تمایز بنیادین
حقوق مدنی و حقوق کیفری

دکتر عبدالله خدابخشی
قاضی دادگستری

با دیباچه‌های استادان

دکتر حسنعلی درودیان
استاد سابق دانشکده حقوق و علوم سیاسی
دانشگاه تهران

دکتر محمد آشوری
استاد سابق دانشکده حقوق و علوم سیاسی
دانشگاه تهران

مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی

تهران ـ ۱۳۹۸

سرشناسه	: خدابخشی شلمزاری، عبدالله، ۱۳۵۶ -
عنوان و نام پدیدآور	: تمایز بنیادین حقوق مدنی و حقوق کیفری/ عبدالله خدابخشی؛ با دیباچه‌های حسنعلی درودیان، محمد آشوری.
مشخصات نشر	: تهران: موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهردانش، ۱۳۸۹.
مشخصات ظاهری	: ۶۲۷ ص.
فروست	: رسائل؛ ۹
شابک	: ۹۷۸-۹۶۴-۸۲۰۰-۳۵-۵
وضعیت فهرست نویسی	: فیپا
یادداشت	: ص.ع. به انگلیسی: Abdollah Khodabakhshi. Fundamental distinction between civil law and criminal law.
یادداشت	: کتابنامه: ص. ۵۹۵ - ۶۱۵؛ همچنین به صورت زیرنویس.
یادداشت	: نمایه.
موضوع	: حقوق مدنی -- ایران
موضوع	: حقوق جزا -- ایران
موضوع	: حقوق مدنی -- ایران -- تفسیر و استنباط
موضوع	: حقوق جزا -- ایران -- تفسیر و استنباط
موضوع	: حقوق تطبیقی
شناسه افزوده	: درودیان، حسنعلی، مقدمه‌نویس
شناسه افزوده	: آشوری، محمد، ۱۳۲۱ - ، مقدمه‌نویس
رده بندی کنگره	: KMH۵۰۰/خ۴ت۸ ۱۳۸۹
رده بندی دیویی	: ۳۴۶/۵۵
شماره کتابشناسی ملی	: ۲۰۳۸۶۴۰

عنوان : **تمایز بنیادین حقوق مدنی و حقوق کیفری**

مؤلف : **دکتر عبدالله خدابخشی**

ناشر : مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهردانش

نوبت چاپ : سوم

تاریخ چاپ : ۱۳۹۸

شمارگان : ۱۰۰۰ نسخه

شابک : ۹۷۸-۹۶۴-۸۲۰۰-۳۵-۵

قیمت : ۲۵۰,۰۰۰ تومان

حق چاپ محفوظ است.

تهران ـ خیابان کریم خان زند ـ خیابان سنایی ـ خیابان نهم ـ خیابان گیلان ـ پلاک ۵ ـ کد پستی ۱۵۸۵۷۴۳۱۱۱ صندوق پستی: ۱۵۸۷۵/۴۵۳۹ تلفن: ۸۸۸۱۱۵۸۱ نمابر: ۸۸۸۱۱۵۸۰
http://www.sdil.ac.ir Email: publication@sdil.org

سخن ناشر

آنچه وحدت نظام حقوقی را مبرهن می‌نماید ارتباطی هدف‌دار و نظام‌مند است که میان بخش‌های مختلف نظام حقوقی وجود دارد. البته چنان وحدتی نباید باعث شود که وجود کثرت در لایه‌های درونی نظام حقوقی نادیده انگاشته شود. در این قالب است که پیوند حقوق مدنی با حقوق کیفری و نیز استقلال آنها از یکدیگر قابل تفسیر و تأویل می‌گردد.

کتاب «تمایز بنیادین حقوق مدنی و حقوق کیفری» تألیف جناب آقای دکتر عبدالله خدابخشی به موضوعی اساسی پرداخته است که به قول فیلسوف شهیر «شوپنهاور» در مقابل دیدگان همه قرار گرفته، اما کمتر کسی به آن پرداخته است. موضوع کتاب در نگاه اول چنان سهل و ساده می‌مانَد که قاطبه اساتید و دانشجویان حقوق به سرعت از کنار آن می‌گذرند. اما حقوقدان ژرف‌نگر و اندیشمند نه فریفته سادگی ظاهر موضوع می‌شود و نه از اندیشه و غور در موضوعات ممتنع بیمناک و گریزان.

نویسنده کتاب «تمایز بنیادین حقوق مدنی و حقوق کیفری» به راستی آموزه‌های علمی در حوزه حقوق خصوصی را با تجارب گرانسنگ قضایی در حوزه حقوق کیفری در هم آمیخته اثری وزین و عمیق عرضه داشته است. مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهردانش امیدوار است فاصله میان آموزه‌های علمی و دستاوردهای عملی، به همت اندیشمندانی چون مؤلف محترم این کتاب بیش از پیش کاسته شود.

دکتر وحید اشتیاق

تقدیم به:

همسر گرامی و صبورم

سرکار خانم عابدین‌زاده

قاضی محترم دادگستری

فهرست اجمالی مطالب

دیباچه استاد ارجمند آقای دکتر حسنعلی درودیان ۱۳
دیباچه استاد ارجمند آقای دکتر محمد آشوری ۱۵
مقدمه ۱۷

فصل اول : مبنا و آثار تمایز حقوق مدنی و حقوق کیفری ۲۷
مبحث اول : مبنای تمایز حقوق مدنی و حقوق کیفری ۳۰
گفتار اول : بازخوانی مفاهیم اساسی ۳۱
الف) حقوق خصوصی و حقوق عمومی ۳۱
ب) حقوق مدنی و حقوق کیفری ۳۶
گفتار دوم : طبیعی یا وضعی بودن حقوق مدنی و کیفری ۴۰
الف) نظریات حقوقی ۴۰
ب) آثار مترتب بر این مبنا ۴۶
ج) ارزیابی و نقد این مبنا ۵۳
گفتار سوم : نحوه دخالت حقوق مدنی و کیفری و تمایز ضمانت اجرا ۵۶
الف) مفهوم و انواع ضمانت اجرای مدنی و جزایی ۵۶
ب) انحلال مرزهای مدنی و کیفری و رشد ضمانت اجرای مشترک ۵۸
ج) ضمانت اجرا در دکترین و رویه قضایی ۶۳
گفتار چهارم : نظریه محکومیت اخلاقی ۷۲
الف) تاریخ اخلاق‌گرایی در حقوق کیفری ۷۳
ب) اخلاق در حقوق مدنی ۷۹
ج) اخلاق در حقوق کیفری ۸۰
د) ارزیابی نظریه محکومیت اخلاقی ۸۱

گفتار پنجم : نظم عمومی پیشرفته و تثبیت حقوق اشخاص ۸۳
الف) نظم عمومی پیشرفته ۸۴
ب) موقعیت حقوقی شخص و تثبیت آن در حقوق کیفری ۹۱
مبحث دوم : آثار تمایز حقوق مدنی و حقوق کیفری ۱۰۲
گفتار اول : ویژگی مربوط به قواعد حقوق مدنی و حقوق کیفری ۱۰۳
الف) آمره یا قابل تغییر بودن قاعده ۱۰۳
ب) کلی یا موردی بودن قاعده ۱۱۱
ج) تفسیر محدود یا موسع ۱۲۲
گفتار دوم : ویژگی مربوط به ضمانت اجرا ۱۴۰
الف) اعلامی یا تأسیسی بودن ضمانت اجرا ۱۴۱
ب) شخصی یا نوعی بودن ضمانت اجرا ۱۴۶
ج) ضمانت اجرای سرکوب‌گر و غیر سرکوب‌گر ۱۶۰
گفتار سوم : ویژگی مربوط به قلمرو حقوق مدنی و حقوق کیفری ۱۶۷
الف) اصل یا فرع بودن قلمرو ۱۶۷
ب) جریان قلمرو در آینده یا عطف به گذشته ۱۸۱
گفتار چهارم : ویژگی مربوط به دادرسی مدنی و دادرسی کیفری ۱۹۱
الف) لزوم یا عدم لزوم دادرسی ۱۹۱
ب) نوعی یا نسبی بودن دادرسی ۲۰۵
ج) دادرسی عادلانه مدنی و کیفری ۲۱۵
فصل دوم : استقلال حقوق کیفری در مقابل حقوق مدنی ۲۲۷
مبحث اول : مفهوم و مبنای استقلال حقوقی ۲۲۹
گفتار اول : مفهوم استقلال حقوقی و تمایز آن با مفاهیم مشابه ۲۲۹
الف) اصالت حقوقی ۲۲۹
ب) برتری و تقدم حقوقی ۲۴۶
ج) استقلال حقوقی ۳۶۴
گفتار دوم : مبنای استقلال حقوق کیفری ۳۷۴
الف) هنجارگرایی، پایگاه استقلال حقوق کیفری ۳۷۵
ب) بطلان و غیرقانونی بودن عمل از منظر بنیادگرایی کیفری ۳۸۴
ج) تئوری ظاهر در حقوق کیفری ۳۹۵
د) فسخ عمل حقوقی و بنیادهای کیفری آن ۴۱۰

مبحث دوم : آثار استقلال حقوق کیفری ۴۱۶
گفتار اول : استقلال نظام دادرسی کیفری ۴۲۲
الف) فرایند دعوای کیفری ۴۲۲
ب) اثبات و دلیل اثبات کیفری ۴۳۳
گفتار دوم : استقلال مفهومی حقوق کیفری ۴۵۸
الف) قواعد کیفری در قلمرو قرارداد ۴۵۹
ب) اموال و روابط مالی در حقوق کیفری ۴۸۰
ج) مسؤولیت مدنی و استقلال حقوق کیفری ۴۹۱
د) سوءاستفاده از حق در حقوق مدنی و حقوق کیفری ۵۶۶

نتیجه ۵۷۹
نمایه ۵۹۳
فهرست منابع ۶۰۱
فهرست تفصیلی مطالب ۶۲۳

دیباچه استاد ارجمند آقای دکتر حسنعلی درودیان

به نام خداوند جان و خرد

آقای دکتر عبدالله خدابخشی پس از انجام تحقیقی ارزنده درباره «استقلال و پیوند حقوق مدنی و کیفری» و انتشار آن به صورت یک کتاب، در دوره دکترای حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران موضوع «تمایز بنیادین حقوق مدنی و حقوق کیفری» را برای رساله دکترای خویش برگزید که مورد تصویب گروه حقوق خصوصی و اسلامی این دانشکده واقع شده و اینجانب نیز به سمت استاد راهنما تعیین گردید. اهمیت خاص موضوع، چه از دید نظری و چه از لحاظ عملی طلب می‌کرد که رهروی در این وادی گام نهد که هم اهل نظر باشد و هم اهل عمل، و خوشبختانه آقای دکتر عبدالله خدابخشی از همان هنگام به عنوان یک دانشجوی محقق و برجسته دوره دکترای حقوق و یک قاضی عالم و خوشنام دادگستری واجد این هر دو خصیصه بود؛ و در طول دوران تهیه رساله مذکور اعتقاد من در این زمینه به وی بیش از پیش راسخ‌تر می‌گردید. در رساله آقای دکتر خدابخشی شرح و بسط موشکافانه مباحث دقیق و ظریف نظری و در کنار آن به جهت عرضه مصادیق عملی و ذکر اظهارنظرهای ارائه شده توسط او در پرونده‌های ارجاعی مرا به یاد آثار استاد گرانقدر فقید خود شادروان دکتر عبدالحسین‌خان علی‌آبادی و همکار ارجمند و دوست بس عزیز خویش استاد گرانمایه جناب آقای دکتر ناصر کاتوزیان می‌انداخت. امیدوارم آقای دکتر عبدالله خدابخشی در آینده نیز در انجام تحقیقات علمی و خدمات قضائی خود سالک راستین طریق این دو اسوه حسنه و مفخر حقوق ایران و دستگاه قضائی آن باشد. شایسته است که قوه محترم قضائیه در این راه تسهیلات لازم را فراهم آورد.

باری اکنون رساله دکترای آقای دکتر عبدالله خدابخشی که با درجه «عالی» به تصویب رسیده به صورت یک کتاب به زیور طبع آراسته می‌شود و در اختیار پژوهندگان علم حقوق قرار می‌گیرد. انشاءالله از این اثر ارزنده بهره کافی برگرفته شود و در سال‌های آتی نیز جامعه حقوقدانان ایران شاهد انتشار تحقیقات عمیق دیگری از آقای دکتر عبدالله خدابخشی باشد.

حسنعلی درودیان

مدیر اسبق گروه حقوق خصوصی و اسلامی

و رئیس سابق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

دیباچه استاد ارجمند آقای دکتر محمد آشوری

به نام خدا

علی‌رغم «تمایز بنیادین» حقوق مدنی و کیفری که از دیرباز در نظام حقوقی فرانسه مورد تدقیق واقع شده است و قبل از حوادث ماه مه ۱۹۶۸ این کشور که از آن به جنبش دانشجویی تعبیر شد و تحولات فراوانی را از جمله در عرصه نظام آموزش عالی فرانسه موجب گردید، دانشجویان (اعم از داخلی و خارجی) مقطع دکترای دولتی (Doctorat d'Etat) رشته «علوم جنایی» ناگزیر از گذراندن امتحان درس «حقوق مدنی» و پذیرفته شدن در آزمون پنج‌ساعته آن در کنار درس اصلی «حقوق کیفری» بودند. نکته اینکه، برخی از مشاهیر حقوق کیفری فرانسه، اساتیدی بودند که نخست تخصص خود را در حقوق خصوصی کسب کرده و سپس به دلیل علاقه شخصی به حقوق کیفری روی آورده بودند! بی‌شک برای دانشجویی که علوم جنایی را به عنوان رشته مورد علاقه خود برگزیده بود و معتقد بود که در حوزه‌های تخصصی این رشته از قبیل جرم‌شناسی، جامعه‌شناسی کیفری، کیفرشناسی، جرم‌یابی، روان‌شناسی جنایی و غیره باید به تحقیق و پژوهش بپردازد تکلیف به گذراندن درس حقوق مدنی، درس اصلی رشته حقوق خصوصی و شرکت در همان کلاس‌های درس، یا برای دانشجویان خارجی در بادی امر چندان ضروری به نظر نمی‌رسید و یا اساساً غیر قابل توجیه می‌نمود. البته، برنامه‌های آموزشی این کشور در مقاطع تحصیلات تکمیلی و در چند دهه اخیر هدفمندتر شده است و اگر چه هنوز هم با کمال تعجب و لااقل در برخی از دانشکده‌های حقوق فرانسه دپارتمان مستقل حقوق جزا و جرم‌شناسی وجود ندارد با این‌همه، علوم جنایی جایگاه شایسته خود را در بین رشته‌های مختلف حقوق به‌ویژه با توجه به افزایش بزهکاری در سطح جهانی و فرامنطقه‌ای آن، احراز کرده است. گسترش دانش جرم‌شناسی از دهه ۱۹۷۰ به بعد و پیدایش جایگاه و نقش

سیاست که در کنار سرکوبی برای پیشگیری از بزهکاری اهمیت خاصی قائل است و به‌ویژه توسعه روزافزون عدالت ترمیمی در کنار عدالت تنبیهی به عنوان یکی از ابزارهای مهم سیاست جنایی نگاه‌ها را متوجه برخی راه حل‌های مفید حقوق مدنی در عین تمایز بنیادین آن با حقوق کیفری نموده است. به عبارت دیگر این تمایز که مؤلف فاضل کتاب حاضر موشکافانه زوایای تاریک آن را مورد بررسی قرار داده است مانع از رویکردهای جدید هریک از این دو رشته از حقوق و تعامل آنها نسبت به یکدیگر نیست؛ به‌ویژه اینکه در حقوق اسلام که مبنای بسیاری از قوانین مصوب و تفاسیر رسمی حقوق بعد از انقلاب در ایران است با مواردی از اختلاط بین قواعد جبران خسارت و ضوابط مربوط به کیفر و واکنش اجتماعی مواجه‌ایم که بحث مربوط به «ماهیت دیه» از جمله مظاهر آن است.

بدین‌ترتیب، به نظر می‌رسد که بازخوانی برخی مطالب حقوق مدنی که در دوره‌های کارشناسی حقوق آموخته شده است و به‌ویژه مباحث مسؤولیت مدنی در مقاطع تحصیلات تکمیلی حقوق جزا و جرم‌شناسی سودمند باشد.

بدیهی است توسل به پاسخ‌های حقوق مدنی یا حقوق اداری در حل و فصل منازعات کیفری به‌ویژه آنگاه که با ناکارآمدی قواعد حقوق کیفری و یا با الزامات ناظر به سیاست جنایی ترمیمی مواجه‌ایم، نافی «استقلال حقوق کیفری» نیست. مؤلف محترم که از تجارب ارزنده قضایی در کنار دیدگاه‌های نظری برخوردار است در این اثر به چگونگی استفاده صحیح از این استقلال پرداخته است و با ارجاع به برخی تصمیمات متخذ در دعاوی مطروحه نشان داده است که اگر استقلال مذکور در حقوق ایران و رویه قضایی تثبیت شود تحولی در رسیدگی‌ها را به دنبال خواهد داشت. جا دارد که اینگونه امعان نظرها از سوی مراجع قضایی مورد توجه بیشتر قرار گیرد.

محمد آشوری

استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی

و مدیر سابق گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه تهران

مقدمه

۱- انگیزه و اهداف تحقیق

در این نوشتار درصدد تشریح یکی از مهم‌ترین تمایزات حقوقی وآثار آن هستیم؛ حقوق مدنی به عنوان مظهر اصلی حقوق خصوصی و حقوق کیفری، رقیب نظری و عملی آن. می‌خواهیم مبنا یا مبانی گوناگون آنها را با رویکرد تمایزگونه بررسی کنیم ونتایج این تمایز را به دست آوریم. با بررسی منابع حقوقی، چه در زمینه مدنی و چه در قسمت جزایی، با وجود تلاش‌های بسیاری که از سوی دیگران به‌عمل آمده است، سؤالات بیشماری مطرح می‌گردد که یافتن پاسخ آنها آسان نیست و نوعی خلأ حقوقی را نوید می‌دهد. این مسأله که چه تفاوت‌هایی بین حقوق مدنی و جزا وجود دارد و کدام علت حقوقی یا مبنای نظری، پایه تمایز می‌باشد، آنگونه که شایسته موضوع باشد، در تحقیقات صورت گرفته، دیده نشده است. در عمل و به هنگام بررسی دعاوی جزایی، نویسنده، متوجه می‌شود که تلاش‌های نظری در این زمینه ناکافی است و آثار سوء بسیاری از آن ناشی می‌گردد. همان نتایجی که متوجه حقوق جزای دیگر کشورها نیز شده بود و نویسندگان را به تلاش برای تحلیل دقیق حقوقی در این زمینه وادار نمود، همچنان که حقوق فرانسه، این امر را تجربه نموده است. نویسنده، با این انگیزه که مطالعات بین رشته‌ای، به دلیل نگاه دوسویه و برداشتی متفاوت از منابع موجود می‌تواند در این راه کمک بسیار نماید، پا در سرزمین حقوق کیفری خواهد گذاشت و امیدوار است در شاهراه‌های خطرناک آن دچار حادثه نگردد و به سلامت عبور نماید. هدف نویسنده آن است که با نگاهی که از نگرش خصوصی‌وار او ناشی می‌شود، مبنای تمایز این دو رشته، جنبه‌های استقلال‌گونه حقوق کیفری و آثار مترتب بر این امور را کشف و تشریح نماید.