

# پژوهشهای حقوقی

شماره ۱۵

هزار و سیصد و هشتاد و هشت - نیمسال اول

## مقالات

- تأملی بر انتشار تصویر چهره متهم در روزنامه‌ها
  - تحول قاعده عدم گسترش سلاح‌های هسته‌ای
  - مطالعه تطبیقی ماهیت و مبنای مسئولیت متصدیان حمل و نقل
  - استقلال قاضی در نظام قضایی ایران در پرتو تحولات قانون‌گذاری
  - راهکار تعقیب متهمان به جنایات جنگی در غزه بر اساس گزارش گلدستون
  - آغاز رویکرد غیرتاریخی به حقوق اساسی در ایران
  - قلمرو استدلال قیاسی با نقدی بر روش‌شناسی قیاس جزایی در فقه
  - انعقاد معاهدات معاضدت قضایی در نظام حقوقی ایران
  - نگرشی تطبیقی بر مالکیت در فقه اسلامی و حقوق غرب
  - اجرای تعهدات بین‌المللی در نظام قضایی ایران: محدودیت‌ها و ظرفیت‌ها
- موضوع ویژه: جایگاه و کارکرد سازمان‌های غیردولتی در نظام‌های حقوقی ملی و بین‌المللی
- درآمدی بر موضوع ویژه
  - وضعیت سازمان‌های بین‌المللی غیردولتی در حقوق بین‌الملل و حقوق ایران
  - تعامل سازمان‌های غیردولتی با سازمان جهانی تجارت
  - تأثیر سازمان‌های غیردولتی بین‌المللی بر حقوق داخلی با تأکید بر عملکرد «فیفا»
  - مناسبات سازمان ملل متحد و سازمان‌های غیردولتی در آیین‌تغییر
  - نقش انجمن‌ها در حمایت حقوقی از معلولان با نگاهی به قضیه «پروش»
  - موانع تشکیل و کارآمدی سازمان‌های غیردولتی در ایران
- ## نقد و معرفی
- قانون جرایم رایانه‌ای: نوآوری‌ها و کاستی‌ها
  - تحدید حق دادخواهی دانشگاهیان توسط شورای عالی انقلاب فرهنگی!؟
  - نگاهی به تازه‌ترین دادنامه پرونده خون‌های آلوده





## استقلال قاضی در نظام قضایی ایران در پرتو تحولات قانون‌گذاری

علی دهقانی\*

**چکیده:** استقلال قاضی در کنار بی‌طرفی وی از جمله تضمین‌های مؤثر در تحقق دادرسی عادلانه است. استقلال قاضی بدین معناست که قاضی در جایگاه دادرسی نسبت به موضوع مطرح‌شده با آزادی کامل و بر مبنای واقعیت‌ها و بر پایه قانون و بی‌هرگونه دخالت، فشار یا نفوذ نادرست از جانب هر یک از بخش‌های حکومت یا جای دیگر رسیدگی و تصمیم‌گیری کند. استقلال مستلزم آن است که گزینش، استخدام و ارتقاء قاضی در راستای حفظ استقلال وی بوده و قاضی در مقام ادای وظایف واگذارشده امنیت شغلی کامل داشته باشد. با وجود گذشت بیش از یک سده از نظام قانون‌گذاری ایران، به گواهی قوانین و مقررات و به دلایلی که در این مقاله خواهیم دید استقلال قاضی پیش و پس از انقلاب آنگونه که شایسته این مقام است، مورد توجه قانون‌گذار قرار نگرفته است.

**کلیدواژه‌ها:** قاضی، استقلال قاضی، امنیت شغلی، تفسیر قضایی، قوه قضائیه، مصونیت، بی‌طرفی، تفکیک قوا

### درآمد

مقبولیت و کارآمدی حکومت‌ها در هر جامعه‌ای به میزان استقلال و چگونگی کار قوه قضائیه آن

---

\* قاضی دادگستری تهران و دانشجوی دوره دکترای حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه تهران (پروفسور)  
ali.dhghn@yahoo.com

وابسته است. یکی از جلوه‌های استقلال قوه قضائیه استقلال دادگاه‌ها و قاضیان است. با وجود استقلال قاضی، هیچ مقامی نمی‌تواند قاضی را به اجرای حکمی یا جلوگیری از صدور حکمی مجبور کند. استقلال قاضی ضامن درستی دادرسی است.<sup>۱</sup> استقلال قاضی که از اصل تفکیک قوا ناشی می‌شود، چنان اهمیتی دارد که مجمع عمومی سازمان ملل متحد سند موسوم به اصول بنیادین استقلال قضایی<sup>۲</sup> را در ۱۳ دسامبر ۱۹۸۵ تصویب کرد. شورای اروپا نیز در ۱۳ اکتبر ۱۹۹۴ اصول اساسی مربوط به استقلال قاضیان را تصویب کرد. سندهای مهم دیگری نیز با درک اهمیت و آثار تضمین استقلال قاضی و نقش مهم آن در دادرسی‌ها قانون‌گذاران را متوجه این مسأله کرده‌اند.<sup>۳</sup> بر اساس اصل دوم از اصول بنیادین استقلال قضایی؛ تصمیم‌گیری در خصوص وقایع باید فقط بر مبنای دلایل صورت گیرد و وقایع نیز باید بر اساس قوانین قابل اجرا مورد توجه قرار گیرند. هیچ نوع دخالت، محدودیت، تطمیع، فشار و تهدیدی از سوی هیچ بخشی نباید وجود داشته باشد. همچنین، دادرسان باید به روشی عمل کنند که استقلال و بی‌طرفی قوه قضائیه و نیز شأن مقام ایشان را تأمین کند.

در نظام قانون‌گذاری ایران، بحث مربوط به استقلال قوه قضائیه و به تبع آن استقلال قاضی به زمان تصویب متمم قانون اساسی مشروطیت بازمی‌گردد. در قانون اساسی مشروطیت، مقررهای درباره استقلال نظام قضایی وجود نداشت.<sup>۴</sup> ولی، متمم قانون اساسی مشروطیت با درک این خلأ و ضرورت پرداختن به این موضوع، در اصول ۲۷ و ۲۸<sup>۵</sup> آن را مورد توجه قرار داد. در اصول پنجاه و هفتم و یکصد و پنجاه و ششم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به استقلال قوه قضائیه توجه شده است. مجمع تشخیص مصلحت نظام نیز در مقام تدوین سیاست‌های کلی نظام و در قالب ۷ بند، سیاست‌های کلی نظام در مورد استقلال قاضی را در

۱. سید علی‌رضا ازغندی، تاریخ تحولات سیاسی و اجتماعی ایران (۱۳۵۷-۱۳۲۰)، انتشارات سمت ۱۳۸۲، ص ۲۹۱.

2. The Basic Principles on the Independence of Judiciary

۳. از جمله این سندها می‌توان به اعلامیه جهانی استقلال قاضیان، اعلامیه پکن در مورد استقلال قضایی، روش‌های پیش‌گیری از فساد و مبارزه با آن و تضمین بی‌طرفی نظام قضایی مصوب گروه کارشناسان مرکز استقلال قاضیان و وکیلان در فوریه ۲۰۰۰ و اصول بنگلور در مورد رفتار قضایی مصوب ۲۰۰۲ اشاره کرد.

۴. سید علی‌رضا ازغندی، پیشین، ص ۲۸۹.

۵. اصل ۲۷: قوای مملکت به سه شعبه تجزیه می‌شود: اول، قوه مقننه ... دو قوه قضائیه که عبارت است از تمیز حقوق و این قوه مخصوص است به محاکم شرع در شرعیات و به محاکم عدلیه در عرفیات. اصل ۲۸: قوای ثلاثه مزبور همیشه از یکدیگر متمایز و منفصل خواهند بود.

اردیبهشت ۱۳۸۴ تصویب کرد.<sup>۶</sup>

ایده تفکیک قوا زمینه ساختاری برای استقلال قضایی است. ایده تفکیک قوا ایده‌ای جدید و از دستاوردهای سده‌های اخیر است. فقه و به طور کلی اندیشه سیاسی سنتی اسلام اعم از شیعه و سنی بر حول محور امام و یا رهبری بوده است<sup>۷</sup>، که تمام ارکان و اجزای حکومت تحت اشراف وی بوده و به گونه‌ای صلاحیت خود را از وی دریافت کرده‌اند. عزل و نصب قاضیان در ادبیات سنتی اسلامی به دست حاکم و یا امام و رهبر است. در حقیقت تئوری سیاسی سنتی اسلامی اعم از شیعه و سنی با ایده تفکیک قوا آشنا نبوده است و بنابراین دستگاه قضایی مستقل از حاکم در ادبیات حقوقی اسلام نمی‌تواند وجود داشته باشد. البته این بدان معنا نیست که قاضی به طور کلی بی‌اراده تصور شده به گونه‌ای که مطلقاً در اختیار حاکم باشد. تقید قاضی به مقررات مذهبی می‌توانسته است تا حدودی ملاک‌های عینی و غیر شخصی را محور عمل قرار دهد.<sup>۸</sup>

مفهوم اصل تفکیک قوا آن است که قدرت در قوا و نهادهای مختلف حکومت تقسیم شود و از آنجا که این قوا اغلب مشتمل بر سه قوه مقننه، مجریه و قضائیه است، تلاش شده که توازنی میان آنها برقرار شود؛ به گونه‌ای که، با رعایت تعادل، هر یک از آنها بدون نفوذ دیگری قادر به

۶. این بند عبارت‌اند از: ۱- استقلال قضات در رسیدگی به پرونده‌ها، تفسیر قوانین عادی در مقام تشخیص حق، اتخاذ تصمیم و انشاء رأی؛ ۲- تصمیم‌گیری به صورت مستند و مستدل، بدون تأثیرپذیری از دخالت دیگران؛ ۳- رعایت شأن و منزلت قضات در جامعه و نظام اداری کشور؛ ۴- تعیین ضوابط قانونی برای عزل و نصب، تعلیق و جابجایی قضات؛ ۵- گزینش افراد برخوردار از شایستگی‌های علمی، تقوایی و توانایی لازم برای امر قضا؛ ۶- نظارت دقیق و قانونمند بر کار قاضی و برخورد قانونی با تخلفات قضایی؛ و ۷- تأمین معیشت و امنیت و شرایط محیط کار مناسب با مسؤلیت قضات.

۷. برخی از علمای اسلام از جمله مرحوم آیت‌الله نائینی ظاهراً بر این اعتقاداند که شیوه حکومت در صدر اسلام نشان‌دهنده نوعی تفکیک قوا بوده است و اینکه گفته می‌شود اصل تفکیک قوا از غرب به دیگر نقاط جهان از جمله مشرق زمین راه پیدا کرده است، درست به نظر نمی‌رسد. برای ملاحظه اطلاعات بیشتر، نک: شیخ محمدحسین نائینی، **تنبيه الامه و تنزيه المله**، چاپ پنجم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۵۸ خورشیدی؛ حسن فرید گیلانی، **قانون اساسی اسلام**، چاپ دوم، انتشارات فراهانی، ۱۳۵۰، به نقل از: مرتضی نجفی اسفاد و فرید محسنی، **حقوق اساسی**، الهدی، ۱۳۷۹، ص ۱۳۶.

۸. سیدمحمد قاری سیدفاطمی، «حقوق بشر رویه‌ای، حاکمیت قانون و محاکمه عادلانه»، **مجموعه سخنرانی‌های جمع‌آوری شده از دومین جلسه مذاکره دوجانبه در مورد حقوق بشر بین اتحادیه اروپا و ایران**، بروکسل ۱۴ و ۱۵ مارچ ۲۰۰۳، ص ۸۰.

Rule of law and fair trial, collected papers from the second roundtable under the EU-IRAN human rights dialogue, BRUSSELS, 14-15 MARCH 2003, p. 80.

تصمیم‌گیری و انجام وظایف قانونی خویش باشد. این اصل در واقع بر مقدمات منطقی زیر مبتنی است: (۱) تجمع قدرت در یک نهاد موجب خودکامگی است؛ و (۲) تقسیم قدرت در میان نهادها و مراکز مختلف ساختار حکومت موجب جلوگیری از این تمرکز می‌شود.<sup>۹</sup> در عین حال، برداشت‌های گوناگونی از شیوه تحقق این اصل وجود دارد که مجال تفصیل آن نیست. استقلال دادگاه، قاضی و قوه قضائیه و بی‌طرفی ایشان نسبت به موضوع تحت بررسی همواره مورد تأکید اسناد بین‌المللی حقوق بشری و از معیارهای دادرسی عادلانه قلمداد شده است. در این پژوهش - با پذیرش این مهم که استقلال قاضی رکن انکارناپذیر تحقق دادرسی عادلانه و منصفانه محسوب می‌شود - به میزان پایبندی و تعهد قانون‌گذار ایران نسبت به تضمین و رعایت استقلال قاضی در تحولات قانون‌گذاری خواهیم پرداخت. در این بررسی تحولات قانون‌گذاری ایران در دو مقطع زمانی؛ پیش و پس از انقلاب اسلامی مورد ارزیابی قرار خواهند گرفت. به فراخور موضوع، نگاهی گذرا به اسناد بین‌المللی و منطقه‌ای به عنوان اسناد رویه‌ساز و همچنین به رویه دیوان اروپایی حقوق بشر خواهیم افکند. تحقق استقلال قاضی در یک نظام قانون‌گذاری مستلزم بررسی عوامل و مؤلفه‌های اثرگذار در تحقق این مهم است. این مؤلفه‌ها عبارت‌اند از؛ کیفیت استخدام، ترفیع شغل و ارتقاء مقام، امنیت شغلی، چگونگی تعقیب انتظامی و رسیدگی به تخلف قاضی و آزادی وی در تفسیر قضایی و تصمیم‌گیری بر مبنای واقعیت‌های پرونده و رای هرگونه اعمال نظر یا فشار.

### گفتار یکم: استخدام، ترفیع شغل و ارتقاء مقام

چگونگی گزینش و استخدام قاضی و مقررات حاکم بر آن از یکسو و کیفیت ترفیع شغل و ارتقاء مقام دو مؤلفه تأثیرگذار بر استقلال قاضی‌اند. به عبارت دیگر، هرچه شیوه گزینش و استخدام قاضی بیش‌تر بر شایستگی و قابلیت‌های فردی آنان و ترفیع مقام و ارتقاء شغلی‌شان بیش‌تر بر معیارهای عینی و سنجش‌پذیر استوار باشد، می‌توان در عمل قاضیانی با استقلال رأی و اعتماد به نفس در نظام قضایی مشاهده کرد. به‌عکس، چنانچه استخدام و گزینش قاضیان بر معیارهای نامتعارف و روابط ناسالم و خارج از ضوابط قانونی مبتنی باشد و ترفیع آنان نه بر توانایی‌های علمی و تجربی بلکه بر پایه رأی و نظر رؤیسان و بالادستان عملی شود، دایره استقلال به نفع توصیه‌پذیری و پیروی از مقام‌های بالادست محدود خواهد شد. قوه قضائیه - به‌عنوان یک مجموعه - و هر یک از قاضیان

۹. مرتضی نجفی اسفاد و فرید محسنی، حقوق اساسی، ص ۱۳۶.

آن باید از هرگونه دخالت چه از جانب دولت و چه از جانب افراد خصوصی در امان باشند.<sup>۱۰</sup> استقلال این قوه باید از سوی دولت‌ها و در پرتو قانون تضمین شده و از سوی تمامی نهادهای حکومتی نیز رعایت شود. دولت‌ها باید این نکته را تضمین کنند که حمایت‌هایی بنیادی و اساسی علیه هر نوع دخالت در اجرای عدالت پیش‌بینی شده است (اصل ۱ اصول بنیادی استقلال قضایی) استقلال قوه قضائیه نیازمند وجود صلاحیت انحصاری برای آن نسبت به موضوع‌های دارای ماهیت قضایی‌اند؛ یعنی، تصمیم دادگاه‌های قضایی از سوی ارگان‌های غیرقضایی تغییر نکند، مگر در مورد موضوع‌های مربوط به تخفیف مجازات و عفو (اصول ۳ و ۴ اصول بنیادی استقلال قضایی). علاوه بر این، این استقلال نیازمند آن است که مقام‌های مسئول اجرای عدالت با مقام‌های مسئول تعقیب متفاوت باشند.<sup>۱۱</sup> مسأله استخدام، ترفیع شغل و ارتقاء مقام قاضی در نظام حقوقی ایران را در دو بند جداگانه در دو مقطع پیش و پس از انقلاب اسلامی بررسی می‌کنیم.

### ۱-۱- پیش از انقلاب اسلامی

نخستین قانون در زمینه استخدام قاضیان قانون اصول تشکیلات عدلیه مصوب ۱۳۲۹ قمری است که پس از انقلاب مشروطه تصویب شد. به موجب این قانون، قاضیان عالی‌مقام (رؤسا و مستشاران تمیز، رؤسا و کارمندان محاکم استیناف و رؤسای محاکم ابتدایی) به تصویب وزیر عدلیه و با صدور فرمان همایونی گماشته می‌شوند و سایر قاضیان به حکم وزارتی.<sup>۱۲</sup> در تاریخ ۲۵ حمل ۱۳۰۲، قانون استخدام حکام و محاکم عدلیه و صاحب‌منصبان پارکه تصویب شد. در این قانون نیز، استخدام قاضیان در صلاحیت وزیر دادگستری قرار داشت که

۱۰. بر اساس نظر دیوان اروپایی حقوق بشر، به منظور تعیین استقلال هیأت قضایی، باید از جمله این جوانب را در نظر گرفت: «طریق انتصاب اعضای آن و طول خدمت آنها، وجود تضمیناتی در مقابل فشارهای خارجی و این سؤال که آیا هیأت مزبور ظاهراً مستقل به نظر می‌رسد یا خیر؟ (برای مثال، نک: حکم مورخ ۲۲ ژوئن ۱۹۸۹، پرونده لانگ بونگر علیه دولت سوئد و حکم مورخ ۲۸ سپتامبر ۱۹۹۵، پرونده پروکولا علیه دولت ایتالیا) کمیته حقوق بشر در تفسیر عمومی شماره ۱۳ خود در تاریخ ۱۲ آوریل ۱۹۸۴ در رابطه با ماده ۱۴ رهیافت مشابهی را اتخاذ کرده و گفته است که دولت‌ها مکلف‌اند در مورد متون قانونی که استقلال، بی‌طرفی و شایستگی دادگاه‌ها را تضمین می‌کنند و به‌ویژه در مورد شیوه انتصاب قضات، شرایط تخصصی لازم برای انتصاب و طول خدمت، شرایط حاکم بر ترفیع، انتقال آنان اقدامات لازم را معمول دارند. نک:

"Rule of Law and Fair Trial", *Collected papers from the second roundtable under the EU-IRAN Human Rights Dialogue*, BRUSSELS, 14-15 March 2003.

11. Guideline 10 of the Guidelines on the Role of Prosecutors

۱۲. سیدحسین امین، تاریخ حقوق ایران، انتشارات دایره‌المعارف ایران‌شناسی، چاپ اول، ۱۳۸۲، ص ۱۵۶.

نفی‌کننده استقلال قاضیان در برابر قوه مجریه بود. بر پایه ماده ۱۹ این قانون، «قضات و صاحب‌منصبان که به واسطه حذف مشاغل بی‌کار می‌شوند، منتظر خدمت محسوب و تا زمانی که مجدداً متصدی شغل قضات نشده‌اند، از رتبه اول تا رتبه پنجم، دو ثلث حقوق و امتیاز خدمت منظور خواهد شد». این ماده امکان حذف پست سازمانی و منتظر خدمت شدن قاضی را پیش‌بینی کرده بود و این اختیار در دست وزیر دادگستری قرار داشت. در تیر ماه ۱۳۰۸، قانون تکمیل استخدام قضات تصویب شد. در این قانون، این شرط مهم ذکر شده بود که گمارش قطعی قاضیان جدید پس از گذراندن امتحان قانونی و دو سال خدمت، موکول به تأیید قابلیت علمی و اخلاقی آنان در کمیسیون ترفیع خواهد بود.

در سال ۱۳۱۱، وزارت دادگستری نظام‌نامه‌ای را به نام مقررات راجع به ماده ۱۱ قانون استخدام قضات مصوب ۲۸ اسفند ۱۳۰۶ ابلاغ کرد. بر پایه ماده ۳ این نظام‌نامه:

«شرط ارتقاء و ترقی علمی حکام محاکم در صورتی محرز می‌گردد که در ظرف سه سال و به طور متوسط به عده‌های ذیل حکم در سال صادر نموده باشد:

الف) امضاء صلح، لااقل ۵۰۰ حکم در سال؛

ب) حکام محاکم ابتدایی، لااقل ۴۰۰ حکم در سال؛

ج) حکام استیناف، «لااقل ۵۵۰ حکم».

بر پایه قسمت دوم ماده ۳ این نظام‌نامه، از مجموع حکم‌هایی که طی سه سال اخیر نسبت به حکم‌های هر قاضی خواه تمیز و خواه استیناف صادر شده است، به طور متوسط دست‌کم صدی ۶۵ درصد تأیید یا ابرام شده باشد.<sup>۱۳</sup>

در شهریور ۱۳۳۱، لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون اصلاح تشکیلات دادگستری و استخدام قضات تصویب شد که گزینش قاضیان دادگاه‌ها و کارمندان قضایی و تعیین شمار دادگاه‌ها را به تصویب شورای عالی منوط کرده بود. اختیارات وزیر دادگستری با وجود این شورا محدود می‌شد. این روند تا سال ۱۳۳۵ ادامه یافت. در سال ۱۳۳۵، قانون متمم سازمان دادگستری و اصلاح قسمتی از لایحه قانونی اصول تشکیلات دادگستری و استخدام قضات تصویب شد. این قانون نصب و عزل دادستانان، بازپرسان و دادیاران را در صلاحیت وزیر دادگستری قرار داد. همچنین، اختیار وزیر دادگستری در گزینش قاضیان و کارمندان قضایی و تعیین شمار دادگاه‌ها و تغییر محل دادگاه و پذیرش مستخدمان جدید و آغاز پی‌گرد انتظامی آنان را دوباره برقرار کرد. با وجود این،

۱۳. مجموعه قوانین سال ۱۳۱۱، روزنامه رسمی کشور، صص ۱۸۸-۱۸۳.

تعلیق قاضی را با درخواست وزیر دادگستری در صلاحیت محکمه انتظامی قضات قرار داد. مقررات ناظر به استخدام قاضیان و ترفیع آنان در سال‌های ۱۳۴۳ و ۱۳۴۷ و سرانجام در سال ۱۳۵۶ تغییرهایی یافت که از جمله آنان می‌توان به پیش‌بینی دوره کارآموزی دوساله برای گمارش مقام قضاوت اشاره کرد.

## ۲-۱- پس از انقلاب اسلامی

پس از پیروزی انقلاب اسلامی، شورای انقلاب لایحه قانونی اصلاح سازمان دادگستری و قانون استخدام قضات را در تاریخ ۱۳۵۷/۱۲/۱۷ تصویب کرد. در این قانون مقرر شده بود که وزیر دادگستری می‌تواند با جلب نظر هیأت، به ترفیع رتبه و مقام قاضیان و کارمندان صالح و دعوت از مجتهدان و قاضیان بازنشسته که به سن قانونی بازنشستگی نرسیده‌اند و قاضیان استعفا داده و وکیلان دادگستری و حقوقدانان برای احراز سمت قضایی با هر رتبه و مقامی که هیأت تصفیه و اصلاح دادگستری تشخیص دهد، اقدام کند. این هیأت بر پایه ماده یک این قانون برای مدت شش ماه تشکیل شده بود تا به وظایف مقرر در این قانون عمل کند. در تاریخ ۱۳۵۸/۸/۱، شورای انقلاب لایحه قانونی اصلاح قانون استخدام قضات را تصویب کرد<sup>۱۴</sup> و در تاریخ ۱۳۵۹/۲/۱۰، به موجب مصوبه شورای انقلاب، سه نفر از قاضیان برای عضویت در شورای عالی قضایی گزینش شدند و استخدام کادر قضایی و اداری مورد نیاز وزارت دادگستری به این شورا واگذار شد تا صلاحیت علمی و قضایی درخواست‌کنندگان انجام خدمت در قوه قضائیه به تأیید شورای عالی قضایی برسد.<sup>۱۵</sup> استخدام قاضیان از رهگذر شورای عالی قضایی را می‌توان نقطه عطفی در تاریخ قانون‌گذاری در راستای استقلال قاضی دانست.

در سال ۱۳۶۸ و پس از بازنگری قانون اساسی، شورای عالی قضایی حذف شد و امور مربوط به قوه قضائیه به شخص واحد یعنی رئیس قوه قضائیه واگذار شد. بر پایه تصویب قانون اختیارات و وظایف رئیس قوه قضائیه در تاریخ ۱۳۷۱/۱۲/۹، اختیارات شورای عالی قضایی به استثنای تبصره ماده واحده شرایط انتخاب قضات مصوب ۱۳۶۱/۲/۱۴ به رئیس قوه قضائیه واگذار شد.<sup>۱۶</sup> در این

۱۴. مجموعه قوانین سال ۱۳۵۸، روزنامه رسمی کشور.

۱۵. مجموعه قوانین سال ۱۳۵۹، روزنامه رسمی کشور.

۱۶. این اختیارات در زمینه استخدام قاضیان عبارت‌اند از: استخدام قاضیان عادل و شایسته، تشخیص اجتهاد داوطلبان شغل قضا، تعیین سمت قضایی برای قضاوت بدون رعایت میزان رتبه و پایه قضایی، استخدام بانوان دارای شرایط قضایی در پست‌های مشاور.



زمان، وجود مقرراتی مانند ماده واحده قانون راجع به تجویز تعیین پایه و سمت قضایی توسط شورای عالی قضایی مصوب ۱۳۶۱ که به شورای عالی قضایی و سپس رئیس قوه قضائیه این امکان را می‌دهد که اشخاصی را بدون دارا بودن شرایط لازم برای تصدی قضا به کار قضاوت بگمارد، از جمله چالش‌های فراروی استقلال قاضی انگاشته می‌شود. زیرا، این گروه سمت خود را بر مبنای تشخیص مسئولان و مقام‌ها به دست می‌آورند. اساساً، فلسفه چنین مقرراتی شرایط و اوضاع سیاسی - اجتماعی خاص حاکم بر کشور بوده است که اکنون با توجه به گسترش روزافزون آموزش علم حقوق و تدریس و فراگیری علوم حوزوی توجیه نداشته و شایسته است که در جهت استقلال قاضیان از آن‌ها رفع اثر شود.

ولی، درباره ترفیع قاضیان شایان ذکر است که این مقررات بر خلاف مقررات ناظر به استخدام آنان، از گزند تغییرها تا اندازه‌ای مصون مانده و تغییرهای اندکی در آنها دیده می‌شود<sup>۱۷</sup>. از جمله مسائل درخور تأمل در ترفیع قاضی آن است که درخواست ترفیع حسب مورد باید به تأیید رئیس‌ان بالتر به ترتیب سلسله‌مراتب برسد و دربرگیرنده دلایل و مدارک سزاواری ترفیع باشد و حتماً پایه مورد درخواست تصریح شود.<sup>۱۸</sup> استقلال قاضی ایجاب می‌کند که امر ترفیع به نظر مقام‌های بالادست وابسته نباشد. زیرا، در غیر این صورت، قاضی همواره از عدم تأیید درخواست خود بیمناک است و در جهت رفع این نگرانی باید همواره در تصمیم‌ها و اظهارنظرها این نکته را مورد توجه قرار دهد؛ امری که آشکارا با استقلال قاضی در تعارض است.

اکنون، ترفیع پایه و ارتقاء شغل قاضی بیش از آنکه بر معیارهای کیفی و توانایی‌های قضایی استوار باشد، به سال‌های خدمت قاضی بستگی دارد و همین عامل موجب شده است که قاضیان در احراز پایه و ارتقاء شغل در صدد ابتکار عمل و افزودن بر کیفیت کار قضایی خود نباشند. هرچند ماده ۱۱ قانون اصلاح قسمتی از مواد قانون استخدام قضات مصوب ۱۳۱۲/۸/۱۱ در بندهای سه‌گانه خود شرایطی را برای ترفیع مقرر کرده است<sup>۱۹</sup>، در راستای تأمین استقلال قاضی و اتکاء بر ملاک‌های عینی در ارتقاء شغل و ترفیع مقام، بازنگری در این مقررات و روزآمد کردن آنها ضروری

۱۷. از جمله این تغییرها می‌توان به لایحه حذف کمیسیون مقدماتی ترفیع قضات در سال ۱۳۵۸ اشاره کرد.

۱۸. احمد کریم‌زاده، نظارت انتظامی در نظام قضایی، انتشارات مؤسسه چاپ و انتشارات محمد امین (ص)، ۱۳۷۶، ص ۷۶.

۱۹. این شرایط عبارت‌اند از: «لااقل سه سال خدمت در رتبه مادون و مشغول بودن به خدمت در مدتی که لااقل دو ثلث مدت مزبور باشد، ترقی علمی و عملی که از دوسیه‌های عملیات استنباط می‌شود و یک مرتبه مأموریت در خارج از حوزه اقامت در مدت ترفیع به شرط تقاضای وزارت عدلیه».

است. زیرا، در هر صورت، چنانچه محکومیت انتظامی مانعی در ترفیع شغل ایجاد نکند یا آن را با تأخیر روبرو نسازد، اکثریت قریب به اتفاق قاضیان با گذشت مهلت‌های قانونی و با توجه به اختیار آنان در فرستادن نمونه‌پرونده‌ها - برای احراز ارتقاء علمی و عملی - به ترفیع پایه و ارتقاء شغلی می‌رسند.

### گفتار دوم: امنیت شغلی

امنیت شغلی قاضیان به این مفهوم که؛ به سبب اتخاذ تصمیمات قضایی در معرض تغییر سمت و شغل بدون اثبات تقصیر قرار نگیرند، لازمه تحقق استقلال دادرسان به مفهوم واقعی آن است، چه؛ در غیر این صورت قاضی همواره از نتیجه تصمیم خود و اینکه ممکن است به از دست دادن سمت و یا تغییر شغل وی منجر شود بیمناک خواهد بود. در این گفتار به بررسی وجود این ویژگی اثرگذار در استقلال قاضی در دو مقطع پیش و پس از انقلاب اسلامی ار رهگذر تحولات قانون‌گذاری خواهیم پرداخت.

#### ۱-۲- پیش از پیروزی انقلاب اسلامی

به لحاظ خطیر بودن امر قضاوت و ضرورت تأمین امنیت شغلی قاضیان، اصل ۸۱ قانون اساسی مشروطیت مقرر می‌کرد که «هیچ حاکم محکمه عدلیه را نمی‌توان از شغل خود موقتاً یا دائماً بدون محاکمه و ثبوت تقصیر تغییر داد مگر اینکه خودش استعفا نماید». اصل ۸۲ این قانون نیز مقرر می‌داشت که «تبدیل مأموریت محاکم عدلیه ممکن نمی‌شود مگر به رضای خود». این اصل در دوره هشتم مجلس در تاریخ ۱۳۱۰/۵/۲۶ شمسی، در ابتدای شروع حکومت پهلوی نخست به گونه‌ای خودکامانه و در جهت نابودی استقلال قاضیان و تداوم خودسری‌ها تفسیر گردید، تا بتوانند در عمل به گونه‌ای محل مأموریت قاضیان مستقل را تغییر دهند. در تفسیر اصل ۸۲ اینگونه مقرر شده بود که «مقصود از اصل ۸۲ متمم قانون اساسی آن است که هیچ حاکم محکمه عدلیه را نمی‌توان بدون رضای او از شغل قضایی به شغل اداری و یا به صاحب منصبی پارکه منتقل نمود و تبدیل محل مأموریت قضات با رعایت رتبه آنان مخالف با اصل مذکور نیست». بعدها کوشش‌هایی برای لغو این قانون صورت گرفته بود که به نتیجه نرسید. یکی از این اقدام‌ها لایحه حذف تفسیر اصل ۸۲ قانون اساسی مشروطیت بود که در مهر ماه سال ۱۳۲۳ به مجلس شورای ملی ارائه شد، ولی هیچ‌گاه مطرح نشد. در مجلس پانزدهم نیز یک بار درباره حذف تفسیر قانون ۱۳۱۰ رأی‌گیری شد که رد شد؛ یعنی، اکثریت نمایندگان آن دوره هنوز قاضیان را سزاوار بهره‌مندی کامل از تضمین مقرر

در اصل ۸۲ در راستای تأمین استقلال نمی‌دانستند. تا اینکه در زمان نخست‌وزیری دکتر مصدق و در راستای تأمین استقلال قاضیان، این تفسیر بر پایه لایحه قانونی ۱۳۳۱/۶/۲۹ لغو شد.<sup>۲۰</sup> این اصل در قانون‌گذاری‌های پسین نیز مورد بی‌مهری واقع شد و امنیت شغلی قاضیان دستخوش برخی ملاحظه‌ها قرار گرفت.<sup>۲۱</sup> در شهریور ماه سال ۱۳۳۵، قانونی به نام قانون متمم سازمان دادگستری و اصلاح قسمتی از لایحه قانونی اصول تشکیلات دادگستری و استخدام قضات (مصوب ۱۴ اسفند ماه ۱۳۳۳ کمیسیون مشترک دادگستری مجلسین) تصویب شد. بر پایه ماده چهارم این قانون، «تبدیل محل مأموریت حکام محاکم با رعایت اصل ۸۲ متمم قانون اساسی با وزیر دادگستری است». با استناد به این قانون، برخی از دادگاه‌ها منحل شده و قاضیان آنها منتظر خدمت شدند و پس از صدور ابلاغ انحلال، بی‌درنگ حکم تشکیل دوباره دادگاه‌های دادگستری صادر و اشخاص دیگری به جای آنان گماشته شدند. با اجرای این قانون، امنیت شغلی قاضیان و به تبع آن استقلال قاضیان چنان در معرض تهدید قرار گرفت که دیوان کشور ناگزیر از مداخله شد. شعبه هفتم دیوان کشور در رأی شماره ۳۴۲۰۵ مورخ ۱۳۴۲/۶/۲۴ پس از ذکر حکم اصل ۸۱ قانون اساسی مشروطیت دایر بر منع تغییر قاضیان بدون محاکمه و اثبات تقصیر، استدلال کرده است که «قانون مصوب کمیسیون مشترک دادگستری مجلسین ناظر به مواردی مخصوص است که بر حسب اقتضاء مصالحی از قبیل کم یا زیاد شدن جمعیت یک محل و یا کم یا زیاد شدن آمار کار و مقتضیات بودجه و یا وجود اوضاع و احوال دیگری از این نوع، وزارت دادگستری حق داشته باشد تشکیلات دادگستری را کم یا زیاد کند. چون در این مورد معلوم نیست که اقدام وزارت دادگستری راجع به حذف دادگاه‌ها محمول بر مقتضیات فوق‌الذکر بوده، بلکه تشکیل مجدد همان دادگاه

۲۰. علت اینکه در زمان نخست‌وزیری دکتر مصدق از مصوبه‌ها با عنوان لوایح قانونی نام برده می‌شود، ناشی از اختیاراتی بود که مجلسین در ۲۰ مرداد ۱۳۳۱، به موجب قانون مربوط به اعطای اختیارات برای مدت شش ماه به شخص جناب آقای دکتر محمد مصدق برای پیشبرد امور دادند تا لایحه‌ها را پیش از تصویب مجلس اجرا کند. این اختیارات به مدت یک‌سال تمدید شد. نک: مجموعه قوانین سال ۱۳۳۱، روزنامه رسمی کشور.

۲۱. بر پایه ماده ۲ لایحه قانونی اصلاح قانون استخدام قضات مصوب ۱۳۳۳/۶/۲۹، «وزیر دادگستری فعلی می‌تواند اشخاصی را که کمیسیون برای تصدی مشاغل قضایی مناسب نداند با پایه قانونی که دارند، بازنشسته نماید هر چند مشمول مقررات بازنشستگی نبوده باشند و یا وضعیت قانونی آنها را بر پایه مساوی اداری تا پایه ۹ تبدیل کند (پایه ۱۰ و ۱۱ به پایه ۹ اداری تبدیل می‌شود) بدون آنکه حقوق آنها از حقوقی که در تاریخ تبدیل دریافت می‌داشته‌اند کمتر شود. و همچنین وزارت دادگستری می‌تواند در صورت احتیاج از وجود این قبیل کارمندان در مشاغل اداری استفاده نماید یا آنها را در اختیار وزارت کار قرار دهد و یا در صورت درخواست انتقال از وزارتخانه‌های دیگر آنها را منتقل نماید».

منحله به فاصله کمی و تصدی شخص دیگری به جای حاکم آن کاشف از این امر است که؛ عمل مزبور به منظور تغییر حاکم محکمه صورت گرفته نه از نظر توجه به جهات ذکر شده در بالا، بنابراین مورد بالا مشمول ماده یک قانون متمم سازمان دادگستری نیست.<sup>۲۲</sup> همان گونه که مشاهده می‌شود، اصلاحات به عمل آمده در مقررات نه در راستای استقلال و تضمین امنیت شغلی قاضیان که در جهت عکس آن صورت می‌پذیرفت. در سال‌های ۱۳۳۷، ۱۳۴۳ و ۱۳۵۶ نیز، مقرراتی در این زمینه وضع و تصویب شد که همگی بر اختیارات وزیر دادگستری در زمینه تغییر شغل قاضیان تأکید داشت، بی‌آنکه در جهت استقلال قاضی گام مهمی بردارند. این وضعیت تا پیروزی انقلاب ادامه یافت.

## ۲-۲- پس از پیروزی انقلاب اسلامی

پس از پیروزی انقلاب اسلامی، متن پیش‌نویس قانون اساسی که محصول مشارکت اندیشمندان زمان خود بود، با درکی درست از جایگاه قاضی مستقل و اثر آن در تحقق دادرسی عادلانه، در صدد تأمین امنیت شغلی قاضیان برآمد. اصل یکصدوسی و نهم نخستین پیش‌نویس رسمی قانون اساسی مقرر می‌کرد که «قاضی نشسته را نمی‌توان از مقامی که شاغل آن است به طور موقت یا دائم و بدون محاکمه و ثبوت تقصیر منفصل کرد یا سمتش را بدون رضای او تغییر داد. بازپرسان در زمره قضات نشسته محسوب می‌شوند».<sup>۲۳</sup>

ولی، اصل یکصدویست و نه متن منتشرشده قانون اساسی تغییرهایی یافت. این اصل تغییر محل خدمت و سمت بازپرسان را با تصویب شورای عالی قضایی ممکن می‌دانست.<sup>۲۴</sup> برخی از اندیشمندان در مقام نقد این اصل بر این باور بودند که به دلیل اهمیت ویژه‌ای که اظهارنظر بازپرسان در پی‌گرد و برائت متهمان دارد، امنیت شغلی این گروه نیز باید مانند قاضیان دادگاه تأمین شود.

اصل یکصدوشصت و چهارم قانون اساسی ۱۳۵۸ به‌منزله متن نهایی در راستای تأمین امنیت

۲۲. جعفر بوشهری، حقوق اساسی، انتشارات کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۶، صص ۳-۲۵۲.

۲۳. ناصر کاتوزیان، مجموعه مقالات، گامی به سوی عدالت، انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، زمستان ۱۳۷۸، ص ۲۲۹.

۲۴. اصل یکصدویست و نهم: «قاضی نشسته را نمی‌توان از مقامی که شاغل آن است به طور موقت یا دائم و بدون محاکمه و ثبوت تقصیر منفصل کرد یا سمتش را بدون رضای او تغییر داد. تغییر محل و سمت بازپرسان با تصویب شورای عالی قضایی ممکن است».

شغلی قاضی مقرر کرد که «قاضی را نمی‌توان از مقامی که شاغل آن است بدون محاکمه و ثبوت جرم یا تخلفی که موجب انفصال است، به طور موقت یا دائم منفصل کرد یا بدون رضای او محل خدمت یا سمتش را تغییر داد مگر به اقتضاء مصلحت جامعه با تصویب اعضای شورای عالی قضایی به اتفاق آراء. نقل و انتقال دوره‌ای قاضیان بر طبق ضوابط کلی که قانون تعیین می‌کند، صورت می‌گیرد». در بازنگری سال ۱۳۶۸، با توجه به واگذاری اختیارات شورای عالی قضایی به رئیس قوه قضائیه، تغییر محل خدمت قاضیان به تصمیم رئیس قوه قضائیه واگذار شد که پس از مشورت با رئیس دیوانعالی کشور و دادستان کل کشور و به اقتضاء مصلحت جامعه به این امر مبادرت کند. هرچند شورای نگهبان در نظریه تفسیری خود فقط تغییر محل خدمت قاضی را به اقتضاء مصلحت از سوی رئیس قوه قضائیه ممکن دانسته است<sup>۲۵</sup> و آن را شامل تغییر سمت نمی‌داند، به نظر می‌رسد که تغییر محل خدمت قاضی به استناد مفهوم «اقتضای مصلحت جامعه» نیز با استقلال قاضی مغایر است. زیرا، «مصلحت جامعه» مفهومی بسیار گسترده است و بر حسب زمان و مکان و اوضاع و احوال می‌تواند تفسیرهای متعددی بپذیرد.<sup>۲۶</sup> بنا بر این، ملاک‌های تشخیص این مصلحت باید در قانون کاملاً روشن و مشخص باشند. می‌توان گفت که تا پیش از بازنگری قانون اساسی در سال ۱۳۶۸ و با توجه به ضرورت «تصویب شورای عالی قضایی به اتفاق آراء» که به‌ندرت امکان‌پذیر بود، استقلال قاضیان بهتر فراهم می‌شد و مقام‌های عالی با تشخیص و برداشت شخصی خود از مصلحت نمی‌توانستند امنیت شغلی قاضیان را تهدید کنند.<sup>۲۷</sup> اکنون، با وجود حاکمیت اصل یکصد و شصت و چهارم نمی‌توان از استقلال کامل قاضی سخن گفت. به تعبیر برخی از اندیشمندان، این اصل استقلال قضایی را نادیده گرفته است.<sup>۲۸</sup>

۲۵. تفسیر اصل یکصد و شصت و چهارم قانون اساسی: «استثناء مندرج در اصل ۱۶۴ قانون اساسی (مگر به اقتضای مصلحت جامعه با تصمیم رئیس قوه قضائیه پس از مشورت با رئیس دیوانعالی کشور و دادستان کل) صرفاً ناظر به جمله دوم اصل یعنی عبارت (یا بدون رضای او محل خدمت یا سمتش را تغییر داد) می‌باشد و ارتباطی به جمله دوم صدر اصل ندارد».

۲۶. منوچهر توسلی نائینی، «مصونیت‌های شغلی در حقوق ایران»، نشریه حقوق اساسی، سال چهارم، ش ۷-۶، زمستان ۱۳۸۵، ص ۱۰۳.

۲۷. کامبیز نوروزی، «امنیت قضایی و سازمان قضا در جمهوری اسلامی ایران»، فصلنامه مطالعات راهبردی، سال سوم، شماره چهارم، ۱۳۷۹، ص ۷۸.

۲۸. محمود آخوندی، آیین دادرسی کیفری، ج ۴، اندیشه‌ها، چاپ اول ۱۳۷۹، ص ۳۰۳.

### گفتار سوم: پیگرد انتظامی

استقلال قاضی هیچ‌گاه به معنای عدم نظارت بر عملکرد وی نیست. زیرا، عدم اعمال نظارت قانونی و نبودِ مسؤولیت‌پذیری ارمغانی جز فساد و سوءاستفاده از قدرت به همراه نخواهد داشت. قاضی در راستای حفظ و رعایت استقلال خود، باید در قبال اقدام‌ها و اعمال ارتكابی به موجب قانون پاسخگو باشد. آنچه مهم است، شیوه این پاسخگویی و چگونگی اعمال مقررات مربوط به آن از رهگذر مراجع مربوط است تا ضمن رعایت استقلال قاضی، مانع از خودسری وی و سوء استفاده از قدرت شوند. در این گفتار نیز این موضوع را در دو برهه زمانی پیش و پس از انقلاب اسلامی مورد بررسی قرار خواهیم داد.

#### ۱-۳- پیش از انقلاب اسلامی

در سال ۱۳۲۹ هجری قمری، بر پایه قانون اصول تشکیلات عدلیه و برای نخستین بار، مرجعی رسمی برای شکایت از عمل کرد قاضیان ایجاد شده و مقررات خاصی برای پی‌گرد و رسیدگی به تخلف‌های قاضیان پیش‌بینی شد. فصل ششم از باب سوم این قانون به «مسئولیت حکام محاکم و صاحب منصبان عدلیه» اختصاص داشت. مرجع رسمی پیش‌بینی شده در این قانون مجلس مشاوره عالی نام داشت.<sup>۲۹</sup>

قانون استخدام قاضیان مصوب سال ۱۳۰۲ مجلس عالی اداری را از میان برد و دادگاه خاصی را مرکب از هیأت شعبه یکم «محکمه استیناف تهران» همراه با سه نفر از قاضیان پایتخت که از میان همه قاضیان هم‌رتبه بالاتر از قاضی مورد پی‌گرد به قید قرعه برگزیده می‌شدند، ایجاد کرد. ایجاد محکمه انتظامی به قانون محاکمه انتظامی قاضیان مصوب ۱۴ بهمن ۱۳۰۴ بازمی‌گردد. در این قانون، برای رسیدگی مقدماتی به تخلف‌های قاضیان، برای نخستین بار مرجعی به نام اداره امور قضایی پیش‌بینی شد. در قانون‌گذاری‌های پسین‌تر و تا پیروزی انقلاب، مقرراتی در راستای نظام‌مند کردن رسیدگی به تخلف‌های احتمالی قاضیان تصویب شد. از جمله این مقررات می‌توان به مقررات قانون راجع به محکمه انتظامی ۱۳۰۷، لایحه قانونی سازمان دادرسی انتظامی قضات ۱۳۳۱ و قانون اصول تشکیلات دادگستری و استخدام قضات ۱۳۳۳ و اصلاحات بعدی آن اشاره کرد.

### ۲-۳- پس از پیروزی انقلاب اسلامی

پس از پیروزی انقلاب اسلامی، لایحه قانونی اصلاح سازمان دادگستری و قانون استخدام قضات در تاریخ ۱۳۵۷/۱۲/۱۷ به تصویب شورای انقلاب رسید. این قانون هیأتی پنج‌نفره را مأمور تصفیه سازمان دادگستری و طرد افراد وابسته به نظام سیاسی پیشین کرد. در تاریخ ۱۳۵۸/۸/۱ و با تصویب لایحه قانونی اصلاح قانون استخدام قضات، مقرر شد که «به لحاظ انحلال دادگاه عالی انتظامی قضات، امر تجدید سازمان دیوانعالی کشور و دادرسی آن و دادگاه‌های انتظامی و تجدیدنظر مصوب ۱۳۵۷/۱۲/۱۷ به کمیسیونی محول گردیده است و فعلا دادگاه جدید انتظامی قضات به ریاست آقای هادوی تشکیل شده و واجد اختیارات قانونی در سلب صلاحیت و انفصال و تنزیل و تبدیل رتبه قضات می‌باشد و مقامات قضایی که در لایحه فوق برای شرکت در کمیسیون تعیین شده‌اند، از نظر اشتغال به انجام وظایف قانونی فرصت کافی برای شرکت در کمیسیون ندارند. لذا ضمن انحلال کمیسیون نامبرده اختیارات مذکور در لایحه قانونی مصوب ۱۳۵۷/۱۲/۱۷ به دادگاه عالی انتظامی قضات تفویض می‌گردد تا شش ماه به انجام تحقیقات بپردازد». با تصویب این لایحه قانونی، نخستین دادگاه انتظامی قضایان پس از پیروزی انقلاب اسلامی ایجاد شد. هرچند ساختار و تشکیلات دادرسی و دادگاه انتظامی قضات تغییر یافت، قوانین و مقررات پیش از پیروزی انقلاب همچنان به قوت خود باقی بوده و اختیارات مقرر برای وزیر دادگستری ابتدا به شورای عالی قضایی و سپس به رئیس قوه قضائیه واگذار شد.

در این سیر قانون‌گذاری، با مقرراتی روبرو می‌شویم که آشکارا استقلال قاضی را متزلزل و بی‌ثبات می‌کنند. بر پایه ماده ۳ قانون محکمه انتظامی قضات مصوب ۲۳ آبان ماه سال ۱۳۷۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام که به مدت پنج سال لازم‌الاجراء بود، رئیس قوه قضائیه چنانچه دارندگان پایه قضایی را مطابق موازین شرعی فاقد صلاحیت امر قضا بداند، می‌تواند موضوع را به کمیسیونی مرکب از دادستان انتظامی قضات، معاون حقوقی و امور مجلس دادگستری و معاون قضایی دادستان کل کشور برای تحقیق و بررسی ارجاع دهد. بر پایه این قانون، محکمه عالی انتظامی قضات با توجه به نتیجه تحقیقات کمیسیون، درباره صلاحیت و عدم صلاحیت قاضی تصمیم‌گیری می‌کند. اعضای محکمه عالی انتظامی قضات عبارت بودند از رئیس قوه قضائیه، رئیس دیوانعالی کشور، دادستان کل کشور، رئیس شعبه یکم دادگاه انتظامی قضات و دادستان انتظامی قضات. تشکیل چنین دادگاهی در حالی تحقق یافت که از یکسو دادگاه و دادرسی انتظامی قضات به موجب قوانین و مقررات مربوط، عهده‌دار رسیدگی به تخلف‌ها، جرم‌ها و اعمال خلاف شئون قضایی بودند و از دیگر سو، عبارت «فقدان صلاحیت برای تصدی امر قضا مطابق موازین شرعی»

مفهومی مبهم و تفسیرپذیر بود.

با پایان یافتن مدت پنج سال اجرای این قانون، درون‌مایه آن در پوشش تأمل‌برانگیزتر دیگری با عنوان قانون رسیدگی به صلاحیت قضات در تاریخ ۱۳۷۶/۲/۱۷ به حیات خود ادامه داد. تفاوت این قانون با قانون پیشین از جهت مقررات ایجاد دادگاه موسوم به محکمه عالی انتظامی قضات مرکب از سه نفر قاضی گروه ۸ است که عزل و نصب آنان با رئیس قوه قضائیه است. حکم‌های صادره این مرجع قطعی‌اند. در ابتدای ماده ۱ این قانون، در کنار موازین شرعی از موازین قانونی نیز نام برده شده است. یکی از نکته‌های مهم و محل تأمل در این قانون مقررات ماده ۶ است. بر پایه این ماده، «چنانچه عمل ارتكابی قاضی مشتکی‌عنه عنوان جزایی نیز داشته باشد، مدارک مربوطه به مراجع صالحه قضایی ارسال خواهد گردید. رأی دادگاه تأثیری در حکم محکمه عالی نخواهد داشت». در این قانون، سخن از شکایت مطرح نیست و بحث تردید در صلاحیت قاضی مطابق موازین شرعی و قانونی است. یکی از موارد بروز تردید در مظان اتهام فرار گرفتن قاضی است. آیا صدور حکم برائت در مرجع قضایی صلاحیتدار که کاشف از بی‌گناهی قاضی است، نباید در حکم دادگاه تأثیر داشته باشد؟ این شیوه قانون‌گذاری در راستای فراهم کردن استقلال قاضی نیست. چنین نگرشی همواره قاضیان را از اینکه مبدا در معرض تردید در صلاحیت قرار گیرند، نگران خواهد ساخت؛ به‌ویژه آنکه حدود موازین شرع نیز در این امر مفهومی گسترده و تفسیرپذیر دارد.

### گفتار چهارم: تفسیر قضایی

یکی از جنبه‌های بارز و شاید بارزترین جنبه استقلال قاضی، استقلال در تفسیر مبتنی بر اصول و مقررات قانونی و سپس تصمیم‌گیری و صدور رأی بر این مبناست. قاضی نباید در مقام صدور رأی و تصمیم‌گیری پیرو نظر و رأی دیگران و حتی مصلحت‌اندیشی مقام‌ها یا مسؤولان قوه قضائیه یا سایر مقام‌های حکومت باشد. اصول بنگلور درباره رفتار قضایی مصوب ۲۰۰۲<sup>۳۰</sup> در این باره مقرر می‌دارد؛ قاضی باید اعمال قضایی را به گونه‌ای مستقل و بر مبنای ارزیابی خود از حقیقت و بر پایه درک وجدانی خود از قانون اعمال کند و از تأثیرها، عوامل، فشارها، تهدیدها یا مداخله‌های مستقیم یا نامستقیم بیرونی از هر منبع یا به هر دلیلی فارغ و رها باشد.

هرچند قوانین و مقررات در نظام حقوقی ایران حق تفسیر قضایی را برای قاضی به رسمیت شناخته و تضمین کرده‌اند، در عمل اعمال برخی از رویه‌ها و تجویز برخی از شیوه‌ها موجب محدودسازی این حق و تأمل‌برانگیز شدن استقلال رأی قاضی می‌شود. از جمله این موارد می‌توان

30. The Bangalore Principles of Judicial Conduct 2002.



به برخی از بخشنامه‌های رئیس قوه قضائیه اشاره کرد. بررسی اجمالی بخشنامه‌های رئیس قوه قضائیه حاکی از آن است که در مقام مدیریت قوه قضائیه و در راستای تعامل سازنده با سایر قوا یا برخورد با متهمان بخشنامه‌هایی صادر شده که عمل به آنها گاهی می‌تواند استقلال قاضی را با موانعی روبرو کند.<sup>۳۱</sup> برخی از این بخشنامه‌ها به صراحت قاضیان را به برخوردهای قاطع و بی‌اغماض با برخی از پدیده‌های مجرمانه فرامی‌خوانند.<sup>۳۲</sup> برخی دیگر نیز متأثر از دیدگاه‌های دیگر، قاضیان را به آسان‌گیری یا توسل به تدابیر ناکیفری یا کم‌تر قهرآمیز فرامی‌خوانند.<sup>۳۳</sup> البته، صدور بخشنامه و توجه دادن قاضیان به سیاست‌های مورد نظر نظام قضایی به‌خودی‌خود مورد ایراد و خلدشه نیست. زیرا، پیش‌برد هدف‌ها و برنامه‌های نظام قضایی اقتضاء آن را دارد که از رهگذر صدور دستورالعمل، بخشنامه و مانند آن، دست‌اندرکاران و مجریان قانون را به این هدف‌ها توجه داد. ولی، تعیین تکلیف قضایی و الزام قاضیان به در پیش گرفتن نوعی خاص از رفتار یا برخورد ویژه‌ای مانند «برخورد قاطع و سریع یا بدون اغماض و خودداری از ارفاق بی‌مورد» که در بخشنامه‌های مورد اشاره به کار رفته‌اند، استقلال قاضیان را در تفسیر قضایی و صدور رأی بر مبنای

31. Ali-Hossein Nadjafi, "The Iranian Penal Policy between the Minister of Justice and the Head of the Judiciary", *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, Volume 9, Issue 4, 2001, pp. 306, 307.

۳۲. از جمله این بخشنامه‌ها می‌توان به موارد زیر اشاره کرد: بخشنامه شماره م/۱۸۱۳-۱۳۶۹/۲/۲۰-۱۳۶۹/۲/۲۰ با موضوع برخورد قاطع و سریع با عوامل ترویج فساد و بدحجابی، بخشنامه شماره ۱۳۷۹/۱۹۸۶۷-۱۳۷۹/۱/۲۰-۱۳۷۹/۱/۲۰ درباره برخورد قاطع با سرقت‌های باندى و مسلحانه، شرارت‌های اراذل و اوباش، مزاحمت‌های ناموسی، مفاسد اجتماعی و...؛ بخشنامه شماره ۱۳۷۹/۱۲۲۳۲-۱۳۷۹/۸/۱۵-۱۳۷۹/۸/۱۵ درباره برخورد قاطع، سریع و قانونی با مهاجمان به ضابطان و مأموران دارای مجوز بسیج؛ بخشنامه شماره ۱۳۷۹/۷/۳-۱۳۷۹/۹۵۲۷-۱۳۷۹/۷/۳-۱۳۷۹/۷/۳ درباره برخورد قاطع و سریع با اراذل و اوباش، افراد شرور و بد سابقه و ... خودداری از اعمال هرگونه ارفاق و تأخیر اجرای مجازات؛ بخشنامه شماره ۱۳۷۸/۹۹۲۹-۱۳۷۸/۱۰/۲-۱۳۷۸/۱۰/۲ درباره برخورد قاطع با فروشندگان لباس‌هایی که استفاده از آنها خلاف شرع است؛ و نیز بخشنامه‌های شماره ۱۶۰۷۰/۱۶۰۷۰-۱۳۷۵/۵/۳۱، ۱۳۷۵/۵/۳۱-۱۳۷۵/۵/۳۱، م/۱۹۳۹-۱/۱۹۳۹-۱/۱۹۳۹، م/۱۳۷۰/۲/۱۰-۱/۱۳۷۰/۲/۱۰، م/۱۳۶۹/۸/۲۰-۱/۱۳۶۹/۸/۲۰، م/۱۳۶۹/۸/۲۰-۱/۱۳۶۹/۸/۲۰-۱/۱۳۶۹/۸/۲۰-۱/۱۳۶۹/۸/۲۰ ترتیب با موضوع‌های برخورد سریع و قاطع با جرم سرقت و جعل اسناد سجلی و استفاده از شناسنامه‌های معجول و سرقتی، برخورد قاطع با سارقان سابقه‌دار و شرور و اجتناب از اعمال ارفاق‌های قانونی، برخورد قاطع و قانونی با متخلفان راهنمایی و رانندگی، تسریع در رسیدگی به پرونده‌های مربوط به جرم سنگ‌پرانی به قطارها و خودداری از ارفاق بی‌مورد و تسریع در رسیدگی به جرایم قطع و تخریب کابل‌های برق و اختلال در شبکه‌های برق‌رسانی.

۳۳. در این باره، می‌توان به بخشنامه شماره ۱۳۸۰/۱/۷-۱/۸۰/۴۷-۱۳۸۰/۱/۷ مبنی بر تأکید بر توجه قاضیان به استفاده از تعلیق اجرای مجازات برای اصلاح مجرمان، و بخشنامه شماره ۱۳۷۸/۷/۱۹-۱/۷۸/۶۹۳۳-۱۳۷۸/۷/۱۹ درباره خودداری از صدور حکم به مجازات زندان به‌ویژه در مورد زنان، نوجوانان و کودکان، اشاره کرد.

واقعیت‌های پرونده و به دور از اعمال نفوذ یا گمان بی‌طرفی با تردید روبرو می‌سازد.<sup>۳۴</sup> این در حالی است که مطابق اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی؛ قضات مکلفند از اجرای تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی مخالف با قوانین و مقررات خودداری کنند. نکتهٔ محل تأمل‌تر آن است که؛ بر پایهٔ مادهٔ ۱۷ آیین‌نامهٔ نظارت و ارزیابی دادستانی انتظامی قضات مصوب ۱۳۸۲/۴/۸ رئیس قوهٔ قضائیه، خودداری از اجرای بخشنامه‌های رئیس قوهٔ قضائیه تخلف انتظامی مستوجب پیگرد شناخته شده است.<sup>۳۵</sup> این آیین‌نامه که مطابق مقدمهٔ آن در اجرای دقیق قانون وظایف و اختیارات رئیس قوهٔ قضائیه مصوب ۸ اسفند ۱۳۷۸، مادهٔ ۳۶ لایحهٔ اصلاح قسمتی از قانون اصول تشکیلات دادگستری مصوب ۱۴ اسفند ماه ۱۳۳۳ و مادهٔ ۲۷ قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری مصوب ۲۵ خردادماه ۱۳۵۶ تهیه و در تاریخ ۱۳۸۲/۴/۸ به تصویب رئیس قوهٔ قضائیه رسیده است.<sup>۳۶</sup> اختیاراتی را در جهت کشف تخلف قاضی یا ارتکاب اعمال خلاف شئون قضایی به دادیاران انتظامی واگذار کرده است که می‌تواند موجبات مخدوش ساختن استقلال قاضی را فراهم کند.

در مقررات قانونی ایران، یکی از موانع اعمال استقلال در تفسیر قضایی وجود مادهٔ ۲ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوهٔ قضائیه مصوب ۱۳۷۸/۱۲/۸ بود.<sup>۳۷</sup> مطابق این ماده، «ریاست قوهٔ

۳۴. برای ملاحظهٔ نظر مخالف دربارهٔ تأثیر صدور چنین بخشنامه‌هایی و تأثیر آنها در توسعهٔ قضایی، نک: محمدرضا گودرزی بروجردی، سیاست جنایی قضایی، انتشارات سلسبیل، چاپ اول، ۱۳۸۳، ص ۹۰ به بعد.

۳۵. مادهٔ ۱۷: هیأت اعزامی حسن اجرای بخشنامه‌های رئیس قوهٔ قضائیه را بررسی، در صورت مشاهده تخلف جهت تعقیب انتظامی مراتب را صورتجلسه و در گزارش خود منعکس می‌نماید.

۳۶. در هیچ‌یک از مقررات بیان‌شده به صراحت لزوم تهیه و تدوین آیین‌نامهٔ اجرایی یادآور نشده است. احمد کریم‌زاده، پیشین، ۱۳۷۶.

۳۷. در زمان بررسی این مصوبه در صحن علنی مجلس شورای اسلامی که در قالب طرح از سوی نمایندگان مجلس شورای اسلامی ارائه شده بود، با وجود بحث‌های مفصل موافق و مخالف دربارهٔ بندهای سه‌گانهٔ ماده ۱ این قانون، هیچ بحثی دربارهٔ مادهٔ ۲ آن صورت نپذیرفت و متن ماده بدون وجود مخالف به رأی گذاشته شد که تصویب شد. آقای محمدجعفر منتظری (معاون پارلمانی وقت وزیر دادگستری) به منزلهٔ نمایندهٔ دولت در مورد ضرورت تصویب این طرح اظهار داشت: «... مسأله بعدی اینکه احياناً ایشان گاهی با یک سری از اشکالاتی که در بعضی از پرونده‌هاست برخورد می‌کنند و نظرشان بر این بوده که چون من به عنوان قاضی نیستم اختیارات قضایی ندارم، بعضاً در دیوانعالی کشور قضات محترم دیوانعالی کشور ایراد می‌گیرند که رئیس قوهٔ قضائیه قاضی نیست و لذا دستور قضایی نمی‌تواند بدهد. قاضی نصب می‌کند اما اینکه بتواند دستور قضایی بدهد روی این قاضیان دیوانعالی کشور ایراد داشتند. برای اینکه این اشکال هم رفع بشود در یکی از این بندها هم به رئیس قوهٔ قضائیه اجازه داده شده در مواردی که در هنگام بازرسی برخورد کنند به یک حکمی که خلاف بین شرع باشد بتوانند روی این مسأله تصمیم بگیرند که البته پیشنهاد ما در کمیسیون محترم این بود که این به دیوانعالی کشور برود و ایشان از دیوانعالی کشور بخواهند اما خوب، کمیسیون نهایتاً

قضائیه سمت قضایی است و هر گاه رئیس قوه قضائیه ضمن بازرسی، رأی دادگاهی را خلاف بین شرع تشخیص دهد آن را برای رسیدگی به مرجع صالح ارجاع خواهد داد. روشن نبودن محدوده این مقرره به‌ویژه در موضوع خلاف بین شرع و اینکه این موضوع می‌تواند تاب تفسیرهای مختلف را داشته باشد از یکسو و مقید نبودن آن به زمان از دیگر سو، از جهت رعایت استقلال رأی قاضی محل تأمل بود. این در حالی بود که در مقررات مربوط به دادرسی کیفری، مراجع قانونی و شیوه‌های مختلف عادی و فوق‌العاده برای رسیدگی به اعتراض پیش‌بینی شده بود. این ماده قانونی با تصویب ماده ۱۸ اصلاحی قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب در تاریخ ۱۳۸۵/۱۰/۲۴ به طور صریح نسخ شد. ولی، مقررات قانون جدید نیز همچنان اختیار تشخیص خلاف بین شرع را برای رئیس قوه قضائیه محفوظ دانسته است؛<sup>۳۸</sup> هر چند تبصره ۱ این ماده در صدد ارائه تعریفی از خلاف بین شرع و ملاک تشخیص آن برآمده است.<sup>۳۹</sup>

### نتیجه‌گیری

رجوع به پیشینه قانون‌گذاری و بررسی تحولات آن در ایران حکایت از آن دارد که استقلال قضایی با وجود اهمیت آن در تحقق دادرسی عادلانه، نه تنها به گونه‌ای شایسته در بیش از یک سده قانون‌گذاری مورد توجه قانون‌گذار قرار نگرفته است، که در فرایند قانون‌گذاری همواره شاهد گسترش اختیارات مقام‌های حکومتی - با عنوان‌های مختلف - در جهت محدودسازی استقلال قاضیان‌ایم.

به دلیل اهمیت تضمین و رعایت استقلال قضایی، مجمع تشخیص مصلحت نظام در سال ۱۳۸۴ در راستای ترسیم سیاست‌های کلی نظام و طی ۷ بند به تدوین سیاست‌های کلی نظام در مورد استقلال قضایی پرداخت. هرچند تا اجرای کامل این سیاست‌ها راهی طولانی در پیش است، همین

---

نظرشان بر این بود که خود رئیس قوه قضائیه این اختیار را داشته باشد که حکمی را که خلاف بین شرع تشخیص داد نقض بکند و خودشان مرجع صالح ارسال بدارند...»

۳۸. «... آراء قطعی دادگاه‌های عمومی و انقلاب، نظامی و دیوانعالی کشور جز از طریق اعاده دادرسی و اعتراض ثالث به نحوی 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.»

۳۹. «مراد از خلاف بین شرع، مغایرت رأی صادره با مسلمات فقه است و در موارد اختلاف نظر بین فقها ملاک عمل نظر ولی فقیه و یا مشهور فقها خواهد بود.»

میزان توجه و دقت نظر در خور تقدیر است. قوه قضائیه به منزله نظامی که باید بیش از پیش در راه تحقق همه‌جانبه این مهم بکوشد و در صدد اصلاح مقررات باشد، تاکنون تنها به تهیه پیش‌نویس لایحه مقررات مربوط به دادسرا و محکمه انتظامی قضات با عنوان نظارت انتظامی بر رفتار قضایی پرداخته که در پی ابطال نظام‌نامه راجع به تشخیص انواع تقصیرات قضات و تعیین مجازات آنها مصوب ۱۳۰۴/۱۲/۱۳ در دیوان عدالت اداری صورت پذیرفته است.<sup>۴۰</sup>

در برنامه عملیاتی پنج‌ساله دوم (۱۳۸۳-۱۳۸۸) قوه قضائیه (توسعه قضایی)، به شکل کلی و گذرا به استقلال قاضی پرداخته شده است. شایان ذکر است که در این برنامه، زیر عنوان استقلال قاضی از افزایش اختیارات قاضی به منزله یکی از مؤلفه‌های تحقق استقلال نام برده شده است؛ حال آنکه افزایش اختیارات به هیچ روی نمی‌تواند ابزار رسیدن به استقلال قاضی باشد. به نظر می‌رسد که قوانین و مقررات مرتبط با قاضیان از چشم‌انداز استخدام و ترفیع شغل و ارتقاء مقام، تأمین امنیت شغلی، چگونگی پی‌گرد انتظامی و رسیدگی به تخلف‌ها، اعتباربخشی به رأی، تفسیر و نظر قاضی نیازمند بازنگری و اصلاح در جهت تضمین و رعایت استقلال قاضی‌اند و بدون اهتمام به این مهم نمی‌توان از استقلال قاضی به مفهوم واقعی آن سخن به میان آورد.

### فهرست منابع

۱. آخوندی، محمود، آیین دادرسی کیفری، جلد چهارم، اندیشه‌ها، چاپ اول ۱۳۷۹.
۲. آشوری، محمد، حقوق بشر و مفاهیم مساوات، انصاف و عدالت، انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۸۳.
۳. ازغندی، سید علیرضا، تاریخ تحولات سیاسی و اجتماعی ایران (۱۳۵۷-۱۳۲۰)، انتشارات سمت ۱۳۸۲.
۴. امین، سید حسن، تاریخ حقوق ایران، انتشارات دایره‌المعارف ایران‌شناسی، چاپ اول ۱۳۸۲.
۵. بوشهری، جعفر، حقوق اساسی، انتشارات کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۶.
۶. توسلی نائینی، منوچهر، مصونیت‌های شغلی در حقوق ایران، نشریه حقوق اساسی، سال چهارم، شماره ششم و هفتم، زمستان ۱۳۸۵.
۷. فرید گیلاتی، حسن، قانون اساسی اسلام، چ دوم، انتشارات فراهانی، ۱۳۵۰.
۸. فصلنامه مطالعات راهبردی، سال سوم، شماره چهارم، ۱۳۷۹.

۴۰. شایان ذکر است که دیوان عدالت اداری اقدام به انتشار این رأی نمود و صرفاً در پاره‌ای از جراید مرتبط با مباحث حقوقی، خبر ابطال این نظام‌نامه درج گردید. کوشش نگارنده در جهت دستیابی به متن این رأی، راه به جایی نبرد.

۹. کاتوزیان، ناصر، *مجموعه مقالات، گامی به سوی عدالت*، انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، زمستان ۱۳۷۸.
۱۰. کریم زاده، احمد، *نظارت انتظامی در نظام قضایی*، انتشارات مؤسسه چاپ و انتشارات محمد امین (ص)، ۱۳۷۶.
۱۱. متین دفتری، احمد، *آیین دادرسی مدنی*، ج اول، انتشارات مجد، ۱۳۸۱.
۱۲. مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی، دوره پنجم، اجلاس چهارم، سال ۱۳۷۸ بهمن و اسفند.
۱۳. نائینی، شیخ محمدحسین، *تنبیه‌الامه و تنزیه‌الملله*، شرکت سهامی انتشار، چ پنجم، ۱۳۵۸ خورشیدی.
۱۴. نجفی اسفاد، مرتضی و محسنی، فرید، *حقوق اساسی*، انتشارات الهدی، ۱۳۷۹.
۱۵. نوروزی، کامبیز، *امنیت قضایی و سازمان قضا در جمهوری اسلامی ایران*.
۱۶. هاشمی، سید محمد، *حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران*، حاکمیت و نهادهای سیاسی، جلد دوم، نشر دادگستر، چاپ پنجم، سال ۱۳۸۰.
17. Basic Principles on the Independence of the Judiciary.
18. Nadjafi, Ali-Hossein, "The Iranian Penal Policy between the Mininster of Justice and the Head of the Judiciary", *European Journal of Crime, Criminal law and Criminal Justice*, Volume 9, Issue 4, 2001.
19. *Rule of law and fair trial*, collected papers from the second roundtable under the EU-IRAN human rights dialogue, BRUSSELS, 14-15 MARCH 2003.
20. The European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms, Rome, November 4, 1950.

# JOURNAL OF LEGAL RESEARCH

**VOL. VII, No. 2**

## **Articles**

- The ICC and Issue of Arrest Warrant for *Al Bashir*
- Homicide or Injury in Battle
- Research & Development in Nanotechnology and Right to Health
- Challenges of the Concept of “Combatant” in International Humanitarian Law
- Merging Commercial Companies in the Iranian Laws
- Sanction against Iranian Aviation: An Approach to the Chicago Convention

## **Special Issue: Challenges of Real Estate Transactions in the Iranian Legal System**

- The Role of Official Documents in Real Estate Transactions
- Role of Notaries Public in Regulating Real Estate Transactions and its Legal Vacuums
- Deficiencies Caused by the Insertion of Regional rather than Actual Prices
- Advance Selling of Flats: Legal Nature and Working Procedures for Official Registrations
- Proving the Claim of Ownership: A Legal Analysis

## **Critique: The Draft of Iranian Commercial Code**

- The Method of the Drafting the Commercial Code
- The 2005 Cabinet Draft to Modify the Commercial Code
- The 1-6 Chapters of the Commercial Draft
- The 5 & 7 Chapters of the Commercial Draft
- Independent Guarantees in the Provisions of the Commercial Draft
- Merging Companies in the Commercial Draft

ISSN: 1682-9220



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