

کانون وکلای

شماره هفتم

آذر ماه ۱۳۴۷

سال اول

از: محمد فریبا

(دادگاههای اختصاصی)

در شماره های قبل در باره بحث و اجم به دادگاههای اختصاصی با استناد بمواد متمم قانون اساسی توضیحاتی دادیم و باین نتیجه رسیدیم که يك قسمت از دادگاههای اختصاصی مشمل دیوان دادرسی دارائی در وزارت دارائی و تشکیلات هیئت های تعدیل مال الاجاره ها در اداره ثبت کل اسناد و املاک و کمیسیونهای تشدید مجازات در وزارت کشور و فرمانداری های شهرستانها و استانداریها برخلاف صریح اصل ۷۱ و ۷۳ و ۷۴ متمم قانون اساسی است قسمت دیگر مثل دادگاههای نظامی که اگرچه اساس تشکیل آن بر طبق اصل ۸۷ متمم قانون اساسی مجاز تلقی میشود ولی از نظر بسط و توسعه حدود صلاحیت دیوانهای حرب و شمول آن باشخاص غیر نظامی و بزه های عادی که بهیچ وجه ارتباطی با امور مخصوصه نظامی ندارد مخالف قانون اساسی و اصول مذکور فوق میباشد.

بطور کلی در قانون آئین دادرسی و مجازات ارتش مصوب کمیسیون دادگستری در سال ۱۳۱۸ موادی یافت میشود که موجب انحراف از اصول مسلمه قانون اساسی و قانون مجازات عمومی ایران می باشد

و انحراف‌ها مذکور سبب تضعیف قوه قضائیه می‌باشد و در نتیجه اصل انفکاک قوای ثلاثه را ملغی ساخته و موجب دخالت قوه مجریه در وظایف قوه قضائیه شده است و باز ملاحظه می‌شود که طرح پیشنهاد دیگری بصورت ماده واحده در ۲۴ ماده بمجلس تقدیم شده که بیش از پیش انحراف از مقررات قانون اساسی را تشدید و تصویب آن وضع وحشت‌انگیزی در کشور ایجاد مینماید از مجموع آنچه در سالیان پیش بنام قانون وضع و اجرا شده و آنچه در چند سال اخیر یعنی پس از شهریور ۱۳۲۰ بتصویب مجلس‌ها رسیده و نیز آنچه که در حال حاضر برای تصویب پیشنهاد می‌شود این معنی بشون میرسد که قوه مقننه و مجریه و احترام بقانون اساسی و غیر قابل انحراف دانستن مقررات آنرا زیر پا گذاشته‌اند و رعایت آن مقررات و علاقه با آنرا واجب نمی‌شمارند و هرگاه این عمل بهمین هیچ ادامه یابد اصول حکومت مشروطه بتدریج از بین رفته و وضعی جای‌گزین آن خواهد شد که با حکومت دموکراسی شباهتی نخواهد داشت.

از انواع دادگاه‌های اختصاصی که ۲۰ سال سابقه در ایران دارد تشکیلات دیوان کیفر کارکنان دولت است که اگرچه بظاهر جزء قوه قضائیه و در داخل حوزه دادگستری است ولی از جهات دیگر مخالف قانون اساسی و اصول کلی می‌باشد. دیوان کیفر کارکنان دولت در سال ۱۳۰۸ ابتدا بمنظور رسیدگی به بزه‌های کارمندان دولت ناشی از اختلاس و ارتشاء تشکیل شد ولی تدریجا حدود صلاحیت آن بسط پیدا کرد و کلیه جرائمی را که کارمندان دولت بمناسبت شغل خود مرتکب میشوند شامل گردید. در سال ۱۳۰۸ دولت دخالتی در امور اقتصادی مملکت نمی‌نمود ولی از سال ۱۳۰۹ که قانون انحصار تجارت خارجی وضع و متعاقب آن به نسبتی که دخالت دولت در امور اقتصادی تعمیم یافت از یکطرف ادارات وسیعی بنام سازمان اقتصادی دولت با انبوه کارمندان تشکیل یافت و از طرف دیگر تمرکز تمام امور اقتصادی در دست دولت و انحصارهای مختلف تجارتهای غیر تجارتی موجب آن شد که مستخدمین دولت تماس دائم با افراد دیگر مردم از کاسب و پیشه‌ور و تاجر و مالک و کارگر و صنعتگر حاصل نمودند و مخصوصا در سالهای جنگ اجراء پاره انحصارهای تجارتی از قبیل قند و قماش و دارو و سایر اقسام مایحتاج زندگانی افراد بصورت جیره بندی موجب تزئید دخالت دولت در امور حیاتی مردم گردید با در نظر گرفتن قانون منع

احتکار بر کلیه مایحتاج زندگانی اگرچه آن قانون اجرا نگردید نفوذ دولت در امور اقتصادی شدید - ودخالت کارمندان قسمتهای اقتصادی در امور عمومی عمیق تر گشت.

بر اثر تحولات گوناگون در ارکان اداری دولت و افزایش کارمندان دولت شقوق مختلفه کارها و انواع مختلفه بزه های مستخدمین دولت در حدود صلاحیت دیوان کیفر قرار گرفت و این صلاحیت هم از جهت کمی و هم از نظر کیفی آنقدر بسط و توسعه یافته و تارهای ضخیمی بدور دیوان کیفر کارکنان دولت تنیده و آنقدر وظیفه برای کارمندان دیوان مزبور ایجاد شده که عملاً ناتوانی تشکیلات دیوان مزبور را در تعقیب بزهکاران و مجازات آنان بشبوت رسانیده است .

تمرکز دادگاهها و تشکیلات آن در تهران و تعمیم حوزه صلاحیت آن بتمام ایران نیز برخلاف اصول مسلمه سایر قوانین است که آن قوانین در مورد دادگاههای عادی شبکه دادگاههای جزائی را در مرکز استانها اجازه داده است انحراف از چند اصل مسلم قانونی که دیگران خلاف روش معمولی ما را بموقع اجرا و عمل قرار داده اند از قبیل:

الف - تمرکز دادگاهها در تهران با بسط حدود صلاحیت رسیدگی آنها بتمام ایران .

ب - بسط حدود صلاحیت رسیدگی دیوان کیفر در مورد جرائم غیر از اختلاس و ارتشاء و سرقت و خیانت در امانت بسایر بزه ها مستخدمین دولت که بمناسبت شغل خود مرتکب شوند .

ج - صلاحیت دادگاه دیوان کیفر در مورد بزه اشخاص عادی بمعاونت مستخدم دولت که باتوجه بمقدماتی که فوقاً مذکور افتاد چندین طبقه از مردم ایران را شامل میشود - سبب شده است که علاوه از آنکه دیوان کیفر کارکنان دولت در جلوگیری از فساد در دستگاه اداری مملکت موفق نشده تأثیر نسبی که در بدو تشکیل آن در اذهان و اعمال کارمندان داشت نیز از دست داده و موجب تجری بزهکاران در اشاعه فساد نیز گردیده است. در مورد تمرکز دادگاههای دیوان کیفر در مرکز از این جهت مخالف اصول است که بر طبق قوانین جزائی عمومی دادگاه صلاحیت رسیدگی به اتهام را دارد که جرم در حوزه آن دادگاه ارتکاب یافته باشد - باتوجه باستدلال مذکور و اینکه عملاً بی تأثیر بودن دیوان کیفر در جلوگیری از

فساد ثابت شده است تشکیل دیوان کیفر در مرکز باصلاحیت رسیدگی آن بتمام ایران هم مخالف اصول وهم مخالف سایر قوانین است.

در مورد توسعه صلاحیت رسیدگی دیوان کیفر بکلیه بزه‌های مستخدمین دولت و بدون رعایت حد نصاب در جرائم مربوط باموال الخ - باتوجه باینکه انواع جرائم از جنحه کوچک و بزرگ و جنایت که از مستخدمین دولت سرزند هر گاه در دادگاههای عمومی رسیدگی شود علاوه از آنکه از جهت سرعت تعقیب و کم شدن تشریفات دادرسی ومهیا بودن وسائل دفاع و دسترس بودن آن برای متهمین در محل اقامت خود حصول نتیجه بیشتر وبهتر بانصاف و عدالت مقرون میباشد نتیجه قضائی و حکم دادگاهها نیز در این موارد نمر بخش تراست و باتوجه بتشریفات دادرسی دیوان کیفر که مثلا در مورد جنحه های کوچک نیز همان تشریفات رسیدگی جنایت های عظیم باید رعایت شود این تشریفات فی حد ذاته امری عبث و برخلاف انصاف و عدالت میباشد عقلا ومنطقا برای آن رجعانی نمیتوان فرض کرد از جمله امور مخالف عقل و منطق موضوع تقسیم صلاحیت در رسیدگی بر طبق ماده ۸ قانون مورخه ۲۰ آبان است که در مورد اختلاس ۵۰ تومان یا کمتر دادگاه اداری را صالح برای رسیدگی دانسته ومجازات آن انفصال ابد از خدمات دولتی و پرداخت ضعف مال مورد اختلاس است در صورتیکه بموجب ماده ۹ همین قانون باتهام کلاهبرداری قطع نظر از میزان ومبلغ آن در دیوان مزبور رسیدگی خواهد شد باتوجه باین دوماده واصل تمرکز دیوان کیفر در مرکز هر گاه کسی در بندر عباس یا ریال از دولت کلاه بردارد یا از مال آن سرقت نماید باید باتمام تشریفات رسیدگی در مورد اتهامات جنائی در تهران محاکمه شود ولو اینکه مجازات متهم ۱۱ روز حبس قابل ابتیاع یا تعلیقی باشد در صورتیکه رسیدگی باتهام اختلاس که خود نوعی از سرقت و یا با تعبیری خیانت در امانت میباشد تا حدود ۵۰۰ ریال بدیوان کیفر مربوط نیست .

مقررات خلاف عقل ومنطق واصول از این قبیل در قانون دیوان کیفر یکی از موجبات بطی جریان کار در آن دادگاه بی اثر بودن تعقیبات و مجازات مستخدمین متعدی دولت میباشد -

تشکیل دیوان کیفر در ابتدا بمنظور تصفیه دستگناه اداری دولت از بزه کاران و جلوگیری از فساد بود ولی وضع مقرراتی بمیل شخصی

وزیر وقت بدون مطالعه و اجازه انتقاد درباره آن و همچنین بدون بحث و تصویب مجلس شورایی ملی سبب شده است که مثلاً ۲۰ سال از عمر دیوان مذکور میگذرد و مقررات آن که عنوان آزمایش داشته است بهمان صورت اول باقی است و قوه قضائیه در مقام انحلال تشکیلات آن یا اصلاح قوانین آن بر نیامده است و اگر صلاحیت دیوان کیفر کارکنان دولت محدود به تعقیب رؤساء ادارات و مستخدمین عالیمقام و هم چنین از جهت صلاحیت در مورد بزه های مالی محدود به بالغ نسبتاً مهم میگذشت مسلماً از تراکم کار در دیوان مزبور کاسته میشد و نتیجه تعقیبات جزائی محسوس میگذشت اساساً تعقیب جرائم عادی در مراجع جزائی عمومی بعلت وجود شاکی خصوصی بمراتب ثمر بخش تر و مؤثر تر از تعقیب متهمین در دیوان کیفر است زیرا در مورد بزهکاران عادی همواره شاکی خصوصی که از وقوع بزه زیان دیده با طرح شکایت و تهیه دلائل و وسیله برای تسریع و تسهیل تعقیب را برای دادستان فراهم میسازد و در مقابل تشبثات متهم برای رهایی و فرار از تعقیب شاکی خصوصی بجهت استرداد حق از دست رفته با متهم مبارزه شدید مینماید و همواره دادستان را از انحرافات که در کشف جرم ممکن است حاصل نماید باز میدارد ولی در مورد دولت و بزه های مستخدمین آن چون کارمندان خود موظف بحمايت حقوق عمومی که خود نماینده قسمتی از قدرت دولت میباشد هستند و بعلت اینکه زودتر از هر کس از وقوع بزه اطلاع حاصل مینمایند باید شکایت از طرف همین اشخاص آغاز شود و چون نفی شخصی در تعقیب همکاران ندارند و بلکه بر عکس نفی شخصی پاره اقتضای سرپوشی و عدم تعقیب را دارد قسمت اعظم از جرائم مستخدمین دولت مکتوم مینماید و آنچه تعقیب میشود غالباً معلول عوامل دیگری است که قسمت اعظم آن بعلت افراط در بزه کاری و شیاع آن در یک قسمت از کشور میباشد که با اعزام بازرسیها جرائم کشف و متهمین تعقیب میشوند و یک قسمت بر حسب اتفاق و تصادفات و از این دو گذشته گاهی نیز بعلت اغراض شخصی کارمندان با همکاران یا بزرگستان خود بعمل میآید و یا بمنظور پیروی از سیاست خاص گاهگاهی پاره مقامات ذینفوذ مورد تعقیب واقع میشوند و بهر تقدیر آن قسمت از جرائم که بیکی از علل مذکور فوق تعقیب شود و دلائلی بر ارتکاب متهمین در دست باشد چون قوانین دیوان کیفر فی نفسه موجب بطی جریان تعقیب میباشد از عامل زمان

بمنظور امحاء دلائل و قرائن استفاده شایانی میشود و یکی دیگر از موجبات عدم وصول نتیجه تشبیهات متهمین و توسل آنان بمقامات ذی نفوذ و حمایت آنها از دست نشانندگان خود میباشد که در نتیجه بمنه تعقیب متهمین منتهی میگردد در مواردیکه اتفاقاً حکمی بمحکومیت اشخاص با قدرت و نفوذ صادر شود یا از راه نقض حکم در مرحله فرجامی و یا از راه وضع قانون برای اعاده دادرسی و بالاخره اگر هیچیک موثر نباشد از راه عفو از اجرای مجازات و اثرات جزائی محکومیت فرار میکنند و پاره از راه صرف مقداری از آنچه از راه نامشروع بدست آورده اند اجراء مجازات را بانواع وسائل تسهیل مینمایند و بعداً با سرمایه که بدست آورده اند بکارهای آزاد میپردازند و در جامعه محترمتر از اول جلوه میکنند.

درخاتمه آن عده از بزه کاران که فاقد وسائل مادی و معنوی میباشد و یا برائت و اموال فقرو استیصال مرتکب بزه شده اند محکوم میشوند و حکم محکومیت نیز در باره شان شدیداً اجرا میشود در صورتیکه نوع جرائم و علل و موجبات ارتکاب اعمال مخالف قانون این طبقه نه تنها خسارت قابل توجهی بحقوق و اموال عمومی وارد نمیسازد تعقیب و اجرای مجازاتهای سخت در باره آنان موجب بدبختی و سیاه روزی خود و خانواده شان میگردد آمار کارهای دیوان کیفر بهترین شاهد بر صحت مراتب میباشد بهرحال نتایج مثبت و منفی تعقیبات جزائی مقدار زیادی فعالیت و کار کارمندان قضائی و اداری را در بر دارد و با فرض جدیت کارمندان قضائی باز نتیجه صحیحی از کار و کوشش آنان حاصل نمیشود.

بسط صلاحیت رسیدگی دیوان کیفر بمواردیکه مستخدمین دولت معاونت در ارتکاب جرم افراد عادی مینمایند امری است که با هیچیک از قوانین جزائی سایر ممالک دنیا که ما قوانین خود را از آنها اقتباس نموده ایم موافقت ندارد و با آنکه قوانین دیوان کیفر نیز صریحاً چنین اجازه نداده تعبیر خلاف قانون و منطق موجب تعقیب افراد عادی بنام مجرم اصلی به تبع مستخدم دولت با اتهام معاونت در دیوان کیفر شده است و اجرای این روش همانطوریکه فوقاً بآن اشاره شد دیوان کیفر را مرجع رسیدگی با اتهام تمام طبقات مردم ایران قرارداد و این نقص غرض در تشکیل دیوان کیفر است که اگر برعکس آنچه فعلاً مورد عمل و اجرا است کار جریان مییافت مسلم است از سنگینی بار دیوان کیفر کاسته میشد در تعقیب کارمندان

خطا کار دولت تسریع میشد و کار رواج فساد باین پایه از تجری نمیرسید. معایب و نقائص قوانین دیوانکیفر منحصر بآئین دادرسی و تشکیلات و حدود صلاحیت دیوان مزبور نیست.

در قوانین جزائی دیوان مزبور نیز انحرافات اساسی موجود است که عده آنها را جمیع بتحریفی است که از حقایق بعمل آمده و چندین قسم کارهای ناروای مستخدمین را که نوعاً قصد ارتکاب جرم برای آن نمیتوان فرض کرد عنوان اختلاس داده شده است از جمله از ماده ۲۶ قانون سه مورد ذیل را تصرف غیرقانونی در اموال دولت و در نتیجه مرتکبین آنها مختلس شناخته اند.

۱ - صرف کردن از عوائد عمومی بمحلی که اساساً خرج در آن محل جزو اعتبارات عمومی تصویب شده و تأخیر در بعمل آوردن آن مصارف انتظار صدور اجازه باعث فوت وقت میشود.

۲ - صرف کردن از وجوه خصوصی بمحلیکه اساساً خرج در آن محل جزو اعتبارات خصوصی تصویب شده و تأخیر در بعمل آوردن آن مصارف و انتظار صدور اجازه باعث فوت وقت میشود.

۳ - بعمل آوردن مصارفیکه اعتبار آنها تصویب نشده ولی مصلحت اداری آن مصارف را ایجاد نمیکرده است مشروط بر اینکه جمع مصارفی که باین ترتیب بعمل آورده از صد تومان تجاوز نکند.

کسانیکه بعد از تاریخ اجراء این قانون بیکمی از شقوق سه گانه فوق مصارفی بعمل آورند در صورتیکه در ظرف ده روز از تاریخ بعمل آوردن آن مصارف بداره مربوطه کتباً اطلاع ندهند عمل آنها تصرف غیرقانونی منظور در قوانین جزائی محسوب شده و مجازات مختلس خواهند رسید.

بطوریکه ملاحظه میشود اعمالی که انجام و یا عدم انجام آنها فقط عنواناً غفلت اداری تلقی میشود و بهیچوجه قصد خیانت در اثبات و نفی آن متوهم نیست تصنعاً عنوان اختلاس که مجازات آن از ۲ تا ۱۰ سال حبس مجرد است داده شده.

و همینطور در تعریف مستخدمین تحریف خاصی بعمل آمده و عنواناً شامل هر کارگری خواهد شد که ولو یکروز مثلاً برف بام اداره دولتی را روئیده باشد و ماده ۹ قانون مزبور در بیان مستخدم دولت اشعار داشته: « مقصود از مستخدم غیر رسمی مذکور در این قانون و سایر قوانین مربوط

به اخلاس و ارتشاء دیوان جزا هر کسی است که در یکی از ادارات و مؤسسات دولتی و مملکتی و یا بلدی مستخدم بوده اعم از موظف و غیرموظف ولو بطور مستخدم جزء حتی بعنوان روزمزد و اعم از اینکه حکم وزارتی داشته و یا نداشته باشد .

حال اگر فرض شود شخصی بدون دریافت حقوق یعنی مجاناً يك روز برای دولت عملی انجام دهد و برطبق شقوق سه گانه فوق هزینه را بپردازد در روز بعد از کار برکنار شود که قهراً موجبی برای اجراء مهلت دوازده روز درین نخواهد بود مختلس نامیده خواهد شد.

در قسمت اخیر ماده ۱۰ در مقام تعریف ارتشاء چنین ذکر شده است « مأموریکه اخذوجه یا مال کرده باشد مرتشی است خواه رسمی باشد و خواه غیررسمی و خواه در انجام یا عدم انجام امری که برای آن رشوه گرفته واقعا مؤثر بوده یا نبوده و خواه اقدام بانجام یا عدم انجام امری که وعده داده است کرده یا نکرده باشد » با ملاحظه این تعریف در مورد کسیکه مؤثر در انجام امری نباشد و هر گاه مالی بدست آورد محققاً برای بدست آوردن آن باید اقدامات اغفال آمیز در باره طرف بکار برد تا موفق بانجام منظور گردد و با این حال این عمل از مصادیق کلاهبرداری است نه ارتشاء - و اطلاق عنوان رشوه باین موضوع تعریف است و با معنای ارتشاء تناسبی ندارد .

بموجب ماده ۶ دادستان دیوان کیفر بمحض اینکه از وقوع اختلاس یا ارتشاء یا کلاهبرداری مأمورین دولتی و مملکتی یا بلدی مطلع شد و قرائن و امارات را برای تعقیب کافی دید اقداماتی را که برای کشف حقیقت لازم باشد من جمله توقیف مظنون بعمل خواهد آورد .

شکایت از این توقیف را فقط بوزیر عدلیه میتوان کرد .
در این ماده اختیار قضاوت در یکی از امور مهمه جزائی را بوزیر دادگستری داده اند در حالیکه نوعاً در سایر مراجع جزائی از قرار توقیف متهم بوسیله باز پرس در دادگاه شهرستان یا در دادگاه دیوان کیفر میتوان شکایت نمود بطوریکه مکرراً ضمن مقالات متعدد توضیح دادیم یکی از انحرافات قانونی در ایران وضع قانون مخالف قانون اساسی و برضد آن میباشد در قانون اساسی حق قضاوت نوعاً بقوه قضائیه داده شده و در امور قضائی فرق بین امور جزئیه یا مهمه نیست وزیر دادگستری در رأس یکی از ارکان قوه مجریه قرار دارد
بقیه در صفحه ۳۷

مجموعه مقررات اخلاقی راجع بشغل و کالت

ماده دهم

در حفظ اسرار مربوط بشغل و کالت

حفظ اسرار مربوط بشغل و کالت یکی از تکالیف و حقوق و کلاء دادگستری است .

اطلاق لفظ تکلیف در حفظ اسرار از لحاظ حفظ حقوق موکل است که باید رعایت این وصف از سایر اوصاف مختصه باین شغل تجاوز نماید ولی در رعایت و توجه باین اصل از نظر قضات و مقام قضا کلامه حق بآن اطلاق خواهد شد زیرا و کیل میتواند اسراری را که مجبور بافشاء آن باشد قبول ننماید .

هر گاه و کیلی بعنوان اداء شهادت در دادگاهی دعوت شود می تواند با کمال استقلال و آزادی تام از پاسخ هر سئوالی که منتهی بافشاء اسرار شغلی او شود امتناع نماید .

ماده یازدهم

توسعه تکالیف و کلاء در حفظ اسرار مربوط بشغل و کالت

وظیفه حفظ اسرار شغل و کالت نیز متضمن اسراری است که از طرف اشخاص ثالث بمناسبت شغل و کالت بشخص و کیل داده شده است و نیز و کیل باید در حفظ اسراری که در نتیجه مذاکرات جهت بستن قرارداد با و کیل ایجاد شده ولی صورت عمل بخود نگرفته است و همچنین اسراری که از طرف و کلاء به شخص او داده شده است کوشا بوده در مقام حفظ آن بر آید .

و کیل نباید هیچگونه دعوائی را که در بعضی از قسمتها با اسراری که در انجام شغل و کالت از او - و کل بدست آورده ارتباط دارد بدون جلب رضایت و موافقت او قبول نماید .

ماده دوازدهم

در ختم و وظیفه مربوط به حفظ اسرار و کالت

اگر موکلی و کیل خود را متهم بارتکاب جرائم نماید و کیل مزبور حق دارد حقایق را بدرجه و میزان تهمتیه که باو استناد داده شده بیان و اظهار نماید و حتی در چنین مواردی و کیل میتواند اسراری که از طرف موکل باو داده شده است افشاء نماید.

اگر موکل و کیل را از قصد خود بارتکاب جرمی مطلع نماید و کیل الزامی به حفظ چنین سری نداشته و باید فوراً آنرا افشاء نماید زیرا هم کمک و معاونت بارتکاب جرم مزبور نکرده و هم اشخاصی را که در معرض مخاطره بوده اند حفظ کرده و از ضرر روزبان حاصله از جرم نجات داده است.

ماده سیزدهم

در پیشرفت شغل و کالت و آگهیها

برای پیدا کردن کار و جلب موکل و کیل باید باینک طرز شرافتمندانه که شایسته مقام و کالت است خود را معرفی نماید بهترین معرف و کیل تقوی امانت درستی فضل و کمال و لیاقت و استعداد ذاتی او است و کیل باید از هر گونه تقاضاهای مستقیم و غیر مستقیم برای بدست آوردن موکل اجتناب نماید.

انتشار و توزیع کارت‌هایی که حاوی اسم عنوان تخصص و کیل در امور و کالتی است مجاز بوده ولی تقاضاهای کار بوسیله آگهیها یا بخشنامه‌ها و همچنین نشرات دیگر اعم از مستقیم یا غیر مستقیم که بِنفع و کیل یا تعریف و تمجید او باشد منافی حیثیت و شئون این شغل میباشد.

ماده چهاردهم

درج و طبعم محاکماتی که منتهی به نتیجه قطعی نشده است

با استثناء موارد لازمه که تطبیق با عدالت و اخلاق نماید و کیل نباید به هیچ طریقی مندرجات پرونده خود را که منتهی بصدور حکم نشده است طبع و نشر نموده و یا در مطبوعات دیگر در اطراف جریان پرونده خود بحث و اظهار نظر نماید.

ولی در موقعی که دعوی جریان خود را طی نمود و خاتمه پذیرفت و کیل میتواند پرونده و جریان دعوی و تفصیل و شرح آنرا با رعایت اصل

احترام و ادب و بی طرفی طبع و نشر نموده و به معرض انظار عامه و افکار عمومی بگنارد. ماده فوق درباره تفسیرها و شرح‌های قانونی که از نظر علمی در مجلات مهم و کلا درج میشود و تطبیق با عادات محلی و اصول اخلاقی مینماید جاری نخواهد شد.

هر گاه اینگونه نشرات و مطبوعات به حیثیت و شئون اشخاص لطمه برساند باید اسامی اصحاب دعوی برای احتراز و اجتناب از اینگونه وقایع و تضمرات کاملاً حذف شود.

ماده پانزدهم

توسل بمطبوعات برای کارهای و کالتی و کیل نباید عقاید و افکار و پاسخ مشاوره و ارجاعات و همچنین مسائل قانونی را بوسیله جراید یا رادیو و یا اقسام و سایسل نشر اخبار دیگر خواه با اجرت و خواه بی اجرت اشاعه دهد.

ماده شانزدهم

در برهم زدن و منقلب نمودن جریان دادرسی بنحو مستقیم یا غیر مستقیم

مداخله در امری و یا اظهار نظر در موضوعی بدون مراجعه کسی از طرف شخص و کیل جهت پیشرفت دعوی و یا تهیه موکل متافی با حیثیت شغل و کالت بوده مگر اینکه خویشاوندی و دوستی و کیل را و ادار قبول این امر نموده باشد.

و کیلی که بطور مستقیم و یا غیر مستقیم افراد را با پرداخت حقوق و پاداش بگمارد که برای پیشرفت کار توصیه و سفارش نمایند عملش برخلاف اصول و شئون و کالت بوده و و کلائی که از اینگونه اعمال اطلاع حاصل نمایند باید فوراً مراتب را بکانون و کلاه اطلاع دهند تا و کیسل متخلف مورد تعقیب انتظامی قرار گیرد.

قسمت دوم

روابط و کیل با دادگاهها و مقامات دیگر

ماده هفدهم

در حفظ دستکاه قضائی

و کیل باید در هر موقع برای حفظ دستکاه قضائی مجهز باشد

و از هر گونه مساعدتی نسبت به توسعه و پیشرفت این دستگاه مضایقه و دریغ ننماید.

چون حمایت و حفظ سازمانهای قضائی در سایه انجام این عمل و شغل گرانها و ذیقیمت اجتماعی از طرف و کیل لباس عمل بخود میپوشد لذا موقعیت و مقام و کیل باید بصورت استقلال محترمانه درآمده و با کمال قدرت و آزادی عمل در هر عصر و زمانی بتواند بوظایف وجدانی و قانونی این شغل قیام و اقدام نماید.

ماده هیجدهم

انتخاب قضات

و کیل موظف است که بطریق و وسائل قانونی از انتصاب دادرسان و سایر کارمندان قضائی که از لحاظ سیاست شاغل این مشاغل میشوند جلوگیری کرده و مراقبت نمایند که احراز مقام قضائی فقط از نظر قابلیت و صلاحیت علمی و اخلاقی صورت بگیرد و جدیت و کوشش نمایند که قضات و کارمندان مزبور نیرو و فعالیت خود را جز در مقام قضا بامور دیگر صرف ننموده زیرا اگر غیر از وظایف محوله بامور دیگر مبادرت ورزند از جاده بی طرفی منحرف شده و خطر بزرگی متوجه دستگاه قضائی و کشور خواهد شد.

و کلاء باید برده از روی اعمال قضائی که امورها برونق قوانین انجام نمیدهند برداشته و آنان را بمقامات مربوطه و صلاحیتدار معرفی نمایند.

ماده نوزدهم

در مورد اتهام به قضات

در موردی که دلایل متقنی جهت شکایت از قضائی موجود باشد و کیل باید دلایل اتهام را بمقامات صلاحیتدار و یا کانون و کلا بفرستد و لی این نکته را باید در نظر گرفت در موقعی باید این دلایل جمع آوری و یا و کیل با کمال شجاعت مبادرت باین امر نماید که از طرف همکاران خود کاملاً حمایت شود.

ماده بیستم

در توسعه مدلول دو ماده قبل

مقررات دو ماده قبل در مورد مأمورین دیگری که و کیل در انجام

شغل خود با آنان سروکار دارد نیز متبع و مجری است

ماده بیست و یکم

در تجدید کارهای سابق

و کیل پس از کناره گیری از کار قضائی و یا کارهای عمومی نباید دعاوی مربوط بآن اموری که در دوره خدمت خود عهده دار بوده قبول نماید این قاعده در مورد مراجعات و مجاکماتی که و کیل نسبت بآن نظر مخالف اظهار نموده است نیز مجری است مگر اینکه موجبات آن اظهار نظر کاملا مرتفع شده باشد.

و نیز و کیل نباید تا مدت معینی در حوزهای که سابقا قضاوت نموده و کالت کرده و یا کارهای و کالتی اداره و بشگاهی را که سابقا مستخدم بوده است قبول نماید.

ماده بیست و دوم

اعمال نفوذ شخصی در دادگاهها

وظیفه و کیل است که از هر گونه اعمال نفوذ شخصی نسبت به قضات خواه از طریق سیاسی و خواه از طریق رفاقت و یا توسل بوسایل دیگر ولو اینکه بدلائل منطقی قاضی را متقاعد نماید احترام کند و نیز برخلاف اصول و مقررات است که و کیل مجرمانه و در غیاب و کیل طرف دعوی موکل خود قاضی را بموقوف نمودن جریان دعوی و ادار کرده و یا استدلالات و اظهارات دیگری غیر از آنچه در جریان دادرسی کرده است بنماید.

ماده بیست و سوم

مساعدت باشخاص غیر مجاز برای انجام امور و کالتی

هیچیک از و کلاء مجاز نیستند که کارهای و کالتی و یا استفاده نام خود را بهر طریقی که تصور نمود باشخاصی که شاغل عملیات قانونی بوده ولی قانونا مجاز برای انجام امور و کالتی نیستند تفویض و واگذار نمایند و کیل نباید در پرونده هائی که هیچگونه شرکت در تنظیم آت نداشته امضاء خود را بکار برد، زیرا این عمل برخلاف سنن و شعائر شغل و کالت میباشد.

و کیل باید برای امضاء خود اهمیت خاصی قائل شده و امضاء خود را برای اشخاصی که مجاز باشند تفویض و تصدی امور و کالتی نیستند بکار نبرد.

ماده بیست و چهارم

نظم و درستی

وکیل باید نسبت به محاکم - همکاران - موکلین و طرف دعوی خود درست و منظم بوده باشد.

از آقای حسین نوری زاده

صلح

چهارم - موانع و مبطلات و موجبات الغای صلح -

۱ - عدم رشد و اهلیت طرفین یا یکطرف از متصالحین موجب بطلان صلح است .

۲ - صلح با اکراه یا بتدلیس موجب عدم نفوذ صلح است (قانون مدنی ایران ۷۶۳)

در ماده اشاره شده نسبت با اکراه بطلان را معتقد است ولی نسبت بتدلیس معتقد بوجود خیار فسخ است .

۳ - صلح در امر غیر مشروع یا تحریم حلال و بالعکس باطل است (قبلاً گذشت)

۴ - در مواردیکه صلح را عقد مستقل ندانیم و تبعی بوده باشد البته در بیع نسبت با موردیکه نمیشود به بیع انجام داد بصلح نیز نمیشود مثل بیع صرف یا بیع کالی بکالی و غیره

۵ - اگر مورد صلح یا عوض یا هر دو مستحق للغیر برآید صلح باطل است (بعقیده علامه در کتاب قواعد الاحکام) و بعقیده شهید ثانی در متن

شرح لعمه اگر عوض صلح معین و مستحق المغير برآید صلح باطل است -
 و در قانون مدنی ایران بطوریکه از ماده ۷۶۷ مستنبط است مینویسد
 هرگاه موضوع صلح منتفی شد صلح باطل است و این موضوع اهمیت دارد
 باینکه از جهة مستحق المغير بودن موضوع صلح منتفی گردد بااصلا موضوع
 صلح وجود خارجی نداشته باشد .

اما فتهای دیگر صرف مستحق المغير بودن عوض را موجب بطلان
 صلح تشخیص دادند در صورت معلوم بودن و مشخص بودن عوض ولی
 در موقعیکه عوض مشخص نباشد بعضی را عقیده آنست که صلح باقی و میشود
 به بدل مراجعه نمود و در موضوع عوض معین هم باز بعضی معتقدند که
 در صورت معیوب بودن اختیار فسخ برای متصالح است - و بعضی معتقدند
 که در موضوع فوق متصالح مخیر است بفسخ صلح یا اخذ ارش که صلح را
 باقی و ارش (غرامت) مطالبه نماید.

(اما در موضوع غبن بمثل رفع غبن لازم است نه بطلان صلح مثل
 خیار غبن در بیم - این موضوع باید بیشتر دقت شود)

۶ - اشتباه در طرفین صلح یا موضوع و عوض مبطل صلح است
 و صلح مبتنی بر معامله باطله باطل است (قانون مدنی ایران ماده تین ۷۶۵ و
 ۷۶۲)

۷ - با اینکه عقد صلح لازم است معذلك اگر یکطرف یا طرفین
 ضمن عقد صلح اختیار فسخ را شرط نمایند و درجریان امر شرط اختیار
 فسخ موجود شود اختیار فسخ برای طرف شارط یا متشارط میآید - مثلا
 اگر کسی صلح کند رفع نزاع در امری را بآنکه فلان عمل یا فلان تعهد را
 انجام دهد و در صورت عدم انجام اختیار فسخ برای طرف بوده باشد البته
 اگر تعهد یا عمل مورد صلح را انجام نداد طرف ذی نفع و ذیحق در اختیار
 میتواند صلح را فسخ کند - و با در صورت اشتراط که طرفین برای خودشان
 اختیار فسخ بگذارند البته در تخلف اشتراط میتوان صلح را فسخ نمود .

۸ - اگر مستند سند مزور یا معجول باشد و صلح روی آن سند
 منعقد گردد باطل است - (البته بعد از اثبات جعلیت یا مزور بودن سند)
 و این موضوع در قانون مدنی ایران تصریح ندارد ولی در قانون مدنی مصر
 در ماده ۵۳۵ تصریح دارد و در قانون مدنی ایران فقط در ماده ۷۶۲ ذکر
 نموده - اگر در طرفین صلح یا مورد یا مال الصلح اشتباهی شود صلح

باطل است و معلوم نیست که ماده مزبور ناظر باین مورد باشد.
تبصره ۵ - اشتباه در مورد صلح یا عوض طبق ماده (۷۶۲) قانون مدنی ایران موجب بطلان صلح است ولی در قانون مدنی مصر که از ممالک اسلامیست در ماده (۵۳۶) مینویسد که اگر اشتباه در حساب شد تصحیح آن لازم است بدون برهم زدن عقد صلح همانطوریکه در قوانین محاکمات مدنی ما تصریح دارد که اگر در مورد حکم اشتباه از حیث حساب شد باید تصحیح آنرا خواست - در قانون مدنی مصر طبق ماده فوق اشتباه در مال الصلح یا مورد صلح را مبطل صلح نمیداند.

۹ - تاجر متوقف که اعلان توقفش صادر شده باشد هر گونه معامله یا عوض بنماید و هر قسم صلحی یا عوض منعقد نماید از قبیل صلح محاباتی و غیره باطل است (موارد صلح تاجر متوقف دارای احکام و نظامات مخصوصی است) (مستند موضوع فوق ماده ۴۲۳ قانون تجارت ایران است) در قوانین تجاری دنیا هم نظایر دارد .

۱۰ - در صورتیکه مطابق موازین با حصول مقدمات و شرایط عقد صلح بین دیان با تاجر متوقف (ورشکسته) بعنوان ارفاق منعقد گردد که بوسیله عقد مزبور دیان از طلب خودشان بعنوان ارفاق و رعایت جانب تاجر متوقف کسر نمایند و بعداً ثابت شود که ورشکستگی بتقصیر بوده یا مالی درخفا داشته و ابراز نشده یا تمانی یا اشخاصی برای زیاد قلم دادن قروض خود نموده باشد بر حسب شکایت دیان یا یکی از آنها بحکم محکمه صلح ارفاق باطل میشود (قانون مدنی مصر ماده ۳۳۱)

توضیح - مواردیکه از قوانین ملل اسلامی در این قسمت اشاره میشود از جهت تطابقش با مقررات شرع اسلام است نه شرح اختلافات قوانین مدنی ممالک بایکدیگر.

پنجم - اثرات صلح - گرچه باعتقاد آنها یکیکه صلح عقد تبعی و در مقام هر یک از عقود از قبیل بیع و اجاره و هبه و غاربه و ابراء و غیره اثرات خاصه آن عقد را میبخشد ولی معنای مستقل و در موارد اثرات مخصوصهئی دارد .

۱ - اثرات کلی صلح آنست که تنازع مختومه بصلح عقد لازم و غیر قابل فسخ است مگر با شرط خیار ضمن صلح یا اقاله (قانون مدنی ایران ماده ۷۶۰)

۲- اثر صلح فقط درباره طرفین صلح است و هیچکس نمی تواند چه مدعی و چه مدعی علیه در صورت تعدد آنها در صورت ختم تنازع بصلح با یک نفر از طرف دعوی مورد استناد قرارداد و دلیل حقانیت خود قرار دهد - برای توضیح دو مثال زیر را بیان میکنیم .

اول - اگر چند نفر نسبت بمال معین که به تساوی یا باختلاف ذبحق باشند و بر یک نفر اقامه دعوی نمایند چنانچه در ضمن دعوی مدعی علیه بایکی از مدعیان بتناسب سهمش اصلاح نماید این اصلاح دلیل حقانیت سایر مدعیان در اثبات دعوایشان نخواهد بود .

دویم - اگر یک نفر بر چند نفر نسبت بمالیکه درید آنهاست چه بطور تساوی و چه بطور اختلاف اقامه دعوی نماید و در جریان امر بایکی از مدعی علیه دعوی خود را بسهم آن شخص اصلاح نماید این اصلاح دلیل بر ات ذمه سایر مدعی علیه از مدعی به متوجه بآنها بمیزانی که بواسطه صلح با یک نفر آنها تقلیل یافته نخواهد بود .

و نیز در صورتیکه در مثال اول مدعیان بالنتیجه محکوم به بی حقی شوند و در مثال دویم مدعی علیه محکوم به تسلیم تمام مدعی به گردند نمیتوان با استناد حکم صادره صلح منقده را بهیچ عنوانی بر هم زد (چه آنکه صلح عقد لازم و خيار غبن یا خيارات دیگر مادام که شرط نشده باشد در وی راه ندارد)

۳- در بیمه که ضمن عقد صلح انجام میشود حق شفعه وجود ندارد یعنی اگر احد از شریکین سهم خود را از مال غیر منقول بشخص خارجی صلحا برگذار نماید برای شریک دیگر حق شفعه باقی نمیماند در صورتیکه اگر شریک بقصد بیمه سهم مال غیر منقول خود را بشخص خارجی انتقال دهد شریک دیگر میتواند مطابق موازین قانونی مربوط به شفعه فوراً اخذ بشفعه نماید (قانون مدنی ماده ۷۵۹)

اگر کسی کلیه دعوی فرضیه و تقدیریه خود را بادیگری صلح کند شامل تمام دعوی متصوره است و کلیه اختلافاتی که تا تاریخ صلح وجود داشته مشمول صلح مذکور است مگر در مواردیکه قرائن و امارات قویه فی ضمن مصالحه نامه باشد و بتوان بوسیله آن بعضی از دعوی را استثناء نمود مثلا اگر کسی کلیه دعوی فرضیه و تقدیریه مالی خود را بصلح خانمه دهد مسلم است که دعوی فرضیه و تقدیریه غیر مالی خود را صلح ننموده

است یا بالعکس (قانون مدنی ایران ماده ۷۶۶)

۵ - اگر کسی دعوائی را بصلح بادیگری خاتمه دهد و بعداً دلائلی بدست آورد بر بیحقی متصالح و متصالح بوسیله دادگاه تودیمه مال الصلح را بخواهد و دادگاه حکم تودیمه مال الصلح را صادر نماید فقط مصالح از دلائل جدید خود میتواند برهم زدن قرار تأمین مال الصلح را بخواهد ولی در اصل صلح دلائل مذکوره (جدید) تأثیری نداشته از سایر دارائیش مثل مال الصلح را خواهند گرفت (قانون مدنی مصر ماده ۵۳۷)

تبصره - دلائل جدید که فوقاً اشاره شده غیر از دلیل جعلیت و تزویر مدارک صلح است که در آن صورت اصل صلح باطل است (در قسمت ۸ موارد بطلان صلح اشاره شد)

۶ - صلح بلاعوض که در مقام هبه واقع میشود ولو متصالح در مورد صلح تصرف نکرده یا قبض ننماید قابل عدول نبوده و حق بازگشت برای متصالح نیست چه آنکه صلح عقد لازم است بخلاف هبه که اگر تهیب موهوب را قبض نکرده باشد و اهب حق رجوع و برگشت از هبه دارد زیرا عقد هبه از عقود جائزه است.

۷ - در عاریه نیز عقد صلح لازم است مثلاً اگر کسی منکر خانه‌ئی که زید مدعی مالکیت آنست بشود و ضمناً یکسال حق سکنی همان خانه را صلح کند بمدعی خانه (زید) یا بالعکس اگر زید مدعی خانه عمرو شود و عمرو اقرار بمالکیت زید نماید و زید سکنی یکسال خانه مورد اقرار را بمدعی علیه (عمرو) صلح کند قبل از انقضای مدت قابل عدول نیست - با آنکه در معنی این عقد عاریه تلقی و همه وقت قابل عدول است. در این مورد طرفداران عدول که صلح را عقد تبعی و قائم مقام عاریه بدانند در علمای شیعه نادر است.

۸ - در بیم صرف که شرط صحت بیم اخذ نقد است اگر به صلح معامله شود اخذ نقد شرط صحت آن نبوده و معامله نافذ است.

گزارش آقای سرشار

در شماره چهار باطلاع، خوانندگان گرام رسانیدیم که چون کنگره مجمع بین‌المللی و کلاء در ماه اوت در شهر لاهه پایتخت هلند تشکیل میشود عده از آقایان و کلاء دادگستری بنماینده‌گی کانون و کلاء ایران در آن کنگره شرکت نمودند - وهم‌چنین در شماره ۶ گزارش روابط بین‌المللی کانون و کلا را باطلاع رسانیدیم - اینک گزارش آقای محمود سرشار همکار گرامی ما را راجع بجزریان کار مجمع عمومی و اقدامات هیئت نماینده‌گی ایران ذیلا درج مینمائیم .

بطور کلی زحمت و فعالیت آقایان نمایندگان کانون و کلاء مورد تقدیر است و مخصوصا از جهت آنکه آقایان محمود سرشار و علی شهیدزاده بخرج خود این مأموریت را انجام داده و زحمت آنرا تقبل نموده و با کوشش و فعالیت خستگی ناپذیر خود موجب سرفرازی جامعه و کلاء ایران را در مجمع بین‌المللی فراهم نموده اند جا دارد که کانون و کلاء زحمات آقایان را در نظر گرفته و مورد تقدیر قرار دهد .



کانون و کلاء دادگستری

روز پنجشنبه دوازدهم اوت از تهران حرکت کردم روز جمعه بلاهه رسیدم صبح روز شنبه ۱۴ اوت خود را بدیوان دآوری بین‌المللی لاهه معرفی کردم هیچیک از نمایندگان در این موقع حضور نداشتند فقط کمیسیون برای تهیه برنامه‌ها و سازمان و کمیته‌ها تشکیل شده بود که ریاست آنرا آقای دروست عهده‌دار بودند نایب‌رئیس آن ژرژ موریس نماینده اتانزونی و چند نفر از کلاء هلند و امریکا هم حضور داشتند اعضاء این کمیسیون بیش از ۷ نفر نبودند و مرا دعوت بهمکاری کردند و من روز ۱۶ و ۱۷ و ۱۸ که جلسه عمومی تشکیل شد شرکت در مندا کرات کردم روز ۱۵ اوت آقای شهیدزاده هم آمدند آقایان دکتر پرویز کاظمی و آقای ملکی روز شانزدهم حاضر شدند آقای دکتر آقابابیان و دکتر آقایان هم مستقیما

بکنگره مراجعه کرده بودند ولی دونه‌ها را از احاطه عدم رسمیت حق رأی نداشتند.

از کشورهای دیگر هر کدام بتفاوت نماینده یا نمایندگان فرستاده بودند بشرح زیر :

آلاسکا	۱	آرژانتین	۵	آروبا	۱
استرالیا	۲	اتریش	۸	بلژیک	۹
برمه	۳	برزیل	۹	کانادا	۲
شیلی	۱	چین	۵	سیلان	۱
کلمبیا	۱	کستاریکا	۱	کوبا	۹
کراکودور	۲	قبرس	۳	دانمارک	۱
اکوادور	۳	مصر	۳	فنلاند	۱
فرانسه	۴۴	آلمان	۴	انگلیس	۴۱
هنگری	۳	هندوستان	۹	اندونزی	۳
ایران	۶	عراق	۳	ایتالیا	۱
کره	۱	لیبریا	۲	مالایا	۱
مالت	۱	مکزیک	۹	هلند	۱۲۶
زلاند جدید	۳	نروژ	۷	نیازلاند	۱
پرو	۵	فیلیپین	۱	رومانی	۱
سان سالوادور	۱	سیام	۱	جنوب آفریقا	۳
اسپانی	۲	سوئد	۱	سوئیس	۹
سوریه	۳	تنزانیکا	۱	پرینسیدات	۱
تونس	۱	ترکیه	۱	آزروگه	۱
اتازونی	۱۰۹	ونزوئلا	۹	واتیکان	۱
سازمان ملل متفق	۱				

ولی جمعی از این عده غائب بودند فقط نمایندگان ایران همه حاضر بودند روز یکشنبه شب کاملاً وسیله معرفی در کور هوس هتل در شونینگ در ساحل بحر شمال بعمل آمد و تا ساعت ۱۱ طول کشید روز دوشنبه ساعت ۱۰ جلسه علنی تشکیل شد از طرف رئیس مجسمه آقای دروست خیر مقدم گفته شد و سایر هیئت رئیس نطق‌های مختصری ایراد کردند نمایندگان کان برزیل - لیبریه - شام - فرانسه - اتریش - عراق - هلند -

امریکا - جزو هیئت رئیسه بودند:

بد در همان قصر صلح نهار صرف شد فوراً مذاکره راجم باصلاح فانون و حق مالکیت بعد از جنگ دوم جهانی و کد بین المللی اخلاقی جهت وکلاء بعمل آمد کلیه مذاکره هم به زبان فرانسه و انگلیسی و اسپانیولی بعمل می‌آمد.

از روز سه شنبه شروع بتشکیل ۱۷ کمیسیون مختلف بنام سیم - یوزیوم کردند که کمیسیون اول راجم بتکامل تدریجی حقوق بین المللی و مسائل و نظریات مختلفه از طرف نمایندگان و اشخاص خبره و ذی فن بکنگره داده شده بود که کلیه این نظریات را با سایر نظریات کمیسیونهای دیگر برای کانون ارسال داشته‌ام

۲- کمیسیون ۲ راجم بمهاجرت و تابعیت و خسارات از تابعیت بود
 کمیسیون ۳ اداره امور قضائی - کمیسیون ۴ راجم بحقوق بحری -
 کمیسیون ۵ حقوق بین المللی هوائی - کمیسیون ۶ ترتیب قضائی و شرائط قبول بخدمت - کمیسیون ۷ مقررات و کلا راجم بسازمان آن و کمک‌های قانونی و معاضدت قضائی - کمیسیون ۸ متحدالشکل شدن اسناد تجاری و اوراق نظائر آن - کمیسیون ۹ مقررات اروپائی راجع باعلام فوت -
 کمیسیون ۱۰ اصول متخذة برای حمایت مالکیت صنعتی و ثبت علائم تجاری و حق التألیف - کمیسیون ۱۱ حقوق مشاغل اجتماعی - کمیسیون ۱۲ حقوق بین المللی مالی - کمیسیون ۱۳ اصلاح برنامه اروپائی - کمیسیون ۱۴ حقوق جزائی بین المللی - کمیسیون ۱۵ راجم باحواله قضائی - کمیسیون ۱۶ حقوق بشری - کمیسیون ۱۷ حقوق مقایسه

اینجانب در تمام کمیسیونها شرکت کردم و از نظریات مختلف آنها اطلاع پیدا کنم مخصوصاً یک روز راجم باصل تسلیط و اصل لاضرر نماینده لبنان رساله خوبی تنظیم کرده بود و قوانین اسلامی را مافوق قوانین دنیا میدانست و مشغول قرائت آن بود که اعضای آن کمیسیون اسپانیولی و انگلیسی بودند درست از رساله ایشان چیزی نفهمیدند پس از آنکه مترجم خلاصه از نظریه برای رئیس کمیسیون که بانوی پیر هفتاد ساله بود ترجمه کرد ماهم که طرداللباب وارد آنجا شدیم .

نماینده لبنان دید سه نفر هورا کشیدند با او مساعدت کردند و نظریه او را تأیید نمودند و کاملاً کمیسیون را تحت تأثیر قرار دادیم از روز ۱۵

تا روز ۲۱ اوت پذیرائی‌های شایانی از ما بعمل آمد ظهرها در قصر صلح نهار می‌خوردیم یکروز هم در آمستردام از طرف شهرداری بنهار دعوت داشتیم و شهردار هم نطق مبسوطی نمود و مخصوصا نمایندگان ایران مورد توجه آقای شهردار واقع گردیدند.

یکشنبه در مجلس سنای هلند هیئت دولت ما را دعوت کردند من با وزیر دادگستری و هیئت دولت تماس گرفتم و سازمان قضائی کشور خود را آنطور که شایسته بود معرفی کردم و طوری آقای وزیر دادگستری بمن علاقه پیدا کردند که با ایشان و رئیس کنگره و مخبر باهم عکس برداشتیم که عکس را هم بکانون تقدیم میدارم.

روز بیستم که آخرین جلسه عمومی بود و نظریات کمیسیونها بجلسه عمومی احاله شده بود ۶ بعد از ظهر امریکائیها در هتل پالاس ما را به گریک تیل پارتی دعوت کردند پس از ختم آن دعوت تمام نمایندگان غیر از آقای شهیدزاده شرکت کردند در هفت و نیم بعد از ظهر مجلس شام رسمی در کور هوس هتل در شونیکنگن داده شد و از طرف ملکه هلند خیر مقدم گفته شد هیئت دولت هم حضور داشت تمام با لباس رسمی و نمایندگان ایران هم حضور یافتند از طرف ما کنزی کنیک نخست وزیر کانادا سر میز شام نطق مفصلی شد و نطقهای مفصلی هم از طرف رئیس کنگره و نمایندگان امریکا و هلند و انگلیس بعمل آمد و تا ساعت ۱۲ طول کشید. نمایندگان ایران با تمام اعضاء کنگره تماس گرفتند و آنطوریکه لازم بود اینجانب و رفقایم کشور ایران را بجهان معرفی نمودیم.

روز دوشنبه مخصوص انتخابات هیئت رئیسه و ادامه جلسات مجمع بود برای تصویب راپرت کمیسیونها و بطوریکه در نامه قبل عرض کردم تصمیمات هر کشوری نسبت بانتهاب هیئت رئیسه قرائت و مورد تصویب قرار گرفت.

در فواصل ایام ۱۵ لیلی ۲۱ هم دولت هلند ما را در تمام کانالهای آن کشور و شهرهای آنجا گردش داده و جاهای تاریخی و موزهها را بما نشان دادند و پذیرائی شایانی بعمل آمد و ایران هم کاملا معرفی شد.

تعارض قانون مصوب مجلس با قانون اساسی

در شماره ۶ مجله کانون و کلاه آقای محمد فریبا مقاله در موضوع دادگاههای اختصاصی نوشته و در قسمت تعارض قوانین مصوب مجلس با قانون اساسی چنین تذکر داده شده : (از وظایف دادگاهها یکی این است که درباره قوانینی که برخلاف صریح قانون اساسی بتصویب رسیده است اظهار نظر کنند و بوسیله احکام خود قوانین مخالف قانون اساسی را نسخ نمایند و بر اثر اجراء این روش دیوان کشور هم بموقع خود موظف باظهار نظر خواهد بود و مواردیکه مجلس در تصویب قوانین انحراف حاصل نموده تشخیص خواهند داد)

بنظر من آقای فریبا يك بحث مفید و لازمی را بمیان آورده و اگر باین مسئله توجه شود یکی از عوامل عمده برای حفظ قدرت قوه قضائیه خواهد بود و جدوی بسیاری از تمایلات شخصی را در مسائل عمومی مملکتی خواهد گرفت و بهوسهای شخصی مجال نخواهد داد که بصورت قانون عرض اندام کنند و سوابق بد و غلطی در مملکت روزی نهاده شود که برای ایام بعد باقی بماند.

فکر وضع قانون برخلاف قانون اساسی تا مدت های در مملکت ما اصلاً وجود نداشت و اگر بگذشته برگردیم خواهیم دید که در زمان وزارت دادگستری مرحوم داور امکان اقدام بچنین امری در نظر گرفته شد و از فکر هم بمرحله عمل رسید و برای تنبیه قضات سرسخت هم این تجاوز نسبت بقانون اساسی بعمل آمد قضاتی که استقلال فکری خود را تا بمسیاست وزارت خانه قرار نمیدادند و با او امر قوه مجریه مقاومت میکردند در حقیقت سبب پیداشدن فکر نوظهور تغییر احکام قانون اساسی بوسیله قانون مصوب مجلس شدند و وزارت دادگستری برای اینکه تغییر قضات را تا بم میل قوه مجریه قرار دهد در سال ۱۳۱۰ لایحه بمجلس برد و اصل ۸۲ متمم

قانون اساسی را مجلس در ۲۶ مرداد ۱۳۱۰ چنین تفسیر نمود: (ماده اول مقصود از اصل ۸۲ متمم قانون اساسی آن است که هیچ حاکم محکمه عدلیه را نمیتوان بدون رضای خود او از شغل قضائی بشغل اداری و یا به صاحب منصبی بار که منتقل نمود و تبدیل محل مأموریت قضات با رعایت رتبه آنان مخالف با اصل مذکور نیست)

با توجه باصل ۸۲ متمم قانون اساسی که از اینقرار است: (تبدیل مأموریت حاکم محکمه عدلیه ممکن نمیشود مگر بر رضای خود او) می بینیم که یک فصل از قانون اساسی حذف شد و قوه قضائیه از آن زمان تحت نفوذ قوه مجریه درآمد.

و اگر همان زمان یکی از قضات به دیوان عالی تمیز شکایت میکرد و دیوان مزبور تفسیر مجلس را برخلاف نص صریح قانون اساسی نمیپذیرفت تجاوز بقانون اساسی بوسیله وضع قوانین متعدد دنباله پیدا نمیکرد.

اینجانب هم عقیده دارم که مجلس شورای ملی حق ندارد قوانینی برخلاف قانون اساسی وضع نماید و اگر هم وضع نمود محاکم عدلیه حق دارند در باره آن اظهار نظر کنند و بر طبق قانون مخالف با قانون اساسی حکمی صادر نکنند و البته محاکم رأسا نمیتوانند دخالت در چنین امری کنند و لازمه دخالت و اظهار نظر آن است که اگر بین دو نفر دعوائی مطرح باشد که یکی استناد بقانون مصوب مجلس و دیگری انکار تأثیر آنرا بمناسبت مخالفت با قانون اساسی نماید در آن صورت محکمه حق خواهد داشت که قانون اساسی را اولی شناخته و طبق آن رأی بدهد و لذا در مواردیکه بین دو نفر در محکمه دعوائی مطرح نیست و استناد بقانونی نشده که مخالف با قانون اساسی است اعمال حق رسیدگی بقانونی بودن قانون مجلس در برابر قانون اساسی موردی نخواهد داشت.

برای اثبات این نظریه میتوان دلایل زیادی اقامه نمود ولی بواسطه تنگی جا فقط برای نمونه چند دلیل ذکر میکنیم:

اول - قانون اساسی را از آن جهت قانون اساسی میگویند و با قانون عادی فرق دارد که قبلاً نسبت بمسائل معینی که اساس حقوق ملت و تشکیلات مملکتی را تعیین نموده موافقت حاصل شده است - مثلاً در مورد قوای کشور اصل تفکیک را قائل گردیده و اگر بتوانیم اصل مزبور را بوسیله قانون عادی از میان ببریم با اساس حقوق مردم و آنچه را که مردم در باره

آن اتفاق حاصل نموده اند صدمه وارد می آید و هر گاه در موقع تنظیم قانون اساسی منظور آن بود که قانون اساسی قابل تغییر است چنین منظوری قید میگردید .

دوم - و کلاه مجلس برای نسخ مواد قانون اساسی دارای اختیار نیستند و برای تغییر آن نظر موافق عموم مردم بوسیله نمایندگان که از طرف مردم که مختار بعمل مزبور باشند لازم است بهمان نحوی که در یک مورد عمل گردید و برای خلع سلطنت از قاجار به و نقیض آن بشاه فقید مجلس مؤسسان بوجود آمد تا نسخ چند ماده از قانون اساسی با تصویب مجلس مزبور باشد بنابراین وقتی برای نسخ و تغییر مواد قانون اساسی محتاج بمجلس مؤسسان باشیم و سابقه امر مثبت این مطلب است که برای تغییر قانون اساسی وضع قانون مجلس کافی نیست و بلکه تشکیل مجلس مؤسسان لازم خواهد بود آن وقت باین نتیجه میرسیم که اولاً - اگر در یک مورد تغییر قانون اساسی محتاج به تشکیل مجلس مؤسسان باشد در موارد دیگر نیز محتاج آن خواهد بود و ثانیاً - منظور اصلی تغییر قانون اساسی است و فرقی نخواهد کرد که این عمل یا بصورت نسخ صریح چند ماده از قانون اساسی باشد یا نسخ ضمنی آن بوسیله قانون مصوب مجلس زیرا نتیجه بهر حال یکی خواهد بود علیهذا اگر قانون مصوب مجلس مخالف قانون اساسی باشد نسخ و تغییر قانون اساسی بعمل می آید و اگر صریح نباشد ضمنی است در صورتیکه تغییر مواد یا احکام قانون اساسی فقط در صورتی قانونی خواهد بود که بوسیله مجلس مؤسسان و موافقت عامه مردم بدست آمده باشد.

بنابراین تب فوق هر قانونی که تا کنون برخلاف قانون اساسی وضع شده باشد اگر در محکمه که بین دو نفر قضاوت میکند مورد ایراد واقع شود محکمه وظیفه دارد که رسیدگی کند آیا قانون برخلاف قانون اساسی است یا نه و هر گاه تشخیص داد برخلاف قانون اساسی است باید بکسی که آن را مورد استناد قرار میدهد حق ندهد و قانون اساسی را مقدم بر قانون عادی مصوب مجلس بشمارد.

پس در مورد دعاوی مطبوعاتی چون اصل هفتاد و نهم مضمون قانون اساسی مقرر میدارد که رسیدگی به تقصیرات سیاسی و مطبوعاتی باید با حضور هیئت منصفه باشد علیهذا قانون ۱۳۲۱ چون برخلاف قانون اساسی

است و دعوای مطبوعاتی را در محکمه جنحه بدون حضور هیئت منصفه تجویز میکنند نباید در صورت ابراد اشخاص مورد استناد محکمه قرار گیرد و وظیفه دیوان کشور است که هر تصمیمی را که معاکم برخلاف اصل ۲۹ متمم قانون اساسی اتخاذ میکنند نقض نماید .

همینطور اگر مجلس درباره آراء معاکم یا قراردادهای خصوصی اشخاص یا دعاوی بین افراد قانونی وضع نماید چون مخالف با اصل ۲۷ قانون اساسی است غیر معتبر است. زیرا در اصل ۲۷ و ۲۸ لزوم تفکیک و انفصال قوای سه گانه کشور بطور صریح قید گردیده و درباره قوه قضائیه چنین نگاشته: (قوه قضائیه و حکمیه عبارت است از تمیز حقوق و این قوه مخصوص است به معاکم شرعیه در شرعیات و به معاکم عدلیه در عرفیات) و هر گاه یکی از اطراف دعوی استناد بچنین قانونی کند محکمه وظیفه دارد که در مقام تعارض آن با اصول قانون اساسی قانون اخیر را مرجع بدارد.

سوم - اصل بیست و ششم قانون اساسی از اینقرار است: (قوای مملکت ناشی از ملت است طبقه استعمال آن قوی را قانون اساسی معین مینماید) - وقتی بقانون اساسی توجه کنیم می بینیم طبقه استعمال این قوی در هر فصلی تحت احکام و مقرراتی و با ذکر اختیارات و حقوقی ذکر گردیده و چون در اصل ۲۶ تصریح شده که طبقه استعمال این قوی بر طبق قانون اساسی است بنابراین آنچه برخلاف قانون اساسی باشد معتبر نخواهد بود و بعقیده بنده اصل ۲۶ مزبور ما را از هر استدلال و مباحثه بیشتری بی نیاز مینماید و بر قوه قضائیه ما مخصوصا دیوان کشور واجب است که رویه گذشته را تغییر دهند و یک فصل جدیدی با اعمال این حقی که دارند در تاریخ قضائی ما باز کنند

سابقه عمل در ممالک دیگر - برای تأیید نظریات خود بسابقه که موضوع فوق در ممالک متعدده امریکای شمالی دارد اشاره مختصری لازم است کنیم. در امریکاهم پس از وضع قانون اساسی تاچندی در مشروعیات عمل معاکم نسبت بقضاوت بر علیه آراء مجالس مقننه در مورد مخالفت با قانون اساسی تردید داشتند ولی بالاخره در قضیه مطروح معروف به مار بوری و مادیسن دیوان عالی ناچار وارد بحث در این موضوع گردید و رئیس دیوان عالی موسوم بمارشال که از معروفترین قضات و علماء حقوق امریکا در زمان خود بودند چنین اظهار نظر نمود: (علیهذا اگر معاکم بایستد

قانون اساسی را رعایت کنند و قانون اساسی بالاتر از قوانین عادی مجالس مقننه است پس قانون اساسی باید در این قضیه حاکم باشد و نه قانون عادی) -

از آن زمان تا کنون تصمیم فوق در تمام ممالک متحده امریکای شمالی قوت و اعتبار دارد و هر چند اصل این است که قوانین عادی مجالس مقننه مطابق با قانون اساسی است ولی اگر در محکمه بیکی از اطراف دعوی قانون عادی مجالس مقننه را برخلاف قانون اساسی معرفی کند محکمه رسیدگی خواهد کرد و بقانون عادی برخلاف قانون اساسی ترتیب اثر نخواهد داد این عمل و سابقه هم مجالس مقننه را از اعمال بی رویه حفظ میکنند و هم ضامن حقوق افراد در مقابل اشتباهات یا نظریات سیاسی نمایندگان مجالس مقننه خواهد بود. بعقیده من تقلید از این رویه در مملکت ما هم یک عملی است قانونی و در حدود وظائف قضات و هم ثمرات نیکوئی برای مملکت و خاصه حفظ حقوق افراد در مقابل تمایلات سیاسی و شخصی خواهد داشت و چون مجله کانون و کلا مخصوص مقالات علمی است جا ندارد که موضوع فوق را از نظر سیاسی هم تشریح نمایم.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

خیار شرط

چون بحث در اطراف خیار شرط خالی از فایده قضائی نیست لذا بطور اختصار نتیجه نظریات علماء حقوق اسلام را جمع نموده و مسائل ذیل اشعار میشود .

بحث اول - دلائل صحت خیار و نفوذ آن اجماع محقق و محکی و عموم ادله شرط است - از قبیل خبرالوؤمنون عند شروطهم و بعضی در صحت خیار شرط تردید نموده و مدعی شده اند که لازمه عقد بیع و آثار آن لزوم ایقان بمفاد عقداست شرعا و شرط خیار مخالف بمقتضای عقد میباشد - ولی نظریه مزبور صحیح نیست - زیرا از ادله راجع بصحت اقاله بیع که روی رضایت طرفین عقد لازم منفسخ و منحل میشود - معلوم است که شرط فسخ روی تراضی طرفین مخالف مقتضای عقد نیست - در نتیجه فقهاء معتقد هستند که هر عقدی که قابل فسخ و اقاله باشد شرعا قابل شرط خیار است و عقودیکه قابل اقاله و فسخ نیست مثل نکاح و وقف و صلحی که متضمن ابراء متصالح است خیار شرط در آن جایز نیست .

و از شرایط صحت خیار تعیین و ضبط مدت خیار است زیرا در صورت جهالت غرر لازم آید و خود شرط هم غرری است و ضبط مدت عرفا کافی است و وقت و ساعات و دقائق آن لازم نیست زیرا عرفا اینگونه دقائق را مسامحه مینمایند .

مبدأ خیار را میتوان منفاک از زمان عقد قرارداد و ممکن است از زمان عقد قرار داد آنچه مورد اختلاف بین فقهاء است آنستکه مبدأ خیار از تاریخ وقوع عقد است یا تاریخ تفرقه متعاملین مثلاً هر گاه در مجلسی که عقد بیمه واقع شده و تا چندین ساعت مجلس عقد هم بهم نخورده و پس از ساعاتی متفرق شدند و شرط خیار در ۲۴ ساعت برای مشتری مقرر شد مبدأ ۲۴ ساعت از موقع تفرقه بایم و مشتری است یا از زمان وقوع عقد مطابق نظریه مرحوم شیخ طوسی و علامه حلی مبدأ خیار از تاریخ تفرقه است - زیرا قبل از مفارقت متعاملین خیار مجلس برای متعاملین بوده و محتاج بجعل خیار نبوده است

و نظر مشتری در جعل خیار استفاده از تمام مدت خیار میباشد ولی اکثر از محققین ابتداء خیار را تاریخ وقوع عقد دانسته و جمعی بین خیار مجلس و خیار شرط را مانع نمیدانند.

هر گاه در تعیین مدت خیار مسامحه شود یا غفلت نمایند عده کثیری از فقها قائل به بطلان شرط و نبودن خیار شده اند - زیرا جعل ب مدت باعث گروری بودن شرط است - بعضی از فقها مدت را تعدید ب سه روز نموده اند و دلیل قضائی بر این نظریه موجود نیست -

هر گاه مشتری شرط خیار را برای خود قرار دهد در مدت معینی یا در صورت وقوع امری یا بشرط حضور شخص ثالثی مثل اینکه شرط کنند که تا مدت یکسال در صورت حضور زید حق فسخ داشته باشد.

این معنی نیز مورد اختلاف است بعضی مدت شرط را مجهول دانسته و قائل به بطلان او هستند - بعضی تعیین مدت یکسال را فاعل جهالت دانسته و شرط حضور شخص ثالث را وصف و قید مدت قرار داده اند و حق آنست که چنین شرطی صحیح است زیرا جعل ب مدت متصور نیست.

از موارد بطلان شرط خیار آنستکه مشتری شرط خیار را برای شخص خود قرار دهد مادام الحیات زیرا مدت زندگی او معلوم نیست و شرط مزبور مجهول و گروری است -

از مواردیکه شرط خیار صحیح است - معاملات متعارف خیاری است که بایم شرط خیار برای خود قائل گردد مشروط بر دامن - گرچه قوانین ثبتی اخیر مواد ۲۴ و ۲۵ اینگونه معاملات را بمنزله وثیقه و رهن تلقی نموده و این معنی کاملاً مخالف با نظریه اکثر فقها است - آنچه مورد اختلاف است آنستکه رد دامن ایجاب حق فسخ برای بایم مینماید -

با اینکه رد دامن خود بخود موجب فسخ معامله است - اکثر علماء نفس رد دامن را فسخ فعلی میدانند و ادله و اخبار وارد در مورد فسخ را برد دامن کافی دانسته - و بعضی گفته اند که عبارت و جمله را که متعاملین در جعل خیار منظور و مفاد آنها را اشعار داشته باید منظور داشت.

و ملاک فهم عرف را قرار داده و حق هم همین است - مثلاً اگر بایم شرط کند که در صورت رد دامن در مدت معینی حق فسخ داشته باشد - البته مجرد رد دامن کافی نیست - و هر گاه مقرر دارد که با رد دامن در مدت معین معامله فسخ گردد محتاج بفسخ لفظی نخواهد بود.

هر گاه بایم شرط ثمن معامله را در مدت معین حاضر نمود و مشتری از گرفتن وجه خودداری نمود آیا تهیه وجه و حضور او برای رد ثمن کافی در حق فسخ برای بایم است یا نه - بعضی گفته اند که استنکاف مشتری از قبول ثمن در حکم رد ثمن است زیرا از رد ثمن فایده مقصوده طرفین حاصل است و باید قائل بخیار برای بایع شد - و از اینکه حق فسخ مشروط بر رد ثمن بمشتری است و در مورد رد ثمن بعمل نیامده حق فسخ بایم ندارد. هر يك از علماء حقوق اسلام برای نظریه خود جهاتی ذکر نموده - آنها که قائل بحق فسخ برای بایع شده گفته اند هر گاه استنکاف مشتری را موجب حق فسخ ندانیم لازمه او جمل خیار برای مشتری است نه بایع زیرا خیار فسخ بامشتری خواهد بود و خیار منوط بمیل کسی است که خیار بضرر او است - در صورتیکه مقصود استفاده از این حق است برای بایم. و آنها که حق فسخ را برای بایع ندانسته میگویند فسخ مشروط بر رد ثمن بمشتری است و در مورد رد ثمن مقصور نیست.

بعضی از فقهاء قائل بحق فسخ برای بایع شرط شده ولی از طریق خیار اشتراط و دلیل آنها این است که مقصود از جمل خیار ارفاقی است درباره بایع و بدلالات التزامی مشتری ملتزم باین شرط گردیده که ثمن معامله را در مدت دریافت نماید و با استنکاف او از گرفتن ثمن مخالفت با التزام خود نموده لذا بایم از جهت شرط مزبور و اشتراط بامشتری حق فسخ دارد گرچه نظریه مزبور دقیق و بنظر بعید میآید.

ولی با توجه بنظریه اولیه متباین و حفظ حق بایع نظریه اخیر بهتر بنظر میرسد البته قضاوت این امر باقضات عالی مقام است.

در صورتیکه مشتری در محل وقوع عقد حاضر نباشد آیا لازم است بر بایع شرط که تحقیق در اطراف و کیل و قائم مقام شرعی او نماید یا آنکه میتواند بدون تحقیق ثمن معامله را بجاگم شرع در مدت تسلیم نماید مرحوم محقق قمی و صاحب متاهل گفته اند که ثمن معامله نزد مشتری امانت بوده و رد او بجاگم شرع کافی در حصول خیار و فسخ معامله است و مقصود رجوع ثمن بمشتری است از هر نحوی که اتفاق افتد.

بعضی گفته اند که حاکم شرع حق تصرف در مال غائب با وجود مصلحت برای غائب دارد - و در مورد مصلحت مشتری گرفتن ثمن به مورد نیست - و این نظرها صحیح نمیدانند زیرا تصرف در ثمن از طرف حاکم

شرع روی اختیار او نیست تا محتاج باهراز صرفه و غبطه برای مشتری گردد بلکه مشتری باید ثمن مورد معامله را برای استفاده حق بائع دریافت نماید و با غیبت او حاکم شرع قائم مقام او است -

هر گاه در ضمن شرط خیار قرار دهند که هر قسمت از ثمن که در مدت معینی از طرف بائع به مشتری رد گردد بائع شرط حق داشته باشد در مقابل وجه تأدیه شده معامله را بالنسبه فسخ کند مثلاً خانه خود را در مقابل هزار تومان بدیگری بفروشد و شرط کند که در مدت یکسال هر مقدار از یکمزار تومان را رد کند حق داشته باشد خانه را بمقداریکه رد مینماید فسخ کند و در مدت پانصد تومان را تأدیه نمود - آیا حق دارد معامله را نسبت به نصف فسخ کند یا خیر - بعضی گفته اند چون عقد امر وحدانی و قابل تجرید نیست حق فسخ ندارد - بعضی گفته اند گرچه عقد امری است وحدانی ولی عند التحلیل منحل بامور متعدد میشود و هر یک از این امور در مرحله خود مستقل اند و قابل تجرید میباشد و حق همین است - چنانچه در باب معامله که جزء او فاسد باشد مثل فروش سرکه و شراب بمبلغ معینی گفته اند - معامله نسبت بسرکه صحیح است و نسبت به شراب بالنسبه فاسد و فاسد بودن جزء را بموجب فساد عقد ندانسته اند -

علمت همان تحلیل عقد و تجزیه او بامور عذیده است - مورد هم شبیه

آن است .

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

پرتال جامع علوم انسانی

بحث در اطراف ماده (۲)

قانون مجازات عمومی

« هیچ عملی را نمیتوان جرم دانست مگر آنچه که
بموجب قانون جرم شناخته شده باشد »

قانون مثل حق عمومی و دائمی و همه جایی نیست بلکه تابع حدودی است که بر حسب زمان و مکان و اشخاص تغییر پیدا میکنند یعنی مکان حدودی را که قانون در آن عمل میشود تعیین و قسمت ملی قانون را تشکیل میدهد و اشخاص بیرون قانون در آن محیط و بالاخره زمان معرف ظهور و از بین رفتن قانون بوده قسمت تاریخی آنرا تشکیل میدهد.

ماده (۲) قانون مجازات عمومی در واقع یکی از مواد است که از حیث زمان قدرت قانون جزا را محدود ساخته و عبارت مذکور در این ماده را میتوان بدو نوع تفسیر نمود یکی آنکه هیچ عملی را نمیتوان جرم دانسته بوسیله قاضی مجازات نمود مادام که مقنن آنرا جرم نکرده قابل کیفر ندانسته است. که باین تفسیر ماده مرقوم وضع تکلیفی برای قاضی مینماید. دیگر آنکه هیچ عملی را مقنن جرم ندانسته مجازات نمیکند مگر برای آینده که باین تفسیر قانون مجازات قدرت دولت را در مناسبات خود با افراد و آزادی ایشان محدود میکند.

بهر تقدیر و بانوجه بهر یک از دو تفسیر فوق از نظر حقوقی وضع ماده ۲ قانون مجازات حقوق جزا را در طبقه حقوق موضوعه وارد نموده و نتیجه بایستی چنین توجیه نمود که فقط اعمالی که صریحاً بموجب قانون مقید بکیفر شده قابل مجازات بوده و منحصرأ کیفری که صریحاً بموجب قانون معین شده قابل اعمال است. یا بعبارت اخری فقط قانون است که حق تعیین حد فاصل بین فعالیت مشروع افراد را با فعالیت کیفری آنان دارد.

اصل مندرج در ماده (۲) قانون مجازات عمومی یکی از اصول

مهمه است که بمنظور حفظ امنیت و آزادی فردی وضع شده و درحقیقت شرط اصلی و اساسی امنیت اجتماعی و آزادی است یعنی اگر تصور شود در جامعه قانونی بتواند اعمال مشروع حین ارتکاب را مجازات نموده یا قاضی قادر باشد افعالی را که مقنن قابل مجازات ندانسته کیفر دهد بایستی اعتراف نمود که در آن جامعه امنیت و آزادی وجود خارجی نخواهد داشت. بالجمله ماده مزبور که یکی از نتایج ماده ۸ اعلامیه حقوق بشر میباشد هم در اختیار مقنن و هم در قبال قدرت قاضی ضامن امنیت و آزادی قانونی افراد شناخته میشود.

از ماده ۲ قانون مجازات عمومی و نحوه تدوین آن نتایج چندی بدست میآید که ما بطور خلاصه چند قسمت آنرا ذیلا از نظر خوانندگان محترم میگذرانیم.

(۱) اولین نتیجه که از ماده مورد بحث گرفته میشود این است که منحصر منبع حقوق جزای موضوعه باید در قانونی باشد که بر حسب اصول اساسی تصویب و منتشر شده باشد بر این اصل کلی ظاهرا اشکالی در مورد تصویبنامه و آئین نامه های صادره از طرف قوه مجریه که بعضا شامل کیفر هائی برای متخلفین از مندرجات آن میباشد پیش میآید و میتوان ایراد نمود که این قبیل آئین نامه ها بهر صورت قانون نبوده و اعمال کیفر مندرج در آن در حق متخلف مخالف نتیجه حاصله از ماده مزبور میباشد. ولی بنظر ما این اشکال مادام که مقام صادر کننده تصویبنامه و آئین نامه واجد اختیار قانونی آن باشد مورد نداشته و اگر در حدود صلاحیت خود رفتار کرده تشریفات لازمه قانونی را رعایت نموده و بخصوص آئین نامه یا تصویبنامه را از طریق قانونی منتشر نموده باشد قاضی کیفری میتواند حکم بکیفر مقرر در آن بدهد و بدیهی است که در غیر این صورت طرف ذینفع میتواند یا بنام تجاوز از اختیارات مقام صادر کننده آئین نامه و تصویبنامه را تعقیب و یا در دادگاه کیفری بغیر قانونی بودن آن ایراد کند

(۲) نتیجه دومی که از ماده مورد بحث حاصل میشود در مورد تفسیر قوانین جزائی مشهود میگردد ما میدانیم که تفسیر قوانین جزا هم مثل قوانین مدنی یا خصوصی و یا رسمی است که مراد از تفسیر خصوصی همان دکتربین یا نظریه علمای فن بوده و مراد از تفسیر رسمی تفسیر قانونی یا قضائی است.

حق تفسیر قانون بنحویکه رعایت آن برای دادگاهها اجباری گردد منحصر و مخصوص قوه مقننه بوده و فرق آن با تفسیر قضائی که عبارت از مطالعه در معنی قانون از طرف قاضی در دعوی مطروحه میباشد این است که: تفسیر قضائی اصولا محدود بهمان دعوای مورد رسیدگی است و حال آنکه تفسیر قانونی عمومی و شامل تمام موارد است. نکته که در اینجا قابل توجه و تعمق است این است که دادگاههای کیفری اصولا مجاز در تفسیر قانون جزا نمیباشند. باین تفصیل که گرچه دادرس جزا هم مثل دادرس حقوقی باید در مواردیکه قانون مبهم است نظر مقنن را از طریق تفسیر منطقی نحوی یا عبارتی استخراج نماید و صورت ظاهری قانون را توسعه داده یا محدود کند ولی در موردیکه قانون جزا بطور واضح معلوم و یا برحسب تفسیر قانونی که از آن شده ثابت است دادرس کیفری ناچار باید قانون را در همان حدود مشخص ثابت اعمال نماید و نمیتواند بوسیله تفسیر یا تشبیه مورد با اعمال دیگر یک در قانون ذکر شده جرم یا مجازاتی ایجاد نماید و در واقع فرق اساسی و عمده بین وظیفه دادگاههای حقوقی در اعمال قوانین مدنی و دادگاههای جزائی در اعمال قوانین جزا همین نکته است. و با آنکه قاضی حقوقی بدستور ماده ۳ قانون آئین دادرسی مدنی ناچار است در مورد هر دعوائی بتقع یکی از اصحاب دعوا تصمیم مثبتی گرفته صریحا بگوید حق با کدام طرف است و نمیتواند بیپایه سسکوت و ابهام تناقض یا عدم کفایت قانون از رسیدگی استتکاف نماید والا بشرح ماده (۴) همان قانون مستتکف از احقاق حق محسوب خواهد شد و دادرس حقوقی باید در این قبیل موارد بدلائل مشابه یا انصاف و عرف مراجعه نموده و تصمیم بگیرد ولی مأموریت دادرس جزا اینطور نبوده و با آنکه نمیتواند شانه از بار دعوائی که در دادگاه طرح شده خالی نموده حکم ندهد ولی نمیتواند حکم به مجازات متهم صادر کند مگر آنکه بر او ثابت شود که اولاً عمل مورد اتهام جرمی است که در قانون پیش بینی شده و ثانیاً همان قانون کیفری برای آن جرم معین نموده است و در غیر اینصورت بایستی قرار منع تعقیب متهم را صادر نموده از سکوت قانون بنبقع متهم استفاده نماید.

(۳) نمره دیگر وضع ماده ۲ قانون مجازات که در واقع نتیجه مفادی

آنست در مورد تصویب و انتشار رسمی قانون و الغای قانون جزاست.

مدت اعتبار قوانین جزائی هم مثل سایر قوانین از تاریخ توشیح

و انتشار رسمی آن شروع و با الغای آن ختم میشود بنابراین برای آنکه دادگاه کیفری بتواند حکم مجازات متهمی را صادر نماید باید عمل مجرمانه در فاصله بین دو تاریخ زیر اتفاق افتاده باشد اول تاریخی که قانون پیش بینی کننده جرم پس از توشیح بصره ملوکانه و انتشار در روز نامه رسمی الزامی شده است دوم تاریخی که الزامی بودن قانون بر اثر الغای آن خاتمه پذیرفته است و برای اینکه قانون جزا الزامی گردد در اینجهام مثل قوانین حقوقی پس از تصویب مجلس بصره ملوکانه موشح و در ظرف سه روز از تاریخ توشیح در روز نامه رسمی نشر شود تا ده روز پس از انتشار در تهران و در ولایات با ضافه یکروز برای هر شش فرسخ لازم الاجرا گردد مگر اینکه مجلس شورای ملی در حین تصویب قانون تصمیم دیگری اتخاذ نماید (نکته قابل توجه در این قسمت که اغلب در محاکم بدان برخورد شده است اینست که مراد از انتشار قانون اعم از حقوقی یا جزائی قانون بطور مطلق بوده شامل تصویب نامه ها و آئین نامه های عمومی متکی بقانون نیز میباشد.)

و اما الغای قانون جزا یا بر اثر انقضای مدتیکه آن قانون برای آن مدت وضع شده حاصل میشود و یا بموجب قانون دیگر. آنچه مسلم است عملی نشدن قانون هر قدر هم طولانی باشد موجب از بین رفتن و الغای آن نمیشود.

الغای قانونی که عبارت از فسخ قانون بموجب قانون بعدی است یا صریح است یعنی ضمن قانون بعدی بالصراحه اعلام میشود یا ضمنی است یعنی از تناقض و اختلاف دو قانون با یکدیگر معلوم میگردد که در صورت اخیر اگر هر دو قانون راجع به موضوع واحدی باشد قانون دومی کاملاً قانون اولی را ملغی میکند و اگر يك قانون عمومی در مقابل يك قانون اختصاصی سابق باشد اگر موضوع قانون اختصاصی امری باشد که در قانون عمومی پیش بینی نشده بقوت خود باقی میماند ولی اگر شامل مقرراتی مخالف قانون عمومی جدید باشد بموجب قانون عمومی بعدی ملغی میگردد و بالاخره اگر هر دو قانون اختصاصی باشد حوزه الغای ضمنی محدود بعدم قابلیت اجرای آن میشود. یعنی اگر اختلاف دو قانون در یکی از مقررات آنست طبعاً الغاء شامل آن خواهد بود و اگر اختلاف

بر روی اصلی است که اساس قانون قدیم بوده مسلماً الغاء شامل کلیه قانون قدیم میشود.

۴) نتیجه چهارم و مهمترین نتیجه ماده ۲ قانون مجازات اصل عطف بماسبق نشدن قوانین جزاست یعنی چون همانطوریکه گفتیم قاضی دادگاه بایستی بدو عنوان مجرمانه عمل مورد اتهام را در قانون موضوعه بدست آورده پس از اطمینان آنکه قانون مزبور از طریق قانونی تصویب و رسماً منتشر گشته و الغاء نشده و کیفر مقرر برای عمل مجرمانه مزبور هم در قانون قبل از ارتکاب عمل پیش بینی شده باشد با دقت بصورت حکم نماید تردیدی نیست که هیچ حاکم جزائی نمیتواند باعتبار قانونیکه بعد از ارتکاب عمل وضع شده کسی را مجازات نماید و بطور عامیانه باید گفت نمیتوان خبر نکرده کسی را زد یا بقبول قضا عتاب بلا بیسان صحیح نیست و در واقع همانطوریکه گفته اند مجموعه قوانین جزا از طرفی شلاق و از طرف دیگر بمنزله سوت خبر است. گرچه در مورد جرائم شدید مثل قتل و جرح و غیره که ندای وجدان قبلاً بغير قانونی بودن آن گواهی میدهد ممکن است تخطئه شود که اعلام قبلی مقنن برای مجازات ضرورتی ندارد ولی چون حق کیفر مبتنی بر عدالت مضائق نبوده و مجازات های مصرحه در قوانین کیفری امروز برائت روابط اجتماعی و مناسبات اجتماعی افراد مشخص گردیده و چون همانطور که گفتیم قانون جزا از قوانین موضوعه است ناچار بایستی با افراد این حق را بدهیم که تصور کنند هر چیزیکه بموجب قانون منع نشده مجاز و آنچه امر نشده مباح است و تردیدی نیست که اگر جامعه بخواهد اعمال مشروع حین ارتکاب را مجازات کند امنیت و آزادی از آن جامعه رخت برمی بندد و صرفاً بمنظور حفظ و احترام آزادی فردی است که قوانین جزائی حتی در مورد جرائم شدید عطف بماسبق نمیگردد.

در اینجا تفاوت فاحشی بین قوانین جزا و قوانین مدنی مشهود است که ذکر آن بیفایده نیست بدین تفصیل که در امور حقوقی اصل عطف بماسبق نشدن قانون اختیارات مقنن را محدود نکرده میتواند قوانینی وضع نماید که بنا بمقتضیات عطف بماسبق بشود و در واقع اصل مزبور بیشتر برای داد رس است تا مقنن و حال آنکه در امور کیفری اصل عطف بماسبق نشدن جزو حقوق عمومی بوده هم بر قوه مقننه رعایت آن واجب و هم بر دادرس توجه بدان الزامی است. بنا بر این برخلاف آنچه که متأسفانه

در چندین مورد از قبیل تفسیر ماده ۴۵ قانون مجازات قاچاق در کشور ما دیده شده اصولاً در هیچ جای دنیا مقنن نمیتواند بالصراحه یا بخدعه از طریق قانون تفسیری قانون سابق مبادرت بوضع مجازات برای عملی که در حین ارتکاب جرم نبوده بنماید والا مرتکب قیام بر ضد حقوق عمومی کشور که مافوق قانون است می گردد. بقرض اینکه مقنن از حد خود تجاوز نموده و بانفسیر مجازاتی را عطف بماسبق نماید وظیفه دادرس کیفری که بایستی مراتب انطباق قانون با اصول اساسی باشد این است که از شرکت در اعمال تفسیر و اتخاذ تصمیمی که فقط بظاهر قانون و در واقع اعمال زور و عمل مستبدانه است خودداری کند چه آزادی و حقوق افراد تحت حمایت دادگاههای کیفری بوده و تکلیف دادگاههای مزبور و اولین وظیفه حرفه قاضی جزا رعایت آن حق است.



بقیه از صفحه ۸

مرجع شکایت قراردادان وزیر نوعی از دخالت قوه مجریه در کارهای قوه قضائیه است ولو آنکه تصمیم بمازداشت موقت متهم از طرف دادستان رأساً بعمل آمده باشد تشکیل دیوان کیفر کارکنان دولت موجب تضعیف دادگاههای عمومی شده است و مرجع قراردادان این دیوان در تعقیب افراد عادی مطابق استدلالیکه در بالا شرح آن گذشت نیز سبب دیگر در تضعیف محاکم عمومی است.

تراکم امور جزائی مختلف در این دادگاهها از جزئی و کلی سبب بطی جریان و در نتیجه کم اثر بودن دیوان مزبور در عمل میباشد با آنکه برای اصلاح قوانین دیوان کیفر طرح قانونی تهیه شده و تصویب آن معایب کاررانا اندازه رفع مینماید ولی علاقه از طرف مجلس بتصویب طرح پیشنهادی نشان داده نمیشود و این جهت امید را برای بهبود وضع قوانین دیوان کیفر و مؤثر بودن مجازات در جلوگیری از فساد نمیبرد.