

به نام خداوند بخشنده‌ی مهربان

س. درواست

۱۳۹۶ ۱۴۲

خسارات قابل جبران ناشی از بازداشت و حبس (در فقه و حقوق ایران)

پدیدآورنده

نسرین ریمی

دانش آموخته کارشناسی ارشد در رشته حقوق خصوصی

سرشناسه	: رحیمی، نسرين، ۱۳۹۵ -
عنوان قراردادی	: ایران. قوانین و احکام Iran. Laws, etc.
عنوان و نام پدیدآور	: خسارات قابل جبران ناشی از بازداشت و حبس در فقه و حقوق ایران/پدیدآورنده نسرين رحیمی.
مشخصات نشر	: کرج: کاج طلایی، ۱۳۹۵.
مشخصات ظاهری	: ۱۴۰ ص.
شابک	: ۸۵۰۰۰ ریال: 978-600-7892-04-6
وضعیت فهرست نویسی	: فیا
یادداشت	: کتابنامه.
موضوع	: بازداشت -- ایران
موضوع	: Detention of persons -- Iran
موضوع	: تأمین خسارت -- ایران
موضوع	: Indemnity -- Iran
موضوع	: زندانیان -- وضع حقوقی و قوانین -- ایران
موضوع	: Prisoners -- Legal status, laws, etc. -- Iran
موضوع	: زندانی شدن -- جنبه های مذهبی -- اسلام
موضوع	: s Imprisonment--Religious aspects-- Islam
موضوع	: زندانی شدن -- ایران
موضوع	: Imprisonment-- Iran
موضوع	: مسئولیت حقوقی -- ایران
موضوع	: Liability (Law) -- Iran
رده بندی کنگره	: ۱۳۰۵ خ ۳/۳ KMH۴۹
رده بندی دیویی	: ۳۴۵/۵۵
شماره کتابشناسی ملی	: ۲۲۹۲۴۳۹

عنوان کتاب : خسارات قابل جبران ناشی از بازداشت و حبس در فقه و حقوق ایران.

پدیدآورنده : نسرين رحیمی

ناشر: انتشارات کاج طلایی.

نوبت چاپ: اول ۱۳۹۵

طراحی متن : کاج طلایی

طرح روی جلد : مهندس سعید کمیجانی

قطع : وزیری

شمارگان : ۱۰۰۰ نسخه

چاپ : پیشگام

قیمت : ۸۵۰۰ تومان

مسئولیت صحت مطالب و پاسخگویی به مدعیان احتمالی این اثر بر عهده ی پدیدآورنده می باشد. در ضمن استفاده از مطالب این کتاب در شمارگان مجذود ، (پایان نامه ها و گزارشات) با ذکر منبع بلامانع است، ولی هر گونه چاپ و تکثیر مطالب به هر شکل ممکن، و نمایش در سایت های اینترنتی منوط به کسب مجوز کتبی از پدیدآورنده می باشد.

پیش گفتار :

آزادی موهبتی است خدادادی و ارزشی پس والا که خداوند در وجود انسان نهاده است. این گوهر وجودی تا هنگامی آزاد است که به حقوق دیگری یا دیگران زیان وارد نساخته و نظم عمومی را مختل و اخلاق حسنه را مخدوش ننماید. نخستین و شایعترین مفهوم آزادی، آزادی جسمی است که در اصول مختلف قانون اساسی نیز مورد حمایت قانون گذار قرار گرفته است. سلب آزادی گاه قانونی و با منطق حقوقی سازگار است و گاه به اشکال مختلف خلاف قانون صورت می گیرد در این اثر سعی بر آن داریم که مصادیق سلب آزادی تن افراد را پیش بینی و اثبات نماییم که آیا این سلب آزادی منجر به ورود خساراتی به افراد می شود و از طرفی با نگاهی تفضیلی انواع این خسارات را در فقه و حقوق بیان داریم. از سویی دیگر با بررسی مبانی فقهی و منابع حقوقی لزوم جبران خسارت ناشی از سلب آزادی تن افراد برخلاف قانون را شفاف سازیم. همچنین بر آن شدیم تا توصیف نماییم که سلب آزادی تن توسط چه اشخاصی صورت می گیرد و اثبات نماییم این خسارات فارغ از عامل زیان بر چه کسی است و آیا بر وفق اصل تقصیر و قواعد کلی چون لاضرر و مستندات قانونی مختلف باید جبران گردد؟

حال که به یاری خداوند بزرگ تولید این اثر پایان رسید بر خود لازم میدانم که سپاس خالصانه خود را تقدیم به کسانی نمایم که بدن مرا بختند آنچه را که نمی دانستم. عزیزی که تدوین این نوشتار را مدیون راهنمایی آنها هستم که در این مرحله از زندگی علمی، خود را وام دار آنها می دانم. تولید این اثر فرصت ارزشمندی بود که از راهنمایی های دلسوزانه استاد ارجمند جناب آقای دکتر «وحید قاسمی عهد» بهره مند شوم همچنین از استاد گرانقدر جناب آقای دکتر «محمد رضا غلامپور» که زحمت مشاوری در تولید این کتاب را برعهده داشتند تشکر و قدردانی می نمایم.

فهرست مطالب

ردیف	عنوان	صفحه
	پیشگفتار	۵
	دیباچه	۱۱
۱-	اهداف	۱۵
۲-	ایهامات	۱۶
۳-	حد انتظار	۱۶
۴-	ضرورت‌های پیش رو	۱۸
۵-	پیشینه کار و نظرات دیگر مؤلفین	۱۹
۶-	سازماندهی و ساختار	۲۰
	بخش نخست- مصادیق سلب آزادی تن و خسارت‌های ناشی از آن	۲۱
	● فصل نخست: مصادیق سلب آزادی تن	۲۲
۱-	مبحث نخست: توقیف یا بازداشت و حبس	۲۵
۲-	گفتار نخست: توقیف یا بازداشت	۲۵
۳-	گفتار دوم: حبس	۲۷
۴-	گفتار سوم: تفاوت بازداشت و حبس	۲۷
۵-	مبحث دوم: مفهوم توقیف غیرقانونی	۲۸
۶-	مبحث سوم: دیگر موارد بازداشت در مفهوم عام	۲۹
۷-	بند نخست: تحت نظر بودن	۲۹
۸-	بند دوم: دستگیر کردن	۳۰
۹-	بند سوم: جلب	۳۱
۱۰-	بند چهارم: اخفاء به عنف	۳۱
۱۱-	بند پنجم: آدم ربایی	۳۲
	● فصل دوم: خسارت‌های ناشی از سلب آزادی تن	۳۳
۱-	مبحث نخست: خسارت مادی	۳۸
۲-	بند نخست: قسم نخست یا خسارات مثبت	۴۰
۳-	الف: از بین رفتن مال	۴۰

ردیف	عنوان	صفحه
۴-	ب: از بین رفتن منفعت	۴۱
۵-	پ: از بین رفتن حق	۴۱
۶-	بند دوم: قسم دوم یا خسارات منفی	۴۲
۷-	الف: عدم النفع محقق الحصول	۴۲
۸-	ب: عدم النفع محتمل الحصول	۴۲
۹-	گفتار دوم: خسارت مادی در فقه	۴۳
۱۰-	مبحث دوم: خسارت عدم النفع	۴۴
۱۱-	گفتار اول: جایگاه عدم النفع در حقوق موضوعه	۴۴
۱۲-	گفتار دوم: جایگاه خسارت عدم النفع در فقه	۴۷
۱۳-	مبحث سوم: خسارت معنوی	۵۲
۱۴-	گفتار نخست: خسارت معنوی و حقوق	۵۳
۱۵-	گفتار دوم: خسارت معنوی در فقه	۵۶
۱۶-	گفتار سوم: ملاک تشخیص خسارت مادی از معنوی	۵۷
۱۷-	گفتار چهارم: رابطه خسارت معنوی با آسیب های اجتماعی	۵۹
۱۸-	گفتار پنجم: انواع خسارات معنوی	۶۰
۱۹-	بند نخست: خسارات جسمانی	۶۰
۲۰-	بند دوم: خسارات روحی	۶۱
۲۱-	بند سوم: خسارات شخصیتی و انواع آن	۶۲
۲۲-	الف) لطمه به شهرت و اعتبار	۶۳
۲۳-	ب) لطمه به سلب آزادی	۶۴
۲۴-	پ) لطمه به حقوق مدنی	۶۴
۲۵-	ث) لطمه به امور محرمانه و خانوادگی	۶۵
۲۶-	ج) لطمه و صدمه به احساسات و باورهای دینی	۶۵
۲۷-	چ) لطمه ناشی از محروم ساختن از موقعیت خوب	۶۵
	بخش دوم- مبنای و منابع جبران خسارت ناشی از بازداشت و حبس	۶۷

۶۸	● فصل نخست: مبانی جبران خسارت ناشی از بازداشت و حبس
۶۸	۱- مبحث نخست: مبانی فقهی جبران خسارت ناشی از بازداشت و حبس
۶۸	۲- گفتار نخست: قاعده لاضرر
۷۰	۳- بند نخست: معنای قاعده لاضرر
۷۲	۴- بند دوم: مستندات قاعده لاضرر
۷۳	۵- الف) عقل
۷۴	۶- ب) کتاب
۷۵	۷- ج) روایات
۷۵	۸- بنا سوم: مفردات قاعده لاضرر
۷۶	۹- گفتار دوم: بررسی اصول قاعده لاضرر بر امور عدمی
۸۰	۱۰- گفتار سوم: انطباق مواد ضرر بر خسارت معنوی
۸۰	۱۱- گفتار چهارم: انطباق عنوان ضرر بر خسارت معنوی
۸۵	۱۲- ۱- حکم عقل
۸۵	۱۳- ۲- حکم شرع
۸۵	۱۴- ۳- تبادل
۸۶	۱۵- ۴- دلالت صحیحه کنانی و روایت حلبی
۸۹	۱۶- گفتار پنجم: قاعده نفی عسر و حرج
۹۰	۱۷- بند نخست: معنای قاعده نفی عسر و حرج
۹۱	۱۸- بند دوم: مستندات قاعده
۹۱	۱۹- الف) کتاب
۹۱	۲۰- ب) سنت
۹۲	۲۱- ج) بنای عقلاء
۹۳	۲۲- ج) اجماع
۹۳	۲۳- بنا سوم: مفردات قاعده
۹۵	۲۴- گفتار ششم: انطباق عنوان حرج بر خسارت معنوی
۹۸	۲۵- مبحث دوم: منابع جبران خسارت ناشی از بازداشت و حبس

ردیف	عنوان	صفحه
۲۶-	گفتار نخست: نظریه تقصیر	۹۸
۲۷-	گفتار دوم: شرایط و اوصاف ضرر قابل مطالبه	۱۰۰
۲۸-	بند نخست: مسلم بودن ضرر	۱۰۱
۲۹-	بند دوم: مستقیم بودن ضرر	۱۰۵
۳۰-	بند سوم: ضرر باید جبران نشده باشد	۱۰۷
۳۱-	بند چهارم: مشروعیت ضرر وارده	۱۰۷
۳۲-	گفتار دوم: نظریه خطر	۱۰۸
۳۳-	گفتار چهارم: نظریه تضمین حق	۱۱۰
۱۱۱	● فصل دوم: مسئولیت مدنی ناشی از بازداشت و حبس خلاف قانون	۱۱۱
۱۱۱	۱- مبحث نخست: مسئولیت مدنی مأمورین دولتی	۱۱۱
۱۱۲	۲- گفتار نخست: مسئولیت مدنی مقامات قضایی	۱۱۲
۱۱۴	۳- الف) مقامات دادگاه	۱۱۴
۱۱۵	۴- ب) مقامات دادسرا	۱۱۵
۱۱۶	۵- ج) ضابطین دادگستری	۱۱۶
۱۲۸	۶- مبحث دوم: مسئولیت مدنی اشخاص فاقد سمت قضایی	۱۲۸
۱۲۸	۷- گفتار اول: مفهوم اشخاص عادی	۱۲۸
۱۳۱	۸- گفتار دوم: مسئولیت مدنی اشخاص عادی	۱۳۱
۱۳۳	۹- توصیه‌های کاربردی	۱۳۳
۱۳۵	منابع و مأخذ	۱۳۵

دیباچه:

بدون تردید، آزادی موهبتی است خدادادی و ارزشمند، فرد بشر آزاد زاییده شده و باید تا حدودی که به آزادی های افراد دیگر صدمه نرزد و به حقوق دیگران زیان وارد نسازد و نظم عمومی محل را اختلال حسمه مخدوش نگردد و حریم قانونی رعایت شود آزاد زیست کند این وقتی میسر می گردد که آزادی تضمین گردد و تعدی و تعرض بدان منع و متعدی به آن به نحو مقتضی سرکوب شود.

نخستین و شایعترین مفهومی که از آزادی به ذهن می رسد آزادی جسم است و نیز در تعریف آزادی های فردی در معنای خاص آن گفته شده است:

آزادی های بدنی هر فرد بطوریکه بتواند از هر نقطه کشور به نقطه دیگر آن مسافرت نموده یا نقل مکان دهد یا از کشور خود خارج شده و با آن راجعت نماید و از توقیف بدون جهت محفوظ و مصون باشد.

از جمله مبنای آزادی های فردی را می توان در احکام الهی بطور مثال، در سوره اسراء آیه ۷۰ و بقره آیه ۲۵۶ و حج آیه ۷۸ و کهف آیه ۳۹ و... در سنت رسول خدا در حدیث رفع، حدیث حجب و... در اعلامیه حقوق بشر و شهروند ۱۷۹۳ و ۱۷۹۵ و ۱۷۹۶ و... و در اعلامیه جهانی حقوق بشر ۱۹۴۸، میثاق بین المللی حقوق سیاسی مدنی ۱۹۶۶ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و پاره ای قوانین عادی دیگر اشاره کرد.

خسارات قابل جبران ناشی از بازداشت و حبس در فقه و حقوق ایران

رعایت اصل برائت و احترام به آزادیهای فردی و اجتماعی اشخاص ایجاب می نماید که توقیف احتیاطی و حبس... امری استثنائی بوده علی رغم اصل کلی فوق گاهی سلب آزادی با منطبق حقوقی سازگار و در جهت حفظ و حمایت جامعه و اجرای صحیح عدالت صورت می گیرد می گردد و گاهی بر خلاف منطق حقوقی می باشد. بر کسی پوشیده نیست که بازداشت و حبس افراد نه تنها موجب زیان مالی فرد در بند و خانواده تحت تکلف و سرپرستی او نیز می شود، بلکه موجب تألمات روحی و صدمات معنوی و حیثیتی بسیار نسبت افراد خانواده اش هم می گردد.

وقتی که این بازداشت و حبس من غیر حق باشد این تألمات و جراحات عاطفی به مراتب بیشتر خواهد بود.

در حقوق ایران بموجب اصل ۱۱ قانون اساسی، مواد قانون مسئولیت مدنی که هریک به نوعی متضمن جبران خسارات و ضرر وارد به اشخاص می باشد و ماه ۵۸ ق. م. ا سابق و ماده ۱۳ ق. م. ا مصوب ۹۲ و همچنین با عناوین «حق جبران خسارت متهم» و با توجه به «اصل انصاف» و مبانی نظری چون اصل تقصیر، اصل مسئولیت جبران کلیه خسارات، به نظر می رسد متهم و محبوسی که به ناحق، و بی گنا بازداشت یا زندانی شده اند حق داشته باشند برای جبران خسارت خود، بر حسب مورد به قاضی یا به دولت مراجعه کند، و قاضی، و یا دولت هم به جبران خسارت بپردازند.

در فقه امامیه نیز بر اساس قاعده «لا ضرر» و قاعده «ضمان»، قاعده نفی سوء ربح و عجز و عقلا ورود هرگونه ضرر و خسارت تنها نفی شده بلکه این قواعد متضمن اثبات حکم به جبران هرگونه خسارت وارده به افراد نیز می باشد.

این خسارتهای میتواند مادی باشد یا معنوی و ضرر مادی خود بر دو قسم است:

قسم نخست: از دست رفتن مال موجود یا خسارت مثبت

قسم دوم: تفویت منافع یا خسارت منفی که همان عدم النفع است

عدم النفع: عبارت از ممانعت از وجود پیدا کردن منفعتی که مقتضی آن حاصل شده است مثل؛ توقیف غیرقانونی شاغل به کار که موجب حرمان او از گرفتن مزد شود.
اقسام عدم النفع:

الف - عدم النفع محقق الحصول

ب - عدم النفع محتمل الحصول

الف: عدم النفع محقق الحصول: عبارت است از؛ فوت شدن منفعت که هرگاه، فعل معین موجود نمی شد، محتملاً آن منفعت به متضرر می رسید و فعل مزبور سبب منحصر ترسیدن منفعت شده است ..

ب - عدم النفع محتمل الحصول: عبارت است از؛ تفویت منفعت که هرگاه فعل معین موجود نمی شد احتمال داشتن آن، عاید طرف گردد.

عدم النفع گاهی ضرر محسوب می شود. در این صورت عبارت است از: حرمان از نفعی که به احتمال قریب به یقین حسب جریان عادی امور و اوضاع و احوال مخصوص مورد، امید وصول به آن نفع، معقول و مترقب را اندور بوده باشد. عدم النفع محروم شدن شخص، از فایده مورد انتظار است. البته ملاک، برای تشخیص مصادیق ضرر منجمله عدم النفع عرف است اما شکی نیست که جلوگیری از تحصیل یا تسامع مشروع که تمامی مقدمات و موجبات آن فراهم گردیده و مقتضای تحصیل آن حاصل شده است حسب نظر عرف تعدی محسوب است و بی گمان باید بر این اقدام اثار ضمان را مترتب دانست. بنابراین قاعده لاضرر حکم می کند که چون عدم النفع ضرر است در صورت وقوع عدم النفع توسط شخصی، آن شخص ضامن جبران عدم النفع است و ضرر دیده می تواند براساس حکم لاضرر مطالبه تفویت نفع نماید.

یکی از مصادیق یاد شده حبس انسان ازاد است انسانی که اگر حبس نمی شد با انجام دادن کار اجرتی را تحصیل میکرد بدیهی است در این فرض چون منفعت مسلم الحصول

خسارات قابل جبران ناشی از بازداشت و حبس در فقه و حقوق ایران

در انتظار شخص محبوس بوده که بواسطه حبس وی توسط حابس از دست رفته است بناء عقلا و عرف حابس را به لحاظ تفویت منفعت ضامن می شناسد.

خسارت دیگری که در نتیجه حبس یا بازداشت ناحق متهم به وی وارد میگردد خسارات معنوی است که دکتر امامی در تعریف این خسارات گفته اند ((ضرر معنوی عبارتست از صدمات روحی و کسر حیثیت و اعتبار شخص که در اثر عمل بدون مجوز قانونی، دیگری باعث آن شده است)) این خسارت نیز در بند ۲ ماده ۹ ق.ا.د.ک و ماده یک ق.م.م.نیز صراحتا پیش بینی شده است با تصویب ماده ۹ قانون ا.د.ک. خسارات معنوی و قابل جبران بودن آن بالصراحه مورد نظر قانونگذار قرار گرفت و با تصویب ق.م.م. در سال ۱۳۳۹ مسئله خسارت معنوی طی این ماده پیش بینی اجملالات و ابهامات آن به طرز روشتری برطرف گردید. ماده ۱ این قانون بطور کلی امکان مطالبه ضرر و زیان معنوی را مورد تایید قرار داده و همچنین ماده ۲ ق.م.م می پذیرد که ممکن است خسارت معنوی در کنار و به همراه ضرر مادی متوجه شخص شود و یا اینکه به تنهایی به او وارد آید ولی در هر حال عامل زیان را ملزم به جبران آن می نماید. همچنین مواد ۸، ۹، ۱۰ این قانون هر کدام به نوعی بیانگر پذیرش خسارت معنوی و پذیرش جبران آن می باشد البته قانونگذار در قوانین دیگر نیز به طور پراکنده به خسارات معنوی نظر داشته و با توجه جبران این خسارت را پذیرفته است. بطور مثال در اصل ۱۷۱ قانون اساسی امکان مطالبه این خسارات را مورد تایید قرار داده است. همچنین در م ۴۹ قانون ثبت علائم و اختراعات، م ۱۳۱۰ یا ماده ۱۴ قانون اصلاح موادی از قانون صدور چک. لایحه جدید قانون آیین دادرسی کیفری در مواد ۴۱-۱۲۶ تا ۴۷-۱۲۶ به صراحت در خصوص این خسارات سخن گفته است.

منظور ازین تحقیق، با توجه به اختلاف نظرهای گوناگونی که در مورد خسارات ناشی از حبس و بازداشت خلاف قانون و ابهام قوانین در این خصوص، بررسی تطبیقی خسارتهای

ناشی از حبس و بازداشت‌های خلاف قانونی که اعم از اینکه از مجاری قانونی صورت می‌گیرد و منتهی به برائت یا قرار منع پیگرد می‌گردد یا مجاری غیر قانونی مثل گروگان‌گیری و... در حقوق ایران و فقه پیردازیم.

اهداف

همانطور که گفته شد آزادی تن افراد از اهمیت بسیار برخوردار است و آزادی تن، اصل و سلب آزادی استثنا بر این اصل می‌باشد و هیچکس را نباید از این آزادی محروم کرد مگر در مواردی که قانون اجازه داده و با رعایت ترتیبات قانونی خاص و با دستور مقامات صلاحیت دار که در غیر این صورت بازداشت و حبس غیر قانونی خواهد بود که منجر به ورود خسارتی به فرد اعم از مادی و معنوی می‌گردد. همانطور که می‌دانیم خسارات مادی مورد بحث ما - خسارات عدم النفع می‌باشد که با وصف صراحت مقررات قانونی مربوط به مطالبه خسارت محاکم در صدور حکم به مطالبه این خسارات محافظه کاری می‌کنند. شاید یکی از علل آن است که تبیین عدم النفع بیش از آن که بر اساس دلائل و مدارک مسلم باشد موکول به تعیّن قاضی پرونده است و چون روال کار دادگستری ایران این است که فقط بر اساس دلائل و مدارک تسلیمی رای داده می‌شود غالب اوقات دعوی عدم النفع محکوم به رد می‌شود. خسارات معنوی در برخی از مواد محدود چون قانون مسوولیت مدنی و قانون مجازات اسلامی پرداخته شده و ایراد دیگری که از نظر عملی و قضایی مطرح است تعیین غرامت به وسیله قاضی در مورد خسارات معنوی امر فوق العاده مشکلی است و در خصوص نحوه جبران این خسارات در قانون راه حلی ارائه نشده است. اما در لایحه جدید قانون آیین دادرسی کیفری مقنن،^۱ صراحتاً خسارات ناشی از حبس و بازداشت‌های خلاف قانون را پیش بینی نموده و کمیونی در خصوص جبران این خسارات در نظر گرفته است که نقطه روشنی در قوانین ماست که

(^۱) مواد ۴۱-۴۲-۴۷-۱۲۶

خسارات قابل جبران ناشی از بازداشت و حبس در فقه و حقوق ایران

بیانگر توجه مقنن به این خسارات و پیشرفت بیشتر قوانین به سمت عدالت و تظلم خواهی می باشد. باتوجه به اهمیت این خسارات و جدید بودن این موضوع سعی بر آن داریم تا به بررسی تطبیقی خسارتهای ناشی از بازداشت و حبس در حقوق ایران و فقه و بررسی قابلیت مطالبه این خسارات در ایران و فقه، شناخت مبانی این خسارات، بررسی متون قانونی در خصوص این خسارت ها بپردازیم.

ابهامات:

آیا حبس غیر قانونی اشخاص خساراتی را ایجاد می کند؟
آیا خسارات ناشی از حبس غیر قانونی اشخاص در فقه و حقوق کنونی قابل مطالبه است؟
آیا خسارات معنوی ناشی از بازداشت و حبس خلاف قانون قابلیت مطالبه را دارد؟

حد انتظار:

۱. از جمله مباحث مورد گفتگوی فقهاء حقوقدانان منافع انسان آزاد و غیر آزاد است این بحث از نظر کاربردی اهمیت زیادی دارد زیرا روی کار انسان یکی از انواع منافع است که همه ی ویژگیهای اموال را داراست در نگاه عقلا محرومیت انسان از آزادی و حبس وی خسارت به بار آورده و باید جبران گردد این خسارات می تواند ناشی از محرومیت کار و مادی باشد و یا ناشی از صدمات حیثیتی باشد به هر حال با توجه به معنی لغوی و تعریف قانونی و عرف قضایی در تعریف "ضرر" به طور اعم می توان گفت: ((ضرر یا خسارت، عبارت است از کسر دارایی و ثروت یا از بین رفتن من یا هر نوع لطمه زدن به سلامت و تمامیت جسمی و حیثیت و حرمت اشخاص، یا فوت منفعت مسلم اشخاص (اعم از شخص حقیقی یا حقوقی) می باشد)) پس هر حبس غیر قانونی موجبی برای ورود ضرر یا خسارت می شود که به همان ادله ای که منافع اعیان خارجی مورد ضمان است منافع اعمال انسان نیز ضمان دارد.

۲. مسلم و پذیرفته شده است که هر کس زیانی را به دیگری وارد نماید صرف نظر از نوع آن (مالی، معنوی، جانی، بدنی) در صورت جمع بودن دیگر شرایط مسئولیت مدنی (فعل زیانبار و رابطه سببیت) مکلف به جبران همه ی خسارات خواهد بود که با عدالت و انصاف و اخلاق سازگاری دارد. درست که در قانون آیین دادرسی مدنی در خصوص این خسارات پیش بینی صورت نگرفته، اما علی الاصول مطالبه خسارت حق زیان دیده است و عدالت و انصاف ایجاب می کند که از چنین اشخاصی اعاده حیثیت و جبران کلیه خسارات شود. به موجب قوانینی چون اصل ۱۷۱ ق. ا، ماده ۱۳ ق. م. ا و مواد مختلف قانون مسئولیت مدنی و ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری این خسارات قابلیت مطالبه را دارد و رسول دیگر در فقه امامیه بموجب قواعد فقهی چون لاضرر و قاعده نفی عسر و حرج به تنهایی ورود هرگونه ضرر ناروا منع شده، بلکه در زمینه جبران این خسارات نیز اثبات حکم می کند همانطور که می دانیم قانون ما نشأت گرفته از فقه امامیه می باشد پس مجموعه قانون و قواعد فقهی بیانگر قابلیت مطالبه این خسارات می باشد.

۳. در اینکه خسارت معنوی باید جبران شود در دواگاه وجود دارد عده ای گفته اند خسارت معنوی قابل جبران نمی باشد و مطالبه آن جایز نیست، در مقابل کسانی دیگر قائل به لزوم مطالبه خسارت معنوی و جبران آن شده اند. باید گفت که هدف مسئولیت مدنی زائل کردن ضرر نیست جبران خسارت زیان دیده است آن هم به اندازه ای که امکان دارد. با ورود خسارت معنوی ضرر و خسارتی به فرد وارد می شود که عدم جبران آن با معیارهای اخلاقی و قواعد فقهی و متون قانونی ما سازگار نیست درست است که در کتب فقهی ما مبحثی تحت عنوان خسارت معنوی و جبران آن به مال دیده نمی شود، اما این عدم ذکر به معنی منع نیست بلکه بر عکس بنای عقلاء، قاعده لاضرر، قاعده نفی عسر و حرج بر لزوم جبران این خسارات دلالت دارد. صرف نظر از اینکه از

خسارات قابل جبران ناشی از بازداشت و حبس در فقه و حقوق ایران

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و سایر قوانین چون قانون مسئولیت مدنی که طیف گسترده ای از خسارات را مورد پوشش خود قرار داده و مواد ق.م.ا سابق و ق.م.ا جدید و لایحه جدید قانون ا.د.ک جواز این امر به وضوح استنباط می گردد. گذشته از آن فقیه و حقوقدان در تفاسیر خود نباید از هدف غایی فقه و حقوق که تعالی مادی و معنوی همه جانبه در جامعه و استقرار عدالت و نظم است غافل مانده و راه حلی را توصیه نماید که به زیان زیان دیده است.

ضرورت های حبس رو:

از گذشته تا کنون جبران خسارت افراد جایگاه ویژه ای داشته است و اگر بگوییم یکی از اهداف حقوق دانان جبران زیانهای وارده بر افراد می باشد حرفی به گراف نیست. چنانچه بازداشت و حبس خارج از مواردی که قانون تعیین کرده و بدون رعایت ترتیبات قانونی و بدون دستور مقام صلاحیت دار (در مواردی که چنین دستوری لازم است) صورت گیرد بازداشت و حبس غیر قانونی خواهد بود. اعمال بازداشت و حبس غیرقانونی بر حسب مورد موجب مسئولیت مدنی متخلف یا متخلف می شود و ضمن اثار سو متعدد، ضرر و زیانهای جبران ناپذیری را به اینگونه اشخاص وارد می نماید. اختلاف نظرهای موجود در خصوص جبران خسارتهای اینگونه بازداشت ها و حبس ها می باشد. این اشخاص از همه گونه مواهب انسانی و اجتماعی محروم شده اند و انصاف و عدالت و از سویی دیگر عرف که این خسارتهای را ضرر میدانند ایجاب میکند که این خسارات اعم از مادی و معنوی جبران شود همانطور که متذکر شدیم خسارات مادی وارده ناشی از توقیفات غیر قانونی از مصادیق عدم النفع میباشد در حالی که تبصره ۲ م ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی خسارت ناشی از عدم النفع را قابل مطالبه نمی داند برخی مواد قانونی دیگر از جمله بند ۲ ماده ۹ ق.آ.د.ک با اشاره به منافع ممکن الحصولی که مدعی خصوصی بواسطه وقوع جرم در آن محروم شده آن را در ردیف ضرر و زیان قابل مطالبه آورده

است همچنین میتوان به مواد قانون مسولیت مدنی اشاره نمود که قابلیت مطالبه این خسارات را اعم از مادی و معنوی مورد تأیید قرار داده است، این تناقض میان مواد و از سویی سکوت و اجمال مواد قانونی علی الخصوص در زمینه خسارات معنوی ما را بر آن داشته تا به ضرورت جبران این خسارات پردازیم.

پیشینه کار و نظرات دیگر مؤلفین:

در تحقیقات و مقالات پیشین در مورد جبران خسارات ناشی از توقیف احتیاطی و اصل قابلیت جبران کلیه خسارات، خسارات معنوی، انواع خسارات و... تحقیقاتی صورت گرفته، به عنوان نمونه در مقاله جبران خسارات ناشی از توقیف احتیاطی، نیکراده، حسین، به بررسی قواعدی که در خصوص این بازداشت ها باید انجام شود و اثرات سوئی که عدم رعایت آن نسبت به افراد دارد پرداخته و به تجزیه و تحلیل این موضوع در کشور های مختلف پرداخته است.

در نقد اصل قابلیت جبران کلیه خسارات در حقوق مسئولیت مدنی نویسنده بابایی، ایرج، مجله پژوهش حقوق و سیاست، شماره ۱۰۰، بررسی پذیرش این اصل در حقوق ایران و قواعد فقهی که از تفسیر آنها می توان به این اصل رسید پرداخته است. در مقاله ی بررسی عدم النفع در فقه و حقوق موضوعه نویسنده بهرامی، محمد حسین، آبان ۱۳۸۳، عدم النفع را تبیین کرده و شرایط جبران آن را بیان کرده است. نمونه ی دیگر مقاله بررسی مبانی فقهی اسباب ضمان می باشد که نویسنده اسماعیلی، مریم، فصلنامه تخصصی نامه الهیات، ش ۸۹، به تاریخچه ضمان، مصداق های استیفاء، اسباب ضمان، شرایط لازم به پرداخت اجرت المثل پرداخته است.

پژوهش مورد نظر به روش تحلیلی توصیفی انجام شده است که علاوه بر تصویر سازی آنچه هست به تشریح و تبیین دلایل چگونگی بودن و چرایی وضعیت مسأله می پردازیم که هم جنبه کاربردی دارد هم جنبه مبانی. در بعد کاربردی از نتایج در تصمیم گیری ها و

برنامه ریزی ها استفاده می شود، و در بعد بنیادی یا مبانی به کشف حقایق و واقعیت های جهان خلقت می پردازیم.

سازماندهی و ساختار:

تحقیق مورد نظر به دو بخش تحت عناوین مصادیق سلب آزادی تن و خسارت های ناشی از آن و مبانی مسئولیت مدنی ناشی از توقیف غیر قانونی تقسیم شده است. هر بخش دو فصل می باشد. در فصل نخست بخش اول در سه مبحث به انواع مختلف مصادیق سلب آزادی تن پرداخته شده است و در فصل دوم بخش اول، در سه مبحث به انواع خسارات و از جمله خسارت عدم النفع بطور تطبیقی در فقه و حقوق پرداخته شده است. بخش دوم که شامل مبانی مسئولیت مدنی ناشی از بازداشت و حبس خلاف قانون می باشد، در فصل نخست در دو مبحث مبانی نظری و تنهی مورد بررسی قرار گرفته و هر مبحث شامل دو گفتار می باشد. در فصل دوم از بخش دوم نیز مسئولیت مدنی مقامات قضایی مورد بررسی قرار گرفته که شامل دو مبحث و مبحث اول دو گفتار و بررسی مسئولیت این افراد در فقه و حقوق می باشد. مبحث دوم نیز از دو گفتار تشکیل شده است که به مطالعه مسئولیت مدنی اشخاص عادی اختصاص دارد.