

# آیین دادرسی و حقوق انتقالی؛ پژوهشی در حقوق ایران و فرانسه

## گفتاری در نقد رأی وحدت رویه شماره ۷۴۳ مورخ ۱۳۹۴/۸/۵ هیأت عمومی دیوان عالی کشور

اسماعیل شایگان<sup>۱</sup>، مجید غمامی<sup>۲</sup>

۱. دانشجوی دکترای حقوق، دانشگاه پاریس ۲ (پانتئون-آسس)، پاریس، فرانسه  
۲. دانشیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران،  
تهران، ایران

پذیرش: ۱۳۹۷/۰۴/۲۴

دریافت: ۱۳۹۶/۰۳/۲۹

### چکیده

در اغلب نوشته‌های حقوقی، اجرای فوری قوانین آیین دادرسی به عنوان استثنایی بر قاعده عطف به ماسبق نشدن قوانین در گذشته مورد مطالعه قرار گرفته است. رویه قضایی نیز در برخی از آرای خود از جمله رأی وحدت رویه شماره ۷۴۳ دیوان عالی کشور همین رویه را اتخاذ نموده است. این در حالی است که اثر فوری قوانین دادرسی مطابق قاعده بوده و استثنایی بر قاعده

Email: es.shayegan@gmail.com

\* نویسنده مسؤول مقاله:

مذکور در ماده ۴ قانون مدنی (ممنوعیت تأثیر قانون در گذشته) محسوب نمی‌شود. ضرورت تمیز قاعده عطف به ماسبق شدن از قاعده اثر فوری قانون، یکی از مبانی اصلی مطالعه حقوق تعارض قوانین در زمان است که در این مقاله به آن پرداخته شده است. بر پایه تفکیک مزبور، قواعد حل تعارض زمانی قوانین دادرسی به منظور ارائه «نظریه عمومی» مطالعه شده و بر اساس معیارهای این نظریه، رأی وحدت رویه شماره ۷۴۳ مورد نقد و بررسی قرار گرفته است.

واژگان کلیدی: تعارض قوانین در زمان، اثر فوری، عطف به ماسبق نشدن، تأثیر قانون در گذشته.

## ۱. طرح بحث

ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب سال ۱۳۷۶ مجمع تشخیص مصلحت نظام با الحاقات و اصلاحات بعدی حکم اعدام صادره از دادگاه های انقلاب را غیر قطعی اعلام و مقرر می‌داشت که این احکام باید از نظر مطابقت با مقررات قانونی به تأیید رئیس دیوانعالی کشور یا دادستان کل کشور برسد. به موجب متن این ماده: « احکام اعدامی که به موجب این قانون صادر می‌شود پس از تأیید رئیس دیوانعالی کشور و یا دادستان کل کشور قطعی و لازم الاجرا است. [...]».

ماده ۵۷۰ قانون جدید آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲ با اصلاحات و الحاقات بعدی مصوب ۱۳۹۴ (ق.آ.د.ک)، ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر را به طور صریح نسخ کرده است. قانون جدید آیین دادرسی کیفری احکام اعدام دادگاه های انقلاب را قابل فرجام خواهی در دیوان عالی کشور اعلام کرده است ( ماده ۴۲۸ ق.آ.د.ک). نسخ ماده ۳۲ قانون یاد شده از یک طرف و قابلیت شکایت از احکام دادگاه های انقلاب در شعب دیوان عالی کشور به موجب قانون جدید آیین دادرسی کیفری از طرف دیگر، این اختلاف رویه را بین شعب دیوان عالی کشور ایجاد کرده است که احکام اعدامی

که دادگاه‌های انقلاب تا پیش از لازم الاجرا شدن قانون جدید آیین دادرسی کیفری (اول تیرماه سال ۱۳۹۴) صادر کرده‌اند، از نظر قابلیت شکایت تابع مقررات کدام یک از این دو قانون و در صلاحیت چه مرجعی است. این اختلاف رویه موجب طرح پرونده در هیأت عمومی دیوان عالی کشور و مبنای صدور رأی وحدت رویه شماره ۷۴۳ مورخ ۱۳۹۴/۸/۵ شده است. این نوشتار به بررسی و نقد این رأی می‌پردازد. بدین منظور، افزون بر مطالعه پیشینه رأی وحدت رویه یاد شده، قواعد حل تعارض قوانین آیین دادرسی در حقوق ایران به تفصیل مورد مطالعه قرار می‌گیرد تا زمینه بررسی و نقد رأی وحدت رویه فراهم شود. علاوه بر این، حقوق انتقالی (= حقوق دوره گذار) در پیوند با حقوق دادرسی از دو منظر به صورت تطبیقی مطالعه می‌شود؛ نخست اینکه مقررات آیین‌های دادرسی مدنی، کیفری و اداری کشورمان به گونه‌ای تطبیقی بررسی خواهد شد و دیگر اینکه، با توجه به تشابه مقررات حقوق ایران و حقوق فرانسه، حقوق تعارض قوانین دادرسی در کشور اخیر نیز مورد مطالعه قرار خواهد گرفت.

## ۲. پیشینه رأی

همانطور که گفته شد، در مورد قابلیت فرجام خواهی از احکام اعدام متهمان به ارتکاب جرائم مواد مخدر آرای متهافتی از شعب دیوان عالی کشور به شرح زیر صادر شده است.

از یک طرف، شعبه سیزدهم دیوان عالی کشور به موجب دادنامه مورخ ۱۳۹۴/۶/۲۹، فرجام خواهی از حکم اعدام صادر شده پیش از لازم الاجرا شدن قانون جدید آیین دادرسی کیفری را قابل رسیدگی در شعب دیوان عالی کشور ندانسته و رسیدگی به آن را در صلاحیت مقامات تعیین شده در ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر

(رئیس دیوانعالی کشور و یا دادستان کل کشور) اعلام کرده است. بر اساس رأی شعبه سیزدهم دیوان «نحوه قطعیت احکام صادره در خصوص جرائم مربوط به مواد مخدر و اجرای آن و چگونگی رسیدگی مجدد، تماماً به ترتیب مذکور در ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و الحاق موادی به آن مصوب ۱۳۷۶/۸/۱۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام بوده است و تسری اثر حقوقی نسخ این ماده به موجب ماده ۵۷۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲، صرفاً نسبت به احکامی می‌باشد که پس از لازم‌الاجرا شدن قانون مذکور صادر می‌گردد، لذا کلیه احکام قبل از آن با استناد به ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی که قابل استناد در امور کیفری به لحاظ عدم وجود مقررات مغایر می‌باشد، تابع قانون مجری در زمان صدور حکم بوده و حکم مقرر در ماده ۳۲ قانون یاد شده مبنی بر تأیید حکم اعدام از سوی دادستان کل کشور یا رئیس دیوان عالی کشور مساوی تجدیدنظرخواهی (فرجام خواهی) مندرج در ماده ۴۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری نیست؛ زیرا در تجدیدنظرخواهی الزاماً باید تجدیدنظرخواه وجود داشته باشد و نسبت به رأی تجدیدنظرخواهی کند، به علاوه در مهلت قانونی باشد که چنین سازوکاری در ماده ۳۲ مذکور نیست، لذا نحوه قطعی شدن آرای صادره قبل از ۱۳۹۴/۴/۱ باید با همان ترتیب مقرر در ماده ۳۲ باشد؛ فلذا بنا به استدلال پیش‌گفته، موضوع قابل طرح و رسیدگی در دیوان عالی کشور نمی‌باشد. بدیهی است حق محکوم علیه از حیث اعمال ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و تکلیف مراجع مندرج در ماده، شامل دادستان کل کشور و یا رییس دیوان عالی کشور محفوظ است. [...]». بر این اساس، شعبه سیزدهم دیوان پرونده را به منظور اعمال مفاد ماده ۳۲ قانون مبارزه با مواد مخدر به دادگاه انقلاب صادر کننده حکم اعدام اعاده کرده است.

از طرف دیگر، به دنبال فرجام خواهی از حکم اعدام (با یک درجه تخفیف) صادر شده از دادگاه انقلاب تبریز پیش از لازم الاجرا شدن ق.آ.د.ک (اول تیرماه ۱۳۹۴)، شعبه چهل و هشتم دیوان عالی کشور بدون ورود در بحث امکان یا عدم امکان فرجام خواهی از حکم صادره، به درخواست فرجامی رسیدگی و مبادرت به صدور دادنامه شماره ۱۳۹۴/۶/۳ کرده است. بر اساس این رأی، چون در اعتراض وکیل محکوم‌علیه « ایراد مؤثری که نقض دادنامه را ایجاب نماید مطرح نگردیده، لذا با رد درخواست وکیل فرجام خواه، حکم صادره مستنداً به بند الف ماده ۴۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با اصلاحات بعدی آن ابرام می‌گردد».

همانگونه که ملاحظه می‌شود شعبه سیزدهم و چهل و هشتم دیوان استنباط‌های متفاوتی از شیوه رسیدگی به شکایت از احکام اعدام متهمان به ارتکاب جرائم مواد مخدر داشته اند. به گونه ای که شعبه سیزدهم، حکم اعدامی را که پیش از لازم الاجرا شدن ق.آ.د.ک. صادر شده است، تابع ماده ۳۲ قانون مبارزه با مواد مخدر و غیر قابل فرجام خواهی در دیوان بر اساس ق.آ.د.ک دانسته است؛ ولی شعبه چهل و هشتم دیوان با مفروض دانستن صلاحیت دیوان در رسیدگی به شکایت از احکام اعدام صادر شده پیش از لازم الاجرا شدن ق.آ.د.ک، به پرونده رسیدگی و رأی مقتضی را صادر کرده است. به دنبال این اختلاف رویه، معاون قضایی دیوان عالی کشور به منظور ایجاد وحدت رویه، موضوع را در هیأت عمومی دیوان طرح نموده و هیأت مزبور پس از استماع نظریه دادستان کل کشور، رأی وحدت رویه شماره ۷۴۳ مورخ ۱۳۹۴/۸/۵ را به شرح زیر صادر نموده است:

«آنچه که در ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و... آمده، نظارت و رسیدگی یکجانبه‌ای بود که حتی بدون درخواست محکوم به اعدام از سوی رئیس دیوان

اسماعیل شایگان و همکار \_\_\_\_\_ آیین دادرسی و حقوق انتقالی...



عالی کشور یا دادستان کل کشور اعمال می‌گردید و کیفیت رسیدگی اصولاً قابل قیاس با چگونگی تجدیدنظرخواهی از احکام نبود. نظر به اینکه ماده ۳۲ قانون یاد شده مطابق ماده ۵۷۰ قانون آیین دادرسی کیفری صریحاً نسخ شده و قابلیت اجرا ندارد و بر اساس قانون منسوخ نمی‌توان اقدامی معمول داشت و با توجه به صدر و ذیل ماده ۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی که مشعر بر اجرای قوانین شکلی و تشریفاتی در خصوص قضایایی است که سابق بر تصویب آنها مطرح شده و در جریان رسیدگی است (و عطف به ماسبق شدن این قوانین را تجویز کرده است) و نظر به اینکه احکام اعدام متهمان به ارتکاب جرایم مواد مخدر، به لحاظ عدم قطعیت قابلیت اجرا ندارد و با عنایت به اینکه ماده ۴۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری آرای صادر شده درباره جرایمی را که مجازات قانونی آنها سلب حیات است علی‌الطلاق قابل فرجام‌خواهی در دیوان عالی کشور دانسته و موجبی وجود ندارد که احکام اعدام متهمان مذکور را از شمول حکم عام و کلی این ماده مستثنی بدانیم، بنا به مراتب، به نظر اکثریت قاطع اعضای هیأت عمومی دیوان عالی کشور، احکام یاد شده قابل فرجام‌خواهی در دیوان عالی کشور است و رأی شعبه ۴۸ دیوان عالی کشور در حدی که با این نظر مطابقت دارد صحیح و قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی مطابق ماده ۴۷۱ قانون اخیرالذکر برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها و سایر مراجع لازم‌الاتباع است<sup>۱</sup>.

به منظور روشن شدن مفهوم و مبانی رأی وحدت رویه مذکور، در آغاز به تبیین و تحلیل قواعد حل تعارض قوانین دادرسی در حقوق موضوعه و سپس به بررسی مبانی رأی وحدت رویه پرداخته می‌شود.

۱. به نقل از روزنامه رسمی شماره ۲۰۶۱۱ مورخ ۱۶ آذر ۱۳۹۴.

### ۳. قواعد حل تعارض زمانی قوانین در آیین دادرسی

رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور ناظر به یکی از مباحث بنیادین حقوق یعنی تعارض قوانین در زمان می‌باشد. هر چند در نگاه نخست، حل تعارض قوانین با اعمال ساده قاعده عطف به ماسبق نشدن قوانین امکان پذیر می‌باشد، با این همه، حقوق تعارض قوانین (حقوق انتقالی یا حقوق دوره گذار) از یک طرف، به قاعده عطف به ماسبق نشدن محدود نیست و از طرف دیگر، اجرای این قاعده در عمل با دشواری‌ها و پیچیدگی‌های فراوانی روبرو است. به همین جهت، قواعد حل تعارض قوانین دادرسی در زمان با مطالعه قاعده و استثناهای حاکم بر آن مورد بررسی قرار می‌گیرد.

#### ۳-۱. قاعده؛ اثر فوری قانون جدید

مشهور است که قانون در گذشته اثری ندارد یا عطف به ماسبق نمی‌شود و اثر آن نسبت به آینده است. امنیت حقوقی شهروندان و ثبات موقعیت‌های حقوقی و حقوق مکتسب ایجاد شده در زمان حکومت قانون قدیم ایجاب می‌کند که قانون جدید، جز به تصریح قانون<sup>۱</sup> و به حکم ضرورت<sup>۱</sup>، در گذشته اثری نداشته باشد. در حقوق ایران، قاعده عطف به

---

۱. عطف نمودن اثر قانون جدید به گذشته تنها در صلاحیت قانونگذار است و سایر مصوبات و مقررات دولتی مانند

آیین نامه واجد چنین ویژگی نمی باشد:

P. Roubier, Distinction de l'effet rétroactif et de l'effet immédiat de la loi, RTD civ. 1928, p. 581 et s.

در عین حال مناسب است یادآوری گردد که آرای هیأت عمومی دیوان عالی کشور و دیوان عدالت اداری نیز تحت شرایطی عطف به ماسبق می شوند. تأثیر آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور در امور مدنی نسبت به گذشته منع شده است (پاراگراف اول ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری و ماده ۴ قانون مدنی). در مقابل، در امور کیفری، بر اساس

ماسبق نشدن قوانین (ماهوی و دادرسی) در ماده ۴ قانون مدنی پیش‌بینی شده است. به موجب این ماده: «اثر قانون نسبت به آتیه است و قانون نسبت به ما قبل خود اثر ندارد مگر اینکه در قانون، مقررات خاصی نسبت به این موضوع اتخاذ شده باشد». افزون بر ماده ۴ قانون مدنی، عدم تأثیر قانون در گذشته و استثنائات وارد بر آن در حقوق کیفری نیز علاوه بر اصل ۱۶۹ قانون اساسی<sup>۲</sup>، در مواد<sup>۱۰۱</sup> و ۹۹ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ پیش‌بینی شده است.<sup>۲</sup>

قسمت اخیر ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری، «در صورتی که رأی، اجرا نشده یا در حال اجرا باشد و مطابق رأی هیأت عمومی دیوان عالی کشور، عمل انتسابی جرم شناخته نشود یا رأی به جهاتی مساعد به حال محکوم علیه باشد، رأی هیأت عمومی نسبت به آرای مذکور قابل تسری است و مطابق مقررات [ماده ۱۰] قانون مجازات اسلامی عمل می‌شود». در دعاوی اداری نیز، اثر آرای هیأت عمومی دیوان عدالت اداری علی القاعده نسبت به پرونده‌های مینای صدور رأی وحدت رویه و آرای که در آینده صادر می‌شود مؤثر می‌باشد. مطابق ماده ۸۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲، «[...] اثر آرای وحدت رویه مذکور نسبت به آینده است و موجب نقض آرای سابق نمی‌شود لکن در مورد احکامی که در هیأت عمومی مطرح و غیرصحیح تشخیص داده شده شخص ذی‌نفع ظرف یک ماه از تاریخ درج رأی در روزنامه رسمی حق تجدیدنظرخواهی را دارد. در این صورت پرونده به شعبه تجدیدنظری که قبلاً در پرونده دخالت نداشته ارجاع می‌شود و شعبه مذکور موظف به رسیدگی و صدور رأی بر طبق رأی مزبور است». به هر روی، بررسی امکان یا عدم امکان عطف به ما سبق شدن رویه قضایی به طور کلی، نیازمند پژوهش مستقلی است که باید در نوشتار دیگری به آن پرداخته شود.

۱. قانونگذار کشورمان نیز در برخی موارد بنا به مصالحی حکم قانون جدید را به گذشته عطف نموده است. برای نمونه، ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی، مقررات قانون جدید را مشروط به اینکه مبنی بر تخفیف یا عدم اجرای مجازات یا اقدام تأمینی و تربیتی یا از جهاتی مساعدتر به حال مرتکب باشد، نسبت به جرائم سابق بوضع آن قانون موثر دانسته است. همچنین نک. ماده ۹۵۵ قانون مدنی.

۲. اصل ۱۶۹ قانون اساسی: «هیچ فعل یا ترک فعلی به استناد قانونی که بعد از آن وضع شده است جرم محسوب نمی‌شود».



ماده ۴ قانون مدنی در مقام بیان قاعده «اثر قانون نسبت به آتیه»، نبوده، بلکه منظور مقنن، بیش و پیش از هر امری، پیش بینی قاعده «عطف به ماسبق نشدن قوانین» بوده است؛ چرا که اثر قانون نسبت به آینده امری بدیهی است و نیاز به تصریح قانونی ندارد. به همین جهت، مراد قانونگذار از وضع ماده ۴ قانون مدنی، بیش از هر چیز، نهی اثر قانون به گذشته بوده است. تفکیک اثر قوانین به گذشته و آینده بر مبنای ماده ۴ قانون مدنی و نادیده انگاشتن اثر آن نسبت به زمان حال موجب شده تا برخی از نویسندگان حقوقی در یافتن قانون حاکم بر موقعیت‌های حقوقی در جریان، که در قلمرو گذشته و آینده قرار نمی‌گیرد، با دشواری مواجه شوند. شناسایی قاعده «اثر فوری» قانون و اعمال آن بر موقعیت‌های در جریان از جمله به منظور پاسخ به ضرورت مزبور بوده است.<sup>۲</sup>

۱. ماده ۱۰ قانون مجازات اسلامی: «در مقررات و نظامات دولتی مجازات و اقدام تأمینی و تربیتی باید به موجب قانونی باشد که قبل از وقوع جرم مقرر شده است و مرتکب هیچ رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل را نمی‌توان به موجب قانون مؤخر به مجازات یا اقدامات تأمینی و تربیتی محکوم کرد [...]».

۲. در حقوق فرانسه، قاعده عدم تاثیر قوانین در گذشته و اثر قانون نسبت به آینده افزون بر مواد ۱-۱۱۲ و ۴-۱۱۲ قانون کیفری، در ماده ۲ قانون مدنی این کشور نیز به شرح زیر پیش بینی شده است:

Article 2 : « La loi ne dispose que pour l'avenir ; elle n'a point d'effet rétroactif ».

۳. پل روبیه، استاد فرانسوی، برای نخستین بار در سال ۱۹۲۸ دکترین «اثر فوری» (Effet immédiat) قانون جدید را در ادبیات حقوقی فرانسه طرح و به موجب آن، قاعده اثر فوری قانون جدید را از عطف به ماسبق شدن قوانین تفکیک نموده است:

P. Roubier, Distinction de l'effet rétroactif et de l'effet immédiat de la loi, *op.cit.*, p. 579 et s.  
 روبیه در نوشته‌های سپسین خود (از جمله در کتاب ارزشمند «حقوق انتقالی، تعارض قوانین در زمان») نیز عطف به ماسبق شدن قوانین را از قاعده اثر فوری قانون جدید به روشنی تفکیک نموده است. دکترین «اثر فوری» قانون جدید موجب تحول حقوق انتقالی شده و نظریه سنتی «حقوق مکتسب» را کم رنگ نموده است:

مطابق قاعده «اثر فوری»، قانون جدید به محض لازم الاجرا شدن، نسبت به تمام وقایع و اعمال حقوقی در جریان (یا به تعبیر روبیه، استاد فرانسوی، موقعیت حقوقی در جریان<sup>۱</sup>) اجرا می‌شود.<sup>۲</sup>

چنانکه گفته شد، توجه نکردن به «موقعیت های حقوقی» در جریان به عنوان پدیده‌ای مستقل از گذشته و آینده این تصور رایج را ایجاد کرده که اثر فوری قانون جدید به معنای عطف به ماسبق شدن قانون است. در حالی که با اندکی تأمل این نکته آشکار می‌شود که قلمرو اعمال اثر فوری و عطف به ماسبق شدن با یکدیگر متفاوت است. در حقیقت، مبنای اصلی حقوق انتقالی، تفکیک دو قاعده عطف به ماسبق شدن و اثر فوری

---

P. Roubier, Droit transitoire, conflits des lois dans le temps, Reproduction de la seconde édition, Dalloz, 2008.

در حقوق ایران نیز شادروان استاد ناصر کاتوزیان، تحت تأثیر نوشته های روبیه، به تفصیل به موضوع حقوق انتقالی و قواعد حل تعارض آن به ویژه تفکیک اثر فوری از تأثیر قوانین در گذشته، پرداخته اند: ناصر کاتوزیان، حقوق انتقالی تعارض قوانین در زمان، چاپ سوم، نشر دادگستر، آبان ۱۳۷۵.

#### ۱. Situation en cours.

موقعیت حقوقی در جریان که از سوی روبیه، حقوقدان فرانسوی، وارد ادبیات حقوقی شده است ناظر بر وقایعی است که تحقق آن در زمان حکومت قانون قدیم شروع شده و تکمیل فرایند تحقق آن در قلمرو قانون جدید ادامه می‌یابد (نک. روبیه، منابع پیشین). مانند دعوایی که در دادگاه اقامه شده و در اثنای رسیدگی و پیش از صدور رأی قانونی جدید تصویب و ادامه رسیدگی به آن در قلمرو این قانون قرار می‌گیرد.

۲. برای مطالعه درباره حقوق انتقالی و تعارض قوانین در زمان نک.:

P. Roubier, Droit transitoire, conflits des lois dans le temps, *op.cit.*; H. Batiffol, Conflits de lois dans l'espace et conflits de lois dans le temps, Mél. G. Ripert, t. 1 : LGDJ 1950, p. 292 ; L. Duguit, La non-rétroactivité des lois et l'interprétation des lois, Revue du droit public, 1910, p. 764 ; P. Hébraud, Observations sur la notion du temps dans le droit civil, Études P. Kayser, t. 2, PUAM 1979, p. 8 ; J. Héron, L'application dans le temps des règles de conflit, Revue critique de droit international privé, 1987, p. 305.

و در حقوق ایران: ناصر کاتوزیان، حقوق انتقالی تعارض قوانین در زمان، منبع پیشین.

قانون است. عطف به ماسبق شدن، اعمال قانون در گذشته است اما اثر فوری، اعمال قانون نسبت به زمان حال است. اگر قانون جدید نسبت به وقایع و اعمال حقوقی محقق شده در گذشته اجرا شود، گفته می‌شود که قانون عطف به ماسبق شده است و اگر بر موقعیت‌های در جریان اعمال گردد، نتیجه اثر فوری قانون بوده است.<sup>۱</sup> اثر قانون جدید نسبت به وقایعی که در آینده واقع می‌شود نیز امری طبیعی است. عطف به ماسبق شدن قوانین به رابطه قانون در زمان گذشته می‌پردازد، ولی اثر فوری قانون، رابطه قانون نسبت به وقایع در جریان را مد نظر قرار می‌دهد.<sup>۲</sup>

رسیدگی به دعوا در مراجع قضایی در فاصله زمانی بین اقامه دعوا تا زمان صدور رأی انجام می‌گیرد. در این فاصله زمانی، قوانین جدیدی ممکن است تصویب و بر دادرسی اعمال گردد. جاری بودن دادرسی در بستر زمان آن را به یک «موقعیت حقوقی

---

۱. بر اساس تفکیک مزبور، مفاد تبصره الحاقی به ماده ۹۴۶ قانون مدنی که مقررات ماده ۹۴۶ قانون مدنی (اصلاحی ۱۳۸۷) مبنی بر ارث بردن زوجه از قیمت اموال غیر منقول را نسبت به وراثت متوفایی که قبل از اصلاح ماده ۹۴۶ فوت کرده و هنوز ترکه او تقسیم نشده، نیز لازم الاجرا دانسته است، اجرای قانون جدید (و نه عطف به ماسبق شدن قانون) محسوب می‌شود. به بیان دیگر، عملیات تقسیم ترکه که از زمان فوت مورث آغاز می‌شود تا وقتی که به پایان نرسیده است، یک «موقعیت در جریان» تلقی می‌گردد. به همین جهت، تصویب هر نوع قانونی بدون نیاز به تصریح قانونی بر این موقعیت حقوقی اعمال می‌شود. از این منظر، وضع تبصره الحاقی به ماده ۹۴۶ قانون مدنی ضروری نبوده است. عطف به ماسبق شدن قانون در این فرض زمانی مصداق دارد که مقررات ماده ۹۴۶ قانون مدنی بر ترکه متوفایی که پیش از اصلاح ماده مزبور بین ورثه تقسیم شده است (امر محقق در گذشته)، اعمال گردد. در فرض اخیر، با توجه به مفاد ماده ۴ قانون مدنی، تصریح قانونی ضروری به نظر می‌رسید. برای دیدن نظری که تبصره الحاقی به ماده ۹۴۶ قانون مدنی را یکی از مصادیق تأثیر قانون به گذشته دانسته‌اند، نک: فریدون نهرینی، آیین دادرسی مدنی - جلد اول، نشر گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۹۳، ص ۷۴-۷۵.

۲. برای مطالعه درباره رابطه قانون با زمان نک.:

J. Héron, Principes du droit transitoire, Dalloz, 1996, p. 23 et s.

در جریان» مبدل کرده است و بنابر توضیحات پیش‌گفته، تابع قاعده «اثر فوری» قانون جدید است.<sup>۱</sup> اختلاط مفهوم عطف به ماسبق شدن و اثر فوری قانون موجب شده تا برخی از نویسندگان، چنانکه خواهیم دید، اجرای فوری مقررات آیین دادرسی و اعمال آن بر دعاوی در جریان رسیدگی را عطف به ماسبق شدن قانون تلقی و آن را استثنایی بر قاعده «عطف به ماسبق نشدن» بپندارند.<sup>۲</sup> در حالی که قوانین دادرسی نیز همانند قوانین ماهوی، مطابق قاعده، عطف به ماسبق نمی‌شوند. بنابراین، اجرای قاعده اثر فوری در آیین دادرسی نافی اعمال قاعده عطف به ماسبق نشدن قوانین دادرسی نیست. تفکیک مزبور محدود به جنبه نظری نبوده و اثر عملی نیز به دنبال دارد؛ هر گاه موضوع به تأثیر قانون در گذشته مربوط باشد، دادرس با ماده ۴ قانون مدنی و قاعده عطف نشدن قانون به گذشته مواجه است. به بیان دیگر، اگر قانونگذار شرط صریحی مبنی بر عطف شدن قانون به گذشته پیش‌بینی نکرده باشد، قاضی نمی‌تواند به طور ضمنی قصد قانونگذار دال بر تأثیر قانون در گذشته را استنباط کند. در مقابل، چنانچه موضوع ناظر به اجرای فوری قانون باشد، دادرس با مانع قانونی مذکور در ماده ۴ قانون مدنی روبرو نیست.<sup>۳</sup>

۱. هر چند دادرسی و اجرای آراء، موقعیت در جریان محسوب می‌شود، اما ممکن است برخی از اقدامات در جریان همان دادرسی یا اجرا محقق شده و پایان یافته باشد. در این صورت، اقدامات مزبور در قلمرو قانون قدیم قرار می‌گیرد. برای نمونه، چنانچه بر اساس قانون قدیم (قانون زمان طرح دعوا)، اقامه دعوا بدون پرداخت هزینه دادرسی پیش‌بینی شده باشد و پس از اقامه دعوا، قانون جدید طرح دعوای مزبور را مستلزم تأدیه هزینه بداند، نسبت به دعاوی که پیش‌تر اقامه شده است (امر تحقق یافته)، تأثیری نخواهد داشت.

۲. برای دیدن این نظرات در دکترین و رویه قضایی، نک. بند دوم از بخش سوم نوشته حاضر.

۳. برای مطالعه درباره آثار تفکیک قاعده اثر فوری از عطف شدن قانون به گذشته، نک.:

P. Roubier, Distinction de l'effet rétroactif et de l'effet immédiat de la loi, *op.cit.*, p. 579 et s.

بر اساس قاعده « اثر فوری» که به عنوان یک قاعده عمومی در آیین دادرسی مدنی، کیفری و اداری اجرا می‌شود و از این نظر، در زمره اصول مشترک حاکم بر همه آیین‌های دادرسی است، قانون جدید به محض لازم الاجرا شدن فوراً به موقع اجرا گذارده می‌شود و بر تمام دعاوی که در جریان رسیدگی است و منتهی به صدور رأی نشده است، اعمال می‌گردد. در حقیقت، دادرسی از یک سو، فارغ از حقوق ماهوی متنازع فیه و قانون حاکم بر آن، وضعیت حقوقی مستقل (از حقوق ماهوی مبنای دعوا) و جدیدی محسوب می‌شود و از سوی دیگر، فرض بر این است که قوانین جدید دادرسی در اداره هر چه صحیح تر دعاوی و کشف حقیقت بر قانون قدیم برتری داشته و به همین جهت، تا زمانی که دادرسی در جریان رسیدگی است، فوراً به موقع اجرا گذارده می‌شوند؛ مگر اینکه قانونگذار در «قانون جدید» نسبت به موضوع، ترتیب دیگری پیش‌بینی کرده باشد.

قاعده «اثر فوری» قوانین دادرسی مورد توجه قانونگذار کشورمان نیز بوده است.<sup>۱</sup> همانطور که گفته شد و در رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور، موضوع نوشتار حاضر،

۱. برای مطالعه درباره تعارض قوانین دادرسی در زمان در نوشته های حقوقی از جمله نک. : ناصر کاتوزیان، حقوق انتقالی تعارض قوانین در زمان، منبع پیشین، ص ۱۸۷ به بعد؛ عبدالله شمس، آیین دادرسی مدنی (دوره پیشرفته)، ج اول، چاپ سی و پنجم، انتشارات دراک، زمستان ۱۳۹۴، ش ۱۴ به بعد؛ محمدعلی اردبیلی، حقوق جزای عمومی (جلد نخست)، نشر میزان، چاپ چهل و پنجم، زمستان ۱۳۹۴، ص ۲۴۲ به بعد؛ فریدون نهرینی، آیین دادرسی مدنی - جلد اول، منبع پیشین، ص ۶۹ به بعد؛ علی خالقی، آیین دادرسی کیفری، چاپ سی ام، موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، فروردین ۱۳۹۵، ص ۳۱-۳۲. و در حقوق فرانسه:

P. Roubier, Droit transitoire, conflits des lois dans le temps, *op.cit.*, n°536 et suivant; P. Roubier, De l'effet des lois nouvelles sur les procès en cours, Mélanges Maury, 1960, t. 2, p. 513 et s.G. Roujou De Boubée, La loi nouvelle et le litige, RTD civ. 1968. 479 ; S. Guinchard, F. Ferrand, C. Chainais, Procédure civile, 33e édition, 2016, p. 41 et suivant; F. Desportes, F. Le Gunehec, Droit pénal général, 16e édition, Economica, 2009, pp. 336-341 ; B. Bouloc, Procédure pénale, 25e édition, 2016, Dalloz, pp. 9-11.

نیز مورد اشاره قرار گرفته است، اجرای فوری قوانین آیین دادرسی مدنی از ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی قابل استنباط است.<sup>۱</sup> بر اساس صدر و ذیل ماده ۹ قانون یاد شده، «رسیدگی به دعاوی که قبل از تاریخ اجرای این قانون اقامه شده به ترتیب مقرر در این قانون ادامه می‌یابد. [...] نسبت به کلیه قرارهای عدم صلاحیتی که قبل از تاریخ اجرای این قانون از دادگاهها صادر شده و در زمان اجرای این قانون در جریان رسیدگی تجدیدنظر یا فرجامی است به ترتیب مقرر در این قانون عمل می‌شود». افزون بر این، ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی نیز بر اجرای فوری قوانین آیین دادرسی کیفری تأکید می‌کند. به موجب این ماده: «قوانین زیر نسبت به جرائم سابق بر وضع قانون، فوراً اجراء می‌شود: الف) قوانین مربوط به تشکیلات قضائی و صلاحیت ب) قوانین مربوط به ادله اثبات دعوی تا پیش از اجرای حکم پ) قوانین مربوط به شیوه دادرسی ت) قوانین مربوط به مرور زمان [...]». هر چند در قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ مقرراتی درباره قواعد حل تعارض قانون آیین دادرسی اداری پیش‌بینی نشده است؛ با این همه، ماده ۱۲۲ قانون مزبور، «موارد سکوت» در این قانون را به قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب (در امور مدنی) ارجاع داده است.<sup>۲</sup>

۱. با این همه، بر خلاف ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی، اثر فوری مقررات آیین دادرسی مدنی به عنوان یک قاعده عام در ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی بیان نشده است.

۲. قاعده «اثر فوری» نسبت به مقررات اجرای احکام مدنی نیز اعمال می‌شود. بدین معنا که قانون جدید که در اثنای عملیات اجرایی تصویب و لازم الاجرا می‌شود، نسبت به اجرائیه‌هایی که پیش از قانون جدید صادر گردیده و «در جریان اجرا» می‌باشند نیز اعمال می‌گردد (ماده ۱۶۷ قانون اجرای احکام مدنی). قسمت اخیر ماده ۱۶۷ ق.ا.م. که مقرر داشته «آن مقدار از اقدامات اجرایی که مطابق قانون سابق به عمل آمده معتبر است»، بر خلاف استنباط برخی از پژوهشگران، نه تنها امری خلاف قاعده اثر فوری قانون جدید محسوب نمی‌شود، بلکه آن را نمی‌توان تأثیر قانون جدید

به‌رغم مقررات قانونی پیش‌گفته، برخی از حقوقدانان بر این باورند که در حقوق موضوعه ایران، قاعده اثر فوری قانون جدید نسبت به صلاحیت مراجع قضایی اعمال نمی‌شود. مبنای این نظریه، مفاد ماده ۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی است که بر اساس آن: «تشخیص صلاحیت یا عدم صلاحیت هر دادگاه نسبت به دعوی که به آن رجوع شده است با همان دادگاه است. مناط صلاحیت تاریخ تقدیم دادخواست است مگر در موردی که خلاف آن مقرر شده باشد». پاره‌ای از حقوقدانان با لحاظ کردن قسمت اخیر ماده ۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی (ماده ۴۶ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸)، تغییر صلاحیت مرجع قضایی را به موجب قانون جدید نسبت به دعوی که پیش‌تر اقامه شده است بی تأثیر دانسته و قانون قدیم را در تعیین مرجع صلاحیت‌دار در آیین دادرسی مدنی و کیفری لازم الاجرا دانسته‌اند: «در حقوق ما، اگر دادگاهی هنگام تقدیم دادخواست

در گذشته نیز تلقی کرد. در حقیقت، همان گونه که پیشتر نیز تأکید شد، معتبر بودن اقداماتی که، پیش از قانون جدید، در جریان دادرسی یا در جریان اجرای احکام انجام شده و خاتمه یافته، به مفهوم عدم تأثیر قانون جدید در گذشته است (ماده ۴ قانون مدنی) و نه اعمال نشدن قاعده اجرای فوری قانون جدید. بنابراین، اگر بخشی از عملیات اجرایی در زمان حکومت قانون قدیم انجام شده و پایان یافته باشد، اصلاحات قانون جدید تغییری در عملیات پایان یافته ایجاد نمی‌کند. برای نمونه، هرگاه مال منقولی برای وصول بخشی از محکوم به توقیف و از طریق مزایده به فروش برسد و سپس، قانون جدید، مال مزبور را در زمره مستثنیات دین قرار دهد، قانون جدید تأثیری بر عملیات انجام شده نخواهد داشت. در مقابل، هر گاه عملیات اجرایی انجام شده در زمان قانون قدیم، واجد اثر حقوقی در قلمرو قانون جدید باشد، مقررات قانون جدید طبق قاعده فوراً اجرا می‌شود. چنانچه در مثال پیش گفته، اگر مال توقیف شده، به موجب قانون جدید و پیش از عملیات مزایده، در زمره مستثنیات دین قرار گیرد، از مال رفع توقیف خواهد شد. همچنین، در فرضی که یک سوم حقوق کارمندی مطابق قانون توقیف و به صورت ماهیانه به دادبرده (محکوم له) پرداخت می‌شود و در اثنای عملیات اجرایی، قانون جدیدی تصویب و میزان حقوق و مزایای قابل توقیف کارمند پیش‌گفته را به یک چهارم کاهش دهد، قانون جدید نسبت به حقوق و مزایای توقیف شده و پرداختی به دادبرده تا زمان لازم الاجرا شده قانون جدید بی اثر خواهد بود (قسمت اخیر ماده ۱۶۷ ق.ا.م)، اما عملیات اجرایی بر اساس قانون جدید ادامه می‌یابد (قسمت نخست همان ماده).

صلاحیت رسیدگی به دعوایی را داشته باشد، قوانین بعدی نمی‌تواند صلاحیت را از آن بگیرد، مگر اینکه [قانون جدید] در این باره مقررات ویژه‌ای داشته باشد» (کاتوزیان، ۱۳۷۵، ص ۱۹۶)<sup>۱</sup>. در مقابل، برخی دیگر از نویسندگان با تأکید بر اجرای فوری قانون جدید نسبت به صلاحیت دادگاهها، بر این باورند که اگر پس از تقدیم دادخواست به مرجع صالح و تا پیش از صدور حکم، قانونگذار دعوای مزبور را از صلاحیت ذاتی مرجع قضایی پیشین خارج کرده باشد و در صلاحیت مرجع دیگری قرار دهد، در این صورت، مرجعی که دادخواست به آن تقدیم شده است، باید با صدور قرار عدم صلاحیت، پرونده را به مرجعی که در قانون جدید تعیین شده، ارسال کند (شمس، ۱۳۹۴، ش ۱۶ و ش ۷۵۸ به بعد، به ویژه ش ۷۶۰).

هر چند نظر نخست مبنی بر عدول از قاعده اثر فوری می‌تواند با دلایلی چون صرفه-جویی در زمان و هزینه‌های دادگستری توجیه شود، با این همه، همان‌گونه که اشاره شده است، مفاد ماده ۲۶ قانون یاد شده منصرف به صلاحیت محلی مراجع قضایی است (تعارض صلاحیت در مکان) و بدین معناست که تغییر اقامتگاه خواننده یا تغییر قلمرو دادگاه به موجب قانون جدید پس از تقدیم دادخواست، تأثیری در صلاحیت دادگاه نخواهد داشت. به بیان دیگر، دامنه ماده ۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی منصرف از اختلاف در صلاحیت ذاتی مراجع قضایی بر مبنای تعارض بین مقررات قانون قدیم و جدید است. به بیان روشن‌تر، تعیین «قانون قابل اعمال» به منظور حل اختلاف در صلاحیت ذاتی (تعارض صلاحیت در زمان) تابع قواعد حقوق انتقالی است که بر اساس آن، اجرای فوری قانون جدید اصل محسوب می‌شود. پیش‌بینی ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی و

۱. و در تأیید این نظر نک: یوسف نوبخت، نگاهی به آیین دادرسی مدنی، نشر رادواندیش، چاپ اول، ۱۳۹۳، ص ۵۴.



اختصاص آن به تعارض قوانین آیین دادرسی مدنی در زمان و جایگاه ماده ۲۶ همان قانون و مقررات مواد بعدی ذیل «اختلاف در صلاحیت و ترتیب حل آن» نیز این نظر را تقویت می‌کند. از این گذشته، اجرای قانون قدیم خلاف قاعده (اثر فوری قانون) محسوب می‌شود و تداوم اجرای آن، اقتدار قانون جدید را با تردید مواجه می‌کند. همچنین، عدم اجرای قانون جدید می‌تواند مغایر با اهداف قانونگذار از تغییر صلاحیت مرجع رسیدگی کننده (مانند تخصصی شدن مرجع رسیدگی، پیش بینی آیین دادرسی ویژه و ...) تلقی شود. وانگهی، پذیرش نظر نخست (اجرای قانون قدیم) موجب می‌شود تا چگونگی تعیین مرجع صلاحیت‌دار در حقوق انتقالی بسته به اینکه موضوع مربوط به قواعد صلاحیت در آیین دادرسی کیفری (ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی: اجرای قانون جدید مطابق قاعده اثر فوری) یا آیین دادرسی مدنی (ماده ۲۶: قانون قدیم مطابق نظر نخست) باشد، به نتایج متفاوتی منتهی شود. در حالی که این دوگانگی، منطقی و قابل توجیه به نظر نمی‌رسد. به همین جهات، شایسته است که ماده ۲۶ قانون آیین دادرسی مدنی به صلاحیت محلی مراجع قضایی تفسیر شود و «اثر فوری» به عنوان قاعده در آیین دادرسی مدنی و کیفری (و اداری) اعمال و موارد خلاف قاعده منوط به تصریح قانون شود. چنانکه برای نمونه، تبصره ۳ ذیل ماده ۲۹۶ قانون جدید آیین دادرسی کیفری به منظور اجتناب از تضییع وقت اصحاب دعوا و دادگستری و ایجاد هزینه‌های زاید، تغییر صلاحیت را نسبت به دعاوی که پیش‌تر در مراجع کیفری نخستین طرح شده‌اند، بی‌اثر دانسته و آن را از شمول قاعده اثر فوری قانون جدید (مقررات قانون جدید آیین دادرسی کیفری) خارج و تابع قانون قدیم اعلام کرده است.<sup>۱</sup> به موجب مقررہ پیش‌گفته، «دادگاه‌های کیفری استان و

۱. در برخی موارد، قانونگذار مرجع قضایی را که به موجب قانون جدید از سازمان قضایی حذف شده است، تا زمان

اسماعیل شایگان و همکار \_\_\_\_\_ آیین دادرسی و حقوق انتقالی... 

عمومی جزائی موجود به ترتیب به دادگاههای کیفری یک و دو تبدیل می‌شوند. جرائمی که تا تاریخ لازم‌الاجراء شدن این قانون در دادگاه ثبت شده است، از نظر صلاحیت رسیدگی تابع مقررات زمان ثبت است و سایر مقررات رسیدگی طبق این قانون در همان شعب مرتبط انجام می‌شود. این تبصره در مورد دادگاه انقلاب و دادگاه های نظامی نیز جاری است».

بر اساس نکاتی که گفته شد، می‌توان چنین نتیجه گرفت که در «حقوق دادرسی»<sup>۱</sup> ایران، قاعده در تعارض قوانین دادرسی در زمان، اجرای فوری (و نه عطف به ماسبق شدن) قانون جدید است و در اجرای این قاعده تفاوتی بین مقررات راجع به سازمان قضایی، صلاحیت و شیوه رسیدگی وجود ندارد. بنابراین، تقسیم‌بندی مرسوم مقررات دادرسی توسط نویسندگان حقوقی به مقررات راجع به سازمان قضایی، مقررات مربوط به صلاحیت مراجع قضایی و مقررات راجع به شیوه رسیدگی یا آیین دادرسی به معنای اخص<sup>۲</sup>، تأثیر عملی قابل توجهی در یافتن قاعده حل تعارض ندارد و در حل تعارض بین

---

رسیدگی و صدور رأی نسبت به پرونده‌هایی که پیش از لازم‌الاجراء شدن قانون جدید به این مرجع ارجاع شده اند، صالح به رسیدگی اعلام و انحلال آن را به پایان رسیدگی به پرونده‌های مزبور منوط می‌کند. این رویه درباره شعب تشخیص دیوان عالی کشور اتخاذ شده بود. بر اساس تبصره ۴ ماده واحده قانون اصلاح ماده (۱۸) اصلاحی قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب سال ۱۳۸۵، «پرونده‌هایی که قبل از لازم‌الاجراء شدن این قانون به شعب تشخیص وارد شده است مطابق مقررات زمان ورود رسیدگی می‌شود. پس از رسیدگی به پرونده‌های موجود، شعب تشخیص منحل می‌شود». در ماده ۱۲۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲ نیز به همین شیوه عمل شده است. بر اساس این ماده: «شعب تشخیص فعلی دیوان پس از رسیدگی به پرونده‌های موجود منحل می‌شوند».

۱. Droit processuel.

۲. نک. منابع پیشین.

قانون قدیم و جدید، قانون جدید، صرف‌نظر از اینکه اختلاف راجع به سازمان قضایی، صلاحیت مراجع یا شیوه رسیدگی باشد، طبق قاعده اثر فوری بر دعوا اعمال می‌گردد.<sup>۱</sup>

۱. علیرغم تأثیرنداشتن تقسیم بندی مورد اشاره در یافتن قاعده قابل اعمال در حقوق انتقالی دادرسی، این تقسیم بندی می‌تواند مطالعه و آموزش حقوق تعارض قوانین دادرسی در زمان را تسهیل نماید. نمونه‌های زیر با در نظر گرفتن تقسیم بندی مزبور، اجرای قاعده اثر فوری مذکور در ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی و ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی را تبیین می‌کند:

الف) مقررات راجع به شیوه رسیدگی یا آیین دادرسی به معنای اخص: اگر قانون جدید، برای نمونه، رسیدگی به برخی از دعاوی را تنها با حضور وکیل میسر بداند یا حضور وکیل در مرحله تحقیقات را ممنوع یا محدود کند و یا قواعد رسیدگی به دلایل اثبات و اداره آن‌ها را تغییر دهد، قانون جدید بر دعاوی که پیش از آن در دادگستری اقامه شده است نیز اعمال می‌گردد.

ب) مقررات راجع به سازمان قضایی: چنانچه قانونگذار تغییراتی را در سازمان قضایی مقرر کند، این تغییرات فوراً نسبت به دعاوی در حال رسیدگی اعمال می‌شوند. برای مثال، مفاد مواد ۲۹۷ و ۳۰۲ قانون جدید آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲، که بر اساس آن‌ها رسیدگی به جرائم مستوجب مجازات‌های سلب حیات، حبس ابد، قطع عضو و جنایات عمدی علیه تمامیت جسمانی با میزان نصف دیه کامل یا بیش از آن و نیز جرائم موجب مجازات تعزیری درجه سه و بالاتر، مطروحه در دادگاه انقلاب، با تعدد قاضی مورد رسیدگی قرار می‌گیرد، نسبت به پرونده جرایم پیش گفته که تا تاریخ اول تیرماه ۱۳۹۴ منتهی به صدور رأی نشده باشند، اعمال می‌شود و رسیدگی به آن‌ها با تعدد قاضی ادامه می‌یابد. در صورتی که مرجع نخستین رسیدگی کننده، به این قاعده بی‌توجهی نماید، با ضمانت اجرای نقض توسط دیوان عالی کشور مواجه خواهد شد ( بند ب ماده ۴۶۹ قانون جدید آیین دادرسی کیفری).

ج) مقررات مربوط به صلاحیت مراجع قضایی: اگر قانون جدید در اثنای رسیدگی به دعوا در مرحله نخستین تصویب و رسیدگی به دعوا را در صلاحیت مرجع قضایی دیگری قرار دهد یا مرجع قضایی پیشین را منحل و رسیدگی را در صلاحیت مرجع جدیدی قرار دهد، در هر دو فرض، مرجع رسیدگی کننده باید از رسیدگی امتناع و دعوا را به مرجع صلاحیت‌دار به موجب قانون جدید ارسال کند. برای نمونه، قانون جدید شوراهای حل اختلاف مصوب سال ۱۳۹۴، رسیدگی به دعاوی راجع به مهریه، جهیزیه و نفقه تا نصاب دویست میلیون ریال را، در صورتی‌که مشمول ماده ۲۹ قانون حمایت خانواده مصوب سال ۱۳۹۱ نباشد، در صلاحیت شوراهای حل اختلاف قرار داده است (بند ج ماده ۹). بر این مبنا، به محض لازم الاجرا شدن قانون شوراهای حل اختلاف، دادگاه‌های خانواده بایستی از رسیدگی به این دسته از دعاوی خودداری و پرونده آن‌ها را جهت ادامه رسیدگی به شورای حل اختلاف صلاحیت‌دار ارسال کنند. همچنین،

اسماعیل شایگان و همکار \_\_\_\_\_ آیین دادرسی و حقوق انتقالی... 

بر این اساس، اصل «اثر فوری قانون جدید» به عنوان قاعده یا نظریه عمومی در آیین های دادرسی مدنی، کیفری و اداری و آیین های دادرسی خاص اجرا می شود. در عین حال بر این قاعده استثناهایی نیز وارد شده است که در زیر مورد مطالعه قرار می گیرد.

### ۲-۳. استثناء

**نخستین استثناء<sup>۱</sup>**، ناظر بر قابلیت شکایت و اعتراض به آرای مراجع قضایی است. بر خلاف اصل اجرای فوری قانون جدید، قابلیت شکایت از رأی بر اساس قانونی تعیین می - شود که در زمان صدور رأی لازم الاجرا بوده است (قانون قدیم). بر اساس قاعده اخیر،

---

قانون جدید آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲، رسیدگی به جرایم موجب مجازات تعزیری درجه سه (حبس بیش از ده تا ۱۵ سال) را که پیش از آن در صلاحیت دادگاههای عمومی کیفری قرار داشت، به دادگاه کیفری یک محول کرده است (بند ت ماده ۲۰۲). دادگاههای عمومی کیفری (دادگاه های کیفری دو به موجب قانون جدید) باید، مطابق قاعده (ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی)، پرونده های مطروحه راجع به جرایم موجب مجازات تعزیری درجه سه را جهت ادامه رسیدگی به دادگاه های کیفری یک ارسال نمایند. با این وجود، همانگونه که در متن اشاره شد، تبصره ۳ ماده ۲۹۶ قانون جدید آیین دادرسی کیفری رویه ای بر خلاف قاعده اتخاذ و تغییر صلاحیت دادگاههای کیفری نخستین را در رسیدگی به دعاوی که پیش از قانون جدید اقامه شده اند، بی تأثیر دانسته است.

۱. برخی از استثناهای وارد بر قاعده اثر فوری قوانین دادرسی تا مدت ها بر مبنای دکترین «حقوق مکتسب» تبیین و توجیه می شد (برای دیدن نظری که قانون جدید را در صورت تعارض با حقوق مکتسب متهمان در دادرسی موجب محدود شدن قلمروی اجرای آن دانسته اند، نک: محمد علی اردبیلی، حقوق جزای عمومی (جلد نخست)، منبع پیشین، ص ۲۴۶). اعمال قانون قدیم بر قابلیت شکایت از آراء نیز به طور سنتی بر مبنای حق مکتسب اصحاب دعوا توجیه شده است. با این همه، امروز این نظریه در حقوق تعارض قوانین به طور کلی و در تعارض قوانین دادرسی به طور ویژه از اقبال کمتری برخوردار است و به برخی از مقررات قوانین ماهوی (مانند حقوق قراردادهای) محدود شده است. برای مطالعه بیشتر تر در این باره نک:

J. Carbonnier, Droit civil, Tome 1, Introduction, Les personnes, La famille, Presses Universitaires de France, Collection Quadrige Manuels, 2004, p. 233 et s.

اثر رأی<sup>۱</sup> (مانند اعتبار امر قضاوت شده و قابلیت اعتراض به رأی، قدرت اجرایی رأی و حضوری یا غیابی بودن رأی) به‌طور کلی تابع قانون زمان صدور رأی یا قانون قدیم است. پس، اگر قانون جدید حکمی را که در زمان صدور قابل فرجام بوده است، غیر قابل شکایت اعلام کند، یا در فرضی که رأی به موجب قانون زمان صدور، قطعی بوده اما قانون جدید آن را قابل شکایت در مرجع بالاتر بداند، قوانین جدید تأثیری نسبت به این آراء نخواهد داشت<sup>۲</sup>. به همین ترتیب، چنانچه قانون جدید، حق اعتراض برخی از اصحاب

۱. اداره کل حقوقی و تدوین قوانین قوه قضاییه در نظریه مشورتی شماره ۷۹/۳/۲۵/۲۵۳۰، کلیه مقررات آیین دادرسی مدنی را تابع قانون جدید دانسته و تنها سه مورد اعتراض، تجدیدنظرخواهی و فرجام را مشمول قانون زمان صدور رأی اعلام کرده است (به نقل از غلامرضا شهری و ...، مجموعه تنقیح شده قوانین و مقررات حقوقی، ج اول، انتشارات روزنامه رسمی، چاپ اول، زمستان ۱۳۸۴، ص ۸۸، پاروقی). در عین حال، برخی از نویسندگان بر این باورند که آراء از حیث قواعد شکلی ناظر به چگونگی صدور رأی نیز تابع قانون زمان صدور رأی است (فریدون نهرینی، آیین دادرسی مدنی - جلد اول، منبع پیشین، ص ۸۲). ضمن تأیید نظر اخیر باید اضافه نمود که قواعد شکلی ناظر به چگونگی صدور رأی، همانند سایر اقدامات دادگاه، تابع قانون زمان انجام آن اقدامات است و از این حیث که عمل نگارش و صدور رأی مطابق قانون پیشین خاتمه یافته است، قانون جدید نسبت به آن موثر نخواهد بود. تفسیری غیر از این به معنای عطف قانون به گذشته خواهد بود که این امر مطابق ماده ۴ قانون مدنی منع شده است.

۲. برخی از حقوقدانان بر این باورند که « هر گاه قانون لاحق راه اعتراض و شکایت نسبت به احکام و قرارهای دادگاه را برخلاف قانون سابق مسدود کند... [معارض حقوق مکتسب متهمان محسوب می شود و هیچ گاه عطف بماسبق نمی گردد]» (محمد علی اردبیلی، حقوق جزای عمومی (جلد نخست)، منبع پیشین، ص ۲۴۶). در این باره باید اضافه نمود که هر گاه قانون جدید رأیی را که به موجب قانون زمان صدور قطعی و غیر قابل شکایت بوده، قابل اعتراض بداند، اجرای قانون جدید نسبت به رأی مزبور مصداق عطف نمودن قانون به گذشته است که مطابق ماده ۴ قانون مدنی منع شده است (نک. رأی وحدت رویه شماره ۷۴۵ مورخ ۱۳۹۴/۸/۲۶). اما، اگر قانون جدید رأیی را که مطابق قانون قدیم (قانون زمان صدور رأی) قابل شکایت بوده است، از این پس غیر قابل اعتراض اعلام کند، ذی‌نفع می‌تواند بر اساس قانون قدیم نسبت به رأی صادر شده اعتراض نماید. دلیل این امر، حکومت قاعده شکایت از آرا بر اساس قانون زمان صدور است. به بیان دیگر، قاعده اخیر استثنایی بر قاعده اجرای فوری قانون جدید است و نه قاعده عطف نشدن قانون در گذشته.

دعوا را محدود کند یا مهلت شکایت از رأی را کاهش دهد، نسبت به آرای که پیش از لازم الاجرا شدن قانون جدید صادر شده اند، بی اثر خواهد بود ( Cadiet, Jeuland, 2016, n° 19-20).

قاعده قابلیت شکایت از آراء بر اساس قانون قدیم در ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی پیش‌بینی شده است: « [...] آرای صادره از حیث قابلیت اعتراض و تجدیدنظر و فرجام، تابع قوانین مُجرا در زمان صدور آنان می‌باشد. [...]». در ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی علیرغم تأکید بر اجرای فوری مقررات قانون جدید آیین دادرسی کیفری راجع به تشکیلات قضایی و صلاحیت و شیوه دادرسی، نسبت به قابلیت شکایت از آراء سکوت اختیار شده

پس اگر رأی قابل پژوهش از مرجع نخستین صادر شود و پیش از پژوهش خواهی و قبل از پایان یافتن مهلت تجدیدنظر، قانون جدیدی لازم الاجرا شود و آرای مزبور را قطعی اعلام کند، حکم قانون جدید، در این فرض و نسبت به آرای که در زمان حکومت قانون سابق صادر شده، اجرای فوری قانون جدید است و نه، بر خلاف استنباط برخی از نویسندگان، تأثیر قانون در گذشته. به همین جهت، استثنائات بررسی شده در نوشتار حاضر، به عنوان استثناء بر قاعده اجرای فوری قانون جدید (و نه استثنایی بر قاعده عطف به ماسبق نشدن قوانین) مطالعه شده است. پاره ای از حقوقدانان نیز معتقدند که مفاد ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی که آراء را از حیث قابلیت شکایت تابع قانون زمان صدور اعلام نموده، مغایر با حقوق مکتسب اصحاب دعوا است و افزوده اند که اعتراض به آراء باید مطابق قانون زمان اقامه دعوا و تقدیم دادخواست تعیین شود (فریدون نهرینی، آیین دادرسی مدنی - جلد اول، منبع پیشین، صص ۸۴-۸۳). با این همه، همانگونه که گفته شد، تأثیر نظریه حقوق مکتسب در آیین دادرسی (حقوق مکتسب دادرسی یا آیینی - Droit acquis procédural -) کمرنگ شده و دکتترین « اجرای فوری » قوانین دادرسی به عنوان نظریه عمومی مورد توجه می باشد.

۱. تبصره ۲ ذیل ماده ۱۶ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲، فرضی را که قانون جدید مهلت شکایت از رأی را کاهش دهد، نسبت به آرای که پیش از قانون جدید صادر شده اند، قابل اجرا ندانسته است. بر اساس این مقرر: « [...] در مواردی که به موجب قانون سابق، اشخاصی قبلاً حق شکایت در مهلت بیشتری داشته اند، مهلت مذکور، ملاک محاسبه است.»

است.<sup>۱</sup> با این همه، دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۷۴۵ مورخ ۱۳۹۴/۸/۲۶ بر اجرای ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی نسبت به آرای کیفری نیز تأکید کرده است.<sup>۲</sup> **استثنای دوم**، به مقررات راجع به صلاحیت مراجع قضایی مربوط است. همانگونه که گفته شد، مقررات راجع به صلاحیت نیز تابع قاعده اثر فوری قانون جدید است. با این همه، اجرای این قاعده به صلاحیت مراجع قضایی در مرحله نخستین محدود شده است. به بیان دیگر، علیرغم اجرای فوری قانون جدید نسبت به مقررات راجع به صلاحیت مراجع قضایی در مرحله نخستین، در مواردی که تصمیمی در ماهیت دعوا از مرجع نخستین صادر شود، رسیدگی در مرجع بالاتر، از نظر صلاحیت، تابع قانون قدیم خواهد بود. دلیل این استثناء، قاعده رسیدگی به شکایت از رأی توسط مرجعی غیر از مرجع صادر کننده رأی نخستین است. مثال زیر مفهوم این استثناء را روشن خواهد کرد:

قانونگذار با تصویب قانون شوراهای حل اختلاف در سال ۱۳۹۴، رسیدگی به برخی از دعاوی را که تا پیش از آن در صلاحیت دادگاه عمومی قرار داشت، به این شوراها محول کرده است (ماده ۹ همان قانون). از طرف دیگر بر اساس همان قانون، مرجع تجدید نظر

---

۱. قانونگذار فرانسه در ماده ۳-۱۱۲ قانون کیفری این کشور به صراحت بر شکایت از آراء بر اساس قانون زمان صدور رأی اشاره نموده است:

Article 112-3 : « Les lois relatives à la nature et aux cas d'ouverture des voies de recours ainsi qu'aux délais dans lesquels elles doivent être exercées et à la qualité des personnes admises à se pourvoir sont applicables aux recours formés contre les décisions prononcées après leur entrée en vigueur [...] ».

۲. برای دیدن رأی وحدت رویه پیش گفته و نقد آن، نک: اسماعیل شایگان، دیوان عالی کشور؛ منطق حقوقی و عدالت) گفتاری در رأی وحدت رویه شماره ۷۴۵، مجله کانون وکلای دادگستری مرکز، شماره پیاپی ۲۳۶، بهار ۱۳۹۶، ص ۱۵۱ به بعد.

از آرای صادره توسط قاضی شورای حل اختلاف، دادگاه عمومی (حقوقی یا کیفری) تعیین شده است (ماده ۲۷). با لازم الاجرا شدن قانون شوراهای حل اختلاف مصوب سال ۱۳۹۴، دادگاههای عمومی می‌بایست پرونده‌هایی را که به موجب قانون پیش گفته در صلاحیت شوراهای حل اختلاف قرار گرفته و منتهی به صدور رأی نشده است، مطابق قاعده، به شوراهای حل اختلاف ارسال کنند<sup>۱</sup>. اما در فرضی که دادگاه عمومی پیش از لازم الاجرا شدن قانون جدید رأی خود را صادر کرده باشد، مرجع تجدید نظر از رأی مزبور مطابق کدام قانون تعیین می‌شود؟ اجرای قانون جدید بدین معنا خواهد بود که دادگاه عمومی باید به عنوان مرجع تجدید نظر به رأیی که خود صادر نموده است، رسیدگی کند. در حالی که منطق و اصول حقوقی این نتیجه را نمی‌پذیرد. به منظور اجتناب از نتیجه مزبور، صلاحیت مرجع تجدیدنظر براساس قانون قدیم تعیین می‌شود که مطابق آن، دادگاه تجدیدنظر استان، مرجع صلاحیت دار برای رسیدگی به شکایت از آرای دادگاه عمومی پیش‌بینی شده بود<sup>۲</sup>.

---

۱. قانونگذار دعوای مالی راجع به اموال منقول تا نصاب دویست میلیون ریال را از شمول این قاعده مستثنی نموده است. در حقیقت، هر چند مطابق بند الف ماده ۹ قانون شوراهای حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴، رسیدگی به دعوای مالی راجع به اموال منقول تا نصاب دویست میلیون ریال در صلاحیت این شوراها قرار دارد، با وجود این، صلاحیت شورا نسبت به دعوای که تا تاریخ لازم‌الاجراء شدن این قانون در دادگستری اقامه شده اند، قابل اعمال نمی‌باشد.

۲. همین فرضیه در خصوص قانون شوراهای حل اختلاف مصوب سال ۱۳۸۷ نیز وجود داشت. از یک طرف، ماده ۴۵ قانون یاد شده مقرر می‌داشت که پرونده‌هایی که تا زمان لازم الاجرا شدن قانون مزبور در دادگاههای عمومی طرح و منتهی به اتخاذ تصمیم نشده است، با رعایت مقررات این قانون در شوراهای حل اختلاف رسیدگی و نسبت به آنها اتخاذ تصمیم شود. از طرف دیگر، صلاحیت مرجع تجدید نظر از آرای که دادگاه های عمومی پیش از لازم الاجرا شدن قانون شوراهای حل اختلاف مصوب ۱۳۸۷ صادر کرده بودند، بسته به اینکه قانون قدیم یا قانون جدید بر موضوع اعمال گردد، به نتایج متفاوتی منتهی می‌شد.



ملاحظات پیش‌گفته موجب شده تا اجرای قانون جدید (قاعده اثر فوری) نسبت به مقررات راجع به صلاحیت مراجع قضایی نخستین و تا زمانی که رأی در ماهیت دعوا صادر نشده است، محدود گردد. بنابراین مطابق این نظر، همین که رأی از مرحله نخستین صادر شد، صلاحیت مراجع رسیدگی کننده به شکایت از رأی بدوی بر اساس قانون قدیم تعیین خواهد شد؛ مگر اینکه مرجع رسیدگی کننده، به موجب قانون جدید منحل شده و یا اینکه در قانون جدید به شیوه دیگری نسبت به موضوع تعیین تکلیف شده باشد.

مطالعه حقوق تطبیقی نیز نشان می‌دهد که تعیین مرجع صلاحیت دار در رسیدگی به شکایت از رأی بر اساس قانون قدیم، نخستین بار توسط دیوان عالی کشور فرانسه در سال ۱۸۷۱ (Roubier, 2008, p. 556-557) وارد حقوق موضوعه این کشور شده است.<sup>۱</sup> در حقوق موضوعه ایران، ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی در این زمینه سکوت اختیار کرده است. ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی نیز که از مقررات ماده ۲-۱۱۲ قانون مجازات فرانسه اقتباس شده است، «قوانین مربوط به تشکیلات قضایی و صلاحیت» را به صورت

---

۱. در حقوق فرانسه، در حال حاضر نیز صلاحیت مراجع قضایی عالی برای رسیدگی به رأی مرحله نخستین بر اساس قانون قدیم تعیین می‌شود. بر اساس ماده ۲-۱۱۲ قانون مجازات فرانسه، مقررات قانون جدید راجع به صلاحیت و سازمان قضایی تا زمانی که رأی در ماهیت از مرجع نخستین صادر نشده است، فوراً بر دعاوی اعمال می‌شوند. به بیان دیگر، با صدور رأی نسبت به ماهیت دعوا از مرجع نخستین، صلاحیت مرجع رسیدگی کننده به اعتراض، مطابق قانون قدیم تعیین می‌شود:

Article 112-2 : « Sont applicables immédiatement à la répression des infractions commises avant leur entrée en vigueur : 1° Les lois de compétence et d'organisation judiciaire, tant qu'un jugement au fond n'a pas été rendu en première instance ; 2° [...] ».

علیرغم عدم تصریح این موضوع در مقررات آیین دادرسی مدنی فرانسه، حقوقدانان این کشور در اجرای آن تردیدی به خود راه نداده‌اند:

L. Cadiet, E. Jeuland, Droit judiciaire privé, *op.cit.*, n° 19-20.

مطلق واجد اثر فوری دانسته است.<sup>۱</sup> در نوشته‌های حقوقی نیز به بیان قواعد کلی حل تعارض قوانین دادرسی اکتفا شده و نسبت به تفکیک مرحله نخستین رسیدگی از مراحل بالاتر و امکان اعمال قانون قدیم درباره صلاحیت مرجع قضایی در فرض صدور رأی از مرجع نخستین اشاره‌ای نشده است.

**استثنای سوم** درباره ارزش اثباتی دلایل اثبات اعمال حقوقی<sup>۲</sup> است. در حقیقت، بر خلاف قوانین راجع به اداره دلیل که تابع قانون جدید است، ارزش اثباتی دلایل اثبات اعمال حقوقی مطابق قانون حاکم در روز انعقاد آن عمل مورد ارزیابی قرار می‌گیرد. ارزش اثباتی دلیل در این موارد با ماهیت حق ادعایی ارتباط پیدا می‌کند و « چون موقعیتی که به وجود آمده نتیجه حاکمیت اراده است، حقوقی که از آن ناشی می‌شود در زمره حقوق مکتسب است و تجاوز بدانها با قاعده «عدم تأثیر قوانین نسبت به گذشته» منافات دارد. [...] وجود حق با امکان اثبات آن رابطه نزدیک دارد، زیرا حقی را که نتوان

۱. ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی: «قوانین زیر نسبت به جرائم سابق بر وضع قانون، فوراً اجراء می‌شود:

الف- قوانین مربوط به تشکیلات قضایی و صلاحیت

ب- قوانین مربوط به ادله اثبات دعوی تا پیش از اجرای حکم

پ- قوانین مربوط به شیوه دادرسی

ت- قوانین مربوط به مرور زمان

تبصره - در صورتی که در مورد بند(ب) حکم قطعی صادر شده باشد، پرونده برای بررسی به دادگاه صادرکننده حکم قطعی ارسال می‌شود».

۲. ارزش اثباتی دلایل مربوط به وقایع حقوقی تابع قانون زمان رسیدگی به دعوا است. مطابق ماده ۱۹۶ قانون آیین دادرسی مدنی: «دلایلی که برای اثبات وقایع خارجی از قبیل ضمان قهری، نسب و غیره اقامه می‌شود، تابع قانونی است که در موقع طرح دعوا مجری می‌باشد». برای مطالعه بیشتر در این باره و نقد وارد بر ماده پیش گفته نک: ناصر کاتوزیان، اثبات و دلیل اثبات، جلد اول؛ قواعد عمومی اثبات، اقرار و سند، چاپ دوم، نشر میزان، بهار ۱۳۸۲، ص ۱۷۲ به بعد، به ویژه ص ۱۸۰ به بعد.

ثابت کرد هیچ اثری در روابط حقوقی ندارد. بنابراین، همان وضعی را که اشخاص نسبت به آثار وقایع و اعمال حقوقی دارند نسبت به دلایل اثبات آنها نیز دارند» (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۱۸۱). بر همین اساس، ماده ۱۹۵ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر داشته است که «دلایلی که برای اثبات عقود یا ایقاعات یا تعهدات یا قراردادهای اقامه می‌شود، تابع قوانینی است که در موقع انعقاد آنها مجری بوده است [...]». پس، بر مبنای ماده ۱۹۵ قانون پیش‌گفته، نوع دلایل و ارزش اثباتی آن‌ها به منظور اثبات اعمال حقوقی مطابق قانون قدیم تعیین می‌شود و قانون جدید در این باره اجرا نمی‌گردد. بنابراین، تداوم اجرای قانون قدیم استثنایی بر قاعده اجرای فوری قانون جدید محسوب می‌شود.

#### ۴. مبانی حقوقی و قانونی رأی هیأت عمومی دیوان عالی کشور

به منظور تعیین قاعده صحیح قابل اعمال بر پرونده منتهی به رأی وحدت رویه، تبیین موضوع پرونده ضروری است. زیرا، بدون تعیین کانون اختلاف، امکان اعمال قواعد حل تعارض قوانین دادرسی و استثنای آن وجود نخواهد داشت. به همین جهت، نخست به تبیین موضوع اختلاف و سپس به نقد رأی وحدت رویه پرداخته می‌شود.

#### ۴-۱. تبیین موضوع پرونده

پیش از بررسی و نقد رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور در ابتدا باید مشخص کرد که موضوع پرونده منتهی به رأی وحدت رویه ناظر به کدام یک از مقررات آیین دادرسی

---

۱. و در تأیید این نظر، نک: عبدالله شمس، آیین دادرسی مدنی - دوره پیشرفته، جلد سوم، چاپ بیست و سوم، ۱۳۹۲، انتشارات دراک، ش ۲۲۴ به بعد.

اسماعیل شایگان و همکار \_\_\_\_\_ آیین دادرسی و حقوق انتقالی...



بوده است تا بر اساس آن بتوان قاعده اثر فوری یا استثناهای وارده را بر آن اعمال کرد. به بیان روشن‌تر، آنچه که موجب صدور رأی وحدت رویه گردیده است، تعارض در اعمال قانون نسبت به صلاحیت مراجع رسیدگی کننده بوده یا قابلیت اعتراض به آرای موضوع اختلاف بوده است؟

از مفاد رأی شعبه سیزدهم دیوان عالی کشور چنین استنباط می‌شود که از نظر قضات این شعبه، موضوع پرونده به قابلیت شکایت از احکام دادگاه انقلاب و قانون قابل اعمال بر آن مربوط بوده است. بر اساس این رأی، «نحوه قطعیت احکام صادره در خصوص جرائم مربوط به مواد مخدر و اجرای آن و چگونگی رسیدگی مجدد، تماماً به ترتیب مذکور در ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و الحاق موادی به آن مصوب ۱۳۷۶/۸/۱۷ مجمع تشخیص مصلحت نظام بوده است و [...] لذا کلیه احکام قبل از آن با استناد به ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی که قابل استناد در امور کیفری به لحاظ عدم وجود مقررات مغایر می‌باشد، تابع قانون مجری در زمان صدور حکم بوده [...] لذا نحوه قطعی شدن آرای صادره قبل از ۱۳۹۴/۴/۱ باید با همان ترتیب مقرر در ماده ۳۲ باشد [...]».

از سوی دیگر، از استدلال‌های هیأت عمومی دیوان عالی کشور نمی‌توان به درستی کانون اختلاف را استنباط کرد. هیأت عمومی دیوان با استناد به اثر فوری قوانین آیین دادرسی، موضوع ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی، قانون جدید آیین دادرسی کیفری را قابل اعمال دانسته بدون آنکه تعیین کند موضوع پرونده ناظر به صلاحیت مرجع رسیدگی کننده به احکام اعدام صادره از دادگاه انقلاب یا قابلیت شکایت از این احکام بوده است. در مقابل، از نظریه دادستان کل کشور به روشنی استنباط می‌شود که موضوع اختلاف ناظر به صلاحیت مرجع رسیدگی کننده به احکام اعدام صادره از دادگاه انقلاب و نه

قابلیت اعتراض به این آراء بوده است. عالی‌ترین مقام دادرسی دیوان عالی کشور در نظریه ابرازی خود به هیأت عمومی دیوان عالی کشور چنین اظهار نظر کرده است: « [...] هر رسیدگی فرع بر صلاحیت است و اگر دیوان عالی کشور صالح به رسیدگی نباشد، دادگاه تجدیدنظر استان نیز صالح به رسیدگی نیست، رئیس دیوان عالی کشور یا دادستان کل کشور هم با توجه به نسخ ماده ۳۲ قانون مارالذکر، حق رسیدگی ندارند و ماده ۹ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب سال ۱۳۷۹ نیز اشاره‌ای به مرجع صالح ندارد و اکنون طبق ماده ۴۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲ اینگونه احکام محکومیت قابل فرجام خواهی در دیوان عالی کشور است و برابر بند الف ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ قوانین مربوط به تشکیلات و صلاحیت نسبت به جرائم سابق بر وضع قانون فوراً اجرا می‌شود [...]».

بنابراین، موضوع پرونده در آرای مورد بحث که منجر به صدور رأی وحدت رویه شده است، امکان یا عدم امکان رسیدگی مجدد به احکام اعدام صادر شده نیست. زیرا، در غیرقطعی بودن احکام مزبور به موجب ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر تردیدی وجود ندارد و قطعیت آنها منوط به رسیدگی مراجع عالی است. موضوع اختلاف همانگونه که در نظریه دادستان کل کشور نیز به آن اشاره شده است، تعیین مرجع رسیدگی کننده به احکام اعدامی است که دادگاههای انقلاب پیش از لازم الاجرا شدن قانون جدید آیین دادرسی کیفری صادر کرده‌اند. به سخن دیگر، رأی هیأت عمومی دیوان باید علی‌الاصول به این پرسش پاسخ دهد که رسیدگی به احکام اعدام موضوع ماده ۳۲ قانون یاد شده در صلاحیت مقام‌های تعیین شده (رییس دیوان و دادستان کل کشور) در ماده ۳۲ قانون پیش گفته است (قانون قدیم) و یا اینکه شعب دیوان عالی کشور بر اساس قانون جدید به این پرونده‌ها رسیدگی می‌کنند؟

پاسخ به پرسش پیشین به چگونگی اعمال قواعد حل تعارض راجع به صلاحیت بستگی دارد (نک. استثنای دوم ذیل بند ۲-۳ همین مقاله). اگر قانون جدید را به استناد بند الف ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی، چنانکه پیش‌تر به آن پرداخته شد، به طور مطلق و صرف نظر از اینکه رأی از مرحله نخستین صادر شده یا نشده باشد، بر دعاوی در جریان رسیدگی قابل اعمال بدانیم، در این صورت، مقررات قانون آیین دادرسی کیفری به عنوان قانون جدید حاکم بر موضوع بوده و بر اساس آن، شعب دیوان عالی کشور صلاحیت رسیدگی به احکام اعدام صادره از دادگاه‌های انقلاب را خواهند داشت (ماده ۴۲۸ ق.آ.د.ک). در مقابل، چنانچه صلاحیت مرجع قضایی عالی را به منظور تضمین رعایت سلسله مراتب مراجع قضایی در رسیدگی به احکام مرحله نخستین، تابع قانون قدیم بدانیم، در این صورت، مقامات تعیین شده در ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر تنها «مرجع صلاحیت‌دار» برای رسیدگی به احکام اعدام صادره از دادگاه‌های انقلاب هستند.

هیأت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۷۴۳، راه حل نخست را انتخاب کرده است. نظر هیأت عمومی دیوان در پرونده حاضر قابل تأیید است؛ زیرا از یک طرف، منطبق با اطلاق بند الف ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی است (هر چند دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه صادره به آن استناد نکرده است) و از طرف دیگر، اعمال قانون جدید و پذیرش صلاحیت شعب دیوان عالی کشور، در پرونده‌های مورد بررسی، منجر به وحدت دادگاه صادر کننده رأی نخستین و مرجع رسیدگی به شکایت از رأی نمی‌شود. از این گذشته، دیوان عالی کشور با اعمال قانون جدید، به صلاحیت استثنایی و غیر اصولی رییس دیوان عالی و دادستان کل کشور در رسیدگی به احکام اعدام صادره از دادگاه‌های انقلاب در جرایم مواد مخدر، خاتمه داده است.

با این همه و صرف نظر از پرونده حاضر، مبانی حقوقی راه حل دوم را نیز نمی توان به طور کلی نادیده انگاشت. به همین جهت، دیوان عالی کشور می تواند در آرای خود ضمن تأکید بر اجرای فوری قانون جدید در تعیین صلاحیت مراجع قضایی در مرحله نخستین یا بالاتر (به عنوان قاعده)<sup>۱</sup>، مواردی را که مرجع رسیدگی به شکایت از رأی بر اساس قانون جدید همان دادگاه صادر کننده رأی نخستین است، از قاعده پیش گفته مستثنی کند. این نظر می تواند به عنوان راه حل میانه برای جمع دو نظریه پیش گفته پیشنهاد شود.

#### ۲-۴. نقد رأی وحدت رویه شماره ۷۴۳ مورخ ۱۳۹۴/۸/۵

رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور از جهات مختلف قابل بررسی و نقد است که در زیر به برخی از آن ها اشاره می شود:

الف. هیأت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه مورد بحث به ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی استناد و از آن به درستی قاعده «اجرای فوری» قوانین آیین دادرسی را به منظور توجیه راه حل مورد نظر خود (اعمال قانون جدید آیین دادرسی کیفری) استنباط کرده است. با وجود این، دیوان عالی کشور به ضرورت تمیز دو قاعده عطف به

---

۱. استاد دکتر متین دفتری نیز با آوردن مثالی، مقررات قانون جدید را نسبت به صلاحیت مرجع پژوهش خواهی لازم الاجرا دانسته اند: «حکمی از دادگاه شهرستان زنجان صادر می شود که پژوهش آن در صلاحیت دادگاه استان یک و دو است. فرض کنیم که در نتیجه اصلاح قانون مرجع پژوهش احکام صادره از دادگاه شهرستان زنجان دادگاه استان ۳ مقرر بشود. در این صورت پژوهش خواه نمی تواند مثلاً به عنوان اینکه به دادرسان دادگاه استان یک و دو بیشتر اعتماد دارد حق مراجعه به آن دادگاه را برای خود حق ثابتی فرض کند و قانون لاحق البته تأثیر به ماقبل خواهد داشت» (احمد متین دفتری، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، منبع پیشین، ص ۱۹).

ماسبق شدن یا نشدن قوانین و اثر فوری قوانین دادرسی توجهی نکرده و این بی‌اعتنایی موجب شده است تا اجرای فوری قانون جدید را تأثیر قانون در گذشته تلقی کند. از نظر هیأت عمومی عالی ترین مرجع قضایی دادگستری « [...] با توجه به صدر و ذیل ماده ۹ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی که مشعر بر اجرای قوانین شکلی و تشریفاتی در خصوص قضایایی<sup>۱</sup> است که سابق بر تصویب آنها مطرح شده و در جریان رسیدگی است (و عطف به ماسبق شدن این قوانین را تجویز کرده است) [...]». اما بر خلاف استدلال هیأت عمومی دیوان، اجرای فوری قانون را نباید به معنای عطف به ماسبق شدن قانون پنداشت<sup>۲</sup>. قوانین دادرسی نیز، همانگونه که پیش تر به

- 
۱. به نظر می‌رسد منظور دیوان عالی کشور از واژه «قضایا»، دعاوی و پرونده‌های طرح شده در مراجع قضایی است. دیوان عالی کشور می‌توانست از واژه‌های رایج و دقیق‌تری در متن رأی استفاده کند.
  ۲. اختلاط دو مفهوم اثر فوری قانون و عطف به ماسبق شدن آن در رویه قضایی مسبوق به سابقه است. دیوان عالی کشور در یکی از آرای خود اعلام داشته است که «اصولاً قوانین مربوط به رسیدگی و اصول محاکم که امر صلاحیت نیز از آن قبیل است عطف به ماسبق می‌شود» (رأی شماره ۱۷/۶/۳۱-۱۴۷۴ و ۱۳۶۴-۱۱/۵/۲۷، به نقل از محمدعلی اردبیلی، حقوق جزای عمومی (جلد نخست)، منبع پیشین، ص ۲۴۲). تلقی اجرای فوری قانون به تأثیر آن در گذشته محدود به رویه قضایی نبوده و، همچنانکه گفته شد، در برخی از نوشته‌های حقوقی نیز دیده می‌شود: «قوانین آیین دادرسی به معنای اخص، اصولاً، اثر فوری داشته و عطف به ماسبق می‌گردند...» (عبدالله شمس، آیین دادرسی مدنی) دوره پیشرفته، ج اول، منبع پیشین، ش ۱۷؛ «ماده ۹ ق.آ.د.م [...] خلاف اصل مقرر در ماده ۴ قانون مدنی عمل می‌کند [...] اصولاً قوانین و مقررات آیین دادرسی و اصول محاکمات مدنی عطف به ماسبق می‌شوند...» (فریدون نهرینی، آیین دادرسی مدنی - جلد اول، منبع پیشین، ص ۸۲-۸۴)؛ «در مقررات شکلی [آیین دادرسی] اصل بر این است که قانون عطف به ماسبق می‌شود مگر اینکه خلاف آن تصریح شده باشد...» (محمد مصدق، شرح قانون مجازات اسلامی) کلیات-مجازات (ها)، جلد نخست، انتشارات جنگل، چاپ نهم، ۱۳۹۵، ص ۸۷). برخی از نویسندگان نیز اجرای فوری قانون آیین دادرسی را استثنایی بر قاعده عطف به ماسبق نشدن دانسته و آن را تأثیر در گذشته پنداشته‌اند. (عباس زراعت، حقوق جزای عمومی ۱ و ۲ (جلد اول)، انتشارات جنگل، چاپ پنجم، ۱۳۹۴، ص ۷۷).



آن اشاره شد، به مانند قوانین ماهوی عطف به ماسبق نمی‌شوند و تاثیر آن‌ها در گذشته نیازمند تصریح قانونی است (ماده ۴ قانون مدنی)<sup>۱</sup>. عطف به ماسبق شدن قوانین در حقوق دادرسی- در صورت پذیرش- بدین معنا است که اقداماتی که اصحاب دعوا و دادرس پیش از این و مطابق قانون قدیم انجام داده‌اند، بی‌اعتبار تلقی گردد و مجدداً به موجب قانون جدید از سر گرفته شود؛ نتیجه‌ای که نه تنها با منطق حقوقی و ملاحظات

---

قانونگذار در ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی به منظور اعلام قاعده اثر فوری قوانین دادرسی، از به کار بردن عبارت نادرست «عطف به ماسبق شدن» مقررات آیین دادرسی خودداری و از اصطلاح «اجرای فوری» به درستی استفاده کرده است: «قوانین زیر نسبت به جرائم سابق بر وضع قانون، فوراً اجراء می‌شود [...]».

۱. دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۷۴۵ مورخ ۱۳۹۴/۸/۲۶ به تفاوت دو قاعده عطف به ماسبق نشدن قوانین و اجرای فوری آن‌ها توجه داشته است: «نظر به اینکه ماده ۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مقرر می‌دارد: «آرای صادره از حیث قابلیت اعتراض و تجدیدنظر و فرجام، تابع قوانین مجری در زمان صدور آنان می‌باشد.» و با عنایت به اینکه بر حسب مستفاد از ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر ... مصوب ۱۳۷۶/۸/۱۷، آرای محکومیت مرتکبین جرایم مواد مخدر به استثنای احکام اعدام که تا تاریخ ۱۳۹۴/۳/۳۱ صادر گردیده، قطعی و لازم‌الاجرا است و در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲ مقررات خاصی برای تجدیدنظر یا فرجام‌خواهی نسبت به این آرا وضع نگردیده است، بنابراین مقررات این قانون راجع به اعتراض به آراء با لحاظ حکم مقرر در ماده ۴ قانون مدنی که مقرر می‌دارد «اثر قانون نسبت به آتیه است و قانون نسبت به ما قبل خود اثر ندارد، مگر اینکه در خود قانون مقررات خاصی نسبت به این موضوع اتخاذ شده باشد.» منصرف از آراء مورد اشاره است [...]» ( برای دیدن بررسی و نقد رأی وحدت رویه پیش گفته، نک: اسماعیل شایگان، دیوان عالی کشور؛ منطق حقوقی و عدالت ( گفتاری در رأی وحدت رویه شماره شماره ۷۴۵)، منبع پیشین، ص ۱۵۱ به بعد). مقایسه دو رأی وحدت رویه شماره ۷۴۳ و ۷۴۵ هیأت عمومی دیوان عالی کشور، که به فاصله بیست روز صادر گردیده اند، نشان می‌دهد که دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه شماره ۷۴۳، موضوع نوشتار حاضر، اصل اجرای فوری قوانین دادرسی را صریحاً به معنای عطف به ماسبق شدن قانون تلقی نموده است، در حالی که در رأی وحدت رویه شماره ۷۴۵، این دو قاعده را به درستی از یکدیگر تفکیک و تاثیر قانون در گذشته را، به استناد ماده ۴ قانون مدنی، منوط به تصریح قانون کرده است. تهافت در آرای عالی ترین مرجع قضایی دادگستری قابل توجیه به نظر نمی‌رسد.

عملی سازگاری ندارد، که اعتبار قانون گذشته را نیز با تردید مواجه می سازد<sup>۱</sup>. قانون جدید آیین دادرسی به محض لازم الاجرا شدن فوراً بر دعاوی در جریان رسیدگی اعمال می شود، بی آنکه اقداماتی را که مطابق قانون قدیم و به طور صحیح انجام گرفته است، تحت تأثیر قرار دهد<sup>۲</sup>.

ب. در حالی که اصل اجرای فوری قانون جدید نسبت به تشکیلات و صلاحیت در امور کیفری در ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی پیش بینی شده و دادستان کل کشور نیز در نظریه خود به آن اشاره کرده است، با این همه، دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه صادر شده تنها به ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی<sup>۳</sup> استناد کرده است. هیأت عمومی دیوان عالی کشور با بی توجهی به مستند صحیح قانونی، استقلال آیین دادرسی کیفری

۱. مثال زیر تفاوت اجرای فوری قانون را از عطف به ماسبق شدن آن در آیین دادرسی تبیین می نماید: اگر دعوایی که بر اساس قانون قدیم به موجب «درخواست» اقامه شده باشد و سپس قانون جدید، اقامه ی دعوی مزبور را مستلزم تقدیم «دادخواست» بداند، قانون جدید نسبت به دعوی مزبور تأثیری نخواهد داشت؛ زیرا «اقامه دعوا» به موجب قانون قدیم محقق شده و اعمال قانون جدید به معنای عطف آن به گذشته خواهد بود؛ امری که در ماده ۴ قانون مدنی منع شده است. از این گذشته، عطف نمودن قانون جدید به گذشته و الزام خواهان به تقدیم مجدد دادخواست، چنانکه در متن به آن اشاره شد، بی اعتبار نمودن اقدامی است که به طور صحیح بر اساس قانون قدیم انجام شده است. اجرای فوری قانون ایجاب می کند که قانون جدید (تقدیم دادخواست) نسبت به دعوی که از این پس اقامه می گردد اعمال شود. دیوان عالی کشور به تفاوت مزبور توجهی ننموده و اجرای فوری قوانین آیین دادرسی را عطف به ماسبق شدن قانون پنداشته است.

۲. مفاد ماده ۳۷۲ قانون آیین دادرسی مدنی نیز موید این امر است: «چنانچه رأی صادره با قوانین حاکم در زمان صدور آن مخالف نباشد، نقض نمی گردد». مفاد این ماده، در ماده ۵۶۲ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ نیز پیش بینی شده بود.

۳. بدون تردید دیوان عالی کشور می تواند به ملاک ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی اشاره کند، اما بحث در این جا عدم اشاره به نص قانونی خاص پیش بینی شده در امور کیفری است.

در برابر آیین دادرسی مدنی و تکلیف مراجع قضایی در مستند نمودن آرای صادره ( به شرح مذکور در اصل ۱۶۶ قانون اساسی، ماده ۳ قانون آیین دادرسی مدنی، ماده ۹ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب و ماده ۳۷۴ ق.آ.د.ک) را نادیده انگاشته است. ج. هیأت عمومی دیوان عالی کشور به منظور توجیه نظر خود، «تجدیدنظر خواهی» را که نیازمند درخواست محکوم‌علیه است، از «رسیدگی یکجانبه»، پیش‌بینی شده در ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر، تفکیک کرده است: «آنچه که در ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر و... آمده، نظارت و رسیدگی یکجانبه ای بود که حتی بدون درخواست محکوم به اعدام از سوی رئیس دیوان عالی کشور یا دادستان کل کشور اعمال می‌گردید و کیفیت رسیدگی اصولاً قابل قیاس با چگونگی تجدیدنظرخواهی از احکام نبود» و سپس چنین استدلال کرده است که چون «احکام اعدام متهمان به ارتکاب جرایم مواد مخدر، به لحاظ عدم قطعیت قابلیت اجرا ندارد و با عنایت به اینکه ماده ۴۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری آرای صادر شده درباره جرایمی را که مجازات قانونی آنها سلب حیات است علی‌الاطلاق قابل فرجام‌خواهی در دیوان عالی کشور دانسته»، پس «موجبی وجود ندارد که احکام اعدام متهمان مذکور را از شمول حکم عام و کلی این ماده مستثنی بدانیم». اما برخلاف استدلال دیوان عالی کشور، تفکیک «رسیدگی یکجانبه» از «تجدیدنظرخواهی» را نمی‌توان دلیلی بر اعمال قانون جدید (قانون آیین دادرسی کیفری) دانست. در یافتن قانون قابل اعمال باید به قواعد حل تعارض توجه شود که بر اساس آن، رأی صادر شده از دادگاه انقلاب از نظر قطعی یا غیر قطعی بودن و قابلیت رسیدگی توسط مرجع بالاتر تابع قانون زمان صدور رأی است؛ اعم از این که این رسیدگی با ابتکار عمل و درخواست محکوم علیه یا به صورت «یک جانبه» انجام گیرد. از این گذشته، استناد به عام و کلی بودن مقررات ماده ۴۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری به

منظور پذیرش شکایت از احکام اعدامی که پیش از لازم‌الاجرا شدن قانون جدید آیین دادرسی کیفری صادر شده‌اند، قانع‌کننده به نظر نمی‌رسد. دیوان عالی کشور تنها بر اساس قاعده اثر فوری قانون جدید می‌توانست به مفاد ماده ۴۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری استناد و احکام اعدام صادره از دادگاههای انقلاب را از نظر صلاحیت مرجع رسیدگی کننده (و نه از نظر قابلیت شکایت)، قابل رسیدگی در شعب دیوان بداند. به بیان دیگر، دلیل اعمال ماده ۴۲۸ ق.آ.د.ک و پذیرش صلاحیت شعب دیوان عالی کشور، عام و کلی بودن ماده ۴۲۸ نیست؛ بلکه بند نخست ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی است که بر اساس آن مقررات دادرسی فوراً بر دعاوی در جریان رسیدگی اعمال می‌شوند (بند الف پیشین). اما مفاد رأی وحدت رویه نشان می‌دهد که هیأت عمومی با این استنباط که مقررات دادرسی عطف به ماسبق می‌شوند، ماده ۴۲۸ قانون پیش‌گفته را، به زعم خود، عطف به ماسبق نموده و احکام اعدام دادگاه انقلاب را از نظر «قابلیت شکایت»، بر خلاف نص صریح فراز میانی ماده ۹ قانون آیین دادرسی مدنی (آرای صادره از حیث قابلیت اعتراض و تجدیدنظر و فرجام، تابع قوانین مجری در زمان صدور آنان می‌باشد)، بر اساس قانون جدید آیین دادرسی کیفری قابل فرجام خواهی در شعب دیوان عالی کشور اعلام کرده است. افزون بر این، استنباط دیوان عالی کشور به شرح پیش‌گفته نشان می‌دهد که موضوع پرونده از نظر این مرجع قضایی قابلیت یا عدم قابلیت شکایت از احکام اعدام دادگاههای انقلاب - و نه صلاحیت مرجع رسیدگی کننده - بوده است. استنباطی که با محتوای پرونده و مقررات قانونی منطبق نیست.

د. هیأت عمومی دیوان به منظور توجیه اعمال قانون جدید آیین دادرسی کیفری، هم سو با نظریه دادستان کل کشور، به نسخ ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر اشاره و استناد کرده است. از نظر دیوان عالی کشور «ماده ۳۲ قانون یاد شده مطابق

ماده ۵۷۰ قانون آیین دادرسی کیفری صریحاً نسخ شده و قابلیت اجرا ندارد و بر اساس قانون منسوخ نمی‌توان اقدامی معمول داشت». اگر استدلال دیوان عالی کشور پذیرفته شود، اساساً، در حقوق انتقالی، تعارضی بین قانون قدیم و قانون جدید (دوره گذار) ایجاد نمی‌شود؛ زیرا قانون قدیم با تصویب قانون جدید، به‌طور صریح یا ضمنی، نسخ می‌شود و «بر اساس قانون منسوخ نمی‌توان اقدامی معمول داشت!» استدلال هیأت عمومی تنها در فرضی قابل پذیرش است که قانون جدید مرجع قضایی سابق را به طور کلی منحل کرده باشد. در حالی که در پرونده مورد بحث، مقام‌های مذکور در ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر (رییس دیوان و دادستان کل کشور)، علیرغم نسخ ماده ۳۲ قانون پیش‌گفته، از سازمان قضایی کشور حذف نشده‌اند.

هر چند به دشواری می‌توان بین برخی از استدلال‌های هیأت عمومی دیوان عالی کشور و نتیجه رأی وحدت رویه ارتباط برقرار کرد، با وجود این، رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور را از نظر نتیجه باید تأیید و آن را هم سو با اصول دادرسی منصفانه و حقوق دفاعی متهمان تلقی کرد؛ زیرا رسیدگی در شعب دیوان عالی کشور بر اساس آیین دادرسی مشخصی صورت می‌گیرد و ساز و کارهای مطالعه پرونده، رسیدگی، انشای رأی، طرح پرونده در هیأت اصرای یا عمومی دیوان عالی کشور و ... در مقررات پیش‌بینی شده است؛ مواردی که در رسیدگی رییس دیوان عالی کشور و دادستان کل کشور وجود نداشت یا قابل تحقق نبود و اتخاذ تدابیر و تصمیمات متهافت توسط دو مقام پیش‌گفته می‌توانست بی‌طرفی دستگاه قضایی را نیز در نظر اصحاب دعوا با تردید مواجه سازد. به

---

۱. شعبه سیزدهم دیوان عالی کشور به اثر نسخ به درستی توجه نموده است: «تسری اثر حقوقی نسخ این ماده [ماده] ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر [به موجب ماده ۵۷۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲، صرفاً نسبت به احکامی می‌باشد که پس از لازم‌الاجرا شدن قانون مذکور صادر می‌گردد]...».

نظر می‌رسد، ملاحظات عملی نیز یکی از مهم‌ترین دلایل صدور رأی وحدت رویه بوده است؛ زیرا ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر مسئولیت سنگینی را که علی‌القاعده به عهده یک مرجع قضایی با شعب متعدد است، به رییس دیوان عالی کشور و دادستان کل کشور محول کرده بود<sup>۱</sup>. در حال حاضر، بر اساس رأی هیأت عمومی دیوان عالی کشور پرونده راجع به احکام اعدامی که پیش از تاریخ اول تیر ماه ۱۳۹۴ از دادگاه های انقلاب صادر شده و جهت اعمال ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر نزد دادستان کل کشور یا رئیس دیوان عالی کشور ارسال شده است و تا زمان صدور رأی وحدت رویه مورد بحث، منتهی به تصمیم دو مقام قضایی پیشین نشده است، باید جهت ادامه رسیدگی بر اساس قانون جدید آیین دادرسی کیفری به شعب صادر کننده احکام اعاده شود تا محکوم‌علیه بتواند از حکم صادر شده فرجام‌خواهی کند.

## ۵. نتیجه و پیشنهاد

مطالعه مقررات قانون آیین دادرسی مدنی، قانون آیین دادرسی کیفری و قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، چنانکه دیدیم، نشان می‌دهد که از قاعده اثر فوری

---

۱. هر چند بتوان اختیار رییس دیوان عالی کشور در تأیید یا نقض احکام دادگاههای انقلاب درباره مواد مخدر را تحت شرایطی پذیرفت، اما اعطای این اختیار به دادستانی کل کشور، به عنوان یک مرجع تحقیق و تعقیب و نه مرجع قضایی صادرکننده رأی، قابل توجیه نیست. ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر نمونه بارز بی‌اعتنایی قانونگذار به اصول دادرسی، اصول حاکم بر سازمان قضایی و حقوق دفاعی متهمان بود و در مقابل، بر سرعت در رسیدگی و صدور رأی (فارغ از کیفیت حقگزاری) و اجرای سریع مجازات‌ها تأکید داشت. رویه قضایی نیز در زمان حکومت ماده ۳۲ قانون پیش گفته، گامی در جهت تعدیل حکم قانونگذار و رعایت اصول دادرسی بر نداشت. برای دیدن پاره‌ای از انتقادهای وارد بر ماده ۳۲ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر نک: منصور رحمدل، حقوق کیفری مواد مخدر، انتشارات دادگستر، چاپ اول، ۱۳۹۱، ص ۲۸۶ به بعد.

قوانین می‌توان به عنوان **قاعده عمومی** حاکم بر تمام آیین‌های دادرسی نام برد. قاعده اثر فوری قوانین دادرسی نیز همچون سایر قواعد حقوقی از استثنا مصون نبوده است. مطالعه قاعده مزبور و استثناهای وارد بر آن که در این نوشتار به صورت اجمالی مورد بررسی قرار گرفت، نظریه عمومی قواعد حل تعارض زمانی قوانین دادرسی را تبیین میکند. تمهید نظریه عمومی نیز زمینه را برای یافتن راه حل موضوعات مطروحه در آیین-های دادرسی برای پژوهشگر حقوق یا دادرس هموار می‌کند. از این گذشته، اعمال قواعد حقوقی یکسان بر آیین‌های دادرسی مدنی، اداری و کیفری در چارچوب نظریه عمومی نشان می‌دهد که اصول و قواعد بنیادین دادرسی یکی از جلوه‌های «پیوند» آیین‌های دادرسی مختلف (علیرغم «استقلال») آن‌ها از یکدیگر است.

در همین راستا، قانونگذار ایران می‌تواند مقرراتی درباره «اثر فوری» قوانین آیین دادرسی مدنی و اداری به عنوان قاعده در قوانین پیش‌بینی کند. رویه‌ای که در ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی نسبت به مقررات آیین دادرسی کیفری اتخاذ شده است. همچنین، اصلاح مفاد ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی و تکمیل خلأ قانونی راجع به قانون قابل اعمال بر شکایت از آراء نیز می‌تواند مورد توجه قانونگذار قرار گیرد. افزون بر این، مناسب است به منظور تضمین ممنوعیت رسیدگی به شکایت از رأی توسط مرجعی که حکم نخستین را صادر کرده است، مقرراتی در این زمینه در آیین دادرسی مدنی و کیفری پیش‌بینی شود.

از طرف دیگر، بررسی رأی وحدت رویه شماره ۷۴۳ هیأت عمومی دیوان عالی کشور نشان می‌دهد که استدلال، تا چه اندازه بر کیفیت و نتیجه رأی اثر گذار است. اساس تصمیم قضایی را استدلال‌های مذکور در آن تشکیل می‌دهد. بدون وجود استدلال نمی‌توان از رویه قضایی به عنوان یکی از منابع حقوق سخن به میان آورد. «توجیه و

استدلال یگانه طریقه است که به رویه قضایی ارزش علمی می‌دهد. استدلال در آرای مراجع قضایی عالی به ویژه دیوان عالی کشور از اهمیت دو چندان برخوردار است. اقتدار معنوی آرای مراجع قضایی عالی به‌طور کلی و تصمیم‌های دیوان عالی کشور به‌طور خاص، به استدلال‌های مذکور در این آراء و کیفیت آن‌ها بستگی دارد.

دیوان عالی کشور می‌توانست راه حل مورد نظر خود (صلاحیت شعب دیوان عالی کشور در رسیدگی به احکام اعدام صادره از دادگاههای انقلاب درباره مواد مخدر) را با اعمال قاعده اثر فوری قوانین دادرسی و با استناد به بند الف ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی توجیه و از طرح استدلال‌های بیگانه و خارج از موضوع خودداری کند. عدم توجه دیوان عالی کشور به مستند صحیح قانونی (بند الف ذیل ماده ۱۱ قانون مجازات اسلامی) در رأی وحدت رویه مورد بحث، عدم تناسب برخی از استدلال‌های دیوان با منطوق رأی و نیز تهافت در تفسیرهای هیأت عمومی دیوان در آرای وحدت رویه شماره ۷۴۳ و ۷۴۵ نسبت به دو قاعده اثر فوری و عطف به ماسبق شدن، ضرورت تقویت سازوکارهای تهیه گزارش‌های مبنای صدور آرای وحدت رویه را ایجاب می‌کند. توجه بیشتر به کیفیت گزارش‌های دادستانی کل کشور از طریق مطالعه تفصیلی در منابع و نوشته‌های حقوقی و سابقه موضوع در رویه قضایی و اشاره به آرای که پیش از این در خصوص موضوع مورد بحث از مراجع قضایی به ویژه دیوان عالی کشور صادر شده<sup>۱</sup>،

۱. درباره اهمیت استدلال در آرای قضایی نک: احمد متین‌دفتری، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، منبع پیشین، ص ۵۳۸.

۲. علیرغم سابقه مطالعات این چینی در گزارش‌های دادستانی کل کشور، این رویه در سال‌های اخیر کم رنگ شده است. برای دیدن سابقه مورد اشاره نک: عبدالحسین علی‌آبادی، موازین قضایی هیأت عمومی دیوان عالی کشور، با مقدمه ناصر کاتوزیان، (دوره چهار جلدی)، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۴.



کیفیت استدلال‌های هیأت عمومی را تقویت خواهد کرد. همچنین، رییس هیأت عمومی دیوان عالی کشور (رییس دیوان عالی کشور) می‌تواند با توجه به اهمیت پرونده، یک یا چند نفر از قضات دیوان را برای تهیه گزارش تفصیلی از پرونده‌های ارسالی به هیأت عمومی که شامل مطالعه سابقه موضوع در نوشته‌های حقوقی و رویه قضایی (در حقوق ایران و در صورت لزوم در حقوق دیگر کشورها) و راه‌حل‌های پیشنهادی خواهد بود، تعیین کند. افزون بر این، دفتر هیأت عمومی دیوان می‌تواند پیش از طرح موضوع در هیأت عمومی و صدور رأی، نظرات یک یا چند تن از استادان صاحب نظر حقوق را نیز درباره موضوع مطروحه اخذ کند.

از منظر حقوق تطبیقی، در حقوق آلمان، تهیه گزارش از پرونده‌های ارسالی به هیأت عمومی شعب مدنی و کیفری<sup>۱</sup> دیوان عالی فدرال<sup>۲</sup> این کشور اصولاً به دو قاضی محول می‌شود.<sup>۳</sup> در حقوق فرانسه نیز، افزون بر گزارشی که دادستانی کل کشور ارائه می‌کند، رییس دیوان عالی کشور بنا به اهمیت موضوع و نقش آن در تحولات حقوقی و اجتماعی، یک یا دو نفر از قضات دیوان را مأمور تهیه گزارش می‌کند (Boré, 2015, pp. 745-746). افزون بر این، قانونگذار فرانسه با اصلاحاتی که اخیراً در برخی از مقررات قانون سازمان قضایی این کشور انجام داده است<sup>۴</sup>، به دیوان عالی کشور اجازه داده تا از هر شخصی که


---

۱. Vereinigte Große Senate.

۲. Bundesgerichtshof.

۳. درباره هیأت عمومی شعب مدنی و کیفری دیوان عالی فدرال آلمان، نک. مواد ۱۳۲ به بعد قانون سازمان قضایی این کشور (Gerichtsverfassungsgesetz).

۴. برای دیدن این اصلاحات در پیوند با دیوان عالی کشور، نک. اسماعیل شایگان، اصلاحات در دیوان عالی کشور فرانسه، مجله کانون وکلای دادگستری مرکز، سال شصت و نهم، شماره ۲۳۸، پاییز ۱۳۹۶، ص ۱۲۹ به بعد.

اسماعیل شایگان و همکار \_\_\_\_\_ آیین دادرسی و حقوق انتقالی... 

صلاحیت و آگاهی او می‌تواند در یافتن راه حل دعوای موضوع فرجامی یا مأموریت و عملکرد دیوان مؤثر باشد، به منظور اظهار نظر دعوت به عمل آورد<sup>۱</sup>.

## ۶. منابع

### ۱-۶. فارسی

۱. اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، ج ۱، چ ۴۵، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۴.
۲. خالقی، علی، آیین دادرسی کیفری، چ ۳۰، تهران، موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۵.
۳. رحمدل، منصور، حقوق کیفری مواد مخدر، چ ۱، تهران، انتشارات دادگستر، ۱۳۹۱.
۴. زراعت، عباس، حقوق جزای عمومی، ج ۱، چ ۵، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۴.
۵. شایگان، اسماعیل، « دیوان عالی کشور؛ منطق حقوقی و عدالت (گفتاری در رأی وحدت رویه شماره ۷۴۵) »، مجله کانون وکلای دادگستری مرکز، شماره پیاپی ۲۳۶، بهار ۱۳۹۶.
۶. شایگان، اسماعیل، « اصلاحات در دیوان عالی کشور فرانسه»، مجله کانون وکلای دادگستری مرکز، سال شصت و نهم، شماره ۲۳۸، پاییز ۱۳۹۶.
۷. شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی (دوره پیشرفته)، ج ۱، چ ۲۹، تهران، انتشارات دراک، ۱۳۹۴.

---

۱. Article L 431-3-1 du Code de l'organisation judiciaire (Créé, L. n° 2016-1547, 18 nov. 2016, art. 39).

پژوهش‌های حقوق تطبیقی \_\_\_\_\_ دوره ۲۲، شماره ۴، زمستان ۱۳۹۷

۸. شمس، عبدالله، *آیین دادرسی مدنی* (دوره پیشرفته)، ج ۳، چ ۲۳، تهران، انتشارات دراک، ۱۳۹۲.
۹. شهری، غلامرضا و ...، *مجموعه تنقیح شده قوانین و مقررات حقوقی*، ج ۱، چ ۱، تهران، انتشارات روزنامه رسمی، ۱۳۸۴.
۱۰. علی آبادی، عبدالحسین، *موازین قضایی هیأت عمومی دیوان عالی کشور*، با مقدمه ناصر کاتوزیان، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۴.
۱۱. کاتوزیان، ناصر، *حقوق انتقالی تعارض قوانین در زمان*، چ ۳، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۵.
۱۲. کاتوزیان، ناصر، *اثبات و دلیل اثبات*، ج ۱، چ ۱، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۲.
۱۳. متین دفتری، احمد، *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، چ ۵، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۹۴.
۱۴. مصدق، محمد، *شرح قانون مجازات اسلامی*، ج ۱، چ ۹، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۵.
۱۵. نوبخت، یوسف، *نگاهی به آیین دادرسی مدنی*، چ ۱، تهران، نشر رادواندیش، ۱۳۹۳.
۱۶. نهرینی، فریدون، *آیین دادرسی مدنی*، جلد اول، چ ۱، نشر گنج دانش، ۱۳۹۳.

۲-۶. لاتین

17. Batiffol, Henri, *Conflits de lois dans l'espace et conflits de lois dans le temps*, *Mélange G. Ripert*, t. 1, LGDJ, 1950.
18. Boré, Jacques, Boré, Louis, *La cassation en matière civile*, 5<sup>e</sup> édition, Dalloz, 2015.
19. Bouloc, Bernard, *Procédure pénale*, 25<sup>e</sup> édition, Dalloz, 2016.

20. Cadiet, Loïc, Jeuland, Emmanuel, *Droit judiciaire privé*, 9<sup>e</sup> édition, LexisNexis, 2016.
21. Carbonnier, Jean, *Droit civil, Tome 1, Introduction, Les personnes, La famille*, Presses Universitaires de France, Collection Quadrige Manuels, 2004.
22. Desportes, Frédéric, Le Gunehec, Francis, *Droit pénal général*, 16<sup>e</sup> édition, Economica, 2009.
23. Duguit, Léon, « La non-rétroactivité des lois et l'interprétation des lois », *Revue du droit public*, 1910.
24. Guinchard, Serge, Ferrand, Frédérique, Chainais, Cécile, *Procédure civile*, 33<sup>e</sup> édition, 2016.
25. Hébraud, Pierre, Observations sur la notion du temps dans le droit civil, *Études P. Kayser*, t. 2, PUAM, 1979.
26. Héron, Jacques, « L'application dans le temps des règles de conflit », *Revue critique de droit international privé*, 1987.
27. Héron, Jacques, *Principes du droit transitoire*, Dalloz, 1996.
28. Roubier, Paul, « Distinction de l'effet rétroactif et de l'effet immédiat de la loi », *RTD civ.*, 1928.
29. Roubier, Paul, De l'effet des lois nouvelles sur les procès en cours, *Mélanges Maury*, t. 2., 1960.
30. Roubier, Paul, *Droit transitoire, conflits des lois dans le temps*, Reproduction de la seconde édition, Dalloz, 1960.
31. Roujou De Boubée, « La loi nouvelle et le litige », *RTD civ.*, 1968.