



«توسعه قضایی»

دکتر محسن محبی

۱- صبح روز ۲۵ بهمن ۱۳۰۵ - یعنی هفتاد و سه سال قبل - میرزا علی اکبر خان داور وزیر عدلیه تازه نفس کابینه مستوفی الممالک که ۴۸ ساعت بیشتر نبود تشکیل شده بود - دست به کار تاریخ سازی زد و عدلیه تهران و سایر شهرهای ایران را منحل کرد و بعد لایحه ای به مجلس که تحت ریاست میرزا یعقوب اداره می شد، تسلیم کرد و تقاضای اختیارات چهار ماهه نمود که وزیر عدلیه بتواند با وضع مقررات و قوانین آزمایشی که خود لازم می داند، اصلاحات وسیعی را در عدلیه اعمال و اجرا کند.

چنین اقدام تهور آمیزی فقط از آدمی مثل داور برمی آمد که آن روزها یک رجل سیاسی جوان، خوش فکر، خوش بیان، اروپا رفته و مردم دار محسوب می شد و ضمناً مورد اعتماد کامل پادشاه وقت و رجال سیاسی وقت بود.

وضع دادگستری آنقدر خراب و نابسامان بود که ضرورت اصلاح و نوسازی آن مورد تأیید همه بود اما کسی که پهلوان این میدان باشد پیدانمی شد، زیرا با اینکه ۲۰ سالی از انقلاب مشروطه می گذشت اما عدلیه همچنان زیر سیطره و نفوذ محافظه کاران و سنت گرایان و اشراف بود و وضع نابسامانی داشت.

بازی انحلال عدلیه و بازسازی آن در سال ۱۳۰۵ از حمایت اغلب رجال و شخصیت های سیاسی خوشنام آن روزگار که به آزادیخواهی و وطن خواهی و متدین بودن مشهور بودند، نیز برخوردار بود و حتی آدم هایی مثل مدرس و مصدق هم از ابتدا از آن حمایت نمودند، خصوصاً که ثمره فوری آن لغو رژیم قضائی کاپیتولاسیون بود که چند ماه بعد (اردیبهشت ماه ۱۳۰۶) انجام و اعلام شد. نتیجه اصلاحات دادگستری در سال ۱۳۰۵، ایجاد تئانم بین محتوی و سازمان در سیستم قوه قضائیه بود که به توسعه قضایی در آن عصر انجامید. اما به علت ناهماهنگی سایر ارگان های حکومت، بویژه قوه مجریه با آن، دوام نیاورد.



۲- با اینکه شعار اصلی انقلاب مشروطه ایجاد دیوانخانه عدالت بود و در قانون اساسی مشروطه و حتی در متمم قانون اساسی که چند سال بعد تصویب شد، تفکیک قوا و استقلال قوه قضائیه و برپایی دادگاه‌ها به سبک جدید قید شده بود، اما عدلیه همچنان در برابر هرگونه اصلاح و تغییری مقاومت می‌کرد، بطوری که در ۱۳۰۵ که داوران را منحل کرد، عملاً ۲۰ سالگی از انقلاب مشروطه (۱۲۸۴) می‌گذشت اما هنوز دستگاه قضایی دچار رسوبات عصر استبداد بود و مانند سایر نهادهای سنتی، هیچگونه رفعم و بهبودی در بر نمی‌تافت.

قبل از داور نیز یکبار عدلیه منحل شده بود و تلاش‌هایی برای اصلاح آن انجام شده بود اما جندان نتیجه‌ای حاصل نشد. توضیح اینکه در سال ۱۲۸۹ که هنوز صدای انقلاب مشروطه در گوشه‌ها طنین انداز بود و نسل انقلاب و اصلاح طلبان کارها را در اختیار داشتند، مشیرالدوله وزیر عدلیه خواست سرو سامانی به عدلیه بدهد و آن را از بی‌قانونی و خودسری‌های بعضی قضات نجات دهد.

این بود که دادگستری را منحل کرد و با اقتباس از قوانین اروپا و با مشورت مسیو پرنی مستشار عدلیه، دو قانون تهیه کرد که در واقع شالوده نظام قضایی نوین را می‌ریخت و آن را قانونمند می‌ساخت (۱۲۹۰).

یکی، قانون اصول تشکیلات و محاکمات بود که سازمان قضایی و آئین رسیدگی به دعاوی را مشخص می‌کرد، دوم، قانون اصول محاکمات جزایی (۱۲۹۱) بود که به شکایات جزایی که متعرض مقوله حدود و دیات شده بود و رسیدگی به جرایم و تعیین مجازات‌ها نظم و نسقی می‌داد.

مشیرالدوله هر دو را به مجلس آورد که قانون اول نسبتاً آسانتر به تصویب رسید، اما قانون دوم با مقاومت‌هایی مواجه شد تا اینکه بالاخره به ابتکار مرحوم مدرس و با الحاق چند ماده به اول آن که نظرهای سنت خواهان را تأمین می‌نمود، به تصویب رسید.

۳- از جمله خدمات دیگری که بعدها مشیرالدوله کرد یکی هم به تصویب رساندن قانون استخدام قضات مصوب سرطان ۱۳۰۱ بود که به وضع قضات دادگستری سرو سامان می‌داد و راه را بر بعضی مدعیان کم‌دانش و زد و بندچی و عمله‌واکره اعیان و اشراف می‌بست و بر افراد پاکدامن و فضیلتی متدین و ملی می‌گشود.

در این قانون یک برنامه امتحانی سنگین برای ورود به خدمت قضایی و احراز کرسی قضا پیش بینی شده بود که از حیث مقایسه بد نیست



حقوقدان و مجتهد بودند.

برگردیم به داستان انحلال عدلیه در ۱۳۰۵ و ببینیم وقتی لایحه اختیارات وزیر عدلیه برای اصلاحات در مجلس ششم مطرح شد، در مجلس چه گذشت.

وضع دادگستری در زمان داور - ۱۳۰۵

۲. وقتی این لایحه مطرح شد وضع عدلیه بسی نابسامان بود، قوه قضائیه به صورت زانده دولت بود و استقلال بی‌نداشت، قانون رعایت نمی‌شد، محاکمات بیشتر بر اساس سلیقه شخصی قضات برگزار می‌شد و چون قوانین مدون به اندازه کافی وجود نداشت، قضات بر اساس اقوال فقہی و فتاوی حکم می‌دادند که نتیجه آن آراء معارض و سرگردانی مردم بود.

در چنین آشفتگی قضایی بود که تکیه کلام فرمانفرما که یک چند وزیر دادگستری شد، آن بود که «چون قوانین عدلیه مرتب نیست، من از روی دماغ خودم کار می‌کنم»

(ایدئولوژی مشروطیت، فریدون آدمیت / ص ۲۱۵). اعیان و درباریان هم در عدلیه نفوذ داشتند و از بعضی قضات در جهت حفظ منافع خود نهایت بهره‌برداری را می‌کردند، احکام دادگاه‌ها اجرا نمی‌شد بویژه اگر بر علیه آدم پر قدرت یا یک رجل سیاسی با نفوذ صادر شده بود. عده‌ای اصلاً عدلیه را جدی نمی‌گرفتند. نمونه‌اش اینکه یکبار دادگاهی یکی از همین رجال اعیان را احضار کرده بود، وی با نثار چند دشنام به مأمور ابلاغ بیچاره و دستگاه عدلیه با پر خاش فریاد زده بود «اگر عدلیه کاری با من دارد، او باید بیاید پیش من!» به این ترتیب اصلاح دستگاه قضایی یک ضرورت قطعی بود که مصلحین و خیر خواهان از آن دفاع می‌کردند.

بی‌جهت نبود که وقتی در جلسه ۲۷ بهمن ۱۳۰۵ مجلس شورای ملی لایحه اختیارات علی‌اکبر داور وزیر عدلیه برای اصلاحات مطرح شد، حتی مدرس هم از آن حمایت کرد و به جز چند پیشنهاد عبارتی، حرف دیگری نزد البته چند ماه بعد موقعی که تمدید مهلت اختیارات وزیر دادگستری مطرح شد هم مدرس و هم مصدق مخالفت‌هایی کردند که بیشتر ناظر به روش کار بود و به برکناری قضات قدیمی اعتراض داشتند. مثلاً دکتر مصدق از این حیث مخالفت کرد که برکناری قضات سابق را بر خلاف حق مکتسب ایشان می‌دانست، حرف درستی بود.

۵- اما کسی که بیش از سایر نمایندگان در مورد لایحه داور درباره اختیارات و اصلاح عدلیه در مجلس صحبت کرد و بانگیزه‌ای شرافتمندانه و مشفقانه با آن مخالفت می‌کرد، اسید میرزا محمد بهبهانی بود، از فرزندان سید عبدالله بهبهانی که از رهبران مشروطه بود.

مخالفت این میرزا سید محمد بهبهانی از موضع

نگاهی به آن بیفکنیم.

مطابق این قانون یک هیئت مستحبه ۸ نفری به ریاست وزیر دادگستری تشکیل می‌شد که مدعی‌العموم دیوان تمیز، دو نفر فقیه، دو نفر مطلع از قوانین موضوعه کشور، دو نفر متخصص در ادبیات فارسی و عربی نیز عضو آن بودند.

مواد امتحانی هم عبارت بود از

ادبیات فارسی (در حدود گلستان سعدی و کلیله و دمنه).

ادبیات عربی (در حدود کتب جامی، انوار الربیع ابن خلکان)

فقه (در حدود شرایع و تبصره المتعلمین علامه حلی)

و بالاخره قوانین موضوعه کشور.

علاوه بر این، یک اختبار شفاهی هم از داوطلب شغل قضایه عمل می‌آمد که موضوع آن ارزیابی قوه استنباط متقاضی برای استخراج حکم در یک پرونده قضایی بود.

بی‌جهت نبود که قضات قدیمی در عین حال

احترام و اقتداری بود که برای قانون اساسی قائل بود و تعرض به آن را تحت هیچ عنوانی نمی پذیرفت.

این بود که وقتی فوریت اول لایحه مطرح شد، گفت انحلال عدلیه بر خلاف قانون اساسی است، زیرا عدلیه یکی از ارکان مشروطه است و طبق قانون اساسی نظام مشروطه جزئا و کلا تعطیل بردار نیست.

حرف درستی بود، اما آنچه وجود داشت «عدلیه» نبود! دیگر اینکه می گفت نمی شود به وزیر عدلیه اجازه داد که قوانینی را به تشخیص خودش به صورت موقتی و آزمایشی تصویب و اجرا کند زیرا این قوانین با حقوق مردم سروکار دارد و اعراض و انفس مردم رانمی شود مورد امتحان و آزمایش قرار داد.

وقتی اصل لایحه هم مطرح شد، باز هم این امیرزا سیدمحمد بهبهانی دست از حرف خود بر نداشت که انحلال عدلیه خلاف قانون اساسی است.

نه اینکه با اصلاحات در دادگستری مخالف باشد، حرفش این بود که این لایحه باید اول به کمیسیون دادگستری مجلس بیاید و بررسی شود و سپس در مجلس مطرح و تصویب گردد. وی عقیده داشت باید معایب رافع کرد و برای اصلاح وضع قضات و کنترل ایشان هم باید محکمه انتظامی قضات تقویت شود. اما وقتی نوبت داور شد که جواب بدهد، گفت:

«از اول مشروطه که پدر شما زحمت کشید مردم عدالتخانه می خواستند. اما حالا مردم (از این عدلیه) ناراضی و مأیوس و بیچاره شدند... می گوید این تشکیلات و محاکمات سالهاست امتحان شده و تجربه شده و حالا نمی شود گفت بد است. اما بنده می خواهم این کفر را بگویم که بد است! باید سر من رابرید!» (داور و عدلیه، دکتر باقر عاقلی /ص ۱۱۵).

سرانجام، لایحه اختیارات وزیر عدلیه در جلسه ۲۷ بهمن ۱۳۰۵ تصویب شد و داور هم به سرعت کار خود را شروع کرد.

اولین قدم وزیر دادگستری کنار گذاشتن بعضی از قضات قدیمی بود که در عدلیه ریشه دوانده بودند و در برابر هر گونه اصلاح و تغییر مقاومت می کردند و برنامه های اصلاحی را تا جایی که می توانستند خنثی می کردند و چون از حمایت اعیان و اشراف هم برخوردار بودند، نفوذ زیادی داشتند و حاضر نبودند به نظم و مسئولیت تن دهند و هر جا که قافیه قانون را تنگ می دیدند، به شرع متوسل می شدند.

محور اصلاحات عدلیه در سال ۱۳۰۵

۶- موضوع اصلی اصلاحات دادگستری در آن سالها، سازمان و ساختار قضائی عدلیه بود و به

محتوی و ماهیت نظام حقوقی کشور که عمدتا مبتنی بر فقه اسلامی بود کاری نداشت، اما اصلاحات ساختاری لامحاله موج تحول رادر محتوای نظام حقوقی کشور می انداخت و آن را وادار می کرد به روز شود. به هر حال، اصلاحات داور در دادگستری و بازسازی و بهبود عدلیه در حول سه محور متمرکز بود:



اول- تدوین و ایجاد سازمان قضایی پیشرفته به معنای تعریف و تعیین حدود صلاحیت محاکم شرع و توسعه صلاحیت محاکم عرفی، به نحوی که کار محاکم شرع محدود شده به دعاوی و اختلافات مربوط به نکاح و طلاق و نسب و قیمومت و ارث و وصیت و امثال آنها. البته در زمان مشیرالدوله (۱۲۹۸) هم تلاش هایی در زمینه تشکیل محاکم عرفی شد که نتیجه اش همان قانون اصول تشکیلات و محاکمات ۱۲۹۰ بود که قبلا اشاره کردیم اما با مقاومت مواجه بود و در عمل به طور جدی رعایت نمی شد و عملا به سرانجامی نرسیده بود.

دوم- وضع قوانین جدید و اصلاح مقررات آیین دادرسی مانند قانون اصول محاکمات ۱۲۹۰ که اول بار در زمان مشیرالدوله تهیه و تدوین شده بود. به دنبال همین اصلاحات بود که مقرراتی مانند ادله اثبات دعوی، خسارت تأخیر تأدیه، مرور زمان و تجدیدنظر در احکام و امثال آنها در

آیین دادرسی وارد شد. سوم، مسأله نیروی انسانی دستگاه قضایی، یعنی اصلاح مقررات مربوط به استخدام قضات به نحوی که دادگستری بتواند از تحصیل کردگان مدرسه حقوق یا کسانی که در اروپا درس حقوق خوانده بودند نیز استفاده نماید. به هر حال، نتایج مهم و رئوس اصلاحات عدلیه را که علی اکبر داور در سال ۱۳۰۵ اجرا کرده شرح زیر می توان خلاصه کرد:

- کمیسیونی به نام «کمیسیون اختیارات» تشکیل شد که مهمترین کار آن تهیه و تدوین قانون «اصول محاکمات آزمایش ۱۳۰۶» بود و هدف آن تسریع محاکمات و توسعه صلاحیت محاکم عرفی بود.

- تقویت و توسعه مدرسه حقوق که چندسالی پس از مشروطه تأسیس شده بود و بعدا که دانشگاه تهران تأسیس شد (۱۳۱۳) جزو دانشکده حقوق شد. کار اصلی این مدرسه تربیت حقوقدانان و قضات عدلیه به سبک جدید بود.

- به تصویب رساندن قانون مجازات عمومی ۱۳۰۶ که نقش بزرگی در محدود کردن محاکم شرع و عرفی کردن رسیدگی به جرائم و مجازاتها داشت و مهمترین دستاورد آن در اجرا و تحقق اصل مهم قانونی بودن جرم و مجازات بود که اختیارات قضات خودسر را که گاه به اشاره فلان آدم بانفوذ یا خان یا حاکم، مردم را زندانی می کردند یا به اسم اجرای حدود شرعی، انتقامجویی می کردند محدود نمود.

- ثبت اجباری املاک که نابسامانی و آشفتگی در معاملات غیرمنقول را نظم و نسقی داد و مسأله مالکیت غیرمنقول را تحت قانون در آورد. - تأسیس دفاتر ازدواج و طلاق (محضر) و اجباری کردن ثبت ازدواج و طلاق.

- قانون امور حسبی و سپردن امور صغار و محجورین به دادسراها.

- لغو رژیم کاپیتولاسیون در اردیبهشت ماه سال ۱۳۰۶ توضیح مطلب آن است که رژیم کاپیتولاسیون میراث شوم عهدنامه ترکمانچای بود، که عملا کشور را در برابر جرائم خارجی یا دعاوی له و علیه ایشان در ایران بی دفاع کرده بود.

البته عدلیه آن روزگار طوری بود که اساسا مورد قبول و اعتماد خارجیان نبود و حاضر نمی شدند نزد قضات و محاکم ایران محاکمه شوند و اگر مرتکب جرمی می شدند قضاوت به کنسول کشور متبوع آنها محول شده بود.

لغو این رژیم توهین آمیز مستلزم اصلاح نظام قضای کشور و تصویب قوانین مدنی و جزایی بود تا اعتماد خارجیان به نظام حقوقی کشور جلب شود.

از جمله خدمات علمای روشن بین آن روزگار

مانند مرحوم مدرس، حمایت و مشارکت در وضع همین قوانین جدید بود که ضمناً زمینه توسعه قضایی را فراهم می کرد.

علاوه بر اینها، تهیه و تنظیم قوانین جدید، کما اینکه قانون مدنی بر اساس فقه امامیه و قانون تجارت و قانون مجازات عمومی بر اساس قوانین اروپایی و دسته دیگری از قوانین بنیادی که شالوده حقوق موضوعه و مدون را تشکیل می داد و سالها بعد با مشارکت و مداخله بعضی علما و روحانیون روشن بین و نواندیش مانند فاطمی، حائری شاه باغ، بروجرودی عبده و دیگران و نیز با مشارکت حقوقدانان و تحصیل کردگان متجدد و متدین انجام شد، همه و همه به برکت همین اصلاحات عدلیه در سال ۱۳۰۵ و اصلاحات پس از آن بود که امکان پذیر گردید.

ویژگیهای روند اصلاحات دادگستری

نگاهی بیفکنیم به دستگاه عدلیه که همزاد مشروطه در کشور ما است و عمر آن هنوز به یک سده نرسیده است، خصوصاً که پس از انقلاب اسلامی هر اصلاح و تغییری که در دستگاه قضایی انجام شده لامحاله برگرده همان میراث بجامانده از عدلیه سابق بوده است

۷- مطالعه و بررسی چند و چون شکل گیری عدلیه به سبک جدید در کشور ما و تحولات آن و میراثی که بجای گذارده، نهایت ضرورت را دارد.

تدبیر و تأمل در تاریخ دادگستری ایران از مشروطه به بعد و بررسی روند حرکت آن از قضای شرعی و سنتی به سوی قضای عرفی و مدرن چند ویژگی را نشان می دهد: یک- نفس ایجاد عدلیه به سبک جدید که شعار اصلی انقلاب مشروطه و رهبران نیک اندیش و وطنخواه آن بود و چنان بجا و لازم بود که علمای دینی مشروطه طلب هم به جان از آن دفاع می کردند. دوم- بر خلاف آنچه گاه ادعا می شود، این روند هیچگاه به معنای ضد دینی یا حتی غیردینی کردن نظام حقوقی کشور و تهی کردن آن از محتوای شرعی نبوده است، بلکه همواره در جهت تصفیه دستگاه قضایی از رسوبات حاصل از استبداد سیاسی قبل از مشروطه و موانع سنتی پویایی آن برای تأمین نفع عامه و مصلحت کشور بوده است، اصولاً در اقداماتی که برای ایجاد عدلیه نوین یا اصلاح آن انجام می شد بیشتر ناظر به سازماندهی بود- مانند ایجاد محاکم عرفی در برابر محاکم شرع -

سوم اینکه اصلاح قوه قضائیه و عدلیه همواره توسط دولت (قوه مجریه) - و نه خود قوه قضائیه - صورت گرفته و به اصطلاح «دولت - محور» بود که آشکارا برخلاف اصل تفکیک و استقلال قوا بود. البته پس از مشروطه هیچگاه



این استقلال به طور واقعی رعایت نشده زیرا قوه قضائیه عملاً توسط وزیر دادگستری اداره می شد که عضو کابینه دولت بود. اثر منفی مهم این وضع آن بود که دولت می توانست خود را از حوزه نظارت و کنترل قضایی مصون نگه دارد و دامنه اصلاحاتی را که خود او انجام می داد تا مرز اقتدار دولت محدود کند. لذا قوه قضائیه را از تأمین و تضمین حقوق اساسی و سیاسی مردم در مقابل دولت ناتوان می کرد و مآلاً توسعه سیاسی را کند و گاه متوقف می نمود.

چهارم - امروز که از ورای ۷۰ سال به برنامه اصلاحات دادگستری در زمان داور و پیامدهای آن می نگریم و آن را در افق تاریخی سیر تحول و اصلاح عدلیه در ایران قرار می دهیم، یک ویژگی اضافی که خاص آن برنامه اصلاحات در آن برهه زمانی بود، به دست می آید- یعنی ایجاد هماهنگی بین ماهیت و محتوای نظام قضایی و حقوقی کشور یا سازمان مدون، یعنی تلائم بین یک محتوای قضایی شدیداً دینی و مذهبی (سنتی) بود (بویژه از حیث اسلوب قضای

شرعی) با سازمان قضایی مدرن و ساختار حقوقی نوین به سبک اروپایی - مانند ایجاد محاکم با صلاحیت بشی و ذاتی تعریف شده، رسیدگی قضایی بر اساس قانون مدون و موضوعه کشوری و نیز ایجاد تشکیلات و نهادهای وابسته به دادگستری مانند سازمان ثبت احوال و ثبت اسناد و املاک و امثال آنها نتیجه این هماهنگی و تلائم نوعی توسعه قضایی در جامعه آن روز ایران بود. این نکته، طرفه است و محتاج تأمل و حوصله.

۸- این بحث هماهنگی محتوی با سازمان در یک سیستم - از اصول مهم علم سیستم هاست که تفصیل آن محتاج مقال دیگری است اما حاصل آن را می توان به طور خلاصه اینگونه بیان کرد که هر سیستم دارای دو عنصر اساسی است: سازمان و محتوی، و سیستم در صورتی به درستی عمل می کند و هدف یا کارکرد سیستم (فونکسیون) در صورتی حاصل می شود که بین این دو عنصر هماهنگی کامل وجود داشته باشد. و این کار آسانی نیست، زیرا محتوی یا ماهیت سیستم معمولاً ثابت است و سازمان آن متغیر و منعطف. قوه قضائیه در هر نظام حکومتی یک سیستم تمام عیار است که محتوای خود را از نظام حقوقی آن کشور می گیرد که معمولاً ریشه در سنتها و تاریخ و فرهنگ و حتی دین جامعه دارد. اما سازمان آن بر حسب ضرورت ها و متناسب با نیازهای تازه و هدف های مورد انتظار را از سیستم طراحی می شود و از بیرون به آن تزریق یا سوار می شود. برای اینکه سیستم قضایی درست عمل کند و به اهداف خود دست یابد رعایت همسویی و همخوانی بین این دو عنصر نهایت اهمیت را دارد سخن اصلی ما در این مقاله نیز همین است. کمی صبر کنید، توضیح خواهیم داد.

توسعه قضایی یعنی تلائم محتوی و سازمان در قوه قضائیه

۹- گفتیم محور و هدف اصلی از اصلاحات دستگاه قضایی در زمان علی اکبر داور (۱۳۰۵) عبارت بود از ایجاد تلائم بین محتوی و ماهیت قوه قضائیه با سازمان قضایی جدید، که به شدت مورد نیاز جامعه و مقتضای انقلاب مشروطه و قانون اساسی آن بود. و به صورت عرفی کردن قضای شرعی در قالب یک سازمان قضایی مناسب انجام می شد. اما مشکل اصلی که باعث مقاومت هایی می شد و روند اصلاحات را کند می کرد آن بود که عده ای از محافظه کاران بین آن محتوا و این سازمان جدید چالشی می دیدند از نوع برخورد شرع و عرف و نگران بودند که نکند این اصلاحات ساختاری بر محتوای شرعی دستگاه قضایی لطمه زند. نیک تر که بنگریم این چالش پرتوی بود از چالش

بزرگتری که نقش انقلاب مشروطیت بین سنت و تجدد در حوزه های مختلف در افکنده بود. باری، آن نگرانی ها پربیراه نبود زیرا به دنبال ایجاد سازمان قضایی جدید، محاکم به درجات مختلف تقسیم شدند (بدایت، استیناف ...)

صلاحیت ذاتی محاکم مشخص شد، دیوان عالی تمیز برپا شد که بر کار محاکم از حیث اجرای صحیح قانون نظارت می کرد، فاعده مرور زمان وضع شد که مانع از دعاوی قدیمی و کهن می شد، ادله اثبات دعوی طبق موازین حقوق اروپایی وارد قوانین شد و نیز اصل قانونی بودن جرم و مجازات در قانون مجازات وارد شد که هیچکدام در شریعت (فقه) سابقه ای نداشت و طبعاً موج تازه ای در محتوای نظام حقوقی و قضایی موجود می افکند و ابعاد و عناصر محتوایی جدیدی ربه آن نظام حقوقی تزریق می کرد و نهایتاً به ساختاری شدن اسلوب قضای شرعی و گاه محدود کردن اقتدار محاکم شرعی می انجامید. اما هیچکدام از آنها در مقام انکار احکام شرعی و فقهی نبود، بلکه نوسازی می طلبید. با اینهمه مقاومت هایی را برانگیخت.

۱۰- می توان پرسید مگر این «اسلوب قضای شرعی» چه بود که اینهمه در برابر عرفی شدن و پذیرفتن سازمان جدید مقاومت می کرد؟ قضای شرعی یک شیوه ساده و بسیط برای حل و فصل دعاوی بود که کمابیش به همان صورت اولیه از زمان های دور به جا مانده بود و مبتنی بر تشخیص و سلیقه شخصی قضات. زیرا بسیاری از حقوق و آزادی های فردی که انقلاب مشروطه به ارمغان آورده بود و جزو محتوای نظام حقوقی کشور شده بود به پشتوانه یک سازمان قضایی متناسب و مقتدر و مستقل می توانست اجرا و حفظ شود. بر این منظور لازم بود که اولاً سازمان قضایی جدید و متناسب با آن اهداف طراحی و برپا شود و محتوای قضای شرعی در قالب قانون موضوعه ریخته شود و شکل یک سازمان قضایی هماهنگ را بخود گیرد، و ثانیاً نظام حقوقی کشور به صورت مدون درآید و یکنواخت و منسجم شود و به اختلاف فتاوا و قول مشهور و غیر مشهور که اساس احکام قضات دادگستری قرار می گرفت، پایان داده شود، به عبارت دیگر، قوه قضائیه به عنوان یک سیستم، از حقوق سیاسی غرب اتخاذ و اقتباس شده بود و در قانون اساسی مشروطیت آمده بود و طبعاً محتوی و اهداف خود را داشت و هدف کارکردی (فونکسیونال) آن نیز همان ها بود که قوه قضائیه در مفهوم غربی آن داشت. یعنی تأمین آزادی ها و حقوق فردی و اجتماعی، محاکمه عادلانه و موافق قانون رعایت اصل قانونی بودن جرم، عدم تجاوز به حقوق دیگران، حق دفاع در دادرسی منصفانه و امثال آن که به نوبه خود ترجمان شعار اصلی انقلاب مشروطه یعنی «دیوانخانه عدالت»

نیز بود. تحقق و انجام همین اهداف و محتوای جدید سازمان مناسب خود را لازم داشت که با یک سازمان قضایی جدید، که البته مثل خود انقلاب مشروطه، به صحنه چالش تجدد و سنت نیز تبدیل شده بود که یکی از پرتب و تاب ترین ماجراهای مشروطه است و تا سالها موضوع بحث دولت و مجلس بوده است، کمالاتی که ۲۰ سال پس از انقلاب مشروطه یعنی در ۱۳۰۵، هنوز موضوع روز بود. که البته این چالش در حوزه اصلاحات قضایی مانند دیگر چالشهای سنت و تجدد در آن عصر یا بدرستی هضم نشد، یا منحرف شد، یا به نیروی مقاومت های نیرومند سنت، گاه به پس رانده شد و گاه متوقف ماند تا در روزگار دیگری که صحنه آماده می شود، دوباره سر بر آورد و نفس تازه کند.

پیروزی و برپایی انقلاب اسلامی آغاز همان روزگار دوباره بود که چالش های خفته سنت و تجدد سر بر آوردند و حیات تازه شروع کردند. امروز پس از ۲۰ سال از انقلاب اسلامی که شعار اصلاح دادگستری و توسعه قضایی به خوبی شنیده می شود و در عین حال در برابر آن مقاومت های جدی وجود دارد، همان چالش خفته است.

۱۱- بدرستی گفته اند که انقلاب مشروطیت در کشور ما نتیجه برخورد سنت و تجدد بوده است که باید امتزاج و تلفیق معقول و مقبولی می یافتند تا انقلاب به ثمر رسد. اما می دانیم که چنین نشد و به عللی که بسط و بحث آنها در حوصله این مقال نیست، آن جنبش بزرگ در بعضی زمینه ها از جمله ایجاد یک قوه قضائیه (عدلیه) مقتدر و مستقل ناکام ماند. به اشاره بگوئیم و در گذریم که از جمله علل مهم این ناکامی یکی هم این بود که روند «تجدد» هیچگاه در جامعه ما و حتی نخبگان و روشنفکران به یک «تفکر» تبدیل نشد، همچنان که نزد مردم نیز به «فرهنگ» تبدیل نشد، بلکه بیشتر به صورت آرزوی ملتی استبداد زده و بیجان آمده بود که برای نجات خود به آن چشم دوخته بود و آن را سهل و زود و ارزان می خواست، و مثل بیشتر موارد دوست تر داشت که نجات و رهایی «سرنوشتی» باشد که قلم قضا بر صفحه نقد او نوشته و به دست «قهرمان» سپرده باشد. به همین ارزانی و سادگی. با اینهمه انصاف باید داد، پوست انداختن از نظامی کهنه و پذیرفتن سامانی تازه، کنار گذاشتن سنت سیاسی استبداد و پیش گرفتن راه و رسم آزادی، برپایی دارالشوری ملی و مشارکت مردم در امور کشور، نفی حکومت مطلقه پادشاه و احترام به حاکمیت مردم به عنوان منشأ قدرت و ایجاد عدلیه به سبک جدید که به حکم قانون عمل کند، و بالاخره تفکیک قوای ثلاثه و استقلال آنها از یکدیگر برای مردمی که هزاران سال در استبداد سیاه زیسته بودند آرزوی

کوچکی نبود و آنچه هم که حاصل شد دست آورد کمی نبود. اما جامعه باید اینهمه را در طول سالیان تجربه و هضم می کرد تا به یک «تفکر» و یک «فرهنگ» تبدیل شود و ماندگار گردد، می دانیم که چنین نشد. راهی که غرب در سصدسال پیچیده بود، ما می خواستیم در چند دهه طی کنیم و این شدنی نبود. اگر هم شدنی بود، نتیجه کار ابر و نیمه کاره از آب در می آمد. صبوری می خواست و روزگاری باید می گذشت تا چنین «تجدد» برسد و به هنگام خود طفل آزادی و دموکراسی را بزاید. اما، زودتر زاده شد. موجودی از آب درآمد مثل کاریکاتورهای اردشیر محمص: تنه های بزرگ با سرهای کوچک. صندلی های بزرگ مثل تخت پادشاهی با هیكل های خیلی کوچکترا یا خیلی بزرگتر از تخت که روی آن نشسته و باری، آن چالش های حل نشده هنوز هم وجود دارد و باز مانده همین شتاب تاریخی است که همراه علل داخلی و خارجی دیگر باعث کنندی رشد در جامعه، گردید که جای تفصیل آن اینجا نیست و بیشتر به چالش در حوزه توسعه قضایی نظر داریم تا ببینیم آیا چگونه می شود با بهره گیری از تجربه های گذشته راهی برای آن یافت. به عقیده ما ایجاد هماهنگی بین دو عنصر سازمانی و محتوی در سیستم قوه قضائیه در جهت پاسخگویی به نیازهای برآمده از انقلاب با سه شعار اصلی آزادی - استقلال - جمهوری اسلامی و نیز در راستای مطالبات معقول جنبش مدنی دوم خرداد مطمئن ترین و فوری ترین راه حل این چالش قدیمی است.

۱۲- آنچه از روند اصلاحات عدلیه در جریان مشروطه و ادوار بعد از آن گفتیم بیشتر برای آن بود که نشان داده باشیم روند اصلاح عدلیه چه چالش ها و تجربه هایی را از سر گذرانده و اکنون در کجا ایستاده ایم. مروری اجمالی بر سرفصل های تاریخ عدلیه در کشور ما و وضع فعلی آن که به خوبی نشان می دهد که دستگاه قضایی ما هنوز محتاج اصلاح و توسعه است. کمالاتی که رئیس جدید قوه قضائیه هم با شعار اصلاحات و توسعه قضایی کار خود را آغاز کرده است. اما باید پرسید این ضرورت از کجا برخاسته و انعکاس کدام چالش است؟ بر خلاف عصر مشروطه و ادوار پس از آن، امروز در رأس حکومت یک فقیه اسلامی قرار دارد که بر مجموعه عملکرد آن نظارت و کنترل دارد. در رأس دستگاه قضایی نیز یک فقیه قرار دارد که انطباق و رعایت موازین و احکام فقهی و اسلامی در جریان قضایی رازیر نظر و اداره خود دارد. بنابراین هر اقدامی که در جهت اصلاح امور قضایی صورت گیرد، از شائبه غیر شرعی بودن مصون است و از حمایت و تأیید شرعی برخوردار است و برعکس عصر مشروطیت،

شائیه تضاد شرع و عرف وجود ندارد. پس مشکل کجاست که اکنون پس از ۲۰ سال که از پیروزی انقلاب اسلامی می‌گذرد، باز هم شعار اصلاح و توسعه قضایی، یک شعار موجه و ضروری و فوری است. به نظر می‌رسد همچنان مشکل در عدم تلائم محتوی و سازمان در قوه قضائیه است، منتهی در سطحی دیگر و در حوزه‌ای متفاوت با آنچه در عصر مشروطه و ادوار بعدی مطرح بود. امروز، طرفین چالشی که زمینه ساز اصلاحات قضایی و توسعه قضایی است نه شرع و عرف بلکه در درون خود شریعت است که عناصر آن خود را به اصلاح و بازسازی در حوزه امر قضا فرامی‌خوانند. به عبارت دیگر حاصل جریان نو سازی دینی که با انقلاب اسلامی آغاز شد به صورت دستاورد انقلاب در قانون اساسی تدوین و تصویب شده است، اینک محتاج سازمان‌های قضایی و حقوقی متناسب است که بتواند آن‌ها را حفظ و تأمین کند. به علاوه، جنبش دوم خرداد نیز با محتوای توسعه سیاسی و جامعه مدنی دستاوردهای تازه‌ای به دنبال آورده که حفظ آنها نیز محتاج توسعه قضایی است.

۱۳- اما واقع مطلب آن است که ساختار قضایی ما که میراث بجا مانده از قبل است، با محتوای انقلاب اسلامی و شعارهای آن (مانند آزادی) که در افق تاریخی دوم خرداد ۱۳۷۶ تکرار شد، هماهنگ نیست و حتی حقوق اسلامی بویژه برآیند آن در حوزه «اجتهاد پویا بر اساس زمان و مکان» نیز چندان متناسب و به روز نیست و در بعضی قسمت‌ها به مراتب عقب‌تر از آن است. بنابراین، امروز هم شعار توسعه قضایی و اصلاح دادگستری به این ترجمه می‌شود که در سیستم قوه قضائیه، سازمان و محتوی سیستم بایکدیگر هماهنگ نیست و حتی بیش از این، مجموع قوه قضائیه از حرکت تکاملی جامعه در حوزه اجتماعی و سیاسی عقب مانده است. سازمان قضایی ما کهنه و عقب مانده است و نمی‌تواند محتوی حاصل از انقلاب، قانون اساسی، جنبش دوم خرداد را بر دوش کشد.

نظام حقوقی نیز در بعضی زمینه‌ها محتاج نو سازی است به طوری که بتواند در اندام یک تشکیلات و سازمان قضایی مدرن که ضرورت آن به حکم عقل مسلم و به مصلحت است، جا بگیرد و کارکرد لازم را داشته باشد. بنابراین مادام که این سازمان قضایی فعلی متحول و قوی نشده توان بر دوش کشیدن چنان محتوی مبتنی بر قانون اساسی (دستاورد انقلاب در افق معنایی جنبش دوم خرداد) را ندارد چند مثال بزنیم.

نمونه تمام عبارات این ناهمخوانی در دادگستری فعلی را می‌توان در دادگاه‌های عام ملاحظه کرد زیرا سازمان قضایی که در قانون دادگاه‌های عام



مصرح در آن است که رویهم رفته رژیم حقوقی قابل قبولی را در حوزه حقوق و تکالیف اصحاب قلم و مطبوعات از یکسو و جامعه از سوی دیگر بدست می‌دهد. اما سازمان قضایی فعلی چنان بسیط و ضعیف است که نمی‌تواند این محتوی را به دوش کشد. سیستم دادگاه‌های عام و نحوه رسیدگی آن حقوق و تکالیف مطبوعات را بر نمی‌تابد نمی‌تواند خود را با پیچیدگی‌ها و ظرافت‌های نهفته در «حقوق مطبوعات» که از اقتضانات جامعه مدنی و ضمناً از معقولات خلاقیت اندیشه است، هماهنگ سازد. این است که برخورد قاضی چنین دادگاهی با یک مدیر مسئول یا نویسنده مطبوعات در حوزه جرائم مطبوعاتی، از نوع برخوردی است که با یک متهم به قتل یا کلاهبرداری دارد. شیوه رسیدگی و آئین دادرسی دادگاه‌های عام به قدری ساده و بسته و بدون انعطاف و در بعضی موارد بدوی و حتی سلیقه‌ای و شخصی است که از عهده رسیدگی به یک تخلف پیچیده مطبوعاتی که در حوزه اندیشه و قلم رخ داده و با حقوق عمومی نیز سروکار دارد، بر نمی‌آید و در نتیجه قاضی دادگاه عام این حق را پیدا کرده که خود را متخصص در همه حوزه‌های هنر و اندیشه و حق نقادایی و هنری بداند و در نتیجه درخواست کاریکاتوریست متهم را برای ارجاع امر به کارشناس هنرمند زائد بداند، و مهمتر از اینها به راحتی بتواند مفهوم و فلسفه هیئت منصفه را نیز نادیده گیرد و گاه کاملاً برخلاف نظر او رأی به تعطیل مطبوعات دهد، و کار را به جایی برساند که سردبیر روزنامه را محاکمه کند آنهم به جرم جعل مقاله‌ای که نویسنده‌اش شاکي که نیست هیچ اساساً منکر جعل امضای خود است!

مثال دیگر: در حوزه حقوق خصوصی، یکی از عناصر تشکیل دهنده محتوای نظام حقوقی کشور عبارت است از احترام به مالکیت و یک عنصر یا ضرورت مهم در محتوی نظام اقتصادی کشور نیز عبارت است از احترام به حقوق مالکانه ناشی از سرمایه گذاری‌های خارجی. اما سازمان قضایی فعلی ناتوان و عقب مانده است زیرا فاقد تضمین‌های ابتدایی لازم برای رعایت حقوق اتباع خارجی است که در کشور ما سرمایه گذاری می‌کنند و به کشور ما تردد می‌کنند یا می‌خواهند چندسالی را در این کشور زندگی کنند. علاوه بر این مکانیسم‌های قضایی فعلی قابلیت لازم برای رسیدگی به دعاوی ناشی از قراردادهای بین‌المللی در حوزه مالکیت معنوی ناشی از حق اختراع و اکتشاف در عرصه تکنولوژی‌های پیشرفته (مثل میکرو تکنولوژی الکترونیک) را ندارد و اساساً برای رسیدگی و حل و فصل چنین دعاوی پیچیده و جدید طراحی نشده

پیش‌بینی شده یعنی دادگاه‌های باصلاحیت عمومی و حذف دادسرا به هیچ‌رو با محتوای سیستم قوه قضائیه یعنی حل و فصل خصومت و نیز تأمین و رعایت حقوق و آزادیهای مردم در جامعه‌ای پیچیده هماهنگ نیست. قانون دادگاه‌های عام ناقض اولین اصول دادرسی منصفانه و صحیح می‌باشد زیرا دادگاه را در مقابل اصحاب دعوی و متهم (در امور جزایی) قرار می‌دهد و بی‌طرفی قاضی را به کلی از بین برده است و به بهانه ساده کردن و کوتاه کردن جریان رسیدگی حقوق اصحاب دعوی را ضایع می‌کند. مضافاً موجب وهن قاضی و تنزل مقام و اقتدار او شده است زیرا قاضی دادگاه عام عملاً با اصحاب دعوی ظرفیت پیدا کرده است و نمی‌تواند مستقل و بی‌طرف بماند. اینها، یکسره برخلاف اصول محتوایی و مبنایی است که باید قوه قضائیه بر محور آنها عمل کند.

مثال دیگر: محتوای نظام حقوقی کشور که مبتنی بر قانون اساسی و ارزشها و اعتقادات دینی ما است، شامل قانون مطبوعات و آزادی‌های

است. همچنانکه مثلا فاقد توانایی حقوقی و سازمان قضایی (بویژه از حیث تربیت قضات مطلع و محاکم تخصصی) برای برخورد و هضم مسائلی حقوقی ناشی از تجارت الکترونیک که موج آن به طور فزاینده‌ای تجارت بین‌المللی را دربر گرفته و روز به روز گسترده‌تر می‌شود، می‌باشد.

مثال دیگر: در حوزه حقوق عمومی، قانون اساسی ما حقوق آزادی‌های فردی و اجتماعی متعددی را برای مردم شناخته و حق فعالیت سیاسی و تعداد احزاب را پذیرفته و متقابلا دولت را مکلف نموده تمهیدات و وسائل لازم را برای حفظ و حراست از حقوق مردم و احزاب سیاسی فراهم کند. در پرتو همین حق و تکلیف مسأله جرم سیاسی مطرح می‌شود که رسیدگی به آن به کلی با شیوه رسیدگی به جرائم عادی فرق می‌کند و تأمین و رعایت آن برعهده قوه قضائیه است.

اما سازمان قضائی فعلی ما به هیچ وجه مهبای آن نیست، و حتی سازمان قضایی دادگاه‌های عام که فعلا اجرا می‌شود خود ناقض اولین حق متهم - یعنی حق دفاع و برخورداری از محاکمه بیطرفانه می‌باشد.

(خوب است همینجا بگوئیم که این سخن رئیس جدید قوه قضائیه که هر قانونی که متضمن جرم شناختن فعل یا ترک فعلی باشد و برای آن مجازاتی در نظر بگیرد، باید با نظر قوه قضائیه باشد نشان از اصابت رأی ایشان و شناخت صحیحی دارد که از وظیفه قوه قضائیه پیدا کرده‌اند.

زیرا وضع هر جرم و مجازات برای آن در واقع گرفتن یک آزادی است که ملازمه با سلب حق از مردم دارد).

یکی بر سر شاخ بن می‌برید:

و اما فصل الخطاب: احسن الدوله از وکلای ادوار اولیه مجلس شورایی عالی وضع عدلیه آن روزگار خود را اینگونه ترسیم کرده است حالت عدلیه ما به عمارتی می‌ماند که در خارجه از یخ می‌سازند و در آن چراغ الکتریک روشن می‌کنند و خیلی هم خوش نما است. اما همینکه چراغ داخل عمارت گرم شد یکمرتبه یخ‌ها آب می‌شود و اصل عمارت از بین می‌رود.» (آدمیت، همان جا).

و این همان قصه سعدی است که «یکی بر سر شاخ بن می‌برید.» اخیراً در ماه ۱۸۶ قانون برنامه سوم توسعه پنجساله کشور که مشهور خاص و عام است، آمده که قوه قضائیه به فارغ التحصیلان حقوق که خود صالح می‌داند، مجوز مشاوره حقوقی و وکالت بدهد که بهانه آن ایجاد اشتغال برای جوانان است، اما نتیجه آن بر باد

رفتن دستگاه قضائی از پیر و جوان خواهد بود. امروزه همه جای دنیا پذیرفته شده - عقل هم همین حکم را می‌کند - که دستگاه رسیدگی قضائی باید کاملا مستقل از دستگاه دفاع باشد. اتفاقاً در کشور ما ابتدا این دو با هم بود و بعد در ۱۳۱۹ بعنوان یک دستاورد مهم در تکامل قوه

نظارت عالیه نیز امور کشور، رعایت موازین دینی و شرعی را در سیاستگزاری‌ها تضمین می‌کند. از قضا رئیس قوه قضائیه نیز مستقیماً توسط مقام رهبری منصوب می‌شود و لذا اقدامات و برنامه‌های او بدون واسطه از مشروعیت رهبری برخوردار می‌شود.



ثانیا مطابق قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران قوه قضائیه به کلی از سایر قوا جداست و مسئولیت آن نیز به رئیس آن سپرده شده که با استقلال کامل می‌تواند عمل کند و نقش وزیر دادگستری (عضو قوه مجریه) در حد امور اداری و مالی دستگاه قضائی تقلیل یافته است. ثالثاً، برخلاف عصر مشروطه و ادوار بعد از آن، امروز قوه مجریه خود پیش‌تاز اصلاحات است

قضائیه، با جشن و سرور از هم جدا شدند و قانون مستقل شد. بهر حال منظور آنکه همینکه از درون قوه قضائیه چنین فکری بیرون آمده خود بزرگترین دلیل بر ضرورت اصلاح فوری آن است. ۱۴- بر خلاف وضعیتی که تا قبل از پیروزی انقلاب وجود داشت، امروز اولاً در رأس حکومت یک فقه اسلامی حضور دارد که با

این وضع محصول همان طرز فکری است که روزگاری عقیده داشت «عدلیه فراشبانی شرع است» اما دیدیم که دوام نیاورد. شعار «توسعه قضایی» یک شعار مترقی و معاصر است که می خواهد سنت ها را به روز کند و کشور را یک گام جلو برد. سخنان رئیس محترم قوه قضائیه

است که بر عهده کارشناسان و مشاورین ایشان است که با مطالعه کافی و سعه صدر تهیه و ارائه نمایند. آنچه در این مقاله گفتیم ناظر به همین «برنامه کار» است که باید هدفمند و روشمند باشد و به اعتقاد ما باید باهدف هماهنگی بیم محتوی و سازمان سیستم قوه قضائیه باشد. البته

و حفظ حقوق مردم و تکالیف دولت و آزادی در مطبوعات حرف می زند و مزاحم یا مخالف اصلاح قضایی است بنابراین امروزه همه ابزارها و وسائل برای انجام اصلاحات در عدلیه فراهم است. برخوردار از قوه قضائیه از مدیریت و ریاست



در شانزدهمین سمینار گردهمایی قضات دادگستری تهران (۷۸۷/۶) نهایت اهمیت را دارد و نشان می دهد که ایشان به ریشه مشکلات دست یافته اند و از شجاعت بیان و اقرار به حقیقت برخوردارند و دید کلان نگر دارند. حسن نیت ایشان برای اصلاحات نیز روشن است.



می ماند همان عزم و همت برای انجام کار و مقاومت در برابر مشکلات، تاریخ حافظه ای قوی دارد و حوصله ای تنگ، و در برابر اصلاح گران تاریخ ساز وفادار است.

دشواری ها و مشکلات عملی و مقاومت هایی که در راه اصلاحات دستگاه قضائی وجود دارد، بر کسی پوشیده نیست. کیست که نداند امروزه اصلاح قوه قضائیه کاری است سترگ و بزرگ، بویژه وقتی «ویرانه ای» باشد که ۷۰ سال از عصر خود عقب است. این گرد و غباری که تو انگیخته ای باران دو صد ساله فرو نشانند

فقیهی روشن بین و نواندیش که با شعار و اصلاحات و توسعه قضایی به میدان آمده است، همه بهانه ها را منتفی کرده و صحنه را برای «عمل» کاملاً مهیا کرده است. آنچه باقی می ماند دو تا است؛ یکی، عزم جدی و شجاعت برای عمل و همت والا برای قیام و اقدام که از آیت الله شاهرودی انتظار می رود. دوم، برنامه کار برای اصلاحات و توسعه قضایی

زین قصه هفت گنبد افلاک پر صدا است
کوته نظر ببین که سخن مختصر گرفت