

## تبادلنظریهای حقوقی اساسی در فرایند توسعه پایدار

انجام شده پس از انتشار فایل صوتی

استاد مسلم حقوق جناب دکتر امیر ناصر کاتوزیان

تحت عنوان:

وکیل، قاضی و دادرسی عادلانه

<http://ebrahimemad.net/audio-jur/pr-amirnasser-katouzian-droit-juge-avocat.mp3>

### محمد امرائی :

استاد فرهیخته سوالی که برای بنده ست این که تفاوت دادرسی عادلانه (trial justice) و دادرسی منصفانه (trial fair) چیست؟

نظام حقوقی ما مبتنی بر کدام نوع است؟

سوالی که در یک مصاحبه توسط یکی از اساتید و قضات پرسیده شد، اگر در این زمینه راهنمایی فرمایید بسیار سپاسگزارم .

### ابراهیم عماد :

با سالم، اتفاقاً این حقیر نیز در مورد «دادرسی عادلانه» با توجه به اینکه یکی از اساتید محترم حاضر در گروه چندی قبل در یادداشتی بدان اشاره نموده بودند که طی یادداشت کوتاهی خواستم اگر ممکن هست ایشان تعریفی بصورت نوشتاری یا صوتی در این خصوص ارائه فرمایند که متأسفانه گویا مورد توجه آن استاد محترم قرار نگرفته، یا آنرا ندیده اند.

بعنوان یک حقوق خوان، ضمن احترام زیادی که برای استاد فرزانه جناب پرفسور امیر ناصر کاتوزیان (ره) داشته و خود را شاگرد خلف ایشان در راستای توصیه همیشگی ایشان در مورد «**حقی**» دانسته و میدانم،

با توجه به سابقه کار قضائی ام در دادگستری تا سال هزاروسیصد و شصت و نه در داخل کشور، در مورد «دادرسی»، بیشتر به «**دادرسی منصفانه**» بر اساس «**قاعده انصاف**» باور داشته و از سال هزار و سیصد و شصت و نه در فعالیتهای در سطح بین الملل هم نیز باورم به آن بیشتر شده است تا «دادرسی عادلانه».

**قاعده انصاف** یا به گفته حضرتعالی «دادرسی منصفانه»، برای فعالین حقوقی (اعم از طرفین دعوی، قضات، وکلا) و اشخاص (ملت - افکار عمومی) این امکان را ایجاد میکند که اشخاص علت بروز ناهنجاری و اختلاف شده اعم از نکات مثبت و منفی موضوع مطروحه را مورد توجه قرار دهند و از چهار دیواری صرفا عقاید فردی و تراوشات ذهنی خود پا را فراتر نهاده و با توجه به امکانات موجود (حقوق، اختیارات و مسئولیت پذیری های حقوقی) برای موضوع، راه حلی اعم از توافق یا صدور حکم منصفانه پیدا نمایند.

«**عدالت**» کلمه قشنگی هست، که برای شناخت نسبی و کاملی از آن، نیاز به گذر از «عقاید» به «باورها»، توسط «اشخاص حقیقی» مخصوصا حقوق خوان ها در فعالیتهای حقوقی که یکی از بخشهای مهم و زیر بنائی فعالیتهای ششگانه در محیط اجتماعی بشمار میرود، داشته و دارد، زیرا عقاید «فردی» و اصرار بر آنها، بسان چهار دیواری بوده و میباید، ولی باورها در راستای «**حق زیستن**» و «**حق توسعه اشخاص**» بعنوان دو «**حق بنیادین آنها**» و پویائی علم حق، محدودیت پذیر نبوده، نیستند و نخواهد بود» .

«**اشخاص حقیقی**» که وقتی به دانشکده های حقوق وارد میشوند، ضروریست الفبای علم حقوق مخصوصا «حقوق اساسی و اصل حق حاکمیت ملت و قوای ناشی از آن (نه حاکم بر آن)» را بخوبی آموخته و پس از فارغ التحصیلی و ورود به فعالیتهای حرفه ای حقوقی مخصوصا «قضات، وکالت» از «عقاید فردی» به «باور» احترام به حقوق اشخاص و تلاش جدی برای نهادینه شدن آن بصورت کاربردی در مرکز اقدامات خود در ارتباط با فعالیتهای فعالین شش بخش فعالیتی در محیط اجتماعی گذر نمایند.

اگر این تحول درونی (گذر عقاید فردی به باور بعنوان یک شخص حقیقی) در اشخاص حقیقی (مخصوصا حقوق خوان ها)، نهادینه شود، میتوان امید به «اجرای نسبی عدالت» از ناحیه فعالین واقعی حقوقی در جامعه نظیر قضات و وکلا برای استیفای حقوق ملت داشته باشیم، و گرنه صرف تمسک به «حکومت قانون» بدون نهادینه شدن «حاکمیت حقوقی اساسی حق»، در محیط اجتماعی، نمیتوان انتظار «دادرسی عادلانه» و نهادینه شدن آن در محاکم و نهادهای مرتبط در محیط اجتماعی داشت.

در ارتباط با سواتون «نظام حقوقی ما مبتنی بر کدام نوع است؟» با توجه به سابقه قضائی قبلی در داخل کشور و فعالیتهای تحقیقاتی علمی و کاربردی حقوقی اقتصادی اساسی و معاهداتی در سطح بین الملل، با توجه به اینکه از سال هزاروسیصد و شصت و نه تا کنون تلاشهای جدی کاربردی برای ایجاد بسترهای ساختاری و زیر بنائی لازم مخصوصا «**حقوقی اقتصادی و فرهنگی** اساسی» برای نهادینه شدن هریک از دو سیستم «**دادرسی عادلانه**» و «**دادرسی منصفانه**» انجام نشده و اراده حاکمیتی حقوقی و حکومتی

سیاسی مشخصی که نیاز ملت را برآورده نماید، نیز بروشنی قابل رویت نبوده و نیست، ضمن احترامی که برای قضات و وکلای محترم کشور قائل بوده و هستیم، فعالین حقوقی ذیربط اعم قضات و وکلا (صرفنظر از عقاید فردی آنها) را معلولی بیش ندانسته و نمیدانم، و نتیجتاً میتوان گفت سیستم حقوقی فعلی کشور با هر دو سیستم یاد شده فوق فاصله زیادی داشته و دارد.

### **محمد امرانی:**

سپاس بیکران استاد فرهیخته،

آنچه که بنده دریافت کردم از مطالب حضرتعالی اینکه دادرسی عادلانه مبتنی بر حکومت قانون است ولی دادرسی منصفانه مبتنی بر حکومت حقوق، درسته؟

و اینکه حضرتعالی در دادرسی عادلانه بیشتر عقاید اشخاص مطرح می دانید ولی در دادرسی منصفانه باور اشخاص، درسته استاد؟

ضمن سپاس از شما در این موارد نیاز به دوباره و چند باره خواندن مطالبتان دارم و اینکه ای کاش اساتید نیز به این مبحث مهم ورود پیدا کنند و در صورت امکان جناب استاد راسخ را که در این زمینه به زعم بنده می توانند کمک کنند به گروه دعوت نمایند.

به نظر بنده به عنوان یک شاگرد، اولاً تعریف اجماعی در خصوص این عناوین چه عدالت و چه انصاف وجود ندارد و اختلافات زیادی در تعریف و مصادیق چنین واژه گانی بین فالیسفه و عالمان علوم سیاسی و اجتماعی و همچنین حقوقدانان وجود ندارد و هرکدام عدالت را به گونه ای و انصاف را به گونه ای تعریف نموده اند.

اما اگر عدالت را حکومت قانون بدانیم و انصاف را حکومت حقوق، به نظر بنده سیستم حقوقی ما مختلطی از هر دو است. اینکه هم قانون حاکم است و هم اخلاق و دین و مذهب و هم شرایط و موقعیت های اجتماعی، فرهنگی، روانشناختی اشخاص در مشمولیت احکام دادگاه ها مدنظر قرار می گیرد.

### **ابراهیم عماد :**

موارد را که فراتر از سوالات جدید حضرتعالی نیز هست، بخوبی میشود باز و بصورت محتوایی (ماهوی) عمقی بدانها پردازم، ولی با توجه به نگرش برون سیستمی متدولوژیکی حقوقی (نه ضد سیستمی یا درون سیستمی) که دارم، و در صفحه اول سایت «نگرشی نو به توسعه پایدار» بصراحت و روشنی مطرح کرده ام:

<https://ebrahimemad.net/presentation-fa.html>

بلحاظ احترام به اصل حاکمیت ملی کشورها و استقلال آنها (فارغ از سیستمهای حکمرانی سکولاری و دینی)، هرچند مطالب زیادی در این خصوص هست که بیان شود، ولی با توجه به احترام به منشور «گروه تازه های حقوق عمومی» بعضی از مطالب میتواند خارج از حوصله گروه، هدف و منشور آن تلقی شود، و برخی از اعضاء محترم مخصوصا «بی هویت ها» با ایجاد بحث های تقابلی مخصوصا سیاست زده جناحی داخلی، موجبات انحراف از موضوع را فراهم میکنند، به همین علت از ورود به موضوعات داخلی خودداری و خیلی کم در گروه فعال هستم و صرفا به یادداشتهای حقوقی زیربنایی و اساسی در راستای توسعه پایدار اکتفا کرده و میکنم. برای پاسخ به سوالاتتون در خصوصی در خدمت تون بوده و خواهم بود.

### **محمد امرائی :**

البته که نقدی ممکن است به نوع نظام حقوقی ما نیز وارد باشد، اینکه مبتنی بر دین و مذهب خاص است و ممکن است این ویژگی آن را از عدالت و انصاف بدور گرداند.

از اساتید و دوستان فرهیخته به علت خارج از بازه ی زمانی فعالیت گروه عذرخواهی میکنم.

از جناب استاد گرجی، خواهشمنند است یکی از نشست ها را به این موضوع اختصاص دهند و از اساتید و دوستانی که در این حوزه تخصص دارند دعوت کنند که این موضوع را به نشست بنشینند.

اگر جناب استاد عماد بپذیرند خرسند خواهیم شد.

### **ابراهیم عماد :**

پاسخ تلویحی را در خصوصی خدمت تون عرض کردم ، لطفا فایل صوتی یاد شده را در فرصت مناسبی که آرامش و آسوده گی خاطر داشتید گوش فرا دهید ( زمانش یکساعت و نه دقیقه هست ) امیدوارم مورد استفاده شما محقق و دانش پژوه حقوقی اجتماعی محترم قرار گیرد.

### **محمد امرائی :**

سپاس بیکران استاد فرزانه.

## علی اکبر گرجی :

دوستان عزیز، تبیین دقیق مفاهیم، مبانی، مولفه ها و دگرذیسی های دادرسی منصفانه (عادلانه) از حوصله این گروه خارج است و کاش یکی از اساتید فرزانه حاضر در گروه مسوولیت ارائه این بحث را متقبل بشوند. با این حال، خلاصه برداشتم از دادرسی منصفانه را با شما و دیگر دوستان پرسا و ناپرسا درمیان می گذارم.

آیین دادرسی بیش از هرچیز به مثابه شکل و پوسته ای است که زمینه بهتر احقاق حق را مهیا می کند. به تعبیری آیین دادرسی مجموعه قواعد شکلی است که نظم قضایی را ایجاد می کند. در اینجا حقوق شکلی می تواند ضامن حقوق ماهوی باشد. آیین های رسیدگی مولد نظم و عنصر پیش بینی پذیری هستند، اما الزاما عادلانه just یا منصفانه equitable نیستند.

مثلا تصور کنید در همین کشور ما سال هاست که قوانین و مقررات گوناگون در زمینه آیین دادرسی مدنی، کیفری، اداری، انضباطی و... وجود دارد، اما هنوز که هنوز است حقوقدان ها نقدهای گاه جدی بر پیکره این حقوق شکلی وارد می سازند.

توضیح آنکه، در دعاوی و رسیدگی های قضایی، عموما با اضلاع سه گانه خواهان(شاکی)، خوانده (متشاکی یا مشتکی عنه) و دولت (نهادهای قضایی و قضات) روبرو هستیم. مناسبات این سه ضلع را می توان حداقل با دو الگوی متفاوت تنظیم کرد:

۱. الگوی ظالمانه و استبدادی Arbitraire

۲. الگوی عادلانه Just یا منصفانه. Equitable.

دادرسی عادلانه مبتنی است بر ایده کلی عدالت طبیعی. بنیان این عدالت هم این است که هیچ کس نمی تواند قاضی عمل خود باشد.

پس اول الاوائل دادرسی منصفانه این است که روابط اضلاع سه گانه دادرسی به گونه ای تنظیم و مدیریت شود که شائبه و احساس ظلم، خودسری و نابرابری در جریان رسیدگی تولید نشود.

به عنوان مثال، گفته می شود یکی از اصلی ترین شروط دادرسی منصفانه تضمین حق های گوناگون دفاعی است. حق دادخواهی، اصل بی طرفی دادرسی، اصل تقابلی بودن رسیدگی Contradictoire، اصل مهلت عادلانه یا معقول، حق سکوت، علنی بودن رسیدگی، برابری سلاح ها، مدلل بودن آرای صادره و... از مولفه های یک دادرسی منصفانه به شمار می روند.

در این زمینه ساعت ها می توان داد سخن داد، اما در این مجال به همین اندازه بسنده می کنم. در کتاب حقوقی سازی سیاست به مناسبت های مختلف به این موضوع پرداخته ام. لینک زیر هم به توضیح مبسوط دادرسی منصفانه در چهارچوب ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر پرداخته است:

[https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_6\\_criminal\\_FRA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_criminal_FRA.pdf)

### **محمد امرائی:**

درود و سپاس استاد،

سوالی که پرسیده شد مبتنی بر تفاوت دادرسی عادلانه با دادرسی منصفانه بود و اینکه در وضعیت موجود نظام حقوقی ما مبتنی بر کدامیک می باشد.

امیدوارم یکی از اساتید تقبل کنند نقد و بررسی این موضوع را. باز هم تشکر استاد ارجمند.

### **محمد رضا کرمانشاهی :**

سالم و عرض ادب و احترام. بسیار دقیق و مستند فرمودید دکتر گرجی.

حق های دفاعی ؛ ضامن استقلال قضایی:

حق های دفاعی را میتوان حق های دفاع از حق نامید (Les droits de la défense)،

حق های دفاعی از ضروریات جدی تضمین آزادیهای بنیادین است، این حق ها که حق دادخواهی نیز یکی از آنها هست، هم در امور ترافعی و هم امور غیر ترافعی اهمیت دارند.

(این حق در اسناد بین المللی حقوق بشر به رسمیت شناخته شده است. از جمله ماده هجده اعلامیه جهانی حقوق بشر؛ بند یک ماده چهارده میثاق حقوق مدنی و سیاسی مصوب هزارو نهصدوشصت و شش)

دسته بندی این حق ها:

1. حق شنیده شدن،
2. برابری انسانها از یآوری وکیل، نماینده یا مشاور،
3. تضمین آزادی بیان،

4. اصل تقابلی بودن رسیدگی،

5. اصل برابری صلاح ها.

### ابراهیم عماد :

با سالم و تشکر از مشارکت حضرتعالی (دکتر گرجی) در تبادل نظر حقوقی در ارتباط با سوال جناب آقای محمد امرائی در زمینه «دادرسی عادلانه» و «دادرسی منصفانه»، همانطوریکه بخوبی بدان اشاره فرمودید «تبین دقیق مفاهیم، مبانی، مولفه ها و دگردیسی های دادرسی منصفانه (عادلانه) از حوصله این گروه خارج است»

تفکیک و تعیین مرزی بین دادرسی عادلانه و دادرسی منصفانه بسادگی انجام پذیر نیست، مشترکات آندو بیشتر از تفاوت های آنهاست. زیرا از نظر ماهوی پدیده «حق» و اعمال صحیح آن در محیط اجتماعی بعنوان مبنای هردو سیستم مطرح بوده و میباشد و افتراقات آن همانطوریکه به بخشهایی از آن نظیر «روابط اضلاع سه گانه دادرسی به گونه ای تنظیم و مدیریت شود که شائبه و احساس ظلم، خودسری و نابرابری در جریان رسیدگی تولید نشود» اشاره فرموده اید، بیشتر حالت شکلی در مرحله اجرایی داشته و دارد.

همانطوریکه در یادداشتهای قبلی خالصه وار بدان اشاره داشتم، باورم بر این هست نهادینه شدن اصل حاکمیت حق بصورت کاربردی (L'Etat de droit en pratique) بجای صرفا حکومت قانون (La Gouvernance de loi) در محیط اجتماعی بعنوان یک پیش شرط اساسی و زیربنائی برای ارائه تعریفی کامل از «دادرسی» ضروریست. عبارت دیگر تا زمانیکه «اشخاص حقیقی» مطرح در اضلاع سه گانه دادرسی، که یک «فعل حقوقی در قالب فعالیتهای حقوقی» و یکی از فعالیتهای بخشهای ششگانه فعالیتی در محیط اجتماعی، محسوب میگردد، از «فرد و حقوق فردی» به «شخص و حقوق شخصی (بعنوان یک شخص حقیقی مسئولیت پذیر در قبال گفتار، نوشتار و رفتار خود و لزوم احترام به حقوق دیگر اشخاص)»، گذر نکنند، نمیتوان تعریف صحیح و کامل ماهوی و شکلی از «دادرسی» ارائه نمود.

در « نگرش نو به توسعه حقوقی، اقتصادی، فرهنگی، اجتماعی، اداری و اجرایی پایدار»

<https://ebrahimemad.net/scientific-sites-fa.html>

در اصل دوم از اصول پنجگانه زیر بنائی حقوقی تاسیسی معاهداتی آن تحت عنوان (حق توسعه پایدار اشخاص) در ارتباط با فعالیتهای فعالین بخشهای ششگانه در محیط اجتماعی در کادر حقوق تاسیسی (Le Droit Constitutionnel) و در سطح بین ملل در کادر حقوق معاهداتی (Le Droit Conventionnel)، ضرورت بازبینی اساسی در «علم حقوق» و «حقوق اساسی» و باز تعریف عناوین موضوعات فعلی مطرح

در آنها، صورتیکه بتوانند پاسخگوی نیاز حقوقی، اقتصادی، فرهنگی اجتماعی، اداری و اجرائی اشخاص (ملتها) و تضمین کننده حقوق اساسی آنها در محیط اجتماعی و سطح بین ملل باشد، مطرح شده است. ولی بعضی از دوستان متعهد تصمیم ساز و تصمیم گیر داخلی (فرانسه و ایران)، دوستانه وار (بدون ممنوع یا محدود کردن) از این حقیر خواسته اند که فعلا از باز کردن بیشتر «اصول پنچگانه زیربنائی نگرشی نو به توسعه پایدار»

<https://ebrahimemad.net/5principes-fa.htm>

در محیط اجتماعی (فضای مجازی) خودداری کنم، و استدلال شون هم بر این پایه استوار هست که هنوز توان ایجاد بسترهای «حقوقی اقتصادی و اجتماعی اساسی» را برای تضمین واقعی حقوق ملت هاشون در محیط اجتماعی نداشته و ندارند و با توجه به شرایط کنونی روزمرگی اقتصادی، افزایش آگاهی عمومی (ملت) مخصوصا از حقوق اساسی خود در زمینه موضوعات مخصوصا اقتصادی و اجتماعی، در مرحله اول موجبات تحریک و گذر از رکود اقتصادی به بحران اقتصادی را فراهم و سپس تبدیل شدن بحران اقتصادی به بحران های اجتماعی را سرعت میبخشد.

با توجه به اینکه هدفم از بیان مطالب، بیشتر جنبه آموزشی، مشورتی و طرح مباحث «حاکمیتی حقوقی اساسی» در بخشهای ششگانه فعالیتی در محیط اجتماعی کشورها و سطح بین ملل با دید برون سیستمی (فارغ از سیستمهای حکمرانی سکولاری و یا دینی) بوده، نه بعنوان یک «فعال اجتماعی سیاسی و غیره دارای دید حکمرانی درون سیستمی اعم سکولاری یا دینی»، لذا سعی کرده و میکنم، زیاد در فضاهای مجازی فعال نباشم.

لذا قبلا از دوستانی که در گروه سوالاتی را خطاب به این حقیر مطرح میفرمایند، از اینکه به موضوعات مستقیما ورود نمیکنم، عذر خواهی میکنم و در خصوصی در خدمت عزیزان محقق و دانشجویان عزیز کما فی السابق خواهم بود.

به موارد بیشتری میتونم اشاره کنم، ولی با توجه به نگرش برون سیستمی متدولوژیکی حقوقی (نه ضد سیستمی یا درون سیستمی) که دارم، و متاسفانه در گروه تازه های حقوق عمومی نیز تحمل بعضی از کاربران حاضر بخاطر تعلقات سیاسی به جناحهای داخلی به مفاهیم حقوقی نو پائین هست و بلافاصله موضوع را منحرف و به بحث های تقابلی سیاست زده بدون نتیجه میکشانند. به همین علت از ورود به موضوعات داخلی خودداری و خیلی کم در گروه فعال هستم و صرفا به یادداشتهای حقوقی زیربنائی و اساسی اکتفا کرده و میکنم.

حق یار و یاور صادقان با حقوق ملتها باد.

جمعه، 26 شهریور 1395، برابر با 16 سپتامبر 2016



-----  
مفهوم «تبادل نظر» و تفاوت اهداف آن با اهداف «بحثهای تقابلی»

<https://ebrahimemad.net/dc-fa/culturel-social-internationaux-emad-fa-discutions.htm>

مفهوم نگرش برون سیستمی مبتنی بر اصل حاکمیت حق بصورت کاربردی

<https://ebrahimemad.net/edd-fa/jur-internationaux-emad-vision-juridique-externe-fa.htm>

