

عربیسه

گاهنامه علمی - دانشجویی



گاهنامه علمی - دانشجویی

انجمن علمی - دانشجویی حقوق دانشگاه تهران

شماره دهم | سال چهارم | اسفند ۱۴۰۳

آیا مطالعه فلسفه محض برای فلسفه حقوق ضروری است؟ (رابطه فلسفه محض و فلسفه حقوق)

تلخیص و ترجمه مقاله

تحریم های اتحادیه اروپا علیه خطوط هوایی ایران در پرتو حقوق بین الملل

جایگاه سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در الگوی تفکیک قوای ایران

بررسی ضرورت یا عدم ضرورت مالیت داشتن داده های موضوع جرم برای تحقق سرقت رایانه ای

حقوق مسافر در وضعیت تأخیر یا ابطال قرارداد حمل و نقل هوایی

بررسی تطبیقی راهکارهای احیا در نظام حقوقی ورشکستگی ایران، آمریکا و امارات متحده عربی

امکان سنجی مسئولیت کیفری هوش مصنوعی با تأکید بر شخصیت مستقل حقوقی

تحلیل حقوقی و سیاسی قرارداد ۱۹۱۹



@LAWUT-ANJOMANELMI

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



گاهنامه علمی - دانشجوی حقوق دانشگاه تهران

انجمن علمی - دانشجوی حقوق دانشگاه تهران

شماره دهم | سال چهارم | اسفند ۱۴۰۳



سردبیر: امیرفاضل آخوندی

مدیرمسئول: آتنا سیریزی نژاد

طراح جلد و صفحه آرا: زهرا غنیمتی

ویراستاران: نگار تبریزیان - ریحانه فلاح زاده

هیئت تحریریه: امیرمهد اسفندی - محمد حسن اله دین
ستایش امیری - وحید حسن پور - فرنوش فخار - جاوید منتظران
محمد جواد محقق - مهدی مظفری اناری - عرفان ولی پور



@LAWUT-ANJOMANELMI

شماره مجوز:

۱۳۲/۲۲۸۰۴۲

فهرست مطالب



۱	سخن سردبیر امیرفاضل آخوندی، دانشجوی کارشناسی رشته حقوق دانشگاه تهران	۵۵
۲	آیا مطالعه فلسفه محض برای فلسفه حقوق ضروری است؟ (رابطه فلسفه محض و فلسفه حقوق) دکتر محمد یکرنگی، عضو هیئت علمی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران	۵۵
۱۲	تلخیص و ترجمه مقاله pretrial and trial processes محمد خورشیدی اطر، پژوهشگر حقوق کیفری و جرم شناسی دانشگاه تربیت مدرس	۵۵
۲۰	تحریم های اتحادیه اروپا علیه خطوط هوایی ایران در پرتو حقوق بین الملل پیروز چمنی، دانش آموز خسته کارشناسی ارشد حقوق بین الملل دانشگاه تهران	۵۵
۲۸	جایگاه سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در الگوی تفکیک قوای ایران محمد رضا محمدزاده، دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه تهران	۵۵
۳۵	بررسی ضرورت یا عدم ضرورت مالیت داشتن داده های موضوع جرم برای تحقق سرقت رایانه ای میلاد آرم، دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه تهران	۵۵
۴۱	حقوق مسافر در وضعیت تأخیر یا ابطال قرارداد حمل و نقل هوایی هیرید خداپنده لوئی، دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق تجارت بین الملل دانشگاه آزاد اسلامی واحد نجف آباد	۵۵
۴۸	بررسی تطبیقی راهکارهای احیا در نظام حقوقی ورشکستگی ایران، آمریکا و امارات متحده عربی هدی منصوری، دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه تهران	۵۵
۵۴	امکان سنجی مسئولیت کیفری هوش مصنوعی با تأکید بر شخصیت مستقل حقوقی مهسا خلیلی و زهرا سادات سید هاشمی، دانشجویان کارشناسی حقوق دانشگاه تهران	۵۵
۶۳	تحلیل حقوقی و سیاسی قرارداد ۱۹۱۹ نگین سادات میر محمد صادق و نرگس جهانگیری اصفهانی	۵۵

سخن سردبیر

امیر فاضل آخوندی

دانشجوی کارشناسی
رشته حقوق دانشگاه
تهران



عدل کن؛ عدل که گفته اند حکیمان جهان / مملکت بی مددِ عدل نماند بر جای

دنایای حقوق، با وجود پیچیدگی‌ها و چالش‌های فراوانی که در خود دارد، همواره پویاست و خود را با موضوعات روز جوامع بشری سازگار کرده و زاینده است. حقوق به عنوان یک دانش کارآمد، باید به بررسی تغییرات و دگرگونی‌های مستمر بپردازد. عدلیه به تبع همین امر، در هر شماره تلاش می‌کند تا هرچه بیشتر شمارا با تحولات و نوآوری‌های حقوقی آشنا سازد.

با کمال افتخار و احترام به شما مخاطبان فرهیخته، دهمین شماره از عدلیه را تقدیمتان می‌کنیم. در این شماره، به مباحثی می‌پردازیم که در فضای حقوقی کشور و جهان به طور خاص مورد توجه قرار گرفته‌اند. هدف ما صرفاً انتشار مقاله یا اخبار نیست؛ بلکه می‌خواهیم فضایی فراهم کنیم که پرسش‌های بنیادین مطرح شوند، پاسخ‌هایی با استدلال و منطق جست‌وجو شوند و راهکارهایی عملی برای بهبود وضعیت حقوقی جامعه ارائه گردد.

شما خوانندگان عزیز همواره الهام‌بخش ما در انتخاب مطالب و جهت‌دهی به محتوای این نشریه بوده‌اید. لذا از شما که در هر شماره با ما همراه می‌شوید، صمیمانه تشکر می‌کنم. تقاضا دارم که همچنان با ارسال نظرات، انتقادات و پیشنهادات خود ما را در راستای ارتقاء کیفیت این نشریه یاری نمائید. هدف ما همیشه این بوده است که نشریه‌ای قابل اعتماد، شفاف و به‌روز در اختیار شما قرار دهیم و این مهم تنها با همراهی شما امکان‌پذیر خواهد بود. ما باور داریم که قلم هر محقق و پژوهشگر، نیروی است برای تغییر در راستای تحقق هرچه بیشتر عدالت و آگاهی.

به امید به اینکه این شماره از عدلیه نیز بتواند گامی مؤثر در ارتقای آگاهی‌های حقوقی شما بردارد.



آیا مطالعه فلسفه محض برای فلسفه حقوق ضروری است؟

(رابطه فلسفه محض و فلسفه حقوق)

دکتر محمد یکرنگی

■ عضو هیئت علمی دانشکده
حقوق و علوم سیاسی
دانشگاه تهران



مقدمه

حقوق رفت؟ دانستن فلسفه چه ضرورتی برای فهم حقوقی دارد؟ آیا معرفت‌شناسی فلسفی در حقوق کارایی دارد؟ چرا هنگامی که کتب فلسفه حقوق بررسی می‌شود هر یک درباره موضوعی صحبت کرده‌اند؛ یکی از حقوق طبیعی و پوزیتیویسم صحبت می‌کند، دیگری از مبانی اصل حاکمیت قانون و یکی دیگر درباره تفکیک قوا و دیگری درباره مبادی جرم-انگاری و توجیه کیفر. اساساً چرا عمده اندیشمندان حقوق از حقوق طبیعی و پوزیتیویسم سخن رانده و بحث خود را از آن آغاز کردند؟ چه ارتباطی بین این دایره گسترده موضوعات مندرج در فلسفه حقوق وجود دارد؟ آیا محور واحدی را می‌توان تصور نمود که فلسفه حقوق حول آن محور بحث نماید که سایر موارد عوارض آن باشند؟ اگر بله، ارتباط این محور واحد با فلسفه محض چیست؟ لذا به‌طور کلی، متن حاضر درصدد بیان این ارتباط بوده که اندیشمند حقوقی علاقه‌مند به فلسفه دریابد که چگونه می‌تواند از فلسفه در حقوق بهره‌برد و در وادی گسترده‌ی دو دانش فلسفه محض و فلسفه حقوق مسیر خویش را به روشنی دریابد و برای این مهم ضروری است نظر به فلسفه محض و تقسیم‌بندی آن شود.

فلسفه واژه طمطراقی است که اغلب و به‌طور سنتی و در عرف، ذهن انسان را به بیان‌های بغرنج و استدلال‌های پیچیده که از فهم متعارف خارج است، سوق می‌دهد. با این حال، فلسفه نه تنها چنین نیست بلکه مهم‌تر از آن دانشی است که باید به کار زندگی روزمره انسان بیاید و این اولین پرسشی است که یک انسان می‌تواند از فیلسوف داشته باشد: من برای چه باید فلسفه بخوانم؟ آیا فلسفه زندگی مرا بهتری می‌کند؟ آیا معنی زندگی را به من می‌نمایاند؟ برای زندگی قرن ۲۱ که درگیر حکومت‌های مستبد و جنگ‌افروزی‌های متعدد برای گسترش قدرت است، آیا فلسفه چیزی برای ارائه دارد؟ آیا برای انسان قرن حاضر که درگیر استرس و تنش‌های متعدد است، فلسفه چیزی برای کاهش آلام بشر دارد؟ اگر ندارد چرا باید آن را خواند و اگر دارد چه چیزی دارد؟ بی‌گمان اگر این پرسش‌ها پاسخ داده نشود، رهرو فلسفه در وادی فلسفه گم شده و نمی‌داند به دنبال چیست و به زودی از فلسفه دل‌زده می‌شود.

نوشتار حاضر با محوریت این پرسش‌ها دقیقاً در پی پاسخ به این مسأله است که فلسفه محض چه آورده‌ای برای حقوق دارد؟ آیا می‌توان بدون مطالعه فلسفه محض تنها به سمت مطالعه فلسفه

فلسفه و حوزه های آن

اصلی خود را بحث از طبیعیات نمی داند و دیگر از آن بحث نمی کند. برای نمونه اینکه نور چگونه حرکت می-کند یا درختان چگونه رشد می کنند دیگر در فلسفه بحث نمی شود.

۲- حوزه دوم متافیزیک یا مابعدالطبیعه است. علت نام گذاری آن بنابه نظر مشهور آن است که در زمان جمع-آوری کتب ارسطو این کتاب بعد از طبیعیات قرار گرفت و بدین جهت مابعدالطبیعه

نام گرفت. متافیزیک در معنای جدید (به طور خاص پساکانتی) متکفل ترسیم کلی ترین ساختارهایی است که در تفکر ما در مورد جهان دخیل هستند.^۲ در این گرایش بحث از امور غیرمادی مانند خدا، وجود، ماهیت، نفس، علیت و جهان است. برای مثال وجود و ماهیت چیست؟ جوهر چیست؟ آیا نفس وجود

دارد و چگونه نفس غیرمادی با بدن مادی ارتباط دارد؟ ادله اثبات وجود خدا چیست؟ و موضوعاتی مانند آن.

۳- حوزه سوم معرفت شناسی است. در این حوزه بحث از شناخت یا معرفت و طرق کسب معرفت صورت می گیرد. در این حوزه محور اصلی بحث آن است که اولاً شناخت یا معرفت به چه معنا است؟ ثانیاً آیا معرفت ممکن است؟



فهم صحیح از فلسفه بی گمان دریچه پاسخ به پرسش های فوق می باشد. لذا این شناخت، قدم نخستین است. اصطلاح فلسفه در طول زمان، یک معنا و یک موضوع نداشته است. در معنای اولیه فیلسوف به معنای دوستدار دانش و فلسفه مشمول همه دانش های آن زمان از زیست شناسی، زمین شناسی، ستاره شناسی و مباحث عقلی، خداشناسی و غیره می شده است. چنان که در یونان باستان ارسطو بحث های

بسیاری در باب طبیعیات دارد. با این حال، امروزه معنای آن، چنان که بیان خواهد شد، متحول و موضوع آن نیز خاص تر شده است. فلسفه به صورت سنتی در چهار حوزه بحث می کرد:

۱- فیزیک یا طبیعیات: این قسم از بحث ها در فلسفه به دوران آغاز فلسفه باز می گردد و حوزه آن جهان خارج مادی بود. برای مثال تعداد ستارگان، نحوه حرکت

ستارگان آسمان، نحوه حرکت اجسام و... همه در این حیطه قرار می-گرفت. این امر بدان جهت بود که فلسفه به عنوان یک دانش، متکفل بحث از هر آنچه امروزه علمی دانسته می شود، بود. بدیهی است که امروز فلسفه این وظیفه را به علم واگذار کرده است و هیچ فیلسوفی وظیفه

۲. Loux, M. J. (۲۰۱۷). *Metaphysics: A contemporary introduction*. Routledge, P.۱.

۱. با توجه به گستره موضوعات فلسفی از یک سو و تغییرات مفهومی هر مفهوم از سوی دیگر، تقسیم بندی های مختلفی از حوزه های فلسفی انجام شده است. تقسیم بندی چهارگانه حاضر از آنجا که برای پاسخ به سوالات ابتدای متن به نظر مفید می باشد، در این متن اتخاذ شده است.



ثالثاً اگر امکان شناخت وجود دارد از چه طریق می توان به شناخت دست یافت؟ در این خصوص به طور سنتی معرفت را «باور صادق موجه» تعریف می کنند. بدان معنا که گزاره هایی وجود دارد مانند اینکه اکنون روز است؛ دیروز هوا سرد بود یا در کوه دماوند سه غول سکونت دارند، چگونه این گزاره ها متصف به صدق و کذب می شوند؟ به این باورها زمانی معرفت حاصل می شود که توجیهی برای آنها وجود داشته باشد؛ برای مثال، زمانی که به بیرون نگاه می کنیم و خورشید را می بینیم، در می یابیم اکنون روز است و باور صادق موجه می شود.

در باب توجیه دو گرایش قابل بررسی است: ۱- درون گرایی (ذهن گرایی) و ۲- برون گرایی (عینی گرایی). در دیدگاه درون گرایی تأکید بر دیدگاه و ارزیابی ذهنی خود فرد است. به عبارت دیگر، توجیه باور به عوامل درونی و ذهنی مانند ارزیابی فرد از فرآیند باور بستگی دارد؛ درحالی که در عینی گرایی، فارغ از دیدگاه ذهنی شخص، تأکید بر قابلیت تولید باورهای صادق توسط فرایندهای معرفتی است. به عبارت دیگر، توجیه باور به عوامل بیرونی و عینی مانند قابلیت اعتماد به فرایند بستگی دارد.^۳ از سوی دیگر منابع معرفت می توانند سه امر باشند: ۱- عقل ۲- تجربه و ۳- شهود. شهود عمدتاً نزد عرفا رواج دارد و آن مراجعه به خود است. برای مثال، فردی که شهوداً خدا یا نفس را می پذیرد، بدان جهت است که در زندگی خود اموری را حس کرده که وجود خدا را برای او یقین آور می کند. اما عقل و

تجربه مجاری اصلی معرفت در فلسفه هستند که دو گرایش تجربه گرایان و عقل گرایان را ایجاد کردند. تجربه گرایان بر این باورند که هیچ معرفتی بدون آنکه تجربه ای باشد، ممکن نیست. لذا هرگونه انطباق از تجربه حسی برمی آید و تصورات که به قول هیوم یادآوری انطباعات است، می تواند توسط ذهن ترکیب شود و نوع جدیدی از موجودات ذهنی را ایجاد کند؛ اما پشتوانه آن هم تجربه سابق است. برای مثال با دیدن اسب و گوزن دو انطباق حاصل شده و ذهن با ترکیب تصورات، اسب شاخ دار را ایجاد می کند ولی سابقاً اسب و شاخ تجربه شده است.

از طرفی عقل گرایان معتقدند اموری وجود دارد که از تجربه بر نیامده و عقل به تنهایی قابلیت معرفت به آنها را دارد. در این روش، بر مفاهیم عقلی و فطری فارغ از تجربه تأکید می شود. برای مثال، این همانی و یا امتناع اجتماع نقیضین امر عقلی است. لذا عقل می تواند به تنهایی منشأ معرفت باشد. روش ریاضی و هندسی نیز در فلسفه در زمره این دسته قرار می گیرند که برای مثال از یک امر بدیهی آغاز می کند و پیش می روند. چنان که دکارت از «من می اندیشم پس هستم»، آغاز کرد و سپس وجود خدا و جهان خارج و بدن خویش را اثبات نمود. اما واقعیت آن است که به قول کانت، «عقل بدون تجربه تهی و پوچ است و تجربه بدون عقل کورو ناتینا است.»

۴- حوزه چهارم فلسفه، ارزش شناسی است. در این حوزه از بایدها و نبایدها صحبت می شود و گرایش هایی مانند

۳. Audi, R. (۲۰۱۰). Epistemology: A contemporary introduction to the theory of knowledge. Routledge, p. ۵۶۸.

مانند چیستی این موارد، تعارض آن ها و راهکارهای رفع تعارض در حوزه فلسفه سیاسی قرار می گیرد. برای مثال اگر عدالت با قانون موضوعه تداخل کند وظیفه شهروند چیست؟ اگر آزادی با امنیت تداخل کند تا چه حد دولت می تواند آزادی را فدای امنیت یا بالعکس نماید؟ حریم خصوصی افراد در تعامل با آزادی و امنیت چه مقدار می باشد؟ حدود نافرمانی مدنی در برابر قدرت از طرف شهروندان چه مقدار می باشد؟

□ حقوق و موضوعات آن

با علم به موارد فوق هنگام صحبت از ساحت حقوق، موضوعات حقوقی مطرح می شود. موضوعی که حقوق از آن بحث می نماید، چیست؟ به طور قطع نمی توان یک موضوع را برای حقوق در نظر گرفت؛ ولیکن به طور سنتی «حق» را موضوع اصلی حقوق می دانند. حقوق به عنوان دانشی که مبتنی بر متن است مانند همه علوم و دانش های دیگر نمی تواند موضوع خود را اثبات نماید؛ چراکه اثبات موضوع یک علم و دانش خارج از آن علم صورت می گیرد. به عبارت مشهور، فلسفه زمانی آغاز می شود که موضوع علم پایان می یابد. برای مثال در حقوق بحث از حق ازدواج یا حق مالکیت می شود که چه زمانی حق مالکیت ایجاد می شود؟ چه زمانی از بین می رود؟ آثار آن چیست اما از این امر بحث نمی شود که اساساً چرا انسان ها باید حق مالکیت داشته باشند؟ حقوق حکم می کند که هرکس مرتکب جرم شود، توسط دولت مجازات می شود اما اینکه چرا مجرم باید مجازات شود؟ چرا تنها دولت حق مجازات کردن او را دارد، دیگر موضوع

فلسفه اخلاق و فلسفه سیاسی در آن قرار می گیرند. این دو گرایش فلسفی برای حقوق بسیار حائز اهمیت می باشند. فلسفه اخلاق به مبادی تصویری و تصدیقی اخلاق می پردازد؛ به عبارتی این گرایش فلسفی از اخلاق توصیفی که خوب یا بد را بر اساس رویکردهای جامعوی و روانشناسانه یا تاریخی بیان می کند، جدا شده و به تبیین معیارهای درست و نادرست اخلاقی می پردازد. برای مثال در اخلاق توصیفی ظلم بد است. اما در اخلاق هنجاری پرسش می شود چرا ظلم اخلاقاً نادرست است؟ اگر ظلم به یک نفر باعث ایجاد امنیت برای همگان یا حفظ حقوق بنیادین آنها مانند حیات شود همچنان نادرست است؟ مثال معروف آن بمب ساعتی است. شکنجه امر غیر اخلاقی است اما شکنجه یک نفر که یقین داریم با شکنجه او می توان محل بمب ساعتی را یافت که ممکن است صدها نفر را به کام مرگ ببرد، همچنان اخلاقاً نادرست است؟ آیا اخلاق، شکنجه او را تأیید یا رد می کند؟ اعمال این هنجارهای اخلاقی در امور عملی مانند پزشکی و مهندسی و قضا، اخلاق کاربردی را تشکیل می دهد.^۴ از سوی دیگر، ارزش شناسی به مبانی امور سیاسی و فهم آن به شیوه عقلی می پردازد. در فلسفه سیاسی شمار زیادی از موضوعات مورد بحث واقع می شود. برای مثال آزادی، امنیت، تکلیف، حاکمیت، حریم خصوصی، شهروندی، عدالت، قانون، قدرت، مشروعیت، نافرمانی مدنی و الزام سیاسی. این مفاهیم اجزای سازنده هر نظریه سیاسی هستند و هیچ نظریه سیاسی نظام مند و جامع، نمی تواند نظر خود را در باب این موضوعات روشن و مستدل نکند.^۵ بنابراین پرسش هایی

۴. در این نوشتار بحث در باب فرااخلاق صورت نگرفته است.

۵. پاروین، فیل و کلر جمبرز، فلسفه سیاسی، ترجمه جواد حیدری، انتشارات سروش مولانا، ۱۴۰۲، ص ۱۴.

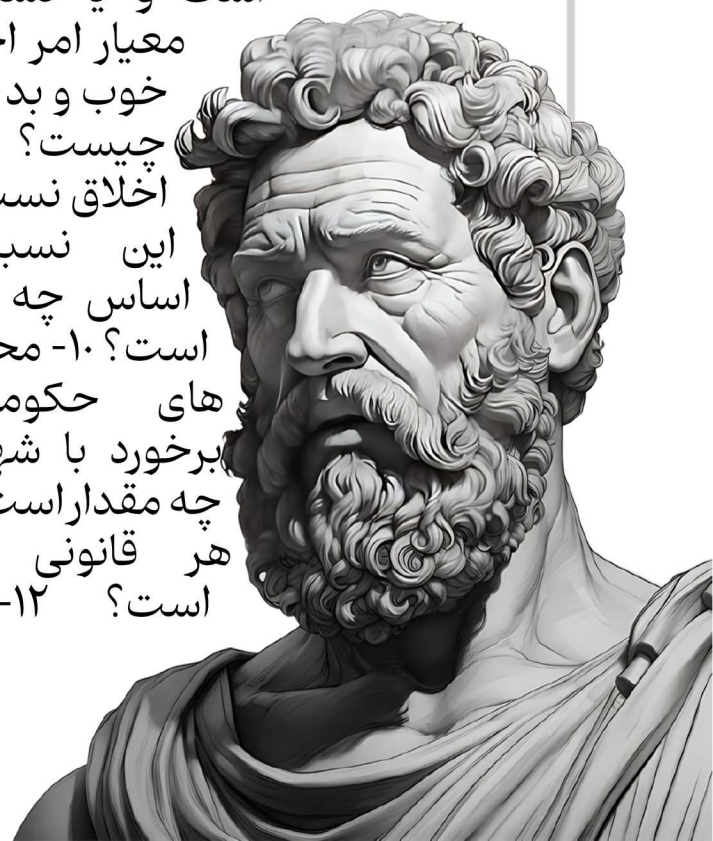
برائت، حق اطلاع از موضوع اتهام، حق دسترسی به دادگاه مستقل و بی طرف و هزاران حق دیگر از حقوق می تواند موضوع بحث فلسفه حقوق قرار گیرد.



حقوق نیست. به طور کلی، هنگامی که از حق پرسش می شود برای مثال، اساساً حق از چه منبعی است؟ آیا حق نسبت به قانون پیشینی است یا حق با قانون ایجاد می شود؟ اگر حق پیشینی است منشأ حق چه چیزی است؟ عقل انسان، طبیعت، خداوند یا منشأ دیگری دارد؟ موضوع از حقوق خارج و وارد بحث مبنایی تر از حقوق می شود. به جهت محوریت بحث «حق» است که معمولاً کتب فلسفه حقوق از بحث در باب منشأ حق و حقوق طبیعی و پوزیتیویستی آغاز می کنند؛ زیرا اگر منشأ حق مشخص شود بر سایر بحث های حقوقی تأثیر مستقیم خواهد داشت. اما دو امر مهم در این ساحت قابل توجه است؛

۱- این حق در گرایش های مختلف حقوق می تواند موضوع قرار گیرد. برای مثال در حقوق کیفری هنگامی که حق دولت بر جرم انگاری و کیفرگذاری موضوع بحث باشد، آنگاه پرسش هایی مانند اینکه اساساً منشأ حق دولت برای کیفر دادن شهروندان چیست؟ آیا این حق انحصاراً در اختیار دولت است؟ حدود اختیارات دولت در جرم انگاری و کیفرگذاری چه مقدار می باشد؟ و یا در حقوق عمومی هنگامی که از حق بر آزادی اجتماعات بحث می شود، سؤالاتی مانند اینکه منشأ این حق چیست؟ آیا از حقوق طبیعی است؟ حدود اختیار دولت در محدود ساختن این حق چه مقدار است؟ می تواند موضوع پرسش باشد. بر همین اساس تمام موضوعات حقوقی مانند حق آزادی بیان، حق آزادی انتخابی شغل، مسئولیت کیفری، حق آزادی انعقاد قرارداد، حق ازدواج، حق طلاق، حق بر بدن، آزادی رسانه ها، حق بر شکنجه نشدن، حق برخورد کرامت مدارانه، حق بر برخورداری از فرض

۲- نکته دوم و بسیار حائز اهمیت آن است که برای پاسخ‌گویی به موضوعاتی که در فوق در فلسفه حقوق بحث شد، توسط اندیشمندان فلسفه حقوق، ضروری است وی جهت‌گیری خود را در سه موضوعی که در فلسفه بیان شد یعنی متافیزیک، معرفت‌شناسی و ارزش‌شناسی مشخص کند. به عبارتی اگر اندیشمندان حقوقی مایل است در باب جرم‌انگاری یا آزادی بیان و یا حق مالکیت بحث نماید ضروری است ابتدا گرایش خود را در باب موضوعاتی مانند این موارد را مشخص نماید: ۱- آیا انسان را موجودی مکانیکی می‌داند و یا متشکل از نفس غیرمادی و جسم مادی؟ ۲- مداخله خداوند در امور جهان به چه شکل است: مستمر یا ایجاد قانون طبیعی؟ ۳- جایگاه عقل و وحی در معرفت به امور چیست؟ ۴- آیا نفس بر جسم تأثیر می‌گذارد و این تأثیر چگونه است؟ ۵- آیا عقل انسان برای فهم زندگی و حیات دنیوی بسنده است؟ ۶- آیا تجربه مقدم بر عقل است و یا عقل بر تجربه تقدم دارد؟ ۷- آیا اخلاق مطلق است و یا نسبی؟ ۸- معیار امر اخلاقی و خوب و بد از نظراو چیست؟ ۹- اگر اخلاق نسبی است این نسبت بر اساس چه معیاری است؟ ۱۰- محدودیت‌های حکومت در برخورد با شهروندان چه مقدار است؟ ۱۱- آیا هر قانونی الزام‌آور است؟ ۱۲- الزام



سیاسی نسبت به قوانین از چه امری ایجاد می‌شود؟. هرچند سوالاتی که پیش از طرح هر نظریه فلسفی حقوقی باید پرسش شده و اندیشمندان تکلیف خود را با آن‌ها مشخص نماید، لکن مسئله مهم که بحث در فلسفه حقوق را جذاب و ساده می‌کند آن است که یک اندیشمند یک بار پاسخ این پرسش‌ها را برای خود تبیین می‌نماید و آنگاه هر موضوع حقوقی را در پرتو آن‌ها بیان می‌دارد. برای مثال اندیشمندان حقوقی پس از مطالعه فلسفه به این نتیجه می‌رسد که در بعد فلسفه سیاسی، دموکراسی و دولت رفاه بهترین نوع حکومت است. لذا آزادی، امنیت و شهروندی را با آنها تبیین می‌کند. در بعد فلسفه اخلاق، اندیشه مطلق بودن اخلاق را می‌پذیرد و در بعد معرفت‌شناسی عقل‌گرایی را انتخاب می‌نماید. آنگاه قانون‌گذاری در موضوعاتی مانند جرم‌انگاری، کیفرگذاری، تفکیک قوا، حاکمیت قانون، آزادی قراردادها، لقاح مصنوعی، رحم اجاره‌ای، تعیین جنسیت اختیاری نوزاد و... را با نگرش خود تبیین می‌کند. تفاوت در اتخاذ این مبانی است که باعث می‌شود اندیشمندان مختلف مانند اندیشمندان مسلمان با اندیشمندانی که معتقد به جدایی دین از سیاست استدلال‌های متفاوتی داشته باشند. برای حل احکام حقوقی برآمده از این رویکردها ضروری است بحث ابتدا در سطح مبنا بیان شود و آنگاه حکم حقوقی در پرتو آن تحلیل گردد.

۳ - فهم این مسائل مطالعه تطبیقی را بسیار نظام‌مند می‌سازد؛ زیرا مطالعه تطبیقی صرفاً تطبیق مواد موضوع خاص بین دو نظام نمی باشد، بلکه مطالعه تطبیقی زمانی مفید است که با شناخت از مبادی سیاسی، اخلاقی و معرفتی نظام های مورد تطبیق صورت گیرد. لذا امکان بهره از قانون یک کشور در کشور دیگر زمانی میسر است که مبانی آن دو با هم هماهنگ بوده و یا حداقل تعارضی نداشته باشند.

لذا، با توجه به مطالب بیان شده در پاسخ به پرسش اصلی متن که آیا مطالعه فلسفه محض برای فلسفه حقوق ضروری است؟ به نظر می‌رسد با این تفکیک پاسخ مثبت است که مطالعه و علم به فلسفه محض برای نظریه پردازی در فلسفه حقوق ضروری است؛ ولیکن دانستن فلسفه محض برای تقریر نظرات اندیشمندان فلسفه حقوق ضروری نمی باشد.



لذا، تا زمانی که نوع معرفت‌شناسی و ارزش‌شناسی یک اندیشمند مشخص نباشد، بحث از نظریه‌پردازی در حقوق توسط او ممتنع است. به عبارتی در صورت فقدان جهت‌گیری در موارد فوق، شخص می‌تواند روایت گرنظرات دیگران مانند کانت، هگل و هابزولاک و ابن سینا، فارابی، ابن عربی و... باشد و یا تاریخ تحولات اندیشه‌های حقوقی را به خوبی تقریر نماید اما نمی‌تواند نظریه‌پردازی نماید. حتی برای قضاوت در خصوص اندیشه‌های حقوقی هم نوعی جهت‌گیری نیاز می‌باشد.

نتیجه‌گیری

بر اساس مطالب پیشین می‌توان بیان داشت:

۱- فقدان علم به اندیشه‌های فلسفی امکان اخذ معرفت‌شناسی و ارزش‌شناسی و جهت‌گیری در خصوص موضوعات مابعدالطبیعه را ممتنع می‌سازد. لذا برای اتخاذ یک نظر ضروری است نظرات فلسفی در باب ارزش‌شناسی، معرفت‌شناسی و مابعدالطبیعه دانسته شود.

۲- در قدم دوم، اندیشمند فلسفه حقوق، از بین نظرات فوق جهت‌گیری خود را معین کرده و با آن دید همه موضوعات را تحلیل نماید. بنابراین، فقدان جهت‌گیری و عدم اخذ یک نظرو ایده توسط یک اندیشمند، امکان ایجاد یک نظر حقوقی خاص توسط او را منتفی می‌سازد و این مهم‌ترین چالشی است که بعضاً دنیای فلسفه حقوق و حتی حقوق با آن مواجه است. در تحقیقات حقوقی ضروری است با شناخت مبانی اندیشه‌های اندیشمندان به آنها استناد شود.



مقدمه

برای رسیدگی به جرائم ناشی از بیماری های روانی، خشونت خانگی و دیگر نگرانی های متناسب با روش شناسی حل مسئله تاسیس شده است.^۲ اکنون طرفداران مشتاق دیدن رویکرد حل مسئله، نظام های قضایی را تشویق می کنند تا این رویکرد را به طور گسترده تری در دادگاه های عمومی کیفری و سایر صلاحیت ها نیز تسری دهند. بسیاری از قضات عالی ایالات متحده در کنفرانس مدیران دادگاه های ایالتی در سال ۲۰۰۰ به موجب تصویب بیانیه ای مشترک، خواستار گسترش رویکرد حل مسئله در رسیدگی دادگاه ها شدند.^۳ متعاقباً، کانون وکلای آمریکا نیز طی مصوبه ای از نهادهای عمومی و خصوصی دعوت به عمل آورده است تا از اصول و روش های به کار گرفته شده در دادگاه های حل مسئله پشتیبانی کنند.^۴

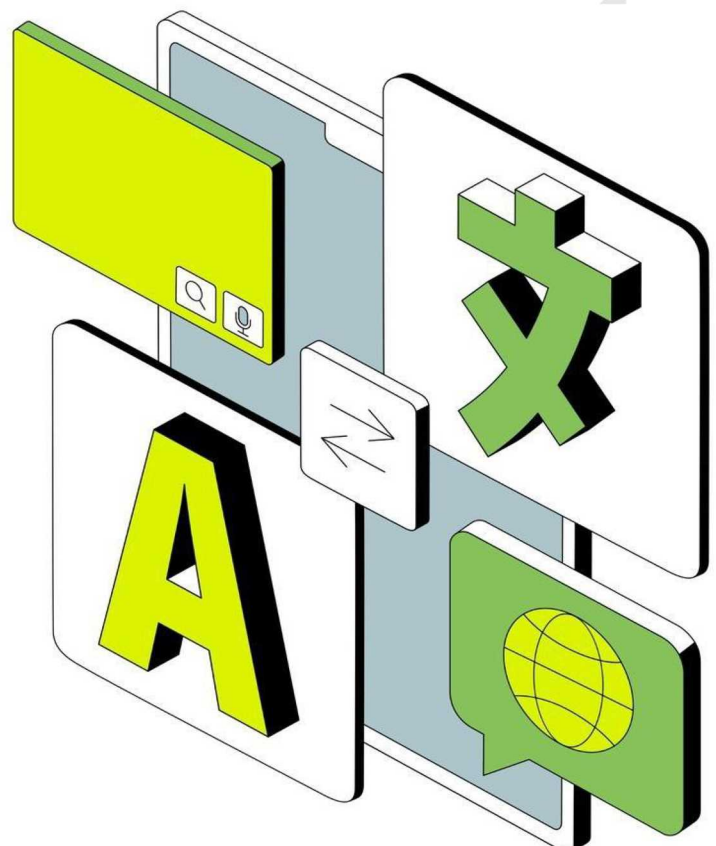
امروزه رویکرد حل مسئله در دادگاه ها به عنوان یک ویژگی مهم و کلیدی در نظام عدالت کیفری تجلی پیدا کرده است.^۱ در حال حاضر بیش از ۳۰۰۰ دادگاه تخصصی در ایالات متحده آمریکا وجود دارد که این رویکرد را دنبال می کند. اغلب دادگاه های حل مسئله مذکور بر رسیدگی هایی تمرکز دارند که اشخاص در آن، متهم به سوء مصرف مواد مخدر هستند و سایر دادگاه های تخصصی در این زمینه نیز

۱. Pamela M. Casey & David B. Rottman, Problem-Solving Courts: Models and Trends, ۲۶ Just.Sys. J. (۲۰۰۵) ۳۵, ۳۵.

۲. Greg Berman & John Feinblatt, Good Courts: The Case for Problem-Solving Justice (۲۰۰۵), ۳.

۳. Conf. of Chief Justices, Conf. of State Court Administrators, Resolution ۲۲: In Support of Problem-Solving Court Principles and Methods (۲۰۰۰), <http://ccj.ncsc.dni.us/CourtAdminResolutions/ProblemSolvingCourtPrinciplesAndMethods.pdf>.

۴. Donald J. Farole, Jr. et al., Applying Problem-Solving Principles in Mainstream Courts: Lessons for State Courts, ۲۶ Just. Sys. J. (۲۰۰۵) ۵۸-۵۷, ۵۷.



■ مروری بر خاستگاه و توسعه جنبش رویکرد حل مسئله در دادگاه ها

خاستگاه دادگاه های حل مسئله را می توان در اواسط دهه ۱۹۸۰ و در زمانی جست و جو کرد که دادگاه های تخصصی مواد مخدر در نتیجه افزایش چشمگیر تعداد پرونده های مرتبط با مواد مخدر در نظام قضایی ایالات متحده ظاهر شدند. در واقع، دادگاه های مذکور برای تسریع در رسیدگی به پرونده های مواد مخدر به منظور کاهش فشار ناشی از «جنگ علیه مواد مخدر»^۵ طراحی شده بود. با این حال، نوع جدیدی از دادگاه ها در ایالت فلوریدا با شروع سال ۱۹۸۹ پدید آمد که در تفاوت با دادگاه های یادشده ضمن تصحیح واکنش-های سنتی در برابر جرائم مواد مخدر براساس درمان مبتنی بر جامعه محوری برای اعتیاد به مصرف مواد مخدر شکل گرفته بود. مؤلفه های کلیدی دادگاه های درمان مدار مواد مخدر عبارت بودند از: ارجاع متهمین اعتیاد به مواد مخدر به برنامه های درمانی، استفاده از مجازات های کیفری به عنوان اهرمی برای ادامه درمان توسط متهم، نظارت قضایی بر پیشرفت متهمین در درمان از طریق آزمایش گیری های منظم و برگزاری جلسات علنی تعیین وضعیت، اعمال برنامه های درمانی درجه بندی شده شدیدتر در موارد عدم رعایت برنامه

این پژوهش در ابتدا، خاستگاه جنبش دادگاه های مبتنی بر رویکرد حل مسئله را به عنوان پاسخی عمل گرایانه بر ناکارآمدی موجود در نظام عدالت کیفری در اواخر قرن بیستم توصیف می کند. سپس، نظریه «خطر-نیاز-پاسخ گویی» را برای کمک به شناسایی مجرمانی که ممکن است از مداخلات بازپروری منفعت ببرند و شناسایی نوع این مداخلات به منظور کاهش نرخ تکرار جرم، تبیین می کند. یافته های حاصل از پژوهش حاضر براساس معیارهای نظریه «خطر-نیاز-پاسخ گویی»^۶ و تحلیلی بر عملکرد دادگاه های حل مسئله به سیاست گذاران توصیه می نماید تا جایگزین هایی را برای کیفر در برابر جرائم مواد مخدر در سطح پایین و ناهنجاری های خرد در دادگاه های حل مسئله اولویت بندی کنند؛ این جایگزین های بهتر شامل دستورها و تدابیر مراقبتی، منوط به پرهیز از بازداشت و پیش داوری، ارائه خدمات بهداشتی و اجتماعی در جامعه و نسخ برخی جرائم جزئی از قوانین کیفری هستند. دادگاه های حل مسئله بایستی طیفی وسیعی از خدمات قابل ارائه را مطابق با نیازهای اشخاص مرتبط داشته باشد تا تمایل به شیوه های بازپروری نسبت به واکنشهای تنبیهی از سوی کنشگران کیفری به حداقل ممکن کاهش یابد.



۵. "risk-need-responsivity" (RNR) model.

۶. Richard C. Boldt, Rehabilitative Punishment and the Drug Treatment Court Movement, ۷۶ Wash. U. L.Q. (۱۹۹۸) ۱۲۰۷، ۱۲۰۵.



درمانی توسط متهم و لحاظ تخفیف برای او در فرض رعایت کامل آن. نسل اول دادگاه های درمان مدار مواد مخدر به عنوان الگویی برای توسعه تعداد دیگری از دادگاه های حل مسئله از جمله دادگاه های سلامت روان و رسیدگی به ورود مجدد پرونده ها عمل کرده است. با این حال، هیچ سند بنیادین مشترکی وجود ندارد که ماهیت دادگاه های حل مسئله را تحلیل کند بلکه مشروعیت این قبیل دادگاه ها بر مبنای مجموعه ای از ادعاهای عمل گرایانه در جست و جوی «آنچه کار می کند» تحقق پیدا کرده است.^۷ لکن اصول مشترکی برای سنجش عملکرد دادگاه های حل مسئله و ارزیابی عدالت حاصل از استفاده رویکرد حل مسئله در رسیدگی ها تدوین گردیده است که هر یک بر هدفی تمرکز می کند. اولین اصل بر جهت حل مسئله تاکید دارد و بر حل مسائل اساسی اصحاب دعوا و اجتماع متمرکز می شود. سازماندهی همکاری ها، دومین اصلی است که در دادگاه های حل مسئله بر نقش ضروری همکاری های میان رشته ای با کنشگران داخل و خارج از نظام قضایی اهمیت می دهد. اصل سوم نیز پاسخ گویی است که بر انطباق خدمات اجتماعی در نظر گرفته شده برای مجرمان با بازپروری آنان تمرکز دارد.^۸

نیروی محرکه جنبش دادگاه های حل مسئله از آغاز آن، تعهد صریح به تأثیر گذاری و عمل گرایی بوده است. یعنی التزام به آن چیزی که کار می کند.

در حالی که دادگاه های سنتی در مواجهه با محدودیت های زمانی و موضوعی برای اعمال واکنش های قانونی تحت یک فرایند خصومت آمیز تشکیل یافته بودند، تحت تأثیر انبوهی از مجرمین درمان نشده با دیگر مشکلات سلامت روان در سوء اعتیاد به مواد مخدر و همچنین، افزایش نرخ تکرار جرم قرار گرفتند.^۹ این بحران در مقابل جنبشی را برانگیخت تا با دخالت دادن کلیه نهادهای عمومی و خصوصی ذی ربط از جمله مدارس، خانواده ها، نظام های مراقبتی، سازمان های بهداشتی به طور موثرتری با آسیب های فردی و اجتماعی که اغلب با جرم و جنایت همراه است، برخورد و از تداوم سیاست های تنبیهی و مجازات های اجباری علیه جرم جلوگیری کنند. دادگاه های حل مسئله یک فرایند مشارکتی را به جای دادرسی خصمانه و مبتنی بر مقررات قانونی نوید می دهد تا نتایج درمانی در عوض واکنش های قانونی ارائه شود.^{۱۰} افزون بر اینکه ماهیت عمل گرایانه دادگاه های حل مسئله، نوعی ارتباط همدلانه میان اشخاص دخیل در نظام عدالت کیفری و درمان گران پدید می آورد و در مغایرت با اقدامات متخاصم دادگاه های سنتی در مجازات های تحمیلی با انعطاف پذیری بیشتری در نحوه پاسخ گویی قضایی به نتایج مثبت درمانی می پردازد.

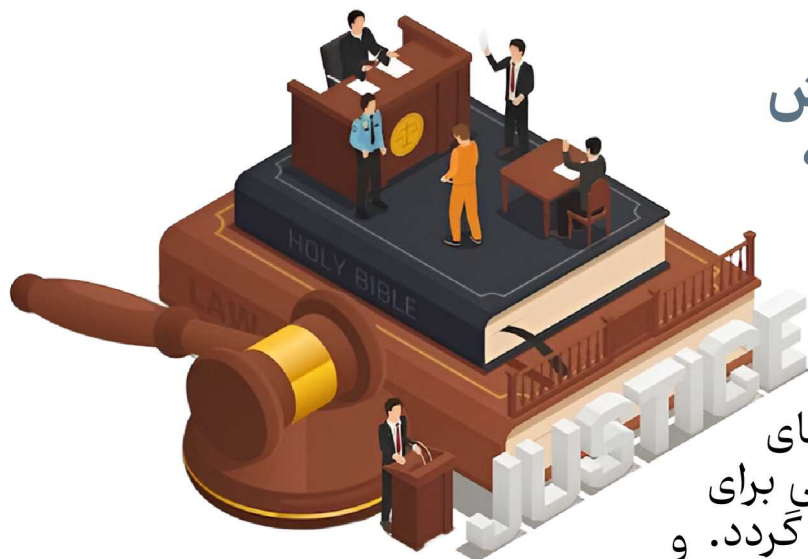
۸. Rachel Porter et al., Ctr. for Court Innovation, What Makes a Court Problem-Solving? iii (۲۰۱۰).

۹. Ursula Castellano, Courting Compliance: Case Managers as "Double Agents" in the Mental Health Court, ۳۶ Law & Soc. Inquiry (۲۰۱۱) ۵۰۸-۹، ۴۸۴.

۱۰. Richard Boldt & Jana Singer, Juristocracy in the Trenches: Problem-Solving Judges and Therapeutic Jurisprudence in Drug Treatment Courts and Unified Family Courts, ۶۵ Md. L. Rev. (۲۰۰۶) ۸۸-۸۶، ۸۲.

۷. Pamela Casey & William E. Hewitt, Court Responses to Individuals in Need of Services: Promising Components of a Service Coordination Strategy for Courts (۲۰۰۱) ۲۹-۲۶، ۲۳.

تحلیلی بر منشأ جنبش دادگاه‌های حل مسئله



ریشه‌های مفهومی جنبش دادگاه‌های حل مسئله به پیش از ایجاد دادگاه‌های درمان مدار مواد مخدر در سال ۱۹۸۹ و مقارن با تأسیس دادگاه‌های اطفال و سایر تلاش‌های اصلاحی برای ترکیب مجازات و درمان بر می‌گردد. و

ایده آل رویکردهای کیفری مبتنی بر تعلیق مراقبتی اغلب به عنوان گروه بازپروری با تکیه بر جنبه ترمیمی، درمان شناخته می‌شوند لکن این خدمت به اهداف اجتماعی را بدون توجه به اصلاح مجرمان در نظر می‌گیرد و در یک ساختار ترکیبی و مملو از مخاطرات به جبران زیان وارده بر منافع اجتماع می‌پردازد. حال آنکه رقابت مستمر بین دو رویکرد بازپروری و تنبیهی در نیمه دوم قرن بیستم، وجود مخاطرات را در این زمینه نمایان می‌سازد.^{۱۱}

جنبش دادگاه‌های حل مسئله در این میان با تلاش در یکپارچه سازی و هماهنگی رویکردهای متفاوت در نظام عدالت کیفری در چهارچوب توجه به جرم و بیماری در کنار یکدیگر هم به ترکیب مجازات و درمان توجه می‌کند.^{۱۲} هر چند که رویکردهای مزبور در بسیاری از مفروضات و اصول خود کاملاً مغایر با هم هستند. علاوه بر این، تأسیس دادگاه‌های حل مسئله به تقویت تقدم مؤلفه‌های عدالت کیفری بر عوامل درمانی می‌انجامد. در این دادگاه‌ها اگرچه اشخاص مرتبط شامل قاضی، وکیل و مسئولان اجرای آزادی مشروط

با توجه به امکان آسیب پذیری نظام عدالت کیفری از تشکیل دادگاه‌های حل مسئله، چندین نگرانی و چالش در ارتباط با این دادگاه‌ها مطرح شده است؛ اولین مورد، که به‌ویژه در دادگاه‌های درمان مدار مواد مخدر در دهه‌های ابتدایی توسعه آن رایج بود، تمایل دادگاه‌های حل مسئله به انتخاب

۱۳. Benedikt Fischer, Doing Good with a Vengeance: A Critical Assessment of the Practices, Effects and Implications of Drug Treatment Courts in North America, ۳ Crim. Just. Int'l J. Pol'y & Prac. , ۲۲۷ (۲۰۰۳) ۲۳۴-۳۵.

۱۱. Benedikt Fischer, Doing Good with a Vengeance: A Critical Assessment of the Practices, Effects and Implications of Drug Treatment Courts in North America, ۳ Crim. Just. Int'l J. Pol'y & Prac. , ۵۷ (۲۰۰۳) ۲۳۴-۳۵.

۱۲. Mae C. Quinn, The Modern Problem-Solving Court Movement: Domination of Discourse and Untold Stories of Criminal Justice Reform, ۳۱ Wash. U. J.L. & Pol'y (۲۰۰۹) ۵۷.

سومین نگرانی در استفاده از رویکرد حل مسئله در دادگاه‌ها مربوط به مجازات کیفری در پاسخ به عدم دستیابی به نتیجه در طی درمان است. اعمال مجازات در قبال شکست در یک برنامه درمانی، ناقض اصول دادرسی عادلانه بوده و نشان‌دهنده استفاده از ابزارهای کیفری به جای نظارت توسط مقامات بهداشت روانی در راستای برقراری ضمانت اجرا برای دستورات و تدابیر مراقبتی در دوره درمان است.^{۱۷}

نگرانی چهارم مربوط به دسترسی نابرابر نسبت به درمان مناسب می‌شود؛ در دادگاه‌های حل مسئله اغلب نیازهای مردم را به خوبی ارزیابی نمی‌کند و در نتیجه آن‌ها را تحت درمان نامتناسب یا چندین نهاد ناسازگار با یکدیگر قرار می‌دهد.^{۱۸} در واقع، دادگاه‌های درمان مدار در ارائه طیف کاملی از خدمات پزشکی، حقوقی و اجتماعی لازم برای موفقیت در دستیابی به درمان ناکام می‌ماند و همواره برپرهیز از رفتارهای خلاف درمان به صورت فشرده و شدید پافشاری می‌کند.

۱۷. Lisa Callahan et al., A Multi-Site Study of the Use of Sanctions and Incentives in Mental Health Courts, ۳۷ Law & Hum. Behav. (۲۰۱۳) ۱.

۱۸. Peggy Fulton Hora & Theodore Stalcup, Drug Treatment Courts in the Twenty-First Century: The Evolution of the Revolution in Problem-Solving Courts, ۴۲ Ga. L. Rev. (۲۰۰۸) ۷۶۱-۶۲, ۷۷۷.

■ کاربرد نظریه «خطر-نیاز-پاسخ گویی» در دادگاه‌های حل مسئله

نظریه «خطر-نیاز-پاسخ گویی» برای اولین مرتبه در اوایل دهه ۱۹۸۰ جهت کمک به شناسایی مجرمانی که ممکن بود از ابزارهای توان بخشی نفع ببرند و همچنین، شناسایی مداخلات خاصی که به احتمال زیاد باعث کاهش نرخ تکرار جرم می‌گردید، توسعه یافت.

از جمله تصمیم‌گیری در مورد اینکه آیا نقض شرایط باید با پاسخ درمانی یا اعمال مجازات فزاینده از نوع حبس یا لغو نهاد ارفاقی مواجه شود، توسط یک کنشگر مستقل و مقید به نظام سازمانی بزرگ‌تر که بازدارندگی را هدف اصلی خود در نظر می‌گیرد، اتخاذ می‌شود.

با توجه به امکان آسیب‌پذیری نظام عدالت کیفری از تشکیل دادگاه‌های حل مسئله، چندین نگرانی و چالش در ارتباط با این دادگاه‌ها مطرح شده است؛ اولین مورد، که به‌ویژه در دادگاه‌های درمان مدار مواد مخدر در دهه‌های ابتدایی توسعه آن رایج بود، تمایل دادگاه‌های حل مسئله به انتخاب مجرمان کم‌خطر است که امکان افزایش نرخ تکرار جرم را در پی دارد. ضمن اینکه برخی از تحقیقات نشان می‌دهد که ممکن است تا یک سوم از تمام شرکت‌کنندگان به درمان شدید مصرف مواد مخدر نیاز نداشته باشند.^{۱۴} همچنین که دادگاه‌های حل مسئله ممکن است باعث گسترش تعداد دستگیری‌ها در جرائم خرد مواد مخدر و سایر جرائم سطح پایین در خصوص کیفیت زندگی شود.^{۱۵}

مورد دوم، احتمال شکست در دادگاه‌های درمان مدار است؛ یک ارزیابی کلان از محکومیت‌های حبس در سال ۲۰۱۳ ایالات متحده به این نتیجه رسید که شرکت‌کنندگان در دادگاه‌های درمان مدار مواد مخدر در مجموع زمان کمتری را در مقایسه با دیگر افراد در شرایط مشابه در زندان نمی‌گذرانند.^{۱۶} زیرا این دادگاه‌ها معمولاً محکومیت‌های حبس طولانی را در فرض عدم موفقیت شرکت‌کننده در درمان در نظر می‌گیرند.

۱۴. Richard C. Boldt, Problem-Solving Courts and Pragmatism, ۷۳ Md. L. Rev. (۲۰۱۴) ۱۱۶۷, ۱۱۷۰.

۱۵. Dorothy E. Roberts, The Social and Moral Cost of Mass Incarceration in African American Communities, ۵۶ Stan. L. Rev. (۲۰۰۴) ۱۲۸۱, ۱۲۹۱.

۱۶. Eric L. Sevigny et al., Do Drug Courts Reduce The Use of Incarceration?: A Meta-Analysis, ۴۱ J. Crim. Just. (۲۰۱۳) ۴۱۶.

Lisa Callahan et al., A Multi-Site Study of the





کاهش رفتار مجرمانه هستند که روش های مداخله ای متناسب با سبک های یادگیری، انگیزه ها و توانایی مجرمان نظیر ناتوانی جسمی، سلامت روان و سطح هوش را برجسته می سازد.

تصمیم های دادگاه های حل مسئله در قالب نظام آزادی مشروط و پس از صدور حکم بر محکومیت قرار می گیرد و الزامات تحمیل شده بر تابعان این تصمیم ها اغلب در ساختار تعلیق مجازات و یا آزادی مشروط واقع می شود. تصمیم های دادگاه های حل مسئله مطابق بینش های حاصل از نظریه «خطر- نیاز- پاسخ گویی» و اهمیت تطبیق مداخلات با ویژگی های ذاتی افراد و با توجه به خطر نرخ بالای تکرار جرم باید نسبت به اشخاصی اعمال گردد که نیاز به آن دارند در حالی که منجر به تکرار جرم و عدم مشارکت در دستور ها و تدابیر مراقبتی از سوی آنان نشود.^{۲۰}

شواهد نیز نشان می دهد که ملحوظ نظر قرار دادن ارائه خدمات و درمان فشرده برای مجرمان در معرض خطرو مواجهه با عوامل متعدد خطر آفرین،

امروزه، این مدل اگر چه توسط برخی مورد انتقاد قرار گرفته و اصلاحات قابل توجهی را پشت سر گذاشته است، به عنوان الگوی غالب در کار با مجرمان در نظر گرفته می شود. این نظریه از اصول خطر، نیاز و پاسخ گویی تشکیل شده است و تحقیقات صورت گرفته نیز ارزش پایبندی به این نظریه را در دستیابی به هدف کاهش خطر جمعیت کیفری نشان می دهد.

اصل خطر، استفاده از ابزارهای معتبر ارزیابی تجربی را ترویج می کند که هم عوامل خطر آفرین ایستا همانند سن و پیشینه کیفری و هم، عوامل خطر آفرین پویا مثل سوء مصرف مواد مخدر را اندازه گیری می کند تا تضمین نماید که مدیریت فشرده پرونده و ابزارهای در نظر گرفته شده در مواجهه با مجرمان بر خطر به طور اختصاصی لحاظ می گردد.

اصل نیاز در این نظریه بیان می کند که درمان برای دستیابی به هدف کاهش تکرار جرم باید مجموعه نیازهای جرم زا را به جای یک عامل خطر آفرین مورد توجه قرار دهد. لذا، در مقابل تمرکز انحصاری بر درمان مصرف مواد مخدر برای معتادین و یا مدیریت دارو برای مجرمان مبتلا به بیماری روانی، اصل نیاز مستلزم ارائه مجموعه کامل از خدمات طراحی شده برای پاسخ گویی به تمام یا حداقل اکثر کمبودهایی است که من حیث المجموع منجر به ارتکاب جرم توسط آنان می شود.

اصل پاسخ گویی از مسئولان ذی ربط می خواهد تا مداخلات را با نیازهای خاص مجرمان تطبیق دهند. به طور کلی، درمان های مبتنی بر روش های یادگیری شناختی- اجتماعی از موثرترین روش ها در کاهش رفتار مجرمانه هستند که روش های

۲۰. Edward J. Latessa & Angela K. Reitler, What Works in Reducing Recidivism and How Does It Relate to Drug Courts?, ۴۱ Ohio N.U. L. Rev. ۷۰۷ (۲۰۱۵).

کاهش آسیب به‌ویژه در زمینه اختلالات مصرف مواد مخدر، اهمیت تصمیم‌های دادگاه‌های حل مسئله را برجسته می‌کند. زیرا در نگاه دادگاه‌ها از دریچه درک سنتی از پرهیز کامل از اعتیاد به مواد مخدر به‌عنوان تنها راه حل قابل قبول برای مسئله سوءمصرف مواد پافشاری می‌شود که برای مجرمانی که از طریق دارو درمانی و سایر مداخلات کاهش آسیب می‌توان تأثیر معناداری گذارد، مناسب به نظر نمی‌رسد. این قاعده گذاری، چهار نتیجه در برابر رویکرد حل مسئله در دادگاه‌ها را در بر دارد:

۱-۴- اولویت بندی جایگزین‌ها برای جرائم خرد مواد مخدر و تخلفات کیفیت زندگی. اینکه پلیس بتواند در مواجهه با جرائم سطح پایین مواد مخدر و غیرخشونت‌آمیز بدون دخالت عمیق نظام تعقیب کیفری به سمت طیف وسیعی از خدمات اجتماعی هدایت کند از جایگزین‌هایی است که سیاست‌گذاران باید در کنار اتخاذ سیاست‌های لازم برای تامین منابع و هم‌گامی درمان عمومی با میزان رشد ارجاعات کیفری نسبت به دادگاه‌های حل مسئله قرار دهند. ضمن اینکه اصلاح قوانین کیفری به منظور پرهیز از بازداشت و نسخ جرائم موجد جرائم جزئی نیز بایستی مورد توجه واقع شود.

۲-۴- لزوم تمرکز بر مجرمان پرخطر. معیارهای صلاحیت دادگاه‌های حل مسئله باید به گونه‌ای عمل کند که افراد ذاتاً در معرض خطر ارتکاب رفتار مجرمانه در آینده، مورد رسیدگی واقع شوند. در مقابل نیز رسیدگی به مجرمان دارای سابقه جرائم خشونت‌آمیز در این دادگاه‌ها مستثنی گردد.

۳-۴- تطابق خدمات قابل ارائه از سوی جمعیت کیفری با نیازهای انسانی.

نتایج بهتری را در مورد تکرار جرم به همراه دارد. از این‌رو، دستورهای و تدابیر مراقبتی در نتیجه تصمیم‌های دادگاه حل مسئله نسبت به مجرمان کم‌خطر مناسب نیست و می‌تواند میزان تکرار جرم را افزایش دهد. همچنین که افزایش طول مدت قرار گرفتن تحت نظام مراقبتی نیز از اثربخشی این تصمیم‌ها می‌کاهد. به نظر می‌رسد که مناسبترین راهبردها شامل رویکردهای رفتارشناختی و یادگیری اجتماعی هستند که در آن مهارت‌ها و رفتارهای جدید تابعان، طراحی و تمرین می‌شود.

۲۱. James L. Nolan, Jr., Harm Reduction and the American Difference: Drug Treatment and Problem-Solving Courts in Comparative Perspective, ۱۳ J. Health Care L. & Pol'y (۲۰۱۰) ۳۱.

نتیجه‌گیری

با توجه به بی‌ثباتی در ترکیب درمان و مجازات و هزینه‌هایی که شرکت کنندگان در نظام مبتنی بر دادگاه‌های حل مسئله متحمل می‌شوند، باید در انتخاب بین تخصیص منابع مازاد برای دادگاه‌های حل مسئله به جای سرمایه‌گذاری در برنامه‌هایی به‌منظور انحراف مجرمان از نظام تعقیب کیفری و معطوف ساختن آن‌ها به خدمات درمانی و نیز دیگر خدمات اجتماعی، سیاست‌گذاری شود. علی‌القاعده، نیاز به مصرف مواد مخدر یا درمان بهداشت روان هرگز نباید دلیل کافی برای ورود یک فرد به نظام تعقیب کیفری باشد و این نظام نیز هرگز نباید تنها و اصلی‌ترین وسیله برای درمان مورد نیاز محسوب گردد. افزون بر اینکه بایستی توجه آگاهانه‌تری به تعیین مسائلی که در دادگاه‌های حل مسئله برای رسیدگی به آن تشکیل شده‌اند و راه‌حل‌هایی که به دنبال دستیابی به آن هستند، معطوف شود. در نظر گرفتن رویکرد



دادگاه‌های حل مسئله باید از مجموعه‌ای از خدمات متنوعی استفاده کنند که طیف وسیعی از روش‌های درمانی را در مواجهه با مجرمانی نه فقط شامل اعتیاد به مواد مخدر و بیماری روانی ملحوظ نماید.

۴-۴- انطباق با ویژگی‌های ساختاری جهت اجتناب از تبدیل رویکرد بازپروری به مجازات. دادگاه‌های حل مسئله باید در راستای به حداقل رساندن تمایل رویکرد بازپروری به ابزارهای تنبیهی عمل کنند و مدل پیش‌دادرسی را بر مدل پس‌دادرسی که شرکت‌کنندگان را بر اقرار به مجرمیت وادار می‌سازند، ترجیح دهند. به سخن دیگر، ساختار این دادگاه‌ها باید طوری طراحی شود تا افرادی که به احتمال زیاد از آن منتفع می‌شوند، مورد رسیدگی واقع شوند و موفقیت آنان را به حداکثر برسانند. با این حال، استفاده از مجازات حبس به عنوان واکنشی در پاسخ به بازگشت به حالت سابق باید نسخ گردد و قضات نیز بایستی از نظام تدریجی نوشته در مواجهه با نقض دستورات و تدابیر مراقبتی در مرتبه نخست، دوم و سوم پیروی کنند.

منابع:

۱. Pamela M. Casey & David B. Rottman, Problem-Solving Courts: Models and Trends, ۲۶ Just.Sys. J. ۳۵, ۳۵. Greg Berman & John Feinblatt, Good Courts: The Case for Problem-Solving Justice, ۳ (۲۰۰۵).
۲. Conf. of Chief Justices, Conf. of State Court Administrators, Resolution ۲۲: In Support of Problem-Solving Court Principles and Methods (۲۰۰۰), <http://ccj.ncsc.dni.us/CourtAdminResolutions/ProblemSolvingCourtPrinciplesAndMethods.pdf>.
۳. Donald J. Farole, Jr. et al., Applying Problem-Solving Principles in Mainstream Courts: Lessons for State Courts, ۲۶ Just. Sys. J. (۲۰۰۵) ۵۸-۵۷, ۵۷.
۴. Richard C. Boldt, Rehabilitative Punishment and the Drug Treatment Court Movement, ۷۶ Wash. U. L.Q. (۱۹۹۸) ۱۲۰۷, ۱۲۰۵.
۵. Pamela Casey & William E. Hewitt, Court Responses to Individuals in Need of Services: Promising Components of a Service Coordination Strategy for Courts (۲۰۰۱) ۲۹-۲۶, ۲۳.
۶. Rachel Porter et al., Ctr. for Court Innovation, What Makes a Court Problem-Solving? iii (۲۰۱۰).
۷. Ursula Castellano, Courting Compliance: Case Managers as "Double Agents" in the Mental Health Court, ۳۶ Law & Soc. Inquiry (۲۰۱۱) ۹-۵۰, ۴۸.
۸. Richard Boldt & Jana Singer, Juristocracy in the Trenches: Problem-Solving Judges and Therapeutic Jurisprudence in Drug Treatment Courts and Unified Family Courts, ۶۵ Md. L. Rev. ۸۲ (۲۰۰۶) ۸۸-۸۶.
۹. Benedikt Fischer, Doing Good with a Vengeance: A Critical Assessment of the Practices, Effects and Implications of Drug Treatment Courts in North America, ۳ Crim. Just. Int'l J. Pol'y & Prac. ۵۷ (۲۰۰۳) ۲۳۴-۳۵.
۱۰. Mae C. Quinn, The Modern Problem-Solving Court Movement: Domination of Discourse and Untold Stories of Criminal Justice Reform, ۳۱ Wash. U. J.L. & Pol'y (۲۰۰۹) ۵۷.
۱۱. Benedikt Fischer, Doing Good with a Vengeance: A Critical Assessment of the Practices, Effects and Implications of Drug Treatment Courts in North America, ۳ Crim. Just. Int'l J. Pol'y & Prac. ۲۲۷ (۲۰۰۳) ۲۳۴-۳۵.
۱۲. Richard C. Boldt, Problem-Solving Courts and Pragmatism, ۷۳ Md. L. Rev. (۲۰۱۴) ۱۱۶۷, ۱۱۲۰.
۱۳. Dorothy E. Roberts, The Social and Moral Cost of Mass Incarceration in African American Communities, ۵۶ Stan. L. Rev. (۲۰۰۴) ۱۲۸۱, ۱۲۷۱.
۱۴. Eric L. Sevigny et al., Do Drug Courts Reduce The Use of Incarceration?: A Meta- Analysis, ۴۱ J. Crim. Just. (۲۰۱۳) ۴۱۶.
۱۵. Lisa Callahan et al., A Multi-Site Study of the Use of Sanctions and Incentives in Mental Health Courts, ۳۷ Law & Hum. Behav. (۲۰۱۳) ۱.
۱۶. Peggy Fulton Hora & Theodore Stalcup, Drug Treatment Courts in the Twenty-First Century: The Evolution of the Revolution in Problem-Solving Courts, ۴۲ Ga. L. Rev. (۲۰۰۸) ۷۶۱-۶۲, ۷۱۷.
۱۷. Mary Ann Campbell et al., Multidimensional Evaluation of a Mental Health Court: Adherence to the Risk-Need-Responsivity Model, ۳۹ Law & Hum. Behav. (۲۰۱۵) ۹۱-۴۹۰, ۴۸۹.
۱۸. Edward J. Latessa & Angela K. Reitler, What Works in Reducing Recidivism and How Does It Relate to Drug Courts?, ۴۱ Ohio N.U. L. Rev. (۲۰۱۵) ۷۵۷.
۱۹. James L. Nolan, Jr., Harm Reduction and the American Difference: Drug Treatment and Problem-Solving Courts in Comparative Perspective, ۱۳ J. Health Care L. & Pol'y (۲۰۱۰) ۳۱.

تحریم‌های اتحادیه اروپا علیه خطوط هوایی ایران در پرتو حقوق بین‌الملل

پروژه چمنی

■ دانش آموخته ی کارشناسی
ارشد حقوق بین‌الملل
دانشگاه تهران



■ مقدمه

اختیارات کشورهای اروپایی در بهره برداری از منافع دارایی‌های مسدود شده، از جنبه‌های مهم موضوع فوق است که در این پژوهش تحت بررسی قرار خواهند گرفت.

■ شرح رخداد

در اکتبر ۲۰۲۴، اتحادیه اروپا تحریم‌هایی علیه برخی از شرکت‌های هواپیمایی ایران، از جمله ایران‌ایر، ساها ایرلاینز و ماهان ایر، به اتهام انتقال فناوری موشکی و پهمپادی به روسیه اعمال کرد. ایران همه این اتهامات و به خصوص ارسال موشک‌های بالستیک به روسیه را رد کرده است. طبق ادعا اتحادیه اروپا این شرکت‌ها در ساخت، تأمین و انتقال ادوات فوق به روسیه نقش داشته‌اند. شرکت‌های هواپیمایی ایران‌ایر، ماهان و ساها ایرلاینز به‌طور رسمی در واکنش به تحریم‌های پیش‌آمده اطلاعیه‌ای در این خصوص صادر نکرده‌اند. این تحریم‌ها که متوجه اموال این شرکت‌های هواپیمایی در خاک کشورهای اتحادیه اروپا می‌باشد، به وجود آورنده سوالاتی مبنی بر مسدودسازی دارایی‌های این شرکت‌ها و مصادره آن‌ها و تفاوت میان این دو مورد شده است.

به‌عنوان یکی از مهم‌ترین ابزارهای سیاست خارجی در نظام حقوق بین‌الملل معاصر تحریم‌های بین‌المللی ایفاگر نقش بسزایی در تنظیم روابط میان دولت‌ها و اعمال فشار بر کشورهای هدف می‌باشند. در این میان، اتحادیه اروپا به عنوان یکی از کنشگران اثرگذار بین‌المللی، از ابزار تحریم در راستای پیشبرد اهداف سیاست خارجی خود بهره‌مند می‌شود. با نگاهی از دریچه لنز حقوق بین‌الملل پژوهش حاضر به ابعاد حقوقی تحریم‌های اخیر اتحادیه اروپا علیه برخی شرکت‌های فعال در انجام پروازهای داخلی و خارجی خطوط هواپیمایی ایران، نیازمند بررسی است. از علت اصلی اعمال تحریم‌ها و روشن شدن چالش‌های ایجادکننده برای وضعیت خطوط هوایی کشور تا تمایز حقوقی میان مفاهیم مسدودسازی دارایی‌ها و مصادره اموال شرکت‌های هواپیمایی ایران در قلمرو کشورهای اتحادیه اروپا و همچنین حدود



■ مبانی تحریم‌های بین‌المللی

دایرةالمعارف حقوق بین‌الملل مکس پلانک^۱ واژه تحریم^۲ را برای اقدامات قهری که از سمت سازمان‌های صلاحیت‌دار بین‌المللی به علت نقض جدی حقوق بین‌الملل از جانب کشور یا نهاد مورد هدف اعمال می‌شوند به‌کار برده است.^۳

در گستره حقوق بین‌الملل نمونه‌ای از نمایندگی اعمال اقدامات قهری به تحریم‌ها اختصاص دارد، که علیه اراده یک دولت یا نهاد هدف مورد استفاده قرار می‌گیرند و در برخی موارد به‌طور ذاتی غیرقانونی محسوب می‌گردند. از این جهت، نیازمند توجیه حقوقی هستند. بسته به اینکه تحت نظارت سازمان ملل متحد اعمال شده باشند یا به‌صورت مستقل توسط یک دولت یا گروهی از دولت‌ها توجیهات حقوقی برای چنین تحریم‌هایی متفاوت است. نظام امنیت جمعی سازمان ملل، اعمال تحریم‌ها توسط شورای امنیت را ذیل مقررات فصل هفتم منشور ملل متحد مقرر داشته و همچنین براساس صراحت قاعده بند ۳ ماده ۲۷ منشور ملل متحد هرگونه تشخیصی از این دست و همچنین هرگونه اعمال اقدامات قهری نیازمند رأی مثبت ۹ عضو از ۱۵ عضو شورای امنیت از جمله رأی مثبت همه اعضای دائم می‌باشد. اقدامی که به‌لحاظ حقوقی، با هدف اجرایی کردن تصمیمات شورا در رابطه با حفظ یا اعاده صلح و امنیت بین‌المللی وضع می‌شود و برای همه کشورهای عضو لازم‌الاجرا می‌باشند. متعاقب آن ذیل ماده ۴۱ منشور، اعضاء ملل متحد توسط شورای امنیت به اعمال اقداماتی که امکان دارد شامل

قطع تمام یا قسمتی از روابط اقتصادی یا ارتباط راه‌آه‌نی، دریایی، هوایی، پستی و سایر وسایل ارتباطی و همچنین قطع روابط سیاسی باشد دعوت می‌شوند. براساس ماده ۴۲ منشور، شورای امنیت دارای این اختیار است که در صورتی که تشخیص دهد تحریم‌های اقتصادی یا محاصره خطوط حمل و نقل و ارتباطات ناکافی باشند به اقدام نظامی متوسل شود.^۴ توجه به تفکیک قائل شدن میان مرز مفهوم تحریم‌های سازمانی و تحریم‌های یک‌جانبه از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. تحریم‌های سازمانی که از سوی نهاد بین‌المللی عامی همچون سازمان ملل اعمال می‌شوند و جاهد حقوقی بین‌المللی دارند، همان‌طور که پیش‌تر نیز پرداخته شد وظیفه‌ای که به شورای امنیت محول شده است. در مقابل تحریم‌های یک‌جانبه که از سوی کشور یا مجموعه‌ای از کشورها علیه شخص، نهاد یا کشور هدف اعمال می‌شوند، قانونی بودن این مدل از تحریم‌ها که در فضای کنشگری‌های روزگار امروز نیز رواج زیادی دارند در هیچ یک از اسناد بین‌المللی به‌طور مشخص تصریح نشده است.

۱. Max Planck

۲. Sanction

۳. Pellet, Allen, Miron, Alina. ۲۰۱۱. Sanctions, The Max Planck. Encyclopedia of Public International Law, vol. IX, London, Oxford University Press. p۲.

۴. Köchler, Hans, ۲۰۱۹. Sanctions and International Law, International Organisations Research Journal, Vol. ۳, pp. ۴۷-۲۷. p۸

■ آزادی پروازها و حقوق بین‌الملل

یکی از اصول بنیادین حقوق بین‌الملل هوایی، آزادی هوانوردی است که این امر



به کشورها این اجازه را می‌دهد که هواپیماهای غیرنظامی خود را در فضای هوایی بین‌المللی به پرواز در بیاورند این اصل مهم در حقوق بین‌الملل هوایی باعث می‌شود تجارت بین‌المللی تسهیل شده و همچنین نقش بسیار مهمی در گردشگری و همکاری‌های بین‌المللی بازی می‌کند و متعاقباً به حفظ امنیت و ایمنی هوانوردی کمک شایانی می‌نماید. اگر بخواهیم از تاریخچه و مبانی این موضوع سخنی به میان بیاوریم می‌توانیم به کنوانسیون شیکاگو اشاره کنیم که در سال ۱۹۴۴ به تصویب رسیده است و از سال ۱۹۴۷ به اجرا درآمد. همچنین این کنوانسیون، سند تأسیس سازمان بین‌المللی ایکائو می‌باشد که اصول و مقرراتی را برای هوانوردی بین‌المللی تعیین کرده است. یکی از اصول مهم این کنوانسیون آزادی هوانوردی می‌باشد که این اصل اشاره به این دارد که کشورها اجازه دارند هواپیماهای خود را بر فراز مرزهای کشورها به پرواز در آورند، مشروط بر اینکه قوانین و مقررات بین‌المللی را رعایت کنند. همچنین یکی از اهداف اصلی این کنوانسیون تضمین نظارت بهتر بر هوانوردی و توسعه مسالمت‌آمیز آن بود. عهدنامه پاریس دیگر عهدنامه‌ای است که می‌توان به آن اشاره داشت و در سال ۱۹۱۹ به تصویب ۳۲ کشور رسید. این

عهدنامه نخستین معاهده بین‌المللی در زمینه هوانوردی می‌باشد که به تعریف اصول اولیه برای هوانوردی پرداخته و همچنین نخستین تعریف را از هواپیما ارائه داده است. البته در ادامه و با تصویب کنوانسیون شیکاگو، پرونده عهدنامه پاریس و معاهده هواپیمایی بازرگانی هاوانا بسته شد. حال اگر بخواهیم به آزادی‌های هوایی اشاره کنیم می‌توانیم بگوییم این آزادی‌ها حقوقی هستند که به شرکت‌های هواپیمایی یک کشور اعطا شده تا بتوانند به مرزهای هوایی کشورهای دیگر وارد شده و همچنین در آن کشورها فرود بیایند که این حقوق حاصل از توافق بر سر گسترش آزادی هوایی در پیمان شیکاگو می‌باشد. براساس این کنوانسیون کشورها موظفند تا این قوانین را رعایت کرده و از توسل به زور علیه هواپیماهای غیرنظامی خودداری کنند و همچنین باید ایمنی پروازهایی که در حریم هوایی آن‌ها هستند را نیز تأمین نمایند و از وقوع حوادثی که به جان و مال مسافران آسیب می‌زند جلوگیری به عمل آورند. ایران نیز در سال ۱۳۲۷ به این کنوانسیون پیوسته و بنابراین باید به این تعهدات پایبند باشد.^۶

۵. Convention on International Civil Aviation, ۱۹۴۴, "Chicago Convention," in Convention on International Civil Aviation (Chicago: International Civil Aviation Organization).

۶. علیاری مهدی، محبی محسن، جعفری (۱۴۰۱) «اعمال تحریم‌های صلح و امنیت بین‌المللی»، شماره ۹۹: ۶۷-۲۹، ۲۵

قنبری جهرمی محمد
هوانوردی تهدیدی برای
مجله تحقیقات حقوقی



(غیرنظامی) به مناطق درگیر جنگ مصداق نقض این ماده محسوب می شود.

■ تحریم‌های اتحادیه اروپا علیه خطوط هوایی ایران

حال سوالی که مطرح است، این تحریم‌ها چه تأثیری بر پروازهای خارجی ایران خواهد گذاشت؟ ابتدا باید تحریم‌های اتحادیه را تعریف کرده و توضیح دهیم چرا و چگونه این تحریم‌ها اعمال می‌شوند. ماده ۲۹ معاهده اتحادیه اروپا اجازه می دهد تا اتحادیه تصمیماتی را در زمینه سیاست خارجی و امنیتی اتخاذ کند که این تصمیمات می‌توانند شامل تحریم‌ها، اقدامات دیپلماتیک و سایر تدابیر برای رسیدگی به مسائل بین‌المللی باشد و این تصمیمات می‌توانند به صورت مستقیم بر روابط کشورهای عضو تأثیر بگذارد.^۷ اتحادیه اروپا به منظور افزایش اثربخشی تحریم‌ها، ابزارهای قانونی خود را به‌روزرسانی می‌کند. هدف اصلی این به‌روزرسانی‌ها، هدف‌گیری دقیق‌تر نهادها، فناوری‌ها و بخش‌های اقتصادی است که می‌توانند بیشترین تأثیر را داشته باشند. این تحریم‌ها با درک عمیق از نقاط قوت اقتصادی کشورهای هدف و وابستگی آن به فناوری‌های وارداتی طراحی می‌شوند تا توانایی اقتصادی آن کشور برای حمایت از اقدامات نظامی که قوانین بین‌المللی را نقض می‌کنند، محدود نمایند.^۸

تحریم‌های جدید اتحادیه اروپا علیه ایران به دلیل ارسال تسلیحات نظامی به روسیه تأثیر بسزایی بر آزادی هوانوردی گذاشته و این تحریم‌ها باعث شده محدودیت‌هایی برای شرکت‌های هواپیمایی مانند ایران ایر، ماهان و ساها که در این نقل و انتقالات نقش داشتند ایجاد شود. تحریم‌های یادشده باعث ایجاد محدودیت در دسترسی هواپیماهای ایرانی به حریم هوایی کشورهای اتحادیه اروپا می‌شود. تحریم‌ها می‌توانند همکاری‌های بین‌المللی ایران در این زمینه را تحت تأثیر خود قرار داده و به کاهش همکاری‌های فنی و تبادل اطلاعات با ایکائو منجر شوند و دسترسی ایران به قطعات و خدمات نگهداری هواپیماها را محدود نمایند و کیفیت خدمات هوانوردی را پایین بیاورد. حال ارتباط ماده ۳۵ کنوانسیون شیکاگو را با این تحریم‌ها مورد بررسی قرار می‌گیرد: ماده ۳۵ کنوانسیون شیکاگو به موضوع حمل سلاح و تجهیزات جنگی در هواپیماهای غیرنظامی می‌پردازد. این ماده تصریح می‌دارد که هواپیماهای غیرنظامی و مسافربری نباید هیچ‌گونه سلاح یا تجهیزات جنگی را حمل کنند؛ مگر با صدور مجوز کشورهایی که هواپیما از حریم هوایی آن‌ها عبور می‌کند. تحریم‌های جدید اتحادیه اروپا که به دلیل ارسال تسلیحات نظامی به روسیه اعمال شده مستقیماً با ماده ۳۵ کنوانسیون شیکاگو ارتباط دارد. این تحریم‌ها نشان‌دهنده نگرانی‌های بین‌المللی درباره نقض احتمالی این ماده توسط ایران است؛ چراکه ارسال تسلیحات از طریق این نوع هواپیماها

۷. Treaty on European Union, ۲۰۰۷, "Article ۲۹," in Treaty on European Union (Brussels: European Union)

۸. Katarzyna Michalowska, (۲۰۲۳) "EU Sanctions in the Aviation and Space Sectors Adopted Following Russia's Aggression Against Ukraine," *Studia Iuridica* ۷۰-۱۵۳: ۹۷.

اروپا به روی شرکت‌های هواپیمایی روسیه بسته شده است و نشست و برخاستن پرواز بر فراز قلمرو اتحادیه اروپا برای هواپیماهای روسی ممنوع می‌باشد. مسدود کردن دارایی‌ها: دارایی‌های شرکت‌های هواپیمایی روسیه در اتحادیه اروپا مسدود شده‌اند. این اقدام مشابه تحریم‌های مالی است که دارایی‌های نهادهای مرتبط با اقدامات نظامی را مسدود می‌کند. ممنوعیت سفر: هواپیماهای روسی از فرود، برخاستن و پرواز بر فراز قلمرو اتحادیه اروپا منع شده‌اند و این ممنوعیت شامل هواپیماهای خصوصی و اجاره‌ای نیز می‌شود. استثنای بشر دوستانه و دیپلماتیک: پروازهای بشر دوستانه و دیپلماتیک مجاز هستند، فرود و پرواز اضطراری نیز مجاز است. هدف تحریم‌ها چیست؟^۹ هدف اصلی این تحریم‌ها، کاهش توانایی اقتصادی روسیه برای حمایت از اقدامات نظامی و نقض قوانین بین‌المللی است. این تحریم‌ها با هدف گیری دقیق و به‌روزرسانی مداوم، تلاش می‌کنند تا تأثیرات منفی بر جمعیت‌های غیرهدف را به حداقل برسانند و اثربخشی خود را افزایش دهند. ممنوعیت‌های هوانوردی اتحادیه اروپا به دلیل تأثیر گسترده‌ای که بر جمعیت عمومی دارند، کمتر از ممنوعیت‌های سفر علیه افراد خاص، هدفمند هستند.

به همین دلیل، مقررات اتحادیه اروپا شامل فهرست‌هایی از کالاهای فناوری‌هایی است که نمی‌توانند به روسیه صادر یا از آن وارد شوند و نهادهایی را تعیین می‌کنند که نمی‌توانند طرف معاملات با اتحادیه اروپا باشند. این رویکرد نشان‌دهنده تعهد اتحادیه اروپا به اعمال تحریم‌های مؤثر و هدفمند است که می‌تواند به‌طور مستقیم بر توانایی‌های اقتصادی و نظامی کشور هدف تأثیر بگذارد و از نقض قوانین بین‌المللی جلوگیری نماید. تحریم‌های هدفمند به دلیل تأثیرات منفی تحریم‌های تجاری بر جمعیت‌های غیرنظامی، به عنوان ابزار اصلی در صحنه بین‌المللی شناخته می‌شوند. این تحریم‌ها به‌نحوی اعمال می‌شوند که به جای آسیب رساندن به کل جمعیت، افراد یا نهادهای خاصی را که مسئول اقدامات نامطلوب هستند هدف قرار دهد.^{۱۰} سه دسته از این تحریم‌ها شامل ممنوعیت ویزا، تحریم‌های مالی و تحریم‌های تسلیحاتی می‌شوند که این اقدامات می‌تواند تأثیر مخربی بر هدف خود به‌جا بگذارد. برای مثال جلوگیری از دسترسی به تجهیزات نظامی، توانایی کشور هدف برای پیگیری درگیری مسلحانه را محدود می‌کند یا ممنوعیت ویزا می‌تواند با تلاش برای جمع‌آوری منابع مالی یا دستیابی به تسلیحات در صورت نیاز به سفر خارجی تداخل ایجاد کند. برای مثال: اتحادیه اروپا تحریم‌هایی را علیه بخش هوانوردی روسیه اعمال کرده که شامل ممنوعیت‌های تجاری، مسدود کردن دارایی‌ها و ممنوعیت سفر می‌شود. این تحریم‌ها با هدف تضعیف توانایی‌های اقتصادی و نظامی روسیه طراحی شده‌اند. ممنوعیت‌های تجاری: حریم هوایی اتحادیه

۹. Portela, Clara. ۲۰۱۶. "Are European Union Sanctions 'Targeted'?" Cambridge Review of International Affairs ۹۲-۹۱۲: (۳) ۲۹ p۱۰

۱۰. Giumelli, Francesco, and Anna Maria Kaczorowska. ۲۰۲۱. "The when, what, where and why of European Union sanctions." International Relations ۲۳-۱: (۱) ۳۰-۹ pp ۱۳-۹



این ممنوعیت ها می توانند بخش وسیع تری از جمعیت را تحت تأثیر قرار دهند و به همین دلیل، کمتر به عنوان تحریم های هدفمند شناخته می شوند. تأثیر ممنوعیت های هوانوردی بر جمعیت عمومی این گونه جلوه می کند که سفرهای هوایی را برای تمامی شهروندان یک کشور محدود کرده و این امر باعث مشکلات اقتصادی و اجتماعی گسترده ای می شود. در حالی که ممنوعیت های سفر معمولاً افراد خاصی را هدف قرار می دهد و تلاش می کند که نخبگان سیاسی و اقتصادی را تحت فشار قرار دهد.

تفکیک میان مسدودسازی و مصادره اموال بر اثر تحریم های اتحادیه اروپا

ابزارهای ایجاد تحریم های اقتصادی و محدودیت های تجاری یکی از انواع آن از جمله تحریم های خطوط هوایی امروزه بیش از هر زمان دیگری رواج یافته است. بسیاری از دکترین معتقدند که تحریم های اقتصادی ابزارهای ناکارآمدی در حقوق بین الملل محسوب می شوند. به لحاظ فلسفه حقوقی تحریم های اقتصادی، امروزه هیچ نهاد یا مکانیسم جهانی پذیرفته شده ای برای تعیین قانونی بودن چنین تحریم هایی وجود ندارد. همچنین در حقوق بین الملل تعریفی از تحریم های اقتصادی ارائه نشده است.^{۱۱} برخلاف ایران و کره شمالی، هیچ تحریمی از سوی سازمان ملل علیه روسیه وجود ندارد، موضوعی که خلأ وردپای آن را باید در عضویت دائم این کشور و مزیت بهره مندی از حق وتو

جست و جو کرد. اتحادیه اروپا و آمریکا مرجعی برای سایر کشورها می باشند و به این ترتیب در غیاب نبود تحریم های سازمانی تحریم هایی را به صورت یک جانبه اعمال می نمایند، چه علیه روسیه و چه علیه ایران که بنابه ادعای تحریم های اخیر اتحادیه اروپا از خطوط هوایی خود جهت ارسال تسلیحات به این کشور استفاده می نماید. براساس ماده ۲۳ معاهده اتحادیه اروپا در چارچوب سیاست خارجی و امنیتی مشترک^{۱۲} اتحادیه می تواند روابط اقتصادی و مالی خود با یک یا چند کشور و نهادهای ذی ربط را قطع یا کاهش دهد.^{۱۳} تحریم هایی که منجر به ایجاد ابهام در رابطه با وضعیت اموال شرکت های هواپیمایی تحت تحریم می شوند، که آیا دچار مسدودسازی اموال شده اند یا مصادره اموال؟ در راستای تحریم های اتحادیه اروپا، مسدودسازی دارایی به معنای محدود کردن دسترسی نهادهای تحریم شده به اموال، وجوه و منابع مالی خود در قلمرو اتحادیه اروپا است، بدون آن که مالکیت این دارایی ها تغییر نماید. این اقدام موقتی و با هدف جلوگیری از بهره برداری مالی یا عملیاتی از این دارایی ها انجام می شود و ممکن است در صورت رفع تحریم یا تغییر شرایط لغو گردد. مصادره به معنای توقیف دائمی دارایی ها و انتقال مالکیت آن ها به اتحادیه اروپا یا کشورهای عضو آن است. مصادره معمولاً در موارد جرایم سنگین، نظیر تروریسم و

۱۱. Ilieva, Jana; Dashtevski, Aleksandar; Kokotovic, Filip. ۲۰۱۸, Economic Sanctions in International Law. UTMS Journal of Economics ۲۱(۳): ۲۰۱-۲۱۱. p۱۱

۱۲. Common Foreign and Security Policy

۱۳. Zelmenis, Janis. ۲۰۲۳, Legal Basis of Sanctions against Russia and Asset Confiscation. Socrates. Riga Stradiņš University Faculty of Law Electronic Scientific Journal of Law. ۸-۷۴: ۲۷-۱. p۳

و پولشویی صورت می‌گیرد و شامل نهادهای تحریم شده نمی‌شود؛ مگر در شرایطی که به جرمی در قلمرو اتحادیه اروپا محکوم شوند^{۱۴}. در پی تهاجم روسیه به اوکراین در سال ۲۰۲۲، ابتکار در اعمال تحریمی مبنی بر استفاده از منافع دارایی‌های روسیه در بازسازی اوکراین، مدنظر اتحادیه اروپا قرار گرفت. در واقع در مورد استفاده از منافع اموال مسدود شده، اتحادیه اروپا در راستای سیاست‌های خود همان‌طور که در مورد اموال مسدود شده روسیه ۱.۵ میلیارد یورو از درآمدهای حاصل از این دارایی‌ها را به حمایت از اوکراین اختصاص داد، می‌تواند در شرایط مشابه از منافع حاصل از اموال مسدود شده شرکت‌ها و یا نهادهای تحت تحریم در جهت اهداف تعیین شده استفاده نماید. در هر صورت تعبیر مصادره اموال درست نیست؛ بلکه استفاده از سود و عواید ناشی از دارایی‌های مسدود شده در چارچوب ضوابط و تعهدات حقوقی بین‌المللی انجام می‌شود، به‌طوری که مالکیت اصلی این دارایی‌ها همچنان محفوظ باقی مانده و تنها دسترسی به منافع آن‌ها برای اهداف مشخص امکان‌پذیر می‌باشد. بنابراین در تحریم‌های اخیر علیه خطوط هوایی ایران، بحث مصادره دارایی‌ها مطرح نیست این تحریم‌ها تنها محدودیت تجارت و مسدودسازی دارایی‌ها را دربر می‌گیرند. به این معنا که دارایی‌های این شرکت‌ها به‌طور موقت غیرقابل دسترس هستند، اما مالکیت آن‌ها همچنان حفظ می‌شود. رویکردی که با سیاست اتحادیه اروپا در تحریم‌ها هم

خوانی دارد؛ اتحادیه هدف خود را در محدودسازی دسترسی نهادهای تحریم شده به منابع مالی تعریف کرده، بدون آن‌که مالکیت قانونی آن‌ها تغییر نماید. علاوه بر این، اتحادیه اروپا همان‌طور که در مورد دارایی‌های مسدود شده روسیه عمل کرد، امکان استفاده از منافع و درآمدهای این دارایی‌های مسدود شده را برای اهداف مشخص دارد. در عین حال، در صورت تغییر شرایط و اعاده وضع به حالت سابق امکان لغو مسدودسازی دارایی شرکت‌ها و بازگشت به وضعیت عادی قبل از اعمال تحریم امکان‌پذیر است.

نتیجه‌گیری

بدون اغراق مشخصاً کفه ترازوی تحریم‌ها همیشه به سود معایب پرشمار آن و به‌خصوص در تأثیری که بر روند زندگی افراد کشور تحت تحریم گذاشته سنگینی کرده است. چالشی که فراتر از شرکت‌های هواپیمایی تحت تحریم به طور مستقیم تضییع حقوق اولیه مسافران این شرکت‌ها را به همراه دارد. اگرچه در نگاهی عمیق‌تر حقوق دانانی که در رابطه با اعمال تحریم‌های بین‌المللی از نوع یک‌جانبه آن در نقض حقوق بین‌الملل بر غفلت از اصل عدم مداخله استناد می‌کنند، نباید عملکرد روسیه در برافروختن آتش جنگی که منجر به فرو ریختن دیوار منع توسل به زور مطابق بند ۴ ماده ۲ منشور ملل متحد به عنوان یک تعهد عام‌الشمول^{۱۵} در حقوق

۱۴. Regulation (EU) ۱۸۰۵/۲۰۱۸ of the European Parliament and of the Council of ۱۴ November ۲۰۱۸ on the mutual recognition of freezing orders and confiscation orders
۱۵. Erga omnes Obligation

بین الملل را نادیده بگیرند، تعهدی که به دلیل اهمیت بالای آن در مقابل همه جامعه بین المللی مطرح می باشد. بنابراین، مسدود کردن دارایی های مرتبط با اشخاص حقوقی این کشور از مبنای حقوقی مستحکمی برخوردار است. موضوعی که در سطوح مختلف قابلیت تسری به دیگر کشورهای دخیل چون ایران در نقض مفاد ماده ۳۵ کنوانسیون شیکاگو را نیز داشته که جمع همه این تفاسیر، حکایت از تحریم های اخیر اتحادیه اروپا در قالب مسدودسازی اموال و دارایی شرکت های هواپیمایی ایران در کشورهای اتحادیه اروپا، به دلیل همکاری با روسیه در امر انتقال تسلیحات دارد.

منابع:

۱. Conversation on International Civil Aviation, Chicago Convention, in Convention on International Civil Aviation ۱۹۴۴.
۲. Giumelli, Francesco, Anna Maria Kaczorowska, The when, what, where and why of European Union sanctions. International Relations ۲۳.۲۰۲۱.۱: (۱) ۳۰.
۳. Katarzyna, Michalowska, EU Sanctions in the Aviation and Space Sectors Adopted Following Russias Aggression Against Ukraine. Studia Iuridica ۲۰۲۳ ۱۷۰-۱۵۳: ۹۷.
۴. Köchler, Hans, Sanctions and International Law, International Organisations Research Journal, Vol. ۳, pp. ۲۰۱۹ ۴۷-۲۷.
۵. Ilieva, Jana, Dashevski, Aleksandar, Kokotovic, Filip, Economic Sanctions in International Law. UTMS Journal of Economics ۲۰۱۸ ۲۱۱-۲۰۱: (۲) ۹.
۶. Pellet, Allen, Miron, Alina. Sanctions, The Max Planck. Encyclopedia of Public International Law, vol. IX, London, Oxford University Press. ۲۰۱۱
۷. Portela, Clara, Are European Union Sanctions Targeted, Cambridge Review of International Affairs ۲۰۱۶ ۹۲۰-۹۱۲: (۳) ۲۹.
۸. Regulation (EU), ۱۸۰۵/۲۰۱۸, of the European Parliament and the Council of ۱۴ November ۲۰۱۸, on the mutual recognition of freezing orders and confiscation orders
۹. Treaty on European Union. Article ۲۹.۲۰۰۷
۱۰. Zelmenis, Jānis, Legal Basis of Sanctions against Russia and Asset Confiscation. Socrates. Riga Stradiņš University Faculty of Law Electronic Scientific Journal of Law. ۲۰۲۳ ۸۰-۷۴: ۲۷-۱.
۱۱. علیاری مهدی، محبی محسن، قنبری جهرمی محمد جعفر، اعمال تحریم های هوانوردی تهدیدی برای صلح و امنیت بین المللی، مجله تحقیقات حقوقی ۲۵، شماره ۱۴۰۱. ۲۹-۶۷: ۹۹

جایگاه سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در الگوی تفکیک قوای ایران

محمدرضا محمدزاده

■ دانشجوی کارشناسی
ارشد حقوق عمومی
دانشگاه تهران



چکیده

به لحاظ حقوق تطبیقی، طراحی نظام‌های ثبتی مبتنی بر الزامی بودن «ثبت اسناد» و نیز الزامی بودن «ثبت املاک» با هدف ایجاد نظام‌های ثبتی روزآمد و پویا بوده است. ثبت رسمی اعمال حقوقی مرتبط با املاک (همچون بیع، صلح و...)، اطلاعات مندرج در پایگاه اطلاعات ثبتی املاک را واقعی می‌سازد. در نظام حقوقی ایران و از ملاحظه تاریخچه قوانین و مقررات مرتبط، چنین برمی‌آید که تأسیس یک نظام ثبتی مبتنی بر الزامی بودن ثبت املاک و اسناد به صورت توانمند مورد نظر قانون‌گذار بوده است؛ بنابراین نهاد متولی امور ثبتی در ایران، «سازمان ثبت اسناد و املاک» نام‌گذاری گردیده است. نظام‌های ثبتی در کشورهای مختلف به وسیله سازمان‌های حاکم در حقوق عمومی اداره می‌شوند. کشور ایران از این امر مستثنی نبوده، لکن در میان حقوق دانان نسبت به تعلق سازمان مزبور به هر یک از قوای مجریه و یا قضائیه اختلاف نظر وجود دارد. شایان ذکر است تا پیش از انقلاب اسلامی، امور ثبتی در صلاحیت سازمان ثبت اسناد و املاک کشور - که سابقاً اداره کل نامیده می‌شد - قرار داشته است که به عنوان یکی از معاونت‌های وزارت دادگستری تلقی می‌شده است. با وقوع انقلاب اسلامی، سازمان یادشده از وزارت دادگستری منتزع و به قوه قضائیه منتقل گردید. امروزه در میان برخی حقوق‌دانان نسبت به ماهیت قضایی سازمان ثبت اسناد و املاک، تردید وجود دارد. دولت و مجلس شورای اسلامی بارها جهت جداسازی سازمان مزبور از قوه قضائیه و الحاق مجدد آن به وزارت دادگستری تلاش نموده‌اند. این درحالی است که شورای نگهبان و مجمع تشخیص مصلحت نظام تا به‌اکنون با انتزاع سازمان مزبور از قوه قضائیه مخالفت نموده‌اند. بنابراین، تحلیل حقوقی دیدگاه‌های مرتبط با جایگاه و ماهیت سازمان ثبت اسناد و املاک کشور حائز اهمیت می‌باشد.

نگارنده، ضمن تحلیل حقوقی دو دیدگاه کلی ناظر بر «الحاق سازمان ثبت به قوه مجریه» و «ابقا سازمان ثبت در قوه قضائیه» به این نتیجه رسیده است که ادله قائلین به جداسازی سازمان ثبت از قوه قضائیه موجه به نظر نرسیده و بنابراین وابستگی سازمان یادشده به قوه قضائیه در ساختار فعلی تفکیک قوای ایران، مطابق با موازین و اصول کلی نظام حقوقی ایران می‌باشد.

واژگان کلیدی:

قوه قضائیه،

وزارت دادگستری،

قانون ثبت اسناد و املاک،

سازمان ثبت،

تفکیک قوا، حدنگاری،

اصل ۱۶۰ قانون اساسی،

شورای نگهبان

مقدمه

بشر همواره در پی ایجاد روش‌ها و نظام‌هایی جهت ثبت حق مالکیت به عنوان بارزترین حق عینی بوده است تا بدین وسیله حق مزبور را حفظ و اجرای آن را تضمین نماید. نظام ثبتی زیرساخت مناسبی را جهت حفظ و بهره‌برداری از حقوق مالکانه پدید می‌آورد. سازماندهی مناسب نظام ثبتی نیازمند ساختاری متناسب جهت نیل به اهداف قانون‌گذار و پیشبرد سیاست‌های ثبتی حاکمیت است. بنابراین، در کشورهای مختلف رویکردهای گوناگونی نسبت به نحوه اجرای قوانین ثبتی اتخاذ گردیده و طبعاً به تناسب کارکردهای مورد انتظار نظام حقوقی کشور، اجرای آن به قوه قضائیه و یا قوه مجریه محول شده است. آنچه تحلیل رویکردهای گوناگون نسبت به جایگاه نهاد ثبتی در ساختار تفکیک قوای کشورهای مختلف را دشوار می‌نماید، آن است که دیدگاه‌های مزبور بر مبنای مختلف و ادله حقوقی متفاوتی استوار است که به تناسب شرایط هر کشور، ممکن است متفاوت باشد و به تعبیر دیگر ساختار اداری هر کشور منحصر به فرد بوده و تجربه سایر کشورها لزوماً از طریق مطالعات حقوق تطبیقی قابل بهره‌برداری در سایر کشورها نمی‌باشد. بنابراین، یکی از موضوعات مرتبط با حیطه نظام ثبتی در ایران، سازوکارهای تشکیلاتی مناسب جهت انجام بهینه فرایندهای ثبتی بوده و می‌باشد. است که به تناسب شرایط هر کشور، ممکن است متفاوت باشد و به تعبیر دیگر ساختار اداری هر کشور منحصر به فرد بوده و تجربه سایر کشورها لزوماً از طریق مطالعات حقوق تطبیقی قابل بهره‌برداری در سایر کشورها نمی‌باشد. بنابراین، یکی از موضوعات مرتبط با حیطه نظام ثبتی در ایران، سازوکارهای تشکیلاتی مناسب جهت انجام بهینه فرایندهای ثبتی بوده و می‌باشد.





■ ثبت رسمی در حقوق ایران و جهان

۱-۲. نظامات ثبت رسمی از منظر حقوق تطبیقی

یک نظام ثبتی می‌بایست ساده، مطمئن، سریع و بهینه از حیث هزینه‌ها و منطبق با نیازهای جامعه‌ای که ثبت در آن تحقق می‌یابد، باشد. (طباطبایی حصاری، ۱۳۸۹: ۲۲۰) سازوکار طبقه بندی اطلاعات املاک در نظام‌های حقوقی، سبب ایجاد روش‌های متفاوت ثبت املاک شده است؛ به عنوان مثال، براساس چگونگی مبنا قرار گرفتن اطلاعات در سیستم‌های ثبتی، در جهان دو سیستم «ثبت شخصی» و «ثبت عینی» مطرح گردیده است. در سیستم ثبت شخصی، اطلاعات مربوط به اشخاص و اسناد معاملاتی آنها مبنا بوده و در سیستم ثبت عینی، اطلاعات مربوط به ملک و حق مالکیت مبنای ثبت قرار می‌گیرند (طباطبایی حصاری، ۱۳۹۸: ۳۴۷)؛ اما فارغ از کارکرد اطلاع‌رسانی (که بر مبنای اطلاعات شخص باشد یا اطلاعات ملک) به‌طور کلی دو تقسیم‌بندی عمده (با توجه به مبانی حقوقی مختلف) از نظام‌های ثبتی صورت گرفته است که شامل نظام ثبتی ایستا و نظام ثبتی پویا می‌باشد (طباطبایی حصاری، ۱۳۸۹: ۲۲۱). این تقسیم بندی براساس قابلیت به‌روز شدن اطلاعات در پایگاه اطلاعات ثبتی، صورت گرفته است.

۲-۲. ثبت رسمی در نظام حقوقی ایران

پس از پیروزی مشروطه قانون مهمی که متعاقب قانون اساسی در ایران وضع گردید و در آن احکامی درباره ثبت اسناد رسمی مقرر شد، قانون ثبت مصوب ۱۲۹۰/۲/۲۱ بوده است. نکته مهم در خصوص این قانون تقدم تاریخ تصویب آن نسبت به قوانین دیگر از جمله قانون مدنی و قانون تجارت است که این امر بیانگر اهمیت مقررات ثبتی و نیاز جامعه بدان می‌باشد (آدابی، ۱۴۰۰: ۲۴). قانون مزبور ایراد مهمی در بر داشت و آن غیرالزامی بودن ثبت رسمی املاک بود؛ این در صورتی است که ثبت الزامی (اجباری) املاک از لازمه‌های تأسیس یک نظام ثبتی می‌باشد.

نظام ایستای ثبت صرفاً بر توصیف اطلاعات ملک متمرکز می‌گردد درحالی‌که نظام ثبتی پویا، بر حفظ اطلاعات روزآمد ثبتی مبتنی است. در حقیقت نظام ایستای ثبت زمین به این پرسش پاسخ می‌دهد که چه کسی کدام قطعه از زمین را به چه میزان حقوق دارا است؟ درحالی‌که در نظام ثبت پویا، انتقالات و تغییرات بعدی نیز در ثبت اولیه لحاظ خواهند شد. بنابراین در نظام ثبتی پویا، سازوکار «ثبت اسناد» در سازوکار «ثبت املاک» آمیخته می‌گردند و آراء محاکم دادگستری برتری قانونی نسبت به اسناد رسمی نخواهند داشت. بنابراین، امکان ابطال اسناد رسمی توسط قضات به استناد اسناد عادی ممکن نخواهد بود. همین امر بی‌اعتباری اسناد غیررسمی و تشریفاتی بودن انتقالات را ایجاد می‌دارد. در برخی کشورهای درحال توسعه مثل اندونزی و غنا، وظیفه نهاد ثبتی، بر ثبت اطلاعات

های دولتی و عموم مردم مواجه شد. مقاومت در برابر خصوصی سازی سیستم های ثبت، عموماً مبتنی بر این استدلال است که هرگونه خصوصی سازی، زیان های جدی به شفافیت، امنیت و بی طرفی مرجع ثبتی که از مبانی ایجادکننده فرمالیسم حقوقی است، وارد می کند. این امر لزوم ابقای خدمات ثبتی در قلمرو عمومی را ایجاب نموده است (طباطبایی حصاری، ۱۴۰۰: ۷۳). نظام حقوقی ایران از این قاعده مستثنی نیست و بررسی مقررات ثبتی نیز نشان می دهد امور ثبتی از امور حاکمیتی و متعلق به حوزه حقوق عمومی تلقی شده است و حاکمیتی بودن امور ثبتی در قسمت پنجم بند (الف) ماده ۱۳۵ قانون برنامه چهارم توسعه مصوب ۱۳۸۳ و همچنین ماده هشت قانون مدیریت خدمات کشوری تصریح شده است.

بنابراین در سال های ۱۳۰۶ و ۱۳۰۸ قانون ثبت با شیوه های مختلف اصلاح گردید تا آنکه نهایتاً در تاریخ ۱۳۱۰/۱۲/۲۶ کمیسیون قوانین وقت، قانون ثبت اسناد و املاک را تصویب نمود. در این قانون که تا به اکنون نیز لازم الاجرا است، به ثبت اجباری املاک و ثبت اجباری برخی از اسناد پرداخته شده است. بررسی قوانین ثبتی در ایران چه قبل از تصویب قانون ثبت ۱۳۱۰ و چه بعد از آن نشانگر این امر است که در حقوق ایران طراحی یک نظام ثبت املاک و نیز نظام ثبت اسناد توأمان جهت روزآمدی اطلاعات املاک مورد نظر قانون گذار بوده است با این حال بعد از وقوع انقلاب اسلامی، نظام ثبت رسمی به سبب دیدگاه شورای نگهبان مبنی بر اعتبار شرعی معاملات غیررسمی، دچار تحولاتی شد.



■ تاریخچه «سازمان ثبت اسناد و املاک کشور» به عنوان مرجع ثبتی در ایران

سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در آغاز امر با عنوان «ثبت کل اسناد و املاک مملکتی» به موجب قانون ثبت مصوب ۱۳۰۲ شروع به فعالیت نمود. ماده ۲ این قانون مقرر می داشت: «برای مرکزیت دادن به کلیه دوائر ثبت اسناد و املاک اداره مخصوصی در وزارت عدلیه تأسیس می شود که یکی از ادارات مستقر مرکزی وزارت عدلیه محسوب است.» پس از آن به موجب قانون اصلاح قسمتی از قانون اصول تشکیلات عدلیه و استخدام قضات مصوب ۱۳۱۵ اداره یادشده به «اداره کل ثبت اسناد و املاک» تغییر نام یافت (طباطبایی حصاری، ۱۳۹۸ (۲): ۲۵۰). عنوان

۳-۲. ثبت رسمی به مثابه امر حاکمیتی

خدمات ثبتی در همه جوامع، خدمت عمومی محسوب گردیده و سیستم های ثبتی در اکثر نظام های حقوقی به وسیله سازمان های حاکم در حقوق عمومی اداره می شوند (طباطبایی حصاری، ۱۴۰۰: ۷۳). این امر سبب شده تا تمرکز نهاد ثبتی در دست حاکمیت (دولت به معنای اعم) قرار داشته و متخصصان حقوقی که درگیر سیستم ثبتی باشند، مأمور حاکمیت محسوب شوند. قابل ذکر است در تحولات کشورهای جهان، تلاش برای خصوصی سازی و انتزاع کامل امور ثبتی از بخش عمومی، با شکست مواجه شده است. به عنوان مثال، طرح مشورتی دولت انگلستان برای انتقال سیستم ثبت املاک به بخش خصوصی که در ۲۴ مارس ۲۰۱۶ منتشر گردید با مخالفت های جدی توسط اکثر بخش



مزبور به موجب قانون تبدیل اداره کل ثبت اسناد و املاک به سازمان ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۵۲، مجدداً تغییر یافت. در تبصره یک ماده واحده نام برده، تصریح شد که سازمان مزبور وابسته به وزارت دادگستری بوده و رئیس آن سمت معاونت وزارت دادگستری را دارد. بعد از وقوع انقلاب اسلامی به موجب ماده واحده لایحه قانونی اختیارات مربوط به شورای عالی قضایی مصوب ۱۳۹۵/۴/۲۲، زیرمجموعه قوه قضائیه و به عنوان یکی از معاونت‌های آن قرار گرفت.

■ بررسی حقوقی دیدگاه‌های مرتبط با جایگاه سازمان ثبت اسناد و املاک در تفکیک قوای ایران

بررسی تطبیقی نظام‌های حقوقی مختلف نشان می‌دهد که در برخی کشورها، مرجع ثبت مالکیت‌ها و اسناد وابسته به سیستم قضایی و در برخی دیگر وابسته به سیستم‌های اجرایی و اداری است. موقعیت و جایگاه نهادهای ثبتی در ساختار حاکمیت‌ها، انعکاسی از الزامات خاص کارکردهای مورد انتظار از مرجع ثبتی در هر کشور می‌باشد. در کشورهای که کارکرد ایجاد «امنیت و ثبات حقوقی» از سوی قانون‌گذار در اولویت باشد، مرجع یادشده بخشی از سیستم قضایی و در کشورهای که کارکرد سیاسی، تجاری و یا مالیاتی ثبت ترجیح داشته باشد، این مرجع قسمتی از ساختار اداری و اجرایی محسوب شده‌اند. (طباطبایی حصاری، ۱۳۹۸ (۲): ۲۳۹).

۴-۱. پیشینه بحث در نظام حقوقی ایران

سابقاً قانون اساسی مشروطیت اصل تفکیک قوا را به رسمیت شناخته بود، لیکن وزیر دادگستری به عنوان مقامی سیاسی در رأس مدیریت قضایی قرار داشت که به وضوح در تنافی با اصل استقلال قضایی به نظر می‌رسید. در چنین شرایطی سازمان ثبت اسناد و املاک ذیل وزارت عدلیه که بعداً وزارت دادگستری نامیده شد، اداره می‌گردید. بعد از وقوع انقلاب اسلامی، به اعتقاد برخی حقوق‌دانان، سازمان ثبت اسناد و املاک بدون توجه به ساختار ماهیتی و بدون تدقیق در ماهیت اختیارات وزارت دادگستری سابق، در ذیل قوه قضائیه قرار گرفت. (ریاحی، ۱۳۹۹: ۱۷۹) از این روی، دولت و مجلس شورای اسلامی بارها بران شدند تا نسبت به انتزاع سازمان ثبت از قوه قضائیه و الحاق آن به قوه مجریه اقدام کنند. در سال ۱۳۸۸ طرح «نحوه اجرای اصل ۱۶۰ قانون اساسی و تبیین وظایف و اختیارات وزارت دادگستری» در مجلس مطرح گردید که مورد تأیید مرکز پژوهش‌های مجلس نیز قرار داشت لکن به سرانجام نرسید. همچنین برخی نمایندگان مجلس نیز در سال ۱۳۹۶ برای تصویب طرح «انتزاع سازمان ثبت از قوه قضائیه و الحاق آن به وزارت کشور» تلاش‌هایی نمودند (طرح شماره ۲۵۸ مورخ ۲۰ فروردین ۱۳۹۶ ارائه شده به مجلس شورای اسلامی) و نهایتاً در سال ۱۴۰۲ و در جریان رسیدگی به لایحه برنامه هفتم توسعه جمهوری اسلامی ایران و پس از اعلام موافقت کمیسیون تلفیق برنامه هفتم مجلس و همچنین دولت و با وجود مخالفت قوه قضائیه، مصوب گردید که سازمان ثبت اسناد و املاک کشور از قوه قضائیه به وزارت دادگستری منتقل شود. شورای نگهبان در تاریخ ۱۰ دی ماه ۱۴۰۲ بند الحاقی به ماده ۱۱۴ برنامه هفتم توسعه در



آنجا انجام بشود و نتیجه‌اش این می‌شود که قوه قضائیه با این همه امور و پرونده‌ها و مشکلات قضایی واحدهایش معطل باقی می‌مانند و خدای ناکرده فساد هم در اینجا عدم برخورد است، خوب ما بیایم این واحدهایی که جنبه قضایی ندارند را در اختیار بگذاریم» (مشروح مذاکرات، ۱۳۶۹، ج ۱: ۳۳۸) و دیگر آنکه ساماندهی موثر ثبت رسمی اسناد و املاک در کشور اقتضا دارد تا مرجع ثبتی با سیاست‌های تقنینی مجلس و تصمیمات مدیریتی و سیاست‌گذاری دولت - به‌ویژه در تحقق دولت الکترونیک - همسو باشد. حال آنکه سازمان مزبور اصولاً پیرو برنامه‌ها و اسناد تحول قوه قضائیه اداره می‌گردد و آن در شرایطی است که براساس یک پژوهش میدانی، امتیاز عملکرد سازمان ثبت از حیث کیفیت نظام اداری ۲۳/۲ از ۱۰۰ بوده است که جایگاه مطلوبی محسوب نمی‌گردد (فدایی و محسنی ثانی، ۱۴۰۲: ۳۴۸) و نیز آنکه املاک، موضوع همیشگی مفاسد و جرائمی از قبیل پول‌شویی، تغییر کاربری غیرمجاز، جعل و رشوه هستند و بانک اطلاعات کاداستری (حدنگاری شده) می‌تواند مانع بسیاری از جرائم و مفاسد باشد؛ لکن فرایند حدنگاری در ایران به جهت تعارض منافع برخی افراد، واجد اهمیت مضاعفی است که تنها از طریق مشارکت تمام اجزا حاکمیت و هم‌افزایی تمام امکانات حاکمیتی از جمله به کارگیری ابزارهای نوین در اجرا و نظارت بر اجرا قابل تحقق است. امری که قوه قضائیه به جهت کمبود امکانات، ناتوان از آن است و در حال حاضر نیز فرایند حدنگاری را از طریق برون‌سپاری به اشخاص، نقشه‌برداران و نمایندگان ثبتی پیش می‌برد که احتمال وقوع فساد در این رویه ناممکن نیست.

الحاق سازمان ثبت اسناد و املاک کشور به وزارت دادگستری را مغایر با اصل ۱۶۰ قانون اساسی تشخیص داد. پس از اصرار نمایندگان مجلس شورای اسلامی جلسه علنی در جریان بررسی ایرادات شورای نگهبان در لایحه برنامه هفتم توسعه، در نهایت این طرح در جلسه مورخ ۹ بهمن ۱۴۰۲ مجمع تشخیص مصلحت نظام مورد بررسی نهایی قرار گرفت و با اتفاق آرا این طرح رد شد. امروزه فارغ از آنکه اساساً چنین الحاقی، در کدام وزارتخانه قابلیت تحقق داشته باشد، دو دیدگاه عمده ناظر بر تعلق سازمان ثبت به هریک از قوای مجریه و قضائیه در میان جامعه حقوقی کشور وجود دارد. نگارنده در ادامه این نوشتار در تلاش است تا ضمن تبیین دیدگاه‌های مزبور، به بررسی و تحلیل حقوقی آن‌ها بپردازد.

۴-۲. پیشینه بحث در نظام حقوقی ایران

در مقام بیان دیدگاه چنین عنوان شده است که معمولاً قوه قضائیه در جهان، کوچک و ساختار تشکیلاتی آن در حد یک وزارتخانه تجاوز نمی‌کند (ریاحی، ۱۳۹۹: ۲۰۳) و همچنین با استناد به مفهوم مخالف اصل سوم از اصول بین‌المللی استقلال قضایی (که اشعار می‌دارد قوه قضائیه می‌بایست صلاحیت رسیدگی به همه موضوعات دارای ماهیت قضایی را داشته باشد) چنین می‌توان نتیجه گرفت که قوه قضائیه فاقد صلاحیت رسیدگی به امور غیرقضایی می‌باشد (ریاحی، ۱۳۹۸: ۱۵۵). این نکته در گفتمان شورای بازنگری قانون اساسی نیز بدین مضمون گفته شده است: «سازمان ثبت اسناد چه ارتباطی دارد که رئیس قوه قضائیه حتماً بایاد نظارت بکند که چه کاری



همچنین در یک طرح پژوهشی (مرکز مطالعات تکنولوژی دانشگاه علم و صنعت-۱۳۹۰) ادعا شده است که توان اجرایی قوه مجریه برای انجام امور مزبور بالاتر است و آن برتری در شرایطی است که اساساً این مقایسه بلاوجه است؛ زیرا قانون‌گذار اساساً برای قوه قضائیه وظایف اجرایی ترسیم نکرده است (طباطبایی حصاری، ۱۳۹۸ (۲): ۲۵۳) و در نهایت امر، دولت (در معنای اخص نیز بر این مدعا می‌باشد که ماهیت عملکردی سازمان ثبت، اجرایی است و لذا قوه قضائیه می‌بایست از مسئولیت های غیرقضایی و نامربوط اجتناب نماید (ریاحی، ۱۳۹۹: ۱۷۹)

۳-۴. تبیین دیدگاه قائل به «ابقا سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در قوه قضائیه»

چنین گفته شده است که با تدقیق در کارکردهای مورد توجه قانون‌گذار برای نهاد ثبتی در حقوق ایران این نتیجه به دست می‌آید که با توجه به اولویت کارکردهای حقوقی و قضایی، این مرجع می‌بایست قسمتی از ساختار قضایی ایران باشد (طباطبایی حصاری، ۱۳۹۸ (۲): ۲۰۰). در دوران مشروطیت اگرچه در قانون اساسی تفکیک قوا به رسمیت شناخته شده بود، اما عملاً قوه قضائیه و سازمان ثبت متعلق به عدلیه و سپس وزارت دادگستری بود که این وابستگی مغایر با استقلال واقعی قوه قضائیه بود. قبل از انقلاب اسلامی، مسئله استقلال قوه قضائیه چندان مطرح نبود و لذا سازمان ثبت تحت عنوان وزارت عدلیه و بعداً با عنوان وزارت دادگستری زیر نظر دولت (قوه مجریه) اداره می‌شد. این درحالی است که نقش سازمان ثبت در نظام حقوقی ایران هیچ‌گاه اجرایی نبوده و پس از انقلاب اسلامی و طرح مسئله تفکیک سه‌گانه قوا، این سازمان در ذیل قوه قضائیه قرار گرفت که در حقیقت با

توجه به ماهیت وزارت دادگستری سابق و ماهیت سازمان ثبت در آن زمان، اقدام صحیح و بجایی بوده است. همچنین در این خصوص رئیس سازمان ثبت در اسفند ۱۴۰۲ چنین بیان داشته است: «پهنه کشور ۱۶۴ میلیون هکتار مساحت دارد که ۸۵ درصد آن ملی است و بسیاری از پرونده‌ها در کمیسیون‌ها و هیئت های مختلف اختلافاتی میان مردم و دولت است. اعتقاد داریم دولت در این موضوع ذی نفع است؛ اگر قرار باشد به این موضوعات رسیدگی کند از بی‌طرفی خارج شده است و در واقع وحدت ذی نفع و حاکم منجر می‌شود و با حقوق مردم مغایرت خواهد داشت»^۲. و نیز چنین استدلال شده است که موضوع ماهیت قضایی مرجع ثبتی در سایر کشورها نیز مورد تایید بوده و در اکثر کشورهای عضو اتحادیه اروپا مرجع ثبتی (ثبت املاک) بخشی از سیستم قضایی است (طباطبایی حصاری، ۱۳۹۸ (۲): ۲۴۱). با این توضیح که در کشورهایی که حق مالکیت خصوصی به تازگی برقرار شده باشد، نظام ثبتی دارای ماهیت و کارکرد سیاسی بوده و بنابراین تحت اختیار قوه مجریه قرار می‌گیرد. این درحالی است که در خصوص کشورهای هم‌چون ایران که دارای سنت‌های قدیمی حقوق مالکیت خصوصی است، نظام ثبتی دارای کارکرد حقوقی و قضایی است.

۴-۴. تحلیل و بررسی حقوقی دیدگاه‌ها از منظر نگارنده

چنین به نظر می‌رسد که مهم‌ترین ادله قائلین به دیدگاه انتزاع سازمان ثبت از قوه قضائیه، رعایت اصل تفکیک قوا و کاهش بار مسئولیت غیرقضایی می‌باشد. لکن همان‌طور که به وضوح پیداست، این استدلال بر فرض غیرقضایی بودن ماهیت سازمان ثبت اسناد و املاک متکی است. حال آنکه چنین حقوق‌دانان مسلم به نظر نمی‌رسد.



قوه مقننه - از منظر اصول و موازین حقوقی، ایراد موثری بر وضعیت کنونی سازمان مزبور در ساختار تفکیک قوای ایران به نظر نمی‌رسد.

ارجاعات

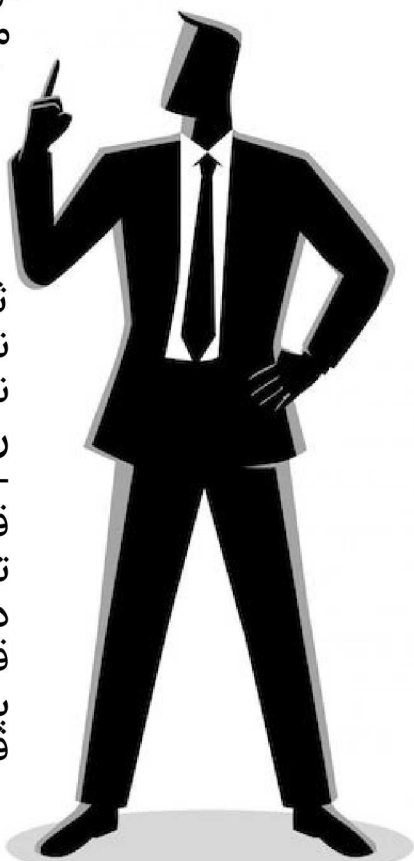
۱. www.mehrnews.com/x34tKv

۲. www.irna.ir/xjPTNR

منابع

۱. آدابی، حمیدرضا، (۱۴۰۰)، «حقوق ثبت کاربردی»، انتشارات مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه، تهران، چاپ پنجم
۲. ریاحی، نوربخش، (۱۳۹۸)، «جایگاه سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در نظام تفکیک قوای ایران»، فصلنامه علمی تخصصی مجله حقوقی دانشگاه اصفهان، دوره ۶، شماره ۸، صص ۱۳۱-۱۶۰
۳. ریاحی، نوربخش، (۱۳۹۹)، «سازمان ثبت اسناد و املاک و رابطه آن با استقلال قوه قضائیه»، فصلنامه علمی تخصصی دانشنامه‌های حقوقی، دوره ۳، شماره ۹، صص ۱۷۸-۲۰۹
۴. ریاحی، نوربخش، (۱۴۰۱)، «ارزش سازمان ثبت اسناد و املاک با نگاهی به موقعیت کنونی»، فصلنامه تمدن حقوقی، دوره ۵، شماره ۱۱، صص ۲۳۱-۲۵۷
۵. «صورت مشروح مذاکرات شورای بازنگری قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران» (۱۳۶۹)، انتشارات اداره کل قوانین و مقررات مجلس شورای اسلامی، تهران، چاپ اول
۶. طباطبایی حصاری، نسرين، (۱۳۸۹)، «بررسی تطبیقی نظام‌های ثبت املاک (با تأکید بر نظام ثبت املاک در ایران)»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی (حقوق سابق) دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۴۰، شماره ۲، صص ۲۱۹-۲۳۷
۷. طباطبایی حصاری، نسرين، (۱۳۹۷)، «تحلیل حقوقی ماهیت حاکمیتی امور ثبتی و امکان برون سپاری آن به دفاتر اسناد رسمی»، مجموعه مقالات همایش ملی تجلیل از مقام علمی استاد محمدجعفر جعفری لنگرودی، فصل پنجم (حقوق ثبتی)، صص ۹۶۹-۹۵۶
۸. طباطبایی حصاری، نسرين، (۱۳۹۸)، «نقش فناوری اطلاعات در کارکرد اطلاع‌رسانی سازمان ثبت اسناد و املاک»، فصلنامه انجمن ایرانی مطالعات فرهنگی و ارتباطات، سال پانزدهم، شماره ۵۷، صص ۳۴۳-۳۵۸
۹. طباطبایی حصاری (۲)، نسرين، (۱۳۹۸)، «مطالعه تطبیقی جایگاه سازمان ثبت اسناد و املاک در ساختار حاکمیت؛ ادغام در سیستم قضایی یا سیستم اجرایی و بدنه دولت»، مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۱۰، شماره ۱، صص ۲۳۹-۲۵۹
۱۰. طباطبایی حصاری، نسرين، (۱۴۰۰)، «خصوصی سازی سیستم ثبتی از طریق دفاتر اسناد رسمی»، فصلنامه علمی پژوهش حقوق عمومی، دوره ۲۳، شماره ۷۲، صص ۷۱-۹۳
۱۱. فدایی، الناز؛ محسنی ثانی، مصطفی، (۱۴۰۲)، «تحلیل حقوقی برنامه تحولات نظام اداری سازمان ثبت اسناد و املاک کشور؛ در پرتو سند تحول قوه قضائیه»، فصلنامه علمی پژوهش‌های نوین حقوق اداری، سال پنجم، شماره هفدهم، صص ۳۳۵-۳۶۵

علاوه بر آن در اصل ۱۶۰ قانون اساسی وظایف وزیر دادگستری صریحاً ذکر و گفته شده است که وزیر دادگستری رابط میان قوه قضائیه و قوه مجریه و قوه مقننه است و مفاد آن چنین است که در اداره امور داخلی این قوه دخالت و مسئولیتی ندارد و کار او نظیر کاری است که در گذشته معاون پارلمانی وزارت دادگستری انجام می‌داده است، منتهی در رابطه با مجلس و هیأت دولت و هر دو (استفساریه اصل ۱۶۰ قانون اساسی به شماره ۷۷۲۷/ش مورخ ۶ آذر ۱۳۵۹). بنابراین، نمی‌توان صلاحیتی را بر آن افزود و نیز می‌توان گفت وزارت دادگستری سابق (پیش از انقلاب اسلامی) با ساختاری که بعد از انقلاب تحت عنوان وزارت دادگستری در قانون اساسی جمهوری اسلامی پیش‌بینی شد، تفاوت ماهوی دارد. این امر به خوبی نشان می‌دهد که در حقوق ایران سازمان ثبت هیچ‌گاه وابسته به یک وزارت دولتی نبوده است. افزون بر آن، حدود اختیارات و وظایف وزیر دادگستری از شوای نگهبان مورد استفسار قرار گرفته و نسبت بدان تعیین تکلیف قاطع صورت پذیرفته است. شورای نگهبان به موجب نظریه شماره ۷۷۲۷/ش مورخ ۶ آذر ۱۳۵۹ وظیفه وزیر دادگستری را منحصر به موارد یادشده در اصل ۱۶۰ قانون اساسی دانسته و او را فاقد مسئولیت در امور تشکیلات دادگستری مانند خدمات پزشکی قانونی شمرده. بنابراین از دیدگاه نگارنده، به نظر می‌رسد اولاً از منظر قوانین موضوعه، نسبت به مسئله تعلق سازمان ثبت اسناد و املاک به قوه قضائیه به صورت مبین و به دور از اجمال یا ابهام، توسط مراجع تقنینی تعیین تکلیف شده است و ثانیاً از منظر حقوق تطبیقی، مسئله وابستگی مراجع ثبتی به قوه قضائیه امر ناشناخته و ناموجهی نمی‌باشد. بنابراین علی‌رغم برخی اشکالات وارده - از جمله کمبود امکانات قوه قضائیه و عدم تکلیف سایر دستگاه‌ها در همکاری جهت اجرای قانون حدنگاری و یا عدم پاسخگو بودن قوه قضائیه نسبت به قوه



بررسی ضرورت یا عدم ضرورت مالیت داشتن داده های موضوع جرم برای تحقق سرقت رایانه ای

میلاد آزر

■ دانشجوی کارشناسی حقوق دانشگاه تهران



چکیده

سرقت رایانه ای یکی از جرائم نوظهور در حقوق کیفری به شمار می رود که در اثر فراگیری فضای مجازی و ارتباط تنگاتنگ زندگی روزمره مردم با فضای مجازی، در سال ۱۳۸۸ وارد حقوق کیفری ایران شد. برهمگان پرواضح است که سرقت سنتی، علیه مالکیت افراد واقع می شود و موضوع این جرم مال متعلق به دیگری است؛ اما در مورد سرقت رایانه ای این سوال به وجود می آید که آیا داده هایی که مورد سرقت واقع می شوند نیز باید مال باشند یا خیر. از یک سو، عده ای از حقوق دانان معتقدند در سرقت رایانه ای نیز همچون سرقت سنتی موضوع جرم باید مالیت داشته باشد و به لحاظ فقهی و قانونی نمی توان رایانده اشیا فاقد مالیت را تحت عنوان سرقت مجازات کرد؛ اما در مقابل گفته می شود که در سایه قاعده منع تجسس و در راستای حمایت از حریم خصوصی، سرقت رایانه ای در مورد داده هایی که ارزش مالی ندارند نیز قابل تصور است. در این تحقیق، با اتکا به تفسیر منطقی و غایت گرا از مواد قانونی و به شیوه کتابخانه ای ضمن توجه به منابع حقوقی موجود، تلاش شده است که ابتدا دیدگاه های مختلف و ایرادات آنها بررسی شود تا در نهایت مشخص شود کدام دیدگاه با اصول حقوقی و عدالت هم خوانی بیشتری دارد. اگر به مراد و غایت مقنن از جرم انگاری جرائم رایانه ای در ایران نظر بیفکنیم و علاوه بر آن مقداری در عبارات به کاررفته در ماده قانونی مربوطه (ماده ۷۴۰ ق.م.ا) دقت نظر به خرج دهیم، به این نتیجه خواهیم رسید که داده هایی که از دید حقوق مدنی مال تلقی نمی شوند نیز تحت حمایت قانون قرار دارند و ربودن آنها نه تنها جایز نیست که ضمانت اجرای کیفری نیز به دنبال دارد. چنین تفسیری از قانون، علاوه بر اینکه با ظاهر مواد سازگاری بیشتری دارد، آثار حقوقی و اجتماعی مطلوبی (از جمله برگردن خلا قانونی در جهت حمایت از حریم خصوصی افراد) به دنبال خواهد داشت.

مقدمه

در رابطه با تحلیل حقوقی سرقت مرتبط با رایانه، تاکنون مقالاتی چند منتشر شده است و اساتید حقوق و قضات محترم، هریک در جایگاه خودشان این قانون را تفسیر نموده اند. موضوعی که به نظر می آید لااقل در حوزه نظری مورد اختلاف واقع شده است، این است که آیا در جرم سرقت رایانه ای داده ای که ربوده می شود لزوماً باید مالیت داشته باشد و عنوان مال بر آن قابل اطلاق باشد یا خیر. به عبارت دیگر، سوال اینجاست که آیا جرم سرقت رایانه ای شامل موردی که داده های ربوده شده فاقد ارزش مالی هستند نیز می شود؟^۱ در پاسخ به این سوال، دو نظر مختلف وجود دارد که پذیرش هر کدام از آنها، موجب تضییق یا توسعه مصادیق جرم سرقت مرتبط با رایانه می شود. در ادامه، ابتدا تعاریف بعضی از عبارات و مفاهیم مهم را بررسی می کنیم و پس از آن به تحلیل دیدگاه های مختلف خواهیم پرداخت.

سرقت در زمره جرائمی است که همواره از ابتدای تشکیل اجتماع بشری مذموم و قبیح بوده و ضمانت اجرای کیفری به دنبال داشته است. همین طور که جامعه پیشرفته تر می شود، مجرمین نیز حرفه ای تر می شوند و با روش های ابتکاری به حقوق دیگران دست درازی می کنند. به همین دلیل قانون گذار هر کشوری لزوم شناسایی این جرائم نوظهور را در قوانین موضوعه احساس می کند و درصدد پیش بینی ضمانت اجرای مناسب برای آنها برمی آید. در سال ۱۳۸۸، قانون گذار ما به دنبال گسترش وسایل ارتباط جمعی و افزایش روزافزون رسانه ها و تأثیرشان بر زندگی اجتماعی مردم و همچنین تحت تأثیر کنوانسیون جرائم سایبر (بوداپست)^۲، قانون جرائم رایانه ای را تصویب کرد. طبق ماده ۷۸۴ قانون مجازات اسلامی، این قانون به کتاب پنجم قانون مجازات الحاق شد و فصل سی ام از قانون مجازات اسلامی را تشکیل داد. موضوع ماده ۱۲ این قانون و در واقع ماده ۷۴۰ قانون مجازات اسلامی، جرم سرقت مرتبط با رایانه می باشد که مستند و موضوع بحث ما در این مقاله خواهد بود.

۱. Convention on Cybercrime

۲. نکته ای که شایسته است در اینجا مورد توجه قرار بگیرد این است که مالیت داشتن و مشروعیت داده ها دو امر منفک و مجزا هستند. اینکه قانون گذار داده ای را نامشروع تلقی کند باعث سلب مالیت از آن داده نمی شود؛ همان طور که شراب و مواد مخدر با اینکه مورد حمایت قانون گذار نیستند، مال هستند و ارزش عرفی دارند اما ممکن است در اثر منع قانون گذار قابل تملک نباشند. علی ای حال، امکان وقوع بزه سرقت رایانه ای در مورد داده های نامشروع محل تأمل است.

برای درک بهتر موضوع، قبل از اینکه وارد بحث اصلی شویم، اصطلاحات مهم و مرتبط با بحث و همچنین تعاریف ارائه شده برای آنها را مورد بررسی و تدقیق قرار خواهیم داد:

الف) داده رایانه‌ای^۳: کنوانسیون بوداپست داده رایانه‌ای را «هرگونه نماد حقایق، اطلاعات یا مفاهیم شکلی مناسب برای پردازش در یک سیستم رایانه‌ای، مانند برنامه‌ای که باعث اجرای یک سیستم رایانه‌ای می‌شود.»^۴ تعریف می‌کند. مطابق این تعریف، تقریباً تمام داده‌هایی که محصول پردازش سیستم رایانه‌ای هستند، داده رایانه‌ای محسوب می‌شوند. برای مثال، تصور کنید یک نفر در سیستم کامپیوتری خود صدای خودش را ضبط کند یا از یک منظره عکس بگیرد یا یک نقاشی الکترونیکی برای سرگرمی خود بکشد و در سیستم رایانه‌ای ذخیره کند؛ در تمام این فروض، شخص یک داده رایانه‌ای تولید می‌کند. فلذا بدیهی است که یک داده رایانه‌ای لزوماً ارزش مالی و مبادلاتی ندارد و ممکن است عرف برای آن ارزشی قائل نشود، اما باین حال فقدان ارزش مالی خلی بر ماهیت آن وارد نخواهد ساخت. قانون تجارت الکترونیک - که تقریباً دو سال پس از معاهده بوداپست به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید - نیز در ماده دو، داده پیام را تعریف کرده است: «هر نمادی از واقعه، اطلاعات یا مفهوم است که با وسایل الکترونیکی، نوری و یا فناوری‌های جدید اطلاعات تولید، ارسال، دریافت،

ذخیره یا پردازش می‌شود.» همان‌طور که مشاهده می‌شود، تعریفی که قانون تجارت الکترونیک از داده پیام ارائه کرده است، بسیار به تعریف معاهده بوداپست نزدیک و شبیه می‌باشد.

ب) داده ترافیک^۵: «منظور از داده ترافیک، داده‌ای رایانه‌ای است که به ارتباط برقرارشده از طریق سیستم رایانه‌ای مربوط می‌شود. این داده را سیستم رایانه‌ای ایجاد می‌کند که بخشی از زنجیره ارتباطی را تشکیل داده است و مبدأ، مقصد، مسیر، مدت، تاریخ، اندازه، دوام یا نوع خدمات اصلی ارائه شده را نشان می‌دهد.»^۶ داده ترافیک داده مختصری است که سامانه رایانه‌ای به صورت خودکار تولید می‌کند و این داده بخشی از زنجیره ارتباطی را تشکیل می‌دهد (داده ترافیک در مقابل داده محتوا قرار می‌گیرد). در این تحقیق، هر جا سخن از داده به میان آمده است، مراد داده محتوا است.

ج) سرقت سنتی: در این مقاله، منظور از سرقت سنتی، سرقت حدی موضوع ماده ۲۶۷ قانون مجازات اسلامی و سرقت تعزیری موضوع مواد ۶۵۱ به بعد کتاب تعزیرات قانون مجازات اسلامی می‌باشد.

د) سرقت رایانه‌ای: آنچه که به عنوان ملاک و معیار در این تحقیق مورد توجه ما قرار خواهد گرفت، تعریفی است که قانون‌گذار در ماده ۷۴۰ قانون مجازات اسلامی به دست داده است: «هرکس به طور غیرمجاز داده‌های متعلق به دیگری را برباید...»؛ همان‌طور که ملاحظه می‌شود، قانون‌گذار در اینجا به مال بودن یا نبودن داده‌ها اشاره نکرده است و صرفاً تعلق داده به دیگری را شرط وقوع جرم دانسته است. همین سکوت باعث شد این ابهام به وجود بیاید که مراد مقنن هر داده‌ای به صورت مطلق بوده است یا صرفاً داده‌هایی که مال تلقی شوند.

ه) مال: به طور کلی، یک مفهوم غیرتخصصی از مال در اذهان عموم وجود دارد اما به دلیل اینکه در این پژوهش با



۳. computer data

۴. بند (ب) ماده ۱ کنوانسیون بوداپست

۵. data traffic

۶. بند (د) ماده ۱ کنوانسیون بوداپست



نیستند و
ارزش
اقتصادی و
مبادلاتی
ندارند. طبق
قول دوم،
مال و ملک
رابطه عموم
و خصوص
من وجه دارند.

مالکیت «اختصاص فعلی اشیاء (خواه مال باشد، خواه نه) را به شخص یا اشخاص معین بیان می‌کند؛ پس رابطه مال و ملک، به صورت عموم و خصوص من وجه است یعنی: اولاً مال ممکن است ملک کسی نباشد مانند حق اختراع پس از گذشتن مدت معین (ماده ۳۳ قانون ثبت علائم و اختراعات). ثانیاً ملک ممکن است مال نباشد مانند آلبوم عکس خانوادگی. ثالثاً ممکن است چیزی هم مال و هم ملک باشد مانند اتومبیل شما».^{۱۱} علاوه بر آلبوم عکس خانوادگی، به عنوان مثال می‌توان میوه‌های میوه فروشی را به عنوان ملکی که مال نیست، مورد توجه قرار داد؛ در اینجا نیز با اینکه شیء مورد نظر مالیت و ارزش مبادلاتی و اقتصادی ندارد، از ملکیت میوه‌فروش خارج نمی‌شود.^{۱۲} شیخ انصاری نیز در کتاب مکاسب قائل به همین نظر است.^{۱۳} براین اساس، نظر دوم منطقی‌تر می‌نماید.

دیدگاه‌های مختلف درباره لزوم مالیت داشتن داده‌های رایانه‌ای موضوع جرم

همان‌طور که گفته شد، دو نظریه در پاسخ به این سوال مطرح شده است. عده‌ای معتقدند که داده‌های موضوع جرم لزوماً باید مالیت

مال «در اصل از فعل ماضی مَیَل است به معنی خواستن. در فارسی هم به مال، خواسته می‌گویند. در اصطلاح چیزی است که ارزش اقتصادی داشته و قابل تقویم به پول باشد؛ بنابراین، حقوق مالی مانند حق تحجیر و حق شفعه و حق صاحب علامت تجاری هم مال محسوب است. در قانون مال تعریف نشده است.»^۷ همچنین گفته‌اند مال در اصطلاح حقوقی به چیزی گفته می‌شود که بتواند مورد دادوستد قرار گیرد و از نظر اقتصادی ارزش مبادله را داشته باشد.^۸ بعضی نیز احراز دو شرط اساسی را برای مال بودن یک شیء لازم می‌دانند؛ اول اینکه آن شیء مفید باشد و نیازی را برآورد (اعم از نیاز مادی و معنوی) و دوم اینکه قابل اختصاص یافتن به شخص یا ملت معین باشد.^۹ در مجموع به نظر می‌رسد حقوق دانان برای اینکه یک شیء را بتوان مال تلقی کرد، به اتفاق، ارزش مالی و اقتصادی عرفی را برای آن شرط می‌دانند.

و) ملک: ملک در اصطلاح عرفی، معمولاً به اموال غیرمنقول گفته می‌شود اما در معنای حقوقی اعم از آن است. «ملک عبارت است از اختیار قانونی شخص بر اشیاء یا اموال یا اشخاص دیگر و در همین معنی وسیع، اصطلاح مالکیت بضع به کار رفته است و اصطلاح «ملک ان یملک» هم به همین مفهوم درست است.»^{۱۰} درباره رابطه بین مال و ملک دو قول در منابع حقوقی به چشم می‌خورد. عده‌ای معتقدند که هر ملکی مال است اما بعضی از اموال ملک نیستند (اموال بلا مالک مثل ماهیان دریا) و در نتیجه می‌گویند مال و ملک رابطه عموم و خصوص مطلق دارند. اما این نظر قابل ایراد به نظر می‌رسد؛ چراکه بعضی از املاک نیز مال

۷. جعفری لنگرودی محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق ص ۶۲۲

۸. امامی حسن، حقوق مدنی ج اول، ص ۳۵

۹. کاتوزیان ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی، اموال و مالکیت، ص ۹

۱۰. جعفری لنگرودی محمد جعفر، پیشین ص ۷۱۵

۱۱. جعفری لنگرودی محمد جعفر، حقوق اموال ج ۱، ص ۴۵

۱۲. جعفری لنگرودی محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق ص ۷۱۵

۱۳. «ثم قسموا عدم الانتفاع إلى ما يستند إلى خيبة الشيء كالحيثرات، وإلى ما يستند إلى قلته كحبة حنطة، وذكروا: إنه ليس مالا وإن كان يصدق عليه الملك؛ ولذا يحرم غصبه إجماعاً...» انصاری مرتضی، مکاسب ج ۴، ص ۹

سنتی، عده‌ای به این نتیجه رسیده‌اند که در سرقت رایانه‌ای نیز داده‌ها باید مالیت داشته باشند.^{۱۶}

انتقادی که به این نظریه وارد است، این است که با منطوق حکم قانون‌گذار سازگاری ندارد؛ قانون‌گذار در ماده ۷۴۰ قانون مجازات اسلامی، عبارت داده‌های متعلق به دیگری را به کار برده است. یعنی موضوع جرم طبق صریح ماده قانونی، عبارت است از داده نه مال؛ لذا همین‌که احراز شود یک شیء داده متعلق به دیگری است و شخصی به‌طور غیرمجاز آن را ربوده است، صرف نظر از ارزش مالی داده، جرم سرقت رایانه‌ای واقع خواهد شد. به نظر می‌رسد این دیدگاه که به صرف شباهت عنوان سرقت رایانه‌ای و سرقت فیزیکی، تمایل دارد تمام عناصر سرقت رایانه‌ای را با سرقت سنتی تطبیق دهد، امروزه چندان مورد قبول نباشد؛ چراکه بر همگان واضح و مبرهن است که تفاوت‌های بنیادینی بین فضای سایبری با فضای

داشته باشند و دلایلی نیز در اثبات این مدعا مطرح می‌کنند (دیدگاه اول). اما در مقابل، دسته دوم مالیت داشتن داده‌های رایانه‌ای را شرط لازم برای وقوع بزه سرقت رایانه‌ای قلمداد نمی‌کنند. در این منظر، جرم سرقت رایانه‌ای در مورد داده‌های فاقد ارزش مالی و مبادلاتی نیز قابل تحقق است و دایره وسیع تری از ربودن داده را دربرمی‌گیرد.

۱. دیدگاه اول (ضرورت مالیت داشتن داده‌های رایانه‌ای برای تحقق سرقت)

در این دیدگاه، سرقت رایانه‌ای گونه‌ای از سرقت سنتی است. همان‌طور که در سرقت سنتی مال متعلق به دیگری ربوده و موضوع جرم لزوماً باید مال باشد، در اینجا نیز می‌گویند داده‌ها باید مال باشند وگرنه امکان تحقق جرم سرقت وجود ندارد. «برخی از متخصصان علوم رایانه



بنیادینی بین فضای سایبری با فضای حقیقی وجود دارد و اقتضای چنین فضایی، وجود قواعد حقوقی مخصوص آن خواهد بود. فضای سایبری یک فضای کاملاً متفاوت از فضای حقیقی می‌باشد و نمی‌توان جرائمی را که مخصوصاً برای آن پیش بینی شده است با جرائم سنتی که مربوط به فضای حقیقی می‌شود مقایسه کرد. ممکن است قانون‌گذار با توجه به آثار و نتایج جرم و شرایط فرهنگی کشور، شرایط سخت‌گیرانه یا سهل‌گیرانه‌تری برای تحقق یک جرم سایبری پیش‌بینی کند و شایسته است که این شرایط متناسب با فضای سایبری تفسیر شوند؛ لذا قیاس سرقت

حقوق با استناد به آموزه‌های خود، موضوع سرقت رایانه‌ای را داده‌ها و اطلاعات، پول و سرقت خدمات دانسته و حوزه چنین سرقتی را وسیع‌تر از سرقت سنتی می‌دانند؛ زیرا داده‌ها و اطلاعاتی را که جنبه مالی ندارند نیز در بر می‌گیرد؛ مثل اینکه شخصی رمز کارت عابربانکی را بدزدد یا اینکه اطلاعات محرمانه رمزگذاری‌شده را از شبکه رایانه‌ای برباید. به نظر می‌رسد چنین عقیده‌ای با نظر فقها مغایرت دارد؛ زیرا یکی از عناصر اصلی سرقت از منظر فقها، «مالیت داشتن» چیزی است که مورد سرقت واقع می‌شود و ایشان سرقت رایانه‌ای را داخل در تعریف سرقت نمی‌دانند (هرچند ممکن است از جهات دیگری عنوان مجرمانه پیدا کند)^{۱۵}. بدین ترتیب، با توجه به شباهت جرم سرقت رایانه‌ای با سرقت

۱۴. برای توضیح بیشتر رک. میرمحمدصادقی حسین، جرائم علیه اموال و مالکیت ص ۲۶۳

۱۵. الهی‌منش محمدرضا، محشای قانون جرائم رایانه‌ای ص ۶۴
۱۶. برای نظر موافق رک. وزیری مجید، بررسی احکام فقهی و حقوقی سرقت رایانه‌ای، نشریه معرفت اردیبهشت ۹۶ شماره ۲۳۳ ص ۶۸



سنتی و سرقت رایانه‌ای از حیث موضوع جرم اساساً محل تأمل است.^{۱۷}

همچنین ایراد دیگری که به این نظریه وارد است این است که معتقدین به این دیدگاه، مالیت داشتن موضوع سرقت را لازم می‌دانند و برای اثبات آن به نظر فقها استناد می‌کنند؛ به عنوان مثال دکتر الهی‌منش - همان‌طور که ذکر آن رفت - گفته‌اند که از دید فقها مالیت داشتن موضوع سرقت ضرورت دارد. اما به این استدلال از چند جهت می‌توان خدشه وارد کرد. اولاً فقها عموماً شرایط سرقت حدی را مورد بررسی قرار داده‌اند اما حاکم می‌تواند برای سایر رفتارها تعزیر مقرر کند. مگر نه اینکه قانون‌گذار ما در چندین ماده قانونی حالت‌های مختلف سرقت تعزیری را جرم انگاری کرده است؟! آیا تمام این جرائم تعزیری مطابق نظرات فقها وضع و مقرر گشته‌اند؟ ثانیاً سرقت رایانه‌ای همانا تجسس در داده‌ها و اطلاعات خصوصی دیگران است و تجسس از دید فقه امامیه و اهل سنت ممنوع است. ما قاعده منع تجسس داریم و خداوند در قرآن کریم نیز ما را از تجسس بازداشتاده است.^{۱۸} لذا حاکم می‌تواند در راستای ممنوعیت تجسس و حمایت از حریم خصوصی، برای چنین رفتاری مجازات در نظر بگیرد.

۲. دیدگاه دوم (عدم ضرورت مالیت داشتن داده‌های رایانه‌ای برای تحقق سرقت)

به باور نگارنده، با تأمل در متن ماده ۷۴۰، به عبارتی کلیدی برمی‌خوریم: قانون‌گذار، موضوع جرم سرقت رایانه‌ای را داده‌هایی دانسته که به دیگری تعلق دارند. بنابراین، با صرف احراز تعلق داده‌ها به شخصی دیگر، این داده‌ها تحت حمایت قانون‌گذار در برابر سرقت قرار خواهند گرفت.

مطابق این عقیده، هدف اصلی قانون‌گذار از جرم‌انگاری سرقت سایبری صرفاً حمایت از مالکیت اشخاص بر اموالشان نبوده است؛ بلکه قانون‌گذار با وضع این جرم، در پی حمایت از حریم خصوصی افراد برآمده است. «این‌گونه جرائم فضای سایبر، علیه تمامیت، محرمانگی و دسترس‌پذیری سیستم‌های

رایانه‌ای یا شبکه‌های مخابراتی ارتکاب می‌یابند یا اینکه از خدمات چنین شبکه‌هایی برای ارتکاب جرائم سنتی استفاده می‌شود.^{۱۹}» دکتر بابک پورقهرمانی نیز در مقام بررسی حریم خصوصی در فضای سایبر این چنین اظهار نظر می‌کند: «علی‌الاصول پیداست که بحث حمایت داده به نوعی همان حریم خصوصی در فضای مجازی است.^{۲۰}»

هرچند در ادامه تعریفی که از حریم خصوصی ارائه می‌دهند، جای تأمل دارد: «منظور از داده‌ها در بحث حریم خصوصی نیز داده‌های شخصی است که همانا مشخصات، ممیزات و اطلاعات مربوط به یک شخص (سوژه) معین یا قابل تمایز که موجب تمایز او از سایر افراد گروه می‌باشد.^{۲۱}» این تعریف، داده‌های موضوع حمایت حریم خصوصی را محدود به داده‌های شخصی (به معنای مربوط به شخص) می‌داند، در حالی که به عقیده ما حریم خصوصی در فضای سایبری می‌تواند دایره گسترده‌تری از داده‌ها را در خود جای دهد؛ به ویژه آنکه قانون‌گذار ما داده‌های مورد حمایت از جرم سرقت را محدود به داده‌های شخصی نکرده است و نمی‌توان بدون وجود قید، قائل به تقیید در این زمینه شد. البته خود دکتر پورقهرمانی نیز به نقدی که بر دیدگاه ایشان وارد شد اشاره کرده‌اند: «در صورتی که مراد از داده در عبارت حمایت از داده‌ها، مطلق داده‌ها باشد و نه داده‌های شخصی، نمی‌توان قائل به نسبت تساوی میان دو اصطلاح حمایت از داده و حریم خصوصی اطلاعاتی شد. زیرا در این وضعیت حمایت از داده شامل مصون از تعرض بودن داده‌هایی که منتسب به اشخاص نمی‌باشند نیز می‌گردد. بنابراین به‌طور مختصر می‌توان گفت که نسبت میان دو اصطلاح حریم خصوصی و حمایت از داده عموم و خصوص من وجه است.^{۲۲}»

۱۷. برای توضیحات بیشتر رک. قائم‌فرد، سید محسن و محسنی، فاطمه (۱۴۰۰)، ۲، «تبیین فضای سایبری: ابعاد مفهومی و حقوقی. حقوق فناوری‌های نوین»، ۴، (۸)، ۱۹-۱.

۱۸. آیه ۱۲ سوره حجرات

۱۹. جلالی‌فراهانی امیرحسین، کنوانسیون جرائم سایبر و پروتکل الحاقی آن، ص ۱۱

۲۰. پورقهرمانی، بابک و صابرزاد، علی، حریم خصوصی در فضای سایبر از منظر حقوق بین‌الملل، ص ۴۵

۲۱. همان.

۲۲. همان، ص ۳۸. همچنین برای توضیحات بیشتر رک. اصلانی، حمیدرضا، حقوق فناوری اطلاعات، ص ۵۱

همچنین تجسس در امور دیگران، همواره در متون دینی و فقه امامیه مورد نکوهش قرار گرفته است. یکی از منابع این قاعده، آیه ۱۲ سوره حجرات است که در آن، خداوند به صراحت مردم را از تجسس در امور دیگران باز می‌دارد. امام علی (علیه السلام) نیز در نامه شماره ۵۳ نهج البلاغه (نامه به مالک اشتر) به روشنی تجسس را منع و از آن نهی کرده‌اند. افزون بر آن در بسیاری از احادیث و روایات دیگر نیز سخنانی با این مضمون به چشم می‌خورد که بر حرمت تجسس دلالت دارند.

نکته مهمی که باید در اینجا مورد توجه قرار گیرد، این است که همان‌طور که پیش‌تر اشاره شد، به عقیده ما رابطه مال و ملک عموم و خصوص من وجه است؛ در نتیجه هر ملکی لزوماً مال نیست. فلذا علی‌الاصول ما مالک تمام داده‌هایی هستیم که توسط سیستم رایانه‌ای متعلق به ما پردازش و تولید می‌شوند، مثل پیامک‌های خصوصی با دوستان، فایل‌های نوشتاری یا دیداری و به‌طور کلی هر داده موجود در سیستم رایانه‌ای، اگرچه ارزش مالی نداشته باشند. بنابراین از یک سو، اشخاص مالک داده‌های فاقد ارزش مالی نیز هستند و از سوی دیگر، مقصود قانون‌گذار حین جرم‌انگاری این دسته از جرائم حمایت از حریم خصوصی افراد بوده است. در نتیجه این تحلیل، داده‌هایی که فاقد ارزش مالی باشند نیز می‌توانند موضوع چنین جرمی قرار گیرند، چراکه ماهیت این جرم براساس نقض حریم خصوصی افراد استوار است.

نتیجه‌گیری

به نظر می‌رسد ریشه اختلافاتی که بیان شد، به تفسیر ما از ماهیت جرم سرقت رایانه‌ای و هدف غایی قانون‌گذار از جرم‌انگاری آن بازمی‌گردد. ماده قانونی مربوطه (ماده ۷۴۰ ق.م.ا) مقداری مبهم جلوه می‌کند: از طرفی در عنوان فصل، عبارت «سرقت مرتبط با رایانه» آمده است و انتظار می‌رود که جرمی که در ادامه ذکر می‌شود، مثل سرقت سنتی، یک جرم علیه مالکیت اشخاص باشد؛ اما از طرف دیگر در متن ماده، درباره مطلق داده‌ها سخن گفته شده است. این دوگانگی منشأ بروز اختلافاتی شده است که در این مقاله مورد بحث قرار گرفت. افزون بر این، اگر مالیت داشتن داده

های موضوع جرم را شرط بدانیم، این خلأ قانونی در حمایت از داده‌های فاقد ارزش مالی، موجبات سوءاستفاده و نقض حریم خصوصی افراد را فراهم خواهد آورد. در هر حال، اگر دیدگاه دوم را بپذیریم، گامی در راستای صیانت از حریم خصوصی افراد برداشته‌ایم. علاوه بر آنچه گفته شد، چنین رویکردی در مقام حمایت از داده‌ها به شکل بهتری نظم اجتماعی را حفظ می‌کند و از قضات و حقوق دانان نیز انتظار می‌رود که قانون را به گونه‌ای تفسیر کنند که هم‌سو با عدالت و نظم اجتماعی باشد و در عین حال مصداق اجتهاد در برابر نص و تفسیر موسع نباشد.

منابع

- ۱- انصاری، مرتضی. مکاسب، جلد چهارم.
- ۲- امامی، حسن (۱۳۹۱). حقوق مدنی جلد اول، چاپ چهلّم، تهران، انتشارات اسلامیه.
- ۳- الهی‌منش، محمدرضا و سدره‌نشین، ابوالفضل (۱۴۰۱). محشای قانون جرائم رایانه‌ای، چاپ هشتم، تهران، انتشارات مجد.
- ۴- پورقهرمانی، بابک و صابر نژاد، علی (۱۳۹۴). حریم خصوصی در فضای سایبر از منظر حقوق بین‌الملل، چاپ اول، تهران، انتشارات مجد.
- ۵- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۴۰۱). ترمینولوژی حقوق، چاپ سی‌وششم، تهران، انتشارات گنج دانش.
- ۶- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۶۸). حقوق اموال، چاپ اول، تهران، کتابخانه گنج دانش.
- ۷- جلالی قراهنی، امیرحسین (۱۳۸۹). کنوانسیون جرائم سایبر و پروتکل الحاقی آن، چاپ اول، تهران، انتشارات خرسندی.
- ۸- قائم‌فرد، سید محسن و محسنی، فاطمه (۱۴۰۲)، «تبیین فضای سایبری: ابعاد مفهومی و حقوقی حقوق فناوری‌های نوین»، ۴(۸)، ۱۹-۱.
- ۹- قانون تجارت همراه با آخرین اصلاحیه‌ها و الحاقات (۱۴۰۰). تهران، انتشارات دیدآور.
- ۱۰- قانون مجازات اسلامی و تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده مصوب ۱۳۷۵ و اصلاحات مصوب ۱۳۹۲ و جرائم رایانه‌ای مصوب ۱۳۸۸ (۱۴۰۱). تهران، انتشارات دیدآور.
- ۱۱- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰). دوره مقدماتی حقوق مدنی، اموال و مالکیت، چاپ سی‌وپنجم، تهران، نشر میزان.
- ۱۲- محمدنسل، غلامرضا (۱۳۹۵). حقوق جزای اختصاصی جرائم رایانه‌ای در ایران، چاپ دوم، تهران، نشر میزان.
- ۱۳- وزیری، مجید، «بررسی احکام فقهی و حقوقی سرقت رایانه‌ای»، نشریه معرفت اردیبهشت ۹۶، شماره ۲۳۳.
- ۱۴- Convention on Cybercrime of the Council of Europe (۲۰۰۱)

حقوق مسافر در وضعیت تأخیر یا ابطال قرارداد حمل و نقل هوایی

با تمرکز بر شیوه نامه ۱۹۴۰ سازمان هواپیمایی کشوری ایران

هیرید خدابنده لوئی

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق
تجارت بین الملل دانشگاه آزاد
اسلامی واحد نجف آباد



مقدمه

امروزه همگام با پیشرفت تکنولوژی و صنعت هوانوردی، «سرعت در جابه جایی» نه تنها به عنوان یک امتیاز رقابتی، بلکه به عنوان یک ضرورت در تجارت بین الملل و سفرهای شخصی مطرح است؛ همین امر باعث شده تا حمل و نقل هوایی به یکی از ارکان اساسی اقتصاد جهانی تبدیل شده و متقاضیان استفاده از آن به شکل روزافزونی افزایش یابند. با این وجود، به گزارش چشم انداز صنعت هوانوردی ۲۰۲۵ شرکت PWC، بازار هواپیماهای تجاری در حال حاضر با کمبود ۴.۵۰۰ فروندی مواجه است که همین مسئله در سال های آینده می تواند باعث ایجاد محدودیت در حمل و نقل هوایی، کمبود ظرفیت و در پی آن تخصیص حقوق مسافرو صاحب بار باشد.

این محدودیت ها در حوزه داخلی، دهه ها است که به واسطه تحریم های یک جانبه و چند جانبه بین المللی بسیار بیشتر به چشم می خورد. کمبود قابل توجه تعداد هواپیماها، ناتوانی در خرید هواپیماهای جدید و مدرن، فرسودگی هواپیماهای موجود، کمبود نیروهای آموزش دیده و متخصص، توزیع نامتوازن امکانات حمل و نقل هوایی در سطح کشور و همچنین عدم حمایت لازم از شرکت های دانش بنیان فعال در این صنعت از عمده دلایلی است که طی سال ها کیفیت حمل و نقل هوایی در ایران را

بسیار کاهش داده است. تأخیر در انجام پرواز و یا ابطال قرارداد حمل و نقل هوایی از رایج ترین چالش هایی است که در نتیجه این دلایل، امروزه مسافران و صاحبان بار با آن مواجه هستند. این نوشتار با هدف افزایش آگاهی نسبت به حقوق و تعهدات متصدیان حمل و نقل هوایی، مسافران و صاحبان بار و کالا، ابتدا به صورت مختصر حقوق مسافر در وضعیت تأخیر و ابطال قرارداد حمل و نقل هوایی را از منظر برخی از مهم ترین کنوانسیون های بین المللی مرتبط بررسی کرده و سپس با تمرکز بر «شیوه نامه ۱۹۴۰ حقوق مسافر هوایی» که از دستورالعمل های سازمان هواپیمایی کشوری ایران محسوب می شود، به این مسئله در حقوق ایران می پردازد.

۱-۱) حقوق مسافر در کنوانسیون ورشو ۱۹۲۹ و مونترال ۱۹۹۹

با اختراع هواپیما در اوایل قرن بیستم و سپس گسترش استفاده از آن در ابعاد مختلف تجاری، نظامی، اکتشافی، امداد رسانی و...، همواره نظام مند کردن پروازها و حق حاکمیت کشورها بر قلمرو هوایی خود، بیش از پیش مورد توجه دولت ها قرار گرفت. از نخستین قوانین بین المللی مربوط به حقوق حمل و نقل هوایی در این زمان می توان به «کنوانسیون مربوط به

این محدودیت ها در حوزه داخلی، دهه ها است که به واسطه تحریم های یک جانبه و چند جانبه بین المللی بسیار بیشتر به چشم می خورد. کمبود قابل توجه تعداد هواپیماها، ناتوانی در خرید هواپیماهای جدید و مدرن، فرسودگی هواپیماهای موجود، کمبود نیروهای آموزش دیده و متخصص، توزیع نامتوازن امکانات حمل و نقل هوایی در سطح کشور و همچنین عدم حمایت لازم از شرکت های دانش بنیان فعال در این صنعت از عمده دلایلی است که طی سال ها کیفیت حمل و نقل هوایی در ایران را



مقررات ناوبری هوایی - پاریس ۱۹۱۹^۱ اشاره داشت که در ۱۳ اکتبر ۱۹۱۹ میلادی در شهر پاریس و با حضور نمایندگان ۳۲ کشور به تصویب رسید. این کنوانسیون، بیشتر جنبه‌های فنی و عملیاتی هوانوردی را تعریف کرد و اصولی مانند حق حاکمیت مطلق بر حریم هوایی، حق ثبت و تابعیت هواپیماها و همچنین اعمال قوانین غیرتبعیض‌آمیز بر عبور هواپیماها را مورد شناسایی قرار داد. کنوانسیون پاریس ۱۹۱۹ نخستین تلاش موفق بین‌المللی در راستای تنظیم مقررات مشترک ناوبری هوایی بود.

پس از آن و با پیشرفت سریع صنعت هوانوردی، همواره نیاز به قوانین جامع و به‌روزتر در بخش‌های مختلف مانند وظایف دولت‌ها و سازمان‌های هواپیمایی، محیط‌زیست و هوانوردی، مدیریت فضای هوایی، ایمنی پرواز، امنیت هوانوردی و همچنین قراردادهای حمل و نقل هوایی باعث شد تا دولت‌ها قوانین و مقررات متنوع و بیشتری در این زمینه تدوین و به مرحله اجرا درآورند.

به‌طور کلی، حقوق مسافر هوایی شامل مجموعه‌ای از قوانین و قواعد حقوقی، استانداردها و ضوابطی است که در حمایت از حقوق مادی و معنوی مسافر، حفظ منزلت و تأمین امنیت او توسط شرکت‌های هواپیمایی و عوامل اجرایی امور پروازی باید رعایت گردند. نخستین معاهده در خصوص حقوق مسافر و قرارداد حمل و نقل هوایی «کنوانسیون مربوط به یکسان سازی برخی از مقررات حمل و نقل هوایی بین‌المللی - ورشو ۱۹۲۹»^۲ است که در تاریخ ۱۲ اکتبر ۱۹۲۹ میلادی در شهر ورشو پایتخت لهستان مورد تصویب قرار گرفت. این کنوانسیون طی یک مقدمه و ۴۱ ماده به تعریف و تعیین اصول و مقررات مرتبط با اسناد حمل و نقل و مسئولیت متصدیان در قبال مسافران و بار و کالا در حمل و نقل هوایی می‌پردازد.

به نظر می‌رسد نخستین بار، تأخیر در حمل و نقل هوایی در ماده ۱۹ کنوانسیون ورشو مورد پیش‌بینی قرار گرفت، اما تعریف رسمی و مشخصی از آن تاکنون ارائه نشده است. این ماده فرض را بر تقصیر متصدی برای تأخیر در اجرای حمل و نقل هوایی مسافر، لوازم شخصی و یا کالا گذاشته است؛ بنابراین در صورت وقوع تأخیر، صرف اثبات ورود خسارت و احراز رابطه سببیت بین این دو توسط مسافر، کافی است تا متصدی حمل و نقل هوایی مسئول جبران خسارت باشد. البته در ماده ۲۰ این کنوانسیون پیش‌بینی شده است در صورتی که متصدی ثابت نماید که خود و عاملین او کلیه تدابیر لازم برای جلوگیری از بروز خسارت را اتخاذ نموده‌اند یا اتخاذ چنین تدابیری برای آن‌ها مقدور نبوده است، مسئول نخواهند بود. در خصوص میزان غرامت برای تأخیر در انجام پرواز نیز، کنوانسیون به‌صراحت مبلغی را برای این موضوع در نظر نگرفته است؛ اما با توجه به اینکه در ماده ۲۲ حدود مسئولیت متصدی

حمل و نقل را به‌طور کلی معین کرده، به نظر می‌رسد بتوان همین میزان را برای تأخیر در انجام پرواز نیز قابل اعمال دانست.

پس از این کنوانسیون، اسناد و متمم‌هایی شامل پروتکل لاهه ۱۹۵۵، کنوانسیون گوادالاخارا ۱۹۶۱، پروتکل گواتمالا ۱۹۷۱ و پروتکل‌های چهارگانه مونترال ۱۹۷۵ طی سال‌ها با هدف اصلاح برخی مواد و به‌روزرسانی میزان مسئولیت‌های متصدی حمل و نقل هوایی مورد تصویب قرار گرفتند. کشور ایران نیز طی ماده واحده‌ای^۳ در تاریخ ۳۱ اردیبهشت ۱۳۵۴ «کنوانسیون ورشو ۱۹۲۹» را در پروازهای بین‌المللی تصویب نمود و پس از آن در تاریخ ۱۹ آبان ۱۳۶۴ مطابق ماده واحده دیگری^۴ این کنوانسیون را در پروازهای داخلی نیز پذیرفت که با لازم‌الاجرا

۱. Convention Relating to the Regulation of Aerial Navigation - Paris ۱۹۱۹

۲. Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air - Warsaw Convention ۱۹۲۹

۳. قانون اجازه الحاق دولت شاهنشاهی ایران به کنوانسیون ۱۲ اکتبر ۱۹۲۹ ورشو، پروتکل ۲۸ سپتامبر ۱۹۵۵ لاهه، کنوانسیون ۱۸ سپتامبر ۱۹۶۱ گوادالاخارا و پروتکل ۸ مارس ۱۹۷۱ گواتمالا - مصوب ۳۱ اردیبهشت ۱۳۵۴

۴. قانون تعیین حدود مسئولیت شرکت‌های هواپیمایی ایران در پروازهای داخل کشور - مصوب ۱۹ آبان ۱۳۶۴

شدن قانون تعیین حدود مسئولیت شرکت های هواپیمایی ایرانی در سال ۱۳۹۱ ملغی شد. مطابق قانون جدید، شرکت های هواپیمایی ایرانی در پروازهای بین المللی نسبت به حمل و نقل مسافران و باران ها در حدود قانون سال ۱۳۵۴ مسئولیت دارند و همچنین در پروازهای داخلی نیز نسبت به حمل و نقل مسافران در حدود قانون مجازات اسلامی و نسبت به بار و اثاثیه آن ها در حدود کنوانسیون ورشو ۱۹۲۹ و پروتکل لاهه ۱۹۵۵ دارای مسئولیت هستند.

پروتکل لاهه ۱۹۵۵ که به اصلاح و به روز رسانی کنوانسیون ورشو ۱۹۲۹ پرداخت، تغییری در ماده ۱۹ کنوانسیون ورشو انجام نداده و فقط در ماده ۱۱ پروتکل با اصلاح ماده ۲۲ کنوانسیون، میزان مسئولیت متصدی حمل و نقل را در قبال مسافر از ۱۲۵.۰۰۰ فرانک فرانسه به ۲۵۰.۰۰۰ فرانک فرانسه افزایش داده است. همچنین در این ماده برای تأخیر در ارسال کالا و لوازم شخصی ثبت شده نیز مسئولیت هایی برای متصدی در نظر گرفت که در پروتکل گواتمالا نیز تکرار گردید.

کنوانسیون گوادالاخارا ۱۹۶۱ بیشتر به شناسایی مسئولیت «عامل حمل و نقل» پرداخت که با «متصدی حمل و نقل» متفاوت است. این کنوانسیون اشاره صریحی به وضعیت تأخیر در حمل و نقل هوایی نداشت. با این حال به طور کلی مطابق کنوانسیون ورشو، عامل حمل و نقل نیز طی شرایطی در صورت ایجاد خسارت، می تواند مسئول شناخته شود.

پروتکل گواتمالا که یکی دیگر از اصلاحات کنوانسیون ورشو در سال ۱۹۷۱ بود، در اقدامی جدید به طور مجزا به مسئله تأخیر در حمل و نقل هوایی مسافر و کالا پرداخت. در ماده شش پروتکل گواتمالا، ماده ۲۰ کنوانسیون ورشو به این صورت اصلاح شد که اگر متصدی حمل و نقل و عاملین و مستخدمان او ثابت کنند که کلیه تدابیر ضروری برای اجتناب از ورود خسارت ناشی از تأخیر در انتقال مسافر، لوازم شخصی و کالا را انجام داده اند، مسئولیتی نخواهند داشت. در غیر از این صورت، مطابق ماده هشت پروتکل گواتمالا (اصلاحی ماده ۲۲ کنوانسیون ورشو) متصدی حمل و نقل در خصوص تأخیر در حمل و نقل اشخاص برای هر مسافر تا ۶۲.۵۰۰ فرانک

فرانسه و لوازم شخصی او تا ۱۵.۰۰۰ فرانک فرانسه مسئولیت دارد. برای کالا نیز مسئولیت متصدی تا ۲۵۰ فرانک فرانسه به ازای هر کیلوگرم است؛ مگر اینکه فرستنده هنگام تحویل کالا به متصدی، اظهارنامه خاصی برای ارزش کالا هنگام تحویل در مقصد تنظیم نموده و یا در صورت نیاز مبلغ بیشتری پرداخت کرده باشد که در اینجا متصدی ملزم به پرداخت غرامت تا سقف مبلغ اظهار شده خواهد بود؛ مگر اینکه ثابت کند مبلغ اظهار شده بیشتر از حق واقعی فرستنده کالا هنگام تحویل در مقصد است. همچنین برای تأخیر در حمل قسمتی از کالا یا اشیاء موجود در آن، فقط وزن کل بسته یا بسته های مربوطه برای محاسبه و تعیین مبلغ غرامت منظور خواهند شد.

پروتکل های چهارگانه مونترال ۱۹۷۵ که آخرین اصلاحات کنوانسیون ورشو محسوب می شود، با هدف تغییر واحد محاسبه غرامت در کنوانسیون ورشو و متمم های آن تنظیم و مورد تصویب قرار گرفت. در این پروتکل ها یکای پول فرانک فرانسه که تا پیش از این مبنای محاسبه غرامت بود، به «حق برداشت ویژه» یا «SDR»^۵ تغییر کرد. «حق برداشت ویژه» واحد محاسبه صندوق بین المللی پول است که ارزش آن براساس پنج ارز رایج دنیا شامل دلار ایالات متحده آمریکا، یورو، رنمینبی چین، ین ژاپن و پوند استرلینگ بریتانیا مشخص می گردد. پیش از این، یکای فرانک فرانسه به مرور طی سال ها ناپایداری ارزش طلا و ارزش پولی این کشور باعث ایجاد نارضایتی در مسافران بود که با این تغییر تا حدی برطرف شد. این پروتکل ها طی سال های ۱۹۹۶ و ۱۹۹۸ اجرایی شدند.

اصلاحات چند مرحله ای کنوانسیون ورشو به مرور باعث شد تا یکپارچگی و هدف یکسان سازی قوانین در این کنوانسیون از بین رفته و کشورها با یکدیگر دچار اختلاف و تعارض قوانین شوند. همچنین از سمت دیگر، کنوانسیون ورشو تنها به زبان فرانسوی تنظیم شده بود که ترجمه های غیر رسمی از آن باعث ایجاد تفاسیر و رویه های متفاوت می شد. به همین منظور، سازمان بین المللی هواپیمایی کشوری (ایکائو) در دهه ۱۹۹۰ میلادی ضمن

برداشت ویژه» در نظر گرفته است. این مبلغ برای بار همراه مسافر محدود به ۱۰.۰۰۰ «حق برداشت ویژه» است، مگر اینکه مسافر حین تحویل بار، ارزش خاصی برای آن در مقصد اظهار کرده و در صورت نیاز مبلغ بیشتری پرداخته باشد که در این صورت مسئولیت متصدی می تواند افزایش یابد. بدیهی است اگر ثابت شود مبلغ مذکور بیش از ارزش واقعی بار در مقصد بوده، متصدی مسئول پرداخت خسارت بیشتر نیست. همچنین مسئولیت متصدی در وضعیت تأخیر در حمل کالا محدود به ۱۷ «حق برداشت ویژه» برای هر کیلوگرم است، مگر اینکه در زمان تحویل، فرستنده کالا، ارزش بالاتری اظهار کرده باشد که مطابق شرایط بند قبل نسبت به آن برخورد می شود.

برای تأخیر در حمل بخشی از محموله نیز، فقط وزن کامل بسته های مربوطه برای تعیین خسارت در نظر گرفته می شود.

مسئله ابطال پرواز به صراحت

کنوانسیون ورشو و پروتکل های الحاقی آن و همچنین کنوانسیون مونترال مورد پیش بینی واقع نشد. اما به

نظر می رسد در صورت ورود خسارت ناشی از ابطال قرارداد حمل و نقل هوایی، می توان باتوجه به طرفین دعوی، مطابق ماده (۲۰) کنوانسیون ورشو یا مونترال به دلیل ایجاد خسارت برخورد نمود.

۱-۲) حقوق مسافر در شیوه نامه ۱۹۴۰ حقوق مسافر هوایی

به طور کلی، شیوه نامه به دستوراتی گفته می شود که رؤسای سازمان ها خطاب به همکاران خود در مقام تفسیر و نحوه اجرای بهتر قوانین و مقررات تنظیم و صادر می کنند. شیوه نامه ۱۹۴۰ حقوق

برگزاری کنفرانس هایی سعی کرد تا با ایجاد یک کنوانسیون واحد و به روز، به تعارضات موجود پایان دهد. در نتیجه، «کنوانسیون یکسان سازی برخی قوانین برای حمل و نقل هوایی بین المللی - مونترال ۱۹۹۹»^۶ در ۲۸ مه ۱۹۹۹ به شش زبان انگلیسی، فرانسوی، اسپانیولی، روسی، چینی و عربی تنظیم و مورد تصویب قرار گرفت و در چهارم نوامبر ۲۰۰۳ به مرحله اجرا درآمد. تا فوریه ۲۰۲۵ حدود ۱۳۷ کشور به این کنوانسیون پیوسته اند. کشور ایران تاکنون به عضویت این کنوانسیون در نیامده؛ این مسئله باتوجه به تحولات جدید و کارآمد آن اقدامی قابل تأمل است که می تواند در پژوهش هایی مجزا مورد بررسی قرار گیرد. این کنوانسیون به پیروی از پروتکل مونترال ۱۹۷۵ در ماده ۲۳ واحد پول فرانک فرانسه را به «حق برداشت ویژه» تغییر داد.

همچنین در خصوص تأخیر، ماده ۱۹ این کنوانسیون به پیروی از کنوانسیون ورشو، متصدی حمل و نقل هوایی را در صورت وقوع تأخیر و ایجاد خسارت مسئول دانسته است. باین حال، اگر

متصدی و مأموران و نمایندگان آن ها ثابت کنند کلیه

اقداماتی را که به طور معقول برای اجتناب از ورود خسارت لازم بوده به عمل آورده اند یا اینکه ثابت کنند چنین اقدامی ناممکن بوده، مسئولیتی از بابت تأخیر در انجام پرواز نخواهند داشت. یکی از مهم ترین تفاوت های این ماده نسبت به اسناد قبلی، اضافه کردن شرط «معقول بودن» اقدامات متصدی در اجتناب از ورود خسارت است. پیش از این در کنوانسیون ورشو چنین امری پیش بینی نشده بود. از آنجایی که عبارت «معقول بودن» امری انتزاعی است و تعریف روشن و صریحی از آن ارائه نشده، به نظر می رسد می توان برداشت های متفاوتی از آن در عرف و رویه داشت که در عمل با دشواری هایی مواجه می گردد.

در خصوص خسارات ناشی از تأخیر نیز، کنوانسیون مونترال برای هر مسافر ۴.۱۵۰ «حق

۶. Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air - Montreal Convention ۱۹۹۹

اصلی، وجه آن را دریافت نماید. شرکت هواپیمایی موظف است ظرف ۴۸ ساعت از تاریخ ارسال و دریافت مدارک نسبت به پرداخت وجه به مسافر اقدام نماید؛ بنابراین تأخیر متصل به پرواز تا دو ساعت در پرواز داخلی و سه ساعت در پرواز خارجی مشمول پرداخت خسارت نخواهد بود. در این مدت به شرط وجود زمان کافی، شرکت هواپیمایی باید از مسافران با میان وعده اعم از نوشیدنی و تغذیه مناسب پذیرایی کند. در صورتی که تأخیر در پروازهای داخلی از دو تا پنج ساعت و در پروازهای خارجی از سه تا پنج ساعت باشد، متصدی علاوه بر اطلاع رسانی با شرایطی که پیش تر بیان شد، موظف به پذیرایی با میان وعده و غذای اصلی از مسافر است. همچنین باید در کوتاه ترین زمان ممکن اقدام به رزرو بلیت مشابه کند و معادل ۳۰ درصد قیمت بلیت، به مسافر غرامت بپردازد، یا در صورت انصراف مسافر، وجه بلیت را به همراه ۳۰ درصد غرامت به او مسترد کند. در تأخیرهای بیشتر از پنج ساعت نیز شرایط بند قبل حاکم است، فقط میزان غرامت یک برابر قیمت بلیت می شود. همچنین در صورت تأخیر بیشتر از پنج ساعت و عدم امکان پرواز جایگزین، هزینه اقامت در هتل مناسب و نزدیک فرودگاه بر عهده شرکت هواپیمایی است.



مسافر هوایی^۷ نیز از دستورالعمل های سازمان هواپیمایی کشوری ایران است که با هدف تضمین حقوق مادی و معنوی و همچنین رعایت شأن و منزلت مسافر در فرایند سفر هوایی تدوین شده است. رعایت این شیوه نامه بر اساس مفاد ماده پنج قانون هواپیمایی کشوری و همچنین کنوانسیون ورشو ۱۹۲۹ و پروتکل های بعدی آن و همچنین قانون تعیین حدود مسئولیت شرکت های هواپیمایی ایرانی مصوب ۱۳۹۱ برای کلیه شرکت های هواپیمایی ایرانی و خارجی از مبادی یا به مقاصد فرودگاهی کشور ایران، لازم الاجرا است. مسئولیت نظارت بر حسن انجام این شیوه نامه بر عهده دفتر نظارت بر فرودگاه ها، شرکت ها و مؤسسات هوانوردی سازمان هواپیمایی کشوری است که آخرین ویرایش آن نیز در آذرماه ۱۴۰۱ منتشر شده است. شیوه نامه «حقوق مسافر هوایی» به طور کلی دربرگیرنده ضوابط مربوط به صدور بلیت، عدم تبعیض، ممانعت از سفر، ابطال پرواز توسط شرکت حمل کننده، تأخیر در پرواز، تغییر مسیر اجباری توسط شرکت هواپیمایی در طول پرواز، فقدان یا آسیب دیدگی چمدان، شرایط مسافرین توان خواه، تغییر کلاس پروازی، شفاف سازی نرخ بلیت و خدمات هوایی است که در این نوشتار فقط به مسئله تأخیر در پرواز و ابطال قرارداد حمل و نقل هوایی پرداخته می شود. مطابق این شیوه نامه در صورت بروز تأخیر در انجام پرواز در فرودگاه مبدأ، نماینده شرکت هواپیمایی باید در جمع مسافران حاضر شده و بامتانت و احترام موضوع را به اطلاع آنان برساند. در صورتی که تأخیر بیش از دو ساعت در پرواز داخلی و بیش از سه ساعت در پرواز خارجی به طول بینجامد، مسافر می تواند نسبت به انصراف از پرواز و دریافت بهای کامل بلیت خود اقدام کند. همچنین اگر مسافر خواهان انجام پرواز باشد، شرکت هواپیمایی باید در کوتاه ترین زمان ممکن اقدام به رزرو بلیت برای مقصد مندرج در بلیت مسافر با همان کلاس پروازی از سایر شرکت های هواپیمایی نماید. در صورت امتناع یا قصور شرکت هواپیمایی از این کار، مسافر می تواند با تأیید رئیس ایستگاه شرکت هواپیمایی یا در صورت امتناع ایشان با تأیید مدیر ترمینال، خود اقدام به خرید بلیت مشابه کند و سپس با ارائه مدارک به شرکت هواپیمایی

باید توجه داشت اگر مراتب تعجیل یا تأخیر پرواز تا ۷۲ ساعت قبل از پرواز به مسافری اطلاع‌رسانی گردد، مبنای محاسبه و تعیین میزان تأخیر پرواز، زمان جدید اعلام شده خواهد بود. همچنین اگر اطلاع‌رسانی بعد از موعد مقرر باشد، مبنای محاسبه و تعیین میزان تأخیر پرواز، زمان درج شده در بلیت است.

در خصوص ابطال یا لغو پرواز نیز مطابق این شیوه‌نامه پس از صدور اولین بلیت برای هر پرواز، شرکت هواپیمایی موظف است در صورت ابطال یا لغو آن بلافاصله این موضوع را به مسافرین دارای بلیت از طریق ارسال پیامک تلفنی و یا ایمیل اطلاع دهد. بدیهی است مسافر نیز حین خرید بلیت باید شماره تماس و آدرس ایمیل فعال و در دسترس ارائه دهد. پس از آن، شرکت هواپیمایی باید در اولین فرصت ممکن به‌طور مستقیم یا با ارسال ایمیل به مسافر، پیشنهادها لازم مانند تهیه پرواز جایگزین یا استرداد مبلغ بلیت را به او اطلاع دهد.

اگر به دلایل فنی و یا عملیاتی، هواپیما پس از پرواز، مجدد به مبدأ بازگردد، مسافر می‌تواند از انجام پرواز انصراف داده و وجه کامل بلیت خود را دریافت کند. اگر اراده مسافر بر انجام پرواز باشد، شرکت هواپیمایی موظف است در کوتاه‌ترین زمان ممکن نسبت به رزرو بلیت مشابه از سرویس هوایی خود یا سایر شرکت‌ها اقدام کند. در صورت امتناع شرکت هواپیمایی از این موضوع، مسافر می‌تواند ضمن تهیه بلیت با ارائه مدارک وجه آن را از شرکت هواپیمایی اصلی دریافت کند.

در صورتی که به دلایل فنی و یا عملیاتی، هواپیما پس از پرواز در فرودگاه جایگزین فرود آید، مسافر می‌تواند از پرواز انصراف داده و وجه کامل بلیت خود را از شرکت هواپیمایی دریافت کند. در غیر این صورت، شرکت هواپیمایی موظف است نسبت به انتقال مسافر به مبدأ توسط شرکت هواپیمایی اصلی اقدام نموده و کل وجه بلیت را مسترد دارد؛ و یا در صورت درخواست مسافر، او را بدون اخذ هزینه دیگری با سرویس هوایی خود یا سایر شرکت‌های هواپیمایی به مقصد منتقل کند. به نظر می‌رسد در این شیوه‌نامه خسارتی از بابت این تأخیر تعیین نشده است.

در خصوص تأخیر در حمل چمدان مسافر نیز، مسافر باید ظرف مدت ۲۱ روز مطابق فرم مربوطه مسئله را به اطلاع شرکت هواپیمایی رسانده و متصدی نیز ملزم به پیگیری و جبران خسارت وارده به مسافر است.

اخیراً به منظور ارتقا سطح خدمات پروازهای داخلی، طی موافقت‌نامه‌ای که بین بیش از ۲۰ شرکت هواپیمایی ایرانی در بهمن‌ماه ۱۴۰۳ منعقد شد، این شرکت‌ها مکلف گردیدند در صورت وقوع تأخیر بیش از دو ساعت و یا ابطال پرواز با یکدیگر همکاری داشته و اقدامات لازم برای پذیرش متقابل مسافر مانند تکمیل مدارک مربوطه و معرفی مسافر به شرکت هواپیمایی دوم را فراهم کنند. همچنین در سال‌های اخیر به منظور حمایت از حقوق شهروندی و حذف بروکراسی اداری، سازمان هواپیمایی کشوری با ایجاد «سامانه حقوق مسافر» به شکایات طرح‌شده مطابق «شیوه نامه ۱۹۴۰ حقوق مسافر هوایی» توسط مسافران رسیدگی و پیگیری‌های غیرقضایی لازم را انجام می‌دهد.

نتیجه‌گیری

صنعت هوانوردی به عنوان نمادی از پیشرفت و ترقی در دنیای مدرن، همواره نیازمند قوانینی جامع و به‌روز در راستای حمایت همه جانبه از حقوق متقاضیان و شرکت‌های فعال در این صنعت است. کنوانسیون‌های ورشو و مونترال در سطح بین‌المللی تا حدی به حمایت از حقوق مسافران و صاحبان کالا در وضعیت تأخیر و ابطال پرواز پرداخته‌اند. در ایران نیز شیوه‌نامه ۱۹۴۰ حقوق مسافر هوایی، چهارچوب‌هایی را برای مدیریت این وضعیت و حمایت از مسافران هوایی تعیین کرده است. با این حال، به نظر می‌رسد امروزه با پیچیده‌تر شدن حمل‌ونقل هوایی و افزایش تقاضا، مقررات موجود کماکان نیازمند بازنگری و ارتقا هستند؛ چراکه یکی از مهم‌ترین چالش‌های پیش‌رو، توجه به خسارات معنوی و تبعی است که در قوانین و رویه فعلی داخلی و بین‌المللی کمتر مورد توجه قرار گرفته است. علاوه بر این، باید توجه داشت افزایش تعداد هواپیماها و رشد صنعت هوانوردی چه در داخل کشور و چه در کشورهای خارجی، نیازمند توسعه زیرساخت

های مناسب، از جمله فرودگاه‌های مدرن، سیستم‌های مدیریت هوشمند ترافیک هوایی و تربیت نیروهای متخصص است تا همگی بتوانند پاسخگوی تقاضای روبه‌رشد حمل‌ونقل هوایی باشند.

در نهایت، صنعت هوانوردی ایران، علی‌رغم چالش‌های پیش‌رو، از ظرفیت‌های چشمگیری برای رشد و توسعه برخوردار است. با اصلاح و تدوین قوانین کارآمد، کاهش تحریم‌ها و رفع موانعی که پیش‌تر به آن‌ها اشاره شد، می‌توان صنعت حمل‌ونقل هوایی را به صنعتی فعال و رقابت‌پذیر ارتقا داد که نه تنها نیازهای داخلی را به‌طور کامل پوشش دهد، بلکه بتواند در عرصه‌های بین‌المللی رقابت نموده و جایگاهی شایسته در بازارهای جهانی کسب نماید. این مسیر، نه تنها به رشد اقتصادی کشور کمک می‌کند، بلکه رضایت مسافران و اعتماد آن‌ها به خدمات حمل‌ونقل هوایی را نیز به‌طور چشمگیری افزایش می‌دهد. تحقق این چشم‌انداز، مستلزم همکاری و تعامل سازنده میان دولت، سازمان هواپیمایی کشوری، شرکت‌های هواپیمایی، بخش خصوصی و دیگر فعالین در این عرصه است تا با برنامه‌ریزی دقیق و اجرای راهبردهای مؤثر، آینده‌ای روشن و پایدار برای صنعت هوانوردی ایران ترسیم شود.

منابع و مأخذ

الف) کتب

۱. اغلائی فرد، محمدعلی. حقوق تجارت بین‌الملل. ۱، ۲۶۴-۲۸۹، (۱۳۹۶).
۲. کاظمی، حمید. حقوق بین‌الملل عمومی هوایی. ۷-۵۸، (۱۳۹۵).

ب) مقالات

۱. عزیزی، ابراهیم. موارد معافیت متصدی حمل‌ونقل هوایی از مسئولیت در مقابل مسافر و کالا. شماره ۴۲. مجله تحقیقات حقوقی. ۲۴۵، ۲۴۵-۲۸۲، (۱۳۸۵).
۲. ساعت‌چی، علی، سیدیان هاشمی، سروش. مسئولیت مدنی متصدی حمل‌ونقل هوایی در وضعیت تأخیر. شماره ۹۱. مجله حقوقی دادگستری. ۵۷، ۵۷-۸۴، (۱۳۹۴).
۳. محمدزاده وادقانی، علیرضا، بناءنیاسری، ماشاءالله. کنوانسیون راجع به یکنواخت کردن برخی مقررات حمل‌ونقل هوایی بین‌المللی. شماره ۶۸. مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی. ۲۹۷، ۳۰۶-۳۰۹، (۱۳۸۴).
۴. بناءنیاسری، ماشاءالله. کنوانسیون مونترال: تجزیه و تحلیل برخی از جنبه‌های روزآمد و ادغام شده سیستم ورشو. ۳۱. مجله حقوقی نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران. ۲۵۹، ۲۵۹-۳۱۲، (۱۳۸۳).
۵. جباری، منصور. بررسی تطبیقی مسئولیت متصدیان حمل‌ونقل هوایی برای عدم اجرا یا عدم اجرای به‌موقع قرارداد حمل‌ونقل هوایی. شماره ۲. فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی. ۲۹، ۲۹-۶۲، (۱۳۹۱).
۶. جباری، منصور. مروری بر اسناد حاکم بر حقوق حمل‌ونقل بین‌المللی هوایی و سیر تحول آن. ۲۶. پژوهش حقوق و سیاست. ۴۳، ۴۳-۶۲، (۱۳۸۸).

ج) منابع الکترونیکی

۱. Paul Sheridan. ۲۰۲۵ Aviation Industry Review & Outlook. <https://www.pwc.ie/>, (January ۲۰۲۵, ۱۳). (Last visited January ۲۰۲۵). <https://www.pwc.ie/reports/aviation-industry-review.html>.
۲. Special Drawing Rights (Sdr). <https://www.imf.org/>. (Last visited January ۲۰۲۵). <https://www.imf.org/en/About/Factsheets/Sheets/۲۰۲۳/special-drawing-rights-sdr>.
۳. The Postal History of ICAO - The ۱۹۱۹ Paris Convention: The Starting Point for the Regulation of Air Navigation. <https://www.icao.int/>, (Last visited January ۲۰۲۵). https://applications.icao.int/postalhistory/۱۹۱۹_the_paris_convention.htm



بررسی تطبیقی راهکارهای احیا در نظام حقوقی ورشکستگی ایران، آمریکا و امارات متحده عربی

هدی منصوری

■ دانشجوی کارشناسی حقوق
دانشگاه تهران



مقدمه

ورشکستگی یکی از مهم‌ترین چالش‌های اقتصادی و حقوقی است که می‌تواند تأثیرات گسترده‌ای بر فعالیتهای تجاری، اشتغال و ثبات اقتصادی داشته باشد. بسیاری از نظام‌های حقوقی به جای تصفیه فوری دارایی‌های بدهکار، تلاش می‌کنند تا با استفاده از سازوکارهای احیا، امکان ادامه فعالیت اقتصادی بنگاه‌های بحران‌زده را فراهم کنند. از آن جهت که وجود راهکارهای مناسب برای احیا و جلوگیری از ورشکستگی، ریسک‌پذیری را در سرمایه‌گذاران برای تجارت و ایجاد کسب و کار بالا می‌برد. بنابراین، سازوکارهای مربوط به نظام ورشکستگی باید به نحوی طراحی شود که نخست تجارت بازرگان را از ورشکستگی نجات دهد و دوم، از تضییع حقوق طلبکاران جلوگیری کند. این نوشتار با رویکردی تطبیقی، ابتدا نظام حقوقی ایران را در زمینه احیای بنگاه‌های ورشکسته بررسی و سپس نقد می‌نماید، سپس نظام حقوقی آمریکا که در خصوص ورشکستگی و احیا قانون جامع و کارآمدتری دارد را بررسی نموده. در ادامه نظام حقوقی ورشکستگی امارات که قوانین خود را با الهام از قوانین بین‌المللی و آمریکا اصلاح کرده، بررسی می‌شود. در انتها به ارائه پیشنهاداتی برای اصلاح و تغییر قوانین احیای نظام حقوقی ایران پرداخته خواهد شد.

احیا در نظام حقوقی ایران

قرارداد ارفاقی عقدی است که میان تاجر ورشکسته و طلبکاران با رعایت تشریفات مقرر در قانون تجارت، بعد از صدور حکم ورشکستگی منعقد می‌شود و در اثر آن با بازگرداندن دارایی به تاجر ورشکسته، به او مهلت معین داده می‌شود تا با احیا و بازسازی تجارت خود و سوددهی، دیون طلبکاران را در مهلت معین شده در قرارداد پرداخت کند. در مقابل طلبکاران با گذشتن از قسمتی از طلب خود به تاجر مهلت می‌دهند تا قسمت دیگر طلب آنها را در مدت توافق شده، تادیه کند. هدف از این قرارداد جلوگیری از تصفیه اموال تاجر و ایجاد فرصت مجدد برای بازگشت او به چرخه فعالیت اقتصادی است.

با وجود پیش‌بینی قرارداد ارفاقی در قانون تجارت، این سازوکار در عمل چندان موفق نبوده و در بسیاری از موارد به مرحله انعقاد نمی‌رسد. دلایل این ناکارآمدی عبارت‌اند از:

الف. قانون تجارت راهکاری برای احیا و بازسازی تجارت تاجر ورشکسته قبل از صدور حکم ورشکستگی پیش‌بینی نکرده است. انعقاد قرارداد ارفاقی بعد از صدور حکم ورشکستگی عملاً فایده‌چندانی برای تاجر ورشکسته ندارد. زیرا حکم ورشکستگی به منزله شکست تاجر و پایان تجارت او است و اعتبار زیادی از تاجر می‌گیرد و به دست آوردن دوباره آن اعتبار در بازار و میان تجار دیگر کار آسانی نیست، چه بسا اینکه ممکن است دیگر هیچ تاجری حاضر به معامله نسبی و اعتباری - که رایج‌ترین نوع معامله در میان تجار در جهان اقتصادی امروزی است - با تاجر دارای حکم ورشکستگی نشود. در نتیجه مبنای حکم ورشکستگی با مبنای قرارداد ارفاقی در تضاد است. از جهت دیگر، اگر تاجر به دلیل مشکلات اقتصادی و حوادث غیر مترقبه از پرداخت دیون متوقف شود، عدالت حکم می‌کند قبل از صدور حکم ورشکستگی و تزلزل اعتبار تجاری او، امکان انعقاد قرارداد ارفاقی باشد.

ب. واژه طلبکارها در ماده ۴۷۶ اطلاق دارد و شامل تمامی طلبکاران اعم از طلبکار عادی، طلبکار با وثیقه و... می‌شود. با این اوصاف، احتمال موافقت و شرکت طلبکاران با وثیقه در انعقاد قرارداد ارفاقی پایین می‌آید. زیرا طلبکاران با وثیقه می‌توانند راحت‌تر از سایر طلبکاران، از طریق مال مورد وثیقه طلب خود را وصول نمایند. اصولاً طلبکاران دارای وثیقه انگیزه‌ای برای شرکت در قرارداد ارفاقی و دادن رای مثبت ندارند چرا که از محل مال مرهونه وصول می‌کنند. عدم شرکت و موافقت طلبکاران با وثیقه در قرارداد ارفاقی احتمال موفقیت تاجر ورشکسته را در احیای تجارت خود و پرداخت دیون طلبکاران پایین می‌آورد، چرا که اموالی که مورد وثیقه هستند وارد دارایی تاجر ورشکسته برای تجارت و سودآوری نمی‌شود.

ج. از سوی دیگر، تاجر ورشکسته برای احیای تجارت خود و سودآوری بالا نیاز به دارایی و سرمایه دارد. هرچه میزان این دارایی تحت اختیار او بیشتر باشد احتمال موفقیت او بیشتر می‌شود اما ماده ۴۸۹ به طلبکارانی که با قرارداد ارفاقی موافقت نکرده‌اند اجازه داده تا از دارایی

تاجر آن میزان سهمی که ممکن بود بعد از تصفیه نصیب‌شان شود را وصول کنند. احتمال شرکت طلبکارانی که هرچه زودتر به دنبال وصول طلب‌شان هستند - مانند بانک و بیمه - با وجود ماده ۴۸۹، در قرارداد ارفاقی بسیار پایین است و حتی ممکن است حد نصاب عددی و مبلغی ماده ۴۸۰ را پر نکنند.

د. قرارداد ارفاقی کاملاً قراردادی بدون دخالت مراجع رسمی است. بنابر ماده ۴۸۸، قرارداد ارفاقی باید توسط دادگاه تصدیق شود تا دارای اعتبار باشد. به نظر می‌رسد که معیار دادگاه برای تصدیق، رعایت ویژگی‌های شکلی مقرر در قانون است. مضاف بر این‌ها دادگاه در رسیدگی به اعتراض طلبکاران می‌تواند قرارداد ارفاقی را تصدیق نکند. به نظر می‌رسد که نقش دادگاه در اینجا بیشتر جنبه مشورتی دارد تا جنبه نظارتی. بهتر است در راستای حمایت از تاجر ورشکسته، دادگاه قرارداد ارفاقی را به طلبکاران تحمیل نماید.

تمامی این موارد نشان‌دهنده آن است که نظام ورشکستگی ایران، طلبکار محور می‌باشد، زیرا منوط به تصمیم طلبکاران است و کمتر به منافع تاجر و مصلحت اقتصادی و اجتماعی جامعه توجه دارد. سرنوشت قرارداد ارفاقی کاملاً در گرو تصمیم طلبکاران است یعنی: طلبکاران هیچ تکلیفی به در نظر گرفتن منافع سایر گروه‌های ذی‌نفع در ورشکستگی ندارند و طلبکاران برای راحتی و منافع خود و عدم تحمیل هزینه‌های قرارداد ارفاقی می‌توانند تصمیم به تصفیه بگیرند. طلبکاران به حدی پرنگ است که حتی نقش دادگاه و قضایات باتجربه در تبیین و بررسی قرارداد ارفاقی کمرنگ شده است. به علت این مشکلات است که میزان احیای تجارت تاجر در ایران کم است و به دید عرف و جامعه ورشکستگی را عملاً به منزله پایان کار تجاری می‌دانند.

■ احیا در در نظام حقوقی آمریکا

مخالفت، دادگاه می‌تواند برنامه را تأیید کند، به شرطی که طلبکاران با وثیقه حداقل به اندازه ارزش وثیقه‌شان پرداخت دریافت کنند. پس از تأیید، دادگاه نظارت بر اجرای برنامه را ادامه می‌دهد تا از تطابق آن با مفاد قانونی اطمینان حاصل کند. اگر برنامه بازسازی قبل یا بعد از تأیید نیاز به اصلاح داشته باشد، دادگاه باید تغییرات پیشنهادی را بررسی و تصویب کند. اگر برنامه شرایط قانونی را برآورده کند و طبقات طلبکاران رأی موافق دهند، دادگاه برنامه را تأیید می‌کند. اگر یک یا چند گروه از طلبکاران برنامه را تأیید نکنند، بدهکار همچنان می‌تواند از دادگاه بخواهد برنامه را با استفاده از "قانون تحمیل"^۱ تأیید کند. در اکثر موارد، بدهکار به عنوان مدیر دارایی‌های خود باقی می‌ماند.

مدیر دارایی همان بدهکاری است که در زمان بازسازی، کنترل دارایی‌ها و عملیات کسب و کار خود را تحت نظارت دادگاه حفظ می‌کند. این اصطلاح به این معناست که بدهکار به جای انتصاب یک مدیر خارجی، خودش مدیریت امور را در دست دارد. حفظ کنترل بدهکار بر کسب و کار و دارایی‌ها باعث می‌شود فرایند بازسازی سریع‌تر و با هزینه کمتر انجام شود، زیرا نیازی به ورود مدیر خارجی نیست. برنامه بازسازی که توسط دادگاه تأیید شده، برای تمامی طرفین، از جمله بدهکار، طلبکاران، سهام‌داران و سایر ذی‌نفعان الزام‌آور است. این بدان معناست که هیچ‌کدام از طرفین نمی‌توانند از برنامه سرپیچی کنند و باید طبق مفاد آن عمل کنند. همچنین با تأیید برنامه، بدهکار از مسئولیت پرداخت برخی از بدهی‌های خود که تحت برنامه بازسازی پوشش داده شده‌اند، معاف می‌شود. این معافیت به بدهکار امکان می‌دهد پس از اجرای برنامه، با بدهی کمتری بدون بدهی، فعالیت‌های خود را ادامه دهد.

نهاد بازسازی کلیه اقداماتی است که توسط بدهکار با جلب رضایت طلبکاران جهت ادامه فعالیت شغلی و پرداخت مطالبات طلبکاران در آینده از طریق طرح تصدیق شده‌ای به نام طرح بازسازی انجام می‌شود. به جای انحلال و فروش سریع دارایی‌ها، فرایند بازسازی به دنبال افزایش ارزش کلی شرکت از طریق حفظ دارایی‌ها و بهبود عملکرد آن است. در نتیجه می‌توان گفت، رسالت نهاد بازسازی این است که اموال و دارایی تاجر ورشکسته تحت تصرف خودش قرار گیرد تا با مهلت جدیدی که در قرارداد بازسازی معین می‌شود، دیون خود را تادیه کنند و به تجارت برگردند. در ابتدا بدهکاری یا طلبکار می‌تواند درخواستی برای آغاز فرایند بازسازی ارائه دهد. بدهکار موظف است برنامه‌ای برای بازپرداخت بدهی‌ها و بازسازی امور مالی ارائه دهد.

برنامه بازسازی فصل ۱۱ قانون ورشکستگی آمریکا یک سند بسیار مهم است که به بدهکار (شرکت یا فرد) اجازه می‌دهد وضعیت مالی خود را بازسازی کند و بدهی‌ها را مدیریت نماید. این برنامه شامل جزئیات دقیق‌تری است که هدف آن هم تضمین عدالت برای طلبکاران و هم ایجاد فرصتی برای ادامه فعالیت بدهکار است. برنامه‌ای که بدهکار در جلسه مطرح می‌کند باید به تأیید طلبکاران و سپس دادگاه برسد. پس از ارائه برنامه، طلبکاران حق دارند درباره آن رأی بدهند. بطور کلی در آیین ورشکستگی دو ارزش وجود دارد: ارزش تصفیه و ارزش بازسازی. هرگاه ارزش تصفیه که براساس فروش جز به جز واحد تجاری ورشکسته محاسبه می‌شود، اگر بیشتر از حفظ واحد تجاری بدهکار باشد، طلبکاران به تصفیه بیشتر ترغیب می‌شوند. در غیر این صورت طلبکاران رأی به ادامه و حفظ کل دارایی بدهکار می‌دهند.

طلبکاران با وثیقه معمولاً در یک طبقه‌بندی جداگانه قرار می‌گیرند. این طبقه‌بندی به آنها اجازه می‌دهد براساس حقوق وثیقه‌ای خود رأی دهند و تصمیم‌گیری کنند. در برنامه بازسازی باید ارزش وثیقه طلبکار حفظ شود و طلبکار باید پرداختی معادل ارزش وثیقه خود دریافت کند. اگر طلبکاران با وثیقه با برنامه بازسازی مخالف باشند، دادگاه باید بررسی کند که آیا برنامه به حقوق آنها احترام گذاشته است یا خیر. حتی در صورت

احیا در امارات متحده عربی

قانون ورشکستگی امارات متحده عربی که به عنوان قانون فدرال ۲۰۱۶ شناخته می‌شود، در دسامبر ۲۰۲۰، اصلاحات قابل توجهی در این قانون ایجاد شد. این اصلاحات بیشتر بر روی امکان احیای کسب و کارها و حمایت از بدهکاران تمرکز داشت. این قانون همچنان در حال توسعه است و به طور مرتب با تغییرات اقتصادی و نیازهای جدید تجاری منطبق می‌شود. اصلاحات جدید بر اساس مدل‌های بین‌المللی و به ویژه تجارب موفق کشورهای همچون ایالات متحده صورت گرفت. یکی از ویژگی‌های برجسته قانون جدید، ایجاد فرایند بازسازی به جای تصفیه فوری است. نهاد بازسازی در این قانون یک چارچوب قانونی برای احیای کسب و کارهای دچار بحران مالی است که به شرکت‌ها و تجار اجازه می‌دهد به جای تصفیه و انحلال، از طریق برنامه‌ای تحت نظارت دادگاه، وضعیت مالی خود را اصلاح کنند.

در امارات، به دلیل وابستگی شدید اقتصاد به تجارت بین‌المللی، نهاد بازسازی اهمیت ویژه‌ای دارد و با الهام از قوانین بین‌المللی - از جمله آنها آمریکا - طراحی شده است. طرح بازسازی بدهکار یک سند رسمی است که باید جزئیات دقیقی از برنامه مالی و عملیاتی بدهکار برای خروج از بحران ارائه دهد. این طرح باید به دادگاه و طلبکاران ارائه شود و پس از تأیید، اجرا شود.

طبق قانون ورشکستگی امارات، تصویب طرح بازسازی نیازمند موافقت اکثریت طلبکاران است. طلبکاران با وثیقه دارای حق مستقل در شرکت در برنامه بازسازی هستند و در صورتی که موافقت نکنند، همچنان می‌توانند از حق توقیف و اجرای وثایق خود مطابق قانون استفاده کنند. سپس دادگاه بررسی می‌کند که آیا شرایط قانونی برای ورود به فرایند بازسازی وجود دارد یا نه. این شرایط شامل: بررسی عدم توانایی بدهکار در پرداخت بدهی‌ها به دلیل مشکلات مالی موقت، احتمال موفقیت بازسازی و احیای شرکت و نبود دلایل کافی برای شروع مستقیم فرایند تصفیه و ورشکستگی. اگر دادگاه تشخیص دهد که شرکت واجد شرایط بازسازی است، طرح را تصویب می‌کند.

پس از تصویب برنامه، دادگاه نقش نظارتی خود را ایفا می‌کند تا از اجرای صحیح طرح و رعایت

تعهدات بدهکار اطمینان حاصل کند. دادگاه این نقش را از طریق تعیین مدیر بازسازی انجام می‌دهد. مدیر بازسازی^۱ ممکن است یک فرد متخصص مالی یا حقوقی با تجربه در امور تجاری و ورشکستگی یا یک مؤسسه حسابرسی یا مشاوره مالی که تخصص در ارزیابی و اجرای برنامه‌های بازسازی دارد و یا یک نماینده قانونی یا وکیل متخصص در زمینه ورشکستگی و بازسازی شرکت‌ها باشد. مدیر بازسازی موظف است که از ابتدای فرایند تا انتها به بررسی وضعیت مالی بدهکار و نظارت بر هزینه‌ها و درآمدها، کنترل نقل و انتقالات مالی برای جلوگیری از سوءاستفاده و ارائه گزارش‌های مالی به دادگاه و طلبکاران درباره وضعیت اجرای برنامه بازسازی بپردازد. پس از صدور حکم اولیه بازسازی، طلبکاران و طرف‌های قرارداد نمی‌توانند صرفاً به دلیل ورود بدهکار به فرایند بازسازی، قراردادهای جاری را فسخ کنند و هرگونه فسخ یا تغییر شرایط قراردادهای نیاز به تأیید دادگاه دارد.

اگر یک قرارداد برای بقای شرکت ضروری باشد، دادگاه می‌تواند اجرای آن را الزام‌آور کند. قراردادهای حیاتی، قراردادهایی هستند که برای ادامه فعالیت تجاری بدهکار ضروری محسوب می‌شوند. از جمله آنها قراردادهای اجاره محل فعالیت شرکت (دفتر، کارخانه، فروشگاه و غیره)، قراردادهای تأمین مواد اولیه و کالاهای اساسی، قراردادهای استخدام و نیروی انسانی، قراردادهای فناوری، نرم افزار و خدمات فنی و قراردادهای مالی و اعتباری که برای تأمین سرمایه در گردش حیاتی هستند. البته این اصل عدم فسخ قراردادهای حیاتی دارای استثنائاتی است. در برخی موارد، طرف مقابل قرارداد (مثلاً موجر یا تأمین‌کننده) ممکن است مدارک قانع‌کننده‌ای ارائه دهد که نشان دهد ادامه قرارداد برای او زیان‌آور است. در این صورت، دادگاه ممکن است اجازه فسخ یا تعدیل قرارداد را صادر کند. یا اگر بدهکار در طول اجرای طرح بازسازی نتواند تعهدات خود را مطابق قرارداد انجام دهد (مثلاً اجاره بها را نپردازد)، دادگاه ممکن است فسخ قرارداد را بپذیرد.

نتیجه گیری و پیشنهادات

ایجاد چنین نهادهایی در ایران می تواند از یک سو با ارائه تسهیلاتی همچون تعلیق دعاوی علیه بدهکار، امکان مدیریت بدهی و سازماندهی مجدد تعهدات مالی را تسهیل نماید و از سوی دیگر، با ایجاد مکانیسم های نظارتی قوی، مانع از سوءاستفاده های احتمالی شود. همچنین، شفاف سازی فرایندهای قانونی و تقویت نقش دادگاه در بازسازی شرکت های ورشکسته از جمله اقداماتی است که می تواند به بهبود نظام حقوقی ایران کمک کند. در حالی که در آمریکا و امارات، دادگاه نقش فعالی در ارزیابی، تصویب و نظارت بر اجرای طرح های بازسازی دارد، در ایران، نظارت قضایی بر قراردادهای ارفاقی محدود بوده و بیشتر به توافق میان بدهکار و طلبکاران واگذار شده است. این امر ممکن است در برخی موارد منجر به عدم اجرای مؤثر

طرح های بازسازی و در نهایت، شکست فرایند احیا شود. بنابراین، پیشنهاد می شود که نقش دادگاه ها در نظارت بر بازسازی شرکت های ورشکسته تقویت شده و وظایف و اختیارات مشخصی برای ارزیابی و تأیید طرح های احیا تعیین

گردد. در نهایت، تضمین حقوق بستانکاران از طریق ایجاد مکانیسم های حمایتی مؤثر یکی از مهم ترین اقداماتی است که باید در اصلاح قوانین ایران مورد توجه قرار گیرد.

در نظام های حقوقی آمریکا و امارات متحده عربی، طلبکاران دارای وثیقه از حقوق ویژه ای برخوردارند و می توانند در فرایند بازسازی نقش مؤثری ایفا کنند. در ایران، عدم توجه کافی به حقوق این گروه و دادن اختیارات گسترده به آنها، یکی از موانع موفقیت قراردادهای ارفاقی و سایر ابزارهای احیا محسوب می شود. در مجموع، یک نظام حقوقی کارآمد در حوزه ورشکستگی باید علاوه بر حفظ منافع طلبکاران، امکان ادامه فعالیت اقتصادی و بازگشت بنگاه های بحران زده به چرخه تولید را نیز تضمین کند. بهره گیری از تجارب موفق بین المللی، به ویژه مدل های اجرایی ایالات متحده آمریکا و امارات متحده عربی، و تطبیق آن ها با نیازهای اقتصادی و حقوقی ایران، می تواند زمینه ساز اصلاحات مؤثر در این حوزه باشد و بستر لازم را برای افزایش کارآمدی نظام احیای شرکت های ورشکسته فراهم آورد.

یافته های تحقیق نشان می دهد که هر یک از این کشورها، با توجه به شرایط اقتصادی، حقوقی و سیاست های کلان خود، الگوهای متفاوتی را برای احیای شرکت های ورشکسته اتخاذ کرده اند. در ایران، قرارداد ارفاقی به عنوان ابزار اصلی احیا شناخته می شوند، اما این سازوکارها در عمل با چالش هایی از جمله نبود شفافیت در فرایندهای اجرایی، محدودیت های قانونی، اعطای اختیارات گسترده به طلبکاران از جمله طلبکاران با وثیقه، کمبود ابزارهای حمایتی ویژه و عدم ضمانت کافی برای موفقیت در بازسازی مواجه هستند. در مقابل، نظام بازسازی ایالات متحده آمریکا بر مبنای حمایت از بدهکار، امکان ادامه فعالیت اقتصادی و ایجاد شرایطی برای بازپرداخت دیون را فراهم می آورد و با ارائه حمایت های قانونی گسترده به بدهکار، از یک سو امکان ادامه فعالیت اقتصادی را برای او فراهم می آورد و از سوی دیگر، با اعمال نظارت دقیق بر فرایند بازپرداخت دیون، حقوق بستانکاران را نیز حفظ می کند.

در نظام حقوقی امارات متحده عربی، اصلاحات قانون ورشکستگی در سال های اخیر، به ویژه

با تصویب قانون فدرال سال ۲۰۱۶ و اصلاحات بعدی آن، زمینه ساز تغییرات قابل توجهی در فرایند احیای شرکت های ورشکسته شده است. یکی از مهم ترین ویژگی های این نظام، تمرکز بر بازسازی به جای تصفیه فوری شرکت ها است که امکان حفظ دارایی های تجاری، اشتغال و کاهش پیامدهای اقتصادی و اجتماعی ناشی از ورشکستگی را فراهم می کند. همچنین در امارات، مشابه نظام حقوقی آمریکا، نظارت قوه قضائیه و تعیین مدیر بازسازی که موظف است عملکرد شرکت را از زمان آغاز فرایند احیا تحت کنترل داشته باشد، از جمله ویژگی های بارز نظام بازسازی است. برخلاف ایران که قرارداد ارفاقی تنها پس از صدور حکم ورشکستگی قابل اجرا است، در آمریکا و امارات، امکان ورود شرکت ها به فرایند بازسازی پیش از مرحله نهایی ورشکستگی وجود دارد که این امر، فرصت بیشتری برای احیای فعالیت های اقتصادی فراهم می آورد. همچنین، نقش فعال دادگاه و نهادهای نظارتی در تصویب و اجرای طرح های بازسازی، باعث شده است که فرایند احیا در این دو کشور با شفافیت و کارایی بیشتری همراه باشد. ضرورت ایجاد نهادهای حمایتی مشابه نهاد بازسازی در آمریکا و امارات متحده عربی احساس می شود.



منابع:

۱. الماسی، نجادعلی، شمس، احسان. قانون ماهوی حاکم بر ورشکستگی. فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی. سال پنجم. دوره ۱۹. تابستان ۱۳۹۶
۲. رمضانی اکردی، حبیب، عیسائی تفرشی، محمد. ۱۳۹۹. نقش حقوق ورشکستگی در احیای بنگاه‌های اقتصادی ورشکسته (مطالعه در حقوق ایران و آمریکا). دوره ۲۴. شماره ۱
۳. صادقی، محمد، عباس پور، سبحان. ۱۴۰۰. مدیریت حسبه بر بحران ورشکستگی در حقوق اقتصادی اسلامی. فصلنامه آموزه‌های فقه مدنی. دوره ۱۳. شماره ۲۳
۴. صیادیان شاهرخ، صقری محمد، محسنی فرید، ۱۴۰۰. کارخانه‌های بحران‌زده در حقوق ایران با نگاهی به حقوق ایالات متحده آمریکا و فرانسه، تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین‌الملل بهار ۱۴۰۰-شماره ۵۱
۵. طوسی عباس، بیگدلو بهنام، کاویانی کورش. سیاست شروع دوباره بازرگان به عنوان دیدگاهی نو در نظام‌های حقوقی ورشکستگی. فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی. دوره ۵۱. ل شماره ۲. تابستان ۱۴۰۰. صفحات ۳۱۳-۳۳۳
۶. محمدزاده وادقانی، علیرضا، کاویانی کورش، بیگدلو بهنام، مفهوم توقف بازرگانان با مطالعه تطبیقی در سایر نظام‌های حقوقی. فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی. دوره ۵۰. شماره ۲. صفحات ۳۹۹-۴۱۷، ۱۳۹۸
۷. ناظمی زاده محسن. پاسبان محمدرضا. رادان جبلی علی. ۱۴۰۱. مطالعه تطبیقی فرایندها و چالش‌های بازسازی شرکت‌های تجاری در حقوق ایران و قانون نمونه آنیسترال. دوره ۱۵. شماره ۵۸
۸. پیروتی، ناصر، جعفرزاده، سیامک، آسیب‌شناسی قرارداد ارفاقی با نقد لایحه جدید. کارشناسی ارشد. دانشگاه تهران پردیس فارابی. دانشکده حقوق. ۱۳۹۸
۹. کهنمویی، اسماعیل، اسکینی، ربیعا. قرارداد ارفاقی و آثار آن. کارشناسی ارشد. دانشگاه تربیت مدرس. دانشکده حقوق. ۱۳۷۴
۱۰. مهرآوران غزاله، قنواتی جلیل. مقایسه نهاد بازسازی با قرارداد ارفاقی در ایران با تاکید بر اصول راهنمای بانک جهانی. کارشناسی ارشد. دانشگاه علم و فرهنگ. دانشکده حقوق. ۱۳۹۲
۱۱. قانون تجارت. مصوب ۱۳۱۱
۱۲. قانون نمونه کمیسیون حقوق تجاری بین‌الملل سازمان ملل متحد راجع به ورشکستگی فرامرزی (آنیسترال). مصوب ۱۳۸۹ (۱۹۹۷)
۱۳. Elena Cirmizi, Leora Klapper, Mahesh Uttamchandani, The Challenges of Bankruptcy Reform , The World Bank Research Observer, Volume ۲۷, Issue ۲, August ۲۰۱۲, Pages ۲۰۳-۱۸۵
۱۴. Chintal A Desai, David H Downs, Banking Regulatory Constraints and Personal Bankruptcy Filings in the US: Journal of Financial Regulation, Journal of Financial Regulation, Volume ۸, Issue ۱, April ۲۰۲۲, Pages ۱۰۳-۷۵
۱۵. Gulay Demir, Suat Teker, POSTPONING BANKRUPTCY AND DEBT RESTRUCTURING, July ۲۰۱۹, Pressademia ۲۸۴-۲۷۸: (۹)۹
۱۶. Lynn M. LoPucki & Joseph W. Doherty, Bankruptcy Survival ۶۲ UCLA L. Rev. (۲۰۱۵) ۹۷.
۱۷. Stijn Claessens, Leora F. Klapper, Bankruptcy around the World: Explanations of Its Relative Use, Vol. ۷, No. ۱, Special Issue on Comparative Law (Spring ۲۰۰۵), pp. ۲۸۳-۲۵۳ (۳۱ pages), Published By: Oxford University Press
۱۸. UAE Federal Decree-Law No ۵۱ of ۲۰۲۳ on Financial Restructuring and Bankruptcy
۱۹. US CODE, title ۱۱, ۲۰۱۱, This title was enacted by Pub. L. ۵۹۸-۹۵, title I, ۱۰۱, Nov. ۹۲, ۱۹۷۸, ۶ Stat. ۲۵۴۹

چکیده

تحولات روزافزون فناوری‌ها در حوزه هوش مصنوعی و رباتیک، چالش‌های نوینی را در عرصه حقوق کیفری مطرح ساخته است. یکی از مهم‌ترین این مباحث، امکان اعطای شخصیت مستقل به سامانه‌های هوشمند و قابلیت انتساب مسئولیت کیفری به آن‌هاست. از یک‌سو، توسعه الگوریتم‌های پیشرفته، ربات‌ها را قادر به تعامل انسانی، یادگیری تطبیقی و اتخاذ تصمیمات شبه‌خودمختار ساخته است؛ از سوی دیگر، فقدان اراده و شعور انسانی در این سامانه‌ها، انطباق آن‌ها با مفاهیم سنتی مسئولیت کیفری را، با تردیدهای اساسی مواجه کرده است. بدین سبب، بررسی دو مقوله مذکور، نیازمند مطالعه عمیق و موشکافانه به همراه روشن‌سازی مفهوم دقیق‌تری از «مسئولیت» و «شخصیت» در دنیای دیجیتال هستند.

یافته‌های این پژوهش نشان می‌دهد که می‌توان برای هوش مصنوعی شخصیت حقوقی مستقل قائل شد و تحت شرایطی، اعمال مسئولیت کیفری بر آن قابل توجیه است. برخی ضمانت‌اجراهای کیفری، همچون کلید مرگ، محدودیت عملکرد، حذف داده‌ها و حتی مجازات‌های جبرانی، می‌تواند بر این سامانه‌ها اعمال گردد. با این حال، پذیرش رسمی چنین مسئولیتی مستلزم تدوین مقرراتی دقیق و جامع است تا نظام حقوقی بتواند میان مسئولیت طراحان، بهره‌برداران و خود سامانه‌های هوش مصنوعی، تمایز قائل شود و از بروز خلأهای حقوقی جلوگیری نماید. از این‌رو، تدوین قوانین خاص در این حوزه، امری اجتناب‌ناپذیر به نظر می‌رسد.

مقدمه

تحولات گسترده در عرصه فناوری‌های نوین، به ویژه توسعه هوش مصنوعی، نظام‌های حقوقی را با چالش‌های بنیادینی مواجه ساخته است. هوش مصنوعی که دیگر صرفاً ابزاری در ید اختیار انسان تلقی نمی‌شود، در بسیاری از جوانب حیات بشری نفوذ یافته و در فرایندهای تصمیم‌گیری کلان، از جمله در حوزه‌های اقتصادی، پزشکی، امنیتی و حتی قضایی، نقشی فزاینده و گاه تعیین‌کننده ایفا می‌کند. این دگرگونی‌های بی‌سابقه، پرسش‌های پیچیده‌ای را در خصوص ماهیت حقوقی هوش مصنوعی، قابلیت انتساب

امکان سنجی مسئولیت کیفری هوش مصنوعی با تأکید بر شخصیت مستقل حقوقی

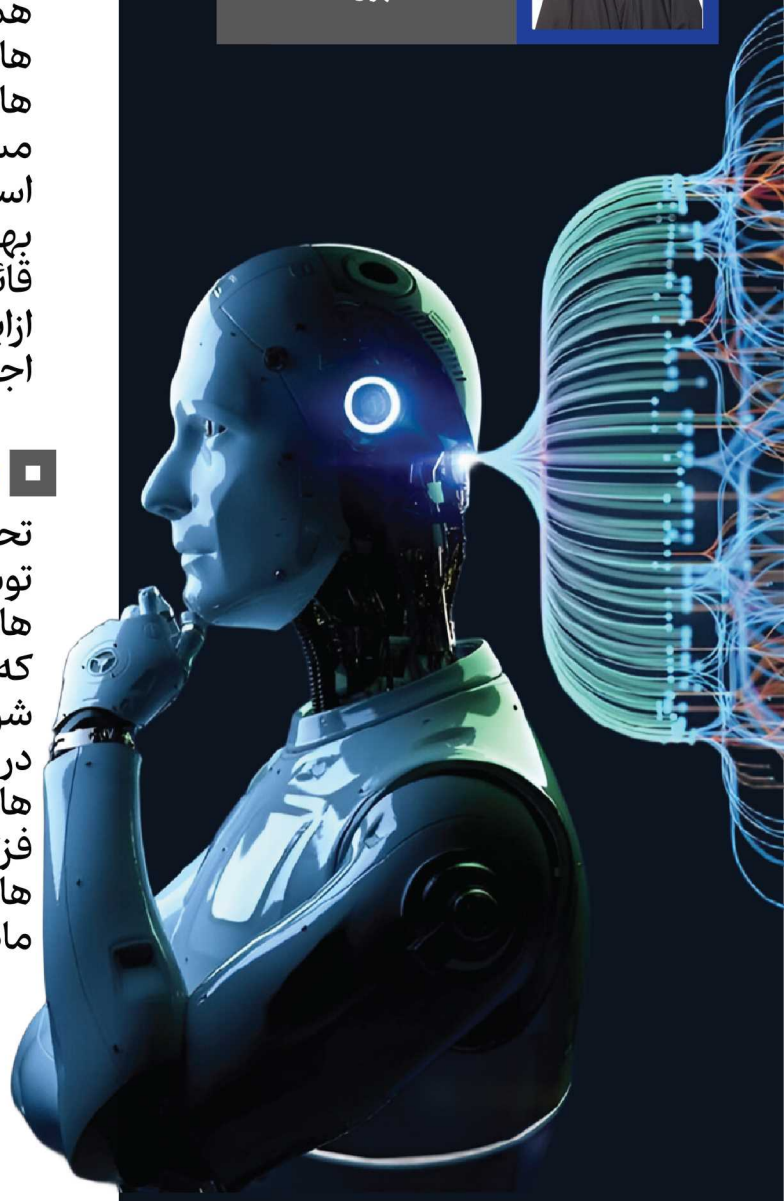
مهسا خلیلی

■ دانشجوی کارشناسی حقوق
دانشگاه تهران



زهرا سادات سیدهاشمی

■ دانشجوی کارشناسی حقوق
دانشگاه تهران





مسئولیت به آن و چهارچوب‌های کیفری ناظر بر رفتارهای منتسب به این سیستم‌ها مطرح ساخته است. یافته‌های این پژوهش نشان می‌دهد که می‌توان برای هوش مصنوعی شخصیت حقوقی مستقل قائل شد و تحت شرایطی، اعمال مسئولیت کیفری بر آن قابل توجیه است. برخی ضمانت‌اجراهای کیفری، همچون کلید مرگ، محدودیت عملکرد، حذف داده‌ها و حتی مجازات‌های جبرانی، می‌تواند بر این سامانه‌ها اعمال گردد. با این حال، پذیرش رسمی چنین مسئولیتی مستلزم تدوین مقرراتی دقیق و جامع است تا نظام حقوقی بتواند میان مسئولیت طراحان، بهره‌برداران و خود سامانه‌های هوش مصنوعی، تمایز قائل شود و از بروز خला‌های حقوقی جلوگیری نماید. از این رو، تدوین قوانین خاص در این حوزه، امری اجتناب‌ناپذیر به نظر می‌رسد.

نظام‌های حقوقی سنتی، شخصیت حقوقی را امری مختص اشخاص حقیقی یا نهادهای دارای ماهیت قراردادی تلقی می‌کردند، حال آنکه ظرفیت‌های فزاینده هوش مصنوعی در اتخاذ تصمیمات مستقل، تحلیل داده‌ها و حتی خلق آثار جدید، این فرضیه کلاسیک را به چالش کشیده است. از سوی دیگر، مسئولیت کیفری که مبتنی بر اصولی همچون قابلیت انتساب رفتار مجرمانه و اهلیت جزایی است، در مواجهه با هوش مصنوعی که فاقد شعور و ادراک انسانی است، دستخوش تردیدهای عمیق شده است.

اهمیت مقاله حاضر از دید نویسندگان، از آن جهت است که با گسترش استفاده از هوش مصنوعی در حوزه‌های حساس، از تصمیم‌گیری‌های قضایی گرفته تا عملیات نظامی و مالی، امکان بروز آسیب‌های جبران‌ناپذیر از سوی این سیستم‌ها افزایش یافته است. در غیاب چهارچوب‌های حقوقی دقیق، نه تنها تحقق عدالت کیفری با چالش مواجه خواهد شد، بلکه احتمال نقض گسترده حقوق بنیادین بشرو وجود دارد. از این رو، ضرورت دارد که نظام‌های حقوقی، پاسخ‌های متناسبی برای این پرسش‌های نوین بیابند و از انفعال در برابر تحولات فناورانه اجتناب ورزند، فلذا

ضرورت نقش‌آفرینی جامعه حقوقی در تبیین اصول، چهارچوب‌ها و مبانی نظری این حوزه پیش از پیش نمایان می‌گردد.

از آنجا که قانون‌گذاری در بستر اندیشه حقوقی و دگرزین‌های علمی شکل می‌گیرد، ارائه تحلیل‌های مستدل، ایجاد گفتمان‌های حقوقی منسجم و پیشنهاد الگوهای کارآمد از سوی اندیشمندان این عرصه، در فرایند قاعده‌مندسازی حقوقی هوش مصنوعی نقشی بنیادین ایفا خواهد کرد. در این مقاله با تکیه بر نظریات نوین و تحلیل‌های دگرترین محور، تلاش خواهد شد که به پرسش‌های ذیل پاسخ داده شود:

۱. در پرتو مبانی دیرینه حقوقی، آیا می‌توان هوش مصنوعی را به عنوان شخصیتی مستقل واجد حقوق و تکالیف دانست، یا این امر مستلزم بازتعریف بنیادین مفهوم شخصیت حقوقی است؟

۲. با توجه به مؤلفه‌های اساسی مسئولیت کیفری، از جمله عنصر معنوی و قابلیت انتساب، چگونه می‌توان ارتکاب رفتار مجرمانه توسط سامانه‌های هوش مصنوعی را در چهارچوب قواعد سنتی حقوق کیفری تحلیل نمود؟

۳. با لحاظ اصل شخصی بودن مسئولیت کیفری، انتساب آن به هوش مصنوعی چگونه امکان‌پذیر است و آیا می‌توان نوعی ضمانت اجرای کیفری خاص برای این دسته از مرتکبان غیرانسانی قائل شد؟

مفهوم هوش مصنوعی و انواع آن

هدایت انسانی، در محیط حرکت کرده و نسبت به رخدادهای پیرامونی واکنش متناسب نشان می‌دهند. در مقابل، هوش مصنوعی ضعیف از حیث ویژگی خودآموزی و تطبیق‌پذیری با محیط، فاقد استقلال عملکردی بوده و در سطحی حداقلی از اختیار و تصمیم‌گیری قرار دارد. در تقسیم‌بندی دیگر، هوش مصنوعی شامل چهار دسته کلی است^۱: ۱. ماشین‌های واکنشی که فاقد حافظه و ناتوان از ذخیره اطلاعات گذشته هستند و صرفاً بر مبنای محرک‌های آنی واکنش نشان می‌دهند. ۲. ماشین‌های دارای حافظه محدود که توانایی ذخیره داده‌های

گذشته و بهره‌گیری از آن‌ها در تصمیم‌گیری‌های آتی را دارند. ۳. عامل‌های دارای نظریه‌ی ذهن، بدین معنا که قادر به درک احساسات، نیت و باورهای سایر عامل‌ها بوده و به تعاملات اجتماعی هوشمندانه ورود می‌یابند. و در نهایت ۴. ماشین‌های خودآگاه که پیشرفته‌ترین سطح از هوش مصنوعی که از خودآگاهی و ادراک مستقل برخوردار است. در طبقه‌بندی دیگر، ربات

های معاصر عمدتاً در زمره ربات‌های نحوی قرار می‌گیرند، بدین معنا که در چارچوب دستورالعمل‌های از پیش تعیین‌شده عمل می‌کنند و فاقد درک مفهومی عمیق هستند. در مقابل، ربات‌های معنایی، با درک و تفسیر معنا، عملکردی مشابه فرایندهای شناختی انسان ارائه می‌دهند.

نظر به قواعد قانون مدنی در حوزه رباتیک اروپا و تحولات ناشی از عصر تکنولوژی و ارتباطات، امکان‌سنجی وجود اشیای انسان‌نما (خواه فیزیکی و خواه غیرفیزیکی) مسئله‌ای دور از ذهن نیست. قابل توجه است که سیستم‌های امروزی به گونه‌ای طراحی شده‌اند که نه تنها می‌توانند محاسبات پیچیده را به راحتی پردازش کنند، بلکه قادرند به مثابه یک انسان، کنش‌ها و واکنش‌های مناسبی را در موقعیت‌های مختلف با توجه به داده‌هایی که کسب می‌کنند، از خود نشان داده و در مقام جایگزینی انسان، در مشاغل و حرف مختلفی به کار گرفته

شوند، چنین فرایند پردازشی، یادگیری ماشینی^۱ نام دارد. طبقه‌بندی ربات‌های هوشمند، باید خصیصه‌هایی اعم از: ظرفیت کسب خودمختاری از طریق حسگرها یا تبادل داده با محیط آن (ارتباط متقابل) و تحلیل آن داده‌ها، ظرفیت یادگیری از طریق تجربه و تعامل، شکل پشتیبانی فیزیکی ربات و

ظرفیت سازگاری رفتار و اعمال با محیط را در بر بگیرد^۲. شایان ذکر است که به دلیل پیچیدگی مسئله، تاکنون تعریف واحد و جامعی از هوش مصنوعی ارائه نگردیده و دسته‌بندی‌های متعددی در این زمینه مطرح شده است.

هوش مصنوعی اغلب به دو دسته قوی و ضعیف تقسیم می‌گردد^۳. هوش مصنوعی قوی، واجد سازوکاری مشابه ذهن بشری بوده و از توانمندی‌های شناختی، ادراک و استدلال برخوردار است. خودروهای خودران، از مصادیق بارز این دسته محسوب می‌شوند، چراکه از طریق ترکیب الگوریتم‌های پیشرفته، حسگرها و سنسورهای هوشمند، بدون نیاز به هدایت انسانی، در محیط حرکت کرده و نسبت به



۱. هالوی، گابریل. مترجمان: فرهاد شاهیده- طاهره قوانلو. مسئولیت کپی‌رایت‌ها. صفحه ۴۰. بهار ۱۳۹۸

۲. قواعد قانون مدنی در حوزه رباتیک پارلمان اروپا. دفتر مطالعات بنیادین حکومتی. مرداد ماه ۱۳۹۷

۳. ابوذری، مهرنوش. حقوق و هوش مصنوعی. صفحه ۳۳. پاییز ۱۴۰۱
۴. خادمی شورمستی، یاسمن. ۱۳۹۸. امکان‌سنجی مسئولیت کپی‌رایت و مجازات هوش مصنوعی. پایان‌نامه کارشناسی ارشد. دانشگاه تهران. دانشکده حقوق و علوم سیاسی

■ امکان سنجی شخصیت حقوقی برای هوش مصنوعی

نقد‌ها پاسخ دادند. آن‌ها بیان کردند که حتی در مواردی که مجرم یک شخص حقیقی است، اثرات منفی جرم بر خانواده و اطرافیان آن شخص اجتناب‌ناپذیر است و این آثار بر مسئولیت فردی تأثیر نمی‌گذارد.^۶ از این رو، در خصوص شرکت‌ها نیز می‌توان مسئولیت کیفری را به‌طور منطقی پذیرفت و اثبات کرد که مسئولیت اجتماعی و تبعات رفتار مجرمانه به‌طور گسترده‌تری باید در نظر گرفته شود. در نهایت، با تصریح و تأسیس مقررات قانونی مشخص در این زمینه، تردیدهایی که پیش‌تر در خصوص شخصیت حقوقی شرکت‌ها و مسئولیت کیفری آن‌ها وجود داشت، برطرف شد و این مقوله به‌طور رسمی و قانونی مورد تأسیس قرار گرفت. در این چارچوب، می‌توان به مشابه برای هوش مصنوعی نیز به این نکته تأکید داشت که باید شخصیت حقوقی



مستقلی برای آن به‌طور رسمی از سوی قانون‌گذار ایجاد گردد تا امکان تحمیل مسئولیت‌های مدنی و کیفری بر آن فراهم آید. از حیث هوش مصنوعی نقد بر قائل شدن شخصیت مستقل برای آن، زمانی بی‌تأثیر است که اساساً هوش مصنوعی به مثابه یک ابزار در دست سازنده باشد و بتوان شخص انسانی سازنده یا مصرف‌کننده را مسئول دانست، و یا در صورت تقصیر وی بر اساس ماده ۱۴۲ قانون مجازات اسلامی،

در بند و ماده ۵۹ قواعد مدنی در حوزه رباطیک اروپا^۵، اعمال شخصیت الکترونیکی برای ربات‌های خودکار دارای بیشترین هوشمندی، پیش‌بینی گردیده است؛ اما آیا صرف تعبیه این مسئله کفایت موضوع را فراهم می‌آورد؟ به عبارت دیگر آیا وجود شخصیت حقوقی برای هوش مصنوعی ممکن است یا خیر؟

در این خصوص نظر به پیشینه شخصیت حقوقی شرکت‌ها خالی از لطف نیست، چرا که در ابتدا اراده‌ای خارج از اراده حقیقی انسانی برای شرکت‌ها قابل تصور نبود؛ اما با پیشرفت و گسترش نهادهای و ساختارها، و در پی آن، گسترش جرائم ارتكابی و سوءاستفاده‌گری از این موضوع، دولت‌ها ناگزیر به ایجاد شخصیت حقوقی مستقل برای این پدیده‌ها گردیده‌اند. به‌ویژه در حقوق جزای ایران، سیر تحولی این مقوله از تأسیس و تکوین آن در قانون ثبت، سپس در قانون تعزیرات حکومتی و قانون جرائم رایانه‌ای، و در نهایت، رسیدن به قانون مجازات اسلامی، نشان‌دهنده فرایند تحولی و ارتقایی در پذیرش مسئولیت‌های حقوقی و کیفری در قبال نهادهای و شرکت‌ها است. در این راستا، تا زمانی که شخصیت حقوقی مستقل این نهادهای نسبت به اعضای آن‌ها در نظام حقوقی، به رسمیت شناخته نشود، امکان انتساب مسئولیت‌های مدنی و کیفری به آن‌ها وجود ندارد. از این رو، تأسیس شخصیت حقوقی توسط مقنن و نه‌تنها از طریق تولد طبیعی، به‌عنوان مبنای تحمیل مسئولیت‌ها و تکالیف حقوقی بر نهادهای و سیستم‌ها در نظر گرفته می‌شود.

قبل از تصریح قانون، انتقادات متعددی در خصوص مسئولیت کیفری شرکت‌ها مطرح می‌شد. منتقدان با استناد به اصل اهلیت جزایی، معتقد بودند که شرکت‌ها به‌عنوان نهادهای حقوقی فاقد اهلیت جزایی هستند و نمی‌توان آن‌ها را مشمول مجازات‌های کیفری قرار داد. همچنین، این نگرانی وجود داشت که در صورت مسئول شناختن شرکت‌ها، کارکنان و افرادی که در ارتكاب جرم دخالتی نداشته‌اند، متضرر شوند و این امر موجب تزلزل در اصل شخصی بودن جرم گردد. با این حال، بزرگان حقوقی، با تأمل و دقت به این

۵. بند و ماده ۵۹ قواعد مدنی در حوزه رباطیک اروپا: ایجاد یک جایگاه قانونی خاص برای ربات‌ها در بلندمدت، به گونه‌ای که حداقل برای ربات‌های خودکار دارای بیشترین هوشمندی این امکان فراهم شود که در جایگاه اشخاص الکترونیکی مسئول برای جبران خسارت‌هایی که وارد کرده‌اند قرار بگیرند و شاید اعمال شخصیت الکترونیکی برای مواردی که ربات‌ها تصمیم‌هایی خودمختار می‌گیرند یا به‌طور مستقل با طرف‌های ثالث تعامل دارند.

۶. اردبیلی، محمدعلی. حقوق جزای عمومی. ویراست ششم. صفحه ۱۳ و ۱۴. زمستان ۱۴۰۱





ترتیب اثر داد. اما آنچه مورد توجه است، در خصوص ربات‌های مختار در آینده‌ای نه‌چندان دور معطوف به سیستم‌های هوش مصنوعی است که با دسترسی به مجموعه عظیم داده‌ها و الگوریتم‌های پیشرفته قادر خواهند بود اراده‌ای مستقل و مشابه انسان اتخاذ کنند و در تصمیم‌گیری و اقدام، کاملاً خودمختار عمل نمایند. از جمله مهم‌ترین استدلال‌های مخالفین اعطای شخصیت حقوقی به ربات‌ها، این است که این موجودات فاقد حیات بوده و به دلیل ماهیت مصنوعی و ساخته‌شده توسط بشر، توانمندی‌های شناختی همچون اراده آزاد، خودآگاهی و احساسات انسانی را نداشته و بنابراین مختار بودن آن‌ها به شدت مورد تردید قرار می‌گیرد.

آن‌ها معتقدند که در صورتی که ربات‌ها نتوانند دارای باور ثانویه‌ای نسبت به افکار، ترس‌ها، امیدها و احساسات خود باشند، نمی‌توان از آن‌ها به عنوان موجوداتی با اراده مستقل و اختیار کامل سخن گفت.^۷ علاوه بر این، مخالفین به اصول بنیادی کرامت انسانی استناد کرده و اذعان می‌دارند که اعطای شخصیت حقوقی به هوش مصنوعی و ارتقاء آن‌ها به سطح انسان‌ها به نوعی به تضعیف ارزش‌های انسانی منتهی خواهد شد. به عبارتی دیگر، تراز کردن ربات‌ها و سیستم‌های هوش مصنوعی در رده‌ای مشابه انسان‌ها، ممکن است مفهوم کرامت بشری و حقوق بنیادین انسان را به چالش کشیده و در معرض خطر قرار دهد. در خصوص تمامی نقدهای وارد شده، دیدگاه موافقین شکل می‌گیرد و از نظر آن‌ها همان‌طور که نفع اجتماعی اقتضا می‌دارد که شرکت‌ها، شخصیت حقوقی داشته باشند، نسبت به هوش مصنوعی نیز باید همین روند را پیش گرفت. علاوه بر آن، با وجود این که هوش مصنوعی در حال حاضر توانایی تحقق یک اراده کامل از خود را دارا نیست، اما با توجه به پیشرفت‌های موجود در این زمینه، نباید از پیش‌بینی قواعد لازم در خصوص آن‌ها خودداری نمود؛ به ویژه آنکه اندیشمندان حوزه رباتیک، در حال تلاش برای ساخت ربات‌های دارای حواس پنج‌گانه و احساسات شادی، غم، ترس و تنفر هستند. نکته حائز اهمیت آن است که شخصیت حقوقی شرکت‌ها، شخصیت حقوقی کامل در

معنای حقیقی آن نیست. براساس ماده ۵۸۳ قانون تجارت، شخصیت حقوقی شرکت‌ها، تنها به عنوان یک نهاد حقوقی برای انجام امور تجاری و اقتصادی تعریف شده است و این شخصیت به حقوق طبیعی انسان‌ها لطمه‌ای وارد نمی‌آورد. از این رو، استناد به اصل کرامت انسانی در مخالفت با اعطای شخصیت حقوقی به ربات‌ها، اساساً منتفی به نظر می‌رسد؛ چرا که شخصیت حقوقی شرکت‌ها که از سوی قانون‌گذار مورد پذیرش قرار گرفته، هیچ گونه تداخل و تضادی با حقوق طبیعی انسان‌ها ندارد. به اضافه، به عقیده گروهی از اندیشمندان، ربات‌ها تمامی شش معیار زنده بودن را دارا هستند؛ شامل: متابولیسم، تحول، تکثیر، فردیت، هوش و ترکیب طبیعی؛ و معتقدند نباید زنده بودن را با مرکزیت انسان سنجید؛ بدین معنا که دارای گوشت و استخوان باشند.^۸

برخی با استناد به قانون تجارت الکترونیک ایران، مواد ۲ و ۱۸، معتقدند که مقنن، یک شخصیت الکترونیکی برای هوش مصنوعی قائل گردیده است؛ اما شایان ذکر است که عبارت «تحت کنترل»، نشان‌دهنده عدم هوشیاری کامل و فقدان شخصیت حقوقی مستقل است و صرفاً دیدگاه ابزاری به چنین سیستم‌هایی دارد، مضافاً در زمان تصویب قانون تجارت الکترونیک، هوش مصنوعی به معنایی که امروزه مورد استعمال قرار گرفته است، کاربرد نداشته، بنابراین استناد به این مواد منطقاً صحیح نمی‌باشد.^۹

۷. واتقی، محسن. امکان‌سنجی اعطای شخصیت حقوقی به ربات‌های هوشمند با تکیه بر مصوبه اتحادیه اروپا (شخص الکترونیک - ۲۰۱۷). شماره یکصد و سوم فصل‌نامه مجلس و راهبرد. ۳۰۷، صفحه ۳۱

۸. واتقی، محسن. امکان‌سنجی اعطای شخصیت حقوقی به ربات‌های هوشمند با تکیه بر مصوبه اتحادیه اروپا (شخص الکترونیک - ۲۰۱۷). شماره یکصد و سوم فصل‌نامه مجلس و راهبرد. ۳۰۷، صفحه ۳۲۲

۹. ارزانیان، نسترن. ایزدی، زهرا. بررسی حقوقی اعطای شخصیت به ربات‌ها از منظر قوانین جمهوری اسلامی. شماره نوزده فصلنامه داخلی قانون و کلی دادگستری. ۲۰۱، ۲۱۲. زمستان ۱۳۹۸



مسئولیت کیفری هوش مصنوعی

مسئولیت کیفری به عنوان پلی میان وقوع جرم و اعمال مجازات، نقش حیاتی در نظام حقوقی ایفا می‌کند. پذیرش مسئولیت کیفری برای هوش مصنوعی گامی اساسی در جهت تضمین اجرای عدالت و جلوگیری از ارتکاب مجدد جرائم به شمار می‌آید. مهم‌ترین چالش در خصوص مسئولیت کیفری هوش مصنوعی، اراده آزاد و اختیار آن است؛ چراکه این سیستم‌ها که قادر به تمییز و درک قبح و حسن اعمال به‌طور بالقوه بهتر از انسان‌ها هستند.

از منظر عرفی و حقوقی، هوش مصنوعی زمانی می‌تواند مسئول شناخته شود که اولاً قادر به پاسخ‌گویی منطقی و معتبر در برابر اعمال خود باشد و ثانياً توانایی تحلیل و بازاندیشی داشته باشد تا قادر به ارائه توجیه و تبیین معقول برای انتخاب ارتکاب جرم باشد. به عبارت دیگر، مسئولیت کیفری این نهادها تنها در صورتی قابل احراز است که آن‌ها به‌طور عقلانی و خودآگاه قادر به توضیح رفتارهای خود باشند.

در ربات‌های خودمختار نظامی، مسئله درک و تمییز ممکن است به گونه‌ای مطرح شود، چراکه دیده‌بان حقوق بشر، ضمن استناد به نظرات مذکور در گزارش خود، به ویژگی برجسته شخصیت انسان یعنی احساسات اشاره کرده و اذعان می‌دارد که ربات با عواطف انسانی و

از نظر نویسندگان متن، نظریه موارد فوق الذکر، اساساً دلیل ایجاد این شخصیت حقوقی در وهله اول آسانی معاملات شرکت‌ها و در ورای آن، قرار دادن آنها در چهارچوب قوانین است، چراکه پیش‌شرط مسئولیت کیفری، اعطای شخصیت حقوقی است. پس در ابتدا باید حق و تکلیفی وجود داشته باشد که در امتداد آن، مسئولیت کیفری قائل شد و اعمال شرکت را در چهارچوب قانون بررسی کرد. به علاوه، بنابر ماده سه قانون تشکیلات و اختیارات سازمان حج و اوقاف و امور خیریه مصوب ۱۳۶۲، «هر موقوفه دارای شخصیت حقوقی است و متولی یا سازمان حسب مورد نماینده آن می‌باشد.»؛ اموال موقوفه دارای شخصیت حقوقی هستند، پس چرا ربات‌های مختار که توانایی درک، تمییز و اعمال اراده مستقل دارند، از شخصیت حقوقی محروم و در نتیجه از مسئولیت کیفری معاف باشند؟ اگرچه در حال حاضر هوش مصنوعی مستقل یا به عبارت دیگر هوش مصنوعی خودمختار در دست ساخت است و در زندگی انسان‌های عادی و جوامع حضور ندارد، اما دیری نمی‌پاید که همچون سیستم خلبان خودکار^{۱۰} و خودروهای خودران وارد زندگی انسان‌ها شوند، پس نمی‌توان از این حقیقت چشم‌پوشی کرد.

انسان در پی رشد و تعالی زندگی، هوش مصنوعی را خلق کرده است تا به او خدمت رسانی کند، این خدمات آن چنان گسترده هستند که نمی‌شود قانون‌گذاری را صرفاً محدود به حوزه خدمات کرد، پس باید برای هوش مصنوعی به مثابه شرکت‌ها، اموال موقوفه و در نهایت انسان، شخصیت قائل شد. بنابراین تولیدکنندگان و برنامه‌نویسان، صرفاً الگوریتم‌های ابتدایی را ایجاد می‌کنند و ربات‌ها و ماشین‌های کامپیوتری که عملکردی صفر و یکی دارند، عمل می‌کنند.^{۱۱} در نهایت خالی از لطف نیست که بیان شود اعطای شخصیت به هوش مصنوعی، توسط قانون‌گذاران انسانی انجام می‌شود. این امر کرامت و ارزش انسانی را خدشه‌دار نمی‌سازد؛ بلکه اعتمادی برای انسان‌ها به ارمغان می‌آورد که در صورت بروز هرگونه تخلف از سوی هوش مصنوعی، قانون صلاحیت رسیدگی به اعمال او را داراست.

۱۰. Autopilot

۱۱. کاوه، محمدهادی، بارانی، محمد. مسئولیت کیفری هوش مصنوعی در حقوق کیفری ایران با نگاهی به قوانین اتحادیه اروپا. شماره سوم فصلنامه فقه جزای تطبیقی. ۵۰، ۵۲. پاییز ۱۴۰۳



و شفقت (احساساتی که می‌توانند نقش مهمی در مهار کشتار غیرنظامیان داشته باشند) محدود نخواهد شد. او در این راستا، مثالی را برای تقویت نظر خود مطرح می‌کند: مادری وحشت‌زده به دنبال دو کودک خود می‌دود. بر سر آن‌ها فریاد زده و می‌خواهد که از بازی با اسلحه‌های اسباب‌بازی نزدیک سرباز، خودداری کنند. سرباز انسان، با مشاهده ترس مادر و بازی کودکان به این نتیجه می‌رسد که آن‌ها نیت خصمانه‌ای ندارند؛ درحالی‌که ربات ممکن است صرفاً به این تشخیص برسد که فردی به سرعت به سمت او حرکت می‌کند و همچنین دو نفر مسلح هستند. در حالت اول، سرباز از شلیک خودداری می‌کند اما در صورت دوم، احتمال تیراندازی وجود دارد. باید گفت فناوری نمی‌تواند شرایطی را برای ربات نظامی خودمختار فراهم کند که بتواند نشانه‌های مختلف را کنار هم گذاشته و آن‌ها را در یک کل، درک کند.

البته این گفتمان در جامعه کنونی مطرح می‌شود و نمی‌توان احتمالات ناشی از ربات‌های مختار را همان‌طور که پیش‌تر هم به آن اشاره شد نادیده گرفت. همچنین به‌نوعی می‌توان بیان کرد که اگر ربات‌هایی با اراده کامل و مختار وجود داشته باشند، قواعد و قوانین جوامع، به صورت داده، در اختیار ربات قرار گرفته و در پردازش‌گر او موجود می‌باشد و آن‌ها به این که چه رفتاری در قانون جرم است و مجازات دارد، مشرف هستند و یا دست کم، در خصوص حیطه کاربرد خود، به تمامی قواعد اشراف دارند، در چنین حالتی اگر رفتار مجرمانه‌ای رخ دهد، دوازدهن نیست که منتسب به خود آن‌ها شود.^{۱۲}

در نظام حقوق کیفری ایران، ماده ۱۴۰ قانون مجازات اسلامی^{۱۳}، مبنای مسئولیت کیفری می‌باشد، که با نظر در ارکان آن، ویژگی‌های مذکور را نمی‌توان در هوش مصنوعی یافت؛ بنابراین لحاظ مسئولیت کیفری برای ربات‌ها، نیازمند قانون‌گذاری مدرن خواهد بود.

آنچه در مراحل پیشین مورد تحلیل و بررسی قرار گرفت، پذیرش شخصیت حقوقی مستقل برای هوش مصنوعی و اعمال مسئولیت کیفری به‌منظور پاسخ به این پرسش بنیادین است که در صورت ارتکاب رفتار خلاف قانون

توسط این سیستم‌ها، آیا امکان تحمیل مجازات بر آن‌ها فراهم می‌شود؟ با توجه به کارکرد سه‌گانه و اساسی مجازات در برقراری عدالت، جلوگیری از تکرار جرم و اصلاح رفتار مجرمانه، پذیرش مسئولیت کیفری برای هوش مصنوعی به‌عنوان پیش‌شرط ضروری برای اعمال مجازات و تضمین کارآمدی نظام کیفری در مواجهه با این پدیده نوظهور محسوب می‌شود. بررسی امکان مجازات هوش مصنوعی از جنبه‌های مختلفی قابل طرح است. نخست، از آن جهت که امروزه این سیستم‌ها به‌طور طبیعی، فاقد احساسات انسانی همچون درد هستند، تحمیل مجازات بر آن‌ها از منظر اخلاقی و حقوقی محل بحث است. از سوی دیگر، ممکن است خساراتی به مالکان و دارندگان هوش مصنوعی وارد آید که این خود ابعاد جدیدی از مسئولیت‌های قانونی را مطرح می‌کند. لذا این مسئله بسیار گسترده و پیچیده است و بررسی کامل امکان‌سنجی مجازات هوش مصنوعی در چارچوب این مقاله نمی‌گنجد و نیازمند تحلیل و پژوهش مستقل است. با این حال، به‌طور اجمالی، نتایج اولیه و دستاوردهای پژوهش‌های انجام شده توسط نویسندگان در این زمینه در ادامه ارائه می‌گردد. مجازات ربات‌ها به‌طور کلی می‌تواند از طریق کلید مرگ، حذف داده‌های مرتبط، خاموش سازی سرور، نقص عضو، جزای نقدی و یا اقدامات تأمینی و تربیتی باشد. برخی از این ضمانت‌اجراها مصون از انتقاد نیستند: اساسی‌ترین نقدی که بر همه این موارد ممکن است مطرح شود بدین شرح می‌باشد که آیا ربات اساساً قادر خواهد بود درد را احساس و به تبع آن از فعل خود اظهار پشیمانی کند؟ اگر این موضوع، حداقل در ربات‌های فیزیکی تحقق یابد، با توجه به کارکرد ربات می‌توان در خصوص نقص عضو خاصی از او که پرکاربرد است تصمیم گرفت و در ربات‌های غیرفیزیکی آن را به پاک‌سازی برخی داده‌ها یا محدود کردن برخی دسترسی‌ها محدود کرد.

۱۲. اسلامی، رضا، انصاری، نرگس. به‌کارگیری ربات‌های نظامی در میدان های جنگ در پرتو اصول حقوق بشر دوستانه. شماره پانجاهوشش. مجله حقوق بین‌المللی. ۱۳۹، ۱۴۸. بهار و تابستان ۱۳۹۶

۱۳. ماده ۱۴۰ قانون مجازات اسلامی: "مسئولیت کیفری در حدود، قصاص و تعزیرات تنها زمانی محقق است که فرد حین ارتکاب جرم، عاقل، بالغ و مختار باشد به‌جز در مورد اکراه بر قتل که حکم آن در کتاب سوم «قصاص» آمده است."

در مورد خاموش کردن سرور نیز ممکن است اذعان دارند که این مجازات، مغایر با اصل شخصی بودن مسئولیت کیفری می باشد، چرا که ممکن است سرورها به صورت پی در پی به یکدیگر متصل باشند و خاموش کردن یکی از آن ها، در عملکرد دیگری اختلال سازد. با پیش بینی صندوق بیمه به همان ترتیبی که در قواعد مدنی پارلمان اروپا بیان شده است، به نوعی می توان جزای نقدی را اعمال داشت و در آخر ایجاد اقدامات تامینی تربیتی از آن حیث که ربات ها خلق شده اند تا تسهیل زندگی بشری صورت گیرد، حائز اهمیت است.

نتیجه گیری

با مذاقه در مبانی نظری و تحلیل ابعاد گوناگون موضوع، نتایج پژوهش حاضر حاکی از آن است که شناسایی شخصیت حقوقی برای هوش مصنوعی، نه تنها امری ممکن، بلکه ضرورتی اجتناب ناپذیر در نظام های حقوقی معاصر به شمار می رود. قیاس میان این فناوری و اشخاص حقوقی، از جمله شرکت ها که علی رغم فقدان حیات به معنای حیات انسانی و اراده طبیعی، واجد شخصیت حقوقی و به تبع آن، مسئولیت کیفری شناخته شده اند، نشان می دهد که استدلال های مخالفان این رویکرد، از جمله فقدان شعور، اختیار و حیات، در مقام رد صلاحیت هوش مصنوعی برای برخورداری از شخصیت حقوقی، مخدوش و غیرموجه است. پذیرش شخصیت حقوقی برای این سیستم ها، مقدمه منطقی و پیش شرط لازم برای امکان انتساب مسئولیت کیفری به این سامانه ها بوده و در غیاب آن، فرایند پاسخگویی حقوقی و کیفری در برابر اعمال هوش مصنوعی، دچار نقصان جدی خواهد شد.

هوش مصنوعی و ربات های مستقل، در بسیاری از موارد، قابلیت انجام رفتارهایی را دارند که ورای برنامه ریزی اولیه ی توسعه دهندگان آن ها بوده و بعضاً به صورت غیرقابل پیش بینی به وقوع می پیوندد. از سوی دیگر، با توجه به اشراف این سامانه ها بر نظام های تقنینی مختلف و قابلیت پردازش قوانین و مقررات تمامی کشورها، می توان فرض علم آن ها به ماهیت مجرمانه رفتارهایشان را محرز دانست؛ امری که زمینه انتساب عنصر معنوی جرم به آن ها را فراهم می سازد. در نهایت، در راستای اجرای ضمانت اجراهای کیفری متناسب با ماهیت هوش مصنوعی، می توان تدابیری نظیر کلید مرگ، محدودیت های دسترسی، محرومیت از تعاملات دیجیتالی و حذف داده های مرتبط را مورد ملاحظه قرار داد. اعمال این مجازات های خاص، ضمن تأمین اهداف پیشگیرانه و سزادهی حقوق کیفری، قابلیت اجرای عملی داشته و می تواند در راستای تضمین عدالت کیفری مؤثر واقع شود. بر این اساس، یافته های این پژوهش نشان می دهد که پذیرش شخصیت حقوقی و مسئولیت کیفری هوش مصنوعی، نه تنها از منظر مبانی نظری حقوقی قابل دفاع است، بلکه با مقتضیات عملی و الزامات نظم عمومی نیز هم خوانی داشته و تدوین چارچوب های تقنینی متناسب در این حوزه، ضرورتی غیرقابل انکار برای نظام های حقوقی به شمار می آید.



منابع

کتب فارسی:

۱. هالوی، گابریل. مترجمان: فرهاد شاهیده- طاهره قوانلو، مسئولیت کیفری ربات‌ها، بهار ۱۳۹۸

۲. ابوذری، مهرنوش. حقوق و هوش مصنوعی، پاییز ۱۴۰۱

۳. اردبیلی، محمدعلی. حقوق جزای عمومی. ویراست ششم. زمستان ۱۴۰۱

مقالات فارسی:

۴. خادمی شورمستی، یاسمن. ۱۳۹۸. امکان سنجی مسئولیت کیفری و مجازات هوش مصنوعی. پایان‌نامه کارشناسی ارشد. دانشگاه تهران.

دانشکده حقوق و علوم سیاسی

۵. قواعد قانون مدنی در حوزه روباتیک پارلمان اروپا. دفتر مطالعات بنیادین حکومتی. مردادماه ۱۳۹۷

۶. واثقی، محسن. امکان سنجی اعطای شخصیت حقوقی به ربات‌های هوشمند با تکیه بر مصوبه اتحادیه اروپا (شخص الکترونیک - ۲۰۱۷).

شماره یکصد و سوم فصلنامه مجلس و راهبرد. ۳۰۷

۷. ارزانیان، نسترن، ایزدی، زهرا. بررسی حقوقی اعطای شخصیت به ربات‌ها از منظر قوانین جمهوری اسلامی. شماره ۱۹ فصلنامه داخلی قانون

وکلای دادگستری. ۲۰۱. زمستان ۱۳۹۸

۸. کاوه، محمدهادی، بارانی، محمد. مسئولیت کیفری هوش مصنوعی در حقوق کیفری ایران با نگاهی به قوانین اتحادیه اروپا. شماره سوم فصلنامه

فقه جزای تطبیقی. ۵۰. پاییز ۱۴۰۳

۹. اسلامی، رضا، انصاری، نرگس. به کارگیری ربات‌های نظامی در میدان‌های جنگ در پرتو اصول حقوق بشر دوستانه. شماره پنجاه و شش مجله

حقوق بین‌المللی. ۱۳۹. بهار و تابستان ۱۳۹۶

تحلیل حقوقی و سیاسی قرارداد ۱۹۱۹

CONTRACT

is entered into by and between
Agreement shall begin on

may not be modified in any
and any attachment
shall be binding under
mutual

as in writing and sign
the entire agreement
Parties, their successors, heirs
the State of
with herein, the First Party covenants

نرگس جهانگیری اصفهانی



■ دانشجوی کارشناسی ارشد
مطالعات منطقه‌ای،
دانشگاه تهران

نگین سادات میرمحمدصادق



■ دانشجوی کارشناسی ارشد
حقوق تجارت بین‌الملل،
دانشگاه شهید بهشتی

مقدمه

ایران به دلیل موقعیت ژئواستراتژیک و منابع نفتی، همواره مورد توجه انگلستان و روسیه بود. پس از انقلاب اکتبر ۱۹۱۷ روسیه، انگلستان فرصتی برای تصاحب ایران یافت و قرارداد ۱۹۱۹ را با دولت وثوق‌الدوله به صورت مخفیانه امضا کرد. این قرارداد که ایران را به لحاظ حقوقی تحت‌الحمایه انگلستان می‌ساخت، با مخالفت‌های داخلی و خارجی مواجه شد و در مجلس ایران تصویب نشد. در نتیجه، انگلستان برای حفظ نفوذ خود در ایران، با کودتای رضاشاه، کنترل غیرمستقیم کشور را در دست گرفت. قرارداد ۱۹۱۹ در جامعه ملل نیز به دلیل تضاد با اصول ویلسون رد شد.

در این پژوهش، ضمن تحلیل حقوقی و سیاسی قرارداد ۱۹۱۹ به سؤالاتی از قبیل: چرایی اهمیت این قرارداد بر سرنوشت در قرن بیستم، علل راه نیافتن ایران به کنفرانس صلح ورسای، چگونگی روابط خارجی ایران با انگلستان و روسیه و علل عدم لازم‌الاجرا شدن قرارداد ۱۹۱۹، پرداخته شده است.

بررسی روابط ایران، روسیه و انگلیس (قرارداد ۱۹۰۷ - ۱۹۱۹)

الف) وضعیت روسیه و انگلستان:

انگلستان و روسیه در جریان بازی بزرگ^۱ تصمیم گرفتند قرارداد سن‌پترزبورگ که مشهور به قرارداد ۱۹۰۷ است را منعقد کنند؛

شمال ایران به روسیه و جنوب آن به انگلستان تعلق گرفت و نواحی مرکزی ایران بی‌طرف باقی ماند. ایران که کشور مقصود بود از محتوای آن قرارداد اطلاعی نداشت و فقط بعد از امضا متوجه آن شد. در ۱۹۰۸ در مسجد سلیمان مخازن نفتی جدیدی کشف شد که انگلیس می‌خواست آن را ضمیمه قسمت اختصاصی خود کند، لذا در سال ۱۹۱۵، قرارداد قسطنطنیه را منعقد کردند و انگلستان، این منطقه را که در اختیار دولت مرکزی ایران بود، گرفت. (موحد، ۱۳۹۳: ۹۲) در سال ۱۹۱۷، روسیه تزاری، سرنگون شد و اتحاد جماهیر شوروی شکل گرفت. لئون تروتسکی، کمیسر امور خارجه روسیه شوروی، یادداشتی برای کاردار سفارت ایران در پتروگراد فرستاد و در آن نوشته، قید کرده بود که دولت شوروی کلیه امتیازات اعطایی ایران به روسیه تزاری را مغایر حق حاکمیت ایران اعلام کرده و اضافه کرد که شوروی، قرارداد ۱۹۰۷ را باطل و بی‌اثر می‌داند.

مقارن این اقدام، لنین، ضمن ارسال یادداشتی به دولت ایران، از کردار روسیه تزاری درباره ایران، رسماً پوزش خواست. لئون کاراخان، معاون کمیساریای امور خارجه شوروی، توسط نماینده روسیه در تهران، با یادداشتی در ۱۶ ماده، به دولت ایران اطلاع داد که شوروی، کلیه دیون ایران به روسیه تزاری و امتیازات روسیه را لغو کرده است. (دبیری، ۱۳۸۶: ۲۹)

اسفند ۱۴۰۳
شماره دهم

۶۳

ب) وضعیت ایران:

در ایران نیز، میرزا حسن خان وثوق‌الدوله، نخست‌وزیر ایران، به انگلیس گرایش داشت و با کمک انگلیسی‌ها به صدارت رسید. وی توانست قرارداد ۱۹۰۷ و ۱۹۱۵ را لغو کند و با این اقدامات، توانست در ایران به محبوبیت برسد. به دلایل زیر، دولت ایران همچنان نیازمند کمک کشورهای خارجی بود:

۱. عقاید وثوق‌الدوله و تمایل او برای رسیدن به یک حکومت فعال؛ از منظر او، حکومت انفعالی زیر بار حوادث مختلف به حکومت آنارشی تبدیل خواهد شد که اگر با خطرات خارجی مواجه باشد، محکوم به اشغال است و اگر از خطر خارجی مصون باشد به الیگارشی می‌رسد و حکومت در اختیار افراد زورگو قرار می‌گیرد. (اسناد کمیسیون‌های مجلس دوم، کارتن، ۱۴ پرونده، ۱ ص. ۲۱۰)

۲. توجیهات انگلیسی‌ها که بیشتر حول محور حفظ منافع خود و حفظ موقعیت هندوستان بود؛ همچنین آن‌ها برای جلوگیری از گسترش بلشویسم در آسیا تمایل داشتند، ایران را نیرومند کنند.

ایران برای کمک خارجی، انگلستان را برگزید، زیرا انگلیس دشمن بلشویسم بود و تجزیه منطقه به نفع آن بود. همچنین، با انقلاب آلمان و شکست متحدانش، انگلیس برای کنترل مسیر استراتژیک و منابع نفتی، وثوق‌الدوله را به قدرت رساند تا منافع خود را تضمین کند.

۵ روابط خارجی روسیه: در نتیجه انقلاب اکتبر ۱۹۱۷ روسیه، اتحاد جماهیر شوروی، از جنگ جهانی اول کناره‌گیری کرد و کنفرانس صلح ورسای (پاریس) در ۱۵ دسامبر ۱۹۱۷، شکل گرفت. در این کنفرانس، با وجود اینکه با بهانه بی‌طرفی دولت ایران در جنگ، ایران اجازه حضور نداشت، اما وزیر امور خارجه آلمان توانست روسیه شوروی را به چشم‌پوشی از امتیازات اعطایی ایران به تزارها و تخلیه این کشور از نیروهای نظامی شوروی، متقاعد سازد.

۵ روابط خارجی انگلستان: مردی که مانع پذیرش هیأت ایرانی در کنفرانس صلح ورسای شد، جانشین وزیر خارجه وقت، جورج ناتانیل گرژن بود. او که چند ماهی در ایران زندگی کرده بود و کتابی به نام «مسئله ایران و قضیه ایران»^۲، نوشته بود، اعتقاد داشت خودمختاری ایران برای بریتانیا یک فاجعه است. (استراو، ۱۳۹۸: ۸۸)

ج) انعقاد قرارداد ۱۹۱۹:

قرارداد ۱۹۱۹ همان نگرش قرارداد ۱۹۰۷ را داشت با دو تفاوت که عبارت بودند از:

۱. در ۱۹۰۷، ایران به دو بخش تقسیم شد. شمال به روسیه اختصاص داده شده بود و بریتانیا حق نفوذ نداشت. اما در قرارداد ۱۹۱۹ انگلستان بر این عقیده بود که ایران سرای من است.

۲. همان‌طور که پیش از این گفته شد، قرارداد ۱۹۰۷ توافقی بود بین دو دولت خارجی (روسیه - انگلستان) که ایران اطلاع نداشت و می‌توانست همیشه متعرض باشد و از تمکین به آن سرباز زند اما قرارداد ۱۹۱۹ به طرفیت ایران بود یعنی فرض بر این بود که ایران با میل و رغبت وارد قرارداد شده است. (موحد، ۱۳۹۳: ۱۰۳)

در چنین شرایطی امکان اعتراض به قرارداد دشوار بود، اما از آنجا که محتوای قرارداد تبعیض‌آمیز بود و یک‌طرفه به نفع انگلستان بود، راه‌هایی را برای اعتراض و مخالفت چه داخلی و چه خارجی باز می‌کرد. (نوائی، ۱۳۷۵: ۴۲۶) به علت نامنصفانه بودن قرارداد بود که وثوق‌الدوله تمام کارها را در خفا انجام داد تا جلوی اعتراضات و جنجال‌ها گرفته شود و سرانجام روز قبل از سفر احمدشاه، یعنی در ۱۷ مرداد ۱۲۹۸ متن آن به همراه بیانیه‌ای منتشر شد.

وثوق بعد انتشار اعلامیه نیز تهدید کرد که هر کس مخالفت کند، به شدیدترین وجه مجازات می‌شود. او ماشاءالله خان کاشی را به دارآویخت و اعلام حکومت نظامی کرد. (موحد، ۱۳۹۳: ۱۰۴) در این زمان ما شاهد این هستیم که علی‌رغم اینکه دوران مشروطیت است و در اصل ۱۲ قانون اساسی مشروطیت بیان می‌شود: «حکم و اجرای هیچ مجازاتی نمی‌شود مگر به موجب قانون.» افراد صرفاً براساس سلايق حکام مجازات می‌شوند. بنابراین مشروطیت گرچه برای مهار و تحدید قدرت حکام بود اما در ابتدا، برخلاف اهداف آن عمل می‌شد.

۲. ایران در حوزه تخصصی او بود و کتاب «ایران و مسئله ایران» در زبان انگلیسی، مرجع معتبری محسوب می‌شد.

■ پشت پرده قرارداد ۱۹۱۹ در ایران و انگلیس

الف) ایران:

همزمان با کنفرانس صلح پاریس، در تهران، کرزن تصمیم گرفت حکومت وثوق‌الدوله، مشغول مذاکره پنهانی با جدیدی در ایران با نظارت بریتانیا تشکیل دهد. سرپرسی کاکس، وزیر مختار موقت انگلیس در بدین منظور، کرزن در قالب قراردادی طرحش را ایران، بود که این مذاکرات در ۹ اوت ۱۹۱۹ به به ایران و انگلیس قبولاند. احمدشاه نیز عنوان قرارداد ۱۹۱۹ بین ایران و انگلیس بسته شد.

معاهده ایران و انگلیس در اوت ۱۹۱۹، با سلطان احمدشاه و سه تن از وزیران اعظم بسته شد.

سال پیش از آن، شاه با قرار پرداخت ماهانه ۱۵۰۰۰ تومان (حدود ۳۲۵۰۰۰ پوند امروز)، راضی

شده بود. این قرار به شرطی اجرا می‌شد که شاه، وثوق‌الدوله را به عنوان نخست‌وزیر و دو

تن از شاهزادگان قاجار به نام‌های فیروز میرزا و اکبر میرزا را به عنوان وزیر اعظم انتخاب کند.

ریشه‌ای که مستقیماً به این سه تن پرداخت شد ۱۳۳۰۰۰ پوند ۳ بود. (استراو، ۱۳۹۸: ۸۹)

این قرارداد به قدری برای ایران خفت‌بار بود که یک روزنامه‌نگار فرانسوی به نام فیگارو گفته

بود: «شاه پنجاه سانتی‌متری کشور خود را به ۵۰ سانتیم فروخت.» (نوائی، ۱۳۷۵: ۴۲۷)

همچنین از نظر مردم، این قرارداد چیزی جز امضای سند فروش ایران نبود. (نوائی، ۱۳۷۵: ۴۳۱)

البته ظاهر قرارداد ممکن بود به نظر منصفانه بیاید، اما در هنگام تفسیر آن با توجه

به اصلی که در حقوق قراردادهای «العقود تابعه للقصود» داریم، از قصد و نیت آنها به اهداف

باطنی قرارداد پی می‌بریم. اما با این وجود، وثوق‌الدوله موفقیت خود را این‌طور ابراز می

کرد: «پیروزی بزرگی بود که یک‌تنه به‌دست آوردم».

ب) انگلستان:

در نهایت، کرزن تصمیم گرفت حکومت جدیدی در ایران با نظارت بریتانیا تشکیل دهد. بدین منظور، کرزن در قالب قراردادی طرحش را به ایران و انگلیس قبولاند. احمدشاه نیز مشکلی به وجود نیاورد، چون بیم جان‌ش را داشت و همچنین، از انگلیسی‌ها مقرری می گرفت تا رئیس‌الوزرای طرفدارانشان را روی کار نگهدارد.

■ ابعاد نظامی قرارداد

در جلسه‌ای به دستور وثوق‌الدوله، ژنرال دیکسن گفت عظمت انگلستان ناشی از سیاست‌های استعماری است و داستان پزشکی

انگلیسی را مطرح کرد که با درمان راجه هندوستان بجای جواهرات، خانه‌ای گرفت؛ آن

را توسعه داد و تمام هندوستان را تصاحب کرد. او ایرانیان را به الگوبرداری تشویق کرد. این نطق

هدف انگلستان برای حذف استقلال ایران را آشکار می‌کرد.

در نتیجه قرارداد ۱۹۱۹ امور نظامی ایران در دست

انگلیسی‌ها قرار می‌گرفت و آنها در کمیسیون امور نظامی پیشنهاد کردند که در ارتش درجات

نظامی از سروان به بالا ترفیع یابند و این مختص افسران انگلیسی باشد. در نتیجه این

پیشنهاد عده‌ای از افسران ژاندارمری اعتراض کردند از جمله آن‌ها کلنل فضل‌الله‌خان بود که

برای این‌که به تبعیت از بیگانه آلوده نشود خودکشی کرد. (شمیم، ۱۳۷۰: ۵۸۹)

ماژلوسد یکی از افسران انگلیسی بعد از مرگ کلنل فضل‌الله‌خان می‌گوید: «در هر کشوری

هر اقدامی بخواهیم بکنیم بهتر است به‌دست خود آن‌ها بکنیم از خودشان یکی را برانگیزیم او

عامل اجرائیات ما باشد.» (مجله وحید، ۳۶)

همین سخن افسر در عمل هم نشان‌دهنده نقشه‌های بعدی کشورهای خارجی به خصوص

انگلستان در خصوص ایران بود؛ به عنوان مثال انتخاب رضاشاه توسط انگلیس و انتخاب

محمد رضاشاه توسط انگلیس و آمریکا بر این سخن صبحه می‌گذارد.

۳. حدود ۷ میلیون پوند امروز





■ ابعاد نظامی قرارداد

ابعاد مالی قرارداد: در راه تصویب قرارداد، بریتانیا با دشواری‌های زیادی روبه‌رو شد و تصمیم گرفت پولی که به ایران می‌داد را قطع کند. در چنین شرایطی ایران چاره را جز قبول آن قرارداد ننگین نمی‌دانست. هدف انگلستان این بود که ایران چنان از لحاظ مالی در مضیقه قرار بگیرد که در عمل به وام دو میلیون لیره‌ای قرارداد نیازمند شود، تا بعد از آن بتوانند ادعا کنند، قرارداد اجرا شده است. (موحد، ۱۳۹۳: ۱۷۰)

■ نظرات موافق و مخالف نسبت به قرارداد ۱۹۱۹ (داخلی - خارجی)

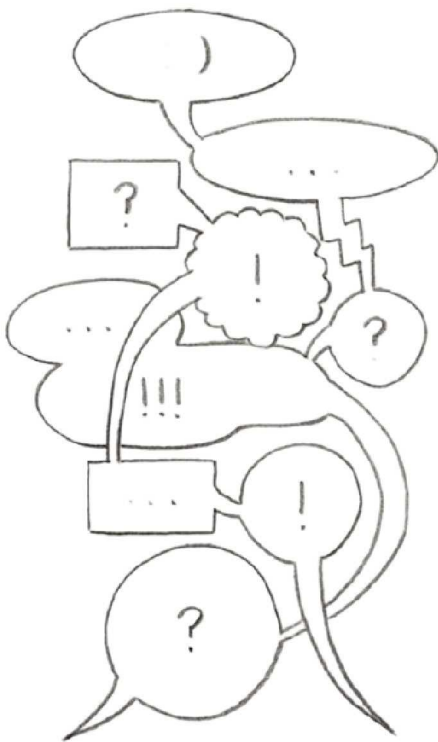
الف) مخالفان:

○ خارجی: گروهی از حقوق‌دانان فرانسوی و دولت آمریکا آن را به قرارداد تحت الحمایگی تشبیه کردند. دبیرخانه جامعه ملل نیز از ثبت آن در مجموعه قراردادهای بین‌الملل، خودداری کرد؛ زیرا معتقد بود این قرارداد قبل از تشکیل جامعه ملل منعقد شده است. (دبیری، ۱۳۸۶: ۳۵)

○ داخلی: یکی از ارکان قرارداد سپردن سرنوشت مالی ایران به بریتانیا بود که با مخالفت شدید افکار عمومی در ایران مواجه شد. رکن دیگر قرارداد ۱۹۱۹ تشکیل ارتش واحد بود؛ اما فرمان‌بری آن نیروها توسط انگلیس چیزی نبود که اصلاح‌طلبان می‌خواستند. (موحد، ۱۳۹۳: ۱۵۹)

به کارگیری نیروهای انگلیسی نیز با رویه ایران مغایر بود؛ زیرا ایران با وجود نیاز به کمک از کشورها و مستشاران خارجی همیشه سعی در به کارگیری مستشاران چند کشور را داشت که استقلال خودش نیز حفظ شود و سبب تسلط انحصاری یک کشور نشود. اما این قرارداد، بنابه نظر منتقدان منجر به تسلط کامل انگلستان بر امور نظامی و نیز تجاری ایران می‌شد.

بر اساس قانون اساسی مشروطه، معاهده ۱۹۱۹ باید به تصویب مجلس ایران می‌رسید تا اعتبار لازم را پیدا کند؛ اما پس از تشکیل مجلس، نمایندگان با این قرارداد مخالفت کردند.



الف) مخالفان:

○ خارجی: برای لرد کرزن نیز تصویب قرارداد در مجلس، اهمیت داشت تا بتواند به دولت بریتانیا، آمریکا و فرانسه نشان بدهد که قرارداد ایران و انگلیس، مظهر راستین اراده ملت ایران است؛ پس انگلیس تلاش کرد در یک محیط وحشت، دست به کار انجام انتخابات بزند.

○ داخلی: سید ضیاء، مدافع صریح قرارداد انگلیس، به دلیل همکاری‌اش «نوکر انگلیس» خوانده شد و ضرردوستی با انگلستان را پذیرفت. او خود در مصاحبه‌ای مفصل با دکتر صدرالدین الهی در این باب می‌گوید: تاریخ سیصد ساله اخیر نشان داده و ثابت کرده که آدمی در دوستی با انگلستان ضرر می‌کند اما دشمنی با انگلستان موجب محو آدمی می‌گردد... من به عنوان یک آدم عاقل در تمام مدت زندگی‌ام ضرر این دوستی را کشیده‌ام، اما حاضر نشدم محو شوم.» (میلانی، ۱۳۹۲: ۱۶)

■ مرگ قرارداد ۱۹۱۹

اوضاع اقتصادی داخلی بریتانیا باعث شد تا مقامات آن کشور که با سیاست کرزن در ایران هم‌دردی نمی‌کردند، بیشتر واحدهای نظامی خود را از شمال ایران فراخوانند. ترس از حمله بلشویک‌ها به ایران زیاد

شد و ایرانی‌ها را به فکر کمک از خارج، احتمالاً آمریکا انداخت. این وقایع، زمینه مرگ قرارداد ۱۹۱۹ را فراهم می‌کرد. (آوری، رفیعی مهرآبادی، ۱۳۶۹: ۳۸۵) در نتیجه، این اوضاع یعنی احتمال حمله بلشویک‌ها و نفرت داخلی و خارجی از وثوق‌الدوله کابینه وی در تاریخ ۴ تیر ۱۲۹۹ سقوط کرد و مشیرالدوله بر سرکار آمد.

مشیرالدوله حاضر بود که مستشاران اروپایی را سرکار نگه دارد، به شرط آنکه دولت مجبور به تبعیت از نظر آنان نباشد و قرارداد را هم موکول به تصویب مجلس کرد. در مورد تجدید سازمان ارتش هم نظرش این بود که اول باید وضعیت شورش‌های شمال را درست کرد و از پیشرفت بلشویک‌ها ممانعت کرد بعد سراغ آن رفت. مشیر به دلایلی استعفا داد و بعد منصور سپهدار رشتی (فتح الله اکبر) آمد که مردم مخالف او بودند، چون می‌خواست قرارداد را به سرانجام برساند. (موحد، ۱۳۹۳: ۱۷۰) تا حدود سال ۱۹۲۱، به رغم دعاوی ظاهری مکرر مبنی بر واگذاشتن طرح اجرای قرارداد ۱۹۱۹، سیاست انگلستان کماکان بر این پایه بود که مضمون این قرارداد به اجرا درآید. شرط لازم برای تحقق این طرح، وجود یک دولت مرکزی ضعیف و ذلیل بود ولی با فزونی گرفتن خطر کمونیسم، سیاست انگلیس هم تغییر کرد. حال بر آن بودند که دولت مرکزی قدرتمندی بر سر کار بیاید که بتواند مانع رشد بلشویسم شود. (میلانی، ۱۳۹۲: ۱۸) در این زمان، با وجود اینکه بریتانیا می‌خواست از ایران مقابل بلشویسم حمایت کند، چرچیل نامه‌ای به کرزن نوشت که نشان‌دهنده مخالفت وی با سیاست کرزن در ایران بود. (فرامکین، ۱۳۹۷: ۴۴۳)



■ تحلیل حقوقی قرارداد ۱۹۱۹

الف) کنفرانس صلح جهانی:

ایران نیز خود را از جهت اینکه در جنگ جهانی بی‌طرف بود و با نقض شدن آن خسارات زیادی وارد شده بود، خود را محق می‌دانست که در کنفرانس شرکت کند، حتی خود کنفرانس نیز برای ایران و لوکزامبورگ که شرایطی مشابه ایران داشت، احتمال اقامه دعوا را در نظر گرفته بود. (محبی، احمدی، ۱۳۹۵: ۱۷۳) با وجود همه این‌ها، هیئت ایرانی موفق به راهیابی به کنفرانس صلح نشد و علت آن هم در چهار مورد خلاصه می‌شود:

۱. عدم هم‌سوئی دولت با هیئت نمایندگان، ۲. سیاست انگلستان در رابطه با ایران، ۳. قدرت های بزرگ و خواسته‌های ایران از کنفرانس

بریتانیا قصد داشت تا سال ۱۹۲۱ آخرین نفراتش را از ایران خارج کند. پس فرماندهای انگلیسی به نام آیرونساید وارد ایران شد تا به اوضاع شمال رسیدگی کند. بهترین راه این بود که هم بریتانیا و هم روسیه، نیروهایشان را از ایران بیرون ببرند، به این شرط که دولتی در ایران به قدرت برسد که بتواند خودش را سرپا نگهدارد. آیرونساید به رضاخان گفت که باقی مانده نیروهای انگلیس در ایران، اگر او دست به کودتا زند، مخالفتی نشان نخواهند داد به شرط آن که شاه را عزل نکند و رضاخان قبول کرد..



و ۴. هیئت اعزامی و نحوه نگرش به مسائل موجود. (محبی، احمدی، ۱۳۹۵: ۱۷۵)
 آمریکا مخالف قرارداد ۱۹۱۹ بود و می‌گفت از آن اطلاع نداشته و روابط ایران و انگلیس، آن را هم متأثر می‌کند. انگلیس می‌گفت که اطلاع داده بود اما آمریکا می‌گوید از ماهیت آن مطلع نیست. انگلیس وضعیت آن را با لیبریا و آمریکا مقایسه می‌کند، اما آمریکا می‌گوید وضعیت ایران، آمریکا را متأثر می‌کند و قرارداد قیمومت است اما لیبریا، بریتانیا را تحت تأثیر قرار نمی‌دهد و کارهای آمریکا در آنجا با تقاضای اکید جمهوری لیبریا و موافقت کامل مردم بوده است. (نفت انگیزه اصلی مخالفت‌های آمریکا بود.) (موحد، ۱۳۹۳: ۱۱۶) به نظر می‌رسد که ادعای آمریکا از لحاظ حقوقی صحیح‌تر باشد؛ چراکه نظام قیمومت به موافقت آن‌ها نیز نیاز داشت؛ درحالی‌که این قرارداد کاملاً مخفی بسته شده بود. به علاوه، در اصول ۱۴ گانه ویلسون تأکید بر حفظ استقلال کشورها بود؛ درحالی‌که چنین قراردادی مخالف صریح آرمان‌گرایی و اهداف ویلسون بود.

ب) تحلیل قرارداد:

قوه متحدالشکل که دولت ایران ایجاد آن را برای حفظ نظم در دامنه سرحدات در نظر دارد، تهیه خواهد کرد.

۴. برای تهیه وسایل نقدی لازم به جهت اصلاحات مذکور در ماده دو و سه این قرارداد، دولت انگلیس حاضر است، یک قرض کافی برای دولت ایران تهیه یا ترتیب آن را دهد.

۵. دولت انگلستان با تصدیق کامل احتیاجات فوری دولت ایران به ترقی وسایل حمل و نقل که موجب تأمین و توسعه می‌باشد حاضر است با دولت ایران موافقت کرده و اقدامات مشترکه ایران و انگلیس راجع به تأمین حفظ راه‌آهن یا اقسام دیگر وسایل نقلیه تشویق کند.

۶. دولتین توافق می‌کنند در باب تعیین متخصصان برای تشکیل کمیته، که تعرفه گمرکی را مراجعه و تجدیدنظر کرده و با منافع حقه مملکت و تمهید و توسعه وسایل ترقی آن تطبیق نماید. طبق این موارد، در نظام آینده ایران وزرای ایرانی در هر وزارتخانه‌ای که بودند، مستشاری بالای سر خود دارند که از او امر او نمی‌توانند سرپیچی کنند و در صورت بروز اختلاف میان وزیر و مستشار به نحوی یکی از آن‌ها باید کنار برود.

آنچه از تحلیل قرارداد فهمیده می‌شود، در ذیل آمده است:

۱. بریگارد قزاق و ژاندارمری منحل و ارتش متحدالشکل زیر نظر فرماندهی افسران انگلیسی تشکیل شود.

۲. تعرفه گمرکی ظاهراً بر پایه حفظ منافع حقه ایران و در حقیقت به سود بریتانیا تغییر داده شود.

۳. بریتانیا حاضر شده بود که در قراردادهای موجود بین دو کشور و ترمیم خسارت وارده در ایام جنگ در رسیدگی به هرگونه دعاوی حقه

متن قرارداد ۱۹۱۹ ایران و انگلیس: «نظر به روابط محکمه دوستی و مودت که از سابق بین دولتین ایران و انگلیس موجود بوده است و نظر به اعتقاد کامل به اینکه مسلماً منافع مشترکه و اساسی هر دو دولت در آتیه تحکیم و تثبیت این روابط را برای طرفین الزام می‌نماید و نظر به لزوم تهیه وسایل ترقی و سعادت ایران به حد اعلا بین دولت ایران از یک طرف و وزیر مختار اعلیحضرت پادشاه انگلستان به نمایندگی از دولت خود از طرف دیگر، مواد ذیل مقرر می‌شود:

۱. دولت انگلستان با قاطعیت هر چه تمام‌تر تعهداتی را که مکرراً در سابق برای احترام مطلق استقلال و تمامیت ایران کرده است، تکرار می‌کند.

۲. دولت انگلستان خدمات هر عده مستشار متخصص را که برای لزوم استخدام آن‌ها در ادارات مختلفه بین دولتین توافق حاصل شود، به خرج دولت ایران تهیه خواهد کرد.

۳. دولت انگلیس به خرج دولت ایران صاحب منصبان، ذخایر و مهمات جدید را برای تشکیل

۷. در واقع مشروطیت و تدوین قانون برای مهار و تحدید قدرت بی‌حدومرز حکام و راهی برای رسیدن به حاکمیت قانون بود؛ در حالی که در این دوره تبدیل به حاکمیت به وسیله قانون شد. اجرای این قرارداد هم بی‌قانونی تلقی می‌شد چرا که ایران، مشروطه بود و نیاز به تصویب و مداخله مجلس بود اما وثوق‌الدوله به همه این‌ها پشت کرده و اجازه اجرای آن را داد. (مجله وحید، ۳۴)

۸. یکی از استدلال‌های جالبی هم که برخی نمایندگان مجلس در دفاع از قرارداد ۱۹۱۹ می‌کردند اشاره به عقد فضولی بود؛ به عبارتی منظور آنها این بود که وثوق به عنوان شخصی که اختیار نداشته (فضول) قرارداد را امضا کرده و وضعیت آن غیرنافذ است تا زمانی که نمایندگان مجلس (مالک) آن را تنفیذ کنند. اما براساس مستندات، انگیزه اصلی، تسلط و انحصار کامل انگلستان بر ایران و از دست رفتن استقلال ایران است و به علت جهت نامشروع، اساساً شرایط اولیه قرارداد را ندارد و باطل است و دیگر نوبت به توجیه آن براساس عقد فضولی نمی‌رسد.

۴.Trusteeship

۵.protectorate

۶.The most favorite nation clause

۷.Monopole

نتیجه‌گیری

این قرارداد برخلاف نظر عده‌ای که آن را قیمومت به حساب می‌آوردند، قرارداد تحت‌الحمایگی نامرئی محسوب می‌شد و این از سخنان استراو، وزیر اسبق امور خارجه انگلستان، که می‌گوید: «گرچه ممکن است واژه‌های این توافق نامه عادی به نظر برسد، اما در عمل هدف از انعقاد آن تبدیل ایران به یک کشور تحت‌الحمایه بریتانیا بود.» نیز برداشت می‌شود.

انگلستان با استفاده از سیاست‌های مختلفی چون تغییر کابینه دولت ایران و نیز دخالت در انتخاب نمایندگان مجلس سعی بر تصویب قرارداد ۱۹۱۹ داشت. اما با توجه به اینکه سیاست‌های وی پاسخ‌گو نبود، تصمیم گرفت دولت مرکزی ایران را از دولتی ضعیف و ذلیل به دولت مرکزی قدرتمندی تبدیل کند. بدین منظور رضاخان میرپنج، فرمانده نیروهای قزاق و مهره مورد اعتماد انگلستان، با کودتای ۳ اسفند ۱۲۹۹ زمام امور را به دست گرفت.

نسبت به سرحدات ایران همکاری کند.
۴. بریتانیا با نهایت کرم و بزرگواری از مطالبه هزینه و مخارج نگهداری سپاه خود در ایران که وجود آن برای حفظ بی‌طرفی ایران، ضروری است صرف‌نظر کرد. به شرط اینکه ایران هم از مطالبه خسارات وارده از قشون بریتانیا در ایران چشم‌پوشد. (شمیم، ۱۳۷۰: ۵۸۵)

۵. از نظر عده‌ای این قرارداد، نوعی قیمومت^۴ محسوب می‌شد، در حالی است که این نظر چندان درست به نظر نمی‌رسد؛ چرا که نظام قیمومت بعد از جنگ جهانی دوم ایجاد و جایگزین نظام نمایندگی در زمان کنفرانس صلح ورسای و جامعه ملل شد. به علاوه در قرارداد سخنی از تعهدات کشور قیم یعنی انگلستان نشده است. عده‌ای دیگر، این قرارداد را تحت‌الحمایگی^۵ می‌دانند و کرزن می‌گوید این اشتباه است. چون تحت‌الحمایگی برای یک طرف تولید مسئولیت و برای طرف دیگر تحدید حقوق است. که قرارداد ۱۹۱۹ این طور نیست. (موحد، ۱۳۹۳: ۱۲۳) در نظام تحت‌الحمایگی مسئولیت‌های بین‌المللی سرزمین تحت‌الحمایه و نیز اداره کلیه روابط خارجی علی‌الخصوص روابط دفاعی با دولت حامی خواهد بود. در اینجا درست است که در قرارداد سخنی از تعهدات و مسئولیت‌های انگلستان نشده، اما دقیقاً مطابق کاری که با کشور مصر انجام دادند و خود آن را تحت‌الحمایگی مستور یا نامرئی نامیدند، عمل می‌کنند. به عبارت دیگر طوری رفتار می‌کنند که ایران را مستقل نشان دهند اما در عمل آن را وابسته خود کردند و آزادی عمل را از وی سلب کردند.

۶. همچنین فیروز میرزا برای توجیه قرارداد در محافل خارجی از شرط دولت کامله‌الوداد^۶ سخن می‌گفت. این در حالی است که در دولت کامله‌الوداد، کشوری که به اتباع کشور دیگر جهت عملیات اقتصادی، بازرگانی در سرزمین خود شرایط مساعد و مزایایی می‌دهد، می‌تواند با امضا قرارداد یا قراردادهایی آنها را در حق اتباع کشور یا کشورهای دیگر نیز بپذیرد. این در حالی است که حق انحصار^۷ هم‌زیستی را نمی‌پذیرد و کشور به وسیله آن، کلاً حق اعطای آن شرایط را به سایر کشورها از خود سلب می‌کند. (دبیری، ۱۳۸۶: ۴۲)

منابع:

الف) کتاب

۱. استراو، جک (۱۳۹۸). کار، کار انگلیسی‌هاست. تهران: انتشارات دانشیار.
۲. آوری، پیتز، رفیعی مهرآبادی، محمد (۱۳۶۹). تاریخ معاصر ایران: از تأسیس تا انقراض سلسه قاجاریه. جلد اول. تهران: نشر آشیانه کتاب
۳. دبیری، مصطفی (۱۳۸۶). انگلستان و روسیه در ایران ۱۹۱۹ - ۱۹۲۲. چاپ اول. تهران: انتشارات سخن.
۴. شمیم، علی اصغر (۱۳۷۰). ایران در دوره سلطنت قاجار. تهران: شرکت چاپ و انتشارات علمی
۵. فرامکین، دیوید (۱۳۹۷). افشار، حسن. صلحی که همه صلح‌ها را به باد داد. تهران: نشر ماهی.
۶. موحد، محمدعلی (۱۳۹۳). خواب آشفته نفت (از قرارداد داری تا سقوط رضاشاه). جلد اول. چاپ پنجم. تهران: نشر کارنامه.
۷. میلانی، عباس (۱۳۹۲). نگاهی به شاه. چاپ اول. کانادا: نشر پرشین سیرکل.
۸. بنوائی، عبدالحسین (۱۳۷۵). ایران و جهان. جلد سوم. چاپ اول. تهران: موسسه نشرهما.

ب) مقاله

۱. ابراهیمی، آمنه (۱۴۰۰). «تأملی بر مشروطه‌خواهی و ثوق الدوله: گذر از حکومت انفعالی به حکومت فعال در ایران دوره مشروطه». تاریخ ایران. دوره چهاردهم. شماره ۱. صص ۱۶۵-۱۸۳.
۲. رشديه، شمس‌الدین (۱۳۵۳). «قرارداد وثوق الدوله و حوادث مربوط به آن». مجله خاطرات وحید. شماره ۳۹. صص ۳۴-۳۸.
۳. محبی، سیروس، احمدی، سعیده سادات (۱۳۹۵). «بررسی عوامل شکست نمایندگان ایران در راهیابی به کنفرانس صلح ورسای». پژوهش‌نامه علوم سیاسی. سال دوازدهم، شماره ۱. صص ۱۶۷-۲۰۳.



گاهنامه علمی-دانشجویی

انجمن علمی-دانشجویی حقوق دانشگاه تهران

شماره دهم | سال چهارم | اسفند ۱۴۰۳

