۱۳۹۸/۱۱/۲۸

۷/۹۸/۱۸۵۵

شماره پرونده: ۱۸۵۵-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

مطابق ماده ۱۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری در مبحث اول موضوع احضار جلب و تحقیق از متهم « فاصله میان ابلاغ اوراق احضاریه و زمان حضور نزد بازپرس نباید کمتر از پنج روز باشد». موعد پنج روز مذکور صرفاً در خصوص متهم مورد اشاره قرار گرفته لیکن در رابطه با دعوت شاکی یا احضار شاهد و مطلع جز تابعین نظامی با سکوت قانونگذار مواجه می‌باشیم. آیا مدت زمان مرتبط با افراد اخیر به تشخیص مقام قضایی و در زمره مهلت‌های قضایی است یا با ملاک از ماده ۱۷۱ قانون مرقوم، موعد پنج روز قابل تسری به اشخاص موصوف نیز می‌باشد؟

پاسخ:

اصولاً در مواردی که موعد در قانون مشخص نشده باشد، لاجرم باید توسط قاضی تعیین شود (موعد قضایی) و ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی در راستای همین اصل است. بنابراین در مواردی مانند احضار شاهد، مطلع و شاکی، موعد حضور افراد موصوف باید توسط قاضی تعیین شود. بدیهی است قاضی در فرض سؤال قاضی، رویکرد مقنن در تعیین مهلت پنج روزه برای احضار متهم در ماده ۱۷۱ قانون اخیرالذکر را برای تعیین موعد حضور این افراد مورد نظر قرار می‌دهد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۸

۷/۹۸/۱۴۳۲

شماره پرونده: ۱۴۳۲-۲۶-۹۸ح

استعلام:

در صورت که در سند نکاحیه مهریه عندالاستطاعه قید شده است،آیا امکان جلب و همچنین ممنوع الخروجی فرد وجود دارد ؟ آیا زن در مهریه عندالاستطاعه حق حبس دارد؟ در صورتی که داشتن مال و به اندازه مهریه برای دادگاه مسجل باشد، آیا امکان استفاده از حق حبس وجود دارد و آیا در مهریه عندالاستطاعه امکان اعسار و تقسیط است؟ آیا در صورت نپرداختن اقساط دادگاه، صدور حکم جلب امکان‌پذیر است؟

پاسخ:

اولاً، در صورتی که حکم به پرداخت مهریه از سوی دادگاه صادر شده باشد، ذکر عندالاستطاعه بودن مهریه در سند نکاحیه تأثیری در اجرای حکم قطعی دادگاه و ضمانت اجرای مربوط به اجرای آن، از جمله اعمال مفاد مواد ۳ و ۲۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ ندارد؛ البته در صورت طرح دعوای اعسار، مفاد ماده ۷ قانون یادشده باید لحاظ شود.

ثانیاً، مستفاد از مواد ۱۰۸۵ و ۱۱۰۲ قانون مدنی آن است که حق حبس زوجه مقید به آن است که مهریه زوجه در زمان عقد حال باشد؛ از سوی دیگر قید «عندالاستطاعه» ظهور در آن دارد که زوج در زمان عقد قادر به پرداخت مهریه نبوده و پرداخت مهریه را موکول به زمان استطاعت نموده است. با این حال چنان‌چه زوجه ثابت کند که زوج در زمان عقد نسبت به پرداخت تمام یا جزئی از مهریه استطاعت داشته است، حسب مورد حق حبس وی نسبت به تمام یا بخشی از مهریه به قوت خود باقی است.

ثالثاً، در خصوص آراء قضایی، رفع ابهام از رأی بر عهده دادگاه صادرکننده است و چنانچه پرداخت مهریه در ابتدا با لحاظ شرایط مالی زوج و قید عندالاستطاعه به صورت اقساطی تعیین شده باشد و یا متعاقب درخواست محکوم‌علیه، دادگاه محکوم‌به را تقسیط کرده باشد برابر نظر دادگاه مربوط اقدام می‌شود.

رابعا، دیگر پرسش‌های مطرح شده با توجه به پاسخ بندهای فوق منتفی است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۹

۷/۹۸/۱۴۷۷

شماره پرونده: ۱۴۷۷-۲۱۴-۹۸ ع

استعلام:

حسب ماده ۳۱ قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی اصلاحی ۱۳۹۵ هیأت اجرایی در حوزه‌های انتخابیه با حضور هیأت نظارت شورای نگهبان به ریاست فرماندار و عضویت دادستان و رئیس ثبت احوال شهرستان تشکیل می‌شود با توجه به ضوابط مقرر در ماده ۸۸ قانون آیین دادرسی کیفری: اولا،آیا عضویت دادستان در هیأت اجرایی قائم به شخص است یا قابل تفویض می‌باشد ؟

ثانیا، در صورت قابلیت تفویض آیا نماینده معرفی شده از سوی دادستان باید دارای ابلاغ قضایی باشد؟

ثالثا، در استان هایی که حوزه‌های فرعی انتخابیه متعدد است نحوه شرکت دادستان چگونه خواهد بود؟

پاسخ:

اولاً، عضویت دادستان در هیأت اجرایی انتخابات موضوع ماده ۳۱ قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی اصلاحی ۳/۳/۱۳۹۵ قائم به شخص بوده و قابلیت تفویض به غیر را ندارد.

ثانیاً، با توجه به آن‌چه در بند اولاً آمد، پاسخ به این سؤال منتفی است.

ثالثاً، در شهرستان‌هایی که حوزه‌های فرعی انتخابیه متعدد است، حسب مورد دادستان شهرستان و رئیس حوزه قضایی بخش (که وفق ماده ۲۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ وظایف دادستان را در حوزه قضایی بخش بر عهده دارد) در هیأت اجرایی مربوط عضویت خواهد داشت.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۷

۷/۹۸/۱۰۳۹

شماره پرونده: ۱۰۳۹-۶۶-۹۸ ع

استعلام:

خواهشمند است در خصوص فسخ یا عدم فسخ ماده ۹۱ قانون شهرداری‌ها و ماده ۱۹ اصلاحی قانون کیفر عمومی به قوت خود باقی است اعلام نظر فرمایید.

پاسخ:

برابر صدر ماده ۹۱ قانون شهرداری‌ها مصوب ۱۳۳۴ با اصلاحات و الحاقات بعدی«هرگاه اعضای انجمن یا شهرداران غیرکارمند دولت مرتکب جرایم مذکور در قانون اصلاح ماده ۱۹ قانون کیفر عمومی شوند مانند کارمندان دولت درباره آن‌ها عمل خواهد شد». هرچند با توجه به ماده ۸۳ قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱۳۷۵ با اصلاحات بعدی و آیین نامه اجرایی شرایط احراز تصدی سمت شهردار مصوب ۱۳۷۹، امکان انتخاب فرد غیرکارمند دولت به عنوان شهردار و عضو شوراهای اسلامی شهر و روستا (انجمن سابق) وجود دارد؛ اگرچه به رغم نسخ صریح قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ و به تبع آن ماده ۱۹ اصلاحی آن قانون، امکان استناد به جرایم یادشده در آن قانون (مانند جرایم استنادی در ماده ۱۹) به دلیل ارجاع قانون دیگر به آن مواد (مانند ارجاع ماده ۱۹ قانون شهرداری ها) وجود دارد؛ چون همان عناوین ولو با تغییر جزئی در قوانین دیگر قرار گرفته‌اند؛ لکن امکان استناد به ماده ۹۱ قانون شهرداری ها وجود ندارد؛ زیرا ماده ۱۹ اصلاحی قانون کیفر عمومی حاوی مقررات مجازات تکمیلی و تبعی است که در خصوص کارمندان دولت نسبت به چهار جرم، دو حکم را بیان کرده است: الف) محرومیت از حق استخدام دولتی و مملکتی به مدت پنج سال و دو سال؛ ب) تعلیق از شغل از تاریخ اعلام کیفرخواست. با تصویب قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مقررات مستقلی برای مجازات‌های تکمیلی و تبعی پیش‌بینی شده است. در خصوص حکم اول، ماده ۲۶ این قانون در بندهای «ت» و «چ» مقررات مربوط را بیان کرده است و در خصوص حکم دوم، بر خلاف ماده ۱۹ اصلاحی قانون کیفر عمومی، تعلیق از شغل از تاریخ اعلام کیفرخواست اعمال نمی‌شود؛ بلکه مطابق تبصره (۱) ماده ۲۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ ، انفصال از خدمت، حسب مورد در مدت مقرر در حکم یا قانون است. با توجه به مراتب فوق، با انتفای مقررات مربوط به کارمندان دولت در ماده ۱۹ قانون کیفر عمومی، اعمال مقررات مذکور نسبت به غیرکارمندان (ماده ۹۱ قانون شهرداری‌ها) سالبه به انتفای موضوع است و از این حیث ماده ۹۱ قانون شهرداری فاقد مصداق است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۷

۷/۹۸/۱۸۷۳

شماره پرونده: ۱۸۷۳-۵۱-۹۸ک

استعلام:

با عنایت به این‌که در ماده ۴۸ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ در پرونده‌های قاچاق کالای ممنوع سازمان‌یافته، حرفه‌ای و یا پرونده‌هایی که ارزش کالای قاچاق مکشوفه بیش از یکصد میلیون ریال است، مرجع رسیدگی‌کننده مکلف به دستور شناسایی و توقیف اموال متهم شده است، با توجه به ظاهر ماده مذکور که پرونده‌های قاچاق را ذکر نموده و اشاره‌ای به پرونده‌های با موضوع حمل و نگهداری و فروش کالای قاچاق ننموده است، آیا ضرورت استعلام مذکور مختص پرونده‌های قاچاق است یا شامل پرونده‌های حمل و نگهداری و فروش کالای قاچاق نیز می‌شود؟

پاسخ:

نظر به این که حکم موضوع ماده ۴۸ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ (مبنی بر تکلیف مرجع رسیدگی نسبت به صدور دستور شناسایی و توقیف اموال متعلق به متهم از طرق مقتضی به منظور تأمین پرداخت جزای نقدی موضوع محکومیت احتمالی) ناظر به «پرونده‌های قاچاق کالا» است نه جرایم موضوع قاچاق، لذا حکم مقرر در ماده موصوف اعم از جرم قاچاق و جرایم مرتبط با آن (حمل و نگهداری و فروش) است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۸

۷/۹۸/۱۵۴۹

شماره پرونده: ۱۵۴۹-۱۰/۱۶-۹۸ک

استعلام:

احتراما نظر به ماده ۱۰ قانون بیمه اجباری خسارات واردشده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵، در تعدد دیات راننده مسبب حادثه آیا قابل پرداخت می‌باشد؟

پاسخ:

برابر ماده ۳ قانون بیمه اجباری خسارت وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۲۰/۲/۱۳۹۵ دارنده وسیله نقلیه مکلف است برای پوشش خسارت‌های بدنی وارد شده به راننده‌ی مسبب حادثه، حداقل به میزان دیه مرد مسلمان در ماه غیر حرام بیمه حوادث اخذ کند. مبنای محاسبه‌ی میزان خسارت قابل پرداخت به راننده مسبب حادثه، معادل دیه فوت یا دیه و ارش جرح در فرض ورود خسارت بدنی به مرد مسلمان در ماه غیر حرام و هزینه معالجه آن می‌باشد. لذا قانون‌گذار در خصوص میزان خسارت بدنی قابل جبران راننده مسبب حادثه، حکم خاص مقرر کرده است و حکم مقرر در تبصره‌ی ماده ۹ قانون یادشده نسبت به وی مجرا نمی‌باشد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۹

۷/۹۸/۱۳۰۹

شماره پرونده: ۱۳۰۹-۵۴-۹۸ک

استعلام:

با توجه به بند «ت» ماده ۴۵ الحاقی به قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب ۱۳۹۶، آیا افعال مجرمانه موضوع ماده ۸ این قانون با وزن‌های کمتر از دو کیلوگرم، دارای تعدد مادی هستند یا تعدد معنوی؟ در وزن‌های بیش از دو کیلوگرم چگونه است؟

پاسخ:

در فرض سؤال چنان‌چه میزان مواد مکشوفه دو کیلوگرم یا کمتر از آن باشد، بر اساس مجموع میزان مواد مکشوفه و رعایت تناسب یک مجازات تعیین می‌شود و چنان‌چه مواد موضوع ماده ۸ قانون مبارزه با مواد مخدر بیش از دو کیلوگرم باشد با توجه به رفتارهای موضوع فراز دوم و سوم بند «ت» ماده ۴۵ الحاقی به قانون مبارزه با مواد مخدر، امکان تحقق تعدد مادی جرم و احکام ناظر به آن وجود دارد.

دکتر محمد علی شاه حیدری پور

مدیرکل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۳۰

۷/۹۸/۱۰۲۲

شماره پرونده: ۱۰۲۲-۱۲۷-۹۸ ح

استعلام:

چنان‌چه خواهان ضمن طرح دعوا در خصوص اصل خواسته صدور قرار تأمین خواسته را نیز از دادگاه مطالبه کند و دادگاه پس از تودیع خسارت احتمالی نسبت به صدور قرار تأمین خواسته اقدام نماید، اما در نهایت خواهان محکوم به بی‌حقی شودو خوانده نیز در موعد مقرر در ماده ۱۲۰ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ خسارت ناشی از صدور قرار تأمین خواسته را مطالبه نماید؛ در این فرض آیا رسیدگی به موضوع مطالبه خسارت ناشی از صدور قرار تأمین خواسته به صراحت ماده ۱۲۰ قانون مذکور در صلاحیت دادگاه صادرکننده قرار است و یا مراجعه به دادگاه صادرکننده قرار تأمین خواسته صرفاً امتیازی برای خوانده بوده و او می‌تواند از این امتیاز بهره نبرد و بر اساس میزان خواسته در شورای حل اختلاف یا دادگاه حقوقی طرح دعوا کند؟

پاسخ:

ماده ۱۲۰ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی ۱۳۷۹، امتیازی برای خوانده ایجاد کرده است که براساس آن خوانده می‌تواند ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ حکم قطعی مبنی بر بطلان دعوای خواهان، با تسلیم دلایل خسارت ناشی از قرار تأمین خواسته را از دادگاه صادرکننده قرار مطالبه کند؛ در این صورت دادگاه مذکور بدون رعایت تشریفات آیین دادرسی و پرداخت هزینه دادرسی به درخواست او رسیدگی و رأی صادر می‌کند. این رأی قطعی است و از محل تأمین سپرده شده توسط خواهان اجرا می‌شود. بدیهی است خوانده می‌تواند دعوای مطالبه خسارت خود را حسب مورد در شورای حل اختلاف یا دادگاه طرح کند؛ اما در این صورت از مزایای پیش‌بینی شده در ماده ۱۲۰ این قانون برخوردار نخواهد شد و به دعوای مطالبه خسارت به عنوان دعوایی جداگانه با رعایت تمام تشریفات آیین دادرسی مدنی و پرداخت هزینه دادرسی رسیدگی خواهد شد و از نظر قابلیت تجدیدنظرخواهی و اجرای حکم و ... تابع مقررات قانونی است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۳۰

۷/۹۸/۱۶۹۱

شماره پرونده: ۱۶۹۱-۱۸۷/۳-۹۸ک

استعلام:

۱- دیه ترک خوردگی استخوان نازک‌نی یا درشت‌نی پا هشت درصد دیه کامل است یا شش درصد دیه کامل زیرا بعضا همکاران محترم معتقدند بر اساس بند «پ» ماده ۵۶۹ دیه ترک برداشتن استخوان هر عضو چهارپنجم دیه شکستن آن عضو است دیه شکستن استخوان پا هشت درصد است و دیه ترک خوردن یعنی چهارم پنجم هشت درصد که می‌شود شش درصد؛ و عده دیگر استدلال می‌نمایند که دیه ترک برداشتن هر عضو چهارپنجم دیه شکستن هر عضو است، دیه شکستن استخوان پا با توجه به بند »الف» ماده مرقوم هشت درصد می‌باشد در واقع بین دیه شکستن بدون عیب با ترک خوردگی تفاوتی وجود ندارد و دیه ترک برداشتن هشت درصد از دیه کامل است.

۲- چنانچه شخصی برای یک روز کارگری را برای کار در باغچه خانه خود بیاورد و کارگر در حین کار دچار حادثه صدمه بدنی بدون نقص شود، آیا: اولا صاحب کار و کارگر که هیچ گونه قراردادی فی ما بین آنها نمی‌باشد می‌گردند؟ ثانیا آیا صاحب کار مسئوول پرداخت دیه حادثه است و در حادثه ناشی از کار در صورت عدم نقص عضو، آیا موضوع حائز جنبه عمومی هم می‌باشد.

پاسخ:

۱-با توجه به رأی وحدت رویه شماره ۷۸۲ مورخ ۱۹/۹/۱۳۹۸ دیوان عالی کشور که در آن تصریح شده است: «مطابق مقررات بند پ ماده ۵۶۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ دیه ترک برداشتن استخوان هر عضو، چهارپنجم دیه شکستگی التیام‌یافته بدون عیب همان عضو است و چون دیه شکستگی استخوان که بدون عیب درمان شود چهارپنجم از خمس دیه آن عضو است ...» لذا در فرض سؤال که دیه پا نصف دیه کامل می‌باشد، مقدار دیه ترک برداشتن استخوان ساق پا چهارپنجم از چهارپنجم از خمس نصف دیه کامل خواهد بود.

۳- اولاً، مستفاد از مواد ۲، ۳، ۷ و ۱۸۸ قانون کار مصوب ۱۳۶۹ قرارداد کار اعم از موقت یا غیرموقت یا کار معین می تواند به صورت شفاهی یا کتبی باشد و لذا در صورت وجود رابطه کارگری و کارفرمایی، مقررات این قانون حاکم خواهد بود و روزمزد بودن کارگر موجب خروج وی از شمول مقررات قانون کار نمی‌باشد.

ثانیاً، الف- به تصریح قسمت اخیر ماده ۱۷۱ قانون کار مصوب ۱۳۶۹ نقص عضو یا فوت کارگر از مصادیق عوارض موضوع این ماده است و لذا عوارض منحصر در این دو نمی‌باشد و شامل هرگونه عارضه‌ای است که در اثر حادثه ناشی از کار ایجاد می‌شود و این حادثه وفق ماده ۱۷۱ یادشده به سبب تخلف کارفرما یا مسؤول کارگاه از انجام تکالیف مقرر قانونی رخ داده باشد؛

ب- مطابق ماده ۹۱ قانون کار مصوب ۱۳۶۹ کلیه کارفرمایان و مسؤولان کارگاه‌ها مکلف هستند بر اساس مصوبات شورای عالی حفاظت فنی، در راستای تأمین حفاظت و سلامت کارگران در محیط کار اقدام نمایند. ماده ۱۷۱ قانون مذکور نیز در صورت وقوع هرگونه حادثه‌ای که در اثر تخلف از انجام تکالیف قانونی منجر به عوارضی مانند نقص عضو و یا فوت کارگر شود، موضوع را مطابق مجازات‌های مندرج در فصل یازدهم این قانون (مواد ۱۷۱ الی ۱۸۶) قابل مجازات دانسته است. بر این اساس هرچند تعیین نوع عارضه از حیث عمدی، غیرعمدی و یا خطای محض بودن آن و همچنین میزان دیه مطابق مقررات کلی در قانون مجازات اسلامی خواهد بود، اما از نظر میزان مجازات تعزیری، با توجه به این‌که قانون کار مصوب ۱۳۶۹ با لحاظ مرجع وضع آن قانون خاص بوده و قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ قانون عام مؤخر می‌باشد، قانون خاص مقدم را نسخ نمی‌کند. بنابراین، مجازات مقصر حادثه ناشی از عدم رعایت مقررات قانون کار مطابق این قانون تعیین خواهد شد.

وفق قسمت پایانی ماده ۱۷۱ قانون کار مصوب ۱۳۶۹، دادگاه مکلف شده است علاوه بر مجازات‌های مندرج در فصل یازدهم، نسبت به نقص عضو و فوت طبق قانون تعیین تکلیف نماید. مقصود، همان دیه و خسارت‌های قانونی است. بنابراین برای رفتار واحد مقصر حادثه ناشی از عدم رعایت نظامات دولتی (به‌ویژه با در نظر گرفتن قوانین جزایی حاکم در زمان تصویب قانون کار)، نمی‌توان از دو جهت مجازات تعزیری تعیین کرد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۹

۷/۹۸/۱۷۸۵

شماره پرونده: ۱۷۸۵-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

چند سوال در خصوص قانون آیین دادرسی کیفری به حضور ارسال می گردد: بر اساس ماده ۳۳۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ رئیس یا دادرس علی البدل در حوزه قضایی بخش در رسیدگی به جرایم مربوط به صلاحیت دادگاه کیفری یک به عنوان جانشین بازپرس اقدام می‌کند و طبق ماده ۸۹ قانون یاد شده شروع به تحقیقات مقدماتی از سوی بازپرس منوط به ارجاع دادستان است حال با توجه به این مطلب، اولاً، در حوزه قضایی بخش ارجاع پرونده به جانشین بازپرس رئیس یا دادرس توسط چه مقامی صورت می‌گیرد؛ ثانیاً، در صورتی که دادرس دادگاه بخش به عنوان جانشین بازپرس بخواهد به پرونده رسیدگی کند از دو حال خارج نیست یا دادگاه بخش فاقد رئیس است یا این‌که علاوه بر رئیس دادرس نیز دارد، در فرض اول که دادگاه بخش فاقد رئیس است آیا دادرس بدون ارجاع می‌تواند به عنوان جانشین بازپرس شروع به رسیدگی کند؟ در فرض دوم که علاوه بر دادرس رئیس دادگاه نیز حضور دارد اگر معتقد باشیم که رئیس به دادرس ارجاع کند این سوال مطرح است که چگونه ممکن است جانشین بازپرس به جانشین دیگر بازپرس ارجاع نماید؟ چرا که هر دو مقام مذکور طبق ماده ۳۳۷ قانون یاد شده جانشین بازپرس هستند ثالثاً، در صورتی که رئیس و دادرس هر دو حاضر باشند آیا دادرس می‌تواند به عنوان جانشین دادستان پرونده را به رئیس دادگاه بخش ارجاع نماید در فرض امکان آیا این امر باعث جمع دو مقام جانشین بازپرس و جانشین دادستان در یک مقام نیست؟ در صورتی که جرمی در صلاحیت دادگاه کیفری یک باشد و تحقیقات مقدماتی آن در دادگاه بخش انجام شود، در صورت اختلاف بین جانشین و بازپرس رئیس دادگاه بخش یا دادرس علی البدل و دادستان مرجع حل اختلاف کجاست؟ بر اساس ماده ۲۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مرجع حل اختلاف بین دادستان و بازپرس در رسیدگی به قرارهای قابل اعتراض در حوزه قضایی که دادسرا وجود ندارد حوزه قضایی دادگاه بخش دادگاه کیفری دو محل اعلام شده است و از طرف دیگر طبق ماده ۲۹۹ این قانون دادگاه عمومی بخش همان صلاحیت دادگاه کیفری دو را دارد حال با توجه به مراتب یاد شده منظور از دادگاه کیفری دو محل کجاست؟ آیا منظور از محل محل صدور قرار است یعنی دادگاه عمومی بخش یا منظور از محل، محل استقرار دادستان است؛ یعنی دادگاه کیفری دو شهرستان محل استقرار دادستان با عنایت به مواد ۲۹۴ و ۲۹۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ آیا امکان رسیدگی به جرایم اطفال و نوجوانان در حوزه قضایی بخش وجود دارد؛ با توجه به این‌که دادگاه اطفال و نوجوانان یک دادگاه اختصاصی است و از طرف دیگر این‌که دادگاه بخش فقط به جرایم داخل در صلاحیت دادگاه کیفری دو رسیدگی می‌نماید.

پاسخ:

۱- اولا، ثانیا و ثالثا، به صراحت ماده ۳۳۷ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، در جرایم موضوع ماده ۳۰۲ این قانون، چنان‌چه در حوزه قضایی بخش، صرفا یک شعبه دادگاه با تصدی رییس شعبه وجود داشته باشد، رییس دادگاه بخش به جانشینی بازپرس و تحت نظارت و تعلیمات دادستان شهرستان مربوط انجام وظیفه می‌کند. هرگاه دادگاه فاقد رییس باشد، دادرس علی‌البدل به عنوان جانشین بازپرس اقدام می‌کند و در صورت تعدد شعب، با ارجاع رییس حوزه قضایی، رؤسای شعب عهده‌دار این وظیفه هستند. مستفاد از ماده فوق‌الاشعار آن است که در صورت حضور رییس دادگاه عمومی بخش یا رؤسای سایر شعب، موجب قانونی جهت ارجاع پرونده‌های موضوع ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری به دادرس علی‌البدل به عنوان جانشین بازپرس وجود ندارد.

۲- نظر به حکم مندرج در قسمت اخیر ماده ۳۴۱ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ و نیز مستفاد از صدر ماده ۳۳۷ این قانون، در مواردی که رئیس دادگاه بخش به جانشینی بازپرس عمل می‌کند، در مقام انجام تحقیقات مقدماتی از ضوابط مربوط به آن مرحله تبعیت می‌نماید؛ بنابراین در فرض سوال، درصورت حدوث اختلاف بین جانشین بازپرس و دادستان، مطابق مفاد مواد ۲۷۱ و ۲۷۲ که در مرحله‌ی انجام تحقیقات مقدماتی توسط جانشین بازپرس حاکمیت دارد، حل اختلاف می‌شود.

۳- به قرینه عبارت «حوزه قضایی دادسرا» در ماده ۲۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری، منظور از «دادگاه کیفری دو محل» در ذیل این ماده، دادگاه کیفری دو شهرستانی است که دادسرا در معیت آن انجام وظیفه می‌کند.

۴- با توجه به تبصره ماده ۲۹۸ و ماده ۲۹۹ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ و لحاظ این‌که دادگاه اطفال و نوجوانان در حوزه قضایی بخش تشکیل نمی‌شود و دادگاه عمومی بخش صلاحیت رسیدگی به تمام جرایم داخل در صلاحیت دادگاه کیفری دو را دارا می‌باشد و با در نظر گرفتن این‌که مطابق ماده ۳۱۰ قانون فوق‌الذکر، اصولاً متهم در دادگاهی باید محاکمه می‌شود که جرم در حوزه آن واقع شده است، در نتیجه دادگاه عمومی بخش صلاحیت رسیدگی به تمام جرایم اطفال و نوجوانان را که در صلاحیت دادگاه کیفری دو است دارا می‌باشد. بدیهی است که در خصوص سایر جرایم اطفال و نوجوانان مطابق ماده ۳۱۵ این قانون رفتار خواهد شد.

«ضمنا متذکر می‌گردد که در انجام استعلام، رعایت مقررات دستورالعمل مصوب ۱۳۹۸/۹/۱۹ رییس محترم قوه قضاییه الزامی است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۸

۷/۹۸/۱۸۲۳

شماره پرونده: ۱۸۲۳-۲۱۸-۹۸ ح

استعلام:

با توجه به ماده ۹ قانون شورای حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴ که دعاوی تا سقف بیست میلیون تومان را در صلاحیت (خویش) این شوراها قرار داده است و با عنایت به این‌که در دعاوی مطالبه نفقه، شورای حل اختلاف از باب لازم و ملزوم باید ابتدا به تمکین زوجه بپردازد و سپس در صورت احراز آن مبادرت به صدور حکم بر پرداخت نفقه نماید، دادگاه خانواده با توجه به رأی مطالبه نفقه قاعدتاً دیگر نمی‌تواند به دعوای تمکین بپردازد؛ آیا رسیدگی شورای حل اختلاف با این ترتیب صحیح و موافق قانون است؟

پاسخ:

مطابق مواد ۱۱۰۲ و ۱۱۰۶ قانون مدنی به محض وقوع عقد نکاح رابطه زوجیت بین طرفین موجود و حقوق و تکالیف زوجین در مقابل همدیگر برقرار می‌شود؛ از جمله این حقوق و تکالیف نفقه زن دائم است که بر عهده شوهر است؛ لذا اصل بر استحقاق زوجه دائم بر نفقه است؛ مگر آن‌که مشمول حکم مقرر در ماده ۱۱۰۸ این قانون باشد. در فرض سؤال که دعوای مطالبه نفقه در شورای حل اختلاف مطرح است، شورای مذکور مانعی برای رسیدگی و صدور حکم ندارد؛ مگر آن‌که زوج دعوای نشوز زوجه را در شورا یا دادگاه ذی‌صلاح مطرح نماید که در این صورت از آن‌جا که وفق بند ۸ ماده ۴ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ رسیدگی به دعوای تمکین و نشوز در صلاحیت دادگاه خانواده است، به علت ارتباط دعوای نشوز و تمکین با دعوای نفقه، شورای حل اختلاف در اجرای ماده ۲۱ قانون صدرالذکر باید قرار عدم صلاحیت به شایستگی دادگاه ذی‌صلاح صادر نماید و تشخیص ارتباط دعوای نفقه و دعوای نشوز و تمکین از لحاظ مقطع زمانی مربوط، حسب مورد بر عهده مقام قضایی رسیدگی‌کننده است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۸

۷/۹۸/۶۳۳

شماره پرونده: ۶۳۳-۱۱۸-۹۸ ح

استعلام:

نظر به این‌که شرکت‌های تعاونی بر اساس قانون بخش تعاون اقتصاد جمهوری اسلامی ایران و با نظارت وزارت تعاون کار و رفاه اجتماعی تأسیس می‌شوند و پرونده و سوابق آن‌ها در ادارات تعاون و اداره ثبت شرکت‌ها موجود می‌باشد آیا ارسال رونوشتی از آگهی‌های ثبتی و تغییرات ثبتی به همراه صورتجلسات و ... به دیگر دستگاه‌های غیرمرتبط از جمله اداره امور مالیاتی و اداره فرهنگ و ارشاد اسلامی که اداره ثبت شرکت‌ها ارسال می‌نمایند، از لحاظ قانونی واجد ایراد است؟

پاسخ:

برابر اطلاق ماده ۱۸۴ قانون مالیات‌های مستقیم مصوب ۱۳۶۶ با اصلاحات و الحاقات بعدی «ادارات ثبت مکلفند در آخر هر ماه فهرست کامل شرکت‌ها و مؤسساتی را که در طول ماه به ثبت می‌رسند و تغییرات حاصله در مورد شرکت‌ها و مؤسسات موجود و نیز نام اشخاص حقیقی یا حقوقی را که در دفتر قانونی به ثبت رسانده‌اند با ذکر تعداد دفاتر ثبت‌شده و شماره‌های آن به اداره امور مالیاتی محل اقامت مؤسسه ارسال دارند» همچنین به موجب تبصره ۶ ماده ۱۶۹ مکرر قانون یادشده، «سازمان ثبت اسناد و املاک کشور مکلف است بانک اطلاعات ثبتی شرکت‌ها را طراحی و سامانه اطلاعاتی آن را به نحوی ایجاد کند که موجبات دسترسی برخط سازمان امور مالیاتی کشور به سامانه مزبور فراهم آید»؛ لذا شرکت‌های تعاونی مکلفند تغییرات حاصله در شرکت را از طریق سامانه اطلاعاتی برخط برای سازمان امور مالیاتی فراهم و اعلام نمایند؛ اما ارسال صورت‌جلسات ضروری نیست.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۹

۷/۹۸/۱۵۸۴

شماره پرونده: ۱۵۸۴-۷۶-۹۸ ح

استعلام:

شخصی دارای یک قطعه زمین به مساحت تقریبی دو هکتار است. این ملک حدواً بیش از صد متر با خیابان اصلی بر دارد؛ به گونه‌ای که در هر نقطه از بر ملک خویش با خیابان اصلی قادر به احداث و تعبیه جاده و کوچه ماشین‌رو به اندازه و عرض دلخواه است؛ اما به لحاظ عدم احداث معبر و جاده ماشین‌رو بر جاده اصلی ملک و به هر دلیلی از ملک همسایه مجاور به مدت بیش از ۴۰ سال تردد و استفاده می‌نموده است. با توجه به وضعیت ملک و داشتن بیش از ۱۰۰ متر بر با خیابان اصلی، آیا عبور این شخص از ملک همسایه مجاور جهت ورود به ملک موجب حق ارتفاق برای وی و قائم‌مقام قانونی‌اش است؟

پاسخ:

وفق ماده ۹۴ قانون مدنی صاحبان املاک می‌توانند در ملک خود هر حقی را که بخواهند نسبت به دیگری قرار دهند و به موجب ماده ۹۷ همین قانون چنان‌چه کسی از قدیم در خانه یا ملک دیگری حق مرور داشته باشد، صاحب خانه یا ملک نمی‌تواند مانع عبور او از ملک خود شود. در فرض سؤال که امکان احداث جاده و کوچه جهت تردد در ملک وجود دارد و با وجود این، مالک از ملک مجاور برای مدت زمان طولانی تردد نموده است، مستند به مواد فوق‌الذکر و به لحاظ سابقه تردد اصل بر این است که فرد، دارای حق ارتفاق جهت تردد از ملک مجاور می‌باشد؛ مگر آن‌که مالک ملک مجاور ثابت کند که تصرف و تردد در این ملک غاصبانه و یا ناشی از اذن محض بوده است. در صورت احراز اذن محض، عدول از این اذن وفق مواد ۹۸ و ۱۰۸ قانون مدنی منوط به آن است که مالک حق رجوع را از خود سلب نکرده باشد و یا منع قانونی در این زمینه وجود نداشته باشد. در هر صورت تشخیص موضوع بر اساس محتویات پرونده بر عهده مرجع قضایی رسیدگی‌کننده است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۸

۷/۹۸/۷۵۱

شماره پرونده: ۷۵۱-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

چنانچه یکی از مقامات مندرج در مواد ۳۰۷، ۳۰۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ در دوران خدمت مرتکب جرم شود و بزه ارتکابی توسط آنان پس از بازنشستگی، بازخریدی، یا تغییر سمت کشف شود، رسیدگی به آن در صلاحیت کدام دادگاه است.

پاسخ:

مستنبط از ماده ۳۰۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و ملاک تبصره ۳ ماده ۵۹۷ همین قانون حکم موضوع مواد ۳۰۷ و ۳۰۸ قانون یادشده که رسیدگی به جرایم اشخاص موضوع این مواد را حسب مورد در دادگاه‌های کیفری تهران و یا دادگاه‌های کیفری مرکز استان محل وقوع جرم دانسته است، مربوط به جرایمی است که در زمان اشتغال مرتکب شده‌اند؛ اعم از این‌که در زمان تعقیب هم‌چنان در سمت مذکور ادامه خدمت دهند یا آن که به جهاتی چون بازنشستگی و بازخریدی از خدمت منفک شده و یا تغییر سمت داده باشند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۳۰

۷/۹۸/۱۸۵۱

شماره پرونده: ۱۸۵۱-۱۹۲-۹۸ک

استعلام:

۱- آیا جرم تغییر کاربری غیر مجاز اراضی و باغ‌ها موضوع قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها یک جرم آنی محسوب می‌شود یا مستمر؟

۲- چنانچه جرم تغییر کاربری غیر مجاز یک جرم آنی باشد، با توجه به رای وحدت رویه ۷۵۹ که آن را جرم درجه هفت محسوب کرده است، مبدأ محاسبه مرور زمان آن چه تاریخی است؛ زمان شروع یا اتهام ساخت ؟

۳- آیا «قلع و قمع» در ماده ۳ قانون فوق الذکر، مجازات محسوب می‌شود و مشمول مرور زمان می‌شود ؟

۴-در صورتی این‌که قلع و قمع مجازات محسوب نشود، حتی با فرض مرور زمان، تکلیف محاکم حقوقی دو در ارتباط با آن چیست؟ آیا باید حکم به قلع و قمع دهند یا مستلزم طرح دادخواست حقوقی توسط اداره جهاد کشاورزی است؟

پاسخ:

۱ و ۲- تغییر کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها موضوع قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها مصوب ۱۳۷۴ با اصلاحات بعدی، از جرایم آنی است؛ زیرا عنصر مادی جرم مذکور در همان زمان که کاربری تغییر داده شده، واقع شده است و لذا با حصول شرایط مقرر در قانون، می‌تواند مشمول مرور زمان باشد. مبدأ احتساب مرور زمان، هنگامی است که تغییر کاربری محقق شده است که تشخیص آن با مرجع قضایی، با توجه به مقررات مربوط است.

۳ و ۴- صدور حکم به قلع و قمع بنا در بزه تغییر کاربری غیرمجاز موضوع ماده ۳ قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها مصوب ۱۳۷۴ با اصلاحات بعدی صرفاً در صورت احراز تحقق بزه و ضمن صدور حکم محکومیت مرتکب توسط مرجع قضایی امکان‌پذیر است. بنابراین، در مواردی که دادگاه حکم برائت متهم را صادر می‌کند یا به لحاظ شمول مرور زمان، مرتکب بزه مذکور قابل تعقیب نیست، صدور حکم به قلع و قمع بنا نیز منتفی است؛ اما چنانچه حکم محکومیت متهم این بزه صادر و قطعی شود و با انقضای مدت پنج سال از تاریخ قطعیت حکم به هر علتی اجرا نشده باشد، با توجه به بند «ث» ماده ۱۰۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، مشمول مرور زمان است لکن قلع و قمع بنا که جزء لاینفک حکم کیفری است، چون ماهیت مجازات را ندارد و امری حقوقی است، لذا مشمول مرور زمان موضوع ماده ۱۰۷ قانون اخیرالذکر نمی‌گردد.

دکتر احمد محمدی باردئی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۷/۹۸/۶۴۰

شماره پرونده: ۶۴۰-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

۱- با توجه به ماده ۵۷۵ قانون آیین دادرسی کیفری آیا مواد ۱۳۲ و ۱۳۴ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح درباره اقدام دادگاه نظامی به صدور حکم به جبران خسارات بدون تقدیم دادخواست نسخ شده باشد؟ لازم به ذکر است اگر قایل به نسخ مواد ذکر شده باشیم آن وقت ظاهراً به نظر می‌رسد با توجه به ماده ۱۵ قانون آیین دادرسی کیفری بایستی قائل به نسخ ماده ۶۶۷ قانون تعزیرات ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری و یا هر مقرره‌ای که بر اساس آن دادگاه کیفری ملزم است حکم به جبران خسارات ضمن صدور حکم و بدون تقدیم دادخواست صادر کند باشیم. ۲-در جرم فرار از خدمت کارکنان وظیفه با توجه به ماده ۶۱۱ قانون آیین دادرسی کیفری و تبصره آن، آیا می‌توان گفت که اراده قانونگذار بر این بوده که اصولا گزارش فرار از خدمت کارکنان وظیفه تا زمانی که منجر به شناسایی و دستگیری آنان نشده است، نبایستی به دادسرا ارسال شود و دادسرا زمانی ورود به رسیدگی اینگونه گزارش‌ها و ثبت آن در دادسرا می‌کند که متهم شناسایی و دستگیر شده باشد؟ ۳-با توجه به تبصره ماده ۶۱۶ و مواد ۶۲۰ و ۶۳۰ قانون آیین دادرسی کیفری، در مواردی که به متهم فرار از خدمت به رغم احضار و صدور دستور جلب دسترسی حاصل نشده است، دادسرا می‌تواند با صدور قرار جلب به دادرسی و کیفرخواست پرونده را به دادگاه ارسال کند؟ در صورت ارسال پرونده با این کیفیت، آیا دادگاه نظامی با توجه به ماده ۶۳۰ قانون آیین دادرسی کیفری می‌تواند به طور غیابی حکم محکومیت صادر کند؟ تکلیف دادگاه در این گونه موارد چیست؟

پاسخ:

۱- قسمت اخیر ماده ۱۳۲ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲ مبنی بر این‌که جبران خسارت ناشی از جرم در دادگاه‌های نظامی نیاز به تقدیم دادخواست ندارد، با توجه به وحدت موضوع ماده ۱۳۲ با ماده ۵۷۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ که به عکس ماده ۱۳۲، مطالبه ضرر و زیان مادی وارد شده به نیروهای مسلح ناشی از جرم را منوط به تقدیم دادخواست ضرر و زیان و بدون پرداخت هزینه دادرسی دانسته است، نسخ ضمنی گردیده است.

۲- مستفاد از مواد ۵۹ و ۶۰ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح این است که فرار از خدمت نظام وظیفه جرم محسوب می‌شود که با لحاظ ماده ۷۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، مسئولین یگان‌های نظامی و انتظامی که از جمله مقامات و اشخاص رسمی محسوب می‌شوند، مکلفند به محض اطلاع از وقوع یکی از جرایم غیرقابل گذشت (نظیر فرار از خدمت نظام وظیفه) موضوع را فوری به دادستان مربوطه گزارش نمایند و لذا مقررات ماده ۶۱۱ قانون اخیرالذکر و تبصره آن، نافی تکالیف مقامات و اشخاص یادشده در گزارش وقوع جرم به مقام قضایی نمی‌باشد.

۳- مستفاد از مواد ۲، ۹۴ و ۵۸۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ این است که تحقیقات مقدماتی در دادسرای نظامی باید به سرعت و به نحو مستمر انجام شود و با توجه به فوریت تحقیقات مقدماتی، عدم حضور متهم (در فرض سؤال متهم به فرار از خدمت) یا وکیل وی مانع از انجام تحقیقات نیست و دادسرا باید اقدام لازم را معمول دارد و با احضار متهم و با رعایت تبصره ماده ۶۱۶ قانون فوق‌الذکر، تحقیقات مقدماتی را ولو به طور غیابی انجام دهد و مقررات ماده ۶۳۰ این قانون مربوط به مرحله دادرسی به معنای اخص است و ناظر به رسیدگی به اتهام در دادگاه نظامی بوده و قابل تسری به دادسرای نظامی نمی‌باشد و دادگاه نظامی در صورتی‌که اعتقاد به برائت یا منع تعقیب یا موقوفی تعقیب نداشته باشد، تا زمانی که استمرار جرم یادشده (فرار از خدمت) قطع نشده باشد، مجاز به رسیدگی نبوده و مالاً تعیین مجازات امکان‌پذیر نیست.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۹

۷/۹۸/۵۳۱

شماره پرونده: ۵۳۱-۵۱-۹۸ک

استعلام:

شخص «الف» خارج از ضوابط و مقررات قانونی در بازار، اقدام به خرید و فروش دلار می‌نماید. شخص «ب» جهت خرید دلار به شخص «الف» مراجعه و دلار خریداری می‌کند. شخص «الف» شماره حساب شخص دیگری را جهت واریز قیمت دلار به شخص «ب» می‌دهد و شخص «ب» پس از واریز قیمت دلار خریداری به حساب شخص ثالث، به شخص «الف» مراجعه و تقاضای دلار خریداری شده را می‌نماید که شخص «الف» ضمن انکار موضوع، از تحویل دلار خودداری و اعلام می‌نماید اساساً پول واریزشده به حساب ایشان نبوده و به ایشان ربطی ندارد. حال با فرض این‌که با شهادت شهود مشخص شود که بنا به گفته شخص«الف» شخص «ب» اقدام به واریز وجه به حساب شخص ثالث نموده، آیا خودداری از دادن دلار خریداری جرم محسوب می‌شود؟ در صورت جرم بودن، تحت چه عنوانی می‌توان رسیدگی کرد؟

پاسخ:

در فرض استعلام که فروشنده دلار (الف)، حساب بانکی شخص دیگری را برای واریز وجه به خریدار اعلام نموده و پس از واریز وجه توسط خریدار به حساب بانکی اعلامی، فروشنده از تحویل دلارها امتناع کرده است، چنان‌چه اقدامات شخص (الف) و صاحب حساب بانکی با تبانی قبلی نبوده و مصداق مانور متقلبانه نباشد تا تحت عنوان مجرمانه‌ی کلاهبرداری موضوع ماده ۱ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس و ارتشاء و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ قابل تعقیب باشد، رفتار مزبور جرم محسوب نمی‌گردد، در هر حال تشخیص مصداق به عهده مقام قضایی رسیدگی کننده است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۹

۷/۹۸/۱۶۰۱

شماره پرونده: ۱۶۰۱-۵۱-۹۸ک

استعلام:

با توجه به مواد ۱۸ و۴۴ و تبصره ۲ ماده ۶۷ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ چنانچه شخص حقوقی وابسته به دولت یا مأمور به خدمات عمومی مرتکب قاچاق کالای مجاز یا مجاز مشروط شود:

۱- آیا رسیدگی به موضوع در صلاحیت سازمان تعزیرات حکومتی است یا دادسرای انقلاب؟

۲- ملاک و معیار تعیین مجازات انفصال دایم یا موقت از خدمات دولتی و عمومی از حیث میزان مجازات چیست؟

پاسخ:

۱- با توجه به ماده ۴۴ قانون قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲، رسیدگی به جرایم قاچاق کالا و ارز که مستلزم حبس یا «انفصال از خدمات دولتی» است، در صلاحیت دادسرا و دادگاه انقلاب است. همچنین وفق تبصره ۲ ماده ۶۷ این قانون، قاچاق کالا توسط شخص حقوقی وابسته به دولت یا مأمورین به خدمات عمومی، علاوه بر مجازات‌های مربوطه، مستوجب انفصال از خدمات دولتی و عمومی غیردولتی برای مدیران مربوط است، بنابراین رسیدگی به جرایم این کارکنان به شرح فوق، در صلاحیت دادسرا و دادگاه انقلاب است.

۲- منظور از حسب مورد در«تبصره ۲ ماده ۶۷ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲» با توجه به درجه جرم ارتکابی از سوی شخص حقیقی (یعنی کارکنان و مدیران شخص حقوقی حقوق عمومی) با لحاظ معیارهای مذکور در ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ است؛ یعنی چنان‌چه درجه جرم ارتکابی از درجه ۴ به بالا باشد، انفصال دایم و اگر از درجات ۵، ۶ و ۷ باشد، به انفصال موقت از خدمات دولتی و عمومی غیردولتی به عنوان مصداقی از محرومیت از حقوق اجتماعی محکوم خواهد شد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۱

۷/۹۸/۱۶۰۶

شماره پرونده: ۱۶۰۶-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

به موجب رأی وحدت رویه شماره ۷۲۷ مورخ ۱۳۹۱/۹/۲۱ هیأت عمومی دیوان عالی کشور حمل و نگهداری اسلحه در صلاحیت محاکم کیفری است. با توجه به این‌که در مواد ۲۲ و ۴۴ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ رسیدگی به جرایم قاچاق کالاهای ممنوع که اسلحه نیز از کالاهای ممنوعه می‌باشد در صلاحیت دادگاه انقلاب است و تاریخ صدور این قانون بعد از تاریخ رأی وحدت رویه است، آیا طبق ماده ۴۷۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ که بیان نموده: آراء وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عالی کشور فقط به موجب قانون یا رأی وحدت رویه مؤخر قابل تغییر است، رأی وحدت رویه فوق‌الذکر نسخ ضمنی شده است؟

پاسخ:

قانون مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیرمجاز مصوب ۱۳۹۰، قانون خاص است و مقررات قانون قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ نسبت به آن ساری نیست. در نتیجه، با توجه به بند «پ» ماده ۳۰۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ که رسیدگی به بزه قاچاق سلاح و مهمات و اقلام تحت کنترل را در صلاحیت دادگاه انقلاب قرارداده است و با لحاظ رأی وحدت رویه شماره ۷۲۷ مورخ ۱۳۹۱/۹/۲۱ هیأت عمومی دیوان‌عالی کشور، صرفاً رسیدگی به جرایم قاچاق سلاح و مهمات و اقلام تحت کنترل، در صلاحیت این دادگاه قرار دارد و رسیدگی به جرایم خرید، فروش، حمل، نگهداری و ... مربوط به سلاح و مهمات و اقلام تحت کنترل، حسب مورد در صلاحیت دادگاه کیفری یک یا دو خواهد بود.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۵

۷/۹۸/۱۷۹۱

شماره پرونده: ۱۷۹۱-۹۸-۹۸ ح

استعلام:

شخصی پس از اخذ پروانه وکالت پایه یک در آزمون استخدامی یکی از دستگاه‌های دولتی پذیرفته شده و پیش از استخدام و اشتغال در اداره مذکور، پروانه وکالت خود در کانون وکلای مربوط را تودیع و تسلیم نموده و سپس به استخدام اداره مذکور مثلاً تصدی شغل قضاوت درآمده است با توجه به مراتب مذکور و ملاحظه تبصره ۲ قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل که شغل را وظایف مستمر و تمام وقت پست سازمانی تعریف و تصدی هر نوع شغل دولتی اعم از وکالت دادگستری را برای کارکنان دولت ممنوع اعلام نموده است؛ در فرض حاضر که شخص قانوناً و عملاً پس از تودیع و تسلیم پروانه هیچ نوع فعالیت شغلی در راستای وکالت انجام نمی‌دهد، آیا شخص مذکور مشمول قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل مصوب ۱۳۷۲ و متصدی و دارای دو شغل محسوب می‌شود؟

پاسخ:

با عنایت به اینکه مستفاد از اصل یکصد و چهل و یکم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و تبصره ۴ ماده واحده قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل مصوب ۱۳۷۳/۱۰/۱۱، اشتغال همزمان کارمندان دولت (اعم از قضات و کارکنان اداری) به وکالت دادگستری ممنوع است، بنابراین تودیع پروانه وکالت به کانون مربوطه به منزله عدم اشتغال به وکالت محسوب و فاقد منع قانونی است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۷۱۲

شماره پرونده: ۱۷۱۲-۶۲-۹۸ ح

استعلام:

در بسیاری از پرونده‌ها خوانده به پرداخت اصل خواسته و خسارات ناشی از تأخیر تأدیه محکوم می‌شود و در زمان پرداخت محکوم‌به و محاسبه خسارت تأخیر تأدیه، شاخص بهای کالا و خدمات مربوط به روز اجرای حکم از سوی بانک مرکزی اعلام نشده و نرخ تورم روز موجود نیست؛ بلکه شاخص مربوط به حداقل سه ماه قبل در دسترس است و تأخیر تأدیه مذکور هم وفق شاخص به ماه قبل محاسبه و از محکوم‌علیه اخذ و به محکوم‌له پرداخت می‌شود و پرونده مختومه می‌شود؛ اما چند ماه بعد محکوم‌له درخواست می‌کند که با توجه به اعلام شاخص تورم مربوط به روز اجرای حکم می‌باید تأخیر تأدیه بابت این سه ماه که قبلاً شاخص تورم این مدت در دسترس نبود و یا اعلام نشده بود، محاسبه و پرداخت شود. با توجه به این‌که نظرات متفاوتی در این زمینه وجود دارد، خواهشمند است در این خصوص اعلام نظر نمایید.

پاسخ:

اولاً، طبق ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، مبلغ خسارت تأخیر تأدیه از زمان سررسید تا زمان پرداخت بر اساس شاخص سالانه بانک مرکزی تعیین می‌شود و با عنایت به این‌که در جدول شاخص سالانه، عدد هر ماه به تفکیک مشخص می‌شود، در زمان محاسبه خسارت باید عدد مربوط به همان ماه مبنای محاسبه قرار گیرد.

ثانیاً، با بررسی به عمل آمده بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران و نیز مرکز آمار ایران که در حال حاضر متولی اعلام نرخ تورم است، این نرخ را به صورت نقطه‌ای و سالانه برای هر ماه مشخص و اعلام می‌کند. نرخ تورم سالانه بر اساس میانگین تغییر اعداد شاخص قیمت در یک سال منتهی به هر ماه مشخص می‌شود. لذا با عنایت به این‌که در ماده ۵۲۲ قانون مذکور رعایت تناسب تغییر شاخص سالانه برای محاسبه نرخ تورم الزامی است و از طرفی شرط تعلق خسارت تأخیر تأدیه تغییر فاحش شاخص قیمت سالانه است، لذا برای محاسبه خسارت تأخیر تأدیه نرخ تورم سالانه باید لحاظ شود و نه نرخ تورم نقطه‌ای.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۷۱۱

شماره پرونده: ۱۷۱۱-۲۵-۹۸ ح

استعلام:

۱- فردی در تصادف صدماتی دیده است و پس از صدور حکم و قطعیت آن و در مرحله اجرای حکم صدمات وی افزایش یافته است؛ حسب استعلام قاضی اجرای احکام کیفری از پزشکی قانونی این امر محرز است و قاضی اجرای احکام در راستای اعمال ماده ۵ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ طی شرحی و در قالب صورت‌مجلس پرونده را به دادگاه صادرکننده حکم قطعی دادگاه کیفری دو ارسال نموده است و قاضی این دادگاه اعلام نموده که تکلیفی به رسیدگی ندارد و باید در قالب کیفرخواست پرونده به دادگاه ارسال شود. لذا نظریه ارشادی خود در خصوص احقاق حق محکوم‌له را بیان نمایید.

۲- فردی به تبعید به مدت ۸ ماه محکوم شده است و به‌رغم یک مرتبه اعزام به محل تبعید، محل را ترک کرده و متواری است و امکان اجرای حکم تبعید فراهم نمی‌باشد، راهکار اجرای حکم پرونده چیست؟

پاسخ:

۱- در فرض سؤال که در مرحله اجرای حکم، محکوم‌له مدعی است در اثر سرایت صدمه قبلی، آسیب بزرگتری به وی وارد شده است، مستفاد از ماده ۵۳۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، در این صورت شکایت شاکی به علت بروز عوارض بعدی قابل طرح در دادسرا بوده و دادسرا باید به این موضوع (صرفاً ادعای آسیب بیشتر) با لحاظ حکم قبلی صادره رسیدگی و در صورت اقتضاء کیفرخواست صادرکند.

۲- مستنبط از ماده ۲۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ ناظر به بند «الف» ماده ۲۳ این قانون این است که چنان‌چه محکوم به اقامت اجباری در محل معین، طی مدت اجرای مجازات تکمیلی، از طریق فرار، اجرای مفاد حکم را رعایت نکند به پیشنهاد قاضی اجرای احکام، دادگاه صادرکننده حکم برای بار اول مدت مجازات تکمیلی مندرج در حکم را تا یک سوم افزایش می‌دهد و در صورت تکرار فرار، بقیه مدت محکومیت را به حبس یا جزای نقدی درجه هفت یا هشت تبدیل می‌کند. بدیهی است در جهت فراهم نمودن تدارک زمینه اجرای حکم موصوف، قاضی مجری حکم، در اجرای تبصره ۳ ماده ۳ آیین‌نامه اجرایی راجع به نحوه اجرای مجازات‌های تکمیلی موضوع ماده‌ی ۲۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، و تبصره ۳ ماده ۱۳۷ و ماده ۱۴۴ آیین‌نامه نحوه اجرای احکام حدود و ... مصوب ۱۳۹۸ رئیس قوه قضاییه علاوه بر دستور جلب محکوم‌علیه متواری، می‌تواند از حکم مقرر در ماده‌ی ۵۰۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، استفاده و دستور منع خروج او را از کشور صادر و به مراجع قانونی مربوط اعلام کند.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۷۰۹

شماره پرونده: ۹۸-۳/۱-۱۷۰۹ ح

استعلام:

با عنایت به این‌که برخی از شعب دادگاه خانواده از رسیدگی به اعتراض ثالث در مورد توقیف اموال جهت استیفای محکوم‌به مالی پرونده‌های خانواده امتناع و با صدور قرار عدم صلاحیت پرونده را به شعب حقوقی ارسال می‌کنند، خواهشمند است در خصوص مرجع ذی‌صلاح رسیدگی در خصوص اعتراض ثالث اجرایی اعلام نظر نمایید.

پاسخ:

با عنایت به این‌که دادگاه خانواده که بر اساس قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ ایجاد شده است، دادگاه اختصاصی است و صلاحیت آن محدود به موارد احصا شده در ماده ۴ قانون مذکور است، بنابراین هرگاه در مقام اجرای حکم این دادگاه مالی توقیف شود و شخص ثالث بر اساس مواد ۱۴۶ و ۱۴۷ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ به ادعای داشتن حقی نسبت به این توقیف اعتراض نماید، چنان‌چه رسیدگی به این ادعا مستلزم رسیدگی مطابق مقررات ماده ۱۴۷ یادشده باشد، به آن در دادگاه عمومی حقوقی صالح رسیدگی می‌شود. مفاد ماده ۱۱۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ نیز در همین راستا است.

دکتر احمد محمدی باردئی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۴

۷/۹۸/۱۷۰۵

شماره پرونده: ۱۷۰۵-۱/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

در صورتی که جنایت عمدی با قسامه ثابت شود و جنایت یا صدمه از مصادیق مذکور در ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی(تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ و یا مشمول تبصره آن باشد، آیا این جنایت واجد جنبه عمومی است؟ با توجه به این‌که مجازات تعزیری مقرر در این ماده برای حفظ نظم، صیانت و امنیت جامعه و جلوگیری از تجری مرتکب یا دیگران مقرر شده و طریق اثبات جنایت مطرح نیست، و چنانچه از طریق هر یک از ادله اثبات جرم ثابت شود، آیا جنایت ثابت شده از لحاظ جنبه عمومی مشمول مقررات تعزیری حاکم بر موضوع است؟

پاسخ:

نظریه اکثریت کمیسیون قوانین جزایی: طبق ماده ۱۶۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، «قسامه و سوگند در موارد مقرر قانونی» از ادله اثبات جرم است و طبق ماده ۴۵۶ قانون مذکور، در جنایت بر اعضاء و منافع، اعم از عمدی یا غیرعمدی، مجنی علیه می‌تواند با اقامه قسامه، جنایت مورد ادعا را اثبات و دیه آن را مطالبه کند؛ لکن حق قصاص با آن ثابت نمی‌شود. در نتیجه در جنایت بر اعضاء، «قسامه» جنایت را ثابت می‌کند، اما چنین جنایتی که با قسامه ثابت شده، قابل قصاص نیست و در صورت عمدی بودن این جنایت، اگر از مصادیق مذکور در ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ و یا مشمول تبصره آن باشد، واجد جنبه عمومی است و دادگاه با احراز شرایط مندرج در ماده مذکور، متهم را به مجازات تعزیری محکوم می‌کند؛ زیرا مجازات تعزیری مقرر در این ماده برای حفظ نظم، و صیانت و امنیت جامعه و جلوگیری از تجری مرتکب یا دیگران مقرر شده و طریق اثبات جنایت مطرح نیست و از طریق هر یک از ادله اثبات جرم ثابت شود جنایت از حیث جنبه عمومی مشمول مقررات تعزیری حاکم بر موضوع است.

نظریه اقلیت کمیسیون قوانین جزایی: وفق ماده ۲۰۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، حدود و تعزیرات با سوگند ثابت نمی‌شود و ماده ۳۳۹ این قانون قسامه را تابع احکام سوگند دانسته است؛ بنابراین در صورتی که قتل یا جرح یا صدمات بدنی با قسامه ثابت شده باشد، با گذشت ولی‌دم یا مجنی‌علیه یا رضایت آن‌ها، تحمیل مجازات تعزیری موضوع مواد ۶۱۲ و۶۱۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ بر محکوم‌علیه، فاقد وجاهت است.

دکتر احمد محمدی باردئی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۲

۷/۹۸/۱۶۵۸

شماره پرونده: ۱۶۵۸-۱۲۷-۹۸ ح

استعلام:

با توجه به مصادیق مندرج در ماده ۳۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ مبنی بر معرفی نماینده حقوقی توسط شهرداری‌ها و نهادهای دولتی وابسته به دولت برای طرح دعوی یا دفاع از آن آیا نهادهای وابسته به شهرداری مانند شرکت اتوبوس رانی و غیره نیز می توانند در دعوای مربوطه از نماینده حقوقی استفاده کنند؟

پاسخ:

اصولاً در مراجع قضائی، اصیل یا وکیل دادگستری، مجاز به دخالت در امر دادرسی هستند و پذیرش نماینده حقوقی، امری استثنایی است که باید در حدود قوانین مربوطه از جمله «قانون استفاده بعضی از دستگاه‌ها از نماینده حقوقی درمراجع قضائی... مصّوب۱۳۴۷ با اصلاحات بعدی» و نیز مادّه ۳۲ قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، انجام شود و با توجه به اینکه مقنن در مادّه ۳۲ مزبور، در مقام بیان بوده و به مؤسسات وابسته به دولت اکتفاء نموده است و از ذکر نام مؤسسات وابسته به مؤسسات عمومی غیردولتی خودداری نموده، این‌گونه مؤسسات مانند شرکت واحد اتوبوس‌رانی به‌لحاظ داشتن شخصیت حقوقی مستقل و جداگانه از شهرداری از شمول دستگاههای موضوع ماده ۳۲ قانون یاد شده خارج است.

دکتر محمد علی شاه حیدری پور

مدیرکل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۷۵۵

شماره پرونده: ۱۷۵۵-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

در صورتی که در جرایم مشمول ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ در دادسرا کیفرخواست غیابی صادر و پرونده به دادگاه ارسال شود و در این اثناء متهم در سامانه ثنا ثبت‌نام کند،آیا باید وفق ماده ۳۹۴ این قانون و تبصره یک آن از طریق آگهی احضار شود یا آن‌که وفق مواد ۳۸۴ و ۳۸۷ قانون مذکور اقدام شود ضمناً از طریق سیستم آگهی الکترونیک قضایی در صورتی که فرد ثبت‌نام ثنا کند، وفق تبصره ماده ۳۹۴ قانون شده امکان صدور آگهی وجود ندارد.

پاسخ:

در فرضی که شاکی متهم را مجهول‌المکان اعلام کند و یا متهم در نشانی اعلامی توسط شاکی شناخته نشود و به هر حال پرونده به صدور کیفرخواست غیابی منتهی شود و متعاقب صدور کیفرخواست، متهم در سامانه ثنا ثبت‌نام کند، دادگاه ابلاغ اوراق را از طریق سامانه ابلاغ به صورت الکترونیکی انجام می‌دهد و در این فرض نشر آگهی منتفی است؛ با این وصف تکلیف دادگاه مبنی بر اقدام فوری برای صدور قرار تأمین وفق ماده ۲۴۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ هم‌چنان باقی است.

دکتر محمد علی شاه حیدری پور

مدیرکل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۲

۷/۹۸/۱۸۱۲

شماره پرونده: ۱۸۱۲-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

مطابق مواد ۴۶ به بعد قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ شرایط صدور حکم تعلیق اجرای مجازات آمده است. در ماده ۵۱۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ نیز همچنین شرایط ادغام احکام متعدد بیان شده است. چنانچه ... پرونده‌ای جهت ادغام احکام متفاوت نزد دادگاه تجدیدنظر مطرح شده و در بین این احکام رأی تعلیقی دیده می‌شود؛ آیا در مقام ادغام با توجه به این‌که متهم مرتکب جرایم عمدی متعدد شده است، امکان تعلیق برخی از احکام یا تمامی آن‌ها با رعایت شرایط قانونی وجود دارد؟ مستند قانونی آن چیست؟

پاسخ:

تعلیق اجرای مجازات در تعدد جرم با لحاظ ماده ۵۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ بلامانع است و در مورد اعمال مقررات ماده ۵۱۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ نیز اختیارات دادگاه در تعلیق اجرای مجازات (تمام یا قسمتی از آن) هم‌چنان به قوت خود باقی است و ورود در ماهیت محکومیت محسوب نمی‌شود؛ لذا چنان‌چه قبلاً محکوم‌علیه از ارفاقات قانونی مربوط به تعلیق اجرای مجازات برخوردار شده باشد، در صورت بقای شرایط مربوط به تعلیق اجرای مجازات، در صدور حکم تجمیعی نیز حقوق مکتسبه محکوم‌علیه باید هم‌چنان محفوظ و مورد لحاظ قرار گیرد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۲

۷/۹۸/۱۷۹۸

شماره پرونده: ۱۷۹۸-۱۲۷-۹۸ ح

استعلام:

زمانی که خواهان و خوانده در جلسه رسیدگی حضور ندارند و دادگاه اخذ توضیح از خواهان را ضروری می‌داند، آیا دادگاه می‌تواند برای خواهان ابلاغ نماید تا ظرف مهلت معینی مثلاً سه روز جهت اخذ توضیح در خصوص موضوع خاص حاضر شود و اگر حاضر نشود، طبق ماده ۹۵ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ قرار ابطال دادخواست صادر کند و یا باید حتماً جلسه تجدید شود و اخذ توضیح را برای جلسه بعد قید کند و اصولاً آیا دادگاه می‌تواند بدون جلسه و فقط با اخذ توضیح مجدد از خواهان و عدم حضور مجدد وی، قرار ابطال صادرکند؟

پاسخ:

اعمال ضمانت اجرای مقرر در ماده ۹۵ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ تنها در صورتی امکان‌پذیر است که وقت رسیدگی تعیین و به طرفین ابلاغ شده و از خواهان جهت اخذ توضیح دعوت به عمل آمده باشد و منصرف از فرض سؤال است که خواهان ظرف مهلت معینی ازتاریخ ابلاغ اخطاریه جهت اخذ توضیح دعوت شود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۶

۷/۹۸/۱۸۲۰

شماره پرونده: ۱۸۲۰-۱۶/۱۰-۹۸ک

استعلام:

با عنایت به ماده ۷ قانون بیمه اجباری ۱۳۸۷ که مقرر نموده بیمه گر نمی بایست موارد ذیل را پرداخت نماید و مصادیق آن را ذکر کرده است از جمله راننده مسبب حادثه و.. آیا اگر شخصی در قسمت بار خودرو که برای انسان تعبیه نشده است مستقر شود و بر اثر سانحه رانندگی به وی آسیب وارد شود آیا با توجه به ماده ۱۰ قانون مرقوم پرداخت آن به عهده صندوق تأمین خسارت‌های بدنی می‌باشد.

پاسخ:

سرنشین، در قانون بیمه اجباری خسارت وارده به شخص ثالث بر اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵/۲/۲۰ تعریف نشده است؛ اما از نظر عرف جامعه، سرنشینان خودروکلیه افرادی محسوب می‌شوند که در هر قسمت خودرو اعم از کابین و یا قسمت بار سوار شده باشند؛ در حال حاضر نیز افرادی که مازاد بر ظرفیت اتوبوس و دیگر خودروها سوار می‌شوند، مشمول تعریف سرنشین بوده و در صورت بروز تصادف، می‌توانند برای دریافت دیه، به شرکت بیمه مراجعه کنند و شرکت‌های بیمه نیز مکلف به پرداخت کلیه زیان‌های وارده به افراد سرنشین خواهند بود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۳

۷/۹۸/۱۸۰۳

شماره پرونده: ۱۸۰۳-۲/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

۱- ماده ۶۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ تعیین مجازات حبس را در جرایمی که مجازات قانونی آن‌ها تا شش ماه حبس است ممنوع کرده است؛ آیا این ممنوعیت شامل مجازات‌های ترکیبی حبس و شلاق یا تخییری حبس یا شلاق نیز می‌شود؟

۲- درصدر ماده ۵۴ همان قانون آمده است که هرگاه محکوم از تاریخ صدور قرار تا پایان مدت تعلیق مرتکب یکی از جرایم عمدی موجب حد و قصاص دیه یا تعزیر تا درجه ۷ شود، آیا کلمه ۷ داخل در غایت است یا داخل در مغیا؟ به عبارت دیگر ارتکاب جرم درجه ۷ نیز موجب لغو تعلیق خواهد شد؟

پاسخ:

۱- با لحاظ ماده ۷۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، حکم مقرر در صدر ماده ۶۶ این قانون در خصوص تعیین مجازات جایگزین حبس در جرایم عمدی که حداکثر مجازات قانونی آن‌ها نود و یک روز تا شش ماه حبس است، شامل کلیه جرایم عمدی است که دارای چنین مجازات حبسی، به عنوان مجازات قانونی جرم باشد؛ اعم از این‌که این مجازات حبس تنها مجازات قانونی جرم عمدی باشد یا با مجازات دیگر (مانند شلاق) به صورت تخییری یا غیرتخییری باشد؛ در صورت تخییری بودن مجازات‌های مذکور، چنان‌چه دادگاه مجازات حبس را انتخاب نماید، لزوماً باید به جای حبس، مجازات جایگزین حبس را مورد حکم قرار دهد.

۲- با توجه به سیاق و نگارش قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در مواد مختلف از جمله مواد ۴۶ و ۵۴ قانون مذکور، غایت داخل در مغیا است؛ لذا ارتکاب جرم عمدی موجب تعزیر درجه هفت از تاریخ صدور قرار تا پایان مدت تعلیق، به نحو مذکور در ماده ۵۴ قانون یاد شده موجب لغو قرار تعلیق خواهد بود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۱۵

۷/۹۸/۱۸۲۵

شماره پرونده: ۱۸۲۵-۲/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

در خصوص ماده ۷۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در صورت پیشنهاد قاضی اجرای احکام دادگاه صادرکننده رأی می‌تواند مانند ماده ۴۸۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مجازات را در حدود قانون تخفیف دهد به مجازاتی که مناسب‌تر به حال محکوم‌علیه باشد، تبدیل کند و یا این‌که ماده ۷۷ صدرالذکر ناظر بر مواد ۶۷ ۶۸ به بعد قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ است؟

پاسخ:

۱- با توجه به آن‌که ماده ۷۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در ذیل فصل نهم از بخش دوم کتاب اول این قانون تحت عنوان مجازات‌های جایگزین حبس ذکر شده و در آن به تخفیف، تشدید، تبدیل و توقف موقت اشاره شده که شرایط آن در مواد بعدی همین فصل، مانند مواد ۸۱، ۸۲ و تبصره ۴ ماده ۸۴ ذکر شده است، حکم مقرر در ماده ۷۷ منحصراً ناظر به مجازات‌های جایگزین حبس است.

۲- اعمال مقررات ماده ۷۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مستلزم شروع به اجرای مجازات و در نظر گرفتن وضعیت محکوم و شرایط و آثار اجرای حکم است؛ زیرا فرض بر این است که دادگاه هنگام صدور حکم با توجه به ماده ۶۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، با ملاحظه نوع جرم و کیفیت ارتکاب آن، وضعیت، سن، شخصیت و سابقه مجرم ...، مجازات جایگزین حبس «مناسبی» را در نظر گرفته و مورد حکم قرار داده است و تغییر این مجازات جایگزین با پیشنهاد قاضی اجرای احکام مستلزم احراز شرایط جدید ضمن اجرای حکم است؛ مانند آنچه در مواد ۸۰ و ۸۱ این قانون آمده است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۷۵۲

شماره پرونده: ۱۷۵۲-۹/۳-۹۸ ح

استعلام:

طبق فتاوای فقهی خروج طفل از حضانت منوط به بلوغ و رشد است.با توجه به اختلاف حاصله در خصوص سن رشد،

الف- پایان سن حضانت در دختر و پسر با توجه به سن رشد چه تاریخی است؟

ب- پایان سن ملاقات در دختر و پسر چه سنی است؟

پاسخ:

الف- به موجب ماده ۱۱۶۸ قانون مدنی مصوب ۱۳۰۷، تنها «اطفال» تحت حضانت ابوین می‌باشند؛ قانونگذار در تبصره یک ماده ۴۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰، طفل را کسی معرفی کرده بود که به حد بلوغ شرعی نرسیده است. با توجه به تبصره یک ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی و ماده ۱۴۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ منظور از بلوغ شرعی در مورد فرزند ذکور، پانزده سال تمام قمری و در مورد فرزند اناث، نه سال تمام قمری است. مسأله ۱۸ از جلد ۳ کتاب تحریرالوسیله امام خمینی (ره) قسمت مربوط به احکام ولادت و ملحقات آن نیز در این مورد بیان داشته: «تنتهی الحضانه ببلوغ الولد رشیدا، فاذا بلغ رشیدا لیس لاحد حق الحضانه علیه، حتی الابوین، بل هو مالک لنفسه ذکرا أو انثی». از رأی وحدت رویه شماره ۳۰ مورخ ۱۳۶۴/۱۰/۳ هیأت عمومی دیوان عالی کشور مستفاد است که با رسیدن به سن بلوغ شرعی، فرزندان در امور غیرمالی خود (از جمله اینکه در کنار کدام یک از ابوین خود به‌سر برند) مختار می‌باشند. با این اوصاف به عنوان مثال، طرح دعوا و صدور حکم مبنی بر حضانت و تحویل فرزند مشترک نسبت به دختر یازده ساله، سالبه به انتفاء موضوع است.

ب- در مورد ملاقات فرزند بالغ کمتر از ۱۸ سال، با عنایت به منطوق ماده ۴۵ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱، چنان‌چه مصلحت و غبطه کودک یا نوجوان ایجاب کند، صدور حکم ملاقات چنین فرزندی با هر یک از والدین و تهیه الزامات آن توسط طرف دیگر فاقد اشکال است و احراز این امر با دادگاه است؛ البته چنان‌چه فرزند بالغ تمایلی به ملاقات پدر یا مادر نداشته باشد، الزام وی به انجام ملاقات موجه نیست و در این حالت نمی‌توان به قوای قهریه متوسل شد.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۶۳۶

شماره پرونده: ۱۶۳۶-۱/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

چنانچه دادگاه برای بزه توهین مجازات شلاق را برگزیند در صورت وجود جهات تخفیف،آیا می‌تواند کیفر شلاق را با دو درجه تخفیف به جزای نقدی بیش‌تر از جزای مقرر در ماده ۶۰۸ قانون مجازات اسلامی تعزیرات (مصوب ۱۳۷۵) تبدیل کند؟

پاسخ:

در جرایم تعزیری که مجازات قانونی جرم، شلاق و جزای نقدی به صورت تخییری است، مانند جرم موضوع ماده ۶۰۸ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ که در استعلام آمده است، با توجه به این‌که قانون، جزای نقدی را به عنوان مجازات اصلی جرم پیش‌بینی کرده است، لذا تعیین مجازات شلاق و تبدیل آن در مقام تخفیف مجازات به جزای نقدی بیش از آن‌چه که در قانون مقرر شده، مناسب به حال متهم نیست و با توجه به ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، وجه قانونی ندارد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۳

۷/۹۸/۱۸۷۴

شماره پرونده: ۱۸۷۴-۱/۳-۹۸ ح

استعلام:

با عنایت به ماده ۴۳ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶، آیا باید علیه کلیه مالکین مشاعی (ورثه‌ای) طرح دعوی کرد یا فقط طرح دعوی به طرفیت متصرف ملک مشاع (احدی از مالکان) کافی است؟ در صورت پذیرش نظر اخیر، نسبت به مابقی چه تصمیمی باید اتخاذ شود.

پاسخ:

دعوای خلع ید از ملک مشاع به طرفیت متصرف یا متصرفانی که مورد نظر خواهان‌اند، اقامه می‌شود و ضرورتی به طرف دعوی قرار دادن تمام مالکان مشاعی نیست و بر فرض اثبات دعوا و صدور حکم نمی‌توان از دیگر متصرفان رفع تصرف کرد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۵

۷/۹۸/۱۸۵۷

شماره پرونده: ۱۸۵۷-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

ماده ۱۹۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مقرر داشته است متهم می‌تواند در مرحله تحقیقات مقدماتی یک نفر وکیل دادگستری همراه خود داشته باشد. آیا عبارت مذکور در مقام بیان تعداد وکیل، نظر به نوع اتهام حسب مورد دارد یا افاده حصر می‌کند؟

پاسخ:

با توجه به مواد مختلف قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و ماده واحده قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی مصوب ۱۳۸۳ تصریح ماده ۱۹۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ به این‌که متهم در مرحله تحقیقات مقدماتی می‌تواند یک نفر وکیل دادگستری همراه داشته باشد، ناظر به حق تعیین وکیل نبوده و دلالت بر این ندارد که پیش از حضور متهم، اعلام وکالت وکیل و پذیرش لایحه دفاعیه وی ممنوع است. بنا به مراتب فوق چنانچه متهم بیش از یک وکیل داشته باشد، فقط می‌تواند یکی از وکلای خود را در شعبه بازپرسی همراه داشته باشد و این‌که کدام وکیل همراه متهم باشد، به اختیار متهم است، نه بازپرس.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۸۳۳

شماره پرونده: ۱۸۳۳-۲۱۸-۹۸ ح

استعلام:

دعوایی به خواسته الزام به تنظیم سند رسمی یک دستگاه خودرو در دادگاه حقوقی مطرح شده و در حال رسیدگی می‌باشد خوانده دعوی در مقام دفاع از خود دعوایی را به خواسته تقابل مبنی بر مطالبه ثمن آن معامله به مبلغ ۱۵۰ میلیون ریال اقامه می‌کند. با توجه به آن‌که بهای خواسته دعوای تقابل ۱۵۰ میلیون ریال به نحوی است که رسیدگی به این دعوی در صلاحیت ذاتی شوراهای حل اختلاف است، آیا رسیدگی به دعوای تقابل در صلاحیت ذاتی شوراهای حل اختلاف است یا آن‌که بر اساس ماده ۱۴۱ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ و ماده ۲۱ قانون شوراهای حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴ و ماده ۲۷ آیین‌نامه اجرایی آن رسیدگی توأمان به هر دو دعوا در صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی است که به دعوای اصلی رسیدگی می‌کند؟

پاسخ:

در فرضی سوال که رسیدگی به دعوای «الزام به تنظیم سند رسمی انتقال یک دستگاه خودرو» در دادگاه عمومی حقوقی مطرح رسیدگی است؛ مفروض آن است که دعوای یادشده به مبلغی تقویم شده که رسیدگی به آن از صلاحیت شورای حل اختلاف خارج است؛ بنابراین در فرضی که خوانده دعوای تقابلی را مطرح کند که رسیدگی به آن از موارد صلاحیت شورای حل اختلاف باشد، با لحاظ آن که دعوای اخیر باید با دعوای اصلی توأمان رسیدگی شود، رسیدگی به هر دو دعوا در صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۳۰

۷/۹۸/۱۳۴۸

شماره پرونده: ۱۳۴۸-۲۵-۹۸ک

استعلام:

آیا دادگاه می‌تواند در راستای اعمال تخفیف مجازات، مصادره اموال ناشی از جرم را به جزای نقدی تبدیل کند؟ در صورت منفی بودن پاسخ، تکلیف قاضی اجرای احکام کیفری در و مواجهه با چنین حکمی چیست؟

آیا در صورت اجرای سایر مجازات‌ها و باقی بودن این نوع مجازات، جزای نقدی ناشی از تبدیل مصادره اموال ناشی از جرم، امکان در حبس ماندن محکوم با رعایت سایر شرایط قانونی وجود دارد؛ یا این‌که قاضی اجرای احکام در حالت عدم کشف اموال ناشی از جرم می‌تواند محکوم را با قید ضمانت آزاد کند؟

پاسخ:

بند «ب» ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ دائر بر امکان تبدیل «مصادره اموال» به جزای نقدی درجه یک تا چهار، منصرف از ضبط اموالی است که دلیل یا وسیله ارتکاب جرم بوده یا از جرم تحصیل شده یا حین ارتکاب استعمال و یا برای استعمال اختصاص داده شده است، بلکه این بند از ماده ۳۷ ناظر به موردی است که مصادره اموال به شرح مقرر در بند یک ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی به عنوان مجازات مقرر شده باشد که در حال حاضر تنها مصداق آن، بند «ب» ماده ۲۰ با رعایت ماده ۲۲ همین قانون است. بنابراین تبدیل ضبط اموالی که دلیل یا وسیله ارتکاب جرم بوده یا از جرم تحصیل شده یا حین ارتکاب استعمال و یا برای استعمال اختصاص داده شده است؛ به جزای نقدی فاقد وجاهت قانونی است و در صورتی که قاضی اجرای احکام با چنین حکمی مواجه شود می‌تواند از طرق قانونی از قبیل مواد ۴۷۴ و ۴۷۷ قانون آیین دادرسی مصوب ۱۳۹۲ اقدام قانونی لازم را بعمل آورد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۶

۷/۹۸/۱۰۹۹

شماره پرونده: ۱۰۹۹-۱/۷۶-۹۸ ح

استعلام:

نظر به این‌که مطابق ماده ۱۵ اصلاحی قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۳۶۲ با اصلاحات و الحاقات بعدی قراردادهایی که در اجرای قانون مذکور منعقد می‌شود در حکم اسناد رسمی بوده و در صورتی که طرفین در مفاد آن اختلاف نداشته باشند لازم‌الاجرا می‌باشد، آیا قراردادهای احصاء نشده در قانون مذکور و قراردادهایی که بانک‌ها پیش از انعقاد عقود احصاء شده در این قانون و یا هم‌زمان با آن در دفاتر اسناد رسمی به منظور تعیین حد اعتباری مشتری (تعیین حداکثر میزان تسهیلات) منعقد می‌نمایند، در شمول عقود معین مذکور در قانون عملیات بانکی بدون ربا قرار دارد؟ آیا می‌توان دستور اجرا را صرفاً نسبت به قرارداد مذکور (قرارداد تعیین حد اعتبار مشتری) و بدون مستند قرار دادن عقود معین بانکی صادر نمود یا منشأ دستور اجرا باید یکی از عقود احصاء شده در قانون عملیات بانکی بدون ربا باشد؟

پاسخ:

اولاً، متعاقب تصویب ماده ۱۵ قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۳۶۲ و ماده ۱۵ اصلاحی موضوع قانون اصلاح ماده ۱۵ قانون عملیات بانکی بدون ربا و الحاق دو تبصره به آن مصوب ۱۳۶۵، قانون‌گذار در ماده ۷ قانون تسهیل اعطای تسهیلات بانکی و کاهش هزینه‌های طرح و تسریع در اجرای طرح‌های تولیدی و افزایش منابع مالی و کارآیی بانک‌ها مصوب ۱۳۸۶، کلیه قراردادهای بانکی منعقده در اجرای قانون عملیات بانکی بدون ربا را به نحو اطلاق و بدون ذکر شرط عدم اختلاف طرفین، در حکم اسناد رسمی تلقی نموده است؛ لذا شرط عدم اختلاف طرفین در مفاد قرارداد حسب مورد و بر اساس زمان انعقاد قرارداد و قانون حاکم، باید توسط مرجع قضایی رسیدگی‌کننده مدنظر قرار گیرد.

ثانیاً، با عنایت به آثار و احکام مترتب بر اسناد لازم‌الاجرا و ضرورت اکتفا به موارد مصرح قانونی، از تسری این حکم به اسناد مورد تردید باید اجتناب شود؛ لذا این مقرره قانونی به قراردادهای بانکی تنظیمی پیش از قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۳۶۲ تسری نمی‌یابد و شامل این قراردادها نمی‌شود.

ثالثاً، حد یا سقف اعتباری مشتری، میزان امکانات تأمین مالی در قالب تسهیلات و یا تعهدات است که برای یک سال مشتری مدنظر قرار می‌گیرد و این امر موجب می‌شود حدود اختیارات شعبه در قبال مشتری افزایش یابد. در هر صورت تشخیص موضوع انطباق یا عدم انطباق قرارداد منعقده با قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۳۶۲ با اصلاحات بعدی و لازم‌الاجرا بودن یا نبودن آن، امری موضوعی است که حسب مورد و بر اساس مفاد قرارداد تنظیمی و محتویات پرونده بر عهده مقام قضایی رسیدگی‌کننده است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۷

۷/۹۸/۱۶۲۹

شماره پرونده: ۱۶۲۹-۱/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

ضمانت اجرای تخلف از تدابیر مقرر در ماده ۴۲ قانون مجازات اسلامی چیست؟

پاسخ:

مطابق ماده ۴۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ قرار تعویق مراقبتی «لزوماً» با تدابیری همراه است که ذیل این ماده آمده است؛ همچنین ماده ۴۳ به دادگاه «اختیار» داده است قرار تعویق را با دستورهایی که در این ماده احصاء شده، همراه سازد. با توجه به این‌که تدابیر موضوع ماده ۴۲ قانون یاد شده از ارکان تعویق مراقبتی محسوب و الزاماً مشمول دستور دادگاه می‌شود، ضمانت اجرای مندرج در ماده ۴۴ قانون پیش‌گفته (افزایش مدت تعویق یا صدور حکم محکومیت) که در خصوص عدم اجرای دستورهای دادگاه آمده است، به طریق اولی تخلف از اجرای «تدابیر» موضوع ماده ۴۲ را نیز شامل می‌شود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۷

۷/۹۸/۱۸۱۰

شماره پرونده: ۱۸۱۰-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

وفق ماده ۳۹۵ قانون آیین دادرسی کیفری، در دادگاه کیفری یک و نیز تمامی مواردی که رسیدگی مرجع قضایی با قضات متعدد پیش‌بینی شده، ملاک در انشای رأی نظر اکثریت اعضا است. آیا مراد نظر اکثریت اعضاء دایر بر محکومیت یا برائت متهم است یا این‌که اگر همه اعضاء عقیده بر محکومیت داشته باشند؛ لیکن در تعیین و میزان مجازات اختلاف نظر داشته باشند را نیز شامل می‌شود؟ در صورت اتفاق نظر اعضاء در محکومیت متهم و اختلاف نظر آنان در تعیین میزان مجازات وی، آیا باید عضو مستشار دیگری توسط مقام ارجاع اضافه شود؟

پاسخ:

منظور از عبارت «اگر نظر اکثریت به شرح فوق حاصل نشود، یک عضو مستشار دیگر توسط مقام ارجاع اضافه می‌شود» در ماده ۳۹۵ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، اعم از این است که هیأت قضایی در خصوص بزهکاری یا عدم بزهکاری و یا چگونگی و میزان مجازات تعیینی برای متهم و برخورداری وی از نهادهای ارفاقی نظیر تخفیف یا تعلیق مجازات به اتفاق آرا نرسند؛ که در این صورت باید مطابق ماده پیش‌گفته، قاضی سوم به هیات ملحق شود تا مذاکره ادامه پیدا کرده و اکثریتی درخصوص موضوع ایجاد شود و سپس بر اساس نظر اکثریت مطابق ماده ۴۰۴ قانون یادشده، انشای رأی شود. بنابراین چنانچه در خصوص تعیین مجازات یا استفاده از تأسیس‌هایی مانند تعلیق یا تعویق مجازات و غیره نیز به تفاهم نرسند، اضافه شدن عضو سوم امری اجتناب‌ناپذیر است.

دکتر احمد محمدی باردئی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۹

۷/۹۸/۱۸۵۸

شماره پرونده: ۱۸۵۸-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

ماده ۱۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر داشته است هرگاه نظریه کارشناس به نظر بازپرس محل تردید باشد یا در صورت تعدد کارشناسان بین نظر آنان اختلاف باشد، بازپرس می‌تواند تا دو بار دیگر از سایر کارشناسان دعوت به عمل آورد یا نظریه کارشناس یا کارشناسان مذکور را نزد متخصص علم یا فن مربوط ارسال و نظر او را استعلام کند. با توجه به متن ماده و عبارت «می تواند تا دو بار دیگر»، آیا تعداد دو بار استفاده از نظر هیات کارشناسی با احتساب کارشناس منفرد به عنوان مبنای ارجاع ملاک است یا هیات سه نفره؛ به عبارتی، حداکثر ارجاع به هیات کارشناسی، آیا هیات کارشناساسان پنج نفره است یا هفت نفره؟

پاسخ:

کسب نظر متخصص توسط بازپرس، موضوع ماده ۱۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، متفاوت از ارجاع امر به کارشناسی مجدد موضوع ماده ۱۶۶ این قانون است؛ زیرا کسب نظر متخصص برابر ماده ۱۶۵ این قانون، به علت تردید در نظر کارشناس واحد و یا وجود اختلاف در نظر کارشناسان متعدد است و در این مقطع بازپرس، هنوز راجع به اینکه نظریه کارشناس یا کارشناسان بر خلاف اوضاع و احوال محقق و مسلم است یا خیر، به نتیجه ای نرسیده است تا با اعمال ماده ۱۶۶ قانون یاد شده، ضمن رد آن، موضوع را به کارشناسی مجدد ارجاع نماید. بنابراین در فرض سؤال، محدودیت دو بار مذکور در ماده ۱۶۵ قانون یاد شده، ناظر به موارد موضوع این ماده و منصرف از موارد موضوع ماده ۱۶۶ یاد شده است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۵

۷/۹۸/۱۳۵۵

شماره پرونده: ۱۳۵۵-۷۶-۹۸ ح

استعلام:

آیا زوجه‌ای که در عقد دایم است و مقرر شده مراسم عروسی گرفته شود. و یا زوجین توافق مکتوب یا شفاهی در خصوص برگزاری مراسم عروسی ندارند اما از لحاظ عرفی زوج می بایست جشن عروسی بر پا کند، در صورتی که زوج به توافق خود یا به توافق نانوشته خود عمل نکند، آیا زوجه می‌تواند تمکین خود را منوط به برگزاری این مراسم از سوی زوج کند؟

پاسخ:

چنان‌چه در عرف رایج محل برگزاری مراسم عروسی ضروری باشد، این امر می‌تواند به عنوان یک شرط بنایی عقد نکاح مورد توجه قرار گیرد و تشخیص این امر بر عهده مرجع رسیدگی‌کننده است. افزون بر آن، لزوم برگزاری جشن ازدواج در حد متعارف می‌تواند از نتایج عرفی عقد تلقی و مشمول ماده ۲۲۰ قانون مدنی شود. بنابراین در فرض استعلام زوجه می‌تواند مادام که به شرط یادشده (برگزاری مراسم عروسی) عمل نشده باشد، از تمکین خودداری کند.

دکتر محمد علی شاه حیدری پور

مدیرکل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۹

۷/۹۸/۶۶۴

شماره پرونده: ۶۶۴-۵۴-۹۸ک

استعلام:

با توجه به این‌که به نظر می‌رسد متن نظرات مشورت ۷/۶۳۴ مورخ ۷۷/۹/۲ و شماره ۷/۵۴۶۵ مورخ ۱۳۸۳/۷/۲۶ آن اداره کل با هم در تعارض است، نظریه مشورتی خود را در این خصوص بیان فرمائید:

نظریه مشورتی شماره ۶۳۴/۷ مورخ ۲/۹/۱۳۷۷: اعمال تخفیف موضوع ماده ۳۸ قانون مبارزه با مواد مخدر برای رعایت تخفیف مجرمان همین قانون است و نمی توان علاوه بر آن مقررات ماده ۲۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و مواد ۳۷ و ۳۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ را منفرداً یا تواماً در این جرایم به کار برد.

نظریه مشورتی ۷/۵۴۶۵-۱۳۸۳/۷/۲۶ اعمال ماده ۲۲ قانون مجازات اسلامی و مواد ۳۷ و ۳۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در مورد جرایم مواد مخدر بلااشکال است و قاضی دادگاه می‌تواند متهم را به کمتر از حداقل مقرر در قانون محکوم نماید مگر این‌که صراحتا منع شده باشد.

پاسخ:

صرف‌نظر از این که نظریه شماره ۶۳۶۴/۷ مورخ ۲/۹/۱۳۷۷ این اداره کل منطبق بر قانون حاکم در زمان صدور بوده است، در حال حاضر و پس از حاکمیت قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز نظر این اداره کل به این شرح است: در اجرای قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر، در مواردی به قانون عام عمل می‌شود که در آن قانون حکم خاص نباشد. اما چون در مورد تخفیف در جرایم موضوع قانون مذکور، طبق ماده ۳۸ این قانون مقرراتی پیش‌بینی شده و خاص می‌باشد ، ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ قابل اعمال نیست.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۹

۷/۹۸/۸۸۵

شماره پرونده: ۸۸۵-۱۸۲-۹۸ ح

استعلام:

۱-آیا قبل از صدور حکم حقوقی مبنی بر اثبات بی‌اعتباری عملیات ثبتی و ابطال سند مالکیت، امکان رسیدگی به جرایم ثبتی وجود دارد؛ یا این‌که رسیدگی به جرایم ثبتی موکول به اثبات بی‌اعتباری عملیات ثبتی و ثبت ملک در دفتر املاک و ابطال سند مالکیت است و بالتبع وجود پیشینه رسیدگی و اثبات بی‌اعتباری و بطلان در محاکم ذی‌صلاح ضروری است؟ ۲-چنانچه امکان رسیدگی به جرایم ثبتی بدون نیاز به وجود اثبات تخلفات و ابطال عملیات ثبتی در محاکم حقوقی وجود داشته باشد، نحوه تحقیق و رسیدگی در امر کیفری و اجرای حکم کیفری در خصوص ابطال سند و صدور سند جایگزین به چه نحو است؟ محکمه کیفری رأساً تعیین تکلیف می‌نماید یا این‌که بر مبنای محکومیت کیفری می‌بایست از طریق دادخواست اقدام شود؟

پاسخ:

صدور قرار اناطه یعنی منوط کردن رسیدگی به امر کیفری، به رسیدگی در دادگاه حقوقی، امری استثنایی است و مطابق ماده ۲۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ قرار اناطه صرفا هنگامی صادر می‌شود که احراز مجرمیت منوط به اثبات مسائلی باشد که رسیدگی به آن‌ها در صلاحیت دادگاه حقوقی است؛ از طرفی وقتی قانون‌گذار رسیدگی به امری (جرم) را در صلاحیت یک مرجع قضایی (در این جا دادگاه کیفری) قرار می‌دهد، رسیدگی به تمامی اجزای جرم و شرایط لازم برای تحقق جرم هم در صلاحیت همان دادگاه است. بنابراین با توجه به این که رسیدگی به جرایم ثبتی، لزوما مستلزم اثبات بی اعتباری عملیات ثبتی یا ابطال سند مالکیت نیست، صدور قرار اناطه فاقد موضوعیت است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۳۰

۷/۹۸/۱۸۲۸

شماره پرونده: ۱۸۲۸-۱/۲۹-۹۸ ح

استعلام:

آیا شهر رویان (علمده سابق) جز شهرهای موضوع آخرین آگهی ماده ۳۱ قانون موجر و مستاجر مصوب ۱۳۵۶ می‌باشد؟ خواهشمند است آخرین آگهی مربوطه را جهت بهره برداری قضایی به این دادگاه ارسال نمایند.

پاسخ:

تعیین محل‌هایی که باید قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۵۶ در آنجا اجرا شود و انتشار آگهی لزوم اجرای آن باتوجه به ماده ۳۱ این قانون در حال حاضر برعهده اداره کل تشکیلات و طبقه‌بندی مشاغل معاونت راهبردی قوه قضاییه است؛ بنابراین مناسب است برای اطمینان خاطر، مراتب را از مرجع مذکور استعلام فرمایند. توضیح آن‌که، فهرست محل‌هایی که قانون روابط موجر و مستأجر ۱۳۵۶ در آن‌ها اجرا می‌شود، در مجموعه تنقیح‌شده قوانین حقوقی تهیه شده توسط این اداره کل منتشر شده است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۳۰

۷/۹۸/۱۸۲۶

شماره پرونده: ۱۸۲۶-۹۷-۹۸ ح

استعلام:

آیا ممنوعیت وکیلی که قبلاً سمت قضایی داشته به مدت سه سال از قبول وکالت در آخرین محل خدمت خود چنانچه فقط مطالعه پرونده در آخرین حوزه محل خدمت خود باشد نیز می‌باشد.

پاسخ:

صرف نظر از آنکه مطالعه پرونده به منظور قبول وکالت یا ارائه مشاوره صورت می‌گیرد، اصولاً وکیل برای مطالعه پرونده نیز باید وکالتنامه تنظیم و به دادگاه مربوط ارائه نماید تا اجازه مطالعه پرونده را اخذ نماید، بنابراین ممنوعیت مقرر در تبصره ۴ ماده ۶ قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت دادگستری مصوب ۱۳۷۶ شامل مطالعه پرونده نیز می‌شود.

دکتر احمد محمدی باردئی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۳۰

۷/۹۸/۱۷۹۶

شماره پرونده: ۱۷۹۶-۱۳۸-۹۸ ح

استعلام:

با توجه به اینکه بر اساس ماده ۱۷۴ و ۱۷۷ از قانون آیین دادرسی مدنی قانونگذار صدور دستور موقت در دعاوی تصرف عدوانی را مورد پذیرش قرار داده است حال سوال آن است که صدور قرار دستور موقت در این گونه دعاوی در جهت جلوگیری از اقدامات یا تصرفات خوانده بنا به اطلاق ماده ۳۱۹ از همان قانون مستلزم تودیع و معرفی تامین متناسب می‌باشد یا آنکه در مورد یاد شده نیازی به تودیع و تامین نیست.

پاسخ:

دستور موقت موضوع ماده ۱۷۴ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی وانقلاب درامور مدنی مصوب ۱۳۷۹، دستور خاصی است و از آن‌جایی که تابع احکام مقرر راجع به دستور موقت موضوع مواد ۳۱۰ و بعد قانون یادشده نمی‌باشد، لذا در فرض سؤال موجبی برای اخذ خسارت احتمالی وجود ندارد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۳۰

۷/۹۸/۱۸۴۹

شماره پرونده: ۱۸۴۹-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

مطابق ماده ۴۰۹ قانون آیین دادرسی کیفری قضات دادگاه و دادسرای اطفال و نوجوانان را رئیس قوه قضاییه از بین قضاتی که حداقل پنج سال سابقه خدمت قضایی دارند و شایستگی آنان را برای این امر با رعایت سن و جهات دیگر از قبیل تاهل، گذراندن دوره آموزش و ترجیحاً داشتن فرزند محرز بداند انتخاب می کند و مطابق ماده ۴۴۴ قانون فوق الذکر مرجع رسیدگی به درخواست تجدیدنظر از آراء و تصمیمات دادگاه اطفال و نوجوانان شعبه‌ای از دادگاه تجدیدنظراستان است که مطابق با شرایط مقرر در این قانون و با ابلاغ رئیس قوه قضاییه تعیین می‌گردد مرجع فرجام‌خواهی از آراء و تصمیمات دادگاه کیفری یک رسیدگی به جرایم اطفال و نوجوانان دیوان عالی کشور است.

حال سوال اینجاست که آیا مطابق مواد فوق قضات رسیدگی‌کننده به جرایم اطفال و نوجوانان می‌بایست لزوماً از ریاست محترم قوه قضاییه ابلاغ داشته باشند و چنانچه ابلاغ از ناحیه روسای محترم دادگستری صورت گیرد کفایت می‌کند یا خیر

پاسخ:

مستفاد از عبارت «شعبه‌ای از دادگاه تجدیدنظر استان است که مطابق شرایط مقرر در این قانون و با ابلاغ رئیس قوه قضائیه تعیین می‌گردد» مذکور در ماده ۴۴۴ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ این است که قضات دادگاه تجدیدنظر استان که به درخواست تجدیدنظر از آراء و تصمیمات دادگاه اطفال و نوجوانان رسیدگی می‌کنند، باید دارای ابلاغ از سوی رئیس قوه قضاییه و نیز شرایط خاص تعیین‌شده برای قضات دادگاه اطفال و نوجوانان وفق ماده ۴۰۹ قانون یادشده باشند و صدور ابلاغ داخلی کفایت نمی‌کند.

دکتر احمد محمدی باردئی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۹

۷/۹۸/۱۵۱۸

شماره پرونده: ۱۵۱۸-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

آقای «ب» اقدام به فروش هشت باب آپارتمان به آقای «الف» می کند پس از مدتی همان آپارتمان‌ها را به ۸ هشت نفر دیگر می‌فروشد در خصوص شکایت آقای «الف» قرار جلب به دادرسی علیه آقای «ب» دایر بر انتقال مال غیر صادر شده و در خصوص انتقال گیرندگان مال غیر به دلیل عدم احراز سوء نیت قرار منع تعقیب صادر و پرونده به دادگاه ارسال شده است. پس از چند ماه از صدور قرار جلب به دادرسی، انتقال گیرندگان مذکور شکایتی دایر بر کلاهبرداری از طریق انتقال مال غیر علیه آقای «ب» طرح کرده‌اند. تکلیف بازپرس در خصوص شکایت‌های جدید چیست؟ آیا باید رسیدگی کیفری ادامه یابد و علیه متهم قرار جلب به دادرسی دایر بر کلاهبرداری از طریق انتقال مال غیر صادر شود و یا این‌که چون رفتار واحد بوده و یک بار رسیدگی کیفری انجام شده موضوع مشمول اعتبار امر مختوم است و شاکیان باید به مراجع حقوقی ارشاد شوند.

پاسخ:

در فرض سؤال که به اتهامات متعدد شخصی که مرتکب بزه انتقال مال غیر شده بر اساس شکایت مالک رسیدگی و حکم محکومیت وی صادر گردیده است، با شکایت خریدار مال غیر پس از صدور حکم، موضوع قابل رسیدگی مجدد نیست؛ چون هر مجرمی برای ارتکاب جرم فقط یک‌بار مجازات می‌شود؛ ولی پس از صدور حکم محکومیت، خریدار می‌تواند از طریق دادگاه حقوقی نسبت به مطالبه خسارت اقدام نماید.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۳۰

۷/۹۸/۱۸۱۳

شماره پرونده: ۹۸-۳/۹-۱۸۱۳ ح

استعلام:

در راستای ماده واحده قانون نحوه پرداخت محکوم به دولت و عدم تامین و توقیف اموال دولتی مصوب ۱۵/۸/۱۳۶۵ آیا شرکت آب و فاضلاب روستایی و شهری استان تهران و شرکت برق و گاز مشمول قانون مذکور می‌باشند یا خیر؟ مستدعی است نتیجه را جهت بهره بردای قضایی به این اجرا احکام اعلام فرمائید.

پاسخ:

قانون نحوه پرداخت محکومٌبه دولت و عدم تأمین و توقیف اموال دولتی مصوب ۱۳۶۵ منحصراً شامل وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی است که درآمد و مخارج آنها در بودجه کل کشور منظور می‌گردد و به شرکتهای دولتی و نهادها و بنیادها تسری ندارد، هر چند که درآمد و مخارج آنها در بودجه کل کشور منظور شده باشد. بنابراین در فرض استعلام در فرض دولتی محسوب شدن شرکت آب و فاضلاب تهران و شرکت برق و گاز نیز قانون یاد شده به آن تسری ندارد.

دکتر احمد محمدی باردئی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۷/۹۸/۱۸۰۲

شماره پرونده: ۱۸۰۲-۱۲۷-۹۸ ح

استعلام:

۱-در فرضی که دادگاه بدوی راجع به دادخواست تجدیدنظر خارج از مهلت قانونی با پذیرش عذر و موجه دانستن آن قرار قبولی صادر نماید آیا دادگاه تجدیدنظر می تواند قرار رد دادخواست تجدیدنظر صادر نماید؟ ۲- در صورت تذکر دادگاه تجدیدنظر مبنی بر خارج از مهلت بودن دادخواست تجدیدنظر آیا دادگاه بدوی مکلف به تبعیت و صدور قرار رد دادخواست تجدیدنظر است و یا می‌بایست موضوع را بررسی و النهایه به تشخیص خود عمل نماید؟ ۳-در صورتی که پس از اعلام تجدیدنظر مبنی بر خارج از مهلت بودن دادخواست تجدیدنظر و اعاده پرونده به دادگاه بدوی دادگاه نخستین قرار رد دادخواست تجدیدنظر صادر ننماید آیا دادگاه تجدیدنظر می‌تواند رأساً قرار رد دادخواست تجدیدنظر صادر نماید.

پاسخ:

۱- برابر ماده ۳۴۰ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، دادگاه صادرکننده رأی تجدید نظر خواسته در صورتی که عذر اعلام شده از سوی تجدید نظر خواه را موجه تشخیص دهد، نسبت به پذیرش دادخواست تجدید نظر اتخاذ تصمیم می کند. مقنن راجع به قابل تجدید نظر خواهی بودن این تصمیم دادگاه بدوی سکوت کرده است، بنابراین، با عنایت به عمومات قانونی به ویژه ماده ۳۳۲ قانون یاد شده، تصمیم مزبور قابل تجدید نظر خواهی نیست و بدون تجدید نظر خواهی نیز دلیلی بر مداخله دادگاه تجدید نظر و اتخاذ تصمیمی بر خلاف تصمیم قطعی دادگاه بدوی وجود ندارد. ضمناً گرچه تصمیمات دادگاه‌ها باید موجه و مستدل باشد ولی عدم ذکر علت موجه بودن عذر در تصمیم دادگاه بدوی نیز مجوزی برای مداخله دادگاه تجدید نظر نمی باشد.

۲و۳- با توجه به پاسخ پرسش اول منتفی است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۸

۷/۹۸/۱۷۱۵

شماره پرونده: ۱۷۱۵-۶۶-۹۸ ع

استعلام:

نظر به این‌که حفظ منابع آب و مهار آب‌های سطحی به لحاظ آبخیزداری از وظایف ذاتی امور منابع آب می‌باشد و از طرفی حسب بند ۱۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری‌ها اتخاذ هرگونه تمهیداتی جهت حفاظت شهر از سیل و حریق و .. بر عهده شهرداری‌هاست؛ با در نظر گرفتن تغییرات آب و هوایی و بارش‌های سال‌های اخیر که احتمال وقوع سیلاب و در معرض خطر سیل قرار گرفتن قابل پیش بینی است اعلام فرمایید اقدامات پیشگیرانه و احداث سد و سیل بند و تغییر مسیر سیل در مسیل‌هایی که منتهی به شهرها می گردد در محدوده شهری و خارج از محدوده شهری، از وظایف کدام ارگان است؟در صورت عدم اقدامات پیشگیرانه و وقوع حادثه مسئوولیت خسارت های ایجاد شده بر عهده کدام ارگان است؟

پاسخ:

اولاً، طبق بند ۱۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴ با اصلاحات و الحاقات بعدی، اتخاذ تدابیر مؤثر و اقدام لازم برای حفظ شهر از خطر سیل در زمره وظایف شهرداری می‌باشد. بنابراین با توجه به این که محدوده شهری در حوزه اختیارات و وظایف شهرداری است، اقدامات پیش‌گیرانه و احداث سد و سیل‌بند و تغییر مسیر سیل فقط در داخل محدوده شهری از وظایف شهرداری است؛ بنابراین جبران خسارت داخل این محدوده نیز برعهده شهرداری است.

ثانیاً، با توجه به این‌که در اجرای قانون توزیع عادلانه آب (مصوب ۱۳۶۱ با اصلاحات و الحاقات بعدی) و قانون تشکیل شرکت‌های آب و فاضلاب (مصوب ۱۳۶۹ با اصلاحات بعدی)، متولی امور آب و بارندگی‌ها وزارت نیرو می‌باشد و حوزه وظایف این وزارت‌خانه کل کشور است، اقدامات پیش‌گیرانه و احداث سد و سیل‌بند و تغییر مسیر سیل در خارج از محدوده شهری، در حیطه وظایف وزارت نیرو است و مسئولیت جبران خسارت وارده را دارد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۸

۷/۹۸/۱۵۸۸

شماره پرونده: ۱۵۸۸-۱/۷-۹۸ع

استعلام:

در مواردی در مقام رسیدگی به آراء و تصمیمات مراجع مذکور در بند ۲ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲ حسب مورد شعبه بدوی دیوان عدالت اداری با تأیید شعبه تجدیدنظر و یا شعبه تجدیدنظر پس از نقض رأی شعبه بدوی، تصمیم صادر شده از هیأت حل اختلاف اداره تعاون کار و رفاه اجتماعی را به لحاظ وجود ایراد شکلی و ماهوی نقض و رسیدگی مجدد را به هیأت مربوط محول می‌نماید. حال چنان‌چه پس از اتخاذ تصمیم توسط هیأت مزبور مجددا نسبت به این تصمیم اعتراض شود، در اجرای قسمت اخیر ماده ۶۳ قانون یاد شده و با توجه به مدلول ماده ۶۵ همان قانون، در این مرحله کدام یک از شعب بدوی و تجدید نظر دیوان عدالت اداری مکلف به رسیدگی هستند؟

پاسخ:

با توجه به رسیدگی دو مرحله‌ای دیوان عدالت اداری حسب قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۲۵/۳/۱۳۹۲، چنان‌چه آرای هیأت‌های حل اختلاف موضوع ماده ۱۵۷ قانون کار توسط شعبه تجدیدنظر دیوان عدالت اداری نقض و به هیأت حل اختلاف هم‌عرض اعاده گردد و هیأت مذکور نیز مجدداً اتخاذ تصمیم در خصوص موضوع مطروحه نماید، ولی شاکی مجدداً اعتراض خود را نسبت به رأی هیأت حل اختلاف مزبور در دیوان عدالت اداری مطرح کند، در اجرای ماده ۶۳ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲، اعتراض اخیرالذکر با تقدیم دادخواست در دیوان عدالت اداری با رعایت کلیه تشریفات قانونی و بدواً در شعبه بدوی و سپس در شعبه تجدیدنظر قابل رسیدگی و اتخاذ تصمیم خواهد بود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۳۰

۷/۹۸/۹۳۹

شماره پرونده: ۹۳۹-۱۲۷-۹۸ح

استعلام:

شخص «الف» مطابق مبایعه‌نامه عادی با شخص «ب» به عنوان خریدار مقدم، اقدام به خرید یک دستگاه خودرو از شخص «ب» می‌نماید. شخص «ب» پس از فروش خودرو به شخص «الف»، مجدداً آن را به شخص «ج» فروخته و سند رسمی آن را نیز به نام وی تنظیم می‌نماید. شخص «الف» اقدام به طرح شکایت کیفری کلاهبرداری از طریق فروش مال غیر علیه شخص «ب» در دادسرا و دادگاه کیفری می‌نماید و نهایتا شخص «ب» به اتهام فروش مال غیر به حبس و استرداد خودرو مذکور محکوم می‌شود. از طرفی شخص «ج» نیز هیچ گونه سمتی در پرونده کیفری مطروحه نداشته است تا از حقوق خود در مراحل بدوی یا تجدید نظر دفاع کند. شخص «ج» اقدام به طرح دادخواست حقوقی به خواسته تقاضای بطلان مبایعه‌نامه میان «الف» و «ب» در دادگاه حقوقی نموده است با التفات به ماده ۱۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ اصل تبعیت آراء حقوقی از آراء کیفری، آیا قاضی دادگاه حقوقی می‌بایست بدون آن‌که وارد ماهیت دعوی حقوقی خواهان شود و به دفاعیات و ادله و مدارک خواهان و مواد قانونی توجه کند، به صرف وجود رای کیفری دادخواست وی را رد نماید یا می‌بایست رأی کیفری صادره به نفع شخص «الف» را نادیده گرفته و وارد ماهیت دعوای فوق شود؟

پاسخ:

با عنایت به این‌که در حقوق کیفری، جرم بودن رفتار ملازمه با صحت معاملات از حیث مدنی ندارد، در فرض استعلام که شخص «ج» در پرونده کیفری دخالت نداشته و جزو طرفین پرونده نبوده است حق دادخواهی برای شخص ثالث محفوظ است لذا به نظر می‌رسد دادگاه حقوقی باید به دعوای «ج» به طرفیت «الف» و «ب» به خواسته ابطال مبایعه‌نامه استنادی رسیدگی و اتخاذ تصمیم نماید. بر این اساس موضوع از شمول ماده ۱۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ خارج است. بدیهی است چنان‌چه «ج» به رد مال (خودرو) به «ب» در پرونده کیفری اعتراض داشته باشد رسیدگی به اعتراض وفق تبصره ۲ ماده ۱۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ در دادگاه کیفری صورت می‌پذیرد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۹

۷/۹۸/۱۲۸۲

شماره پرونده: ۱۲۸۲-۱۲۷-۹۸ک

استعلام:

در ماده یک قانون راجع به انتقال مال غیر آمده است: « و همچنین است انتقال گیرنده که در حین معامله عالم به عدم مالکیت انتقال دهنده باشد...». آقای «الف» اتومبیل بنز متعلق به آقای «ب» را به آقای «ج» به مبلغ یکصد میلیون تومان می‌فروشد و مبلغ یکصد میلیون تومان را از آقای «ج» دریافت می‌کند و این در حالی است که آقای «ج» اطلاع دارد که آقای «الف» مال دیگری را می‌فروشد. حال سوالاتی که در این زمینه مطرح است به شرح ذیل است: ۱-طبق ماده یک قانون راجع به انتقال مال غیر و ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس کلاهبرداری آقای «الف» می‌بایست به حبس و رد مالی که در نتیجه انتقال مال غیر طبق تحصیل کرده که همانا مبلغ یکصد میلیون تومان دریافتی از آقای «ج» است؛ محکوم گردد. آیا معنای مفاد ماده یک قانون تشدید این است که علی‌رغم اطلاع آقای «ج» از این‌که مال غیر را می‌خرد، یکصد میلیون دریافتی از وی به وی مسترد شود؟ ۲-اینکه طبق ماده یک قانون راجع به انتقال مال غیر، مجازات انتقال گیرنده «ج» نیز همانند مجازات انتقال دهنده است به چه معنا است؟ در مورد اعمال مجازات حبس مشکلی به نظر نمی‌رسد ولی در مورد رد مال و جزای نقدی معادل مال مأخوذه مشکل وجود دارد؛ زیرا انتقال‌گیرنده وجهی دریافت نکرده و آنچه دریافت کرده اتومبیل بنز است و چنانچه بگوییم منظور از رد مال موضوع ماده یک قانون تشدید نسبت به انتقال گیرنده رد اتومبیل است چون اتومبیل نیز وسیله ارتکاب جرم قرار گرفته، طبق ماده ۱۴۸ و ۲۱۵ سابق الذکر قابل تعیین تکلیف است و موضوع رد مال قانون تشدید نیست. اگر گفته شود منظور از رد مال در مورد انتقال گیرنده همان اتومبیل بنز است فرض شود قیمت واقعی بنز یک میلیارد تومان است که آقای «الف» آن را به یکصد میلیون تومان فروخته آنگاه باید حکم کنیم که اتومبیل نیز از طرف انتقال گیرنده به مالک آقای «ب» برگردد و جزای نقدی معادل مال مأخوذه اتومبیل بنز یعنی یک میلیارد تومان هم بپردازد. یعنی جزای نقدی انتقال گیرنده ده برابر جزای نقدی انتقال دهنده می‌شود که بعید است منظور نظر مقنن باشد. لذا به نظر می‌رسد مقصود مقنن این باشد که هر حکمی نسبت به انتقال دهنده صادر شد مشابه آن حکم علیه انتقال گیرنده صادر شود؛ به این معنی که انتقال گیرنده آقای «ج» نیز یکصد میلیون جزای نقدی بپردازد و پولی که توسط آقای «الف» از آقای «ج» دریافت شده بابت جزای نقدی وی ضبط شود و عملاً به آقای «ج» رد نشود و در مورد رد مال هم بگوییم چون آقای «ج» چیزی جز اتومبیل اخذ نکرده، همان را به مالک آقای «ب» برگرداند هر چند جای نقدی‌اش معادل این مال نیست یک میلیارد تومان بلکه معادل جزای نقدی انتقال دهنده آقای «الف» خواهد بود.

پاسخ:

با تذکر این که در جرم انتقال خودروی متعلق به دیگری، خودرو وسیله ارتکاب جرم نیست بلکه مال موضوع جرم است؛ اولا، در بزه فروش مال غیر، منظور از «رد مال»، همان مال فروخته شده است که متعلق به غیر بوده و باید به محکوم‌له (صاحب مال) مسترد شود و حکم به رد مال ولو ضمن محکومیت کیفری، ذاتا امری حقوقی است و باید مطابق مقررات اجرای احکام مدنی عمل شود؛ بنابراین در مرحله اجرای حکم، مال منقول (خودرو) از ید متصرف ثالث (انتقال گیرنده عالم به انتقال مال غیر) خارج و به محکوم‌له تحویل داده می‌شود.

ثانیا، مطابق ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ که با توجه به ماده یک قانون مجازات راجع به انتقال مال غیر مصوب ۱۳۰۸ به انتقال مال غیر هم تسری دارد، کلاهبردار علاوه بر رد اصل مال به صاحبش، به یک تا هفت سال زندان و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده محکوم می‌شود. در فرض سؤال که انتقال دهنده مال غیر (الف) به عوض مال منتقل شده (اتومبیل) وجه نقد گرفته است، میزان جزای نقدی انتقال دهنده، معادل همان وجه نقد مأخوذه است و میزان جزای نقدی انتقال گیرنده‌ای که به عدم مالکیت انتقال دهنده عالم بوده و در عوض مال اخذ شده (اتومبیل)، وجه نقدی به انتقال دهنده داده است معادل ارزش ریالی مال مأخوذ (اتومبیل) در تاریخ وقوع جرم است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۸

۷/۹۸/۱۴۳۰

شماره پرونده: ۱۴۳۰-۷۶-۹۸ح

استعلام:

چنان‌چه زوجه در لیست سیاهه جهیزیه طلاجات را نیز قید کند، اولاًدر صورت تعلق طلاها به زوجه، آیا می‌تواند در دعوای استرداد جهیزیه طلاجات را به عنوان جهیزیه مطالبه کند، آیا طلاجات جز جهیزیه محسوب می‌شود؟ آیا دادگاه می‌تواند رأی به استرداد طلاجات بدهد یا این امر مستلزم دعوای مستقل است؟ چنان‌چه طلاجات توسط زوج به زوجه هبه شده باشد، آیا باز هم می‌تواند در دعوای استرداد جهیزیه آن را مطالبه کند و باید دادگاه نسبت به آن چه رأیی صادر نماید؟

پاسخ:

اولاً، هر مالی که بر اساس توافق زوجین (که غالباً با تنظیم سیاهه صورت می‌پذیرد) یا به موجب عرف محل داخل در جهیزیه قلمداد شود، هر چند از نوع زیورآلات (طلاجات) باشد، می‌تواند موضوع دعوای استرداد جهیزیه قرار گیرد و تشخیص این که طلاجات فرض سؤال در مالکیت زوجه بوده است و به عنوان جهیزیه تحویل زوج شده است و یا توسط زوجه به زوج تملیک شده و تحت عناوینی همچون هبه و صلح قرار می‌گیرد، با لحاظ مندرجات پرونده و احراز قصد مشترک طرفین برعهده دادگاه رسیدگی‌کننده است.

ثانیا، مستند به ماده ۴ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱، صلاحیت دادگاه خانواده صرفاً محدود به بندهای هیجده‌گانه احصایی است و موضوعاتی از قبیل مطالبه شیربها یا استرداد طلاجات در صلاحیت دادگاه خانواده نیست؛ زیرا موارد هیجده‌گانه مزبور امری استثنایی است و افزایش صلاحیت دادگاه خانواده نیازمند نص است و از آنجایی‌که در امور استثنایی باید به قدر متیقن اکتفا نمود، لذا از تفسیر موسع و افزایش دامنه صلاحیت این دادگاه باید خودداری کرد. با عنایت به مراتب فوق در صورتی‌که به تشخیص دادگاه طلاجات فرض سؤال جهیزیه تلقی نشود، رسیدگی به دعوای استرداد آن از صلاحیت دادگاه خانواده خارج است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۸

۷/۹۸/۱۲۷۵

شماره پرونده: ۱۲۷۵-۶۶-۹۸ ع

استعلام:

باستحضار می‌رساند به موجب ماده ۱۰۱ قانون شهرداری (اصلاحی مصوب ۱۳۹۰/۱/۲۸) نقشه‌ای که مالک برای تفکیک زمین خود به شهرداری تسلیم می‌نماید و یا از طریق دادگاه‌ها، ادارات ثبت و یا دفاتر اسناد رسمی درخواست تفکیک زمین به شهرداری ارائه می‌گردد باید پس از کسر سطوح معابر و قدرالسهم شهرداری مربوط به خدمات عمومی از کل زمین از طرف شهرداری حداکثر ظرف سه ماه تایید و کتبا به مالک ابلاغ شود و طبق تبصره سوم ذیل همان قانون، اراضی با سند شش دانگ و با مساحت بیش از پانصد متر مربع، شهرداری برای تامین سرانه فضای عمومی و خدماتی تا سقف ۲۵ درصد و برای تامین اراضی مورد نیاز احداث شوارع و معابر عمومی شهر در اثر تفکیک و افراز این اراضی مطابق با طرح جامع و تفصیلی با توجه به ارزش افزوده ایجاد شده از عمل تفکیک برای مالک تا ۲۵ درصد از باقی‌مانده اراضی را دریافت می‌نماید و در تبصره ۴ تصریح گردیده شهرداری هیچ وجهی به صاحب ملک بابت کلیه اراضی حاصل از تبصره ۳ و معابر و شارع عمومی و اراضی خدماتی که در اثر تفکیک و افراز و صدور سند مالکیت ایجاد می‌شود پرداخت نخواهد کرد و متعلق به شهرداری است. ابهامات ایجاد شده بدین شرح می‌باشد که: الف- در مواردی با تفکیک یا افراز ملک، کوچه و معابر فرعی ایجاد شده داخل در همان ملک احداث می‌گردد و نیز بعضا به لحاظ دو یا سه بر بودن ملک مورد تقاضای تفکیک طبق طرح و نقشه تفصیلی شهر میزان اصلاحی اضلاع ملک از کوچه و خیابان‌های مجاور مشخص و به عنوان سطوح معابر از مورد مالکیت اشخاص کسر می‌گردد. حال آیا می‌توان در دو فرضیه فوق قائل به تفکیک شویم و برای سطوح معابر اصلاحی از خیابان‌های مجاور شهر مالک را مستحق دریافت بهای زمین عقب‌نشینی شده بدانیم یا این‌که در هر دو حال به لحاظ حاکمیت ماده ۱۰۱ اصلاح قانون شهرداری و طبق تبصره ۴ شهرداری نبایستی وجهی به مالک پرداخت نمی‌شود؟ ب-طبق فرضیه‌ای با احتساب ۲۵ درصد از ملک به عنوان سرانه عمومی یا حق تفکیک معادل ۷۵ درصد از ملک باقی‌مانده که به میزان ۲۵ درصد از باقی‌مانده ملک یعنی ۷۵۱۸ درصد زمین به عنوان سطوح معابر در نظر گرفته شود مجموعا ۷۵۴۳ درصد از ملک در اجرای ماده ۱۰۱ قانون به شهرداری تعلق می‌گیرد. در این فرض چنانچه مالک عوارض حق تفکیک را پرداخت نموده باشد و میزان سطوح معابر ناشی از رعایت ضوابط طرح تفصیلی بیش از ۷۵۱۸ درصد باقی‌مانده ملک باشد، آیا باستناد تبصره ۴ ماده ۱۰۱ همان قانون، کماکان شهرداری نبایستی بابت مساحت بیش از ۷۵۴۳ درصد وجهی به مالک پرداخت نماید و به عبارتی رایگان بودن اراضی حاصل از تبصره ۳ و ناشی از افراز و تفکیک اراضی مطلق نظر قانونگذار است؟ لازم به یادآوری است طبق نقشه و طرح تفصیلی شهر، قسمتی از اراضی اشخاص داخل در طرح عقب‌نشینی کوچه و خیابان‌ها قرار داشته اما شهرداری با توجه به اصول حاکم بر لایحه قانونی تملک مصوب سال ۵۸۱۳ و اصلاحی سال ۱۳۷۰ راسا به عنوان دستگاه مجری طرح اقدامی در جهت اجرای طرح به عمل نیاورده و تقاضای اعمال ماده ۱۰۱ قانون شهرداری توسط مالک یا اداره ثبت و دادگاه موضوع اقدام شهرداری به اعمال ضوابط نقشه و طرح تفصیلی

می‌باشد. لذا خواهشمند است با ارائه نظریه حقوقی این شهرداری را در رفع ابهامات فنی و حقوقی و نیز به منظور عدم تضییع حقوق مالکین و شهرداری یاری فرمائید.

پاسخ:

الف- اعمال تبصره ۳ ماده ۱۰۱ (اصلاحی ۲۸/۱/۱۳۹۰) قانون شهرداری‌ها مصوب ۱۳۳۴ با اصلاحات و الحاقات بعدی در خصوص تملک رایگان اراضی موردنیاز احداث شوارع و معابر عمومی از سوی شهرداری در قبال تفکیک و افراز اراضی با سند ششدانگ و با مساحت بیش از پانصد متر مربع مطلق بوده و شامل اراضی که در طرح تملک موضوع لایحه قانونی نحوه خرید اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸ و قانون نحوه تقویم ابنیه، املاک و اراضی مورد نیاز شهرداری مصوب ۱۳۷۰ قرار گرفته و طرح مزبور اجرا نشده است، (تملک شهرداری صورت نپذیرفته) نیز می‌شود.

ب- با عنایت به این‌که شهرداری‌ها در اجرای قوانین تملکی جهت اجرای طرح، مکلف به خرید اراضی و املاک مردم به قیمت روز بوده و توجهاً به این‌که مالکیت اشخاص قابل احترام است و این‌که اعمال حقوق مالکانه اشخاص جزو حقوق قانونی مالکین بوده و صرف این‌که مالکی مبادرت به احداث بنا ضمن اعمال عقب‌نشینی جهت اجرای طرح شهرداری می‌نماید، از موجبات اسقاط حقوق مالکانه مالک جهت مطالبه بهاء و قیمت روز اراضی و املاک واقع در طرح نمی‌باشد؛ زیرا کماکان سند مالکیت آن قسمت از ملک مالک که داخل طرح شهرداری قرار گرفته به نام مالک بوده و خارج نمودن مالکیت مالک بدون پرداخت قیمت روز برخلاف مقررات قانونی است و نظریه مشورتی این اداره کل به شماره ۳۰۹۶/۷ مورخ ۲۰/۵/۱۳۸۸ مندرج در پرونده کلاسه ۶۵۹-۶۶-۸۸ در خصوص مواردی است که مالک کتباً از حقوق مالکانه دریافت قیمت ملک خویش انصراف نماید؛ در حالی‌که در پرسش مطرح شده رضایت‌نامه کتبی مالک وجود ندارد، بنابراین شهرداری مکلف به پرداخت قیمت این‌گونه اراضی و املاک می‌باشد و شهرداری نمی‌تواند به استناد ماده ۱۰۱ اصلاحی قانون شهرداری‌ها مصوب ۱۳۹۰ مبادرت به تملک رایگان قسمت‌های اصلاحی مذکور نماید و باید سهم خود را به میزان مقرر در قانون، از قسمت دیگر ملک مالک اخذ نماید و در صورتی‌که میزان سطوح بیش از مقرره قانونی باشد، شهرداری مکلف به پرداخت قیمت روز این اراضی به مالکین آن می‌باشد و رایگان بودن تملک اراضی مرقوم نمی‌تواند بیش از میزان تعیین شده در ماده ۱۰۱ اصلاحی یاد شده باشد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۹

۷/۹۸/۱۸۶۴

شماره پرونده: ۱۸۶۴-۱۰/۱۶-۹۸ ح

استعلام:

آیا تکلیف مقرر در ماده ۳۹ قانون بیمه اجباری خسارت وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵ متضمن تعیین تکلیف در خصوص نحوه اختلاف بین بیمه‌گر و بیمه‌گذار نافی مراجعه مستقیم بیمه‌گذار به دادگاه صالح بدون رعایت تشریفات مقرر در تبصره این ماده قانونی است؟

پاسخ:

مقنن در ماده ۳۹ قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسائل نقلیه مصوب ۱۳۹۵ مقرر کرده است «در صورتی که اختلاف از طریق مذکور (در متن ماده) حل و فصل نشود موضوع به یک ارزیاب خسارت (دارای مجوز ارزیابی خسارت از بیمه مرکزی) به انتخاب و هزینه زیان‌دیده ارجاع می‌شود. هر یک از طرفین ظرف مدت بیست روز از تاریخ اعلام نظر کتبی ارزیاب می‌توانند در مرجع صالح اقامه دعوا کنند. در صورت عدم طرح دعوا توسط طرفین در مهلت مقرر نظر ارزیاب خسارت، قطعی و لازم‌الاجرا است». بنابراین، در فرض سؤال ارجاع به ارزیاب و اخذ نظر وی موضوعیت دارد و در راستای سیاست قضازدایی مقنن می‌باشد و طرح دعوا بدون طی فرایند مذکور در ماده ۳۹ قانون یاد شده و تبصره آن بر خلاف نظر مقنن است و در حقیقت فرایند مذکور از مقدمات لازم برای طرح دعواست که بدون طی آن دعوا قابل استماع نیست و دادگاه باید به استناد ماده ۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ قرار عدم استماع دعوا صادر کند؛ مگر آن‌که خواهان عللی مانند در دسترس نبودن ارزیاب خسارت دارای مجوز بیمه مرکزی و یا اهمال و عدم همکاری شرکت بیمه در ارجاع امر به ارزیاب را مطرح نموده و برای دادگاه صحت آن احراز شود.

دکتر احمد محمدی باردئی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۷

۷/۹۸/۱۸۶۰

شماره پرونده: ۱۸۶۰-۱۷۴-۹۸ک

استعلام:

استعلام: ماده ۱۱۹ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر داشته است «هرگاه تحقیق از متهم استماع شهادت شهود و مطلع معاینه محل بازرسی از منازل و اماکن و اشیاء جمع‌آوری آلات جرم و به طور کلی هر اقدام دیگری خارج از حوزه قضایی محل ماموریت بازپرس لازم شود، وی با صدور قرار نیابت قضایی مطابق مقررات قانونی و ارسال اصل یا تصویر اوراق مورد نیاز پرونده و تصریح موارد، انجام آنها را از بازپرس محل تقاضا می‌کند». با عنایت به عبارت « و به طور کلی هر اقدام دیگری خارج از حوزه قضایی محل ماموریت بازپرس لازم شود»، آیا موارد دعوت از شاکی و نیز احضار متهم، شاهد و مطلع خارج از حوزه قضایی محل ماموریت بازپرس که در زمره اقدامات قضایی محسوب می‌شوند هم نظر به اطلاق عبارت موصوف، نیازمند اعطای نیابت قضایی است؟

پاسخ:

مستفاد از مواد ۱۱۹، ۱۶۹، ۱۷۱، ۱۷۴ و ۲۰۴ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ احضار شاکی، شهود، مطلعین و متهم به نشانی محل اقامت وی ولو آن‌که خارج از حوزه قضایی مرجع قضایی رسیدگی کننده باشد، نیاز به اعطای نیابت قضایی ندارد؛ زیرا صرف ابلاغ مستلزم انجام اقدامات قضایی در حوزه¬ای که امر ابلاغ صورت می‌پذیرد، نیست.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۸

۷/۹۸/۱۴۷۲

شماره پرونده: ۹۸-۲۱۵-۱۴۷۲ ع

استعلام:

با توجه به این‌که برخی شورای‌های اسلامی شهر مصوباتی با موضوع کمک به دستگاه‌ها و نهادهای اجرایی در قالب تهیه ملزومات اداری و تأمین هزینه پذیرایی برخی از همایش‌ها و مانند آن از محل سر فصل ماده ۱۶ آیین‌نامه مالی شهرداری را جهت تأیید نزد هیئت تطبیق مصوبات شورای شهر با قانون ارسال می‌کنند، آیا با توجه به حضور مقام قضایی به عنوان عضو در هیئت یاد شده امکان تأیید چنین مصوباتی وجود دارد؟ در صورت مثبت بودن پاسخ، تحت چه شرایط قانونی این امر امکان‌پذیر است؟

پاسخ:

با توجه به تبصره ۴ ماده ۹۰ قانون تشکیلات، وظایف و انتخابات شوراهای اسلامی کشور و انتخاب شهرداران مصوب ۱/۳/۱۳۷۵ با اصلاحات بعدی آن که ناظر به شرح وظیفه هیئت تطبیق مصوبات شهرستان است، مصوبات شورای اسلامی شهر در خصوص کمک به دستگاه‌های اداری در حوزه استحفاظی شهر باید در این هیئت بررسی شود. بدیهی است عضویت مقام قضایی در هیئت تطبیق تغییری در صلاحیت آن به وجود نخواهد آورد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۲

۷/۹۸/۱۶۲۸

شماره پرونده: ۱۶۲۸-۱۲۷-۹۸ ح

استعلام:

دعوای ابطال اجراییه ثبتی در فرضی که موضوع اجرا وجه نقد است، مالی است یا غیرمالی؟

در صورت مالی بودن این دعوا، آیا امکان تقویم آن به جهت این‌که ناظر به وجه نقد به میزان مشخص است، وجود دارد؟

پاسخ:

۱- برای تشخیص مالی یا غیرمالی بودن دعوا باید نتیجه آن را مورد توجه قرار داد. براین اساس، خواسته صدور حکم بر ابطال اجراییه ثبتی جنبه مالی ندارد؛ زیرا به معنای نفی مالکیت یا منتفی شدن تعهد نیست. در حقیقت، در این دعوا، خواهان مدعی است که سند در شرایط قانونی نبوده که دستور اجرا را ایجاب نماید. بنابراین، جنبه مالی ندارد.

۲- با توجه به پاسخ سؤال فوق، پاسخ به این سؤال منتفی است.

دکتر محمد علی شاه حیدری پور

مدیرکل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۴

۷/۹۸/۱۶۲۵

شماره پرونده: ۱۶۲۵-۱۹۲-۹۸ ح

استعلام:

با توجه به مقررات قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶ و آیین‌نامه اجرایی آن، به ویژه تبصره ۲ ماده ۱۱ این آیین‌نامه و قانون لغو مالکیت اراضی موات شهری مصوب ۱۳۵۸ و لایحه الحاقی بعدی، چنانچه اراضی سابقاً از سوی نهادهای دولتی از جمله منابع طبیعی و یا مدیریت امور اراضی جهاد کشاورزی یا بنیاد مسکن انقلاب اسلامی در قالب کشت موقت با نظر هیات ۷ نفره واگذاری به مردم واگذار شده باشد:

۱- آیا با ملحق شدن اراضی به اراضی شهری، طرح موضوع در کمیسیون ماده ۱۲ قانون زمین شهری و اعلام موات نمودن آن موضوعیت دارد؟

۲- آیا کمیسیون ماده ۱۲ قانون زمین شهری نسبت به اراضی که داخل محدوده و حریم روستا و خارج شهر است، می‌تواند نوعیت زمین را بررسی کند؟

۳- آیا این اراضی چنانچه خارج از اراضی شهری باشد، بعد از واگذاری از محدود آگهی تشخیص اراضی ملی خارج می‌شود. یا بعد از واگذاری دولت می‌تواند آن را در محدوده اراضی ملی قرار دهد؟

پاسخ:

۱- کمیسیون ماده ۱۲ قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶ مرجع اظهارنظر در باب تشخیص عمران و احیاء و تأسیسات متناسب و تعیین نوع زمین دایر و تمیز از موات در داخل محدوده شهری است. با ملحق شدن اراضی خارج از محدوده به داخل محدوده شهری، کمیسیون مذکور صلاحیت اظهارنظر در باب تشخیص نوعیت زمین را دارد؛ اما با وصفی که اراضی مذکور سابقه کشت و زرع داشته باشد و این‌که حسب ماده ۳ قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶ اراضی موات شهری زمین‌هایی است که سابقه عمران و احیاء نداشته باشد، اعلام موات بودن این اراضی برخلاف مقررات قانونی است.

۲- در اجرای قانون زمین شهری کمیسیون ماده ۱۲ این قانون فقط در خصوص نوعیت اراضی داخل در محدوده شهری صلاحیت اظهارنظر دارد.

۳- با توجه به این‌که اراضی مذکورکشاورزی و زراعی بوده، صرف واگذاری از موجبات خروج این اراضی از اراضی ملی نمی‌شود و موضوع نیازمند رسیدگی در هیأت تعیین تکلیف اراضی اختلافی موضوع اجرای ماده ۵۶ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع مصوب ۱۳۴۶ با اصلاحات و الحاقات بعدی، می‌باشد. چنان‌چه هیأت مذکور اراضی را از نوع اراضی ملی تشخیص ندهد، رأی به غیرملی بودن اراضی صادر می‌کند. صرف واگذاری این اراضی با وصفی که اراضی پیش‌گفته در اجرای قانون ملی شدن جنگل‌های کشور مصوب ۱۳۴۱، ملی و جزء مراتع و بیشه‌های طبیعی و اراضی جنگلی بوده، مانعی برای ملی دانستن این اراضی نیست.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۶۸۲

شماره پرونده: ۱۶۸۲-۱/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

در صورت ایجاد خونریزی دایمه در سر طفلی ده ساله توسط طفل ۹ ساله دیگری و فقدان هر گونه مالی برای ضارب با توجه به اینکه طبق ماده ۴۶۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ عاقله مکلف به پرداخت دیه جنایت‌های کمتر از موضحه نیست؛ هر چند مرتکب نابالغ باشد و طبق ماده ۷۰۹ این قانون جنایت دامیه کمتر از موضحه است و به استناد مواد ۱۴۶ و ۱۴۷ قانون یاد شده افراد نابالغ مسئوولیت کیفری ندارند، تکلیف چیست؟ آیا طفل باید محکوم شود و به سبب نداشتن مال از طریق طرح دعوا علیه وزارت دادگستری دیه از بیت‌المال پرداخت شود یا راه‌حل دیگری وجود دارد؟ آیا اساساً طفل را می‌توان محکوم کرد؟

پاسخ:

اولاً، در فرض مطروحه در خصوص پرداخت دیه با لحاظ مواد ۴۵۲ و ۴۶۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ چنان‌چه مطابق مقررات خود طفل (مرتکب جنایت) مسئول پرداخت آن باشد، دادگاه اطفال و نوجوانان با دعوت ولی یا قیم وی و استماع مدافعات آن‌ها، حکم به پرداخت دیه یا خسارات از اموال طفل صادر می‌کند. ضمناً با توجه به مواد ۱۱۸۳ و ۱۲۱۶ قانون مدنی ولیّ طفل ملزم نیست خسارات وارد شده از ناحیه طفل را از مال خود جبران کند؛ مگر این‌که مورد مشمول ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ باشد.

ثانیاً، در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ موارد پرداخت دیه از بیت‌المال بیان شده است و موضوع سؤال منطبق با هیچ‌یک از شقوق مربوط نیست و با توجه به این‌که پرداخت دیه از بیت‌المال امری استثنایی و محتاج نص است. لذا پاسخ سؤال منفی است. به عبارت دیگر، فرضی که طفل مرتکب جرم عمدی شده است و دارای مال نمی‌باشد و جنایت کمتر از موضحه است، از موارد پرداخت دیه از بیت‌المال نیست.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۱

۷/۹۸/۱۶۷۷

شماره پرونده: ۱۶۷۷-۱/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

حکم ماده ۴۰۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مبنی بر واجد جنبه عمومی بودن صدمه‌های منجر به تغییر رنگ پوست یا تورم بدن چگونه است؟ به عبارت دیگر وقتی جنایاتی هم‌چون موضحه، سمحاق، متلاحمه و دامیه که بدون وسایلی مانند اسلحه و چاقو و امثال آن ایجاد شده و فاقد آثار مندرج در ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ باشد که به مراتب شدیدتر هستند، واجد این جنبه نیستند، مقرره فوق چگونه قابل توجیه است؟

پاسخ:

تعزیر مقرر در ماده ۴۰۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و ارجاع آن طبق ماده ۴۴۷ همین قانون به ماده ۶۱۴ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵، فقط شامل مواردی می‌شود که ضرب و جرح عمدی منتهی به آثار مندرج در این ماده، یعنی نقصان یا شکستن یا از کار افتادن عضوی از اعضاء یا مرض دائمی یا فقدان یا نقص یکی از حواس یا منافع یا زوال عقل گردد و یا مشمول تبصره آن باشد. بنابراین، صدمه‌ای که صرفاً موجب تغییر رنگ پوست و تورم بدن شود بدون این‌که آثار فوق را داشته باشد، مشمول تعزیر مندرج در ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ نیست و به طور کلی با تصویب قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ جنایات عمدی غیر قابل قصاص، در صورتی قابل تعزیر است که از مصادیق ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ و یا تبصره آن باشد. اصل قانونی بودن جرم و مجازات و تفسیر مضیق قوانین جزایی هم مؤید این نظریه است..

جنایات مذکور در فرض سؤال (حارصه، دامیه، متلاحمه و موضحه) که به صورت عمدی وارد شود، چنان‌چه منجر به یکی از آثار مذکور در ماده ۶۱۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ شود و شرایط مذکور در این ماده را دارا باشد، در این صورت مطابق ماده مذکور، علاوه بر دیه، مجازات تعزیری نیز برای مرتکب، تعیین می شود.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۸۶۲

شماره پرونده: ۸۶۲-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

۱- در دعوی کیفری، آیا درخواست مبنی بر هزینه‌ها و خسارات دادرسی باید وفق ماده ۵۶۳ قانون آیین دادرسی کیفری با دادخواست اقامه شود؟

۲- آیا مفاد ماده ۵۶۱ در مورد هزینه تهیه اسناد شامل هزینه فتوکپی از اوراق ضمیمه پرونده است که موضوعی متفاوت از هزینه دادرسی است؛ یا ناظر به امر دیگری است؟ چنانچه شخصی درخواست این نوع هزینه‌ها و خسارت را کند، آیا دادگاه مجاز به صدور حکم بر اساس ماده ۵۶۳ قانون آیین دادرسی کیفری است؟

۳- آیا قید «معافیت موقت» برای مدعی خصوصی در قسمت اخیر ماده ۵۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری برای هزینه‌های دادرسی، ناظر به دادخواست ضرر و زیان ناشی از جرم است یا اصل شکایت؟ آیا این معافیت نیازمند تشریفات اعسار از هزینه دادرسی مشابه امور حقوقی است؟ با توجه به عدم ذکر قید «موقت» برای معافیت از هزینه شکایت شاکی در صدر ماده، آیا بین معافیت دایم و موقت تفاوت حقوقی وجود دارد و آیا در صورت اثبات ملائت شاکی و حیله و دروغ وی در اعلام ناتوانی، هزینه شکایت که از آن معاف شده قابل وصول است؟

پاسخ:

۱- مستفاد از مواد ۵۶۳ و ۵۶۴ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مطالبه هزینه‌های دادرسی از سوی شاکی خصوصی، نیاز به رعایت تشریفات قانون آیین دادرسی در امور مدنی و از جمله تقدیم دادخواست ندارد.

۲- ضمیر آن‌ها در عبارت «تهیه آن‌ها» مذکور در ماده ۵۶۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ به رونوشت یا تصویر اسناد بر می‌گردد و نه خود اسناد؛ بنابراین پاسخ به پرسش مطرح شده که با تلقی عبارت مذکور مبنی بر «هزینه تهیه اسناد» مطرح شده است منتفی به نظر می‌رسد.

۳- الف- معافیت از هزینه دادرسی راجع به اصل شکایت تابع حکم مقرر برای شکایت شاکی است و معافیت موقت ناظر به هزینه مربوط به مطالبه ضررو زیان ناشی از جرم.

ب- مفروض آن است که جز در موارد مصرح قانونی، رسیدگی مرجع کیفری تابع تشریفات نیست و رعایت تشریفات مغایر با اصل سرعت در رسیدگی است؛ از سوی دیگر چون رسیدگی به ادعای عدم تمکن مالی برای پرداخت هزینه دادرسی فرض سؤال مستلزم تقدیم دادخواست نیست، لذا از شمول احکام مقرر برای رسیدگی به اعسار در دادگاه حقوقی که انجام آن مستلزم تقدیم دادخواست می‌باشد نیز خارج است.

ج- قانون‌گذار در ماده ۵۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ در مقام بیان بوده است و قید معافیت موقت از پرداخت هزینه دادرسی مطالبه ضرر و زیان را برای مدعی خصوصی آورده است؛ لیکن در خصوص

شاکی که توانایی پرداخت هزینه شکایت را ندارد، عبارت «معاف می‌شود» را به کار برده است که با توجه به اطلاق آن، معافیت دائم محسوب می‌شود.

د- مفروض آن است که رسیدگی و ارزیابی استحقاق یا عدم استحقاق برای بهره‌مندی از معافیت مقرر در ماده ۵۵۹ فوق‌الاشعار، مختص برهه زمانی مشخص و بر عهده مرجعی است که شاکی تقاضای رسیدگی نسبت به آن را از این مرجع درخواست کرده است؛ بنابراین موجبی قانونی برای ارزیابی مجدد توانایی شاکی برای پرداخت هزینه دادرسی در زمان تقدیم شکایت متعاقب اتخاذ تصمیم مبنی بر معافیت وی از پرداخت این هزینه وجود ندارد و پرسش مطرح شده منتفی به نظر می‌رسد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۷

۷/۹۸/۱۲۷۳

شماره پرونده: ۱۲۷۳-۶۶-۹۸ ع

استعلام:

ضوابط و مقررات مربوط به احداث و تبدیل کاربری، افراز و تقسیم و تفکیک باغات و اراضی کشاورزی بر حسب این‌که ملک داخل محدوده قانونی قرار داشته باشد، در دستورالعمل ماده ۱۴ قانون زمین شهری تبیین شده و از طرفی بخشی از دستورالعمل ماده ۱۴ قانون زمین شهری به موجب آرای مکرر هیات محترم عمومی دیوان عدالت اداری ابطال گردیده است. لذا خواهشمند است در خصوص اعتبار دستورالعمل یاد شده در تسری ضوابط احداث بنا و تفکیک و افراز باغات و اراضی مزروعی صراحتا اعلام فرمایید که آیا:

۱-دادنامه شماره ۳۴۶-۱۳۸۳/۱۰/۲۳ اصداری از هیات عمومی دیوان عدالت اداری دایر بر ابطال بند ۱ ضوابط و مقررات مربوط به تامین فضای عمرانی و خدماتی شهرها مصوب ۱۳۶۹/۱۰/۳ کماکان به قوت و اعتبار خود باقی است؟

۲-میزان سطح اشغال و تراکم اعطایی در پروانه ساختمانی بر روی اراضی دارای ماده ۱۲ با نوعیت مزروعی (با کاربری مسکونی) ضوابط و مقررات طرح تفصیلی مصوب می‌باشد یا دستورالعمل ماده ۱۴ قانون زمین شهری؟

۳-در صورتی که اراضی دارای رأی کمیسیون ماده ۱۲ به صورت مزروعی واقع در محدوده قانونی شهر با کاربری‌های خدماتی از قبیل فضای سبز آموزشی قرار داشته باشد اما به سبب عدم وجود اعتبار کافی و یا عدم احراز ضرورت تملک و همچنین انقضای مهلت قانونی مندرج در ماده واحده قانون تعیین تکلیف املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها، آیا ملاک صدور پروانه ساخت توسط شهرداری بر روی این گونه املاک، سطح اشغال و تراکم املاک هم‌جوار مصوب در طرح تفصیلی است؟

پاسخ:

۱- آراء هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در مورد ابطال آیین‌نامه و سایر نظامات و مقررات دولتی خلاف شرع یا قانون یا خروج آن از اختیارات مقام تصویب‌کننده تا زمانی که در اجرای مادتین ۹۱ یا ۹۴ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲ نقض نشود طبق اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی لازم‌الاتباع است و اجرا یا استناد به مقررات ابطال شده وجاهت قانونی ندارد.

۲- با عنایت به صراحت ماده ۱۴ قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶ با اصلاحات ۱۳۹۰/۳/۳۱ و توجهاً به این‌که ضوابط و مقررات شهرسازی شامل کلیه اراضی و املاک می‌باشد و به عبارت دیگر عام‌الشمول است،

بنابراین میزان سطح اشغال و تراکم اعطایی در پروانه ساختمانی مشمول ضوابط و مقررات طرح تفصیلی مصوب است.

۳- با عنایت به این‌که طبق تبصره ۱ ماده واحده قانون تعیین وضعیت املاک واقع در طرح‌های دولتی و شهرداری‌ها اصلاحی ۱۳۸۰/۱/۲۲ در صورتی‌که طرح در مهلت پنج سال اجرا نشود، کلیه مالکان از حقوق مالکانه از جمله احداث بنا و غیره برخوردارند و توجهاً به این‌که کاربری مصوب فقط جهت اجرای طرح به تصویب رسیده است و با التفات به این‌که کاربری تعیین‌شده برای اجرای طرح قابلیت استفاده و اعمال حقوق مالکانه مالکان را فراهم نمی‌کند و به این طریق حقوق مالکانه آن‌ها در این زمینه ساقط می‌شود و این امر خلاف نظر قانونگذار بوده؛ بنابراین در چنین وضعیتی مالکان این‌گونه اراضی در اجرای رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۴۳۷ و ۴۳۸ مورخ ۱۳۸۶/۶/۲۵ می‌توانند از سطح اشغال و تراکم املاک همجوار در صدور پروانه ساختمانی استفاده کنند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۳

۷/۹۸/۱۲۱۲

شماره پرونده: ۱۲۱۲-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

۱- چنانچه فرد بالغ کمتر از هیجده سال مرتکب جرایم متعدد شامل تعزیری و موجب حد یا قصاص شده باشد و در خصوص جرایم حدی و قصاصی مطابق ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ احراز گردد که ماهیت جرم انجام‌شده یا حرمت آن را درک ننموده و یا در رشد و کمال عقل وی شبهه وجود داشته است و می‌بایست به مجازات‌های تعزیری مقرر در ماده ۸۹ قانون مجازات اسلامی محکوم شود، آیا در تعیین مجازات مشارالیه مقررات ماده ۱۳۴ قانون مذکور، قاعده تعدد و ماده ۵۱۰ قانون آیین دادرسی کیفری اعمال می‌شود؟

۲- مطابق تبصره ۱ ماده ۲۸۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ تحقیقات مقدماتی تمامی جرایم افراد زیر پانزده سال به طور مستقیم در دادگاه اطفال و نوجوانان به عمل می‌آید؛ لکن مطابق ماده ۳۱۵ قانون مذکور، رسیدگی به جرایم مشمول صلاحیت دادگاه کیفری یک جرایم موضوع ماده ۳۰۲ اگر توسط افراد بالغ زیر هیجده سال تمام شمسی ارتکاب یابد، در دادگاه کیفری یک ویژه رسیدگی به جرایم نوجوانان صورت می‌گیرد:

الف- آیا تحقیقات مقدماتی این دسته از جرایم باید در دادسرا انجام و در صورت صدور کیفرخواست پرونده به دادگاه کیفری یک ویژه نوجوانان ارسال شود؟

ب- همچنان که مستحضرید صدور قرار بازداشت موقت در خصوص زیر هیجده سال با عنوان قرار نگهداری موقت در جرایم مندرج در ماده ۲۳۷ به عنوان مثال قتل عمد با وجود یکی از شرایط موضوع ماده ۲۳۸ قانون مذکور جایز است. از طرفی صدر ماده ۲۸۷ قانون آیین دادرسی کیفری پس از شرح نحوه اخذ تأمین و چگونگی دسترسی به اطفال و نوجوانان اعلام می‌نماید که اخذ کفیل یا وثیقه تنها از متهمان بالای پانزده سال امکان‌پذیر است لکن در انتهای ماده مذکور آمده است که در مورد جرایم پیش‌بینی شده در ماده ۲۳۷ این قانون، دادسرا یا دادگاه می‌تواند با رعایت ماده ۲۳۸ این قانون قرار نگهداری موقت آنان را در کانون اصلاح و تربیت صادر کند. ب- با این مقدمه، آیا از ذکر عبارات دادسرا یا دادگاه و جرایم پیش‌بینی شده در ماده ۲۳۷ در انتهای ماده ۲۸۷ قانون آیین دادرسی کیفری می‌توان استنباط نمود که در خصوص دختر بالغ زیر پانزده سال که مرتکب جرم قتل عمد شده است و مطابق مقررات قانون مجازات اسلامی دارای مسئولیت کیفری نیز می‌باشد و آزاد بودن وی موجب از بین رفتن آثار ادله جرم تبانی با متهمان دیگر یا شهود و مطلعان می‌گردد و بیم فرار یا مخفی شدن مشارالیه وجود دارد می‌توان قرار نگهداری موقت صادر نمود؟

پاسخ:

۱-نظر به این‌که اعمال مقررات تعدد ناظر به مجازات‌های تعزیری است و در خصوص افراد نوجوان با عنایت به ماده ۸۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، مجازات تعزیری تعیین می‌شود، لذا قواعد تعدد جرم در خصوص

جرایم تعزیری ارتکابی توسط نوجوان قابل اعمال است و در فرض سؤال که با انتفای مجازات حد یا قصاص، مرتکب نوجوان به «مجازات تعزیری» محکوم می‌شود نیز مقررات تعدد جرم اعمال می‌شود.

۲ الف اولاً، به صراحت تبصره ۱ ماده ۲۸۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، تحقیقات مقدماتی تمام جرایم افراد زیر پانزده سال به طور مستقیم در دادگاه اطفال و نوجوانان به عمل می‌آید و دادگاه کلیه وظایفی را که طبق قانون بر عهده ضابطان دادگستری و دادسرا است انجام می‌دهد و اساس ماده ۳۱۵ اصلاحی ۱۳۹۴/۳/۲۴ قانون مذکور، جرایم مشمول صلاحیت دادگاه کیفری یک و همچنین دادگاه انقلاب در مواردی که با تعدد قاضی رسیدگی می‌شود اگر توسط افراد بالغ زیر هیجده سال تمام شمسی ارتکاب یابد، در دادگاه کیفری یک ویژه رسیدگی به جرایم نوجوانان رسیدگی و متهم از کلیه امتیازاتی که در دادگاه اطفال و نوجوانان اعمال می‌شود بهره‌مند می‌گردد. بنابراین، در فرض سؤال جرایم افراد بالغ زیر پانزده سال که در صلاحیت دادگاه کیفری یک است، به طور مستقیم و بدون مداخله دادسرا (بدون انجام تحقیقات مقدماتی در دادسرا) در دادگاه کیفری یک ویژه رسیدگی به جرایم نوجوانان رسیدگی می‌شود و انجام تحقیقات مقدماتی و رسیدگی و صدور حکم به عهده دادگاه کیفری یک ویژه رسیدگی به جرایم نوجوانان است؛ در حقیقت ماده ۳۱۵ مخصص تبصره ۱ ماده ۲۸۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ است.

ثانیاً، با عنایت به ماده ۲۸۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ تحقیقات مقدماتی جرایم افراد پانزده تا هیجده سال به استثناء جرایم موضوع مواد ۳۰۶ و ۳۴۰ قانون پیش‌گفته که به طور مستقیم در دادگاه مطرح می‌شود، در دادسرای ویژه نوجوانان به عمل می‌آید؛ بنابراین تحقیقات مقدماتی جرایم مشمول صلاحیت دادگاه کیفری یک و همچنین دادگاه انقلاب در مواردی که با تعدد قاضی رسیدگی می‌شود، اگر توسط نوجوان ارتکاب یابد باید، در دادسرای ویژه نوجوانان انجام و در صورت احراز جرم از ناحیه نوجوان، با صدور کیفرخواست در دادگاه کیفری یک ویژه نوجوانان که طبق ماده ۳۱۵ صالح به رسیدگی است رسیدگی شود.

۲ ب- مطابق ماده ۲۸۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، اخذ کفیل یا وثیقه تنها از متهمان بالای پانزده سال امکان پذیر است و در صورت عجز از معرفی کفیل یا ایداع وثیقه یا در مورد جرایم پیش‌بینی شده در ماده ۲۳۷ این قانون، به ترتیب مقرر در قسمت اخیر ماده مذکور رفتار می‌شود و برای افراد متهم زیر پانزده سال شمسی (اعم از دختر یا پسر) اخذ کفیل یا وثیقه امکان‌پذیر نمی‌باشد و باید مطابق صدر ماده مرقوم رفتار شود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۵

۷/۹۸/۱۶۷۶

شماره پرونده: ۱۶۷۶-۱/۳-۹۸ ح

استعلام:

در موارد محکومیت به پرداخت دیه، آیا واحد اجرای احکام می‌تواند رأساً یا به درخواست طرفین یا یکی از آنان، ابتدائاً و یا پس از مهلت تعیین شده برای پرداخت، توقیف وجوه مربوط به شرکت بیمه و واریز تا سقف بیمه‌نامه را به حساب سپرده دادگستری از بانک‌های ذی‌ربط خواستار شود؟

پاسخ:

اولاً، برداشت از حساب شرکت بیمه یا صندوق تأمین خسارت‌های بدنی صرفاً در صورتی مجاز است که شرکت یا صندوق مذکور حسب مورد طرف دعوا قرار گرفته و محکوم‌علیه دادنامه باشد؛ در این صورت با رعایت مقررات مربوط، توقیف و برداشت محکوم‌به از حساب آن‌ها بلامانع است.

ثانیاً، صرف‌نظر از این‌که وظایف واحدهای اجرای احکام (اعم از مدنی و کیفری) به موجب قوانین مربوطه مشخص شده و علی‌الاصول ناظر به اجرای احکام دادگاه است، در فرض سؤال چنان‌چه حکمی علیه شرکت بیمه و یا صندوق تأمین خسارت‌های بدنی حسب مورد صادر نشده باشد، علاوه بر ضمانت اجرای اداری و قانونی که به موجب مواد قانونی نظیر ماده ۳۳ و تبصره ماده ۳۶ و ماده ۵۷ قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵ پیش‌بینی شده است، ذی‌نفع (زیان‌دیده) در صورت خودداری شرکت بیمه یا صندوق موضوع ماده ۲۱ این قانون از اجرای تکالیف مذکور در مواد ۳۰ و ۳۱ قانونی می‌تواند مطابق بندهای «الف» و «ب» ماده ۴ قانون مذکور و رأی وحدت رویه شماره ۷۳۴ مورخ ۱۳۹۳/۷/۲۲ هیأت عمومی دیوان عالی کشور مبادرت به طرح دعوی حسب مورد علیه شرکت بیمه یا صندوق و نیز مسبب حادثه نماید و در هر صورت مادام که حکم لازم‌الاجرا از سوی دادگاه صادر نشده باشد، موجب قانونی جهت مداخله واحدهای اجرای احکام (مدنی یا حقوقی) وجود ندارد.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۳۰

۷/۹۸/۸۲۱

شماره پرونده: ۸۲۱-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

شخص «الف» علیه شخص «ب» به اتهام انتقال مال غیر شکایت و ادعا می‌کند که «ب» مال متعلق به «ج» را به وی فروخته است؛ لیکن ادله و مستنداتی به بازپرس ارائه نمی‌کند و بازپرس هم به جهت فقد ادله قرار منع تعقیب صادر می‌کند و قرار صادره قطعیت می‌یابد:

۱- چنان‌چه شخص «ج» شکایتی علیه «ب» دایر بر انتقال مال غیر مطرح و پرونده به شعبه بازپرسی دیگری ارجاع شود و ادله توجه اتهام به شخص «ب» نیز در پرونده کشف شود، تکلیف بازپرس در فرض سوال با توجه به رسیدگی سابق به رفتار موضوع شکایت چیست؟

۲- چنانچه وفق شکایت «الف» علیه «ب» حکم محکومیت قطعی به حبس صادر شده بود و شخص «ج» نیز مجددا شکایت انتقال مال غیر مطرح می‌نمود و پرونده به بازپرس دیگری ارجاع می‌شد، تکلیف قانونی بازپرس اتخاذ چه تصمیمی بود؟

پاسخ:

۱- منع تعقیب مجدد متهم، از قواعد ناظر به نظم عمومی و اصول راهبردی آیین دادرسی کیفری است که در بند «چ» ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و بند ۷ ماده ۱۴ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی مصوب ۱۹۶۶ میلادی که الحاق به آن در سال ۱۳۵۴ به تصویب قوه مقننه ایران رسیده، مورد تأکید قرار گرفته است. لذا در فرض سؤال که در خصوص شکایت خریدار (شخص الف) علیه شخص «ب» مبنی بر «انتقال مال غیر» به علت فقدان یا عدم کفایت دلیل قرار منع تعقیب صادر و قطعی شده است و مجدداً متعاقب شکایت مالک (شخص ج) علیه همان متهم (شخص ب) به همان رفتار (انتقال مال غیر) و ارجاع به شعب دیگر«ادله کافی به وقوع جرم و انتساب آن به متهم (ب)» وجود دارد، مورد از مصادیق ماده ۲۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ است و مطابق ضوابط مقرر در این ماده رفتار می‌شود.

۲- مطابق ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ تعقیب متهم و اقامه دعوا از جهت حیثیت عمومی به عهده دادستان است و طبق ماده ۱۱۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ موقوف شدن تعقیب مانع از استیفای حقوق مدعی خصوصی نیست و متضرر از جرم می‌تواند دعوای خصوصی را در مرجع صالح اقامه کند و تغییر عامل طرح دعوا (اعلام کننده جرم، شاکی یا مقام تعقیب) تأثیری بر حصول امر مختومه ندارد. با توجه به ماده اول «قانون مجازات راجع به انتقال مال غیر» مصوب ۱۳۰۸/۱/۵ کمیسیون قوانین عدلیه، «انتقال مال غیر» عنوان جزایی خاصی است که قانونگذار آن را در حکم کلاهبرداری محسوب نموده است، در بزه مذکور (انتقال مال غیر)، مالک اصلی مال، که از وقوع جرم متحمل ضرر و زیان می‌گردد، به عنوان شاکی می‌تواند

تقاضای تعقیب مرتکب را بنماید. به علاوه انتقال‌گیرنده‌ای که به عدم مالکیت انتقال دهنده حین معامله عالم نبوده است نیز از وقوع جرم متحمل ضرر و زیان می‌گردد؛ (چون طبق قانون، مال خریداری شده از ید و مالکیت وی خارج و به صاحبش مسترد می‌شود و وی از بابت وجوهی که به متهم بزه انتقال به غیر جهت خرید مال داده، متحمل ضرر و زیان می‌شود) و لذا می‌تواند به عنوان شاکی تقاضای تعقیب مرتکب را بنماید و تعدد شکات در این جرم (واحد) موجب تعدد جرم نیست؛ زیرا صرفاً یک جرم به وقوع پیوسته و فعل واحد مرتکب، فقط یک عنوان کیفری دارد که همان انتقال مال غیر است و اگر بر اثر شکایت مالک یا انتقال‌گیرنده، قبلاً به اتهام متهم رسیدگی و حکم محکومیت وی صادر شده باشد، با شکایت مجدد هر یک از مالک یا خریدار پس از صدور حکم محکومیت، موضوع قابل رسیدگی مجدد نیست؛ چون هر فردی فقط یک بار برای یک اتهام تعقیب و مجازات می‌شود و تعقیب مجدد وی به همان اتهام، خلاف اصول دادرسی است؛ لذا در فرض سؤال، مرجع تحقیق (بازپرس) نسبت به شکایت اخیر به استناد بند «چ» ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ قرار موقوفی تعقیب صادر می‌کند و در این حالت خریدار می‌تواند از طریق دادگاه حقوقی ضرر و زیان خود را مطالبه کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۳

۷/۹۸/۱۸۸۵

شماره پرونده: ۱۸۸۵-۲۵-۹۸ک

استعلام:

بعد از صدور دستور ضبط وثیقه توسط دادستان و قطعیت آن و انقضاء مهلت قانونی اعتراض، پرونده جهت انجام عملیات ضبط به شعبه اجرای احکام ارسال شده است. ضامن پرونده با مراجعه به قاضی اجرای احکام کیفری جهت دسترسی به محکوم‌علیه برگ جلب وی را اخذ نموده و در روز تعیین شده برای مزایده ملک مورد وثیقه نسبت به جلب محکوم‌علیه اقدام و محکوم‌علیه توسط مامورین در اجرای احکام حاضر شده است. معاون دادستان با بررسی موضوع نسبت به عدول از دستور ضبط مطابق ماده ۲۳۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ اقدام نموده؛ لیکن بعد از اخذ گزارش از شعبه اجرای احکام به لحاظ اتمام عملیات مزایده از دستور قبلی خود عدول می‌کند و پرونده جهت تأیید عملیات ضبط نزد دادستان ارسال می‌شود و دادستان با تأیید عملیات، دستور انتقال سند مالکیت ملک به نام خریدار را صادر نموده است. اولاً، با توجه به جلب محکوم‌علیه با مساعدت وثیقه‌گذار و در روز انجام مزایده آیا عدول از دستور ضبط مطابق با ماده فوق الذکر امکان‌پذیر است؟ ثانیاً، در صورت مثبت بودن پاسخ ، آیا بعد از تنفیذ عملیات مزایده توسط دادستان و تنظیم سند رسمی انتقال به نام خریدار امکان عدول مجدد از دستور قبلی توسط دادستان وجود دارد؟ ثالثاً، در صورت عدول از دستور ضبط توسط دادستان، آیا ابطال سند رسمی انتقال و اعاده مالکیت به ضامن مطابق ماده ۳۹ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ توسط اجرای احکام کیفری امکان‌پذیر است؟

پاسخ:

اولاً، با عنایت به ماده ۲۳۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ که بیان داشته: «در صورتی‌که متهم پس از صدور دستور دادستان مبنی بر اخذ وجه‌التزام یا وجه‌الکفاله و یا ضبط وثیقه و پیش از اتمام عملیات اجرایی، در مرجع قضایی حاضر شود یا کفیل یا وثیقه‌گذار او را حاضر کند.» چنانچه وثیقه‌گذار یا کفیل از طریق همکاری با ضابط زمینه دستگیری وی را فراهم آورد نیز داخل در قلمرو شمول ماده ۲۳۶ قانون پیش‌گفته است و لذا در فرض سؤال، دادستان با رفع اثر از دستور صادره دستور اخذ یا ضبط حداکثر تا یک چهارم از وجه قرار را صادر می‌کند.

ثانیاً، منظور از عبارت «اتمام عملیات اجرایی» در ماده ۲۳۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، خاتمه عملیات مربوط به توقیف، فروش و مزایده ... مربوط به وجه التزام یا وجه‌الکفاله یا ضبط وثیقه مطابق قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ و در نهایت وصول وجوه مربوطه می‌باشد که منتهی به ختم پرونده اجرایی می‌شود. در فرض سؤال که مال غیرمنقول مورد مزایده بوده است، مادام که پس از احراز صحت مزایده و دستور

انتقال سند، ملک به نام برنده مزایده منتقل نشده است، عملیات اجرایی خاتمه نیافته؛ بنابراین اعمال مقررات ماده ۲۳۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ امکان‌پذیر است.

ثالثاً، با توجه به مراتب مذکور در پاسخ سؤال اولاً و ثانیاً، پاسخ به قسمت ثالثاً موضوع استعلام منتفی است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۷۱۷

شماره پرونده: ۱۷۱۷-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

در پرونده کیفری با موضوع چک بلامحل متهم به تحمل حبس محکومیت قطعی یافته و سپس خود را به واحد اجرای احکام کیفری معرفی ننموده و وجه‌الکفاله از کفیل اخذ شده است؛ دارنده چک در پرونده حقوقی وجه همان چک را مطالبه کرده است. آیا طبق ماده ۵۳۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ ناظر به ماده ۲۳۲ این قانون با توجه به این‌که در پرونده کیفری هم‌زمان وجه چک مطالبه نشده و دعوای حقوقی مطالبه مجزا از پرونده کیفری طرح و رسیدگی شده است، امکان وصول وجه چک محکوم‌به پرونده حقوقی از محل وجه‌الکفاله پرونده کیفری وجود دارد؟ در صورتی که دارنده چک تأمین خواسته نموده باشد، آیا وجه‌الکفاله مزبور بابت وجه چک موضوع قرار تامین خواسته قابل توقیف است؟

پاسخ:

اولاً، مستفاد از مواد ۲۳۲، ۲۳۳ و ۵۳۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، در مواردی که متهم حضور نیافته و محکوم شده، محکوم‌به یا ضرر و زیان مدعی خصوصی از تأمین گرفته‌شده، پرداخت خواهد شد و زاید بر آن به نفع دولت ضبط می‌شود. بنابراین با فرض اخذ وجه‌الکفاله به نفع دولت، موجب قانونی برای پرداخت وجه‌الکفاله اخذشده (به نفع دولت) در حق دیگران و از جمله مدعی خصوصی فوق‌الذکر که در پرونده دیگری که متفاوت از ضرر و زیان ناشی از جرم موضوع پرونده حاضر است، وجود ندارد. از سوی دیگر، منظور از مدعی خصوصی در ماده ۱۰ قانون فوق‌الذکر، شخصی است که از وقوع جرم موضوع پرونده مورد بحث که منتهی به صدور قرار تأمین کیفری از نوع کفالت شده است، متحمل ضرر و زیان باشد و نه دیگر اشخاصی‌که به مناسبت‌های دیگر محق به دریافت مالی از محکوم‌علیه فوق‌الذکر شناخته شده‌اند. ضمناً چنان‌چه، موضوع محکومیت محکوم‌علیه، پرداخت وجوهی در حق محکوم‌له تحت عنوان ضرر و زیان ناشی از جرم باشد؛ ولو این که این دعوای جدای از پرونده کیفری مطرح شده باشد، پرداخت محکوم‌به مزبور از محل وجه‌الکفاله اخذشده بلامانع است.

ثانیاً، با توجه به این که در فرض پرسش وجه‌الکفاله اخذ و به حساب مخصوص واریز شده است، موجب قانونی که توقیف وجه مذکور به نفع محکوم‌له (دادگاه حقوقی) را در اجرای قرار تأمین خواسته ایجاب کند، وجود ندارد. بدیهی است که با توجه به آن‌چه در بند اولاً گفته شد، چنان‌چه محکوم‌له استحقاق قانونی دریافت وجه‌الکفاله مأخوذه را داشته باشد، از محل مربوطه (صندوق دولت) قابل پرداخت خواهد بود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۷۱۳

شماره پرونده: ۱۷۱۳-۲۱۸-۹۸ ح

استعلام:

با توجه به بند «الف» ماده ۹ قانون شورای حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴، اگر اصل خواسته در نصاب صلاحیت شورا باشد ولی محاسبه آن به نرخ روز بیشتر از نصاب شورا باشد، موضوع در صلاحیت کدام مرجع است شورای حل اختلاف یا دادگاه؟ مانند آن که مهریه مبلغ هشت میلیون ریال باشد و به سبب تاریخ عقد به نرخ روز به بیش از هفتصد و هفتاد میلیون ریال بالغ شود.

پاسخ:

اولاً، با عنایت به بند «ج» ماده ۹ قانون شوراهای حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴، رسیدگی به دعوای مهریه تا نصاب مقرر در بند «الف» این ماده، در صورتی در صلاحیت شوراهای حل اختلاف است که مشمول ماده ۲۹ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ نباشد؛ بنابراین، شوراهای مزبور در صورتی صلاحیت رسیدگی به این دعوا را دارند که پرونده طلاق در جریان رسیدگی نباشد. ثانیاً، همان‌گونه که از پاسخ سؤال نخست مشخص است، در دعوای مطالبه مهریه به نرخ روز ملاک و معیار صلاحیت، مهریه به نرخ روز است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۷۴۰

شماره پرونده: ۱۷۴۰-۲۱۸-۹۸ ح

استعلام:

مطابق ماده ۲۵۹ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ پس از اعلام ختم دادرسی در صورت امکان دادگاه در همان جلسه انشای رأی نموده، در غیر این صورت حداکثر ظرف یک هفته انشاء و اعلام رأی می‌کند. آیا رعایت مدت یک هفته انشای رأی در این ماده شامل قاضی شورای حل اختلاف نیز می‌شود؟

پاسخ:

هرچند وفق تبصره ۲ ماده ۱۸ قانون شوراهای حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴ مقررات ناظر به صدور رأی از سوی قاضی شوراهای یاد شده از شمول مقررات قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ خارج و تابع مقررات صدرالذکر قرار گرفته است، اما با توجه به فقدان نص خاص در مورد مدت زمان لازم برای صدور رأی در شورای حل اختلاف و لحاظ آن‌که یکی از دلایل وجودی شوراهای حل اختلاف تسریع در حل و فصل اختلافات بوده و قانون‌گذار با لحاظ این ملاک و نیز دلایل دیگر شورای یاد شده را از تشریفات دادرسی معاف کرده است و نیز امکان جاری دانستن قیاس اولویت، به نظر می‌رسد نمی‌توان برای قاضی شورای حل اختلاف مدت زمان بیشتری نسبت به دادگاه در فرض اعلام ختم دادرسی قائل شد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۴

۷/۹۸/۱۷۰۰

شماره پرونده: ۱۷۰۰-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

در ماده ۱۷۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ بدون هیچ قید و شرطی نتیجه عدم حضور صدور دستور جلب دانسته شده، اما در ماده ۳۴۵ این قانون تصریح شده است که در صورتی که دادگاه حضور متهم را ضروری بداند، متهم جلب خواهد شد؛ چنانچه دادگاه در رسیدگی به جرایم تعزیری درجه هفت و هشت متهم را احضار کند و در دادگاه حاضر نشود و حضور او نیز ضروری نباشد و ادله کافی برای احراز مجرمیت او وجود داشته باشد، آیا دادگاه الزاماً باید متهم را جلب کند یا می‌تواند بدون جلب وی حکم غیابی صادر کند؟

پاسخ:

رسیدگی مستقیم دادگاه به جرایم درجات ۷ و ۸ موضوع ماده ۳۴۰ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، به معنای حذف مرحله تحقیقات مقدماتی در دادرسی مربوط به جرایم یاد شده، نمی‌باشد و همان‌گونه که در قسمت اخیر ماده ۳۴۱ قانون فوق‌الذکر تصریح شده است، در مواردی‌که پرونده به طور مستقیم در دادگاه مطرح می‌شود، انجام تحقیقات مقدماتی توسط دادگاه، باید طبق مقررات مربوط (یعنی مقررات مربوط به بخش دوم این قانون) صورت گیرد و در صورت پایان تحقیقات مقدماتی، دادگاه می‌باید مطابق ماده ۳۴۰ قانون مزبور اقدام کند. بنابراین،در فرض سؤال آنچه موضوعیت دارد، «تشخیص پایان تحقیقات مقدماتی» از سوی دادگاه رسیدگی‌کننده، برای ورود به مرحله دادرسی به معنای اخص است و نه عدم حضور متهم متعاقب ابلاغ احضاریه و نیز تشخیص ضرورت یا عدم ضرورت جلب متهم در این موارد (موضوع ماده ۱۷۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲) با دادگاه رسیدگی‌کننده به موضوع بوده برای ورود به مرحله دادرسی و صدور حکم و فاقد موضوعیت است و آنچه اهمیت دارد امکان ایجاد فرصت برای دفاع متهم است و نه جلب وی به منظور اخذ دفاع و لذا در هر صورت دادگاه باید پس از انجام تحقیقات مقدماتی و تکمیل پرونده و احراز صلاحیت، به استناد بند «ب» ماده ۳۴۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، مبادرت به تشکیل جلسه رسمی و دعوت (احضار) طرفین و انجام رسیدگی نماید. بنابراین، صدور حکم غیابی مبنی بر محکومیت متهم، به صرف عدم حضور در مرحله تحقیقات مقدماتی فاقد وجاهت قانونی است.

دکتر احمد محمدی باردئی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۷۲۹

شماره پرونده: ۱۷۲۹-۱۲۷-۹۸ ح

استعلام:

چنانچه دعوایی مطلقاً محمول بر صحت نباشد و یا شکلاً قابلیت رسیدگی ماهوی نداشته باشد و این امر در جلسه اول رسیدگی و یا حتی پیش از رسیدگی محرز باشد، در صورتی که هزینه دادرسی آن به تقاضای کارشناس و یا دعوای اعسار از هزینه واگذار شده باشد، آیا می‌توان بدون اطاله رسیدگی به کارشناسی خواسته دعوا را رد نمود یا الزاما تعیین تکلیف هزینه دادرسی شرط ورود به دعواست؟

پاسخ:

اولاً، با توجه به ماده ۶۴ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، چنانچه پرونده تکمیل باشد، دادگاه مکلف است دستور تعیین وقت رسیدگی را صادرکند تا در جلسه رسیدگی از جمله خوانده بتواند دفاع شکلی (ایراد) یا ماهوی خود را مطرح کند؛ بنابراین تعیین وقت رسیدگی و دعوت از طرفین که در راستای رعایت اصل تناظر است، همواره ضروری است و رفتار برخلاف این حکم جز در موارد منصوص قانونی مانند موارد عدم صلاحیت ذاتی دادگاه، ممنوع است. لذا در فرض سؤال دادگاه بدون تشکیل جلسه دادرسی نمی‌تواند قرار رد دعوا صادر کند.

ثانیاً، رسیدگی به دعوای اعسار از پرداخت هزینه دادرسی، به منظور رسیدگی به دعوای اصلی است. بنابراین به ادعای اعسار باید پیش از رسیدگی به دعوای اصلی رسیدگی شود و دادگاه پیش از پرداخت هزینه دادرسی یا صدور حکم اعسار از پرداخت آن، مجاز به ورود و اظهارنظر نسبت به دعوی اصلی نیست.

دکتر محمد علی شاه حیدری پور

مدیرکل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۶۹۰

شماره پرونده: ۱۶۹۰-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

شاکی شکایتی دایر بر سرقت مطرح نموده و اظهار داشته است که گوشی همراه خود را در شهر کربلا مفقود نموده یا احتمالاً سرقت شده است.

۱- در صورتی که گوشی فوق مفقود شده باشد، چه تصمیمی باید اتخاذ شود؟

۲- در صورتی که سرقت در شهر کربلا واقع شده باشد، چه تصمیمی باید اتخاذ شود؟

پاسخ:

۱ و ۲- شاکی مکلف است مطابق بند «ب» ماده ۶۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، موضوع شکایت خود را به طور منجز بیان کند؛ در غیر این صورت، مقام قضایی با تحقیق از وی از شکایت رفع ابهام یا اجمال می‌کند. در نتیجه اگر شکایت شاکی، مفقودی گوشی تلفن همراه خارج از کشور ایران باشد، چون موضوع فاقد وصف کیفری است، قرار منع پیگرد صادر می‌شود و چنانچه مدعی سرقت گوشی تلفن همراه خارج از ایران شود، در صورت تحقق شرایط مذکور در ماده ۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ محاکم ایران صلاحیت رسیدگی خواهند داشت.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۷

۷/۹۸/۱۶۸۶

شماره پرونده: ۱۶۸۶-۱۸۲-۹۸ک

استعلام:

در فرضی که وکیل احد از طرفین پرونده بر خلاف مفاد وکالت‌نامه در خصوص مبلغ حق‌الوکاله و بدون تنظیم قرارداد خصوصی وجه بیشتری به عنوان حق‌الوکاله دریافت کند و با هدف عدم پرداخت مالیات مربوطه صرفاً بابت مبلغ مندرج در وکالت‌نامه ابطال تمبر کند، از آنجا که وفق تبصره الحاقی به ماده ۵۵ قانون شهرداری‌ها مصوب ۱۳۳۴ با اصلاحات و الحاقات بعدی دایر کردن دفتر وکالت استفاده تجاری محسوب نمی‌شود، آیا وکیل مرتکب جرم فرار مالیاتی موضوع بند دو ماده ۲۷۴ قانون مالیات‌های مستقیم مصوب ۱۳۶۶ با اصلاحات بعدی آن شده است؟

پاسخ:

مطابق ماده ۱۰۳ قانون مالیات‌های مستقیم مصوب ۱۳۶۶ با اصلاحات و الحاقات بعدی، وکلای دادگستری مکلفند در وکالتنامه‌های خود رقم حق‌الوکاله را قید و معادل پنج درصد آن را بابت علی‌الحساب مالیاتی روی وکالتنامه تمبر الصاق و ابطال نمایند؛ از آن جا که این رقم علی‌الحساب است و اداره دارایی در پایان هر سال نسبت به تعیین مالیات قطعی هر وکیل بر اساس ضوابط اقدام می‌کند و از طرفی با عنایت به سیاق ماده ۲۷۴ قانون اصلاح قانون مالیات‌های مستقیم مصوب ۱۳۹۴/۴/۳۱ و بندهای این ماده، به نظر می‌رسد که مقررات بندهای ماده اخیرالذکر منصرف از قراردادهای وکالت وکلای دادگستری است و رفتار مذکور در استعلام نیز تاکنون جرم‌انگاری نشده است. لذا با توجه به اصل قانونی بودن جرم و مجازات و نیز تفسیر قوانین جزایی به نفع متهم، موضوع استعلام فاقد وصف کیفری است.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۷

۷/۹۸/۱۶۳۸

شماره پرونده: ۱۶۳۸-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

در صورتی که در حوزه قضایی بخش جرایم مربوط به صلاحیت ذاتی دادگاه انقلاب مانند جرایم راجع به مواد مخدرو روان‌گردان واقع شود، آیا دادگاه بخش می‌تواند دستور بازداشت و تحت نظر قرار دادن متهم را صادر کند؟ و آیا می‌تواند برای کشف این جرایم دستور بازرسی ملک را صادر کند؟ آیا حوزه صلاحیت دادسرای شهرستان متبوع در خصوص این جرایم حوزه قضایی بخش هم می‌باشد و قضات دادسرا می‌توانند دستور بازداشت متهم یا بازرسی ملک را صادر کنند؟

پاسخ:

۱- با توجه به حوزه صلاحیت دادگاه بخش که مطابق ماده ۲۹۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، که به تمام جرایم در صلاحیت دادگاه کیفری دو رسیدگی می‌کند و با عنایت به ماده ۳۳۷ این قانون که به موجب آن رئیس دادگاه بخش یا دادرس آن تنها در جرایم موضوع ماده ۳۰۲ قانون مذکور که در صلاحیت دادگاه کیفری یک است، به عنوان جانشین بازپرس اقدام می‌کند، بنابراین قضات دادگاه بخش،صلاحیت انجام تحقیقات مقدماتی و صدور قرار مجرمیت را در جرایمی که در صلاحیت دادگاه انقلاب است، ندارند و در صورت طرح چنین پرونده‌هایی در دادگاه عمومی بخش، دادگاه مزبور باید قرار عدم صلاحیت صادر کند ولکن عدم صلاحیت این دادگاه، مانع از صدور دستورها و اقدامات لازم برای جلوگیری از امحای آثار جرم و فرار و مخفی شدن متهم و انجام تحقیقات ضروری با اتخاذ ملاک از ماده ۷۸ قانون فوق‌الذکر در جرایم مشهود نمی‌باشد.

۲- مراجع قضایی اعم از عمومی و اختصاصی، صرفاً در اموری مجاز به اقدام در قالب نیابت قضایی می‌باشند که نسبت به انجام آن اقدام برابر قانون صلاحیت ذاتی داشته باشند. به عبارت دیگر، مقررات ناظر به تجویز انجام امور در قالب نیابت قضایی در مقام رفع مشکل فقدان صلاحیت محلی وضع شده است. مراجع قضایی دارای صلاحیت‌های ذاتی متفاوت نمی‌توانند به نیابت از یکدیگر اموری را انجام دهند؛ مگر آنکه در مقررات قانونی مربوط تصریح شده باشد. بنابراین، در فرض سؤال در جرایم داخل در صلاحیت دادگاه انقلاب موضوع ماده ۳۰۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، دادگاه عمومی بخش نمی‌تواند به نیابت قضایی از سوی دادسرا و دادگاه انقلاب اقدام کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۷

۷/۹۸/۱۶۳۴

شماره پرونده: ۱۶۳۴-۱۹۳-۹۸ح

استعلام:

۱- آیا اموال شرکت‌ها یا بانک‌های دولتی با لحاظ مقررات قانون مدنی، قانون محاسبات عمومی، قانون تجارت و دیگر قوانین موضوعه در زمره اموال دولت محسوب می‌شود؟

۲- آیا اختلافات شرکت‌ها یا بانک‌های دولتی با دیگر اشخاص بدون مصوبه هیأت دولت، قابل واگذاری به داوری است؟

۳- آیا شرط داوری در کلیه قراردادهای پیمان مرتبط با نهادهای دولتی و عمومی و شرکت‌های دولتی معتبر است؟

پاسخ:

۱- با توجه به قانون محاسبات عمومی و آیینک‌نامه اموال دولتی موضوع ماده ۱۲۲ قانون مذکور به شماره ۱۰۴۳۴/ت۲۱۲هـ مورخ ۱۳۷۲/۷/۱۱ هیأت وزیران و ماده ۶۹ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت و ماده ۲۶ قانون مدنی، اموال دولتی؛ اموالی است که توسط وزارتخانه‌ها، مؤسسات دولتی و یا شرکت‌های دولتی خریداری می‌شود یا به هر طریق قانونی دیگر به تملک دولت درآمده یا در می‌آیند و با عنایت به اصل چهل و پنجم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، قانون محاسبات عمومی و قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت و ماده ۲۵ قانون مدنی، اموال عمومی؛ اموالی است که مورد استفاده عموم است و مالک خاص ندارد از قبیل پل‌ها، کاروانسراها، قنوات، آب انبارهای عمومی و میدان‌گاههای عمومی و ... همچنین اموال مؤسسات عمومی غیردولتی نیز اموال عمومی تلقی می‌شوند.

۲- درج شرط داوری در هر قراردادی (تحت هر عنوانی) و ارجاع دعاوی ناشی از هر قراردادی که موجب ایجاد تعهد مالی برای دولت و دستگاه‌های عمومی شود، مشمول اطلاق عبارت ارجاع دعاوی راجع به اموال عمومی و دولتی مذکور در اصل یکصد و سی و نهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و ماده ۴۵۷ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ می‌شود و نیاز به تصویب هیأت وزیران و اطلاع مجلس شورای اسلامی دارد.

۳- حل اختلاف میان کارفرمای دولتی با پیمانکار خصوصی اعم از شخص حقیقی یا حقوقی، وفق شرایط عمومی پیمان و بند «ج» ماده ۵۳ شرایط عمومی پیمان با ارجاع اختلافات به داوری شورای‌عالی فنی موضوع ماده ۵۳ با توجه به مصوبه شماره ۵۰۰۵/ت ۲۸۵۹۱ فاقد مورخ ۱۳۸۲/۳/۱۲ هیأت وزیران که به منزله مجوز قانونی مذکور در اصل یکصد و سی ونهم قانون اساسی است، اشکال است. در نهایت رأی شورایعالی فنی مذکور مانند

دیگر آراء داوری قابل اعتراض در محاکم دادگستری است؛ اما پیش از اظهار نظر رأی شورای‌عالی فنی، دعوی موضوع پیمان در محاکم دادگستری غیر قابل استماع به نظر می‌رسد.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۷

۷/۹۸/۱۶۸۴

شماره پرونده: ۱۶۸۴-۱۹۲-۹۸ک

استعلام:

با توجه به نظریات متعدد اداره حقوقی و اختلاف استنباط مراجع قضایی از حکم مقرر در تبصره ۲ ماده ۱۰ قانون حفظ کاربری اراضی و باغ‌ها مصوب ۱۳۷۴ با اصلاحات بعدی و نظر به این‌که این موضوع دارای اهمیت زیادی است و از یک سو برخی مراجع قضایی با استناد به نظریات اداره حقوقی حتی در مواردی که جرم مشهود است، از اعمال نظارت بر قلع و قمع بنا توسط مامورین جهاد کشاورزی خودداری می‌کنند و قلع و قمع بنا را منوط به رسیدگی و صدور حکم قطعی می‌نمایند و این رویه باعث می‌شود در بسیاری از پرونده‌ها پس از صدور حکم قطعی عملاً قلع و قمع بنا غیر ممکن شود؛ در مقابل، بسیاری از مراجع قضایی اعمال حکم مقرر در تبصره ۲ ماده ۱۰ قانون مذکور را منوط به صدور حکم قطعی نمی‌کنند و مبادرت به صدور دستور می‌کنند. با آگاهی از نظریات مختلف اداره حقوقی و تفاسیر قضات محترم، موارد زیر را متذکر و استدعای بررسی مجدد موضوع دارد:

۱- ماده ۳ قانون مذکور ناظر به تعیین مجازات و ضمانت اجرای قانون تغییر کاربری است و در خصوص نحوه قلع و قمع بنا در این ماده حکمی مقرر نشده است. بنابراین استناد به این ماده که حکم کلی و معطوف به ضمانت اجراست، برای سلب اختیار مأمورین دولتی در اتخاذ اقدامات فوری وجهی ندارد.

۲- تبصره‌های ماده ۱۰ قانون ناظر و معطوف به متن ماده ۱۰ است و باید توأم با ماده ۱۰ در نظر گرفته شود. در متن ماده ۱۰ مقرر شده است که مأمورین جهاد کشاورزی در جهت توقف عملیات تغییر کاربری اقدام و مراتب را جهت اعلام به مرجع قضایی به اداره متبوع اعلام کنند و در تبصره یک ماده ۱۰ تکلیف نیروی انتظامی در خصوص ادامه عملیات تغییر کاربری ذکر شده و در تبصره ۲ ماده ۱۰ مقرر شده مأمورین جهاد کشاورزی رأساً با حضور نماینده دادسرا یا دادگاه اقدام به قلع و قمع بنا می‌کنند و با وجود آن‌که قانونگذار در مقام بیان بوده، اشاره‌ای به لزوم اقدام مأمورین پس از صدور حکم نکرده است.

۳- وجود قرائنی از قبیل عبارت نسبت به توقف عملیات اقدام و مراتب را به اداره متبوع جهت انعکاس به مراجع قضایی اعلام می‌نمایند در انتهای ماده ۱۰ که نشانگر اقدام به توقف تغییر کاربری پیش از ورود مرجع قضایی است و حکم تبصره یک ماده ۱۰ مبنی بر تکلیف نیروی انتظامی که ناظر به قسمت انتهای ماده ۱۰ است و همچنین وجود واژه رأساً در تبصره ۲ ماده ۱۰ بیانگر اختیار مأمورین بدون صدور حکم قلع و قمع است، نشان می‌دهد که ماده ۱۰ و تبصره‌های آن نیازی به صدور حکم از دادگاه ندارد.

۴- در صورتی که اعمال تبصره ۲ ماده ۱۰ نیازمند حکم دادگاه باشد، اصولاً به این تبصره نیازی نخواهد بود؛ زیرا اجرای حکم قلع و قمع تابع عمومات قانونی است و نحوه اجرای آن و مرجع مجری آن منوط به دستور مقام

قضایی خواهد بود و این تفسیر که تبصره ۲ ماده ۱۰ ناظر به پس از صدور حکم است، به این نتیجه غیر منطقی منجر می‌شود که اجرای حکم قلع و قمع صرفاً به وسیله مأمورین جهاد کشاورزی مجاز خواهد بود که به هیچ وجه مدنظر قانونگذار نبوده است.

۵- هدف از این قانون تسریع در اعمال حق حاکمیت دولت و جلوگیری از اقدامات غیر قابل جبران در اثر تغییر کاربری بوده و در قوانین دیگر مانند قانون توزیع عادلانه آب، و قانون ایمنی راهها و راه‌آهن احکام مشابه آن وجود دارد و منوط کردن قلع وقمع به رسیدگی کیفری و صدور حکم قطعی منجر به این نتیجه نامعقول می‌شود که در مواردی که تغییر کاربری در مراحل اولیه است، قانونگذار با سکوت و بی‌عملی به متخلف اجازه می‌دهد که نسبت به تکمیل اقدامات مجرمانه خود اقدام کند تا متعاقباً پس از چند سال حکم صادر شود. بدیهی است چنین تفسیری با روح و هدف قانون مغایرت دارد.

لذا با توجه به مقدمات فوق و اهمیت موضوع و همچنین تشتت در نظریات اداره حقوقی و رویه قضایی، خواهشمند است اعلام شود:

۱- آیا مأمورین جهاد کشاورزی به شرح مقرر در تبصره ۲ ماده ۱۰ قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها مصوب ۱۳۷۴ با اصلاحات بعدی می‌توانند پیش از رسیدگی و صدور حکم مبنی بر قلع و قمع بنا رأساً و با حضور نماینده دادستان یا دادگاه مبادرت به قلع و قمع بنای غیرمجاز کنند یا این‌که اعمال حکم تبصره ۲ ماده ۱۰ قانون مذکور منوط به صدور حکم قطعی است؟

۲- با توجه به نسبی بودن مجازات جرم تغییر کاربری،آیا دادسرا می‌تواند با این استدلال که جرم مذکور دارای مجازات درجه ۷ است، از معرفی نماینده خودداری کند؟

پاسخ:

سوال ۱ اولاً، نظریه‌های مشورتی که پس از اعلام نظر مستشاران باتجربه و معاونان محترم و کمیسیون‌های مختلف این اداره کل و در نهایت طبق نظر مدیرکل تهیه و ابراز می‌شود، جنبه مشورتی دارد و همکاران قضایی ملزم به تبعیت از آن نیستند. به همین علت است که برخی از همکاران قضایی حسب استنباط شخصی هم‌سو با این نظریات و برخی نیز خلاف نظریات ابراز شده عمل می‌کنند.

ثانیاً، موضوع قلع و قمع بنا در جرم تغییر کاربری غیرمجاز، امری مهم است که مقنن مقرر نموده پس از رسیدگی قضایی و صدور حکم توسط دادگاه صورت پذیرد نه به تشخیص مأموران سازمان جهاد کشاورزی؛ تا از تالی فاسد آن جلوگیری شود و این‌که قانونگذار در برخی از قوانینی که در استعلام نیز به آن اشاره شده است، مانند تبصره ۴ ماده ۲ قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱، قلع و قمع اعیانی‌های موجود در بستر و حریم انهار و رودخانه‌ها که برای امور مربوط به آب و برق مزاحم تشخیص داده شود را با رعایت مقررات این تبصره به وزارت نیرو محول کرده است؛ یا مطابق مواد ۱۷ و تبصره یک ماده ۶ قانون ایمنی راه‌ها و راه‌آهن مصوب ۱۳۴۹ با اصلاحات بعدی قلع مستحدثات در حریم راه‌ها را به وزارت راه واگذار نموده است، قابلیت

استخراج یک حکم کلی را ندارد و نمی‌توان آن را به قلع و قمع بنا موضوع قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها تسری داد.

ثالثاً،همانطور که قبلاً به شرح نظریه‌های متعدد صادره از این اداره کل از جمله نظریه مشورتی شماره ۱۱۵۰/۹۸/۷ مورخ ۱۳۹۸/۷/۳۰ اعلام شده است، در بزه تغییر کاربری غیرمجاز موضوع ماده ۳ قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها، مصوب ۱۳۷۴ با االصلاحات بعدی قلع و قمع بنا موضوع تبصره ۲ ماده ۱۰ قانون مذکور توسط مأموران جهاد کشاورزی، پس از رسیدگی قضایی و صدور حکم به تبع امر کیفری امکان‌پذیر است و دلایل این نظر که نظریه اکثریت کمیسیون آیین دادرسی کیفری (۲) این اداره کل نیز می‌باشد، ذیلاً اعلام می‌شود:

۱- در ماده ۳ اصلاحی (۱۳۹۵/۸/۱) قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها آمده است «...علاوه بر قلع و قمع بنا به پرداخت جزای نقدی.. محکوم خواهند شد». عبارت «محکوم خواهند شد» شامل قلع و قمع بنا و جزای نقدی (هر دو) می‌باشد که مختص دادگاه است. رأی وحدت رویه شماره ۷۰۷ مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۲۱ هیأت عمومی دیوان عالی کشور نیز قلع و قمع بنا در بزه تغییر کاربری غیرمجاز را جزء لاینفک حکم کیفری دانسته است.

۲- مطابق ماده ۱۰ الحاقی (۱۳۸۵/۸/۱) قانون مورد بحث و ماده ۱۲ آیین‌نامه اجرایی آن، اختیار مأمورین جهاد کشاورزی صرفاً در حد «توقف عملیات» و تنظیم صورت‌مجلس و «گزارش به اداره متبوع» جهت انعکاس به مراجع قضایی است و طبق تبصره یک ماده ۱۰ قانون مذکور و تبصره یک ماده ۱۲ آیین‌نامه اجرایی آن، چنان‌چه مرتکب پس از اعلام مأمورین جهاد کشاورزی به اقدامات خود ادامه دهد، نیروی انتظامی ایران موظف است با درخواست مأمورین جهاد کشاورزی از ادامه عملیات متخلف جلوگیری کند؛ این امر نیز دلالت به اختیار «قلع و قمع بنا» توسط مأمورین جهاد کشاورزی ندارد؛ زیرا «توقف عملیات» در مواد اشاره‌شده غیر از «قلع و قمع مستحدثات» است.

۳- آنچه در تبصره ۲ ماده ۱۰ قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها مصوب ۱۳۷۴ با اصلاحات بعدی آن و ماده ۱۳ آیین‌نامه اجرایی آن آمده است (رأساً نسبت به قلع و قمع بنا اقدام و وضعیت زمین را به حالت اولیه اعاده نمایند)، ناظر به چگونگی اجرای حکم صادره از مراجع قضایی در این خصوص است؛ زیرا طبق ماده ۴۸۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ اجرای احکام کیفری بر عهده دادستان است و طبق تبصره ۳ این ماده، اجرای احکام کیفری صادره از دادگاه‌های بخش بر عهده رئیس دادگاه و در غیاب وی با دادرس علی‌البدل است؛ اما مقنن در تبصره ۲ ماده ۱۰ قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغ‌ها مصوب ۱۳۷۴ با اصلاحات بعدی، اجرای حکم دادگاه در خصوص قلع و قمع بنا را بر عهده مأموران جهاد کشاورزی قرار داده است و به همین علت کلمه «رأساً» در این تبصره به کار رفته است.

نظر اقلیت کمیسیون آیین دادرسی کیفری (۲) این اداره کل نیز به شرح زیر است:

۱- هرچند مطابق اصول حقوقی، اعمال هرگونه مجازات و واکنش و تعدی بر اموال اشخاص، منوط به صدور حکم قطعی است؛ اما قانونگذار به دلیل ضرورت حفظ کاربری اراضی کشاورزی و باغها در ماده ۱۰ قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها مصوب ۱۳۷۴ با اصلاحات بعدی و تبصره‌های آن، احکام خاصی وضع کرده است؛ با این توضیح که مطابق صدر ماده مذکور، مأموران جهاد کشاورزی مکلف به توقیف عملیات هستند و چنانچه مرتکب پس از اعلام سازمان جهاد کشاورزی به اقدامات خود ادامه دهد، مطابق تبصره یک ماده مذکور نیروی انتظامی مکلف به جلوگیری از ادامه عملیات است و در صورتی که مرتکب باز هم به اقدامات خود ادامه دهد، وفق تبصره ۲ ماده مذکور مأموران جهاد کشاورزی با حضور نماینده دادسرا یا دادگاه، رأساً نسبت به قلع و قمع بنا و مستحدثات اقدام می‌کنند و این اقدام با توجه به صراحت تبصره ۲ نیاز به صدور حکم ندارد. ضمناً رأی وحدت رویه شماره ۷۰۷ مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۲۱ هیأت عمومی دیوان عالی کشور صرفاً ناظر بر عدم لزوم تقدیم دادخواست برای صدور حکم قلع و قمع است. بدیهی است صدور حکم از طرف مرجع قضایی مربوط به مواردی است که مرتکب به تذکرات مأموران جهاد کشاورزی و نیروی انتظامی توجه کرده و اقدامات خود را متوقف کرده باشد.

۲- حضور نماینده دادسرا یا دادگاه در اجرای حکم قلع و قمع بنا بابت بزه تغییر کاربری غیرمجاز موضوع تبصره ۲ ماده ۱۰ قانون حفظ کاربری اراضی زراعی و باغها مصوب ۱۳۷۴ با اصلاحات بعدی و تبصره یک ماده ۱۲ آیین‌نامه اجرایی آن در باب نظارت دادستان یا دادگاه در اجرای حکم مذکور است و ارتباطی به درجه جرم ندارد و دادسرا یا دادگاه (حسب مورد) باید به این تکلیف قانونی خود در معرفی نماینده جهت نظارت بر اجرای حکم قلع و قمع بنا عمل کنند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۶۳۱

شماره پرونده: ۱۶۳۱-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

مقصود مقنن از واژه «قرار بازداشت» در ماده ۱۲۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ چیست؟ آیا با لحاظ صدر ماده، کلیه قرارهای تأمین کیفری منجر به بازداشت را شامل می‌شود یا با توجه به منطوق آن و مقایسه با دیگر مقررات قانون مزبور تنها ناظر به قرار بازداشت موقت است؟

پاسخ:

مستنبط از مواد ۹۲، ۲۲۶ و ۲۴۰ و ۹۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، منظور از بازداشت متهم در ماده ۱۲۱ آن قانون، «بازداشت موقت» است و در مورد دیگر قرارها از جمله کفالت و وثیقه که منتهی به بازداشت شده، حسب صراحت ذیل ماده ۲۲۶ قانون مذکور، متهم می‌تواند نسبت به اصل قرار منتهی به بازداشت یا عدم پذیرش کفیل یا وثیقه اعتراض کند و ذکر مراتب در ماده ۱۲۱ این قانون به جهت تعیین تکلیف فوری نسبت به متهمی است که قاضی مجری نیابت در مورد او قرار بازداشت موقت صادر کرده است و در اینجا مقنن اراده خود را بر تعیین صلاحیت برای دادستان محل اجرای نیابت در خصوص اعلام نظر پیرامون قرار بازداشت موقت صادره از سوی بازپرس، اعلام داشته است.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۴

۷/۹۸/۱۵۹۴

شماره پرونده: ۱۵۹۴-۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

موضوع قاپیدن دستگاه گوشی تلفن همراه محل بحث و گفتگو و اختلاف نظر قضایی محاکم بدوی و تجدیدنظر است. به لحاظ این‌که چنانچه ربایش و قاپیدن موبایل مشمول ماده ۶۵۷ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ باشد، باید مجازات اشد و نصف آن مقرر شود که هفت سال و شش ماه حبس است؛ و چنانچه قاپیدن مصداق ماده ۶۶۵ این قانون دانسته شود، مجازات از شش ماه تا یک سال حبس است و در صورت تعدد، یک سال و شش ماه حبس می‌باشد. در صورت اعمال ماده ۶۶۵ یاد شده، بحث ماده ۶۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ پیش می‌آید و می‌توان به جای حبس، مجازات جایگزین حبس را اعمال نمود. با توجه به این‌که طبق نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه به شماره ۴۹۸۴/۷ مورخ ۱۳۷۹/۵/۶ یکی از مصادیق ماده ۶۶۵ مذکور اخاذی و بردن مال دیگری به عنف دانسته شده است و با عنایت به این‌که در بحث سرقت مذکور مخفیانه و پنهانی بودن آن رکن است، اما قاپیدن موبایل غالباً به طور علنی و آشکار و در ظاهر انجام می‌شود و بعضاً نیز با عنف همراه است، خواهشمند است در خصوص عنوان مجرمانه مربوط و مستند قانونی آن اعلام نظر فرمایید.

پاسخ:

ربودن گوشی تلفن همراه هرچند با حذف قید «مخفیانه بودن» سرقت (که طبق بند «ث» ماده ۲۶۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مخصوص جرم سرقت حدی است) می‌تواند مشمول وصف مجرمانه مذکور در هر دو ماده ۶۵۷ و ۶۶۵ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ باشد؛ لیکن با توجه به عناوین مذکور در ماده ۶۵۷ (کیف‌زنی و جیب‌بری) ربودن گوشی تلفن همراه که از جنس و مشابه همین رفتارهاست، مصداق عبارت «و امثال آن» در ماده اخیرالذکر محسوب شده و مشمول مجازات مندرج در این ماده است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۵

۷/۹۸/۱۷۰۱

شماره پرونده: ۱۷۰۱-۶۲-۹۸ ح

استعلام:

به موجب مقررات جاری از جمله قانون استفساریه مجمع تشخیص مصلحت نظام مصوب ۱۳۷۷ و ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ و تبصره ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی (الحاقی ۱۳۷۶) برای محاسبه خسارت و جبران کاهش ارزش وجه رایج ضوابط خاصی پیش‌بینی شده است. در قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ به قیود تغییر فاحش شاخص قیمت سالانه و تناسب تغییر شاخص سالانه تصریح شده است و در تبصره الحاقی به ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی نیز قید تغییر شاخص قیمت سالانه آمده است و در آیین‌نامه اجرایی تبصره مذکور، متوسط شاخص بها در سال قبل تقسیم بر متوسط شاخص بها در سال وقوع عقد به صراحت بیان شده است. با وجود مقررات مذکور، در خصوص چگونگی اعمال مقررات ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ روش‌های۱- شاخص ماهانه، ۲- شاخص سالانه،۳- شاخص سالانه و ماهانه ۴- و مبلغ دین ضرب در شاخص سالانه و متوسط شاخص موجود متصور است. تقاضا دارد نظر آن اداره محترم در خصوص موضوع به این مرجع اعلام شود.

پاسخ:

اولا، طبق ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، مبلغ خسارت تأخیر تأدیه از زمان سررسید تا زمان پرداخت بر اساس شاخص سالانه بانک مرکزی تعیین می‌شود و با عنایت به این‌که در جدول شاخص سالانه، عدد هر ماه به تفکیک مشخص می‌شود، در زمان محاسبه خسارت باید عدد مربوط به همان ماه مبنای محاسبه قرارگیرد.

ثانیاً، با بررسی به عمل آمده بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران و نیز مرکز آمار ایران که در حال حاضر متولی اعلام نرخ تورم است، این نرخ را به صورت نقطه‌ای و سالانه برای هر ماه مشخص و اعلام می‌کند. نرخ تورم سالانه بر اساس میانگین تغییر اعداد شاخص قیمت در یک سال منتهی به هر ماه مشخص می‌شود. لذا با عنایت به این‌که در ماده ۵۲۲ قانون مذکور رعایت تناسب تغییر شاخص سالانه برای محاسبه نرخ تورم الزامی است و از طرفی شرط تعلق خسارت تأخیر تأدیه تغییر فاحش شاخص قیمت سالانه است، لذا برای محاسبه خسارت تأخیر تأدیه نرخ تورم سالانه باید لحاظ شود و نه نرخ تورم نقطه‌ای.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۶۶۵

شماره پرونده: ۱۶۶۵-۲۶-۹۸ ح

استعلام:

آیا اجرای احکام دادگاه در خصوص اجراییه‌هایی که در اجرای ماده ۲۳ قانون اصلاح قانون صدور چک مصوب ۱۳۹۷ صادر شده است، می‌تواند بازداشت محکوم‌علیه را در صورت عدم پرداخت مطابق ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ تجویز کند؟

پاسخ:

با توجه به تصریح ذیل ماده ۲۳ قانون اصلاح قانون صدور چک (اصلاحی ۱۳۹۷/۸/۲۳) و با عنایت به ماده ۱۹ قانون یاد شده، مقررات قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ از جمله مقررات ماده ۳ این قانون، نسبت به اجراییه‌های صادره در اجرای قانون اصلاحی یاد شده قابلیت اعمال دارد.

دکتر احمد محمدی باردئی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۰۹۳

شماره پرونده: ۱۰۹۳-۵۹-۹۸ ح

استعلام:

همان‌گونه که مستحضرید مطابق مفاد مواد مختلف قانون ثبت اسناد و املاک به ویژه مواد ۵۲ و ۵۳ آن قانون، آگهی‌های نوبتی و تعیین حدود و سایر آگهی‌های موضوع آن قانون باید توسط ادارات سازمان ثبت در روزنامه‌های کثیرالانتشار آن حوزه یا سایر حوزه‌های مندرج در این مواد منتشر شوند. از سوی دیگر با توجه به شرایط امروز که دریافت اطلاعات توسط قریب به اتفاق آحاد جامعه از طریق فضای مجازی و سایر شبکه‌های ارتباط الکترونیکی صورت می‌گیرد و همچنین کاهش مراجعه بیش از پیش مردم به نسخه‌های کاغذی روزنامه‌ها، به نظر می‌رسد نه تنها چاپ آگهی در این از روزنامه‌ها هدف قانونگذار را برآورده نمی‌کند، بلکه صرفاً هزینه گزافی را بر بیت‌المال می‌گذارد. با توجه به مطالب پیش‌گفته و با عنایت به سیاست‌های راهبردی دستگاه قضایی مبنی بر استفاده از فناوری‌های نوین در فرایندهای قضایی و اداری، آیا می‌توان با استفاده از ظرفیت‌های قانونی نظیر ماده ۶ قانون تجارت الکترونیکی آگهی‌های مربوط به سازمان ثبت اسناد را به شیوه الکترونیک منتشر نمود.

پاسخ:

وفق ماده ۶۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ «در هر موردی که به موجب قوانین آیین دادرسی و سایر قوانین و مقررات موضوعه اعم از حقوقی و کیفری، سند، مدرک، نوشته، برگه اجراییه، اوراق رأی، امضاء اثر انگشت، ابلاغ اوراق قضایی نشانی و مانند آن لازم باشد صورت الکترونیکی یا محتوای الکترونیکی آن حسب مورد با رعایت ساز و کارهای امنیتی مذکور در مواد این قانون و تبصره‌های آن کافی و معتبر است» و به موجب تبصره ۳ ماده یک قانون مطبوعات (الحاقی ۱۳۷۹/۱/۳۰)«کلیه نشریات الکترونیکی مشمول مواد این قانون است». بنابراین، نشر آگهی‌های نوبتی و تعیین حدود مذکور در ماده ۵۲ آیین‌نامه قانون ثبت املاک در نشریه الکترونیکی (سامانه مخصوص) با اعلام قبلی برابر ماده ۵۳ آیین‌نامه فاقد اشکال قانونی است. با این حال نشر الکترونیکی نافی الصاق آگهی در محل برابر ماده ۵۴ آیین‌نامه مزبور نمی‌باشد.

دکتر محمد علی شاه حیدری پور

مدیرکل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۱۰۹

شماره پرونده: ۱۱۰۹-۱/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

احتراماً متهم مونثی در سال ۱۳۹۱ به اتهامات مشارکت در جعل (ماده ۵۳۳ قانون مجازات اسلامی تعزیرات) به پرداخت پنج میلیون ریال جزای نقدی و رابطه نامشروع (ماده ۶۳۷ قانون مذکور) به تحمل ۹۹ ضربه شلاق تعزیری و ازدواج با دیگری (بند یک ماده ۶۴۴ قانون موصوف) به شش ماه حبس در دادگاه کیفری وقت استان محکوم گردیده که با اسقاط حق تجدیدنظرخواهی مجازات جزای نقدی به سه میلیون و هفتصد و پنجاه هزار ریال و حبس تعیین شده به چهار ماه و نیم تقلیل یافته است. اینک اجرای احکام کیفری پرونده را در راستای ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی برای اصلاح حکم از حیث اجرای مجازات اشد به دادگاه کیفری یک ارسال نموده است. با عنایت به این‌که هدف قانونگذار از اجرای مجازات اشد این بوده که قاعده جمع مجازات‌ها در غیر جرایم درجه هفت و هشت اجرا نشود، در مقام اصلاح حکم و اجرای مجازات اشد ملاک درجه، مجازات مورد لحوق حکم است یا مجازات قانونی هر جرم بدون توجه به این‌که در مرحله اعمال تخفیف از حیث درجه مجازات چه سرنوشتی پیدا می‌کند؟

پاسخ:

طبق قاعده کلی، در تجمیع مجازات‌ها و اصلاح حکم وفق ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، مجازات قانونی ملاک اقدام است؛ لیکن در اجرای مجازات اشد، میزان مجازات‌های مندرج در حکم مورد نظر قرار می‌گیرد. البته با توجه به فرض استعلام که جرایم ارتکابی در زمان حاکمیت قانون سابق واقع شده و صدور حکم قطعی پیش از لازم‌الاجرا شدن قانون مجازات اسلامی جدید است، مقررات ماده ۱۳۴ این قانون در صورتی حاکم است که نتیجه آن نسبت به آراء صادره قبلی به نفع متهم باشد و در غیر این صورت، مطابق مقررات حاکم بر زمان ارتکاب جرم و صدور حکم اقدام خواهد شد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۹

۷/۹۸/۱۲۷۱

شماره پرونده: ۱۲۷۱-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

آیا می‌توان سازمان حفاظت محیط زیست را با استناد به ماده ۵۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری و یا قوانین موضوعه دیگر به طور کلی از پرداخت هزینه دادرسی جهت طرح کلیه شکایات یا دعاوی حقوقی که آن سازمان در اجرای وظایف قانونی خود شکار غیر مجاز و مطالبه خسارات مطرح می‌نماید معاف کرد؟

پاسخ:

اولاً، با عنایت به ماده ۲۸ قانون احکام دائمی برنامه‌های توسعه کشور مصوب ۱۳۹۵/۱۱/۱۰ که مقرر می‌دارد« به منظور رفع تصرف از اراضی دولتی، ملی و وقفی، سازمان جنگل‌ها، مراتع و آبخیزداری کشور، سازمان امور اراضی و سازمان حفاظت محیط زیست، سازمان اوقاف و امور خیریه و وزارت راه و شهرسازی حسب مورد پس از تأیید بالاترین مقام دستگاه اجرایی مربوط، از پرداخت هزینه‌های دادرسی معاف می‌باشند.» چنانچه دستگاه اجرایی ذی‌ربط به منظور رفع تصرف از اراضی مذکور در این قانون هرگونه دعوایی طرح یا اعتراض کند، با رعایت مقررات این ماده، از پرداخت هزینه دادرسی معاف می‌باشد، بنابراین دعاوی غیر مرتبط با تصرفات اراضی فوق‌الذکر از شمول معافیت قانونی موضوع این ماده خارج است.

ثانیاً، سازمان حفاظت محیط زیست، به موجب تبصره ۲ ماده ۳۲ قانون هوای پاک مصوب ۱۳۹۶/۴/۲۵ در دعاوی حقوقی و کیفری ناشی از فعالیت‌ها، وظایف و تکالیف قانونی مربوطه موضوع این قانون از پرداخت هزینه‌های دادرسی معاف است.

ثالثا، سازمان حفاظت محیط زیست به صراحت ماده ۱۴ قانون حفاظت و بهسازی محیط زیست مصوب ۱۳۵۳ و ۱۸ قانون شکار و صید مصوب ۱۳۴۶ با اصلاحات بعدی در مورد جرایم موضوع این قوانین، حسب مورد شاکی یا مدعی خصوصی محسوب می‌شود و با توجه به این که اصل بر پرداخت هزینه دادرسی است و موارد معافیت استثناء است، از حیث «ضرورت پرداخت هزینه‌های شکایت کیفری و مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم و معافیت از پرداخت از آن» تابع عمومات قانونی از جمله ماده ۵۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۲۷۸

شماره پرونده: ۱۲۷۸-۹/۱۶-۹۸ ح

استعلام:

۱-در یکی از شعب دادگاه خانواده بدواً حکم حجر صادر گردیده که از ناحیه دایره سرپرستی برای محجور تقاضای نصب قیم شده و پرونده به محاکم خانواده ارسال و به شعبه دیگری از دادگاه خانواده همان حوزه قضایی ارجاع شده است. شعبه مرجوع الیه با این استدلال و با استناد به ماده ۵۴ قانون امور حسبی که امور راجع به محجور و قیم با همان دادگاهی است که بدواً به موضوع رسیدگی کرده، پرونده را با صدور عدم صلاحیت به شعبه نخستین صادر کننده حکم حجر ارسال کرده است:

اولاً، با توجه به این‌که تمامی شعب دادگاه‌های خانواده یک حوزه قضایی در حکم دادگاه واحد هستند،آیا صدور قرار عدم صلاحیت موقعیت قانونی دارد؟ آیا تعیین قیم با همان دادگاه نخستین است یا دادگاه دیگری نیز می‌تواند تعیین قیم کند؟

ثانیاً، آیا دادگاه نخستین می‌تواند در مقام اختلاف و یا هر به عنوان دیگری و با این استدلال که دادگاه صادر کننده قرار عدم صلاحیت واجد صلاحیت به رسیدگی بوده، از رسیدگی به پرونده امتناع کند و آن را جهت تعیین تکلیف به محاکم تجدیدنظر ارسال دارد؟

۲-چنانچه زن به ازدواج مجدد و اختیار همسر دوم از ناحیه زوج رضایت دهد و یا مرد به لحاظ تخلف زوجه از وظایف همسری از دادگاه مجوز ازدواج مجدد تحصیل کند، آیا زوجه می‌تواند به استناد شرط ضمن عقد در سند نکاحیه که مقرر نموده: «زوج همسر دیگری بدون رضایت زوجه اختیار یا به تشخیص دادگاه نسبت به همسران خود اجرای عدالت نکند» تقاضای طلاق و با استفاده از وکالت ضمن عقد خود را مطلقه نماید؟

پاسخ:

اولا، با توجه به این‌که وفق تبصره ۲ ماده ۳ لایحه قانونی دادگاه مدنی خاص مصوب ۱/۷/۱۳۵۸ شورای انقلاب «موارد طلاق همان است که در قانون مدنی و احکام شرع مقرر گردیده» و به موجب ماده ۱۹ قانون یاد شده «قوانین و مقرراتی که مغایر این قانون باشد ملغی است» با لحاظ آن‌که تبصره ۲ مذکور موارد طلاق منصوص در قوانین موضوعه را منحصر به موارد مقرر در قانون مدنی کرده است و به موجب تبصره الحاقی ۱۳۸۱/۸/۱۹ به ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی نیز موارد تقاضای طلاق از سوی زن احصاء شده است؛ لذا تقاضای طلاق از سوی زن مقرر در ماده ۱۷ قانون حمایت خانواده ۱۳۵۳ نسخ شده است. بنابراین در فرض سؤال چنان‌چه دادگاه احراز کند زوجه به تجدید فراش زوج رضایت داده است و متعاقب این رضایت، زوج ازدواج مجدد کرده است، زوجه موجبی قانونی برای طلاق به استناد تحقق ازدواج دوم ندارد. شایسته ذکر است این امر نافی آن نیست که زوجه به استناد جهت دیگری از جمله عسر و حرج یا عدم اجرای عدالت تقاضای طلاق

کند.ثانیا، با توجه به رأی وحدت رویه شماره ۷۱۶ مورخ ۱۳۸۹/۷/۲۰ هیأت عمومی دیوان عالی کشور در صورت تجویز ازدواج مجدد از سوی دادگاه به علت نشوز زوجه، وکالت وی در امر طلاق موضوع بند دوازدهم از قسمت «ب» سند نکاحیه قابل تحقق و اعمال نیست.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۱۱۸

شماره پرونده: ۱۱۱۸-۱/۲۹-۹۸ ح

استعلام:

احتراما با توجه به مواد ۳ و ۱۴ قانون روابط موجر و مستاجر مصوب ۱۳۷۶ و با توجه به این‌که با فرض تحقق شرایط مندرج در آن قانون، صرفاً دستور تخلیه صادر می‌شود:

اولاً، آیا اعتراض ثالث نسبت به چنین دستوری دارای وجاهت قانونی است؟ در صورت مثبت بودن پاسخ، مرجع قضایی با چه تکلیفی مواجه است؟

ثانیاً، چنانچه در مرحله اجرای دستور تخلیه، شخص ثالثی متصرف عین مستاجره باشد و برای خود حقی در آن عین قائل باشد، آیا ملاک ماده ۴۴ قانون اجرای احکام مدنی در این خصوص تسری دارد؟

پاسخ:

با توجه به این‌که در فرض سؤال شخص ثالث نسبت به منافع یا عین مستأجره غیرمنقول ادعای حقی دارد و وفق ماده ۹ قانون شوراهای حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴، رسیدگی به دعوای راجع به غیرمنقول در صلاحیت این شوراها نمی‌باشد و با توجه به اصل نسبیت آراء به عنوان مبنای ماده ۴۴ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ و استثنایی بودن صلاحیت رسیدگی قاضی شورای حل اختلاف، رسیدگی به اعتراض شخص ثالث نسبت به دستور تخلیه صادره از قاضی شورای حل اختلاف در صلاحیت دادگاه عمومی حقوقی محل وقوع مال غیرمنقول است و دادگاه در حدود دلایل معترض ثالث وفق ماده ۴۲۴ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ و ماده ۴۴ قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶، تا تعیین تکلیف اصل دعوا، قرار تأخیر عملیات اجرایی برای مدت معین صادر می‌کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۱۳۱

شماره پرونده: ۱۱۳۱-۳/۱-۹۸ح

استعلام:

چنانچه منزل مسکونی که جزء مستثنیات دین مالک است در قبال ودیعه رهن به مستاجر تحویل شود و پس از انقضای مدت عقد اجاره، مالک تخلیه بخواهد و دادگاه حکم به تخلیه منزل هم‌زمان با استرداد ودیعه را صادر کند و مالک توانایی استرداد ودیعه را نداشته باشد، آیا:

۱-اجرای حکم تخلیه به صورت تعلیقی ممکن است؟

۲-چنانچه مالک مدعی اعسار از استرداد ودیعه شود، آیا دعوای اعسار از استرداد ودیعه قابلیت استماع دارد؟

پاسخ:

۱- برابر اطلاق ماده ۴ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶، تخلیه عین مستأجره و تحویل آن به موجر منوط به استرداد ودیعه یا سند یا وجهی است که مطابق قرارداد اجاره توسط موجر از مستأجر اخذ شده است؛ بنابراین تا زمانی که موجر مبلغ یا سند مزبور را به مستأجر یا واحد اجرا ندهد، امکان تخلیه و تحویل عین مستأجره به موجر وجود ندارد.

۲- با توجه به این‌که مهم‌ترین اثر صدور حکم راجع به دعوای اعسار از محکوم‌به، جلوگیری از بازداشت محکوم‌علیه است و در فرض سؤال حکم محکومیتی علیه موجر به پرداخت مبلغ ودیعه صادر نشده است تا امکان اعمال ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ فراهم باشد، لذا دعوای اعسار از پرداخت مبلغ ودیعه قابلیت استماع ندارد؛ اما در هر حال اجرای حکم تخلیه با عنایت به ماده ۴ قانون روابط موجر و مستأجر مصوب ۱۳۷۶، منوط به پرداخت ودیعه به مستأجر است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۱۵

۷/۹۸/۱۱۳۹

شماره پرونده: ۱۱۳۹-۹۳-۹۸ح

استعلام:

دادخواستی تجدیدنظرخواهی خارج از مهلت قانونی تقدیم و دعوای اعسار از پرداخت هزینه تجدیدنظرخواهی نیز ضم دادخواست یا جداگانه مطرح می‌شود. آیا می‌توان نسبت به اعمال تبصره ۲ ماده ۳۳۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی قبل از رسیدگی به دعوای اعسار اقدام کرد؟ در صورتی که پاسخ مثبت باشد، در خصوص دعوای اعسار چه اقدامی باید انجام داد؟ آیا می‌توان رای تجدیدنظر خواسته را قطعی دانست و به درخواست ذی‌نفع اجراییه صادر نمود؟ در صورتی که واخواهی نیز به کیفیت مذکور خارج از مهلت قانونی باشد تکلیف چیست؟

پاسخ:

۱ و ۲- در صورتی‌که دادگاه به لحاظ خارج از مهلت بودن دادخواست تقدیمی، در اجرای تبصره ۲ ماده ۳۳۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ قرار رد دادخواست صادر کند، رسیدگی به دعوای اعسار از پرداخت هزینه دادرسی تجدیدنظرخواهی به صرف صدور قرار غیر قطعی مزبور منتفی نیست؛ بدیهی است پس از قطعیت قرار مزبور رسیدگی به دعوای اعسار سالبه به انتفای موضوع می‌شود.

۳- رأی صادره به محض انقضای مهلت تجدیدنظرخواهی قطعی و لازم‌الاجرا می‌شود و تشخیص انقضای این مهلت بر عهده دادگاه بدوی است. بنابراین، هرگاه به نظر این دادگاه دادخواست تجدیدنظرخواهی خارج از مهلت تقدیم شده باشد به درخواست ذی‌نفع، اجرای رأی برابر مقررات پس از صدور قرار رد دادخواست وفق تبصره ۲ ماده ۳۳۹ قانون مذکور، تکلیف این دادگاه است و عدم قطعیت این قرار مانع اجرای رأی نیست. بدیهی است چنان‌چه موضوع مشمول ماده ۳۴۰ این قانون باشد، دادگاه باید مطابق آن ماده رفتار نماید و در صورت پذیرش دادخواست تجدیدنظرخواهی دستور توقف اجرای رأی را نیز صادرکند. بنابراین در فرض سؤال، از آن‌جاکه اظهار نظر دادگاه راجع به داخل یا خارج از مهلت بودن دادخواست تجدید نظرخواهی مؤثر در اجرا یا عدم اجرای رأی است، این امر مقدم بر رسیدگی به دعوای اعسار از پرداخت هزینه تجدیدنظرخواهی است.

۴- الف- مادام که از دادخواست واخواهی رفع نقص نشده باشد، امکان طرح آن در دادگاه و صدور قرار قبولی وجود ندارد.

ب- چنان‌چه دادخواست واخواهی یا تجدیدنظر، هرچند ناقص، داخل مهلت تقدیم شده باشد، دارای اثر تعلیقی است و مانع شروع به اجرای رأی صادره می‌شود. همچنین شروع به اجرای رأی ممکن است موجب توقیف اموال و حتی بازداشت شخص محکومٌ‌علیه شود، لذا به نظر می‌رسد در فرضی که خواهان دادخواست واخواهی را توأم با ادعای اعسار از پرداخت هزینه دادرسی، خارج از مهلت مقرر از تاریخ ابلاغ رأی

غیابی تقدیم کرده، اما وفق ماده ۳۰۶ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ ادعای عذر موجه نموده و یا برابر ذیل تبصره یک همین ماده، در موارد عدم ابلاغ واقعی مدعی عدم اطلاع از مفاد رأی باشد، دادگاه به لحاظ تأثیر این ادعا در ترتب یا عدم ترتب اثر تعلیقی، باید بدواً به این ادعا رسیدگی و قرار مقتضی صادر کند، بدیهی است با صدور قرار قبولی دادخواست، دادگاه صرفاً امکان رسیدگی به واخواهی را پذیرفته و این قرار مانع رفع نواقص احتمالی دادخواست و اعمال ضمانت اجراهای مربوط نخواهد بود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۱۵

۷/۹۸/۱۱۹۳

شماره پرونده: ۱۱۹۳-۱۱-۹۸ح

استعلام:

۱- با توجه به صدر ماده ۲۲ قانون حمایت از حقوق معولان مصوب ۱۳۹۷ تعریف فرد معلول مندرج در بند «الف» ماده ۱ قانون مذکور، آیا مراجع قضایی در مورد همه معلولان مکلف به اخذ نظر مشورتی سازمان هستند. یا صرفاً در مورد معلولانی که در مراکز بهزیستی نگهداری می‌شوند این تکلیف را دارند؟

۲- با عنایت به ذیل ماده۲۲ قانون حمایت از حقوق معولان و توجهاً به ماده ۱۲۲۲ قانون مدنی، آیا پیشنهاد تعیین سازمان به عنوان قیم باید از طریق دادستان باشد یا مستقیماً توسط بهزیستی به دادگاه خانواده ارسال می‌شود؟

۳- در صورتی که پیشنهاد باید از طرف دادستان باشد با توجه به این‌که طبق بند «الف» ماده ۱ قانون، معلولان جسمی و حسی (بینایی، شنوایی) نیز تحت شمول قانون قرار می‌گیرند، دادستان به چه نحو باید اقدام کند؟

۴- در صورتی که معلول ذهنی، روانی بیش از هیجده سال سن داشته باشد، آیا باید بدواً نظیر سایر پرونده‌های حجر مراحل معرفی به پزشکی قانونی و درخواست صدور حکم حجر به عمل آید یا صرف تأیید کمیسیون پزشکی توان بخشی موضوع بند «الف» ماده ۱ قانون کفایت می‌کند؟

۵- در صورتی که دادگاه خانواده طبق ماده ۲۲ قانون سازمان را به عنوان قیم تعیین کند، چه مقامی عهده‌دار انجام امور معلولان می‌شود؛ مدیر کل بهزیستی استان، رئیس اداره بهزیستی شهرستان یا رئیس مرکز نگهداری معلولان آیا این مقامات حق واگذاری وظایف و اختیارات خود را دارند؟

۶-با توجه به پاسخ سوال فوق، آیا مقررات مذکور در مواد ۱۲۴۵ تا ۱۲۴۷ قانون مدنی در خصوص اختیارات و وظایف و مسئولیت قیم و نظارت دادستان بر عملکرد قیم نظیر ارائه صورت حساب سالانه در مورد وی لازم الاجراست؟

۷-در مورد معلولان آیا قانون واگذاری قیمومت محجوران تحت پوشش سازمان بهزیستی کشور به سازمان مذکور تا زمان تعیین قیم توسط دادگاه صالح مصوب ۱۳۷۶ مبنی بر تعیین رئیس سازمان بهزیستی کشور و مدیران کل و روسای ادارات بهزیستی محل با حق توکیل غیر به عنوان نماینده قانونی توسط رئیس دادگستری محل به قوت خود باقی است؟

پاسخ:

۱- با توجه به تعریف ارائه‌شده در بند «الف» ماده یک قانون حمایت از حقوق معلولان مصوب ۱۳۹۷ اطلاق حکم مقرر در صدر ماده ۲۲ این قانون، مقید به اشخاصی است که معلولیت ایشان در کمیسیون بند «الف»

یادشده تأیید شده باشد. نگهداری یا عدم نگهداری سازمان بهزیستی از فردی که معلولیت وی در کمیسیون مذکور تأیید شده باشد، از حیث اعمال ماده ۲۲ فوق‌الاشعار مؤثر در مقام نیست.

۲- در خصوص معلولین مشمول ماده ۲۲ مذکور، سازمان بهزیستی نظر مشورتی خود را در ارتباط با امر قیمومت معلول مستقیما به دادگاه اعلام می‌کند و دادگاه با لحاظ عمومات حسب مورد نسبت به تعیین فرد معرفی‌شده از سوی دادستان و یا در صورت احراز انطباق موضوع با ذیل ماده ۲۲ یادشده، تعیین سازمان بهزیستی به عنوان قیم اقدام می‌کند. بدیهی است عمومات راجع به تعیین قیم از جمله نقش دادستان در خصوص معرفی فرد واجد صلاحیت لازم‌الرعایه است.

۳- هرچند وفق بند «الف» ماده یک یادشده، معلولان دارای اختلال جسمی و حسی (بینایی، شنوایی) با رعایت دیگر شرایط مذکور در این بند نیز مشمول قانون قرار می‌گیرند، اما این امر به معنی تکلیف مراجع قضایی به نصب قیم برای تمام این افراد نمی‌باشد و همان‌گونه که در ماده ۲۲ نیز تصریح شده است، چنان‌چه معلولان موضوع این قانون به قیم نیازمند باشند، مراجع قضایی باید نظر مشورتی سازمان بهزیستی را اخذ و در صورت فقدان فرد واجد شرایط و یا عدم پذیرش سمت قیمومت توسط چنین فردی، سازمان بهزیستی را به عنوان قیم نصب نمایند؛ بنابراین رعایت مقررات عام قانون مدنی در موارد نصب قیم از جمله مواد ۱۲۰۷، ۱۲۱۰، ۱۲۱۱ و ۱۲۱۸ این قانون ضروری است و به صرف معلول جسمی یا حسی بودن فرد نمی‌توان برای وی نصب قیم نمود. بنابراین، در خصوص این عده از معلولان در صورتی که مشمول حکم مقرر در ماده ۱۲۱۸ قانون مدنی قرار گیرند، دادستان وفق مقررات عام فوق‌الذکر اقدام می‌نماید.

۴- در فرض سؤال که مربوط به نصب قیم برای معلول ذهنی روانی دارای بیش از هیجده سال سن است، با عنایت به حکم مقرر در ماده ۵۹ قانون امور حسبی مصوب ۱۳۱۹ که ناظر بر حکم دادگاه به استمرار و بقای حجر سفیه یا مجنون فاقد ولی خاص و پس از رسیدن وی به سن رشد است و همچنین با توجه به احکام و آثار بسیار مترتب بر حکم حجر (از جمله مذکور در مواد ۲۱۲، ۲۱۳ و ۱۲۱۳ قانون مدنی) و تکلیف محاکم به اعلام احکام حجر به سازمان ثبت اسناد و املاک کشور (ماده ۷۲ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴)، در فرض سؤال نصب قیم فرع بر صدور حکم حجر است و صرف تأیید کمیسیون پزشکی توانبخشی موضوع بند «الف» ماده یک قانون یادشده برای نصب قیم بدون صدور حکم حجر کفایت نمی‌نماید.

۵- در فرضی که دادگاه وفق ذیل ماده ۲۲ قانون فوق‌الذکر سازمان بهزیستی را به عنوان قیم تعیین می‌کند، اداره امور مولی‌علیه جزو وظایف سازمان یادشده تلقی و رییس سازمان بهزیستی مسؤول حسن انجام این امور همانند دیگر وظایف سازمان است.

۶- عمومات حاکم بر نظارت دادستان بر عملکرد قیم در فرض سؤال نیز مجرا است؛ مگر در خصوص برخی مقررات حاکم بر شرایط قانونی عزل قیم که تحقق آن در خصوص شخص حقوقی (سازمان بهزیستی) موضوعا منتفی است. شایسته ذکر است که تخلفات مقام مربوط در انجام وظایف مربوط به امور قیمومت ممکن است تخلف اداری تلقی شود و نیز حسب مورد مسؤولیت کیفری یا مدنی مرتکب را به همراه داشته باشد.

۷- با توجه به این‌که قانون حمایت از حقوق معلولان مصوب ۱۳۹۷ ناظر بر نصب قیم است، اما مقررات مندرج در ماده واحده «قانون واگذاری قیمومت محجوران تحت پوشش سازمان بهزیستی کشور به سازمان مذکور تا زمان تعیین قیم توسط دادگاه صالح مصوب ۱۳۷۶» ناظر بر تعیین قیم به صورت موقت می‌باشد و شرایط و محل اعمال هر کدام از این قوانین متفاوت است و مقررات مندرج در قوانین یادشده قابل جمع است، لذا قانون مؤخرالتصویب ناسخ قانون مصوب ۱۳۷۶ نمی‌باشد. اضافه می‌شود در ماده ۳۳ قانون حمایت از حقوق معلولان مصوب ۱۳۷۹ صرفا قانون جامع حمایت از حقوق معلولان مصوب ۱۳۸۴ نسخ شده و به نسخ قانون دیگری اشاره نشده است و در موارد تردید، اصل عدم نسخ حاکم است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۳

۷/۹۸/۱۱۵۱

شماره پرونده: ۱۱۵۱-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

با عنایت به برداشت‌های متفاوت از مفاد ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ « ... در این صورت دادگاه در وقت فوق العاده با حضور نماینده دادستان به موضوع رسیدگی و تا یک چهارم مجازات تعیین شده را کسر می‌کند این حکم قطعی است»:

اولاً، منظور از تا یک‌چهارم مجازات تعیین شده چیست؟ به فرض مثال اگر کسی به چهار سال حبس محکوم شده است، دادگاه مجاز است فقط یک سال از مجازات حبس وی را کسر نماید و سه سال باید باقی بماند یا دادگاه می‌تواند تا سه سال از چهار سال مجازات تعیین شده را کسر کند؟

ثانیاً، با توجه به قطعیت رأی و منتفی بودن تجدیدنظرخواهی از ناحیه مدعی‌العموم، حضور نماینده دادستان چه توجیهی دارد و در پرونده‌هایی که در صلاحیت مستقیم دادگاه بوده و بدون دخالت دادسرا منتهی به صدور حکم محکومیت شده است حضور نماینده دادستان چه مفهومی خواهد داشت؟

ثالثاً، بر فرض تقاضای تجدیدنظرخواهی از ناحیه محکوم‌له شاکی در مهلت مقرر قانونی و ارسال پرونده به مراجع ذی‌صلاح، آیا این حق قانونی از محکوم‌علیه ساقط خواهد شد؟

پاسخ:

اولا، منظور از عبارت «و تا یک‌چهارم مجازات تعیین‌شده را کسر می‌کند» در ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، کسر تا یک‌چهارم مجازات و اجرای سه‌چهارم مابقی است و دادگاه تکلیفی به کسر کامل ربع مجازات ندارد.

ثانیا، فلسفه حضور دادستان در دادگاه، برای اعتراض به رأی نیست بلکه دادستان وظیفه نظارت بر حسن اجرای قوانین را هم دارا می‌باشد؛ بنابراین در فرض سوال نیز قطعی بودن رأی، نافی انجام وظیفه دادستان و حضور وی در جلسه دادگاه نیست. این فلسفه در رسیدگی به جرایمی هم که به طور مستقیم در دادگاه مطرح می‌شود با رعایت ماده ۳۰۰ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ موضوعیت می‌یابد.

ثالثا، فرض ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ با توجه به فلسفه وجودی آن که کاهش یک مرحله از دادرسی و تسریع در رسیدگی و قطعیت آراء می‌باشد، ناظر بر مواردی است که پرونده امر با وجود قابلیت تجدید نظرخواهی محکوم‌علیه، به لحاظ عدم تجدید نظرخواهی از سوی دادستان و شاکی خصوصی یا استرداد درخواست تجدیدنظر از سوی نامبردگان، قابلیت طرح در مرجع تجدید نظر را نداشته باشد. بنابراین در فرض سوال که شاکی خصوصی از حکم صادره محکومیت، تجدید نظرخواهی نموده است، مورد از مصادیق ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ خارج بوده و دادگاه تجدیدنظر مطابق مقررات رسیدگی و رأی لازم را صادر

خواهد نمود. بدیهی است که دادگاه تجدیدنظر مطابق ماده ۴۵۹ قانون فوق‌الذکر، در صورت استحقاق محکوم‌علیه، در مجازات وی تخفیف خواهد داد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۱۶۷

شماره پرونده: ۱۱۶۷-۹/۷-۹۸ح

استعلام:

۷- اولاً، قانون نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور در مورد این‌که یک طرف از زوجین قدرت بارداری یا باروری دارد و می‌خواهد تخمک یا اسپرم از دیگری دریافت کند ساکت است، آیا قانون در این باره نیز قابلیت اجرایی دارد؟

ثانیاً، در مسئله اهدای جنین عملا اهداء جنین وجود ندارد بلکه در واقع اذن در اهداء و دریافت اسپرم از مرد اجنبی و یا دریافت تخمک از زن اجنبیه و یا دریافت اسپرم و تخمک از مرد و زن اجنبی است. تکلیف در این گونه موارد چیست؟

۸-آیا منظور از اهدای جنین دریافت اسپرم از مرد غیر از زوج می‌باشد تا زوجه بتواند با اسپرم مرد اجنبی و تخمک خود صاحب فرزند شود. با توجه به این‌که در قانون چنین چیزی مطرح نیست بلکه عنوان اهدای جنین است تکلیف چیست؟ اگر متقاضی دریافت اسپرم صرفاً زنی است که شوهرش فوت کرده یا ازدواج ننموده است تکلیف چیست؟

۹-اگر زوجه از طریق فوق باردار شود آیا فرزند متولدشده از آن به شوهرش محرم است؟ آیا از زن و شوهرش و مرد صاحب اسپرم و زن صاحب تخمک و بالعکس ارث می‌برند؟

۱۰- با عنایت به قانون اهدای جنین، خرید و فروش اسپرم و تخمک افراد اجنبی جایز است ؟

۱۱- زوجین با هم توافق کرده‌اند که زوجه با اسپرم فرد دیگری تحت عنوان اهداء جنین باردار شود و با اسپرم فردی غیر از شوهر و تخمک خود باردار شده؛ حال زوجه تقاضای طلاق دارد به علت این‌که زوج قادر به باردار نمودن زوجه نبوده درخواست طلاق می‌نماید. در هنگام رسیدگی معلوم می‌شود فرد صاحب اسپرم محرک زوجه جهت طلاق گرفتن از زوج می‌باشد تا بتواند او را به عقد خود درآورد. اگر موضوع منتهی به طلاق شود با توجه به اینکه حمل از زوج نبوده فرد مذکور می‌تواند قبل از وضع حمل با آن زن ازدواج کند؟

پاسخ:

۷- الف) اولاً، با توجه به این‌که در ماده یک قانون نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور «انتقال جنین به رحم زنانی که پس از ازدواج و انجام اقدامات پزشکی ناباروری آنها (هر یک به تنهایی یا هر دو) به اثبات رسیده» مجاز شمرده شده است و ضمیر «آنها» در عبارت مذکور اشاره به «زوجین» دارد، لذا راهکار قانون‌گذار برای درمان ناباروری زوجین در فرضی که صرفاً یکی از ایشان قابلیت باروری ندارد نیز «اهدای جنین» است و قانون‌گذار اهدای گامت (حسب مورد اسپرم یا تخمک) را به رسمیت نشناخته است.

ثانیاً، همان‌گونه که در بند ب ماده یک آیین نامه اجرایی قانون مذکور تصریح شده است و نیز با توجه به مفهوم عرفی ادبیات پزشکی، «جنین قابل اهدا» نطفه حاصل از تلقیح خارج از رحم است که می‌تواند به دو صورت تازه و یا منجمد باشد و از آن‌جایی که در ماده یک قانون و نیز آیین‌نامه اجرایی آن اهدای جنین صرفاً از سوی زوجین شرعی و قانونی مجاز شمرده شده است، تقدم رابطه زوجیت اهداکنندگان بر تاریخ اهدا شرط بوده و اخذ اسپرم یا تخمک از اشخاص مجرد و یا اشخاصی که فاقد رابطه زوجیت هستند، برای تلقیح خارج از رحم مجاز نمی‌باشد؛ هر چند در زمان تلقیح بین صاحبان اسپرم و تخمک عقد نکاح منعقد گردد.

۷- ب و ۸- الف، ب و ج) با توجه به پاسخ ارائه شده در بند قبلی، منتفی است.

۹- صرف‌نظر از قانونی بودن یا نبودن باروری زن شوهردار با اسپرم اهدایی، با توجه به سکوت قانون، محرمیت و توارث طفل متولد شده و صاحبان اسپرم و تخمک تابع احکام فقهی بوده و برای رسیدگی به دعاوی مربوط باید به منابع معتبر فقهی مراجعه شود.

۱۰- آن‌چه در عرف با عنوان خرید و فروش اسپرم و تخمک از آن یاد می‌شود، از شمول قانون نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور مصوب ۱۳۸۲خروج موضوعی دارد.

۱۱- با توجه به اطلاق ماده ۱۱۵۳ قانون مدنی، زن حامله فرض سؤال باید تا زمان وضع حمل عده نگه دارد.

دکتر محمد علی شاه حیدری پور

مدیرکل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۹

۷/۹۸/۱۱۶۹

شماره پرونده: ۱۱۶۹-۷۶-۹۸ح

استعلام:

۴-اگر زن شیعه با مرد غیر شیعه ازدواج موقت کند و پس از بروز اختلاف زوجه زندگی مشترک را ترک نماید و زوج دادخواست الزام به تمکین بدهد، با وجود این‌که در مذهب زوج عقد موقت باطل و حرام است، آیا می‌شود زوجه را به تمکین محکوم نمود ؟

۵-زوجه با فردی که در مذهب آن عقد موقت باطل و حرام است مبادرت به عقد منقطع نموده و با تقدیم دادخواست مهریه خود را مطالبه می‌نماید. با عنایت به مطلب قید شده در سوال قبلی آیا مهرالمسمای خود را که هزار عدد سکه است استحقاق دارد یا باید مهرالمثل پرداخت شود؟

۱۴-در عقد موقت اگر زوجین بعدا مصمم شوند که عقد دایم کنند، آیا عقد جدید جایز است اگر جایز نیست، آیا صرف بذل مدت کافی است یا باید عده نیز سپری شود و بعد بتوانند مبادرت به ازدواج دایم کنند؟

۱۵- اگر زنی اهل مذهبی است که در ایران به رسمیت شناخته نشده، با مرد شیعه ازدواج کند، در صورت بروز اختلاف و تقدیم دادخواست الزام به تمکین آیا دعوی زوج قابلیت استماع دارد؟ اگر زن مهریه خود را مطالبه کند، با توجه به این‌که این نوع عقد صحیح نبوده،آیا مهرالمسمی باید پرداخت شود یا مهرالمثل؟

پاسخ:

۴ و ۵ و ۱۴- پرسش‌های مطرح‌شده جنبه فقهی دارد و ارائه نظریه مشورتی در خصوص آن خارج از وظایف اداره کل حقوقی است. شایسته ذکر است موضوعات مطرح‌شده در استعلام در کتب فقهای عظام از جمله تحریرالوسیله حضرت امام (ره) و منهاج الصالحین مرحوم آیت‌الله خویی و منهاج الصالحین حضرت آیت‌الله سیستانی مورد بحث قرار گرفته است.

۱۵- به موجب ماده ۵ قانون مدنی کلیه سکنه ایران اعم از اتباع داخله و خارجه مطیع قوانین ایران خواهند بود؛ مگر در مواردی که قانون استثنا کرده باشد و وفق ماده ۶ این قانون «قوانین مربوط به احوال شخصیه از قبیل نکاح و طلاق و اهلیت اشخاص و ارث در مورد کلیه اتباع ایران ولو این‌که مقیم در خارجه باشند مجری خواهد بود» و برابر اصل سیزدهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، ایرانیان زرتشتی، کلیمی و مسیحی تنها اقلیت‌های دینی شناخته شده‌اند که در احوال شخصیه و تعلیمات دینی تابع آیین خودشان می‌باشند. بنابراین ایرانیانی که پیرو ادیان شناخته شده نیستند در کلیه قوانین و مقررات از جمله احوال شخصیه تابع قوانین و مقررات کشور می‌باشند. بدیهی است احکام خاص مربوط به کفر و اسلام مانند ماده ۸۸۱ قانون مدنی (عدم ارث کافر از مسلم و نیز به ارث رسیدن تمام میراث کافر به وارث مسلم وی) باید رعایت شود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۶۰۵

شماره پرونده: ۱۶۰۵-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

وفق تبصره ماده ۵۳۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مهلت‌های پیش‌بینی شده برای پرداخت دیه جرایم شبه عمد و خطاء محض مانع از پذیرش تقاضای اعسار و تقسیط نیست.

الف) آیا مفهوم مخالف این تبصره آن است که مهلت پیش‌بینی شده برای پرداخت دیه جرایم عمدی مانع از پذیرش تقاضای اعسار یا تقسیط دیه است؟

ب) اگر محکوم‌علیه پیش از اتمام مهلت یک ساله دادخواست اعسار و تقسیط دیه طرح کند، تکلیف دادگاه چیست؟

پاسخ:

الف) با عنایت به ماده ۴۵۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ (مبنی بر تبعیت دیه از احکام و آثار مسئوولیت مدنی یا ضمان) و ماده ۵۴۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و «اطلاق واژه‌ی دیه» در ماده ۲۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ از حیث نوع جنایت موجب پرداخت دیه (عمد، شبه عمد و خطای محض)، چنان‌چه حکم محکومیت به پرداخت دیه در جرایم (جنایات) عمدی قطعی شده باشد، اقامه دعوای اعسار از محکوم‌به یا درخواست تقسیط دیه بلامانع است؛ هر چند مهلت «یک سال از زمان وقوع جنایت» موضوع بند الف ذیل ماده ۴۸۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ سپری نشده باشد و مفاد تبصره ماده ۵۳۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ به مقتضای «اثبات شیء نفی ماعدا نمی‌کند» دلالتی بر خلاف این امر ندارد؛ هم‌چنین عدم ذکر جنایت عمدی در تبصره ماده ۵۳۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ بدین جهت است که مجازات اولیه این جرم قصاص است.

ب) با عنایت به مراتب مذکور در پاسخ به سؤال «الف»، در صورت اقامه دعوای اعسار از محکوم‌به یا درخواست تقسیط دیه پیش از انقضای مهلت یک سال در جرایم عمدی، مرجع قضایی ذی‌صلاح مکلف است مطابق مقررات ناظر به رسیدگی به دعوای اعسار به شرح مقرر در قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ به دعوای اقامه شده رسیدگی کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۱۲

۷/۹۸/۱۵۹۸

شماره پرونده: ۱۵۹۸-۱۰/۱۶-۹۸ح

استعلام:

برخی محاکم اعم از بدوی و تجدیدنظر در خصوص پرداخت دیه به قیمت یوم الاداء معتقدند زیان‌دیده باید حتماً حسب مقررات بیمه‌ای جهت دریافت خسارت در شرکت بیمه مدارک مربوطه را تحویل و تشکیل پرونده نماید؛ در غیر این صورت چنانچه چند سال از وقوع تصادف سپری شود و اقدام نکند دیه به نرخ سال وقوع حادثه پرداخت می‌شود خواهشمند است در این خصوص اعلام نظر نمایید.

پاسخ:

اولاً، دیه همواره به نرخ روز پرداخت می‌شود و در این امر اختلافی نیست؛ حکم مذکور در ماده ۱۳ قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵ مبنی بر پرداخت دیه به بهای روز بر این امر تأکید و تصریح دارد.

ثانیاً، عدم اقدام برای مطالبه دیه از ناحیه مجنی‌علیه یا وراث وی (متوفی)، موجب سقوط حق مذکور برای آنان نیست و لذا هر زمان می‌توانند این حق را مطالبه کنند.

ثالثاً، دلیلی بر این‌که عدم مطالبه افراد مذکور موجب تنزل دیه به قیمت روز حادثه باشد، در قانون پیش‌بینی نشده است. ضمناً چنان‌چه بیمه‌گر مطابق ماده ۳۲ قانون مذکور به وظایف قانونی خود در ایداع مبلغ خسارت به صندوق تأمین خسارت‌های بدنی اقدام کرده باشد، وفق ماده ۳۷ این قانون بری‌الذمه محسوب شده و موجبی جهت پرداخت معادل دیه به قیمت روز نمی‌باشد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۵۹۱

شماره پرونده: ۱۵۹۱-۳/۹-۹۸ح

استعلام:

وفق ماده ۲ قانون چگونگی اداره مناطق آزاد کشور، درآمد سازمان‌های مناطق آزاد صرفاً باید در چارچوب بودجه سالانه مصوب هیأت وزیران هزینه شود و با توجه به اطلاق قانون شامل پرداخت محکوم‌به نیز می‌شود؛ سازمان‌های مناطق آزاد مکلف‌اند هرگونه دریافت و پرداخت را در قالب بودجه مصوب خود لحاظ کنند. از سوی دیگر طبق قانون بودجه ۱۳۹۸ کل کشور بودجه سازمان متبوع نیز در بودجه عمومی کل کشور لحاظ شده است. اعلام فرمایید که آیا قانون نحوه پرداخت محکوم به دولت و عدم تأمین و توقیف اموال دولتی مصوب ۱۳۶۵ به سازمان منطقه آزاد انزلی به منظور برخورداری از مهلت مقرر در این قانون تسری دارد؟

پاسخ:

اولاً، قانون نحوه پرداخت محکوم‌به دولت و عدم تأمین و توقیف اموال دولتی مصوب ۱۳۶۵ صرفاً ناظر به وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی است و شرکت‌های دولتی مشمول قانون مذکور نمی‌باشند.

ثانیا،گرچه بند «ج» ماده ۲۴ قانون الحاق برخی مواد به قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت (۲) مصوب ۱۳۹۳/۱۲/۴، دستگاه‌های اجرایی موضوع ماده ۵ قانون مدیریت خدمات کشوری را به طور مطلق به کار برده است، اما با توجه به قرائن و امارات زیر، این اطلاق منصرف از شرکت‌های دولتی است: ۱- فلسفه وضع قانون نحوه پرداخت محکوم‌به دولت و عدم تأمین و توقیف اموال دولتی مصوب ۱۳۶۵ و اعطای مهلت به وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی که درآمد و مخارج آن‌ها در بودجه کل کشور منظور می‌شود، این است که درآمد و مخارج مراجع یادشده، در بودجه کل کشور منظور می‌شود و بالطبع برای پیش‌بینی و تصویب و تخصیص مبالغی که محکوم‌علیه واقع می‌شوند، نیاز به مهلتی است و با تصویب بند «ج» ماده ۲۴ یادشده، فلسفه اصلی موضوع تغییر نکرده است. ۲- بند «ج» ماده ۲۴ یادشده، تکلیفی برای سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور سازمان برنامه و بودجه فعلی مقرر کرده است که انجام این تکلیف توسط این سازمان در مورد شرکت‌های دولتی غیر ممکن است؛ زیرا تخصیص بودجه شرکت‌های مزبور، در اختیار سازمان یاد شده نیست تا بتواند محکوم‌به را از بودجه سنواتی آن‌ها کسر و به محکوم‌له یا اجرای احکام دادگاه یا دیگر مراجع قضایی و ثبتی مربوط پرداخت کند؛ همان‌گونه که اطلاق دستگاه‌های اجرایی موضوع ماده ۵ قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶ مزبور در بند «ج» ماده ۲۴ یادشده، مؤسسات یا نهادهای رسمی عمومی غیردولتی که در ماده ۵ یادشده، قید شده‌اند را نیز در برنمی‌گیرد؛ زیرا تخصیص بودجه این مؤسسات نیز در اختیار سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور (سازمان برنامه و بودجه فعلی) نیست. ضمناً اختصاص مبالغی به شرکت‌های دولتی تحت عنوان کمک و غیر آن، منصرف از تخصیص بودجه سنواتی است. شایسته ذکر است که رئیس امور حقوقی و قوانین سازمان مدیریت و

برنامه‌ریزی کشور طی نامه شماره ۱۶۰۵۰۷مورخ ۱۳۹۴/۱/۷ خطاب به این اداره کل صریحاً اعلام داشته است «اجرای تکالیف مندرج در بند یاد شده (بند ج ماده ۲۴ قانون مورد بحث) توسط سازمان منوط به موارد ذیل است. ۱- دستگاه اجرایی محکوم‌علیه دارای ردیف در قانون بودجه سنواتی باشد که این امر در مورد شرکت‌های دولتی و نهادهای عمومی غیردولتی عملاً امکان‌پذیر نبوده و ...». بنابه مراتب فوق سازمان منطقه آزاد تجاری- صنعتی هرچند شرکت دولتی تلقی می‌شود، اما از شمول مقررات قانون نحوه پرداخت محکوم‌به دولت و عدم تأمین و توقیف اموال دولتی مصوب ۱۳۶۵ خارج است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۶۰۸

شماره پرونده: ۱۶۰۸-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

آیا دادگاه می‌تواند در مقام اعمال مواد ۴۸۳ و ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ حبس مقرر در ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء ، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ را کمتر از حداقل مقرر قانونی تخفیف دهد؟ با توجه به این‌که به نظر می‌رسد تبصره ۱ ماده مذکور و رأی وحدت رویه ۶۲۸ مورخ ۱۳۷۷/۳/۱۶ در مقام اعمال محدودیت در مرحله صدور حکم محکومیت است.

پاسخ:

اولاً، منظور از عبارت «در حدود قانون تخفیف دهد» در ماده ۴۸۳ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، این است که دادگاه با رعایت ممنوعیت‌های مربوط به تخفیف مجازات مانند ممنوعیت مقرر در تبصره یک ذیل ماده یک قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مبادرت به صدور حکم کند؛ ثانیاً، در خصوص اعمال مقررات ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، با توجه به تصریح قانون بر این‌که «تا یک‌چهارم مجازات تعیین‌شده را کسر می‌کند»، بنابراین امکان اعمال تخفیف به کمتر از حداقل مجازات قانونی جرم وجود دارد و منعی در این خصوص نیست.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۱۵

۷/۹۸/۱۶۱۷

شماره پرونده: ۱۶۱۷-۸۳-۹۸ ح

استعلام:

چنانچه اراضی ملی توسط اداره منابع طبیعی با رعایت تشریفات لازم قانونی به دیگر ادارات و سازمان‌ها به عنوان مثال سازمان ملی زمین و مسکن به جهت واقع شدن در محدوده شهر منتقل شود و متعاقب آن سند مالکیت رسمی نیز به نام اداره یا سازمان مذکور صادر شود و شخص ذی‌نفع در اجرای تبصره یک ماده ۹ قانون افزایش بهره‌وری بخش کشاورزی و منابع طبیعی با طرح دعوی و اثبات مالکیت حکم قطعی بر مالکیت خود نسبت به اراضی ملی انتقال یافته شده تحصیل کند، در صورتی که محکوم‌له بر اساس حکم قطعی مالکیت، دعوای ابطال سند مالکیت سازمان ملی زمین و مسکن را مطرح کند:

۱- در فرضی که محل مورد ادعا در تصرف محکوم‌له باشد؛ اما سازمان ملی زمین ومسکن آن را به طرح‌های مربوطه اختصاص دهد و در برنامه‌های آتی قصد عملیاتی نمودن طرح را داشته باشد، آیا صرف قرار گرفتن در طرح و برنامه سازمان ملی زمین و مسکن تلف حکمی محسوب شده و شخص ذی‌نفع باید دعوای مطالبه عوض زمین یا قیمت کارشناس را مطرح کند و دعوای ابطال سند مالکیت محکوم به رد است؟

۲- در صورتی که محل مورد ادعا در تصرف محکوم‌له باشد و سازمان ملی و زمین مسکن طرح و برنامه‌ای نسبت به اراضی مذکور اجرا نکرده یا نداشته باشد، آیا صرف انتقال سند به نام سازمان اخیر به منزله تلف حکمی است و دعوای ابطال سند مالکیت مردود خواهد شد؟

پاسخ:

۱ و ۲- در فرض استعلام که زمین در تصرف مالک اولیه است، چنان‌چه سازمان منابع طبیعی ملکی را که در اجرای ماده ۵۶ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و مراتع مصوب ۱۳۴۶ با اصلاحات و الحاقات بعدی، ملی اعلام نموده و سپس بر اثر واقع شدن ملک در محدوده قانونی شهر، آن را به سازمان ملی زمین و مسکن واگذار و سند مالکیت نیز به نام سازمان اخیر صادر شده و این سازمان آن را در طرح گذاشته باشد، تابع مقررات مربوط به لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸ شورای انقلاب و اصلاحات بعدی خواهد بود و لذا تلف حکمی تلقی نمی‌شود. در این موارد چنان‌چه سازمان ملی زمین و مسکن طرح را اجرا نکرده باشد، شخصی که به استناد مقررات تبصره یک ماده ۹ قانون افزایش بهره‌وری بخش کشاورزی و منابع طبیعی مصوب ۱۳۸۹ موفق به ابطال رأی کمیسیون ماده واحده شده باشد، می‌تواند از مقررات لایحه قانونی مورد اشاره در مهلت‌های قانونی استفاده کند؛ اما اگر سازمان ملی زمین و مسکن طرحی برای ملک قرار نداده باشد، شخص مذکور می‌تواند دادخواست ابطال سند

مالکیت سازمان ملی زمین و مسکن را از دادگاه عمومی حقوقی محل وقوع ملک درخواست کند. در این مورد نیز انتقال ملک تلف حکمی نخواهد بود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۵۴۰

شماره پرونده: ۱۵۴۰-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

در پرونده‌ای برای متهم قرار جلب به دادرسی بابت سرقت موتورسیکلت و استفاده بدون مجوز از البسه نظامی قرار جلب به دادرسی صادر شده است؛ اما اشتباهاً یک سرقت تعزیری دیگر نیز در قرار ذکر شده است، پرونده به دادگاه رفته و دادگاه در خصوص مورد اخیر ایراد کرده است، با توجه به این‌که عنوان اتهامی سوم یعنی سرقت مستوجب تعزیر اساساً اشتباه صادر شده است، تکلیف بازپرس در این خصوص چیست؟ آیا باید قرار منع تعقیب صادر کند یا با تنظیم صورت‌مجلس موضوع را توضیح دهد؟

پاسخ:

در فرض پرسش که علاوه بر اتهامات منتسب به متهم، به اشتباه اتهام دیگری نیز در قرار جلب به دادرسی و کیفرخواست به متهم نسبت داده شده و این امر مورد ایراد دادگاه قرار گرفته است، نظر به این‌که قانوناً استرداد یا اصلاح کیفرخواست ممکن نیست، بازپرس وقوع اشتباه را صورت‌مجلس کرده و به نظر دادستان می‌رساند تا پس از اظهار نظر وی مطابق قسمت اخیر ماده ۲۸۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ به دادگاه مرجوع‌الیه اعلام شود.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۱۵۳

شماره پرونده: ۱۱۵۳-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

در پرونده‌ای که بدواً در دادگاه نظامی یک ایلام مطرح رسیدگی بوده، فردی نظامی به اتهام آدم‌ربائی به ده سال حبس تعزیری و در خصوص اقدام بر خلاف شئون نظامی منجر به ایجاد جو بدبینی نسبت به نیروهای مسلح به هفت ماه حبس و در مورد استفاده غیر مجاز از اموال دولتی خودروی دولتی به پانزده ماه حبس تعزیری و در مورد اتهام رابطه نامشروع غیر از زنا به هفتاد ضربه شلاق و در مورد معاونت در زنای غیر محصنه به پانزده ماه حبس تعزیری محکوم و به دنبال فرجام خواهی شاکیه، پرونده در دیوان عالی کشور مطرح و شعبه دیوان به جهاتی که فرجام‌خواه در لایحه خود اشاره کرده، دادنامه را ابرام کرده لیکن نسبت به عدم رعایت ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در خصوص میزان مجازات متهم از حیث آدم‌ربائی و معاونت در زنای غیر محصن و استفاده غیر مجاز از خودروی دولتی، ایراد فرجام‌خواه را موجه و منطبق با مقررات فرجام‌خواهی دانسته و ضمن نقض دادنامه مذکور از این حیث، پرونده مالا به شعبه اول دادگاه نظامی استان هم‌عرض یعنی استان کرمانشاه ارجاع شده است؛ این در حالی است که در دادنامه بدوی دادگاه نظامی یک ایلام تصریح شده متهم کارت ملی و گوشی تلفن همراه شاکیه را بر خلاف مقررات و به قصد گروکشی و عدم خارج شدن شاکیه از دسترس خود و عدم استرداد آن به شاکیه علی رغم اصرار در چند مرحله اخذ نموده و همین طور مفاد حکم حکایت از آن دارد که متهم مذکور فرد دیگری را که دوست وی بوده ترغیب به اعمال منافی عفت کرده و از عمل مذکور فیلم تهیه نموده و دادگاه مذکور هم فیلم را مشاهده کرده ولی در خصوص این دو مورد یعنی اخذ کارت ملی شاکیه و تلفن همراه وی و تسلط غیر قانونی بر آن که به موجب ماده ۱۲۵ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح و تهیه فیلم از عمل اعمال منافی عفت اگر آن را مصداق بند «الف» ماده ۳ یا بند «الف» ماده ۵ قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت‌های غیر مجاز می‌نمایند محاسبه نکنیم که در فرض اول مفسد فی الارض و در فرض ثانی تا پنج سال حبس و ده سال محرومیت از حقوق اجتماعی و هفتاد و چهار ضربه شلاق برای وی منظور گردیده لااقل مصداق ماده ۷۴۲ قانون جرایم رایانه‌ای است و همین طور متهم مذکور بعد از صدور رای برای شاکیه جهت اخذ رضایت مزاحمت تلفنی ایجاد و وی را تهدید به مرگ نموده است. لذا این مرجع در خصوص موارد چهارگانه مذکور که تحقیقات دادسرایی برای آن انجام نشده، رفع نقص صادر و پرونده را به دادسرای نظامی ایلام ارسال، ولی متاسفانه علی رغم وجود دلائل کافی و وافی در مورد تهیه فیلم مستهجن و اخذ کارت ملی و تلفن همراه شاکیه با قوه قهریه قرار منع تعقیب و در خصوص مزاحمت تلفنی و تهدید عدم صلاحیت صادر که قرار منع تعقیب از حیث تهیه فیلم مستهجن مورد موافقت دادستان و در سایر موارد مورد مخالفت وی واقع و به دنبال اعتراض شاکیه و مخالفت دادستان در دو مورد صدر الذکر پرونده

جهت حل اختلاف به دادگاه نظامی دو ایلام ارسال و دادگاه با این استدلال که صرف نظر از اعتقاد به رفع نقص در پرونده و یا کشف جرم جدید به نظر می‌رسد به منظور رسیدگی توامان و یک جا به اتهامات متهمان و جلوگیری از صدور آرای متناقض و رعایت تعدد جرم هر گونه اظهار نظر اعم از رفع اختلاف تایید یا نقض قرار منع تعقیب در راستای رفع نقص یا اظهار نظر در خصوص جرایم کشف شده با دادگاه رسیدگی‌کننده هم‌عرض خواهد بود، لذا قرار عدم صلاحیت خود را به صلاحیت و شایستگی دادگاه نظامی یک استان کرمانشاه یعنی این مرجع صادر نموده است. حال دوسوال به شرح ذیل مطرح است:

۱- آیا با توجه به مواد ۲۷۱ و ۲۷۲ قانون آیین دادرسی کیفری مرجع حل اختلاف و رسیدگی به اعتراض شاکیه دادگاه نظامی دو ایلام است و یا با توجه به ماده ۳۱۱ و ۳۱۳ مرجع حل اختلاف این مرجع یعنی دادگاه رسیدگی‌کننده هم‌عرض است که دادگاه نظامی یک است؟

۲- در ما نحن فیه که متهم ضمن مزاحمت‌های پیاپی برای شاکیه جهت اخذ رضایت ویرا نیز در صورت عدم رضایت تهدید به قتل نموده است، آیا موضوع تحت عنوان صرفاً مزاحمت تلفنی مطرح است یا با توجه به تهدید که یک عنوان مصرح جزایی است اعمال ارتکابی دارای دو عنوان کیفری است؟

پاسخ:

۱- نظر به این‌که رسیدگی به جرم در صلاحیت دادگاه و دادسرای محل وقوع جرم است و مطابق ماده ۲۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مرجع صالح برای رسیدگی به جرم موضوع استعلام، دادسرا و دادگاه نظامی دو است. بدیهی است صرفاً در صورتی که موضوع اتهام منجر به صدور کیفرخواست شود، در اجرای ماده ۳۱۱ قانون پیش‌گفته جهت رسیدگی توأمان به دادگاه نظامی یک کرمانشاه ارسال می‌شود.

۲- صرف نظر از این‌که تشخیص موضوع و تطبیق آن با قانون به عهده مرجع رسیدگی کننده است که بر اساس تحقیقات معموله و محتویات پرونده صورت می‌پذیرد، علی الاصول در جرمی نظیر تهدید موضوع ماده ۶۶۹ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ «وسیله ارتکاب» شرط تحقق بزه مزبور نیست و لذا استفاده از تلفن در ارتکاب جرایم یادشده موضوعیت ندارد؛ مضافاً به این‌که بزه مزاحمت تلفنی موضوع ماده ۶۴۱ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ که یک جرم وسیله‌ای است از حیث عناصر و ارکان مادی، معنوی و قانونی، بزهی متفاوت از جرم تهدید می باشد، هرچند ممکن است که شخص مزاحم عمل مزاحمت را از طریق به‌کاربردن الفاظ انجام دهد و در این صورت حسب مورد می‌تواند تعدد مادی یا معنوی باشد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۲۳۶

شماره پرونده: ۱۲۳۶-۱۴۲-۹۸ک

استعلام:

با توجه به ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری، آیا مال غیر منقول می‌تواند موضوع جرم اختلاس واقع شود یا ماده مذکور صرفاً ناظر به اموال منقول است؟

پاسخ:

با عنایت به این‌که بزه اختلاس صورت خاصی از بزه خیانت در امانت است و طبق ماده ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) ۱۳۷۵، بزه خیانت در امانت در مورد اموال غیرمنقول نیز قابل تحقق است؛ و با توجه به این‌که در ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری ۱۳۶۷ عبارت «سایر اموال» به صورت مطلق به کار رفته است؛ و همچنین در ماده ۴ قانون اخیرالذکر نیز به اموال غیرمنقول تصریح شده است، لذا اموال غیرمنقول نیز می‌تواند موضوع جرم اختلاس واقع شود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۵۶۹

شماره پرونده: ۱۵۶۹-۶۱-۹۸ع

استعلام:

به موجب ماده ۱۵ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفتریاران مشاغلی که منافی شغل سردفتری و دفتریاری است اعلام و طبق تبصره آن شده تدریس در دانشگاه و مدارس عالی با اجازه وزارت دادگستری مانع از اشتغال به شغل سردفتری یا دفتریاری نخواهد بود. آیا سردفتر اسناد رسمی می‌تواند هم‌زمان علاوه بر تدریس مقرر در تبصره مذکور عضو تمام وقت یا پاره وقت هیأت علمی دانشگاه‌ها باشد؟

پاسخ:

اولاً، با عنایت به قسمت اخیر اصل یکصد و چهل و یکم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران اصلاحی ۱۳۶۸ و لحاظ تبصره یک «ماده واحده قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل ۱۳۷۳» سمت‌های آموزشی در دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزشی و تحقیقاتی از شمول منع تصدی بیش از یک شغل مستثنی است و مستفاد از تبصره ۲ ماده واحده یاد شده منظور از شغل، وظایف مستمری است که به صورت تمام وقت انجام می‌شود. با توجه به مراتب فوق، اشتغال سردفتر اسناد رسمی به عنوان عضو هیأت علمی تمام‌وقت دانشگاه‌ها و مؤسسات آموزش عالی غیردولتی نظیر دانشگاه آزاد با در نظر گرفتن این‌که سردفتر اسناد رسمی، باید در ساعات اداری به صورت موظف انجام وظیفه نماید، در صورتی که بر اساس مقررات و ضوابط مؤسسه آموزشی مربوطه امکان انجام کار آموزشی در خارج از ساعات اداری فراهم باشد، فاقد منع قانونی است.

ثانیاً، حکم مقرر در ماده ۱۵ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفتریاران که مقرر می‌دارد «تدریس در دانشگاه و مدارس عالی با اجازه وزارت دادگستری (در حال حاضر رییس قوه قضاییه یا شخص مأذون از سوی ایشان) مانع از اشتغال به شغل سردفتری یا دفتریاری نخواهد بود» منصرف از تدریس در ساعات اداری است بنابراین در فرضی که سردفتر اسناد رسمی حسب مورد عضو هیأت علمی پاره‌وقت یا تمام‌وقت دانشگاه باشد انجام هرگونه تدریس در ساعات اداری در صورتی میسر است که مجوز ماده مذکور صادر شده باشد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۲۳۵

شماره پرونده: ۱۲۳۵-۱۹۲-۹۸ ح

استعلام:

الف – در صورتی که طرح هادی در روستا اجرا شود، آیا اجرای این طرح مشمول لایحه قانون نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی و عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸ شود؟ برفرض شمول، آیا اجرای قهری طرح هادی بدون رضایت مالکین امکان دارد ؟

ب- در صورت وقوع اراضی در طرح هادی، آیا دعوی مطالبه بهای عادله ملک قابل استماع است؟

ج-دعوی مطالبه بهای عادله می‌بایست به طرفیت بنیاد مسکن طرح شود یا دهیاری روستا؟

پاسخ:

الف- چنان‌چه منظور صرف اعلام طرح هادی شهر یا روستا باشد، این امر به معنی تملک اراضی و املاک نمی‌باشد و ارتباطی به لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸ شورای انقلاب در مورد سؤال ندارد؛ اما در صورتی‌که دستگاه‌های اجرایی در شهرها و روستا بخواهند در اجرای طرح، قسمت‌هایی از مورد طرح را که به اشخاص حقیقی و حقوقی تعلق دارد، اجرا کند، مانند این‌که در شهر، مرکز آموزشی و یا در روستا مدرسه ایجاد کنند، در این صورت باید وفق مقررات لایحه قانونی فوق‌الذکر نسبت به تملک ملک مورد نظر اقدام کنند.

ب- با توجه به این‌که صرف تصویب طرح هادی، طرح تملکی محسوب نمی‌شود، دعوای مطالبه بهای عادله موضوعاً منتفی است و رضایت مالک شرط نیست.

ج- با توجه به پاسخ بند «ب» پاسخ به این سؤال منتفی است. بدیهی است چنان‌چه طرح تملک وجود داشته باشد، طرح دعوی به طرفیت دستگاه اجرایی ذی‌ربط صورت می‌پذیرد.

دکتر محمد علی شاه حیدری پور

مدیرکل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۲۱۹

شماره پرونده: ۱۲۱۹-۱/۱۲-۹۸ک

استعلام:

۲- ماده ۳۰ قانون نظارت بر رفتار قضات رسیدگی به دعوای جبران خسارت ناشی از تقصیر یا اشتباه قاضی را به احراز تقصیر یا اشتباه در دادگاه عالی انتظامی قضات منوط کرده و از طرفی طبق تبصره ماده مذکور، عدم تشکیل پرونده در دادسرای انتظامی قضات مانع رسیدگی به اصل وقوع تقصیر یا اشتباه قاضی در دادگاه عالی انتظامی قضات نیست. با توجه به مراتب به نظر می‌رسد جهت مطالبه خسارت ناشی از تقصیر یا اشتباه قاضی لزومی به طرح شکایت انتظامی در دادسرای انتظامی قضات نیست. اگر در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی به کسی خسارت وارد شود و آن شخص بخواهد بدون شکایت انتظامی از قاضی خسارت وارده را مطالبه نماید، آیا باید از دادگاه عالی انتظامی قضات تقاضای اظهار نظر راجع به اصل وقوع تقصیریا اشتباه قاضی را نماید و در صورت احراز تقصیر یا اشتباه قاضی توسط آن دادگاه، در دادگاه حقوقی تهران دعوا اقامه کند یا این‌که باید در دادگاه حقوقی تهران اقامه دعوا نماید و دادگاه حقوقی مرجوع‌الیه از دادگاه عالی انتظامی قضات راجع به اصل وقوع تقصیر یا اشتباه قاضی استعلام نماید؟

پاسخ:

۲- گرچه با توجه به ماده ۳۰ قانون نظارت بر رفتار قضات مصوب ۱۳۹۰ و اصول دادرسی می‌توان گفت خواهان باید دادخواست خود را به دادگاه ذی‌صلاح تقدیم کند و این دادگاه در صورت تکمیل بودن دادخواست و عدم وجود ایراد شکلی مراتب را به دادگاه عالی انتظامی قضات منعکس کند تا دادگاه عالی راجع به احراز تقصیر یا عدم تقصیر قاضی اظهار نظر نماید؛ اما این برداشت برخلاف ماده ۲۴ آیین‌نامه اجرایی این قانون مصوب ۱۳۹۲/۲/۲۵ ریاست محترم قوه قضاییه است و برای جلوگیری از سردرگمی مردم شایسته است ماده ۲۴ اخیرالذکر اصلاح و یا راجع به مفاد ماده ۳۰ قانون صدرالذکر از مجلس شورای اسلامی استفسار شود.

دکتر محمد علی شاه حیدری پور

مدیرکل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۲۳۱

شماره پرونده: ۱۲۳۱-۱۲۷-۹۸ ح

استعلام:

در پرونده مطروحه در این شعبه با عنوان استرداد جهیزیه خواهان (زوجه) در مرحله‌ی تجدیدنظرخواهی فوت کرده و دادگاه تجدیدنظر وراث قانونی وی را حسب گواهی حصر وراثت که فقط زوجه خوانده و مادر زوجه در آن درج شده به عنوان جانشین معرفی می‌کند. در مرحله اجرا زوج مدعی شده که چون از زوجه سه عدد جنین فریز شده دارد بایستی تا تعیین تکلیف آن‌ها اجرای حکم متوقف شود. پزشکی قانونی در پاسخ به استعلام دادگاه اعلام داشته زوجین دارای سه عدد رویان در مرحله **cleavage** (شش تا هشت سلول) حاصل لقاح اسپرم و تخمک هستند و طبق منابع علمی واژه رویان از لحظه باروری و لقاح تا پایان هفته ششم اطلاق می‌شود و در موارد مذکور نیز در فاز رویان بوده و وارد مرحله جنینی نشده است و در مرحله سلولی است. انجام موفقیت‌آمیز بارداری مستلزم اتصال رویان به دیواره رحم می‌باشد و طبق منابع علمی موجود انتقال رویان با کیفیت مناسب و بارداری با نتیجه مطلوب موفقیتی در حدود چهل تا پنجاه درصد دارد و اظهار نظر قطعی در خصوص ورود رویان به فاز جنین دارای حیات، پس از اقدامات انتقال و گذر از مرحله رویانی و اتصال به دیواره رحم ممکن می‌باشد. حال با توجه به مراتب فوق‌الذکر

الف- آیا موجبی برای توقف اجرای حکم وجود دارد؟

ب-آیا رویان‌ها حمل محسوب می‌شوند؟

ج- آیا اجازه وراث زوجه متوفیه وی برای انتقال آن‌ها به رحم دیگر شرط است ؟

د-چنانچه نظر آن اداره محترم بر حمل و یا جنین بودن سلول‌های مذکور باشد، دادگاه تا چه زمانی می‌بایست اجرای حکم را متوقف کند؟

پاسخ:

الف و ب- مقصود از حمل در مواد ۸۷۵ و ۷۸۷ قانون مدنی تخمک بارور شده(جنینی) است که در رحم قرار گرفته و با فرض سقط برابر مقررات مندرج در فصل هفتم از بخش دوم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ حسب مورد امکان تعیین ارش یا دیه نسبت به آن وجود دارد و مواد یادشده منصرف از تخمک‌های بارور شده در محیط آزمایشگاهی پیش از انتقال به رحم می‌باشد بنابراین جنین آزمایشگاهی مادامی که به رحم منتقل نشده و مراحل تکوین در رحم را آغاز نکرده است مشمول عنوان حمل نبوده و از احکام مترتب بر اهلیت تمتع از جمله مقررات مربوط به توارث بهره‌مند نخواهد بود. بنا به مراتب یادشده در فرض سؤال موجبی برای توقف اجرای حکم استرداد جهیزیه وجود ندارد.

ج- اولاً، در فرض سؤال مفروض آن است زوجه متوفی به این دلیل تجویز کرده است که تخمک بارور شده وی فریز شود که عندالاقتضاء از آن استفاده کند و استفاده غیر را تجویز نکرده است و در صورت تردید در صدور اجازه از ناحیه وی نیز، اصل عدم صدور اجازه است، اضافه می‌گردد حتی اگر زوجه متوفای فرض سؤال در زمان حیات خود به صورت مکتوب نیز استفاده غیر از تخمک را برای باروری تجویز کرده باشد، با فوت وی اجازه یاد شده زائل می‌گردد.

ثانیاً، مستفاد از حکم مقرر در ماده ۳ قانون نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور و لحاظ پیشینه فقهی این مقرره و تغییراتی که متعاقب تذکر شورای نگهبان در مصوبه مجلس شورای اسلامی اعمال شده است، قانون‌گذار کودکان حاصل از جنین‌های آزمایشگاهی را به صاحبان اسپرم و تخمک ملحق کرده و بین ایشان قرابت نسبی را جاری می‌داند. بنابراین از آن‌جایی‌که در فرض تولد کودکی از جنین آزمایشگاهی فرض سؤال میان او و اقربای نسبی زوجه متوفی رابطه نسبی برقرار خواهد بود لذا در فرضی که اصل استفاده از جنین آزمایشگاهی فرض سؤال برای باروری یک زن و تولد کودک مجاز باشد، این استفاده مقید به نظر موافق اقربای نسبی زوجه متوفی با لحاظ مقررات ارث خواهد بود. شایسته ذکر است از آن‌جایی‌که تجویز استفاده از تخمک بارور شده در محیط آزمایشگاه برای تولد کودک متعاقب فوت هردو یا یکی از صاحبان اسپرم یا تخمک موجبات تولد کودکی فاقد پدر، مادر و یا هر دو را حسب مورد فراهم خواهد کرد و نوعاً این اقدام با مصالح کودک ناسازگار می‌باشد به نظر با توجه به ماده ۴۵ قانون حمایت خانواده مراجع قضایی نباید با درخواست استفاده از جنین‌های آزمایشگاهی متعاقب فوت صاحبان گامت موافقت نمایند. اضافه می‌گردد در برخی کشورها از جمله فرانسه بر ممنوعیت استفاده از تخمک بارورشده متعاقب فوت یکی از صاحبان گامت تصریح شده است.

د- با توجه به پاسخ بندهای الف و ب منتفی است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۳

۷/۹۸/۱۱۹۶

شماره پرونده: ۱۱۹۶-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

۱-آیا تشدید تأمین کیفری از ناحیه دادیار یا بازپرس در هر دو فرض منتهی به بازداشت یا عدم بازداشت نیازمند تایید دادستان است؟

۲-مرجع صالح برای رسیدگی به پرونده‌های قاچاق یا نگهداری و حمل کالای مجاز مشروط یا مشروط با مبلغ بیش از یکصد میلیون ریال کدام است؟

۳-در صورت صدور قرار اناطه در دادسرا، آیا از قرار تأمین کیفری لغو اثر می‌شود؟ در صورت بازداشت بودن متهم تکلیف چیست؟

۴-آیا امکان صدور برگ جلب سیار و نشر آگهی به صورت هم‌زمان ممکن است؟

پاسخ:

۱- نظر به این‌که اصولا تصمیمات بازپرس منوط به اظهار نظر دادستان نمی‌باشد؛ مگر آن که خلاف آن در قانون پیش‌بینی شده باشد، لذا در فرضی که تشدید تأمین موجب صدور قرار بازداشت موقت شود، برابر ماده ۲۴۰ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ برای اظهار نظر دادستان نزد وی ارسال می‌شود ولی در سایر موارد محمل قانونی برای اظهار نظر دادستان وجود ندارد؛ هر چند که برابر ماده ۲۴۴ قانون یادشده، دادستان می‌تواند تخفیف قرار صادره در مقام تشدید فرض سؤال را از بازپرس درخواست کند. در خصوص قرار تشدید تأمین صادرشده از سوی دادیار، چنان¬چه این قرار منتهی به بازداشت متهم شود، مطابق ماده ۹۲ قانون آیین دادرسی کیفری باید در همان روز به نظر دادستان برسد ولی در سایر موارد، موافقت دادستان لازم نیست.

۲- مستفاد از مواد ۱۸ و ۴۴ قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ رسیدگی به تخلفات قاچاق، نگهداری و حمل کالاهای قاچاق مجاز یا مجاز مشروط با هر میزانی (هر ارزشی) اصولا در صلاحیت شعب ویژه قاچاق کالا و ارز سازمان تعزیرات حکومتی است و مقررات مذکور در مواد ۲۵، ۲۶ و ۲۷ قانون قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲ که به موجب آن‌ها مرتکبین اعمال مذکور در این مواد به «مجازات قاچاق کالای ممنوع» محکوم و یا «مشمول مجازات قاچاق کالای ممنوع» می‌شوند، در مقام تعیین مرجع صالح جهت رسیدگی به موارد مذکور در این مواد نمی‌باشد، بلکه صرفا میزان مجازات مرتکبین را تعیین کرده است و لذا در خصوص «تعیین مرجع صالح برای رسیدگی» باید مطابق مقررات مذکور در ماده ۴۴ این قانون با لحاظ مواد قانونی مرتبط نظیر مواد ۲۲ و ۲۹ این قانون رفتار شود؛ بنابراین؛ در فرض استعلام که ارزش کالای قاچاق مجاز مشروط مکشوفه بیش از یکصد میلیون ریال و مستلزم حبس یا انفصال می‌باشد، با توجه به بندهای «پ» و «ت» ماده ۲۲ و ماده ۴۴ قانون موصوف، رسیدگی به جرم در صلاحیت دادگاه انقلاب است.

۳- موارد الغای قرار تأمین کیفری در ماده ۲۵۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ آمده است و صدور قرار اناطه مادام‌که به مختومه شدن پرونده امر با لحاظ ماده ۲۱ این قانون منتهی نشده باشد، از موجبات لغو قرار تأمین کیفری نیست؛ بنابراین با توجه به ماده ۲۱ قانون یادشده، پس از صدور قرار اناطه و قطعیت آن، قاضی ملزم به فک قرار تأمین صادره نیست؛ زیرا ممکن است پس از انقضای یک ماه مقرر در آن ماده، همان پرونده مورد رسیدگی واقع شود. بدیهی است اگر بازپرس متوجه شود که تأمین اخذشده شدید است، با عنایت به ماده ۲۴۳ قانون مذکور، می‌تواند آن را تخفیف دهد و چنان‌چه قرار تأمین صادره منتهی به بازداشت متهم شده باشد، قاضی ذی‌ربط باید مطابق مقررات قانونی مربوط نظیر ماده ۲۲۶ و تبصره یک ماده ۲۱۷ قانون آیین دادرسی کیفری رفتار کند.

۴- مطابق ماده ۱۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری، نشر آگهی یکی از روش‌های احضار متهم است و چنانچه متهم از این طریق احضار شود، بازپرس پس از انقضای مهلت یک ماهه مندرج در این ماده، مجاز به رسیدگی و اتخاذ تصمیم است. بنابراین تا نتیجه احضار متهم مشخص نشده باشد، جلب متهم و تحویل برگه جلب به شاکی (که آن‌هم فقط در صورت متواری بودن متهم ممکن است) فاقد وجاهت قانونی است. بدیهی است مواردی‌که مطابق ماده ۱۸۰ قانون فوق‌الذکر جلب ابتدایی صادر می‌شود منصرف از فرض سوال است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۳

۷/۹۸/۱۱۹۴

شماره پرونده: ۱۱۹۴-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

طبق بند «ب» ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری چنانچه متهم به جهات قانونی قابل تعقیب نباشد یا دادگاه تجدیدنظر به هر دلیل برائت متهم را احراز کند رأی نقض می‌شود و رأی مقتضی صادر می‌گردد هر چند محکومٌ‌علیه درخواست تجدیدنظر نکرده باشد. خواهشمند است در این رابطه به فروض ذیل پاسخ دهید:

۱-آیا این بند استثنایی بر مفاد ماده ۴۳۵ قانون آیین دادرسی کیفری از حیث عدم نیاز به تجدیدنظرخواهی محکوم‌علیه است؟

۲-آیا بند «ت» ماده ۴۵۰ نیز به همین ترتیب است (بدون نیاز به تجدیدنظر خواهی) و اگر پاسخ منفی باشد تفاوت ماهوی بین بند «ت» ماده ۴۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری با بند «ب» ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری چیست؟

۳-آیا مفاد تبصره ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری نیز مبتنی بر همین امر است. به عبارت دیگر چنانچه دادگاه تجدیدنظر عدم رعایت تشریفات دادرسی را به درجه‌ای از اهمیت بداند که موجب بی‌اعتباری رأی شود، آیا می‌تواند نسبت به کسانی که تجدیدنظرخواهی نکرده‌اند نیز رأی را بی‌اعتبار اعلام کند. البته با اعتراض برخی افراد موضوع در تجدیدنظر مطرح شده است؟

۴-در جریان بزه قتل و ایراد صدمه بدنی غیر عمدی ناشی از بی احتیاطی در امر رانندگی مقصر فوت می‌کند و پرونده در راستای تبصره ۱ ماده ۸۵ قانون آیین دادرسی کیفری به دادگاه کیفری دو ارسال می‌شود و دادگاه به جای محکوم کردن ورثه راننده متوفی، شرکت بیمه مربوطه را محکوم به پرداخت دیه صدمات و قتل غیر عمدی می‌کند. با اعتراض یکی از مصدومین پرونده در مرجع تجدیدنظر مطرح می‌شود. چنانچه دادگاه تجدیدنظر معتقد باشد که محکوم کردن شرکت بیمه به پرداخت دیه در پرونده کیفری بدون رعایت تشریفات دادرسی بدون محکوم کردن ورثه راننده متوفی و... موجب بی‌اعتباری رأی است، آیا می‌تواند رأی را نسبت به سایر مصدومین و اولیای دم مقتول که تجدیدنظرخواهی نکرده‌اند و البته شرکت بیمه هم اعتراضی ندارد بی‌اعتبار کند؟ و آیا اساساً تصمیم دادگاه کیفری دو به شرح مذکور مشمول عدم رعایت تشریفات دادرسی به حدی که موجب بی‌اعتباری رأی باشد می‌شود؟

پاسخ:

۱ و۲- با عنایت به صراحت حکم مقرر در بند «ب» ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و لحاظ وحدت ملاک و الغاء خصوصیت از آن (از حیث عدم ضرورت درخواست تجدیدنظرخواهی محکوم‌علیه)، حکم مذکور در بندهای «ب» و «ت» مواد ۴۵۵ و ۴۵۰ قانون موصوف از جهت عدم نیاز (ضرورت)

تجدیدنظرخواهی محکوم‌علیه، اصولا استثناء بر حکم مقرر در ماده ۴۳۵ این قانون است. به عبارت دیگر، حکم مقرر در بندهای مذکور از مواد موصوف از حیث تجدیدنظرخواهی از آراء، دارای اثر مطلق بوده و محکوم‌علیهی را که درخواست تجدیدنظر نکرده باشد را نیز شامل می‌شود.

۳- مستنبط از تبصره ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، در مواردی که حسب تشخیص مرجع تجدیدنظر، عدم رعایت تشریفات دادرسی در رأی مورد تجدیدنظرخواهی، به درجه‌ای از اهمیت باشد که موجب بی اعتباری رأی شود، مرجع تجدیدنظر رأی تجدیدنظرخواسته را نقض و رأی مقتضی با رعایت تشریفات دادرسی صادر می‌کند؛ هر چند محکوم‌علیه درخواست تجدید نظر نکرده باشد.

۴- در حوادث رانندگی پرداخت دیه مشمول احکام مقرر در «قانون بیمه اجباری خسارت واردشده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵» است و مطابق ماده ۳۶ قانون موصوف، در حوادث منجر به فوت، پرداخت خسارت بدنی از سوی بیمه‌گر نیاز به رأی مرجع قضایی ندارد؛ بنابراین طرح پرونده در دادگاه کیفری به این منظور منتفی است و اگر شرکت بیمه از پرداخت خسارت امتناع کند، در اجرای تبصره یک ماده ۸۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ پرونده به دادگاه ارسال می‌شود تا دادگاه تعیین تکلیف کند، بنابراین در فرض استعلام که با فوت راننده مقصر، پرونده در اجرای تبصره یک ماده ۸۵ به دادگاه ارسال شده است و دادگاه شرکت بیمه را محکوم کرده و با اعتراض صرفا یکی از مصدومین پرونده به دادگاه تجدیدنظر ارسال شده است، دادگاه اخیرالذکر رأی صادرشده از دادگاه بدوی را با اصلاح عبارتی و تغییر «محکومیت شرکت بیمه» به «مسئولیت شرکت بیمه به پرداخت» تایید می‌کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۶۱۸

شماره پرونده: ۱۶۱۸-۱۰/۱۶-۹۸ ح

استعلام:

در خصوص نظریه مشورتی شماره ۲۷۳۳/۹۵/۷ مورخ ۱۳۹۵/۱۰/۲۵آن اداره کل در تفسیر ماده ۵۰ قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵ مبنی بر اختصاص حکم موضوع قسمت پایانی این ماده به جواز اقامه دعوای ورود ثالث یا اعتراض ثالث از سوی بیمه شرکت یا صندوق تأمین خسارت‌های بدنی در مواردی که شرکت بیمه یا صندوق طرف دعوا نیست به دعاوی حقوقی بدون تفصیل قائل شدن بین خسارت‌های بدنی و مالی و عدم امکان پذیرش دعاوی طاری مزبور در مراجع کیفری رسیدگی‌کننده به دعاوی مرتبط با حوادث رانندگی به استحضار می‌رساند:

۱- حکم مقرر در بخش پایانی ماده مزبور تحولی در نظام دادرسی در دعاوی مرتبط با حوادث رانندگی و در محدوده خسارات بدنی وارد به شخص ثالث پدید آورده است؛ زیرا تا پیش از تصویب این حکم مراجع کیفری رسیدگی‌کننده به دعاوی حوادث ناشی از وسایل نقلیه به دلیل فقدان مجوز قانونی، صلاحیت رسیدگی به دعوای وارد ثالث شرکت بیمه‌گر یا صندوق را نداشته و یا در صورت صدور حکم کیفری و قطعیت آن مجاز به پذیرش دعوای اعتراض ثالث اشخاص مذکور نبودند و همین امر شرکت بیمه‌گر یا صندوق را از دادخواهی در پرونده کیفری در زمینه اصل مسئولیت یا میزان مسئولیت در قبال خسارات بدنی وارده محروم می‌کرد؛ لذا در لایحه اصلاح قانون اصلاح قانون بیمه اجباری مسئولیت دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی در مقابل شخص ثالث مصوب ۱۳۸۷ پیشنهاد اصلاح ماده ۲۲ آن به منظور عمومیت دادن به حکم قانون در خصوص مراجع رسیدگی‌کننده اعم از دادسرا و دادگاه و همچنین پذیرش امکان طرح دعاوی طاری ورود و اعتراض ثالث در دعاوی کیفری از سوی بیمه مرکزی جمهوری اسلامی ایران و متعاقب آن وزارت امور اقتصادی و دارایی و دولت ارائه و قانونگذار به منظور رفع این مانع و فراهم آوردن موجبات دادخواهی و احقاق حق اشخاص مذکور در دعاوی کیفری مرتبط با حوادث رانندگی صلاحیت اضافی رسیدگی به دعاوی ورود یا اعتراض ثالث مطروحه از ناحیه شرکت بیمه یا صندوق را به طور خاص و استثنایی به مرجع کیفری اعطا کرده است.

۲- همان‌گونه‌که مستحضرند در خسارت‌های بدنی وارد به اشخاص ثالث در نتیجه حوادث ناشی از وسایل نقلیه اعم از شکستگی، نقص عضو و از کار افتادگی عضو یا منجر به فوت زیاندیده یا قائم‌مقام وی صرفاً با طرح دعوای کیفری علیه مقصر یا مسبب حادثه و بدون نیاز به تقدیم دادخواست صدور حکم به پرداخت دیه را از دادگاه کیفری تقاضا می‌کنند و دادگاه در صورت احراز جرم جنایت غیرعمدی در نتیجه بی‌احتیاطی در امر رانندگی مجرم را به تحمل مجازات قانونی و پرداخت دیه و دیگر خسارات بدنی محکوم می‌کند و با توجه به سهولت و کم‌هزینه بودن طرح دعوای کیفری و سرعت رسیدگی به آن احقاق حق از این طریق بر اقامه دعوای

حقوقی محض و مستقل در دادگاه حقوقی ترجیح عقلی و منطقی دارد و بر این اساس در همه یا اکثریت موارد دعوای حقوقی برای مطالبه دیه اقامه نمی‌شود و از طرفی دعوای ورود یا اعتراض ثالث به تبع دعوای اصلی قابلیت طرح و رسیدگی خواهد داشت؛ لذا امکان طرح دعوای ورود یا اعتراض ثالث بیمه‌گر یا صندوق به لحاظ فقدان دعوای حقوقی مستقل زیاندیده یا قائم‌مقام وی موضوعا منتفی خواهد شد و اطلاق نظریه ابرازی آن اداره کل این نتیجه نادرست را به دنبال دارد.

۳- از منظر آن اداره کل حکم این ماده به دعاوی حقوقی مطروحه در دادگاه حقوقی اختصاص دارد و دعاوی طاری و تبعی ورود یا اعتراض ثالث بیمه‌گر یا صندوق در دادگاه کیفری به تبع امر جزایی مسموع نخواهد بود؛ در حالی که با توجه به عموم عبارت کلیه مراجع قانونی رسیدگی به دعاوی مرتبط با حوادث رانندگی و اطلاق عبارت دعاوی مرتبط یا ناشی از حوادث رانندگی به کار رفته در ماده ۵۰ قانون و اینکه مراجع کیفری اعم از دادسرا و دادگاه‌ها که مصداق بارز و اعلای مراجع قانونی موصوف می‌باشند، ضمن رسیدگی به جرم به دعوای مطالبه خسارت‌های بدنی ناشی از جرم نیز رسیدگی و حکم مقتضی صادر می‌کنند، اختصاص دادن حکم قانونی مزبور به دعاوی حقوقی مغایر با منطوق حکم و اصاله‌العموم و اصاله‌الاطلاق عبارت‌های به کار رفته در آن است. به علاوه استدلال آن مرجع بر تأکید قانونگذار بر لزوم رعایت مقررات قانون آیین دادرسی مدنی در اقامه دعاوی طاری مذکور ملازمه قانونی و منطقی با چنین اختصاصی ندارد؛ زیرا در موارد متعددی از جمله در قسمت اخیر ماده ۱۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ پیش‌بینی شده است که مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم و رسیدگی به آن مستلزم رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی است و در این صورت رسیدگی به دعاوی مطالبه ضرر و زیان در دادگاه کیفری تابع مقررات و قواعد آیین دادرسی مدنی خواهد بود.

۴- با پذیرش تفسیر ارائه شده حکم مندرج در قسمت اخیر در ماده ۵۰ قانون بیمه اجباری شخص ثالث در محدوده خسارت‌های بدنی بیهوده و لغو می‌شود؛ چرا که با اختصاص دادن حق ورود به دعوا و اعتراض ثالث به فرایند دادرسی مدنی و به دعاوی حقوقی در واقع ماده ۵۰ یاد شده حکمی فراتر از آنچه به عنوان قاعده عمومی عدم پذیرش دعوای طاری و تبعی در دادرسی جزایی پذیرفته شده، مقرر ننموده است و در مقام بیان حکم خاص و استثناء بر قاعده نیست و حکم قانونی موصوف منطبق بر قاعده کلی و تأکیدی بر آن است و حال آن که چنین تفسیری مغایر با ضرورت وضع این حکم و فلسفه وجودی آن است و بر خلاف اصل حکمت قانونگذاری است.

با توجه به مراتب معروض خواهشمند است ترتیبی اتخاذ فرمایند تا موضوع مجدداً در کمیسیون تخصصی مربوط بررسی و نتیجه به این اداره کل منعکس شود.

پاسخ:

در خصوص نامه فوق‌الذکر متضمن این بر برداشت از نظریه شماره ۲۷۳۳/۹۵/۷ مورخ ۱۳۹۵/۱۰/۲۵۲ اداره کل حقوقی که دعاوی ورود و اعتراض ثالث موضوع ماده ۵۰ قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵ تنها به دعاوی حقوقی مطروحه در دادگاه حقوقی اختصاص دارد، متذکر می‌شود که نظریه مذکور تنها در مقام بیان ماهیت و تشریفات طرح دعاوی ورود و

اعتراض شخص ثالث بوده و نه تعیین مرجع صالح برای رسیدگی به دعاوی یاد شده؛ لذا همان‌گونه که در ذیل نظریه فوق‌الذکر تصریح شده که شرکت بیمه یا صندوق تأمین خسارت‌های بدنی حسب مورد می‌تواند وارد ثالث یا معترض ثالث باشد، دعاوی مزبور با توجه به دعوای اصلی مطروحه، حسب اقتضاء در دادگاه کیفری یا حقوقی اقامه خواهد شد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۷۵۷

شماره پرونده: ۱۷۵۷-۱/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

آیا ممنوعیت مقرر در ماده ۷۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مانع از تعیین مجازات جایگزین حبس در موارد اجباری موضوع مواد ۶۵ و ۶۶ این قانون است؟ مانند آن‌که، فردی مرتکب جرم مستلزم یک سال حبس و نیز جرم مستلزم مجازات سه ماه حبس شده است؛ آیا در این مورد تعیین مجازات جایگزین سه ماه حبس نیز ممنوع است؟

پاسخ:

مطابق ماده ۷۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ «تعدد جرایم عمدی» که مجازات قانونی حداقل یکی از آن‌ها بیش از شش ماه حبس باشد، مانع از صدور حکم به مجازات جایگزین حبس است، بنابراین، در فرض سؤال چنان‌چه ارتکاب دو جرم عمدی که مجازات قانونی یکی از آن‌ها یک سال حبس تعزیری است از ناحیه متهم محرز شود، موضوع مشمول ماده ۷۲ قانون یاد شده است و مجازات جایگزین حبس اعمال نمی‌شود؛ هرچند جرم دیگر دارای مجازات قانونی سه ماه حبس باشد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۲

۷/۹۸/۱۷۸۹

شماره پرونده: ۱۷۸۹-۹/۱۶-۹۸ح

استعلام:

هرگاه خواهان پرونده مهریه درخواست اعسار از هزینه دادرسی بدهد، آیا دادگاه باید وفق ماده ۵ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ در صورت احراز اعسار حتماً دستور معافیت صادر کند یا دادگاه می‌تواند حکم به اعسار خواهان از پرداخت هزینه دادرسی صادر نماید و آیا استفاده از معافیت موضوع این ماده در صورت احراز اعسار الزامی است؟

پاسخ:

معافیت از پرداخت هزینه دادرسی و یا موکول کردن پرداخت آن به زمان اجرای حکم موضوع ماده‌ی ۵ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ به تجویز قانون بدون نیاز به تقدیم دادخواست و به تشخیص و دستور قاضی رسیدگی‌کننده است و منصرف از حکم اعسار از پرداخت هزینه دادرسی است که پس از اقامه دعوای اعسار (با تقدیم دادخواست) و رسیدگی به آن صادر می‌شود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۲

۷/۹۸/۱۷۸۷

شماره پرونده: ۱۷۸۷-۹/۱۶-۹۸ح

استعلام:

در زمانی که زوجه تقاضای طلاق می‌دهد و از طرف شوهرش وکالت در طلاق دارد و دادگاه زوج را به عنوان طرف مقابل به دادرسی دعوت می‌کند، آیا معرفی داور الزامی است و آیا زوجه می‌تواند با توجه به این وکالت بلاعزل ضمن عقد خارج لازم دارد بدون داشتن وکیل مع‌الواسطه، از همسرش طلاق بگیرد؟ آیا این طلاق توافقی محسوب می‌شود یا یک‌طرفه و آیا با توجه به این وکالت‌نامه زوجه می‌تواند حق تجدیدنظرخواهی و فرجام خواهی را در صورت داشتن وکالت اسقاط کند یا باید مواعد تجدیدنظرخواهی و فرجام خواهی منقضی شود؟ به توجه به این‌که زوجه وکالت برای تجدیدنظر و فرجام دارد ، آیا باید رأی به زوج ابلاغ شود؟

پاسخ:

اولاً، در فرضی که زوجه به موجب سند رسمی، وکالت در مطلقه نمودن خویش را با کلیه اختیارات اخذ نموده است، به لحاظ آن‌که به موجب ماده ۳۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، وکیل حاضر در دادگاه باید دارای شرایطی باشد که به موجب قوانین راجع به وکالت در دادگاه مقرر شده به‌علاوه از حیث اصول دادرسی، یک شخص نمی‌تواند هم طرح‌کننده دعوی و هم در قبال آن پاسخگو باشد؛ لذا در فرض مذکور در صورتی که در وکالت‌نامه تنظیمی، وکالت با حق توکیل به غیر باشد، زوجه با تفویض وکالت اعطایی از سوی زوج به وکیل دادگستری برای قرار گرفتن در جایگاه خوانده، می‌تواند دادخواست طلاق تقدیم کند.

ثانیاً، در فرضی که زوج به زوجه، وکالت بلاعزل با حق توکیل به غیر اعطاء نموده و زوجه با گرفتن وکیل دادگستری دادخواست طلاق تقدیم نموده است، مادام که زوجین (یا وکلای آن‌ها)، توافق خود را بر طلاق اعلام ننموده باشند، صرف امضای دادخواست توسط وکیل دادگستری که وکیل مع‌الواسطه زوج تلقی می‌شود، به معنای توافق فعلی زوجین بر طلاق نیست.

ثالثاً، چنان‌چه زوج به زوجه وکالت رسمی در امر طلاق با حق توکیل به غیر و به صورت مطلق اعطاء کرده باشد، از آنجایی که اذن در شیء اذن در لوازم آن نیز است، نیازی به تصریح اسقاط حق تجدیدنظرخواهی در وکالت‌نامه رسمی مزبور نیست و حکم مقرر در ماده ۳۵ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ ناظر به وکلای دادگستری است. بنابراین، در فرض سؤال که زوجه برای درخواست گواهی عدم امکان سازش باید وکالت (مع‌الواسطه) به وکیل دادگستری اعطا کند،

می‌تواند به وکیل مزبور وکالت در اسقاط حق تجدیدنظرخواهی را نیز اعطا کند و مستفاد از بند یک ماده ۳۵ قانون یادشده این است که اسقاط حق تجدیدنظرخواهی از سوی وکیل که دارای وکالت در تجدیدنظر است، منوط به تصریح در وکالت‌نامه است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۱

۷/۹۸/۱۵۹۷

شماره پرونده: ۱۵۹۷-۸۷-۹۸ح

استعلام:

نظر به ماده ۴ قانون افراز و فروش املاک مشاع در فرضی که پدری در زمان حیاتش املاک خود را به نحو مشاعی به فرزندانش به صورت سهام انتقال داده به این صورت که کلیه املاک به ۱۷ حصه تقسیم شود و تنظیم یک اقرارنامه رسمی شرط می‌کند

۱- در صورت فروش باید رضایت کتبی حداکثر شرکا به دست آید؛

۲- چنانچه هر یک از فرزندان تمایل به خرید سهم دیگران داشته باشد و شریک دیگر نیز بخواهد سهم خود را بفروشد شریک خریدار در اولویت است؛

۳- تا زمان حیات پدر فرزندان حق فروش املاک را ندارند؛ حال احدی از شرکا (پسر) فوت می‌نماید؛ آیا ورثه وی می‌تواند با وجود اقرارنامه پدرشان درخواست فروش ملک مشاعی را داشته باشند؟ در فرضی که شامل قانون افراز و فروش املاک مشاع باشد و تشریفات نیز سپری شده باشد، تکلیف چیست؟

پاسخ:

در فرض سؤال که پدر در زمان حیات املاک خود را میان فرزندانش تقسیم کرده و ضمن سند رسمی برای آن‌ها برخی شروط را قرار داده است؛ از جمله آن‌که تا زمان حیات پدر، فرزندان حق فروش حصه خود از املاک را ندارند، به صراحت این شرط در زمان حیات پدر فرزندان حق فروش ندارند؛ مگر آن‌که پدر (مشروط‌له) از شرط خود عدول کند؛ لذا در صورت فوت یکی از فرزندان، ورثه وی نیز حقوق و تعهداتی بیش از مورث خود نخواهند داشت و تصمیم آن‌ها به فروش حصه مورث خود، مشمول همین حکم است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۶۰۳

شماره پرونده: ۱۶۰۳-۱/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

مطابق بند «الف» ماده ۲۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در صورت وجود جهات تخفیف، تقلیل مجازات حبس به میزان یک تا سه درجه پیش‌بینی شده است و مطابق بند «ت» ماده مذکور تقلیل دیگر مجازات‌های تعزیری یک یا دو درجه از همان نوع یا انواع دیگر را پیش‌بینی کرده است.

در جرمی مانند خیانت در امانت که مجازات آن درجه ۵ و از ۶ ماه تا ۳ سال حبس می‌باشد، آیا دادگاه می‌تواند به استناد بند «ت» ماده ۳۷ به جای مجازات حبس، جزای نقدی در نظر بگیرد؟ در صورتی که پاسخ منفی است، چنانچه دادگاه مجازات خیانت در امانت را به قدری پایین بیاورد که در قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳ با اصلاحات والحاقات بعدی قرار گیرد. و سپس آن را تبدیل به جزای نقدی کند آیا این اقدام دادگاه صحیح است؟

پاسخ:

اولا، قانونگذار در ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به دادگاه این اختیار را داده است که در صورت وجود یک یا چند جهت از جهات تخفیف، مجازات تعزیری را به شرح بندهای ذیل همین ماده تقلیل داده یا تبدیل کند. در مورد بند «الف» که صرفاً تقلیل حبس است، دادگاه نمی‌تواند حبس را به مجازات دیگری تبدیل کند؛ بلکه می‌تواند حبس را از یک تا سه درجه تقلیل دهد؛ ولی در بند «ت» ماده ۳۷ قانون مذکور، قانون‌گذار اجازه داده است که دیگر مجازات‌های تعزیری را به میزان یک یا دو درجه از همان نوع یا انواع دیگر تقلیل دهد. شایان ذکر است که در اعمال ماده ۴۸۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب۱۳۹۲، قاضی اختیار تبدیل مجازات حبس به مجازات دیگر را که مناسب‌تر به حال محکوم علیه باشد دارا است.

ثانیاً، وقتی مجازات حبس با اعمال کیفیات مخففه بر اساس بند «الف» ماده ۳۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ تقلیل می‌یابد، حبس تقلیل یافته مورد حکم قرار می‌گیرد و تبدیل آن به جزای نقدی جایز نیست و در فرض سؤال، مجازات حبس پس از اعمال تخفیف، مجازات قانونی جرم نیست تا از مصادیق بندهای ۱ و ۲ ماده ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳ با اصلاحات و الحاقات بعدی باشد.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۶۶۳

شماره پرونده: ۱۶۶۳-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

معنای عبارت به درخواست دادستان مذکور در ماده‌ی ۲۷۸ از قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و اختلاف آن با عبارت از طریق دادستان مندرج در ماده‌ی ۴۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ چیست؟

پاسخ:

۱- منظور از عبارت «به درخواست دادستان» مذکور در قسمت اخیر ماده ۲۸۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ این است که دادستان شرایط اعمال این ماده را بررسی‌کرده و در صورت احراز همه شرایط و از جمله کشف دلیل جدید، مراتب را جهت اخذ اجازه تعقیب مجدد به دادگاه اعلام کند. به عبارت دیگر، نظر دادستان جهت تجویز تعقیب مجدد، شرط لازم است؛ اما کافی نیست.

۲- منظور از عبارت «از طریق دادستان» مذکور در ماده ۴۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ آن است که محکوم باید این درخواست را به دادستان یا قاضی اجرای احکام ارائه کند و مقامات یادشده نیز موظفند تقاضای وی را به دادگاه ارسال کنند و در هر حال تشخیص تحقق شرایط تعلیق اجرای مجازات یا عدم آن با دادگاه است. ضمناً دادستان می‌تواند نظریه خود را نیز پیوست تقاضای محکوم، به دادگاه ارسال کند.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۶۶۲

شماره پرونده: ۱۶۶۲-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

چنانچه در پرونده زندانی‌دار پس از تنظیم کیفرخواست و ارسال به دادگاه، دادگاه پرونده را برای رفع نقص تحقیقات به دادسرا اعاده کند. آیا دادسرا در خصوص قرار تأمین منجر به بازداشت متهم که ابتدائاً خود صادر کرده، در مواعد قانونی مکلف به اظهارنظر است یا ضرورتی به آن نیست؟

پاسخ:

اولاً، در خصوص تکلیف مقرر در قسمت نخست ماده ۲۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مقررات مذکور (فک، تخفیف یا ابقای قرار تأمین) صرفا ناظر به مرحله پیش از صدور کیفرخواست در دادسرا است و لذا در مواردی که پرونده امر متعاقب صدور کیفرخواست به دادگاه ارسال شده است و هر چند به لحاظ نقص تحقیقاتی پرونده مجدداً از سوی دادگاه به دادسرا اعاده شود، تکلیفی از این حیث متوجه مقام قضایی دادسرا نیست.

ثانیاً، تکلیف مقرر در قسمت اخیر ماده ۲۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ باتوجه به اطلاق موجود و مفاد تبصره یک ماده فوق‌الذکر، متوجه مقام قضایی است که پرونده امر نزد وی مطرح است و صرف صدور قرار نهایی از سوی دادسرا، با فرض اعاده پرونده به دادسرا جهت رفع نقص تحقیقاتی توسط ازپرس، رافع تکلیف بازپرس مادام که پرونده نزد وی مطرح می‌باشد، نیست.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۶۶۱

شماره پرونده: ۱۶۶۱-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

در پرونده‌ای که فردی نظامی متهم آن است، دادسرا قرار بازداشت موقت صادر می‌کند و پرونده جهت رسیدگی به اعتراض متهم نسبت به قرار مزبور نزد دادگاه کیفری دو ارسال می‌شود. دادگاه پیرامون موضوع صلاحیت دادسرا و دادگاه کیفری دو یا دادسرا و دادگاه نظامی در رسیدگی به اصل اتهام، ابهاماتی در پرونده مشاهده می‌کند؛ به گونه‌ای که قادر به تشخیص اصل صلاحیت با توجه به معلومات فعلی پرونده نیست؛ حال تکلیف دادگاه چیست؟

پاسخ:

با توجه به فوریت تعیین تکلیف نسبت به متهمان بازداشتی که در مواد مختلف قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و از جمله مواد ۲۴۰ و ۲۴۲ این قانون بر آن تأکید شده است، در فرض استعلام مرجع رسیدگی به اعتراض متهم باید نسبت به تأیید یا نقض قرار بازداشت موقت یا قرار تأمین منتهی به بازداشت، موضوع ماده ۲۲۶ و بند ب ماده ۲۷۰ قانون مذکور اتخاذ تصمیم کند و صدور قرار عدم صلاحیت به شایستگی دادگاه صالح در چنین موقعیتی موجه نمی‌باشد و دادگاه کیفری یادشده صرفاً می‌تواند تذکر لازم را به دادسرای ذی‌ربط بدهد.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۶۸۵

شماره پرونده: ۱۶۸۵-۹۹-۹۸ ع

استعلام:

با توجه به مواد ۱۷ و ۴۲ آیین‌نامه اجرایی قانون راجع به ترجمه اظهارت و اسناد در محاکم و دفاتر اسناد رسمی در خصوص تمدید پروانه در صورتی که مترجم مراتب عدم اشتغال خود را اعلام نکرده باشد و بعد از گذشت سه سال درصدد تمدید پروانه باشد، نحوه محاسبه تمبر مالیاتی چگونه است؟ آیا باید نرخ تمبر سال تمدید پروانه به سال‌های قبل تسری داده شود؟ آیا باید بر اساس قانون بودجه هر سال نرخ تمبر تمدید پروانه استخراج و تمام سال‌ها جمع شود یا این‌که از سال انقضای پروانه هر سه سال در نظر گرفته شود و در انتهای هر سه سال بر اساس مبلغ تمبر سال سوم محاسبه و به سال‌های قبل تسری داده شود؟

پاسخ:

مطابق ماده ۱۷ آیین‌نامه اجرایی اصلاح ماده ۳ قانون راجع به ترجمه اظهارات و اسناد در محاکم و دفاتر رسمی اصلاحی ۱۳۷۷/۵/۳۱ مترجم رسمی باید هر سه سال یک نوبت در اردیبهشت ماه برای تمدید پروانه خود به اداره امور مترجمان رسمی مراجعه کند و در صورتی که موجبی برای عدم تمدید نباشد، پس از الصاق تمبر به مبلغ مقرر قانونی پروانه وی برای سه سال توسط اداره یادشده تمدید شود و ضمانت اجرای عدم تمدید پروانه در انتهای این ماده ممنوعیت اداره مترجمان رسمی دادگستری شهرستان از تصدیق امضای مترجمی است که پروانه وی تمدید نشده است. بنابراین در فرض استعلام که مترجم رسمی در موعد قانونی نسبت به تمدید پروانه خود اقدام ننموده است و عدم اشتغال خود را نیز اعلام نداشته است و اینک متقاضی تمدید پروانه خود می‌باشد، با توجه به این‌که مطابق ماده ۴ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰ و ماده ۶۰ قانون الحاق برخی مواد به قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت (۲) مصوب ۱۳۹۳ دریافت هرگونه وجهی باید با مجوز قانونی باشد؛ لذا اداره امور مترجمان رسمی باید در قبال دریافت هزینه تمدید پروانه برای یک نوبت که به مدت سه سال از تاریخ تمدید است، نسبت به دریافت هزینه تمدید به تاریخ سال تمدید اقدام کند و موجب قانونی جهت محاسبه و دریافت هزینه تمدید برای سنوات عدم تمدید وجود ندارد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۷۳۳

شماره پرونده: ۱۷۳۳-۹/۱۴-۹۸ ح

استعلام:

فرد ایرانی مبادرت به نکاح شرعی با زنی از اتباع کشور افغانستان نموده است؛ آیا این نکاح باید با اذن دولت باشد؟ آیا این عمل جرم است؟ آیا می‌توان حکم به الزام زوج به ثبت رسمی این نکاح نمود؛ در حالی که زوجه بیگانه است؟

پاسخ:

۱- در خصوص این که آیا ازدواج زوج ایرانی با زوجه خارجی (افغانی) باید با اجازه دولت باشد یا خیر، لازم به ذکر است؛ که اگر زوج در زمره مستخدمین و مأمورین رسمی و محصلین دولت باشد، رعایت ماده ۱۰۶۱ قانون مدنی مبنی بر این که «دولت می‌تواند ازدواج بعضی از مستخدمین و مأمورین رسمی و محصلین دولتی را با زنی که تبعه خارجی باشد، موکول به اجازه مخصوص نماید.» ضروری است، همچنین مطابق آیین‌نامه ازدواج مردان ایرانی با زنان خارجی موضوع مصوبه شماره ۲۵۰۲/ت ۲۶۷۱۵ ک مورخ ۱۳۸۲/۱/۲۴ ریاست جمهوری، به وزارت کشور اجازه داده شده، مطابق مقررات این آیین‌نامه مجوز ثبت ازدواج مرد تبعه ایران با زن تبعه خارجی را صادر کند.

۲ و ۳- مطابق ماده ۲۰ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ ثبت ازدواج دائم در هر حال و ازدواج موقت با وجود شرایط مندرج در ماده ۲۱ قانون مذکور الزامی است و در فرض استعلام که زوج ایرانی مبادرت به نکاح شرعی با زوجه افغانی نموده، هر چند زوج به لحاظ عدم انجام مراحل قانونی ثبت رسمی ازدواج با توجه به ماده ۴۹ این قانون تحت تعقیب قرار می‌گیرد، لیکن وجود این ضمانت اجرای کیفری مانع صدور حکم به ثبت چنین ازدواجی با رعایت موارد صدرالذکر نیست.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۷۵۸

شماره پرونده: ۱۷۵۸-۱/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

در مواردی مانند مواد ۶۵، ۶۶ و ۶۸ از قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که تعیین مجازات جایگزین حبس اجباری است و از طرفی بندهای ۱ و ۲ ماده ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳ با اصلاحات و الحاقات بعدی نیز امکان‌پذیر است، آیا دادگاه مکلف به تعیین مجازات جایگزین حبس است یا این‌که این اختیار را نیز دارد که حبس را با اعمال بندهای ۱ و ۲ ماده ۳ قانون اخیرالذکر به جزای نقدی تبدیل کند؟ اصولا بین اعمال دو قانون فوقالذکر در تبدیل حبس تقدم و تأخر وجود دارد یا این‌که دادگاه مخیر است با توجه به مصلحت یکی را برگزیند؟

پاسخ:

اعمال مجازات جایگزین حبس به شرح مقرر در فصل نهم از بخش دوم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در مواردی است که مجازات قانونی جرم لزوماً «حبس» است. در جرایم مشمول بند ۱ ماده ۳ قانون نحوه وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳ بااصلاحات و الحاقات بعدی، مجازات قانونی جرم توسط مقنن از حبس به جزای نقدی تبدیل شده است؛ بنابراین، با عنایت به این‌که جزای نقدی موضوع این بند مجازات قانونی جرایم مشمول این بند است، محلی برای تعیین مجازات جایگزین حبس نیست و تعیین جزای نقدی موضوع بند مذکور در جرایم مشمول این بند مطابق قانون حاکم در زمان وقوع جرم، یک تکلیف قانونی است.

حسب مفاد بند ۲ ماده ۳ قانون اخیرالذکر در هر مورد که در قوانین حداکثر مجازات بیش از نود و یک روز و حداقل آن کمتر از این باشد، دادگاه مخیر است که حکم به بیش از سه ماه حبس یا جزای نقدی صادر کند. چنان‌چه نظر دادگاه تعیین جزای نقدی باشد، با توجه به این‌که جزای نقدی موضوع بند ۲ ماده ۳ قانون یاد شده «مجازات قانونی جرایم مشمول این بند» است (مجازات قانونی جرم ممکن است در ماده خاصی پیش‌بینی شده باشد یا در مواد دیگری نظیر بندهای ۱ و ۲ ماده ۳ قانون نحوه وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین)، دادگاه باید بر اساس جزای نقدی موضوع بند ۲ ماده ۳ قانون مذکور مجازات مرتکب را تعیین کند و تعیین جزای نقدی بر اساس ماده ۸۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ منتفی است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۷۶۰

شماره پرونده: ۱۷۶۰-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

در صورت حدوث اختلاف بین بازپرس و دادستان در صدور قرار جلب به دادرسی و قرار منع یا موقوفی تعقیب و ارسال پرونده جهت حل اختلاف به دادگاه و نظر دادگاه بر منع یا موقوفی تعقیب، آیا پس از ابلاغ قرار منع یا موقوفی تعقیب به شاکی خصوصی و اعتراض شاکی خصوصی به قرار صادره، دادگاه مکلف به رسیدگی ماهوی به اعتراض است؟ آیا دادگاه می‌تواند بر خلاف نظر خود در مقام حل اختلاف نظر بدهد و قرار منع یا موقوفی تعقیب را نقض و قرار جلب به دادرسی صادر کند؟

پاسخ:

مطابق اصل یکصد و شصت و ششم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران اصلاحی ۱۳۶۸ و مواد ۲ و ۳۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ آرای دادگاه‌ها باید مستدل و مستند به قانون باشد. بنابراین، گرچه تصمیم دادگاه کیفری در مقام حل اختلاف دادستان و بازپرس و تأیید نظر دادستان در صدور قرار منع تعقیب، موجب تکلیف دادگاه مزبور به رد اعتراض شاکی نسبت به قرار منع تعقیب یاد شده نمی‌شود و دادگاه رسیدگی‌کننده در هر صورت باید مطابق محتویات پرونده و دلایل و مستندات موجود و قانون حاکم بر قضیه، تصمیم مقتضی را اتخاذ کند، اما دادگاه به منظور رفع هرگونه شائبه باید در رأی خود استدلال و توجیه لازم را معمول دارد. همچنین دادگاه کیفری می‌تواند در صورت اعتراض شاکی نسبت به قرار منع تعقیب صادره و در صورت نیاز به انجام تحقیقات یا تکمیل آن، مطابق ماده ۲۷۴ قانون یاد شده، رأساً مبادرت به انجام تحقیقات یا تکمیل آن نموده و یا انجام آن را از دادسرا بخواهد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۷۵۹

شماره پرونده: ۱۷۵۹-۱/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

آیا در زمان تعیین مجازات جایگزین حبس در مقام تخفیف دادگاه می‌تواند مجازاتی کمتر از حداقل تعیین شده در قانون در نظر بگیرد؛ مانند آن‌که فردی مرتکب جرمی شود و دادگاه که در مقام تعیین مجازات جایگزین حبس نظر بر تعیین خدمات عمومی رایگان مطابق بند «ب» ماده ۸۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به کمتر از ۲۷۰ ساعت داشته باشد؟

پاسخ:

با توجه به ماده ۶۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، اصولاً تعیین مجازات جایگزین حبس در جهت اعمال تخفیف در مجازات متهم است و با لحاظ تبصره ۲ ماده ۳۸ قانون فوق‌الذکر، اعمال تخفیف مجدد مجازات جایز نمی‌باشد؛ بنابراین دادگاه در هنگام صدور حکم به مجازات جایگزین حبس نمی‌تواند نسبت به تخفیف در مجازات جایگزین حبس همزمان اقدام کند. بنابراین در فرض سؤال نیز میزان مجازات جایگزین حبس موضوع بند «ب» ماده ۸۴ قانون مذکور نباید کمتر از میزان حداقل مقرر در این بند تعیین شود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۳۰

۷/۹۸/۸۷۲

شماره پرونده: ۸۷۲-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

شخص «الف» علیه شخص «ب» به اتهام انتقال مال غیر شکایت نموده و ادعایش این است که شخص «ب» ملک متعلق به شخص «ج» را به وی فروخته است.

الف-شخص «الف» در بدو تحقیقات و قبل از جمع‌آوری ادله اعلام گذشت کرده و بازپرس قرار منع تعقیب صادر و این قرار قطعی گردیده است. اکنون شخص «ج» که مالک ملک مورد ادعا است، علیه شخص«ب» به اتهام انتقال مال غیر شکایت می‌کند و پرونده به بازپرس دیگری ارجاع می‌شود. تکلیف بازپرس در صورت وجود ادله چیست؟

ب-شکایت شخص «الف» علیه شخص «ب» منجر به محکومیت قطعی شخص«ب» به اتهام انتقال مال غیر به تحمل دو سال حبس و ... گردیده است. پس از قطعیت این رأی، شخص «ج» (مالک ملک) علیه شخص «ب» به اتهام انتقال مال غیر شکایت می‌کند و پرونده به بازپرس دیگری ارجاع می‌شود تکلیف بازپرس در صورت وجود ادله چیست؟

پاسخ:

۱- منع تعقیب مجدد متهم، از قواعد ناظر به نظم عمومی و اصول راهبردی آیین دادرسی کیفری است که در بند «چ» ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و بند ۷ ماده ۱۴ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی مصوب ۱۹۶۶ میلادی که الحاق به آن در سال ۱۳۵۴به تصویب قوه مقننه ایران رسیده مورد تاکید قرار گرفته است. لذا در فرض سؤال که در خصوص شکایت خریدار (شخص الف) علیه (شخص ب) مبنی بر «انتقال مال غیر» به علت فقدان یا عدم کفایت دلیل قرار منع تعقیب صادر و قطعی گردیده است و مجددا متعاقب شکایت مالک (شخص ج) علیه همان متهم (شخص ب) به همان رفتار (انتقال مال غیر) و ارجاع به شعب دیگر «ادله کافی به وقوع جرم و انتساب آن به متهم (ب)» وجود دارد، مورد از مصادیق ماده ۲۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ است و مطابق ضوابط مقرر در این ماده رفتار می‌شود.

۲- مطابق ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ تعقیب متهم و اقامه دعوا از جهت حیثیت عمومی به عهده دادستان است و طبق ماده ۱۱۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ موقوف شدن تعقیب مانع از استیفای حقوق مدعی خصوصی نیست و متضرر از جرم می‌تواند دعوای خصوصی را در مرجع صالح اقامه کند و تغییر عامل طرح دعوا (اعلام کننده جرم، شاکی یا مقام تعقیب) تأثیری بر حصول امر مختومه ندارد. با توجه به ماده اول «قانون مجازات راجع به انتقال مال غیر» مصوب ۱۳۰۸/۱/۵ کمیسیون قوانین عدلیه، «انتقال مال غیر» عنوان جزایی خاصی است که قانونگذار آن را در حکم کلاهبرداری محسوب نموده است، در بزه مذکور

(انتقال مال غیر)، مالک اصلی مال که از وقوع جرم متحمل ضرر و زیان می‌گردد، به عنوان شاکی می‌تواند تقاضای تعقیب مرتکب را بنماید. به علاوه انتقال‌گیرنده‌ای که به عدم مالکیت انتقال دهنده حین معامله عالم نبوده است نیز از وقوع جرم متحمل ضرر و زیان می‌گردد (چون طبق قانون، مال خریداری شده از ید و مالکیت وی خارج و به صاحبش مسترد می‌شود و وی از بابت وجوهی که به متهم بزه انتقال به غیر جهت خرید مال داده، متحمل ضرر و زیان می‌شود) و لذا می‌تواند به عنوان شاکی تقاضای تعقیب مرتکب را بنماید و تعدد شکات در این جرم (واحد) موجب تعدد جرم نیست؛ زیرا صرفاً یک جرم به وقوع پیوسته و فعل واحد مرتکب فقط یک عنوان کیفری دارد که همان انتقال مال غیر است و اگر بر اثر شکایت مالک یا انتقال‌گیرنده، قبلاً به اتهام متهم رسیدگی و حکم محکومیت وی صادر شده باشد، با شکایت مجدد هر یک از مالک یا خریدار پس از صدور حکم محکومیت، موضوع قابل رسیدگی مجدد نیست؛ چون هر فردی فقط یک بار برای یک اتهام تعقیب و مجازات می‌شود و تعقیب مجدد وی به همان اتهام، خلاف اصول دادرسی است؛ لذا در فرض سؤال، مرجع تحقیق (بازپرس) نسبت به شکایت اخیر به استناد بند «چ» ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ قرار موقوفی تعقیب صادر می‌نماید و در این حالت خریدار می‌تواند از طریق دادگاه حقوقی نسبت به مطالبه ضرر و زیان خود اقدام نماید.

دکتر محمد علی شاه حیدری پور

مدیرکل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۷۸۵

شماره پرونده: ۷۸۵-۷۶-۹۸ح

استعلام:

تعهداتی که زوجین در زمان خواستگاری نسبت به هم می‌نمایند مثلاً خرید چند قلم از وسایل زندگی توسط زوج یا خرید طلا با برگزاری مراسم عروسی که ضمن عقد در سند نکاحیه قید نمی‌گردد، آیا بعد از ازدواج احدی از زوجین می‌تواند الزام طرف مقابل را به انجام تعهدات مذکور از دادگاه بخواهد؟

پاسخ:

طبق ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی طرفین عقد ازدواج می‌توانند هر شرطی که مخالف با مقتضای عقد مزبور نباشد در عقد ازدواج یا عقد لازم دیگر بنمایند. این شرط می‌تواند به نحو صریح یا ضمنی باشد و قانونگذار تشریفات یا قالب خاصی را برای آن تعیین ننموده است؛ از فحوای ماده ۱۱۲۸ قانون مدنی نیز چنین مستفاد است که اگر بنای طرفین در عقد بر شرطی بوده ولو در ضمن عقد به آن تصریح نکنند، طرفین ملزم به آن خواهند بود. در نتیجه اگر در مذاکرات پیش از عقد نکاح، طرفین بر اموری مانند گرفتن طلا یا بخشی از وسایل زندگی یا برگزاری مراسم عروسی توافق کنند و بنا بر همان توافق‌های پیشینی عقد نکاح را منعقد نمایند، متعهدله می‌تواند اجرای شرط را وفق ماده ۲۳۷ قانون مدنی از متعهد مطالبه نماید.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۸۳۲

شماره پرونده: ۸۳۲-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

بر اساس ماده ۴۴ قانون آیین دادرسی کیفری ضابطان دادگستری در جرایم مشهود ملزم به حفظ آلات و ادوات جرم و انجام اقدامات لازم جهت جلوگیری از فرار یا مخفی‌شدن متهم و اطلاع مراتب به دادستان می‌باشند:

اولاً، با توجه به ماده ۵۵ از همان قانون، در جرم مشهود با فرار متهم و ورود وی به منزل مسکونی بسته، آیا ضابطین دارای اختیار ورود به منزل به منظور دستگیری متهم را بدون دستور قضایی دارند؟

ثانیاً، چنانچه در فرض سوال متهم متواری شود و ضابطین بعد از انقضای مدت زمانی از وقوع جرم به عنوان مثال چند ساعت یا دو یا سه روز یا یک هفته متهم را مشاهده کنند، آیا کماکان اختیار دستگیری وی را دارا می‌باشند؟ به عبارت بهتر آیا برای تکلیف ضابطین به شرح یاد شده محدوده زمانی خاصی وجود دارد؟ یا خیر؟

پاسخ:

اولا، با در نظر قرار دادن اصل بیست و دوم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که مسکن اشخاص را مصون از تعرض دانسته و تضمین رعایت این اصل، دقت در تفسیر مواد قانونی را می‌طلبد؛ و با لحاظ تأکید ماده ۷ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ بر ضرورت رعایت حقوق شهروندی و اطلاق عبارت اخذ حکم ورود به منزل از مقام قضایی توسط ضابطان در تبصره ۳ ذیل ماده ۱۸۴ همان قانون، ورود ضابطان به منازل اشخاص در جرایم مشهود (جزء در موارد خاص نظیر بند «ث» ماده ۴۵ قانون فوق‌الذکر که ساکنین تقاضای ورود مأمورین را دارند) می‌باید با مجوز مخصوص مقام قضایی باشد و عبارت جرایم غیر مشهود در ماده ۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ معطوف به عبارت «بازرسی اشخاص و اشیاء است» و نه به عبارت صدر ماده (یعنی ورود به منازل و اماکن بسته). مفاد ماده ۵۸ قانون فوق الذکر نیز که ارائه اصل دستور قضایی در هنگام ورود به منازل را ضروری دانسته، مؤیّداین مطلب است.

ثانیا، مستفاد از ماده ۴۴ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، تکلیف ضابطان دادگستری در جرایم مشهود، انجام تمامی اقدامات لازم به منظور حفظ آلات، ادوات، آثار، علائم و ادله وقوع جرم و جلوگیری از فرار یا مخفی شدن یا تبانی متهم، به محض اطلاع از وقوع جرم آغاز می‌شود و تا زمان حضور ضابطان دادگستری در صحنه جرم که ممکن است عرفا تا چند ساعت نیز به طول انجامد، ادامه خواهد داشت و نظر به این‌که اصولا اقدام ضابطان بدون اخذ دستور قضایی خلاف اصل است؛ لذا پس از ترک صحنه جرم، انجام هر اقدام دیگری منوط به اخذ دستور قضایی است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۸۵۹

شماره پرونده: ۸۵۹-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

۱-چنانچه دادگاه در مرحله رسیدگی به جرایم حوادث ناشی از کار در قسمت جنبه عمومی به دلایلی تکلیفی برای خود متصور نداند و دادستان نسبت به حکم دادگاه بدوی از این حیث تجدید نظرخواهی نماید و دادگاه تجدیدنظر با وارد دانستن اعتراض، پرونده را برای اتخاذ تصمیم در قسمت مورد حکم به دادگاه بدوی اعاده کند، آیا دادگاه بدوی تکلیفی به تبعیت از نظر دادگاه تجدید نظر دارد؟

پاسخ:

در موردی که دادگاه بدوی در خصوص جنبه عمومی حادثه ناشی از کار خود را با تکلیفی مواجه ندانسته و آن را مورد حکم قرار نداده باشد و با اعتراض دادستان، پرونده به دادگاه تجدیدنظر ارسال شود؛ چون رفتار ارتکابی متهم مورد قضاوت قرار گرفته است، وفق ماده ۴۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، اتخاذ تصمیم در خصوص جنبه عمومی جرم بر عهده دادگاه تجدیدنظر است و چنانچه دادگاه تجدیدنظر بر خلاف این تکلیف، پرونده را به دادگاه بدوی اعاده دهد، با توجه به ضرورت «تبعیت دادگاه تالی از تصمیم دادگاه عالی»، دادگاه بدوی مکلف به اقدام بر اساس تصمیم دادگاه تجدیدنظر است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۸۶۱

شماره پرونده: ۸۶۱-۱۰/۱۶-۹۸ ح

استعلام:

در صورت بروز سانحه و وجود نظام‌های حقوقی حاکم بر حادثه جهت پرداخت خسارت یا دیه و همچنین تداخل اسباب، ضابطه تعیین نظام حقوقی بر فرض حادثه چگونه است؟ به عنوان مثال شخصی به دستور کارفرمای خویش جهت آوردن مصالح ساختمانی با خودروی کارفرما به بیرون از محوطه کارگاه مراجعه می‌کند و در این حین با خودروی دیگر تصادف و به عنوان مقصر حادثه شناخته می‌شود. با فرض تقصیر یا عدم تقصیر، کدام نظام حقوقی (بیمه اجباری ثالث یا قانون کار) حاکم بر قضیه است؟

پاسخ:

اولا، با عنایت به ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ و ماده ۳۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴، حادثه ناشی از کار، حادثه‌ای است که در حین انجام کار اتفاق افتاده باشد و منحصر به این که در محیط کارگاه باشد، نیست.

ثانیا، کارگری که به سبب انجام کار در حال رانندگی است، مانند دیگر اشخاص باید مقررات رانندگی را رعایت کند و کارفرما نیز باید ضوابط مربوط به کار را در خصوص کارگر مراعات کند؛ بنابراین حادثه رانندگی که حین انجام کار اتفاق می‌افتد، تحت شمول هر دو نظام حقوق کار و تصادفات قرار می‌گیرد و در نتیجه در این‌گونه حوادث باید از نظر کارشناسان راهنمایی و رانندگی و بازرسان کار، هر دو، استفاده شود.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۳

۷/۹۸/۹۲۸

شماره پرونده: ۹۲۸-۲/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

چنانچه کارت سوخت جهت مصرف خودروی دولتی مشخص البته با تفاوت قیمت نسبت به سهمیه آزاد تحویل راننده شود و راننده در فواصل زمانی مختلف مبادرت به برداشت مقادیر معتنابهی سوخت به نفع خود کند، تحت چه عنوان مجرمانه‌ای قابل تعقیب است؟

پاسخ:

با توجه به عبارت: «سایر اموال متعلق به هر یک از سازمان‌ها و مؤسسات فوق‌الذکر» در ماده ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین اختلاس، ارتشاء و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ و مشابه آن (سایر اموال) در ماده ۱۱۹ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲ و نظر به این‌که کارت‌های هوشمند سوخت (بنزین) اتومبیل‌های دولتی در فرض تفاوت قیمت بنزین موضوع کارت یا بهای آزاد آن، امتیاز مالی محسوب می‌شود، بنابراین چنان‌چه مأمور دولت سهمیه کارت هوشمند سوخت را که حسب وظیفه به وی سپرده شده است برای مصارف شخصی به نفع خود یا دیگری برداشت و مصرف کند، عمل وی از مصادیق اختلاس تلقی و حسب مورد برابر مواد ۵ و ۱۱۹ پیش‌گفته قابل تعقیب کیفری و مجازات است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۶

۷/۹۸/۹۸۰

شماره پرونده: ۹۸۰-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

در مواردی که جرایم متعدد متهم در صلاحیت دادگاه‌های کیفری یک و دو همگی در دادسرا منتهی به منع تعقیب شوند، آیا اعتراض به قرارهای نهایی موضوع جرایم مذکور حسب مفاد تبصره ۱ ماده ۳۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری می‌بایست در دادگاه کیفری یک رسیدگی شود؟ چنانچه دادگاه کیفری یک قرار منع تعقیب جرایم در صلاحیت دادگاه کیفری دو را نقض و اعتقاد به جلب دادرسی داشته باشد، پس از اعاده پرونده به دادسرا حسب ماده ۴۰۳ قانون مرقوم، آیا دادسرا می‌بایست کیفرخواست را خطاب به دادگاه کیفری یک تنظیم کند؟ چنانچه صرفاً اعتراض به قرار منع تعقیب در خصوص اتهام‌های در صلاحیت دادگاه کیفری دو که در قرار نهایی دادسرا آمده به عمل آید، آیا باز هم بایستی دادگاه کیفری یک نسبت به اعتراض به قرار مذکور رسیدگی کند؟

پاسخ:

اولاً، با عنایت به ماده ۳۱۳ و تبصره‌های ۱و۲ ماده ۳۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری۱۳۹۲، چنانچه بزهکار مرتکب یک یا چند جرم داخل در صلاحیت دادگاه کیفری یک و نیز یک یا چند جرم داخل در صلاحیت دادگاه کیفری دو شود، به همه اتهامات باید توأمان در دادگاه کیفری یک رسیدگی شود؛ بنابراین دادسرا باید نسبت به اتهامات شخصی که به عنوان مثال مرتکب آدم‌ربایی و تهدید شده است، رسیدگی توأمان انجام دهد و در صورت صدور قرار منع تعقیب و اعتراض نسبت به هر دو قرار یا فقط نسبت به جرم در صلاحیت دادگاه کیفری دو، در هر حال پرونده را به دادگاه کیفری یک ارسال نماید.

ثانیا، چنان‌چه به عنوان مثال اتهامات شخص آدم‌ربایی و تهدید بوده که برابر آنچه که در بند بالا گفته شد رسیدگی به همه اتهامات در صلاحیت دادگاه کیفری یک می‌باشد و این دادگاه در مورد قرار منع تعقیب صادره در هر دو مورد از سوی دادسرا، فقط در مورد آدم ربایی قرار منع تعقیب را تأیید کرده و در مورد بعدی قرار جلب به دادرسی صادر نموده است، لذا با توجه به اتهامات اولیه که مجموعاً برای دادگاه کیفری یک ایجاد صلاحیت کرده است، در ادامه نیز، رسیدگی در صلاحیت دادگاه کیفری یک خواهد بود و کیفرخواست خطاب به این دادگاه صادر می‌شود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۰۳۳

شماره پرونده: ۱۰۳۳-۱۰۸-۹۸ ع

استعلام:

احتراما نظر به ماده ۸ اساسنامه تشکیلات و سازمان دهیاری‌ها که در آن عنوان گردیده « در فاصله بین برکناری یا استعفای دهیار تا انتخاب دهیار جدید که نباید بیش از سه ماه به طور انجامد یکی از کارکنان دهیاری به انتخاب شورا به عنوان سرپرست دهیاری انجام وظیفه می‌نماید»:

۱-آیا این سه ماه مهلتی است که مقنن برای شورای اسلامی قائل شده است تا دهیار را انتخاب کند؟

۲-آیا منظور مقنن از مدت زمان سه ماهه طول دوره سرپرستی دهیاری است که نباید بیش از سه ماهه به طول انجامد؟

۳-اگر طی مدت سه ماه شورای اسلامی دهیار را انتخاب نکند و مراحل صدور حکم دهیار به بیش از سه ماه کشیده شود، تکلیف سرپرست دهیاری چه می‌شود؟ آیا لازم است دوباره برای تمدید یک دوره سه ماهه دیگر از شورای اسلامی رأی اعتماد بگیرد و یا همچنان تا تعیین تکلیف دهیار می‌تواند در سمت سرپرستی دهیاری انجام وظیفه کند؟

پاسخ:

۱ و ۲ و ۳- مقصود از تعیین مهلت سه ماهه در ماده ۸ اساسنامه، تشکیلات و سازمان دهیاری‌ها مصوب ۱۳۸۰/۱۱/۲۱ این است که شورای اسلامی روستا دهیار را سریعا انتخاب کند تا دهیاری بیش از این مدت و با سرپرست اداره نشود. با این حال اگر انتخاب دهیار بیش از این مدت به طول انجامد، صرف نظر از وقوع یا عدم وقوع تخلف با توجه به اصل استمرار خدمات عمومی و تعطیل ناپذیری آن، چاره‌ای جز ادامه خدمت سرپرست تعیین‌شده وجود ندارد.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۰۵۴

شماره پرونده: ۱۰۵۴-۱/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

فردی در کارخانه ای مصدوم می‌شود و مصدوم از کار فرمای خود به عنوان مسبب در ایراد بدنی غیر عمدی شکایت می‌کند و موضوع به کارشناس حوادث کار ارجاع می‌شود و آیا دادگاه می‌تواند با توجه به ادله و مبانی فقهی و قانونی و قواعد موجود در موجبات ضمان قانون مجازات اسلامی نظر کارشناسان را فاقد وجاهت قانونی و شرعی تشخیص دهد و از طریق قسامه یا علم قاضی و نیز از بابت سبب مقدم در تاثیر موضوع ماده ۵۳۵ قانون مجازات اسلامی، فقط احدی از اسباب یعنی کارفرما را به صد درصد تقصیر در استناد جنایت و ایراد جنایت به مصدوم محکوم کند.

پاسخ:

۱- فرض استعلام از موارد عدم رعایت تشریفات دادرسی موضوع تبصره ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ که موجب بی‌اعتباری رأی شود نمی‌باشد و اساساً امور ماهوی (تشخیص ماهوی مسئولیت کیفری) امری جدای از تشریفات دادرسی است.

۲-با توجه به مواد ۲۶۳ و ۲۶۵ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، دادگاه مکلف به تبعیت از نظر کارشناس نمی‌باشد و هرگاه نظر کارشناسی را با اوضاع و احوال محقق و معلوم مورد کارشناسی مطابق نداند، می‌تواند با توجیه علت، به آن ترتیب اثر ندهد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۰۷۷

شماره پرونده: ۱۰۷۷-۱/۳-۹۸ ح

استعلام:

قرار تامین خواسته توسط شورای حل اختلاف صادر گردیده و اجرای احکام مدنی شورای حل اختلاف حسب درخواست محکوم‌له پس از استعلام از پلیس راهور یک دستگاه خودروی متعلق به محکوم‌علیه را توقیف نموده است. محکوم‌علیه نسبت به اقدام اجرای احکام راجع به توقیف خودرو اعتراض نموده و اظهار داشته خودرو وسیله کار و تنها ممر درآمد وی می‌باشد.آیا رسیدگی به اعتراض محکوم‌علیه در خصوص توقیف خودرو و بررسی مصداق مستثنیات دین در صلاحیت شعبه صادر کننده قرار تامین خواسته است یا اجرای احکام مدنی شورا؟

پاسخ:

مقررات راجع به ممنوعیت اجرای رأی از مستثنیات دین اموال محعلیه، مشمول ممنوعیت توقیف آن نیز می‌باشد. بنابراین درفرض توقیف در مرحله تأمین خواسته یا اجرای حکم، مقام قضایی که اجرا زیر نظر وی انجام می‌شود، باید به موضوع رسیدگی و در صورت احراز مستثنیات دین بودن مال توقیف شده از آن رفع توقیف به عمل آورد و در فرض سؤال، با توجه به مواد ۲۹ و ۳۰ قانون شورای حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴ مقام قضایی که دارای ابلاغ قاضی شورای حل اختلاف است، رسیدگی به این اعتراض را بر عهده دارد، اعم از این‌که در شعبه شورا مشغول به کار باشد یا در واحد اجرای احکام مدنی آن.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۵

۷/۹۸/۱۵۷۴

شماره پرونده: ۱۵۷۴-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

با تصمیم رئیس محترم قوه قضاییه در سال ۱۳۹۶ دادسرای عمومی و انقلاب شهرستان تفرش حذف و به دادگاه عمومی (نه بخش) تبدیل شده است. وظایف دادستان نیز به موجب مقررات قانونی و ماده ۲۴ قانون آیین دادرسی کیفری به رئیس دادگستری محول شده است حال با توجه به ماده ۲۷۸ قانون یادشده که تجویز تعقیب مجدد متهم را با شرایطی از اختیارات دادستان قرار داده و مقام بازپرس نیز در این دادگستری از نظام قضایی حذف شده است و با تاکید به آمره بودن قواعد آیین دادرسی کیفری آیا در این فرض تجویز تعقیب مجدد از اختیارات رئیس دادگستری است؟

پاسخ:

در فرض سوال که بر اساس تبصره ۱ ماده ۲۹۹ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ در حوزه قضایی شهرستان دادگاه عمومی تشکیل شده است و با توجه به مواد ۲۴ و ۲۷۸ این قانون، در صورتی‌که در این دادگاه عمومی قرار منع تعقیب به لحاظ فقد دلیل صادر شود و قرار مذکور در همان مرجع قطعی شود در صورت کشف دلایل جدید، رسیدگی مجدد حسب مورد با نظر رئیس دادگستری شهرستان انجام می‌شود. در صورتی که قرار منع تعقیب در دادگاه تجدیدنظر استان قطعی شود، درخواست رسیدگی مجدد از طرف رئیس دادگستری شهرستان مطرح می‌شود و تجویز رسیدگی مجدد در صلاحیت دادگاه تجدیدنظر استان است. لازم به ذکر است که در جرایم موضوع ماده ۳۰۲ قانون مذکور که قاضی دادگاه عمومی شهرستان به جانشینی بازپرس اقدام می‌کند، دادستان شهرستان مرکز استان و در صورت تشکیل دادگاه کیفری یک در سایر شهرستان‌ها، دادستان شهرستانی که در معیت نزدیک‌ترین دادگاه کیفری یک انجام وظیفه می‌کند، وظایف فوق را انجام خواهد داد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۱۵

۷/۹۸/۱۳۲۳

شماره پرونده: ۱۳۲۳-۶۶-۹۸ ع

استعلام:

برخی از مالکان ساختمان‌های در دست احداث در قالب مجتمع‌های تجاری، مسکونی و خدماتی علیرغم عدم اتمام عملیات ساخت و ساز و تا قبل از اخذ گواهی پایان کار ساختمانی از شهرداری، اقدام به بهره‌برداری از ساختمان می‌نمایند و علیرغم ابلاغ اخطارهای مکرر و عدم اقدام موثر از سوی آنان، بروز مخاطرات جانی و مالی در این گونه ساختمان‌ها محتمل است و استمرار این روند موجب تضییع حقوق مسلم شهرداری‌ها در اجرای ضوابط و مقررات مربوطه است:

۱- در حوادث احتمالی ناشی از عدم تمکین مالکین به انجام فرایند قانونی، مسئولیت قانونی شهرداری در صورت طرح دعوی از سوی خسارت‌دیدگان چیست؟

۲-آیا ورود شهرداری به منظور اجرای ضوابط مربوطه و جلوگیری از بهره‌برداری ممکن است؟

۳-آیا ممانعت از ادامه فعالیت ساختمان‌های فاقد پایان‌کار با روش مسدودسازی مسیر تردد و امثالهم توجیه قانونی دارد؟ در غیر این صورت، روش‌های ممکن را با تشریح فرایند مربوطه آن تبیین فرمایید.

پاسخ:

۱- طبق قسمت اخیر ماده ۱۰۰ قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴ با اصلاحات و الحاقات بعدی، در صورتی‌که احداث بنا مخالف با پروانه ساختمانی باشد، شهرداری می‌تواند از عملیات ساختمانی جلوگیری کند؛ لکن چنان‌چه مالک پس از اتمام عملیات ساختمانی در آن ساکن شود، شهرداری مجاز به خارج کردن وی نمی‌باشد و باید در اجرای بند ۱۴ ماده ۵۵ و ماده ۱۱۰ قانون یادشده اخطاریه‌ای متضمن تذکر خطرات ناشی از سکونت در ساختمان نیمه‌کاره به مالکان واحدها ابلاغ کند و چنان‌چه مالک توجهی به اخطاریه شهرداری نکند، خود مسئول هرگونه خطرات جانی و مالی است و در چنین صورتی شهرداری دارای مسئولیت کیفری و حقوقی در این زمینه نمی‌باشد.

۲- مستند به قسمت اخیر ماده ۱۰۰ قانون شهرداری مصوب ۱۳۳۴ با اصلاحات و الحاقات بعدی، شهرداری فقط پیش از سکونت مالکان آپارتمان‌های موجود در ساختمان و در صورتی‌که عملیات ساختمانی مخالف مفاد پروانه ساختمانی باشد، می‌تواند از ادامه عملیات ساختمانی جلوگیری کند.

۳- شهرداری صرفاً وظیفه دارد در اجرای ماده ۱۰۰ قانون شهرداری، موضوع تخلف ساختمانی که عملیات آن مخالف پروانه ساختمانی است را به کمیسیون ماده صد این قانون گزارش و بر اساس رأی قطعی کمیسیون اعم از جریمه، اعاده وضع، تخریب و ... اقدام کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۳۲۲

شماره پرونده: ۱۳۲۲-۱۱۵-۹۸ک

استعلام:

منظور قانون‌گذار از «شرکت‌های وابسته به دولت» در ماده ۵۹۸ قانون تعزیرات و مواد ۳ و۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء، اختلاس و کلاهبرداری چیست؟

پاسخ:

تعریف«شرکت دولتی» در ماده ۴ «قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶» و پیش از آن در ماده ۴ «قانون محاسبات عمومی مصوب ۱۳۶۶» ذکر شده است. در خصوص «شرکت وابسته به دولت»، در قوانین تعریفی به‌عمل نیامده است ولی به نظر می‌رسد منظور از شرکت‌های وابسته به دولت، شرکت‌هایی است که به کمک مستمر دولت اداره می‌شود. در تعریف« دولت» نیز می‌توان گفت: ارگان‌هایی هستند که عمل حکومت را در یک «دولت – کشور» بر عهده دارند؛ به ویژه ارگان‌هایی که قوه اجرایی را اعمال می‌کنند.

نظر به لزوم رعایت اصل تفسیر مضیق قوانین کیفری، اگر دولت در شرکتی صاحب درصدی از سهام یا سرمایه باشد ولی به لحاظ عدم رسیدن سهم دولت به نصاب قانونی مذکور در تعاریف مربوط به شرکت دولتی و وابسته به دولت، آن شرکت مشمول عناوین مذکور نشود، استفاده غیرمجاز کارکنان آن از اموال چنین شرکتی مشمول ماده ۵۹۸ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ یا مواد ۳ و ۵ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ قرار نمی‌گیرد و ممکن است حسب مورد مصداق مقررات و مواد قانونی دیگر باشد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۶

۷/۹۸/۱۳۵۱

شماره پرونده: ۱۳۵۱-۵۱-۹۸ک

استعلام:

مطابق ماده ۳۰ قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی:« تعویض قطعات اصلی وسایل نقلیه شامل موتور شاسی، اتاق و نیز رنگ بدون مجوز راهنمایی و رانندگی ممنوع است. در صورتی که بدون مجوز اقدام به تعویض موارد فوق شود بنا به تشخیص واحد رسیدگی به اعتراضات مندرج در ماده ۵ متخلف ملزم به پرداخت جریمه به مبلغ ۱/۴ تا ۱/۸ قیمت قطعه و یا رنگ تغییریافته خواهد شد و در صورت عدم کشف فساد در احراز اصالت قطعه تعویض شده و خودرو، نسبت به اصلاح سند اقدام به عمل می‌آید». چنانچه قطعه تغییریافته فاقد استانداردهای لازم و مقررات فنی باشد، نسبت به اوراق نمودن خودرو اقدام خواهد شد. هدف از وضع این ماده جلوگیری از تعویض قطعات اصلی وسایل نقلیه بدون مجوز است. مشکل عملی در کمیسیون ماده ۳۰ در خصوص خودروهای وارداتی است. در داخل کشور ما تولید قطعات اتومبیل خارجی نداریم و تمام قطعات اصلی اتومبیل‌های خارجی وارداتی است و بسیاری از قطعات اصلی که در بازار وجود دارد از مبادی گمرکی وارد کشور نشده و اساسا قاچاق می‌باشند. خواهشمند است به نحو مقتضی ارشاد فرمایید:

۱-آیا قاضی کمیسیون تکلیف به استعلام از گمرک دارد؟

۲- در صورتی که پاسخ گمرک حکایت از آن داشته باشد که قطعه از مبادی گمرکی وارد کشور نشده و قاچاق می‌باشد، آیا قاضی تکلیفی به اعلام جرم دارد؟

۳-اگر قاضی تکلیف به اعلام جرم دارد، علیه چه کسی اعلام جرم کند (علیه صاحب اتومبیلی که تعویض قطعه نموده یا فروشگاهی که قطعه اصلی را به خریدار فروخته است)؟

۴-با فرض این‌که قطعه اصلی تعویض‌شده قاچاق می‌باشد، تکلیف کمیسیون در مقام رسیدگی به پرونده چیست؟ در ماده ۳۰ موضوع اصلی تعیین تکلیف در خصوص خودرو است و مالک خودرو موضوعیت ندارد. حال با توجه به کیفیت موصوف، آیا قاضی کمیسیون ماده ۳۰ می‌بایست به جریمه قیمت قطعه بسنده کند؟

پاسخ:

۱ تا ۴- تکلیف واحد رسیدگی به اعتراض موضوع ماده ۵ قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۸۹ در رسیدگی به تخلف موضوع ماده ۳۰ این قانون، امری متفاوت از رسیدگی به تخلفات و جرایم ناظر به قاچاق کالا و ارز است و هدف مقنن از وضع ماده ۳۰ قانون موصوف، ممانعت از تعویض قطعات وسایل نقلیه (حفظ اصالت ارکان خودرو) بدون اخذ مجوز از مرجع ذی‌ربط (راهنمایی و رانندگی) است؛ صرف نظر از این که قطعات اصلی تعویضی وسایل نقلیه قاچاق باشد یا خیر. لذا در فرض سؤال، با عنایت به ماده ۶ دستورالعمل نحوه تشکیل و فعالیت واحدهای رسیدگی موضوع ماده ۵ قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۹۳/۶/۱۸ (در مقام

تعیین حدود صلاحیت واحد رسیدگی‌کننده به تخلف و قاضی ذی‌ربط) ضرورت استعلام قاضی (واحد رسیدگی به تخلف موضوع ماده ۳۰) از گمرک، در مقام رسیدگی به تخلف موضوع ماده ۳۰ این قانون منتفی است و لذا قاضی ذی‌ربط در مقام رسیدگی به تخلفات موضوع ماده اخیرالذکر، صرف نظر از این که قطعات اصلی تعویضی وسایل نقلیه قاچاق باشد یا خیر، مطابق مقررات مذکور در ماده ۳۰ رفتار می‌کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۳۰

۷/۹۸/۱۵۱۱

شماره پرونده: ۱۵۱۱-۵۱-۹۸ک

استعلام:

مطابق ماده ۳۰ قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی: « تعویض قطعات اصلی وسایل نقلیه شامل موتور، شاسی، اتاق و نیز رنگ بدون مجوز راهنمایی و رانندگی ممنوع است، در صورتی که بدون مجوز اقدام به تعویض موارد فوق تعویض شود بنا به تشخیص واحد رسیدگی به اعتراضات مندرج در ماده ۵ متخلف ملزم به پرداخت جریمه به مبلغ ۱/۴ تا ۱/۸ را قیمت قطعه و یا رنگ تغییر یافته خواهد شد و در صورت عدم کشف فساد در احراز اصالت قطعه تعویض‌شده و خودرو نسبت به اصلاح سند اقدام به عمل می‌آید. چنان‌چه قطعه تغییریافته فاقد استانداردهای لازم و مقررات فنی باشد، نسبت به اوراق نمودن خودرو اقدام خواهد شد». هدف از وضع این ماده جلوگیری از تعویض قطعات اصلی وسایل نقلیه بدون مجوز است. مشکل عملی در کمیسیون موضوع ماده ۳۰ در خصوص خودروهای وارداتی است. در داخل کشورتولید قطعات اتومبیل خارجی نداریم و تمام قطعات اصلی این اتومبیل های خارجی وارداتی است و بسیاری از قطعات اصلی که در بازار وجود دارد از مبادی گمرکی وارد کشور نشده و اساساً قاچاق می‌باشند:

۱- آیا قاضی کمیسیون ماده ۳۰ تکلیف به استعلام از گمرک دارد؟

۲- در صورتی که پاسخ گمرک حکایت از آن داشته باشد که قطعه از مبادی گمرکی وارد کشور نشده و قاچاق می‌باشد، آیا قاضی‌کمیسیون فوق تکلیفی به اعلام جرم دارد؟

۳- اگر قاضی تکلیف به اعلام جرم دارد، علیه چه کسی اعلام جرم کند (علیه صاحب اتومبیلی که تعویض قطعه نموده یا فروشگاهی قطعه اصلی را به خریدار فروخته است)؟

۴- با فرض این‌که قطعه اصلی تعویض‌شده قاچاق است، تکلیف کمیسیون در مقام رسیدگی به پرونده چیست؟ در ماده ۳۰ موضوع اصلی تعیین تکلیف در خصوص خودرو است و مالک خودرو موضوعیت ندارد. حال با توجه به کیفیت موصوف، آیا قاضی کمیسیون ماده ۳۰ می‌بایست به جریمه قسمت قطعه بسنده کند؟

پاسخ:

۱ تا ۴- تکلیف واحد رسیدگی به اعتراض موضوع ماده ۵ قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۸۹ در رسیدگی به تخلف موضوع ماده ۳۰ این قانون، امری متفاوت از رسیدگی به تخلفات و جرایم ناظر به قاچاق کالا و ارز است و هدف مقنن از وضع ماده ۳۰ قانون موصوف، ممانعت از تعویض قطعات وسایل نقلیه (حفظ اصالت ارکان خودرو) بدون اخذ مجوز از مرجع ذی‌ربط (راهنمایی و رانندگی) است؛ صرف نظر از این که قطعات اصلی تعویضی وسایل نقلیه قاچاق باشد یا خیر. لذا در فرض سؤال، با عنایت به ماده ۶ دستورالعمل نحوه تشکیل و فعالیت واحدهای رسیدگی موضوع ماده ۵ قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۹۳/۶/۱۸ (در مقام

تعیین حدود صلاحیت واحد رسیدگی‌کننده به تخلف و قاضی ذی‌ربط) ضرورت استعلام قاضی (واحد رسیدگی به تخلف موضوع ماده ۳۰) از گمرک در مقام رسیدگی به تخلف موضوع ماده ۳۰ این قانون منتفی استو قاضی ذی‌ربط در مقام رسیدگی به تخلفات موضوع ماده اخیرالذکر، صرف نظر از این که قطعات اصلی تعویضی وسایل نقلیه قاچاق باشد یا خیر، مطابق مقررات مذکور در ماده ۳۰ رفتار می‌کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۶

۷/۹۸/۱۲۶۹

شماره پرونده: ۱۲۶۹-۲۵-۹۸ک

استعلام:

با توجه به این‌که در حال حاضر بابت استفاده از پابند الکترونیکی محکوم‌علیه بایستی ماهیانه مبلغ سیصد هزار تومان کرایه پرداخت کند و نظر به این‌که برابر آخرین بخش‌نامه، هر روز حبس برابر مبلغ چهل هزار تومان محاسبه می‌شود چنانچه شخصی به پرداخت جزای نقدی محکوم ولی نتواند جزای نقدی را پرداخت نماید و از طرفی هم نخواهد که وفق ماده ۵۲۹ قانون آیین دادرسی کیفری درخواست تقسیط جزای نقدی را کند، با توجه به این‌که با هر روز حبس معادل چهل هزار تومان از جزای نقدی کسر می‌شود و کرایه هر روز پابند ده هزار تومان است و به صرفه می‌باشد که از پابند استفاده نماید، آیا محکوم می‌تواند به جای پرداخت جزای نقدی تحت مراقبت سامانه الکترونیکی قرار گرفته و از پابند استفاده کند و روزانه مبلغ چهل هزار تومان از جزای نقدی او کم شود هر چند ماهیانه سیصد هزار تومان بابت اجاره پرداخت می‌نماید و یا استفاده از پابند صرفا در خصوص مجازات حبس است؟

پاسخ:

با عنایت به صراحت حکم موضوع ماده ۶۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ و بند ۲ ماده ۲ آیین‌نامه اجرایی مراقبت‌های الکترونیکی مصوب ۱۳۹۷/۴/۱۰رییس قوه قضاییه، آزادی تحت نظارت سامانه‌های الکترونیکی موضوع ماده ۶۲ قانون موصوف، مختص محکومان به حبس است و محکومان به جزای نقدی موضوع ماده ۵۲۹ قانون آیین دادرسی کیفری از قلمرو شمول ماده مذکور (ماده ۶۲ قانون مجازات اسلامی) خروج موضوعی دارند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۰۸۸

شماره پرونده: ۱۰۸۸-۱۲۷-۹۸ ح

استعلام:

شخصی که محکومیت قبلی به خلع ید و قلع و قمع اراضی ملی داشته و اجرائیه برای آن صادر شده است، مبادرت به طرح دعوی اثبات مالکیت می‌کنند و حکم قطعی به اثبات مالکیت صادر می‌شود:

۱-وضعیت اجراییه خلع ید و قلع و قمع بنا چه می‌شود؟ آیا مورد منطبق با بند ۴ و بند ۷ ماده ۴۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی است و دعوی اعاده دادرسی پرونده خلع ید موقعیت قانونی دارد؟

۲-چنانچه پاسخ منفی باشد، راهکار قانونی در خصوص مورد فوق الذکر چیست؟

پاسخ:

در فرض سؤال که حکم بر خلع ید صادر، قطعی و به صدور اجراییه منتهی شده است، با عنایت به این‌که خلع ید فرع بر اثبات مالکیت است، بنابراین صدور حکم بعدی مبنی بر اثبات مالکیت محکوم‌علیه حکم اول، متضاد با حکمی است که قبلاً صادر شده است؛ حکم دوم مانع اجرای حکم اول نیست و ذی‌نفع می‌تواند در اجرای بند ۴ ماده ۴۲۶ و ماده ۴۳۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ نسبت به حکم دوم درخواست اعاده دادرسی کند. شایسته ذکر است اگر قضات ذی‌ربط، حکم اول را خلاف شرع بین بدانند، برابر ماده ۳ دستورالعمل اجرایی ماده ۴۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۸/۹/۷ ریاست محترم قوه قضاییه رفتار می‌شود و با تجویز اعاده دادرسی توسط رئیس قوه قضاییه وفق تبصره ماده ۹ دستورالعمل یادشده، اجرای حکم به تعویق می‌افتد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۴۱۳

شماره پرونده: ۱۴۱۳-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

با توجه به دستورالعمل تشکیل پرونده شخصیت متهم ابلاغی از ریاست محترم قوه قضاییه، آیا قضات می‌توانند بر اساس مندرجات پرونده شخصیت در خصوص مسئولیت کیفری متهم و نیز تحمل یا عدم تحمل کیفر وی تصمیم بگیرند؛ یا این‌که مانند سابق در این موارد باید فرد را جهت کارشناسی به سازمان پزشکی قانونی معرفی کنند؟

پاسخ:

در مواردی همانند ماده ۱۴۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و مواد ۵۰۲ و ۵۰۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ که احراز مسئولیت کیفری یا توانایی تحمل یا عدم تحمل کیفر از سوی متهم نیازمند اظهار نظر فنی و تخصصی پزشک متخصص (کارشناس) است، مقام قضایی با توجه به تخصصی بودن موضوع، شخصا نمی‌تواند نسبت به تشخیص و احراز آن اقدام کند و اگرچه طبق مواد ۱۴ و ۱۵ «دستورالعمل تشکیل پرونده شخصیت متهم مصوب ۱۳۹۸/۶/۲۶» رئیس قوه قضاییه، ملاحظه پرونده شخصیت متهم یا محکوم جهت اتخاذ تصمیم قضایی نسبت به وی در مواردی از قبیل صدور قرار تأمین کیفری، تعیین مجازات، تخفیف یا تشدید مجازات و ... ضروری است، اما کفایت نمی‌کند؛ هم‌چنین با عنایت به حادث بودن وضعیت جسمی و روحی روانی فرد برای تحمل حبس، اخذ نظر کارشناس در این قبیل امور ضروری است؛ هرچند به استناد تبصره ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی و مواد ۱۶۵ و ۱۴۶ قانون آیین دادرسی کیفری، نظریه کارشناس اعم از گزارش پزشکی و روان‌پزشکی مندرج در پرونده شخصیت موضوع ماده ۲۰۳ قانون پیش‌گفته یا نظریه پزشکی قانونی، هیچ یک برای مرجع قضایی موضوعیت نداشته و طریقیت دارد؛ یعنی باید برای قاضی رسیدگی‌کننده در موضوع مطروحه قناعت وجدان و علم متعارف حاصل شود و در هر حال تشخیص نهایی امر و اتخاذ تصمیم با مقام قضایی است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۹

۷/۹۸/۱۳۷۳

شماره پرونده: ۱۳۷۳-۱۰۸-۹۸ ح

استعلام:

در فرضی که کارگر مشمول قانون کار که در قسمت ذوب کارخانه که جزء مشاغل سخت است مشغول به کار بوده، پس از مدتی دچار مشکلات تنفسی و جسمی شود و با طرح شکایت کیفری مشخص شود که مشکلات جسمی و تنفسی حادث شده ناشی از فعالیت شغلی فوق بوده است:

۱-آیا چنین امری دارای وصف مجرمانه است؟

۲-در صورت لزوم اخذ نظریه کارشناسی، موضوع به کارشناس چه رشته‌ای باید ارجاع شود؟

پاسخ:

۱- اولاً، در فرض سؤال که کارگر با طرح شکایت کیفری، مشکلات جسمی و تنفسی خود را ناشی از فعالیت شغلی در بخش ذوب کارخانه می‌داند، با لحاظ ماده ۲۳ قانون کار مصوب ۱۳۶۹ که کارگر را از لحاظ دریافت حقوق یا مستمری‌های ناشی از فوت، بیماری، بازنشستگی، بیکاری، تعلیق، از کارافتادگی کلی و جزیی و یا مقررات حمایتی و شرایط مربوط به آن‌ها تابع قانون تأمین اجتماعی دانسته است، موضوع مشمول عنوان حادثه ناشی از کار مندرج در بند ۸ ماده ۲ و ماده ۶۰ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ نبوده و در ذیل بند ۷ ماده ۲ این قانون و تحت عنوان بیماری قرار می‌گیرد. لذا با لحاظ بند «الف» ماده ۳ این قانون و عنوان بیماری حرفه‌ای موضوع بند «الف» ماده ۵۹ قانون اخیر و ماده ۶۱ در مورد جدول بیماری‌های حرفه‌ای، ماده ۶۲ و بند ۴ ماده ۸۰ این قانون، حسب مورد کارگر یا بازماندگان وی می‌توانند از غرامت دستمزد یا مستمری برخوردار شوند. توضیح آن‌که در قانون کار مصوب ۱۳۶۹ تعریفی از حادثه ناشی از کار نشده است؛ اما مطابق ماده ۶۰ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ با اصلاحات و الحاقات بعدی و لحاظ بند ۸ ماده ۲ این قانون، حوادث ناشی از کار، حوادثی است که حین انجام وظیفه و به سبب آن برای بیمه‌شده اتفاق می‌افتد. همچنین با توجه به مواد ۹۱، ۹۴، ۹۵، ۹۶، ۱۰۵ و ۱۷۱ قانون کار مصوب ۱۳۶۹ می‌توان گفت حادثه ناشی از کار واقعه‌ای پیش‌بینی نشده است که حین کار و به سبب آن در کارگاه رخ داده و منجر به ورود صدمه و خسارات مالی و جانی می‌شود؛ بنابراین همان‌گونه‌که در ماده ۹۴ قانون یادشده و تبصره آن، عبارت «حادثه یا بیماری ناشی از کار» به کار رفته است، «حادثه ناشی از کار» از «بیماری ناشی از کار» که به مرور زمان و در اثر فعالیت در کارگاه و به واسطه عوامل مختلف انسانی، محیطی و شرایط کارگاهی ایجاد می‌شود، متفاوت است.

ثانیاً، صرف ابتلای کارگر به بیماری ناشی از کار، موجب مسئولیت کیفری کارفرما یا مسئول کارگاه نمی‌باشد؛ مگر آن‌که مطابق ماده ۴۹۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نتیجه (زیان جسمی و روحی) وارده به آن‌ها مستند باشد و موضوع مشمول مواد ۹۱، ۹۵، ۱۷۶ و ۱۸۴ قانون کار مصوب ۱۳۶۹ مجمع تشخیص مصلحت

نظام قرار گیرد. وفق ماده ۹۱ مذکور، کلیه کارفرمایان و مسئولان کارگاه‌ها مکلف هستند بر اساس مصوبات شورای عالی حفاظت فنی برای تأمین حفاظت و سلامت و بهداشت کارگران در محیط کار، امکانات لازم را تهیه کرده و در اختیار کارگران قرار دهند و ضمن آموزش چگونگی کاربرد این تجهیزات، بر امر رعایت مقررات حفاظتی و بهداشتی نظارت کنند ضمانت اجرای تخلف از این حکم در ماده ۱۷۶ همان قانون پیش‌بینی شده است. لذا در صورتی که کارفرما یا مسئول کارگران از حکم مقرر در ماده ۹۱ یادشده تخلف کرده باشند، دارای مسئولیت کیفری موضوع این ماده می‌باشند.

۲- اولاً، وفق تبصره یک ماده ۹۶ قانون کار مصوب ۱۳۶۹، وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی مسئول برنامه‌ریزی، کنترل، ارزشیابی و بازرسی در زمینه بهداشت کار و درمان کارگری است و موظف است اقدامات لازم را در این زمینه به عمل آورد؛

ثانیاً، وفق ماده ۱۰۱ قانون اخیرالذکر، گزارش بازرسان کار و کارشناسان بهداشت کار در موارد مربوط به حدود وظایف و اختیاراتشان در حکم گزارش ضابطان دادگستری است؛

ثالثاً، وفق تبصره یک ماده ۹۲ و تبصره یک ماده ۹۶ قانون کار مصوب ۱۳۶۹ تشخیص بیماری‌های ناشی از کار بر عهده شورای پزشکی وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی است. هم‌چنین به موجب ماده ۳ «ضوابط تشخیص موارد از کارافتادگی کلی و جزیی و یا بیماری‌های ناشی از کار یا ناشی از غیر کار و فوت کارگر و میزان قصور کارفرما در انجام وظایف محوله قانونی» مصوب ۱۳۸۵/۸/۱۷ (موضوع تصویب‌نامه شماره ۷۲۸۸۴/ت۳۴۴۵۲ه مورخ ۱۳۸۴/۱۱/۹) که در تاریخ ۱۳۸۵/۱۲/۱۳ به تأیید رییس جمهور رسیده است، بررسی بیماری‌های ناشی از کار یا ناشی از غیر کار و تشخیص کار ارجاع شده مناسب با وضعیت جسمی و روحی به عهده کمیسیون پزشکی سازمان تأمین اجتماعی و تعیین میزان قصور کارفرما در بروز بیماری ناشی از کار با عنایت به نظریه کمیسیون پزشکی به عهده کارشناسان بهداشت کار وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی است. لذا دادگاه در مقام رسیدگی، حسب مورد باید اظهار نظر کارشناسی در خصوص موضوع را از هر یک از این مراجع خواستار شود و یا به کارشناسان رسمی دارای تخصص مربوطه ارجاع کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۳

۷/۹۸/۱۳۴۲

شماره پرونده: ۱۳۴۲-۲۵-۹۸ک

استعلام:

در محکومیت‌های کیفری متعدد که قاضی اجرای احکام کیفری به ترتیب مقرر در ماده ۵۱۰ قانون آیین دادرسی کیفری آن ماده عمل می‌کند، اجرای حکم صادره توسط مراجع مزبور در بندهای «الف» و«ب» و«پ» با کدام یک از واحدهای اجرای احکام کیفری است؟

پاسخ:

نظر به این‌که صدور حکم تجمیعی موضوع ماده ۵۱۰ قانون آیین دادرسی کیفری مستلزم نقض تمام احکام قطعی است و با صدور حکم واحد، تنها حکم جدیدالصدور قابل اجرا بوده و احکام منقوض فاقد اثر اجرایی می‌باشند؛ و با توجه به این‌که به موجب ماده ۲۲ این قانون، دادسرای شهرستان در معیت دادگاه های همان حوزه قضایی انجام وظیفه می‌کند، در نتیجه دادسرای صالح جهت اجرای حکم تجمیعی، دادسرایی است که در معیت دادگاه صادرکننده این حکم انجام وظیفه می‌کند و در صورتی که تجمیع احکام در دادگاه تجدیدنظر استان انجام شود، اگر نسبت به بیش از یک حکم تجدید نظرخواهی شده باشد، دادسرایی که در معیت دادگاه بدوی صادرکننده آخرین حکم قطعی (تجدید نظرخواسته) قرار دارد، نسبت به اجرای حکم اقدام خواهد کرد و اگر فقط نسبت به یکی از احکام تجدید نظرخواهی شود؛ دادسرایی که در معیت دادگاه بدوی صادرکننده حکم تجدید نظرخواسته قرار دارد نسبت به اجرای حکم اقدام می‌کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۵۳۸

شماره پرونده: ۱۵۳۸-۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

۱- مخفی کردن چه شرایطی باید داشته باشد تا مشمول هر یک از مواد ۵۸۳ قانون مجازات اسلامی (کتاب پنجم تعزیرات) یا ماده ۶۲۱ از قانون مذکور شود؟

۲- آیا مخفی کردن موضوع ماده ۶۲۱ از قانون مذکور حتما بایستی مسبوق به آدم‌ربایی باشد؟

پاسخ:

۱- در تفکیک «مخفی کردن» موضوع ماده ۵۸۳ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ با همین عبارت در ماده ۶۲۱ قانون یادشده، سمت دولتی مرتکب باید مورد نظر قرار گیرد؛ زیرا عبارت «غیر آن‌ها» در ماده ۵۸۳ صرفا شامل دیگر مقامات یا مأمورین دولتی و نیروهای مسلح است. عبارت «بدون حکمی از مقامات صلاحیت‌دار» در این ماده نیز مؤید آن است که ارتکاب جرم موضوع این ماده صرفا توسط افرادی ممکن است که بتوانند حکمی از مقامات صلاحیت‌دار برای جلب یا توقیف اشخاص دریافت کنند. قرار گرفتن ماده ۵۸۳ ذیل فصل دهم از کتاب پنجم از قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ تحت عنوان «تقصیرات مقامات و مأمورین دولتی» نیز دلالت بر این استنباط دارد؛ ضمن این‌که اگر مراد قانونگذار از «غیر آن‌ها» عامه مردم بود، علی‌الاصول از عبارت «هر کس» استفاده می‌کرد.

۲- با توجه به ماده ۶۲۱ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ «ربودن» امری غیر از «مخفی کردن» است و به همین جهت این دو رفتار با حرف «یا» از یکدیگر تفکیک شده‌اند. بنابراین ملازمه‌ای بین ربودن و مخفی کردن وجود ندارد و هر یک می‌تواند مستقلاً موضوع ماده فوق‌الذکر قرار گیرد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۵۶۲

شماره پرونده: ۱۵۶۲-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

در ماده ۱۴ « دستورالعمل ساماندهی زندانیان و کاهش جمعیت کیفری زندان‌ها» به شماره ۱۰۰/۶۹۸۵۵/۹۰۰۰ آمده است افرادی که باقی‌مانده محکومیت آن‌ها کمتر از چهار ماه است و به تشخیص قاضی اجرای احکام با صدور یکی از قرارهای تأمین کیفری موضوع بندهای «الف»، «ب»، پ، «ت»، «ث»، «ج» و«چ» ماده ۲۱۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ در چارچوب قوانین و مقررات به مرخصی اعزام می‌شوند...، با توجه به عبارت « در چارچوب قوانین و مقررات به مرخصی اعزام می‌شوند» آیا فقط با رعایت آیین‌نامه اعطای مرخصی به زندانیان می‌توان در مدت باقی‌مانده محکومیت مذکور به زندانیان مرخصی اعطا کرد و در صورتی که مرخصی طلب دارند آن را نیز در مدت باقی‌مانده لحاظ کرد؛ یا این‌که که برابر دستورالعمل، زندانیانی که باقی‌مانده محکومیت آن‌ها کمتر از چهار ماه است را می‌توان برای تمام این مدت به مرخصی اعزام کرد. خواهشمند است در این خصوص بررسی و رفع ابهام نمایید.

پاسخ:

شرایط و ضوابط اعطای مرخصی به متهمان و محکومان در قانون آیین دادرسی کیفری و از جمله ماده ۵۲۰ این قانون و همچنین در «آیین‌نامه سازمان زندان‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی» پیش‌بینی شده است و ماده ۱۴ «دستورالعمل ساماندهی زندانیان و کاهش جمعیت کیفری زندان‌ها» مصوب ۱۳۹۸ رییس محترم قوه قضاییه نیز با قید عبارت «در چارچوب قوانین و مقررات به مرخصی اعزام می‌شوند» بر این امر صحه گذاشته است؛ لذا اعطای مرخصی موضوع ماده ۱۴ دستورالعمل مورد اشاره در چارچوب مقررات قانون امکان‌پذیر است.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۴

۷/۹۸/۱۴۰۳

شماره پرونده: ۱۴۰۳-۹/۴-۹۸ ح

استعلام:

زوجه درخواست نفقه جاریه نموده و زوج دادخواست الزام به تمکین نداده است ولی در دفاع می‌گوید « مسکن و اثاث البیت من فراهم است خانم در تمکین من نیست که نفقه به ایشان تعلق گیرد». زوجه اعلام داشته: «حاضر به تمکین هستم ولی ایشان دادخواست تمکین نداده است». با توجه به فراهم بودن مقدمات تمکین و در تمکین نبودن زوجه، آیا می‌توان رأی به پرداخت نفقه داد و یا باید رای به نفقه بدون احتساب مسکن داد و یا دعوی نفقه کلا باید رد شود؟

پاسخ:

اولاً، برابر ماده ۱۱۰۲ قانون مدنی «همین که نکاح به طور صحت واقع شد، روابط زوجیت بین طرفین موجود و حقوق و تکالیف زوجین در مقابل همدیگر برقرار می‌شود» و برابر ماده ۱۱۰۶ قانون یادشده «در عقد دائم نفقه زن به عهده شوهر است؛ ثانیاً، برابر ماده ۱۴۲ قانون آیین دادرسی در امور مدنی «دعاوی تهاتر، صلح، فسخ، رد خواسته و امثال آن که برای دفاع از دعوای اصل اظهار می‌شود، دعوای متقابل محسوب نمی‌شود و نیاز به تقدیم دادخواست جداگانه ندارد». بنابراین در فرض سؤال که زوج در مقام دفاع از دعوای مطالبه نفقه مدعی عدم تمکین زوجه می‌شود، رسیدگی به این ادعا با منع قانونی مواجه نبوده و مستلزم تقدیم دادخواست از سوی زوج نمی‌باشد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۱۵

۷/۹۸/۱۳۸۸

شماره پرونده: ۱۳۸۸-۱۱-۹۸ ح

استعلام:

در مواردی که وفق ماده ۱۰۴ قانون امور حسبی برای اداره اموال شخصی که در حالت کما و بی‌هوشی قرار دارد تعیین امین شده است؛ همچنین در مواردی که وفق ماده ۱۱۸۷ قانون مدنی در خصوص ولی قهری منحصر که در حبس یا غایب بوده امین موقت تعیین گردیده است، در صورت منتفی شدن وضعیتی که بر اساس آن تعیین امین شده است (به هوش آمدن شخص یا اتمام حبس و غیبت ولی قهری منحصر) آیا امین بدون اقدام قضایی از سمت خود عزل می‌شود یا بایستی جهت عزل وی اقدامات قضایی از سوی مراجع قضایی به عمل آید؟

پاسخ:

وفق ذیل ماده ۱۲۰ قانون امور حسبی مصوب ۱۳۱۹ «پس از زوال سببی که موجب تعیین امین شده است، سمت امین زائل خواهد شد». بنابراین زوال سمت امین با تحقق سبب زوال به صورت قهری انجام می‌گیرد و نیازمند رسیدگی و صدور حکم از دادگاه نمی‌باشد. بدیهی است در صورتی‌که در خصوص تحقق سبب زوال و یا تاریخ آن اختلافی پدید آید، رسیدگی به اختلاف در صلاحیت مرجع قضایی و بار اثبات آن مطابق عمومات بر عهده مدعی است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۷

۷/۹۸/۱۴۹۹

شماره پرونده: ۱۴۹۹-۵۴-۹۸ک

استعلام:

۱-شخص «الف» به قصد متهم نمودن دیگری ۶۸ گرم شیشه و مقداری مشروبات الکلی دست‌ساز تهیه و در منزل شخص «ب» جاسازی می‌کند. بعد از ایراد سازمان کاشف در ماهیت مواد مکشوفه، آزمایشگاه جنایی اعلام می‌کند آنچه جاسازی شده مواد و مشروب نبوده و ماهیت مخدر و ممنوع ندارد. «ب» با طرح شکایت افتراء درخواست مجازات «الف» را دارد. آیا «الف» مشمول مجازات است؟

پاسخ:

در صورتی‌که فردی به قصد متهم کردن دیگری، مشروبات الکلی و مواد روانگردان را که یافت شدن آن در تصرف دیگری موجب اتهام او می‌شود، بدون اطلاع آن شخص در منزل وی مخفی کند لیکن پس از کشف، مشخص شود که این مواد مشروبات الکلی و روان‌گردان نبوده و فرد مخفی‌کننده نیز از این امر بی‌اطلاع باشد، با توجه به آن‌که رفتار ارتکابی ارتباط مستقیم با ارتکاب جرم داشته لکن به جهات مادی که مرتکب از آن بی‌اطلاع بوده وقوع جرم غیر ممکن شده است؛ اقدام وی طبق تبصره ماده ۱۲۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در حکم شروع به جرم است و مجازات آن با در نظر گرفتن مواد ۱۲۲ و ۶۹۹ قانون مجازات اسلامی و مواد ۲۶ و ۴۵ و بند ۶ ماده ۸ قانون مبارزه با مواد مخدر تعیین می‌شود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۵

۷/۹۸/۱۳۴۱

شماره پرونده: ۱۳۴۱-۵۹-۹۸ ح

استعلام:

در مواردی که فروشنده و خریدار در هنگام تنظیم مبایعه‌نامه یا توافق نام دفترخانه تنظیم کننده سند را در مبایعه‌نامه درج می‌نمایند، اگر خریدار بخواهد اقدام با اخذ تسهیلات خرید مسکن کند، چون طبق نظر سازمان ثبت و همچنین مصوبات هیأت تقسیم اسناد، سند «خرید رهنی مسکن» سند دولتی محسوب می‌شود، لذا طرفین می‌بایستی برای تنظیم اسناد «قطعی و رهنی» که طبق مقررات بانک می‌بایست تنظیم شوند، به دفترخانه‌ای مراجعه نمایند که طبق مصوبات کمیسیون تقسیم اسناد تعیین می‌شود؛ این در حالی است که اگر فروشنده در تاریخ مقرر به دفترخانه ارجاعی کمیسیون مراجعه و کلیه مدارک لازم را جهت تنظیم سند آماده نماید، دفترخانه مربوطه نمی‌تواند گواهی عدم حضور (گواهی عدم انجام معامله) بند ۸۹ مجموعه بخشنامه‌های ثبتی را به فروشنده بدهد. اما خریدار (آگاهانه یا ناآگاهانه) می‌تواند به دفترخانه مندرج در مبایعه‌نامه مراجعه و تقاضای صدور گواهی مرقوم را نماید.

۱-آیا سند رهنی خرید مسکن با توجه به این‌که منشاء ایجاد آن اراده دولت نیست از طرفی غالب ثمن معامله توسط خریدار پرداخت می‌شود و فقط قسمت اندکی از ثمن معامله از وام بانکی است و این وام هم به دلیل سپرده‌گذاری قبلی خریدار و در قبال دریافت سود و بهره به ایشان تعلق می‌گیرد، پرداخت می‌شود سند دولتی موضوع مصوبه هیأت وزیران محسوب می‌شود؟

۲- بر فرض مثبت بودن پاسخ، آیا تصمیم کمیسیون تقسیم اسناد مبنی بر ارجاع این سند به دفترخانه‌ای غیر از دفترخانه مندرج در مبایعه‌نامه جهت تنظیم سند، قانونی است؟

۳-در صورتی که فروشنده به دفترخانه ارجاعی کمیسیون مراجعه کند ولی خریدار به دفترخانه مندرج در مبایعه‌نامه مراجعه و گواهی مربوطه را دریافت کند، اگر موضوع منجر به طرح دعاوی در مراجعه قضایی شود، کدام گواهی محقق خواهد بود؛ آن‌که برابر توافق به دفترخانه مندرج در مبایعه‌نامه مراجعه نموده است؛ یا آن‌که برابر ارجاع کمیسیون ظاهرا قانونی در دفترخانه مرجوع‌الیه حاضر گردیده است؟

پاسخ:

۱- با عنایت به عبارت «برای تقسیم و تنظیم اسناد راجع به وزارت‌خانه‌ها و مؤسسات و شرکت‌ها و بانک‌های دولتی و شهرداری‌ها بین دفاتر اسناد رسمی» مندرج در صدر تصویب‌نامه برای تقسیم و تنظیم ثبت اسناد مصوب ۱۳۵۶/۱۲/۱۹ هیأت وزیران، سند رهنی خرید مسکن که راجع به وظایف بانک مسکن به عنوان بانکی دولتی است، سند دولتی و مشمول تصویب‌نامه مذکور است.

۲- عبارت «سازمان‌های مذکور در فوق موظفند از تاریخ ابلاغ تصمیم هیأت در مورد تنظیم و ثبت اسناد مربوط به خود در دفتر اسناد رسمی، طبق تصمیم هیأت عمل نمایند» ظهور در آن دارد که مصوبه هیأت باید مشتمل بر ذکر شماره دفاتر اسناد رسمی و نحوه توزیع عادلانه اسناد بین این دفاتر باشد و به نظر می‌رسد هیأت باید در راستای توزیع عادلانه، ضمن احصاء دفاتر اسناد رسمی مربوط به هر کدام از دستگاه‌های مشمول با لحاظ متوسط ارزش مالی و تعداد اسناد مربوط به هر کدام از این دستگاه‌ها، به‌گونه‌ای اسناد را تخصیص دهد که از حیث حق‌التحریر که در واقع عایدی دفاتر اسناد رسمی است در توزیع اسناد دولتی عدالت اجرا شود. از سوی دیگر رعایت عدالت در توزیع ایجاب می‌کند تا مدیران دستگاه‌های مشمول مجاز به اعمال سلیقه یا دخالت مستقیم در ارجاع اسناد به صورت موردی نباشند و اسناد باید به نحو تصادفی و با رعایت نوبت به هر کدام از دفاتر اعلام شده از سوی هیأت ارجاع شود و اقتضای توزیع عادلانه و با رعایت نوبت ایجاب می‌کند تا ارجاع سند به دفترخانه‌ای غیر از دفترخانه مندرج در مبایعه‌نامه مجاز باشد و هیأت‌های موضوع مصوبه و نیز دستگاه‌های مشمول تکلیفی ندارند تا اسناد مربوط را به دفترخانه تعیین شده در مبایعه‌نامه ارجاع کنند.

۳- اولاً، در صورتی‌که شرط صریح، ضمنی یا بنایی طرفین قرارداد بر استفاده از تسهیلات بانکی و پرداخت بخشی از ثمن از این طریق و ترهین مبیع در ازای تسهیلات دریافتی باشد، شرط تعیین دفترخانه مشخصی غیر از دفترخانه‌ای که در راستای تصویب‌نامه فوق‌الذکر تعیین شده است، شرطی است که انجام آن با مصوبه مذکور در تغایر است و لذا طرفین ملزم به حضور در دفترخانه تعیین شده در راستای این تصویب‌نامه می‌باشند؛ ثانیاً، فروشنده در صورتی مستنکف از حضور و انجام تعهد تلقی می‌شود که خریدار مراتب حضور در دفترخانه تعیینی را به اطلاع فروشنده رسانیده باشد؛ ثالثاً، در فرض سؤال که خریدار به دفترخانه مندرج در مبایعه‌نامه مراجعه کرده و گواهی عدم حضور فروشنده را دریافت کرده است، نمی‌تواند از ضمانت اجرای عدم حضور فروشنده در این دفترخانه استفاده کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۸

۷/۹۸/۱۴۰۷

شماره پرونده: ۱۴۰۷-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

با قطعیت قرار منع تعقیب به جهت تعرفه شهود از سوی شاکی وفق ماده ۲۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری، تعقیب مجدد تجویز می‌شود؛ لکن نهایتا متهم پرونده باز هم تبرئه می‌گردد و بعد از این فرایند، با ابراز ندامت و اقرار مقرون به واقع متهم و با دسترسی به فیلم وقوع جرم، حقیقت مشخص می‌شود. حال شاکی تقاضای اعمال ماده ۲۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری را مجدد طرح نموده است:

۱-آیا نوع جرم مانند قتل عمدی، اسیدپاشی، سرقت مسلحانه و... در پذیرش تقاضای مجدد و اعمال تعقیب دوباره موثر است؟

۲- عبارت « یک بار قابل تعقیب است» در این ماده، ناظر بر مطلق دلایل است یا آن‌که تعقیب بر مبنای هر دلیل (اقرار، شهادت و..) قابلیت بررسی دارد؟

پاسخ:

۱- محدودیت مذکور در قسمت اخیر ماده ۲۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مبنی بر تعقیب مجدد متهم برای یک بار دیگر، شامل همه جرایم اعم از قتل عمدی، اسیدپاشی، سرقت مسلحانه و غیره می‌شود.

۲-عبارت «یک‌بار» مندرج در ماده ۲۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ ناظر به «تعقیب» است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضایه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۴۲۹

شماره پرونده: ۱۴۲۹-۷۶-۹۸ ح

استعلام:

آیا در طلاق توافقی طرفین می‌توانند توافق کنند که حضانت دائم فرزند در قبال بذل قسمتی از مهریه با زوجه باشد و پدر حق ملاقات با فرزند را نداشته باشد؟

پاسخ:

اولا، با توجه به ماده ۱۱۶۸ قانون مدنی، نگاهداری اطفال حق و تکلیف والدین است و آنان می‌توانند قطع نظر از سن فرزند مشترک، با توافق انجام حضانت را به یکدیگر محول کنند و در صورتی که احدی از والدین حق حضانت خود را تا مدتی (مثلاً تا رسیدن فرزند به سن بلوغ شرعی) به دیگری واگذار کند، این توافق طبق ماده ۱۰ قانون مدنی لازم‌الوفاست و تا انقضای مدت تعیین‌شده، حق رجوع ندارد. بدیهی است پس از رسیدن طفل به سن بلوغ شرعی، در انتخاب هر یک از والدین جهت ادامه زندگی مختار است. با این وجود ماده ۴۱ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ نیز به دادگاه اجازه داده است تا توافقات درباره حضانت کودک را در صورتی که مخالف با مصلحت کودک باشد، نادیده بگیرد و با رعایت مصلحت طفل تصمیم مقتضی اتخاذ کند. بنابراین در فرض سوال، در صورت وجود توافقی بر خلاف مصلحت کودک، دادگاه می‌تواند با توجه به مفاد ماده ۴۱ قانون مذکور و تبصره ماده ۱۱۶۹ قانون مدنی تصمیم مقتضی را اتخاذ کند.

ثانیاً، چنان‌چه دادگاه توافق انجام شده مبنی بر اسقاط حق ملاقات از سوی زوج را مغایر با مصلحت کودک ندانسته و با لحاظ و پذیرش این توافق گواهی عدم امکان سازش صادر کرده باشد، این توافق حائز آثار قانونی است. با این‌حال چنان‌چه زوج متعاقب طلاق اثبات کند به دلیل تغییر شرایط، بهره‌مندی وی از حق ملاقات به مصلحت کودک است و یا با مصالح کودک در تضاد نیست، می‌تواند از دادگاه تقاضا کند که در خصوص ملاقات وی با کودک تصمیم دیگری اتخاذ کند. بدیهی است در فرض اخیر زوجه نیز می‌تواند استرداد مالی که زوج در قبال اسقاط حق ملاقات کودک از وی دریافت کرده است را مطالبه کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۱۵

۷/۹۸/۱۴۱۸

شماره پرونده: ۱۴۱۸-۶۶-۹۸ ع

استعلام:

در برخی از موارد مالکین اراضی با کاربری‌های عمومی مصوب از جمله فضای سبز ورزشی و غیره از شهرداری تقاضای تغییر کاربری اشاره شده را به سایر کاربری‌ها می‌نمایند که این امر نیز بعضا مورد موافقت کمیسیون ماده ۵ شورای عالی شهرسازی و معماری قرار می‌گیرد. با عنایت به این‌که کمیسیون مذکور در برخی از موارد تغییر کاربری را منوط به معرفی زمین جایگزین می‌کند، خواهشمند است در خصوص این موضوع که وفق قوانین و مقررات تامین زمین جایگزین بر عهده شهرداری و یا بر عهده مالک خواهد بود، فرمایید.

پاسخ:

مطابق ماده ۵ قانون تأسیس شورای عالی شهرسازی و معماری ایران مصوب ۱۳۵۱ وظایف و مسئولیت قانونی کمیسیون موضوع این ماده مشخص شده است و اعلام موافقت مشروط با تقاضای تغییر کاربری اراضی از سوی این کمیسیون صحیح نمی‌باشد وکمیسیون مزبور در حدود مقرر در ماده ۷۰ قانون احکام دایمی برنامه‌های توسعه کشور مصوب ۱۳۹۵ مجاز به تغییرات در طرح‌های تفصیلی است. ضمناً نظریه شماره ۹۱/۳۰/۴۰۴۷ مورخ ۱۳۹۱/۴/۳ شورای نگهبان و آرای شماره ۴۵۴ مورخ ۱۳۹۲/۷/۱۵ و ۱۰۸۵ مورخ ۱۳۹۴/۶/۱۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مؤید این نظر است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۱۴۴۳

شماره پرونده: ۱۴۴۳-۱۹۲-۹۸ ح

استعلام:

آیا حریم‌های شهر و روستا می‌تواند تلاقی داشته باشد؟

با توجه به مقررات مختلف از جمله ماده ۳ « قانون تعاریف محدود و حریم شهر و روستا و شهرک و نحوه تعیین آنها مصوب ۱۳۸۴» در رای شماره ۱۷۶ مورخ ۱۳۹۶/۳/۲ هیات عمومی دیوان عدالت اداری و پذیرش حریم مستقل برای روستاهای متصل به شهر برای اعمال حاکمیت در مورد موات کردن اراضی، آیا کمیسیون ماده ۱۲ قانون زمین شهری صلاحیت دارد یا کمیسیون هفت نفره موضوع تبصره یک قانون مرجع تشخیص اراضی موات و ابطال اسناد آن؟

پاسخ:

مستفاد از ماده ۲ قانون زمین شهری مصوب ۱۳۶۶ و تبصره‌های ۲ و ۳ ماده ۳ قانون تعاریف محدوده شهر و روستا و شهرک و نحوه تعیین آن‌ها مصوب ۱۳۸۴ و ماده واحده قانون مرجع تشخیص اراضی موات و ابطال اسناد مصوب ۱۳۶۵ در خصوص روستاهایی که دارای طرح هادی هستند و نیز روستاهایی که فاقد طرح هادی هستند در صورت تعیین محدوده روستا مطابق تبصره ۳ ماده ۳ قانون تعاریف محدوده شهر و روستا و شهرک و نحوه تعیین آن‌ها مصوب ۱۳۸۴ از شمول اراضی شهری خارج بوده و تعیین تکلیف نسبت به اراضی موات در این روستاها به عهده وزارت جهاد کشاورزی است که از طریق هیأت هفت نفره اقدام می‌کند؛ بنابراین کمیسیون ماده ۱۲ قانون زمین شهری در غیر موارد فوق‌الذکر صالح به تشخیص اراضی موات است؟

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۴

۷/۹۸/۱۴۷۹

شماره پرونده: ۹۸-۲۱۴-۱۴۷۹ ع

استعلام:

با بررسی فعالیت های انتخاباتی در سنوات گذشته، برخی مدیران دولتی از جمله مدیران کل هم‌زمان با آغاز فعالیت‌های انتخاباتی با اخذ مرخصی استحقاقی یا در ایام تعطیل به صورت آشکارا در مجالس و مراسم و فعالیت‌های انتخاباتی کاندایدهای خاص شرکت و از ایشان علنا حمایت می‌نمایند که شائبه حمایت و جانبداری سازمان و اداره دولتی متبوعه آن مدیر از کاندیدای حمایت شده را ایجاد و در بسیاری از موارد موجب تضییع حقوق سایر کاندیداها می شود. همان گونه که مستحضرید ماده ۵۹ قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی فعالیت کارمندان در ساعات اداری را ممنوع ساخته است که تفسیراً بر اساس آن کارکنان می‌توانند در ساعات غیر اداری و یا با اخذ مرخصی به فعالیت تبلیغاتی انتخاباتی بپردازند؛ حال این‌که مدیران ارشد ادارات در تمام طول شبانه‌روز شأن مدیریتی داشته و می‌بایست آماده به خدمت باشند؛ مضافا این‌که چنانچه در هر مراسم یا مرجعی حضور یابند، به عنوان مدیر اداره متبوع خود شناخته می‌شوند. به همین سبب حضور ایشان در میتینگ انتخاباتی نامزدی خاص ولو با اخذ مرخصی اداری و حتی در ایام تعطیل شائبه حمایت اداره‌ای خاص از نامزد انتخاباتی شخص را به ذهن متبادر ساخته که با روح قانون مبنی بر بی‌طرفی مراجع دولتی در انتخابات مغایرت دارد. خواهشمند است در خصوص ممنوعیت یا عدم ممنوعیت قانونی فعالیت تبلیغاتی مدیران ارشد اداری له یا علیه کاندیدای خاص در ساعات غیر اداری و یا تعطیل و نیز در ایام استفاده از مرخصی استحقاقی و مجرمانه بودن و یا نبودن عمل ایشان ارشاد فرمایید.

پاسخ:

ماده ۵۹ قانون انتخابات مجلس شورای اسلامی مصوب ۱۳۷۸ با اصلاحات بعدی، فعالیت تبلیغاتی اشخاص را در دو فرض ممنوع کرده است: نخست، فعالیت در جایگاه‌های واجد جنبه رسمی؛ دوم، فعالیت کارمند در ساعات اداری؛ بنابراین در فرض استعلام که مدیرکل دستگاه دولتی خارج از وقت اداری یا با اخذ مرخصی استحقاقی در مراسم و فعالیت‌های انتخاباتی شرکت و از کاندیدای خاصی حمایت می‌کند، چنانچه این فعالیت در جایگاه رسمی مدیریتی و با استفاده از شأن سمت دولتی خود باشد، مشمول ممنوعیت موضوع ماده ۵۹ قانون یادشده و مجازات مندرج در ماده ۸۱ همین قانون خواهد بود و در غیر این‌صورت مشمول نخواهد شد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۱۴۹۶

شماره پرونده: ۱۴۹۶-۲۶-۹۸ ح

استعلام:

به تصریح ذیل ماده ۹۴ قانون تجارت، شرکا به میزان سرمایه خود مسئول قروض و تعهدات شرکت هستند و همچنین در سایر شرکت‌های سرمایه‌ای چنانچه شخص از پرداخت دیون امتناع کند و در شرکت هم به لحاظ عدم شناسایی اموال قابل استیفاء نباشد و بعضا نیز شرکاء عامدانه اموال شرکت را به نام اعضای خانواده خویش منتقل کنند، آیا دادگاه به استناد ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ می‌تواند مدیر عامل را با توجه به مسئولیت تا میزان سرمایه جهت پرداخت محکوم به جلب کند؟

پاسخ:

با عنایت به مستقل بودن شخصیت مدیران از شخصیت حقوقی شرکت، و با توجه به این‌که قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ که از لواحق قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ است، ناظر به اجرای احکام راجع به محکوم‌علیه است، در فرض سؤال که محکوم‌علیه، شرکت می‌باشد و نه مدیران، امکان قانونی جلب مدیران شرکت بابت محکوم‌به که شرکت به تأدیه آن محکوم شده است، توسط مرجع اجراکننده رأی وجود ندارد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۳

۷/۹۸/۱۴۸۲

شماره پرونده: ۱۴۸۲-۱/۳-۹۸ ح

استعلام:

توجها به متمرکز شدن اجرای احکام مدنی در دادگستری‌ها و استقرار قاضی اجرای احکام مدنی در این خصوص، در فرض کمبود کادر قضایی و عدم وجود قاضی اجرای احکام در صورت ثبت پرونده اجرایی محاکم در شعبه اجرای احکام متمرکز، آیا امکان اجرای حکم حقوقی ثبت شده در اجرای متمرکز تحت نظر رئیس دادگاه شعبه صادرکننده رای وجود دارد؟

پاسخ:

به موجب ماده ۶ دستورالعمل ساماندهی و تسریع در اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۹۸/۷/۲۴ ریاست محترم قوه قضاییه «پس از ارجاع پرونده به واحد اجرا، دادرس اجرای احکام به عنوان دادرس علی‌البدل دادگاه مجری حکم، عهده‌دار کلیه امور اجرای احکام از جمله اجرای ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴، اعطای مرخصی محکومان مالی و اتخاذ تصمیم در خصوص اعتراض به نحوه اجرا می‌باشد، این امر مانع از اعمال نظارت دادگاه صادرکننده رأی بر فرایند اجرای حکم نمی‌باشد». بنابراین در فرض سؤال که پرونده در واحد متمرکز اجرای احکام ثبت شده اما واحد یادشده فاقد قاضی اجرای احکام است، منعی برای مداخله مستقیم دادرس دادگاهی که حکم زیر نظر آن اجرا می‌شود، وجود ندارد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۵۱۵

شماره پرونده: ۱۵۱۵-۳۰-۹۸ک

استعلام:

در فرض برائت مشتکی‌عنه از سوی هیات‌های بدوی و تجدیدنظر انتظامی نظام پزشکی هیات عالی انتظامی نظام پزشکی و در راستای رسیدگی طبق ماده ۴۰ قانون سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۳ آیا با وارد دانستن اعتراض باید علاوه بر نقض رای تجدیدنظر انتظامی نظام پزشکی، حکم بدوی انتظامی نیز نقض شود و آنگاه حکم محکومیت صادر شود یا این‌که می‌توان بدون نقض رای بدوی انتظامی فقط یا نقض حکم تجدیدنظر رای محکومیت صادر کرد؟ برای مثال، در یک پرونده هیات بدوی انتظامی نظام پزشکی با عدم احراز قصور و تخلف مشتکی عنه حکم برائت او را صادر می‌کند. متعاقب آن شاکی از طریق ماده ۴۰ قانون مزبور به احکام صادر شده اعتراض کرده و درخواست رسیدگی می‌کند. در صورتی که هیات عالی انتظامی نظام پزشکی با احراز قصور و تخلف پزشک مشتکی‌عنه بخواهد او را محکوم کند، باید به کدام یک از دو شیوه ذکر شده رفتار کند؟

پاسخ:

در فرض سؤال که رأی هیأت بدوی انتظامی نظام پزشکی مبنی بر برائت، در هیأت تجدیدنظر تأیید و رأی صادره از مرجع اخیرالذکر در هیأت عالی انتظامی، خلاف قانون تشخیص داده می‌شود؛ نظر به این‌که رأی هیأت تجدیدنظر به رأی هیأت بدوی قطعیت بخشیده و مفروض آن است که با نقض رأی مرجع عالی که در مقام تأیید رأی مرجع تالی صادر شده، رأی مرجع تالی نیز بی‌اعتبار بوده و کأن لم یکن تلقی می‌شود؛ لذا در فرض سؤال هیأت عالی انتظامی با نقض رأی هیأت تجدیدنظر، برابر ذیل ماده ۴۰ قانون سازمان نظام پزشکی رأی مقتضی صادر می‌کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۳

۷/۹۸/۱۵۳۶

شماره پرونده: ۱۵۳۶-۱/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

با عنایت به ماده ۵۴۶ قانون مجازات اسلامی که مقرر داشته: « چنانچه به سبب ایراد ضربه یا جراحت صدمه بزرگتری به وجود آید هرگاه آن جراحت علت و سبب زوال یا نقصان منفعت باشد اگر با یک ضربه یا جراحت واقع شده باشد دیه ضربه یا جراحت در دیه بیشتر تداخل می‌کند و تنها دیه زوال منفعت یا نقصان منفعت که بیشتر است پرداخت می‌شود» و همچنین ماده ۶۷۸ قانون مذکور که با تعبیری متعارض بیان کرده است؛« هر گاه در اثر صدمه ای مانند شکستن سر یا صورت عقل زایل شود یا نقصان یابد، هر یک دیه یا ارش جداگانه ای دارد»، نحوه رفع تعارض این دو ماده چگونه است؟

پاسخ:

ماده ۵۴۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ شامل دو قسمت است؛ صدر ماده ناظر به موردی است که با یک ضربه یا جراحت صدمه بزرگتری به وجود آید، مانند این‌که با شکستن سر، عقل زایل شود. هرگاه آن ضربه یا جراحت سبب زوال یا نقصان منفعت شود، دیه ضربه یا جراحت در دیه بیشتر تداخل می‌کند؛ ولی قسمت دوم ماده ۵۴۶ که حاکی از عدم تداخل دیات است، ناظر به موردی است که زوال منفعت یا نقصان آن با ضربه یا جراحت دیگری غیر از ضربه‌ای که جراحت را ایجاد کرده است واقع شده باشد و یا ضربه یا جراحت وارده لزوماً علت زوال یا نقصان منفعت نباشد؛ بلکه اتفاقاً با آن ضربه و جراحت، منفعت نیز زایل شود به تعبیر دیگر، ایراد ضربه یا جراحت با زوال منفعت یا نقصان لازم و ملزوم یکدیگر نباشند که در این صورت ضربه یا جراحت و منفعت هر کدام دیه جداگانه دارد و ماده ۶۷۸ قانون مذکور که مبتنی بر عدم تداخل دیات است، در واقع ناظر به قسمت آخر ماده ۵۴۶ می‌باشد و تعارض بین این دو ماده به این ترتیب قابل رفع است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۲۸۵

شماره پرونده: ۱۲۸۵-۱/۱۸-۹۸ ع

استعلام:

اینجانب معاون قضایی و دارای ابلاغ دادرسی دادگاه‌های کیفری یک و دو و دادگاه انقلاب هستم. با توجه به این‌که امر ارجاع از طرف رئیس حوزه قضایی به اینجانب محول شده است،آیا اختیار ارجاع پرونده به خودم را به عنوان دادرس دارم؟

۲-آیا اینجانب بدون ارجاع پرونده و با توجه به اختیارات محوله می‌توانم قبل از ارجاع شکواییه جهت بررسی وجود دلایل قابل اتکاء، دستور اخذ استعلام صادر کنم؟

پاسخ:

به موجب قاعده ذیل ماده ۳۴۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، تحقیقات مقدماتی جرایمی که به طور مستقیم در دادگاه انجام می‌شود تابع مقررات مربوط به تحقیقات مقدماتی در دادسرا است؛ از طرفی مستفاد از مواد ۶۴، ۶۵، ۶۶ و ۶۷ قانون یادشده، ارجاع به عنوان نخستین مرحله تعقیب، اقدامی قضایی محسوب می‌شود و دادستان اختیار دارد که به منظور احراز وقوع یا عدم وقوع جرم و یا ضرورت یا عدم ضرورت تعقیب، تحقیقات مقدماتی را انجام دهد؛ بنابراین و به موجب ماده ۷۶ قانون پیش‌گفته، دادستان می‌تواند پیش از ارجاع کلی شکواییه، انجام پاره‌ای از اقدامات را از بازپرس تقاضا کند و بررسی ابتدایی موضوع و انجام استعلام پیرامون آن توسط مقام ارجاع پیش از ارجاع پرونده، فاقد منع قانونی است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۲۹۳

شماره پرونده: ۱۲۹۳-۹۸-۹۸ک

استعلام:

احدی از وکلای پایه یک به جهت تخلفات انتظامی متعدد طی پرونده‌های مختلف به مجازات‌های انتظامی از قبیل تنزل درجه، ممنوعیت موقت و محرومیت دایم از شغل وکالت محکوم و آرای صادره توسط دادگاه عالی انتظامی قضات تائید شده بود. با توجه به رأی اشد (محرومیت دایم از شغل وکالت) اجرای مجازات‌های دیگر سالبه به انتفاء موضوع شده است؛ اما بعد از مدتی وکیل مذکور از آرای مرتبط با محرومیت دایم تقاضای اعاده دادرسی می کند و محرومیت دایم از شغل وکالت به محرومیت موقت تبدیل می‌شود. حال با توجه به این‌که موضوع اجرای مجازات اشد منتفی شده است و از آن جایی که مجازات‌های انتظامی قبلی وی به سبب رأی اولیه بلا اجرا گردیده ، حال با تبدیل مجازات محرومیت دایم به مجازات خفیف تر (محرومیت موقت)، آیا مجازات‌های قبلی مانند تنزل درجه در کنار مجازات محرومیت موقت قابل اجرا خواهد بود؟

پاسخ:

در تعدد تخلفات انتظامی، قاعده جمع مجازات‌ها حاکم است و در فرض استعلام که وکیل دادگستری بابت تخلفات انتظامی متعدد به تنزل درجه، ممنوعیت موقت و محرومیت دائم از شغل وکالت محکوم شده است، با اجرای محرومیت دائم، اعمال دیگر مجازات‌ها غیر ممکن شده است؛ بنابراین چنان‌چه متعاقباً با تبدیل مجازات محرومیت دائم به محرومیت موقت، زمینه اجرای دیگر مجازات‌ها فراهم شود؛ قاعده جمع مجازات ها حاکمیت یافته و تمامی مجازات‌ها قابلیت اجرا می یابد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۳۵۸

شماره پرونده: ۱۳۵۸-۵۸-۹۸ ع

استعلام:

کارمندان رسمی وزارت امور خارجه طبق شرایط و ضوابط مندرج در اساسنامه وزارت متبوع می‌توانند در آزمون تغییر رسته سیاسی شرکت نمایند بر این اساس قرار است آزمون تغییر رسته سال جاری در ۲۳ آذرماه برگزار شود. در چنین شرایطی و در آستانه برگزاری آزمون فوق‌الذکر، سازمان بازرسی کل کشور با استناد به ماده ۲۱ اساسنامه مذکور که در آن بر شرط داشتن لیسانس در یکی از رشته‌های مندرج در بند ۸ ماده ۵ آن تصریح گردیده، ثبت نام آن دسته از همکارانی که علی‌رغم دارا بودن مدرک تحصیلی کارشناسی ارشد یا دکتری مطلوب فاقد مدرک لیسانس مورد نظر بوده را غیر قانونی اعلام نموده است؛ این در حالی است که بر اساس رویه جاری در طول سالیان گذشته دارندگان مدرک تحصیلی کارشناسی ارشد و دکتری مطلوب فارغ از رشته تحصیلی مقطع کارشناسی در آزمون‌های مربوطه شرکت نموده و بسیاری از آنان نیز موفق به تغییر رسته گردیده‌اند. تصریح به دارا بودن دانشنامه لیسانس مرتبط در ماده ۲۱ قانون مزبور ناظر بر حداقل مدرک تحصیلی بوده و از سوی دیگر عرف جاری و قراین موجود در زمان تصویب ۱۳۵۲ مبین این امر است که مدرک لیسانس در آن زمان شاخص و معیار بوده و این نمی‌تواند نافی مدارک تحصیلی بالاتر باشد. از آنجایی که بر اساس قوانین آموزشی کشور در مقطع تحصیلات تکمیلی، کسانی که در دوره کارشناسی ارشد رشته غیر مرتبط با رشته تحصیلی خود پذیرفته می‌شوند ملزم به طی دروس پیش‌نیاز خواهند بود، این امر برای انطباق و معادل‌سازی رشته تحصیلی دوره کارشناسی با تحصیلات تکمیلی بوده و به منزله ایجاد شرایط برابر جهت ادامه تحصیل در مقطع بالاتر اعم از دارندگان مدرک تحصیلی لیسانس همان رشته یا غیر آن خواهد بود. صرف نظر از موارد فوق، با عنایت به روح حاکم بر قوانین و مقررات ایثارگران، قانون جامع ایثارگری برنامه پنج ساله ششم توسعه و سایر قوانین مربوطه، اصل تفسیر موسع به نفع ایثارگران در موارد ابهام و یا اجمال قوانین حاکم خواهد بود. لذا خواهشمند است دستور فرمایند اقدامات لازم در جهت تسهیل حضور ایثارگران معزز که متقاضی شرکت در آزمون تغییر رسته سال جاری هستند فراهم شود.

پاسخ:

مفاد بند ۸ ماده ۵ قانون مقررات تشکیلاتی، استخدامی، مالی و انضباطی وزارت امور خارجه مصوب ۱۳۸۲/۳/۷ مدارک ورود به رسته سیاسی را احصاء کرده است. بنابراین آن دسته از مستخدمان وزارت امور خارجه که دارای حداقل لیسانس در رشته‌های اعلامی در بند ۸ ماده قانونی یادشده باشند، صرف‌نظر از مدارک تحصیلی بالاتر می‌توانند در آزمون تغییر رسته شرکت نمایند؛ به عبارت دیگر مقنن جهت ورود به رسته سیاسی، داشتن مدرک مربوط در ماده قانونی صدرالاشاره را شرط لازم دانسته است. بنابراین چنان‌چه دارنده مدارک

تحصیلی تکمیلی (فوق‌لیسانس و دکتری) فاقد مدرک لیسانس در رشته‌های پیش گفته باشد، مستند به ماده ۲۱ قانون صدرالذکر نمی‌تواند در آزمون تغییر رسته شرکت کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۳

۷/۹۸/۱۳۹۹

شماره پرونده: ۱۳۹۹-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

۱- مطابق ماده ۳۰۹ قانون آیین دادرسی کیفری صلاحیت دادگاه در رسیدگی به جرایم موضوع مواد ۳۰۷ و ۳۰۸ قانون آیین دادرسی کیفری هم شامل زمانی است که در سمت مذکور مرتکب جرم شده باشد و قبل از آن را هم شامل می‌شود. در صورتی که ارتکاب جرم در زمان تصدی سمت باشد لیکن رسیدگی در زمانی صورت گیرد که مرتکب در سمت‌های فوق نباشد، آیا مقررات مواد ۳۰۷ و ۳۰۸ لازم‌الرعایه است ؟ آیا با توجه به اطلاق ماده ۱۳۸ قانون مذکور، انجام تشریفات مذکور در این ماده یعنی تایید رئیس کل دادگستری استان و حضور مقام قضایی در فرض فوق ضرورت دارد ؟

پاسخ:

اولا، به صراحت ماده ۳۰۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، صلاحیت دادگاه‌های کیفری تهران و مرکز استان برای رسیدگی به جرایم اشخاص موضوع مواد ۳۰۷ و ۳۰۸ این قانون، اعم از آن است که در زمان تصدی سمت‌های مذکور یا قبل از آن مرتکب جرم شده باشند؛ لذا عدم تصدی این سمت‌ها در زمان رسیدگی، تأثیری در صلاحیت دادگاه ندارد.

ثانیا، لزوم موافقت رییس کل دادگستری استان با دستور تفتیش و بازرسی منزل و محل کار اشخاص موضوع مواد ۳۰۷ و ۳۰۸ قانون آیین دادرسی کیفری و همچنین لزوم حضور مقام قضایی جهت اجرای این دستور، منوط به آن است که این افراد در زمان صدور دستور بازرسی، واجد یکی از سمت‌های مذکور در مواد یادشده باشند. لذا در صورت عدم تصدی سمت در زمان صدور دستور، با توجه به استثنایی بودن حکم ماده ۱۳۸ قانون آیین دادرسی کیفری و لزوم اکتفاء به قدر متیقن، باید مطابق عمومات بازرسی منازل و اماکن اقدام شود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۳۹۰

شماره پرونده: ۱۳۹۰-۲۵-۹۸ک

استعلام:

هرگاه مجازات قانونی جرمی انفصال از خدمات دولتی باشد (مانند ماده ۵۷۶ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ یا ارتشا و اختلاس) و متهم که کارمند دولت است بازنشسته شده باشد، تکلیف دادگاه چیست؟ چه تصمیمی باید اتخاذ کند؟

پاسخ:

گرچه انفصال از خدمات دولتی به معنای منفک شدن مستخدم از خدمات دولت است که با بازنشسته شدن مستعفی، یا بازخرید شدن وی ، موضوع اجرای حکم به دلیل حصول غرض عملاً منتفی می‌شود، ولی دادگاه در زمان صدور حکم می‌باید مجازات قانونی جرم (اعم از انفصال دائم یا موقت) را مورد حکم قرار دهد؛ زیرا در مواردی از قطع رابطه استخدامی کارمند، امکان اعاده به کار مجدد وی وجود دارد که در مقام اجرای حکم باید مد نظر قرار گیرد. لذا در راستای تحقق این هدف اجرای احکام کیفری باید مراتب صدور حکم انفصال از خدمات دولتی را به مراجع قانونی ذی‌ربط (سازمان امور اداری و استخدامی کشور کارگزینی واحد متبوع کارمند و ...) اعلام کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۱۵۸۳

شماره پرونده: ۱۵۸۳-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

عبارت «برای یک بار قابل تعقیب است» مذکور در ماده ۲۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ ناظر به درخواست است یا تجویز یا دلیل؟

پاسخ:

عبارت «یک‌بار» مندرج در ماده ۲۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ ناظر به «تعقیب» است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۵۱۶

شماره پرونده: ۵۱۶-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

یک نهاد دولتی علیه فردی شکایتی مطرح کرده که در مراحل مقدماتی دادسرا به علت فقد ادله اثباتی و عدم وقوع بزه قرار منع تعقیب صادر نموده و قرار به تایید دادستان رسیده و به اداره متبوع ابلاغ شده است. شاکی خارج از فرجه قانونی به قرار اعتراض کرده و دادگاه کیفری دو بدون توجه به حقوق مکتسبه مشتکی‌عنه و اعتبار امر مختومه، دستور اخذ آخرین دفاع و جلب به محاکمه در نموده و حکم به محکومیت مشتکی‌عنه صادر می‌کند و رأی صادره با اعتراض به عمل آمده در دادگاه تجدیدنظر مطرح رسیدگی است.

۱-با توجه به انقضای مدت اعتراض و قطعی شدن قرار منع تعقیب،آیا دادگاه کیفری دو پس از کشف دلایل جدید بدون درخواست دادستان می‌تواند دستور جلب به محاکمه و اخذ آخرین دفاع و تامین را صادر کند؟

۲-با توجه به اعتبار امر مختومه از حیث قطعیت رأی منع تعقیب، آیا امکان صدور رای به محکومیت مشتکی‌عنه وجود دارد؟

۳-در صورتی که دلایل جدیدی کشف شود، آیا دادگاه کیفری دو بدون درخواست دادستان می‌تواند دستور تعقیب مجدد مشتکی‌عنه را صادر کند؟

۴-تکلیف دادگاه تجدیدنظر در رسیدگی به اعتراض چیست؟

پاسخ:

۱ و ۳ و ۴- مستفاد از مواد ۲۷۰، ۲۷۱ و ۲۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مرجع رسیدگی نسبت به اعتراض به قرار منع تعقیب صادره از دادسرا، دادگاه کیفری ذی‌ربط است و تشخیص طرح آن در موعد قانونی یا خارج از موعد بودن اعتراض، با دادگاه مزبور است ولذا چنان‌چه دادگاه رسیدگی کننده به اعتراض با پذیرش عذر موجه موضوع ماده ۴۳۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و نیز با پذیرش وارد بودن اعتراض قرار جلب به دادرسی صادر کند و متعاقباً پرونده امر پس از انجام اقدامات قانونی، وفق ماده ۲۷۶ قانون یادشده در دادگاه کیفری مطرح و مورد رسیدگی و صدور رأی قرار گیرد، تشریفات و ترتیبات رسیدگی یادشده و نیز رسیدگی به تجدیدنظرخواهی تابع عمومات حاکم بر دادرسی کیفری بوده و موجب قانونی جهت نقض رأی مورد تجدیدنظر یا صدور حکم به برائت به لحاظ قطعی محسوب کردن قرار منع تعقیب صادره وجود ندارد. بدیهی است که دادگاه بدوی بدون احراز موجه بودن اعتراض خارج از مهلت نمی‌تواند وارد رسیدگی شود؛ و چون عدم رعایت این تشریفات مطابق تبصره ماده ۴۵۵ قانون پیش‌گفته، از مواردی است که به اساس رأی خدشه وارد می‌کند، دادگاه تجدیدنظر باید رأی صادر شده از دادگاه بدوی را نقض کند.

۲- تقاضای تعقیب مجدد موضوع ماده ۲۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ باید از طریق دادستان یا مقام ارجاع به شعبه رسیدگی کننده ارجاع شود. بنابراین شعبه دادگاه حتی در صورت کشف دلایل جدید هم رأساً و بدون ارجاع نمی‌تواند شروع به تعقیب کند؛ مگر در مواردی که پرونده به طور مستقیم در دادگاه رسیدگی می‌شود که در این صورت دادگاه به عنوان متکفل امر تحقیقات مقدماتی می‌تواند بر اساس ماده ۲۷۸ قانون یادشده اقدام نماید.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۴۶۰

شماره پرونده: ۴۶۰-۱/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

مستفاد از ماده ۱۳ قانون بکارگیری سلاح توسط مامورین نیروهای مسلح در موارد ضروری، در صورت رعایت مقررات به کارگیری سلاح توسط مأمورین و حصول برائت مجنی‌علیه از اتهام انتسابی، پرداخت دیه بر عهده سازمان مربوط است؛ لیکن ماده ۴۷۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ شرط حصول برائت مجنی‌علیه جهت دریافت دیه از بیت المال را قید نکرده است.آیا به موجب ماده ۴۷۳ حتی در صورت اثبات جرم مجنی‌علیه و رعایت مقررات به کارگیری سلاح نیز مجنی‌علیه مستحق دریافت دیه از بیت‌المال است؟ ایا ماده ۴۷۳ فوق‌الذکر ناسخ ماده ۱۳ قانون به کارگیری سلاح است؟

پاسخ:

طبق ماده ۴۷۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به عنوان آخرین اراده قانونگذار، هرگاه مأموری در اجرای وظایف قانونی، عملی را مطابق مقررات انجام دهد و همان عمل موجب فوت یا صدمه بدنی کسی شود، دیه بر عهده بیت المال است و استثنای آن در تبصره ذیل ماده مذکور بیان شده است. بدیهی است مطابق تبصره ۳ ذیل ماده ۱۵۶ قانون یاد شده، در مواردی که عمل مأموران نیروهای مسلح در بکارگیری سلاح و تیراندازی مشمول دفاع مشروع باشد، دیه نیز ساقط است و پرداخت آن از بیت المال منتفی است

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۲

۷/۹۸/۴۶۹

شماره پرونده: ۴۶۹-۸۸-۹۸ح

استعلام:

مطابق ماده ۱۰ قانون چک صدور چک از حساب بسته جرم‌انگاری شده است. از طرفی صدور چک از حساب بسته منوط به علم و اطلاع صاحب حساب از موضوع بسته بودن حساب است. چون بانک‌ها به لحاظ بدهی شخص اقدام به مسدود کردن بخشی از حساب بانکی به طور موقت می کنند بدون آن‌که حساب بانکی بسته شود:

۱- آیا بین مسدود کردن موقتی حساب و بسته بودن حساب بانکی فرق است؟

۲-آیا بانک مکلف است پس از بستن حساب مراتب را به صاحب حساب اعلام کند؟

۳- اگر حساب به لحاظ بدهی صاحب حساب از سوی بانک مسدود شود و صاحب حساب از زمان مسدودی اقدام به صدور چک کند، آیا مشمول ماده ۱۰ قانون صدور چک می‌شود؟

۴-آیا عنوان مجرمانه صدور چک از حساب مسدود مشمول ماده ۱۰ قانون چک است یا فقط باید بسته بودن حساب محرز شود؟

پاسخ:

۱ و ۴- با توجه به اطلاق عبارت «بسته بودن» در ماده ۱۰ قانون صدور چک مصوب ۱۳۵۵ با اصلاحات و الحاقات بعدی تفاوتی نمی‌کند که حساب بانکی به چه علتی بسته شده باشد؛ این اطلاق شامل موردی که حساب کلا توسط صاحب حساب بسته شود و یا به هر دلیل دیگر مسدود گردد، از جمله با دستور مقام قضایی یا بانک، هم می‌شود. لذا از حیث شمول ماده ۱۰ قانون یادشده، تفاوتی بین بسته بودن و مسدود بودن حساب بانکی وجود ندارد.

۲- برابر ماده ۶ دستورالعمل اجرایی شناسایی و تعیین تکلیف حساب‌های مطالبه نشده و مازاد (ریالی) مصوب ۱۳۹۶/۵/۱۷ شورای پول و اعتبار، بانک یا مؤسسه مالی و اعتباری موظف است به طریق مقتضی از جمله تماس تلفنی، ارسال پیامک و مکاتبه با مشتری مراتب بسته شدن حساب بانکی را به وی اطلاع دهد.

۳- چنان‌چه بانک به شرح فوق به تکلیف خود عمل نموده باشد و مراتب را به صاحب حساب اطلاع داده باشد و یا به هر طریقی صاحب حساب از بسته بودن حساب خود در زمان صدور چک مطلع باشد، مشمول ماده ۱۰ قانون یادشده است و در هر صورت که بسته شدن حساب بانکی بدون تقاضای صاحب حساب به‌عمل آمده باشد، احراز این امر (مطلع بودن صاحب حساب از بسته بودن حساب) با مرجع قضایی رسیدگی‌کننده است.

دکتر محمد علی شاه حیدری پور

مدیرکل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۵۰۷

شماره پرونده: ۵۰۷-۱/۱۸۶-۹۸ک

استعلام:

با توجه به ابلاغ آیین نامه موضوع ماده ۱۳۷۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و لازم الاجرا شدن فصل نهم این قانون به سئوالات ذیل پاسخ دهید

۱- اولاً،آیا شرط اعمال مجازات‌های جایگزین حبس در جرائم عمومی که شاکی خصوصی دارد، لزوما گذشت است (با عنایت به عبارت « در صورت گذشت شاکی و وجود جهات تخفیف» در ماده ۶۴ قانون مذکور) با اینکه گذشت شاکی یکی از مصادیق اعمال مجازات جایگزین حبس است؟

ثانیاً، گذشت شاکی خود نوعی جهت تخفیف است عطف کردن جهت تخفیف به گذشت شاکی به چه معنا است؟

۲-در جرایم با مجازات حبس یا شلاق یا جزای نقدی مانند ماده ۶۰۹ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات، آیا اعمال مجازات جایگزین حبس الزامی است؟

۳- با عنایت به مفاد مواد ۷۲ و ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ چنانچه متهم مرتکب چهار جرم شود که مجازات هر یک پنج ماه حبس است و با احتساب افزودن نصف مجازات طبق ماده ۱۳۴ هفت ماه و نیم، حبس بدهد، بر اساس ماده ۷۲ پنج ماه حبس ملاک است تا مشمول مجازات جایگزین حبس شود یا هفت ماه و نیم حبس تا مشمول مجازات جایگزین حبس نشود. همین بحث در تکرار جرم مفاد ماده ۱۳۷ نیز مطرح است در آنجا چگونه است؟

پاسخ:

۱- اولاً، با عنایت به رأی وحدت رویه شماره ۷۴۶ مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۲۹ هیأت عمومی دیوان‌عالی کشور و مواد ۶۵ و ۶۶ و صدر ماده ۶۸ و نیز ماده ۶۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲،گذشت شاکی یا وجود جهات تخفیف، شرط لازم برای تعیین مجازات جایگزین حبس نمی‌باشد. بدیهی است در سایر موارد که اعمال مجازات جایگزین حبس توسط دادگاه اختیاری است، گذشت شاکی یا وجود جهات تخفیف ضروری است.

ثانیاً، به استناد بند «الف» ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، گذشت شاکی یکی از جهات تخفیف است و به نظر می‌رسد منظور قانون‌گذار از عبارت «گذشت شاکی و وجود جهات تخفیف» در ماده ۶۴ قانون یادشده ناظر به مواردی است که اولاً، اعمال مجازات جایگزین حبس اختیاری است؛ و ثانیاً، پرونده دارای شاکی خصوصی باشد که در این صورت جلب گذشت شلکی خصوصی ضروری است. بدیهی است در پرونده‌هایی که اعمال مجازات جایگزین حبس اختیاری است ولی پرونده فاقد شاکی خصوصی است، وجود یک جهت تخفیف برای اعمال جایگزین حبس کافی است.

۲- «اعمال مجازات جایگزین حبس منوط به آن است که مجازات قانونی مقرر برای جرم حبس باشد»، بنابراین در جرایمی مانند موضوع ماده ۶۰۹ (توهین به کارمند دولتی حین انجام وظیفه یا به سبب انجام وظیفه) قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ که مجازات قانونی آن از چند نوع مختلف و به اختیار قاضی است، حکم به مجازات جایگزین حبس در صورتی ممکن است که دادگاه از میان مجازات‌های مقرر از سوی قانون‌گذار، مجازات حبس را برای متهم متناسب تشخیص دهد. در این صورت مکلف است وفق ماده ۷۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ ضمن تعیین مجازات جایگزین، مدت مجازات حبس را نیز تعیین کند.

۳- اولاً، به استناد تبصره ۴ ذیل ماده ۱۳۴ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، مقررات تعدد جرم در مورد جرایم تعزیری درجه‌های هفت و هشت موضوع ماده ۱۹ قانون یادشده اعمال نمی‌شود و این مجازات‌ها با هم و نیز با مجازات‌های تعزیر از درجه بالاتر جمع می‌شود.

ثانیاً، در فرض استعلام مجازات قانونی هر یک از جرایم متعدد با لحاظ شاخص‌های مقرر در ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ پنج ماه حبس می‌باشد که مشمول مقررات تعدد جرایم تعزیری قرار نمی‌گیرد. بنابراین مجازات قانونی جرایم متعدد تعزیری درجه‌های هفت و هشت تشدید نمی‌شود و در این موارد مجازات‌های جایگزین حبس قابل اعمال است.

ثالثاً، با توجه به ماده ۷۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، تعدد جرایم عمدی که مجازات قانونی حداقل یکی از آن‌ها بیش از شش ماه حبس است، مانع از اعمال مجازات جایگزین حبس می‌باشد

دکتر محمد علی شاه حیدری پور

مدیرکل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۱۵

۷/۹۸/۴۵۶

شماره پرونده: ۴۵۶-۵۵-۹۸ک

استعلام:

سوال ۴۱- در قانون مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیر مجاز مصوب ۱۳۹۰ برای قاچاق یا حمل و نگهداری تجهیزات نظامی و انتظامی نظیر دوربین‌های حرارتی، هواپیماهای شناسایی، باتوم و غیره، مجازاتی پیش‌بینی نشده است. در صورت کشف اقلام فوق در تصرف اشخاص، آیا اموال باید به نفع دولت ضبط شود؟ آیا قانون دیگری موارد فوق را جرم انگاری کرده است؟ در صورتی که اقلام مکشوفه تولید خارج کشور باشد، آیا می‌توان بر اساس قانون مبارزه با قاچاق کالاو ارز فرد را محکوم کرد؟ آیا اعمال ماده ۶۹ قانون مجازات اسلامی در مورد اقلام فوق امکان دارد؟

پاسخ:

با توجه به این که مقنن در خصوص ماده ۴ قانون مجازات قاچاق اسلحه و مهمات و دارندگان سلاح و مهمات غیر مجاز مصوب ۱۳۹۰/۶/۷ که حمل و نگهداری اقلام و مواد تحت کنترل را جرم دانسته و در مواد ۱۱ و ۱۲ همان قانون حمل و نگهداری تجهیزات نظامی و انتظامی از قبیل هواپیمای بدون سرنشین، باتوم و غیره مجازات مشخصی تعیین نکرده است ولی اقلام مذکور در بندهای «ع» و «غ» آیین‌نامه اجرایی این قانون مصوب ۱۳۹۲ به عنوان اقلام و مواد تحت کنترل قید شده است، موضوع نیازمند استفسار از مجلس شورای اسلامی است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۹

۷/۹۸/۲۸۸

شماره پرونده: ۲۸۸-۵۴-۹۸ک

استعلام:

۱- رسیدگی به جرم افترا از طریق مواد مخدر در صلاحیت دادگاه انقلاب است یا در صلاحیت دادگاه کیفری دو؟

۲- آیا جرم افترا از طریق مواد مخدر قابل گذشت است؟

۳- آیا افترا از طریق مواد مخدر با افترای موضوع قانون تعزیرات دو رفتار مجرمانه تشکیل دهنده تعدد جرم اند؟

پاسخ:

الف) پاسخ سؤال افتراء موضوع ماده ۲۶ قانون مبارزه با مواد مخدر:

۱- با توجه به اطلاق بند «پ» ماده ۳۰۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، رسیدگی به تمام جرایم مربوط به مواد مخدر، روان‌گردان و پیش‌سازهای آن در صلاحیت دادگاه انقلاب است، بنابراین رسیدگی به جرم موضوع ماده ۲۶ قانون مبارزه با مواد مخدر چون از جرایم مربوط به مواد مخدر و روان‌گردان می‌باشد در صلاحیت دادگاه انقلاب است.

۲- بزه مذکور در ماده ۲۶ قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب ۱۳۶۷، وضعیت خاصی از بزه افترای عملی موضوع ماده ۶۹۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ می‌باشد، با این تفاوت که به لحاظ به کارگیری مواد و اشیای ممنوعه، واجد جنبه عمومی و در نتیجه از جمله جرایم غیرقابل گذشت است.

۳- حکم موضوع ماده ۲۶ قانون مبارزه با عنایت به مراتب مذکور در پاسخ سؤال ۲ و ظهور ماده موصوف در صورت فراهم بودن اقتضای آن، مشمول احکام ناظر به تعدد جرم موضوع ماده ۱۳۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ (رفتار واحد، دارای عناوین مجرمانه متعدد) می‌باشد.

ب)پاسخ سؤال افتراء موضوع ماده ۲۷ قانون مبارزه با مواد مخدر:

۱- با عنایت به اصل صلاحیت مراجع کیفری عمومی در رسیدگی به جرایم و تمسک به آن در موضع شک و استثنایی بودن صلاحیت مراجع کیفری اختصاصی، رسیدگی به جرم موضوع ماده ۲۷ قانون مبارزه با مواد مخدر که وضعیت خاصی از بزه افترای قولی است، در صلاحیت مراجع کیفری عمومی (کیفری دو) است.

۲- با عنایت به صدر ماده ۱۰۳ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ که مشعر بر اصل غیرقابل گذشت بودن جرایم است، و نیز با عنایت به خاص بودن قانون مبارزه با مواد مخدر جرم موضوع ماده ۲۷ این قانون، از جمله جرایم غیرقابل گذشت است.

۳-جرم موضوع ماده ۲۷ قانون مبارزه با مواد مخدر که شکل خاصی از بزه افترای قولی است با عنایت به اختلاف عناصر و ارکان متشکله آن با جرایم مرتبط موضوع قانون مجازات اسلامی (تعزیرات ۱۳۷۵) خصوصا از حیث قصد خاص مرتکب (... به منظور تعقیب در مراجع ذیصلاح) علی‌الاصول از قلمرو شمول احکام ناظر به تعدد جرم، موضوع مواد ۱۳۱ به بعد قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ خارج است. و در مواردی که کیفیت ارتکاب رفتار موضوع ماده ۲۷ قانون مبارزه با مواد مخدر، حسب تشخیص مقام قضایی قابل انطباق با ماده ۶۹۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ است (به شرط مقرون بودن به قصد خاص موضوع ماده ۲۷ قانون مبارزه با مواد مخدر) موضوع، با احکام ناظر به ارتکاب تعدد معنوی جرایم، موضوع ماده ۱۳۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قابل انطباق می‌باشد و در هر حال تشخیص مصداق، با لحاظ کیفیت ارتکاب جرم با مرجع قضایی است.

دکتر احمد رفیعی
معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۶

۷/۹۸/۴۸

شماره پرونده: ۴۸-۵۱-۹۸ک

استعلام:

در پرونده قاچاق که کارشناسان گمرک اظهار نظر کرده‌اند، صاحب کالا درمرجع قضایی از کارشناسان گمرک تحت عنوان گزارش خلاف واقع شکایت نموده است آیا مرجع قضایی در راستای رسیدگی می‌تواند موضوع را به کارشناس رسمی دادگستری ارجاع کند؟ در صورتی که امکان ارجاع به کارشناس رسمی دادگستری وجود نداشته باشد، تکلیف چیست؟

پاسخ:

سوال دارای ابهام است. چنان‌چه فرض سوال ناظر به موردی است که در پرونده کیفری علیه کارشناس اداره گمرک، در خصوص گزارش خلاف واقع شکایت شده است و مرجع کیفری به اتهام مذکور رسیدگی می‌کند، مستفاد از مواد ۲۲، ۹۰، ۱۲۸ و ۱۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ این است که در مواردی نظیر فرض سوال که کشف واقع و روشن شدن موضوع در فرایند دادرسی کیفری منوط به اظهار نظر کارشناس رسمی از حیث علمی یا فنی یا معلومات مخصوص است؛ مقام قضایی با ارجاع امر به کارشناس حوزه ذی‌ربط (دارای صلاحیت در رشته مربوط) مطابق عمومات مذکور رفتار می‌نماید و شکایت صاحب کالا از کارشناسان (کارمندان گمرک) در پرونده قاچاق در مرجع قضایی از این امر مستثنی نیست.

دکتر احمد رفیعی

معاون اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۶۱

شماره پرونده: ۶۱-۱۰۸-۹۸ع

استعلام:

چنانچه بر اثر سهل انگاری راننده خودروی خاور در محیط کارگاه ساختمانی یک نفر کارگر بر اثر قرار گرفتن بین خودرو و بیل مکانیکی فوت کند و راننده نیز کارگر و کارگاه ساختمانی هم بیمه باشد، آیا از مصادیق بی‌احتیاطی در امر رانندگی است یا عدم رعایت نظامات ایمنی حین کار؟

پاسخ:

کارگری که به سبب انجام کار در حال رانندگی است، مانند دیگر اشخاص باید مقررات رانندگی را رعایت کند و کارفرما نیز باید ضوابط مربوط به کار را در خصوص کارگر رعایت کند؛ بنابراین حادثه رانندگی که حین انجام کار اتفاق می‌افتد، تحت شمول هر دو نظام حقوق کار و تصادفات قرار می‌گیرد. در نتیجه در این‌گونه حوادث باید از نظر کارشناسان راهنمایی و رانندگی و بازرسان کار هر دو استفاده شود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۲۳

۷/۹۸/۵۳۰

شماره پرونده: ۵۳۰-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

آیا دادسرا می تواند با این استدلال که نقص تحقیقات در مرحله رسیدگی و در دادگاه کیفری دو به وجود آمده نه مرحله تحقیقات مقدماتی در دادسرا؛ به عنوان مثال متهم پس از صدور قرار نهایی و کیفرخواست و در جلسه رسیدگی دادگاه کیفری دو به سند مربوطه ادعای جعل می‌نماید و دادگاه بدوی پرونده را جهت رسیدگی به ادعای جعل وی به دادسرا عودت می‌دهد مخالفت نموده و پرونده را به دادگاه اعاده نماید؛ یا این‌که توان مخالفت با مرجع مذکور را ندارد و می بایست نسبت به مورد رسیدگی کند؟

پاسخ:

مستنبط از اطلاق عبارت «در صورتی‌که دادگاه تحقیقات را ناقص بداند یا موارد جدیدی پس از پایان تحقیقات کشف شود که مستلزم تحقیق باشد» مندرج در ماده ۳۴۱ قانون آیین دادرسی کیفری شامل تمام مواردی است که دادگاه پرونده را به دلیل نقص تحقیقات به دادسرا اعاده یا خود اقدام به تکمیل تحقیقات می‌کند اعم از آن‌که اساسا از سوی دادسرا تحقیقی صورت نگرفته یا تحقیقات صورت‌گرفته به نظر دادگاه کامل نبوده و یا پس از پایان تحقیقات، موارد جدیدی کشف شود که مستلزم تحقیق باشد؛ که در هر صورت دادسرا مکلف به تبعیت از نظر دادگاه است. بدیهی است چنان‌چه در مرحله رسیدگی در دادگاه، جرم جدیدی کشف شود که بدون شکایت شاکی قابل تعقیب است، دادگاه مکلف است بر اساس ماده ۳۶۳ قانون آیین دادرسی کیفری موضوع را جهت اقدام قانونی به دادستان اعلام کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۷۲۴

شماره پرونده: ۷۲۴-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

احتراما بروز حوادث مسافری منجر به فوت و جراحت، موضوع مبتلا به در شرکت بهره‌برداری راه آهن شهری تهران و حومه است که شرکت بهره‌برداری راه آهن شهری تهران و حومه با توجه به مادتین ۴ و ۸ قانون ایمنی راهها و راه آهن می‌بایست در کمترین زمان امکان حرکت مجدد قطارها را پس از وقوع حوادث ریلی مهیا نماید. با توجه به بند اول و دوم «ماده واحده قانون مجازات خودداری از کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی» پرسنل این شرکت با توجه به دستورالعمل‌های موجود، اطلاع رسانی لازم را به فوریت‌های پزشکی اورژانس تهران به انجام رسانده و کمک‌های اولیه لازم را در اختیار فرد مصدوم قرار می‌دهند، ولی با توجه به اینکه در بسیاری از مواقع نیاز است که فرد مصدوم از محل حادثه جا به جا شده تا امکان حرکت قطار و یا راه اندازی تجهیزات و تاسیسات ریلی و فنی فراهم آید که این اقدام می‌تواند نوعی بر هم زدن صحنه تلقی شده که با مواد ۲، ۳ و ۱۰ آئین‌نامه اجرایی حدود و اختیارات شرح وظایف و چگونگی بررسی صحنه جرم مغایر است. با توجه به موارد فوق‌الذکر و نظر به اهمیت حفظ نظم و ایمنی شهروندان محترم دستور فرمایید بررسی و اعلام شود که درصورت بروز حوادث ریلی منجر به فوت و جرح، تکلیف شرکت بهره‌برداری مترو در خصوص توقف حرکت قطارها، حفظ صحنه جرم و جا به جایی مصدومان چیست؟

پاسخ:

در فرض سؤال در مواردی که در محدوده مسیرهای قطار شهری تهران و حومه (مترو) حوادث ریلی منتهی به فوت یا صدمه بدنی واقع گردد (نظر به «قدر مشترک» وظیفه وسایل نقلیه ریلی شهری و بین شهری در انتقال جمعی مسافر در زمان و مسیر مشخص) با عنایت به ملاک ماده ۸ قانون ایمنی راه‌ها و راه آهن مصوب ۱۳۴۹ با اصلاحات بعدی، مطابق ضوابط مقرر در ماده مذکور رفتار می‌گردد و «کیفیت اقدام بر اساس ماده موصوف و ترتیبات آن» (که با لحاظ مصالح عمومی وضع گردیده) منافاتی با ضوابط و مقررات ناظر به حفظ و بررسی صحنه جرم ندارد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه

۱۳۹۸/۱۱/۰۸

۷/۹۸/۶۷۱

شماره پرونده: ۶۷۱-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

خصوصیت مشهود بودن جرم که مامور می‌تواند براساس آن اقدام کند تاچه زمانی ادامه دارد؟

پاسخ:

با توجه به استعمال عبارات «حین وقوع جرم» یا «بلافاصله پس از وقوع جرم» در غالب بندهای ذیل ماده ۴۵ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، خصوصیت مشهود بودن جرم که مأمور می‌تواند بر اساس آن اقدام کند، ناظر به فوریت امر است و ملاک تشخیص، فاصله زمانی متعارف بین زمان وقوع جرم با اقدام ضابط دادگستری است و به هر حال اتصال عرفی باید احراز شود.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۷۱۰

شماره پرونده: ۷۱۰-۱۱۶-۹۸ ح

استعلام:

با عنایت به استعلامات مکرر ادارت کل استان‌ها در خصوص وجاهت قانونی مدیریت عاملی همزمان یک شخص در شرکت تعاونی و اتحادیه تعاونی و ابهامات موجود، از آنجا که ماده ۲ قانون بخش تعاونی اقتصاد ایران مقرر نموده است شرکت‌هایی که با رعایت مقررات قانون صدرالذکر تشکیل و به ثبت برسند تعاونی شناخته می‌شوند و از طرفی ماده ۴۸ همان قانون مقرر نموده است ضوابط و مقررات فوق‌الذکر درباره انتخابات وظایف و اختیارات هیات مدیره و مدیر عامل در مورد اتحادیه‌های تعاونی نیز اجرا می‌شود، لطفا اعلام نظر فرمایید که آیا مدیر عامل یک شرکت تعاونی می‌تواند به طور همزمان مدیر عاملی اتحادیه تعاونی را نیز عهده‌دار شود؟ آیا ماده ۱۲۶ قانون تجارت در این خصوص صدق می‌کند؟

پاسخ:

از ماده ۴۸ اصلاحی قانون بخش تعاون اقتصاد جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۰ با اصلاحات بعدی استنباط می‌شود که اتحادیه تعاونی به عنوان یک شرکت تعاونی تلقی می‌شود و ضوابط و مقررات این قانون در خصوص وظایف و اختیارات مدیر عامل در مورد اتحادیه تعاونی نیز اجرا می‌شود. بنابراین، با توجه به این‌که اتحادیه فعالیتی از نوع شرکت‌های تعاونی زیرمجموعه خود دارد، مشمول ممنوعیت مقرر در ماده ۵۱ قانون شرکت‌های تعاونی مصوب ۱۳۵۰ با اصلاحات و الحاقات بعدی است؛ در نتیجه مدیر عامل شرکت تعاونی نمی‌تواند به‌طور همزمان مدیریت عاملی اتحادیه تعاونی را نیز عهده‌دار شود. شایسته ذکر است که مفاد ماده ۱۲۶ و تبصره الحاقی به ماده ۲۴۱ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون تجارت مصوب ۱۳۴۷، مؤید استنباط فوق است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۱۶

۷/۹۸/۶۰۱

شماره پرونده: ۶۰۱-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

در صورت عدم تعیین مدت حبس در اعمال مجازات جایگزین آن به جزای نقدی، وظیفه دادگاه تجدیدنظر چیست (درج مدت حبس، تایید حکم و تذکر به دادگاه نخستین یا ارسال پرونده جهت تعیین مدت حبس)؟

در صورت اخیر، دادگاه نخستین مدت حبس را چگونه تعیین خواهد کرد (در قالب رای اصلاحی یا با تنظیم صورت جلسه نسبت به رفع ابهام وتعیین میزان حبس)؟

پاسخ:

در فرض استعلام که دادگاه کیفری دو حکم به مجازات جایگزین حبس صادر کرده، اما در اجرای ماده ۷۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، مجازات حبس به عنوان مجازات اصلی را مشخص نکرده است، در صورت تجدیدنظرخواهی محکوم‌علیه یا شاکی یا دادستان از این حکم، دادگاه تجدیدنظر مستند به ماده ۴۵۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، باید رأی اصلاحی صادر و مدت حبس را که در رأی صادره از دادگاه بدوی مغفول مانده است، تعیین کند، ضمناً صدور رأی اصلاحی یادشده از مصادیق تشدید مجازات محسوب نمی‌گردد.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۰

۷/۹۸/۶۲۲

شماره پرونده: ۶۲۲-۱۶۸-۹۸ ک

استعلام:

نظر به لزوم ابلاغ آرای دادگاه اطفال و نوجوانان علاوه بر متهم یا محکوم به ولی یا سرپرست قانونی متهم یا محکوم (ماده ۴۱۷ قانون آیین دادرسی کیفری):

۱-در صورتی که متهم نسبت به رای صادره تمکین نماید و ولی ایشان تجدیدنظرخواهی کند و یا به عکس، کدام یک مقدم و قابل اجرا است؟

۲-در صورت عدم اعتراض یا تمکین به رای از جانب متهم، آیا ولی یا سرپرست می‌تواند ضمن تمکین به رای تقاضای اعمال ماده ۴۴۲ را مطرح کند؟

پاسخ:

۱-استعمال حرف «یا» در ماده ۴۴۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ به این نحو که: «درخواست تجدیدنظر از آراء و تصمیمات دادگاه اطفال و نوجوان می‌تواند توسط نوجوان یا ولی یا سرپرست قانونی طفل یا نوجوان و یا وکیل آنان به عمل آید»، مؤید آن است که اعلام نظر نسبت به آراء دادگاه اطفال و نوجوانان از سوی هر یک از طرفین اعم از اعلام تمکین یا تجدیدنظرخواهی، صرفاً یک بار به عمل خواهد آمد. بنابراین «در خصوص موضوع واجد جنبه مالی، با اخذ ملاک از تبصره ماده ۷۰ قانون آیین دادرسی کیفری، ولی یا سرپرست قانونی باید اقدام نوجوان اعم از اعتراض به رأی یا تسلیم به آن را تنفیذ کند» چنانچه محکوم نوجوان نسبت به رأی صادره اعلام تمکین نماید، تجدیدنظرخواهی نسبت به رأی از سوی ولی نوجوان فاقد وجاهت قانونی است. چنانچه ولی ابتدائاً نسبت به رأی اعتراض کند یا تسلیم شود، تجدیدنظرخواهی مجدد از سوی نوجوان فاقد وجاهت قانونی است، همچنان که حق تجدیدنظرخواهی مستقل برای محکوم بزرگسال و وکیل وی قابل تصور نمی‌باشد.

۲-مستفاد از مواد ۴۱۵، ۴۴۲ و ۴۴۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و لحاظ این‌که ولی نوجوان یا سرپرست قانونی وی مطلقاً حق تجدیدنظرخواهی و تعیین وکیل را دارد؛ با تفسیر حمایتی از قوانین مربوطه، در فرض مطروحه تقاضای اعمال مقررات ماده ۴۴۲ قانون مارالذکر و برخورداری محکوم نوجوان از تخفیف در مجازات فاقد منع قانونی است؛ ضمن این‌که حکم موضوع ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ ناظر به فرض غالب است که در مانحن‌فیه، ولی به مثابه محکوم است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۱

۷/۹۸/۶۲۵

شماره پرونده: ۶۲۵-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

۱-با عنایت به این‌که قرار التزام به حضور با تعیین وجه التزام ماهیتا یک قرارداد مالی است، آیا صدور قرار مزبور در مورد متهمین زیر هیجده سال فاقد حکم رشد امکان‌پذیر است؟

۲-در صورت عدم پرداخت دیه از جانب محکوم زیر هیجده سال فاقد حکم رشد و عدم ادعای اعسار ایشان و عدم دسترسی مرجع قضایی به اموال وی جهت اجرای حکم، آیا امکان حبس وی وجود دارد؟

پاسخ:

۱- صدور قرار التزام به حضور با تعیین وجه‌التزام و قرار قبولی آن در خصوص متهمان نوجوان دارای بیش از پانزده سال شمسی با رعایت اصول و قوانین حاکم بر موضوع از جمله ماده‌واحده قانون راجع به رشد متعاملین مصوب ۱۳۱۳، مواد ۱۲۱۰ و ۱۲۱۴ قانون مدنی و رأی وحدت‌رویه شماره ۳۰ مورخ ۳/۱۰/۱۳۶۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور با موافقت ولی یا قیم متهم صحیح است.

۲- چون محجور از مداخله در امور مالی خود ممنوع و فاقد اهلیت قانونی برای پرداخت محکوم‌به است، پرداخت محکوم‌به از اموال محکوم‌علیهِ محجور به عهده ولی یا سرپرست قانونی آنان است، لذا ممتنع از پرداخت محسوب نمی‌شوند و از این حیث موجب قانونی جهت بازداشت آنان به استناد ماده ۳ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ نمی‌باشد. بدیهی است در صورتی که محجور به لحاظ محکومیت مالی و در اجرای ماده ۳ مذکور در حبس به سر می‌برد، دادگاه باید بلافاصله دستور آزادی وی را صادر کند.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضائیه

۱۳۹۸/۱۱/۲۳

۷/۹۸/۷۴۴

شماره پرونده: ۷۴۴-۱۶۸-۹۸ک

استعلام:

احتراما به استحضار می‌رساند حسب مفاد ماده ۳۳۹ قانون آیین دادرسی کیفری، پس از ارجاع پرونده نمی‌توان آن را از شعبه مرجوع الیه اخذ و به شعبه دیگری مگر به تجویز قانون ارجاع داد که برابر تبصره ۱ رعایت این ماده در مورد شعبه بازپرسی دادگاه تجدید نظر و شعب دیوان‌عالی کشور الزامی است.

۱- چنان‌چه دادستان پرونده‌ای را به شعبه بازپرسی ارجاع نماید و قبل از ثبت پرونده در شعبه، از ارجاع خود منصرف شده و بخواهد به شعبه دیگری اعم از دادیاری و بازپرسی ارجاع دهد، آیا قانونا مجاز به چنین کاری می‌باشد؟

۲- چنان‌چه دادستان پرونده‌ای را به شعبه بازپرسی ارجاع دهد و پس از ثبت پرونده در شعبه مرجوع الیه مطلع شود که پرونده دیگری مرتبط با آن پرونده، در شعبه دیگری از دادسرا جریان دارد که دارای سبق ارجاع است، آیا اقدام به اخذ پرونده موخر الارجاع و ارجاع آن به شعبه دیگری که سبق ارجاع دارد مجاز است؟

پاسخ:

۱- ممنوعیت مقرر در ماده ۳۳۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مبنی بر این‌که «پس از ارجاع پرونده نمی‌توان آن را از شعبه مرجوع‌الیه اخذ و به شعبه دیگر مگر به تجویز قانون ارجاع داد»، مربوط به پیش از ثبت پرونده در شعبه و یا صدور دستور یا اتخاذ تصمیمی از سوی بازپرس مربوطه است.

۲- با عنایت به قواعد و اصول کلی حاکم بر دادرسی کیفری تمامی اتهامات مرتبط اعم از این‌که به شخص واحد (موضوع ماده ۳۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲) یا اشخاص متعدد (ماده ۳۱۱ همان قانون و ..)منتسب باشد، لزوماً باید در یکی از شعب دادیاری یا بازپرسی دادسرا صورت پذیرد و لذا در فرض مطروحه، شعبه‌بازپرسی که پرونده امر متعاقباً به آن ارجاع شده است، باید آن را نزد دادستان ارسال نماید تا وی با لحاظ سبق ارجاع، آن را به شعبه‌ای که ابتدائاً رسیدگی را شروع کرده است ارجاع نماید و دادستان نیز مجاز به اخذ پرونده مؤخرالارجاع از شعبه بازپرسی به منظور ارجاع آن به شعبه دارای سبق ارجاع است.

دکتر احمد رفیعی

سرپرست اداره کل حقوقی قوه قضاییه