



The University of Tehran Press

## Judicial Independence in the Canadian Legal System with a Comparative View of Iranian Law

Mohsen Amiri<sup>1</sup> | Mohamadreza Vjeh<sup>2✉</sup>

1. Ph. D. Candidate of Public Law, Department of Public & International Law, Science and Research Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran. Email: [mohseny.amiri@gmail.com](mailto:mohseny.amiri@gmail.com)
2. Corresponding Author; Associate Professor, Department of Public & International Law, college of law and political science, Allame Tabataba'i University, Tehran, Iran. Email: [mrezavijeh@yahoo.com](mailto:mrezavijeh@yahoo.com)

| Article Info  | Abstract  |
|---|---|
| <b>Article Type:</b><br>Research Article  | One of the fundamental principles underlying the practice of fair trial and the rule of law is “judicial independence,” in the sense of the judge’s freedom from interference and undue influence in his judicial decision making. Operationalizing judicial independence is contingent upon guaranteeing the judiciary’s structural independence as well as the judge’s individual independence. In fact, owing to the significance of judicial affairs and judge’s determining decision, political authorities, trial parties and the public seek to exert influence on the judge’s decision. The present study sheds light on the theoretical and practical framework underlying the guarantee of the judiciary’s structural independence and judge’s individual independence in Canada’s legal system and then investigate in Iran’s law. This investigation shows that Iran’s legal system has made adequate provisions for guaranteeing structural independence but has failed in procedural independence with comparing Canada’s legal system. |
| <b>Pages:</b> 2185-2206   |   |
| <b>Received:</b><br>2019/07/09  |   |
| <b>Received in revised form:</b><br>2020/03/19  |   |
| <b>Accepted:</b><br>2020/06/22  |   |
| <b>Published online:</b><br>2023/12/22  |   |
| <b>Keywords:</b><br><i>Canadian Legal System, judicial independence, judge, judiciary, immunity</i> |   |
| <b>How To Cite</b>  | Amiri, Mohsen; Vjeh, Mohamadreza (2023). Judicial Independence in the Canadian Legal System with a Comparative View of Iranian Law. <i>Public Law Studies Quarterly</i> , 53 (4), 2185-2206.<br>DOI: <a href="https://doi.com/10.22059/JPLSQ.2020.285025.2075">https://doi.com/10.22059/JPLSQ.2020.285025.2075</a>  |
| <b>DOI</b>  | 10.22059/JPLSQ.2020.285025.2075   |
| <b>Publisher</b>  | University of Tehran Press.   |





انتشارات دانشگاه تهران

## فصلنامه مطالعات حقوق عمومی

شاپا الکترونیکی: ۸۱۳۹-۲۴۲۳

دوره: ۵۳، شماره: ۴

زمستان ۱۴۰۲

Homepage: <http://jpls.ut.ac.ir>

### تضمین استقلال قضایی در نظام حقوقی کانادا با نگاهی به حقوق ایران

محسن امیری<sup>۱</sup> | محمدرضا ویژه<sup>۲</sup>✉

۱. دانش‌آموخته دوره دکتری حقوق عمومی، گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، دانشکده حقوق، هیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. رایانامه: [mohseny.amiri@gmail.com](mailto:mohseny.amiri@gmail.com)

۲. نویسنده مسئول؛ دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران. رایانامه: [mrezavijeh@yahoo.com](mailto:mrezavijeh@yahoo.com)

| اطلاعات مقاله  | چکیده  |
|--|--|
| <p><b>نوع مقاله:</b> پژوهشی</p> <p><b>صفحات:</b> ۲۱۸۵-۲۲۰۶</p> <p><b>تاریخ دریافت:</b> ۱۳۹۸/۰۴/۱۸</p> <p><b>تاریخ بازنگری:</b> ۱۳۹۸/۱۲/۲۹</p> <p><b>تاریخ پذیرش:</b> ۱۳۹۹/۴/۰۲</p> <p><b>تاریخ انتشار برخط:</b> ۱۴۰۲/۱۰/۰۱</p> <p><b>کلیدواژه‌ها:</b><br/>استقلال قضایی، قاضی، قوه قضاییه، مصونیت.</p> | <p>یکی از اصول مهم تحقق دادرسی منصفانه و حکومت قانون، استقلال قضایی در معنای آزادی قاضی از هرگونه اعمال نفوذ، مداخله و تأثیر ناروا در روند تصمیم‌گیری‌های قضایی است. تحقق استقلال قضایی مستلزم تضمین استقلال ساختاری قوه قضاییه و نیز تضمین استقلال فردی قاضی است. در واقع مقامات سیاسی، اصحاب دعوا و مردم همواره به لحاظ حساسیت امر قضایی و تصمیم سرنوشت‌ساز قاضی درصدد تأثیرگذاری بر تصمیم قاضی می‌باشند. در مقاله حاضر به تبیین و بررسی چارچوب نظری استقلال قضایی و نحوه تضمین آن نظام حقوقی کانادا پرداخته و سپس نگاهی به نظام حقوقی ایران داشته‌ایم. تحقیق حاضر نشان می‌دهد نظام حقوقی ایران استقلال ساختاری قوه قضاییه را به‌نحو مؤثری تضمین کرده است، اما در تضمین استقلال فردی قاضی با چالش‌ها و کاستی‌های جدی در مقایسه با حقوق کانادا روبه‌روست.</p> |
| <p><b>استناد</b></p> <p>امیری، محسن؛ ویژه، محمدرضا (۱۴۰۲). تضمین استقلال قضایی در نظام حقوقی کانادا با نگاهی به حقوق ایران. <i>مطالعات حقوق عمومی</i>، ۵۳ (۴)، ۲۱۸۵-۲۲۰۶.<br/>DOI: <a href="https://doi.com/10.22059/JPLSQ.2020.285025.2075">https://doi.com/10.22059/JPLSQ.2020.285025.2075</a></p>   |  |
| <p><b>DOI</b></p> <p>10.22059/JPLSQ.2020.285025.2075</p>   |  |
| <p><b>ناشر</b></p> <p>مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.</p>  |  |



**۱. مقدمه**

در نظام‌های مردم‌سالار مبتنی بر حاکمیت قانون<sup>۱</sup>، استقلال قضایی<sup>۲</sup> از مسائل بنیادین حقوق عمومی است، زیرا «حکومت مردم‌سالار با مفهوم استقلال قضایی و توانایی دادگاه‌ها در جلوگیری از سوءاستفاده از نفس قدرت پیوند ناگسستنی دارد» (لارکینز، ۱۳۸۱: ۱۸۱). از سوی دیگر «دادرسی منصفانه<sup>۳</sup> به‌ویژه در محاکمات کیفری مفهومی است که بر رفتار مستقل، بی‌طرفانه و رعایت الزامات شایسته قانونی<sup>۴</sup> توسط قاضی در فرایند رسیدگی و صدور رأی تکیه دارد» (رنجبران، ۱۳۹۱: ۳).

تحقق استقلال قضایی در هر کشور نیازمند وجود شرایطی است. شرایط لازم برای تحقق استقلال قضایی را می‌توان از دو جنبه بررسی کرد. اولین شرط لازم جهت تضمین استقلال قضایی وجود ساختاری مستقل برای قوه قضاییه و دومین شرط لازم، وجود سازوکارهایی جهت تضمین استقلال فردی قضات است. در پژوهش حاضر تلاش شده موضوع تضمین استقلال قضایی در نظام حقوقی کانادا و ایران از هر دو جنبه مذکور بررسی شود. در این زمینه به پرسش‌های ذیل پاسخ می‌دهیم:

ابعاد تضمین استقلال قضایی چیستند؟ رویکرد نظام حقوقی کانادا در تضمین استقلال قضایی به‌عنوان یکی از کشورهای پیرو نظام حقوقی کامن‌لا چگونه بوده و کاستی‌ها و چالش‌های نظام حقوقی ایران در این خصوص در مقایسه با نظام حقوقی کانادا کدام‌اند؟

در مقاله حاضر ابتدا به تبیین ابعاد تضمین استقلال قضایی و سپس بررسی تطبیقی آن در نظام حقوقی کانادا و ایران می‌پردازیم. پژوهش حاضر دارای دو دسته داده اصلی است. داده‌های نظری شامل اصول بنیادین تضمین استقلال قضایی با ارجاع به قطعنامه اصول بنیادین استقلال قوه قضاییه مصوب<sup>۵</sup> ۱۹۸۵ مجمع عمومی سازمان ملل متحد و نیز مطالعات حقوقی در حقوق عصر حاضر و داده‌های نظام حقوقی شامل سیر تحولات نظام حقوقی از حیث هنجاری، ساختاری و رویه‌ای در کانادا و ایران است. با توجه به این دو دسته داده‌ها ابتدا داده‌های نظری تبیین، توضیح و تشریح می‌شود و سپس هریک از داده‌های نظام حقوقی ایران و کانادا بر اساس داده‌های دسته اول مورد مطالعه تطبیقی قرار می‌گیرد.

- 
1. Rule of law
  2. Judicial independence
  3. Fair trial
  4. Due process of law
  5. Basic principle on the independence of judiciary(1985)

## ۲. بررسی مفهوم و ابعاد تضمین استقلال قضایی

در بین صاحب‌نظران در مورد مفهوم استقلال قضایی اتفاق نظر وجود ندارد. به نظر نگارنده محکمه برخوردار از استقلال قضایی محکمه بی‌طرفی است که در آن قاضی بدون دخالت، فشار، تهدید، اعمال نفوذ ناروا و تأثیر عوامل خارجی و مبتنی بر قانون و وجدان شخصی تصمیم‌گیری می‌کند. از این رو استقلال قضایی به معنای عدم تأثیرگذار ناروا از جانب دیگران بر قوه قضاییه در معنای عام و قضات در معنای خاص در اتخاذ تصمیم قضایی و آزادی از هرگونه مداخله و فشار خارجی در تصمیم‌گیری‌های قضایی است. بنابراین موضوع تضمین استقلال قضایی از دو جنبه تضمین استقلال ساختاری قوه قضاییه و تضمین استقلال فردی قضات قابل بررسی است.

### ۱.۲. تضمین استقلال ساختاری قوه قضاییه

تضمین استقلال ساختاری قوه قضاییه<sup>۱</sup> به معنای صیانت از استقلال نهاد قضایی در برابر قوای سیاسی است. در واقع در این مورد هدف غایی آن است که با شکل دادن صحیح به روابط قوه قضاییه با دیگر قوای حکومتی، امور قضایی را غیرسیاسی کرده و از سیاسی شدن امر قضایی جلوگیری کنیم، زیرا اگر تصور شود که تصمیم قضایی تابع اعمال نفوذ سیاسی و فشار بیرونی نارواست، اعتماد عمومی به استقلال و بی‌طرفی نظام عدالت قضایی از بین می‌رود. استقلال ساختاری دیوار مستحکمی است که از نفوذ و تأثیر ناروای دیگر قوا در تصمیم دادرسان پیشگیری می‌کند (رجبی، ۱۳۸۹: ۸۰). در واقع قاضی نه تنها باید فارغ از ارتباطات ناروا و نیز تأثیرپذیری از بخش‌های اجرایی و تقنینی حکومت باشد، بلکه باید از دید فرد عادی جامعه هم از آن‌ها آزاد و رها به نظر برسد. استقلال قاضی از این منظر از دو حیث قابل بررسی است؛ اول استقلال قاضی در برابر قوای مجریه و مقننه (قدرت سیاسی) و دوم استقلال قاضی در برابر مقامات عالی‌رتبه نهاد قضایی. بنابراین استقلال ساختاری نهاد قضایی خود دارای دو جنبه درون‌سازمانی و برون‌سازمانی است.

از حیث درون‌سازمانی، تحقق استقلال قضایی مستلزم آن است که مدیریت و تصمیم‌گیری در خصوص هر امری که بر استقلال مقام قضایی تأثیرگذار است، در اختیار نهاد مستقل قرار گیرد. در این مورد راهکاری که نظام حقوقی بیش از شصت کشور دنیا اتخاذ کرده‌اند، ایجاد نهادی تحت عنوان شورای قضایی<sup>۲</sup> است. شورای قضایی در اکثر کشورها به‌منظور تضمین استقلال قضایی و در عین حال

1. Structural independence

2. Judicial council

پاسخگویی قضایی<sup>۱</sup> و نیز حفظ درستکاری قضایی<sup>۲</sup> صلاحیت رسیدگی به امور مربوط به انتصاب قضات، تعقیب انتظامی، ارتقا، نقل و انتقال قضات را بر عهده دارد. الگوی شورای قضایی در بسیاری از کشورهای دارای حقوق نوشته همچون فرانسه، ایتالیا، اسپانیا، پرتغال، آلمان، اتریش، هلند و کشورهای در حال توسعه وجود دارد (Guarnieri, 2011: 3). از جمله کشورهای دسته اخیر می‌توان به آرژانتین، کاستاریکا، پاراگوئه، بولیوی اشاره کرد (Garoupa, 2007: 207).

اما بعد دیگر تضمین استقلال ساختاری، صیانت از استقلال برون‌سازمانی است. استقلال برون‌سازمانی نهاد قضایی به معنای تفکیک کارکرد قضایی از کارکردهای اجرایی و تقنینی حکومت است. این امر از طریق اصل تفکیک قوا محقق می‌شود. از این منظر نویسندگان حقوق اساسی، تفکیک قوا<sup>۳</sup> را به‌عنوان سازوکاری که در شکل‌گیری و قوام استقلال قضایی تأثیر بسزایی داشته است، مورد توجه قرار می‌دهند (ویژه، ۱۳۸۹: ۳۴).

در بیشتر نظام‌های مردم‌سالار مبتنی بر قانون اساسی، کارکرد قضایی از کارکرد تقنینی و اجرایی جداست. اما در خصوص مدیریت امور اداری و اجرایی مربوط به قوه قضاییه، الگوهای متفاوتی از درجه وابستگی قوه قضاییه به قوای مجریه و مقننه وجود دارد (Bobek, 2008: 14).

## ۲.۲. استقلال فردی قاضی و سازوکارهای تضمین آن

لازمه تحقق استقلال قضایی، تضمین استقلال فردی قاضی یا به تعبیری استقلال رویه‌ای<sup>۴</sup> است. استقلال فردی به مفهوم آزادی عمل قاضی در تصمیم‌گیری در خصوص وقایع و ادله مربوط به هر پرونده به دور از تأثیر و اعمال نفوذ عوامل خارجی مستلزم تضمینات لازم برای قاضی جهت مصون ماندن از چنین تأثیراتی است.

تحقق استقلال فردی یا کارکردی قضات نیز مستلزم وجود شرایط مناسب و مزایا و مصونیت‌هایی است که نظام حقوقی در خصوص وضعیت قضات در نظر می‌گیرد (Bridge, 2007: 32). هریک از تضمینات با هدف از بین بردن منابع تأثیر ناروا بر استقلال قاضی به‌وجود آمده‌اند (Bell, 2006: 89). مهم‌ترین تضمینات مذکور را با توجه به اصول بنیادین استقلال قوه قضاییه مصوب ۱۹۸۵ مجمع عمومی سازمان ملل متحد می‌توان شامل مزیت‌ها و مصونیت‌هایی دانست که در خصوص قضات مورد تضمین

- 
1. judicial accountability
  2. Judicial integrity
  3. Separation of powers
  4. Procedural independence

نظام حقوقی قرار می‌گیرد. در واقع هریک از این اصول با هدف از بین بردن منابع تأثیر ناروا بر استقلال قضایی و ایجاد تضمینات عینی برای ادراک جامعه از استقلال قضایی به وجود آمده‌اند.

### ۱.۲.۲. مصونیت شغلی قاضی

مهم‌ترین مبنای تضمین استقلال فردی، تضمین مصونیت شغلی<sup>۱</sup> مقام قضایی است (Lubet, 1998: 11). مصونیت شغلی و یا امنیت شغلی قاضی به این مفهوم است، به سبب اتخاذ تصمیمات قضائی در معرض تهدیدات شغلی نتوانند قرار گیرند (دهقانی، ۱۳۸۸: ۹۲). قضات باید به صورت مادام‌العمر در منصب خود باقی بمانند، زیرا قضاتی که برای مدت محدودی به کار گرفته می‌شوند وظایف خود را به نفع حکومت انجام می‌دهند تا رضایت حکومت را برای انتصاب مجدد و یا باقی ماندن در منصب جلب کنند. از سوی دیگر مطابق اصل ۱۷ از اصول بنیادین استقلال قوه قضاییه مقام قضایی باید در کلیه موارد تعقیب انتظامی از تضمینات راجع به دادرسی منصفانه برخوردار باشد. ارتقا و نقل و انتقال قاضی باید با رضایت و مبتنی بر ضوابط عینی و شفاف باشد.

در طول تاریخ تهدید به عزل، جابه‌جایی محل خدمت و تغییر سمت، قضات را با ترس و واهمه مواجه ساخته و آنها را مطیع قدرت سیاسی کرده است. در واقع پادشاهان، از قضات انتصابی که کارمندان مطیع ایشان محسوب می‌شدند، برای بسط قدرت سیاسی و محو حقوق و آزادی مخالفان خود استفاده کرده‌اند. به همین سبب قانون حل‌وفصل ۱۷۰۱<sup>۲</sup> انگلیس و اعلامیه استقلال آمریکا برای محو یکی از ابواب استبداد پادشاه، مصونیت شغلی قضات (مادام‌العمر بودن) را در برابر قدرت اجرایی تضمین کرده‌اند.

### ۲.۲.۲. مصونیت قضایی

یکی از مهم‌ترین شرایط تضمین استقلال فردی اعطای مصونیت قضایی به قضات است. اعطای مصونیت قضایی به قضات با توجه به حساسیت منصب قضاوت و پیچیدگی‌های عمل قضایی و به منظور حفظ استقلال قضائی صورت می‌گیرد. اصل ۱۶ اصول بنیادین استقلال قوه قضاییه در این خصوص مقرر می‌دارد قضات طبق قوانین ملی باید از مصونیت شخصی در قبال دادخواهی افراد برای مطالبه خسارات مالی، برای اعمال نابجا یا تقصیر در انجام وظایفشان برخوردار باشند.

1. Security of tenure  
2. Act of settlement 1701

### ۳.۲.۲. روش شایسته انتخاب قاضی

یکی از اصول بنیادین تضمین استقلال قضایی، انتخاب قاضی به نحو شایسته است. وجود قضات متعهد و واجد شرایط امری اساسی برای تحقق استقلال قضایی است. قضاتی که واجد شرایط حرفه قضایی نباشند، استقلال قضایی را تنزل می‌دهند و آسیب‌پذیری بیشتری از تأثیرات خارجی دارند (Ginsburg, 2009: 8). انتخاب یا انتصاب قاضی باید مبتنی بر ضوابط عینی و بر مبنای شرایط حرفه‌ای و شایستگی آن‌ها انجام گیرد. انتصاب بر مبنای جانبداری و ملاحظات سیاسی، استقلال قضایی را با مخاطره روبه‌رو می‌سازد. «در واقع، در حال حاضر بر این امر اتفاق نظر وجود دارد که انتخاب قضات توسط مقامات سیاسی می‌تواند استقلال این مقامات را در عمل قضایی به خطر اندازد. در بیشتر نظام حقوقی کشورهای به‌منظور ایجاد بی‌طرفی، انتخاب بر مبنای شایستگی و کثرت‌گرایی، صلاحیت انتخاب قاضی را در اختیار کمیسیون‌های مستقل انتخاب قاضی یا شوراهای قضایی قرار داده‌اند» (Woodhouse, 2007: 153).

### ۴.۲.۲. ترویج اخلاق حرفه‌ای قضایی

تضمین استقلال فردی قاضی ایجاب می‌نماید که رفتار قضایی مبتنی بر اخلاق حرفه‌ای قضایی باشد، زیرا فساد و جانبداری ممکن است دامن قوه قضاییه‌ای را که قضات آن از تضمینات دیگر استقلال بهره‌مند می‌باشند نیز بگیرد. هیچ‌کس تردید ندارد که از قضات انتظار می‌رود تا بر اساس معیارهای رفتاری مناسب برای منصب قضایی در داخل و خارج از دادگاه رفتار کنند (Thomas, 1988: 7). قاضی در زندگی خصوصی و حرفه‌ای خود با ده‌ها پرسش در زمینه نحوه تنظیم رفتار خود روبروست که درصدد یافتن پاسخ آن است. در صورتی که متن مکتوبی وجود نداشته باشد که رفتار قاضی را بر اساس اخلاق حرفه‌ای قضایی و به نحو شایسته قاعده‌مند کند، ممکن است رفتار قاضی اعتماد عمومی را به استقلال و بی‌طرفی از بین ببرد. بنابراین با تصویب و ترویج معیارهای مناسب اخلاق حرفه‌ای قضایی می‌توان گامی مهم به سمت کسب و حفظ اعتماد جامعه به استقلال مقام قضایی برداشت.

### ۵.۲.۲. تضمین آزادی تشکل قضات

آزادی تشکل‌های حرفه‌ای قضات می‌تواند نقش بسیار مؤثری در صیانت از استقلال قضایی ایفا کنند. هدف از تشکیل تشکل حرفه‌ای قضات، در درجه اول دفاع از منافع مشترک قضات و صیانت از استقلال قضایی در برابر قدرت سیاسی است. بدین‌منظور قضات با مشارکت آزادانه خود، تشکل حرفه‌ای را بنیان می‌نهند که از اجتماعشان قدرت معتدبیهی در برابر قوای سیاسی و مردم محسوب می‌شود و می‌تواند در

صیانت از استقلال، بی طرفی و سلامت نظام قضایی نقش آفرینی کند. مطابق اصل ۸۹ اصول بنیادین استقلال قوه قضاییه، اعضای قوه قضاییه باید مانند سایر شهروندان از حق آزادی بیان و تشکل برخوردار باشند. همچنین در تشکیل و پیوستن به تشکل‌هایی که نماینده منافعشان بوده، آموزش حرفه‌ای‌شان را ارتقا دهند و حامی استقلالشان باشد باید آزاد باشند.

### ۲.۲.۶. تضمین امنیت مالی قاضی

دولت باید منابع کافی را جهت انجام وظایف قوه قضاییه فراهم کند، حقوق و دستمزدی کافی برای قضاات در نظر گیرد. وابستگی مالی می‌تواند بر استقلال قاضی تأثیر بگذارد و قاضی را دچار فساد مالی و جانبداری کند. قوه قضائیه فاقد منابع مالی کافی نمی‌تواند قضاات واجد شرایط مناسب را جذب و حفظ کند. از این منظر امنیت مالی و دادن حقوق مکفی به قضاات از اصول مهم تضمین استقلال قضایی است.

### ۳. بررسی تضمین استقلال قضایی در نظام حقوقی کانادا

برخلاف ایران، مقرراتی که از استقلال قضایی در کانادا حمایت می‌کنند، صرفاً محدود به متن قانون اساسی و قوانین عادی نمی‌گردند، بلکه در رویه دیوان عالی کانادا، عرف‌های ناشی از قانون اساسی و سنت کامن لا نیز ریشه دارد. قوانین، رویه و عرف‌های مذکور استقلال نهاد قضایی و مقام قضایی را در کانادا مورد صیانت قرار داده است.

### ۳.۱. بررسی تضمین استقلال ساختاری قوه قضاییه کانادا

نظام حقوقی کانادا در تضمین استقلال درون‌سازمانی قوه قضاییه تا حدودی از الگوی حقوق نوشته پیروی کرده است. شورای قضایی کانادا که مطابق قانون قضاات در سال ۱۹۷۱ تأسیس شده است، متشکل از سی‌وهشت قاضی‌القضاات، دستیار قاضی‌القضاات و قضاات عالی‌رتبه از دادگاه‌های استانی می‌شود. استقلال ساختار این شورا از این حیث تضمین شده است که قضاات عالی‌رتبه تمام کرسی‌های شورا را در اختیار دارند. صلاحیت شورای قضایی کانادا صرفاً در خصوص رسیدگی به شکایات انتظامی علیه قضاات، تهیه کدهای رفتار قضایی، آموزش قضاات است. شورا در کنار وظایف رسمی در زمینه برگزاری همایش، گردهمایی، تحقیق و ارائه گزارش و اعلام مواضع در جهت صیانت از استقلال قضایی گام‌های مهمی برداشته است.

از حیث تضمین استقلال برون‌سازمانی دستگاه قضایی، قدرت قضایی دادگاه‌های کانادا مطابق بخش



۹۶ تا ۱۰۰ قانون اساسی ۱۸۶۷ به عنوان قدرتی مستقل از قوای سیاسی مورد صیانت واقع شده است. قانون اساسی کانادا همچون قانون اساسی بریتانیا اشاره صریحی به اصل تفکیک قوا ندارد (Hogg, 2007: 3)، لکن با سرشکن کردن قدرت حکومتی بین سه قوه مجزا این اصل را شناسایی کرده است. اما ساختار دستگاه قضایی مستقل از قوه اجرایی کشور نیست. در واقع قوه قضاییه مستقل و مجزا از قوه مجریه مانند آنچه در ایران وجود دارد، شناسایی نشده است. با این توضیح که در سطح فدرال وزیر دادستان کل (وزیر دادگستری) مدیریت امور قضایی را بر عهده دارد. در هر استان نیز دادگاهها به وسیله شعبه‌ای از وزیر دادستان کل اداره می‌شوند، نه به عنوان سازمان مجزا یا قوه‌ای مجزا از حکومت (Gelinas, 2010: 4). الگوی اداره دادگاهها توسط قوه مجریه از منطق حاکمیت پارلمان، لزوم وجود نظام نظارت و تعادل<sup>۱</sup> بین قوای حکومتی و پاسخگویی در برابر پارلمان سرچشمه می‌گیرد (Friedland, 1995: 84-87).

در هر حال برتری پارلمان امری کلیدی برای فهم قانون اساسی کانادا و تفکیک قواست. این طرز تلقی که از حقوق انگلیس به حقوق کانادا وارد شده محصول واقعیت سیاسی<sup>۲</sup> و نه محصول تفکر سیاسی<sup>۳</sup> بوده است. اما آیا اداره دادگاهها توسط قوه مجریه به معنای دخالت در امور قضایی و نقض استقلال قضایی است؟ ظاهراً پاسخ منفی است. تا سال ۱۹۸۵ به هر حال این نگرانی وجود داشت که قوه مجریه با در اختیار داشتن حوزه‌های اداری مهمی همچون بودجه، حقوق و مزایا نسبت به دخالت و تأثیر ناروا بر امور قضایی اقدام کند. تا اینکه دیوان عالی کانادا از سال ۱۹۸۵ با صدور آرای متعدد در جهت صیانت از استقلال نهاد قضایی گام برداشت.

دیوان در پرونده مهم ولنته علیه کوئین (۱۹۸۵)<sup>۴</sup> مقرر کرد که دادگاهها در صورتی از منظر ماده ۱۱ منشور حقوق و آزادی‌ها کانادا مصوب ۱۹۸۵ مستقل محسوب می‌شوند که مسئولیت کنترل بر تصمیمات اداری و مالی را که به طور مستقیم بر اجرای وظایف قضایی تأثیر می‌گذارد داشته باشند (Neodorf, 1998: 18). در این پرونده دیوان معیار مهمی را برای تعیین استقلال نهاد قضایی ارائه می‌دهد. از نظر دیوان «اگرچه استقلال قضایی بیش از آنکه وضعیت یا رابطه‌ای متکی بر شرایط و تضمینات عینی باشد به ادراک ظاهری مربوط می‌شود. به عبارت دیگر برای تعیین استقلال و بی‌طرفی مرجع قضایی ادراک ظاهری آن کافی است. این ادراک بدین معناست که آیا مرجع رسیدگی در نگاه ظاهری از شرایط و تضمینات عینی استقلال قضایی برخوردار است. نه اینکه آیا مرجع قضایی واقعاً مستقل عمل می‌نماید یا خیر».

1. Checks and balances
2. Political fact
3. Political thought
4. Valente v. The Queen, [1985] 2 S. C. R. 673

توجیه دیوان برای این معیار خود در پرونده ال علیه آلبرتا (۲۰۰۳)، پرونده آر علیه ژنورکس (۱۹۹۴) و پرونده آر علیه لیپه (۱۹۹۱)<sup>۱</sup> آن است که استقلال قضایی به عنوان وسیله‌ای برای حفظ اعتماد عمومی به اجرای عدالت است. بر همین مبنا برای تعیین استقلال باید به افکار فرد عادی که در جامعه زندگی می‌کند، رجوع کرد. دیوان در این پرونده‌ها مقرر کرد که هدف کلی و عینی از تضمین استقلال قضایی به تضمین ادراک فرد عادی از بی‌طرفی نهاد قضایی برمی‌گردد.

اما پرونده دیگری که استقلال نهاد قضایی کانادا را ارتقا داد، پرونده پرونیسیال جادج رنفرنس (۱۹۹۷)<sup>۲</sup> است. دیوان در این پرونده به صراحت بر غیرسیاسی کردن روابط قوه قضاییه با قوه مجریه و مقننه تأکید می‌کند (Doedek, 2009: 23). در واقع تمایز نهادی و کارکردی عمل قضایی از عمل سیاسی مورد نظر دیوان است. برخی محققان از این رأی به عنوان نقطه عطف قضایی‌سازی سیاست در کانادا یاد می‌کنند. صیانت از استقلال قضایی در رویه دیوان عالی کانادا موجب شده است که حقوق این کشور با گذشت زمان بتواند خود را با شرایطی که در خصوص تضمین استقلال قضایی مطرح می‌شود تطابق دهد؛ موضوعی که در بسیاری از کشورها همچون ایران محقق نشده است. به طوری که اصول ناظر بر تضمین استقلال قضایی صرفاً به صورت جزئی و محدود توسط قانونگذار تبیین شده و در طول زمان متحول و اصلاح نشده است. در واقع تضمین استقلال قضایی در قانون اساسی و قوانین عادی شرط لازم و نه کافی جهت تضمین استقلال قضایی محسوب می‌شود. در این میان لازم است مراجع عالی قضایی در مقام بررسی آرای محاکم تالی و همچنین مرجع متصدی صیانت از قانون اساسی در مقام صیانت از قانون اساسی بر حق برخورداری افراد از دادگاه مستقل نظارت کنند. این مهم در نظام حقوقی کانادا محقق شده است. دیوان عالی کانادا از زمان تصویب منشور کانادایی حقوق و آزادی‌ها در سال ۱۹۸۲ به مثابه دادگاه عالی حقوق بشر بر استقلال قضایی دادگاه‌های کانادا نظارت می‌کند. در واقع حق برخورداری افراد از دادگاهی مستقل و بی‌طرف که در ماده ۱۱ منشور حقوق بشر کانادا پیش‌بینی شده، مورد صیانت دیوان قرار گرفته است (Russell, 1987: 82).

از دیدگاه دیوان، متن قانون اساسی کانادا و قانون قضات تنها منبع استقلال قضایی نیستند، بلکه اصول نانوشته مقدمه قانون اساسی نیز که ریشه در عرف‌های دیرین کامن لا دارند به عنوان منبع همسنگ اصول نوشته محسوب می‌گردند. دیوان عالی کانادا به دنبال ایجاد دیوار نفوذ بین قوه قضاییه از

1. R. v. Genereux, [1992] 1 S. C. R. 259- Ell v. Alberta, [2003] 1 S. C. R. 857- R. v. Lippé, [1991] 2 S. C. R. 114

2. Provincial Judges Reference [1997] 3 S. C. R.

یک سو و قوای مجریه و مقننه از سوی دیگر نیست. دیوان رابطه بین قوه قضاییه و دیگر قوا را اجتناب‌ناپذیر و ضروری می‌داند، زیرا استقلال قضایی صرفاً تا حدی نیاز است که تضمین کند پرونده‌های قضایی بی‌طرفانه رسیدگی شود.

### ۲.۳. بررسی تضمین استقلال فردی قاضی در نظام حقوقی کانادا

نظام حقوقی کانادا استقلال قضایی را نه در استقلال مجموعه دستگاه قضایی از سایر قوای سیاسی، بلکه در فراهم آوردن تضمینات استقلال فردی قضات جست‌وجو می‌کند.

در کانادا، تضمینات نظام حقوقی این کشور از امنیت شغلی قاضی نقش بنیادین در تضمین استقلال قضایی داشته است. در این خصوص، حقوق کانادا از الگوی نظام حقوق کامن‌لا<sup>۱</sup> در تضمین امنیت شغلی دادرسان پیروی کرده است. مطابق سنت موجود در کشورهای دارای نظام حقوق عرفی، قضات تا سن بازنشستگی در مسند خود باقی می‌مانند. برخلاف نظام حقوق نوشته در نظام حقوق عرفی، منصب قضایی شغل اداری محسوب نمی‌شود، بلکه دارنده کرسی قضایی از جایگاهی والا و مجزا از نظام اجرایی برخوردار است.

در نظام حقوقی کانادا مطابق بخش ۹۹ قانون اساسی ۱۸۶۷ قضات به‌صورت مادام‌العمر در سمت خود باقی خواهند ماند. عزل قاضی صرفاً با تصمیم هر دو مجلس پارلمان امکان‌پذیر است، آن هم در صورتی که قاضی حسن رفتار نداشته باشد. البته بسیار بعید است چنین اکثریتی در مجلسین شکل گیرد. کما اینکه تاکنون هیچ‌یک از قضات کانادایی توسط مجلسین عزل نشده‌اند.

علاوه بر قانون اساسی و قانون قضات، دیوان عالی کانادا به‌عنوان مرجع متصدی صیانت از قانون اساسی امنیت شغلی قاضی را عنصر لاینفک تحقق استقلال قضایی تلقی کرده است. دیوان در سال ۱۹۸۵ در پرونده ولنته علیه کوئین امنیت شغلی قضات را اولین شرط اجتناب‌ناپذیر برای تحقق استقلال قضایی ذکر کرد. دیوان در این پرونده مقرر کرد: «... قاضی تنها بر مبنای دلیل موجه، دلیلی که مشمول بررسی مستقل و تعیین در روندی که قاضی متهم از فرصت دفاع برخوردار باشد، قابل عزل است».

مطابق قانون قضات، شورای قضایی کانادا به‌عنوان نهادی مستقل، مسئول رسیدگی به تخلفات انتظامی قضات است. عزل قاضی در نهایت در اختیار مجلسین است. بنابراین پیشنهاد شورا در خصوص عزل قاضی برای پارلمان الزام‌آور نیست. اما در هر حال عزل قاضی برای تخلفات خرد و کم‌اهمیت، هزینه سیاسی بالایی را برای نمایندگان مجلس به‌همراه دارد (Bryden, 2003: 82).

نظام حقوقی کانادا به منظور حفظ و حمایت از استقلال قضایی مصونیت مدنی مطلق را تقریباً در خصوص هر فعل یا ترک فعلی که در رسیدگی قضایی و در حوزه صلاحیت قاضی به وقوع می‌پیوندد، پذیرفته است. این مصونیت در خصوص فعالیت‌هایی که کاملاً غیر قضایی است، اعمال نمی‌شود. به عبارت دیگر مسئولیت قضات تنها در جایی است که متضرر نشان دهد که قاضی از فقدان صلاحیت خود اطلاع داشته است. لرد دنینگ در این خصوص مقرر می‌دارد قاضی مصون از مواردی است که «فکر می‌کند» در حیطة صلاحیت قضایی انجام می‌دهد. حتی اگر دچار اشتباه در برداشت فکری خود بوده و به درستی صلاحیت نداشته است.

در کانادا مصونیت قضایی یک اصل اساسی در تضمین استقلال قضایی بوده و با قانون اساسی در تعارض نیست و از این منظر به عنوان استثنای معقول بر حق دادخواهی افراد تلقی می‌گردد. این مصونیت امنیت خاطری را در قضات ایجاد می‌کند که بدون ترس از عواقب تصمیم خود به دادرسی بپردازند و در این زمینه اصحاب دعوا نتوانند با تهدید به طرح دعوی واهی قاضی را از دادرسی مستقل بازدارند. از آنجا که کانادا از الگوی مدیریت اجرایی دادگاه‌ها پیروی کرده است، انتصاب‌های قضایی همچنان در اختیار قوه مجریه باقی مانده است. مطابق قانون اساسی ۱۸۶۷ قضات بخش ۹۶ تا ۱۰۱ قانون اساسی به وسیله نخست‌وزیر بر اساس توصیه وزیر دادگستری منصوب می‌شوند.

قانون اساسی از توصیف نحوه انتخاب قاضی اجتناب کرده است. منشور حقوق و آزادی‌ها نیز در مورد روند انتصاب قضات سکوت اختیار کرده است. بنابراین نقش وزیر دادگستری به عنوان فردی از کابینه اجرایی برای مدت طولانی در انتصاب‌های قضایی پررنگ بود (Sossin, 2008: 12). اما از زمان تأسیس کمیته‌های مشورتی انتصاب‌های قضایی در سال ۱۹۸۸ جانبداری و گروه‌بندی‌های سیاسی در انتصاب قضات در طول سال‌های اخیر کاهش یافته است. انتصاب‌های قضایی در کانادا بیشتر مبتنی بر شایستگی‌های حرفه‌ای است. اداره کمیسر قضایی فدرال نیز دستورالعمل‌هایی را در این خصوص تهیه کرده است. در دستورالعمل‌ها بر لزوم رعایت اصل انصاف، بی‌طرفی، تکررگرایی و شایستگی حرفه‌ای تأکید شده است. این امر صلاحیت تشخیصی کمیته‌ها را از بین می‌برد. از سوی دیگر کمیته‌ها مکلف‌اند در صورتی که کاندیدایی را واجد صلاحیت ندانند، دلایل تصمیم خود را اعلام کنند. این امر نیز از تصمیم دلبخواهانه کمیته جلوگیری کند.

در کانادا تصدی منصب قضایی همچون سایر کشورهای نظام‌های حقوق عرفی حرفه و شغل محسوب نمی‌گردد، بلکه نوعی پاداش<sup>۱</sup> است که شخص به سبب پرداختن به عمل حقوقی در جایگاه وکالت آن هم برای مدت طولانی (حداقل ده سال) و پس از آبدیده شدن در بوتۀ تجربه، صلاحیت برخوردار از آن را پیدا می‌کند (Eltis, 2008: 4).

کمیته‌ها متشکل از نمایندگان کانون وکلای استانی مربوطه، قاضی فدرال منصوب شده از طرف قاضی القضاات استان مربوطه، نماینده جوامع حقوقی و نماینده وزیر دادگستری فدرال یا استانی مربوطه می‌گردد. گزارش کمیته در خصوص نامزدهای قضایی صرفاً شامل دو تشخیص «پیشنهادشده» و «غیرقابل پیشنهاد» در مورد کاندیداهای قضایی می‌گردد. وزیر دادگستری نمی‌تواند کاندیدایی را که توسط کمیته پیشنهاد نشده است به فرماندار کل پیشنهاد کند (Knoff, 2008: 2). کمیته‌های مشورتی انتصاب‌های قضایی نقش پررنگی را در انتصاب قضات ایفا می‌کنند. ترکیب کمیته‌ها به نحوی است که بیانگر استقلال آن‌ها از قدرت سیاسی است که می‌تواند نقش مهمی را در انتصاب قضات مستقل ایفا کند.

در کانادا شورای قضایی بخش عمده‌ای از تلاش خود را به تهیه اصول اخلاق حرفه‌ای قضایی اختصاص داده که نقش مهمی را در صیانت و ترویج استقلال قضایی دارد، زیرا شورا در مقام رسیدگی به تخلفات انتظامی قضات همواره رعایت اصول مذکور را مطمح نظر قرار داده است. اولین راهنمای اصول رفتار قضایی برای قضات در سال ۱۹۹۸ تصویب و در اختیار قضات قرار گرفت. آخرین نسخه از اصول اخلاقی برای قضات در سال ۲۰۰۴ با اقتباس از اصول رفتار قضایی بنگلور تدوین شده است (Devlin, 2010: 19).

تشکل‌های حرفه‌ای قضات در این کشور همگام با شورای قضایی نقشی پررنگ در صیانت از استقلال قضایی و اصلاحات نظام قضایی ایفا می‌کنند. این سازمان‌ها هم در سطح فدرال و هم در سطح استان‌ها به مشارکت خودجوش و مستقل از حکومت شکل گرفته‌اند.

مبنای آزادی تشکل قضات را باید همچون سایر تشکل‌های در قانون اساسی کانادا جست‌وجو کرد. مطابق بخش دوم از منشور حقوق و آزادی‌های کانادا مصوب ۱۹۸۲ هر کس حق ایجاد هر نوع تشکلی را دارد، مگر اینکه فعالیت سازمان غیرقانونی باشد. دیوان عالی کانادا دخالت حکومت را در مذاکرات دسته‌جمعی یا هر نوع فعالیت تشکل‌ها ممنوع اعلام کرده است. به عبارت دیگر تشکل‌ها باید به صورت خودجوش و بدون دخالت حکومت تأسیس شده و به فعالیت بپردازند. این امر در تأسیس و فعالیت تشکل‌های حرفه‌ای قضات نیز حاکم بوده است.

در سطح فدرال «جامعه قضات عالی کانادا» دارای بیش از هزار عضو از قضات فدرال است. این سازمان در واقع جایگزین کنفرانس قضات کانادایی شده است که در سال ۱۹۷۹ ایجاد شده بود. در اساسنامه این سازمان حمایت و تقویت استقلال قضایی از جمله اهداف آن بیان شده است. عضویت در این تشکل حرفه‌ای همچون سایر تشکل‌های حرفه‌ای موجود در کانادا اختیاری است. با وجود این تقریباً تمام قضات فدرال عضو این سازمان می‌باشند.

در خصوص قضات استانی نیز تشکل حرفه‌ای قدرتمندی تحت عنوان «سازمان کانادایی قضات دادگاه

استانی» از سال ۱۹۷۳ به وجود آمده است. بیشتر قضات استانی و منطقه‌ای کانادا عضو این سازمان می‌باشند. در گزارش شورای قضایی کانادا سازمان‌های حرفه‌ای قضات به‌عنوان نهادهای مؤثر در تضمین استقلال قضایی معرفی شده‌اند.

دیوان عالی و قانون اساسی کانادا امنیت مالی قاضی را که نقش مهمی در تضمین استقلال قضایی ایفا می‌کند مورد صیانت قرار داده‌اند. این در حالی است که عملاً قضات از حقوق و مزایایی معادل معاون وزیر برخوردارند. قانون اساسی ۱۸۶۷ کانادا در ماده ۱۰۰ مقرر می‌دارد که حقوق، مزایا و حقوق بازنشستگی قضات ثابت بوده و به‌وسیله پارلمان کانادا تعیین می‌شود.

امنیت مالی به‌عنوان عنصر اساسی استقلال قضایی در رویه دیوان عالی کانادا مطرح شده است. دیوان در پرونده ولنته علیه کوئین (۱۹۸۵) مقرر می‌دارد «شرط اساسی ثانوی استقلال قضایی برای تحقق اهداف ماده ۱۱ منشور، امنیت مالی است. امنیت مالی بدین معناست که حقوق و مزایا توسط قانون مشخص شده باشد و مشمول دخالت دلبخواهانه قوه مجریه در حالتی که بتواند بر استقلال قضایی تأثیر گذارد، نشود».

اما مهم‌ترین پرونده‌ای که در آن دیوان عالی امنیت مالی دادرسان را مورد تضمین قرار داده است، پرونده ارجاع قضات استانی (۱۹۹۷)<sup>۱</sup> است. دیوان بار دیگر در این پرونده مقررات قانون اساسی ۱۸۶۷ را مورد شناسایی و استناد قرار می‌دهد و مقرر می‌دارد که اگر حقوق قضات به‌اندازه‌ای کم باشد که از نظر مردم چنین درک شود که آن‌ها تحت فشار اقتصادی هستند، اعتماد عمومی به استقلال قضایی از بین می‌رود.

#### ۴. بررسی تضمین استقلال قضایی در نظام حقوقی ایران

موضوع صیانت از اصل استقلال قضایی به مفهوم مدرن آن یعنی تضمین استقلال ساختاری نهاد قضایی از قدرت سیاسی و در نظر گرفتن مزایا و مصونیت‌های دادرسان از زمان انقلاب مشروطه مورد توجه قانونگذار ایران قرار گرفته است. در واقع مفهوم نوینی است که از حقوق کشورهای دیگر وارد نظام حقوقی ایران شده و برخلاف کانادا محصول تلاش خودجوش نبوده است. تا پیش از تصویب قانون اساسی مشروطه، شرایطی که برای قاضی و قضاوت که در فقه امامیه و به‌تبع آن در حقوق برای قاضی در نظر گرفته شده بود، موجب تقویت استقلال قضایی می‌شد. صفاتی مانند عدالت، علم و اجتهاد، فراست و هوشیاری و شجاعت و حرمت اخذ رشوه و هدیه و بسیاری از احکام و آدابی که برای قضا ذکر شده است. اما مفهوم نوین استقلال قضایی از زمان نهضت مشروطه با اقتباس از حقوق کشورهای اروپایی

1. The Provincial Judge Reference[1997] 3 S. C. R. 3

مورد توجه قانونگذار ایرانی قرار گرفته است. از حیث تضمین استقلال فردی قضات، قانون اساسی مشروطه با اقتباس از قانون اساسی بلژیک، در اصل ۸۱ متمم قانون اساسی مقرر کرد که هیچ حاکم محکمه عدلیه را به طور موقت یا دائم بدون محاکمه و اثبات تقصیر نمی‌توان شغلش را تغییر داد، مگر اینکه خودش استعفا کند و بنابر اصل ۸۲ تبدیل مأموریت حکام عدلیه امکان نداشت مگر به رضای او. در مورد استقلال ساختاری قوه قضاییه، قانون اساسی مشروطه با پذیرش اصل تفکیک قوا و اعطای قدرت قضایی به محاکم عدلیه در پی صیانت از استقلال ساختاری قوه قضاییه بود، اما عملاً وزیر دادگستری به‌عنوان مقام سیاسی منصوب پادشاه با اختیار فراوان در خصوص امور شغلی، اداری و استخدامی قضات، مدیریت قوه قضاییه را بر عهده داشت که در منافات به استقلال قضایی محسوب می‌شد. پس از پیروزی انقلاب اسلامی، نویسندگان قانون اساسی با درک جایگاه استقلال قضایی و با عنایت به تجربه تلخ دوران مشروطه، در پی تضمین استقلال ساختاری قوه قضاییه و استقلال فردی قضات برآمدند.

#### ۱.۴. استقلال ساختاری قوه قضاییه در نظام حقوقی ایران

تضمین استقلال ساختاری قوه قضاییه ایران در نظام حقوقی ایران بر خلاف نظام حقوقی کانادا، صرفاً ریشه در مقررات قانون اساسی دارد. این در حالی است که در کانادا علاوه بر قانون اساسی، رویه الزام‌آور دیوان عالی و عرف‌های کامن‌لا نقش بنیادین در تضمین استقلال نهاد قضایی ایفا می‌کند. بررسی قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، حکایت از دغدغه قانونگذار ایرانی در خصوص استقلال ساختاری قوه قضاییه دارد. قانونگذار اساسی، نگاهی ویژه به استقلال ساختاری قوه قضاییه داشته است. اصول ۵۷ و ۶۱ قانون اساسی با شناسایی اصل تفکیک قوا، سنگ بنای تضمین استقلال ساختاری قوه قضاییه را قرار داده است. اگرچه سیستم تفکیک قوا در نظام جمهوری اسلامی ایران نوعی تفکیک نرم و نسبی است و قوای مقننه و مجریه از ابزارهای تأثیرگذاری و نظارت بر یکدیگر برخوردارند، اما در مورد قوه قضاییه این سیستم، نوعی تفکیک سخت است و قوه قضاییه نه در برابر مجلس شورای اسلامی و نه در برابر قوه مجریه پاسخگو نیست. رویکرد قانونگذار اساسی، موجبات عدم پاسخگویی و نظارت ناپذیری قوه قضاییه را فراهم آورده که دارای مضراتی است. قانونگذار اساسی بار دیگر در اصل ۱۵۶ با استعمال صریح لفظ «مستقل» در مورد قوه قضاییه تأکید می‌کند که «قوه قضاییه قوه‌ای است مستقل که پشتیبان حقوق فردی و اجتماعی و مسئول تحقق بخشیدن به عدالت است...». همچنین امور اداری و استخدامی قوه قضاییه مطابق اصل ۱۵۸ قانون اساسی، بر عهده رئیس قوه قضاییه منصوب مقام رهبری است و از دخالت سایر قوا مصون است.

در مجموع اصول قانون اساسی موجب گردیده که قوه قضاییه ایران از حیث ساختاری از مستقل‌ترین قوای قضاییه دنیا محسوب شود. نگاه سخت‌گیرانه قانونگذار اساسی ایران در خصوص استقلال برون‌سازمانی دستگاه قضایی، بدون شک کمک شایانی به قضات قوه قضاییه می‌کند که بدون تأثیرپذیری از جانب قوای مقننه و مجریه به دادرسی بپردازند. اما علی‌رغم توجه خاص قانونگذار اساسی به استقلال برون‌سازمانی قوه قضاییه، موردی نیز وجود دارد که استقلال ساختاری درون‌سازمانی قوه قضاییه را با تهدیداتی مواجه ساخته است و می‌تواند بر استقلال قضایی تأثیر نامطلوب داشته باشد. اختیارات وسیع رئیس قوه قضاییه در امور اداری، استخدامی، انتظامی و شغلی قضات می‌تواند به‌نحو غیرمستقیم، ناقض استقلال شخص قضایی در عمل قضایی باشد. در واقع باید گفت قوه قضاییه ایران از استقلال برون‌سازمانی بالایی برخوردار است، اما دچار استقلال درون‌سازمانی متزلزلی است. همان‌طور که اشاره شد در بسیاری از کشورهای دنیا به‌ویژه از استقلال قضایی، امور مربوط به انتصاب، ارتقا، رسیدگی به تخلفات انتظامی قضات در اختیار شورای قضایی منتخب قضات قرار گرفته است. در واقع شوراهای قضایی منتخب قضات همچون شورای قضایی کانادا می‌توانند تضمینات عینی مربوط به استقلال قضایی را به‌نحو مطلوب‌تری در مقابل مداخله قدرت سیاسی صیانت کنند. در ایران اختیارات وسیع رئیس قوه قضاییه در خصوص وضعیت قضات (انتصاب، ارتقا و نقل و انتقال، تعقیب انتظامی قضات) و همچنین صلاحیت هنجارسازی ایشان در قالب بخشنامه‌های قضایی و اظهارنظرهای گوناگون این مقام در محافل گوناگون می‌تواند استقلال قضایی در معرض آسیب قرار دهد. برخی از این بخشنامه‌های قضایی و اظهارنظرها، قضات را به‌صراحت به برخوردهای قاطع و بی‌اغماض با برخی پدیده‌های مجرمانه که متأثر از عوام‌گرایی کیفری است فرا می‌خواند. در همین راستا ریاست قوه قضاییه در زمینه برخورد با متهمان زنای به‌عنف بیان کرده است: «ما در خصوص تجاوز به‌عنف به‌صورت قاطعانه عمل کردیم و در موارد متعدد مهلت ندادیم. اخیراً در ماه مبارک رمضان در روستایی در استان خراسان جنوبی چند جوان به‌خانه‌ای رفته و جلو چشمان پدر و مادر به دختر جوان خانواده تجاوز کردند. بنده به مسئولان آنجا گفتم که به آن‌ها مهلت ندهند. ما ۱۸ روزه پرونده را به تهران آوردیم و با اینکه در ماه مبارک رمضان کسی را اعدام نمی‌کنیم، این سه نفر را اعدام کردیم. این دوره قضایی، دوره تسامح نیست»<sup>۱</sup>.

به‌نظر می‌رسد استقلال درون‌سازمانی قوه قضاییه ایران قبل از اصلاحات قانون اساسی در سال ۱۳۶۸ به‌نحو مطمئن‌تری تضمین می‌شد. قبل از بازنگری قانون اساسی، امور اداری و استخدامی قضات در اختیار شورای عالی قضایی بود. شورای قضایی در صورت داشتن ساختار مستقل و صلاحیت کافی

۱. به نقل از روزنامه اطلاعات، شماره ۲۴۸۶۶، ۱۵ مهر ۱۳۸۹



می‌توانست نقش بنیادین در تضمین استقلال قضایی ایفا کند. زیرا از یک سو اعضای شورای قضایی کانادا بر خلاف رئیس قوه قضاییه، منتخب قضاات بوده و توسط مقامات سیاسی منصوب نشده‌اند و از این رو مستقل از قدرت سیاسی‌اند. از سوی دیگر مدیریت شورایی مانع تصمیم‌های شخصی در خصوص موضوع‌هایی که بر استقلال قاضی تأثیر می‌گذارد، می‌شود.

#### ۲.۴. بررسی تضمین استقلال فردی قاضی در نظام حقوقی ایران

بررسی وضعیت سازوکارهای تضمین استقلال فردی قضاات در ایران بیانگر آن است که این سازوکارها به نحو دقیق و شایسته مورد توجه قانونگذار ایرانی قرار نگرفته است و این در حالی است که این سازوکارها نقش مهم‌تری در تضمین استقلال قضایی دارد.

پس از پیروزی انقلاب اسلامی متن پیش‌نویس قانون اساسی که محصول مشارکت اندیشمندان زمان خود بود، با درک درست از جایگاه قاضی مستقل درصدد تضمین مصونیت شغلی قضاات برآمد (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۱۴). اصل ۱۶۴ دو تضمین مهم را برای شغل قضاات به تبعیت از کشور فرانسه به وجود آورده است. اولین تضمین، غیرقابل عزل بودن قضاات است. قسمت اول اصل ۱۶۴ مقرر می‌دارد: «قاضی را نمی‌توان از مقامی که شاغل آن است بدون محاکمه و ثبوت جرم و یا تخلفی که موجب انفصال است به‌طور موقت یا دائم منفصل کرد...».

مطابق نظریه تفسیری شماره ۴۴۸ مورخ ۱۳۶۹/۰۴/۲۳ شورای نگهبان، رئیس قوه قضاییه نیز حق عزل قاضی را ندارد و عزل وی تنها در اختیار دادگاه انتظامی قضاات و دادگاه عالی رسیدگی به صلاحیت قضاات است، زیرا در ایران همچون سایر کشورهای دارای حقوق نوشته، قضاات به‌صورت مادام‌العمر منصوب نمی‌شوند و امکان عزل آنها توسط دادگاه‌های انتظامی همچون سایر کارمندان دولتی وجود دارد. در واقع مادام‌العمر بودن مدت تصدی قاضی مؤثرترین راهکار به‌منظور تضمین مصونیت شغلی دادرسان محسوب می‌گردد که در کشورهای دارای حقوق نوشته از جمله ایران مغفول مانده است.

دومین تضمین که در اصل ۱۶۴ پیش‌بینی شده است مربوط به منع تغییر سمت و منع تغییر محل خدمت قاضی است. اصل ۱۶۴ در این زمینه مقرر می‌دارد: «...بدون رضای او (قاضی) نمی‌توان محل خدمت یا سمتش را تغییر داد مگر به اقتضای مصلحت جامعه با تصمیم رئیس قوه قضاییه پس از مشورت با رئیس دیوان عالی کشور و دادستان کل». البته این تضمین در حال حاضر، با توجه به اختیار وسیع رئیس قوه قضاییه در این خصوص فاقد اثر شده است. زیرا مفهوم اقتضای مصلحت جامعه، آنچنان وسیع است که با کمترین ارتباط موضوعی، رئیس قوه قضاییه قادر خواهد بود که به بهانه اقتضای

مصلحت جامعه، محل خدمت و سمت قضایی را تغییر دهد (هاشمی، ۱۳۸۶: ۱۹۴). در واقع یکی از چالش‌های تضمین مصونیت شغلی قضایی، نگارش متزلزل و مبهم اصل ۱۶۴ قانون اساسی است، که کارایی و اثربخشی آن را کمرنگ کرده است. از سوی دیگر عدم شفافیت ضوابط نقل و انتقال قضات در قانون نقل و انتقال دوره‌ای قضات مصوب ۱۳۷۵ و عدم شفافیت ضوابط ارتقای قضات، عدم شفافیت مقررات انتظامی دادگاه عالی رسیدگی به صلاحیت قضات از دیگر چالش‌های مهم نظام حقوقی ایران در تضمین مصونیت شغلی دادرسان است.

در ایران همانند بسیاری از کشورهای دارای حقوق نوشته قضات دارای مصونیت مدنی مطلق نیستند و در برابر افعال تقصیرآمیز خویش در رسیدگی قضایی به دعاوی که به خسارت اصحاب دعوا منجر شوند مسئول اند (جلیوند، ۱۳۷۳: ۱۳۵)، درحالی که در کانادا قضات به لحاظ استقلال قضایی از مصونیت مطلق بهره‌مند می‌باشند. اصل ۱۷۱ قانون اساسی مصونیت مشروط را برای قضایی در نظر گرفته است. در این اصل خطاهای دادرس به دو گروه تقسیم می‌شود. پیامدهای ناشی از اشتباه قضایی به عهده دولت است و خسارت‌های ناشی از تقصیر قضایی را خود او تحمل می‌کند (کاتوزیان، ۱۳۷۰: ۴۴). در این اصل، قاعده مصونیت مدنی قضایی در برابر اعمال قضایی به‌عنوان اصل پذیرفته شده و تنها خسارت ناشی از تقصیر قضایی از این قاعده استثنا داشته است. مسئول دانستن دولت در موارد اشتباه قضایی، گامی مثبت در جهت ارتقای استقلال قضایی و حفظ حقوق قضاوت شوندگان بوده است، اما قانونگذار اساسی با مسئول دانستن قضایی در صورت تقصیر، وی را در معرض مسئولیت مادی مهمی قرار داده که استقلال وی را با تهدید مواجه می‌سازد.

نظام حقوقی ایران در خصوص شیوه انتخاب قضایی از نظام شغلی پیروی کرده است. در این شیوه قضات همانند سایر کارمندان بخش عمومی از طریق امتحان علمی از بین فارغ‌التحصیلان رشته حقوق انتخاب می‌شوند. در صورتی که پیروی از روش انتخاب قضایی کشورهای دارای نظام حقوق عرفی همچون کانادا، می‌توانست قضات شایسته و مستقل‌تری را وارد دستگاه قضایی کند، زیرا قضات در این کشور از بین حقوقدانان دارای تجربه حقوقی (ده سال سابقه حقوقی) و توسط کمیته‌های مشورتی انتصاب قضایی که مستقل از قدرت سیاسی پیشنهاد و انتخاب می‌شوند.

اصل ۱۵۸ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران استخدام قضات را از وظایف و اختیارات رئیس قوه قضاییه دانسته است. پس از بازنگری قانون اساسی در سال ۱۳۶۸ رئیس قوه قضاییه تنها فردی است که مطابق اصول ۱۵۸ و ۱۶۲ قانون اساسی در مورد استخدام و انتخاب قضایی وفق ماده واحده قانون شرایط انتخاب قضات دادگستری مصوب ۱۳۶۱/۰۲/۱۴ تصمیم می‌گیرد. انتصاب قضات توسط رئیس قوه قضاییه که منتسب به قدرت سیاسی است، می‌تواند جانبداری و طرفداری سیاسی را در انتخاب قضایی

موجب شود و بی‌طرفی در انتخاب قاضی را تنزل دهد. در صورتی که انتصاب قاضی توسط شورای قضایی یا کمیسیون‌های مستقل انتصاب قضایی مانند آنچه در کانادا وجود دارد می‌توانست اطمینان بیشتری در حفظ بی‌طرفی در انتخاب قاضی ایجاد نماید.

در خصوص رفتار حرفه‌ای قضات، مطابق اصل ۱۴۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران قضات از انجام مشاغل اداری و سیاسی مذکور در این اصل منع شده‌اند. همچنین به موجب لایحه اصلاح قسمتی از قانون اصول تشکیلات دادگستری و استخدام قضات مصوب ۱۳۳۳، دارندگان مشاغل قضایی از انجام هرگونه فعالیت سیاسی و حزبی و منع شده‌اند. محدودیت‌های دیگری نیز در قانون نظارت بر رفتار قضات پیش‌بینی شده است که قضات را از فعالیت تجاری و رفتار خلاف شأن قضایی منع می‌کند. اما در مجموع این محدودیت‌ها از محدودیت‌هایی که در نظام حقوقی کانادا و کد رفتار قضایی برای قضات در نظر گرفته شده است، کمتر بوده و تنظیم رفتار مستقل و بی‌طرفانه قاضی را با چالش روبه‌رو می‌سازد. در نظام حقوقی ایران برخلاف کانادا مقررهای قانونی که از قضات حمایت مالی به‌عمل آورده باشد، وجود ندارد. بودجه‌ریزی قوه قضائیه توسط قوه مجریه از چالش‌های دیگر نظام حقوقی ایران در تضمین امنیت مالی دادرسان محاکم است که در جهت رفع آن تلاشی صورت نگرفته است.

#### ۴. نتیجه

از بعد استقلال ساختاری قوه قضائیه نظام حقوقی ایران تضمینات قوی را پیش‌بینی کرده و راه را بر هرگونه اعمال نفوذ قوای مقننه و مجریه بسته است. اما برداشت ناصحیح از اصل تفکیک قوا، نظارت‌ناپذیری قوه قضائیه و وضعیت متزلزل استقلال درون‌سازمانی از چالش‌های نظام حقوقی ایران است. در مورد سازوکارهای تضمین استقلال فردی که اهمیت بیشتری در تضمین استقلال قضایی دارند، باید خاطر نشان کرد که در مقایسه با نظام حقوقی کانادا، به‌نحو شایسته مورد تضمین قانونگذار ایرانی قرار نگرفته است. اصلاحات قانونی و گنجاندن معیارهای صحیح در مقررات و بهبود سازوکارهای تضمین استقلال فردی، می‌تواند تأثیر بسزایی در بهبود وضعیت استقلال قضایی ایران داشته باشد.

بررسی موضوع تضمین استقلال قضایی در کانادا بیانگر دغدغه و توجه قانونگذار و نهاد متصدی صیانت از قانون اساسی در این خصوص است. از بعد استقلال ساختاری، نظام حقوقی کانادا از الگوی مدیریت اجرایی نهاد قضایی تبعیت کرده است. استقلال قضایی در کانادا بخشی جدایی‌ناپذیر از نظریه تفکیک قواست که در قانون اساسی کانادا پذیرفته شده است. دیوان در آرای متعدد استقلال قضایی را به‌عنوان یک حق اساسی افراد مورد صیانت قرار داده است.

استقلال فردی قضات نیز به نحو شایسته مورد تضمین نظام حقوقی کانادا قرار گرفته است. رجوع به قوانین اساسی و عادی و رویه دیوان عالی کانادا به عنوان مرجع متصدی صیانت از قانون اساسی بیانگر آن است که تضمین استقلال فردی قضات همواره مورد عنایت و توجه قرار گرفته است. این در حالی است که تضمین استقلال قضایی در ایران صرفاً به صورت جزمی در قانون اساسی پیش‌بینی شده و در رویه شورای نگهبان و قوانین عادی مورد توجه قرار نگرفته است. تغییر قوانین مغایر استقلال قضایی و صیانت مؤثر شورای نگهبان از اصل مذکور و نیز پیروی از راهکارهای مثبت کشورهای پیشرو در تضمین استقلال قضایی می‌تواند نقش بنیادین در بهبود تضمین استقلال قضایی ایفا کند.

## منابع

### ۱. فارسی

#### الف) کتاب‌ها

۱. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۰). *ضمان قهری: مسئولیت مدنی*. چ سوم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۲. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۸). *مجموعه مقالات گامی به سوی عدالت*. تهران: دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.
۳. هاشمی، سید محمد (۱۳۸۶). *حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران*. ج ۲، چ چهاردهم، تهران: میزان.
۴. جلیوند، یحیی (۱۳۷۳). *مسئولیت مدنی قضات و دولت در حقوق ایران، فرانسه، آمریکا و انگلیس*. تهران: یلدا.

#### ب) مقالات

۵. حبیب‌زاده، محمدجعفر (۱۳۸۹). استقلال قضایی در نظام حقوقی ایران با مطالعه تطبیقی. *مجله پژوهش‌های حقوق تطبیقی*، ۴۶.
۶. دهقانی، علی (۱۳۸۸). استقلال قاضی در نظام قضایی ایران در پرتو تحولات قانونگذاری. *مجله پژوهش‌های حقوقی*، ۱۵.
۷. رجبی، عبدالله (۱۳۸۹). مسند قضا و استقلال قضایی. *دوفصلنامه پژوهشنامه حقوق کیفری*، ۱.
۸. کریستوفر، لارکینز (۱۳۸۱). رابطه استقلال قضایی و مردمی شدن. *مجله راهبرد*، ۲۵۸.
۹. ویژه، محمدرضا (۱۳۸۹). نگرشی تطبیقی بر مبانی و ساختار دولت حقوقی. *فصلنامه پژوهش‌های حقوق تطبیقی*، ۳۴.

#### ج) رساله‌ها

۱۰. رنجبران، قاسم (۱۳۹۱). *تأثیر استقلال قضایی بر تحقق عدالت کیفری با تأکید بر حقوق ایران*، رساله دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه شهید بهشتی.

## ۲. انگلیسی

## A) Books

1. Di Federico, G. (2005). *Recruitment, Professional Evaluation and Career of Judges and Prosecutors in Europe* (Bologna: IRISIG-CNR).
2. Guarnieri, C. & Pederzoli, P. (2002). *The Power of Judges. A Comparative Study of Courts and Democracy* (Oxford: Oxford University Press).
3. L. Fridland, M. (1995). *A place apart: judicial independence and judicial accountability in Canada* (Ottawa: Canadian Judicial Council).
4. Mandel, M. (1994). *The Charter of Rights and the Legalization of Politics in Canada*, Toronto Thompson Educational Publishing.
5. Merryman, J., & Perez-Perdomo, R. (2007). *The Civil Law Tradition* (Stanford: Stanford University Press), 3d ed. And Bell, S. (2006). *Judiciaries within Europe. A Comparative Review* (Cambridge: Cambridge University Press)
6. Russell, P. (1987). *The Judiciary in Canada: The Third Branch of Government*, McGraw Hill Raerson, Toronto.
7. Thomas, C. (2006). *Review of Judicial Training and Education in Other Jurisdictions* (London: Judicial Studies Board).
8. Volcansek, M. & Others (1996). *Judicial Misconduct: A Cross national Comparison*, University Press of Florida.

## B) Articles

9. Bobek, M. (2008). The Fortress of Judicial Independence and The mental transition of the central European judiciaries. *European Public Law*. 14. p.14
10. Bridge, J. (2007). Constitutional Guarantees of Independence of the Judiciary. *Electronic Journal of Comparative Law*, 11.3, 1-32
11. Bryden, P. (2003). Legal principles Governing the Disqualification of judge. 82 *Canadian Bar Review* 555.
12. C.Prefontaine (1998). D."Rule of Law and The Judicial Independence. *World conference on the universal Declaration of human rights*, Montreal.
13. Contarini et al. (1999). L'indépendance de la magistrature en France et en Italie. *Revue juridique d'Île-de-France* 55. p.32
14. Devlin, R. (2010). Reconstructing Judicial Ethics in Canada, *McGeorge Law Review*, 42 19-34
15. Eltis, K., & Gelinas, G. (2008). Judicial Independence and the Politics of Depoliticization", paper available at: [ssrn.com/abstract=1366242](https://ssrn.com/abstract=1366242).
16. Garoupa, N., & Gisburg, T. (2007). Guarding the Guardians: Judicial Councils and Judicial Independence. *The American Journal of Comparative Law*..57, 207
17. Gelinas, F. (2007). Judicial Independence in Canada: A critical overview. available at: [link](https://link.springer.com/content/pdf/10.1007%2F978-3-642-28299-7_14.pdf). 28.W. Hogg, P., constitutional law of Canada, 5ed, vol.1 (Toronto: Thomson carswell).p.3 [springer.com/content/pdf/10.1007%2F978-3-642-28299-7\\_14.pdf](https://link.springer.com/content/pdf/10.1007%2F978-3-642-28299-7_14.pdf). 2010
18. Guarnieri, C. Do judicial councils further Judicial Independence? Some lessons from Europe", paper available at

- [http://www.tepav.org.tr/upload/files/haber/13065042781.CARLO\\_GUARNIERI\\_Do\\_Judicial\\_Councils\\_further\\_Judicial\\_Independence\\_\\_Some\\_Lessons\\_from\\_Europe\\_\\_Paper\\_.pdf](http://www.tepav.org.tr/upload/files/haber/13065042781.CARLO_GUARNIERI_Do_Judicial_Councils_further_Judicial_Independence__Some_Lessons_from_Europe__Paper_.pdf). 2011
19. Ginsburg, T. (2009). Judicial appointment and judicial independence. papers series for U.S institute for peace . paper available at: <http://ssrn.com>.
  20. Knoff, R. (2008). The politics of reforming judicial appointment. *University of New Brunswik Law Journal*.
  21. Lecce, G., & Other (2002). Guidance For Promoting Judicial Independence and Impartiality., Technical Publication Series, Office of Democracy and Governance- Bureau For Democracy, Conflict, and Humanitarian Assistance.
  22. Lubet, S (1998). Judicial Discipline And Judicial Independence. *Law and Contemporary Problems*, 61( )3.
  23. M.Doedek, D. (2009). The Judicial Independence As a public Policy Instrument. paper available at: <http://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/cgi/viewcontent.cgi?article=1125&context=clpe>.
  24. Neodorf, L. (1998). The Judicial Independence: The judge As A Third party to the Dispute", Faculty of law, *Institute of comparative Law MacGill University*. Montreal. Paper: Available at: [ssrn.com/abstract=1597341](http://ssrn.com/abstract=1597341).
  25. Sharman, J. (1996). Judicial ethics: independence, impartiality, integrity. Paper available at: <http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=991625>.
  26. Sossin, L. (2008). Judicial Appointments Dememocratic Aspirations and culture of Accountability. *University of New Brunswick Law Journal*, paper available at: [ssrn.com/abstract=1911270](http://ssrn.com/abstract=1911270).
  27. Thomas, J. (1988). Judicial Ethics in Australia. *Law & Contemporary Problems, Law Book Company*.
  28. Woodhouse, D. (2007). The constitutional Reform Act 2005 Defending Judicial Independence., *International Journal of Constitution Law* .

### C) Cases

29. Valente v. The Queen, [1985] 2 S.C.R. 673 - R. v. Genereux, [1992] 1 S.C.R. 259- Ell v. Alberta, [2003] 1 S.C.R. 857- R. v. Lippé, [1991] 2 S.C.R. 114 .The Provincial Judge Reference [1997] 3 S.C.R