

شناخت و تفکیک آرای وحدت رویه معتبر از منسوخ

اقبالعلی میرزایی*

استادیار حقوق خصوصی دانشگاه شهر کرد
(تاریخ دریافت: ۹۱/۷/۱؛ تاریخ تصویب: ۹۱/۱۰/۹)

چکیده

رای وحدت رویه در حکم قانون است و در صورت تخلف دادگاهها از آن، رای صادره در مرجع بالاتر نقض می‌شود. بی‌گمان، این قاعده تنها در مورد آرای معتبر و لازم الاجرا صدق می‌کند. لیکن، مفاد آرای که به طرق مختلف ملغی و منسوخ شده‌اند اعتبار و رسمیت ندارد. چنین آرای در واقع به نظریه‌های مشورتی و اندیشه‌های حقوقی شباهت دارد و الزامی برای محاکم ایجاد نمی‌کند. از اینجا اهمیت شناخت آرای معتبر از منسوخ آشکار می‌شود و ضرورت تفکیک آنها لازم می‌آید. آرای معتبر در واقع آرای هستند که تاکنون منسوخ نشده‌اند. از این رو، باید طرق الغای رای وحدت رویه را دریافت. اصولاً تصمیم هیأت عمومی دیوان عالی کشور مبنی بر تجدیدنظر در آرای سابق خود، راهکار عادی برای سلب اعتبار از آرای وحدت رویه قضایی محسوب می‌شود. لیکن، طریقه مزبور در حقوق ایران با انکار و تردید مواجه شده است. با وجود این، گذشته از اینکه موضع نظام حقوقی ما در این باره قابل نقد است، الغای آرای وحدت رویه از راههایی دیگر نیز ممکن است؛ از سوی دیگر، با نسخ قوانین مجلس، آرای وحدت رویه مربوط به آنها بدون موضوع مانده و در نتیجه لغو می‌شود. از سوی دیگر، قانون‌گذار می‌تواند با وضع قانون جدید، آرای وحدت رویه مغایر را بی‌اثر سازد. زیرا به مقتضای قاعده برتری قانون بر سایر منابع حقوقی، آرای وحدت رویه در صورت تعارض با قانون ملغی می‌شوند. در نتیجه، آرای وحدت رویه معتبر آرای هستند که به یکی از شیوه‌های بالا لغو نشده‌اند.

واژگان کلیدی

منابع حقوقی، قانون، رای وحدت رویه قضایی، دیوان عالی کشور، تغییر.

مقدمه

در بیش تر نظام‌های حقوقی قانون، رویه قضایی، عرف، اصول حقوق و اندیشه‌های حقوقی (=دکترین) منابع حقوق را تشکیل می‌دهند (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ص ۳۰۳ و ۳۰۴) به این ترتیب، آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور که از آنها با عنوان کلی "رویه قضایی" یاد می‌شود، از منابع حقوق به شمار می‌رود. بدین معنا که رأی وحدت رویه همانند قانون در دادگاه‌ها لازم الاجراست و از این جهت تفاوتی با قانون ندارد.

در حقوق کشور ما با تصویب ماده واحده معروف به "قانون مربوط به وحدت رویه قضایی مصوب ۱۳۲۸/۴/۷" و در اجرای آن، هیأت عمومی دیوان عالی کشور از تاریخ ۱۳۲۹/۱۰/۲۳ تشکیل شد و از آن زمان صدور آرای وحدت رویه در حقوق ایران آغاز گردید. به این ترتیب، اکنون بیش از شصت سال است که آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور در حقوق ما صادر می‌شود و هر ساله بر تعداد آنها افزوده می‌شود. با وجود این، بسیاری از مسایل آن نزد نویسندگان ناشناخته مانده و در ادبیات حقوقی کم‌تر به آن پرداخته شده است.

از جمله این مسایل، روشن نبودن وضعیت اعتبار پاره‌ای از آرای وحدت رویه است؛ آرای که در زمانهای دور صادر شده‌اند و یا قوانین مربوط به آنها تغییر کرده است ولی، به عادت مرسوم در کنار آرای معتبر و در مجموعه‌ای واحد گردآوری می‌شوند و همین امر سبب سردرگمی مراجعان و به ویژه دانشجویان حقوق می‌شود. تحقیق حاضر در صدد است تا به یاری اصول حقوقی مبنای کار تنقیح مجموعه‌های آرای وحدت رویه را به دست دهد. برای رسیدن به این منظور، معیار شناخت آرای وحدت رویه منسوخ و راه‌های الغای آن معرفی و بیان می‌شود تا بدین طریق آرای لازم الاجرا و معتبر نیز شناسایی شده و به دست آیند.

چنان که اشاره شد، آرای وحدت رویه به موجب تصمیم صریح یا ضمنی هیأت عمومی دیوان عالی کشور قابل تغییرند. از این رو، ابتدا این شیوه تغییر آرای وحدت رویه و مبنای آن مطالعه می‌شود؛ سپس، موارد الغای آرای وحدت رویه به جهت مغایرت با

قوانین جدید یا به علت تغییر قوانین مربوط بررسی می‌شود و با طرح مباحث مرتبط، آرای معتبر و منسوخ به یاری استدلال‌های حقوقی از هم باز شناخته می‌شوند.

تغییر آرای وحدت رویه توسط هیأت عمومی دیوان کشور

تغییر آرای وحدت رویه با تصمیم صریح هیأت عمومی دیوان عالی

با ملاحظه مجموعه‌های آرای وحدت رویه معلوم می‌شود که پاره‌ای از آرای مزبور توسط هیأت عمومی دیوان عالی کشور تغییر داده شده‌اند. این عمل هیأت یاد شده، بر این اصل و قاعده حقوقی استوار است که مقام وضع‌کننده یا ایجاد کننده قاعده حقوقی اقتدار و صلاحیت تغییر و الغای آن را نیز داراست.^۱ به دیگر سخن، اختیار اصلاح و تغییر قواعد حقوقی با اقتدار وضع و ایجاد آنها ملازمه دارد و به همین جهت، اصلاح هر قاعده‌ای توسط مقام به وجود آورنده آن ممکن است (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۳۲۹) و مانع عقلی برای این کار وجود ندارد.

می‌توان از این هم پیش‌تر رفت و عقیده‌ای را تأیید کرد که مطابق آن: «به عنوان اصل باید پذیرفت که الغا و تغییر قواعد حقوق و مصوبات مقامات عمومی تنها به وسیله مقام وضع‌کننده آنها ممکن است؛ قانون فقط با قانونی دیگر نسخ می‌شود؛ آیین‌نامه دولتی نیز تنها با تصویب آیین‌نامه دیگر قابل نسخ است» (Beudant, 1934, p 167). همین اصل درباره سایر قواعد، از جمله آرای وحدت رویه جاری است. در نتیجه، دیوان عالی کشور اصولاً مجاز است در آرای سابق خود تجدیدنظر کند و نسبت به تغییر و اصلاح آنها اقدام نماید. بر این مبنا، این شیوه تغییر آرای وحدت رویه نه طریقه استثنایی که راهکار اصلی و طبیعی به شمار می‌رود و تردید در این باره روا نیست.

در عمل نیز هیأت عمومی دیوان کشور ما از این اختیار خود استفاده کرده است و نمونه‌هایی از آرای وحدت رویه که توسط آن هیأت تغییر یافته است، دیده می‌شود. رأی وحدت رویه شماره ۵۷۵ - ۷۱/۲/۲۹ نمونه‌ای مشهور در این باره است که مورد تجدیدنظر واقع شده و به این وسیله حکم آن منسوخ شده است. به موجب رأی یادشده: «دعوی

۱. از این قاعده که «مقام صالح برای تغییر قوانین همان مقام واضع آنهاست» در حقوق روم چنین یاد شده است:

Cujus est condere legem ejus est abrogare

مالکیت اشخاص حقیقی یا حقوقی نسبت به اموالی که با حکم دادگاه‌های انقلاب اسلامی مصادره شده از جمله دعاوی حقوقی می‌باشد که رسیدگی آن در صلاحیت خاصه دادگاه‌های حقوقی است.». به جهت سوء استفاده‌هایی که در مقام عمل به رأی مزبور پیش آمده، دادستان کل کشور تغییر آن را از هیأت عمومی دیوان عالی خواستار شده است. هیأت یاد شده نیز، ضمن پذیرش درخواست مذکور، طی رأی شماره ۵۸۱-۷۱/۱۲/۲ و با عدول از تصمیم پیشین خود، اعلام کرده است: «. . . هیأت عمومی وحدت رویه دیوان عالی کشور بر اساس ذیل ماده واحده قانونی وحدت رویه قضایی مصوب ۱۳۲۸/۴/۷، در رأی وحدت رویه شماره ۵۷۵-۷۱/۲/۲۹ تجدیدنظر نموده و با تغییر رأی مزبور، رسیدگی به ادعای اشخاص حقیقی یا حقوقی را نسبت به اموالی که دادگاه‌های انقلاب نامشروع شناخته و مصادره نموده‌اند در صلاحیت دادگاه‌های انقلاب تشخیص می‌دهد...».

نیز، چنان که خواهد آمد، مفاد رأی وحدت رویه شماره ۷۰۳-۱۳۸۶/۵/۹ با رأی شماره ۷۱۵-۱۳۸۹/۳/۶ اصلاح شده است. هر چند در این مورد، به دلایلی که خواهیم گفت، دیوان عالی کشور تغییر نظر سابق خود را به صراحت اعلام نکرده است. افزون بر اینها، رأی وحدت رویه شماره ۱۲-۱۳۶۲/۴/۱۳ مورد تجدیدنظر جزئی واقع شده و قسمتی از آن بلافاصله با رأی بعدی اصلاح شده است. در رأی وحدت رویه ۱۳-۱۳۶۳/۴/۶ می‌خوانیم: «هرچند در شکستگی استخوان اجرای قصاص به علت اینکه ممکن است موجب تلف جانی و یا زیاده از اندازه جنایت گردد. . . امکان‌پذیر نیست و طبق ماده ۶۳ قانون حدود و قصاص مصوب ۱۳۶۱ در چنین مواردی قصاص به دیه تبدیل می‌شود، اما با توجه به مدلول همین ماده چون حکم اصلی بر حسب قانون قصاص بوده که به دیه تبدیل می‌گردد، بنابراین آن قسمت از رأی وحدت رویه شماره ۱۲-۱۳۶۲/۴/۱۳ هیأت عمومی دیوان عالی کشور که [مغایر با ماده ۶۳ مرقوم می‌باشد اصلاح^۱ و قسمتی که] صرفاً

۱. قسمتی از رأی مزبور که مخالف با ماده ۶۳ قانون حدود و قصاص بود چنین اشعار می‌داشت: «مستفاد از اطلاق و عموم مواد ۵۵ و ۵۶ قانون حدود و قصاص و مقررات آن مصوب ۱۳۶۱، شکستن استخوان یکی از انواع جرح عضو و موجب قصاص است. . . .».

مشعر است بر صلاحیت دادگاه کیفری یک در رسیدگی به جرایم شکستن استخوان. . . . صرف نظر از استدلال مندرج در آن به اکثریت آرا تأیید و اضافه می‌شود، منظور از رأی قبلی هم فقط صلاحیت دادگاه کیفری یک در رسیدگی به جرایم شکستن استخوان بوده است. این رأی اصلاحی طبق [قسمت اخیر] ماده واحده قانون مربوط به وحدت رویه قضایی مصوب تیر ماه ۱۳۲۸. . . لازم الاتباع است».

وضعیت کنونی حقوق ایران در این باره و نقد آن

چنان که گذشت، صلاحیت هیأت عمومی دیوان کشور در تغییر آرای وحدت رویه پیشین با منطبق حقوق موافق است. با وجود این، در حقوق ایران این اختیار دیوان عالی به موجب قانون مجلس سلب شده است؛ بدین بیان که اگرچه، قانون وحدت رویه قضایی مصوب ۱۳۲۸، به درستی، امکان تغییر آرای وحدت رویه را به موجب تصمیم هیأت عمومی دیوان کشور به رسمیت شناخته بود، اما در قوانین متأخر، حکم قانونی مزبور اصلاح شد و ماده ۲۷۱ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ در این باره مقرر داشت: «آرای هیأت عمومی دیوان عالی کشور قابل تجدیدنظر نبوده و فقط به موجب قانون بی‌اثر می‌شوند».

ممکن است در جهت دفاع از این حکم و در توجیه آن گفته شود: مبنای ایجاد چنان ممنوعیتی برای دیوان عالی کشور، قاعده برتری قانون بر سایر منابع حقوق از جمله آرای وحدت است؛ زیرا به موجب قاعده مذکور، آرای وحدت رویه درجه‌ای فروتر از قانون دارند. در نتیجه، هیأت عمومی دیوان کشور باید تابع قانون مجلس باشد و از آن تخطی ننماید. در مقابل، باید گفت: چنین نتیجه‌گیری از اصل سلسله مراتب منابع حقوق^۱ و قاعده

۱. در نظام‌های حقوقی معاصر اصلی با عنوان «سلسله مراتب منابع و قواعد حقوق» پذیرفته شده است. بر این مبنای، در صورت وقوع تعارض میان قواعد حقوقی به یاری این قاعده می‌توان یکی از قواعد معارض را بر دیگری ترجیح داد و بدین وسیله از احتمال بی‌نظمی و تداخل میان قوانین جلوگیری کرد. (Hart, 1997, p. 95). پاره‌ای نویسندگان در توجیه اصل یاد شده از نظریه سازمانی بودن حقوق (Law Is an Institution) دفاع کرده‌اند (George, 1996, p. 163-188). دیگران، ریشه قاعده سلسله مراتب را در عالم سیاست یافته‌اند (ابوالحمد، ۱۳۶۰، ص. ۱۹ به بعد) و بعضی هم آن را محدود به حوزه حقوق عمومی می‌دانند (کاتوزیان ۱۳۷۷، ص ۶-۷ و ۷۱ به بعد؛ ۱۳۷۹، ص ۳۰۹-۳۰۶).

برتری قانون خالی از اشکال نیست؛ اگرچه به مقتضای اصل سلسله مراتب میان منابع حقوق حکم قانون بر قواعد به دست آمده از منابع دیگر برتری دارد اما، این وضعیت منافعی با استقلال منابع حقوق نیست. به دیگر سخن، منابع متعدد حقوق مستقل از یکدیگرند. اما، منابع مذکور نه در عرض هم که در طول یکدیگر قرار دارند و میان آنها تقدّم و تأخّر وجود دارد. به علاوه، وجود نظم و ترتیب میان منابع یاد شده مؤیدی بر استقلال آنهاست. لیکن، مفهوم تعدّد منابع و استقلال آنها از یکدیگر هنگامی معنا پیدا می‌کند که در عین پذیرش برتری برخی از منابع بر دیگران، اعتبار هر یک از منابع مزبور وابسته به منبع دیگر نباشد. افزون بر این، وابسته کردن اعتبار منابع حقوق به یکدیگر ملازمه با آن دارد که در صورت لغو اعتبار منبع اصلی منابع دیگر نیز به تبع ملغا شوند. در حالی که واقعیت چنین نیست: دشوار است بتوان گفت که در پی تغییر قوانین، قواعد عرفی نیز دگرگون می‌شود (Hart, 1997, p 54-64). بنابراین، وابسته کردن اعتبار منبع عرف یا رویه قضایی به قانون به منزله تردید در اصالت منابع مذکور و در واقع، به معنای خارج کردن آنها از شمار منابع حقوق است و نباید پذیرفته شود.

بی‌گمان، میان منابع حقوق سلسله مراتبی هست و بر مبنای آن، قواعد حقوقی حاصل از منابع حقوقی پایین دست اقتدار نقض و الغای قواعد منبع بالادست را ندارند. با وجود این، لازمه عقلی و منطقی این تقدم و برتری این نیست که هر قاعده به موجب قاعده‌ای معارض از نوع خود قابل تغییر و اصلاح نباشد. به دیگر سخن، این حقیقت که قاعده‌ی فروتر، اقتدار نقض یا تغییر قاعده‌ی برتر را ندارد، اصولاً مستلزم این نیست که قاعده‌ی پایین تر در ارتباط با قواعد هم درجه با خود نیز با محدودیت مزبور روبه رو شود و از اصلاح قاعده‌ی هم نوع خود ناتوان باشد. زیرا در عین حال که برخی از منابع حقوق از دیگری پیروی می‌کنند مستقل از یکدیگرند و مبنای اعتبار هر کدام جداگانه است. به همین جهت، اگرچه رأی وحدت رویه در صورت مخالفت با قانون مجلس اعتبار ندارد لیکن، اعتبار خود را از قانون نمی‌گیرد (Op cit, p 101).

بر این اساس، قانونی که هیأت عمومی دیوان کشور را از تغییر رأی وحدت رویه پیشین باز می‌دارد، با اصول حقوقی سازگاری ندارد و پذیرش آن دشوار است. همچنان که حکم قانونی مبنی بر اینکه «عرف و عادت رایج در جامعه با رواج عرف مخالف قابل

تغییر نیست و فقط به موجب قانون تغییر می‌یابد» نزد عقل سلیم پسندیده نیست. به علاوه، با وضع چنان قانونی در خصوص آرای وحدت رویه، مخالفت قانون‌گذار با قانون اساسی نیز مسلم است: اصولاً چنانچه در اجرای برخی اصول قانون اساسی، قوانین و مقرراتی در مجلس وضع شود، این مقررات نمی‌تواند مغایر با قانون اساسی یا فراتر از آن باشد. منشا اختیار هیأت عمومی دیوان کشور در صدور آرای نوعی اجازه قانون عادی که حکم قانون اساسی است؛ اصل یکصد و شصت و یکم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران دیوان عالی کشور را در جهت انجام وظیفه نظارت بر اجرای قوانین، مجاز به ایجاد وحدت رویه قضایی می‌داند؛ تغییر رویه‌های نادرست نیز از ملزومات اختیار یاد شده است و به همین دلیل به موجب قوانین عادی قابل سلب نیست. به علاوه، به تعبیر برخی نویسندگان، نفی صلاحیت مرجع مفسر در اصلاح تفسیر خود، خلاف منطوق و اصول حقوقی است (شمس، ۱۳۸۲، ص ۱۱۵).

با وجود این، در شرایط کنونی حقوق ایران، عقیده به امکان تغییر رأی وحدت رویه با رأی مؤخر، با مانع قانونی روبه روست. همان‌گونه که اشاره شد، ماده ۲۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۷۸ هیأت عمومی دیوان عالی را از این اقدام بازداشته است و اکنون باید تا زمان اصلاح قانون یاد شده به انتظار نشست. اما، تا آن موقع، این امکان هست که هیأت عمومی دیوان کشور عملاً به تغییر آرای سابق خود دست یازد؛ رواج چنین رویه‌ای سبب می‌شود قانون‌گذار از موضع خود عقب‌نشینی کند و به اصلاح ماده یاد شده وادار شود. رأی وحدت رویه شماره ۷۱۵ مورخ ۱۳۸۹/۳/۶ را می‌توان روشن‌ترین اقدام هیأت عمومی دیوان عالی کشور در شکستن طلسم ماده ۲۷۱ یاد شده دانست. هیأت مذکور، تحت تأثیر ضرورت‌های عملی و به مقتضای پویایی رویه قضایی نتوانست به نظر سابق خود پایبند بماند. در نتیجه، طی رأی شماره مرقوم و با عدول از نظر قبلی خود، اعلام کرد: «آرای دادگاه‌های... انقلاب در مواردی که مجازات قانونی جرم، اعدام باشد قابل تجدیدنظر در دیوان عالی کشور است». در حالی که پیش‌تر طی رأی وحدت رویه شماره ۷۰۳ مورخ ۱۳۸۶/۵/۹ اعلام شده بود: «ماده ۲۱ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب سال ۱۳۸۱ علی‌الاطلاق مرجع تجدیدنظر آرای دادگاه‌های... انقلاب را دادگاه تجدیدنظر استان محل استقرار آن دادگاه‌ها... دانسته... [است]».

تعارض آرای وحدت رویه سابق با آرای جدید و نسخ ضمنی آنها

چنان که گذشت، هیأت عمومی دیوان کشور ما در مواردی به تغییر آرای وحدت رویه پرداخته و صریحاً از رأی و نظر سابق خود برگشته است. لیکن، گذشته از موارد تغییر صریح آرای وحدت رویه، برخی آرای مذکور به طور ضمنی تغییر یافته است.

بنابراین، در صورت تعارض آرای وحدت رویه با یکدیگر، در واقع، دیوان عالی کشور از رأی و نظر پیشین خود بازگشته است؛ از این رو، در مقام تفسیر و رفع تعارض آرای مزبور می‌توان از نسخ ضمنی رأی سابق به موجب رأی لاحق سخن گفت. به ویژه که اگر نتوان اقتدار هیأت عمومی در تغییر آرای وحدت رویه سابق را پذیرفت، معلوم نیست در مقام تعارض حل نشدنی دو رأی وحدت رویه جانب کدام یک را باید برگزید. چه در این صورت، حتی اگر رأی سابق مخالف اصول حقوق و روح قانون باشد، اعتقاد به اصلاح و تغییر ضمنی آن به موجب رأی مؤخر ممکن نیست.

بر این مبنا، به عنوان نمونه‌هایی از آرای وحدت رویه معارض می‌توان به دو رأی ۵۹۳ مورخ ۱۳۷۳/۹/۱ و ۶۰۹ به تاریخ ۱۳۷۵/۶/۲۷ اشاره کرد: رأی صدرالذکر به استناد بند ۳ ماده ۹ قانون تجدیدنظر آرای دادگاه‌ها مصوب ۷۲/۶/۲۷ که در مقام احصای احکام قابل تجدیدنظر ذکری از دعاوی نفقه، حضانت، تمکین و... . ننموده است، دعاوی مذکور را قابل تجدیدنظر نمی‌داند. در حالی که به موجب رأی وحدت رویه ۶۰۹ کلیه آرای دادگاه‌ها در دعاوی غیر مالی قابل تجدیدنظر دانسته شده است. از آنجا که دعاوی تمکین و حضانت از دعاوی غیر مالی محسوب می‌شوند، اداره حقوقی قوه قضاییه در نظریه مشورتی شماره ۱۹۲۵-۱۳۷۶/۵/۱۲ رأی وحدت رویه ۶۰۹ را ناسخ رأی شماره ۵۹۳ دانسته است.

هم‌چنین، مفاد آرای شماره ۶۸۷-۱۳۸۵/۳/۲ و ۶۵۱-۱۳۷۹/۸/۳ با یکدیگر قابل جمع نیست و به همین جهت به ناچار باید گفت رأی مؤخرالصدور رأی سابق را به طور جزئی و در قسمت مغایر لغو کرده است. مطابق رأی شماره ۶۵۱ کلیه جرایم اشخاص کم‌تر از ۱۸ سال تمام بدون استثنا در دادگاه اطفال رسیدگی می‌شود. لیکن، به موجب رأی شماره ۶۸۷ رسیدگی به جرایم مستوجب قصاص یا رجم یا صلب یا حبس ابد در خصوص اشخاص بالغ زیر ۱۸ سال در صلاحیت دادگاه تجدیدنظر استان دانسته شده و بدین وسیله

صلاحیت کلی دادگاه‌های اطفال تخصیص خورده است.

به علاوه، آن قسمت از رأی وحدت رویه ۶۸۶-۱۳۸۵/۲/۵ که در تأیید مفاد رأی ۶۵۱ رسیدگی به کلیه جرایم اشخاص بالغ کم‌تر از ۱۸ سال را در صلاحیت دادگاه‌های اطفال اعلام کرده و افزون بر آن، مرجع تجدیدنظر آرای دادگاه اطفال را در خصوص جرایمی که مجازات آنها قصاص نفس یا اعدام است، دیوان عالی کشور دانسته، به جهت مغایرت با رأی شماره ۶۸۷ لغو شده است.

اعتبار آرای وحدت رویه پس از تغییر قوانین

الغای آرای وحدت رویه به جهت مغایرت با قوانین جدید

چنان که گذشت، در نظام‌های حقوقی امروز میان منابع حقوق سلسله مراتب وجود دارد و مطابق آن برتری قانون بر منابع دیگر پذیرفته شده است. از این رو، حتی در نظام‌های تابع کامن لا اعتبار رویه قضایی با قانون برابری نمی‌کند و این منبع نیز فروتر از قانون جای دارد (Hart, 1990:p 101; Cross & Harris, 1991: p41-50). در نتیجه، رأی وحدت رویه قضایی در صورت تعارض با قانون، از اعتبار می‌افتد و قابلیت استناد خود را از دست می‌دهد. بر این مبناست که مطابق ماده ۲۷۱ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ آرای هیأت عمومی دیوان عالی کشور به موجب قانون بی‌اثر می‌شوند.

به این ترتیب، قاعده اعلام شده در رأی شماره ۶۰۵ مورخ ۱۳۷۵/۱/۱۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور به جهت مخالفت با ماده ۳۰ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۷۹ اعتبار خود را از دست داده است. بدین توضیح که مطابق رأی مذکور در صورتی که بین دادگاه تجدیدنظر استان و دادگاه عمومی همان استان اختلاف در صلاحیت پدید آید، حل اختلاف مزبور با دیوان عالی کشور است. لیکن، قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹ ترتیب یادشده را نپذیرفته و ماده ۳۰ این قانون مقرر کرده است: «هرگاه بین... دادگاه تجدیدنظر استان با دادگاه بدوی در مورد صلاحیت اختلاف شود... نظر مرجع عالی لازم‌الاتباع است». هم‌چنین، رأی وحدت رویه شماره ۸۰۰ سال ۱۳۳۶ به دلیل معارضه با ماده ۳۶۸ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۷۹ بلااثر شده

است. بدین بیان که مطابق رأی مزبور: «چون به موجب قانون امور حسبی تصمیم دادگاه وقتی قابل فرجام است که در قانون تصریح شده باشد و در مورد تصمیم دادگاه راجع به حجر در قانون تصریح به حق فرجام نشده است. . . بنابراین احکام مربوط به حجر. . . قابل فرجام نمی‌باشد». لیکن، بند الف ماده ۳۶۸ فوق‌الذکر حکم حجر را در شمار احکام قابل فرجام آورده است.

به علاوه، رأی ۵۸۸ مورخ ۱۳۷۲/۱۰/۱۴ که در مقام تفسیر قانون مترجمان رسمی مصوب ۱۳۱۶ و آیین‌نامه اجرایی آن مصوب ۱۳۴۸ مرجع رسیدگی به تخلفات انتظامی مترجمان رسمی را دادگاه‌های دادگستری دانسته، مخالف با قوانین کنونی و فاقد اعتبار است. به موجب قانون اصلاح قانون مترجمان رسمی مصوب ۱۳۷۶ رسیدگی به تخلفات مذکور بر عهده هیأت رسیدگی به تخلفات انتظامی مستقر در اداره فنی قوه قضاییه، متشکل از یک قاضی و دو مترجم رسمی قرار داده شده است.

نیز، رأی وحدت رویه شماره ۶۵۶-۱۳۸۰/۱۱/۲۳ به جهت مغایرت با قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۲ منسوخ است. بدین توضیح که رأی یاد شده با این استدلال که «رسیدگی دادگاه‌های نظامی وفق قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۲۹۰ و اصلاحیه‌های آن انجام می‌گیرد و قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری [مصوب ۱۳۷۸] صرفاً مربوط به نحوه رسیدگی محاکم عمومی و انقلاب بوده. . .»، ماده ۱۷۳ قانون اخیرالذکر ناظر به احکام و مقررات مرور زمان را در دادگاه‌های نظامی قابل اجرا و استناد ندانسته است. در حالی که ماده ۱۳۵ قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح که پس از صدور رأی یاد شده به تصویب رسیده، جریان مرور زمان را در جرایم نظامی نیز پذیرفته است. از این رو نتیجه رأی فوق‌الذکر که مخالف جریان مرور زمان در جرایم نظامی است با قانون یادشده لغو شده است و الزامی برای محاکم نظامی ایجاد نمی‌کند.

خودداری مجلس از نسخ آرای وحدت رویه و مبنای حقوقی آن

چنان که گذشت، رأی وحدت رویه قضایی در درجه‌ای پایین‌تر از قانون است و به همین جهت، در صورت تعارض با قانون متأخر باید کنار گذاشته شود. قاعده این است که امکان نسخ و تغییر قاعده حقوقی و قانون بالاتر و حتی مخالفت با آن، توسط مقامات

پایین تر وجود ندارد؛ چه طبیعی است که مقام فروتر قدرت نسخ قواعد وضع شده به وسیله مقام بالاتر را نداشته باشد. بر این مبناست که دیوان عالی کشور نمی‌تواند نسخ و اصلاح قوانین مجلس را مقرر و اعلام کند. با وجود این، ممکن است از قاعده برتری قانون بر رأی وحدت رویه، امکان تغییر و نسخ آرای مزبور توسط مجلس نتیجه گرفته شود. به ویژه که در اصطلاح حقوقی رأی وحدت رویه در حکم قانون محسوب است. اگرچه این نتیجه‌گیری به صراحت از سوی نویسندگان حقوقی پذیرفته نشده، اما نشانه‌هایی از تمایل به آن در پاره‌ای از نوشته‌ها به چشم می‌خورد.

اندیشه‌های حقوقی دربارهٔ اینکه مقام بالاتر بخواهد قواعد موضوعهٔ مقام پایین‌تر از خود را تغییر دهد، هماهنگ نیست و برخی نویسندگان معتقدند: هر قاعده حقوقی با قاعده هم درجه و بالاتر از خود قابل نسخ است (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۳۲۹؛ Marty and Raynaud, 1972, p. 182). لیکن، پذیرش این عقیده آسان نیست و در نقد آن می‌توان گفت: در منطق حقوق مقام واضع و ناسخ قانون در سلسله مراتب درجات مقامات عمومی باید در ردیف همدیگر قرار داشته باشند و به عبارت دیگر، نسخ‌کنندهٔ قانون تنها همان نهاد یا مقامی است که پیش‌تر آن را وضع کرده است.

بر این مبنا، قوهٔ مقننه نه تنها اقتدار نسخ قانون اساسی را ندارد، در شأن آن هم نیست که مستقیماً آیین‌نامه‌های دولتی را لغو کند. در عمل نیز این قاعده قابل تأیید است: چنانچه قانون‌گذار تغییر قواعد مندرج در مصوبات دولتی را در نظر داشته باشد می‌تواند با تصویب قانونی جدید به منظور خود دست یابد؛ با تصویب این گونه قوانین و به مقتضای اصل سلسله مراتب قواعد حقوق، آیین‌نامه‌ها و مصوبات مخالف اعتبار خود را از دست می‌دهند و از این پس نه تنها در دادگاهها قابل استناد نیستند، به تجویز اصل ۱۷۰ قانون اساسی ابطال آنها را نیز می‌توان از دیوان عدالت اداری درخواست کرد.

همین ترتیب درباره آرای وحدت رویه پذیرفتنی است؛ قانون‌گذار می‌تواند آن دسته از آرای وحدت رویه را که با مصالح کشور مخالف می‌بیند و یا به هر دلیلی آنها را نمی‌پسندد، با وضع قانون مغایر بی‌اثر سازد. در نتیجه، با پذیرش اینکه رأی وحدت رویه معارض با قانون فاقد اعتبار است، دیگر نیازی به نسخ و اصلاح مستقیم آن پیدا نمی‌شود. بر این مبناست که در تاریخ حقوق کشورمان موردی را نمی‌توان یافت که قانون‌گذار نسخ

رأی وحدت رویه را به صراحت اعلام کرده باشد. نیز به همین جهت است که در ماده ۲۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری به جای نسخ شدن رأی وحدت رویه با قانون از بی‌اثر شدن آن سخن رفته است. به هر حال، شاید منظور کسانی که قاعده حقوقی فرودست را با قاعده بالاتر قابل نسخ می‌دانند، لغو و بی‌اثر شدن قاعده مزبور باشد و گرنه، چنان که گذشت، تنها همان نهادی که قاعده‌ای را ایجاد کرده مجاز به تغییر مستقیم آن است.

الغای تبعی رأی وحدت رویه

در صورتی که بین دادگاه‌ها و یا شعب دیوان مزبور در تفسیر و استنباط از قوانین اختلاف شود هیأت عمومی دیوان کشور با صدور رأی مقتضی میان آنها رویه واحد و یکنواخت ایجاد می‌کند. حال این پرسش مطرح می‌شود که در صورت نسخ و تغییر قانونی که تفسیر صحیح آن به موجب رأی وحدت رویه اعلام شده تکلیف اعتبار رأی مزبور چه می‌شود؟

پاسخ این پرسش و تحلیل آن در نوشته‌ها حقوقی دیده نمی‌شود. لیکن در موردی مشابه یعنی ارتباط قوانین با آیین‌نامه‌های اجرایی، گفته می‌شود: در صورت نسخ قانون، آیین‌نامه اجرایی آن نیز به تبع لغو می‌شود. حال ممکن است از قیاس بین رأی وحدت رویه و آیین‌نامه‌های اجرایی قانون، الغای تبعی رأی وحدت رویه نیز پذیرفته شود. با وجود این، باید گفت: رابطه قانون و آیین‌نامه اجرایی آن با ارتباط بین رأی وحدت رویه و قانون قابل مقایسه نیست؛ نمایندگی و اختیار تصویب آیین‌نامه اجرایی از سوی قانون‌گذار به دولت اعطا می‌شود و به همین جهت تصویب آیین‌نامه قانونی بدون وجود چنان اختیاری فاقد اعتبار است. لیکن چنان که پیش‌تر اشاره شد، در مورد رأی وحدت رویه چنین نیست و اختیار هیأت عمومی دیوان عالی کشور در صدور رأی وحدت رویه مستقیماً از قانون اساسی برگرفته است.

هم‌چنان که از جهات دیگر نیز تفاوت رأی وحدت رویه با آیین‌نامه‌های دولتی آشکار است: رأی وحدت رویه هرچند مخالف شرع باشد، لازم‌الاتباع است و دادگاه‌ها اختیار ارزیابی و داوری در این باره را ندارند. در حالی که به موجب اصل ۱۷۰ قانون اساسی ما دادرسان مکلفند از اجرای آیین‌نامه‌های مخالف با احکام شرعی خودداری کنند. به علاوه، رأی وحدت رویه نه در ردیف آیین‌نامه‌های دولتی که در درجه‌ای بالاتر قرار دارند و به

همین جهت آیین نامه مغایر با رأی وحدت رویه قابل اجرا و استناد نیست.^۱ در نتیجه، تنها وجه مشترک میان رأی وحدت رویه و آیین نامه اجرایی قانون این است که هر دوی آنها اقتدار معارضه با قانون را ندارند و در صورت تعارض با قانون بی اعتبار می شوند. با وجود این، مبنای قاعده الغای آرای وحدت رویه به تبع قانون با الغای تبعی آیین نامه اجرایی قانون یکی نیست: اختیار تصویب آیین نامه اجرایی از طرف مجلس به قوه مجریه اعطا می شود. در حالی که همان گونه که گذشت آرای وحدت رویه چنین نیستند و منشاء اعتبار آنها قانون اساسی است. به علاوه، با پذیرش این واقعیت که رأی نوعی دیوان کشور، به واقع، بیان صحیح ترین یا موجه ترین تفسیر از قانون است، ماهیت رأی وحدت رویه آشکار می شود و قاعده عقلی تبعیت تفسیر از حکم یا امر موضوع تفسیر درباره آن حکومت می کند. به دیگر سخن، رأی وحدت رویه نیز مانند قانون تفسیری تابع قانون و حکم مورد تفسیر است و نمی تواند ناقض آن باشد و یا از آن تخطی نماید. نیز بر این مبناست که با تغییر و الغای قانون، سخن از اعتبار رأی وحدت رویه قضایی مربوط به آن بیهوده می شود. زیرا در این صورت دیگر موضوعی برای تفسیر باقی نمی ماند. همچنان که اعتبار قانون تفسیری، به مقتضای طبیعت آن، با زوال قانون مورد تفسیر منتفی می شود. رویه قضایی ما در پاره ای موارد از این استدلال بهره گرفته است. چنان که در نظریه مشورتی شماره ۱۳۷۳/۳/۲۷-۷/۵۳۸۶ اداره حقوقی دادگستری آمده است: «رأی وحدت

۱. به عنوان نمونه رأی وحدت رویه شماره ۷۱۴ مورخ ۱۳۸۸/۱۲/۱۱ آیین نامه اجرایی قانون را از اثر انداخته است. مطابق رأی مزبور: «... برای اقامه دعای حقوقی، شکایت از آرا و دفاع از آنها دخالت وکیل قانوناً الزامی نیست...». در حالی که در ماده ۱ آیین نامه اجرایی مواد ۳۱ و ۳۲ قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری مصوب ۱۳۵۶ که در تاریخ ۱۳۸۴/۳/۵ به تصویب رییس قوه قضاییه رسیده، مقرر است: «به حکم ماده ۳۲ قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری مصوب ۱۳۵۶ اقامه کلیه دعاوی مدنی و حقوقی و نیز شکایت از آرا و دفاع از آنها در دادگاه های دادگستری با دخالت وکیل دادگستری یا مشاوران حقوقی ماده ۱۸۷ قانون برنامه سوم توسعه خواهد بود».

رویه ۲۳۲-۱۳۴۹/۹/۱۸ هیأت عمومی دیوان عالی کشور که مفاداً مشعر بر غیر قابل استماع بودن دعوی اعسار در مورد غرامت و ضرر و زیان مدعی خصوصی است با توجه به ماده یک اضافه شده به قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۳۷ صادر شده که ماده یک قانون مذکور به استناد ماده ۶ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۵۱/۴/۱۱ و ماده ۵۹ قانون مجازات عمومی ۱۳۵۲ صراحتاً نسخ شده است. بنابراین رأی وحدت رویه فوق الاشعار موضوعاً منتفی است».

از این رو، تمامی آرای که در تفسیر احکام و مقررات منسوخ صادر شده‌اند، به تبع، ملغی شده‌اند و بر این مبنا، رأی وحدت رویه شماره ۶۴۱ مورخ ۱۳۷۸/۸/۲۵ که انواع چک‌های مقرر در ماده ۱۳ قانون صدور چک را نیز فقط در موعد قانونی شش ماه مقرر در ماده ۱۱ آن قانون قابل شکایت و تعقیب کیفری می‌دانست با لغو شدن مجازات صدور چک‌های احصا شده در ماده ۱۳ مزبور با قانون اصلاح پاره‌ای از مقررات قانون صدور چک مصوب ۱۳۸۲ فاقد موضوع و بی‌اثر مانده است. همچنان که رأی وحدت رویه ۶۲۲-۱۳۷۶/۱۱/۲۱ مبنی بر اینکه «حتمیت لزوم تذکر به قاضی صادر کننده رأی و حصول تنبه او» از ماده ۱۸ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳ استنباط نمی‌شود، با حذف حکم ماده مذکور به موجب قانون اصلاحی ۱۳۸۱ بیهوده و بلا اثر شده است. به ویژه که حکم ماده ۱۸ اصلاحی ۱۳۸۵ نیز در این باره حکمی جدید و متفاوت از گذشته آورده است.

به همین قیاس و افزون بر موارد بالا، آن دسته از آرای وحدت رویه که در تفسیر مقررات قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ و اصلاحات بعدی آن صادر شده‌اند و مشابه حکم مورد تفسیر آنها در قانون مجازات اسلامی مقرر نشده امروزه قابل استناد نیست. از آن جمله اند: رأی شماره ۴۶-۱۳۵۴/۱۲/۱۳ که ضرب و جرح مشمول ماده ۱۷۵ مکرر قانون مجازات عمومی را در شرایطی قابل گذشت می‌دانست؛ رأی شماره ۵۱-۱۳۵۶/۷/۱۰ مبنی بر اینکه محرومیت از حق رانندگی از شمول تبصره ماده ۱۹ قانون مجازات عمومی خارج است؛ و رأی شماره ۱۱۳۶-۱۳۳۶/۳/۴ که به تخفیف مجازات در مورد ماده ۱۶۵ قانون مجازات عمومی راجع است.

الغای آرای مربوط به صلاحیت دادگاهها در صورت تغییر سازمان دادگستری

از آغاز تشکیل عدلیه در کشور ما تاکنون بسیاری از مقررات و قوانین راجع به سازمان دادگستری دگرگون شده است. در این میان، حکم ماده ۳۹ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب قابل توجه است. به موجب ماده یاد شده، با اجرایی شدن این قانون و تشکیل دادگاههای مزبور، قوانین مغایر با آن که عمدتاً مقررات لایحه قانونی تشکیل دادگاه مدنی خاص، قوانین تشکیل دادگاههای حقوقی و کیفری یک و دو را در بر می‌گیرد، لغو شده است. به ویژه که با برچیده شدن دادگاههای اخیرالذکر قوانین مربوط به آنها بلاموضوع و لغو شده است. در نتیجه، به دشواری می‌توان مقرراتی از آن قوانین را هنوز قابل استناد دانست.

از این رو، تمامی آرای وحدت رویه‌ای که در تفسیر مقررات یاد شده و مربوط به تشکیلات دادگستری و صلاحیت دادگاهها صادر شده‌اند با تغییر سازمان دادگاهها مذکور و الغای قوانین مربوط تبعاً ملغاً شده‌اند و عقیده به اعتبار کنونی آنها نارواست. بر این مبنا، آرای راجع به صلاحیت دادگاههای کیفری یک و دو یا مربوط به حل اختلاف در صلاحیت دادگاههای حقوقی یک و دو بی‌اعتبار شده است. هم‌چنان که نمی‌توان اعتبار آرای مرتبط با صلاحیت دادگاههای مدنی خاص، صلح و بخش را در حال حاضر پذیرفت.

از این قبیل است: رأی شماره ۵۸۵ مورخ ۱۳۷۲/۷/۱۳ که دعوای خلع ید را در صورت عدم اختلاف در مالکیت مطلقاً در صلاحیت دادگاه حقوقی دو و در صورت اختلاف در مالکیت توجه به نصاب دادگاه حقوقی را ضروری دانسته است؛ این رأی به تبع برچیده شدن دادگاههای حقوقی یک و دو و بلاموضوع ماندن قوانین مربوطه ملغاً و منتفی شده است. هم‌چنین است، رأی شماره ۵۲ مورخ ۱۳۶۵/۱۱/۳۰ دایر بر اینکه مرجع تجدیدنظر از آرای دادگاه حقوقی یک دیوان عالی کشور است و رأی ۵۱۵ مورخ ۱۳۶۷/۱۰/۲۰ در خصوص تعیین مرجع رفع اختلاف در امر صلاحیت بین دادگاههای حقوقی یک و دو. هم‌چنان که آرای شماره‌ها ۴۶ مورخ ۱۳۶۵/۱۰/۲۵ و ۶ مورخ ۱۳۶۴/۲/۲۳ ناظر به تعیین مرجع صالح در حل اختلاف دادگاههای کیفری یک و دو در مورد صلاحیت نسبی و رأی شماره ۵۸۰ مورخ ۱۳۷۱/۱۱/۲۷ در خصوص رسیدگی دادگاه کیفری یک به تجدیدنظر خواهی از آرای دادگاه کیفری، امروزه در تفسیر احکام و

قواعد صلاحیت دادگاه‌های عمومی و انقلاب به کار نمی‌آید.^۱

با وجود این، باید به خاطر داشت، صرف تغییر عنوان دادگاه بدون اینکه قانون در صلاحیت آن تغییری داده باشد موجب تفاوت و تغییر صلاحیت نیست. هیأت عمومی دیوان کشور طی رأی وحدت رویه ردیف ۲۸/۵۹ مورخ ۱۳۵۹/۱۲/۱۴ با تأیید این قاعده در موردی خاص اعلام کرده است: «... تغییر عنوان دادگاه شهرستان به دادگاه عمومی تغییری در صلاحیت دادگاه نداده و اختیارات دادگاه‌های شهرستان عیناً به دادگاه‌های عمومی واگذار شده است». از مفهوم مخالف قاعده یاد شده می‌توان نتیجه گرفت: چنانچه صلاحیت دادگاه جانشین تغییر کرده باشد و متفاوت از موارد صلاحیت دادگاه پیشین باشد، مقررات ناظر بر صلاحیت دادگاه‌های سابق و به تبع، آرای وحدت رویه مربوط به آنها در مورد محاکم جدید قابل اعمال نیست.

براین مبنا و با پذیرش اینکه دادگاه خانواده جایگزین دادگاه مدنی خاص نیست، رأی وحدت رویه شماره ۵۵۹ مورخ ۱۳۷۰/۳/۲۱ ناظر به صلاحیت دادگاه مدنی خاص جهت رسیدگی به دعوی راجع به وصیت، به تبع انحلال دادگاه مزبور و الغای قانون مربوط به آن، منسوخ شده و در دادگاه‌های خانواده قابل استناد نیست. هم‌چنین است سایر آرای هیأت عمومی دیوان عالی کشور که در مقام بیان صلاحیت یا نفی صلاحیت دادگاه مدنی خاص و در موضع تفسیر لایحه قانونی تشکیل دادگاه مدنی خاص مصوب ۱۳۵۸ شورای انقلاب اسلامی صادر شده است.

بقای اعتبار آرای وحدت رویه در فرض تغییر صورت قانون و تکرار حکم سابق

چنان که گذشت، مبنای الغای تبعی آرای وحدت رویه، برخلاف آیین‌نامه‌های اجرایی، نه وابستگی اعتبار آنها به قوانین که بدون موضوع ماندن آنهاست. اثر این تفاوت در فرضی آشکار می‌شود که مقررات قانون منسوخ با تغییرات جزئی و احیاناً بدون تغییر در قانون

۱. لیکن، نظر به اینکه مطابق ماده ۳ قانون دادرسی نیروهای مسلح ج.ا.ا. مصوب ۱۳۶۴ اصلاحی ۱۳۶۸: «کیفیت تشکیل و صلاحیت دادگاه‌های نظامی یک و دو... مانند کیفیت و تشکیل دادگاه کیفری یک و دو می‌باشد». احکام و مقررات محاکم کیفری یک و دو از جمله آرای فوق‌الذکر نسبت به دادگاه‌های نظامی یک و دو معتبر و لازم‌الاجراست.

جدید تکرار شود. در این فرض آیین نامه قانون قدیم تبعاً ملغی است. هرچند در عمل به کار قانون جدید نیز می‌آید: گویی قانون جدید همچون قراردادی است که فسخ و دوباره انشاء می‌شود. روشن است که شروط عقد سابق به جهت انحلال عقد مزبور بی‌اعتبار می‌شوند. چون مستقلاً انشا نشده‌اند و نمی‌توان آنها را جزو قرارداد جدید محسوب کرد. بر این مبنا، با تغییر و نسخ قوانین، الغای تبعی آیین نامه اجرایی آن را همگان می‌پذیرند و حتی در مواردی که قانون‌گذار می‌خواهد این رسم را بشکند و آیین‌نامه سابق را کماکان معتبر نگه دارد به صراحت اعتبار آیین نامه قدیم را تمدید می‌کند.^۱

لیکن همان گونه که گفته شد، الغای تبعی آرای وحدت رویه نه همچون آیین‌نامه اجرایی و به جهت تبعیت از اعتبار قانون منسوخ که همانند قانون تفسیری و به سبب بلا موضوع شدن آنهاست؛ آرای وحدت رویه نیز، همچون قوانین تفسیری، به منظور تفسیر و رفع ابهام از قوانین صادر می‌شود. به همین جهت از خود استقلال ندارد و به قانون مورد تفسیر وابسته است. بنابر این، طبیعی است که تغییر و نسخ قانون مربوط، وجود رأی وحدت رویه را بیهوده و زاید گرداند. لیکن، در صورت ملغا شدن آن قوانین و تکرار مفاد آنها در قوانین جدید، رأی مزبور را باید ناظر به احکام مقرر در قوانین جدید و لازم الاجرا دانست. در نتیجه، چنانچه حکم قانونی که در رأی وحدت رویه مورد تفسیر واقع شده، بی‌آنکه تغییر یابد عیناً در قانون جدید تکرار شود، عقیده به نسخ تبعی آن به قیاس از آیین‌نامه‌ها موجه نیست.

براین مبنا، دشوار است که بتوان گفت: همه آرای که در زمان اعتبار قوانین سابق از جمله قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸، قانون آیین دادرسی کیفری ۱۲۹۰ و قانون

۱. چنان که در تبصره ماده ۱۹۹ قانون کار ۶۹ می‌خوانیم: «آن دسته از آیین‌نامه‌های اجرایی قانون کار مصوب ۱۳۳۷/۱۲/۲۶ که با مقررات این قانون مغایر نباشند تا تصویب آیین‌نامه‌های موضوع این ماده قابل اجرا می‌باشند». مشابه این حکم در تبصره ماده ۱۴۰ قانون محاسبات عمومی مصوب ۱۳۶۶ و ماده ۲۹ قانون اصلاح قانون بیمه اجباری مسیولیت مدنی دارندگان وسایل نقلیه موتوری مصوب ۱۳۸۷ آمده است.

مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ و اصلاحات بعدی آن صادر شده به تبع نسخ قوانین مذکور منسوخ است. زیرا بسیاری از آرای مذکور راجع به تفسیر احکام و قواعدی است که عیناً در قوانین کنونی تأیید و تکرار شده است. به ویژه که نتیجه عملی عقیده به لغو شدن آرای وحدت رویه در این مورد چندان مطلوب نیست و سبب می‌شود جلسات هیأت عمومی دیوان درباره موضوعاتی که قبلاً درباره آنها تصمیم خود را گرفته مجدداً تشکیل شود. پاره‌ای نویسندگان، ضمن توجه به این نکته از انتقال آرای وحدت رویه به تبع انتقال حکم مورد تفسیر از قوانین سابق به لاحق سخن گفته و استدلال کرده اند: «در این موارد در واقع حکم قانونی بدون اینکه تغییر کند یا لغو شود از قالب قانون قدیم به قانون جدید در می‌آید» (خدابخشی، ۱۳۸۲، ص ۱۴-۱۹).

رویه قضایی نیز در پاره‌ای موارد از این عقیده پیروی کرده است: چنان که از سوی قضات دادگستری اظهار شده است: «از آنجا که مفاد ماده ۲۳۸ قانون مجازات عمومی در ماده ۵۳۵ قانون مجازات اسلامی مقرر شده است. در نتیجه حکم مزبور، یعنی جرم استفاده از سند مجعول، نسخ نگردیده است. تفسیر آن [ماده واحده تفسیر ماده ۲۳۸ قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۱۴/۱۰/۲۴] نیز کماکان به قوت خود باقی است همچون اعتبار آرای وحدت رویه‌ای که با وجود نسخ شکلی مواد موضوع آن به دلیل عدم نسخ مفاد آن به اعتبار خویش باقی است» (ماهنامه دادرسی، ۱۳۸۱، ص ۵۹-۶۰).

هم‌چنین، در مقدمات رأی وحدت رویه شماره ۶۸۸ مورخ ۱۳۸۵/۳/۲۳ اعتبار کنونی رأی شماره ۹-۱۳۵۸/۳/۲۸ که در زمان حاکمیت قانون آیین دادرسی مدنی سابق صادر شده ۲، از سوی برخی شعب دیوان عالی کشور تأیید شده است. در قسمتی از مقدمه رأی

۱. رأی مزبور امکان اقامه دعوی مطالبه وجه چک را در محل صدور چک یا محل وقوع بانک محل علیه یا محل اقامت خوانده به نحو تخییر پذیرفته است و به این ترتیب به اصل پذیرفته شده در رأی وحدت رویه شماره ۹-۵۸/۳/۲۸ در مصدافی معین عمل کرده است.

۲. رأی یاد شده در مقام تفسیر ماده ۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی ۱۳۱۸ اختیار خواهان دعوی بازگانی و دعاوی راجع به اموال منقول ناشی از قراردادها در مراجعه به هر یک از دادگاههای محل اقامت خوانده، محل وقوع عقد و محل اجرای تعهد را پذیرفته است.

جهت تهیه رونوشت حکم فرجام خواسته و پیوست نمودن آن به دادخواست مزبور ندارد، کماکان معتبر است. چون مقررات قانون آیین دادرسی مدنی جدید در این زمینه حکمی مخالف با قانون پیشین ندارد و مقررات سابق را مجدداً انشا کرده است.

نیز، رأی وحدت رویه شماره ۳۷۰۰-۱۳۳۷/۷/۶ مبنی بر اینکه کذب بودن شهادت باید به موجب حکم قطعی ثابت شود تا اعاده دادرسی به جهت مزبور تجویز شود، هم اکنون در دادگاه‌های عمومی و انقلاب لازم الاجراست. چون رأی مذکور در تفسیر بند ۴ ماده ۴۶۶ قانون آیین دادرسی کیفری قدیم صادر شده بود و حکم قانونی مذکور عیناً در بند ۴ ماده ۲۷۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری تکرار شده است.

لیکن، چنان که اشاره شد، در صورتی که حکم قانون سابق در قانون متأخر تأیید نشود و قانون جدید حکمی متفاوت با گذشته بیاورد، استناد به رأی وحدت رویه پیشین مجاز نیست. بر این مبنا، اگرچه رویه قضایی هنوز در این باره تردید دارد اما، تأیید نظریه‌ای که رأی وحدت رویه شماره ۹۰ مورخ ۱۳۵۳/۱۰/۴ را هم اکنون به اعتبار خود باقی می‌داند (صفایی، ۱۳۸۲، ص ۲۲۴ و ۲۲۸) دشوار است. دیوان عالی کشور طی رأی یاد شده با استدلالی نارسا، از این مقدمه که «... پرداخت وجه برات به پول خارجی بنا به مدلول ماده ۲۵۲ قانون تجارت تجویز شده و مطابق قسمت آخر بند ج ماده ۲ قانون پولی و بانکی کشور پرداخت تعهدات به ارز با رعایت مقررات ارزی مجاز می‌باشد...» نتیجه گرفته است: «ماده ۷۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی... در باب خسارت تأخیر تأدیه شامل دعاوی نیز که خواسته آن پول خارجی است می‌شود». چنان که ملاحظه می‌شود، این رأی در پی اختلاف دادگاه‌ها در تفسیر و اجرای ماده ۷۱۹ قانون آیین دادرسی ۱۳۱۸ صادر شده است.

۱. برای نمونه طبق رأی شماره ۱۷۳-۱۳۸۶/۲/۱۵ شعبه ۳ و رأی شماره ۱۳۷۱-۱۳۸۲/۶/۲۵ شعبه ۱۰ دادگاه تجدیدنظر استان تهران خسارت تأخیر تأدیه به ارز خارجی نیز تعلق می‌گیرد، لیکن در دادنامه‌های شماره ۱۶۶۱-۱۳۸۴/۱۲/۲۸ و ۱۹۶-۱۳۸۳/۲/۲۳ شعبه ۲۸ دادگاه تجدیدنظر استان تهران مطالبه خسارت تأخیر تأدیه ارز خارجی رد شده است. (به نقل از منبع زیر:

به موجب این ماده: «در دعاوی که موضوع آن وجه نقد است... خسارت تأخیر تأدیه ۱۲ درصد محکوم به در سال است...». اما، در ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ عبارت «در دعاوی که موضوع آن دین و از نوع وجه رایج است» به جای عبارت «وجه نقد» آمده است و همین تغییر عبارت موجب تفاوت حکم دو قانون شده است. در نتیجه در حقوق کنونی ما خسارت تأخیر تأدیه فقط به ریال تعلق می‌گیرد (شکوهی زاده، ۱۳۸۹، ص ۱۲۷-۱۴۶).

اهمیت رویه قضایی و نقش بی‌بدیل دیوان عالی کشور

پیش‌تر گفته شد که رأی وحدت رویه بدان جهت که در رتبه‌ای فروتر از قانون قرار دارد، نمی‌تواند با آن معارضه کند؛ نیز بر این مبنا، دیوان عالی کشور اقتدار تغییر قوانین مجلس را ندارد. به همین دلیل حقوق‌دانان از امکان الغای قانون با رأی وحدت رویه قضایی سخن نمی‌گویند و حتی تأکید می‌کنند که «هیأت عمومی دیوان عالی کشور صلاحیت تغییر و الغای قانون را حتی به بهانه ایجاد وحدت رویه قضایی ندارد» (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۳۷۰ - ۳۷۱؛ ابوالحمد، ۱۳۶۰، ص ۱۹). به همین جهت دیده نشده است که هیأت عمومی مزبور مخالفت آشکار خود را با قانون مجلس اعلام کند و نسخ قانون معینی را مقرر دارد.

با وجود این، در پاره‌ای موارد، دیوان عالی در لفافه تفسیر قانون و به ضرورت رعایت مصلحت‌های عملی، قواعدی مخالف با قانون ایجاد کرده و بدین وسیله قانونی را بی‌اثر کرده است؛ رأی وحدت رویه ۵۳۶-۱۳۶۹/۷/۱۰ نمونه‌ای مشهور از این گونه است: رأی یاد شده بر خلاف نص ماده ۲۹۵ قانون تجارت که در مقام بیان مقررات برات مقرر داشته: «هیچ نوشته‌ای نمی‌تواند... جایگیر اعتراضنامه شود...». و با نقض ماده ۳۱۴ همان قانون که مقررات راجع به اعتراض برات را در مورد چک نیز جاری می‌داند، گواهی بانک محال علیه دایر بر تایید عدم پرداخت وجه چک را به منزله و اخواست دانسته و بدین طریق حکم مواد یاد شده را بی‌اثر کرده است. هم‌چنین، رأی وحدت رویه شماره ۲۲۳۱ تاریخ ۱۳۴۱/۸/۵ تکلیف ظهنویس سند تجاری را در خصوص ضرورت ارسال اظهارنامه رسمی بی‌ضمانت اجرا کرده و در نتیجه مقررات مادتهای ۲۸۴ و ۲۸۵ قانون یادشده را متروک ساخته است (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ص ۴۶۸). در رویه قضایی کشورهای دیگر نیز نمونه‌هایی از

این دست دیده می‌شود. استاد ریپر فرانسوی در این باره معتقد است: «بی‌تردید دیوان عالی کشور اقتدار تغییر قانون را ندارد. آنچه مانع این اقدام دیوان مذکور است لزوم تبعیت آن مرجع از قانون است. با وجود این، هیچ مانعی نمی‌تواند اقتدار دیوان عالی را در تفسیر قانون محدود نماید؛ جز وجدان والایی که او را در انجام وظیفه هدایت می‌کند. به ویژه که دیوان یاد شده همواره قواعدی را که در آراء نوعی خود اعلام می‌کند به قانون‌گذار نسبت می‌دهد و کار خود را نه تأسیس قاعده حقوقی که تبیین اراده قانون‌گذار می‌داند» (بولانژه، ۱۳۷۶، ص ۹۳-۷۳).

از اینجا نقش بی‌بدیل دیوان عالی کشور آشکار می‌شود. چنان که حتی اتفاق افتاده است که هیأت مزبور، به یاری فن قیاس و تفسیر موسع، به ایجاد قواعد حقوقی تازه دست زده است. برای نمونه، در رأی وحدت رویه شماره ۳۸۸۶ به تاریخ ۱۳۴۱/۱۲/۲۲ اختیار اقامه دعوی مدنی در دادگاه محل تنظیم سند داده شده است. در حالی که در قانون آیین دادرسی (ماده ۲۲ ق. آ. د. م ۱۳۱۸ و ماده ۱۳ ق. آ. د. م ۱۳۷۹ که جانشین ماده سابق شده است) در مقام تعیین ضوابط تعیین صلاحیت محلی دادگاه‌ها از دادگاه محل تنظیم سند نام برده نشده است. بدین ترتیب، در این موارد و مشابه آن، هیأت عمومی دیوان عالی کشور دست به قانون‌گذاری زده و از این رهگذر نقص قوانین موضوعه را برطرف نموده است.

موردی دیگر از این دست رأی شماره ۶۹۹ سال ۱۳۸۶ است که مطابق آن در صورتی که به آرای کمیسیون ماده ۷۷ قانون شهرداری از طرف سازمان‌های دولتی اعتراض شود، دادگاه‌های عمومی صلاحیت رسیدگی به آن را دارند. هیأت عمومی دیوان کشور در توجیه رأی خود به ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ استناد کرده است. در حالی که ماده مزبور موارد صلاحیت دیوان عدالت اداری را احصای کرده است. به علاوه، هرچند در رأی فوق‌الذکر به مفاد و مضمون قسمتی از اصل ۱۵۹ قانون اساسی که دادگستری را مرجع تظلمات عمومی می‌داند اشاره شده است. اما، در اصل یادشده تعیین صلاحیت دادگاه‌ها به حکم قانون واگذار شده است.

نتیجه

در مقام تشخیص آرای وحدت رویه معتبر در نظم حقوقی کنونی، لازم است آرای منسوخ و لغو شده را شناخت. اصلاح و تغییر آرای وحدت رویه به دو صورت محقق می‌شود: نخست، هیأت عمومی دیوان کشور به طور صریح یا ضمنی در آرای سابق خود تجدیدنظر می‌کند و این اختیار دیوان عالی کشور نه تنها با مانعی مواجه نیست، با اصول حقوقی سازگار است: مقام ایجاد کننده قاعده حقوقی علی‌الاصول صلاحیت تغییر آن را دارد. به علاوه، قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران دیوان عالی کشور را در جهت انجام وظیفه نظارت بر اجرای قوانین، مجاز به ایجاد وحدت رویه قضایی می‌داند. تغییر رویه‌های نادرست نیز از ملزومات این اختیار است و به موجب قوانین عادی قابل سلب نیست. در نتیجه ماده ۲۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ که هیأت عمومی دیوان کشور را از تجدیدنظر در آرای وحدت رویه باز داشته است، با قانون اساسی و اصول حقوقی مغایرت دارد و باید اصلاح شود.

راهکار دیگر برای تغییر آرای وحدت رویه اقدام غیر مستقیم قانون‌گذار است. بدین بیان که در صورت تصویب قوانین جدید و مغایر با آرای وحدت رویه، آرای مزبور اعتبار خود را از دست می‌دهند. به دیگر سخن، قانون‌گذار با وضع قانون جدید آرای وحدت رویه مغایر را به طور ضمنی لغو و بی‌اثر می‌سازد. این اقتدار مجلس نتیجه اصل سلسله مراتب منابع حقوق است که بر اساس آن، قانون بر منابع دیگر از جمله رویه قضایی برتری دارد. بر این اساس، رأی وحدت رویه نمی‌تواند با قانون معارضه کند و در صورت مغایرت با قانون اعتبار خود را از دست می‌دهد و به همین جهت نیازی به نسخ مستقیم آن با قانون نیست.

افزون بر اینها، چنانچه رأی وحدت رویه مربوط به تفسیر قانونی معین باشد و قانون مزبور منسوخ شود، رأی یاد شده نیز به تبع آن لغو می‌شود. مگر اینکه حکم قانون یاد شده در قوانین جدید تکرار شود که در این صورت تفسیر مربوط به آن معتبر و لازم‌الاجرا باقی می‌ماند. در نتیجه فقط آرای که به یکی از طرق فوق‌الذکر لغو و بی‌اثر نشده‌اند در نظم حقوقی کنونی نقش دارند.

منابع و مأخذ

۱. ابوالحمد، عبدالحمید (۱۳۶۰)، مسأله سلسله مراتب قوانین در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران: چرا قانونی بر قانون دیگر برتر است؟، مجله‌ی دانشکده‌ی حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره‌ی ۲۲. صفحات ۱۹-۳۱.
۲. بولانژه، ژان (۱۳۷۶)، اصول کلی حقوقی و جایگاه آن در حقوق موضوعه، ترجمه دکتر علیرضا محمدزاده، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ش ۳۶، صفحات ۹۳-۷۳.
۳. دادرسی (۱۳۸۱)، ماهنامه حقوقی، فرهنگی و اجتماعی، سال ۶، فروردین و اردیبهشت، شماره ۳۱، ضمایم، صفحات ۶۰-۵۹.
۴. خدابخشی، عبدالله (۱۳۸۲)، بحثی درباره قلمرو ماده ۵۲۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی؛ مجله دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری دادگستری، ش ۱۹ و ۲۰، صفحات ۲۳-۳.
۵. شمس، عبدالله (۱۳۸۲)، آیین دادرسی مدنی، ج اول، چاپ پنجم، تهران، نشر میزان.
۶. شکوهی‌زاده، رضا (۱۳۸۹)، خسارت تأخیر تأدیه در کنوانسیون بیع بین‌المللی وین؛ نگاهی به حقوق ایران، فرانسه و انگلیس، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۰، شماره ۸ زمستان ۱۳۸۹، صفحات ۱۴۶-۱۲۷.
۷. صفایی، سیدحسین (۱۳۸۲)، حقوق مدنی، جلد دوم؛ قواعد عمومی قراردادها، نشر میزان، تهران.
۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۷)، فلسفه حقوق، جلد دوم، تهران، شرکت سهامی انتشار.
۹. _____ (۱۳۷۹)، کلیات حقوق: نظریه عمومی، تهران، شرکت سهامی انتشار.
10. Beudant R. (1934), *Course de droit civil francais*, T. 1, Paris
11. Cross, R. and Harris, J. w, 1991, *Precedent in English Law*, Oxford U. Press.
12. George, Robert, p. 1996, *The Autonomy of law*, Essays on legal positivism, oxford press.
13. Hart, H. L. A, (1997), *The Concept of Law*, Second Edition, Oxford. U. Press.
14. Marty, G. and Raynaud, P. (1972), *Droit civil*, T. 1: introduction general a letude Du droit, sirey.
15. www. <http://smr.mihanblog.com/post/538>.