

مسئولیت مدنی توقیف‌کنندگان اموال

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۷/۱۴

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۸/۰۲

کد مقاله: ۹۰۴۳۸

هیرو آلتونی^۱

چکیده

درخواست‌کننده توقیف و وکیل وی، قاضی امر توقیف و مامور مجری توقیف حسب منافع و وظایف در فرایند توقیف اموال نقش دارند. مسئولیت درخواست‌کننده با توجه به ماده ۱۲۰ قانون آئین دادرسی مدنی در فرایند مسئولیت مبتنی بر تقصیر است و وکیل ذینفع توقیف با توجه به وجود رابطه قرارداد ادی با موکل در مقابل او دارای مسئولیت مدنی قرار دادی بوده و در مقابل زیان دیده اصلی دارای مسئولیت مدنی قهری مبتنی بر تسبیب است. خسارت منتسب به قاضی در فرایند بازداشت اگر بواسطه تقصیر او باشد مسئولیت شخصی و چنانچه به واسطه اشتباه وی باشد جبران خسارت بر عهده دولت می‌باشد که این تفکیک در اصل (۱۷۱) قانون اساسی به روشنی ایجاد گردیده و مسئولیت مدنی دادورز با توجه به اینکه دادورز جزء کارکنان دولت محسوب می‌شود با تطبیق عمل دادورز با ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی توجیه می‌گردد و اگر سبب خسارت نقص قانون به عنوان وسیله‌ای که در اختیار دادورز قرار گرفته باشد، با توجه به همان ماده مسئولیت به عهده دولت خواهد بود.

واژگان کلیدی: مسئولیت مدنی، توقیف اموال، خسارت

۱- دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم تحقیقات تهران (کردستان)

طبق ماده ۱۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی: توقیف اموال، اعم از منقول و غیرمنقول، و صورت برداری و ارزیابی و حفظ اموال توقیف شده و توقیف حقوق استخدامی خوانده و اموال منقول وی که نزد شخص ثالث موجود است. به ترتیبی است که در قانون اجرای احکام مدنی پیش بینی شده است. بنابراین، توقیف اموال چه منقول و چه غیرمنقول، باید مطابق مقررات قانون اجرای احکام مدنی صورت بگیرد. علاوه بر این، آیین نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم الاجراء جدید، مصوب ۱۳۸۷/۶/۱۱ هم مواردی را به توقیف اموال غیرمنقول اختصاص داده است.

برای روشن شدن حدود وجوابع موضوع، بررسی تطبیقی میان قانون اجرای احکام مدنی و آیین نامه جدید ضرورت دارد و با توجه به اهمیت بحث توقیف اموال غیرمنقول و پرونده های فراوانی که در این زمینه وجود دارد بررسی آثار و احکام و شرایط توقیف اموال در قوانین و روشن شدن جنبه های حقوقی راجع به آن ضروری به نظر می رسد. «توقیف» مصدر باب تفعیل و از ریشه «وقف» است و لغت به معنی بازداشت و بازداشتن و به طور کلی، به معنای سلب آزادی از شخص یا مال او با حالت انتظار ترخیص است که در صورت اول توقیف شخص و در صورت دوم توقیف مال صدق میکند. در اصطلاحات مختلف «توقیف» به صورت مضاف با کلمه یا کلمات دیگر می آید. عمدتاً در همه جا همین معنای لغوی لحاظ می شود. مثلاً توقیف مال، توقیف اجرای حکم، توقیف اجرایی، توقیف احتیاطی، توقیف اشخاص، توقیف حقوق، توقیف دادرسی، توقیف سرقفلی، توقیف ضامن، توقیف عقود، توقیف مالم یجب، توقیف متعهد یا مدیون، توقیف عملیات ثبتی و توقیف عملیات اجرایی.

۲- بیان مساله

در خصوص مفهوم مسئولیت مدنی؛ به مانند بسیاری از نهادهای حقوقی، تعریف واحدی از سوی حقوقدانان ارائه نشده، اما به نظر می رسد، می توان مسئولیت مدنی را چنین معرفی نمود؛ (هر گاه شخص متعهد به جبران خسارت وارد به دیگری باشد که این خسارت بطور عرفی منتسب به وی باشد و او هیچ حق مشروعی در اضرار به غیر نداشته باشد، مسئولیت مدنی در جبران خسارت خواهد داشت). (امامی، ۱۳۷۲: ۶۵)

مسئولیت مدنی که عبارت از مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی است (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ش ۷) در قانون مدنی ایران مورد قبول واقع شده، وقتی طبق قرارداد، متعهد می باید تکلیفی را انجام دهد مسئولیتی تحت عنوان قراردادی دارد که در صورت عدم انجام می باید خسارت وارده را به خاطر (لزوم جبران ضرر ناروا) جبران نماید که ماده ۲۲۱ (ق.م) نیز این تکلیف را مشخص نموده است. در واقع هنگامی که شخص باعث خسارت دیگری می شود، قواعد عام مسئولیت مدنی حکم می نماید ضرر جبران نشده باقی نماند و تمام آن جبران گردد. برخی نویسندگان عقیده دارند به حکم قاعده لاضرر، مردم از اضرار به یکدیگر منع شده و در صورت ورود ضرر نیز ملزم به جبران آن می باشند. (یزدانیان، ۱۳۸۶: ۹۷)

مسئولیت مدنی دامنه وسیع دارد، هر جا که بحث از ورود خسارت و جبران آن مطرح باشد، باید مسئولیت مدنی را موضوع بحث دانست و از جمله مواردی که در آن ورود زیان و الزام به جبران خسارت به وسیله عامل آن محتمل است، توقیف اموال می باشد، در این نوشتار به دنبال بررسی این موضوع هستیم. چنانچه توقیف، زبانی را به دیگری وارد آورد که بنابر قانون، زیان دیده مستحق تحمل آن زیان نبوده، باید مورد را از مصادیق مسئولیت مدنی انگاشت چرا که در غیر این صورت محملی برای جبران خسارت باقی نمی ماند. (کاتوزیان، ۱۳۷۹: ۹۸)

توقیف اموال، عملی قهری و غیر ارادی نیست که فارغ از اراده اشخاص محقق شود، بلکه مستلزم یکسری مقدمات و لوازم است که این مقدمات و لوازم از سوی شخص خاص مختلف به لحاظ نقششان در فرایند توقیف تحقق می یابد. (شهیدی، ۱۳۸۲: ۱۴۵) هر مالی دارای منفعی است که این منافع در طول دوره توقیف از مخاطب توقیف سلب می شود و قاضی به واسطه رأی خود سبب ورود این زیان به مخاطب توقیف می باشد، فلذا بایستی این خسارت جبران شود، چرا که تقویت منافع الزام آور است. (یزدانیان، ۱۳۷۹: ۹۳)

اصل ۱۷۱ ق.ا مقرر می دارد؛ « هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا تطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می شود و در هر حال از متهم اعاده حیثیت بعمل می آید» این چنین متن قانونی تا پیش از انقلاب در حقوق ما سابقه نداشته و قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران برای نخستین بار چنین نصی را وارد سیستم حقوقی ما نمود. این اصل در مقام بیان یک مسئولیت حرفه ای است که در آن به جهت حمایت از قاضی به واسطه نقش حساسش در تأمین عدالت و امنیت قضایی، درپاره ای از موارد مسئولیت جبران خسارت بر عهده دولت قرار گرفته است. (حسین آبادی، ۱۳۸۱، ص ۲۴)

اصل ۱۷۱ ق.ا از دو وجه واجد جنبه حمایتی است. وجه اول، آن حمایت از قاضی و استقلال قضایی اوست، چرا که قاضی صرفاً در مواردی که مسئول جبران خسارت است که خسارت مذکور ناشی از تقصیر و یا اشتباه غیر قابل اغماض او باشد که از آن به عمد و در حکم عمد یاد کرده اند. (کاتوزیان، ۱۳۷۱: ۳۷۱)

اشخاص مزبور و نقششان در توقیف عبارتست از؛ ذینفع توقیف (محکوم له)، وکیل وی، امر توقیف (قاضی) و مجری توقیف (دادورز) که از مجموعه آنها به علاوه مخاطب توقیف (محکوم علیه) به عنوان؛ اصحاب توقیف، یاد می کنیم و در این تحقیق مسئولیتشان ناشی از توقیف اموال را مورد بررسی قرار می دهیم.

۳- مفهوم و انواع خسارت

«مفهوم ضرروخسارت یکی است و خسارت خود دارای دو معنی است یکی ضرر و دیگری به معنای جبران ضرر- در قوانین ایران و فرانسه ضرر تعریف نشده است، اما مصادیق ضرر را می توان یافت. از ضرر تعاریف متنوعی شده است بعضی آن را لطمه به حقی از حقوق انسان یا مصالح مشروع او تعریف کرده اند. بعضی آن را به تفاوت بین دارایی کنونی متضرر و دارایی وی در فرض عدم وقوع فعل زیانبار تعریف نموده اند. یا آن را تقلیل ارزش یا تلف حقوق و توانایی هایی مالی شخص از هر قبیل مانند حق مالکیت و سایر حقوق عینی و مطالبات و حق تالیف و حق الاختراع دانسته اند. تعریف دیگر این است «که هر جا که نقصی در اموال ایجاد شود یا منفعت مسلمی از دست برود یا به سلامت و حیثیت و عواطف شخص لطمه ای وارد آید می گویند ضرری به بار آمده است.»^۱

البته مفهوم خسارت در مسئولیت مدنی زمانی مصداق پیدا می کند که این زیان از سوی شخص به اموال دیگری وارد آمده باشد و چنانچه این زیان ناشی از فعل خود و زیان دیده باشد مفهوم خسارت به معنای مورد نظر مصداق پیدا نمی کند. بنابراین؛ خسارت در اینجا عبارتست از هر نقصی که به مال توفیقی وارد آید، یا هر منفعت مسلمی که از جانب توقیف سلب شود و یا هر لطمه ای که به حیثیت یا عواطف وی در اثر توقیف وارد آید، دانست. اما در خصوص انواع خسارت تقسیم بندیهای متعدد وجود دارد، ولی تقسیم بندی که با موضوع این تحقیق ارتباط دارد متداولترین تقسیم بندی ارائه شده از انواع خسارت است که آن رابه سه نوع زیر تقسیم کرده اند.^۲

- خسارت مادی
- خسارت معنوی
- خسارت بدنی

که به ترتیب به توضیح این سه نوع می پردازیم:

۳-۱- خسارت مادی

خسارت مادی که به آن خسارت مالی نیز می گویند؛ «زیانی است که در نتیجه از بین رفتن اعیان اموال مانند از بین رفتن عین مال در اثر توقیف یا کاهش ارزش اموال مانند سپری شدن قسمت عمده ای از تاریخ اعتبار کالا در توقیف که باعث تنزل قیمت کالا می شود» و مالکیت معنوی (مانند حیثیت تاجر در بازار بواسطه توقیف مالش) و یا از بین رفتن منفعت مسلم (مانند عدم انتفاع محکوم علیه از محکوم به، بواسطه تسلیم آن به محکوم له) و یا سلب حق مشروع مشخص (مانند سلب حق رای از سهام داری که سهام او در راستای اجرای رای قطعی دادگاه علیه او به دیگری داده شده است به شخص مخاطب بازداشت می رسد) می باشد.

«به طور خلاصه می توان گفت: کاستن از دارایی شخص و پیشگیری از فزونی آن به هر عنوان که باشد، اضرار به اوست به بیان دیگر هر گاه آنچه از دست رفته قابل ارزیابی به پول باشد و صدمه به حقوق مالی برسد، ضرر مالی است. میزان این ضرر تفاوت میان دارایی کنونی زیان دیده و دارایی او در صورتی است که فعل زیانبار رخ نمی داد.»^۳

در خصوص جبران خسارات ناشی از دست رفتن منافع شبههاتی وجود دارد که ناشی از تبصره دوم ماده ۱۵۵ ق.آ.د.م. است، از آنجا که این تبصره خسارت ناشی از عدم النفع را قابل مطالبه نمی داند، عده ای برآنند تا در مطالبه منافع، به طور مطلق تردید، ولی حق این است که از دست رفتن منافع مسلم را بایستی ضرر تلقی کرد و آن عدم النفعی که موضوع تبصره مزبور است، منافع احتمالی است که قابلیت مطالبه ندارد در نتیجه منافی است که به طور قطع و یابنا بر ظن قوی امکان تحقق آنها بوده است در صورت فوت قابل مطالبه هستند، چنانچه درجه احتمال تحقق منافع قابل اعتماد نباشد، این منافع مطالبه نیستند.^۴ معیاری که برای تشخیص عدم النفع غیر قابل مطالبه از منافع قابل مطالبه ارائه شده است این است؛ چنانچه سبب منافع در دید عرف محقق شده باشد، دیگری مانع از بروز این منافع شود منافع قابل مطالبه است، اما اگر سبب منافع به طور متعارف محقق نشده باشد، منافع

۱ - یزدانیان، علیرضا، پیشین، ص ۹۱

۲ - کاتوزیان - ناصر، پیشین، ص ۲۴۶

۳ - کاتوزیان، امیر، پیشین، ص ۲۴۴

۴ - حسین ابادی، امیر، تقریرات درس مسئولیت مدنی ص ۳۰

مزبور مشمول تبصره دوم ماده ۵۱۵ق.آ.د.م. هستند و دسته اول رانافع ممکن الحصول نامیده اند و دسته دوم را منافع محتمل الحصول که بواسطه درجه احتمال ضعیف خود قابل مطالبه نیستند.^۱

تفسیر دیگری که از تبصره مزبور می توان بدست آورد، این است که؛ بنا بر منطوق ماده، خسارات «ناشی» از عدم النفع، قابل مطالبه نیست، یعنی خسارت قابل مطالبه نیست و خود عدم النفع را می توان مطالبه کرد.

در خصوص امکان مطالبه خسارات وارد به حقوق قانونی افراد یا به تعبیری؛ از دست دادن موقعیت،^۲ باید به استناد ماده ۱ق.م.م. که به طور مطلق لطمه وارده بر هر حقی از حقوقی مدنی افراد را موجب ضمان دانسته، قائل به قابل مطالبه بودن این دسته از خسارت شد. نهایتاً؛ خسارت مالی را باید خسارتی دانست که جبران آن بایستی بوسیله پرداخت مال باشد و اینکه مبنای این مسئولیت خسارت وارده بر عین مال یا فوت منفعت و یا لطمه وارد بر حق مشروع یا مالکیت معنوی باشد.

۳-۲- خسارت معنوی

تعاریف ارائه شده از خسارت معنوی متعدد است، برخی نوشته اند «خسارت معنوی عبارت است از جریحه دار کردن ولطمه زدن به بعضی از ارزشها که جنبه معنوی دارند.»^۳ و حقوقدانانی نیز آن را «صدمه به منافع عاطفی و غیر مالی»^۴ می دانند، خسارت معنوی که می توان وارد کننده آن را محکوم به جبران نمود، عبارتست از خسارت وارد بر حیثیت یا اعتبار و شخصیت و خسارت وارد بر جسم و روح و آزادی و یا به تعبیر ماده یک قانون مسئولیت مدنی هر حق دیگر^۵ برخی از اساتید معتقدند «آن دسته از خسارتی که به طور مستقیم بر مال یا حقوق مالی وارد نمی شود و به همین جهت مورد تقویم مالی و داد و ستد قرار نمی گیرد جنبه معنوی یا غیر مالی دارد. این نوع خسارت برخورد شخص و متعلقات غیر مالی آن، که با ارزش مالی معمولاً ارزیابی نمی شود. مانند جسم و روح و روان و شخصیت و آزادی و شهرت و اعتبار و احساسات و عواطف، وارد می گردد»^۶. برخی از حقوقدانان خسارت معنوی را ۲ گروه مطرح نموده اند:

۱- زیانهای وارد به حیثیت و شهرت یا به طور خلاصه آنچه در زبان عرف سرمایه یا دارایی معنوی شخص است.

۲- لطمه به عواطف و ایجاد تالم و تاتر روحی که شخص با از دست دادن عزیزان خود یا ملاحظه درد ورنج آنان می بینند.^۷ در تقسیم بالا، گروه اول رابطه نزدیکتری با خسارت مادی، نسبت به گروه دوم دارد و از همین رو تردید در تقویم خسارت گروه دوم به پول نسبت به گروه اول بیشتر است.^۸ در خصوص خسارات معنوی بویژه گروه دوم آن؛ از آنجا که «به دارایی آسیب نمی رساند و تاثیر مستقیم اقتصادی نیز در پی ندارد بنابراین قابل ارزیابی مالی نیست. با وجود این معمولاً با اختصاص مبلغی پول، جبران می شود عدم تناسب آسیب غیر مالی و جبران مالی آن باعث شده است که حقوقدانان درباره قابلیت جبران آن اختلاف نظر پیدا کنند.»^۹

مخالفان قابل جبران بودن خسارات معنوی، عقیده دارند؛ «هدف از جبران خسارت بازگرداندن وضع زیان دیده به حال پیش از اضرار است، ولی در مورد ضررهای معنوی، به دلیل نامتناسب بودن ماهیت پول با آنچه از دست رفته است بازگشت به حال پیشین امکان ندارد.»^{۱۰}

بنابراین؛ عدم امکان تقویم خسارت معنوی به پول و نیز صعوبت تعیین غرامت بوسیله قاضی، در خسارت معنوی و همچنین زنده بودن، جایگزینی پول با عواطف و احساسات انسانی، از لحاظ اخلاقی، عمده ترین دلایل مخالفان جبران خسارات معنوی است.^{۱۱}

اما در مقابل، موافقان جبران خسارت معنوی، استدلال می کنند؛ «مسئولیت مدنی به دنبال آن نیست که خسارت را پاک کند زیرا این کار غیر ممکن است بلکه به دنبال آن است که خسارت زیان دیده را ترمیم کند»^{۱۲} به بیان دیگر؛ هر چند اعاده وضع زیان دیده به حالت سابق نهایت مطلوب مسئولیت مدنی است، اما این اعاده وضع در خسارت مادی نیز در غالب موارد غیر ممکن است. چنانچه گلدان عتیقه ای بی نظیر شکسته شود، پرداخت قیمت آن حالت زیان دیده را به وضع سابق بر نمی گرداند، لیکن جبران خسارت صورت می پذیرد، چرا که زیان دیده به وضع سابق خود نزدیک شده است. در خسارات معنوی نیز همین قاعده

- ۱- شمس، عبدالله، تقریرات درس آ.د.م. اجرای احکام مدنی، دوره کارشناسی ارشد، دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات، نیمسال ۱ و ۲ سال تحصیلی ۸۲-۱۳۸۱، ص ۴۰
- ۲- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۲۴۶
- ۳- ابوالحمد، عبدالحمید، مسئولیت مدنی دولت، کتاب تحولات حقوق خصوصی زیر نظر دکتر ناصر کاتوزیان تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۱ص ۹
- ۴- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۲۴
- ۵- شهیدی، مهدی، جزوه مسئولیت مدنی، دانشگاه شهید بهشتی نیمسال ۶۷-۱۳۶۶ ص ۴۸ نقل از پروین، فرهاد- راههای جبران خسارت معنوی در حقوق ایران مجله کانون وکلای دادگستری شماره ۱۱ تیرماه ۱۳۷۶.
- ۶- سلطانی نژاد، هدایت اله، مسئولیت مدنی، کتاب خسارت معنوی، انتشارات نورالثقلین، ۱۳۸۰، ص ۳۱
- ۷- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۲۴۶
- ۸- یزدانیان، علیرضا، پیشین، ص ۹۴
- ۹- دوره کارشناسی ارشد، ژورن، پاتریس، ترجمه مجید ادیب، پیشین، ص ۱۳۹
- ۱۰- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۲۵۶
- ۱۱- لوراسا، میشل، مسئولیت مدنی ترجمه احمد اشتری، چاپ اول، تهران نشر حقوقدان ص ۱۰۶
- ۱۲- ژورن، پاتریس، ترجمه مجید ادیب، پیشین، ص ۱۳۹

جاریست؛ یعنی هر چند با پرداخت مبلغی پول وضعیت زیان دیده به حالت قبلی بر نمی گردد، اما از آلام و تائثرات وی کاسته می شود و این خود بهتر از این است که موضوع جبران خسارت را منتفی بدانیم.^۱

در خصوص صعوبت تعیین غرامت هم این پاسخ را باید داد؛ مواردی در تعیین خسارت مادی نیز، تعیین میزان دقیق خسارت مقدر نیست و آنچه که به عنوان میزان خسارت تعیین می شود، تقریبی است و دادگاه هم مبلغ تقریبی را با استفاده از نظر کارشناسان تعیین می کند.^۲ اما در مورد منتقدانی که عقیده دارند؛ شستن اشک بوسیله پول در خسارت معنوی امری غیر اخلاقی است، باید گفت؛ پرداخت پول به عنوان یکی از شیوه های جبران خسارت مطرح است و در مواردی هم جبران خسارت می تواند حتی با عذر خواهی ساده صورت پذیرد.

در حقوق ما نیز این تردیدها وجود دارد و بر خلاف فرانسه که رویه قضایی در جبران خسارات معنوی جلوتر از قانون گام برداشته است،^۳ در رویه قضایی ما حتی به آنچه که در قانون آمده نیز کم اعتنایی می شود و سابقه جبران خسارت معنوی را در دادگاهها کمتر دیده می شود، این در حالی است که بند ۲ از ماده ۹ق.ا.د.ک سابق و مواد ۱ و ۲ و ۸ و ۹ ق.م.م. واز مهمترین اصل (۱۷۱ق.ا.) در جبران خسارت معنوی تصریح دارند، اما رویه قضایی به این موارد چندان توجهی ندارد.

پس از انقلاب عمده استدلال مخالفان جبران خسارت معنوی، غیر شرعی بودن آن است که این ایراد با توجه به قاعده لاضرر به عنوان مبنای جبران خسارت در فقه امامیه و حقوق ما پذیرفته نیست، چرا که سابقه تاریخی این قاعده مبین جبران لطمه های وارد به شخصیت است^۴ و از سوی دیگر قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که در تدوین و تصویب آن شماری از فقهای برجسته معاصر نقش داشته اند، در اصل ۱۷۱ خود، جبران خسارت معنوی را به طور صریح پیش بینی نموده است، در نتیجه؛ ادعای مخالفت شرع با جبران خسارت معنوی، ادعایی واهی و بی اساس است.

۳-۳- خسارت بدنی

دسته سوم از انواع خسارت که موضوع آن در تحقیق حاضر مصداق پیدا نمی کند، خسارت بدنی است که برخی از آن با عنوان ضرر مختلط یاد کرده اند.^۵ چرا که در آن هم خسارت معنوی مطرح است و هم خسارت مادی، لیکن همان عنوان خسارت بدنی شایع تر است همانطور که ذکر شد؛ «صدمه های بدنی را باید زبانی میان دو نوع قبلی به شمار آورد، چرا که هر دو چهره مادی و معنوی را داراست، صدمه هایی که به سلامت شخص وارد می شود، هم از نظر روانی باعث زیان اوست و هم هزینه های درمان، جراحی و بیمارستان واز کارافتادگی و کفن و دفن را بر دارایی می افزاید.»^۶

۴- شرایط مطالبه خسارات

به طور کلی، هر خسارتی را نباید قابل مطالبه دانست و صرف ورود خسارت برای مطالبه آن کفایت نمی کند، بنابراین خسارتی قابل مطالبه است که واجد شرایط لازم باشد.

شرایط لازم برای قابل مطالبه شدن خسارت را عده ای سه شرط دانسته اند.^۷ و برخی نیز چهار شرط لازم دانسته اند^۸ و جمعی نویسندگان هم تعداد این شرایط را پنج شرط عنوان کرده اند،^۹ با این همه در مجموع شرایط ذیل برای قابل مطالبه بودن خسارت ذکر شده است:

- ۱- مسلم بودن خسارت
 - ۲- مستقیم بودن خسارت
 - ۳- مشروع بودن خسارت
 - ۴- جبران نشده بودن خسارت
 - ۵- قابل پیش بینی بودن خسارت
- که این شروط را به طور مجزا بررسی کرده و لزوم تحقق آنها را مورد توجه قرار می دهیم.

۴-۱- مسلم بودن خسارت

«فقط ضرر قطعی» در مقابل ضرر احتمالی» می تواند موجب مطالبه غرامت شود. در صورتی که ضرر قطعی نبوده و فقط خطر بروز ضرر وجود داشته باشد در این صورت باید صبر کرد تا ضرر قطعی وثابت گردد و سپس به طرح دعوی اقدام نمود. اگر وجود

۱- حسین آبادی، امیر، تقریرات درس مسئولیت مدنی، دانشگاه علوم و تحقیقات، نیمسال ۱ و سال تحصیلی ۸۱-۱۳۸۰، ص ۳۳
۲- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۲۴۸
۳- ژوردن، پاتریس، ترجمه مجید ادیب، پیشین، ص ۱۴۳
۴- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۲۵۶
۵- یزدانیان، علیرضا، پیشین، ص ۹۵
۶- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۲۴۶
۷- ژوردن، پاتریس، ترجمه مجید ادیب، پیشین، ص ۱۴۸، لوراسا، میشل، ترجمه احمد اشتری، پیشین ص ۱۱۰
۸- یزدانیان، علیرضا، پیشین، ص ۹۷
۹- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۲۷۸

ضرر قطعی بوده لیکن میزان نامعلوم باشد دادگاه رسیدگی کننده به دعوی موقتاً مبلغی را در اختیار زیان دیده قرار می دهد، تا پس از ارزیابی قطعی ضرر، مبلغ قطعی غرامت تعیین نماید.^۱ قانون مدنی و قانون مسئولیت مدنی در این خصوص حکمی ندارد ولیکن مواد ۷۲۸ ق.آ.د.م سابق و ۵۲۰ ق.آ.د.م. جدید به طور تلویحی موید لزوم این شرط هستند، آنجا که عبارت «زیان وارده» بوسیله قانونگذار به کار گرفته شده است.^۲ «هدف از این شرط معقول، جلوگیری از جبران زیانهایی است که صرفاً احتمال رخ دادن آن وجود دارد»^۳ ولیکن درباره مسلم بودن خسارت قابل جبران، نباید مبالغه کرد چرا که خسارت قابل مطالبه را باید خسارتی دانست که به طور معمول احتمال وقوع آن بسیار قوی باشد.^۴ در نتیجه؛ باید بین دو اصل مسلم بودن خسارت و لزوم جبران خسارت، به نحوی موازنه ایجاد کرد.

از اصل مسلم بودن خسارات، از دو جهت ممکن است عدول شود، اول؛ مواردی که زیان مربوط به آینده است، بدین معنا که ضرر اکنون محقق نشده، لیکن ظن قوی در خصوص ورود آن در آینده وجود دارد، بنابراین در چنین مواردی جبران ضرر امری ضروری به نظر می رسد، چرا که ظن کافی بر ورود خسارت وجود دارد.^۵ مورد دوم؛ در خصوص زیانهایی وارده بر نفع بالقوه و احتمالی است که حقوقدانان عقیده دارند؛ زیان وارده بر اثر از دست دادن شانس را در مواقعی که این شانس جدی بوده باید جبران نمود.^۶

۴-۲- مستقیم بودن خسارت

مقصود از مستقیم بودن خسارت این است که ضرر وارده، به طور مستقیم از فعل زیانبار مسئول ناشی شده باشد، به بیان دیگر؛ مرتکب فعل زیانبار مسئول خسارتی است که فعل وی سبب مستقیم بروز آنجا بوده است و خسارتی که رابطه مستقیم با فعل مرتکب ندارد، قابل مطالبه از وی نیست. برای مثال؛ خواهان تامین خواسته، در خواست توقیف مالی را می نماید و مال مزبور برای حفظ و نگهداری در طول ایام توقیف به حافظ سپرده می شود و در طول این مدت بر اثر نوسانات بازار، مال مزبور دچار کاهش قیمت می شود، این ضرر ناشی از توقیف نمی باشد.

۴-۳- جبران نشده بودن خسارت

مبنای مسئولیت مدنی خسارت است و هدف قواعد آن جبران خسارت است و چنانچه خسارتی وارد شده باشد، این خسارت، به وسیله ای جبران شود، دیگر خسارتی باقی نیست، تا قابل جبران باشد وزمانی که خسارت جبران می شود، موضوع خسارت منتفی می شود و دیگر قابل مطالبه نیست؛ این شرط از مواد ۳۱۹ و ۳۲۲ ق.م.مستفاد می شود.^۷ از جمله مصادیق این فرض؛ زمانی است که مسئولین متعدد برای جبران خسارت موجود باشد و زیان دیده در رجوع به هر یک از این مسئولین مختار باشد، اما با رجوع به هر یک از آنها و جبران خسارت به صورت کامل دیگر حق رجوع به سایرین را نخواهد داشت، چرا که همانطور که قبلاً گفتیم؛ مسئولیت مدنی وسیله ای برای کسب درآمد نیست، بلکه هدف آن صرفاً جبران خسارت است، مصداق دوم این فرض؛ مواردی است که خسارت به طور کلی یا جزئی توسط شخص ثالث به ویژه شرکتهای بیمه جبران شود.

اصولاً برای جلوگیری از هر گونه دارا شدن ناعادلانه زیان دیده، مبالغی که زیان دیده، از اشخاص ثالث به ویژه بیمه گران و امثال آن دریافت داشته از میزان غرامتی که مسئول باید بپردازد، بایستی کاسته شود.^۸ در مورد اینکه، مسئولیت بیمه در خسارات ناشی از دعاوی به طور اعم و خسارت ناشی از توقیف اموال به طور اخص، چگونه ممکن است، باید گفت؛ شرکتهای بیمه می توانند با تاسیس نوع خاصی از بیمه تحت عنوان بیمه مسئولیت ناشی از خسارت دادرسی، اقدام به بیمه مسئولیت دعاوی بنمایند. به این صورت که خواهان قبل از اقامه دعوی کلیه مدارک و مستندات خود را به کارشناس بیمه ارائه می کند و کارشناس با تعیین درجه ریسک این دعاوی و با توجه به میزان خواسته مبلغی را به عنوان حق بیمه تعیین می کند و شرکت بیمه تا سقف معینی مسئول جبران خسارت ناشی از دادرسی خواهد بود.

بنابراین؛ چنانچه چنین تاسیسی صورت پذیرد، زیان دیده از توقیف، مبلغ خسارت خود را از بیمه اخذ کند، دیگر حق رجوع به ذینفع توقیف برای مطالبه خسارت وارد به خود را نخواهد داشت. البته باید توجه داشت که هر پرداختی از سوی اشخاص ثالث مانع از مطالبه خسارت از مسئول جبران خسارت، نمی باشد، بلکه تنها پرداختیهایی که به عنوان جبران خسارت وارده، به زیان دیده

۱- لوراسا، میشل، ترجمه احمد اشتری، پیشین، ص ۱۱۰

۲- یزدانیان، علیرضا، پیشین، ص ۹۷

۳- ژوردن، پاتریس، ترجمه مجید ادیب، پیشین، ص ۱۴۸

۴- حسینی نژاد، حسینقلی، مسئولیت مدنی، چاپ اول، تهران انتشارات مجد ۱۳۷۷، ص ۸۰

۵- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۲۷۸

۶- لوراسا، میشل، ترجمه احمد اشتری، پیشین، ص ۱۱۱

۷- یزدانیان، علیرضا، پیشین، ص ۹۹

۸- ژوردن، پاتریس، ترجمه ادیب، پیشین، ص ۱۵۳

پرداخت می شود را باید غیر قابل مطالبه تلقی کرد، فلذا مبالغی که در مقام احسان به زیان دیده پرداخت می شود، مانع مطالبه خسارت از مسئول جبران خسارت نمی باشد.^۱

۴-۴- مشروع بودن خسارت

شرط دیگر خسارت قابل مطالبه، مشروع بودن خسارت است، در ابتدا بایستی در خصوص معنای مشروع بودن این نکته را ذکر کرد که لفظ مشروع اعم از شریعت، قانون، عرف، اخلاق و نظم عمومی می باشد و صرفاً ناظر به شرع نمی باشد. نکته دیگر این که مشروعیت از دو بعد باید مدنظر قرارگیرد، بعد اول اینکه؛ نفس مطالبه خسارت خود مشروع باشد، مانند اینکه؛ شخصی بواسطه رابطه نامشروع فردی با همسرش درخواست جبران خسارت کند که دریافت پول به عنوان خسارت در چنین موارد خلاف اخلاق و نظم عمومی است. بعد دیگری که باید در تشخیص مشروعیت ملاک قرار گیرد، این است که خود خسارت نیز مشروع باشد، یعنی؛ حقی که مورد تضییع قرار گرفته، حقی قانونی باشد، مانند اینکه شخصی مدعی از بین رفتن مواد مخدر متعلق به خود بوسیله دیگری شود که این خسارت وارده مشروع نمی باشد، بنابراین خسارت وارده باید نسبت به حقی باشد که آن حق از نظر قانون رسمیت داشته باشد.^۲

۴-۵- قابل پیش بینی بودن خسارت

برخی نویسندگان شرط قابل پیش بینی بودن خسارت را از جمله شرایط خسارت قابل مطالبه آورده اند که این شرط در مسئولیتهای قراردادی پذیرفته شده است، اما در خصوص مسئولیت قهری تردیدهایی وجود دارد. منشاء این تردید از آنجاست که برخلاف مسئولیت قراردادی که ناشی از خواست و اراده طرفین است و همچنین آنان امکان کاستن و افزودن قلمرو آن را دارند، مسئولیت قهری بر خلاف اراده فرد بر او تحمیل می شود، بنابراین ضرورتی ندارد که محدود به امری شود که قلمرو انتظار و پیش بینی او نمی گنجد.^۳

اما در دید عرف آنچه بر حسب سیرطبیعی و متعارف امور از خطای شخص به بارمی آید، منسوب به اوست و آنچه را حادثه ای نامنتظر یا شرایط ویژه ای که شخص از آن آگاه نیست ایجاد می کند، عرف ناشی از فعل مرتکب نمی داند. به بیان دیگر، رابطه علیت بین فعل شخص و خسارتی که به گونه ای دور از انتظار وارد شده است وجود ندارد.

در تعدیل عامل قابل پیش بینی بودن خسارت گفته اند؛ خسارت بیواسطه و مستقیم در همه حال قابل جبران است، ولی ضررهای با واسطه را در صورتی می توان مطالبه کرد که قابل پیش بینی باشد و این نظریه را چنین تعبیر کرده اند؛ که در خسارت مستقیم فرض این است که خسارت قابل پیش بینی است ولی در خسارت با واسطه این قابلیت بایستی احراز گردد، علی رغم سکوت قانون مدنی و قانون مسئولیت مدنی در خصوص شرط قابلیت پیش بینی خسارت قانون مجازات اسلامی در مواردی تمایل به لزوم وجود این مشروط در خسارات قابل مطالبه دانسته است. از جمله مواد ۳۵۲ و ۳۵۳ و ۳۵۷ قانون مذکور موید این امر است که جملگی این مواد دارای پیشینه و سابقه فقهی می باشند، در نتیجه؛ در قفه نیز در مواردی این شرط لازم دانسته شده است. بنابراین قابلیت پیش بینی خسارت را نمی توان در همه موارد شرط مطالبه خسارت دانست و صرفاً در مواردی قابلیت پیش بینی شرط است که تقصیر به عنوان مبنای مسئولیت مطرح باشد و در مسئولیتهای محض، مبتنی بر ایجاد خطر، امکان پیش بینی ضرر هیچ نقشی در جبران آن ندارد.^۴

۶- شرایط استحقاق شخص ثالث نسبت به اخذ خسارت

آنچه در اینجا موضوع بحث است اینست که چنانچه مال شخص ثالث در فرایند اجراء توقیف شود آیا او می تواند از توقیف کننده مطالبه خسارت نماید؟ و چنانچه پاسخ مثبت باشد چه شرایطی برای مطالبه خسارت لازم است.

در خصوص سوال اول بایستی گفت به طور قطع اگر خسارتی به ثالث وارد شود او مستحق اخذ خسارت است چرا که مطابق قواعد عمومی نظیر قاعده ضرر و ماده یک قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ و ماده ۳۳۱ و ۳۲۸ از قانون مدنی؛ هر کس به دیگری خسارتی وارد آورد بایستی از عهده خسارات وارده برآید. و خسارات وارده به شخص ثالث ناشی از توقیف مال از این امر استثناء نیست.

اما اینکه چه شرایطی لازم است تا اینکه شخص ثالث مستحق دریافت خسارت باشد باید گفت در اینجا نیز ارکان دعوی مسئولیت مدنی که همانا فعل زیانبار - ورود خسارت - و وجود رابطه سببیت بین فعل زیانبار و ضرر وارده می باشد ضروریست. برای مثال ممکن است در مقام اجرای حکمی له الف و علیه ب که محکوم به آن خلع ید از یک مزرعه کشاورزی است مزرعه

۱- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۲۹۴

۲- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها ج سوم چاپ سوم، تهران شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، ۱۳۷۸، ص ۱۷۳

۳- کاتوزیان، ناصر، الزامهای خارج از قرارداد ضمان قهری، ج ۱، ص ۲۹۷

۴- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۲۹۹

مزبور که تحت تصرف مشخص ج می باشد به استناد ماده ۴۴ قانون اجرای احکام مدنی از شخص ج خلع ید شده و مال به تصرف شخص الف داده شود متعاقب اعتراض ثالث به حکم صادره و نقض آن مجدداً پس از یکسال در راستای ماده ۳۹ قانون مذکور مال به تصرف شخص ج داده می شود آنچه که در این مثال بایستی بررسی شود ارکان دعوی مسئولیت مدنی است، خارج شدن مال از تصرف ج به مدت یکسال به طور قطع خسارتی است که به او وارد شده است چرا که او طی یکسال گذشته از منافع مال محروم بوده است. چنانچه در مثال مذکور شخص الف بواسطه یک سند جعلی موفق به اخذ حکم قطعی و خلع ید شده باشد و جعلیت سند مذکور به اثبات رسیده باشد این امر خود تقصیر محسوب شده و رکن دیگر دعوی مسئولیت مدنی محقق است. رکن سوم دعوی مسئولیت مدنی اینست که بین ضرر وارده و تقصیر صورت یافته رابطه سببیت عرض موجود باشد. در مثال مذکور چنانچه علت عدم بهره برداری شخص ج از مزرعه خود، عدم تصرف وی در مزرعه بواسطه خلع ید باشد، رابطه سببیت بعنوان رکن سوم در دعوی مسئولیت مدنی محقق است، اما در فرضی که مزرعه مذکور بواسطه آفت امکان بهره برداری خود را در فصل گذشته از دست داده باشد هر چند به شخص ج که مالک مزرعه بوده خسارتی وارد گردیده است واز سوی دیگر شخص الف با تمسک سندی جعلی اقدام به خلع ید شخص ج نموده است که این خود تقصیر می باشد لیکن بین ضرر وارده و تقصیر صورت گرفته رابطه سببیت موجود نیست. در نتیجه شرایط صدور حکم به نفع شخص ثالث وجود ندارد.

لازم به ذکر است اقامه دعوی بایستی به موجب دادخواست در محل اقامت خواننده و به طرفیت عامل زیان دیده باشد. اعمال زیان نیز گاهی ممکن است ذینفع توقیف باشد همانگونه که در مثال فوق الذکر گذشت اما گاهی عامل زیان شخصی به غیر از ذینفع است چنانچه قاضی صادر کننده حکم در فرضی که مال موضوع حکم متعلق به شخص ثالث باشد در صدور حکم خود مرتکب تقصیر شود و بواسطه آن تقصیر زبانی به شخص ثالث وارد شود که عرفاً زیان وارده منتسب به تقصیر دادگاه باشد ابتداءً بایستی تقصیر قاضی در دادگاه انتظامی قضات به اثبات برسد و سپس در دادگاه عمومی محل اقامت قاضی علیه او اقامه دعوی نموده که چنانچه شرایط محقق باشد حکم به نفع شخص ثالث صادر می شود.

گاهی عامل زیان دادورزی مجری حکم است برای مثال در صحنه توقیف اموال شخص ثالث به موجب سند رسمی ادعای مالکیت مالی را می نماید که محکوم له به عنوان مال محکوم الیه معرفی نموده است و در اینجا دادورز به لحاظ عدم رعایت مقررات اجرای احکام مدنی مال مذکور را توقیف غیر قانونی می نماید که این خود تقصیر است و چنانچه به سبب آن خسارتی به ثالث وارد شود او می تواند مستقیماً به دادگاه عمومی مراجعه و علیه دادورز اقامه دعوی نماید که در صورت تحقق سایر شرایط دعوی مسئولیت مدنی دادورز مسئول جبران خسارت وارده می باشد.

و اگر زیان وارده ناشی عمل غیر قانونی مأمور اجرای اداره ثبت اسناد و املاک باشد هیچ مانعی برای مسئول قلمداد نمودن وی در صورت تحقق ارکان دعوی مسئولیت مدنی وجود ندارد و منبع مسئولیت مدنی مأمور اجرای اداره ثبت با توجه به اینکه وی کارمند دولت محسوب می شود مشمول ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی می باشد و هر گاه به مناسبت انجام وظیفه خود یعنی اجرای اسناد رسمی عمداً یا بواسطه بی احتیاطی یا تقصیر خسارتی به اشخاص وارد آورد شخصاً مسئول جبران خسارت است و شخص ثالث می تواند با استناد به این ماده مطالبه خسارت نماید.

۷- تقصیر

تقصیر از جمله مفاهیمی است که مانند سایر مفاهیم حقوقی در طی گذر زمان، همواره حسب عوامل مختلف در حال تغییر بوده است و هیچ گاه مفهومی ثابت نداشته است.

مبنای همه ی موارد مسئولیت مدنی در ابتدا تقصیر بوده، هر چند معنای تقصیر در حال حاضر، متفاوت از قبل شده است و حتی در بسیاری از انواع مسئولیت مدنی، تقصیر از ارکان مسئولیت مدنی کنارگذاشته شده است، اما بررسی تعاریفی که از قبل ارائه شده است در شناخت هر چه بهتر از مسئولیت قاضی به ما کمک می کند.

۷-۱- بررسی مفهوم تقصیر

تقصیر در لغت به معنای؛ « کوتاه کردن، درکاری کوتاهی، سستی و خطا کردن^۱ آمده است که این معنا به معنای اصطلاحی تقصیر نیز بسیار نزدیک است.

پلانیول حقوقدان فرانسوی بیان می دارد؛ « تقصیر عبارت است از تجاوز از تعهد قبلی.»^۲ اگر کسی تعهداتی که برعهده دارد را نقض کند، مقصر است. تعریف فوق براین پایه استوار است که تعهد گاهی ناشی از قرارداد است و گاهی ناشی از قانون، بدین ترتیب که بنابر قانون اشخاص متعهد هستند که به دیگران زیان و آسیبی نرسانند. این

۱- عمید، حسن، فرهنگ فارسی عمید، ص ۴۹

۲- یزدانیان، علیرضا، حقوق مدنی و قلمرو مسئولیت مدنی، ص ۱۲۱

نظر مورد تردید قرار گرفته، چرا که در خصوص تعهدات قانونی هیچگونه فهرستی وجود ندارد تا اشخاص از تعهدات قانونی خود مطلع باشند این امر باعث می شود تا اشخاص نسبت به تعهدات خود اطلاعی نداشته باشند و این مغایر با اصول حقوقی است.^۱ از مازو تنگ در تعریف تقصیر نقل شده است؛ «تقصیر در مسئولیت مدنی آنچنان اشتباهی در رفتار است که اگر یک شخص محتاطی در آن شرایط خارجی و اوضاع و احوالی که مقصر قرار گرفته، واقع می گردید، آن را مرتکب نمی شد و خسارتی وارد نمی کرد»^۲

پراسر و کیتون در تعریف تقصیر گفته اند؛ «تجاوز از رفتاری است که حقوق، به عنوان حداقل حمایت از دیگران در برابر خطر متعارف، لازم می بیند»^۳ در تعریف دیگر تقصیر؛

«رفتار مخالف شخص محتاط آن چنان که اگر این شخص در موقعیت مشابه با در نظر گرفتن حقوقدانان؛ برخلاف تعریفهای سنتی که تقصیر را افعال قابل نکوهش و خلاف عرف می دانستند، در این تعریف، موقعیت خاص زیان زننده و شرایط او مدنظر قرار گرفته است.^۴ اما این تعریف دچار این ایراد است که رفتار شخص محتاط را ملاک قرارداده، حال آنکه ممکن است عرف جامعه احتیاط نباشد.

در تعریف دیگری که بر مبنای تجاوز از متعارف یا هنجار اجتماعی ارائه شده، آمده است؛ «تقصیر عبارت است از انجام دادن کاری که شخص، به حکم قرارداد یا عرف، می بایست از آن پرهیز کند یا خودداری از کاری که باید انجام دهد.»^۵ تعریف فوق از جمع مواد ۹۵۱ تا ۹۵۳ ق.م. به دست می آید و آن را به این ترتیب تعدیل نموده اند که «تقصیر تجاوز از رفتاری است که انسانی معقول و متعارف در همان شرایط حادثه دارد»^۶.

بنابراین مجموعه شرایط حاکم بر قواعد مسئولیت مدنی حقوقدانان به این نتیجه رسیده اند؛ تقصیر مفهومی اجتماعی است، چرا که «مسئولیت مدنی وسیله ای است برای حفظ زندگی مشترک در اجتماع و به همین جهت در تعیین مبنای آن به تنظیم روابط اشخاص بیش از مجازات خطا کار توجه می شود. بسیاری از نویسندگان هنوز هم به مفهوم اخلاقی تقصیر بیشتر اهمیت می دهند و کسی را مقصر می شمارند که کار قابل نکوهشی از او سرزند، به گفته اینان؛ تقصیر نوعی و اجتماعی به معنای خالی کردن تقصیر از جوهر اصلی آن است، به منزله این است که گفته شود؛ انسان حاکم بر خویش نیست و حق انتخاب رفتار خود را ندارد. ولی باید انصاف داد؛ این تعبیر قواعد مسئولیت را از هدف اصلی خود منحرف می سازد. در مسئولیت مدنی، هدف اصلی داوری کردن درباره نیکی و زشتی رفتار اشخاص نیست، هدف این است که زیانهای ناروا جبران شود و آثار کارهای ناشایسته از بین برود. هدف این است که میان آزادی و تکالیف و امتیازهای زندگی اجتماعی هماهنگی به وجود آید. پس، قطع نظر از شرایط جسمی و روحی خطا کار، باید دید کاری که از او سرزده با رفتار انسان معقول یا متعارفی که معیار تمیز خطا است تعارض دارد یا با آن موافق است، به عنوان مثال؛ با اینکه اشتباه درباره علائم راهنمایی و رانندگی جاده ها امری احتراز ناپذیر است، قانون در هر حال آن را تخلف می داند و به حال مرتکب و اوضاع و احوال توجه ندارد. در این فرض، داوری قانون نوعی است و می گوید انسان متعارف از علائم غافل نمی ماند. لحظه ای غفلت یا سرگرم شدن به منظره یا کودکی که می خندند، از نظر اخلاق قابل سرزنش نیست، ولی حقوق در این زمینه تفاوتی میان اشتباه و خطا نمی دهد. به بیان دیگر؛ هر چند اشتباه کار انسانی است، قانون از آن نمی گذرد و عمل اشتباه انگیز را در حکم تقصیر می داند. حتی نوآموز بی تجربه رانندگی در حال یادگیری نیز از شمول قاعده بیرون نیست و از جهت تخلف همانند راننده حرفه ای است؛ یعنی قانون، به وضعی جسمی و درونی مقصر بی اعتناست.

با این ترتیب، تقصیر مفهوم نوعی و اجتماعی می یابد و جدای از شخصیت خطا کار مورد بررسی قرار می گیرد و دیگر قابلیت انتساب تقصیر در زمره شرایط مسئولیت قرارداده نمی شود و کسانی که از نظر اخلاقی نمی توانند مقصر به شمار آیند، مانند اشخاص حقوقی و دیوانه و کودک، از نظر حقوقی مسئولیت پیدا می کنند. همچنین از نظر حرفه ای نوع مسئولیت و وظیفه شخص معیار نوعی انتظار مواظبت از اوست نه مهارتهای شخصی، چنان که از پزشکی که به کار تخصصی می پردازد، انتظار نوع رفتار متخصص می رود»^۷

اما در عین حال «آنچه درباره اجتماعی بودن مفهوم تقصیر گفته شد، ناظر به مواردی است که شخص قصد نتیجه ندارد و زینانی را در اثر بی مبالائی یا بی احتیاطی به بار آورده است. جایی که شخص به عمد خسارتی می زند و لازم است که مسئولیت ویژه آن را تحمل کند، باید قصد نتیجه در شخص او احراز شود و نمی توان به تقصیرهای نوعی روی آورد. با وجود این، برای اجتماعی کردن مفهوم این گونه تقصیرها نیز تمایل آشکاری به چشم می خورد. حقوق وسیله احراز قصد واقعی اشخاص را ندارد. پس، ناچار به اماره های خارجی متوسل می شود. دلالت این اماره ها به واقع نیز به طور نوعی بررسی می شود؛ چنان که می گویند، هر کس

۳- حسین آبادی، امیر، پیشین، ص ۲۴

۴- یزدانیان، علیرضا، پیشین ص ۱۲۱

۵- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۳۴۳

۶- بابایی، ایرج، بررسی عنصر خطا در حقوق مسئولیت مدنی ایران، مجله پژوهش حقوق و سیاست دانشگاه علامه طباطبائی ش ۷، ۱۳۸۱، ص ۵۴

۷- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۳۴۵

۸- پیشین، ص ۳۴۶

۱- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۳۵۱

تقصیر سنگینی مرتکب شود که به طور معمول عامدان اضرار به غیر به آن دست می‌زنند، ظاهر در این است که در ورود ضرر عمد داشته است و کار او را باید در حکم اضرار عمدی شمرد. از نظر منطقی، می‌توان خرده گرفت که چرا باید تقصیر سنگین را نشان حتمی عمد شمرد، حال آنکه می‌دانیم گاهی دلیل افراط در بی‌مبالاتی است ولی رعایت مصلحت و انگیزه جبران همه ضررها این تسامح عرفی را توجیه می‌کند.^۱

۷-۲- اقسام تقصیر

همانطور که دیدیم، تقصیر مفهوم وسیعی است که مصداقهای متعدد و متنوع دارد. گرچه همه این مصداقها و عناوین تقصیر نامیده می‌شوند، اما به اعتبارهای مختلف می‌توان آنها را در دسته‌های خاص قرارداد.^۲ اما از میان تمام تقسیم‌بندی‌ها، تقسیم تقصیر از دو بعد می‌تواند در مجموعه حاضر مثمرتر باشد که به بررسی آنها می‌پردازیم؛

ابتدا به تقسیم تقصیر به اعتبار شدت و ضعف آن می‌پردازیم. از این جهت، در حقوق خارجی، تقصیر را به سه درجه سنگین، سبک و بسیار سبک تقسیم کرده‌اند؛ «تقصیر سنگین مفهومی میانه تقصیری عمدی و خطا است زیرا مرتکب نسبت به نتیجه یقین ندارد و آن را نمی‌خواهد، ولی درجه احتمال اضرار به مرحله ظن می‌رسد.»^۳ تقصیر سبک نیز تقصیری است که از اشخاص معمولی و متعارف سر می‌زند و تقصیر خیلی سبک نیز از انسانهای محتاط سر نمی‌زند.^۴

با توجه به تعریفی که در قسمت قبلی از تقصیر ارائه شد، به طور معمول تقصیر سنگین و سبک موجبات مسئولیت افراد را فراهم می‌آورد و از آنجایی که معیار تقصیر رفتار اشخاص متعارف است، تقصیر خیلی سبک با توجه به معیاری که دارد (رفتار انسان محتاط) به طور معمول موجب مسئولیت نمی‌شود، مگر در موارد خاص. علی‌رغم این موضوع حقوقدانان عقیده دارند، «این تقسیم در حقوق ما مبنایی ندارد، زیرا تقصیر به هر درجه‌ای که باشد ایجاد مسئولیت می‌کند، شدت و ضعف مسئولیت وابسته به میزان خسارت است، نه درجه تقصیر، به همین جهت ممکن است از لغزش و اشتباهی کوچک مسئولیتی بزرگ به بار آید یا از بی‌مبالاتی و تقصیری سنگین ضرری به بار نیاید یا آنچه ایجاد می‌شود ناچیز و اندک باشد.»^۵ در عین حال مصادیقی را نیز به عنوان نمونه ذکر می‌کنند که درجه تقصیر در فرآیند مسئولیت، تأثیرگذار است، مانند؛ ماده ۱۶۵ قانون دریایی، بند ۲ از ماده ۴ ق.م.م. و نیز عدم پرداخت خسارت به وسیله بیمه در مواردی که ورود زیان، به واسطه خطای سنگین بوده است. تقسیم دیگری که از تقصیر ارائه شده تقصیر عمدی و غیرعمدی است که بر مبنای قصد مرتکب تقصیر این تقسیم‌بندی به عمل آمده است.

«در تقصیر عمدی، فاعل هم قصد فعل نامشروع و هم قصد نتیجه حاصل از آن را دارد»^۶ و تقصیر عمدی خود بردو نوع است: تقصیر عمدی آگاهانه و تقصیر سنگین که در اولی متضمن آگاهی مرتکب از ورود ضرر و پذیرش نتیجه است، اما تقصیر سنگین، تقصیری است که هر چند ورود ضرر منظور نبوده ولی رفتار به گونه‌ای بوده است که ورود ضرر به غیر را غیر قابل اجتناب ساخته است.^۷ بنابراین؛ «تقصیر ارادی را با تقصیر عمدی نباید اشتباه کرد. رفتاری که شخص به تأمل انتخاب می‌کند، ارادی است، خواه نتیجه آن را بخواهد یا انگیزه او اضرار نباشد، ولی تقصیر وقتی عمدی است که شخص به قصد اضرار به دیگری مرتکب آن شود.»^۸

«بنابراین در تقصیر عمدی، هم کار ناشایسته به عمد انجام می‌شود و هم نتیجه حاصل از آن کار، مقصود مرتکب است. به بیان دیگر؛ چنین مقصوری هم وسیله نامشروع (مانند تهدید، جعل، و تزویر) را می‌خواهد و هم نتیجه را، در موردی هم که مرتکب، اضرار به غیر را نمی‌خواهد ولی نسبت به آن بی‌اعتناست یعنی، می‌داند که عمل او به ظن قوی به اضرار دیگر می‌انجامد و با وجود این از نتیجه نامطلوب کار خود نگران نیست، اقدام او در حکم عمد است.

مرتکب چنین تقصیری بی‌گمان مسئول پیامدهای آن است، در صورتی که احتمال دارد غفلت سبب مسئولیت نشود.»^۹ مصداق اخیر الذکر همان تقصیر سنگین است و «تقصیری است که مظهر عدم مهارت یا غفلت شدید در حدی شگفت است. نه قصد اضرار هست و نه جنایت (سوء نیت) ولی آنچه بی‌مبالاتی وجود دارد، که گویی کار عمداً انجام گرفته است.»^{۱۰}

۲- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۳۵۲

۳- قاسم زاده، سید مرتضی، مبانی مسئولیت مدنی، چاپ اول، تهران، نشر دادگستر، ص ۲۹۰

۴- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۳۵۴

۵- حسین آبادی، امیر، پیشین

۱- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۳۵۵

۲- قاسم زاده، سید مرتضی، پیشین، ص ۱۱۲

۳- یزدانیان، علیرضا، پیشین، ص ۱۲۹

۴- کاتوزیان، ناصر، پیشین، ص ۳۵۶

۵- پیشین، ص ۳۵۶

۶- قاسم زاده، سید مرتضی، پیشین، ص ۱۱۷

برخی از حقوقدانان تقصیرسنگین را تحت عنوان تقصیر غیر عمدی مشددآورده اند و آن را بالاتر از تقصیر ساده دانسته اند.^۱ و برخی نیز عقیده دارند؛ «حسن نیت و سوء نیت وجه تمایز اساسی بین دو مفهوم تقصیرسنگین و تقصیر عمدی است، نتیجه این تمایز آن است که تشخیص عمدی ضرورتاً بطور «شخصی» انجام می‌گیرد... درحالی که درتقصیرسنگین، بررسی و تشخیص، دارای جنبه «نوعی» است و رفتار متخلف با یک انسان متوسط مقایسه می‌شود.»^۲

۸- حکم

در اصطلاح فقه و حقوق؛ حکم عبارت است از اوامر و نواهی قانونگذار که یا به طور مستقیم کاری را مباح یا واجب و ممنوع می‌دارد، یا آثار حقوقی خاص بر اعمال اشخاص بار می‌کند.^۳ بر اساس ماده ۲۹۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، «چنانچه رای دادگاه راجع به ماهیت دعوا و قاطع آن به طور جزئی یا کلی باشد، حکم و در غیر این صورت قرار نامیده می‌شود».

با توجه به این ماده قانونی، اگر تصمیم دادگاه دارای دو ویژگی ذیل باشد، آن تصمیم، حکم نامیده می‌شود:

- ۱- آن تصمیم راجع به ماهیت دعوا باشد: یعنی تصمیم دادگاه، به اصل اختلاف و دعوای میان اشخاص، مربوط باشد. به عنوان مثال، شخص الف، در دادگاه، دعوایی اقامه کرده و مدعی می‌شود که شخص ب، به اتومبیل او صدمه زده است. شخص ب، در مقابل می‌گوید که شخص الف، اصلاً مالک اتومبیل نیست تا بتواند خسارت وارده شده به آن را مطالبه کند؛ تصمیمی که دادگاه در رابطه با درست یا غلط بودن گفته‌های شخص ب، می‌گیرد، مربوط به ماهیت دعوا نیست و حکم محسوب نمی‌شود، زیرا ماهیت اصل دعوا در این مثال، صدمه زدن به یک اتومبیل بوده؛ نه اینکه مالک آن اتومبیل، چه کسی است.
- ۲- آن تصمیم، دعوای مطرح شده را تمام کند و پرونده را از دادگاه ببرد؛ برای مثال اگر قاضی به علت پیچیده بودن و تخصصی بودن یک دعوا، تصمیم بگیرد که از یک کارشناس کمک بگیرد و دستور بدهد که پرونده را نزد کارشناس بفرستند، به هیچ وجه نباید گفت که قاضی در مورد دعوا حکم صادر کرده است.

۸-۱- انواع حکم

۸-۱-۱- حکم اعلامی و تاسیسی

حکم دادگاه معمولاً وضعیت حقوقی جدیدی را ایجاد نمی‌کند بلکه وضعیتی که در گذشته وجود داشته است را به موجب آن احراز و اعلام و آثار قانونی در محدوده‌ی خواسته خواهان برآن مترتب می‌شود. نمونه‌هایی از حکم اعلامی شامل حکم رفع تصرف عدوانی، حکم الزام به انجام تشریفات تنظیم سند رسمی انتقال، مشاوره حقوقی - حکم تخلیه ید و ...

اما در موارد نادری احکامی از دادگاه صادر می‌شود که با صدور آن وضعیت حقوقی جدیدی به وجود می‌آید، این احکام تاسیسی نامیده می‌شوند. نمونه‌ای از حکم تاسیسی، حکم ورشکستگی می‌باشد.

۸-۱-۲- حکم حضوری و حکم غیابی

قوانین دادرسی مدنی عمدتاً با فرض آگاهی خواننده از جریان دادرسی و شرکت اصحاب دعوا شکل گرفته است اما طبیعی است که در مواردی به هیچ طریق ممکن هم چون مجهول‌المکان بودن، نتوان خواننده را از دعوایی که بر علیه وی اقامه شده است مطلع نمود. در شرایطی خاص دادگاه حکم غیابی صادر میکند البته حکم دادگاه چنانچه خواننده حتی یکبار دفاع کتبی نموده باشد در هر حال حکم حضوری می‌باشد.

۸-۱-۳- حکم قطعی و غیر قطعی

حکم قطعی حکمی است که قابل هیچ یک از طرق عادی شکایت از قبیل واخواهی و تجدیدنظر نیست. تمامی احکام حضوری که از دادگاه عمری و انقلاب در دعوای مالی که خواسته آن بیش از ۳ میلیون ریال نباشد قطعی است، زیرا غیرقابل واخواهی و تجدیدنظر است. تمام احکام حضوری صادره از دادگاه تجدیدنظر استان به همین علت قطعی است.

۱- ژوردن، پاتریس، ترجمه مجید ادیب، پیشین، ص ۷۲

۲- صفائی، سید حسن، مفهوم تقصیر درارتباط با شرط عدم مسئولیت، مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین المللی ش ۴. مهرماه ۱۳۶۴ ص ۱۷۲

۳- لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، شماره ۱۹۲۵

در آرای شورای حل اختلاف نیز حکم اگر در اصل قابل واخواهی و تجدیدنظر باشد پس از مهلت مقرر اقدام به واخواهی و تجدیدنظر نکند حکم قطعی می شود.
احکام قطعی لازم الاجرا می باشند.

۸-۱-۴- حکم نهایی و غیر نهایی

حکم نهایی حکمی است که قابل فرجام در دیوان عالی کشور نباشد.
حکمی که در دیوان عالی کشور، ابرام گردیده زیرا مجدد قابل فرجام نمی باشد نهایی است.
حکمی که اگرچه از دادگاه تالی یا همان پایین صادر شده است اما قابل فرجام در دیوان عالی کشور نباشد نهایی است.
اگر حکم در اصل قابل فرجام باشد و در زمان مقرر، فرجام ننماید نهایی است.
حکم در صورتی قابل اجرا می باشد که نهایی نباشد.

۸-۱-۵- حکم لازم الاجرا و غیر لازم الاجرا

حکم لازم الاجرا حکمی است که اگر محکوم علیه به مفاد حکم شده آن عمل نکند به درخواست محکوم له مامورین اجرای احکام دادگستری در صورت الزام آن را به زور به محکوم علیه تحمیل می کنند. و احکام غیر لازم الاجرا مقابل آن است، به بیان دیگر این حکم از طریق مامور اجرا یا توسل به زور، قوه قهریه ممکن نیست ...

۹- مسئولیت آمر

ذینفع توقیف و وکیلش به دنبال توقیف اموال طرف دعوی خود هستند و این توقیف ممکن است در مقام اجرای حکم یا قرار دادگاه باشد، به هر صورت برای تحقق توقیف، دستور مقام قضایی ضروری است و هیچ گاه ذینفع توقیف، نمی تواند رسماً اقدام به توقیف اموال طرف مقابل خود بنماید، چراکه این اقدام موجبات بی نظمی در جامعه را فراهم می آورد، از همین رو هر گونه توقیف اموال بایستی بامجاز دستور مقام قضایی همراه باشد والا توقیف صورت گرفته بر خلاف قانون می باشد. در نتیجه؛ این مسئله سبب دخالت قضات در فرآیند توقیف می شود. هر چند حقوقدانان عقیده دارند: «اقامه دعوی جبران خسارت به طرفیت دادرسی راهی است ناهموار که به طور معمول نتیجه ای از آن به دست نمی آید.»^۱ اما ناهمواری راه و بی رغبتی رویه قضایی نباید مانعی بر سر راه بحث و تحقیق در این زمینه باشد. اینکه آمر کیست و چه شرایطی باید داشته باشد، از حوصله این تحقیق خارج است، لیکن به ذکر این نکته بسنده می کنیم که مقصود از آمر در این تحقیق، همان قاضی است، که او دارای پایه قضایی می باشد.^۲

۱۰- گفتار اول: صور دخالت آمر در توقیف

دخالت آمر در توقیف به گونه ای نیست که همیشه از یک شکل خاص تبعیت کند و نهادهایی که منتج به توقیف اموال می شوند مختلف هستند، از همین رونه تصمیم گیری قضات در فرآیند توقیف متفاوت است. قبلاً هم عنوان شد؛ که هیچ گاه نمی توان مالی را بدون دخالت قضات توقیف نمود حتی گاهی مالی که توقیف می شود، با اعمال نظر و دستور دوقاضی مختلف از دو دادگاه متفاوت به صورت مستقیم و غیر مستقیم بوده است.

بنابراین، موضوع ایجاد مسئولیت برای قضات در اثر توقیف اموال چندان هم دور از ذهن نیست، بلکه چنانچه در فرآیند توقیف نکاش به عمل آید، در بسیاری از مواقع می توان قضات را به واسطه امرشان در توقیف اموال مورد بازخواست قرار داد. هنگامی که دعوی در دادگاه اقامه می شود، دادگاه ملزم به تصمیم گیری در خصوص آن دعوی است، این یک قاعده مسلم حقوقی است در اصل ۱۶۷ ق.ا. و همچنین ماده ۳ ق.ا.د.م. تصریح گردیده است.

اصل ۱۶۷ ق.ا. آنجا که مقرر داشته: «قاضی... نمی تواند به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد.» این قاعده را مقرر نموده، نظیر این حکم در ماده ۳ ق.ا.د.م. مورد تأکید قرار گرفته است، چرا که ذیل ماده اشعار می دارد: «... نمی تواند به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد والا مستتکف از احقاق حق شناخته شده و به مجازات آن محکوم خواهند شد.»

این دو نص، قضات را مکلف به تعیین تکلیف و فصل خصومت کلیه دعوی اقامه شده در نزدشان می نماید و ضمانت اجرایی تکلیف مزبور برای مقامات قضایی، در ماده ۵۹۷ ق.م.ا. مقرر گردید است، استتکاف قاضی را با انفصال از قضاوت و جبران خسارات وارده مجازات نموده است.^۳ بنابراین؛ صدور حکم به وسیله قاضی یک تکلیف قانونی است و این حکم صادره، با توجه به اهمیتش

۱- کاتوزیان، ناصر، توجیه و نقد رویه قضایی، ص ۱۸۲

۲- شمس، عبدالله، آئین دادرسی مدنی ج ۱، ص ۱۷۳

۳- شمس، عبدالله، آئین دادرسی مدنی، ج ۲، ص ۱۰۸

در نظام قضایی و حقوقی اسلام بایستی در هر صورت به مرحله اجرا درآید و در بسیاری از موارد اجرای حکم منتج به توقیف اموال محکوم علیه می‌شود. در خصوص تصمیم متخذ به وسیله دادگاه باید گفت؛ ماده ۲۹۹ق.آ.د.م. مقرر می‌دارد: «چنانچه رای دادگاه راجع به ماهیت دعوا و قاطع آن به طور جزئی یا کلی باشد، حکم، و در غیر این صورت قرار نامیده می‌شود.» بنابراین، از آنجا که موضوع این گفتار صدور حکم به وسیله دادگاه است، آن دسته از تصمیمات دادگاه در اختلافات متداعیین که، اولاً؛ راجع به ماهیت دعوی است و ثانیاً؛ قاطع دعوی است و از سوی دیگر؛ در نتیجه اجرا آن مالی توقیف می‌گردد، مدنظر است، فلذا ماده ۲۹۹ق.آ.د.م. را باید معیار تمیز حکم از قرار دانست.^۲ البته؛ در این گفتار، بایستی مواردی را که قاضی اقدام به صدور حکم می‌کند و در نتیجه این حکم صادره؛ اموال توقیف می‌گردد، را مورد بررسی قرار دهیم. مصداق بارز صدور حکم که منتج به توقیف اموال می‌شود، صدور حکم به نفع متقاضی توقیف است، که این موضوع را در بند اول این گفتار؛ مورد بررسی قرار می‌دهیم.

در بند دوم؛ به توقیف مال ناشی از صدور حکم به نفع دولت به وسیله قاضی، خواهیم پرداخت.

بند اول: توقیف مالی ناشی از صدور حکم به نفع متقاضی توقیف

موضوع این بند از این قرار است؛ در دعوی حقوقی، دادگاه در پایان رسیدگی حکم به نفع یکی از طرفین صادر می‌کند؛ «حکم دادگاه، علاوه بر مقدمه دارای دویخش مهم و در عین حال متمایز است: منطوق، نتیجه، حکم به مفهوم اخص یا بخش آمره حکم که موضوع مورد اختلاف طرفین به موجب آن فصل و اعلام می‌گردد؛ اسباب موجه، جهات یا اسباب حکم که شامل جهات، اعم از موضوعی و قانونی است و قضای آنها را، با استناد به ادله اثبات دعوا (ادله خارجی) و قانون (اعم از نص صریح، مفاد و روح قانون و همچنین اصول) احراز می‌نماید و موجب می‌شود که نتیجه را در قالب منطوق حکم، به کیفیت مندرج در آن، اعلام نماید.»^۳ از این سه قسمت حکم، آن قسمتی که قابلیت اجرایی دارد، همان منطوق، نتیجه یا حکم به مفهوم اخص است، که مفاد آن به نفع محکوم له است و بایستی به مرحله اجرا درآید.^۴ چنانچه در اثر اجرای حکم مالی توقیف گردد، نتیجه اجرا به عمل درآوردن مفاد همین قسمت از حکم می‌باشد.

برای مثال؛ دادگاه آنجا که در رای خود مقرر می‌دارد؛ «... به صدور حکم نسبت به خلع ید خواننده دعوی از قطعه زمین مورد ادعای خواهان قرارداد عادی مورخ ۵۳/۸/۲۱ و قلع و قمع اعیانیه‌های مستحدثه از جانب خواننده فوق در قطعه زمین مورد اشاره دارد...»^۵ نتیجه رای را انشا نموده و این قسمت از حکم واجد مفاد اجرایی است و خلع ید خواننده به نوعی متضمن توقیف مال اوست، چرا که یعنی مال او از تصرف خارج و به تصرف دیگری داده می‌شود. لازم به ذکر است، همیشه به این صورت نیست که مفاد منطوق حکم به صورت مستقیم دلالت بر توقیف مالی بنماید، بلکه گاهی منطوق حکم مفادی را به همراه دارد که به اجرا درآوردن آن مفاد مستلزم توقیف اموال محکوم علیه است، بنابراین؛ در دو قسمت مجزا توقیف اموال بواسطه صدور حکم به نفع متقاضی توقیف را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۱-۱-۱۰ حکم دادگاه به طور مستقیم اقتضاء توقیف اموال را دارد.

گاهی موضوع ادعایی خواهان در دعوی عین معینی است که در تصرف خواننده می‌باشد و دادگاه در پایان رسیدگی به دعوی، حکم به مسترد نمودن آن مال به خواهان می‌دهد، در این موارد، چنانچه محکوم له خواستار اجرای مفاد حکم گردد، رای دادگاه به طور مستقیم دلالت بر این دارد که مال مزبور توقیف گردد. برای مثال؛ در دعوی که خواهان مدعی سکونت متصرف در خانه وی بدون اجازه مالک (خواهان) بوده، دادگاه در پایان رسیدگی به این نتیجه می‌رسد، که در این دعوی حق با خواهان است و در حکم خود مقرر می‌دارد؛ «...لذا عقیده دارد که خواننده نسبت به خلع ید و تحویل ملک پلاک بالا به مالک اقدام و...» بنابراین در مقام اجرای این حکم بایستی ملک مزبور از تصرف خواننده به عنوان متصرف آن خارج گردد و به تصرف خواهان داده شود، فلذا حکم مزبور به طور مستقیم این اقتضا را دارد، که مالی از تصرف متصرف خارج گردد. در کلیه موارد مشابه با مثال مذکور، خواهان و نیز نتیجه رسیدگی دادگاه به دعوی خارج کردن مالی معین از تصرف شخص خواننده است و به تعبیری اجرای حکم چیزی جز توقیف مال محکوم علیه نیست و توقیف مال در جهت اجرای حکم نیست، بلکه توقیف مال خود اجرای حکم است. البته گاهی حکم به صورت مستقیم اقتضا توقیف مالی را دارد، اما به واسطه عدم دسترسی به آن عین معین، محکوم له برای احقاق حق خود مجبور است مال دیگری را به جای آن مال توقیف نماید. به هر حال، بسیاری از موارد حکم صادره به وسیله دادگاه به طور مستقیم محکوم له را به سمت توقیف اموال محکوم علیه هدایت می‌کند.

۱-۱-۲ حکم دادگاه غیر مستقیم اقتضاء توقیف اموال را دارد.

۱- محقق داماد، مصطفی، قواعد فقه ج ۴ بخش جزایی، چاپ اول، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی ۱۳۷۹، ص ۷

۲- شمس، عبدالله، آئین دادرسی مدنی، جلد دوم، ص ۲۱۲

۳- شمس، عبدالله، پیشین، ص ۴۷۸

۴- شمس، عبدالله، تقریرات، درس آ.د.م. اجرای احکام مدنی ص ۳۶

۵- بازگیر، یدالله، قانون مدنی در آئینه آرا دیوان عالی کشور، سقوط تعهدات ضمان قهری، چاپ اول، تهران انتشارات فردوسی ۱۳۷۹، ص ۲۴۹

۶- بازگیر، یدالله، پیشین، ص ۲۴۰

دیدیم که در برخی موارد حکم دادگاه ملازمه با توقیف اموال دارد، اما گاهی صدور حکم به وسیله دادگاه به صورت مستقیم این معنا را به ذهن متبادر نمی‌سازد، که اموال محکوم علیه توقیف گردد. برای مثال؛ در دعوی که دارنده سفته علیه صادرکننده آن اقامه می‌کند، دادگاه حکم به حقانیت خواهان دعوی می‌دهد و خوانده را محکوم به پرداخت مبلغ مندرج در سفته می‌نماید، در این موارد، منطوق حکم دائر بر پرداخت وجه معین از سوی خوانده به خواهان است و چنانچه خوانده راساً این مبلغ را بپردازد، به هیچ وجه تعرضی به اموال وی نخواهد شد، اما اگر محکوم علیه از پرداخت دین خود امتناع ورزد، این اقدام وی، موجبات توقیف اموال را به نفع محکوم له فراهم می‌آورد.^۱ برای مثال؛ دادگاه در پاسخ به مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم خوانده این چنین مقرر کرده؛ محکومیت خوانده به پرداخت:

۱- مبلغ یک میلیون و چهارصد و پنجاه هزار ریال بر اساس تشخیص کارشناسان بابت کلیه ضرر و زیانهای ناشی از جرم اعم از هزینه های درمان و معالجه و صدمات بدنی و خسارت وارده به اتومبیل بابت اصل خواسته .

۲- مبلغ ۱۵۰۰۰۰ ریال بابت دستمزد کارشناسان و هزینه اوراق و دفتر مجموعاً در حق خواهان اظهار نظر می‌نماید...^۲
حکم فوق دلالت بر پرداخت مبلغی معین از سوی محکوم علیه به محکوم له دارد و موضوع آن تادیه مالی خاص نیست، فلذا چنانچه محکوم علیه به ایفاء دین خود نپردازد، می‌توان از اموال او این مبلغ را تأمین کرد، در نتیجه؛ حکم صادره از دادگاه موجبات توقیف اموال شخصی را فراهم آورده است.

بنابراین؛ همانطور که گفته شد، حکمی که دادگاه صادر می‌نماید به طور کلی از دو حال خارج نیست، گاهی دادگاه راساً توقیف مالی را در رأی خود مقرر کرده است و توقیف مال مزبور تنها راه اجرا حکم است و گاهی هم توقیف مال تنها راه اجرای حکم نیست، بلکه عدم اجرای حکم به وسیله محکوم علیه موجبات توقیف را فراهم آورده است.

بند دوم: توقیف مال ناشی از صدور حکم به ضبط اموال به نفع دولت

همیشه توقیف اموال ناشی از دعاوی حقوقی و به نفع محکوم له نمی‌باشد، بلکه ممکن است توقیف اموال به واسطه ضبط آنها به نفع دولت باشد. ضبط را در لغت «گرفتن، نگاه داشتن، حفظ کردن» آورده اند^۳ و این معنا با معنای اصطلاحی ضبط قرابت دارد، چرا که ضبط مال، همان گرفتن مال از مالکش می‌باشد. بنابراین؛ چنانچه مالی به دستور دادگاه ضبط شود، تسلط مالک یا متصرف آن مال، نسبت به مال مزبور قطع می‌گردد. ضبط اموال به لحاظ آثار و تبعات همان توقیف است، زیرا همانطور که گفته شد؛ اموال شخص از تصرف او خارج می‌گردد، لیکن برخلاف مواردی که قبلاً آورده شد، ضبط به نفع دولت، صورت می‌پذیرد. ضبط اموال هنگامی مصداق پیدا می‌کند که حسب مورد، مالک یا متصرف آن، با مال مزبور مرتکب اقدامات مجرمانه ای شده است و یا این اموال محصول اقدامات مجرمانه فرد مزبور باشد. در این جا در دو قسمت مجزا ابتدا به بررسی موضوع ضبط اموال می‌پردازیم و سپس در قسمت دوم مصادیق ضبط اموال را در موارد مختلف قانون ذکر می‌نماییم.

۱۱- بررسی مفهوم ضبط اموال به وسیله دادگاه

موضوع ضبط اموال در قوانین کیفری مطرح گردیده است، ماده ۱۴۸ ق.آ.د.ک. در همین راستا مقرر می‌دارد؛ «آلات و ادوات جرم از قبیل حربه، اسلحه، اسناد ساختگی، سکه تقلبی و کلیه اشیایی که در حین بازرسی به دست آمده وقتی موجب کشف جرم یا اقرار متهم به جرم باشد، باید ضبط شده و در صورت مجلس، هریک از اشیای مزبور تعریف و توصیف شود.» این ماده دادگاه را مکلف به ضبط اموالی که به عنوان آلات و ادوات جرم مورد استعمال قرار می‌گرفته، می‌نماید.

بنابراین؛ برخی قائل به «مالکیت دولت برخشی از اموال که گاه موضوع جرم، گاه محصول جرم، گاه ابزار و آلت جرم بشمار می‌آیند» شده اند. دیگر ماده ای که به نحو روشنتری به ضبط اموال اشاره دارد، ماده ۲۱۵ ق.م.ا.م.ی. می‌باشد، قسمت دوم ماده مزبور مقرر می‌دارد؛ «...در کلیه امور جزایی دادگاه نیز باید ضمن صدور حکم یا قرار یا پس از آن، اعم از اینکه مبنی بر محکومیت یا برائت یا موقوف شدن تعقیب متهم باشد، نسبت به اشیاء و اموالی که وسیله جرم بوده یا در اثر جرم تحصیل شده یا حین ارتکاب استعمال و یا برای استعمال اختصاص داده شده حکم مخصوص صادر و تعیین نماید که آنها باید مسترد یا ضبط یا معدوم شود.» فرض ماده فوق الذکر از این قرار است، گاهی شخص را به اتهام ارتکاب جرم دستگیر می‌نمایند و به همراه وی یکسری ابزار و وسایل نیز بنا به نص ماده ۱۴۸ ق.آ.د.ک. ضبط می‌گردد، مراحل رسیدگی طی می‌گردد و بدانجا می‌رسد که دادگاه بایستی حکم خود را در خصوص متهم مزبور صادر نماید. از سویی همچنان اموال ضبط شده در اختیار دادگاه می‌باشد، ماده ۲۱۵ ق.م.ا.م.ی. به این نکته اشاره دارد که ضمن صدور حکم یا پس از آن، که محتوی تعیین تکلیف متهم، که حسب مورد مبنی بر محکومیت یا برائت وی می‌باشد، تکلیف اموالی را که قبلاً ضبط شده را هم تعیین نماید.

بنابراین؛ ممکن است دادگاه به واسطه ماده ۲۱۵ ق.م.ا.م.ی. حکم به ضبط اموال شخص مجرم بدهد.

۴- بهرامی، بهرام، اجرای احکام مدنی، چاپ دوم، تهران انتشارات نگاه، ۱۳۸۲، ص ۱۶۰

۵- یازگیر، بداله، پیشین، ص ۳۶۷

۱- عمید، حسین، فرهنگ فارسی عمید، چاپ اول، تهران انتشارات امیرکبیر، ۱۳۶۲، ص ۸۸۴

۲- اردبیلی، محمد علی، حقوق جزای عمومی ج ۲ چاپ هفتم، تهران نشر میزان، ۱۳۸۲، ص ۱۷۲

- تبصره اول ذیل ماده مذکور؛ حکم دادگاه نسبت به ضبط اموال را حتی در صورت قطعی بودن آن قابل شکایت می‌داند.^۱ فلذا باید این نکته را هم مد نظر قرارداد، که چنانچه ضبط اموال به وسیله دادگاه به خلاف واقع باشد و از این جهت به مالک آن زیانی وارد آید، باید او را مستحق جبران خسارت وارده بر خود دانست.^۲ در خصوص اموالی که امکان ضبط آنها در ماده ۲۱۵ ق.ا.م.ا. پیش بینی شده، باید گفت؛ ارتباط این اشیاء و اموال با جرم یکی از این سه حالت است؛
- ۱- ممکن است اشیاء و اموال مزبور وسیله جرم بوده باشند، مانند؛ وسایل قمار
 - ۲- در اثر جرم به دست آمده باشد، مانند؛ اموال مسروقه ای که صاحبان آنها معلوم نیست.
 - ۳- اینکه اموال و اشیاء مزبور برای ارتکاب جرم اختصاص یافته بوده است، مانند؛ خودرویی که برای سرقت مهیا شده است.

۱۱-۲- مصادیق ضبط اموال در قوانین موضوعه

مهمترین متن قانونی که مصادیق ضبط اموال را بر شمرده است، اصل چهل و نهم قانون اساسی است، اصل مزبور اشعار می‌دارد؛ «دولت موظف است ثروتهای ناشی از ربا، غصب، رشوه، اختلاس، سرقت، قمار، سوء استفاده از مقاطعه کاری ها و معاملات دولتی، فروش زمین های موات و مباحات اصلی، دائر کردن اماکن فسادوسایر موارد غیرمشروع را گرفته و بصاحب حق رد کند و در صورت معلوم نبودن او به بیت المال بدهد، این حکم باید به رسیدگی و تحقیق و ثبوت شرعی به وسیله دولت اجرا شود.» در این اصل، دولت موظف شده تا ثروتهای حاصل از طرق مذکور در این اصل را ضبط نماید. بیان قانونگذار در این اصل به صورت کلی آمده است و قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ قانون اساسی مصوب ۱۳۶۳ به جهت توضیح آن به تصویب رسیده است. در همین راستا می‌توان به ماده ۵۹۵ ق.ا.م.ا. در خصوص ربا اشاره داشت. همچنین در خصوص وجوه ناشی از ارتشا نیز ماده ۵۹۲ ق.ا.م.ا. ضبط اموال ناشی از ارتشا را پیش بینی نموده است، بدین معنا که؛ مالی را که شخص را شی به عنوان رشوه به مرتشی پرداخته، ضبط می‌گردد و بایستی این موضوع نیز ذکر شود، که در صورت شروع به ارتشا هم، مال مزبور ضبط می‌گردد.^۳

از دیگر مصادیق ضبط اموال؛ می‌توان به ماده ۷۰۹ ق.ا.م.ا. اشاره داشت که مقرر داشته؛ «تمام اسباب و نقود متعلق به قمار حسب مورد معدوم یا به عنوان جریمه ضبط می‌شود.» بنابراین؛ کلیه اموالی که برای امر قمار به کارگرفته شده اند و دارای مالیت مشروع هستند، به وسیله دولت ضبط می‌گردد.

با تفحص بیشتر مصادیق دیگری از ضبط اموال نیز در قوانین قابل رؤیت می‌باشد.

بندسوم: توقیف مال ناشی از صدور حکم به مصادره اموال به نفع دولت

از دیگر مواردی که صدور حکم می‌تواند منشأ توقیف مال باشد، صدور حکم به مصادره اموال به نفع دولت می‌باشد، بنابراین؛ در این بند طی دو قسمت ابتدا به مفهوم مصادره مال به وسیله دادگاه می‌پردازیم و سپس در بند بعدی مصادیق آن در قوانین موضوعه را مورد اشاره قرار می‌دهیم.

الف: مفهوم مصادره اموال به وسیله دادگاه

در قسمت قبلی به موضوع ضبط اموال پرداختیم و دیدیم که ضبط اموال ناظر به اموال خاصی است که این اموال یا موضوع جرم بوده اند یا حاصل جرم بوده اند و یا اینکه وسیله ارتکاب جرم بوده اند، هر چند در بسیاری از موارد نظیر قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ ق.ا.م.ا. بین مفهوم ضبط و مصادره تفکیک لازم صورت نگرفته است، اما باید به مفهوم مصادره و ضبط به لحاظ معنا و مصادق جدا فرض نمود. در مفهوم حقوقی مصادره؛ «مطالبه و گرفتن مال به وسیله دولت از غیر طرق قانونی و یا طرق متعارف بوده اند، مانند مصادره فلان و بهمان»^۴. برخی حقوقدانان که در مفهوم مصادره و ضبط را مفهومی واحد دانسته اند، در عین حال قائل به وجود تفاوت بین این مفاهیم شده اند و از مصادره در معنای مورد نظر ما به مصادره عام و مصادره به معنای ضبط را به مصادره خاص یاد کرده اند. مصادره در معنای عام را توقیف تمام اموال موجود محکوم علیه اعم از نقدی و غیر نقدی منقول و غیر منقول دانسته اند.^۵

قرینه دیگری که در خصوص تمایز بین مفهوم ضبط و مصادره می‌توان آورد، بند ج ماده ۲۳۲ ق.ا.م.ا. ک. است که در این بند قانونگذار در خصوص قابلیت تجدید نظر آراء صادره از نهادها برای آراء راجع به ضبط اموال قائل به شرط بیش از یک میلیون ریال شده حال آنکه مصادره اموال را به هرمیزان که باشد، قابل تجدید نظر دانسته است. در نتیجه؛ از نظر قانونگذار دو مفهوم فوق دارای معنا و مصادق متمایز از هم هستند. اما ملاکی که بتوان آن را معیار تمییز بین مصادره و ضبط قرارداد، این است که در مصادره آنچه انگیزه توقیف مال به نفع دولت شده؛ «وضعیت مالک ما یا وضعیت خود مال» بوده است.^۶ حال آنکه در ضبط اموال «نحوه

۳- گلدوزیان، ایرج، محشای قانون مجازات اسلامی، ص ۲۰

۴- زراعت، عباس، قانون مجازات اسلامی در نظم حقوقی کنونی، چاپ دوم، تهران انتشارات ققنوس، ۱۳۸۱، ص ۲۶

۱- زراعت، عباس، پیشین، ص ۴۳۷

۲- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، پیشین، ص ۶۵۳

۳- اردبیلی، محمد علی، پیشین، ص ۱۷۱

۴- افتخار جهرمی، گودرز، دیوان داورى دعاوى ایران- ایالات متحده و عملکرد آن در حقوق بین الملل، مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین

المللی جمهوری اسلامی ایران، ش ۱۶ و ۱۷ سال ۷۲-۱۳۷۱ ص ۳۷

بکارگیری مال موجبات توقیف را فراهم آورد.^۱ برای مثال؛ اگر اسلحه ای به واسطه استفاده از آن در یک جنایت توقیف شود، توقیف مزبور ضبط مال بوده است، حال آنکه اگر اسلحه مزبور به واسطه تعلق آن به فلان مقام رژیم سابق توقیف گردد، مورد از مصادیق مصادره خواهد بود.

التهایه مفهوم مصادره عبارت است از؛ «استیلائی دولت بر تمام اموال محکوم علیه به واسطه وضعیت خاص مالک آن اموال یا خاص بودن خود آن اموال».

ب: مصادیق مصادره اموال

مصادره اموال به مانند ضبط اموال دارای مصادیق متعدد نیست، اما به طور کلی مصادره ها را به دودسته می توان تقسیم کرد: دسته اول؛ ناشی از وضعیت خاص مال مصادره است و دسته دوم؛ ناشی از وضعیت خاص مالکیت مال مورد مصادره. مصداق بارز دسته اول؛ ملی کردن است، ملی کردن معمولاً ناشی از انقلابها و یا تغییرات در نگاه دولت نسبت به یک دسته از اموال است که دولتها آن دسته از اموال را عام المنفعه تشخیص می دهند. البته ملی کردن به طور معمول از سوی مجالس قانونگذاری صورت می پذیرد اما نقش دادگاهها در آنجاست که در مصادیقی که در خصوص شمول بحث ملی شدن نسبت به آن اختلاف وجود دارد و دادگاه در مقام حل اختلاف به این موضوع رسیدگی می کند که آیا مال مزبور از مصادیق اموال ملی شده می باشد یا خیر و در پایان رسیدگی ممکن است، حکم به مصادره مال مزبور بدهد.

در خصوص دسته دوم، مصادره اموال باید گفت؛ وضعیت خاص مالک عبارت است از تعلق و وابستگی وی به یک رژیم حکومتی یا گروه و یا فرقه ای که از نظردولت و قانون این وابستگی موجبی برای مصادره کلیه اموال وی از سوی دادگاه و به نفع دولت می باشد، قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب ۱۳۶۷ از این دسته است و یا ماده ۵ قانون نحوه اجرای اصل ۴۹ ق.ا. که اشخاصی را به واسطه موقعیتشان مستحق مصادره اموال دانسته است.

البته در این خصوص لازم به ذکر است؛ از آنجایی که «مصادره اموال بزهکاران به ویژه کسانی که از راه نامشروع به ثروت های کلان دست یافته اند مجازاتی مؤثر و عادلانه است. لیکن آثار محکومیت به شخص محکوم علیه عموماً محدود نمی ماند، بلکه خانواده او و کسان دیگر را نیز متأثر می سازد. از این حیث مصادره اموال را کیفری مغایر موازین انصاف و عدالت شناخته اند. برای حل این مشکل و جلوگیری از سرایت آثار مجازات به دیگران، قانونگذاران به چاره جویی دست زده اند. برای مثال قانون مبارزه با مواد مخدر (مصوب آبان ۱۳۶۷) «هزینه تأمین زندگی متعارف برای خانواده محکوم» را از شمول حکم مجازات مستثنی نموده است.^۲ بنابراین؛ دادگاه چنانچه در مصادره اموال به تأمین هزینه متعارف زندگی برای خانواده محکوم توجهی نکنند، می توان مسئولیت دادگاه را قابل طرح دانست.

۱۲- نتیجه گیری

۱) در غالب موارد وقوع توقیف مال ناشی از درخواست، درخواست کننده توقیف می باشد و این درخواست، دادگاه را به سمت توقیف هدایت نموده و آنچه که سبب ترتیب اثر دادن به این درخواست بوده وجود نفع برای وی در توقیف می باشد با این حال در مواردی نیز توقیف اموال بنا به صلاحدید مقامات عمومی و به نفع دولت می باشد.

۲) منبع اصلی مسئولیت مدنی درخواست کننده توقیف ناشی از توقیف اموال ماده ۱۲۰ ق.ا.د.م است که این ماده مطابق قاعده عمومی مسئولیت مدنی بوده و مسئولیت مبتنی بر تقصیر می باشد و زیان دیده بایستی با دلایل تقصیر طرف مقابل را به اثبات برساند و صرف ورود خسارت برای مسئولیت وی کفایت نمی کند.

۳) مقررات ماده ۱۲۰ ق.ا.د.م به طور کلی دو چیز است یکی کفایت صرف درخواست برای رسیدگی، و عدم نیاز به تقدیم درخواست، و دیگری، مبتنی بر تقصیر بودن مسئولیت متقاضی تأمین در ورود خسارت به طرف مقابل می باشد.

۴) با توجه به بررسی هایی که صورت گرفت منبع مسئولیت مدنی درخواست کننده توقیف اموال گاهی بواسطه، فعل ارتكابی درخواست کننده توقیف و ماده ۳۲۸ قانون مدنی است.

۵) مسئولیت مدنی ناشی از توقیف اموال شخص ثالث براساس ماده ۱۴۶ و ۱۴۷ از قانون اجرای احکام مدنی و گاهی نیز براساس ماده ۴۲۰ از قانون آ.د.م. و گاه نیز براساس ماده ۲۲۹ از قانون طرز شکایت از عملیات اجرایی مورد بررسی قرار می گیرد.

۶) اصل ۱۷۱ ق.ا. به عنوان منبع مسئولیت مدنی قضات در مقام تحدید موارد مسئولیت قاضی است و از سوی دیگر برامکان جبران خسارتی که قاضی در دادرسی منشأ آنها بوده تصریح دارد. بنابراین اصل، جبران خسارات ناشی از تقصیر قاضی برعهده خود وی می باشد اما خسارات ناشی از اشتباه قضایی قاضی بایستی به وسیله دولت جبران شود. ماده ۵۸ ق.م.ا. نیز قریب به این مضمون است. مفهوم تقصیر اصل ۱۷۱ را بایستی محدودتر از مفهوم معمولی تقصیر دانست و صرفاً عمد و آنچه که در حکم آن است را مشمول مفهوم آن دانست چرا که با توجه به تئوری های جدید حقوقی بایستی تا حد ممکن مسئولیت جبران خسارت را به عهده

۵- اردبیلی، محمد علی، پیشین، ص ۱۷۲

۱- اردبیلی، محمد علی، پیشین، ص ۱۷۱

دولت قرارداد و اصلاح اصل مزبور در این راستا که زیان دیده حق رجوع به دولت برای جبران خسارات وارده را در همه موارد داشته باشد مناسب به نظر می‌رسد.

۷) اگر مأمور اجرا نوشته‌ها، اوراق و یا اسنادی که بر حسب وظیفه او در فرآیند توقیف اموال در اختیارش قرار گرفته و واجد جنبه اثباتی هم هستند، عمداً معدوم و مخفی نماید. بنا بر ماده ۶۰۴ ق.م.ا. مسئول جبران خسارت خواهد بود. چنانچه از مأمور اجرا در فرآیند توقیف اموال اقدامات و اظهارات غرض‌آلود و غیرواقف سربزند که موجبات زیان به مخاطب توقیف را فراهم آورد. بنا بر ماده ۶۰۵ ق.م.ا. مأمور اجرا مسئول خواهد بود. هرگاه مأمور اجرا در مقام توقیف مالی بر حسب انجام وظیفه اش موجبات ورود زیان به دیگری را فراهم آورد به موجب ماده ۱۱ ق.م.م. شخصاً مسئول جبران خسارت خواهد بود.

۸) از آنجا که ماده ۱۱ ق.م.م. در مواردی که نقص وسایل اداره سبب ورود خسارت بوده دولت را مسئول جبران خسارت دانسته فلذا چنانچه نقص در قوانین مأمور اجرا را به سمت تفسیری ناصواب از قانون سوق دهد که موجب ورود خسارت به زیان دیده شود باید دولت را مسئول جبران خسارت دانست چرا که قانون تنها ابزار و وسیله مأمور اجرا در انجام وظایفش می‌باشد. بنابراین بایستی با تفسیری موسع از ماده ۱۱ ق.م.م. داشته باشیم.

۹) موارد مسئولیتی وکیل قراردادی است به غیر از مواردی که قرارداد وکالت منعقد از ابتدا باطل بوده و یا اینکه وکیل خارج از حدود اختیارات خود اقدام زینباری در حق موکل انجام داده است بنابراین چنانچه وکیلی در تمام مراحل توقیف اموال طرف دعوی به نفع موکل خود غطیه و مصلحت موکلش را رعایت ننماید به واسطه قرارداد منعقد در برابر موکل خود مسئول خواهد بود.

۱۰) مسئولیت وکیل در برابر اشخاص ثالث تابع قواعد مسئولیت قهری است و تفاوتی نمی‌کند که شخص ثالث زیان دیده طرف دعوی باشد و یا شخص ثالثی بوده که در دعوی به صورت مستقیم حضور نداشته است و این شخص ثالث گاهی از خدمات وکیل منتفع می‌شود، مانند شرکاء در شرکتها و گاهی نیز هیچ انتفائی از خدمات وکیل نمی‌برد.

۱۱) ماهیت و قالب وکالت دادگستری تابع عقد وکالت در حقوق مدنی است اما این ماهیت با توجه به اقتضات خاص وکالت دادگستری تکالیف و شرایط خاصی را اضافه بر آنچه که در حقوق مدنی برای این عقد مقرر شده به همراه دارد و دخالت وکیل در فرآیند توقیف منوط به تصریح این اختیار در وکالتنامه است و وکیلی که به صورت مطلق وکالت دارد نمی‌تواند در فرآیند توقیف دخالت کند.

۱۲) تعهدات وکیل در مقابل موکل و طرف مقابل و دستگاه قضایی عبارت است از: تعهد به رعایت صدق راستگویی تعهد به انجام تکالیف لازم در تعقیب دعوی التزام وکیل به حفظ اسرار و وفاداری نسبت به آن الزام وکیل به رعایت شئون وکالت. وکیل در برابر موکلش و کسی که از خدمات مشاوره‌ای او منتفع می‌شود موظف است تا تمام توانایی حرفه‌ای خود را در انجام تعهدات خود به کارگیرد و حال چنانچه برخلاف آنچه که تخصص او ایجاب می‌کند، ابراز نظر کند، دچار مسئولیت خواهد بود و به واسطه تخصص سوء نیت نداشتن او نیز نمی‌تواند مانع از مسئولیت او باشد.

۱۳) صور دخالت امر در فرآیند توقیف اموال عبارت است از: صدور حکم منشأ توقیف و صدور قرار منشأ توقیف و صدور دستور اجرای حکم که قاضی در صورت فوق می‌تواند در جریان توقیف اموال نقش آفرین باشد. قاضی ممکن است اقدام به صدور حکمی کند که حسب مورد به صورت مستقیم یا غیرمستقیم اقتضا توقیف مال به نفع درخواست‌کننده توقیف را دارد گاهی نیز صدور حکم باعث می‌شود تا مال به نفع دولت ضبط یا مصادره شود. همین محتمل قاضی با صدور قرار موجبات توقیف مالی را فراهم آورد این قرار حسب مورد می‌تواند قرار تأمین خواسته، قرار تأمین دعوی واهی، قرار تأمین اتباع بیگانه و قرار دستور موقت باشد. صدور دستور اجرا هم از دیگر موارد دخالت قضات در فرآیند توقیف می‌باشد.

۱۴) مصادیق تقصیر قاضی عبارتند از: قصد اضرار، عدم مهارت لازم و غفلت شدید در حدی غیرقابل اغماض است و مصادیق اشتباه قضایی هم مواردی است که اشتباه قاضی ناشی از القاء شبهه از سوی دو طرف دعوی، شهادت نادرست، اقرار برخلاف واقع، نارسایی مفهوم قانون یا متروک ماندن آن و نقص در حافظه یا قدرت اجتهاد قاضی باشد.

۱۵) مصادیق مسئولیت مأمور اجرا عبارت است از: عدم رعایت تشریفات قانونی، اشتباه مأمور اجرا در عملیات اجرایی و عدم توجه به اظهارات افراد ذیحق در توقیف می‌باشد.

۱۶) تقصیر عمدی یا غیرعمدی زیان دیده، دخالت عاملین توقیفی و یا اشخاص ثالث حسب مورد می‌تواند رابطه سببیت بین زیان مزبور و درخواست‌کننده توقیف را قطع کرده موجبات عدم مسئولیت وی را فراهم آورد و یا اینکه موجب کاهش مسئولیت درخواست‌کننده توقیف شود. اسباب معافیت شخص قاضی از مسئولیت می‌تواند اشتباه قضایی قاضی - تقصیر زیان دیده - دخالت درخواست‌کننده توقیف، تقصیر مجریان توقیف و تقصیر اشخاص ثالث باشد که این عوامل حسب مورد می‌تواند موجب برائت یا تخفیف در مسئولیت قاضی باشد.

۱۷) تقصیر زیان دیده، دخالت درخواست‌کننده توقیف، دخالت اشخاص ثالث، تقصیر یا اشتباه قاضی در صدور حکم یا قرار یا دستور منشأ توقیف اعمال حاکمیت و نقص در قوانین می‌تواند موجبات رفع یا تخفیف مسئولیت مأمور اجرا شود.

منابع

۱. ابوالحمد، عبدالحمید (۱۳۷۶). حقوق اداری ایران، چاپ دوم، تهران، انتشارات طوس.
۲. احمدی، نعمت. (۱۳۷۷). آیین دادرسی مدنی، چاپ سوم، تهران انتشارات اطلس.
۳. اردبیلی، محمد علی. (۱۳۸۲). حقوق جزای عمومی، ج دوم، چاپ هفتم، تهران، نشر میزان.
۴. امامی، سید حسن. (۱۳۷۶). حقوق مدنی، ج اول، چاپ هجدهم، تهران کتابفروشی اسلامیة.
۵. امامی، سید حسن. (۱۳۷۶). حقوق مدنی، ج دوم، چاپ سیزدهم، تهران کتابفروشی اسلامیة.
۶. امامی، دکتر سید حسن. (۱۳۷۲). حقوق مدنی، ج چهارم، چاپ نهم، تهران کتابفروشی اسلامیة.
۷. بازنیر، یدالله. (۱۳۷۹). قانون مدنی در آئینه آراء دیوان عالی کشور، سقوط تعهدات، خان قهری، چاپ اول تهران، انتشارات فردوسی.
۸. بهرامی، بهرام. (۱۳۸۲). اجرای احکام مدنی، چاپ دوم، تهران انتشارات نگاه.
۹. بهرامی، بهرام. (۱۳۸۲). اجرای مفاد اسناد رسمی، چاپ دوم، تهران انتشارات نگاه.
۱۰. بهرامی احمدی، حمید (۱۳۷۷). سوء استفاده از حق، چاپ سوم، تهران انتشارات اطلاعات.
۱۱. جعفری لنگرودی، (۱۳۷۶). محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ هشتم، تهران انتشارات گنج دانش.
۱۲. حسینی نژاد، حسینقلی. (۱۳۷۷). مسئولیت مدنی، چاپ اول، تهران انتشارات مجد.
۱۳. زراعت، عباس. (۱۳۷۷). قانون مجازات اسلامی در نظم حقوق کنونی، چاپ دوم، تهران انتشارات ققنوس، ۱۳۷۷.
۱۴. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۸). قانون مدنی در نظم حقوق کنونی، چاپ سوم، تهران نشر دادگستر.
۱۵. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۹). الزامهای خارج از قرارداد، ج اول، مسئولیت مدنی، چاپ سوم، تهران انتشارات دانشگاه تهران.
۱۶. شمس، عبدالله. (۱۳۸۰). آئین دادرسی مدنی، ج اول، چاپ اول، تهران نشر میزان.
۱۷. شمس، عبدالله. (۱۳۸۱). آئین دادرسی مدنی، ج دوم، چاپ اول، تهران نشر میزان.
۱۸. شهیدی، مهدی. (۱۳۷۷). سقوط تعهدات، چاپ چهارم، تهران نشر حقوقدان.
۱۹. شهیدی، مهدی. (۱۳۷۷). تشکیل قراردادها و تعهدات، چاپ اول، تهران نشر حقوقدان.