

تجدید نظر خواهی رئیس قوه قضائیه از آرای محاکم

تجدید نظر خواهی رئیس قوه قضائیه از آراء محاکم

بابک پورقهرمانی*

چکیده

یکی از راه‌های فوق‌العاده تجدیدنظر از آراء، اعتراض رئیس قوه قضائیه به رأی صادره است. مبنای این اعتراض چیست و آیا رئیس قوه قضائیه به عنوان یک مرجع تجدیدنظر محسوب می‌شود یا خیر؛ آنچه از قوانین مدون برمی‌آید این است که مبنای این اعتراض به دو مصوبه مجلس برمی‌گردد: یکی ماده ۲ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه مصوب ... دیگری تبصره ۲ ماده ... قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه، ... عمومی و انقلاب مصوب ... حاضر به بررسی مواد قانونی مذکور و مسایل پیرامون آن، می‌پردازد. **واژگان کلیدی:** تجدیدنظر؛ تجدیدنظر فوق‌العاده؛ رئیس قوه قضائیه؛ اعتراض.

*. کارشناس ارشد حقوق جزا، پژوهشگر.

۱- مقدمه

در یک پرونده قضایی، قضات با همه دقت با وسواس به خرج می‌دهند گاه در تطبیق موضوعات با احکام و فهم مستندات و احصا دلایل و نظایر این‌ها دچار اشتباه می‌شوند. قانون‌گذار در مقام چاره‌جویی نسبت به اشتباهات قضایی و احکام مخالف اصول یا قوانین یا ادله یا مستندات، راه‌هایی را پیش‌بینی نموده است که حتی بعد از قطعی شدن می‌توان به آن اعتراض و درخواست نقض آن را نمود. به این راه‌های اعتراض که بعد از قطعیت حکم اعمال شود «طرق فوق‌العاده اعتراض»^۱، عبارت است از: اعاده دادرسی، اعتراض از طریق شعبه تشخیص و اعتراض رئیس قوه قضائیه. نوشتار حاضر فقط به بررسی اعتراض رئیس قوه قضائیه می‌پردازد.

۲- تاریخچه

وظایف رئیس قوه قضائیه به عنوان عالی‌ترین مقام قضائی در اصل یکصد و پنجاه و هشتم قانون اساسی چنین آمده است: «۱- ایجاد تشکیلات لازم در دادگستری به تناسب مسئولیت‌های اصل یکصد و پنجاه و ششم؛ ۲- تهیه لوایح قضائی متناسب با جمهوری اسلامی ۳- استخدام قضات عادل و شایسته و عزل و نصب آن‌ها و تغییر محل مأموریت و تعیین مشاغل و ترفیع آنان و مانند این‌ها از امور اداری طبق قانون».

علاوه بر این، اختیارات و وظایف رئیس قوه قضائیه طی ماده واحده‌ی مورخ / / / صویب رسید، است. براساس این ماده واحده: «کلیه وظایف و اختیاراتی که در قوانین مختلف برای شورای عالی قضایی منظور شده است به استثنای اختیارات موضوع تبصره ذیل ماده واحده قانون شرایط انتخاب قضات مصوب / / ۱۳۶۱ به رئیس قوه قضائیه محول می‌شود».

به دلیل جامع نبودن قوانین موجود و ضرورت اصلاح آن، طرح اصلاح قانون اختیارات و وظایف رئیس قوه قضائیه^۲، ارایه شد که در مورخه / / / ۱ با عنوان «وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه»^۳ [نه با عنوان قانون اصلاح قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه

قضائیه] در پنج ماده تصویب شد. ** از نوآوری‌های این قانون حق اعتراض رئیس قوه قضائیه نسبت به آراء است. بی‌ضمن بازرسی از پرونده آن را خلاف بین شرح تشخیص دهد. این حق پیش از این در قوانین موضوعه وجود نداشت. قبل از انقلاب اسلامی ز آخرین بررسی شکلی از ناحیه قضات دیوان عالی کشور صورت می‌گرفت و وزیر دادگستری که اختیارات وی به رئیس قوه قضائیه تفویض شده است نقشی در رسیدگی نداشت. ***

به هرحال ماده ۲ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه که به اعتراض رئیس قوه

* . قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه مصوب / / ۱۳۰۱: ماده ۱- رئیس قوه قضائیه علاوه بر وظایف و اختیارات موضوع قانون اختیارات و وظایف رئیس قوه قضائیه مصوب ۱۳۷۱/۱۲؛ دارای وظایف و اختیارات مصرح در این قانون نیز به شرح زیر می‌باشد:

الف . ایجاد تشکیلات قضایی و اداری لازم و مناسب با وظایف مقرر در اصل یکصد و پنجاه و ششم (۱۵۶) قانون اساسی در دادگستری؛

ب . انتقال قضات داوطلب به تهران و سایر شهرستان‌هایی که با کمبود شدید قاضی مواجه هستند در صورت مصلحت و بدون رعایت قانون نقل و انتقال قضات؛

ج . پیشنهاد بودجه سالیانه قوه قضائیه و سازمان‌های وابسته آن به هیئت وزیران؛

ماده ۲- ریاست قوه قضائیه سمت قضایی است و هرگاه رئیس قوه قضائیه ضمن بازرسی، رأی دادگاهی را خلاف بین شرح تشخیص دهد آن را جهت رسیدگی به مرجع صالحه ارجاع خواهد داد؛

ماده ۳- دولت موظف است لوایح قضایی را که توسط رئیس قوه قضائیه تهیه و تحویل دولت می‌شود، حداکثر ظرف مدت سه ماه تقدیم مجلس شورای اسلامی نماید؛

ماده ۴- رئیس قوه قضائیه می‌تواند صلاحیت قضات را به سه درجه تقسیم و با در نظر گرفتن سوابق علمی و تجربی، درجه صلاحیت هر قاضی را تعیین نماید.

ماده ۵- آیین‌نامه اجرایی این قانون توسط وزیر دادگستری تهیه و به تصویب رئیس قوه قضائیه خواهد رسید. قانون فوق مشتمل بر پنج ماده در جلسه علنی روز یکشنبه مورخ هشتم اسفند ماه یکهزار و سیصد و هفتاد و هشت مجلس شورای اسلامی تصویب و در تاریخ ۱۳۷۸/۱/۱ به تأیید شورای نگهبان رسیده است.»

** بنابراین با توجه به ماده یک قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه مصوب ۱۳۷۸، قانون اختیارات و وظایف رئیس قوه قضائیه مصوب ۱۳۷۱ به قوت خود باقی است.

*** قبل از انقلاب متمم قانون اساسی مشروطیت به ریاست قوه قضائیه اشاره‌ای نداشت. ضرورت استقلال قضایی و ظواهر قانون اساسی اقتضا می‌کرد که اداره امور این قوه مستقل از قوای دیگر باشد. اما اولین گام معکوس در قانون اصول تشکیلات عدلیه مصوب ۱۳۲۹ قمری، برداشته شد که در آن مقرر گردید قضات عالی‌مقام (رؤسای محاکم و مستشاران دیوان تمیز، رؤسا و کارمندان محاکم استیناف و رؤسای محاکم ابتدایی) به پیشنهاد وزیر عدلیه و با فرمان پادشاه و سایر قضات با حکم وزیر منصوب می‌شوند. به این ترتیب مقام «وزارت دادگستری» به عنوان عضو قوه مجریه در صدر قوه قضائیه بنیان‌گذاری شد. البته استقرار چنین نظامی مسئله استقلال قضایی را خدشه‌دار ساخته بود. پس از انقلاب، قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۵۸، اصولی را مقرر داشت که استقلال این قوه را حفظ و حراست از حقوق مردم را به نواحی پیمانی بخشی تضمین می‌کرد.

در این قانون شورای عالی قضایی به عنوان عالی‌ترین مقام قوه قضائیه معرفی گردید. هم‌چنین وزیر دادگستری صرفاً عهده‌دار مسایل مربوط به روابط قوه قضائیه با قوه مقننه و قوه مجریه بوده و هیچ نقشی در اداره قوه قضائیه نداشته و مدیریت این قوه به دور از دخالت قوای دیگر به صورت شورایی مستقل اداره می‌شود. (سید محمود

ج ، ۴۳۶؛ وکیل، امیرساعد و عسکری، پوریا، : و) .

قضائیه از آراء می‌پردازد با هیچ مخالفتی در مجلس شورای اسلامی با اکثریت آراء به تصویب رسید. ماده مذکور چنین مقرر می‌یابد: «ریاست قوه قضائیه سمت قضایی است و هرگاه رئیس قوه قضائیه ضمن بازرسی، رأی دادگاهی را خلاف بین شرع تشخیص دهد آن را جهت رسیدگی به مرجع صالح ارجاع خواهد داد».

به رغم وجود ماده ۲ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه، قانون‌گذار در سال ۱۳۸۱ با اصلاح قانون تشکیل دادگاه ای عمومی و انقلاب و تأسیس شعب تشخیص به عنوان یک راه تجدیدنظر نهایی از احکام قطعی، باز به طور استثنایی به رئیس قوه قضائیه اجازه داده است که از آرای قطعی شعب تشخیص در صورت ملاحظه وجود خلاف بین با شرع بدون هیچ محدودیتی تجدیدنظرخواهی کند. تبصره ۲ ماده ۱۸ قانون مذکور است: «تبصره ۲- ... تصمیمات یادشده شعبه تشخیص در هر صورت قطعی و غیر قابل اعتراض می‌باشد آن‌که رئیس قوه قضائیه در هر زمانی و به هر طریقی رأی صادره را خلاف بین شرع تشخیص دهد که در این صورت جهت رسیدگی به مرجع صالح ارجاع خواهد شد».

همان‌طور که ملاحظه می‌شود مضمون تبصره ۲ ماده ۱۸ مذکور شبیه ماده ۲ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه است که در مطالب بعدی از آن بحث خواهد شد.

۳- مبنای حق اعتراض رئیس قوه قضائیه

مبنای چنین اختیاری برای رئیس قوه قضائیه را می‌توان با مراجعه به مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی به دست آورد. مخبر کمیسیون امور قضایی و حقوقی مجلس در گزارش خود به مجلس پیرامون حق اعتراض رئیس قوه قضائیه بیان داشته است: «بحث دیگری که هست این است که آیا کار رئیس قوه قضائیه، کار اداری است یا قضایی. ثمره آن در خیلی از موارد است، حالا یک جای آن این‌جاست، در پرونده‌های قضایی که الآن ایشان به عنوان مأذون از طرف رهبری دستور اجرای تنفیذ قصاص را صادر می‌کند. مواردی پیش آمده که رئیس قوه قضائیه این را خلاف شرع می‌دهد و این رأی همین‌طور مانده، نه دستور اجرا می‌دهد، از آن طرف رأیی قطعی شده، هیچ‌کاری هم نمی‌شود کرد؛ در این قبیل موارد یک اجازه قضایی به رئیس قوه قضائیه داده می‌شود تا رأی را نقض بکند و پرونده را جهت رسیدگی به مرجع صالح بفرستد».* معاون حقوقی و امور

* مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی، تهران، انتشارات روزنامه رسمی، .

مجلس وزارت دادگستری هم در این مورد چنین گفته است: « بعدی این که احیاناً ایشان (رئیس قوه قضائیه) گاهی با یک سری از اشکالاتی که در بعضی از پرونده‌ها هست برخورد می‌کنند و نظرشان بر این بوده که چون من به عنوان یک قاضی نیستم و اختیارات قضائی ندارم، بعضاً در دیوان عالی کشور قضات محترم دیوان عالی کشور ایراد می‌گیرند که رئیس قوه قضائیه قاضی نیست و لذا دستور قضایی نمی‌تواند ، می‌کند، اما این که بتواند دستور قضایی بدهد روی این قضات دیوان عالی کشور ایراد داشتند؛ برای این که این اشکال هم رفع شود در یکی از بندها به رئیس قوه قضائیه اجازه داده شده در مواردی که در هنگام بازرسی برخورد کنند به یک حکمی که خلاف بین شرع باشد بتوانند روی این مسئله تصمیمی بگیرند. که البته پیشنهاد ما در کمیسیون این بود که به دیوان عالی کشور برود و ایشان از دیوان عالی کشور بخواهد اما کمیسیون نهایتاً نظر 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 به مرجع صالحه ارسال بدارند»*.

بنابراین می‌توان گفت مبنای حق اعتراض رئیس قوه قضائیه با توجه به اظهارات کمیسیون امور حقوقی مجلس مبنی بر مبهم بودن سمت ریاست قوه قضائیه (اداری یا قضایی) و با توجه به تخصصی که ریاست قوه قضائیه طبق اصل یکصد و پنجاه و هفتم قانون اساسی (مجتهد عادل و آگاه به امور قضایی) دارد و در رأس این قوه است، حق جلوگیری از صدور و اجرای احکام خلاف بین شرع می .

۴- بررسی قلمرو اختیارات رئیس قوه قضائیه

الف. بحث حکم و قرار (شمول نسبت به قرار)

همان‌طور که می‌دانیم، رأی مفهوم عامی است که حکم و قرار را شامل می‌شود و طبق ماده

* البته در مورد اختیار مذکور، در ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب بحثی به میان نیامده است. ولی رئیس قوه قضائیه در آغاز کار شعب تشخیص، هدف از تصویب ماده ۱۸ مذکور را جلوگیری از خدشه‌دار شدن قاعده اعتبار امر مختوم دانسته است (روزنامه ماوی؛ ۱۳۸۱: ۳) در حالی که اختیار مذکور با فلسفه تصویب ماده ۱۸ مغایرت دارد. و حتی حذف ماده ۲۱ ق.آ.د.ک و ۳۲۶ ق.آ.د.م هم به این دلیل بوده است، ولی با دقت در ماده ۱۸ مذکور می‌توان گفت اعتبار امر مختوم بیش‌تر از قبل خدشه‌دار شده است. (قدرت‌الله واحدی، ۱۳: ۲). به نظر می‌رسد فلسفه تصویب اختیار مذکور در ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب باز هم ریشه در ماده ۲ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه دارد و گزارش رئیس قوه قضائیه در مورد ماده ۱۸ هیچ ربطی به فلسفه اعتراض رئیس قوه قضائیه ندارد.

۲۹۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی: «چنانچه رأی دادگاه راجع به ماهیت دعوا و قاطع آن به طور جزئی یا کلی باشد حکم و در غیر این صورت قرار نامیده شود».

«رأی» مذکور در ماده ۲ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه مطلق است و شامل حکم و قرار، هر دو می‌شود.

حال اگر قرار صادر شده ولی پرونده منتهی به صدور حکم نشده اشد چنین قرار قابل تجدید نظر است اما اگر پرونده منتهی به صدور حکم شده مد ولی در حین رسیدگی به این پرونده قرار صادر شده که خلاف بین با شرع می‌باشد، دو فرض را باید از هم تفکیک کرد:

اول، موردی که «قرار حین رسیدگی» و «حکم صادره» هر دو مخالف شرع است؛ در این صورت رئیس قوه قضائیه می‌تواند خلاف شرع بودن را اعلان کند. دوم این است، در حین رسیدگی قرار خلاف شرع صادر شده باشد و پرونده هم منتهی به صدور حکم شده باشد اما

قانون و شرع باشد؛ آیا در چنین مواردی رئیس قوه قضائیه می‌تواند اعلان خلاف شرع کند؟ در جواب باید گفت: «این که رأی صادره مخالف بین با شرع نیست اعلان خلاف آن قابل

توجیه نیست ولی با توجه به این رسیدگی‌کننده در حین رسیدگی اصول دادرسی را رعایت نکرده است می‌توان چنین مواردی را تخلف انتظامی برای قاضی دانست. روشن شد که رأی مذکور در ماده شامل قرار هم می‌شود اما این استدلال تبصره ۲ ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه عمومی و انقلاب، هرچند در تبصره مذکور از اصطلاح «رأی» استفاده شده است ولی قرائنی وجود دارد که اختصاص تبصره به احکام را :

اولاً: قانون‌گذار در ماده مذکور از اصطلاح «محکوم‌علیه» استفاده کرده، و محکوم

اختصاص به احکام دارد

ثانیاً: این صرّه ۲ در جهت توضیح ماده ۱۰ مذکور است، در آن از اصطلاح

«طعی» استفاده شده است.

ثالثاً: قاعده اعتبار امر مختوم اغلب در احکام کاربرد دارد تا قرارها و ماده ۱۸ مذکور هم در

جهت اعتراض از چنین احکامی می‌باشد، بنابراین ماده ۱۸ شامل احکام می‌شود.

ب. نحوه اطلاع رئیس قوه قضائیه از آرای خلاف بین شرع

در مورد کیفیت مطرح شدن موضوع نزد رئیس قوه قضائیه باید گفت: هرچند ماده ۲ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه برخلاف تبصره ۲ ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، مطرح شدن پرونده نزد رئیس قوه قضائیه را منحصر به «بازرسی» کرده است ولی باید گفت عبارت «بازرسی» در این ماده طریقت دارد نه موضوعیت؛ زیرا کردن این ماده به بازرسی با هدف و فلسفه تصویب‌کنندگان این ماده مغایرت دارد. بنابراین نحوه مطرح شدن پرونده نزد رئیس قوه قضائیه، ممکن است به یکی از راه‌های ذیل

137

تتمت

۱- کلیه آرای صادره بدون نیاز به اعتراض یا درخواستی، برای نظارت شرعی، از شعب دادگاه‌ها به دفتر رئیس قوه قضائیه ارسال گردد؛ که این حالت مستلزم وجود وظیفه قانونی دادگاه برای ارسال آن و همچنین مستلزم وجود دفتر ویژه‌ای برای وصول و ثبت و ضبط آن‌ها در قوه قضائیه است و ممکن است لازم باشد پرونده مربوط به همراه رأی صادره ارسال گردد و به طور متوالی از نظارت شرعی رئیس قوه قضائیه بگذرد

۲- آرای دادگاه در صورت اعتراض از سوی محکوم‌علیه یا دادستان نزد رئیس قوه قضائیه مطرح شوند؛ در این صورت ممکن است اعتراض به دفتر دادگاه یا به طور مستقیم به دفتر رئیس قوه قضائیه تسلیم گردد

۳- اشخاص غیر از محکوم‌علیه یا دادستان که به نحوی از خلاف شرع بودن رأی مطلع گردیده‌اند، آن را با واسطه یا بی‌واسطه به رئیس قوه قضائیه اعلام کنند. مثلاً مراجع عظام، علما و یا ت‌های سیاسی مذهبی و قضات و یا مسئولین قضایی که ارتباطی با پرونده داشته‌اند به عنوان ناظران عمومی، خلاف شرع بودن رأی را که از دادگاه‌ها صادر شده است اعلام کنند.

به فرض مورد اشاره، بتوان گفت در صورت اول یک نظارت رسمی تمام عیار نسبت به کل آرا و احکام صادره اعمال خواهد شد که با وجود ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب وجود عبه تشخیص، چنین نظارتی مورد نیاز نبوده. رئیس قوه قضائیه بز فرصت و مجال برای نظارت بر همه پرونده‌ها ندارد. بنابراین ممکن است

روش مطرح شدن رأی نزد رئیس قوه قضائیه ناظر به حالت‌های « و » و « * .
 ای که در این نا باید به آن اشاره نمود این است که هرچند قانون‌گذار با حسن نیت
 خواسته است نحوه اطلاع یافتن رئیس قوه قضائیه از پرونده‌های خلاف شرع را محدود به یک یا
 چند طریق (مثلاً از طریق دادستان یا بازرسی) نکند ولی در عین حال این مکان برای همه وجود
 نداشته و در برخی موارد منحصر به افراد بانفوذ می‌باشد که این امر را از طریق مراجع
 دادستان کل کشور یا رئیس حوزه قضایی و ... به اطلاع رئیس قوه قضائیه برسانند. بنابراین بهتر
 است برای نظام‌مند کردن این شیوه و هماهنگی بهتر و دسترسی عموم به این طریق اعتراض، در
 حوزه‌های قضایی و حداقل در مراکز استان‌ها دفتری به نام «دفتر اعتراض به آرا از طریق رئیس قوه
 قضائیه» تشکیل شود که البته می‌تواند محدود و منحصر به پرونده‌های ویژه باشد. این
 نانی از طرف رئیس قوه قضائیه به این دفاتر منصوب شوند که با به طور مستقیم پرونده را
 ای تشخیص غیر شرعی بودن رأی صادره، در اختیار رئیس قوه قضائیه قرار دهند و یا این
 بلاک‌هایی را برای غیر شرعی بودن رأی صادره، در اختیار داشته باشند که پس از
 پذیرش پرونده، بهایی، به نظر رئیس قوه قضائیه برسد.

ج. خلاف بین شرع

حکم قضایی زمانی که با محک شرع سنجیده شود ممکن است با واقع و نفس‌الامر، یا با دلیل
 قطعی و ضروری فقه ناسازگاری داشته باشد، به گونه‌ای که اگر قاضی صادرکننده رأی دریابد و یا
 قاضی دیگری او را آگاه کند، بدون هیچ مخالفتی خواهد پذیرفت (: ۲۶۶). با این
 حال رئیس قوه قضائیه زمانی می‌تواند رأی را خلاف اعلام کند که «خلاف بین شرع» باشد. این

* . آقای دکتر قدرت‌الله واحدی در مورد تبصره ۲ ماده ۱۸ در مورد نحوه مطرح شده پرونده نزد رئیس قوه قضائیه
 گوید: «بدیهی است رئیس قوه قضائیه نیز هیچ‌گاه شخصاً و مستقیماً در این خصوص تصمیم‌گیری نمی‌کند، چون
 نه از نظر وقت و فرصت چنین امری امکان‌پذیر است و نه به لحاظ منطقی و اصول حقوقی تفویض چنین اختیاری
 به شخص و نه هیئت، قضات قابل دفاع است؛ پس آنچه در عمل اتفاق می‌افتد این است که به جای قضات دیوان
 عالی کشور یا دادیاران دادستانی کل کشور سیل درخواست‌های تجدیدنظر مورد بحث نسبت به آرای قطعی محاکم
 به سوی اداره نظارت و پیگیری قوه قضائیه که زیر نظر قوه قضائیه انجام وظیفه می‌کند سرازیر خواهد شد و قضات
 شاغل در این اداره که بلاشک از نظر علمی و تجربی به مراتب پایین‌تر از قضات دیوان عالی کشور و دادیاران
 دادستانی کل کشور هستند، به این درخواست‌ها رسیدگی و اعلام نظر می‌کنند و رئیس قوه قضائیه نیز براساس این
 اعلام نظر در مقام اعمال ماده ۱۸ اصلاحی اقدام خواهد کرد»؛ (واحدی، نقدی بر اصلاح قانون دادگاه‌های عمومی،
 ۲: و نیز ر. ک: قدرت‌الله واحدی، :

عبارت در قوانین سابق هم به چشم می‌خورد ولی تعریفی از آن ارایه نشده بود و به همین دلیل دست‌خوش اعمال سلیقه‌های مختلف بود. قانون‌گذار در تبصره ۱ ماده ۱۸ قانون اصلاح اصطلاح «خلاف بین» قانون یا شرع را چنین تعریف کرده است (بدون این‌که تفسیر دقیقی از شرع ارایه دهد):

«تبصره ۱: مراد از خلاف بین این است که رأی برخلاف نص صریح قانون و یا در موارد سکوت قانون، مخالف مسلمات فقه».

همان‌طور که مشاهده می‌شود، در این تبصره خلاف بین شرع، به معنای «مخالف مسلمات فقه» آمده است. البته منظور از مسلمات فقه این نیست که در مورد مسئله‌ای اجماع و اتفاق نظر وجود داشته باشد بلکه ممکن است در مورد آن مسئله چند نظر وجود داشته باشد و رأی دادگاه غیر از این چند نظر باشد و به عبارت دیگر، دادگاه یک نظر ابداعی جدید ارایه دهد. این له به عنوان یک موضوع دارای ابهام در مرکز تحقیقات فقهی قوه قضائیه مطرح شده و پس از بحث و بررسی و بیان نظر فقها چنین نتیجه‌گیری شده است: «مسلمات گاهی با مسامحه و گاهی بدون استعمال می‌شود، در مواردی که بدون مسامحه به کار می‌رود ممکن است هم‌طراز با اجماع و یا بالاتر از آن باشد و بنابر تعبیر دیگر، بین آن دو عموم و خصوص مطلق برقرار است و لذا هرگاه امری مستند به اجماع تعبدی کاشف از رأی معصوم می‌باشد از مسلمات نیز می‌تواند چیزی که از مسلمات است ممکن است اجماعی نباشد؛ زیرا در مواردی ممکن است چیزی به واسطه این نص قرآن است و یا به جهت این‌که از ضروریات دین می‌شود، از مسلمات تلقی شود ولی اجماع بر آن اقامه نشده باشد... حال مراد قانون‌گذار از واژه مسلمات چیست؟ از آن که اصل قانون اساسی تفسیر قوانین عادی را بر عهده مجلس شورای اسلامی گذاشته است، باید تفسیر این واژه را به عهده مجلس شورای اسلامی دانست.» (نرم‌افزار پرسمان فقهی و قضایی (پاسخ):

، (

ضمن این‌که مفهوم شرع نیز ابهام دارد، زیرا ممکن است رأی خلاف قانون صادر شده ولی رئیس قوه قضائیه با ملاحظه این امر که فقط در موارد خلاف شرع می‌تواند اعلام رسیدگی مجدد کند مفهوم اخص کلمه از «شرع»، به رأی صادره با علم به خلاف قانون بودن آن اعتراض ننماید، که این امر با فلسفه اعتراض رئیس قوه قضائیه سازگار .

با کمی دقت می‌توان گفت: هرچند در اصل، مفهوم قانون و شرع از یکدیگر ز بوده و

آن بوم و خصوص من وجه است اما با در نظر گرفتن اصل چهارم قانون اساسی مقرر می‌دارد: «کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزائی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، و غیر این‌ها باید براساس موازین اسلامی باشد.» طبیعی است که نسبت شرع و قانون در قانون اساسی ایران عموم و خصوص مطلق می‌باشد.

نکته دیگری که باید مورد توجه قرار گیرد این است که رئیس قوه قضائیه با توجه به تخصصی که دارد ممکن است هم رأی قضات مأذون را ملاحظه کند و هم رأی قضات مجتهد را؛ در مورد اول اگر رأی را خلاف بین شرع تشخیص دهد طبیعی است که آن را به مرجع صالح ارجاع می‌دهد. ولی در مورد دوم ممکن است اشکال شود که خلاف شرع اعلام کردن رأی قاضی مجتهد قابل توجیه نبوده و با نظر برخی از فقها (موسوی خمینی، : ، :) :

در جواب باید گفت: نقض رأی در چنین موردی به دلیل اختلاف در اجتهاد نیست؛ صاحب جواهر در کتاب قضا در این مورد می‌گوید: «... لان الحكم بالاجتهاد الصحيح حکمهم فالراد علیه راد عليهم» (: ۹۷) و در تقریرات حاج میرزا حبیب‌الله رشتی آمده است: «فرض کثرة الاجتهادات و وقوع فيها، لو جاز النقص، للزم اختلال النظام كما لا يخفى» (رشتی، : ۱۰ و ۱۰۸)؛ بنابراین اگر اجتهاد حاکم اول، طبق موازین معمول در اصول فقه صادر شده باشد اما مبنای آن با مبنای حکم دوم مخالف باشد این اختلاف، اختلاف فتوا و نكتم است - در این صورت نقض حکم حاکم اول بر حاکم دوم حرام است، زیرا فرض مزبور داخل در «الراد علينا» است و رد حکم ناشی از اجتهاد صحیح رد بر پیشوایان معصوم (ع) و الزاماً رد حکم خداوند متعال و گام نهادن در مرز رک است. این که بر عدم جواز نقض در این مورد، نقل اجماع شده است؛ (محمدی گیلانی، : ۷؛ مهرپور، :).

نکته قابل توجه در اینجا این است که: موضوع مورد بحث، در مواردی که قاضی مجتهد قانون موجود را خلاف شرع بداند، جاری نخواهد بود، زیرا طبق تبصره ماده ۳ قانون آیین دادرسی دادگاه عمومی و انقلاب مصوب ۱ در این گونه موارد پرونده به شعبه دیگری جهت

* از ظاهر کلام فقها فهمیده می‌شود که قاضی می‌تواند حتی بدون درخواست محکوم‌علیه، حکم قبلی را مورد بررسی و تجدیدنظر قرار دهد و احتمال دارد به‌کارگیری عبارت «بازرسی» در ماده ۲ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه بر مبنای همین کلام فقها بوده باشد؛ (نجفی، :).

رسیدگی ارجاع خواهد شد.*

د. اثر تشخیص رئیس قوه قضائیه (اخبار یا انشای حکم)

سؤالی که در این ۱ مطرح می‌شود این است که رئیس قوه قضائیه پس از تشخیص خلاف شرع بودن رأی، آن را نقض و مبادرت به انشای می‌کند و یا این نقطه از خلاف شرع بودن دهد یعنی فقط تشخیص خلاف شرع بودن رأی بر عهده او است و رسیدگی مجدد بر عهده مراجع دیگر است.

از عبارات مواد مذکور (ماده ۲ و تبصره ۲) استفاده می‌شود که وظیفه او در این زبانه صرفاً ارجاع پرونده‌ای برای رسیدگی مجدد است بدون این که رأی صادره را نقض نماید؛ زیرا در ماده قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه و تبصره ۲ ماده ۱۸ قانون اصلاح، خلاف بین شرع بودن بر عهده رئیس قوه قضائیه واگذار شده است، و رسیدگی مجدد و نقض رأی بر عهده مرجع صالح می‌باشد.

بنابراین می‌توان نتیجه گرفت: از آنجا که تشخیص رئیس قوه قضائیه منجر به صدور حکم شود و فقط موجبات رسیدگی مجدد را فراهم می‌آورد ضرورتی ندارد که این تشخیص قطعی باشد، بلکه یک تشخیص احتمالی و ظنی نیز برای ارجاع کفایت می‌کند. چنانچه به لحاظ اصولی نیز هرگاه شک در مخالفت شرع باشد، اصل احتیاط است و مقتضای اصل احتیاط، بررسی مجدد احکام مشکوک است تا یقین حاصل شود که خلاف شرع نیست. البته ممکن است ایراد شود که وجود اصل احتیاط با چنین گستردگی با اصل اعتبار امر مختومه منافات دارد؛ ولی در جواب باید گفت: اعتبار امر مختوم زمانی است که هیچ دلیل و یا احتمالی برخلاف بودن رأی وجود نداشته باشد، وگرنه با وجود دلیل و یا احتمال خلاف، (آن هم با تشخیص رئیس قوه قضائیه) اصل اعتبار

* یکی از حقوق دانان در مورد این تبصره معتقد است: «منظور تبصره از قانون خلاف شرع مبهم است زیرا طبق اصل چهارم ق.ا هیچ قانون خلاف شرعی وجود ندارد و حتی شورای نگهبان براساس تفسیری که از این اصل کرده است در مورد قوانین گذشته هم اظهار نظر می‌کند. حال آن که تبصره ماده ۳، قانون خلاف شرع را به رسمیت می‌داند هرچند از دیدگاه شخص یک مجتهد باشد، ممکن است گفته شود شخص مجتهد حق تقلید از دیگری را ندارد بنابراین زمانی که به عدم مشروعیت قانونی پی برد نباید از آن تبعیت کند هرچند شورای نگهبان آن را شرعی بداند. این استدلال موجب اخلال در نظم قضایی می‌شود و در امور شخصی هم به مجتهدان اجازه داده می‌شود که برخلاف برخی قوانین عمل کنند. مثلاً سردفتر ازدواج هرگاه مجتهد باشد ممکن است ازدواج مجدد یا طلاق بدون حکم دادگاه را خلاف شرع نداند و برخلاف قانون عمل نماید» (زراعت، :).

امر مختوم نمی‌تواند مقاومت کند.

این‌که: تشخیص رئیس قوه قضائیه مستلزم رسیدگی قضایی و صدور حکم نمی‌کند، صرفاً یک اخبار و اعلام خلاف است.

۵- ارجاع به مرجع صالح

الف. مفهوم ارجاع

ارجاع پرونده به مرجع صالح، از نظر ماهیت، امری اداری است و مبتنی بر حصول شرایط آن، مطرح شدن نزد ریاست قوه قضائیه و تشخیص خلاف بین شرع بودن از طرف وی، می‌باشد. ارجاع می‌تواند به دو معنا باشد: معنای اول آن است که رئیس قوه قضائیه به عنوان یک ناظر شرعی برای جلوگیری از اجرای احکام خلاف بین شرع، دستور رسیدگی مجدد به مرجع صالح می‌دهد و مرجع صالح مکلف به اطاعت از دستور بوده و طبق استنباط خود، به ابرام رأی خواهد داد. به این معنا که اگر آن را خلاف بین شرع تشخیص داد، وظیفه دارد رأی جدید صادر نماید و اگر آن را خلاف بین شرع ندانست، در این صورت رأی را ابرام خواهد کرد. این ارجاع که نتیجه آن نظارت قضایی است صبغه قضایی دارد.

معنای دوم ارجاع این است که رئیس قوه قضائیه نه به عنوان یک مجتهد و فقیه که صلاحیت تشخیص شرعی دارد بلکه در راستای وظایف خود و با اشراف سازمانی‌ای که دارد درخواست دقت و توجه بیشتر و مجدد در رأی می‌نماید، که در این صورت مرجع صالح، دادگاه صادرکننده رأی (اعم از دادگاه بدوی، تجدیدنظر یا شعبه تشخیص) خواهد بود.

این‌گونه ارجاع به لحاظ این‌که قضات از سوی رئیس قوه قضائیه انتخاب می‌شوند و ماهیت توجه دادن نیز صبغه قضایی ندارد، صرفاً در چهارچوب اعمال اداری تعریف می‌گردد؛ این‌که با برخی از اصول دادرسی از جمله قاعده فراغ از دادرسی مغایرت دارد.

ب. مقصود از مرجع صالح

این «ح» پس از تشخیص رئیس قوه قضائیه ک، نکته‌ای است که نه در قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه پیش‌بینی شده است و نه در قانون اصلاح قانون دادگاه عمومی و انقلاب. اما در آیین‌نامه اجرایی قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب این مشکل حل شده است و طبق ماده ۳۱ آن مرجع صالح پس از تشخیص رئیس قوه

معرض شعبه تشخیص تعیین شده است.

۶- نحوه اعمال اعتراض توسط رئیس قوه قضائیه

هرچند نحوه اعمال اختیار مذکور به طور صریح مشخص نشده؛ ولی با مواد مورد نظر، رئیس قوه قضائیه در صورت احراز خلاف شرع بودن رأی، پرونده را برای بررسی مجدد به مرجع صالح ارجاع می‌دهد. به عبارت دیگر، رئیس قوه قضائیه حق نقض و صدور و انشاء حکم ندارد بلکه او صرفاً خلاف شرع بودن رأی را اعلام می‌کند.

143

تجدیدنظر

پس از ارجاع پرونده به مرجع صالح، آن مرجع می‌تواند رأی دادگاه قبلی را تأیید و یا اگر آن را خلاف بین شرع تشخیص داد، نموده و رأی دیگری صادر کند.

یکی بدون توجه به ماهیت قضیه این سؤال را مطرح نموده‌اند که آیا قاضی نباید به نظر عالی‌ترین مقام قضایی کشور مبنی بر خلاف شرع بودن یک رأی (احمدی، : کشوری، :).

در جواب باید گفت: اگر همه قضات موظف به رعیت از نظر رئیس قوه قضائیه، اصل استقلال قضایی که از اصول مهم دادرسی به شمار می‌رود خدشه‌دار خواهد شد.

نکته‌ای که در این زمینه باید به آن توجه کرد این است که آیا در صورتی که مرجع صالح رأی را موافق شرع بداند رئیس قوه قضائیه می‌تواند بر نظر خود اصرار ورزد و یا پرونده را به مرجع صالح دیگری ارجاع دهد؟

در جواب باید گفت: هرچند در این قوانین به طور صریح به این مسئله اشاره نشده، ولی همان‌طور که گفته شد، مرجع صالح مکلف به تبعیت از نظر رئیس قوه قضائیه نیست، ولی در مورد ارجاع پرونده به مرجع صالح دیگر، تبصره ۴ ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه عمومی و انقلاب بیان می‌دارد: «جز در مورد اختیار ذیل تبصره (۲) ماده، از هیچ حکم قطعی یا قطعیت یافته بیش از یک‌بار نمی‌توان به عنوان خلاف بین درخواست تجدیدنظر نمود».

دو برداشت از این تبصره قابل تصور است: اول این‌که، بعد از درخواست تجدیدنظر از شعب تشخیص به عنوان خلاف بین، دیگر نمی‌توان از طریق این شعب به عنوان خلاف بین اقدام کرد، ولی به طور استثنا رئیس قوه قضائیه می‌تواند مجدداً از آرای شعب تشخیص اعلام خلاف بین کند. دوم این‌که، درخواست تجدیدنظر به عنوان خلاف بین از طریق شعبه تشخیص فقط یک‌بار

امکان دارد ولی رئیس قوه قضائیه بدون هیچ محدودیتی می‌تواند درخواست
می‌رسد برداشت اول که با اصول حقوقی سازگارتر است طر قانون‌گذار بوده است
زیرا اعتراض رئیس قوه قضائیه یک طریق فوق‌العاده و استثنا بر قاعده اعتبار امر مختوم می و
قائل شدن این حق برای وی به صورت نامحدود هم با قاعده اعتبار امر مختوم منافات دارد هم با
فلسفه تصویب این قانون.*

۷- آثار اعلام خلاف شرع بودن رأی

این دیدنظرخواهی رئیس قوه قضائیه هم در مورد آرای اجرا نشده وجود دارد
و هم در مورد آرای که به مرحله اجرا در آمده‌اند، آثار این اعتراض و اعلام خلاف بین شرع بودن
رأی نیز با یکدیگر تفاوت دارد؛ به این معنا که اگر حکم قطعیت یافته، ولی اجرا نشده باشد،
اعتراض رئیس قوه قضائیه، اجرای حکم متوقف می‌شود و اگر رأی در حال اجرا باشد از تاریخ
اعتراض رئیس قوه قضائیه، اجرای حکم متوقف شود.
اما اگر رأی اجرا شده باشد، اعتراض رئیس قوه قضائیه در چنین موردی می‌تواند به دو هدف
انجام گیرد:

۱- بازگرداندن حیثیت و آبروی از دست رفته محکوم

۲- جلوگیری از تبعات و آثار حکم (آخوندی، :).

ته‌ای که در این باید به آن اشاره کرد این است که در این گونه موارد ، این
رأی صادره از ابتدا قابلیت اجرایی نداشته ولی در اثر تقصیر یا خطای قا ، برخلاف واقعیت
اجرا شده اگر در اجرای این حکم ضرر مادی یا معنوی متوجه محکوم‌علیه شده باشد طبق اصل
یکصد و هفتاد و یکم قانون اساسی و ماده ۵ ق.م.ا باید جبران گردد.**

* البته هرچند این تفسیر و برداشت مربوط به تبصره ۲ ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب است ولی در مورد ماده ۲ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه هم قابل دفاع می
** اصل یکصد و هفتاد و یکم ق.ا.ا: «هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می‌شود، و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌گردد».
ماده ۵۸ ق.م.ا: «هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در تطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد در مورد ضرر مادی در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت به وسیله دولت جبران می‌شود و در موارد ضرر معنوی چنانچه تقصیر یا اشتباه قاضی موجب هتک حیثیت از کسی گردد باید نسبت به اعاده حیثیت او اقدام شود».

۸ - عدم نسخ ماده ۲ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه

همان‌طور که قبلاً بیان شد، ماده ۲ قانون مذکور و تبصره ۲ ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه ی عمومی و انقلاب از نظر ماهیت یکی هستند، ولی با دقت در مواد مذکور ملاحظه شود، آنها رابطه عموم و خصوص مطلق وجود دارد؛ تبصره ۲ ماده ۱۸ قانون اصلاح، رئیس قوه قضائیه فقط نسبت به آرای می‌تواند ادعای خلاف بین شرع کند که رأی صادره از شعب تشخیص باشد، در حالی که ماده ۲ مورد بحث، تمام آرا اعم از قطعی و غیر قطعی و اعم از این که از دادگاه بدوی، تجدیدنظر استان، دیوان عالی کشور و یا حتی شعب تشخیص صادر شده باشد را در برمی‌گیرد. نتیجه این : وجود ماده ۲ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه، تبصره ۲ ماده ۱۸ قانون اصلاح زاید به نظر می‌رسد.

نتیجه‌گیری

همان‌طور که بیان شد، اعتراض رئیس قوه قضائیه از آرا، سابقه‌ای در قوانین ایران نداشته و برای اولین بار در قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه و بیش‌تر در جهت مشخص نمودن و اعطای سمت قضایی به رئیس قوه قضائیه و استفاده از این سمت برای جلوگیری از آرای خلاف بین شرع پیش‌بینی شده است. اما قانون‌گذار، به رغم وجود این قانون، در سال ۱۳۸۸ دوباره به رئیس قوه قضائیه اجازه داد که در صورت وجود خلاف بین شرع از آرای این قانون نه تنها نسخ قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه نمی‌بلکه زاید هم به نظر می‌رسد. رئیس قوه قضائیه محدودیتی در اعمال اختیار مذکور نداشته و هر وقت و به هر طریقی از خلاف بین بودن رأی اطلاع حاصل کند می‌تواند اقدام کند که این اقدام صرفاً ارجاع پرونده برای رسیدگی مجدد است و حق نقض رأی ندارد و مرجع صالح هم الزامی به نقض رأی ندارد. به هر حال، این که اعتراض رئیس قوه قضائیه در برخی آرا به عنوان آخرین مرحله تحقق عدالت و جلوگیری کننده از اجرای احکام خلاف بین شرع امری پسندیده می‌باشد ولی با توجه به این که این امر، خدشه‌دار شدن قاعده اعتبار امر مختوم را در پی دارد، بر قانون‌گذار است که با رفع ابهام از قوانین مورد اشاره، به بهتر اعمال شدن اختیار مذکور کمک

منابع

قرآن کریم

الف . منابع فارسی

- ۱- احمدی، نعمت، شعبه تشخیص؛ بایدها و نبایدها، روزنامه ایران (/ /) .
- ۲- _____، از اختیارات رئیس جمهوری تا اختیارات رئیس قوه قضائیه، مجله گزارش، ش . . .
- ۳- آخوندی، محمود، آیین دادرسی کیفری، انتشارات دانشگاه قم، ج . .
- ۴- پورقهرمانی، بابک، تجدیدنظر براساس ماده ۱۸ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، مجله اصلاح و تربیت، تیرماه . .
- ۵- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، تهران، گنج دانش، چاپ ششم، . .
- ۶- روزنامه ماوی (۱۳۸۱/۱۱/۹)، از سخنان رئیس قوه قضائیه در آغاز کار شعب تشخیص . .
- ۷- زراعت، عباس، قانون آیین دادرسی در نظم حقوقی ایران، تهران، نشر خط سوم، . .
- ۸- عوده، عبدالقادر، حقوق جزای اسلامی، ترجمه ناصر قربان‌نیا، سعید رهایی و حسین جعفری، تهران، نشر جهاد دانشگاهی، تهران، ج . .
- ۹- کشوری، عیسی، ویژگی‌های قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب (مصاحبه)، روزنامه ماوی / / . .
- ۱۰- کعبی، عباس، تطبیق نظام حقوقی اسلام با حقوق وضعی معاصر، مجله فقه اهل بیت، . . .
- ۱۱- محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه (بخش جزایی)، تهران، نشر علوم اسلامی، . .
- ۱۲- محمدی گیلانی، محمد، قضا و قضاوت در اسلام، قم، نشر سایه، . .
- ۱۳- مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی، تهران، انتشارات روزنامه رسمی، . .
- ۱۴- مهرپور، حسن، دیدگاه‌های جدید در مسائل حقوقی، تهران، انتشارات اطلاعات، . .
- ج . .
- ۱۵- موسوی اردبیلی؛ قانون، (تاریخ نشر: ۱۳۶۶)، نرم‌افزار مجموعه مقالات حقوقی (تدوین: علی مکرم)، . .

146

فقه حقوق

مجموعه

سال اول / زمستان

۱۶- نرم افزار پرسمان فقهی و قضایی، مرکز تحقیقات فقهی قوه قضائیه، .

۱۷- هاشمی، سید حسین، بررسی فقهی و حقوقی تجدیدنظرخواهی و نقض آراء قضایی،

مجله کاوشی نو در فقه، ش ۱ و ۲ .

۱۸- هاشمی، سید محمد، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، نشر دادگستر، چاپ

چهارم، ج ۱ .

- واحدی، قدرت‌الله، بحث تحلیلی در خصوص لایحه اصلاحی اخیر قانون تشکیل

دادگاه‌های عمومی و انقلاب، مجله کانون وکلای دادگستری مرکز، ش ۱ / ۱ .

۱۴۷ -۲۰ _____، نقدی بر اصلاح قانون دادگاه‌های عمومی، روزنامه ایران خبر،

۱ / ۱ .

تجدید نظر

- وکیل، امیر ساعد و عسکری، پوریا؛ قانون اساسی در نظم حقوق کنونی، تهران، انتشارات

ب. منابع عربی

۱- رشتی، حبیب‌الله، کتاب القضاء، قم، بی ، ن، ج ۱ .

۲- گلپایگانی، محمدرضا، کتاب القضاء، قم، بی ، ن، ج ۱ .

۳- موسوی خمینی [امام]، روح‌الله؛ تحریر الوسیله، قم، مرکز نشر آثار امام خمینی، ج ۱ .

۴- نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام، تهران، دارالکتاب الاسلامیه، چاپ ششم، ج ۱ .

سفید

148

تہذیب و ثقافت

پیشہ

سال اول / زمستان