

پنجمین تور مجله

تضمینات و محدودیتهای وارده بر استقلال و بی طرفی قاضی در ایالات متحده آمریکا

علی اصغر صحرائیان

ریشه فرا ملی چند قانون اساسی

بیژن عباسی

فرا قانون اساسی بودن و حاکمیت ملی

علی اکبر گرجی

قوه یا مقام قضایی

اسدالله یآوری

ژوئیه نگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

پرتال جامع علوم انسانی

تضمینات و محدودیت‌های وارده بر

استقلال و بی طرفی قاضی
در ایالات متحده آمریکا^۱

Joseph J. DARBY^۲

ترجمه : علی اصغر صحرائیان

چکیده :

حق برخورداری از یک دادرسی منصفانه، که از جمله بر استقلال و بی طرفی قاضی دلالت می‌نماید، توسط ماده ۶ از کنوانسیون اروپایی حقوق بشر مورد تضمین واقع شده است. ایالات متحده، اگر چه به موجب تعریف، در ردیف کشورهای عضو کنوانسیون مزبور قرار نمی‌گیرد، اما همیشه حق برخورداری از دادرسی منصفانه را بعنوان عنصری از عناصر تشکیل دهنده مفهوم «آیین دادرسی صحیح»^۳، که قانون اساسی در صدد تضمین آن می‌باشد، تلقی نموده است.

در مطالعه حاضر، پروفیسور داربی به بررسی شماری از مسائل و مشکلات مربوط به ضمانت مزبور پرداخته و به طور همزمان به ارائه توضیحی تاریخی و معاصر از شیوه ای می‌پردازد که به موجب آن استقلال و بی طرفی قضایی بخشی از نظام نظارت و توازن را تشکیل می‌دهد. این نظارت و توازن در رابطه بین قوای سه‌گانه به نوبه خود مشخصه نظام حقوقی آمریکایی است.

۱. مقاله حاضر موضوع کنفرانسی می‌باشد که در آوریل ۲۰۰۲ در دانشکده بین‌المللی حقوق تطبیقی در استراسبورگ ارائه گردیده است .

ترجمه فرانسوی مقاله مزبور اخیراً در « نشریه بین‌المللی حقوق تطبیقی » به چاپ رسیده است . ترک :

Joseph J. DARBY, « Garanties et Limites à l'Indépendance et à l'Impartialité du Juge aux Etats-Unis d'Amérique », *Revue Internationale de Droit Comparé*, N°2, Avril- Juin 2003.

انگلستان و مستعمرات آن در آمریکای شمالی

استقلال قضایی از دیر باز جزء لاینفک سیستم حقوقی ایالات متحده بشمار آمده است. در واقع این امر بخشی از میراث به جای مانده از «حقوق کامن لای» انگلیس می باشد. متعاقب فتح قاره آمریکا، قضات محاکم سلطنتی و وظایف خود را تحت کنترل مؤثر پادشاهان نرماند انگلیس انجام می دادند. پادشاهان مزبور از قضات در جهت استحکام بخشیدن به قدرت پادشاهی خود در سراسر حوزه امپراطوری استفاده می نمودند. بنابراین در این دوره، که نقطه آغازین شکل گیری حقوق عرفی انگلیس را نشان می دهد، گشودن باب صحبت درباره استقلال قوه قضائیه غیرممکن می باشد. مع الوصف به مدد انقلاب شکوهمند ۱۶۸۸ و نیز تدوین (قانون مربوط به حل و فصل) مورخ ۱۷۰۱، تحولی مهم صورت پذیرفت. از این پس، قضات انگلیسی وظایف خود را تا زمانی که عملکرد صحیح داشته باشند، عهده دار خواهند بود، بدون اینکه این امر منوط به میل و اراده سلطنت باشد. بدین ترتیب انگلیسی ها پذیرفته اند که به منظور داشتن یک نظم قضایی مستقل، امری است اساسی که قضات، جهت تأمین آزادی خود در مقابل فشارهای سیاسی و اقتصادی، از تضمینات لازم در حفظ مناصب خود برخوردار باشند. بنابر اظهار یک استاد سرشناس کانادایی، این تحول شاید مهمترین عنصر در سنت حقوقی کامن لا محسوب شود.^۶ قضات نمی توانسته اند از مناصب خود برکنار شوند مگر بموجب تصمیم مشترک دو

پرتال جامع علوم انسانی

۲. استاد بازنشسته حقوق تطبیقی و حقوق بین الملل در دانشکده حقوق دانشگاه سان دیه گو در ایالات

متحده آمریکا. وی تاکنون بعنوان استاد مدعو در زمینه های مزبور در دانشکده های متعددی در اروپا از جمله

دانشکده های حقوق هایدلبرگ، کلن، دیژون و استراسبورگ به تدریس پرداخته است.

3. «Due process»

4. *curia regis*

5. The Act of Settlement 12 & 13 William 3, c.2 § 3 (1701).

6. H. Patrick GLENN, « Legal Traditions of the World », Oxford University Press, 2000, P.224.

مجلس قانونگذاری؛ آیینی که به اجرا گذاردن آن بی‌نهایت مشکل می‌باشد.

لازم به ذکر است که «قانون مربوط به حل و فصل» مورخ ۱۷۰۱ در مورد مستعمرات انگلیس در آمریکای شمالی اعمال نمی‌شده است. قضات مستعمرات از دید اکثریت مهاجرین آمریکایی به عنوان کارمندان^۷ مطیع پادشاه تلقی می‌شده‌اند. در واقع، مداخله سلطنت در امور قضایی در «اعلامیه استقلال» به عنوان نمونه‌ای از رشته طویل سوء استفاده‌ها و دخل و تصرفات که مهاجرین آمریکائی را به جدا شدن از انگلستان ترغیب کرد، مورد اشاره واقع شده بود: «پادشاه انگلستان قضات را در انجام وظایف خود و نیز میزان و پرداخت حقوق آنها، به اراده واحد خود متکی می‌نمود.»^۸ استقلال در مقابل انگلستان، حاصله به مدد کمک فرانسه به دنبال یک منازعه نظامی طولانی مدت، سیزده مستعمره انگلیسی را به صورت سیزده ایالت اولیه ایالات متحده آمریکا تغییر داد.

استقلال قضائی به موجب اصول کنفدراسیون^۹

پیش از تصویب قانون اساسی فدرال، محاکم فدرال پا به عرصه وجود نهاده بودند. معهذاً، هر ایالت سیستم خاص خود از محاکم را دارا بود. اصل استیفاء از عنوان قضائی تا زمانیکه عملکرد صحیح تداوم داشت، اصل برتر محسوب شده و به نحوی مؤثر قوه قضائیه را در مقابل دخالت‌های قوه مجریه (ونه قوه مقننه) محافظت می‌نمود.^{۱۰} مفهوم حاکمیت مردمی، مشابه «اراده

7. *Serviles*

8. *Neuvième Spécification*.

۹. اصطلاح مزبور، در واقع، معادل عبارت «*Articles of Confederation*» می‌باشد این اصطلاح در برخی

متون تخصصی تحت عنوان «قرارداد اصول اتحاد» بکار رفته است. ر.ک:

دکتر قاضی، ابوالفضل، حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، جلد اول (کلیات و مبانی)، انتشارات دانشگاه تهران،

چاپ سوم، ۱۳۷۱، ص ۲۶۰. مترجم

۱۰. نگاه کنید به، «Joseph H. SMITH, «An Independent Judiciary: the Colonial Background»

124 University of Pennsylvania Law Review 1140,1153-1165; Gordon S. WOOD, "The

عمومی» روسو، به سمت تبعیت قوه قضائیه از قوه مقننه متمایل می‌باشد. این مفهوم که به نحو قابل توجهی مشخصه فلسفه بنیادین قانون مدنی فرانسه مورخ ۱۸۰۳ می‌باشد، از قبل در سال ۱۷۷۶ توسط توماس جفرسون مورد تصریح قرار گرفته بود. از نظر وی قاضی در مقایسه با قانونگذار می‌بایستی صرفاً «ماشینی ساده باشد. این امر که قضات در درون محاکم ایالات متحده به صورت «ماشین‌های ساده» قانونگذار در نیامده‌اند مسلم گردیده است. با ترسیم سنت «کامن لا»، قضات محاکم ایالات متحده برای انجام وظیفه‌ای مبنی بر ایجاد حقوقی نو، ضمن تطبیق قواعد کامن لا با نیازهای یک اقتصاد با رشد سریع، در نظر گرفته شده‌اند.^{۱۱} چنین عملکرد فعال قضائی، از سوی برخی با ابراز تأسف، نوعی قانونگذاری ناخواسته قلمداد شده است. همین امر از طرف عده‌ای دیگر بعنوان اصلاحگری لازم و ضروری برای یک شکل‌گرایی بی سابقه و سوء استفاده‌های قوه مقننه مورد تشویق قرار گرفته است. بحث مربوط به نقش مقتضی قضات، علیرغم گذشت زمان، بعنوان بحثی حل نشده باقی مانده است.^{۱۲}

استقلال و مسئولیت قوه قضائیه بموجب قانون اساسی فدرال ۱۷۸۷

اصول کنفدراسیون (۱۷۸۱-۱۷۸۷)، به دلیل تحدید بیش از حد قدرت دولت مرکزی، بعنوان اصولی ناکارآمد ظاهر شده‌اند. قانون اساسی ۱۷۸۷ به ایجاد ساختاری لزوماً و به طور قابل توجه وسیع از دولت فدرال مبادرت نموده است. اختیارات تفویضی به کنگره، اگر چه در اصل نظر بر محدودیت آنها تعلق گرفته بود، منتهی به طور نسبی اختیاراتی وسیع

Creation of American Republic", 1776-1787, Chapel Hill, University of North Carolina Press, PP. 160-161.

11. Roscoe POUND, « The Spirit of the Common Law », Boston, Beacon Press, 1992, PP. 182-183; Karl L. LIEWELLYN, "The Common Law Tradition", Boston, Little Brown, 1960, PP. 73-74; Elizabeth ZOLLER, " Le Droit des Etats-Unis", Paris, Presses Universitaires de France, 2001, PP. 80-96; Lawrence M. FRIEDMAN, "History of American Law", New York, Simon & Schuster, 2nd Ed., 1985, P. 685.

۱۲. نگاه کنید به :

Le Symposium sur « Tort Law and Social Policy: Judges as Tort lawmakers », 49 De Paul Law Review, 275-565 (1995).

بوده‌اند^{۱۳}. ماده ۳ قانون اساسی ۱۷۸۷ مبنای تأسیس دیوانعالی ایالات متحده را تشکیل می‌دهد. این ماده همچنین صلاحیت کنگره را برای ایجاد و تعیین صلاحیت محاکم فدرال در رده‌های پایین‌تر را مشخص نموده است. صلاحیت قضائی درجه اول (صلاحیت اصلی) دیوانعالی ایالات متحده بموجب ماده ۳ تعیین گردیده است. این صلاحیت از طرفی در خصوص کلیه دعاوی مرتبط با سفراء، وزراء و کنسول‌ها، و از سوی دیگر در مورد آن دسته از دعاوی که دولت طرف آنها محسوب می‌شود اعمال می‌گردد. صلاحیت مزبور نمی‌تواند توسط کنگره موضوع تحدید و یا گسترش واقع شود.^{۱۴}

مع الوصف، قانون اساسی به کنگره اختیار محدود نمودن صلاحیت دیوانعالی را در مرحله تجدید نظر اعطاء می‌نماید. ماده ۳ اشعار می‌دارد که دیوانعالی از صلاحیت تجدید نظری «توأم با استثنائاتی اینچنینی و یا تحت فلان قواعدی که کنگره به ایجاد آنها اقدام خواهد نمود» برخوردار می‌باشد.^{۱۵} بطور آشکار، مهمترین قسمت ماده ۳، حداقل در خصوص استقلال قضائی، عبارتست از «شرط حقوق و مزایا» بموجب مفاد این ماده، کلیه قضات فدرال از حقوق خود بطور مادام‌العمر برخوردار گردیده، ضمن

۱۳. ماده، ۱ طی بند هشتم، به ارائه فهرست شماری از مهمترین اختیارات قانونگذاری تفویضی بشرح ذیل می‌پردازد:

اختیار حذف و یا وضع مالیاتها، اختیار استقراض به حساب ایالات متحده و پرداخت قروض و وضع مقررات در زمینه تجارت با سایر ملل و میان ایالات مختلف. ماده ۲، مربوط به قوه مجریه، از جمله به رئیس جمهور اختیار «نظارت بر اجرای دقیق قوانین» را تفویض می‌نماید.

۱۴. نگاه کنید به رأی. (Marbury v. Madison, U.S. 137, 2 L. Ed. 60 (1803)).

۱۵. در ۱۸۶۹، دیوانعالی ایالات متحده به تأیید مطابقت یک قانون جدید فدرال با قانون اساسی مبادرت نمود که حقی قدیمی، مربوط به تجدید نظر در پروسه پیش‌بینی شده جهت اطمینان از مشروعیت توقیف متهم را، ابطال نمود. ر. ک.:

Ex parte Mc Cardle, 74 U.S. (7 Wallace)506, 19 L Ed.264.

تضمین این نکته که «حقوق مزبور در جریان خدمت موضوع کاهش واقع نخواهند شد».

در یک جمع بندی می توان گفت که، شرط مربوط به حقوق و مزایا، موضوع قانون اساسی ایالات متحده، استقلال شخص (یا تصمیم گیری) کلیه قضات فدرل را تضمین می نماید. با این وجود، نهاد قضائی بنحوی قابل توجه از استقلال بمراتب کمتر از سایر شاخه های دولت برخوردار می باشد. تا به اینجا به اختیار کنگره در ایجاد (یا حذف) محاکم رده پایین فدرال، و تعیین (یا سلب) صلاحیت ایندسته از محاکم اشارت رفته است. تمامی آنچه شرح داده شد بخشی از سیستم آمریکائی نظارت و توازن بشمار می آید که، همراه با نظریه تفکیک قوا، بایستی بعنوان مهمترین مشارکت و دستاورد ایالات متحده در تدوین مفهوم "محوریت قانون اساسی" یعنی دولتی با اختیارات محدود و پاسخگو در مقابل ملت، مورد لحاظ قرار گیرد .

محوریت قانون اساسی

استقلال قضائی بخش لایتجزای نظریه تفکیک قوا محسوب می شود. شخصی که، بخاطر بسط این نظریه در شکل مدرن آن، شایان بیشترین تقدیر می باشد، فیلسوف فرانسوی قرن هیجدهم مونتسکیو است . مونتسکیو، طی نوشتاری در ۱۷۴۷، خطرات ناشی از تمرکز قدرت سیاسی در قالب هر یک از نهادهای دولتی را خاطر نشان می سازد :

هنگامی که در شخص واحد یا در مجموعه ای از قضات، قدرت تقنینی و قدرت اجرائی با یکدیگر جمع شده باشند، از آزادی خبری نخواهد بود... همچنین در فرضی که قدرت قضاوت از قدرت تقنینی و یا قدرت اجرائی جدا نباشد آزادی موجودیت نمی یابد. اگر قدرت قضاوت کردن با قدرت تقنینی توأم می بود، قدرت و اختیار در مورد زندگی و آزادی شهروندان بصورت قدرتی خود سر در می آمد، چراکه قاضی بطور همزمان نقش قانونگذار را ایفاء خواهد نمود. همین طور در فرضی که قدرت قضاوت

کردن با قدرت اجرائی توأم شده باشد، قاضی می‌تواند از قدرتی نظیر قدرت یک ظالم برخوردار شود.^{۱۶}

نویسندگان قانون اساسی ۱۷۸۷ آمریکا با نظریه مونتسکیو، که بموجب آن تفکیک میان سه قوه امری اساسی و لازمه آزادی مدنی محسوب می‌شود، آشنا بوده‌اند.^{۱۷} درک قانون اساسی آمریکا و از این طریق درک نظام حقوقی آن، بدون بررسی نقش حیاتی نظریه تفکیک قوا در سیستم کلی نظارت و توازن امری غیرممکن می‌باشد. قانون اساسی خود این تقسیم سه گانه را طی مواد ذیل منعکس می‌نماید: قوه مقننه (ماده ۱) قوه مجریه (ماده ۲) قوه قضائیه^{۱۸} (ماده ۳)

تفکیک این قوا- اگر چه از لحاظ سازمانی مجزا- هیچگاه بعنوان تفکیکی مطلق مورد توجه واقع نشده است. مجموعه‌ای پیچیده از تأثیر و تأثرات متقابل در کل سیستم گنجانیده شده است. هر یک از قوای سه‌گانه به اعمال وظایف خود- که از نقطه نظر قانون اساسی در مقابل دست‌اندازی سایر قوا مورد محافظت واقع شده‌اند- می‌پردازد. ولیکن اعمال وظایف مزبور به طور همزمان به شیوه‌ای متکی به همکاری سایر قوا انجام می‌پذیرد. از جمله، رئیس جمهور با اعمال حق وتوی خود در فرایند قانون

۱۶. مونتسکیو، «روح القوانين»، کتاب یازدهم، فصل ششم.

۱۷. الکساندر همیلتون، ضمن ارجاع به نظرات مونتسکیو، قویا از استقلال قوه قضائیه طرفداری می‌نماید. نگاه کنید به:

The Federalist Papers, N° 78.

۱۸. شمای حاضر به ایجاد تقسیم افقی از قوا میان شاخه‌های هماهنگ دولت فدرال می‌پردازد. علاوه بر

این قانون اساسی آمریکا قدرت را میان دولت مرکزی و سایر ایالات تقسیم می‌نماید. نگاه کنید به:

Zoller, op. cit, N°4, PP. 36-39.

x امریکایی‌ها صاحب تجربه‌ای دوپست ساله از فدرالیسم می‌باشند. آیا چنین تجربه‌ای برای اروپائیان در

زمان تنظیم قانون اساسی اروپایی مفید فایده واقع خواهد شد؟

گذاری مشارکت می‌نماید، و کنگره می‌تواند از طریق رأی اکثریت $\frac{3}{2}$ اعضا و توی مزبور را بی‌اثر نماید. قانون، بمحض تصویب، می‌تواند توسط قوه قضائیه مورد تفسیر قرار گرفته و یا حتی مغایر قانون اساسی اعلام شود. این چنین محدودیتهای وارده از طرف یکی از قوا نسبت به قوه‌ای دیگر بیانگر ماهیت مفهوم آمریکائی محوریت قانون اساسی است: یک قانون اساسی مکتوب با هدف حمایت از آزادی‌های فردی از طریق منع انباشت قدرت سیاسی بیش از حد در یکی از شاخه‌های دولت.

نویسندگان اولیه قانون اساسی آمریکا، بعنوان وارثان عصر روشنگری، کاملاً بر این امر واقف بوده‌اند که در حال نوشتن فرمولی مبتنی بر ایده‌ال‌گرایی صرف نیستند. نویسندگان مزبور با علم بر اینکه طبیعت بشری ناقص بوده، و ناقص خواهد ماند، و نیز تابع امیال گوناگون (قدرت طلبی؛ جاه طلبی؛ عدم صداقت؛ غرور و خود بزرگ‌بینی) می‌باشد، به تنظیم سندی پرداخته‌اند که به دولت، بمنظور کارآمد واقع شدن و حفظ و تأمین حداکثری از آزادی سیاسی و مدنی، قدرت کافی اعطاء می‌نماید.

تعیین قضات جهت سازمان قضائی فدرال

تمامی قضات فدرال توسط رئیس جمهور معرفی شده و بایستی از سوی سنا مورد تأیید قرار گیرند. قضات مزبور بصورت مادام‌العمر عهده دار انجام وظیفه محوله خواهند بود.^{۱۹} این افراد از مشاغل خود برکنار نخواهند شد، مگر از طریق طی آئین مربوط به ایراد اتهام؛ آئینی که ذیلاً معرفی گردیده است. بدون شک فرایند انتخاب قضات توسط قوه مجریه و تأیید نامبردگان توسط سنا پروسه‌ای سیاسی می‌باشد. رئیس جمهور، با همکاری مشاوران کاخ سفید و دفتر دادستان کل، به دنبال یافتن افرادی می‌باشد که اگر چه از نظر حرفه‌ای در رده بسیار بالائی قرار ندارند، لیکن عقاید اجتماعی، اقتصادی و سیاسی آنها به نظر وی قابل قبول می‌رسند. بروز

۱۹. قانون اساسی آمریکا، ماده دو، بند دوم، شرط دوم؛ ماده سه، بند نخست. نگاه کنید به:

نمونه‌ای از تعارض اراده مربوط به زمانی است که ایدئولوژی نامزد احتمالی احراز پست قضائی فدرال، از سوی سنا بعنوان تهدیدی نسبت به انجام برنامه سیاسی تعریف شده آن قلمداد گردید. این قضیه، در سال ۱۹۸۷، مربوط به زمانی است که رئیس جمهور ریگان، روبرت اچ. بورک را بمنظور احراز پستی در دیوانعالی ایالات متحده معرفی نمود. بورک، با تجربه طولانی خود در سیستم قضائی فدرال، بعنوان فردی دانشگاهی، بعنوان وکیل و همچنین به لحاظ تجربه در زمینه خدمت عمومی (در پست نمایندگی حقوقی دولت نزد دیوانعالی)، واجد نوعی کیاست و زیرکی قابل توجه بوده و بطور استثنائی فردی صلاحیتدار برای احراز پست مزبور بشمار می‌آمد. علیرغم اوصاف مزبور، سنا، با رأیی الهام گرفته از یک جهتگیری سیاسی فناتیک، از تأیید نامزدی وی خودداری نمود. چنانکه بورک بعدها به توضیح آن پرداخت، برنامه تبلیغاتی علیه وی، چه در داخل و چه در خارج سنا، با ویژگیهائی نظیر عدم دقت، گفته‌های کذب و سوء استفاده‌های عامدانه مشخص شده است.^{۲۰}

سنا، با رد نامزدی بورک جهت احراز پست در دیوانعالی کشور، مخالفت خود را با فلسفه محافظه‌کارانه نامبرده مبنی بر خود محدودسازی قوه قضائیه بیان نمود. گروههای چپ با منافع لیبرال، از ترس از دست دادن میدان مبارزه جهت تسلط فرهنگی کشور، اکثریتی از سناتورها را متقاعد نمودند که در مخالفت با تأیید بورک رأی دهند. در صورتیکه نامزدی بورک مورد تأیید واقع شده بود، وی مطمئناً به تأیید قانون فدرال و همچنین عملکرد دولت مبنی بر تحدید حق فرد نسبت به زندگی خصوصی و سایر حقوق ایجاد شده توسط قوه قضائیه می‌پرداخت، حقوقی که خارج از تفسیر اولیه قانون واقع می‌شوند. در این دوره، سنا توسط سیاستمدارانی اداره می‌شد که مایل بودند قضاتی فعال را در دیوانعالی بکار گمارند که، بمنظور خدمت به برنامه

جناح چپ در جهت آزادی‌گرائی مطلق مدنی، بنحوی خلاق قادر به استفاده از اصول کلی قانون اساسی باشند.

از مطالب فوق‌الاشعار، به وضوح استنباط می‌شود که فرایند نامزدی قضات فدرال تا حد زیادی فرایندی سیاسی می‌باشد. نظریات سیاسی نامزدها توسط قوه مجریه، در زمانی مقدم بر انتخاب ایشان، و متعاقباً توسط سنا، طی آئین تأیید نامزدها، از نزدیک مورد بررسی قرار می‌گیرند. پرسشی که مطرح می‌شود اینکه، آیا فرایند مزبور استقلال قوه قضائیه را در سطح فدرال تحت سؤال قرار می‌دهد؟^{۲۱} ظاهراً، پاسخ منفی است، چرا که به محض اینکه نامزد مزبور به منصب مورد نظر گماشته شد، آیین تأیید نامزدی وی توسط سنا، که به مثابه امتحانی قضائی به شیوه سنتی بنظر می‌رسد، مطلقاً عاری از هرگونه مفهوم قضائی است. قضات فدرال، به دلیل اینکه بصورت مادام‌العمر از حیث برخورد صحیح و شایسته شأن خود و نیز عدم امکان عزل از شغل خود مطمئن می‌باشند، احکام خود را فارغ از هر گونه اعمال نفوذ کنگره و یا رئیس جمهور صادر می‌نمایند. همانگونه که قبلاً خاطر نشان شد، باید میان استقلال شخصی یا تصمیم‌گیری قضات «آزادی صدور هر گونه حکمی بدون اعمال نفوذ خارجی (و استقلال قوه قضائیه) توانائی عملکرد بدون حمایت قابل توجه از سوی سایر شاخه های دولت فدرال» تمایز قائل شد.^{۲۲} استقلال قضات در تصمیم‌گیری مستحکم باقی می‌ماند؛ ولی تهدید واقعی‌تر را باید در توانائی کنگره در تلاش برای کاستن یا تنظیم اختیارات قوه قضائیه جست. همانگونه که یک استاد علوم سیاسی یادآور شده است، اقدامات مزبور می‌توانند اشکال متفاوتی بخود گیرند: کاستن از صلاحیت قضات فدرال ضمن اعطاء صلاحیت رسیدگی در مورد پاره‌ای دعاوی به محاکم اداری، تغییر قواعد دادرسی قضائی، تحدید شمار پستهای قابل تصدی توسط قضات، یا خالی گذاشتن یک پست وعدم

21. Charles H. SHELDON et Linda S. MAULE, « Choosing Justice », Pullman, Washington State University Press, 1997? PP. 161-172.

22. John FREJOHN, « Independent Judges, Dependent Judiciary: Explaining Judicial Independence » 72 Southern California Law Review 353, 355 (1999).

تضمین اجرای اجباری تصمیمات دادگستری.^{۲۳} ساختار نهاد قضائی فدرال همچنین می تواند بعنوان ساختاری در برگیرنده قضات مستقل در قالب قوه قضائیه ای غیرمستقل تشریح گردد. شاخه های مختلف دولت مجزا بوده ولی بطور مطلق از یکدیگر متأثر می باشند. این نکته ویژگی کلاسیکی از سیستم آمریکائی نظارت و توازن به شمار می آید.

تعقیب قاضی فدرال

هر قاضی فدرال شغل خود را تا زمانی که لیاقت آن را داشته باشد، حفظ خواهد کرد.^{۲۴} در غیر اینصورت، ممکن است توسط کنگره مورد تعقیب واقع شده و از منصب خود بر کنار شود:

«رئیس جمهور، معاون رئیس جمهور و کلیه مأموران غیر نظامی دستگاه اداری ایالات متحده پس از تعقیب و محکومیت بدلیل خیانت، ارتشاء یا سایر جرائم و یا تخلفات عمده از مشاغل خود بر کنار خواهند شد».^{۲۵}

مفهوم خیانت بنحو مضمیقی توسط قانون اساسی آمریکا بعنوان «عمل تحریک و یا فراهم آوردن موجبات وقوع جنگ علیه ایالات متحده، مصالحه با دشمن و یا کمک به دشمن یا حمایت از آن» تعریف گردیده است. ارتشاء نیز با بیانی واضح در حقوق جزا تعریف شده است.^{۲۶} بر

۲۳. همان منبع، ص ۳۶۱. سنا در حال حاضر تحت کنترل حزب دموکرات می باشد. آقای جرج بوش، از

حزب جمهوریخواه، از زمان انتخاب به عنوان رئیس جمهور در ژانویه ۲۰۰۱، به معرفی نود قاضی فدرال اقدام نموده است. تا این تاریخ سنا تنها در مورد کمتر از نیمی از قضات مزبور، پیشنهادی توسط رئیس

جمهور، اقدام به رأی گیری نموده است. آلبرتو گزالیس، در مقاله ای تحت عنوان «بحران در محاکم» ما منتشره در وال استریت ژورنال، شماره مورخ ۲۵ ژانویه ۲۰۰۲، صفحه الف ۱۸، این نوع اقدام را بعنوان تخلفی از مسئولیت سنا به موجب قانون اساسی قلمداد نموده است.

۲۴. قانون اساسی ایالات متحده، ماده سه، بند نخست.

۲۵. قانون اساسی ایالات متحده، ماده دو، بند چهارم.

عکس، عبارت «جرائم و تخلفات عمده» هنوز بعنوان دغدغه خاطری حتی برای بهترین قضات مطرح می‌باشد.^{۲۷} آیا عبارت مزبور صرفاً به نوعی «تخلف موجود و شناخته شده بموجب قانون» ارجاع می‌نماید، یا دارای مفهومی وسیعتر و در برگیرنده موارد متعدّد نقض اعتماد عمومی می‌باشد، مواردی که علی‌الاصول قابل محکومیت نیستند.^{۲۸} فرض کنیم که یک قاضی فدرال حکمی را، نه به صرف اعمال قانون، که بر اساس تلقی خاص خود از عدالت اجتماعی، صادر نماید. آیا در چنین موردی حد و حصری بر استقلال قضائی موجود است؟ آیا یک چنین طرز برخوردی می‌تواند مورد تعقیب قضائی واقع شود؟ حد و حدود حوزه عمل قضات فدرال، از جمله قضات دیوانعالی، به هنگامیکه «بدون پشتوانه و منطق حقوقی» به تفسیر قانون اساسی اقدام می‌نمایند، در کجا واقع شده است؟^{۲۹}

تاکنون، کنگره به تعقیب قضائی سیزده قاضی اقدام نموده است. از این سیزده نفر هفت نفر محکوم شده و از مشاغل خود خلع گردیده‌اند، چهار نفر تبرئه شده، و دو نفر قبل از جریان رسیدگی، به استعفاء در مقابل سنا مبادرت نموده‌اند.^{۳۰} در این زمینه، ابتدا مجلس نمایندگان به رأی‌گیری در خصوص موارد اصلی اتهام پرداخته (بنابراین پروسه مزبور عبارتست از

27. Emily FIELD VAN TASSEL & Paul FINKELMAN, «Impeachable Offenses», Washington D.C., Congressional Quarterly Inc., 1999, PP. 91-185.

۲۸. الکساندر همیلتون متقاعد شده بود که سوء استفاده و یا نقض اعتماد عمومی می‌توانسته قابل تعقیب باشد / نگاه کنید به :

The Federalist Papers, N°65.

همچنین نگاه کنید به :

Raoul BERGER, «Impeachment: The Constitutional Problems», Cambridge, Harvard University Press, 1974, PP. 58-61.

29. Romer v. Evans, 116 S. Ct. 1620 (1996), With the Dissenting Opinion of Judge SCALIA.

همچنین نگاه کنید به :

Steven W. FITSCHEN, «Impeaching Federal Judges», 10 Regent University Law Review 111, 148-153, (1998).

نویسنده اخیر از جمله به طرح این پرسش می‌پردازد که آیا ممکن است دیوان عالی ایالات متحده به هنگام

تفسیر قانون اساسی مبادرت به صدور حکمی مغایر با قانون اساسی نماید؟

30. Michael J. GERHARDT, «The Federal Impeachment Process», Chicago, University of Chicago Press, 2d Edition, 2000, PP. 23-35.

تعقیب از طرف قوه مجریه، بدلیل رفتار قابل پیگیری در قالب مزبور)، سپس پروسه‌ای در مورد برائت و یا محکومیت متهم در مقابل سناء جریان پیدا می‌کند. رأی اکثریت دو سوم از نمایندگان درخصوص یکی از موارد اصلی اتهام برای محکومیت و خلع ید از شغل قاضی مورد تعقیب کفایت می‌نماید.^{۳۱} آئین تعقیب مزبور تنها آئین پیش‌بینی شده توسط قانون اساسی برای برکناری یک قاضی می‌باشد. این امر توسط نویسندگان قانون اساسی بعنوان مجازاتی لازم و کافی برای رفتار محکومیت‌آور ارتكابی توسط قضات قلمداد شده است.^{۳۲} در زمان تنظیم قانون اساسی، قوه قضائیه فدرال بعنوان «کم خطرترین» شاخه دولت محسوب گردیده است.^{۳۳} زمان تغییر کرده است و در حال حاضر، دادگاه‌ها و محاکم فدرال، به هنگامیکه از تعقیب مرجحات قوه مقننه خودداری کرده و یا زمانیکه عهده‌دار انجام مشاغل اداری می‌شوند- که بنظر می‌رسد برخاسته از صلاحیت ایالات و یا شاخه اجرائی دولت فدرال می‌باشند- واجد یک نقش سیاسی فعال هستند.^{۳۴} ترس ناشی از تعقیب می‌تواند به نحو کارآمد و موثری از ارتكاب اعمالی نظیر ارتشاء از ناحیه قضات ناصالح جلوگیری نماید. لیکن تهدید مزبور هنگامیکه بعنوان مانعی بر سر راه نوعی از فعال بودن قضائی، شامل استفاده از قانون بعنوان پیش زمینه‌های بمنظور برکرسی نشانیدن تلقیات شخصی قاضی از آزادی، برابری و عدالت اجتماعی مورد استفاده قرار می‌گیرد، بطور واضحی ناکافی بنظر می‌رسد.^{۳۵}

31. Ibid.

32. The Federalist Papers (Hamilton), N° 79.

33. The Federalist Papers (Hamilton), N° 78.

34. Edwin MEESE III & Rhett DE HART, « Reigning in the Federal Judiciary », 80 Judicature 187 (1997).

35. فعال بودن قوه قضائیه در ایالات متحده پدیده تازه‌ای محسوب نمی‌شود. این موضوع در منبع ذیل مورد

بحث و بررسی قرار گرفته است:

Edouard LAMBERT, « Le Gouvernement des Juges et la Lutte Contre la Législation Sociale aux Etats-Unis », Paris, Marce Giard & Cie, 1921.

استقلال و مسئولیت قضات ایالتی (غیر فدرال)

اکثر مطالعات انجام شده در خصوص استقلال و مسئولیت قضات از پرداختن به موضوع قضات محاکم ایالتی خودداری نموده‌اند.^{۳۶} این امر، از آنجائیکه حقوق فدرال از میزانی از تأثیر در هر یک از ایالات برخوردار بوده، در حالیکه حقوق هر ایالت علی‌الاصول تنها در داخل مرزهای آن اعمال می‌شود، به راحتی قابل درک می‌باشد. مضافاً اینکه، ایالات متحده شامل پنجاه و دو ایالت بوده، و هر یک از ایالات دارای قواعد خاص خود در خصوص انتخاب، معرفی و عزل قضات می‌باشد.^{۳۷} علیرغم پیچیده بودن موضوع استقلال و مسئولیت، لازم به ذکر است که در ایالات متحده اکثریت دعاوی توسط محاکم ایالتی و نه محاکم فدرال حل و فصل می‌شوند.^{۳۸} بنابراین به وضوح مشاهده می‌شود که محاکم ایالتی شکل‌دهنده بخشی مهم از سیستم فدرال آمریکائی می‌باشند. از این رو، محاکم مزبور بایستی، هرچند بطور مختصر، با هدف ترسیم شمایی حتی‌الامکان کامل از تنش احتمالی میان استقلال و مسئولیت قضات، مورد بررسی قرار گیرند.

سیستم متحدالشکلی در خصوص انتخاب قضات ایالتی موجود نیست. بطور کلی، سه شیوه‌گزینش می‌توانند در این خصوص مورد اشاره واقع شوند: (۱) سیستم انتخاب؛ (۲) سیستم معرفی و (۳) سیستمی که انتخاب «از سر شایستگی» نامیده می‌شود. سیستم اخیر توسط ۳۴ ایالت مورد استفاده واقع شده است، که در آنها حداقل بخشی از قضات در اصل از طرف فرماندار (مقام ارشد قوه مجریه در ایالت مزبور)، از میان فهرستی از نامزدهای انتخابی توسط کمیسیونی غیر منتخب و مستقل معرفی

36. Stephen H. BURBANK, «The Architecture of Judicial Independence», 72 Southern California Law Review 315, 331 (1999).

37. Theodore J. BOUTROUS Jr. et al., «State Judiciary and Impartiality», Washington D.C., National Center for State Courts, 1996, PP. 16619; Larry C. BERKSON, "Judicial Selection in the United States" 64 Judicature 176 (1980).

38. شمار دعاوی اقامه شده در محاکم ایالتی در سال ۱۹۹۱، نود و یک نیم میلیون برآورد شده، در مقایسه با

رقمی کمتر از دو و نیم میلیون دعوی مطروحه در مقابل محاکم فدرال. نگاه کنید به:

Brian J. OSTROM et al. (Eds.), «Examining the Work of State Courts: 1999-2000», National Center for State Courts, 2001, P. 13.

می شوند.^{۳۹} چهار ایالت، سیستمی از معرفی توسط قوه مجریه، همراه با تأیید قوه مقننه، و بدون انتخاب مقدماتی توسط یک کمیسیون، را مورد استفاده قرار می دهند. در دو ایالت دیگر، قضات توسط قوه مقننه انتخاب می شوند. بیست ایالت انتخاباتی جناحی در مورد پاره‌ای و یا حتی تمامی پستهای موجود جهت قضات ایالتی ترتیب می دهند. تنها در سه ایالت «ردآیلند، ماساچوست و نیوهمپشایر، (قضات عالیرتبه) از قضات دادگاه تجدید نظر به بالا» توسط قوه مجریه بصورت مادام‌العمر انتخاب می شوند. بسیاری از ایالت‌ها، نظیر کالیفرنیا، دو شیوه (معرفی و انتخاب) را بطور همزمان استفاده می نمایند. در ایالت کالیفرنیا، قضات دیوانعالی و دادگاه استیناف ابتداء توسط فرماندار پیشنهاد شده، سپس توسط کمیسیون معرفی قضات (کمیسیون انتصابات قضائی) مورد تأیید قرار می گیرند. انتصاب در خصوص پستی خالی در سطح دادگاه بدوی می تواند از طریق انتخاب، یا از طریق معرفی از طرف قوه مجریه انجام پذیرد. هر قاضی معرفی شده، بمنظور ابقاء در پست مزبور، می بایستی از انتخاب عمومی آینده برنده بیرون آید.

بعنوان قاعده کلی، در کالیفرنیا قضات در هر انتخاب مجدد بصورت منظم توسط انتخاب کنندگان مورد تأیید قرار می گیرند. با این وجود، برخی

۳۹. شیوه «انتخاب از سرشایستگی» شیوه‌ای است جذاب، ولی آیا در واقع امر، در مقایسه با سایر شیوه‌های

انتخاب، یک پیشرفت به حساب می آید؟

برای دیدن پاسخ منفی نگاه کنید به :

E.M. GUNDERSON, «Merit Selection-The Report and Appraisal of a Participant Observer », 10 Pacific Law Journal 683(1979).

۴۰. قانون اساسی کالیفرنیا، ماده شش، قسمت فرعی شانزدهم. قضات دیوان عالی کالیفرنیا و قضات دادگاه تجدید نظر عهده‌دار مأموریتی دوازده ساله می باشند؛ قضات محاکم بدوی دارای مأموریتی شش ساله هستند .

نظرات موافق و مخالف در خصوص انتخاب قضات در منبع ذیل مورد بحث و بررسی قرار گرفته‌اند:

Dorothy W. NELSON, « Variations on a Theme- Selection and Tenure Judges », 36 Southern California Law Review 4, 28-30 (1962).

اوقات، عموم بر علیه یک قاضی موضع گرفته و در مخالفت با ابقاء وی در پست مورد نظر رأی می‌دهند. چنین موردی، در سال ۱۹۸۶، در زمانی رخ داد که انتخاب کنندگان از انتخاب سه قاضی دیوانعالی در جریان یک انتخاب مجدد، که به نحو گسترده‌ای تحت پوشش رسانه‌ها قرار گرفته بود، امتناع نمودند.^{۴۱}

عنصر کلیدی در تبلیغات انتخاباتی مزبور عدم محبوبیت مردمی قاضی دیوانعالی کشور، قاضی برد، بود.^{۴۲} قاضی مورد بحث تمامی آنچه را که در توان داشته بود در راه ممانعت از اعمال مجازات اعدام بکار گرفته بود، مجازاتی که از دید اکثریت انتخاب کنندگان ایالت کالیفرنیا غیر قابل نزدیک شدن محسوب می‌شد.^{۴۳} این واقعه کاملاً عدم امکان آشتی دادن دمکراسی مبتنی بر اکثریت «مسئولیت قضائی» (و اشرافیت مخالف اکثریت) استقلال قضائی را بطرز کامل به تصویر می‌کشد.

یک برنامه تبلیغاتی انتخاب مجدد در ایالتی نظیر کالیفرنیا بسیار هزینه بر می‌باشد.^{۴۴} انتخاب کنندگانی که بیش از دیگران ذینفع این انتخابات

۴۱. واقعه مزبور موجب جلب توجه آحاد ملت گردید. نگاه کنید به :

John T. WOLD & John H. CULVER, "The Defeat of the California Justices", 70 *Judicature* 348 (1987); Robert S. THOMPSON, "Judicial Retention Elections and Judicial Method", 61 *Southern California Law Review* 2007 (1998).

۴۲. دو نظر مخالف در خصوص عملکرد قضایی دیوان عالی کالیفرنیا و قاضی برد: (Bird)

Philip E. JOHNSON, «The Court on Trial», Santa Monica, The Supreme Court Project, 1985 (critic) & Barbara Babcock et al., «An Analysis of Philip Johnson's Attack on The California Supreme Court», [Los Angeles?], Independent Citizen's Committee to keep Politics out of the Court [1987?].

۴۳. تا دو هفته قبل از انتخابات، قاضی برد در مجموع پنجاه و نه مورد از پرونده‌های مربوط به مجازات اعدام که به منظور رسیدگی در دست داشته است در جهت زیر سؤال بردن مجازات مزبور رأی داده بود. نگاه کنید به:

Stephen R. BARNETT, Commentary on Joseph R. GRODIN'S book, "In Pursuit of Justice", 1989, in 78 *California Law Review* 247-254 (1990); John BLUME & Theodore EISENBERG, "Judicial Politics, Death Penalty Appeals, and Case Selection: An Empirical Study", 72 *South California Law Review* 465, 473-474 (1999).

44. Gerard F. UELMEN, "Crocodiles in the Bathtub", 72 *Notre Dame Law Review* 1133, 1151 (1997):

محسوب می‌شوند، و آنهایی که احتمالاً بیشترین مشارکت مالی را در آن دارا خواهند بود، وکلا هستند که بطور مستمر به دفاع از موکلین خود در مقابل محاکم مربوطه می‌پردازند.^{۴۵} اصلاحی در قوانین، ناظر بر منع وکلا از مشارکت مالی (یا حتی مشارکت بیش از مبلغی معین) در برنامه انتخاباتی قضات، می‌تواند شکل دهنده صدمه‌ای به آزادی‌های بیان و تشکیل اجتماعات، حمایت شده توسط اصلاحیه اول قانون اساسی، بشمار آید.^{۴۶} با این وجود، اقداماتی در این راستا صورت پذیرفته است. از جمله، در سال ۱۹۹۵، در آلاباما قانونی، با هدف سلب صلاحیت از هر قاضی که مشارکتهای وسیع (از مبلغی بالاتر ۲۰۰۰۰ دلار در مرحله بدوی؛ ۴۰۰۰ دلار؛ در مرحله استیناف) از جانب طرفهای دعوی و یا وکلای طرفهای دعوی که قرار است متعاقباً در مقابل قاضی مزبور حاضر شوند پذیرفته باشد، تصویب شده است.^{۴۷}

ایالت اهایو در سال ۱۹۸۶ شاهد یکی از پرهزینه ترین انتخابات در تاریخ آمریکا بوده است. قضیه مربوط به زمانی است که قاضی در حال خدمت ... مبلغ یک میلیون و هفتصد هزار دلار جهت حفظ پست خود هزینه نمود، که البته تمامی این هزینه‌ها در جهت شکست وی در مقابل حریف خود، که مبلغی معادل یک میلیون دلار هزینه کرده بود، عمل نمود.

۴۵. برخی اوقات مشارکت‌های عمده در جریان تبلیغات انتخاباتی به نفع یک قاضی از سوی طرفهای مخالف دعوایی مطرحه نزد قاضی مزبور صورت می‌پذیرند. نگاه کنید به :

Kathryn ABRAMS, "Some Realism About Electoralism: Rethinking Judicial Campaign Finance" 72 Southern California Law Review 505, 516-517 (1999).

46. *Buckley v. Valeo*, 96 S. Ct. 612 (1976); Erwin CHERMERINSKY? 3 Preserving an Independent Judiciary", 74 Chicago-Kent Law Review 133, 139-149 (1998).

47. Code of Alabama, § 12-24-2 (1995), Commented by Theodore J. BOUROUS, Jr. & Thomas G. HUNGAR, "Ethical Issues After Election", Theodore BOUTROUS, Jr. et al., op. cit. note 31 PP. 72-86.

قانون آلاباما همچنین اشعار می‌دارد که قاضی از اعتبار خود ساقط خواهد شد «هنگامی که نشانه یا احتمالی

از عدم صداقت وجود داشته باشد» و این امر می‌تواند از مشارکت‌های انجام شده توسط طرفهای یک دعوی

بطور واضح، قضات ایالتی لزوم انتخابات مردمی بصورت دوره‌ای (وضرورت حذف منابع تأمین مالی انتخابات مزبور) را نه تنها بعنوان خطری برای تداوم سابقه قضائی خود می‌دانند، بلکه حتی آن را بمثابه شکلی از اعمال نفوذ خارجی بر اختیار و قدرت آنها در صدور احکام قضائی، و از این طریق حتی آن را نوعی زیر سؤال بردن اصل استقلال قضات قلمداد نموده‌اند.

نتیجه گیری

استقلال قضات در ایالت متحده بخشی جدائی‌ناپذیر از دکترین سیاسی تفکیک قوا محسوب می‌شود. قضات می‌بایستی در صدور تصمیمات، فارغ از هرگونه اعمال نفوذ خارجی توجیه نشده، خصوصاً از ناحیه سایر شاخه‌های دولت، همچنین از طرف مطبوعات، از ناحیه عقاید عمومی، وکلای و موکلین ایشان، و یا هرکس دیگری که احتمالاً در این امر که جریان عادی رسیدگی از مسیر خود منحرف شود ذینفع خواهد بود، به حال خود واگذارده شوند. با این وجود، استقلال قضات نمی‌تواند منشاء آزادی ایشان در عملکردی غیر مسئولانه باشد. بمنظور جلوگیری از بروز هرگونه رفتار خود سرانه یا غیرمتفکرانه از جانب قضات، لازم است محدودیت‌هایی بر استقلال آنها اعمال شود. این محدودیت‌ها می‌توانند یا مربوط به یک سیستم قضائی باشند (محاکم رده پایین در مقابل رده بالا پاسخگو می‌باشند) یا، در فرض عملکردی بطور جدی قابل سرزنش، ممکن است از سوی شاخه‌ای دیگر از دولت بر قرار شوند (در این خصوص ممکن است زمینه تعقیب و عزل قاضی توسط قوه مقننه فراهم شود، مانند موارد عادی تعقیب کیفری توسط قوه مجریه). بدین صورت، مطابق سیستم آمریکائی نظارت و توازن، قدرت دولتی توزیع شده و آزادی‌های شخصی در مقابل خود سری، که بصورت اجتناب‌ناپذیر از انباشت افراطی قدرت دزد دست‌های پاره‌ای اشخاص بی‌ملاحظه ناشی می‌شود، محافظت شده‌اند. بنحوی کلی‌تر، استقلال قضات در تمامی کشورها ابتدا از طریق مفاهیم احترام واقعی دموکراسی و دولت قانونمند ایجاد می‌شود. در کشورهایی که از جنگ‌ها و

عدم ثبات سیاسی رنج می‌برند، استقلال قضات مسئله روز محسوب نشده، و صرفاً هدفی دست نیافتنی است.^{۴۸}

حتی در کشورهای نزدیک به ستهای تمدن غربی، تجربه گذشته و فرهنگ حقوقی مکاتب به مرور زمان عواملی هستند که بنحوی اجتناب ناپذیر طرز تلقی و اجرای مقوله استقلال قضات را مشروط می‌نمایند.^{۴۹}

در اینجا، این پرسش مطرح می‌شود که، مردم اعتماد خود را متوجه کدام شاخه از دولت می‌نمایند؟ در ایالات متحده، از زمان صدور رأی مربوط به دعوی "ماربوری علیه مدیسون ۱۸۰۳"، به سیستم قضائی اجازه داده‌ایم که،

۴۸. در تاریخ هفتم سپتامبر ۱۹۸۵ گروهی از شورشیان به اشغال کاخ دادگستری بوگوتا (کلمبیا) اقدام نموده و دوازده تن از قضات دیوان عالی را به قتل رساندند، (لوس آنجلس تایمز، نهم نوامبر ۱۹۸۵، ص ۱۰). آرژانتین، مشهور به دلیل اقدامات دولتش (در فاصله سالهای ۱۹۷۶ تا ۱۹۸۳) در ناپدید نمودن شهروندان مزاحم، در حال حاضر از ناپدید شدن استقلال قضات رنج می‌برد. در این خصوص نگاه کنید به :

Brink LINDSEY, "How Argentina Got Into This Mess", Wall Street Journal, 9 January 2002, P. 14

دیوان عالی، به اصطلاح نگهبان قاعده حقوقی، تا حد ملعبه دست قوه مجریه تنزل نموده است. در سال ۱۹۹۵، رئیس جمهور مکزیکی مجموع بیست و شش قاضی دیوان عالی را به منظور جایگزینی توسط افراد همو با ایده های خود در فرم ملی، متقاعد به بازنشستگی پیش از موعد نمود. در این خصوص نگاه کنید به:

Jorge A. VARGAS, "The Rebirth of the Supreme Court of Mexico", 11 American University Journal of International Law and Policy 295-297 (1996).

۴۹. چندی پیش، وزیر دادگستری ایتالیا، ظاهراً به دلایل سیاسی، سعی در انتقال محل خدمت قاضی رسیدگی کننده به یک پرونده ارتشاء، که از جمله متهمین آن نخست وزیر ایتالیا بوده، به دادگاهی در میلان نموده است. در این خصوص نگاه کنید به:

"Italy, its Prime Minister and the Law. He is not safe yet", The Economist, 19 January 2002, PP. 42-43.

در فرانسه، قاضی رسیدگی کننده به یک پرونده ارتشاء توسط مقامات رسمی (تا حتی خود رئیس جمهور) ظاهر به دلیل مانع تراشی ادعایی با مقاصد سیاسی اقدام به استعفا نموده است. نگاه کنید به :

"France, Corruption and the Law. The literatures of a judge. A Crusading judge says that crooked politicians are getting away with it", The Economist, 19 January 2002, P. 43.

نشریه حقوق اساسی ، سال اول - شماره اول - پائیز ۱۳۸۲ (۲۲۲)

آخر الامر، به بیان «آنچه که حقوق تلقی می‌شود»^{۵۰} مبادرت نماید. فرانسه، بعنوان نمونه‌ای که شدیداً از افراط در مداخله جوئی قضائی در زمان رژیم سابق متأثر گردیده است، اعتماد خود را متوجه قوه مقننه نموده، ضمن اینکه قوه قضائیه را از حل و فصل دعاوی با وضع اصول کلی برای آینده منع نموده است.^{۵۱} در فرانسه، ترس سنتی از «حکومت قضات» به نوعی با وضع قانون اساسی ۱۹۵۸ تقلیل یافته است. اصول ۵۶ تا ۶۳ قانون اساسی مزبور شورای قانون اساسی را پایه‌گذاری نموده‌اند که از اختیار بررسی مطابقت متون قانونی (پس از وضع، و قبل از انتشار) با قانون اساسی برخوردار است.^{۵۲}

در آینده، عقیده عمومی در فرانسه و سایر دول اروپائی، آماده پذیرش نقشی فزاینده برای قوه قضائیه، بعنوان نهاد سازمانی کلیدی در حفظ یک ساختار دولتی ثابت و متعادل، خواهد بود.^{۵۳} در ایالات متحده، این امر مایه مباهات است که، در طول ۲۰۰ سال، قضات را همزمان به مستقل و مسئول بودن تشویق کرده‌ایم. تاریخ ما نشان داده است که هیچیک از شاخه‌های

۵۰. به منظور یادآوری رأیی که می‌تواند برجسته‌ترین رأی در جهان محسوب شود: بی‌تردید اعلام اینکه

تعریف حقوق چهارم باشد در حوزه صلاحیت و وظیفه نظم قضائی است نگاه کنید به :

Marbury v. Madison, 5 U.S. (1 Cranch) 137, 176 (1803).

۵۱. ماده پنج قانون مدنی فرانسه: «قضات از صدور رأی از طرق استناد به مقرره‌ای کلی در خصوص

دعاوی مطروحه نزد ایشان ممنوع می‌باشند. همچنین نگاه کنید به:

Konrad ZWWIGERT & Hein KÖTZ, "Introduction to Comparative Law", Oxford Clarendon Press, 3rd Edition, PP. 125-126.

52. John BELL, "French Constitutional Law", Clarendon Press, 1992, PP. 227-242.

نویسنده در این کتاب معتقد است که تجربه مزبور از کنترل قضائی یک موفقیت به شمار می‌آید.

۵۳. در این راه موفقیت همزمان دیوان دادگستری اروپایی لوگزامبورگ و دادگاه حقوق بشر استراسبورگ

کمکی بزرگ محسوب شده است.

دولت انحصار عقل و دانش را دارا نمی‌باشد. اشتباهاتی. توسط سه شاخه موازی از دولت بروز یافته‌اند.^{۵۴}

بروز این اشتباهات در امور عمومی، بعنوان نتیجه شکست‌پذیری طبیعت بشری، امری است اجتناب‌ناپذیر. بانیان جمهوری آمریکائی مجموع این نکات را، به هنگامی که نظریه تفکیک قوا را به مثابه کلید دروازه معماری سازمانی قانون اساسی ایالات متحده بنا نهاده‌اند، لحاظ داشته‌اند در فرهنگ حقوقی امریکائی، تفکیک قوا توأماً بیانگر استقلال و اتکای متقابل می‌باشد. نظم قانون اساسی ایالات متحده ریشه در مفهوم اخیر از تفکیک قوا دارد.



۵۴. مثالهایی از عمده‌ترین اشتباهات (۱): اشتباه ارتكابی توسط قوه قضائیه -- «قوانین مصوب کنگره مورخ (The Alien and Sedition Acts) ۱۷۹۸، به طور مشخص قانونی به منظور مجازات برخی جرائم علیه ایالات متحده»، که از نظر جزائی هرکس را که به حیثیت دولت، کنگره، یا رئیس جمهور ایالات متحده خدشه وارد نماید مورد تعقیب و مجازات قرار می‌دهند. متن قانونی مزبور به طرز افراطی برای خاموش نمودن انتقادات وارده از طرف بنیاد جان آدامز مورد استفاده واقع شده است (۲). اشتباه ارتكابی از سوی قوه مجریه -- در تاریخ ۱۹ فوریه ۱۹۴۲، رئیس جمهور فرانکلین روزولت، از ترس تجاوز، تخریب و جاسوسی، اقدام به صدور دستور اجرائی شماره ۹۰۶۶ نمود که منجر به حبس، از جمله، شهروندان ژاپنی تبار ایالات متحده گردید (۳). اشتباه ارتكابی از طرف قوه قضائیه -- در رأی Dred Scott دیوانعالی ایالات متحده، ضمن اظهار اینکه بردگان سیاه شهروندان ایالات متحده به شمار نمی‌آیند، لذا از هیچ‌گونه حقی به موجب مقرر قانون اساسی در خصوص حق برخورداری از یک رسیدگی منصفانه بهره‌مند نبوده و نمی‌توانسته‌اند اقدام به طرح دعوی در سیستم قضائی نمایند، به اشتباه تصور کرده بود که مساله قانونی بودن برده داری را برای همیشه حل نموده است.



پروفیسر شہباز گل شاہین
پرتال جامع علوم انسانی