

مقدمه

تمام مکاتب حقوقی، تجدیدنظر در احکام رابه عنوان اصل کلی پذیرفته‌اند و لزوم اجرای حکم را معلق بر انقضاء مهلتی نموده‌اند که در این مهلت، هرگاه محکوم‌علیه اعتراضی داشته باشد می‌تواند عنوان نماید. در واقع به شرط عدم اعتراض و سرآمدن مهلت است که حکم صادر شده قطعی و به مرحله اجراء گذاشته می‌شود. اما براساس موازین فقهی، ردّ و نقض حکم قاضی جایز نیست چراکه دقت و احتیاطی که شرع مقدس در انتخاب قاضی به عمل آورده و شرایط سنگینی که در شخص قاضی لازم‌الرعايه دانسته است و اهم آنها را اجتهاد مطلق و کمال عدالت شمرده است، جایی برای تردید در حکم وی باقی نمی‌گذارد چرا که باب قضاء در اسلام به عنوان «فصل الخطاب» معنون بوده و تعویق در اجرای حکم با عمومیت و جوب تنفیذ سازگاری ندارد.

در واقع اسلام نظر خود را براساس و منشأ صدور حکم معطوف داشته و بنا را بر آن نهاده است که در حکم از پایه و ریشه دقت شود نه آن که پس از صدور حکم در خصوص آن پی‌جویی‌هایی احتیاطی به عمل آید، اما در عین حال فقهاء مواردی را جهت جلوگیری از هرگونه اجحاف احتمالی برای نقض حکم و تجدیدنظر خواهی جایز شمرده‌اند.

هرچند در نظام قضائی جمهوری اسلامی ایران که مبتنی بر سیستم قضائی اسلامی بلکه در مقام اجرای احکام و مقررات قضائی اسلام است، اصل بر قطعیت حکم و لازم الاجراء بودن آن می‌باشد و تجدیدنظر در موارد معدوم مجاز می‌باشد، اما به طوریکه در طول بحث خواهیم دید، قوانین موضوعه به گونه‌ای است که در عمل اکثر احکام می‌تواند مورد تجدیدنظر قرار گیرند. در این قسمت به بیان اهمیت و ضرورت بحث و روش تحقیق و محدودیتها و مشکلات تحقیق پرداخته، سپس سوالات اصلی تحقیق و فرضیه‌ها را بیان نموده و نهایتاً به معرفی مباحث اصلی می‌پردازیم.

۱) اهمیت و ضرورت:

بعد از پیروزی انقلاب اسلامی و تشکیل حکومت جمهوری اسلامی، یکی از محوری ترین مسائل حکومت، بحث اجرای عدالت و نظام قضائی آن بوده که گستردگی محدوده اعمال حاکمیت و کثرت دعاوی نبودن تعداد کافی مجتهد جامع الشرائط موجب شده رسیدگیهای قضائی از سوی قضات ماذون غیر مجتهد صورت پذیرد لذا امکان اشتباه و اجحاف احتمالی در رسیدگیهای قضائی بسیار زیاد بوده و از این جهت برای رسیدگی به این اشتباهات و تجدید نظر در آنها، قوانین متعددی وضع و تحولات زیادی در عرصه قانون گذاری صورت پذیرفته اما متأسفانه علیرغم ابتلای وسیع جامعه به این موضوع و ارتباط آن با اعمال حاکمیت، کتاب و رساله مدونی که به بحث تطبیقی فقهی و حقوقی در این خصوص پرداخته باشد، وجود نداشته لذا بر آن شدیم که به بررسی فقهی و حقوقی موضوع به صورت تطبیقی پرداخته تا به میزان پایبندی قانونگذار جمهوری اسلامی ایران به دیدگاه فقها تا حد امکان دست پیدا نمایم.

۲) روش تحقیق:

روش تحقیق به صورت کتابخانه ای و استفاده از کتب معتبر فقهی و حقوقی و مقالات صاحب نظران بوده است.

۳) محدودیتها و مشکلات تحقیق:

با توجه به اینکه در خصوص موضوع بحث هیچگونه کتاب و رساله مدونی موجود نبوده لذا ناچار بودیم که در خصوص مباحث فقهی به منابع اولیه مراجعه نمایم که تمامی این منابع به زبان عربی بوده و این کار رامشکل مینمود ضمن اینکه در خصوص برخی از بخشهای تحقیق همانند موعد تجدیدنظر یا جبران خسارت هیچگونه بحثی در کتب فقهی نشده بود.

۴) سوالات اصلی تحقیق:

۱- جایگاه و مبنای تجدید نظر در شرع چگونه است؟

۲- آیا عنوان قاضی در حقوق موضوعه با مصادیق فقهی آن مطابق می باشد؟

۳- اساساً رسیدگی مجدد و نقض احکام قضائی ممکن می باشد یا خیر و موارد نقض در صورت امکان

چه می باشد؟

۴- جبران خسارت وارده بعد از نقض حکم به چه صورت می باشد؟

(۵) فرضیه ها:

۱- تجدید نظر در حقوق موضوعه به عنوان اصل مسلمی پذیرفته شده و در شرع نیز منعی برایش نیست.

۲- فقها بر خلاف رویه جاری در حقوق موضوعه، تنها مجتهد جامع الشرائط را مجاز به قضاوت میدانند.

۳- نقض حکم قاضی از دیدگاه فقها ممکن بوده و علت آن نیز اشتباه قاضی است.

۴- جبران خسارت وارده در اثر نقض حکم قاضی مطابق دیدگاه فقها و قانونگذار جمهوری اسلامی ایران

از طریق بیت المال میباشد.

(۶) معرفی مباحث اصلی:

بحث ما در خصوص این موضوع در پنج فصل بوده که در فصل اول مفاهیم اساسی و مرتبط با

تجدید نظر خواهی همانند مفاهیم نقض، حکم، تجدید نظر خواهی و عنوان قاضی را مورد بحث قرار

می دهیم. در فصل دوم به بحث از امکان تجدید نظر خواهی در فقه و حقوق موضوعه و بررسی فقهی

و حقوقی تعیین موعد در تجدید نظر می پردازیم. در فصل سوم موارد تجدید نظر خواهی و نقض احکام

قضائی را مطابق دیدگاه فقهاء و قانونگذار جمهوری اسلامی ایران مورد بررسی قرار می دهیم. در فصل

چهارم به بحث در خصوص جبران خسارت وارده در اثر نقض حکم در فقه و حقوق موضوعه

می پردازیم و نهایتاً در فصل پنجم بحث را با نتیجه گیری و اعلام پیشنهاد به پایان می رسانیم.

فصل اول: بررسی مفاهیم اساسی و مرتبط با تجدیدنظرخواهی

از مسائلی که در هر رساله و نوشته از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است و باید مورد بحث قرار گیرد، بررسی مفاهیمی است که در موضوع بحث قرار دارند، چرا که اگر این مفاهیم به دقت تشریح گردند و محدوده دلالت آنها مشخص گردد، بسیاری از اختلاف‌نظرها و تفاوت آراء از بین خواهد رفت. چه بسا یک لفظ، دارای معانی متفاوت و گاه متضادی است که هر کدام ممکن است منشأ اختلاف‌های فراوانی شود. بنابراین درصدد برآمدیم تا ابتداء این مفاهیم را بررسی نمائیم.

بخش ۱-۱ معنا و مفهوم حکم

گفتار ۱-۱-۱: معنای لغوی حکم

واژه حکم در لغت دارای معانی متفاوت بوده که ما به اختصار به چند معنای آن اشاره می‌کنیم:

۱) منع: برخی حکم را در لغت به معنای منع می‌دانند و می‌گویند هنگامی که در عربی گفته می‌شود «أحکمت و حکمت» مقصود همان «منعت و رددت» است و از این رو قاضی را حاکم می‌گویند، زیرا او از ستمکاری جلوگیری می‌کند.^۱

۲) قضا: برخی حکم را در لغت به معنای قضا یعنی حل و فصل اختلاف معنا کرده‌اند، حال چه این قضاوت الزامی ایجاد کند و یا نه، بنابراین «حکَمَ بینهما» یعنی میان آن دو داوری کرد.^۲

۳) علم: در قرآن کریم واژه حکم در برخی موارد به معنای علم آمده است. همان‌گونه که حضرت ابراهیم (علیه السلام) به بیانی که در قرآن کریم آمده است، این گونه دعا می‌فرمایند: «ربِّ هب لی حکماً و ألحقنی بالصالحین»^۳ یعنی پروردگارا به من علم و دانش ببخش و مرا به صالحان ملحق کن.

^۱ - راغب اصفهانی، حسین بن محمد- ۱۴۱۲هـ-ق- المفردات فی غریب القرآن- دارالقلم- چاپ اول- ص ۲۴۹

^۲ - مهیار، رضا- ۱۴۱۰ هـ-ق- فرهنگ ابجدی عربی فارسی- انتشارات اسلامی- چاپ اول- ص ۶۷۹

^۳ - سورة شعراء- آیه ۸۳

۴) حکمت^۱: در این معنا حکیم و عالم مترادف می‌باشند و به یک معنا به کار می‌روند، اما با این تفاوت که هر حکمتی، حکم است ولی هر حکمی، حکمت نیست.^۲ یعنی رابطه این دو عموم و خصوص مطلق می‌باشد و حکم، حکمت را در برمی‌گیرد نه بالعکس. در واقع حکمت فعلی است که دلالت می‌کند بر نوع خاصی از حکم که برمی‌گردد به احکام راجع به معارف قطعیه و حقایق یقینی معقول.^۳

۵) بالاخره این که مرحوم علامه طباطبائی^۴ در تفسیر المیزان در معنای لفظی حکم، بیانی دارند که جامع تمام معانی ذکر شده می‌باشد. ایشان می‌فرمایند: معنای حکم عبارت می‌باشد از اثبات چیزی برای چیز دیگر و یا اثبات چیزی متعارف با وجود چیزی دیگر البته اثباتی که با اتقان بوده و از استحکام برخوردار بوده که اجزای یک شیء را از تلاشی و تفرقه محفوظ می‌دارد. خلاصه آن که هر موجودی که از روی حکمت به وجود آمده باشد، اجزایش متلاشی نگشته و در نتیجه اثرش ضعیف و نیرویش در هم شکسته نمی‌شود، و این همان معنای جامعی است که برگشت جمیع مشتقات این ماده از قبیل قضا و حکمت و علم و منع و... به آن می‌باشد. چرا که قید اثبات دلالت بر قضا دارد و قید اتقان دلالت بر علم داشته و بازداشتن از تفرقه و متلاشی شدن، همان معنای منع می‌باشد.

گفتار ۱-۱-۲: معنای اصطلاحی حکم

بعد از آن که معانی لغوی حکم را دانستیم اینک به بحث از معنای اصطلاحی می‌پردازیم. در بیان تعریف اصطلاحی حکم، در مجله «الاحکام العدلیه» چنین آمده است: حکم یعنی فصل خصومت و نزاع توسط قاضی.^۵

^۱ - فراهیدی، خلیل بن احمد- ۱۴۱۰ هـ ق- کتاب العین- منشور الهمجره - چاپ دوم- جلد ۳- ص ۶۷

^۲ - راغب اصفهانی، حسین بن محمد- منبع پیشین- ص ۲۵۹

^۳ - مصطفوی، حسین- ۱۴۰۲ هـ ق- التحقیق فی کلمات القرآن الکریم- مرکز الکتاب للترجمه و النشر- چاپ اول- جلد ۲- ص ۲۶۶

^۴ - طباطبائی، محمدحسین- بی تا- المیزان فی تفسیر القرآن- انتشارات دارالکتاب الاسلامیه- چاپ دوم- جلد ۷- ص ۱۱۵

^۵ - سلیم رستم بارزالبنانی- شرح المجله الاحکام العدلیه- ماده ۱۷۸۶

این تعریف که با تعریف قاضی در این کتاب، ارتباط تنگاتنگی دارد، به دو موضوع اشاره می‌کند:

۱- رکن حکم «از بین بردن نزاع و فصل خصومت» را مشخص سازد. ۲- روشن می‌سازد که قاضی، مباشر حکم است و آن را صادر می‌کند و در واقع میان حکم قاضی و مفتی تفاوت می‌گذارد و صدور حکم را برعهده او می‌گذارد.

با این وجود بر این تعریف چنین انتقاد می‌شود که احکام صادر شده از سوی داور را نیز به هنگام سازش دربرمی‌گیرد. در حالیکه داور با قاضی متفاوت است و در واقع داور مقام غیرقضائی دارد که به حلّ و فصل امور می‌پردازد و دو طرف دعوی او را به این سمت می‌گمارند، برخلاف قاضی که اراده دو طرف در انتخاب او نقشی ندارد. از این رو شارح کتاب درصدد رفع انتقاد برآمده و تعریفی دیگر بیان کرده است: «حکم عبارت است از فصل خصومت و دعوی از سوی قاضی به شیوه‌ای مخصوص» در این تعریف قید (به شیوه‌ای مخصوص) موجب خروج حکمی می‌شود که داور بر اثر سازش دو طرف، صادر می‌کند.^۱

افزودن این قید به تعریف، چندان ضروری نبوده، زیرا همان گونه که گفته شد، امروزه داور مقامی غیرقضائی است که دو طرف او را برمی‌گزینند تا دعوای آنان را حلّ و فصل کند و در واقع، حتی اگر از طریق دادگاه، دعوایی به داوری ارجاع شود، توافق و اراده دو طرف، سبب ارجاع دعوی به داور می‌شود و گرنه دادگاه و قاضی، نخستین مقام موظف به رسیدگی دعوی است. بنابراین در نگاه نخست اشکال چندان دقیق و جدی نمی‌نماید مگر آن که گفته شود، قاضی و داور و فرد متفاوت نیستند و مقام قضایی نیز می‌تواند خود داور باشد و دعوای را اجراء کند. افزون بر این حاصل تلاش و بررسی قاضی و داور، متفاوت است و آثار مختلفی نیز بر جای می‌گذارد. آنچه پیامد سازش است و به دنبال سازش صادر

^۱ - حیدر، علی - بی‌تا - درر الاحکام - شرح مجله الاحکام - تعریف فہمی الحسینی - جلد ۴ - ص ۵۷۴

می‌شود، گزارش اصلاحی نام می‌گیرد که عمل قضایی نیست و در قالب عقد صلح تحلیل پذیر است، اما حاصل عمل قاضی و نتیجه تلاش او رأی نام می‌گیرد که آثار خاص خود را به دنبال دارد.

به نظر می‌رسد، نادیده گرفتن قید «الزام آور بودن» انتقاد و اشکال مهم بر تعریف باشد، زیرا اجرای حکمی که قدرت اجرایی ندارد و دو طرف را بدان اجبار نکند، ممکن نیست. از این رو برخی از صاحب نظران در تعریف اصطلاحی حکم این گونه گفته‌اند: حکم عبارت است از فصل خصومت و قطع و از بین بردن منازعه از راه الزام یکی از دو طرف دعوا، به انجام یا ترک تکلیفی که خود بدان پای بند نیست.^۱

بدین ترتیب، اگر منکر در دعوایی، ادعای مدیون بودن به طرف مقابل را نپذیرد، قاضی پس از رسیدگی، منکر را به پرداخت بدهی الزام می‌کند.

بخش ۱-۲: معنا و مفهوم نقض

گفتار ۱-۲-۱: معنای لغوی نقض

نقض در لغت به معنای مختلفی آمده از جمله شکستن، ویران کردن، شکستن عهد و پیمان، باطل کردن حکم^۲ اما تحقیق آن است که نقض در لغت به یک معنا و آن هم شکستن می‌باشد حال ممکن است این شکستن ظاهری باشد که شامل ویران کردن هم می‌شود مانند «نقض العظم» یعنی استخوان را شکستن، یا این که شکستن معنوی باشد که شامل شکستن عهد و پیمان و باطل کردن حکم می‌شود که در قرآن کریم واژه نقض در این معنا به کار رفته است مانند «وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا»^۳ یعنی عهدها را بعد از تأکید نشکنید.

^۱ - رشتی، میرزا حبیب‌اله بن محمدعلی - ۱۴۰۱ هـ.ق - کتاب القضاء - دارالقرآن الکریم - چاپ اول - جلد ۱ - ص ۱۰۷

^۲ - مصطفوی، حسن - منبع پیشین - جلد ۱۲ - ص ۲۲۴

^۳ - سوره نحل - آیه ۹۱

گفتار ۱-۲-۲ معنای اصطلاحی نقض

معنای اصطلاحی نقض چندان از معنای لغوی آن دور نیست و این گونه تعریف می‌شود که: از بین بردن آثار حکم، از هنگام صدور آن و نه از هنگام نقض حکم، چنانکه گوئی از آغاز هیچ حکمی صادر نشده است. بنابراین تعریفی که ذکر شد، نقض را نباید همانند فسخ داد و ستد و نسخ حکم پنداشت که در واقع نقض، از هنگام صدور حکم، اثر می‌گذارد و مانع اثرگذاری حکم می‌شود به این معنا که به هنگام نقض حکم مانعی بر سر راه اثرگذاری حکم، پدید می‌آید و وجود و عدم حکم، یکسان می‌شود، زیرا در هر دو صورت اثری بر آن بار نمی‌شود.^۱

در واقع دو واژه نقض و باطل در این مورد باهم مترادف می‌باشند و منظور از نقض حکم، ابطال آن از لحظه پیدایش است. ابطال نیز یا باز گرداندن آثار بار شده بر اجرای حکم، به حالت نخست و یا مانع شدن چیزی از اثرگذاری حکم، خواهد بود.

بخش ۱-۳: بررسی عنوان قاضی

گفتار ۱-۳-۱: عنوان قاضی از دیدگاه فقه

از نظر فقه امامیه، کسی می‌تواند منصب قضاء را به عهده بگیرد و دعوی مردم را حلّ و فصل کند و حکمش قاطع و لازم الاتباع باشد که مجتهد باشد، یعنی بتواند حکم خدا را از کتاب و سنت و دلایل عقلی استخراج نماید. مرحوم محقق صاحب شرایع^۲ در بیان صفات قاضی می‌گوید: منصب قضاوت را فقط کسی می‌تواند به عهده بگیرد که عالم باشد و خود مستقلاً بتواند فتوا بدهد و دانستن و نقل فتوای علمای دیگر برای تصدی منصب قضا کافی نیست. همچنین صاحب عروه در بیان شرایط قضاوت

^۱ - رشتی، میرزا حبیب اله بن محمد- منبع پیشین- جلد ۱- ص ۱۱۰

^۲ - حلی، محقق نجم الدین جعفر بن حسن- ۱۴۰۸ هـ ق- شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام- موسسه اسماعیلیان- چاپ دوم- جلد دوم-

می‌فرمایند: شرط دهم برای قضاوت، اجتهاد است پس قضاوت غیرمجتهد نافذ نیست هر چند از لحاظ علم و فضل مقام بالایی داشته باشد و لزوم شرط اجتهاد یکی به خاطر اجماع است چنانکه از عده‌ای نقل شده است و دیگر بدین جهت است که نفوذ حکم و ترتیب اثر دادن به حکم صادره از شخصی و تبعیت از آن خلاف اصل است و قدر متقین حکمی که می‌تواند اثر داشته باشد و لازم الاتباع باشد حکم مجتهد است.^۱

با بررسی کتب فقهی درمی‌یابیم که در تمام کتب معتبر فقهی در مبحث قضاء در خصوص شرط اجتهاد و لزوم آن برای قاضی بحث شده است که ما به دو نمونه از آن اشاره کردیم، ولی آنچه در این خصوص مطرح می‌باشد این است که آیا از دیدگاه فقهاء غیرمجتهد نیز می‌تواند قضاوت کند یا خیر؟ و اساساً به شخص غیرمجتهد نیز عنوان قاضی صدق می‌نماید یا خیر؟ در پاسخ باید گفت برخی از فقهاء مانند مرحوم سیدمحمدکاظم طباطبائی همان گونه که گذشت، قضاوت غیرمجتهد را اصلاً صحیح نمی‌دانند. علامه حلی^۲ در قواعد الاحکام و سیدجواد عاملی صاحب مفتاح الکرامه^۳ نیز بر این عقیده می‌باشند. در مقابل عده‌ای هم قبول دارند که می‌توان شخص غیرمجتهد را با شرایطی اذن قضاوت داد و به خصوص با نبودن مجتهد جامع الشرائط و صاحب فتوی و ضرورت حلّ و فصل امور مردم امکان اجازه قضا به افراد غیرمجتهد نیز وجود دارد.

صاحب جواهر^۴ پس از نقل کلام محقق صاحب شرایع مبنی بر این که جز مجتهد صاحب فتوی کسی نمی‌تواند امر قضاء را به عهده بگیرد، پس از بحث نسبتاً مفصّل نتیجه می‌گیرد ادعای این که کسی که

^۱ یزدی، سیدمحمدکاظم بن عبدالعظیم طباطبائی - ۱۴۰۹ هـ ق - تکملة العروه الوثقی - مؤسسه الاعلمی - جلد دوم - ص ۶

^۲ - حلی، علامه حسن بن یوسف بن مطهر اسدی - ۱۴۱۳ هـ ق - قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام - جامعه مدرسین - چاپ اول - جلد سوم - ص ۴۲۳

^۳ - عاملی، جوادبن محمدحسینی - بی تا - مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلماء - جامعه مدرسین - جلد دهم - ص ۲

^۴ - نجفی، صاحب الجواهر، محمدحسن بن باقر - بی تا - جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام - داراحیاء التراث العربی - چاپ هفتم - جلد ۴ -

عالم به مقداری از احکام است یا با تقلید از مجتهد دیگر آنها را می‌داند، نمی‌تواند منصب قضاء را عهده‌دار شود. خالی از دلیل است بلکه دلیل برخلاف آن وجود دارد و ظاهر نصوص و روایات بر نصب مجتهد برای قضاوت در زمان غیبت لازمه‌اش عدم جواز نصب غیرمجتهد نیست.^۱

مرحوم آشتیانی نیز قائل به جواز قضاوت غیرمجتهد شده و در تبیین مسأله اینگونه استدلال کرده‌اند که: همان طور که در حکمت الهی و مصلحت خداوندی واجب است نصب پیامبر و وصی او برای ارشاد مردم به حق و حکم به قسط و عدل بین آنان تا اختلال در نظم امور مردم پیش نیاید و راه زندگی بر آنان بسته نشود لذا وقتی وصی پیامبر که غایب بود به همان جهت لازم است مجتهدان برای قضاوت منصوب شوند، به همین علت به حکم عقل واجب است که در صورت عدم دسترسی به مجتهد یا مشکل بودن دسترسی به او، شخص غیرمجتهد بین مردم قضاوت کند و به مردم هم واجب است دعوی را نزد او ببرند و حکمش را بپذیرند تا اختلافی در نظام زندگی‌شان پیش نیاید و غرض خلقت از بین نرود پس عقلی که حکم می‌کند به وجوب قضاوت مجتهد در حال امکان و اختیار از این جهت که نظام متوقف بر آن است، به همین علت، حکم می‌کند به وجوب قضاوت مقلد و غیرمجتهد در حال اضطرار.

پس همانگونه که در بیان استدلال مرحوم آشتیانی ذکر شد، به حکم عقل قضاوت غیرمجتهد نیز جایز است چرا که عقل حکم می‌کند به وجوب قطع ریشه نزع و باقی نگذاشتن دعاوی چرا که در غیر اینصورت لازم می‌آید مختل شدن نظام و ضایع شدن حقوق و اموال که معلوم است شارع حفظ آنها را واجب می‌داند لذا در صورت نبودن تعداد کافی مجتهد جامع الشرائط برای قضاوت، شخص مقلد و غیرمجتهد نیز می‌تواند قضاوت نماید.

^۱ - آشتیانی، میرزا محمدحسن بن نجفی - منبع پیشین - ص ۱۷

در میان مجتهدین معاصر، عمل و تقریر حضرت امام خمینی (ره) در طول دوران یازده ساله زعامت ایشان بر جمهوری اسلامی و نیز پاسخ مورخ ۲۸ آبان ۱۳۶۴ ایشان به سؤال رئیس کمیسیون قضایی مجلس شورای اسلامی که با این عبارت شروع می‌شود: «در این موقع که اکثریت قاطع متصدیان امر قضا واجد شرایط شرعیه قضاوت نیستند و از باب ضرورت اجازه به آنها داده شده است...» نیز می‌رساند که به نظر معظم‌له اجازه قضاوت به غیرمجتهد در هنگام ضرورت و در دسترس نبودن مجتهد به حدّ کافی، مجاز است ضمن اینکه قضاوت اجتهادی در حال حاضر موجب هرج و مرج نیز می‌گردد.

گفتار ۱-۳-۲: عنوان قاضی در حقوق موضوعه

مطابق قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، بالاترین مقام قوه قضائیه از طرف مقام رهبری و ولایت فقیه منصوب می‌گردد^۱ و کلیه کسانی که می‌خواهند عهده‌دار امر قضاوت شوند باید با حکم رئیس قوه قضائیه منصوب شوند^۲، یعنی حتی کسانی که مجتهد جامع‌الشرایط صاحب فتوی باشند و مشمول نصب عام روایات وارده در این باب هم قرارگیرند، با توجه به تشکیل حکومت اسلامی و زعامت ولی فقیه بر تشکیلات حکومت، بدون منصوب شدن از طرف بالاترین مقام دستگاه قضایی و داشتن ابلاغ از ناحیه او نمی‌توانند به قضاوت رسمی بپردازند و حکم معتبر و نافذ و لازم‌الاتباع صادر نمایند. طبق قانون شرایط انتخاب قضات، مصوب ۱۳۶۱/۲/۱۴ مجلس شورای اسلامی، کسانی به قضاوت منصوب می‌شوند که یا به تشخیص شورای عالی قضائی مجتهد باشند و یا با دارا بودن حدی از تحصیل و درجه علمی مانند لیسانس قضائی یا الهیات یا گذراندن مقداری از دروس فقه و اصول، اجازه قضا پیدا کنند.^۳ بنابراین کلیه قضات شاغل در نظام قضایی ایران پس از انقلاب اسلامی ما یا غیرمجتهد و مقلدند که مأذون به قضا

^۱ - بند ۶ اصل ۱۱۰ و اصل ۱۵۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

^۲ - بند ۳ اصل ۱۵۸ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

^۳ - کریم‌زاده، احمد - ۱۳۷۶ - نظارت انتظامی در نظام قضائی - انتشارات محمدامین - ص ۱۰۶

هستند و یا در صورت مجتهد جامع الشرائط بودن از طرف رئیس قوه قضائیه برای قضاوت منصوب شده‌اند، هر چند در حال حاضر اکثریت قریب به اتفاق متصدیان امر قضا مجتهد جامع الشرائط نیستند.

بخش ۱-۴: مفهوم و ماهیت تجدیدنظر و جایگاه آن در شرع و قانون

گفتار ۱-۴-۱: مفهوم و ماهیت تجدیدنظر

تجدیدنظر در لغت به معنای «در امری یا نوشته‌ای دوباره نظر کردن و آن را مورد بررسی مجدد قرار دادن»^۱ می‌باشد.

مفهوم اصطلاحی تجدیدنظر از معنای لغوی آن دور نمی‌باشد. در حقیقت تجدیدنظر، دوباره قضاوت کردن امری است که بدواً مورد قضاوت قرار گرفته است و به نوعی بازبینی احکام دادگاه بدوی است. به بیان ساده و کلی، تجدیدنظر عبارت است از بررسی حکم صادره از سوی یک مقام قضائی به وسیله یک مقام صلاحیتدار قضائی دیگر که در این بررسی ممکن است مرجع تجدیدنظر حکم اولیه را تأیید نماید و ممکن است بر آن ایراد گرفته و آن را نقض کند. این بررسی مجدد ممکن است مربوط به ماهیت موضوع باشد و امکان دارد فقط از لحاظ شکل کار و انطباق موضوع بر مواد قانونی و صحت استنباط قانونی باشد. همچنین امکان دارد در برخی موارد خود مقام قضائی صادرکننده حکم، رسیدگی مجدد به حکم صادره را به عهده بگیرد (در مورد وخواهی)، با توجه به این که گفتیم تجدیدنظر بازبینی احکام دادگاه بدوی است لذا مرجع تجدیدنظر از همان اختیاراتی برخوردار است که دادگاه بدوی دارا می‌باشد، بلکه اختیارات بیشتری نیز دارد. بدین معنا که دادگاه تجدیدنظر مانند دادگاه بدوی، هم نسبت به امور موضوعی و هم نسبت به امور حکمی (قانونی) رسیدگی و قضاوت می‌کند. البته در رسیدگی تجدیدنظری باید محدوده‌های مرحله بدوی، هم از حیث موضوع و هم از حیث اشخاص که در آن

^۱ - معین، محمد - ۱۳۶۰ - فرهنگ فارسی - انتشارات امیرکبیر - چاپ چهارم - جلد ۱ - ص ۱۰۲۹

دخالت داشته‌اند، رعایت شود و از این جهت می‌باشد که طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر، مجاز نمی‌باشد. در حقیقت طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر موجب خواهد شد که دادگاه تجدیدنظر نسبت به ادعای جدید، برای اولین بار قضاوت نماید، در حالیکه تجدیدنظر دوباره قضاوت کردن است. از طرف دیگر به همان دلیلی که ذکر شد، دخالت اشخاصی غیر از اصحاب دعوی بدوی، در مرحله تجدیدنظر علی القاعده مجاز نمی‌باشد.

به طور خلاصه در چند جمله می‌توان گفت؛ تجدیدنظر بررسی دوباره نسبت به امری واحد می‌باشد. بررسی که در دو مرحله بدوی و تجدید نظر نسبت به یک پرونده واحد با موضوع و طرفین واحد صورت می‌گیرد.

گفتار ۱-۴-۲: جایگاه تجدیدنظر در شرع و قانون

تجربه بشری در طول تاریخ دادرسی در تمام نظامهای حقوقی نشان داده است که اعطای فرصت تجدیدنظر و امکان بررسی حکم صادره در مرجع دیگر، بیشتر تأمین عدالت و رسیدن به حقیقت را تضمین کرده است، هر چند موجب به تأخیر افتادن حق و عدالت می‌گردد که این امر منافاتی هم با اعتبار رأی اولیه صادر شده، ندارد.

قاضی موظف است کوشش کند و از لابلای ادله ابرازی و عند اللزوم تحقیقات لازم، حتی الامکان حقیقت را کشف نماید و حکم موضوع را از منابع فقهی و قواعد و قوانین قابل اعمال استخراج کند و رأی بدهد. ولی از آنجا که بشر جایز الخطاست (چه در تشخیص موضوع و چه در فهم و بیان حکم) لذا قانون پیش‌بینی کرده است تحت ضوابط و معیارهای مشخصی بار دیگر موضوع در مرجع صالحی رسیدگی بشود و این معنا را عرف قضائی نیز پذیرفته است و قضاء شرعی هم علی القاعده نمی‌تواند با آن مخالف باشد، هر چند نظام مشخصی برای این امر در مبانی اولیه شرعی پیش‌بینی نشده است، ولی

اصل امکان اشتباه و خطای قاضی و لزوم برگشت از رأی صادره نادرست، در برخی متون مذهبی دیده می‌شود که در واقع می‌توان آن را ارائه طریقی کلی محسوب نمود.

به عنوان مثال حضرت علی^۱ (علیه السلام) در نهج البلاغه در مقام بیان صفات قاضی می‌فرماید:

از جمله خصایص قاضی باید این باشد که برخطاء و اشتباه خود پافشاری ننموده و اگر حق را شناخت بازگشت به حق و دست برداشتن از نظر خطایش برای او دشوار نباشد.

به هر حال وقتی اصل این ترتیب عقلی و منطقی در تعلیمات و متون مذهبی نیز سابقه دارد و به آن اشاره شده است، چگونگی رسیدگی و پرداخت به این موضوع با توجه به مقتضای زمان و مکان و کمی و زیادی دعاوی و وضعیّت حاکم بر قضات و آراء دادگاهها، با مقرراتی که دولت تنظیم می‌کند، تعیین می‌شود.

از سوی دیگر باید توجه داشت که دادرسی و قضاوت ضمن این که هدف اصلیش باید رسیدن به حق و اجرای عدالت باشد در عین حال به لحاظ نظم و ثبات در جامعه باید فصل خصومت کند و به هر حال در یک مقطعی قضیه را خاتمه دهد.

در هیچیک از نصوص و متون اصلی مذهبی، نه تجدیدنظرخواهی از حکم قاضی منع گردیده و نه روش و ترتیبی برای آن تعیین شده است. اصولی که در متون و تعلیمات مربوط به دادرسی مورد توجه قرار گرفته عبارت است از:

۱- رسیدگی دقیق و عادلانه و بی‌طرفانه ۲- توجه به اظهارات و دلایل اصحاب دعوا ۳- دقت در فهم و استنباط حکم و انطباق آن بر موضوع ۴- امکان تجدیدنظر و فسخ حکم صادره در صورت اشتباه.

^۱ - دشتی، محمد- ۱۳۷۹- ترجمه نهج البلاغه - دفتر نشرالهادی- چاپ سیزدهم- ص ۵۷۶

ترتیب و تنظیم و سازماندهی مرجع قضائی با توجه به نیازهای هر زمان به عهده حکومت است. موارد معدود و محدودی که از رویه قضائی پیامبر اکرم (ص) و امیرالمؤمنین «علیه السلام» در دست است و بعضاً ما آنها را مطالعه نیز نموده‌ایم، نشانی از آئین رسیدگی از لحاظ شکلی و تجدیدنظر در حکم در آنها دیده نمی‌شود که این موضوع به لحاظ بسیط و ساده بودن جامعه آن زمان و دعاوی مطروحه و محدود بودن موارد رسیدگی است و نمی‌تواند دلیل بر عدم مشروعیت تجدیدنظر و قطعیت بلامنازع حکم صادره از قاضی اولیه باشد. ضمن این که تجدیدنظر موجب تضمین قضائی نیز می‌باشد چرا که چنانچه قاضی بدوی واقف باشد که دعوا ممکن است در معرض قضاوت قاضی دیگری نیز قرارگیرد، با دقت و احتیاط بیشتری به صدور رأی اقدام می‌کند.

به هر حال جایگاه تجدیدنظر در فقه مسلم و قابل اثبات بوده و قانون‌گذار جمهوری اسلامی ایران نیز بر این اساس اقدام به تهیه قوانین در این خصوص نموده که بعداً در مورد آنها بحث می‌نمائیم.

فصل دوم: امکان و نحوه تجدیدنظرخواهی و موعد آن

بخش ۲-۱: امکان بررسی مجدد حکم قاضی و نقض آن

گفتار ۲-۱-۱: امکان بررسی مجدد حکم قاضی و نقض آن در حقوق موضوعه

با بررسی و مشاهده قوانین موضوعه در محدوده تجدیدنظرخواهی، مشاهده می‌کنیم که قانون‌گذار جمهوری اسلامی ایران همانند سایر مکاتب حقوقی، تجدیدنظرخواهی را به عنوان یک اصل مسلم در سیستم دادرسی خویش پذیرفته است، هرچند اصل را در احکام دادگاهها بر قطعی بودن گذارده است.^۱ اصل جواز تجدیدنظر در حکم به این امر منطقی برمی‌گردد که ممکن است حکم اولیه به هر علتی صحیح نباشد و حقی تزییع شده باشد، بنابراین باید این حق و فرصت را به محکوم علیه داد که اگر مدعی است حکم صادره نادرست است، مرجع صالح قضایی دیگری که به حکم قانون به وجود آمده. حکم را ملاحظه و احیاناً یکبار دیگر موضوع و ادله را بررسی کند.

در حقوق موضوعه ایران در احکام قبل از تصویب قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، اصل را بر قبول تجدیدنظر در دعاوی قرارداده بود. به عنوان مثال قانون‌گذار در قانون آئین دادرسی مدنی مصوب سال ۱۳۱۸ ه. ش. مقرر می‌داشت: «رسیدگی ماهیتی به هر دعوائی دو درجه (نخستین و پژوهش) خواهد بود مگر در مواردی که قانون استثناء کرده باشد.» غیر از پژوهشخواهی، فرجام‌خواهی هم طبق ماده ۵۵۸ قانون آئین دادرسی مدنی به عنوان یکی دیگر از طرق فوق‌العاده جهت رسیدگی مجدد به حکم پیش‌بینی شده بود. طریق فوق‌العاده دیگری نیز برای رسیدگی مجدد پیش‌بینی شده بود که عبارت بود از اعاده دادرسی که هم در امور حقوقی و هم امور کیفری، در موارد محدود و استثناء از قبیل کشف سند و

^۱ - ماده ۳۳۰ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی - ماده ۲۳۲ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی انقلاب در امور کیفری

دلیل جدید امکان‌پذیر بود و مقررات خاص آن در قوانین آئین‌دادرسی کیفری و مدنی مشخص شده بود و یا در قانون آئین‌داری کیفری مصوب ۱۲۹۰ و اصلاحی آن مصوب ۱۳۵۲ و قانون اصول محاکمات حقوقی مصوب ۱۳۲۹ به روشنی اصل قابلیت تجدیدنظر در احکام پیش‌بینی شده بود. لذا با ملاحظه قوانین قبل از انقلاب مشخص می‌گردد، قانون‌گذار در آن زمان مراحل مختلف رسیدگی مجدد از قبیل پژوهش و تجدیدنظر و فرجام و اعاده دادرسی را پذیرفته بود.

پس از تصویب قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و استقرار نظام جدید حقوقی در دادگستری. از لحاظ قانونی نخستین بار در قانون اصلاح موادی از قانون آئین‌دادرسی به اصل قطعیت حکم و استثنائی بودن تجدیدنظر توجه شد و ماده ۲۸۴ قانون مزبور مقرر می‌داشت: «حکم دادگاه بدوی تنها در سه مورد قابل نقض و تجدیدنظر است و در سایر موارد قطعی است». سپس قانون‌گذار جمهوری اسلامی ایران در ادامه تحولات قانون‌گذاری در امر تجدیدنظر، در موارد متعددی تجدیدنظر را به عنوان اصلی پذیرفته که از جمله می‌توان به موارد ذیل به عنوان نمونه اشاره نمود:

۱) لایحه قانونی تشکیل دادگاه فوق‌العاده رسیدگی به جرائم ضدانقلاب مصوب ۱۳۵۸/۴/۵ شورای انقلاب: که مطابق ماده ۱۴ این قانون احکامی که مجازات آنها حبس دائم و اعدام بود ظرف پنج روز از سوی محکوم‌علیه قابل تقاضای فرجامی (رسیدگی مجدد) در دیوان عالی کشور بود.

۲) لایحه قانونی تشکیل دادگاههای عمومی: قانون مذکور در تاریخ ۱۳۵۸/۶/۲۰ به تصویب رسید که احکام حضوری دادگاه صلح و احکام کیفری دادگاه صلح در امور خلافی و جنحه را در برخی موارد قابل تجدیدنظر می‌دانست.

۳) لایحه قانونی دادگاه مدنی خاص مصوب ۱۳۵۸/۷/۸: این قانون، دادگاه خاصی را از بدنه دادگاه عمومی جدا نموده و تشکیل آن را پیش‌بینی کرده بود که به مسائل مربوط به نکاح و طلاق و نسب و

وصیت و وقف و... رسیدگی می نمود. مطابق ماده ۲ این قانون، مرجع تجدیدنظر از احکام قابل تجدیدنظر این دادگاه، مجتهدی بود که از طرف وزارت دادگستری با تأیید یکی از مراجع تقلید تعیین می شد.

۴) لایحه قانونی تشکیل دادگاه انقلابی ارتش: این قانون به صورت ماده واحده و برای رسیدگی به جرائم ضدانقلاب اعضاء ارتش، ژاندارمری و شهربانی در تاریخ ۱۳۵۸/۹/۱۷ به تصویب رسید که در آن نیز موارد محدودی برای تجدیدنظرخواهی پیش‌بینی شده بود.

۵) قانون اصلاح موادی از قانون آئین دادرسی کیفری مصوب شهریور ماه سال ۱۳۶۱ کمیسیون امر قضائی مجلس شورای اسلامی که محدوده تجدیدنظرخواهی را وسیع‌تر نموده و مطابق ماده ۲۸۴ آن در سه مورد، حکم دادگاه بدوی را قابل نقض و تجدیدنظر می دانست.

۶) قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب سال ۱۳۷۳

۷) آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸

۸) قانون وظایف و اختیارات رئیس قوه قضائیه مصوب ۱۳۷۸/۱۲/۸

۹) قانون تشکیل دادگاههای عمومی انقلاب اصلاحی ۱۳۸۱/۷/۲۷

۱۰) قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب اصلاحی ۱۳۸۵

همان‌گونه که مشخص می گردد، قانون‌گذار جمهوری اسلامی ایران با تصویب و اصلاح مکرر قوانین در قسمت تجدیدنظرخواهی، علاوه بر پذیرش این امر به عنوان اصل مسلم، به تدریج اقدام به وسعت محدوده و دامنه تجدیدنظرخواهی نموده که امروزه در عمل، اکثر احکام می‌توانند مورد تجدیدنظر قرار گیرند که در قسمتهای بعدی به آنها اشاره می‌نمائیم.

گفتار ۲-۱-۲: امکان بررسی مجدد حکم قاضی و نقض آن از دیدگاه فقه

برای بررسی موضوع امکان تجدیدنظر در حکم دادگاه و نقض آن از دیدگاه فقهی می‌بایست، بین مواردی که قاضی مجتهد جامع‌الشرائط و صاحب فتوا و مواردی که قاضی غیرمجتهد مأذون برای قضاوت است، فرق گذاشت.

مبحث ۲-۱-۲-۱: تجدیدنظر و نقض حکم قاضی مجتهد در فقه

در مورد قاضی مجتهد، بحث در فقه به دو صورت مطرح می‌باشد، اول این که آیا اساساً امکان رسیدگی مجدد حکم قاضی مجتهد می‌باشد یا خیر؟ و در صورت امکان رسیدگی مجدد آیا نقض این حکم جایز می‌باشد یا خیر؟

بند ۲-۱-۲-۱-۱: امکان رسیدگی مجدد حکم قاضی مجتهد

تقریباً آنچه از مطالعه کتب فقهی در باب قضاء استنباط می‌گردد این است که عموم فقهاء به عنوان بیان یک حکم تکلیفی می‌گویند وقتی که دعوائی نزد قاضی مجتهد واجد شرائط مطرح شد و او پس از رسیدگی و براساس موازین شرعی اقدام به صدور حکم کرد، محکوم‌علیه حق ندارد خواستار رسیدگی مجدد شود و از حاکم دیگر بخواهد که مجدداً رسیدگی کند.

امام خمینی (ره)^۱ در این زمینه می‌فرماید: اگر طرفین نزد فقیه جامع‌الشرائط، دعوای خود را مطرح نمودند و او پس از بررسی موضوع، طبق موازین قضاء حکم صادر کرد جایز نیست برای طرفین، مجدداً دعوا را نزد قاضی دیگر مطرح کنند.

^۱ - موسوی خمینی، روح‌اله - بی تا - تحریر الوسیله - موسسه دارالعلم - چاپ اول - جلد ۲ - ص ۴۰۶ - مسأله ۸

آیت اله العظمی گلپایگانی^۱ با بیان دیگر در این خصوص می‌گویند: شکی نیست که حکم قاضی نسبت به محکوم‌علیه نافذ است و او نمی‌تواند از قبول حکم سرباز زند یا درخواست تجدید رسیدگی نماید، چه نزد قاضی صادرکننده حکم یا قاضی دیگر.

همین مضامین در کلام سایر فقهاء نیز دیده می‌شود ولی آنچه که قابل توجه می‌باشد این است که عدم جواز رسیدگی مجدد در چه صورتی است و آیا واقعاً صرف نظر از هر نتیجه‌ای است که حکم صادره به آن منتهی شود؟ در پاسخ باید گفت آنچه به طور مسلم از کلمات فقهاء فهمیده می‌شود این است که تجدیدنظر در حکم حاکم به صرف درخواست محکوم‌علیه، بدون این که مدعی اشتباه و خطای قاضی اوّل یا عدم صلاحیت او شود و طرف دیگر هم به تجدیدنظر راضی نباشد، جایز نیست و حرام است که این مقدار، مورد قبول تمامی فقهاء می‌باشد و نظر مرحوم امام خمینی (ره) و آیت اله گلپایگانی (ره) که بیان آن گذشت، ناظر به این موضوع می‌باشد.

اما در جایی که محکوم‌له، خود راضی برای تجدید رسیدگی باشد میان فقهاء اختلاف می‌باشد که آیا تجدید رسیدگی جایز می‌باشد یا نه؟ برخی از فقهاء همانند صاحب جواهر^۲ و سیدمحمدکاظم یزدی^۳ معتقدند که در صورت توافق محکوم‌له، تجدیدنظر جایز است و جمعی دیگر مانند حضرت امام خمینی (ره)^۴ و آیت‌اله گلپایگانی (ره)^۵ تجدیدنظر را حتی در صورت ترازی طرفین جایز نمی‌دانند.

اما اگر محکوم‌علیه مدعی شود که بر او ظلم شده و حکم صادره با موازین شرعی تطبیق نمی‌نماید و یا قاضی در اصدار حکم مرتکب خطاء شده است در این صورت اکثریت فقهاء^۶ تجدیدنظر را جایز

۱ - گلپایگانی، سیدمحمدرضا موسوی - ۱۴۱۳ هـ ق - کتاب القضاء - دارالقرآن الکریم - چاپ اول - جلد ۱ - ص ۱۶۵

۲ - نجفی، صاحب الجواهر، محمدحسن بن باقر - منبع پیشین - جلد ۴۰ - ص ۹۴

۳ - یزدی، سیدمحمدکاظم بن عبدالعظیم طباطبائی - منبع پیشین - جلد ۲ - ص ۲۶

۴ - موسوی خمینی، روح ا. - منبع پیشین - جلد ۲ - ص ۴۰۶

۵ - گلپایگانی، سیدمحمدرضا موسوی، منبع پیشین - جلد ۱ - ص ۱۶۵.

۶ - الف - طوسی، ابوجعفر محمدبن حسن، ۱۴۰۷ هـ ق - الخلاف - دفتر انتشارات اسلامی - چاپ اوّل - جلد ۶ - ص ۲۱۴