



مجله کانون وکلای دادگستری استان قزوین

اندیشه وکیل
شماره ۷

فصل نامه علمی-تخصصی / سال سوم / پاییز ۱۴۰۳





کانون وکلای دادگستری استان قم

اندیشه وکیل

فصل نامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳

صاحب امتیاز/	کانون وکلای دادگستری استان قم
شماره پروانه انتشار/	۹۲۳۹۸ مورخ ۱۴۰۱/۱۰/۱۹
مدیر مسئول/	ابراهیم جلالیان
سر دبیر/	دکتر سید مهدی رضوی فرد
هیات تحریریه/	دکتر ابراهیم دلشاد معارف، رضا نوعی، دکتر سید مهدی رضوی فرد، ابراهیم جلالیان، تقی برهانی، دکتر سیده فاطمه هاشمی
ویراستار/	حسین صادقی فرد
طراح و صفحه آرا/	سید محمد جواد فقامتی (@radasabz)
نشانی/	قم، خیابان شهید لواسانی، نبش کوی ۲۱
تلفن/	۰۲۵۳۷۷۵۷۷۸۰
دورنگار/	۰۲۵۳۷۷۵۸۸۹۱
پایگاه الکترونیکی/	www.qombar.ir
رایانامه/	dadestaa@gmail.com
قیمت/	۱۰۰ هزار تومان

اندیشه وکیل؛ نشریه کانون وکلای دادگستری استان قم،

از مقالات و آثار علمی وکلا، حقوقدانان و اعضای جامعه حقوقی کشور استقبال می‌کند.

مجله، ضمن انجام داوری، در ویرایش، قبول یا رد مقالات و آثار، مختار است و مقالات نظر نویسندگان آنان است

و لزوماً نظر کانون نمی‌باشد.

۵	شيوه نامه نشریه
۷	سخن آغازین
۹	بررسی نقش و جایگاه وکالت دادگستری و استقلال کانون های وکلای دادگستری در تقویت و بهبود امنیت ملی ایران مهدی مهتری
۲۱	تحلیل حقوقی- پژوهشی بر بخشنامه ها و آرای دیوان عالی کشور در تضعیف نهادهای قانونی؛ مطالعه موردی بخشنامه ۱۴۰۳/۶/۲۵ و رأی وحدت رویه شماره ۷۱۴ مورخ ۱۳۸۸ سعیدکیال
۲۹	رعایت حقوق متهم مبتنی بر موازین حقوق بشری در مرحله، تحقیقات مقدماتی در حقوق ایران دکتر مهدی رئیسی / محسن رضازاده عسگری / محمد آزادی فرد
۴۹	بررسی رویکرد حمایتی و غیرحمایتی تعدادی از آرای دیوان عدالت اداری در خصوص موضوعات زیست محیطی رضا آنبیدی / فاطمه نصرتی
۶۵	تخلفات و مجازات های انتظامی کارشناسان رسمی دادگستری ابراهیم جلالیان
۸۵	چالش ها و راهکارهای اعمال آموزه های جرم شناسی در حقوق کیفری عمومی ایران دکتر علی آقاپور
۱۰۵	بررسی مصداقی عدم تناسب مجازات در بعضی از قوانین کیفری و آرای محاکم قضایی تقی برهانی
۱۲۱	امکان سنجی استنادپذیری اصول قانون اساسی در آرای محاکم قضایی سجاد روحانی نژاد
۱۴۱	ساختار و نحوه عملکرد مؤسسه معاضدت قضایی کانون وکلا سید جعفر برقی
۱۴۷	بازخوانی پرونده قتل رحمت اله نصیرپور
۲۰۱	تحلیل حقوقی تنظیم گری بازارهای مالی در ایران با مطالعه تطبیقی ایتالیا حسین منصوری
۲۲۹	احیا و تعادل بخشی آب های زیرزمینی با نگاهی بر قوانین موضوعه (بخش سوم) مریم رجبی / سحر محمدشریفی
۲۴۱	معرفی کتاب
۲۴۳	رکن انتظامی کانون وکلای دادگستری استان قم از منظر آمار
۲۴۵	اسامی وکلای محکوم به توبیخ با درج در مجله کانون و پایگاه اطلاع رسانی کانون
۲۴۷	عملکرد اداره معاضدت کانون وکلای دادگستری استان قم





شیوه نامه نشریه اندیشه وکیل فصلنامه کانون وکلای دادگستری استان قم

یکم) رعایت نکات زیر در مطالب ارسالی الزامی است:

۱. ذکر نام، نام خانوادگی، سمت یا عنوان علمی، نشانی دقیق پستی، تلفن تماس و نشانی الکترونیک نگارنده.

۲. حجم مطالب ارسالی بین ۵ تا ۱۲ صفحه یا ۶۰۰۰ کلمه

۳. ارجاع به منابع در مقالات به صورت درون‌متنی و در قالب (نام خانوادگی نویسنده، تاریخ نشر: شماره صفحه)

۴. ذکر معادل لاتین واژگان تخصصی و اسامی خاص در زیرنویس.

۵. ذکر فهرست منابع استفاده شده در پایان مقاله به ترتیب حروف الفبایی نام خانوادگی نویسنده به شکل زیر:

کتاب: نام خانوادگی، نام نویسنده. سال چاپ، نام کتاب

* در صورت ترجمه نام و نام خانوادگی مترجم، محل انتشار، ناشر.

نمونه: جعفری لنگرودی، محمد جعفر. ۶۷۳۱، ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش

مقاله: نام خانوادگی، نام نویسنده. سال چاپ، عنوان مقاله، در صورت ترجمه نام

مترجم، نام مجله، شماره مجله، شماره صفحات مقاله در مجله.

نمونه: هاشمی نژاد، مجید، ۶۷۳۳، نقش سند رسمی در عقد موضوع مواد ۶۱ و ۶۳

قانون ثبت. مجله کانون. شماره ۳: ص.ص ۶۶۱-۶۶۱

در صورت استفاده از مطالب سایت‌های خبری یا دارای مطالب موثق، ذکر نشانی



سایت در پایان منابع و پس از ذکر منابع فارسی و انگلیسی و...، به شکلی مستقل و تحت عنوان پایگاه اینترنتی.
۷. ارسال مطالب در محیط world با فونت ۱۴ B loutus به نشانی الکترونیکی:
dadestaan@gmail.com

دوم) مطالب ارسالی در دو قالب، قابل نشر است:

الف- مقالات دارای ساختار نشریات علمی که دارای: چکیده (شامل حداقل ۱۰۰ و حداکثر ۱۵۰ کلمه و دارای حداقل ۳ و حداکثر ۵ واژه کلیدی است)، مقدمه، متن، نتیجه و منابع است.

ب- نکات، یادداشت‌ها، نظرات و نقدهای حقوقی و نقد آراء که الزاما ساختار رایج مقاله علمی را ندارند. اما طبعا بایستی از لحاظ علمی نظر داروا نشریه را جلب نماید.
* اولویت چاپ با مقالاتی است که موضوعات کاربردی و مفیدی برای حرفه وکالت دارد یا موضوعات‌شان جدید است. هم‌چنین نویسنده متعهد می‌شود که مطالب ارسالی قبلا در پایگاه اینترنتی یا نشریه‌ی دیگر منتشر نشده باشد.

* مقاله پس از ارسال داوری و پس از پذیرش توسط هیات تحریریه (در صورت لزوم) تلخیص یا ویرایش خواهد شد.





سخن آغازین

اشک حرم‌نشین نهان‌خانه مرا

زان سوی هفت‌پرده به بازار می‌کشی

حافظ

در این روزها که روزهای سختی برای ایران است، هفتمین پرده اندیشه و کیل را به تماشا نشستیم، آن هم با چشمانی که اشک مستور از پس پرده عزم خودنمایی دارد. امیدوارم ایران هم‌چون بسیار وقت‌های بحرانی از این روزگار نیز بگذرد. اما در همین روزهایی که در سختی بسیار به هم شبیه‌اند، به تفاوت‌ها بسیار می‌اندیشم؛ تفاوت در اندیشه و جهان‌بینی، عملکردها و دست‌آوردها. به این می‌اندیشم که در این سال‌ها «با» ایران مان و «برای» ایران مان چه کردیم؛ و به اینکه ما حقوق‌دانان، وکلا و قضات چه نقشی داریم و چقدر می‌توانیم در رفع موانع و حل مشکلات نقش‌آفرینی کنیم. جامعه مجموعه‌ای از نهادها است که پیرامون یک هسته شکل می‌گیرد و آن هسته چیزی نیست جز «قانون». گروه‌های چندده نفری حیوانات هم پیرامون شکلی بدوی از قانون شکل می‌گیرند؛ که اگر قانون نباشد هیچ نیست. حتی «قانون جنگل» هم نوعی قانون است و برخلاف کاربرد عامیانه آن، با هرج و مرج متفاوت است. شاید این اهمیت داشتن یک بنیان نظری منسجم در قانون‌گذاری را مشخص سازد؛ چیزی که گمان می‌کنم به شکلی جدی با خلاء آن مواجهیم.

بی‌نیروی قانون نرود کاری از پیش

جز بر سر آهن نتوان برد تَرَن را

ملک الشعرا



می‌گویند سرانه مطالعه ایرانیان پایین است. به آمارهایی که می‌دهند باور ندارم و منبع معتبری هم آنها را منتشر نمی‌کند؛ اما بدون بررسی آماری می‌توان حدس زد که سرانه مطالعه بالایی نداریم. البته این امر دلایل بسیاری دارد. در نتیجه در این روزگار بمباران اطلاعات با این حجم از تولید مطالب علمی، طبیعی است که یک نشریه تخصصی تأثیرگذاری مستقیمش محدود باشد. اما راهی جز برداشتن همین قدم‌های کوچک نیست. بدان امید که با «اثر پروانه‌ای» و «استراتژی لکه جوهری» بتوانیم آرام آرام بر رویه قضایی و قانون‌گذاری اثر بگذاریم و چشم در راه قوانینی معقول باشیم. قوانینی که بتوانیم به آنها فخر کنیم و حقیقتاً نشانه حکمت مقنن باشد. در این راستا نیز گریز و گزیری نیست از خواندن، نوشتن، باز خواندن و گفتگو کردن.

هفته پیش شنیدم یکی از قضات دادگستری که به «ایرادات شکلی» معروف است، قضات را به آسان‌گیری و کاهش عناوین خواسته‌ها در دادخواست دعوت کرده بود. وقتی این را از دوستی شنیدم لحظاتی را در حیرت فرو افتادم، اما به خود که آمدم به آن دوست گفتم: سال‌ها برای تک تک کلمات دادخواست با ایشان جنگیدیم و امروز خوشحالم که این تاثیر را بر نظرات ایشان می‌بینم. غرضم از بیان این، تاثیری است که هر یک از ما آرام آرام می‌تواند بگذارد؛ و البته بایسته است ابتدا مسیر خردمندانه خود را بیابیم و سپس رد پای و نشانی و رنگ و بویی بخردانه از خویش به جا بگذاریم.

سید مهدی رضوی فرد
سردبیر نشریه اندیشه وکیل





بررسی نقش و جایگاه وکالت دادگستری و استقلال کانون‌های وکلای دادگستری در تقویت و بهبود امنیت ملی ایران



مهدی مه‌ری

وکیل پایه یک دادگستری
بازرس هیئت‌مدیره و رئیس کمیسیون آموزش و تحقیقات
کانون وکلای دادگستری استان ایلام

مقدمه

امنیت و میزان آن برای همهٔ نظام‌های سیاسی و شهروندان، صرف‌نظر از سطح توسعهٔ اقتصادی و اجتماعی و نوع ایدئولوژی مهم‌ترین و با اولویت‌ترین مسئله به شمار می‌آید. مقولهٔ امنیت به‌مثابه یک واقعیت و آرمان، به‌عنوان یکی از حقوق اساسی مردم مطرح است. امنیت درنهایت برآیند مجموعه‌ای از تعاملات و نیز تعاون و سازگاری بین اجزای مختلف نظام اجتماعی است. بی‌تردید، هیچ عنصری برای پیشرفت، توسعه و تکامل یک جامعه و همچنین شکوفایی استعدادها مهم‌تر از عنصر امنیت و تأمین آرامش در جامعه نیست و توسعهٔ اجتماعی، خلاقیت و فعالیت ارزشمند بدون امنیت امکان‌پذیر نخواهد بود (کلاه‌چیان، ۱۳۹۱).

امنیت مفهومی چندوجهی است. همچنین امنیت پدیده‌ای ادراکی و احساسی است. درواقع باید در ذهن مردم و تصمیم‌گیران این اطمینان به وجود آید که برای ادامهٔ زندگی بدون دغدغه، امنیت لازم است. مفهوم امنیت به‌دلیل ذهنی و نسبی بودن و عدم امکان تعریف مطلق آن، ابهام‌های فراوان دارد و تعاریف آن گوناگون است (فاتحی، ۱۳۹۱). اهمیت این مقوله تا آنجاست که امروزه بسیاری از کشورهای جهان در قانون



اساسی‌شان از امنیت همانند آزادی به‌عنوان یک حق برای شهروندان خویش یاد کرده‌اند، بر اهمیت آن تأکید وافر نموده و برای تأمین آن، هر عملی را مجاز دانسته‌اند (لعل علیزاده، ۱۳۹۵).

نظام حقوقی در ایران نیز از گذشته تاکنون و با تکیه بر داشته‌های غنی خود، در حوزه بین‌الملل تعهداتی را پذیرفته است که می‌بایست در مقام عمل و در چارچوب مقررات قانونی، به آن تعهدات در رابطه با مقوله امنیت وفادار بماند. در این فرصت، قصد داریم با استفاده از روش مطالعه کتابخانه‌ای و نیز با تحقیق میدانی به بررسی نقش و جایگاه وکالت دادگستری و استقلال کانون‌های وکلای دادگستری در تقویت امنیت ملی بپردازیم.

جایگاه نظری

در رابطه با مفهوم امنیت، اندیشمندان با توجه به رویکردی که به این مفهوم داشته‌اند، تعاریف متعددی از آن ارائه نموده‌اند. بیشتر نویسندگان معتقدند امنیت مفهومی مورداختلاف است. در بررسی تعاریف ارائه‌شده از امنیت، نوعی اتفاق نظر وجود دارد که به صورت تلویحی معتقد است، امنیت به معنای رهایی از تهدیدات در قبال ارزش‌های بنیادین (هم برای افراد و هم برای گروه‌ها) است.

اما درباره اینکه توجه و تمرکز اصلی باید در سطح فرد، ملی یا بین‌المللی باشد، اختلاف نظرهای زیادی وجود دارد. مع الوصف با در نظر گرفتن این مؤلفه که هدف از نگارش این متن، بررسی جایگاه استقلال کانون‌های وکلای دادگستری در تقویت امنیت ملی است، تمرکز نگارنده به سطح ملی امنیت است. توضیح اینکه امنیت را به سه سطح امنیت بین‌المللی، منطقه‌ای و ملی تقسیم می‌کنند. امنیت بین‌المللی بر این مبنا استوار است که امنیت یک کشور بنابر ترتیباتی که وجود دارد، به امنیت دیگر کشورهای جهان ارتباط پیدا می‌کند (کلگی و همکاران، ۱۳۸۶، ۸۲). در امنیت منطقه‌ای، منطقه به معنای شبه‌سیستم مشهود و مشخصی از روابط امنیتی بین مجموعه‌ای از دولت‌ها است که از لحاظ جغرافیایی نزدیک هم باشند (بوزان، ۱۳۸۷، ۱۱).



امنیت منطقه‌ای مبتنی بر نظریه‌ای است که در تجزیه و تحلیل مسائل امنیت بین‌الملل، سطح تحلیل منطقه‌ای را به‌عنوان چارچوب خود برگزیده و قویاً بر آن اتکا پیدا کرده است (نورمحمدی و فصیحی دولتشاهی، ۱۳۹۷، ۱۵۵). امنیت ملی بخشی از خط‌مشی حکومت است که هدفش ایجاد شرایط سیاسی ملی و بین‌المللی مناسب جهت حفاظت یا گسترش ارزش‌های ملی بنیادین و اساسی علیه مشکلات و موانع موجود و بالقوه است. مؤلفه‌های امنیت ملی شامل امنیت انسانی، امنیت اجتماعی، امنیت جامعه‌ای، امنیت اقتصادی، امنیت قضایی و امنیت فردی است (تراگر و همکاران، ۱۹۷۳، ۳۶).

در این میان، امنیت قضایی که مربوط به حقوق شهروندان و کسانی است که در قلمرو حاکمیت یک کشور هستند، با بحث حاضر ارتباط مستقیم دارد. توضیح اینکه در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، به‌منظور نیل به اهداف پایه‌ای نظام حاکم، دولت موظف است همه امکانات خود را برای امور مصرح در اصل ۳ قانون اساسی به کار ببرد؛ یکی از این امور، امنیت قضایی شهروندان است که در بند ۱۴ اصل ۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به‌صراحت بدان اشاره شده است. در اصل ۲۲ قانون اساسی مگر در مواردی که قانون تجویز کند، حیثیت، جان، مال، حقوق، مسکن و شغل اشخاص مصون از تعرض اعلام شده است. در اصل ۲۲، ارتباط وثیقی را میان امنیت حقوقی و امنیت قضایی شاهد هستیم. حتی می‌توان اذعان داشت که قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در بند ۱۴ اصل ۳ و اصل ۲۲ دو جنبه از امنیت انسانی، یعنی امنیت حقوقی و امنیت قضایی را به‌زیبایی تضمین نموده است. از این‌رو، امکان استنتاج حق‌های گوناگون شهروندان در فرآیند دادرسی در قالب امنیت قضایی فراهم می‌آید.

بعد از حق دادخواهی، یکی از این حق‌های اساسی در اصل ۳۵ مورد تأکید قرار گرفته است. در این اصل، حق داشتن وکیل به‌عنوان یکی از حقوق اساسی قبل از دیگر اصول بنیادین همچون اصل برائت، اصل قانونی بودن جرم و مجازات و غیره به‌وضوح تصریح شده است. بنابراین، از ادبیات اصل ۲۲ و نیز اصل ۳۴ و با در نظر گرفتن ترتیب



ذکر اصول موصوف، می‌توان دریافت که قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران امنیت حقوقی را به‌عنوان زمینه امنیت قضایی در نظر گرفته است.

باتوجه به آنچه گفته شد، اصل ۲۲ قالب بسیار وسیعی را ارائه نموده است که در نظامی منطقی در اصول بعدی جنبه‌های گوناگون آن جلوه‌گر می‌شوند (ویژه، ۱۳۸۹، ۱۰۶). از جمله جنبه‌هایی که به‌وضوح جلوه‌گر شده است، حق داشتن وکیل به‌عنوان یک حق اساسی است که در اصل ۳۵ قانون اساسی به‌روشنی بدان تصریح شده است. جایگاه حق دارا بودن وکیل و فراهم نمودن امکانات برخورداری از معاضدت وکیل از نظر مقنن در قانون اساسی، به درجه‌ای از اهمیت بوده است که اصلی مستقل بدان اختصاص داده است. بر این پایه، به‌عنوان جمع‌بندی می‌توان گفت قرار گرفتن حق داشتن وکیل و نقش وکالت دادگستری بعد از حق دادخواهی آحاد مردم و قبل از اصول براءت، قانونی بودن جرم و مجازات و غیره نشان‌دهنده جایگاه مؤثر وکالت دادگستری در مفهوم امنیت قضایی به‌عنوان مؤلفه تشکیل‌دهنده امنیت ملی در نظام حاکمیتی جمهوری اسلامی است.

بنابراین، از بعد نظری می‌توان ادعا کرد که تقویت جایگاه کانون‌های وکلای دادگستری به‌عنوان پرورش‌دهنده وکلای دادگستری سبب تقویت امنیت قضایی آحاد مردم خواهد شد که فی‌نفسه در بعد حاکمیتی تضمینی برای امنیت ملی است.

نقش عملی

در مبحث قبل، جایگاه نظری وکالت دادگستری در مفهوم امنیت بررسی خواهد شد. نظر به اینکه جایگاه نظری یک مفهوم به‌خودی‌خود نمی‌تواند در تحقق اهداف یک جامعه نقش مؤثری ایفا کند، در ادامه با تشریح روش دستیابی به نتایج پژوهش، سعی در شناسایی جایگاه عملی استقلال کانون‌های وکلای دادگستری در مفهوم امنیت خواهیم کرد. توضیح اینکه این بخش از پژوهش با اتکا به داده‌های کیفی گردآوری‌شده، درصدد شناسایی جایگاه استقلال کانون‌های وکلای دادگستری در مفهوم امنیت ملی است.



پژوهش حاضر که هدفی بنیادی دارد، از پارادایم تفسیرگرایی استفاده می‌کند. در این پژوهش با استفاده از معلومات جزئی و برقراری ارتباط بین آن‌ها، حکم کلی استنتاج می‌شود؛ بدین صورت که از بررسی و مشاهده رویدادها، استنباطی از تمام اعضای جامعه آماری شکل می‌دهد؛ از این رو، رویکرد پژوهش از نوع استقرایی است. راهبرد پژوهش از نوع کیفی است؛ چون این پژوهش به کمک افراد خبره مرتبط با مسئله در ایران به اجرا درآمده، پدیده‌ها در بستر زندگی واقعی آن‌ها و بدون دست‌کاری بررسی شده و به موضوعاتی دقت شده که به صورت واقعی و طبیعی رخ داده‌اند.

این پژوهش میدانی است؛ از این منظر که هدف پژوهش، اکتشاف است و داده‌ها از طریق مصاحبه عمیق نیمه‌ساختاریافته گردآوری شده‌اند و درصدد شکل دادن به نظریه‌ای جدید و رشد دانش در خصوص تقویت امنیت است. در این مطالعه، روش نظریه برخاسته از داده‌ها مبتنی بر طرح نظام‌یافته اشتراوس و کوربین^۱ است. بدین صورت که این تحقیق به دنبال شناسایی جایگاه استقلال کانون‌های وکلای دادگستری در امنیت ملی است.

نظریه ارائه‌شده در این پژوهش نظریه‌ای داده‌بنیاد است؛ نظریه داده‌بنیاد نوعی استراتژی پژوهشی به شمار می‌رود که در پی تدوین تئوری، از داده‌های مفهومی ریشه می‌گیرد که به صورت نظام‌مند گردآوری و تحلیل شده‌اند. این نظریه در زمینه‌های مختلف به پژوهشگر امکان می‌دهد به جای اتکا بر تئوری‌های موجود، بر تدوین تئوری اقدام کند (کوربین و اشتراوس، ۲۰۱۴: ۴۸).

هدف نهایی استراتژی داده‌بنیاد، ارائه تبیین‌های جامع نظری در مورد پدیده‌ای خاص است. به طور کلی، این استراتژی، داده‌های به دست آمده از منابع اطلاعاتی را به مجموعه‌ای از کدها تبدیل می‌کند، کدهای مشترک را به مقوله‌ها و گاهی مقوله‌ها را به نظریه بدل می‌نماید. از آنجا که پژوهش کیفی ماهیت اکتشافی دارد، مستلزم مشارکت تعداد معدودی پاسخ‌دهنده است. استراتژی نمونه‌گیری در رویکرد کیفی از نوع نظری، به صورت گلوله برفی (زنجیره‌ای) است (سید جوادین و همکاران، ۱۳۹۶: ۱۹).

۱. Corbin & Strauss



در تحقیق کیفی، هنگامی جمع‌آوری اطلاعات و داده‌ها متوقف می‌شود که اطلاعات درباره همه دسته‌بندی‌های موردنظر اشباع شود و این امر زمانی رخ می‌دهد که نظریه یا موضوع مورد مطالعه کامل شود و اطلاعات جدیدی مرتبط با موضوع مورد مطالعه، به دست نیاید. از این رو، در پژوهش‌های کیفی، حجم نمونه را مترادف با کامل شدن داده‌ها یا اشباع داده‌ها می‌دانند (مقدم و همکاران، ۱۳۹۵: ۷۱).

ملاک اندازه نمونه، کفایت تئوریک است؛ به این معنا که در مصاحبه با جامعه آماری نخبگان، شاخص یا سازه جدیدی شناسایی نشود. بنابراین، ملاک کفایت نمونه، اشباع نظری است (کوربین و اشتراوس، ۲۰۱۴: ۵۵). به این ترتیب، نمونه پژوهش کیفی حاضر متشکل از هشت نفر از قضات و وکلای دارای مدرک دکتری با سابقه بیش از ۱۵ سال فعالیت و تعداد هشت نفر از استادان دانشگاه دارای رتبه علمی دانشیار و بالاتر در گروه حقوق، و دو نفر از نمایندگان مجلس شورای اسلامی دارای مدرک دکتری است که در حوزه امنیت دخیل و صاحب نظر هستند و سه نفر از فعالان عرصه‌های اجتماعی دارای مدرک کارشناسی ارشد و بالاتر و سابقه بیش از ده سال فعالیت در عرصه‌های اجتماعی، با ملاک کفایت تئوریک هستند.

کار مصاحبه میدانی با نمونه‌های پژوهش به صورت نیمه‌ساختاریافته انجام شد. انتخاب مصاحبه نیمه‌ساختاریافته به این دلیل بود که علاوه بر تبادل نظرها، می‌توان بحث درباره موضوع را در راستای رسیدن به اهداف تحقیق هدایت نمود. همچنین در طول انجام مصاحبه، امکان مشاهده احساسات، باورها و اعتقادات مصاحبه‌شوندگان وجود دارد (حسینی و همکاران، ۱۳۹۷: ۸۳).

به‌طور کلی بر اساس این معیار، جمع‌آوری داده‌ها از جامعه آماری مورد مطالعه تا جایی انجام شد که مفاهیم حالت تکراری به خود گرفت و برای محقق مسجل شد که نمونه‌گیری بیشتر، منجر به ظهور مفاهیم جدید نخواهد شد. در این پژوهش، برای جمع‌آوری اطلاعات، از روش مصاحبه با خبرگان استفاده شد. مصاحبه با طرح سؤالات اصلی برگرفته از پژوهش انجام شد. مصاحبه‌های صورت گرفته با هریک افراد شرکت‌کننده، در مدت زمانی بین ۳۰ تا ۵۰ دقیقه صورت گرفت.



همان‌گونه که ذکر شد، در این مطالعه با ۲۱ نفر مصاحبه شد؛ از مصاحبه ۱۶ به بعد تکرار در اطلاعات دریافتی مشاهده شد. از مصاحبه ۱۸ به بعد، داده‌ها کاملاً تکراری و به اشباع نظری رسید؛ اما برای اطمینان، تا مصاحبه ۲۱ ادامه یافت. در این پژوهش، برای بررسی کیفیت تحقیق (روایی) چهار آزمون اصلی تأییدپذیری، باورپذیری، انتقال‌پذیری و اعتمادپذیری (دانایی فرد و مظفری، ۱۳۹۷: ۳۱) انجام شد. در پژوهش حاضر، از روش توافق درون‌موضوعی (پایایی دو کدگذار) برای محاسبه پایایی مصاحبه‌ها استفاده شد. برای این منظور، از یک مدرس دانشگاه که بر موضوع پژوهش اشرف داشت، درخواست شد به‌عنوان همکار پژوهش (کدگذار) در این پژوهش مشارکت کند. سپس محقق به‌همراه همکار پژوهش، سه مصاحبه را کدگذاری و با استفاده از فرمول مربوطه، درصد توافق درون‌موضوعی به‌عنوان شاخص پایایی را محاسبه نمودند.

نحوه محاسبه درصد توافق درون‌گروهی به این صورت است که تعداد توافقات به‌دست‌آمده را در عدد ۲ ضرب می‌کنند و حاصل را بر تعداد کل کدها تقسیم می‌نمایند و حاصل کسر را در ۱۰۰ ضرب می‌نمایند. به‌منظور استخراج میزان و تعداد توافقات، پرسشنامه‌ای حاوی عناوین مضامین به‌همراه نمونه‌های کدگذاری باز در اختیار مشارکت‌کنندگان تحقیق قرار گرفته و میزان توافقات از طریق پرسش‌های گزینه‌ای تطابق زیاد، متوسط و کم، مورد سؤال واقع شد. چنانچه مشارکت‌کننده گزینه کم یا متوسط را انتخاب نماید، به‌معنای عدم توافق و در صورتی که گزینه زیاد را مشخص نماید، به‌معنای توافق است (واعظی و همکاران، ۱۳۹۷: ۶۴).

نتیجه محاسبه نشان داد، پایایی بین دو کدگذار برای مصاحبه‌های انجام‌گرفته در پژوهش برابر ۸۱ درصد است. بر این اساس، می‌توان ادعا کرد که میزان پایایی تحلیل مصاحبه کنونی مناسب است. اندازه معمول ضریب پایایی موردپذیرش برای اکثر تحقیقات بین ۸۰ تا ۹۰ درصد است و تحقیقاتی که ضریب پایایی آن‌ها کمتر از ۷۰ درصد باشد، برای تفسیر دستاوردهای خود و تکرار تحقیق با مشکل مواجه خواهند شد (رایف، ۱۳۹۸: ۵۳).



داده‌های به‌دست‌آمده از مصاحبه‌ها و اسناد، بر اساس شیوه کدگذاری باز تبدیل به کدهای باز، مفاهیم و مقوله‌ها شدند. سپس بر اساس مقوله‌های به‌دست‌آمده، تفسیری درون‌موردی برای هریک ارائه شد. نتایج پژوهش نشان داد تضمین استقلال کانون وکلا به‌عنوان یک کد مجزا و البته مستقل در ذیل مفهوم نظارت جامعه‌محور قرار گرفت. تحلیل داده‌های پژوهش نشان داد که مفهوم نظارت جامعه‌محور به‌عنوان مقوله‌ای راهبردی در تقویت امنیت نقش‌آفرینی می‌نماید. بر این اساس، نتایج پژوهش حکایت از این مهم دارد که تضمین استقلال کانون‌های وکلای دادگستری به‌عنوان مؤلفه‌ای راهبردی در تقویت امنیت ملی ایفای نقش می‌کند.

نتیجه‌گیری

نگارنده در فرصت پیش‌آمده، سعی نمود جایگاه نظری و نقش عملی وکالت دادگستری و استقلال کانون‌های وکلای دادگستری در تقویت امنیت ملی را بررسی و شناسایی کند. بررسی‌های به‌عمل‌آمده نشان داد وکالت دادگستری به‌عنوان یکی از حقوق انسانی، در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران شناسایی و پس از حق دادخواهی به‌عنوان مؤلفه‌ای از امنیت قضایی بدان تصریح شده است. پژوهش انجام‌شده با تکیه بر روش تحقیقی داده‌بنیاد، مشخص کرد تضمین استقلال کانون‌های وکلای دادگستری به‌عنوان مؤلفه‌ای راهبردی در تقویت امنیت ملی ایفای نقش می‌کند.

بر پایه یافته‌های پژوهش، می‌توان به‌منظور بهبود و توسعه امنیت قضایی که یکی از بدیهی‌ترین و مؤثرترین پایه‌های امنیت ملی است، به متولیان و مسئولان پیشنهاد کرد سعی وافری نمایند که استقلال کانون‌های وکلای دادگستری را به‌عنوان یک راهبرد اساسی در تقویت امنیت ملی تضمین نمایند. یافته‌های پژوهش نشان داد که استقلال کانون‌های وکلای دادگستری در نظارت جامعه‌محور و حصول اطمینان و اعتماد جامعه به دستگاه قضایی به‌خوبی ایفای نقش خواهد کرد. بی‌شک تقویت اعتماد عمومی به دستگاه قضایی نقشی اساسی در بهبود امنیت ملی ایفا می‌کند.



منابع

- آقایی، علی‌اکبر و حسن تیمورتاش (۱۳۸۹)، بررسی رابطه و فرآیند آسیب اجتماعی و امنیت اجتماعی، مجله پژوهش‌های علوم سیاسی، شماره ۲۲.
- اسمعیل پور، حامد و محمدجواد شریعت باقری (۱۳۹۳)، کاوش در مفهوم و جایگاه حق آزادی و امنیت شخصی، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۸۶.
- احمدی، اصغر و قدرت‌الله خسروشاهی و باقر شاملو (۱۳۹۵)، حمایت کیفری از محیط‌زیست شهری در حقوق کیفری ایران، مجله اقتصاد شهری، شماره ۲.
- افتخاری، اصغر (۱۳۹۳)، تحلیل الگوی تعامل آزادی و امنیت، فصلنامه پژوهش‌های راهبردی سیاست، شماره ۳۸.
- افشانی، سیدعلیرضا و مهناز فرقانی (۱۳۹۶)، تفاوت بین نسلی احساس امنیت اجتماعی در بین والدین و فرزندان ساکن شهر یزد، مجله تحلیل اجتماعی نظم و نابرابری اجتماعی، شماره ۷۱.
- اکبری، محسن و رضا قیاسی و سیدحسن آل طه و میلاد هوشمند چایجانی و پرویز آهی (۱۳۹۴)، بررسی تأثیر استفاده ناآگاهانه از شبکه‌های اجتماعی بر امنیت اجتماعی با تعدیل‌گری درگیری ذهنی کاربران، فصلنامه پژوهش‌های اطلاعاتی و جنایی، سال یازدهم، شماره ۱.
- پور، سمیرا و فهیمه‌سادات سعادت‌یار و فاطمه بی‌طرف (۱۳۹۳)، رضایت از پلیس و بررسی نقش عوامل مرتبط با آن در میان دانشجویان دانشگاه‌های شهر اصفهان، مجله انتظام اجتماعی، سال ششم پاییز، شماره ۳.
- جونز، ویلیام تامس (۱۳۹۴)، خداوندان اندیشه سیاسی، ترجمه رامین، علی، ج ۲، چاپ پنجم، تهران: شرکت انتشارات عملی و فرهنگی.
- حبیب‌نژاد، سیداحمد و محمد رجبی و زهرا میرزایی (۱۳۹۵)، حمایت کیفری از حق‌های اساسی شهروندان در نظام حقوقی ایران، حقوق جزا و سیاست جنایی، دوره ۱، شماره ۱.
- دانایی‌فرد، حسن و زینب مظفری (۱۳۹۷)، ارتقای روایی و پایایی در پژوهش‌های



کیفی مدیریتی: تأملی بر استراتژی‌های ممیزی پژوهشی، پژوهش‌های مدیریت، دوره اول، شماره ۱.

دانایی فرد، حسن و سیدمجتبی امامی (۱۳۹۶)، استراتژی‌های پژوهش کیفی: تأملی بر نظریه پردازی داده‌بنیاد، اندیشه مدیریت، دوره دوم، شماره ۱.

راعی دهقی، مسعود و علیرضا اسدپور طهرانی (۱۳۹۸)، حکومت‌های قانون اساسی گرا: مطالعه قوانین اساسی و مفهوم آزادی‌های دوگانه، فصلنامه دولت پژوهی، شماره ۱۷.

رایف، فردریک (۱۳۹۸). تحلیل پیام‌های رسانه‌ای: کاربرد تحلیل محتوای کمی در تحقیق، ترجمه مهدخت بروجردی علوی، چاپ اول، تهران: انتشارات سروش.

رحمدل، منصور (۱۳۹۲)، حمایت کیفری از حقوق ملت، تحقیقات حقوقی آزاد، شماره ۱۸.

سلیمانی پورلک، مرتضی و کیومرث کلانتری و رضا نصیری لاریمی (۱۳۹۹)، ضرورت حمایت کیفری از حقوق مالکیت فکری با نگاهی به بنیان اخلاقی آن، فصلنامه اخلاق در علوم و فناوری، سال هفدهم، شماره ۴.

سیدجوادین، سیدرضا و محمد صفری و رضا راعی و محمدجواد ایروانی (۱۳۹۶)، ارائه مدلی مفهومی برای تبیین آمادگی بانک‌های تجاری ایران به منظور پیاده‌سازی بانکداری اسلامی: به کارگیری استراتژی داده‌بنیاد. فصلنامه مدیریت بازرگانی، دوره

نهم، شماره ۱.

شیدائیان، مهدی و سیدجعفر اسحاقی (۱۳۹۹)، جلوه‌های مصلحت عمومی در آیین دادرسی کیفری و چالش آن با حقوق فردی، فصلنامه علمی دیدگاه‌های حقوق قضایی، دوره ۲۵، شماره ۱۲۰.

صالحی امیری، سیدرضا و افسر افشاری نادری (۱۳۹۶)، مبانی نظری و راهبردی مدیریت ارتقای امنیت اجتماعی و فرهنگی در تهران، راهبرد، شماره ۵۴.

صفاری، علی (۱۳۸۴)، کیفرشناسی و توجیه کیفر، گزیده مقالات آموزشی برای ارتقای دانش دست‌اندرکاران مبارزه با مواد مخدر، تهران انتشارات سلسبیل.

عبدالهی، محمد (۱۳۹۸)، طرح مسائل اجتماعی در ایران: اهداف و ضرورت‌ها در



مجموعه مقالات مسائلی اجتماعی ایران، چاپ دوم، تهران: انتشارات آگه و انجمن جامعه‌شناسی ایران.

علیزاده، محمد (۱۳۹۵)، بررسی و مقایسه رابطه آزادی و امنیت در اندیشه سیاسی توماس هابز و جان لاک، مجله هستی و شناختی، شماره ۲.

فرجی‌ها، محمد و علی علمداری (۱۳۹۹)، اصول حمایت کیفری از داده در فضای سایبر؛ در پرتو اسناد بین‌المللی و نظام کیفری ایران و آلمان، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، دوره ۲۵، شماره ۹۱.

فقیهی، سیده فاطمه، (۱۳۹۵)، نسبت‌سنجی مفهوم آزادی و اخلاق در حکومت دینی با نگاه به قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، فقه حکومتی، شماره ۱.

کبگانی، محمدحسن و ولی رستمی (۱۴۰۰)، تضمینات اساسی حق‌ها و آزادی‌های بنیادین: واکاوی آیین دادرسی اساسی در فرانسه و انگلستان، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۵۱، شماره ۲.

ویژه، محمدرضا و رضوان پویا (۱۳۹۷)، اصول بنیادین اخلاق عمومی در تحدید حقوق و آزادی‌های فردی، فصلنامه تحقیقات حقوقی، شماره ۲۱۳.

میرکمالی، سیدعلی‌رضا و امید سرروی سرمیدانی (۱۴۰۰)، نقش سازمان‌های مردم‌نهاد در حمایت از بزه دیدگان با تأکید بر کودکان بزه‌دیده، فصلنامه علمی دیدگاه‌های حقوق قضایی، دوره ۲۶، شماره ۹۵.

واعظی، رضا و میثم چگینی و حسین اصلی‌پور (۱۳۹۷)، چالش‌های سیاست‌گذاری در حوزه گردشگری سلامت ایران مبتنی بر رویکرد تحلیل مضمون، فصلنامه مطالعات مدیریت گردشگری، سال سیزدهم، شماره ۴۱.

انگلیسی

Buzan, Barry; Weaver, Ole (۱۹۹۸). Liberalism and security: the contradictions of the liberal leviathan, Copenhagen peace research institute (COPRI) Working papers. ۹۸-۷۹pp.

Corbin, J, Strauss, A, and Strauss, A. L. (۲۰۱۴). Basics of qualitative research.



Sage Publications, Inc.

Jones, Richard W. (۱۹۹۴). Security, Strategy, and Critical Theory, London, Lynne Rienner Publications.

Hunter, E (۲۰۱۹). Class List [not equal to] Friend List. Educational Horizons, ۲۲-۲۱, (۲)۹۰. Retrieved from <http://go.gl/۲۱P۵d۸>.





تحلیل حقوقی- پژوهشی بر بخش نامه‌ها و آرای دیوان عالی کشور در تضعیف نهادهای قانونی؛

مطالعه موردی بخشنامه ۱۴۰۳/۶/۲۵ و رأی وحدت رویه شماره ۷۱۴ مورخ ۱۳۸۸



سعید کیال
وکیل پایه یک دادگستری

چکیده

دیوان عالی کشور، به‌عنوان عالی‌ترین مرجع قضایی ایران، نقش کلیدی در تفسیر و اجرای قوانین دارد. اما در مواردی، این نهاد با صدور آرای وحدت رویه و بخشنامه‌ها، به‌طور عملی نقش نهادهای قانونی را تضعیف کرده است. این مقاله به بررسی دو تصمیم مهم دیوان عالی پرداخته است: یکی در شهریور ۱۴۰۳ که طی آن عدم حضور قاضی مشاور زن در دادگاه‌های خانواده به‌عنوان نقص تحقیقات در نظر گرفته نشد، و دیگری رأی وحدت رویه شماره ۷۱۴ مصوب ۱۳۸۸ که بر اساس آن برای اقامه دعوی حقوقی، شکایت از آرا و دفاع از آن‌ها دخالت وکیل قانوناً الزامی نیست و عملاً الزام حضور وکیل را در دعاوی حقوقی نقض کرد.

در این مقاله، ضمن بررسی قوانین مرتبط با قاضی مشاور و وکیل، به تحلیل حقوقی این آرای دیوان و پیامدهای آن‌ها در نظام قضایی و عدالت اجتماعی پرداخته شده است.



مقدمه

بیان مسئله

در سال‌های اخیر، دیوان عالی کشور با صدور برخی بخشنامه‌ها و آرای وحدت رویه، نقش و جایگاه نهادهای قانونی همچون قاضی مشاور زن و وکیل را تضعیف کرده است. بخشنامه اخیر دیوان در شهریور ۱۴۰۳ و رأی وحدت رویه شماره ۷۱۴ مصوب ۱۳۸۸ نمونه‌های بارزی از این رویکرد هستند. پرسش اصلی این مقاله این است که آیا دیوان عالی کشور با چنین تصمیماتی، عملاً می‌تواند قوانین مصوب مجلس را نقض کند و نهادهای حمایتی قانونی را بی‌اثر کند؟

اهمیت موضوع

بررسی پیامدهای حقوقی و اجتماعی تصمیمات دیوان عالی کشور در خصوص نهادهای حمایتی، همچون قاضی مشاور زن و وکیل، به‌ویژه در دادرسی‌های حساس خانواده، اهمیت به‌سزایی دارد. این تحلیل می‌تواند راهگشای اصلاح قوانین و جلوگیری از تضعیف نهادهای حمایتی باشد.

نقش دیوان عالی کشور در تفسیر و اجرای قوانین، یکی از بنیادی‌ترین وظایف این نهاد است که تأثیر مستقیمی بر روند اجرای عدالت دارد. با وجود این، گاهی این نهاد به‌گونه‌ای عمل می‌کند که عملاً قوانین مصوب مجلس را بی‌اثر و نهادهای حمایتی قانونی را تضعیف می‌کند. تصمیم اخیر دیوان، طی بخشنامه شهریور ۱۴۰۳ و همچنین رأی وحدت رویه شماره ۷۱۴ مصوب ۱۳۸۸، نمونه‌های بارزی از این رویکرد هستند. اهمیت این موضوع از چند جنبه قابل بررسی است:

۱. تضعیف نهادهای حمایتی

قوانین مرتبط با حضور وکیل و قاضی مشاور زن در دادرسی‌ها، به‌ویژه در دادگاه‌های خانواده، به‌منظور حمایت از حقوق آسیب‌پذیرترین اقشار جامعه، یعنی زنان و کودکان، طراحی شده‌اند. تضعیف نقش این نهادها، پیامدهای جبران‌ناپذیری برای افراد درگیر در دادرسی‌های خانوادگی و حقوقی دارد، زیرا به کاهش کیفیت دادرسی و تضییع حقوق دفاعی آن‌ها منجر می‌شود.



۲. پیامدهای اجتماعی و اعتماد عمومی:

تصمیمات دیوان عالی کشور می‌تواند اعتماد عمومی به نظام قضایی را به شدت تحت تأثیر قرار دهد. اگر شهروندان احساس کنند که قوانین حمایتی از حقوقشان به راحتی نقض می‌شوند، یا نهادهای حمایتی قانونی همچون وکیل و قاضی مشاور زن از روند دادرسی‌ها کنار گذاشته می‌شوند، این بی‌اعتمادی می‌تواند به گسترش حس ناامنی حقوقی منجر شود. بی‌اعتمادی عمومی به نظام عدالت قضایی ممکن است به عدم اطمینان به دولت و کل سیستم حقوقی منجر شود.

۴. اهمیت رعایت حقوق شهروندی و عدالت اجتماعی:

قوانین مرتبط با حضور قاضی مشاور و وکیل در دادرسی‌ها از اصول بنیادین رعایت عدالت اجتماعی و حفظ حقوق شهروندی به‌ویژه حقوق زنان و کودکان است. هرگونه تضعیف در این حوزه‌ها می‌تواند منجر به آسیب‌های اجتماعی و حقوقی جدی شود و نابرابری‌ها در دسترسی به حقوق قانونی را تشدید کند.

مروری بر سابقه موضوع

۱. بخشنامه دیوان عالی کشور در شهریور ۱۴۰۳ در خصوص عدم حضور قاضی مشاور:

جایگاه قانونی قاضی مشاور

بر اساس «ماده ۲ قانون حمایت خانواده، مصوب ۱۳۹۱»، دادگاه‌های خانواده باید با حضور قاضی مشاور زن برگزار شوند. این نهاد به‌عنوان یک عامل حمایتی در جهت حفظ حقوق زنان و کودکان و بهبود شفافیت دادرسی طراحی شده است. حضور قاضی مشاور زن در فرآیند دادرسی از جنبه حقوقی و اجتماعی، تضمین‌کننده حقوق دفاعی طرفین، به‌ویژه زنان، تلقی می‌شود.

بخشنامه دیوان عالی کشور در شهریور ۱۴۰۳

در بخشنامه‌ای که در شهریور ۱۴۰۳ صادر شد، دیوان عالی کشور اعلام کرد که عدم حضور قاضی مشاور زن در جلسات دادگاه خانواده، نقض در تحقیقات محسوب نمی‌شود و در نتیجه موجب نقض حکم صادره نخواهد بود. این تصمیم عملاً نقش



حمایتی قاضی مشاور زن را در دادرسی‌های خانواده تضعیف کرد و دادگاه‌ها را از الزام به استفاده از این نهاد بی‌نیاز می‌کند.

تحلیل این بخشنامه

این اقدام دیوان عالی، به نظر می‌رسد که فراتر از تفسیر قانون است و به نوعی نسخ عملی قانون حمایت خانواده به‌شمار می‌رود. تضعیف نقش قاضی مشاور زن می‌تواند به کاهش کیفیت دادرسی و نقض حقوق زنان و کودکان منجر شود. بخشنامه دیوان عالی کشور در شهریور ۱۴۰۳ که طی آن عدم حضور قاضی مشاور زن در دادگاه‌های خانواده را موجب نقص تحقیقات ندانست، یکی از موارد چالش‌برانگیز در تضعیف قوانین حمایتی به‌ویژه در دادرسی‌های خانوادگی است.

۱. تحلیل جایگاه قاضی مشاور زن

حضور قاضی مشاور زن در دادگاه‌های خانواده بر اساس قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱، به‌عنوان یکی از الزامات قانونی محسوب می‌شود. قاضی مشاور به‌عنوان فردی با دانش حقوقی و اجتماعی مرتبط با مسائل خانواده، نقش حمایتی و مشاوره‌ای در فرآیند دادرسی ایفا می‌کند. هدف از حضور قاضی مشاور زن، تضمین رعایت حقوق طرفین، به‌ویژه زنان و کودکان، و افزایش شفافیت و انصاف در تصمیم‌گیری‌های قضایی است.

اما بخشنامه دیوان عالی کشور در شهریور ۱۴۰۳ به نوعی این الزام قانونی را نادیده گرفته و با اعلام اینکه عدم حضور قاضی مشاور زن در دادگاه‌های خانواده موجب نقص در تحقیقات محسوب نمی‌شود، عملاً نقش قاضی مشاور را تضعیف کرده است. این اقدام می‌تواند منجر به صدور احکام ناعادلانه و بدون توجه به جنبه‌های حساس و حمایتی دادرسی‌های خانوادگی شود.

۲. پیامدهای قانونی بخشنامه

این بخشنامه می‌تواند منجر به ایجاد رویه‌های ناهماهنگ در دادگاه‌های خانواده شود، زیرا قضات دیگر ملزم به مشورت با قاضی مشاور نخواهند بود. عدم الزام به حضور قاضی مشاور، به قضات اختیار می‌دهد که بدون استفاده از نظر کارشناسان حقوقی و



اجتماعی، حکم صادر کنند. این موضوع به طور مستقیم کیفیت و شفافیت دادرسی‌ها را تحت تأثیر قرار می‌دهد.

۲. رأی وحدت رویه شماره ۷۱۴ دیوان عالی کشور آیین نامه الزامی شدن وکالت در دعاوی حقوقی

بر اساس «ماده ۳۲ قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری» و براساس اختیاری که قانون مزبور به وزیر دادگستری در جهت الزامی نمودن وکالت اعطا نمود، حضور وکیل در برخی دعاوی پیچیده و حقوقی الزامی است. این آیین نامه که با استفاده از اختیار مقنن به وزیر دادگستری در قالب آیین نامه تصویب شد، به منظور تضمین دادرسی عادلانه و فرصت برابر برای طرفین دعوا تدوین شده است.

رأی وحدت رویه شماره ۷۱۴

در سال ۱۳۸۸، دیوان عالی کشور طی رأی وحدت رویه شماره ۷۱۴ اعلام کرد که برای اقامه دعاوی حقوقی، شکایت از آرا و دفاع از آن‌ها دخالت وکیل قانوناً الزامی نیست و در نتیجه، رأی صادره به دلیل عدم وجود وکیل، نقض نخواهد شد. این رأی عملاً آیین نامه الزامی شدن وکالت را کنار گذاشت و موجب تضعیف جایگاه وکیل در دادرسی‌ها شد.

تحلیل رأی وحدت رویه

این رأی نیز مانند بخشنامه ۱۴۰۳، به طور عملی نقض الزامات قانونی محسوب می‌شود. تضعیف الزام به حضور وکیل می‌تواند حقوق دفاعی افراد را کاهش دهد و منجر به افزایش خطا در روند دادرسی شود، به ویژه برای افرادی که فاقد دانش حقوقی کافی هستند.

پیامدهای حقوقی و اجتماعی

۱. پیامدهای حقوقی

- کاهش اعتبار قوانین مصوب

تصمیمات دیوان عالی کشور در قالب بخشنامه‌ها و آرای وحدت رویه، مانند آنچه در



بخشنامه ۱۴۰۳ و رأی وحدت رویه ۷۱۴ شاهد بودیم، پیامدهای گسترده‌ای بر نظام حقوقی و اجتماعی کشور دارد. صدور بخشنامه‌ها و آرای وحدت رویه که عملاً قوانین مصوب را نادیده می‌گیرند، موجب کاهش اعتبار قوانین می‌گردد و به نقض اصول تفکیک قوا میان قوه قضاییه و مقننه منجر می‌شود.

- تضعیف حاکمیت قانون

یکی از اصول بنیادین حقوق، احترام به قوانین مصوب است. قوانین توسط نهاد قانون گذار تصویب می‌شوند و نهادهای قضایی، به‌ویژه دیوان عالی کشور، موظف به اجرای صحیح آن‌ها هستند. زمانی که دیوان عالی کشور با صدور بخشنامه یا رأی وحدت رویه، مفاد قانون را بی‌اثر کند، به‌نوعی اصول حاکمیت قانون نقض می‌شود. به‌ویژه در مورد بخشنامه ۱۴۰۳ که نقش قاضی مشاور زن را نادیده می‌گیرد، این تضعیف اثری مستقیم بر اجرای قانون حمایت خانواده دارد. اگر دیوان به این روند ادامه دهد، احتمالاً با چالش‌های جدی در اجرای قوانین حمایتی و دادرسی عادلانه مواجه خواهیم شد.

- تضييع حقوق شهروندان

عدم الزام به حضور قاضی مشاور زن و وکیل در دادرسی‌ها به‌ویژه در پرونده‌های حساس خانوادگی، منجر به تضييع حقوق زنان، کودکان و افراد بی‌دفاع می‌شود. افراد بدون حضور وکیل یا قاضی مشاور، با احتمال بیشتری از تصمیمات ناعادلانه آسیب می‌بینند. به‌خصوص در پرونده‌های خانوادگی که ممکن است از نظر حقوقی و اجتماعی پیچیده باشند، حضور قاضی مشاور و وکیل حیاتی است تا تصمیمات دادگاه از نظر حقوقی و اخلاقی به‌طور کامل منطبق با عدالت باشد.

- ایجاد رویه‌های ناهماهنگ در محاکم

تصمیمات دیوان عالی کشور، هرچند ممکن است در ظاهر محدود به یک بخش یا حوزه قضایی باشند، اما به دلیل جایگاه آن در نظام حقوقی کشور، به‌عنوان یک معیار و الگو برای دیگر محاکم عمل می‌کند. بخشنامه‌ای که عدم الزام به حضور قاضی مشاور زن را مطرح می‌کند، باعث ایجاد ناهماهنگی و بی‌ثباتی در رویه‌های قضایی دادگاه‌های خانواده خواهد شد. در برخی محاکم، قاضی مشاور حضور خواهد داشت و در برخی



دیگر نه، که این مسئله منجر به تزلزل در اجرای عدالت می‌شود.

۲. پیامدهای اجتماعی

- افزایش بی‌اعتمادی عمومی به نظام قضایی

یکی از مهم‌ترین پیامدهای تصمیمات اخیر دیوان عالی کشور، افزایش بی‌اعتمادی عمومی به عدالت قضایی است. زمانی که قوانین حمایتی از قبیل قانون الزام وکیل یا حضور قاضی مشاور زن در دادگاه‌های خانواده نادیده گرفته می‌شوند، شهروندان این پیام را دریافت می‌کنند که حقوق آن‌ها در محاکم به درستی حمایت نمی‌شود. این بی‌اعتمادی می‌تواند به کاهش مشارکت مردم در فرآیندهای قضایی و حتی افزایش تمایل به حل و فصل غیرقانونی اختلافات منجر شود.

- افزایش آسیب‌های اجتماعی

تضعیف نقش نهادهای حمایتی قانونی مانند وکیل و قاضی مشاور زن در پرونده‌های خانوادگی، به افزایش آسیب‌های اجتماعی از قبیل تشدید اختلافات خانوادگی، افزایش پرونده‌های طلاق، و تشدید مشکلات حقوقی زنان و کودکان منجر خواهد شد. نهادهای حمایتی مثل قاضی مشاور و وکیل به‌عنوان موازنه‌گرانی عمل می‌کنند که از شدت بروز بحران‌های خانوادگی جلوگیری می‌کنند. حذف یا کاهش نقش آن‌ها به گسترش اختلافات و آسیب‌های جدی به ساختار خانواده منجر می‌شود.

۳. پیامدهای عملی

- افزایش بار سیستم قضایی

تصمیمات دیوان عالی کشور در کاهش الزام حضور قاضی مشاور و وکیل، ممکن است در کوتاه‌مدت به تسریع فرآیندهای دادرسی بینجامد، اما در بلندمدت احتمالاً به افزایش اشتباهات قضایی و اعتراضات به احکام صادره منجر می‌شود. این اشتباهات و ناهماهنگی‌ها خود باعث افزایش تعداد پرونده‌های اعتراض به احکام در دیوان عالی و دیگر محاکم خواهد شد و فشار بیشتری بر سیستم قضایی وارد خواهد کرد.

- ایجاد رویه‌های غیرمنصفانه

در بسیاری از پرونده‌های خانوادگی که افراد بی‌بضاعت یا کم‌دانش حقوقی حضور



دارند، الزام به حضور وکیل یا قاضی مشاور زن به عنوان یک ابزار حمایتی و تضمینی برای اجرای عدالت عمل می‌کند. حذف یا کاهش این الزامات، موجب عدم توازن قدرت میان طرفین دعوا می‌شود و در نتیجه ممکن است یکی از طرفین بدون حمایت حقوقی مناسب، در برابر سیستم قضایی و طرف مقابل باخت حقوقی ناعادلانه‌ای را تجربه کند. این مسئله در نهایت به صدور احکامی منجر می‌شود که بیشتر به نفع طرف‌های قدرتمندتر است و باعث افزایش نابرابری در اجرای عدالت خواهد شد.

جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

تصمیمات اخیر دیوان عالی کشور، از جمله بخشنامه شهریور ۱۴۰۳ و رأی وحدت رویه ۷۱۴، نه تنها بر روند اجرای عدالت تأثیر منفی دارند، بلکه به طور عملی برخی از اصول و نهادهای حمایتی در قوانین را بی‌اثر می‌کنند. این رویکرد به تضییع حقوق شهروندان، کاهش اعتماد به نظام قضایی، و افزایش آسیب‌های اجتماعی و عملی در جامعه منجر می‌شود. با توجه به نقش حیاتی قاضی مشاور زن و وکیل در حفظ حقوق آسیب‌پذیرترین اقشار جامعه، تصمیمات دیوان عالی کشور باید با در نظر گرفتن عدالت اجتماعی و حقوق شهروندان اصلاح شوند. همچنین، مرزبندی دقیق میان وظایف قوه مقننه و قضاییه باید رعایت شود تا از ایجاد تعارض در اجرای قوانین و نیز نقض یکی توسط دیگری جلوگیری گردد.

منابع

- قانون حمایت خانواده، مصوب ۱۳۹۱؛
- ماده ۳۲ قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری مصوب ۱۳۵۶؛
- رأی وحدت رویه شماره ۷۱۴ دیوان عالی کشور، ۱۳۸۸؛
- بخشنامه دیوان عالی کشور در شهریور ۱۴۰۳.





رعایت حقوق متهم مبتنی بر موازین حقوق بشری در مرحله، تحقیقات مقدماتی در حقوق ایران



دکتر مهدی رئیسی
وکیل پایه یک دادگستری
عضو هیئت علمی دانشگاه

محسن رضازاده عسگری
دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق کیفری
و جرم شناسی

محمد آزادی فرد
دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق کیفری
و جرم شناسی

چکیده

مرحله تحقیقات مقدماتی به عنوان نخستین گام در فرآیند دادرسی کیفری، نقش کلیدی در تأمین عدالت و حفظ حقوق متهم ایفا می کند. در این مرحله، متهم در برابر قدرت حاکمیت قرار می گیرد و حقوق و آزادی های او ممکن است در معرض نقض قرار گیرد. از این رو، رعایت موازین حقوق بشری برای تضمین برخورداری متهم از یک دادرسی عادلانه ضروری است. حقوق بشری در این زمینه بر اصولی نظیر احترام به کرامت انسانی، عدالت، برابری، و حق دفاع تأکید دارد. در این مرحله، رعایت موازین حقوق بشری برای جلوگیری از نقض حقوق و آزادی های متهم، به ویژه در برابر قدرت حاکمیت، از اهمیت ویژه ای برخوردار است. نظام حقوقی ایران با تأسیس قوانینی همچون قانون آیین دادرسی کیفری و توجه به تعهدات بین المللی خود، تلاش کرده است تا اصول حقوق بشری مانند حق دسترسی به وکیل، حق سکوت، حق تفهیم اتهام، حق تماس با خانواده، حق تشکیل پرونده شخصیت، و حق دسترسی به پزشک را تضمین کند. نتایج نشان می دهد که علی رغم پیشرفت های قانونی، موانع اجرایی و نارسایی های موجود، مانع از تحقق کامل این حقوق در عمل شده است.



کلیدواژه‌ها: حقوق متهم، موازین حقوق بشری، تحقیقات مقدماتی، دسترسی به وکیل، حق تفهیم، تشکیل پرونده شخصیت.

مقدمه

رعایت حقوق متهم در مرحله تحقیقات مقدماتی، به‌عنوان یکی از ارکان اصلی دادرسی عادلانه، نقش به‌سزایی در تضمین عدالت کیفری و جلوگیری از تضییع حقوق افراد ایفا می‌کند. این مرحله، نخستین گام در فرآیند کیفری است که می‌تواند بر سرنوشت متهم و همچنین اعتماد عمومی به نظام عدالت تأثیرگذار باشد. در این مرحله، متهم در مواجهه مستقیم با قدرت حاکمیت قرار دارد، و عدم توجه کافی به حقوق او می‌تواند منجر به نقض اصول بنیادین حقوق بشر، از جمله حق دفاع، کرامت انسانی، و امنیت قضایی شود. تحقیقات مقدماتی یکی از مهمترین مراحل دادرسی کیفری است؛ این مرحله از این جهت واجد اهمیت است که مهمترین دلایل و نزدیکترین آن‌ها به زمان وقوع جرم، در طی آن تحصیل خواهند شد. لذا دلایل تحصیل شده در این مرحله می‌توانند در سرنوشت پرونده و حکم نهایی آن نقشی بنیادین را ایفا نمایند (عندلیب و آقای جنت‌مکان، ۱۳۹۸: ۲۱۵).

انسان دارای کرامت ذاتی است و به‌موجب این ویژگی، به‌صرف انسان بودن، دارای حقوق غیرقابل سلب است که ویژگی‌هایی از قبیل جنس، رنگ، عقیده و ملیت در بهره‌مندی از آن‌ها دخالتی ندارد. شناسایی حقوق متهم توسط دولت‌ها و به‌کارگیری مکانیزم‌های حقوقی برای حمایت از آن، لازم است، ولی به‌تنهایی کافی نیست. جنبه‌های حقوقی موضوع، یک بعد قضیه است و بُعد مهم‌تر جنبه‌های فردی و انسانی و آزادی‌های مشروع وی، شرایط و لوازم متناسب خود را دارد و مهم‌ترین حقوق شناخته‌شده برای متهم است که با دفاع در مقابل اتهام ارتباط دارد و در مرحله تحقیقات مقدماتی نمود پیدا می‌کند. در این قسمت از مقاله به مهم‌ترین آن‌ها اشاره خواهیم کرد.

پرسش اصلی این است که نظام حقوقی ایران تا چه حد توانسته است حقوق متهم را در مرحله تحقیقات مقدماتی مبتنی بر موازین حقوق بشری تضمین کند و چه حقوقی را برای متهم در نظام دادرسی پذیرفته است؟



۱. حق حضور و دخالت وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی

حق برخورداری متهم از حضور وکیل در تمامی مراحل دادرسی، از جمله مرحله تحقیقات مقدماتی، یکی از اصول بنیادی در حقوق بشر و نظام‌های قضایی است. این حق تضمین‌کننده عدالت و رعایت حقوق دفاعی متهم است و نقش کلیدی در جلوگیری از نقض حقوق بشر و سوءاستفاده‌های احتمالی در فرآیند تحقیقات کیفری دارد. در حقوق ایران، این موضوع در پرتو قوانین داخلی و تعهدات بین‌المللی کشور، پذیرفته شده است. هرچند از لحاظ تاریخی، حق متهم به استفاده از خدمات وکیل در دادسرا دیرتر از دادگاه‌ها مورد قبول قانون‌گذاران قرار گرفته است، که این خود ریشه در نظام تفتیشی حاکم بر تحقیقات مقدماتی در قرن هجدهم و نوزدهم میلادی دارد؛ ولی در حال حاضر، باتوجه به ترافعی شدن بیش‌ازبیش تحقیقات مقدماتی از یک سو، و عدم توانایی بسیاری از متهمان در ارائه دفاعیات مناسب از سوی دیگر، و نیز موارد گوناگون اشتباهات قضایی و تضییع حقوق متهمین در این مرحله از دادرسی که خود موجب اطاله دادرسی کیفری می‌شود، توجه قانون‌گذاران به اهمیت و ضرورت حضور وکیل و نقش مؤثر آنان در این مرحله و تحقیقات پلیسی جلب شده است (محبی، ۱۳۹۰: ۹۲-۹۳).

برخلاف ماده ۱۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸، در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، برابر ماده ۱۹۰، متهم در مرحله تحقیقات مقدماتی از حق داشتن وکیل برخوردار است. در این ماده مقرر شده است: «متهم می‌تواند در مرحله تحقیقات مقدماتی، یک نفر وکیل دادگستری همراه خود داشته باشد. این حق باید پیش از شروع تحقیق توسط بازپرس به متهم ابلاغ و تفهیم شود. چنانچه متهم احضار شود، این حق در برگه احضاریه قید و به او ابلاغ می‌شود. وکیل متهم می‌تواند با کسب اطلاع از اتهام و دلایل آن، مطالبی را که برای کشف حقیقت و دفاع از متهم یا اجرای قانون لازم بداند، اظهار کند. اظهارات وکیل در صورت مجلس نوشته می‌شود.»

ماده ۱۹۰ ق.آ.د.ک ۱۳۹۲، از مواد طلایی مقرر در قانون است که منطبق با اصول

۱. باتوجه به ماده، متهم در مرحله تحقیقات مقدماتی فقط یک نفر وکیل می‌تواند همراه خود داشته باشد. به نظر می‌رسد منظور این است که فقط یک نفر از وکلای تعیینی متهم می‌تواند در جلسه تحقیقات همراه وی باشد، نه اینکه متهم نتواند بیش از یک نفر وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی داشته باشد (خالقی، ۲۳۲: ۱۳۹۶).



حقوق بین الملل بشر است و در قانون سابق، به ترتیب مزبور مقرر نشده بود. همچنین، طبق ماده ۳۷۱ این قانون، «قبل از ختم دادرسی، چنانچه شاکی یا مدعی خصوصی راجع به موضوع شکایت، مطلب جدیدی داشته باشد، استماع می شود و دادستان یا نماینده وی نیز می تواند عقیده خود را اظهار کند. دادگاه مکلف است پیش از اعلام ختم دادرسی، به متهم یا وکیل او اجازه دهد که آخرین دفاع خود را بیان کند. هرگاه متهم یا وکیل وی در آخرین دفاع مطلبی اظهار کند که در کشف حقیقت مؤثر باشد، دادگاه مکلف به رسیدگی است».

همچنین در حقوق ایران، اصل ۳۵ قانون اساسی بر حق بهره‌مندی طرفین دعوا از وکیل تأکید دارد. همچنین، ماده ۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، به متهم اجازه می دهد که در مرحله تحقیقات مقدماتی، از حضور وکیل برخوردار شود. این ماده حضور وکیل را حقی می داند که حتی پیش از تشکیل دادگاه، برای متهم محفوظ است. با این حال، تبصره ماده ۴۸ محدودیتی ایجاد کرده است که طبق آن، در جرایم خاصی نظیر جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی یا سازمان یافته، در مرحله تحقیقات مقدماتی متهم باید وکیل خود را از میان وکلای مورد تأیید رئیس قوه قضاییه انتخاب کند. این محدودیت، به ویژه از منظر حقوق بشری، مورد انتقاد قرار گرفته و با اصول بین المللی حق دفاع مغایرت دارد.^۲

حضور وکیل مدافع در مرحله تحت نظر، مقرر شده است که در قانون سابق، صراحتاً مشخص نشده بود. تا قبل از تصویب این قانون در حقوق ایران، نیروهای انتظامی همانند قضات تحقیق، الزامی به اعلام حقوق شخصی تحت نظر، از جمله حق داشتن وکیل نداشتند. با این حال، قانون گذار در قانون ۹۲، صراحتاً این تکلیف را در ماده ۵۲ این قانون

۲. ماده ۹۱ قانون آیین دادرسی کیفری همه اشخاص حاضر در این مرحله (از جمله وکلا) را موظف به حفظ اسرار کرده و در صورت تخلف، آن‌ها را به مجازات جرم افشای اسرار شغلی و حرفه‌ای موضوع ماده ۶۴۸ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ تهدید کرده است، و از سوی دیگر، وکیلان با ادای سوگند حرفه‌ای در مراسم تحلیف، خود را پای‌بند امانت و عدالت کرده‌اند، چندان که در صورت تخلف از لوازم این سوگند، با دادسرا، دادگاه و ضمانت اجرای انتظامی هم روبه‌رو میشوند. از همه مهمتر، وکلا تمام مراحل گزینشی معمول و متعارف در جمهوری اسلامی را طی کرده‌اند و با توجه به موارد یادشده، تبصره پیش گفته غیر ضروری و مغایر با روح دادرسی عادلانه به نظر می‌رسد. همچنین اعمال این تبصره ممکن است منجر به نوعی تفاوت گذاری بین وکلای عضو کانون وکلای دادگستری عضو غیر دولتی خانواده حقوقی و وکلای عضو «مرکز مشاوران حقوقی، وکلا و کارشناسان قوه قضاییه (عضو دولتی جدید خانواده حقوقی) نیز بشود (نجفی ابرنآبادی، ۱۳۹۵: ۴۷۲).



برعهده ضابطان دادگستری قرار داده است. به موجب این ماده، هرگاه متهم تحت نظر قرار گرفت، ضابطان دادگستری مکلفاند حقوق مندرج در این قانون در مورد شخص تحت نظر را به متهم تفهیم کنند و به صورت مکتوب در اختیار وی قرار دهند و رسید دریافتی را ضمیمه پرونده نمایند. پس از آنکه حق داشتن وکیل به شخص تحت نظر، تفهیم شد، وی می تواند با شروع تحت نظر قرار گرفتن، تقاضای حضور وکیل نماید (خالقی، ۴۲۷: ۱۳۹۶).

وکیل شخص تحت نظر بایستی با رعایت محرمانه بودن تحقیقات و مذاکرات با شخص تحت نظر ملاقات کند و این تکلیفی است که قانون گذار بر عهده وکیل قرار داده است. از طرف دیگر، ملاقات با متهم، حداکثر می تواند یک ساعت طول بکشد و بیشتر از یک ساعت وکیل چنین حقی ندارد. در پایان ملاقات، وکیل می تواند ملاحظات خود را که می تواند شامل لایحه دفاعیه نیز باشد، برای درج در پرونده ارائه نماید.

بدین ترتیب، نقش حقوق متهم و وکیل مدافع در قانون ۹۲ بسیار پررنگ شده است و مقرر داشتن مواد مزبور در راستای تضمین حقوق اساسی اشخاص پیش بینی شده است. رعایت حقوق جامعه، بزه دیده، و متهم از اهم اهداف اجرای قانون ۹۲، مقرر در ماده ۱ آن بوده که از لوازم اعمال ماده ۷ از قانون آیین دادرسی کیفری، ناظر بر بند ۳ از ماده واحده قانون احترام به آزادی های مشروع و حفظ حقوق شهروندی مصوب ۱۳۸۳/۲/۱۵ است، که با ضمانت اجرای مقرر در ماده ۵۷۰ قانون مجازات اسلامی مقید شده است.

حق برگزیدن «وکیل تعیینی» و حق داشتن «وکیل تسخیری و معاضدتی»، بیانگر اهمیت نقش وکیل در تعیین سرنوشت احقاق حقوق در جامعه و اثر انکارناپذیر آن در دادرسی منصفانه و مبتنی بر عدالت است که در قانون ۹۲ بدان تأکید شده است.

از مهم ترین تحولات ایجاد شده در قانون جدید آیین دادرسی کیفری، این است که به محض اینکه شخصی به عنوان متهم تحت نظر قرار گرفت، می تواند «درخواست ملاقات با وکیل مدافع» را داشته باشد. در این ملاقات که نباید پیش از یک ساعت به طول بینجامد، لازم است به محرمانه بودن تحقیقات و مذاکرات دقت شود و در پایان وکیل مدافع می تواند نکاتی که تأمین کننده حقوق موکلش باشد را کتباً برای درج در



پرونده ارائه نماید (ماده ۴۸ ق.آ.د.ک).

اما اگر شخصی به علت ارتکاب یکی از جرایم سازمان یافته یا جرایم علیه امنیت کشور، سرقت، مواد مخدر و روان گردان، یا جرایم موجب مجازات، سلب حیات، حبس ابد، قطع عضو و جنایات عمدی علیه تمامیت جسمانی با میزان ثلث دیه کامل، یا بیش از آن، تحت نظر قرار بگیرد، امکان ملاقات با وکیل را تا یک هفته پس از شروع تحت نظر قرار گرفتن ندارد (تبصره ماده ۴۸ ق.آ.د.ک).

با وجود این، نکته‌ای که شروع تحولی روبه‌رشد را در نظام کیفری کشور برای جامعه رقم زد، تکلیف ابلاغ و تفهیم «حق همراه داشتن وکیل» به متهم از سوی بازپرس در مرحله تحقیقات مقدماتی است که این تکلیف باید قبل از شروع تحقیقات، توسط بازپرس انجام شود. به طوری که حتی باید این حق در برهه احضاریه نیز قید و به متهم ابلاغ گردد و وکیل متهم می‌تواند با کسب اطلاع از اتهام و دلایل آن، مطالبی را که برای کشف حقیقت و دفاع از متهم یا اجرای قانون لازم بداند، اظهار کند. این اظهارات در صورت مجلس نوشته می‌شود (ماده ۱۹۰ ق.آ.د.ک). بنابراین تقویت حقوق و آزادی‌های متهم در مرحله تحقیقات مقدماتی، با تقویت مداخله و حضور وکیل ملازمه دارد، و فرد اعلامی تضمین این حقوق به شمار می‌رود. قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، با فاصله گرفتن از نظام تفتیشی و گرایش به نظام ترافعی در مرحله تحقیقات مقدماتی، گام بلندی در رعایت و تضمین حقوق طرف‌های کیفری بالاخص متهم برداشته است (عندلیب و آقای جنت‌مکان، ۱۳۹۸: ۲۲۹).

حضور وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی، یکی از ارکان اصلی دادرسی عادلانه و ابزاری مؤثر در جهت رعایت حقوق متهم است. قوانین ایران اصولاً این حق را به رسمیت شناخته، اما با وجود برخی محدودیت‌ها، نیاز به اصلاحاتی برای تطابق بیشتر با موازین حقوق بشری دارد. تضمین دسترسی آزادانه و بدون محدودیت متهمان به وکیل، به‌ویژه در جرایم حساس، می‌تواند گامی مؤثر در راستای حفظ حقوق متهم و افزایش عدالت کیفری باشد.



۲. حق دسترسی به اوراق پرونده

در نظام حقوقی ایران بعد از انقلاب و تا قبل از قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ در واقع به لحاظ روح تفتیشی حاکم بر دادرسی‌های کیفری، تقریباً حق دسترسی متهم به محتویات و اطلاعات پرونده به‌عنوان یکی از حقوق دفاعی لازم در راستای دادرسی عادلانه و البته در کنار موارد مشابه دیگر، آن‌چنان توجه نشده بود.

یکی از مهم‌ترین و بنیادی‌ترین اصول حاکم بر دادرسی منصفانه، حق دسترسی است که این حق در قوانین نظام‌های دادرسی مترقی گنجانده شده و بدون هیچ‌گونه محدودیتی، در تمامی مراحل فرآیند رسیدگی به پرونده اعمال می‌گردد. در واقع، بدون وجود حق دسترسی، دستیابی به اصول بنیادین دیگر از قبیل تساوی سلاح‌ها، بی‌طرفی و ترافعی شدن امکان‌پذیر نخواهد بود. به عبارت دیگر، از مجرای چنین حقی است که اجرای اصول دیگر آیین دادرسی کیفری میسر خواهد شد (احسان‌پور و قلی‌پور جمنانی، ۱۳۹۸: ۱۲۰).

با این اوصاف، دسترسی شاکی یا وکیل او به اوراق پرونده از بدیهیات است، اما قانون‌گذار برای متهم در این مورد محدودیت قائل شده است. دربارهٔ حق متهم برای دسترسی به اوراق پرونده، قانون‌گذار موضع جدیدی اتخاذ نموده و چنین مقرر کرده که چنانچه بازپرس، مطالعه یا دسترسی به تمام یا برخی از اوراق، اسناد یا مدارک پرونده را با ضرورت کشف حقیقت منافی بداند، یا موضوع از جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی کشور باشد، با ذکر دلیل، قرار عدم دسترسی به آن‌ها را صادر می‌کند. این قرار، حضوری به متهم یا وکیل وی ابلاغ می‌شود. و ظرف سه روز، قابل اعتراض در دادگاه صالح است. دادگاه مکلف است در وقت فوق‌العاده به اعتراض رسیدگی و تصمیم‌گیری کند. تصمیم دادگاه قطعی است (خالقی، ۲۱: ۱۳۹۶). قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با تأثیرپذیری از الگوی جهانی دادرسی عادلانه و استفاده از مطالعات تطبیقی با اتخاذ رویکردهای نوین، ضمن فاصله از نظام دادرسی تفتیشی، تحولات مهمی را در این حوزه به‌همراه داشته است. در این قانون، به لحاظ حاکم بودن دادرسی مختلف و اصول و مقررات این نظام، قانون‌گذار در مواد ۱۹۱ و ۳۵۱ و سایر مواد متفرقهٔ دیگر، حق



دسترسی متهم به محتویات و اطلاعات پرونده را با نگاه به مرحله تحقیقات مقدماتی و رسیدگی و صدور حکم اصول و مقررات حاکم بر این مراحل لحاظ کرده است. در حقوق ایران به حق دسترسی به محتویات پرونده تأکید شده است، اما این حقوق با محدودیت‌هایی مواجه است که اصل دادرسی عادلانه را مخدوش می‌سازد، چراکه دسترسی به محتوای پرونده، منوط به صلاحدید بازپرس پرونده است. این در حالی است که چنین محدودیت‌هایی در حقوق کیفری فرانسه مطرح نیست. حتی در جرایم سازمان یافته، حق دسترسی به محتویات پرونده محدود نشده است (صداقت‌نیا و همکاران، ۱۴۰۱: ۱۵۹).

بنابراین، حق دسترسی به اوراق پرونده، یکی از حقوق بنیادین متهم در فرآیند دادرسی است که ارتباط مستقیمی با اصل دادرسی عادلانه دارد. در حقوق ایران، این حق به رسمیت شناخته شده است، اما محدودیت‌هایی که در مرحله تحقیقات مقدماتی اعمال می‌شود، می‌تواند چالشی برای رعایت اصول حقوق بشری باشد. برای بهبود وضعیت، باید شفافیت بیشتری در اعمال محدودیت‌ها ایجاد شود و قوانین داخلی با موازین حقوق بشری بین‌المللی هماهنگ شوند.

۳. حق سکوت متهم

حق سکوت متهم یکی از اصول بنیادین در دادرسی عادلانه است که به متهم اجازه می‌دهد از پاسخ به پرسش‌های بازجو یا مقامات تحقیقاتی که ممکن است علیه خودش استفاده شود، خودداری کند. این حق در نظام‌های حقوقی مدرن به ویژه با توجه به موازین حقوق بشری و اصل منع اجبار به خوداتهامی، به رسمیت شناخته شده است. در حقوق ایران، این اصل با محدودیت‌ها و چالش‌هایی مواجه است که نیازمند تحلیل و تطبیق با استانداردهای حقوق بشری است.

برای تضمین عادلانه و منصفانه بودن دادرسی نسبت به انسانی که به اتهام ارتکاب جرم به چرخه قضایی وارد شده، حقوق دفاعی خاصی مورد شناسایی قرار گرفته است که می‌توان آن‌ها را حقوق دادرسانه بشر نامید. از جمله این حقوق، حق بی‌پاسخی یا حق سکوت متهم در برابر پرسش‌گری مقام ذی‌صلاح است (حبیب‌زاده و صادقی، ۱۳۹۵: ۶۱).



از مهم‌ترین حقوق دفاعی متهم که در اسناد بین‌المللی و نظام‌های حقوقی اکثر کشورها، از جمله ایران و جمهوری خلق چین به صورت تصریحی یا تلویحی مورد تضمین قرار گرفته است، حق سکوت متهم در برابر پرسش‌گری یک مقام قانونی و حق منع اجبار به خودمجرمانگاری و ممنوعیت ارائه ادله بی‌گناهی خود، از مصادیق یک دادرسی منصفانه است. طبق ماده ۱۹۷ قانون آیین دادرسی کیفری ایران حق سکوت به صراحت پذیرفته شده است، اما در مورد حق منع خودمجرمانگاری مقرر قانونی وجود ندارد و این موضوع مورد اختلاف حقوق دانان داخلی است (فلاح‌نژاد و همکاران، ۱۴۰۲: ۶۱).

متهم می‌تواند سکوت اختیار کند. در این صورت، مراتب امتناع وی از دادن پاسخ یا امضای اظهارات، در صورت مجلس قید می‌شود. حق سکوت که از اصول اولیه حقوق متهم است، بایستی توسط بازپرس به وی تفهیم شود که خوشبختانه قانون‌گذار در ماده ۱۹۷ ق.آ.د.ک ۱۳۹۲ به این امر اشاره کرده است: «متهم می‌تواند سکوت اختیار کند. در این صورت، مراتب امتناع وی از دادن پاسخ یا امضای اظهارات، در صورت مجلس قید می‌شود.»

متهم مجبور به پاسخ‌گویی به سؤالات بازپرس نیست و این همان حق سکوت متهم است که صراحتاً در این ماده پیش‌بینی شده است. لازم‌به‌ذکر است که حق سکوت به صورت ضمنی در قانون اساسی در اصل ۳۷ با ممنوعیت اجبار اشخاص به اقرار پذیرفته شده است. سابقاً مقام قضایی، تکلیفی به اعلام حق سکوت به متهم نداشت. این در حالی است که امروزه در بسیاری از قوانین آیین دادرسی کیفری کشورهای مترقی، حق سکوت به عنوان یکی از مهم‌ترین حقوق دفاعی متهم، به عنوان تکلیفی نه تنها برای مقام تحقیق، بلکه برای پلیس و از همان آغاز تحت نظر قرار گرفتن متهم، منظور شده است. گفتنی است که قانون‌گذار تکلیف به اعلام حق سکوت را صراحتاً در این ماده مقرر نکرده است، ولی با توجه به ماده ۶ قانون مذکور باید گفت که مقام تحقیق، مکلف به اعلام حق سکوت به متهم است. این ماده چنین مقرر می‌دارد: «متهم و... باید از حقوق خود در فرآیند دادرسی آگاه شوند...». ولی ضمانت اجرایی برای عدم اعلام این حق به متهم، پیش‌بینی نشده است (مهابادی، ۱۳۵: ۱۳۹۳).



حق سکوت متهم در مرحله تحقیقات مقدماتی از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است، چراکه مرحله تحقیقات مقدماتی به دلیل فشارهای روانی و گاه فیزیکی بر متهم، می‌تواند منجر به اعترافات نادرست شود. حق سکوت مانع از آن می‌شود که متهم صرفاً بر اساس اعتراف تحت فشار محکوم شود و مقامات تحقیقاتی ممکن است از قدرت خود برای اخذ اقرار استفاده کنند. حق سکوت ابزاری برای کنترل این سوءاستفاده است.

۴. حق تماس با خانواده

ضرورت کاستن از اضطراب و دل‌نگرانی‌های اعضای خانواده افراد بازداشت‌شده و پیامدها و مخاطرات ناشی از عدم اطلاع آنان از دستگیری و محل نگهداری متهمان بازداشت‌شده، موجب شده است برخی از اسناد بین‌المللی مانند «اصول حمایت از افراد تحت هرگونه بازداشت یا زندان» و «قواعد حداقل استاندارد در رفتار با زندانیان» و همچنین برخی از نظام‌های دادرسی کیفری، مانند انگلستان و فرانسه، حق متهم نسبت به مطلع ساختن اعضای خانواده یا خویشاوندان را به رسمیت بشناسند (فرجی‌ها و مقدسی، ۱۳۹۰: ۱۹). نظام عدالت کیفری تنها بزهکاران را هدف مجازات قرار می‌دهد و با افراد بزه‌ناکرده کاری ندارد؛ اما ماهیت رسیدگی‌های کیفری به‌گونه‌ای است که اشخاص دیگر از جمله خانواده متهمان را نیز درگیر خواهد کرد. همین امر قانون‌گذاران را به سمت‌وسوی در نظر گرفتن حقوقی خاص برای این اشخاص، در فرایند کیفری و به‌ویژه تحقیقات مقدماتی سوق داده است تا از گزند بسیاری از آسیب‌های دادرسی به‌دور باشند. قانون‌گذار ایران نیز با تصویب قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، گام‌های جدی و جدیدی را در راستای پذیرش حقوق خانواده متهم برداشته است. حق اطلاع از دستگیری، حق درخواست معاینه پزشکی، حق ملاقات با متهم، حق عدم تعرض به مسکن و امور خانوادگی و حق حمایت در برابر تهدید و خطر، از جمله مهم‌ترین این حقوق است.

قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه منبع اصلی اقتباس قانون‌گذار در این موارد بوده است و به همین علت، توجه به رویکرد نظام حقوقی این کشور که در پرتو تحولات حقوق بشر اصلاح و تکمیل شده است، ضرورت می‌یابد. به هر روی، اجرای این حقوق در وهله اول مستلزم آگاهی دارندگان آن، یعنی خانواده‌ها است که در اغلب موارد سازوکار و



ضمانت اجرای دقیقی برای آن تعریف نشده است (مؤذن‌زادگان و جهانی، ۱۳۹۴: ۱۵۹). افراد پس از بازداشت باید بتوانند بلافاصله با افراد خارج از محل بازداشت، اعم از اعضای خانواده و دوستان، پزشک مترجم، وکیل و مقام قضایی صالح ارتباط برقرار کنند و آن‌ها را از وضعیت خویش مطلع نمایند. در غیر این صورت، از حق برقراری ارتباط با دنیای خارج از محل بازداشت محروم شده‌اند.

بند ۵ ماده واحده قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی به این موضوع تصریح نموده و مقامات اعم از قضایی و انتظامی را به فراهم کردن زمینه آگاهی خانواده فرد بازداشت‌شده از موضوع مکلف نموده است. در ماده ۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر شده است: «شخص تحت نظر می‌تواند به وسیله تلفن یا هر وسیله ممکن، افراد خانواده یا آشنایان خود را از موضوع تحت نظر بودن آگاه کند و ضابطان نیز مکلف‌اند مساعدت لازم را در این خصوص به عمل آورند. مگر آنکه بنا بر ضرورت تحقیقات، تشخیص دهند که شخص تحت نظر نباید از چین حقی استفاده کند. در این صورت، باید مراتب را جهت اخذ دستور مقتضی به اطلاع مقام قضایی برسانند.» (خالقی، ۱۳۹۶: ۱۸۲).

در جریان قرار گرفتن خانواده دستگیرشدگان هم در قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی (بند ۵ ماده واحده) و هم در این ماده ۷ قانون آیین دادرسی کیفری مورد تأکید قرار گرفته است. در همین راستا، این حقوق برای شخص تحت نظر وجود دارد که به وسیله تلفن یا هر وسیله ممکن دیگری، افراد خانواده یا آشنایان خود را از تحت نظر بودن آگاه کند. ماده این تکلیف را بر عهده ضابطان قرار داده که مساعدت لازم را با متهم برای اجرای این حق خود به عمل آورند. این تکلیف استثنایی دارد و آن اینکه چنانچه بنا بر ضرورت، تشخیص دهند که شخص نباید از این حق استفاده کند (مثل بیم تبانی یا فرار سایر همدستان)، باید از مقامات قضایی صالح کسب تکلیف نمایند (کوشکی، ۱۳۹۵: ۵۲۳).

بنابراین، حق تماس متهم با خانواده یکی از حقوق انسانی و قانونی است که در مرحله تحقیقات مقدماتی اهمیت فراوانی دارد. این حق، علاوه بر کاهش فشارهای روانی بر



متهم، ابزاری برای پیشگیری از نقض حقوق وی و حفظ کرامت انسانی است. در حقوق ایران، اگرچه اشاراتی به این حق وجود دارد، اما نبود تصریح قانونی و چالش‌های اجرایی مانع از تحقق کامل آن شده است. اصلاح قوانین، آگاهی‌بخشی، و هم‌سوسازی با موازین بین‌المللی می‌تواند در تضمین این حق نقش مؤثری ایفا کند.

۵. حق دسترسی به پزشک

حق دسترسی به پزشک یکی از حقوق بنیادین انسانی است که در مرحله تحقیقات مقدماتی برای حفظ سلامت جسمی و روانی متهم ضروری است. این حق نه تنها بخشی از کرامت انسانی است، بلکه تضمینی برای رعایت موازین حقوق بشری در فرآیند عدالت کیفری به شمار می‌آید. در نظام حقوقی ایران، این حق به‌طور محدود به رسمیت شناخته شده و نیازمند توجه بیشتر برای هماهنگی با استانداردهای بین‌المللی حقوق بشر است. به‌منظور حمایت بیشتر از اشخاص و متهمان تحت‌نظر و در راستای هموار نمودن عوامل ارتباطی ایشان، یکی از موارد تضمینی که می‌تواند موجب انسداد عملکرد احتمالی ضابطین شود، تقاضای فرد برای معاینات پزشکی است. این حق به‌عنوان یک تضمین در برابر شکنجه و رفتار غیرانسانی در میان دیگر موارد، مورد توجه قرار می‌گیرد. به‌علاوه، بخش مهمی از وظیفه مأمورین، ضرورت رعایت احترام به حیثیت ذاتی فرد و کرامت انسانی اشخاص است. مقررات کشور ما در زمینه حق برخورداری از معاینات پزشکی، فاقد تصریح است، ولی می‌توان از بین مندرجات چند ماده قانونی، به‌طور ضمنی این حق را استخراج نمود. بدین نحو، اگر متهم تحت‌نظر دچار بیماری روانی و جنون شود، در اجرای ماده ۱۵۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با جلب نظر متخصص، می‌توان وی را تا رفع بیماری و حالت خطرناکی در محل مناسبی نظیر مراکز درمانی و بیمارستان‌ها و آسایشگاه‌های روانی، نگهداری نمود.

اما اگر متهم حین نگهداری تحت‌نظر، به بیماری دیگری غیر از بیماری‌های روانی مبتلا شود، می‌توان با وحدت ملاک و تنقیح مناط مواد ۵۰۲ و ۵۲۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، استفاده نموده و بدین نحو عمل نمود که اگر نگهداری متهم در تحت‌نظر گاه موجب شدت بیماری و تأخیر در بهبودی وی شود، به تشخیص پزشک،



متهم در مکان مزبور یا بیمارستان تحت نظر ضابطین دادگستری معالجه شود. ماده ۱۳۶ قانون مرقوم نیز در این خصوص قابل توجه است.

در مقررات بین‌المللی نیز این وضع پیش‌بینی شده است. به موجب اصل ۲۴ مجموعه اصول حمایت از همه افراد، تحت هرگونه اشکال بازداشت یا حبس، مصوب مجموع عمومی سازمان ملل (۱۹۹۸ میلادی)، «معاینات پزشکی تا حد امکان، سریعاً بعد از ورود فرد به مکان بازداشت یا زندان، باید صورت گیرد و لذا مداوا و مراقبت پزشکی هر زمان که لازم باشد، فراهم شود. این مراقبت باید رایگان باشد.» همچنین قاعده ۲۴ و ۳۵ قواعد حداقل استاندارد برای رفتار با زندانیان مصوب سازمان ملل (۱۹۹۵ میلادی) نیز ناظر بر همین معناست.

در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، مقنن صراحتاً از حق برخورداری از معاینات پزشکی در ماده ۵۱ اشاره میکند: «بنا به درخواست شخص تحت نظر یا یکی از بستگان نزدیک وی، یکی از پزشکان به تعیین دادستان، شخص تحت نظر را معاینه می‌کند. گواهی پزشک در پرونده ثبت و ضبط می‌شود. خودداری از انجام این تکلیف توسط ضابطان دادگستری موجب محکومیت مذکور در ماده ۶۳ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ برای آن‌ها خواهد بود.

آوردن این ماده در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ نشان‌دهنده توجه مقنن به حفظ سلامت فرد تحت نظر و رعایت حقوق وی است، که به خوبی به آن اشاره شده است. در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ با توجه به عدم پیش‌بینی تمدید مدت تحت نظر درباره الزام به معاینه پزشکی یا انجام معاینه در زمان‌های تحت نظر در اماکن پلیس بیش از ۲۴ ساعت، ساکت است و به این موضوع صرفاً به صورت یک حق اختیاری برای فرد در ابتدای تحت نظر اشاره نموده است.

این حق در ماده ۳-۶۳ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه آمده است: «هر شخص تحت نظر می‌تواند به درخواست خود، توسط یک پزشک منتخب دادستان جمهوری یا پلیس افسر قضایی مورد معاینه قرار گیرد... در هر زمان دادستان یا افسر پلیس قضایی می‌تواند راساً یک پزشک برای معاینه شخص انتخاب کند.»



قانون‌گذار فرانسوی در کنار اعطای حق مذکور به شخص تحت نظر، به دادستان جمهوری (شهرستان) یا افسر پلیس قضایی نیز این اختیار را داده که در هر زمان نسبت به تعیین پزشک و معاینه شخص تحت نظر اقدام نماید (سالاری و حسینی، ۱۴۰۱: ۷۶). بنابراین، حق دسترسی به پزشک یکی از الزامات مهم رعایت حقوق متهم در مرحله تحقیقات مقدماتی است که در نظام حقوقی ایران به صورت محدود شناسایی شده است. این حق، علاوه بر حفظ سلامت جسمی و روانی متهم، از نقض حقوق وی جلوگیری کرده، به رعایت اصول دادرسی عادلانه کمک می‌کند. اصلاح قوانین، تقویت امکانات، و نظارت بر اجرای این حق می‌تواند گامی مؤثر در راستای هم‌سوسازی حقوق ایران با موازین حقوق بشری باشد.

۶. حق تفهیم اتهام به متهم

حق تفهیم اتهام به متهم یکی از بنیادی‌ترین حقوق انسانی و قانونی در فرآیند دادرسی عادلانه است. این حق تضمین می‌کند که متهم از دلایل، ماهیت و جزئیات اتهامات وارد شده به خود مطلع شود تا بتواند از خود دفاع کند. در موازین حقوق بشری، این حق به طور گسترده به رسمیت شناخته شده و در بسیاری از معاهدات بین‌المللی و اسناد حقوق بشری مورد تأکید قرار گرفته است. در نظام حقوقی ایران، این حق در مرحله تحقیقات مقدماتی دارای جایگاه قانونی است، اما اجرای آن با چالش‌هایی روبه‌رو است. تعاقب وقوع جرم و آغاز رسیدگی کیفری، پس از احراز هویت، از حقوق انکارناپذیر هر کس در مقام متهم، اطلاع از اتهام، تحت عنوان «تفهیم اتهام» است که از آثار آن، دفاع متهم و اتخاذ تأمین کیفری توسط مقام قضایی است. تفهیم اتهام توسط ضابطان در جرایم مشهود و مقام قضایی، ابتدا در تحقیقات مقدماتی و سپس در محکمه به عمل می‌آید. در تفهیم اتهام، صرف اعلام عنوان جرم به متهم رفع تکلیف نمی‌کند، بلکه لازم است که متهم از جرم ارتكابی آگاه شود، لذا عنداللزوم باید عناصر جرم به متهم تفهیم گردد (فتحی، ۱۴۰۳).

در ماده ۴۶ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر شده است: «ضابطان دادگستری مکلف‌اند نتیجه اقدامات خود را فوراً به دادستان اطلاع دهند. چنانچه دادستان اقدامات



انجام‌شده را کافی نداند، می‌تواند تکمیل آن را بخواهد. در این صورت، ضابطان باید طبق دستور دادستان، تحقیقات و اقدامات قانونی را برای کشف جرم و تکمیل تحقیقات به عمل آورند، اما نمی‌توانند متهم را تحت نظر نگه دارند. چنانچه در جرایم مشهود، نگهداری متهم برای تکمیل تحقیقات ضروری باشد، ضابطان باید موضوع اتهام و ادله آن را بلافاصله و به‌طور کتبی به متهم ابلاغ و تفهیم کنند و مراتب را فوراً برای اتخاذ تصمیم قانونی به اطلاع دادستان برسانند. در هر حال، ضابطان نمی‌توانند بیش از ۲۴ ساعت متهم را تحت نظر قرار دهند.»

همچنین در ماده ۵ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر شده است: «متهم باید در اسرع وقت، از موضوع و ادله اتهام انتسابی آگاه و از حق دسترسی به وکیل و سایر حقوق دفاعی مذکور در این قانون بهره‌مند شود.» حق اطلاع متهم از اتهام خود و ادله آن و نیز حق وی به دسترسی به وکیل و سایر حقوق دفاعی خود، محدود به مکان و نزد مقامی خاص نبوده و در سریع‌ترین زمان ممکن، چه نزد ضابطین باشد و چه نزد مقام قضایی، باید فراهم گردد (خالقی، ۱۳۹۴: ۲۸). بنابر به‌کارگیری قانون‌گذار از لفظ «باید»، ناگفته پیداست که مقررۀ مندرج در این ماده در زمرۀ قوانین آمره است (صالح احمدی، ۱۳۹۷: ۴۲).

تفهیم اتهام یکی از حقوقی است که قانون برای متهمان به رسمیت شناخته است. منظور از تفهیم اتهام نیز فقط ذکر عنوان قانونی جرم نیست، بلکه منظور تشریح عمل به‌نحوی است که متهم بفهمد (فرهی، ۱۳۹۶: ۸۳). منظور از «تفهیم اتهام»، تفهیم عنوان قانونی نیست، بلکه تفهیم رفتار است. از یک سو، همه متهمان حقوق دان نیستند تا معنای عناوین قانونی را بدانند و از سوی دیگر، بر سر عناوین مصرح قانونی نیز میان حقوق دانان اشتراک و وحدت نظر وجود ندارد (یوسفی، ۱۳۹۵: ج ۲، ۶۷).

تفهیم اتهام واقعی می‌بایست از سوی مقام قضایی صورت گیرد و از اقدامات خاص قضایی به شمار می‌آید. در سیستم قضایی ایران، ضابطان دادگستری بدون اجازه نمایندگی یا بدون موافقت مقامات قضایی از چنین صلاحیتی برخوردار نیستند. قانون آیین دادرسی کیفری به این نکات مهم و ارزشمند توجه نکرده‌اند و تفهیم اتهام را از



فصلنامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳

وظایف ضابطان دادگستری دانسته‌اند که خطا بودن آن آشکار است. بنابراین، حق تفهیم اتهام یکی از اصول اساسی دادرسی عادلانه است که در موازین حقوق بشری و قوانین داخلی ایران به رسمیت شناخته شده است. این حق نه تنها ابزار دفاع متهم را تقویت می‌کند، بلکه از سوءاستفاده‌های احتمالی و نقض حقوق انسانی جلوگیری می‌کند. با وجود چالش‌های موجود، اصلاح رویه‌ها و انطباق بیشتر با استانداردهای بین‌المللی می‌تواند زمینه تحقق بهتر این حق در نظام حقوقی ایران را فراهم آورد.

۷. حق تشکیل پرونده شخصیت

تشکیل پرونده شخصیت برای متهم یکی از اقدامات اساسی در جهت تضمین دادرسی عادلانه و فردی‌سازی مجازات‌ها است. این پرونده شامل اطلاعات جامعی درباره وضعیت روانی، اجتماعی، اقتصادی، و پیشینه متهم است و به مقامات قضایی کمک می‌کند تا درک دقیق‌تری از شرایط فرد داشته باشند. در موازین حقوق بشری، حق تشکیل پرونده شخصیت در راستای رعایت اصل کرامت انسانی، عدالت کیفری، و پیشگیری از صدور مجازات‌های نامتناسب مورد تأکید قرار گرفته است.

ماده ۱۶ از مجموعه حداقل قواعد سازمان ملل برای دادرسی ویژه اطفال، بر ضرورت تشکیل پرونده شخصیت جز در مورد اتهامات جزئی اطفال و نوجوانان، در طول جریان تحقیقات و دادرسی تصریح کرده است. پرونده شخصیت، حاوی گزارشی از اظهار نظر متخصصان روان‌شناس کودک، پزشک، روان‌کاو و مددکار اجتماعی، در زمینه وضعیت روحی و روانی، جسمی، شرایط و موقعیت خاص اجتماعی و خانوادگی اطفال و نوجوانان تحت پیگرد قضایی است (سپیانی، ۱۴۰۰: ۹۹).

ضرورت تشکیل پرونده شخصیت در فرآیند دادرسی کیفری از پیشنهادهای مکتب دفاع اجتماعی نوین در اوایل نیمه دوم قرن بیستم است. این پرونده به دلایل آغاز اقدامات بشردوستانه، یا انسانی کردن دادرسی کیفری در راستای تطبیق هرچه بیشتر و امکان تطبیق احکام دادگاه‌ها با واقعیات‌های انسانی و اجتماعی پیش‌بینی شده است. پرونده شخصیت متهمان گزارشی از وضعیت و شرایط خاص جسمی، روانی و اجتماعی متهمان است (مؤذن‌زادگان، ۱۳۸۹، ص ۲۲۷).



در نظام دادرسی ایران، برای اولین بار، موضوع «تشکیل پرونده شخصیت» در قانون تشکیل دادگاه اطفال بزهکار، مصوب سال ۱۳۳۸، که در زمان خود از جمله قوانین مترقی محسوب می‌شد، مورد تصویب قرار گرفته بود. در حال حاضر، هم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، و هم قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، موضوع تشکیل پرونده شخصیت را مدنظر قرار داده‌اند (کرامتی معز، ۱۴۰۳: ۴۷).

رفته‌رفته اهمیت بررسی شخصیت افراد در مرحله تحقیقات مقدماتی (متهمین) نیز احساس شد، لذا مقنن در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ تشکیل پرونده شخصیت را در جرایم مهم افراد بزرگسال (ماده ۲۰۳) و جرایم تعزیری درجه ۵ و ۶ اطفال و نوجوانان (ماده ۲۸۶) الزامی نمود و حتی مقرر نمود که یکی از مندرجات کیفرخواست باید خلاصه پرونده شخصیت یا وضعیت روانی متهم باشد (بند چ ماده ۲۷۹ قانون آیین دادرسی کیفری). رئیس قوه قضاییه نیز در راستای تأکید بر اهمیت تشکیل پرونده مزبور در رسیدگی‌های کیفری، در تاریخ ۱۳۹۸/۶/۲۶ دستورالعمل تشکیل پرونده شخصیت متهم را ابلاغ نمود.

بنابراین حق تشکیل پرونده شخصیت یکی از ارکان اصلی دادرسی عادلانه است که می‌تواند به صدور تصمیمات قضایی انسانی‌تر و مؤثرتر منجر شود. در حقوق ایران، این حق به رسمیت شناخته شده، اما هنوز در اجرا با مشکلاتی روبه‌رو است. با تطبیق بیشتر با استانداردهای حقوق بشری و اجرای اصلاحات لازم، می‌توان از این ابزار ارزشمند برای تضمین عدالت کیفری بهره بیشتری برد.

نتیجه‌گیری

رعایت حقوق متهم در مرحله تحقیقات مقدماتی، نه تنها تضمینی برای عدالت کیفری، بلکه ابزاری حیاتی برای جلوگیری از وقوع خطاهای قضایی و حفظ کرامت انسانی است. این مرحله نخستین گام در فرآیند دادرسی است که در آن حقوق اساسی متهم می‌تواند به‌طور جدی در معرض خطر قرار گیرد. موازین حقوق بشری با تأکید بر اصولی مانند اصل برائت، حق دسترسی به وکیل، حق سکوت، تفهیم اتهام، و حق تشکیل پرونده شخصیت،



استانداردهایی جهانی را برای تضمین رفتار عادلانه با متهمان تعریف کرده است. در نظام حقوقی ایران، توجه به رعایت حقوق متهم در مرحله تحقیقات مقدماتی از طریق قوانین مختلف، مانند قانون آیین دادرسی کیفری و قوانین مرتبط دیگر قابل مشاهده است. باین حال، چالش‌هایی نظیر ضعف در اجرای قوانین، کمبود زیرساخت‌ها، و نبود آموزش کافی برای قضات و ضابطان قضایی، مانع تحقق کامل این حقوق شده است.

در مرحله تحقیقات مقدماتی، رعایت حقوق متهم در چارچوب موازین حقوق بشری، اهمیت ویژه‌ای دارد. این حقوق با هدف تضمین عدالت، جلوگیری از تضییع حقوق انسانی و کاهش احتمال خطای قضایی طراحی شده‌اند. مهم‌ترین این حقوق در حقوق ایران عبارت‌اند از: ۱. حق دسترسی به وکیل، ۲. حق دسترسی به پرونده، ۳. حق سکوت، ۴. حق تماس با خانواده، ۵. حق دسترسی به پزشک، ۶. حق تفهیم اتهام و ۷. حق تشکیل پرونده شخصیت.

با تطبیق هرچه بیشتر قوانین و رویه‌های عملی حقوق ایران با موازین حقوق بشری، می‌توان گامی مؤثر در راستای تحقق دادرسی عادلانه و حفظ حقوق متهمان برداشت. اصلاحات قانونی، آموزش مستمر نیروی انسانی، و نظارت دقیق بر اجرای قوانین از جمله راهکارهای کلیدی برای نیل به این هدف هستند. به علاوه، تضمین رعایت حقوق متهم، علاوه بر تأمین عدالت کیفری، می‌تواند اعتماد عمومی به نظام قضایی را افزایش دهد و از وقوع خطاهای قضایی یا برخوردهای غیرمنصفانه جلوگیری کند. درنهایت، رعایت این حقوق در مرحله تحقیقات مقدماتی، نه تنها به نفع متهم، بلکه به سود کل جامعه است؛ چراکه رعایت کرامت انسانی و تضمین عدالت، رکن اساسی یک نظام حقوقی کارآمد و مشروع به شمار می‌رود.

فهرست منابع

۱. احسان پور، سیدرضا و قلی‌پور جمنانی، فرامرز (۱۳۹۸). موانع، چالش‌ها و محدودیت‌های حق دسترسی به پرونده‌های قضایی، فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، سال اول، شماره ۲.
۲. حبیب‌زاده، محمدجعفر و صادقی، ولی‌الله (۱۳۹۵). شناسایی و مدیریت حق سکوت



- متهم، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۰، شماره ۹۵.
۳. خالقی، علی (۱۳۹۶). آیین دادرسی کیفری، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
۴. خالقی، علی (۱۳۹۴). نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری، چاپ پنجم، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
۵. سالاری، حمیدرضا و حسینی، سیدعلیرضا (۱۴۰۱). بررسی تحلیلی حق معاینه پزشکی متهم در حقوق ایران و فرانسه، قرآن و طب، دوره ۷، شماره ۴.
۶. سپیانی، اکرم (۱۴۰۰). واکاوی و بررسی حقوق بزه‌کاری اطفال در قانون انگلستان و ایران، نشریه پژوهش‌نامه حقوق بشری، شماره ۲۵.
۷. صالح احمدی، سحر (۱۳۹۷). قانون آیین دادرسی کیفری در نظم حقوق کنونی، چاپ اول، تهران: انتشارات کتاب آوا.
۸. صداقت‌نیا، داود و همکاران (۱۴۰۱). حق داشتن وکیل و دسترسی به پرونده در تحقیقات مقدماتی در فقه، حقوق ایران و فرانسه، فصلنامه فقه جزای تطبیقی، دوره ۲، شماره ۵.
۹. عندلیب، محمد و آقایی جنت‌مکان، حسین (۱۳۹۸). تحلیل حق حضور وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی در حقوق کیفری ایران، فصلنامه تحقیقات حقوق تطبیقی ایران و بین‌الملل، سال دوازدهم، شماره ۴۴.
۱۰. فرجی‌ها، محمد و مقدسی، محمدباقر (۱۳۹۰). حق متهم برای مطلع ساختن اعضای خانواده خود نسبت به دستگیری و محل بازداشت، فصلنامه علمی کارآگاه، شماره ۱۶.
۱۱. فرهی، بابک (۱۳۸۶). مختصر آیین دادرسی کیفری، چاپ چهارم، تهران: طرح نوین اندیشه.
۱۲. فلاح‌نژاد، فاطمه و همکاران (۱۴۰۲). حقوق دفاعی متهم: حق سکوت و منع اجبار به خودمجرمانگاری؛ در سیستم عدالت کیفری ایران و جمهوری خلق چین، پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی، دوره ۱۱، شماره ۲۱.



۱۳. فتحی، مرتضی (۱۴۰۳). بررسی تطبیقی تفهیم اتهام در فقه اسلامی و حقوق ایران و غرب، پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، مقالات آماده انتشار:
<https://csi.w.qom.ac.ir/article.html>. ۲۹۹۸
۱۴. کرامتی معز، هادی (۱۴۰۳). جرم‌شناسی (طرح مباحث نوین در جرم‌شناسی)، چاپ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۵. کوشکی، محمدحسن (۱۳۹۵). مهمترین نوآوریهای حمایتی و سازمانی قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ در مرحله تحقیقات مقدماتی، مجموعه مقاله‌های علوم جنایی، زیر نظر علی حسین نجفی ابرندآبادی، جلد دوم، چاپ دوم، تهران: انتشارات میزان.
۱۶. محبی، محسن (۱۳۹۰). حق دفاع و حق داشتن وکیل در اسناد حقوق بشری و حقوق داخلی، خبرنامه مدرسه حقوق کانون وکلای اصفهان، شماره ۶۳.
۱۷. مؤذن‌زادگان، حسنعلی و جهانی، بهزاد (۱۳۹۴). مطالعه تطبیقی حقوق خانواده متهم در فرایند تحقیقات مقدماتی در ایران و فرانسه، دیدگاه‌های حقوق قضایی، دوره ۲۰، شماره ۶۹.
۱۸. مؤذن‌زادگان، حسنعلی (۱۳۸۹). پرونده شخصیت متهمان و ضرورت تشکیل آن در مرحله تحقیقات مقدماتی دادرسی کیفری، مجله پژوهش حقوق و سیاست، شماره ۳.
۱۹. مهابادی، علی اصغر (۱۳۹۳). آیین دادرسی کیفری کاربردی، تهران: انتشارات دوران‌دانشان.
۲۰. نجفی ابرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۵). جایگاه کانون وکلای دادگستری و وکیل در جامعه حقوقی و قانون آیین دادرسی کیفری ایران، علوم جنایی تطبیقی در پرتو همکاریهای بین‌المللی، به کوشش دکتر حسین غلامی، چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.
۲۱. یوسفی، ایمان (۱۳۹۵). آیین دادرسی کیفری، جلد دوم، چاپ دوم، تهران: انتشارات میزان.





بررسی رویکرد حمایتی و غیر حمایتی تعدادی از آرای دیوان عدالت اداری در خصوص موضوعات زیست محیطی



فاطمه نصرتی
وکیل پایه یک دادگستری



رضا آئیدی
وکیل پایه یک دادگستری
مدرس دانشگاه

چکیده

رویکرد دیوان عدالت اداری در خصوص محیط زیست، از جهات گوناگون دارای اهمیت است؛ زیرا این نهاد مهم دادگستری، با توجه به رویکردهای مختلف، می تواند تأثیری اساسی و راهبردی بر موضوع محیط زیست داشته باشد. دیوان عدالت اداری با توجه به اصل ۵۰ قانون اساسی، در شناسایی وظایف خود در رسیدگی به شکایات مردم، می تواند نقش مهمی در حفاظت از محیط زیست ایفا کند. معنای مخالف این کلام آن است که بی توجهی این نهاد به مقوله محیط زیست می تواند آثاری زیان بار و جبران ناپذیر داشته باشد.

هدف از رویکرد حمایتی دیوان - شامل تفسیر و اجرای قوانین زیست محیطی - حفظ حقوق عمومی و جلوگیری از تخریب محیط زیست است. این رویکرد در آرای مختلفی مشاهده می شود که دیوان به ابطال مجوزهای زیست محیطی مخرب و الزام به رعایت استانداردهای زیست محیطی در پروژه ها پرداخته است. از سوی دیگر، در مواردی چند، شاهد رویه های متفاوت و مخالف از دیوان هستیم. رویکرد غیر حمایتی دیوان زمانی ظاهر می شود که تصمیمات به نفع توسعه اقتصادی اتخاذ می شود؛ حتی



اگر این تصمیمات تأثیر منفی بر محیط‌زیست داشته باشد. این مقاله با تحلیل نمونه‌های مختلف آرای دیوان عدالت اداری، چالش‌ها و تعادلی که بین توسعه اقتصادی و حفاظت محیط‌زیست وجود دارد را بررسی می‌کند. آرای دیوان عدالت اداری به تصمیماتی اطلاق می‌شود که این نهاد با هدف بررسی و اصلاح اعمال و تصمیمات دولتی صادر می‌کند. آرای این نهاد در دو گروه قابل تقسیم‌بندی است: «آرای حمایتی» که به حمایت از حقوق شهروندان و ابطال تصمیمات خلاف قانون نهادهای دولتی اختصاص دارد و «آرای غیرحمایتی» که در آن، دیوان اقدامات دولت را تأیید می‌کند.

دیوان عدالت اداری به‌عنوان مرجع نهایی نظارت بر قانونی بودن تصمیمات اداری و تأمین حقوق عمومی عمل می‌کند. نتیجه‌گیری نشان می‌دهد که دیوان عدالت اداری باید در تصمیمات خود به‌دقت بین ملاحظات اقتصادی و زیست‌محیطی تعادل برقرار کند تا از تبعات منفی برای محیط‌زیست جلوگیری شود.

واژگان کلیدی: دیوان عدالت اداری، محیط‌زیست، رویکرد حمایتی، توسعه پایدار، عدالت قضایی، حق بر سلامت، توسعه اقتصادی

کلیات و تعاریف

معنای لغوی «رویه قضایی» به‌معنای «نظر، تفکر در امور، فکر و تأمل در کار و اندیشه» است (عمید، ۶۶۹: ۱۳۷۶ و ۹۴۱). در معنای فنی، رویه قضایی راه‌حل واحدی است که به‌طور معمول، دادگاه‌ها در برخورد با یک مسئله حقوقی ارائه می‌کنند (کاربونیر، ۱۵۳: ۱۹۸۰). در اینجا چهره‌ای از قانون دیده می‌شود که بی آن، حقوق بدون توضیح است. در برخورد با یک مسئله حقوقی شایع، دادگاه‌ها خیلی زود عادت برخورد مشابه با آن مسئله را پیدا می‌کنند، به‌طوری که می‌توان برخورد دادگاه‌ها را با همان مسئله پیش‌بینی کرد، اگرچه دادگاه‌ها ملزم به تبعیت از راه‌حل قبلی نیستند.

۱-۱. پیشینه بحث رویه قضایی در دیوان عدالت اداری

رویه قضایی به لحاظ معنوی، یا الزام قانونی، مبنای حکم مرجع قضایی است. از



دیرباز، در نظام‌های حقوقی نوشته، نقش رویه قضایی به‌عنوان یک منبع حقوقی، همواره مورد بحث و موجب افتراق بین انواع نظام‌های مزبور بوده و هست. حقوق داخلی نیز از این قاعده مستثنا نشده است.

اساساً حقوق آن چیزهایی است که نظام قضایی در اختیار اصحاب دعوی می‌گذارد. بنابراین، مسئله این نیست که آیا این آرا لازم‌الاتباع هستند یا نه؛ مهم آن است که مثلاً قضات دیوان عدالت اداری «این‌گونه رأی می‌دهند»، یا بهتر آن است که بگوییم این‌گونه می‌اندیشند. این «عمل قضات»، این تفکر واحد و مشابه همان رویه قضایی است. اما باید خاطر نشان شود که رویه قضایی، غیر از «رأی وحدت‌رویه» است. رأی وحدت‌رویه الزام قانون‌گذار است که مقرر کرده تا در موارد اختلاف، هیئت عمومی اختلافات را حل کند تا از آن‌پس، به آنچه هیئت عمومی حکم می‌دهد، عمل شود. بدین ترتیب، رأی هیئت عمومی در واقع، رأی قانون‌گذار است و دیگر رویه قضایی نیست. رویه آن عملی است که صرف‌نظر از رأی وحدت‌رویه، یا حکم قانون‌گذار جریان دارد (مدنی، ۱۳۸: ۱۳۸۸).

یکی از کارکردهای مهم هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، علاوه بر ابطال مصوبات دولتی، صلاحیت صدور رأی وحدت‌رویه است که در قوانین مختلف دیوان (مصوب ۱۳۹۲) مورد تأکید قانون‌گذار قرار گرفته است. در مقابل، دیوان عالی کشور، در صدور رأی وحدت‌رویه، سابقه طولانی دارد و به دلیل وجود تعارض در آرا، از سال ۱۳۲۸ اقدام به صدور رأی وحدت‌رویه نموده است (هدایت‌نیا، ۲۱: ۱۳۸۸). امروزه اکثریت حقوق دانان کم‌وبیش پذیرفته‌اند که رویه قضایی منبع پایدار و مستحکم حقوقی است (همان: ۱۶۳). این پذیرش قطعاً متأثر از واقعیت‌ها است، یعنی به‌واسطه داده‌های رویه‌ای.

اما، چنانچه ملاحظه شده، در توجیه رویه قضایی به‌عنوان منبعی از حقوق، نظری ارائه نشده است که مورد اتفاق حقوق دانان باشد. در واقع نظریه‌های متفاوتی عرضه شده که هر یک بیش از آنکه طرفدار داشته باشد، منتقد دارد. این نظریه‌ها بیشتر حول رویه قضایی در عالم تئوری دور می‌زند و کمتر زندگی واقعی و تأثیر متقابل آن با سایر منابع



معقول به نظر می آید. می توان این گونه بیان کرد، قانون به معنای خاص کلمه، برتر از رویه قضایی است و رویه قضایی برتر از مصوبات قوه مجریه (افشار، ۱۳۵، ۱۳۸۵)، (ثابتی پور کرمانی، ۱۷، ۲۱، ۲۲، ۱۳۹۷).

دیوان عدالت اداری به عنوان تنها مرجع قضایی در خصوص موضوعات حاکمیتی و اسناد بالادستی، از اهمیت به سزایی برخوردار است؛ لذا به عنوان نهادی مؤثر در تصمیم گیری و نظارت قضایی در خصوص موضوعات گوناگون حاکمیتی شناخته می شود. این اهمیت بدان معناست که اتخاذ رویکردی غیر از رویکرد قضایی مستمر و دایمی می تواند خطرات فراوانی برای محیط زیست داشته باشد.

۱-۲. تأثیر رویه قضایی بر موضوع حقوق محیط زیست

رویه قضایی به عنوان یکی از ارکان مهم نظام حقوقی، تأثیر قابل توجهی بر توسعه و تقویت حقوق محیط زیست خواهد داشت. این تأثیر از طریق تفسیر و اجرای قوانین محیط زیستی، رسیدگی به دعاوی مرتبط با حقوق محیط زیست، و ایجاد سوابق حقوقی ملموس حاصل می شود. در زیر، به چند جنبه از این نقش تأثیرگذار می پردازیم:

۱. تفسیر و اجرای قوانین محیط زیست:

رویه قضایی با تفسیر دقیق و اصولی قوانین، به ویژه در مواردی که قانون نیاز به توضیح بیشتری دارد، به شفافیت و توسعه حقوق محیط زیست کمک می کند. قضات با تحلیل شرایط محیط زیستی و قواعد حقوقی، به ایجاد رویکردهای جدید و مؤثر در حفاظت از محیط زیست می پردازند.

۲. رسیدگی به دعاوی محیط زیست:

دادگاهها و دیوانهای اداری نقش مهمی در بررسی و صدور رأی در دعاوی مرتبط با آلودگی محیط زیست، تخریب منابع طبیعی، و نقض مقررات زیست محیطی ایفا می کنند. این دعاوی می تواند شامل مسائل پیچیده ای مثل انتشار آلایندهها، حفظ گونه های در خطر انقراض، و مدیریت پایدار منابع آب باشد.

۳. سوابق قضایی و تأثیرات پیشگیرانه:

آرای قضایی صادر شده در دعاوی محیط زیست می تواند به عنوان سابقه ای حقوقی



استفاده شود. این سوابق به تنظیم مقررات آینده کمک کرده، راهنمایی‌هایی جهت اجرای سیاست‌های زیست محیطی فراهم می‌کنند. آرای که مبتنی بر استانداردهای بالای زیست محیطی صادر می‌شوند، می‌توانند معیاری برای اقدامات آتی دولتی و خصوصی باشند.

۴. تشویق به جبران خسارت زیست محیطی:

رویه قضایی می‌تواند به مطالبه جبران خسارات وارده به محیط زیست کمک کند. این امر شامل پرداخت جریمه‌ها، الزام به پاکسازی و بازسازی مناطق آسیب دیده، و اجرای پروژه‌های ترمیمی است که نه تنها باعث جبران خسارت می‌شود، بلکه انگیزه‌ای برای رعایت بهتر مقررات زیست محیطی در آینده ایجاد می‌کند.

۵. تقویت آگاهی و مشارکت عمومی:

از طریق آرای قضایی و فرایندهای دادگاه، آگاهی عمومی درباره مسائل محیط زیستی افزایش می‌یابد. افراد و گروه‌ها تشویق می‌شوند به طور فعال در حفاظت و نگهداری از محیط زیست مشارکت کنند و در صورت لزوم، از ابزارهای قانونی برای دفاع از محیط زیست استفاده نمایند.

به طور کلی، رویه قضایی با استناد به اصول علمی و اخلاقی در کنار حقوق قانونی، می‌تواند پیشرفت‌های قابل ملاحظه‌ای در زمینه حمایت از محیط زیست ایجاد کند و نقشی کلیدی در تحکیم حقوق محیط زیست ایفا نماید (ثابتی پور کرمانی، ۳۵، ۱۳۹۷).

بخش اول: آرای دیوان با رویکرد حمایتی از حقوق محیط زیست

منظور از رویکرد حمایتی دیوان عدالت اداری، طبق اصل ۱۷۳ قانون اساسی، «رسیدگی به شکایات مردم و احقاق حقوق آنان» است. رویکرد حمایتی از محیط زیست به معنای آن است که دیوان عدالت اداری به طور فعال از محیط زیست در مقابل بی توجهی دستگاه‌های اجرایی و عمومی به رعایت مقررات مربوط به آن دفاع می‌کند و در صورت تخطی از قوانین و مقررات توسط دستگاه‌های اجرایی، تصمیماتی در جهت حفظ و توسعه محیط زیست صادر می‌کند. این رویکرد بر اساس اصل قانون مداری و به منظور



صیانت از محیط‌زیست و حفظ حقوق عامه مردم اعمال می‌شود. و همین نقش وظیفه اصلی و اساسی دیوان عدالت اداری در صیانت از محیط‌زیست محسوب می‌شود. دیوان عدالت اداری در ایران به‌عنوان نهاد قضایی و نظارت‌کننده بر قوانین و مقررات، نقش تعیین‌کننده در حمایت از محیط‌زیست ایفا کرده است. دیوان به‌دعای مرتبط با محیط‌زیست رسیدگی می‌کند و می‌تواند تصمیمات نهادهای دولتی را که به حقوق محیط‌زیست لطمه می‌زنند، باطل کند. منظور از رویکرد حمایتی دیوان عدالت اداری آن دسته از آرای است که با توجه به اصل ۵۰ قانون اساسی درباره محیط‌زیست صادر می‌شود (ثابتی‌پور کرمانی، ۳۵، ۱۳۹۷).

زوایای مختلف رویکرد دیوان در حمایت از محیط‌زیست

۱. طرح دعای عمومی:

دیوان عدالت اداری امکان دریافت شکایت از افراد و سازمان‌هایی را فراهم کرده که معتقدند اقدامات یا تصمیمات نهادهای دولتی بر محیط‌زیست تأثیر منفی گذاشته است. در همین رابطه، به‌منظور پیشگیری از اقدامات ضد محیط‌زیستی، همه سازمان‌ها و ادارات با اختصاص دادن سامانه‌های تلفنی جهت دریافت گزارشات مربوط به نقض قوانین محیط‌زیست، اقدامات جدی در این زمینه انجام داده‌اند. برای مثال، سامانه ۱۳۶ سازمان بازرسی کل کشور، به‌عنوان عالی‌ترین مرکز نظارتی کشور که در قانون هم به آن اشاره شده، با دریافت گزارشات مردمی، نقش به‌سزایی در امر پیشگیری و جلوگیری و تشکیل پرونده‌های قضایی در راستای حفظ محیط‌زیست داشته و دارد. همچنین در سال‌های اخیر، خوشبختانه وزارت مسکن و شهرداری‌ها که نقش عمده‌ای در ساخت و ساز دارند و حتی بانک‌ها در قبال دریافت وثایق جهت تضمین بازپرداخت وام‌ها، مکلف‌اند پس از دریافت نظر مساعد سازمان محیط‌زیست، مجوزهای لازم را صادر نمایند (اصل ۱۷۴ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با موضوع سازمان بازرسی کل کشور).

۲. توسعه پایدار:

دیوان عدالت اداری تلاش می‌کند تا توازن میان توسعه اقتصادی و حفظ محیط‌زیست



را در رسیدگی به پرونده‌های تشکیل شده در حوزه محیط‌زیست مدنظر قرار دهد و به دنبال جلوگیری از پروژه‌های مخرب زیست‌محیطی است. نمونه بارز که می‌توان به آن اشاره نمود، تصمیم حمایتی حفظ محیط‌زیست کنوانسیون رامسر (مصوب ۱۹۷۱) است که به منظور حفاظت و استفاده پایدار از تالاب‌ها و منابع آبی تأکید دارد.^۳ تفسیر قوانین و مقررات:

دیوان با تفسیر مناسب از قوانین زیست‌محیطی، به حمایت از حق شهروندان در دسترسی به یک محیط‌زیست سالم کمک می‌کند. حق بهره‌مندی انسان‌ها از محیط‌زیست سالم و پاک از بنیادی‌ترین و اساسی‌ترین اصول حقوق بشر تلقی می‌گردد؛ لذا به هیچ‌وجه قابل انکار و چشم‌پوشی نیست. به همین منظور، تلاش‌های گسترده و فراوانی در سطح بین‌المللی صورت گرفته که بخشی از آن‌ها منجر به امضای مقررات الزام‌آور و غیرالزام‌آور گردید که در این خصوص می‌توان به اعلامیه استکهلم (۱۹۷۲)، اعلامیه ریو (۱۹۹۲)، اجلاس بین‌المللی ژوهانسبورگ (۲۰۰۲)، و همچنین قطعنامه سازمان ملل متحد در سال ۲۰۲۲ اشاره نمود، که بر حق بهره‌مندی از محیط‌زیست سالم و پایدار تأکید دارد.

به علاوه، توجه به اصل ۵۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی با موضوع محیط‌زیست و حفاظت از آن به عنوان وظیفه عمومی مدنظر قرار گرفته؛ فلذا فعالیت اقتصادی و غیر آن، که به هر نحوی با آلودگی محیط‌زیست یا تخریب جبران‌ناپذیر داشته باشد، ممنوع شده است (هویسمان، دینا شلتون، ۱۹۹۲؛ ۳۱۸، ۳۱۷).

در همین راستا، مجلس شورای اسلامی، هیئت دولت و شورای عالی محیط‌زیست و کارگروه ملی کاهش آلودگی هوا از جمله مراجع اصلی وضع‌کننده قوانین و مقررات در حوزه کاهش آلودگی هوا هستند که با بیش از چهل قانون مصوب، اقدامات خود را در راستای حفظ حقوق محیط‌زیست و آلودگی هوا انجام داده‌اند. به علاوه، در قوانین برنامه‌های توسعه کشور، موادی از آن به محیط‌زیست اختصاص یافته که در قوانین برنامه‌های اول تا پنجم به آن اشاره شده است.

رویکرد دیوان عدالت اداری در زمینه حمایت از محیط‌زیست نشان‌دهنده توجه به



فعالیت‌های انسانی و تأثیرات آن بر طبیعت است. به‌عنوان بالاترین نهاد قضایی-اداری کشور، دیوان می‌تواند به‌عنوان ابزاری برای نهادینه کردن مفاهیم زیست محیطی و تضمین حقوق شهروندان در این زمینه عمل کند.

نمونه رأی اول: شماره دادنامه: ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۵۱۰۰۰۶۴ - تاریخ دادنامه: ۱۳۹۲

این رأی در شعبه ۱ تشخیص دیوان عدالت اداری با موضوع سازمان حفاظت محیط‌زیست، آلایندگی، آلودگی، جلوگیری از فعالیت، کارخانه، کارگاه، احتمال، آینده، خروج از حدود صلاحیت، آلودگی بالفعل کارخانه سیمان صادر شده است.

سازمان حفاظت محیط‌زیست جهت پیشگیری و ممانعت از هر نوع آلودگی و هر اقدام مخربی که موجب برهم زدن تعادل و تناسب محیط‌زیست شود، از فعالیت کارگاه‌ها و کارخانه‌های آلاینده بالفعل ممانعت می‌نماید و هدف از آن، جلوگیری از ایجاد آلودگی بالفعل با توجه به فعالیت فعلی کارخانجات و کارگاه‌ها است. بنابراین، جلوگیری از فعالیت کارخانه به دلیل احتمال آلایندگی در آینده، فاقد وجاهت قانونی و از مصادیق خروج از حدود صلاحیت سازمان حفاظت محیط‌زیست است.

رأی دیوان: برابر ماده ۱ قانون حفاظت و بهسازی محیط‌زیست، مصوب ۱۳۵۳، به‌منظور حفاظت و بهسازی محیط‌زیست، پیشگیری و ممانعت از هر نوع آلودگی و هر اقدام مخربی که موجب برهم زدن تعادل و تناسب محیط‌زیست می‌شود، از وظایف سازمان حفاظت محیط‌زیست شمرده شده و ماده ۱۰ مرقوم نیز در راستای اجرای ماده ۱، اجازه تصویب آیین‌نامه‌هایی را به کمیسیون ارجاع و در ماده ۱۱ نیز به سازمان محیط‌زیست این اختیار را داده تا برابر مقررات، از فعالیت کارگاه‌ها و کارخانجاتی که موجب آلودگی محیط‌زیست را فراهم می‌نماید، جلوگیری نماید. همچنین طبق ماده ۱۲ قانون نحوه جلوگیری از آلودگی‌ها، مصوب ۱۳۷۴، احداث کارخانجات و کارگاه‌های موجود، مستلزم رعایت ضوابط و معیارهای سازمان حفاظت محیط‌زیست می‌باشد و به‌موجب ماده ۱۳ این قانون، صدور پروانه بهره‌برداری موکول به تأیید محل استقرار با رعایت ضوابط موضوع ماده ۱۲ و بر اساس اعلام سازمان محیط‌زیست است.



بنابراین، آنچه از مقررات مذکور استنباط می‌گردد، جلوگیری از ایجاد آلودگی بالفعل باتوجه به فعالیت فعلی کارخانجات یا کارگاه‌ها و به عبارتی، مقررات ناظر بر امور فعلی است و منظور مقنن در مقررات مورد اشاره، ناظر بر کارخانجات آلاینده است. حال آنکه در خصوص شرکت شاکي، با عنایت به اینکه در شرف احداث و عملیات تکمیلی است و هنوز فعالیتی را شروع ننموده، قانون و مقررات مرقوم شامل آن نمی‌شود؛ یعنی حوزه صلاحیت اداره محیط‌زیست صرفاً در محدوده قانونی است و راجع به پیش‌بینی احتمالی خطر کارخانه سیمان در آینده دلالتی ندارد. مسلم است اظهار نظر کارشناسی راجع به موضوع آلاینده‌گی، یا میزان آن، یا عدم رعایت معیارهای قانونی در ارتباط با محیط‌زیست، متوقف بر وجود مواد آلاینده است که در خصوص شرکت خواهان، این امر منتفی است. در نتیجه، پیش‌بینی آلاینده‌گی، یا احتمال آن در آینده توسط سازمان محیط‌زیست از وجاهت قانونی برخوردار نیست؛ زیرا اختیارات سازمان مورد اشاره درباره امورات فنی، صرفاً بر امور حتمی و ایجابی است، نه امور احتمالی.

نکته اینکه اظهار نظر دیگر مراجع دولتی در پرونده راجع به موضوع آلاینده‌گی شرکت، از اعتبار و ارزش قانونی و کارشناسی برخوردار نیست و در حقیقت، خارج از صلاحیت و اختیارات قانونی بیان شده است. بنابراین، چون به شرح محتویات پرونده و مدارک شرکت شاکي، این شرکت تمامی مراحل قانونی برای احداث کارخانه سیمان، از جمله اخذ مجوز تأسیس را از سازمان محیط‌زیست و مکان‌یابی دریافت کرده و این امر دلالت بر قانونی بودن احداث کارخانه مورد اشاره دارد؛ لذا دادنامه صادره از شعبه ۲۴ دیوان عدالت اداری، مغایر با موازین قانونی تشخیص داده نمی‌شود.

با این وصف، و مستنبط از ماده ۱۸ قانون دیوان عدالت اداری، مصوب ۱۳۸۵، ضمن ابرام آن قرار، رد درخواست اعمال ماده ۱۸ مرقوم صادر و اعلام می‌شود. این رأی قطعی است.

نمونه دوم از آرای حمایتی دیوان عدالت اداری: رأی شماره ۲۸۴۹ مورخ

۱۴۰۱/۱۲/۱۶

شماره پرونده: ۱۴۰۱۰۹۹۷۰۹۰۵۸۱۲۸۴۹

تاریخ دادنامه: شماره دادنامه ۱۴۰۱/۱۲/۱۶



سازمان محیط‌زیست

شماره پرونده: ۰۱۰۱۴۰۲

نظر به اینکه اولاً ضوابط مربوط به اراضی و درختان خارج از حریم شهرها در ماده ۱ قانون حفظ و گسترش فضای سبز و جلوگیری از قطع بی‌رویه درخت، مصوب ۱۳۵۲/۱۵/۱ مقرر می‌دارد: «به منظور حفظ و گسترش فضای سبز و جلوگیری از قطع بی‌رویه درختان، قطع هر نوع درخت در محدوده قانونی و حریم شهرها بدون اجازه شهرداری و در روستاها در هر منطقه که دولت تصویب و آگهی نماید، پس از آن بدون اجازه وزارت کشاورزی و منابع طبیعی ممنوع است».

با تصویب لایحه قانونی حفظ و گسترش فضای سبز در شهرها مصوب ۱۳۵۹/۳/۳، نسخ نگردیده و همچنان لازم‌الاجرا محسوب می‌شود و عدم تصویب آیین‌نامه مقرر، نافی اجرای حکم قانون‌گذار نیست، لذا بر همین اساس، تصویب مقررۀ مورد شکایت نیز در صلاحیت‌ها و اختیارات واضح آن قرار دارد. ثانیاً با توجه به ماده ۱ قانون حفظ و گسترش فضای سبز و جلوگیری از قطع بی‌رویه درخت، مصوب سال ۱۳۵۲ که قطع درختان را در محدوده، حریم و خارج از حریم شهرها بدون داشتن مجوز، ممنوع اعلام کرده است و با عنایت به اینکه مراد قانون‌گذار از واژه «مطلقاً» در ماده ۲۵ مکرر قانون مبارزه با قاچاق کالا و ارز مصوب ۱۳۹۲/۱۰/۳، تمامی درختان اعم از درختان واقع در اراضی ملی و درختان واقع در اراضی شخصی بوده و بر همین اساس، به جرم‌انگاری قطع آنان پرداخته شده است، بنابراین دستورالعمل اجرایی نشانه‌گذاری، مدیریت و بهره‌برداری درختان جنگلی و غیرجنگلی واقع در اراضی مستثنیات اشخاص مصوب دی ماه ۱۴۰۰ سازمان جنگل‌ها مراتع و آبخیزداری کشور، که قطع تمامی درختان را ممنوع اعلام نموده، مغایرتی با قوانین حاکم ندارد و ابطال می‌گردد.

نمونه سوم از آرای حمایتی دیوان عدالت اداری: شماره دادنامه:

۱۳۹۵/۰۸/۱۷ - تاریخ دادنامه: ۹۵۰۹۹۷۰۹۵۶۱۰۱۵۱۰

رای شعبۀ تجدیدنظر دیوان عدالت اداری درباره لزوم حفظ محیط‌زیست در احداث راه: حفظ محیط‌زیست یک وظیفه حاکمیتی است که با تهیه سند ملی محیط‌زیست برای طرح‌های عمرانی از جمله احداث راه اعمال می‌شود. خواستۀ شاکی احداث جاده



ماشین‌رو برای باغات کوه دیل و جلوگیری از مانع شدن اداره محیط زیست دوگنبدان است. اولاً: شاکی هیچ مدرک و مستندی مبنی به مالکیت خود به باغات کوه دیل ارائه نداده است، ثانیاً: راه و احداث آن بر عهده متولیان و مراجع قانونی ذی صلاح است. از سوی دیگر، حفظ محیط زیست یک وظیفه حاکمیتی است که با تهیه سند ملی محیط زیست برای طرح‌های عمرانی از جمله احداث راه اعمال می‌شود. با عنایت به مراتب یادشده، مستنداً به ماده ۷۱ قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری، مصوب ۱۳۹۲، ضمن نقض دادنامه تجدیدنظر خواسته، به قرار رد شکایت مستنداً به ماده ۵۳ قانون یادشده، صادر و اعلام می‌دارد. رأی صادره قطعی است.

بخش دوم: آرای دیوان با رویکرد غیر حمایتی از محیط زیست

منظور از رویکرد غیر حمایتی آن دسته از آرای است که به دلایلی منجر به حمایت از انگاره‌های محیط زیستی یا تصمیمات سازمان در اجرای وظایف ذاتی زیست محیطی نشده است. این رویکرد هر چند رویکرد منفی تلقی می‌شود، ولی در قضاوت کلی نمی‌توان هدف گیری آن را بی توجهی به موضوع محیط زیست دانست؛ بلکه به اقتضای وظایف دیوان در رسیدگی به شکایات اشخاص حقیقی یا حقوقی، و گاه ارجاع امر به کارشناسی، نمی‌تواند نظر دیوان را تأمین نماید و ناچار تصمیم اخذشده نهایتاً انطباق یاعدم انطباق آن تصمیم اداری با قوانین را رقم می‌زند (ربانی، مشهدی، ۱۰۸، ۱۳۹۹). در هر صورت، اتخاذ چنین تصمیماتی موجبات ضرر به موضوعات محیط زیست را فراهم خواهد کرد و گریزی از چنین عواقبی نخواهد بود.

نکته حائز اهمیت آن است که دیوان عدالت اداری ممکن است برای حفظ حقوق دیگران یا تأکید بر مفاهیم کلان از جمله توسعه اقتصادی، محدودیت‌های بیشتری نسبت به شکایات زیست محیطی وضع کند؛ مثلاً در موضوع پرونده تالاب میانکاله، فرد متصرف که اقدام به تخریب محیط زیست نمودند، با در دست داشتن مدارک و مستنداتی در مراجع مختلف، قصد احداث پتروشیمی را داشتند. این در حالی است



که تمامی گروه‌های مردم‌نهاد در مخالفت با ایجاد پتروشیمی در تالاب، به مجموعه قوانین و مقررات ملی و بین‌المللی استناد نمودند که باتوجه به اصل ۵۰ قانون اساسی و قوانین مربوط به محیط‌زیست و همچنین بر اساس ماده «۱» کنوانسیون مربوط به تالاب‌های مهم بین‌المللی، به‌ویژه تالاب‌های زیستگاه پرندگان آبی (کنوانسیون رامسر مصوب ۱۳۵۲) این عمل غیرقانونی است. بر این اساس، انجام این عمل فارغ از تبعات اقتصادی، می‌تواند تأثیرات منفی بر سیاست‌های زیست‌محیطی، حفاظت از منابع طبیعی و انجمن‌های محیط‌زیستی داشته باشد و نیاز به بازنگری و توجه بیشتری به مسائل زیست‌محیطی در نظام حقوقی کشور را نمایان می‌سازد.

نمونه اول آرای غیرحمایتی: به تاریخ ۱۳۸۹/۱۰/۲۷ شماره دادنامه: ۴۷۳ - پرونده کلاسه: ۷۱۴/۸۹

شاید بارزترین این آراء، رأی دیوان در خصوص شرکت تولیدی «ایرالکو» است که در ابتدا دیوان عدالت اداری صلاحیت این شرکت را برای محیط‌زیست تأیید نکرد و سپس رأی به ادامه فعالیت این شرکت داد. نهایتاً به فاصله ۱۱ ماه، حکم دیوان عدالت اداری مبنی بر آلاینده نبودن کارخانه آلومینیم‌سازی ایران اراک لغو و رسیدگی به این مهم به مراجع قضایی استان مرکزی ارجاع شد و رسیدگی به آن را در صلاحیت دادگاه محل وقوع در شهرستان اراک دانسته است.

در تحلیل این دو رأی اخیر که در دیوان عدالت اداری صادر شده، می‌توان گفت هرچند نهایتاً موضوع از لحاظ صلاحیت رسیدگی، در صلاحیت محاکم عمومی قرار گرفته، اما صدور چنین رأیی در ابتدای امر، کمی قابل تأمل است. دیوان نسبت به احراز صلاحیت خویش در خصوص رسیدگی به این موضوع، نظریه کارشناسان را مد نظر قرار داده و طبیعتاً موضوع تخصصی آلاینده‌گی صنایع جز با نظر کارشناسان مربوط به آن حوزه امکان‌پذیر نیست. چنانچه این کارشناسی توسط متخصصان در حوزه مربوطه انجام شده باشد، جای سؤال دارد که چگونه همان اداره‌ای که خود به‌عنوان شاکی از مراجع قضایی و دادستانی پیگیر جلوگیری از آلودگی‌های ناشی از فعالیت شرکت ایرالکو است، می‌تواند در مورد عدم آلاینده‌گی آن برای دیوان عدالت، اظهار نظر نماید؟!



مگر آنکه این‌گونه برداشت شود که علیرغم اظهارنظرهای اداره کل محیط‌زیست، دیوان به این نظر واقعی نهاده است.

از طرف دیگر در ماده ۱۶ قانون نحوه جلوگیری از آلودگی هوا آمده است: «در صورتی که صاحبان و مسئولان کارخانجات و کارگاه‌ها و نیروگاه‌های آلوده‌کننده، ظرف مهلت تعیین شده مبادرت به رفع آلودگی یا ممانعت از کار و فعالیت کارخانه و کارگاه مربوط ننمایند، در پایان مهلت مقرر، به درخواست سازمان حفاظت محیط‌زیست و دستور مرجع قضایی ذی‌ربط محل، بالفاصله توسط مأموران انتظامی به اجرا گذاشته می‌شود و از کار و فعالیت کارخانجات و کارگاه‌های آلوده‌کننده جلوگیری به عمل خواهد آمد. ادامه کار یا فعالیت کارخانجات و کارگاه‌ها و نیروگاه‌های مزبور منوط به صدور اجازه سازمان حفاظت محیط‌زیست، یا رأی دادگاه صلاحیت‌دار خواهد بود.»

اداره کل محیط‌زیست استان مرکزی خود شاکی این شرکت بوده و سال‌ها از طریق مراجع قضایی اقداماتی در زمینه توقف روند آلاینده‌گی‌ها انجام داده و شرکت مزبور نهایتاً با توسل به دیوان عدالت اداری، خواستار لغو و ابطال اقدامات سازمان محیط‌زیست شده است و دیوان می‌بایست به این امر توجه کافی می‌نمود. علاوه بر این، اگر نقطه‌نظرات کارشناسی محیط‌زیست از منظر دیوان، برای صدور رأی کافی بوده، اتخاذ چنین تصمیمی برخلاف آنچه گذشت، موجب تعجب است.

در همین زمینه، آرای دیگری از دیوان عدالت اداری وجود دارد که نشان می‌دهد حداقل عضویت اداره محیط‌زیست در شوراهای مختلف، در تصمیم‌گیری‌ها و صدور مصوبات، مورد پذیرش دیوان بوده است. برای نمونه، در رأیی که در تأیید مصوبه شورای عالی شهرسازی خراسان رضوی از طرف دیوان صادر شده، در مقایسه با شرکت ایرالکو، به‌خوبی مشخص می‌شود که موضع‌گیری دیوان در خصوص قضیه شرکت آلومینیوم اراک، با موازین جاری مورد نظر دیوان در موارد مشابه متفاوت است؛ به‌گونه‌ای که اصل حضور سازمان محیط‌زیست را در شورای عالی معماری و شهرسازی استان، قرینه‌ای بر رعایت ضوابط و استانداردهای لازم زیست‌محیطی در احداث پروژه دانسته، ولی در مورد ایرالکو نظری متفاوت از این نشان داد (ربانی، مشهدی، ۱۰۹، ۱۳۹۹).



سازمان محیط‌زیست

نمونه دوم آرای غیر حمایتی: شماره دادنامه: ۱۴۰۲۳۱۳۹۰۰۰۳۰۱۱۷۲۷ تاریخ: ۱۴۰۲/۱۱/۱۷

موضوع شکایت و خواسته: ابطال قسمتی از ماده ۶ آیین‌نامه اجرایی ماده ۴ قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت به شماره ۱۱۷۱۷۳/ت/۵۹۷۹۱ مورخ ۱۴۰۱/۷/۴. در صورتی که تعداد خانوار مشمول این آیین‌نامه در هر شهر و طرح (پروژه) بیشتر از ظرفیت زمین یا واحد مسکونی قابل تأمین توسط دولت باشد، اولویت واگذاری با خانوارهای فاقد مالکیت بنا به مراتب مذکور است. با توجه به اینکه مفاد ماده ۶ آیین‌نامه مورد اعتراض نافذ بر خورداری خانوارهای مشمول ماده ۴ قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب ۱۴۰۰ از یک قطعه زمین یا واحد مسکونی حداکثر به میزان ۲۰۰ مترمربع موضوع این ماده نیست و ماده مذکور در راستایی اجرایی نمودن مفاد ماده ۴ قانون مذکور و با لحاظ کمبود منابع دولتی در برخی از روستاها یا شهرهای کمتر از پانصد هزار نفر جمعیت به تصویب رسیده. بر اساس قسمت اخیر ماده ۶ آیین‌نامه مذکور، به سایر خانوارهایی که در اولویت‌های بعدی قرار می‌گیرند، به فراخور شرایط آن‌ها، یک قطعه زمین یا واحد مسکونی حداکثر به میزان ۲۰۰ مترمربع در سایر روستاها و شهرهایی که واجد شرایط باشند، تعلق خواهد گرفت؛ لذا قسمت اول ماده ۶ آیین‌نامه اجرایی ماده ۴ قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت موضوع تصویب‌نامه شماره ۱۱۷۱۷۳/ت/۵۹۷۹۱ مورخ ۴/۷/۱۴۰۱ هیئت وزیران مغایرتی با قوانین و مقررات مورد استناد شاکی ندارد و خارج از حدود اختیارات مرجع وضع آن نیست و قابل ابطال نمی‌باشد. این رأی به استناد بند (ب) ماده ۸۴ قانون دیوان عدالت اداری اصلاحی مصوب ۱۴۰۲ ظرف مهلت بیست روز از تاریخ صدور از جانب رییس محترم دیوان عدالت اداری یا ۱۰ نفر از قضات محترم دیوان عدالت اداری قابل اعتراض است. همچنین این رأی به استناد ماده ۹۳ قانون مذکور، پس از قطعیت در رسیدگی و تصمیم‌گیری‌های آتی مراجع قضایی و اداری، معتبر و ملاک عمل خواهد بود.

با مذاقه در رأی صادره، ملاحظه می‌شود که به‌منظور تشویق خانواده‌ها و جوان‌سازی و ترغیب به ازدواج و رشد جمعیت جوان، سعی شده است به‌نوعی با تسهیلاتی که در



امر تهیه مسکن در نظر گرفته شده، در صورت عدم امکان تأمین زمین برای مسکن خانوار روستایی و شهرهای با جمعیت مشخص، دولت می‌تواند به مقدار ۲۰۰ متر مربع از زمین خود را به ساخت مسکن اختصاص دهد.

بدیهی است که در رأی صادره، بیشتر به جنبه تأمین مسکن خانوار با رویکرد جوان‌سازی و تشویق به ازدواج توجه بیشتری شده و جنبه محیط‌زیستی و عوارض ناشی از اختصاص ۲۰۰ متر مربع از زمین به لحاظ رعایت مسائل محیط‌زیست توجه لازم نشده است. به تعبیر دیگر، این رأی بدون در نظر گرفتن قواعد و مقررات مربوط به رعایت مسائل محیط‌زیستی نگاشته شده و ممکن است عوارض جبران‌ناپذیری را متوجه خانوارها و محیط‌زیست کند. لذا این رأی به‌عنوان رأی غیرحمایتی از محیط‌زیست بسیار قابل تأمل است و لازم است حتماً نسبت به اصلاح آن با رعایت مسائل محیط‌زیستی اقدام لازم صورت پذیرد.

نتیجه‌گیری

رویکرد دیوان عدالت اداری در ارتباط با محیط‌زیست می‌تواند از دو منظر حمایتی و غیرحمایتی تحلیل شود. در رویکرد حمایتی، دیوان نقش مهمی در تفسیر و اجرای قوانین محیط‌زیستی دارد و می‌کوشد تا از حقوق عمومی و منابع ملی حفاظت کند. این تلاش‌ها شامل الزام به رعایت استانداردهای محیط‌زیستی در پروژه‌های عمرانی و صنعتی، و ابطال مجوزهایی می‌شود که بدون مطالعه و سنجش کافی صادر شده‌اند. درمقابل، رویکرد غیرحمایتی دیوان زمانی مشاهده می‌شود که تصمیمات به نفع توسعه و بهره‌برداری کوتاه‌مدت از قبیل توسعه اقتصادی اتخاذ می‌شود؛ حتی اگر به قیمت آسیب رساندن به محیط‌زیست باشد. این زمانی اتفاق می‌افتد که دیوان اولویت را به هر موضوعی غیر از محیط‌زیست بدهد و ممکن است تأثیرات محیط‌زیستی را نادیده بگیرد یا کاهش دهد. این رویکرد می‌تواند به دلیل فشارهای سیاسی یا کمبودهای قانونی رخ دهد. نتیجه این دو رویکرد بر حفاظت از محیط‌زیست و توسعه پایدار تأثیر مستقیم دارد و نشان‌دهنده چالش‌هایی است که در توازن بین توسعه



اقتصادی و حفاظت محیط‌زیستی وجود دارد.

در ادامه بررسی رویکردهای دیوان عدالت اداری، باید توجه داشت که تعادل بین توسعه و حفاظت محیط‌زیست، یک چالش همیشگی برای سیستم‌های حقوقی است. در مواردی که دیوان از رویکرد حمایتی استفاده می‌کند، اغلب بر اساس مستندات و شواهد محیط‌زیستی دقیق تصمیم‌گیری می‌شود و این امر می‌تواند به شکل‌گیری سایر پروژه‌ها و طرح‌هایی کمک کند که هم‌سو با اصول توسعه پایدار باشند.

منابع

- عمید، حسن، ۱۳۷۶، فرهنگ عمید، تهران، انتشارات امیرکبیر، چاپ دهم.
- مدنی، سیدجلال‌الدین، رویه قضایی، انتشارات علامه طباطبائی، ۱۳۸۸.
- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۸، کلیات حقوق، جلد دوم، انتشارات دانشگاه تهران.
- افشار، حسن، ۱۳۸۵، کلیات حقوق تطبیقی، انتشارات دانشگاه تهران.
- هدایت‌نیا، فرج‌الله، ۱۳۸۸، جایگاه دیوان عدالت اداری در رسیدگی به شکایات مردم از دستگاه‌های دولتی، دو ماهنامه رواق اندیشه، شماره ۱۹.
- ثابتی‌پور کرمانی، بهزاد، ثابتی‌پور کرمانی، بهرام، ۱۳۹۷، تحلیل و بررسی رویه قضایی در آرای دیوان عدالت اداری، نشر ارسطو.
- جی. دیپلو. هویسمان، لوتار گوندلینگ، دینا شلتون، ای. ای. هلیپاپ، ۱۳۸۱، کتاب حقوق محیط‌زیست، ترجمه محمدمحسن حبیبی، انتشارات دانشگاه تهران.
- ربانی، حسین، مشهدی، علی، (۱۳۹۹)، مقاله حفاظت از محیط‌زیست در رویه قضایی دیوان عدالت اداری، فصل‌نامه علمی آراء

-<https://wikihoghoogh.net>

-<https://www.mizanonline.ir/00JkvZ>

-<https://wikihoghoogh.net>

-<https://borna.news/005XpE>

-<https://rc.majlis.ir/fa>





تخلفات و مجازات‌های انتظامی کارشناسان رسمی دادگستری

ابراهیم جالبیان

وکیل پایه یک دادگستری
رئیس کانون وکلای دادگستری استان قم
کارشناس رسمی دادگستری



مقدمه

رجوع به کارشناس یکی از وسایل اثبات دعوی است که مبحث ششم از فصل دهم قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی و ماده ۲۵۷ الی ۲۶۹ قانون مرقومه و همچنین ماده ۱۵۵ الی ۱۶۷ قانون آیین دادرسی کیفری به آن پرداخته است. ماده ۲۵۸ قانون یادشده، مقرر داشته دادگاه باید کارشناس موردوثوق را از بین کسانی که دارای صلاحیت در رشته مربوط به موضوع هستند، انتخاب نماید. ماده ۱۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری اشعار می‌دارد، هرگاه بازپرس رأساً یا به تقاضای یکی از طرفین، کارشناسی را ضروری بداند، قرار ارجاع امر به کارشناس رسمی صادر می‌نماید.

در ابتدا باید دانست کارشناس رسمی دادگستری چه کسی است و باید واجد چه شرایطی باشد و چگونه و از چه مبادی قانونی پروانه اخذ می‌نماید. کارشناس رسمی، کسی است که به‌ترتیب مقرر در قانون، انتخاب شده و پروانه کارشناسی رسمی را از کانون کارشناسان رسمی دادگستری، یا مرکز مشاوران و کارشناسان قوه قضاییه، موضوع ماده ۱۸۷ قانون برنامه سوم توسعه اخذ می‌نماید. شرایط و ضوابط متقاضیان



اخذ پروانه کارشناسی رسمی دادگستری در ماده ۱۵ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری مصوب ۱۳۸۱ مندرج است. یعنی اشخاصی که پس از گذراندن تشریفات قانونی، موفق به دریافت پروانه کارشناسی رسمی دادگستری در رشته‌ای که صلاحیت آن را دارند، می‌شوند. آنان می‌توانند از سوی مراجع قضایی یا اداری در امور فنی و تخصصی که صلاحیت آن را دریافت نموده‌اند، برای اظهارنظر کارشناسی انتخاب شوند.

قانون‌گذار شرایط سختی را برای ورود به کسوت کارشناسی رسمی تعیین نموده است. این سخت‌گیری قانون‌گذار به لحاظ مسئولیتی است که کارشناسان رسمی دادگستری عهده‌دار آن هستند. کارشناسان رسمی دادگستری چشم و گوش دستگاه قضایی هستند. آنان با ورود به مسائل فنی و تخصصی، گره‌گشای پرونده‌های پیچیده قضایی می‌شوند. اگر اشخاصی که واجد صلاحیت علمی و تخصصی لازم برای ورود به این کسوت را دارا نباشند، به این منصب وارد شوند، پرواضح است که آرای محاکم که بر پایه نظرات و گزارشات این‌گونه افراد صادر می‌شود، از اتقان کافی برخوردار نیست و هدف و غایت دادرسی عادلانه، که همانا رسیدن به عدالت است، محقق نخواهد شد. از این‌رو، کارشناسان رسمی دادگستری دارای تکالیف قانونی هستند و باید وظایف خود را به‌نحو مطلوب و در اسرع وقت انجام دهند.

قانون‌گذار عدول کارشناسان رسمی از تکالیف قانونی آن‌ها را مستوجب مجازات انتظامی دانسته است. بند د ماده ۵ قانون یادشده، دادسرا و دادگاه انتظامی را یکی از ارکان کانون کارشناسان رسمی دادگستری تلقی کرده است. ماده ۲۱ همان قانون، دادسرای انتظامی هر کانون را مرجع تعقیب تخلفات انتظامی کارشناسان متخلف حوزه آن کانون قرار داده است. ریاست دادسرای انتظامی بر عهده دادستان انتظامی است که به‌وسیله مجمع عمومی کانون کارشناسان انتخاب می‌شود. دادگاه انتظامی نیز مرجع رسیدگی به تخلفات انتظامی کلیه کارشناسان هر استان است. اعضای دادگاه متشکل از سه عضو است که به‌ترتیب مقرر در ماده ۲۳ قانون یادشده تعیین می‌شوند.



کانون وکلای دادگستری

نحوه شکایت از کارشناسان رسمی دادگستری عضو کانون‌های کارشناسان رسمی دادگستری در ماده ۵۹ آیین‌نامه اجرایی قانون فوق، آمده است. لیکن در این مختصر، هدف بیان تخلفات انتظامی کارشناسان رسمی و مجازات‌های مقرر قانونی متخلفان است. با این مقدمه وارد بحث اصلی می‌شویم.

الف. معانی تخلف

برای واژه «تخلف» از حیث لغوی، معانی گوناگون ارائه شده است. از جمله آن معانی، «خلاف جستن، سرپیچی، روی گردانی» می‌باشد. در عالم حقوق عمومی، تجاوز مأمور دولت از مقررات اداری در حین انجام وظیفه را تخلف نامیده‌اند. در مقررات صنفی، نقض مقررات صنفی به وسیله یک نفر از افراد صنف را «تخلف انضباطی» می‌گویند. تخلفات انضباطی و انتظامی مانند جرم جزایی، صراحت و قاطعیت ندارد، به همین جهت، بی‌لیاقتی، عدم رعایت شئون صنفی و حرفه‌ای، و امور دیگر نیز جرم انضباطی محسوب می‌شود.

کیفر تخلف انضباطی و انتظامی تناسب و ارتباط با شغل و حرفه، یا سمت مرتکب تخلف دارد. از قبیل توبیخ با درج در پرونده، تعلیق موقت، انفصال موقت، محرومیت موقت یا دائم از آن حرفه یا شغل. برخلاف جرم جزایی که غالباً ارتباطی با شغل و حرفه مجرم ندارد و در موارد ممکن است ممنوعیت از یک شغل یا حرفه یا فعالیت اجتماعی به مدت محدود به عنوان مجازات تکمیلی برای مرتکب جرم در نظر گرفته شود.

ماده ۲ قانون مجازات اسلامی در تعریف جرم چنین بیان می‌دارد: «هر رفتاری که قانون‌گذار برای آن مجازات تعیین نموده.» برخی از حقوقدانان، تخلفات انتظامی را «شبه جرم» می‌دانند. بین جرم و تخلفات انتظامی در علم منطق و از حیث نسب اربعه، عموم و خصوص مطلق جاری است. یعنی بین دو کلی «جرم» و «تخلف»، این جرم است که کلیت و شمول آن به طور مطلق بیش از تخلف است. هر جرمی تخلف است. بعضی تخلفات جرم هستند، بعضی از تخلفات جرم نیستند.



برخی از تخلفاتی که کارشناسان مرتکب می‌شوند، جنبه جزایی دارد و واجد عنوان «مجرمانه» است. در این قبیل موارد، مرتکب علاوه بر مجازات‌های انتظامی که از سوی دادگاه انتظامی کارشناسان بر وی اعمال می‌شود، از سوی مراجع قضایی نیز قابل تعقیب و مجازات است. دسته عمده‌ای از تخلفات انتظامی کارشناسان، صرفاً جنبه انتظامی دارند و رسیدگی به آن‌ها در صلاحیت مراجع انتظامی است.

ب. تخلفات انتظامی کارشناسان رسمی دادگستری

بند الف ماده ۲۶ قانون کارشناسان رسمی دادگستری مصوب ۱۳۸۱ تخلفات کارشناسان رسمی دادگستری را برشمرده است.

۱. عدم حضور در مراجع صالحه در وقت مقرر، بدون عذر موجه

بند یک شق الف ماده ۲۶ قانون مذکور، عدم حضور کارشناس در مراجع صالح را بدون عذر موجه تخلف اعلام کرده است. از مفهوم ماده ۲۶۳ قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی استنباط می‌شود، در صورتی که دادگاه کارشناس را برای ادای توضیح دعوت نماید، کارشناس مکلف است برای ادای توضیح در دادگاه حاضر شود. مفهوم ماده ۱۶۰ قانون آئین دادرسی کیفری نیز مشعر بر این است که کارشناس مکلف است در مرجع قضایی حاضر شود و به پرسش‌های مرجع موصوف پاسخ دهد. همچنین ماده ۱۶۳ این قانون به صراحت اذعان می‌دارد، باز پرس می‌تواند کارشناس را برای اخذ توضیح دعوت نماید.

با این اوصاف، در صورتی که کارشناس چه در مرجع قضایی حقوقی و چه در مرجع قضایی جزایی دعوت شود، مکلف است در مراجع مذکور حاضر شود و به پرسش‌های مرجع قضایی پیرامون گزارش کارشناسی پاسخ دهد. در اینجا پرسشی که وجود دارد این است که «مراجع صالح» که در قانون از آن نام برده شده است، چه مراجعی هستند؟

به نظر می‌رسد که منظور قانون‌گذار از واژه «مراجع صالح» در بند مذکور، علاوه بر مراجع قضایی، مراجع اداری است که امر کارشناسی را به کارشناسان ارجاع می‌کنند.



برای مثال، اگر شهرداری یا یکی از ادارات دولتی یا بانک‌ها، موضوعی را جهت کارشناسی به کارشناسان ارجاع نمایند، و کارشناس در موعد مقرر، بدون عذر موجه حاضر نشود، در این حالت کارشناس منتخب مرتکب تخلف انتظامی شده است. ماده ۱۸ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری، دستگاه‌های دولتی، وزارتخانه‌ها، شرکت‌های دولتی و نهادهای عمومی غیردولتی را مکلف کرده است که در مواردی که رجوع به کارشناسی لازم است، به استثنای مواردی که در قوانین و مقررات جاری کشور به گونه دیگری مقرر شده، از وجود کارشناس رسمی استفاده نمایند.

اگر مراجع مذکور به تکلیف قانونی خود عمل نمایند و در مواردی که نیاز به استفاده از خدمات کارشناسی دارند، کارشناس رسمی دادگستری را جهت انجام کارشناسی انتخاب کنند و کارشناس در وقت مقرر حاضر نشود و عدم حضور وی بدون عذر موجه تخلف نباشد، صرف نظر از اینکه ممکن است عدم حضور کارشناس باعث ورود خسارت شود، مقررات ماده ۱۸ قانون یادشده عقیم می‌ماند؛ زیرا قانون‌گذار از سویی ادارات و سازمان‌ها را مکلف کرده که در صورت نیاز به خدمات کارشناسی، از وجود کارشناسان رسمی استفاده نمایند و از سوی دیگر اگر کارشناس موظف نباشد که برای سازمان‌ها و ادارات، امر کارشناسی ارجاعی را انجام دهد، تکلیف قانون‌گذار در ماده ۱۸ قانون موصوف یک تکلیف بیهوده است و می‌دانیم که قانون‌گذار عمل عبث و بیهوده انجام نمی‌دهد و اصل بر این است که قانون‌گذار عالم است.

بر این اساس، به نظر می‌رسد عدم حضور کارشناس در وقت مقرر، بدون عذر موجه در مراجع اداری، تخلف محسوب می‌شود مقررۀ مذکور ضمانت اجرایی تخلف است. حال جای این سؤال مطرح است که عذر موجه از منظر و دیدگاه مقنن چیست؟ ماده ۶۲ آیین‌نامه اجرایی قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری، در خصوص حضور کارشناس رسمی در دادسرا و دادگاه انتظامی کارشناسان مقرر داشته: «عذر موجه برای کارشناس، علاوه بر مقررات مندرج در ماده ۴۱ قانون آیین دادرسی مدنی، شامل دعوت دادگاه‌ها و مراجع قانونی دیگر جهت اجرای قرار کارشناسی یا ادای توضیحات نزد مراجع مذکور نیز هست.»



ماده ۴۱ قانون آیین دادرسی مدنی در باب معاذیر عدم حضور و کلای دادگستری در مراجع قضایی است و چنین اشعار می‌دارد: «و کلا مکلف‌اند در هنگام محاکمه حضور داشته باشند مگر دارای عذر موجهی باشند. جهات زیر عذر موجه محسوب می‌شود. ۱- فوت یکی از بستگان نسبی یا سببی درجه اول از طبقه دوم ۲- ابتلا به مرضی که مانع حرکت باشد یا حرکت مضر تشخیص داده شود. ۳- حوادث قهری از قبیل سیل و زلزله که مانع از حضور در دادگاه باشد. ۴- وقایع خارج از اختیار وکیل که مانع حضور وی در دادگاه شود. وکیل معذور مکلف است عذر خود را به‌طور کتبی با دلایل آن برای جلسه محاکمه به دادگاه ارسال دارد. دادگاه در صورتی به آن ترتیب اثر می‌دهد که عذر او را موجه بدانند...»

بنابراین، معاذیر موجه عدم حضور کارشناس رسمی در مراجع صالح به‌موجب مواد قانونی پیش‌گفته، پنج مورد است. چهار مورد آن در ماده ۴۱ قانون آیین دادرسی مدنی ذکر شده و پنجمین مورد آن در ماده ۶۲ آیین‌نامه اجرایی قانون کارشناسان رسمی دادگستری مندرج شده است. برابر ماده قانونی مذکور، دعوت هم‌زمان در دو یا چند مرجع قضایی و اداری جهت اجرای قرار کارشناسی از معاذیر عدم حضور کارشناس است. در این مورد، حضور کارشناس در مرجعی که زودتر از مراجع دیگر کارشناس را دعوت کرده‌اند، ضروری است.

کارشناس در صورت داشتن معاذیر مذکور، باید مراتب را کتباً با ذکر دلایل و مستندات به مرجعی که وی را دعوت کرده، اعلام نماید. در غیر این صورت، کارشناس متخلف محسوب می‌شود. علاوه بر اعمال مجازات انتظامی از سوی مراجع انتظامی کانون کارشناسان، در صورتی که ارجاع امر کارشناسی از سوی مراجع قضایی باشد، با مهیا بودن شرایط ماده ۲۶۳ قانون آیین دادرسی مدنی و ماده ۱۶۳ قانون آیین دادرسی کیفری، ممکن است کارشناس به دستور مقام قضایی جلب شود و این امر تبعات و آثار مخربی بر شأن و جایگاه اجتماعی کارشناسی و کارشناس بر جای خواهد گذاشت.

۲. توسل به معاذیری که خلاف بودن آن‌ها بعداً ثابت شود

همان‌گونه که در بند یک ماده ۲۶ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری



توضیح داده شد، کارشناس باید در وقت مقرر در مراجع صالحه حضور یابد، مگر اینکه دارای عذر موجه باشد و عذر خود را همراه با مستندات و دلایل، به صورت کتبی به مرجعی که وی را دعوت کرده ارائه دهد. حال اگر به هر دلیلی مشخص شد که کارشناس عذری را که اعلام نموده برخلاف واقع بوده است؛ مثلاً کارشناس به مرجعی که او را دعوت کرده اعلام نماید که یکی از بستگان درجه اولش فوت نموده، ولی بعداً کشف شود که شخص مورد نظر کارشناس زنده است و فوت نکرده است. در این صورت، کارشناس مشمول این بند می‌شود و قابل تعقیب انتظامی است. هر چند قانون‌گذار برای دروغ‌گویی شخص نزد مراجع قضایی جز شهادت کذب و سوگند دروغ، مجازات تعیین نکرده است و اساساً دروغ‌گویی عمل مذموم و نکوهیده است و خلاف اخلاق می‌باشد، اما چون کارشناسان رسمی دادگستری در هنگام اخذ پروانه کارشناسی، سوگند یاد می‌نمایند که برخلاف واقع چیزی نگویند و ننویسند، پس اگر متوسل به معاذیر قانونی شوند و خلاف بودن آن‌ها ثابت شود، مرتکب تخلف شده و مستوجب مجازات هستند.

۳. مسامحه و سهل‌انگاری در اظهار نظر، هر چند مؤثر در تصمیمات مراجع صلاحیت‌دار باشد یا نباشد

معنای لغوی کلمه «مسامحه» عبارت است از آسان گرفتن، ساده‌انگاری، تهاون و تغافل و سستی و رزیدن و کوتاهی. معنی لغوی «سهل‌انگاری» آسان گرفتن بی‌مبالاتی و بی‌علاقگی می‌باشد. در اصطلاح، مسامحه اجتناب از انجام یک وظیفه و به تعویق انداختن کاری است که امروز نیز می‌توان آن را انجام داد. این دو واژه مرادف یکدیگر هستند و واو بین این دو کلمه واو عطف است، که دو کلمه مذکور را به هم وصل می‌کند. بر اساس معانی به کار برده شده برای واژه‌های «مسامحه» و «سهل‌انگاری»، مبرهن است که این کلمات در مواردی استعمال می‌شود که فاعل در انجام فعل فاقد سوءنیت باشد و به‌طور غیر عمد اقدامی انجام دهد. در غیر این صورت، مسامحه و سهل‌انگاری مصداق پیدا نمی‌کند.

بند ۳ شق الف ماده ۲۶ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری، مسامحه و



سهل‌انگاری کارشناس رسمی در اظهارنظر خود را تخلف فرض نموده است. هرچند این مسامحه و سهل‌انگاری کارشناس، در تصمیمات مراجع قضایی، یا اداری مؤثر باشد یا نباشد. برابر قوانین موضوعه اظهارنظر کارشناس به‌عنوان اماره قضایی پذیرفته شده است و یکی از ادله اثبات دعوی است.

کارشناسی موضوع خطیری است که در امر قضا، جان، مال و آبروی آحاد جامعه در مواردی به آن بستگی دارد و کسی که به این مهم گماشته می‌شود، وظیفه‌ای سنگین را عهده‌دار است. کارشناس حسب تکلیف و وظیفه‌ای که قانون بر عهده وی گذاشته، می‌بایست همواره در امر کارشناسی، دقت لازم را مبذول دارد و همه تلاش خود را معطوف آن دارد و گزارش کارشناسی خود را مستدل و صریح تهیه نماید و توضیحاتی که برای تبیین نظریه ضروری است، به‌طور کامل در آن منعکس نماید.

ماده ۱۹ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری به صراحت به این امر پرداخته و موضوع را به‌طور کامل اعلام کرده است. مقنن به هیچ نحوی سهل‌انگاری و مسامحه در اظهارنظر کارشناسی را قبول نکرده است، زیرا کارشناس به‌مثابه یک قاضی عمل می‌کند و به‌نحوی بین اصحاب دعوا قضاوت می‌کند.

برای مثال، هنگامی که در دعوای اختلاف بین کارفرما و پیمانکار، خواهان مدعی عدم انجام موضوع پیمان بوده و خوانده مدعی انجام تعهدات است و دادگاه جهت احراز واقعیت، موضوع را به کارشناسی ارجاع می‌کند، در اینجا کارشناس است که با ابزار و وسایل و تخصص و تبحری که دارد، قضاوت می‌کند که آیا خوانده موضوع پیمان را انجام داده است یا خیر؟ و اگر این نظریه با واقعیت و اوضاع و احوال محقق و معلوم مورد کارشناسی مطابقت داشته باشد، قاضی به آن ترتیب‌اثر می‌دهد و بر اساس نظریه کارشناس، رأی صادر می‌نماید. تسامح و تساهل از سوی بزرگان در بسیاری از امور پیشنهاد می‌شود، ولی در نظریه کارشناسی، ورود به این مقوله ممنوع است و قابل اغماض نیست؛ زیرا به حقوق اشخاص خلل وارد می‌آورد.

در برخی موارد، مرجع ارجاع امر به کارشناسی به نظریه کارشناسی ترتیب‌اثر نمی‌دهد، یا اینکه طرفین موضوع اختلاف خود را با سازش خاتمه می‌دهند، یا مدعی



ادعای خود را مسترد می‌نماید و مراجع قضایی و اداری پرونده را مختومه اعلام می‌نمایند. در این قبیل موارد نیز، اگر کارشناس در گزارش کارشناسی خود مسامحه و سهل‌انگاری نموده باشد، از دید قانون‌گذار این عمل وی مستوجب کیفر است. مؤثر نبودن گزارش کارشناسی در تصمیمات مراجع صالح، از معاذیر معاف‌کننده مجازات نیست و اگر کارشناس در نظریه کارشناسی خود مسامحه و سهل‌انگاری کرده باشد، مرجع انتظامی به تخلف وی رسیدگی می‌کند و مجازات قانونی را درباره‌ی وی اعمال خواهد نمود.

۴. تسلیم اسناد و مدارک به اشخاصی که قانوناً حق دریافت آن را ندارند، یا امتناع از تسلیم آن‌ها به اشخاصی که حق دریافت دارند.

همواره ممکن است کارشناس جهت امر کارشناسی به اسناد و مدارک طرفین دعوا نیاز داشته باشد تا بر اساس آن‌ها بتواند امر کارشناسی را به‌صورت صحیح و مطابق موازین انجام دهد. مطابق ماده ۱۳۸۴ قانون مدنی، «سند عبارت است از هر نوشته که در مقام اثبات دعوی یا دفاع، قابل استناد باشد». ممکن است نوشته‌ای که به کارشناس داده شده، در پرونده موضوع کارشناسی مستند نباشد، ولی این قابلیت را دارا باشد که در دعاوی دیگر به‌عنوان سند بتوان از آن استفاده کرد. قانون‌گذار در ماده ۱۲۸۶ قانون مدنی سند را به دو نوع رسمی و غیررسمی تقسیم کرده و در ماده ۱۲۸۷ اسنادی را که در اداره ثبت اسناد و املاک، یا دفاتر اسناد رسمی یا در نزد سایر مأموران رسمی در حدود صلاحیت آن‌ها طبق مقررات قانونی تنظیم شده باشد را رسمی تلقی کرده است و اسناد دیگر که واجد این اوصاف نباشند را سند عادی می‌داند.

به نظر می‌رسد کلمه «مدرک» که در مقررۀ یادشده به کار برده شده است، اعم از سند، یا شیء دیگری باشد که برای امر کارشناسی در اختیار کارشناس قرار می‌گیرد. البته در متون ادبی، معنای «مدرک» را «سند» ذکر کرده‌اند، ولی همان‌گونه که گفته شد، به نظر می‌رسد که شمول دایره مدرک گسترده‌تر از سند باشد. مثلاً اگر شیئی جهت آزمایش در اختیار کارشناس قرار گیرد، با توجه به تعریف قانونی سند، شیء مذکور را نمی‌توان در تعریف سند گنجانید. قانون‌گذار با علم به تعریف سند، کلمه



مدرک را پس از آن استعمال کرده است. لذا اسناد و مدارکی که از سوی طرفین در اختیار کارشناس قرار می‌گیرد، اعم از اینکه سند رسمی باشد یا عادی، یا شیء، یا هر مدرک دیگری باشد، نزد وی به‌عنوان امانت است و می‌بایست به اشخاصی که قانوناً حق دریافت آن را دارند تسلیم شود.

کارشناس نباید اسناد و مدارک مذکور را به اشخاص دیگری تحویل دهد. منظور از اشخاص دیگر در مقررۀ قانونی مذکور، اعم از طرف مقابل ارائه‌کننده سند و مدرک، یا حتی مراجع قانونی دیگر است. برای مثال، اگر کارشناس سندی را از یکی از طرفین پرونده دریافت نموده است، باید آن سند را به همان شخص تحویل دهد. در این حالت، کارشناس نمی‌تواند سند موصوف را حتی به مرجعی که موضوع را به کارشناسی ارجاع کرده، تحویل نماید.

در صورت عدم رعایت مقررات مذکور، کارشناس علاوه بر اینکه مرتکب تخلف گردیده و از قسم‌نامه عدول کرده است. این عمل وی جنبۀ مجرمانه دارد و به استناد مادۀ ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی، بخش تعزیرات، در صورت شکایت شاکی به‌عنوان خائن در امانت می‌تواند تحت تعقیب مراجع قضایی ذی‌صلاح قرار گیرد.

۵. سوء رفتار و اعمال خلاف شئون شغلی

دارندگان مشاغلی چون کارشناسی رسمی، وکالت دادگستری، سردفتری اسناد رسمی و قضاوت می‌بایست شئون شغلی را که به آن اشتغال دارند، رعایت نمایند و رفتاری برخلاف شئون شغلی خویش انجام ندهند. مردم جامعه از کسانی که به این مشاغل اشتغال دارند، انتظاراتی دارند که از افراد دیگر اجتماع این انتظارات را ندارند؛ مثلاً اگر کسی در یک حرفه صنعتی اشتغال داشته باشد، با توجه به مقتضیات شغلی وی، مردم انتظار ندارند که او در هنگام کار، با لباس آراسته ظاهر شود. اما همین مردم از یک کارشناس رسمی توقع دارند که با لباس مناسب در اجتماع دیده شود.

کارشناس باید در رفتار و اخلاق و اعمال خود مواظبت نموده و همواره با حسن خلق با مراجع قضایی و اداری و اصحاب دعوا و ارباب رجوع برخورد نماید و آداب حرفه کارشناسی را رعایت کند. قانون‌گذار مصادیق رفتار و اعمال خلاف شأن را به‌جز یک



مورد (تبصره ۲ ماده ۶۹ آیین‌نامه اجرایی قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری) احصا ننموده و آن را به عرف جامعه و اگذار نموده است. زیرا عرف‌ها هستند که شئون را ایجاد می‌کنند و در هر مکانی این عرف‌ها متفاوت هستند. برای مثال، ممکن است در یک شهر کوچک، کارشناس رسمی دادگستری برای امرار معاش به شغلی مبادرت نماید و در آن شهر چنین اقدامی از سوی کارشناس، خلاف شأن محسوب نشود، ولی در یک کلان‌شهر، اگر کارشناس رسمی به آن شغل اشتغال داشته باشد، این عمل منافی شأن کارشناسی به حساب آید.

درنهایت، حفظ شئونات کارشناسی از مسائل بسیار مهم است که می‌بایست توسط تمامی کارشناسان رعایت شود. زیرا حرمت امامزاده با متولی آن است و اگر بخواهیم حرمت حرفه مقدس کارشناسی از سوی دیگران رعایت شود، باید ابتدا خود کارشناس به آن احترام گذارد و شئونات حرفه‌ای خود را مراعات کند. رعایت شئون کارشناسی از درجه اهمیت بالایی برخوردار است، به طوری که ماده ۲۵ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری پیش‌بینی کرده در صورتی که رئیس قوه قضاییه یا وزیر دادگستری، یا سه نفر از اعضای هیئت مدیره کانون کارشناسان از سوء رفتار، یا اعمال منافی یا شئون و حیثیت کارشناسی کارشناسان رسمی اطلاع حاصل کنند، می‌توانند با ارائه دلایل خود از دادگاه انتظامی تعلیق موقت او را تا صدور حکم قطعی بخواهند. ملاحظه می‌گردد که مقنن در تخلّفات دیگر، چنین شدت و حدتی به خرج نداده، ولی چون حیثیت و شئون کارشناسی جایگاه ویژه‌ای دارد، قانون‌گذار حتی تعلیق کارشناس را در نظر گرفته است و این مبین آن است که کارشناس همواره تحت مراقبت مقامات قضایی قرار دارد.

۶. نقض قوانین و مقررات در اظهارنظر کارشناسی

کارشناسی رسمی دادگستری یک امر تخصصی است و کارشناس می‌بایست در چهارچوب قوانین و مقررات جاری به اظهارنظر پردازد و گزارشات و نظرات کارشناسی نباید برخلاف قوانین و مقررات باشد. شق ۶ بند الف ماده ۲۶ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری، نقض قوانین و مقررات در اظهارنظر کارشناس را تخلف محسوب



نموده است. منظور از نقض قوانین، نقض مقرراتی است که توسط مراجع قانون‌گذاری مصوب می‌گردد و کارشناس موظف است قوانین موصوف را در اظهارنظرهای خود رعایت نماید. اما به نظر می‌رسد واژه «مقررات» دستورالعمل‌ها و آیین‌نامه‌های مربوط به رشته کارشناسی باشد که کارشناس در آن صلاحیت دارد. برای مثال، کارشناس ثبتی در تعیین مالک یک پلاک ثبتی باید دفتر املاک اداره ثبت را ملاک قرار دهد و کسی را که در دفتر املاک، ملک به نامش است را به‌عنوان مالک معرفی نماید. زیرا ماده ۲۲ قانون ثبت مقرر می‌دارد: «همین که ملکی مطابق قانون در دفتر املاک به ثبت رسید، دولت فقط کسی را که ملک به اسم او ثبت شده، یا کسی که ملک مزبور به او منتقل گردیده و این انتقال در دفتر املاک به ثبت رسیده یا اینکه ملک مزبور از مالک رسمی ارتأ به او رسیده باشد، مالک خواهد شناخت.»

کارشناس نمی‌تواند با نادیده گرفتن ماده قانونی مذکور، شخصی را غیر از کسی که ملک در دفتر املاک به نامش هست را به‌عنوان مالک به مرجعی که کارشناسی را به او ارجاع کرده، معرفی کند. اگر کارشناس چنین نماید، متناقض با قوانین رفتار کرده و مستوجب مجازات انتظامی است. اگر سرعت مجاز در یک خیابان از سوی مراجع ذیصلاح ۶۰ کیلومتر در نظر گرفته شده باشد، کارشناس تصادفات نمی‌تواند به زعم خود، آن عدد را کمتر یا بیشتر در نظر بگیرد.

۷ - انجام کارشناسی و اظهارنظر با وجود جهات رد قانونی

ماده ۲۶۱ قانون آیین دادرسی مدنی موارد معذور بودن کارشناس را همان موارد معذور بودن دادرسی دانسته است. قسمت اخیر تبصره ۲ ماده ۱۸ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری نیز جهات رد کارشناس رسمی را همان جهات رد دادرسی در قانون آیین دادرسی مدنی اعلام نموده است. ماده ۹۱ قانون آیین دادرسی مدنی، موارد امتناع از رسیدگی دادرسی را احصا کرده است. با توجه به اینکه قانون آیین دادرسی کیفری در سال ۱۳۹۴ اجرا شد، ماده ۴۲۱ این قانون موارد امتناع از رسیدگی دادرسی دادگاه‌های کیفری را برشمرده است. موارد رد دادرسی منعکس در ماده ۹۱ قانون آیین دادرسی مدنی، اختلاف فاحشی با موارد رد دادرسی منعکس در ماده ۴۲۱



قانون آیین دادرسی کیفری ندارد.

چون ما در این مقال، موارد و جهات رد کارشناس را بررسی می‌کنیم، در اینجا برای عنوان کردن جهات رد، به جای کلمه «دادرس» از کلمه «کارشناس» استفاده می‌کنیم.

الف. قرابت نسبی یا سببی تا درجه سوم از هر طبقه بین کارشناس با یکی از اصحاب دعوا در امور حقوقی، یا شریک یا معاون جرم در پرونده کیفری. منظور مقنن در این بند وارثین در طبقات ارث است. ماده ۸۶۲ قانون مدنی اشخاصی که به موجب نسب ارث می‌برند را در سه طبقه اعلام کرده است.

طبقه اول: پدر و مادر و اولاد و اولاد اولاد؛

طبقه دوم: اجداد و برادر و خواهر و اولاد آنها؛

طبقه سوم: اعمام و عمات و احوال و خالات و اولاد آنها.

ماده ۸۶۴ همان قانون، اشخاصی که به موجب سبب ارث می‌برند را هریک از زوجین که در حین فوت دیگری زنده باشد، دانسته است. مطابق مقررات بالا، در صورتی که یکی از اصحاب پرونده قرابت‌های مذکور را با کارشناس داشته باشند، کارشناس از امر کارشناسی معذور است.

ب. کارشناس قیم یا مخدوم یکی از طرفین باشد، یا یکی از طرفین مباشر یا متکفل امور کارشناس یا همسر او باشد.

ج. کارشناس یا همسر یا فرزند او، وارث یکی از اصحاب دعوا در پرونده حقوقی یا شریک یا معاون جرم در پرونده کیفری باشد.

د. کارشناس سابقاً در موضوع دعوی اقامه شده، به عنوان دادرس یا داور یا کارشناس یا گواه اظهار نظر کرده باشد.

ه. بین کارشناس و یکی از طرفین یا همسر یا فرزند او، دعوی حقوقی یا جزایی مطرح شده باشد، یا در سابق مطرح بوده و از تاریخ صدور حکم قطعی دو سال نگذشته باشد.

و. کارشناس یا همسر یا فرزند او دارای نفع شخصی در موضوع مطروحه باشند.



ز. علاوه بر موارد مذکور، ماده ۳۳ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری، مداخله کارشناسان رسمی که مستخدم شاغل دولت یا مؤسسات دولتی یا شرکت‌های دولتی و غیره هستند را در دعاوی و سایر امور مستلزم امر کارشناسی که مربوط به دستگاه متبوع آن‌ها است، ممنوع اعلام کرده است، مگر اینکه در آن رشته، کارشناس رسمی دیگری وجود نداشته باشد، یا مرضی‌الطرفین باشند، یا آنکه کارمند مذکور طبق مقررات مربوط به آن دستگاه قانوناً ملزم به اظهار نظر باشد.

ح. بر مبنای مقررات ذیل ماده ۳۳ قانون مذکور، مراجع قضایی و ادارات دادگستری و ادارات ثبت اسناد و املاک نمی‌توانند امر کارشناسی رسمی را به کارشناسانی که کارمند شاغل قضایی یا اداری دادگستری یا ثبت اسناد و املاک باشند، ارجاع کنند؛ مگر اینکه در آن رشته جز قاضی، یا کارمند شاغل، کارشناس دیگری وجود نداشته باشد.

در صورتی که یکی از موارد موصوف در کارشناس وجود داشته باشد، کارشناس باید از اقدام به امر کارشناسی امتناع ورزد و جهت، یا جهات رد را قبل از مباشرت به کارشناسی کتباً به مرجعی که امر کارشناسی را به وی محول نموده اعلام نماید. اگر با وجود جهات رد کارشناس، مبادرت به امر کارشناسی نماید، مرتکب تخلف شده و قابل تعقیب انتظامی است.

۸. انجام کارشناسی و اظهار نظر در اموری که خارج از صلاحیت کارشناس است.

ماده ۱۹ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری، به صراحت اظهار می‌دارد، کارشناس رسمی موظف است در حدود صلاحیت خود، نظر کارشناسی را به مرجع ذی‌ربط تسلیم نماید. ماده ۲۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاه را موظف کرده که کارشناس مورد وثوق را از بین کسانی که دارای صلاحیت در رشته مربوط به موضوع است، انتخاب کند. ماده ۱۵۶ از قانون آیین دادرسی کیفری اذعان می‌دارد، باز پرس کارشناس را به قید قرعه از بین کارشناسان رسمی دارای صلاحیت در رشته مربوط انتخاب می‌کند.



کارشناسان هر رشته بر اساس ضوابط تعیینی از سوی شورای عالی کارشناسان رسمی دادگستری، می‌توانند پس از سپری کردن مواعد مشخص و قبولی در آزمون‌های علمی و عملی موردنظر، صلاحیت خود را در رشته کارشناسی افزایش دهند و تا هنگامی که صلاحیت آنان افزایش نیافته، حق اظهارنظر کارشناسی در موضوعی که صلاحیت آن را اخذ نکرده‌اند، ندارند. نظام‌نامه نحوه اعطای صلاحیت‌های کارشناسی به استناد بند ب ماده ۷ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری، توسط شورای عالی کارشناسان رسمی شامل ۴ ماده و سه تبصره در مورخ ۱۰/۳۱/۱۳۸۵ به تصویب رسیده است. کارشناسان بر مبنای نظام‌نامه یادشده، می‌توانند درخواست افزایش صلاحیت در رشته موردکارشناسی نمایند. برای مثال، کارشناس رشته راه و ساختمان تا زمانی که صلاحیت رسیدگی به اختلافات فی‌مابین کارفرمایان، مشاوران و پیمانکاران را اخذ نکرده باشد، نمی‌تواند در موضوع کارشناسی که اختصاص به این امر دارد دخالت کند و امر کارشناسی را انجام دهد.

بنابراین، انجام کارشناسی و اظهارنظر در اموری که خارج از صلاحیت کارشناس است، تخلف است و قابل تعقیب انتظامی.

۹. انجام کارشناسی و اظهارنظر برخلاف واقع و تبانی

بر مبنای بند ۹ قسمت الف ماده ۲۶ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری، انجام کارشناسی و اظهارنظر برخلاف واقع و تبانی، تخلف محسوب شده است. کارشناسان رسمی در هنگام اخذ پروانه کارشناسی باید در حضور هیئت‌مدیره و با حضور ریاست دادگستری استان یا نماینده وی، سوگند یاد نمایند. در متن سوگندنامه، کارشناس سوگند یاد می‌کند که به راستی و درستی نظر خود را اظهار نماید و اغراض شخصی خود را در آن دخالت ندهد و تمام نظر خود را نسبت به موضوع کارشناسی اظهار نماید و هیچ چیز را مکتوم ندارد و برخلاف واقع چیزی نگوید و ننویسد و رازدار و امین باشد. کارشناس حسب وظیفه قانونی، می‌بایست در نظریه خود واقعیات را در نظر بگیرد. آنچه مشاهده می‌نماید را گزارش دهد و بر اساس اسناد و مدارک معتبر و با استدلال صحیح و به صورت صریح، اظهارنظر نماید. کارشناسی که بر مبنای شنیده‌های خود و نه



بر اساس اسناد و مدارک و مشاهدات و بررسی‌های لازم اظهارنظر نماید، ممکن است اظهارنظرش برخلاف واقع باشد؛ زیرا هریک از طرفین پرونده خود را محق می‌دانند و احتمال دارد موضوع را طوری بیان نمایند که با واقعیت هم‌خوانی نداشته باشد.

کارشناس نباید فقط به صحبت‌های اصحاب دعوی بسنده نماید، بلکه باید تمام راهکارهایی را که برای کشف حقیقت لازم است، انجام دهد و پس از بررسی‌های لازم و احراز واقعیت، مبادرت به اظهارنظر نماید. برای مثال، اگر کارشناس موضوعی را برخلاف آنچه هست، در نظریه خود بیاورد، وی مرتکب تخلف شده است.

تبانی و مواضعه با هریک از طرفین و اصحاب دعوا، یکی دیگر از تخلفات انتظامی است. این عمل به‌دور از شخصیت کارشناس است. فلسفه وجودی دستگاه قضایی و مشاغل وابسته به آن، از قبیل کارشناسی احقاق حق ستمدیدگان است. حال اگر شخصی در قالب و لباس کارشناسی با تبانی با یکی از اصحاب دعوی نظریه‌ای خلاف واقع بدهد، فلسفه وجودی عدالت را دچار تزلزل نموده است.

اظهارنظر برخلاف واقع، علاوه بر تخلف بودن، واجد جنبه مجرمانه است. ماده ۳۷ از قانون یادشده، اظهارنظر برخلاف واقع کارشناس و عدم ذکر تمام مآلوق در نظریه توسط کارشناس در صورتی که با سوءنیت باشد را جرم دانسته و کارشناسی که چنین اقدامی نماید را جاعل در اسناد رسمی محسوب کرده است و به‌موجب ماده ۵۳۳ قانون مجازات اسلامی، بخش تعزیرات، جاعل در سند رسمی، مشمول مجازات حبس یا جزای نقدی می‌گردد. بنابراین قانون‌گذار سخت‌گیری ویژه‌ای را در این خصوص مبدول نموده است.

۱۰. انجام کارشناسی و اظهارنظر با پروانه‌ای که اعتبار آن منقضی شده است
کارشناسان رسمی مکلف‌اند هر دو سال یک بار، با پرداخت حق عضویت و رعایت تشریفات دیگر قانونی، نسبت به تمدید پروانه کارشناسی خود اقدام نمایند. در صورتی که کارشناس از تمدید پروانه خود، به هر دلیل امتناع نموده باشد، نمی‌تواند در هیچ مرجعی اظهارنظر کارشناسی نماید. نادیده انگاشتن این موضوع مستلزم مجازات انتظامی است. البته عدم تمدید پروانه کارشناسی باعث سلب تخصص، یا



ابطال پروانه کارشناسی نمی‌شود و به نظر می‌رسد اگر کارشناسی گزارش کارشناسی خود را به مرجع مربوط ارائه دهد، خللی در نظریه به وجود نمی‌آورد، ولی چون مقررات حرفه‌ای و صنفی را نقض کرده است، به استناد بند ۱۰ قسمت الف ماده ۲۶ قانون یادشده، مستوجب مجازات انتظامی است.

۱۱. افشای اسرار و اسناد محرمانه

افشای اسرار حرفه‌ای افشای امری است که به مناسبت شغل و حرفه‌ای در اختیار فرد قرار می‌گیرد و مصلحت مشروع اقتضا می‌کند که آن امر مخفی بماند. «سر» در لغت به هر کار پوشیده و مخفی اطلاق می‌گردد. برای سر ملاک‌های اساسی در نظر گرفته شده است؛ اول اینکه افشای مطلب و سند به آبرو و حیثیت فرد لطمه وارد کند. دوم مصلحت اقتضا نماید که آن سر مخفی بماند. سوم افراد محدودی آن راز و سر را بدانند.

کارشناس رسمی دادگستری، همان‌گونه که در قسم‌نامه موضوع ماده ۱۷ قانون مرقومه آمده است، رازدار و امین است. کارشناس می‌بایست حافظ اسراری باشد که لزوماً جهت کارشناسی در اختیار وی قرار گرفته است و در غیر از موارد قانونی، نمی‌تواند اسرار مردم را افشا کند و در صورت افشای راز و سر مردم، با شرایطی که عنوان شد، علاوه بر مجازات انتظامی، به موجب ماده ۶۴۸ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات، این فعل و رفتار کارشناس جرم محسوب می‌شود و واجد مجازات.

در سال ۱۳۵۳ قانون مجازات انتشار و افشای اسناد محرمانه و سری دولتی به تصویب رسیده است. اطلاعات طبقه‌بندی‌شده و غیرقابل انتشار دستگاه‌های دولتی یا وابسته به دولت در چهار طبقه «محرمانه»، «خیلی محرمانه»، «سری»، و «به کلی سری» دسته‌بندی می‌شود و دسترسی به اسناد طبقه‌بندی‌شده توسط افراد غیرمسئول جرم است. اگر کارشناسی جهت اظهار نظر خود در موضوع کارشناسی و پس از تشریفات خاص به اسناد طبقه‌بندی شده دسترسی حاصل نماید، به هیچ‌وجه نمی‌تواند این‌گونه اسناد را افشا کند. در صورت افشای چنین اسنادی، ایشان مرتکب تخلف انتظامی گردیده و نیز مرتکب جرم شده است و مطابق مواد قانونی مذکور، قابل تعقیب و مجازات است.



۱۲. اخذ وجه یا مال یا قبول خدمت مازاد بر تعرفه دستمزد و هزینه مقرر در قوانین یا دستورات مراجع صلاحیت‌دار

مطابق ماده ۲۹ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری، دستمزد کارشناسان رسمی طبق تعرفه‌ای است که به تصویب رئیس قوه قضاییه رسیده است و هر دو سال یک بار، قابل تجدیدنظر است. ماده ۲۶۴ قانون آیین دادرسی مدنی حق الزحمه کارشناس را با رعایت کمیت و کیفیت و ارزش کار کارشناس، بر عهده دادگاه قرار داده است. دریافت وجه یا مال یا قبول خدمات مازاد بر تعرفه، یا مازاد بر دستور دادگاه از طرفین و اصحاب دعوا، رفتاری خلاف مقررات کارشناسی بوده و مشمول بند ۱۲ از شق الف ماده ۲۶ قانون صدرالذکر است.

نکته قابل ذکر در اینجا این است که هنگامی که ادارات دولتی، یا اشخاص حقوقی و حقیقی قصد استفاده از خدمات کارشناسان رسمی را داشته باشند، می‌بایست مطابق تعرفه مصوب رئیس قوه قضاییه، دستمزد کارشناس را پرداخت نمایند. اما بر اساس مقررات قانونی و رویه موجود، مراجع قضایی تکلیفی در تبعیت از آیین‌نامه تعرفه مذکور ندارند. مراجع قضایی می‌توانند دستمزد کارشناس رسمی را کمتر از تعرفه مصوب تعیین نمایند.

۱۳. انجام کارشناسی و اظهارنظر در زمان تعلیق، محرومیت از حقوق اجتماعی، یا اثبات فقد شرایط موضوع ماده ۱۵ قانون

بند ۱۳ از قسمت الف ماده ۲۶ قانون پیش گفته، اقدامات یادشده در بالا توسط کارشناس رسمی را تخلف اعلام نموده است.

در صورتی که کارشناس توسط دادگاه انتظامی معلق شود، از تاریخ ابلاغ رأی دادگاه انتظامی به وی، حق اظهارنظر کارشناسی را در هیچ مرجعی ندارد و در صورتی که امر کارشناسی از سوی مراجع قضایی یا اداری به چنین کارشناسی ارجاع شود، ایشان می‌بایست مراتب معذور بودن خود را کتباً به آن مراجع اطلاع دهد. همچنین هرگاه کارشناس به موجب رأی قطعی محاکم واجد صلاحیت، به عنوان محرومیت از حقوق اجتماعی از کارشناسی ممنوع شود، در مدت محرومیت، حق اظهارنظر کارشناسی را



نخواهد داشت.

هیئت مدیره کانون در صورت احراز زوال و ثاقت و شرایط مذکور در ماده ۱۵ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری، درمورد کارشناس رسمی به‌طور موقت از تمدید پروانه وی خودداری می‌کند و سریعاً موضوع را به دادگاه انتظامی کانون اعلام می‌نماید و مرجع مذکور مکلف است حداکثر سه ماه از تاریخ و صول گزارش هیئت‌مدیره نسبت به موضوع اتخاذ تصمیم کند و نظر نهایی خود را اعلام نماید. در صورتی که دادگاه انتظامی با نظر هیئت‌مدیره موافق باشد، کارشناس را معلق و پروانه کارشناسی وی را ابطال می‌نماید. پس از صدور رأی دادگاه و نیز در مدتی که پروانه کارشناس به‌طور موقت تمدید نگردیده، کارشناس حق اظهار نظر کارشناسی را نخواهد داشت.

ج. مجازات‌های انتظامی کارشناسان رسمی دادگستری

بند ب ماده ۲۶ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری، مجازات‌های انتظامی کارشناسان را احصا نموده است، که به شرح ذیل است.

۱. مرتکبین هر یک از تخلفات برشمرده در بندهای ۱ و ۲ و ۳ بند الف ماده ۲۶ قانون مذکور به یکی از مجازات‌های توبیخ با درج در پرونده کارشناس در کانون (مجازات درجه یک)، یا محدود کردن اختیارات فنی کارشناس رسمی برای مدت یک سال (مجازات درجه دو)، یا محدود کردن اختیارات فنی کارشناس رسمی برای مدت سه سال (مجازات درجه سه) محکوم می‌شوند.

۲. مرتکبین هر یک از تخلفات احصایی در بندهای ۴ و ۵ و ۶ بند الف ماده ۲۶ قانون یادشده، به یکی از مجازات‌های محدود کردن اختیارات فنی کارشناس رسمی برای مدت سه سال (مجازات درجه سه)، یا محرومیت از اشتغال به امر کارشناسی رسمی از سه ماه تا یک سال (مجازات درجه چهار) یا محرومیت از اشتغال به امر کارشناس رسمی از یک تا سه سال (مجازات درجه پنج) محکوم می‌شود.

۳. مرتکبین هر یک از تخلفات در بندهای ۷، ۸، ۹، ۱۰، ۱۱ و ۱۲ قسمت الف ماده ۲۶ قانون موصوف، به یکی از مجازات‌های محرومیت از اشتغال به امر کارشناسی



رسمی از یک سال تا سه سال (مجازات درجه پنج)، یا محرومیت دائم از اشتغال به امر کارشناس رسمی (مجازات درجه شش) محکوم می‌گردند.

۴. مرتکبین تخلف بند ۱۳ از قسمت الف ماده ۲۶ قانون مرقومه، به مجازات انتظامی در درجه شش یعنی، محرومیت دائم از اشتغال به امر کارشناسی محکوم می‌شوند.

۵. مجازات لغو پروانه کارشناسی؛ مجازات لغو پروانه کارشناسی از مجازات‌های معنون در ماده ۲۶ قانون مذکور نیست، ولی تبصره ۳ ماده قانونی موصوف، اشعار می‌دارد: هیئت‌مدیره هر کانون مکلف است از تمدید پروانه کارشناسی رسمی کسانی که سه بار ظرف سه سال به مجازات انتظامی محکوم می‌شوند، خودداری کند. این‌گونه کارشناسان رسمی می‌توانند پس از مدت دو سال از تاریخ لغو پروانه، مجدداً تقاضای تمدید پروانه کارشناسی رسمی نمایند؛ مگر اینکه به مجازات انتظامی محرومیت دائم یا موقت از اشتغال به امر کارشناسی رسمی محکوم شده باشند.

۶. محدود شدن صلاحیت فنی کارشناس به موجب تصمیم شورای عالی کارشناسان رسمی دادگستری

علاوه بر مجازات‌های انتظامی مقرر در فوق، به موجب ماده ۳۲ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری، در مواردی که هیئت‌مدیره هر کانون استان، تجدیدنظر در صلاحیت فنی کارشناس رسمی را ضروری تشخیص دهد، پیشنهاد خود را با دلایل مربوط به شورای عالی کارشناسان ارائه خواهد نمود. شورای عالی، با کسب نظر مشورتی از کمیسیون تشخیص صلاحیت علمی و فنی رشته مربوط، تصمیم نهایی را در خصوص موضوع اتخاذ می‌نماید. هیئت‌مدیره هر کانون پس از دریافت تصمیم شورای عالی مبنی بر موافقت با محدود کردن صلاحیت فنی کارشناس رسمی، تصمیم یادشده را اجرا می‌کند. اعاده صلاحیت کارشناس رسمی منوط به شرکت و موفقیت در کلاس‌های بازآموزی یا کلاس‌های مشابه مورد تأیید کانون مربوط و با موافقت شورای عالی کارشناسان خواهد بود.





چالش‌ها و راهکارهای اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی در حقوق کیفری عمومی ایران



دکتر علی آقابور
وکیل پایه یک دادگستری

چکیده

جرم‌شناسی به‌عنوان یک دانش میان‌رشته‌ای، می‌تواند نقشی مؤثر در توسعه و بهبود نظام‌های حقوق کیفری ایفا کند. با این حال، در حقوق کیفری عمومی ایران، اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی با چالش‌های متعددی مواجه است. این مقاله به بررسی این چالش‌ها و ارائه راهکارهایی برای ارتقای استفاده از یافته‌های جرم‌شناسی در نظام حقوق کیفری ایران می‌پردازد. برخی از چالش‌های اساسی شامل محدودیت‌های مربوط به عبارات قوانین کیفری و تلاقی با آموزه‌های جرم‌شناسی، عدم اطلاع و شفافیت کافی دست‌اندرکاران قضایی از مفاهیم جرم‌شناسی، وارداتی بودن نظریه‌های جرم‌شناسی، فرهنگ مجازات‌گرای جامعه و فقدان آموزش لازم روش تحقیق جرم‌شناسی است.

در مقابل، راهکارهایی همچون بومی‌سازی آموزه‌های جرم‌شناسی، اهمیت دادن به مطالعات، مصاحبه‌های میدانی و آماری جرم‌شناسی و آگاهی به قضات نسبت به کارکردهای جرم‌شناسی و اعمال مجازات‌های نوین می‌تواند به کارگیری آموزه‌های جرم‌شناسی در حقوق کیفری عمومی ایران را تسهیل کند.



هدف این مقاله، شناسایی موانع و ارائه راهکارهایی برای افزایش پیوند میان دانش جرم‌شناسی و حقوق کیفری عمومی ایران است. کلیدواژه‌ها: حقوق کیفری عمومی، جرم‌شناسی، بومی‌سازی جرم‌شناسی، فرهنگ مجازات، روش تحقیق جرم‌شناسی، مجازات‌های نوین.

مقدمه

جرم‌شناسی به‌عنوان یک حوزه علمی میان‌رشته‌ای، در دهه‌های اخیر، نقش مهمی در تحول نظام‌های کیفری ایفا کرده است. این دانش با بهره‌گیری از یافته‌های روان‌شناسی، جامعه‌شناسی، و علوم زیستی، به بررسی علل و عوامل ارتکاب جرم و ارائه راهکارهایی برای پیشگیری از وقوع آن می‌پردازد. در بسیاری از کشورهای پیشرفته، آموزه‌های جرم‌شناسی نه تنها به تحلیل دقیق‌تر و جامع‌تری از رفتارهای مجرمانه منجر شده، بلکه به اصلاحات عمیق در نظام‌های کیفری نیز انجامیده است. با این حال، در ایران، به‌رغم اهمیت و کاربردهای گسترده این دانش، هنوز موانع و چالش‌های فراوانی در مسیر اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی در حقوق کیفری عمومی وجود دارد.

در بسیاری از کشورها، با اینکه قوانین کیفری آمرانه و به‌صورت یک‌طرفه از طرف دولت وضع می‌شوند، این قوانین متحول شده‌اند. برخی از این تحولات بیش از هر چیز، ناشی از نتایج تحقیقات و یافته‌های جرم‌شناسی است. با اینکه جرم‌شناسی رشته‌ای علمی است و به‌علت دیدگاه انتقادی و بی‌طرفانه آن، چندان مورد استقبال دولت‌ها نیست، اما در قوانین کیفری نفوذ کرده و اهداف متفاوتی را برای آن در نظر گرفته است. یکی از این اهداف جرم‌شناسانه، رویکرد مدیریت محور در امور کیفری است که به دنبال بهینه کردن فرایند کیفری و بالا بردن کارایی آن است (شاملو و عبدالهی، ۱۳۹۴: ۹۹).

در بررسی چالش‌های فراروی قانون‌گذار کیفری در اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی، باید از یک طرف به لزوم ایجاد پویایی و استفاده از دستاوردهای جرم‌شناسی در حقوق



کیفری توجه داشت، و از سوی دیگر به محدودیت‌هایی که در هر کشوری با توجه به قوانین خاص آن کشور ممکن است به صورت مانعی جهت استفاده از این دستاوردها وجود داشته باشد. نظام حقوق کیفری ایران که عمدتاً بر مبانی فقهی و سنتی استوار است، در مواجهه با آموزه‌های نوین جرم‌شناسی با مشکلاتی همچون عدم تطابق با زیرساخت‌های قانونی، نبود تعامل مؤثر میان جرم‌شناسی و قانون‌گذاری، و مقاومت در برابر پذیرش رویکردهای نوین مواجه است. این چالش‌ها نه تنها مانع بهره‌گیری کامل از یافته‌های جرم‌شناسی در سیاست‌گذاری‌های کیفری شده‌اند، بلکه به عدم توسعه و بهبود کارآمد نظام عدالت کیفری نیز منجر شده‌اند.

با این وصف، اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی در کشور با چالش‌هایی روبه‌رو است که نیازمند بررسی و ارزیابی دقیق است. این پژوهش به بررسی چالش‌هایی می‌پردازد که در راستای اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی در حقوق کیفری عمومی ایران وجود دارد. از جمله این چالش‌ها می‌توان به مسائل مربوط به تطبیق آموزه‌های جرم‌شناسی با شرایط اجتماعی و فرهنگی مردم، مشکلات عملیاتی و اجرایی و نقایص و ابهامات در قوانین و مقررات مرتبط اشاره کرد. در این راستا، شناخت دقیق این چالش‌ها و پیدا کردن راهکارهای مناسب برای آن‌ها می‌تواند به بهبود عملکرد سیستم کیفری و اجرای بهتر قوانین کیفری در کشور کمک کند.

پرسش‌هایی که نگارندگان در این پژوهش در پی پاسخ‌گویی به آن هستند، عبارت‌اند از مهم‌ترین چالش‌های اصلی در مسیر اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی در نظام حقوق کیفری ایران چیست؟ و مهم‌ترین راهکارهای اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی در حقوق کیفری عمومی ایران کدام‌اند؟

۱. چالش‌ها و راهکارهای اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی در حقوق کیفری عمومی ایران

در ایران، حقوق کیفری عمومی بر مبنای فقه اسلامی و اصول کلاسیک حقوق جزای کشورهای غربی استوار است. این مبانی اغلب با مفاهیم و نظریات مدرن



جرم‌شناسی که بیشتر بر رویکردهای جامعه‌شناختی، روان‌شناختی و رفتاری تمرکز دارند، هماهنگ نیستند. جرم‌شناسی به دنبال تحلیل ریشه‌های جرم و علل اجتماعی و روانی بزهکاری است، در حالی که حقوق کیفری سنتی ایران بر عناصر جرم و تعیین مجازات تأکید دارد و به پیشگیری و اصلاح، کمتر توجه می‌کند. از این رو، اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی در حقوق کیفری عمومی ایران با چالش‌های متعددی مواجه است که در این قسمت به تبیین مهم‌ترین چالش‌های نظری خواهیم پرداخت.

۱-۱. محدودیت‌های مربوط به عبارات قوانین کیفری و تلاقی با آموزه‌های جرم‌شناسی

سیاق عبارات قوانین در واقع همان اسلوب و شیوه‌های است که قانون‌گذار کیفری از آن برای عبارات قوانین کیفری استفاده می‌کند. برای بهره‌مندی از دستاوردهای جرم‌شناسی در حقوق کیفری، قانون‌گذار کیفری باید درصد متحداشکل کردن مفاهیم و واژگان کلیدی علوم جنایی باشد.

جرم‌شناسی مفاهیم و آموزه‌های خاص خود را دارد؛ مثلاً در جرم‌شناسی از «بزهکاری مزمن» نام می‌بریم، در صورتی که در حقوق کیفری، همین اصطلاح، «مجرم به عادت» نام دارد. جرم‌شناس در واقع از نقطه آغاز جرم تا ارتکاب جرم، همه این روند را بررسی می‌کند؛ در صورتی که حقوق کیفری تنها زمان وقوع جرم را مهم می‌داند و این روندها اصطلاحات و تعابیر مخصوص خود را می‌طلبد.

همچنین د مورد شروع به جرم، باید توجه داشت که در زبان انگلیسی برخلاف فارسی، برای شروع به جرم، بسته به اینکه منظور جنبه‌های حقوق کیفری باشد (attempt) یا جنبه‌های جرم‌شناختی (Onset) از دو واژه متفاوت استفاده میشود (کارلسون، ۱۳۹۹: ۱۶۹).

در جرم‌شناسی، از مجرم به عنوان «بیمار» یاد می‌شود، ولی برای تعریف بیماری و تعیین شرایط آن نباید به علم پزشکی رجوع کرد. در علم پزشکی، تعریف بیمار کاملاً با تعریف مجرم در جرم‌شناسی متفاوت است. بیماری یعنی نوعی کاستی یا اختلال که به حیات روانی و جسمانی بیمار آسیب وارد می‌کند. اما منظور از بیمار بودن مجرم در



حقوق کیفری، کاستی یا اخلال در نظام شخصیتی، فرهنگی، رفتاری و روانی است که موجبات ارتکاب و تکرار جرم را در او فراهم می‌آورد. این نگرش می‌تواند درک عمیق‌تر و همه‌جانبه‌تری به قاضی بدهد که با در نظر گرفتن جوانب بیشتری از مشکلات و محدودیت‌های فردی هر مجرمی، عادلانه‌ترین حکم را صادر نماید که منجر به بازگشت مجرم به زندگی سالم و عدم تکرار جرم شود.

به‌طور کلی، تعارض عبارات جرم‌شناسی با مفاهیم حقوق جزا می‌تواند منجر به اختلافات در اجرای قانون، رفتار قضات و دیگر نهادهای قضایی شود. به همین دلیل، لازم است که قوانین کیفری با مفاهیم جرم‌شناسی و اصول حقوق بشر و بین‌المللی هماهنگ شود و تضمین‌کننده حقوق و عدالت باشند.

۲-۱. عدم اطلاع و شفافیت کافی دست‌اندرکاران قضایی از مفاهیم جرم‌شناسی

یکی از مهمترین موانع اجرایی شدن دستاوردهای جرم‌شناسی را می‌توان عدم اطلاع و شفافیت کافی دست‌اندرکاران قضایی از مفاهیم جرم‌شناسی دانست. به واقع، سیستم عدالت کیفری در قانون مجازات اسلامی، خود از منطقی تبعیت می‌نماید که از طریق آن بتواند جایگاه از دست‌رفته خود را بازیابی کند. این منطق جدید با عنوان کیفرشناسی نوین یا عدالت محاسبه‌گر، تغییرات عمده‌ای را در نظام عدالت کیفری ایجاد نموده است؛ به‌نحوی که همهٔ موارد به‌موجب آن، رنگ مدیریتی به خود گرفته است. پس از آن، جرم و مجرم در محدودهٔ مفهوم خطر، قابلیت درک دارد. تکنیک‌های نظام عدالت کیفری هم‌گام با این تغییرات پیشروی نموده و در مواردی مدل‌های جدیدی از آن ایجاد شده است.

در این میان، لازم است اطلاعات دست‌اندرکاران قضایی در تمام حیطه‌ها بالاتر رود تا دستاوردهای جرم‌شناسی به‌درستی اجرا گردد. در این خصوص، میتوان به مادهٔ ۳۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ اشاره نمود. به‌واقع کاهش میزان کیفر یا تغییر نوع آن در مرحلهٔ تعیین کیفر به‌وسیلهٔ قضات، از سازوکارهای متناسب‌سازی پاسخ‌های عدالت کیفری با خصوصیات بزهکاران و واقعیت‌های مرتبط به بزهکاری و بزه‌دیدگی



است که به دلیل پیوند جرم‌شناسی و حقوق کیفری وارد نظام کیفری شده است. سیاست‌گذار جنایی ایران در این ماده، با توجه به آموزه‌های جرم‌شناسانه، معیارهایی را برای کاهش میزان کیفر یا تغییر نوع آن شناسایی نموده است، که میبایست بیشتر مورد توجه قضات واقع شود (نیازپور، ۱۳۹۲: ۱۴۷).

شناسایی سازوکارها و رویه قانون‌گذار ایران در این خصوص و مصداق‌های آن می‌توانند از یک طرف ابعاد کاهش میزان یا تبدیل مجازات، و از طرف دیگر اهمیت آن را در تأثیرگذارتر نمودن تدبیرهای عدالت کیفری روشن سازد. در مجموع، پیش‌بینی نهادهای کیفری در قانون فوق‌الذکر، کارکردهای گوناگونی دارد که آموزشی بودن، توصیفی بودن و سیاسی بودن از مهم‌ترین آن‌هاست؛ چراکه مقنن به واسطه شناسایی جرایم و معرفی سازوکارهای جواب‌دهنده به آن، به دنبال ارائه ارزش‌های اصلی جامعه، وضعیت حمایت از آن‌ها و تعیین نمودن سطح حقوق و آزادی‌های فردی است.

از این جهت، به رسمیت شناختن سازوکار تخفیف کیفر در این قانون نشان‌دهنده این است که قانون‌گذار به چه صورت به دنبال پاسخ‌گویی به بزهکاری است و معیارهای رواداری کیفری چه مواردی هستند؟ در حقیقت، مقنن از این راه و با معرفی معیارهای کاهش کیفر، مصداق‌های رفتارهای ناقض ارزش‌های تسامح‌ناپذیر و وضعیت تأمین امنیت و پاسداری از نظر عمومی را تبیین می‌کند. بدیهی است در ترسیم این سازوکار، استفاده از یافته‌های جرم‌شناسی نقش مهمی دارد، چراکه این آموزه‌ها ماهیت کارکردها و توسعه اثرگذاری سازوکارهای عدالت کیفری در زمره نهاد تخفیف کیفر را دگرگون می‌کند.

با توجه به این موارد، قضات قادرند با نمایان شدن نقش تحریک‌آمیز بزه‌دیده در رویه فعلیت یافتن بزهکاری نسبت به کاهش میزان کیفر، تصمیم بگیرند. بدیهی است این معیار در جرم‌شناسی نظری که به دنبال شناسایی علل تأثیرگذار بر جرم است، ریشه دارد. در مجموع، با وجود موارد مذکور و صادر شدن حکم‌های مختلف و مناسب توسط قضات، اما بعضاً شاهد عدم اطلاع و شفافیت کافی دست‌اندرکاران قضایی از مفهوم‌های جرم‌شناسی هستیم که لازم است توجهات بیشتری در این باره صورت بگیرد؛ چراکه به



فصل نامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳

نظر می‌رسد مقنن ایران با شناسایی آموزه‌های بزه‌دیده‌شناسی نخستین در ماده ۳۸ ق.م.ا، در صدد گسترش محدوده تخفیف کیفر و اختیاردهی به قضات به جهت بررسی نقش بزه‌دیده در رویه تکوین جرم، امکان بیشتری را برای متناسب‌سازی مجازات‌ها آماده ساخته است.

لذا ملاحظه می‌گردد که یافته‌های جرم‌شناسی، همیشه بر سیاست‌گذاری جنایی و به‌صورت روشن، بر سامانه ضمانت اجراهای کیفری اثرگذار بوده و بعضاً قانون‌گذاران را به سمت تغییر سیاست‌ها یا شناسایی ابزارهای نوپدید سوق می‌دهند (سوتیل و همکاران، ۱۳۸۸: ۱۹۸).

بر همین اساس، آشنایی قضات با آموزه‌های جرم‌شناسی به‌منظور به‌کارگیری دقیق آن‌ها در واقع بینانه‌تر گردیدن قضاوت‌های کیفری، نقش مهمی را ایفا می‌نماید؛ چراکه نهاد تخفیف مجازات که در اختیار قضات است، در یافته‌های جرم‌شناسی نیز ریشه دارد. لذا آشنایی آن‌ها با جنبه‌های جرم‌شناسانه آن می‌تواند به استفاده درست و به‌جا از این سازوکار منجر گردد.

۳-۱. وارداتی بودن نظریه‌های جرم‌شناسی

در حال حاضر، بیشتر نظریه‌های جرم‌شناسی از کشورهای انگلیسی‌زبان شمال جهان آمده‌اند که اکثر مجلات و دانشگاه‌ها در آنجا قرار دارند. این سازمان اجتماعی جهانی دانش، غلبه فکری را عمدتاً بر اساس تجربیات این جوامع «جهان اول» یا «غربی» ایجاد کرده است (Carrington, ۲۰۱۷، ۶۱). از این‌رو، در سایر کشورها مثل ایران، شاهد ورود این نظریات بدون انطباق با اقتضات اجتماعی، فرهنگی، دینی و ملی هستیم. در این راستا، «جرم‌شناسی بومی»^۱ به‌عنوان یک رویکرد انتقادی نوظهور، در پاسخ به این چالش در جرم‌شناسی ارائه شده است (کرامتی معز، ۱۴۰۳: ۲۱۲).

در سیاست جنایی ایران، به نظریه‌های جرم‌شناسی - بی‌توجه به بسترها و شرایطی که نظریه در آن تولد یافته است - اقبال وجود دارد. این اقبال ناشی از چیست؟ شاید یکی از علل این موضوع، شیوه تدریس و آموزش جرم‌شناسی در ایران باشد.

۱. Indigenous Criminology



جرم‌شناسی از علوم پوزیتیویستی است که قاعدتاً نظریه‌پردازی و فعالیت در آن از شاخه‌های احاطه بر روش تحقیقی است که در رشته حقوق آموزش داده نمی‌شود. پیامد ناروای نظریه‌های جرم‌شناسی وارداتی امری یقینی است که به برخی خواهیم پرداخت. یکی از مهمترین آفات نظریه‌های وارداتی، سوءاستفاده‌های است که در راستای منافع عقاید و ایدئولوژی‌های فرهنگ جامعی که نظریه در آن تولید شده شکل گرفته است و بدون در نظر گرفتن شرایط عینی، ذهنی و اجتماعی کشور ما از بالا دیکته می‌شود و از دیگر سو، می‌تواند مصادره به مطلوب یا استفاده ابزاری از نظریه‌ها انجام شود.

چالش بعدی نظریه‌های وارداتی، نگاه تعبدی به آنان در مراکز علمی است، که نتیجه آن چشم بستن بر واقعیات و اسیر نظریه شدن و از آن بدتر، این‌همانی ساختن از آن است. این‌همانی‌هایی که مشروعیت‌بخش نهادها و مفاهیم پرانتقاد و در نتیجه خود کردن به وضع موجود و آن را مطلوب پنداشتن است؛ آفتی که آسیب بزرگ‌تری در پی دارد و آن تعطیلی عقلانیت انتقادی است.

۴-۱. فرهنگ مجازات‌گرای جامعه

گزارش‌های واصله از بسیاری از کشورها طی دهه‌های گذشته، نشان می‌دهد که مردم تنبیه‌گراتر شده‌اند^۲ و کمتر از برنامه‌های اصلاحی حمایت می‌کنند و خواستار پاسخ‌های شدیدتر به جرم هستند (Miyazawa, 2008, 77)؛ مطالبه مجازات در افزایش حبس‌های بلندمدت منعکس شده است.

در برخی از کشورها، حبس ابد به‌عنوان پاسخی برای مجموعه گسترده‌ای از جرایم پیش‌بینی شده است که بسیار فراتر از میزان استفاده سنتی از آن است، که فقط مربوط به قتل عمد درجه یک بوده است. این نکته گاه باعث گسترش قابل توجه تعداد زندانیان محکوم به حبس شده است، که ناشی از به‌کارگیری سیاست‌های «حقیقت‌گرایی در تعیین مجازات» است. آنچه باعث این تغییر شده، تعیین مجازات‌های ثابت، تعیین

۲. چنین دیدگاهی مورد اشاره حقوقدانان ایران نیز قرار گرفته است، چنان که یکی از ایشان چنین بیان کرده است: «در این باره، اگر از چشم‌انداز جامعه‌شناسی حقوقی به مسئله بنگریم، یک مورد، ذهن کیفرگرای جامعه است که روزه گسترده‌ای را برای استفاده از مجازات زندان فراهم میکند (نوبهار، ۱۳۹۴).



حداقل‌های اجباری، قوانین دو و سه ضربه^۳ و نهایتاً حرکت به سوی ساختار جدیدی از امنیت است که برای آن نقش اساسی در میان اهداف حقوق جزا و مجازات‌های کیفری قائل می‌شود. این امر سبب شده توجه از مجرم و فردی کردن مجازات، به سوی شدت جرم و مجازات‌های بازدارنده معطوف شود. شاید هم اساساً هیچ‌گاه از توجه به مجازات منحرف نشده بوده است.

بررسی‌ها، ملاحظات و انعکاس انتظارات عموم و همچنین خواص جامعه به دستگاه قضایی مبین این نکته است که «با اکثر مجرمان، صرف‌نظر از نوع جرم، با اعمال مجازات حبس برخورد قانونی به عمل آید. حتی در برخی موارد، ضابطان قوه قضاییه از عملکرد قضات اعلام نارضایتی می‌کنند و به دستگاه قضایی انتقاد دارند که ما مجرمان را دستگیر می‌کنیم و آنان آزاد می‌کنند. آدم بد ما هستیم و آدم خوب آنان هستند.» (میرخلیلی و یعقوبی، ۱۳۹۶: ۱۰۳).

این طرز تلقی سبب شده است که «در عمل سیاست سخت‌گیری نسبت به جرم موجب تغییر مجازات‌ها و تشدید آن‌ها شود. اصول تناسب، ثبات، و قطعیت مجازات‌ها در عمل نفی‌کننده ملایمت و آزادی زود هنگام و تساهل و تسامح در برابر بزهکاران است و نتیجه آن به شکل اجرای قطعی مجازات‌ها و افزایش جمعیت زندانی نمود یافته است که برخی آن را تشدید مجازات انگاشته‌اند» (داوودی گرمارودی، ۱۳۸۶: ۴۹).

سزادهی در قالب مجازات یکی از پایه‌های تصمیمات و احکام محکومیت کیفری را تشکیل می‌دهد، سزادهی یکی از فلسفه‌های مجازات است که در آن تأکید اصلی به جای آنکه بر مجرم، اوضاع و احوال شخصی یا فشارهایی باشد که وی برای ارتکاب جرم با آن‌ها روبه‌رو بوده، بر عمل مجرمانه قرار می‌گیرد. چنانچه عمل مجرمانه‌ای انجام شود، بزهکار به وسیله جزا و سزای رنج‌آوری به مجازات می‌رسد که حداقل باید مساوی با رنج و عذابی باشد که به واسطه وقوع جرم ایجاد شده است. هدف این است

۳. قانون سه ضربه و اخراج (three strikes and you're out) که در ایالات متحده آمریکا مطرح شد، به قانونی اطلاق می‌شود که به موجب آن، محکومیت مجرمی که دارای یک سابقه جنایی بود، به دو برابر افزایش می‌یافت و نیز باعث می‌شد مجرمی که برای سومین بار مرتکب جرم جنایی می‌شود، به حبس ابد محکوم گردد؛ در واقع هدف این قوانین آن است که بزهکارانی را که بار تکاب جرایم مکرر، نظم و امنیت اجتماعی را برهم می‌زنند، برای مدتی طولانی از جامعه دور کرده و یا به‌طور کلی در حبس ابد نگه دارند (غلامی، ۱۳۸۸: ۶۹۹).



که هم عدم تعادلی را که به وسیله جرم پدید آمده است، جبران شود، هم خود مجرم از ارتکاب مجدد عمل مشابه بازداشته شود، و هم دیگرانی که ممکن است درصدد ارتکاب این گونه اعمال باشند، از آن بازداشته شوند (نجفی ابرندآبادی و هاشم بیکی، ۱۴۰۱: ۲۹۲).

در حال حاضر، تمایل جامعه ما معطوف به کیفرگرایی و برخورد خشن با مجرمان است و همین امر عامل عدم تمایل قضات به اعمال کیفرهای جامعه‌محور بوده است. به عبارت دیگر، مقبولیت اجتماعی کیفر در بستر جامعه، در تمایل یا روی گردانی قضات در انتخاب نوع پاسخ‌های کیفری مؤثر است (پورقهرمانی و نگهدار، ۱۳۹۷: ۲۵۲).

تأثیرپذیری تصمیم‌گیرندگان قانونی از فرهنگ جامعه حقوقی به نحو صددرصد نخواهد بود و عوامل دیگری نیز وجود دارد که فرهنگ حقوقی قضات، و کلاً، ضابطین و قانون‌گذاران را تحت تأثیر قرار میدهد و این گروه از خواص نیز می‌توانند فرهنگ حقوقی ویژه‌ای داشته باشند. با این اوصاف، مجازات‌گرایی آحاد جامعه در تصمیم قضات نیز مؤثر می‌افتد و قضات جهت تسکین افکار عمومی و جلب رضایت آنان و هم‌سو با افکار عمومی، نسبت به تعیین مجازات نوعاً حبس اقدام می‌کنند و این امر یکی از عوامل افزایش جمعیت زندان‌ها خواهد شد.

۵-۱. فقدان آموزش لازم روش تحقیق جرم‌شناسی

روش‌شناسی^۴ یعنی روش علمی که به‌طور معمول، از گذر «مطالعه»^۵ یا «پژوهش» انجام می‌شود. مطالعه عبارت است از به‌کارگیری توان ذهنی برای دستیابی به آگاهی و فراگیری. «پژوهش» نیز عبارت است از جست‌وجوی دقیق و موشکافانه که نیازمند تحقیق و بررسی سنجیده و آگاهانه، به‌ویژه با کاوش و کندوکاو تجربی برای کشف، یا تفسیر واقعیت‌هاست (رایجیان اصلی، ۱۴۰۱: ۲۵۹).

بر همین اساس، گفته شده است که برای پژوهیدن، باید اندیشه و تفکر را به کار گرفت (مطالعه). ولی تفکر و اندیشه‌گری پراکنده و بی‌روش و نسنجیده ما را به هدف نمی‌رساند، بلکه باید حساب‌گرانه، سنجیده و نظام‌مند اندیشید (شایان، ۱۳۸۹: ۲۸).

۴. Methodology

۵. Study



یعنی همان «پژوهش»^۶ که در جرم‌شناسی، به‌ویژه بر آن تکیه می‌شود. بدین‌سان، روش‌شناسی جرم‌شناسی نیازمند هر دو کار مطالعه و پژوهش است که بر پایه داده‌های کمی و کیفی - به‌مثابه متداول‌ترین شیوه‌های گردآوری داده‌ها در جرم‌شناسی - به انجام می‌رسد. داده‌های کیفی و کمی ممکن است جایگزین یکدیگر انگاشته شوند، اما در واقع بیشتر پژوهش‌های جرم‌شناسی این دو شیوه را برای هم‌تراز ساختن فهم دقیق‌تر با شناخت گسترده‌تر و کلی‌تر ترکیب می‌کنند (O'Brien, Yar, ۲۰۰۸، ۳۶).

نگاهی بر واحدهای درسی در رشته حقوق در مقطع کارشناسی بیانگر آن است که دروس روش تحقیق واحدهای درسی مشخصی ندارد. در مقاطع ارشد و دکتری نیز وضعیت چندان تفاوتی ندارد و اگر هم واحد آموزشی وجود داشته باشد، جز محدود اساتیدی که دانش تدریس در این حوزه را داشته باشند، سایرین دانش تدریس روش تحقیق را ندارند. این موضوع دو پیامد بسیار مهم در جرم‌شناسی ایران به جای گذاشته است: نخست آنکه دانش جرم‌شناسی و دروس و واحدهای درسی آن محدود است به تدریس و آموزش نظریه‌ها. به عبارت بهتر، در ایران غالباً از مسائل واقعی به نظریه نمی‌رسیم، بلکه در مراکز دانش، نظریه‌ها را به تن‌وقایع می‌پوشانیم و از این‌رو دانشگاه را منتزع از مشکلات اجتماعی می‌بینیم. به سخن دیگر، جز معدود افراد آگاه بر روش تحقیق، امکان بررسی تجربی و میدانی اقسام آسیب‌های اجتماعی برای جامعه حقوقی وجود ندارد. این ایراد بین متخصصان روان‌شناسی و جامعه‌شناسی کمتر دیده می‌شود.

اما مسئله آن است که آنان فاقد دانش حقوقی هستند و همین موضوع شاید آگاهی آنان را نسبت به اقسام بحران‌های حقوقی اندک نموده است. مشکلات پیش‌گفته، نظریات جرم‌شناسی را بی‌توجه به شرایط در ایران، آن‌چنان غالب نموده است که بر اساس حاکمیت هریک در هر دوره‌ای از زمان در دانشگاه‌های مختلف داخلی، اقسام پایان‌نامه‌های کارشناسی ارشد و رساله‌های دکتری با مبنا قرار گرفتن آن نظریه‌ها نگاشته می‌شود که فایده آن برای جامعه در بسیاری از موارد نامشخص است. کافی است به عناوین پایان‌نامه‌ها و رساله‌ها در دوره‌های زمانی مختلف عنایت شود.

۶. Research



فصلنامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳

زمانی نظریات دفاع اجتماعی مبنای انتخاب پایان‌نامه‌ها بود. زمانی دیگر، با شکست نهضت اصلاح و درمان و اعمال حبس برای اصلاح و درمان، به تبع تحولاتی که در کشورهای دیگر حادث شد، جایگزین‌های حبس یا مجازات‌های اجتماعی شد.

۲. راهکارهای اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی در حقوق کیفری عمومی ایران

اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی در حقوق کیفری عمومی ایران می‌تواند به بهبود و اثربخشی بیشتر نظام عدالت کیفری کمک کند. در این راستا، چندین راهکار می‌تواند مؤثر واقع شود، که در این قسمت به آن‌ها خواهیم پرداخت.

۱-۲. بومی‌سازی آموزه‌های جرم‌شناسی

در اهمیت و ضرورت بومی‌سازی جرم‌شناسی، کمتر کسی تردید به خود راه می‌دهد، به‌ویژه با توقعاتی که گفتمان بومی‌سازی در جرم‌شناسی رایج ایجاد کرده، که همان توانمندسازی، کارآمدی، کارایی و اثربخشی نظریات جرم‌شناسی نوین در مهار بزهکاری است و به تعبیر امیل دورکیم: «اگر جامعه‌شناسی نتواند گره‌ای از مشکلات جامعه باز کند، ارزش یک ساعت تفکر ندارد».

از جرم‌شناسی نیز چنین توقعی می‌رود، زیرا امکان یا عدم امکان بومی‌سازی با دغدغه کارآمدی جرم‌شناسی رایج گره خورده و کارآمدی و کارایی نظریه‌های بومی جرم‌شناسی هم، به‌دنبال آن در تحقق به زمامداری تأثیرات مستقیمی دارد و کارایی نظریات بومی جرم‌شناختی، زمان امکان‌پذیر است که با مؤلفه‌های فرهنگی، اجتماعی و تاریخی کشور تناسب داشته باشد (سهرابی اسمرود و نجفی توانا، ۱۴۰۱: ۱۴۰).

این رویکرد جدید در جرم‌شناسی، اهمیت درک و راه‌حل‌های بومی را برای نمایندگی بیش‌ازحد جرم‌شناسان بومی در سیستم‌های مختلف عدالت کیفری، برجسته می‌کند و اهمیت فرهنگ، حقوق، عرف و اخلاق را در توسعه سیاست عدالت کیفری و انجام پژوهش‌های جرم‌شناسی تأیید می‌کند (کرامتی معز، ۱۴۰۲: ۲۱۲). بومی‌سازی آموزه‌های جرم‌شناسی به‌معنای تطبیق و استفاده از اصول و نظریه‌های جرم‌شناسی با در نظر گرفتن ویژگی‌ها، فرهنگ، و ساختار اجتماعی-اقتصادی خاص ایران است. این فرآیند می‌تواند تأثیرات مثبتی بر حقوق کیفری عمومی ایران داشته باشد و به بهبود



و کارآمدی نظام عدالت کیفری کمک کند.

شناخت و احترام به فرهنگ، ارزش‌ها، و سنت‌های محلی در طراحی و اجرای سیاست‌های کیفری. برای مثال، در برخی مناطق ایران، ارزش‌های خانوادگی و قبیله‌ای نقش مهمی در زندگی افراد دارند که باید در سیاست‌های پیشگیری از جرم و اجرای عدالت مدنظر قرار گیرد. تدوین و اصلاح قوانین کیفری با در نظر گرفتن ویژگی‌های فرهنگی، اجتماعی و اقتصادی مناطق مختلف کشور. این می‌تواند شامل تغییراتی در قوانین موجود یا ایجاد قوانین جدید باشد. تطبیق آموزه‌های جرم‌شناسی با فرهنگ و ارزش‌های محلی می‌تواند به افزایش اعتماد عمومی به نظام عدالت کیفری منجر شود، زیرا مردم احساس می‌کنند که این نظام با نیازها و ارزش‌های آن‌ها هم‌خوانی دارد.

۲-۲. اهمیت دادن به مطالعات، مصاحبه‌های میدانی و آماری جرم‌شناسی

تا زمانی که محققان جرم‌شناسی به واقعیات آماری، فرهنگی و قضایی بزهکاری در کشور اطلاعی نداشته باشند، نباید از آنان انتظار ارائه راهکارهای جرم‌شناسی داشت. علت‌شناسی جرم و ارائه راهکارهای پیشگیری از آن، صرف مطالعات کتابخانه‌ای و تحقیقات نظری کارآیی ندارد و نیازمند مطالعات و مصاحبه‌های میدانی و آماری و بسترسازی فرهنگی با در نظر گرفتن خرده‌فرهنگ‌ها و ارزش حاکم بر جامعه هدف است (کرامتی معز، ۱۴۰۲: ۲۱۳).

آشنایی دانش‌آموختگان حقوق با روش تجربی و در نتیجه، جای‌گیری رویکرد تجربی به‌عنوان یکی از رویکردهای غالب به واکنش اجتماعی، نیازمند آموزش یک نسل از دانشجویان و سپس ورود آن‌ها به مشاغل حقوقی است. در نتیجه، موضوع اصلاح برنامه آموزشی رشته حقوق به‌نسبت زمان بر است. در کوتاه‌مدت، برای برخورداری از مزایای رویکرد تجربی به واکنش اجتماعی، آموزش دست‌اندرکاران اجرایی قوه قضاییه در خط مقدم رویارویی با مرتکبان بزه و افرادی که مشمول واکنش اجتماعی میشوند، ضروری است.

در این زمینه، هم مسئولان و هم کارکنان باید آموزش داده شوند. در سطح آموزش مسئولان و مدیران دستگاه قضایی، ابتدا باید ایشان با امکان کاربست رویکرد تجربی



به واکنش اجتماعی، به لحاظ مبنایی آشنا شوند. در این مرحله، تأکید خواهد شد که رویکرد تجربی مغایرتی با اصول و مبانی شریعت اسلام به‌عنوان منبع و مبنای نظام حقوقی ایران ندارد؛ بلکه مورد تأیید شریعت نیز هست.

سپس مزایای رویکرد تجربی به واکنش اجتماعی تبیین می‌شود. در این مرحله، مدیران و مسئولان خواهند دانست که بهبود عملکرد نظام کیفری و شناسایی نقاط ضعف و قوت واکنش‌های اجتماعی جز از طریق رویکرد تجربی میسر نخواهد شد. از طریق این رویکرد است که ما با میزان دستیابی هر واکنش اجتماعی به اهداف تعیین شده برای آن خواهیم رسید (کبریتی، ۱۴۰۱: ۹۷۹).

برای مثال، در اقدامات تأمینی و تربیتی برای اطفال موضوع ماده ۸۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، میزان توان بازدارندگی و اصلاح این اقدامات قانونی جز با رویکرد تجربی قابل ارزیابی نیست و اصلاحات قانونی بعدی نیز از طریق همین رویکرد علوم جنایی تجربی مؤثرتر خواهد بود. هرگاه طفل یا نوجوانی بارها مرتکب رفتارهای ضداجتماعی مشابهی شود و هر بار نیز دادگاه بی‌توجه به پیشینه طفل، او را مطابق بند الف ماده مزبور به والدین تسلیم، یا برابر بند «پ» آن ماده، نصیحت نماید، طبیعی است که این‌گونه واکنش موجب جرئت و جسارت طفل یا نوجوان بزهکار گردد. بنابراین، ثبت دقیق اطلاعات راجع به اطفال و نوجوانان نیز هرچند محکومیت مؤثر محسوب نمی‌شود، در اتخاذ تصمیمات مؤثر قضایی و تحلیل میزان تأثیرگذاری این اقدامات کارساز خواهد بود. بنابراین نباید به آن به‌عنوان موضوعی کم‌اهمیت نگریست. همچنین مسئله پیش‌بینی اصلاح برای اعمال نهادهای ارفاقی تعویق و تعلیق که در بند ب ماده ۴۰ ق.م.ا. ۱۳۹۲ آمده است، با بهره‌گیری از یافته‌های آماری قابل بررسی است. اینکه در چه سنی و در چه شرایط خانوادگی و تربیتی و در صورت ارتکاب چه جرایمی پیش‌بینی اصلاح افراد می‌رود، یا چه اقدامات مراقبتی در مورد چه افرادی اصلاح ایشان را سرعت می‌بخشد و بازاجتماعی‌پذیری مرتکب بزه را فراهم می‌نماید، همگی با رویکرد تجربی مبتنی بر آمار قابل تشخیص است.



۲-۳. آگاهی قضات نسبت به کارکردهای جرم‌شناسی و اعمال مجازات‌های

نویین

بر مبنای یافته‌های پژوهش، می‌توان گفت که یکی از مهم‌ترین موانع اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی و استفاده از مجازات‌های نویین و اجتماعی در ایران، عدم آگاهی مردم از اهداف و کارکرد و دلیل ایجاد این مجازات‌ها می‌باشد.

بر اساس آنچه متخصصان اظهار داشته‌اند، به دلیل ضعف آگاهی و اطلاع‌رسانی از یک سو، و تمایل مردم به سمت کیفردهی در جامعه ایران از سوی دیگر، این اقدامات نمی‌تواند در باور شهروندان به عنوان مجازات تلقی شود و هنگامی که شهروندان باور نکنند دستگاه قضایی مجرمان را مجازات می‌نماید و به آن به دیده تردید بنگرند، به آرامی از گرایش مثبت آن‌ها به دستگاه قضایی کاسته می‌شود (پرچمی و درخشان، ۱۳۹۸: ۱۲۰).

تردیدی نیست که مسئولان دستگاه قضایی در اشکال گوناگون (دستورالعمل، سخنرانی و بخش‌نامه) بارها بر حبس‌زدایی تأکید کرده‌اند؛ اما اینکه آیا در عمل، سازوکارهای لازم برای اعمال سیاست‌های حبس‌زدایی و در نتیجه کاهش جمعیت کیفری زندان وجود دارد و روح دستگاه قضایی حاکم با این سیاست سازوار و سازگار است، محل پرسش است. یافته‌ها حاکی از آن است که سیاست حبس‌زدایی در میدان عمل با ضعفی آشکار مواجه است. گویی برای سیاست‌گذاران نظام قضایی، حبس‌زدایی در حد نظری مطلوب است و عملیاتی کردن آن جذابیت چندانی ندارد (پورمحمی‌آبادی و همکاران، ۱۳۹۷: ۴۵). اگر قاضی بیاورد به سمت مجازات‌های جایگزین حبس، گفته می‌شود او قاضی ملایمی است و قاضی ملایم در بعضی موارد به درد دستگاه قضایی نمی‌خورد.

از آنچه اشاره شد، می‌توان دریافت که به باور قضات، رویکرد تنبیهی و سخت‌گیرانه و به طور خاص، حبس‌گرایی بر دستگاه قضایی رویکرد غالب است (ناظرزاده کرمانی و امامی غفاری، ۱۳۹۳: ۱۷۴).

این موضوع را می‌توان از گزارش شماره ۸۵۷۸/۱۶/۴۳ سرپرست دفتر بازرسی



سازمان زندان‌ها به روشنی دریافت. طی این گزارش که در پی بخش‌نامه‌های متعدد مبنی بر توصیه به عدم تعیین مجازات حبس صادر شد، دفتر سازمان زندان‌ها به رئیس قوه قضاییه گزارش می‌دهد که اکثر قریب به اتفاق بخش‌نامه‌هایی که در موضوعات زندان و زندانی به مراجع قضایی ابلاغ فرموده‌اید، یا اساساً اجرا نشده است، یا اجرای آن با کمبود و نقصان‌هایی صورت پذیرفته است (کرمی، ۱۳۹۵: ۵۴).

در چنین وضعیتی، و رای نگرش شخصی قضات به نهادهای کیفری نوین، فرهنگ سازمانی حبس‌گرای حاکم بر دستگاه قضا به‌مثابه یک الگوی تصمیم‌گیری عمل می‌کند و در چارچوب آن، قضات همواره بازخورد همکارانشان را نسبت به تصمیمات قضایی خود می‌سنجند و تا حد امکان از آن فاصله نمی‌گیرند (منصورآبادی و همکاران، ۱۳۹۶: ۱۵۰). نتیجه آن که بسیاری از قضات جهت خودداری از رویارویی با واکنش‌های ناخوشایند، از جمله نقض مکرر آرا به مجازات‌های جامعه‌محور حکم نمی‌دهند یا به‌طور حداقلی از آن استفاده می‌کنند.

لذا اطلاع‌رسانی به مردم و توجیه مناسب مردم، به‌خصوص از طریق صداوسیما و نظام آموزش در این زمینه ضروری است. مهم‌تر از آگاهی مردم، توجیه قضات و از بین بردن نگرش‌های سنتی آن‌ها به کیفر و فرهنگ حبس‌گرایی و آگاه کردن آن‌ها در خصوص آموزه‌های جرم‌شناسی و استفاده از مجازات‌های جایگزین و مضرات حبس است. جهت دستیابی به این هدف می‌توان به موارد زیر اشاره نمود: نشان دادن نتایج اجرای جایگزین‌ها در کشورهای دیگر به قضات، آموزش‌های جرم‌شناسی و جامعه‌شناسی به آن‌ها در خصوص صدور رأی در طی آموزش‌های ضمن خدمت، بازدید قضات از زندان‌ها به منظور آشنایی با مسائل و مشکلات زندانیان و خانواده‌هایشان و در کل، آشنایی با آثار منفی حبس.

آنچه در خصوص آموزش به قضات می‌بایست مدنظر قرار گیرد، افزایش قدرت تشخیص قضات در خصوص اجرای مجازات‌های نوین و جایگزین است. بدین معنا که اگر قدرت تفکر و تشخیص اجتماعی آنان افزایش یابد و آن‌ها آموزش ببینند که باتوجه به شرایط مجرم جرم ارتكابی، شرایط بزه‌دیده و جامعه، تصمیم بگیرند و حکم



صادر کنند، آن‌گاه می‌توان گفت که این‌گونه مجازات‌ها به‌درستی درمورد مجرمان اجرا می‌شوند. شاید بتوان گفت که یکی از علل عدم استقبال قضات از مجازات‌های نوین و جایگزین این است که آن‌ها به‌سراغ مواد قانونی می‌روند که مطابق آن‌ها عمل کنند و کمتر به تصمیم خودشان توجه می‌کنند.

نتیجه‌گیری

در حقوق کیفری عمومی ایران، آموزه‌های جرم‌شناسی به‌عنوان یکی از اصول اساسی و مبنایی سیستم کیفری مطرح می‌شوند که هدف آن‌ها تعیین جرم و مجازات متناسب با آموزه‌های جرم‌شناسی است. این آموزه‌ها، با توجه به شرایط اجتماعی، فرهنگی و حقوقی ایران، از دستاوردهای خاصی برخوردارند که نیازمند ارزیابی و تجدیدنظر مداوم است. این مسئله بیانگر اهمیت ارزیابی جامع و کامل آموزه‌های جرم‌شناسی در حقوق کیفری عمومی ایران است.

در این مقاله، چالش‌ها و موانع اصلی در مسیر اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی در حقوق کیفری عمومی ایران بررسی شد. به‌رغم پیشرفت‌های علمی و تجربیات موفق در بسیاری از کشورها، نظام حقوقی ایران همچنان با محدودیت‌هایی مواجه است که مانع بهره‌گیری کامل از یافته‌های نوین جرم‌شناسی می‌شود. از جمله این چالش‌ها می‌توان به عبارات قوانین کیفری و تلاقی با آموزه‌های جرم‌شناسی، عدم اطلاع و شفافیت کافی دست‌اندرکاران قضایی از مفاهیم جرم‌شناسی، وارداتی بودن نظریه‌های جرم‌شناسی، فرهنگ مجازات‌گرای جامعه و فقدان آموزش لازم روش تحقیق جرم‌شناسی اشاره کرد.

باین حال، این چالش‌ها نشان‌دهنده نیاز فوری به اصلاحات ساختاری و قانونی در حقوق کیفری ایران است. برای رفع این موانع، راهکارهایی همچون بومی‌سازی آموزه‌های جرم‌شناسی، اهمیت دادن به مطالعات، مصاحبه‌های میدانی و آماری جرم‌شناسی و آگاهی به قضات نسبت به کارکردهای جرم‌شناسی و اعمال مجازات‌های نوین ضروری است. همچنین، گسترش تحقیقات میان‌رشته‌ای و بهره‌گیری از تجربیات



موفق کشورهای دیگر می‌تواند مسیر را برای پذیرش آموزه‌های جرم‌شناسی در ایران هموارتر سازد.

در نهایت، پذیرش و اعمال آموزه‌های جرم‌شناسی در حقوق کیفری عمومی ایران می‌تواند به توسعه یک نظام کیفری کارآمدتر منجر شود؛ سیستمی که نه تنها بر مجازات، بلکه بر پیشگیری از جرم و اصلاح مجرمان تأکید دارد. با اعمال این تغییرات، می‌توان امیدوار بود که عدالت اجتماعی بیشتری در کشور برقرار شود و از وقوع جرایم به شکل مؤثرتری جلوگیری شود.

فهرست منابع

- پرجمی، داود و درخشان، فاطمه (۱۳۹۸). مجازات‌های اجتماعی جایگزین حبس و کاهش جرم، چاپ اول، تهران: مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.
- پور قهرمانی، بابک و نگهدار ایرج (۱۳۹۷). ارزیابی رویکرد قضات به اعمال نهادهای ارفاقی جدید مطالعه موردی محاکم کیفری استان کردستان، مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی دوره ۴۸، شماره ۲.
- پورمحمی آبادی، حسین؛ بوستانی، داریوش و قماش، سعید (۱۳۹۷). سیطره حبس‌گرایی و رؤیای حبس‌زدایی در سیاست کیفری ایران: مطالعه موردی حوزه قضایی شهر کرمان، پژوهش‌نامه حقوق کیفری، سال نهم، شماره اول.
- سهرابی اسمرود، مهران و نجفی توانا، علی (۱۴۰۱). بومی‌سازی جرم‌شناسی در ایران: موانع و مقتضیات، نشریه علمی پژوهش‌نامه حقوق کیفری، سال سیزدهم، شماره ۲۵.
- شاملو، باقر و عبدالهی، افشین (۱۳۹۴). دستاوردهای مدیریتی جرم‌شناسی در آیین دادرسی کیفری، پژوهش‌نامه حقوق کیفری، سال ششم، شماره ۲.
- شایان، علی (۱۳۸۹). روش تحقیق میدانی در علوم جنایی، چاپ اول، تهران: انتشارات دادگستر.
- داودی گرمارودی، هما (۱۳۸۶). اندیشه‌های مجازات و عوامل مؤثر بر حجم جمعیت



کیفری، مجموعه مقالات راهکارهای کاهش جمعیت کیفری زندان، به کوشش مائده میرشمش شهشهانی، چاپ اول، تهران: انتشارات میزان.

رایجیان اصلی مهرداد (۱۴۰۱). درآمدی بر جرم‌شناسی، چاپ چهارم، ویراست سوم، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب دانشگاهی در علوم اسلامی و دانشگاهی (سمت). غلامی، حسین (۱۳۸۸). سیاست کیفری سلب توان بزهکاری، فصل‌نامه تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۵۰.

کارلسون، کریستوفر و برزگر، مهری (۱۳۹۹). جرم‌شناسی جریان زندگی، ترجمه مهری برزگر، چاپ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.

کبریتی، محمدجواد (۱۴۰۱). زیرساخت‌های لازم برای کاربرست رویکرد تجربی در واکنش اجتماعی به پدیده مجرمانه، حقوق کیفری پویا، مجموعه مقاله‌ها در پاسداشت استاد دکتر محمدعلی اردبیلی، به کوشش نسریه مهرا و امیرحسن نیازپور، چاپ اول، تهران: بنیاد حقوقی میزان.

نیازپور، امیرحسن (۱۳۹۲). توافقی شدن آیین دادرسی کیفری، چاپ دوم، تهران: بنیاد حقوقی میزان.

سوتیل، کیت و همکاران (۱۳۸۸). شناخت جرم‌شناسی، ترجمه میرروح الله صدیق، چاپ دوم، تهران: انتشارات دادگستر.

کرامتی معز، هادی (۱۴۰۳). جرم‌شناسی (طرح مباحث نوین در دانش جرم‌شناسی)، چاپ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.

کرمی، آلاله (۱۳۹۵). بررسی تطبیقی خدمات عام المنفعه به‌عنوان مجازات جایگزین حبس در حقوق ایران و فرانسه، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، رشته حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد نراق.

منصورآبادی، عباس؛ یآوری، جواد، شیدائیان، مهدی و رحیمی نژاد، عباس (۱۳۹۶). الگوهای تصمیم‌گیری قضایی در آمریکا و ایران، پژوهش حقوق کیفری، سال پنجم، شماره ۱۸.

میرخلیلی، سیدمحمود و یعقوبی، تقی (۱۳۹۶). بررسی عوامل قضایی افزایش



جمعیت کیفری زندان‌ها، فصل‌نامه راهبرد، شماره ۸۲.
ناظرزاده کرمانی، فرناز و امامی غفاری، زینب (۱۳۹۳). بررسی رویه و نگرش قضات دادگاه‌های اطفال تهران به جایگزین‌های مجازات حبس، فصل‌نامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۶۵.

نجفی ابرندآبادی، علی حسین و هاشم‌بیک، حمید (۱۴۰۱). دانشنامه جرم‌شناسی، چاپ ششم، تهران: انتشارات گنج دانش.
نوبهار، رحیم (۱۳۹۴). نشست تخصصی بررسی وضعیت زندان‌ها، مرکز تحقیقات استراتژیک مجمع تشخیص مصلحت نظام، ششم آبان.

Carrington, Kerry (۲۰۱۷). Asian Criminology and Southern Epistemologies, in: Jianhong Liu & Max Travers & Lennon Y.C. Chang (Eds.), Comparative Criminology in Asia, Springer.

Miyazawa, S. (۲۰۰۸). The politics of increasing punitiveness and the rising popu in Japanese criminal justice policy. Punishment & Society.

O'Brien, Martin, Yar, Majid (۲۰۰۸). Criminology: The key concepts, First published, Routledge.





بررسی مصداقی عدم تناسب مجازات در بعضی از قوانین کیفری و آرای محاکم قضایی



تقی برهانی
وکیل پایه یک دادگستری
مدرس دانشگاه

مقدمه

«تناسب مجازات» توانسته است مجازات‌ها را از نگاه صرف و بسته فلسفی به نگاه انسانی تغییر دهد. این واژگان به‌رغم نمود نوین خود، از دیربگی برخوردارند. تناسب مجازات توانسته انقلابی در روش برخورد با بزهکار بنیان نماید، اما مانند هر دیگرگونی، به‌زودی بنیان‌های قدیمی واگرد نموده، در به همان پاشنه می‌چرخد. به این توضیح که تناسب مجازات کارایی خود را از دست می‌دهد. منتسکیو می‌گوید: «فساد یک جامعه دو قسم است: یکی موقعی که توده قوانین را مراعات نمی‌کند، که این درد چاره‌پذیر است؛ و دیگر آنکه قوانین توده را فاسد می‌کند، که این درد درمانی ندارد. زیرا درد ناشی از درمان است.»^۱ سخن از فساد است که از قانون سرچشمه می‌گیرد. بررسی نمونه‌ای به ناکارآمدی یا بی‌خاصیت شدن واژه گران سنگ «تناسب مجازات» در پاره‌ای از کیفرها و نه همه آن‌ها - که از گستره این نوشتار بیرون است - می‌پردازد.

۱- اهداف نظام‌های کیفری نوین از اعمال مجازات یا اقدامات تأمینی علاوه بر سرکوبی و تنبیه سنتی بزه و بزهکار، تأکید بیشتری بر فراهم کردن زمینه بازگشت موفقیت‌آمیز اجتماعی - حرفه‌ای - اخلاقی مجرم به جامعه آزاد است.^۲ سیاست‌گذاران و مقام‌های

۱. بارون دو منتسکیو، روح قوانین، جلد اول، ص ۳۰۰، امیر کبیر، ۱۳۹۱

۲. برنار بولک، کیفرشناسی، مجد، ص ۸، چ اول، ۱۳۷۲.



مسئول سیاست جنایی موفق، با نصب قضات آموزش دیده و فناوری بر روند بازاجتماعی شدن مجرمان نظارت می‌کنند. این نتیجهٔ باور به یافته‌های علم «کیفرشناسی»^۳ است. اما پیشینیان از این فکر غفلت نداشته‌اند، بنابراین با اعمال سیاست تناسب کیفر با عمل ارتكابی، خواسته‌اند ضمن کیفر و سزادهی در مقابل بزه و بزه‌کار، کیفر را واجد چهرهٔ انسانی و مقبول نمایند. معادلهٔ آنان این گونه رقم می‌خورد که: اول، مرتکب دارای ارادهٔ آزاد است؛ دوم، مجرم باید مسئولیت کار خود را بپذیرد؛ سوم، هیچ کس آن قدر بد نیست که نتواند به جامعه برگردد؛ چهارم، کیفر باید هم‌وزن بزه باشد تا عدالت در آن تصور شود. این گونه بود که مصالحی را برای کیفر در نظر می‌گرفتند. این «مصالح» در عنوان کلی خود، دربرگیرندهٔ مفاهیم بلندی چون: «نظم عمومی و اخلاق و عدالت» بود و در جزئیات شامل این موارد می‌شد: الف. تناسب و فایدهٔ مجازات با نظر به شخصیت مجرم و جرم ارتكابی؛ ب. جلوگیری از تکرار جرم؛ ج. اصلاح بازپروری و اجتماعی کردن مجرم.^۴

۲- از مفاهیمی که می‌تواند تناسب را شرح نماید، باید به سه رویکرد اشاره کرد و آنگاه دریافت که مراد قانون‌گذار کدام مفهوم است.

رویکرد اول تناسب به معنای هماهنگی با عرف و جامعه است، به این معنا که زمانی تناسب به مثابه یک سیاست محقق می‌شود که مجازات تعیین شده تأمین‌کنندهٔ اهداف اجتماع باشد. این رویکرد را رویکرد گذشته‌نگر نام نهاده‌ایم.^۵ در این رویکرد، مجازات می‌تواند بی‌ثباتی اجتماعی را که در پی ناهنجاری بزه ایجاد شده، برگرداند. در همین گستره، تنبیه مرتکب به خاطر بی‌نظمی ایجادشده مشروع تلقی می‌شود. مجرم نظم مستقر را به هم زده است، پس برای اعادهٔ آن باید سزا ببیند.

رویکرد دوم تناسب به مثابه هماهنگی با خلیقات و شخصیت مجرم است. در این رویکرد که مجازات غایت‌نگر و با نگاه به آینده تنظیم شده است، کیفر به تنظیم رفتار مجرم در آتیه نظر دارد. او باید برگردد و مسئولیت خود را بپذیرد. او عضوی از جامعه است و جامعه نیز در انحراف او بی‌تقصیر نبوده است. بزه اتفاقی است که افتاده، سیاست‌هایی باید اتخاذ گردد که از شیوع و ویروس جرم از مجرم به دیگران جلوگیری کند و نیز با تدابیر مفید در

۳. penologie

۴. برهانی تقی، مفهوم و مبانی مصلحت در قوانین کیفری، دانشکدهٔ اصول دین قم، ص ۷۴، چ اول، ۱۳۷۸.

۵. همان، ص ۷۴.



کاهش آلام بزه‌دیده و آشتی طرفین پدیده بزهکاری، امنیت روانی جامعه را حفظ نمود. رویکرد سوم در تحلیل تناسب، رویکرد هماهنگی در مصالح فرد و اجتماع است. گرایش آن اعتدالی و به‌روز و زمانه‌پسند است. مجازات‌ها متغیر و قابل چرخش با تغییر مجرم به‌سوی بازاجتماعی شدن است. نظامی که مشحون از نظارت حرفه‌ای بر رفتار حین تحمل کیفر و پس از آن است. این رویکرد مشحون از نظرات مکتب کلاسیک و مکتب دفاع اجتماعی است و بنا به نوع جرم ارتكابی و حساسیت جامعه و تغییرات و تحولات حین تحمل کیفر (درمان)، قابلیت تغییر دارد. سودمندی کیفر و تأمین دفاع اجتماعی تا سرحد ممکن، با بهره‌مندی از نظریات نوین جرم‌شناختی و کیفرشناسی از ویژگی‌های آن است.

۳- سیاست تناسب‌سازی و تکنیک تطبیق عمل ارتكابی از ظرفیت‌های تقنینی و قضایی است. قانون‌گذار باید فضای قانون را برای درمان مهیا سازد. اختیارات بدهد و سازوکار بایسته را به مقام قضایی ارائه نماید. قانون باید به‌گونه‌ای نگارش شود که دست قاضی در گزینش بهترین رفتار در حین کشف، تطبیق، اعمال و اجرا باز باشد. در نظام سزادهی، قاضی باید نقش فعالی داشته باشد و درباره نحوه تطبیق عمل ارتكابی موارد هفتگانه‌ای را رعایت کند و آموزش لازم را ببیند و از غرض‌ورزی و تندى بدون عاقبت‌اندیشی خودداری نماید. اینک در هر دو محور، با اشکال مواجه هستیم. در این باره به چند نمونه عملی در پایان نوشتار اشاره خواهیم کرد.

۴- پاسخ به این سؤال روشن‌گر است که: در صورت عدم رعایت سیاست‌ها و تدابیر در خصوص تناسب کیفر، چه اتفاقی خواهد افتاد؟ اولین فاجعه این است که تکرار جرم اتفاق خواهد افتاد. اگرچه آمار متقن و قابل‌استنادی از اینکه چه تعدادی از مجرمان به‌طور مکرر مرتکب جرم جدید یا جرایم مشابه شده‌اند، در دسترس نیست، اما آنچه غالباً در پرونده‌های کیفری قابل‌مشاهده است، این است که کیفرخواست‌ها درباره مجرمان دارای سابقه صادر می‌شود.

کمترین پیام «تکرار جرم» این است که سیاست کیفردهی درباره مجرم جواب نداده

۶. برهانی، تقی، مقاله تحلیل حاکم اصول حاکم بر نحوه تخصیص مجازات توسط قاضی کیفری، مجله کانون وکلای دادگستری قم، پیش‌شماره ۴ و ۵، سال دوم، تابستان ۱۴۰۱، ص ۲۵.



فصلنامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳

و او بدون اینکه درمان متناسب بشود، به جامعه برگشته است. سیاست تهریبی مانند شلاق زدن و داغ و درفش کردن مؤثر واقع نشده است. اعدام‌ها در عدم اتکاب جرم توسط دیگران تأثیر نداشته است. عفو خصوصی دربارهٔ کسانی اجرا شده که با ریاکاری خود را خودساخته و پاک نشان داده‌اند. گویا زندان که قرار بوده به دانشگاه تبدیل شود، به مدرسهٔ جنایت و پاتوق آموزش و یارگیری بزهکاران بدل شده است. آیا ارتباطی بین عدم تناسب کیفر با تکرار جرم وجود دارد؟ چگونه می‌توان این ارتباط را کشف کرد؟

از نظر نظام کلاسیک، مجازات که مبتنی بر یک اندیشهٔ اخلاقی و فلسفی بوده و معادلهٔ آن پیش‌تر گفته شد، به بزهکار توجه ندارد و توجه آن مکتب صرفاً به تطبیق عمل ارتكابی با رفتار مجرمانه است. غایب بزرگ در بررسی پدیدهٔ مجرمانه جامعه است که تقصیر و نقش آن در به انحراف کشیدن اعضای خود مورد توجه قرار نگرفته و همهٔ آوار و ستم جرم بر سر مرتکب بیچاره خراب می‌شود. مرتکب که جای خالی علت‌های وقوع بزه به وسیلهٔ جامعه را در فرایند دادرسی و اجرای حکم می‌بیند، به اندیشهٔ انتقام برمی‌خیزد. اکثر جرایم صبغهٔ ضداجتماعی دارد و با خشونت انجام می‌شود. و زندان به‌عنوان کانون و خاستگاه بزه‌های حرفه‌ای، در تشویق او به ارتکاب مجدد بزه بی‌تأثیر نبوده است.

ارباب زندان‌ها و زندانیان حرفه‌ای و تأثیر آن‌ها در کند کردن روند تأدیب محکومان قابل توجه است و خود بررسی جداگانه‌ای می‌طلبد. مجازات‌های شدید و فاقد تناسب که اغلب توسط قضات غیر حرفه‌ای و بدون آموزش انشا می‌شود، همواره برای ارتکاب مجدد بهانه‌های متنوعی دست‌وپا می‌شود، به گونه‌ای خاص در وجود محکوم عقده می‌شود و در قالب یک جرم تکرار می‌شود. دومین اشکال این است که وقتی تناسب بین عمل ارتكابی و مجازات وجود نداشته باشد، بی‌عدالتی روی می‌دهد. نه تنها بزه‌دیده باید از قانون و اجرای آن آرامش پیدا کند، بلکه مجازات و کیفیت آن باید در روحیهٔ بزهکار این تلقی را ایجاد نماید که مجازات حق او بوده است و برای صیانت از خود او و جامعه ضروری بوده است.

تناسب مجازات قدرت اقناعی دارد و در این میان، باید سه دسته درگیر در پدیدهٔ مجرمانه را اقناع کند: نخست بزه‌دیده، سپس بزهکار و سوم دولت به‌علت مسئولیت در انتظام جامعه. در این میان، آیا دولت چیزی بیشتر از آشتی و صلح میان شهروندان را



می‌خواهد؟ شهروند بزه‌کار و خانواده او با توجه به عدم تناسب روحیه جامعه ستیزی و روحیه تنفر از دولت را پیدا می‌کند. اما تناسب سازی بین عمل ارتكابی و کیفر عدالت را به رخ می‌کشد و باور بزه‌کار را تغییر می‌دهد. به قول ارسطو، هیچ‌کس آن قدر بد و خبیث نیست که نشود در مانعش کرد؛ بنابراین، نباید مجازات‌های شدید و نامتناسب وضع و اجرا کرد. سومین اشکالی که عدم تناسب ایجاد می‌کند، رواج هرج و مرج است. بزه‌کار و بزه‌دیده این حق را برای خود قائل می‌شوند که اقدام برای تشفی خاطر نمایند یا خود را جای قانون‌گذار یا دولت بگذارند و حق خود را استیفا نمایند یا برای جبران زیان ناشی از مجازات نامتناسب اقدام نمایند.

چهارمین ایراد این است که عدم تناسب، اصل فردی بودن مجازات را نقض می‌کند. به بیان دیگر، عدم تناسب اصل اعمال کیفر متناسب شخصیت و ویژگی‌های جسمی روانی و اجتماعی را نادیده می‌گیرد. پنجمین ایراد عدم تناسب در مجازات، نقض اصل شخصی بودن مجازات است. اصل شخصی بودن به این معناست که هر کس برای تقصیری که مرتکب شده است، مواخذه می‌گردد و هیچ‌کس را نمی‌توان برای فعلی که دیگری مرتکب شده است، مسئول دانست. عدم تناسب دامنه مجازات را به خانواده مجرم و زن و فرزندان او گسترش می‌دهد. آیا مجازات‌های شدید مانند حبس‌های طولانی، مجازات‌های بدنی مانند شلاق‌های تعزیری، مخصوصاً برای جرایم سیاسی و غیره، بر زندگی خانواده و اطرافیان اثر نمی‌گذارد؟^۷ راجع به گستره زیان‌بار عدم رعایت تناسب، به همین مقدار بسنده می‌کنیم.

۴- تناسب‌سازی و نقش قانون کاهش مجازات حبس کیفری:

باتوجه به ناکارآمد بودن مجازات زندان در اصلاح و بازپروری زندانیان، همچنین به دلیل آسیب‌های ناشی از آن که موجب افزایش جمعیت کیفری زندان‌ها شده است، دست‌اندرکاران نظام عدالت کیفری را بر آن داشته است تا استفاده از مجازات را تا حد امکان محدود نمایند. بر این اساس، باتوجه به اینکه قانون مجازات موادی را در راستای مجازات جایگزین مقرر نموده است، ولی تابه‌حال به‌علت کاستی و نقص، از کارایی به‌سزایی برخوردار نبوده است.

۷. از مصاحبه رئیس قوه قضاییه ۱۹ آبان ۱۴۰۰ خبرگزاری ایسنا



بر این اساس، قانون کاهش حبس تعزیری با هدف کیفرزدایی در تاریخ ۱۳۹۹/۲/۲۴ به تصویب رسید. این قانون، ضمن کاستن از مجازات (نه فقط زندان) برخی از جرایم تعزیری از مفاهیم و نهادهای حقوق کیفری یا قلمرو آن‌ها مانند جرایم قابل گذشت، تعدد جرم، تکرار جرم، مصادیق خاص شروع جرم و معاونت در جرم، تقلیل مجازات، تبدیل مجازات، تعلیق مجازات، جایگزین‌های حبس، مجازات تکمیلی، نظام نیمه‌آزادی، نظارت با سامانه‌های الکترونیکی، انشای حکم و صلاحیت دادگاه‌ها را تغییر داد.

قانون‌گذار ایران، به پیشنهاد قوه قضاییه و از طریق هیئت‌دولت، لایحه مذکور را را بررسی نموده است. این در حالی بوده که پس از سال‌ها از ایجاد نظام کیفردهی (از سال ۱۳۶۲ و بعداً در ۱۳۷۵ با تصویب قانون مجازات اسلامی) برای کاهش جمعیت کیفری زندان‌ها چاره‌اندیشی شده است. بدیهی است که تناسب‌سازی، چنان که گفته شد، باید ملاحظه منافع افراد درگیر پدیده مجرمانه، یعنی بزه‌دیده، بزه‌کار و اجتماع را بنماید. آیا این قانون که بر فلسفه کیفرزدایی بنا شده است به هدف خود رسیده است؟ برای ملاحظه پاسخ این سؤال، به تحقیقات مربوط ارجاع شده^۸ و ذهن خواننده ارجمند را به آن معطوف می‌دارد.

۵- بررسی چند نمونه از عدم تناسب:

الف- چند مورد در عدم تناسب جرم و مجازات در قوانین اول: جرم توهین ماده ۶۰۸ قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۷۵ چنین تعیین مجازات گردیده بود: توهین به افراد از قبیل فحاشی و استعمال الفاظ رکیک، چنانچه موجب حد قذف نباشد، به مجازات شلاق تا ۷۴ ضربه، یا پنجاه هزار تا یک میلیون ریال جزای نقدی خواهد بود. اما مطابق با بند ج ماده ۱ قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، مصوب سال ۱۳۹۹ مجازات این جرم، به جزای نقدی درجه شش تغییر یافته است، که طبق ماده ۱۹ قانون مجازات اسلامی، مصوب سال ۱۳۹۲، عبارت بود از بیش از ۲۰ میلیون ریال تا ۸۰ میلیون ریال. مضاف بر آنکه در مورد جزای نقدی، ماده ۲۸ قانون مجازات اسلامی، آن را به تناسب نرخ تورم اعلام‌شده از سوی بانک مرکزی، هر سه سال یک‌بار، به پیشنهاد وزیر دادگستری و

۸. میرزایی یزدی، زهرا، موسوی سیداسماعیل، تأثیر قانون کاهش حبس تعزیری، مصوب ۱۳۹۹ بر کیفرزدایی، نشریه قانون‌یار، سال ۱۳۹۹، دوره ۴، شماره ۱۶، صص ۲۸۶-۲۵۵.



تصویب هیئت وزیران، قابل تعدیل دانسته است.

لازم به توضیح است که هیئت وزیران به استناد ماده ۲۸ اصلاحی قانون مجازات اسلامی، مبالغ مجازات نقدی جرایم و تخلفات مندرج در قوانین و مقررات مختلف را در سال ۱۴۰۳ افزایش دادند. بر این اساس، جزای نقدی درجه شش بیش از دویست میلیون ریال تا هشتصد میلیون ریال تعیین گردیده است. جرم‌شناسی بزه توهین نشان می‌دهد که مرتکب این جرم از ویژگی‌هایی چون پرخاشگری، روحیات ضداجتماعی، فقدان تربیت و آداب خانوادگی، مشکلات روانی و دماغی و... حسب مورد رنج می‌برد. بزه‌دیده به‌موجب جرم توهین به‌شدت تحقیر شده و حیثیت او لکه‌دار می‌شود.

اکنون سؤال این است مجازات جریمه نقدی شخص موهن کدام نفع را برای بزه‌دیده یا اجتماع به‌عنوان بزه‌دیدگان واقعی دارد؟ جز اینکه خزانه دولت از پول پر می‌شود و منبعی برای کسب درآمد برای خزانه دولت شده است؟ امیدوارم قوه قضاییه میزان درآمد سرشار جریمه نقدی ناشی از ردوبدل شدن و وقوع جرم توهین را برای محققان منتشر نماید. بدیهی‌ترین برخورد با فرد موهن پس از شناخت علت، اقدام مناسب تأمینی یا تربیتی و نیز اتخاذ تدبیر برای تشفی خاطر بزه‌دیده است. این مجازات هدف بازدارنده‌ای را دنبال نمی‌کند و اصولاً از جنس جرم نیست. اهانت که در پی خشم است و مجازات جریمه نقدی چه کارکردی بر درمان یا تأدیب مجرم دارد و چه کمکی به حال بزه‌دیده می‌کند؟

ب- مجازات جرم افترا: ماده ۶۹۹ قانون مجازات اسلامی، با در نظر گرفتن قانون کاهش مجازات حبس تعزیری، مجازات افترای عملی را حبس از سه ماه تا یک سال و شش ماه یا شلاق تا ۷۴ ضربه می‌داند و ماده ۶۹۷ همین قانون، با در نظر گرفتن قانون کاهش مجازات افترای قولی را جز در مواردی که افترا موجب حد بوده، جزای نقدی مقرر کرده است. محققان برای جرم افترا علت‌هایی را ذکر کرده‌اند، از جمله: شخصیت ناسالم، برتری طلبی و تکبر، رسیدن به مقام و منصب با حذف رقبا، ترور شخصیت، توجیه رفتار، حسادت و انتقام‌گیری و...^۹

مجازات نقدی برای جرم افترای قولی و عملی متناسب نیست و با هیچ‌یک از علل وقوع

۹. ذوالفقاری، آجودانی. فصلنامه دانش انتظامی سمنان، سال هفتم، ش ۲۴، ۱۳۹۶.



جرم مبارزه نمی‌کند. اصولاً مجازات و جریمه نقدی توسط کیفرشناسان تجزیه و تحلیل شده است و به‌رغم محاسنی که برای جریمه نقدی قائل می‌شوند، ضررهای جریمه نقدی فراوان‌تر است؛ از جمله مخالفت با اصل شخصی بودن مجازات. به این صورت که هزینه تأمین آن بر همه اعضای خانواده تحمیل می‌شود. تمکن محکومان با یکدیگر متفاوت است، اما جرایم مالی یکسان برای همه وضع می‌شود. از این جهت، مغایر با اصل مساوات است. و آخر آنکه اخذ جریمه گاهی به دلایلی قابل وصول نیست، مانند عدم تمکن مجرم، اخفای دارایی و...^{۱۰}

ج: پیشتر و در مقاله عدم تناسب در مجازات‌های انتظامی قضات، به‌طور ویژه و مصداقی به موارد متعددی اشاره شده است.^{۱۱}

د: مجازات‌های قانون مبارزه با مواد مخدر: به‌طور مثال، در ماده ۸ این قانون به‌همراه داشتن یک گرم مواد مخدر توسط معتاد، منجر به دو سال و سه ماه حبس و جریمه نقدی و شلاق شده است. واضح است که چنین مجازاتی مناسب شخص معتاد نیست و مخالف اصل فردی بودن و اصل شخصی بودن مجازات است. ضمن اینکه حمل مواد در این حد، مقدمه استعمال است. قانون‌گذار و قاضی تصور می‌کند که شدت عمل از گسترش استعمال به مواد مخدر جلوگیری می‌کند، در حالی که شدت عمل تاکنون جواب نداده و از گسترش توزیع، حمل، و قاچاق و استعمال مواد افیونی نکاسته است.

ه: دادنامه‌هایی که اخیراً منتشر می‌شود و تدابیری به‌عنوان مجازات‌های جایگزین حبس یا مجازات‌هایی تکمیلی مقرر می‌دارد. بهتر است این ماجرا از رئیس دادگستری استماع شود: «رئیس دستگاه قضا، نمونه‌ای از این موارد را روز گذشته خود روایت کرد: به‌تازگی حکمی صادر شده، مبنی بر اینکه در یکی از نقاط کشور، فرد محکوم باید برای مدت معینی، به نماز جمعه برود و قاضی اجرای احکام نیز در نامه‌ای خطاب به امام جمعه آن منطقه، خواسته که نسبت به حضور فرد محکوم در نماز جمعه، اعمال نظارت شود. آدم وقتی این حکم را می‌شنود خنده‌اش می‌گیرد...»^{۱۰} اژه‌ای تصریح کرد این‌گونه احکام کارهای خوب را هم زیر سؤال می‌برد. او تأکید می‌کند: «بار دیگر تأکید می‌کنم که قضات در صدور احکام جایگزین حبس، دقت نظر داشته باشند تا این احکام سبب زایل شدن

۱۰. صلاحی جاوید، کیفرشناسی، میزان، چ اول، ۱۳۸۶، صص ۱۶۲-۱۶۱.

۱۱. برهانی، تقی، مقاله تناسب مجازات در تخلفات انتظامی قضات، مجله کانون وکلای دادگستری قم، پیش شماره اول.



زحمات و اقدامات صورت گرفته از ناحیه آن‌ها نشود و موهن و تمسخرآمیز نیز نباشد. «طبیعتاً همان‌طور که قانون پیش‌بینی کرده، مجازات‌های جایگزین که البته در تمام دنیا نیز مرسوم است، راهکار معقولی برای کاهش تعداد زندانیان است. ما اینجا بخشی از مجازات‌های جایگزین را باهم مرور می‌کنیم و البته این موارد به تعبیر اژه‌ای، الزاما «خنده‌دار» نیستند، بلکه برخی از آن‌ها جالب و خواندنی‌اند.

- ماهی یک بار حضور در بهشت‌زها و شرکت در کلاس‌های «کنترل هیجان» در شهر قم و نوشتن پژوهشی درباره نواندیشی دینی با هماهنگی اداره فرهنگ و ارشاد اسلامی تهران.

- در سال ۱۳۹۵، یک قاضی در سوسنگرد کسی را که اقدام به قطع ۳۴ اصله درخت کرده بود، به دو سال کاشت و مراقبت از درختان محکوم کرد و بعداً معلوم شد که او از این کار خیلی خوشحال است و واقعاً از قطع کردن درختان پشیمان شده است.

- حکم برای راننده‌ای که بعد از مجروح کردن چند نفر در یک تصادف، متواری شده بود: با وجود جلب رضایت از شاکی‌ها، حکم جایگزین وی ۲۷۰ ساعت خط‌کشی خیابان‌های بندرعباس بود و از آنجا که فرد متأهل و دارای پنج فرزند بود، قاضی به او اجازه داد که ۴ ساعت در روز به اجرای مجازات بپردازد و پس از آن، برای امرار معاش به کار روزمره‌اش بپردازد. اما در کنار این موارد که اغلب آن‌ها منطقی و احکام معقولی به نظر می‌رسد، گاهی در رسانه‌ها از صدور برخی مجازات‌های جایگزین عجیب هم اخباری منتشر می‌شود. از جمله حکم شستن میت برای مجازات بی‌حجابی که سال قبل جنجال به پا کرد و پس از آن گفته شد که شعبه اول دیوان عالی کشور، حکم صادر شده برای شستن میت در یکی از غسل‌خانه‌های استان تهران را که برای یک زن به‌عنوان مجازات بی‌حجابی در خودرو صادر شده بود، در تاریخ ۷ شهریور ۱۴۰۲ لغو کرده است.

در عین حال، مجازات‌های جایگزین، راهکاری مناسب و در تأکیدات و دستورات رئیس کنونی قوه قضاییه نیز مطرح است و از همین رو، تعداد آن رو به فزونی است. بر اساس آمار رئیس امور پیشگیری از وقوع جرم قوه قضاییه، در سال ۱۴۰۲ بالغ بر ۲۰۰ هزار رأی تحت عنوان مجازات‌های جایگزین حبس در دادگاه‌های سراسر کشور صادر شده است. او گفته است: در این دو-سه سال اخیر، تحول و تعالی را در دوره ریاست شهید رئیسی و



دوره آقای اژه‌ای شاهد بودیم که به بحث مجازات‌های جایگزین حبس نیز توجه بیشتری شد.

به‌طور متوسط، در سه سال اخیر، رشدی بین ۱۰ تا ۱۵ درصد را در مجازات‌های جایگزین حبس شاهد هستیم. علت استقبال از مجازات‌های جایگزین حبس این است که هم شکات و هم آحاد جامعه احساس می‌کنند که با زندان نرفتن افرادی که جرایم سبکی را مرتکب شدند و خدمات عمومی، جامعه بهتر منفعت می‌برد.^{۱۲} اما این مجازات‌های بیتناسب در خارج از مرزهای ما هم وجود داشته که به ده مورد از آن‌ها اشاره می‌شود: بعضی از جنایات، می‌توانند مجازات بهتری از زندان داشته باشند. شرمساری عمومی یکی از این مجازات‌هاست.

۱- به زن دستور داده شد تابلوی «من احمق هستم» را در خیابان نگه دارد:

در نوامبر ۲۰۱۲، قاضی شهرداری، پینکی کار، به شنا هاردین ۳۲ ساله دستور داد دو روز در ساعات شلوغ، در قسمتی از شهر بایستد و تابلویی که روی آن نوشته شده بود: «فقط یک آدم احمق برای اجتناب از اتوبوس مدرسه در پیاده‌رو رانندگی می‌کند.» را نگه دارد. هاردین گناهکار اعلام شد؛ چراکه وقتی اتوبوس در حال پیاده کردن بچه‌های مدرسه‌ای بود، توقف نکرد. همچنین گواهی‌نامه هاردین به مدت ۳۰ روز به حالت تعلیق درآمد و ۲۵۰ هزار دلار نیز جریمه شد. قاضی اظهار کرد امیدوار است این حکم به رانندگان دیگر یادآوری کند برای اتوبوس مدرسه صبر داشته باشند.

تحقیر عمومی به‌عنوان نوعی مجازات در اروپا و ایالات متحده، سابقه‌ای طولانی دارد. در سراسر این کشورها، برخی از قضات شروع به محکوم کردن محکومین به روش شرمساری عمومی کردند، به‌طوری‌که مجرمان باید جنایات خود را به روش‌های تحقیرآمیز در معرض نمایش عموم قرار دهند. در حالی که قضات از این ایده حمایت کرده‌اند، باید دید که آیا شرمندگی و تحقیر در جلوگیری از تکرار جرایم مؤثر است یا خیر.

۲- مو در برابر مو: در ماه مه ۲۰۱۲، قاضی بخش نوجوانان ایالت کلرادو، اسکات

جوهانسن، به مادر یک متهم جوان راهی برای کاهش مجازات دخترش پیشنهاد داد.

۱۲. روزنامه خراسان، شماره ۲۱۶۲۶، گروه صفحه اول، شماره ۱.



دختر سیزده‌ساله این خانم، کیتلن لوپان، و دوستش، با یک کودک ۳ ساله در رستوران مک دونالدز دوست شده و سپس با قیچی موهای دختر بچه را کوتاه کرده بودند. در جلسه دادرسی رسیدگی به آزار کودک سه‌ساله و همچنین پرونده دیگری که شامل قلدری و تهدید با تماس تلفنی به یک نوجوان دیگر بود، قاضی جوهانسن، کیتلن را به ۳۰ روز بازداشت و ۲۷۶ ساعت خدمات اجتماعی محکوم کرد. اما سپس او به مادر کیتلن، والری برونو، پیشنهاد داد اگر می‌خواهد حکم دخترش کاهش پیدا کند، می‌تواند همان‌جا در دادگاه، موهای دخترش را قیچی کند. برونو موهای دم‌اسبی دخترش را قیچی کرد، اما بعداً پشیمان شد و از قاضی جوهانسون شکایت کرد. یوهانسن به دوست کیتلن که یازده‌ساله بود، نیز دستور داد موهایش را کوتاه کند؛ اما به او اجازه داده شد که برای انجام این کار به آرایشگاه برود.

۳- یک جوان هفده‌ساله به ۱۰ سال کلیسا رفتن محکوم شد: تایلر آلدرد هفده‌ساله، در نوامبر ۲۰۱۲، در دادگاه تولسا او کلاهما به قتل اعتراف کرد. آلدرد در دسامبر سال ۲۰۱۱، با یک دستگاه وانت تصادف کرد. کسی که داخل وانت بود، دوست آلدرد، جان لوک دام شانزده‌ساله، در این تصادف کشته شد. در زمان تصادف، آلدرد الکل مصرف کرده بود و با اینکه مست نبود، به نظر می‌رسید که به دلیل کم‌سن بودن، تا حدی تحت کنترل الکل بوده است.

طبق گزارش‌ها، خانواده جان لوک این حادثه را یک اتفاق تصادفی دانستند. خواهرش کیتلین دام گفت: «ما نمی‌خواهیم بینیم دو زندگی به خاطر یک اشتباه تلف شده‌اند.» بر این اساس، قاضی مایک نورمن، در حکم آلدرد ملایمت به خرج داد. او لیستی از شرایط را تهیه کرد و به آلدرد گفت اگر می‌خواهد تا ۱۰ سال آینده به زندان نرود، باید تمام کارهای داخل لیست را انجام دهد. آلدرد باید از دبیرستان فارغ‌التحصیل شود، از مدرسه جوشکاری فارغ‌التحصیل شود، به مدت یک سال آزمایش مواد، الکل و نیکوتین بدهد، در مراسم‌های مربوط به قربانی شرکت کند و یک شرط عجیب: برای ۱۰ سال آینده، هر هفته به کلیسا برود. وکیل آلدرد اظهار داشت که اجرای این حکم مشکل نخواهد بود؛ چراکه آلدرد همین الان هم هر یکشنبه در کلیسا شرکت می‌کند.



۴- کودک شش ساله محکوم به مدرسه راهنمایی و رانندگی شد: در سال ۲۰۰۹، در لس لونس، جان بادی سانچز، قاضی نیومکزیکو، پسری شش ساله را به مدرسه راهنمایی و رانندگی فرستاد. مادر این پسر به دلیل اینکه نمی توانست کمر بند ایمنی پسرش را ببندد، جریمه می شد. او برای سانچز توضیح داد که پسرش از بستن کمر بند ایمنی خودداری و بارها و بارها آن را باز می کند. او برای تربیت پسرش کمک خواست. سانچز از یک مربی آموزش رانندگی خواست تا کلاسی ویژه مادر و پسر درباره کمر بند ایمنی برگزار کند.

۵- صاحب خانه دستور گرفت در ساختمان خراب خودش زندگی کند: در سال ۲۰۰۸، قاضی دادگاه مسکن کلیولند، ری بیانکا، به صاحب خانه ای که چندین قانون ساخت و ساز در ده ها ملک اجاره ای را نقض کرده بود، دستور داد تحت حبس خانگی، در یکی از واحدهای خودش قرار بگیرد. نیکلاس دیونیسوپولس مجبور شد شش ماه در یکی از خانه های فرسوده اجاره ای خود زندگی کند، صدهزار دلار جریمه نقدی بدهد و همچنین تمام اجاره مستاجران را برای تعمیرات املاک خود استفاده کند.

۶- زن فقط نان و آب دریافت می کند: یک زن تگزاسی که در سال ۲۰۰۵ به گرسنگی دادن دو اسب محکوم شد، با یک شرط غیرمعمول، ۳۰ روز حبس در زندان دریافت کرد. او در سه روز اول، باید فقط نان و آب می خورد. قاضی مایک پیترز گفت: «او در این سه روز بیشتر از کل غذایی که اسب هایش خوردند، آب و نان خواهد گرفت.» وی همچنین دستور داد عکس هایی بزرگ از اسب های گرسنه را به دیوار سلول ملیسا داون سوئینی بزنند تا یادآور جنایت او باشد. به گفته دادستانی، سوئینی بیش از چهار ماه اسب ها را بدون غذا و سرپناه بیرون رها کرده بود. یکی از اسب ها جان سالم به در نبرد؛ اما اسب دیگر تحت کفالت شخصی جدید قرار گرفت.

۷- چشم های یک نوجوان را پس از سرقت از فروشگاه فیلم بستند: استاد «مجازات های خلاقانه»، یک قاضی دادگاه شهرداری اوهایو، مایکل ای سیکونتی است. سیکونتی در طی سال ها، ده ها حکم غیرمعمول صادر کرده است. او راجع به حکم های منحصر به فردش می گوید: «امروزه نمی توان مجرمان را سنگسار کرد. عدالت این است که آن ها از اشتباهات خود یاد بگیرند.»



در یکی از دادگاه‌ها، سیکونتی به جرمی شروود هجده‌ساله که به سرقت از فروشگاه فیلم محکوم شده بود، دستور داد تا بیرون فروشگاه، چشم‌پسته بنشیند و یک تابلو در دست خود نگه دارد که می‌گفت: «به شر نگاه نکن.» کاری که سیکونتی همیشه می‌کند، این است که به متهم حق انتخاب بین حکم سنتی و حکم خلاقانه متناسب با جرم خود را می‌دهد. در پرونده شروود، حکم سنتی، گذراندن ۳۰ روز در زندان بود.

۸- وندال‌ها یک روز را با یک الاغ می‌گذرانند: قاضی ایالت اوهایو، مایکل سیکونتی، به یک دختر و پسر که یک مراسم تولد عیسی مسیح را خراب کرده بودند، دستور داد به‌عنوان عذرخواهی، با یک الاغ در شهر راهپیمایی کنند. در شب کریسمس در سال ۲۰۰۳، جسیکا لانگ و برایان پاتریک، در شبستان یک کلیسای کاتولیک، مجسمه کودکی حضرت عیسی را از شکل انداختند و خراب کردند. سیکونتی این زوج را به ۴۵ روز زندان محکوم کرد و همچنین دستور داد تحت‌معالجه به‌خاطر مصرف مواد مخدر و الکل قرار بگیرند. اما آن‌ها ابتدا باید با یک الاغ که تابلویی به آن وصل بود، از خیابان عبور می‌کردند. روی تابلو نوشته شده بود: «به خاطر شوخی خرکی مان عذر می‌خواهیم.» همچنین به آن‌ها دستور داده شد که مجسمه جدیدی را جایگزین مجسمه خراب‌شده بکنند.

۹- حکم «من یک دزد هستم»: هر آخر هفته، به مدت شش سال: در سال ۲۰۱۰، دنیل میرلس و همسرش الویز، به جرم سرقت بیش از ۲۵۵ هزار دلار از هریس کانتی، محکوم شدند. آن‌ها این پول را از صندوقی که برای قربانیان جرایم بود، دزدیده بودند. پس از التماس از قاضی کوین فاین، این دو به یک مجازات تحقیق‌آمیز طولانی محکوم شدند. علاوه بر زندان، حکم بازپرداخت پول و انجام خدمات اجتماعی، این زوج به نگه داشتن تابلویی با عنوان «من یک دزد هستم» در یک تقاطع شلوغ شهر، به مدت پنج ساعت هر آخر هفته، به مدت شش سال محکوم شدند. همچنین به زوج میرلز دستور داده شد جلوی خانه خود تابلویی را با عنوان «ساکنان این خانه، دنیل و الویز میرلس، سارقان محکوم شده هستند» قرار دهند.

۱۰- گذراندن یک شب در جنگل پس از رها کردن بچه‌گره‌ها: مایکل سیکونتی، قاضی ایالت اوهایو، در سال ۲۰۰۵، میشل موری ۲۵ ساله را به گذراندن یک شب در



جنگل، بدون غذا و تجهیزات کمپینگ، محکوم کرد. موری ۳۵ بچه‌گربه را در پارک رها کرده بود. ۹ بچه‌گربه مردند و تعداد زیادی از آن‌ها در وضعیت بد جسمی پیدا شدند. سیکونتی چندین گزینه مجازات برای موری ارائه داد. موری بین ۹۰ روز زندان به دلیل رها کردن حیوانات خانگی، ۱۴ روز زندان همراه با ۱۵ روز حبس خانگی، ۳۲۰۰ دلار کمک به انجمن انسانی همراه با ۵۰۰ دلار کمک به محیط‌بانان پارکی که بچه‌گربه‌ها را پیدا کرده بودند، و گذراندن یک شب به تنهایی در جنگل، حق انتخاب داشت. موری جنگل را انتخاب کرد.

در اصل، در حکم وی شرط شده بود که او نمی‌تواند غذا و وسیله‌ای برای گذراندن وقت، مانند کتاب، داشته باشد؛ و می‌تواند فقط لباسی را که بر تن دارد، همراه داشته باشد؛ اما به دلیل دمای هوا، سیکونتی به او اجازه داد آتش روشن کند.^{۱۳}

و: نمونه یک لایحه برای اعتراض به عدم تناسب مجازات:

ریاست محترم دادگاه تجدیدنظر استان قم، سلام علیکم، نظر به ابلاغ دادنامه شماره ۱۴۰۳..... مورخ ۱۴۰۳/۷/۲۲ کلاسه ۰۳۰۰۳۹۷ دایر بر محکومیت موکل آقای م.غ. به اتهام حمل و نگهداری ۱۲۸ گرم تریاک و نگهداری ۱,۲۵۰ گرم شیشه به دو سال و سه ماه حبس و جریمه نقدی و شلاق محکوم می‌نماید. اینک باتوجه به ابلاغ دادنامه در تاریخ ۱۴۰۳/۰۷/۲۲ به شرح ذیل، استدعای رسیدگی و تجدیدنظرخواهی می‌نمایم. مقدمه: از استادم در ابتدای وکالت دادگستری در سال ۱۳۷۹ توصیه‌ای داشتم که فرمودند: حالا که می‌خواهی وکالت کنی، از قاچاقچیان مواد مخدر حمایت نکن. از آن تاریخ، از متهمی که مواد می‌فروشد حمایت نکردم و ان‌شاءالله تا مابقی عمر حمایت نخواهم کرد (رَبِّ بِمَا أَنْعَمْتَ عَلَيَّ فَلَنْ أَكُونَ ظَهِيرًا لِلْمُجْرِمِينَ). دوم: در عصر یکی از روزهای نیمه دوم شهریور سال جاری، جوانی با معرفی یکی از دوستان قدیمی به دفتر آمد و اتهام‌های مذکور در دادنامه را پذیرفت و خواهان کمک شد. از او که صادقانه به جرایم خود اقرار کرد، ابتدا با فنون مختلف بازجویی کردم و اطمینان حاصل شد که فروشنده مواد نیست. در مرحله بعد از دوستی که معرفی‌اش کرده بود، سؤال و پرس‌وجو کردم که آیا راست می‌گوید یا خیر؟ او نیز شغل فروشندگی موتورسیکلت را تأیید کرد.

۱۳. کد خیر: ۷۶۹۳۷۴۶، خبرنگاران جوان، اسفند ۱۳۹۹.



به این نحو که موتورهای خارج از رده را می‌خرد و تعمیر می‌کند و با لحاظ تعمیر، آن را می‌فروشد. سپس از وضعیت مالی او سؤال کردم معلوم شد دارای پدری است ۶۶ ساله که با ارائه مدارک پزشکی، معلوم شد که از کارافتاده بوده و یک چشم او بر اثر تشخیص نادرست و سپس درمان صحیح پزشکی، نابینا شده است و حدود ۵ سال نیز در بیمارستان فارابی تحت کنترل بوده است.

پدر پیر و افتاده‌حال با مراجعه به اینجانب، درخواست کرد که اتهام نگهداری تریاک مربوط به اوست و پسرش (متهم فعلی) آن را برای کاهش آلام ناشی از ناراحتی عصبی و خانه‌نشینی، برای وی خریداری کرده است. او توضیح می‌دهد که دارای سه دختر است و عیال دارد و تنها خرج‌کش خانواده همین پسرش محمد است. مادر پیر و پدر پیر و خرج‌کش سه خواهر.

از این مرحله عبور کردم و در بررسی بیشتر، متوجه شدم که پدر صحیح می‌گوید. معرف نیز اعلام داشت که پدر تریاک مصرف می‌کند. از متهم پرسیدم: «در تحقیقات مقدماتی دادسرا - هرچند تأثیری نداشت - چرا نگفتی که تریاک مال پدر است؟» گفت: «ترسیدم او را بگیرند و سر پیری بی‌آبرو شود.»

در حال، این چیزی از جرم وی نمی‌کاهد ولی واقعیتی بود که گفته شد. حالا سه خواهر هستند، یک پدر و مادر پیر و دو فرزند زیر ۱۰ سال و عیال خودش که چشمشان به دست متهم است. در ادامه باید ذکر شود که: ۱. متهم یک مورد ۷ سال پیش «اعتیاد» داشته و این سابقه محسوب نمی‌شود، ولی دادگاه آن را به‌عنوان سابقه آورده است. ۲. یک گرم شیشه و دو سال و سه ماه حبس نه عادلانه است و نه با اوضاع و احوال خانوادگی و وضع مادی و معنوی متهم سازگار است. متأسفانه میزان مجازات تعیینی با جرم سازگار نیست و تناسب میان جرم و مجازات رعایت نشده است. ۳. ای‌کاش دادگاه بدوی به جای حبس دو سال و سه ماه که درجه ۵ است، از تأسیسات ارفاقی و تأدیبی و تنبیهی مستند به مواد ۱۸ و ۳۸ قانون مجازات اسلامی استفاده می‌نمود.

بنابراین به صواب و صلاح نیست که یک نفر معتاد را به حبس محکوم نماییم، بلکه می‌توانیم از ماده ۴۶ قانون مجازات اسلامی استفاده نمود و چون جرم تعزیری درجه ۵ است، اجرای تمام یا قسمتی از مجازات را از یک تا ۵ سال تعلیق کرد. این خواهش ما



از محضر دادگاه است. موکل شرایط ماده ۳۸ و ۱۸ قانون مجازات اسلامی را هم دارد. هم خرج کش پدر و مادر و خواهران است، هم دارای فرزند و عیال است و شاغل است. با این وصف، آیا صلاح است که به خاطر یک گرم شیشه که مصرف می کرده و صراحتاً اقرار کرده، از مزایای ماده ۳۸ قانون مجازات اسلامی و ماده ۴۶ این قانون محروم شود که تعلیق اجرای مجازات را پیش‌بینی کرده است و لابد در زمان تعلیق باید اقدامات تأمینی و تربیتی را انجام دهد؟

گفتنی است موکل حاضر است هر هفته آزمایش بدهد و در مراکز درمانی و روان‌شناسی حاضر شود و تحت کنترل باشد. نگهداری ۱ گرم شیشه به تنهایی نمی‌تواند عامل انتساب جرم نگهداری مواد مخدر باشد، بلکه باید اولاً در حجم قابل توجه مواد از شخص کشف شود که نشانگر قصد نگهداری و فروش مواد مخدر باشد، و در ثانی کشف مواد در حجم کم و ناچیز و محکوم نمودن شخص ولو مصرف‌کننده مواد مخدر به حبس، کاملاً در تضاد با سیاست‌های کلان مقنن و پلیس مواد مخدر بوده، چراکه فرد را بیشتر در دام اعتیاد فرومی‌برد و باعث تشدید حالت اعتیاد و از بین رفتن اهداف مجازات می‌شود که اصلاح مجرم را نیز شامل شده و باعث کاهش بازدارندگی قضایی و اجتماعی جرایم مرتبط با مواد مخدر می‌شود.

با احترام، تقی برهانی وکیل تجدیدنظرخواه^{۱۴}

نتیجه

متأسفانه دادگاه‌ها از مسئله تناسب مجازات به شدت غفلت نموده‌اند. تا زمانی که آمار صحیحی از تأثیر مجازات‌ها توسط عدلیه درز نکند، نمی‌توان پایه پژوهشی دقیقی را برای مجازات‌ها و تناسب آن بنا کرد. فوران و تورم کیفری بر جمعیت مجرمان خواهد افزود و زمان اصلاح جامعه کند و کندتر خواهد شد. بر مدیران دستگاه قضایی است که مرتباً نحوه تخصیص مجازات را پایش کنند و از وکلای دادگستری برای این مهم دعوت به عمل آورند.

۱۴. قابل توجه که این رای بدون هیچ تغییری در دادگاه تجدیدنظر قم تأیید شد. به قول سعدی شیرین سخن: «آه سعدی اثر کند در سنگ/ نکند در تو سنگدل تأثیر»





امکان سنجی استنادپذیری اصول قانون اساسی در آرای محاکم قضایی



سجاد روحانی نژاد

کارآموز و کالت

کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی

چکیده

امروزه در نظامات حقوقی مترقی، اساسی‌سازی یکی از تأثیرگذارترین راهکارها برای صیانت از آزادی‌های شهروندان است؛ به گونه‌ای که قاضی با استناد به اصول قانون اساسی، از تضييع حقوق مردم جلوگیری می‌نماید. بدین ترتیب، قابلیت استنادپذیری قانون اساسی، در حوزه اساسی‌سازی حقوق قرار می‌گیرد. در نظام حقوقی ما، هر چند اساسی‌سازی جایگاهی ندارد، اما به لحاظ عملی، اصول قانون اساسی، مورد استناد محاکم، اعم از محاکم عمومی دادگستری، دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری قرار می‌گیرند.

اما کیفیت و نحوه این استنادات متفاوت است. با توجه به رویه قضایی دادگاه‌ها و رویه شورای نگهبان، استناد به قانون اساسی در آرای محاکم به جهت تقویت حکم و همراه با سایر مستندات، با ممانعتی روبه‌رو نیست، اما در خصوص استواری دادنامه، صرفاً به اصول قانون اساسی، یا استناد دادگاه به اصول قانون اساسی در مقام صیانت از قانون اساسی در برابر قانون یا مقررات مغایر، اختلاف نظر وجود دارد.

واژگان کلیدی: استنادپذیری، رأی، قانون اساسی، اصل، دادگاه



مقدمه

موضوع استنادپذیری قانون اساسی، در حوزه مفهوم اساسی‌سازی حقوق قرار می‌گیرد. اساسی‌سازی یکی از تأثیرگذارترین رهیافت‌ها در توسعه رویکرد صیانت از حق‌ها و آزادی‌های بنیادین شهروندان در برابر قدرت حاکمه است که خصوصاً در نظامات حقوقی مبتنی بر کامن‌لا، بسیار به آن پرداخته شده است و ضرورت ایجاب می‌کند که این مسئله در چارچوب نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران نیز بررسی شود که قانون اساسی به‌عنوان سرسلسله قواعد حقوقی، چه اعتباری به لحاظ جنبه استنادی در محاکم دارد.

مطابق اصل ۱۶۶ قانون اساسی، «احکام دادگاه‌ها باید مستدل و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که بر اساس آن حکم صادر شده است». در نتیجه، رأی بی‌پایه و اساس پذیرفته‌شده نیست. با توجه به الزام محاکم به صدور آرای مستند و مستدل و لزوم صدور رأی، حتی در فرض سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین مدون و عدم امکان استتکاف از صدور رأی^۱ توسط قاضی، هدف از این پژوهش آن است که با استفاده از روش توصیفی و تحلیلی، تا حد امکان به این پرسش‌ها پاسخ داده شود:

۱. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (باتوجه به ویژگی‌هایش در این نظام حقوقی)، به لحاظ قابلیت استنادی دارای چه اعتباری است؟

۲. قاضی می‌تواند به صرف اتکا به اصول قانون اساسی، مبادرت به صدور رأی کند؟ بنا بر مطالب فوق‌الذکر، در این پژوهش پس از بررسی مفاهیم مرتبط از جمله استدلال، استناد، اصل، قانون اساسی در نظام حقوقی ایران و شرح اساسی‌سازی در حقوق، به امکان‌سنجی استنادپذیری قانون اساسی، تحت محورهای مختلف پرداخته خواهد شد.

۱. مفهوم‌شناسی

۱-۱. مفهوم‌شناسی استدلال و استناد

در تعریف لغوی استدلال، علامه دهخدا آورده است «دلیل آوردن، دلیل کردن و دلیل گرفتن»؛ به لحاظ حقوقی استدلال کردن عبارت است از فرایندی که دادرس امور

۱. اصل ۱۶۷ ق.ا.



موضوعی مختلف را در طول یکدیگر قرار می‌دهد و از برابری آنان به نتیجه، که همان حکم دعوی است، می‌رسد. به نظر می‌رسد بخشی از فرایند استدلال، بررسی ادعاهای طرفین در رأی و پذیرش یا رد این استدلال‌ها به مدد قانون و منطق است. درباره مفهوم استناد باید گفت که لغت‌نامه دهخدا، استناد را تکیه کردن و تکیه‌گاه قرار دادن تعریف کرده است و به نظر می‌رسد مفهوم استناد در علم حقوق نیز دور از معنای لغوی آن نیست و وقتی می‌گوییم قاضی باید به قانون استناد کند، یعنی باید آن بخش از قانون را که برای صدور حکم مناسب دیده است، مستقیماً اشاره کند و رأی را به آن متکی سازد.

قانون‌گذار در هیچ‌یک از قوانین، صراحتاً تعریفی از مستند و مستدل بودن رأی ارائه نکرده و آنچه به‌عنوان رویه غالب در صدور احکام دادگاه‌ها مشاهده می‌شود، این است که قاضی پس از بیان شرح مآل یا خواسته دعوا، به بیان مواد قانونی می‌پردازد و اقدام به صدور حکم می‌کند. مستند و مستدل بودن آرای قضایی، فراتر از اشاره به مواد قانونی است و تنها مختص احکام نیست و شامل قرارها و تصمیمات نیز می‌شود. بر این اساس، در یک رأی قضایی، «استناد عبارت است از یافتن حکم قانون و استدلال عبارت از تحلیلی است که قاضی در خصوص علت اعمال حکم قانون بر موضوع معین بیان می‌کند»^۲.

۱-۲. مفهوم‌شناسی اصل در علم حقوق

استناد به «اصول» در دادگاه یکی از تکالیف قاضی در مستند و مستدل سازی رأی به‌موجب اصل ۱۶۶ قانون اساسی و ماده ۳۷۶ قانون آیین دادرسی کیفری است. رأی اعم از قرار و حکم است و حکم اعم از محکومیت و برائت باید با مواد قانونی و اصول، مستند و مستدل گردد. در اصل ۱۶۶ قانون اساسی، کلمه «اصل» به‌طور مطلق و بدون قید و شرط بیان شده و مشخص نگردیده است این اصول که احکام باید بر اساس آنها صادر گردد، ناظر به چه معنایی است؛ بنابراین باید اصل را شناخت. در تعریف کلمه «اصل» باید گفت، اصل به‌معنای «ریشه و بنیاد» است. به حکم ثابت

۲. ویژه، محمدرضا و کتابی رودی، احمد، حدود صلاحیت دیوان عدالت اداری در انتصاب مدیران مؤسسات عمومی غیر دولتی (مطالعه موردی مدیرعامل سازمان تأمین اجتماعی)، دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۶۵، بهار ۱۳۹۳، ص ۲۰۰.



شرعی نیز، اصل گفته می‌شود و در مقابل آن «فرع» قرار دارد که شامل احکام غیر ثابت است. با وجود اهمیت بسیار زیاد اصول حقوقی، ارائه تعریف جامع و مانع از آن به آسانی امکان‌پذیر نیست و حتی با آنکه برخی حقوق‌دانان اصول را مفاهیمی بدیهی می‌انگارند، در ارائه مفهومی مشخص، بعضاً اختلاف‌نظرهای زیادی ظاهر می‌شوند. در نهایت باید اشاره داشت در اصطلاح حقوقی، «اصل» در معانی زیر به کار برده شده است:

الف) ظاهر: یا «راجح» مانند اینکه می‌گویند: اصل در استعمال، حقیقت است؛ یعنی ظاهر حال گوینده این است که معنای حقیقی لفظ را اراده کرده است.

ب) قاعده: «قاعده، حکمی کلی است که منشأ تحصیل احکام جزئی است».^۳ مثلاً اصالت الزوم در حقوق قراردادهای، در همین معنی به کار برده شده است.

پ) مبنا و دلیل: گاه اصل به معنای مبنا و دلیل به کار می‌رود و وقتی می‌گوییم اصل قاعده لزوم قراردادهای عبارت «وفوا بالعقود» است، یعنی مبنا و دلیل آن این عبارت است.

ت) استصحاب: اصل به معنای استصحاب نیست، ولی در مواردی مراد از واژه اصل در واقع اصل استصحاب است؛ مثل ماده ۱۹۸ قانون آیین دادرسی که بیان می‌دارد «در صورتی که حق یا دینی بر عهده کسی ثابت شد، اصل بر بقای آن است مگر اینکه خلاف آن ثابت شود.»

ث) اصل قانون اساسی: قانون اساسی عالی‌ترین سند حقوقی در سلسله مراتب قواعد حقوقی در نظام جمهوری اسلامی ایران است که مشتمل بر ۱۷۷ اصل است. واژه اصل که برای دسته‌بندی مندرجات این قانون به کار برده شده، در برابر «ماده» است که در قوانین عادی مورد استفاده قرار می‌گیرد. علت اینکه قانون‌گذار اساسی از واژه اصل استفاده کرده، این بوده است که قصد داشته برتری این مفاد را از سایر قواعد حقوقی نشان دهد که این موارد اصل‌اند و سایر قواعد حقوقی باید منطبق بر آن‌ها تنظیم شوند و به هیچ عنوان نباید از آن‌ها تخطی شود و در مرحله اجرا اولویت با این اصول است.

ج) اصول کلی حقوقی: در تعریف اصول کلی حقوقی، می‌توان گفت این اصول احکامی کلی، دائمی و الزامی‌اند که مبنای حقوق موضوعه قرار گرفته و عقل مستقلاً

۳. کاتوزیان، ناصر، کلیات حقوق، نظریه عمومی، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۹، ص ۵۶۱.



آن‌ها را برای تضمین حقوق اساسی و سعادت انسان‌ها ضروری می‌داند و از منابع حقوق بین‌الملل و حقوق داخلی هستند.

۳-۱. مفهوم‌شناسی قانون اساسی

قانون اساسی به‌مثابه محور اصلی نظام حقوقی هر کشور است. این قانون به‌عنوان قانون مادر، از طرفی مبنا و پایه و از طرف دیگر چارچوب قانون‌گذاری‌های عادی را معین می‌سازد و در این قانون است که حقوق عامه مردم مشخص می‌شود و سازوکار دستگاه‌های اجرایی سازمان می‌یابد و مسائل کلان هر کشور بررسی می‌شود تا نظام حقوقی و سیاسی و اجتماعی را بنیان‌گذاری و تعیین کند؛ قانون اساسی را می‌توان از دو دیدگاه بررسی کرد:

۱-۳-۱. قانون اساسی مادی (ماهوی)

با عطف توجه به ماهیت قواعد که آیا جنبه اساسی دارند یا نه، می‌توان با دید مادی به قانون اساسی یک کشور نگریست. آنچه مربوط به ساختار سیاسی و استخوان‌بندی دولت/کشور باشد، جزئی از قانون اساسی آن کشور است. بنابراین جوامع سیاسی که مرحله آغازین تحول خود را پشت‌سر نهاده باشند و به درجه بلوغ و انسجام کشوری برسند، لزوماً دارای قانون اساسی هستند. حال چه متن مشخص مصوبی زیر این عنوان وجود داشته باشد، یا مقررات و قوانین مختلفی (موضوعه یا عرفی) چنین مفهومی را القا نماید.

۲-۳-۱. قانون اساسی شکلی

در این مفهوم، توجه ما معطوف به شکل قانون است، نه محتوا و ماهیت آن. قانون اساسی مجموعه‌ای است متضمن اصول و قواعد رفتاری یا سازمانی که در یک متن رسمی و تشریفاتی، به‌وسیله مقامات صالح به تصویب رسیده، بر افراد و سازمان‌ها و متصدیان امور و قوانین عادی حاکم است. آنچه در این متن مصوب وجود داشته باشد، دارای خصلت قانون برتر است و سایر قوانین و مقررات و مجریان اداری و قضایی باید از آن تبعیت کنند و بدان سر بسپارند.^۴

۴. قاضی شریعت‌پناهی، سیدابوالفضل، بایسته‌های حقوق اساسی، میزان، چاپ ۵۴، زمستان ۱۳۹۵، ص ۴۰.



۴-۱. مفهوم‌شناسی اساسی سازی و دادرسی اساسی

۴-۱-۱. اساسی سازی

اساسی‌سازی موضوعی است که برای اولین بار، در حوزه حقوق عمومی به آن پرداخته شده و از مؤثرترین راه‌های صیانت از آزادی‌های اساسی افراد است. یکی از راه‌های اساسی‌سازی، رسیدگی‌های قضایی با بهره‌گیری از تفسیر قانون در راستای اساسی‌سازی است؛ تفسیری که باید بیشترین میزان حمایت و صیانت از حق‌ها و آزادی‌های بشری شهروندان را در برابر دولت و حاکمیت و مداخله‌گران در حوزه حقوق شهروندی فراهم نماید؛ که در ادامه به توضیح این مسئله پرداخته خواهد شد.

اساسی‌سازی عبارت است از «منطبق‌سازی هنجارهای تقنینی و فروتقنینی با مقررات فرائقیننی، یعنی اصول قانون اساسی، رویه قضایی و آرای دادگاه صیانت از قانون اساسی (در کشورهای که چنین دادگاهی وجود دارد)، مهم‌ترین رکن فرایند اساسی‌سازی محسوب می‌شود».^۵ در کلامی ساده، اساسی‌سازی یعنی برتری دادن مفاد قانون اساسی بر سایر مفاد حقوقی در هنگام بررسی موضوعی یک مسئله و کنار گذاشتن قواعدی که از قانون اساسی تبعیت نمی‌کنند.

اساسی‌سازی در جهت حمایت از حقوق افراد در تمام شئون حقوقی مدنی، اداری، کیفری و... امکان‌پذیر است و حق‌های اساسی بر کل نظام حقوقی برتری دارد. اما به‌نوعی مهم‌ترین ابعاد پدیده اساسی‌سازی را می‌توان در عرصه حقوق کیفری یافت؛ زیرا قانون اساسی و اصول حاکم بر آن، در قلمرو حقوق کیفری، تضمین‌کننده حقوق مردمی است که مخاطب اوامر و نواهی قدرت حاکمه قرار دارند؛ در این راستا، از یک جهت، تعیین و تثبیت حقوق و آزادی‌های ملت بر عهده قانون اساسی است و از جهت دیگر، این حقوق کیفری است که پاسداری از حریم حقوق اساسی را عهده‌دار است.

۴-۱-۲. دادرسی اساسی در راستای اساسی‌سازی

اصل سلسله‌مراتبی بودن هنجارهای حقوقی، قاعده‌ای پذیرفته‌شده در حقوق موضوعه است که منجر به تبعیت قواعد پایین‌دستی از قواعد بالادستی خواهد شد و در همین

۵. نجفی ابرنآبادی، علی حسین، درآمدی بر اساسی‌سازی حقوق کیفری، پیاده‌سازی حیدرپور، حمیدرضا، نشست یازدهم تازه‌های حقوق عمومی، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۹، بخش ۳.



نقطه است که لزوم دادرسی اساسی، برای صیانت از قانون اساسی متولد می‌شود. بدین ترتیب، کنترل انطباق قانون عادی و سایر مقررات حقوقی، خصوصاً مصوبات دولتی با قانون اساسی با هدف غایی صیانت از قانون اساسی، مبنای بنیادین دادگستری اساسی قرار می‌گیرد. علت چنین امری را می‌توان در آن یافت که «اجرای قانون اساسی به‌عنوان یک قانون بنیادین و نماد ارادهٔ قوهٔ مؤسس کشور وقتی تأمین می‌شود که قانون‌گذار عادی نتواند قانونی را برخلاف آن وضع کند و در صورت وضع چنین قانونی مرجعی باشد که آن را لغو و ابطال سازد».^۶ دادگستری یا دادرسی اساسی در جهان، تحت سه الگوی کلی قرار می‌گیرد که در ادامه به شرح آن‌ها خواهیم پرداخت:

۱-۲-۴-۱. الگوی آمریکایی^۷

در الگوی آمریکایی، دادرسی اساسی «به قوهٔ قضاییه حق داده شده که در هنگام رسیدگی قضایی، اگر قانونی را خلاف قانون اساسی یابند، بتوانند از اجرای آن خودداری کنند و با شرایطی چند آن را ملغی و غیرقابل اجرا اعلام دارند».^۸ نتیجتاً در نظام حقوقی ایالات متحدهٔ آمریکا، «تمام دعاوی، صرف‌نظر از ماهیت آن‌ها، با شرایط مشابه در دادگاه‌ها رسیدگی می‌شود و وجود جنبه‌های حقوق اساسی در همهٔ دعاوی ممکن است، اما این امر یک رسیدگی ویژه را ایجاد نمی‌کند»؛^۹ چراکه مطابق این الگو، به قانون اساسی نیز می‌توان در دادگاه استناد کرد و برای آن ارزش قضایی قائل شد. بدین معنا که هریک از طرفین دعوا حق دارند به مواد و اصول آن تمسک جویند و قاضی نیز به همین منوال محق است که آن را در استنباط احکام خود ملاک قرار دهد. در آمریکا دادگاه اداری به آن صورتی که در فرانسه و کشورهای دیگر وجود دارد، پیش‌بینی نشده و دادگاه قانون اساسی نیز وجود ندارد؛ بنابراین، دادگاه‌ها اختیارات گسترده‌ای دارند و قاضی زمانی که ایراد ضمن دعوا گرفته می‌شود، می‌تواند پیش از رسیدگی به اصل دعوا، دربارهٔ مطابقت قانونی که مورد استناد است، با قانون اساسی

۶. طباطبایی مومنی، منوچهر، حقوق اساسی، میزان، چاپ نهم، ۱۳۸۶، ص ۱۸۵.

۷. جهت مطالعهٔ بیشتر، رجوع شود به «قاسمی، آرین و کهندانی، پریسا، سنگ بنای الگوی آمریکایی دادرسی اساسی، فصل‌نامهٔ علمی-تخصصی حقوق عمومی، سال ششم، شماره ۱۲، پاییز ۱۳۹۳».

۸. قاضی شریعت‌پناهی، سیدابوالفضل، حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، میزان، چاپ یازدهم، ۱۳۸۳، ص ۱۰۷.

۹. فاورو، لویی، دادگاه‌های قانون اساسی (الگوی اروپایی قانون اساسی)، ترجمهٔ گرجی از ندریانی، علی‌اکبر، تهران، جنگل، چاپ دوم، ۱۳۸۹، ص ۴.



فصل‌نامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳

تصمیم‌گیری کند و پس از تصمیم‌گیری، وارد اصل دعوا شود و اگر قانونی را مغایر با قانون اساسی شناخت، آن را کنار بگذارد و به قانون اساسی استناد کند.

۲-۲-۴-۱. الگوی اروپایی

این الگو به شیوهٔ دادرسی متمرکز معروف است که یعنی برای دادرسی اساسی نهادی خاص و انحصاری پیش‌بینی می‌شود. باتوجه‌به اینکه در این رویکرد، نهاد خاصی برای نظارت بر مطابقت قوانین و مقررات با قانون اساسی وجود دارد، اگر به قضات دادگاه‌های عمومی پرونده‌ای ارجاع شود و یکی از طرفین دعوا در پرونده به قانونی استناد کند و طرف دیگری ایراد بگیرد که این قانون که بدان استناد شده با قانون اساسی انطباق ندارد، در آن صورت دیگر مثل دادگاه‌های آمریکا، خود دادگاه به موضوع رسیدگی نمی‌کند، بلکه پرونده را به دادگاه قانون اساسی ارجاع می‌دهد و دادگاه‌های عمومی فقط پیشنهاددهندهٔ نظارت هستند که در کشورهای آلمان، ایتالیا، اسپانیا و... از این الگو استفاده شده است.

۳-۲-۴-۱. الگوی کشورهای الگویی که دادرسی اساسی را نپذیرفته‌اند

در تعدادی از کشورها، دادرسی اساسی پذیرفته‌شده نیست، چراکه مطابق نظام حقوقی آن‌ها، قانون اساسی با قانون عادی هم‌شان و هم‌عرض است؛ مثل انگلستان و هلند. بنابراین، در این کشورها به تناسب ویژگی‌های نظام حقوقی‌شان، بحث پاسداری از قانون اساسی آن‌طور که در دو رویکرد قبلی وجود داشت، مطرح نیست؛ زیرا قانون اساسی انعطاف‌پذیر است. این کشورها دادگاه قانون اساسی ندارند و قانون اساسی‌شان اعتبار و شأنی بالاتر از دیگر قوانین ندارد.

۲. استناد به اصول قانون اساسی در محاکم

استناد به قانون اساسی صرفاً یک عمل مختص محاکم نیست و می‌تواند توسط جامعهٔ سیاسی و همچنین مردم عادی مورد استفاده قرار گیرد. در واقع این بحث و رای مفهوم حقوقی خود، یک مفهوم اجتماعی را نیز شامل می‌شود. هنگامی که قاضی به قانون اساسی استناد کند و سیاسیون به آن استناد کنند و ما در سطح جامعه نیز ببینیم و بشنویم که مردم قانون اساسی را می‌شناسند و به حقوق اساسی خود که در قانون



اساسی مندرج شده است، آگاه‌اند، این رواج استناد به قانون اساسی، منتقل‌کننده این پیام است که قانون اساسی هنجار بنیادین و اساس زندگی حقوقی و حیات اجتماعی ما است. در واقع اینکه صرفاً در کتاب‌های حقوق آورده شود قانون اساسی برترین است، برای درک جایگاه واقعی آن کافی نیست؛ بلکه با رایج بودن این استنادات (در آرای دادگاه‌ها و در سطوح اجتماعی-سیاسی) می‌توان به برتری واقعی قانون اساسی پی برد. در ابتدای این گفتار، باید اشاره داشت هر چند در نظام حقوقی ما اساسی‌سازی جایگاهی ندارد، اما به لحاظ عملی، اصول قانون اساسی، مورد استناد محاکم، اعم از محاکم عمومی دادگستری، دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری قرار می‌گیرند، اما کیفیت و نحوه این استنادات متفاوت است. بنابراین باید بررسی نمود در نظام حقوقی ما استناد به قانون اساسی از حیث نظری و هنجاری، دارای چه پشتوانه‌ای است. از آنجاکه این مسئله در فروض مختلفی امکان وقوع دارد، بنابراین در چهار قسمت به بررسی آن پرداخته می‌شود.

۱-۲. استناد به قانون اساسی در مقام صیانت از قانون اساسی در برابر قانون عادی لازم‌الاجرا

در اصل ۱۴۵ نخستین پیش‌نویس رسمی قانون اساسی این‌گونه بیان شده بود که «دادرس مأمور اجرای قوانین، اعم از اساسی و عادی، باید حکم هر دعوا را در مرحله نخست در این قوانین بیابد و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین، از صدور حکم امتناع ورزد و در صورتی که تعارض یا تزاممی بین قوانین بیابد، مکلف است اجرای قانون اساسی را مقدم دارد، بی‌آنکه حق ابطال قانون متعارض را داشته باشد».

اما در قانون اساسی مصوب ۱۳۵۸ و بازنگری ۱۳۶۸، به این مسئله اشاره نشده است. بنابراین در این خصوص که قاضی ایرانی، در مقام صدور رأی یا در زمان بررسی قوانین استنادی طرفین پرونده، این اختیار را دارد که بتواند مطابقت قانون عادی با قانون اساسی را بررسی نماید و در صورتی که مغایرتی را کشف کند، از اجرای قانون عادی دست بشوید و به قانون اساسی تمسک جوید، در میان نویسندگان حقوق اختلاف نظر



وجود دارد:

دیدگاه اول ناظر بر آن است که در نظام حقوقی ایران، نظارت اساسی بر قوانین عادی از نوع پیشینی است و فرض بر آن است هر قانونی که به تصویب می‌رسد و لازم‌الاجرا می‌شود، قبلاً شورای نگهبان مغایرت یا عدم مغایرت آن را با قانون اساسی بررسی کرده است و اگر شورای مذکور مغایرتی را تشخیص می‌داد، اصلاً چنین قانونی اجازه تصویب نمی‌یافت. پس هیچ مرجعی پس از تصمیم شورای نگهبان، امکان اظهار نظر درباره مغایرت یا عدم مغایرت قانون عادی با قانون اساسی را نخواهد داشت.^{۱۰}

دیدگاه دوم ناظر بر آن است که با آنکه شورای نگهبان به منظور جلوگیری از تصویب قوانین مغایر با قانون اساسی پیش‌بینی شده و این وظیفه بر عهده نهاد یا مرجع دیگری قرار نگرفته، به نظر می‌رسد قضات دادگاه‌ها در صورت مواجهه با قوانین مغایر با قانون اساسی، می‌توانند از اجرای آن‌ها خودداری نمایند. این ادعا خود مبتنی بر چند دلیل است:

اولاً از اصل ۱۹۸ قانون اساسی نمی‌توان افاده حصر نمود؛ توضیح اینکه شورای نگهبان تنها مقامی نیست که حق تفسیر قانون اساسی را داشته باشد، بلکه دادگاه نیز حق تفسیر قانون اساسی (در قالب تفسیر قضایی) را دارد؛ ثانیاً اصل ۹۸ قانون اساسی تنها وظیفه اعلام تغایر یا عدم تغایر را بر عهده شورای نگهبان قرار داده است؛ ثالثاً نظارت شورای نگهبان در مرحله وضع است و نظارت قضات در مرحله اجراست و منافاتی باهم ندارند.

از طرفی، تفسیر قضات، مربوط به مسئله خاصی است که نزدشان مطرح است و همچنین صلاحیت ابطال قوانین را نیز ندارند. توضیح آنکه تضمین تمام حقوق ملت صرفاً با عدم تصویب قوانین مغایر با قانون اساسی تضمین نمی‌شود، بلکه پاره‌ای از حقوق که به آزادی‌های مثبت شهره هستند، نیازمند اقدامات ایجابی نهادهای حکومتی

۱۰. در نظام حقوقی فرانسه، دادگاه می‌تواند موضوع مطابقت قانون عادی با قانون اساسی را به مرجع نگاهبان قانون اساسی ارجاع دهد، اما حتی چنین رویکردی هم به‌طور رسمی در نظام حقوقی ما وجود ندارد که دادگاه بتواند این مسئله را به شورای نگهبان پیشنهاد دهد. بنابراین، قضات امکان نظارت بر قانون عادی و بررسی مطابقت آن با قانون اساسی را نخواهند داشت.



هستند. اصول دادرسی منصفانه از جمله این حقوق است.^{۱۱} باتوجه به اینکه مصوبات مجلس صرفاً از باب عدم تغایر - و نه مطابقت - از سوی شورای نگهبان بررسی می‌شوند، می‌توان چنین نظر داد که قضات دادگاه‌ها تکمیل‌کننده کار شورای نگهبان هستند و آن‌ها هستند که اجرای کامل قانون اساسی را با بررسی انطباق کامل یک قانون با قانون اساسی تضمین می‌کنند. مبتنی بر این دیدگاه، وقتی قاضی محکمه بتواند قانونی را که مغایر با قانون اساسی تشخیص داده است، اجرا نکند و در مقابل، به خود قانون اساسی استناد کند، نتیجتاً در جایی که مقررات مادون قانون را مغایر با قانون اساسی بداند، یا خلأ و نقص و اجمالی در قانون عادی و مقررات احساس کند، به طریق اولی می‌تواند به قانون اساسی استناد کند.

علی‌الظاهر باتوجه به رویه شورای نگهبان و رویه قضایی موجود در محاکم، باید گفت دیدگاه اول مشهورتر است، اما دیدگاه دوم با رسالت دستگاه قضایی در دفاع از حقوق فردی و اجتماعی آحاد ملت سازگارتر است. «یکی از مهم‌ترین علل نایاب بودن آرای قضایی در این حوزه، نارسایی و ضعف مفرط آموزش قضات در خصوص وظایف و رسالت قاضی و دستگاه قضایی در دفاع از آزادی است، که بنابر اصول قانون اساسی قوه قضاییه، به‌عنوان قوه‌ای مستقل و پشتیبان حقوق فردی و اجتماعی و پاسدار حقوق مردم معرفی شده و به موجب بند ۲ اصل ۱۵۶ قانون اساسی احیای حقوق عامه و گسترش عدل و آزادی‌های مشروع از وظایف ذاتی قوه قضاییه برشمرده شده است.»^{۱۲}

۲-۲. استناد به قانون اساسی در مقام صیانت از قانون اساسی در برابر مقررات مادون قانون عادی

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصل ۱۷۰ خود این‌گونه بیان داشته است که «قضات دادگاه‌ها مکلف‌اند از اجرای تصویب‌نامه‌ها و آیین‌نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی یا خارج از حدود اختیارات قوه مجریه است، خودداری کنند و هر کس می‌تواند ابطال این‌گونه مقررات را از دیوان عدالت اداری تقاضا کند».

۱۱. رستمی، ولی و سینا، کبگانی، محمد حسن، اساسی‌سازی اصول دادرسی کیفری؛ تحلیل تعارض‌های قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با قانون اساسی، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۴، زمستان ۱۳۹۹، صص ۱۵ و ۱۶.
 ۱۲. سلطانی، سیدناصر، نقد و بررسی یک قرار مجرمیت و رای دادگاه بدوی و تجدید نظر در خصوص جرائم علیه حقوق و آزادی‌های عمومی، فصل‌نامه رای، دوره دوم، شماره ۴ (پیاپی ۵)، زمستان ۱۳۹۲، ص ۱۷.



عبارت حائز اهمیت در این اصل، «قوانین و مقررات اسلامی» است؛ واژه «قوانین» که در اصل ۱۷۰ بیان شده است را به دو صورت می‌توان تعبیر کرد: نخست آنکه آن را منحصر در قوانین عادی (مصوب مجلس شورای اسلامی) بدانیم، دوم اینکه علاوه بر قانون عادی، قانون اساسی را نیز مشمول این عبارت بدانیم. اگر نظر دوم را بپذیریم، قاضی دادگاه اعم از محاکم دادگستری و دیوان عدالت اداری می‌تواند در برابر مقررات خلاف قانون اساسی به قانون اساسی استناد و آن مقرر را اجرا نکنند و دیوان عدالت اداری نیز در صورت تأیید این مسئله، آن مقرر را باطل اعلام دارد.

در باب دلیل این نظر، این‌گونه باید گفت که عبارت «قوانین» در این اصل، به‌طور «مطلق» به کار رفته است. قانون‌گذار در مقام بیان بوده، و اگر می‌خواست که صرفاً مقررات دولتی با قانون عادی سنجیده شوند، می‌توانست صراحتاً از لفظ «قانون عادی» استفاده کند. ما نه تنها قرینه‌ای نداریم که واژه «قوانین» منحصر در قوانین عادی است، بلکه استفاده از عبارت مطلق «مقررات اسلامی» بعد از آن، مطلق بودنش را تقویت می‌کند. اینکه شخصی بتواند در خصوص مقررات اسلامی اظهار نظر کند، نیاز به دانش فقهی دارد و قانون اساسی حتی اجتهاد قاضی را هم برای این مسئله شرط ندانسته است و صرف قاضی بودن را برای آن کافی دانسته است. یک قاضی شاید فقیه هم باشد، اما آنچه از قاضی در بدایت امر به ذهن خطور می‌کند، حقوق‌دان بودن اوست؛ حال آنکه بسیاری از قضات تخصصی در فقه ندارند. چطور می‌شود که قانون‌گذار اساسی یک حقوق‌دان که ممکن است در فقه تخصص نداشته باشد را در تشخیص امور فقهی صالح بداند و به او اجازه دهد که مقرره‌ای که مقام صلاحیت‌دار صادر کرده است را به دلیل مغایرت با مقررات اسلامی، اجرا نکند، اما این اجازه را درباره قانون اساسی که سرسلسله قواعد حقوقی است و او متخصص در حقوق است، به وی ندهد؟^{۱۳}

البته لازم است به این نکته اشاره شود که خودداری از اجرا توسط قاضی، الزاماً به معنای ابطال آن مقرر نیست و ابطال موضوعی مستقل از خودداری از اجرا است و

۱۳. جهت مطالعه بیشتر، ر.ک. «تقی زاده، جواد و نجابت‌خواه، مرتضی و فدایی، رضوان، صیانت از قانون اساسی توسط قضات محاکم با تأکید بر اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی، مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، دوره هشتم، شماره اول، بهار ۱۳۹۵».



زمانی آن مقرر باطل می‌شود که هیئت عمومی دیوان عدالت اداری آن را باطل اعلام کند.

دومین دلیل برای تقویت این دیدگاه، ماده ۸۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری است. در بند «ت» این ماده، یکی از دلایل و جهات اعتراض مصوبه در هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، مغایرت آن با شرع یا قانون اساسی بیان شده است. بنابراین، به صراحت، خود قانون‌گذار عبارت قانون اساسی را بیان می‌کند و شورای نگهبان هم در فرایند تصویب ایرادی به این بخش نگرفته است. وقتی قانون این حق را به مردم عادی داده که از مغایرت مصوبه با قانون اساسی شکایت کنند، چطور باید توقع داشت که اگر یک قاضی (که حقوق‌دان است) با این مغایرت روبه‌رو شد، مجبور باشد آن مقرر را اجرا کند؟^{۱۴}

۲-۳. استناد به قانون اساسی در کنار سایر مستندات رأی

«غالب حقوق‌دانان از قانون اساسی به‌عنوان یکی از منابع الزامی و بلکه نخستین منبع الزامی حقوق و از جمله حقوق کیفری نام برده‌اند».^{۱۵} تقریباً همه نویسندگان حقوق این اختیار را برای دادرس قائل شده‌اند که به‌منظور تحکیم و تقویت مستندات خود، به قانون اساسی استناد کند. در فرضی که سایر مستندات حکم مثل قانون عادی و مقررات دولتی مغایرتی با قانون اساسی ندارند، استناد به اصول مربوطه در قانون اساسی به تقویت و اعتلای رأی کمک شایانی می‌نماید.

۲-۴. استناد انحصاری به قانون اساسی در رأی

بررسی این مسئله که در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران دادرس این امکان را دارد که رأی صادره‌اش را تنها بر اصول قانون اساسی مستند کند، شامل چهار فرض می‌شود:

فرض نخست آن است که دادرس رسیدگی‌کننده به پرونده، قانون عادی‌ای که حکم آن قضیه خاص را در بردارد، مغایر قانون اساسی می‌داند و آن را اجرا نمی‌کند و رأی

۱۴. جهت مطالعه بیشتر، رجوع شود به «سودمندی، عبدالمجید، مستدل و مستند بودن آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری؛ ایراد در استناد به قانون اساسی، فصل‌نامه پژوهش حقوق عمومی، سال بیستم، شماره ۶۱، زمستان ۱۳۹۷».

۱۵. حاجی‌ده‌آبادی، احمد، جرائم علیه اشخاص قتل، میزان، چاپ دوم، زمستان ۱۳۹۸، ص ۴۱.



را بر قانون اساسی استوار می‌کند که شرح این مسئله و اختلاف‌نظرها درباره آن سابقاً بیان گشته است.

فرض دوم جایی است که قانون عادی بدون هیچ اشکالی، به لحاظ انطباق با قانون اساسی و همچنین به دور از سکوت و اجمال و تناقض و تعارض، حکم قضیه را در خود جای داده است؛ در چنین حالتی، دادرس نمی‌تواند قانون عادی را نادیده بگیرد و صرفاً به قانون اساسی استناد کند، اما می‌تواند قانون اساسی را در کنار سایر ادله، جهت تقویت رأی مورد استناد قرار دهد.

فرض سوم جایی است که دادرس رسیدگی‌کننده متناسب با پرونده، اصلاً قانونی را نمی‌یابد که حکم قضیه را از آن استخراج کرده، رأی مقتضی صادر کند، بنابراین به قانون مادر که نظام حقوقی بر آن استوار شده رجوع می‌کند.

فرض چهارم هم جایی است که دادرس با سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین مواجه می‌شود و با استفاده از ابزارهای علمی که در اختیار دارد، بازهم نمی‌تواند حکم قضیه را با قانون عادی مشخص کند و از طرفی هم نمی‌تواند مستنکف از صدور حکم شود، بنابراین به قانون اساسی استناد می‌نماید. حال می‌بایست دو قسمت اخیر را مشترکاً شرح داد.

«همان‌گونه که از صراحت اصل ۱۶۷ قانون اساسی مشخص است، قوانین مدون، منابع معتبر اسلامی و فتاوی معتبر، به‌عنوان منابع قاضی در استخراج و استنباط حکم شناسایی شده‌اند. البته همان‌طور که حقوق دانان بیان داشته‌اند، مبتنی بر منطوق و عبارت اصل یادشده، در رجوع قاضی به این منابع، بین «قوانین مدون» از یک سو و «منابع معتبر اسلامی و فتاوی معتبر» از سوی دیگر، ترتب در نظر گرفته شده است. لذا منبع اولیه استنباط حکم هر دعوا، «قوانین مدون» است و قاضی باید تلاش کند تا حتی‌المقدور حکم هر موضوع را در قوانین مدون بیابد و تنها در صورتی که قوانین در مورد موضوع مطروحه فاقد حکم باشند، برای کشف حکم دعوا به منابع معتبر اسلامی و فتاوی معتبر رجوع کند.»^{۱۶}

۱۶. ابریشمی‌راد، محمد و آینه نگینی، حسین، استنادپذیری هنجارهای برتر حقوقی در محاکم؛ با مطالعه موردی رویه دیوان عدالت اداری، اندیشه‌های حقوق عمومی، سال دهم، شماره اول، پاییز و زمستان ۱۳۹۹، ص ۲.



بنابراین، قوانین مدون اصلی‌ترین منبع قضاات برای صدور آرا است. حال باید به این مهم پرداخت که منظور قانون‌گذار اساسی از قوانین مدون چه بوده است و صرفاً قانون مصوب مجلس شورای اسلامی منظور است (مفهوم مضیق) یا قانون اساسی را هم در بر می‌گیرد (مفهوم موسع)؟

به نظر نگارنده، این لفظ به‌طور عام بیان شده و علاوه بر قانون عادی، قانون اساسی را هم در بر می‌گیرد و استفاده از عبارت «قوانین مدونه» در برابر منابع استنادی غیرمدون، یعنی منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر بوده است. «بررسی مفهوم اصطلاح «قوانین مدونه» در نظام حقوقی ایران گویای آن است که تفسیر مضیق از این اصطلاح می‌تواند به نادیده گرفته شدن بخش قابل توجهی از هنجارهای حقوقی الزام‌آور کشور که از نظر سلسله‌مراتب هنجاری بالاتر از قانون عادی هستند، در رویه قضایی بینجامد.»^{۱۷}

قانون اساسی ایران از نظر شکلی، همه ویژگی‌های قوانین مدون، از جمله مرجع وضع صلاحیت‌دار، اتخاذ عنوان «قانون» برای این سند و نوشته یا مدون بودن را دارا است. بنابراین عبارت قوانین مدونه مطروحه در اصل ۱۶۷ شامل خود قانون اساسی هم می‌شود و دلیلی هم بر خروج قانون اساسی از این عنوان نداریم.

نکته دیگر آنکه در مقام استناد و استدلال موضوع اصل ۱۶۶، اصلح آن است که دادرس بتواند ابتدا از قانون اساسی به‌عنوان منبع استنادی استفاده کند تا اینکه به منابع فقهی که به‌ویژه در حقوق کیفری، محل مناقشه جدی است، رجوع نماید. صرف کلی بودن اصول قانون اساسی نباید دلیل بر عدم امکان استناد به آن توسط دادرس بشود.

در ادامه، باید گفت مخالفان استناد به قانون اساسی در محاکم، استدلال می‌کنند که استناد به قانون اساسی مستلزم تفسیر آن است و تفسیر قانون اساسی بر اساس اصل ۹۸ منحصراً در اختیار شورای نگهبان است. «تفسیر در حقوق موضوعه عبارت است از تلاش مفسر در یافتن و ارائه مفهوم و قلمرو یک قاعده، یا وضعیت حقوقی.»^{۱۸}

۱۷. ابریشمی‌راد، محمد و آیینه‌نگینی، حسین، همان، ص ۱۷.

۱۸. یآوری، اسدالله و مهرآرام، پرهام، تفسیر قضایی در حقوق عمومی، مجله حقوقی دادگستری، سال هشتماد و دوم، تابستان ۱۳۹۷، شماره ۱۰۲، ص ۲۶۴.



در یک تقسیم‌بندی، تفسیر در حوزه حقوق به دو دسته تفسیر رسمی و عادی تقسیم می‌شود؛ تفسیر رسمی آن است که توسط مرجع صالح تفسیر که در قانون اساسی پیش‌بینی شده، انجام می‌شود و بر همه تفسیرهای دیگر از جمله تفسیر عادی برتری دارد و اعتبارش به‌مثابه همان قانونی است که مورد تفسیر قرار گرفته، مثل تفسیر شورای نگهبان از قانون اساسی (اصل ۹۸).

تفسیر عادی در برابر تفسیر رسمی قرار می‌گیرد و شامل تفسیر سیاسی، تفسیر اداری و تفسیر قضایی می‌شود که انجام این تفسیر تعارضی با صلاحیت مرجع تفسیر رسمی ندارد. تفسیر موردنیاز قاضی برای استناد به قانون اساسی در رأی، از جنس تفسیر قضایی است و «تفسیر قضایی در اصل ۷۳ قانون اساسی، به‌عنوان یکی از لوازم تمیز حق، پیش‌بینی شده است. این تفسیر به‌وسیله دادرسان در دعاوی بین اشخاص انجام می‌شود و اعتبار آن نیز محدود به همان دعوا است؛ یعنی تفسیری را که دادرس در دعاوی خاص از قانون می‌کند، نه در دعاوی دیگر برای او الزام‌آور است، نه سایر دادرسان موظفانند از آن پیروی کنند.»^{۱۹}

باتوجه به توضیحات فوق، تفسیر شورای نگهبان از قانون اساسی، نافی تفسیر قضات نخواهد بود و همان‌طور که قضات می‌توانند قوانین عادی را که دارای کلیت هستند، تفسیر نمایند، می‌توانند قانون اساسی را نیز از همان جنس تفسیر کنند؛ بنابراین تفسیر موردنیاز قضات در استناد به قانون اساسی، مغایرتی با وظایف شورای نگهبان ندارد و از این حیث، قابلیت استنادپذیری اصول قانون اساسی در آرای قضایی با اشکالی روبه‌رو نیست.

«در عین حال، در قالب رویکردهای تفسیری مختلف از جمله رویکرد تفسیری لفظ‌گرایانه، قصدگرایانه و غایت‌گرایانه، امکان استناد به قانون اساسی در محاکم، به‌عنوان یکی از هنجارهای برتر نظام حقوقی کشور، قابل استناد است.»^{۲۰} البته استناد به اصول قانون اساسی (با این مفهوم از تفسیر که بیان شد) تا جایی برای قاضی مجاز است که منجر به توسعه، یا تضییق مصداق یا شمول حکم آن نگردد.

۱۹. کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۵، چاپ ۱۰۷، ص ۲۰۸.

۲۰. ابریشمی‌راد، محمد و آیینه‌نگینی، حسین، همان، ص ۱۲.



نتیجه‌گیری

مبحث استنادپذیری قانون اساسی، و رای مفهوم حقوقی خود، یک مفهوم اجتماعی را نیز به ذهن متبادر می‌کند که رواج استناد به قانون اساسی، منتقل‌کننده این پیام است که قانون مذکور، هنجار بنیادین و اساس زندگی حقوقی و حیات اجتماعی ما است. مجموعه حق‌هایی که در این قانون برای شهروندان به رسمیت شناخته می‌شود، حق‌های اساسی شهروندان هر جامعه را تشکیل می‌دهد و اساسی‌سازی حقوق، یکی از تأثیرگذارترین رهیافت‌ها در توسعه رویکرد صیانت از حق‌ها و آزادی‌های بنیادین شهروندان است.

اساسی‌سازی در جهت حمایت از حقوق افراد در تمام شئون حقوقی مدنی، اداری، کیفری و... امکان‌پذیر است و مبحث استنادپذیری اصول قانون اساسی در آرای محاکم تحت مفهوم اساسی‌سازی معنا می‌یابد. اولین رسالت هر دستگاه قضایی، صیانت از حقوق مردم در برابر هر نقض‌کننده‌ای است؛ چه این نقض‌کننده از مردم عادی باشد و چه بخشی از قوای حاکمه. در فرضی که قانون عادی امکان حمایت کافی از حق‌های اساسی افراد را ندارد، اگر استناد به قانون اساسی در محاکم (تحت شرایطی که در متن پژوهش به آن‌ها اشاره شد) بتواند این خلأ را جبران کند، شایسته نیست از آن ممانعت نمود، چراکه در چنین حالتی عدم استناد به قانون اساسی منجر به خدشه وارد شدن به حقوق اساسی شهروندان می‌شود و دستگاه قضا از رسالت حقیقی خویش فاصله می‌گیرد.

استناد قاضی به قانون اساسی در عرض سایر مستندات رأی، تقریباً مورد وفاق همه نویسندگان علم حقوق است و این اختیار را برای دادرس قائل شده‌اند که به‌منظور تحکیم و تقویت رأی خود، به قانون اساسی استناد کند. گفتنی است اگر قانون عادی بدون هیچ اشکالی به لحاظ انطباق با قانون اساسی و همچنین به‌دوراز سکوت و اجمال و تناقض و تعارض، حکم قضیه را در خود جای داده باشد، دادرس نمی‌تواند قانون عادی را نادیده بگیرد و صرفاً به قانون اساسی استناد کند و موظف است که قانون عادی را مستند رأی قرار دهد و از قانون اساسی به جهت تقویت حکم استفاده کند.



در خصوص جایی که قاضی با مسئله‌ای روبه‌رو شود که قانونی در آن خصوص نیست، یا با سکوت و اجمال و تناقض و تعارض قوانین روبه‌رو می‌شود و با توسل به ابزارهای علمی و اصولی هم نمی‌تواند حکم را بیابد، از دیدگاه نگارنده، مبتنی بر منطوق اصل ۱۶۷ قانونی اساسی، عبارت «قوانین مدونه» مطروحه در این اصل، شامل خود قانون اساسی نیز می‌شود و می‌تواند مستند حکم قاضی قرار گیرد.

امکان استنادپذیری قانون اساسی خود را جایی نشان می‌دهد که قاضی قانونی عادی را خلاف قانون اساسی تشخیص دهد و بخواهد استناد طرفین دادرسی به آن قانون را نیز در فرض همان دعوا نادیده بگیرد و با استناد به قانون اساسی، از استناد به آن قانون عادی در رأی خودداری کند. علی‌الظاهر، باتوجه‌به رویه شورای نگهبان و رویه قضایی موجود در محاکم، چنین رهیافتی به چشم نمی‌خورد، هرچند که انجام چنین اقدامی با رسالت دستگاه قضایی در دفاع از حقوق فردی و اجتماعی آحاد ملت سازگارتر است؛ چراکه در نظام حقوقی ما هیچ مرجعی در خصوص نظارت بر قوانین از حیث تطابق با قانون اساسی پس از تصویب آن‌ها وجود ندارد و نظارت شورای نگهبان نیز به‌صورت پیشینی و صرفاً از باب عدم مغایرت است نه از باب تطابق.

درنهایت نیز در خصوص امکان استناد به قانون اساسی در آرای محاکم قضایی در برابر مقرراتی که قاضی آن را خلاف قانون اساسی دانسته است باید اشاره داشت از دیدگاه نگارنده، عبارت «قانون» مندرج در اصل ۷۳، قانون اساسی را نیز در بر می‌گیرد و چنین امکانی برای قاضی فراهم خواهد بود با لحاظ این امر که خودداری از اجرای مقررات توسط قاضی، موردی بوده و صرفاً در آن پرونده خاص قابل انجام است و قابلیت تعمیم ندارد.

منابع فارسی

الف) کتاب‌ها

(۱) کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۵، چاپ

؛ ۱۰۷



- ۲) کاتوزیان، ناصر، کلیات حقوق، نظریه عمومی، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۹؛
- ۳) قاضی شریعت‌پناهی، سیدابوالفضل، بایسته‌های حقوق اساسی، میزان، چاپ ۵۴، زمستان ۱۳۹۵؛
- ۴) قاضی شریعت‌پناهی، سیدابوالفضل، حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، میزان، چاپ یازدهم، ۱۳۸۳؛
- ۵) طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، حقوق اساسی، میزان، چاپ نهم، ۱۳۸۶؛
- ۶) فاورو، لویی، دادگاه‌های قانون اساسی (الگوی اروپایی قانون اساسی)، ترجمه گرجی زندریانی، علی اکبر، تهران، جنگل، چاپ دوم، ۱۳۸۹؛
- ۷) حاجی ده‌آبادی، احمد، جرایم علیه اشخاص قتل، میزان، چاپ دوم، زمستان ۱۳۹۸.

ب) مقالات

- ۱) نجفی ابرندآبادی، علی حسین، درآمدی بر اساسی‌سازی حقوق کیفری، پیاده‌سازی حیدرپور، حمیدرضا، نشست یازدهم تازه‌های حقوق عمومی، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۹؛
- ۲) سودمندی، عبدالمجید، مستدل و مستند بودن آرای هیئت عمومی دیوان عدالت اداری؛ ایراد در استناد به قانون اساسی، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال بیستم، شماره ۶۱، زمستان ۱۳۹۷؛
- ۳) ویژه، محمدرضا و کتابی رودی، احمد، حدود صلاحیت دیوان عدالت اداری در انتصاب مدیران مؤسسات عمومی غیر دولتی (مطالعه موردی مدیرعامل سازمان تأمین اجتماعی)، دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۶۵، بهار ۱۳۹۳؛
- ۴) قاسمی، آرین و کهندانی، پریسا، سنگ‌بنای الگوی آمریکایی دادرسی اساسی، فصلنامه علمی تخصصی حقوق عمومی، سال ششم، شماره ۱۲، پاییز ۱۳۹۳؛
- ۵) رستمی، ولی و سینا، کبگانی، محمدحسن، اساسی‌سازی اصول دادرسی کیفری؛ تحلیل تعارض‌های قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با قانون اساسی، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۴، زمستان ۱۳۹۹؛



۶) سلطانی، سیدناصر، نقد و بررسی یک قرار مجرمیت و رأی دادگاه بدوی و تجدیدنظر در خصوص جرایم علیه حقوق و آزادی‌های عمومی، فصلنامه رأی، دوره دوم، شماره ۴ (پیاپی ۵)، زمستان ۱۳۹۲؛

۷) تقی‌زاده، جواد و نجابت‌خواه، مرتضی و فدایی، رضوان، صیانت از قانون اساسی توسط قضاوت محاکم با تأکید بر اصل یکصد و هفتادم قانون اساسی، مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، دوره هشتم، شماره اول، بهار ۱۳۹۵؛

۸) ابریشمی‌راد، محمد و آیینه‌نگینی، حسین، استنادپذیری هنجارهای برتر حقوقی در محاکم؛ با مطالعه موردی رویه دیوان عدالت اداری، اندیشه‌های حقوق عمومی، سال دهم، شماره ۱، پاییز و زمستان ۱۳۹۹؛

۹) یآوری، اسدالله و مهرآرام، پرهام، تفسیر قضایی در حقوق عمومی، مجله حقوقی دادگستری، سال هشتاد و دوم، تابستان ۱۳۹۷، شماره ۱۰۲.

پ) اسناد حقوقی

۱) قانون اساسی

۲) قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری





ساختار و نحوه عملکرد مؤسسه معاضدت قضایی کانون وکلا



سید جعفر برقعی

وکیل پایه یک دادگستری

رئیس اداره معاضدت قضایی کانون وکلای دادگستری استان قم

مقدمه

وکالت‌های معاضدتی در صفحه ۱۳۹ مجله شماره ۶ کانون وکلای دادگستری استان قم، با نام «اندیشه وکیل» کاملاً تبیین شده است. مختصراً اینکه براساس قوانین وکالت (بند ۲ ماده ۱۹ قانون وکالت، مصوب ۱۳۱۵ و بند «د» ماده ۶ لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری مصوب ۱۳۳۳) یکی از وظایف کانون وکلا، معاضدت قضایی به اشخاص معسر و بی‌بضاعت و تعیین وکیل معاضدتی برای آنان در محکمه است. وکیل نیز مطابق مواد ۲۳ و ۳۱ قانون وکالت، مکلف است وکالت ارجاعی از سوی کانون وکلا را به‌صورت رایگان قبول نماید (کارآموزان وکالت مطابق مواد فوق و خصوصاً ماده ۸۰ آیین‌نامه لایحه قانونی استقلال کانون وکلا، مصوب ۱۴۰۰ از این مسئولیت مبرا هستند). پرواضح است هدف از وضع این قوانین حمایت و دفاع از اشخاص ناتوان و بی‌بضاعت در محاکم است. وکیل معاضدتی هر چند تکلیف دارد که وکالت معاضدتی را به‌صورت رایگان صورت دهد، لکن این رایگان بودن مشروط است و چنانچه وکیل بتواند در دعوا موفق و محکوم‌به توسط موکل وصول گردد، طبق قرارداد، وکیل استحقاق مطالبه حق الوکاله را از موکل خواهد داشت. حال چنانچه وکیل موفق نشود یا در صورت موفقیت، مالی



فصل نامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷، پائیز ۱۴۰۳

به عنوان محکوم به توسط موکل اخذ نشود، یا موکل با وجود دریافت محکوم به، حق الوکاله را پرداخت ننماید، طبق قانون، بایستی حق الوکاله وکیل معاضدت توسط دولت و قوه قضاییه تأمین شود.

در ماده ۱۰ قانون تشکیل صندوق حمایت وکلا، مصوب ۱۳۵۵ و مواد ۳۴۷، ۳۴۸ و ۵۶۷ قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب ۱۳۹۲، پیش بینی شده که دولت بنا به پیشنهاد وزارت دادگستری، هر ساله از محل اعتبارات قوه قضاییه، ردیف مستقلی در بودجه کل کشور بابت وکالت های معاضدت و تسخیری مشخص کند و به کانون های وکلا پرداخت نماید.

از آنجا که غالباً (شاید حدود ۹۹ درصد) وکالت های معاضدت منجر به دریافت حق الوکاله از موکل نمی شود، علی رغم وجود این نصوص قانونی، مطالبه گری کانون های وکلا از قوه قضاییه در این زمینه و همچنین راجع به حق الوکاله وکالت های تسخیری در پرونده های کیفری که مطلقاً رایگان است، کم رنگ است و دولت و دستگاه قضایی نیز جدیتی در اجرای قانون و تأمین حقوق قانونی وکلا ندارد و وکلا از این حیث مظلوم واقع شده اند. زیرا این تکلیف قانونی از بدو وکالت تا ختم آن، همراه وکیل است و براساس قوانین وکالت، که وکیل هر ساله تکلیف به پذیرش سه پرونده معاضدت و به صورت نامحدود، انجام وکالت تسخیری در پرونده های سنگین کیفری از جمله قتل را دارد و با توجه به فرسایشی بودن پرونده ها که سال ها زمان می برد، بدون اجرای اتم قانون، تکلیفی مالا یطاق به وکیل بدون حامی تحمیل شده است.

لذا قوه قضاییه با این نحوه عملکرد که حق الوکاله حداقلی وکلای معاضدت و تسخیری را در طول سالیان متمادی تأمین ننموده، بنا به رسالت ذاتی خود و با در اختیار داشتن بیت المال، خود بایستی حامی افراد بی بضاعت در محکمه شود و با اصلاح قانون، به بردگی وکلا خاتمه دهد. به هر حال، با گذر از مطالب مذکور، به تشریفات معرفی وکیل به افراد بی بضاعت توسط کانون وکلا (مؤسسه معاضدت قضایی) و تعهدات وکیل معاضدت در قبال مؤسسه معاضدت قضایی کانون وکلا خواهیم پرداخت.



بخش اول - ارکان و نحوه عملکرد مؤسسه معاضدت قضایی کانون وکلا

الف - دبیرخانه

براساس مواد ۳۶ و ۳۷ نظام‌نامه قانون وکالت مصوب ۱۳۱۶، درخواست اشخاص جهت استفاده از وکیل معاضدتی به دبیرخانه مؤسسه ارائه و سپس ثبت می‌گردد. به درخواست متقاضی، بایستی مدارک ذیل منضم باشد:

۱- تصدیق معتمدین یا کلانتری محل اقامت متقاضی مبنی بر عدم قدرت او برای تأدیة حق الوکاله.

۲- رونوشت مدارک دعوی.

پس از ثبت درخواست متقاضی در دبیرخانه، عرض حال به شعبه عرایض تقدیم می‌گردد.

ب - شعبه عرایض

این شعبه بدواً و به صورت شکلی درخواست و ضمائم آن را بررسی می‌نماید. چنانچه اولاً درخواست مربوط به شخص متقاضی باشد، ثانیاً موضوع درخواست دعوای حقوقی باشد، ثالثاً دعوا در صلاحیت مرجع قضایی استانی باشد که کانون وکلا در آن واقع شده، رابعاً مدارک دال بر عدم قدرت پرداخت حق الوکاله و ضمائم تقاضا از جمله دادخواست، مستندات و اخطاریه وقت رسیدگی کامل باشد، شعبه عرایض وارد رسیدگی ماهیتی می‌گردد.

نکته اول: مدارک دال بر بی‌بضاعت بودن متقاضی علاوه بر استشهادیه شهود مندرج در بند ۱ ماده ۳۷ نظام‌نامه قانون وکالت، می‌تواند تأییدیه از سازمان بهزیستی یا کمیته امداد، یا مطابق بند ۲ ماده ۵۱۳ قانون آیین دادرسی مدنی، حکم قطعی از مرجع قضایی دال بر اعسار متقاضی از پرداخت هزینه دادرسی باشد.

نکته دوم: چنانچه مستندات درخواست کامل نباشد، مطابق ماده ۴۱ نظام‌نامه وکالت، با اخطار رفع نقص توسط دفتر مؤسسه معاضدت، متقاضی آن را تکمیل خواهد نمود. عدم رفع نقص میتواند از موجبات تعلیق درخواست و نهایتاً قرار رد آن باشد.

با تکمیل عرض حال از لحاظ شکلی، شعبه عرایض به تحقیق از شهود متقاضی و



بررسی مستندات اعسار وی می‌پردازد که در این خصوص، محل سکونت متقاضی از حیث مالکیت یا استیجاری بودن، نوع شغل و میزان درآمد، مالکیت خودرو، سایر اموال و گردش حساب متقاضی از وی استعلام می‌شود و همچنین نوع دعوا از حیث مالی یا غیرمالی بودن بررسی و سپس راجع به پذیرش اعسار متقاضی اظهار نظر می‌گردد.

پس از احراز ناتوانی متقاضی، شعبه عرایض به مستندات دعوای حقوقی وی رسیدگی می‌کند و چنانچه دعوای وی را با اساس تشخیص دهد و عقیده بر پیشرفت آن نیز داشته باشد، با درخواست وی موافقت می‌کند و عرض حال متقاضی را جهت تعیین و معرفی وکیل معاضدتی به شعبه قضایی ارجاع می‌دهد (ماده ۴۱ نظامنامه وکالت). اما چنانچه مشخص گردد، مقصود درخواست‌کننده، سوءاستفاده، شخری و به قصد ایدای طرف مقابل است، مانند شخصی که درصدد مطالبه طلبی است که آن را دریافت نموده، مطابق ماده ۳۸ نظامنامه، شعبه عرایض تقاضا را رد می‌کند.

همچنین با بررسی دلایل دعوا چنانچه مشخص گردد دعوا بیاساس و واهی است، مانند دعوای فاقد دلیل، تقاضا در راستای ماده ۲۴ قانون وکالت رد می‌شود. در ادامه، اگر دعوا پیشرفت لازم را نداشته باشد، از جمله اینکه متقاضی خواهان طرح دعوای حقوقی است که قبلاً در خصوص آن حکم قطعی صادر شده و قابلیت طرح مجدد را به اعتبار امر قضاوت‌شده ندارد، تقاضا رد می‌شود. صرف نظر از موارد مذکور، احراز ملاتت و توانمندی متقاضی خود به طور مستقل از موارد رد تقاضا توسط شعبه عرایض است.

مراتب رد تقاضا توسط شعبه عرایض، به متقاضی ابلاغ می‌شود و وی می‌تواند مطابق ماده ۳۹ نظامنامه وکالت، ظرف ۱۰ روز به هیئت‌مدیره کانون وکلا شکایت کند. هر تصمیمی که توسط هیئت‌مدیره کانون اتخاذ شود، قطعی خواهد بود.

ج- شعبه قضایی

با اظهار عقیده مثبت شعبه عرایض در پیشرفت دعوا، شعبه قضایی وکیل معاضدتی را برای متقاضی معین می‌کند.

با تعیین وکیل توسط شعبه قضایی، مطابق ماده ۴۲ نظامنامه، سه نسخه ابلاغ صادر می‌شود که یک نسخه به متقاضی، نسخه دوم در پرونده وکیل، و نسخه سوم به وکیل



انتخابی ابلاغ خواهد شد. قبل از قانون الکترونیکی شدن وکالت، ضمناً ابلاغیه فوق، قرارداد مالی تاییدی تنظیم شده توسط کانون وکلا به همراه فرم وکالت نامه چاپی برای وکیل ارسال می‌شد، اما با الزام وکلا به ثبت قرارداد مالی و وکالت الکترونیکی در راستای قانون بودجه سال ۱۳۹۹ و پیش‌بینی وکالت معاضدتی در سامانه عدل ایران، قرارداد و وکالت نامه معاضدتی به صورت الکترونیک تنظیم می‌شود و به همراه ابلاغیه کانون و بدون پرداخت مالیات و حقوق صنفی، توسط وکیل انتخابی به مرجع قضایی ارسال می‌گردد (ماده ۸ آیین نامه تعرفه حق الوکاله، حق المشاوره و هزینه سفر وکلای دادگستری مصوب ۱۳۹۹، تبصره بند ۱۷ ماده ۷۶ آیین نامه لایحه قانونی استقلال کانون وکلا مصوب ۱۴۰۰).

بخش دوم - تعهدات وکیل معاضدتی (انتخابی) در قبال مؤسسه معاضدت قضایی

با تعیین وکیل توسط شعبه قضایی و ابلاغ صورت گرفته، همکاری وکیل با شعبه قضایی شروع می‌شود و پس از تماس متقاضی وکیل معاضدتی، بایستی نسبت به پذیرش نام برده در دفتر وکالت خود اقدام کند و قرارداد مالی و وکالت الکترونیکی را بدون دریافت حق الوکاله با وی تنظیم کند و سپس در وهله اول، نسخه‌ای از وکالت نامه را برای دبیرخانه مؤسسه معاضدت ارسال نماید (ماده ۴۳ نظامنامه وکالت).

ناگفته نماند قرارداد مالی وکالت معاضدتی تابع ماده ۱۹ لایحه قانونی استقلال کانون وکلا مصوب ۱۳۳۳ است و وکیل و موکل مانند وکالت تعیینی می‌توانند هرگونه توافقی را راجع به حق الوکاله خارج از تعرفه بکنند. ولی همان طور که در مقدمه بیان شد، مطالبه حق الوکاله توسط وکیل مشروط به وصول محکوم به توسط موکل خواهد بود و چنانچه محکوم به مالی در کار نباشد، قرارداد حق الوکاله قابلیت اجرا ندارد و بایستی حق الوکاله وکیل معاضدتی براساس ماده ۸ آیین نامه تعرفه حق الوکاله، حق المشاوره و هزینه سفر وکلای دادگستری (مصوب ۱۳۹۹) توسط قوه قضاییه پرداخت شود که میزان آن دوبرابر حداقل تعرفه موضوع آیین نامه مذکور است.

ثانیاً راجع به اقداماتی که وکیل لازم است انجام دهد، می‌تواند با شعبه قضایی مشورت



کند (ماده ۴۵ نظامنامه). ثالثاً وکیل بایستی شعبه قضایی را از جریان کار خود مطلع کند (ماده ۴۴ نظامنامه). رابعاً خمس حق الوکاله وصولی را به صندوق کانون واریز کند، یا مراتب غیرمقدور بودن دریافت حق الوکاله را اثبات نماید (ماده ۴۳ نظامنامه). بنابراین پذیرش موکل و پیگیری امر قضایی محوله، جزء تعهدات وکیل معاضدتی در قبال کانون وکلا است و عدم پذیرش، یا عدم انجام مطلوب وظیفه وکالتی، تخلف و درخور مجازات انتظامی است (بند ۱۵ ماده ۱۲۲ آییننامه لایحه قانونی استقلال کانون وکلا، مصوب ۱۴۰۰). لذا وکیل معاضدتی بایستی ضمن همکاری از مشورت و عنداللزوم اخذ راهکار از مؤسسه معاضدت قضایی، جهت پیشبرد پرونده استفاده کند و با اخذ رأی قطعی، به تکلیف قانونی خود خاتمه دهد. همچنین در راستای مواد فوق، نامبرده بایستی گزارشی از عملکرد خود را به همراه آرای دادگاه بدوی و تجدیدنظر به مؤسسه معاضدت قضایی کانون وکلا ارائه نماید.

منابع و مآخذ

- ۱- قانون وکالت، مصوب ۱۳۱۵.
- ۲- نظامنامه قانون وکالت، مصوب ۱۳۱۶.
- ۳- لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری، مصوب ۱۳۳۳؛
- ۴- قانون تشکیل صندوق حمایت وکلا، مصوب ۱۳۵۵؛
- ۵- قانون آیین دادرسی مدنی دادگاههای عمومی و انقلاب، مصوب ۱۳۷۹؛
- ۶- قانون آیین دادرسی کیفری، مصوب ۱۳۹۲؛
- ۷- آییننامه تعرفه حق الوکاله، حق المشاوره و هزینه سفر وکلای دادگستری، مصوب ۱۳۹۹؛
- ۸- آییننامه لایحه قانونی استقلال کانون وکلا، مصوب ۱۴۰۰
- ۹- مقاله مندرج در صفحه ۵۴ خبرنامه شماره ۲۷ کانون وکلای دادگستری استان اصفهان.





بازخوانی پرونده قتل



رحمت اله نصیرپور
وکیل پایه یک دادگستری
مدرس دانشگاه

شرح واقعه

بنا به حکایت پرونده، آقای مهدی (م) (مقتول) و خانم نرگس (ر) (دختر متهمه) مدت‌ها با هم رابطه دوستانه داشته‌اند و در تاریخ ۱۳۹۸/۲/۲۵ شب هنگام پس از رد و بدل نمودن پیامک‌های متعدد، مقتول به درب خانه متهمه رفته است. دختر متهمه درب پارکینگ را باز نموده و بعد از آنکه مطمئن می‌شود مادرش (متهمه/خانم نیکبخت م) داخل حمام است، مقتول را به اتاق خویش هدایت می‌نماید.

متهمه بعد از خروج از حمام، به اتاق می‌آید که با حضور مقتول مواجه می‌شود و با یک عدد پیچ گوشتی که روی چرخ خیاطی بوده، ضربه‌ای به پهلوی چپ مقتول وارد می‌نماید. مقتول نیز چون درب اتاق بسته بوده، از پنجره پایین پریده و فرار می‌کند و در حال فرار وی از پنجره، متهمه با همان پیچ گوشتی یک ضربه‌ی دیگر نیز به ساق پای چپ مقتول وارد می‌نماید. در نهایت جسد وی توسط فردی از عوامل شهرداری یافت می‌شود.

پس از طرح شکایت توسط اولیاء دم (پدر و مادر مقتول) و پس از انجام تحقیقات در



دادسرا و صدور قرار جلب و کیفرخواست، مراتب در دادگاه محترم کیفری یک رسیدگی و با این استدلال که اصل جنایت ثابت است ولی نوع آن ثابت نیست، موضوع مطابق ماده ۴۷۲ قانون مجازات اسلامی تشخیص داده شده و ضمن منتفی دانستن قصاص، محکوم علیه را به حبس و پرداخت دیه و دو سال منع اقامت در ایران محکوم می‌نماید. متن دادنامه صادره به شرح ذیل است:

* دادنامه بدوی دادگاه کیفری یک استان

”رای دادگاه“

در خصوص اتهام خانم نیک بخت (م) فرزند ناظر متولد ۱۳۶۰ اهل افغانستان ساکن ایران - قم دایر بر ارتکاب یک فقره قتل عمدی مرحوم مهدی (م) فرزند شیرعلی متولد ۱۳۷۹ اهل افغانستان ساکن ایران - قم باتوجه به محتویات پرونده شکایت اولیاء دم گزارش مرجع انتظامی، گواهی پزشکی قانونی، تحقیقات بعمل آمده منجر به صدور کیفرخواست از سوی دادسرای عمومی و انقلاب قم نحوه ی اظهارات و اقراریه متهمه در مرجع انتظامی، دادسرا و دادگاه مویداً به سایر امارات و قرائن موجود در پرونده که همگی حاکی از آن است مقتول با دختر متهمه رابطه داشته و شب حادثه به منزل ایشان می‌رود و متهمه مدعی است ”از حمام که خارج شدم متوجه سر و صدا از پائین شدم وقتی به اتاق پائین آمدم دخترم نیمه عریان داخل اتاق بود و مقتول عریان در کمد مخفی شده بود که با دیدن من از کمد خارج شد و لباس‌هایش را پوشید و دست دخترم را می‌کشید که در اتاق بسته شد و چون دستگیره نداشت امکان باز شدن از داخل میسر نبود یک پیچ گوشتی روی چرخ بود برداشتم و می‌خواستم به دستش بزنم که پیچ گوشتی به پهلویش خورد و خدا شاهد است که قصد قتل نداشتم که چون در اتاق بسته بود مقتول از پنجره فرار کرد و بعد از طی مسافتی به زمین افتاده و فوت می‌نماید“ و لذا اصل جنایت ثابت است ولی نوع آن ثابت نیست بنابراین موضوع منطبق با ماده ۴۷۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ تشخیص داده شده و ضمن منتفی دانستن قصاص با استناد به مواد ۴۶۲، ۴۴۸، ۲۳، ۴۴۸، ۴۶۲، بند ب ۵۴۹، ۴۴۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و ۶۱۲ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ متهمه موصوفه را بابت ارتکاب قتل مرحوم مهدی (م) ظرف ۲



سال قمری از تاریخ وقوع قتل (۱۳۹۸/۲/۲۵ شمسی مصادف با ۹ رمضان المبارک ۱۴۴۰ قمری) به پرداخت یک فقره دیه کامل مرد مسلمان در حق اولیاء دم مقتول و بابت جنبه عمومی بزه چون قصاص منتفی شده و اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و امنیت جامعه شده و بیم تجری وی و دیگران می رود به تحمل سه سال حبس با احتساب ایام بازداشت قبلی محکوم می نماید و از باب تکمیل حکم صادره نامبرده را به مدت ۲ سال از اقامت در ایران منع می نماید رای صادره حضوری و ظرف ۲۰ روز پس از ابلاغ قابل فرجام خواهی در دیوان عالی کشور می باشد.

پس از تسلیم به رای توسط محکوم علیه، دادگاه محترم بدوی از باب تخفیف یک چهارم از مجازات حبس تعزیری محکوم علیها را کسر نمود. لیکن با فرجام خواهی اولیاء دم به شرح لایحه ذیل الذکر، مراتب به دیوان محترم عالی کشور ارجاع می گردد:

(لازم به ذکر است لایحه ذیل به قلم وکیل اولیاء دم نگاشته شده و متعاقب نقض رای در دیوان محترم عالی کشور و ارجاع مجدد به شعبه جهت تکمیل تحقیقات، اعلام و کالت گردیده است).

* لایحه فرجام خواهی اولیاء دم

ریاست و اعضای معظم دیوان عالی کشور
با سلام و احترام؛

نظر به پرونده کلاسه مطروحه موضوع شکایت اینجانبان شیرعلی (م) و حمیده (الف) علیه خانم نیکبخت (م) دایر بر اتهام قتل عمدی، از آنجا که شعبه ... دادگاه کیفری یک به شرح دادنامه صادره، موضوع را منطبق با ماده ۴۷۲ قانون مجازات اسلامی دانسته و وی را به پرداخت دیه و نیز حبس (جنبه عمومی جرم) محکوم ساخته، بدینوسیله در بقای فرجه قانونی مراتب اعتراض شدید خود را به دادنامه صادره اعلام و عاجزانه از قضات دانشمند دیوان عالی کشور مذاقه در محتویات پرونده، لایحه حاضر و بالنهایه صدور حکم مقتضی مورد استدعاست.



۱- شرح واقعه در یک نگاه

بنابر حکایت پرونده خانم نرگس (ر) (دختر متهمه) به موجب پیام‌های رد و بدل شده فیما بین وی و مقتول، وی را به منزل خویش فرا می‌خواند.

ص ۷۳- پیام-نرگس (ر): خابید (خواهید) بابام...

صفحه ۳۲ نرگس (ر): در مورخ ۹۸/۲/۲۴ با مهدی از طریق پیام و تلگرام صحبت کردیم... گفتم درب پارکینگ را باز می‌کنم بیا ... ساعت حدود ۲۰:۰۰ (بامداد) ... درب پارکینگ را باز کردم ...

شرح از زبان نرگس (ر) در همان صفحات اولیه پرونده قابل توجه است. اظهارات بی‌شائبه‌ای که انطباق آن با واقع را نشان می‌دهد.

صفحه ۳۲ و ۳۳ نرگس (ر): رفتیم داخل اتاق نیم ساعت پیش هم بودیم... من رفتم طبقه بالا دیدم مادرم حمام رفته، مجدد برگشتم داخل اتاق، پس از یک دقیقه مادرم درب زد. مهدی رفت داخل کمد درب را بست، مادرم وارد اتاق من شد، گوشی مهدی را دید ناراحت شد... دنبال شانه می‌گشت. درب کمد را باز نمود. متوجه حضور مهدی داخل کمد شد. چون روسری سر نداشت برگشت عقب درب اتاق را بست و پیچ گوشتی که کنار چرخ خیاطی بود برداشت. مهدی کنار پنجره بود می‌خواست خودش را پایین بیندازد مادرم وی را کشید سمت خودش. با پیچ گوشتی ضربه‌ای به پهلوی وی کوبید و مهدی از پنجره خود را که حدود دو متر است پایین انداخت و متواری شد و مادرم چند سیلی به من زد و قضیه را به پدرم گفت ...

متهم (خانم نیکبخت م) نیز در همان اول تشکیل پرونده، فارغ از تلقین‌ها و آموزه‌های غیر اخلاقی، برآیند واقع را در اظهارات خود منعکس ساخته است.

صفحه ۳۹ و ۴۰ خانم نیکبخت (م): قبول دارم با پیچ گوشتی زدم ... یک پیچ گوشتی روی چرخ خیاطی بود برداشتم یک ضربه از پهلوی زدم. سمت پنجره خودش را پایین پرت کرد. موقع افتادن یک ضربه هم از ساق پایش با همان پیچ گوشتی زدم ...

صفحه ۵۱ و ۵۲ خانم نیکبخت (م): قبول دارم با پیچ گوشتی فقط به پهلوی وی زدم. دخترم می‌گوید ضربه‌ای به پای وی زدم اما یادم نیست ... می‌خواست از طریق پنجره



فرار کند ... گفت ببخشید دیگر مزاحم نمی‌شوم. دمپایی‌هایش را داخل کوچه پرت کرد و خودش را از پنجره بیرون انداخت ...

در کمال تاسف با ورود وکیل به این پرونده، به ناگاه ادبیات متهمه و دختر وی با تغییری فاحش به یک داستان پردازی فرافکنانه تبدیل شده و از طرح واقعیت فاصله چشم‌گیری گرفته است. اظهاراتی که متأسفانه دادگاه محترم بدوی نیز بدون توجه به اظهارات بی‌شائبه قبلی، برای توجیه رد اتهام قتل عمدی به دفاعیات تلقینی اخیر متهم متوسل گردیده است!

تناقضات فاحش این اظهارات و داستان پردازی‌های جدید چنان نخ نما و ساختگی و تلقینی است که نه تنها هر حقوقدان بلکه هر فرد عادی را به این دروغ پردازی‌ها رهنمون می‌سازد!

صفحه ۸۱ خانم نرگس (ر): ... می‌خواست مرا با زور بیرون ببرد!!

صفحه ۱۳۲- خانم نیکبخت (م): ... من فقط می‌خواستم دست دخترم را ول کند ... هر کسی باشد از ناموسش دفاع می‌کند.

۲- قتل حادث، در شمول قتل عمدی است.

ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی، شقوق جنایت عمدی را برشمرده است. بند ب ماده مزبور اذعان می‌دارد: هرگاه مرتکب، عمداً کاری انجام دهد که نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن می‌گردد، هر چند قصد ارتکاب آن جنایت و نظیر آن را نداشته باشد ولی آگاه و متوجه بوده که آن کار نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌گردد.

بنابر تبیین واقعه از زبان متهمه و دخترش (ناظر واقعه) (که شرح آن گذشت) و نیز گزارش معاینه جسد (ص ۸۵) که اشعار داشته: "بریدگی یک لبه مورب کوچک قسمت فوقانی پهلوی چپ که لبه تیز و حاده آن به سمت خلفی فوقانی مشهود بوده" و نیز شرح کالبد گشایی جسد (ص ۸۶) که به درگیر شدن بطن‌های چپ و راست قلب و سوراخ شدن آن و ورود خون زیاد از قلب به آبشامه و پس از آن ورود به فضای جنب چپ را مورد اشاره واقع ساخته و علت تامه‌ی مرگ را عوارض ناشی از اصابت جسم نوک تیز (پیچ گوشتی) دانسته، در تطبیق جنایت با بند ب ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی هیچ



گونه تردیدی نیست!

جالب توجه اینکه وکیل متهم، در پی یافتن روزه‌ای برای رهایی موکل خویش از اتهام قتل عمدی، به این دفاع متوسل گردیده که علت مرگ صدمات ناشی از پیچ گوشتی نبوده، بلکه پریدن و طی مسیر توسط مقتول بوده است! که البته این موضوع از سوی دادگاه محترم بدوی از پزشکی قانونی مورد استعلام واقع شده که پزشکی قانونی به شرح صفحه ۱۶۵ صراحتاً و با اذعان تمام و بدون هیچ گونه تردیدی اذعان داشته است: با توجه به نوک تیز بودن و سطح کوچک سر و طول نسبتاً بلند پیچ گوشتی در صورت فرو کردن آن در بدن شخص با نیروی زیاد به علت احتمال آسیب عروق بزرگ یا احشاء حیاتی در مسیر عبور می‌تواند منجر به مرگ گردد. همچنین پزشکی قانونی در ادامه اذعان داشته است: با توجه به صدمات شدید و کشنده ایجاد شده در صورت عدم حرکت متوفی نیز مرگ حادث می‌گردید.

۳- داستان پردازی‌ها و دفاعیات دروغین:

همانگونه که معروض گردید متهم و دخترش در ابتدای پرونده در بیان واقعه، راه صداقت را پیش گرفته‌اند لیکن بعدها، به طرح اظهاراتی متوسل گردیده‌اند که بنابر آنچه قبلاً از زبان خود مطرح ساخته بودند، هیچ تطبیق و سنخیتی با واقع ندارد. مقایسه برخی از این اظهارات در دو برهه زمانی مذکور، به عنوان نمونه خالی از لطف نیست:

صفحه ۳۲-۳۳ ... نرگس (ر): مهدی کنار پنجره بود می‌خواست خودش را پایین بیندازد. مادرم وی را کشید سمت خودش و پا پیچ گوشتی ضربه‌ای به پهلوی وی زد و مهدی می‌خواست از پنجره پایین بیاید یکی هم به پای وی کوبید...

صفحه ۵۱ نیکبخت (م): می‌خواست از پنجره فرار کند... گفت دیگر مزاحم نمی‌شوم. دمیایی‌هایش را داخل کوچه پرت کرد و خودش را از پنجره بیرون انداخت!

صفحه ۸۱ نرگس (ر):... می‌خواست مرا با زور بیرون ببرد(!!!)

صفحه ۱۳۲ نیکبخت (م): (توسل دروغین به دفاع مشروع)، من فقط می‌خواستم دست دخترم را ول کند... هر کسی باشد از ناموسش دفاع می‌کند(!!!)



بی‌اخلاقی در طرح دفاعیات دروغین تا آنجا پیش رفته که در مقطعی علت مرگ مقتول تزریق مواد مخدر عنوان شده، حال آنکه مقتول هرگز هیچ گونه موادی مصرف نداشته که مراتب در نظریه پزشکی قانونی صفحه ۱۰۶ پرونده مورد اشاره واقع شده که طی آزمایشات سرولوژی و سم‌شناسی، خون مقتول عاری از هرگونه مواد سمی بوده است! در مقطعی دیگر، متهم در راستای آموزه‌های غیر اخلاقی ثالث یا ثالثین در صفحات پایانی پرونده (صفحه ۱۴۸) سعی داشته چنان وانمود کند که مقتول با دخترش به زور وارد رابطه جنسی شده و حتی نرگس (ر) نیز برای رهایی مادرش به همان آموزه‌ها و دفاعیات غیر اخلاقی متوسل شده است به طوری که مدعی شده مقتول تاکنون ۵ بار به وی تجاوز کرده است! (صفحات ۱۰۸ تا ۱۱۰)

این در حالیست که این دفاعیات غیر مرتبط نیز با اقبالی مواجه نمی‌گردد و دروغ بودن این دفاع - که گویا برای تشتت و انحراف ذهن قضات معظم ساخته و پرداخته شده بوده - نیز برملا می‌شود، چرا که پزشکی قانونی طی انجام معاینات کامل مورخ ۹/۳/۹۸ به صراحت بر سالم بودن پرده بکارت و نیز عدم وجود هرگونه علائمی دال بر مقاربت از دبر تاکید می‌سازد (صفحه ۱۱۳)

۴- استدلال دادگاه بدوی فاقد وجاهت قانونی است.

همانگونه که در دادنامه منعکس است در جهت انتفای قتل عمدی - علی‌رغم ماده ۲۹۰ ق.م.ا. و تطبیق بند ب با رفتار ارتكابی - به ماده ۴۷۲ ق.م.ا. متوسل شده که به هیچ وجه قابل توجیه نیست! چرا که ماده ۴۷۲ زمانی قابلیت توسل دارد که نوع جنایت (اعم از عمدی، شبه عمدی یا خطای محض) معلوم نبوده و مردد باشد، نه در شرایطی که به حکم ماده ۲۹۰ رفتار ارتكابی حاضر، انطباق با جنایت عمدی دارد!

قضات شریف و دانشمند دیوان التفات دارند که قانونگذار در بندهای "ب" و "پ" ماده ۲۹۰ ق.م.ا.، مصادیق قتل عمدی تبعی را یادآور شده است و منظور از عبارت "هر چند قصد ارتكاب آن جنایت یا نظیر آن را نداشته باشد..." در بند "ب" آن است که: در قتل لازم نیست که نتیجه ابتدایی و مستقیم وجود داشته باشد. در واقع در چنین مواردی، رفتار نوعاً کشنده خود حاکی از قصد مجرمانه قتل است و با وجود آن مقنن، فرض را بر



عمدی بودن قرار داده است.

مسلم است که ضابطه بند ب ماده ۲۹۰ ق.م.ا، ارتکاب رفتار عمدی نوعا کشنده است. علم و آگاهی فرد، مندرج در بند مذکور بر مبنای متعارف قابل احراز است، به طوری که عمد و قصد در انجام فعل نوعا کشنده بیانگر قصد کشتن و قتل بوده و سوء نیت مفروض است زیرا عمل ارتكابی عادتاً با قتل ملازمه دارد. (دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، ج ۱، ص ۱۰۴ - سید محمد حسن مرعشی)

هیات عمومی دیوان عالی کشور نیز در رای اصداری کیفری ۴-۱۳۷۵/۳/۲۹ پرونده شماره ۴-۱۳۷۵ جلسه شماره ۷-۱۳۷۵ چنین نظر داده که: "هرگاه عمل، نوعا کشنده باشد، ادعای فقدان قصد قتل پذیرفته نیست. اگر نظریه پزشکی قانونی بر خونریزی مغزی در اثر ضربه دلالت نماید، با توجه به اینکه متهم به تاب دادن گردن همسرش اقرار کرده و شهود نیز زدن سر وی به زمین را تایید نموده‌اند... دفاع فقدان قصد... قابل پذیرش و ترتیب اثر نمی‌باشد".

کار نوعا کشنده یا فعل نوعاً کشنده، مفهومی عام و صرفنظر از آلت یا وسیله قتاله یا غیر قتاله می‌باشد. یعنی آن که ممکن است عمل به اعتبار وسیله ارتکاب و یا مواضع ارتکاب و یا نحوه ارتکاب کشنده محسوب گردد و ضرورتی ندارد که حتماً آلت قتاله باشد. بنابراین رابطه بین آلت قتاله و فعل نوعاً کشنده، رابطه عموم و خصوص مطلق است، به نحوی که آلت قتاله از مصادیق فعل کشنده می‌باشد، اما فعل نوعا کشنده، منحصر به آلت یا وسیله قتاله نمی‌باشد (در تایید این نظر: ایرج گلدوزیان، ج ۱ ج ۶-ص ۴۴. محمد صالح ولیدی، ح ج ۱، ج ۲، ص ۷۰)

هیات عمومی دیوان عالی کشور نیز برابر رای اصراری شماره ۳۴ مورخ ۱۳۸۴/۹/۲۸ اشاره داشته است که: "ایراد ضرب عمدی با چوب به سر مقتول به وسیله متهم که منجر به شکستگی استخوان جمجمه، خونریزی مغزی و فوت گردیده، با توجه به آلت ضرب و موضع اصابت و نتیجه حاصله و عمد متهم در ایراد ضرب، از مصادیق قتل عمد است".

موارد بی شمار مشابه واقعه موضوع این پرونده که در رویه قضایی به ویژه آرای قابل توثیق و متواتر دیوان عالی کشور، همگی از مصادیق قتل عمدی دانسته شده است، قابل



توجه بوده و بیش از پیش عدم وجاهت رای صادره در این پرونده را نمایانگر می‌سازد. علی‌ایحال با عنایت به مراتب مذکور و با توجه به اقراریه متهم در صفحات ۳۹، ۵۱، و ... و اظهارات ناظر واقعه (خانم نرگس ر) در صفحات ۳۲، ۳۳ و ...، گزارش معاینه جسد (صفحه ۸۵) و شرح کالبد شکافی جسد (صفحه ۸۶) و با نظر به نامه پزشکی قانونی (صفحه ۱۶۵) به عنوان فصل الخطاب نظر پزشکی و علمی در پرونده حاضر و توجهاً به دفاعیات و اظهارات متناقض متهم در مراحل اولیه و پس از ورود وکیل وی به پرونده و نیز تناقض دفاعیات وکیل و موکل در شرح واقعه قتل، توسل بلاوجه به دفاع مشروع به رغم آنکه متهمه و دخترش عنوان داشته‌اند که مقتول قصد فرار داشته وی را به داخل کشیده و مورد ضرب قرار داده‌اند و با تاکید بر شقوق جنایت عمدی در ماده ۲۹۰ ق.م.ا و تطبیق موضوع با بند ب ماده یاد شده و انتفای استدلال بلاوجه دادگاه بدوی در مردد بودن نوع جنایت، ضمن اعلام جهات فرجام‌خواهی مذکور در ماده ۴۶۴ ق.آ.د.ک به ویژه بندهای الف و پ ماده یاد شده و نیز بند ب ماده ۴۶۹ همان قانون، نقض دادنامه معترض عنه و ارشاد و ارجاع پرونده به دادگاه همعرض وفق ردیف ۴ بند ب این ماده مورد استدعاست. با پوزش از اطاله کلام- اولیای دم مقتول (شکات)

بالنهاییه متعاقب فرجام‌خواهی اولیاء دم، دیوان عالی کشور به لحاظ نقص تحقیقاتی، دادنامه سابق الصدور را نقض و جهت رسیدگی مجدد به همان شعبه برای تکمیل تحقیقات ارجاع می‌نماید. مشروح دادنامه صادره از دیوان عالی کشور دایر بر نقض دادنامه بدوی، به شرح ذیل است:

* دادنامه صادره از دیوان عالی کشور

خلاصه جریان پرونده:

در تاریخ ۱۳۹۸/۲/۲۵ و بدنبال کشف جسد نوجوان هفده ساله تبعه افغانستان در محله کلهری داخل خرابه‌ای در حوزه کلانتری ۲۸ شهر قائم شهرستان قم و با حضور مامورین مربوطه در محل مشهودات و اقدامات خود را در ساعت ۰۶:۰۰ دقیقه مورخه فوق این‌گونه



گزارش کرده‌اند: فردی به هویت صادق (ع) از عوامل شهرداری بیان داشته در حال تردد بودم که مشاهده نمودم فردی بر روی زمین افتاده که با پلیس ۱۱۰ تماس گرفتم، عوامل اورژانس نیز در محل حاضر و مشاهده گردید که نوجوان افغانی روی زمین افتاده که در بررسی اولیه آثار جراحی منجر به مرگ مشاهده نگردید و روی بازوی وی آثار تزریق مشاهده که فاقد هر گونه مدارک هویتی بوده و صرفاً گوشی همراه وی مشکی رنگ متعلق به متوفی بصورت خاموش و فاقد شارژ کنار متوفی یافت شد ... پس از راه اندازی گوشی متوفی، در نتیجه برادر متوفی با گوشی تماس حاصل که افراد خانواده وی به کلانتری مراجعه و هویت متوفی مهدی (م) فرزند احمد حسین ۱۷ ساله ساکن کله‌پری ۲۶ پلاک ۲ معرفی نموده که از والدین و برادران وی تحقیق بیان داشته‌اند که مرحوم هیچ‌گونه اعتیادی نداشته و ساعت ۲۳:۰۰ دقیقه مورخ ۱۳۹۸/۲/۲۴ با یکی از دوستان خود قهوه خانه بوده و پس از آن گوشی وی کلاً خاموش شده و با دختری به نام نرگس که افغانی است نیز رابطه داشته و از سوی اقوام دختر و دایی‌های وی چندین بار تهدید شده که دست از سر دختره بردارد که وی بی توجهی ننموده و حتی دو روز نیز با دختره به تهران رفته است. با اعلام مراتب به دادسرای عمومی و انقلاب شهرستان مذکور و ارجاع قضیه به شعبه هفتم بازپرسی سلسله اقداماتی پیرامون موضوع انجام و در جریان آن از خانم نرگس (ر) فرزند محمود ۱۷ ساله تبعه افغانستان تحقیق و مشارالیه‌ها طی مطالبی به شرح ماجرا پرداخته و چنین اظهار کرده است... در مورخه ۱۳۹۸/۲/۲۴ با مهدی محمدی از طریق پیام تلگرام باهم صحبت می‌کردیم و آخرهای شب به من گفت کارت دارم می‌خواهم شما را ببینم، ابتداء قبول نکردم اما بعداً گفتم درب پارکینگ را باز می‌کنم بیا. در ساعت ۰۰:۲۰ دقیقه مورخه ۱۳۹۸/۲/۲۵ ایشان آمد ابتداء سر کوچه ایستاد و از پنجره او را دیدم پائین درب ورودی پارکینگ را باز کردم ایشان وارد پارکینگ شد گفتم داخل پارکینگ با هم صحبت کنیم اما او دستم را گرفت که برویم داخل اتاق بعد از آن رفتیم داخل اتاق خودم حدود نیم ساعت پیش هم بودیم من رفتم طبقه بالا دیدم مادرم رفته حمام، مجدداً برگشتم داخل اتاق پس از یک دقیقه مادرم درب زد و مهدی رفت داخل کمد و درب کمد را بست که مادرم وارد اتاق من شد گوشی مهدی را دید ناراحت شد



این گوشی مال کیه؟! گفتم گوشی خواهرم است و مادرم به دنبال شانه می گشت درب کمد را باز نمود متوجه حضور مهدی داخل کمد شد چون روسری نداشت برگشت عقب درب اتاق را بست و پیچ گوشتی که کنار چرخ خیاطی بود برداشت، مهدی کنار پنجره بود می خواست خودش را پائین بیندازد مادرم وی را کشید سمت خودش با پیچ گوشتی ضربه ای به پهلو وی زد و مهدی می خواست از پنجره پائین بیاید یکی هم به پای وی کوبید و مهدی از پنجره خود حدود دو متر است پائین انداخت و متواری شد و مادرم هم چند سیلی به من زد و قضیه را به پدرم گفت. سوال شده: آیا پدرت در این قضیه دخالت داشته؟ که مشارالیهها پاسخ داد: خیر هیچ دخالتی نداشت زمانی که مادرم جریان را گفت متوجه شد. سوال: چند سال است با مهدی آشنا شده اید؟ جواب: حدود شش سال با او دوست بودم و قصد ازدواج داشتیم که خانواده ام راضی نبود. (صفحات ۳۲ و ۳۳ پرونده). بدنبال شناسائی متهمه و دستگیری وی، مشارالیهها در نزد بازپرس شعبه پنجم دادسرای عمومی شهرستان قم مورد استنطاق قرار گرفته و خود را خانم نیکبخت (م) فرزند ناظر ۳۷ ساله متاهل تبعه افغانستان معرفی و هنگامی که اتهام قتل عمدی مرحوم مهدی (م) به وی تفهیم شده ضمن قبول اتهام چنین بیان داشته است: قبول دارم، با پیچ گوشتی زدم، حدودا شش سال است مزاحم دختر من است ساعت حدود دوازده شب وارد خانه ما شده بود در طبقه روی پارکینگ با دخترم بود من حمام رفته بودم سر لخت بودم رفتم سر کمد چیزی بردارم سرم را خشک کنم که دیدم داخل کمد است دنبال چیزی بودم، روی سرم بگذارم چیزی روی سرم گذاشتم به او گفتم چرا آمدی چرا اذیت می کنی؟!، گریه می کردم می گفت دیگر نمی آیم گفتم صدمبار گفتی ولی باز هم می آیی، یک عدد پیچ گوشتی روی چرخ خیاطی بود برداشتم یک ضربه از پهلویش زدم، سمت پنجره خودش را پائین پرت کرد، موقع افتادن یک ضربه هم ناحیه ساق پای او با همان پیچ گوشتی زدم از بالا نگاه کردم دیدم بلند شد و رفت، خودم دیدم با پای خودش رفت گفتم چیزی نشده است، بعد از دو سه روز توی پارک خانمی گفت پسره تزریق کرده و مرده است (صفحات ۳۹ و ۴۰ پرونده). در معاینات انجام شده، مرکز پزشکی قانونی شهرستان قم، وجود بریدگی یک لبه مورب کوچک قسمت فوقانی پهلو چپ و همچنین خراشیدگی قدام



بازو و خلفی فوقانی ساعد راست و گل آلود بودن خلف بازو، ساعد و پشت دست انگشتان دست چپ مقتول مهدی (م) مورد تایید قرار داده و در پایان علت مرگ را صدمات متعدد بدنی (صدمات قفسه سینه، پارگی بطن‌های قلب، آبشامه...) و عوارض ناشی از آن در اثر اصابت جسم نوک تیز تعیین و اعلام گردیده است. (صفحات ۸۵ و ۸۶ پرونده). برابر گزارش مرکز تشخیص هویت پلیس آگاهی، نمونه ی خون باقیمانده روی پیچ گوشتی (آلت قتاله) به همراه نمونه های مآخوذه از پدر مقتول بنام آقای شیرعلی (م) و مادرش به نام حمیده (الف) مورد بررسی و آزمایش DNA-Typing واقع که نتایج بدست آمده چنین اعلام گردیده است. هاپلوتاایپ های کروموزوم Y نمونه ارسالی از روی پیچ گوشتی در چندین جایگاه ژنتیکی دارای آغستگی به هاپلوتاایپ های کروموزوم Y نمونه خون اخذ شده از شیرعلی (م) و به فرد دیگر می‌باشد... ص ۱۰۴. همچنین و برابر نظریه شماره ...-۱۳۹۸/۶/۲۱ مرکز پزشکی قانونی قم که در تکمیل نظریه قبلی تحریر گردیده است بوده چنین آمده است... در خصوص متوفی مهدی (م) فرزند شیرعلی براساس شرح معاینه جسد باستحضار می‌رساند ۱- صدمه کشنده ای ناشی از سقوط و برخورد با جسم سخت یا پرش متوفی از پنجره ساختمان یافت نشد ۲- با توجه به ابعاد و عمق جراحات وارده (بریدگی پهلوی چپ) می‌تواند با استفاده از پیچ گوشتی ایجاد شده باشد. ص ۱۲۴. متعاقب بررسی های فوق و پاره ای اقدامات دیگر در نهایت بازپرس مرجوع الیه بشرح دادنامه شماره...-۱۳۹۹/۲/۱ اتهام انتسابی به خانم نیکبخت (م) دائر به قتل عمدی مرحوم مهدی (م) را احراز و از این حیث قرار جلب مشارالیه را به دادرسی صادر لکن راجع به شکایت دیگر اولیاء دم علیه خانم نرگس (ر) دائر به شرکت در قتل مستندا به ماده ۳۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری قرار منع تعقیب نامبرده صادر و اعلام گردیده است. ص ۱۷۵. پس از موافقت با قرارهای صادره و صدور کیفرخواست مربوطه و ارسال پرونده به محکمه ذیصلاح، رسیدگی به مورد به شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم ارجاع و این دادگاه متعاقب بررسی هائی منجمله اقدامات اولیه و مهیا نمودن تمهیدات دادرسی و تهیه گزارش موضوع مواد ۳۸۴ تا ۳۸۹ قانون آیین دادرسی و پس از تشکیل جلسه دادرسی که با حضور اولیاء دم و متهم و وکلای ایشان تشکیل و بعد از استماع شکایت شکات مفادا



بر تقاضای قصاص نفس و با شنیدن مدافعات متهمه و وکیل مشارالیه‌ها سرانجام با اعلام ختم دادرسی حکم قضیه را طی دادنامه ی شماره ... - ۱۳۹۹/۴/۳۰ صادر و بموجب آن ضمن منتفی دانستن قصاص و با انطباق مورد با ماده ۴۷۲ قانون مجازات اسلامی و نیز ماده ی ۶۱۲ قانون تعزیرات متهمه را بابت قتل متوفی به پرداخت دیه کامله و از حیث جنبه عمومی جرم نیز به تحمل حبس تعزیری محکوم و با این استدلال: در خصوص اتهام خانم نیکبخت (م) فرزند ناظر متولد ۱۳۶۰ اهل افغانستان ساکن ایران - قم دایر به ارتکاب یک فقره قتل عمدی مرحوم مهدی (م) فرزند شیرعلی متولد ۱۳۷۹ اهل افغانستان ساکن ایران - قم با توجه به شکایت اولیاء دم، گزارش مرجع انتظامی، گواهی پزشکی قانونی، تحقیقات بعمل آمده منجر به صدور کیفرخواست از سوی دادرسی عمومی و انقلاب قم، نحوه اظهارات و اقراریه متهمه در مرجع انتظامی، دادرسی و دادگاه مویداً به سایر قرائن و امارات موجود در پرونده که همگی حاکی از آن است مقتول با دختر متهمه رابطه داشته و شب حادثه به منزل ایشان می‌رود و متهمه مدعی است: "از حمام که خارج شدم متوجه سر و صدا از پائین شدم وقتی به اتاق پائین آمدم دخترم نیمه عریان داخل اتاق بود و مقتول عریان در داخل کمد مخفی شده بود که با دیدن من از کمد خارج شد و لباس‌هایش را پوشید و دست دخترم را می‌کشید که درب اتاق بسته شد و چون دستگیره نداشت امکان باز شدن از داخل میسر نبود یک پیچ گوشتی روی چرخ بود برداشتم و می‌خواستم به دستش بزنم که پیچ گوشتی به پهلویش خورد و خدا شاهد است که قصد قتل نداشتم که چون در اتاق بسته بود مقتول از پنجره فرار کرد و بعد از طی مسافتی به زمین افتاد و فوت می‌نماید و لذا اصل جنایت ثابت است ولی نوع آن ثابت نیست بنابراین موضوع منطبق با ماده ۴۷۲ قانون مجازات اسلامی تشخیص و ضمن منتفی دانستن قصاص با استناد به مواد ۲۳ و ۴۴۸ و ۴۶۲ و ۴۸۸ (بند ب) و ۵۴۹ قانون مذکور و نیز ماده ۶۱۲ قانون تعزیرات، متهمه موصوفه را بابت ارتکاب قتل مرحوم مهدی (م) ظرف دو سال قمری از تاریخ وقوع قتل (۱۳۹۸/۲/۲۵) شمسی مصادف با ۹ رمضان المبارک ۱۴۴۰ ه ق به پرداخت یک فقره دیه کامله مرد مسلمان در حق اولیاء دم مقتول و بابت جنبه عمومی بزه چون قصاص منتفی شده و اقدام وی موجب اخلال در نظم و صیانت و



امنیت جامعه شده و بیم تجری وی و دیگران می‌رود به تحمل سه سال حبس... محکوم می‌نماید و از باب تکمیل حکم (مجازات) نامبرده را به مدت دو سال از اقامت در ایران منع می‌نماید... الخ رای صادره نیز پس از ابلاغ به متهمه و متعاقب تسلیم مشارالیه‌ها و اسقاط حق فرجام خواهی و نیز بلحاظ عدم اعتراض دادستان و بنا به درخواست محکوم علیها و در اجرای مقررات ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری و بر اساس دادنامه شماره ...- ۱۳۹۹/۵/۸ یک چهارم از مجازات حبس تعزیری مشارالیه‌ها تقلیل و تخفیف یافته است. ص ۲۳۰. همزمان با اقدامات فوق اولیاء دم مرحوم مهدی (م) به اسامی شیرعلی (م) (پدر) و خانم حمیده (الف) (مادر متوفی) در فرجه قانونی از حیث عنوان بزه انتسابی اعتراضاتی نسبت به رأی صادره عنوان و ضمن درخواست قصاص نفس فرجام خوانده مبادرت به فرجام خواهی نموده اند که با وصول پرونده به دیوان عالی کشور و جری اقدامات متداوله در نهایت رسیدگی به موضوع به این شعبه محول گردیده است. مشروح لایحه ۹ صفحه ای فرجام خواهان هنگام طرح موضوع و صدور رای خوانده خواهد شد.

هیات شعبه در تاریخ بالا تشکیل گردید. پس از قرائت گزارش آقای ... عضو ممیز و ملاحظه اوراق پرونده و نظریه کتبی آقای... دادیار دادرسی دیوانعالی کشور اجمالا مبنی بر نظر به این که پرونده از لحاظ تحقیق از مطلعین و تفهیم اتهام انتسابی با توجه به محتویات پرونده و کیفرخواست تنظیمی دارای نقص می‌باشد. لذا به استناد بند ب ماده ۴۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری عقیده به نقض رای صادره و اعاده پرونده به دادگاه صادر کننده رای دارم. در خصوص دادنامه شماره...- ۱۳۹۹/۴/۳۰ فرجام خواسته مشاوره نموده چنین رای می‌دهد:

”رای شعبه“

رای شعبه

دادنامه فرجام خواسته بنا به جهات ذیل واجد اشکال قانونی است و مستوجب نقض است چه آنکه اولاً: اگر چه مستندات موجود در پرونده خصوصاً گواهی پزشکی قانونی و اقرار مکرر متهمه جملگی دلالت بر وقوع قتل عمدی داشته تا قتل غیر عمدی یا شبه عمدی موضوع ماده ۴۷۲ قانون مجازات اسلامی مع الوصف چون دادگاه محترم اساساً



اقدام خاصی در خصوص نوع قتل بعمل نیاورده است لذا از این حیث پرونده کامل بنظر نمی رسد ثانیاً: خانم نرگس (ر) (دختر متهمه) چنین گفته است... پدرم دخالتی در قضیه نداشت زمانی که مادرم گفت متوجه شد ... ص ۳۴، نظر به اینکه اظهارات خانم یادشده در توجیه اینکه پدرش که در محل وقوع قتل حضور داشته، متوجه موضوع نبوده کفایت به مقصود نمی کند لذا ضرورت دارد آقای محمود (ر) (پدر نرگس و شوهر متهمه) بدواً به عنوان مطلع احضار و از نامبرده پیرامون قضیه تحقیق لازم معمول گردد. ثالثاً: چون عنوان اتهام متهمه که در کیفرخواست ذکر گردیده نوعاً قتل عمدی موضوع ماده ۲۹۰ قانون فوق الذکر می باشد لذا دادگاه بر طبق ماده ۲۸۰ قانون آیین دادرسی کیفری ملزم بوده حداقل عنوان اتهام جدید را به متهم تفهیم می نمود که از این لحاظ نیز ایراد شکلی بر دادنامه فرجام خواسته مترتب است بناء علیه مستنداً به بند ۲ ذیل شق ب ماده ۴۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری دادنامه فرجام خواسته بلحاظ نقص تحقیقاتی کلاً نقض و جهت رسیدگی مجدد به شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم محول می گردد تا پس از رفع اشکالات یاد شده و نیز انجام هر گونه تحقیق یا اقدام دیگری که برای کشف حقیقت لازم باشد و با توجه به نتایج مستحصله دوباره انشاء رای نماید.

متعاقب نقض رای صادره در دیوان محترم عالی کشور، دادگاه محترم کیفری یک پس از انجام تحقیقات مورد نظر، به موجب دادنامه صادره به شرح ذیل، متهمه را به قصاص نفس محکوم می نماید:

*** دادنامه بدوی (کیفری یک استان):**

رای دادگاه

در خصوص اتهام خانم نیکبخت (م) فرزند ناظر متولد ۱۳۶۰ تبعه افغانستان ساکن ایران - قم دائر بر ارتکاب یک فقره قتل عمدی مرحوم مهدی (م) فرزند شیرعلی متولد ۱۳۷۹ با توجه به محتویات پرونده شکایت اولیاء دم (آقای شیرعلی (م) فرزند احمدحسین به عنوان پدر مقتول و خانم حمیده (الف) فرزند ناظر به عنوان مادر مقتول) گزارش مرجع



انتظامی، گواهی پزشکی قانونی، شرح معاینه جسد، شرح کالبد گشایی جسد، تحقیقات بعمل آمده منجر به صدور کیفرخواست از سوی دادسرای عمومی و انقلاب قم، نحوه اظهارات و اقراریه متهمه در مرجع انتظامی، دادسرا و دادگاه مویداً به سایر امارات و قرائن موجود در پرونده از جمله تحقیقات جدید صورت گرفته از طرفین و همسر و دختر متهمه که همگی حاکی از آن است مقتول و دختر متهمه با هم رابطه داشته‌اند و در تاریخ ۱۳۹۸/۲/۲۵ شب هنگام، پس از رد و بدل شدن پیامک‌های متعدد، مقتول به درب خانه متهمه رفته و دختر متهمه وقتی مطمئن می‌شود مادرش در حمام است مقتول را به اطاق خود در اطاق روی پارکینگ می‌برد و همانطور که دختر متهمه بیان داشته بعد از حدود ۱/۵ ساعت مادرش از حمام خارج شده و به اطاق وی می‌آید که با حضور مقتول در اطاق دخترش مواجه می‌شود البته متهمه مدعی است وقتی پائین آمدم از سوراخ در نگاه کردم برق خاموش بود ولی از پنجره کوچک نور در اطاق بود دیدم دو نفر با هم گلاویز هستند شناختم دخترم و مقتول بودند مقتول لخت بود و دخترم نیمه عریان بود ولی شلوارش پاش بود وارد اطاق که شدم مقتول نبود چون از حمام آمده بودم و لخت بودم رفتم سر کمد حوله بردارم که دیدم مقتول در کمد مخفی شده است برگشتم از پشت در پیراهن شوهرم را برداشتم و جلوی خودم گرفتم مقتول آمد بیرون و لباس‌هایش را پوشید گفتم چرا دوباره آمدی گفت دیگر نمی‌آیم دست دخترم را می‌کشید که از روی چرخ خیاطی، پیچ گوشتی را برداشتم و خواستم به دستش بزنم که دخترم را رها کند ولی به پهلویش خورد چون در اطاق بسته شده بود از پنجره خودش را پائین انداخت و رفت دم پای‌هایش جا مانده بود ولی بنظر دادگاه هدف دست مقتول نبوده چون حسب ادعای متهمه، مقتول با دست راست دست دخترش را گرفته بوده پس اگر هدف دست مقتول بود باید به دست راست وی ضربه می‌زد نه به پهلوی چپ مقتول و از طرفی پیچ گوشتی نوک تیز حدوداً ۳۰ سانتی اگر به جای حساس بخورد کشنده است و اصل بر آگاهی است و عدم آگاهی را می‌باید متهمه اثبات کند که نکرد و مکرر در پاسخ سوال دادگاه که آیا آگاه بودی که اگر با چنین آلتی (پیچ گوشتی نوک تیز ۳۰ سانتی) ضربه کشنده این چنینی وارد کنی منجر به مرگ می‌شود، اظهار می‌داشت من قصد کشتن



نداشتم و می‌خواستیم به دستش بزنم که دستش را برد بالا و به پهلویش خورد که این ادعا مورد پذیرش دادگاه واقع نشد چرا که عدم قصد ارتکاب جنایت در اینگونه موارد کاربرد ندارد و از طرفی حسب نظریه پزشکی قانونی که علت فوت را صدمات متعدد بدنی (صدمات قفسه سینه، پارگی بطن‌های قلب، آبشامه و...) و عوارض ناشی از آن بر اثر اصابت جسم نوک تیز اعلام نموده و اینکه دختر متهمه نیز به شرح صفحه ۳۲-۳۳ پرونده اصلاً بحث کشیدن دستش را مطرح نکرده و خود متهمه نیز نزد بازپرس اقرار کرده متهم در حال فرار از پنجره بوده که به او با پیچ گوشتی ضربه زده و همچنین اقرار کرده یک ضربه از پهلویش زدم و موقع افتادن از پنجره هم یک ضربه از ساق پایش با همان پیچ گوشتی زدم که در گواهی پزشکی قانونی نیز خراشیدگی سطح داخلی و خارجی ساق چپ مشهود اعلام شده، ادعای متهمه مبنی بر عدم قصد کشتن مخدوش می‌شود و لذا بزه انتسابی علماً و اقراراً محرز و مسلم تشخیص داده شد دادگاه با استناد به بند ب ماده ۲۹۰ و صدر تبصره ۱ آن، ۳۰۱، ۳۵۱، ۳۸۱، ۴۱۷، ۴۱۸، ۴۳۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ و آیه ی شریفه "و لکم فی القصاص حیاة یا اولی الالباب" متهمه موصوفه را به یکبار قصاص نفس (ازهاق روح به وسیله چوبه دار) محکوم می‌نماید حکم قصاص پس از قطعیت و استیذان از مقام معظم رهبری "مدظله العالی" یا نماینده حضرت ایشان به موقع اجرا گذاشته خواهد شد رای صادره حضوری و ظرف ۲۰ روز پس از ابلاغ قابل فرجام‌خواهی در دیوان عالی کشور می‌باشد.

متعاقب ابلاغ دادنامه فوق الذکر و فرجام‌خواهی متهمه، مراتب مجدداً در دیوان عالی کشور مطرح و شعبه مرجوع الیه، محکومیت قصاص محکوم علیها را بلا اشکال تشخیص و از حیث نتیجه ابرام نموده است که متن دادنامه صادره عیناً به شرح ذیل است:

* دادنامه دیوان عالی کشور

خلاصه جریان پرونده:

بدنبال صدور دادنامه شماره ... این شعبه که اجمالاً جریان پرونده در گزارش مربوط به



آن منعکس بوده و مفاد دادنامه صادره نیز بخلاصه مشعر بر نقض دادنامه شماره ... شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم به لحاظ کامل نبودن پرونده و نقص در تحقیقات می باشد، سابقه کار به دادگاه صادر کننده رای منقوض ارجاع و این دادگاه سلسله بررسی هایی پیرامون موضوع انجام و در جریان آن اقدام به رفع نقائص مورد نظر این مرجع کرده و در نهایت پس از تامین نظر دیوان عالی کشور ختم رسیدگی را اعلام و حکم قضیه را طی دادنامه شماره ... صادر و بموجب آن حکم به قصاص نفس متهمه صادر و چون رای صادره متضمن خلاصه جریان امر و اقدامات بعد از نقض می باشد لذا به جهت پرهیز از تطویل تقریر و اجتناب از تکرار مکررات قسمت هایی از آن که در تکمیل این گزارش موثر به نظر می رسد عیناً و به شرح زیر نقل می گردد: در خصوص اتهام خانم نیکبخت (م) فرزند ناظر متولد ۱۳۶۰ تبعه افغانستان ساکن ایران - قم دائر به ارتکاب یک فقره قتل عمدی مرحوم مهدی (م) فرزند شیرعلی متولد ۱۳۷۹ با توجه به محتویات پرونده، شکایت اولیاء دم بنامان شیرعلی (م) فرزند احمدحسین و خانم حمیده (الف) فرزند ناظر (والدین مقتول)، گزارش مرجع انتظامی، گواهی پزشکی قانونی، شرح معاینه و کالبد گشائی جسد، تحقیقات بعمل آمده منجر به صدور کیفرخواست از سوی دادسرای عمومی شهرستان قم، نحوه اظهارات و اقراریه متهمه در مرجع انتظامی، دادرسی و دادگاه مویداً به سایر امارات و قرائن موجود در پرونده از جمله تحقیقات جدید صورت گرفته (پس از نقض دادنامه اولی) از طرفین و همسر و دختر متهمه که همگی حاکی از آن است مقتول و دختر متهمه با هم رابطه داشته اند و در تاریخ ۱۳۹۸/۲/۲۵ شب هنگام، پس از رد و بدل شدن پیامک های متعدد، مقتول به درب خانه متهمه رفته و دختر متهمه وقتی مطمئن می شود مادرش در حمام است مقتول را به اتاق خود در اتاق روی پارکینگ می برد و همانطوریکه دختر متهمه بیان داشته بعد از حدود یک و نیم ساعت مادرش از حمام خارج شده و به اتاق وی می آید که با حضور مقتول در اتاق دخترش مواجه می شود البته متهمه مدعی است وقتی پائین آمدم از سوراخ در نگاه کردم برق خاموش بود ولی از پنجره کوچی نور در اتاق بود دیدم دو نفر با هم گلاویز هستند شناختم، دخترم و مقتول بودند مقتول لُخت بود رفتم سر کمد حوله بردارم که دیدم مقتول داخل کمد مخفی شده است برگشتم از پشت در



پیراهن شوهرم را برداشتم و جلوی خودم گرفتم مقتول آمد بیرون و لباسهایش را پوشید گفتم چرا دوباره آمدی؟! گفت دیگر نمی‌آیم دست دخترم را می‌کشید که از روی چرخ خیاطی، پیچ گوشتی را برداشتم و خواستم به دستش بزنم که دخترم را رها کند ولی به پهلویش خورد چون در اتاق بسته شده بود از پنجره خودش را پائین انداخت و رفت دم‌پائی‌هایش جا مانده بود ولی به نظر دادگاه هدف دست مقتول نبوده چون حسب ادعای متهمه، مقتول با دست راست، دست دخترش را گرفته بوده، پس اگر هدف دست مقتول بود باید به دست راست وی ضربه می‌زد نه پهلوی چپ مقتول و از طرفی پیچ گوشتی نوک تیز حدوداً ۳۰ سانتی متر اگر به جای حساس بخورد کشنده است و اصل بر آگاهی است و عدم آگاهی را می‌باید متهمه اثبات کند که نکرده و مکرر و در پاسخ سوال دادگاه که آیا آگاه بودی که اگر با چنین آلتی ضربه کشنده این چینی وارد کنی منجر به مرگ می‌شود، اظهار میداشت من قصد کشتن نداشتم می‌خواستم به دستش بزنم که دستش را برد بالا و به پهلویش اصابت کرد که این ادعا مورد پذیرش دادگاه واقع نشد چرا که عدم قصد ارتکاب جنایت در اینگونه موارد کاربرد ندارد و از طرفی حسب نظریه پزشکی قانونی که علت فوت را صدمات متعدد بدنی (صدمات قفسه سینه، پارگی بطن‌های قلب، آبشامه و ...) و عوارض ناشی از آن بر اثر اصابت جسم نوک تیز اعلام نموده و اینکه دختر متهمه نیز به شرح برگ‌های ۳۲ و ۳۳ پرونده اصلاً بحث کشیدن دستش را مطرح نکرده و خود متهمه نیز نزد بازپرس اقرار کرده متهم در حال فرار از پنجره بوده که به او با پیچ گوشتی ضربه زده و همچنین اقرار کرده یک ضربه از پهلویش زدم و موقع افتادن از پنجره هم یک ضربه ساق پایش با همان پیچ گوشتی زدم که در گواهی پزشکی قانونی نیز خراشیدگی سطح داخلی و خارجی ساق چپ مشهود اعلام شده، ادعای متهمه مبنی بر عدم قصد کشتن مخدوش می‌شود و لذا بزه انتسابی علماً و اقراراً محرز و مسلم تشخیص داده شد، دادگاه به استناد بند ب ماده ۲۹۰ و صدور تبصره یک ذیل آن و نیز مواد ۳۰۱، ۳۵۱، ۳۸۱، ۴۱۷، ۴۱۸ و ۴۳۶ قانون مجازات اسلامی ... متهمه موصوفه را به یکبار قصاص نفس ... محکوم می‌نماید ... الخ با صدور دادنامه مرقوم و ابلاغ رونوشت به طرفین، محکوم علیها با وکالت آقایان ... و ... در فرصت قانونی اعتراضاتی نسبت به رای صادره عنوان و رسیدگی



در مقام فرجام را درخواست کرده‌اند که با وصول پرونده به دبیرخانه دیوان عالی کشور و با توجه به سبق ارجاع رسیدگی به مورد به این شعبه محول گردیده است. مشروح لوایح وکلای محترم فرجام خواه که عمدتاً مدلول ماهیتی دارد به هنگام طرح موضوع و صدور رای قرائت خواهد شد.

هیات شعبه در تاریخ بالا تشکیل گردید. پس از قرائت گزارش آقای ... عضو ممیز و ملاحظه اوراق پرونده و نظریه کتبی آقای دکتر ... دادیار دادرسی دیوان عالی کشور اجمالاً مبنی بر با عنایت به مجموع اوراق و محتوای پرونده، امعان نظر و بررسی لایحه فرجام خواه نظر به اینکه اولاً در فرایندهای انجام تحقیقات مقدماتی و دادرسی رعایت ترتیبات و تشریفات قانونی انجام و لحاظ و در اجرای موارد اعلامی دیوان محترم عالی کشور و تکمیل نواقص تحقیقاتی اقدام شده است ثانیاً فرجام خواه دلائل، مدارک و مستنداتی که در انطباق با یکی از شقوق مذکور در ماده ۴۶۴ قانون آیین دادرسی کیفری باشد ارائه ننموده و در بررسی‌های این مرجع و در امعان نظر در استدلال متقن و مذکور در دادنامه اخیر فرجام خواسته، دلائل و مدارک و مستنداتی که مبین استنباط و انطباق درخواست فرجامی با یکی از شقوق معنونه مذکور در ماده ۴۶۴ قانون آیین دادرسی کیفری باشد را ملاحظه و استنباط ننموده لهذا بنا به مراتب مذکور و به تجویز حاصله و مستنداً به بند الف ماده ۴۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری اعتقاد به رد فرجام خواهی فرجام خواه و نتیجتاً تایید و ابرام دادنامه بدوی فرجام خواسته را دارم و به این شرح اظهار عقیده می‌گردد، در خصوص دادنامه شماره ... - ۱۳۹۹/۷/۳۰ فرجام خواسته مشاوره نموده چنین رای می‌دهد:

”رای شعبه“

درباره درخواست فرجام خانم نیکبخت (م) فرزند ناظر با وکالت آقایان ... و ... تبعه کشور افغانستان نسبت به دادنامه شماره ... - ۱۳۹۹/۷/۳۰ شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم که بموجب آن مشارالیه را از حیث ارتکاب قتل عمدی جوان ۲۰ ساله‌ای به نام مهدی (م) فرزند شیرعلی با آلت قتاله از نوع پیچ گوشستی به استناد مواد ۲۹۰ (صدر تبصره یک ذیل آن)، ۳۰۱، ۳۵۱، ۳۸۱ و ۳۶۴ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ به



قصاص نفس محکوم گردیده است، با عنایت به اوراق پرونده و تحقیقات انجام شده پس از نقض (دادنامه شماره ...-۱۳۹۹/۴/۳۰ دادگاه مزبور که طی دادنامه شماره ...-۱۳۹۹/۷/۲۷ صادره از این مرجع (شعبه ... دیوان عالی کشور) مسبوق به نقض بوده)، نظر به اینکه عمده مطالب مطروحه در لایحه فرجامی و کلای محترم فرجام خواه در ماهیت امر بیان شده که در این مرحله از رسیدگی موقعیت بررسی نداشته از سوئی با توجه به مجموع اظهارات و مدافعات متهمه و مقدمات منتهی به درگیری منجر به قتل آن مرحوم و احراز عمدی بودن عمل ارتكابی و نظریات پزشکی قانونی بر وقوع مرگ متوفی در نتیجه ی ورود آلت قتاله به اعضاء و جوارح مقتول و بالاخره با عنایت به دلائل اثباتی احصائی در دادنامه فرجام خواسته چون از حیث طرز رسیدگی و رعایت تشریفات دادرسی و تشخیص مورد با قانون و تعیین کیفر ایرادی بر حکم مرقوم مترتب نگردیده است مستنداً به بند الف از ماده ۴۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری آن را بلاشکال تشخیص و از حیث نتیجه ابرام می‌نماید. رای صادره قطعی و پس از انجام مقررات مذکور در مادتهین ۴۱۷ و ۴۱۸ قانون مجازات اسلامی از قابلیت اجراء برخوردار خواهد بود.

متعاقب قطعیت رای اصداری، پرونده به شعبه ... اجرای احکام کیفری ارجاع و پس از اعلام محکومیت محکوم علیها به زندان، با توجه به حضور اولیاء دم بدون احضار قبلی در شعبه اجرای احکام، تقاضای قصاص اخذ و فرم استیذان تنظیم می‌گردد و پرونده به حوزه ریاست دادگستری قم جهت اخذ استیذان ارسال شده که پس از صدور اذن قصاص و وصول پرونده به شعبه، مجدداً اظهارات اولیاء دم برای تقاضای قصاص اخذ می‌گردد.

در این مجال خانم نرگس (ر) (فرزند محکوم علیها) طی سند اقرارنامه شماره ... اعلام می‌نماید که "می‌خواهم حقیقت را بگویم و حقیقت این است که من با پیچ گوشتی به پهلوی مقتول ضربه زدم و مادرم بی‌گناه است."

متعاقب اقرار دختر محکوم علیها و پس از اعلام وی (محکوم علیها) از زندان مبنی بر اینکه "من قاتل نیستم و تقاضای اعاده دادرسی دارم"، موضوع در دیوان عالی کشور مطرح گردید و با توجه به مراتب فوق، دادنامه شماره ... از شعبه ... دیوان عالی کشور صادر گردید



مبنی بر آنکه "در خصوص اعاده دادرسی خانم نیکبخت (م) از دادنامه شعبه ... دادگاه کیفری یک، محکوم علیها به استناد اقرارنامه دخترش نرگس (ر) به ارتکاب فعل مادی بزه قتل، با توجه به عدم اثبات ادعای مقرر در مراجع قضائی صالح از بند پ ماده ۴۷۴ خارج تشخیص و قرار رد درخواست صادر می گردد."

پس از طی مراتب فوق الذکر، محکوم علیها مجدداً سه سند محضری ارائه نموده، مبنی بر اینکه آقای محمود (ر) (شوهر محکوم علیها) اقرار نموده که بنده با پیچ گوشتی به مقتول ضربه زدم و خانم نیکبخت (م) بیگناه است و دختران محکوم علیها (پروانه و نرگس) نیز طی سند محضری، این موضوع را گواهی نموده و بر آن شهادت داده اند. علیهذا دادستان محترم عمومی و انقلاب مرکز استان قم مستنداً به بند "پ" از ماده ۴۷۵ قانون آیین دادرسی کیفری و در راستای بند "ج" ماده ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری مراتب را به حضور ریاست محترم دیوان عالی کشور ابلاغ نمود.

متعاقب درخواست اعاده دادرسی، شعبه مرجع الیه به شرح ذیل مبادرت به تهیه گزارش و اصدار رای نموده است:

* دادنامه دیوان عالی کشور

خلاصه جریان پرونده:

به حکایت محتویات پرونده خانم نیکبخت (م) به اتهام مباشرت در قتل عمدی مرحوم مهدی (م) بوسیله پیچ گوشتی طی دادنامه شماره ... مورخ ۱۳۹۹/۹/۳۰ صادره از شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم به مجازات قصاص نفس محکوم گردیده است. این رای به موجب دادنامه شماره ... مورخ ۱۴۰۰/۲/۱۳ صادره از شعبه ... دیوان عالی کشور ابرام شده است اجمال قضیه این است که: مقتول با دختر متهمه ارتباط داشته در یکی از شبها که متهمه در منزل خود در حمام بوده مقتول وارد منزل شده و در اطاق خواب دختر محکوم علیها با وی ارتباط برقرار کرده و هنگامی که او از حمام بیرون آمده متوجه این قضیه شده است مقتول در کمد پنهان شده اما پس از باز شدن درب بیرون آمده و خانم نیک با اعتراض به اینکه چرا آمده ای پیچ گوشتی را برداشته و ضربه ای به پهلوی مقتول



زده است و او فرار نموده و بعداً فوت کرده است پس از قطعیت رای آقای شیرعلی (م) بوکالت از محکوم علیه درخواست اعاده دادرسی تقدیم کرده و اهم مطالبی که در توجیه تقاضای خود مرقوم داشته این است که:

همانگونه که اثر انگشت اینجانب روی آلت قتاله مشاهده نشده با صحنه سازی غلط و مهمتر از همه اقرار همسرم به قتل مقتول که ایشان در هنگام وقوع قتل در منزل حضور داشت و با مقتول درگیر شد و او را مورد ضرب و شتم قرار داد و بعد از فرار مقتول شوهرم اینجانبه را نزد مشاور حقوقی برده و اغفال کرد و چون زن هستم و بچه شیرخوار دارم و من را قصاص نمی‌کنند و گفت چون من اگر زندان بروم چون نان آور هستم زندگی متلاشی می‌شود و دولت مدارک پناهندگی ما را باطل خواهد کرد قتل را گردن من گذاشت و سه سال است در زندان هستم و دخترم شهادت نامه نوشته که پدرش درگیر شده و شوهرم نیز اقرار نموده است.

پرونده جهت رسیدگی به این شعبه ارجاع گردیده است. هیات شعبه پس از ملاحظه اوراق پرونده مشاوره نموده و چنین رای می‌دهد:

رای شعبه

محتویات پرونده حاکی است مقتول مدتها قبل از حادثه با نرگس (ر) (دختر متهمه) ارتباط داشته است این دختر در تاریخ وقوع قتل هفده سال سن داشته است و در بازجویی گفته است حدود شش سال قبل در راه مدرسه با وی آشنا شدم در این مدت چندین مرتبه به منزل برادر بزرگش به شهر قائم می‌رفتم و در آنجا کسی منزل نبود من را لخت می‌کرد و به صورت لاپائی کار خود را انجام می‌داد من راضی نبودم و به زور این کار را انجام می‌داد چند بار به منزل خودش برد که مادرش آمد و من پنهان شدم شب همانجا بودم و صبح به همراه مهدی با اتوبوس به تهران آمدم ... (برگ ۸۱) وی در اظهارات خود گفته است متوفی در آن شب به منزل ما آمد و از طریق پیام و تلگرام گفت می‌خواهم شما را ببینم ابتدا قبول نکردم اما بعد گفتم درب پارکینگ را باز می‌کنم بیا ساعت حدود ۲ آمد گفتم داخل پارکینگ باهم صحبت می‌کنیم اما دستم را گرفت که برویم داخل رفتیم داخل اطاق خودم حدود نیم ساعت پیش هم بودیم رفتیم بالا دیدم مادرم حمام



رفته برگشتم داخل اطاق پس از یک دقیقه مادرم درب زد مهدی رفت داخل کمد درب را بست مادرم داخل اطاق شد گوشی مهدی را دید ناراحت شد و گفت این گوشی مال کیست درب کمد را باز کرد متوجه حضور مهدی شد چون روسری نداشت برگشت عقب درب اطاق را بست و پیچ گوشتی که کنار چرخ خیاطی بود برداشت مهدی کنار پنجره بود می خواست خودش را پایین بیندازد مادرم وی را کشید سمت خودش با پیچ گوشتی ضربه‌ای به پهلو وی زد و مهدی می خواست از پنجره پایین بیاید یکی هم به پای وی کوبید مهدی خود را از پنجره که حدود دومتر بود پایین انداخت و متواری شد مادرم چند سیلی هم به من زد و قضیه را به پدرم گفت (برگ ۳۳) از خانم نیک بخت (م) (مستدعی اعاده دادرسی) نیز تحقیق شده گفته قبول دارم با پیچ گوشتی زدم حدود شش است مزاحم دخترم است ساعت حدود دوازده شب وارد خانه ما شده بود و در طبقه روی پارکینگ با دخترم بود من حمام رفته بودم سرلخت بودم رفتم سر کمد چیزی بردارم سرم را خشک کنم دیدم داخل کمد است دنبال چیزی بودم روی سرم بگذارم چیزی روی سرم گذاشتم به او گفتم چرا آمدی اذیت می کنی گریه می کردم می گفت دیگر نمی آیم گفتم صدار گفتی ولی باز می آیی یک پیچ گوشتی روی چرخ خیاطی برداشتم و یک ضربه به پهلویش زدم خود را از پنجره پایین پرت کرد موقع افتادن یک ضربه به ساق پایش زدم از بالا نگاه می کردم دیدم بلند شد و رفت بعد از دو سه روز به من گفتند پسره تزریق کرده مرده است (برگ ۴۰) صورتجلسه معاینه جسد حاکی است علت مرگ متوفی صدمات متعدد بدنی (قفسه سینه، پارگی بطن‌های قلب، آبشامه و غیره) بوده است. شعبه ... دادگاه کیفری یک در دادنامه اولیه اعلام داشته نوع قتل مشخص نیست (عمدی یا شبه عمد) مع الوصف حکم به پرداخت دیه داده است اما شعبه ... دیوان عالی کشور آن را قتل از نوع عمدی دانسته و با نقض رای پرونده را برگشت داده است که منتهی به قصاص مشتکی عنها خانم نیکبخت (م) شده است و شعبه ... دیوان عالی کشور طی دادنامه شماره...-۱۳/۲/۱۴۰۰ دادنامه فرجام خواسته را ابرام نموده و با توجه به مراتب فوق الذکر و صرف نظر از اینکه شیوه عمل متهمه مبهم است زیرا وی مدعی است از پیچ گوشتی استفاده کرده اما صدماتی که علت مرگ اعلام شده نمی تواند کار وی باشد و احتمالاً پدر



دختر که در منزل بوده در ایراد ضرب دخالت داشته اما با توجه به اینکه خانم نیکبخت جنایت را برعهده گرفته تحقیق به سوی دیگری سوق داده نشده است مع الوصف آنچه از محتویات پرونده استفاده می شود مقتول دختر غیر رشیده ای را بدون اطلاع والدین در زمان طفولیت اغفال کرده و سال ها با وی ارتباط برقرار نموده است و حتی بعدا ادعای خواستگاری مطرح گردیده است این عمل مقتول خانواده را به تنگ آورده تا اینکه حضور شبانه شخص مزاحم در منزل آنان اتفاق افتاده است و غیر قابل تحمل گردیده محکوم علیها از روی عصبانیت و با حالت گریه به فرد یاد شده می گفته از دخترم چه می خواهد و با پیچ گوشستی ضربه ای به وی زده است اولاً در اینکه آیا نوع ضربه نوعا کشنده است تردید جدی وجود دارد. ثانيا قصد قتل عمدی در پرونده به هیچ وجه احراز نمی گردد. ثالثا علم و اطلاع مشارالیه از اینکه آلت بکار گرفته سبب مرگ خواهد شد ثابت نیست. از این رو تشخیص اولیه دادگاه بر اینکه عمدی بودن قتل را محل تردید دانسته درست است بخصوص اینکه محکوم علیها در مقام دفاع از عرض و ناموس بوده است اما از حد متعارف تجاوز نموده با این وصف مجازات مقرر شده برای مستدعی اعاده دادرسی (از نوع قصاص) بیش از حد استحقاقی وی می باشد لذا با انطباق موضوع با بند چ ماده ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری ضمن تجویز اعاده دادرسی پرونده به شعبه دیگر دادگاه کیفری یک استان قم ارجاع می گردد.

همچنان که معروض گردید، اعاده دادرسی مطروحه که مبتنی بر اقرار همسر محکوم علیها به قتل و در راستای بررسی بند "ج" از ماده ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری مطرح گردیده که مقرر می دارد "پس از صدور حکم قطعی، واقعه جدیدی حادث و یا ظاهر یا ادله جدیدی ارائه شود که موجب اثبات بی گناهی محکوم علیه یا عدم تقصیر وی باشد"، لیکن شعبه محترم مرجع الیه خارج از جهت مورد درخواست اعاده دادرسی و با انطباق موضوع با بند "چ" از ماده ۴۷۴ که بیان می دارد: "عمل ارتكابی جرم نباشد و یا مجازات مورد حکم بیش از مجازات مقرر قانونی باشد"، ضمن تجویز اعاده دادرسی، پرونده را به



شعبه هم عرض ارجاع می نماید.

التهایه شعبه هم عرض مرجوع الیه، طی دادنامه اصداری به شرح ذیل الذکر، حکم به برائت متهمه از اتهام قتل عمدی صادر می نماید:

* دادنامه دادگاه کیفری یک استان پس از تجویز اعاده دادرسی:

” رأی دادگاه“

در خصوص اتهام خانم نیکبخت (م) فرزند ناظر متولد ۱۳۶۰ تبعه افغانستان متأهل فاقد سابقه کیفری با وکالت آقای ... مبنی بر ایراد ضرب و جرح با پیچ گوشتی منجر به قتل غیرعمدی مرحوم آقای مهدی (م) فرزند شیرعلی متولد ۱۳۷۹ تبعه افغانستان موضوع شکایت اولیاء دم مقتول به اسامی ۱- آقای شیرعلی (م) ۲- خانم حمیده (الف) با وکالت آقای رحمت اله نصیرپور حسب محتویات و اوراق پرونده مطابق گزارش مورخ ۲۵/۲/۱۳۹۸ مأمورین انتظامی کلانتری قم، یکی از عوامل شهرداری طی تماس با پلیس ۱۱۰ از کشف جسدی که از اتباع افغانستان می باشد مشاهده کرده که مراتب به عوامل اورژانس اطلاع داده شده پس از حضور فوت وی را تأیید نمودند و بیان داشته اند از فوت متوفی حدود ۳ الی ۴ ساعت گذشته است که پس از هماهنگی با قاضی محترم کشیک ویژه قتل دادسرای قم جسد به سردخانه بهشت معصومه قم منتقل می گردد و دستورات مقتضی جهت شناسایی اولیاء دم و بررسی دوربین مداربسته نصب شده در محل کشف جسد و هویت مقتول صادر می گردد که پس از تحقیقات پلیس آگاهی قم هویت مقتول (محمد مهدی) شناسایی گردیده اولیاء دم وی نیز پس از حضور در مرجع انتظامی و دادسرای قم بابت قتل فرزندشان اعلام شکایت می نمایند که پس از بررسی دوربین مداربسته در محل و بررسی تلفن همراه مقتول مشخص می شود مقتول در شب واقعه با خانم نرگس (ر) فرزند محمود در تماس بوده و رابطه داشته و آن شب به منزل وی رفته و پس از درگیری از پنجره اتاق منزل نامبرده از ارتفاع حدود ۴ متری به داخل کوچه پریده است و پس از طی مسافتی فوت می نماید که پس از تحقیقات از خانم نرگس (ر) اظهار می دارد، حدود شش سال بود با او ارتباط داشته و با مزاحمت و تهدید با وی رابطه برقرار می کرده و آن شب جهت رابطه به منزلش آمده که مادرش در اثر سر و صدا به اتاق پائین آمده و با مقتول



درگیر می‌شود و متهمه خانم نیکبخت (م) (مادر نرگس ر) در دفاع اظهار می‌نماید شب قتل از طبقه بالا سر و صدا شنیدیم به اتاق پائین آمدم دیدم دخترم نیمه لخت است و مقتول (مهدی م) داخل کمد بصورت عریان مخفی شده است از کمد خارج شد لباسش را پوشید و دست دخترم را گرفت و کشید تا با خود ببرد من مانع شدم و پیچ گوشتی را از روی چرخ خیاطی برداشتم تا به دست مقتول بزنم به پهلوی او اصابت کرد بعد قصد داشت درب را باز کند تا فرار نماید درب بسته شد و از داخل دستگیره نداشت رفت بطرف پنجره و از پنجره به داخل کوچه پرید و فرار کرد من قصد قتل نداشتم حدود شش سال بود مقتول برای دخترم مزاحمت داشت و تهدید می‌کرد دخترم خواستگار داشت و او مانع ازدواج دخترم می‌شد و نظریه پزشکی قانونی نیز طی گزارش معاینه جسد به شماره ... مورخ ۱۳۹۸/۲/۲۸ بلحاظ لوب تحتانی ریه چپ در ادامه مسیر بریدگی پهلوی چپ که وارد فضای جنب شده بود درگیر و سوراخ شده و ادامه سوراخ شدگی از آبشامه گذشته و بطن‌های چپ و راست قلب را درگیر و سوراخ کرده بود و خون زیادی از قلب وارد آبشامه و از آنجا هم وارد فضای جنب چپ شده بود حسب شرح فوق علت فوت در صدمات متعدد بدنی (صدمات قفسه سینه، پارگی بطن‌های قلب، آبشامه و ...) و عوارض ناشی از آن بر اثر اصابت جسم نوک تیز، تعیین و جواز دفن به نام متوفی صادر و جسد تحویل بستگان گردیده است (صفحه ۸۶) که پس از تکمیل تحقیقات توسط بازپرسی و صدور کیفرخواست علیه متهم مذکور (خانم نیکبخت م) بابت اتهام قتل عمدی ناشی از ایراد ضرب عمدی با پیچ گوشتی منتهی به قتل مرحوم مهدی (م)، شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم پس از رسیدگی و طی دادنامه شماره ... - ۱۳۹۹/۴/۳۰ با توجه به دفاعیات متهمه مبنی بر اینکه قصد قتل نداشتم مقتول دست دخترم را می‌کشید که در اطاق بسته بود یک پیچ گوشتی روی چرخ بود برداشتم و می‌خواستم به دستش بزنم که پیچ گوشتی به پهلویش خورد لذا دادگاه مذکور اصل جنایت را ثابت دانسته ولی نوع آن ثابت نبوده موضوع را منطبق با ماده ۴۷۲ قانون مجازات اسلامی دانسته و ضمن منتفی دانستن قصاص متهمه موصوف را بابت ارتکاب یک فقره قتل مرحوم مهدی (م) ظرف دو سال قمری از تاریخ وقوع قتل (۱۳۹۸/۲/۲۵) مصادف با رمضان المبارک ۱۴۴۰ قمری) به پرداخت یک فقره



دیه کامل مرد مسلمان در حق اولیاء دم مقتول و بابت جنبه عمومی بزه چون قصاص منتفی شده و اقدام وی موجب اخلال در نظم و به جهت صیانت از امنیت جامعه و بیم تجری مرتکب یا دیگران نامبرده را به تحمل سه سال حبس و از باب تکمیل مجازات نیز به مدت دو سال از منع اقامت در ایران محکوم می‌گردد (ص ۲۲۳) که پس از فرجام خواهی اولیاء دم مقتول شعبه ... دیوان عالی کشور طی دادنامه شماره ...-۱۳۹۹/۷/۲۷ با استدلال اینکه اولاً دادگاه کیفری یک اقدام خاصی در خصوص نوع قتل بعمل نیاورده است لذا از این حیث پرونده کامل بنظر نمی‌رسد ثانیاً: چون عنوان اتهام متهمه که در کیفرخواست ذکر گردیده نوعاً قتل عمدی موضوع ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی می‌باشد لذا دادگاه ملزم بوده حداقل عنوان اتهام جدید را به متهم تفهیم می‌نمود که از این لحاظ نیز ایراد شکلی بر دادنامه فرجام خواسته مترتب است مستنداً به بند ۲ شق ب ماده ۴۹۶ قانون آئین دادرسی کیفری دادنامه فرجام خواسته بلحاظ نقص تحقیقاتی کلاً نقض و جهت رسیدگی مجدد به شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم محول می‌گردد تا پس از رفع اشکالات یاد شده و نیز انجام هرگونه تحقیق یا اقدام دیگری که برای کشف حقیقت لازم باشد و با توجه به نتایج مستحصله دوباره انشاء رأی نماید (ص ۲۷۹) و شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم مجدداً رسیدگی و طی دادنامه شماره ...-۱۳۹۹/۹/۳۰ با استدلال اینکه متهمه در دفاعیات اظهار داشته دخترم و مقتول داخل اتاق منزل بودند متهم را شناختم گفتم چرا به منزل من آمدی گفت دیگر نمی‌آیم مقتول لخت بود و دخترم نیمه عریان بود و شلوار پایش بود مقتول دست دخترم را می‌کشید که روی چرخ خیاطی، پیچ گوشتی را برداشتم و خواستم به دستش بزنم به پهلویش خورد چون در اتاق بسته بود از پنجره خودش را پائین انداخت و رفت و در ادامه استدلال دادگاه بلحاظ اینکه مقتول دست راست دخترش گرفته بود و متهمه باید به دست راست مقتول ضربه بزند ولیکن به پهلوی چپش ضربه زده است و از طرفی پیچ گوشتی نوک تیز حدوداً سی سانتی متری اگر به جای حساس اصابت کند کشنده است و اصل بر آگاهی است و عدم آگاهی را می‌بایست متهمه اثبات کند که نکرد و مکرر در پاسخ سؤال شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم که آیا آگاه بودی که اگر چنین آلتی (پیچ گوشتی نوک تیز سی سانتی) ضربه



کشنده این چنین وارد کنی منجر به مرگ می‌شود، اظهار داشت من قصد کشتن نداشتم و می‌خواستم به دستش بزنم که دستش را بالا برد و به پهلویش خورد که این ادعا مورد پذیرش دادگاه واقع نشده و لذا دادگاه ادعای متهمه مبنی بر عدم قصد کشتن را مخدوش دانسته و بزه انتسابی را علماً و اقراراً محرز و مسلم تشخیص داده و متهمه موصوف را به یکبار قصاص نفس (ازهاق روح) به وسیله چوبه دار محکوم می‌نماید و حکم قصاص پس از قطعیت و استیذان از مقام معظم رهبری مدظله‌العالی یا نماینده ایشان به موقع اجرا گذاشته شود ص ۳۱۹ که پس از فرجام‌خواهی محکوم علیها و وکلاء ایشان شعبه ... دیوان عالی کشور طی دادنامه شماره ...-۱۳/۲/۱۴۰۰ رأی صادره شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم را تأیید و ابرام می‌نماید ص ۲۸۱ و با توجه به قطعیت دادنامه و پس از استیذان اجرای احکام کیفری دادرسی قم با قصاص نفس محکوم علیها موافقت می‌گردد ص ۴۰۶ و زمان قصاص نیز توسط اجرای احکام تعیین می‌گردد که بلحاظ اعاده دادرسی و ارسال پرونده توسط دادستان محترم دادرسی عمومی و انقلاب شهرستان قم به دیوان عالی کشور، شعبه ... دیوان عالی کشور طی دادنامه شماره ...-۱۴/۹/۱۴۰۱ با استدلال اینکه مقتول مدت‌ها قبل از حادثه با نرگس (ر) (دختر متهمه) ارتباط داشته است این دختر در تاریخ وقوع قتل هفده سال سن داشته است و در بازجویی گفته است حدود شش سال قبل از راه مدرسه با وی آشنا شدم و در این مدت چندین مرتبه به منزل برادر بزرگش به شهر قائم می‌رفتم و در آنجا کسی نبود من را لخت می‌کرد و به صورت لاپایی کار خود را انجام می‌داد من راضی نبودم و به زور این کار را انجام می‌داد چندین بار به منزل خودش برد که مادرش آمد و من پنهان شدم شب همانجا بودم و صبح به همراه مهدی با اتوبوس به تهران آمدم (برگ ۸۱) وی در اظهارات دیگر خود گفته است متوفی در آن شب به منزل ما آمد و از طریق پیام و تلگرام گفت من می‌خواهم شما را ببینم ابتدا قبول نکردم اما بعد گفتم درب پارکینگ را باز می‌کنم بیا ساعت حدود ۲ آمد گفتم داخل پارکینگ با هم صحبت می‌کنیم اما دستم را گرفت که برویم داخل رفتیم داخل اطاق خودم، حدود نیم ساعت پیش هم بودیم رفتیم بالا دیدم مادرم حمام رفته برگشتم داخل اطاق پس از یک دقیقه مادرم درب زد مهدی رفت داخل کمد درب را بست مادرم داخل



اطاق شد گوشی مهدی را دید ناراحت شد و گفت این گوشی مال کیست درب کمد را باز کرد متوجه حضور مهدی شد چون روسری نداشت برگشت عقب درب اطاق را بست و پیچ گوشتی که کنار چرخ خیاطی بود برداشت مهدی کنار پنجره بود می خواست خودش را پایین بیندازد مادرم وی را کشید سمت خودش و با پیچ گوشتی ضربه ای به پهلو وی زد و مهدی می خواست از پنجره پایین بیاید یکی هم به پای وی کوبید مهدی خودش را از پنجره که حدود دو متری بود پایین انداخت و متواری شد و مادرم چند سیلی هم به من زد و قضیه را به پدرم گفت (برگ ۳۳) از خانم نیک (م) (مستدعی اعاده دادرسی) نیز تحقیق شده گفته قبول دارم با پیچ گوشتی زدم حدود شش سال است مزاحم دخترم است ساعت حدود دوازده شب وارد خانه ما شده بود و در طبقه روی پارکینگ با دخترم بود من حمام رفته بودم سر لخت بودم رفتم سر کمد چیزی بردارم سرم را خشک کنم دیدم داخل کمد است به او گفتم چرا آمدی اذیت می کنی گریه می کردم می گفت دیگر نمی آیم گفتم صد بار گفتی ولی باز می آیی یک پیچ گوشتی روی چرخ خیاطی برداشتم و یک ضربه به پهلویش زدم خودش را از پنجره پرت کرد موقع افتادن یک ضربه به ساق پایش زدم از بالا نگاه کردم دیدم بلند شد و رفت و صرف نظر از اینکه شیوه عمل متهمه مبهم است زیرا وی مدعی است از پیچ گوشتی استفاده کرده اما صدماتی که علت مرگ اعلام شده نمی تواند کار وی باشد و احتمالاً پدر دختر که در منزل بوده در ایراد ضرب و جرح دخالت داشته اما با توجه به اینکه خانم نیک جنایت را به عهده گرفته تحقیق به سوی دیگر سوق داده نشده است مع الوصف آنچه از محتویات پرونده استفاده می شود مقتول دختر غیر رشیده ای را بدون اطلاع والدین در زمان طفولیت اغفال کرده و سال ها با وی ارتباط برقرار نموده است و حتی بعداً ادعای خواستگاری مطرح گردیده است این عمل مقتول خانواده را به تنگ آورده تا اینکه حضور شبانه شخص مزاحم در منزل آنان اتفاق افتاده است و غیر تحمل گردیده و محکوم علیها از روی عصبانیت و با حالت گریه به فرد یاد شده می گفته از دخترم چه می خواهد و با پیچ گوشتی ضربه ای به وی زده است اولاً در اینکه آیا نوع ضربه نوعاً کشنده است تردید جدی وجود دارد ثانیاً قصد قتل عمدی در پرونده به هیچ وجه احراز نمی گردد ثالثاً علم و اطلاع



مشارالیهها از اینکه آلت بکار گرفته سبب مرگ خواهد شد ثابت نیست از این رو تشخیص اولیه دادگاه بر اینکه عمدی بودن قتل را محل تردید دانسته درست است بخصوص اینکه محکوم علیها در مقام دفاع از عرض و ناموس بوده است اما از حد متعارف تجاوز نموده با این وصف مجازات مقرر شده برای مستدعی اعاده دادرسی (از نوع قصاص) بیش از حد استحقاق وی می باشد لذا با انطباق موضوع با بند چ ماده ۴۷۴ قانون آئین دادرسی کیفری ضمن تجویز دادرسی پرونده به شعبه دیگر دادگاه کیفری یک استان قم ارجاع می گردد ص ۴۴۶ و پس از ارجاع به این شعبه در مورخ ۱۴۰۱/۹/۲۴ پزشکی قانونی استان قم در پاسخ استعلام این دادگاه در خصوص جراحات منجر به فوت مقتول و آلت قتاله و نوعاً کشنده بودن ضربات با آن نامه شماره...-۱۴/۱۰/۱۴۰۱ اعلام می دارد در خصوص متوفی مهدی (م) فرزند شیرعلی تعیین نوعاً کشنده بودن ضربه جنبه حقوقی داشته و منوط به رأی مقام قضایی با توجه به نظر عرف در خصوص نوع رفتار ضارب و محل ورود ضربه و ... می باشد و اظهار نظر در این خصوص از نظر پزشکی مقدور نیست (ص ۴۶۸) و پس از تعیین وقت رسیدگی مورخ ... طرفین و وکلاء آنان حاضر شده و اولیاء دم اظهار داشته اند علیه متهمه بابت قتل عمدی فرزندشان شکایت داشته و تقاضای قصاص می نمایند و کیل شکات با اولیاء دم نیز طی اظهارات شفاهی و لایحه ای اظهار داشت متهمه (نیکبخت م) در مراحل مختلف تحقیقات و دادرسی به قتل مقتول با پیچ گوشتی اقرار کرده و با توجه به استفاده از پیچ گوشتی که آلت قتاله محسوب می شود و ایراد ضرب و جرح به پهلوی مقتول و نقطه حساس بدن و علم و اطلاع وی به کشنده بودن نوع ضربه قتل عمدی می باشد و تقاضای قصاص دارند، قاتل نیکبخت م بوده و دختر و سایر بستگان وی برای فرار قاتل از مجازات اظهارات واهی نموده اند و متهمه (نیکبخت م) نیز در دفاعیات خود در جلسه مورخ ... در این دادگاه مجدداً اظهارات قبلی خود را تکرار کرده و اظهار داشت آنشب من از حمام آمدم بیرون از اطاق پائین سر و صدا را شنیدم رفتم پائین خواستم از کمد لباس بردارم مقتول را داخل کمد دیدم و پس از مشاجره به شرح اظهارات و دفاعیات قبلی از روی چرخ خیاطی پیچ گوشتی برداشتم مقتول دست دخترم را گرفت می کشید و من قصد داشتم با پیچ گوشتی به دست او بزنم نمی دانم چی شد به پهلوی او



اصابت کرد و شخص دیگری به مقتول ضربه نزده همسر م طبقه بالا بود و با مقتول مواجهه و درگیر نشد دخترم نیز به مقتول ضربه ای نزده است بنابراین دادگاه اولاً با توجه به محتویات و اوراق پرونده، شکایت و اظهارات اولیاء دم مقتول و وکیل ایشان، تحقیقات و گزارش مرجع انتظامی و پلیس آگاهی قم، پرینت پیامک‌های تبادل شده بین مقتول و دختر متهمه مضبوط در صفحات ۷۳ - ۵۵ و ۲۵۱ - ۲۴۳ پرونده که حاکی از ارتباط نامشروع به مدت چند سال و اصرار مقتول به ادامه رابطه و برنامه ریزی و تماس و با ارسال پیام در شب واقعه جهت مراجعه به منزل متهمه و تبادل پیام از سوی دختر متهمه جهت ملاقات با مقتول و صحبت کردن در پارکینگ منزل و متعاقب آن حضور مقتول در اطاق دختر متهمه و فرار از پنجره مطابق فیلم دوربین مداربسته موجود و نصب شده در اطراف محل دارد ثانیاً مفهوم مخالف نظریه اولیه پزشکی قانونی مبنی بر اینکه ضربات و صدمات وارده به مقتول می تواند نوعاً کشنده باشد و می تواند نوعاً کشنده نباشد) و نظریه اخیر پزشکی قانونی در پاسخ استعلام انجام شده که بررسی آن جنبه حقوقی و استنباط قضایی با توجه به نظر عرف داشته و از نظر پزشکی مقدور نمی باشد ثالثاً قصد قتل عمدی از رفتار ارتكابی متهمه با توجه به وضعیت و موقعیت محل درگیری احراز نمی گردد یا لاقلاً با تردید و شبهه مواجه می باشد رابعاً: از محتویات پرونده و مجموع بازجوئی ها و تحقیقات از متهمه علم و اطلاع و آگاهی وی از اینکه آلت جارحه (پیچ گوشتی) سبب مرگ خواهد شد احراز نگردیده و یا مورد تردید و شبهه می باشد خامساً: با توجه به نظر عرف مبنی بر اینکه ایراد ضرب با پیچ گوشتی خصوصاً توسط یک زن نسبت به مرد در وضعیت درگیری طرفین علی القاعده سبب مرگ نمی گردد و یا مورد شبهه می باشد سادساً متهمه یا ضارب در مقام دفاع از عرض و ناموس و دختر خود بوده که مقتول در نیمه شب (مطابق پیامک‌های تبادل شده) جهت رابطه نامشروع به منزل متهمه رفته می باشد ولی دفاع و ضربه متهمه از مراتب آن تجاوز نموده است که در استدلال شعبه محترم ... دیوان نیز به رابطه مقتول با دختر متهمه از صغرسن (بمدت حدود شش سال) اشاره شده که در زمان وقوع قتل سن دختر متهمه هفده سال می باشد و مقتول در پیامک‌ها با جملاتی مثل شش سال مرا تحمل کردی چند دقیقه را هم تحمل و آنقدر عقل داری که بفهمی



دختریت در دست من زده شده هیچ جایی نمی توانی بروی و اصرار به ادامه رابطه داشته است و آنشب حادثه دختر متهمه درب را برای مقتول باز می کند و داخل اطاق می شود و متهمه دخترش و مقتول را در آن وضعیت مشاهده می نماید بنابراین عمل ارتكابی متهمه منطبق با بند الف ماده ۲۹۱ و تبصره ۲ ماده ۳۰۲ از قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ می باشد و از شمول بندهای ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی اخیرالذکر خارج است دادگاه با توجه به تجویز اعاده دادرسی از سوی شعبه محترم ... دیوانعالی کشور و پذیرش اعاده دادرسی توسط این شعبه ضمن نقض حکم مورد اعاده دادرسی (دادنامه صادره از شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم در مورد قصاص بابت قتل عمدی) مستنداً به ماده ۴۸۰ قانون آیین دادرسی کیفری و ۲۹۱، ۳۰۲، ۴۴۸، ۴۶۲، ۴۷۲، بند ب ماده ۴۸۸ و ۵۴۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ و ماده ۶۱۶ قانون مجازات اسلامی (بخش تعزیرات) مصوب سال ۱۳۷۵ و با رعایت ماده ۱۸ قانون مجازات اسلامی ۹۲ بلحاظ شیوه ارتكاب جرم و آثار زیانبار آن بلحاظ منتفی شدن قصاص، متهمه خانم نیکبخت م را از حیث جنبه خصوصی قتل شبه عمدی به پرداخت یک فقره دیه کامل مرد مسلمان در حق اولیاء دم مقتول ظرف مهلت دو سال قمری از تاریخ وقوع قتل (مورخ ۱۳۹۸/۲/۲۵ شمسی مصادف با ۹ رمضان المبارک ۱۴۴۰ قمری) و از باب جنبه عمومی نیز به تحمل سه سال حبس تعزیری (مجازات درجه ۵) با احتساب ایام بازداشت قبلی محکوم می نماید و نسبت به اتهام متهمه (نیکبخت م) مبنی بر قتل عمدی مرحوم مهدی (م) با توجه به محتویات پرونده و استدلال صدرالذکر و استدلال شعبه محترم ... دیوان عالی کشور در تجویز اعاده دادرسی نسبت به دادنامه شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم نسبت به محکومیت قصاص بابت قتل عمدی و اعلام اینکه مجازات تعیین شده بیش از مجازات استحقاق قانونی می باشد و نقض آن نسبت به محکومیت قصاص بابت قتل عمدی توسط این شعبه و دفاعیات متهمه و تردید و شبهه در وقوع قتل عمدی در نحوه رفتار مرتکب و عدم احراز علم و آگاهی و اطلاع متهمه به کشنده بودن فعل ارتكابی و تردید در قصد مرتکب به قتل مقتول بوسیله ضربه با پیچ گوشتی و اینکه قاعده درء علاوه بر حدود در تعزیرات و قصاص نیز جاری می باشد و برخی از شعب محترم دیوان عالی کشور و عدهای



از فقهاء عظام از جمله شیخ طوسی در کتاب مبسوط و نهاییه و محقق حلی در شرایع، شهید ثانی در مسالک، مجلسی اول در روضه المتقین، سید جواد عاملی در مفتاح الکرامة، میرزای قمی در جامع الشتات و برخی از فقهاء معاصر این قاعده را در قصاص نیز جاری می دانند بنابراین مستنداً به اصل براءت مستنبط از اصل ۳۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و مواد ۱۲۰ و ۱۲۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۹۲ و قاعده درء (تُدْرءُ الحدود بالشبهات) و ماده ۴ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۹۲ حکم به براءت متهمه از اتهام قتل عمدی صادر و اعلام می نماید. رأی صادره حضوری محسوب و ظرف مهلت بیست روز پس از ابلاغ قابل فرجام خواهی در دیوان عالی کشور می باشد مقرر است دفتر دادنامه ثبت وفق مقررات ابلاغ گردد.

پس از ابلاغ رأی دادگاه، وکیل اولیاء دم با تقدیم لایحه ای به شرح ذیل، مبادرت به اعتراض و فرجام خواهی نسبت به دادنامه صادره نموده است:

باسمه تعالی

ریاست و قضات معظم دیوان عالی کشور

با سلام و احترام

نظر به پرونده کلاسه ... موضوع شکایت اولیای دم، موکلین آقای شیرعلی (م) و خانم حمیده (الف) علیه خانم نیکبخت (م) دایر بر اتهام قتل عمدی مرحوم مهدی (م) (فرزند مشترک اولیای دم) از آنجا که حسب رسیدگی های به عمل آمده در شعبه ... دادگاه محترم کیفری یک استان قم به موجب دادنامه شماره ... مورخ ... رأی بر قصاص نفس صادر و متعاقب آن رأی مزبور به موجب دادنامه شماره ... مورخ ... از سوی شعبه ... دیوان عالی کشور ابرام و با انجام تشریفات لازم، استیذان نیز صادر گردیده معذالک به حکایت مضبوطات منعکس در پرونده، محکوم علیه با این توجیه و توشیح که شوهرش با مقتول درگیر شده و او را مورد ضرب و شتم قرار داده و وی را نزد مشاور حقوقی برده و اغفال کرده و قتل را گردن وی گذاشته و با توسل به اقرارنامه همسرش و شهادت دخترش



تقاضای تجویز اعاده دادرسی ۴۷۴ ق.آ.د.ک نموده است که شعبه ... دیوان محترم عالی کشور طی شرحی مجمل از حکایت پرونده و با طرح و درج نام اشتباه آقای شیرعلی م (از اولیای دم) در مقام وکیل محکوم علیه در خلاصه جریان پرونده با امعان نظر به ادعای متقاضی اعاده دادرسی و احتمال دخالت پدر دختر در ایراد ضرب، از جهت تقاضای اعاده دادرسی مطروحه، گذار نموده و ضمن ورود به مواردی که قبلاً مورد رسیدگی قضایی قرار گرفته، عدم احراز قتل عمدی و تردید جدی در نوعا کشنده بودن ضربه و عدم اثبات اینکه علم و اطلاع مشارالیه از اینکه آلت به کار گرفته شده سبب مرگ خواهد شد، را نیز در تبیین تجویز اعاده دادرسی مورد تذکار واقع ساخته و بالنهاییه این تجویز را خارج از مورد تقاضای اعاده، منطبق با بند چ ماده ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری دانسته و پرونده جهت رسیدگی به شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم ارجاع گردیده است؛ و این شعبه نیز فارغ از جهت تقاضای اعاده دادرسی و با تمسک به آنچه مطمح نظر شعبه ... دیوان عالی کشور بوده، به رغم وجود توشیح و توضیح واضحات و رفع شبهات در جریان امر تحقیق و رسیدگی و اثبات مراتب که منجر به صدور رای و ابرام آن در دیوان گردیده، **با طرح تکراری همان مباحث، با عدول از لزوم رسیدگی چارچوب‌مند در محدوده‌ی جهت تقاضای اعاده دادرسی**، به موجب دادنامه شماره ... بدون آنکه هیچ تحقیق و تحلیلی در جهت تقاضای اعاده دادرسی (حدوث یا ظهور واقعه جدید یا ارایه دلیل جدید) داشته باشد(!)، قتل حادث را منطبق با بند الف ماده ۲۹۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ (شبه عمد) و تبصره ۲ ذیل ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری دانسته و متهمه را به یک فقره دیه کامل (ظرف دو سال از وقوع قتل) و سه سال حبس از جهت جنبه عمومی محکوم ساخته؛ و وی را از اتهام قتل عمدی -با این خلاصه‌ی استدلال که: پیچ گوشتی، می‌تواند آلت قتاله نباشد و نیز تشکیک در مراتب آگاهی متهم از کشنده بودن آلت مذکور، و دفاع از عرض و ناموس (دخترش) و...- تبرئه نموده است!

این در حالیست که تاکیدا نسبت به کلیه موارد یاد شده قبلاً تحقیقات و رسیدگی‌های قضایی صورت گرفته و عقیده دیوان محترم عالی کشور بر قتل عمدی ملحوظ و منعکس است! واقعا بدون آنکه هیچ واقعه جدیدی حادث یا دلیل جدیدی ارایه شده باشد، چگونه



و با چه توجیه قانونی می توان قایل به نقض رای قطعیت یافته‌ای شد که با بررسی همه جوانب، اصدار یافته است؟ آنهم با خرق در حصر جهت تقاضای اعاده دادرسی و ورود به مبانی تحکیم یافته‌ای که به حکایت مستندات موجود در پرونده، جای هیچ‌گونه بحث و شبهه‌ای در مورد آن وجود ندارد!

آیا این دادنامه را نباید در تخالف با اصل قوام آرای قضایی دانست؟ مگر نه این است که آرای اینچنین، تزلزل آرای قضایی و عدم تحکیم آن را موجب گردیده و اینچنین، هیمنه و ابهت نظام قضایی کشور را مورد تحدیش واقع می‌سازد؟ با این استدلالات جدید در صدور حکم برائت از قتل عمدی، که در تخالف با آرای سابق الصدور بدوی و دیوان، و در نفی استیذان صادره انجام پذیرفته، چگونه و با چه توجیهی می‌توان بر آنچه به فهم سلیم قضایی صورت گرفته خط بطلان کشید؟

آنچه در پی می‌آید، ضمن مرور پیش گفته‌ها، توجه ویژه‌ای است بر قتاله بودن آلت پیچ گوشتی بنا بر تصریح پزشکی محترم قانونی، آگاهی مسلم متهمه بر امکان وقوع قتل با آلت مزبور بنا بر اقرار صریح وی؛ و انتفای دفاع مشروع بنا بر تحقیقات و مضبوطات منعکس در پرونده؛ و روایت دفاعیات نمایش گونه‌ی بلاوجه متهمه که هر پرده از آن، در تنافی، تعارض و گاه تناقض با پرده‌ی دیگر بوده است!

(بسم الله الرحمن الرحيم)

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كَتَبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرْ بِالْحَرْ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عَفَى لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّءْ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنْ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ. وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ (سوره بقره، آیه ۱۷۸-۱۷۹)

قرآن کریم در نهایت فصاحت و بلاغت به خوبی نشان می‌دهد که قصاص اسلامی به هیچ وجه جنبه انتقام جویی ندارد بلکه دریچه‌ای به سوی حیات و زندگی انسان‌هاست (المیزان فی تفسیر القرآن، جلد ۱، صفحه ۴۳۳، محمد حسین طباطبایی ۱۳۶۰-۱۲۸۱)



ظالم اگر به تیغ ستم خون خلق ریخت

از خون بی گناه مگر می توان گذشت؟

(مشفق کاشانی، عارفانه ها، دفتر دوم صفحه ۴۱)

ریاست معظم، قضات شریف دیوان

فارغ از فرافکنی‌های صورت گرفته در این پرونده از سوی محکوم علیه و نزدیکان ایشان، و داستان پردازی‌های محیرالعقول و متناقض که شائبه‌ی ترور فهم سلیم و درک علیم قضات توسط ایشان را به ذهن متبادر می‌سازد و چیزی جز به سخره گرفتن دستگاه قضا با طرح این گفته‌ها و نوشته‌های بی اساس و ساختگی و نخ‌ما در پی ندارد. در این مجال مروری گذرا بر وقایع پرونده به حکایت آنچه عیناً منعکس است، خالی از لطف نیست.

مراتبی که اتخاذ رویه‌های چند سوبه، کاذب، متناقض و متعارض را در دفاعیات نشان می‌دهد.

* مروری بر حلقه‌های این نمایش سراسر کذب

۱- پرده اول - اقرار بر اولیه متهم و انعکاس شرح واقعه از زبان دخترش:

متهمه (نیکبخت م) از همان ابتدای تشکیل پرونده فارغ از تلقین‌ها و آموزه‌های غیر اخلاقی، برآیند واقع را در اظهارات خود منعکس ساخته است:

صفحه ۳۹ و ۴۰- قبول دارم با پیچ گوشتی زدم... یک پیچ گوشتی روی چرخ خیاطی بود برداشتم یک ضربه به پهلویش زدم سمت پنجره خودش را پایین پرت کرد موقع افتادن یک ضربه هم از ساق پایش با همان پیچ گوشتی زدم.

صفحه ۵۱ و ۵۲ - قبول دارم با پیچ گوشتی فقط به پهلویش وی زدم دخترم می‌گوید ضربه‌ای به پای وی زدم اما یادم نیست ...

صفحه ۵۱- نیکبخت (م): می‌خواست از پنجره فرار کند... گفت دیگر مزاحم نمی‌شوم. دمپایی‌هایش را داخل کوچه پرت کرد و خودش را از پنجره بیرون انداخت.

صفحه ۳۲ و ۳۳- نرگس (ر): مهدی کنار پنجره بود می‌خواست خودش را پایین



بیاندازد. مادرم وی را کشید سمت خودش و با پیچ گوشتی ضربه‌ای به پهلو وی زد و مهدی میخواست از پنجره پایین بیاید یکی هم به پای وی کوبید...

۲- پرده دوم - فرار از اقرار و اظهارات تحت آموزه‌ها:

متهم در پرده دوم از نمایش دفاعی خود گویا تحت برخی آموزه‌ها که واقعا جای تاسف است به دفاعیات تعدیلی در جهت توجیه اقدام مجرمانه خود دست زده است:

صفحه ۱۳۲ - نیکبخت (م) (توسل به دفاع مشروع): می‌خواست دست دخترم را ول کند... هر کسی باشد از ناموسش دفاع می‌کند.

صفحه ۸۱ نرگس (ر): می‌خواست مرا با زور بیرون ببرد.

۳- پرده سوم - دفاع فرافکنانه؟ تزریق مواد مخدر، علت مرگ!

طرح دفاعیات فرافکنانه و البته غیر حرفه‌ای و شتابزده تا آنجا پیش رفته که در مقطعی علت مرگ مقتول تزریق مواد مخدر عنوان شده، حال آنکه مقتول هرگز هیچ گونه موادی مصرف نداشته که مراتب در نظریه پزشکی قانونی (صفحه ۱۰۶) پرونده مورد اشاره واقع شده است که طی آزمایشات سرولوژی و سم شناسی، خون مقتول، عاری از هرگونه مواد سمی بوده است!

۴- پرده چهارم - رابطه جنسی به عنف از سوی مقتول:

متهم در راستای برخی آموزه‌ها، در صفحه ۴۸ پرونده سعی داشته چنین وانمود کند که مقتول با دخترش به زور وارد رابطه جنسی شده و حتی نرگس (ر) نیز برای رهایی مادرش به همان آموزه‌ها و دفاعیات غیر اخلاقی متوسل شده است، به طوری که مدعی شده است مقتول تاکنون پنج بار به وی تجاوز کرده است (صفحات ۱۰۸ تا ۱۱۰) این در حالی است که این دفاعیات غیر مرتبط نیز با اقبالی مواجه نگردیده و این دفاع دروغین که گویا برای تشتت و انحراف ذهن قضات معظم ساخته و پرداخته شده بوده نیز برملا میشود چرا که پزشکی قانونی طی معاینات کامل مورخ ۱۳۹۸/۳/۹ به صراحت بر سالم بودن پرده بکارت و نیز عدم وجود هرگونه علائمی دال بر مقاربت از دبر تاکید می‌سازد (صفحه ۱۱۳)

۵- پرده پنجم - علت مرگ، ناشی از پریدن از ارتفاع توسط مقتول:

از سوی وکیل محترم متهم پریدن مقتول از ارتفاع و طی مسیر توسط وی در فراز



دیگری از دفاعیات به عنوان علت مرگ تلقی شده که این موضوع نیز توسط دادگاه بدوی از پزشکی قانونی مورد استعلام واقع شده که پزشکی قانونی به شرح نظریه مزبور در صفحه ۱۶۵ پرونده صراحتاً و با اتقان تمام و بدون هیچ گونه تردیدی اذعان داشته است: با توجه به نوک تیز بودن و سطح مقطع کوچک سر و طول نسبتاً بلند پیچ گوشتی در صورت فرو کردن آن در بدن شخص با نیروی زیاد و احتمال آسیب عروق بزرگ و احشاء حیاتی در مسیر عبور می تواند منجر به مرگ گردد همچنین پزشکی قانونی در ادامه اذعان داشته است:

با توجه به صدمات شدید و کشنده یاد شده در صورت عدم حرکت متوفی نیز مرگ حادث می گردید.

۶- پرده ششم - دفاع مشروع:

متهمه پس از بن بست های دفاعی متواتر و متعدد ناگزیر تحت آموزه های احتمالی با تغییر فاحش در اقرار اولیه و با چرخشی هدفمند در تبیین واقعه، به دفاع مشروع متوسل شده است (صفحات ۳۰۵ تا ۳۰۷) این دفاع در حالی مطرح شده که بنا بر اظهارات مکرر متهمه و دخترش، مقتول قصد فرار داشته تا آنجا که به جهت بسته بودن درب، خود را از پنجره به بیرون پرتاب نموده است.

صفحه ۳۰۱: رفت سمت پنجره گفتم بپر دست و پایش نشکند که از پنجره رفت بیرون.

سوال دادگاه در صفحات ۳۰۳ و ۳۰۴: آیا رفتار شما برای دفع تجاوز و خطر ضرورت داشته؟

پاسخ متهمه: نمی دانم... اون می کشید من می کشیدم

سوال: از در و پنجره سه متری دخترت را کجا می خواست ببرد؟

پاسخ: اون موقع درب بسته نشده بود وقتی مهدی را با پیچ گوشتی زدم عقب عقب رفتیم یا من یا دخترم به درب خوردیم و بسته شد.

با دست راست زدم دست چپ مقتول سمت من بود فکر کنم با دست راست، دخترم را گرفته بود.



سوال: خب شما باید قاعدتاً به دست راستش میزدی که دست دخترت را ول کند نه به دست چپ که به قلبش بخورد؟

پاسخ: ... من فقط قصدم این بود که دست دخترم را ول کند. غیر واقعی بودن این اظهارات در مقایسه با اظهارات صفحه ی ۳۲ و ۳۳ نرگس (ر) جلوه گر می شود:

می خواست خودش را پایین بیاندازد مادرم وی را کشید سمت خودش با پیچ گوشتی ضربه ای به پهلو وی کوبید.

جالب اینکه متهمه مدعی است هنگام ورود به اتاق، مهدی (مقتول) لخت بوده و دخترش دست وی را گرفته و مهدی لباسش را پوشیده است. (صفحه ۳۰۶) طرح شرایط و وضعیت ظاهری مقتول از زبان متهمه در این داستان پردازشی مبنی بر اینکه دخترش را گرفته تا از پنجره با فاصله سه متری از سطح زمین فرار کند، این ماجرا را به یک جوک مضحک شبیه تر می سازد. (صفحه ۳۰۹)

دادگاه محترم در صفحه ۳۰۹ علت عدم طرح دفاع مشروع را در اظهارات اولیه مورد سوال واقع ساخته است که از سوی متهمه پاسخ درخوری ارائه نگردیده است.

صفحه ۳۹۲ تا ۳۹۴: مهدی آمده بود داخل اتاق در کمد لباس قایم شده بود با مهدی درگیر شدیم مهدی می خواست به من تجاوز کند...

۷- پرده هفتم - تقاضای عفو و گذشت از قصاص:

در اثنای قطعیت حکم به قصاص از سوی دیوان عالی کشور و متعاقب آن در جریان استیذان و وصول پاسخ مبنی بر تجویز اجرای حکم قصاص، و پس از آن محکوم علیه و خانواده وی از طریق برخی معتمدین، مددکاران زندان، ستاد دیه و ... با مراجعه به اینجانب و نیز رایزنی با اولیای دم ضمن پذیرش اقدام به قتل خواستار گذشت از قصاص گردیدند. که البته داغ سنگین و سهمگین مرگ این نوجوان بی گناه، به زعم مادر دلسوخته و عزادار او و پدری رنجور و درمانده و از پای درآمده اگرچه با قصاص نیز پایان نمی یافت لیکن گوشه‌ای از این تالم را مرهم می بود و از این رو تلاش ها در جلب رضایت ایشان کارگر نیفتاد.



۸- پرده هشتم - ارتکاب قتل توسط نرگس (ر):

پس از ناکام بودن تمام پرده‌های این نمایش، نرگس (ر) به موجب اقرار نامه ای که در صفحه ۳۹۷ پرونده تقدیم و مضبوط شده است، با طرح داستانی ساختگی و جدید، مدخلیت خود را در حدوث واقعه اقرار نموده است تا بدین سان برای دستیابی مادرش به گریز از قصاص، «فرجی» در «ستون به ستون» این ماجراهای ساختگی محیرالعقول بیابد تا حلول زمان قصاص را بازایستاند!

که البته به موجب رای صادره از سوی شعبه ۳۸ دیوان عالی کشور مضبوط در صفحه ۳۹۸ پرونده اعاده دادرسی صورت گرفته، مورد رد واقع شد و این چنین تیر دیگر محکوم علیه در تاریکنای دروغ پردازی‌های این پرونده از اصابت به هدف ناکام ماند.

۹- پرده نهم - ارتکاب قتل توسط محمود (ر) (شوهر محکوم علیه):

در پرده دیگر این نمایش سراسر کذب، ابراهیم (م) برادر محکوم علیه طی مرقومه ی مضبوط در صفحه ۴۲۷ پرونده مدعی می‌گردد قاتل شوهر محکوم علیه است و نیکبخت (م) (محکوم علیها) نیز به شرح لایحه ی صفحه ۴۳۵ در یک فرافکنی و داستان ساختگی جدید، ابراز می‌دارد: قاتل مهدی م نمی‌باشد و دلیل خودم بر این امر، اقرار همسر محمود (ر) بر قتل مرحوم و گواهی دخترم است و در همین راستا شهادت نامه‌های مزبور در صفحات ۴۳۳ و ۴۳۴ پرونده، دروغ‌های تاسف باری را برای پایمال کردن خون طفلی معصوم و مظلوم رقم می‌زند.

و در همین راستا با اعمال ماده ۴۷۴ ق آدک، پرونده با طرح در شعبه ... دیوان عالی کشور، فارغ از جهت تقاضای اعاده مورد رسیدگی قرار می‌گیرد و با طرح ایراداتی جهت رسیدگی مجدد به شعبه هم عرض (شعبه حاضر) ارجاع می‌گردد.

قابل توجه اینکه دیوان محترم عالی کشور لزوماً می‌بایست در حدود و ثغور شق یا شقوق مورد نظر متقاضی اعاده دادرسی متذکر در ماده ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری رسیدگی و نفی یا اثباتا در مورد آن اظهار نظر نماید. لیکن با خروج از شق مورد تقاضا در اعاده دادرسی، مبادرت به پذیرش اعاده دادرسی خارج از تقاضا مبادرت فرموده است!



و اما ایرادات دیوان در جریان تجویز اعاده دادرسی؛ پاسخ به این ایرادات؛ و نیز پاسخ به استدلال دادگاه کیفری یک در صدور حکم برائت از قتل عمدی در طی طریق، بر همان مشی دیوان بدون هیچ استدلال مخالف یا اضافی:

۱- احتمال دخالت پدر دختر در ایراد ضرب:

بنا بر آنچه گذشت طرح ادعاهای متناقض واهی حکایت از کذب گویی‌های متهمه داشته و یافتن راه گریز به هر وسیله‌ی ممکن برای رهایی از اجرای حکم قصاص، وی را به ورطه‌ی این داستان پردازی‌های دروغین انداخته و قطعاً دستگاه قضایی هرگز تماشاچی این نمایش‌های خیمه شب بازی نبوده و نیست! چه اینکه ادعای سابق نیز چنانچه گفته شد از سوی شعبه ... دیوان با رد تقاضای اعاده دادرسی مواجه گردید و اقرار مسلم و متواتر متهمه جایی برای هیچ‌گونه شبهه‌ای در این خصوص باقی نمی‌گذارد!

۲- عدم احراز قصد قتل عمدی:

دیوان محترم عالی کشور در توجیه تجویز اعاده دادرسی، عدم احراز قتل عمدی را مورد امعان نظر واقع ساخته است که این نگاه دیوان عالی کشور، مورد نظر شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم نیز قرار گرفته است.

قابل توجه اینکه بنابر توجیهاات و تاویلات قضایی و استنباطی در این پرونده، قتل واقع با بند «ب» ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ انطباق دارد. به موجب این بند، هرگاه مرتکب عمداً کاری انجام دهد که نوعاً موجب جنایت واقع شده یا نظیر آن می‌گردد، هرچند قصد ارتکاب آن جنایت و نظیر آن را نداشته باشد ولی آگاه و متوجه بوده که آن کار، نوعاً موجب آن جنایت یا نظیر آن می‌گردد، قتل واقع، در شقوق قتل عمدی است. ولی گویا آنچه در نظر دیوان، موجب این تحلیل شده توجه به بند الف ماده مزبور بوده است!

این در حالی است که وفق بند «ب» ماده مزبور، کار نوعاً کشنده یا فعل نوعاً کشنده مفهومی عام و صرف نظر از آلت یا وسیله قتاله یا غیر قتاله می‌باشد. یعنی آن که ممکن است عمل به اعتبار وسیله‌ی ارتکاب و یا نحوه‌ی ارتکاب، کشنده محسوب گردد و ضرورتی ندارد که حتماً آلت قتاله باشد؛ بنابراین رابطه‌ی بین آلت قتاله و قتل نوعاً کشنده،



رابطه عموم و خصوص مطلق است؛ به نحوی که آلت قتاله از مصادیق فعل نوعا کشنده می‌باشد؛ اما فعل کشنده منحصر به آلت و یا وسیله‌ی قتاله نمی‌باشد؛ و صورت دیگری نیز دارد. (در تایید این نظر رک: محمدهادی میرصادقی، جرایم علیه اشخاص، ص ۱۱۶؛ ایرج گلدوزیان، حقوق جزای اختصاصی، جلد ۱، صفحه ۴۴؛ محمد صالح ولیدی، حقوق جزای اختصاصی، جلد ۲، صفحه ۷۰ به بعد)

در حال می‌توان گفت که فعل نوعا کشنده، ناظر به وسیله نمی‌باشد؛ بلکه خصوصیت انجام عملی که باعث مرگ مجنی علیه می‌گردد مدنظر است؛ خواه وسیله، کشنده باشد و خواه نباشد؛ و یا نسبت به مجنی علیه کشنده باشد.

جالب آن که در گزارش معاینه ی جسد (صفحه ۸۵)، بریدگی یک لبه‌ی مورب کوچک قسمت فوقانی پهلوی چپ که لبه ی تیز و حاده آن به سمت خلفی فوقانی مشهود بوده و در شرح کالبدگشایی جسد (صفحه ۸۶) به درگیر شدن بطن‌های چپ و راست قلب و سوراخ شدن و ورود خون زیاد از قلب به آبشامه، و از آن ورود به فضای جنب چپ اشاره شده است و علت تامه مرگ را عوارض ناشی از اصابت جسم نوک تیز (پیچ گوشتی) دانسته و در تطبیق جنایت با بند ب ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی، مصوب ۱۳۹۲، هیچ گونه تردیدی نیست.

۳- تردید جدی در نوعا کشنده بودن ضربه:

یکی از استدلال‌ات دیوان محترم عالی کشور در تجویز اعاده دادرسی، و موخر بر آن، پذیرش آن از سوی شعبه ... دادگاه کیفری یک، تردید جدی در نوعا کشنده بودن ضربه مطرح گردیده است.

دادگاه محترم بدوی (شعبه ... کیفری یک) تا قبل از حلول وقت رسیدگی به موجب نامه شماره‌ی ... مورخ ... طی استعلام به عمل آمده از پزشکی قانونی، سوال نموده که آیا صدمات وارده ناشی از ضربات با پیچ گوشتی نوعا کشنده بوده است یا خیر؟

که پزشکی محترم قانونی نیز با توجه به اظهار نظر قبلی خود بر همان نظر سابق ابرام نموده چه اینکه پیش از این نیز دادیار محترم اظهار نظر به شرح ذیل صفحه ۱۵۷ پرونده تشخیص نوعا کشنده بودن را امری کارشناسی دانسته و در همین راستا بازپرس مربوطه



به شرح صفحه ۱۵۸ پرونده، مراتب را از پزشکی قانونی استعلام نموده و متعاقب آن اداره کل پزشکی قانونی استان قم به شرح صفحه ۱۶۵ پرونده صراحتاً اعلام و اذعان نموده است:

۱- با توجه به نوک تیز بودن سطح مقطع کوچک سر، و طول نسبتاً بلند پیچ گوشتی، در صورت فرو بردن در بدن شخص با نیروی زیاد، به علت احتمال آسیب عروق بزرگ و احشاء حیاتی در مسیر عبور، می‌تواند منجر به مرگ گردد.

۲- با توجه به صدمات شدید کشنده ایجاد شده در صورت عدم حرکت متوفی نیز مرگ حادث می‌گردید.

و لذا پزشکی قانونی صراحتاً بر نوعاً کشنده بودن ضربه، اعلام نظر نموده که گویا از نگاه قضات معظم دیوان مغفول مانده است.

۴- عدم اثبات علم و اطلاع از اینکه حالت به کار گرفته شده سبب مرگ می‌شود:

دیوان محترم عالی کشور با طرح عبارت یاد شده، در مراتب وجود آگاهی متهم ناظر به ذیل بند ب ماده ۲۹۰ قانون مجازات اسلامی تردید نموده است!

این در حالی است که: اولاً متهمه، زنی عاقل و بالغ با حدود ۳۵ سال سن در زمان واقعه، کاملاً به این امر وقوف داشته؛ در ثانی، وی بر مراتب آگاهی خود در این خصوص صراحتاً اقرار نموده و در پاسخ به سوال دادگاه در صفحه ۲۱۱ پرونده مبنی بر اینکه آیا شما نمی‌دانید پیچ گوشتی نوک تیز به جای حساس بخورد کشنده است، چنین پاسخ داده است: - بلی! و لذا این ایراد دیوان نیز با توجه به طرح سوال یاد شده و پاسخ اعلامی متهم، مورد رد واقع می‌گردد!

۵- ذهنیت امکان تحقق دفاع مشروع از سوی متهمه:

دیوان محترم عالی کشور در شرح پرونده نگاهی گذرا بر امکان ترتب دفاع مشروع داشته است؛ و این دیدگاه، مورد توجه شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم قرار گرفته است! این در حالیست که: بنا بر اظهارات اولیه متهمه و دخترش، دفاع مشروع کاملاً منتفی بوده و مقتول در حال فرار (بنابر اظهار خود متهمه در صفحات ۳۹ و ۴۰) از مخمصه‌ای



که در آن گرفتار گردیده، با ضربه پیچ گوشتی به عنوان علت تامه مرگ، با اندک زمانی از ورود ضرب، از پای درآمده است!

یک فقره از تناقضات در اظهارات اولیه و اظهارات بعدی متهم و دخترش منعکس در پرونده، که سعی داشته اند تحت تاثیر آموزه ها، رفتار ارتكابی را تحت مبحث دفاع مشروع جلوه دهند خالی از لطف نیست:

اظهارات متهمه؛ مورخ ۱۳۹۸/۳/۲ - گفتم چرا آمدی؟ چرا اذیت می کنی؟ گریه می کردم. می گفت دیگر نمی آیم. گفتم صد بار گفتم ولی باز هم می آیی. یک پیچ گوشتی روی چرخ خیاطی بود برداشتم یک ضربه از پهلویش زدم. سمت پنجره بود خودش را پایین پرت کرد و موقع افتادن یک ضربه هم از ساق پایش با همان پیچ گوشتی زدم!

صفحه ۲۹۶ - دختر متهمه: یک ساعت و نیم با هم توی اتاق بودیم؛ روسری نداشتم ولی تاب و شلوار پوشیده بودم. بعدم مادرم آمد... مهدی را توی کمد دیدم... بعد مادرم کمی با مهدی حرف زد... مادرم پیچ گوشتی را گرفت که دستش را بزند دست من را رها کند. مهدی دستش را آورد بالا به پهلویش خورد... خونی چیزی نیامد... می خواست برود به ۱۱۰ زنگ بزند من جیغ زدم... دوباره آمد پیش من، در بسته شد. اون موقع با پیچ گوشتی به پهلویش زد... بعد دمپایاشو انداخت بیرون... خودش را انداخت پایین و فرار کرد...

صفحه ۳۰۱ - متهمه: دخترم دستم را سفت گرفته بود... رفتم شوهرم را خبر کنم که دخترم جیغ زد برگشتم دیدم دست دخترم را گرفته است... پیچ گوشتی را برداشتم میخواستم به دستش بزنم که دخترم را اول کند بعد رفت سمت پنجره گفتم بپرد بیرون دست و پایش نشکند که از پنجره رفت بیرون!

سوال دادگاه در صفحات ۳۰۳ و ۳۰۴ از متهمه: آیا رفتار شما برای دفع خطر و تجاوز ضرورت داشته؟

- نمی دانم. او می کشید من می کشیدم!

سوال - از در و پنجره سه متری دخترت را کجا می خواست ببرد؟

- اون موقع در بسته نشده بود وقتی مهدی را با پیچ گوشتی زدم عقب عقب رفتیم یا من یا دخترم به در خوردیم و بسته شد!



با دست راست زدم و دست چپ مقتول سمت من بود. فک کنم با دست راست دخترم را گرفته بود.

سوال - خب شما باید قاعدتا به دست راستش می‌زدی که دست دخترت را ول کند نه با دست چپ که به قلبش بخورد؟

-... من فقط قصدم این بود که دست دخترم را ول کند!

در بررسی این اظهارات، چند نکته در پردازش صحنه قتل و در جهت رد دفاع مشروع قابل طرح و استنتاج است:

الف- مقتول، با توجه به هماهنگی قبلی و با همکاری دختر متهمه در منزل خلوت نموده بودند.

ب- دختر متهمه، با تمایل به این خلوت، در غیاب والدین خویش، درب منزل را شباهنگام باز گذاشته و مقتول را به منزل دعوت نموده است.

ج- حضور یک ساعت و نیمه مقتول در منزل با دختر متهمه و خلوت آن دو، و عدم هر گونه اعتراض از سوی دختر متهمه، نشان از همکاری و تعامل وی با مقتول داشته است.

د- با حضور متهمه، مقتول در کمد مخفی می‌گردد لیکن متهمه متوجه حضور وی شده، و مقتول بلافاصله قصد فرار از آن موقعیت را داشته است به طوری که برای فرار، به جهت بسته بودن درب و عدم فرصت کافی برای باز کردن آن، ناگزیر راه پنجره را برای فرار انتخاب نموده است.

ه- طبیعتا با بسته بودن درب، امکان بردن دختر متهمه توسط مقتول وجود نداشته است!

و- به رغم آنکه بنا بر اظهارات، قصد تماس با ۱۱۰ و یا خبر نمودن پدر خانواده بوده (صرفنظر از این تناقض)، هیچ کدام از این اقدامات، عملی نشده است!

ن- مقتول در تب و تاب فرار از آن شرایط، در حال فرار از پنجره، مورد ضرب قرار گرفته و حتی با همان پیچ گوشتی ضربه ای نیز به پای وی - که علی الظاهر با توجه به تعجیل در فرار مقتول، با اصابت جدی از سوی متهمه همراه نبوده و بلااثر مانده- وارد گردیده است.



برای تحقق دفاع مشروع لازم است که:**۱- خطر، فعلیت داشته باشد و غیر قابل دفع باشد.****۲- حمله غیر عادلانه و بر خلاف حق باشد.**

تا زمانی که معلوم نشود مهاجم قصد تعرض دارد شخص حق دفاع ندارد. همچنین واکنش خوف از تعرض آینده و عکس العمل در مقابل تعرض پایان یافته، دفاع محسوب نمی‌شود. ضمن آنکه عمل ارتكابی باید بیش از حد لازم نباشد. بنابراین دفاع، باید ضرورت داشته باشد. از طرف دیگر، متناسب بودن دفاع با حمله است. شعبه ۲ دیوان عالی کشور در حکم شماره ۱۲/۱۵۸۸ مورخ ۱۵/۷/۱۳۲۷ اذعان نموده است که: دفاع در صورتی متناسب با حمله است که طرفین مسلح به سلاحی شبیه به یکدیگر یا در حکم شبیه به یکدیگر باشند بدین معنی که هر دو چوب یا اسلحه و یا آلت مشابه داشته باشند.

به عبارت دیگر، دفاع وقتی متناسب است که بین صدمه احتمالی ناشی از تعرض و صدمه‌ای که برای پرهیز از آن ارتکاب جرم، ضروری است ارتباط منطقی وجود داشته باشد (رک: محمد علی اردبیلی، ح ج ع؛ ج ۱، ص ۲۰۳)

قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲ در مواد ۱۵۶، ۱۵۷ و ۱۵۸ به موضوع دفاع مشروع پرداخته است.

ماده ۱۵۶ بیان می‌دارد: هرگاه فردی در مقام دفاع از نفس، عرض، ناموس، مال یا آزادی تن خود یا دیگری در برابر هرگونه تجاوز یا خطر فعلی یا قریب‌الوقوع با رعایت مراحل دفاع، مرتکب رفتاری شود که طبق قانون جرم محسوب می‌شود، در صورت اجتماع شرایط زیر مجازات نمی‌شود:

الف- رفتار ارتكابی برای دفع تجاوز یا خطر ضرورت داشته باشد. این امر به این معناست که ارتكاب فعلی که در شرایط عادی جرم است، تنها وسیله رهایی شخص از حمله باشد، در غیر این صورت، دفاع مشروع مصداق پیدا نخواهد کرد.

ب- دفاع مستند به قراین معقول یا خوف عقلایی باشد. در واقع در دفاع مشروع تجاوز باید اقدامی باشد که شخص متعارف و عاقل در آن شرایط برای حفظ جان، مال و آبروی خود ناگزیر به انجام دفاع باشد.



پ- خطر و تجاوز به سبب اقدام آگاهانه یا تجاوز خود فرد و دفاع دیگری صورت نگرفته باشد.
ت- توسل به قوای دولتی بدون فوت وقت عملاً ممکن نباشد یا مداخله آنان در دفع تجاوز و خطر مؤثر واقع نشود.

ث- تناسب دفاع با حمله: برای فهم تناسب دفاع با حمله، دفاع باید در حد حمله باشد. تعیین این شرط که عمل مدافع برای دفع حمله کافی بوده یا بیش از حد نیاز بوده در هر مورد خاص باید توسط قاضی احراز گردد.

حال با این ملاحظه و تجسم شقوق فوق الاشعار، و بایک نگاه هر چند شتابزده به نکات مستخرج از اظهارات متهم و دخترش در شرح واقعه، چگونه می توان رفتار ارتكابی را در چارچوب دفاع مشروع توجیه نمود؟

رقم مغلطه بر دفتر دانش نزنیم

سر حق بر ورق شعبده ملحق نکنیم

(حافظ)

باری، با پوزش از بابت اطاله این مرقوم و با عنایت به مراتب مذکور، و توجهها به اینکه رای سابق مبنی بر حکم قصاص، مستند به بند «ب» ماده ۲۹۰ با لحاظ این که کلیه جوانب احتیاطی و رد کلیه ی شبهات احتمالی، با مذاقه ی کامل در مضبوطات و محتویات پرونده و با تکیه بر وجدان و عدالت قضایی و لزوم احترام به دماء مسلمین و در راستای اجابت حکم الهی اصدار یافته، از قضات شریف و وارسته دیوان محترم عالی کشور استدعا دارم با توجه به آیه ی شریفه قصاص، و با عنایت به بند ب ماده ۲۹۰ و نظر حضرت امام(ره) در کتاب تحریر الوسیله، کتاب قصاص، مساله ی ۱ که فرموده اند: «و یتحقق العمد محضاً... و بقصد فعل یقتل به غالباً و ان لم یقصد القتل به» ضمن اعتراض به دادنامه صادره به جهات مندرج در ماده ۴۶۴ قانون آیین دادرسی کیفری با تاکید بر خواست اولیای دم مقتول، توجهها به بند ب ماده ۴۶۹ نقض دادنامه معترض عنه (برائت از قتل عمدی) را خواستارم. نومید نیستم ز ترازوی عدل حق زان سر دهندهر چه از این سر نداده اند (صائب) رحمت اله نصیرپور



با وصول اعتراض در قالب لایحه فرجام خواهی به دیوان محترم عالی کشور، شعبه مرجوع الیه به شرح ذیل مبادرت به اصدار رای نموده است و النهایه دادنامه فرجام خواسته را در صدور حکم برائت متهمه از اتهام قتل عمدی ابرام نموده است:

* دادنامه دیوان عالی کشور

خلاصه جریان پرونده:

محتویات پرونده محاکماتی دلالت دارد که: چون در خصوص موضوع به وسیله شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم گردشکار مبسوط و کاملی تنظیم گردیده به گردشکار خلاصه ای بشرح زیر بسنده می شود: خانم نیکبخت (م) در نیمه شب مهدی (م) فرزند شیرعلی را لخت در اتاق خواب دخترش خانم نرگس (م) که او هم نیمه لخت بوده است مشاهده می کند با پیچ گوشتی به او حمله ور می شود و یک ضربه به پهلویش می زند و مجروح می گردد. مجروح از پنجره اتاق که دو متر ارتفاع داشته خود را به بیرون پرتاب کرده ولی به لحاظ جراحات وارده فوت می نماید. پس از تحقیقات ابتدایی معلوم می شود که شب حادثه مقتول با خانم نرگس (م) ارتباط داشته و به منزل آنان رفته و از این طریق قاتل، شناسایی خانم نیکبخت (م) اقرار می نماید که مقتول را در اتاق خواب دخترش مشاهده نموده و چون مقتول مدت شش سال با دخترش رابطه داشته و مزاحمت ایجاد می کرده است قصد داشته با پیچ گوشتی به دست او بزند که به پهلویش اصابت نموده است. پس از رسیدگی های مقدماتی و تحقیقات اولیه و اخذ نظر پزشکی قانونی پرونده در شعبه ... دادگاه کیفری یک قم مورد رسیدگی قرار می گیرد و متهمه به قصاص نفس محکوم می شود. رأی صادره پس از رفع نقص مورد نظر دیوان در شعبه ... دیوان عالی کشور ابرام می گردد. از رأی مذکور تقاضای اعاده دادرسی می شود. پرونده در شعبه ... دیوان عالی کشور مورد رسیدگی قرار گرفته و چنین استدلال شده که مقتول دختر غیر رشیده ای را بدون اطلاع والدین اغفال کرده، سال ها (قریب شش سال) با وی ارتباط جنسی نامشروع داشته است این اعمال مقتول خانواده نرگس (م) را به تنگ آورده و مشاهده مهدی (م) در شب حادثه با آن وضع نامناسب والدین نرگس م را به شدت ناراحت ساخته و با حالت عصبانیت و گریه بر سر مقتول فریاد می کشیده و می گفته است



از جان دخترم چه می‌خواهید و با پیچ‌گوشتی ضربه‌ای به وی زده است. در خصوص اینکه آیا نوع ضربه کشنده بوده است تردید جدی وجود دارد و قصد قتل عمد هم احراز نمی‌گردد. علم و اطلاع محکوم علیها از اینکه آلت بکار گرفته شده سبب مرگ خواهد شد ثابت نیست و اینکه دادگاه در رأی اولیه خود عمدی بودن قتل را بحق حمل تردید دانسته خصوصاً اینکه در مقام دفاع از عرض و ناموس خود بوده است اما دفاع از حد متعارف تجاوز نموده است و بر طبق بند چ ماده ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری اعاده دادرسی را اجابت نموده و تجویز کرده است. در این مرحله پرونده در شعبه ... دادگاه کیفری یک قم مورد رسیدگی قرار گرفته متهمه خانم نیکبخت از اتهام قتل عمدی برائت حاصل می‌نماید اما از حیث قتل شبه‌عمد به یک فقره دیه کامل مرد مسلمان و سه سال حبس تعزیری محکوم می‌شود. از سوی وکیل اولیاء دم نسبت به رأی مزبور فرجام خواهی شده است و به این شعبه ارجاع گردیده است. هیأت شعبه پس از مذاقه در اوراق پرونده و استماع گزارش عضو معاون و مطالعه لایحه دفاعیه فرجام خواه و جلب نظر دادیار دیوان عالی کشور به شرح برگ جداگانه مبادرت به صدور رأی می‌نماید:

رأی شعبه

راجع به فرجام خواهی رحمت اله نصیرپور شهرضا به وکالت از آقای (م) و خانم حمیده (الف) اولیاء دم مرحوم مهدی (م) نسبت به رأی شماره ... مورخ ۴/۱۱/۱۴۰۱ صادره از شعبه ... دادگاه کیفری یک استان قم متضمن برائت خانم نیکبخت (م) از اتهام قتل عمد و محکومیت مشارالیه‌ها به پرداخت یک فقره دیه کامل مرد مسلمان و تحمل سه سال حبس تعزیری باتوجه به محتویات پرونده رأی صادره بر موازین قانونی منطبق است از لحاظ رعایت قوانین شکلی و ماهوی و تشریفات رسیدگی ایراد و خدشه‌ای بر آن وارد نیست از سوی فرجام‌خواه هم ایراد و اعتراض مؤثری که براساس حکم خدشه‌ای وارد آورد بعمل نیامده لذا فرجام خواهی فرجام خواه غیروارد تشخیص و رد می‌گردد به تجویز بند الف ماده ۴۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری دادنامه فرجام خواسته عیناً ابرام می‌گردد.



لازم به ذکر است، متن دادنامه های اصداری از محاکم با رعایت کامل امانت و بدون اعمال نکات ویرایشی، عیناً و بدون هرگونه تغییر و تصحیح منعکس گردیده است.

* نقد و نظر:

اتقان، استحکام و انسجام آرای قضایی از جمله ضرورت های نظام قضایی عادلانه به شمار می رود که تحقق این مهم، موجب ارتقای کیفیت دادرسی می گردد و علاوه بر ایجاد استحکام در نظام قضایی و نشان دادن همترازی علم قضاوت، با اصل رعایت عدالت نیز همخوانی و مصادفت دارد و مانع اطاله دادرسی می گردد.

اعمال سلیقه های گوناگون، منجر به صدور آراء متفاوت و متهافت در پرونده و موضوع واحد گردیده که نشانگر تفاوت فاحش در آراء قضایی و عدم توازن در احکام اصداری است و از شأن نظام قضایی عادلانه خارج است.

استحکام و اتقان آراء قضایی دارای مولفه ها و شاخص های شکلی و ماهوی متعددی است. شاخص های اتقان آراء علاوه بر رعایت بایسته های شکلی و ماهوی در متون آراء، رعایت اصول و قواعد عمومی انشای رای، توجه به ساختار رای و شاخص های نگارشی آن و آراسته شدن آراء قضایی به اصول و قواعد شکلی نگارش در پرتو رعایت ساختار شکلی، شامل لزوم مستدل و مستند بودن آراء صادره از دادگاه ها، موجه بودن (لزوم توجیه عقلی و منطقی)، رعایت اصول حقوقی در صدور آراء، ممنوعیت اصدار حکم به صورت کلی و لزوم تعیین تکلیف به صورت خاص، کفایت جهات و دلایل اثباتی و قدرت اقناع آوری رای مستند به اسناد و دلایل، انسجام و وحدت سیاق مفاد رای و تطابق استدلال و استنادات مندرج در آن و نیز تطابق و همخوانی رای صادره با سایر آراء در موضوع واحد و ... می باشد که در این میان عدم تناقض در آراء صادره در موضوع واحد و انسجام آراء از اهمیت ویژه ای برخوردار است.

در همین راستا دستورالعمل ارزیابی اتقان آرای قضایی (بخشنامه شماره ۱۰۰/۱۴۷۱۷۲/۹۰۰ مورخ ۱۳۹۹/۱۰/۲۹) در راستای اجرای بند (د) ماده ۱۱۳ قانون برنامه پنج ساله ششم توسعه (۱۴۰۰-۱۳۹۶) مصوب ۱۳۹۵/۱۲/۱۴ مبنی بر ارتقای شاخص های توسعه حقوقی و قضایی در طول اجرای قانون برنامه و در راستای تأکیدات



مقام معظم رهبری در زمینه ضرورت اتقان آراء قضایی و فراگیر شدن آن و نیز نظارت کیفی بر نحوه عملکرد قضایی و افزایش صدور آرای متقن و مستحکم به تصویب ریاست محترم وقت قوه قضائیه رسیده است. این مهم از طریق آموزش صحیح و به عبارتی ارائه دقیق معیارها و ضوابط انشای رأی متقن صورت می‌پذیرد که در سیاست‌های کلی امنیت قضایی ابلاغی ۱۳۸۱/۷/۲۸ مقام معظم رهبری در جهت تضمین عدالت و تأمین حقوق فردی و اجتماعی همراه با سرعت و دقت مورد تأکید قرار گرفته است.

اینک با توجه به مقدمه مذکور، لازم به ذکر است در پرونده حاضر، اشتباهات فاحش نگارشی در دادنامه‌های اصداری محل توجه و تذکار است. ذکر نام پدر مقتول (یکی از اولیاء دم) به عنوان وکیل محکوم علیه، در خلاصه جریان پرونده در دادنامه صادره از شعبه اول دیوان عالی کشور (در مقام تجویز اعاده دادرسی) و نیز درج نام خانوادگی متعلق به مقتول و متهمه در مقابل نام دختر متهمه (با این توضیح که نام خانوادگی مقتول و متهمه مشابه بوده و با نام خانوادگی دختر متهمه تفاوت دارد)، از اشتباهات نگارشی فاحشی است که خواننده را دچار ابهام و سردرگمی می‌نماید و چه بسا تراکم پرونده‌ها و ارائه آمار در محتومه‌سازی پرونده‌ها، موجبات اشتباهات این چنینی را فراهم می‌آورد که قابل توجیه نیست.

علاوه بر اشتباهات نگارشی فوق الذکر، صدور آراء متفاوت در موضوع واحد با استدلال متفاوت، محل تامل جدی است، چه اینکه در پرونده‌ی حاضر -همچنان که معروض گردید-، متعاقب مطابقت موضوع مطروحه با ماده ۴۷۲ قانون مجازات اسلامی و منتفی دانستن قصاص از سوی شعبه اول دادگاه کیفری یک استان و فرجام خواهی اولیاء دم از دادنامه صادره؛ النهایه شعبه چهارم دیوان عالی کشور با توجه به استدلال مطروحه در دادنامه به لحاظ نقص تحقیقاتی، دادنامه را کلاً نقض و جهت رسیدگی مجدد به همان شعبه (شعبه اول دادگاه کیفری یک) برای تکمیل تحقیقات ارجاع می‌نماید.

شعبه اول دادگاه کیفری یک نیز پس از انجام تحقیقات موردنظر، با عدول از نظرگاه اولیه، قائل به عمدی بودن قتل گردیده و حکم به قصاص نفس متهمه صادر می‌نماید. متعاقب فرجام خواهی متهمه، مراتب مجدداً در شعبه چهارم دیوان عالی کشور مطرح و



شعبه مذکور محکومیت قصاص محکوم علیها را بلاشکال تشخیص و از حیث نتیجه ابرام می‌نماید.

با قطعیت حکم قصاص محکوم علیها، دختر وی برای گریز از اجرای حکم قصاص مادرش به طرح داستانی جدید متوسل می‌شود و به ارتکاب فعل مادی بزه قتل اقرار مینماید. با این وصف، محکوم علیها تقاضای اعاده دادرسی را به استناد اقرارنامه دخترش طرح می‌نماید، لیکن شعبه ۳۸ دیوان عالی کشور با توجه به عدم اثبات ادعای مقرر در مراجع قضایی صالح، موضوع را از بند "پ" ماده ۴۷۴ خارج تشخیص و قرار رد درخواست صادر می‌نماید.

متعاقباً محکوم علیها با ارائه سه سند محضری مشعر بر اقرارنامه همسرش به قتل و شهادتنامه دخترانش به وقوع قتل توسط پدرشان در یک داستان پردازی جدید! مجدداً تجویز اعاده دادرسی را تقاضا می‌کند.

این در حالی است که دختر متهمه سابقاً در اظهارات خویش و در پاسخ به سوالات دادگاه محترم، بر عدم دخالت پدرش در قتل و عدم اطلاع پدرش از موقوف، تصریح نموده است که اظهارات دختر متهمه در اینخصوص، در دادنامه صادره از شعبه چهارم دیوان عالی کشور (که در مقام نقض رای شعبه اول دادگاه کیفری یک صادر شده) منعکس گردیده است.

با این وجود، دادستان محترم عمومی و انقلاب قم مراتب را مستنداً به بند "پ" ماده ۴۷۵ و در راستای بند "ج" ماده ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری به رئیس محترم دیوان عالی کشور اعلام می‌نماید.

شعبه اول دیوان عالی کشور نیز در مقام رسیدگی به اعاده دادرسی، از جهت مورد تقاضای اعاده دادرسی (بند ج ماده ۴۷۴) گذار نموده - و علیرغم انجام تحقیقات و رسیدگی‌های مفصل در این خصوص - به مواردی که قبلاً مورد رسیدگی واقع شده، ورود نموده و با تردید جدی در نوعاً کشنده بودن ضربه و عدم احراز قصد قتل عمدی و عدم اثبات علم و اطلاع متهمه از کشنده بودن آلت به کار گرفته شده و طرح موضوع دفاع مشروع، تقاضای اعاده دادرسی را خارج از جهت مورد تقاضای اعاده دادرسی (بند ج) مورد



اجابت واقع ساخته و مراتب را منطبق با بند "چ" ماده ۴۷۴ قانون آیین دادرسی کیفری دانسته است. و بدین ترتیب بدون آنکه هیچ‌گونه واقعه‌ی جدیدی حادث و یا ادله‌ی جدیدی ارائه شود، پرونده به شعبه‌ی هم عرض (شعبه سوم دادگاه کیفری یک) ارجاع گردیده است و شعبه‌ی مذکور نیز با تمسک به دیدگاه دیوان عالی کشور، متهمه را از اتهام قتل عمدی تبرئه نموده است و النهایه متعاقب فرجام خواهی اولیاء دم، شعبه اول دیوان عالی کشور نیز دادنامه صادره را عیناً ابرام نموده است.

لذا علیرغم آنکه قبلاً تحقیقات و رسیدگی‌های قضایی صورت گرفته و عقیده دیوان محترم عالی کشور بر قتل عمدی بوده و بدون آنکه هیچ واقعه جدیدی حادث یا دلیل جدیدی ارائه شده باشد، چگونه و با چه توجیه قانونی می‌توان قائل به نقض رای قطعی گردید؟!

چگونه و با چه توجیهی می‌توان در تخالف مسلم با آرای سابق الصدور بدوی و دیوان عالی کشور، و نیز با نفی استیذان صادره، حکم برائت از قتل عمدی صادر نمود؟! مسلماً اعاده دادرسی، استثنایی بر امر مختومه است و صرفاً باید در موارد و مصادیق منصوص قابل پذیرش باشد، چه اینکه در موارد استثناء باید به قدرمتیقن اکتفا نمود. در غیر این صورت به اصل استحکام آراء قضایی لطمه وارد می‌نماید.

اهتمام بر ائتقان و استحکام آراء صادره از دادگاه‌ها از ضروریات نظام قضایی است و تجویز و توسعه "اعاده دادرسی" فراتر از موارد استثناء و منصوص، منتهی به صدور آراء متفاوت در موضوع واحد گردیده و اصل استحکام و ائتقان آراء قضایی را نفی و موجبات تزلزل آراء قضایی را فراهم آورده است که در این مجال خوانندگان محترم را به قضاوت در گزارش و نقد و بررسی صورت گرفته، دعوت می‌نمایم.





تحلیل حقوقی تنظیم‌گری بازارهای مالی در ایران با مطالعه تطبیقی ایتالیا



حسین منصوری
مدرس دانشگاه
کارشناسی ارشد حقوق عمومی

چکیده

بازارهای مالی به‌عنوان بخش‌های حیاتی اقتصاد هر کشور، نقش مهمی در تأمین مالی، رشد اقتصادی و توسعه سرمایه‌گذاری ایفا می‌کنند. تنظیم و نظارت بر این بازارها برای حفظ ثبات اقتصادی و جلوگیری از وقوع بحران‌های مالی ضروری است. با توجه به تفاوت‌های قانونی، اقتصادی و نهادی در کشورها، بررسی تطبیقی نظام‌های تنظیم بازارهای مالی در ایران و ایتالیا می‌تواند به درک بهتر از کارآمدی این سیستم‌ها و شناسایی نقاط قوت و ضعف آن‌ها کمک کند. این مقاله با هدف مطالعه تطبیقی تنظیم بازارهای مالی در ایران و ایتالیا، به روش تحقیق توصیفی-تحلیلی به تبیین قوانین، مقررات و نهادهای نظارتی این دو کشور پرداخته و شباهت‌ها و تفاوت‌های کلیدی میان آن‌ها را بررسی می‌کند. در ایران، با توجه به ویژگی‌های اقتصادی و نقش دولت در بازارهای مالی، تنظیمات عمدتاً تحت نظارت بانک مرکزی و سازمان بورس و اوراق بهادار انجام می‌گیرد. در مقابل، سیستم تنظیم بازارهای مالی در ایتالیا بر اساس ساختار اتحادیه اروپا و نهادهایی مانند بانک مرکزی ایتالیا و کمیسیون ملی شرکت‌ها و بورس شکل گرفته است که بر مبنای اصولی چون شفافیت، رقابت‌پذیری و حمایت



از سرمایه‌گذاران فعالیت می‌کنند.

نتایج این پژوهش نشان می‌دهد که علی‌رغم تفاوت‌های ساختاری و نهادی، هر دو کشور در زمینه‌هایی همچون مقابله با بحران‌های مالی، حمایت از حقوق سرمایه‌گذاران و تقویت شفافیت بازار، نقاط مشترکی دارند. با این حال، تفاوت در رویکردهای اقتصادی، نظام‌های حقوقی و تعاملات بین‌المللی، باعث تفاوت‌های قابل توجه در شیوه تنظیم بازارهای مالی این دو کشور شده است. این مطالعه تطبیقی می‌تواند برای سیاست‌گذاران و محققان در جهت بهبود نظام‌های تنظیم بازارهای مالی و بهره‌گیری از تجربیات موفق کشورهای دیگر سودمند باشد.

کلیدواژه‌ها: تنظیم بازارهای مالی، نظارت مالی، ثبات اقتصادی، بانک مرکزی، سازمان بورس و اوراق بهادار، شفافیت مالی، حمایت از سرمایه‌گذاران.

۱. مقدمه

رگولاسیون^۱ و رگولاتوری به معنای تنظیم مقررات و قانون‌گذاری است. اساساً هر بخش را می‌توان نیازمند نهاد تنظیم مقررات تلقی کرد. منظور از مقررات‌گذاری وضع قوانینی است که توسط دولت یا نهادهای تنظیم مقررات (ناظران اقتصادی) در مورد فعالیت‌های مربوط به بازارها و به‌منظور دستیابی به اهداف اقتصادی-اجتماعی صورت می‌گیرند و به اجرا درمی‌آیند. زیربنای نظری در باب مداخله دولت در امور اقتصادی به‌طور سنتی مبتنی بر نیاز به اصلاح نواقص بازار و نیز توزیع ناعادلانه منابع است. در بازارهای مالی، مقررات‌گذاری نظام مالی می‌تواند به‌عنوان یک عامل بسیار مهم کنترل دولت بر اقتصاد تلقی شود.

انباشت سرمایه و تخصیص منابع مالی یک بُعد ضروری روند توسعه اقتصادی هر کشور را شکل می‌دهد. ویژگی واسطه‌گران مالی و مشارکت‌کنندگان در بازار که تأمین‌کننده این بعد و جنبه‌اند، وجود یک سیستم کنترلی و نظارتی گسترده را باتوجه به دیگر اشکال فعالیت‌های اقتصادی توجیه می‌نماید (Bernet, 2005: 315).

سیستم مقررات‌گذاری شامل چارچوبی است که در آن همه فعالیت‌های مربوط به

۱. regulation



تنظیم مقررات صورت می‌گیرد. این فعالیت‌ها شامل سه محور اساسی به شرح ذیل هستند:

- تنظیم و وضع قوانین و معیارهایی که برای تأثیرگذاری بر رفتار مشارکت‌کنندگان در بازار ضروری است.

- پایش و نظارت بر رفتار و عملکرد مشارکت‌کنندگان در بازار

- وادار کردن مشارکت‌کنندگان در بازار به اجرای قوانین تنظیم مقررات با استفاده از وضع جرایمی برای آن‌ها، زمانی که از اجرای قوانین خودداری می‌نمایند. (Konig, ۲۰۰۳: ۳)

۱-۱. اهداف مقررات‌گذاری بازار مالی

در تنظیم بازارهای مالی، سه هدف عمده مورد توجه قرار می‌گیرند: هدف اولیه تنظیم و مقررات‌گذاری بازارهای مالی دستیابی به ثبات اقتصادی است. تضمین ثبات نظام اقتصادی از طریق کنترل‌های عمده بر مبادلات مالی قابل تحقق است.

هدف دوم تنظیم بازار مالی تأمین شفافیت در بازار، واسطه‌ها و نیز حمایت از سرمایه‌گذار در ابزار مالی است. این امر مرتبط با هدف کلی‌تر «برابری در توزیع منابع موجود» است.

و سومین هدف مقررات‌گذاری بازار مالی که خود مرتبط با هدف کلی‌تر کارایی این بازار است، تضمین و تقویت رقابت در بخش واسطه‌های مالی است. تضمین این امر مستلزم وضع مقرراتی برای نظارت بر ساختار رقابت در بازار است (Spulber, ۱۹۸۸: ۲۷).

۲-۱. مدل‌های مقررات‌گذاری بازارهای مالی

نه یک مدل واحد نظری و نه حتی یک رویکرد عملی یکسان در خصوص مقررات‌گذاری و تنظیم بازارهای مالی وجود ندارد. اما در مجموع، می‌توان چهار رویکرد تنظیمی در بازارهای مالی را مطرح نمود:

- مقررات‌گذاری نهادی^۲

۲. Institutional regulation



- مقررات‌گذاری به‌واسطه اهداف^۳
- مقررات‌گذاری به‌واسطه عملکرد^۴
- مقررات‌گذاری از طریق مقررات‌گذار واحد^۵ (Dale, ۲۰۰۳: ۶۴)

۱-۲-۱. مقررات‌گذاری نهادی

در رویکرد نهادی که همچنین به‌عنوان مقررات‌گذاری بر افراد یا بازارها شناخته شده، مقررات‌گذاری درخصوص هر قسم منفرد کارگزاران مالی یا هر بخش واحد و مجزای بازار مالی اعمال می‌شود. به عبارتی، در این نوع مقررات‌گذاری، هر واسطه در بازار مالی یک مقام ناظر و مقررات‌گذار دارد که کاملاً تخصصی است (ibid: ۶۹).

۱-۲-۲. مقررات‌گذاری بواسطه اهداف

این نوع از مقررات‌گذاری مدعی است که همه بازارها و واسطه‌های مالی مشروط و منوط به کنترل بیش از یک مقام ناظر و مقررات‌گذار هستند. به این معنا که هر مقام واحد تنها مسئول یک هدف مقررات‌گذاری است، صرف‌نظر از شکل و ساختار حقوقی واسطه‌ها و نوع کارکردها و فعالیت‌هایی که مشارکت‌کنندگان در بازار انجام می‌دهند. مطابق این مدل و منطبق با اهداف مقررات‌گذاری بازار مالی، که پیش از این بیان شد، یک مقام بر ثبات بازار مالی در حوزه‌های مختلف نظارت می‌کند. مقام دیگر برای تضمین شفافیت بازارهای مالی و مقام سوم جهت تضمین رعایت قواعد رقابت در بازار شکل می‌گیرند (ibid: ۷۱).

۱-۲-۳. مقررات‌گذاری به‌واسطه عملکرد

این مدل تنظیم بازار فعالیت‌ها و کارکردهای اقتصادی انجام‌گرفته در نظام مالی را بررسی و قاعده‌گذاری می‌نماید. نظریه‌پردازانی چون Merton و Bodie اظهار می‌دارند که هر سیستم مالی برای انجام شش عملیات اصلی و پایه در نظر گرفته شده است؛ شامل:

- ارائه راهکارهای تنظیم پرداخت‌ها به‌منظور تسهیل تجارت؛
- فراهم‌سازی مکانیزمی جهت تجمیع منابع و تنوع‌بخشی به فعالیت‌ها؛

۳. regulation by objectives

۴. functional regulation

۵. self-regulator



- ارائه راهکارهای انتقال منابع اقتصادی در طول زمان بین مرزها و در میان صنایع؛
- ارائه راهکارهای مختلف مدیریت ریسک؛
- ارائه اطلاعات قیمت به‌منظور هماهنگ‌سازی تصمیم‌گیری‌های غیرمتمرکز در بخش‌های مختلف اقتصاد؛
- ارائه راهکارهای مواجهه با مشکلات و مسائل انگیزه‌ای موجود، هنگامی که یک طرف معامله در بازار، اطلاعاتی را در اختیار دارد که طرف دیگر از آن‌ها بی‌بهره است. در مدل تنظیم کارکردی، هرکدام از این موارد شش‌گانه بایستی توسط یک نهاد مستقل از کارگزاری که آن کارکرد را انجام می‌دهد، مقررات‌گذاری و تنظیم شود (ibid: ۷۳).

۱-۲-۴. مقررات‌گذاری تک‌گولاتور

این مدل مقررات‌گذاری مبتنی بر وجود تنها یک مقام مقررات‌گذار با مسئولیت کامل درمورد همه بازارها و واسطه‌های مالی است. مقام مقررات‌گذار مسئول همه اهداف مقررات‌گذاری شامل ثبات، شفافیت و حفاظت از سرمایه‌گذار و رقابت خواهد بود (ibid: ۷۶).

۲. بازارهای مالی^۶

به‌طور کلی، اقتصاد هر کشور از دو بخش تشکیل می‌شود. بخش واقعی اقتصاد^۷ که در واقع بیانگر جریان کالاها و خدمات از تولیدکنندگان به مصرف‌کنندگان و نیز نیروی انسانی از مصرف‌کنندگان و عرضه‌کنندگان به سمت تولیدکنندگان است. بخش مالی اقتصاد^۸ نیز شامل جریان وجوه، اعتبارات و سرمایه از ناحیه پس‌اندازکنندگان، مؤسسات اعتباری و مالی و صاحبان سرمایه به‌طرف سرمایه‌گذاران و تولیدکنندگان کالاها و خدمات یا دولت است. این دو بخش بایستی همگام با یکدیگر رشد و توسعه یابند، چراکه نتیجه این همگامی و همسویی همانا رشد و توسعه اقتصادی خواهد بود (والی‌نژاد، ۱۳۸۱: ۴۰).

۶. financial markets

۷. real sector economy

۸. financial sector economy



فصلنامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳

بخش مالی هر کشور وظیفه انتقال پس‌اندازها و تخصیص آن‌ها به‌عنوان منابع سرمایه‌گذاری را بر عهده دارد (هادیان، ۱۳۸۲: ۱۱۰). در هر اقتصادی، به اقتضای شرایط و پیشینه آن اقتصاد، بخش مالی دارای ساختار خاص خود است. شناخت ساختار به ما کمک می‌کند تا بتوانیم اجزای تشکیل‌دهنده ساختار و نحوه کارکرد و جایگاه هر یک از اجزا را بشناسیم و بر اساس آن، به نحوه کارکرد کل ساختار آگاهی یابیم. نحوه کارکرد ساختار، امکان توزیع و پیش‌بینی را فراهم می‌کند. تأکید اصلی ما در این پژوهش بر شناخت بازارهای مالی به‌عنوان یکی از اجزای بخش مالی و ساخت مقررات‌گذاری در این بازار است.

۱-۲. تعریف بازار مالی

بنا به تعریف، بازار مالی بازاری است که از طریق آن بتوان منابع مالی موردنیاز را به دست آورد.

مشارکت‌کنندگان اصلی در بازارهای مالی دو گروه‌اند: گروه نخست، خانوارها، افراد و شرکت‌هایی هستند که به‌منظور ارائه وجوه وارد این بازار می‌شوند و اغلب به واحدهای دارای مازاد معروف‌اند.^۹ گروه دوم نیز افراد و شرکت‌هایی هستند که به‌دنبال دریافت و کسب وجوه از این بازارها هستند و به واحدهای دارای کسری^{۱۰} معروف‌اند. به‌علاوه، گاهی نیز دولت‌ها به‌عنوان دریافت‌کننده یا عرضه‌کننده وجوه در این بازارها حضور دارند.

۲-۲. انواع بازارهای مالی

بازارهای مالی را می‌توان با توجه به عوامل مختلف تقسیم‌بندی نمود. از جمله این طبقه‌بندی‌ها می‌توان طبقه‌بندی برحسب نوع حقوق (با درآمد ثابت و با درآمد متغیر)، برحسب سررسید (کوتاه‌مدت یا بازار پول، بلندمدت یا بازار سرمایه)، برحسب نحوه انتشار (بازار اولیه، بازار ثانویه)، برحسب ساختار سازمانی (بازارهای سازمان‌یافته، بازار خارج از بورس)، برحسب گستره مؤسسات (بازار پول، بازار سرمایه، بازار تأمین اطمینان) و... را نام برد (میرجلیلی، ۱۳۸۴: ۱۹).

۹. surplus units

۱۰. deficit units



طبقه‌بندی برحسب گستره مؤسسات مالی متداول‌ترین طبقه‌بندی است که برای شناخت بازار مالی از آن استفاده می‌شود. منطبق با تقسیم‌بندی اخیر، انواع بازارهای مالی را می‌توان بدین شرح تعریف نمود:

۲-۲-۱. بازار پول^{۱۱}

بنا به تعریف، بازار پول بازاری برای دادوستد پول و دیگر دارایی‌های مالی جانشین نزدیک پول است که سررسید کمتر از یک سال دارند. همچنین می‌توان از بازار پول به‌عنوان بازار ابزارهای مالی کوتاه‌مدت و با ویژگی اندک بودن ریسک عدم پرداخت و نقدشوندگی نام برد. تمرکز فعالیت این بازار در استفاده از ابزارهایی است که به اشخاص و بنگاه‌های تجاری این امکان را می‌دهند که به‌سرعت نقدینگی خود را به میزان مطلوب درآورند (والی‌نژاد، همان).

۲-۲-۲. بازار سرمایه^{۱۲}

بازار سرمایه به هر مکان یا نظامی گفته می‌شود که نیازهای واحدهای تجاری و مقامات دولتی را در مورد وام‌های بلندمدت و میان‌مدت برآورده می‌سازد. در واقع بازار سرمایه منبع اصلی تأمین مالی بلندمدت است و اوراق بهادار بلندمدت - با سررسید بیش از یک سال - در آن مبادله می‌شود. این بخش از بازار مالی نقش مهم‌تری در گردآوری منابع پس‌اندازی و تأمین نیازهای سرمایه‌گذاران واحدهای تولیدی دارد (کدخدایی، ۱۳۷۴: ۲۸).

۲-۲-۳. بازار تأمین اطمینان (بیمه)

بازار تأمین اطمینان زمینه انتقال و توزیع ریسک فعالیت‌های سرمایه‌گذاری را فراهم می‌کند و توان ریسک‌پذیری سرمایه‌گذاری در بازار پول و به‌ویژه بازار سرمایه را افزایش می‌دهد. به عبارت دیگر، بازار بیمه ریسک‌های اقتصادی را توزیع می‌کند. این بازار از طریق خلق دارایی‌های مالی جدید و متنوع‌سازی این دارایی‌ها و توزیع آن در میان پس‌اندازکنندگان (سرمایه‌گذاران) که حاضر به پذیرش ریسک یا بازده غیرمطمئن هستند، ریسک فعالیت‌های اقتصادی را کاهش می‌دهند (میرجلیلی، همان: ۲۱).

۱۱. money market

۱۲. capital market



۲-۲-۴. بازارهای مالی در ایران

به‌طور کلی اقتصاد ایران در طول ۳۰ سال اخیر، فرازونشیب‌های گوناگونی را تجربه کرده است. در دهه نخست پس از انقلاب ایران، مسائل انقلاب و جنگ و فشارهای متعدد سیاسی و اقتصادی داخلی و خارجی مطرح بود و پس از جنگ، به‌علت فراهم شدن بستر مناسب برای ایجاد تحول اقتصادی و سیاسی، برنامه‌های توسعه کشور در قالب برنامه‌های پنج‌ساله تدوین و به مرحله اجرا گذاشته شد. این برنامه‌ها بیشتر اصلاح ساختارهای اقتصادی را هدف گرفته بودند و سعی و تلاش برنامه‌ریزان ناظر بر فراهم ساختن الزامات تحقق یک توسعه پایدار از طریق حرکت به سمت آزادسازی نظام قیمت‌ها، تخصیص بهینه منابع و اصلاحات قانونی و نهادی و گسترش مشارکت بخش خصوصی بوده است.

با این وصف، برنامه‌های یادشده نتوانسته‌اند اقتصاد ایران را از یک اقتصاد با ویژگی‌های مطلوب توانمند در رقابت، پویا، نیرومند و انعطاف‌پذیر برخوردار کنند. علاوه بر این، اقتصاد ایران طی دهه‌های گذشته، از یک بازار پولی کارآمد و پویا برای تجهیز و تخصیص بهینه منابع و خصوصاً ارائه خدمات موردنیاز جهت دستیابی به رشد پایدار غیرتورمی و نیل به ثبات مالی و تأمین نیازهای سایر بخش‌ها و به‌ویژه بخش واقعی اقتصاد محروم بوده است.

آن‌چنان که در مباحث پیشین گفته شد، کوتاه‌مدت بودن اعتبارات و مطالبات مالی ویژگی بازار پول است. در ایران بازار پول سازمان‌یافته که ابزارهای مالی کوتاه‌مدت در آن مبادله شوند، وجود ندارد. همچنین در ایران، بازار تأمین اطمینان (بیمه) متشکل نیز وجود ندارد. تنها شق دیگری از انواع مختلف بازارهای مالی، یعنی بازار سرمایه، در ایران شکل گرفته است. با عنایت به این نکته که بخش سرمایه‌ای در هر کشوری عمدتاً در فعالیت بورس اوراق بهادار جلوه‌گر می‌شود، بازار سرمایه ایران نیز از این قاعده مستثنا نیست و بورس اوراق بهادار به‌عنوان نهاد اصلی بازار سرمایه، در ایران به رسمیت شناخته شده است. تعریف این نوع بازار در بند ۳ ماده ۱ قانون بازار اوراق بهادار مورد توجه قرار گرفته است.



طبق این بند: بورس اوراق بهادار، بازاری متشکل و خودانتظام است که اوراق بهادار در آن توسط کارگزاران، یا معامله‌گران طبق مقررات این قانون دادوستد می‌شود.

۲-۲-۵. بازارهای مالی در ایتالیا

در ایتالیا بخش‌های بانکداری، اوراق بهادار و بیمه به‌نحو فزاینده‌ای در مفهوم بازارها ادغام شده‌اند. در قوانین مالی ایتالیا، تعریفی از بازار پول ارائه نشده است، اما دو بازار بورس اوراق بهادار و بازار بیمه بدین شرح تعریف شده‌اند:

بازار بورس اوراق بهادار: اشاره به سیستمی برای معامله اوراق بهادار دارد که نشان‌دهنده حقوق یا مالکیت صاحبان سهام و اوراق بهادار، یا مالکیت شرکت‌های محل صدور آن است. این بازار برای تجارت ابزار مشتقه و نیز برای اوراق قرضه و اوراق یورو در ایتالیاست. همچنین بازاری است که در دیگر سرمایه‌گذاری با درآمد ثابت فعالیت می‌کند.

بازار بیمه: به‌سادگی به‌معنای «بازار خرید و فروش بیمه» است. مصرف‌کنندگان، یا گروه‌ها بیمه را به‌منظور مدیریت ریسک از شرکت‌های بیمه‌ای خریداری می‌کنند که پوشش‌های بیمه‌ای را برای خطرات خاص ارائه می‌دهند (قانون شماره ۵۷۶ مصوب ۱۹۸۲).

۳. نهادهای تنظیم‌کننده بازارهای مالی

در اغلب کشورها، تنظیم‌کنندگان مقررات توسط دولت انتخاب می‌شوند و در مواردی نیز بودجه لازم توسط دولت تخصیص داده و کنترل می‌شود. در بسیاری از حالات، اصولاً مرزبندی میان دولت یا حتی نهاد قانون‌گذار و نهاد تنظیم مقررات بسیار دشوار است. مجالس کشورها معمولاً قوانینی وضع می‌کنند که در کل کشور و در همه بخش‌ها لازم‌الاجراست. دولت‌ها نیز بر اساس این قوانین، اقدام به تدوین مقررات جزئی‌تری می‌نمایند. درعین حال، نهادهای تنظیم مقررات در یک حوزه معین چارچوب‌ها و ضوابط لازم را تعریف می‌کنند.



۳-۱. نهادهای تنظیم‌کننده بازار مالی در ایران

بر اساس ماده ۸ قانون تأسیس بورس اوراق بهادار مصوب اردیبهشت ۱۳۴۵، سازمان کارگزاران بورس اوراق بهادار تهران به‌عنوان تنها رکن اجرایی با شخصیت حقوقی مستقل غیرانتفاعی، مسئولیت اداره بورس را بر عهده گرفت. این سازمان را هیئت‌مدیره هفت نفره‌ای اداره می‌کرد که توسط مجمع عمومی اعضا انتخاب می‌شدند. هیئت‌مدیره هم دبیرکل بورس را به‌عنوان بالاترین مقام اجرایی انتخاب می‌کرد. نظارت بر فعالیت سازمان کارگزاران بورس ایران بر عهده شورای بورس به‌عنوان بالاترین رکن تصمیم‌گیری و مسئول و ناظر حسن اجرای قانون تأسیس بورس اوراق بهادار قرار داشت.

با تصویب قانون جدید بازار اوراق بهادار در یکم آذر ۱۳۸۴، ساختار قانونی بازار با تغییراتی روبه‌رو شد. بازار اوراق بهادار ایران بر اساس قانون جدید بازار اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران، به دو بخش نظارتی و اجرایی تقسیم می‌شود.

بخش نظارتی که نهادهای مقررات‌گذار بازار بورس در آن تعبیه شده‌اند، شامل شورای عالی بورس و سازمان بورس و اوراق بهادار است. شورای بورس بالاترین رکن بازار اوراق بهادار است. این شورا از وزیر امور اقتصاد و دارایی، وزیر بازرگانی، رئیس کل بانک مرکزی، رؤسای اتاق بازرگانی و صنایع و معادن ایران و اتاق تعاون، رئیس سازمان، دادستان کل کشور، نماینده کانون و سه خبره مالی از بخش خصوصی تشکیل می‌شود (ماده ۳ قانون بازار اوراق بهادار).

سازمان بورس و اوراق بهادار نیز دارای هیئت‌مدیره‌ای متشکل از پنج عضو است که از میان افراد امین و دارای حسن شهرت و تجربه در رشته مالی، منحصراً از کارشناسان بخش غیردولتی به پیشنهاد رئیس شورا و با تصویب شورا انتخاب می‌شوند (ماده ۶ قانون بازار اوراق بهادار).

۳-۲. نهادهای تنظیم‌کننده بازارهای مالی ایتالیا

نهادهای مقررات‌گذار در بازارهای مالی ایتالیا شامل چهار نهاد اصلی هستند که در بخش‌های مختلف بازارهای مالی، اعمال قواعد تنظیمی می‌نمایند. نهادهای مذکور به شرح ذیل‌اند:



فصل نامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳

Bol^{۱۳}: بانک مرکزی ایتالیا بر اساس فرمان تقنینی ۴۴۹ مصوب ۱۰ آگوست ۱۸۹۳ و در نتیجه ادغام سه بانک محلی آن زمان تأسیس شد.

قانون سرمایه‌گذاری ۱۹۹۸ ایتالیا مسئولیت‌های تنظیمی را به‌ویژه در رابطه با تضمین ثبات در بخش بانکداری و اوراق بهادار بر عهده بانک مرکزی ایتالیا قرار داده است (angelini, ۲۰۰۳: ۲۲۱).

Consob^{۱۴}: کمیسیون ملی برای شرکت‌های پذیرفته‌شده در بورس اوراق بهادار بر اساس فرمان تقنینی ۲۱۶ مصوب ۷ ژوئن ۱۹۷۴ ایجاد شد و یک مقام اداری مستقل دارای شخصیت حقوقی و استقلال کامل است. این نهاد به تنظیم قواعد، تجویز رسمی، نظارت و کنترل فعالیت‌های مرتبط با بازارهای مالی ایتالیا می‌پردازد و اهداف اصلی آن حمایت از سرمایه‌گذاران و تضمین شفافیت و اثربخشی بازار سهام ایتالیا است (ibid: ۲۳۰).

Anti-trust: مقام ضد رقابت بر اساس قانون ضد رقابت سال ۱۹۹۵ ایجاد شد. این مقام به منظور تضمین رقابت در دو حوزه بازار پولی و بازار اوراق بهادار و با هدف ایجاد چارچوب تنظیمی جدیدتر و مؤثرتری برای سرمایه‌گذاران رسمی در این دو حوزه پیش‌بینی شده است (Ciocca, D, ۱۹۹۸: ۹۰۰).

Isvap^{۱۵}: قانون شماره ۵۷۶ مصوب ۱۹۸۲ و دستورالعمل تقنینی شماره ۵۸ مصوب ۱۹۹۸ و قانون ادغام واسطه‌های مالی چارچوب نهادی برای مقررات‌گذاری و نظامات بازار بیمه ایتالیا مقرر نموده‌اند. این قوانین به‌طور مفصل نهاد Isvap و اختیاراتی را که این نهاد بر عهده دارد مطرح نموده و نیز نهادها و موضوعات تحت نظارت Isvap را مشخص نموده‌اند. پس از این قوانین، دستورالعمل تقنینی شماره ۲۹ وزارت امور اقتصاد و دارایی مصوب ۲۰۰۹ در خصوص واسطه‌های مالی غیربانکی و نیز مقررات بانک مرکزی ایتالیا مصوب ۲۰۰۹ در خصوص واسطه‌های مالی غیربانکی نیز برای تنظیم فعالیت بازار بیمه، اختیاراتی را برای Isvap بر شمرده‌اند (angelini, ibid: ۲۳۷).

۱۳. Bank of italy

۱۴. Commissione Nazionale per le Societ e la Borsa - (Companies and stock exchange commission)

۱۵. Istituto per Vigilanza sulle Assicurazioni Private di Interesse Collettivo (the Institute for Control of Private Insurance Companies)



فصلنامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳

۴. رویه‌های کلی تنظیم در بازارهای مالی

خطوط کلی تنظیم بازارهای مالی در هر کشور را می‌توان از نظام اقتصادی-مالی حاکم بر هر کشور و قواعد موجود در عرصه مالی آن کشور استنباط نمود.

۴-۱. رویه‌های کلی تنظیم بازار مالی در ایران

آن‌چنان که در بخش نهادهای مقررات‌گذار ذکر شد، در بخش بازار سرمایه، طبق قانون اوراق بهادار جمهوری اسلامی ایران، شورای بورس بالاترین رکن بازار اوراق بهادار است که تصویب سیاست‌های کلان آن بازار را بر عهده دارد. حوزه صلاحیت این شورا به‌عنوان نهاد ناظر و مقررات‌گذار اصلی بازار بورس، طبق ماده ۴ قانون بازار اوراق بهادار در ۱۶ بند مندرج شده است که اختیارات تنظیمی آن شامل موارد ذیل است:

- اتخاذ تدابیر لازم جهت سامان‌دهی و توسعه بازار اوراق بهادار و اعمال نظارت عالی بر اجرای این قانون؛

- تعیین سیاست‌ها و خط‌مشی بازار اوراق بهادار در قالب سیاست‌های کلی نظام و قوانین و مقررات مربوط؛

- تصویب ابزارهای مالی جدید؛

- صدور تعلیق و لغو مجوز فعالیت بورس‌ها، بازارهای خارج از بورس، شرکت‌های سپرده‌گذاری مرکزی اوراق بهادار و تسویه وجوه و شرکت‌های تأمین سرمایه؛

- اعطای مجوز به بورس به‌منظور عرضه اوراق بهادار شرکت‌های پذیرفته‌شده خود و بازارهای خارجی؛

- اعطای مجوز به بورس جهت معاملات اشخاص خارجی در بورس؛

- سایر اموری که به تشخیص هیئت وزیران به بازار اوراق بهادار مربوط است. همچنین سازمان بورس و اوراق بهادار که به‌عنوان زیرمجموعه شورا عمل می‌کند، به‌منظور اجرای صحیح قانون بازار اوراق بهادار با شورا تعامل دارد که بر تمام فعالان بازار سرمایه نظارت می‌کند و اقدام به وضع پاره‌ای مقررات تنظیمی می‌نماید.

طبق ماده ۷ قانون بازار اوراق بهادار، این سازمان از طریق تهیه آیین‌نامه‌های لازم و نیز تهیه و تدوین دستورالعمل‌های اجرایی قانون بازار اوراق بهادار، ثبت و صدور



مجوز عرضه عمومی اوراق بهادار و نظارت بر آن، درخواست صدور تعلیق و لغو مجوز تأسیس به بورس‌ها و سایر نهادهایی که تصویب آن‌ها بر عهده شورا است، صدور تعلیق و لغو مجوز تأسیس کانون‌ها و اتخاذ تدابیر لازم جهت پیشگیری از وقوع تخلفات در بازار اوراق بهادار، اتخاذ تدابیر ضروری و انجام اقدامات لازم به منظور حمایت از حقوق و منافع سرمایه‌گذاران در بازار اوراق بهادار، تصویب سقف نرخ خدمات و کارمزدهای بورس و سایر نهادهای موضوع قانون بازار اوراق بهادار و... بر بازار سرمایه نظارت می‌کند و برای حوزه‌های مختلف مقررات می‌گذارد.

۲-۴. رویه کلی تنظیم بازار مالی ایتالیا

قوانین مربوط به بازارهای مالی در ایتالیا، خطوط کلی تنظیم این بازارها را به‌ویژه از دهه ۱۹۸۰ به در سطح گسترده‌ای اصلاح نموده‌اند. قواعد کلی تنظیم مبتنی بر ایجاد ساختارهای جدید در بازارهای مالی، معرفی روش‌های جدید معاملاتی و ارائه موازینی جهت کاهش ریسک‌های اعتباری، بازاری و نقدینگی است. طبق این رویه‌ها، دیگر ایجاد، سازمان‌دهی و تنظیم بازارها به ارکان عمومی واگذار نمی‌شود. قواعد وضع شده در این خصوص، چارچوب حقوقی نوینی را برای تنظیم بازارهای مالی پیشنهاد می‌کند که مبتنی بر اصول کلی هستند؛ نظیر بانکداری و سرمایه‌گذاری به‌عنوان فعالیت‌های کارآفرینی، رقابت، نظارت بر امر ثبات، هدایت مؤثر و حمایت از سرمایه‌گذاران، انعطاف‌پذیری قواعد و آزادی در مشارکت بین‌المللی در بازارهای مالی (Guiso, ۲۰۰۳: ۳۲).

مقررات کلی تنظیم که در قوانین مختلف مالی ایتالیا صریحاً یا تلویحاً به آن‌ها اشاره شده است، شامل موارد ذیل‌اند:

- وضع قواعد احتیاطی و استانداردهای اعتباری برای مدیریت واسطه‌ها؛
- تعیین حدود اختیارات مقامات جهت انجام امور اساسی در حوزه فعالیت بازارها؛
- وضع قواعدی جهت نظارت بر کیفیت مدیریت بانک‌ها و سایر نهادهای فعال در بازارهای مالی از طریق دسترسی و تجزیه و تحلیل داده‌ها؛
- وضع قواعدی جهت مدیریت بحران؛



- تقویت فعالیت‌های کارآفرینی شرکت‌ها؛
- تعیین حمایت‌های مستقیم و غیرمستقیم از سرمایه‌گذاران؛
- زمینه‌سازی بیشتر برای بازارها جهت سرمایه‌گذاری (ibid: ۳۵-۳۷).

۵. رویه‌های تنظیمی خاص بازارهای مالی

در این خصوص، قواعد جزئی‌تری که به‌صورت تفصیلی نظام بازارهای مالی را مورد توجه قرار داده‌اند، مطرح می‌گردند.

۵-۱. رویه‌های خاص تنظیمی بازار مالی ایران

در بحث از رویه‌های خاص تنظیم بازار سرمایه در ایران، مجموعه قوانین و مقررات ناظر بر تشکل‌های فعال در بازار سرمایه و نیز قواعد ناظر بر عملیات بازار سرمایه مدنظر است.

۵-۱-۱. قواعد ناظر بر تشکل‌های فعال در بازار سرمایه

بدیهی است نخستین مرحله در شکل‌گیری بازار سرمایه موضوع ایجاد تشکل‌ها و نهادها و ابزارهای سازنده بازار مالی و قواعد ناظر بر توسعه ابزارهای مالی است.

۵-۱-۱-۱. قواعد ناظر بر ایجاد تشکل‌ها در بازار مالی

در ایران تشکل‌های فعال در بازار سرمایه شامل بازار بورس، بازار فرابورس، نهاد‌های مالی، کانون‌ها و سایر تشکل‌ها هستند. قوانین و مقررات حاکم بر بازار مالی ایران، ضمن تعیین نهاد صالح و ناظر بر ایجاد تشکل‌ها در بازار مالی به شرح قواعد موجود در این خصوص پرداخته‌اند. آن‌چنان که در خطوط کلی تنظیم بازار مالی در ایران مطرح شد، طبق بند ۱ ماده ۴ قانون بازار اوراق بهادار از جمله وظایف شورای بورس، اتخاذ تدابیر لازم جهت سازمان‌دهی و توسعه بازار اوراق بهادار است.

نیز طبق بند ۵ همین ماده، تصویب صدور، تعلیق و لغو مجوز فعالیت در بورس‌ها، بازارهای خارج از بورس، شرکت‌های سپرده‌گذاری مرکزی اوراق بهادار و تسویه و جوه و شرکت‌های تأمین سرمایه از دیگر وظایف این شورا است.

بندهای ۵ و ۶ و ۷ ماده ۷ قانون بازار اوراق بهادار به اختیارات هیئت‌مدیره سازمان



بورس در درخواست صدور، تعلیق و لغو مجوز تأسیس بورس‌ها اشاره نموده است و همچنین به سایر نهادهایی که تصویب آن‌ها بر عهده شورا است و نیز صدور، تعلیق و لغو مجوز تأسیس کانون‌ها و نهادهای مالی موضوع قانون را که در حوزه عمل مستقیم شورا نیست.

سایر موادی که تنظیم‌گر چگونگی ایجاد تشکل‌های فعال در بازار سرمایه ایران هستند، به شرح ذیل‌اند:

- ماده ۲۹ قانون بازار اوراق بهادار در باب صلاحیت حرفه‌ای اعضای هیئت‌مدیره و مدیران، حداقل سرمایه، موضوع فعالیت، نحوه گزارش‌دهی و نوع گزارش‌های ویژه حسابرسی نهادهای مالی موضوع قانون؛

- ماده ۳۳، ۳۴ و ۳۸ قانون بازار اوراق بهادار در باب شروع به فعالیت برخی نهادهای مالی و چگونگی کناره‌گیری موقت یا دائمی نهادهای مالی از فعالیت؛

- ماده ۵۳ قانون بازار اوراق بهادار در خصوص تکلیف فعالان بازار اوراق بهادار به ایجاد کانون؛

- آیین‌نامه اعطای مجوز و فعالیت کارگزار به‌عنوان یکی از نهادهای مالی موضوع قانون در باب مقررات حاکم بر ایجاد و لغو مجوز کارگزاری؛

- دستورالعمل صدور مجوز تأسیس و فعالیت کارگزار در بورس؛

- دستورالعمل وظایف و اختیارات شرکت بورس اوراق بهادار تهران در خصوص کارگزاری‌های عضو در باب اختیارات بورس در رابطه با ایجاد و فعالیت کارگزاری‌ها؛

- دستورالعمل اجرایی بازسازی سهام به‌انضمام قرارداد بازسازی سهام در خصوص انجام فعالیت‌های بازارگردانی در بورس اوراق بهادار تهران، از جمله شرایط و مراحل اعطای مجوز بازارگردانی؛

- دستورالعمل تأسیس صندوق زمین و ساختمان مصوب ۸۸ در خصوص تعیین شرایط لازم برای تأیید ارکان پیشنهادی صندوق و صدور موافقت اصولی تأسیس صندوق توسط سازمان؛

- آیین‌نامه ارائه خدمات مشاوره و سب‌گردانی اوراق بهادار و قرارداد نمونه آن؛



- دستورالعمل صدور مجوز و فعالیت مشاور پذیرش و ضوابط استفاده از خدمات مشاوران عرضه اوراق بهادار؛

- مصوبه الزام به استفاده از خدمات مشاوران عرضه اوراق بهادار؛
شرایط اعطای مجوز و شرایط تعلیق و لغو مجوز فعالیت از جمله موارد مندرج در آیین‌نامه‌ها و دستورالعمل‌های اخیر است.

۵-۱-۱-۲. قواعد ناظر بر ایجاد ابزارهای مالی

علاوه بر وضع مقرراتی به منظور ایجاد تشکل‌های فعال در بازار مالی ایران، ایجاد و توسعه ابزارهای مالی نیز موضوع دیگر مقررات‌گذاری نهاد تنظیم بازار است. در این خصوص، به قوانین و مقرراتی اشاره می‌شود که به منظور تعیین انواع ابزارهای مالی و نیز چگونگی ورود آن‌ها به بازارهای مالی وضع شده‌اند:

- بند ۴ ماده ۴ قانون بازار اوراق بهادار؛

- ماده ۶ آیین‌نامه اجرایی قانون بازار اوراق بهادار؛

- مصوبه ابزار مالی اوراق اجاره مصوب شورای عالی بورس؛

- مصوبه ابزار مالی قراردادهای آتی و مقررات مربوط به معاملات قراردادی مصوب شورای عالی بورس؛

- قانون توسعه ابزارها و نهادهای مالی جدید مصوب مجلس شورای اسلامی.

۵-۱-۲. قوانین و مقررات ناظر بر عملیات بازار

مجموعه این قوانین و مقررات نیز در حوزه جزئی‌تر، یعنی قوانین و مقررات ناظر بر پذیره‌نویسی و عرضه سهام و قواعد ناظر بر انجام معاملات قابل بررسی است.

۵-۱-۲-۱. قواعد ناظر بر پذیره نویسی و عرضه سهام

بندهای ۲۶ و ۲۷ و ۲۸ ماده ۱ قانون بازار اوراق بهادار به تعریف اصطلاحات عرضه عمومی و عرضه خصوصی و پذیره‌نویسی پرداخته‌اند.

سپس مواد بعدی قانون بازار اوراق بهادار و نیز سایر مقررات و دستورالعمل‌های موجود به شرح ذیل، قواعد مربوط به پذیره‌نویسی را تنظیم کرده‌اند و اختیار تنظیم این قواعد را بر عهده شورای عالی بورس و نیز هیئت‌مدیره سازمان بورس نهاده‌اند.



فصل نامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳

- بندهای ۱۳ و ۱۴ ماده ۴ قانون بازار اوراق بهادار در باب مسئول دانستن شورای عالی بورس جهت اعطای مجوز به بورس به منظور عرضه اوراق بهادار؛
 - بند ۴ ماده ۷ قانون بازار اوراق بهادار در باب وظیفه هیئت مدیره سازمان بورس به ثبت و صدور مجوز عرضه عمومی اوراق بهادار و نظارت بر آن؛
 - مواد ۲۰ تا ۲۵ قانون بازار اوراق بهادار در باب تعیین ضوابط ناظر بر عرضه، ثبت و پذیره‌نویسی اوراق بهادار در بازار اولیه و ثانویه.
 - دستورالعمل پذیرش اوراق بهادار در بورس اوراق بهادار تهران در خصوص شرایط پذیرش اوراق بهادار در بازارهای اول و دوم پذیرش سهام عادی پذیرش اوراق مشارکت تعلیق و لغو پذیرش اوراق بهادار؛
 - دستورالعمل ثبت و عرضه عمومی اوراق بهادار در باب شرایط ثبت اوراق بهادار و عرضه عمومی آن؛

- مصوبه هیئت مدیره سازمان بورس در خصوص عرضه عمومی اوراق بهادار در بازار اولیه و ثانویه؛

- مصوبه شورای عالی بورس در باب شرایط عرضه سهام شرکت‌های مشمول واگذاری در بورس یا بازارهای خارج از بورس؛
 - دستورالعمل پذیرش کالاها و اوراق بهادار مبتنی بر کالا در بورس کالای ایران مربوط به پذیرش اوراق بهادار مبتنی بر کالا؛
 - دستورالعمل پذیرش و عرضه اوراق بهادار در فرابورس ایران در خصوص شرایط پذیرش و عرضه سهام در بازارهای چهارگانه فرابورس

۵-۲-۱-۲. مقررات ناظر بر انجام معاملات در بازار مالی

بند ۲ ماده ۱ آیین‌نامه معاملات در شرکت بورس اوراق بهادار تهران و لواحق آن، معاملات را خرید یا فروش اوراق بهادار می‌داند که در بورس پذیرفته شده است. هر معامله در صورتی قطعیت می‌یابد که به تأیید بورس برسد.
 مقررات ناظر بر معاملات شامل مقررات مربوط به ساعات و روزهای انجام معامله، طریقه انجام معاملات، حدود و شیوه عملیات کارگزاران، قیمت معاملاتی اوراق بهادار،



میزان اطلاعاتی که در زمان معامله باید انتشار یابد، زمان انجام سفارش خرید و فروش و سایر شرایط معامله است.

- در راستای تنظیم معاملات و قواعد مربوط به آن نیز مقررات ذیل قابل توجه است:
- آیین‌نامه معاملات در شرکت بورس اوراق بهادار تهران و لوائح آن؛
- مصوبه چارچوب انتقال عملیات و فعالیت‌های اجرایی سازمان کارگزاران بورس اوراق بهادار تهران در خصوص مقررات حاکم بر تالارهای معاملات و عملیات بازار و عملکرد سامانه معاملات؛
- دستورالعمل اجرایی معاملات عمده نوع اول و دوم مصوب هیئت‌مدیره سازمان بورس؛
- دستورالعمل اجرایی سفارشات الکترونیکی اوراق بهادار پذیرفته‌شده در بورس اوراق بهادار در خصوص انجام معاملات و سفارش‌های الکترونیکی؛
- مصوبه ضرورت اخذ تأمین در معاملات عمده؛
- ضوابط ایجاد کد مجازی تجمیعی جهت انجام معاملات عمده؛
- دستورالعمل اجرایی توقف نماد معاملاتی اوراق بهادار با هدف تدوین ضوابط و اختیارات سازمان کارگزاران بورس در خصوص توقف نماد معاملاتی.

۶-۲. رویه‌های تنظیمی خاص بازار مالی ایتالیا

قوانین و مقرراتی که در حوزه‌های مختلف مقررات‌گذاری بازارهای مالی ایتالیا هستند، شامل موارد متعددی می‌شوند. از جمله آنان قانون امور مالی ایتالیا مصوب ۱۹۷۴، قانون بازار آتی ایتالیا مصوب ۱۹۹۱، قانون ادغام بانکداری مصوب ۱۹۹۳، قانون ادغام واسطه‌های مالی مصوب ۱۹۹۸، قانون بانکی ایتالیا مصوب ۲۰۰۲، قانون اقدامات ضد رقابت مصوب ۲۰۰۴، قانون سوءاستفاده از بازار مصوب ۲۰۰۵ و نیز دستورالعمل‌های تنظیمی هریک از نهادهای مقررات‌گذار در ایتالیا.

مجموعه این قوانین و مقررات و دستورالعمل‌ها بخش‌های مختلف بازار مالی ایتالیا را بر مبنای مقررات‌گذاری به واسطه اهداف ثابت، شفافیت و رقابت در بازار پول و سرمایه و مقررات‌گذاری توسط مقررات‌گذار واحد در بازار بیمه تنظیم می‌کند. در اینجا با توجه به عملکرد مقامات تنظیم‌گر ایتالیایی در مقررات‌گذاری بازارها بر



مبنای اهداف، رویه‌های تنظیمی خاص در راستای تضمین هریک از اهداف فوق‌الذکر، تشریح می‌شود:

رویه‌های تنظیمی خاص در جهت تضمین ثبات توسط Bol:

- تعیین میزان سرمایه قانونی مورد نیاز جهت انجام فعالیت‌های اقتصادی؛
- وضع محدودیت‌های استقرایی؛
- تعیین میزان ریسک نسبت به سرمایه؛
- تعیین محدودیت‌های سرمایه‌گذاری‌های دارایی؛
- وضع قواعد ضد پول‌شویی؛
- تعیین سیستم‌های پرداخت در نظام مالی؛
- تعیین شرایط اجازه معامله در بانک‌های خارجی به واسطه‌ها و شرکت‌های سرمایه‌گذاری و صندوق‌های سرمایه‌گذاری.

رویه‌های تنظیمی خاص جهت تضمین شفافیت در بازار توسط Consob:

- تعیین شرایط و رویه‌های پذیرش مداخلات و شیوه‌های تجاری، استثنائات و تعلیق ناشی از آن؛
- تعلیق الزامات و رویه‌های مربوط به پذیرش و تداوم شمول توزیع‌کنندگان در بازار؛
- مقررات‌گذاری انجام خدمات سرمایه‌گذاری؛
- تعیین حداقل سرمایه مورد نیاز برای شرکت‌های مدیریت بازار و متمرکز نمودن شرکت‌های مدیریتی؛
- وضع الزامات مربوط به شرکت‌های پذیرفته‌شده در بورس نظیر ارائه اطلاعات دوره‌ای (تأیید اظهارات مالی، گزارشات شش‌ماهه و سه‌ماهه) و اطلاعات مربوط به وقایع مهم؛
- انجام اقدامات مربوط به مدیریت متمرکز ابزارهای مالی؛
- تعیین ضوابط مربوط به درخواست‌های پس‌انداز عمومی، درخواست‌های سرمایه‌گذاری و خرید عمومی و نیز پیشنهادات معاملاتی؛
- تعیین چگونگی عملکرد شرکت‌های حسابرسی؛



فصل نامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳

- وضع قواعد حاکم بر عدم تبعیض در رابطه بین واسطه‌های مالی و فروشندگان؛
- وضع قواعد مربوط به ارتقای شیوه‌های سرمایه‌گذاری مالی طرفین.
- رویه‌های تنظیمی جهت تضمین رقابت توسط Anti-trust:**
- تعیین حداقل الزامات موردنیاز جهت ورود به بازارهای مالی؛
- تصویب ورود ابزارهای مالی جدید در بازار مالی؛
- وضع قواعدی جهت جلوگیری از ایجاد اختلالات معاملاتی بین واسطه‌هایی که خدمات مشابه ارائه می‌کنند؛
- وضع قواعد مربوط به ایجاد کانال‌های توزیعی جدید و ارائه تولیدات و خدمات مالی مشابه برای واسطه‌های مختلف؛
- وضع قواعدی به منظور جلوگیری از ورود کارآفرینان ناکارآمد در بازار؛
- وضع قواعد جدید مشارکتی در سرمایه‌گذاری (ciocca, ibid: ۹۰۶).
- رویه‌های تنظیمی خاص در بازار بیمه:**
- در بازار بیمه، Isvap با وضع قواعد تنظیمی به شرح ذیل، به‌عنوان مقررات‌گذار واحد عمل می‌کند:
- چگونگی پذیرش، ثبت و صدور گواهی فعالیت شرکت‌های بیمه؛
- کنترل شعب و نمایندگی‌ها؛
- ارائه گزارشات مالی و فنی؛
- روش مدیریت منابع مالی خارج از بازار بیمه؛
- تعیین حداقل سرمایه موردنیاز برای ثبت شرکت بیمه؛
- تجویز و تعیین مقررات نحوه وضع ذخایر فنی؛
- تعیین ودایع و وجوه تضمین.

۶. قواعد ناظر بر ضمانت اجرا در بازارهای مالی

پس از مقررات‌گذاری نهادهای ذی‌صلاح در حوزه‌های مختلف ایجاد و توسعه بازار، معاملات بازار و فعالیت نهادهای مالی، در صورت عدم رعایت این مقررات، موضوع ضمانت



اجرا قابل طرح است. بدیهی است شرایط نابهنجار و پیدایش سوءاستفاده‌ها و اختلالات ضرورت بهره‌برداری از مقررات نظارتی و حمایتی را به‌طور اجتناب‌ناپذیری تشدید کرده است. در شرایط کنونی، قوانین ناظر بر کشف و شناسایی انواع جرایم و تعیین مجازات متناسب برای آن‌ها زمینه لازم در جهت کنترل بیشتر را فراهم کرده است.

۱-۶. قواعد ناظر بر ضمانت اجرا در بازار مالی ایران

در ایران، ضمانت اجرای موجود در بازارهای مالی بسته به اینکه خودداری یا عدم انجام مقرره حاکم بر هر مرحله عنوان تخلف، اختلاف یا جرم داشته باشد، متفاوت است. لذا در ابتدا ضروری است انواع تخلفاتی که در حوزه بازارهای مالی شناسایی شده است، تبیین شود و سپس قواعد حاکم بر ضمانت اجرای این تخلفات مشخص گردد. انواع مختلف تخلفات در بازارهای مالی طبق مواد مختلف قانونی بدین شرح است:

تخلفات مندرج در ماده ۱۱ آیین‌نامه رسیدگی به تخلفات کارگزاری:

- عدم انجام تشریفات مربوط به انتقال سهام معامله‌شده در مدت ۷ روز پس از انجام معامله؛

- عدم توجه به دستورات اداری سازمان بورس؛

- عدم رعایت اولویت سفارشات خرید و فروش مشتریان به ترتیب تاریخ؛

- عدم پرداخت دیون ناشی از معاملات پس از سپری شدن مهلت مقرر؛

- معرفی خود به‌عنوان نماینده سازمان جز در موارد مشخص شده از طریق

هیئت‌مدیره سازمان بورس؛

- عدم تقبل مسئولیت کارگزاری؛

تخلفات مندرج در دستورالعمل موضوع ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی قانون بازار

اوراق بهادار:

- تأخیر در اجرای قوانین و مقررات یا عدم رعایت مهلت‌های مقرر در خصوص انجام

وظایف و مسئولیت‌ها؛

- نقض، عدم رعایت یا عدم اجرای قوانین و مقررات یا عدم رعایت مواد اساسنامه؛

- اجرا یا عدم اجرای آن دسته از تصمیماتی که طبق قوانین و مقررات، نیاز به تأیید،



تصویب، موافقت یا هماهنگی با سازمان دارد.

تخلفات مندرج در دستورالعمل انضباطی ناشران:

- تاخیر در افشای اطلاعات؛
- افشا و درج اطلاعات مربوط به زمان، تاریخ و محل تشکیل معاملات؛
- عدم تطبیق عملیات ناشر با موضوع فعالیت آن؛
- عدم رعایت الزامات مربوط به انجام اقدامات شرکتی؛
- تصویب تغییرات اساسنامه بدون کسب مجوز از سازمان؛

جرایم مندرج در قانون بازار اوراق بهادار:

این جرایم در چند دسته قابل تقسیم‌بندی است:

- ۱- جرایم مربوط به اشخاص دارای اطلاعات محرمانه؛
- ۲- جرایم مربوط به کارگزار، کارگزار/معامله‌گر، بازارگردان و مشاور سرمایه‌گذاری؛
- ۳- جرایم مربوط به سایر اشخاص.

جرایم دسته اول، خود دربردارنده این موارد است:

- استفاده از اطلاعات محرمانه به‌ضرر دیگران یا به‌نفع خود قبل از انتشار عمومی؛
- افشای اطلاعات در غیر موارد مقرر در قانون؛
- معامله اوراق بهادار با استفاده از اطلاعات نهانی.

جرایم قسم دوم نیز شامل این موارد است:

- افشای اسرار اشخاصی که برحسب وظیفه از آن مطلع شده یا در اختیار وی قرار دارد؛

- استفاده از اوراق بهادار و جوهی که برای انجام معامله به فرد سپرده شده برخلاف مقررات و به‌نفع خود.

جرایم مربوط به سایر اشخاص نیز شامل مواردی است، نظیر:

- اقدامات شخص منتهی به ایجاد ظاهری گمراه‌کننده از روند معاملات اوراق بهادار؛
- ارائه اطلاعات خلاف واقع یا مستندات جعلی به سازمان، یا بورس؛
- خودداری فرد از ارائه تمام یا قسمتی از اطلاعات یا مدارک مهم به سازمان بورس



که به موجب قانون مکلف به این کار است؛
- سوءاستفاده شخص عالماً و عامداً از هرگونه اطلاعات، اسناد و مدارک یا گزارشات
خلاف واقع مربوط به اوراق بهادار به هر نحو.

**۶-۱-۱. قواعد ناظر بر ضمانت اجرای تخلفات
مجازات‌های مندرج در آیین‌نامه رسیدگی به تخلفات کارگزاری مصوب
شورای بورس:**

- تذکر کتبی بدون درج در پرونده کارگزار؛
- اخطار کتبی و درج آن در پرونده کارگزار؛
- تعلیق برای مدت معین و لغو پروانه کارگزاری.
**مجازات‌های مندرج در دستورالعمل موضوع ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی قانون
بازار اوراق بهادار:**

- اخطار کتبی با درج در پرونده؛
- توبیخ کتبی با درج در پرونده؛
- تعلیق صلاحیت از سمت به مدت شش ماه، یا یک سال یا دو سال؛
- سلب صلاحیت.

مجازات‌های مندرج در دستورالعمل انضباطی ناشران:
- تذکر کتبی، اخطار کتبی به ناشر و مدیران ارشد آن و به سهامدار و سهامداران
عمده ناشر با درج در پرونده؛
- توقیف موقت معاملات اوراق بهادار ناشر در بورس؛
- تعلیق یا لغو پذیرش اوراق بهادار ناشر در بورس؛
- اعلام عمومی آرای انضباطی صادره.

۶-۱-۲. قواعد ناظر بر ضمانت اجرای جرایم
در خصوص جرایم ارتكابی در بازار سرمایه نیز مجازات‌های پیش‌بینی شده بدین شرح
است:

منطبق با مقررات مندرج در مواد ۴۶ تا ۵۰ قانون بازار اوراق بهادار:



- سه ماه تا یک سال حبس تعزیری یا جزای نقدی معادل ۲ تا ۵ برابر سود به‌دست‌آمده یا زیان متحمل‌شده یا هر دو مجازات؛
- مجازات‌های مقرر در قانون مجازات اسلامی؛
- حبس تعزیری از یک ماه تا شش ماه یا جزای نقدی معادل یک تا سه برابر سود به‌دست‌آمده یا زیان متحمل‌شده یا هر دو مجازات.

۳-۱-۶. قواعد ناظر بر اختلافات

- ماده ۳۶ قانون بازار اوراق بهادار در خصوص رسیدگی به اختلافات بین کارگزاران، بازارگردانان، کارگزار/ معامله‌گران، مشاوران سرمایه‌گذاری، ناشران، سرمایه‌گذاران و سایر اشخاص ذی‌ربط ناشی از فعالیت حرفه‌ای آن‌ها در صورت عدم سازش در کانون‌ها توسط هیئت داور؛

- مصوبه محول شدن وظایف و مسئولیت‌ها در خصوص ایجاد سازش در اختلافات به‌وجودآمده بین فعالان بازار اوراق بهادار به کانون کارگزاران بورس و اوراق بهادار؛
- مصوبه در خصوص مرجع حل اختلافات فعالان بازار اوراق بهادار فاقد کانون مربوطه؛
- دستورالعمل کمیته سازش کانون کارگزاران بورس و اوراق بهادار مصوب هیئت‌مدیره سازمان بورس حاوی شرایط رسیدگی کمیته سازش؛

- ماده ۳۶ قانون بازار اوراق بهادار در خصوص تعیین هیئت داور به‌عنوان یکی از نهادهای رسیدگی‌کننده به اختلافات.

۳-۲-۶. قواعد ناظر بر ضمانت اجراها در بازار مالی ایتالیا

- در بازارهای مالی ایتالیا، طبق اهداف تعریف‌شده در فرایند تنظیم و مقررات‌گذاری بازارها و منطبق با مجموعه قوانین مالی این کشور، تخلفات و جرایم مطرح بدین شرح است:

تخلفات و جرایم در حوزه ثبات بازارهای مالی:

- ائتلاف یا تبانی با گروه‌های ذی‌نفع به‌منظور دستکاری قیمت‌ها در بازار مالی؛
- استفاده نامحدود از معاملات اعتباری؛
- انجام فعالیت‌های غیراساسنامه‌ای؛
- تخلفات در فروش استقراضی؛



- دستکاری بازار؛
 - صدور صورت‌های مالی یا اعلامیه‌های جعلی؛
 - انجام خرید و فروش‌های متعدد به منظور اخذ حق‌العمل اضافی؛
 - جعل و سوءاستفاده از اخبار و اطلاعات شرکت‌ها؛
 - توصیه معامله بدون آگاهی از ارقام مالی شرکت؛
 - تغییر خط‌مشی بدون جلب موافقت سهامداران؛
 - مبادرت به عملیات مخدوش؛
 - اتکا به استشهاد و نظریه‌های مشتریان؛
- تخلفات و جرایم در حوزه شفافیت بازارهای مالی:**
- سوءاستفاده از اطلاعات محرمانه برای معامله سهام؛
 - افشای اطلاعات محرمانه به نفع دیگر طرف‌های معاملات؛
 - نشر و پخش اطلاعات نابه‌هنگام یا خودداری از ارائه اطلاعات؛
 - عدم تأیید صورت‌های حسابرسی؛
 - معاملات اشخاص دارای دسترسی به اطلاعات اثرگذار بر سطح قیمت‌ها؛
 - پنهان‌کاری و عدم افشای معاملات انجام‌شده؛
 - ایجاد حساب‌های غیرواقعی، صوری و جعلی؛
 - تهیه اظهارنامه‌های جعلی و گمراه‌کننده؛
- تخلفات و جرایم در حوزه رقابت در بازارهای مالی:**
- اتخاذ رویه‌های ضدرقابتی؛
 - پیش‌فروش سهام یا فروش سهام استقراضی؛
 - قبضه کردن بازار (احتکار سهام)؛
 - بالا بودن حجم اوراق استقراضی.
- تخلفات و جرایم در بازار بیمه:**
- صدور بیمه (تعیین نرخ) بر اساس جریان نقدینگی؛
 - رشد سریع حق بیمه؛



- عدم ارائه گزارشات مالی و فنی؛
- نداشتن منابع مالی خارج از شرکت؛
- تأخیر در پرداخت خسارت؛
- عدم تأمین حداقل سرمایه موردنیاز برای تأسیس شرکت و ارائه گزارش خلاف واقع.

- به تناسب تخلفات و جرایم برشمرده، در هریک از حوزه‌های مقررات‌گذاری در بازار مالی ایتالیا مجازات‌های پیش‌بینی شده نیز بدین شرح است:
- توقیف یا ممنوعیت فعالیت در بازار مالی؛
 - ممنوعیت سرمایه‌گذاری در سهام منتشره توسط شرکت؛
 - فسخ توافقات متضمن رویه‌های ضدرقابتی؛
 - عزل مدیران شرکت‌های بیمه‌ای؛
 - دستور به واگذاری سهام یا سرمایه‌بنگاه‌های متخلف؛
 - دستور به شرکت‌های سرمایه‌گذاری به عدم فعالیت در یک زمینه یا منطقه خاص؛
 - وضع محدودیت‌های معاملاتی بر بازار و فعالان آن؛
 - جریمه ۱ تا ۵ سال حبس و مبلغ ۲۵ میلیون تا یک میلیارد لیر در موارد پخش و نشر مسائل گمراه‌کننده و اظهارات منجر به تأثیرگذاری در قیمت؛
 - محدودیت ایجاد بدهی و استفاده از اشخاص غیر عضو شرکت در هیئت‌مدیره.

۷. نتیجه‌گیری

ایجاد فضای اطمینان‌بخش در بازارهای مالی در سایه مقررات تنظیمی و نظارتی امکان‌پذیر می‌شود. روند تدوین مقررات در بازارهای مالی پیشرفته حاکی از افزایش و گسترش مقررات تنظیمی است. بخش عمده‌ای از این مقررات به اقدامات کنترلی و پیشگیرانه در بازار مالی اختصاص دارد. در حال حاضر، در اغلب کشورها، تنظیم‌کنندگان مقررات توسط دولت انتخاب می‌شوند و در مواردی نیز بودجه لازم توسط دولت تخصیص داده و کنترل می‌شود. در بسیاری از حالات، اصولاً مرزبندی



بین دولت یا حتی نهاد قانون‌گذار و نهاد تنظیم مقررات بسیار دشوار است؛ لیکن آنچه بسیار حائز اهمیت است، حرکت به سمت شکل‌دهی یک نهاد مستقل و نیز ذی‌نفع در مبادلات بازار است. تنها یک نهاد مستقل قادر خواهد بود بازاری هدفمند و شفاف ایجاد کند. رسیدگی به چنین استقلالی بستگی به اعتبار و قدرت نهاد تنظیم‌کننده مقررات دارد. قاعدتاً باید این نکته روشن باشد که استقلال نهاد به مفهوم منفک شدن از قوانین حاکم بر کشور نیست؛ چراکه سازمان‌های تنظیم مقررات در مقابل دولت و مجلس مسئول هستند.

منابع

- کدخدایی، حسین (۱۳۷۴). نیازهای مقرراتی بازار سرمایه ایران، تحقیقات مالی، سال دوم، شماره ۵ و ۶، صص ۴۷-۲۷؛
- میرجلیلی، سیدحسین (۱۳۸۴). تحولات و ساختار بخش مالی در اقتصاد جمهوری اسلامی ایران، فصلنامه پژوهشی دانشگاه امام صادق، شماره ۲۵، صص ۳۵-۷؛
- والی‌نژاد، مرتضی (۱۳۸۱). نگاهی به مفهوم واژه بازار در ادبیات اقتصادی و کارکرد بازارهای مالی و بورس، نامه اتاق بازرگانی، شماره ۷، صص ۴۱-۳۸؛
- هادیان، ابراهیم و لیلا ترکی (۱۳۸۲). توسعه بازارهای مالی و اثر آن بر رشد اقتصادی، مجله دانشکده علوم اداری و اقتصاد دانشگاه اصفهان، سال پانزدهم، شماره ۳؛
- Angelini, P. The Effects Of Regulatory Reform On Ompetition In The Banking Industry, Journal Of Money, Credit And Banking, Pp. ۲۳۷-۲۲۱;
- Bernet, Beat (۲۰۰۵), Towards An Economic Analysis Of Financial Markets Regulation, Swiss Society For Financial Market Research, Pp ۳۲۲-۳۱۳;
- Ciocca, D (۱۹۹۸). Competition And Mergers In The Italian Financial System”, BIS Review, No ۹۹. Pp. ۹۱۱-۸۹۱;
- Dale, R. (۲۰۰۱). Reorganizing The Regulation Industry, Financial Regulation Report, N۲. Pp. ۱۰۴-۷۸;



-Guiso,L(۲۰۰۳). The Italian Financial System: Trends And Perspectives, Law & Economic Research Department Journal, Pp. ۴۴-۱;

-Konig, Anja, Andrew Taylor And Tony Balance (۲۰۰۳) Infrastructure Regulation: Private Participation In Infrastructure, Technische Zusammenarbeit (GTZ) Gmbh Working Paper No. ۱۰, Pp ۵-۳;

-Spulber, D. (۱۹۸۸) Regulation And Markets, Cambridge, MIT Press, Chapter ۱.





احیا و تعادل بخشی آب‌های زیرزمینی با نگاهی بر قوانین موضوعه (بخش سوم)



مریم رجبی

وکیل پایه یک دادگستری

سحر محمدشریفی

دانشجوی کارشناسی فقه و حقوق

چکیده

کاهش منابع آب زیرزمینی خصوصاً در دههٔ اخیر، به‌طور مستمر ادامه داشته است. تداوم این امر باعث تشدید افت مستمر سطح آب و هجوم آب شور به سمت آب‌های شیرین، ایجاد فرونشست زمین، ایجاد فروچاله و تراکم آب‌خوارها و هجوم ریزگردها، خشک شدن چشمه‌ها، قنات، چاه‌ها، رودخانه‌ها، تالاب‌ها، افزایش کف شکنی و جابه‌جایی چاه‌ها، به خطر افتادن اراضی باغی و زراعی و ... گردیده است و اگر با بسیج همهٔ امکانات فنی و اعتباری در برطرف نمودن این معضل، گامی اساسی برداشته نشود، در آینده‌ای نه‌چندان دور، در تأمین آب شرب نیز ناتوان خواهیم بود. با وجود قابل‌استفاده بودن تنها یک درصد از کل آب‌های زمین، مشکل کم‌آبی در بسیاری از مواقع به مقدار آب مربوط نمی‌شود، بلکه بحران آب را سوءمدیریت سیاست‌گذاران، برنامه‌ریزان و مجریان و همچنین استفادهٔ نادرست بهره‌برداران ایجاد می‌کند. در این رابطه می‌توان به برداشت بی‌رویه از منابع آب زیرزمینی اشاره کرد که تشکیل آن هزاران سال به طول انجامیده است و تلف کردن آب در مصارف خانگی، شهری، کشاورزی و صنعتی منجر به از بین رفتن این موهبت الهی شده است.



انسان از دو راه باعث کاهش منابع آب طبیعی می‌شود: یکی از طریق نابود کردن جنگل‌ها و پوشش گیاهی زمین، که از ذخیره‌سازان آب‌های زیرزمینی به شمار می‌آیند،^۱ و دیگری از طریق برداشت بی‌اندازه آب همراه با آلوده کردن منابع آبی. از این رو این وظیفه دولت و سازمان‌های مسئول است که در برنامه‌ریزی‌های کوتاه و بلندمدت خود به حفاظت آب و بهره‌برداری صحیح از آن توجه داشته باشند و تصمیمات خود را بر این مبنا اتخاذ کنند. در غیر این صورت، تشدید بحران آب در سال‌های آینده، با توجه به افزایش آلودگی‌ها، تخریب جنگل‌ها و پوشش گیاهی، خشک‌سالی و هدر رفت آب در بخش‌های خانگی، کشاورزی و صنعتی اجتناب‌ناپذیر خواهد بود. تجربیات حاصل از عملکرد وظایف و تکالیف قانونی مندرج در قانون‌های برنامه چهارم و پنجم توسعه کشور نشان می‌داد که برای جبران ۲۵ درصد از کسری حجم مخزن دشت‌های دارای بیلان منفی باید اقدام کرد.

وزارت نیرو برای برون‌رفت از این وضعیت بحرانی، در سال ۱۳۹۳، بر اساس الزامات قانونی، اقدام به تنظیم و پیشنهاد «طرح احیا و تعادل بخشی منابع آب زیرزمینی کشور» نمود. اهداف و چشم‌انداز این طرح و مجموعه پروژه‌های آن در پانزدهمین جلسه «شورای عالی آب» به تصویب رسید. در این راستا ۱۵ پروژه تعریف شده است. متولی اجرای پروژه‌ها در استان‌های مختلف کشور شرکت‌های آب منطقه‌ای، سازمان‌های جهاد کشاورزی، ادارات کل منابع طبیعی و آبخیزداری و سازمان زمین‌شناسی هستند. ضمناً وزارت نیرو برای نظارت بر حسن اجرای این پروژه‌ها، کشور را به سه منطقه عملیاتی تقسیم کرده و نظارت بر هر منطقه را به یک مشاور سپرده است و دستورالعمل‌های مربوط به هر پروژه توسط وزارت نیرو تصویب شده است. با توجه به اهمیت بالای کارکرد صنعت آب کشور و تأثیر مستقیم آن در صنایع برق و گاز، اجرای سریع و صحیح طرح‌های تعادل بخشی آب‌های زیرزمینی از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. امید است با اجرای صحیح پروژه‌های این طرح، مشکلات کم‌آبی در صنعت آب کشور مدیریت گردد.

۱. به‌طور کلی، جنگل‌ها و مراتع موجب می‌گردند که نزولات آسمانی فرصت و امکان نفوذ در خاک را پیدا کنند و از جاری شدن آب در سطح زمین کاسته شود و بدین‌وسیله در کنترل آب‌های سطحی نقش مؤثری دارند. در مراتع و جنگل‌های متراکم، پوشش گیاهی موجود، تمام بارش‌ها را جذب می‌کند و ضمن پیشگیری از وقوع سیل و فرسایش خاک، تولید آب حوضه نیز افزایش پیدا خواهد کرد.



گفتار اول: ایجاد تعادل بین منابع و مصارف آب‌های زیرزمینی در قوانین آب در ایران

علی‌رغم افت سطح آب‌های زیرزمینی و آشکار شدن عوارض آن از همان دهه ۱۳۴۰ در ایران، تا سال ۱۳۸۷ مقرره‌های مبتنی بر احیا و تعادل بخشی آب‌های زیرزمینی تصویب نشد و تنها در قوانین منابع آب، حفاظت و اجازه بهره‌برداری از آب‌های زیرزمینی به وزارت نیرو محول می‌شد، وزارت نیرو هم عمدتاً به صدور مجوز و نظارت بر بهره‌برداری از آب‌های زیرزمینی می‌پرداخت.

اولین مقرره‌ای که در زمینه ایجاد تعادل بخشی آب‌های زیرزمینی و سطحی به تصویب رسید، «تصویب‌نامه ضوابط ایجاد تعادل بین منابع و مصارف آب، مصوب ۱۳۸۷/۵/۲۰ هیئت وزیران است مشتمل بر دوازده ماده. در این تصویب‌نامه، علاوه بر تعریف برخی از اصطلاحات مبهم (قانون توزیع عادلانه آب) مانند دشت ممنوعه، طرح آبخوان‌داری و... وظایفی را جهت تعادل بخشی آب‌های زیرزمینی بر عهده وزارت نیرو و وزارت جهاد کشاورزی قرار داده است. بر اساس ماده ۳ این مصوبه: وزارت نیرو موظف است نسبت به انجام مطالعات موردنیاز برای تشخیص دشت‌های ممنوعه بحرانی، ممنوعه و آزاد اقدام کند و در ابتدای هر سال آبی، کل دشت‌های کشور را بر اساس این ضوابط ارزیابی نماید و نتیجه آن را به دستگاه‌های مربوط اعلام کند. همچنین بر اساس ملاحظات اجتماعی، اقتصادی، زیست‌محیطی و پتانسیل‌های آب‌های سطحی، راهکارهای تعادل بخشی را به شرح ذیل ارائه و اجرا نماید:

الف- افزایش تغذیه سفره‌های آب زیرزمینی با عملیات تغذیه مصنوعی، کنترل و پخش سیلاب و احداث سدهای تأخیری، تغذیه‌ای و سدهای زیرزمینی.

ب- کاهش برداشت آب زیرزمینی از طریق انسداد چاه‌های غیرمجاز، جلوگیری از اضافه برداشت چاه‌های مجاز، خرید و انسداد چاه‌های مجاز و فعال، توسعه و بهبود شبکه‌های آبیاری اصلی.

ج- گسترش آگاهی‌های عمومی، تهیه بانک اطلاعاتی و فراهم نمودن زمینه تحویل حجمی آب.



همچنین وزارت جهاد کشاورزی موظف است برای هر کدام از دشت‌های کشور، باتوجه به شرح وظایف و بر اساس ملاحظات اجتماعی-اقتصادی و زیست‌محیطی، راهکارهای تعادل بخشی را به شرح ذیل ارائه و اجرا نماید:

الف- افزایش تغذیه مصنوعی سفره‌های آب زیرزمینی با مطالعه و اجرای عملیات آبخیزداری^۲ و آبخوان‌داری^۳.

ب- کاهش برداشت از منابع آب زیرزمینی با استفاده از اصلاح الگو و ترکیب کشت، کاهش کشت گیاهان پرمصرف، توسعه کشت گیاهان کم‌مصرف، عمران اراضی، توسعه و بهبود شبکه‌های آبیاری و زهکشی فرعی.

ج- مدیریت مصرف با اصلاح و بهبود مدیریت آبیاری، ایجاد تشکل‌های آب‌بران، به‌هنگام و اجرایی نمودن سند ملی الگوی مصرف آب کشاورزی، تعیین و اعمال راهکارهای ارتقای کارایی آب کشاورزی.

همچنین جهت رسیدن به این اهداف، مقرر شده است که: به‌منظور حفظ و حراست از منابع آب زیرزمینی در هر استان، شورای «حفاظت از منابع آب زیرزمینی» به ریاست استاندار و با حضور مدیران و رؤسای دادگستری، جهاد کشاورزی، نفت، محیط‌زیست، آب و برق منطقه‌ای، فرماندهی نیروی انتظامی تشکیل شود تا نسبت به اجرای ضوابط اجرایی حفظ و حراست از آب‌های زیرزمینی که توسط وزارت نیرو تهیه می‌شود، با مشارکت تشکل‌های آب‌بران اقدام نماید.

همچنین وزارت نیرو موظف است ترتیبی اتخاذ نماید تا با هماهنگی وزارت جهاد کشاورزی، بخشی از وظایف و مسئولیت‌های قابل‌واگذاری به بخش خصوصی مثل پایش کمی و کیفی منابع آب زیرزمینی، اطلاع‌رسانی و نظرسنجی و آموزش ذی‌نفعان را همراه با اختیارات لازم و اعتبارات موردنیاز به تشکل‌های آب‌بران، مطابق قوانین و مقررات مربوط واگذار نماید. پس از تصویب این ضوابط، یک سال بعد و در سال ۱۳۸۹، قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه به تصویب مجلس رسید و بار دیگر مسئله احیای آب‌های زیرزمینی با کم‌لطفی مسئولان مواجه شد.

۲. مجموعه علوم و فنون لازم برای مدیریت جامع و هماهنگ منابع حوزه‌های آبریز بدون ایجاد اثرات منفی در منابع زیستی.
 ۳. سند مدونی برای نوع خاصی از اقدامات اجرایی آبخیزداری که با هدف حفاظت آب و کنترل و پخش سیلاب در مخروط افکنه‌های کوهپایه‌ای و دشت‌های آبرفتی تهیه و به اجرا درمی‌آید.



گفتار دوم: طرح احیا و تعادل بخشی آب‌های زیرزمینی مصوب «شورای عالی آب» ۱۳۹۳

باتوجه به تجربیات حاصل از عملکرد وظایف و تکالیف قانونی مندرج در قانون‌های برنامه چهارم و پنجم توسعه کشور، وزارت نیرو برای جبران ۲۵ درصد از کسری حجم مخزن دشت‌های دارای بیلان منفی، به منظور برون‌رفت از این وضعیت بحرانی، در سال ۱۳۹۳ «طرح احیا و تعادل بخشی منابع آب زیرزمینی کشور» را بر اساس موارد زیر پیشنهاد داد:

- ۱- سیاست‌های کلی نظام در بخش آب (ابلاغی مقام معظم رهبری ۱۳۷۹) ۲-
- سیاست‌های کلی اصلاح الگوی مصرف کشور (ابلاغی مقام معظم رهبری ۱۳۸۹)
- ۳- سند فرابخشی مدیریت منابع آب کشور (مصوب ۱۳۸۴ هیئت وزیران) ۴- ضوابط ایجاد تعادل بین منابع و مصارف آب (مصوب ۱۳۸۷ هیئت وزیران)

بر این اساس، وزارت نیرو خواستار افزایش عملکرد تعادل بین منابع و مصارف در آبخوان‌های کشور در سال‌های آتی شد. این طرح، برای تثبیت سطح آب زیرزمینی در شرایط فعلی، جبران کل کسری حجم مخزن دشت‌های دارای بیلان منفی، برای اجرا در سال ۱۳۹۴ و سال‌های برنامه ششم توسعه برنامه‌ریزی شده است.

اهداف و چشم‌انداز این طرح و مجموعه پروژه‌های آن در پانزدهمین جلسه «شورای عالی آب»^۴ به تصویب رسید و تمام اعضای شورا بر تأمین اعتبارات موردنیاز آن تأکید داشتند. در این راستا، ۱۵ پروژه تعریف شده است. متولی اجرای پروژه‌ها در استان‌های مختلف کشور، شرکت‌های آب منطقه‌ای، سازمان‌های جهاد کشاورزی، ادارات کل

۴. بر اساس ماده ۱۰ قانون تشکیل وزارت جهاد کشاورزی، مصوب ۱۳۷۹ مجلس شورای اسلامی: «به منظور هماهنگی و سیاست‌گذاری در زمینه تأمین، توزیع و مصرف آب کشور، شورایی به نام «شورای عالی آب» متشکل از وزرای نیرو، جهاد کشاورزی، صنایع و معادن، کشور و رئیس سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور، رئیس سازمان حفاظت محیط‌زیست، یک نفر از اعضای کمیسیون کشاورزی، آب و منابع طبیعی با انتخاب مجلس شورای اسلامی به‌عنوان ناظر و دو نفر از متخصصان بخش کشاورزی به حکم رئیس جمهور تشکیل می‌گردد. ریاست عالی این شورا با رئیس جمهور یا معاون اول ریاست جمهوری خواهد بود. تصمیمات این شورا با تصویب هیئت وزیران یا کمیسیون مذکور در اصل «۱۳۸» قانون اساسی برای دستگاه‌های ذیربط لازم‌الاجرا است.

اصل ۱۳۸: «... دولت می‌تواند تصویب برخی از امور مربوط به وظایف خود را به کمیسیون‌های متشکل از چند وزیر واگذار نماید. مصوبات این کمیسیون‌ها در محدوده قوانین، پس از تأیید رئیس جمهور لازم‌الاجرا است.»



منابع طبیعی و آبخیزداری و سازمان زمین‌شناسی هستند. ضمناً وزارت نیرو برای نظارت بر حسن اجرای این پروژه‌ها، کشور را به سه منطقه عملیاتی تقسیم کرده و نظارت بر هر منطقه را به یک مشاور سپرده است و دستورالعمل‌های مربوط به هر پروژه به تصویب وزارت نیرو رسید.

پروژه‌های پانزده‌گانه طرح احیا و تعادل بخشی منابع آب زیرزمینی و اهداف هر پروژه از این قرار است:

پروژه ۱- ایجاد چاه‌های پیژومتری (مشاهده‌ای) در دشت‌های کشور و تجهیز آن‌ها برای کسب اطلاعات دقیق و به‌روز از منابع آب زیرزمینی.

پروژه ۲- نصب تجهیزات اندازه‌گیری منابع آب بر روی پیژومترها و چاه‌های اکتشافی. پروژه ۳- تهیه بیلان و بانک اطلاعاتی برای محدوده مطالعاتی کشور به صورت برخط (online) با هدف کنترل و نظارت بر عملکرد امور حفاظت و بهره‌برداری آب‌های زیرزمینی سراسر کشور و به‌روز نمودن آمار و اطلاعات و کنترل لحظه‌ای عملکرد شرکت‌ها.

پروژه ۴- پهنه‌بندی و بررسی مخاطرات ناشی از فرونشست زمین در محدوده مطالعاتی، به‌وسیله سازمان زمینشناسی کشور.

پروژه ۵- ایجاد و استقرار بازار محلی آب در کشور.

پروژه ۶- ایجاد تشکل‌های آب‌بران و انجام حمایت‌های مالی و فنی از آن‌ها و اطلاع‌رسانی و نظرسنجی از بهره‌برداران منابع آب‌های زیرزمینی در مورد ضوابط، قوانین، مسائل و چالش‌های مربوط به آب زیرزمینی و واگذاری امور حفاظت از منابع آب‌های زیرزمینی به بهره‌برداران.

پروژه ۷- به‌روز نمودن «سند ملی آب»^۵ در محدوده مطالعاتی کشور توسط

۵. آخرین سند ملی که در این زمینه موجود است، سیاست‌های کلی است که در سال ۱۳۷۹ توسط مقام معظم رهبری در بخش آب ابلاغ شده است. این سیاست‌های کلی مشتمل بر ۵ محور بوده است.

محور اول: ایجاد نظام جامع مدیریت در کل چرخه آب بر اساس اصول توسعه پایدار و آمایش سرزمین در حوزه‌های آبریز کشور.

محور دوم: ارتقای بهره‌وری و توجه به ارزش اقتصادی و امنیتی و سیاسی آب در استحصال، عرضه، نگهداری و مصرف آن. محور سوم: افزایش میزان استحصال آب، به حداقل رساندن ضایعات طبیعی و غیرطبیعی آب در کشور از هر طریق ممکن. محور چهارم: تدوین برنامه جامع رعایت تناسب در اجرای طرح‌های سد، آبخیزداری، آبخوان‌داری، شبکه‌های آبیاری، تجهیز و تسطیح اراضی، استفاده از آب‌های غیرمتعارف، ارتقای دانش و فنون و تقویت نقش مردم در استحصال و بهره‌برداری از منابع آبی.



وزارت‌های نیرو و جهاد کشاورزی.

پروژه ۸- خرید چاه‌های مجاز کم‌بازده کشاورزی برای تعادل بخشی منابع آب زیرزمینی که نیاز است دولت در این خصوص اعتبارات لازم را تأمین کند.

پروژه ۹- سامان‌دهی شرکت‌های حفاری و نصب دستگاه ره‌یاب (GPS) بر روی دستگاه‌های حفاری با هدف: نظارت بر عملکرد شرکت‌های حفاری از طریق بخش خصوصی، افزایش سطح علمی شرکت‌های حفاری و رتبه‌بندی شرکت‌های حفاری.

پروژه ۱۰- جایگزینی پساب با چاه‌های کشاورزی در دشت‌های ممنوع، با هدف جبران کسری حجم مخزن و جلوگیری از افت بیشتر سطح آب زیرزمینی در دشت‌های مواجه با بیلان منفی، آزادسازی ظرفیت آبی برای تأمین آب موردنیاز و خصوصاً مصارف فضای سبز و خدماتی در محدوده‌های مطالعاتی متعادل، حفظ و احیای منابع آب زیرزمینی با کیفیت جهت تأمین مصارف آب شرب.

پروژه ۱۱- تقویت و استقرار گروه‌های گشت و بازرسی در سراسر کشور با هدف: حضور فیزیکی در دشت‌های و جلوگیری از حفر چاه‌های غیرمجاز جدید، به روز نمودن اطلاعات و آمار چاه‌ها، چشمه‌ها و قنوات و انسداد چاه‌های غیر مجاز و جلوگیری از اضافه برداشت چاه‌های مجاز.^۶

پروژه ۱۲- تهیه و نصب «کنتور هوشمند حجمی»^۷ آب و برق با هدف: اطلاع‌رسانی

محور پنجم: مهار آب‌هایی که از کشور خارج می‌شود و اولویت بخشی به استفاده از منابع آب‌های مشترک. هرچند این سیاست‌ها از جامعیت لازم برخوردار بوده، اما گذشت زمان و کسب تجربیات مختلف در این سال‌ها سبب شده تا کشور نیاز به سند ملی جدیدی در حوزه آب داشته باشد.

۶. در خصوص گروه‌های گشت و بازرسی وزارت نیرو، باید اذعان داشت که: در ماده ۲۱ قانون آب و نحوه ملی شدن آن، مصوب ۱۳۴۷ قانون گذار (سازمان پلیس مسلح آب) را ایجاد کرد و تصریح می‌کند که پلیس مسلح آب در اجرای قانون ملی شدن آب دارای اختیارات ضابطین دادگستری است و آیین‌نامه این ماده هم در سال ۱۳۵۰ به تصویب رسید. بعد از انقلاب و تصویب قانون توزیع عادلانه آب ۱۳۶۱، این ماده در قانون توزیع عادلانه آب حذف شد و در نتیجه، آیین‌نامه آن هم نسخ شد و در مواد ۳۰ و ۳۱ (ق.ت.ع.آ) مقرر می‌دارد: که کارکنان وزارت نیرو و مؤسسات تابعه و کارکنان وزارت کشاورزی (بنا به معرفی وزیر کشاورزی) که به موجب ابلاغ مخصوص وزیر نیرو برای اجرای وظایف مندرج در این قانون انتخاب و به دادرها معرفی می‌شوند در حکم ضابطین (خاص) دادگستری هستند. همچنین مأموران (شهربانی و ژاندارمری و سایر قوای انتظامی) حسب مورد موظفانند دستورات وزارت نیرو و سازمان‌های آب منطقه‌ای و وزارت کشاورزی را در اجرای این قانون اجرا کنند. در نتیجه، مأموران گشت وزارت نیرو در امور حفاظت منابع آب، با رعایت ضوابط قانونی «ضابط خاص دادگستری» هستند و اجرای دستورآنها با رعایت قوانین مربوطه، توسط نیروی انتظامی (ضابطین عام دادگستری) صورت می‌گیرد.

۷. وسیله‌ای است که برای اندازه‌گیری حجم آب برداشتی بر روی چاه‌های بهره‌برداری نصب می‌شود و به صورت مستقیم حجم آب خروجی از چاه را اندازه‌گیری می‌کند و شامل کنتور حجمی آبیاری (ولتمن WI-Paddel wheel) فلومتر الکترومغناطیس و التراسونیک است.



و ایجاد سامانه پایش و کنترل برداشت از چاه‌های مجاز و کنترل میزان برداشت از چاه‌ها بر اساس نیاز واقعی آبی گیاهان، همچنین ایجاد تعادل بین تغذیه و تخلیه منابع آب زیرزمینی در سال‌های مختلف.

پروژه ۱۳- کنترل، نظارت و مسلوب‌المنفعه نمودن چاه‌های فاقد پروانه و مضر به مصالح عموم.

پروژه ۱۴- اجرای پروژه تغذیه مصنوعی و پخش سیلاب در دشت‌های ممنوع، با اهدافی نظیر: جلوگیری از خروج آب‌های سطحی که از محدوده مطالعاتی خارج است و غیرقابل مصرف می‌شوند؛ تغذیه مصنوعی دشت‌های ممنوع، در مناطقی که آب مازاد وجود داشته باشد؛ جلوگیری از افت سطح آب‌های زیرزمینی و درنهایت نشست زمین؛ جلوگیری از پیش‌روی آب‌های شور به سمت آب‌های شیرین.

پروژه ۱۵- مطالعه و اجرای پروژه‌های آبخیزداری توسط وزارت جهاد کشاورزی.

نکته‌ای که باید در احیا و تعادل بخشی منابع آب به آن دقت کرد، این است که سهم بالای مصرف آب در بخش کشاورزی یکی از بزرگ‌ترین چالش‌های بحران کم‌آبی است. همین امر سبب شده است که منابع آبی کشور و به‌خصوص آب‌های زیرزمینی به سرعت تخلیه شده، به مرحله بحرانی رسیده باشند.

از جمله موارد مهم پیشگیری از اتلاف منابع آب در بخش کشاورزی عبارت‌اند از: تدوین و اجرای قوانین در جهت حمایت از روش‌های کشاورزی و آبیاری مدرن و دادن تسهیلات به کشاورزان در رسیدن به این هدف، افزایش بهره‌وری آب، کاهش تلفات آب از طریق کاهش ضایعات کشاورزی، انتخاب گونه‌های گیاهی مقاوم به خشکی و شوری در فضای سبز شهرها، افزایش راندمان آبیاری، استفاده از مواد جاذب رطوبت، مانند هیدروژل‌ها و... در محیط ریشه گیاهان، مصرف پسماند کشاورزی در تغذیه دام، کاهش تبخیر و تعرق به‌وسیله کشت محصولات در محیط‌های دارای پوشش، محافظت از منابع آب در مقابل آلاینده‌ها، استفاده از پساب‌های تصفیه‌شده، استفاده بهینه از آب مصرفی در صنایع، از طریق گردش مجدد آب، آبیاری در شب، بهینه‌سازی مصارف خانگی، از راه‌های مقابله با اتلاف آب است.



انستیتو ملی تحقیقات آبیاری

بنابراین، بهبود مدیریت تقاضای آب به‌ویژه در بخش کشاورزی، از طریق رعایت الگوی کشت بهینه ملی-منطقه‌ای، توجه بیشتر به شاخص «آب مجازی»^۸ در تبیین الگوی تولید و تجارت محصولات کشاورزی و توجه به ارزش اقتصادی آب، از جمله الزامات برای مواجهه با بحران آب است که باید مورد توجه برنامه‌ریزان کشور قرار گیرد.

از آنجا که آسیب‌هایی که هم‌اکنون در عرصه منابع آب کشور می‌بینیم، طی سال‌ها به وجود آمده است، از بین بردن و کاهش این اثرات مخرب نیاز به عزم ملی دارد. امید است با حمایت دولت و تدابیر اصولی مسئولان و همکاری آگاهانه مردم در اجرای این پروژه‌ها، به نتایج مطلوبی در احیای آب‌های زیرزمینی و ایجاد توسعه پایدار در این عرصه نائل شویم.

نتیجه‌گیری و پیشنهادات

تصویب قانون توزیع عادلانه آب، مصوب ۱۳۶۱ش به‌عنوان قانون موجود در زمینه آب‌های زیرزمینی و آب‌های سطحی، به بیش از ۴۳ سال قبل برمی‌گردد و با عنایت به تغییر شرایط آبی حاکم بر کشور و وجود بحران در بخش آب، لازم است با بازنگری در این قانون، زمینه مدیریت بهتر آب فراهم شود. از جمله این نواقص می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

مشکلات موجود در حوزه بهره‌وری آب، حریم قنات و چاه‌های آب، مسائل مرتبط با تغییر اقلیم و خشکسالی و قوانین موردنیاز برای سازگاری با این دو پدیده، نبود قانون مشخص برای اطلاعات آب‌های زیرزمینی و قنات دایر و چاه‌های موجود

۸. آب مجازی میزان آبی است که کالا یا فرآورده کشاورزی در فرآیند تولید، مصرف می‌کند تا به مرحله تکامل برسد. درحقیقت، آب مجازی را می‌توان میزان آبی دانست که برای تولید یک کالا موردنیاز است. مجازی بودن در اینجا بدان معناست که بخش زیاد آب مصرف شده در فرآیند تولید، در محصول نهایی وجود فیزیکی ندارد و درحقیقت، بخش بسیار ناچیزی از آب مصرفی در پایان، به‌عنوان آب واقعی در بافت محصول باقی می‌ماند. به عبارتی، مقدار آبی است که کالا یا محصول در یک فرآیند تولید از لحظه شروع تا پایان، مصرف می‌کند. در تجارت آب مجازی، به کشورهای کم‌آب توصیه شده که به‌جای تولید مواد غذایی از منابع آب داخلی، به واردات مواد غذایی مبادرت کنند و منابع آب داخلی را برای فعالیت‌های تجاری پرسود اختصاص دهند. مثلاً برای تولید یک کیلوگرم، گندم به‌طور متوسط ۱۳۰۰ لیتر آب و میانگین آب استفاده شده برای تولید هر کیلوگرم هندوانه، ۳۰۰ لیتر آب در جهان است.



(به‌عنوان پایه تصمیم‌گیری‌های آتی در حوزه آب‌های زیر زمینی و آب‌های سطحی)، ناچیز بودن جریمه‌ها در خصوص تخلفات و جرایم در زمینه آب‌های زیرزمینی و جنبه ضعیف نظارت‌ها در این قانون، لذا لازم است تدابیر لازم در خصوص اصلاح و به‌روزرسانی قوانین مرتبط با این بخش، اندیشیده شود.

۱- بیشتر اصطلاحات در بخش صنعت آب، به‌خصوص آب‌های زیرزمینی، فنی و تخصصی هستند که در قوانین توضیح و تعریفی از آن‌ها بیان نشده است؛ لذا توضیح اصطلاحات و واژه‌های به‌کاررفته در قوانین آب ضروری است.

۲- باتوجه به خلأ قانونی موجود و وجود برخی ابهامات در قوانین مربوط به حوزه آب، قضات کشور نیز در بررسی جرایم و تخلفات و خسارات وارده به قنوات و چاه‌های آب در این حوزه، برداشت‌های مختلفی داشته و در نتیجه برخوردهای متفاوتی با متخلفان خواهد داشت که صدور آراء وحدت‌رویه در این خصوص راهگشا خواهد بود.

۳- باتوجه به وظایف قوه قضاییه در حوزه پیشگیری و برخورد با وقوع جرم در بخش‌های مرتبط با صنعت آب کشور، در این زمینه اقدامات این قوه از اهمیت بسیار زیادی برخوردار است. متأسفانه در قانون، برای برخی تخلفات مجازاتی در نظر گرفته نشده و لذا از نظر قاضی، متخلف آن‌ها مجرم شناخته نمی‌شود. از طرفی، ماده ۴۵ قانون توزیع عادلانه آب که مسئولیت کیفری متجاوزان به منابع آبی را بیان می‌کند، به دلیل ضعیف بودن این مجازات‌ها، بازدارندگی لازم را در این عرصه نداشته و نخواهد داشت.

۴- باتوجه به میان‌رشته‌ای بودن مبحث «آب‌های زیرزمینی و آب‌های سطحی»، لازم است تا نمایندگان مجلس و مدیران بخش اجرایی کشور، مهندسان آب و خاک و تشکل‌های آبران در تدوین قوانین این بخش با یکدیگر مشارکت بیشتری داشته باشند تا از این طریق، مشکلات از پیش‌روی صنعت آب کشور برداشته شود. و چون اصولاً شرایط اقلیمی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی در هر منطقه از کشور، خاص آن منطقه است، لازم است در قانون به این مسئله توجه جدی شود.

۵- بیشترین هدررفت آب در کشور، در بخش کشاورزی است، لذا با افزایش همکاری



فصل نامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳

بین نهادهای مدیریت در بخش آب و کشاورزی و آموزش کشاورزان در استفاده از روش‌های مدرن آبیاری و کشت محصولاتی که از نظر اقتصادی باصرفه هستند و نیاز آبی کمی دارند، به‌میزان قابل توجهی از هدررفت آب جلوگیری خواهد شد.

۶- به‌دلیل گستردگی کشور و وجود منابع آبی گوناگون، نیاز به بستر مطالعات حقوقی در بخش آب فراوان است؛ لذا وجود یک رشته دانشگاهی در مقطع کارشناسی ارشد با عنوان «حقوق آب» قادر خواهد بود بستری مناسب جهت حل مشکلات حقوقی آب در کشور ایجاد کند.

۷- با توجه به هدررفت آب در بخش‌های خانگی، صنعتی و کشاورزی، می‌توان از طریق تصفیه پسماندهای آب و بازگشت آن به چرخه مصرف مجدد در بخش صنعتی (با رعایت نکات بهداشتی و فنی) از هدررفت آب جلوگیری کرد.

۸- افزایش آگاهی و اقداماتی جهت آموزش به اقشار مختلف جامعه، جهت سازگاری با کم‌آبی و مدیریت مصرف آب در تمامی صنوف با استفاده از ظرفیت رسانه‌های جمعی مانند رادیو و تلویزیون و فضای مجازی، بسیار کمک‌کننده خواهد بود.

درنهایت، باید بیان داشت آگاه‌سازی مردم در زمینه شرایط بهره‌برداری از آب‌های زیرزمینی و حقوق حاکم بر آن‌ها به‌وسیله رسانه‌های جمعی و همچنین همکاری هرچه بیشتر قوای سه‌گانه و تعیین سیاست‌های مشخص در بخش آب‌های زیرزمینی، می‌تواند کشور را بیش‌ازپیش به‌سوی اهداف توزیع عادلانه آب، احیا و تعادل بخشی آب‌های زیرزمینی نزدیکتر سازد.

قوانین و آیین‌نامه‌ها (مبدأ تاریخ تصویب قوانین و آیین‌نامه‌ها هجری شمسی است).

۱- قانون راجع به قنوات، مجلس شورای ملی، مصوب ۱۳۰۹؛

۲- قانون انجام لوله‌کشی آب و فاضلاب شهر تهران، مجلس شورای ملی، مصوب ۱۳۳۰؛

۳- قانون حفظ و حراست از آب‌های زیرزمینی، مجلس شورای ملی، مصوب ۱۳۴۵؛

۴- قانون آب و نحوه ملی شدن آن، مجلس شورای ملی، مصوب ۱۳۴۷؛

۵- قانون تأسیس وزارت نیرو، مجلس شورای ملی، مصوب ۱۳۵۳؛

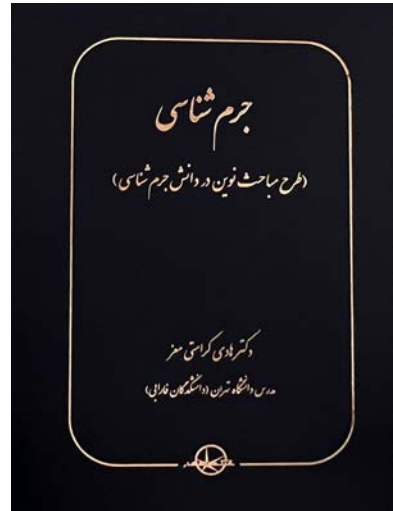


- ۶- قانون توزیع عادلانه آب، مجلس شورای اسلامی، مصوب ۱۳۶۱؛
- ۷- قانون جلوگیری از آلودگی آب‌ها، مجلس شورای اسلامی، مصوب ۱۳۷۳؛
- ۸- قانون تشویق به سرمایه‌گذاری در طرح‌های آب کشور، مجلس شورای اسلامی، مصوب ۱۳۸۱؛
- ۹- قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری، مجلس شورای اسلامی، مصوب ۱۳۸۹؛
- ۱۰- آیین‌نامه فصل دوم قانون توزیع عادلانه آب، هیئت وزیران، مصوب ۱۳۶۳؛
- ۱۱- آیین‌نامه تشکیل هیئت‌های سه‌نفری و وظایف و اختیارات آن‌ها (موضوع ماده ۱۹ و ۲۰ قانون توزیع عادلانه آب)، هیئت وزیران، مصوب ۱۳۶۳؛
- ۱۲- آیین‌نامه اجرایی نحوه صدور پروانه مصرف معقول، هیئت وزیران، مصوب ۱۳۶۳؛
- ۱۳- آیین‌نامه نحوه وصول عوارض به تناسب شدت آلودگی از کلیه واحدهایی که فاضلاب آن‌ها موجب آلودگی آب‌های سطحی و زیرزمینی می‌شود، هیئت وزیران، مصوب ۱۳۷۳؛
- ۱۴- تصویب‌نامه ضوابط ایجاد تعادل بین منابع آب و مصارف، هیئت وزیران، مصوب ۱۳۸۷؛
- ۱۵- آیین‌نامه بند (۷) قانون تشویق به سرمایه‌گذاری در طرح‌های آب کشور، هیئت وزیران، مصوب ۱۳۸۲؛
- ۱۶- آیین‌نامه قانون تعیین تکلیف چاه‌های آب فاقد پروانه بهره‌برداری، هیئت وزیران، مصوب ۱۳۹۰؛
- ۱۷- تصویب‌نامه طرح احیا و تعادل بخشی آب‌های زیرزمینی، شورای عالی آب، مصوب ۱۳۹۳.



معرفی کتاب

**نگاهی به کتاب
«جرم‌شناسی»
(طرح مباحث نوین
در دانش جرم‌شناسی)
تالیف دکتر هادی کرامتی معز
مدرس دانشگاه تهران (دانشکده‌گان فارابی)
ناشر: شرکت سهامی انتشار
چاپ اول ۱۴۰۲ - چاپ دوم ۱۴۰۳**



جرم‌شناسی و دروس مرتبط، مانند هر ماده درسی دیگر نیاز به یک کتاب منبع دانشگاهی دارد که دانشجویان با مطالعه آن، با مفاهیم، روش‌شناسی، نظریه‌ها، علت‌شناسی بزه و ارائه راهکارهای پیشگیری از آن آشنا شوند. با این وصف، کتاب پیش رو به عنوان کتاب درسی به زیور چاپ رسیده است.

فصل اول کتاب با ادبیاتی متفاوت با هدف آشنایی با آموزه‌های جرم‌شناسی برای دانشجویان کارشناسی حقوق به عنوان منبع درس «جرم‌شناسی» نگارش شده و در فصول دوم و سوم کتاب، به تبیین مباحث جدید در جرم‌شناسی پرداخته شده که بر مبنای تحولات ایجاد شده در برنامه درسی مقطع کارشناسی ارشد رشته حقوق کیفری و جرم‌شناسی می‌تواند به عنوان منبع اصلی درس‌های «جرم‌شناسی» و «جرم‌شناسی نظری» و منبع کمکی دروس «جرم‌شناسی پیشگیری»، «جرم‌شناسی جرایم و جنایات بین‌المللی» و «جرم‌شناسی بالینی» قرار بگیرد و همچنین به عنوان منبع درس



«جرم‌شناسی نظری» برای مقطع دکتری تخصصی رشته حقوق کیفری و جرم‌شناسی قابل استفاده باشد.

لازم بذکر است کتاب حاضر می‌تواند، زمینه مطالعه و پژوهش برای نگارش پایان‌نامه‌های کارشناسی ارشد و رساله‌های دکتری به ویژه برای دانشجویان علاقه‌مند به حوزه جرم‌شناسی را فراهم سازد.

یکی از مزیت‌های این اثر ارائه مباحث به صورت روان و شیوا و قابل فهم برای عموم دانشجویان و پژوهشگران است و هم‌چنین ارائه نظریه‌های جدید در دانش جرم‌شناسی که کمتر در ادبیات علوم جنایی فارسی مورد اشاره قرار گرفته است.





رکن انتظامی کانون وکلای دادگستری استان قم از منظر آمار



فصل نامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳

« رکن انتظامی کانون وکلای دادگستری استان قم از منظر آمار »

از مورخ (۱۴۰۳/۰۶/۰۷) لغایت (۱۴۰۳/۰۹/۰۷)

۶۹	تعداد پرونده‌های ثبت شده در دادسرا
۳۸	تعداد قرار منع تعقیب صادره
۴۱	پرونده‌های منجر به کیفرخواست
۳	تعداد قرار موقوفی
۱	تعداد قرار عدم صلاحیت
۶۷	پرونده های جاری

تعداد	آراء صادره
۵۱	تعداد پرونده های ارجاعی به شعبات دادگاه های انتظامی
۴۳	تعداد آراء صادره در شعبات دادگاه انتظامی





اسامی وکلای محکوم به توبیخ با درج در مجله کانون و پایگاه اطلاع رسانی کانون



فصل نامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳



عملکرد اداره معاضدت کانون وکلای دادگستری استان قم



فصل نامه علمی - تخصصی / سال سوم، شماره ۷ / پاییز ۱۴۰۳

«عملکرد اداره معاضدت کانون وکلای دادگستری استان قم»

از تاریخ ۱۴۰۳/۰۴/۰۱ لغایت ۱۴۰۳/۰۹/۰۷

ریاست محترم کانون وکلای دادگستری استان قم

با اهداء سلام و تحیت

احتراماً به استحضار می‌رساند: عملکرد اداره معاضدت کانون وکلای دادگستری استان

قم از تاریخ ۱۴۰۳/۰۴/۰۱ لغایت ۱۴۰۳/۰۹/۰۷ به شرح ذیل می باشد.

۱۳۰ مورد	۱-تعداد وکلای مشاور(رایگان) در محل کانون وکلای قم
۸۰۵ مورد	۲-تعداد دریافت کنندگان مشاوره (رایگان)در محل کانون وکلای قم
۳۶ مورد	۳-تعداد وکالت‌های معاضدتی(رایگان)ارجاعی به وکلای محترم از سوی اداره معاضدت کانون وکلای قم
۲۶۸ مورد	۴-تعداد وکلای تسخیری(رایگان)معرفی شده به مراجع قضایی استان قم
۱۳۰ مورد	۵-تعداد وکلای مشاوره(رایگان)معرفی شده به داندسرای عمومی و انقلاب شهرستان قم

اداره معاضدت کانون وکلای دادگستری استان قم



مرحوم علی اکبر داور

علی اکبر داور (۱۲۶۲ تهران - اصلاتا روستای کنیم چهاردانگه ساری بهمن ۱۳۱۵ تهران) از رجال سیاسی اواخر قاجار و دوره رضاشاه بود که با بنیانگذاری دادگستری نوین ایران نامور شد و نقش مهمی در توسعه اقتصادی ایران بازی کرد. او از عوامل مهم تحکیم سلطنت پهلوی و پیشبرد سیاست‌های رضا شاه بود. داور همچنین اولین رئیس کانون وکلای ایران بود.



ایجاد نظام قضایی و تشکیلات دادگستری نوین در ایران، تأسیس اداره ثبت احوال، تدوین قانون مدنی، قانون ثبت اسناد و املاک قانون تجارت و تأسیس بیمه ایران از مهمترین دستاوردهای او بود. نوسازی و اصلاحات داور در عدلیه و مالیه و پرورش گروهی از کارشناسان شایسته برای کشور، او را از مردان نامی عصر خود کرده بود و بارها از نخست وزیری او سخن رفته بود ولی مرگ این بخت را از او دریغ کرد. یکی از مهمترین اقدامات داور تهیه و تدوین مجموع قوانینی برای عدلیه کشور بود. این مجموع قوانین، شامل ۲۲۰ لایحه میشد که داور به خاطر مسایل مربوط به کاپیتولاسیون در تهیه آن سرعت عمل زیادی به خرج داد. داور در ۲۰ بهمن ۱۳۱۵ به دنبال اختلاف و توهین رضا شاه و ترس از برخورد او خودکشی کرد. از بین رجال دوره پهلوی او از معدود افرادی است که هم اکنون یک خیابان در تهران به نام اوست.

📍 قم خیابان شهید لواسانی نبش کوی ۲۱

☎ ۰۲۵-۳۷۷۵۸۸۹۱ 📞 ۰۲۵-۳۷۷۵۷۷۸۰

🌐 www.qombar.ir