

اصفہائیں
اسان
کانون وکلا دادستر
سال ۲۰۱۳
جرنامہ



با آثاری از:

مهدی احمدی، محمدصادق اولی پور،
سید احمد باختر، محمد پورحاج رضا،
سید عباس جزایری، محمد حسنی، داراب حقی پور،
دکتر علی رادان جبلی، مهشید صناعی خوانساری،
یاسین صعیدی، سید مجید طیبی، دکتر غلامرضا طیرانیان،
لالہ عزیزان، محمود قدوسی، سعید کوهی
و سید ابوالفضل مرتضوی



مهر ۸۷

فهرست مطالب

مقالات

- دکتر غلامرضا طیرانیان؛
وکالت باطل ۲
سید احمد باختر؛
ملاحظات پیرامون قانون اصلاح قانون تعیین تکلیف اراضی اختلافی... ۱۱
محمود قدوسی؛
چه هاست در سر این قطره محال اندیش ۱۵
دکتر علی رادان جبلی؛
بررسی زوال مسؤولیت حقوقی نماینده صاحب حساب در چک ۱۷
سید ابوالفضل مرتضوی؛
گزارش و گلابه ۱۹
محمد حسنی؛
بحثی در قسم نامه و کالت ۲۵
سید عباس جزایری؛
جایگاه مستی در قانون مجازات اسلامی و بررسی تطبیقی آن در حقوق آمریکا ۲۹
محمدصادق اولی پور؛
نویت صلح است و دوستی و عنایت ۴۰
باسین صعبی؛
مطالعه تطبیقی و کاربردی دفاع مشروع در برخی کشورهای اروپایی ۴۴
مهشید سمانی خوانساری؛
گفتنی ها، کم نیست ۴۹
لاله عزیزان؛
مسؤولیت مدنی در محیط الکترونیکی در حقوق ایران ۵۲
داراب حقی پور؛
مؤسسه معاضدت قضایی، ارکان، وظایف و نحوه کارکرد آن ۵۴
سعید کوهی؛
نقد یک نظر ۵۹
مهدی احمدی؛ سید مجید طیبی؛
نوآوری ۶۲
- محمدپور حاج رضا؛
آزداشت ۶۳

طنز

محمدپور حاج رضا؛

وکالت باطل

دکتر غلامرضا طیرانیان
وکیل دادگستری

گرچه اعمال بیرونی انسان از درون او برمی‌خیزد، ولی کسی را این توانایی نیست که از افعال بیرون، افکار درون دیگری را بخواند. نفاق نیز همان است که پنهان‌کننده مقاصد درون را؛ به گونه‌ای رفتار کنند و به گونه‌ای دیگر سخن گویند که با دل همراه نباشد. چه کسی جز آفریننده انسان قادر است درون او را آن‌چنان که هست ببیند؟ تنها اوست که آگاه از عمق وجود انسان‌هاست و هیچ کس را توان گریز و خروج از سلطنت الهی نیست: تمامی جهان در استیلاي اوست و او بصیر و عالم است به آشکار و نهان آفریدگان خویش.

پس نخست باید صاحبان مناصب حساس و تأثیرگذار و مشاغل شریف و معنوی را از دانایانی با ایمان و آگاه برگزید که عالمانه وظایف شغل و منصب خویش با شایستگی تمام بشناسند، سپس آنان را با سوگند به قادر متعال دریند نمود که پای از صراط مستقیم حق بیرون نگذارند و به گمراهان نپیوندند، به این امید که در بند سوگند خود، هیچ‌گاه تقوی را به فراموشی نسپارند و اهداف عالی و وظیفه خویش را فدای مطامع شخصی و اغراض سیاسی و کینه‌توزی و انتقام‌جویی نکنند و در تمامی مواضع و مواقع راستی و درستی را پیشه خود سازند. وکالت دادگستری نیز از این مشاغل شریف است. وکلای دادگستری باید از بین دانایانی حقوق‌شناس و صالح و شجاع انتخاب و موظف شوند در آغاز به این حرفه مقدس و در عین حال پرمخاطره و وسوسه برانگیز، با قوت و اعتقادی راسخ به اسم جلاله قسم یاد کنند که جز عدالت و احقاق حق و دفاع از ستمدیدگان راهی در پیش نگیرند.

انسانیت با همه توان و ذکاوت خویش، تاکنون برای پای‌بندی صاحبان مناصب عالی و مشاغل معنوی، طریقی جز سوگند نیافته است. چه دشوار است پای‌بندی به این سوگند که تنها تقوی و ایمانی درونی و پایدار ضامن حفظ آن است! چه بد می‌کند با خود و چه زیان می‌آفریند آن کس که سوگند میان خود و مردم را نمی‌پاید، آن مردمی که بین او و خود، خدای قادر متعال را به داوری برگزیده‌اند، تا آنان را از تجاوزات و آسیب‌های نظارت‌ناپذیر و برخاسته از خیانت‌ها و انحرافات صاحبان مناصب و مشاغل عالی مصون بدارد، مردمی که جز پناه در حصن الهی و استمداد از او راهی دیگر نشناخته‌اند.

روزی در محضر قاضی محترمی بودم که میان خود و او، از سخن گفتن بی‌پرده پروا نداشتیم. او می‌فرمود گمان ندارم و کیلی از وکلای دادگستری بند مستحکم سوگند را از خویش بردارد و حق را فدای حق‌الوکاله کند. پاسخی نداشتم که فرموده او را تماماً تأیید یا تماماً تکذیب کنم، ناگزیر من نیز گفتم: همان‌گونه که قضات شایسته و محترم دادگستری همواره قید سوگند بر ذمه خویش نگه می‌دارند و جر حق نشناسند و جر حق حکم نکنند. ولی

همکاران عزیز، آیا واقعیت همان است که آن قاضی محترم با کمال حسن نیت فرمود و یا حقیقت آن است که من گمان دارم؟

دو راهی‌های بسیاری، هر دم، پیش روی انسان گشوده می‌شود: راهی به رستگاری و راهی به گمراهی و در انتها به تباهی. بر سر هر دوراهی شیطانی به عداوت در کمین است. شیطان هنرمندی بس تواناست که خود به چهره دوستی در آید و صراط اعوجاج به سرسبزی و زیبایی بیاراید. آگاه باشیم که مرز بین وکالت و رذالت به ظرافت مو و به تندی لبه تیز شمشیر است که وکیل را با لغزشی اندک به ورطه خوفناک خیانت می‌افکند. حرکت در این مرز و لبه بر آن و تیز از آن لحظه آغاز می‌شود که شیطان در چهره انسانی برای تفویض وکالت به وکیل رجوع کند، با دستمایه‌ای از سیم و زر که خیره می‌کند چشم‌ها را، سیم و زری که در پایان راه باطل نهاده‌اند به آن دست نیایی جز با پای برحق گذاردن. وسوسه می‌گوید: بشکن سوگند خویش را. کسی از نیت درون تو آگاه نتواند شد.

برای همگان دشوار است بریدن از این شیطان فریبکار زیبارو و آراسته به زر و زیور، الا برای آنان که ایمانی بس قوی و اعمالی صالح، ایشان را از گمراهی محفوظ داشته است. اقامه عدالت و احقاق حق و استقرار ثبات و امنیت در دستان پاک گروهی از قضات و وکلای مدافع است که خدای تعالی گام‌های آنان را همواره در صراط هدایت استوار ساخته است. همه باید از او بخواهیم ما را نیز از این نعمت بزرگ و عنایت خویش بهره‌مند نماید.

تمام انسان‌ها و وکلای دادگستری نیز، بر حسب فطرت پاک خویش می‌خواهند در صراط حق حرکت کنند، ولی آیا همواره خواستن توانستن است؟ چه نیرویی باید حرکت در این صراط را بر وکیل آسان و روان کند و بر سر این راه چه موانعی حرکت را بر وکیل دشوار می‌سازد، او را متوقف یا منحرف می‌کند؟ آیا این تنها وکیل دادگستری است که موظف به انتخاب حق و عدم اعتناء به باطل است و آیا تمامی مسؤولیت انتخاب و انحراف بر ذمه اوست؟ امروز وکیل دادگستری نیز همانند دیگران باید در فضای این جهان آلوده تنفس کند. آلودگی فراگیر و ناخواسته، ناگزیر به درون و وجود و زندگی او نفوذ می‌کند. جهان به سرعت به سوی گمراهی و زوال در حرکت است! وکیل نیز همراه این جهان و جزئی از این جهان است. کجا برود که آلودگی نباشد؟ عجب آشفته بازاری است جهان امروز: سخنی به صداقت نمی‌توان شنید. همگان خود را به لباس حق می‌آرایند. دلایل اثبات حق و تمیز باطل نیز در دست کسانی است که کالای خود را به بهایی اندک و یا گران، به هر حال، می‌فروشند و برای فریبکاری نیز دلیل می‌سازند و در بازار پر رونق دلیل‌فروشان عرضه می‌کنند. ناگهان چشم می‌گشایی و وکیل و موکل را در غرقاب فساد، همراه با دیگران، غوطه‌ور می‌بینی که مطامع و نادرستی‌ها همه را از هرسو به قعر تباهی و نیستی می‌برد.

همه به مخزن شرف، جان و اموال یکدیگر دستبرد می‌زنند و زیان‌دیده و مال‌باخته نیز به جریان آن‌چه از دست داده، به جای احقاق حق، خود به سرعت به خیل ناپاکان می‌پیوندند. مدرسه‌ها در دورترین زوایا گشوده‌اند. معلمان و مدرسان ناتوان سند کارشناسی حقوق به این

و آن اعطا می‌کنند. برخاستگان از این مدارس توان علمی لازم برای تشخیص حق از باطل را ندارند و چون در برابر حق الوکاله وام‌دار موکل شوند، لاجرم برای توفیق و ادای دین در طرق غیرعلمی و ناصواب پای می‌گذارند و در نقش کارسازان مداهنه‌گو ظاهر می‌شوند، نقشی که منافی شأن و کالت است.

چه کند این وکیل ناتوان و کم‌مایه تربیت شده در این مدارس که جز سرخم کردن در برابر این و آن نمی‌داند و نمی‌تواند و نیز چه کند آن وکیل برجسته و عالم که بازار و کالت را بر روی وکلای لایق و مقتدر بسته و بر روی ناآگاهان گشوده‌اند و معنای معنوی و اخلاقی و کالت را دگرگون کرده‌اند. برسر هر کوی و برزن ناشایستگان فراوانی بساط و کالت گسترده‌اند که حرمت و قداست و کالت و حتی حرمت خویش نگه نمی‌دارند.

وکلای جوان با نیاز روز افزون و کاهش ارزش‌ها، ولی علاقمند برای تشکیل خانه و خانواده، چه کنند جز به هرسو دویدن و هرکاری پذیرفتن که گاهی اکل مینه نیز بر انسان روا می‌شود: جوانانی که به اندک قانع‌اند و اندک نیز به صواب نمی‌یابند. خود را ملامت کنیم نه آنان را. ملامت کنیم کسانی که ایشان را به سوی فساد می‌برند، اگرچه جوانان خود نخواهند. ملامت کنیم آنان را که نه به قصد گسترش علم، که برای کسب مال و تحصیل شهریه‌های گزاف به تأسیس مدارس عالی ولی فاقد محتوی و علم روی آورده‌اند و هر روز بر گنج خود می‌افزایند. آیا در ایجاد این نابسامانی‌های فراگیر علمی نقش و مسؤولیتی ندارند. دانایان را عقیده بر آن است که همه امور و همه رسوایی‌ها و تباهی‌ها در پیوند با یکدیگرند و هر امری را در این پیوستگی باید معنی کرد: انسان‌ها را در خلاء و جدا از این پیوندها نمی‌توان شناخت و آنان را تحسین و یا سرزنش کرد. پاکان پاک رفتند و دیگر پاک پاک نمی‌یابی تا بر او تکیه کنی. در این جهان آلوده و درهم پیچیده پاکی و صداقت را نیز به گونه‌ای دیگر باید تعریف کرد! با این همه، انسان را صاحب اختیار و عزم و اراده آفریده‌اند و با هیچ عذری انحراف و فساد را نمی‌توان توجیه و تصویب کرد و از بار مسؤولیت انسان فاسد کاست. وکیل نیز اگر گام در صراط ابطال حق و اقامه باطل گذارد و بند سوگند از دمه خود بردارد و بی‌بند به هر سو روی آورد و پیمودن ره صدساله یک شبه طلب کند و شأن و شرافت جامعه و کالت را بیالاید، باید به شدت ملامت و تنبیه شود و اختیار و کالت از او سلب گردد تا به بازار دیگری رود که در سرنوشت انسان‌ها اثرگذار نباشد. اما نه تنها او که بسیاری دیگرانی که باید تیغ نیز تویخ و مجازات را بر رگ‌های حیاتی خود احساس کنند!

بگذریم، قصد آن داریم از وکیلی صالح سخن گوئیم که هیچ‌گاه تن به ذلت و فساد نمی‌دهد. او خود حامی حق است و استوار بر سوگند مقدس خویش. آیا او با همه صداقت و عشق به حق قادر است قبل از دادرسی و استماع دفاع از آن شخص و دیگری که در برابر موکل اوست به حقانیت و یا باطل بودن یکی از آن دو پی ببرد؟

شناخت وکیل از حق در گرو پاسخ خردمندانه به این پرسش‌هاست:

- آیا وکیل می‌تواند حقانیت متقاضی و کالت را در دفتر خویش احراز کند؟
- قانون برای تسهیل دستیابی وکیل به حق، آیا ابزار و اقتداری در اختیار او گذارده است؟
- آیا قبل از رسیدگی و استماع مدافعات طرفین دعوی، بر وکیل راهی معقول برای کشف حقیقت گشوده‌اند؟
- چه کسانی باید وکیل را برای احراز حق یاری دهند و موانع را از سر راه او بردارند؟
- چه کسی حق دارد درباره عدم صحت عقیده وکیل راجع به احراز حق یا باطل اظهار نظر کند؟
- آیا وکیل قابل توییح نیست، اگر عهد خود را نقض و حمایت از موکل را ناگهان ترک کند؟

ساده و آسان نه‌پنداریم این سخن را که: وکیل ابتداء باید متقاضی را در دفتر و کالت محاکمه کند تا اگر خواسته او برحق است، حمایت از او را برعهده‌گیرد و الا او را از دفتر کار خویش براند. به آن قاضی که دوست عزیز من بود عرض کردم: چون قاضی روزی خود به کسوت و کالت درآید، بزرگی و دشواری این سخن را در حوزه عمل درمی‌یابد که: قضاوت را مقتضایی و وکالت را لوازمی است هریک برای خود. این معنی را آنان دریافته‌اند که دیروز قاضی بودند و امروز در طریق وکالت گام برمی‌دارند.

و این نخستین روزی است که وکیل «امروزه» در انتظار دیدار موکل خویش است. او تا «دیروز» در مسند قضا و در موضع اقتدار بود. او دیروز تا قبل از احراز حق و یقین رأی صادر نمی‌کرد و کسی نیز بر او خرده نمی‌گرفت و نمی‌توانست گرفت. همگان به سلامت و صداقت او باید آفرین می‌گفتند.

انتظار همکار امروز ما به پایان می‌رسد و «آشنایی» به قصد تفویض وکالت اذن دخول می‌خواهد و وارد دفتر کار وکیل می‌شود. وکیل به اقتضای منصب دیروز، خو گرفته ابتدا از بالای عینک خود، با نگاهی نافذ لحظاتی در چهره مخاطب خیره‌بناگرد تا مخاطب شخصیت: تزلزل و یا استحکام درون خود را بر او عرضه کند.

آن «آشنا» که در گذشته بارها به دفاتر و کیلان دیگر مراجعاتی داشته و طعم شیرین پذیرایی و خوش‌آمدگویی و تعارفات را در دفتر وکالت دیگران چشیده، از تفاوت این ملاقات سرد و حضور خود در دفتر سایر وکلا سخت شگفت‌زده و در واکنش به این رفتار، قصد خروج و بازگشت از دفتر وکیل را می‌کند. ناگهان وکیل، خود درمی‌یابد که این‌جا دفتر وکالت است نه جایگاه قضاوت دیروز. درمی‌یابد که وکیل مزد خود از مراجعین می‌ستاند و آن‌کس مزد می‌دهد خوی نرم می‌خواهد نه نگاه تند. باید مراجعین وکالت را با لبخندی خوش و با نگاه نوازش پذیرفت که مراجعه به وکیل با طیب خاطر است نه به الزام و اجبار قانون.

این نخستین هشدار و اولین ضربه‌ای است که وکیل امروز را از مقتضیات مقام دیروز قدمی دور می‌کند و به فضا و التزامات وکالت نزدیک! با لبخندی که نمی‌خواهد و نیاموخته، ناگزیر

آشنا را به نشستن دعوت می‌کند! آشنا با مشاهده چهره گشاده و کیل بازمی‌گردد و در برابر او می‌نشیند و چنین آغاز سخن می‌کند:

- ملکی خریدم با سند عادی در بیستمین روز بهار و عمده ثمن را نیز به فروشنده پرداختم. چندی قبل دیدم شخص دیگری در آن ملک به احداث بنا مشغول است. معترض او شدم. سندی رسمی ارائه کرد که ملک را از همان مالک در بیستمین روز تابستان خریداری کرده است. فروشنده ظاهراً متواری است و او را نمی‌یابم تا علت فروش مجدد ملک را به دیگری بدانم. خواستم او را به محاکمه کیفری بخوانم، سودی ندارد. مرا باری کنید که مال‌باخته‌ام و سخت پریشان.

وکیل گرامی که هنوز صلابت کسوت و اقتدار قضاوت را در وجود خود احساس می‌کند و سخت‌است‌خلاصی از آن، با نگاهی دقیق به سند عادی و نگاهی پرمعنی برچهره آن آشنا، می‌گوید:

- امروز بسیارند فروشدگانی که به قصد ابطال سند رسمی انتقال ملک خود، با اشخاصی امثال شما تبانی می‌کنند و با تحریر سندی عادی با تاریخی مقدم بر سند رسمی، قصد تضییع حقوق خریدار رسمی ملک را دارند. چگونه صداقت شما را در ادعای بیع عادی قبلی بنام خود، باورکنم؟ آیا شما با مالک تبانی نکرده‌اید؟ چگونه مطمئن شوم؟ رنگ چهره آشنا دگرگون و خشم بر او مستولی می‌شود و با لحنی به رنگ اعتراض می‌گوید:

- آقای وکیل محترم این سخن شما اهانت مستقیم است به من. فراموش کرده‌اید که من در محضر قاضی نیستم. من برای حمایت از حق خود به این دفتر مراجعه کرده‌ام، نه برای شنیدن اتهام و تحمل اهانت. آیا تمامی وکلای دادگستری در نخستین ملاقات، مراجعین خود را به تبانی متهم می‌کنند؟

- آشنای محترم شما گرامی و عزیز هستید، ولی من همواره بر وکلای دادگستری خرده گرفته‌ام و ملامت کرده‌ام که چگونه قبل از اطمینان به حقانیت موکل، از او قبول وکالت کرده‌اند. من تا به اصالت سند عادی شما و تاریخ آن یقین نکنم از قبول وکالت معذورم. بدانید که تاریخ اسناد عادی در حق اشخاص ثالث اثر ندارد. احساس من این است که سند شما در تبانی با مالک پیشین تنظیم شده و تاریخ آن واقعی نیست.

برای آشنا جالب است این برخورد وکیل، سعی به غلبه بر خشم خود دارد و می‌گوید:

- آقای وکیل مانعی نیست. من مشتاق بررسی شما هستم. من در اختیار شما هستم. چگونه می‌توانید اصالت سند و تاریخ آنرا احراز فرمایید؟

وکیل عزیز ما که هنوز تکیه و استواری برمسند قضا را در خود احساس می‌کند، ادامه می‌دهد:

- مالک سابق، خریدار رسمی ملک و گواهان شما را به دفتر خود فرامی‌خوانم. کارشناسی نیز برای تشخیص فنی اصالت و نحوه نگارش سند عادی شما و تاریخ آن انتخاب می‌کنم.

آن‌گاه که ثابت شد اساس ادعای شما بر تبنانی نیست، اقامه دعوایی حقوقی و وکالت را از جانب شما خواهم پذیرفت، چون وظیفه وکیل احقاق حق است. تا حق بر وکیل و حقانیت موکل بر او ثابت نشود، چگونه وجدان خویش را به حمایت از موکل راضی کند؟

چند روزی از این جلسه اعجاب‌برانگیز گذشته است. بار دیگر آن آشنا با درونی نگران به دفتر کار وکیل وارد می‌شود. این بار قبل از دخول نگاهش متوجه تابلوی آویخته بر سر در ورودی دفتر وکیل می‌شود که بر روی آن نوشته: وکیل پایه یک دادگستری و قاضی سابق. درباره عبارت قاضی سابق افکار گوناگون به ذهن او خطور می‌کند. درحالی که از خود می‌پرسد غرض از ذکر این عبارت چیست به دفتر وکیل وارد می‌شود و به ادب سلام می‌گوید و با عضلات و ذهنی منقبض در برابر وکیل می‌نشیند و می‌گوید:

- فروشنده متواری است او را نیافتم. فرمایش شما را به اطلاع خریدار بعدی و گواهان رساندم که وکیل من سخت به سوگند خویش پای‌بند است و قصد دارد نخست با استماع اطلاعات شما صداقت و حقانیت مرا احراز آن‌گاه وکالت مرا بپذیرد. همگی با بی‌اعتنایی در پاسخ گفتند: وکیل دادگستری را چه رسد که کسی را به دفتر کار خود احضار کند. قانون چنین اقتدار و اختیاری به او تفویض نکرده گویی هنوز خود را قاضی می‌بیند. اگر فرمایش او را اجابت نکنیم، آیا او قادر است ما را به عنوان تمبر، به دفتر وکالت خویش جلب کند؟

وکیل ما، دقایقی چشمان خود را می‌بندد و در سکوتی عمیق همراه با تأسف ناشی از دست دادن اقتدار قضایی فرو می‌رود. پس از لحظاتی طولانی سر از تفکر برمی‌دارد و می‌فرماید:

- عجباً، قطعاً کارشناس نیز سخن مرا نخواهد پذیرفت و انجام کارشناسی را به امر قاضی و صدور قرار کارشناسی موکول خواهد کرد. شایسته است حرمت خود نگهدارم و به مراجعه به اداره ثبت و ملاحظه پرونده ثبتی ملک و احراز سابقه مالکیت فروشنده ناگزیر بسنده کنم، سپس وکالت شما را بپذیرم. این نیز ضربه دیگری است بر ذهنیت وکیل!

- آیا از احراز صداقت من و اصالت سند و تاریخ آن صرف‌نظر فرموده‌اید و مرا در تبنانی با مالک نمی‌بینید؟

- چنین است. گویی جز اطمینان به صداقت مراجعین راهی وجود ندارد و محاکمه‌ای قبل از قبول وکالت مقدور نمی‌باشد. لاجرم اصل را بر صداقت شما و اصالت سند و تاریخ آن می‌گذارم و اصل نیز عدم تبنانی است و چون راه تجسس و دست‌یافتن به حقیقت مسدود باشد، نوبت به اجرای اصول مربوط به ظواهر امور می‌رسد که اصول عملیه است.

- معنای اصول عملیه چیست؟

- هیچ، توضیح و تعلیم در این باره نیازمند کلاس درس است. دفتر وکیل محل تدریس نیست، کافی است بدانی که اصول عملیه ابزار دست قاضی و وکیل است که چون احراز حقیقت

ممکن نشود، ظاهر را معتبر می‌شناسند و به اصول عملیه اکتفا می‌کنند. فعلاً برای مطالعه پرونده ثبتی ملکی که آنرا با سند عادی خریداری کرده‌اید، و کالت‌نامه‌ای با شما تنظیم می‌کنم. پس از مطالعه شما را مطلع خواهم کرد تا به دفتر مراجعه کنید.

آشنا پس از سه روز انتظار به دفتر وکیل دعوت می‌شود. عدم رضایت وکیل و بی‌اقتداری را در چهره او احساس می‌کند. پس از لحظه‌ای سکوت آشنا می‌پرسد:

- آیا موفق به مطالعه پرونده ثبتی شدید؟ نتیجه مطالعه چه بود؟

- کتباً با ارائه و کالت‌نامه و سند عادی به ریاست ثبت محل، ضمن توضیح موضوع، ملاحظه و مطالعه پرونده ثبتی را درخواست کردم. ریاست محترم ثبت که مردی قانون‌گرا و از دوستان قدیمی من است و سابقه قضایی مرا به‌خوبی می‌داند، پس از تعارفات و عذرخواهی فرمود: شما خود قاضی بوده و اطلاع دارید که بین وکلای دادگستری و افراد عادی از حیث اقتدار قانونی، تفاوتی نیست و اداره ثبت حق ندارد بدون دستور مقام قضایی پرونده‌ای را در اختیار اشخاص و وکلای ایشان بگذارد. شما خود به خوبی می‌دانید قانون برای تسهیل دستیابی وکلای دادگستری به دلایل و مدارک مقرراتی ندارد و راهی معقول و صواب برای کشف حقیقت بر روی وکلا نگشوده است و هیچ مقامی نیست که وکیل را برای احراز حق یاری کند و موانع را از سر راه او بردارد!

چون ریاست اداره ثبت چنین گفت خود را سربازی احساس کردم، خلع سلاح شده، که یا باید از میدان ستیز بگریزد و یا سرگردان در انتظار سرنوشت باشد. حال که به جامعه و کالت پیوسته‌ام درک می‌کنم که وکلای دادگستری راهی برای تمیز حق و باطل ندارند و ناگزیر باید به اسناد و مدارک و سخن موکل خویش برحسب ظواهر بسنده کنند به امید این که حق با متقاضی و کالت باشد. در گذشته نیز این واقعیت را به‌ما آموخته بودند که اعمال مردم را باید حمل بر صحت نمود و اصل براءت و اصل عدم است و اصل اعتبار یقین سابق است. و این اصول که گره‌گشای عمل است، به حکم عقل و شرع و عرف در مرادوات بین انسان‌ها جاری است و باید جاری باشد.

آشنا که معانی این عبارات را نمی‌دانست، دیگر صلابت و ابهت سابق را در چهره وکیل نمی‌بیند. به خود جسارت داده می‌پرسد:

- به‌رحال بسیار متشکرم که اینک وکالت مرا می‌پذیرید، ولی با همه دقت و مسؤلیتی که در شما احساس می‌کنم، اگر در خلال رسیدگی مرجع قضایی ناگهان احراز فرمودید که من به واقع در تبانی با مالک، سند عادی خود را با تاریخی غیر واقعی ولی مقدم بر سند رسمی ساختم و حق با دارنده سند رسمی انتقال است و یا خریدار رسمی ملک نیز سندی عادی حاکی از مبیعه با مالک ابراز نمود که تاریخ آن قبل از سند عادی من باشد، چه می‌کنید؟ در حالی که از من حق‌الوکاله مقرر را دریافت کرده‌اید و کانون وکلای دادگستری نیز شما را در برابر من و حق‌الوکاله دریافتی مسؤول خواهد شناخت؟ آیا از بیم این ملاحظات از مسؤلیت

وجدانی خود در برابر حق و از سوگند خویش چشم می‌پوشید و حمایت از مرا برخلاف اعتقاد درونی خود ادامه می‌دهید و یا درحالی‌که مدنی طولانی وظایف وکالتی خویش را انجام داده‌اید، برای اقناع وجدان خود، حق‌الوکاله دریافتی را به من مسترد می‌سازید و مؤاخذه کانون را نیز به علت استعفا از وکالت من می‌پذیرید و آیا به دادگاه اعلام خواهید کرد که من در دعوی خود حقی ندارم؟ و یا به استعفا اکتفا می‌کنید.

- واقعاً نمی‌دانم چه باید کرد. فکری در این باره نکرده‌ام. امیدوارم چنین تنگنایی پیش نیاید و مرا بر سر دوراهی حق و باطل قرار ندهد. عجب فاصله عمیق و نادیدنی است بین راه وکالت و صراط قضاوت. گرچه هر دو راه در انتها باید به حق واصل شوند. از هم‌اکنون با نخستین مراجعه شما شناختم وکالت و دشواری آن‌را، در اندیشه‌ام اگر زمانی بگذرد و نتوانم خود را با مقتضیات و لوازم وکالت سازگار کنم، پروانه وکالت خود را به کانون مسترد نمایم. روزی گمان می‌کردم که وکالت کار آسانی است، آسان‌تر از قضاوت. و به هر دستاویزی وکیل را قابل سرزنش می‌دانستم. حال به‌خوبی دریافتم که هیچ‌کس را با شرایط دیگری نباید ارزیابی کرد. گمان می‌کردم وکالت با وجود عدم اقتدار، برتر و جذاب‌تر از قضاوت است اگرچه وکیل ناگزیر همواره باید در برابر همگان چهره ملاحظت و ملامت و تواضع و تقاضا به‌خود بگیرد و بسیار ناگواری‌هایی را تحمل کند. جذاب‌تر از قضاوت است که با دستمزد اندک و تراکم کار، به شدت، قاضی را می‌آزارد، اگرچه قضاوت از اقتدار قانونی بهره‌مند است و به قاضی عزت و صلابت می‌بخشد.

زمانی نخواهد گذشت که من و امثال من باید میدان را برای وکلای جوان، که پیش از ما برای تأمین معاش خود سخت به اشتغال در حرفه شریف وکالت نیاز دارند، باز گذاریم و به حقوق تقاعد و زندگی آرام خویش بسازیم که این شایسته‌تر است. همه کس در برابر عوارض وکالت تاب مقاومت ندارد!

همکاران گرامی، وکلای محترم دادگستری، قطعاً اگر درخواست متقاضی وکالت، برفرض ثبوت، با قوانین و احکام آن در مغایرت باشد و متقاضی به نوعی قصد سوءاستفاده از علم و تجربه و توانایی‌های وکیل را دارد، وکالت او را نمی‌پذیرم. مانند آن‌کس که با علم به بهای واقعی مورد معامله در سند بیع خود، خیار غبن را از خویش ساقط کرده، ولی از شما به‌هر قیمت تلاش در راه فسخ معامله را انتظار دارد. یا خواهری قصد دارد با بهره از وکیل و به‌هر تدبیر ممکن سهم‌الارثی مساوی با برادر خود از ماترک بدست آورد و امثال این امور!

ولی در صورت اثبات، هرگاه خواهسته متقاضی مطابق قوانین باشد، وظیفه وکیل چیست آیا وکیل حق دارد غیر از حق‌الوکاله تنها برای تجسس و بررسی‌های اولیه، قبل از پذیرفتن وکالت و احراز صداقت و حقانیت متقاضی مزدی برای تلاش در این راه از او دریافت کند و آیا چنین وجهی، مجوزی برای وصول دارد. آیا مراجعین جز حق‌الوکاله وجهی می‌پردازند. اگر پس از بررسی وکالت متقاضی را نپذیرفتیم آیا مدعی استرداد آن نخواهند شد و وکیل را به

بیگاری نخواهند گرفت. نام این وجه را بر فرض جواز، چگونه تعیین کنیم که نه حق‌المشاوره است و نه حق‌الوکاله. ضابطه چیست؟ و یا برای رهایی از این پرسش‌های بلاجواب، لاجرم باید بنا را بر صحت ادعا و استناد و مدارک متقاضی گذارد و وکالت را بنا بر اصل و به امید صحت پذیرفت و ملامت دیگران را نشنیده گرفت که تشخیص حق از باطل برای هرکس نزد خود او حجت است و هرکس طبق حجت خویش عمل می‌کند، همچنان که قاضی نیز به حجت و علم خویش حکم صادر می‌کند.

و آن‌جا معضل اصلی وکالت رخ می‌نماید و وکیل را به سختی می‌آزارد و به سختی بر وجدان او ضربه وارد می‌کند، که وکیل پس از قبول وکالت، در اثنای رسیدگی توسط مراجع قضایی، یقین کند که موکل دعوایی ناحق و ناصواب را به او تحمیل کرده است و از وجود او علم و مهارت او به عنوان وسیله‌ای برای تضييع حقوق دیگری استفاده کرده است.

پرسش بسیار مهم و نهایی این است: وکیلی که نادانسته و برحسب ظواهر و اصول قضایی دعوایی را از مصادیق حق تشخیص داده، ولسی در خدمت موکل ناحق بوده، برای جبران مافات چه کند و چه تدبیری باید به کار برد؟ همچون آن وکیل قدیمی و محترمی که موکل در آخرین لحظه نزد او به گناه خود و ارتکاب قتل عمدی اقرار و از وکیل خود سپاسگزاری کرد که با به کارگرفتن مهارت خویش او را از مجازات مرگ نجات داده است.

این ضربه مهلک ممکن است بر وجدان انسانی هر وکیل حق‌گرا و حق‌پرست وارد شود. سخن از قیدی به نام سوگند است که بر ذمه ماست. سخن در برابر حق است و خالق حق که در محکمه او باید در جایگاه گناهکاران به‌ایستیم. چه دشوار و طاقت‌فرساست وکالت دادگستری که فاقد اقتدار است در این جهان و فاقد دفاع است در جهان باقی، اگر قبول وکالت، خود گناه باشد. سلاح وکیل علم و تجربه و ایمان و تقوای اوست. چه باید کرد؟

همکاران ارجمند از شما مدافعین حق برای ارائه پاسخ گویا دعوت می‌شود. چه کسی از شما صالح‌تر است برای اعلام این پاسخ: چه کند و چه باید بکند و کیلی که با رعایت دقیق همه اصول و مبانی، دعوایی را برحسب ظواهری که مطابق عقل و شرع حجت است، پذیرفته و در نیل موکل به مقصود، مقصودی که از نظر وکیل بر حق بوده، نهایت تلاش خود را به کار بسته و در اثنای رسیدگی مراجع قضایی یقین می‌کند دعوای موکل او باطل بوده است. چه کند و چه وظیفه دارد در برابر این وکالت باطل؟

پاسخ شما همکاران راه را می‌گشاید بر همه وکلای جوان که در آغاز کارند و بر همه وکلایی که در میانه و یا در پایان کارند. در ارائه پاسخ مضایقه نفرمایید که این مشکل همه وکلای دادگستری است و دستاویزی برای هجوم به شرف وکالت از سوی بدخواهان. =

ملاحظات پیرامون قانون اصلاح قانون تعیین تکلیف اراضی اختلافی موضوع اجرای ماده ۵۶ قانون جنگل ها و مراتع

سید احمد باختر
وکیل دادگستری

مقدمه:

ماده واحده قانون مذکور که در تاریخ ۱۳۸۷/۳/۵ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده و در شماره ۱۸۴۵۰ - ۸۷/۴/۱۳ روزنامه رسمی منتشر گردیده است، می گوید:
عبارت «لازم الاجرا خواهد بود مگر در موارد سه گانه شرعی مذکور در مواد ۲۸۴ و ۲۸۴ مکرر، آیین دادرسی کیفری» از متن قانون «تعیین تکلیف اراضی اختلافی اجراء ماده ۵۶ قانون جنگل ها و مراتع مصوب ۱۳۶۷/۶/۲۲ حذف و عبارت «... رأی قاضی هیأت، قابل اعتراض در شعب دادگاه بدوی و تجدیدنظر می باشد. هیأت می تواند از خبرگان محلی و غیررسمی به عنوان کارشناس استفاده نماید» جایگزین آن می گردد.

نقد و بررسی:

در نقد و بررسی این ماده واحده به صورت اجمال می توان به مطالب ذیل اشاره کرد:

۱- مرتفع ساختن خلاء قانونی و تبعیت از رویه قضایی

حسب فراز پایانی قانون تعیین تکلیف اراضی اختلافی موضوع اجرای ماده ۵۶ قانون جنگل ها و مراتع مصوب ۱۳۶۷/۶/۲۲ رأی قاضی هیأت مندرج در قانون مذکور، لازم الاجرا، پیش بینی شده است. و در ادامه مقنن با بیان یک استثناء (مگر در موارد سه گانه شرعی مذکور در مواد ۲۸۴ و ۲۸۴ مکرر آیین دادرسی کیفری) آن را قابل اعتراض می دانست.
با تصویب قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری (مصوب ۱۳۷۸) ضمن نسخ صریح قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۲۹۰، ماده ۲۳۵ قانون جدید جایگزین مواد ۲۸۴ و ۲۸۴ مکرر گردید. ماده ۲۳۵ مذکور (که موارد سه گانه شرعی را پیش بینی کرده بود) نیز به موجب ماده ۳۹ الحاقی (مصوب ۱۳۸۱/۸/۲۷) قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳ نسخ گردید. روشن است با نسخ این ماده، استثناء پیش بینی شده در قانون تعیین تکلیف... نیز نسخ ضمنی گردید. با نسخ ضمنی استثناء مذکور این تصور می رفت که آراء قاضی هیأت قطعی باشد. گرچه پس از مدتی هیأت عمومی دیوان عالی کشور

به موجب رأی وحدت رویه شماره ۶۶۵-۱۳۸۳/۱/۱۸ آن را قابل اعتراض در دادگاه عمومی و سپس قابل تجدیدنظر در دادگاه تجدیدنظر استان دانست. مع الوصف اصلاحیه مذکور خلاه قانونی را در این خصوص مرتفع ساخت.

۲- تعیین مرجع صالح رسیدگی به اعتراض

عبارت «در شعب دادگاه بدوی و تجدیدنظر» بیانگر ترتیب طولی است نه عرضی. بنابراین معترض مخیر نیست که اعتراض خود را در دادگاه بدوی یا تجدیدنظر مطرح نماید. ماده ۳۳۴ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی که می‌گوید: «مرجع تجدیدنظر آرای دادگاه‌های عمومی و انقلاب هر حوزه‌ای، دادگاه تجدیدنظر مرکز همان استان می‌باشد.» مؤید ترتیب طولی بودن عبارت موردنظر می‌باشد.

۳- پایان بخشیدن به مناقشات صلاحیت هیأت ماده واحده و دیوان عدالت اداری

رسیدگی به اعتراض معترضین از تشخیص منابع ملی در صلاحیت ذاتی دیوان عدالت اداری پیش‌بینی شده بود. بند ۲ ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۶۰ با عبارت «... کمیسیون موضوع ماده ۵۶ قانون حفاظت و بهره‌برداری از جنگل‌ها و منابع طبیعی...» بیانگر این صلاحیت بود. متعاقب آن با تصویب ماده واحده قانون تعیین تکلیف... مصوب ۱۳۶۷/۶/۲۲ صلاحیت دیوان صراحتاً نسخ و رسیدگی به این گونه اعتراضات در صلاحیت ذاتی هیأت ماده واحده مذکور قرار گرفت. اما با تصویب قانون جدید دیوان عدالت اداری (مصوب ۸۵) و پیش‌بینی کمیسیون موضوع ماده ۵۶... در بند ۲ ماده ۱۳ این مناقشه به وجود آمد که با تصویب قانون جدید صلاحیت دیوان نسبت به این موضوع احیا و در نتیجه ماده واحده موصوف متزلزل گردیده است.^۱ ولی تصویب این قانون مفید اعتبار و قوت هیأت ماده واحده بوده و موجب ختم این گونه مناقشات گردید.

۴- عدم رعایت قاعده یکسان‌سازی آیین دادرسی در نظام قضایی کشور

در بند ۷ سیاست‌های کلی قضایی می‌خوانیم: «یکسان‌سازی آیین دادرسی در نظام قضایی کشور با رعایت قانون اساسی^۲، پرواضح است که در یکسان‌سازی آیین دادرسی قوه مقننه نقش مهمی را به عهده دارد. مع الوصف به نظر می‌رسد این قاعده در تصویب قوانین کمتر مورد توجه قانون‌گذار قرار می‌گیرد. در مقام دفاع از این ادعا می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

۴-۱- در ماده ۱۸ قانون کانون کارشناسان رسمی دادگستری مصوب ۱۳۸۱ آمده: «در تمامی مواردی که رجوع به کارشناسی لازم باشد- به استثنای مواردی که در قوانین و مقررات جاری کشور به گونه دیگری برای وزارتخانه‌ها، مؤسسات دولتی، شرکت‌های دولتی، نهادهای

۱- ر.ک محشای دیوان عدالت اداری، توضیحات ذیل ماده ۱۳، اثر نگارنده.

۲- نقل از روزنامه رسمی شماره ۱۷۰۱۲-۱۳۸۲/۵/۴

عمومی غیردولتی و سایر دستگاه‌های دولتی که شمول قانون بر آن‌ها مستلزم ذکر نام یا ذکر صریح نام می‌باشد، تعیین تکلیف شده است و یا مواردی که تابع قوانین و مقررات خاص می‌باشد- دستگاه‌های یاد شده در این ماده باید از وجود کارشناسان رسمی استفاده نمایند...» همچنین در قسمت اخیر ماده ۲۶۸ قانون آ.د.م. پیش‌بینی شده: «...کارشناسی که به تراضی انتخاب می‌شود ممکن است غیر از کارشناس رسمی باشد.» از جمع این دو ماده استنباط می‌شود اولاً: در صورت ارجاع امر به کارشناسی، کارشناس منتخب (کلیه دستگاه‌ها) باید رسمی باشد. ثانیاً: در فرضی که اصحاب دعوی در انتخاب کارشناس تراضی نمایند می‌توان از خبره استفاده کرد. در صورتی که در وضع ماده اخیرالتصویب قانون‌گذار نه‌تنها از سیاست کلی تبعیت نکرده بلکه از سیاست تقنینی خود نیز عدول کرده است.

۴-۲- در تبصره الحاقی ماده ۴۰ قانون سازمان نظام پزشکی جمهوری اسلامی ایران آمده: «آراء قطعی هیأت‌های بدوی، تجدیدنظر و هیأت عالی انتظامی نظام پزشکی، ظرف یک ماه از تاریخ ابلاغ، قابل تجدیدنظر در دادگاه تجدیدنظر استان می‌باشد» وجه تشابه هیأت‌های بدوی، تجدیدنظر و هیأت عالی انتظامی نظام پزشکی با هیأت موضوع ماده واحده... این است که هر دو از کمیسیون‌های شبه قضایی هستند که با توجه به سیاست‌های کلی قضایی می‌بایست از آیین دادرسی یکسان برخوردار باشند در صورتی که از مقایسه تطبیقی تبصره الحاقی مذکور با قانون اخیرالتصویب وجوه افتراق آن‌ها بدین شرح است:

الف) مرجع صالح برای رسیدگی به اعتراض به آراء هیأت‌های موضوع قانون سازمان نظام پزشکی دادگاه تجدیدنظر استان می‌باشد با این توضیح که اعتراض مقید به فرجه یک ماهه است. قانون‌گذار با تعیین این مرجع از سیاست تقنینی خود نیز عدول کرده است زیرا در ماده ۳۳۴ ق.آ.د.م دادگاه تجدیدنظر استان صرفاً مرجع تجدیدنظر آرای دادگاه‌های عمومی و انقلاب تعریف شده است و لاغیر.

ب) مرجع صالح برای رسیدگی به اعتراض آراء هیأت موضوع قانون تعیین تکلیف... دادگاه عمومی حقوقی بوده که آراء آن نیز قابل تجدیدنظرخواهی در دادگاه‌های تجدیدنظر استان است. با این توضیح که اعتراض به رأی قاضی هیأت مقید به زمان نیست ولی تجدیدنظرخواهی از آراء دادگاه عمومی طبق قاعده عمومی (بیست روزه- دوماهه) است.

ملاحظه می‌شود هیچ خصوصیتی نسبت به آرای کمیسیون‌های شبه قضایی وجود ندارد تا قانون‌گذار از سیاست‌های دوگانه در تعیین مرجع تجدیدنظر این گونه آراء و مقید بودن یا نبودن مهلت اعتراض پیروی نماید.

۵- عدم توجه به ترکیب هیأت ماده واحده

هیأت مذکور مرکب از ۷ نفر می‌باشد که دو نفر از اعضای آن نمایندگان اداره کشاورزی و جهاد سازندگی شهرستان می‌باشد. حال با توجه به ادغام وزارتخانه‌های جهاد سازندگی و

کشاورزی و تشکیل وزارت جهاد کشاورزی این شائبه وجود دارد که این دو عضو به یک عضو تبدیل شده‌اند یا وضعیت دیگری حاکم است؟ برخی از صاحب‌نظران معتقدند که قانون‌گذار برای رسیدگی به اعتراض تشکیل هیأتی مرکب از نمایندگان چند سازمان و نهاد را پیش‌بینی کرده است که اعضاء هیأت با لحاظ مصلحت خاص و منظور داشتن این احتمال که اراضی موضوع اجرای ماده ۵۶، در محدوده اراضی تحت مدیریت یکی از سازمان‌ها باشد، معین شده‌اند که با تصویب قانون تشکیل وزارت جهاد کشاورزی، تعدادی از این ادارات، در یکدیگر ادغام شده‌اند. هرچند با جمع شدن اعضاء ادارات جهاد سازندگی، کشاورزی و جنگلداری در وزارتخانه جهاد کشاورزی، می‌توان همان جهات و مصالحی را که منظور نظر قانون‌گذار بوده، تأمین شده به شمار آورد. اما به هر تقدیر سازمان‌های یادشده در حال حاضر، به‌عنوان سازمان‌های مستقل وجود ندارند و به‌نظر می‌رسد تا زمانی که قانون صدرالذکر مورد اصلاح قرارنگرفته و سازمان‌هایی که حق معرفی نماینده برای شرکت در هیأت مذکور را ندارند، معین نشده‌اند، تشکیل جلسه هیأت با ترکیب سابق صورت قانونی ندارد.^۳ مع الوصف انتظار می‌رفت قانون‌گذار در اصلاحات اخیر ترکیب هیأت را مشخص می‌نمود تا به شائبه موجود خاتمه می‌بخشید. *

محض اطلاع

همکارانی که نام‌شان در پی می‌آید، طبق احکام صادره از دادگاه انتظامی کانون وکلای دادگستری منطقه‌ی اصفهان، به «توییح با درج در روزنامه‌ی رسمی و مجله‌ی کانون» محکوم شده‌اند:

- ۱- غلامرضا دانشمند (وکیل دادگستری) به موجب رأی شماره‌ی ۱۱۳ مورخ ۸۶/۶/۲۲ در پرونده کلاسه ۲۹/۸۶ دادگاه انتظامی کانون وکلای منطقه‌ی اصفهان.
- ۲- احمد صنعتی (کارآموز وکالت) به موجب رأی شماره‌ی ۵۱ مورخ ۸۷/۴/۳۱ در پرونده کلاسه ۱۵۶/۸۶ دادگاه انتظامی کانون وکلای منطقه‌ی اصفهان.
- ۳- علی لیراوی (وکیل دادگستری) به موجب رأی شماره‌ی ۴۷ مورخ ۸۷/۴/۲۲ در پرونده کلاسه ۶/۸۷ دادگاه انتظامی کانون وکلای منطقه‌ی اصفهان.
- ۴- کاملیا تربتی (وکیل دادگستری) به موجب رأی شماره‌ی ۴۰ مورخ ۸۷/۴/۱۰ در پرونده کلاسه ۱۱/۸۷ دادگاه انتظامی کانون وکلای منطقه‌ی اصفهان.
- ۵- زهره طاهری (وکیل دادگستری) به موجب رأی شماره‌ی ۱۱۲ مورخ ۸۷/۶/۲۰ در پرونده کلاسه ۲۶/۸۶ دادگاه انتظامی کانون وکلای منطقه‌ی اصفهان.

۳- مجموعه نشست‌های قضایی، مسایل قانون مدنی (۳)، ص ۲۷۴.

چه‌هاست در سر این قطره محال اندیشی

محمود قدوسی
وکیل دادگستری

در شماره ۲۵ خبرنامه، نوشتاری از جناب آقای دکتر سید شمس‌الدین محمد سید طباطبایی با عنوان «علم و تقوی در دعوی- به بهانه دفاع از استاد» مشاهده شد و در پانویس آن این عبارت زینت بخش مقاله گردیده است.

(دفاع از دریای علم حقوق استاد دکتر ناصر کاتوزیان را بهانه کردم تا خودم بهایی یابم و گرنه قطره‌ای نیستم).

در متن نوشتار ایشان اشاره شده که من با استفاده از کلمه «مغلطه» در نوشته مندرج در خبرنامه «شماره ۱۹» از رعایت ادب در پیشگاه استاد، غفلت ورزیدم و ادامه داده‌اند که به همین خاطر از طرف خود و همه کسانی که از این واقعه ناخرسند هستند، از مطلق دانشمندان مخصوصاً از محضر استاد گرانقدر پوزش می‌طلبند.

ضروری است قبل از پرداختن به اساس مطلب ایشان، سخن به حق و سزاوار ارسطو را به خاطر آوریم که در مقام پاسخ به کسانی که به رد نظریه افلاطون توسط وی ایراد نمودند گفته بود: «افلاطون را دوست دارم اما به حقیقت بیش از افلاطون باور دارم».

مطلب بر اساس نظریه‌ایست که کاربرد عملی برای همکاران دارد و بایسته است صاحبان نظر و اندیشه با غور و بررسی قوانین و مقررات راهکاری بیابند و همکاران را در برابر این مهم یاری رسانند و به اجمال و ابهام و ذکر کلیات و مایه گذاشتن از آبرو و جان شیرین و پروا نکردن از تنبیه انضباطی، گریزگاهی جهت به کرسی نشاندن سخن خود نیابند که اینجا عرصه تأمل و تفکر و استدلال است.

از نوشتار جناب آقای طباطبایی روشن نشد، پوزش خواهی ایشان از «ترک اولی» دیگری به پندار ایشان، آن‌هم نه فقط از سوی خود بلکه به نمایندگی از همه ناخرسندان ناشناس چه معنا دارد. ایشان که پایبندی دارند تا زمینه‌های سخن خویش را به زیور مستندات در زیرنویس نوشتار مزین نمایند، چگونه از ارائه نمایندگی خود در این خصوص غفلت ورزیده‌اند! از آن‌جا که به قول ابوالفضل بیهقی، «سخن از سخن شکافد» در این مورد اشارتی کفایت دارد. این‌که مسؤولین خبرنامه جنابان انوری زاده و دکتر تقی‌خانی خود از دست‌آوردان استاد هستند و

چنین برداشتی از واژه «مغلطه» نداشته‌اند و الا مقاله با سرفصل دیگری به چاپ می‌نشست و یا به زیاله‌دانی می‌پیوست.
در معنی لغت مذکور در فرهنگ‌های فارسی منجمله آمده است «مغلطه قیاسی است که هم به وسیله آن اثبات مطلوب و نقیض آن ممکن باشد».
به هر حال این معنا منظور و مقصود بوده نه آنچه ایشان اندیشیده و برآشفته‌اند.

از منظر حقوقی پرسش این است:

وکیل در قبال آگاهی یافتن از مجرمیت موکل خود، موردی که هنگام تنظیم وکالتنامه بر آن وقوفی نبوده است چه وظیفه‌ای دارد؟ راهکاری را جستجو کنید که قانون اجرا شود - اصولی لگدکوب تمایلات و احساسات شخصی نشود و بالأخره عدالت مراعات گردد. فرضی را در نظر بگیرید که در یک وکالت غیر انتخابی (تسخیری) که وکیل نه یارای استعفا دارد و نه مقررات به او اجازه می‌دهد اقرار موکل خود را انعکاس دهد و دفاع وی ابتدا بر اساس یافته‌های پرونده و گفتگو با موکل، بر بیگناه دانستن متهم استوار بوده است وظیفه چیست.
پا را از این مقوله فراتر گذاریم. متهم به صرافت طبع و با اختیار، اما - تا آگاه از سرنوشت خود- به ارتکاب بزه‌ای که مجازات آن اعدام است در دادگاه اقرار می‌نماید و ریاست دادگاه با ملاحظت، مشغول شمارش اقرار اوست تا عدد چهار تکمیل شود. آیا وکیل در این صحنه وظیفه‌ای جز نظاره و سکوت ندارد؟ همکار ارجمندی در قضیه‌ای نظیر، گرفتار آمده بود و پس از اداء اقرار متهم، به پاخاست و به ریاست دادگاه اعتراض نمود که ملاحظت شما، موجب تشویق موکل به اقرار است. یا خود بگوئید یا اجازه فرمائید من به او بگویم که بعد از تکمیل اقرار، چه سرنوشتی در انتظار اوست. حال اگر شما در چنین موقعیتی بودید چه می‌کردید؟ اقدام وکیل در این خصوص به اعتقاد من سوق دادن دادرسی به مسیر عادلانه و منصفانه است و سکوت در این خصوص را خطا می‌دانم. در یک کلام نایستی وظایف وکیل را با دادرس دادگاه خلط نمود. یا او را با شاهد برابر گرفت. وکیل ناظر بر حسن اجرای قوانین است. هر جا تجاوزی از آیین دادرسی توسط دادگاه دید ولو به انگیزه کشف بزه، جای درنگ و چشم‌پوشی و سکوت و تمجیح نیست. وکلا سوگند یاد نمودند: نظامات و قوانین را محترم شمارنده پذیرفتن دفاع و آن‌گاه همگامی با شاکیان و دادستان و تعلل و تسامح در دفاع زیننده کار وکیل نیست. و تخلف انتظامی است و موجد مسؤولیت. به علاوه بی‌اعتباری حرفه وکالت و بالاتر از آن شکستن حریم امنیت مردم است.
موضوعی که به برکت مصاحبه با استاد ... در خبرنامه شماره ۱۸ باب آن گشوده شد تا آن‌جا که بررسی دارم تاکنون برخورداردی گذرا با آن شده بود. ابعاد قضیه روشن بیان نشده بود. آقایان سیدجمال حسینی - رضا صمدی - احمدرضا یزدانی و حبیب‌آگاهی و بعد از آن‌ها آقای سیدطباطبایی، هریک از سمت و سویی به موضوع وظیفه وکیل در پرسش مطروحه پرداختند و هنوز جای گفتگو باقی است و سره از ناسره به تمامی بازشناخته نشده است.»

والسلام.

بررسی زوال مسؤولیت حقوقی نماینده صاحب حساب در چک

دکتر علی رادان جبلی - وکیل دادگستری

چاپ یکی از سئوالات حقوق تجارت در هجدهمین دوره اختبار کارآموزان وکالت و پاسخ آن در خبرنامه شماره ۲۵، اینجانب را بر آن داشت تا نظر خود را به مبنای پاسخ مذکور که در آن تحلیل دقیق حقوقی اعمال نشده، بیان نمایم.

مطابق ماده ۱۹ قانون صدور چک مصوب ۱۳۵۵ و اصلاحات بعدی، اگر چک به وکالت یا نمایندگی از طرف صاحب حساب صادر شود، صادر کننده چک و صاحب حساب متضامناً مسؤول پرداخت وجه چک خواهند بود. ایجاد مسؤولیت تضامنی در این مورد، توانی مضاعف به دارنده چک می‌دهد تا علاوه بر صاحب حساب، نماینده او را نیز مسؤول پرداخت چک شناخته و در صورت عدم پرداخت چک، دو یا چند شخص حقیقی یا حقوقی را (به فراخور وضعیت چک) از طریق اقامه دعوی، تعقیب قضایی نماید.

از سوی دیگر، مدیران اشخاص حقوقی با وضع این مقرره، در موقعیتی قرار می‌گیرند که بی‌آمد صدور هرچک، خاطر آن‌ها را مشوش می‌سازد و بدین خاطر، با حساسیت بیشتری نسبت به عواقب این عمل اندیشه خواهند کرد. بدین ترتیب و علیرغم قاعده‌ای کلی که در حقوق ایران جاری است (صرف نظر از برخی استثنائات آن) و مطابق آن، اقدامات نیابتی از سوی وکیل، برای موکل ایجاد تعهد می‌نماید و آن تعهدات دامن وکیل را نخواهد گرفت، در قانون صدور چک و اصلاحیه‌های بعد از سال ۱۳۵۵، نماینده صاحب حساب به منزله صادر کننده و همسان با او دارای مسؤولیت حقوقی است. از این رو عدم پرداخت چک، نماینده و از جمله مدیر یا مدیران شرکت‌های موضوع ماده ۲۰ قانون تجارت را مسؤول پرداخت وجه چک و متفرعات آن اعم از خسارات تأخیر تأدیه موضوع تبصره الحاقی به قانون صدور چک مصوب ۱۳۷۶/۳/۱۰ و قانون استفساریه مصوب ۱۳۷۷/۹/۲۱ در مجمع تشخیص مصلحت نظام و نیز خسارات دادرسی موضوع ماده ۵۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی دادگاه‌های عمومی و انقلاب می‌نماید.

با تحقق مسؤولیت، پایان تعهد مدیر یک شرکت تجاری در ارتباط با ماده ۱۹ قانون پیش‌گفته، نیازمند دلیل حقوقی و برهان منطقی است و استعانت از قاعده اصولی "اشتغال ذمه یقینی، فراغ ذمه یقینی را می‌طلبد"، ما را مضمم بر ادامه مسؤولیت نماینده صاحب حساب چک تا ارائه دلیلی قاطع بر رفع مسؤولیت می‌نماید.

با این مقدمه، نزاع حقوقی و محاجه استدلالی با طراح محترم سئوال اختبار کارآموزان وکالت آغاز می‌شود:

۱- درست است که مسؤولیت مدیر شرکت باران، خلاف قاعده است، اما آنچه مسلم است، وجود مسؤولیت مصطفی به لحاظ امضاء ذیل چک، وفق ماده ۱۹ قانون صدور چک است. در این جا سئوالی به ذهن خطور می‌نماید: آیا عزل مدیر صادر کننده چک یا استعفای او و حتی فروض دیگری چون پدید آمدن حجر یا فوت باعث اتمام مسؤولیت و فراغت مدیر

یاد شده خواهد بود؟ به نظر اینجانب پاسخ منفی است، زیرا مدیر شرکت در ارتباط با صدور چک، تنها نقش نماینده شرکت را ندارد تا عوارضی چون حجر و مرگ به گسیختن زنجیره وصل او با شرکت انجامیده، جاری شدن قاعده کلی اقدامات و کیل در حق موکل مؤثر است نه خود او، مسؤولیت او را ختم نماید، بلکه مدیر امضا کننده چک تا هنگام پرداخت آن یا هرگونه اقدام دیگری که به سقوط تعهد مندرج در چک منتهی شود، عنوان مسؤول را دارا خواهد بود.

از سوی دیگر، نتیجه نامطلوب پاسخ مثبت به سؤال، آن خواهد بود که مدیر پس از امضای چک و با ملاحظه شرایط مخاطره آمیز عدم پرداخت آن سند تجاری، استعفا می نماید. این اقدام اگر او را از مسؤولیت برهاند، دارنده چک را در وضعیت ناخوشایندی قرار می دهد، زیرا اهرمی مؤثر در وصول چک را از او باز گرفته و امکان مراجعه به مدیران جدید نیز به علت عدم امضای چک عملاً وجود نخواهد داشت.

تفصیل این مقوله امری لازم است و امید است در آینده به آن پرداخته شود.

۲- اساس استدلال به کار رفته در پاسخ به سؤال یاد شده آن است که ملاک قسمت اخیر ماده ۱۹ قانون مزبور، برائت مصطفی را باعث می شود.

در مخالفت با این عقیده، توجه خوانندگان را به قسمت اخیر ماده سابق الذکر جلب می نمایم. به موجب قسمت دوم آن ماده، امضاء کننده (در این جا مدیر شرکت) مسؤولیت کیفری نیز دارد، مگر آن که عدم پرداخت چک مستند به عمل صاحب حساب یا وکیل یا نماینده بعدی بوده باشد که در این صورت کسی که موجب عدم پرداخت شده از نظر کیفری مسؤول خواهد بود. دقت در نص یاد شده نشان می دهد که مقنن، معافیت نماینده صاحب حساب از مسؤولیت کیفری را منوط به فعل نماینده بعدی کرده است. به بیان دیگر اگر مدیر یک شرکت تجاری پس از امضاء چک از سمت مدیریت برکنار شده یا خود استعفا نماید و سبب عدم پرداخت چک، اقدام مدیر بعدی در استرداد موجودی باشد، محکومیت مدیر سابق که هیچ خطایی نداشته دور از ضوابط حقوقی و وجدان صاف و بی شائبه است.

البته از نظر دور نمی داریم که بزه صدور چک، در زمره جرایم مادی صرف است، یعنی نیازی به اثبات برخوردارگی متهم از عنصر روانی نیست (دکتر حسین میرمحمدصادقی، جرایم علیه اموال و مالکیت، چاپ دوازدهم، ۱۳۸۴، صفحه ۳۷۵)، لیکن تلقی مقنن از مسؤولیت کیفری مدیر شخص حقوقی، نوعی جرم مقید را تداعی می نماید. زیرا عدم سوء نیت مدیر سابق را از موجبات برائت او از مسؤولیت کیفری اعلام نموده است.

پس، از آن چه در قسمت دوم ماده ۱۹ قانون موصوف، مشاهده می شود، عدم مسؤولیت کیفری نماینده (صاحب امضاء) در صورت اقدام نماینده بعدی صاحب حساب است. قید "مگر این که ثابت نماید" در متن قانون، ناظر به مسؤولیت کیفری است و نه حقوقی. به علاوه تصریح به فقدان مسؤولیت کیفری، جایی برای تعمیم این استثنا به قسمت اول ماده مرقوم یعنی مسؤولیت حقوقی باقی نمی گذارد.

بنابراین نمی توان ملاکی از قسمت اخیر ماده ۱۹ بدست آورد که قادر به سرایت به صدر ماده باشد و بر آن نیز شامل شود. البته این نکته را نیز ناگفته نگذاریم که در بعضی از دادگاه های حقوقی استان اصفهان آراء با همان استدلالی که در سؤال اختیار به کار گرفته شده صادر و نتیجه ای مشابه یا طراح محترم پرسش حاصل آمده است، لیکن داوری در این مقال را به عهده خوانندگان می گذاریم. =

گزارش و گلایه

سید ابوالفضل مرتضوی
رئیس کانون وکلای دادگستری زنجان

برابر ماده ۱ لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری مصوب ۱۳۳۳/۱۲/۵ کمیسیون‌های مشترک مجلسین در تقاضای که تا این تاریخ کانون وکلا وجود ندارد تشکیل کانون مشروط بر این است که در آن حوزه حداقل شصت نفر وکیل به شغل وکالت اشتغال داشته باشند.

در سال ۱۳۸۵ شرط تشکیل کانون از نظر تعداد وکلای شاغل در شهر زنجان محقق شده بود. اگرچه طبق ماده ۱ آیین‌نامه لایحه قانونی استقلال وکلای دادگستری مصوب آذر ۱۳۳۴ هیأت مدیره دو ماه به انقضاء هر دوره از بین وکلایی که حق حضور در هیأت عمومی دارند چهار نفر به عنوان عضو اصلی و دو نفر به عنوان عضو علی‌البدل به رأی مخفی از خارج از هیأت مدیره انتخاب می‌نماید که به ریاست رئیس کانون هیأت نظارت انتخاب هیأت مدیره بعد را تشکیل داده و به انتخاب آن اقدام نماید.

اگرچه طبق ماده ۲ همان آیین‌نامه «صورت اسامی و مشخصات وکلایی که به موجب قانون حق انتخاب کردن و انتخاب شدن را دارند در ظرف یک هفته از تاریخ انتخاب هیأت نظارت از طرف کانون به هیأت مزبور داده می‌شود» به علت این که فقدان کانون وکلا در زنجان مانع از آن بود که مواد ۱ و ۲ فوق‌الذکر اجرا شود و کانون قزوین - زنجان نیز صرفاً می‌توانست مواد مذکور را جهت برگزاری انتخابات کانون وکلای قزوین - زنجان اجرا نماید و حق دخالت در برگزاری انتخابات کانون وکلای زنجان را نداشت، لذا هیأت نظارت بر انتخابات کانون وکلای دادگستری زنجان با همکاری وکلای شاغل در حوزه قضایی دادگستری زنجان و با ریاست رئیس کل محترم دادگستری استان زنجان تشکیل گردید و پس از آن که نامزدهای عضویت هیأت مدیره نامزدی خود را به هیأت نظارت اعلام نمودند انتخابات کانون وکلا در تاریخ تعیین شده انجام گرفت. به علنی و علناً ذکر شد (فقدان کانون وکلا و عدم امکان اجرای مواد ۱ و ۲ آیین‌نامه لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری)، انتخابات با اطلاع وزارت دادگستری و نتیجتاً با شرکت جنابان آقایان مقدم معاونت محترم اداره کل ارتباط با قوه مجریه وزارت دادگستری و گوردیزی کارشناس محترم

وزارت دادگستری در امر انتخابات به‌عنوان ناظر در جلسه انتخابات صورت پذیرفت و در مهلت قانونی از ناحیه کسانی که حق اعتراض به انتخابات مذکور داشتند اعتراضی به‌عمل نیامد. خبر تشکیل کانون وکلای دادگستری زنجان در صفحه ۱۹ خبرنامه شماره ۲ اتحادیه سراسری کانون‌های وکلای دادگستری ایران تحت عنوان تشکیل کانون‌های جدید با این عبارت «همچنین کانون وکلای دادگستری زنجان با برگزاری انتخابات و انتزاع از کانون وکلای دادگستری قزوین مستقل شد» چاپ شد.

در همان خبرنامه در صفحه ۱۷ (دو صفحه قبل از درج خبر تشکیل کانون وکلای دادگستری زنجان) در گزارش هفتمین همایش سراسری کانون‌های وکلای دادگستری که در تاریخ هفتم و هشتم آذرماه ۱۳۸۵ (بعد از تشکیل کانون وکلای دادگستری زنجان) در شهر اهواز برگزار گردیده، در فراز (ت) بند (۳) قطعنامه صادرشده ذکر شده است؛ «در تشکیل کانون‌های جدید و برگزاری انتخابات کانون‌های وکلا، رعایت ضوابط لایحه استقلال و آیین‌نامه مربوط و قانون کیفیت اخذ پروانه و کالت از هرجهت، به‌ویژه از نظر شرایط انتخاب‌شوندگان و تشکیل هیأت نظارت ضروری است. در غیر این صورت اقدام انجام شده نظیر آنچه در زنجان اتفاق افتاده (است)، فاقد مشروعیت قانونی می‌باشد».

در مورد بند مذکور قطعنامه، کمی به عقب برمی‌گردیم. برابر روال موجود (قبل از سال ۱۳۸۴) در جهت اجرای تبصره ۱ ماده ۴ قانون کیفیت اخذ پروانه و کالت، لیست داوطلبان عضویت در هیأت مدیره کانون وکلای دادگستری مرکز، از طریق قوه قضائیه به دادگاه عالی انتظامی قضات ارسال می‌شد و دادگاه مذکور در مدت دو ماه مندرج در تبصره مزبور نظر خود را در مورد تأیید یا رد صلاحیت داوطلبان، به کانون وکلای دادگستری اعلام می‌کرد و انتخاب هیأت مدیره صورت می‌پذیرفت.

در سال ۱۳۸۴، در انتخابات بیست و چهارمین دوره هیأت مدیره کانون وکلای دادگستری مرکز، دادگاه عالی انتظامی قضات در مهلت قانونی نظر خود را در مورد صلاحیت داوطلبان (مثبت یا منفی) اعلام نکرد، در نتیجه انتخابات هیأت مدیره بدون اظهارنظر دادگاه عالی انتظامی قضات انجام شد و اسامی منتخبین نیز اعلام گردید. (اقدام کانون وکلای دادگستری مرکز بر اساس موازین قانون بوده و قابل تمجید است).

ولی قبل از شروع انتخابات، از طرف وزیر محترم دادگستری نمانبری به کانون وکلای دادگستری مرکز فرستاده شده و در آن مطالبی در مورد صلاحیت بعضی از داوطلبان و عدم صلاحیت داوطلبانی دیگر و چگونگی برگزاری انتخابات مطرح شده بوده است و بعد از انتخابات نیز نظر دادگاه عالی انتظامی قضات به کانون وکلای دادگستری مرکز می‌رسد حاکی از این که صلاحیت برخی از داوطلبان مورد تأیید دادگاه عالی انتظامی قضات فرارنگرفته است، متأسفانه با وجود این که قبل از رسیدن نظریه دادگاه عالی انتظامی قضات، انتخابات هیأت مدیره، بدون اشکال قانونی انجام گرفته بود، هیأت نظارت بر انتخابات در اقدامی که دارای توجیه قانونی نیست یک نفر از انتخاب‌شدگان را از عضویت در هیأت مدیره حذف و فرد دیگری را جایگزین نموده است.

سوال - اگر دادگاه عالی انتظامی قضات که بعد از مهلت دو ماهه اظهارنظر نموده است فرضاً بعد از مدت یک سال اظهارنظر می‌کرد و در این مدت هیأت مدیره اقداماتی انجام

می‌داد که دارای آثار واجد شرایط قانونی می‌بود آیا باز هم هیأت نظارت اقدام مشابه انجام می‌داد یا نه؟ اگر منفی، چرا؟ اگر مثبت، آثار اقدامات هیأت مدیره‌ای که شرکت یک نفر از اعضاء آن غیرقانونی بوده است چه حکمی پیدا می‌کرد؟

کم کم شکاف به عمل آمد که گویا در مورد استعمال هیأت نظارت بر انتخابات هیأت مدیره کانون وکلای دادگستری مرکز از دادگاه عالی انتظامی قضات در مورد شایستگی نامزدهای انتخاباتی، فهرست اسامی مورد استعمال قبلاً توسط ریاست محترم قوه قضاییه یا وزیر محترم دادگستری، به هیأت ماده ۲ آیین نامه ماده ۱۸۷ قانون برنامه سوم توسعه ارجاع شده و توسط هیأت مذکور اظهار نظر مقدماتی در مورد صلاحیت نامزدهای انتخاباتی به عمل آمده است تا دادگاه عالی انتظامی قضات در مورد افراد تأیید صلاحیت شده هیأت مذکور رسیدگی و اظهار نظر نماید.

رئیس محترم مرکز امور مشاوران حقوقی قوه قضاییه در مصاحبه مطبوعاتی مورخ ۸۵/۱/۱۹ گفته است: افرادی که می‌خواهند پروانه و کالت بگیرند باید دارای شرایط کلی مانند التزام عملی به دین اسلام و اعتقاد به ولایت فقیه و غیره باشند و داوطلبان عضویت در هیأت مدیره کانون وکلا علاوه بر آن‌ها باید واجد شرایط مندرج در ماده ۴ نیز باشند. و فهرست اسامی داوطلبان عضویت در هیأت مدیره نه برای اجرای تبصره ۱ ماده ۴ قانون کیفیت اخذ پروانه و کالت بلکه جهت بررسی شرایط کلی، به هیأت ماده ۲ آیین نامه ارجاع شده است و چون انتخابات کانون وکلای دادگستری مرکز بدون اظهار نظر دادگاه عالی انتظامی قضات انجام گرفته است باطل است و سمت افراد انتخاب شده اعتبار قانونی ندارد. مشکلات مذکور در انتخابات هیأت مدیره کانون وکلای دادگستری گیلان و شاید سایر کانون‌ها نیز پیش آمده است.

حسب صورت مجلس دومین جلسه دوره دوم هیأت اجرایی اتحادیه سراسری کانون‌های وکلای دادگستری، رئیس اسکوذا به شرح نامه‌ای به ریاست محترم قوه قضاییه خلاف قانون بودن دخالت مرکز مشاوران حقوقی قوه قضاییه در مورد صلاحیت نامزدهای عضویت در هیأت مدیره کانون وکلا را یادآوری کرده است.

اقدام قوه قضاییه در ارجاع فهرست اسامی نامزدهای عضویت در هیأت مدیره کانون وکلا به هیأت ماده ۲ آیین نامه ماده ۱۸۷ قانون سوم توسعه و دخالت غیرقانونی رئیس مرکز مشاوران حقوقی قوه قضاییه در مورد صلاحیت نامزدهای مذکور گرچه به زیان وکلای دادگستری و کانون‌های وکلا است ولی اثر منفی و مخرب آن در درجه اول و مستقیماً متوجه کسانی است که در انتخابات کانون وکلا اکثر نامزد شده و انتخاب می‌شوند.

بنابراین اقدامات انجام شده به کسان مذکور گران آمد و همه جا مطالبی شفاهی و کتبی در انتقاد به اقدام مزبور بیان شد. مثلاً در ششمین همایش سراسری اسکوذا که در روزهای ۲۶ و ۲۷ و ۲۸ اردیبهشت ۱۳۸۵ (در حدود ۶ ماه قبل از تشکیل کانون وکلای دادگستری زنجان) برگزار شد هیأت مدیره پس از تبادل نظر در خصوص موضوعات مبتلابه کانون‌های وکلای دادگستری به شرح قسمت ذیل بند ۸ مصوبات، تصویب نمود؛ «همچنین در این همایش موضوع بررسی صلاحیت کاندیداهای عضویت در هیأت مدیره کانون‌های وکلای دادگستری توسط هیأتی خارج از موضوع قانون کیفیت اخذ پروانه و کالت مصوب ۱۳۷۶، بررسی و

کانون‌های وکلای سراسر کشور مواضع صریح خود را در این مورد بیان نمودند و در نهایت بررسی صلاحیت کاندیداهای عضویت توسط مرجعی غیر از دادگاه عالی انتظامی قضات به لحاظ مغایرت آن با قانون مارالذکر فاقد وجاهت تشخیص داده شد.

همچنین در بند ۶ قطعنامه صادر شده نیز قید گردید «اتحادیه اعتراض و نگرانی عمیق خود را از دخالت افراد و اشخاصی غیر از دادگاه عالی انتظامی قضات در بررسی و تأیید صلاحیت داوطلبان عضویت در هیأت‌های مدیره کانون‌های وکلا اعلام می‌کند و همگان را به اطاعت از قانون فرامی‌خواند»

همین افرادی که حسب انتخابات، نماینده کانون‌های وکلای دادگستری سراسر ایران (بدون کانون وکلای دادگستری زنجان) و در نتیجه نماینده تمام وکلای دادگستری ایران (بدون وکلای حوزه کانون وکلای دادگستری زنجان) بودند به این شدت در مقام اعتراض آمده و حتماً دخالت هیأتی خارج از موضوع قانون کیفیت اخذ پروانه و کالت یا مرجعی غیر از دادگاه عالی انتظامی قضات یا افراد و اشخاصی غیر از دادگاه عالی انتظامی قضات را به باد انتقاد گرفته‌اند. معلوم نیست در هفتمین همایش سراسری کانون‌های وکلای دادگستری در پس پرده و نشست‌های غیر رسمی چه حادثه‌ای رخ داد که پس از آن اولاً کانون‌های وکلای دادگستری به اکراه حاضر شدند با کانون وکلای دادگستری زنجان ارتباط برقرار کنند و در صورت ضرورت یا کانون مزبور را با عناوینی از قبیل تشکیلات وکلای دادگستری زنجان مخاطب قرار می‌دادند یا رئیس کانون زنجان، با عنوان همکار محترم، خطاب نامه‌های فرستاده شده قرار می‌گرفت (که خود حدیث مفصل دارد) درحالی که عنوان نامه شماره ۴۵۶-۸۶/۲/۱۲ اتحادیه سراسری کانون‌های وکلای دادگستری ایران «رئیس محترم کانون وکلای دادگستری زنجان» می‌باشد. ثانیاً کانون وکلای دادگستری قزوین یا بالمباشره و مستقیماً یا به طوری که گفته می‌شود حسب تکلیف اتحادیه سراسری کانون‌های وکلای دادگستری شکایت به دادگاه عالی انتظامی قضات برده و به انتخابات کانون وکلای دادگستری زنجان اعتراض کرده است (در صورتی که همکاران دانشمند بنده در کانون وکلای دادگستری قزوین بهتر می‌دانند که برابر ماده ۱۲ آیین‌نامه لایحه قانونی استقلال، کانون وکلای دادگستری نمی‌تواند از انتخابات مذکور شاکی باشد و اعتراض‌شان به جایی نمی‌رسد) و دادگاه عالی انتظامی قضات به شرح تصمیم شماره ۳۱۲-۸۶/۱۰/۱۹ در پرونده کلاسه ۲۹-۱۰۵۱/۲۳ و ۳۰-۱۰۵۲/۲۷ که به پیوست نامه شماره دادگستری قزوین فرستاده شده است آب پاکی به دست کانون مزبور ریخته است. جالب است که در ششمین همایش سراسری کانون‌های وکلای دادگستری بررسی و تأیید صلاحیت داوطلبان عضویت در هیأت‌های مدیره کانون‌های وکلا توسط افراد و اشخاص و مرجعی غیر از دادگاه عالی انتظامی قضات در مصوبات هیأت مدیره و در قطعنامه صادر شده شدیداً مورد اعتراض قرار می‌گیرد. ولی در هفتمین همایش تمام مسائل و مصائب گذشته فراموش می‌شود و اتحادیه خود جای هیأت خارج از موضوع قانون کیفیت اخذ پروانه و کالت و جای افراد و اشخاصی غیر از دادگاه عالی انتظامی قضات را می‌گیرد و در حالی که در قوانین و آیین‌نامه‌ها حق دخالت در انتخابات کانون وکلا به اتحادیه داده نشده است، با طرح موضوع فقدان شرایط و صلاحیت عضویت متخسین در هیأت مدیره، در انتخابات کانون

وکلای دادگستری زنجان مداخله نموده و آن را فاقد مشروعیت قانونی دانسته و در نظر گرفتن عدم مشروعیت مذکور به کانون‌های وکلای نیز توصیه شده است.

و نیز ریاست محترم اتحادیه سراسری کانون‌های وکلای دادگستری در سال ۱۳۸۶ در مصاحبه مطبوعاتی خود که در محل کانون وکلای دادگستری مرکز داشته‌اند، اظهارات و اقدامات و بیانات قبلی اتحادیه را در انتقاد به دخالت هیأت خارج از موضوع قانون کیفیت اخذ پروانه وکالت فراموش کرد و با اظهار تأسف از نبودن کانون وکلای دادگستری زنجان به اتحادیه وکلا، در مقام افراد و اشخاصی غیر از دادگاه عالی انتظامی قضات، در مورد صلاحیت متقاضیان عضویت هیأت مدیره کانون وکلا اظهار نظر فرموده‌اند غافل از این که کانون وکلای دادگستری زنجان تقاضای عضویت در اتحادیه را نکرده و درخواست عضویت نیز معلق به تصمیم هیأت مدیره آن می‌باشد.

بماند!

خبر تهیه و چاپ کتاب اسامی وکلای دادگستری سراسر ایران (برابر متن خبرنامه) و توزیع آن به کانون‌های وکلای دادگستری در صفحه ۷۹ خبرنامه شماره فروردین ماه ۱۳۸۷ اتحادیه سراسری کانون‌های وکلای دادگستری چاپ شده بود. بر اثر تحریم مسیوق‌الذکر، اسامی وکلای دادگستری که در حوزه زنجان به شغل وکالت اشتغال دارند (صرف نظر از این که انتخابات کانون وکلای دادگستری دارای مشروعیت قانونی باشد یا نباشد) از کلمه (سراسر) قید شده در خبرنامه مستثنی شده است و بنابراین از کتاب و خبرنامه مذکور، حتی یک جلد به کانون وکلای دادگستری زنجان فرستاده نشده است. کانون وکلای دادگستری زنجان به شرح نامه شماره ۸۷/۱/۱۰-د/۴۶ با قبول پرداخت بهاء، درخواست مجلداتی از خبرنامه و کتاب اسامی وکلای دادگستری سراسر ایران را نمود.

اتحادیه سراسری کانون‌های وکلای دادگستری به شرح نامه ۴۰۸۷-۸۷/۳/۶ تعداد دو جلد کتاب اسامی وکلای دادگستری ایران (کلمه سراسر از توصیف کتاب حذف شده است) با عنوان جناب آقای سید ابوالفضل مرتضوی به زنجان می‌فرستند. در نامه ارسالی، کلمه (سراسر) حذف شده و قید شده است شامل اسامی و نشانی و شماره تلفن‌های وکلای عضو کانون‌های وکلای دادگستری ایران که کانون متبوعشان به عضویت اتحادیه سراسری کانون‌های وکلای دادگستری ایران (اسکودا) پذیرفته شده است.

تصور نمی‌کنم منظور از تحمل زحمت تهیه مشخصات وکلا و چاپ آن این باشد که وکلای دادگستری یک جلد از کتاب مذکور تهیه نمایند و با مشاهده نام خود در آن مجلد، نمی‌دانم از نظر روانی چه برداشتی داشته باشند یا منظور این باشد که مشخصات وکلای دوست و آشنای خود را در کتاب پیدا بکنند یا حتی این باشد که بتوانند دریابند که در فلان حوزه قضایی کدام وکیل به شغل وکالت اشتغال دارد گرچه قسمت سوم شاید به فلسفه انتشار کتاب مذکور نزدیک‌تر باشد. به گمان من هدف از چاپ و انتشار کتاب مذکور آگاهی مردم عادی از مشخصات وکلا و محل اشتغالشان و در نتیجه مراجعه به آنان و حل مشکلات حقوقی خود باشد و الا برای وکیل دادگستری دشوار نیست که با تماس با کانون وکلا، مشخصات وکیل مورد نظر یا وکلای مشغول در حوزه آن کانون را به دست آورد- انتشار کتاب، حسب فلسفه مذکور، هدفی متعالی است، ولی جالب است که اتحادیه محترم کانون‌های

وکلای دادگستری ایران جهت رسیدن به این هدف متعالی اسامی وکلایی را چاپ نموده است که در چنان نقاط دور افتاده‌ای مشغول وکالت هستند که نام محل فعالیت آن‌ها ممکن است حتی برای اهالی استان‌های همجوار آن‌ها نیز ناآشنا باشد و یا این که محل مذکور، روستایی باشد که اخیراً تبدیل به شهر شده است و از شرایط شهر بودن فقط اسمی داشته باشد و حتی وکیل ذکر شده در کتاب، نتواند محلی برای دفتر وکالت اش اجاره نماید و ناچاراً دفتر وکالت خود را در مغازه‌ای جنب دکان نانوائی یا پنجره‌گیری دایر کند مانند: آزادشهر، آسیاب قوامی، ارزوئیه، بابل، بزمان، تلوار، تولم شهر، جقتای، جوین چارویماق، چمستان، خواجه خضری، خوشاب، دیر، دینور، رامند، سرابله، سریند، سعادت شهر، سروآباد، صالح آباد، عنبرآباد، فامنین، فرهنگ شهر، فلارد، فلکه پارک، فیض آباد، قلعه گنج، کرون، کشاورز، کلاله، کمپلو، کوهین، کیار، گراش، لادان، ماسال، نوکنده، هرات و غیره.

با وجود این استان زنجان که سابقه تاریخی شهر بودن آن کمتر از اکثر شهرهای مندرج در کتاب نیست و مدت‌های مدیدی از پیاده شدن تشکیلات شهری در شهرستان‌های آن می‌گذرد و ادارات مربوط به تمام وزارت‌خانه‌ها و مراکز سازمان‌ها و شرکت‌های عمومی و دولتی و غیره در این استان وجود دارد و دانشگاه‌ها و مراکز تحصیلات تکمیلی متعددی مشغول فعالیت هستند و ارتباط جاده‌ای و ریلی و هوایی آن به‌طور کامل و احسن با سایر نقاط ایران برقرار است و یکی از مراکز پرجمعیت و دارای کشاورزی و صنعتی مترقی و پیشرفته می‌باشد و وکلایی حتی با سابقه ۳۰ ساله در آن جا به وکالت اشتغال دارند، هیچ کدام از آن‌ها جزو وکلای دادگستری ایران معرفی نشده‌اند.

معلوم است که آگاهی اتحادیه سراسری کانون‌های وکلای دادگستری (اسکودا) از عدم چاپ اسامی وکلای دادگستری فعال در استان زنجان در دهمین همایش و متعاقب آن تنظیم نامه ارسال مجلدات کتاب به زنجان با جملاتی که ذکر شد جبران عدم قید اسامی وکلای دادگستری زنجان یا بی‌دقتی در چاپ کتابی که ضرورت ذکر اسامی وکلای دادگستری سراسر ایران در آن کتاب از آفتاب روشن‌تر است را نمی‌نماید.

معلوم است که اگر در پرونده‌ای، وکیلی که قدیمی‌ترین پروانه وکالت را از کانون‌های با سابقه زیاد، گرفته باشد و دارای سمت عضویت یا ریاست هیأت مدیره یا ریاست اتحادیه یا شورای اجرایی اتحادیه باشد وکیل یک طرف دعوا باشد و وکیلی که به اصطلاح جوهر امضای پروانه او توسط کانون وکلای زنجان خشک نشده است وکیل طرف دیگر دعوا باشد، وکیل اولی و هیچ کس و حتی دادگاه نمی‌تواند به پروانه وکالت و وکالت وکیل اخیرالذکر ایراد بگیرد و مانع از اقدامات وکالتی وکیل مرقوم گردد.

آیا وکیلی که در حوزه قضایی زنجان اشتغال به وکالت دارد و سابقاً ۳۰ سال پشت میز قضاوت نشسته است و دارای سابقه ریاست دادگستری - دادستان شهرستان - رئیس شعبه دیوان عدالت اداری می‌باشد، حق ندارد از اتحادیه گله‌مند باشد که نام وکیلی که پس از فارغ‌التحصیل شدن از دانشگاه و انجام خدمت سربازی، به تازگی پروانه وکالت خود را اخذ نموده است و محل اشتغال او نقاطی مانند نقاط ذکر شده می‌باشد در آن کتاب چاپ شود ولی نام او در کتاب مذکور وجود نداشته باشد؟ البته این گلابه مانع از چاپ نام وکیل اخیرالذکر در کتاب مزبور نمی‌باشد. »

محمد حسنی
وکیل دادگستری

قسم نامه وکالت

بجای در

سال‌ها پیش هنگامی که من و هم‌دوره‌ای‌هایم پروانه وکالت می‌گرفتمیم قرار شد مراسم تحلیف همه‌مان جمعی و یک‌جا و با حضور وکلاء و قضات دادگستری اصفهان انجام شود. وکلاء عمدتاً و قضات بعضاً دعوت را پذیرفته در مراسم شرکت کردند. از جمله برنامه‌هایی که برای آن مراسم در نظر گرفته بودند سخنرانی یکی از کسانی بود که آن روز پروانه وکالت می‌گرفتند و قرار شد این کار را من انجام دهم.

همان‌طور که در این‌گونه موارد معمول است از اهمیت شغل وکالت و جایگاه این وظیفه خطیر سخن گفته موضوع را به عبارتی از قسم‌نامه وکالت مستند کردم به آن جمله که می‌گوید «و مدافع از حق باشم» لازم به توضیح است که قید زمان «همیشه» که در جمله - همیشه قوانین و نظامات را محترم شمرده - آمده است به قرینه لفظی در تمام جملات بعدی و همچنین در جمله مورد نظر یعنی جمله «مدافع از حق باشم» حذف شده است بالنتیجه جمله در کمال خود می‌شود «و همیشه مدافع از حق باشم» و در تعبیر و تفسیر جمله فوق گفتم که: کلمه حق در این عبارت مطلق است و لفظ مطلق با وجود مقدمات حکمت افاده عموم می‌کند و خلاصه کلام این که وکیل قسم یاد می‌کند که پیوسته و در تمام لحظات عمر خود از حق دفاع کند و حق هم با توجه به مطلق بودن آن محدود به حق در پرونده و یا حق موکل نیست بلکه عام و فراگیر است و نتیجه گرفتم که وظیفه وکیل حسب قسم‌نامه واقعاً خطیر و فوق‌طاعت و توان انسان متعارف است با این همه این وکیل دادگستری است که بار چنین وظیفه‌ای را بر دوش می‌کشد.

نه تنها هیچ کس از حضار و شنوندگان ایرادی نگرفت و اشکالی وارد نکرد بلکه بسیاری تشویق و تأیید هم کردند. اما خود من از آن روز به بعد و تا امروز هم هر گاه به یاد آن سخنان می‌افتم از خود می‌پرسم: آیا آن برداشت و تفسیر از جمله قسم‌نامه درست بود؟ اگر آن برداشت درست باشد معنی‌اش این است که یک نفر - وکیل دادگستری - در هر موضوع و

رابطه‌ای که تصور تقابل حق و ناحق در آن می‌رود - حال موضوعش هر امر تخصصی یا غیر تخصصی باشد - باید موضوع را بررسی کرده حق را تشخیص دهد و آن‌گاه از حقی که خودش تشخیص داده است دفاع کند. به عبارت دیگر و با کمی مسامحه می‌توان گفت عارض و حاکم و مجری حکم یک نفر است. اهمیت و ابهام و تردید مضاعف می‌شود اگر وسعت معنی عبارت قسم‌نامه را به قدرت فراگیر و سریع امروز وسایل ارتباط جمعی بیفزائیم. بدبهی است و کیل هم مثل همه از کوچکترین اتفاقی که در دورترین نقطه زمین و حتی جهان می‌افتد با خبر می‌شود. آیا اگر حقی در جایی دیگر زمین یا کرات دیگر هم در معرض تضییع باشد و کیل مؤلف به دفاع از آن حق است!؟ به هر حال تصور می‌کنم تفسیر آن روز من از عبارت قسم‌نامه هم از لحاظ منطق حقوق و هم بدین لحاظ که و کیل تعهد به امری می‌کند که تا حد بسیار زیادی غیرمقدور است اشکال داشته باشد این همه مرا به تحقیق بیشتر واداشت و در اولین قدم قسم‌نامه و کالت را دوباره و دقیق‌تر خواندم آن‌چه در این مقاله می‌نویسم نتیجه دقت در قسم‌نامه است. به عنوان در آمد چند نکته را به‌طور کلی متذکر می‌شوم.

۱- زبان پیچیده‌ترین و مهمترین دستاورد و کنش انسانی است و دستور زبان شاخه‌ای از علوم است که موضوع آن قوانین حاکم بر زبان است. رعایت قواعد و قوانین دستور زبان از سوی گویندگان و نویسندگان باعث می‌شود که معنی مورد نظر خود را رساتر و بهتر بیان کنند و شنونده و خواننده نیز اگر در مطالعه عبارات به قواعد این علم توجه کند معنی را دقیق‌تر در می‌یابد.

۲- از جمله قواعد دستور زبان بحث حذف است. مبنای حذف رعایت اقتصاد در کلام است بشر در همه زمینه‌ها اقتصاد را رعایت می‌کند و در زبان و بیان هم سعی دارد با به‌کار بردن کلمات کمتری معانی بیشتری را منتقل نماید. حذف در زبان حساب و کتابی دارد و انواعی. مثلاً گاهی یک کلمه در دو یا چند جمله پیاپی تکرار شده است در این صورت در جمله اول آن کلمه را بیان کرده در جمله یا جملات بعد آن را حذف می‌کنند، این را حذف به قرینه لفظی گویند. گاهی از بیان کلمه‌ای در جمله خودداری می‌کنند و از معنی عبارت می‌توان کلمه محذوف را تشخیص داد این را حذف به قرینه معنوی گویند اما حذف به این دو مورد محدود نمی‌شود گاهی در دو جمله پی‌درپی بسیاری از اجزاء و ارکان مشترکند بدبهی است صاحب کلام در این موارد مقوله حذف را مد نظر دارد ولی اعمال مقوله حذف در این مورد قاعده‌مندی دقیق‌تری دارد تبیین این مطلب که اتفاقاً جان کلام مقاله نیز با آن مرتبط است توضیح بیشتری را ایجاب می‌کند بدین نحو: می‌دانیم که فعل اصلی‌ترین رکن جمله است و هر فعلی به لحاظ معنی مشتمل بر چهار عنصر متفاوت است «کار و زمان و شخص و عدده» مثلاً فعل «دید» در «دید» دلاکه آخر پیری زهد و علم «نشان می‌دهد که: عمل دیدن یا مشاهده در زمان گذشته توسط دوم شخص و آن هم دوم شخص مفرد انجام شده است.

حال چنان‌چه دقت کنیم می‌بینیم که این فعل یعنی دیدن از «دید» ی تشکیل شده است به بخش اول «دید» بن و به بخش دوم یعنی «ی» شناسه گویند و دقت بیشتر ما را متوجه می‌کند

که دو عنصر از عناصر معنایی فوق یعنی کار و زمان در قسمت اول یعنی بن نهفته است و دو عنصر بعدی یعنی شخص و عدد در بخش دوم یعنی شناسه جای دارد. نوعی ساختار فعلی در زبان فارسی به کار می‌رود که به آن فعل وصفی گویند. فعل وصفی از بن فعل + ه ساخته می‌شود و فعل وصفی هم مثل همه افعال دیگر واجد عناصر معنایی چهارگانه هست ولی همه آن عناصر در خود فعل وصفی بیان نمی‌شود بل سه عنصر از عناصر چهارگانه یعنی زمان و شخص و عدد را از فعل جمله بعدی خود وام می‌گیرد و اضافه کنم که این ساخت فعلی یعنی فعل وصفی وقتی به کار می‌رود که در دو جمله پیاپی ارکان و اجزاء مشترک بسیاری وجود دارد. گرچه شاید این مقدار مقدمه برای شناخت فعل وصفی از دیدگاه دستور زبان کافی نباشد ولی برای رعایت اختصار مقدمه را به همین مقدار بسنده کرده اگر بیان مطلبی ناگزیر بود همراه با خود موضوع خواهم گفت.

جمله مورد بحث در سخنرانی آن‌روز که باعث طرح بحث کنونی هم شده است جمله «و مدافع از حق باشم» بود و گفتم که کلمه همیشه نیز در این جمله و جملات دیگری که در این قسم‌نامه موضوع قسم قرار گرفته‌اند حذف شده است و نتیجتاً جمله مورد بحث چنین است «و همیشه مدافع از حق باشم» جمله قبل از این جمله در قسم‌نامه هم چنین است: «و در امور شخصی و کارهایی که از طرف اشخاص انجام می‌دهم راستی و درستی را رویه خود قرار داده».

فعل جمله اخیر «قرار داده» است. و «قرار داده» فعل وصفی است.

در واقع دو جمله پی‌درپی چنین‌اند: «و در امور شخصی و کارهایی که از طرف اشخاص انجام می‌دهم همیشه راستی و درستی را رویه خود قرار داده و مدافع از حق باشم» با توجه به بیانات فوق و با عنایت به قواعد حاکم بر فعل وصفی و کاربرد آن چند مطلب را درمی‌یابیم.

اول- فاعل فعل «قرار داده» اول شخص مفرد و زمان آن مضارع است. چون فعل جمله بعدی آن یعنی «باشم» اول شخص مفرد و مضارع است.

دوم- گروه قیدی «در امور شخصی و کارهایی که از طرف اشخاص انجام می‌دهم» در جمله دوم یعنی «مدافع از حق باشم» هم مقدر است و حذف شده است.

اگر تنظیم‌کننده قسم‌نامه و کالت مقوله حذف را رعایت نکرده بود فقط این بخش از قسم‌نامه چنین بود: «به خداوند قادر متعال قسم یاد می‌کنم که همیشه در امور شخصی و کارهایی که از طرف اشخاص انجام می‌دهم راستی و درستی را رویه خود قرار دهم و به خداوند قادر متعال قسم یاد می‌کنم که همیشه در امور شخصی و کارهایی که از طرف اشخاص انجام می‌دهم مدافع از حق باشم» و تصور بفرمایید اگر در تمام قسم‌نامه قسمت‌هایی که حذف شده است در جای خود بیان می‌شد قسم‌نامه چقدر طولانی بود. حال برگردیم به موضوع؟

عبارت قسم‌نامه صرف‌نظر از محذوفات چنین است: «همیشه در امور شخصی و کارهایی که از طرف اشخاص انجام می‌دهم مدافع از حق باشم.» حالا قضیه عوض و تکلیف و کیل معلوم شد. و کیل در امور شخصی در کارهایی که از طرف اشخاص انجام می‌دهد باید از حق دفاع کند. و این مقدار معقول و مقدور بوده به لحاظ حقوقی هم منطقی است.

اما چرا آن‌روز من دچار این اشتباه برداشت شدم؟ بعد از فعل وصفی حرف ربط «و» گفته و نوشته نمی‌شود. اما متأسفانه در قسم‌نامه بعد از فعل وصفی «قرارداده» حرف ربط «و» نوشته شده است. وقتی بعد از ساختاری متشکل از «بن فعل+» حرف ربط «او» بیاید قاعدتاً «بن فعل+» بخشی از فعل ماضی نقلی و یا ماضی بعید و از این‌گونه است که به دلایلی فعل معین آن حذف شده است.

اجازه بدهید از بیان جرایبی این مطلب و استدلالات مربوط به آن در گذرم که از حوصله مقال خارج است و فقط این‌را بگویم که: گرچه دانشمند زبان شناس - ابولحسن نجفی - کتاب ارزشمند «غلط نویسیم» را نگاشت و دکتر ناصح و دکتر یا حقی - استادان ادبیات فارسی دانشگاه فردوسی - توأماً و به درخواست انتشارات آستان قدس رضوی کتابی در خصوص چگونگی نگارش صحیح نوشتند و انتشارات آستان قدس نیز به یمن استفاده از کتاب اخیر آثاری سلیس و صحیح و یکدست منتشر کرده و می‌کند متأسفانه بسیاری از نویسندگان گویی از این دانش بی‌اطلاعتند و یا اعتقادی به آن ندارند و به همین دلیل هم آثارشان از نگارش صحیح و منسجم و قاعده‌مند و به اصطلاح فصاحت و بلاغت برخوردار نیست و به شرح ایضاً آثار حقوقی هم اعم از کتب و مقالات و لوایح و آراء و حتی بعضاً متون قوانین وضعیت بهتری ندارد که یکی از نمونه‌های آن متن قسم‌نامه است که شرح آن گذشت.

در پایان تذکر دو نکته را لازم می‌دانم:

اول آن‌که:

ملاک تشخیص حق قانون است و آن‌جا که وکیل به هر دلیل مکلف به دفاع از حق است این تکلیف با دفاع از قانون و تأکید بر اجرای دقیق و درست آن محقق می‌شود.

دوم آن‌که:

گرچه وکیل به اعتبار قسم‌نامه و وفق تفسیر سابق نگارنده مکلف به دفاع از مطلق حق نیست ولی از آن‌جا که هر عضوی از جامعه به حکم اخلاق و آموزه‌های دینی و به استناد حقوق شهروندی برای حفظ و دفاع از حقوق خود و دیگران می‌کوشد وکیل دادگستری به اعتبار این که حقوق‌دان بوده شغل و تخصص‌اش دفاع از حق و قانون است به نحو اولی و وظیفه دارد آن‌جا که حقی در معرض تضییع است حیاسیت نشان داده از آن دفاع کند. *

جایگاه مستی در قانون مجازات اسلامی و بررسی تطبیقی آن در حقوق آمریکا

سیدعباس جزایری

وکیل دادگستری - عضو هیأت علمی دانشگاه

- قسمت دوم و پایانی -

مستی در فقه امامیه

موضوع مستی به‌عنوان یک مقوله مستقل در فقه امامیه مورد بحث قرار نگرفته و در کتب فقهی، متعاقب بحث راجع به شرب خمر و احیاناً در مبحث حدود یا قتل نفس، اشاراتی مختصر به مسؤلیت شخص مست گردیده است.

برای نمونه شهید ثانی در شرح لمعه چنین می‌فرماید که؛ به واسطه تناول و شرب امر مذکور، حد که هشتاد تازیانه باشد، لازم می‌گردد. مقصود، تناول^۱ یکی از امور مذکور یعنی مسکر، آب‌جو و عصیر عنبی می‌باشد.^۲ در مورد این که آیا آن‌گونه که در کلام برخی فقها آمده است در شرب خمر نوشیدن و تناول شرط است یا خیر در جایی دیگر سخن خواهیم گفت. مع الوصف چنان‌چه شرب و تناول موضوعیت داشته باشد، تزریق مواد مذکور به بدن، شرب خمر نبوده و مجازاتی در پی نخواهد داشت.

مبنای استحقاق کیفر کسی که عمداً خود را مست می‌نماید براساس این قاعده فقهی و عقلی است که سلب ارادی اختیار، نافذ اختیار نیست.^۳ در این مقام برآنیم تا روشن نماییم که از نظر فقهی آیا منشاء مستی، شرب خمر است یا سایر امور نیز می‌تواند سبب مستی برای مستی قرار گیرد؟ ظاهراً بنا بر روایات مأثوره و با استناد به برخی آیات قرآنی، در اجرای حد، تفاوتی بین انواع مایعات مسکر وجود ندارد.

ابی‌الصباح کنانی از امام صادق (ع) روایت می‌کند که فرمود؛ هر مست کننده‌ای از نوشیدنی‌ها، همان حدی را دارد که در خمر واجب است.^۴

عمرین یزید نیز می‌گوید: شنیدم که امام صادق (ع) فرمود در کتاب علی (ع) است که شارب خمر و شارب مسکر حد زده می‌شوند. گفتیم چه مقدار؟ فرمودند حد آن‌ها یکی است.^۵

۱- تناول اعم از شرب بوده و علاوه بر شرب به معنی خاص، مصرف مسکر به‌صورت معجون یا داخل در اغذیه و اطعمه را نیز در بر می‌گیرد. یعنی این که مسکر با خوردن و از راه دهان وارد بدن گردد.

۲- ذهنی تهرانی، محمد جواد، رامتنامی فارسی شرح لمعه، چاپ اول، جلد ۲۸، سال ۱۳۶۷، نشر وجدانی، صص ۳-۱۰.

۳- آقائی نیا، حسین، همان، ص ۱۳۵.

۴ معاونت آموزش قوه قضائیه، رویه قضائی ایران، چاپ اول، جلد ۷، سال ۱۳۸۷، انتشارات جنگل، ص ۳۳۵.

۵- همان، ص ۳۳۵.

محقق حلی نیز در شرایع می‌فرماید: خمر و تمامی مسکرات در موجب حد بودن مساوی هستند، چه آن‌هایی که از خرما یا کشمش یا عسل بدست می‌آید یا شرابی بنام "مرز" که از جو و گندم یا ذرت بدست می‌آید، یا مشروبی که از اختلاط دو چیز یا بیشتر به وجود آید.^۶ امام خمینی (ره) در مسأله ششم از مبحث شرایط قصاص در جلد چهارم تحریر الوسیله می‌فرماید؛ در این که اگر کسی یا نوشیدن مسکر حرام، آن چنان مست شد و از خود بی‌خود شد که اگر کسی را کشت نتوان گفت به عمد و اختیار کشته قصاص می‌شود یا نه؟ تردد است، اقرب و احوط این است که بگوئیم قصاص نشود. بلی اگر مستی او به حدی باشد که نتوانیم بگوئیم کارهای بی‌اختیاری و غیرعمدی است و احتمال دهیم که هنوز در کارهایش عمد و اختیار هست، چنین کسی حکم عامد را دارد و این دو مسأله در همه مواردی که عمد و اختیار سلب می‌شود جریان دارد. بنابراین اگر فرض کنیم که بنگ و شربت‌ها و قرص‌های خواب‌آور چنین اثری دارند، کسی هم که از این مواد استعمال کرد، حکم مست را دارد و اگر شک کنیم که بی‌خودیش به حد بی‌اختیاری رسیده یا نه، حکم عامد را بر او جاری می‌سازیم. این در صورتی بود که شرب مسکر و نظایر آن به‌عنوان گناه انجام شده باشد. و اما اگر جنبه گناه نداشته باشد، مثلاً قاتل به‌عنوان مداوا مسکر نوشیده باشد و بعد از مست شدن کسی را کشته باشد، بدون شبهه قصاص نمی‌شود.^۷

در مورد الکلی‌های صنعتی و طبی اختلاف دیدگاه‌هایی وجود دارد. عمده فقها در عین حال که آن‌ها را پاک می‌دانند ولی چنانچه با چیز دیگری مانند آب مخلوط شود و حالت مسکر قابل شرب را پیدا کند، آنرا نجس و حرام می‌دانند.

آیت الله مکارم شیرازی در این باره می‌گوید: الکلی ذاتاً قابل شرب نیست، جنبه صنعتی دارد و نجس نیست. ولی هرگاه آنرا رقیق کنند و مشروب و مسکر باشد، نوشیدنش حرام است و احتیاطاً حکم نجس دارد.^۸

آیت الله موسوی اردبیلی می‌گوید: طبق آنچه ما تحقیق کرده‌ایم، الکلی صنعتی مایع مسکر است... هرگاه با چیزی مانند آب مخلوط شود قابل شرب می‌شود. بنابراین مسکر خواهد بود، مانند سایر مسکرات. پس در صورتی که این مطلب ثابت باشد، در حکم خمر است و حرام و موجب حد خواهد بود.^۹

آیت الله فاضل لنکرانی نیز چنین اظهار نظر فرموده اند که: اولاً- از قرار معلوم، الکلی مسکر بالفعل نیست و بدون امتزاج با آب و تنزل درجه غلظت آن مسکر نمی‌شود، لذا این گونه مسکریت سبب حکم به نجاست آن نمی‌شود و می‌توان گفت ادله مربوط به خمر و مسکر، اختصاص دارد به مسکراتی که به طور طبیعی و متعارف قابل شرب و موجب سکر شود و از الکلی که از مستحذات است انصراف دارد و شامل آن نمی‌شود. ثانیاً- افراد مطلع که مصرف کنندگان خمر و الکلی را دیده‌اند، می‌گویند که سکر حاصل از خمر سکر به خصوصی

۶- همان.

۷- امام خمینی، تحریر الوسیله، چاپ اول، جلد چهارم، سال ۱۳۷۰، انتشارات دارالعلم، ص ۴۲۳.

۸- همان.

۹- همان.

است... بنابراین بین آنها اختلاف ماهوی و ذاتی وجود دارد، اگرچه از لحاظ شیمیایی عنصر مشترکی داشته باشند؛ لذا الکل محکوم به طهارت است و بر فرض شک هم اصالة الطهاره جاری است.^{۱۰}

با توجه به روایات و فتاوایی که نقل گردید، ظاهراً از نظر حکم، تفاوتی بین خمر و سایر مسکرات مایع اعم از تخمیری یا تقطیری نیست. شرب موارد مذکور به شرطی که قابلیت مست کنندگی و سکر آور بودن را داشته باشد مستوجب حد است، کم باشد یا زیاد، مست بکند یا نکند. در مورد سایر چیزهای مست کننده، برخی از فقها به کمک قیاس حکم خمر را به آنها تسری داده‌اند.^{۱۱} لکن به نظر می‌رسد در مورد سایر مسکرات، به لحاظ حدوث شبهه دارنه، حد ساقط خواهد بود.^{۱۲}

مستی مرتکب در قتل عمد

ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی به ارتکاب قتل عمدی از ناحیه شخص مست اختصاص دارد. در ماده مرقوم قانون گذار بدون توجه به این که شرب اولیه خمر از ناحیه قاتل، مباح بوده است یا ممنوع، مست بودن قاتل در زمان ارتکاب قتل را به شرط این که مستی مرتکب ارادی یا خودخواسته نبوده یا حتی در فرض ارادی بودن، چنانچه برای ارتکاب جرم نباشد را موضوع حکم قرار داده و از مفهوم مخالف ماده مرقوم چنین استفاد می‌گردد که ارتکاب قتل در این حالت مستوجب قصاص نخواهد بود.

در این ماده صرف مستی مرتکب رافع وصف مجرمانه عمل ارتكابی و یا رافع مسؤولیت مرتکب و حتی مؤثر بر مجازات شخص، تلقی نگردیده و قانون گذار بر بی تأثیر بودن مستی مرتکب در وصف مجرمانه، مسؤولیت جزایی و مجازات مرتکب پای فشرده است. مع الوصف مستی مرتکب با جمع شرایط مقرر در ماده، به عنوان یک عامل مؤثر بر کیفر و از اسباب سقوط مجازات قصاص - یا از موجبات تبدیل مجازات قصاص به دیه - محسوب گردیده است. بنابراین از دیدگاه قانون گذار جزایی، قتل ارتكابی توسط شخص مست جرم محسوب و مرتکب نیز واجد مسؤولیت جزایی قلمداد گردیده است و صرفاً در صورت اجتماع شرایط، مستی، مؤثر بر مجازات مرتکب خواهد بود.

مجازات حبس تعزیری ۳ تا ۱۰ سال مقرر در این ماده، اختصاص به قاتل مستی دارد که واجد شرایط مقرر در صدر ماده تشخیص داده شده و از مجازات قصاص نفس معاف گردیده است. بدیهی است در فرضی که مستی قاتل، جامع شرایط مقرر در ماده ۲۲۴ نبوده و محکوم به قصاص می‌گردد، مجازات قتل ارتكابی صرفاً قصاص نفس بوده و مجازات تعزیری مذکور مربوط به مواردی است که به لحاظ اجتماع شرایط مقرر در ماده، قاتل به سبب مستی از قصاص نفس جان سالم به در برده باشد. وجود این مجازات تعزیری، مؤید آن است که از دید

۱۰- همان، ص ۳۳۶.

۱۱- ذهنی تهرانی، محمد جواد، همان، ص ۳.

۱۲- معاونت آموزش قوه قضائیه، همان، ص ۳۳۶.

قانون‌گذار حتی در بهترین شرایط، مستی رافع مسؤلیت مرتکب نبوده و تنها، عامل و کیفیتی تأثیرگذار بر مجازات است.

همان‌گونه‌که پیشتر نیز بیان نمودیم، مستی موضوع این ماده صرفاً مستی ناشی از شرب مسکر (تخمیری یا تقطیری) است و عبارت "به کلی مسلوب‌الاختیار بوده و قصد از او سلب شده" صرفاً توضیحی برای مستی بوده و اثر دیگری ندارد. زیرا چنان‌چه مرتکب کلاً مسلوب‌الاختیار نشده و قصد از او سلب نگردیده باشد، اطلاق عنوان مست بر وی، صحیح نخواهد بود. توضیحات مرقوم در بطن مستی وجود داشته و مستتر است.

در ماده ۲۲۴ احراز مستی قاتل ضرورت دارد، چه ناشی از شرب و تناول مسکر باشد و چه از طریق تزریق آن به بدن. آن‌چه حایز اهمیت است، مستی قاتل در نتیجه مایع مسکر است و سایر حالات مستی‌گونه ناشی از استفاده از مواد جامد یا گاز نظیر داروهای روان‌گردان و نحو آن داخل در حکم این ماده نمی‌باشد. ممنوع و مباح بودن استفاده از مسکر نیز بی‌تأثیر بوده و مغیر حکم نیست.

قانون‌گذار در ماده ۲۲۴ قانون مجازات اسلامی در مقام بیان حکم معاف بودن قاتل مست از قصاص بوده است، ولیکن قبح شرب خمر و محظورات اخلاقی و اجتماعی مانع از آن بوده که این عبارت را در منطوق کلام خویش بیاورد. از این رو همین معنی را به شکل و سبک و سیاق دیگری در مفهوم ماده آورده است. صدر ماده ۲۲۴ به گونه‌ای انشاء گردیده که در ظاهر چنین به نظر می‌رسد که قانون‌گذار می‌خواهد بگوید؛ مستی مرتکب تأثیری در مجازات (قصاص) ندارد و مؤثر بودن مستی بر مجازات امری استثنائی است. به کار بردن لفظ "مگر" مؤید این امر است. ولی فی‌الواقع قانون‌گذار در صدد آن بوده که مستی قاتل را مسقط کیفر قصاص قرار دهد و برای تحقق این امر صرفاً یک شرط عدمی یا سلبی قایل گردیده و شرط سلبی موصوف این است که قاتل برای ارتکاب چنین عملی خود را مست ننموده باشد. مستفاد از ماده ۲۲۴، مستی قاتل موجب سقوط قصاص نفس اوست مگر این که قاتل قبلاً خود را برای چنین عملی مست ننموده باشد، که منحصراً در این فرض قصاص ساقط نخواهد بود.

مسأله قابل بررسی در این ماده عبارت "چنین عملی" است. از این عبارت چند معنی قابل برداشت بوده و بسته به این که کدامیک را در نظر بگیریم دایره شمول حکم ماده توسعه یافته یا محدود می‌گردد. اولین برداشت این است که بگوئیم "چنین" از نظر زبان و ادبیات فارسی، به معنی "این" بوده و لفظی است که برای اشاره به نزدیک از آن استفاده می‌شود و از آن‌جا که موضوع مورد بحث در ماده، قتل عمدی است و قانون‌گذار در مقام تشریح حکم قتل عمدی در حالت مستی است، لهذا "چنین" به‌عنوان یک ضمیر اشاره دارای مرجعی است و با توجه به مطالب گفته شده در صدر ماده، مشخص است که این عبارت صرفاً به قتل عمدی راجع است و لاغیر. در این برداشت دامنه شمول ماده کاملاً تضییق گردیده و با عنایت به این که قانون‌گذار با به کار بردن عبارت "مگر این که قبلاً خود را برای چنین عملی مست ننموده باشد" در مقام بیان استثناء بوده، فی‌الواقع با این تفسیر دامنه اصل را توسعه داده‌ایم. زیرا هر چه از مستی کم گردد به مستی منته (اصل)، افزوده خواهد شد. در نتیجه این تضییق به سود متهم بوده و فی‌الواقع با این برداشت قاتلین مست بیشتری می‌توانند از حکم موضوع ماده برخوردار گردیده و از مجازات قصاص برهند. مطابق این برداشت، کسی که خود را مست ننموده است

تا دیگری را مضروب و مجروح نماید، چون برای چنین عملی (قتل)، خود را مست ننموده، در نتیجه از قصاص معاف است.

برداشت دوم آن است که "چنین عملی" همان گونه که در محاوره و لسان عامه مردم رایج و مصطلح است به اعمالی نظیر عمل مورد بحث (در این جا قتل عمد) اطلاق می گردد، که البته منصرف از خود قتل عمد بوده و اشباه و نظایر آن را در بر می گیرد، مانند ضرب و جرح و یا سقط جنین. روشن است که ضرب و جرح همانند قتل، جرمی علیه تمامیت جسمانی محسوب و از باب مشابهت، عرفاً اطلاق "چنین عملی" بر آن ها بلا اشکال است. خود قتل نیز از باب قیاس اولویت و به طریق اولی به عنوان مصداق ارجح، داخل در حکم ماده است. زیرا سایر مصداق مثلاً ضرب و جرح را از باب مشابهت با قتل عمد است که مشمول "چنین عملی" می دانیم. بنابراین در برداشت اخیر منظور از چنین عملی، قتل، ضرب و جرح، سقط جنین و نحو آن است. این برداشت از برداشت اول وسیع تر بوده ولی به جهت این که منطبق با زبان و گویش در افواه عموم است و الفاظ قوانین نیز معمول بر معانی عرفیه آن است، ارجحیت داشته و منطقی تر است.

برداشت سوم این است که منظور از "چنین عملی"، کلیه اعمال مجرمانه است. وجه تشابه قتل و سایر جرایم، ماهیت مجرمانه آن ها است و در نتیجه هرگاه قاتل خود را برای ارتکاب هر عمل مجرمانه ای با هر تعریف، ارکان و عناصری مست نموده باشد و در حالت مستی مرتکب هر جرمی (چه منظور و چه غیر منظور) گردد، نمی تواند از معافیت موضوع ماده برخوردار گردد و قصاص خواهد شد. این برداشت سخت گیرانه که موسع نیز هست، علاوه بر خروج از قدر متیقن، به ضرر متهم می باشد، در نتیجه قابل طرد است.

مستی مرتکب در سایر جنایات عمدی مستوجب قصاص

سوالی که احتمالاً در این مقام به ذهن خواهد رسید، این است که آیا مستی مرتکب در جنایات عمدی مستوجب قصاص - به جز قتل عمدی - در صورت وجود و تحقق شرط سلبی مقرر در ماده ۲۲۴، موجب سقوط قصاص عضو یا طرف نیز می باشد یا خیر؟ آیا رفع کیفر قصاص از مست یک قاعده قابل تعمیم است یا این که اختصاص به قتل عمدی دارد؟ در قانون مجازات اسلامی پاسخ صریحی برای این سوال وجود ندارد و به جهت سکوت متن قانونی در اجرای اصل ۱۶۷ قانون اساسی، چاره ای جز مراجعه به متون فقهی و فتاوی معتبر نیست (نمونه ای از موارد ارجاع و اعمال صحیح اصل ۱۶۷). با مراجعه به این متون نیز ملاحظه می گردد که بحث فقهی مبسوطی در این ارتباط به عمل نیامده و ضرورت دارد با کنکاش و جستجو در میانی مربوط، حکم مواردی شبیه موضوع سوال که موارد ابتلائی زیادی نیز دارد، استخراج گردد. به نظر می رسد بیان حکم قتل عمد ارتكابی توسط مست، در ماده ۲۲۴ و یا تأکید و تصریح فقهای عظام بر این موضوع، از باب اهمیت قتل نفس بوده و در حکم مسأله، قتل، خصوصیتی نداشته و با جمع شرایط، کسی که در حالت مستی مرتکب ضرب و جرح گردد نیز از قصاص عضو یا طرف معاف خواهد بود.

نکته حایز اهمیت دیگر راجع به ماده ۲۲۴ این است که آیا مستی، مسقط قصاص است یا این که از موجبات تبدیل قصاص به دیه است؟ قانون گذار در ماده ۲۲۴ به طور ضمنی و

تلویحی مجازات قصاص مست را با جمع شرایطی ساقط دانسته است و علیرغم این که در مقام بیان بوده، سکوت نموده و کمترین اشاره‌ای به مسؤولیت قاتل مست برای پرداخت دیه ننموده است و این در حالی است که در مواد ۲۲۲ و ۲۲۵ در مورد عاقلی که عمداً دیوانه‌ای را کشته است یا در مورد کسی که در حال خواب دیگری را کشته است، صراحتاً بلافاصله پس از بیان این که مرتکب قصاص نمی‌شود، به مسؤولیت قاتل برای پرداخت دیه اشاره نموده است. مطابق یک نظر قراین و شواهد محکمی وجود دارد که ظاهراً قانون‌گذار، مست را همانند اجرام آسمانی که از فضا بر سر دیگری فرو می‌افتد تلقی و برای مست باجمع شرایط هیچ‌گونه مسؤولیتی برای پرداخت دیه نیز قایل نگریده است. از مقایسه حکم مورد، با قتل ارتكابی توسط مجنون یا حتی قتل اکراهی (موضوع ماده ۲۱۱ مجازات اسلامی)، دلیل این همه ارفاق و مدارا در حق مست، مشخص نیست. این نظر تقویت می‌شود به این که اولاً قصاص و دیه مجازات بوده و محکومیت افراد به این مجازات‌ها مستلزم وجود متن قانونی است. ثانیاً- مجازات قتل عمدی اولاً و بالذات قصاص است، نه دیه. ثالثاً- موارد تبدیل قصاص به دیه در قانون محصور و منصوص بوده و ماده ۲۲۴ جزء آن‌ها نمی‌باشد. رابعاً- با توجه به این که مابه‌ازای قتل عمدی قصاص است، با تصریح قانون‌گذار به سقوط مجازات، فی‌الواقع قتل ارتكابی مابه‌ازای دیگری ندارد. خامساً- قانون‌گذار در ماده ۲۲۴ در مقام بیان بوده و چنانچه نظر بر تبدیل قصاص به دیه داشت تصریح می‌نمود. بنابراین به جهات و دلایل فوق، محکومیت قاتل مست موضوع ماده ۲۲۴ به پرداخت دیه، مغایر اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها بوده صائب به نظر نمی‌رسد. بدیهی است چنانچه نظر قانون‌گذار غیر از این باشد، ضرورت دارد تا با اصلاح متن قانونی به مسؤولیت قاتل مست برای پرداخت دیه تصریح نماید و در این ارتباط موجبی برای مراجعه به فقه نیز نخواهد بود.

مستی مرتکب در جرایم مستوجب دیه

جنایات غیرعمدی و آن‌دسته از جنایات عمدی که در آن‌ها امکان قصاص نبوده و قانوناً تبدیل به دیه می‌گردد، به عبارت دیگر آن‌دسته از جنایات که مجازات قانونی آن‌ها دیه است، مثلاً سقط جنین (چه عمد و چه غیرعمد) که مستوجب دیه است، چنانچه از ناحیه شخص مست ارتکاب یابد چگونه است؟ با استقراء در متون فقهی مربوط، ظاهراً در حکم این مسأله تفاوتی بین مستی ارادی و غیر ارادی از یک طرف و مستی ناشی از شرب خمر مباح (مثلاً شرب خمر اضطراری) و مستی ناشی از شرب خمر ممنوع و حرام وجود نداشته و در تمامی حالات جنایات غیرعمدی (شبه عمد و خطای محض)، مسؤولیت برای پرداخت دیه پابرجاست.

نکته قابل تأمل این است که در موارد قتل خطای محض و شبه عمد چه کسی مسؤول پرداخت دیه است؟ آیا تفاوتی در این حکم بین مست و غیرمست وجود دارد؟ به جهت سکوت قانون‌گذار و عدم تفکیک و تمایز بین حکم موضوع در کتب فقهی، ظاهراً مسؤولیت پرداخت دیه بسته به نوع قتل یا ضرب و جرح ارتكابی (شبه عمد یا خطا)، مطابق با عموماً مقرر در مباحث مربوط، حسب مورد با عاقله یا جانی خواهد بود. تصریح ماده ۷۱۸ قانون

مجازات اسلامی به مست بودن راننده وسیله نقلیه موتوری، تأکیدی بر رعایت عموماً احکام دیه در خصوص جانی مست می‌باشد.

در مورد ضابطه تشخیص مستی، قبلاً سخن گفتیم و پیشنهاد می‌گردد قانون‌گذار زمانی که مست بودن راننده وسیله نقلیه موتوری را سبب تشدید کیفر قرار داده است، بنابه ضرورت‌های عملی و این که در حوادث رانندگی توسط افسران راهنمایی و رانندگی مست بودن راننده احراز و صورت‌مجلس می‌گردد؛ استثنائاً در خصوص این ماده (۷۱۸) قانون‌گذار به اماره‌ای قانونی متوسل گردیده و افرادی را که درصد الکل موجود در خون آن‌ها در حین رانندگی بیش از درصد مشخصی باشد را مست تلقی نماید. بدیهی است این افراد در این قانون و با ضابطه نوعی (تعیین درصد الکل موجود در تنفس یا خون)، حکماً مست قلمداد و مجازات آن‌ها تشدید می‌گردد. اتخاذ این شیوه و راهکار صرفاً به جهت سهولت کار و ویژگی خاص جرائم راهنمایی و رانندگی است و در سایر موارد ضابطه شخصی ارجحیت خواهد داشت.

لازم به ذکر است تبصره الحاقی به ماده ۱۶۰ آئین‌نامه راهنمایی و رانندگی مصوب ۱۳۴۷ تصریح داشت که، چنان‌چه مأموران راهنمایی و رانندگی نسبت به وجود حالت مستی راننده‌ای ظنین شوند وسیله نقلیه را متوقف ساخته و بلافاصله میزان الکل موجود در خون راننده را به وسیله الکل سنج از راه تنفس تعیین می‌نمایند. هرگاه میزان الکل بیشتر از ۵۰ سانتی‌گرم در هر لیتر خون باشد، حکماً مست قلمداد می‌گردد. این امر اماره مستی تلقی و منشاء اثر است. به نظر می‌رسد اثبات خلاف این اماره قانونی همانند سایر امارات قانونی امکان‌پذیر است. زیرا اماره مبتنی بر غلبه و شیاع بوده و خلاف ناپذیر نیست.

به موجب آئین‌نامه مارالذکر، رانندگی در حالت مستی و حتی بالاتر از آن رانندگی متعاقب شرب خمر - ولو این که به حد مستی نرسیده باشد - جرمی از درجه خلاف محسوب می‌گردد.

در برخی دیگر از کشورها ترکیبی از دو ضابطه مذکور پذیرفته شده و تشخیص اولیه مستی در لحظه دستگیری توسط مأمورین و با دستگاه الکل سنج صورت می‌گیرد. ولی در صورت مثبت بودن آزمایش، تشخیص بالینی توسط پزشک، الزامی است.^{۱۳}

مستی مرتکب در جرائم مستوجب حد

از ایرادات وارد بر قانون‌گذار جزایی آن است که مستی در مواد پراکنده‌ای از قانون مجازات اسلامی ذکر و احکام راجع به آن بیان گردیده، پراکنده گویی مذکور زیبنده قانون‌گذار نبوده و با شیوه قانون‌گذاری صحیح و مطمئن مغایرت دارد. شایسته‌تر آن بود که آن قانون‌گذار به‌طور صریح و آشکار در مبحث کلیات، تکلیف موضوع مستی و تأثیر آن بر مسؤولیت مرتکب و مجازات را روشن نموده و از استنباط‌های مختلف و معارض جلوگیری می‌نمود.

۱۳- ژان برادل، همان، ص ۲۳۲.

در بحث حدود نیز اشاره‌ای به مسؤولیت جزائی و چگونگی اعمال کیفر بر مرتکب مست نشده است و این سکوت و ابهام موجب بروز این شبهه است که مستی مرتکب در جرائم مستوجب حد مؤثر بر مسؤولیت جزائی و مجازات می‌باشد یاخیر؟

صرف‌نظر از این که مقرر موضوع ماده ۵۳ قانون مجازات اسلامی ظاهراً اختصاص به جرائم مستوجب تعزیر و مجازات بازدارنده داشته و در بحث حدود قابلیت اعمال و استناد ندارد، ولیکن اطلاق کلمه "جرم" در ماده موصوف و وحدت فلسفه و مبانی احادیث در روایاتی که قاتل مست را معاف از مجازات می‌داند و این که قتل خصوصیتی نداشته و حکم معافیت مذکور قابلیت تسری به مرتکب در جرائم حدی نیز دارد، می‌توان این گونه استنباط نمود که مستی زانی یا لاطی و امثال آن نیز چنانچه به قصد ارتکاب چنین جرمی نباشد موجب سقوط مجازات مرتکب خواهد بود.

از آنجایی که در مبحث حدود قانون‌گذار به‌طور کلی "عقل" و "اختیار" را شرط اعمال کیفر قلمداد کرده است و گفتیم که مستی نیز موجب زوال عقل و یا اختیار است، برداشت فوق صائب به‌نظر می‌رسد ولی در هر صورت تصریح قانون‌گذار رافع ابهام و اجمال خواهد بود.

مستی مرتکب در جرائم مستوجب تعزیر و مجازات بازدارنده

قانون‌گذار که از به‌کار بردن لفظ مستی در ماده ۵۳ قانون مجازات اسلامی ابا داشته است. بدون ذکر این عبارت، فی‌الواقع حکم مستی در جرائم مستوجب تعزیر و مجازات بازدارنده را تشریح نموده است. درست است که "مسلوب‌الاراده شدن" اصطلاح عام و گسترده‌ای است و افراد به دلایل مختلف ممکن است مسلوب‌الاراده گردند، ولیکن ذکر مبنا و سبب مسلوب‌الاراده شدن در این ماده یعنی "شرب خمر" مؤید این معنی است که مراد قانون‌گذار "مستی" بوده است. از آن جا که سلب اختیار در مستی امری محتوم و قطعی فرض گردید، مسلوب‌الاختیار شدن در اثر شرب خمر دقیقاً معادل و مترادف بامستی است. نکته حایز اهمیت دیگر این که "شرب" در این ماده موضوعیت دارد و هر نوع ورود مسکر به بدن از طریق تنفس و ترریق و نحو آن را در بر نمی‌گیرد و این از جمله ایرادات ماده مرقوم بوده شایسته اصلاح است. برای جلوگیری از رخداد چنین شبهاتی، پیشنهاد می‌گردد که قانون‌گذار به جای عبارت "بر اثر شرب خمر مسلوب‌الاراده شده" عبارت کامل و جامع تر "مستی" را ذکر می‌نمود. مسأله حایز اهمیت این که در جرائم تعزیری و مستوجب مجازات بازدارنده، همین که شخص به قصد ارتکاب جرم (هر جرمی) خود را مست نموده باشد، به جهت ارتکاب جرم در حالت مستی مسؤول بوده و قابل مجازات است و ضرورت ندارد در حالت مستی مرتکب همان جرم یا جرم مشابه آن گردد تا قابل به مسؤولیت وی باشیم. بدیهی است چنانچه غیر مسلمان (مسیحی) شرب خمر نماید و شرب خمر او به‌منظور ارتکاب جرم نباشد و در حالت مستی مرتکب یک جرم قابل تعزیر و مجازات بازدارنده گردد، نه به مجازات شرب خمر محکوم می‌شود و نه به مجازات جرم ارتکابی.

در ماده ۵۳ نیز قانون‌گذار با به‌کار بردن الفاظ و عباراتی منفی، ظاهراً خواسته است که بر مسؤولیت کیفری شخص مست تأکید کند. ولی فی‌الواقع مفهوم مخالف ماده موصوف بار معنایی قوی‌تر و روشن‌تری از منطوق ماده داشته و قانون‌گذار با ظرافت خاصی، بدون ذکر

عبارت "مستی" به معاف بودن شخص مست از کیفر با وجود شرط سلی پیش گفته حکم داده است.

دیدگاه رویه قضایی ایران

اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه شماره ۷/۶۰۵۳ - ۷۳/۱۰/۱ در پاسخ به این سؤال که مایع باید چند درجه الکل داشته باشد که عنوان مسکر بر آن اطلاق گردد؟ پاسخ داده است که؛ ماده ۱۶۵ قانون مجازات اسلامی، شرب مسکر را موجب حد دانسته است و ملاک شمول این ماده مسکر بودن مایع است و مقدار الکل که باید در آن باشد در قانون مشخص نگردیده، بنابراین در صورت مسکر بودن مایع با هر درجه از الکل، مشمول ماده مذکور خواهد بود.^{۱۴} این اداره در نظریه مشورتی دیگری به این سؤال که آیا نوشیدن الکل طبی (الکل سفید) حد دارد، چنین پاسخ داده است که؛ با توجه به ماده ۱۶۵ قانون مجازات اسلامی، الکل سفید اگر مسکر باشد و خوردن آن با اجازه پزشک نباشد، موجب حد شرب خمر است.^{۱۵}

ابهام و اجمال مقررات قانونی

از خلال مباحث گذشته ابهام و اجمال مقررات قانونی راجع مستی در نظام حقوقی ایران آشکار گردید و از ذکر مجدد این ابهامات خودداری می‌شود. در موارد مختلف مقررات قانونی ساکت بوده و در مواردی هم که احکامی بیان گردیده ناقص و نارساست. ضرورت تنقیح و تصویب مقررات جامع و کاملی راجع به مستی که حاوی دیدگاه قانون گذار در مورد مستی و شیوه برخورد با مجرمین مست باشد، اجتناب ناپذیر است.

مستی در حقوق تطبیقی (آمریکا، انگلستان، لبنان و اردن)

در برخی نظام‌های قضایی از تمایز میان "سوءنیت عام و خاص" جهت تبیین مستی ارادی به عنوان یکی از عوامل رافع مسئولیت کیفری استفاده می‌شود. قاعده عمومی آن است که مستی سوءنیت خاص و نه عام را خنثی می‌کند. آن‌گاه دو اصطلاح عام و خاص به گونه‌ای تفسیر می‌شود که در آن سوءنیت عام معادل قصد ارتکاب جرم مینا و سوءنیت خاص، عامل مشدده جرم تلقی گردد. از این رو مستی می‌تواند جرم جرح با قصد قتل را به جرم جرح ساده تخفیف دهد. به هر حال کاربرد مهم این امر در پرونده‌های قتل است. عامل سوءنیت که فارق میان قتل عمد و غیرعمد است به عنوان سوءنیت خاص در نظر گرفته می‌شود. مفهوم این امر آن است که مستی می‌تواند قتل عمد را به غیرعمد تبدیل سازد ولی نمی‌تواند تمام مسئولیت کیفری را از بین ببرد.^{۱۶}

در انگلستان، در جرایمی مثل قتل عمدی یا ایراد عمدی صدمات شدید جسمانی، که نیازمند سوءنیت خاص می‌باشند، مستی مرتکب موجب عدم تحقق این سوءنیت و در نتیجه

۱۴- معاونت آموزش قوه قضائیه، جلد هفتم، ص ۳۱۴.

۱۵- همان، ص ۳۲۲.

۱۶- جورج پی فلچر، مفاهیم بنیادین حقوق کیفری، ترجمه سید مهدی سیدزاده ثانی، چاپ اول، سال ۱۳۸۴، نشر دانشگاه علوم اسلامی رضوی، ص ۲۱۱.

عدم مسؤولیت وی می‌شود. لیکن در جرایمی مثل قتل غیر عمدی، که به جای عنصر عمد به صرف سهل انگاری ارتکاب می‌یابند، مستی منتهم موجب برائت وی نمی‌شود، زیرا صرف این واقعیت که متهم عمداً مست شده است موجب تحقق عنصر سهل انگاری لازم می‌گردد.^{۱۷} در آمریکا در معدودی از پرونده‌ها حکم داده شده است که مستی ارادی می‌تواند قتل عمد را به قتل غیر عمدی تنزل دهد. مشروط بر این که به قدری شدید باشد که قصد قتل را از ناحیه متهم زایل نماید. با این حال طبق حکم اکثر پرونده‌ها، هر چند مستی ارادی ممکن است آن چنان شدید باشد که سبق تصمیم و توجه کامل را زایل کند، اما این واقعیت فقط می‌تواند قتل ارتكابی را از درجه یک، به دو تبدیل نماید. در قتل عمدی در حکم غیر عمدی از نوع خشم ناگهانی که صرفاً در جهت کمک به یک انسان متعارف هوشیار (در مقابل مست) به کار می‌رود، متذکر شدیم کسی که به دلیل مستی در مقایسه با یک انسان متعارف، آسان‌تر تحریک می‌شود یا با تأنی بیشتر به آرامش باز می‌گردد، استحقاق استفاده از اعمال قاعده قتل عمدی در حکم غیر عمد را ندارد.^{۱۸}

تاریخ نشان می‌دهد که در کامن‌لا، جایی برای پذیرش مستی به عنوان توجیهی برای ارتکاب جرم وجود نداشته است. با این وجود مستی می‌تواند از تأیید وجود رکن روانی لازم در ارتکاب جرم جلوگیری کند. اگرچه مستی ارادی نمی‌تواند ارتکاب جرمی مانند قتل را توجیه کند، اما مسأله اصلی این است که آیا ارتکاب جرم با نقشه قبلی انجام شده یا در اثر خشم و عصبانیت و یک قصد ناگهانی می‌باشد.

در آمریکا بیشتر جرایم مخصوصاً جرایم خشونت آمیز را افراد مست مرتکب می‌شوند. مثلاً طبق تحقیقات جدید، نیمی از قتل‌های انجام گرفته، توسط افراد مست صورت گرفته است. عدم پذیرش مستی ارادی به عنوان یک عذر، عامل بازدارنده محسوب شده و اطمینان می‌دهد، در صورتی که افراد در اثر مستی ارادی قادر به کنترل انگیزه‌های ناگهانی و خشونت‌آمیز خود نباشند، زندان در انتظار آنهاست و در نهایت قانون مذکور با حس تشخیص اخلاق اجتماعی مطابقت می‌کند. طبق این حس کسی که به‌طور ارادی به توانایی‌های خود آسیب بزند، مسؤول عواقب آن نیز خواهد بود.^{۱۹}

تحقیقات اخیر نشان داده است که رابطه بین مستی و ارتکاب جرم به همان اندازه که جنبه دارویی دارد، جنبه فرهنگی هم دارد. یعنی رفتار خشونت‌آمیز افراد مست تنها بر اثر مصرف الکل و عوارض آن نیست، بلکه در اثر فرهنگ و عقایدی است که آن‌ها آموخته و به کار می‌برند. به عبارت دیگر آن‌ها معتقدند که یک فرد مست و الکلی باید دارای رفتار خشونت‌آمیز باشد. البته این مسأله به معنای طرفداری و حمایت از نظریه قدیمی عدم تبرئه مجرمین مست و الکلی نمی‌باشد. بلکه بدان معنی است که هیأت منصفه نیز در بطن همان

۱۷- میرمحمد صادقی، حسین، حقوق کیفری اختصاصی (جرایم علیه اشخاص)، چاپ اول، سال ۱۳۸۶، نشر میزان، ص ۲۸۱.

۱۸- واین آر لوف، قتل در نظام کیفری ایالات متحده آمریکا، ترجمه حسین آقایی نیا، چاپ اول، سال ۱۳۸۳، نشر پیام دار، صص ۱۷۳-۱۷۲.

19 - "one who has voluntarily impaired his own faculties should be responsible for the consequences."

فرهنگ جای داشته و دارای همان عقایدی هستند که مجرم الکلی داراست. یعنی آن‌ها نیز معتقدند که یک مجرم الکلی از نظر زیستی قادر به تفکر، طرح نقشه قبلی و داشتن سوءنیت نمی‌باشد.

در نظام حقوقی آمریکا، مستی صرفاً ناشی از شرب خمر نبوده، بلکه حالت مستی گونه متعاقب مصرف داروها و مواد مخدر را نیز در بر می‌گیرد. مستی به ارادی و غیر ارادی تقسیم شده و هر یک دارای مصادیق خاص است. در این نظام حقوقی، مستی عامل مؤثر بر عقل محسوب گردیده و رکن روانی جرم را زایل می‌سازد. طبق قاعده‌ای متعلق به کامن‌لا، مستی ارادی را هرگز نمی‌توان به‌عنوان دفاعیه‌ای برای ارتکاب جرم در نظر گرفت. این قاعده، مستی ارادی را از مستی غیر ارادی مجزا کرده و معتقد است، در صورتی که مستی غیر ارادی باعث جنون موقتی شود، به‌عنوان دفاعی برای مسئولیت جزائی محسوب می‌شود. انواع مستی غیر ارادی عبارتند از:

الف- مستی‌ای که تحت فشار و زور صورت گرفته باشد (مستی اجباری)

به مستی‌ای گفته می‌شود که به دلیل اعمال زور یا فشار شدید و به‌طور غیر ارادی رخ می‌دهد.

ب- مستی آسیب شناختی

در این نوع مستی، فرد از حساسیت خویش نسبت به میزان خاص از مواد مست کننده (مسکر)، آگاهی ندارد.

ج- مستی که ناشی از یک خطای ساده باشد.

ممکن است شخص دیگری متهم را اغفال کرده و باعث مصرف دارو یا الکل شود.

د- مستی غیرمنتظره که ناشی از خوردن داروهای تجویز شده پزشک باشد.

چنانچه داروی تجویز شده بنابر توصیه پزشک و بدون آگاهی متهم از اثرات مسکراور آن باشد، مستی غیر ارادی خواهد بود.

به‌موجب ماده ۲۳۵ قانون جزای لبنان هر کس به هنگام ارتکاب فعل مجرمانه به جهت مستی ناشی از مصرف مشروبات الکلی یا مواد مخدر فاقد هوشیاری یا اراده باشد، از مجازات معاف خواهد بود. هرگاه حالت بی‌ارادگی ناشی از خطای فاعل باشد، مرتکب مسؤول تمامی جرائم غیر عمدی است که مرتکب شده است و چنانچه مرتکب خود را به سبب خطا در چنین وضعیتی قرار داده باشد و امکان ارتکاب جرم برای او قابل پیش‌بینی باشد، مسؤولیت جرایم عمدی را نیز دارد و اگر مرتکب به قصد ارتکاب جرم، خود را در این وضعیت قرار دهد مجازاتش بر اساس ماده ۲۵۷ تشدید می‌گردد.^{۲۰}

ماده ۹۳ قانون جزای اردن نیز اشعار می‌دارد؛ کسی که به جهت ارتکاب عمل مجرمانه تحت تأثیر مصرف مشروبات الکلی و یا هر نوع ماده مخدر دیگر دچار بی‌ارادگی گردیده و فاقد شعور و اختیار در اعمالش باشد از مجازات معاف خواهد بود، مشروط بر این که مصرف این مواد بدون رضایت او بوده و یا از آن آگاهی نداشته باشد.^{۲۱}

۲۰- زراعت، عباس، حقوق جزای عمومی تطبیقی، چاپ اول، سال ۱۳۸۴، انتشارات فکرمآزان، ص ۸۶.

۲۱- همان، ص ۸۷.

نوبت صلح است و دوستی

محمدصادق اولی پور

عضو هیأت مدیره

کانون وکلای دادگستری خوزستان و لرستان

چه وجود نقش دیوار وجه آدمی که با او
سخنی ز عشق گویند و، در او اثر نباشد
«سعدی»

در خبرنامه داخلی شماره ۲۳ کانون وکلای دادگستری استان اصفهان مقاله‌ای تحت عنوان «سرمه در چشم» از آقای دکتر بهروز تقی‌خانی به چاپ رسیده است. مقاله حاوی دیدگاه انتقادی، اعتقادی نویسنده ارجمند درباره نحوه مدیریت یا ریاست اتحادیه سراسری کانون‌های وکلای دادگستری ایران است. نویسنده محترم ضمن بیان عقاید خود در این خصوص، مبادرت به پاسخگویی به مقاله دیگری با عنوان «بحثی در اصلاح اساسنامه اسکودا» نوشته جناب آقای هزیر نیز فرموده‌اند.

از خلال مقاله سرمه در چشم، دو دیدگاه متفاوت را درباره موضوع بحث می‌توان استنباط نمود. یک دیدگاه طالب حفظ وضعیت گذشته و فعلی نحوه مدیریت اسکوداست. دیدگاه دیگر که آقای دکتر تقی‌خانی از آن طرفداری می‌کند در این مقام است که طرحی نو دراندازد. هر دو دیدگاه موافقان و مخالفانی دارد.

بر آن شدیم به‌عنوان کمترین و کوچکترین عضو خانواده بزرگ وکلای دادگستری مطالبی با احترام کامل به عقاید نویسندگان هر دو مقاله و نیز کلیه همکاران ارجمند تقدیم نماییم، باشد که گوشه چشمی بدان فرمایند.

بحث و بررسی پیرامون موضوع مدیریت اسکودا، می‌بایست فارغ از موافقت‌های شعاری و نیز مخالفت‌های متعصبانه صورت گیرد. زیرا نه مخالفت جاهلانه با موضوع پسندیده است و نه دفاع موافقانه بدون دلیل و اساس، که این هر دو ضربات جبران ناپذیری به ساختار اسکودا وارد خواهد کرد که بدون شک هیچ کس موافق این امر نمی‌باشد.

اصولاً تأسیس یک نهاد صنفی مستلزم این است که گروهی از اشخاص (حقیقی - حقوقی) برسر ایجاد آن نهاد با یکدیگر تراضی و توافق نمایند. این تراضی و توافق در قالب یک سند منعقد می‌گردد.

چنین سندی که دلالت بر تراضی مذکور می‌نماید، سند اساسی آن نهاد تلقی می‌شود. نامی که برای این سند انتخاب می‌گردد گرچه می‌تواند، میثاق، پیمان‌نامه، مرام‌نامه، اساس‌نامه باشد، عنوان چندان فرقی نمی‌نماید که چه باشد، مهم این است که سند مذکور منبع اصلی حقوق آن نهاد بوده و اگر قواعد و مقررات دیگری ناشی از منبع اصلی وضع گردد، منبع فرعی در زمینه حقوق آن نهاد می‌باشد.

معمول این است که در سند اساسی نهاد مورد توافق، ضمن توجه به حوزه اصلی فعالیت‌های موردنظر آن نهاد و در جهت تسهیل انجام سازمانی امور نهاد مذکور، از مقررات حقوق داخلی، قواعد کلی حقوقی و موازین حقوق بین‌الملل کمک گرفته می‌شود، تا درخصوص مسایل و مواردی که در سند اصلی مورد لحاظ قرار نگرفته و سند اصلی درباره آن موضوعات ساکت است، ارگان‌های صالح نهاد، در جهت رفع مشکل ساختاری و گردش صحیح امور سازمانی بتوانند اتخاذ تصمیم نمایند.

بنابراین شک نیست که منبع اصلی و اساسی حقوق و به تبع آن تکالیف نهاد مورد نظر در سند مورد توافق و تراضی وجود دارد. این سند در اتحادیه سراسری، اساسنامه می‌باشد، اساسنامه پس از تصویب می‌بایست به ثبت برسد. قواعد و مقررات ثبت شرکت‌ها بر چگونگی ثبت رسمی اساسنامه، تابعیت و اقامتگاه آن نهاد تأثیر مسلم و غیرقابل انکار قانونی دارد.

بر همین اساس، اساسنامه، منشور اساسی تشکیلات جدید تأسیس شده بوده و به‌عنوان ابزار اساسی نهاد ایجاد شده، ایجاد مکانیسم برای حیات این نهاد می‌نماید. حیات تشکیلات جدید به مدد ارگان‌ها، ارکان منظم و فعال با اراده‌ای که مستقل از اعضاء تشکیل‌دهنده نهاد تأسیس شده است به حرکت درمی‌آید و روابط قانونی خود را در حوزه‌ای از مسایل که بدان اشتغال دارد با دیگر نهادها و اشخاص حقیقی و حقوقی و نیز روابط داخل سازمان خود را سازمان می‌دهد.

بنابراین ایجاد صلاحیت و توزیع صلاحیت بین ارکان مختلف سازمان این نهاد مبتنی بر منابع قانونی مشتمل بر مقررات اساسنامه (به‌عنوان منبع اصلی) و منابع فرعی است.

اسکودا، صاحب سند مورد توافق و تراضی تحت عنوان اساسنامه است. این اساسنامه در اداره ثبت شرکت‌های تهران به ثبت رسیده است. بنابراین مواد ۵۸۴ و ۵۸۵ قانون تجارت و آیین‌نامه اصلاحی ثبت شرکت‌ها و مؤسسات غیرتجاری مصوب ۱۳۳۷ با اصلاحات و الحاقات بعدی بر آن حاکم است. همین مقررات اقامتگاه قانونی و تابعیت اسکودا را معین و مشخص ساخته و چاره‌ای جز تبعیت از این ساختار قانونی وجود ندارد.

بنابراین توجه به مقررات اساسنامه فعلی، ابزار کار هر نوع تغییر و یا اصلاح در ساختار اسکودا است. بحث مدیریت دوره‌ای کانون‌های عضو اسکودا نیز مشمول همین توجه می‌باشد.

بدو می‌بایست اساسنامه اسکودا درباره نحوه اصلاح و تغییر مدیریت و راهکارهای مقرر در آن مورد کنکاش قرارگیرد و برابر مقررات اسکودا، اصل تغییر و یا اصلاح با رأی‌گیری به تصویب برسد و سپس بازم برای مقررات اساسنامه، اصلاحات و یا تغییرات از مجاری صحیح و قانونی به تصویب برسد.

نویسنده محترم مقاله «سرمه در چشم» مطالبی پیرامون شخصیت حقوقی کانون‌های وکلای دادگستری به‌عنوان اعضاء اتحادیه سراسری کانون‌های وکلای دادگستری بیان فرموده‌اند که به‌نظر می‌رسد ثمره بحث مذکور، ارائه الگویی است که مدیریت یا ریاست اسکودا نبایست در ید یک فرد قرار داشته باشد بلکه، یکی از اعضاء عضو، یعنی هیأت مدیره یکی از کانون‌های عضو، می‌بایست ریاست را به‌طور دوره‌ای به عهده گیرد. صرف‌نظر از این‌که در حال حاضر ریاست اسکودا یا مدیریت آن و یا هرآنچه که نامش گذاشته شود دوره‌ای است، بنابراین اگر بحث صرفاً دایره مدار دوره‌ای بودن مدیریت باشد این امر محقق بوده آن‌هم مطابق با اساسنامه فعلی که با الگوهای رایج حقوقی در شکل‌ها و نهادهای دارای شخصیت حقوقی مستقل برابری می‌کنند. پس بحث چیست؟ به‌نظر می‌رسد موضوع مدیریت فردی، آن‌هم به اعتبار شخصیت حقیقی و سوابق و نام و نشان مدیر است که اکنون مسأله ساز شده است. چراکه بعضی اعتقاد دارند این امر به نحو انحصاری در ید یکی از کانون‌های عضو اسکودا قرار گرفته و دیگر اعضاء، نقشی در نحوه اداره و مدیریت و مسایل اجرایی اسکودا ندارند. بنابراین چاره کار برون رفت از وضعیت انحصاری مذکور، مدیریت هیأت مدیره کانون‌های عضو به‌صورت دوره‌ای است. به‌نظر می‌رسد آن‌جا که آقای دکتر تقی‌خانی اشاره به سیستمی از مدیریت بر اتحادیه به‌عنوان نظام فتودالی دارند جز اشاره آشکار به این مطلب نیست. اگر مباحث مطروحه را قدری جمع‌تر نمایم، لاجرم بایست اذعان نمود، آن‌چه در حال حاضر موضوع اختلاف‌نظر است، حفظ و نگهداری ریاست فردی، آن‌هم فردی که دارای مقبولیت عامه نزد وکلای دادگستری است. (نظریه طرفدار حفظ وضع موجود). دیگر نظر ریاست فردی با مقبولیت عامه را قبول نداشته و با استناد به موادی از مقررات اساسنامه برای به‌اصطلاح هیچکاره بودن رئیس اسکودا، دلیل و شاهد ارائه می‌دهد و نتیجه می‌گیرد که وضع موجود مدیریت می‌بایست به مدیریت کانون‌های عضو به صورت دوره‌ای به ترتیب حروف الفبا یا مدت و قدمت سابقه کانون عضو تغییر داده شود.

اما به‌راستی هیچ اندیشیده‌ایم که این دو تفکر و یا نظر، آیا واقعاً راهگشاست، آیا در صورت اتخاذ روش و نظر دوم، به‌واقع تمام مشکلات اسکودا حل می‌شود؟ از ادبیات آقای دکتر تقی‌خانی با اجازه ایشان استفاده می‌کنم و می‌گویم اگر از من بپرسید می‌گویم خیر.

چرا خیر؟ به این علت که در راه رسیدن به طریق صواب، ابراز اندیشه و فکر تازه نبایست متضمن نفی اندیشه دیگر باشد. اثبات حقانیت نظر خود را با اثبات ابطال نظریه دیگر جستجو و یا اثبات کرد. این روش در طریق دموکراسی و احترام به فکر و عقاید دیگران راه به بادیه می‌برد، هرچند که حضرت اجل سعدی می‌فرمایند به راه بادیه رفتن به از نشستن باطل، اما در این‌جا و در این بحث، ندیدن نظر دیگران، مقصد را بعید و دست نیافتنی می‌نماید. و در نهایت منجر به القاء تفکراتی می‌شود که شایسته و زبینه نهادی که دارای پتانسیل قوی ماتئورینگ

مسائل حقوقی و سیاسی در جامعه است نیست. اگر اشاره به مسائل سیاسی می‌گردد قدر مسلم منظور حقوق سیاسی است جامعه مدرن جهانی اکنون به سختی اعتقاد به حقوق مدنی- سیاسی در جهت دستیابی به حداقل استانداردهای حقوق مدنی سیاسی برای افراد جامعه به‌عنوان حقوق بنیادین دارد. حقوق بشر یا حقوق مدنی- سیاسی که روزگاری در حیطه موضوعات و مسائل داخلی دولت- کشورها بوده است اکنون جزء مسائل حقوق بین‌الملل شده و به خود اجازه داده است که از این طریق از حاکمیت مطلق دولت‌ها بکاهد و ورود در این موضوعات را ورود به مسائل داخلی دولت‌ها نداند. بنابراین نباید به پتانسیل مذکور بی‌توجه باقی ماند و با ایجاد مسایلی این‌گونه به اصطلاح جنگ حیدری یا نعمتی راه انداخت. در فضای پر آشوب و تنش، اگر به‌واقع بنگریم از اندیشه، تعقل، تفکر، احترام به عقاید دیگران و بالأخره درک حضور تفکر مخالف تفکر خود دور خواهیم ماند. در این صورت ناخودآگاه به راهی می‌رویم که دیگران در طول تاریخ رفته‌اند و نشان آن نیز وجود دارد. این که گفته می‌شود تاریخ تکرار می‌شود به‌نظر نمی‌رسد که نظری معقول باشد، تاریخ تکرار نمی‌شود. انسان‌ها نباید تکرار خطاهای گذشته را به اسم تکرار تاریخ به‌پای تاریخ بگذارند. به اعتقاد اینجانب اول بایست فضای تفکر و اعتقاد را راجع به نحوه مدیریت اسکودا فضایی خالی از تنش و درگیری و لفاظی کرده و سپس در فضایی آرام و با بکارگیری اندیشه حقوقی که کلیه سروران ارجمند ید توانایی در آن دارند با استفاده از روش‌ها و آیین‌های دمکراتیک در یک فضای جمعی تصمیم‌گیری نمود نباید از نظر دور داشت که اسکودا به لحاظ این که پتانسیل نهاد بودن را داراست می‌توان آن را خارج از تفکر سازمانی اداره کرد. قدرت و توانایی‌های فردی می‌بایست در خدمت قدرت و توانایی‌های سازمانی قرار گیرد و نه برعکس. اگر اندیسمان توانایی فردی معین و مشخص برای نهادی که ساختار سازمانی دارد در واقع نشان از عدم استفاده از فکر، اندیشه، توانایی تک‌تک افراد برای ایجاد ساختار سازمانی است. جستجوی شخصیتی فردی و قایل شدن نوعی مقبولیت عامه برای کسی که عنوان مدیر را خواهد داشت نشان از عدم قدرت تصمیم‌گیری و استفاده از توانایی فکری و پتانسیل بالقوه دیگران است. برون رفت از تفکر حاکمیت فرد بر مجموعه نباید موجب پریشانی احوال و افتادن در دام تفکری باشد که ساختار سازمانی اسکودا را از درون تهی و فاقد صلاحیت و رفتار سازمانی نماید و گفته شود صرف مدیریت دوره‌ای هیأت مدیره‌های کانون و کلا این درد را درمان می‌کند. مشکل در جای دیگری است. آنجاست که تفکر سازمانی شکل نگیرد. مشکل جا انداختن این نظر است که فرد در درون سازمان است که شکل می‌گیرد و معنی می‌یابد نه سازمان با فرد. با این نوع آمادگی فکری است که می‌توان راه به مقصود برد والا بیان شیوه کار به شکلی که اکنون در این دو نظر مطرح است. گم‌گشتگی در مقصود است چه بانظر، چه بی‌نظر. *

مطالعه تطبیقی و کاربردی دفاع مشروع در برخی کشورهای اروپایی^۱

ترجمه یاسین صعیدی

وکیل دادگستری - دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم شناسی

- بخش اول -

طرح موضوع:

تیتوس و کاتیوس تصمیم می‌گیرند تا شبانه از منزل سمپرونیوس که ویلائی دور افتاده در بیلاق است سرقت نمایند. هر دوی آنان از دیوار محوطه منزل بالا می‌روند و دو سنگ نگهبان منزل را (به وسیله بیهوشی و یا...) خنثی و درب ورودی خانه را با زور باز می‌کنند و سپس به جستجوی جواهرات خانه می‌پردازند. آنان به طبقه بالا که سمپرونیوس، همسرش و دو فرزند کوچک آنان در آنجا خوابیده بودند می‌روند. سمپرونیوس که پیش از این نیز قربانی سرقت شبانه از منزلش بوده است، با شنیدن صداهای مشکوک از رختخواب خود برمی‌خیزد، اسلحه‌اش را که در داخل کشوی میز شبش بود، برمی‌دارد و به طرف پله‌ها به پیش می‌رود و آن‌جاست که در سایه روشن، به دو مرد سارق برخورد می‌کند و وحشت‌زده و با اندیشه خطری که از سوی این دو نفر خانواده او را تهدید می‌کند به سوی آن‌ها شلیک می‌کند و با زخمی کردن سینه تیتوس او را در دم می‌کشد. کاتیوس نیز فوراً فرار می‌کند. آیا سمپرونیوس می‌تواند به دفاع مشروع و یا هر علت دیگری، برای مجازات نشدن یا تخفیف مجازات استناد نماید؟

حقوق آلمان

طبق قانون آلمان می‌توان برای سمپرونیوس مجازات جرم قتل عمدی را در نظر گرفت. زیرا او با استفاده از اسلحه تیتوس را به قتل رسانده (ماده ۱۱۲ قانون جزا) و ارکان ماده ۱۱۲ به‌طور عینی در این مورد تحقق پیدا کرده است. سمپرونیوس نقش علت را در مرگ تیتوس بازی کرده است چرا که نمی‌توان قتل را بدون تیراندازی از سوی او تصور نمود. چنین نتیجه‌ای با اعمال قاعده "شرط ضروری" حاصل می‌شود. قاعده‌ای که متضمن نقش علی برای فعلی است که از وجود آن قطعاً معلول (حادثه قتل) محقق خواهد شد. این تئوری در دکترین کیفری آلمان در قرن نوزدهم گسترش پیدا کرده تا به امروز نیز با عنوان "رابطه علیت" نقش غالب را ایفا می‌کند.

۱- این مبحث ترجمه قسمتی از کتاب droit penal compare (حقوق کیفری تطبیقی) نوشته گروهی از نویسندگان است که توسط انتشارات دالوز پاریس و به زبان فرانسه در سال ۲۰۰۷ میلادی منتشر شده است.

از منظری شخصی، مقتضی است تا به بررسی این مسأله بپردازیم که آیا سمپرونیوس در زمانی که اقدام به تیراندازی کرده است، قصد کشتن فردی را داشته است یا خیر. جریان حادثه گویای آن است که در زمان برخورد سمپرونیوس با سارقین، تیراندازی به‌طور مثال در اثر بی‌احتیاطی صورت نگرفته است. از سوی دیگر سمپرونیوس هنگامی که در نزدیکی سارقین بوده، گلوله را شلیک کرده است به گونه‌ای که می‌توان چنین استنتاج نمود که احتمال برخورد گلوله به آن‌دو وجود داشته و در نتیجه احتمال مرگ آنان نیز بوده است. قطعاً با توجه به موقعیت مکان حادثه و فرد مورد هدف، سمپرونیوس احتمال مرگ را تصور می‌کرده و بنابراین می‌توان اندیشید که او (حداقل) سوءنیت احتمالی داشته است.

اما سمپرونیوس زمانی که با سارقین برخورد نموده، وحشت زده اقدام به تیراندازی کرده است و علاوه بر این می‌خواسته از خود و خانواده‌اش دفاع نماید و رفتارش می‌تواند به عنوان دفاع مشروع توجیه شود.

قانون جزائی آلمان در بند ۱ از ماده ۳۲ چنین پیش‌بینی کرده است: «کسی که عملی را که تحت دفاع مشروع بر او تحمیل شده است، مرتکب شود، عملی غیرقانونی انجام نداده است.» بند دوم این ماده شامل تعریفی دقیق از دفاع مشروع است: «دفاع مشروع دفاعی لازم و ضروری برای دفع تجاوز فعلی و غیرقانونی از خود یا دیگری است.»

عبارت «از خود یا دیگری» گویای این مطلب است که دفاع مشروع نه تنها دفاع در برابر تهاجم به خود بلکه دفاع از دیگران را نیز موجه می‌نماید. در مورد سمپرونیوس، خطر نزدیکان او را نیز تهدید می‌کند. وقوع حادثه ثابت می‌کند که شلیک گلوله از سوی سمپرونیوس با دو دلیل صورت گرفته است: از یک سو او خود را مورد تهاجم احساس کرده و از روی ترس و با هدف دفاع از خود شلیک نموده است و از سوی دیگر او قصد دفاع از فرزندان خود که در معرض خطر بودند، را داشته است. بنابراین سمپرونیوس برای دفع خطر تهاجم از خود و دیگری مبادرت به تیراندازی نموده است.

در ارتباط با بند ۲ از ماده ۳۲ قانون جزای آلمان باید گفت که تهاجم باید بالفعل (حال) باشد. بدین معنا که تهاجم قریب‌الوقوع و بالفعل و در لحظه دفاع و یا در جریان دفاع باشد. تهاجم این دو سارق به ارزش‌های مورد حمایت قانون‌گذار که عبارت است از حق مالکیت افراد، در زمان ورود به منزل به هدف ارتکاب سرقت قریب‌الوقوع و بالفعل بوده است. از نقطه نظر ورود سارقین به داخل منزل تهاجم به ارزش دیگر مورد حمایت قانون‌گذار یعنی غیرقابل هتک بودن حریم خانواده نیز تحقق پیدا کرده فلذا شرایط هجوم در برابر تهاجم نامشروع و غیرقانونی بالفعل نیز محقق است.

سوالی که اکنون مطرح می‌شود این است که آیا ضربه وارده از سوی سمپرونیوس برای دفع تهاجم سارقین ضروری بوده است یا خیر؟ بدیهی است که سمپرونیوس به محض مشاهده سارقین به سوی آنان شلیک نموده است. و باز بدیهی است که او قبل از شلیک گلوله با داد و فریاد سارقین را تهدید به تیراندازی در صورت خارج نشدن فوری از منزل نکرده است. در دکتربین و نیز رویه قضایی آلمان کلمه «ضروری» بدین معناست که اگر مدافع در دفاع از ابزارهای با حداقل خطر استفاده نکرده باشد، فعل وی قابل توجیه نیست. با پذیرش این مطلب که سمپرونیوس در شرایط دفاع مشروع که در آن قرار داشته است بدون در نظر گرفتن هیچ

یک از راه‌های دفاعی که می‌توانست همان کارائی را داشته باشد، فوراً اقدام به شلیک کرده است باید گفت که رفتار او به‌عنوان دفاع مشروع توجیه نشده است.

مسأله دیگری که باید مورد بررسی قرار گیرد آن است که سمپرونیوس به این دلیل از محدودیت‌های قانونی دفاع مشروع تجاوز کرده است که او در لحظه رویارویی با سارقین دچار ترس و وحشت شده بود. ماده ۳۳ قانون جزائی آلمان با عنوان "افراط در دفاع مشروع" چنین پیش‌بینی می‌کند: "در شرایط هیجان شدید، ترس و وحشت اگر فرد از حدود دفاع مشروع تجاوز کند مورد مجازات قرار نخواهد گرفت". در مورد این معافیت از مجازات باید گفت که این استثناء از مجازات کیفری همانند دفاع مشروع، از مشروعیت و قانونی بودن رفتار به‌عنوان یکی از عوامل موجهه جرم، ناشی نمی‌شود بلکه در حقیقت سمپرونیوس واجد سوءنیت شرورانه نیست و به اعتقاد دکترین حقوقی غالب آلمان (عدم مجازات) به دلیل وجود یک عامل رافع مسؤولیت کیفری است.

باید به این مسأله توجه نمود که تنها وجود حالات روحی و روانی ذکر شده در ماده ۳۳ (هیجان شدید، ترس و وحشت) می‌توانند منجر به معافیت از مجازات شوند و این حالات مربوط به تحریکات روانی هستند. به‌عنوان مثال اگر فرد مورد حمله به‌دنبال تعرضی که نسبت به او صورت گرفته است در اوج خشم و عصبانیت قرار گیرد و در این حالت از حدود ضروریات دفاع تجاوز نماید، این وضعیت (خشم و عصبانیت)، شامل موارد موجهه رفتار خشونت‌آمیز پیش‌بینی شده در ماده ۳۳ نمی‌شود. بایستی خاطر نشان کرد که ماده ۳۳ تنها مربوط به موارد تجاوز از دفاع مشروع می‌شود فلذا بایستی که حتماً تعرضی غیرقانونی بالفعل از سوی مهاجم ارتکاب یابد و در همان زمان نیز بزه دیده در دفاع از خود یا دیگری اقدام به هجوم نموده و از حدود ضروری دفاع خارج شود. در نتیجه، اگر فرد از روی اشتباه تصور کند که مورد تهاجم قرار گرفته است مقررات ماده ۳۳ در مورد او اعمال نخواهد شد... راه حل چنین وضعیتی در قاعده دیگری آورده شده است.

در مورد مطروحه، وحشت سمپرونیوس ممکن است مطابق با تعاریف ماده ۳۳ و به عنوان ترکیبی از هیجان شدید، ترس و وحشت تفسیر شود.

در نتیجه گیری می‌توان گفت که علی‌رغم تجاوز سمپرونیوس از حدود قانونی دفاع مشروع و قرار گرفتن وی در وضعیتی مغایر قانون، او مورد مجازات قرار نخواهد گرفت چراکه رفتار او به‌عنوان عملی معاف شده تلقی می‌شود.

حقوق انگلستان

تنها مقرر قانونی در حقوق انگلستان در خصوص دفاع مشروع ماده ۳ قانون جزائی ۱۹۶۷ است که مقرر می‌دارد: "هرکس می‌تواند متوسل به قوه قهریه شود اگر اعمال قوه قهریه با توجه به شرایط اوضاع و احوال برای پیشگیری از وقوع یک جرم، عملی معقول (منطقی) باشد".
بحثی دانشگاهی در ارتباط با فهم و آگاهی از این مطلب که آیا این مقرر تمام حقوق مربوط به دفاع مشروع را در بردارد و یا این که قواعد کامن‌لا در مورد دفاع مشروع نیز در این مورد اعمال می‌شود، مطرح است. رویه قضایی تاکنون این مشکل را حل نکرده است. در

عمل، قضات به نحوی عمل می کنند که گویا هنوز قواعد کامن لا اجرا می شوند. در خصوص این موضوع اخیراً در پرونده ای مربوط به سال ۲۰۰۱ (R.C.Martin) تصمیمی اخذ شده است. طبق گزارش دادگاه کیفری شماره ۳۲۳، کشاورزی به نام مارتین جوانی را در حین ارتکاب سرقت از خانه اش مضروب و به قتل رسانده بود. دادسرا (مقام تعقیب) مارتین را با استناد به این که او در زمان ورود سارق به منزل اسلحه خود را برداشته و به حالت درازکش منتظر ورود او مانده است، عنوان مجرمانه عمل او را قتل عنوان نمود.

هیأت منصفه او را مجرم به قتل عمدی دانست اما دادگاه عالی با کاهش میزان مسئولیت کیفری مارتین قتل عمد را به قتل غیرعمد تبدیل نمود. اما در خصوص دفاع مشروع دادگاه عالی چنین نظر داد: «هر مدافعی حق استفاده از قوه قهریه معقول و منطقی را برای حفاظت خود یا دیگری که مسئولیت حفاظت از او بر عهده اوست، و همین طور برای حفاظت از مالکیتش را دارد.»

همان طور که دادگاه عالی انگلستان تأیید می کند، در قانون این کشور فرد دفاع کننده بر اساس شرایطی که تصور می کرده در آن واقع شده است (و نه آن شرایطی که فی الواقع وجود داشته است)، مورد محاکمه قرار می گیرد (برخلاف قانون آلمان)، اما شدت قوه قهریه باید متناسب با شرایط و اوضاع و احوال باشد و میزان این تناسب به صورت عینی (و نه شخصی) توسط هیأت منصفه تعیین می شود. بنابراین آن چه (از دیدگاه حقوق انگلستان باید محرز شود) و تشخیص آن در صلاحیت هیأت منصفه است، این است که آیا سمپرونیوس می توانسته است چنین تصور کند که او و خانواده اش به دلیل حضور سارقین در معرض خطر بوده اند و آیا استفاده از اسلحه اش برای دفاع پاسخی متناسب با شرایط و اوضاع و احوال بوده است یا خیر؟ در نتیجه گیری می توان گفت بر اساس واقعیات پرونده امکان برائت متهم محتمل و متصور است.

حقوق بلژیک

سمپرونیوس می تواند از مفاد بند ۲ از ماده ۴۱۷ قانون جزایی بلژیک که شامل یک عامل موجه جرم است، و مجازات نشدن وی را تضمین می کند، استفاده کند. ماده ۴۱۷ قانون جزای بلژیک دو اماره قانونی دفاع مشروع را بیان می کند. اما این ماده قانونی به معنای اجرای ماده ۴۱۶ که مربوط به دفاع مشروع می شود نیست. زیرا اگر موضوع وارد در یکی از امارات ماده ۴۱۷ گردید بدون این که قاضی رسیدگی کننده به دنبال احراز سایر شرایط عمومی برای تحقق دفاع باشد، خود به خود از موارد دفاع مشروع تلقی خواهد شد: «ارتکاب جرم از سوی دفاع کننده در موارد تعرضات شبانه به منازل مسکونی که عمل متجاوز توأم با بالا رفتن شبانه از دیوار و یا شکستن قفل درب ها، دیوارها و یا ورودی منزل باشد قابل توجیه خواهد بود مگر آن که ثابت شود که او نمی توانسته برای فرد سارق که از دیوار خانه او بالا آمده سوء قصدی را چه به عنوان هدف مستقیم وی (متجاوز) و یا نتیجه مقاومت درگیری احتمالی در برابر برنامه های او تصور کند.» در مجموع، این اماره، مطلق و غیر قابل رد نیست و ممکن است با ارائه ادله دیگر مخالف با آن چه که ماده ۴۱۷ به آن اشاره می کند رد شود.

اگر ثابت شود که سمپرونیوس در زمان برخورد با سارقین خانه‌اش احتمال سوء قصد بر علیه خود یا اعضای خانواده‌اش را از جانب سارقین تصور نمی کرده است، دیگر نمی توان او را تیره نمود. این ادله باید بدون ذره‌ای شک معقول توسط مرجع تعقیب (دادسرا و شاکی خصوصی) پرونده ارائه شود. در صورت عدم ارائه چنین ادله‌ای سمپرونیوس تیره خواهد شد.

حقوق فرانسه

طبق ماده ۶-۱۲۲ قانون جزائی فرانسه: «فرض می‌شود که در حالت دفاع مشروع مرتکب جرم شده است کسی که فعلی را مرتکب شده است. ۱- برای دفع شخصی که در شب و با تخریب و یا خشونت و یا فریب و نیرنگ وارد محل مسکونی شده است...». چرا که قانون‌گذار از خانه در هنگام شب به شکلی ویژه حمایت نموده و ارتکاب خشونت و حتی قتل را از سوی مالکین این اماکن بر علیه افرادی که بدون اجازه وارد شده‌اند، تجویز کرده است. همچنین می‌توان به از «دست دادن کنترل» فرد نسبت به رفتار خود اشاره کنیم که هر شهروندی که به صورت ناگهانی از خواب بیدار شود ممکن است کنترل رفتار خود را از دست داده و مرتکب ضرب و جرح شود.

مع الوصف، مسأله مشکلی در مورد طبیعت این اماره دفاع مشروع به نظر می‌رسد: آیا این اماره مطلق و غیرقابل رد و یا این که نسبی و قابل رد است به نحوی که مجازات نشدن منوط به این است که متهم به ضرب و جرح یا قتل ادله خود را جهت اثبات تحقق شرایط دفاع مشروع ارایه نماید (تهاجم و تجاوز غیرقانونی و قطعی + واکنش همزمان و متناسب با تجاوز)؟ تعداد کمی از احکام مربوط به سالیان گذشته، ایده مطلق بودن اماره را پذیرفته بودند هر چند که در پرونده (jeufosse - affairé pochon) مرتکبین قتل پسرک عاشقی که از دیوار منزل دختری برای دادن نامه‌ای عاشقانه بالا رفته بود، را دادستانی با عنوان مجرمانه قتل عمدی به دادگاه جنایی فرستاد و این موضوع نشان دهنده آن است که مقامات تعقیب مطلق بودن این اماره را نپذیرفته بودند.

اما امروزه دادگاه بدون کوچکترین شکی، نظریه اماره ساده (دادگاه جنایی، ۱۹ فوریه ۱۹۵۹)، (۲۱ فوریه ۱۹۹۶) را می‌پذیرد. بدین ترتیب متهمین به جنحه و متهمین به جنایت تنها با ارائه ادله در مورد وجود شرایط تام دفاع مشروع در زمان ارتکاب جرم از مجازات نجات خواهند یافت.

همین رویه قضایی است که بایستی در پرونده سمپرونیوس نیز اعمال شود. سمپرونیوس بایستی ادله‌ای ارایه نماید که ثابت کند شرایط دفاع مشروع در زمان ارتکاب قتل فراهم بوده است. او از آن جهت شانس بیشتری برای تیره شدن در این پرونده را دارد که پیش از این نیز قربانی سرقت‌های شبانه‌ای از منزلش بوده است. در فرض خیلی استثنایی که سمپرونیوس مورد تیره قرار نگیرد نیز وی از تخفیف بسیار زیادی در مجازات بهره‌مند خواهد شد: او به جای سی سال زندان، با تحمل یک سال حبس تعلیقی از مجازات رهایی می‌یابد. *

ادامه دارد...

بعد از ارتکاب جرم، لو رفتن نقشه موضوعاً منتفی است. بنابراین کیوان و محسن بی جهت از این بابت نگران بودند.

۲- اشکالات پاسخ‌های داده شده:

مرگ ربوده شده ناشی از افزایش شدید قند خون تشخیص گردیده است نظریه پزشکی قانونی برای طرح سؤال ناقص است. ظاهراً منظور طراح آن بوده که مرگ ناشی از افزایش قند خون به علت نرسیدن انسولین تزریقی بوده است! با این فرض مورد هیچ انطباقی با بند ج ماده ۲۰۶ قانون مجازات اسلامی ندارد. زیرا عمل ارتكابی مورد قصد و عمد متهمان، صرفاً آدم‌ربایی به قصد اخاذی بوده و از طرفی بین آدم‌ربایی و مرگ عرفاً رابطه سببیت وجود ندارد. مرگ، ناشی از نرسیدن انسولین تزریقی به شخص ربوده شده است. خودداری متهمان از انجام خواسته پدر ربوده شده مبنی بر بردن کمال به بیمارستان نیز مستقلاً از مصادیق بند ج ماده ۲۰۶ شناخته نمی‌شود. ممکن است در بادی امر مرگ کمال به عنوان قتل غیرعمد ناشی از بی‌مبالاتی (نرساندن بیمار به بیمارستان...) شناخته شود. با توجه به تبصره ۳ ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی قتل غیرعمد (در حکم شبه‌عمد) ناشی از عدم رعایت مقررات دولتی و یا بی‌احتیاطی و یا بی‌مبالاتی واقع می‌گردد. می‌دانیم مقررات دولتی بر الزام آدم‌ربا به بردن ربوده شده به بیمارستان وجود ندارد. بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی اموری است عرفی؛ یعنی انجام اعمال و یا خودداری از اعمالی است که اشخاص در شرایط متعارف و نوعاً آن‌ها را رعایت می‌کنند.

کدام عرف و عادت در جامعه وجود دارد که بر طبق آن آدم‌ربا چنین تکلیفی داشته باشد؟ البته اگر آدم‌ربا، ربوده شده را به بیمارستان ببرد اخلاقاً قابل ستایش است ولی عقلاً از دید مجرمانه کار عبث و خطرناکی است.

مطابق قانون خودداری از کمک به مصدومین و مجروحین، کمک به شخصی که در معرض خطر مرگ می‌باشد مشروط بر آن که کمک کننده خود دچار خطر نگردد امری است قانوناً الزامی. در فرض مسأله کمک کردن آدم‌ربا به بیمار به‌طور قطع برای آدم‌ربا، خطر دستگیری و گرفتاری را در پی خواهد داشت.

دورنهیجه: از منظر قانون خودداری از کمک به مصدومین هم، آدم‌ربایان مجرم شناخته نمی‌شوند.

تکمله: با پوزش از اسانید محترمی که مبادرت به طرح سئوالات نموده و زحمت تهیه پاسخ سئوالات را تحمل کرده‌اند این نکته را یادآوری می‌نماید که حقوق صرفاً مواد قانونی نیست، هرچند مواد قانون و قوانین از مبانی حقوق می‌باشند. نکته دیگر آن که، مقررات و مواد یک قانون و یا قوانین مختلف دارای ارتباط اندام‌واره و به مثابه موجود زنده می‌باشند این ارتباط ارگانیک از دید عده‌ای از تحصیل کردگان حقوق متأسفانه دور مانده و قوانین را مجزا و مجرد از یکدیگر مورد توجه و استناد قرار می‌دهند این گونه استفاده و استناد به قوانین ارتباطی با علم حقوق و وکالت و فضاوت نداشته بلکه روشی است اداری و غیرکارشناسی.

مسئولیت مدنی در محیط الکترونیکی در حقوق ایران

لااله عزیزان
کارآموز وکالت

اینترنت به عنوان یک پدیده جهانی، مسائل حقوقی مختلفی را در کشورهای مختلف جهان و از جمله در کشور ما مطرح کرده است. تلاش‌های زیادی نیز صورت گرفته ولی هنوز حقوق اینترنت رشد کافی نیافته و در حال شکل‌گیری است.

از آن‌جاکه امروزه افراد بسیاری به اینترنت دسترسی دارند امکان بروز اشتباه و خطا به هنگام برقراری ارتباط از طریق وسایل الکترونیکی بسیار شایع است. این خطاها یا ناشی از عمل انسانی است، برای مثال: نوشتن (تایپ) و یا انتخاب (کلیک) گزینه و یا لمس کلیدی به‌طور ناخواسته و از روی اشتباه و یا ناشی از عملکرد نامناسب و اشتباه سامانه پیام خودکاری است که مورد استفاده واقع می‌شود. ممکن است نامه الکترونیکی به مقصد نرسد یا با نقص و تحریف دریافت شود یا ممکن است یکی از اشتباهات رایج در ایجاد و ارسال نامه‌های الکترونیکی بروز کند. همچنین اگرچه پیام الکترونیکی در اغلب موارد به سرعت به صندوق پستی الکترونیکی گیرنده انتقال می‌یابد با این حال امکان دارد ساختار نرم‌افزاری سرویس دهنده دچار اختلال شده و همین امر باعث گردد که پیام با ساعت‌ها تأخیر دریافت شود.

نظر به این مشکلات، پیش‌بینی راهکارهایی برای حفظ حقوق شخصی که دچار خطا شده از جمله شرایط و آثار خطاها و یا تصحیح آن‌ها در محیط الکترونیکی امری ضروری است. بدیهی است در این زمینه از جمله اشتباه باید به قواعد عام اشتباه که در حقوق قراردادها وجود دارد مراجعه کرد و آن قواعد را به کار برد.

در تعریف مفهوم مسئولیت مدنی می‌توان گفت: (در هر مورد که شخص ناگزیر از جبران خسارت دیگری باشد می‌گویند در برابر او مسئولیت دارد). با توجه به این تعریف این سؤال به ذهن خطور پیدا می‌کند که در محیط اینترنت و فضای مجازی مسئولیت مدنی چگونه محقق می‌گردد؟ در پاسخ می‌توان گفت: اگر در اثر خطا یا اشتباه ضرر و زیانی محقق شود مسئولیت مدنی برای شخص خاطی یا اشتباه‌کننده ایجاد می‌شود که تابع قواعد عمومی مسئولیت مدنی خواهد بود.

قواعد مسؤولیت مدنی ایران در بخش ضمان قهری قانون مدنی منعکس شده است. این قواعد که برگرفته از فقه اسلامی است متناسب با شرایط جدید و مخاطرات ناشی از آن نیست. قانون مسؤولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ برای جبران نقایص حقوق مسؤولیت مدنی وارد سیستم حقوقی ایران شد. در ماده ۱ این قانون به طور صریح «تقصیر» مبنای مسؤولیت قرار گرفته است. پس طبق حقوق ایران اصل بر مسؤولیت مبتنی بر تقصیر است مگر در موارد استثنایی که مسؤولیت مبتنی بر خطر و بدون تقصیر در نظر گرفته شده است.

باتوجه به تنوع فعالیت‌هایی که در اینترنت انجام می‌شود و با وجود سامانه‌های برخط که اطلاعاتی متنوع و متفاوت را لحظه به لحظه معمولاً از طریق خطوط تلفن و به وسیله مودم (Modem) در اختیار مشترکین قرار می‌دهند این سوال مطرح می‌گردد که شرکت‌های ارائه‌دهنده این خدمات که فعالیت‌های خاصی برای تحصیل تمرکز و پردازش اطلاعات انجام می‌دهند تا چه حد مسؤول اطلاعاتی هستند که ارائه می‌دهند؟ اگر در نتیجه این اقدامات و اطلاعاتی که می‌دهند ضرر و زیانی به دیگران وارد کنند چه کسی مسؤول جبران خسارات وارده است؟

مسلماً در هر بستر عملیاتی به علل قابل پیش‌بینی و یا غیر قابل پیش‌بینی ممکن است خساراتی پدید آید. بستر مبادلات الکترونیکی نیز طبیعتاً از این قاعده مستثنی نیست. اتفاقاً به همان نسبت که شبکه‌های الکترونیکی مبادلات را آسان و کم هزینه می‌نماید ممکن است در اثر بی‌احتیاطی، اشتباه عمد یا اشکالات فنی خساراتی را نیز سبب شود. بنابراین توجه قانون‌گذار به جبران خسارات در قانون تجارت الکترونیکی کاری مقبول و پسندیده است اما به نظر می‌رسد به این موضوع آن‌چنان که باید و شاید پرداخته نشده است.

ماده ۷۸ قانون تجارت الکترونیکی ایران که متضمن قاعده‌ی جبران خسارت می‌باشد صرفاً معطوف به آن دسته از خساراتی است که (در اثر نقص یا ضعف سامانه‌های الکترونیکی مؤسسات خصوصی و دولتی به‌جز در نتیجه قطع فیزیکی ارتباط الکترونیکی) به اشخاص وارد می‌شوند. در این موارد مؤسسات مزبور مسؤول جبران خسارات وارده قلمداد شده‌اند. در مواردی که خسارت وارده ناشی از فعل شخصی افراد باشد جبران خسارت برعهده این اشخاص گذاشته شده و طبیعتاً دیگر آن مؤسسه مسؤولیتی در این ارتباط نخواهد داشت.

در پایان این مبحث لازم است متذکر شویم که در ایران مسؤولیت مدنی در محیط الکترونیکی بر مبنای قواعد عمومی مسؤولیت‌های مدنی است و در این زمینه مسؤولیت مبتنی بر تقصیر است جز در مواردی که قانون‌گذار تصریح برخلاف آن کرده باشد. با وجود این در شرایط نبود قانون خاص معضل قانون تجارت الکترونیکی در بخش مربوط به مسؤولیت به عنوان مثال محدود دانستن مسؤولیت دفاتر خدمات الکترونیکی نیست بلکه تصریح نکردن به مسؤولیت آنان متناسب با فعالیت‌هایی است که در چرخه اقتصادی به‌عهده گرفته‌اند. از این رو در اصلاح قانون تجارت الکترونیکی لازم است نوآوری صورت گیرد تا فقدان قوانین موضوعه در این زمینه تا حدی جبران شود. بنابراین اجرای قواعد عمومی مسؤولیت مدنی و تدوین قوانین خاص در بستر تجارت الکترونیکی یک ضرورت بنیادین است. *

مؤسسه معاضدت قضایی

ارکان، وظایف و نحوه کارکرد آن

داراب حقی پور

وکیل دادگستری و مسئول کمیسیون انفورماتیک کانون وکلای آذربایجان غربی

بر اساس ماده ۲۳ قانون وکالت مصوب ۱۳۱۵ "وکلای عدلیه مکلف اند همه ساله در سه دعوی حقوقی به عنوان معاضدت قبول وکالت نمایند. " ماده ۲۴ قانون مارالذکر شرایط برخورداری از خدمت معاضدتی را چنین بیان داشته است: "کسانی که قدرت تأدیه حق الوکاله را ندارند، می توانند از کانون تقاضای معاضدت نمایند، مشروط به این که دعوی با اساس و راجع به شخص تقاضا کننده باشد. طرز تقاضا و سایر شرایط لازمه برای معاضدت قضایی را وزارت عدلیه به موجب نظام نامه معین خواهد کرد."

در ۱۳۱۶/۳/۱۹ آئین نامه قانون وکالت تصویب گردید. این آئین نامه فصل دوم خود را به تشکیلات کانون وکلا و معاضدت قضایی اختصاص داد که مشتمل بر ۱۹ ماده از شماره های ۳۱ تا ۴۹ می باشد که به جز سه ماده اول همه مواد در باب معاضدت قضایی است.

بنابر مراتب فوق قانون و آئین نامه اختصاصی در مورد معاضدت قضایی وجود دارد، ولی عملاً ملاحظه می گردد قضات دادگستری بدون ملاحظه استانداردهای قانونی برای هر تقاضای معاضدت، از کانون وکلا درخواست تعیین وکیل معاضدتی می نمایند. البته با توجه به جو حاکم بر دادگستری در نتیجه کثرت پرونده ها (سالانه ۸ میلیون پرونده) از قضات چندان انتظار نمی رود که به مراتب فوق وقوف داشته باشند. عمده نقص متوجه دوایر یا مؤسسات معاضدت قضایی کانون های وکالت است که بدون رعایت مفاد قانون هر تقاضایی را بدون بررسی و با تکیه بر یک برگ درخواست دادرسی و گاهاً یک برگ کپی دادخواست، اجابت می نمایند.

قرار نیست برای هر درخواستی از طرف دادگستری یا افراد، بدون بررسی، وکیل معاضدتی تعیین شود. شعبه عرایض مؤسسه معاضدت باید پرونده را مطالعه و در صورتی که عقیده به پیشرفت دعوی داشته باشد به شعبه قضایی اعلام نماید تا وکیل معاضدتی تعیین گردد و فلسفه تقنین مواد قانونی مزبور نیز رعایت حال موکلین و هم وکلای معاضدتی است. اصولاً تعقیب دعوی بی اساس، چه سودی برای شخص دارد که برای او تعیین وکیل هم بشود. از کانون های وکلا هم انجام امر عبث پسندیده نمی نماید.

بنابر مراتب فوق به نظر می رسد لازم است در خصوص قبول معاضدت دقت خاص برای متابعت از قانون و عمل بر اساس آن به عمل آید. لازم به ذکر است هیچ بخش نامه یا دستورالعملی هر چند از سوی بالاترین مقام قوه قضاییه صادر شده باشد نمی تواند برخلاف مفاد مواد فوق الذکر قابلیت عمل داشته باشد چه این از بدیهیات علم حقوق است که هیچ

بخش نامه یا آئین نامه‌ای تاب تعارض با قانون را ندارد. اصل ۱۷۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی نیز قضات را مکلف نموده است از اجرای تصویب نامه‌ها و آئین نامه‌های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی است، خودداری نمایند و بر اساس این اصل از قانون اساسی و بند پ ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری هرکس می‌تواند ابطال این گونه مقررات را از دیوان عدالت اداری تقاضا نماید. رئیس قوه قضاییه باید بر اساس وظایف قانونی مصرحه خود در اصل ۱۵۸ قانون اساسی، لوایح قضایی متناسب را تهیه و جهت تصویب، تقدیم مجلس شورای اسلامی که بر اساس اصل ۵۸ قانون اساسی تنها نهاد تقنینی در کشور است، بنماید. بر این اساس مؤسسه معاضدت قضایی، ارکان، وظایف و نحوه کارکرد آن مورد بررسی و مذاقه قرار می‌گیرد.

۱- ارکان مؤسسه معاضدت قضایی

بر اساس ماده ۲۴ آئین نامه قانون وکالت مصوب ۱۳۱۶/۲/۱۹ مؤسسه معاضدت قضایی مشتمل بر ۳ رکن زیر است:

- الف- دبیرخانه
- ب- شعبه عرایض
- ج- شعبه قضایی

۲- نحوه کار مؤسسه معاضدت قضایی

الف- دبیرخانه: بر اساس مواد ۳۶ و ۳۷ آئین نامه مزبور تقاضای معاضدت به دبیرخانه داده می‌شود، تقاضای معاضدت باید به انضمام مدارک ذیل باشد:

- ۱- مدارک دال بر عدم قدرت متقاضی برای تأدیه حق الوکاله به تصدیق معتمدین یا کلاتری محل اقامت متقاضی.
- ۲- رونوشت مدارک دعوی.

ب- شعبه عرایض: بر طبق ماده ۲۴ قانون وکالت مصوب ۱۳۱۵ پذیرش تقاضای معاضدت مشروط به ۳ شرط است:

- ۱- متقاضی قادر به تأدیه حق الوکاله نباشد.
- ۲- دعوی با اساس باشد.
- ۳- دعوی راجع به شخص متقاضی باشد.

شعبه عرایض قبل از رسیدگی به ماهیت دعوی و اظهار نظر در باب پیشرفت آن باید به استناد ماده ۳۸ آئین نامه، تحقیقاتی در دلایل دعوی بنماید و هرگاه تشخیص دهد که مقصود

متقاضی سوءاستفاده و شرخری است از ارجاع پرونده به شعبه قضایی جهت تعیین و کیل خودداری و تقاضا را رد می‌نماید.

"شعبه عرایض بعد از دریافت عرضحال، اگر عرضحال ناقص باشد، نواقص آن را به دفتر دستور خواهد داد. اگر عرضحال کامل باشد عقیده خود را در پیشرفت دعوی خواهد نوشت. در صورتی که دعوی پیشرفت داشته باشد آن را به شعبه قضایی تسلیم خواهد نمود." (ماده ۴۸ آئین‌نامه)

به طور خلاصه شعبه عرایض تقاضای متقاضی را از دو جهت بررسی می‌نماید:

الف- بررسی شکلی:

آیا تقاضا کامل است؟ تقاضایی کامل است که،

- ۱- اعداد متقاضی ثابت شده و مدارک آن ضم تقاضا شده باشد.
- ۲- رونوشت مدارک دعوی ضم تقاضا باشد.
- ۳- دعوی مربوط به خود متقاضی باشد.

منظور از مدارک دعوی، صرفاً دادخواست نیست، بلکه مراد در این‌جا بیشتر دلایل محقق بودن متقاضی است. اگر تقاضا کامل باشد بررسی ماهوی شروع خواهد شد در غیر این صورت اگر تقاضای معاضدت مربوط به خود متقاضی نباشد، یا اعداد او ثابت نشود، شعبه عرایض قرار رد تقاضا را صادر می‌نماید. اگر تقاضا ناقص باشد، به استناد ماده ۴۷ آئین‌نامه قانون وکالت، نواقص را به دفتر کانون دستور خواهد داد. دفتر به محض وصول به متقاضی اخطار می‌نماید که نسبت به رفع نقص اقدام نماید. در قانون یا آئین‌نامه وکالت مستندی برای مهلت رفع نقص وجود ندارد و تنها با استناد به ماده ۵۴ قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مدیر دفتر ظرف دو روز نقایص عرضحال را به‌طور کتبی و مفصل به خواهان اطلاع داده و از تاریخ ابلاغ به مدت ده روز به او مهلت می‌دهد تا نقایص را رفع نماید در صورتی که خواهان در مهلت مقرر رفع نقص ننماید، مدیر دفتر پرونده را با ذکر ماوقع، جهت صدور قرار رد تقاضا به شعبه عرایض ارسال می‌نماید.

متقاضی می‌تواند بر اساس ماده ۳۹ آئین‌نامه قانون وکالت در ظرف مهلت ۱۰ روز از ابلاغ قرار رد تقاضای مزبور به هیأت مدیره کانون وکلا شکایت نماید. رأی هیأت مدیره قطعی است.

بررسی ماهوی:

اگر تقاضا کامل باشد بررسی ماهوی به نحو ذیل در ۳ مرحله صورت می‌پذیرد:

مرحله ۱- بررسی مقصود متقاضی

مستنداً به ماده ۳۸ آئین‌نامه قانون وکالت، "معاضدت قضایی می‌تواند تحقیقاتی در دلایل دعوی بنماید و هرگاه تشخیص دهد مقصود متقاضی سوءاستفاده و شرخری است از تعیین وکیل خودداری و تقاضا را رد می‌نماید."

به‌طور خلاصه در جواب سؤال اساسی مقصود متقاضی چیست؟ دو جواب وجود دارد:

الف- مقصود متقاضی، شرخری و سوءاستفاده است، اقدام لازم، رد تقاضا است. متقاضی می‌تواند بر اساس ماده ۳۹ آئین‌نامه قانون وکالت در ظرف مهلت ۱۰ روز از ابلاغ قرار رد تقاضای مزبور به هیأت مدیره کانون وکلا شکایت نماید. رأی هیأت مدیره قطعی است.

ب- مقصود متقاضی، شرخری و سوءاستفاده نیست، اقدام لازم مراحل ۲ و ۳ می‌باشد.

مرحله ۲- بررسی اساس دعوی

مستنداً به ماده ۲۴ قانون وکالت مصوب ۱۳۱۵، "کسانی که قدرت تأدیه حق‌الوکاله را ندارند، می‌توانند از کانون تقاضای معاضدت نمایند، مشروط به این که دعوی با اساس... باشد." شعبه عرایض باید با بررسی دلایل دعوی، عقیده خود را در این مورد با استدلال ارائه نماید. بدیهی است اگر شعبه عرایض عقیده بر بی‌اساس بودن دعوی داشته باشد، از تعیین وکیل خودداری و تقاضا را رد می‌نماید. متقاضی می‌تواند بر اساس ماده ۳۹ آئین‌نامه قانون وکالت در ظرف مهلت ۱۰ روز از ابلاغ قرار رد تقاضای مزبور به هیأت مدیره کانون وکلا شکایت نماید. رأی هیأت مدیره قطعی است.

مرحله ۳- بررسی پیشرفت دعوی

مستنداً به ماده ۴۱ آئین‌نامه قانون وکالت، "شعبه عرایض پس از وصول عرضحال به‌طریق ذیل اقدام خواهد نمود:

... اگر عرضحال کامل باشد، عقیده خود را در پیشرفت دعوی خواهد نوشت. در صورتی که پیشرفت داشته باشد، آن را به شعبه قضایی تسلیم خواهد کرد. شعبه قضایی وکیلی را برای او معین می‌نماید."

اگر شعبه عرایض عقیده بر عدم پیشرفت دعوی داشته باشد، از تعیین وکیل خودداری و تقاضا را رد می‌نماید. متقاضی می‌تواند بر اساس ماده ۳۹ آئین‌نامه قانون وکالت در ظرف مهلت ۱۰ روز از ابلاغ قرار رد تقاضای مزبور به هیأت مدیره کانون وکلا شکایت نماید. رأی هیأت مدیره قطعی است.

ج- شعبه قضایی: در صورتی که تقاضای معاضدت حائز کلیه شرایط شکلی و ماهوی باشد، جهت تعیین وکیل معاضدتی به شعبه قضایی تسلیم می‌شود. شعبه نسبت به انتخاب وکیل معاضدتی اقدام و ابلاغات را در سه نسخه صادر می‌نماید. (مواد ۴۱ و ۴۲ آئین‌نامه قانون وکالت)

به‌طور خلاصه از لحاظ شکلی تقاضایی کامل است که،

- ۱- اعداد متقاضی ثابت شده و مدارک آن ضم تقاضا شده باشد.
- ۲- رونوشت مدارک دعوی ضم تقاضا باشد.
- ۳- دعوی مربوط به خود متقاضی باشد.

و از لحاظ ماهوی،

- ۱- مقصود متقاضی، شرخری و سوءاستفاده نباشد.
- ۲- دعوی با اساس باشد.
- ۳- امکان پیشرفت دعوی وجود داشته باشد.

وظایف وکیل معاضدتی:

- ۱- تنظیم وکالت‌نامه و قرارداد حق‌الوکاله معاضدتی به نام معاضدت قضایی.
- ۲- ارسال نسخه دوم وکالت‌نامه به دبیرخانه معاضدت قضایی.
- ۳- وصول خمس حق‌الوکاله در صورتی که موکل محکوم‌له واقع شود و ایصال آن به صندوق کانون یا اثبات عدم دریافت حق‌الوکاله. (ماده ۴۷ آئین‌نامه قانون وکالت)
- ۴- مطلع کردن شعبه قضایی از جریان کار. (مواد ۴۳ و ۴۴ آئین‌نامه قانون وکالت)

خلاصه

بنابر مراتب فوق لازم است در کانون‌های وکلا به معاضدت قضایی توجه خاص مبذول گردد تا از یک طرف واجدین شرایط از این خدمت محروم نگردند و از طرف دیگر با دقت تمام جلوی سوءاستفاده کنندگان از این خدمت گرفته شود، تا خدای ناکرده وکیل وسیله دفاع از باطل نگردد و وقت خود و دادگستری را با دعاوی بی‌اساس متقاضیان هدر ندهد. برای نیل به این اهداف لازم است موسسه معاضدت قضایی به شرح فوق سازماندهی گردد و این مبسر نیست مگر این که دبیرخانه و شعب عرایض و قضایی، داخل در ساختار مؤسسه معاضدت قضایی گردد. و همچنین پذیرش، دقیقاً بر اساس مفاد قانون باشد. »

نوشته حاضر در مقام نقد پاسخ همکار محترم جناب آقای قائم‌فرد به سوال آیین دادرسی کیفری موضوع هجدهمین دوره اخبار کانون و کلای دادگستری اصفهان است که در خبرنامه شماره ۲۵ به چاپ رسیده.

قسمتی از سوال که موضوع بحث ماست چنین طرح شده بود: فردی نظامی با درجه سرتیپ دومی به همراه پسری ۱۲ ساله متهم به قتل عمدی شده‌اند، محل رسیدگی به چنین اتهامی دادگاه چه محلی است؟ چرا؟

همکار محترم در مقام پاسخ به سوال مزبور دادگاه صالح برای رسیدگی به جرم پسر ۱۲ ساله را به تبع مجرم اصلی و با استناد به رأی وحدت رویه شماره ۶۸۷-۸۵/۳/۲- دادگاه کیفری استان تهران دانسته‌اند.

مطابق تبصره ۱ ماده ۴۹ قانون مجازات اسلامی، و تبصره ۱ ماده ۲۱۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری؛ منظور از طفل کسی است که به حد بلوغ شرعی نرسیده باشد. و تبصره ۱ ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی به پیروی از نظر مشهور در فقه امامیه سن بلوغ در پسر را ۱۵ سال تمام قمری می‌داند.

نگرش فقهی حاکم بر حقوق کیفری کنونی ایران، بالیدگی جسمانی اطفال یعنی معیار شرعی بلوغ را به منظور پاسخگوشدن و یا پاسخگو بودن اطفال و نوجوانان در قلمرو کیفری؛ مبنای مسؤولیت کیفری اطفال قرار داده است که با معیار حقوقی ملحوظ در قانون تشکیل دادگاه اطفال بزهدکار مصوب سال ۱۳۳۸ و کنوانسیون بین‌المللی حقوق کودک متفاوت است.

البته به دلالت نظریه شماره ۷۶/۷/۹-۷/۴۱۲۹ اداره حقوقی قوه قضاییه، در امور جزایی احراز واقع لازم است و مندرجات شناسنامه مانع از آن نیست. از نظریه مذکور چنین استفاده می‌شود که برخلاف مندرجات شناسنامه اگر دادگاه اطفال احراز کند متهم به حد بلوغ شرعی نرسیده است او را از مسؤولیت میرا اعلام و بالعکس اگر برخلاف سن مندرج در شناسنامه، متهم به حد بلوغ شرعی رسیده باشد دارای مسؤولیت کیفری خواهد بود.^۱

پس عنوان یک ماده برای احراز قدرت شعور و اراده کافی نیست، همین قدر که صغیر دارای قدرت بازدارندگی و تمییز عدم ارتکاب جرم باشد همانند یک فرد بزرگسال می‌تواند مسؤول تلقی شود. اما به‌طور کلی باید گفت ملاک تشخیص سن متهم، شناسنامه اوست زیرا شناسنامه سند رسمی است مگر این که خلاف آن ثابت شود.^۲

ماده ۱۴(۴) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی ۱۹۷۶ بیان می‌دارد: (آیین دادرسی کیفری) در خصوص نوجوانان باید به‌گونه‌ای باشد که سن ایشان را لحاظ کرده و به سازگاری مجدد آن‌ها توجه داشته باشد).

۱- آیین دادرسی کیفری، جلد دوم، عباس زراعت، علی مهاجری، انتشارات فکرسازان، ص ۱۵۱.

۲- نظریه مشورتی شماره ۷/۳۷۰۶ مورخ ۷۳/۶/۳.

در خصوص رسیدگی به جرایم مستوجب قصاص نفس اشخاص بین ۱۵ تا ۱۸ سال با توجه به رأی وحدت رویه ۶۸۷ اختلافی وجود ندارد. در واقع جرایم مستوجب اعدام اشخاص دارای سن ۱۵ تا ۱۸ سال پس از تحقیقات دادرسی با کیفرخواست به دادگاه کیفری استان ارسال خواهد شد.^۳ اما اختلاف در مورد اشخاص زیر ۱۵ سال وجود دارد، چنانچه در سوال شخص ۱۲ ساله مطرح شده. مطابق ذیل تبصره ۳ ماده ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، جرایم اطفال مستقیماً در دادگاه‌های مربوط مطرح می‌شود.

تبصره ماده ۲۲۰ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری اشعار می‌دارد: به کلیه جرایم اشخاص بالغ کمتر از ۱۸ سال تمام نیز در دادگاه اطفال طبق مقررات عمومی رسیدگی می‌شود.

علت تمایز دادگاه اطفال از دادگاه‌های دیگر وضع خاص اطفال و خصوصیات جسمی و روانی آن‌ها می‌باشد.

اعلامیه جهانی حقوق بشر سازمان ملل متحد و کنوانسیون حقوق کودک هر دو اشاره دارد به این که کودک، به علت عدم رشد عمومی و ذهنی، به حمایت و توجه ویژه از جمله حمایت مناسب قانونی نیازمند است.

چنان که در قوانین ما و قوانین بین‌المللی مواردی که حاکی از تخفیف برخوردار با این گونه متهمان باشد به چشم می‌خورد، از جمله مواد ۲۳۰، ۲۲۹، ۲۲۶، ۲۲۵، ۲۲۰ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری - ماده ۴۹ قانون مجازات اسلامی - بند (ب) ماده ۴۹ قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵، همچنین ماده ۱۰ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی بیان می‌دارد: (صغار متهم باید از بزرگسالان جدا باشند) و بند ۵ ماده ۶ میثاق مقرر می‌دارد: (حکم اعدام در مورد جرایم اشخاص کمتر از ۱۸ سال اجرا نمی‌شود).

ماده (۱) ۴۰ کنوانسیون حقوق کودک اعلام می‌دارد: کشورهای عضو در مورد کودکان مجرم یا متهم به نقض قانون کیفری این حق را به رسمیت می‌شناسند که با آنان مطابق با شئونات و ارزش کودک رفتار کرده، این امر موجب افزایش احترام کودک نسبت به حقوق بشر و آزادی‌های اساسی دیگران شده، سن کودک را در نظر گرفته و باعث افزایش خواست وی برای سازش با جامعه و به عهده گرفتن نقشی سازنده در اجتماع می‌گردد.

در خصوص موضوع بحث؛

رسیدگی به اتهام قتل عمدی طبق تبصره ماده ۴ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب و تبصره ۱ ماده ۲۰ همان قانون در صلاحیت دادگاه کیفری استان قرارداد شده است. حکم دو تبصره اطلاق دارد و اطفال را استثناء نکرده است از طرفی با محدودیت تبصره ماده ۲۲۰ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری روبرو هستیم. شاید در مقام پاسخ بتوان چنین اظهار نظر نمود که قانون اصلاح مؤخر بر قانون آیین دادرسی کیفری است لذا کلاً رسیدگی به جرم قتل عمدی از سوی هر کس واقع شود اعم از طفل و بزرگسال در صلاحیت دادگاه کیفری استان است. اما باید به این مهم توجه نمود که هر دو

۳- آ.د.ک، پیشین، ص ۱۵۶. همچنین نگاه کنید به نظریه مشورتی شماره ۷/۸۴۸۱-۷۹/۹/۷۷ اداره حقوقی دادگستری

قانون مذکور از جهتی خاص هستند: در فصل ۵ قانون آیین دادرسی کیفری به وضعیت سنی اشخاص توجه شده و به تناسب سن افراد دادگاه‌های خاص با تشریفات ویژه مقرر داشته ولی مقنن در تبصره ماده ۴ و همچنین ذیل ماده ۲۰ قانون اصلاح به نوع جرم و مجازات آن توجه نکرده.

از طرفی رأی وحدت رویه شماره ۶۵۱-۷۹/۸/۳ مقرر می‌دارد: به کلیه جرایم اشخاص کمتر از ۱۸ سال تمام طبق مقررات عمومی در دادگاه اطفال رسیدگی می‌شود. ^۴ البته رأی مزبور با رأی وحدت رویه ۶۸۷ دیوان عالی کشور تعارض دارد.

رأی وحدت رویه فوق‌الاشاره که مورد استناد همکار محترم قرار گرفته رسیدگی به جرایم اشخاص بالغ کمتر از ۱۸ سال را در صلاحیت دادگاه کیفری استان قرارداد است و استدلال مندرج در متن رأی، مستند پاسخ ایشان قرار گرفته. اما استدلال مطرح شده در رأی باعث چشم پوشی از ظاهر ماده نمی‌شود. در متن رأی وحدت رویه استنادی آمده: «اشخاص "بالغ" کمتر از هیجده سال تمام» و لذا افراد نابالغ که موضوع سؤال است را شامل نمی‌شود و متن رأی، تاب تسری به افراد نابالغ را ندارد.

رأی وحدت رویه ۶۸۷ در مقام حل تعارض میان شعب ۲۰ و ۲۷ دیوان عالی کشور صادر شده و رأی شعبه ۲۰ در مورد فرد ۱۶ ساله و رأی شبهه ۲۷ در خصوص فرد ۱۷ ساله صادر شده است. دادستان محترم کل کشور در مقام اظهار نظر نسبت به اختلاف حاصله بین شعب فوق بیان داشته‌اند: قانون متأخر در رابطه با این پنج نوع جرم، خاص است و تبصره ماده ۲۲۰ را فقط تخصیص می‌زند و با نسخ صریح یا ضمنی می‌کند.

چنان که ملاحظه می‌شود دادستان محترم عقیده بر تخصیص تبصره ماده ۲۲۰ داشته‌اند و نه ماده ۲۱۹. از طرفی در صورت تأیید استدلال همکار محترم باید بر آن بود که: هدفی که از وضع دادگاه اطفال مورد نظر قانون‌گذار است، یعنی رعایت مصلحت طفل و تخفیف در رسیدگی به جرایم آن‌ها، در مورد قتل عمد- و سایر جرایم در صلاحیت دادگاه کیفری استان- حاصل نمی‌شود که این تبعیض به هیچ وجه منطقی به نظر نمی‌رسد.

در نهایت؛ با توجه به ظاهر رأی وحدت رویه شماره ۶۸۷ و مذاکرات منتج به صدور رأی مزبور و همچنین رأی وحدت رویه شماره ۶۵۱ و اصل عدم مسؤلیت اطفال و اماره عدم توانایی ارتکاب جرم در اطفال باید بر آن بود که رسیدگی به جرایم افراد نابالغ (افراد سنی آن‌ها کمتر از ۱۵ سال تمام قمری است) در صلاحیت دادگاه اطفال است و جهتی که برای تفکیک جرایم اشخاص نابالغ و بالغ به عمل آمده آن است که مقررات مربوط به دادرسی اشخاص بالغ زیر ۱۸ سال همان مقررات دادرسی جرایم بقیه اشخاص بالغ است اما در مورد اشخاص نابالغ باید به مقررات خاص فصل پنجم کتاب قانون آیین دادرسی کیفری عمل شود. در پایان باید گفت اگرچه تصویب ۱۳ ماده و ۵ تبصره در فصل پنجم قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۷۸، گامی در جهت افتراقی کردن نحوه رفتار با اطفال و نوجوانان بزهکار به شمار می‌رود، تا احیای کامل حقوق کیفری اطفال (ماهوی و شکلی) به معنای فنی آن، در ایران فاصله زیادی وجود دارد. قوه قضاییه با تنظیم و تقدیم لایحه قضایی قانون تشکیل دادگاه‌های اطفال و نوجوانان به مجلس می‌کوشد این فاصله از میان برود. »

۴- آ.د.ک، پیشین، ص ۱۵۲.

نوآوری

مهدی احمدی
سید مجید طیبی
وکلاهی دادگستری

ماده ۲۲ آیین‌نامه لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری رئیس کانون وکلای دادگستری در ردیف دادستان استان قلمداد شده و طبق قانون، وکلا هم از نظر شئونات همانند قضات به‌شمار رفته‌اند آیا دادگستری اصفهان هنگام ورود دادستان محترم و سایر قضات برای آن‌ها هم قبض صادر می‌کند؟ آیا منطقی است که هنگام ورود رئیس کانون وکلا که طبق قانون هم‌ردیف دادستان می‌باشد یک سرباز نیروی انتظامی وی را مورد بازجویی قرار دهد و از وی کارت شناسایی بخواهد؟ مگر نه اینست که قضات محترم پس از بازنشستگی تازه به شغل شریف وکالت نائل می‌شوند؟ اهمیت شأن وکیل و وکالت تا آن‌جایی است که وفق قانون در برخی از دعای مهم حضور وکیل الزامی بوده و صدور حکم بدون حضور وی فاقد وجهت قانونی است. مگر یک وکیل خدای ناکرده از گروه القاعده یا فلان و بهمان‌گروه تروریستی می‌باشد و قصد انجام عملیات انتحاری دارد که او و کیفش را همانند یک تروریست مورد تفتیش و بازرسی بدنی قرار می‌دهند. این امر دقیقاً در اداره آگاهی اصفهان نسبت به وکیل دادگستری اعمال می‌شود فقط یک قدم دیگر تا انگشت‌نگاری از وکلا فاصله است که ان‌شاءالله به‌زودی شاهد آن نیز خواهیم بود حال آن‌که هویت یک وکیل با همراه داشتن آرم کانون وکالت شناسایی کاملاً مشخص است.

در پایان این مهم را نباید از یاد برد که باتوجه به این‌که شغل وکالت همانند شغل قضاوت از معدود مشاغلی است که در سطح جامعه و در انتظار عمومی، صاحبان آن دارای یک شخصیت بسیار متین و با پرستیژ بالا می‌باشند لذا باتوجه به دیدگاهی که مردم از این قشر فرهیخته دارند شایسته نیست که یک وکیل دادگستری را صرفاً به‌خاطر یک تفتیش و بازرسی که دلیل آن‌هم نامعلوم است زیر ذربین جشمان مردم قرارداد و متانت و وقار این لباس را زیر سؤال برند همان‌طور که تفتیش و بازرسی یک قاضی دادگاه زشت و ناپسند می‌باشد.

همان‌طور که تمامی همکاران عزیز می‌دانند اسامی سال نوآوری و شکوفایی نام‌گذاری گردیده و صد البته تمامی همکاران محترم هم بالطبع چشم‌به‌راه نوآوری و شکوفایی در سیستم قضایی و دادگستری بودند تا این‌که بالاخره پس از گذشت شش‌ماه از سال انتظارها به‌پایان رسید و نوآوری‌ها در دادگستری اصفهان هم شروع شد، اولین نوآوری این بود که به جمع مأمورین وظیفه مراقب درب ورودی دادگستری یکی از اعضای پرسنل کادر مجرب نیروی انتظامی نیز اضافه شد که وظیفه اصلی ایشان بهانه‌جویی از وکلا در قالب انجام وظیفه و در واقع توهین و شکستن حرمت و شخصیت وکیل است و نوآوری دیگر دادگستری اصفهان هم این بود که درب ورودی وکلا را از درب ورودی سایر اشخاص جدا نمودند که در ظاهر این امر خیلی خوب و احترام به شخصیت وکلا به‌شمار می‌رفت و اکثر همکاران هم از این طرح راضی بودند ولی دیری نپایید که این رضایت‌مندی پایان یافت چرا که نوآوری جدید دیگری هم به‌منصه ظهور پیوست و آن این‌که وکلا هم می‌بایست همانند سایر مردم عادی برای ورود به دادگستری قبض ورود دریافت و هنگام خروج می‌بایست آن را به امضاء یکی از پرسنل دادگستری برسانند. مسأله‌ای که ذهن اکثر همکاران را به خود مشغول داشته این‌که، پس فلسفه نصب آرم کانون وکلا چه معنا و مفهومی دارد؟ مگر نه اینست که این آرم حکایت از وکیل بودن و صلاحیت داشتن صاحب آن دارد پس دیگر دادن قبض ورود به آن‌ها به چه معناست؟ ولی متأسفانه دیده می‌شود که بسیاری از همکاران بدون اعتراض و با تواضع کامل به این بی‌حرمتی‌ها گردن می‌نهند و انسان را به یاد حکایت آن پلی می‌اندازد که در زمان آن شاه قاجار ساخته شد و هر روز مأمورین، خراج عبور از آن را می‌افزودند و کسی هم اعتراضی نمی‌کرد. یک روز شاه نظر مردم را راجع به میزان خراج عبور از پل جویا شد، کسی اعتراض که نکرد هیچ، فقط درخواست نمودند نفرت ... را زیاد کنید و این نوآوری‌ها در مثل، همانند این حکایت می‌باشد. مگر نه اینست که برابر

آزاداشت

محمد پورحاج رضا
کارشناس حقوق

در پی وضع مقررات منع آمد و شد کتره‌ای به دادگستری اصفهان و لزوم اخذ جواز برای مراجعین اعم از وکلا، کارشناسان و... عده‌ای از معاندین و مزدوران قلم به دست، به انتقاد از این اقدام به جا و شایسته پرداختند که اینجانب وظیفه خود دانستم مستند و مستدل از این اقدام شجاعانه دفاع نمایم و بدیهی است این دفاعیه اتمام حجتی خواهد بود برای کلیه منتقدان و من بعد چنانچه کسی انتقاد نمود حتماً قصد خصومت دارد.

و اما ابتدا صورت مسأله:

من بعد افراد برای ورود به ساختمان دادگستری می‌بایست ثبت‌نام نموده و مجوز ورود دریافت نماید و پس از این که کارشان در دادگستری پایان یافت، شعبه مربوطه با مهر «خروج بلا مانع است» اجازه خروج از ساختمان دادگستری را به مراجعین می‌دهد. این حالت را از نظر حقوقی آزاداشت گویند که ترکیبی است از کلمه آزادی و کلمه بازداشت چون فردی که وارد ساختمان دادگستری می‌شود نه آزاد است و نه بازداشت. در وهله اول این سؤال مطرح می‌شود که این اقدام آیا مستند قانونی و شرعی دارد یا خیر و در مرحله دوم این طرح چه فوایدی دارد.

در پاسخ به عرض می‌رساند که این طرح مستند به قانون اساسی، قانون عادی و شرع انور است که در ذیل می‌آید:

الف) مستند قانون اساسی:

به موجب اصل سی و چهارم قانون اساسی، دادخواهی حق مسلم هر فردی است و هر کس می‌تواند به منظور دادخواهی به دادگاه‌های صالح رجوع نماید، همه افراد ملت حق دارند این گونه دادگاه‌ها را در دسترس داشته باشند و هیچ کس را نمی‌توان از دادگاهی که به موجب قانون حق مراجعه به آن را دارد منع کرد.

ب) مستند شرعی:

نیم‌نگاهی به آداب فضاوت و یا آداب القضا حکایت از این دارد که در فقه توصیه زیادی به این امر شده است که قاضی نباید دربان و حاجب داشته باشد و مردم باید به راحتی به مردم دسترسی داشته باشند که اقدام فوق در این راستا می‌باشد.

ج) مستند قانونی:

به موجب ماده ۲۴ قانون آیین دادرسی کیفری، چنانچه در جرایم مشهود، بازداشت متهم برای تکمیل تحقیقات ضروری باشد موضوع اتهام باید به متهم ابلاغ و تا حداکثر ۲۴ ساعت

می‌توانند متهم را تحت نظر نگهداری نمایند که در مانحن فیه چنانچه مراجعه به دادگستری را جرم مشهود بدانیم که در مرثی و منظر مأمورین انتظامی صورت می‌گیرد دادگستری می‌تواند مراجعین را تا پایان وقت اداری حبس نماید که البته این اقدام در مرحله بینابین بازداشت و آزادی می‌باشد که همان‌گونه که ذکر شد آزاد است و طبق ماده قانونی فوق کاملاً مجاز می‌باشد.

البته عده‌ای از منکران و منتقدان مدعی‌اند که اگر برگه خروج مهر نشد، فرد حق خروج دارد همچنان که عده‌ای در اعتراض به این رویه بدون مهر «خروج بلامانع است» خارج می‌شوند که این نشان از عبث بودن این اقدام دارد که در پاسخ باید گفت چنانچه کسی بدون مهر «خروج بلامانع است» از دادگستری خارج شد از مصادیق محرز و مسلم «فرار مجبوسین قانونی» می‌باشد که به موجب مواد ۵۴۷ تا ۵۵۴ قانون مجازات است، قابل تعقیب و مجازات می‌باشند.

فوائد:

طرح آزاد است مانند سایر طرح‌ها فواید زیادی دارد:

۱- اگر مراجعین عادی دادگستری را به سه دسته شکات (یا خواهان‌ها)، متهمین (یا خواندگان) و شهود تقسیم نماییم اجرای این طرح باعث کاهش ورودی پرونده‌ها و حتی مختومه شدن آن خواهد شد، زیرا:

دسته اول یعنی شکات یا خواهان‌ها وقتی صف ورودی به دادگستری را می‌بینند، عطای دادخواهی را به لقای آن بخشیده و از شکایت یا طرح دعوا صرف‌نظر نموده و باعث کاهش ورودی خواهد شد.

دسته دوم نیز احتمالاً به سرنوشت دسته اول گرفتار شده و سعی می‌کنند مرتکب جرم نشده و به تعهدات خود عمل نمایند تا نیازی به ورود به ساختمان دادگستری نداشته باشند. دسته سوم که در اثر اصرار طرفین به دادگاه مراجعه می‌کنند، به محض دیدن صف کیلومتری از ادای شهادت منصرف شده و چون شهادتی در پرونده داده نخواهد شد، بسیاری از پرونده‌ها مختومه خواهد شد.

۲- چون اجرای این طرح، باعث تحقیر افراد می‌شود، استمرار و مداومت آن نوعی تزکیه نفس محسوب و غرور و تکبر و شخصیت افراد را به مرور از بین می‌برد و مدینه قاضله‌ای فراهم خواهد ساخت. و این طرح در راستای تکریم ارباب رجوع تدوین شده است، اطلاعات بیشتر را در داستان ابوعلی سینا و کناس بخوانید که مرد کناس، با دلیل کردن نفس خود را گرامی می‌داشت.

۳- ایجاد اشتغال برای نگهداران، مهرسازان، کاغذ سازان، چاپگران و ... مستغنی از توصیف است.

البته ادب اقتضاء می‌کند که هرگاه حسن چیزی را گفتیم عیب آن را هم بگوئیم و به نظر نگارنده این طرح یک عیب اساسی دارد که ان‌شاءالله به مرور برطرف خواهد شد و آن این که شامل قضات و کارکنان دادگستری نمی‌شود. *