



پایان نامه دوره کارشناسی ارشد (M.A)

رشته: علوم قضایی گرایش حقوق عمومی

عنوان:

مبانی و چالش های نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان بر موافقت نامه های
همکاری های قضایی بین المللی

استاد راهنما:

دکتر محمد جواد شریعت باقری

استاد مشاور:

دکتر مسلم آقایی طوق

دانشجو:

رضا صالحین

زمستان ۱۳۹۸

ایستادگی

تقدیر و تشکر

بدین وسیله مراتب امتنان و سپاس قلبی خود را به حضور اساتید گرانقدر جناب آقای دکتر شریعت باقری (استاد راهنما) و جناب آقای دکتر آقای طوق (استاد مشاور) که با صبر و بردباری مرا در انجام این تحقیق یاری نمودند را تقدیم می دارم.

چکیده

امروزه کشورهای جهان به منظور تامین نیاز های اولیه و اساسی خود ناچارند با یکدیگر روابط سیاسی، تجاری، صنعتی، نظامی، قضایی و... برقرار نمایند. حال یکی دیگر از انواع این روابط در عرصه بین الملل، همکاری های قضایی بین المللی می باشد و این همکاری ها می تواند در قالب موافقت نامه های قضایی بین المللی از جمله استرداد مجرمین، انتقال محکومان به حبس، معاضدت های قضایی و... باشد. دولت جمهوری اسلامی ایران نیز به منظور حل مشکلات و معضلات قضایی و حقوقی خود با دولت های دیگر اعم از مسلمان و غیر مسلمان از سال ۱۳۷۸ تا کنون ۴۵ موافقت نامه ی همکاری قضایی منعقد نموده است که می توان به موافقت نامه استرداد مجرمین بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت جمهوری آذربایجان، موافقت نامه استرداد مجرمان بین دولت جمهوری اسلامی ایران و جمهوری ارمنستان، موافقت نامه انتقال محکومان بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت اوکراین و... اشاره نمود. حال پس از انعقاد اینگونه موافقت نامه ها و ارسال آنها به فقهای شورای نگهبان اغلب آنها مورد ایراد فقهای شورای نگهبان واقع شده است و فقهای شورای نگهبان به دلایل، از جمله صدور حکم در برخی از این موافقت نامه ها از جانب قاضی غیر واجد شرایط قضاء و یا احتمال غیر شرعی بودن قوانین دولت طرف موافقت نامه، آنها را مغایر با شرع اعلام نموده است و با توجه به ثمرات فراوان اینگونه موافقت نامه برای جمهوری اسلامی و رد آنها از سوی فقهای شورای نگهبان هم اکنون در این موضوع با چالشی مهم روبه رو هستیم که در این تحقیق به ارائه راهکار هایی در این زمینه پرداخته شده است.

کلمات کلیدی: فقهای شورای نگهبان، استرداد مجرمین، انتقال محکومان به حبس، موافقت نامه های همکاری های قضایی بین المللی

فهرست مطالب

عنوان	صفحه
کلیات	۱
۱-مقدمه	۲
۲-بیان مسئله	۳
۳-ضرورت انجام تحقیق	۴
۴-اهداف تحقیق	۵
۵-سوال های تحقیق	۵
۶-پیشینه تحقیق	۶
۷-قلمرو تحقیق	۷
۸-روش تحقیق	۷
۹-ساختار تحقیق	۷
بخش اول: مبانی توجیهی انعقاد موافقت نامه های همکاری های قضایی بین المللی	۸
فصل اول: همکاری های قضایی بین المللی	۹
گفتار اول: مفهوم همکاری های قضایی بین المللی	۹
گفتار دوم: فرآیند تصویب موافقت نامه های همکاری های قضایی بین المللی	۱۳
گفتار سوم: پیامد های فقدان همکاری های قضایی بین المللی	۱۷
فصل دوم: شیوه های همکاری های قضایی بین المللی	۲۰
گفتار اول: موافقت نامه های استرداد مجرمین	۲۱
گفتار دوم: موافقت نامه های انتقال محکومان به حبس	۲۵
گفتار سوم: موافقت نامه های معاضدت های قضایی	۳۳
فصل سوم: محدودیت های جمهوری اسلامی ایران در همکاری های قضایی بین المللی	۳۷

گفتار اول: نحوه همکاری قضایی با دول غیر مسلمان	۳۷
گفتار دوم: اصول و قواعد ملزمه ی اسلام در زمینه ی همکاری های بین المللی	۴۶
بخش دوم : چالش های فقهای شورای نگهبان در رسیدگی شرعی به موافقت نامه های همکاری های قضایی بین المللی.....	
فصل اول: مبانی استدلالی فقهای شورای نگهبان در رسیدگی شرعی به موافقت نامه های قضایی بین المللی	۵۶
گفتار اول : ماهیت و مبنا ی نظارت شرعی از منظر فقهای شورای نگهبان	۵۶
گفتار دوم: نقش و جایگاه شریعت در هرم هنجار های حقوقی جمهوری اسلامی ایران	۶۲
گفتار سوم: فتوای معیارفقهای شورای نگهبان در نظارت شرعی بر موافقت نامه های قضایی.....	۶۴
فصل دوم: ایرادات فقهای شورای نگهبان به برخی از موافقت نامه های همکاری های قضایی بین المللی.....	۶۸
گفتار اول: رسیدگی و صدور حکم از جانب قضات غیر واجد شرایط قضاء در برخی از موافقت نامه های قضایی	۶۹
گفتار دوم :احتمال غیر شرعی بودن برخی از قوانین خارجی.....	۷۷
گفتار سوم : احتمال غیرشرعی بودن ادله و رسیدگی قضایی.....	۸۶
گفتار چهارم: اعطای اختیار به شاهد در پذیرش دعوت مقام قضایی در برخی از موافقت نامه های قضایی.....	۹۴
گفتار پنجم: مخالفت فقهای شورای نگهبان به اعطای نیابت قضایی به محاکم خارجی.....	۱۰۱
فصل سوم: راهکارهای لازم جهت تسهیل و افزایش همکاری های قضایی بین المللی.....	۱۰۵
گفتار اول: مصلحت اندیشی و توجه به فواید سودمند اینگونه همکاری های قضایی بین المللی.....	۱۰۶
گفتار دوم: ایجاد محکمه اسلامی بین المللی در بین کشورهای اسلامی.....	۱۱۳
گفتار سوم: درج شرط در موافقت نامه به منظور تامین منافع طرفین.....	۱۱۵
نتیجه گیری.....	۱۱۷
ضمائم.....	۱۲۰
فهرست منابع.....	۱۳۴
چکیده انگلیسی.....	۱۳۸

کلیات

۱- مقدمه

امروزه جامعه بین‌المللی با جرائم متعدد و متنوع فراملی مانند نسل‌کشی، تروریسم، قاچاق انسان و... روبه‌رو شده است که عدم مقابله با چنین جرائمی در سطح بین‌المللی به سرعت نظم عمومی بین‌الملل را برهم زده، و موجب ناامنی نیز می‌شود. این جرائم ممکن است در جمهوری اسلامی ایران نیز واقع شود یا لاقلاً نتیجه جرم یا قسمتی از جرم در ایران واقع شود که دولت جمهوری اسلامی ایران در این صورت باید با چنین جرائمی مقابله کند و عاملان آنها را نیز مجازات نماید تا نظم و امنیت را به جامعه خود برگرداند.

حال همان‌طور که بیان شد این جرائم ممکن است چندین کشور را درگیر خود نماید که همگی آنها صلاحیت رسیدگی به چنین جرائمی را دارا می‌باشند و حتی ممکن است برخی از عاملین این جرائم تبعه جمهوری اسلامی ایران باشند که هر کشوری اعم از مسلمان و غیر مسلمان بنا بر اصل صلاحیت سرزمین و اصل صلاحیت جهانی این حق را دارد که با چنین جرائمی مقابله نماید و حتی ممکن است قضات خارجی که ممکن است غیر مسلمان نیز باشند بر اساس قوانین داخلی آن کشور، تبعه ایرانی را محاکمه و سپس او را مجازات نیز نمایند و در مقابل جمهوری اسلامی ایران نیز با توجه به همان اصول صلاحیت سرزمینی و جهانی این حق را خواهد داشت که با عاملان چنین جرائمی که هر چند تبعه کشور های دیگر باشند برخورد، و آنان را محاکمه نماید و با این وجود تبعه خارجی ناچار است که به علت ارتکاب جرم در کشور خارجی در همان کشور نیز تحمل مجازات نماید که این امر موجب مشکلات فراوانی هم برای محکوم علیه و هم برای خانواده وی خواهد شد و دیگر اینکه با توجه به اینکه قسمتی از جرم در خاک کشور خارجی قرار دارد، به تبع ادله جرم نیز در همان کشور وجود دارد بنابراین کشورهای درگیر چنین جرائمی برای اموری از قبیل کشف ادله جرم، تحقیق از شهود و متهمین، معاینه محل و کارشناسی محل جرم، ابلاغ و تبادل اوراق قضایی و... ناچارند که با یکدیگر در این زمینه همکاری های لازم قضایی در سطح بین‌المللی را داشته باشند تا نظم و امنیت را هم به کشورهای خود و هم جامعه بین‌المللی اهداء نمایند.

حال با توجه به نقش انکار ناپذیر چنین همکاری های قضایی بین‌المللی برای جمهوری اسلامی ایران تصویب اینگونه موافقت نامه های قضایی بین‌المللی دارای تشریفات در جمهوری اسلامی می

باشد که در این تحقیق سعی بر این شده است که ابتدا بر اهمیت چنین همکاری های قضایی بین المللی توضیح داده شده است و سپس به ارائه ی راهکار هایی به منظور افزایش سطح این همکاری های قضایی بین المللی پرداخته شده است.

۲- بیان مسئله

در جهان معاصر با پیشرفت سریع علوم و فنون ارتباطی کمتر دولتی را می توان یافت که بطور کامل مستقل باشد و هر دولتی نیازها و منافع اعم از اقتصادی، علمی، تجاری، سیاسی، نظامی و... دارد که به ناچار باید با دولت های دیگر تعامل برقرار کند و در عرصه روابط بین الملل حکومت جمهوری اسلامی ایران با محدودیت هایی روبروست و با توجه به اهمیت این امر هم در قانون اساسی در فصل دهم و هم در قرآن کریم در آیات ۱۴۱ سوره نساء و ۸ سوره مومنون وقواعد فقهی مانند نفی سبیل و حاکمیت اسلام به این موضوع اشاره می کنند. در عرصه بین الملل با وجود تعدد مراجع و سازمان های بین المللی و پیوستن دولت جمهوری اسلامی به برخی از این سازمان ها و کنوانسیون ها اگر تصمیمات این سازمان ها محل حاکمیت کشور و یا ارزش های اسلام باشد باید با اعمال سیاست ها و راهکار هایی که در ادامه مورد بحث قرار می گیرد موجب برون رفت از این دوره خواهد شد و دولت جمهوری اسلامی نیز به منظور افزایش سطح رفاه جامعه و بهبودی اقتصاد تمام ظرفیت های خود را به کار گیرد که یکی از روش های آن جذب سرمایه گذاری خارجی و بدست آوردن بازار فروش تولیدات ملی و تهیه مواد اولیه تولید است که ناگزیر است با برخی از دولت ها قرارداد های تجاری منعقد کند یا برای افزایش سطح امنیت کشور دولت باید فراد داد های نظامی مانند قرارداد های تسلیحاتی منعقد کند و یا به برخی از معاهدات نظامی بپیوندد.

نوع دیگر از تعاملات بین المللی موافقت نامه های همکاری های قضایی دو یا چند جانبه در زمینه های استرداد مجرمین، انتقال محکومان به حبس، معاضدت قضایی و... می باشد و این موافقت نامه ها در زمینه ها پیشگیری از جرائم سازمان یافته فراملی و قاچاق مواد مخدر و قاچاق انسان و... می تواند بسیار کارآمد باشد که طبق ماده ۹ قانون مدنی این قرارداد ها و معاهدات پس از طی تشریفات لازم که در اصول ۷۷ و ۱۲۵ قانون اساسی مقرر شده است در حکم قانون می باشند از طرفی طبق اصول ۴ و ۹۱ قانون اساسی پاسداری از احکام اسلام بر عهده فقهای شورای نگهبان می باشد و شورای نگهبان برخی

از این موافقت نامه ها را مغایر با شرع اعلام نموده است و با اصرار مجلس شورای اسلامی موضوع به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارجاع داده شده است و مجمع تشخیص مصلحت نظام اکثر این موافقت نامه ها را تصویب نموده است. حال در این زمینه چالش هایی وجود دارد که در این تحقیق به برخی از آن ها پرداخته و در پایان راهکارهایی برای برون رفت از این مساله می پردازد.

۳- ضرورت انجام تحقیق

نظام قانونگذاری در سطح بین الملل از دو الگوی تک مجلسی یا دو مجلسی که در آن پارلمان یا مجلس قانونگذار به وضع قانون می پردازد تشکیل شده است. در شریعت اسلامی حق قانونگذاری فقط از آن خداوند است و او است که حق حکومت دارد که این مهم در اصل ۵۶ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به آن اشاره شده است و در اصل ۵۷ نیز به اصل تفکیک قوا اشاره نموده است. در نظام جمهوری اسلامی شریعت در راس سلسله مراتب هنجارهای حاکم بر نظام حقوقی است و بر خلاف حکومت های سکولار مجلس شورای اسلامی طبق اصل ۷۲ نمی تواند قوانینی وضع کند که با اصول و احکام مذهب رسمی کشور مغایرت داشته باشد و از طرفی اکثر نمایندگان مجلس متخصص در امور دین نیستند که بتوانند این مغایرت را تشخیص دهند که تشخیص عدم مغایرت طبق اصل ۹۶ بر عهده فقهای شورای نگهبان می باشد و علاوه بر آن در اصل ۱۷۰ قانون اساسی قضات دادگاه ها نیز مکلفند از اجرای تصویب نامه ها و آیین نامه های دولتی که مخالف با قوانین و مقررات اسلامی است خودداری کنند و اصل ۴ که اصل فرا دستوری است و مبنای قانونگذاری است جایگاه شریعت را بیان می کند که تحت نظارت فقهای شورای نگهبان می باشد و در اغلب کشور های اسلامی با وجود این که در قانون اساسی خود دین اسلام را منبع قانونگذاری خود اعلام کرده اند ولی مرجع یا نهاد نظارتی برای تشخیص عدم مغایرت با شرع اعلام ننموده اند. حال دولت جمهوری اسلامی در تعاملات بین المللی به خصوص با دول غیر مسلمان و یا سلطه گر طبق قانون اساسی باید از اصولی پیروی کند که به استقلال و منافع اساسی و تمامیت ارضی کشور خدشه ای وارد نشود حال اگر منافع اساسی و مصلحت کشور در دوره ای اقتضاء کند که با دولت های متخصص روابط سیاسی، تجاری، اقتصادی و... باید برقرار شود رعایت چه خطوط قرمزی لازم است؟ آیا اسلام این اجازه را به دولت اسلامی می دهد؟ چه مراجع نظارتی بر این موضوع وجود دارد؟ با توجه به قاعده اضطرار که از عناوین احکام ثانویه می باشد و یا برای حفظ نظام اسلامی دولت بخواهد به برخی از معاهدات و موافقت نامه قضایی بپیوندد و شورای نگهبان

ایراداتی از جمله احتمال غیر شرعی بودن قوانین خارجی، حکم قاضی عدم واجد شرایط قضاء در شریعت اسلام، عدم اجرای اصول منصفانه دادرسی، اقرار و شهادت غیر شرعی که ایمان و عدالت از شرایط شاهد شرعی است به آنها داشته باشد و در برخی از این موافقت نامه ها به ویژه انتقال محکومان به حبس با توجه به این که ادامه محکومیت در کشور خود مساعدتر به حال مرتکبان است و نکته قابل توجه دیگر این است که اگر طبق اصل ۹۶ قانون اساسی در برخی از این قرارداد ها و موافقت نامه ها سه نفر از فقها آن را مغایر با موازین شرع و سه نفر از فقها عدم مغایرت با موازین شرع را تشخیص دهند نوعی چالش وجود دارد که در این پایان نامه به تحلیل این موارد و ارائه راهکارهایی در این زمینه خواهیم پرداخت.

۴- اهداف تحقیق

اهداف این تحقیق در دو قسمت کلی و جزئی تقسیم می شود که به شرح ذیل می باشد

هدف کلی

۱- تحلیل برخی از چالش های فقهای شورای نگهبان در هنگام تصویب موافقت نامه های قضایی

بین المللی

اهداف جزئی

۲- آشنایی با مفهوم و مصادیق موافقت نامه های همکاری های قضایی بین المللی

۳- تحلیل مبانی و اصولی که فقهای شورای نگهبان در تصویب یا رد موافقت نامه های قضایی بین

المللی مورد توجه خود قرار می دهد.

۴- آشنایی با برخی از محدودیت های جمهوری اسلامی ایران در هنگام انعقاد برخی از موافقت

نامه های قضایی بین المللی

۵- سوال های تحقیق

سوال اصلی:

۱- چالش ها و محدودیت های فقهای شورای نگهبان در نظارت شرعی بر موافقت نامه های همکاری های قضایی بین المللی چیست؟

سوال های فرعی

۲- مبانی و اصول نظارت شرعی فقهای شورای نگهبان چیست؟

۳- اگر در دوره مصلحت کشور بر این باشد دولت که به برخی از موافقت نامه های همکاری های قضایی بپیوندد و آنها مغایر با موازین شرع باشند تکلیف چیست؟

۶- پیشینه تحقیق

در این زمینه آثار پژوهشی به شرح ذیل می باشد:

۱- شریعت باقری، محمد جواد (۱۳۹۳)، «تصویب موافقت نامه های همکاری های قضایی بین المللی؛ مشکلات و راه حل ها»، فصلنامه دیدگاه حقوق قضایی، شماره ۶۶، تابستان وجود دارد. در این مقاله نویسنده به برخی از ایرادات شورای نگهبان به برخی از موافقت نامه های همکاری ها قضایی به لحاظ مغایرت با موازین شرع از جمله ۱- حکم قاضی غیر واجد شرایط و غیر منصوب و ۲- امکان غیر شرعی بودن قوانین خارجی و عدم جواز اجرا قوانین خارجی مغایر با موازین شرع اشاره دارد و به ارائه راهکار هایی از جمله عدم توجه شورای نگهبان به وصف قراردادی بودن و توجه به اراده دو طرف قرارداد در این موافقت نامه می پردازد ولی در این پایان نامه علاوه بر تحلیل موارد فوق به برخی دیگر از چالش های نظارت شرعی شورای نگهبان در این موافقت نامه ها از جمله معیار ها و مبانی نظارت شرعی و مفهوم مغایرت با موازین شرع و برخی دیگر از ایرادات شورای نگهبان به لحاظ مغایرت با شرع مانند اقرار و شهادت شرعی در این موافقت نامه ها و توجه به قواعد فقهی مانند قاعده اضطرار، مصلحت و... می پردازد.

۲- فیروزمند، محمود رضا، همکاری های قضایی بین الدول: معاضدت قضایی و استرداد مجرمین، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، نیز در این زمینه وجود دارد که در این پایان نامه در خصوص معاضدت های قضایی و آیین تصویب آن ها بحث شده است و بخش عمده ی این پایان نامه در خصوص استرداد مجرمین می باشد و شامل موضوعاتی از قبیل: روش های استرداد، جرائم

غیر قابل استرداد، جرائم قابل استرداد و... بحث شده است ولی در تحقیق پیش رو علاوه بر بحث در مورد برخی از موارد فوق، بیشتر به چالش های اساسی شورای نگهبان در خصوص تصویب یا رد موافقت نامه های قضایی بین المللی و هم چنین محدودیت های جمهوری اسلامی ایران در هنگام ایجاد همکاری های قضایی بین المللی با دول غیر مسلمان بحث شده است.

۷- قلمرو تحقیق

این تحقیق برگرفته از نظرات شورای نگهبان در مورد موافقت نامه های همکاری های قضایی بین المللی است که از سال ۱۳۵۹ به بعد می باشد واز حیث قلمرو مکانی نیز این تحقیق بیشتر در قلمرو حاکمیت جمهوری اسلامی ایران می باشد.

۸- روش تحقیق

روش تحقیق در این پایان نامه توصیفی - تحلیلی می باشد و در گردآوری مطالب نیز از رجوع به کتابخانه و سایت های معتبر اینترنتی استفاده شده است.

۹- ساختار تحقیق

این تحقیق صرف نظر از مقدمه به دو بخش اصلی تقسیم می شود. در بخش نخست تحت عنوان "مبانی توجیهی انعقاد موافقت نامه های همکاری های قضایی بین المللی" بیشتر به مفهوم این نوع همکاری ها و هم چنین مصادیق این نوع همکاری ها و محدودیت های جمهوری اسلامی ایران در زمینه پرداخته شده است. در بخش دوم تحت عنوان "چالش های شورای نگهبان در رسیدگی شرعی به موافقت نامه های همکاری های قضایی بین المللی" به موضوعاتی از قبیل: مبانی استدلالی شورای نگهبان در زمینه و رویه موجود شورای نگهبان در مورد موافقت نامه های قضایی بین المللی و در پایان نیز به نتیجه گیری و ارائه راهکار پرداخته شده است.

بخش اول:

مبانی توجیهی انعقاد موافقت نامه های همکاری های قضایی بین المللی

بخش اول- مبانی توجیهی انعقاد موافقت نامه های همکاری های قضایی بین

المللی

همکاری های قضایی بین المللی می تواند در قالب موافقت نامه های قضایی دو جانبه یا چندجانبه در بین دول منعقد شود هم چنین برخی از کشور های همسایه به علت مناسبات عمیق و روابط مسالمت آمیز خود با یکدیگر بدون هیچ گونه موافقت نامه ای بنابر اصل عمل متقابل همکاری لازم را در این زمینه به عمل برسانند. دولت جمهوری اسلامی ایران تاکنون موافقت نامه های بسیاری را با دولت های مختلف در زمینه های انتقال محکومین به حبس، معاضدت های قضایی و حقوقی، استرداد مجرمین و... منعقد نموده است. در بخش نخست این تحقیق تحت عنوان فوق در فصل اول آن به مفهوم همکاری های قضایی پرداخته می شود و در فصل دوم به مصادیق همکاری های قضایی و در نهایت در فصل سوم این بخش به محدودیت های جمهوری اسلامی ایران در زمینه همکاری های قضایی پرداخته خواهد شد.

فصل اول- همکاری های قضایی بین المللی

در این فصل ابتدا به مفهوم و چیستی همکاری های قضایی بین المللی و ارائه تعریفی جامع در این زمینه می پردازیم و سپس به اهداف دولت در گرایش به سمت موافقت نامه ها همکاری های قضایی پرداخته می شود زیرا دولت ها به منظور افزایش سطح امنیت و رفاه نظم دفاع از حاکمیت ملی خود ناچارند با برخی از دولت ها موافقت نامه های همکاری های قضایی بین المللی منعقد نمایند.

گفتار اول- مفهوم همکاری های قضایی بین المللی

قبل از ورود به ماهیت بحث ابتدا باید با مفهوم و تعاریف همکاری های قضایی آشنا شویم که در این قسمت به ارائه یک تعریف کلی و شناخت جامع از این نوع همکاری ها خواهیم رسید.

در عصر جدید با پیشرفت های حاصل شده در زمینه های تکنولوژی و فنی و ارتباطات، جهان مانند دهکده ای می ماند و خطوط مرزی از میان رفته است و از طرفی انسان ها موجودات اجتماعی هستند و به طور فطری خواهان زندگی در جامعه می باشند به همین علت انسان به صورت فطری گرایش به تشکیل خانواده و بقای نسل دارد و از زندگی به صورت انفرادی دوری می گزیند و از گذشته های

دور انسان‌ها به منظور برآورده شدن نیازهای اولیه زندگی به ناچار در کنار هم زندگی می‌کردند و به مرور زمان قبایل و عشیره‌ها شکل گرفت و بعدها روستاها و شهرها شکل گرفتند و انسان از گذشته تا به حال متوجه شده است که به دلیل تنوع نیازها و نداشتن تخصص و تجربه در هر موضوعی نمی‌تواند به تنهایی تمام نیازهای خود را برآورده سازد همچنین برای تامین امنیت خود و خانواده اش به این مهم نائل آمد که به تنهایی نمی‌تواند در مقابل هجوم دشمنان یا قبایل دیگر به مقابله بپردازد. در نتیجه انسان‌ها به ناچار دولت‌ها را تشکیل دادند و با دادن یکسری از اختیارات به شخص حاکم از او خواستند که نیازهایی مانند اقتصادی، سیاسی، امنیتی، نظامی و ... آنها را تامین نماید.

در واقع جامعه به منظور تامین نظم و امنیت و برآوردن برخی از نیازهای اساسی به حاکم و حکومت نیازمند است حال حکومت و دولت تشکیل شده، اعم از اینکه اسلامی یا غیر اسلامی باشد و یا حاکم ظالم و دیکتاتور و یا منصوب خداوند باشد تفاوتی در این زمینه‌ی خاص وجود ندارد و اسلامیت دولت در واقع به ماهیت آن دولت مربوط می‌شود و حتی وجود حاکم ظالم در مواقعی به منظور تامین نظم و امنیت و برقراری روابط سیاسی بهتر از جامعه‌ای است که در آن هیچ حکومت و حاکمی وجود ندارد و چون قدرت همه مردم یکسان است در نتیجه شخصی نمی‌تواند به دیگران دستور دهد و آن‌ها را امر و نهی سازد در نتیجه در امور مردم هرج و مرج و اختلال ایجاد خواهد شد و نظم در امور که یک امر حساس در کشورداری می‌باشد از بین خواهد رفت و کشور از چندین رهبر و فرمانده تشکیل می‌شود و هیچ فرمانبرداری وجود نخواهد داشت در نتیجه وجود حکومت و حاکمیت یک امر ضروری است و با تشکیل دولت‌ها و تلاش دولت‌ها به منظور رفع حاجات مردم و تامین نظم و امنیت و ساماندهی در امور حتی دولت‌ها نیز به این نتیجه رسیدند که در حالت انزوا نمی‌توانند تمامی نیازهای کشور خود را بر طرف سازند و به اهداف پیش‌بینی شده خود دسترسی پیدا کنند به عنوان مثال برای تامین امنیت کشور، هر کشوری با کشورهای همسایه خود پیمان‌ها یا موافقت‌نامه‌ها و معاهدات خرید تسلیحات نظامی یا مبارزه با تروریسم یا تامین امنیت مرزها و ... منعقد می‌کند.

یا به منظور دفاع یا حمله علیه کشوری به تشکیل ائتلاف‌های بین‌المللی می‌پردازند. هم‌چنین با پیشرفت‌های بشر در زمینه‌های مختلف صنعتی، علمی، پزشکی، اقتصادی، قضایی و ... سازمان‌ها و نهادهای بین‌المللی زیادی به منظور حل مشکلات و نیازهای جامعه جهانی شکل گرفته است که می‌

توان به سازمان جهانی کار یا غذا و دارو و... اشاره نمود. حتی امروزه به منظور حل اختلافات بین المللی نهادهای حل و فصل اختلافات در زمینه ی بین المللی شکل گرفته اند.

همچنین با توجه به وضعیت آب و هوایی و اقلیمی خاص هر منطقه ای، دولت ها حتی برای تامین غذا به همکاری های بین المللی به منظور تامین منابع ملی کشور خود اقدام می کنند و یا اینکه با یک کشف تازه یا یک اختراع تمامی دولت ها در سطح جهانی می توانند از آن استفاده نمایند. این چنین است که دولت ها حتی به ناچار به همکاری های بین المللی گرایش پیدا می کنند و همین امر موجب شده است تا رشته هایی همچون علوم سیاسی، حقوق بین المللی و... در این زمینه ایجاد شود و در عرصه بین المللی یک سری قواعد بین المللی مانند اصل وفای به عهد، منع تجاوز به حقوق دیگران و... وجود دارد که دولت ها باید تابع آن باشند. با پیشرفت های بشری و افزایش نیازهای بشر و تداخل منافع کشورها و مسائلی از جمله کمبود مواد اولیه در عرصه صنعت و... و تلاش کشورها برای به دست آوردن منابع و ذخایر سایر کشورها اختلافات و حتی جنگ ها صورت گرفت. به همین علت نیاز بشر به عدالت بین المللی و حقوق بشر افزایش یافت. و یکی از نظریات در عرصه بین المللی نظریه همبستگی اجتماعی دوگی می باشد. «دوگی، حقوق را محصول اراده ی یک کشور یا کشورها نمی داند بلکه آن را مجموعه ی قواعدی می داند که بر ضرورت های زیست اجتماعی، تعاون و همبستگی اجتماعی افراد یا کشورها استوار است.»^۱ به عبارتی در جامعه جهانی یک سری قواعد عام و مشترک، بین تمامی کشورها وجود دارد که به منظور همکاری در عرصه بین المللی پایبندی به آنها لازم می باشد. این قواعد به منظور نظم و ایجاد عدالت بین المللی و جلوگیری از کارشکنی ها و اختلافات و استبداد و زورگویی ها در عرصه بین الملل موثر خواهد بود.

حال همان طور که بیان شد دولت ها در جامعه جهانی به ناچار باید با یکدیگر همکاری های بین المللی در زمینه های مختلف سیاسی، اقتصادی، نظامی، قضایی و... داشته باشند که این همکاری سازو کار ویژه و قواعد خاص خود را به همراه دارد و حتی در اسلام نیز از این امر مهم غافل نشده است و هم در قرآن کریم و هم در سنت به برخی از این قواعد اشاره شده است به عنوان مثال حفظ روابط مسالمت آمیز، صلح و امنیت یکی از خواسته های دین مبین اسلام می باشد و به همین منظور در قرآن کریم خداوند می فرماید: «لا ینهاکم الله عن الذین لم یقا تلوکم فی الدین و لم یخرجوکم من

^۱ -ضیایی بیگدلی، محمد رضا، حقوق بین الملل عمومی، چاپ چهل و هفتم، انتشارات گنج دانش، تهران، ۱۳۹۳، صفحه ۶۵.

دیار کم ان تبروهم و تقسطو الیهم ان الله یحب المقسطین»^۱ یا در آیه ای دیگر می فرماید «الصلح خیر»^۲ که به اهمیت صلح و پایداری در جامعه جهانی می پردازد. یکی دیگر از انواع این همکاری های بین المللی، همکاری های قضایی بین المللی می باشد. که دولت ها به منظور رفع موانع و مشکلات قضایی و حقوقی به سمت و سوی انعقاد اینگونه موافقت نامه های قضایی گام بر می دارند.

در یک تعریفی که از موافقت نامه ها آمده است، موافقت نامه یعنی: «نوشته ای حاکی از توافق و قرار داد دو یا چند دولت در اموری که اهمیت آن ها در درجه دوم است و گرنه معاهده خوانده می شود». از این عبارت این طور برداشت که می شود که موافقت نامه ها از اهمیت کمتری از معاهدات برخوردارند. در تعریف دیگری که لردمک نر در خصوص معاهدات ارائه می دهد این است که: «عهد نامه به معنی یک توافق کتبی که به وسیله ی آن دو یا چند کشور یا سازمان بین المللی رابطه ای را بین خود در قلمرو حقوق بین الملل ایجاد می کنند»^۳ این موافقت نامه ها در زمینه های مختلف از جمله اقتصادی، فرهنگی، قضایی و ... بین دول منعقد می شود که ساز و کار ویژه ای دارد و تابع تشریفات خاصی چه در عرصه حقوق بین الملل و چه در عرصه حقوق داخلی می باشند. در ماده ۲ کنوانسیون ۱۹۶۹ وین معاهده را این گونه تعریف می کند که: معاهده عبارت است از یک توافق بین المللی که بین کشورها به صورت کتبی منعقد شده و مشمول حقوق بین الملل باشد، صرف نظر از عنوان خاص آن اعم از اینکه در سندی واحد یا در دو یا چند سند مرتبط به هم منعکس شده باشد. موافقت نامه ها نیز تابع حقوق معاهدات بوده و مقررات کنوانسیون ۱۹۶۹ در خصوص اعتبار و اجرا... بر اینگونه موافقت نامه ها نیز اعمال می شود.^۴

در یک تقسیم بندی که برخی از حقوقدانان از معاهدات بین المللی انجام داده اند بدین گونه است که «معاهدات براساس تشریفات انعقاد به دو دسته ی رسمی یا تشریفاتی و ساده یا اجرائی تقسیم شده اند. موافقت نامه های ساده به خلاف موافقت نامه های تشریفاتی پیمان هایی هستند که انعقاد آن ها تابع هیچ گونه تشریفاتی نیست و بدون دخالت صریح رئیس کشور و بی آنکه مرحله ی تصویب را

۱- ممتحنه، آیه ۸.

۲- نساء، آیه ۱۲۸.

۳- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، چاپ بیست و چهارم، انتشارات گنج دانش، ۱۳۹۱، صفحه ۶۹۵.

۴- مقتدر، هوشنگ، حقوق بین الملل عمومی، چاپ نهم، مرکز چاپ و انتشارات وزارت خارجه، ۱۳۸۳، صص ۲۶۹-۲۷۰.

۵- حدادی، مهدی، جایگاه موافقت نامه های حقوقی ساده در حقوق ایران، مجله مجتمع آموزشی عالی قم، سال ۴، پاییز ۸۱، شماره ۱۴، صفحه ۱۲۲.

بگذرانند و با امضای دولت مردان یا نمایندگان دیپلماتیک به صورت مبادله نامه ، مبادله یادداشت ، تفاهم نامه و ... اعتبار می یابد»^۱.

پس به عبارتی موافقت نامه های ساده از تشریفاتی مانند آئین تصویب موافقت نامه پیروی نمی کنند و این خود یکی از امتیازات ویژه برای این نوع از موافقت نامه ها به حساب می آید و کشورها در زمان کمتر و تشریفات آسان تری به توافق خواهند رسید.

که این امر به نفع طرفین موافقت نامه خواهد بود . البته در خصوص آئین تصویب این نوع از موافقت نامه ها در حقوق ایران تابع ساز و کار ویژه ای است که در آینده بحث خواهد شد . جمهوری اسلامی ایران نیز در حوزه همکاری های قضایی بین المللی قضایی، موافقت نامه های بسیاری در زمینه های استرداد مجرمین ، انتقال محکومین به حبس و سایر معاضدت های قضایی با سایر کشورها منعقد نموده است که به نمونه هایی از آن ها از جمله ؛ موافقت نامه استرداد مجرمان بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت جمهوری دموکراتیک الجزایر که به تایید مجمع تشخیص مصلحت نظام رسیده است و یا موافقت نامه همکاری حقوقی و قضایی در امور مدنی ، تجاری ، اموال شخصیه و جزایی بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت کویت که این موافقت نامه نیز به تایید مجمع تشخیص مصلحت نظام رسیده است و هم چنین موافقت نامه استرداد مجرمان بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت آفریقای جنوبی می توان اشاره نمود^۲.

گفتار دوم: فرآیند تصویب موافقت نامه های همکاری های قضایی بین المللی

برای انعقاد هر موافقت نامه ای مراحل مختلفی وجود دارد از جمله اینکه؛ دولی که قصد انعقاد موافقت نامه ای در یک زمینه ی مشخصی مانند تجاری ، صنعتی ، علمی ، قضایی ، فرهنگی و ... دارند، ابتدا از طریق نمایندگان خود مذاکراتی را صورت خواهند داد و پس از تنظیم موافقت نامه به امضای نمایندگان طرفین خواهد رسید و امضای موافقت نامه ممکن است اثر حقوقی نداشته باشد چون در برخی موافقت نامه ها تصویب آن موجب می شود که آثار حقوقی بر آن مترتب شود. لرد استاول معتقد

^۱ - حبیب زاده، توکل، خلف رضایی، حسین، حدود صلاحیت قوای مقننه و مجریه در تصویب قرارداد های بین المللی، فصلنامه بررسی های حقوق عمومی، سال اول، پاییز ۱۳۹۱، شماره ۱، صفحه ۱۱۵

^۲ - شریعت باقری، محمدجواد، موافقتنامه های همکاری های حقوقی و قضایی میان ایران و دیگر دولت ها، چاپ اول، دانشگاه علوم قضایی، تهران، ۱۳۹۴، صفحه ۱۲۱

است که: تصویب ممکن است یک امر صوری باشد؛ ولی معاهده بدون آن از نظر آثار حقوقی ناقص است در واقع تصویب، نشان دهنده ی میزان رضایت طرفین معاهده و اعلام پایبندی آنان به معاهده می باشد!

با این وجود در ماده ۱۸ عهد نامه ۱۹۶۹ وین این طور مقرر نموده است که: «کشوری که معاهده ای را امضا کرده ، ولی هنوز تصویب یا تصدیق ننموده است ، نباید مرتکب اعمالی شود که مغایر اهداف و موضوع آن معاهده باشد ، حداقل تا زمانی که تمایل خود را مبنی بر عدم تصویب یا عدم الحاق به معاهده اعلام نکرده است.» پس یکی از مهم ترین مراحل در این زمینه ، مرحله تصویب معاهده است بدین منظور که بر معاهده آثار حقوقی مترتب شود .

در جمهوری اسلامی ایران در ماده ۹ قانون مدنی مقرر می دارد که « مقررات عهدی که بر طبق قانون اساسی بین دولت ایران و سایر دولت ها منعقد شده است در حکم قانون است.» به عبارتی فقط معاهداتی در حکم قانون می باشند که طبق قانون اساسی منعقد شده باشد و از احکام و قواعدی که در قانون اساسی برای انعقاد موافقت نامه ها و معاهدات بین المللی ذکر شده است پیروی کند . حال در قانون اساسی اصول ۲۷ و ۱۲۵ مقرر می دارد که « عهد نامه ها ، مقاوله نامه ها ، قرار دادها و موافقت نامه های بین المللی باید به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد و پس از آن که مجلس شورای اسلامی آن موافقت نامه یا معاهده را تصویب نمود مانند سایر مصوبات مجلس در راستای اصل ۹۴ قانون اساسی به شورای نگهبان ارسال خواهد شد . حال همان طور که بیان شد دسته ای از موافقت نامه های موجود در عرصه بین الملل موافقت نامه های ساده نام دارد و نکته حائز اهمیت در این جا این است که آیا این نوع از موافقت نامه ها نیز باید در مجلس شورای اسلامی به تصویب برسند ؟ آیا طبق ماده ۹ قانون مدنی در حکم قانون می باشند ؟

با توجه به اصول ۷۷ و ۱۲۵ قانون اساسی در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران تعریفی از موافقت نامه ساده ذکر نشده است حتی در آیین نامه چگونگی تنظیم و انعقاد توافق های بین المللی مصوب ۱۳۷۱ هیات وزیران که در ماده یک آن آیین نامه، توافق حقوقی را این طور تعریف می کند « توافق حقوقی ، توافقی است ناشی از روابط بین المللی که به موجب آن دستگاه دولتی در مقابل دولت

^۱ - مقتدر، هوشنگ، حقوق بین الملل عمومی، چاپ نهم، مرکز چاپ و انتشارات وزارت خارجه، ۱۳۸۳، صفحه ۲۹۱.