



خبرنامه کلون و کلان دادگستری استان اصفهان

عناوین مقالات:

- دلالت ، اصالت و حجیت
- قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۸۹، مقرراتی پرطمطراق و در تضاد با حقوق شهروندی
- بررسی مالکیت انسان بر اعضای بدن خود
- زمینه های توسعه قضاوت خصوصی (داوری) با رویکرد گسترش و کالت
- دکترین استفاده منصفانه در حقوق مالکیت فکری ایران
- حمایت کیفری از کودکان در برابر هرزه نگاری از اسناد بین المللی و نظام کیفری ایران
- بررسی وضعیت حقوقی منع زوجه از اشتغال
- قوه قاهره (فورس مازور) و تأثیر آن بر تعهدات در قانون مدنی فرانسه
- سوگنامه رودی که زنده نیست
- مسؤولیت مدنی حرفه ای دلان (با تأکید بر حرفه دلالی املاک)
- قواعد عمومی ناظر به اسناد سجلی

با آثاری از:

- سید مهدی حجازی
- محمد رضا حیدریان
- محمد علی دادخواه
- محمد امین رضا زاده
- عاطفه شیخ اسلامی
- آرش صادقیان
- دکتر غلامرضا طبرانیان
- علی رضا قنبری
- عباس میر شکاری
- محمد حسن میر شکاری
- مریم نباتی

فهرست مطالب

- ۲ **دکتر علامه مطهر انبیا**
دلالت اصالت و حجت
- ۸ **آرش صادقیان**
قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب
۱۳۸۹، مقرراتی بر طمطریق و در تضاد با حقوق
شهروندی
- ۳۸ **محمد حسن میرنگاری**
بررسی مالکیت انسان بر اعضای بدن خود
- ۴۸ **محمد امین رضازاده**
زمینه های توسعه تضاموت خصوصی (ناواری) با
رویکرد گسترش وکالت
- ۵۴ **مریم باقی**
دکترین استفاده منصفانه در حقوق مالکیت فکری
ایران
- ۶۳ **عاطفه شیخ اسلامی**
حمایت کیفری از کودکان در برابر هرزه نگاری از
منظر اسناد بین المللی و نظام کیفری ایران
- ۷۱ **علی رضا قنبری**
بررسی وضعیت حقوقی منع زوجه از اشتغال
- ۷۶ **محمد رضا حیدریان**
قوه قاهره (فارس ماژور) تأثیر آن بر تعهدات در
قانون مدنی فرانسه
- ۸۲ **محمد علی دانه خواه**
سوگنامه رودی که زنده نیست
- ۹۱ **سید مهدی حجازی**
مسئولیت مدنی «حرفه ای دلالت» (با تأکید بر حرفه
دلالتی املاک)
- ۱۰۳ **عباس میرنگاری**
قوانین عمومی با نظر به اسناد سجلی



صاحب امتیاز: کانون وکلای دادگستری منطقه اصفهان
مدیر مسئول: مصطفی انوری زاده
روش: خبری - آموزشی
ترتیب انتشار: ماهانه
امور اداری: سید مهدی خاتون آبادی
گرافیک و صفحه آرایی: وهاب یمانی - مانده حائریان
مجری چاپ: شرکت انتشارات فرزندگان زاینده رود
لینوگرافی: سروش
سایر همکاران: شیرین شریف زاده، الهام پور غلامحسین،
محبوبه فیاض، روح اله محمدی،
و محمد نیک آبادی
نشانی: اصفهان، خیابان ۲۲ بهمن، مجتمع اداری امیرکبیر
کد پستی: ۸۱۵/۷۱۴۱۳۹
تلفن: ۳۶۸۳۱۹۰ فکس: ۳۶۸۳۱۹۶
آراء نویسندگان، دیدگاه «مدرسه حقوق» نیست.

زیر نظر:
دکتر بهروز تقی خانی
b.taghikhani@yahoo.com

نقل مطالب «مدرسه حقوق» بلا مانع است. حتی بدون
ذکر مأخذ. فقط لطفاً کنید و اسم نویسنده را از قلم
نیندازید. ممنون

دلالت، اصالت و حجیت

دکتر غلامرضا طبرانیان ■

وکیل دادگستری در مقام اقامه دعوی و یا دفاع در برابر دعوی، اعم از حقوقی و کیفری، با ارائه انواع دلائل، از مرجع قضائی درخواست می‌کند؛ دادگاه پس از رسیدگی به دلائل و کشف حقیقت، تأیید و رأی صادر نماید که موکل او مصدقاً از افراد یکی از احکام قانونی است تا بر اساس تشخیص قضائی و رأی مزبور در مورد استیفای حقوق موکل اقدام گردد.

مثال حقوقی:

در دعوی تخلیه عین مستأجره با طرح ادعای انتقال مورد اجاره توسط مستأجر به غیر، وکیل خواهان برای اثبات تخلف مستأجر ضمن تقدیم اجاره نامه بین موکل خود یا مستأجر که به شرح مندرج در آن، حق انتقال مورد اجاره از مستأجر سبب گردیده، صورت مجلسی نیز ارائه می‌نماید حاکی از ارجاع تأمین دلیل توسط شورای حل اختلاف به یکی از کارشناسان رسمی دادگستری و مراجعه کارشناس مزبور به محل و سؤالی از شخص حاضر و مشغول به کسب در محل استیجاری که به صورت فروشگاه مواد غذایی اداره می‌شود. در این صورت مجلس کارشناس تصریح نموده که متصرف فروشگاه اقرار نموده که فروشگاه را از مستأجر مالک اجاره کرده است و عده ای از اهالی محل نیز انتقال مورد اجاره را به شخص مزبور تأیید نموده‌اند.

در صورت مجلس تأمین امضائی از متصدی فروشگاه و نیز امضائی از اهالی محل وجود ندارد و تنها امضاء ذیل صورت مجلس متعلق به کارشناس مجری قرار تأمین می‌باشد هم چنین وکیل خواهان تعدادی فاکتور خرید اجناس برای فروشگاه پیوست دادخواست تقدیم نموده نشان از این که متصدی فروشگاه، مستقیماً و کراراً اجناسی را از عمده فروشان و شرکت های تولیدی و توزیع کالا خریداری کرده است و وکیل خواهان در پایان نتیجه گیری می‌کند که مستأجر محل کسب خود را بر خلاف رضایت مالک به غیر منتقل نموده و صدور حکم تخلیه عین مستأجره را به نفع موکل خود تقاضا می‌کند. بنابراین دلائل ابرازی وکیل خواهان به شرح زیر است:

۱. اجاره نامه رسمی بین مالک و مستأجر او.
۲. صورت مجلس تأمین دلیل تحریر و امضا شده کارشناس رسمی دادگستری.
۳. تعدادی فاکتور حاکی از خریداری اجناس از نوع مواد غذایی از شرکت های تولیدی برای فروشگاه توسط شخص شاغل در عین مستأجره.

اشخاص مطرح در دعوی عبارتند از :

۱. خواهان موجر سند رسمی اجاره
۲. خواننده اول مستأجر خواهان
۳. خواننده دوم شخص شاغل در عین مستأجره.
۴. شخص سومی که وکیل خواهان در جریان دادرسی او را نیز به عنوان انتقال گیرنده عین مستأجره قبل از خواننده دوم معرفی کرده است.

مثال کیفری:

در تقدیم شکایت کیفری علیه دو نفر به اتهام انتقال مال غیر، یعنی به طرفیت انتقال دهنده و انتقال گیرنده که انتقال گیرنده خود وکیل دادگستری است، وکیل شاکی مدعی است موکل او با اختیار حاصل از وکالت رسمی از مالک، ملک او را طی مبیعه نامه ای عادی به متهم اول می فروشد. سپس پس از چند ماه معامله مزبور بین طرفین اقاله می شود. معامله موضوع اتهام بین متهم اول و متهم دوم پس از تاریخ اقاله در حالی که انتقال گیرنده عالم به اقاله بوده انجام شده، در نتیجه محکومیت متهمان را به مجازات کلاه برداری و رد مال از دادسرا و دادگاه کیفری و برای اثبات ادعای خود به دلائل زیر استناد می نماید:

۱. وکالت نامه رسمی مبنی بر تفیض فروش ملک از جانب مالک به شاکی.
۲. فتوکپی مصدق، حاکی از اقاله مبیعه نامه عادی بین شاکی و متهم اول، در ظهر مبیعه نامه
۳. اقرار کتبی متهم اول مبنی بر این که متهم دوم با علم به تعلق مال به غیر ملک مزبور را خریداری کرده است.

پس از رسیدگی به دلائل اصحاب دعوی و بررسی دلائلی که قاضی رأساً در جهت کشف واقع و حقیقت تحصیل می نماید، درامر قضاء و دادرسی، عالی ترین و نهائی ترین حد مطلوب، دست یافتن مقام قضائی به یقین است و یقین زمانی در وجدان قاضیعال محقق می شود که در ذهن او مراجع به حقانیت یکی از طرفین، تنها یک باور عقیده بوجود آید، بدون اندک احتمالی خلاف باور مزبور البته در حوزه عمل حصول این مرتبه از باور امری دشوار است و غالب موارد، رسیدگی قاضی به دلائل، حتی اگر رسیدگی به شایستگی و رعایت کامل موازین قضایی و بی طرفی صورت گیرد، به ظن قوی و قریب به یقین منتهی می گردد و به علت عدم تحقیق یقین، قاضی ناگزیر باید به احتمال ناچیزی که مانع حصول تعیین است اعتنا ننماید لذا در دعاوی حقوقی می توان ظن قوی را به منزله یقین پذیرفت و مطابق آن رأی صادر نمود. زیرا در دعاوی حقوقی وظیفه قاضی حل و فصل خصومت و نظم بخشیدن به روابط حقوقی اصحاب دعوی است.

قواعدی مانند قاعده ید و قاعده فراش که در اغلب موارد بر ظن حاصل از غلبه استوار است و نیز اصولی مانند اصل استصحاب و اصل برائت، مشهور به اصول عملیه، راهنمای قاضی در دعاوی حقوقی در اتخاذ تصمیم و آراء قضائی است، مشروط بر این که راه وصول به یقین با تمامی تلاش و مقام قضائی بر او مسدود شده باشد. ولی در دعاوی کیفری حتی این اندازه اغماض و مسامحه عرضی نیز جایز نبوده، قاضی کیفری در مقام رسیدگی به جرائم و تعیین مجازات باید یقین تام و کامل بر مجرمیت متهم حاصل نماید.

در دعاوی کیفری تنها اصل حاکم، در صورت تأمین از تحصیل یقین و علم بر مجرمیت متهم، اصل اصیل برائت است. زیرا با صدور حکم مجازات شرف، جان، آزادی و اموال متهم بدون عرض که خود نوعی مصادره است دچار

آسیب و زیان و تعرض می شود که جبران اشتباه قاضی در این موارد اگر غیر ممکن نباشد، لاقلاً بسیار دشوار و عملاً غیرمقدور است. دعاوی کیفری مستقیماً با حق حیات که منشاء کلیه حقوق اساسی و انسانی است در ارتباط است، لذا قاضی کیفری حق ندارد حتی بر مبنای ظن قوی و قریب به یقین بر اساس مسامحه عرفی ظن خود را یقین محسوب و رأی محکومیت متهم را به مجازات صادر نماید.

این دقت و سخت گیری نباید موجب نگرانی در استیفای حقوق مدنی اشخاص شود. زیرا در امور کیفری نیز آن جا که متوجه حق الناس باشد. نوعاً دعاوی از وصف حقوقی نیز برخوردارند و ذیحق می تواند تحت پوشش این وصف و با طرح دعوی حقوقی از مزایای قواعد و اصول دادرسی مربوط دعاوی حقوقی به شرحی که توضیح داده شد، بهره مند گردد، بدون این که به پای پندی قاضی کیفری در دعاوی بر تحصیل تعیین کامل و به اصطلاح عمومی یقینی صدرصد خلی وارد آید. قطعاً پشتوانه مجازات باید یقین کامل باشد.

هر چند اعتقاد به تحقیق یقین در نفس و وجدان قاضی در امور کیفری امری کیفری امری مطلق و متوجه انواع دلائل اثبات دعوی است، ولی تجلی، مظهر عمده آن در اقرار است که حجیت آن در دعاوی حقوقی و کیفری کاملاً متفاوت است. اقرار عبارتست از اخباریه به نفع غیر و ضرر خود. اگر این اخبار (خبر دادن) واجد کلیه شرایطی باشد که در شخص اقرار کننده و نفس اخبار به حق غیر، باید لحاظ و رعایت گردد و هیچ گونه اشتباه و فساد در اخبار وجود نداشته باشد، در این صورت اقرار دارای شرایط و صحت و قاطع دعوی است و طبیعاً انکار آن مسموع نمی باشد و قاضی حقوقی نمی تواند به چنین اقراری ترتیب اثر ندهد و آن را حجت نداند، گرچه این حجت تعبدی باشد، ولی در امور کیفری حتی اگر اقرار واجد تمامی شرایط حجیت باشد برای مجرم شناختن متهم و صدور حکم مجازات و حجیت و کافی نیست، بلکه قاضی کیفری باید به یاری دلایل و قرائن قوی به صحت اقرار علم و یقین حاصل نماید و به واقع بر اساس علم خود رأی صادر نماید نه تنها به استناد اقرار متهم. لذا رسیدگی به جرائم و یقین مجازات نمی توان به مانند امور حقوقی اصل برابر صحت قرار نهاد، به این دستاویز که هیچ عاملی به زیان خود اقرار نمی کند، بلکه باید گفت هیچ عاملی تا تحت اجبار نباشد به زیان خود اقرار نمی کند و اگر در دعاوی حقوقی اقرار را حجت و قاطع دعوی نمی دانند به این علت است که هر کس نمی تواند از طریق انشاء در حقوق و اموال خود به نفع دیگری دخل و تصرف کند. به همین گونه نیز می تواند از طریق اخبار و اقرار، در حقوق و اموال خویش تعریف نماید و در واقع در اندیشه حقوقی میتوان اخبار را جایگزین انشاء نمود لذا اگر متهم و وکیل آواز اثبات خلاف اقرار عاجز باشند، عجز ایشان باز قاضی برای احراز صحت اقرار سلب تکلیف نمی کند.

بدیهی است قاضی کیفری حافظ و حامی حقوق جامعه است، ولی عدالت اجتماعی که خود خواسته اصلی جوامع بشری است، ایجاب می کند تا جامعه خود به سرحد یقین بر گناه کاری منتهمان تأمل نشده، متهمی که در بزهرکاری او ظن و تردید وجود دارد مجازات نشود، به عبارت دیگر به منظور تحقق امنیت حقیقی در روابط اجتماعی، جامعه ترجیح می دهد برخی گناهکاران از مجازات برهند، ولی حتی یک بی گناه به مجازات عمل ناکرده محکوم نشود، اگر چه برخی قدرتمندان ترجیح می دهند با مجازات بی گناهان همگان مرعوب شوند تا نظمی مستبدانه بر جامعه حاکم گردد.

همان طور که گفته شد راه حقوقی برای متضررین مفتوح است و شاکی می تواند برای استیفای حقوق خود از مزایای دعاوی حقوقی و سهولت در اثبات حق خود استفاده کند و قاضی حقوقی با تکیه بر ظن قوی به سود او رأی صادر خواهد نمود که با رأی برائت متهم در امور کیفری تعارضی ندارد و چه بسا قاضی کیفری با وجود تبرئه متهم از

مجازات، در دعوی ضرر و زیان مطروحه علیه متهم رأی به زیان و محکومیت حقوقی متهم صادر نماید.

در قوانین کیفری «علم قاضی» که البته از طریق متعارف حاصل شود، یکی از راه های ثبوت جرائم شناخته شده است. سوء برداشت از «علم قاضی» که مترادف با «یقین قاضی» است، در امور کیفری معارضه ای بین مجریان قانون و حقوق دانان ایجاد نموده که مبنی به انتقاد شدید حقوق دانان منتهی گردیده، با این تصور که باید پذیرفتن علم قاضی در امور کیفری، اختیاری وسیع و غیر قابل نظارت و غیر قابل پیش بینی به قاضی تفویض شده و در نهایت اختیاری است خطرناک مغایر با حقوق اساسی و آزادی های انسانی که در برابر آن دفاعی از اصحاب دعوی مسموع نیست، هرگاه مستند برای قاضی علم او باشد خصوصاً که تعریفی جامع و مانع از طرف متعارف ارائه نشده است.

گروهی را عقیده بر آن است که همواره در امور قضایی باید امکان بازرسی از طرف مراجع تجدید نظر نسبت به مستندات علم قاضی مرحله بدوی و ارزیابی مجدد دلائل ارتکاب جرم فراهم باشد و الا اگر قاضی علم خود را به اطلاعات شخصی و غیر قابل بازرسی که در اختیار او قرار گرفته، مستند سازد و یا با اعتماد به صحت اظهارات اشخاص مختلفی رأی صادر نماید که به جهات و محظورات موجه یا غیر موجه حاضر به ادای شهادت نبوده اند یا نخواهند نام و نقش ایشان ذکر گردد و یا مبنای رأی کیفری حسن و یا سوء شهرت اشخاص به تنهایی باشد که آثاری از این نوع مستندات در پرونده مشهود نشده، در این صورت هیچ مقامی قادر به بازرسی ورد و نفی علم قاضی نخواهد بود و اصحاب دعوی از امنیت لازم در مورد حقوق و آزادی های خود را از دست خواهند داد.

گروه مقابل معتقداند چه گونه می توان از قاضی انتظار داشت پس از تحقق علم در وجدان خود تعبداً بر خلاف باور و علم خود متهمی را که بی گناه یا گناه کار می شناسد محکوم و تبریه نماید. هر کس بر مدار حجیت خویش عمل می کند و علم قاضی نیز برای او حجت است، شخصیتی قضائی که تا صلاحیت اخلاقی و علمی او احراز نشود به سمت خود منصوب نمی گردد. به عقیده این گروه تنها در صورتی می توان قاضی را به صدور رأی مغایر با علم و یقین خود ناگزیر نمود، بلکه مراجع تجدید نظر حق دارند به این نوع رویاها ترتیب اثر ندهند و خود به دلائل اتهام رسیدگی نمایند.

البته علت وجود این اختلاف و معارضه ناشی از سوء تعبیری است که هر دو گروه علم قاضی را مانند اسناد و املاک و شهادت و شهود و اقرار و کارشناسی و معاینه و تحقیق محلی از جمله دلائل اثبات جرم محسوب می نمایند و حال آنکه علم قاضی جزء ادله اثبات دعوی نیست، بلکه نیز مانند جهل و ظن و شک و دهم از حالات نفسانی است که پس از رسیدگی به دلائل قانونی اثبات جرم بر ذهن قاضی حاکم می گردد، نه این که علم ظن قاضی از نشانه ها و آثار وقوع جرم و از ادله اثبات دعوی باشد.

در این صورت با اعتقاد قطعی به اینکه علم قاضی یعنی باور قطعی او به حقانیت یکی از طرفین دعوی، این علم آنگاه حجیت است که پس از رسیدگی به دلائل اتهام و در پاره ای موارد پس از ارزیابی قرائن محقق گردد و پایگاه و خاستگاه اصلی علم قاضی باید در پرونده قابل ارائه باشد تا از حجیت کامل برخوردار شود. با حصول چنین علمی، مستند به دلائل و قوائن قضائی بلا تردید نمی توان مقام قضایی را ناگزیر نمود بر خلاف قطع و یقین و علم خود رأی صادر کند زیرا در این حال همواره علم قاضی و مستندات و مبنای آن در یک راستا قرار دارند و قابل بازرسی و ارزیابی است.

فراموش نکنیم که مقررات مربوط به قسامه در حدی که مبتنی بر ظن قوی است وضعیت آن را پنجاه نفر با اظهار نظر خود که جنبه شهادت ندارد ظن قاضی را تأیید می نمایند، مشمول بین بحث می باشد.

در کلیه دعاوی حقوقی و کیفری نزاع بین طرفین دعوی درباره رابطه ای حقوقی است که یکی از آن ها با ادعای تحقق یا تغییر آن، حتی برای خود مطالبه می کند که حق مزبور مورد انکار خواننده یا متهم بایست به امری که اگر چه نوعاً برای طرفین معلوم است، ولی برای مرجع قضائی مجهول می باشد و قاضی در جستجوی نشانه ها و اتاری بر می آید که او را به سری واقعیت هدایت نماید. این نشانه و آثار ممکن است به صورت مکتوب و یا اظهارات و اعمال و حرکات و کنش ها و واکنش صادره از طرفین یا منتسب به اشخاص باشد که در نتیجه دعوی نفعی برای آنان نتوان تصور نمود و در دعوی بی طرف محسوب می شوند.

نشان ها و آثار هدایت کننده مرجع قضایی را دلیل و آنچه را از دلیل نماید قاضی می گردد منول و خصوصیت موجود در نشانه ها و آثار که سبب هدایت قاضی به سوی منول می شود را دلالت می نامند.
در بررسی انواع دلائل لازم است:

اولاً - در اصالت دلیل از جهت انتساب آن به شخص یا اشخاصی که منشاء صدور آن می باشند تردید روا نباشد.

ثانیاً - طبق اصول و مقررات دادرسی و قوانین ماهوی پذیرفتن آن الزامی، یعنی دلیل برای اصحاب دعوی و قاضی دادگاه از حجت و حجیت کامل برخوردار باشد.

نتیجه حاصل از منطق قضایی و از عناوین فوق قاضی را ملزم میکند در ارزیابی دلائل، نخست حجیت دلیل را مد نظر قرار دهد. بدیهی است اگر با فرض دلالت و اصالت نشانه ها و آثار، مطابق با قوانین دادرسی، مقررات ماهوی، دلائل ابرازی مؤثر در دعوی نبوده و از حجیت قاطع و لازم برخوردار نباشد، در این صورت صرف وقت و هزینه برای رسیدگی به اصالت و دلیل بیهوده است و به همین نحو اگر دلیل ابرازی بر فرض اثبات اصالت آن، بر مقصودی که از ناحیه اصحاب دعوی اعلام شده دلالت نداشته در این حال نیز رسیدگی به اصالت دلیل عقلانی نخواهد بود.

غرض از این مقدمه مفصل بررسی دلائل ابرازی در دعوی حقوقی و کیفری است که به ابتدای مقاله به عنوان مثال شد. دعوی مزبور به صورت واقعی در مراجع قضایی اقامه گردیده و قطعاً امثال آن توسط بسیاری از وکلای دادگستری در مراجع قضایی مطرح شده یا خواهد شد:

نخست بررسی می نمائیم اجاره نامه رسمی بین موجر(خواهان) و مستأجر (خواننده اول) به خواسته تخلیه عین مستأجره یا ادعای خواهان مبنی بر انتقال مورد اجاره به غیر یعنی به خواننده دوم.

بدیهی است تشخیص دلالت اسناد و دلائل مکتوب و منتسب به طرفین و اظهارات شهود و نظریه کارشناسان، مستلزم تسلط کامل وکیل و قاضی دادگستری بر ادبیات عمومی و ادبیات خاص حقوقی و شناخت معانی عرفی و قانونی الفاظ و کلمات و جملات و جایگاه هر یک از آنها و انواع منطوق و مفاهیم و مطلق و مقید و عام و خاص و انواع دلالت های عقلی و عرفی و صریح و ضمنی و الزامی است.

سند ابزاری که به عنوان اجاره نامه رسمی از طرف وکیل خواهان دعوی حقوقی مورد کسب ابراز شده نشانه وجود رابطه حقوقی و آثار عقد اجاره بین موجرو مستأجر است که به موجب آن دو باب مغازه متصل به هم به منظور کسب و فروش انواع مواد غذایی در سال ۱۳۷۰ به مستأجر اجاره داده شده است. این سند با توجه به تنظیم آن در یکی از دفاتر اسناد رسمی:

اولاً- دلالت دارد که رابطه استیجاری بین خواهان و خوانده اول قطعی است و محل نزاع نمی باشد.

ثانیاً- یکی از شرایط مندرج در سند دلالت دارد که مستأجر حق واگذاری مورد اجاره را بدون جلب موافقت کتبی موجر ندارد.

ثالثاً- وکیل خوانده نیز سند مزبور را در مورد اثبات رابطه استیجاری بین طرفین و ممنوعیت مستأجر از انتقال مورد اجاره به غیر حجیت می داند و حجیت آن را نمی تواند انکار کند آنچه مورد انکار مستأجر و وکیل است رد ادعای خواهان در مورد واگذاری مورد اجاره به خوانده دوم می باشد.

هر چند خوانندگان این دعوی راجع به مالکیت موجر نسبت به عین مستأجره اظهار انکاری ننموده اند، ولی از آن جا که دادگاه بدون نیاز به اعتراض یا درخواست طرفین خود نیز باید ذی نفع بودن خواهان را احراز و شبهاتی را که مانع پذیرفتن دعوی است بر طرف نماید، دادگاه مرجوع الیه قبل از جلسه اول دادرسی درباره مالکیت خواهان که به عنوان موجرسند رسمی اجاره را امضاء نموده و قانون مدنی این فرض را پذیرفته که ممکن است موجر مالک عین ملک نباشد و همچنین برای ورود به رسیدگی دعوی ضروری است مالکیت موجر لااقل تا زمان تقدیم دادخواست ادامه داشته باشد تا در دعوی ذی نفع محسوب گردد، مراتب را از اداره ثبت محل استعلام و پاسخ واصله دلالت دارد بر مالکیت موجر و ادامه آن تا زمان صدور پاسخ واصله از اداره ثبت.

دادگاه با فراغت از احراز رابطه استیجاری طرفین و ممنوعیت مستأجر از انتقال مورد اجاره و با توجه به تاریخ تنظیم سند رسمی در سال ۱۳۷۰ و حکومت قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۶۵ بر روابط طرفین دعوی در شهر محل وقوع ملک و ملاحظه دادخواست و منضمات آن و فقدان هرگونه نقض در دادخواست و مدارک آن وقت رسیدگی تعیین و دستور دعوت از طرفین را صادر می نماید.

این مقاله ادامه دارد. در قسمت دوم به منظور مقابله دفاع در برابر ادامه ابزاری وکیل خواهان، با اعتقاد به این که افراد فعال در محل کسب و کار مستأجر کارگر او بوده اند، خصوصاً دفاع در برابر فاکتورهای خرید و اجناس برای فروشگاه توسط خوانده دوم و شخصی که قبل از او فروشگاه متعلق به مستأجره را اداره می کرده، بررسی خواهد شد. حجیت صورت مجلس تأمین دلیل شورای حل اختلاف که اجرای قرار مزبور به کارشناس رسمی دادگستری ارجاع شده است و با انصراف از تعرض نسبت به اصالت فاکتورهای ابزاری وکیل خواهان، در مقابل دلالت فاکتورهای مزبور بر انتقال عین مستأجره دفاع خواهد شد و نیز به اظهارات مطعین محلی از حیث ارزش و دلالت بر تأیید یا رد ادعای خواهان که در اجرای قرار تحقیق محلی به منظور کشف حقیقت، اطلاعاتی را مستقیماً در اختیار ریاست دادگاه گزارده بودند، پاسخ ارائه می گردد.

پس رأی دادگاه بدوی و تجدید نظر خواهی نسبت به آن موضوع بحث در قسمت دوم مقاله می باشد.

قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۸۹؛ مقرراتی پرطمطراق و در تضاد با حقوق شهروندی

آرش صادقیان

مقدمه:

مجلس شورای اسلامی، لایحه شماره ۲۴۹۱۲۲/۲۳۹۲۹ مورخ هفتم آبان ۱۳۸۲ دولت هشتم (نولت اصلاحات) را که تحت عنوان «تجوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جریمه های مربوط به امور حمل و نقل و عبور و مرور وسایل نقلیه» به قوه مقننه تقدیم کرده بود، سرانجام با نام «قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی»، در تاریخ هشتم اسفند ۱۳۸۹ تصویب کرده و با انتشار در روزنامه رسمی شماره ۱۹۲۵۸ مورخ ۲۷ فروردین ۱۳۹۰، از تاریخ دهم اردیبهشت سال جاری، لازم الاجرا شده است. در این که وضعیت رانندگی در خیابان ها و جاده ها، تحمل ناپذیر شده است و از حیث آمار تصادفات منجر به قتل و جرح، در دنیا بی رقیب شده ایم، شک وجود ندارد اما این که آیا به صرف تشدید مجازات و نادیده گرفتن همه عوامل دخیل در بحث «رفت و آمد» (خودروی با کیفیت، جاده استاندارد، مردم منضبط اعم از راننده و عابر، پلیس پاسخ گو) مردم به اجرای مقررات رانندگی - به هر قیمت - ولادار می شوند یا خیر؟ البته امری است که در آینده روشن خواهد شد اما از هم اکنون نیز به نظر می رسد، آنان (به خصوص پلیس) که مدعی هستند به رغم آن که در آغاز کار هستی، بارقه هایی از امید ایجاد و پیشرفت هایی در خور توجه حاصل شده است، در صدد ترسیم و تشریح حالتی تصنعی هستند که به هیچ وجه واقع بینانه نیست زیرا از خاطر نرفته است که با تشدید مجازات های مربوط به مواد مخدر در اوایل پیروزی انقلاب اسلامی^۱ و سپس با

وکیل دادگستری - عضو کلون وکلای دادگستری مرکز تهران

۱- در ماده نخست قانون جدید، به جز «رانندگان» و «سرنشینان وسایل نقلیه» و «متصدیان حمل و نقل زمینی» و «عابران پیاده»، فقط به ذکر «مکان در حوزه حمل و نقل و عبور و مرور» بسنده شده است و در نتیجه، به نظر می رسد که قانون گذار آگاهانه از تشریح به سازمان و برینس «پلیس»، خودداری کرده است.

۲- در ماده ۱۷ لایحه قانونی تشدید مجازات مرتکبین جرائم مواد مخدر و اقامات نامنوی و درمانی به منظور مدافعا و اشتغال به کار متدین مصوب ۱۹ خرداد ۱۳۵۹ شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایران، صدور قرار بازداشت الزامی (بدون مدت معین و فقط با ذکر زمانی مبهم، از قبیل «تا تاریخ دادرسی») تجویز شد گفتنی است که لولا، تا ۲۵ سال پس از لازم الاجرا شدن ماده ۱۷ موصوف، مراجع قضایی همچنان به استناد ماده مزبور، قرار بازداشت الزامی صادر می نمودند تا اینکه رئیس وقت قوه قضاییه (آیت الله سیدمحمد هاشمی شهروندی) با صدور بخشنامه شماره ۱/۸۴/۳۱۲۶ مورخ ۱۶ خرداد ۱۳۸۴، مدافعه و تاکید کرد که مواد ۲۲، ۲۳ و ۲۵ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ با تعدید بعدی، برای صدور قرار بازداشت، قابل به تفصیل و ترتیب خاصی گردیده اند که در اغلب دادسراها و محاکم مراعات می گردد. به منظور ایجاد روش واحد و کاهش میزان صدور این نوع قرار، اقتضا دارد از این به بعد در جرائم مربوط به مواد مخدر نیز مانند سایر جرائم، با رعایت قیود و شرایط مندرج در مواد ۲۲، ۲۳ و ۲۵ قانون آیین دادرسی [دادگاه های عمومی و انقلاب در امور] کیفری، اقدام و از صدور قرار بازداشت خلاف موازین مذکور، اجتناب گردد. ثانی، به استناد ماده ۸ لایحه قانونی مارالذکر (مصوب ۱۳۵۹ شورای انقلاب) متاثران فقط در سه فقره مسؤولیت جزئی (حبس ججه ای از یک تا سه سال) داشتند: (۱) معناد ولگرد. (۲) مصرف کنندگان مواد مخدر بدون مجوز طبی. (۳) معرفی معناد از جانب خوششان و همسایگان و تایید اعیان در پزشکی قانونی. در عین حال، قانون گذار به دلگناه اجاره دده بود به جای حبس، به جزای نقدی متناسب با میزان مجازات مقرر یا تنبیه بدنی (۱) حکم صادر کند، یا در نظر گرفتن این که «هر کدام که در ترک فعل متهم، موثر باشد.» (هیات عمومی دیوان عالی کشور به استناد ماده ۸ پادشده، رای وحدت رویه شماره ۱۴ مورخ ۲۸ آذر ۱۳۶۱ را صادر کرده بود)

تصویب قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب سوم آبان ۱۳۶۷ و اجرای طرح ضربتی کمیته های انقلاب اسلامی با تصویب قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب سوم آبان ۱۳۶۷ و اجرای طرح ضربتی کمیته های انقلاب اسلامی وقت، به نام «والعادیات» از یکم بهمن همان سال ۱۳۶۷ (خاصه در تهران) و سپس اجرای طرح های مشابه در سال های پسین، با انواع و اقسام نام ها و عناوین در سراسر کشور و استمرار اجرای کیفر اعدام تا حال، نه تنها ارتکاب جرائم مخدر کم تر نشده است بلکه دیدیم در زمستان ۱۳۸۹، اعلامی های مواد مخدر به چه رقمی بلورناپذیر رسید چندان که واکنش هایی بین المللی را هم، برانگیخت لذا باید دید که:

قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب هشتم اسفند ۱۳۸۹، بیش تر به طرح های ضربتی و داروی مسکن، شباهت دارد یا خیر؟
 از هنگام آیین نامه راهنمایی و رانندگی مصوب ۱۱ مهر ۱۳۱۸ تاکنون، آیا فی الحال، در وضعیتی مطلوب و یا حتی پذیرفتنی، قرار داریم؟
 آیا آن گونه که در رسانه های گروهی و خبری به شدت ادعا می شود با کنار گذاشتن آخرین مقررره قانونی (قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۳۰ خرداد ۱۳۵۰ با اصلاحات و الحاقات بعدی) امروز و هم زمان با گذشت ۴۰ سال از تصویب مقررات قانون پیشین، با آخرین پیش رفت های روز دنیا آشنا شده ایم و رو به جلو حرکت می کنیم؟ و از دستاوردهای حقوقی و تکنولوژی جدید، بهره برده ایم؟
 و آیا قانون جدید، نکته ای در خور توجه، در خود جای داده است؟ یا آن که مانند بسیاری از قوانین مصوب در سه دهه گذشته، عکس العمل فوری و ارتجالی به پدیده ای اجتماعی است؟ که از قضا، تواما جنبه های اقتصادی و صنعتی و حقوقی نیز دارد.

شرح موضوع

۱- بیش از هر کس، پلیس از تصویب چنین قانونی، بسیار شادمان است (چندان که در مصاحبه های متعدد مقامات پلیس با رسانه های گوناگون خبری و همگانی، این امر به وضوح، احساس و درک و لمس می شود) اما چنین وضعیتی که در سراسر گیتی بی سابقه می باشد پذیرفتنی نیست زیرا اجرای قانون، وظیفه مجری قانون است پس چه معنی دارد که مجری قانون، از تصویب قانونی، در پوست خود ننگند؟ مگر اجرای قانون، حق و اختیار اوست؟ مگر مجری قانون، وظیفه و تکلیف ندارد که قانون را به شیوه درست اجرا کند؟ پس خوشحالی پلیس، آن هم در زمانی که کیفر افزایش یافته است، حقیقتا چه مفهومی دارد؟ دقیقا به مثابه آن است که قانون گذار مجازات جرمی را افزایش دهد، سپس قضات دادگستری این جا و آن جا بنشینند و مصاحبه کنند و خود را از این بابت، مسرور و مشعوف نشان دهند!

این در حالی است که بر اساس شق «ب» ماده ۲۳ قانون جدید، پانزده درصد از وجوه حاصل از جریمه های تخلفات رانندگی در سراسر کشور، به پلیس راهنمایی و راهنمایی اختصاص می یابد تا برای کارهایی همانند «ارتقای کمی

۲- مجمع تشخیص مصلحت نظام اسلامی، این قانون را در تاریخهای ۱۷ و ۱۳۷۶ و ۹ مرداد ۱۳۸۹، اصلاح کرده است. در ماده ۴۵ اصلاحیه مورخ سال ۱۳۸۹، مجمع مذکور اجازه داده است که مجلس شورای اسلامی، مواد قانون مازاد ذکر را اصلاح کند که دقیقا در تضاد با مفاد نظریه تفسیری شماره ۵۳۱۸ مورخ ۲۳ مهر ۱۳۷۲ توری نگهبان می باشد که به استناد اصل ۹۸ قانون اساسی، اصل ۱۱۲ همان قانون را تفسیر کرده است.
 ۳- این آیین نامه ۱۰۲ ماده ای را وزیران وقت دادگستری (زننده یاد دکتر احمد متین دفتری) و کشور (مرحوم علی امین حکمت) به استناد ماده ۲۷۶ قانون مجازات عمومی مصوب هفتم بهمن ۱۳۰۴، تصویب کرده بودند که بهما در برخی مقررات، «الین نامه امور خلاقی رانندگان» نیز خواننده و درج می شد.

و کیفی حضور و کارایی پلیس»، مصرف‌کننده

شد. چگونگی مصرف درآمد سرشار حاصل از پرداخت جریمه رانندگان متخلف، وسیله دولت ایران در ۵۰ سال گذشته، به این شرح است:

یکم) ماده ۳ قانون راجع به اعطای اختیار به افسران شهرداری کل برای وصول جرائم رانندگی مصوب ۱۶ خرداد ۱۳۳۹:

«عواید حاصله از جرائم مربوط به تخلفات امور راهنمایی و رانندگی و هم چنین عواید حاصله از جرایمی که افسران پلیس طبق این قانون وصول می نمایند، به حساب مخصوصی در وزارت دارایی تمرکز داده می شود و در اختیار شهرداری هر محل خواهد بود که وجوه وصولی مزبور، طبق مقررات مالی به مصرف امور فنی و راهنمایی مربوط به حسن انتظام امور رانندگی از قبیل نصب چراغ های راهنما و خط کشی خیابان ها و همچنین تکمیل کادر استخدانی در حدود قوانین استخدانی در همان محل برسد.» دوم) قسمت اخیر تبصره ۱ ماده واحده قانون واگذاری اختیار وصول جرائم رانندگی به ژاندارمری و افسران ژاندارمری در راه ها مصوب ۱۷ بهمن ۱۳۴۶: «عواید حاصل از این طریق و همچنین جرایمی که افسران ژاندارمری طبق مقررات این قانون شخصا وصول می نمایند، به حساب مخصوصی در وزارت دارایی تمرکز داده می شود و در اختیار ژاندارمری کل کشور خواهد بود که طبق مقررات مالی به مصرف امور فنی و راهنمایی مربوط به حسن انتظام امور رانندگی از قبیل تهیه وسایط نقلیه وسایل مخابراتی و لوازم اداری برساند و کادر استخدانی نیس راه را در حدود قوانین استخدانی تکمیل نماید.» سوم) ماده ۳ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۳۰ خرداد ۱۳۵۰: «وجوه حاصل از محل جرائم رانندگی در حوزه هر شهر در حساب مخصوصی که از طرف خزانه اقتتاج می شود، نگهداری خواهد شد. بیست درصد وجوه مزبور برای ایجاد توقفگاه ها (پارکینگ) و اصلاح معابر در اختیار شهرداری محل گذارده می شود و هشتاد درصد بقیه به عنوان درآمد اختصاصی، در اختیار شهرداری محل گذارده خواهد شد که برای تهیه وسایل خط کشی و نصب علائم و چراغ های راهنمایی و حسن انتظام عبور و مرور به مصرف برسد. نحوه مصرف وجوه مزبور به موجب آیین نامه این قانون تعیین خواهد شد. خط کشی معابر در شهر تهران از وظایف شهرداری پانصد خواهد بود. تبصره - در سال ۱۳۵۰ معادل میلی که شصت ردیف ۲-۴۲ درآمد عمومی بودجه سال ۱۳۵۰ کل کشور، منظور شده از محل وجوه حاصل از جرائم رانندگی در حوزه شهر تهران، به درآمد عمومی منتقل و مازاد آن، به حساب موضوع این ماده، منظور می شود. از سال ۱۳۵۱ به طریقی که در متن این ماده مذکور است، عمل خواهد شد.» چهارم) ماده ۳ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۳۰ خرداد ۱۳۵۰: «وجوه حاصل از جرائم تخلفات رانندگی وصول وسیله ماموران پلیس راه ژاندارمری، به عنوان درآمد اختصاصی ژاندارمری کل کشور منظور می شود و بر اساس بودجه ای که به پیشنهاد وزارت کشور و موافقت دفتر مرکزی بودجه و وزارت دارایی، به تصویب هیات وزیران می رسد، به مصرف هزینه های مربوط به پیشگیری از تصادفات و کمک به تهیه وسایل و لوازم مخابراتی و موتورهای مورد نیاز پلیس راه و نیز ایجاد تاسیسات در جاده های خارج از محدوده شهرها خواهد رسید. نحوه مصرف وجوه مزبور طبق آیین نامه این قانون تعیین خواهد شد. تبصره - در سال ۱۳۵۰ معادل میلی که ضمن ردیف ۳۲۰۲ درآمد عمومی بودجه سال ۱۳۵۰ کل کشور، منظور شده از محل وجوه حاصل از جرائم رانندگی موضوع این ماده، به درآمد عمومی منتقل و مازاد آن، به عنوان درآمد اختصاصی ژاندارمری کل کشور منظور می شود. از سال ۱۳۵۱ به طریقی که در متن این ماده مذکور است، عمل خواهد شد.» پنجم) بند ۴ ماده ۴۵ قانون آزمایشی وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۶۹: «کلیه وجوه حاصل از جرائم رانندگی در شهرها و جاده ها باید به درآمد عمومی کشور و ریز شود. همه ساله مبالغی به ترتیب زیر از محل اعتباری که به همین منظور در قانون بودجه هر سال منظور می شود، در اختیار دستگاه های مربوط قرار خواهد گرفت. الف - معادل پنجاه درصد وجوه حاصل از جرائم رانندگی در شهرها (غیر از تهران) که به درآمد عمومی کشور واریز می گردد تا جهت ایجاد توقفگاه (پارکینگ) و اصلاح و تعمیر و مرمت معابر و پل های زیر گذر و روگذر هزینه نماید. ب - معادل پنجاه درصد باقیمانده از جرائم رانندگی در شهرها (غیر از تهران) و همچنین معادل کلیه وجوه حاصل از جرائم رانندگی در جاده ها که به حساب درآمد عمومی کشور واریز می شود، از محل اعتبار فوق الذکر، در اختیار وزارت کشور قرار خواهند گرفت تا سه درصد آن را جهت تشویق به مأمورانی که تخلف را تشخیص و اقدام به صدور اختاریه می نمایند و نیز ایجاد انگیزه، تلاش و ترغیب و تشویق سایر ماموران مربوطه، به منظور اجرای هر چه بهتر وظایف محوله هزینه نمایند. مابقی وجوه مذکور جهت حسن انتظام عبور و مرور، آموزش، اقدامات پیش گیرانه و تهیه وسایل و تجهیزات فنی جهت جلوگیری از تصادفات، خرید و تعمیر و نگهداری وسایل و قطعات مخابراتی و وسایل نقلیه موتور و لوازم آن و هم چنین هزینه سوخت و نگهداری آنها، خرید اراضی و احداث و اجازه ابنیه مورد نیاز تجهیزات و علائم، تهیه وسایل آموزشی و تحقیقاتی و قلمه و اسلاید و استفاده از امکانات رادیو و تلویزیون در جهت آموزش همگانی، اعزام احتمالی پرسنل راهنمایی و رانندگی و پلیس راه ژاندارمری به خارج از کشور، جهت مطالعه و بازدید از موسسات آموزش [ی] و ترافیکی و پرداخت حق التدریس برای آموزش راهنمایی و رانندگی بین نیروهای انتظامی مربوط (راهنمایی و رانندگی و پلیس راه ژاندارمری) توزیع [شود] و به مصرف برسد.

ج - معادل صد درصد وجوه حاصله از جرائم راهنمایی و رانندگی در تهران که به حساب درآمد عمومی کشور واریز می شود، از محل اعتبار فوق الذکر، در اختیار شهرداری تهران قرار می گیرد که سه درصد آن، به ترتیب مقرر در بند «ب» جهت تشویق پرسنل و مابقی در جهت مصارف بندهای «الف» و «ب» مصرف و هزینه شود.» ششم) بند ۳ ماده ۳۲ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۲۸ اسفند ۱۳۷۲: «کلیه وجوه حاصل از جرائم رانندگی در شهرها و جاده ها باید به حساب درآمد عمومی کشور واریز شود. همه ساله مبالغی به ترتیب زیر از محل اعتباری که به همین منظور در قانون بودجه هر سال منظور می شود، در اختیار دستگاه های مربوط قرار خواهد گرفت. الف - معادل پنجاه درصد وجوه حاصل از جرائم رانندگی در شهرها که به حساب درآمد عمومی کشور واریز می شود، از محل اعتبار فوق الذکر، به حساب شهرداری مربوط واریز می شود تا جهت ایجاد توقفگاه و ایجاد و اصلاح و تعمیر و مرمت معابر و پل های زیر گذر و روگذر، هزینه نماید. ب - معادل پنجاه درصد باقیمانده از وجوه حاصل از جرائم رانندگی در شهرها و همچنین معادل هفتاد درصد کلیه وجوه حاصل از جرائم رانندگی در جاده ها که به حساب درآمد عمومی کشور واریز می شود، از محل اعتبار مذکور، در اختیار نیروی انتظامی قرار خواهد گرفت تا سه درصد آن را جهت تشویق به مأمورانی که تخلف را تشخیص و اقدام به صدور اختاریه می نمایند و نیز ایجاد انگیزه، تلاش و ترغیب و تشویق سایر ماموران مربوطه، به منظور اجرای هر چه بهتر وظایف محوله، هزینه نماید. مابقی وجوه مذکور جهت حسن انتظام عبور و مرور، آموزش، اقدامات پیش گیرانه و تهیه وسایل و تجهیزات فنی جهت جلوگیری از تصادفات، خرید و تعمیر و نگهداری وسایل و قطعات مخابراتی و وسایل نقلیه موتور و لوازم آن و همچنین هزینه سوخت و نگهداری آنها، خرید اراضی و احداث و اجازه ابنیه مورد نیاز، تجهیزات و علائم، تهیه وسایل آموزش همگانی، اعزام احتمالی پرسنل نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران به خارج از کشور، جهت مطالعه و بازدید از موسسات آموزش و ترافیکی و پرداخت حق التدریس برای آموزش راهنمایی و رانندگی، به مصرف برسد. همچنین معادل سی درصد باقی مانده وجوه حاصل از جرائم رانندگی در جاده ها، در اختیار وزارت راه و ترابری قرار خواهد گرفت تا جهت رفع نقایص و خسارت و تأمین علائم و تجهیزات (یعنی در راه ها، مصرف گردد.» البته پس از آن که نمایندگان مردم در دوره چهارم مجلس شورای اسلامی که لایحه دولت ششم (دوره دوم دولت سازندگی) را در برابر وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین، مشتمل بر ۹۲ ماده در انتهای سال ۱۳۷۲ تصویب کرده و بدین نحو، به امت شهیدپرور ایران عیدی داده بودند، نمایندگان مردم در دوره پنجم خانه ملت، طرحی تقدیم کردند که تحت عنوان «ماده واحده قانون لغو موارد مصرف قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۲۳ آذر ۱۳۷۲» با چنین متنی، تصویب و لازم الاجرا شد.

«از اول فروردین ماه سال ۱۳۷۷، موارد مصرف قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۲۳/۱۲/۷۲ مجلس

۲- افزایش بی قوه و نامتناسب مجازات های نقدی تخلفات رانندگی، بیش از آن که بازدارنده باشد منطقا و بر مبنای تجربه بسیاری از کشورهای جهان (حتی جمهوری اسلامی ایران) موجب گسترش فساد اداری خواهد شد زیرا طبیعی است که فرد متخلف، با پرداخت مبالغی غیرقانونی اما به مراتب کمتر از جزای نقدی مندرج در قانون، خود را از ضمانت اجرای کیفر پولی، برهاند زیرا در وضعیت نابسامان اقتصادی فعلی کشور - خاصه به یمن تصویب قانون هدفمند کردن یارانه ها در تاریخ ۱۵ دی ۱۳۸۸ و سپس اجرای آن از تاریخ ۲۸ آذر ۱۳۸۹ تاکنون - درآمدی نیز عاید مأموران پایش ترافیک می کند.

نتیجتا این که برخی ادعا کرده اند، روند فزونی ارتشا در این زمینه، مختص مبالغ پایین است و درباره ارقام بالا مصدق ندارد، بی پایه و اساس است و به هیچ دلیلی قانع کننده، اتکا ندارد چه، منطقا و عقلا، هر کس که با با بضایات مقصع

۵- شورای اسلامی و اصلاحیه های بعدی از، به عنوان درآمد برای مصرف یا موارد خاص در بودجه کل کشور منظور می شود، تو می گردد. تبصره - دولت می تواند متناسب با فعالیت های درآمدی دستگاه های ذی نفع، اعتبارات مناسبی را در لایحه بودجه سالانه منظور نماید» (هفتم) ماده ۱۸ قانون آزمایشی تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰؛

«بندهی ۲ و ۲ ماده ۳۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۶۲/۱۳/۱۸، به شرح ذیل اصلاح و نو بند به عنوان بندهای ۲ و ۵ به ماده مذکور اضافه می شود»

۳ - وجوه حاصل از جرائم رانندگی در خرج و داخل شهرها به حساب درآمد عمومی کشور نزد خزانه داری کل واریز می شود. معادل وجوه واریزی هم ساله در قوتین بودجه سالانه پیش بینی (می شود) تا صرفا به مصرف بهبود عبور و مرور برسد.

هشتم) ماده ۲۳ قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی، مصوب هشتم اسفند ۱۳۸۸، فوجیه حاصل از جریمه های تخلفات رانندگی در سراسر کشور به حساب درآمد عمومی کشور نزد خزانه داری کل واریز می گردد. علاوه بر بودجه سالیانه، به شرح زیر، به شهرداری ها و دهیوری های ذی ربط، وزارت راه و ترابری و پلیس راهنمایی و رانندگی نیروی انتظامی تخصیص داده شود.

الف - نسبت درصد از کل وجوه حاصله به تفکیک درآمدهای ناشی از تخلفات رانندگی خارج از شهرها در داخل محدوده شهرها و روستاها، حسب مورد به وزارت راه و ترابری (سازمان راهداری و حمل و نقل جاده ای کشور) به صورت متمم مرکز و در شهرها، به شهرداری های محل و دهیارها از طریق استانداری همین استان، به تناسب هفتاد درصد و سی درصد اختصاص می یابد تا حسب مورد، صرف استانداردسازی وسایل و تجهیزات ایمنی راه ها، خط کشی و نگهداری آن، تهیه و نصب و نگهداری علائم راهنمایی و رانندگی و تجهیزات ایمنی، احداث پل های عابر پیاده، احداث توقف گاه های عمومی و اصلاح راه های روستایی، معابر و نقاط حادثه خیز در شهرها و روستاها نمایند.

ب - پانزده درصد از کل وجوه، به پلیس راهنمایی و رانندگی نیروی انتظامی اختصاص می یابد تا به منظور کاهش تصادفات رانندگی و خسارت های جانی و مالی ناشی از آن برای تامین تجهیزات تخصصی پلیس، به کار گیری فن آوری های جدید در مدیریت نظارت و کنترل بر عبور و مرور، ارتقای کمی و کیفی حضور و کارایی پلیس، اجرای طرح های نظامی ترافیکی فوق برترمه و ایمنی رانندگی در شهرها و جاده های کشور و هم چنین هزینه های اجرایی این قانون، مصرف نماید.

ج - بیست درصد از کل وجوه، جهت تامین اعتبار، به صندوق تامین خسارتهای بدنی مقرر در قانون اصلاح قانون بیمه مسؤلیت مدنی دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی در مقابل شخص ثالث، واریز می گردد.

د - پنج درصد از کل وجوه یاقابلنده جهت تبلیغ در راستای ارتقای فرهنگ رانندگی و رعایت مقررات آن، در اختیار پلیس راهنمایی و رانندگی نیروی انتظامی قرار می گیرد تا از طریق دستگاه ها و نهادهای مرتبها، هزینه نمایند»

۴ - طبق ماده ۲۱ قانون جدید، جریمه های تخلفات مربوط به حمل و نقل و عبور و مرور در کلیه نقاط کشور و مناطق آزاد تجاری - صنعتی، در قبال تخلفات ردیف های ۱ تا ۶ مندرج در جدول موضوع ماده ۷ همان قانون (هر گونه حرکت نمایشی مانند دور زدن چراغ و یا حرکت موتورسیکلت بر روی یک چرخ، تجاوز از سرعت مجاز بیش از ۵۰ کیلومتر در ساعت، سبقت غیرمجاز در راه های دوطرفه، عبور از چراغ قرمز راهنمایی و رانندگی، حرکت به طور ماریج، حرکت با دنده عقب در زاده راه ها و بزرگراه ها) از یک صد هزار ریال تا یک میلیون ریال و در سایر موارد، از سی هزار ریال الی پانصد هزار ریال بوده و متعلق با جنولهای است که وزارتخانه های کشور و دادگستری و راه و ترابری، پیشنهاد و سپس هیات وزیران باید تصویب کنند. ضمن آنکه بر پایه شش «الف» ماده ۱۰ قانون مذکور، رانندگی در حال مستی و بی ارادگی حاصل از مصرف مسکرات و مواد مخدر و روان گردان، جریمه ای دو میلیون ریالی، در پی خواهد داشت. همچنین به موجب ماده ۲۵ قانون یاد شده، جریمه تخلف از مقررات حمل و نقل ریلی شهری و حومه، از چهل هزار ریال تا پانصد هزار ریال تعیین شده و مطابق جدول هایی است که شورای عالی هماهنگی ترافیک شهرهای کشور، پیشنهاد و سپس هیات وزیران باید تصویب کنند.

نتیجه آن که، مبلغ جزای نقدی تخلف رانندگی که در سال ۱۳۳۹، با پنجاه و یکصد و دوست ریال آغاز شده و در سال ۱۳۵۰ به یکصد تا یکپنجاه ریال و در سال ۱۳۵۴، به دوست ریال تا پنج هزار ریال و در سال ۱۳۵۸، به دوست ریال تا یک هزار ریال رسیده بود، در سال ۱۳۶۹، از دو هزار ریال الی یک صد هزار ریال (با این شوه که وزارت کشور می تواند با توجه به مکان و زمان وقوع و نوع تخلفات و میزان تاثیر آن در ایمنی و مختل کردن عبور و مرور، تفاوت قائل شود که مهتشی بر آن، برای تهران، یک نرخ و برای سایر نقاط کشور، نرخ دیگر تعیین شد) و در سال ۱۳۸۰ از ده هزار ریال الی سیصد پنجاه هزار ریال (به پیشنهاد وزارت کشور و تصویب هیات وزیران) و سرانجام با قانون جدید مصوب ۱۳۸۸، از سی هزار ریال تا دو میلیون ریال، تعیین شده است.

گفتنی است که «چراغ قرمز رانندگی» معنا دارد اما استعمال «چراغ قرمز راهنمایی و رانندگی» (مندرج در ماده ۲۱ پیش گفته) به نظر نادرست است چه، دلالت خواهد کرد بر این که، این قسم علائم، متعلق به ادارات راهنمایی و رانندگی و در زمره دارایی های آن حاستا

ابتدایی در دبستان آشنا باشد، می‌داند که بدیهی و مبرهن است که هر اندازه منفعت ناشی از جرم بیشتر باشد، میل به ارتکاب آن جرم نیز رو به تزاید خواهد بود.

۳- برخی ادعاها راجع به «وآوری» در این قانون، با واقعیت وجها من الوجوه، انطباق ندارد، برای مثال:

۳-۱: ماده ۴ قانون ایمنی راه‌ها و راه آهن مصوب هفتم تیر ۱۳۴۹، مقرر کرده است که ورود و عبور عابران پیاده در شاه راه (که با اصلاح مورخ یازدهم اردی بهشت ۱۳۷۹، به «آزادراه» تغییر یافته است) ممنوع می‌باشد؛ همچنین از یک طرف، سلف ماده ۲۶ جدید، ماده ۸ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۳۰ خرداد ۱۳۵۰ و تبصره الحاقی به آن، مصوب ۲۵ تیر ۱۳۵۴ بود که ماده ۲۶ قانون فعلی، وارث آنهاست و از طرف دیگر، ماده ۳۳۳ قانون آزمایشی مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ - که بیست سال است هم چنان آزمایشی و موقت در حال اجرا می‌باشد - تکالیفی برای عابران پیاده مقرر کرده است که عدم توجه به این الزامات قانونی، موجبات سقوط مسؤولیت راننده را فراهم می‌آورد لذا نمی‌توان و نباید مدلول ماده ۲۶ قانون جدید را بی جهت، بزرگ نمایی کرد.^۷

۷- بر مبنای ماده ۲۶ قانون جدید:

«در راه هایی که برای عبور عابران پیاده، علائم، تجهیزات و مسیرهای ویژه اختصاص داده شده است، عابران مکلف اند هنگام عبور از عرض یا طول سواره رو، با توجه به علائم راهنمایی و رانندگی منصوبه در محل، از نقاط خط کشی شده، گذرگاه های غیرهم سطح و مسیرهای ویژه استفاده نمایند. هرگاه عابران به تکلیف مذکور عمل ننمایند، در صورت تصادف یا وسیله نقلیه، راننده مشروط به این که کلیه مقررات را رعایت نموده باشد و قادر به کنترل وسیله نقلیه و جلوگیری از تصادف یا ایجاد خسارت مادی و بدنی نباشد، مسؤولیتی نخواهد داشت. عدم مسؤولیت راننده مانع استفاده مصدوم یا وراث متوفی از مزایای بیمه نخواهد شد و شرکت، بیمه یا ارائه قرار منع تعقیب یا حکم برائت راننده ملزم به اجرای تعهدات موضوع بیمه نامه به مصدوم یا وراث متوفی خواهد بود. چنانچه وسیله نقلیه بیمه نباشد، بیمه عابر از صندوق موضوع قانون بیمه اجباری مسؤولیت سنی دارندگان وسایل نقلیه موتورسی زینی در مقابل شخص ثالث مصوب ۱۳۴۷/۱۰/۲۲ پرداخت می‌شود. رانندگان نیز موظف اند در صورت عبور پیاده از محل های تعیین شده، با فاصله ای که به وسیله خط کشی پشت مسیر ویژه مشخص می‌گردد، توقف کامل کنند. در غیر این صورت، برای آنها مبلغ نوبست هزار ریال قیض جریمه صادر می‌شود.

تبصره - وزارت راه و شهرداری ها مکلف اند حسب مورد با هماهنگی راهنمایی و رانندگی، محل های عبور عابران پیاده در کلیه معابر برون شهری، و درون شهری را با نصب علائم و تجهیزات مشخص کنند.» (به زیرنویس شماره ۱۲ نگاه شود)

گفتنی است که ماده ۳۰ قانون آزمایشی اصلاح قانون بیمه اجباری مسؤولیت مدنی دارندگان وسایل نقلیه موتورسی زینی در مقابل شخص ثالث مصوب ۳۱ اردی بهشت ۱۳۸۷ که به نادرست، تاریخ تصویب آن را تاریخ تصویب قانون آزمایشی در کمیسیون های داخلی مجلس شورای اسلامی (در این جا، کمیسیون اقتصادی مجلس هشتم) یعنی ۱۶ تیر ۱۳۸۷ معرفی می‌کنند (به توضیحات مندرج در زیرنویس شماره ۲۲ نگاه شود) قانون بیمه مسؤولیت مدنی دارندگان وسایل نقلیه موتورسی زینی در مقابل شخص ثالث مصوب ۱۳۳۷ را نسخ صریح کرده است (گرچه کسی پاسخ گو نیست که چرا عنوان این قانون آزمایشی، اصلاح قانونی است که ماده ۲۰ قانون مورخ، همان قانون به اصطلاح اصلاح شده مقدم را صریحا نسخ کرده است؟) و لذا این نتیجه حاصل است که با وجود نسخ صریح قانون بیمه اجباری مسؤولیت مدنی دارندگان وسایل نقلیه موتورسی زینی در مقابل شخص ثالث مصوب ۲۲ دی ۱۳۴۷، قانون گزار در ماده ۲۶ قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۸ اسفند ۱۳۸۹، قادر شده است که آن را قانونی لازم الاجرا بنماید! این در حالی است که شق «ج» ماده ۲۳ قانون جدید، به ندرستی از قانون آزمایشی عارذکر (البته بدون تصریح بر آزمایشی بودن آن و هم چنین بدون ذکر تاریخ تصویب یعنی سال ۱۳۸۷) نام آورده است.

باید افزود که عابران پیاده در آیین نامه راهنمایی و رانندگی نیز همیشه دارای تکالیفی بوده اند که به لطف رفتار مجریان قانون، بیوسته به سقراتی متروک، تبدیل شده است؛ برای مثال، به استناد ماده ۱۹۱ آیین نامه راهنمایی و رانندگی مصوب ۱۳۳۷ (مقررات پیشین):

«عابران پیاده موظف اند که:

- ۱- در محل هایی که پیاده رو وجود دارد، از داخل سواره رو عبور نکنند.
 - ۲- در محل هایی که پیاده رو وجود ندارد یا در صورت وجود، به جهاتی قابل استفاده نباشد، هنگام حرکت از سواره رو، از منتهی الیه سمت چپ خود، به طوری که حرکت وسایل نقلیه مقابل در خلاف جهت ایشان باشد انجام گیرد، عبور کنند.
 - ۳- برای گذشتن از عرض راه، حتما از گذرگاه های پیاده عبور کنند.
 - ۴- هنگام عبور از گذرگاه های پیاده، مراقب حرکت وسایل نقلیه باشند و ناگهان از پیاده رو به سواره رو داخل نشوند.»
- و مبنی بر ماده ۲۱۵ آیین نامه راهنمایی و رانندگی مصوب ۱۳۸۴ (مقررات لازم الاجرای کنونی):

«بیادگان موظف اند که:

- الف - در محل هایی که پیاده رو وجود دارد، از سطح سواره رو استفاده نکنند.
- ب - در محل هایی که پیاده رو وجود ندارد یا در صورت وجود، به دلایلی غیرقابل تردد باشد، باید از منتهی الیه سمت چپ سواره رو و عکس جهت حرکت وسایل نقلیه، عبور نمایند.

ب- برای گذشتن از عرض راه، تنها از گذرگاه های پیاده، بل های هوایی و گذرگاه های زمینی مجاز، عبور نمایند.

ت- از دویدن، پریدن و ورود ناگهانی به سطح سواره رو خودداری کرده و مراقب حرکت وسایل نقلیه باشند.

ث - از حصار آزاد راه ها نگذرند و در بزرگ، راه ها و خیابان ها، از لایه لای درختان و گل بوته های حاشیه و سیانه راه، عبور نکنند.

۲-۲: نمره منفی که رهاورد بزرگ قانون جدید نمایانده می شود،^۸ بیش از ۲۵ سال است که پیشینه دارد زیرا به ماده ۵ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۳۰ خرداد ۱۳۵۰،^۹ در تاریخ ۲۵ تیر ۱۳۵۴، شق چهارم «ماده واحده قانون الحاق ده تبصره به قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی»، در قالب الحاق تبصره ای به ماده ۵ قانون مصوب ۱۳۵۰، نمره منفی را وارد مقررات رانندگی در حقوق نوشته ایران کرد^{۱۰} و بر همین مبنی، آیین نامه اجرایی تبصره الحاقی به ماده ۵ قانون پیش گفته در تاریخ ۲۲ مهر ۱۳۵۴ تصویب شده بود اما متأسفانه اندکی پس از پیروزی انقلاب اسلامی، در تاریخ پنجم تیر ۱۳۵۸ و بر اساس «لایحه قانونی اصلاح قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی»، تبصره الحاقی به ماده پنجم قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ

۷- ج - در تقاطع جاد با روشن ۱۶، چراغ سبز سابق خود (چراغ غیر) حرکت نماند و هنگامی که چراغ غیر قرمز بود، عبور نکند.
ج - از مزایع و خطا کشی خطوط ویژه عبور رو خیابان ها و میدان ها، عبور نکند.
ح - در بزرگراه ها، راه ها و خیابان های اصلی، از خارج ز گزرگاه ها، تعیین شده، عبور نکند.
خ - در سواره رو خیابان، برای سوار شدن به وسیله نقلیه و هم چنین صحبت کردن یا خرید و فروش با راننده یا سرنشینان وسایل نقلیه، توقف نکنند»
۸- برابری ماده ۷ قانون جدید.
۹- مأمورین مذکور در ماده (۲) این قانون در حدود وظایف و اختیارات تعیین شده، هم زمان با صدور قبض جرمیه به صورت تسلسلی یا ثبت توسط دوربین، گزارش تخلفات مندرج در جدول ذیل این ماده را با ذکر شماره و نوع گواهی نامه راننده، به اداره راهنمایی و رانندگی مربوطه ارسال می نمایند.
۱۰- مزبور متناسب با نمرات منفی مندرج در جدول مذکور به شرح زیر با آن رفتار می نماید:
۱- چنانچه متخلف تاری (۳۰) نمره منفی باشد، گواهی نامه او به مدت سه ماه ضبط و پس از انقضای مدت مزبور و پرداخت چهارصد هزار ریال جرمیه نقدی به نفع خزانه عمومی، مسترد می شود.
۲- پس از اعمال مقررات موضوع بند (۱) چنانچه در اثر ارتکاب تخلفات جدید (۲۵) نمره منفی به متخلف تعلق گیرد، گواهی نامه او به مدت شش ماه ضبط و پس از انقضای مدت مزبور و پرداخت شصت هزار ریال به نفع خزانه عمومی، گواهی نامه جدید اخذ می شود.
۳- هرگاه پس از اعمال مقررات بند (۲) در اثر ارتکاب تخلفات جدید، بیست نمره منفی به متخلف تعلق گیرد، گواهی نامه او ابطال می گردد و پس از یک سال می تواند برابر مقررات و پس از طی دوره آموزشی و پرداخت یک میلیون ریال به نفع خزانه عمومی، گواهی نامه جدید اخذ نماید.
تبصره ۱- به استثنای بندهای (۱) تا (۷) در بقیه موارد، برای هر تخلف در هر بیست و چهار ساعت، صرفاً یک بار نمره منفی محاسبه می شود.
تبصره ۲- در صورتی که متخلف به مدت شش ماه از زمان ارتکاب آخرین تخلف منجر به نمره منفی در بندهای (۱) و (۳) و یک سال در بند (۳) این ماده مرتکب هیچ یک از تخلفات راهنمایی و رانندگی نشود، کلیه نمره های منفی ناشی از تخلفات ارتکابی گذشته بلا اثر می گردد و تخلفات بعدی وی، به عنوان تخلف اول او محسوب می گردد.
تبصره ۳- متخلف مکلف است ظرف بیست روز پس از ابلاغ صورت وضعیت مربوط به نمرات منفی، گواهی نامه خود را به اداره راهنمایی و رانندگی مربوطه تسلیم نماید. در صورت عدم تسلیم در موعد مقرر، راهنمایی و رانندگی پرونده مربوطه را به واحد رسیدگی به اعتراضات موضوع ماده (۵) این قانون ارسال تا پس از بررسی و عدم وجود عذر موجه، علاوه بر جرائم فوق، به تناسب جرائم نقدی بندهای این ماده را تا دو برابر افزایش دهد. راهنمایی و رانندگی موظف است در هر نوبت که نمره منفی به متخلف تعلق می گیرد، به نحو مستثنی او را در خصوص مطلع شدن از نمرات منفی، راهنمایی کند. تبصره ۴- کسانی که در مدت ضبط گواهی نامه مبادرت به رانندگی می کنند، به مجازات مقرر برای رانندگی بدون گواهی نامه محکوم می شوند.
تبصره ۵- ابطال گواهی نامه و یا گرفتن آزمون مجدد، صرفاً به موجب قانون ممکن است.
تبصره ۶- آیین نامه اجرایی این ماده توسط نیروی انتظامی تدوین و پس از تأیید وزیر کشور، به تصویب هیات وزیران می رسد.
امید است که در تصویب آیین نامه اجرایی این ماده که پس از تدوین نیروی انتظامی، نه وزارت کشور بلکه وزیر کشور باید آن را تأیید کند، فراموش نشود که نباید از ملول قانون، فراتر رفت (منع دخالت، قوه مجریه در قوه مقننه) و برای مثال، لوای، در تبصره ۳ ماده ۷ مزبور، به جز افزایش تا دو برابر جرمیه، ضمانت اجرای دیگری برای ضبط گواهی نامه ای که راننده متخلف ظرف بیست روز پس از ابلاغ صورت وضعیت مربوط به نمرات منفی، آن را به اداره راهنمایی و رانندگی محل صدور گواهی نامه اش تسلیم نکند، نامده است و تنها طی دوره آموزشی، را برای هر اندازه از نمره منفی، واجب و ضروری دانست. (زیرا فقط مختص بند ۳ ماده ۷ است و نه بندهای ۱ و ۲ همان ماده) گو اینکه، دیوان عدالت اداری در اجرای اصل ۱۷۰ قانون اساسی، سدی مستحکم در این باره است اما چرا باید عاقل کند کاری که بازآورد پشیمانی!
۹- ماده ۵ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی، مصوب ۳۰ خرداد ۱۳۵۰ مقرر کرده بود:
« مأمورین مذکور در ماده ۱ این قانون، می توانند حسب مورد و نوع تخلفات، گواهی نامه رانندگی متخلف را با دادن رسید، حاکم تا یک ماه ضبط نمایند. نوع تخلفات و مدت ضبط گواهی نامه و نحوه جلوگیری از ادامه رانندگی راننده متخلف و مهلتی را که باید در موارد ضروری برای ادامه رانندگی موقت به راننده متخلف داد، ضمن آیین نامه تعیین خواهد شد. رسید مزبور در مهلت مندرج در آن، در حکم پروانه رانندگی است.»
۱۰- برابر تبصره الحاقی به ماده ۵ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۲۵ تیر ۱۳۵۴:
«در شهر تهران، نسبت به رانندگانی که ظرف یک سال چندین تخلف مرتکب گردیده اند، دادگاه می تواند با توجه به نوع و تعداد تخلفات، گواهی نامه رانندگی متخلف را از شش ماه تا یک سال ضبط کند. تعداد و نوع تخلفات و نحوه ضبط گواهی نامه، طبق آیین نامه ای خواهد بود که به پیشنهاد شهرداری پایتخت و تصویب وزارتخانه های دادگستری و کشور تعیین خواهد شد. در این قبیل موارد، گواهی نامه راننده به وسیله مأمورین مذکور در ماده یک، با تسلیم رسید اخذ و پرونده به دادگاه ارسال خواهد شد. مدت اعتبار رسید برای حق رانندگی، سی روز است و در انقضای مهلت، در صورتی که از طرف دادگاه حکم برائت صادر نشود و یا مهلت مذکور تمدید نشده باشد، رانندگی وسیله نقلیه، در حکم رانندگی بدون پروانه خواهد بود.»

جرایم رانندگی مصوب ۱۳۵۴ - که مجوز قانونی اختصاص نمره منفی به رانندگان متخلف بود - لغو شد^{۱۱} که خود به خود، آیین نامه اجرایی اش نیز فرو ریخت^{۱۲} اما برخی از گردآورندگان مجموعه های قوانین، آن مستندات را تا سال ها پس از آن، درج و از دید خویش، لازم الاجرا معرفی می کردند!

۳-۳: محرومیت از رانندگی نیز صرف نظر از آنچه در ذیل ماده ۷۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب دوم خرداد ۱۳۷۵ (خلف ماده دوم قانون تشدید مجازات رانندگان مصوب ۱۴ تیر ۱۳۲۸)^{۱۳} مقرر شده است، مقوله ای جدید نیست و در

۱۱ - مرجع تصویب ۵ لایحه قانونی اصلاح قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرایم رانندگی مصوب ۵ تیر ۱۳۵۸ الحاق ۸ تبصره به قانون محسوب سال ۱۳۵۰ و لغو تبصره الحاقی به آن قانون، مصوب ۱۳۵۴) که محتملا شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایران بوده و نام قانون مذکور را عینا از «قانون الحاق ده تبصره به قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرایم رانندگی مصوب ۲۵ تیر ۱۳۵۴» اقتباس و بلکه تقلید کرده است، از فرط تعجیل و شتاب و بی دقتی، تاریخ تصویب قانون لازم الاجرا را هفتم تیر ۱۳۵۰، دانسته است حال آن که قانون یاد شده، در تاریخ ۳۰ خرداد ۱۳۵۰ تصویب و در تاریخ ۲۵ تیر ۱۳۵۴، ده تبصره به آن الحاق شده بود.

۱۲ - متعاقب قانونگذاریهای سالهای ۱۳۵۰ و ۱۳۵۴ در حکومت شاهنشاهی [در خصوص مقررات رانندگی] به موجب نخستین تقنین پس از پیروزی انقلاب اسلامی در این باره (لایحه قانونی اصلاح قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرایم رانندگی مصوب ۵ تیر ۱۳۵۸، در قالب الحاقی هشت تبصره جدید و لغو ده تبصره الحاقی سال ۱۳۵۴) ۱۰ تبصره الحاقی در سال ۱۳۵۴، حذف و به جای آن هشت تبصره الحاقی جدید، وارد میدان شدند اما در برخی از این تبصره ها، تغییرات آن چنان کم هستند که گویی نبود آن تبصره (الحاقی در سال ۱۳۵۸ که تصمیمات انقلابی در غیاب قوه مقننه، به دست شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایران بوده است) علی السویه می باشد.

برای نمونه، ماده ۸ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرایم رانندگی مصوب ۳۰ خرداد ۱۳۵۰، می گفت:

«در صورتی که عابر پیاده در عبور از سواره رو، معابر و خیابانها، جز از تقاطع که خط کشی شده و مخصوص عبور عابر پیاده است (محل مجاز) از محل دیگری (محل های غیرمجاز) عبور نماید، متخلف شناخته می شود و مکلف به پرداخت جریمه مقرر در آیین نامه می باشد و در صورتی که در این قبیل نقاط غیرمجاز، وسیله نقلیه موتورسی با عابر پیاده تصادف نماید، راننده وسیله نقلیه در صورتی که مقررات راهنمایی و رانندگی را رعایت نموده باشد، مسؤول شناخته نمی شود. عدم مسوولیت راننده، مانع استفاده شخص ثالث از مقررات بیمه نخواهد بود. برای اجرای مقررات این ماده، ادارات مسئول امر عبور و مرور بر حسب مورد (شهریاتی، شهرداری، ژاندارمری) مکلف اند قبلا خیابان یا مسیر یا مسیر مورد نظر را از حیث پیاده رو و خط کشی و نصب چراغ و کلیه علائم لازم و ایمنی عابر پیاده و رانندگان وسیله نقلیه موتورسی، کاملا مهیا و تامین کرده، مراتب را ۱۵ روز قبل از تاریخ اجرا، وسیله جرایم و رادیو و تلویزیون، به اطلاع عموم اهالی برسانند»

و سپس بر اساس بند ۶ ماده واحده قانون الحاق ده تبصره به قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرایم رانندگی مصوب ۲۵ تیر ۱۳۵۴، تبصره ای، به این شرح، به ماده ۸ مزبور، الحاق شد:

«تبصره - در شهر تهران، در خیابان هایی که به وسایل ایمنی عبور عابر پیاده، مجهز شده باشد و به وسیله شهرداری برای اطلاع عامه آگهی شود، عابر پیاده مکلف است فقط از محل های مخصوص عابر پیاده عبور کند و در غیر این صورت اگر تصادفی بین وسیله نقلیه و عابر پیاده در سواره رو واقع شود، مشروط بر آن که راننده مست نبوده و گواهینامه مجاز رانندگی داشته باشد و با سرعت مجاز حرکت کرده و وسیله نقلیه او نقص فنی موثر در حادثه نداشته باشد، در صورتی که سه نفر افسر ارشد کارشناس تصادفات راهنمایی و رانندگی، عدم مسوولیت راننده را گواهی نمایند، مسوولیت جزایی متوجه راننده نخواهد بود و راننده آزاد خواهد شد و پرونده به مراجع قضایی جهت اقدام مقتضی ارسال می شود. عدم مسوولیت جزایی راننده مانع استفاده شخص متضرر از حادثه، از مقررات بیمه شخص ثالث نخواهد بود.»

سرانجام ماده واحده لایحه قانونی اصلاح قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرایم رانندگی مصوب پنجم تیر ۱۳۵۸، تبصره های الحاقی به قانون یاد شده را که در سال ۱۳۵۴ الحاق شده بودند، لغو و ۸ تبصره جدید را جایگزین آن ها کرد. به استناد شق «ه» ماده واحده موصوف، تبصره الحاقی به ماده ۸ قانون مکررالذکر، از این قرار بود:

«تبصره - در شهر تهران، در خیابان هایی که به وسایل ایمنی عبور عابر پیاده، مجهز شده باشد و مقررات زیر به وسیله شهرداری برای اطلاع عامه آگهی شود، عابر پیاده مکلف است فقط از محل های مخصوص عابر پیاده عبور کند و در غیر این صورت اگر تصادفی بین وسیله نقلیه و عابر پیاده در سواره رو واقع شود، مشروط بر آن که راننده مست نبوده و گواهینامه مجاز رانندگی داشته باشد و با سرعت مجاز حرکت کرده و وسیله نقلیه او نقص فنی موثر در حادثه نداشته باشد و سه نفر افسر ارشد کارشناس تصادفات راهنمایی و رانندگی، از این جهت، عدم مسوولیت راننده را گواهی نمایند، مسوولیت جزایی متوجه راننده نخواهد بود و راننده آزاد خواهد شد و پرونده به مراجع قضایی جهت اقدام مقتضی ارسال می شود. عدم مسوولیت جزایی راننده مانع استفاده شخص متضرر از حادثه، از مقررات بیمه شخص ثالث نخواهد بود.»

بنی ترتیب روشن است که اولاً، در قوانین سال های ۱۳۵۰ و ۱۳۵۴ و ۱۳۵۸ و حتی سال ها پس از آن، عابر پیاده نیز ممکن بود متخلف شناخته شود و در این صورت، به پرداخت جریمه، مکلف بود اما ماده ۲۶ قانون جدید، با رویکردی «عابریستند»، فقط اکتفا کرده است به اینکه، برای رانندگانی که پشت خط کشی عابر پیاده نایستند، بیست هزار تومان قبض جریمه صادر می شود لذا عابری پیاده که مقررات را نقض کند و به تصادف هم منتهی نشود، جریمه ای نباید بپردازد ثانیاً، ماده ۲۶ مارالذکر، در مقایسه با ماده ۸ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرایم رانندگی مصوب ۳۰ خرداد ۱۳۵۰، دچار پس رفت است. (به زیرنویس شماره ۷ نگاه شود) این پس رفت مختص ماده ۲۶ پیش گفته نیست بلکه تعدلای دیگر از مواد قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۸۹ چهار همین اشکال هستند که در این نوشتار بدلی خواهیم پرداخت.

۱۳ - مقررات کنونی (ماده ۷۱۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵) دو تفاوت مهم با قوانین پیشین (قسمت اخیر ماده ۲ قانون تشدید مجازات رانندگان مصوب ۱۳۲۸) دارد؛ یکی آن که، مدت محرومیت از رانندگی در قانون مصوب بیش از ۶۰ سال بیش، پنج تا ده سال بود و نه یک تا پنج سال و دیگری که مهم تر است، عبارت می باشد از این که، این محرومیت از رانندگی (به دلیل وقوع تصادفات رانندگی ناشی از علل مشخصه کیفی الزامی بود نه آن که دادگاه اختیار آن را داشته باشد که اعمال کند یا نکند.

قوانین گوناگون مصوب بیش از پنجاه سال گذشته نیز وجود داشته است.^{۱۴}

۴- در تبصره ۱ ماده ۱۴ قانون جدید آمده است که مراکز فوریت‌های پزشکی و جمعیت هلال احمر و سایر دستگاه‌های ذی‌ربط موظف‌اند طبق درخواست مأموران انتظامی و راهنمایی و رانندگی^{۱۵} نسبت به انتقال مجروحان و اجساد،

۱۳- اولاً، برابر تبصره ۲ ماده ۱ قانون راجع به اعطای اختیار به افسران شهرداری کل برای وسول جرائم رانندگی مصوب ۱۶ خرداد ۱۳۳۹:

«رانندگانی که ظرف یک سال سه دفعه به اتهام جرائم خلافی مربوط به امور رانندگی در دادگاه محکوم شده باشند و جرائم مزبور مطابق آیین نامه امور خلافی رانندگان (به زیرنویس شماره ۳ نگاه شود) در مجموعی نامه آن‌ها ثبت شده باشند مدت شش ماه از حق رانندگی محروم خواهد بود و در صورتی که تخلف راننده سه بار دیگر به شرح فوق در یک حال تکرار شود، متنصف مدت یک سال از حق رانندگی محروم خواهد شد و آنچه در تذکره گواهی نامه آن‌ها از طرف افسران شهرداری به علت سرعت یا سبقت غیرمجاز یا تجاوز به چپ ضبط شده باشد و سپس از صدور حکم محرومیت از رانندگی مبادرت به رانندگی نمایند، در حکم اشخاصی خواهند بود که بدون پروانه رانندگی نموده‌اند.»

و به موجب تبصره ۴ همان ماده «رسیدی که از طرف افسران شهرداری در موقع ضبط گواهی نامه داده می‌شود، تا مدت پنج روز از تاریخ تسلیم، در حکم گواهی نامه رانندگی محسوب می‌شود». ثانیاً، مطابق تبصره ۲ الحاقی به ماده ۲ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۲۵ تیر ۱۳۵۴: «هر گاه راننده ای در شهر تهران ظرف یک سال، سه بار مرتکب یکی از تخلفات زیر شود، افسران راهنمایی و رانندگی موضوع ماده یک، قانون، علاوه بر اخذ جریمه، مکلفند وسیله نقلیه مرتکب را از ۲۴ ساعت تا هفت روز با قفل مخصوص در محل یا پارکینگ، متوقف نمایند و متخلف را در صورت عدم تادیب جزای نقدی، به دادگاه هدایت نمایند. سرعت غیرمجاز - سبقت غیرمجاز - عبور از چراغ قرمز رانندگی - عدم رعایت حق تقدم - انحراف به سمت چپ خیابان - عبور از محل ممنوع حمل مسافر با وسیله نقلیه غیرمجاز - تخلیه نخاله و فضولات ساختمانی در معابر و باده روها - توقف در پیاده رو خیابان‌ها - استفاده از لاستیک میخدار جز در سه ماه آخر سال و مواقعی که راهنمایی و رانندگی، مجاز اعلام نماید.» و متعاقب آن، ماده ۱۷ الحاقی، به آیین نامه اجرایی قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۴ مهر ۱۳۵۴ هیات وزیران، تجویز کرد: «هر کس با پای کردن قفل مخصوص وسایل نقلیه آن که از طرف افسران راهنمایی و رانندگی متوقف شده است، به رانندگی یا آن اقدام کند و یا محل آن را تغییر دهد، به پنج هزار ریال جزای نقدی محکوم می‌شود». ثالثاً، مطابق ماده واحده قانون احقاق ده تبصره به قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۲۵ تیر ۱۳۵۴: «هیچ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی، ده تبصره به شرح زیر اضافه می‌شود. اجرای این تبصره‌ها در شهر تهران، به وسیله شهرداری و اجرای تمام یا بعضی از این تبصره‌ها در هر یک از نقاط دیگر کشور، موکول به پیشنهاد وزارتخانه های کشور و دادگستری و تصویب هیات وزیران، به شهرداری کشور محول خواهد شد. ۱- تبصره‌های زیر به عنوان تبصره‌های ۳ و ۴ و ۵ به ماده یک قانون مذکور اضافه می‌شود تبصره ۳- در شهر تهران، متخلفین از آیین نامه راهنمایی و رانندگی، باید ظرف مدت پانزده روز از تاریخ تسلیم برگ اخطاریه به راننده یا الصاق آن به وسیله نقلیه، جزای نقدی مقرر را به حسابی که از طرف شهرداری در شعب بانک ملی مفتوح می‌شود، پرداخت نمایند. در صورت عدم پرداخت جزای نقدی در موعد مقرر، مبلغ آن به دو برابر افزایش می‌یابد و متخلف می‌تواند این مبلغ را ظرف مدت شش ماه از تاریخ دستور برگ اخطاریه، به حساب مذکور در فوق پرداخت نماید و هرگاه متخلف پس از انقضای مدت شش ماه، جزای نقدی مقرر را پرداخت ننماید، مأموران راهنمایی و رانندگی مکلف‌اند وسیله نقلیه متخلف را با پرداخت جزای نقدی معادل سه برابر اصل جریمه محکوم می‌نمایند و پس نمایان. دادگاه پس از رسیدگی، در صورت احراز تخلف اخیر، متخلف را به پرداخت جزای نقدی معادل سه برابر اصل جریمه محکوم می‌نمایند و پس از پرداخت جزای مذکور، وسیله نقلیه بلافاصله آزاد می‌گردد. تبصره ۴- تخلفات رانندگان در شهر تهران، وسیله کامپیوتر تنظیم می‌شود و دادگاه در صورت ضرورت، اصل گزارش تخلف را مطالبه خواهد کرد. تبصره ۵- مدت مرور زمان تخلفات رانندگی در شهر تهران، دو سال است». رابعاً، ماده ۹ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۲۰ خرداد ۱۳۵۰، می‌گفت: «رانندگانی که ظرف یک سال به اتهام جرائم خلاف مربوط به امور رانندگی، در دادگاه محکوم شده باشند و یا مرتکب تخلفاتی گردند که طبق آیین نامه امور خلافی رانندگان، مستلزم سه بار ثبت در پرونده و منگنه نمودن گواهی نامه رانندگی باشد، به مدت شش ماه محرومیت از حق رانندگی، محکوم خواهند شد و در صورتی که تخلف راننده بار دیگر به شرح فوق ظرف یک سال تکرار شود، مدت محرومیت از حق رانندگی، یک سال خواهد بود. هر گاه رانندگانی که گواهی نامه آن‌ها از طرف افسران شهرداری یا پلیس راه ملیک ماده ۵ این قانون و مقررات مندرج در آیین نامه آن ضبط شده باشد، مبادرت به رانندگی نمایند، در حکم اشخاصی خواهند بود که بدون پروانه رانندگی نموده‌اند.»

۱۵- آشکار است که قانون گذار بیش از پیروزی انقلاب، اسلامی، بین «راهنمایی و رانندگی» و «پلیس راه» قریب قائل شده بود که کاملاً درست بود زیرا نه تنها لولی جزو «شهرداری کل کشور» (داری رییس، با محل «شهیدی») و دومی زیر نظر «ژاندرمری کل کشور» (داری فرمانده، با محل «ترتیبی») بود بلکه شاخه کاری آنها نیز تفکیک شده و متمایز بود اما در حال حاضر، با آن که در ظاهر، نام و محدوده عمل و فعالیت هر دو حفظ شده است (از ۱۲ فروردین ۱۳۷۰ یعنی تاریخ ادغام سازمانهای انتظامی سه گانه پیشین و تشکیل نیروی انتظامی، تا نیمه دوم سال ۱۳۷۹، «پلیس راه» وجود نداشت) در قانون جدید، بعضاً (از قبیل تبصره ۲ ماده ۲، ماده ۴، ماده ۶، ماده ۹، ماده ۱۰) گفته شده است «راهنمایی و رانندگی» یا «مأموران راهنمایی و رانندگی موضوع ماده ۱۲؛ حال آنکه به جز ماده ۲ مزبور، ماده ای دیگر وجود ندارد که برستل «پلیس ترافیک» را برشمرده باشد که وضوحاً شامل مأموران پلیس راه نیز می‌شود اما در برخی موارد، منحصرأ تصریح شده است: «مأموران راهنمایی و رانندگی» و لذا به این معناست که اختیارات چنین مأمورانی، شامل «جاده‌ها و معابر آمد و شد بیرون شهری» نمی‌شود، باید افزود که گویا پلیس راه ژاندرمری از سال ۱۳۳۷ و «راهنمایی و رانندگی» از سال ۱۳۳۹ تأسیس شده‌اند با این توضیح که ژاندرمری تا پیش از سال ۱۳۳۷ هیچ وظیفه ای در این خصوص بر عهده نداشتند است اما شهرداری حتی تا پیش از تشکیل «راهنمایی و رانندگی» وظایف قانونی خویش را درباره امور رانندگی، انجام می‌داده است (برای نمونه، صدور گواهی نامه رانندگی) ولی نه لزوماً تحت عنوان «راهنمایی و رانندگی»؛ برای آشنایی با وجه تسمیه «راهنمایی و رانندگی»، به ماده ۴ قانون راجع به اعطای اختیار به افسران اواخر سال ۱۳۳۸ برای دفاع از خواننده پرونده ای، به سیستان و بلوچستان رفته بود و چون مطابق روال پایان سال، تهیه بلیت هواپیما که در تهران راهنمایی کرده بودند که از زاهدان تهیه شود بهتر است، متعسر و بلکه متعذر گردید و فقط خرید بلیت برگشت به تهران، از مینا کرمان ممکن شد زمینی از ایران شهر عازم کرمان شد و دقیقاً در روز پنجشنبه ۱۹ اسفند آن سال که داشت از «هم» عبور می‌کرد، روی یکی از دیوارهای شهر خوانند:

حسب مورد، به مراکز درمانی و پزشکی قانونی اقدام نمایند که معلوم نیست پیش از وجود چنین به اصطلاح الزامی، آیا متصدیان اورژانس و سایر دستگاه های کمک رسان، چنین نمی کردند و بیکر زخمی شدگان و مقتولان حوادث رانندگی، روی زمین باقی می ماند؟ و منحصر اکنون و به دلیل تصریح و الزامی که قانون جدید به ارمغان آورده است، موظف اند چنین کنند؟^{۱۶} البته ممکن است که در برخی موارد، دستگاه های کمک رسان، به وظیفه و الزام قانونی خویش عمل نکرده باشند چندانکه برای نمونه، در وقوع تصادفی منجر به فوت که موتورسیکلت رانی، غیر قانونی وارد زیرگذری در تهران شده بود (توئل «توحید») بیکر او را بر پشت و انت، بارگیری کردند (!)^{۱۷} اما با وجود مقررات سابقه دار در این باره، آیا اورژانس و هلال احمر را در این زمینه، فاقد هر گونه تکلیف و وظیفه می توان تصور کرد؟^{۱۸}

۵- بر خلاف قوانینی همچون قانون رسیدگی فوری به خسارات ناشیه از تصادفات رانندگی به وسیله نقلیه موتوری مصوب سیزدهم آذر ۱۳۴۵ و قانون استفاده از نظر افسران راهنمایی در تصادفات وسایط نقلیه مصوب هفتم آذر ۱۳۶۴، ماده ۱۷ قانون جدید، نظر اولیه افسران کارشناس تصادف راهنمایی و رانندگی را در حکم نظر کارشناسان

۱۵- «نیروی انتظامی، مولود انقلاب اسلامی است» حال آن که به نظر می رسد نیروی انتظامی، حاصل ادغام کمیته انقلاب اسلامی (تشکیل شده از روز ۲۳ بهمن ۱۳۵۷) در دو سازمان دیگر یعنی ژاندارمری و شهریهایی است که به سبب امروری و مدرنش، هر دو در دوره پهلوی اول، بنا نهاده شده بوده است.

۱۶- از دیگر بدیهات، مدلول ماده ۱۶ قانون جدید است که به واحد اجرای احکام کیفری تکلیف کرده است که کلیه آرای مربوط به تصادفات منجر به فوت یا جرح را به راهنمایی اعلام نمایند و در صورتی که حکم صادره متضمن محرومیت از رانندگی باشد، گواهی نامه رانندگی مربوطه را نیز اخذ و ارسال نمایند.

از یک طرفه حقیقتا اگر چنین ماده ای قانونی تصویب نشده بود، آیا اجرای احکام کیفری نباید نسبت به اجرای مدلول حکم قطعی قضایی ساده از دادگاه، اقدام کند؟ و از طرف دیگر، با عنایت به تاکید قلمون گزار، بر تکلیف واحد اجرای احکام کیفری در اخذ گواهی نامه رانندگی جهت فرستادن به اداره راهنمایی و رانندگی (درباره آرای که مشتمل بر محرومیت از رانندگی هستند) اگر محکوم علیه از ارائه گواهی نامه رانندگی و تحویل آن به دادسرا استنکاف ورزید، اجرای احکام کیفری چه باید کند؟ به دیگر سخن، با کدام ابزار قانونی، باید محکوم علیه را به تحویل گواهی نامه رانندگی، ملزم کند؟ اجباراً؟ چلب؟ بازداشت؟ یا ...

۱۷- تصاویر فیلمبرداری شده این حادثه را خبرگزاری «پرنا» تهیه کرده است چندانکه برخی سایت های اینترنتی، آن را منتشر کرده اند.

۱۸- اولاً، در ماده واحده قلمون مجازات خودداری از کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی مصوب پنجم خرداد ۱۳۵۴، آمده است:

۲- هرگاه کسی که حسب وظیفه یا قلمون مکلف اند به اشخاص آسیب دیده یا اشخاصی که در معرض خطر جانی قرار دارند کمک نمایند، از اقدام لازم و کمک به آن ها خودداری کنند، به حبس جججه ای از شتی ماه تا سه سال محکوم خواهند شد.

۳- دولت مکلف است در شهرها و راه ها، به تناسب احتیاج، مراکز درمان فوری (اورژانس) و وسایل انتقال مصدومین و بیماران که احتیاج به کمک فوری دارند، ایجاد و فراهم نماید.

این نامه اجرایی قانون مذکور را وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی مطابق نامه شماره ۵۲۳۹ مورخ ۱۵ آبان ۱۳۶۴، پیشنهاد و هیات وزیران در جلسه مورخ ۱۵ دی همان سال، تصویب کرده است؛ در ماده ۵ این نامه آمده است:

«در مناطقی که مرکز اورژانس وجود دارد و به تجوی از موارد، فوریت های پزشکی اطلاع پیدا می کند، مسوولیت مستقیم انتقال بیمار به مراکز درمانی، با مراکز اورژانس می باشد.

تبصره - همه افراد مکلف اند به محض مشاهدده هر گونه مورد اورژانس، در صورت دست رسی به مرکز اورژانس از طریق تلفن و سایر وسایل ارتباطی، مورد را به آگاهی نزدیک ترین مرکز اورژانس برسانند و در صورت عدم دسترسی به واحد اورژانس، نسبت به انتقال بیمار اورژانس به نزدیک ترین مرکز درمانی، اقدام نمایند.»

(گفتنی است که علاوه بر بند ۴ ماده واحده قانون مجازات خودداری از کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی، مصوب ۱۲۵۴، ماده واحده قانون ممنوعیت بازداشت کسانی که مصدومین را به مراکز درمانی منتقل می نمایند مصوب سوم اردی بهشت ۱۳۸۰ مقرر کرده است:

«از تاریخ تصویب این قانون، نگاهداری و بازداشت کسانی که مصدومین را به مراکز درمانی یا نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران و غیره منتقل می نمایند، توسط مراجع مذکور ممنوع است مگر این که خود فرد یا مصدوم یا افراد دیگری، او را مقصر قلمناد نمایند و یا دلایل و قراین دیگری، دلالت بر انتساب اتهام به وی نماید.»

که به نظر می رسد موارد استثنای وارد بر حکم مندرج در این ماده واحده - مصوب ۱۳۸۰ - مصداق بارز «تخصیص اکثر» باشد!

ثانیاً، تبصره ۱ ماده ۴ این نامه مدیریت ایمنی حمل و نقل و سوانح رانندگی مصوب وزیران عضو کارگروه توسعه حمل و نقل و مدیریت مصرف، در قالب تصویب نامه شماره ۱۱۳۴۴۲/ت/۱۳۹۱/ک مورخ چهارم شهریور ۱۳۸۸ که به استناد اصل ۱۳۸ قانون اساسی (یعنی بنون وجود هیچ قانونی عادی که تصویب نامه مصوب را بر آن متکی بتوان دانست) و با رعایت تصویب نامه شماره ۱۳۱۴۰۱/ت/۲۸-۲۰ مورخ بی ام مهر ۱۳۸۷ تصویب شده است، مقرر کرده است:

«با توجه به این که فرماندهی «جهت تصادف بر عهده پلیس راهنمایی و رانندگی نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران می باشد، وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی موظف است مدیریت فوریت های پزشکی را ضمن هم آهنگی با پلیس انجام دهد.»

رسمی دانسته است^{۱۹} که به نظر، با اصول کلی و پذیرفته شده حقوقی، هم خوانی ندارد و کمترین اشکال آن، این است که همانند بسیاری دیگر از مسائل در طول سه دهه گذشته که بنوا مجانی بود اما بعداً متحول و معوض شد! (نظیر هزینه نادرسی در دیوان عدالت اداری و شورای حل اختلاف) متدرجاً و به موجب مقررات مؤخرالتصویب، رانندگان ملزم خواهند شد که دستمزدی هم، بابت چنین خدماتی بپردازند؛ یعنی علاوه بر حقوق و مزایایی که دولت به این گونه مستخدمان خود می پردازد، مردم نیز علی رغم انجام وظیفه و تکلیفی که قانوناً بر عهده کارمند دولت است، احتمالاً موظف خواهند شد که به چنین پرسلی، دست مزد بدهند!

۶- با ماده ۱۵ قانون جدید (مخصوصاً تبصره ۱) مأموران معروف به «پارکبان» وضعیتی قانونی به خود گرفته اند که خود حاکمی از این است که تا پیش از این، مستندی متقن و محکم برای به کارگیری آن ها وجود نداشته است^{۲۰}؛ ممکن است ادعا شود که در این زمینه، مستند قانونی وجود داشته است اما از باب تجمیع در قانونی متمرکز، دوباره ذکر شده است اما چنین ادعایی، صحت ندارد زیرا ماده ۳۵ قانون جدید که در مقام نسخ صریح قوانین گذشته برآمده است، به هیچ وجه، نام قانونی را به عنوان منسوخ صریح ذکر نکرده است که مجوزی قانونی و مشروع برای به کارگیری مأموران مشهور به «پارکبان» باشد زیرا چنین قانونی وجود نداشته است و گرنه همانند نسخ صریح ماده ۱۸ قانون آزمایشی تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰ با احیای بند ۵ آن، رفتار و در نتیجه، قانون ادعایی تجویز کننده «پارکبان» را همچنان، معتبر اعلام می کرد.

از یاد نبرد که قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۸۹، به قدری پیشرفته می باشد که قادر شده است جزئی از یک ماده موجود در قانون آزمایشی را که قوانین مدت دار و موقت (برنامه پنج ساله توسعه، بودجه سنواتی) بارها اعتبار کل آن قانون آزمایشی را تمدید کرده اند، نسخ نماید و الباقی را زنده نگاه دارد!^{۲۱}

۱۹- «در حکم چیزی بودن» بدان معناست که به هیچ وجه، عین قضیه مورد نظر نیست و فقط از جهت با جهاتی، شبیه آن است و الا نباید از واژه «در حکم» استفاده شود، نظیر حرمت نکاح در قرابت رضاعی (ماده ۱۰۳۶ قانون مدنی) دادگاه صالح در اموال منقول و غیرمنقول (ماده ۱۷ قانون مدنی) و رای وحدت رویه شماره ۳۱ مورخ پنجم آذر ۱۳۶۳ هیات عمومی دیوان عالی کشور) ارتشا (ماده ۳ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشا و اختلاس و کلاهبرداری مصوب ۱۳۶۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام اسلامی) و امثالهم؛ اما ظاهراً قانون گذار با تکرار مدلول مواد ۲۶۳ و ۲۶۵ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۲۱ فروردین ۱۳۳۹، در ماده ۱۷ قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب هشتم اسفند ۱۳۸۹، نه تنها افسران کارشناس راهنمایی و رانندگی را بسیار احترام کرده و یک باره ارتقاء داده است بلکه به نوعی، استعمال کلمه «در حکم» از جانب خود را نیز منزلزل و دچار اعوجاج کرده است!

۲۰- بر اساس ماده ۱۵ قانون جدید:
«در شبکه معابر شهری پرتراфик که برابر مقررات راهنمایی و رانندگی، ممنوعیت توقف وجود ندارد، یا تصویب شورای عالی هماهنگی ترافیک شهرهای کشور، شهرداری ها می توانند برای مدیریت پارک های مجاز حاشیه ای، ایزارها و وسایل لازم از قبیل، ایست سنج (پارکومتر) یا کارت پارک، نصب و برای توقف بیش از نیم ساعت در محدوده زمانی ۷ صبح تا ۹ شب، حق توقف، مناسبی که میزان آن به پیشنهاد شوراهای اسلامی شهرها و تصویب وزیر کشور تعیین می شود، بر طبق مقررات مربوط به آن، عوارض، دریافت نمایند. توقف بدون مجوز، به منزله ارتکاب تخلف توقف ممنوع خواهد بود.

تبصره ۱- نحوه مدیریت، پارک های حاشیه ای و تعیین معابر پرتراфик، شرایط و نحوه جلب و آموزش به کارگیری متصدیان مربوطه، به موجب این نامه ای خواهد بود که توسط شورای عالی هماهنگی ترافیک شهرهای کشور و با همکاری شورای عالی استان ها تهیه (می شود) و به تصویب هیات وزیران می رسد.

تبصره ۲- صد در صد درآمد حاصل از این ماده، پس از واریز به خزانه، در اختیار شهرداری ذی ربط قرار می گیرد تا جهت احداث توقف گاه (پارکینگ) در همان شهر هزینه نماید.»

البته به نظر می رسد که تلفظ واژه «پارکومتر» عوامانه بوده و درست آن، «پارک متر» است.

۲۱- بر طبق ماده ۲۵ قانون جدید:
«قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۱۳۵۰/۴/۳۰ با اصلاحات بعدی، لایحه قانونی راجع به متخلفین از اجرای مقررات طرح جدید ترافیک (مرحله سوم) مصوب ۱۳۵۹/۲/۱۷ شورای انقلاب، قانون تشدید مجازات موتورسیکلت سواران متخلف مصوب ۱۳۵۶/۳/۲۴، لایحه قانونی نحوه نقل و انتقالات وسایل نقلیه موتوری مصوب ۱۳۵۹/۲/۲۵ شورای انقلاب، مواد ۲۲ و ۵۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۲/۱۲/۲۸ با اصلاحات بعدی، قانون استفاده اجباری از کمربند و کلاه ایمنی مصوب ۱۳۷۶/۱۱/۲۶، ماده ۱۸ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰/۱۱/۲۷ به استثنای بند ۵، از تاریخ ابلاغ این قانون، لغو می گردد.»

حال آن که، برابر ماده ۳۴ قانون جدید:
«پس از تصویب این قانون و تاوین آیین نامه ها و دستورالعمل های مربوطه، کلیه قوانین و مقررات قبلی مربوط به تخلفات رانندگی لغو می گردد.»

۷- چون نمی توانیم مشکلات محیط زیست را با اجرای برنامه های درست و استانداردهای قوی برطرف کنیم، لاجرم به ممنوعیت و محرومیت که آسان ترین راه برای تباه کردن حقوق مردم و انتقای تکلیف دولت و حکومت - موضوع «قرارداد اجتماعی» پیشنهادی ژان ژاک روسوس است - روی می آوریم و در ماده ۱۸ قانون جدید، بر طرح هایی بی مسمی همانند «زوج و فرد» لباس قانونی می پوشانیم و توجه نمی کنیم که اگر دریا را بر روی مردم بیندیم و سپس ادعا کنیم که آمار غرق شدگان، به صفر رسیده است، دیگران را خندانده ایم^{۲۲} در نتیجه، با ادامه چنین وضعیتی، می توان کلان شهرها (تهران، اصفهان، شیراز، تبریز، مشهد، اهواز، اراک، همدان) را ممنوع التردد اعلام کرد تا معضل ترافیک، در یک چشم بر هم زدن، نه مهار و کنترل (یا به قول امروزی ها، «مدیریت») بلکه ریشه کن و نابود شود^{۲۳}

۸- تبصره های ۱ و ۲ ماده ۲۹ قانون جدید راجع به امکان استقرار دفاتر اسناد رسمی در مراکز تعویض پلاک و

۲۱- باید افزود که:

ولا- منظور از «مقررات طرح جدید ترافیک (مرحله سوم)» که از سال ۱۳۵۹ در تهران اجرا شد، همان محدود طرح ترافیک تهران است؛ ممنوع در محدوده ای با این اضلاع: شمالا خ شهید مطهری، جنوبا خیابان شوش، غربا خ کارگر و شرقا خ ۱۷ شهروار است که فقط خودروهای مجاز (دارای ژم ترافیک) حق رفت و آمد در آن را دارند و صد البته متمایز از طرح ممنوعیت «زوج و فرد» هستند که چند سال است که برای فرار از اجرای برخی مشکلات (و یا عندالزوم پاک کردن صورت مسئله) باب شده است؛ مراحل یکم و دوم طرح مزبور (طرح ترافیک اعمال شده پس از پیروزی انقلاب اسلامی) که از سال ۱۳۵۸ در تهران اجرا شده است، حسب مورد، یک طرفه کردن یا معکوس کردن جهت عبور و مرور در برخی خیابان های تهران است که چون بیش از سه دهه از اجرای آن می گذرد، شاید زیاد نباشند کسانی که هنوز در خاطر داشته باشند که در آن زمان، تعدادی از مسیرهای مهم حرکت در تهران، برعکس وضعیت کنونی بود و یا اصلا برخی راه های یک طرفه کنونی، آن زمان، دو طرفه بود.

ثانی- برای دین چگونگی تمدید مدت اجرای قانون آزمایشی تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰ که فقط بنا بود تا پایان سال ۱۳۸۲ اجرا شود اما از آن تاریخ تاکنون و بلکه تا پایان سال ۱۳۹۴ هم چنان و به شیوه «آزمایشی»^(۱) قوت اجرایی خواهد داشت، به زیرنویس شماره ۵۹ نگاه شود. ثالثا- البته معقول بوده و پسندیده است که ماده ۳۵ مذکور در بالا - به جای روال معمول یعنی اکتفا به «تسخیر ضمنی» - فهرست منسوخات ضمنی را برشمرده باشد اما تکلیف سایر مستندات از جمله، دستورالعمل تشکیل مجتمع ها و شمت تخصصی رسیدگی به جرائم و تخلفات رانندگی مصوب ۲۳ مهر ۱۳۸۷ رییس وقت قوه قضاییه (آیت الله سید محمود هاشمی شاهرودی) مشتمل بر یک مقدمه و ۲۰ بند (خاصه ماده ۸ آن) چه می شود؟ گو اینکه انضباط این دستورالعمل با قانون، سراسر محل تامل است.

رابعا، ماده ۱۸ قانون آزمایشی تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰ مقرر کرده است:

«بند های ۲ و ۳ ماده ۲۲ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳/۱۲/۲۸، به شرح ذیل اصلاح و دو بند، به عنوان بندهای ۴ و ۵ به ماده مذکور اضافه می شود:

...

۵- انجام معاینه فنی خودروها با رعایت مفاد این بند و متناسب با امکانات کشور، اجباری است. ستادهای معاینه فنی خودرو وابسته به شهرداری ها یا مراکز فنی مجاز، وظیفه انجام معاینه و صدور برگ معاینه فنی را بر عهده خواهند داشت. چگونگی اجرای این بند و زمان بندی و نظارت بر انجام آن و تعیین دوره های معاینه فنی انواع خودروها و هزینه مربوطه متناسب با امکانات هر منطقه، به پیشنهاد وزارت خانه های کشور و راه و ترابری، با تسویب هیات وزیران خواهد بود. نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران مکلف است بر اساس تصویب نامه مذکور از تردد خودروهای فاقد برگ معاینه فنی جلوگیری نماید. برای صدور هر برگ معاینه فنی، مبلغ دو هزار ریال اخذ و به حساب درآمد عمومی کشور نزد خزانه داری کل، واریز خواهد شد» بنا علی هذا، محرز است که ماده ۱۸ قانون آزمایشی تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰، بند ۵ نداشته است تا از فهرست منسوخات صریح مندرج در ماده ۳۵ موصوف، مستثنا شود بلکه بندهای ۴ و ۵ را به ماده ۲۲ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۲۸ اسفند ۱۳۷۳ افزوده است که از قضا، ماده ۳۵ قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۸ اسفند ۱۳۸۹، کل ماده ۳۲ پلا شده را نسخ صریح کرده است!!!

خامسا، لازم است که برخی حقوقدانان: آگاه باشند که با سکوت یا تجاهل ایشان، علاوه بر حیات مدت دار و آزمایشی، نسخ مدت دار و آزمایشی نیز آن دخول به حقوق نوشته ایران را طلبیده است زیرا بند «ک» شق ۷ قسمت الف - ۱ از شماره یکم ماده واحده قانون بودجه سال ۱۳۸۷ کل کشور مصوب یکم اسفند ۱۳۸۶ مقرر کرده است که در سال ۱۳۸۷، کلیه قوانین و مقررات خاص و عام مغایر با این بند، از جمله تبصره ۲۸ دهم قانون بودجه سال ۱۳۵۸ کل کشور، ملغی الاثر است که برای سال ۱۳۸۸، عینا در قسمت «ل» شق ۷ از بند ۲ ماده واحده قانون بودجه سال ۱۳۸۸ کل کشور مصوب ۲۶ اسفند ۱۳۸۷ و برای سال ۱۳۸۹، عینا در شق «ز» از بند ۴ ماده واحده قانون بودجه سال ۱۳۸۹ کل کشور مصوب ۲۳ اسفند ۱۳۸۸ وارد شده است. ۲۲ - متالی دیگر از این گونه لطیفه ها، آن است که در زمائنه ای، از تثبیت عدد تورم و یا حتی کاهش آن، سخن به میان می آورند که معاملات، به شدت راکد و ساکن شده است و نقدینگی، فرصتی برای جا به جایی ندارد و فقط در دست عده ای خاص، در حال تمرکز و تجمع است.

۲۲- به موجب ماده ۱۸ قانون جدید:

«تردد تمام یا بعضی از وسایل نقلیه موتوری در ساعات و محدوده هایی از شهر که از سوی راهنمایی و رانندگی یا (سازمان حفاظت) محیط زیست و یا شهرداریهای مربوطه، منطقه ممنوعه پیشنهاد می شود و مطابق ضوابط شورای عالی ترافیک، به تصویب شورای عالی هماهنگی ترافیک استان ها و در تهران به تصویب شورای حمل و نقل و ترافیک شهر تهران می رسد، ممنوع است و نیروی انتظامی ضمن صدور قبض جریمه عبور ممنوع برای متخلف، به او اخطار می نماید که از محدوده طرح ترافیک خارج شود. در صورت اذعان تخلف برای هر یک ساعت، یک برابر جریمه خواهد شد.»

حضور دوره ای برای تمام دفاتر اسناد رسمی در مراکز مذکور، زمانی، «ب در هاون کوفتن» بود زیرا به یاد داریم که حدود یک دهه پیش، کانون سردفتران و دفتریاران با راهنمایی و رانندگی چگونه بر سر ضرورت و وجوب تنظیم سند رسمی نقل و انتقال خودرو در دفترخانه اسناد رسمی، با یکدیگر اختلاف داشتند تا این که با مداخله هیات عمومی دیوان عدالت اداری، موضوع قانونا به سود سردفتران اسناد رسمی پایان یافت.^{۲۳} اکنون نیز با عنایت به این که مقررات مفصل درباره ثبت اسناد رسمی، اجازه خروج سردفتر از محل کار خود را نمی دهد (مگر در موارد استثنایی) اجرای چنین ماده ای قانونی بدون التفات به ابوهی از سایر قوانین، کاری غیرحقوقی و البته به دور از عقل و منطق است.^{۲۵}

مگر آن که مطابق معمول، عده ای از حقوق دانان، به مدد مجری قانون (نیروی انتظامی) بشتابند تا با تکیه بر همین ماده انحصاری و دستویز فرار دادن «تسخر ضمنی»، اثبات کنند که ماده ۲۹ قانون جدید، اگر چه در مقام مولد کاربرد برخی ضرب المثلهای رایج درون زبان و ادبیات فارسی بوده است، نظیر «نه سیخ بسوزد و نه کیاب» و یا «کج نار و مریز» اما در عمل و به مصداق این که، حقوق دان باید رافع مشکلات حقوقی (به خصوص دولتیان) باشد و باید

۲۴- الف) با شکایت سازمان بازرسی کل کشور و آقایان رامید امین زاده و توج گل محمدی و تشکیل پرونده های کلاسه ۲۲۶/۸۳ هـ و ۲۱۷/۸۳ هـ و ۴۴۴/۸۳ هـ در دیوان عدالت اداری، هیات عمومی دیوان عدالت اداری، دادنامه های شماره ۳۵۲ و ۳۵۳ و ۲۵۴ مورخ ۲۶ آبان ۱۳۸۳ را چنین صادر کرده است:

«تبار به این که تکالیف سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و دفاتر اسناد رسمی در انجام وظیفه محوله مشخص شده و شرایط و ضوابط و مدارک و مستندات مربوط به تنظیم اسناد رسمی، به حکم قانون معین گردیده است. وضع قاعده امره از طرف سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، به شرح بخشنامه شماره ۱/۳۴/۴۵۴۱ مورخ ۱۳۸۲/۱/۲۸ مبنی بر الزام دفاتر اسناد رسمی به خودداری از تنظیم و ثبت نقل و انتقالات خودروهای دارای پلاک کشوری قبل از اخذ گواهی از اداره راهنمایی و رانندگی ناجا که در هدف اجرای بجهت طرح ملی تعویض پلاک وسایل نقلیه تهیه شده و در واقع و نفس الامر، موجب تکلیف خاص در خصوص مورد گردیده است. خارج از حدود اختیارات سازمان مذکور تشخیص داده می شود و به تجویز قسمت نوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری، ابطال می گردد.»

ب) با شکایت کانون سردفتران و دفتریاران و آقایان احمدعلی بیروسی و محسن میراب زاده زدکئی و تشکیل پرونده های کلاسه ۶۶۶/۸۳ هـ و ۱۰۳۵/۸۳ هـ و ۷۴۵/۸۳ هـ در دیوان عدالت اداری، هیات عمومی دیوان عدالت اداری، دادنامه های شماره ۱۸۵ و ۱۸۶ و ۱۸۷ مورخ دوم مرداد ۱۳۸۴ را صادر کرده است چنانکه در شق «الف» آن، چنین آمده است:

«حکم مقرر در صدر تبصره ۲ ماده ۴ قانون اصلاح موادی از قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران و چگونگی برقراری و وصول عوارض و سایر وجوه از تولیدکنندگان کالا، ارائه کنندگان خدمات و کالاهای وارداتی مصوب ۱۳۸۱، منصرح در عدم شمول مالیات موضوع بند «ح» ماده مزبور، در موارد تنظیم سند وثیقه، کالت خرید و خروج موقت برای خودرو و هم چنین به قرینه تکلیف دفاتر اسناد رسمی، به اخذ رسید یا گواهی پرداخت مالیات و عوارض از فروشنده، عقید اختصاص حکم قانونگذار، به اخذ مالیات و عوارض در صورت نقل و انتقال قطعی خودرو و لزوم تنظیم سند انتقال در دفاتر اسناد رسمی است. بنا به چهاره فوق الذکر و عنایت به اصل ۵۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که وضع هر گونه مالیات را منحصر از طریق قانون مجاز اعلام داشته است، مفاد تبصره یک ماده ۱۱ این نامه مورد اعتراض (این نامه قانون پیش گفته) که سهم نسبی حکم مقرر به اخذ مالیات و عوارض در صورت تنظیم هر نوع سند شرطی، اجاره ای، رهنی صلح، وکالتی و غیره» و همچنین تبصره ۵ ماده ۱۱ این نامه که مبین تفویض صلاحیت تنظیم سند انتقال توسط نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران (ادارات راهنمایی و رانندگی) در خارج از سیستم سازمان ثبت اسناد و املاک، کشور است. معایر قانون و خارج از حدود اختیارات قوه مجریه در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می شود.»

۲۵- رئیس وقت سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و معاون وقت راهنمایی و رانندگی فرمانده نیروی انتظامی - به زعم خود - برای اجرای طرح ملی تعویض پلاک خودروهای کشور، توافق نامه ای امضا کرده بودند (با عصف به تاکید رئیس وقت قوه قضاییه بر حل این مشکل) و مبتنی بر آن، سازمان ثبت اسناد و املاک کشور به صدور بخشنامه شماره ۱/۳۴/۴۱۹۵ مورخ ۲۶ اردی بهشت ۱۳۸۳ مبادرت کرده بود، با این تصریح:

«در اجرای تبصره ذیل ماده ۱۴ این نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷ و حسب توافقات حاصله فی مابین سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و معاونت راهنمایی و رانندگی نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران مبنی بر استقرار دفاتر اسناد رسمی در محل های تعیین شده از سوی معاونت مذکور جهت تنظیم و ثبت اسناد نقل و انتقال خودرو، بدین وسیله صدور ابلاغ استقرار دفاتر تنظیم کننده اسناد مذکور در استان تهران، به مدیرکل امور اسناد و سردفتران و در سایر استان ها، به مدیرکل استان مربوطه، تفویض اختیار می گردد.»

با شکایت سازمان بازرسی کل کشور و آقای رامید امین زاده و تشکیل پرونده های ۵۹۲/۸۳ هـ و ۷۶۱/۸۳ هـ در دیوان عدالت اداری، هیات عمومی دیوان عدالت اداری، دادنامه های شماره ۳۱۹ و ۳۲۰ مورخ هفتم مرداد ۱۳۸۶ را از این قرار، صادر کرده است:

«به صراحت ماده ۴ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفتریاران مصوب ۱۳۵۴، محل دفترخانه در هر شهر یا بخش، به معرفی سردفتر و موافقت اداره ثبت محل تعیین می شود و در ماده ۱۴ این نامه دفاتر اسناد رسمی نیز تصریح شده است که سردفتران حق ندارند جز در موارد مستثنی شده، دفاتر را از محل کار خود خارج سازند بنابراین مفاد بخشنامه شماره ۱/۳۴/۴۱۹۵ مورخ ۱/۳۴/۲/۲۶ سازمان ثبت اسناد و املاک کشور که در مورد محل استقرار دفاتر اسناد رسمی و ثبت معاملات در آن، ترتیب دیگری را غیر از حکم صریح مقرر، تعیین و اعلام کرده است، خلاف هدف و حکم قانون گذار و خارج از حدود اختیارات سازمان مزبور تشخیص داده می شود و مستندا به قسمت دوم اصل ۱۷۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و بند یک ماده ۱۹ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ ابطال می گردد.»

کاری کنند کارستان، مثل هایی دیگر در زبان فارسی را تداعی می کنند تا ثابت کنند که اینک بر عکس گذشته ای نه چندان دور، احیای حقوق و تکالیف دفاتر و سردفتران اسناد رسمی، «لبرز به کلند بر گرفتن» و «زمین به کفچه پیمون» باشد^{۲۶}

۹- تبصره ماده ۲۰ قانون جدید، صدور گواهینامه موتورسیکلت را برای مردان، به عهده نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران دانسته است^{۲۷} که چون برای زنان، مرجعی تعیین نکرده است و نمی توانسته در قبال جنسیتی خاص از افراد این اختیار را به دیگر مراجع بسپارد (مانند شرکت نفت، مخابرات، آموزش و پرورش، وزارت امور زیربنایی، سازمان جمع آوری و فروش اموال تملیکی، ...) به این نتیجه قطعی می رسیم که قانون گذار جمهوری اسلامی، این تأمل ندارد که بانوان موتورسیکلت برانند و این یعنی، زنان علاوه بر ممنوعیت در رسیدن به پست ریاست جمهوری و قضاوت، حق رانند موتورسیکلت هم ندارند که لابد دلالت دارد بر اینکه، رئیس جمهور و قاضی و موتورسیکلت ران مؤث، هم شأن و هم سنگ هستند!^{۲۸}

۱۰- قانون راجع به اعطای اختیار به افسران شهرداری کل کشور برای وصول جرائم رانندگی مصوب ۱۶ خرداد خرداد ۱۳۳۹^{۲۹} و قانون واگذاری اختیار وصول جرائم رانندگی به ژاندارمری و افسران ژاندارمری در راه ها مصوب

۲۶- به استناد ماده ۲۹ قانون جدید

«نقل و انتقال خودرو به موجب سند رسمی انجام می شود. دارندگان وسایل نقلیه مکلفند قبل از هر گونه نقل و انتقال وسایل مذکور در دفتر اسناد رسمی، ابتدا به ادارات راهنمایی و رانندگی یا مراکز تعیین شده از سوی راهنمایی و رانندگی برای بررسی اسامات وسیله نقلیه، هویت مالک، پرداخت جریمه ها و دیون موقوف و تعویض پلاک به نام مالک جدید مراجعه نمایند.

تبصره ۱- نیروی انتظامی می تواند با همکاری سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، امکان استقرار دفاتر اسناد رسمی را به تمدد کفی در مراکز تعویض پلاک فراهم آورد. تبصره ۲- آیین نامه نحوه اجرای این ماده و نحوه حضور دوره ای و با رعایت نوبت برای تمامی دفاتر اسناد رسمی در مراکز تعویض پلاک توسط وزارتخانه های دادگستری و کشور و نیروی انتظامی ظرف یک ماه تهیه [می شود] و به تصویب هیات وزیران می رسد.» البته از خاطر گرفته است که یک روز مانده به پایان تصویب آخرین ماده بحث برانگیز و مورد اختلاف این لایحه (اعلامه شده از شورای نگهبان) که مربوط به ماده ۲۹ یادشده بود، پلیس راهنمایی و رانندگی چه جنگالی بر سر تصویب این ماده در رسانه های خبری و گروهی، به راه انداخته بود تا مگر بتواند که از لزوم ثبت سند رسمی نقل و انتقال وسایل نقلیه از طریق سند رسمی (از طریق دفترخانه اسناد رسمی) جلوگیری کند و اشخاصی را نیز یا خود هم نظر کرده بود به گونه ای که تصور بر این بود که فردایش کار تمام است اما روز بعد پیش از ۱۵۰ تن از نمایندگان مجلس هشتم، بر احیای سند رسمی و لزوم انتقال وسیله نقلیه با آن، تأکید و در عین حال - لابد برای دل جویی از پلیس - ماده ۲۹ موصوف را به شرحی که در بالا آمده است تصویب نمودند.

۲۷- بر مبنای ماده ۲۰ قانون جدید:

«کلیه قوانین و مقررات عمومی مربوط به حمل و نقل و عبور و مرور در مورد موتورسیکلت ها نیز جاری است. حرکت در پیاده رو یا در جهت مخالف ایجاد عسدی صدای نامنتظر، حمل بار غیرمستعارف، حرکت نامناسبی مارپیچ، تک چرخ، حمل یدک، عدم استفاده از کلاه ایمنی و نرد در خطوط ویژه اتوبوسرانی یا موتورسیکلت، تخلف محسوب شده و ناموران موضوع ماده (۲) این قانون موظفند ضمن صدور قبض جریمه، نسبت به توقیف موتورسیکلت حداکثر به مدت یک، هفته و در صورت تکرار، یک ماه، اقدام نمایند.» شگفت آور است که قانون گذار ضمن برشمردن فهرست اخصای و حصری تخلفات موتورسیکلت سواران، از بیان تخلفی تحت عنوان «حمل مسافر با موتورسیکلت» در این ماده، خودداری برزیده است!

۲۸- از دیگر احکام لازم الاجرا که مشخص نیست چرا در قانون جدید جای گرفته است، از ماده ۳۳ باید نام برد که با استناد به آن، مسوولیت صدور پروانه و نظارت بر اجرای مقررات مربوط به فایق رانی در آبراه ها و دریاچه های داخل شهرها و سواحل دریاها (به استثنای محلوله بنادر) با شهرداری و در خارج از محدوده شهرها، بر عهده فرمانداری بوده و بر اساس آیین نامه ای است که وزارتین کشور و راه و ترابری، پیشنهاد و سپس هیات وزیران، تصویب باید کنند. این در حالی است که ماده یکم قانون جدید، مشمولان این قانون را علاوه بر کلیه رانندگان، سرنشینان وسایل نقلیه، عابرین پیاده و فعالان در حوزه حمل و نقل و عبور و مرور، صرفاً «متصدیان حمل و نقل زمینی» معرفی کرده است.

۲۹- ماده یکم قانون مذکور، مقرر کرده بود:

«در شهرهایی که از طرف اداره کل شهرداری یا موافقت وزارت کشور معین و آگهی می شود به افسران شهرداری که به این منظور تعیین شده باشند، اجازه داده می شود که متخلفین از آیین نامه راهنمایی و رانندگی را در محل و در حین مشاهده تخلف، متوقف کرده و فوراً از آنان جریمه نقدی که بر حسب مورد پنجاه یا صد یا نوبست ریال خواهد بود، با تسلیم قبض رسید تمبردار، دریافت نمایند. در صورتی که متخلف به علت همراه نداشتن وجه، قادر به نایبه جریمه نباشد و یا به علت دیگری، دریافت جریمه در حین تخلف و در محل مشاهده آن مقدور نباشد، افسر مأمور، اخطاریه ای به متخلف تسلیم یا به وسیله نقلیه، المانی می نماید. در این صورت متخلف باید ظرف ۵ روز از روز اخطار، جریمه مقرر را به یکی از صندوق های راهنمایی و رانندگی شهرداری ارسال و رسید دریافت دارد. شخصی که به نظر افسر شهرداری معترض باشد، برای رسیدگی، ظرف ۲۴ ساعت از طرف دادگاه، به دادگاه خلاف احضار می شود و در صورت عدم حضور یا وارد نبودن اعتراض و ثبوت تخلف دادگاه او را به نایبه جریمه از پانصد ریال تا دو هزار ریال محکوم خواهد کرد.

تبصره ۱- متخلفی که در موعد مقرر جریمه را نایبه نماید، معترض محسوب و با او طبق قسمت اخیر ماده یک، رفتار خواهد شد.

۱۷ بهمن ۱۳۴۶^{۳۱} و قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۲۰ خرداد ۱۳۵۰، نوعی حق محدود قضاوت، منحصرأ به افسران آموزش دیده شهرداری کل کشور و پلیس راه ژاندارمری، اعطا کرده بودند تا با تشخیص خود، راننده متخلف را جریمه کنند اما حق اعتراض مردم را در دادگاه دادگستری، در این زمینه، محفوظ دانسته بودند.

اکنون بیش از ۳۰ سال است که با وجود اصل ۳۶ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران^{۳۲} و قانون گناری هایی هم چون ماده ۴۵ قانون آزمایشی وصل برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۶۹^{۳۳} و ماده ۳۲ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳^{۳۴} و ماده ۱۸ قانون آزمایشی تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰ و دادنامه شماره ۴۰۵ مورخ ۱۵ اسفند ۱۳۷۸ صادره از هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مبنی بر ممنوعیت درجه داران از صدور قبض جریمه،^{۳۵} تازه رسیده ایم به این نقطه که

تبصره ۲- کلیه رانندگان مکلف اند در حین رانندگی، پروانه رانندگی یا عکس خود را که به آن ملصق باشد، همراه داشته باشند و در غیر این صورت، مأمورین شهرداری مجازند متخلف را به دادگاه اعزام نمایند.»

گفتی است که بر اساس ماده ۱۵ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۳۰ خرداد ۱۳۵۰:

«قانون اعطای اختیار به افسران شهرداری در وصول جرائم رانندگی مصوب سال ۱۳۳۹ از تاریخ اجرای این قانون، ملغی است.»

۳۰- به استناد ماده واحده قانون یادشده:

«کلیه اختیارات و وظایفی که به موجب قانون اعطای اختیار به افسران شهرداری کل برای وصول جرائم رانندگی مصوب خرداد ماه ۱۳۳۹ و آیین نامه آن، به شهرداری و افسران شهرداری کل کشور واگذار گردیده است، در خارج از حوزه استحقاقی شهرداری، به ژاندارمری واگذار می شود و به افسران ژاندارمری کل کشور که به این منظور تعلیمات لازم را فرا گرفته و تعیین شده اند و دارای علائم مخصوص باشند، سحول می گردد.

تبصره ۱- در صورتی که متخلف پس از صدور اخطاریه، جریمه را به افسر نامور نپردازد، اخطاریه به متخلف تسلیم یا به وسیله نقلیه، الصاق خواهد شد. در این صورت، متخلف باید ظرف یک ماه از تاریخ اخطاریه، جریمه مقرر را به یکی از شعب یا باده های بانک ملی، به حسابی که ژاندارمری کل کشور برای این منظور افتتاح خواهد نمود، پرداخت کند.

تبصره ۲- شخصی که به نظر افسر ژاندارمری معترض باشد، باید ظرف یک ماه بعد از انقضای مهلت مقرر در تبصره یک، پس از صدور اخطاریه، با ارائه نسخه ای از اخطاریه، به دادگاه محل وقوع خلاف مراجعه نماید و در صورت عدم مراجعه به دادگاه یا وارد نبودن اعتراض و ثبوت تخلف یا عدم پرداخت جریمه در موعد مقرر مذکور، در تبصره یک، دادگاه او را به تادیه جریمه از دوپست و پنجاه تا یک هزار ریال، محکوم می نماید...»

۳۱- اصل ۳۶ همانند اصول ۱۹، ۲۰، ۲۱، ۲۲، ۲۳، ۲۴، ۲۵، ۲۶، ۲۷، ۲۸، ۲۹، ۳۰، ۳۱، ۳۲، ۳۳، ۳۴، ۳۵، ۳۶، ۳۷، ۳۸ و ... اصلی مطلق است و نه مانند اصول ۲۲، ۲۳، ۲۴، ۲۵، ۲۶، ۲۷، ۲۸، ۲۹، ۳۰، ۳۱، ۳۲، ۳۳، ۳۴، ۳۵، ۳۶، ۳۷، ۳۸، ۳۹، ۴۰، ۴۱، ۴۲، ۴۳، ۴۴، ۴۵، ۴۶، ۴۷، ۴۸، ۴۹، ۵۰، ۵۱، ۵۲، ۵۳، ۵۴، ۵۵، ۵۶، ۵۷، ۵۸، ۵۹، ۶۰، ۶۱، ۶۲، ۶۳، ۶۴، ۶۵، ۶۶، ۶۷، ۶۸، ۶۹، ۷۰، ۷۱، ۷۲، ۷۳، ۷۴، ۷۵، ۷۶، ۷۷، ۷۸، ۷۹، ۸۰، ۸۱، ۸۲، ۸۳، ۸۴، ۸۵، ۸۶، ۸۷، ۸۸، ۸۹، ۹۰، ۹۱، ۹۲، ۹۳، ۹۴، ۹۵، ۹۶، ۹۷، ۹۸، ۹۹، ۱۰۰، ۱۰۱، ۱۰۲، ۱۰۳، ۱۰۴، ۱۰۵، ۱۰۶، ۱۰۷، ۱۰۸، ۱۰۹، ۱۱۰، ۱۱۱، ۱۱۲، ۱۱۳، ۱۱۴، ۱۱۵، ۱۱۶، ۱۱۷، ۱۱۸، ۱۱۹، ۱۲۰، ۱۲۱، ۱۲۲، ۱۲۳، ۱۲۴، ۱۲۵، ۱۲۶، ۱۲۷، ۱۲۸، ۱۲۹، ۱۳۰، ۱۳۱، ۱۳۲، ۱۳۳، ۱۳۴، ۱۳۵، ۱۳۶، ۱۳۷، ۱۳۸، ۱۳۹، ۱۴۰، ۱۴۱، ۱۴۲، ۱۴۳، ۱۴۴، ۱۴۵، ۱۴۶، ۱۴۷، ۱۴۸، ۱۴۹، ۱۵۰، ۱۵۱، ۱۵۲، ۱۵۳، ۱۵۴، ۱۵۵، ۱۵۶، ۱۵۷، ۱۵۸، ۱۵۹، ۱۶۰، ۱۶۱، ۱۶۲، ۱۶۳، ۱۶۴، ۱۶۵، ۱۶۶، ۱۶۷، ۱۶۸، ۱۶۹، ۱۷۰، ۱۷۱، ۱۷۲، ۱۷۳، ۱۷۴، ۱۷۵، ۱۷۶، ۱۷۷، ۱۷۸، ۱۷۹، ۱۸۰، ۱۸۱، ۱۸۲، ۱۸۳، ۱۸۴، ۱۸۵، ۱۸۶، ۱۸۷، ۱۸۸، ۱۸۹، ۱۹۰، ۱۹۱، ۱۹۲، ۱۹۳، ۱۹۴، ۱۹۵، ۱۹۶، ۱۹۷، ۱۹۸، ۱۹۹، ۲۰۰، ۲۰۱، ۲۰۲، ۲۰۳، ۲۰۴، ۲۰۵، ۲۰۶، ۲۰۷، ۲۰۸، ۲۰۹، ۲۱۰، ۲۱۱، ۲۱۲، ۲۱۳، ۲۱۴، ۲۱۵، ۲۱۶، ۲۱۷، ۲۱۸، ۲۱۹، ۲۲۰، ۲۲۱، ۲۲۲، ۲۲۳، ۲۲۴، ۲۲۵، ۲۲۶، ۲۲۷، ۲۲۸، ۲۲۹، ۲۳۰، ۲۳۱، ۲۳۲، ۲۳۳، ۲۳۴، ۲۳۵، ۲۳۶، ۲۳۷، ۲۳۸، ۲۳۹، ۲۴۰، ۲۴۱، ۲۴۲، ۲۴۳، ۲۴۴، ۲۴۵، ۲۴۶، ۲۴۷، ۲۴۸، ۲۴۹، ۲۵۰، ۲۵۱، ۲۵۲، ۲۵۳، ۲۵۴، ۲۵۵، ۲۵۶، ۲۵۷، ۲۵۸، ۲۵۹، ۲۶۰، ۲۶۱، ۲۶۲، ۲۶۳، ۲۶۴، ۲۶۵، ۲۶۶، ۲۶۷، ۲۶۸، ۲۶۹، ۲۷۰، ۲۷۱، ۲۷۲، ۲۷۳، ۲۷۴، ۲۷۵، ۲۷۶، ۲۷۷، ۲۷۸، ۲۷۹، ۲۸۰، ۲۸۱، ۲۸۲، ۲۸۳، ۲۸۴، ۲۸۵، ۲۸۶، ۲۸۷، ۲۸۸، ۲۸۹، ۲۹۰، ۲۹۱، ۲۹۲، ۲۹۳، ۲۹۴، ۲۹۵، ۲۹۶، ۲۹۷، ۲۹۸، ۲۹۹، ۳۰۰، ۳۰۱، ۳۰۲، ۳۰۳، ۳۰۴، ۳۰۵، ۳۰۶، ۳۰۷، ۳۰۸، ۳۰۹، ۳۱۰، ۳۱۱، ۳۱۲، ۳۱۳، ۳۱۴، ۳۱۵، ۳۱۶، ۳۱۷، ۳۱۸، ۳۱۹، ۳۲۰، ۳۲۱، ۳۲۲، ۳۲۳، ۳۲۴، ۳۲۵، ۳۲۶، ۳۲۷، ۳۲۸، ۳۲۹، ۳۳۰، ۳۳۱، ۳۳۲، ۳۳۳، ۳۳۴، ۳۳۵، ۳۳۶، ۳۳۷، ۳۳۸، ۳۳۹، ۳۴۰، ۳۴۱، ۳۴۲، ۳۴۳، ۳۴۴، ۳۴۵، ۳۴۶، ۳۴۷، ۳۴۸، ۳۴۹، ۳۵۰، ۳۵۱، ۳۵۲، ۳۵۳، ۳۵۴، ۳۵۵، ۳۵۶، ۳۵۷، ۳۵۸، ۳۵۹، ۳۶۰، ۳۶۱، ۳۶۲، ۳۶۳، ۳۶۴، ۳۶۵، ۳۶۶، ۳۶۷، ۳۶۸، ۳۶۹، ۳۷۰، ۳۷۱، ۳۷۲، ۳۷۳، ۳۷۴، ۳۷۵، ۳۷۶، ۳۷۷، ۳۷۸، ۳۷۹، ۳۸۰، ۳۸۱، ۳۸۲، ۳۸۳، ۳۸۴، ۳۸۵، ۳۸۶، ۳۸۷، ۳۸۸، ۳۸۹، ۳۹۰، ۳۹۱، ۳۹۲، ۳۹۳، ۳۹۴، ۳۹۵، ۳۹۶، ۳۹۷، ۳۹۸، ۳۹۹، ۴۰۰، ۴۰۱، ۴۰۲، ۴۰۳، ۴۰۴، ۴۰۵، ۴۰۶، ۴۰۷، ۴۰۸، ۴۰۹، ۴۱۰، ۴۱۱، ۴۱۲، ۴۱۳، ۴۱۴، ۴۱۵، ۴۱۶، ۴۱۷، ۴۱۸، ۴۱۹، ۴۲۰، ۴۲۱، ۴۲۲، ۴۲۳، ۴۲۴، ۴۲۵، ۴۲۶، ۴۲۷، ۴۲۸، ۴۲۹، ۴۳۰، ۴۳۱، ۴۳۲، ۴۳۳، ۴۳۴، ۴۳۵، ۴۳۶، ۴۳۷، ۴۳۸، ۴۳۹، ۴۴۰، ۴۴۱، ۴۴۲، ۴۴۳، ۴۴۴، ۴۴۵، ۴۴۶، ۴۴۷، ۴۴۸، ۴۴۹، ۴۵۰، ۴۵۱، ۴۵۲، ۴۵۳، ۴۵۴، ۴۵۵، ۴۵۶، ۴۵۷، ۴۵۸، ۴۵۹، ۴۶۰، ۴۶۱، ۴۶۲، ۴۶۳، ۴۶۴، ۴۶۵، ۴۶۶، ۴۶۷، ۴۶۸، ۴۶۹، ۴۷۰، ۴۷۱، ۴۷۲، ۴۷۳، ۴۷۴، ۴۷۵، ۴۷۶، ۴۷۷، ۴۷۸، ۴۷۹، ۴۸۰، ۴۸۱، ۴۸۲، ۴۸۳، ۴۸۴، ۴۸۵، ۴۸۶، ۴۸۷، ۴۸۸، ۴۸۹، ۴۹۰، ۴۹۱، ۴۹۲، ۴۹۳، ۴۹۴، ۴۹۵، ۴۹۶، ۴۹۷، ۴۹۸، ۴۹۹، ۵۰۰، ۵۰۱، ۵۰۲، ۵۰۳، ۵۰۴، ۵۰۵، ۵۰۶، ۵۰۷، ۵۰۸، ۵۰۹، ۵۱۰، ۵۱۱، ۵۱۲، ۵۱۳، ۵۱۴، ۵۱۵، ۵۱۶، ۵۱۷، ۵۱۸، ۵۱۹، ۵۲۰، ۵۲۱، ۵۲۲، ۵۲۳، ۵۲۴، ۵۲۵، ۵۲۶، ۵۲۷، ۵۲۸، ۵۲۹، ۵۳۰، ۵۳۱، ۵۳۲، ۵۳۳، ۵۳۴، ۵۳۵، ۵۳۶، ۵۳۷، ۵۳۸، ۵۳۹، ۵۴۰، ۵۴۱، ۵۴۲، ۵۴۳، ۵۴۴، ۵۴۵، ۵۴۶، ۵۴۷، ۵۴۸، ۵۴۹، ۵۵۰، ۵۵۱، ۵۵۲، ۵۵۳، ۵۵۴، ۵۵۵، ۵۵۶، ۵۵۷، ۵۵۸، ۵۵۹، ۵۶۰، ۵۶۱، ۵۶۲، ۵۶۳، ۵۶۴، ۵۶۵، ۵۶۶، ۵۶۷، ۵۶۸، ۵۶۹، ۵۷۰، ۵۷۱، ۵۷۲، ۵۷۳، ۵۷۴، ۵۷۵، ۵۷۶، ۵۷۷، ۵۷۸، ۵۷۹، ۵۸۰، ۵۸۱، ۵۸۲، ۵۸۳، ۵۸۴، ۵۸۵، ۵۸۶، ۵۸۷، ۵۸۸، ۵۸۹، ۵۹۰، ۵۹۱، ۵۹۲، ۵۹۳، ۵۹۴، ۵۹۵، ۵۹۶، ۵۹۷، ۵۹۸، ۵۹۹، ۶۰۰، ۶۰۱، ۶۰۲، ۶۰۳، ۶۰۴، ۶۰۵، ۶۰۶، ۶۰۷، ۶۰۸، ۶۰۹، ۶۱۰، ۶۱۱، ۶۱۲، ۶۱۳، ۶۱۴، ۶۱۵، ۶۱۶، ۶۱۷، ۶۱۸، ۶۱۹، ۶۲۰، ۶۲۱، ۶۲۲، ۶۲۳، ۶۲۴، ۶۲۵، ۶۲۶، ۶۲۷، ۶۲۸، ۶۲۹، ۶۳۰، ۶۳۱، ۶۳۲، ۶۳۳، ۶۳۴، ۶۳۵، ۶۳۶، ۶۳۷، ۶۳۸، ۶۳۹، ۶۴۰، ۶۴۱، ۶۴۲، ۶۴۳، ۶۴۴، ۶۴۵، ۶۴۶، ۶۴۷، ۶۴۸، ۶۴۹، ۶۵۰، ۶۵۱، ۶۵۲، ۶۵۳، ۶۵۴، ۶۵۵، ۶۵۶، ۶۵۷، ۶۵۸، ۶۵۹، ۶۶۰، ۶۶۱، ۶۶۲، ۶۶۳، ۶۶۴، ۶۶۵، ۶۶۶، ۶۶۷، ۶۶۸، ۶۶۹، ۶۷۰، ۶۷۱، ۶۷۲، ۶۷۳، ۶۷۴، ۶۷۵، ۶۷۶، ۶۷۷، ۶۷۸، ۶۷۹، ۶۸۰، ۶۸۱، ۶۸۲، ۶۸۳، ۶۸۴، ۶۸۵، ۶۸۶، ۶۸۷، ۶۸۸، ۶۸۹، ۶۹۰، ۶۹۱، ۶۹۲، ۶۹۳، ۶۹۴، ۶۹۵، ۶۹۶، ۶۹۷، ۶۹۸، ۶۹۹، ۷۰۰، ۷۰۱، ۷۰۲، ۷۰۳، ۷۰۴، ۷۰۵، ۷۰۶، ۷۰۷، ۷۰۸، ۷۰۹، ۷۱۰، ۷۱۱، ۷۱۲، ۷۱۳، ۷۱۴، ۷۱۵، ۷۱۶، ۷۱۷، ۷۱۸، ۷۱۹، ۷۲۰، ۷۲۱، ۷۲۲، ۷۲۳، ۷۲۴، ۷۲۵، ۷۲۶، ۷۲۷، ۷۲۸، ۷۲۹، ۷۳۰، ۷۳۱، ۷۳۲، ۷۳۳، ۷۳۴، ۷۳۵، ۷۳۶، ۷۳۷، ۷۳۸، ۷۳۹، ۷۴۰، ۷۴۱، ۷۴۲، ۷۴۳، ۷۴۴، ۷۴۵، ۷۴۶، ۷۴۷، ۷۴۸، ۷۴۹، ۷۵۰، ۷۵۱، ۷۵۲، ۷۵۳، ۷۵۴، ۷۵۵، ۷۵۶، ۷۵۷، ۷۵۸، ۷۵۹، ۷۶۰، ۷۶۱، ۷۶۲، ۷۶۳، ۷۶۴، ۷۶۵، ۷۶۶، ۷۶۷، ۷۶۸، ۷۶۹، ۷۷۰، ۷۷۱، ۷۷۲، ۷۷۳، ۷۷۴، ۷۷۵، ۷۷۶، ۷۷۷، ۷۷۸، ۷۷۹، ۷۸۰، ۷۸۱، ۷۸۲، ۷۸۳، ۷۸۴، ۷۸۵، ۷۸۶، ۷۸۷، ۷۸۸، ۷۸۹، ۷۹۰، ۷۹۱، ۷۹۲، ۷۹۳، ۷۹۴، ۷۹۵، ۷۹۶، ۷۹۷، ۷۹۸، ۷۹۹، ۸۰۰، ۸۰۱، ۸۰۲، ۸۰۳، ۸۰۴، ۸۰۵، ۸۰۶، ۸۰۷، ۸۰۸، ۸۰۹، ۸۱۰، ۸۱۱، ۸۱۲، ۸۱۳، ۸۱۴، ۸۱۵، ۸۱۶، ۸۱۷، ۸۱۸، ۸۱۹، ۸۲۰، ۸۲۱، ۸۲۲، ۸۲۳، ۸۲۴، ۸۲۵، ۸۲۶، ۸۲۷، ۸۲۸، ۸۲۹، ۸۳۰، ۸۳۱، ۸۳۲، ۸۳۳، ۸۳۴، ۸۳۵، ۸۳۶، ۸۳۷، ۸۳۸، ۸۳۹، ۸۴۰، ۸۴۱، ۸۴۲، ۸۴۳، ۸۴۴، ۸۴۵، ۸۴۶، ۸۴۷، ۸۴۸، ۸۴۹، ۸۵۰، ۸۵۱، ۸۵۲، ۸۵۳، ۸۵۴، ۸۵۵، ۸۵۶، ۸۵۷، ۸۵۸، ۸۵۹، ۸۶۰، ۸۶۱، ۸۶۲، ۸۶۳، ۸۶۴، ۸۶۵، ۸۶۶، ۸۶۷، ۸۶۸، ۸۶۹، ۸۷۰، ۸۷۱، ۸۷۲، ۸۷۳، ۸۷۴، ۸۷۵، ۸۷۶، ۸۷۷، ۸۷۸، ۸۷۹، ۸۸۰، ۸۸۱، ۸۸۲، ۸۸۳، ۸۸۴، ۸۸۵، ۸۸۶، ۸۸۷، ۸۸۸، ۸۸۹، ۸۹۰، ۸۹۱، ۸۹۲، ۸۹۳، ۸۹۴، ۸۹۵، ۸۹۶، ۸۹۷، ۸۹۸، ۸۹۹، ۹۰۰، ۹۰۱، ۹۰۲، ۹۰۳، ۹۰۴، ۹۰۵، ۹۰۶، ۹۰۷، ۹۰۸، ۹۰۹، ۹۱۰، ۹۱۱، ۹۱۲، ۹۱۳، ۹۱۴، ۹۱۵، ۹۱۶، ۹۱۷، ۹۱۸، ۹۱۹، ۹۲۰، ۹۲۱، ۹۲۲، ۹۲۳، ۹۲۴، ۹۲۵، ۹۲۶، ۹۲۷، ۹۲۸، ۹۲۹، ۹۳۰، ۹۳۱، ۹۳۲، ۹۳۳، ۹۳۴، ۹۳۵، ۹۳۶، ۹۳۷، ۹۳۸، ۹۳۹، ۹۴۰، ۹۴۱، ۹۴۲، ۹۴۳، ۹۴۴، ۹۴۵، ۹۴۶، ۹۴۷، ۹۴۸، ۹۴۹، ۹۵۰، ۹۵۱، ۹۵۲، ۹۵۳، ۹۵۴، ۹۵۵، ۹۵۶، ۹۵۷، ۹۵۸، ۹۵۹، ۹۶۰، ۹۶۱، ۹۶۲، ۹۶۳، ۹۶۴، ۹۶۵، ۹۶۶، ۹۶۷، ۹۶۸، ۹۶۹، ۹۷۰، ۹۷۱، ۹۷۲، ۹۷۳، ۹۷۴، ۹۷۵، ۹۷۶، ۹۷۷، ۹۷۸، ۹۷۹، ۹۸۰، ۹۸۱، ۹۸۲، ۹۸۳، ۹۸۴، ۹۸۵، ۹۸۶، ۹۸۷، ۹۸۸، ۹۸۹، ۹۹۰، ۹۹۱، ۹۹۲، ۹۹۳، ۹۹۴، ۹۹۵، ۹۹۶، ۹۹۷، ۹۹۸، ۹۹۹، ۱۰۰۰، ۱۰۰۱، ۱۰۰۲، ۱۰۰۳، ۱۰۰۴، ۱۰۰۵، ۱۰۰۶، ۱۰۰۷، ۱۰۰۸، ۱۰۰۹، ۱۰۱۰، ۱۰۱۱، ۱۰۱۲، ۱۰۱۳، ۱۰۱۴، ۱۰۱۵، ۱۰۱۶، ۱۰۱۷، ۱۰۱۸، ۱۰۱۹، ۱۰۲۰، ۱۰۲۱، ۱۰۲۲، ۱۰۲۳، ۱۰۲۴، ۱۰۲۵، ۱۰۲۶، ۱۰۲۷، ۱۰۲۸، ۱۰۲۹، ۱۰۳۰، ۱۰۳۱، ۱۰۳۲، ۱۰۳۳، ۱۰۳۴، ۱۰۳۵، ۱۰۳۶، ۱۰۳۷، ۱۰۳۸، ۱۰۳۹، ۱۰۴۰، ۱۰۴۱، ۱۰۴۲، ۱۰۴۳، ۱۰۴۴، ۱۰۴۵، ۱۰۴۶، ۱۰۴۷، ۱۰۴۸، ۱۰۴۹، ۱۰۵۰، ۱۰۵۱، ۱۰۵۲، ۱۰۵۳، ۱۰۵۴، ۱۰۵۵، ۱۰۵۶، ۱۰۵۷، ۱۰۵۸، ۱۰۵۹، ۱۰۶۰، ۱۰۶۱، ۱۰۶۲، ۱۰۶۳، ۱۰۶۴، ۱۰۶۵، ۱۰۶۶، ۱۰۶۷، ۱۰۶۸، ۱۰۶۹، ۱۰۷۰، ۱۰۷۱، ۱۰۷۲، ۱۰۷۳، ۱۰۷۴، ۱۰۷۵، ۱۰۷۶، ۱۰۷۷، ۱۰۷۸، ۱۰۷۹، ۱۰۸۰، ۱۰۸۱، ۱۰۸۲، ۱۰۸۳، ۱۰۸۴، ۱۰۸۵، ۱۰۸۶، ۱۰۸۷، ۱۰۸۸، ۱۰۸۹، ۱۰۹۰، ۱۰۹۱، ۱۰۹۲، ۱۰۹۳، ۱۰۹۴، ۱۰۹۵، ۱۰۹۶، ۱۰۹۷، ۱۰۹۸، ۱۰۹۹، ۱۱۰۰، ۱۱۰۱، ۱۱۰۲، ۱۱۰۳، ۱۱۰۴، ۱۱۰۵، ۱۱۰۶، ۱۱۰۷، ۱۱۰۸، ۱۱۰۹، ۱۱۱۰، ۱۱۱۱، ۱۱۱۲، ۱۱۱۳، ۱۱۱۴، ۱۱۱۵، ۱۱۱۶، ۱۱۱۷، ۱۱۱۸، ۱۱۱۹، ۱۱۲۰، ۱۱۲۱، ۱۱۲۲، ۱۱۲۳، ۱۱۲۴، ۱۱۲۵، ۱۱۲۶، ۱۱۲۷، ۱۱۲۸، ۱۱۲۹، ۱۱۳۰، ۱۱۳۱، ۱۱۳۲، ۱۱۳۳، ۱۱۳۴، ۱۱۳۵، ۱۱۳۶، ۱۱۳۷، ۱۱۳۸، ۱۱۳۹، ۱۱۴۰، ۱۱۴۱، ۱۱۴۲، ۱۱۴۳، ۱۱۴۴، ۱۱۴۵، ۱۱۴۶، ۱۱۴۷، ۱۱۴۸، ۱۱۴۹، ۱۱۵۰، ۱۱۵۱، ۱۱۵۲، ۱۱۵۳، ۱۱۵۴، ۱۱۵۵، ۱۱۵۶، ۱۱۵۷، ۱۱۵۸، ۱۱۵۹، ۱۱۶۰، ۱۱۶۱، ۱۱۶۲، ۱۱۶۳، ۱۱۶۴، ۱۱۶۵، ۱۱۶۶، ۱۱۶۷، ۱۱۶۸، ۱۱۶۹، ۱۱۷۰، ۱۱۷۱، ۱۱۷۲، ۱۱۷۳، ۱۱۷۴، ۱۱۷۵، ۱۱۷۶، ۱۱۷۷، ۱۱۷۸، ۱۱۷۹، ۱۱۸۰، ۱۱۸۱، ۱۱۸۲، ۱۱۸۳، ۱۱۸۴، ۱۱۸۵، ۱۱۸۶، ۱۱۸۷، ۱۱۸۸، ۱۱۸۹، ۱۱۹۰، ۱۱۹۱، ۱۱۹۲، ۱۱۹۳، ۱۱۹۴، ۱۱۹۵، ۱۱۹۶، ۱۱۹۷، ۱۱۹۸، ۱۱۹۹، ۱۲۰۰، ۱۲۰۱، ۱۲۰۲، ۱۲۰۳، ۱۲۰۴، ۱۲۰۵، ۱۲۰۶، ۱۲۰۷، ۱۲۰۸، ۱۲۰۹، ۱۲۱۰، ۱۲۱۱، ۱۲۱۲، ۱۲۱۳، ۱۲۱۴، ۱۲۱۵، ۱۲۱۶، ۱۲۱۷، ۱۲۱۸، ۱۲۱۹، ۱۲۲۰، ۱۲۲۱، ۱۲۲۲، ۱۲۲۳، ۱۲۲۴، ۱۲۲۵، ۱۲۲۶، ۱۲۲۷، ۱۲۲۸، ۱۲۲۹، ۱۲۳۰، ۱۲۳۱، ۱۲۳۲، ۱۲۳۳، ۱۲۳۴، ۱۲۳۵، ۱۲۳۶، ۱۲۳۷، ۱۲۳۸، ۱۲۳۹، ۱۲۴۰، ۱۲۴۱، ۱۲۴۲، ۱۲۴۳، ۱۲۴۴، ۱۲۴۵، ۱۲۴۶، ۱۲۴۷، ۱۲۴۸، ۱۲۴۹، ۱۲۵۰، ۱۲۵۱، ۱۲۵۲، ۱۲۵۳، ۱۲۵۴، ۱۲۵۵، ۱۲۵۶، ۱۲۵۷، ۱۲۵۸، ۱۲۵۹، ۱۲۶۰، ۱۲۶۱، ۱۲۶۲، ۱۲۶۳، ۱۲۶۴، ۱۲۶۵، ۱۲۶۶، ۱۲۶۷، ۱۲۶۸، ۱۲۶۹، ۱۲۷۰، ۱۲۷۱، ۱۲۷۲، ۱۲۷۳، ۱۲۷۴، ۱۲۷۵، ۱۲۷۶، ۱۲۷۷، ۱۲۷۸، ۱۲۷۹، ۱۲۸۰، ۱۲۸۱، ۱۲۸۲، ۱۲۸۳، ۱۲۸۴، ۱۲۸۵، ۱۲۸۶، ۱۲۸۷، ۱۲۸۸، ۱۲۸۹، ۱۲۹۰، ۱۲۹۱، ۱۲۹۲، ۱۲۹۳، ۱۲۹۴، ۱۲۹۵، ۱۲۹۶، ۱۲۹۷، ۱۲۹۸، ۱۲۹۹، ۱۳۰۰، ۱۳۰۱، ۱۳۰۲، ۱۳۰۳، ۱۳۰۴، ۱۳۰۵، ۱۳۰۶، ۱۳۰۷، ۱۳۰۸، ۱۳۰۹، ۱۳۱۰، ۱۳۱۱، ۱۳۱۲، ۱۳۱۳، ۱۳۱۴، ۱۳۱۵، ۱۳۱۶، ۱۳۱۷، ۱۳

مصابق ماده ۲ قانون جديد، اولاً افسران كادر و پيمانی مورد وثوق، ثانياً درجه داران كادر مورد وثوق^{۲۵} و دارای ديپلم

که به حدود ده فقره نامه نگاری و لذا ارسال مکرر نامه های پیروی منتج شد که جملي به همت مدير فعال و باوجدان و دل سوز و سخت گوش دفتر هيات عمومي ديوان عدالت اداری - جناب آقای محمود «ع» - صورت پذيرفتند) دادنامه موصوف را صادر کرده بود.

در اين دادنامه آمده بود: «طبق ماده یک قانون نحوه رسيدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۱۳۵۰، تشخيص تخلف از مقررات رانندگی و اخذ جریمه نقدی از متخلفين، منحصرأ به افسران شهريانی که بدین منظور آموزش ديده و انتخاب شده اند، تفويض گردیده است. نظر به این که بند یک ماده

۴۵ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معين مصوب ۱۳۴۹، در باب تفويض اختيار افسران شهريانی به درجه داران شهريانی و پلیس راه ژاندارسری در زمينه صدور برگ جریمه برای رانندگان متخلف که در واقع و نفس الامر، جایگزین حکم مقرر در تبصره ۲ الحاقی به ماده ۲ قانون نحوه رسيدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی اصلاحي ۱۳۵۸/۴/۵ بوده، به لحاظ انتقايی مدت اعتبار قانون وصول برخی از درآمدهای دولت

و مصرف آن در موارد معين، منتهی و از درجه اعلا تا راساً سابقاً شده است و تفويض وظیفه مذکور به درجه داران، در حال حاضر، چوار قانونی ندارد بنابراین دستورالعمل مورد اعتراض، در حلی که متضمن تفويض حق صدور برگ جریمه برای رانندگان متخلف به درجه داران می باشد، معيار ماده ۴۵ قانون نحوه رسيدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۱۳۵۰/۲/۳۰ تشخيص داده می شود و مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون ديوان عدالت اداری

ابطال می گردد.» گفتنی است که: اولاً- ماده نخست قانون نحوه رسيدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۳۰ خرداد ۱۳۵۰ مقرر کرده بود: «در شهريانی که از طرف شهريانی کل کشور با موافقت وزارت کشور تعيين و آنگهی می شود، به افسران شهريانی که آموزش لازم ديده و برای تشخيص تخلفات رانندگی تعيين شده باشند، اجازه داده می شود که متخلفين از آيين نامه راهنمايي و رانندگی را در محل و حين مشاهده تخلفه متوقف کرده و جریمه نقدی را يا تسليم قبض رسيد، وصول نمايند در صورتی که متخلف در محل از پرداخت جریمه خودداری کنند، مأمور مربوط، برگ اخطاریه که زمان و محل وقوع تخلف و نوع آن و نام و شماره گواهينامه راننده و مشخصات وسيله نقلیه هم چنين مشخصات مأمور مزبور در آن ذکر شده باشد، به متخلف تسليم می کنند. در صورتی که متوقف ساختن وسيله نقلیه مقدور نباشد، مأمور مربوط، گزارش خود را که حاکی از مشخصات و شماره وسيله نقلیه و نوع تخلف و روز و ساعت و محل وقوع تخلف خواهد بود، تقليم و برای تعقيب متخلف، به اداره مربوط، تسليم می کند. در مورد وسيله نقلیه ای که در محل غيرمجاز متوقف شده باشد، در صورت عدم حضور متخلف، مأموران مذکور می توانند اخطاریه مزبور را با ذکر مشخصات و وسيله نقلیه و زمان و مکان وقوع تخلف و نوع آن و مشخصات خود، به وسيله نقلیه الصاق نمايند. در هریک از موارد فوق، متخلف می تواند ظرف ۱۵ روز از تاريخ مندرج در اخطاریه، جریمه مقرر را به حسابی که از طرف خزانه داری کل تعيين و اعلام می شود، پرداخت و رسيد دریافت نمايد يا نسبت به آن، ظرف همان مدت با ذکر دليل به دادگاه بخش اعتراض کند. به مترضينی که برای تسليم اعتراض خود به دادگاه مراجعه می نمايند، در صورتی که امکان رسيدگی به اعتراض آنها نباشد، ورقه ای حاوی شماره اخطاریه مورد اعتراض، تاريخ وصول اعتراض و وقت رسيدگی دادگاه داده می شود. اعتبار ورقه مزبور تا تاريخ رسيدگی مندرج در آن است. دادگاه پس از رسيدگی، هرگاه اعتراض را وارد تشخيص نداد، متخلف را به دو تا سه برابر اصل جریمه محکوم می نمايد هرگاه متخلف در موعد ۱۵ روز مهلت، جریمه را پرداخت نمايد، و اعتراض هم به دادگاه نکرده باشد، جریمه را بايد به ماخذ دو برابر مبلغ مندرج در اخطاریه به حساب خزانه داری کل بپردازد. اگر هيچ گونه اقدامی ظرف مدت یک ماه از تاريخ اخطاریه به عمل نيايد، متخلف در ساعت اداری، به دادگاه اعزام می شود و پس از رسيدگی نسبت به علت عدم پرداخت جریمه، در صورتی که عذر او موجه تشخيص شود، فقط به اصل جریمه و الا به دو تا سه برابر آن، محکوم می شود. تبصره ۱- رسيدگی به تخلفات رانندگی وسایل نقلیه موتوری، با دادگاه بخش است. تبصره ۲- چنانچه دادگاه ضمن رسيدگی، گزارش مأمور مربوط را خلاف تشخيص دهد، بايد مراتب را برای تعقيب مأمور، به شهريانی يا ژاندارسری کل کشور اعلام نمايد.» ثانياً- وفق ماده واحده قانون الحاق ده تبصره به قانون نحوه رسيدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۲۵ تير ۱۳۵۴:

«به قانون نحوه رسيدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی، ده تبصره به شرح زیر اضافه می شود. اجرای اين تبصره ها در شهر تهران به وسيله شهرداری و اجرای تمام يا بعضی از اين تبصره ها در هریک از نقاط ديگر کشور، موکول به پيشنهاد وزارتخانه های کشور و دادگستری و تصويب هيات وزيرانی به شهريانی کشور خواهد شد. ... ۲- تبصره زیر به عنوان تبصره ۲ به ماده ۳ قانون مذکور اضافه می شود: تبصره ۲- در تهران، شهردار بااختيار می تواند به درجه داران ديپلمه اداره راهنمايي و رانندگی که آموزش لازم ديده باشند، اختيارات و وظائف افسران مندرج در ماده یک اين قانون را از لحاظ تشخيص تخلف و اخذ جریمه تفويض نمايد. بازرسان ديپلمه شهرداری که آموزش لازم ديده باشند، می توانند برگ تخلفات مربوط به عده

رعيت مقررات پارکومتر را صادر نمايند.» در ماده واحده لايحه قانونی اصلاح قانون نحوه رسيدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۲۴/۲/۱۳۵۰ (۱) که شورای انقلاب جمهوری اسلامی ايران در تاريخ پنجم تير ۱۳۵۸ تصويب کرده بود، می خواندیم:

«به قانون نحوه رسيدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی، هشت تبصره به شرح زیر اضافه می شود و ده تبصره مصوب سی ام (۱) تير ماه یک هزار و سيصد و پنجاه و چهار الحاقی به قانون مذکور، لغو می گردد. اجرای اين تبصره ها در شهر تهران به وسيله شهرداری و اجرای تمام يا بعضی از اين تبصره ها در هریک از نقاط ديگر کشور، به پيشنهاد اداره راهنمايي کشور و تأييد وزرای کشور و دادگستری و تصويب هيات وزيران، به شهريانی کل کشور محول خواهد شد. ... ب- تبصره زیر به عنوان تبصره ۲ به ماده ۳ قانون مذکور اضافه می شود: تبصره ۲- در شهر تهران، شهرداری می تواند به درجه داران ديپلمه و مأمورين مورد تأييد اداره راهنمايي و رانندگی تهران که آموزش لازم ديده باشند، اختيارات و وظائف افسران مندرج در ماده یک اين قانون را از لحاظ تشخيص تخلف و صدور اخطاریه، تفويض نمايند و در شهرستان های ديگر، به پيشنهاد راهنمايي آن شهر و تصويب شهريانی مربوطه، تفويض اختيار می شود.»

۳۵- بیش از یک دهه است که نمایندگان مردم در خانه ملت به شدت تمایل بيافزا کرده اند که عباراتی مبهم همچون «مورد وثوق» را استعمال کنند بی آن که تعريف و يا حداقل، مسأله ای از آن، ارائه کنند؛ برای نمونه، از مواد ۱۵۳ و ۲۲۶ و ۲۵۰ قانون آيين دادرسی دادگاه های عمومي و انقلاب در امور مدنی مصوب ۲۱ فروردين ۱۳۷۹، می توان نام برد.

کم ترين ايراد بر اين نحو استعمال الفاظ از جانب مقنن، اين است که گویی جو بی اعتمادی درون دستگاه قضايی کشور حاکم است و از اين رو، فاضی نه از همه مستخدمان دولتی که قانوناً صلاحيت انجام وظیفه دارند بلکه از بين آن ها، درستکاران را جدا بايد کند و از آن ها، به عنوان افراد مورد وثوق خویش، بايد بهره بگيرد!

قانون رسيدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۸۹ نیز وضعی بهتر ندارد چه، اساساً آشکار نمی شود که در چه در ديپلمه کادر دارای گواهی نامه رانندگی و با داشتن ده سال سابقه خدمت يابی در راهنمايي و رانندگی، چند دسته هستند؟ يا کدام ضابطه و معيار، بخشی از آن ها مورد وثوق هستند و بخشی، از

کامل متوسطه و گواهی نامه رانندگی و ده سال سابق خدمت متوالی در راهنمایی و رانندگی،^{۳۶} ثالثا افسران کادر و پیمانی آموزش دیده سایر بخش های نیروی انتظامی (مانند پلیس دیپلماتیک، پلیس مواد مخدر، پلیس امنیت اخلاقی، پلیس مرزبانی، پلیس گذرنامه، پلیس وظیفه عمومی، پلیس آگاهی، پلیس سایبری و...) رابعا افسران وظیفه آموزش دیده، خامسا داوطلبانی که دارای مدرک کارشناسی (دارای مدرک کارشناسی، اینجا یعنی لیسانسیه^{۳۷}) و در عین حال مورد وثوق هستند و رایگان به خدمت گرفته می شوند (یعنی فی سبیل ائه) همگی می توانند با قضاوت شخصی خود، تخلف انتسابی به مردم (ارتکاب بزهی سبک) را در دم، تشخیص دهند و فوری، راننده را جریمه کنند.^{۳۸}

۳۵- آنان، مورد وثوق نیستند؟ مناسفانه این نحو قانون گذاری (به کارگیری واژگان در غیر از محل درست) پیشینه دارد زیرا با مطالعه ماده ششم قانون این دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۲۱ فروردین ۱۳۷۹، این نتیجه به دست می آید که برخی از مصادیق اخلاق حسنه، منافی با موازین شرع نیستند اما برخی مصادیق اخلاق حسنه، ممکن است که منافی موازین شرع باشند.

از دیگر ابهامات موجود در قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۸۸، از ماده ۳۰ باید سخن گفت که مقرر کرده است: «تعمیر قطعات اصلی وسایل نقلیه شامل موتور، شاسی، اتاق و نیز رنگ بدون راهنمایی و رانندگی ممنوع است. در صورتی که بدون مجوز اقدام به تعویض موارد فوق شود بنا به تشخیص واحد رسیدگی به اعتراضات مندرج در ماده (۵) متخلف ملزم به پرداخت جریمه به مبلغ یک چهارم تا یک هشتم قیمت قطعه و یا رنگ تغییر یافته خواهد شد و در صورت عدم کشف فساد در احراز اصالت قطعه تعویض شده و خودرو نسبت به اصلاح سند اقدام لازم به عمل می آید. چنانچه قطعه تغییر یافته فاقد استانداردهای لازم و مقررات فنی باشد نسبت به اوراق نمودن خودرو اقدام خواهد شد. آشکار نیست که اولاً، اگر خودرو ساخت ایران نباشد، ربح تا ثمن بهای قطعه تعویضی را بر پایه کدام نرخ، مبنای پرداخت جریمه (افزودن به خزانه عمومی و ترانزاد دولت) قرار می دهند؟ و آیا نرخ های غیررسمی، در این باره، ملاک و معیار است؟ (۴) و ثانیاً، واحد رسیدگی به اعتراضات مندرج در ماده ۵ قانون یاد شده - که معلوم نیست به رغم حضور قاضی در آن، عاقبت «دادگاه» تلقی می شود یا خیر؟ - علاوه بر رسیدگی به اعتراض مردم به قبض جریمه صادره پرسنل شریف پلیس ترافیک، راساً اجازه صدور حکم محکومیت مردم به جریمه نقدی را هم دارند!

۳۶- معلوم نیست که گروه بانها و استواران، اگر دیپلم کامل متوسطه دارند، چرا برای ورود به «فلسفی»، کلام بر نداشته اند؟ ثانیاً، مطابق تبصره نخست ماده ۲ قانون جدید، به نیروی انتظامی جمهوری ایران اجازه داده شده است که حداکثر ۱۰ سال از چنین درجه دارانی، استفاده کند؛ به بیان دیگر، تبصره دوم ماده ۲ یادشده، حداکثر ده سال پس از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون (یعنی تا دهم اردی بهشت سال ۱۴۰۰ هجری خورشیدی) نیروی انتظامی اجازه دارد که تا جایگزینی افسران کادر و پیمانی، از افسران مورد وثوق و آموزش دیده، جهت اجرای این ماده، بهره بگیرد. نه تنها شگفت آور بلکه خنده دار است که علاوه بر مصادیق جزئی استفاده از «درجه داران» به جای افسران که از سال ۱۳۶۴ و سپس سال ۱۳۵۸ باب شده بود، بند یکم ماده ۴۵ قانون آزمایشی وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۶۹ - علی الاطلاق - مقرر کرده بود: «درجه داران شهربانی و پلیس راه ژاندارمری که آموزش لازم را برای تشخیص تخلفات رانندگی دیده باشند نیز مانند افسران می توانند به محض مشاهده تخلف، متخلفین را متوقف کرده و برگ احتضاریه جریمه صادر نمایند»

افزون بر این که، جریمه کردن مردم - آن هم وسیله مأموران غیرقانونی یعنی درجه داران، به جی افسران آموزش دیده - با شگفتی هر چه تمام تر، در قانونی جای گرفته بود که «وصول برخی از درآمدهای دولت» نام داشت که لاجرم بر به کیفر رساندن مردم، به عنوان ایجاد درآمد دولت دلالت داشت و دارد و خواهد داشت (لایحه به همان دلیل که از یک سو، تبدیل اجباری کیفر جرم ناشی از تصادفات رانندگی - به جز موارد تشدید کیفر و قتل غیرعمد رانندگی - نیز در همان قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۷۳، جای گرفته است و از سوی دیگر، در شق «ز» از ماده ۱۳۰ قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب پانزدهم اردیبهشت ۱۳۸۲ مجتمع تشخیص مصطلحات نظام، حضور وکیل منجم را در دادسرا یا هزار اما و اگر، مواجه کردند) حقیقتاً باید این پرسش را مطرح کرد که چه گونه است که از سال ۱۳۷۹ که هیات عمومی دیوان عدالت اداری، ترمز اقدامات غیرقانونی پلیس راهنمایی و رانندگی را کشید و درجه داران را از این اقدام غیرقانونی که با آغاز سال ۱۳۷۳، دیگر چنین اجازه ای نداشتند، منع کرد (گو این که پس از آن نیز کم و بیش درجه داران، مردم را طی ۱۰ سال گذشته جریمه کرده اند) وقت کافی و بودجه لازم در اختیار نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران نبوده است که افسران مورد نیازش را برای این اقدام مهم، تربیت کند و آموزش و به سازمان خویش، تحویل دهد که فی الحال، قانون گذار ۱۰ سال دیگر، به او مهلت داده است؟

۳۷- کم ترین ایزد استعمال واژه نامانوس و بی ربط «کارشناسی ارشد» به جی «فوق لیسانس»، این است که لاجرم، دارند مدرک، فوق لیسانس را باید «کارشناسی ارشد» بنامیم و چون واژه ای خاص و دارای معنای مخصوص است، دلالت بر آن خواهد کرد که هیچ فردی پس از نایل شدن به درجه دکتری در رشته تخصصی خود، دیگر در همان رشته، نه «کارشناسی ارشد» است و نه حتی «کارشناس»، و لذا برای بیان تجر و تخصص و خبرگی او در همان رشته تخصصی، به دنبال واژه گزینی هایی نو باید باشیم چه، «کارشناس» و مشتقات آن (هر چه بالا رود) در خصوص دکترها، دیگر به کار نمی آید! (اینجا) همچنین دارند مدرک فوق لیسانس را هر چند سابقه کاری نداشته باشد، باید لزوماً «کارشناس ارشد» ولی دارند مدرک لیسانس را با هر تعداد سال کار و تجربه (ولو ۳۰ سال) الزماً باید «کارشناس» بنامیم! بنا به مراتب، جای گزینی «کارشناس ارشد مالیاتی» و «همیز مالیاتی»، اگر این افراد، مدرک فوق لیسانس نداشته باشند، غلط است!

۳۸- ماده ۴ قانون جدید مقرر کرده است: «به مأموران موضوع ماده ۲ این قانون اجازه داده می شود، متخلفین از قوانین و مقررات راهنمایی و رانندگی را پس از تشخیص تخلف و انطباق آن با میزان جرائم، متوقف نمایند و مشخصات وسیله نقلیه و راننده، زمان و محل وقوع تخلف و نوع آن و نیز مشخصات خود را در قبض جریمه درج و به راننده متخلف تسلیم نمایند. در صورتی که متخلف از دریافت قبض جریمه خودداری نماید، قبض صادر شده به منزله ابلاغ قانونی تلقی شده و ضمیمه سابق، نزد اداره راهنمایی و رانندگی نگهاری می شود، چنانچه وسیله نقلیه در محل غیرمجاز متوقف باشد یا در صورت عدم حضور متخلف به بدنه خودرو الصاق می شود. در صورتی که متوقف ساختن وسیله نقلیه مقدور نباشد یا تخلف توسط تجهیزات الکترونیکی ثبت شده باشد مراتب به نحو مقتضی به اطلاع دارند و وسیله نقلیه می رسد.»

افراد طبقات پنج گانه بیس گفته، در حالی در نقش قاضی برای اعمال مجازات تخلف مشهود، وارد عمل شده اند (به ویژه داوطلبان لیسانسیه که بنیادست رایگان در خدمت پلیس و به دنبال سرکوب تخلفات رانندگی باشند) که نباید از خاطر بیریم در سال ۱۳۶۳، ناسراها، با این بهانه که قاضی «من بیده الحکم» (قاضی به معنای اخص) در آن نشست است، منحل و حذف شدند به عبارت دیگر و بیان واضح، اجرای اصل ۳۶ قانون اساسی، با انواع و اقسام معاذیر و به رخ کشیدن تنگناها و کمبودها (و عنداللزوم نسبت دادن آنها به هر چیز، ولو تحریم های اعمال شده گاه و بیگاه از سوی قدرت های جهانی!) در محاق افتاده و چیزی نمانده است که نیروی انتظامی به کنیه پرسنل خود ولو فاقد درجه نظامی نیز اجازه جریمه کردن مردم را بدهد! ایضا باید توجه داشت که در این فرآیند، اولاً، شورای حل اختلاف، از گردونه رسیدگی اعتراض مردم به قبوض جریمه، خارج شده است (گو این که بنا بر آن چه در برخی خبرگزاری ها آمده بود، بنا شده است تا اطلاع ثانوی، شوراها حل اختلاف - مبتنی بر توافق! قوه قضاییه و پلیس ترافیک، همچنان به کار خود ادامه دهند!) و ثانیاً، نه دادگاه های دادگستری در اجرای اصل ۳۶ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران بلکه اجرائیات راهنمایی و رانندگی، هم چون دهه های گذشته، میدان داری و یکه تازی خواهد کرد، به این نحو که برابر ماده ۵ قانون جدید، معترض ظرف شصت روز، باید با ذکر دلایل، به اداره اجرائیات راهنمایی و رانندگی تسلیم کند تا اداره موصوف، حداکثر ظرف ۳۴ ساعت پس از وصول اعتراض، موضوع را بررسی و در صورت موجه ندانستن آن، مراتب را به معترض ابلاغ کند. با اصرار معترض، اداره اجرائیات، موضوع را جهت رسیدگی، به واحد رسیدگی به اعتراضات ناشی از تخلفات رانندگی ارسال می نماید. این واحد تشکیل شده است از یک قاضی با ابلاغ رییس قوه قضاییه و یک کارشناس راهنمایی و رانندگی (کارشناس در اینجا، به معنای لیسانسیه نیست) با معرفی رییس پلیس راهنمایی و رانندگی چندان که این نهاد شبه قضایی، به ریاست عضو قاضی، پس از اخذ نظریه مشورتی عضو دیگر،^{۴۰} به صدور رای^{۴۱} قطعی^{۴۲} مبادرت خواهد کرد. البته ممکن است ادعا شود که در

۳۹- موافق ماده ۲۲ قانون جدید، مانور آموزش دیده و مورد وثوق نیروی انتظامی می تواند نسبت به صدور قبض جریمه برای متخلفان از مقررات مربوط به سیستم هدایت حمل و نقل ریلی شهری و حومه، اقدام کنند؛ املاق واژه «مانور» نه تنها شامل جمیع نظامیان بلکه دربرگیرنده همه غیر نظامیان شامل در نیروی انتظامی نیز می شود؛ گو این که شق پنجم ماده نخست قانون آزمایشی مجازات جرائم نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۱ و همچنین بند «د» ماده یکم قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح مصوب نهم دی ۱۳۸۲، پرسنل و کارکنان مشمول قانون نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۲۷ تیر ۱۳۶۹ را کلاً و جمعا «نظامی» می داند؛ گفتنی است که مجلس شورای اسلامی بر اساس تصمیم مورخ ۲۰ اردی بهشت ۱۳۷۱، تصویب لایحه مجازات جرائم نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران را طبق اصل ۸۵ قانون اساسی، به کمیسیون امور قضایی و حقوقی تفویض کرد تا پس از تصویب و پیشنهاد مدت اجرای آزمایشی، به قوه مقننه تقدیم کند و در این فرآیند، مجلس شورای اسلامی، در تاریخ سوم خرداد ۱۳۷۱، با پنج سال مدت اجرای آزمایشی، موافقت و سرانجام کمیسیون یاد شده، آن لایحه را با اصلاحاتی در جلسه مورخ ۱۸ مرداد همان سال، تصویب کرد؛ به توضیحات مندرج در زیر نویس شماره ۲۲، نگاه شود.

۴۰- تجربه ناموفق «نظر مشورتی» در رسیدگی های قضایی - پس از پیروزی انقلاب اسلامی تاکنون - گویا عبرت پذیر نبوده است؛ در این خصوص به قوانینی چون ماده ۱۹۵ قانون آزمایشی اصلاح موادی از قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ششم شهریور ۱۳۶۱، ماده ۴ قانون دادرسی نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران مصوب ۲۲ اردی بهشت ۱۳۶۴، مواد ۲ و ۳ قانون تشکیل دادگاه های حقوقی یک و دو مصوب سوم آذر ۱۳۶۴، ماده ۴ قانون آزمایشی تشکیل دادگاه های کیفری ۱ و ۲ و شعب دیوان عالی کشور مصوب ۲۱ خرداد ۱۳۶۸، شق «ج» ماده یکم قانون اصلاح قانون دادرسی نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران مصوب ۲۲/۲/۱۳۶۴ و ماده واحده الحاق سازمان قضایی ارتش به دادگستری مصوب ۱۳۶۰/۸/۱۰ و ۱۳۶۱/۲/۱ مجلس شورای اسلامی در تاریخ ۲۶ دی ۱۳۶۸ تصویب کرده است؛ تبصره ۳ ماده واحده قانون اختیارات تبادلی از دادگاه های موجود به دادگاه های موضوع اصل ۲۱ قانون اساسی (دادگاه خانواده) مصوب هشتم مرداد ۱۳۷۶، می توان رجوع کرد.

۴۱- به استناد ماده ۲۹۹ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی، رای اعم است از حکم و قرار؛ این که قاضی رسیدگی کننده به اعتراض نسبت به صدور قبض جریمه، در قالب کلام «قرار قضایی» می تواند تصمیم اتخاذ کند، والله اعلم!

۴۲- صدور رای قطعی، و به کارگیری این ترم حقوقی، در مرحله رسیدگی به اعتراض، خود دال بر آن است که تشخیص اولیه مأمور صادر کننده قبض جریمه، به متنباه قضاوت و خود آن مأمور، قاضی است اما بدتر از آن، ملول تبصره ۱ ماده ۳۱ قانون جدید است که رسیدگی به اعتراض شرکت یا موسسه حمل و نقل بار و مسافر، نسبت به تملیق یا لغو دائم پروانه فعالیت خویش را با حضور معترض و حسب مورد نماینده سازمان راه داری یا شهرداری، لدنی می داند آن هم، به این ترتیب که قاضی موضوع ماده ۵ مراد ذکر، به موضوع رسیدگی و رای لازم را صادر می کند چندان که رای صادره، اعتراض ناپذیر و قطعی است!!! گفتنی است که قید «حضور معترض» در رسیدگی به اعتراض به صدور قبض جریمه - موضوع ماده ۵ قانون جدید - وجود ندارد و لاجرم بیان معناست که در غیاب معترض، رسیدگی خواهد شد و به بیان دیگر، تلاش هایی در جریان بوده است تا اجرای ماده ۵ قانون جدید را نوعی رسیدگی قضایی جلوه دهند!! اما نتوانسته اند پاسخ دهند که این به اصطلاح رسیدگی قضایی، بدون حضور فرد معترض، چگونه شدنی است؟ باید افزود که برابر تبصره ۳ ماده ۲۱ مذکور، شرکت یا موسسه حمل و نقلی که طبق این قانون تعطیل می گردد، مکلف است با موافقت مسافر یا صاحب کالا، حمل کالا و مسافری را که قبلاً تمهید کرده، به شرکت ها و موسسات دیگر واگذار نماید و الا سبب خسارت وارده خواهد بود.

چنین سیستمی، قاضی فعال مایشاء است و تلویحا همان معنای دادگاه مندرج در اصل ۳۶ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (موضوع اصل ۶۱ همان قانون) را می دهد اما در پاسخ باید گفت که چرا قانون گذار با وجود آشنایی کامل خود و حتی مردم ایران با واژه «دادگاه» (ولو عوام) عالما عامنا از ذکر آن و یا معادل تازی آن یعنی «محکمه»، خودتاری و در ماده ۵ یاد شده، از لفظ «واحد» استفاده کرده است؟^{۳۳}

۱۱- جای شکرش باقی است که قوه مقننه، نپذیرفته است که شیوه های عجیب و غریب و بلکه غیرقانونی کشف تخلفات را ندگی، جاهه قانون بر تن کنند مانند «کنترل نامحسوس» زیرا حتی تدریس ناگستری، حق دادرسی در خفا ندارد چه رسد، به ضابط دادگستری که قادر باشد محفیانه مراقب ارتکاب جرم باشد و البته اجازه دهد که راتنده، آسوده خاطر مرتکب تخلف بشود سپس ناگهان در صحنه ظاهر گردند و بر مبنای آن چه پنهانی و نزد خویش دادرسی کرده بود در صند اعمال مجازات بر آید؛^{۳۴} ماسور کنترل نامحسوس - نمایش داده شده در تلویزیون، عمدتا شبکه سوم - که به سان ناجی افشته ای در بسیاری از استان های سراسر کشور حاضر است صریحا و علنا نه تنها رانندگان متخلف را بیم می دهد که «اگر فیلم دوربینمان را نشان بدهیم که شما مرتکب تخلف شده اید، آن وقت چی؟ دیگر چه داری که بگویی؟ آیا آن وقت سکوت می کنی و تسلیم می شوی؟»^{۳۵}

بلکه چون همکاران اش در آن جاده ای که او - جهت فیلمبرداری و ضبط چنین برنامه هایی، به منظور نمایش در سیمای جمهوری اسلامی ایران - هست، حضور دارند، آن ها نباید مرتکب تخلف می شدند زیرا توهین به آن هاست. بر این متوال، معنایی به ذهن متبادر می شود از جمله آن که، اگر او یا همکارانش در جاده ای حضور نداشته باشند، ارتکاب تخلف، دلالت بر توهین نمی کند؟ و این یعنی، تخلف از مقررات، فی نفسه فاقد قبح است؟ و فقط زمانی که

۳۳- بر این متوال، تایید مورخ ۲۳ اسفند ۱۳۸۹ شورای نگهبان در قول این نوع متون قانونی که در تضاد محض و منابرت قلمی با اصول ۳۶ و ۵۷ و ۶۱ و ۱۵۹ قانون اساسی جمهوری ایران است، شگفت انگیز می باشد؛ متونی قانونی که به جز ماده ۵ مزبور، در مواد دیگر نیز بر آن (یعنی «وحد رسیدگی به اعتراضات موضوع ماده ۵» به جای «دادگاه») تاکید شده است. نظیر تبصره ۳ ماده ۷ و همچنین ماده ۳۰. خاطر نشان می شود که با تکیه بر اصل ۱۵۹ قانون اساسی، مبنی این که دادگستری مرجع عمومی تظلمات و داخله می بوده و دارای صلاحیت عام رسیدگی قضایی است، هیات عمومی دیوان عالی کشور از آغاز نیروزی انقلاب اسلامی تاکنون، به صدور ده فقره رای وحدت رویه به معنای اخص، مبادرت کرده است که عبارتند از:

رای شماره ۱۲ مورخ ۱۶ خرداد ۱۳۶۰، رای شماره ۲۰ مورخ ۱۹ بهمن ۱۳۶۰، رای شماره ۵۱۶ مورخ ۲۰ دی ۱۳۶۷، رای شماره ۵۵۱ مورخ ۲۱ اسفند ۱۳۶۹، رای شماره ۵۵۲ مورخ سوم اردی بهشت ۱۳۷۰، رای شماره ۵۶۸ مورخ ۱۹ آذر ۱۳۷۰، رای شماره ۵۶۹ مورخ دهم دی ۱۳۷۰، رای شماره ۶۴۶ مورخ ۲۰ آذر ۱۳۷۸، رای شماره ۶۵۵ مورخ ۲۷ آذر ۱۳۸۰ و رای شماره ۶۷۰ مورخ دهم آذر ۱۳۸۲. باید دانست که «واحد»، کلمه ای است که بیشتر کاربرد نظامی دارد و دعه ها قبل، دستگاه لغت سازی ارتش، واژه «یکان» را جایگزین آن کرد که هنوز هم به شدت، مورد توجه و استقبال و استعمال نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران است؛ سابقه کار در سال های اولیه پس از نیروزی انقلاب اسلامی نیز مبین همین معناست چنانکه ماده یکم قانون ادغام سازمان بسیج ملی (مستضعفین) در سپاه پاسداران انقلاب اسلامی مصوب ۲۸ دی ۱۳۵۹ مجلس شورای اسلامی، از «واحد بسیج مستضعفین» و ماده ششم قانون تاسیس وزارت اطلاعات جمهوری اسلامی مصوب ۲۷ مرداد ۱۳۶۲، از «واحد اطلاعات سپاه پاسداران انقلاب اسلامی» نام به میان آورده اند.

۳۴- نحوه ارتکاب جرم، در هیچ کشوری در دنیا، به ماموران کشف جرم و ضابطان دادگستری، اجازه نمی دهد که با متهمانی که مرتکب جرم به شیوه مشهود یا شدید، یا فجیع می شوند، رفتاری خشن و فراقانونی یا به قول خود «قاطع» را در پیش بگیرند زیرا تجاوز هر ماموری دولتی (مخصوصا پلیس) از حدود اختیارات قانونی، خود تخلف و بلکه بعضا جرم محسوب بوده و مستوجب اعمال کیفر است نتیجه پلیس راهنمایی و رانندگی نمی تواند ادعا کند که به کار گیری شیوه «کنترل نامحسوس» برای مبارزه با تخلفات رانندگی، واجب و ضروری و اجتناب ناپذیر و اصلی مسلم و بدیهی و به عبارت دیگر، وحی منزل است بلکه برعکس، اگر به درستی، مقررات قانونی را مطالعه کنند، درک خواهند کرد که «جرم خری» (در قالب مخفی شدن در نقاط کور جاده ها، به مثابه «گمین گاه») به هیچ روی پذیرفتنی نیست و پلیسی که به بهانه کشف جرم، خود مرتکب جرم می شود و یا پلیسی که به دستاویز کشف جرم، ناظری بی طرف باقی می ماند تا متخلف، از مرحله «شروع به جرم» بگذرد و آن را به «ارتکاب جرم تام» مبدل کند (مانند اجرای طرح کنترل نامحسوس تخلفات رانندگی) خود مرتکب بزه شده است.

۳۵- به عبارت دیگر، چنین پلیسی فراتر از قانون و دادگستری، حتی به چیزی که سخت می شود نام آن را در حکم «تفهیم اتهام» نهاد نیز پزینند نیست! گفتنی است که در روزهای پایانی سل ۱۳۸۹، فرمانده پلیس راه نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران، از کنترل نامحسوس ایوب جمعی خویش در طرح نیروزی خیر داد و گفت که برخورد با بدحجاب ها در خودروها، هر ساله در دستور پلیس راه بوده است اما اسامی با دقت بیشتری انجام می شود. (تارنمای اینترنتی «الف»، ۲۱ اسفند ۱۳۸۹، کد خبری ۹۸۰۸۳)

پلیس حاضر باشد، زشت و ناپسند است (۴) بر این منوال، آیا قضات دادگستری حق دارند که بگویند که در جرایم مشهود، چون در مرئی و منظر آنان، خواه مستقیم خواه غیر مستقیم (گزارش ضابط دادگستری) به آنان - به عنوان مجری قانون - اهانت شده است، اجازه دارند که راسا و من عندی، کیفر را افزایش و در حکم صادره، جایی دهند؟ و یا آنکه، دادرسان دادگستری احتجاج بیاورند که ضمن رسیدگی، کذب بودن اظهارات متهم را کشف کرده اند لذا مجازند تا از این بابت، کیفر متهم را من عندی و بدون تجویز قانون، افزایش دهند!

۱۲- از ماده ۹ قانون جدید، می توان این گونه استنباط کرد که کلیه خودروهای تولیدی تا ۵ سال، مشمول معافیت از داشتن معاینه فنی شده اند که اگر نخواهیم با تنگ نظری و با دید اجحاف به مردم بنگریم، باید آن را عطف به ماسبق کنیم؛ خاصه آن که، مبنای احتساب برای انومبیل هایی که اکنون در رفت و آمد هستند، گزیری جز بازگشت به خودروهای تا پنج سال قبل را باقی نمی گذارد (و الا به این معناست که سال ۱۳۹۰ را به عنوان تاریخ لازم الاجرا شدن قانون، باید مد نظر قرار دهند و در این صورت، عملا اجرای ماده ۹ را تا سال ۱۳۹۵، به تعویق انداخته اند) که این خود، دقیقا به معنای اجرای صحیح و منطقی قانون لازم الاجرای کنونی است که البته مزیتی دیگر هم برای دولت دارد و آن، عبارت است از اعتبار دادن به کیفیت خودروهای تولیدی صنایع داخلی حتی تا سال ۱۳۸۵.^{۴۶}

در ماده ۹ مارالذکر، آمده است:

«رانندگان موظف اند هنگام رانندگی، گواهی نامه، کارت خودرو و بیمه نامه معتبر شخص ثالث و برای خودروهایی که بیش از پنج سال از تولید آنان می گذرد، برگه معاینه فنی را به همراه داشته باشند و در صورت مطابقت مأموران راهنمایی و رانندگی، آن را ارائه نمایند و مأموران در صورتی مدارک رانندگان را مطالبه می کنند که شاهد تخلف از سوی راننده بوده یا تحت تعقیب قضایی یا انتظامی باشد.^{۴۷} در صورتی که هیچ یک از مدارک فوق به همراه راننده نباشد، مأموران راهنمایی و رانندگی می توانند تا زمان ارائه مدارک خودرو را متوقف نمایند و در صورتی که یکی از مدارک فوق یا شناسنامه یا کارت شناسایی معتبر به همراه راننده باشد، مأموران مذکور موظف اند با اخذ مدرک و ارائه رسید، بدون توقف وسیله نقلیه، راننده را ملزم به ارائه سایر مدارک و استرداد مدرک اخذ شده بنمایند.»

حال سوال این است که پلیس با کدام ابزار، راننده را در این خصوص ملزم باید کند؟ مذاکره؟ تهدید؟ ارباب؟ درگیری؟ یا...؟

۴۶- قوه مجریه از افزایش مدت اعتبار برگ معاینه فنی، به پنج سال، نه تنها خرسند نبود - که فی حد ذاته، به معنای بی کیفیت بودن محصولات صنایع خودروسازی داخلی است بلکه آن گونه که رسانه های گروهی و خبری در روز چهارشنبه ۲ خرداد ۱۳۹۰ خبر دادند (به ویژه بخشهای خبری ساعتی ۱۴ و ۲۱ شبکه اول تلویزیون) معاون رئیس جمهور و رئیس سازمان حفاظت محیط زیست، در پایان جلسه هفتگی هیات وزیران - در جمع خبرنگاران - هشدار داد که اگر قوه مقننه نسبت به اصلاح این موضوع و کاهش اعتبار معاینه فنی به یک سال اقدام نکند، دولت آمادگی دارد تا در این باره، لایحه ای دو فوریتی، تقدیم مجلس شورای اسلامی نماید؛ به دیگر سخن، هنوز چهار هفته کامل از تاریخ لازم الاجرا شدن قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۸۹ نگذشته بوده است، قوه مجریه در صدد برآمد تا نسبت به تشکیک در کیفیت خودروهای تولید کارخانه هایی که ایوباجمی خویش بوده (وابسته به وزارت صنایع و معادن) و اعلان اینکه چنین اتومبیلهایی خلکتر یک سال استاندارد است، اقدام جدی نماید!

باید افزود که بخشهای گوناگون خبری سازمان صدا و سیما در تاریخ سه شنبه ۲۴ خرداد ۱۳۹۰، از گفتگو و رایزنی پلیس راهنمایی و رانندگی با نمایندگان مجلس هشتم، برای تجدیدنظر در اعتبار پنج ساله برگ معاینه فنی خودرو، خبر دادند و این بیان مناسبت که علاوه بر معاون رئیس قوه مجریه - به شرحی که رفت - مقالات شهرداری تهران و پلیس نیز به جمع طرفداران بی کیفیت بودن خودروهای ساخت ایران، پیوسته اند و بر این باورند که حداقل سالی یکبار، خودروها از حیث فنی، باید معاینه شوند.

۴۷- نه قوه مجریه (هنگام تقدیم لایحه) و نه قوه مقننه (هنگام تصویب آن) دقت کرده است که «تعقیب انتظامی» و «رسیدگی انتظامی» و «دادستان انتظامی» و «دادیار انتظامی» و «دادرسی انتظامی» و «کیفرخواست انتظامی» و «محمکویت انتظامی» دارای معنای خاص (ترم حقوقی) هستند؛ غرض از «تحت تعقیب انتظامی» در ماده موصوف که نادرست بوده و به اشتباه در این ماده قانونی جای گرفته است، تعقیب و گریز پلیس و راننده متخلف و یا به طور کلی، تحت تعقیب بودن راننده ای است که از مقررات سرپیچی و سپس فرار کرده است، گفتنی است همین اشتباه را به نحوی دیگر، قانون گذار ملی «آلایان متملای گذشته هم، سرکب شده است و علاوه بر «جرم خاص نظامی»، عبارت بی معنی و نامفهوم «جرم خاص انتظامی» را نیز استعمال کرده است حال آنکه، به تشریح قوانین مختلف، پرسنال نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران، چلمکی «نظامی» محسوب و در «دادگاه نظامی» محاکمه می شوند و هیچ گاه، به آنان «انتظامی» مطلق نمی شود (به زیرنویس شماره ۳۹ نگاه شود) کما اینکه خواص و عوام، با واژگان «نظامی» و «نظامیان» و «درجات نظامی» آشنایی دارند و در عین حال، هیچ گاه، در زبان و ادبیات فارسی، سابقه نداشته است که بگویند شغل فلانی چیست؟ و به جای آنکه پاسخ بشنوند: «نظامی»، چنین جوابی بشنوند: «انتظامی»!!!

۱۳- علی رغم صدور دادنامه شماره ۱۴۷ مورخ ششم مرداد ۱۳۸۱ از هیات عمومی دیوان عدالت اداری راجع به ممنوعیت حمل خودرو با جرثقیل^{۴۸} ماده ۱۳ قانون جدید، به این فقره، مشروعیت قانونی بخشیده است. در تبصره یکم ماده ۱۳، صرفاً آمده است که اگر در اثر حمل و نگهداری، خسارتی به خودرو یا محموله آن وارد شود، راهنمایی و رانندگی، از خسارت دیدن حمایت می‌کند. جبران خسارت مذکور بر عهده حامل یا نگهدارنده است. همچنین در این ماده تأکید شده است که انتقال وسیله نقلیه باید با وسایل مطمئن صورت پذیرد و لذا چون بر وسایل «استاندارد» تصریح نکرده است، باز هم شاهد فعالیت جرثقیل های ناقص الخلقه مادرزاد (واتهای نسیان که تغییر کاربری داده شده اند) خواهیم بود.^{۴۹}

۴۸- کلاس این پرونده در دیوان عدالت اداری، «۴۲۶۱۸۰ هـ» و شاکلی آن، آقای رحیم قرشاد بود. در نتیجه صدور دادنامه مزبور از هیات عمومی دیوان عدالت اداری، دستورالعمل صادر، از ناحیه پلیس راهنمایی و رانندگی راجع به حمل خودرو با جرثقیل، ابطال شد که به «طرح برخورد با تخلفات ساکن» شهره شده بود.

باید افزود که به استناد دادنامه شماره ۱۲۷ مورخ ۶ مرداد ۱۳۸۱ هیات عمومی دیوان عدالت اداری، «قانون گذار به شرح مقرر در ماده ۶ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات رانندگی و اخذ جرائم مصوب ۱۳۵۰، به منظور جلوگیری از بروز خطر و تسلسل راه، توقف وسایل نقلیه را در محل هایی که در اجرای حکم مقنن، با علائم مخصوص رانندگی مشخص شده، در زمره تخلفات رانندگی قرار داده و ضمانت اجرا و مجازات تخلف از حکم مذکور را انتقال وسیله نقلیه متوقف در محل های مزبور، به نزدیک ترین توقف گاه یا منطقه مجاز با وسایل اطمینان بخش و اخذ جریمه مقرر با حق توقف، در توقف گاه، تعیین کرده است. نظر به مراتب فوق الذکر و این که وضع قواعد امره، از جمله تعیین ضمانت اجرای قانونی و مجازات مرتکبین خطی از آن، اختصاص به قوه مقننه و مازون از قبل این قوه قرار دارد مفاد دستورالعمل مورد اعتراض که با وضع قاعده امره، الزاماتی بیش از حد مقرر در قانون برای متخلفین در نظر گرفته است، خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات سلون راهنمایی و رانندگی و امور حمل و نقل نیروی انتظامی، تشخیص داده می شود و مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می گردد.»

گفتنی است که مستند هیات عمومی دیوان عدالت اداری در این زمینه، یعنی ماده ۶ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۳۰ خرداد ۱۳۵۰، چنین نصی داشت:

«محل هایی که توقف وسایل نقلیه در آن محل ها موجب بروز خطر و اسناد راه می شود، باید با نصب علائم مخصوص رانندگی، وسیله مسؤلان مربوط، مشخص شود. در صورت توقف وسایل نقلیه در این قبیل محلها و پیاده روها، ماموران مربوط مجازت با وسایل اطمینان بخشی که برای این کار معمول است، وسیله نقلیه مزبور را به نزدیک ترین توقف گاه و یا منطقه مجاز انتقال داده، جریمه مقرر را با حق توقف در توقفگاه از متخلف دریافت کنند. تبصره - علائم مخصوص در سواره روهای مذکور در این ماده باید از علائم معمولی توقف متبوع، متمایز باشد.»

گفتنی است که مبنی بر ماده ۱۲ قانون جدید: «وزارت راه و ترابری و شهرداری ها بنا به تشخیص و اعلام راهنمایی و رانندگی، موظف اند محلهایی را که توقف وسایل نقلیه در آن ها به هر میزان موجب بروز خطر و کاهش ترافیت و اسناد راه می شود، با نصب علائم مخصوص مشخص نمایند. در صورت توقف وسایل نقلیه در این قبیل محل ها و ترک آن یا امتناع راننده از حرکت و هم چنین توقف خودرو در پیاده روه ها، ماموران موضوع ماده ۲ این قانون مکلف اند ضمن صدور قبض جریمه نسبت به انتقال وسیله نقلیه، مطابق ماده ۱۲ این قانون اقدام کنند. تبصره - علامت مخصوص موضوع این ماده، علامت توقف ممنوع منظم به علامت حمل با جرثقیل می باشد. از دیگر احکام قانونی که «پلیس راهنمایی و رانندگی» بدون هیچ گونه صرف امکانات مالی، سایر دستگاه های اجرایی مانند وزارت راه و ترابری و شهرداری ها باید نظرش را جلب کنند، ماده ۳ قانون جدید است که می گوید: «تهیه، نصب و نگهداری تجهیزات الکترونیکی از قبیل عکس برداری، فیلم برداری (نه تصویربرداری) و سامانه های ماهواره ای و نظایر آن جهت ثبت تخلف و کنترل عبور و مرور در شهرها، به عهده شهرداری ها و در خارج از شهرها، به عهده وزارت راه و ترابری (سازمان راهنمایی و حمل و نقل پایانه های کشور) می باشد که با هم همکاری راهنمایی و رانندگی، ملزم به اجرای این ماده می باشند. لایحه اعطای امتثال چنین اختیاراتی و نشان دادن چراغ سبز به پلیس راهنمایی و رانندگی است که امر را مشتبه می سازد که متعاقب اعلام ممنوعیت شماره گذاری فلان اتومبیل، مدتی بند و به علتی نامعلوم و تמוجی که بی شک نتیجه رایزنی های پشت پرده است، پلیس مذکور اجازه دارد که بی هیچ نظارت قانونی و ارائه دلیل موجه، مجدداً شماره گذاری حمل خودرو، ر مجاز اعلام کند!»

۴۹- موافق ماده ۱۲ قانون جدید: «در مواردی که طبق این قانون، انتقال وسیله نقلیه ضرورت داشته باشد، وسیله نقلیه با استفاده از وسایل مطمئن که برای این کار معمول است، حسب مورد به نزدیکترین توقفگاه یا مقر انتقالی یا رهنمایی و رانندگی مربوط یا تعمیرگاه انتقال می باید. هزینه های حمل و نقل و توقف وسایل نقلیه که توسط بخش خصوصی وصول می شود، حسب مورد به عهده متخلف، مالک، متصرف یا قائم مقام قانونی آنان خواهد بود. هزینه های یاد شده برابر تعرفه هایی می باشد که به پیشنهاد وزارت کشور، به تصویب هیات وزیران خواهد رسید.

تبصره ۱- در صورتی که در اثر حمل یا نگهداری، خسارتی به خودرو یا محموله آن وارد شود، راهنمایی و رانندگی از خسارت دیدن حمایت می کند. جبران خسارت مذکور، بر عهده حمل کننده یا نگهدارنده است، تبصره ۲- در کلیه موارد، اگر قبل از حمل یا در حین حمل خودرو، مالک آن حاضر شود و تقاضای تحویل خودرو را نماید ماموران مکلف اند ضمن صدور قبض جریمه، خودرو را به وی، تحویل نمایند.»

گفتنی است که وفق ماده ۵۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۲۸ اسفند ۱۳۳۳: «به وزارت کشور اجازه داده می شود بابت هزینه انتقال خودرو از محل ممنوعه به توقفگاه میبایستی بر اساس تعرفه ای که به پیشنهاد وزارت مزبور به تصویب هیات وزیران می رسد، دریافت و به حساب درآمد عمومی کشور و ریز نماید معادل مبالغ ولریزی فوق از محل اعتباری که به همین منظور در قانون بودجه هر سال منظور می شود، در اختیار وزارت کشور قرار خواهد گرفت تا در جهت بهبود سیستم ترافیکی کشور هزینه شود.»

باید افزود که ماده ۲۵ قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب هشتم اسفند ۱۳۸۹، ماده ۵۳ یادشده را سربطاً نسخ کرده است، (به زیرنویس شماره

۱۴- در تبصره ماده پنجم قانون جدید آمده است که اگر مأموران یا داوطلبان، بناحق قبض جرمه صادر کنند و یا با علم و اطلاع، گزارش خلاف واقع در مورد امور مربوط به این قانون داده باشند، ضمن جبران خسارت وارده، به مجازات بزه گزارش خلاف واقع محکوم می شوند.^{۵۱} البته آینده معلوم می کند که چنین تکالیفی که متوجه مجریان قانون و به سود شهروندان است، تا چه حد رعایت و اجرا می شوند؟ و آیا چنین حداقل هایی از شاخص های تضمین حقوق مردم، به درستی اعمال می شوند یا خیر؟

۱۵- مهلت پرداخت قبض جرمه، ۶۰ روز از تاریخ صدور است و از آن پس، به ماخذ دو برابر باید پرداخت شود^{۵۲} که در مقایسه با تکالیف بار شده بر مردم در این قانون، گامی ناچیز به سود مردم است؛^{۵۳} البته ماده ۲۲ قانون جدید

۴۰-هـ. وفق ماده ۱۲۶ قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح مصوب نهم دی ۱۳۸۲، هر نظامی ای که از لباس، موقعیت، شغل و کارت شناسایی خود، برای مقاصد غیرقانونی استفاده کند، به حبس از شش ماه تا دو سال محکوم می شود مگر اینکه به موجب همین قانون یا سایر قوانین، مستلزم مجازات شدیدتر باشد. نیز بر پایه ماده ۵۵ قانون پیش گفته، هر نظامی که با اقدام خود، بر خلاف شئون نظامی، به نحوی از اتعا، موجب بدبینی مردم را نسبت به نیروهای مسلح فراهم آورد، به حبس از دو ماه تا یک سال محکوم می شود. (در زمینه مقابله با نظامیان متخلف در این باره، موضوع تبصره ۲ ماده نخست قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۱۳۵۰ و تبصره ۴ الحاقی به همان ماده قانونی منسوخ ۱۳۵۴ و ۱۳۵۸، به ترتیب به زیرنویس های ۲۴ و ۱۴ و ۵۱ نگاه شود)

۵۲. سیر تاریخی تصویب قوانین و مقررات راجع به مدت زمان پرداخت جرمه و ضمانت اجرای آن و جگونگی اعتراض به آن و در نهایت مقایسه شاخص رعایت حقوق شهروندی را به شرح آتی، می توان دسته بندی کرد: الف) سال ۱۳۳۹: به زیرنویس شماره ۳۹ نگاه شود ب) سال ۱۳۴۶: به زیرنویس شماره ۲۰ نگاه شود ج) سال ۱۳۵۰: به زیرنویس شماره ۲۴ (بخش «اولا») نگاه شود د) سال ۱۳۵۴: به زیرنویس شماره ۱۲ (بخش «ثانیا») نگاه شود هـ) سال ۱۳۵۸: در ماده واحده لایحه قانونی اصلاح قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۱۳۵۰/۱۲/۷ (۱) که شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایران در تاریخ پنجم تیر ۱۳۵۸ تصویب کرده بود، «به قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی، حجت تبصره به شرح زیر اصلاح می شود و ده تبصره مصوب سی ام (۱) تیر ماه یک هزار و سی صد و پنجاه و چهار الحاقی به قانون مذکور، لغو می گردد اجرای این تبصره ها در شهر تهران به وسیله شهرداری و اجرای تمام یا بعضی از این تبصره ها در هریک از نقاط دیگر کشور، به پیشنهاد اداره راهنمایی کشور و تأیید وزرای کشور و دادگستری و تصویب هیات وزیران، به شهرتانی کل کشور محول خواهد شد. الف - تبصره های زیر به عنوان تبصره های ۳ و ۴ به ماده یک قانون مذکور اضافه می شود: تبصره ۳- در شهر تهران، متخلفین از آیین نامه راهنمایی و رانندگی باید ظرف مدت پانزده روز از تاریخ تسلیم برگ اخطاریه به راننده یا اصحاق آن به وسیله نظیه، جرمه مقرر را در یکی از شعب بانک ملی به حسابی که از طرف شهرداری در بانک ملی مفتوح می شود، پرداخت نمایند. در صورت عدم پرداخت جرمه در موعد مقرر، مبلغ آن به دو برابر افزایش می یابد و متخلف مکلف است که این مبلغ را به حساب مذکور در فوق پرداخت نماید. چنانچه متخلف به نوع تخلف و جرمه تعیین شده در اخطاریه صادره اعتراض داشته باشد می تواند اعتراض خود را ظرف مدت پانزده روز از تاریخ صدور اخطاریه با ذکر دلیل، به دادگاه تسلیم کند. دادگاه پس از رسیدگی، در صورت احراز تخلف متخلف را به پرداخت جزای نقدی معادل دو یا سه برابر اصل جرمه، محکوم می نماید. به تشخیص دادگاه مربوطه، در مورد مترضینی که دارای عذر موجه باشند، عدم رعایت پانزده روز مهلت اعتراض، سلب حق اعتراض نمی نماید. تبصره ۴- تطبیق میزان جرمه یا نوع تخلف رانندگان توسط افسران یا مأمورین مجاز تعیین می گردد که در شهر تهران، وسیله کامپیوتر تنظیم و کنترل می شود و دادگاه فقط در صورت ضرورت، گزارش تخلف را مطالبه و بررسی خواهد کرد.» و سال ۱۳۶۹: به استناد بند ۲ ماده ۲۵ قانون آزمایشی وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۱۳۶۹: «در صورتی که متخلف ظرف یک ماه پس از تاریخ اخطاریه، جرمه را پرداخت ننماید، جرمه را باید به ماخذ دو برابر و چنانچه ظرف شش ماه پس از تاریخ اخطاریه، جرمه را پرداخت ننماید، جرمه را باید به ماخذ سه برابر مبلغ مندرج در اخطاریه، به حساب هایی که به همین منظور توسط خزانه افتتاح خواهد شد، پرداخت. جرائم راهنمایی و رانندگی مشمول مرور زمان نخواهد شد.» (۱) سال ۱۳۷۳: بر پایه بند یکم، ماده ۲۲ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۲۸ اسفند ۱۳۷۳: «در صورتی که متخلف ظرف یک ماه پس از تاریخ اخطاریه، جرمه را پرداخت ننماید، جرمه را باید به ماخذ دو برابر مبلغ مندرج در اخطاریه، به حساب هایی که به همین منظور توسط خزانه افتتاح خواهد شد، پرداخت. جرائم مشمول مرور زمان نخواهد بود.» (برای دیدن حداقل و حداکثر نرخ جرمه های تخلفات رانندگی در قانون جدید، به زیرنویس شماره ۶ نگاه شود) ۵۳. ماده ۸ قانون جدید، فرمان داده است که اگر متخلف ظرف چهار ماه از تاریخ ابلاغ، قبض جرمه را نپردازد، راهنمایی و رانندگی به او اخطاریه ای با قید مهلت یک ماه برای پرداخت جرمه، ابلاغ می کند. در صورت پایان مهلت و عدم پرداخت، ضمن ضبط گواهینامه رانندگی، پلاک وسیله نقلیه تا زمان پرداخت جرمه در سامانه راهنمایی و رانندگی توقیف خواهد شد. (با توجه به ماده ۵ قانون جدید که فرصت پرداخت جرمه را ۶۰ روز از تاریخ صدور می داند که خود نوعی الاغ محسوب می شود، قید «چهار ماه» از تاریخ ابلاغ، لابد به این معناست که دو ماه پس از انقضای مهلت دو ماهه موصوف، اخطاریه ای یک ماهه برای متخلف صادر می شود که چنانچه عیارت می شود تا ۵ ماهه حال آنکه در سال ۱۳۵۴، موعدی ۶ ماهه در نظر گرفته شده بود و سپس، به اعمال ضمانت اجرای قانونی، میادیر می شد (به بخش «ثانیا» زیرنویس شماره ۱۴ نگاه شود) پس این فقره را هم، به عنوان مصالقی دیگر از نقض حقوق شهروندی باید ارزیابی کرد و نوعی پس رفت نسبت به ۲۶ سال پیش، به شمار آورد. در عین حال، موافق بند ۶۵ ماده واحده قانون بودجه سال ۱۳۹۰ کل کشور مصوب ۱۹ اردیبهشت ۱۳۹۰: «شش ماه پس از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون، در صورت پرداخت و تسویه حساب، قبض جرمه های راهنمایی و رانندگی توسط مالکان خودرو، جرمه دیرکرد ناشی از عدم پرداخت آن تا پایان سال ۱۳۸۹ بخشیده می شود. پنجاه درصد از درآمد حاصل پس از واریز به خزانه تا سقف دو هزار و پانصد میلیارد ریال بابت افزایش توان ناچار در کنترل فضای مجازی، توسعه سامانه های مراقبتی و کنترل هوشمند و جبران عقب ماندگی ناچار و مبارزه با قاچاق مواد مخدر به نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران با رعایت قوانین و مقررات اختصاص می یابد.» (برابر ماده واحده لایحه قانونی مورخ ۱۶ مهر ۱۳۵۸ شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایران راجع به بخشودگی جرائم موقوفه راهنمایی و رانندگی تا تاریخ ۱۳۵۷/۱۱/۲۲: «به منظور رفاه حال رانندگانی که در گذشته تا تاریخ ۱۳۵۷/۱۱/۲۲ مرتکب تخلف یا تخلفاتی از قوانین و مقررات راهنمایی و رانندگی شده و جرائم مقرر را نپرداخته اند، جرائم موقوفه آنان بخشوده می شود و از این تاریخ، مرور زمان تخلفات راهنمایی و رانندگی، یک سال خواهد بود.»)

چراغ سبز نشان داده است تا ارقام جریمه های رانندگی، هر سه سال یک بار، تعدیل شوند. باید منتظر ماند و دید، این تعدیل، آیا به کاهش نیز می انجامد؟ زیرا متصدیان قوه مجریه در بخش پولی و مالی، مدت هاست که رسماً دم از تقلیل عدد تورم می زنند.

۱۶- طیف تبصره ماده ۸ قانون جدید، اگر رقم جریمه اتومبیل به یک میلیون تومان برسد، راهنمایی و رانندگی موظف است که مراتب را به مالک خودرو اعلا‌ه کند و اثر طرف مهلت یک ماه از تاریخ ابلاغ، مالک خودرو نه جریمه بردارد و نه اعتراض خود را تسلیم کند، راهنمایی و رانندگی به توقیف خودرو تا زمان پرداخت جریمه، مکلف خواهد بود و در صورت اعتراض، باید ظرف یک هفته، تکلیف را تعیین کند؛ فراموش نشود که موافق ماده ۶ قانون جدید ملوران راهنمایی و رانندگی به جز موارد مصرح قانونی و موارد تصالفاً منجر به جرح و قتل، مجاز به توقیف وسیله نقلیه موتوری نیستند.^{۵۴}

۱۷- ماده ۱۹ قانون جدید و تبصره آن، بستن کمربند ایمنی را حتی برای سرنشینان صندلی عقب ضروری دانسته و ضمانت اجرای آن را پرداخت جزای نقدی دانسته و شش ماه فرصت داده است که رانندگان، کمربند ایمنی استاندارد را نصب کنند اما صحبتی از کیسه هوا (AIR BAG) یا ترمز ضد قفل (Antilock Brake System) مشهور به ABS و نظایر آن که متوجه خودروسازان می باشد، نشده است؛ لایحه بر همین اساس بوده است که رییس پلیس راهنمایی و رانندگی کشور (سردار سرتیپ دوم پاسدار اسکندر مومنی^{۵۵}) در آغاز هفته دوم اجرای قانون مکررانگیز، اظهار کرده بود که پلیس فعلاً برنامه ای برای مقابله با عدم نصب کمربند صندلی عقب ندارد.^{۵۶}

^{۵۴} سستی بر ماده ۱۱ قانون جدید
^{۵۵} هر گاه وسیله نقلیه مطابق قانون به توقف گدا اعزام گردد، ترمزهای آن منوط به پرداخت کلیه جریمه ها و تسلیم موصلا‌ه حساب و تراکه اصل رسید خودرو یا دستور مقام قضایی می باشد و در صورت خن قوی در عدم مالکیت تراکه مدارک مثبت مالکیت ضروری است.

^{۵۶} پیش از آغاز به کار نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران (متعاقب فرمان مورخ ۱۲ فروردین ۱۳۷۰ فرمانده کل نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران مبنی بر ادا مقام سازمان های انتظامی سه گانه پیشین، یعنی ژاندارمری جمهوری اسلامی ایران، نهرداری جمهوری اسلامی ایران، کمیته های انقلاب اسلامی) در بسیاری از شهرها، ادارت راهنمایی و رانندگی مستقر بودند که هر یک رییس داشتند و وظیفه قانونی خویش را از پایان دهه ۱۳۳۰ انجام می دادند و بعدها اداره ای نیز به نام «راهنمایی و رانندگی کشور» ایجاد شد که چلگی زیر نظر «شهریانی» بودند. همچنین «پلیس راه ژاندارمری» در اواخر دهه ۱۳۴۰ تأسیس شد که دارای پاسگاه های متعدد در سراسر کشور بود که هر یک دارای فرمانده بودند. هم زمان با شروع فعالیت نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران، معاونتی تأسیس شد به نام «مأمور حمل و نقل» که به تدریج، به «راهنمایی و رانندگی» مبدل و سپس از پاییز ۱۳۷۹، همچون دوران پیش از ادغام، «پلیس راه» نیز از آن، منتزع شد. معاون امور حمل و نقل یا معاون راهنمایی و رانندگی یا رییس پلیس راهنمایی و رانندگی کشور که یکی از زیرمستبان فرمانده نیروی انتظامی بوده است (فرماندهان نیروی انتظامی، از ۱۲ فروردین ۱۳۷۰ تاکنون، عبارتند از: سرتیپ محمد سهرابی که از ۲۰ بهمن ۱۳۶۳ تا ۱۲ فروردین ۱۳۷۰، فرمانده ژاندارمری جمهوری اسلامی ایران و از ۱۳۷۰ تا ۱۳۷۱ نخستین فرمانده نیروی انتظامی بود، سرتیپ رضا سیف الهی از ۱۳۷۱ تا ۱۳۷۵، سرتیپ پاسدار هدایت لطفیان از ۱۳۷۵ تا ۱۳۷۹، سرتیپ پاسدار محمدقلی قالی باغ از ۱۳۷۹ تا ۱۳۸۴، سرتیپ پاسدار اسماعیل احمدی مقدم از ۱۳۸۴ تا حال) به ترتیب طی دو دهه اخیر، این افراد بودند: سرتیپ دوم فتح اله حیدری (کارشناس رسمی دادگستری) سرتیپ دوم سیامان الله مرعشوی (آخرین رییس شهرتانی تا پیش از تشکیل نیروی انتظامی، البته در آن زمان با درجه سرهنگی) سرتیپ دوم پاسدار علی رضا غفاری (معاون سابق کشف جرائم ناحیه انتظامی استان آذربایجان غربی) سرتیپ پاسدار محسن انصاری (جانشین فرمانده نیروی انتظامی و بعداً با حفظ سمت، فرمانده انتظامی تهران بزرگ پس از وقایع ۱۸ تیر ۱۳۷۸) سرتیپ دوم پاسدار محمد رویان (رییس سابق پلیس ۱۱۰ سراسر کشور) و سرتیپ دوم پاسدار اسکندر مومنی (معاون سابق هماهنگ کننده فرمانده نیروی انتظامی و رییس قلی پلیس راهنمایی و رانندگی نیروی انتظامی) پلیس راه نیز در طول ۱۱ سال گذشته، به ترتیب، سرتیپ دوم پاسدار محمد رویانان از ۱۳۸۰ تا ۱۳۸۲، سرهنگ سیدهادی هاشمی از ۱۳۸۲ تا ۱۳۸۵ (راجع به او که افسر شهرتانی و مدت ها رییس اداره راهنمایی و رانندگی تهران بزرگ بود، این طور شایع شد که به دلیل انتقال از قاص قش در یژو ۴۰۵ که به آتش سوزی منجر می شد ولو خودروی مدیرعامل شرکت ایران خودرو، برکنار شد) سرهنگ پاسدار علی رضا اسماعیلی از ۱۳۸۵ تا ۱۳۸۸، سرتیپ دوم پاسدار محسن بیگی از ۱۳۸۸ تا ۱۳۸۹ (که بنا بر اعلام برخی رسانه های خبری، به دلیل بازتسننگی، از سمت خویش در زمستان ۱۳۸۹ کناره گیری کرده و بنا بر اعلام برخی سایتها دیگرو، تودیع شده است) و سرهنگ محمدرضا همان دار (از روزهای آغازین اسفند ۱۳۸۹) تاکنون را به عنوان فرمانده، به خود دیده است. (به زیرنویس شماره ۱۵ نگاه شود)

^{۵۵} بر پایه ماده ۱۹ قانون جدید: «بستن کمربند ایمنی برای رانندگان و کلیه سرنشینان انواع خودروهای در حال حرکت در کلیه راه ها و هم چنین استفاده از کلاه ایمنی استاندارد برای رانندگان و ترک نشینان هر نوع موتورسیکلت، اجباری است. با متخلفان برابر جریمه پیش بینی شده در جدول جرائم رانندگی، برخورد می شود. تبصره - کلیه رانندگان خودروهایی که تاکنون برای سرنشینان خود، کمربند ایمنی نصب ننموده اند، موظف اند ظرف شش ماه از تاریخ تصویب این قانون، نسبت به نصب کمربند ایمنی استاندارد در خودروهای خود اقدام نمایند. اعمال مقررات مندرج در این ماده نسبت به خودروهای فاقد کمربند، منوط به انقضای این مهلت می باشد.» اما پلیس راهنمایی و رانندگی در مقام «اطلاع رسانی» مقررات قانون جدید (اعلامی در تلویزیون دولتی ایران) مدعی است که نصب کمربند ایمنی برای صندلی عقب خودروها، فقط در راه های برون شهری، الزامی شده و مهلت نصب آن (در فرض فقدان) حداکثر شش ماه است.

۱۸- در شق «ج» ماده ۱۰ قانون جدید، به ماموران راهنمایی و رانندگی اجازه داده شده است که اگر راننده بدون داشتن گواهی نامه مبادرت به رانندگی نماید، وسیله نقلیه را متوقف و راننده را به مراجع قضایی، معرفی کنند.^{۴۶} در اجرای این ماده که سابق بر این هم وجود داشته^{۴۷} پلیس چنان رفتار می نماید که گویی، تفاوت «نداشتن گواهی نامه رانندگی» (بزه موضوع ماده ۷۲۳ قانون مجازات اسلامی و مستوجب حبس تعزیری یا پرداخت جزای نقدی یا هر دو) و «همراه نداشتن گواهی نامه رانندگی» (تخلف رانندگی، مستوجب تادیه جریمه نقدی) را نمی داند.

اگر تدوین کنندگان و تصویب کنندگان مواد پیش نویس قانون جدید، دایعه رعایت حقوق شهروندی دارند، چرا پیش بینی نکردند که اگر راننده ای گواهی نامه رانندگی همراه خود نداشته باشد و پلیس با این ادعا که وی فاقد گواهی نامه رانندگی است، مراتب را صورت جلسه و به مرجع قضایی اعلام کند، نه تنها به کیفر گزارش خلاف واقع، باید محکوم شود بلکه از عهده خسارات وارده نیز باید برآید؟^{۴۸} لابد چون روح حاکم بر قانون جدید، فقط سرکوب رانندگان است نه مبارزه با تخلفات سایرین خاصه پلیس، عالما عامدا از ذکر چنین حکمی واضح و بین، خودداری کرده اند.

۱۹- یکی از مواردی که به عنوان انتقاد وارد می شده است، عبارت می باشد از این که، مقررات راهنمایی و رانندگی چرا بیش تر در قالب «آیین نامه» تهیه می شدند نه قانون؟^{۴۹} اولاً که در نظام حکومتی گذشته، آیین نامه راهنمایی و رانندگی (خواه مصوب ۱۳۱۸ و خواه مصوب ۱۳۴۷) تا حدی زیاد و بسیار پذیرفتنی از عهده کار برآمده بودند و سپس قوانین همچون قانون راجع به اعطای اختیار به افسران شهرداری کل برای وصول جرائم رانندگی مصوب ۱۶ خرداد ۱۳۳۹ و قانون واگذاری اختیار وصول جرائم رانندگی به ژاندارمری و افسران ژاندارمری در راه ها مصوب ۱۷ بهمن ۱۳۴۶ و قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جریمه رانندگی مصوب ۳۰ خرداد ۱۳۵۰ تصویب شدند و مجربان قانون، قادر شدند که با مهار وضعیت رفت و آمد کارنامه ای در خور توجه، از خود به جای گذارند. ثانیاً، اگر چنین روشی نپسند است، چرا ماده ۱۸ قانون آزمایشی تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰ - که بنا بود از یکم فروردین ۱۳۸۱، چهار سال اجرا شود اما حدود ۱۰ سال است که با انواع و اقسام قوانین «مدت دلر» و «موقت» تمدید شده^{۵۰} و لذا بر این منوال، ممکن است تا هنگام ظهور مهدی موعود (عج) نیز ادامه یابد - در

^{۴۶} به استناد شق «الف» ماده ۱۰ قانون جدید، ماموران راهنمایی و رانندگی موضوع ماده ۲ آن قانون موظف اند چنانچه وسیله نقلیه را دارای عیب و نقص فنی مونتر دیدند که احتمال ایجاد خطر یا وقوع تصادف را سبب شود آن را به تعمیرگاه اعزام کنند.

^{۴۷} پنجاه و یک سال پیش، قانونگذار با تصویب تبصره دوم ماده یکم قانون راجع به اعطای اختیار به افسران شهرداری کل برای وصول جرائم رانندگی مصوب ۱۶ خرداد ۱۳۳۹، به افسران راهنمایی و رانندگی اجازه داده بود که اگر راننده گواهی نامه عکس دار خود را همراه نداشته باشد، به دادگاه معرفی اش کنند؛ به زیرنویس شماره ۲۹ نگاه شود.

^{۴۸} نباید فراموش شود که بسیاری از استانداردهای پذیرفته شده در حقوق جزای مدرن کنونی در پهنه گیتی، در ایران، سیر معکوس دارد و رو به قهقراست؛ برای مثال، تبصره ماده ۱۴۲ قانون آزمایشی مجازات اسلامی (تنبهات) مصوب ۱۸ مرداد ۱۳۴۲ که به درستی، ارتکاب بزه «قتل عمداً» را از جانب ماموران دولتی (مخصوصاً پلیس) باعث افزایش کیفر می دانست، در ماده ۶۹۹ قانون مجازات اسلامی مصوب، دوم خرداد ۱۳۷۵، حذف شده است [۱] لابد با این بهانه که با منطوق بند ۱۴ اصل سوم و اصول ۱۹ و ۲۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و هم چنین روح ۴۱۰م بر آن قانون (تمثیلاً جمله آخر اصل ۱۰۷) مغایرت داشته و مطلقاً و ابتدا توجه نشده است که بدون داشتن تحصیلات آکادمیک حقوقی و به صرف آشنایی با زبان و ادبیات فارسی نیز اثبات می شود که مسوولیت اشخاصی که قانوناً اختیاراتی افزون بر مردم دارند (مانند پلیس) بیش تر است زیرا: «هر که بامش بیش، برف اش بیش تر» (برای دیدن نمونه ای دیگر از پس رفت حقوق کیفری ایران، همچنین به رای وحدت رویه شماره ۷۱۷ مورخ ششم اردی بهشت ۱۳۹۰ دیوان عالی کشور در مورد ماده ۳۳۷ قانون آزمایشی مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ - مندرج در پاراگراف دوم زیرنویس شماره ۲۱ - نگاه شود) ۵۹- لایحه شماره ۲۵۹۱۸ مورخ پنجم آبان ۱۳۸۰ دولت هشتم (دولت اصلاحات) در خصوص تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت که مجلس شورای اسلامی در جلسه روز دوشنبه هفتم آبان ۱۳۸۰، تصمیم گرفت تا تصویب آن را طبق اصل ۸۵ قانون اساسی به کمیسیون برنامه و بودجه و محاسبات مجلس شورای اسلامی (دوره ششم) تفویض کرده بود تا پس از تصویب و پیشنهاد مدت اجرای آزمایشی، تقدیم مجلس شورای اسلامی کند، در جلسه علنی شنبه ۲۸ بهمن ۱۳۸۰، با اصلاحاتی به تصویب مذکور رسید و بیشتر در جلسه علنی چهارشنبه ۲۶ دی ۱۳۸۰، با چهار سال مدت اجرای آزمایشی آن، موافقت شده بود. (به زیرنویس شماره ۳۲ نگاه شود)

قانون آزمایشی تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰ را که بنا بود به شیوه ای مدت دار و سوقت، از یکم فروردین ۱۳۸۱ تا چهار سال اجرا کنند، در آغاز، ماده ۱۵۶ قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب یازدهم شهریور ۱۳۸۳ مجمع تشخیص مصلحت نظام اسلامی (تا پایان سال ۱۳۸۸) و سپس، صدر شق «الف» بند ۹ ماده واحده قانون بودجه سال ۱۳۸۹ کل کشور مصوب، ۲۴ اسفند ۱۳۸۸ (تا پایان سال ۱۳۸۹) و توبتی دیگر، ماده ۲۲۴ قانون برنامه پنج ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران (۱۳۹۴-۱۳۹۰) مصوب ۱۵ دی ۱۳۸۹ مجلس شورای اسلامی (و تأییدیه مورخ ۳۰ دی ۱۳۸۹ مجمع تشخیص مصلحت نظام اسلامی) تا آغاز سال ۱۳۹۵ تمدید کرده است.

قالب افزودن بند ۴ به ماده ۲۲ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب ۲۸ اسفند ۱۳۷۳، تهیه آیین نامه ای تازه را برای راهنمایی و رانندگی و امور حمل و نقل و عبور و مرور، تکلیف وزارت کشور و وزارت راه و ترابری دانست؟ و مبتنی بر آن، چرا آیین نامه مذکور را هیات وزیران در تاریخ ۱۸ خرداد ۱۳۸۴ - بنا به پیشنهاد مشترک و بدون شماره و تاریخ وزارتخانه های راه و ترابری و کشور، حسب مندرجات روزنامه رسمی شماره ۱۷۵۷۵ مورخ ۱۱ تیر ۱۳۸۴ - تصویب کرده است؟

ثالثاً، گنجاندن مقررات راهنمایی و رانندگی در قالب «قانون»، آیا منحصر «عمل کردن به تکلیف» و «تعهد به فعل» است؟ و یا آن که، نتیجه ای معقول هم، باید همراه داشته باشد؟ علی القاعده طرح چنین شمارهایی، با این هدف و انگیزه مطرح می شود که قانونی روان و روشن را نمایندگان مردم (مقامات انتخابی که تبلور دموکراسی هستند) تصویب کنند تا بدون ابهام باشد و نه آن که، برای هر مقررره ای کلی و ابهام برانگیز، مجوزی صادر شود تا مقامات انتصابی، به دور از چشم منتخبان مردم در خانه ملت، هر آنچه میل و دل خواه شان است، تصویب کنند و منت هم گذاشته شود که مردم نگران نباشند زیرا با اصل ۱۷۰ قانون اساسی و دیوان عدالت اداری، می توان از دخالت سایر قوا در قوه مقننه، جلوگیری کرد که خود به معنای تراکم کار در قوه قضاییه خواهد بود اما مزید استحضار آنانی که قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی را برتر از آیین نامه و داروی بی چون و چرای شفابخش «آمد و شد» در ایران می دانند، عرض می شود که سبلی از آیین نامه اجرایی و ضوابط و تعرفه و تغییر و جدول، در این قانون ۲۵ ماده ای بدون ابهام و روشن و شفاف (!) در نظر گرفته شده است که فهرست مفول آن ها، از این قرار هستند: تبصره ۶ ماده ۳، بندهای «الف» و «ب» ماده ۱۰ (به استناد بند «د» همین ماده)، ماده ۱۳، ماده ۱۵ و تبصره ۱ آن، ماده ۱۷، ماده ۲۱، ماده ۲۲، تبصره ۱ ماده ۳۱ و ماده ۳۳ که لابد افزایش این تعداد مقررات لازم التذوین (افزون بر خود مواد قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۸۹) به خودی خود، نشان از پختگی و توسعه یافتگی و پیشرفت این قانون دارد و در نتیجه، قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۱۳۵۰ که یکی دو آیین نامه اجرایی بیش تر نداشت، قانونی افلیح و ناقص و ابتر بوده است!

نتیجه گیری

یکم - اظهار نظر قطعی درباره نتایج حاصل از اجرای قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب هشتم اسفند ۱۳۸۹، زود است اما آشکار نیست که چرا پلیس و هم صدا با او، برخی اشخاص، خصوصاً عده ای از دست اندرکاران حقوقی و قضایی، ادعای زود هنگام موفقیت آمیز بودن بی چون و چرای این قانون را مطرح و اعلان کرده اند؟^۶ اگر بنا باشد، واقع بینانه سخن بگوییم، از فضا، نتیجه معکوس ادعای پلیس و هم مشربان اش - بنا به تجربیات ناشی از اجرای قوانین گوناگون کیفری در طول سه دهه گذشته - بیش تر به ذهن متبادر می شود و این گفته همیشگی تعدادی از حقوق دانان و جرم شناسان که به صرف تصویب قوانینی متضمن تشدید کیفر، راه به جایی نمی بریم، گویا خریدار ندارد و گرچه افزایش مجازات حتی در ارتکاب جرائمی از قبیل مواد مخدر راه گشا نبوده است، معلوم نیست

۶۰ - سکوت اکثر حقوق دانان در این خصوص (خاصه استادان دانشگاه) تامل برانگیز است؛ آشکار نیست این سکوت، از سر بی اطلاعی از قوانین مربوط است یا عاقبت طایی؟ اگر هم ادعا این باشد در تخصص بسیاری از استادان دانشگاه نیست، به نظر، عذر بدتر از گناه خواهد بود زیرا چه گونه ممکن است که بیشتر حقوق دانان، از لزوم ارائه تفسیر عدالت مدارانه دم بزندان ولی در عمل، خود را فقط در چهارچوب قانن مدنی و قانون کیفر همگانی و قانون تجارت و قوانین حقوق شکلی و ... نگاه دارند و با قوانینی که اعمال حقوق مردم را ممنوع یا دست کم محدود می کنند، خود را ایذا و مطلقاً آشنا نکنند؟! (۵) طرفه آن که، اکثر قریب به اتفاق معدودی از اظهارنظر کنندگان در قبال قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۸۹ نیز گویا خود را متعهد و مکلف دیده اند که یا کلی سخن بگویند و یا آن که در هر صورت، به سود مجری قانون باشد؛ گویی شهروندان در این بین، فاقد حق هستند!

چه اضرائی وجود دارد بر این که جمیع بزه ها و تخلفات را با هر اندازه شدت و ضعف، یکی ببینیم تا جایی که هم از حیث حقوق جزای اختصاصی، بری آن ها نسخه یکسان می پیچیم و هم از جنبه آیین دادرسی کیفری؛ حتی در مرحله کشف جرم نیز، در قبال جرائم سازمان یافته، همان گونه عمل می کنیم که برای کشف تخلفات رانندگی و عنداللزوم از شیوه هایی به غایت غیرقانونی و خطرناکه نظیر «کنترل نامحسوس» بهره می گیریم و حتی بی اعتنا به غیرقانونی بودن چنین شیوه هایی که با الفبای اصول کلی حقوقی، منافات و تضاد دارد، این اقدام را قانونی جلوه می دهیم و آن را در رسانه های تصویری، تبلیغ هم می کنیم و از یاد می بریم که در سال ۱۳۸۵، شعبه ۱۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران، با صدور رأیی منحصر به فرد در جهان (دادنامه شماره ۱۱۶۶) کشف جرمی نظیر مواد مخدر و فساد و فحشا و ... را که مبتنی بر «جرم خری» پلیس کاشف جرم بوده است، معتبر ندانست و با اعلام فقدان ترتب آثار قانونی و ارزش اثباتی بر چنین کشف جرمهایی از سوی پلیس، متهمان را از کلیه اتهامات انتسابی که دادگاه نخستین محکوم کرده بود (شعبه ... دادگاه عمومی کیفری تهران به موجب دادنامه های شماره ۱۳۱۰ و ۱۳۱۱ مورخ ۱۸ مهر ۱۳۸۳) تبرئه کرده است، مگر آن چه متهمان به ارتکاب آن، اقرار کرده بودند. (این رای از چنان اهمیتی برخوردار است که اندکی پس از صدور در سال ۱۳۸۵، روزنامه ایران آن را در صفحه یکم خود تیتراژ و سپس مترجما بسیاری از نشریات تخصصی حقوقی، آن را منتشر کردند؛ از جمله مجله «وکالت» تحت عنوان «یک رای و هزار درس آیین دادرسی»)

دوم - پلیس نمی تواند و نباید از شدت مجازات ها، خوش حال و راضی باشد زیرا چنین حالتی، تعبیر و برداشت هایی دیگر در خصوص شیوه عملکرد مجریان قانون، به ارمغان خواهد آورد؛^{۶۱} درست مانند این است که قصات دلاسراها و نادگاه ها، از افزایش کیفر فلان جرم، ابراز شادمانی کنند (!) اگر پلیس جدا بر این باور است که در حال تلاش و کوشش است تا برای مردم آسایش ایجاد کند، باید و بایند، از کزهایی بپرهیزد که معنایی جز موجه و بی نقص جلوه دادن کلیه اقدامات خویش و نیز پر کردن صندوق درآمد دولت، نمی دهد. بد نیست بدانیم که حسب برخی شنیده ها، در آخرین سالی که رژیم شاهنشاهی به طور کامل حکومت کرد (سال ۱۳۵۶) درآمد دولت از محل جرائم رانندگی، هشت میلیارد ریال بوده است که اینک افزایشی سرسام آور و باور نکردنی (بنا به روایتی، چند هزار برابر) پیدا کرده است به گونه ای که نه تنها حتی متناسب با افزایش تورم نیز نبوده است و به اضعاف مضاعف، از تورم هم، بیش تر بالا رفته است بلکه حکایت از وخامت شدید وضعیت رانندگی در ایران ضرف کمتر از ۳۵ سال گذشته دارد که مسلما، مجری قانون در این مقطع زمانی، نه پلیس طاغوتی و نابکار و قاسد که پلیسی وظیفه شناس و مکتبی و متعهد بوده که به فرمایش بنیان گذار جمهوری اسلامی ایران، کارش عبادت بوده است.^{۶۲}

۶۱ - تعجب آور است که در مقاله ای تحت عنوان «افزایش دو برابری نرخ دبه در سال ۱۳۹۰» باز هم، پلیس ترافیک، خرسند است و آن را مایه تقییل تصدقات رانندگی می پندارد (!) از یک سو، پلیس ایران از هر گونه شدت و افزایش مجازات، شادمان می شود. خواه ضمانت اجرای محدود کننده یا ممنوع کننده باشد (مدرج در قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۸۹) خواه دو برابر شدن دبه باشد. این استناد مواد ۱۲ و ۲۵۹ قانون آیینی مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰، دبه «گرفر» است که گویا آغاز اجرای نرخ جدید یعنی ۱۶ خرداد ۱۳۹۰، قدری به تأخیر افتاده است و از سوی دیگر، گرچه بی ارتباط بودن این قضیه با وظایف و با تابع اظهار نظر مقامات پلیس در این باره به توضیح نیاز ندارد، فقط لازم است، برخی بندهای ماده واحده قانون بودجه سال ۱۳۹۰ کل کشور مصوب ۱۹ اردیبهشت ۱۳۹۰ را به شرح زیر مرور کنیم: بند ۱۰۴: «دولت برای کمک به زنانیان نیازمند به دلیل بیهکاری دبه و سایر محکومیت های مالی غیر عمد و غیر کلاه برداری مورد حمایت ستاد دبه کشور که در زندان، تحمل حبس می نمایند و تاکنون تحت هیچ شرایطی، امکان بهره مندی از تسهیلات قرض الحسنه بانک های عامل به دلیل عدم امکان سپردن وثیقه و ضمانت یا به علت بیکاری، توان پرداخت اقساط وام را ندارند، مبلغ دوست و پنج میلیارد ریال به عنوان کمک در اختیار ستاد دبه قرار می دهد، مبلغ پنج میلیارد ریال از مبلغ مذکور، به هزینه های جاری ستادهای دبه سراسر کشور اختصاص می یابد.» بند ۱۰۵: «به منظور تأمین اعتبار برای پرداخت تسهیلات به زنانیان نیازمند در محکومیت های مالی مانند دبه و امتثال آن که ناشی از قتل و جرح غیر عمدی است و محکومین مالی نیازمند غیر کلاه برداری، مبلغ یک هزار میلیارد ریال از محل وجوه قرض الحسنه بانک ها اختصاص می یابد و در اختیار ستاد مردمی رسیدگی به امور دبه و کمک به زنانیان نیازمند قرار می گیرد تا با نظارت وزارت ددگستری اقدام نماید. آیین نامه جرایمی پرداخت تسهیلات مذکور توسط وزارت دادگستری و ستاد دبه تهیه می شود و به تصویب هیات وزیران می رسد. دولت مکلف است نسبت به تخصیص تسهیلات اعطایی این بند اقدام نماید.» اولاد از آن جا که «کلاه برداری» بزه عمدی است، احتیاج تبیوه است که به «محکومیت های مالی غیر عمد و غیر کلاه برداری» تشریح شود زیرا در این صورت، به نظر می رسد که برای مثال،

لذا مع الاسف این گونه به نظر می رسد، پلیس ترافیک در معنای کلی، بیش از آن که، به آموزش تغییرات اعمال شده در آیین نامه راهنمایی و رانندگی تمایل داشته باشد،^{۶۳} به افزایش ارقام جزای نقدی تخلفات رانندگی، چشم دوخته است چه، به هر حال، شق «ب» ماده ۳۳ قانون جدید، پرسنل پلیس راهنمایی و رانندگی و پلیس راه را از پانزده درصد وجوه ناشی از جریمه های رانندگی، بهره مند و «سهیم بر» می داند.^{۶۴}

شامل محکومان به خیانت در امانت نیز می شود! ثانیاً- گویا «ستاد مردمی دبه» نیز از این نمد، کلاهی غایتش می شود زیرا از باب «مردمی بود» (۱) پانصد میلیون تومان بابت اشتغال زایی برای کارکنان خود، دریافت می کند! ثالثاً- در کدام کشور دنی (خواه پیشرفته خواه نیمه پیشرفته) مرسوم است که با گسترش دهنه «مستثنیات دین» - که به زبان محکوم له است - موجبات دست گیری و حبس محکوم علیه را فراهم آورند سپس با ترتیب دادن جشن های خیره (مرتند رمضان) و کمیک دولت از بودجه عمومی کشور، در صدد برآیند تا محکوم علیه، خلاص شود؟! آیا این امر، مسدول یاژ «تور تسلسل» و نتیجتاً باطل، نیست؟! رابعاً- پلیس راهنمایی و رانندگی، با وجود چنین مستثنای قانونی، باز هم می تواند ادعا کند که افزایش نرخ دبه آن هم، به هر میزان) موجب کاهش تصادفات رانندگی می شود؟ قشر متحمل (خاصه از نوع تازه به دوران رسیده) که اساساً با حبس ناشی از محکومیت مالی، غریبه است و قشر آسیب پذیر نیز که چشم بره جشن رمضان در تالار بزرگ کشور (تهران) است که سازمان صدا و سیما با آب و تاب هر چه تمام تر، آن را نمایش می دهد؛ اگر هم افقه نکند، تیسره ها و بندهای قوانین بودجه سالیانه، از ره گذر فروش پول نفت و پرداخت مالیات مردم) مستحلاً ایشان را از چنین حبس هایی، رهایی خواهند داد.

۶۲- مضلی به نام رانندگی و امور مرتبط با آن، چنان ریشه دوانده است که معلوم نیست چرا حتی در مورد درآمد دولت، از محل جریمه تخلفات رانندگی در سال هم، آمار و ارقام متغیر و بعضاً متناقض، ارائه می شود (۱) و چرا بسیاری از مواقع، ساما آماری ابرار نمی شود؟ و به قول عده ای که از استعمال کلمه عربی «واضح» و به کارگیری واژگان فارسی «روشن» و «آشکار» هراس دارند، چرا در این زمینه، «شفاف» رفتار نمی کنند؟ برای آشنایی مختصر با حدود و ثنور این مبالغ نامرئی، به اعداد و ارقام مندرج در ماده ۲۳ قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۸ اسفند ۱۳۸۹ (مندرج در بخش «هشتم» زیرنویس شماره ۵) و نیز بند ۹۴ ماده واحده قانون بودجه سال ۱۳۹۰ کل کشور مصوب ۱۹ اردی بهشت ۱۳۹۰ (مندرج در پایان زیرنویس شماره ۶۴) نگاه کنید. پند افزود که وضعیت ترافیک در کشور، به گونه ای درهم و برهم است که پلیس حتی در بیان آمار، در موضوعاتی همچون همراهی مردم با وی، صدور قبوض جریمه، حل بیشتر مشکلات از راه دادن تذکار و ... که جملگی تحت عنوان «فرهنگ سازی» توجیه و حل و فصل می شوند، دو کانه رفتار می کند. چنان چه به رسانه های خبری و گروهی (خواه حقیقی خواه مجازی) مراجعه کنیم، در این باره، باچنان مواردی مواجه می شویم که گویی، آمارهای متناقض، وضعیت کنونی را اشباع کرده اند!

۶۳- مثل تفاوت بند ۳ ماده ۱۲۲ آیین نامه راهنمایی و رانندگی مصوب ۱۳۲۷، با بند «ب» ماده ۱۳۷ آیین نامه راهنمایی و رانندگی مصوب ۱۳۸۴ که در میلان ها، وسیله تقابله ای که مستقیم حرکت می کرد بر وسایلی که قصد گردش داشتند، مقدم بود اما از تابستان ۱۳۸۴ به بعد، هنگام ورود به میدان ها، حق تقدم عبور، با وسایل ثقلیه ای است که درون میدان، در حال حرکت هستند نمونه ای دیگر از رفتارهای تبعیض آمیز، جاده اخیرالاحداث قم به گرمسار می باشد که رییس جمهور در بنجم خرداد سال جاری افتتاح کرده است ولی بدواً فرمانده پلیس راه استان سمنان (سرهنگ علیرضا رضوی خیر) حدود یک هفته پس از افتتاح - یا در نظر گرفتن نغدغه سلسله مراتب نظامی خویش - برای خودوهای مسافربری عمومی، ممنوع التردد اعلام کرد (که اساساً آشکار نیست چنین اختیاری دارد یا خیر؟) و در ثانی، فرمانده نیروی انتظامی و فرمانده پلیس راه گام در میدان انتقاد نهادند و به قوه مجریه بابت افتتاح چنین راهی ناایمن وسیله رییس جمهور، محترمانه تأخند اما همین پلیس دلسوز و مردم دوست نسبت به استناد و ایمن نبودن بسیاری از جاده های اصلی (مانند یکی از شریان های حیاتی استان مازندران، یعنی جاده هراز) لدنی انتقاد که هیچ، بلکه کجترین سخنی بر زبان نمی آورد. ایضا پلیس خست گذار، هیچ اعتراضی نسبت به راه های بین شهری نظیر آزاد راه پردیس (تهران به رودهن) ندارد که دو بار افتتاح شده و هنوز هم هر از چند گاهی، یک باند آن، مسدود و یک باند دیگر باز است (همانند رودخانه فصلی!) فیلم برداری از جوش کاری پایه های برخی پل های این به اصطلاح آزاد راه، به رغم دو بار افتتاح وسیله وزیر بیرون رانده شده راه و ترابری (دکتر حمید بهبهانی) در روز استیضاح وی و البته در غیاب نامبرده (آغازین روز جشن تود ۲۲ سالگی فجر انقلاب اسلامی) به وضوح نشان می داد که این آزاد راه، چه معایب و توقصی دارد؛ گو این که افراد عادی (یعنی رانندگان و نه لزوماً مهندسان) شیب هایی تند و غیراستاندارد و توالل هایی جالب و دیدنی بین شاهکار حاشیه پایتخت را به روشنی و راحتی دیده و لمس و درک و احساس کرده اند و می کنند. فارغ از دعوای سیاسی که نامنه آن گویا به راه داری و راه سازی نیز کشیده شده است - پرسش این است که راننده بخت برگشته در مواجهه با علائم گمراه کننده یا گیج کننده منصوب در جاده ها، چه باید کند؟ تلاطمی مانند کاهش بیایی سرعت ولو در مسرهای مستقیم، وجود تابلوی پایان ممنوعیت سبقت در کنار خط مقطع و یا تابلوی پایان سبقت ممنوع در کنار خط ممته، نصب تابلوی سبقت ممنوع به فواصل کوتاه در حالی که خط ممته وسط جاده خودنمایی می کند، خطوط وسط جاده های دوطرفه که معاروم نیست ممته هستند یا مقطع؟ تابلوی سرعت مجاز ۶۰ کیلومتر در ساعت یا حتی کمتر از آن در راه یک طرفه که هم صاف است (بدون بیج) و هم در منطقه مسکونی نیست.

۶۴- بهره مندان و سهم بران از این خول نعمت (درآمد سرشار و هنگفت ناشی از جریمه رانندگان متخلف) را ماده ۲۳ قانون جدید، در خود جای داده است که تفصیل آن، در زیرنویس شماره ۵ (بخش «هشتم») آمده است. باید افزود که به استناد بند ۱۵ ماده واحده قانون بودجه سال ۱۳۹۰ کل کشور مصوب ۱۹ اردی بهشت ۱۳۹۰: «در اجرای قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۸۹/۱۲/۸، خزانه داری کل مکلف است با توجه به مکان و میزان وصول جریمه های راهنمایی و رانندگی، نسبت به واریز سهم هر یک از شهرداری ها و ده باری ها و سایر دستگاه های ذی نفع بر اساس قانون فوق، به ترتیب به حساب شهرداری ها و استانداری های محل وقوع تخلف، جهت توزیع بین دهیاری های استان و حساب سایر دستگاه های ذی نفع اقدام نماید» همچنین به استناد بند ۹۴ ماده واحده قانون دارالذکر: «صندوق تأمین خسارت های بلنی به فهرست قانون فهرست نهاد و موسسات عمومی غیردولتی مصوب ۱۳۷۲/۴/۱۹ الحاقی می شود و سهم بیست درصدی این صندوق از جریمه های راهنمایی و رانندگی موضوع بند (ج) ماده (۲۳) قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی و سهم بیست درصدی از هزینه دادرسی و جزای نقدی وصولی موضوع بند (ب) ماده (۱۱) قانون اصلاح قانون بیمه اجباری مسوولیت مدنی دارندگان وسایل نقلیه موتوری در مقابل شخصی ثالث مصوب ۱۳۸۷/۴/۱۶، به محض وصول به حساب خزانه واریز می گردد. پنجاه درصد از درآمد حاصله تا سقف یک هزار میلیارد ریال، به این صندوق و پنجاه درصد تا سقف یک هزار میلیارد ریال، به ستاد مردمی دبه اختصاص می یابد. عدم اجرای این بند، در حکم تصرف غیرمجاز در وجوه عمومی است.»

باید افزود که مواد گوناگون آیین نامه راهنمایی و رانندگی نباید به نحوی تبعیض آمیز اجرا شوند که گویی فقط مردم، تکلیف و وظیفه دارند و نه مجری قانون؛ نباید تصور عامه مردم، این باشد که پلیس ترافیک، فقط آمده است که جریمه کند و لا غیر.

همگان شاهداند که هم در آیین نامه پیشین راهنمایی و رانندگی (مصوب ۱۳۴۷) و هم در آیین نامه کنونی راهنمایی و رانندگی (مصوب ۱۳۸۴) گفته شده است که به جز ماموران پلیس، هیچ کس حق ندارد در خیابان بایستد یا قدم بزند حال آن که می بینیم به دست آویز آذین بندی به منظور بزرگداشت مناسبت های مذهبی یا انقلابی یا سیاسی، پرسنل اداره های دولتی یا سازمان های مختلط نظامی و غیر نظامی یا افراد شاغل در مساجد یا ...، به راحتی خیابان ها را می بندند یا به سهولت هر چه تمام تر، با مستمسک قرار دادن ایام مذهبی نظیر محرم و رمضان و فاطمیه و ...، دستجات عزاداری، خود نقش پلیس را ایفا می کنند و یا آن که، در نیمه های شب در تهران، بسیاری از بساز و بفروش ها، با تشخیص خود و مع الواسطه عوامل اجرایی خویش، کوچه ها را برای تردد کامیون ها و بونکرها و جرثقیل ها می بندند، در نتیجه هیچ شخصی حق ندارد که مصاحبه کند و جمیع مشکلات ترافیکی را متوجه مردم کند و مطلقاً از مسوولیت مجری قانون (خواه پلیس و شهرداری خواه وزارتین در شرف ادغام راه و ترابری و صنایع و معادن در دیگر وزارتخانه ها) دم برنیآورد.^{۶۵}

سوم - با مطالعه مواد گوناگون قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب هشتم اسفند ۱۳۸۹ و مقایسه آن با احکام مندرج در قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۳۰ خرداد ۱۳۵۰ (با اصلاحات و الحاقات بعدی) و حتی قوانین پیش از آن (تا سال ۱۳۳۹) به این نتیجه می رسیم که حقوق شهروندی در آن، چندان رعایت نشده است و بیش از آن که مردم دارای حق باشند، دارای تکلیف هستند؛ درست برعکس وضعیتی که قانون جدید، برای مجری قانون تجویز کرده است^{۶۶} (نگاه شود به استمال افغالی چون «راهنمایی کند» در تبصره ۳ ماده ۷ و «حمایت می کند» در تبصره ۱ ماده ۱۳ و همچنین «احلاع رسانی مقتضی» راجع به ثبت تخلف به مدد تجهیزات الکترونیکی، مندرج در ماده ۴) گویی مالکان خودروها، تنها گناهشان این است که وسیله ای نقلیه خریده اند و متحصراً به همین علت، یک تنه، عهده دار جواب گویی جمیع سهل انگاری ها و تخلفات و کم کاری ها و ... باید باشند که فی الواقع متوجه عابران

۶۵ - از دیگر نمونه ها در این زمینه، از اجرای طرح تشدید امنیت اخلاقی (یا به قول چائشین فرماده نیروی انتظامی، مقابله با هنجارشکنان به ویژه «بدبوشان») می توان نام برد که با لولویت استان های تهران و گیلان و مازندران، از چهارشنبه ۲۵ خرداد ۱۳۹۰ اجراء شد؛ اولاً، در مقوله ای به نام «امنیت»، مرسوم نیست که از لفظ «تشدید» استفاده شود چون نوعاً مربوط به «مجازات» است ثانیاً، آیا امنیت اخلاقی در ۲۸ استان دیگر، تمام و کمال، برقرار است که در گام نخست، استان های سه گانه مزبور، هدف قرار گرفته اند؟ اگر چنین است، چرا در نیمه دوم خرداد سال جاری، در استان اصفهان (خمینی شهر) عهده ای متجاوز به نواپس مردم، با ولایت هر چه تمام تر، به باغی یورش بردند و ضمن محبوس کردن مردان، به زنان (و او باردار) تجاوز کردند؟ (پس از آن نیز گزارش شد که در یکی از روستاهای شهرستان «کاشمر» واقع در استان خراسان رضوی، ده مرد به یک زن، تجاوز کردند و پس از آن به دختری دانش جو در مشهد و سپس به پرشکی مونت در گرگان و ...) بدتر از همه این که، توجیه آن شد که مفسر اصلی حادثه خمینی شهر، همان هایی بودند که در آن باغ، موجبات این اقدام زشت و شنیع را باعث شدند که مبتنی بر این گونه احتجاجات، می توان حدس زد که اگر هم، دست گیر شوند، محاکمه آن ها - در صورت تشخیص داده شدن بزه مستوجب تعزیر، علاوه بر جرائم دارای جنبه حق الهی - از هم اکنون مشخص است که چه نتیجه ای به بار می آورد! (نگاه شود به بند ۲ ماده ۲۲ قانون آزمایشی مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ راجع به تاثیر «تحریر بزه دیده برای ارتکاب جرم» در تخفیف کیفر) (لاجرم با استمرار این ناهنجاری های زیانبار و کشنده، بدان جا خواهیم رسید که بی پروا بگوییم، جوانانی که ضمن رانندگی، یا حرکات غیرعادی، موجبات تصادف را فراهم می آورند، اگر خود مجروح و مصدوم شوند، نباید آنان را به مراکز درمانی رسانند! ۶۶ - به موجب ماده ۲۸ قانون جدید:

«راهنمایی و رانندگی مکلف است امکان دست رسی رانندگان و مالکان به صورت وحشیانه وسایل نقلیه را از طریق شبکه های تارنما (وب سایت) یا تلفن گویا فراهم سازد و از طریق پست یا سامانه های (سیستم های) الکترونیکی و مخازرانی، «الانه به مالکان وسایل نقلیه صورت وحشیانه تخلفات و میزان جرائم وسیله نقلیه متعلق به آنان اعلام نماید.»

پیاده،^{۶۷} خوروسازی، متولیان ساخت و نگهداری راه (خواه خیابان و کوچه خواه جاده و اتوبان) و پلیس است که بر این مبنای بدون شک، اجرای موفقیت آمیز چنین قوانینی را در آینده، با اشکال مواجه خواهد ساخت و انسان را به یاد سخن جواهر لعل نهرو (نخست وزیر فقید هندوستان) می اندازد که می گفت نمی داند دقیقا کدام کشور، پیشرفته و کدام کشور، عقب مانده است؟ زیرا ضابطه و معیاری درست برای سنجش پیش رفت و عقب ماندگی، در دست ندارد اما این اندازه فهمیده است که کشور پیش رفته، کشوری می باشد که قانون، در هر حال اجرا می شود خواه مردم تکلیف داشته باشند خواه دولت، ولی در کشور عقب مانده، قانون زمانی اجرا می شود که نه دولت بلکه فقط مردم دارای تکلیف باشند.^{۶۸}

برای اداره هر جامعه و کشوری، وجود پلیس، اجتناب پذیر است و کشوری بدون پلیس، اساسا متصور نیست اما در برابر، پلیس هم باید بدانند که در کلیه وقایع اجتماعی که حضور دارد، نباید منکر مسوولیت خویش شود و با انتساب همه کم کاری ها و نارسایی ها به دیگران و عندالافتضا، به رخ کشیدن امکانات موجود و محدودیت های مالی، همه جا مردم و سایر دستگاه ها را مسوول و مقصر بشناسد و معرفی کند زیرا اظهار من الشمس است که حتی دادرسان دادگستری، نمی توانند فعال مایشاء باشند و باید مطابق مقررات خاص حقوق شکلی (قوانین آیین دادرسی) رفتار کنند و ضمنا اگر بنا باشد که دستگاه های دولتی، بخصوص آنان که در مقام اعمال حاکمیت، انجام وظیفه می کنند (مثل پلیس) هر جا که لازم شد، به کمبودهای مالی و محدودیت منابع و امکانات متوسل شوند، قاعدتا دولتیان، همین اصل را باید نسبت به شهروندان نیز بپذیرند حال آن که در عمل می بینیم، حتی اگر یک روز دیرتر، برای پرداخت قبوض خدمات عمومی (آب و برق و گاز و تلفن و ...) اقدام شود، بدهکار شناخته می شوند و یا آن که اگر پس از انقضای مواعد قانونی، یکی از متداعین - بدون استناد به یکی از معاذیر مصرح قانونی - پژوهش بخواهد، با ضمانت اجرای سنگین و جبران ناپذیر رو به رو خواهد شد.

چهارم - حقیقتی انکارناپذیر وجود دارد و آن این که، پلیس باید مقتدر باشد اما به موازات آن، باید منظم و مسوول و پاسخ گو و در عین حال، مسلط بر قوانین مربوط به حرفه خویش نیز باشد^{۶۹} وگرنه اقتدار بدون انضباط و مسوولیت پذیری و پاسخگویی و وظیفه شناسی، مردم و پلیس را خواه ناخواه در مقابل یکدیگر قرار خواهد داد زیرا از آفتاب روشن تر است که پلیس مقتدر و فاقد تکلیف و مصون از هر نوع مسوولیت، فقط مردم را مکلف می بیند و قانون را به گونه ای تفسیر و اجرا می کند که شهروندان فقط از او باید اطاعت کنند و لذا فی الواقع در جاده ای یک طرفه، حرکت می کند تا بین مجری قانون و واضع قانون، مونوپول ایجاد نماید و برقراری این گونه روابط انحصارطلبانه، به معنای دور شدن مردم از قانون و بدبینی نسبت به مقررات قانونی مصوب و تلاش برای فرار از اجرای آن و النهایه سلب اعتبار و آبرو و نادیده گرفتن زحماتی است که قوای سه گانه کشور، در این مقوله خطرناک و دگرگون شده (رانندگی و آمد و شد) متحمل می شوند.^{۷۰}

^{۶۷} در نخستین ماده قانون جدید شمارگونه تحریر شده است که عابرین پیاده نیز مشول این قانون هستند اما با مطالعه تفصیلی این قانون، احراز می شود که تکالیفی را که قوه مقننه متوجه عابریان پیاده می داند، در قیاس با رانندگان، نزدیک به صفر است و قدر متیقن، در مورد تخلف از مقررات آیین نامه راهنمایی و رانندگی (بدون منجر شدن به تصادف) زیاد و مطلق العنان هستند.

^{۶۸} شدت کاهش حقوق مردم و افزایش تکلیف آنان، به حدی رسیده است که حتی در اموری که دولت به موجب قانون، مردم را به اخذ پاسخ استعلامه برای برخی فعالیت های شان، مکلف کرده است، مردم باید هزینه پاسخ موصوف را به دولت بپردازند! بر پایه شق «ب» بند ۵۹ ماده واحده قانون بودجه سال ۱۳۹۰ کل کشور مصوب ۱۹ ردی بهشت ۱۳۹۰، به سازمان ثبت اسناد و املاک کشور اجازه داده شده است که برای پاسخ به استعلام برای املاک ثبت شده، به ازای هر سند و املاک اجاری به ازای هر پلاک ثبتی و نیز برای اشخاص حقوقی از طریق بانک شناسه ملی اشخاص حقوقی، مبلغ هشتاد هزار ریال دریافت و درآمد حاصل را به حساب درآمد عمومی کشور واریز نماید. جالب تر آن که، به موجب بند ۱۳۳ ماده واحده قانون بودجه سال ۱۳۹۰ کل کشور: «به منظور ساماندهی حمل و نقل مسافر در روستاها، دولت موظف است برای کلیه روستاهای با جمعیت بیش از سیصد نفر، یک دستگاه مینی بوس یا ون تهیه نماید و با مدیریت و تحت نظارت فرمانداری ها، در اختیار دهاری های سراسر کشور قرار دهد. دولت موظف است برای شهرهای

پنجم - ظاهر قانون جدید، آن است که از تکنولوژی های فنی و صنعتی و علمی روز، به خوبی بهره برده است اما بهتر بود به جای آن که به خدمت گرفتن امکانات جدید و پیش رفته، فقط در راه کشف تخلفات و ثبت و نگهداری آن ها به منظور اجرای ضمانت اجراهای مقرر باشد، کمی هم از این امکانات جدید سده های کنونی و پیشین، برای جست و جوی ریشه یابی علل بروز تخلفات گسترده در زمینه رانندگی در مرز پرگهر، استفاده می شد و نه این که پیشرفت های علمی، صرفاً جهت به رخ کشیدن تخلفات ارتكابی و بایگانی آن در دستگاه های اجرایی مانند پلیس و وزارت راه و ترابری و شرکت های بیمه و ... به کار گرفته شوند چه، در غیر این صورت، به خودی خود، نوعی فراقکتی راجع به آسیب شناسی معضل رانندگی در ایران است. البته ماده ۲۷ قانون جدید، در ظاهر به این مهم اختصاص پیدا کرده است اما نتیجه اجرای آن - همانند تبصره ماده ۵ همان قانون در مورد مسوولیت کیفری و مدنی ماموران در صدور قبض جرمه بناحق - محتاج زمان است چه، در موارد مشابه، نتایجی مطلوب و یا حداقل پذیرفتنی، به همراه نداشته است.^{۶۸}

ششم - به سود حکومتیان است که طوری رفتار کنند تا همه احساس و درک و لمس کنند که مقررات راهنمایی و رانندگی، به منظور روان سازی آمد و شد اجرا می شود و نه صرف اثبات درآمد جهت واریز به صندوق دولت^{۶۹} و به ویژه؛ مجلس شورای اسلامی باید متوجه باشد که در اجرای اصول ۵۸ و ۷۱ و ۷۲

۶۸- کوچک یا جمعیت کم تر از بیست هزار نفر که فاقد وسایل نقلیه حمل و نقل عمومی مسافر هستند، بر حسب نیاز و به قدر کافی، مینی بوس یا ون اختصاص دهد. اعتبار مورد نیاز حکم این بند، از محل اعتبار ردیف ۱۰۳-۰۰۰-۵۵ تأمین می شود. دولت می تواند حداکثر بیست درصد هزینه خودروها را از شهرداری ها و دهیاری های موضوع این بند دریافت کند.

در عین حال، این گونه نیست که دولت کلاً فاقد الزام و تکلیف باشد (!) چه، بر اساس بند ۱۲۳ قانون بودجه ۸۰، الزاماً:

دولت مکلف است خرما را به عنوان سید کالای مصرف وزارتخانه ها و سازمان ها و نهادهای دولتی و نیروهای مسلح، اجازت نماید.

۶۹- چنان چه حقیقتاً پلیس از نظرسنجی های مردمی، استقبال می کند، با آزمایش بسیار ساده، می توان اندازه صداقت و قانونمندی پلیس را سنجید؛ فقط کافی است که پرسنل پلیس (خواه مقامات رده بالا خواه غیر آن ها) بدون استفاده از خودروی پلیس و آزیرو و یونیفورم و درجه و بی سیم او صد البته بدون جانب داری همکارانشان از آن ها) به رانندگی مبادرت کنند و ناظرانی بی طرف از مردم، از آن ها مراقبت کنند تا آشکار شود، پلیس ترافیک، حقا چقدر از آنان، بیشتر مقررات را می داند و اجرا می کند و تا چه اندازه قادر است، رانندگی بهتر را نسبت به شهروندان، به نمایش گذارد؟

۷۰- بسیار خطرناک است که مردم درک و احساس و لمس کنند که اگر قانون را رعایت و اجرا می کنند، به جای آن که تشویق و با دست کم از دیگران متمایز شوند - به قول عوام - جوش را هم خواهند خورد (!) برای مثال:

هرآنچه ای که می بیند هموطنش با حرکتی کلاماً غیرعادی و نامعروف و بلکه وحشیانه رانندگی می کند اما پلیس که به هر دلیل نمی توانسته است با آن ها مقابله کند، بیست کوچک ترین تخلفی که از قضا اطمینان پذیر نیز هست، وی را جریمه و یا حتی با ضمانت اجراهای سنگین و بسیار سنگین، مواجه می کند اما راننده سرکش برجامان، به راحتی از مهلکه می گریزد و یا اگر هم گرفتار شود، به خوبی اشراف دارد که با توسل به کلام یک از راه های خارج از قانون، خود را برهاند!

• کارفرینی که انواع و اقسام مالیت ها و عوارض را باید بپردازد تا کسب و کاری مشروع و قانونی داشته باشد، به روشنی می بیند که قاچاقچی کالا که ریالی بابت حقوق دولتی و دیونی نمی پذیرد، درآمدی به مراتب بیشتر از او دارد!

• تولیدکننده ای که با هزار زحمت و مشقت و بلکه منت و آلماس، نشان استاندارد را برای اجناس تولیدی خود، اخذ می کند اما به وضوح می بیند که متخلفان و متقلبان، کالای خطرناک و بی کیفیت را بدون نشان استاندارد وارد بازار مصرف می کنند و تازه سودی بیشتر نیز کسب می کنند!

۷۱- بر پایه ماده ۲۷ قانون جدید:

راهنمایی و رانندگی موظف است با استفاده از فناوری های مربوطه و ایجاد پایگاه رایانه ای در سراسر کشور، اطلاعات مربوط به وسایل نقلیه موتوری (اعم از شماره پلاک، نوع خودرو، نام و مشخصات مالکان و دارندگان انواع گولعی نامه رانندگی - نقل و انتقال و هم چنین سوابق تخلفات و تصادفات رانندگی و ارزیابی تاثیر تخلفات رانندگان در ایمنی عبور و مرور را ثبت و تمهیدات لازم برای امکان استفاده وزارتخانه ها، دانشگاه ها، مراکز تحقیقاتی و سازمان های نظیر سازمان راهداری و حمل و نقل جاده ای و شرکت های بیمه از پایگاه رایانه ای مزبور فراهم آورند.

گو این که این همه به رخ کشیدن تکنولوژی های جدید در قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۱۳۸۸، نتیجه ای در خور توجه به دنبال نخواهد داشت و لذا بی قایده است چه برای مثال، مطابق رای وحدت رویه شماره ۷۷۷ مورخ ششم اردیبهشت ۱۳۹۰ هیات عمومی دیوان عالی کشور، ماده ۲۲۷ قانون آزمایشی مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰، مطلق هر نوع تصادف بین دو وسیله نقلیه منتهی به قتل را در برمی گیرد و نه صرفاً آن دسته از تصادفاتی که کارشناس نتواند علت نامه تصادف را تشخیص دهد و درسد تفسیر را معین کند؛ به بیان ساده و روان، در تصادفاتی که از هر دو وسیله نقلیه کسانی کشته شوند، هیچ نیازی به سازمان های عریض و طویل نظیر پلیس راهنمایی و رانندگی نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران نیست زیرا دادرسی مکلف است که با هر میزان تقصیر تالیفر، راننده هر کدام از آن وسایل نقلیه را به پرداخت نیمی از دینه مقتولان، محکوم کند و این یعنی، سد قواعد علمی دانش هایی چون ریاضیات و منطق و ایضا تعطیل باب مسوولیت مدنی مدرن!

۷۲- در زمره التقیای ترین و بدیهی ترین وظایف پلیس به منظور روان کردن ترافیک، تمیلا یکی هم، این است که وقتی پلیس به وضوح می بیند در:

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، اوست که قانونی را تصویب و سایر قوا را به اجرای آن، مجبور کرده است. لذا نمی تواند در فقراتی همچون حذف سوبسیدها (در لوای نامی چون هدفمندسازی یارانه) و مقررات جدید رسیدگی به تخلفات رانندگی، بعداً که فهمید اشتباه کرده و اعتراضات مردم فراوان شده و بالا گرفته است، از مسوولیت خود، شانه خالی کند و هم او با مردم رنجیده، تمام مشکلات را متوجه سایرین، علی الخصوص قوه مجریه بداند و به دولت، منتسب کند.^{۷۳}

و کلام آخر این که، این قانون که معلوم نیست چرا شور و شعف پلیس ترافیک را (اعم از راهنمایی و رانندگی و پلیس راه) به ویژه نسبت به «تشدید مجازات» به دنبال داشته است، بیش از آن که منطبق با موازین فنی و حقوقی باشد، بیشتر به سود مجری قانون و در جهت اعمال فشار آن چنانی به مردم است، بی آن که اولاً، به واقعیت های امروز جامعه ایرانی و ثانیاً، به پیامدهای منفی ناشی از اجرای چنین قوانینی خشک و بی روح، توجه شده باشد و ثالثاً، در اکثر موارد، بازگشت به مقرراتی است که طی بیش از ۵۰ سال گذشته، وجود داشته ولی ناقص اجرا شده اند که البته بیش از ۳۰ سال آن، مربوط به دوران پس از پیروزی انقلاب اسلامی است.

به امید آن که با در پیش گرفتن روش های درست و در عین حال بسیار ساده، به عواقبی سهمگین نرسیم و در آینده دور یا نزدیک، دچار معضلاتی نشویم که اکنون نیز پیش بینی پذیر است و همچون دیگر قوانین، چند صباحی دیگر، بگوییم که قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی مصوب ۸ اسفند ۱۳۸۹ که با ادعای جمع بندی و استفاده از تجربیات اجرای ۴۰ ساله مقررات سلف خود و کنار گذاشتن معایب و اشکالات قانون چهار دهه پیش (قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرائم رانندگی مصوب ۳۰ خرداد ۱۳۵۰ با اصلاحات و الحاقات بعدی) تهیه و لازم الاجرا شده است نیز به کار نمی آید زیرا طرحی ضربتی و دارویی مسکن بیش نبوده است که ارتجالاً تصویب شده و در حقیقت، واکنش فوری به تحمل ناپذیری وضعیت رانندگی و ترافیک در ایران، بوده است؛ آن هم با این بهانه که عده ای، رانندگی را با صحنه جنگ، اشتباه گرفته اند ولی از قضا، همان عده، همیشه در امنیت به سر می برند و برعکس، آنانی که قانون را رعایت می کنند، همیشه بدهکار می مانند و نه تنها منحل انواع و اقسام آسیب های فردی و اجتماعی و دلسردی و دلمردگی و سرخوردگی می شوند بلکه به دستاویز وجود همان عده هنجارشکن و ناراضی از نظم عمومی، اینان هستند که ضربه قوانین خشن و با شدت عمل آن چنانی را پیوسته احساس و درک و لمس می کنند.

۷۲- جاده های کوهستانی دارای شیبه خودروهای سنگین (و حتی سبک) با سرعتی بسیار کم (در تضاد با ماده ۱۱۵ آیین نامه راهنمایی و رانندگی مصوب ۱۸ اردیبهشت ۱۳۴۷ و ماده ۱۲۸ آیین نامه راهنمایی و رانندگی مصوب ۱۸ خرداد ۱۳۸۴) حرکت می کنند و قطاری از خودروهای سواری را در سرپالایی و سرازیری، به دنبال خود معطل نگاه داشته اند و می کشند و بعضاً لذت هم می برند! (مانند جاده هراز در استان مازندران و یا گردنه راز در استان اردبیل) باید و باید، آن ها را متوقف و عبور و مرور، روان را برای مردم، فراهم سازد. به رغم این وظیفه عقلی و الزام منطقی، اگر باز هم، راننده مرتکب تخلفاتی نظیر سبقت غیرمجاز یا سرعت غیرمجاز شده برابر قانون و با قاطعیت و حتمیت و جدیت، باید با او، قانونی رفتار کنند ولی نه آن که، توقع داشته باشند که برای مثال، رتبه ای که از تهران عازم اراک و خرم آباد (و یا مقاصد دورتر نظیر ایلام و خوزستان) است، باید سلاسه سلاسه تردد کند و دود سیاه و خطرناک و بمباربزی خودروهای سنگین جلوی خود را در سیرری چندین و چند ساعته که مستقیماً به خورد او می رود، تحمل کند اما آقایان پلیس راه، آسوده خاطر از خودروهای مجهز به آژیر که آژن را مجاز می کند به هر شیوه دل خواه، بپایند و بروند، چوآن فردی بی طرفه، فقط نظاره گر این مشکلات باشند، بی آنکه از خود، کوچک ترین واکنشی نشان دهند!

۷۴- گویا تنها مسوولیت پاسخ گویی قوه مقننه جمهوری اسلامی ایران را باید در اصل ۶۰ قانون اساسی (و همچنین ماده واحده قانون اجازه مکاتبه و تحقیق مستقیم به کمیسیون اصل ۹۰ یا دستگاه های دولتی جهت رسیدگی به شکایات مردم مصوب یکم بهمن ۱۳۵۹ و تبصره الحاقی به آن مصوب پنجم اردی بهشت ۱۳۶۴ و نیز قانون نحوه اجرای اصل نودم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۲۵ آبان ۱۳۶۵) جستجو کرد که بلاشک، به مثابه آن است که فرضاً از معاون فلان کلاتری، به رئیس آن کلاتری شکایت کنید و سپس یا دستور آقای رئیس، رسیدگی به شکایت شما، به همان معون، ارجاع شود!

بررسی مالکیت انسان بر اعضای بدن خود

محمدحسین میرشکاری

چکیده:

بیشرفت های چشم گیر دانش پزشکی انبوهی از مسائل جدید را پیش روی پژوهش گران و صاحب نظران فقه و حقوق قرار داده است. برداشت و پیوند اعضا به مدد این پیش رفت، امروزه یکی از راه های معمول برای درمان بسیاری از بیماری ها است. در فرآیند پیوند، عضوی از بدنی جدا و به بدنی دیگر متصل می گردد.

مشروعیت و وضعیت فقهی حقوقی این عمل در شقوق مختلف آن، مانند پیوند از انسان به انسان، از حیوان به انسان، از انسان زنده یا مرده و... مبانی و ادله ی فقهی حقوقی را به چالش می گیرد. در این میان مبتلایان به مرگ مغزی نیز مباحث دیگری را درباره پیوند اعضا در می اندازند. در این نوشتار با توجه به رواج نقل و انتقال و خرید و فروش اعضای بدن انسان ها جهت پیوند به انسانی دیگر، بنیبال تبیین رابطه ی انسان با اعضای بدن خویش هستیم.

واژگان کلیدی: پیوند عضو، عضو رئیسه، مرگ مغزی، مال، مالکیت.

مقدمه:

از آن جا که انسان میان اجزای وجود خود، نیروها و قوایش، با نفس خود رابطه ای تنگاتنگ و تعلقی شدید و قدرت هرگونه تصرف نسبت به اعضا و جوارح اش احساس می کند و به عبارت دیگر، از آن جا که اجزا و قوای انسان از نظر وجودی، قائم به وجود خود انسان است و سلطه و سلطنت شخص بر اعضا و افعال اش از نوع تکوینی است (توحیدی، ۱۴۱۲ هـ.ق: ۳۱۵/۲ و طباطبایی، ۱۳۷۸ هـ.ق: ۲۱/۱) و بدون شک انسان برای خود حق استفاده و بهره گیری و منتفع شدن از اعضا و جوارح اش را قائل است، لذا این سؤال مطرح می شود که آیا این اجازه وامکن را هم دارد که از این حق چشم پوشی کند و با واگذار کردن عضو خود به فرد دیگر حق استفاده و بهره گیری از آن را

به وی منتقل سازد و به عبارت دیگر، آیا عقل و شرع اسقاط این حق و انتقال آن را به دیگری مجاز می‌داند و آیا دامنه‌ی سلطه‌ی تکوینی انسان بر اعضای خود تا این حد امتداد می‌یابد که به وی قدرت چنین تصرفاتی را بدهد؟

با توجه به این که امر پیوند اعضا، مستلزم جداسازی و دریافت عضو از شخص دیگر است، باید رابطه‌ی انسان با اعضای بدن اش از حیث نحوه‌ی سلطه بر آن و انواع تصرفات ممکن مشخص گردد و سپس بر این اساس، به سایر احکام مربوط به پیوند اعضا پرداخته شود. به عبارت دیگر، آیا بین انسان و اعضایش رابطه‌ی ای مانند رابطه ملک و مالک وجود دارد تا بتواند نسبت به آن هر نوع تصرفی انجام دهد و از اقتدار و سلطه‌ی یک مالک نسبت به دارایی خود برخوردار است و یا این که انسان فقط حق انتفاع دارد و در همین محدوده برای سلطه و اختیار است. بر همین اساس، مسأله‌ی ارتباط انسان با اعضایش را در محورهای سلطنت، مالکیت و نبود مالکیت بررسی می‌کنیم و به ذکر نظرات و تبیین آن‌ها می‌پردازیم.

۲- نظرات و ادله‌ی مخالفان و موافقان

۲-۱- کلام قائلان به سلطه‌ی انسان بر اعضای خود

در باب سلطه‌ی انسان بر اعضای بدن خویش برخی علما با صراحت به سلطنت اشاره کرده‌اند که به برخی از آن‌ها اشاره می‌گردد.

مرحوم امام خمینی (ره) در کتاب «البیع» در ضمن بحث تفاوت‌های حق، ملک و سلطنت، تصریح کرده‌اند که انسان‌ها بر نفوس خود سلطه دارند و در این باره فرموده‌اند: «چه بسا در برخی موارد، عنوان سلطنت صادق باشد، اما در آن حالت، تعبیر حق و ملک صلیق نکنند؛ مانند سلطه‌ی مردم بر نفوسشان که امری عقلایی است، پس همان گونه که انسان بر اموال خود مسلط است، بر نفس خود نیز مسلط است و بنابراین، در آن به هرگونه که بخواهد می‌تواند تصرف کند، اگر که در این راه از نظر عقلا منع قانونی و از نظر متشرع، منع شرعی وجود نداشته باشد و مردم از نظر عقلا، همان گونه که مسلط بر اموال خود هستند، مسلط بر نفوس خود نیز می‌باشند، بلکه در این زمان، فروش خون و جسد جهت آزمایش‌های کالبد شکافی و آموزش‌های پزشکی بعد از مرگ توسط صاحب آن، متعارف و معمول شده است و دلیل این کار، به خاطر همان سلطه‌ای است که از نظر عقلا فرد بر جسم خود دارد، پس سلطنت مردم بر نفوسشان عقلایی است...» (موسوی خمینی، ۱۳۶۳: ۲۳/۱)

با توجه به عبارات پیش در می‌یابیم که مرحوم امام (ره) قائل به مسلط بودن انسان بر بدن خویش بوده‌اند و آن را یک امر عقلایی نظیر سلطه‌ی انسان نسبت به اموال خود می‌دانند و چنین سلطه‌ای برای انسان این حق را ایجاد می‌کند که هرگونه تصرفی را مگر در موارد وجود مانع قانونی و شرعی انجام دهد.

آیت الله منتظری نیز در این باره گفته است:

«فان الانسان كما يكون مسلطاً على ماله بحكم العقل و الشرع، فلا يجوز التصرف في ماله بدون اذنه، فكذلك يكون مسلطاً على نفسه و بدنه، بل هي ثابتة بالأولوية القطعية...» (منتظری، ۱۴۰۹ هـ.ق: ۳۳۲/۲)

«انسان همان گونه که بنا بر حکم عقل و شرع مسلط بر مال خود است و تصرف در مال او بدون اجازه اش جایز نیست، همان گونه نیز، انسان بر نفس و بدن خود مسلط است و بلکه این سلطه بر بدن، بنا بر اولویت قطعی، ثابت است.»

مرحوم آیت الله خویی معتقدند که میان اشخاص و اعمال و انفس و ذمه ی آن ها رابطه ی اضافی ذاتی نکوبنی وجود دارد و فرد نسبت به این امور، دارای مالکیت ذاتی است؛ یعنی دارای سلطنت جهت تصرف در نفس خود و شؤون آن است و وجدان، ضرورت و سیره ی عقلا حکم می کند که هر فردی بر عمل و نفس خویش مسلط است و نیز بر آن چه در ذمه اش است و شارع مقدس این سلطنت را امضا کرده است و مردم را از تصرفاتی که مربوط به نفس آن هاست، منع نکرده است. (توحیدی، ۱۴۱۲ هـ.ق: ۳۰۳/۲-۳۰۲)

آیت الله مکارم شیرازی در ضمن بحث هایی که درباره ی مسأله ی «الانسان مسلطون علی انفسهم» داشته اند، تصریح کرده اند که به این نوع سلطه در آیه و روایتی اشاره نشده است، ولی مفلاً چنین امری براساس بنای عقلا ثابت است و البته این نوع سلطه، تخصیص پذیر است و شامل هر نوع تصرفی نمی شود. (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱ هـ.ق: ۳۷۲)

به نظر آیت الله مؤمن، از نظر عقلایی انسان بر نفس ولایت دارد و اختیار امورش به دست اوست و قاعده «الانسان مسلطون انفسهم» قاعده ای عقلایی است که از سوی شارع نیز مورد ردع و منع قرار نگرفته است. (مؤمن قمی، ۱۴۱۵ هـ.ق: ۱۶۳)

۲-۲- کلام قائلان به مالکیت انسان بر اعضا

به نظر مرحوم آیت الله خویی، انسان نسبت به نفس، اعضا، افعال و ذمه ی خود مالک است که از نوع مالکیت ذاتیه ی اولیه است. (توحیدی، ۱۴۱۲ هـ.ق: ۳۰۳/۲)

مرحوم آیت الله طباطبایی، مفسر بزرگ قرآن کریم، معتقدند که معنای مالکیت اعتباری، مأخوذ از معنای حقیقی ملک است و در این باره فرموده اند:

«[معنای اعتباری ملک] از معنای دیگری که حقیقی است و آن نیز ملک نامیده می شود، اخذ می گردد و آن رابطه ای است که میان اجزای وجود، نیروها و قوای ما یا خود ما و نفس ما وجود دارد، پس برای ما چشم، گوش، دست و پا می باشد و معنای این [تعلق و داشتن] ملک است و این اعضا از نظر وجودی، قائم به وجود ماست و بدون ما استقلال ندارند، بلکه استقلال آن ها به واسطه استقلال ماست و برای ما این امکان و قدرت وجود دارد که در آن ها آن گونه که خود می خواهیم تصرف کنیم و این نوع ملکیت، مالکیت حقیقی است.» (طباطبایی، ۱۳۷۸ هـ.ق: ۲۱/۱)

این عبارات نشان می دهد که انسان نسبت به اعضای خود، دارای مالکیت حقیقی است و بر این اساس، انسان می تواند هر گونه تصرفی را که می خواهد در آن انجام دهد.

آیت الله مؤمن معتقدند که اگرچه انسان مالک اعضا و متعلقات نفس و بدن به صورت مالکیت اعتباری نیست و اگرچه رابطه‌ی میان انسان و اعضایش از نظر مالکیت نظیر رابطه‌ی وی با لباس، پول و چنین مواردی نیست به نظر ایشان مراد از مالکیت، تحت اختیار بودن و سلطه داشتن مورد نظر است و انسان نسبت به اعضای خود از چنین اختیار و سلطه‌ای برخوردار است. (مؤمن قمی، ۱۴۱۵ هـ.ق: ۱۸۱-۱۷۸)

فقیهایی نظیر آیت الله سید صادق روحانی (روحانی، ۱۴۸۱ هـ.ق: ۱۱۴/۳) و آیت الله محمد آصف محسنی (آصف محسنی، ۱۳۷۷: ۲۱۷) معتقدند که انسان نسبت به اعضای خود دارای مالکیت است و از میان حقوق دانان نیز دکتر مهدی شهیدی (شهیدی، ۱۳۷۷: ۳۴۹/۱) قائل است که انسان نسبت به اعضای بدن خود از مالکیت ذاتی و طبیعی برخوردار است.

برخی فقها در مورد مالکیت عضو مقطوع پس از اجزای حد سرقت و با اجرای قصاص معتقدند که عضو مقطوع، ملک «مقطوع منه» و یا صاحب عضو است (مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه، ۱۳۷۷: ۵۳-۱۳) و این امر نشانگر آن است که به نظر این فقها، میان انسان و اعضای وی رابطه‌ی مالکیت وجود دارد و انسان مالک اجزای بدن خود است.

۲-۳- ادله قائلان به وجود سلطه و مالکیت انسان نسبت به اعضایش

با توجه به این که توانایی انسان جهت تصرف در اعضایش به شکلی که در مسأله‌ی بیوند اعضا منظور است، منوط به دارا بودن سلطه، یا دارا بودن ولایت و یا دارا بودن مالکیت نسبت به اعضا و جوارح است، لذا ضروری است که در این قسمت به ادله‌ی پرداخته شود که وجود چنین سلطه و ولایت و مالکیتی را اثبات می‌کند که برخی از این دلایل به شرح زیر است:

۱. **عقلایی بودن مسأله‌ی سلطنت بر نفس خویش:** (منتظری، ۱۴۰۹ هـ.ق: ۳۴۲/۲؛ توحیدی، ۱۴۱۲ هـ.ق: ۲۰۲/۲ و مؤمن قمی، ۱۴۱۵ هـ.ق: ۱۶۳) همان گونه که انسان بر اموال خود از نظر عقلایی سلطه دارد، بر نفس خود نیز سلطه دارد و بنابراین، وی هرگونه تصرفی را که می‌خواهد می‌تواند در نفس خود انجام دهد و البته حد این تصرف تا جایی است که منع قانونی و شرعی نزد عقلا و متشرعان جهت تصرف مورد نظر وجود نداشته باشد و مرحوم امام خمینی (ره) مسأله‌ی متعارف شدن فروش خون و جسد جهت آزمایش‌ها و امور پزشکی بعد از مرگ را، به خاطر سلطه‌ی می‌دانند که افراد از نظر عقلا بر نفس خویش دارند (موسوی خمینی، ۱۳۶۳: ۲۲/۱) و کلماتی که از علما و فقها در رابطه با تسلط انسان بر نفس خود، در ابتدای این بحث نقل شد، به خوبی بیان گر عقلایی بودن این سلطه است.

۲. **بین انسان و اعضای وی رابطه‌ی مالکیت حقیقی وجود دارد؛** زیرا اعضا و اجزای انسان از نظر وجودی، قائم و وابسته به وجود خود انسان است و هویت مستقلی ندارد و لذا انسان هرگونه تصرفی که بخواهد می‌تواند در آن‌ها انجام بدهد. (طباطبایی، ۱۳۷۸ هـ.ق: ۲۲/۱)

۳. با توجه به این که انسان از نظر عقلایی بر نفس و مال خود به تمامی دارای سلطه است، لذا وجود این سلطه ثابت می‌کند که انسان، مالک اجزای بدن خود است. (أصف محسنی، ۱۳۷۷: ۲۱۷)

البته این استدلال جهت اثبات مالکیت اعضا قابل نقد است، صرف وجود سلطه، نمی‌تواند مالکیت را اثبات کند، چرا که اگر مالکیت را نوعی حالت اضافه و انتساب بین مالکیت و مملوک بدانیم، در این صورت سلطه، از لوازم و آثار عقلایی مالکیت است و همان گونه که مرحوم امام خمینی (ره) در کتاب البیع خود آورده اند، سلطنت همان مالکیت نیست، بلکه از احکام عقلایی مالکیت است و نظیر حالتی است که انسان بر نفس خود مسلط است، ولی به نظر می‌رسد مالک آن نیست. (موسوی خمینی، ۱۳۶۳: ۱۰/۱)

۴. بر مبنای قاعده ی عمومی «هو الذی خلق لکم ما فی الارض جمیعاً» (مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه، ۱۳۷۷: ۱۸) دست کم اعضا و اموال هر انسانی ملک خود لوست، اگر چه تصرفش محدود به حدود شرعی است و به طور قطع در صورت مصلحت جایز و یا واجب است، در اعضا یا اموال خود تصرف صالحانه بکند. (شهیدی، ۱۳۷۷: ۳۴۹) این استدلال نیز قابل نقد است؛ زیرا آیه ی پیش درصدد اثبات مالکیت انسان نسبت به سایر مخلوقات نیست، بلکه این آیه مبین این نکته است که پروردگار متعال جهت بهره برداری، انتفاع و استفاده ی انسان این مخلوقات را آفریده است و در اختیار او قرار داده است، ولی این مطلب بدان معنی نیست که انسان مالک چیزهایی است که اجازه انتفاع از آن ها را دارد.

۵. تصرف و حق اختصاصی نسبت به شیء موجب حصول مالکیت نسبت به آن می‌گردد و این موارد نسبت به اعضای انسان وجود دارد و علی رغم نامأنوس بودن ذهن با مالکیت شخص نسبت به اعضای بدن خویش، این مالکیت از بارزترین مصادیق مالکیت حتی در مفهوم حقوقی آن است و در حقیقت مالکیتی ذاتی و طبیعی است. (شهیدی، ۱۳۷۷: ۳۴۹)

۶. یکی از فقها معتقد است که مراد از مالکیت، تحت اختیار بودن و سلطه داشتن امری است و انسان نسبت به اعضای خود از چنین اختیار و سلطه ای برخوردار است و استدلال کرده است که حق تصرف و ولایت انسان نسبت به اعضای خویش، امر عقلایی است و قاعده ی «لناس مسطون علی انفسهم» قاعده ای عقلایی است که از سوی شارع نیز مورد ردع و منع قرار نگرفته است و هم چنین ایشان مواردی را به عنوان امضا و تأیید شرع نسبت به این حق تصرف و ولایت انسان بر اعضای خود ذکر کرده اند که به دو مورد از آن ها اشاره می‌شود. (مؤمن قمی، ۱۴۱۵ هـ.ق: ۱۸۱-۱۶۳)

الف. اخباری دال بر این مطلب است که پروردگار متعال تمام امور مؤمن را به وی تفویض کرده است، مگر اموری که منجر به ذلت و خواری وی بشود و از جمله ی این اخبار، موثقه ای است که سماعه آن را روایت کرده است:

«قال لربوعبدالله (ع) ان الله، عزوجل، فوض الی المؤمن اموره كلها و لم يفوض الیه ان ینذل نفسه...»

«امام صادق (ع) فرمودند: به راستی که پروردگار به شخص مؤمن تمام امورش را [از نظر تصمیم گیری] تفویض و واگذار کرده است، اما به او اجازه ی دلیل کردن نفس خود را نداده است.»

حال با توجه به این اخبار، استدلال شده است که تفویض امور به مؤمن، یعنی امر تصمیم گیری و اختیار به دست و نهاده شده است و این مسأله از نظر عرفی بدین معناست که در این باره برای مؤمن حقی اعتبار شده است و همان قاعده ی عقلایی «لناس مسطون علی اموالهم و انفسهم» است. (مؤمن قمی، ۱۴۱۵ هـ.ق: ۱۶۵)

به، اخباری وجود دارد مبنی بر این که در مسأله ی قصاص عضو، تصمیم گیری در مورد انجام عمل قصاص و یا عفو و گذشت و یا گرفتن مبلغی جهت گذشتن از حق قصاص چه این مبلغ به میزان دیه یا کمتر و بیشتر باشد، برعهده ی «مجنی علیه» نهاده شده است و از جمله این اخبار روایت موثق اسحاق بن عمار از امام صادق (ع) است: «قال (ع): قضی امیرالمؤمنین (ع) فیما کان من جراحات الجسد لن فیها القصاص او یقبل المجروح دیة الجراحة فیعطاهلها»

در این جا هم استدلال شده است این اخبار نشان گر حقی است که برای انسان نسبت به اعضایش معتبر شده و امر تصمیم گیری و اختیار به دست انسان نهاده شده است.

البته این استدلال قابل نقد است؛ زیرا این اخبار مربوط به زمانی است که شخص دومی نسبت به انسان جنایتی را مرتکب شود و سپس «مجنی علیه» در مقام تصمیم گیری قرار می گیرد، اما درباره ی حالت و زمانی که فرد خودش بخواهد نسبت به تصرف در جسم خود اقدام کند، ساکت است.

۲-۴- کلام قائلان به نبود رابطه ی مالکیت میان انسان و اعضای خویش

مرحوم امام خمینی (ره) با توجه به این که میان سلطنت و مالکیت تفاوت قائل اند و سلطنت را از احکام عقلایی مالکیت می دانند، لذا با این که تصریح به عقلایی بودن مسأله ی سلطنت انسان بر نفس خود کرده اند، ولی معتقدند که ظاهر این است که مالکیت انسان نسبت به نفسش معتبر نشده است و در این باره فرموده اند: «... لظاهر عدم اعتبار ملکية الانسان لنفسه». (موسوی خمینی، ۱۳۶۳: ۱/۲۴)

مرحوم آیت الله آنری قمی در بحث خرید و فروش عضو قائل اند: «... فان المیتة و اجزاءها لا ینتفع بها، لان الانسان لا یملک اعضائه مثل امواله حتی یقدر علی بیعها و أخذ ثمنها...» (آنری قمی، ۱۴۱۵هـ.ق: ۱۶۷)

«میتة و اجزای بدن [از جهت خرید و فروش] نمی تواند مورد معامله و قنقاع قرار گیرد؛ زیرا انسان آن گونه که مالک اموال خود است، مالک اعضای خود نیست تا بتواند آن ها را بفروشد و در برابرش پولی اخذ کند.» ایشان خرید و فروش عضو را جایز نمی دانند؛ چرا که انسان را مالک اعضای خود ندانسته است.

آیت الله جوادی آملی قائل اند که در تفکر اسلامی، انسان مالک خود نیست که هرگونه بخواهد در آن تصرف کند (جوادی آملی، ۱۴۱۷هـ.ق: ۲۲۸) و در همین رابطه به فرافز دعایی از کتاب بحارالانوار اشاره کرده اند که آن را همه ی پیامبران، علیهم السلام، می خوانده اند و آن فرافز عبارت است: «... لا یملک لنفسه نفعاً و لا ضرراً و لا موتاً و لا حیاتیاً و لا نشوراً...»

به نظر ایشان براساس این ادعا، انسان نسبت به خود، مالکیت تکوینی ندارد و لذا حق هرگونه تصرف را نیز ندارد و باید حقوق خود را ادا کند. (جوادی آملی، ۱۴۱۷هـ.ق: ۲۳۹)

البته به نظر می رسد این فرافز دعا که می گوید: [انسان] برای نفس خود مالک نفع و ضرر، مرگ و حیات و نشر و حشر نیست...، اشاره به نبود اختیار انسان در برابر امور غیراختیاری است و از آن نسبت به امور اختیاری اشاره خاصی نشده است.

آیت الله محمد یزدی در این باره گفته اند:

«... رابطه ی انسان با اعضا و جوارح بدن خود، رابطه ی مالکیت نیست که هر نوع تصرف مالکانه در آن ها جایز باشد؛ مثل فروش، هبه اجاره و... بلکه رابطه استحقاق استفاده است؛ یعنی: انسان حق دارد از این اعضا و جوارح بهره برداری و استفاده معقول و صحیح داشته باشد...» (مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه، ۱۳۷۷: ۲۰)

۲-۵- ادله ی قائلان به نبود مالکیت انسان نسبت به اعضایش

۱. روح یا نفس انسان چون علت موجد و سبب فاعلی برای بدن نیست و بلکه نقش آن تدبیرگر و اداره کننده ی امور بدن به اذن الله است، لذا بین روح و تن رابطه ی مالکیت ذاتی و تکوینی وجود ندارد و نیز دلیل شرعی دال بر وجود رابطه ی مالکیت میان روح و جسم ذکر نشده است، لذا رابطه ی مالکیت اعتباری هم وجود ندارد. (اصف محسنی، ۱۳۷۷: ۲۱۴)

۲. مالک حقیقی جسم و روح انسان پروردگار متعال است و انسان نسبت به جسد خود امانتدار است (جوهری، ۱۴۱۹ هـ.ق: ۳۴۷) و از انسان خواسته شده است، از جسم خود در برابر آن چه موجب کاهش هلاکت، تباهی و آزار و اذیت آن می گردد، محافظت کند؛ چرا که پروردگار متعال فرموده است: «وَلَا تَلْقُوا بَیْدِکُمْ الِی التَّهْلُکَةِ» (سوره بقره، آیه ۱۹۵)

به همین دلیل عاقبت خودکشی و انتحار، جاودانگی در آتش است و بنابراین، انسان نسبت به ذات و اجرای ذات خود مالکیتی ندارد. (جوهری، ۱۴۱۹ هـ.ق: ۳۴۸)

۳. اطلاق مالکیت در مورد اعضای بدن انسان، ملاک شرعی ندارد و مالک خود بودن دلیل ندارد و الا خودکشی جایز بود. (مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه، ۱۳۷۷: ۳۱ و ۱۹)

بحث بر سر این امر است که آیا بری اثبات هر امری دلیل شرعی می خواهیم و یا این که برای نهی موضوعی، شرع باید حکم و نظری داده باشد. به نظر می رسد با وجود اصل اباحه نمی توان این استدلال را پذیرفت، چرا که در خصوص بسیاری از موضوعات که مجاز می باشد، دلیل و حکم مستقیم شرعی نداریم.

۴. انسان آزاد فقط ملک خداوند متعال است و نه کلی و نه جزئی به تملک در نمی آید و لذا اعضا نیز که جزء و تابع کل است، به تملک در نمی آید و همان گونه که انسان غیرمسلط بر نفس خود است، همان طور نیز غیرمسلط بر اعضا و جوارح خود است و قتل نفس، قطع عضو و جراحت ها همگی از احکام الهی است و به عبارت دیگر، جعل حکم قصاص و دیه نشان گر حکم الله و حق الله بودن این امور است و لذا انسان مالک و اعضای خود نیست. (آزاد قزوینی، ۱۴۱۴ هـ.ق: ۶۲ و ۴۶)

این که انسان با جمیع اعضا و جوارحش ملک خداوند است حرف درستی است، ولی این تعبیر در خصوص همه ی اشیای موجود در عالم مطرح است و نه تنها اعضای انسان. لکن خداوند به انسان اختیار داده است تا به صورت عقلایی در اعضا و جوارح خود تصرف کند.

۵. انسان بر نفس و اعضای خود سلطه ای ندارد؛ چرا که دلیلی بر ثبوت این سلطنت اقامه نشده است بلکه شاید بتوان گفت که حتی ادله ای دال بر نبود چنین تسلطی وجود دارد؛ (ابروانی، ۱۴۸۱۸ هـ.ق: ۱۵۵) به عنوان مثال:

الف. آیه ی مبارک «و لا تلقوا بایدیکم الی التهلکة» که با حرمت القا در تهلکه، سلطنت بر نفس را نفی کرده است.

ب. حرام بودن ضرر رساندن بر نفس، جنایت بر نفس و ظلم بر نفس، نشان گر نبود سلطه ی انسان بر نفس خود است.

البته دلیلی بر حرمت هر چیزی که موجب عیب و نقص می شود وجود ندارد، بلکه اگر ضرر به حیات و سلامت انسان وارد نشود و عیب و نقص اساسی ایجاد نگردد، عمل حرام نیست همان گونه که در مورد خون دادن و اعمال جراحی که اهداف عقلایی دارند، این گونه است.

۳- تبیین ادله ی مخالفان و موافقان

به طور کلی، در رابطه با نحوه ی استفاده انسان از اعضایش، آن چه که مورد اتفاق همگان و امری اجماعی است، آن است که انسان نسبت به جسم خود، دارای نوعی اختیار و اراده است؛ به نحوی که انسان حق دارد از اعضا و جوارح خود بهره برداری و انتفاع بکند و البته این بهره برداری باید در محدوده ی عقلایی بودن و مشروع بودن صورت پذیرد و در این رابطه هم حق الناس و هم حق الله باید مراعات شود.

حال در نظر برخی از فقها، جعل حکم حرمت برای خودکشی و ایراد نقص و ضرر بر بدن و نیز وضع تدابیر جزایی در این باره، نشان گر نبود مالکیت و سلطه ی انسان نسبت به جسم و جان خویش است و تن انسان در این رابطه در دایره ی حقوق مربوط به پروردگار متعال، یعنی حق الله و حکم الله بودن قرار می گیرد و لذا اسقاط ناپذیر است و اختیار، اراده و اذن انسان در سقوط حکم الله هیچ نقش و تأثیری ندارد (آزاد قزوینی، ۱۴۱۴ هـ.ق: ۵۷) و مرحوم شیخ انصاری در رابطه با نبود تسلط انسان بر احکام فرموده است: «و الناس مسطون علی اموالهم لا احکامهم» (انصاری، ۱۴۱۵ هـ.ق: ۲۳۲/۲)

خلاصه، چون جدایی عضو یا اعضای از بدن ولو با اذن و رضایت صاحب عضو صورت بگیرد، منجر به جرح، نقص و ضرر بر بدن می شود و مصادیق جنایات عمدی بر جسم محسوب می گردد و حکم این امور نیز حرمت است و حکم الله است، لذا در این رابطه، انسان حق تصرف در اعضایش را نخواهد داشت و همان گونه که انسان فاقد سلطه بر اتلاف نفسش است، به همان شکل نیز بر اعضا و اطراف خود سلطه ای ندارد. (آزاد قزوینی، ۱۴۱۴ هـ.ق: ۶۰) در رابطه با مسأله ی سلطه بر نفس، یکی از فقهای معاصر، (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱ هـ.ق: ۳۹-۳۷) ضمن تشریح و بیان منظور از این نوع سلطه، به این نکته تصریح کرده است که اگر منظور از این سلطه، قتل نفس، یا القای نفس در تهلکه، یا ایراد نقص بر اعضا و ضرر بزرگ و مهمی زدن بر جسم و عقل باشد، این امور غیرجایز و این نوع سلطه غیر ثابت است.

در میان علمای اهل سنت نیز برخی با تأکید بر این که جسم و تن، امانتی است که پروردگار متعال در نزد انسان قرار داده است و انسان امانت دار آن است، به نبود سلطه و مالکیت انسان نسبت به جسم خود تصریح کرده و اصل را در مورد نفس و اعضای انسان تحریم و نبود تصرف نسبت به آن دانسته اند (البار، ۱۴۱۴ هـ.ق: ۱۳۳، ۱۳۴)

حال، موافقان تصرف در اعضا در برابر این نحوه استدلال‌های مخالفان، موضع‌گیری‌ها و پاسخ‌های مطرح کرده‌اند. بدین صورت که تصرف در اعضا به نحو جداسازی آن از بدن برای امر پیوند، مستلزم و متوقف بر مالک بودن بدن نیست، (جواهری، ۱۳۱۹ هـ.ق: ۱۶۰-۱۵۶) بلکه انسان از سوی پروردگار متعال دارای نوعی ولایت بر جسم و اعضا خود است و آن چه که منع صریح منصوص شده است، القای نفس در هلاکت و تهلکه بوده است؛ (و لا تلقوا بایديکم التهلکة) (سوره بقره، آیه ۱۹۵)؛ «و لا تقتلوا انفسکم» (سوره نساء، آیه ۲۹) و «و لا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق» (سوره اسراء، آیه ۳۳) لذا این نحوه تصرف تا زمانی که منجر به قتل نفس نشود، جایز خواهد بود. و در رابطه با موارد نقص، جرح و ضرر بر بدن و جعل حکم قصاص و دیه که به عنوان موانع سلطه‌ی انسان بر جسم خود و نیز حق الله و حکم الله مطرح شده است، برخی قائل‌اند که نخست، مسأله‌ی اضرار به نفس و حکم حرمت آن، زمانی که هدفی عقلایی مدنظر باشد، محل تأمل است. (مؤمن قمی، ۱۴۱۵ هـ.ق: ۱۶۰-۱۵۶) دوم، در امر قصاص و دیات، اختیار امر قصاص و یا گرفتن دیه یا گذشت کردن را به عهده‌ی «مجنی علیه» است که نشان‌گر معتبر شمردن حق سلطه‌ی انسان نسبت به اعضای خویش است (مؤمن قمی، ۱۴۱۵ هـ.ق: ۱۶۶) و سوم، تصرف در اعضا به نحوی که به اصل حیات ضرر نرساند، حق العبد است و در حالت نبود تصرف در اصل حیات، حق العبد بر حق الله غلبه دارد و به مقتضای این حق، انسان جهت یک مصلحت شرعی، می‌تواند در اعضایش تصرف کند. (البوطی، ۱۴۱۴ هـ.ق: ۱۰۲)

۴- نتیجه‌گیری

در خصوص بحث سلطه و مالکیت انسان بر اعضا و مال بودن اعضای انسان نظرات مخالف و موافق ذکر شد، که در ادله و استدلال‌های طرفین مناقشاتی وجود داشت. ولی به طور کلی باید گفت بدون شک دامنه‌ی تصرف انسان در اعضایش بدون محدودیت و به شکل مطلق نیست؛ چرا که از نظر عقلی و شرعی موانعی وجود دارد که از برخی تصرفات انسان در این زمینه جلوگیری می‌کند و به همین لحاظ می‌توان گفت که به بدن انسان هم حق الله تعلق می‌گیرد و هم حق الناس، لذا در نحوه‌ی اعمال سلطه و اقتدار انسان بر جسمش باید هر دو حق رعایت شود.

این که انسان با جمعیت اعضایش ملک خداوند است را قبول داریم و اگر مقصود از مالکیت، مالکیت تکوینی است ما نیز قبول داریم که انسان، جسد، اعضا، اموال و دارایی همگی ملک خداوند است لکن باید توجه داشت که در احکام و مسائل فقهی و حقوقی نوع و قسم دیگری از مالکیت نیز وجود دارد که عقلاً آن را بر حسب نیاز جامعه برای اشخاص اعتبار کرده‌اند. خداوند به انسان اختیار داده است تا به صورت عقلایی در اعضا و جوارحش تصرف کند و این تسلط به شروطی مقید شده است ولی اصل مالکیت و تسلط انسان ثابت می‌باشد.

از نظر مخالفان برداشت عضو، اصل بر نبود تصرف انسان در اعضایش است و انسان اگر بخواهد از حق انتفاع از اعضای خود مانند برداشت عضو، در بدن خویش تصرف کند، حتماً نیاز به دلیل شرعی دارد. در حالی که اولاً منع شرعی یا نهی صریحی که دلالت بر عدم مالکیت انسان بر اعضا و جوارح خویش کند وجود ندارد، بلکه برعکس دلایل نقلی مبنی بر تسلط انسان وجود دارد که از جمله قاعده‌ی «لناس مسلطون علی انفسهم» می‌باشد که بیان‌گر سلطنت و سلطه مردم بر اعضا و جوارح و بر کل بدن است. همانند قاعده «لناس مسلطون علی اموالهم»، و اگر شرع مخالفی با این موضوع مهم داشت واجب بود به این مخالفت تصریح کند.

از طرف دیگر از امام صادق (ع) روایت شده: «ان ... عزوجل فوض إلى المؤمن امور كلها و لهم يفوض اليه الا بذل نفسه» (حرعاملی، ۱۴۰۳ هـ.ق: ۴۲۶) که بیان گر واگذاری اختیار اعضای انسان به خود اوست البته با حد و مرز مشخص، ثانیاً با توجه به این که در شرع مقدس اصل بر اباحه می باشد و برای نهي شدن از امری نیاز به دلیل است لذا این استدلال قابل پذیرش نیست.

به نظر می رسد بهترین دلیل بر مالیت داشتن اعضا و بر مالکیت انسان بر اعضا و جوارح خود، بنای عقلاست. و همین که عقلا حاضرند در مقابل اعضای بدن مالی را بپردازند، می توان نام مال را بر آن نهاد فی الواقع در گذشته اعضا و جوارح انسان فاقد منفعت محله عقلائی بوده اند و به دلیل فقدان منفعت و مالیت و هم چنین نجاست، نقل و انتقال آن منع شده بود، لکن در حال حاضر که این موضوعات از نظر کارکردی متحول شده اند و منافع محله حیاتی یافته اند، دیگر دلیلی بر عدم مالکیت انسان بر آن ها و بر عدم مالیت اعضا وجود ندارد. چنان که همین اشکال ها در مسأله فروش خون مطرح و جواب داده شده است و هم اکنون فروش خون به دلیل منفعت حلال داشتن جایز است.

برخی منابع

- مؤمن قمی، محمد (۱۴۱۵)، کلمات سدیدة فی مسائل جدیدة، موسسه نشر اسلامی، قم.
- آصف محسنی، محمد (۱۳۷۷)، الفقه و المسائل الطبیة، چاپ اول، مؤلفه، قم.
- الصاری، شیخ مرتضی (۱۴۱۵)، المکاسب المحرمة، موسسه الاعلمی للمطبوعات، بیروت.
- مرکز تحقیقات فقهی فقه فضائیه (۱۳۷۷)، اطلاع رسانی دیدگاه های فقهی، جلد دوم، مرکز تحقیقات فقهی فقه قضائیه، قم.
- جواهری، حسن (۱۴۱۹)، بحوث فی الفقه المعاصر، جلد دوم، دارالذخائر، بیروت.
- طباطبائی، محمدحسین (۱۳۷۸)، المیزان فی تفسیر القرآن، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، قم.
- توحیدی، محمدعلی (۱۴۱۲)، مصباح الفقاهه فی المعاملات، تقریرات اباحت آیت الله سید ابوالقاسم موسوی خویی، جلد دوم، دارالهدای، بیروت.
- موسوی خمینی، سید روح الله (۱۳۶۳)، کتاب البیوع، جلد اول، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، قم.
- روحانی، سید محمدصادق (۱۳۱۸)، منهاج الفقاهه، جلد سوم، مطبعه العلمیه، قم.
- شهیدی، مهدی (۱۳۸۳)، تشکیل قراردها و تمهیدات، چاپ چهارم، انتشارات مجد، تهران.
- آذری قمی، احمد (۱۴۱۵)، المکاسب المحرمة، جلد اول، انتشارات مکتبه ولایت الفقیه، قم.
- جوادی آملی، عبدالله (۱۴۱۷)، فلسفه حقوق بشر، نشر اسراء، قم.
- آزاد قزوینی، علی (۱۴۱۴)، المسائل المستحدثه، مؤلفه، قم.
- البار، محمدعلی (۱۴۱۴)، الموقف الفقهی و الاخلاقی من قضیه زرع الاعضاء، دارالعلم، دمشق.
- منتظری، حسینعلی (۱۳۷۳)، رساله استفتائات، نشر تفکر، قم.
- آقابابایی، اسماعیل (۱۳۸۶)، پیوند اعضا از بیماران فوت شده و مرگ مغزی، چاپ دوم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، قم.
- پورجوهری، علی (۱۳۸۳)، پیوند اعضا در آئینه فقه، چاپ اول، انتشارات دانشگاه امام صادق (ع)، تهران.
- لاریجانی، باقر (۱۳۷۸)، نگرشی جامع به پیوند اعضا، بنیاد بیماری های خاص، تهران.

زمینه‌های توسعه قضاوت خصوصی (داوری) با رویکرد گسترش وکالت

محمد امین رضازاده

چکیده:

فرهنگ‌سازی در هر امری تدریجی و زمان‌بر است. آموزش عمومی حقوق و گسترش فرهنگ استفاده از وکیل و مشاور حقوقی نیز از این قاعده مستثنی نیست. با توجه به وجود آمار بالای پرونده‌های دادگستری و ریشه‌یابی علل آن‌ها، جامعه ایران نیازمند سرعت بخشیدن به ترویج، آموزش و برنامه‌ریزی در این زمینه می‌باشد.

افزون بر فعالیت مراجع حقوقی و قضایی در این خصوص، ایجاد، ترویج و تشویق نهادهای صنفی تخصصی همانند ترویج داوری به‌عنوان قضاوت خصوصی هم برای رفع انحصار قضاوت دولتی و هم برای حل و فصل اختلافات مردم در خارج از محاکم قضایی و در جامعه توسط حقوق دانان، قضات بازنشسته و وکلا موجب گسترش وکالت و استفاده بهینه از خدمات متخصصین حقوق می‌شود.

مقدمه:

آمار بالای پرونده‌های مطروحه در محاکم قضایی و شبه قضایی ایران حاکی از نبود برخی قوانین کارآمد کافی که پاسخ‌گوی مسائل روز باشد، نبود آشنایی کافی با حقوق و عدم بهره‌مندی از تخصص مراجع حقوقی در جامعه است؛ در حالی که احساس نیاز جامعه به کارشناسان و صاحب‌نظران حقوقی در جامعه روز به‌روز بیشتر می‌شود از این رو رشته حقوق به‌عنوان پرطرفدارترین رشته در کشور اعلام شد^۱ و آشکار است که اشخاص حقیقی و حقوقی هزینه‌های گزافی به جهت عدم آشنایی با حقوق (قوانین و مقررات)، بر خود و دولت تحمیل می‌کنند و چنانچه آموزش‌ها و مشورت‌های لازم را اخذ کنند، از تجاوز به حقوق دیگران خودداری شده و در نتیجه از تحمیل هزینه بر خود، دیگران و دولت کاسته می‌شود، جامعه و کلا که اغلب از برجسته‌ترین متخصصان حقوق تشکیل شده‌است آن‌چنان که شایسته است مورد بهره‌برداری قرار نگرفته‌است؛ در نظر است که چگونگی امکان رواج وکالت و حل

مدیر گروه حقوق مرکز عالی علمی - کاربردی جهاد دانشگاهی ارومیه
۱- صدا و سیما جمهوری اسلامی ایران، ۱۳۸۹/۱۱/۲۸.

و فصل اختلافات در بین مردم و بسترها و ظرفیت‌های قانونی آن مورد بررسی قرار گیرد و پاسخ داده شود که آیا با استناد به قوانین جاری امکان بهره‌گیری از استعداد و توان تخصصی و کلا و سایر حقوق دانان جهت کاهش مشکلات حقوقی مردم و حل و فصل اختلافات آن‌ها وجود دارد؟ و راهکارهای ترویج وکالت در بین مردم چیست؟

فصل اول - توسعه وکالت در مراجع قضایی و حقوقی

۱- دستگاه قضایی

الف) فرصت‌ها و محدودیت‌های دستگاه قضایی

آمار پرونده‌های دادگستری حاکی از آن است که دادگاه‌ها امکانات کافی برای رسیدگی و احقاق حق دقیق در مورد پرونده‌ها را ندارند و علی‌رغم تلاش زیاد قضات و کارکنان دستگاه قضایی، مشکلاتی در رسیدگی پرونده‌ها وجود دارد. از این رو استفاده از ظرفیت‌های قانونی برای برون رفت از این شرایط ضروری است و با توجه به این واقعیت‌ها و این که بخش قابل توجهی از پرونده‌ها مربوط به اختلافات مالی بین فعالان اقتصادی و اشخاص با شأن اجتماعی بالای جامعه است و شأن و منزلت آن‌ها در مراجع داور و مراجع خارج از دادگستری نیز شاید بهتر حفظ شود. طبیعت دعاوی مدنی اغلب اقتضا دارد که در فضای متفاوتی از محیط دعاوی کیفری به آن‌ها رسیدگی شوند؛ شخصیت طرفین چنین دعاوی نیز متفاوت از متهمان و مجرمان است که به قصد و عمد علیه جان و مال و ناموس اشخاص حقیقی و حتی گاهی به حقوق جامعه تعرض نموده‌اند. پرونده‌های دادگستری که ۶۶ درصد آن‌ها دعاوی مربوط به تجار و اشخاص عادی جامعه هستند، می‌تواند و باید در محاکم اختصاصی و حقوقی و یا داور و با رعایت شخصیت و احترام طرفین دعوی مورد رسیدگی و حل و فصل قرار گیرد در حالی که به تبع کار و مشغله محاکم قضایی و تفکیک و رعایت این امر به راحتی در دادگستری امکان پذیر نیست.

گاهی به واسطه محدودیت‌های جذب نیرو در دستگاه قضایی یا سختی کار آن و یا حتی در برخی مواقع به لحاظ برخورد نادرست با وکلا، امکان بهره‌مندی از نخبگان و چهره‌های علمی و اخلاقی رشته حقوق به عنوان «قاضی» یا «وکیل» از جامعه سلب می‌شود و برخی از حقوق دانان از حضور در محاکم دادگستری به جهت یاد شده، ابا می‌کنند. استفاده از خدمات این گونه افراد در مراجع داور میسر خواهد بود. البته لازم است اعتماد به داور، وجود ویژگی‌هایی است که نزد مردم اهمیت دارد، قداست کار قضات و وکلا در گرو عدم انجام اعمالی است که مقبول نظر عامه نیست. این اعمال ممکن است فراتر از وظایف قانونی آن‌ها باشد و رعایت برخی حقوق در زندگی شخصی آن‌ها را نیز شامل شود.

بر اساس اعلام معاون قوه قضاییه افزایش پرونده‌ها در سال ۱۲، الی ۱۵ درصد می‌باشد که با محاسبه میانگین افزایش ۱۳/۵ درصد میزان پرونده‌ها در سال ۱۳۸۹ در کشور با حدود ۷۰ میلیون جمعیت ۱۱۴/۱۰۵/۱۲ و در استان آذربایجان غربی با جمعیتی حدود ۳ میلیون نفر ۹۷۲/۵۰۸ می‌باشد.^۲

با توجه به این که طبق ماده ۴۹۶ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، (جنای از امور کیفری) در امور حقوقی، دعاوی ورشکستگی، دعاوی راجع به اصل نکاح، فسخ آن، طلاق و نسب، قابلیت ارجاع به داور را ندارند، چنانچه حدود ۳۵ درصد پرونده‌های کیفری^۳ و... کسر شود حدود ۷/۸۶۸/۳۲۵ پرونده در کشور و

۲- به نقل از روزنامه جام جم ۸/۱۱/۱۳۸۹. www.magiran.com. واحد مرکزی خبر، ۱۳۸۹/۴/۱۶. www.iribnews.ir.

۳- سالنامه آماری سال ۱۳۸۸ استان آذربایجان غربی.

۴- قانون آیین دادرسی مدنی ایران مصوب ۱۳۲۹.

حدود ۳۳۰۸۳۲ پرونده در استان آذربایجان غربی قابلیت ارجاع به داوری و حل و فصل اختلافات توسط این مراکز را دارند و اگر دست اندرکاران امر با نظر مثبت به این امر بنگرند و در فرهنگ سازی پیشگام باشند و حقوق دانان و صاحب نظران نیز همت نمایند که حدود ۵۰ درصد از آن میزان (۳۹۳۴۱۶۲ پرونده در کشور و ۱۶۵۴۱۶ پرونده در استان آذربایجان غربی) به خارج از مراجع دادگستری (مراجع داوری) منتقل شود، ضمن این که به همین نسبت هزینه‌های دادگستری کاهش پیدا می‌کند و امکان رسیدگی دقیق و با کیفیت عالی به سایر پرونده‌ها با امکانات موجود فراهم می‌شود با فرض این که هر «داور» یا «وکیل» ۱۰ پرونده در سال را داوری یا وکالت کند و برای هر پرونده به طور میانگین ۵۰۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال حق الزحمه داوری و وکالت پرداخت شود سالانه برای ۳۹۳۴۱۶ نفر در کشور و ۱۶۵۴۱ نفر فارغ التحصیل حقوق در استان آذربایجان غربی، شغل ایجاد می‌شود.

ب) لزوم رفع انحصار از قضاوت

لزوم انحصار شکنی مخلود و منحصر به سیاست و اقتصاد نیست؛ در سایر امور از جمله قضاوت نیز اجتناب ناپذیر است. بدیهی است همان گونه که در اقتصاد، انحصار، تک روی، جمود و تنبلی می‌آورد و رقابت موجب شکوفایی استعدادها و نوآوری‌ها می‌شود و امروزه یکی از اهداف مهم WTO منع انحصار و رقابت در جهان می‌باشد. فعالان اقتصادی برای رقابت در عرصه جهانی مجبورند با علوم و فن آوری‌های نوری دنیا آشنا شده و از سیستم‌های پیشرفته مدیریت و بهره‌وری اقتصادی بهره‌مند باشند و آمادگی لازم برای خلاقیت‌ها و ابتکارات جدید و رقابت داشته باشند تا بتوانند سر پا بمانند و در اقتصاد داخلی نیز وضعیت مشابه حاکم است.

در دنیای امروز قضاوت نیز از این امر مستثنی نشده است، مراجع داوری (قضاوت خصوصی) در کنار قضاوت حکومتی، فضای رقابتی لازم را فراهم کرده است. در نظام حقوقی برخی کشورهای پیشرفته، علاوه بر مراجع یاد شده مرجع سومی به نام مرجع صلح و سازش و میانجی‌گری پیش‌بینی شده که مردم ترجیح می‌دهند بدون این که به مراجع حل اختلاف (مراجع قضایی یا داوری) رجوع کنند؛ مشکلات‌شان را از طریق مراجعه به مرجع سوم (سازش) مرتفع نمایند. کیفیت رسیدگی و دقت در احقاق حق در مراجع خارج از محاکم قضایی به دلایلی می‌تواند بیشتر نیز باشد، چرا که برخلاف محاکم قضایی که به عنوان تنها مرجع دادخواهی هستند (به استثنای مواردی که به داور مراجعه می‌شود) و طبق قواعد آمره آیین دادرسی مدنی بایستی دعاوی در مرجع صلاحیت‌دار طرح شود و مردم لاجرم باید به همان مرجع مراجعه نمایند و حق انتخاب قاضی را ندارند.

۲- کانون‌های وکلا

نقش فعال و تعامل کانون‌های دادگستری با مسؤولان قضایی پیش شرط گسترش وکالت، ارتقای امور و استقلال وکلا و تأثیر مثبت آن‌ها در احقاق حق می‌باشد. شغل وکالت همانند هر شغل دیگری در کشور دچار فراز و نشیب‌های زیادی بوده است. با وجود وکلای پاک نفس و شریف، گاه شأن صنفی آن‌ها به واسطه عمل خود وکلا یا برخی موکلان و یا همکاران دادگستری مخدوش می‌شود.

«داوری» که از آن به «قضاوت خصوصی» یاد می‌شود؛ امروزه یکی از ظرفیت‌های مغفول قانونی است که با رواج و گسترش آن با کمک وکلا به عنوان حق جویان عدالت خواه در انجام مأموریت‌شان از یک سو، و توصیه و

رهنمود قضات محاکم قضایی، ضمن بهره مندی از تجارب سرمایه های قضایی پیشین (قضات بازنشسته) از سوی دیگر، می تواند جریان «حقوق حق» را در خارج از سیستم حکومتی و در مراجع خصوصی قضاوت دنبال کند. برخلاف وضعیت موجود که احتمالاً «قاضی»، «داور» را به نوعی جایگزین خود و «وکیل» نیز رقیب خود در پیگیری حقوق موکلین می دانند همان گونه که چالش ناروای مشابه بین «قضات» و «وکلا» و از سوی دیگر وکلا با همدیگر و حتی وکلا و موکلین وجود دارد. و با تأسف خروجی چالش های یادشده گاهی اختلال رفتارهای مغایر شأن و منزلت قضات و وکلا و مراجع حقوقی را ایجاد می کند.

این که هدف و شأن قضات و وکلا واحد است^۵ و نامهربانی یکی بر دیگری به واسطه پشتوانه حاکمیتی و تبعات درست و نادرست و علل و اسباب آن ها در این مقاله مورد بحث نیست. لیکن آنچه به نظر می رسد و به عنوان نکته مشترک وکلا و قضات می توان به آن پرداخت و بلکه به عنوان نقطه مثبت و درجهت تقویت روابط به کارگرفت، اهمیت دادن؛ شأن و منزلت هر دو وظیفه عدالت خواهی و حق جویی قانون مندی آن هاست، و این که هر دو به موجب وظیفه قانونی سوگند یاد کرده اند که تلاش، همت و اقدامات شان در راستای کمک برای احقاق حق باشد. انجام این وظیفه خطیر در گذشته و حال توسط وکلای خوش نام و شریفه امری پوشیده نیست.

اگر چه قوانین ما به لحاظ کثرت و تنوع و گاه پیچیدگی و قابلیت تفاسیر متفاوت؛ تاب چالشگری هایی را دارد که می تواند به تعمیق اختلافات بیانجامد و سیستم حقوقی ما نیز تابع «سیستم نوشته» بوده و در مقررات تب برداشت عدم انجام کار نیز وجود دارد و این از عیوب سیستم یاد شده است و برعکس در سیستم کلمن لا..... محاسنی وجود دارد که ظرفیت های قانونی برای بهره برداری از آن وجود دارد که در فرصت های مناسب به آن پرداخته خواهد شد؛

فصل دوم - توسعه وکالت در خارج از مراجع قضایی

۱- قضاوت خصوصی (داوری)

در باب هفتم قانون آیین دادرسی مدنی در ایران^۶ از ماده ۴۵۴ الی ۵۰۱ به مبحث داوری پرداخته شده است اگر چه در حال حاضر در کشورهای پیشرفته کار به جایی رسیده است که طرفین دعوی تمایل دارند بدون مراجعه به محاکم قضایی و داوری خصوصی، اختلافات شان را از طریق صلح و سازش و میانجی گری توسط افراد مورد اعتمادشان مرتفع نمایند، در کشور ما هنوز مراجعه به غیر از محاکم قضایی که پشتوانه اجرایی حاکمیتی نیز دارند، کمتر شناخته شده و مورد استقبال قرار می گیرد و اعتماد کافی به اجرای رأی داوری وجود ندارد.

داوری در دعاوی و اختلافاتی که یک طرف آن خارجی است و نیز در دعاوی که هر دو طرف آن ایرانی است و در داوری هایی که از طریق محاکم قضایی موضوعی به داور ارجاع می شود و در دعاوی که طرفین ابتدا به ساکن، با توافق، در امور حقوقی و یا در هر مرحله از رسیدگی در محاکم قضایی با توافق طرفین به «داوری» ارجاع

۵- تبصره ۳ مسوبه مورخ ۱۳۷۰/۱۷/۱۱ مجمع تشخیص مصلحت نظام مقرر می دارد «وکیل در موضع دفاع، از احترام و تأمنیات شاغلین شغل قضا برخوردار می باشد».

۶- قانون آیین دادرسی مدنی ایران مصوب ۱۳۷۹.

۷- قانون داوری تجاری بین المللی مصوب ۱۳۷۶.

می شود؛ می تواند از طرفی بارسنگین فشارها و هزینه های دستگاه قضایی را کاهش دهد و از طرف دیگر خارج از سیستم قضایی، این مسؤلیت بر عهده اشخاص حقیقی و یا تشکل های صنفی غیر دولتی، قرار گیرد و بدین طریق از توانمندی های افراد متعهد و متخصص جامعه برای حل و فصل اختلافات مردم بهره گیری می شود و رأی داور و قضاوت خصوصی دارای ضمانت اجرایی همسان با رأی دادگستری است.^۸

با این که این ظرفیت قانونی در ایران حتی در بین متخصصین حقوقی و دست اندرکاران آن چنان که شایسته است، شناخته شده نیست، لیکن تعداد قابل توجهی از فارغ التحصیلان رشته حقوق می توانند به عنوان داوران یا مشاوران و کارشناسان حقوقی در این زمینه اشتغال یابند. با رواج داور و قضاوت خصوصی در جامعه امکان استفاده از مزایای سیستم حقوق انگلوساکسون نیز فراهم می شود و قانون داور امکان استفاده از این پتانسیل و ظرفیت را فراهم نموده است.

«سیستم های حقوقی عرفی» نیز، در قوانین، ظرفیت هایی دارند؛ ظرفیت هایی که توسعه و گسترش آن ها با گسترش و کالت توأم خواهد بود. گسترش و کالت به آحاد مردم و اصناف مختلف و خانواده ها، از طریق رواج داور و امکان پذیر است.

رواج قضاوت خصوصی از منظر دیگر موجب بهره مندی از سرمایه های جامعه و نیروهای مورد اعتماد و متعهد و متخصصی خواهد شد که به هر دلیل امکان استفاده از آن ها در دادگستری فراهم نشده است.

کارآفرینی و اشتغال زایی و کاهش هزینه های دولتی از دیگر مزیت های قضاوت خصوصی خواهد بود. رسیدگی و احقاق حق به شکل بخش خصوصی همانند سایر مزیت های خدمات بخش خصوصی دارای محاسنی بس بزرگ نسبت به قضاوت نوع اول (حاکمیتی) خواهد بود. به تعبیر بهتر حلاوت احقاق حق در داور میسرتر است.

دقت و سرعت رسیدگی، کاهش هزینه ها و تشریفات رسیدگی و حتی بهره گیری از مزایای سیستم حقوقی انگلوساکسون در داور امکان پذیر است و وقتی موکل حق خود را از طریق داور بهتر احقاق نماید، گسترش داور در بین مردم و شیرینی کام آنها از طریق داور از این طریق موجب گسترش استفاده از و کالت در مراجع داور نیز می شود.

بی تردید احترام و کلا و ارزش کارشان و موکل شان در مراجع داور بهتر از مراجع دادگستری تأمین می شود.

داوری از سوی دیگر موجب گسترش و کالت در بین مردم می شود. و کلا باک دامن و خوش نام به عنوان «داور» نیز می توانند مورد اعتماد موکلین و مردم باشند، چنان چه در حال حاضر در کشورهای اروپایی از مرحله داور و قضاوت خصوصی نیز گذشته و به مرحله ای رسیده اند که از صاحب نظران حقوق و متخصصین و معتمدین در هر زمینه ای، برای ایجاد صلح و سازش استفاده شود، حتی به داور و قضاوت محاکم نیز اعتماد کمتر شده و یا لااقل، طرفین اختلاف فرصت رجوع به آن ها را ندارند و اهداف شان در مرحله میانجی گری نیز حاصل می شود.

۲- مراجع حقوقی دولتی و غیردولتی

علاوه بر پرونده‌های مطروحه در دادگستری و محاکم قضایی و شبه قضایی و اناری، زمینه‌های حضور و فعالیت متخصصین حقوقی وجود دارد که ذیلاً اشاره می‌شود:

سالانه تعداد قابل توجهی از اختلافات حقوقی مردم در محاکم شبه قضایی و اناری مورد رسیدگی قرار می‌گیرد، پرونده‌های مورد رسیدگی در تعزیرات حکومتی، هیأت‌های بدوی و تجدیدنظر رسیدگی به تخلفات اناری، شوراها و کمیسیون‌های حل اختلاف کاری، کمیسیون ماده ۱۰۰ و ۵۹ و ۷۷ شهرداری‌ها، کمیسیون‌های ماده ۳۱ و ۳۲ ضعیف طبیعی، شوراها و کمیسیون‌های اختلافات مالیاتی و اجرائیات ثبت‌اسناد و... از جمله این موارد است.

دسترسی به آمار این گونه مسائل و اختلافات حقوقی به آسانی میسر نیست، اما بدیهی است که اولاً آمار پرونده‌ها تعدد متناهی است و نباید از سوی مسئولان ذربط نادیده گرفته شود، ثانیاً هر چند رسیدگی در برخی از این مراجع توسط اشخاص غیرحقوقی صورت می‌پذیرد، ماهیت این اختلافات، «حقوق» اشخاص می‌باشد و اصولاً بی‌توجهی به این امور ممکن است موجب تنسیع حقوق افراد و بر خلاف عدالت باشد. از این رو موارد یادشده نیز می‌تواند به عنوان ظرفیت‌هایی باشد تا بدین وسیله در مرحله طرح و رسیدگی به اختلافات، نقش ایفا کند.

۳- پیشگیری از وقوع اختلافات اشخاص حقیقی و حقوقی

به اذعان بسیاری از صاحب‌نظران، چنانچه ادارات دولتی، نهادهای عمومی دولتی و غیردولتی، اشخاص حقوقی بخش خصوصی (صنعت‌گران، تولیدکنندگان، تجار و صاحبان سرمایه و کارآفرینان و...) و حتی اشخاص حقیقی و خانواده‌ها، آشنایی کافی با حقوق خود و دیگران نداشته باشند و قبل از انجام کاری، جنبه‌های حقوقی آن را سنجیده و سپس اقدام نمایند و چنانچه هزینه‌های اندکی برای پیش‌گیری از زیان‌های احتمالی در این زمینه صرف نمایند، از وقوع اختلافات و صرف هزینه‌های چندین برابر خسارات وارده جلوگیری خواهد شد. این کار به فرهنگ‌سازی و آموزش حقوق به شهروندان نیز کمک می‌کند.

هرچند به نظر می‌رسد آموزش حقوق بیش‌تر از این مرحله و حتی به عنوان تدوین و طرح درس «حقوق» در مدرسه و به عنوان آموزش عمومی توسط دولت، ضروری است. کارشناسان و متخصصان حقوق در آموزش عمومی و مشاوره و کارشناسی و وکالت در مراکز یادشده به عنوان پاسداران حقوق، نقش ایفا می‌کنند. البته یکی از راهکارهای پیش‌گیری از وقوع و تکرار اختلافات، رواج «توکیل خانواده» است که ایجاد زمینه‌های فرهنگی و وضع مقررات قانونی در این زمینه ضرورت دارد و در واقع فرهنگ‌سازی بدین منظور از مهم‌ترین اشکال بسترسازی با رویکرد گسترش وکالت در بین مردم و جامعه است.

دکترین استفاده منصفانه در حقوق مالکیت فکری ایران

مریم بناتی

چکیده:

استفاده منصفانه چیست و تحت چه شرایطی می‌توان بدون رعایت حقوق خالق اثر و بدون اجازه وی از اثر استفاده نمود؟ در قوانین ایران بدون اینکه عنوانی از این دکترین ذکر شده باشد بطور پراکنده در مواد مختلف و در قوانین مختلف بدان پرداخته شده است که بنظر می‌رسد برای وضع یک قاعده و بیان شرایط و ملاک‌های لازم بسیار ناکافی و مبهم باشد، به‌خصوصاً که دامنه اعمال آن بر آثار مختلف از نظر ماهیت آثار با توجه به مواد قانون حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان از یک طرف و مواد قانون ترجمه و تکثیر نشریات و آثار صوتی از طرف دیگر، تا حدی نام‌شخص باقی می‌ماند و نیز با توجه به عدم تعیین ضوابط مشخص و منسجم، امکان سوء استفاده را برای ناقضین حقوق خالق اثر باز می‌گذارد.

مقدمه:

یکی از چالش‌های فرا روی حقوق مالکیت فکری در اغلب نظام‌های تقنینی دنیا (استفاده منصفانه) و یا به عبارت دیگر امتیازات مخصوص استفاده کننده از آثار می‌باشد، به ویژه در دنیای امروز که عصر تکنولوژی می‌باشد و ارتباطات به حدی گسترده شده است که ممکن است در کسری از ثانیه، اطلاعات، صرفنظر از اینکه مورد حمایت مالکیت فکری باشد یا نباشد به صورت گسترده از طریق اینترنت و سایر رسانه‌های جمعی در بین عموم منتشر گردد و این عاملی است که می‌تواند نظام حمایت از حقوق خالقین اثر را بطور جدی تهدید نماید، فلذا این مسأله هر چند در زمینه توزیع عادلانه اطلاعات، مثبت و حیاتی می‌باشد ولیکن نیازمند تدقیق و نظام تقنینی جدید در برخورد با عوارض ناشی از آن و تأثیر آن در چهار چوب حقوق خالقین اثر می‌باشد. هر چند به نظر می‌رسد قوانین موجود هنوز یارای مبارزه با برخی نشر اطلاعات مضر به حال خالق آثار و تعیین چهار چوب استفاده منصفانه را در دنیای اینترنت نداشته باشد، ولیکن صرفنظر از این مباحث به نظر می‌رسد گام نخست در حل این مشکل رجوع به قوانین موجود و بررسی آنها می‌باشد تا بتوان کاستی‌ها و نواقص آنچه موجود است را شناسایی نمود و آن را ره توشه ای برای گذر از این مرحله قرار داد. دکترین استفاده منصفانه به دنبال ایجاد تعادل بین صاحب حق

مالکیت فکری و منافع جامعه می باشد و بدین منظور شرایط محدودی را در نظر می گیرد تا تحت این شرایط، افراد برای استفاده از اثر نیازمند اخذ مجوز از صاحب اثر نباشند. در واقع هسته اصلی این دکترین این مسأله است که تکثیر و کپی برداری از آثار نبایستی در تمامی شرایط ممنوع باشد، بویژه زمانی که نیازهای جامعه این تکثیر را اقتضا نماید. با وجود اهمیت این بحث و مطرح شدن آن در بسیاری از کشورهای دنیا، در خصوص این موضوع در داخل کشور آثار قابل توجهی وجود ندارد.

دکترین استفاده منصفانه چیست؟

سر منشأ ظهور این دکترین، ابتدا از قانون (آن) سال ۱۷۰۹ بریتانیا بود که اولین بار با عبارت (تلخیص منصفانه)^۱ در دعوی جیل علیه ویلککس مطرح شد که نهایتاً منجر به دکترین (استفاده منصفانه) گردید. این دکترین اولین بار به عنوان متن قانونی در ماده ۱۷ قانون کپی رایت سال ۱۹۷۶ آمریکا مطرح شد. استفاده منصفانه یک استثنای محدود برای حقوق انحصاری خالق اثر می باشد که اجازه محدودی برای استفاده از آثار تحت حمایت قانون، بدون کسب اجازه از خالق اثر را ارائه می دهد و باز تولید اثر از طریق کپی یا ضبط و یا به هر وسیله دیگری به منظور انتقاد، گزارش، ارائه خبر، و یا اهداف آموزشی و تحقیقاتی بدون نیاز به اجازه صاحب اثر را مجاز می نماید. هر چند این موارد تنها در چهار چوب های خاصی به عنوان استفاده منصفانه تلقی خواهد شد که در حقوق آمریکا - که یکی از بنیان گذاران طرح این دکترین در نظام تقنینی است - در قالب چهار مؤلفه بیان گردیده است.

۱- آیا این استفاده با ماهیت تجاری صورت می گیرد و یا با اهداف غیر انتفاعی آموزشی

۲- ماهیت اثر مورد حمایت چیست

۳- کمیت و کیفیت این استفاده چگونه است

۴- و این استفاده در بازار آن اثر چه تأثیری را بر جای می گذارد

(u.s copy right law , ۱۰۷ and u.s copy right office , ۲۰۰۹, p۵)

برای اینکه استفاده ای منصفانه تلقی گردد بایستی هر چهار عنصر مورد بررسی قرار گیرد و ثابت گردد که استفاده به گونه ای بوده که با مقاصد غیر تجاری صورت گرفته و کمیت و کیفیت و نحوه ارائه به گونه ای می باشد که بازار اثر را به ضرر خالق آن تحت تأثیر قرار نمی دهد. هدف از اجازه این نوع استفاده، تنها غنای افراد جامعه از نظر اطلاعاتی است و عموماً با مقاصد عام المنفعه صورت می گیرد و به هیچ وجه نبایستی شائبه نفع مادی شخصی در آن وجود داشته باشد. (Wiki pedia) دکترین استفاده منصفانه حتی در کشورهایی نیز که سابقه طولانی تری در وضع قوانین در حیطه مالکیت فکری را دارند مسأله ای بحث بر انگیز می باشد و حتی در این نظام ها نیز با وجود این که دکترین استفاده منصفانه نسبت به قوانین ایران جایگاه مشخص تر و چهارچوب ها و ملاک های دقیق تری را دارد بحث ها و اختلاف نظرهای بسیاری را در خصوص حدود و ثغور بکارگیری آن برانگیخته است. (jaunc m.besek, ۲۰۰۳) هر چند بکارگیری این دکترین در قوانین ابتدائاً در کشورها بطور ملی و درون مرزی بوده است و لیکن طولی نکشید که اهمیت این مسأله منجر به وضع قوانین بین المللی در این خصوص شد. امروزه مجموعه قوانین کنوانسیون بین المللی برن پس از اصلاحات و افت و خیز های فراوان در مواد ۱۰

۱- Statute of Arne

۲- Fair abridgment

۳- air use

و ۱۰ مکرر به آن پرداخته است که کشورها برای پیوستن به سازمان تجارت جهانی چاره ای جز پذیرفتن این مجموعه قوانین نخواهند داشت. (article, berne convention ۱۰) حال باید دید این مفهوم که در اغلب نظام های تقنینی دنیا رسوخ یافته در قوانین ما چه جایگاهی را به خود اختصاص داده است؟

قانون حمایت از حقوق مؤلفان مصنفان و هنرمندان

در ابتدا باید خاطر نشان شویم که اصولاً ما زمانی از دکتربین استفاده منصفانه به عنوان یک استثنا بر حقوق صاحب اثر نام می بریم که اثر تحت حمایت قانون مزبور قرار گرفته باشد. ماده ۱ چنین مقرر می دارد که (آنچه از راه دانش یا هنر و یا ابتکار آنان پدید می آید، بدون در نظر گرفتن سلیقه یا روشی که در بیان و یا ظهور و ایجاد آن به کار رفته، اثر اطلاق می شود) پس طبق این ماده هیچ تشریفات شکلی در بروز رسانی اثر برای برخورداری از حمایت وجود ندارد. و آنچه مهم است این می باشد که اثر ملموس^۵ شده باشد و یا به عبارت دیگر نمود و معادل خارجی داشته باشد و لیکن برای اینکه فرد بتواند از اثر استفاده منصفانه نماید بایستی اثر قبلاً توسط صاحب اثر منتشر شده باشد.^۶

ولیکن برای حمایت از اثر نیازی به ثبت اثر و رعایت ضوابط شکلی دیگر نیست. در ماده ۲۲ این قانون قانونگذار اشاره به مورد بسیار مهم دیگری نموده که جا داشت برای انسجام بحث این مورد را در کنار سایر شرایط دیگر ذکر می نمود و آن این است که بایستی اثر برای اولین بار در ایران چاپ یا پخش یا نشر یا اجرا شده باشد. طبق این ماده آثار صاحبین آثار سایر کشورها که معمولاً آثار خود را در کشور خود و یا سایر کشورها در معرض عموم قرار می دهند از قوانین حمایتی ایران برخوردار نمی باشند امری که نیازمند تغییر و اصلاح جدی برای پیوستن به کنوانسیون برن (ماده ۲ کنوانسیون برن) می باشد. ماده ۲ نیز به لیستی از آثار مورد حمایت اشاره می نماید.

حال باید بدانیم که حقوق پدید آورنده در این قانون چه مواردی می باشد که استفاده منصفانه به نوعی اجازه نقض آن را اعطا می کند. ماده ۳ بدین مورد پرداخته و چنین بیان داشته است که: (حقوق پدید آورنده شامل حق انحصاری نشر و پخش و عرضه و اجرای اثر و بهره برداری مادی و معنوی از نام و اثر اوست.) به عبارت ساده تر، هر گونه بهره برداری مادی و معنوی از اثر بدون اجازه صاحب اثر ممنوع می باشد. هر چند در این ماده اشاره ای به تمام موارد بهره برداری من جمله اقتباس از اثر نشده است، و لیکن در آخر با اشاره به عنوان کلی بهره برداری مادی و معنوی از اثر به نظر می رسد تا حدی این تقیصه را جبران نموده باشد. هر چند به نظر می رسد که ذکر عناوین کلی در متون قانونی هر چند در برخی موارد می تواند سودمند باشد و لیکن بیان جزئی موارد تا حد امکان می تواند سدی در برابر برداشت های شخصی از قانون و سوء استفاده از آن باشد امری که در برخی نظام های تقنینی مورد توجه بوده و بیشتر به بیان مصادیق پرداخته شده است. (copyright office, p1,2009, u.s) ماده ۷ این قانون که کلیدی ترین ماده در خصوص استفاده آزاد اشخاص از آثار را بیان می دارد، بدون اینکه اشاره ای به استفاده منصفانه و یا هر عبارت معادل آن داشته باشد شرایط این نوع استفاده را هر چند به طور مبهم بیان می دارد. اولین شرط استفاده از اثر بدون مجوز (استفاده منصفانه) انتشار اثر می باشد. بیان ماده ۷ قانون حقوق مؤلفان (نقل از اثرهایی که انتشار یافته است ...) بیان گر

۴- tangible

۵- به این مسأله در ماده ۱۰ کنوانسیون برن نیز اشاره شده است

۶- ... which has already been law fully made available to the

همچنین european public information society directive می کند که برای اینکه دفاع استفاده منصفانه قابل قبول باشد باید اثر قبل از استفاده بطور قانونی منتشر شده باشد

همان اصطلاح حق چاپ اول است^۶ به این معنی که برای فراهم شدن امکان استفاده منصفانه علاوه بر نیاز به ظهور خارجی و نمود عینی اثر، تکثیر و نشر اثر با رضایت خالق آن نیز ضروری می باشد و بدون رضایت وی نمی توان اثر را منتشر و یا اینکه از آن استفاده منصفانه نمود.

امری که به نظر منصفانه می رسد نمی توان از اثر فردی که هنوز راغب نیست تا اثر خود را در اختیار عموم جامعه قرار دهد بهره برداری نمود و لو به مقدار کم و ناچیز و این اصل منصفانه نه تنها در قوانین ما وجود دارد بلکه الهام بخش بسیاری از قوانین مربوطه در بسیاری از کشورها بوده است. (ko neill prva, ۲۰۰۱, ماده ۱) تنها به این مورد اشاره می نمود که اثر بایستی ملموس شده باشد و همین امر برای مورد حمایت واقع شدن اثر کافی بود و لیکن بایستی گفت که طبق ماده ۷ این گونه نیست که از هر اثر مورد حمایت بتوان استفاده منصفانه نمود بلکه بایستی این اثر در اختیار عموم قرار گرفته باشد و یا به عبارت دیگر منتشر شده باشد نکته دیگری که قابل تأمل می باشد این است که سیاق بیان این ماده احصایی است و یا تمثیلی؟ این ماده صرفاً نقل از آثار را مجاز شمرده آن هم در صورتی که با مقاصد ادبی و علمی و فنی و آموزشی و تربیتی باشد. حال مسأله ای که پیش می آید این است که چنان چه این بندها احصایی باشد، سایر مقاصد محتمل غیر تجاری و انتفاعی مثل خبری را در بر نخواهد گرفت^۷ و چنان چه تمثیلی باشد مسأله بسی بغرنج تر خواهد شد و آن این که از آن جا که چهار چوبی بر غیر انتفاعی بودن استفاده ترسیم نشده است جای خالی اشاره نمودن به این ملاک در آن رخ نموده و باعث ابهام در موارد استفاده خواهد شد مگر اینکه با دست یازی به ماده ۳ و تنقیح مناط بتوان مرزی را برای این استفاده معین نمود و بهره برداری انحصاری صاحب اثر را سدی در برابر رسوخ سایر تفاسیر قرار داد. هر چند این مورد نیز توجهی برای اشاره نمودن به مقاصد غیر تجاری نمی باشد. زیرا هر چند ممکن است به عنوان مثال بتوان مقاصد فنی را ظاهراً غیر تجاری و غیر انتفاعی نامید و لیکن از آنجا که هیچ اشاره ای به چهار چوب های معین و کیفیت و کمیت این استفاده نشده است بسیار محتمل است که مورد سوء استفاده قرار گیرد^۸ و به بهانه اینکه قصد استفاده فنی و یا تربیتی بوده بتوان منفعت تجاری نیز از آن برد علاوه بر اینکه ماده ۳ نیز در اینجا نمی تواند به ما کمکی نماید زیرا هر چند این ماده بهره برداری مادی و معنوی را صرفاً برای صاحب آن مجاز شمرده و لیکن جلوی استفاده ای را محدود نموده که موجب کاهش بهره برداری مادی گردد چه بسا استفاده های غیر تجاری که به جهت نوع استفاده موجب ناچیز شدن استفاده مادی اثر برای صاحب اثر گردد. نکته دیگری که به نظر می رسد بهتر بود در نظر گرفته می شد این است که ادبیات قانون بایستی واضح و رسا و در عین حال ساده باشد و تا آن جا که بتوان بایستی آن را عاری از اصطلاحات خاص ناملموس نمود. به نظر می رسد بهتر بود به جای واژه غیر متداول تقریظ از تمجید که معمول تر است استفاده می شد. گذشته از این نقد ادبی بند آخر ماده این نقل را تحت چهارچوب (حدود متعارف) ذکر می نماید، امری که به نظر می رسد علاوه بر کلی بودن و قابل تعریف نبودن ملاک درستی را برای استفاده کننده از اثر و قاضی نخواهد داد، در شرایطی که نقض حقوق خالق اثر بصورت امر متعارفی در آمده است و (حدود متعارف) در بین عموم هر استفاده ای را شامل می شود نمی تواند ملاک مناسب و نگهنازنده ای برای حفظ حقوق خالق اعطا نماید آن هم در موردی که قانون گذار در مقام بیان استثنا برای قاعده می باشد و نه وضع قاعده کلی که ایراد این نوع بیان را دو صد چندان خواهد نمود.

۶- Right of first publication

۷- استفاده از اثر برای مقاصد خبری یکی از موارد شایع استفاده منصفانه می باشد که در ماده ۱۰ مکرر کنشسیون برن نیز بیان بر خخته شده است.

۸- بنظر می رسد فاکتور چهارم از فاکتورهای چهار گانه در قوانین مالکیت فکری آمریکا تا حدی بتواند این موارد را کنترل نماید که عبارت است از بررسی نحوه تأثیر گذاری بهره برداری از اثر بر ارزش آن در بازار.

educause review, ۲۰۰۳, Copy right :what make a use "fair"? june m. besek

مورد دیگری که در این جا بنظر می رسد این است که نقل از اثر تنها در صورتی که به صورت انتقاد و یا تمجید باشد اجازه داده است و با این عبارت به عنوان مثال چنان چه با مقاصد آموزشی و تربیتی نقل از اثری شود بدون این دو رویکرد و صرفاً به قصد خبر رسانی نیایستی آن را مجاز نمود. در حالی که به نظر می رسد این قید با اهداف آموزشی مغایرت داشته باشد. و در آخر این ماده شرط این نقل قول را ذکر منبع می داند البته به استثنای جزوات آموزشی. (تبصره ماده ۷)

ماده بعدی استثنای دیگری را برای این قاعده ذکر می نماید که یکی از استثنائات بجا و مشترک در نظام تقنینی بسیاری از کشورها می باشد و آن کتاب خانه های عمومی و مؤسسات جمع آوری نشریات و علمی و آموزشی می باشد که به صورت غیر انتفاعی و برای مقاصد غیر تجاری اداره می شوند. که می توانند متناسب با فعالیت خود از آثار و لو بدون اجازه صاحب اثر کپی برداری نمایند. این استثنا در صورتی که چهار چوب معینی داشته باشد که مانع سوء استفاده افراد گردد می تواند کمک مناسبی برای محققان و پژوهش گران محسوب گردد و در پیشبرد اهداف علمی و آموزشی جامعه تأثیر بسزایی داشته باشد.

در مواد ۹ و ۱۰ قانون اشاره به موارد دیگری شده است که ویژگی مشترک هر دو این است که موارد استثنا از نهادهای دولتی محسوب می شوند. در این دو ماده وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی و وزارت آموزش و پرورش می توانند در آثاری که به مناسبت جای گاه خود منتشر نموده اند کما کان تحت شرایط و قوانین زمان انتشار و بدون در نظر گرفتن شرایط و مقررات جدید مورد استفاده قرار دهند. ممکن است این دو وزارتخانه قبل از تصویب این قانون در نشریات خود از آثار دیگران بدون رعایت حقوق صاحب اثر استفاده نموده باشند و لیکن قانون گذار بنا به مصالحی به اقدامات گذشته آن ها عتاب و خطایی ننموده و دست آن ها را در ادامه اعمال گذشته باز می گذارد امری که در مورد سایر افراد حقوقی و یا حقیقی صدق نمی کند. ماده ۳۰ این قانون در بخش مجازات چنین بیان می دارد که آثار تولید شده پیش از تصویب این قانون نیز مورد حمایت این قانون می باشد و بعد از تصویب و اجرای این قانون افراد دیگر نمی توانند به بهره برداری غیرقانونی از آثار ادامه دهند و نیازمند کسب اجازه از صاحبین آثار می باشند. پس با جمع مواد ۳۰ و ۹ و ۱۰ قانون در مورد ادامه بهره برداری از آثار تولید شده قبل از لازم الاجرا شدن این قانون می توان قاعده ای را استخراج نمودو آن این است که ادامه بهره برداری از آثار اشخاص که تا قبل از لازم الاجرا شدن این قانون غیر قانونی نبود بعد از این غیر قانونی می باشد مگر در خصوص وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی و وزارت آموزش و پرورش که مجاز به ادامه بهره برداری می باشند. هر چند این دو وزارتخانه نیز بعد از اعمال قانون در خصوص آثار جدید و یا آثار قدیمی که قبل از تصویب این قانون مورد بهره برداری آن ها نبود طبق قاعده بایستی اجازه صاحب اثر را اخذ نمایند.

ماده ۱۱ به استفاده شخصی اشاره می نماید، کپی از برنامه های رادیو و تلویزیون و آثار صوتی مندرج در ماده ۲۰ برای استفاده شخصی نیاز مند کسب اجازه صاحب اثر نمی باشد و نیز در همین رابطه مفهوم مخالف ماده ۳ (قانون ترجمه و تکثیر نشریات و آثار صوتی مصوب ۱۳۵۲) نسخه برداری و ضبط یا تکثیر آثار صوتی و برنامه های رادیو و تلویزیون و هر گونه بخش (مثل آثار تصویری را) برای استفاده شخصی مجاز اعلام نموده و نیز مفهوم مخالف ماده ۲ همین قانون تکثیر کتب و نشریات برای استفاده شخصی را قانونی دانسته است و تبصره ماده ۵ این قانون نیز به صراحت نسخه برداری از کتب و نشریات و آثار صوتی برای استفاده خصوصی را بلا مانع دانسته است. هر چند قانون اخیر الذکر نیز جواز استفاده شخصی را در مواد مختلف خود بیان داشته و چه بسا به صورت وسیع تری نیز بدان ها پرداخته است و استفاده خصوصی را از کپی های نشریات و کتب و آثار تصویری و بطور کلی

هر اثر قابل پخش را مجاز دانسته _ امری که در قانون حمایت از حقوق مؤلفان مصنفان و هنرمندان محدود به آثار صوتی و برنامه های رادیو تلویزیون شده بود _ در ماده ۱۰ (قانون ترجمه و تکثیر نشریات و آثار صوتی) خود چالش بزرگی را بر سر راه جمع این مواد و تفسیر آنها و ارائه نظر واحد قرار می دهد. ماده ۱۰ چنین اشعار می دارد که: «احکام مذکور در این قانون موقعی جاری است که آثار موضوع این قانون مشمول حمایت های مذکور در قانون حمایت از حقوق مؤلفان مصنفان و هنرمندان نباشد. در غیر این صورت مقررات قانون مزبور نسبت به آثار موضوع این قانون ملاک خواهد بود.»

سؤالی که در وهله اول به نظر می رسد این است که با توجه به بند های ۱، ۲ و ۴ ماده ۲ قانون حمایت از حقوق مؤلفان مصنفان و هنرمندان که تمام کتب و نشریات و نیز آثار سمعی و بصری را به جز آثار ترجمه ای که طبق ماده ۱ قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان به جهت عدم درج عنوان مترجمان در کنار سایر پدید آورندگان مشمول حمایت های این قانون قرار نمی گیرد دیگر چه موضوعی را می توان برای آن در نظر گرفت که در قانون اخیر الذکر بدان پرداخته نشده باشد. مگر اینکه منظور قانونگذار از آثار غیر مشمول حمایت طبق قانون اخیر الذکر بطور کلی آثاری باشد که شرایط ضروری برای حمایت را نداشته باشند اعم از این که بطور مطلق تحت حمایت نباشند مثل آثار ترجمه و یا این که شرایط لازم را نداشته باشند، مثل این که برای اولین بار در ایران عرضه عمومی نشده باشند. اگر تنها همین ماده با این کلیت بود ذهن را باین امر متبادر می نمود که تمام آثار و لو مربوط به اتباع خارجی که در ایران برای اولین بار منتشر نشده باشد تحت حمایت قرار می گیرد علت این تبادر نیز این است که هر قانونی نیازمند موضوعی می باشد مخصوصاً اگر موضوعات آن در ضمن عنوان قانون مندرج باشد و منطقی نیست که قانونگذار عنوانی را برای قانون ذکر نماید و لیکن در متن قانون از سرایت قانون به آن موضوعات جلوگیری نماید. زمانی که در متن هر دو قانون چنان چه اشاره شد مذاقه می نمایم تمام موضوعات قانون (ترجمه و تکثیر و نشریات و آثار صوتی) به جز آثار ترجمه ای را در متن قانون حمایت از حقوق مؤلفان نیز مشاهده می نمایم پس لاجرم ناگزیریم منظور قانونگذار را چنین تفسیر نمایم که به جهت مشترک بودن اکثر موضوعات، موضوعاتی مشمول ماده اخیر الذکر می باشد که شرایط مورد نظر قانون حمایت از حقوق مؤلفان را نداشته باشد. پس برای تنقیح موضوعات قانون ترجمه و .. نیازمند مراجعه به قانون حمایت از حقوق مؤلفان خواهیم بود و همان طور که سابق بر این نیز بیان گردید به جز ماده ۱ این قانون که بروز رسانی و ماموس نمودن اثر را ذکر نموده و ماده ۲۲ که چاپ برای اولین بار در ایران را ملاک حمایت قرار داده شرایط دیگری ذکر نگردیده است. و از طرف دیگر قانون ترجمه و .. نیز قیودان دیگری را برای تحت حمایت قرار گرفتن ذکر نموده از جمله ماده ۴ که صفحات یا نوارهای موسیقی را با درج علامت بین المللی پ لاتین و تاریخ انتشار و نام و نشانی تولید کننده و نماینده انحصاری و علامت تجاری بر روی هر نسخه قابل حمایت می داند و یا مفهوم مخالف ماده ۶ که اتباع ایرانی را مشمول حمایت می دند و اتباع خارجی را تنها در صورت وجود عهد نامه و یا معامله متقابل مورد حمایت قرار می دهد، امری که بدون عنوان آن نیز با رجوع به مواد قانون مدنی قابل استناد بود. پس آن چه که از جمع مواد این دو قانون برمی آید و مشخص کننده موضوع قانون ترجمه و .. می باشد این است که: آثار ترجمه ای اتباع ایرانی اعم از این که برای اولین بار در ایران چاپ شده باشند یا نه و کتب و نشریات و آثار صوتی با شرایط لازم ماده ۴ قانون اخیر الذکر مشروط بر اینکه متعلق به اتباع ایرانی باشد و برای اولین بار در کشوری غیر از ایران منتشر و اجرا شده باشد، مورد حمایت قرار می گیرد، امری که بعد از استقراء در مواد و قوانین مختلف و با اعمال تفاسیر متعدد بدست آمد. امری که کاملاً خلاف اصول و ضوابط قانونگذاری است و بجای اینکه بر آمده از نص و منطوق خود قانون باشد حاصل تفسیر و استناد به مفهوم مخالف است آن هم نه تفسیر همان قانون بلکه قانون دیگر، علاوه بر این ایراد بزرگ

آنچه که بیان شد بیشتر به بیان یک استثنا می ماند تا ارائه قاعده که هدف از قانونگذاری می باشد چطور می شود که قانونی با ۱۲ ماده که تداعی کننده بیان قواعد می باشد در اکثر موضوعات مندرج در عنوان خود به بیان استثنائات آن هم بر آمده از تفاسیر متعدد محدود می شود.

نتیجه گیری:

شرایط اعمال استفاده منصفانه در قوانین ایران

۱- ماهیت اثر

با توجه به اطلاق ماده ۷ قانون حقوق مؤلفان تمام آثار مورد حمایت این قانون از طرف افراد اعم از حقیقی و حقوقی می تواند مورد استفاده منصفانه قرار گیرد.

۲- قید منبع

با توجه به ماده ۷ و تبصره ذیل آن در مواردی که از اثری استفاده می گردد درج مأخذ الزامی است مگر در خصوص جزوه هایی که برای تدریس در مؤسسات آموزشی توسط معلمان بکار می رود که ذکر مأخذ الزامی نمی باشد.^۹

۳- مقاصد استفاده

در استفاده منصفانه هدف نمی تواند تجاری باشد بلکه بایستی غیر انتفاعی باشد ذکر این مورد در متن قانون و تأکید بر آن برای جلوگیری از سوء استفاده نمودن از این استثنای قانونی بسیار مهم می باشد امری که در قوانین بسیاری از کشورها بدان پرداخته شده است^{۱۰} و لیکن در این خصوص با توجه به متن ماده ۷ قانون که مقاصد استفاده را محدود به فنی ادبی علمی آموزشی و تربیتی نموده هر چند می توان ادعا نمود که مقاصد تجاری را از شمول خارج نموده و لیکن سایر اهداف غیر انتفاعی از جمله خبری را در خود نگنجانده است که بسته بر اینکه ما موارد مندرج را احصایی و یا تمثیلی تفسیر نماییم مسأله متفاوت خواهد بود که البته با توجه به این که این ماده در مقام بیان مستثنیات می باشد طبق اصول تفسیر قوانین به نظر می رسد که باید به قدر متیقن اکتفا نموده و نمی توانیم موارد را تمثیلی در نظر گیریم و با این تفسیر به این نتیجه بعید خواهیم رسید که از آثار اشخاص نمی توان با مقاصد خبری بهره برد. علاوه بر این مورد مسأله دیگر این است که استفاده بایستی بصورت انتقاد و یا تمجید باشد و در این بند نیز به نوعی همان محدودیت اعمال شده در بند قبل تأیید می گردد و آن اینکه استفاده صرف خبری بدون نقد و بررسی ممنوع می باشد.

۴- کیفیت استفاده

مسأله مهم دیگری که در این مورد وجود دارد و تعیین آن می تواند منجر به استفاده واقعا منصفانه از اثر و یا تباہ

۹- ماده ۱۰ کتولسیون بین نبرد ذکر منبع را برای قانونی بودن نقل اثر ضروری می داند.

۱۰- www.caut.cafair.dealing.No ۳, doc ۲۰۰۸ and section ۴۰ to ۴۳ in Australian copy right law fair use and fair dealing

نمودن اثر گردد این است که کیفیت این استفاده بایستی به چه نحوی باشد؟ آیا می توان به بهانه استفاده از اثر برای مقاصد آموزشی تمام نکات کلیدی و تأثیر گذار اثر را که موجب سود آوری اثر برای صاحب آن است را بیان نماید. در این مورد تنها مسأله ای که ذکر شده است بند آخر ماده ۷ قانون می باشد که اکتفا به بیان (در حد متعارف) نموده است و این ابهام را بر جای می گذارد که در حد متعارف یعنی چه؟ و چه ملاک محدود کننده ای را بایستی در نظر گرفت تا سدی در برابر زیاده خواهی های عرفی شایع در جامعه ما برای استفاده از آثار دیگران ایجاد نماید.

با توجه به هدف قانون که در ماده ۳ آن نیز درج گردیده است که حمایت از حقوق صاحب اثر در استفاده انحصاری از آن می باشد بایستی برای انسجام مواد قانون و پیاده نمودن این هدف و روح کلی همواره مواد را با در نظر داشت این امر تفسیر نمود تا بتوان از آن به عنوان اصلی در موارد ابهام قانونی بهره برد و با توجه به این روح کلی حاکم بر قانون و نیز با نظر به مفاد ماده که در مقام بیان استثنا برای قاعده می باشد بایستی چهار چوب این استفاده را محدود به مواردی نمود که موجب کاستی ارزش اثر و از بین بردن بازار و در نتیجه کاهش کمی و کیفی بهره برداری از اثر نگردد. در این خصوص رویه قضایی نیز می تواند نقش چشم گیری داشته باشد و نقیصه قانونی را تا حد امکان جبران نماید همان که دیوان عالی کانادا برای اینکه استفاده از اثر منصفانه تلقی گردد بررسی نحوه تأثیر گذاری استفاده را در بازار اثر ضروری می داند بطوریکه این استفاده از نظر کمیست و کیفیت نبایستی به گونه ای باشد که دیگر خرید اثر برای عموم مردم جذابیتی نداشته باشد.^{۱۱} و لیکن تا کنون متأسفانه هنوز رویه قضایی خاصی در این مورد در کشور ما اتخاذ نشده است.

۵- اشخاص مجاز به استفاده

در این مورد که چه افرادی مجاز به استفاده منصفانه می باشند ما یک ماده کلی داریم که در آن تمام افراد اعم از حقیقی و حقوقی و یا خصوصی و دولتی با توجه به ضوابط مندرج در ماده ۷ اجازه استفاده از آثار را دارند. و علاوه بر این ماده، ماده دیگری را داریم که در آن کتابخانه های عمومی و مؤسسات جمع آوری نشریات و مؤسسات علمی و آموزشی را که با مقاصد غیر انتفاعی اداره می شوند را مجاز به عکس برداری از کل اثر نموده امری که در ماده ۷ تنها محدود به استفاده از بخشی از اثر شده بود. و نیز در مواد ۹ و ۱۰ قانون اشاره به دو آرگان دولتی نموده که آزادی کامل دارند که همچنان به روند استفاده قبل از تصویب این قانون در چاپ و نشر اثر های دیگران ادامه دهند.

۶- استفاده شخصی

از آنجا که این مورد نیز یکی از استثنائات حقوق انحصاری صاحب اثر می باشد فلذا صرف نظر از عنوان آن می تواند در این بخش مورد بررسی قرار گیرد همچنان که این مورد با عنوان مطالعه شخصی^{۱۲} توسط برخی از حقوقدانان نیز

۱۱- www.DUHAIMEORG , legal dictionary

به این مورد در قوانین کشور استرالیا نیز پرداخته شده است و در ماده ۴۰ قانون کپی رایت به عنوان فاکتور چهارم برای اعمال دفاع استفاده منصفانه بیان شده است.

Fair use and fair dealing in foreign countries www.Ccarts.ca

مورد بررسی قرار گرفته است (philc.w.chan, ۲۰۰۷, p۱۷۶). اما در این مورد به اختلافات و تناقضات قانونی که بین قانون حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان و قانون ترجمه و تکثیر نشریات و آثار صوتی است و سابق بر این نیز بیان گردید نمی پردازیم و صرفاً به بیان این مسأله بسنده می کنیم که استفاده شخصی از کپی آثار صوتی و ضبط بر نامه های رادیویی و تلویزیونی (ماده ۱۱ قانون حقوق مؤلفان) و کتب و نشریات و آثار قابل پخش بطور کلی که متعلق به اتباع ایرانی باشند و اولین بار در کشوری غیر از ایران منتشر شده باشند (با توجه به مواد ۱۰ و ۳ قانون ترجمه و تکثیر نشریات و آثار صوتی و ماده ۳۲ قانون حقوق مؤلفان و مصنفان و هنر مندان) مجاز می باشد.

فهرست منابع

- ۱- قانون حمایت از حقوق مؤلفان مصنفان و هنر مندان مصوب ۱۳۴۸/۱۰/۱۱
- ۲- قانون ترجمه و تکثیر نشریات و آثار صوتی مصوب ۱۳۵۲/۱۰/۶
- ۳- Berne convention
- ۴- chrisdalziel, fair use guidelines for distance education, ۱۹۹۶, volume ۴۰, number ۵ Indianapolis convention center, p۸ ۶
- ۵- june m. besek, Copy right :what make a use 'fair'?, ۲۰۰۲, educause review convention center www. Net .educause .edu
- ۶- K o neill, against dicta a legal metod for rescuing fair use from the right of first publication (۲۰۰۱) .californialaw review. -www. Jstor.org
- ۷ philc.w.chan, moral rights in university students academic work- journal of intellectual property law practice, oxford journals, volume -۲ issue ۳, p۱۸۱-۱۷۳
- ۸- united state copy right
- ۹- united state copy right office, ۲۰۰۹, Reproduction of copy righted works by educators and librarian, circular ۲۱, www.copyright.gov
- ۱۰- wikipedia
- ۱۱- www.ccart.ca
- ۱۲- www.caut.ca
- ۱۳- www.inbrief.co.uk
- ۱۴- www.duhaime.org

حمایت کیفری از کودکان در برابر هرزه نگاری از منظر اسناد بین المللی و نظام کیفری ایران

عاطفه شیخ اسلامی

چکیده:

در دنیای امروز «جرم» یکی از مهم ترین عواملی است که در فرآیند روبه رشد جهانی شدن نقش عمده ای را ایفا می کند که با توجه به اسناد و کنوانسیون های بین المللی با وصف جهانی و فراملی به شکل گسترده ای در حال افزایش است.

در بررسی ها، تحقیقات و نوشته های مختلفی که در سال های اخیر پیرامون جرایم، به ویژه جرایم اقتصادی در رابطه با تحولات جهانی به عمل آمده است، جرم به عنوان عاملی مؤثر در گسترش و توسعه ی فرآیند جهانی شدن تلقی شده است، همان طور که جهانی شدن نیز عاملی مؤثر در گسترش جرایم در سطح جهانی و بین المللی تلقی می شود.^۱

فرآیند جهانی شدن، پیشرفت و توسعه حمل و نقل، وسایل ارتباطات، ظهور و گسترش روزافزون فضای سایبر، افزایش بیش از پیش جابه جایی و مهاجرت در نقاط مختلف جهان، مناسبت ها، فرصت ها و اندیشه های جدیدی را برای ارتکاب جرم، فراتر از مرزهای ملی پیش روی مجرمین و سازمان های جنایی قرار داده و یا موجبات ظهور جرایم جدید به خصوص با صبغه اقتصادی در سطح جهانی و یا ارتکاب جرایم قدیمی در اشکال جدید را فراهم نموده است. به عبارت دیگر مجرمین هم از امکانات و تسهیلات حاصل از فرآیند جهانی شدن و هم چنین کاهش هزینه های ارتکاب جرم در عرصه ی فراملی به ویژه در زمینه اقتصادی به نفع خویش بهره برداری می کنند.

به طوری که امروزه بحث «جهانی شدن جرم» و در مقابل آن «جهانی شدن حقوق کیفری و سیاست جنایی مبارزه با جرایم» از مهم ترین مباحث مطرح شده در حوزه حقوق کیفری می باشد.

یکی از مهم ترین جرایم پرمنفعت در دهه های اخیر که با گسترش و توسعه وسایل ارتباطات، فضای سایبر و به خصوص شبکه جهانی اینترنت رو به رشد گذاشته است، هرزه نگاری جنسی یا پورنوگرافی است. در سال های اخیر با توجه به گسترش سریع هرزه نگاری در مقیاس جهانی، در پرتو ویژگی های منحصر به فرد فضای سایبر و اینترنت

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی

۱- Mark Findlay, Globalization of crime, Understanding Transnational Relationship in Context, Cambridge University Press, First Published in ۱۹۹۹, p.۷

صحبت از «صنعت پورنوگرافی» به میان آمده است. همین اصطلاح، خود مبین سودهای کلان و اقتصادی حاصل شده از قبل ارتکاب این جرم است به نحوی که آن را به یک صنعت رو به رشد در جهان تبدیل کرده است تا آن جا که از نظر برخی محققین، درآمد حاصل ازین جرم، دست کمی از درآمد قاچاق زنان و کودکان، بهره کشی جنسی و یا توریسم جنسی ندارد.

کلیدواژه ها: جهانی شدن، جهانی شدن جرم، جهانی شدن حقوق کیفری، فضای سایبر، اینترنت، هرزه نگاری جنسی، صنعت پورنوگرافی

مقدمه:

با پیشرفت و توسعه بشر در زمینه های مختلف ارتباطات و اطلاعات و به دنبال آن ظهور و رشد روز افزون شبکه ارتباطی-اطلاعاتی 'اینترنت' انسان ها امروزه در دو جهان زندگی می کنند: جهان واقعی یا حقیقی و جهان سایبری یا مجازی^۱. در واقع همان طور که قبل از ظهور و توسعه وسایل ارتباطی، جرم صرفاً واجد یک مفهوم فیزیکی بود و ارتکاب آن فراتر از این مفهوم فیزیکی قابل تصور نبود با ظهور و گسترش صنعت ارتباطات و به ویژه فضای مجازی، جرم نیز به تدریج مفهومی مجازی یافته و از ابعاد فیزیکی-مجازی برخوردار شد.^۲

ظهور و توسعه فضای سایبر از جمله اینترنت، در کنار تسهیلات، امکانات و مزایایی که برای نوع بشر به ارمغان آورد، توالی فاسد متعددی نیز به دنبال داشت که از مهم ترین آن ها می توان به اشاعه صور قبیحه و به تصویر کشیدن سوءاستفاده از اندام انسان (به خصوص کودکان) اشاره نمود که متأسفانه بررسی و مطالعه آثار مخرب و منفی آن تا سال های مدیدی مورد غفلت واقع شد.

صنعت هرزه نگاری معاصر تقریباً در آغاز دهه ۱۹۵۰ رو به گسترش نهاد و تمامی وسایل ارتباطی مدرن را در جهت اشاعه بیشتر به کار گرفته است. کتب، نشریات و مجلات، داستان های با درون مایه مستهجن، عرصه هنر، سینما و فیلم و در دهه های اخیر فضای سایبر و به دنبال آن شبکه جهانی اینترنت، تلفن همراه و ... منابع اشاعه هرزه نگاری در ابعاد بسیار گسترده ای قرار گرفته اند.

هرزه نگاری یا پورنوگرافی (Pornography) از دو واژه پورن (Porn) به معنای روسپی و گرافو (Grapho) به معنای طرح و نگارش تشکیل شده است، که در مجموع به معنای طراحی و نگارش روسپی گری، توصیف فعالیت روسپی ها و نوشتن برای فواحش آمده است. اما در مفهوم به معنای «انعکاس آشکار مسائل جنسی در قالب های مختلف داستان، نقاشی، کاریکاتور، عکس، فیلم و ... در کتب، مجلات، سایت های اینترنتی و تلفن همراه و غیره است که عمدتاً به قصد تحریک جنسی مخاطبان ارائه می شود». این جرم، باز جمله جرایمی است که به کمک فضای سایبر و به خصوص با دو ویژگی عمده آن: نامحدود و گسترده بودن و ناملموس بودن، بیش ترین قابلیت ارتکاب را یافته است و از آن جا که صرف نظر از محیط های مختلف سایبری مثل تلفن همراه، عابر بانک ها و ... اینترنت مهم ترین ابزار برای قرار گرفتن در فضای سایبر است، به نظر می رسد که در حال حاضر شبکه جهانی اینترنت

۱- تحقیق ابرنآبادی، علی حسین، بزهکاری و جرم شناسی سایبری، مجله تعالی حقوق، شماره ۳۶، سال چهارم، شهریور ۱۳۸۸، ص ۸
 ۲- عاملی، سعیدرضا، تبیین شناسی و مفهوم تناسی جرم در جهان دوفضایی شده و جهانی شدن های فیزیکی و مجازی، مجموعه مقالات نخستین همایش پیش گیری از جرم با رویکرد جامعه شناسی، چاپ اول ۱۳۸۸، ص ۲۰۲
 ۳- برای مطالعه بیشتر در این زمینه ن. ک. مسائل قضایی هرزه نگاری در محیط سایبر، اسمندر زاده نانجانی، امیر، معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، چاپ اول ۱۳۸۹

به واسطه دارا بودن سه ویژگی منحصر به فردش یعنی قابلیت دست رسی آسان کاربران به آن در سراسر جهان، استطاعت داشتن همگان در برابر هزینه های آن، و ناشناس ماندن هویت کاربران آن، مهم ترین منبع اشاعه هرزه نگاری و صور قبیحه می باشد.

به دنبال آثار منفی اشاعه این جرم در قالب های مختلف به ویژه در محیط های سایبری، محققین و پژوهشگران این زمینه با تأکید بر تأثیرات منفی و مخرب آن به ویژه بر روی کودکان با توجه به آسیب پذیرتر بودن آن ها، خواستار وضع سیاست های جدی از طرف دولت ها و سازمان های بین المللی و در رأس آن ها سازمان ملل متحد در جهت ایجاد موانع و محدودیت های داخلی و بین المللی در ارائه و اشاعه مطالب مستهجن و صور قبیحه شده اند. زیرا همان صور که پیش تر گفته شد، این پدیده به خصوص در دو دهه اخیر در فضاهای سایبری، بدون وجود هیچ گونه محدودیتی در ابعاد مختلف و اشکال متنوع و با نادیده انگاشتن آثار منفی و مخرب آن بر کودکان و نوجوانان (در بروز رفتارهای انحرافی و یا اغفال و مورد سوء استفاده قرار گرفتن از سوی مفسدین اینترنتی) و بر رفتار بزرگ سالان (از نظر اختلال روابط، به خصوص روابط خانوادگی و اعتیاد جنسی) و هم چنین افزایش فحشاء و روسپی گری، تجاوزات به عفت، توریسیم جنسی و کودک آزاری، به طور فزاینده ای موجود است.

این مقاله در دو گفتار به رویکرد حمایتی از کودکان در برابر این پدیده رو به رشد از منظر اسناد بین المللی و نظام کیفری ایران می پردازد.

گفتار اول: حمایت کیفری از کودکان در برابر هرزه نگاری از منظر اسناد بین المللی

با توجه به افزایش آمار بزهکاری جهانی شده و رشد و توسعه ی فرآیند جهانی شدن در حوزه ی حقوق بشر، در دهه های اخیر شاهد جهانی شدن حقوق کیفری و مباحث پیرامون آن هستیم. زیرا مبارزه با جرایم فراملی و جهانی شده که دارای خصیصه متفاوت از جرایم سنتی و محلی هستند، دیگر در قالب حقوق کیفری داخلی و ملی میسر نمی باشد. زیرا حقوق کیفری ملی متناسب با ویژگی ها و نوع جرایم ارتكابی در هر جامعه ای تنظیم شده است. بدیهی است که حقوق کیفری داخلی کشورها قابلیت مبارزه با جرایم جهانی شده که در قالب های مختلف سازمان های جنایی ارتكاب یافته و فراتر از مرزهای یک کشور واقع می شوند را دارا نیست.

بنابراین پیرو همین امر است که امروزه صحبت از جهانی شدن حقوق کیفری در مقابل جهانی شدن جرم به میان آمده است که نیل به این هدف نیازمند طرق و روش هایی خاص است. از مهم ترین روش هایی که در تسهیل جهانی شدن حقوق کیفری تأثیر بسزایی دارد، هماهنگی و نزدیک سازی حقوق کیفری کشورهای مختلف در سراسر جهان، در پرتو ارائه اصول مشترک در قالب اسناد بین المللی می باشد.^۵ اسناد و کنوانسیون های بین المللی در این خصوص ممکن است الزام آور و یا در قالب ارشادی-توصیه ای باشند. از آن جا که تصویب اسناد بین المللی و منطقه ای بویژه کنوانسیون های الزام آور تعهدات و تکالیفی را برای کشورهای عضو ایجاد می کند که با توجه به جنبه بهنجار و الزام آور بودن آن ها برای دول عضو، موجبات هماهنگی و نزدیکی هرچه بیشتر نظام های حقوقی دنیا را به رغم تکرر و تفاوتشان فراهم می کند. کنسبه عنوان مثال در این مورد می توان به پروتکل اول کنوانسیون مبارزه با جرایم سازمان یافته فراملی (پارامو) در خصوص قاچاق انسان با تأکید بر زنان و کودکان اشاره نمود که به نوعی سبب هم گرایی و هماهنگی قوانین کیفری کشورهای مختلف در جرم انگاری قاچاق انسان، تعریف این جرم و ارکان

۵- ناماس مارتی، ری، دبندال حقوق مشترک اروپایی، ترجمه نجفی ابرنآبادی، ج ۱، مجله حقوقی شماره ۲۱، سال ۱۳۷۶، ص ۱۹۰-۲۰۲.

مشکله آن گردیده است.

در خصوص حمایت کیفری از کودکان در برابر هرزه نگاری نیز سازمان ملل متحد از سال ۱۹۸۹ با تصویب کنوانسیون حقوق کودک و پس از آن صریحاً در پروتکل اختیاری کنوانسیون حقوق کودک در خصوص فروش، فحشا و هرزه نگاری کودکان (مصوب ۲۵ مه ۲۰۰۰) این پدیده را مورد توجه قرار داده و در جهت حمایت کیفری بین المللی از کودکان بزه دیده این جرم و هماهنگی حقوق کیفری کشورهای مختلف در این زمینه گام برداشته است. همچنین در سطح منطقه ای نیز می توان به کنوانسیون جرایم سایبری (مصوب ۲۰۰۳/۱۱/۲۰۰۳) اشاره نمود که پس از تعریف هرزه نگاری کودکان به حمایت کیفری کودکان در برابر این جرم در سطح منطقه اروپا تصریح کرده است.

الف: حمایت کیفری از کودکان در برابر هرزه نگاری از منظر اسناد عام حقوق بشر

منشور بین المللی حقوق بشر که متشکل از اعلامیه جهانی حقوق بشر (۱۹۴۸)، میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی (۱۹۶۶) و میثاق بین المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی (۱۹۶۶) می باشد که مستقیماً بر پدیده هرزه نگاری و حمایت کیفری کودکان در برابر آن اشاره ای نکرده است، صرفاً در اعلامیه جهانی حقوق بشر بر حمایت از کودکان (همانند یک انسان بالغ) و برخورداری از کمک و مراقبت ویژه و نیز در میثاق بین المللی مدنی و سیاسی بر برخورداری کودک از تدابیر حمایتی تأکید کرده است. به نظر می رسد در میان اسناد عام حقوق بشر صرفاً میثاق بین المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی است که به شکل غیر مستقیم به هرزه نگاری توجه کرده است. زیرا در بند سوم از ماده ی ۱۰ مندرج در آن بر حمایت از کودکان در برابر بهره کشی اقتصادی و اجتماعی تأکید و جرم انگاری اعمالی که مضر به حالات اخلاقی یا سلامتی آن ها شناخته می شود را امری ضروری تلقی کرده است. و از آن جا که هرزه نگاری جنسی کودکان نیز از جمله اعمالی است که به طور گسترده موجبات بهره کشی اقتصادی و به خطر افتادن سلامت جنسی، اخلاقی و روانی آن ها را فراهم می کند، باید این میثاق را نخستین سند عام بین المللی در جهت حمایت کیفری از کودکان در برابر هرزه نگاری به شمار آورد.^۶

ب: حمایت کیفری از کودکان در برابر هرزه نگاری از منظر اسناد خاص حقوق بشر

۱- کنوانسیون حقوق کودک (مصوب ۱۹۸۹ م)

این کنوانسیون مستقیماً به تعریفی از هرزه نگاری کودکان نپرداخته و صرفاً مشعر بر حمایت کیفری از کودکان در برابر این جرم است. در ماده ۳۴ این کنوانسیون، کشورهای عضو متعهد به حمایت از کودکان در برابر کلیه اشکال بهره کشی و سوءاستفاده جنسی از طریق اقدامات ملی یا اقدامات دو یا چند جانبه شده اند. یکی از مواردی که کودکان را به شدت در معرض سوءاستفاده جنسی و همین طور بهره کشی قرار داده است، سوءاستفاده از اقدام های جنسی آنان در صنعت هرزه نگاری می باشد که با توجه به بند پ ماده ۳۴ این کنوانسیون دول عضو مکلف به حمایت از کودکان در برابر «استفاده استثمار گرایانه در نمایش ها یا مطالب پورنوگرافیک» می باشند.

از موارد حمایتی عمده مندرج در این کنوانسیون نسبت به کودکان بزه دیده این جرم، تعهد دولت های عضو در

۶- نجفی ابرنآبادی، ع. ج. خالقی، علی، زینالی، امیر حمزه، حمایت کیفری از کودکان در برابر تورسم جنسی از منظر جهانی تا واکنش نظام های کیفری داخلی، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۵۰، سال ۱۳۸۸، ص ۹۱-۹۴

جهت انجام کلیه اقدامات مقتضی در جهت تسریع بهبود جسمانی روانی و ادغام مجدد کودکان قربانی هرگونه بی‌توجهی، بهره‌کشی، آزار، شکنجه یا سایر اشکال رفتار یا تنبیه بی‌رحمانه، غیر انسانی، تحقیر آمیز و یا مخاصمات مسلحانه است.

بنابر این به رغم این که این کنوانسیون بر حمایت از کودکان در اعمال و مطالب هرزه نگارانه تصریح می‌کند نسبت به تعریف و لزام جرم انگاری هرزه نگاری کودکان در حقوق کیفری ملی ساکت است.^۷

۲- پروتکل اختیاری کنوانسیون حقوق کودک در خصوص فروش، فحشا و هرزه نگاری کودکان (مصوب ۲۰۰۰م)

در مقدمه این پروتکل بر اهمیت حمایت از کودکان در برابر استثمار و بهره‌کشی جنسی و به خصوص اشاعه بیش از پیش هرزه نگاری کودکان که با توجه به گسترش فن آوری و دست‌رسی آسان و عمومی به شبکه جهانی اینترنت به طور فزاینده‌ای رو به رشد است، و هم چنین با توجه به آسیب‌پذیر بودن کودکان به ویژه کودکان دختر در برابر این پدیده، بر اتخاذ یک رویکرد جامع و جهانی برای تسهیل مبارزه با هرزه نگاری کودکان برای مقابله با عوامل مؤثر در آن مثل عقب افتادگی، فقر، ساختار نابرابر اجتماعی-اقتصادی، تبعیض جنسی، کمبود آموزش، مهاجرت روستایی-شهری، رفتارهای جنسی غیر مسؤولانه بزرگسالان، رفتارهای سستی زیان‌آور، درگیری‌های مسلحانه، قاچاق کودکان و بهره‌کشی جنسی از آنان تأکید شده است.

بند ج ماده ۲ این پروتکل «هرزه نگاری کودکان را این گونه تعریف کرده است:

«هرزه نگاری کودکان به معنای نمایش از هر طریق می‌باشد که در آن کودکان به صورت واقعی یا مجازی مشغول فعالیت‌های آشکار جنسی باشند و یا آلت تناسلی کودک برای مقاصد جنسی به نمایش گذاشته شود»، که با توجه به این تعریف نمایش کودکان در فعالیت‌های جنسی چه به صورت واقعی یا مجازی به هر شکلی که باشد هرزه نگاری محسوب می‌شود.

هم چنین در جهت حمایت کیفری از کودکان در برابر این جرم بند ج ماده ۲ این پروتکل دول عضو را مکلف به جرم انگاری تهیه، توزیع، انتشار، واردات، صادرات، عرضه، فروش یا داشتن مطالب هرزه نگاری کودک نموده است، خواه آن جرم در داخل آن کشور واقع شده باشد یا در خارج از آن، و چه توسط یک فرد انجام شده باشد یا به صورت سازمان یافته. بنابر این، تکلیف دولت‌های عضو به جرم انگاری هرزه نگاری کودکان (امور مندرج در بند ج ماده ۲) و حمایت کیفری از کودکان در برابر این جرم، یکی از مهم‌ترین گام‌هایی است که می‌تواند در پیش‌گیری و مبارزه و هم چنین هماهنگی میان نظام‌های کیفری مختلف در برابر هرزه نگاری کودکان در سطوح مختلف ملی و فراملی مؤثر باشد.

۷- زینالی، امیرحوزه، حمایت کیفری از کودکان در برابر هرزه نگاری از واکنش جهانی تا پاسخ نظام‌های کیفری ملی، حقوق فناوری، اطلاعات و ارتباطات (مجموعه مقالات)، گردآوری جلالی قراهنائی، امیرحسین، چاپ اول، ۱۳۸۸، ص ۲۷۵-۳۱۲

۳- کنوانسیون محو بدترین اشکال کار کودک و توصیه نامه ی مکمل آن (۱۷ ژوئن ۱۹۹۹م)

این کنوانسیون یکی از اسناد الزام آور بین المللی است که علاوه بر این که استفاده فراهم کردن و عرضه ی کودکان برای تولید یا اجرای مطالب پورنوگرافیک را به عنوان یکی از مصادیق بدتر اشکال کار کودک مورد توجه قرار داده است، با توجه به بند ۱۲ توصیه نامه مکمل بر تکلیف دول عضو مبنی بر جرم انگاری مصادیق این جرم نیز (استفاده یا عرضه کودک در تولید و اجرای مطالب پورنوگرافیک) تأکید نموده است. بنابراین خلأ موجود در کنوانسیون حقوق کودک در خصوص الزام دولت های عضو به جرم انگاری هرزه نگاری کودکان در این کنوانسیون وجود ندارد.^۸

گفتار دوم: رویکرد حمایتی از کودکان در برابر هرزه نگاری جنسی در نظام کیفری ایران

مقدمه:

خصیصه بارز جرایم جهانی شده، برهم زدن نظم و امنیت بین المللی است به گونه ای که تنها یک کشور در جریان ارتکاب این جرایم آسیب نمی بیند بلکه کشورهای مختلفی از قبل ارتکاب این جرایم در معرض آسیب و خطر هستند. به عبارت دیگر، بسیاری از کشورها در سراسر جهان مبتلا به آثار مخرب و منفی این جرایم هستند. این امر با توجه به توسعه بیش از پیش فن آوری ارتباطات، ظهور و گسترش فضای سایبر و به ویژه اینترنت در دهه های گذشته تسریع شده است. بنابراین اتخاذ تدابیر بین المللی از طرف سازمان ملل متحد و کشورهای مختلف در سطح بین المللی و منطقه ای در برابر کسری جرایم خود گویای جهانی شدن این جرایم و آثار منفی آن ها بر نظم و امنیت جهانی می باشد.

به عنوان مثال، کنوانسیون مبارزه با فساد (مصوب ۲۰۰۳) سازمان ملل متحد خود مبین جهانی شدن فساد و لزوم اتخاذ سیاست جنایی جهانی در برابر مبارزه و پیش گیری ازین جرم است. در خصوص هرزه نگاری کودکان نیز سازمان ملل متحد در سطح بین المللی و کشورهای مختلف در سطح منطقه ای مبادرت به تصویب اسناد و کنوانسیون هایی در زمینه لزوم اتخاذ تدابیری در جهت حمایت کیفری از کودکان در برابر هرزه نگاری نمونه اند. الحاق و پیوستن ایران نیز به کنوانسیون های بین المللی نشان دهنده ی این است که کشور ما نیز از آثار منفی و مخرب این جرم دور نمانده و پیوستن به این اسناد و کنوانسیون ها را در جهت کنترل، مبارزه مؤثر و پیش گیری از هرزه نگاری کودکان، ضروری تلقی کرده است. توجه به رویکرد تقنینی جمهوری اسلامی ایران در این زمینه امری مهم و ضروری است که در این گفتار به آن می پردازیم.

الف: قانون حمایت از کودکان و نوجوانان (مصوب ۱۳۸۱)

در این قانون صراحتاً صحبتی از هرزه نگاری کودکان نشده است، لیکن از مفاد ماده ۲ و ۳ این قانون می توان نتیجه گیری کرد که مقنن بطور غیر مستقیم پدیده هرزه نگاری کودکان و حمایت کیفری در برابر آن را مورد توجه قرار داده است.

ماده ۲: هرنوع اذیت و آزار کودکان و نوجوانان که موجب شود که به آنان صدمه جسمانی، روانی یا اخلاقی وارد شود و سلامت جسم و روان آن‌ها را به مخاطره اندازد ممنوع است.

طبق ماده ۲ این قانون می‌توان یکی از انواع کودک‌آزاری را، کودک‌آزاری جنسی دانست که هرزه‌نگاری کودکان یکی از مصادیق بارز آن به شمار می‌رود به طوری که در جریان اعمال آن نه تنها سلامت جسمی و روانی کودکان بکه سلامت اخلاقی آن‌ها شدیداً در مخاطره قرار می‌گیرد بنابراین و با توجه به ماده ۲ می‌توان قائل بود که این قانون هرزه‌نگاری کودکان را ممنوع اعلام کرده است. هم‌چنین در ماده ۳ این قانون نیز «هرگونه خرید و فروش، بهره‌کشی و به کارگیری کودکان به منظور اعمال خلاف از قبیل قاچاق نیز ممنوع اعلام شده است».

بدیهی است که هرزه‌نگاری و استفاده از کودکان در تولید و به نمایش گذاشتن مطالب پورنوگرافیک نیز یکی از مصادیق بارز اعمال خلاف می‌باشد، که در این قانون مورد توجه قرار گرفته است. لیکن متأسفانه این قانون در خصوص اتخاذ تدابیر حمایتی از کودکان در برابر هرزه‌نگاری، ساکت است.

ب: قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی و بصری فعالیت غیر مجاز می‌کنند (اصلاحی ۱۳۸۶)

در سطح داخلی این قانون که نخستین بار در سال ۱۳۶۲ به تصویب رسید و در سال ۱۳۸۶ اصلاح شده نخستین قانونی است که آثار سمعی و بصری مستهجن را از آثار مبتذل تفکیک و برای هر یک نیز مجازات جداگانه‌ای در نظر گرفته است که با توجه به تعاریف ارائه شده از آن‌ها هر دو از مصادیق بارز هرزه‌نگاری و یا پورنوگرافی محسوب می‌شوند.

طبق تبصره ۵ قسمت الف ماده ۳ این قانون: «آثار سمعی و بصری مستهجن به آثاری گفته می‌شود که محتوای آن‌ها نمایش برهنگی زن و مرد و یا اندام تناسلی و یا نمایش آمیزش جنسی باشد». در این تعریف صرفاً به «استفاده از هر زن و مردی» اشاره شده است. در واقع مقنن در این قانون رویکرد ممنوعیت مطلق هرزه‌نگاری را پذیرفته است. بنابراین، اگرچه در این قانون صراحتاً بر استفاده از کودکان در اشاعه مطالب پورنوگرافیک اشاره‌ای نکرده است و لیکن کودکان نیز از جمله بزه‌دیدگان این جرم محسوب و مشمول این تعریف قرار می‌گیرند.

هم‌چنین طبق تبصره ۱ قسمت ب ماده ۳ این قانون، آثار سمعی و بصری مبتذل را «آثاری می‌داند که دارای صحنه‌ها و صور قبیحه هستند و مضمون مخالف شریعت و اخلاق اسلامی را تبلیغ و نتیجه‌گیری می‌کنند»، که با توجه به کلیت این تعریف در «حمایت کیفری از تبلیغ و اشاعه صحنه‌ها و صور قبیحه و مضامین خلاف شریعت اسلام» هرزه‌نگاری کودکان از مصادیق بارز آن بشمار می‌آید.

و لیکن بهتر بود که مقنن با توجه به آثار مخرب و منفی اجتماعی هرزه‌نگاری کودکان و روند صعودی آن، صراحتاً به استفاده از صغار در آثار سمعی و بصری مستهجن و مبتذل اشاره می‌نمود و مجازاتی به مراتب شدیدتر از هرزه‌نگاری بزرگسالان را (با توجه به آسیب‌پذیرتر بودن کودکان) برای این جرم در نظر می‌گرفت. همان‌طور که طبق تبصره ۳ قسمت الف ماده ۳ این قانون برای استفاده از صغار برای نگهداری، نمایش، عرضه، فروش و تکثیر نوارها و لوح‌های فشرده غیرمجاز، حداکثر مجازات مقرر برای عامل در نظر گرفته شده است.

نتیجه گیری:

در سال های اخیر با رشد و توسعه روز افزون فرآیند جهانی شدن در تمامی ابعاد زندگی بشر با ظهور جرایم جدید و یا ارتکاب جرایم سابق در قالب های جدید رویه رو هستیم که خصیصه اصلی و مشترک این جرایم اختلال در نظم و امنیت بین المللی است. ازین جهت در خصوص مبارزه مؤثر با این جرایم کشورهای مختلف و سازمان های بین المللی که در صدر آن ها سازمان ملل متحد قرار دارند در مقام ایجاد رویه های هماهنگ با اقدام به تصویب اسناد و کنوانسیون هایی در سطوح منطقه ای و بین المللی نموده اند.

این اسناد بین المللی همان طور که گذشت خود عاملی مؤثر در هماهنگی و نزدیک سازی قوانین کیفری کشورهای مختلف در برابر این جرایم محسوب می شوند. لیکن در عین حال یکی از مهم ترین موانع این هماهنگی و هم گرایی در این زمینه دو یا چند گانه عمل کردن کشورهای مختلف در زمینه جذب و ادغام هنجارهای منعکس شده در این اسناد بین المللی در جهت مبارزه با این جرایم است.

بدین معنا که متأسفانه آن جا که در اسناد بین المللی صحبت از جرم انگاری و اتخاذ تدابیر کیفری در برابر این جرایم به میان می آید دولت های عضو آن ها را پذیرفته و وارد قوانین کیفری خود می کنند و اما در زمینه تدابیر حمایتی از بزه دیدگان این جرایم و تلاش در جهت بازگشتن این افراد به زندگی سابق، که در جریان بزه دیده واقع شدن ممکن است سلامت جسمانی، روانی و اخلاقی خود را از دست دهند، معمولاً رویه سکوت را اعمال و توجهی بر این مسائل ندارند که ممکن است به دلایل مختلفی از قبیل تحمیل تکالیف و هزینه هایی باشد که برای شان ایجاد می شود.

در رابطه با واکنش کشور ما در پذیرش کنوانسیون های حمایت از کودکان در برابر پدیده هرزه نگاری نیز با توجه به این که کشور ما در اول اسفند ماه سال ۱۳۷۳ کنوانسیون حقوق کودک را تصویب و از ۲۲ مرداد همان سال برای کشور ما لازم الاجرا گردید و همین طور بر اساس قانون ۱۳۸۶/۵/۹ الحاق جمهوری اسلامی ایران به پروتکل اختیاری کنوانسیون حقوق کودک در خصوص فروش، فحشا و هرزه نگاری کودکان، قطعی و در حکم قانون است.

لیکن کشور ما با وجود الحاق و تصویب این اسناد صرفاً به جرم انگاری هرزه نگاری کودکان و تعیین مجازات در خصوص آن به شرح پیش گفته پرداخته و در باب حمایت های موجود در این اسناد به خصوص پروتکل اختیاری کنوانسیون حقوق کودک در زمینه ی فروش، فحشا و هرزه نگاری کودکان پیرامون منافع و حقوق کودکان قربانی هرزه نگاری، و تلاش بین المللی جهت شناسایی و برخورد با عوامل ریشه ای همچون فقر و توسعه نیافتگی که به آسیب پذیری کودکان در مقابل هرزه نگاری کودکان دامن می زند و اقداماتی ازین قبیل ساکت است. در واقع با الحاق کشور ما به این اسناد و تصویب آن ها، این اسناد در حکم قانون هستند و لازم است که مقنن به اقدامات حمایتی از کودکان به ویژه کودکان قربانی این پدیده بیش از پیش توجه و به رفع خلأهای تقنینی موجود در این زمینه بپردازد.

۱۰- همانند مطلع ساختن کودکان قربانی از حقوق بونابغه، برنامه زمان و روند دادرسی آن ها و از ترتیب پرونده شان، تأمین خدمات پشتیبانی مناسب برای کودکان قربانی در تمامی مراحل دادرسی، حمایت از امور خصوصی و هویت کودکان قربانی، تأمین امنیت آن ها در موارد لازم و هم چنین خانواده ها و بهبود ایشان از تهدیدها و تلافی جویی ها، الحاق حق این کودکان و فراهم آوردن زمینه های جبران خسارت آن ها، افزایش همکاری های بین المللی میان کشورها در خصوص کمک به درمان جسمی و روانی و...

بررسی وضعیت حقوقی منع زوجه از اشتغال

علی رضا فنیبری

مقدمه:

خانواده هسته اولیه تشکیل اجتماعات بشری است. حفظ بنای خانواده نیز در گرو معاضدت زوجین در تشدید مبنای خانواده و تربیت فرزندان قرار دارد. این قاعده در ماده ۱۱۰۴ قانون مدنی ایران به این ترتیب وضع گردیده است که: «زوجین باید در تشدید مبنای خانواده و تربیت اولاد خود به یکدیگر معاضدت نمایند.»

اما در جوامع مختلف هدایت خانواده برعهده یکی از زوجین نهاده شده که بستگی به جوامع مردسالار و زن سالار این قوانین متفاوت است. ماده ۱۱۰۵ قانون مدنی ایران در رابطه زوجین ریاست خانواده را از خصایص شوهر دانسته است. لذا بر همین اساس نیز اختیاراتی به شوهر تفویض نموده است. از جمله این که مطابق ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی چنین مقرر می دارد: «شوهر می تواند زن خود را از حرفه یا صنعتی که منافی مصالح خانوادگی یا حیثیات خود یا زن باشد منع کند.» در ماده ۱۸ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ نیز ضمن تأکید بر این امر ضمناً چنین حقی را برای زن نیز قائل گردیده است. بدین مضمون که: «شوهر می تواند با تأیید دادگاه زن خود را از اشتغال به هر شغلی که منافی مصالح خانوادگی یا حیثیات خود یا زن باشد منع کند. زن نیز می تواند از دادگاه چنین تقاضایی را بنماید دادگاه در صورتی که اختلالی در امر معیشت خانواده ایجاد نشود مرد را از اشتغال به شغل مذکور منع می کند.» اما این مواد قانونی تبعات حقوقی چندی بدنبال دارند که در این نوشتار درصدد هستیم ضمن بررسی وضعیت حقوقی ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی و برخی قوانین مرتبط برخی موارد فوق را مورد تدقیق و بررسی قرار دهیم.

۱) مفهوم امور منافی مصالح خانوادگی و حیثیات:

برای تشخیص اموری که منافی مصالح خانوادگی است نمی توان قاعده ثابتی ارائه نمود زیرا در این امور باید اخلاق عمومی و وضعیت خاص هر خانواده و عرف اجتماعی را در نظر گرفت. برخی در توضیح امور منافی مصالح

■ کارشناس ارشد حقوق و عضو کانون وکلای دادگستری گیلان

۱- قاسم زاده، دکتر سید مرتضی و... - تفسیر قانون مدنی، آراء و اندیشه های حقوقی - صفحات ۳۹۲ - ۳۹۴ - تهران ۱۳۸۴ - سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه ها - سمت

خانوادگی چنین بیان می نمایند: «اموری با مصالح خانوادگی منافی است که سبب سستی بنیان آن یا اختلال در نگاهداری و تربیت فرزندان یا حیثیت اجتماعی زن و شوهر یا برهم زدن نظم اقتصادی خانواده باشد... دادگاه باید با توجه به اخلاق حسنه و عادات و رسوم جامعه خود و ویژگی های فردی و اجتماعی زن و شوهر تشخیص دهد که آیا شغل زن با مصالح خانواده و حیثیت آنان مخالف است یا نه؟»

اما آیا وصف مشروعیت و عدم آن هم تأثیری در تشخیص منافی بودن با مصالح خانوادگی دارد؟ عده ای معتقدند که «منظور قانون گذار شغلی است که واجد وصف مشروعیت بوده و لیکن با مصالح خانوادگی به نحو خاص مخالف است. در حالی که شغلی که واجد وصف عدم مشروعیت باشد مانند قاچاق مواد مخدر و مانند آن اساساً برای منع نیازی به حکم دادگاه از این جهت ندارد.» ایشان در کتاب حقوق خانواده چنین بیان می دارند که: «... به هر حال ظاهراً مقصود از شغلی که می توان برابر قانون حمایت خانواده زن یا شوهر را از آن منع کرد شغلی است که ذاتاً مشروع باشد. اگر شغل ذاتاً نامشروع باشد مانند کار قاچاق و قوادی بدون هیچ گونه قید و شرطی می توان از آن جلوگیری کرد و ماده ۱۸ قانون حمایت خانواده ناظر به این گونه شغل ها نیست. تشخیص این که شغل زن یا شوهر منافی مصالح خانودگی یا حیثیات همسر هست یا نه با دادرس است که باید در این زمینه به عرف رجوع کند.»

اما در تحلیل مطلب به نظر می رسد باید قائل به تفکیک شد. این که ماهیت شغلی که امکان منع از آن وجود دارد باید دارای چه اوصافی باشد و هم چنین این که اساساً نحوه اجرای چنین حکمی چگونه خواهد بود؟ بلی، ممکن است در ابتدای امر چنین به نظر برسد که منظور قانون گذار از شغل منافی مصالح خانوادگی، شغلی است که واجد وصف مشروعیت بوده و لیکن با مصلحت خانواده سازگار نیست. اما با دقت در مفاد ماده ۱۸ قانون حمایت خانواده می بینیم که قانون گذار در کنار عبارت منافی مصالح خانوادگی، عبارت منافی حیثیت خانوادگی را نیز به کار برده و از سوی دیگر تأکید قانون گذار این است که این ممانعت باید الزاماً با حکم دادگاه صورت گیرد. با این وصف چگونه می توان وصف عدم مشروعیت را از وصف منافی حیثیت جدا نمود؟ بدیهی است که حیثیت خانواده با اشتغال به شغلی که فاقد مشروعیت قانونی است مانند قاچاق مواد مخدر و مانند آن ها مورد هتک قرار می گیرد و لذا در موارد فوق نیز باید الزاماً ممانعت با مراجعه به دادگاه و به دنبال صدور حکم قضایی صورت گیرد.

۲) لزوم مراجعه به مرجع قضایی:

ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی اشاره ای به چگونگی منع زن توسط شوهر از اشتغال به شغل منافی مصالح خانوادگی ننموده است و لیکن در ماده ۱۸ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ اشاره می نماید که «... شوهر می تواند با تایید دادگاه زن خود را از اشتغال به هر شغلی که منافی مصالح خانوادگی یا حیثیت خود یا زن باشد منع کند.» بنابراین با تصریح قانون گذار این منع توسط شوهر باید با حکم دادگاه صالح صورت پذیرد و شوهر حق ندارد اساساً زن خود را از شغلی که به آن اشتغال دارد حتی با فرض منافات با مصالح خانوادگی منع نماید. همین حق در ماده مرقوم برای زن نیز با حکم دادگاه مجاز شناخته شده است. آن جا که در ادامه ماده ۱۸ می گوید: «... زن نیز می تواند از دادگاه چنین تقاضایی را بنماید. دادگاه در صورتی که اختلالی در امر معیشت خانواده ایجاد نشود مرد را از اشتغال به شغل مذکور منع می کند.» نظم عمومی نیز چنین ایجاب می نماید که اجرای چنین حق قانونی با حکم قضایی صورت پذیرد خصوصاً این که تشخیص منافات با مصالح خانوادگی باید بر اساس معیارهای حقوقی

پذیرفته شده قانونی و عرفی صورت پذیرد که تشخیص آن به جز از طریق رسیدگی قضایی میسر نخواهد بود. با این فرض اگر شوهر به میل خود اگر چه با قهر و غلبه زن را از اشتغال به شغل مورد علاقه و یا شغلی که به آن اشتغال دارد منع نماید زن می تواند با مراجعه به دادگاه رفع ممانعت از حق قانونی خود را تقاضا کرده و دادگاه نیز تکلیف خواهد داشت از اقدامات شوهر ممانعت بعمل آورده و زن را به شغل سابق اعاده نماید.

۳) چگونگی اجرای حکم دادگاه مبنی بر منع از اشتغال :

اگر دادگاه به تقاضای شوهر، زن را از اشتغال به شغلی که آن را منافی مصالح یا حیثیات خانوادگی تشخیص داده است منع نماید با توجه به این که اشتغال و عدم اشتغال به شغل خاص قائم به شخص است اجرای چنین حکمی چگونه خواهد بود؟ آیا دادگاه می تواند به تمامی مراکز اشتغال دستور دهد که زن محکوم علیه را از اشتغال به شغل خاصی که منافی مصالح یا حیثیات خانوادگی تشخیص داده است محروم نمایند؟ آیا اساساً دادگاه چنین حقی را دارد؟ با توجه به این که مراکز اشتغال طرف دعوی نیستند چگونه می توان اجرای حکم را به آنان تحمیل نمود؟ پر واضح است که چنین امری توسط دادگاه ممکن نیست. اما دادگاه می تواند در صورتی که شوهر، تخلف زن را اعلام کند وی را به پرداخت جریمه در حق دادگاه و یا به پرداخت غرامت در حق شوهر محکوم نماید. هم چنین شوهر می تواند از حق طلاق استفاده کرده و یا از پرداخت نفقه امتناع نماید. چنان که در احکام صادره مربوط به الزام به تمکین نیز حکم صادره از مرجع قضایی قابلیت اجرا ندارد و در مقابل زن را از دریافت نفقه محروم می کند.

۴) وضعیت معاملات و پیمان ها :

معاملاتی که زن در زمان پیش از منع و در زمان پس از منع منعقد نموده چه وضعیتی خواهند داشت؟ چنان چه شغل زن متضمن انجام معامله با اشخاص ثالث بوده و قراردادهایی با اشخاص ثالث منعقد گردد این معاملات چه وضعیتی خواهند داشت؟ آیا این معاملات قابل ابطال خواهد بود؟ خسارات وارده به اشخاص ثالث در نتیجه این ابطال چه وضعیتی خواهد داشت؟ آیا علم و جهل شخص ثالث تأثیری در آن خواهد داشت؟ آن چه مسلم است باید اثری بر حکم صادره از مرجع قضایی مترتب باشد. مقصود خواهان از مراجعه به دادگاه و تقاضای منع زن از اشتغال به شغل منافی مصالح خانوادگی به این منظور است که چنان حکمی قابلیت اجرا به نفع خواهان نداشته باشد.

لذا اگر زن با وصف صدور حکم قطعی بر منع از اشتغال به شغل منافی مصالح و حیثیات خانوادگی به شغل ممنوعه مبادرت نموده و در این راستا قراردادی با شخص ثالث منعقد نماید لاجرم باید این معاملات قابل ابطال باشد لیکن چنین معاملاتی باطل نیست زیرا ممنوعیت از اشتغال به حکم دادگاه خللی به شرایط اساسی صحت معامله ای که پیش از آن واقع گردیده وارد نمی آورد بلکه در صورت تقاضای شوهر با حکم قضایی قابل ابطال خواهد بود اگر زن نسبت به اموال خود معامله ای نموده باشد به نظر می رسد که این معاملات حتی بر فرض این که در راستای اشتغال به شغل منافی مصالح خانوادگی باشد چون متضمن ضرری برای شوهر نیست قابل ابطال نباشد. اگر زن پیش از تاریخ عقد نکاح پیمانی بسته باشد که پس از وقوع ازدواج نیز مستمراً ادامه داشته و شوهر با مراجعه به دادگاه به عنوان این که آن شغل منافی مصالح و حیثیات خانوادگی است تقاضای منع زن از ادامه آن شغل را بنماید تعهدات مربوط به آن پیمان تا پیش از صدور حکم قطعی صحیح خواهد بود اما اگر چنان چه زن پس از منع بواسطه آن پیمان معامله ای نماید آن معامله توسط شوهر و به حکم دادگاه قابل ابطال است. عده ای

از حقوق دانان چنین معتقدند که: «اگر زنی پیش از نکاح نزد دیگری اجیر شده باشد شوهر نمی تواند به استناد ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی زن را از انجام تعهدی که بوسیله اجاره نموده مانع شود زیرا اجاره صحیحاً واقع شده و زناشویی مؤخر تأثیر در اجاره مقدم نمی نماید و عقد سابق را متزلزل نمی گرداند. بنابراین زوج نمی تواند حق ثابت مستاجر و یا اجیر را مرافع سازد.» از این استدلال می توان چنین استنباط نمود که تمامی معاملات زن پیش از زوجیت و یا پیش از صدور حکم قطعی مبنی بر منع از اشتغال صحیح است. زیرا اثر حکم به معاملات بعد از صدور حکم قطعی است. در عین حال اگر پیمان هایی که زن منعقد نموده است مستمر باشد شوهر می تواند از دادگاه بخواهد که زن را از ادامه اشتغال به آن شغل و ادامه پیمان که منافی مصالح خانوادگی و حیثیات خانوادگی می داند، ممنوع نماید. حال اگر بواسطه چنین پیمانی، تعهداتی توسط زن نسبت به شخص ثالث برعهده گرفته شده باشد چنان چه با حکم دادگاه به آن پیمان پایان داده شود، زن هم چنان متعهد به آن تعهدات خواهد بود. در فرضی که پس از صدور حکم منع از اشتغال زن معامله و یا پیمانی با شخص ثالث منعقد نماید، اگر شخص ثالث از ممنوعیت قضایی زن مطلع باشد یا استناد به مقررات مربوط به معاملات فصولی، صرفاً حق خواهد داشت که اجرت و یا تمن قراردادی پرداختی خود را از زن متخلف مسترد نماید اما در صورتی که از ممنوعیت زن از انجام معامله ناشی از اشتغال به شغل ممنوعه مطلع نبوده، حق مطالبه خسارات وارده به خود را نیز خواهد داشت. این در حالی است که شوهر تقاضای ابطال آن معامله و یا پیمان ممنوعه را نموده باشد و در غیر این صورت آن پیمان و یا معامله صحیح خواهد بود و طرف معامله حق نخواهد داشت که به استناد این که زن یا شوهر (هر کدام که موضوع حکم دادگاه باشند) از انجام معامله و یا انعقاد پیمان ممنوع بوده است تقاضای ابطال آن را بنماید بلکه این حق منحصر به زوجین داده شده است.

اگر زن صرفاً واسطه معامله یا پیمانی باشد معاملات و پیمان هایی که به واسطه وی منعقد می گردد قابل ابطال نیست. زیرا خود طرف معامله یا پیمان قرار نگرفته است. برخی حقوق دانان در این رابطه چنین عقیده دارند: «... در اثر صدور حکم تمامی تعهداتی که مربوط به شخص زن است و به مناسبت حرفه خود به عهده گرفته ابطال می شود. ولی خساراتی که از این بابت به اشخاص ثالث وارد شود باید بوسیله زن جبران شود.

تصمیم دادگاه در حکم قوه قاهره نیست و زن را از پرداختن خسارت عدم انجام تعهد معاف نمی کند زیرا مانعی که او را از ایفای تعهدات خود باز داشته است علت خارجی نیست بنابراین خواسته او و ناشی از وضعی است که در اثر عقد نکاح پیدا کرده است. برعکس قراردادهایی که زن درباره اموال خود بسته است حتی اگر پس از مخالفت شوهر خود امضاء کرده باشد باطل نیست. زیرا به موجب ماده ۱۱۱۸ قانون مدنی، زن استقلال مالی دارد و درخواست مرد هر چند که از نظر حرفه زن مشروع باشد او را در زمره مجبورین در نمی آورد. پس اگر زنی برخلاف میل شوهر خود به تجارت بپردازد و با تأیید دادگاه از آن منع شود قراردادهایی که می بندد نافذ است. چنین زنی در برابر شوهر خود ناشزه است ولی در برابر اشخاص ثالث ملزم به وفای به عهد می شود و حتی اگر نتواند دیون تجارتي خود را بپردازد صدور حکم به ورشکستگی او مانعی ندارد. برای بازداشتن چنین زنی از تجارت دادگاه می تواند به وسیله قراردادن جریمه مستمر روزانه یا ماهیانه او را اجبار کند هم چنین شوهر حق دارد زیان های ناشی از این خودسری را بر مبنای مسؤلیت مدنی ناشی از تقصیر از دادگاه بخواهد. طلاق نیز وسیله دیگری است که شوهر می تواند برای حفظ خانواده به آن متوسل شود.»

۴- امامی، دکتر حسن - حقوق مدنی - جلد دوم - صفحه ۱۷ - انتشارات اسلامی - ۱۳۷۱

۵- کاتوزیان، دکتر ناصر - حقوق مدنی، خانواده - جلد اول - صفحه ۲۳۶ - شرکت انتشار با همکاری بهمن برنا - ۱۳۷۱

این که اگر زنی به شغل تجارت اشتغال داشته باشد و با وجود حکم محکمه مبنی بر منع از اشتغال به آن نوع تجارت باز مبادرت به اعمال تجارتي نماید آیا عملیات او باطل و بلااثر است یا خیر؟ در رژیم فرانسه از تاریخ اعلام حکم محکمه و درج آن در دفتر ثبت تجارتي کلیه اعمال زن در صورت اعتراض شوهر باطل محسوب می شود.

در صورتی که شوهر به موجب حکم دادگاه مانع ادامه کار زن شود آیا کارفرما می تواند مطالبه خسارت نماید؟ دکتر صفائی در کتاب حقوق مدنی خود چنین می گویند که: «طبق ماده ۲۲۱ قانون مدنی مطالبه خسارت به علت عدم انجام تعهد در صورتی ممکن است که جبران خسارت در قرارداد تصریح شده یا عرف یا قانون حکم به آن کرده باشد. اگر در قراردادی که زن با کارفرما بسته است جبران خسارت صریحاً پیش بینی شده باشد شک نیست که کارفرما می تواند در صورت خودداری زن از ادامه کار از او مطالبه خسارت کند.

اما اگر جبران خسارت در قرارداد تصریح نشده باشد چه راه حلی را می توان پذیرفت؟ طبق ماده ۳۲ قانون کار «هرگاه قرارداد کار برای مدت معین و یا برای انجام کار معین منعقد شده باشد هیچ یک از طرفین به تنهایی حق فسخ آن را ندارد مگر در مواردی که در متن قرارداد پیش بینی شده باشد. هر یک از طرفین که در غیر از موارد مذکور در فوق قرارداد را فسخ نماید... مکلف به جبران خسارت صرف دیگر خواهد بود.» بنابراین اگر قرارداد اشتغال زن، قرارداد کار بوده و برای مدت معین یا برای انجام کار معین منعقد شده باشد در صورت تخلف زن از انجام تعهد، کارفرما حق مطالبه خسارت خواهد داشت. ولی اگر قرارداد اشتغال زن یک قرارداد مقاطعه باشد نه قرارداد کار به این معنی که رابطه تبعیت بین زن و صاحب کار وجود نداشته و صاحب کار به نتیجه کار نظر داشته باشد بدون این که در نحوه اجرای آن نظارت کند باید دید آیا عرف زن را برای عدم انجام تعهد خود مکلف به جبران خسارت می داند یا نه، به نظر می رسد که در این گونه موارد عرف، زنی را که در اجرای حکم دادگاه و به میل شوهر از اجرای قرارداد سرباز می زند مسؤول و مکلف به جبران خسارت نمی شناسد.

(۵) - نتیجه گیری :

بنابر آن چه بیان شد منع زوجین از اشتغال به مشاغل منحصر به مشاغلی است که به لحاظ عرف و اخلاق و رسومات جامعه ایرانی با در نظر گرفتن فرهنگ های مختلف حاکم بر هر ناحیه منافی مصالح و حیثیات خانوادگی باشد. این امر الزاماً با حکم دادگاه امکان پذیر خواهد بود و هیچ یک از زوجین حق ندارند راساً از اشتغال یکدیگر هر چند منافی مصالح و حیثیات خانوادگی باشد ممانعت به عمل آورند. اجرای حکم منع از اشتغال نیز همانند حکم الزام به تمکین در عمل مواجه با مشکلات بسیاری است و بعضاً نتیجه عملی مؤثری ندارد. سویی تشخیص منافات با مصالح و حیثیات خانوادگی توسط محکمه نیز با مشکلات بسیار همراه است. چه بسا مشاغلی که زوج یا زوجة معتقد به منافات با مصالح و حیثیات خانوادگی آن هستند اما محکمه چنین برداشتی ندارد و همین امر منجر به بروز مشکلاتی فی مابین زوجین خواهد گردید لذا به نظر می رسد تنها راه حل همانا رجوع دادگاه به عرف می باشد.

قوه قاهره (فورس ماژور) و تأثیر آن بر تعهدات در قانون مدنی فرانسه

محمد رضا حیدریان

چکیده:

قوه قاهره یا فورس ماژور از جمله نهادهایی است که در قرار داد‌های بین‌المللی و حتی قرار داد‌های داخلی مورد توجه دو طرف قرار داد قرار می‌گیرد و در اغلب قرار داد‌های انعقاد یافته شرطی را برای اعمال این نهاد حقوقی در نظر می‌گیرند. در نتیجه در صورت پیدایش این چنین موقعیتی، برای معافیت و برائت متعهد از مسؤلیت، به این قوه، استناد می‌شود.

قانون‌گذار در قانون مدنی فرانسه، دو نوع دفاع را در صورت مانعیت از انجام تعهدات برای شخص متعهد معین نموده است، که یکی از آن دو، همین مبحث قوه قاهره است.^۱

هدف در این مختصر نوشتار، آشنایی اجمالی با تعریف حقوقی آن و تبیین جای گاه این قوه و شرایط استفاده از آن جهت دفاع، در قانون مدنی فرانسه است و سپس آثاری که این قوه بر قرار داد‌های منعقد خواهد گذاشت نیز بیان خواهد شد.

کلید واژه‌ها: قوه قاهره - قرار داد - متعهد - برائت - حاد

مقدمه:

در قانون مدنی فرانسه قانون‌گذار، متعرض این مطلب می‌گردد که قوه قاهره (نا ممکن شدن غیر مترقبه) شخص را از اجرای تعهدات خویش معاف می‌نماید. اما نه تعریفی از قوه قاهره و نه دگری از اثرات آن به شکل مستقل به میان نیامده است و تنها به اثر آن بر تعهدات طرف دیگر در قرار دادها به صورت ضمنی اشاره شده است. در این قانون این گونه آمده است:

«متعهد وقتی به دلیل عدم ایفای تعهد یا به علت تأخیر در ایفا، محکوم به تأدیه خسارت می‌شود که نمی‌تواند ثابت کند، عدم ایفا ناشی از علت خارجی بوده که نمی‌توان به او منتسب نمود و نیز این که هیچ نیت سوئی از ناحیه

■ محقق و پژوهشگر حقوق - دانشگاه آزاد اسلامی واحد بروجن

او وجود نداشته است.^۲ حال قبل از آن که به اثرات پیدایش این نهاد حقوقی، متعرض شویم لازم است مروری بر معنای قوه قاهره (فورس ماژور) بکنیم و آن گاه بحث را پی گیریم.

معنای فورس ماژور

فورس ماژور که در فرهنگ فارسی به قوه قاهره و یا قوه قهریه نیز ترجمه شده است، اصطلاحی است که برای نخستین بار در قانون فرانسه مورد استفاده قرار گرفت، و بعد از آن در سایر کشورها مورد استفاده واقع شد. در حقوق فرانسه این نهاد دارای دو معناست. یکی فورس ماژور به معنای عام^۳ و دیگری فورس ماژور به معنای خاص^۴. منظور از معنای عام، «هر حادثه خارجی است که از حیضه قدرت شخص متعهد خارج باشد و غیر قابل پیش بینی و غیر قابل اجتناب است»^۵. اما در معنای خاص، منظور «هر حادثه ای است که ناشی از نیروی طبیعی غیر قابل پیش بینی، و غیر قابل اجتناب است»^۶.

اصطلاح قوه قاهره (حادثه غیر مترقیه)^۷ در قوانین کشور فرانسه و در غالب آثار حقوق دانان این کشور، اصطلاحی رایج است. و قانون گذار در مواد ۱۱۴۸ - ۱۱۴۳۳ - ۱۲۸۴ از قانون مدنی فرانسه از این اصطلاح بهره جسته است. البته برخی از حقوق دانان فرانسوی بین فورس ماژور و حادثه غیر مترقیه، فرق گذاشته اند. و معتقداند که حادثه غیر مترقیه، حادثه ای است درونی، یعنی وابسته به فعالیت متعهد یا بنگاه اوست. مانند: آتش سوزی، عیب کالا، از خط خارج شدن قطار و اعتصاب در باره ای از موارد. در حالی که فورس ماژور، حادثه ای بیرونی است مانند: سیل، طوفان و غیره.^۸

ولی در حاضر، در حقوق امروز فرانسه بین فورس ماژور و حادثه غیر مترقیه معمولاً فرق نمی گذارند و در رویه قضایی این کشور نیز هر دو به یک معنا مورد استفاده قرار می گیرند. گرچه حق آن است که بین این دو معنا تفاوت و اختلاف ظریف وجود دارد چنان چه با اندک تأمل در مثال های بیان شده برای هر کدام از دو قسم می توان به این اختلاف پی برد. در مقام بیان مثال فورس ماژور معمولاً به مواردی هم چون سیل و طوفان اشاره می شود که در هیچ یک از موارد بیان شده به گونه اساسی دست بشر تأثیر گذار نیست و ریشه طبیعی دارند و حال آن که در بیان مثال برای حادثه غیر مترقیه، به مثال هایی هم چون آتش سوزی و اعتصابات، تمسک جسته می شود و انصاف مطلب آن است که مثال های بیان شده در دسته دوم، با مثال های مطرح در قسم اول قابل مقایسه نیستند. در نتیجه مناسب تر به نظر می رسد میان این دو اصطلاح قائل به فرق بشویم.

نکته دیگری که در خصوص فورس ماژور باید بدان اشاره کرد آن که، گاهی این واقعه حقوقی به معنای کار خدا^۹ و مترادف با آن استعمال می گردد و این در حالی است که بین این دو معنا تفاوت آشکار وجود دارد اصطلاح کار خدا فقط شامل حوادث غیر علوی است که دارای علل طبیعی است و بدون دخالت بشر روی می دهند در حالی

۲- قانون مدنی فرانسه، ماده ۱۱۴۷

۳- latosensus

۴- stricto sensus

۵- مصلحی، مهرداد، فرهنگ حقوقی، انتشارات قلم، چاپ چهارم، ۱۳۸۲، ص ۳۲۴

۶- cas fortuity

۷-weill (a). there (f) droit civil, les obligations, ۱۹۸۰, no ۴۱۲.

۸- act of god.

که فورس ماژور دارای معنی گسترده تری است و پاره ای حوادث ناشی از عمل انسان را نیز در بر می گیرد.

سوالی که ممکن است مطرح شود آن که آیا در سیستم کامن لو نیز این نهاد حقوقی شناخته شده و منشأ اثر است؟ در پاسخ باید اذعان نمود که آری در این نظام نیز رد پای فورس ماژور دیده می شود ولی از این اصطلاح استفاده نمی شود و از عناوینی هم چون ائتفای قرار داد^{۱۱} یا عدم امکان^{۱۲} بهره جسته می شود. البته علاوه بر تفاوت موجود در اسم، از حیث قلمرو، دارای قلمرو وسیع تری نسبت به حیطة فورس ماژور مصطلح است.

نهاد فورس ماژور نه تنها در حقوق داخلی فرانسه و سایر کشور های دارای حقوق مدون مورد استفاده قرار می گیرد، بلکه در حقوق بین الملل عمومی و در روابط موجود میان کشورها نیز مورد استناد واقع می گردد. اگر چه بعضی از دانشمندان حقوق بین الملل در مورد امکان استناد به قوه قاهره جهت سلب مسؤولیت بین المللی دولت ها تردید کرده اند^{۱۳} ولی نظریه مطرح در این خصوص آن است که این نهاد، قابلیت اعمال در حیطة قرار داد های فوق را نیز دارد.

از جمله کسانی که معتقد به اعمال فورس ماژور در روابط بین الملل است روسو^{۱۴} دانشمند به نام حقوق بین الملل است. او معتقد است: « فورس ماژور عبارت از یک مانع غیر قابل اجتناب ناشی از رویدادهای خارجی است که یا از اجرای تعهد و یا از رعایت یک قاعده حقوق بین الملل جلوگیری می کند... در حقوق بین الملل، اثر فورس ماژور، معافیت دولت از مسؤولیتی است که معمولاً به سبب عدم اجرای عهد نامه نامن گیر آن است^{۱۵} وی جهت اثبات ادعای خویش به سه رأی صادره بین المللی در خصوص اعمال نهاد فورس ماژور استناد می کند:

۱- رأی دیوان دائمی بین الملل داد گستری مورخ ۱۵ ژوئن ۱۹۲۹ در دعوی شرکت بازرگانی بلژیک.

۲- رأی دیوان دائمی بین المللی دادگستری مورخ ۱۲ ژوئیه ۱۹۲۹ در دعوی وامهای صربستان.

۳- رأی دیوان دائمی داورى مورخ ۱۱ نوامبر ۱۹۱۲ در دعوی پرداخت غرامت جنگی به وسیله ترکیه به روسیه.

شرایط تحقق فورس ماژور

برای اعمال این نهاد حقوقی چه در حقوق داخلی و چه در حقوق بین المللی تحقق سه شرط ضروری است:

شرط اول: حادثه باید غیر قابل اجتناب و غیر قابل تحمل^{۱۶} باشد.

منظور از غیر قابل اجتناب این است که حادثه به گونه ای باشد که قدرت دفع آن وجود نداشته باشد. در حقیقت این شرط دو چهره دارد چرا که حادثه به شکلی نیست که یارای جلوگیری از آن باشد و از طرف دیگر به هنگام وقوع

۹- Frustration.

۱۰- impossibility.

۱۱- cavarecl) le droit intnacionag public positif, t, ll, paris ۱۹۶۹, p. ۵۰۳-۵۰۲ - ۲۹۸.

۱۲- rousseau - jean - jacques.

۱۳- rousseau. Droit international public, t. I, pris ۱۹۷۱, no ۱۱۵.

۱۴- irresistjble.

آن کنترل آن بسیار دشوار گردد.^{۱۵} معافیت در عدم اجرای قرار داد خواهد بود.

البته در حقوق فرانسه به این امر توجه می شود که منظور از عدم امکان در این محث : عدم امکان مطلق است نه عدم امکان نسبی یا شخصی^{۱۶} یعنی آن که اگر قرار باشد حادثه ای به عنوان فورس مازور قلمداد گردد باید باعث عدم امکان اجرای تعهد برای همه باشد نه آن که فقط برای متعهد و یا ناشی از وسایل و امکانات ضعیف او باشد.^{۱۷}

شرط دوم : حادثه باید غیر قابل پیش بینی باشد .

در حقوق فرانسه حادثه ای فورس مازور شناخته می شود که در زمان عقد قرار داد، برای شخص متعهد غیر قابل پیش بینی باشد. و حادثه زمانی غیر قابل پیش بینی است که علت خاصی برای تحقق آن وجود نداشته باشد. مثل آن که زلزله در جایی بیاید که زلزله خیز نبوده است و به تعبیر دیگر می توان حادثه غیر قابل پیش بینی را، حادثه غیر عادی، ناگهانی و نادر دانست .

به این شرط از شرایط تحقق این نهاد حقوقی، در ماده ۱۱۴۸ قانون مدنی فرانسه اشاره شده است. لازم به یاد آوری است که اگر چه اغلب کشور های جهان، شرط غیر قابل پیش بینی بودن را برای تحقق فورس مازور لازم می دانند، ولی از میان کشور های کامن لو، حقوق انگلستان، آن را لازم نمی داند. و با این نحو تلقی، دامنه فورس مازور توسعه یافته و جانب متعهد لحاظ می شود. در نظام حقوقی این کشور چه بسا یک حادثه قابل پیش بینی نیز موجب انتفای قرار داد و سقوط تعهدات گردد.

با توجه به این دیدگاه، گاهی ممکن است به طور معقول حادثه ای قابل پیش بینی باشد ولی متعهد آن را پیش بینی نکند در این صورت نیز بر اساس نظریه تربتل (از نظریه پردازان معروف انگلیسی) و به موجب برخی از آرای صادره از دادگاه های انگلیس، فراستریشن تحقق یافته در نتیجه تعهد ساقط خواهد شد.

شرط سوم : حادثه باید خارجی باشد

منظور از این که گفته می شود حادثه غیر مترقبه باید خارجی باشد آن است که، خارج از قدرت متعهد و قلمرو مسؤولیت او باشد. بنابراین در صورتی که عیب مواد اولیه یا تقصیر کارکنان متعهد، موجب عدم انجام تعهدات از سوی متعهد گردد، از مصادیق قوه قاهره محسوب نخواهد شد. هر چند که غیر قابل پیش بینی و غیر قابل اجتناب باشد.

مقنن در قانون مدنی فرانسه به این شرط از شرایط تحقق فورس مازور این گونه اشاره کرده است :
« متعهد وقتی به دلیل عدم ایفای تعهد یا به علت تأخیر در ایفا، محکوم به تأدیه خسارت می شود که نتواند ثابت کند عدم ایفا ناشی از علت خارجی بوده که نمی توان به او منتسب نمود و نیز این که هیچ نیت سوئی از ناحیه او وجود نداشته باشد»^{۱۸}

البته مطلبی در گزارش دبیر خانه سازمان مال نقل شده است، که اعتبار این شرط را در تحقق فورس مازور زیر سؤال می برد و آن این که :

۱۵- وایت تیکر، سیمون، اصول قرار دادها در حقوق فرانسه، ترجمه حسن ره بیگ، نشر خرسندی، چاپ اول، ۱۳۸۵، ص ۱۰۳
۱۶- subjective .

۱۷- صفایی، حسین، حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، نشر میزان، چاپ دوم بهار ۱۳۸۶، ص ۴۰۱

۱۸- exterior

۱۹- قانون مدنی فرانسه، ماده ۱۱۴۳۲۰

«... عنصر اصلی در یک حادثه فورس ماژور در این نیست که آیا فعل یا ترک فعل مطرح شده از آن متعهد یا خارج از لوست. بلکه مهم آن است که فعل یا ترک فعل قابل انتساب به متعهد، به عنوان نتیجه رفتار ارادی شخص او نباشد.^{۲۲}» در نتیجه آن چه مهم است آن که حادثه قابل انتساب به متعهد نباشد و به تعبیر قانونی چنان باشد که از دید عرف آن را به متعهد مربوط ننماید.

آثار فورس ماژور

اول - سقوط تعهد و منحل گردیدن قرار داد

در قانون مدنی کشور فرانسه، با قوه قاهره به عنوان دفاعیه در مقابل مسؤولیت جبران خسارت ناشی از عدم اجرای مورد تعهد بر خورد می شود و این پذیرش دفاع، لازمه اش سقوط تعهد است و الا اگر تعهد ساقط نمی گشت هم چنان طرف مقابل در قرار داد باید پاسخ گوی خسارت وارده باشد.

با این نگرش است که دادگاه نیز به اجرای تعهدی که ایفای آن ناممکن است هیچ گاه حکم نخواند داد. سؤالی که باید به پاسخ گویی آن پرداخت آن که، در خصوص تعهدات قرار دادی، فورس ماژور چگونه اثر گذار است؟ اگر قرار داد یک طرفه (یعنی آنکه مدیون تعهدات، فقط یک طرف باشد که اصطلاحاً «قرار داد تبرعی گفته می شود) باشد، قوه قاهره باعث سقوط تعهد خواهد شد.

اما در قرار دادهای دو طرفه، اثر قوه قاهره با نظریه ای تحت عنوان نظریه خطرات^{۲۳} مواجه خواهد شد. برای مثال در قرار داد بیع مال معین^{۲۴} چنان چه مال به سبب قوه قاهره قبل از تسلیم به مشتری تلف شود مشتری^{۲۵} نسبت به پرداخت قیمت کالا مسؤولیتی نخواهد داشت. و در بیع مال غیر معین (کلی) نیز مشتری نباید ثمن را پرداخت نماید بنا به نظریه خطرات، در مورد قرار دادهایی که بر اساس آن ها مال به مشتری انتقال نمی یابد، به طوری کلی خطر قوه قاهره بر مدیون تعهد، قرار می گیرد. البته از اواخر قرن نوزدهم دادگاه های فرانسه ترجیح دادند اعمال نهاد فورس ماژور را مستند به ماده ۱۱۸۴ قانون مدنی کنند که در این ماده، انحلال قضایی قرار داد به دلیل عدم اجراء (فسخ قضایی) را پیش بینی می کند.^{۲۶}

دوم: تعلیق قرار داد

یکی از آثار دیگر فورس ماژور این است که در صورت پیدایش، باعث تعلیق قرار داد می شود و پس از آن که مانع بر طرف گردید قرار داد به اثر خود باز می گردد البته در صورتی که اجرای آن فایده خود را حفظ کرده باشد. و مورد رضایت طرفین قرار داد قرار گیرد و از آن جهت که از آثار قوه قاهره، برائت و عدم مسؤولیت متعهد است در صورت تحقق تعلیق به جهت پیدایش فورس ماژور، شخص، متعهد خسارات ناشی از عدم اجرا و یا تاخیر در اجرا در مدت تعلیق، نخواهد بود.

۲۰- گزارش دبیر خانه سازمان ملل، شماره ۱۵، ص ۶۹

۲۱- theory of risks

۲۲-ascertained property

۲۳- buter

۲۴- unascertained property

۲۵-resolution giudicaire

۲۶- وایت تیکر، سیمون، اصول قرار دادها در حقوق فرانسه، ترجمه حسن ره یک، انتشارات خرسندی، چاپ اول، ۱۳۸۵، ص ۱۰۸

با عنایت به قانون مدنی فرانسه، « خساراتی که متعهد له مستحق آن است به طور کلی، شامل زیانی است که متحمل شده و نیز شامل منفعتی است که از آن محروم شده است با رعایت استثنایها^{۲۷} » و در ماده دیگر صریحاً به این نکته توجه داده شده است که: « متعهد صرفاً ضامن خساراتی است که در زمان قرار داد، پیش بینی شده اند یا قابل پیش بینی بوده اند به شرطی که عدم اجرای تعهد ناشی از عمد و نیرنگ او نباشد.^{۲۸} » همان گونه کاملاً مشخص است خساراتی که بر اثر حوادث ایجاد شده است اگر به هنگام انعقاد قرار داد قابل پیش بینی بوده و یا پیش بینی شده است و شخص با علم به این مطلب اقبام به انعقاد قرار داد کرده، شامل قواعد فورس ماژور نشده و حق در خواست خسارتی را نمی تواند داشته باشد.

نکته قابل توجه آن که در قرار نادهای بین المللی^{۲۹} بسیار اندک اتفاق می افتد که قوه قاهره موجب انحلال کلی قرار داد شود بلکه غالباً اثرش در تعلیق انجام تعهدات برای مدتی صورت می گیرد ضمناً مقرر می گردد که متعهد در صورتی که بخواهد از فورس ماژور استفاده کند، باید آن را به اطلاع طرف دیگر قرار داد برساند و کوشش لازم و معقول را جهت رفع حادثه به عمل آورد.^{۳۰}

نتیجه آن که:

- اگر چه در حال حاضر در حقوق فرانسه بین فورس ماژور و حادثه غیر مترقبه فرقی نیست اما حق مطلب آن است که باید بین آن دو فرق قائل شد.
- اغلب کشورهای جهان چه کشورهایی که با نظام حقوقی رومی - ژرمنی اداره می شوند و چه کشورهایی که با نظام کامن لو، شرط غیر قابل پیش بینی بودن را برای تحقق فورس ماژور ضروری می دانند اما در حقوق کشور انگلستان این شرط، شرط لازم تلقی نشده است و حادثه قابل پیش بینی شده را نیز موجب انتفای قرار داد و سقوط تعهدات می داند.
- توجه به این نکته لازم است که اگر شخصی بخواهد به فورس ماژور استناد کند، باید وجود وضعیت فورس ماژور را اثبات نماید.
- به تعبیر دیگر در این چنین حالتی، بار، بر دوش متعهدی است که می خواهد با اعتماد به قوه قاهره، خود را بری الذمه نماید و البته اگر از سوی متعهد له ادعایی مبنی بر تقصیر متعهد بیان شود در این حالت اثبات این امر بر عهده متعهد له است.

منابع:

- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، نشر کتابخانه گنج دانش، چاپ شانزدهم، ۱۳۸۵. ش.
- صفایی، حسین، حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، نشر میزان، چاپ دوم، بهار ۱۳۸۶. ش.
- قانون مدنی فرانسه (مبحث عقود و تعهدات قراردادی)
- گزارش دبیر خانه سازمان ملل، شماره ۱۵
- وایت نیکر، سیمون، اصول قرار داده در حقوق فرانسه، ترجمه حسن ره پیک، نشر خرسندی، چاپ اول، ۱۳۸۵
- مصلحی، مهرداد، فرهنگ حقوقی، انتشارات قائم، چاپ چهارم، ۱۳۸۴. ش.

۲۷- قانون مدنی فرانسه، ماده ۱۱۳۹

۲۸- همان، ماده ۱۱۵۰

۲۹- عذدی که اطراف آن دو یا چند دولت باشند و موضوع این قرار داد از دو صورت خارج نیست: الف: قواعد کلی (نومی) ب: مقررات راجع به موضوعات خاص (جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، نشر کتابخانه گنج دانش، چاپ شانزدهم، ۱۳۸۵. ص ۵۲۶. ش ۲۲۴۰)

۳۰- صفایی، حسین، حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، نشر میزان، چاپ دوم، بهار ۱۳۸۶. ص ۴۲۲

سوگنامه رودی که زنده نیست

محمد علی دادخواه

نیم نگاه

پژوهش گران دانش بشری بر این باورند که آب کارآمدترین پدیدار طبیعی پهنه گیتی است. آمارگران برآن اند که ۹۷/۲ درصد تمامی آب های کره زمین در اقیانوس است و از چشم بهره جویی از آن ها یادآور می شوند که این بخش از آب ها برای تولید و صنعت و نوشیدن و کار و دام و دانه ارزنده نیست.

۲/۵ درصد از آب های جهان هم در یخچال های طبیعی جای خوش کرده اند که این گونه آب ها سرچشمه آب شیرین به شمار می آیند از آب های یادشده که قابل کار و بار آدمی است ۱۵ درصد در دریاها و دریاچه ها هستند. ۵ درصد این سرمایه زندگی در زیر پای آدمی خفته است و ۱ درصد هم در هوا چرخان است و تنها ۱ درصد به رودخانه ها ره سپرده است. بر این پی و پایه ارزش آب روشن می شود و قاب و قالبی که باید در بهره جویی و بهره برداری از آن بیوسته مورد نگرش و بررسی قرار گیرد. برخی بر این پندارند که جنگ جهانی سوم جنگ آب خواهد بود.

به هر حال ما ناگزیریم بایدها و نبایدهای بهره برداری آب را در چهارچوب حقوق طبیعی، حقوق بشر و میراث طبیعی به دست آوریم و از یاد نباید برد عرف و عادت در زمره منابع حقوق است که هیچ اعلام نظری بدون توجه به آن منبع حقوق اعتبار کافی ندارد.

میراث طبیعی چیست؟ از سال ۱۹۹۶ که رخدادهای برابر آدمی با محیط پیرامونش مورد نگرش واقع شد، کنش و واکنش آدمی و طبیعت مورد توجه سازمان های بین المللی قرار گرفت. یونسکو در ماده ۲ از کنوانسیون ۱۹۷۲ میراث طبیعی را شامل مواهبی دانست که در آغاز زندگی و همراهی انسان با تمدن تأثیر داشته است. داد و ستد آدمی و زیست بومش در طول سده های پیشین پایه های این حق را پی ریزی کرده است که اثبات آن در پی عصرها میراث نسل ها را فراهم آورده. بی تردید میراث طبیعی مکمل میراث فرهنگی است به گونه ای که تصور جدا شدن آن ها از یکدیگر ناممکن است. یونسکو بر این باور است که پاسداشت میراث طبیعی مسوولیت گسترده همه افراد بشر است؛ مسوولیت مشترکی که تک تک اعضای این سیاره باید در قبال آن پاسخ گو باشند. از آن رو که حقوق بشر سخنش با دولت ها است تردید به خود راه ندهیم که مسوولیت دولت ها در قبال میراث طبیعی از همه سنگین تر است.

سر آن ندارم که به قول بیخفی قلبه را بگریانم و برای زاینده رود مویه کنم؛ زیرا بر این تردیدم که این کنش چه واکنشی را بر می انگیزد؟ آن هم در شرایطی که حکم اعدام زاینده رود سالی چند پیش از این صادر شده است. کسانی که از چند و چون آمد و شد این خروشنده سوچ زن ناآگاه بودند دستور به قطع شربان حیات این آبادگر کویر صادر کرده اند، شاید اکنون دم گرم در آهن سردشان هیچ اثر نکند.

بسیار غم انگیز است که از گذشته پرشکوه این رونده زندگی بخش آگاه باشید و اکنون ناظر ناگزیر بحران خردسوز خودساخته ای که خسارات بی حد و مرز بار آورده است. اما به دیده فرزاتگان برای گشودن گره کارها نایسته آن است که به جای حشبه به متن رویه و به روشنی به بررسی آنچه بر چم و خم آن گذشته است، بپردازیم. داوری ترازمند، ما را بر آن می دارد که از دیرهای دور زندگی این رود غزل خوان را بی گیریم و آنگاه چشم به امروز بندوزیم. در این میان دور از انصاف و دادگری است که بر پایه های آنچه حق بیان می دارد و حقوق بر آن استوار می شود تکیه نکنیم؛ اما پیش از پرداختن به ژرفای سخن نگرشی تند به این رهنورد آبادگر آبادی های دشت های تفتیده رواست.

نویسنده ای ارجمند درباره مکه گفته است: اگر کعبه را از مکه بگیرند چه می ماند جز صحرای سوزن و کوه های عبوس و هوای طاقت سوز؟ چنان چه کعبه را بدو بازگردانید قبله باورمندان است و پذیرش گر مؤمنان و مرکز یک تمدن و مسجد مسلمانان همه گیتی که حریم و حرمت اش را گرمی می دارند. اگر زاینده رود را از اصفهان بگیرند کدام بخش و چه نقشی سرسبزی و طراوت و گل صد برگ غنچه لعل گون را به شما پیش کش می کند. بیاییم برگ های گذشته این رود را شمارش کنیم و بدرستی پاسخ دهیم که آیا زاینده رود بر اصفهان برآمده یا اصفهان در کنار این رود زاینده شده است؟

حلقه به گوش شناسرای صفاهان
دید مرا مکرمت ستای صفاهان
تا نهم مکه را و رای صفاهان

من جو به مکه شدم شدم ز بن گوش
کعبه عبارت سرای من شد از زیراک
کعبه مرا رشوه داد شقه سبزش

بنا بر روایات اسطوره ای، اصفهان به دست جمشید، گودرز پسر کشواد و با تهمورث در ماه آذر که گویای گرمی و لطف و مهر و دوستی است ساخته شد. بر پایه همین باور نماد این شهر نمودی از صور فلکی است که نشان ماه آذر است. اگر با کاروان گزارش گران تاریخ و جغرافی دانان همراه شویم، می بینم اصفهان در دوران پادشاهان عیلام یکی از مراکز اصلی خطه آنتشان و در دوران پادشاهان ماد از نواحی دوازده گانه

۱- حافظ، شمس الدین محمد، دیوان غزلیت، به کوشش خلیل خطیب رهبر، تهران، صفا عیاش، ۱۳۷۱، ص ۱۴۰.

۲- رهنما، زین العابدین، پیامبر، تهران، زوار، ۱۳۷۶، ص ۲۲۱.

۳- خاقانی، دیوان شاعر، به کوشش ضیاء الدین سجادی، تهران، زوار، ص ۳۵۶.

۴- حمدالله مستوفی، نزهة القلوب، به کوشش گ. لسترنج، تهران، ۱۳۶۷، ص ۴۸.

۵- آوی، حسین، ترجمه و تحریر محاسن اصفهان مافروخی، به کوشش عباس اقبال، تهران، ۱۳۲۸، ص ۶.

۶- خواندمیر، غیاث الدین، حبیب السیر، تهران، ۱۳۳۳، ش، ۱/۱۷۸.

۷- این موضوع مربوط به ساخت باروی شهر اصفهان در دوره آل بویه است. رک. حمدالله مستوفی، نزهة القلوب، ص ۴۸؛ جابری انصاری، تاریخ اصفهان، تصحیح و تعلیق جمشید مظاهری، اصفهان، مشعل، ۱۳۷۸، ص ۱۵.

۸- کیهان، مسعود، جغرافیای مفصل ایران، تهران، ۱۳۱۱-۱۳۱۰، ص ۳۱۳۷؛ هنرفر، لطف اله، اصفهان، کتلیهای جبر، تهران، ۱۳۲۵، صص ۶۰-۵۹.

حکومت آن‌ها بوده است.^{۱۰} بررسی‌های تاریخی نشان می‌دهد راه آب‌های امروزی اصفهان که مادی خوانده می‌شود از یادگارهای قوم ماد است که پیش از آن که ره سپار همدان و ساختن هگمتانه شوند در اصفهان جای گزیدند و به کشاورزی پرداختند. «ی» مادی نسبت گذر آب‌ها را به آن سلسله نشان می‌دهد. پس از مدها در زمان پادشاهان هخامنشی، اصفهان یکی از اقامتگاه‌های شاهی و از شهریان‌های چهارده گانه ایالات شرقی بود.^{۱۱} در این دوران بعد از آزادی یهودیان از بند، گروهی از آن‌ها آزادانه راهی سرزمین گابه می‌شوند^{۱۲} و گابه که آب و خاکی حاصلخیز داشت برمی‌گزینند. در آن سرزمین رود روح افزا و غزل خوانی دشت‌ها را سیراب می‌کرده و پاکی و نعمت را به آدم‌خاکی ارزانی می‌داشته است. این تاریخ بعد از سال ۵۳۹ قبل از میلاد است که کورش بزرگ، نخستین فرمان‌آزادی انسان و کرامت بشری را بر تخته سنگ تاریخ کوبید. بر اساس روایت شفاهی که در میان اصفهانیان شنیده می‌شود «کورش یا خواسته یهودیان همراهی نمود و انگیزه‌گزیش آن‌ها را پرسید. آنان گفتند بهره‌آب زاینده‌ای که در آن سرزمین هست چنان است که گاوآن به نیکی پرورش یابند و ما به همین کار گوش داریم و از توان خویش در کشاورزی برای بهره‌گاوآن و برای آماده‌سازی زمین کمک گیریم و از فضولات آن در زمستان به دیو سرما پیروز شویم و از شاخ و پوست و شیر این حیوان بهره‌فراوان بریم. بر این پایه اجازه روان شدن خیل یهودان به گابه جاری شد، دیری نگذشت که تازه‌واردان نام خود بر آن دیار نهادند، با افزایش یهودیان، گابه به یهودیه تغییر نام یافت.

آمد و شد این گروه تا بدان جا پیش رفت که جمعیتی ثروت مند و قدرت مند را تشکیل دادند بدان گونه که مقرر شد اگر شنبه به نوروز برابر گردد یهودان دو برابر مالیات بپردازند، بر این پایه که نوروز جشن مردمان اصلی سرزمین بود و شنبه روز گرامی یهودیان، شاید به همین دلیل است که مقدسی در قرن چهارم هجری در توصیف شهر می‌گوید «... اکنون این جا بهشتی است که چراگاه گاوآن شده است.»^{۱۳} بسیار روشن است که انگیزه اصلی گروه تازه‌وارد از پای نهادن به آن شهر و دیار، وجود همان رود خروشنده بود.^{۱۴} آن روزگار گذشت و کورش با نام نیک جهان را ترک گفت. هخامنشان رفتند و اسکندر گجسته پای نامبارکش را بر این سرزمین اهورایی نهاد که او نیز به علت آبادانی ناشی از آب زنده رود بدان آب و خاک نظر داشت.^{۱۵} این شهر در دوره اشکانی همچنان رشد کرد و توسعه یافت و پادشاه مستقلی برای خود پیدا کرد.^{۱۶} بنا به روایتی اشکانیان نقطه آسیب خود را در کمی سواره نظام دیدند و به علت پیشینه پرورش گاو در گابه به بازپروری اسب در این خطه خاک خوب پرداختند و نتیجه آن شد که به جهت فراوانی اسب در این شهر نام این در و دشت از یهودیه به محل سپاهیان و سپاهان دگرگون شد؛ زیرا پرورش اسبان

۱۰- دیاکونوف، ایگور، تاریخ ماد، ترجمه کریم کشاورز، تهران، ۱۳۴۵، ش، ص ۱۲۲-۱۱۵.

۱۱- کوشمید، الفردن، تاریخ ایران و ممالک همجوار آن، ترجمه کیکلوس جهانناری، تهران، ۱۳۵۶، ش، صص ۳۳-۳۲.

۱۲- موسوی، حسن، «اصفهان پیش از اسلام»، در صلواتی، فصل‌الله، مجموعه مقالات کنگره بزرگداشت اصفهان، تهران، ۱۳۸۵، اطلاعات، صص ۳۷۷-۳۷۶.

۱۳- مقدسی، محمد بن احمد، احسن التقاسیم فی المعرفة الاقالیم، ترجمه علینقی منزوی، تهران، شرکت مؤلفان و مترجمان، ص ۵۷۹.

۱۴- امروز هم به بخشی از اصفهان جویاره می‌گویند که به معنی جهودباره و محل زندگی یهودیان است و فراوانی الراد این قوم را یادآور می‌شود در قرن هفتم کمال‌الدین اسماعیل گفته است:

ای خداوند هفت سیاره لشگری را فرست خونخواره

تا فر و دشت را چو دشت کند جوی خون راند او ز جویاره

۱۵- برخی برای این شهر را به اسکندر مقدونی نسبت می‌دهند. ر.ک. «شهرستانهای ایران‌شهر» در مجموعه نوشته‌های پراکنده صادق هدایت، تهران، ۱۳۳۴، ش، ص ۱۷۸.

۱۶- Marquart, J., Eran Shahr, Berlin, ۱۹۰۱، موسوی، حسن، «اصفهان پیش از اسلام»، در صلواتی، فصل‌الله، مجموعه مقالات کنگره بزرگداشت اصفهان، تهران، اطلاعات، صص ۳۷۸-۱۹۱۲۱۱۹۷۳۰۱.

چابک و تیزرو، لشکریان را بدین شهر روانه داشت و نام سپاهان که مقر سپاهیان بود یادآور آن روزگار است. در این دوران که ساسانیان به قدرت رسیده بودند، این ناحیه با مرکزیت گابی، یکی از بخش های چهارگانه ایران زمین شد. اداره سپاهان در دست یکی از شاهزادگان و یا حتی ولیعهد بود و سپاهان در این دوران به عنوان مهم ترین شهر ایران مرکزی قلمداد می شد.^{۱۷} از اصفهان بعد از ورود اسلام، به عنوان ناف عراق عجم^{۱۸} و سر ایران زمین^{۱۹} یاد شده است.

این روایت های تاریخی از شهر، خود حدیث مفصلی است؛ اما در تمام این تاریخ پر فراز، آیا می توان دلیلی غیر از وجود زاینده رود برای آن دانست که به نقل از حدیثی یا روایتی از حضرت علی (ع) آب آن را دوی هر دردی می دانستند.^{۲۰}

در کاوش تمامی توصیفات مورخین، حکما و جهانگردان از شهر اصفهان، مستقیم و غیر مستقیم به این رود جوشنده و خروشنده و این «اصل اصیل و مایه آبادانی کوه و دشت»^{۲۱} اشاره شده است که به گفته یاقوت حموی در قرن ششم گواراترین آب های دنیا را دارد.^{۲۲}

اگر فرزانه توس که در برابر تندى و سختی غزنویان خراسان گذشت و شاه کار خود را در اصفهان به پایان رساند،^{۲۳} یا بوعلی سینا در زمان علاءالدوله در میان همه شهرها و آبادی ها اصفهان را برگزید،^{۲۴} یا اگر صدها و هزاران عالم دانشمند تمامی یا بخشی از زندگی خود را در این شهر به سر برده اند، به طور حتم به خاطر آبادانی و اهمیت زاینده رود، این مهم ترین رود مرکز ایران بوده است.^{۲۵}

آیا اصفهان بدون وجود زنده رود نیز می توانست در تمامی تاریخ پر فراز و نشیب ایران مرکز حکومت، صنعت، و کشاورزی باشد و یکی از آبادترین و پرجمعیت ترین بخش های ایران را تشکیل دهد؟ و در هزاران سال تأثیری چنین ژرف بر تاریخ ایران گذارد؟ آیا شهر بدون وجود این رود می توانست متوکل خلیفه عباسی را وسوسه کند تا مرکز خلافت را به اصفهان منتقل کند؟^{۲۶}

علاوه بر خود رود، انشعاب های رودخانه در شهر اصفهان که نهرهای (مادی) گوناگون را ساخته، فضای ویژه ای را ایجاد می کند که از خصوصیات منحصر به فرد اصفهان است. گرچه این نهرها در آب رسانی و آبیاری و زیبایی شهر نقش ویژه ای داشته و دارند و همان طور که گفته شد سابقه آن ها به گذشته های بسیار دوری باز می گردد،^{۲۷} غم انگیز آن است که در این سال ها، حتی مادی های اصلی شهر، آبی به خود ندیده اند و یا تنها برای مدت کوتاهی آب در آن ها جریان داشته است، و اصفهان هیچ گاه بدون زاینده رود نام نصف جهان را بر خود نخواهد داشت، و ایرانیان هرگز خاطره جشن-هایی که در کنار این رود دست کم از هزار سال پیش برگزار می شده است را فراموش نخواهند کرد.^{۲۸}

۱۷- کریستن سن، ارتور، ایران در زمان ساسانیان، ترجمه رشید یاسمی، تهران، ۱۳۳۵ ش، ص ۱۵۹.

۱۸- ابی تمیم احمد بن عبدالله، ذکر اخیر اصفهان، لیدن، ۱۹۳۴، ص ۲۲/۱.

۱۹- همانجا.

۲۰- جواهر کلام، علی، جغرافیای تاریخی اصفهان و جلقا، تهران، این سینا، ۱۳۴۸، ص ۹؛ جابری انصاری، تاریخ اصفهان، ص ۲۴۴.

۲۱- اصفهانی، محمد مهدی، نصف جهان فی تعریف الاصفهان، به کوشش منوچهر ستوده، تهران، ۱۳۴۰ ش، ص ۹۲.

۲۲- جواهر کلام، علی، جغرافیای تاریخی اصفهان و جلقا، ص ۹.

۲۳- بنا بر روایتی قدیمی که اکنون مورد تأیید نیست فردوسی شاهکار خود را در لنجان اصفهان به پایان رسانیده است، خالقی مطلق، شاهنامه، تهران، دایره المعارف بزرگ اسلامی، ضمیمه دفتر یکم، ص ۲۰.

۲۴- جابری انصاری، تاریخ اصفهان، صص ۱۸ و ۷۲.

۲۵- کههان، مسعود، جغرافیای مفصل ایران، ۸۸/۱.

۲۶- جواهر کلام، علی، جغرافیای تاریخی اصفهان و جلقا، ص ۱۰.

۲۷- جابری انصاری، تاریخ اصفهان، صص ۴۳۲-۴۱۵؛ هنرفر بلطف الله، اصفهان، صص ۲۸-۲۳.

۲۸- در منابع مکتوب به طور مستقیم از قرن ۴ تا ۱۳ هجری به این جشن که ریشه های قبل از اسلام را در خود دارد اشاره شده است. برای نمونه ر.ک. ابن حوقل، صورة الارض، ترجمه جعفر شمار، تهران، بنیاد فرهنگ ایران، ص ۱۰۷؛ جابری انصاری، تاریخ اصفهان، ص ۱۵۹.

تو را ای کهن بوم و بر دوست دارم
سپاهان نصف جهان تو را من
فزون تر ز نصف دگر دوست می دارم^{۲۹}

پس می بینیم پیشینه نگاران، این شهر را به شناسنامه رود و سرود غزل خوان این آبگاہ شناخته اند و ستایش کرده اند؛ بی گمان این یک قاعده بی استثنا است که همه تمدن ها در کنار رودها و آب ها بنا شده و به اوج، توانایی، برتری و شکوه رسیده اند. شهر جی توسط چیره دستان هنرمند به اصفهان تبدیل شد و گذشتگان آن را به نیمه جهان تبدیل کردند تا آن جا که در وصف آن سرودند:

به اصفهان رو که تا بنگری بهشت ثانی به زنده رودش سلامی به چشم ما رسانی^{۳۰}

آیا این پسندیده است که هر کس زاینده رود را به زیست بوم خود منتقل کند؟ آیا دست اندر کاران امروز سپاهان و بالا نشینان که فرمان می دهند هر کس در جایگاه خود آب زاینده رود را تملک کند و به این سو و آن سو برد اندیش ناک آن نیستند که فرزندان این آب و خاک، فردا در داوری امروز چه دادنامه ای خواهند نوشت؟ دل مشغولی اندیشه ورزشان آن است که این شیوه خرد سوز خود قانون پنداری گسترده شود، و اگر دیگر روز، رییس جمهور از سیستان گزینش شد آب زاینده رود آواره شهر رستم شود، چرا که سیستان کم آب است و رستم ارجمند و هیرمند دل تنگ هم صحبت.

آنان که باغ جنت را که شاعر در وصف آن گفته بود:
اگر از چشمه معنی خوری آب شوی در باغ جنت میوه ناب

به باغ سوخته و زاینده رود را به رود مرده دگرگون کردند باید از فردای باشندگان این آب و خاک اندیش ناک باشند.

علاوه بر مباحث تاریخی، اصفهان و زاینده رود از منظر واژه شناسی و در ژرفای پژوهش واژه شناسان همیشه در کنار هم بوده اند و این دو واژه با همدیگر هم معنی هستند. چراکه گیاه (Gayeh) در زبان ایرانی و زبان سانسکریت به معنای زنده، زاینده، و در فارسی کنونی مترادف با پاینده و جاوید است. به نظر می رسد واژه گیاه به صورت گی در قبل از اسلام و گایه و گابنی در نوشته های یونانی-رومی و جی در دوران اسلامی، در حقیقت نام اصلی زاینده رود بوده است.^{۳۱} شایان دقت است که گیاه و گیتی نماد رشد و نمو و نمودار زندگی و حرکت با واژه گیاه هم ریشه اند. هم چنین مادر زندگی زی یا جی نام دارد. پس می توان مرگ زاینده رود را مرگ اصفهان دانست و به اهمیت این رود زندگی بخش در فلات مرکزی ایران پی برد.

۲۹- قصیده ای از شاعر خرابانی با نام تو را ای کهن بوم و بر دوست دارم در اخوان ثالث، مهدی، تو را ای کهن بوم و بر دوست دارم، تهران، مرداد، ۱۳۶۸، ص ۲۲۸.

۳۰- بهار، محمد تقی، دیوان اشعار، جلد دوم، تهران، امیرکبیر، ۱۳۳۶، ص ۵۳۰.

۳۱- موسوی، احمد، «جی و زاینده رود دو نام از یک ریشه» در صلواتی، فصل الف، مجموعه مقالات کنگره بزرگداشت اصفهان، صص ۴۷۲-۴۶۷.

پس با این گذشته فرخنده و در حالی که تمام تلاش گذشتگان حداقل از زمان دیانمه و سلاجقه افزایش آب این رود پربرکت و رونق شهر بود،^{۲۲} هر کس در پی بستن آب زاینده رود باشد، گام در نابودی شهر نهاده و آگاه و ناآگاه یک تمدن بزرگ و یک فرهنگ غنی و یک تاریخ پر افتخار را نشانه رفته است. کدام باور خردمندی چنین ویرانی ای را پذیراست؟

نیل کم از زنده رود و مصر کم از جی

قاهره مقهور پادشاه صفاهان^{۲۳}

بگذارید اندکی از بسیار و دانه ای از خوشه زار را که بر اثر ندانم کاری دست اندرکاران بر سر مردمان این سرزمین باریده بازگو کنم:

برنج کاران لنجان، رنج نشاء بی پیامد بر تن و جانیشان مانده است و قلم بوته نگاران سفره های قلمکار در قلمدان جا خوش کرده است و دیگر رای برخاستن و طرح آفریدن را ندارد؛ و پرندگان عاشق وشی که هر ساله از سرمای استخوان سوز سیبری به رویای گرمای تالاب گلوخونی به اصفهان می آمدند دیگر پر پروازی ندارند و عاشقانه گفته های رازآمیز خود را بر آسمان آبی اصفهان باز نمی گویند. گویا دیگر روح و روان این رود و غوغا و شور آن مرده است. آوای رود خفته و هیچ کس مسئول بی برگی آن نیست جز دست اندرکارانی که پیش از اندیشه به کنش دست یازیده اند و باید و نباید کار را ندیده اند. خودکامگانی که چند صد سال تجربه و تاریخ را نادیده انگاشته اند و انکار کرده اند. نمی دانم سختم را خواهید شنید یا نه؟ اما من هم دل در گرو همین سرزمین یزدان گزیده دارم و حقوق بانی آن برترین شادانی است که یزدان یکتا برایم ارزانی داشته است و به دور از اقبال و ادبار شما آنچه در زمینه دادبانی و حقوق بین المللی آموخته ام باز می گویم که نیاکان ما گفته اند:

دوست گوید که گفتم و دشمنان افسوس خورند که چرا نگفتم؛ خداوند حکمت عملی سروده است:

گر چه دانی که نشنوند بگوی

هر چه دانی ز نیک خواهی و پند^{۲۴}

اکنون از نگرش دریچه چشم حقوق بانان آنچه بر رود رفته است را به داوری نشینیم. روشن است داوران در جایگاه دادرسی باید به حق و پیشینه آن توجه روا دارند و منابع آن را در سامان زمین بسنجند و در ترازمندی عقل و نقل و شرع و عرف به بررسی بپردازند، ما نیز به این ها بسنده می کنیم و نیم نگاهی به بایدها و نبایدها قواعد بین الملل و عرف جهانی خواهیم داشت. دانش گذشته نشاتگر آن است که امروز چگونه ره سپریم و چراغ روشنی است که فردا را چگونه روشن سازیم که اندیشه ورزان از دیر باز گفته اند:

ره چنان رو که رهروان رفته اند^{۲۵}

۲۹- قصیده ای از شاعر خراسانی با نام تو را ای کهن بوم و بر دوست دارم در: اخوان ثالث، مهدی، تو را ای کهن بوم و بر دوست دارم، تهران، مروارید، ۱۳۶۸، ص ۲۲۸.

۳۰- بهار، محمد تقی، دیوان اشعار، جلد دوم، تهران، امیرکبیر، ۱۳۳۶، ص ۵۳۰.

۳۱- موسوی، احمد، «جی و زاینده رود دو نام از یک ریشه» در صلواتی، فصل الله، مجموعه مقالات کنفرانس بزرگداشت اصفهان، صص ۲۷۲-۲۶۷.

۳۲- جواهر کلام، علی، جغرافیای تاریخی اصفهان و جلفا، صص ۸-۶ و جابری انصاری، تاریخ صفهان، ص ۲۴۴.

۳۳- خفائی، دیوان اشعار، به کوشش شیخه الدین سجادی، ص ۳۴۵.

۳۴- سعدی، مصلح بن عبدالله، کلیات سعدی، تصحیح، مقابله، فهرست ها جهانگیر منصور، تهران، احیاء کتاب، باب هفتم بوستان، ص ۱۲۸.

۳۵- از داستان ورقه و گلشاه نوشته عیسی از قرن پنجم در پنجمی، اقبال، داستانهای عاشقانه ادبیات فارسی، تهران، هیرمند، ۱۳۷۴، ص ۱۳.

از آن جا که پایه ریزی هر طرح و برنامه نیازمند به ساز و کار پیشین است، باید بیان شود این گونه فعالیت ها هر چند در اجرا اقتصادی نیست، بعد از اجرا نیز تنها می تواند برای مدتی کوتاه و با هزینه نگهداری هنگفت، مشکل را بر طرف کند و با گذشت اندک زمانی بایستی در جست و جوی زاینده رودی دیگر بود تا شاخه ای از آن به کویر کشید.^{۲۶} نگرش تند بر روزگار پرشکوه زاینده رود و دل مشغولی های دامنگیر امروز دل سوزان آن آب، ما را بر آن داشته تا آب از دیده نمانیم، اما آب رفته به رود بازگردانیم تا شاید در این گیر و دار در فرزانه گانی گشوده شود. اندیشه ورزان دل آگاه و دانا دل هرگز به ناگهان سند و قباله و استدلال را در زیر پا لگد مال نمی کنند، چرا که نگرش منصفانه و عادلانه بر این ستون استوار است که گذشته و حال و آینده را برگ شماری کنیم و خودمحموری و خودکامگی را در این جایگاه نپذیریم که در سده های از دست شده بیشترین آسیب و خسارت، از خودمحموری بر ما فرود آمده است.

بر این باورم که شما هم نمی پذیرید هیمنه شهر آباد و سرپایی را ویران سازیم به امید آنکه شاید شهر یا دهی دیگر را آباد کنیم. شیوه ای که بند نهادن زاینده رود راه بدان جسته اند، بدان ماند که ما کاخی استوار و پرشکوه را تخریب کنیم و در مقابل انتقاد دیگران بگوییم «می خواهیم کوخی را از ویرانی نجات دهیم».

منطقی که هیچ خردمندی آن را بر نمی تابد که اصفهان، مادر تمدن و فرهنگ از بی آبی جان دهد تا شاید مزرعه ای در دهی دور افتاده به بار نشیند. کلاه خویش قاضی کنیم؛ بخردانه است؟ که ما سر انسان مفید و سالم و ارزشمندی را از تن جدا سازیم بدین امید که آن را به تن علیل دیگری پیوند زیم؟ کدام اندیشمند دورنگری این گزینش را درست می داند؟ در ضرب المثل های پیشین ارجمند ماست که «وای به فردای کسی که لازم فروشد و غیرلازم خرد» و این حکایت در آن وادی است که کسی به جهت رفع خسارتی اندک هزینه هنگفت را بپذیرد و به قول اهالی نصف جهان «آفتابه خرج لحیم کند».

بر آن شدیم که منابع و مواخذ حقوق را ملاک و ضابطه قرار دهیم. حقوق بانان در آمد و شد رودها و تصرف و انتفاع، نخست به عرف نگاه می افکنند. عرف در لغت به معنی معرفت و شناخت است و آن هنگامی است که چیزی در ذهن شناخته شده و مانوس و مقبول خردمندان شده باشد، البته این روش مستمر است عرف به گونه ای مختلف بخش شده است.^{۲۷} اما عرف عملی قاعده ای است که در زمانی نسبتاً دراز بدان عمل شده باشد. قاعده عرفی به صورت یک قاعده موجد حق و تکلیف در نظام حقوقی ما درآمده و الزام به تبعیت از آن در هر دادرسی عادلانه و منصفانه ای به عنوان یک قاعده ثبونی و نه اثباتی مورد پذیرش و تأکید حقوق دانان و حقوق بانان و دادوران و دادگران است.^{۲۸} اگر درازنای چند هزار سال پیش تاکنون را نمونه بارز یک عرف عملی ندانیم که گذر زاینده رود ایجاد حق کرده است، کدام گذر، کدام زمان و کدام زمین فزون تر از این ها پیشینه و دیرینه دارد که آن را عرف پنداریم؟ پس یک عرف مسلم، حقانیت ادامه عبور رود را تأکید و تأیید می دارد. گذشته از این با عنایت به اینکه اصل چهارم قانون اساسی ما بر شرع پای نهاده است، جای دارد به این اندیشه دل سپریم که جایگاه عرف در نظام شرعی کدام است؟ و در

۲۶- دکتر باستانی پاریزی در ارتباط با تأثیرات مخرب انتقال آب زاینده رود به شهرهای کویری اطراف از منظر تاریخی مطالب ارزشمندی را بیان کرده اند. ر.ک. وزیری، علی اکبر خان، جغرافیای کرمان، تصحیح و تحشیه باستانی پاریزی، محمد ابراهیم، تهران، نجمن آثار و مفاخر ملی، ۱۳۲۶، صص ۶۶-۵۵.

۲۷- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ دوم، بی تا، بی جا، صص ۲۴۸-۲۴۷.

۲۸- همان، صص ۲۴۹-۲۴۸.

شرع می خوانیم «التعین بالعرف کالتعین بالنص»^{۳۹} و می دانیم که قاعده دیگری نیز ما را هشدار داده که «اجتهاد در مقابل نص باطل است» ماده ۲۲۴ و ۲۲۵ قانون مدنی ما نیز بر عرف پای فشرده است؛ پس می بینیم عرف را شرع و قانون داخلی معتبر و محترم دانسته است؛ البته در ارزیابی حقوقدانان دو گونه عرف به عنوان ملاک مورد توجه قرار می گیرد؛ نخست عرف بین المللی که مرجع بر عرف محلی است و در کنکاش و تکاپوی دادوران به عرف جهانی توجه فراوان روا می دارند. گفتنی است ماده ۹ قانون مدنی ما نیز بر این مهم ره سپرده است که پیمان های بین المللی را چون قوانین داخلی معتبر و لازم الاجرا می دانند ضمن آن که فرتر از این دو، کنوانسیون معاهدات مورخ می ۱۹۶۹ در ماده ۲۷ خود اعلام داشته هیچ دولتی نمی تواند به بهانه قوانین داخلی خود معاهدات بین المللی را نادیده بگیرد و دولت ایران این پیمان را به امضا نشسته و چه از منظر «اوفوالعقود و اوفوالعهود»^{۴۰} هیچ دیدگاهی برای نادیده انگاشتن این بایدهای حقوق مردم به چشم نمی خورد؛ چه از دریچه شرع، چه از نگرش عرف، چه در جایگاه قواعد حقوق بین الملل باید رودخانه بسان راه پیشین خود ره پوید. جانب آن است که در اصول عملیه فقه امامیه نیز به قاعده استصحاب برخورد میکنیم که اصولیون شیعه بر این اندیشه و باورند که استصحاب یک قاعده عملی و اجرایی است و در شناسایی و تعریف این قاعده گفته اند: «الاستصحاب بقاء کان الی ماکان»^{۴۱} باز هم نظر اصول شرع بر این جاری است که کماکان آب از این رهگذر باید برود. می بینیم در سامانه بایدها و نبایدهای شهر و شرع، در قواعد گفت و گوی حقوق بانان بین الملل و در نگرش قانون مدنی، همه کسانی که رأی به تغییر مسیر رود داده اند به اصول، قوانین، عرف، شرع، اخلاق و کرامت انسانی بی پروایی کرده اند.

فارغ از نگرش حقوق داخلی، از منظر حقوق بین الملل نیز اقدامات همه کسانی که مبادرت به تغییر مسیر آب رودخانه زاینده رود کردند و به شکل های مختلف، بر خلاف روال سنتی رود، آب را از بدنه آن جدا ساختند، خلاف قواعد بین المللی است. زیرا:

الف. حق برآب (Right to Water) یک حق شناخته شده جهانی است. به طوری که سازمان ملل متحد نیز در نظریه عمومی شماره ۱۵ خود در ۲۶ نوامبر ۲۰۰۲ راجع به «حق بر آب» در میثاق بین المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی (مواد ۱۱ و ۱۲) و با توجه به این که ایران در ۲۴ ژوئن ۱۹۷۵ این میثاق را پذیرفته است، اشاره می کند که حق بر آب، پیش شرطی برای تحقق سایر حقوق بشر و دستیابی به استانداردهای بالای زندگی است. در این نظریه اعلام شده است دولت های عضو سازمان می بایست دسترسی کشاورزان و مردم بومی به منابع کافی آب را تضمین کنند. حق بر آب شامل محافظت از حق دسترسی به آب های موجود، عدم مداخله، و محافظت در برابر قطع خودسرانه و تعمدی آب است؛ به عبارت دیگر باید حق مردم بومی یک منطقه بر کنترل و استفاده از آب موجود در آن منطقه حفظ شود؛ لذا تعهد دولت هاست که از دخالت در ترتیبات سنتی و عرفی که برای تخصیص آب وجود دارد بپرهیزند.

ب. از دیگر سوی، سازمان ملل متحد طی کنوانسیون در تاریخ ۱۲ سپتامبر ۱۹۹۴ (International Convention To Combat Desertification In Countries Experiencing

۳۹- ناچمیری، امیر تیمور، فرهنگ عبارات و اشارات حقوقی، بی جا، ۱۳۷۷، ص ۸۰

۴۰- ناچمیری، امیر تیمور، فرهنگ عبارات و اشارات حقوقی، ص ۶۷

۴۱- محمدی، ابوالحسن، مبانی استنباط حقوق اسلامی، تهران، دانشگاه تهران، ۲۵۳۵، ص ۲۲۹

Serious Drought And/or Desertification, Particularly In Africa

هر اقدامی که موجبات خشک سالی را فراهم آورد هشدار داده است. کشور ایران که در ۱۴ اکتبر ۱۹۹۴ این کنوانسیون را امضا کرده و در ۲۹ آوریل ۱۹۹۷ به آن ملحق شده، جزو ۱۹۴ کشور عضو این کنوانسیون است و ملزم به رعایت مفاد آن. بر اساس این کنوانسیون، کشورهای عضو موظف اند با همه امکانات، با خشک و بایر شدن و از دست دادن وصف حاصل خیز بودن زمین ها مبارزه کنند. بر همین اساس، دولت های عضو موظف اند عواملی را که در خشک و بایر شدن و از دست دادن وصف حاصل خیز بودن زمین ها دخالت دارند، شناسایی و با آن ها مبارزه کنند. در همین راستا دولت های عضو می بایست نیازهای خاص مردم محلی منطقه در معرض خشک سالی را برآورده سازند.

قابل ذکر است ایران از یک سو با توجه به امضای کنوانسیون وین مصوب می ۱۹۶۹ و به موجب ماده ۲۷ این کنوانسیون متعهد شده است که در مقابل تعهدات بین المللی هرگز به عذر قوتین داخلی خود آن ها را نادیده نگیرد و از دیگر سوی، برابر ماده ۹ قانون مدنی هرگز نمی تواند نسبت به اجرا و عمل بدان ها بی اعتنا باشد.

بر این مبادی از منظر قواعد بین المللی نیز هر یک از مدیران و دیگر دست اندرکارانی که نسبت به تغییر مسیر آب زاینده رود و یا تقلیل حجم و دبی آن اقدام کرده اند بی گمان هم از منظر قوانین داخلی و هم از دریچه قواعد بین المللی مرتکب تخلف شده و قابل پی گیری اند و بر همه دولت مردان و تصمیم سازان جمهوری اسلامی است که سریعاً نسبت به بازگشت وضعیت رود به موقعیت پیشین اقدام کنند.

اکنون بیابیم شهر را نتکانیم و آبادانی آن را فرو نریزیم و پایه های استوار پل های آن را به عطش بی آبی ذره ذره فرو نریزیم. اگر پیش از آن قطار شهری تاراج گر خیابان پلی بود و رواندگان آن راه شوم و بی عاقبت پای در بی اعتبار ساختن قطعه ای از بزرگ موزه شهر اصفهان داشته اند، راه زنان آب اکنون تیغ بر شریان حیات شهر نهاده اند که داوری مردم وجدان جهانی این رفتار ضد شرع، مخالف قانون، به دور از موازین بین الملل را به هیچ روی و رویه ای پذیرا نیست. انصاف با مردمی است که چندین هزاره زمان را یک عرف کافی می دانند. در این میان باید خاطر نشان ساخت که این سخن پای در آن راه دارد که آب رفته به جوی باز گردند و تصمیم اشتباه دیروز را با اندیشه درست امروز جابه جا کند؛ اگر تصمیم سازان راه بندی آب، تنها به معنای سی و سه پل می اندیشید نه هرگز به چنین تصمیم گیری خسارت بار و آسیب رسانی دست نمی آزدند. این داستان کسانی است که اندازه کار را پاس نداشتند و اکنون در موج های ندامت کاری دیروزشان، خود و خلقی را گرفتار ساخته اند اندیشه ورزان ما گفته اند:

اندازه هر کار نکودار که نافع نبود نوش دارو که پس از مرگ به سهراب رسانند

حتماً نیت اقدام کنندگان خیر بوده است اما در عمل بستن آب خدمت است یا خیانت؟ پاسخ با شما. بیاید آب را به سامان پیشین و هنجار را بر شیوه قبل بریاداریم و تمدن را واژگون نکنیم و خود را مورد نفرین آیندگان قرار ندهیم.

اینک این وظیفه حقوق بانان است که به خردورزی حق طبیعت، حق زمین، حق زمان، حق میراث فرهنگی و طبیعی را باز گیرند. این رسالت دادرسان است که در جایگاه دادرسی تصمیم بر آن سازند که آب رفته به جوی باز گردانند و این مسوولیت مسلم دادگستری است که این داد از بی دادستان باز ستانند.

مسئولیت مدنی حرفه ای دلالان (با تأکید بر حرفه دلالی املاک)

سید مهدی حجازی

چکیده:

عمل واسطه‌گری و کار دلالی یک عمل مادی است. دلالی عقد مستقلی است که به موجب آن شخص دلال فقط واسطه انجام معامله می‌شود و یا برای امر خود طرف معامله پیدا می‌کند و در مقابل این کار اجرت دریافت می‌کند و به موجب فرآیند ماده ۳۳۵ قانون تجارت که بیان می‌کند اصولاً قرارداد دلالی تابع مقررات راجع به وکالت است.

اعطای نیابت در عقد وکالت هم شامل اعمال مادی و هم شامل اعمال حقوقی می‌باشد. که باید گفت برای نگرش بهتر به این مقوله و با توجه به سکوت یا ابهام مقررات راجع به دلالی در قانون تجارت به مقررات فصل ۱۳ قانون مدنی و سایر مقرراتی که در مورد تکالیف حقوق و کیل وجود دارد می‌توان استناد جست. و دیگر موضوع بحث مسئولیت مدنی دلالی است که قانون‌گذار در قانون تجارت و قانون راجع به دلالان برای اشتغال به شغل دلالی شرایط و تعهداتی را در نظر گرفته است که شامل عدم رعایت شرایط قانونی و مسئولیت مدنی ناشی از نقض تعهدات دلالی و افعال زیان بار دلال که فقدان هر یک از این شرایط و یا تعهدات و افعال زیانبار موجب مسئولیت مدنی شخص دلال و الزام او به جبران خسارت زیان دیده می‌گردد.

واژگان کلیدی: فرد صنفی، مسئولیت مدنی، مسئولیت مدنی حرفه‌ای، دلالی.

مقدمه:

با وجودی که بیش از ۴۶ سال از تصویب قانون مسئولیت مدنی و بیش از ۷۴ سال از تصویب قانون تجارت ایران می‌گذرد هنوز باب ۶ قانون تجارت که ناظر به احکام مربوط به «دلالی» است و نیز بحث مربوط به «مسئولیت مدنی» از ابواب غریبه نظام حقوقی ما می‌باشند، زیرا از یک سو این دو مقوله در آراء دادگاه‌های داخلی، کمتر مجال تجلی پیدا کرده است و از سوی دیگر حقوق دانان ما نیز در آثار خود کمتر به شرح و بسط احکام مربوط به آن‌ها

پرداخته اند به همین دلیل در موارد بسیار نادر که دادگاه‌ها به صورت حاشیه‌ای، در اظهارنظرهای قضایی متعرض این دو موضوع شده‌اند برداشت‌های آنان با بی‌تأملی نسبت به این مباحث همراه است و حال آن‌که پیدایش تحولات شگرف در طول ۵۰ سال گذشته و در عرصه تجارت و اهمیت یافتن نقش واسطه‌ها در ایجاد ارتباط بین خریداران و مشتریان، ایجاب می‌نموده است باب ۶ قانون تجارت موضوع تحقیق دانشجویان در مقاطع کارشناسی ارشد و دکتری واقع گردد.

این نیاز، در ارتباط با مسؤلیت مدنی شغلی نیز از سال‌ها پیش در عرصه حقوق ایران محسوس بوده است. زیرا یکی از ویژگی‌های عصر کنونی، اهمیت یافتن تخصص‌های شغلی و گسترش دامنه محدود آن‌ها از رشته‌های پزشکی و فنی به سایر مشاغل است به طوری که هم‌اکنون صاحبان حرف مختلف از قبیل وکلاء، کارشناسان، مشاورین مالی، مشاورین املاک، کارگزاران بورس و افرادی که خدماتی را در قالب حق العمل کاری برای مراجعین خود انجام می‌دهند به عنوان دارندگان مشاغل تخصصی، نقش مهمی در روابط اجتماعی و اقتصادی مردم ایفاء می‌نمایند تا جایی که کمک فکری خواستن از دارندگان این مشاغل در تصمیم‌گیری روزمره، در جامعه کنونی ما می‌رود تا تبدیل به یک فرهنگ عمومی شود. نکته جالب توجه در این رابطه این است که دارندگان این مشاغل تقریباً در همه موارد به جای مراجعین خود تصمیم‌گیری می‌نمایند، بی‌آن‌که خود در معرض بازتاب زبان‌های مالی ناشی از تصمیمات اشتباه آمیز خویش باشد و این یکی از نتایج اصل «تخصص‌گرایی» عصر کنونی است که از پذیرفتن آن گریزی نیست لیکن باید تدابیری اندیشیده شود که زبان‌های ناشی از خطای شغلی صاحبان این مشاغل متوجه شخص آنان گردد نه مراجعین و مشتریان ایشان.

۱- ماهیت حقوقی دلالی

۱-۱ بررسی تطبیقی در حقوق آمریکا و انگلستان

در حقوق انگلستان دلال کسی است که جریان معمولی تجارت اش، مذاکره و انعقاد قرارداد خرید و فروش کالا و مال التجاره است. بنابراین دلال تنها واسطه حصول تراضی بین طرفین نیست بلکه ممکن است به نمایندگی از طرفین یا هر دو، به انعقاد قرارداد بپردازد. بنابراین در حقوق این کشور دلالی را در شمار نمایندگی (agency) به حساب می‌آورند و دلالی را در کنار حق العمل کاری مباحثی و متصدی حراج و عاملیت از انواع نمایندگی به شمار می‌آورند (آدامز، ۲۰۰۰: ۲۰۰).

دلیل این نگرش که دلال را مانند عامل نماینده اصیل در حقوق این کشور می‌شناسند، به خاطر تعریفی است که حقوق دانان این کشور از نمایندگی دارند. در حقوق انگلستان نمایندگی انجام عمل به وسیله نماینده در قلمرو اختیار، به گونه‌ای است که موقعیت حقوقی اصیل را متأثر سازد (فورمستون، ۱۹۸۱: ۴۱۱) و دلال که اصولاً بنام اصیل و به نمایندگی از او به انعقاد قرارداد می‌پردازد، به روشنی از مصداق نمایندگی تلقی می‌شود. حتی در صورتی که دلال به نام خود در انعقاد عمل حقوقی شرکت نماید، براساس نظریه «اصیل افشا نشده» (undisclosed principal) دلال نماینده‌ای است که قرارداد منعقد بین او و ثالث، اصیل را متعهد می‌نماید (آدامز، ۲۰۰۰: ۱۹۵).

بنابراین در حقوق انگلستان دلالی اعطای نمایندگی به شخص دلال است.

در حقوق آمریکا، دلالی قرار دادی است که به موجب آن دلال، میانجی حصول تراضی بین طرفین می‌باشد و گاهی اوقات نیز، برای فراهم آوردن زمینه انعقاد، به مذاکره و اتمام قرارداد از طرف آمر می‌پردازد، در واقع دلال

در حالت دوم، نماینده آمر فرار می‌گیرد (مارتین-فری، ۲۰۰۰: ۳۹۲). بطور کلی به تصریح حقوق دانان آمریکایی، دو نوع دلالتی قابل تصور است:

- دلالتی که تنها به جلب مشتری برای انعقاد قرارداد با اصیل می‌پردازد اما در انشای قرارداد بین اصیل و ثالث، دخالتی ندارد.

- دلالتی که مجاز به انعقاد قرارداد از طرف اصیل هستند و خود در انشای عمل حقوقی، شرکت می‌کنند. در واقع در نوع دوم، دلال کسی است که صلاحیت انشای قرارداد دارد و در انعقاد عمل حقوقی شرکت می‌کند. در حقوق ایالات متحده در مورد دلالتی اموال غیر منقول قانونی بنام «arkansas real stste License Law» وجود دارد که به طور کلی حدود و تعوری برای رفتار دلال و حقوق و تکالیف وی تعیین نموده است و با وجود این که در مورد دلالتی معاملات غیر منقول است قواعد کلی در مورد دلالتی و حقوق و تکالیف طرفین را بیان می‌کند که در تمام ایالات لازم الاجرا است (کوروک شنک، ۱۹۷۵: ۱۱).
با نکت در قانون فوق و نظریات علمای حقوق ایالات متحده و رویه قضایی این کشور می‌توان گفت: ماهیت دلالتی در این سیستم اعطای نمایندگی است و دلال علاوه بر پیدا کردن طرف معامله و واسطه‌گری انجام معامله، نماینده آمر در انعقاد قرارداد نیز می‌باشد.

۱-۲. دیدگاه فقه امامیه

در فقه امامیه بحث مستقلی به عنوان دلالتی صورت نگرفته است و مانند عقود دیگر از جمله وکالت و... بحث نگردیده است، ولی می‌توان با اغماض در تفاوت‌هایی که وجود دارد این قرارداد را با جعاله یا اجاره یا اذن منطبق کرد ولی از تدقیق در ماهیت دلالتی و عقود مورد بحث در فقه امامیه می‌توان گفت قرار داد دلالتی به گونه‌ای که در حقوق انگلستان و ایالات متحده مطرح شده است، در حقوق اسلام از مصادیق وکالت و نمایندگی است. زیرا در فقه امامیه نظری وجود دارد که موضوع وکالت را هم امر حقوقی و هم امر ملای و جوارحی می‌دانند و در نتیجه دلالتی یک امر مادی می‌باشد نوعی وکالت تلقی می‌گردد (امامی، ۱۳۸۰: ۲۹۷).

زیرا در این فرض دلال کسی است که به دستور اصیل و از طرف او به حساب وی قرارداد منعقد می‌کند. اما قرارداد دلالتی براساس تعریفی که در ماده ۳۳۵ قانون تجارت ایران می‌کند قراردادی است که شخصی بنام دلال، در مقابل اجرت، واسطه انجام معاملاتی شده یا برای کسی که می‌خواهد معاملاتی نماید، طرف معامله پیدا می‌کند. براساس این تعریف طبق مبانی فقه اسلامی، دلال نماینده در انعقاد قرار داد نمی‌باشد. در فقه امامیه دلالتی عنوان مستقل فقهی ندارد. براساس مبانی فقهی می‌توان دلالتی را در چهار چوب عقد جعاله یا اجاره اشخاص توجیه نمود.

۱-۳. ماهیت دلالتی در حقوق ایران

در ابتدا باید گفت دلالتی با جعاله، استیفاء، اجاره اشخاص و حق العمل کاری تفاوت‌هایی دارد و این که ماهیت دلالتی با عقود فوق متفاوت است. هم چنین نظر برخی اساتید حقوق که دلالتی را از مصادیق وکالت دانسته‌اند به نقد آن خواهیم پرداخت و این استدلال که چون قسمت موخر ماده ۳۳۵ قانون تجارت می‌گوید: اصولاً قرارداد دلالتی

تابع مقررات راجع به وکالت است پس بنابراین دلالتی نوعی وکالت است باطل می باشد زیرا منظور قانون گذار در مورد تبعیت قرارداد دلالتی از مقررات راجع به وکالت آن است که بتوان تکالیف و کیل را به عهده دلال گذاشت نه این که دلال مانند وکیل اختیار انجام عین معامله به وسیله اعمال قصد انشاء داشته باشد.

مضافاً این که استدلالی که دلال را، وکیل در نزدیک کردن دو طرف یا وکیل برای یافتن طرفین معامله می دانست - با این استدلال که نیابت وکیل در انجام اعمال حقوقی است و نه اعمال مادی صرف مانند واسطه گری و پیدا کردن طرف معامله - محکوم به بطلان دانستیم. البته برخی از حقوق دانان نظر دارند که نیابت وکیل در عقد وکالت گاه عمل حقوقی می باشد، مانند اجرای صیغه عقد یا ایفای چنان که اکنون در نکاح و طلاق معمول و متداول است که زن و شوهر پس از توافق در تمامی امور مربوط به نکاح نمایندگی در ایجاد اراده حقیقی و انشایی به دیگران می دهند و نماینده قصد انشاء می کند و به وسیله الفاظی که کاشف از آن باشد اعلام می دارد و یا شوهر به دیگری نمایندگی میدهد که صیغه طلاق را واقع سازد، و گاهی دیگر عمل مادی و جوارحی است بدون این که احتیاج به قصد انشاء که عمل حقوقی و دماغی است داشته باشد، مانند گرفتن مالی از کسی یا دادن مال معین به دیگری و گاه نیابت هم در عمل حقوقی و هم در عمل جوارحی است چنان که کسی به دیگری وکالت میدهد که خانه او را بفروشد و ثمن را دریافت دزد و آن را به پسر او بدهد (همان: ۲۹۷).

با توجه به نظر بالا می توان دریافت که به نظر این دسته از علماء اعطای نیابت در عقد وکالت هم شامل اعمال مادی و هم شامل اعمال حقوقی می باشد بنابراین بر طبق این نظر، دلالتی که موضوعش عمل مادی و واسطه گری و پیدا کردن طرف معامله است نوعی وکالت تلقی می گردد ولی نظر عدده دیگر از حقوق دانان که می گویند: «وکالت برای انجام دادن اعمال حقوقی است و نه امر مادی، به واقع نزدیک تر است. در صورتی که شخص به دستور دیگری بخواهد به انجام اعمال مادی مانند نقاشی کشیدن یا حمل و نقل اقدام بکند در قالب عقود دیگر مانند اجاره، قرار می گیرد» (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۷۷).

بنابر این استدلال فوق الذکر می توان گفت با توجه به این که وکالت، اعطای نیابت در امور حقوقی است و عمل واسطه گری و دلالتی یک عمل مادی است بنا بر این قرارداد دلالتی، نوعی وکالت نمی باشد.

با توجه به مفاد فوق در بیان ماهیت دلالتی می توان بیان داشت: دلالتی عقد مستقلی است که به موجب آن شخص دلال فقط واسطه انجام معامله می شود و یا برای امر خود طرف معامله پیدا می کند و در مقابل این کار اجرت دریافت می کند. ضمناً به موجب فراز دوم ماده ۳۳۵ قانون تجارت که بیان می کند اصولاً قرار دلالی تابع مقررات راجع به وکالت است، باید گفت در قرارداد دلالی علاوه بر مقررات باب ششم قانون تجارت مقررات فصل ۱۳ قانون مدنی در مورد تکالیف و حقوق وکیل نیز، حاکم است و در موارد سکوت یا ابهام مقررات راجع به دلالی در قانون تجارت به مقررات قانون مدنی و یا سایر مقرراتی که در مورد وکالت وجود دارد می توان استناد جست.

۱-۴ مقایسه دلالی با نهاد مشابه به استناد قسمت موخر ماده ۳۳۵ قانون تجارت

قسمت مؤخر ماده ۳۳۵ قانون تجارت می گوید: «... اصولاً قرارداد دلالی تابع مقررات راجع به وکالت است». عده ای از حقوق دانان دلالی را از مصادیق وکالت و نمایندگی دانسته اند و برای اثبات مدعای خود نیز به قسمت اخیر ماده ۳۳۵ استناد می کنند (صفائی، ۱۳۸۲: ۹۶) و از سوی دیگر ماده ۶۵۶ قانونی مدنی در تعریف وکالت

می گوید: «وکالت عقدی است که به موجب آن یکی از طرفین طرف دیگر را برای انجام امری نایب خود می نماید». در واقع اثر عقد وکالت، اعطای نمایندگی و نیابت به وکیل است در نتیجه به نظر می رسد، دلالتی نهادی برابر با عقد وکالت نیست، زیرا:

اولاً: نماینده، شخصاً قرارداد را به حساب متوب عننه منعقد می کند و در واقع اراده شخصی که واجد صلاحیت است به قصد نیابت از جانب موکل در ایجاد و انشاء عمل، دخالت دارد به طوری که اراده انشایی نماینده در مقابل ثالث، مؤثر است. در حالی که دلالت زمینه حصول تراضی و انعقاد قرارداد را بین اصیل و شخص ثالث فراهم می کنند و اراده انشایی دلال در تحقق عمل حقوقی اثری ندارد. و خود اصیل و ثالث به انشای عمل حقوقی می پردازند.

ثانیاً: این استدلال که چون قانون گذار بیان داشته دلالتی تابع مقررات راجع به وکالت است، بنابراین، دلالتی نوعی وکالت است، مردود است، زیرا منظور قانون گذار از وکیل معرفی کردن دلال این است که بتولن تکالیف وکیل را برعهده دلال نهاد ممکن است بتوان استدلال کرد که دلال وکیل است منتها وکیل که دو طرف را به هم نزدیک کند یا برای امر خود، طرف معامله بیابد (کاتبی، ۱۳۷۵: ۲۶۳). به نظر می رسد که این حرف نیز باطل باشد زیرا قانون گذار در ماده ۶۵۶ قانون مدنی در تعریف عقد وکالت صریحاً می گوید: «... یکی از طرفین، طرف دیگر را برای انجام امری نایب خود می کند.» و منظور قانون گذار، انجام امر حقوقی است، یعنی اراده انشایی وکیل در انجام عمل مؤثر باشد، در حالی که نزدیک کردن دو طرف معامله یا پیدا کردن طرف معامله امری مادی است، یعنی در جایی که شخص تنها وسیله اجرای دستور است، نایبستی پیمان را وکالت دانست (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۱۰۹).

البته بعضی از حقوق دانان در تفسیر ماده ۶۵۶ قانون مدنی بیان داشته اند انجام امری که در وکالت، وکیل نیابت پیدا می کند گاه حقوقی و گاهی جوارجی و مادی می باشد (امامی، ۱۳۸۰: ۲۹۷). بنابراین نظریه، موضوع وکالت می تواند امر حقوقی یا مادی باشد. بنابراین دلالتی نیز که یک عمل صرفاً مادی می باشد، در زمره وکالت قرار می گیرد. ولی باید بیان داشت موضوع وکالت انجام دادن اعمال حقوقی است و نه مادی زیرا در صورتی که شخص به دستور دیگری بخواهد انجام اعمال مادی بکند در قالب عقود دیگر مانند اجاره قرار می گیرد.

و از طرفی مقررات عمده مربوط به دلالتی یعنی قانون راجع به دلالتان مصوب ۸ اسفند ماه ۱۳۱۷ و قانون تجارت مصوب ۱۳ اردیبهشت ۱۳۱۱ می باشد که عمدتاً نشأت گرفته از قوانین وقت فرانسه است در صورتی که قانون تجارت فرانسه تاکنون چندین بار تغییر یافته و بازنگری شده ولی قانون تجارت، هیچ گونه بازنگری در آن اتفاق نیفتاده است و با توجه به پیامدها و مشکلات امروزی در حوزه تجارت و سکوت یا ابهام مقررات راجع به دلالتی در قانون تجارت می بایستی برطرف و به روز شود تا در پیش گیری از تخلفات و نقض تعهدات کارآمد تر باشد.

۲- موارد مسؤولیت مدنی دلال

قانون مسؤولیت مدنی: ماده یک «هر کس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجاری یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود مسؤول جبران خسارت ناشی از عمل خود می باشد» بنابراین چه مواردی در حرفه دلالتی ممکن است موجب مسؤولیت مدنی دلال شود لذا بررسی جداگانه آن ها لازم می آید.

۲-۱ عدم رعایت شرایط قانونی

قانون گذار در قانون تجارت و قانون راجع به دلالتان برای اشتغال به شغل دلالی یک سری شرایط را مانند داشتن پروانه، داشتن مهارت و قابلیت علمی و داشتن دفتر ثبت معاملات در نظر گرفته است، که فقدان هر یک از این شرایط موجب مسوولیت مدنی شخص دلال می گردد. لذا با توجه به اهمیت این شرایط قانونی و تاثیر عدم وجود آنها در مسوولیت مدنی دلال به بررسی جداگانه مسوولیت مدنی ناشی از فقدان مهارت و قابلیت علمی می پردازیم؛ هر چند قانون گذار ایران در ماده یک قانون راجع به دلالتان، تصدی به هر نوع دلالی را منوط به داشتن پروانه می داند و در ماده دوم، در بند چهارم، در بیان شرایط لازم برای اخذ پروانه دلالی، داشتن اطلاعات فنی را بیان می کند و سپس در ماده دوم همان قانون، برای شخصی که بدون پروانه دلالی، مبادرت به این عمل کرده است، مجازات تعیین می نماید، لیکن ممتوع بودن اشخاص از دلالی بدون پروانه، که قرینه ای بر نداشتن اطلاعات فنی و مهارت لازم است، الزاماً به معنای مسوولیت مدنی، شخصی که بدون اطلاعات و مهارت مناسب، تصدی به دلالی کرده است، نیست، زیرا مسوولیت مدنی تا زمانی که ضرری به وجود نیامده است محقق نمی شود به عبارت دیگر می توان گفت تصدی شخص به عملیات دلالی بدون اخذ پروانه و بدون داشتن اطلاعات فنی مناسب، تقصیر می باشد، ولی زمانی این تقصیر موجب ایجاد مسوولیت مدنی می شود که به طرفین معامله و یا آمر و یا شخص ثالث در نتیجه این فعل زیان بار (تقصیر) ضرری وارد آمده باشد و رابطه سببیت میان ضرر و فعل زیانبار دلال نیز موجود باشد.

بنابراین همواره این فرض وجود دارد که فردی، بدون اخذ پروانه و بدون این که اطلاعات فنی مناسب در ارتباط با موضوع دلالی داشته باشد به عنوان دلالی بدون پروانه (موضوع ماده ۹ از قانون راجع به دلالتان) به عنوان یک تخلف مورد تعقیب و مجازات قرار گیرد. لیکن از جهت آن که از عمل مجرمانه ضرری متوجه مشتری وی نشده است، مسوولیت مدنی نداشته باشد. بدیهی است در صورت ورود ضرر فقحان پروانه یا به طور کلی عدم رعایت شرایط شکلی قانونی آمارهای بر قصور دلال است.

از نظر فقهی نیز بدیهی ترین ابزار برای توجیه مسوولیت مدنی دلالی که بدون داشتن مهارت و قابلیت علمی مبادرت به این عمل تجاری کرده است و ضعف علمی خود را کتمان نموده، قاعده غرور است (میرفتاح، عناوین: ۳۹۱). زیرا دلال برخلاف واقع، طرفین معامله و یا آمر خود را، به داشتن مهارت و اطلاعات کافی در زمینه موضوع دلالی، مغرور نموده است و چنانچه از این فریب و نیرنگ زمانی به طرفین معامله برسد بر طبق قاعده (المغرور یرجع الی من غره) شخص دلال ضامن جبران خسارت طرف زیان دیده می باشد زیرا در این مورد در اثر جهل به واقع (نداشتن اطلاعات کافی و مناسب شخص دلال) به یک طرف یا طرفین معامله زیان رسیده است و سبب این جهل، تدلیس دلال می باشد و در نتیجه دلال ضامن جبران خسارت متضرر می باشد.

استناد به قاعده غرور برای توجیه مسوولیت مدنی دلال در مواردی که وی از عناوین تخصصی مانند دلالی رسمی بیمه یا دلالی معاملات ملکی استفاده می نماید یا سهولت بیشتری صورت می گیرد به همین دلیل در بسیاری از کشورها استفاده از این عناوین مستلزم کسب مجوز از مراجع ذی صلاح مربوطه است و تقسیم بندی دلالتان از جهت تخصص های حرفه ای بر اساس ضوابط و معیارهای خاص توسط مراجع قانونی و به موجب قانون صورت می گیرد.

۲-۲ مسولیت مدنی ناشی از نقض تعهدات دلال

علاوه بر شرایط قانونی که برای اشتغال به حرفه دلالی وجود دارد و در گفتار قبل به آن پرداختیم یک سری تعهدات مختلفی مانند تعهد به صداقت داشتن، تعهد به محافظت و تعهد به ذی نفع نبودن برای شخص دلال در قوانین تعیین شده است، که نقض هر یک از این تعهدات مستلزم مسولیت مدنی دلال و الزام او به جبران خسارت زیان دیده می باشد لذا با توجه به اهمیت این تعهدات و تاثیر نقض هر یک از آن ها در مسولیت مدنی دلال به بررسی جداگانه تعهد دلال به صداقت داشتن در برابر طرفین معامله می پردازیم:

صداقت در گفتار و کردار برای انسان، در هر موقعیت شغلی که باشد یک تکلیف اخلاقی و مذهبی است، که تخلف از آن گناه محسوب می شود. نفوذ این ارزش در اعماق وجدان ها به حدی است که افراد لایالی جامعه نیز، در روابط اجتماعی خود، در انتظار دارند دیگران با آن ها صادقانه برخورد کنند. لیکن این خصلت در حرفه دلالی از اهمیت ویژه ای برخوردار است، زیرا شخص امر بدون این که اصالتاً در پیدا کردن طرف معامله، خود اقدام کند این ماموریت را به شخص دلال می سپارد تا این که با در نظر گرفتن منافع امر و صلاح و مصلحت او در نهایت صداقت، طرفی را برای امر پیدا کند که منافع او تامین شود.

قاعدتاً چون امر به دلال ماموریت داده است و در صورت انعقاد قرارداد نیز، امر ملزم به پرداخت اجرت دلال است. دلال ملزم به اطاعت از دستورات او و داشتن صداقت در برابر او باشد با این فرض دلال مانند بازیگر و آنتی است که فقط به فکر منافع امر خود می باشد تا انتهایه طرف معامله را پیدا کند و مستحق اجرت گردد، ولیکن قانون گذار برای احتراز از چنین امری و پیروی از اصول عدالت صراحتاً در ماده ۳۳۷ قانون تجارت می گوید:

«دلال باید در نهایت صحت و از روی صداقت، طرفین معامله را از جزئیات راجع به معامله مطلع سازد ولو این که دلالی را فقط برای یکی از طرفین بکنند.» در واقع قانون گذار با این تصریح، به تعهدات دلال اهمیت ویژه ای داده است و ایشان را به داشتن صداقت حتی در مقابل طرف دیگر معامله ملزم می نماید.

نکته قابل توجه این است که تاکید به داشتن صداقت دلال فقط یک تکلیف اخلاقی نیست، بلکه یک تعهد قانونی و مربوط به روابط اجتماعی و معاملاتی است که قانون گذار به منظور حفظ نظم در معاملات و تامین حقوق متعاملین، در نصوص مختلف قانونی، به عنوان یک تعهد قانونی برای دلال پیش بینی کرده و داشتن صداقت و راست گویی را در این حرفه الزام آور می داند.

قسمت موخر ماده ۳۳۷ قانون تجارت می گوید: «دلال در مقابل هر یک از طرفین، مسوول تقلب و تقصیرات خود می باشد». در واقع قانون گذار که صراحتاً به موجب رأی ماده مذکور، دلال را مکلف به داشتن نهایت صحت و صداقت در مقابل طرفین معامله می نماید، نقض چنین تکلیفی را با دو عنوان تقلب و تقصیر بیان می کند، لذا به منظور تبیین موضوع به بررسی این دو مفهوم متفاوت حقوقی می پردازیم:

در باره تعریف تقصیر اختلاف و گفت و گو بسیار است ولی طبق تعریف اولیه عبارت است از:

انجام دادن کاری که شخصی به حکم قرارداد، قانون یا عرف می بایست از آن پرهیز کند یا خودداری از کاری که به موجب قرارداد یا قانون یا عرف می بایست انجام دهد (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۳۴۵). این تعریف از جمع مواد قانون مدنی ایران نیز قابل استنباط است. بر طبق مواد ۹۵۱ و ۹۵۲ قانون مدنی «تعدی، تجاوز نمودن از حدود اذن یا متعارف است نسبت به مال یا حق دیگری» و «تفریط عبارت است از ترک عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر لازم است.» و به موجب ماده ۹۵۳ «تقصیر اعم است از تفریط و تعدی» در تعریف قانون مدنی،

مفهوم تقصیر قطع نظر از مرتکب آن مورد توجه است، مزیتی که مرز میان مسوولیت کیفری و مدنی را بگونه ای قاطع رسم می کند. نفس تجاوز به معیار عرفی رفتار مباح، در زندگی اجتماعی مطرح است و سبب ضمان می شود.

نکته دیگری که در این تعریف موجود است این می باشد که این تعریف به داوری عرف تکیه کرده است و برای رسیدن به این منظور، باید انسانی متعارف و معقول و محتاط را که نماینده و مظهر اخلاق و رسوم اجتماعی است، در نظر آورد و دید که اگر چنین انسانی در شرایط خواننده دعوی قرار بگیرد چه واکنشی از خود نشان می دهد (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۱۳۶).

در مورد تقصیر شخص دلال به عنوان یک شخص حرفه ای به لحاظ دارا بودن تخصص در زمینه مورد فعالیتش - در تکیه به داوری عرف برای تشخیص تقصیر - می بایست یک شخص متعارف در آن تخصص مد نظر قرار بگیرد، یعنی باید دلال دیگری که دارای مهارت متعارف است را در نظر آورد که در آن موقعیت و شرایط چه اعمالی را انجام می داده است، چنانچه شخص خواننده (دلال) به آن اعمال مبادرت نکرده است و یا اعمالی را که بایستی انجام می داده است ترک کرده باشد مرتکب تقصیر شده است و به موجب ماده ۳۳۷ قانون تجارت در مقابل هر یک از طرفین مسوول تقصیر خودش می باشد.

تقلب از قلب به معنای عوض کردن حقیقت می آید بدین معنی که شخص دلال با سوء نیت خود حقیقت را برای آمر خود یا طرف دیگر معامله وارونه جلوه دهد و در واقع عمل دلال همراه با سوء نیت باشد، مثلاً شخص دلال عالماً عامداً اطلاعات خلاف واقع در رابطه با طرف معامله و... بدهد به طوری که این تدلیس دلال باعث می شود که امری خلاف واقعیت در ذهن آمر یا طرف معامله تصور گردد، در این صورت چنانچه ضرری بیار بیاید از موجبات مسوولیت مدنی دلال می باشد و به موجب قسمت موخر ماده ۳۳۷ قانون تجارت، دلال در مقابل هر یک از طرفین مسوول تقلبات خود می شود. در واقع زمانی که دلال مرتکب تقصیر و تقلب می گردد در برابر دو طرف مسوول است: یکی در برابر آمر و دیگری در مقابل ثالث، بنابراین تعهد وی به رعایت صداقت حرفه ای در هر یک از موقعیت ها جداگانه باید مورد بررسی واقع شود.

۲-۳ مسوولیت مدنی ناشی از افعال زینبار دلال

علاوه بر شرایط قانونی برای اشتغال به حرفه دلالی و تعهدات مختلفی که در قوانین متعدد برای دلال در نظر گرفته شده است که نقض هر یک از این شرایط و تعهدات مذکور مستلزم تحقق مسوولیت وی می گردد تلف و عیب اشیاء و گم شدن اسناد سپرده شده و کتمان و ارائه اطلاعات غلط نیز موجب تحقق مسوولیت مدنی دلال می گردد. که به بررسی جداگانه موارد ارائه اطلاعات غلط و کتمان حقیقت و تاثیر آن در مسوولیت مدنی دلال می پردازیم. همان طور که قبلاً بیان شد قانونگذار در مورد صداقت و راست گویی دلال حساسیت به خرج داده و این خصالت را در این حرفه مهم شمرده است. از توالی خصیصه صداقت و راست گویی دلال ارائه اطلاعات صحیح و بیان واقعیت در مورد طرف معامله و نفع و ضرر انعقاد قرارداد اصلی است. در واقع دلال در مقابل اجرتی که دریافت می کند ملزم به ارائه اطلاعات صحیح است به طوری که از انگیزه ای اصلی آمر در مراجعه به دلال کسب این اطلاعات می باشد.

بنابراین کتمان حقیقت و عدم ارائه اطلاعات دقیق هم منافی با مفاد قرارداد دلالی است و موجد مسوولیت قراردادی دلال می گردد و هم منافی با الزامات قانونی در مورد این حرفه می باشد.

و از سوی دیگر به دستورات خداوند باید اشاره کرد که قرآن ضمن بیان منع اضرار به دیگران، وظیفه اصلی و مهم نویسنده درست کار - که دلال نیز در موضعی مشابه آن قرار دارد - را در مقابل مردم این چنین فرموده است: «ای اهل ایمان چون به قرض و نسیه معامله کنید تا زمان معین، بایست که نویسنده درست کاری معامله میان شما را بنویسد و از نوشتن آيا نکند که خدا به وی نوشتن آموخته است. پس باید بنویسید و مدیون امضا کند، و از خدا بترسد، چیزی از آنچه مقرر شده نگاهد و نیفزاید و اگر مدیون سفیه یا صغیر است و صلاحیت امضاء کردن ندارد پس امضاء کند ولی او به عدل، و دو تن از مردان را گواه آرید و اگر دو مرد نیابید یک مرد و دو زن هر که را طرفین راضی شوند گواه گیرند، که اگر یکی از آن ها فراموش کند دیگری را در خاطر باشد و هر گاه شهود را (به محکمه یا مجلس) دعوت کنند از رفتن امتناع نورزند و در نوشتن با تاریخ معین آن مسامحه نکنید. همه معامله، کوچک باشد چه بزرگ این درست تر است نزد خدا و محکمه برای شهادت و نزدیک تر به آن که شک در معامله پیش نیاید که موجب نزاع شود. مگر آن که معامله نقد حاضر باشد که دست به دست میان شما برود، در این صورت باکی نیست که بنویسید و هر گاه معامله (مال مهم و متاع پر بهایی) کنید در آن گواه گیرید و نباید به نویسنده و گواه در حال (کارشان) ضرری رسد (و بی اجر مانند) اگر چنین کنید نا فرمانی کرده اید. خدا بترسید (نا فرمانی حکم او مکتب) خداوند به شما تعلیم مصالح امور کند و خدا بر همه چیز داناست»

کتمان حقیقت و ارائه اطلاعات غلط توسط دلال در دو موقعیت بوجود می آید که لازم است جداگانه مورد بررسی قرار گیرد:

• کتمان حقیقت و ارائه اطلاعات غلط در مورد طرف معامله

دلال ملزم است که بهترین شخص با عالیترین شرایط به عنوان طرف معامله برای امر خود بیاید البته این که تا چه مقدار در پیدا کردن شخص مناسب ملزم است دارای معیار عرفی است و عرف به عنوان داور قضاوت می کنند که دلال در پیدا کردن طرف مناسب به وظیفه خود عمل کرده است یا خیر. گاهی اوقات دلال در مورد طرف معامله اطلاعات غلط و ناصحیح به امر ارائه می کند به طور مثال:

چنانچه شخص خاصی طرف قرارداد اصلی با امر قرار بگیرد دلال منتفع از آن می شود. فرض کنیم یک انبوه ساز تعدادی آپارتمان مسکونی برای فروش دارد. می خواهد این آپارتمان ها را به صورت شرایط بسیار عالی (نقد و اقساط) و با قیمت بسیار پایین به یک سری افراد خاصی از جامعه که اولاً کارمند دولت باشند، و دوماً دارای هیچ گونه زمین یا مسکنی نباشند، بفروشد. و بدین منظور به دلالتی مراجعه می کند و از او می خواهد طرف معامله ای برای او پیدا کند. دلال به جای آن که افرادی با ویژگی های مطرح شده را به امر معرفی کند، برادر خود و بستگان خود را که دارای مسکن و یا زمین هستند و کارمند هم نیستند، به عنوان طرف معامله به امر معرفی می کند. در این جا دلال در مورد طرف معامله تقلب نموده و اطلاعات غلط به امر ارائه کرده است.

• کتمان حقیقت و ارائه اطلاعات غلط در مورد موضوع معامله

دلال به حکم قانون و عرف موظف است به ترین منافی که از انعقاد قرارداد برای امر تحصیل می شود را کسب کند و در مقام مشاوره با امر خود این منافع را مد نظر قرار دهد و یا با بیان اصلاعات صحیح امر را راغب به انعقاد قرارداد بکند و یا این که از انعقاد قرارداد منصرف نماید.

گاهی اوقات مصلحت و صلاح امر به انعقاد یک قرارداد نیست به طوری که چنانچه دلال حقایق را برای امر در مورد ضررهایی که از قرارداد عاید او می شود را بیان کند و اطلاعات درستی به او بدهد امر به انجام و انعقاد قرارداد منصرف می شود. مثلاً امری از دلال می خواهد شخصی را پیدا کند که دارای یک منزل ویلایی سه طبقه که از نظر نازک کاری خیلی شیک و بسیار عالی، و از نظر سفت کاری این سه طبقه بر اساس استاندارد فنی و مهندسی ساختمان هیچگونه ایرادی نداشته باشد، پیدا کند و شخص دلال نیز چنین طرف معامله ای که دارای یک منزل سه طبقه ویلایی مدنظر امر است را پیدا میکند و این در حالی است که دلال می داند که این مورد معامله فقط اوصاف اولیه امر یعنی ظاهر قضیه را دارا می باشد و از نظر سفت کاری منزل فاقد ستون بوده و دیوارهای به صورت باربر و خلاف استاندارد فنی و مهندسی ساختمان است معرفی می نماید. در صورتی که امر آن را خریداری نماید، ممکن است متضرر شود با وجود این به منظور رسیدن به اجرت خود کتمان حقیقت می کند و واسطه انجام معامله می شود تا معامله انجام گیرد. در اینجا دلال در مورد موضوع معامله تقلب نموده و کتمان حقیقت کرده و به ترین منافع را برای امر خود در نظر نگرفته است.

و اثر حقوقی کتمان حقیقت و عدم ارائه اطلاعات صحیح که در واقع فریب کاری می باشد نوعی تقصیر از جانب دلال است و برخلاف مقررات می باشد به طوری که ماده ۸ قانون راجع به دلالان برای این عمل که مغایر با مقررات دلالی می باشد مجازات مقرر نموده است ولی با وجود این مجازات و ضمانت اجرای کیفری صرف اطلاعات غلط و کتمان حقیقت موجب تحقق مسوولیت مدنی دلال نمی گردد. بلکه می بایستی علاوه بر عدم اطلاعات صحیح و کتمان حقیقت (تقصیر) یک ضرر نیز به امر وارد آمده باشد و همچنین رابطه سببیت میان این فعل دلال (عدم ارائه اطلاعات صحیح و کتمان حقیقت) و ضرر وارد آمده نیز وجود داشته باشد. عدم ارائه اطلاعات صحیح و کتمان حقیقت از باب قاعده غرور نیز می تواند منشاء مسئولیت مدنی دلال گردد زیرا در موردی که بر اثر جهل به واقع زبانی متوجه کسی شود و عامل این جهل تدلیس دیگری باشد مغرور کننده ضامن خسارات وارده به مغرور می باشد (میرفتاح، عناوین: ۳۹۲).

هر چند مسوولیت چنین دلالی که با ارائه اطلاعات غلط موجب ضرر امر یا ثالث گردیده است را با قاعده تسبیت نیز می توان توجیه کرد. در واقع عدم ارائه اطلاعات صحیح نوعی تدلیس است و شخص دلال در این حالت با فریب کاری نسبت به امر موجب ضرر او می شود.

حتی در موردی که مغرور کننده قصد فریب نیز نداشته باشد. لیکن اعمالی انجام دهد که باعث غرور دیگری شده باز هم مسوول جبران خسارات ناشی از غرور می باشد زیرا رابطه عرفی میان کار او و گول خوردن زبانی دیده وجود دارد و در نظر عرف میتوان او را مغرور کننده دانست (کاتوزیان، ۱۳۷۷: ۸۹).

۳- نتیجه گیری و پیشنهادات

حقوق، به عنوان دانشی که باید روابط اقتصادی و اجتماعی افراد جامعه را بر اساس موازین عدالت تنظیم نماید، در پاسخ به نیاز جامعه به راهکاری که توجیه کننده مسوولیت متخصصین در زمینه خطاهای شغلی آنان در قبال مشتریان باشد شاخه جدیدی از مسوولیت های مدنی را تحت عنوان «مسوولیت مدنی حرفه ای» به جامعه معرفی کرده است.

با توجه به نقشی که افراد این صنف در معاملات ایفاء می نمایند و ارتباط خریداران و فروشندگان کالا و خدمات

مورد عرضه و تقاضا را در جامعه تسهیل می کنند، بیان حقوقی مسوولیت و وظایف آنان در قبال مشتریان می تواند بسیاری از نابسامانی هایی را که در عرصه معاملات بروز می نماید به نحو موثری سامان بخشد. چرا که عقیده قالب بر آن است که این مشکلات ناشی از دخالت غیر مسوولانه واسطه ها در معاملات است.

از یک طرف مشتریان یک موسسه حق العمل کار و یا آژانس معاملات املاک و سایر واسطه ها، باید در مراجعه به این قبیل موسسات، احساس امنیت خاطر نمایند، به طوری که نفع و مصلحت آنان، توسط واسطه ها قربانی سودجویی طرف مقابل نخواهد شد. از سوی دیگر مسوولین این واحدهای صنفی نیز باید نسبت به روش هایی که برای به نتیجه رساندن مذاکرات مقدماتی انجام معامله به کار می برند، احساس مسوولیت نمایند.

و این که ضمن آگاه کردن افراد به حقوق قانونی خود در مراجعه به این قبیل واحدهای صنفی، به طرز مؤثری صاحبان این حرفه را نیز به مسوولیت های قانونی و نیز جایگاه اجتماعی آنان در ایجاد بستر لازم برای یک اقتصاد سالم و جامعه ای با امنیت اقتصادی واقف سازد. که توجه به موارد یادشده، از ورود پرونده ها به دستگاه قضایی جلوگیری می کند.

با توجه به مطالعاتی که در زمینه مسوولیت مدنی دلال در تحقیق پیش رو صورت گرفت به منظور اصلاح وضع دلالان و بالا بردن سطح ارتقاء علمی و عملی و قواعد و مقررات حاکم بر این حرفه پیشنهاداتی به شرح ذیل ارائه می گردد:

نخست: از آن جایی که قانون گذار در ماده سوم قانون راجع به دلالان مصوب ۸ اسفند ماه ۱۳۱۷ بیان می دارد «کسی که می خواهد تصدی به عملیات دلالی نماید برای جبران خساراتی که ممکن است قانوناً از عملیات او متوجه اصحاب معامله شود باید به یکی از طرق ذیل تأمین بدهد:

- ۱ - پرداخت وجه الضمان
- ۲ - دادن وثیقه غیر منقول یا سهام
- ۳ - ضمانت یکی از تجز معتبر یا بانک».

و هدف از این تأمینات جبران خسارت متضرر از فعالیت دلال ذکر شده است در صورتی که در عمل به این قانون بیش تر جنبه تشریفاتی و شکلی است و یا اینکه در عملیات دلالی خساراتی که به طرفین معامله وارد می شود ابعاد وسیع تری دارد و میزان خسارت وارده از تأمینات داده شده بیشتر است که در ماهیت این امر اشکال وارد است و دلال باید در انجام وظایف خود احساس مسوولیت شدیدتری نماید و توان خود را در کاهش خطاهای شغلی افزایش دهد و این تأمینات به واقع نزدیک باشد و یا این که مانند دیگر مسوولیت های حرفه ای بیمه اجباری برای دلالان اجرا گردد تا در صورت تقصیر و خطای دلال و ایجاد ضرر به اصحاب معامله پس از تشخیص مسوولین ذیصلاح و اعلام آن، از طریق مراجعه افراد متضرر به شرکت های بیمه تحت پوشش اقدام و جبران خسارت شود

دوم: راه کارهایی که در جهت بالا بردن سطح ارتقاء علمی و عملی افراد جامعه و فرد صنفی لازم است:

۱. ارائه شرح وظایف قانونی هر دفتر املاک به صورت استاندارد و نصب آن در هر واحد صنفی در محل دیده همگان.
۲. اطلاع رسانی مردم از طریق برنامه ها تلویزیونی، رادیو، سریال های آموزشی، مصاحبه های تلویزیونی و آموزش های همگانی.

- ۳. دعوت از مسوولین صنف در برنامه های زنده و سوال و جواب در رادیو و تلویزیون.
- ۴. طرح سوال از جنبه تفکر و آموزش از طریق SMS و پرداخت جایزه به افراد (تشویق مردم در پی گیری اصول درست در قرار داد ها).
- ۵. مقررات دلالی باب ۶ قانون تجارت مورد تحقیق دانشجویان دانشگاه ها قرار گیرد.
- ۶. پرسش و پاسخ سوالات حقوقی در باب ۶ قانون تجارت (بخش دلالی) از دایره حقوقی مجلس به صورت روزنامه مثل روزنامه ماوی دادگستری (به صورت هفتگی).
- ۷. نشست مسوولین اتحادیه صنف مشاورین معاملات املاک و نماینده دادگستری و اداره ثبت اسناد و املاک کشور و سازمان بازرگانی در جهت پیشگیری از تخلفات صنفی و آگاه سازی مردم بطور حناقل ماهیانه.
- ۸. ارسال نکته های مهم حقوقی در امور قراردادها از طریق SMS به افراد صنفی و الزام آن ها به رعایت آن.

فهرست منابع :

منابع انگلیسی

(۱) Adams, Alix (۲۰۰۰), law for business student, Croydon collage, second edition
 (۲) Cheshire and Fifoot (۱۹۸۱), law of contracts, by m.p furmstone, London
 (۳) Adams, Alix (۲۰۰۰), law for business student
 (۴) Martina frey (۲۰۰۰), the law of contracts, third edition
 (۵) Cruikshank, waren (۱۹۷۵), real stste sale and brokerage

منابع فارسی

(۱) امامی، سید حسن (۱۳۸۰)، حقوق مدنی، جلد ۲، تهران: انتشارات اسلامیه .
 (۲) صفایی، سید حسین (۱۳۸۲) دوره مقدماتی حقوق مدنی، جلد ۲، تهران: نشر میزان .
 (۳) کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۲)، حقوق مدنی (عقود معین) جلد ۴، تهران: شرکت سهامی انتشار .
 (۴) کاتنی، حسینقلی، (۱۳۷۵)، حقوق تجارت، تهران: انتشارات گنج دانش.
 (۵) کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۲)، الزامهای خارج از قرارداد (ضمان قهری)، تهران: شرکت سهامی انتشار.
 (۶) کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۷)، دوره ی مقدماتی حقوق مدنی (وقایع حقوقی)، تهران: شرکت سهامی انتشار.

منابع عربی

(۱) امیرفتاح، علوین. تهران: چاپ سنگی، دریک مجلد.

قواعد عمومی ناظر به اسناد سجلی

عباس میرشکاری

چکیده:

اسناد سجلی، اسنادی رسمی برای احراز و اثبات هویت اشخاص در جامعه است و مهم ترین اوصاف احوال شخصیه در قالب این اسناد جلوه گر می شود. در این مقاله، ابتدا تلاش می شود تا طرح کلی این اسناد نمایان شود و از این طریق تعریف و اوصاف این اسناد شناخته شود به این ترتیب در مبحث نخست از «مفهوم اسناد سجلی» سخن گفته می شود، پس از آن در دو بحث و به ترتیب تشریفات صدور و ابطال اسناد سجلی مورد مطالعه قرار خواهد گرفت.

اسناد سجلی، حقوق ثبت احوال، احوال شخصیه، سند رسمی

مبحث اول - مفهوم اسناد سجلی

بدون شک نخستین گام در درک مفهوم اسناد سجلی دست یافتن به یک تعریف مقدماتی از این اسناد است. اما بررسی ویژگی های این اسناد و انواع آن نیز گام های دیگری در شناخت اسناد سجلی خواهند بود. بر این اساس در بند نخست از این مبحث تلاش شده است تا تعریفی از اسناد سجلی لایه گردد پس از بیان تعریف، در بند دوم به ویژگی هایی که این دسته از اسناد رسمی دارا هستند پرداخته شده است. نهایتاً در بند سوم از این مبحث انواع اسناد سجلی مورد بررسی جداگانه قرار خواهد گرفت.

بند اول - تعریف اسناد سجلی

اسناد مربوط به احوال شخصیه را اسناد ثبت احوال یا اسناد سجلی می گویند که برابر مقررات مربوط به وسیله مأموری رسمی تنظیم می شود.^۱ در تشریح این تعریف، قابل ذکر است که سند سجلی حاوی اطلاعات هویتی شخص حقیقی است و کاربردهای

■ دانشجوی دکتری رشته حقوق خصوصی دانشگاه تهران.

۱ - سفایی، دکتر سیدحسین، قاسمزاده، دکتر سیدمرتضی، حقوق مدنی، ص ۱۲۰.

وسیع در اثبات هویت فرد دارد. با توریق ساده شناسنامه به عنوان یکی از اسناد سجلی و ملاحظه نام و نام خانوادگی و جنس دارنده آن، می‌توان به هویت فرد پی برد؛ همچنان که با نگاهی گذرا به نام ابوبن و محل مخصوص ثبت ازدواج، طلاق و وفات همسر و ولادت فرزندان می‌توان نسب فرد را اثبات نمود. به این ترتیب روا است اگر کاربرد ویژه سند سجلی را اثبات هویت و نسب اشخاص بدانیم.^۲

با توجه به کاربرد فوق، ارائه اسناد سجلی در مواقعی برای اثبات هویت لازم است. برای مثال ماده ۲۶ تصویب‌نامه ثبت احوال مصوب سال ۱۳۹۷ مقرر می‌داشت: «کلیه اسناد رسمی، از قبیل تعرفه انتخابات، تعرفه هویت، جواز حمل سلاح و غیره پس از ملاحظه سجل ولادت بر طبق آن ترتیب داده می‌شود». قوانین بعدی نیز همین رویه را ادامه دادند.^۳ در عین حال جدا از آنکه بر اساس ماده ۴۶ ق.ت.ا، «متحصراً شناسنامه‌های جدید جمهوری اسلامی ایران، سند رسمی هویت و تابعیت افراد خواهد بود» از مفهوم مخالف ماده ۷ ق.ت.ج. نیز می‌توان این گونه برداشت نمود که از نظر این قانون تنها شناسنامه می‌تواند برای احراز هویت ملاک قرار گیرد. بر اساس این ماده: «هریک از کارمندان و مسئولین دولتی از لشکری یا کشوری و همچنین از کارکنان مؤسسات دولتی و عمومی بانک‌ها و شرکت‌های دولتی و نهادهای قانونی و دفاتر اسناد رسمی و ازدواج و طلاق، در ارتباط با انجام وظایف قانونی خود شناسنامه‌هایی را که فاقد اعتبار اعلام شده ملاک انجام کار قرار دهد علاوه بر مجازات‌های اداری و انتظامی و جبران خسرات وارده به پرداخت جزای نقدی از ۲۰۰۰۰۰ ریال تا ۵۰۰۰۰۰ ریال محکوم می‌شود. در صورت تکرار دادگاه مکلف به تعیین حداکثر مجازات می‌باشد».

لازم به ذکر است که در راستای کاربرد فوق، بر اساس ماده ۴۵ ق.ت.ا، هرگاه «هویت و تابعیت» افراد مورد تردید قرار گردد و مدارک لازم جهت اثبات آن رایبه نشود، مراتب برای اثبات «هویت» به مراجع انتظامی و برای اثبات «تابعیت» به شورای تأمین شهرستان ارجاع و در صورت تأیید طبق مقررات اقدام خواهد شد. در حالی که ماده فوق عمدتاً در ارتباط با تردید مقامات عمومی در هویت اشخاص مطرح می‌شود؛ ماده ۵۰ قانون ثبت اسناد و املاک، فرضی را مطرح می‌کند که مسئول دفترخانه در هویت متعاملین یا طرفی که تعهدی را می‌پذیرد، تردید می‌کند. در این صورت باید دو نفر از اشخاص معروف و معتمد حضوراً هویت آنان را تصدیق نموده و مسئول دفتر مراتب را در دفتر ثبت و به امضای شهود برساند و این نکته را در خود اسناد نیز قید نماید.

اما آیا با وجود شناسنامه نیز ماده فوق قابلیت اجرا دارد؟ به این معنا که آیا سردفتر می‌تواند علی‌رغم ارائه شناسنامه از سوی متعاملین، باز هم در هویت آنان تردید کرده و مطابق ماده ۵۰ قانون ثبت اسناد و املاک عمل نماید؟ به عبارت دیگر، آیا با وجود سند رسمی معرف هویت باز هم چنین تردیدی پذیرفتنی است؟

۲- قالب اثباتی احوال شخصی در اسناد سجلی جازه‌گر می‌شود؛ به همین دلیل، گاه تردیدهایی در چگونگی تمایز این دو از یکدیگر ظاهر می‌شود. در رای زیر (صنایع ز دیوان عالی کشور) به گوشه‌ای از همین تردیدها اشاره شده است: «گر خواهان تقاضای تصحیح شناسنامه خوانده را بنماید و توضیح دهد که خوانده پدرش کسی غیر از من است و برخلاف واقع نام و نام فامیلی مرا در شناسنامه خود قید کرده است دادگاه نباید به عنوان اینکه طرفین مذهب مسیحی دارند و خوانده دختر خوانده خواهان است، دعوی را از جمله احوال شخصی تشخیص داده و او را محکوم به بطلان دعوی نماید؛ زیرا دعوی مشارالیه تصحیح برگ شناسنامه خوانده از حیث نام پدر و نام فامیلی است که به هیچ وجه با احوال شخصی ارتباطی ندارد و مقررات قانون آمار و ثبت احوال نسبت به ثبت موالیذ اعم از اطلاق که ابوبن معلوم دارند یا انهایی که غیر معلوم است دستوراتی داده است و نسبت به اولادخواندگی در قانون مزبور مقرراتی وضع نشده و مسلم است برگ شناسنامه باید مشخص ابوبن حقیقی باشد و چنان چه در انواع مذهب مسیح برای اولادخواندگی حقوقی وضع شده باشد که از احوال شخصی بشمار می‌آید، مربوط به تصحیح شناسنامه که موضوع این دعوی است نمی‌باشد و خوانده می‌تواند در مقام اثبات دخترخواندگی و احراز حق خود بر آید». به نقل از: متین، احمد، مجموعه رویه قضایی، ص ۸.

۳- بر اساس ماده ۲۳ قانون سجل احوال مصوب ۱۳۰۴/۲/۱۴ نیز در هر محل مأمورین دولتی موظف اند در موقع صدور کلیه اسناد رسمی از قبیل تعرفه انتخابات، جواز حمل اسلحه و غیره و کلیه مراجعات اشخاص به ادارات دولتی ورقه هویت مطالبه نمایند و الا مطابق ماده بیست و هفتم مجازات خواهند شد. ماده دوم قانون سجل احوال مصوب ۲۰ مرداد ماه ۱۳۰۷ شمسی نیز در حکم مشابهی مقرر می‌داشت: «کلیه مأمورین مملکتی موظف اند در مواقع صدور کلیه اسناد رسمی (از قبیل حکم انتصاب به خدمات مملکتی و جواز اسلحه) و در موقع مراجعات اشخاص به محاکم عدلیه و ادارات مملکتی، برای تقاضای ثبت اسناد و املاک و پذیرفته شدن در مدارس و امتحان آن) ورقه هویت مطالبه نمایند و الا متضمن مجازات مذکور در بند ۳ ماده ۳۸ قانون استخدام کشوری خواهند بود».

به نظر می‌رسد با توجه به تاخر تصویب قانون ثبت احوال (۱۳۵۵) نسبت به قانون ثبت اسناد و املاک (۱۳۱۰)، نمی‌توان در فرض ارایه شناسنامه به مفاد ماده ۵۰ عمل کرد. وانگهی، با وجود شناسنامه امکان تردید در هویت افراد و دل سپردن به مفاد شهادت شهود برای رفع تردید ناروا است. از لحاظ تاریخی نیز قانون ثبت اسناد به پیش از فراگیر شدن شناسنامه باز می‌گردد. ماده ۴۶ ق.ث.ا. هم با این جمله که «منحصراً شناسنامه‌های جدید جمهوری اسلامی ایران، سند رسمی هویت و تابعیت افراد خواهد بود» مؤید همین تفسیر می‌باشد.

بند دوم - ویژگی‌های اسناد سجلی

اسناد سجلی اسنادی هستند که به موجب قانون و به وسیله مأمور صالح (سازمان ثبت احوال) صادر می‌شوند. پس روشن است که این اسناد از جمله اسناد رسمی هستند. بنابراین از امتیازات عمومی اسناد رسمی برخوردارند. پس در این بند به سه ویژگی خاص این اسناد پرداخته می‌شود که یکی نحوه خاص ارتباط این اسناد با صاحب آن است که مسایل ویژه‌ای را برانگیخته، دیگری الزامی بودن داشتن اسناد سجلی است و نهایتاً جرم انگاری خدشه به آنها طرح خواهد گردید.

الف - رابطه میان سند سجلی و صاحب آن

سند سجلی محتوی اطلاعاتی ناظر به هویت مدنی فرد در اجتماع است و بیاتنگر آن است که فردی با مشخصات خاص در جامعه وجود دارد. در عین حال این سند فی حد ذاته بر وجود عینی فرد دلالتی ندارد و تنها مشخصاتی را به صورت ذهنی و فارغ از فرد صاحب سند بیان می‌کند. برای آن که میان آن مشخصات با خود فرد رابطه عینی برقرار شود، از تصویر استفاده می‌شود. به این ترتیب که تصویری از فرد منضم به شناسنامه می‌شود تا میان آن مشخصات با خود فرد ارتباط و دلالت برقرار شود. به این جهت بند ۳ ماده ۳۶ ق.ث.ا. محل الصاق عکس را از جمله مشخصات و اطلاعات شناسنامه می‌داند. تبصره ۱ همان ماده نیز مقرر کرده است که «شناسنامه‌های نمونه جدید افرادی که به سن ۱۵ سال تمام می‌رسند باید ملصق به عکس همان سال صاحب آن باشد». همچنین به موجب تبصره ۲ ماده مزبور «شناسنامه باید در سی سالگی تمام، با عکس همان سال صاحب آن تجدید شود. صاحب شناسنامه پس از رسیدن به سن سی سال مکلف است ظرف مدت یک سال برای تجدید آن مراجعه نماید». در واقع، به وسیله همین عکس است که میان مشخصات کتبی موجود در شناسنامه با فرد موجود در عالم خارج که دارای آن مشخصات است، رابطه برقرار می‌شود و صاحب آن شناسنامه مشخص می‌گردد. دقیقاً به همین دلیل تا زمانی که بر شناسنامه، عکسی ملصق نشده است، احتمال این که شناسنامه آقای الف برای آقای ب به کار رود و مشخصات یک شخص به عنوان مشخصات شخصی دیگر تلقی گردد، زیاد است. فرد شایع این فرض زمانی رخ می‌دهد که شخصی در سنین کودکی

۴- از مفاد بخشنامه شماره: ۱۰/۱۴۵۰۷۰ مورخ: ۱۳۸۲/۷/۲۴ اداره کل ثبت اسناد و املاک استان تهران نیز می‌توان به عنوان مؤید نظر مذکور در متن استفاده کرد. برای ملاحظه متن بخشنامه، رکب: آذربور، حمید جنتی اشرفی، غلامرضا بخشنامه‌های ثبتی، گنج دانش، ج ۱۱، خرداد ۸۹، ص ۲۸۲. ۵- ماده ۹ ق.ت.ج. در مقام جرم انگاری استفاده از شناسنامه دیگری چنین مقرر می‌دارد: «هر کس برای فرار از تعقیب یا اجرای مجازات قانونی یا به قصد اقدام به خروج غیر مجاز از کشور مبارزت به استفاده از شناسنامه دیگری به نام هویت خود نماید علاوه بر تحمل مجازات اصلی به حبس از یک سال تا سه سال، به پرداخت جریمه از ۵۰۰۰۰۰ ریال تا ۱۰۰۰۰۰۰۰ ریال محکوم می‌شود». غیر از این مورد، برخی سازمان‌ها با تصویب بخشنامه، محرومیت‌هایی را برای اقدام فوق مقرر نموده‌اند. از جمله آن که فدراسیون کشتی طی بخشنامه‌های شماره ۱۷۰۲/۲۶۴ و ۱۷۰۲/۲۶۴ مورخ ۱۳۷۷/۵/۲۵ از شرکت افرادی که قبلاً از شناسنامه برادر متوفی خود استفاده نمودند، جلوگیری می‌کرد. از این بخشنامه در دیوان عدالت اداری شکایت شد. در شرح شکایت شاکبی آمده بود: «طی حکم مورخ ۲۷/۲/۲۰ دادگاه تجدید نظر استان شناسنامه قبلی ابطال و شناسنامه جدیدی با تاریخ تولد واقعی برای فرزندم از طرف اداره ثبت احوال شهرستان اندیمشک صادر شد. فرزندم برای حضور در مسابقات کشوری با بخشنامه این فدراسیون منی بر عدم پذیرش کسانی که قبلاً از شناسنامه برادر متوفی خود استفاده نمودند مواجه شده و از شرکت وی در مسابقات جلوگیری به عمل آوردند.

فوت می‌کند و اولیای متوفی به جای ابطال شناسنامه، آن را برای فرزند دیگر خود به کار می‌برند. به این ترتیب فرزند دوم صاحب شناسنامه می‌شود که با مشخصاتی که وی باید می‌داشت یا دارد مانند نام و تاریخ تولد تطابق ندارد. در این صورت، شخص به علت عدم انطباق شناسنامه با مشخصات حقیقی وی، خواهان ابطال شناسنامه فعلی و صدور شناسنامه جدید می‌شود. درخواستی که قانون ثبت احوال در خصوص آن ساکت و تشمت رویه قضایی در یافتن پاسخ قاطع واضح است. برای رسیدن به نتیجه‌ای دقیق و دآوری در حل اختلافات، ابتداً توجه به این نکته لازم است که معمولاً درخواست فوق متکی به شهادت شهودی است که بر فوت صاحب واقعی شناسنامه و یا تاریخ تولد صاحب ظاهری آن گواهی می‌دهند. اداره ثبت احوال نیز به عنوان خواننده دعوی فوق در مقام دفاع در مقابل این دلیل به طور متداول به سه ایراد استناد می‌کند. ایراد اول آنکه انگیزه شهود از گواهی دادن، یاری و مساعدت به خواهان ابطال شناسنامه است نه یاری مرجع قضایی در دستیابی به حقیقت؛ بنابراین مفاد شهادت با واقعیت انطباق ندارد. ایراد دوم نیز متوجه اختلافاتی است که بر اثر گذشت زمان بین مفاد شهادت شهود ایجاد شده است، به نحوی که ایشان در خصوص تاریخ دقیق فوت و تولد صاحب واقعی و ظاهری شناسنامه اتفاق نظر ندارند. ایراد سوم نیز از این جهت نشأت می‌گیرد که گواهان در زمان تحمل شهادت به علت صغر سن شرایط لازم برای شهادت را نداشته‌اند. اما در نقد ایرادهای فوق، باید گفت که هر چند گاه شهود تنها برای خوشایند خواهان، بر موضوعی که علم کافی به صدق آن نداشته یا به کذب آن آگاهند شهادت می‌دهند، اما این تردیدها که کم و بیش در خصوص سایر ادله نیز به اشکال مختلف قابل طرح است، نباید سبب رد مطلق و بدون چون و چرای گواهان شود بلکه می‌باید همچنان اصل را بر صدق اظهارات گواهان گذاشته و کذب آن را محتاج اثبات دانست. در خصوص این ایراد نیز که «شهود خواهان در مورد تاریخ دقیق تولد خواهان متفق القول نمی‌باشند» نیز توجه به این نکته لازم است که عدم اتفاق شهود در این مورد از مصادیق ماده ۱۳۱۸ ق.م. می‌باشد که به موجب آن: «اختلاف شهود در خصوصیات امر اگر موجب اختلاف در موضوع شهادت نباشد اشکالی ندارد». در همین راستا، همین که بر اساس قدر متیقن حاصله از مفاد شهادت، عدم تولد خواهان در تاریخ مندرج در شناسنامه احراز شود، می‌باید در صحت شناسنامه تردید کرد. همچنین در خصوص شرایط شهود، می‌بایست توجه داشت که وجود شرایط اعتبار شهادت در زمان شهادت دادن معتبر است نه در زمان تحمل شهادت. پس صغر سن در زمان تحمل شهادت نمی‌تواند مانع حجیت شهادت باشد.

دفاع دیگری که به طور معمول در مقابل درخواست مورد بحث می‌شود به این گونه قابل طرح است که «خواهان از شناسنامه به مدت مدیدی استفاده کرده است، این استفاده نشان دهنده اقرار فرد بر تعلق شناسنامه به خود می‌باشد.

۵- شناسنامه فوق الذکر برخلاف اصل سوم ق.ا. بوده و سبب تضییع حق مسلم فرزندم برای شرکت در مسابقات ورزشی شده است. شناسنامه جدید پس از طی مراحل سخت و قانونی از جمله معرفی به پزشکی قانونی صادر شده است، بنابراین معانیت فدراسیون کشتی از فرزندم به دلیل عدم تعلق شناسنامه به وی و یا مطابقت نداشتن سن، واقعی و قانونی او دلیلی واقعی و فاقد وجهه قانونی می‌باشد. دبیر فدراسیون کشتی در پاسخ به شکایت مذکور طی نامه شماره ۶۳۵/۲۶۴ مورخ ۱۳۷۸/۳/۲۰ چنین نوشت: «انجام امور ورزشی در یک فدراسیون تابع مقررات و مواردی است که به وسیله اداره کنندگان و دست اندرکاران آن رشته اولاً به منظور ایجاد انگیزه در بین جوانان، پرورش روح و جسم و در مرحله بعدی، بعد فهرمانی و پهلواری وضع می‌گردد. ثانیاً با توجه به اینکه تیمهای ورزشی پس از یک سلسله انجام مسابقات و طی مراحل مختلف انتخاب می‌گردد و جهت شرکت در تورنمنتها و یا مسابقات جهانی به منظور کسب حیثیت و اعتبار کشور شرکت داده می‌شوند، بایستی مقبول جامعه جهانی بوده... و اطباء جهانی هیچ گونه مدرک یا سندی را در زمینه سن مورد قبول قرار نداده و وضعیت اندام جسمانی، صورت ظاهری و آزمایش‌های مختلف استخوانی را مدنظر قرار می‌دهند مضافاً به اینکه در پخشنامه‌های صادره در مورد وضعیت سنی دوطالبان کشتی مقرر گردیده که ملاک تشخیص، سن واقعی می‌باشد و در صورت لزوم پزشکی نظریه می‌دهد. بنابراین تاریخ تولد مندرج در شناسنامه تصحیح شده و یا ابطال شده و با هر سن دیگری نمی‌تواند وضعیت را منلوب کند و طبق آن رفتار شود. مع الوصف فدراسیون جهانی فیلا هم که نحوه اجرای مقررات و رد و بدل نمودن امتیاز و اجرای قانون و مقررات دآوری را دنبال می‌نماید چنین اجازه‌ای را هم در این مورد نمی‌دهد. هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ ۱۳۷۸/۱/۲ طی دادنامه شماره: ۱۹۷ به کلاس پرونده: ۷۷/۳۸۱ به این شرح می‌نویسد: «مطلب به تأثیر عوامل مختلف از قبیل سن و وزن ورزشکاران در رشته کشتی و ضرورت رعایت تناسب لازم از حیث عوامل مذکور بر اساس مقررات بین المللی و داخلی مربوط و قابلیت اعتبار مقررات خاص در زمینه فوق، مصوبه مورد اعتراضی منافی قانون تشخیص نگردید».

۶- شهید اول، لعمه دمشقیه، ج ۱، قس، ج ۱، ۱۴۱۱، ص ۸۸۷، «و للمعتبر فی الشروط وقت الاداء لا وقت التحمل».

این در حالی است که ادعای فعلی وی مبنی بر عدم تعلق شناسنامه، انکار بعد از اقرار محسوب می‌شود که علی القاعده پذیرفتنی نیست.^۷ اما در نقد این استدلال نیز می‌توان گفت که هرچند بر اساس ماده ۱۲۷۵ ق.م.هر کس تقرار به حقی برای غیر کند، ملزم به اقرار خود خواهد بود؛ اما مواد ۱۱۷۶ و ۱۲۷۷ همان قانون اجازه اثبات کذب بودن اقرار را نداده است. حال اگر فرضی در زمان استفاده از شناسنامه خود تصور می‌کرده که شناسنامه به وی تعلق دارد و از همین رو از آن استفاده می‌کرده و در برابر مراجع مختلف به آن استناد می‌نموده اما بعداً به به وجود اشتباه خود آگاه شده است باید به وی حق رجوع از اقرار خود را داد.^۸

به هر روی، هرچند که ایرادهای فوق قانع‌کننده نیست و هر چند که ایستادگی در مقابله درخواست ابطال شناسنامه روانمی‌باشد با این حال تلاش دادگاه برای احراز حقیقت می‌تواند راه گشایی بین اختلاف باشد؛ احراز فوت صاحب واقعی

۷- اولاً خواهان مدعی است دقیقاً در تاریخ ۱۳۳۷/۶/۹ متولد شده و بر اثبات این ادعا به گواهی خواهان استناد کرده لکن سه نفر گواهان معرفی شده از جانب مشارالیه که در محضر دادگاه بیان شهادت نموده اند ادعای خواهان را در زمینه تولد در تاریخ فوق تأیید نکرده اند و اجمالاً و به نحو غیر قاطع و مبنی بر تردید بین خواهان را حدود بیست سال اظهار کرده اند که گواهی نام یا نحات مواد ۱۲۱۴ و ۱۲۱۶ ق.م.منت. ادعای خواهان نمی‌باشد تا آنجا که خواهان مدعی است شناسنامه به خواهر متوفیاش تعلق داشته در صورتی که به دلالت مندرجات فتوکپی شناسنامه، خواهان اخیر به منظور تمویض شناسنامه‌اش به اداره ثبت احوال معطل مراجعه و ضمن تسلیم درخواستنامه و عکس و شناسنامه قدیمی و ضمن تأیید این مطلب که شناسنامه به خودش تعلق دارد تمویض آن را تقاضا کرده و اداره ثبت احوال هم با احراز صحت تقاضا در اجرای مواد ۳۳ و ۲۶ قانون ثبت احوال اصلاحی ۱۳۶۳ شناسنامه از نوع جدید ملحق به عکس شخص خواهان صادر و به وی تسلیم کرده است. لذا ادعای خواهان با اقرار و تأیید مشارالیه در محضر ثبت احوال مغایرت دارد؛ دادنامه شماره: ۶۶۷۱۲ شعبه سوم دیوان عالی کشور به تاریخ: ۱۳۷۸/۱۰/۲۸؛ به نقل از: بازگیر، بدالله، قانون مدنی در آئینه آراء دیوان عالی کشور، ادله اثبات دعوی، ج ۱، گزینش، ۱۳۸۰؛ به شرح متن دادخواست و مندرجات صورت جلسه مورخه... خواهان مدعی است دقیقاً در تاریخ پانزدهم مردادماه ۱۳۴۵ متولد گردیده و بر اثبات این ادعا به شهادت شهرد شهرد استناد نموده، لکن هیچ یک از سه نفر گواهان که در جلسه ادلی شهادت نموده اند ولادت خواهان را به نحوی که دعا کرده یعنی در تاریخ پانزدهم مردادماه ۱۳۴۵ تصدیق و تأیید نکرده اند لذا شهادت شهرد غیرموضوع و غیرمتجز و به نحو تردید و تشکیک افکار شده و با این قسمت از دعای خواهان مصدق ندارد بنابراین و با عنایت به مواد ۱۳۱۵ و ۱۳۱۶ قانون مدنی شهادت این گواهان مؤثر در اثبات دعوی نمی‌باشد... مندرجات قسمت توضیحات شناسنامه شماره... به نام... که خواهان مدعی است به خواهر متوفیاش تعلق داشته است مشعر است بر این که در سال ۱۳۶۹ برحسب تقاضای صاحب سند نام‌نویسی او از (الف) به (ب) تغییر یافته است و این مطلب منافی می‌دارد که خواهان در سال ۱۳۶۹ قبول کرده که شناسنامه شماره... به خودش تعلق دارد؛ پرونده کلاسه: ۲۲/۸۰/۸۰۲ شعبه سوم دیوان عالی کشور، به نقل از: بازگیر، بدالله، علل نقض آراء حقوقی در دیوان عالی کشور، قفوس، ج ۱، ۱۲۷۶، ص ۱۷۵-۱۷۶.

۸- خواهان در شعبه ۷۶ دادگاه عمومی تهران به طرفیت اداره ثبت احوال تهران به خواسته ابطال شناسنامه فعلی خود و صدور شناسنامه جدید اظهار داشته است که با فوت خواهرش در سنین کودکی و پیش از تولد وی، والدین او شناسنامه مذکور را ابطال نکرده و آن را به مشارالیه اختصاص داده اند و در جهت اثبات ادعای خود به شهادت شهرد و همچنین نظریه پزشکی قانونی استناد کرده است؛ دادگاه چنین رأی صادر نمود: «نظر به توضیحات خواهان در دادخواست به اینکه شناسنامه مورد تقاضای ابطال متعلق به خواهر متوفی بوده که والدینش پس از فوت خواهرش ابطال ننموده اند و آن را به وی که پنج سال بعد از فوت خواهرش متولد گردیده اختصاص داده اند و نظر به این که شهرد جنگلی اظهارات خواهان را تأیید نمودند و اظهارات شهرد مفاداً واحد و یقین آور می‌باشد و نظر به اینکه دفاعیات خواننده مبنی بر این که استفاده طولانی خواهان از شناسنامه دلالت بر تعلق واقعی شناسنامه به وی می‌نماید مستقل نیست و نظر به اینکه نظر پزشکی کارشناس مورد انتخاب دادگاه نیز در تأیید صحت ادعای خواهان در مورد سن واقعی وی می‌باشد دعوی مطروحه محمول بر صحت تلقی و مستنداً به ماده ۳ ق.ا.د.م. و ماده ۴ ق.ب.ا. حکم بر ابطال شناسنامه و صدور شناسنامه مجدد به تاریخ تولد ۱۳۳۲/۱۲/۱۹ با حفظ سایر مشخصات شناسنامه باطله صادر می‌دارد.» دادنامه شماره: ۱۷۹۲ به تاریخ: ۱۳۷۵/۹/۲۹. با این حال شعبه ۷ دادگاه تجدید نظر استان تهران در تجدیدنظرخواهی از رأی فوق الذکر، نظر دادگاه را نپذیرفته و چنین رأی داده است: «شهادت شهرد با توجه به اینکه در سال ۱۳۳۷ مطلقاً غیر ۵ ساله و ۷ ساله بوده اند از نظر دادگاه حجت ندارد و نمی‌تواند قابل قبول باشد... همچنین نامبرده پس از سال‌ها استفاده کردن از همین شناسنامه، آن را متعلق به خود دانسته و با دادن عکس به اداره ثبت احوال متقاضی تمویض شناسنامه اش شده و عکس وی بر روی شناسنامه جدید الصاق و به وی تحویل شده و مدت ده سال دیگر با هم از همین شناسنامه استفاده کرده و هیچ گاه منکر تعلق شناسنامه به خودش نشده اما اکنون دلایلی که مبنی بر فوت خواهرش باشد در جهت اثبات ادعایش ارائه نداده و به نحوه فوت و محل دفن خواهان ادعای هم اشاره نکرده است، بنا به مراتب فوق از نظر دادگاه تعلق شناسنامه به تجدیدنظرخواه محرز و مسلم است و سند مذکور طبق قانون ثبت احوال و ماده ۱۲۸۷ ق.م. در زمره اسناد رسمی است که با هر دستاویز و انگیزه‌های شخصی نباید خنثی دار شود؛ بنا به مراتب یاد شده تجدیدنظرخواهی اداره ثبت احوال تهران نسبت به دادنامه تجدیدنظرخواسته به شماره ۱۷۹۲ مورخ ۱۳۷۵/۹/۲۹ صادره از شعبه ۷۶ دادگاه عمومی تهران وارد است.» شماره دادنامه: ۱۲۲۰، مورخ ۱۳۷۸/۱۲/۲۸، به نقل از: بازگیر، بدالله، قانون مدنی در آئینه آراء دیوان عالی کشور، ادله اثبات دعوی، گیتی، ج ۱، ۱۳۸۰.

۹- «کیفیت دعوی مطروحه و این که خواهان در دادخواست اعلام نموده که برادری داشته که فوت شده و پدرش به جای اینکه شناسنامه برادر متوفیاش را ببرد و فوتش را به ثبت برساند شناسنامه وی را برده و عمل کرده چنین اقتضای داشته که دادگاه به منظور کشف واقع دعوی با ملاحظه سوابق سجلی والدین خواهان و برادران و خواهان وی از آنان در زمینه ادعای عنوان شده تحقیق به عمل می‌آورد و چون در مانحن فیه مراتب فوق رعایت نگردیده لذا نظر به صادره در شرایط فعلی واجد ایراد قضایی تشخیص و مقرر می‌دارد پرونده جهت رسیدگی به مورد فوق و صدور رأی مقتضی متناسب با نتایج حاصله از رسیدگی مورد نظر به دادگاه رسیدگی کننده اعاده گردد.» دادنامه شماره: ۶۸/۱۱۳۵/۱۸، شعبه ۱۸ دیوان عالی کشور به تاریخ: ۱۳۸۰/۱۲/۲۸؛ به نقل از: بازگیر، بدالله، قانون مدنی در آئینه آراء دیوان عالی کشور- ادله اثبات دعوی، گیتی، ج ۱، ۱۳۸۰.

شناسنامه و اثبات تاریخ دقیق تولد صاحب ظهیری آن می‌تواند عدم تعلق شناسنامه به صاحب ظهیری آن را اثبات کند، در این صورت، تردید در امکان بطلان شناسنامه منطقی نمی‌باشد. به عبارت دیگر، اختلاف مورد بحث، پیش از آنکه اختلافی حکمی باشد اختلافی موضوعی است؛ چه هیچ کس تردیدی در بطلان شناسنامه‌ای که صاحب آن مدتی پیش از این فوت کرده است، ندارد؛ بلکه بحث بر سر این است که آیا در حقیقت صاحب واقعی شناسنامه فوت کرده است یا خیر؟ اختلافی که جنبه موضوعی دارد و نیازمند تفحص و احراز حقیقت است.^{۱۰}

ب- الزامی بودن داشتن اسناد سجلی

اهمیت اسناد سجلی در برقراری نظم عمومی قانون‌گذار را بر آن داشته تا داشتن سند سجلی را برای اتباع کشور الزامی نماید و حتی برای تخطی از آن ضمانت اجرای کیفری قرار دهد. شروع این رویه را می‌توان در ماده ۱ تصویب نامه ثبت احوال مصوب سال ۱۳۹۷ دید. بر اساس این ماده، «پس از نشر و اعلام قانونی این حکم... تمام اتباع ایران باید دارای سجدی احوال رسمی باشند». پس از مقرر فوق، قوانین بعدی نیز بر لزوم داشتن شناسنامه صحه گذاشتند بر اساس ماده اول قانون سجدی احوال مصوب ۱۴ خرداد ماه ۱۳۰۴ شمسی، «عموم اتباع ایران پس از یک سال از تاریخ تأسیس شعب سجدی احوال در ایالات و ولایات باید دارای ورقه هویت باشند». هم چنین ماده اول قانون سجدی احوال مصوب ۲۰ مرداد ماه ۱۳۰۷ شمسی بر لزوم داشتن ورقه هویت و ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون ثبت احوال مصوب ۲۲ اردیبهشت ماه ۱۳۱۹ بر اینکه کلیه اتباع ایران باید دارای شناسنامه باشند، تأکید کردند.^{۱۱}

علاوه بر این، قانون افراد خاصی را مکلف نموده تا وقایع تولد و فوت را به اداره ثبت اطلاع دهند (مواد ۱۶ و ۱۹ در خصوص اعلام تولد و مواد ۲۴، ۲۶ و تبصره ماده ۲۶ در خصوص اعلام فوت) و نسبت به تجدید (تبصره ۱ ماده ۳۶ پیش از اصلاح سال ۱۳۶۳) یا تعویض شناسنامه (ماده ۳۳) اقدام کنند. این تکالیف در جهت تأمین جامع اطلاعات مربوط به هویت افراد است. اهمیت این امر، چنانکه پیش تر اشاره شد، باعث شده تا ترک تکالیف فوق جرم انگاری شود؛ چنانکه در ماده ۴۸ قانون اخیرالذکر مقرر شده است: «شخصی که از وظایف مذکور در مواد ۱۶ و ۱۹ و ۲۴ و ۲۶ و ۳۵ و تبصره ماده ۲۶ و تبصره یک ماده ۳۶ و مواد ۳۸ و ۴۳ خودداری کنند یا با در دست داشتن شناسنامه اقدام به اخذ المثنی نمایند مورد تعقیب قرار گرفته و علاوه بر الزام به انجام تکالیف مقرر به پرداخت دویست و یک تا پنج هزار ریال جزای نقدی محکوم خواهند شد. ولی هرگاه مأموران و مسؤولیتی که به موجب این قانون وظایفی بر عهده دارند در اجرای آن تأخیر یا تعلل نمایند در دادگاه‌های اداری یا انتظامی طبق ضوابط مربوط تحت تعقیب قرار خواهند گرفت».

البته ماده ۳ ق.ت.ج. تا حدودی ماده فوق را اصلاح نموده است. در واقع، بر اساس این ماده، متخلفین از مواد مذکور، علاوه بر الزام به انجام تکالیف قانونی به پرداخت جزای نقدی از ۵۰۰۰۰ ریال تا ۳۰۰۰۰۰ ریال محکوم می‌شوند و در صورت تکرار به حداکثر مجازات مذکور در این ماده محکوم خواهند شد.

۱۰- رویه قضایی نیز با آگاهی از مشکلات ایجاد شده برای افراد، تمایل به ابطال شناسنامه‌های مورد بحث دارد. برای مثال، شعبه ۱۸۷ دادگاه عمومی تهران در موضوعی مشابه با توجه به مشکلات ایجاد شده برای خواهان و با توجه به مؤدای گواهی خواهان ترفقه شده در پرونده که متفقاً صحت ادعای خواهان را تأیید نموده‌اند و با عنایت به نظر کارشناس و پزشکی منتخب پرونده که قادر حقیق سن وی را حدود ۲۸ سال اعلام نموده‌اند، نتیجتاً ادعای خواهان را محمول به صحت تشخیص و مستنداً به ماده ۳ ق.ت.ج. حکم به ابطال سند سجلی و صدور شناسنامه جدید با همان مشخصات و مندرجات صادر نمود. دادنامه شماره ۱۳۲۲ مورخ ۱۳۷۴/۹/۶ به پرونده کلاسه ۷۲/۱۸۷/۲۵۶. شعبه ۱۴ دادگاه تجدیدنظر استان تهران نیز حکم به تأیید و استواری دادنامه فوق داد. دادنامه شماره ۳۷۳ به کلاسه ۷۲/۵۶۱ به تاریخ ۱۳۷۲/۱۰/۱۱.

۱۱- لزوم داشتن شناسنامه تا به حدی است که حتی اگر درخواست فرد تنها ابطال شناسنامه او نه صدور شناسنامه جدید باشد، بر اساس رویه قضایی دادگاه ملزم است با ابطال شناسنامه قبلی، حکم به صدور شناسنامه جدید را نیز صادر کند. رای شعبه ۱۲ دیوان به شماره ۱۲/۱۷۷/۲۲ به نقل از: بازگیر، بدالله، علل نقض آراء حقوقی در دیوان عالی کشور، ققنوس، ج ۱، ۱۳۷۶، ص ۱۶۶.

ج- جرم انگاری ایراد خدشه به صحت اسناد سجلی

۱۰۹

سجل شناسنامه شماره ۶۱ - مرداد ۱۳۹۰

لزوم تطابق مندرجات سند سجلی با واقع از اهمیت زیادی برخوردار است. قانون‌گذار نیز از دیرباز با افرادی که به نحوی در ایجاد خدشه در تطابق فوق نقش داشته‌اند مقابله کرده است. برای مثال به موجب ماده ۱۲ تصویب‌نامه ثبت احوال مصوب سال ۱۲۹۷، «هر یک از مأمورین این اداره که سجل احوال اشخاص را در اوراق جداگانه یا دفاتری غیر از دفاتر مقرر ثبت نماید از یک ماه الی سه ماه محکوم به حبس خواهد بود» و یا بر اساس ماده بیست و پنجم قانون سجل احوال مصوب ۱۴ خرداد ماه ۱۳۰۴ شمسی، «کسانی که سند سجل احوال جعل کنند یا عالمأ سند مجعول استعمال نمایند از شش ماه تا سه سال و مرتکبین اظهارات یا شهادت کذب در مورد اسناد سجل احوال از سه ماه تا دو سال به حکم محکمه صالحه محکوم به حبس می‌شوند و نیز محکوم به تأدیه خسارت وارده خواهند شد و در صورت تکرار مجازات مندرجه در این ماده تشدید می‌شود ولی در هر صورت از دو برابر مجازات مورد اول تجاوز نخواهد کرد».

بر اساس ماده یازدهم قانون سجل احوال مصوب ۲۰ مرداد ماه ۱۳۰۷ شمسی نیز «هرگاه مأمورین سجل احوال یا مأمورین دیگر دولت که در باب سجلات و وظایف‌های را عهده‌دار می‌باشند و همچنین کسانی که مستخدم دولت نیستند مرتکب جعل و تزویر در اوراق و دفاتر سجل شوند یا شرکت در جعل و تزویر در اوراق و دفاتر سجل احوال نمایند یا اوراق مجعوله را با علم به جعل و تزویر مورد استفاده قرار دهند مطابق مواد ۱۰۲ و ۱۰۳ و ۱۰۵ قانون مجازات عمومی مجازات خواهند شد. کسانی که بر خلاف واقع اظهار یا شهادتی در مورد اسناد سجل احوال بدهند مطابق ماده ۲۱۹ قانون مجازات عمومی مجازات می‌شوند. به علاوه کلیه مرتکبین فوق محکوم به جبران خساراتی که از تقصیر آنها ناشی شده، خواهند گردید».

قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵ نیز با در نظر داشتن اهمیت موضوع، ایراد هرگونه خدشه به اعتبار سند را جرم انگاری کرده بود که این اقدام توسط قانون تخلفات، جرائم و مجازات‌های مربوط به اسناد سجلی و شناسنامه تکمیل شد. برای مثال به موجب ماده ۲ قانون فوق، «اشخاص زیر به حبس از ۹۱ روز تا یک سال و یا به پرداخت جزای نقدی از ۲۰۰۰۰۰ ریال تا ۱۰۰۰۰۰۰ ریال و یا به هر دو مجازات محکوم می‌شوند:

الف - اشخاصی که در اعلام ولادت یا وفات یا هویت بر خلاف واقع اظهاری نمایند.

ب - اشخاصی که عالمأ عامداً پس از رسیدن به سن ۱۸ سال تمام از شناسنامه مکرر استفاده نموده یا به دریافت شناسنامه مکرر برای خود یا مولی علیه و یا به دریافت شناسنامه موهوم مبادرت کنند و یا از شناسنامه دیگری خواه صاحب آن زنده یا مرده باشد به نام هویت خود استفاده نمایند. افرادی که شناسنامه خود را در اختیار استفاده‌کنندگان فوق قرار دهند به همان مجازات محکوم می‌شوند.

ج - ماما یا پزشکی که در مورد ولادت یا وفات گواهی خلاف واقع صادر کند.

د - اشخاصی که در مورد ولادت یا وفات شهادت دروغ بدهند و شهادت آنان در تنظیم دفتر ثبت کل وقایع و وفات مؤثر واقع شود».

بر اساس تبصره همین ماده نیز در کلیه موارد مذکور در فوق مرتکب در صورت تکرار به حداکثر مجازات مقرر

محکوم خواهد شد.

بند سوم - انواع اسناد سجلی

همانطور که پیش تر بیان شد، اسناد مربوط به احوال شخصیه را اسناد ثبت احوال یا اسناد سجلی می‌گویند که برابر مقررات مربوط به وسیله مأموری رسمی تنظیم می‌شود. ماده ۱۰ قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵، از سه نوع سند: «سند ثبت ولادت، سند ثبت مرگ و دفتر کل وقایع» نام می‌برد اما به موجب اصلاحات سال ۱۳۶۳، اسناد فوق به دو دفتر ثبت کل وقایع و دفتر ثبت وفات تقطیل یافته است. بر اساس ماده اصلاح شده، «وقایع حیاتی» هر فرد (ولادت، ازدواج، طلاق، رجوع و بذل مدت و وفات) می‌باید در دفتر ثبت کل وقایع و دفتر ثبت وفات به ثبت برسد. علاوه بر این دو سند، شناسنامه و کارت ملی را نیز که توسط اداره ثبت احوال تنظیم و صادر می‌شود، باید بر مصادیق اسناد سجلی افزود. به این ترتیب در این مبحث، چهار سند مزبور به ترتیب معرفی می‌شوند.

الف - دفتر ثبت کل وقایع

دفتر ثبت کل وقایع دفتری است که در آن بدو ولادت هر فرد ثبت و وقایع مربوط به ازدواج، طلاق، رجوع و بذل مدت و وفات همسر، ولادت و وفات اولاد و وفات صاحب سند از روی مندرجات اعلامیه‌ها و مدارک در مقابل نام شخص ثبت می‌گردد. به عنوان مثال به موجب تبصره ماده ۱۳ ق.ت.ا. پس از ثبت واقعه ولادت اگر طفل ایرانی باشد، «اعلامیه برای ثبت واقعه در دفتر ثبت کل وقایع صفحه مخصوص پدر و مادر به اداره ثبت احوال محل صدور شناسنامه آنان فرستاده می‌شود». برحسب تبصره ۱ ماده ۱۰ ق.ت.ا. «صفحات دفتر ثبت کل وقایع باید شماره گذاری شود و با تعیین تعداد کل صفحات نخ‌کشی و سرب و منگنه شده به امضاء دادستان شهرستان یا نماینده او برسد». به موجب تبصره ۲ همان ماده نیز «دفتر ثبت کل وقایع هر سال پس از انقضاء مدت صد و بیست سال از جریان خارج و به بایگائی راکد منتقل می‌شود».^{۱۲}

ب - دفتر ثبت وفات

در این دفتر،^{۱۳} واقعه مربوط به وفات هر فرد به ثبت می‌رسد. به موجب ماده ۲۳ نیز اطلاعات زیر در سند ثبت وفات ذکر می‌شود:

- ۱ - محل، روز، ماه و سال وفات و تاریخ ثبت.
- ۲ - نام و نام خانوادگی و جنس و تاریخ تولد و شغل و شماره شناسنامه و برگ ولادت یا پروانه اقامت و تاریخ و محل صدور شناسنامه یا پروانه اقامت در گذشته.
- ۳ - علت وفات در صورتی که مشخص باشد.

۱۲ - «دفتر ثبت واقعه باید قبل از آنکه چیزی در آن نوشته شده باشد پلمب شده و کلیه صفحات آن نمره‌گذاری شده و عده صفحات در صفحه اول و آخر هر یک دفتر با تمام حروف نوشته و به مهر اداره ثبت احوال و امضای رئیس تقنیش احصایه و ثبت احوال و مدعی‌الموم بدایت تهران برسد».

تبصره ماده ۱۰ شناسنامه اناره کل احصایه و سرجل احوال مصوب ۱۳۶۳ شهریور ماه ۱۳۶۳.

۱۳ - اگرچه در ماده ۱۰ ق.ت.ا. از «دفتر ثبت وفات در کنار دفتر ثبت کل وقایع نام برده شده است. در دیگر مواد این قانون برای اشاره به این دفتر از لفظ سند استفاده شده است. از جمله در ماده ۲۲ این قانون آمده است: «وفات باید در «سند» ثبت وفات و همچنین در دفتر ثبت کل وقایع در صفحات مربوط به در گذشته و پدر و مادر او و شناسنامه متوفی ثبت و امضاء و مهر گردد».

- ۴- نام و نام خانوادگی و شماره شناسنامه و محل صدور شناسنامه پدر و مادر در گذشته.
- ۵- نام و نام خانوادگی و شماره شناسنامه و محل صدور شناسنامه و محل اقامت و سمت اعلام کننده.
- ۶- نام و نام خانوادگی و شماره شناسنامه و محل صدور شناسنامه و محل اقامت و شغل گواهن.
- ۷- نام و نام خانوادگی و اعضاء نماینده یا مأمور ثبت احوال و اثر مهر.
- ۸- شماره و سری برگ مخصوص ثبت وفات.
- ۹- محل توضیحات.

فلسفه وجود دفتر ثبت وفات در کنار دفتر ثبت کل وقایع می‌تواند به وقوع مرگ‌هایی بازگردد که هویت متوفی، در زمان وقوع فوت با بری همیشه نامشخص است، زیرا همان طور که بیان شد، دفتر ثبت کل وقایع بر اساس هویت متولدین تنظیم می‌شود، بنابراین لازمه ثبت واقعه فوت در این دفتر، قطع به هویت صاحب واقعه است تا بتوان فوت را در دفتری که نام متوفی در آن ثبت شده و در ردیف مربوطه اضافه نمود، این در حالی است که ثبت رسمی سایر وقایع، یعنی از نواج و طلاق و رجوع و بذل مدینه با ارائه شناسنامه و اثبات هویت صورت می‌پذیرد، در حقیقت در مورد این وقایع ثبت واقعه شخصی که هویتشان نامعلوم باشد بی‌معنا است. ماده ۳۹ ق.ا.م.ا نیز عدم دسترسی به مشخصات صاحب واقعه وفات را پیش‌بینی کرده است، به موجب این ماده: «در مواردی که مشخصات متوفی معلوم نشود یا به بعضی از اطلاعاتی که باید در سند قید شود دسترسی نباشد در سند وفات به جای مشخصات عبارت (نامعلوم) نوشته می‌شود»^{۱۴}.

ج- شناسنامه

به موجب ماده ۱۳ ق.ا.م.ا، ولادت واقع در ایران به وسیله نماینده یا مأمور ثبت احوال و ولادت واقع در خارج از کشور به وسیله مأموران کنسولی ایران در دفتر ثبت کل وقایع به ثبت می‌رسد، بر اساس تبصره ماده فوق و همچنین ماده ۲۶ همان قانون پس از ثبت ولادت اگر طفل ایرانی باشد، شناسنامه صادر و تسلیم می‌گردد و در صورتی که طفل خارجی باشد، گواهی ولادت صادر و تسلیم می‌شود.^{۱۵}

د- کارت شناسایی

بر اساس ماده ۲۸ ق.ا.م.ا، «در تقاطعی که دولت مقتضی بناند و اعلام کند کسانی که سن آنان از ۱۵ سال به بالا است باید دارای کارت شناسایی بوده و همیشه آن را همراه داشته باشند. کارت شناسایی حاوی مشخصات و اثر انگشت و عکس و نشانی محل سکونت و گروه‌های اصلی خون خواهد بود». با توجه به عدم اجرای مقررده فوق، قانونی موسوم به «قانون الزام اختصاص شماره ملی و کد پستی برای کلیه اتباع ایرانی» در تاریخ ۱۳۷۶/۲/۱۷ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید.

بر اساس ماده ۱ آن قانون، وزارتخانه‌های کشور و پست و تلگراف و تلفن موظف شدند، برای کلیه اتباع ایرانی، شماره

۱۴- درست است که ممکن است به مشخصات متولدین هم در زمان ثبت نام آن‌ها در دفتر کل وقایع دسترسی وجود نداشته باشد، که چنانچه خواهیم دید فرض آن در ماده ۱۷ ق.ا.م.ا پیش‌بینی شده است اما در این جا مسأله این است که به هر حال تا هویت متوفی روشن نشود نمی‌توان واقعه را به هیچ شخصی نسبت داد.

۱۵- چه موجب تبصره ذیل ماده ۱۳ ق.ا.م.ا، پس از ولادت برای طفل ایرانی شناسنامه صادر می‌شود و در صورتی که طفل خارجی باشد، گواهی ولادت صادر می‌گردد...؛ دادنامه شماره ۵۹۷ شعبه ۱۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران به تاریخ: ۱۳۸۰/۶/۲۵. کلاس پرونده: ۲/۱۸۲/۷۹.

ملی^{۱۶} و کد پستی^{۱۷} اختصاص دهند. این دو مشخصه در قالب کارتی به نام کارت شناسایی^{۱۸} درج می‌گردد؛ کارتی که ماده ۳ همان قانون، از آن به عنوان «سند شناسایی اتباع ایرانی» یاد کرده و در ادامه مقرر می‌دارد: «باید همیشه همراه صاحب آن باشد». اهتمام قانون‌گذار در استفاده از این سند تا به حدی بوده که به موجب ماده ۲ آن قانون مقرر کرده است: «کلیه اشخاص حقیقی و حقوقی ... موظفند از شماره ملی و کدپستی ده رقمی که توسط سازمان ثبت احوال کشور و در قالب کارت شناسایی و با همکاری شرکت پست جمهوری اسلامی ایران برای شناسایی افراد و اشخاص و محل کار یا سکونت آن‌ها^{۱۹} حسب مورد اختصاص خواهد یافت، تبعیت نموده و به کار گیرند».^{۲۰} به موجب ماده ۴ آیین‌نامه اجرایی قانون الزام اختصاص شماره ملی و کدپستی برای کلیه اتباع ایرانی نیز «کلیه دستگاه‌های موضوع ماده ۲ قانون موظف‌اند پایگاه‌های اطلاعات خود را به نحوی سامان دهند که هر فرد با شماره ملی و کدپستی در کلیه سیستم‌های اختصاصی مربوط شناخته شود». در جهت فرآگیری این کارت نیز ماده ۴ مقرر می‌دارد: «صدور هر گونه کارت شناسایی اداری یا صنفی یا گواهینامه رانندگی و مشابه آنها، بدون درج شماره ملی و کد پستی ممنوع است». بر اساس ماده ۲ آیین‌نامه نیز: «کلیه افراد بالای ۱۵ سال سن موظفند... برای دریافت و تکمیل فرم درخواست کارت شناسایی خویش اقدام نمایند».

با وجود اینکه شناسنامه و کارت ملی توسط سازمان ثبت احوال صادر و هر دو در جهت احراز هویت اشخاص به کار می‌آید، صرف نظر از اینکه شناسنامه هم‌زمان با ثبت تولد صادر می‌شود اما کارت ملی بعد از پانزده سالگی، دو تفاوت اصلی میان دو سند مورد بحث وجود دارد: تفاوت اول آن که شناسنامه از حیث مندرجات و اطلاعات، مفصل‌تر از کارت ملی است. در حقیقت در کارت ملی صرفاً اطلاعاتی درج می‌شود که ناظر به خود فرد است؛ در حالی که در شناسنامه اطلاعات بیشتری ذکر می‌شود؛ نظیر اطلاعات راجع به همسر و اولاد. با این حال تأمل در این نکته لازم است که در کارت ملی، اطلاعات ناظر به سکونت فرد نیز درج می‌گردد؛ اطلاعاتی که شناسنامه در خصوص آن مسکوت است. تفاوت دوم را مدت اعتبار این دو سند است؛ تبصره ماده ۲ آیین‌نامه اجرایی اعتبار اولین کارت شناسایی ملی را از تاریخ صدور به مدت ۷ سال می‌داند؛ در حالی که بر حسب تبصره ماده ۲ ماده ۳۶ ق.ث.ا. شناسنامه اولیه باید در سی سالگی تمام با عکس همان سال صاحب آن تجدید شود؛ با وجود این که شناسنامه و کارت ملی توسط سازمان ثبت احوال صادر و هر دو در جهت احراز هویت اشخاص به کار می‌آیند، با این حال دو تفاوت اصلی میان دو سند مورد بحث، وجود دارد: تفاوت اول آن که شناسنامه از حیث مندرجات و اطلاعات، مفصل‌تر از کارت ملی است؛ به این نحو که توجه کارت ملی بر هویت خود فرد است، بنابراین در آن اطلاعاتی درج می‌شود که ناظر به خود فرد است؛ در حالی که در شناسنامه اطلاعات بیشتری ذکر می‌شود نظیر اطلاعات راجع به همسر و اولاد. با این حال تأمل در این نکته لازم است که در کارت ملی، اطلاعات ناظر به سکونت فرد نیز درج می‌گردد؛ اطلاعاتی که شناسنامه در خصوص آن مسکوت است. تفاوت دوم را باید در مورد مدت اعتبار زمانی این دو سند جستجو کرد؛ تبصره ماده ۲ آیین‌نامه اجرایی اعتبار اولین کارت شناسایی ملی را از تاریخ صدور به مدت ۷ سال می‌داند؛ در حالی که بر حسب تبصره ماده ۲ ماده ۳۶ ق.ث.ا. شناسنامه اولیه باید در سی سالگی تمام با عکس همان سال صاحب آن تجدید شود.

۱۶- «شماره ملی: عددی است ده رقمی و منحصر به فرد که توسط سازمان برای هر فرد ایرانی تعیین و به وی اختصاص داده می‌شود». بند ۲ ماده ۱ آیین‌نامه اجرایی قانون الزام اختصاص شماره ملی و کدپستی برای کلیه اتباع ایرانی مصوب ۱۳۷۸/۱۲/۱ (په نقل از روزنامه رسمی شماره ۱۶۰۳۲ مورخ ۱۳۷۸/۱۲/۱۷).

۱۷- «کدپستی: عددی است ده رقمی و یگانه که توسط شرکت تنها برای شناسایی هر مکان تعیین و به آن اختصاص داده می‌شود». بند ۲ ماده ۱ آیین‌نامه فوق.

۱۸- «کارت شناسایی ملی: سند شناسایی اتباع ایرانی است که توسط سازمان صادر می‌شود و در آن مشخصات فردی، شماره ملی و کدپستی محل سکونت دارنده کارت درج می‌شود». بند ۳ ماده ۱ آیین‌نامه فوق.

۱۹- «محل سکونت: مکانی است که شخص اظهار می‌دارد که در آنجا زندگی می‌کند». بند ۳ ماده ۱ آیین‌نامه فوق.

۲۰- «ادارات ثبت اسناد و املاک کشور، دفترخانه‌های اسناد رسمی، دفاتر ازدواج و طلاق، بنگاه‌های ممالاتی و کلیه واحدهای ذیربط موظف‌اند در هنگام تنظیم اسناد، نسبت به درج شماره ملی و کدپستی ده رقمی افراد، متعاملین و مورد معامله در اسناد مربوط اقدام نمایند». ماده ۱۱ آیین‌نامه فوق.