ۵۹ قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۷۹ عام است و با ماده ۳۲ تعارضی ندارد به علاوه از حیث هزینه مالیاتی و غیره اقدام وکیل به درستی انجام خواهد گرفت.

نظریه اقلیت اعضای محترم کمیسیون حاضر در جلسه (۸۱/۱۰/۴):

اگر ماده ۵۹ قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۷۹ طبق نظر اکثریت ناظر به سمت وکیل باشد قطعاً مواد ۵۷ و ۹۶ همین قانون مربوط به سمت وکیل نیست. این مواد به وضوح دلالت دارند در بدو تشکیل پرونده ارائه تصویر مصدق وکالتنامه از ناحیه وکیل به دفتر دادگاه کافی بوده و نیاز به تسلیم اصل وکالتنامه نیست. دادگاه می تواند به موجب مفاد ماده ۹۶ قانون یاد شده اصول اسناد را در جلسه دادرسی ملاحظه نماید. ماده مذکور طرفین را مکلف به ارائه اصول اسناد در جلسه دادرسی نموده است.

سؤال ۲۶۱- زیان دیده از اشتباه یا تقصیر قاضی چگونه می تواند طرح دعوی نماید؟ آقای آقازاده (دادگستری شهریار):

ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی واصل بکصد و هفتاد و یکم قانون اساسی بیان کننده نحوه تأمین ضرر به وقوع پیوسته توسط قاضی است و دو نوع تقصیر و اشتباه را مطرح نموده است و چگونگی تأمین خسارت ناشی از تقصیر و اشتباه قاضی را فقه اسلام بیان نموده است و منطوق و مفهوم اصل و ماده قانونی استنادی بیان کننده این موضوع است که در صورت اثبات تقصیر قاضی طبق موازین شرعی و قانونی خود شخص قاضی مقصر ضامن است و در صورت اثبات اشتباه قاضی دولت ضامن تأمین خسارت می باشد و مهم این است که مرجع تشخیص تقصیر و یا اشتباه قاضی کجاست؟ آیا دادگاه محترم عالی انتظامی قضات است که مرجع عالی رسیدگی به رای قاضی مرتکب اشتباه یا تقصیر است که قطعاً اگر تقصیر مطرح باشد موجبات ضمان قاضی را برای تأمین خسارت به وجود می آورد و باید ارکان ثلاثه تقصیر که فعل زیان بار توأم با تقصیر و ضرر و رابطه سببیت فعل و زیان است محقق شود و در اینکه زیان دیده چگونه می تواند طرح دعوی نماید اتفاق نظر چنین است که زیان دیده می بایستی وفق آئین دادرسی مدنی دادخواست به دادگاه عمومی تقدیم نماید. لیکن در طرف دعوی دو نظر وجود دارد تعداد قلیلی (از همکاران قضایی) این دادگستری که نظریه اقلیت را تشکیل می دهد معتقدند فقط می بایستی دادخواست به طرفیت قاضی مرتکب تقصیر یا اشتباه تسلیم دادگاه شود و نظریه اکثریت بر این است که می بایستی دادخواست به طرفیت قاضی مرتکب تقصیر یا اشتباه و مدعی المموم به نمایندگی دولت تسلیم دادگاه شود.

آقای پورنوری (مجمع قضائی امام خمینی):

متضرر پس از اثبات اشتباه یا تقصیر قاضی می تواند طرح دعوی نماید. به این صورت که اشتباه یا تقصیر قاضی را در محکمه اختصاصی یعنی دادگاه عالی انتظامی قضات ثابت نماید و سپس جهت مطالبه خسارت در صورت اشتباه به طرفیت قوه قضائیه در صورت تقصیر قاضی علیه قاضی دعوی طرح کند. اصل ۱۷۱ قانون اساسی و نیز ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی که تکرار قانون اساسی است مؤید همین معنی است.

آقای رفیعی (مجمع قضائی صادقیه):

نظر به اینکه تمییز تقصیر قاضی و یا اشتباه وی یک امر تخصصی است که در ارتباط با شغل قاضی و وظایف سازمانی وی مطرح می گردد و در صورت تشخیص آن در میزان مسؤولیت دولت مؤثر است و نیز مسؤولیت قاضی در انجام وظایف قانونی وی و لزوم جلوگیری از اثرات سوء طرح دعوی واهی علیه قاضی ضرورت دارد که طرح دعوی علیه وی در ارتباط با وظایف شخصی از یک ساز و کار معینی پیروی نماید و لذا احراز تقصیر قاضی با مراجع نظارتی (دادسرا و دادگاه عالی انتظامی قضات) است و در صورت اثبات تقصیر قاضی در انجام وظایف اداری (در دادگاه عالی انتظامی قضات) در این صورت زیان دیده به موجب عموماًت قانون آئین دادرسی مدنی حق طرح دعوی را در دادگاه صالحه خواهد داشت.

آقای صدقی (مجمع قضائی شهید محلاتی):

با توجه به اصل ۱۷۱ قانون اساسی که مقرر داشته «هر گاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است، درغیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می شود و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می گردد.»

قبیل از اینکه راجع به اصل سؤال که چگونگی طرح دعوی می باشد پاسخ داده شود، باید توجه شود که منظور از «تقصیر قاضی» که در آن صورت قاضی ضامن است چه می باشد که با توجه به منابع فقهی در مورد ضمان قاضی و صورت مشروح مذاکرات خیرگان، به قانون اساسی مراجعه کرد و با عنایت به حساسیت شغل قضا و دادرسی و ماهیت آن که به نام دولت و برای حکومت می باشد که اگر بنا شود که دادرسی از لحاظ مدنی مسؤول تمام اشتباهاتی باشد که در جریان دادرسی رخ می دهد، دیگر کسی به این کار پرخطر دست نمی زند (وضعیت دادرسی به گونه ای است که احتمال خطا در آن وجود دارد). معنای تقصیر قاضی آن است که قاضی مرتکب تقصیر عمدی، تدلیس و تقلب در کار یا خطاهایی که در حکم تقصیر عمد و تقلب به شمار آمده شود. مثلاً قاضی در رسیدگی مرتکب تخلف اعمال غرض در دادرسی شود و موجب خسارت شود که در این جا خودش مسؤول است اما در صورتی که مرتکب اشتباه شود چون فعل قاضی عالماً عمدأ نبوده و به قصد

اضرار به غیر، صورت نگرفته و قاضی بر اساس استنباط خویش مبادرت به رسیدگی نموده که در این مورد دولت باید جبران خسارت نماید. اما در مورد سؤال: اولاً- آیا قبل از طرح دعوی مدنی تخلف قاضی باید در دادگاه عالی انتظامی قضات ثابت شود و یا اینکه خود دادگاه حقوقی از جمیع جهات صلاحیت به رسیدگی دارد؟ که در پاسخ باید گفت چون اثبات تقصیر یا اشتباه قاضی در صلاحیت ذاتی دادگاه عالی انتظامی قضات است، مرجع قضائی دیگری صلاحیت رسیدگی ندارد و بنابراین بدو اشکالی باید به دادسرا و دادگاه انتظامی مراجعه و در صورت اثبات تقصیر یا اشتباه قاضی مبادرت به طرح دعوی حقوقی نماید.

ثانیاً- آیا به طرفیت هر دو شخص باید طرح دعوی نماید و حسب مورد دادگاه حقوقی مبادرت به رسیدگی ماهوی نماید یا اینکه لازم است فقط قاضی یا دولت را طرف دعوی قرار دهد؟ در پاسخ می توان گفت چون منشأ دعوی و خواننده آن باید مشخص باشد، اگر منشأ آن تقصیر قاضی است، باید صرفاً به طرفیت قاضی مربوطه طرح دعوی نماید ولیکن اگر منشأ دعوی اشتباه قاضی است باید به طرفیت دولت طرح دعوی نماید. ثالثاً- در صورتی که طرح دعوی علیه دولت ضرورت باید به طرفیت چه سازمانی باید طرح نماید (وزارت دادگستری، قوه قضائیه یا دولت جمهوری اسلامی ایران)؟

به نظر می رسد به صراحت ذیل اصل ۱۷۱ قانون اساسی منظور از دولت، دولت جمهوری اسلامی ایران به معنی قوه مجریه باشد چه اینکه با توجه به اصل ۱۲۶ قانون اساسی که رئیس جمهور مسؤولیت امور برنامه و بودجه و امور اداری و استخدامی کشور را مستقیماً بر عهده دارد و اینکه ردیف بودجه خاصی در وزارت دادگستری یا قوه قضائیه در این خصوص پیش بینی نشده. دولت به معنای قوه مجریه می تواند از عهده این خسارت برآمده و مضافاً اینکه قاضی به نام دولت و حکومت دادرسی و قضاوت می نماید چون نفع حکمش برای دولت است و خسارت آن نیز بر عهده دولت است.

آقای رحمانی (دادگستری رباط کریم): دیدگاه اکثریت: قضات این دادگستری با توجه به اینکه مطابق ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی... در مورد ضرر مادی در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و... در این خصوص علی القاعده باید تقصیر قاضی بدو اثبات شده باشد و اثبات این امر به عهده دادگاه عالی انتظامی قضات است، علی ایحال پس از اثبات و احراز تقصیر قاضی باید مطالبه خسارت به طریق تقدیم دادخواست حقوقی به دادگاه صالحه باشد و لذا خسارتی که بر اثر اشتباه قاضی باشد، دولت باید جبران خسارت کند و چنانچه تقصیر قاضی سبب ورود خسارت شده باشد، او باید جبران خسارت نماید به شرح فوق. آقای دلدار (دادگستری فیروزکوه):

به نظر می رسد زیان دیده می بایست دادخواست به دادگاه محل خدمت قاضی مربوطه تقدیم نماید و در صورتی که قاضی مقصر نبوده، ولی ضرر مادی یا معنوی وارد شده باشد طبق اصل ۱۷۱ قانون اساسی خسارت به وسیله دولت و یا بیت المال تأدیه می شود.

آقای قربانوند (مجتمع قضائی شهید بهشتی): با تشخیص تقصیر یا اشتباه از طریق دادگاه عالی انتظامی قضات، زیان دیده در خصوص تقصیر قاضی علیه وی طرح دعوی در دادگاه صالحه می نماید و در خصوص اشتباه قاضی به طرفیت قاضی و دولت می تواند طرح دعوی نماید. آقای فوایدی (مجتمع قضائی رسیدگی به جرائم کارکنان دولت):

چنانچه اشتباه قاضی موجب خسارت گردد جبران خسارت به عهده دولت است لیکن در صورت تقصیر مسؤول، جبران خسارت قاضی است و نحوه طرح دعوی اگر دولت را به معنای اخص در نظر بگیریم مسؤول قوه قضائیه خواهد بود و مدعی العموم طرف دعوی قرار می گیرد. به اعتقاد همکاران دولت به معنای اعم باید طرف دعوی قرار گیرد و دفاع نماید مثلاً وزیر دادگستری که عضو دولت است به عنوان خواننده دفاع نماید یا اینکه نماینده دولت از نهاد ریاست جمهوری دعوت شود. نظر دیگر این بود که دعوی باید به طرفیت قاضی و مدعی العموم طرح شود.

آقای ملکی (دادستانی کل کشور): مسأله تقصیر و اشتباه با کمی تفاوت در اصل ۱۷۱ قانون اساسی و ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی قید گردیده که البته اشتباه و یا تقصیر قاضی بایستی در محکمه عالی انتظامی قضات به اثبات برسد و زیان دیده می تواند به طرفیت چنین قاضی و دولت و در محل خدمت وی اقامه دعوی نماید و با توجه به اینکه موضوع حقوقی است جهت طرح دعوی نیازی به تعلیق قاضی نیست تا طبق ماده ۴۲ قانون اصول تشکیلات عدلیه و ماده ۸ قانون مصوب شورای انقلاب، فقط محاکم تهران صالح به رسیدگی باشند. ضمناً به نظر می رسد اداره حقوقی دادگستری همانند سایر ادارات حقوقی دستگاههای دولتی می بایست پاسخگویی دعوی مطروحه باشد.

آقای رضوانفر (دادسرای انتظامی قضات): موضوع در ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی و اصل ۱۷۱ قانون اساسی هر دو به یک عنوان و با تعبیر جزئی آمده. مثلاً در ماده ۵۸ به جای خسارت، خسارات ذکر شده است. در صورت اثبات اشتباه یا تقصیر قاضی در محکمه عالی انتظامی قضات و محکومیت انتظامی وی هر درجه ای که باشد، زیان دیده می تواند علیه قاضی و دولت اقامه دعوی نماید. زیان دیده ممکن است در متن دادخواست نام دولت را ذکر نکرده باشد. در اینجا قاضی رسیدگی کننده اگر تشخیص دهد خسارت وارده به زیان دیده ناشی

از تقصیر قاضی بوده شخص قاضی را محکوم می نماید، چنانچه احراز نماید خسارت بر اثر اشتباه قاضی بوده موضوع را تسری می دهد و دولت را محکوم می نماید. دولت به معنای اعم ممکن است قوه قضائیه یا وزارت دادگستری و یا نهاد ریاست جمهوری باشد فرقی نمی کند.

آقای زندی (معاون آموزش و تحقیقات دادگستری استان تهران):

با توجه به موضوع سؤال بحثی نیست که این دعوی یک دعوی حقوقی است و احتیاجی به تعلیق قاضی ندارد. بحث در خصوص نحوه طرح دعوی شخصی است که از اقدام قاضی متحمل خسارت شده است که البته در خصوص تصمیمات اداری هم که شخص متحمل خسارت می گردد نیز مطرح است. در این رابطه مراجع قضائی عقیده دارند که ابتدا باید این تصمیمات در مرجع مربوطه (دیوان عدالت اداری) رسیدگی شود. در مورد تقصیر و اشتباه قاضی نیز ابتدائاً بایستی موضوع در محکمه عالی انتظامی قضات اثبات شود، سپس با توجه به دارا بودن بار مالی به طرفیت قاضی و قوه مجریه طرح دعوی شود. نظریه اکثریت اعضای محترم کمیسیون حاضر در جلسه (۸۱/۱۱/۲):

مستفاد از اصل ۱۷۱ قانون اساسی و ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی و مقررات موضوعه کشور، از جمله قوانین مجری دادرسی و دادگاه عالی انتظامی قضات موضوع سؤال، یک دعوی مدنی است و از عموماًت قانون آئین دادرسی مدنی پیروی می کند و نیازی به تعلیق قاضی جهت رسیدگی به دعوی مذکور نمی باشد. لیکن ضرورت دارد که تقصیر یا اشتباه قاضی در دادگاه عالی انتظامی قضات به اثبات برسد، سپس زیان دیده می تواند به استناد مواد فوق الاشعار علیه قاضی مربوط در دادگاه بدوی محل اقامت وی اقامه دعوی نماید. دادگاه پس از رسیدگی و احراز اینکه تقصیر قاضی از قبیل تدریس و تقلب در کار یا خطاهای سنگین وی که در حکم تقصیر عمد به شمار می آید موجب خسارت به زیان دیده گردیده، حکم لازم را علیه قاضی مربوطه صادر خواهد نمود. اما چنانچه در اثر سایر اقدامات قاضی از قبیل مسامحه و بی مبالائی یا نظر قضائی خسارتی به اشخاص وارد شود، از دایره تقصیر خارج و از مصادیق اشتباه مقرر در اصل ۱۷۱ قانون اساسی محسوب و جبران خسارت مربوط به آنها به عهده دولت (به معنای قوه مجریه) خواهد بود. نظریه اقلیت اعضای محترم کمیسیون حاضر در جلسه (۸۱/۱۱/۲):

نظر به اینکه زیان دیده خود مرجع تشخیص تقصیر یا اشتباه قاضی نیست و این امر ممکن است در حکم دادگاه عالی انتظامی قضات نیز مشخص نشده باشد و یا اساساً تخلف احتمالی قاضی، مشمول مرور زمان قرار گرفته باشد، لذا زیان دیده باید به طرفیت قاضی و دولت اقامه دعوی نماید. سایر موارد همان است که در نظریه اکثریت آمده است.