

پژوهش‌های حقوقی

شماره ۱۱

هزار و سیصد و هشتاد و شش - نیمسال اول

مقالات

- گرایش به پذیرش و توسعه مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی
- حقوق در بند سیاست: تحلیل قطعنامه ۱۷۴۷ شورای امنیت
- امکان توسل به دفاع مشروع برای مبارزه با تروریسم
- مسأله اساسی‌سازی نظم حقوقی
- بیمه مهر: لزوم تبیین، بازنگری و اصلاح ساختار آن
- مسئولیت مرتکب به پرداخت هزینه‌های درمانی مازاد بر دیه
- ارزیابی الزام دولت به ابتکار قانون در اسلوب تعامل قوا در ایران

موضوع ویژه: جنبه‌های حقوقی شبیه‌سازی انسانی و درمانی

- ابعاد حقوقی - اخلاقی همسانه‌سازی
- کرامت بشری و شبیه‌سازی انسان
- مبانی منع شبیه‌سازی انسان
- چالش‌های شبیه‌سازی درمانی انسان
- سیاست جنائی سازمان ملل در قبال شبیه‌سازی انسان

نقد و معرفی

- ارزیابی و نقد برخی محورهای قانون جدید دیوان عدالت اداری
- نقدی بر ماده ۱۸ اصلاحی قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب





نقدی بر ماده ۱۸ اصلاحی قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۸۵/۱۰/۲۴

دکتر قدرت الله واحدی*

بر اساس این مصوبه که به صورت ماده واحده در تاریخ ۱۳۸۵/۱۰/۲۴ به تصویب مجلس و در تاریخ ۱۳۸۵/۱۱/۴ به تأیید شورای نگهبان رسیده، چنین مقرر شده است:

ماده واحده - ماده (۱۸) قانون اصلاح تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۸۱/۷/۲۷ به شرح زیر اصلاح می‌شود:

ماده ۱۸- آراء غیرقطعی و قابل تجدید نظر یا فرجام همان است که در قانون آئین دادرسی ذکر گردیده، تجدید نظر یا فرجام‌خواهی طبق مقررات آئین دادرسی مربوط انجام خواهد شد.

آراء قطعی دادگاههای عمومی و انقلاب، نظامی و دیوانعالی کشور جز از طریق اعاده دادرسی و اعتراض ثالث به نحوی که در قوانین مربوط مقرر گردیده قابل رسیدگی مجدد نیست مگر در مواردی که رأی به تشخیص رئیس قوه قضائیه خلاف بین شرع باشد که در این صورت، این تشخیص به عنوان یکی از جهات اعاده دادرسی محسوب و پرونده حسب مورد به مرجع صالح برای رسیدگی ارجاع می‌شود.

تبصره ۱- منظور از خلاف بین شرع، مغایرت رأی صادره با مسلمات فقه است و در موارد اختلاف نظر بین فقها، ملاک عمل نظر ولی فقیه یا مشهور فقها خواهد بود.

تبصره ۲- چنانچه دادستان کل کشور، رئیس سازمان قضائی نیروهای مسلح و رؤسای کل دادگستری استانها، مواردی را خلاف بین شرع تشخیص دهند،

* وکیل پایه یک دادگستری، عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی

مراتب را به رئیس قوه قضائیه اعلام خواهند کرد.
تبصره ۳- آراء خلاف بین شرع شعب تشخیص، در یکی از شعب دیوانعالی کشور رسیدگی می‌شود.
تبصره ۴- پرونده‌هایی که قبل از لازم‌الاجرا شدن این قانون به شعب تشخیص وارد شده‌اند مطابق مقررات زمان ورود رسیدگی می‌شوند.
تبصره ۵- آرائی که قبل از لازم‌الاجرا شدن این قانون قطعیت یافته است، حداکثر ظرف ۳ ماه، و آرائی که پس از لازم‌الاجرا شده این قانون قطعیت خواهد یافت، حداکثر ظرف یک ماه از تاریخ قطعیت قابل رسیدگی مجدد مطابق مواد این قانون می‌باشد.
تبصره ۶- از تاریخ تصویب این قانون ماده (۲) قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه مصوب ۱۳۷۸/۱۲/۸ و سایر قوانین مغایر، لغو می‌شود.

به طوری که ملاحظه می‌شود قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب سال ۱۳۷۳ که با حذف قواعد صلاحیت ذاتی محاکم، و حذف داسرا از نظام قضائی کشور بزرگترین لطمه را به سازمان قضائی کشور وارد کرده بود در یک اقدام اصلاحی در سال ۱۳۸۱ و به موجب قانونی با همین نام «قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب» مصوب ۱۳۸۱/۷/۲۸، اصلاح شد، یعنی صلاحیت ذاتی محاکم نه به طور قاطع، بلکه به طور نسبی احیا گردید و داسرا مجدداً در نظام قضائی کشور، اعاده شد. اما همین قانون اصلاحی به موجب قانون اخیرالتصویب (دی ماه ۸۵) مجدداً مورد اصلاح واقع شد! که متأسفانه خود موجب ظهور و بروز اشکالات عدیده گردیده که شرح مختصری از آن را به عنوان «اهم ایرادات» در ذیل متذکر می‌شویم:
درخواست اعمال ماده ۱۸ جدید منحصراً ناظر به ادعای «خلاف بین شرع بودن» آراء قطعی است و آرائی که احتمالاً مغایر با قانون صادر شده و قطعیت یافته‌اند را شامل نمی‌شود.

این ایراد بسیار مهمی است؛ چراکه اگر «اعتبار امر مختومه» را زیر پا می‌گذاریم به خاطر موردی که حکم بر خلاف بین شرع صادر شده است با همان شدت و وسواس در جای دیگری که حکم بر خلاف نص صریح قانون صادر شده است نیز باید چنین کنیم و به عبارت دیگر مفهوم ماده ۱۸ اصلاحی اخیر چنین می‌شود که اگر حکم بر

خلاف نص صریح قانون صادر شده و قطعیت یافته باشد اشکالی ندارد. بدیهی است که این برخورد دوگانه با مخالف شرع بودن و مخالف قانون بودن حکم قطعی، توجیه منطقی ندارد. بویژه اینکه تشخیص خلاف قانون بودن آراء به مراتب آسان‌تر و عملی‌تر از احراز مخالف شرع بودن آنهاست زیرا در مورد اول قوانین موضوعه کشور واضح‌تر و کم‌ابهام‌ترند تا «مسئلات فقه» یا «فتاوی معتبر فقهی» که بر حسب طبیعت امر گاه اختلاف خود این آراء هم مشکلات عملی و اجرائی را به همراه دارد. از طرفی قلمرو اجرا و اعمال قوانین به مراتب وسیع‌تر از قلمرو مقررات شرعی است زیرا معمولاً هر چیزی که خلاف قانون باشد، در نظام حقوقی ما خلاف شرع هم هست؟ چراکه تمام قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی از صافی شورای نگهبان قانون اساسی رد می‌شود اما آنچه خلاف شرع هست، لزوماً خلاف قانون هم نیست، چراکه بسیاری از موضوعات شرعی به صورت قانونی در نیامده است مانند سرقفلی که اگرچه احتمالاً مخالف شرع است ولی چون قانونی است، لازم‌الاجرا می‌باشد. و اصولاً اگر بخواهیم اساس کار را بر موافقت یا مخالفت با شرع بگذاریم، پس تکلیف آراء صادره به استناد قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی که با مخالفت شورای نگهبان به لحاظ مغایرت با اصول و موازین شرعی مواجه شده، ولی مجمع تشخیص مصلحت نظام آن را تأیید کرده است چیست؟ مسلماً برای ایجاد نظم در جامعه معتقدیم که مصوبه مجمع قابلیت اجرا دارد و حکمی هم که بر خلاف شرع ولی طبق مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام صادر شده است را نمی‌توان به علت مغایرت با شرع از اعتبار انداخت. پس ضابطه اعمال ماده ۱۸ را چنانچه مغایرت با قانون قرار می‌دادیم به تنهایی وافی به مقصود بوده ولی برعکس آن و به نحوی که فقط در محدوده «خلاف بین شرع» قابلیت استناد دارد غیراصولی به نظر می‌رسد. فراموش نکنیم که در اوایل انقلاب عده‌ای فرصت طلب با استناد به نظریات فقها و بویژه امام راحل (ره) که به عدم جواز مطالبه سرقفلی یا حق کسب و پیشه توسط مستأجر از موجر به هنگام تخلیه تصریح دارد، آن را وسیله قرار داده و بر خلاف نص صریح قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ که این حق را به رسمیت شناخته و حتی جزء قوانین آمره و مربوط به نظم عمومی تلقی شده بود، دادخواستهای تخلیه علیه مستأجران به محاکم تقدیم داشته بودند و تخلیه محل‌های کسب با سوابق چندین ساله را بدون پرداخت دیناری سرقفلی

درخواست کردند. در آن زمان قضاوت محاکم نمی‌دانستند چه کنند؟ طبق قانون رأی بدهند یا طبق شرع؟ بدیهی بود که اگر می‌خواستند حکم تخلیه اماکن استیجاری برای کسب و پیشه را بدون پرداخت سرقفلی صادر کنند، تمام مالکین دیگ طمعشان به جوش آمده و سیل دادخواستهای تخلیه محل‌های کسب به ترتیب فوق روانه محاکم می‌شد و بداهتاً صدور احکامی به شرح فوق موجب ظهور و بروز مشکلات عدیده‌ای در جامعه می‌گردید. لذا پس از وساطت زعمای کشور نهایتاً ماده واحده «حق کسب یا پیشه یا تجارت» که به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده بود ولی با مخالفت شورای نگهبان به دلیل مغایرت با اصول و موازین شرعی مواجه شده بود در تاریخ ۱۳۶۹/۱۰/۲۵ توسط مجمع تشخیص مصلحت نظام به شرح زیر تأیید شد:

«درمورد حق کسب یا پیشه یا تجارت مطابق قانون روابط موجر و مستأجر مصوب دوم مرداد یک هزار و سیصد و پنجاه و شش عمل شود...».

به هر تقدیر چنانچه ماده ۱۸ اصلاحی اخیر که جایگزین ماده ۱۸ سابق یعنی متضمن تجدید نظر فوق‌العاده در شعب تشخیص دیوانعالی کشور و ماده ۲ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه (رسیدگی به ادعای خلاف شرع بودن حکم قطعی) شده است به این ترتیب اصلاح شود که شامل آراء قطعی «خلاف بین قانون یا شرع» باشد و حال که این ماده ۱۸ اصلاحی جایگزین آن دو ماده شده است منطقاً می‌باید جامع آن دو نیز باشد.

در قسمت اخیر ماده ۱۸ اصلاحی آمده است که «... مگر در مواردی که رأی به تشخیص رئیس قوه قضائیه خلاف بین شرع باشد که در این صورت این تشخیص به عنوان یکی از جهات اعاده دادرسی محسوب و پرونده حسب مورد به مرجع صالح برای رسیدگی ارجاع می‌شود».

تهیه‌کنندگان متن قانون توجه نداشتند که اعاده دادرسی مخصوص «احکام» است فلذا شامل «قرار» نمی‌شود در حالی که در متن ماده ۱۸ صراحتاً از «رأی» و «آراء» خلاف بین شرع نام برده شده است و رأی هم اعم است از حکم یا قرار. توضیح آنکه به موجب ماده ۴۲۶ قانون آئین دادرسی مدنی مقرر است که:

«نسبت به احکامی که قطعیت یافته ممکن است به جهات ذیل درخواست

اعاده دادرسی شود:

۱. موضوع حکم، مورد ادعای خواهان نبوده باشد.
۲. حکم به میزان بیشتر از خواسته صادر شده باشد.
۳. وجود تضاد در مفاد یک حکم که ناشی از استناد به اصول یا به مواد متضاد باشد.
۴. حکم صادره با حکم دیگری در خصوص همان دعوا و اصحاب آن، که قبلاً توسط همان دادگاه صادر شده است متضاد باشد، بدون آنکه سبب قانونی موجب این مغایرت باشد.
۵. طرف مقابل درخواست‌کننده اعاده دادرسی حيله و تقلبی به کار برده که در حکم دادگاه مؤثر بوده است.
۶. حکم دادگاه مستند به اسنادی بوده که پس از صدور حکم، جعلی بودن آنها ثابت شده باشد.
۷. پس از صدور حکم، اسناد و مدارکی به دست آید که دلیل حقانیت درخواست‌کننده اعاده دادرسی باشد و ثابت شود اسناد و مدارک یاد شده در جریان دادرسی مکتوم بوده و در اختیار متقاضی نبوده است.

بنابراین ملاحظه می‌شود که اعاده دادرسی مخصوص و منحصر به احکام است و شامل قرارها نمی‌شود در حالی که در ماده ۱۸ اصلاحی آمده است که در صورتی که «رأی» به تشخیص قوه قضائیه مغایر بین شرع باشد، یکی از جهات اعاده دادرسی محسوب شده و پرونده برای رسیدگی به مرجع صالح ارجاع می‌شود. ایراد واضح و آشکار این است که اگر قرار صادر شود که قطعی بوده ولی به تشخیص رئیس قوه قضائیه خلاف بین شرع باشد، آیا قابل ارجاع به عنوان اعاده دادرسی هست یا خیر؟ که بنا به شرح فوق، با اشکالات اجرائی مواجه خواهد شد.

در تبصره ۲ آمده است که:

منظور از خلاف بین شرع، مغایرت رأی صادره با مسلمات فقه است و در مورد اختلاف نظر بین فقها، ملاک عمل، نظر ولی فقیه و یا مشهور فقها خواهد بود.

عبارات «مسلمات فقه» و «مشهور فقها»، در عمل، محاکم را با مشکلات عدیده

مواجه خواهد کرد. به واقع خودتان را جای قاضی بگذارید که پرونده‌ای با این استناد نزد شما برای رسیدگی مجدد ارجاع شده است، شما چگونه صحت این ادعا را احراز می‌کنید؟ و چون امری در حوزه تخصصی فقه است لذا چگونه موافق بودن ادعا با خلاف بین شرع بودن رأی قطعی با توجه به مسلمات فقه را استنباط می‌کنید؟ چگونه؟ با مراجعه به چه منبعی؟ آیا منبع فقهی که متضمن مسلمات فقه باشد وجود دارد؟ و اگر دارد، آیا هر مطالعه‌کننده‌ای این منبع را درک کرده و استنباط واحدی از آن دارد؟ اگر چنین است پس چرا در بسیاری موارد بین فقهای برجسته و صاحب‌نظر در استنباط از چنین مسائلی اختلاف عقیده وجود دارد؟ پس موضوع به این سادگی و سهولت نیست فلذا در عمل مشکلات بسیاری برای عمل به این قسمت از قانون وجود خواهد داشت و بی‌تردید منشأ ظهور و بروز تشتت آراء خواهد شد. همچنین است در مورد عبارت «مشهور فقها» که معلوم نیست شامل چه فقهایی می‌شود؟ بداهتاً هر قاضی می‌تواند فقهایی را به عنوان «مشهور» تلقی کند در حالی که دادگاهی دیگر مشهور فقها را اشخاص دیگری بداند و این نیز موجب تشتت آراء خواهد شد.

در تبصره ۵ ماده ۱۸ اصلاحی آمده است که:

«آرائی که قبل از لازم‌الاجرا شدن این قانون قطعیت یافته است حداکثر ظرف سه ماه و آرائی که پس از لازم‌الاجرا شدن این قانون قطعیت یافته‌اند حداکثر ظرف یک ماه از تاریخ قطعیت قابل رسیدگی مجدد مطابق این قانون می‌باشد».

ملاحظه می‌شود که قسمت اخیر تبصره که می‌گوید «... مطابق مواد این قانون می‌باشد» با توجه به اینکه این قانون در واقع «ماده واحده» است یعنی یک ماده قانونی است و نه بیشتر، و اگر گفته شود این ماده، چون ماده ۱۸ اصلاحی قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب است پس منظور مقنن از «مطابق مواد این قانون» سایر مواد قانونی تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب است، نیز صحیح نیست زیرا سایر مواد که ارتباط به «رسیدگی مجدد» یا تجدید نظر فوق‌العاده ندارد و تنها ماده‌ای که به این امر اختصاص دارد همین ماده ۱۸ است و لاغیر که اکنون به صورت ماده واحده تصویب شده است.

به طوری که ملاحظه می‌شود ماده واحده اصلاحی ماده ۱۸ قانون تشکیل

دادگاههای عمومی و انقلاب به شرحی که گذشت به دلایل یاد شده موجب بروز اشکالات عدیده‌ای به علت ابهامات و پیچیدگی‌هایی که دارد خواهد شد و قضات محاکم بدهتاً به همین دلیل هم با صعوبت و دشواری در تشخیص آن مواجه می‌شوند و هم به سهولت نمی‌توانند مانند مصرحات قانونی عمل کنند فلذا بی‌تردید رسیدگی‌ها با کندی و عدم سرعت مناسب همراه خواهد بود آن هم نسبت به آرائی که سالها در مراحل دادرسی طی طریق کرده و قطعیت یافته‌اند.

سخن آخر و استنتاج

به واقع نمی‌دانم که تدوین قوانین به‌طور کلی چرا باید چنین باشد که به همراه هر قانون اصلاحی باید منتظر ظهور و بروز آثار تخریبی همان قانون اصلاحی بود؟!

ماده ۱۸ اصلاحی قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۸۵/۱۰/۲۴ فقط ناظر به «خلاف بین شرع» بودن آراء قطعی محاکم است، بنابراین اگر رأی قطعی مغایر صریح و بین قانون باشد، مشمول ماده مذکور نمی‌باشد! و این با فلسفه تأسیس این طریقه فوق‌العاده تجدیدنظرخواهی که نهایتاً احقاق حقوق متظلمین به دستگاه قضائی و اجراء عدالت به شدت منافات دارد.

در ماده ۱۸ اصلاحی، در صورت خلاف بین شرع بودن رأی یعنی حکم یا قرار آن را یکی از جهات دادرسی قلمداد کرده‌اند! در حالی که اعاده دادرسی اصولاً منحصر به حکم است و شامل قرار نمی‌شود.

در ماده ۱۸ اصلاحی آمده است که: «منظور از خلاف بین شرع، مغایرت رأی صادره با مسلمات فقه است و در موارد اختلاف نظر بین فقها، ملاک عمل نظریه ولی فقیه و یا مشهور فقها خواهد بود. بدیهی است «مسلمات فقه» عبارت بسیار مبهم و کشدار و قابل تفسیرهای گوناگون بوده، تشتت آراء و مشکلات علمی بسیاری به همراه خواهد داشت. سالهاست که قوانین اصلاحی، به علت عدم تدوین توسط حقوقدانان مجرب، در بسیاری موارد موجب خلق اشکالات و ایرادات عدیده جدید می‌گردند.

JOURNAL OF LEGAL RESEARCH

VOL. VI, No. 1

2007-1

Articles

- Tendency to Accept Corporations Criminal Liability
- Rule of Laws or Politics: Analysis of the UN Security Council Resolution 1747
- The Apply of Self-Defence for Combating Terrorism
- The Issue of Constitutionalization of the Legal Order
- Insurance of Dowry
- The Responsibility of Offender to Pay Treatment Charges Exceeding the Amount of *Diah*
- Analysis of Mandatory participation of the Executive Branch in Legislation-making Process in Iran's law

Special Issue: Legal Aspects of Reproductive and Therapeutic Cloning

- Legal and Moral Aspects of Cloning
- Human Dignity and Reproductive Cloning
- Different Bases for Prohibiting Human Reproductive Cloning
- Challenges of Therapeutic Cloning
- UN Criminal Policy against Human Cloning

Critique and Presentation

- A Critique on Some Stipulations of the New Act for Administrative Court of Justice
- Reflections on Article 18 of the Amended Act for Formation of Public and Revolutionary Court

ISSN: 1682-9220



S. D. I. L.
The S.D. Institute of Law
Research & Study