

## استقلال قضایی در دادگاه قانون اساسی هند

هدی غفاری<sup>۱\*</sup>، مازیار خادمی<sup>۲</sup>

### چکیده

اندیشه ضرورت نهاد صیانت کننده از قانون اساسی، مبتنی بر پذیرش این قانون در رأس سلسله مراتب قواعد حقوقی است تا صلاحیت بررسی قوانین عادی و ابطال آن را در صورت ناسازگاری داشته باشد. در برخی کشورها این امر بر عهده نهاد قضایی است. از مباحث حائز اهمیت، استقلال این دادگاههاست که ارتباط مستقیمی با کارکرد صحیح آن دارد. در هند صیانت از قانون اساسی، از طریق دو نهاد دیوان عالی در سطح ملی و دادگاه عالی در سطح ایالات، انجام می پذیرد. استقلال قضایی در این دادگاهها به صورت استقلال سازمانی و استقلال شخصی جلوه کرده است. دستاورد این پژوهش این است که قانون اساسی و نظریات دیوان عالی در بحث استقلال ساختاری، راه را برای نفوذ دیگر شاخه های حکومت بسته است و در بحث استقلال شخصی، نه در حد استقلال ساختاری، ولی به شکل شایان توجهی سازوکارهای بهره مندی قضات از استقلال قضایی را پیش بینی کرده است.

### کلیدواژگان

استقلال قضایی، دادگاه عالی هند، دیوان عالی هند، نهاد صیانت کننده از قانون اساسی.

۱. استادیار، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران (نویسنده مسئول).  
Email: hodaghafari@yahoo.com

۲. کارشناسی ارشد، حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.  
تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۱۱/۰۲، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۱۰/۱۸

## مقدمه

اهمیت قانون اساسی به دلیل رعایت نظمی است که برای بقای جامعه ضروری است و سرپیچی از آن سبب بی ثباتی روند زندگی شهروندان و اختلال در روابط آنها با یکدیگر و دولتمردان می شود (کدخدایی، ۱۳۸۲: ۲۲۵). دادرسی اساسی و نهادهای اعمال کننده آن، سازوکارهای لازم را برای تضمین اصول مندرج در قانون اساسی فراهم می سازند. به عبارت دیگر، قانون اساسی، بدون نهاد پاسدار و تضمین گر به متنی ایدئولوژیک، آرمانی و دست نیافتنی مبدل خواهد شد (موسی زاده و همکاران، ۱۳۸۹: مقدمه). این مهم وقتی تأمین خواهد شد که قانونگذار عادی نتواند قانونی خلاف آن وضع کند و در صورت وضع، مرجعی وجود داشته باشد که آن را لغو و ابطال کند (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۸۰: ۱۸۵).

در راستای اصل برتری قانون اساسی امروزه شاهد ایجاد نهاد صیانت از قانون اساسی در تمامی کشورها و نظام های حقوقی هستیم که شیوه نظارت در اغلب کشورها به لحاظ تقلید و اقتباس از یکدیگر وجوه تشابه فراوانی دارد که به دو دسته کنترل به وسیله دستگاه قضایی و کنترل به وسیله ارگان سیاسی تقسیم می شوند در روش قضایی، نهاد ناظر، به دستگاه و قوه قضاییه وابسته است. شیوه و آیین دادرسی آن نیز کاملاً مبتنی بر روش قضایی است. قانون اساسی در بالاترین جایگاه سلسله مراتب حقوقی قرار دارد و قوه قضاییه هم پاسدار قانون اساسی است (آجرلو، ۱۳۹۲: ۱۲).

یکی از موضوعات مهم، استقلال این نهاد قضایی و مصون بودن آن از فشارهای ارگان های سیاسی و قوای دیگر حکومت است، چراکه قوه قضاییه مستقل جزء تجزیه ناپذیر دموکراسی است و حاکمیت قانون را تضمین می کند (Giuseppe, 1998: 385). استقلال قضایی به عنوان یکی از مهم ترین اصول تضمین بی طرفی و عدالت، مفهومی است که وضعیت ایده آل قوه قضاییه را بیان می کند و این معنا را در برمی گیرد که قضات و قوه قضاییه باید آزاد از هر گونه اعمال نفوذ و تأثیرپذیری عمل کنند (BrashearTiede, 2006: 129). استقلال قضایی در دادگاه های قانون اساسی اهمیت مضاعفی می یابد، چراکه با توجه به تصریح حقوق بنیادین افراد در قوانین اساسی، نظارت و تضمین این حقوق از صلاحیت های دادگاه قانون اساسی است که ممکن است در صورت عدم استقلال، حقوق بنیادین افراد، در ذیل عنوان رعایت مصالح سیاسی قربانی شود و قواعد دستوری و قوانین مصوب پارلمان می توانند بدون نظارت شایسته و بدون توجه به ساختارهای اساسی و پایه ای حکومت وارد نظام حقوقی شوند. بنابراین ویژگی هایی چون استقلال از دیگر قوا و حمایت از حقوق بنیادین افراد شاخصه های این دادگاه است (فارو، ۱۳۸۶: ۳۷۳). حقوق اساسی هند نیز به موضوع نظارت اساسی توجه ویژه ای داشته است که نمود آن دیوان عالی در سطح ملی و دادگاه های عالی در سطح ایالت هاست که وظیفه صیانت از قانون

اساسی را برعهده دارند. همچنین به منظور دستیابی به کارکرد هرچه شایسته‌تر این دادگاه‌ها مقرراتی را برای حفظ استقلال آن مقرر کرده است. با توجه به مراتب مذکور دو پرسش اصلی که تحقیق پیش رو درصدد پاسخ به آن است به شرح زیر است: ۱. استقلال قضایی در دادگاه‌های هند به چه صورت نمایان شده است؟ ۲. قواعد و نظامات قانونی در هند تا چه حد این استقلال را تضمین کرده است؟. برای پاسخ به پرسش‌های مذکور ابتدای امر به‌اختصار در زمینه قوه قضاییه و سلسله‌مراتب دادگاه‌ها در هند و شأن حقوقی دادگاه‌های قانون اساسی مطالبی بیان شده، سپس قواعد و مقررات حاکم بر این دادگاه‌ها در ترازوی سنجش با عناصر استقلال قضایی که در کنگره «اصول اساسی درباره استقلال قوه قضاییه» آمده است، قرار داده شده است. اگرچه سند حاضر از جمله قطعنامه‌های مصوب مجمع عمومی سازمان ملل متحد است که در فهرست منابع مورد استناد در ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری ذکر نشده، باید گفت هرچند قطعنامه‌های مجمع عمومی اغلب نمی‌توانند قواعد الزام‌آوری بر دولت‌های عضو تحمیل کنند، گاهی می‌توانند نشانه روشن و انکارناپذیری بر وجود عرف بین‌المللی باشند. به عبارت صحیح‌تر، تصویب این قطعنامه‌ها می‌تواند در شکل‌گیری قواعد عرفی بین‌المللی - که برای تمامی دولت‌ها، صرف‌نظر از عضویت یا عدم عضویت آنها الزام‌آور است - نقش مؤثری ایفا کند. به همین دلیل بسیاری از دولت‌ها این سند را در امر قانونگذاری و سیاست‌سازی قضایی سرلوحه خویش قرار داده‌اند و معیاری بر سازگاری قوانین و قواعد با اصول عدالت و استقلال قضایی محسوب می‌شود. از این رو مقررات کنگره مذکور را معیاری قرار داده‌ایم تا بتوان از طریق آن قوانین و قواعد مربوط به استقلال قضایی را در یکی از مهم‌ترین نهادهای نظام قضایی هند، بررسی کنیم و تطابق آن با معیارها و توفیق به استقلال قضایی را دریابیم؛<sup>۱</sup> به‌ویژه در مواردی که قطعنامه‌ای با اتفاق آرا یا اکثریت شایان توجهی در قلمرو موضوعات حقوق بشری به تصویب می‌رسد، این نقش، برجسته‌تر است.

## دیوان عالی و دادگاه‌های عالی: نهادهای صیانت‌کننده از قانون اساسی

در رأس نظام قضایی هند، دیوان عالی و پس از آن دادگاه‌های عالی هر ایالت یا جمعی از

۱. هفتمین کنگره سازمان ملل متحد درباره پیشگیری از جرم و رفتار با متخلفان که در ۲۶ اوت تا ۶ سپتامبر ۱۹۸۵ در میلان برگزار شد، مجموعه‌ای از اصول را تحت عنوان «اصول اساسی درباره استقلال قوه قضاییه» تدوین کرد (که طی قطعنامه‌های ۴۰/۳۲ مورخ ۲۹ نوامبر ۱۹۸۵ و ۴۰/۱۴۶ مورخ ۱۳ دسامبر ۱۹۸۵ به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد رسیده است).

Basic Principles on the Independence of the Judiciary Adopted by the Seventh United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders held at Milan from 26 August to 6 September 1985 and endorsed by General Assembly resolutions 40/32 of 29 November 1985 and 40/146 of 13 December 1985.

ایالت‌ها قرار دارند. سلسله‌ای از دادگاه‌های تبعی نیز در پایین‌تر سطح ایفای وظیفه می‌کنند. در این میان تنها دیوان عالی و دادگاه‌های عالی به‌عنوان نهاد صیانت‌کننده از قانون اساسی، صلاحیت نظارت بر اساسی بودن قوانین را خواهند داشت (Roy, 2012: 32).

دادگاه عالی در رأس نظام قضایی ایالات قرار دارد. پیش از استقلال این کشور، قانون اساسی ۱۹۱۱ تعداد قضاات این نهاد را بیست نفر ذکر کرده بود، اما پس از اصلاحات قانون اساسی، هیچ حداکثری مشخص نشده است. امروزه هجده دادگاه عالی در نظام حقوقی هند ایفای صلاحیت می‌کنند (Jain, 2006: 271). همچنین مقررات دیوان عالی دو روز پس از استقلال هندوستان به نظام حقوقی این کشور وارد شد. امروزه دیوان عالی هندوستان از رئیس دادگستری هند - که رئیس دیوان عالی نیز است - و حداکثر ۲۵ قاضی دیگر ترکیب یافته است (Basu, 1993: 276). دادگاه‌های عالی با قرار داشتن در رأس هرم قضایی هر ایالت، صلاحیت صدور دستورها، احکام یا قراردایی چون احضار زندانی، امریه، ممنوعیت، قرار اعلام تصرف قانونی و قرار اجرای حقوق اساسی و دیگر اهداف را در محدوده صلاحیت محلی خویش دارند (Patnaik, 2008: 444).

قانون اساسی هند جایگاه رفیعی برای دیوان عالی هند به رسمیت شناخته است. این دادگاه به‌عنوان نهاد صیانت‌کننده از قانون اساسی هند، نقش بسزایی در حفظ شأن و برتری قانون اساسی دارد. به بیان برخی صاحب‌نظران، «صلاحیت و قدرت دیوان عالی ماهیتاً بسیار وسیع‌تر از دادگاه‌های مشابه در کشورهای دیگر است، به‌گونه‌ای که می‌توان آن را قدرتمندترین دادگاه قانون اساسی در جهان شناخت» (Jain, 2006: 415). ادعای این افراد مبتنی بر قدرت نظارت بر اصلاحات قانون اساسی است که دیوان عالی از آن برخوردار است، به‌گونه‌ای که بیان می‌دارند: «دادگاه‌های قانون اساسی در سایر دموکراسی‌های پیشرو، هرگز چنین قدرت شایان توجهی را ندارد. دیوان عالی هند تنها دادگاه در تاریخ بشر است که قدرت نظارت اساسی بر اصلاحات قانون اساسی را بر ای خود قائل است (Baxi, 1985: 64). حل اختلاف میان دولت فدرال و ایالات با یکدیگر و حمایت از قانون اساسی و حقوق بنیادین افراد از جمله صلاحیت‌های این نهاد است. همچنین به‌عنوان مرجع نهایی پژوهش در امور مربوط به حقوق اساسی و تفسیر قانون اساسی نیز ایفای صلاحیت می‌کند (Jain, 2006: 271).

### بررسی عناصر استقلال قضایی در دیوان عالی و دادگاه‌های عالی

از آنجا که تحلیل دقیق استقلال قضایی منوط به ارزیابی دقیق عناصر آن است، در این گفتار به بررسی عناصر آن - شامل استقلال ساختاری و استقلال شخصی - در دادگاه‌های قانون اساسی هند خواهیم پرداخت.

## ۱. استقلال ساختاری در دیوان عالی و دادگاه‌های عالی

استقلال سازمانی از جهتی، ناظر بر اصل تفکیک قواست و معرف قوه قضاییه به‌عنوان شاخه مجزا و همتراز با سایر قوای حکومت است (حبیب‌زاده، کرامت و شهبازی‌نیا، ۱۳۸۹: ۲۵). به این معنی که باید در درجه اول با شناسایی تفکیک قوا، از قوه قضاییه در برابر نفوذ یا مداخله ناروای خارجی سایر قوا حمایت کرد (Burbank, 1999: 315-316). استقلال ساختاری دستگاه قضایی خود فی‌نفسه هدف نیست، بلکه وسیله‌ای برای دستیابی به هدف اصلی، که همان استقلال قضایی است، می‌باشد (Cross F, 2003: 1-3). استقلال نهادی خود دارای سه عنصر استقلال اداری، استقلال آیینی و استقلال مالی است.

در همین زمینه و در جهتی هماهنگ با اصل اول اصول اساسی در ارتباط با استقلال قوه قضاییه که بیان داشته است: «استقلال قضات توسط دولت تضمین شده و در قانون اساسی یا قوانین کشوری قید می‌شود»، قانون اساسی هند با تفکیک کارکرد حکومت به سه بخش مقننه، مجریه و قضاییه، تفکیک قوا را به رسمیت شناخته و از قوه قضاییه به‌عنوان قوه‌ای مستقل یاد کرده است. استقلال قوه قضاییه از قوای دیگر، ویژگی مبنایی قانون اساسی هند است (Bidyut, 2008: 103). همچنین قانون اساسی قواعد متعددی را در جهت تضمین استقلال قضایی دادگاه‌های قانون اساسی مقرر کرده، به طوری که می‌توان گفت که مفاهیم اساسی «تفکیک سه قوه» و «استقلال قوه قضاییه» امروزه به سطوح بالایی از ساختار قانون اساسی ارتقا یافته است (Shukla, 2006: 50). قوه قضاییه هند نگهبان قانون اساسی است. بنابراین باید از هر نوع فشار سیاسی مصون و آزاد باشد. چنانکه دیوان عالی در پرونده‌ای به این موضوع اشاره کرد که متون اساسی، هدفش حفاظت و صیانت از استقلال قضایی دادگاه قانون اساسی است (Thalwal v. High court of Himachal Pradesh, AIR 2000, SC 2732). بنابراین قانون اساسی و آرای دیوان عالی هند بر ضرورت تفکیک قوه قضاییه از قوای دیگر و استقلال ساختاری به‌طور کلی تأکید کرده‌اند. در اینجا به‌منظور تحلیل دقیق استقلال ساختاری دادگاه قانون اساسی در هند، عناصر آن را مورد مذاکره قرار می‌دهیم تا دریابیم قوانین اساسی و موضوعه و قواعد ایجادشده توسط دیوان عالی، تا چه حد در جهت تأمین این استقلال گام برداشته‌اند.

## الف) استقلال اداری دیوان عالی و دادگاه‌های عالی

یکی از الزامات اساسی قوه قضاییه مستقل این است که قضات آن در همه سطوح زیرمجموعه قوه قضاییه بوده و تحت نظارت قوای دیگر نباشند (Ward, 2008: 24). هیچ نهادی خارج از دستگاه قضا، نباید در چگونگی مدیریت فرایند دادرسی و نحوه انجام وظایف قضایی آنها مداخله و اعمال نظر کند. مطابق با ماده ۱۲۴(۳) قانون اساسی هند، قضات دیوان عالی باید شهروند

این کشور باشند و پیش از انتصاب، باید ضرورتاً سابقه قضاوت به مدت حداقل ۵ سال یا سمت مشاور دادگاه عالی را به مدت ۱۰ سال، در کارنامه خود داشته باشند یا با اعلام رئیس‌جمهور به‌عنوان یک حقوقدان برجسته شناخته شده باشند.<sup>۱</sup> تنها راه دستیابی به منصب قضاوت در دیوان عالی، خدمت در دادگاه عالی یا دارا بودن صفت حقوقدان برجسته است (Thripathi, 2007: 242). بنابراین علاوه بر قضاوت، افراد دانشگاهی که سابقه قضاوت و مشاوره ندارند نیز می‌توانند به این دادگاه راه یابند (Kulshreshtha, 2003: 450). اگرچه تاکنون هیچ حقوقدانی با شرایط مذکور به‌عنوان قاضی در دیوان عالی منصوب نشده است.

دادگاه عالی نیز در این زمینه، از مقررات کم و بیش مشابه با دیوان عالی بهره می‌برد. به این صورت که متصدیان قضاوت در دادگاه عالی، باید حداقل ده سال به امر قضا اشتغال داشته باشند یا به همان اندازه به‌عنوان مشاور در دادگاه عالی فعالیت کرده باشند. همچنین باید از شهروندان هند به این منصب انتخاب شوند. برخلاف مقررات حاکم بر دیوان عالی (در زمینه امکان انتخاب حقوقدانان برجسته به‌عنوان قاضی)، قانون اساسی آن را درباره دادگاه عالی بیان نداشته است. در نتیجه امکان راهیابی غیر قضاوت به این دادگاه امکان‌پذیر نیست.

در مورد شرط شهروند بودن شاید در نگاه اول به‌نظر برسد که محرومیت غیرشهروندان از حق قضاوت در سطوح عالی قوه قضاییه خلاف اصل برابری و عدم تبعیض باشد، اما همان‌گونه که اصل ۱۰ اصول اساسی در مورد استقلال قوه قضاییه که مربوط به موضوع صلاحیت و گزینش است، بیان می‌دارد: «گزینش قضاوت باید بدون تمایز از حیث نژاد، رنگ، جنس، مذهب، عقیده سیاسی یا هر عقیده دیگری، خاستگاه ملی یا اجتماعی، ثروت، ولادت یا موقعیت اجتماعی انجام گیرد؛ اما قانونی که طبق آن کاندیدای [شغل] قضاوت باید تبعه کشور مربوطه باشد، تبعیض‌آمیز محسوب نمی‌شود»، نمی‌توان این مقرر را خلاف اصول عدالت و استقلال قضایی دانست، چراکه اتباع یک کشور همواره از حقوقی استحقاقاً برخوردارند که غیر شهروندان نمی‌توانند از آن بهره‌مند شوند. امکان دستیابی به منصب قضاوت در دیوان عالی نیز همانند بسیاری از کشورها حق مختص اتباع یک کشور است.<sup>۲</sup> البته در قانون اساسی هند لفظ "شهروند به‌کار برده شده است که اطلاق آن می‌تواند شامل کسانی که تابعیت اکتسابی دارند نیز شود. دیوان عالی تاکنون تفسیری از ماده مذکور در این زمینه بیان نداشته است.

در مورد ماده ۱۲۴ قانون اساسی هند، در حکمی تاریخی، دیوان عالی برای اولین بار

۱. در نگاه اول با وجود دخالت رئیس‌جمهور، استقلال اداری مخدوش به‌نظر می‌رسد، اما همان‌طور که در مباحث بعدی اشاره خواهد شد، رئیس‌جمهور نقشی تشریفاتی و تأییدی در این زمینه دارد و اصولاً استقلال اداری

دادگاه قانون اساسی توسط وی مورد تعرض قرار نمی‌گیرد.

۲. مانند کشور ایران که تابعیت اصلی را شرط قضاوت دانسته است.

انتصاب سیرواستاوا<sup>۱</sup> وزیر عدالت دولت میزورام را به عنوان قاضی باطل اعلام کرد و با اشاره به ماده ۲۱۷(۲) (a) قانون اساسی بدین گونه حکم کرد: « پستی که توسط این شخص اداره می‌شد پستی غیرقضایی و تحت کنترل قوه مجریه بود» (Panday, 2004: 428). بنابراین دیوان عالی انتصاب شخص نامبرده را به سمت قضاوت دادگاه عالی به این دلیل که سابقه قضایی ندارد، باطل اعلام کرد و با جلوگیری از ورود غیرقضات و خارج از دستگاه قضایی به حفظ مقررات قانون اساسی و استقلال اداری این نهاد اقدام کرد، چراکه همان طور که بیان شد، اولین بعد از استقلال اداری این است که قضات دادگاه، از اعضا و زیرمجموعه قوه قضاییه باشند.

اما در مورد دیگر بعد استقلال اداری، -استقلال عمل در زمینه فرایند دادرسی-، قانون دیوان عالی کشور مصوب ۱۹۶۶ که بر مبنای ماده ۱۴۵ قانون اساسی تدوین یافته است، قواعدی را پیش‌بینی کرد تا فعالیت‌ها و روند رسیدگی دیوان عالی را تنظیم کند. به این صورت که دفترخانه دیوان عالی توسط سردفتر اداره می‌شود که در این امر از مساعدت دفترداران بهره می‌برد. ماده ۱۴۶ قانون اساسی که حاکم بر به انتصاب کارمندان و پرسنل دفترخانه دیوان عالی است، استقلال اداری را در مورد استخدام غیرقضات نیز به رسمیت شناخته است. به این صورت که به این نهاد صلاحیت استخدام کارکنان اداری را بدون دخالت ارگان‌های دیگر داده است (مواد ۱۴۶ و ۲۲۹ قانون اساسی هند). همچنین هر دادگاه عالی اختیار مدیریت بر تمامی دادگاه‌های تحت صلاحیت خود را دارد و می‌تواند پرونده را از هر دادگاهی برگرداند، قوانین کلی ایجاد و صادر کند و مواردی را برای تنظیم فعالیت و روند رسیدگی دادگاه‌ها تجویز و شکل و نحوه دفترداری و حسابداری را معین کند (Choudhuri, 2012: 5).

قانون اساسی هند، با پیش‌بینی مقرراتی مناسب در زمینه استخدام و مدیریت نیروی انسانی دیوان عالی، مانع نفوذ و دخالت دیگر ارگان‌ها در روند انتخاب قضات و سایر کارکنان شده و از این طریق استقلال در فرایند دادرسی را به گونه‌ای شایسته‌ای رقم زده است، چراکه با شناسایی این مقررات از تأثیرات دیگر قوا از محمل امور اداری و استخدامی جلوگیری می‌کند و نیز مانع این امر خواهد شد که قوای دیگر بتوانند با در اختیار گرفتن امور استخدامی این قوه، آن را با تنگناهای ستادی و معضلات مدیریتی همچون کمبود نیروی انسانی مواجه سازند تا از این طریق منویات خود را بر این دستگاه اعمال کنند. مقررات مربوط به استخدام در دیوان عالی، به استقلال هرچه بیشتر این نهاد کمک کرده است. اما در اینجا باید دو نکته را یادآور شد: موضوع اول انتصاب قضات دیوان عالی توسط رئیس‌جمهور است که در نگاه اول می‌تواند از موارد تضعیف استقلال اداری به‌شمار آید. اما باید گفت اگرچه رئیس‌جمهور قضات را منصوب می‌کند، نقش وی تا حدود زیادی تشریفاتی است و تصمیم‌گیر اصلی در این زمینه قوه قضاییه

بوده و نقش وی تنها انتصاب قضاتی است که از پیش توسط ارگان‌های دیگر انتخاب شده‌اند.<sup>۱</sup> بنابراین با تفکیک بین نهاد منصوب‌کننده و گزینشگر می‌توان به سستی این ایراد پی برد. اما موضوع دوم نگرانی مربوط به انتخاب حقوقدانان برجسته‌ای است که سابقه قضایی ندارند. به این صورت که چنانچه فردی بتواند خارج از قوه قضاییه به مقام قضاوت این دادگاه‌ها نائل آید، می‌تواند تا حدودی استقلال این دادگاه‌ها را تحت تأثیر قرار دهد، آن هم زمانی که مقام انتخاب‌کننده، رئیس‌جمهور، یعنی فردی خارج از دستگاه قضاست، اما قوانینی که ناظر بر انتخاب این حقوقدانان است مانند برجسته بودن و داشتن شرایطی که برای انتصاب یک قاضی وجود دارد، می‌تواند نگرانی پیش‌گفته را تا حدود زیادی برطرف کند. شاید نگرانی ناشی از این نوع انتخاب بوده است که تاکنون هیچ‌یک از قضات دیوان عالی ازین مسیر گمارده نشده‌اند.

### ب) استقلال آیینی دیوان عالی و دادگاه‌های عالی

تصمیمات نهاد قضایی نباید مورد بازنگری واقع شود، مگر اینکه توسط یک نهاد قضایی عالی انجام گیرد و روند بازنگری توسط قانون مشخص شده باشد (امیری، ۱۳۹۰: ۳۲). همچنین دولت و ارگان‌های آن باید به تصمیماتی که قوه قضاییه می‌گیرد، احترام بگذارند و بدان ملزم باشند. در این زمینه، ماده ۲۲۷ قانون اساسی هند بیان می‌دارد: «دادگاه عالی بر کلیه دادگاه‌های ایالات در ارتباط با ایفای صلاحیتشان ریاست عالی دارد» (Banerjee v. P.R., Mukherjee, 1953, SCR 302 اعطای چنین قدرتی به دادگاه عالی در جهت الزام دادگاه‌های ایالتی به اعمال وظایفشان در راستای صلاحیت و اقتدار مصرح قانونی است).

اگرچه دیوان عالی رسماً یک مجلس قانونگذاری نیست، به‌طور مؤثری موجد حقوق و قواعد عام الزام‌آور در سطح ملی است. یکی از این شیوه‌ها، وضع قواعد الزام‌آور مربوط به آیین دادرسی است که برای همه دادگاه‌ها لازم‌الاجراست. ماده ۱۴۱ قانون اساسی بیان می‌دارد: «قواعدی که به‌وسیله دیوان عالی بیان می‌شود، برای همه دادگاه‌های ملی و ایالتی الزام‌آورند». قانون اساسی هند در راستای اعطای استقلال آیینی به دیوان عالی مواد ۱۳۲ تا ۱۳۶ را به صلاحیت استینافی این نهاد اختصاص داده است. دادگاه مذکور صلاحیت استیناف در امور مدنی کیفری و اساسی را داراست. همچنین در مورد تمامی دادگاه‌ها و محاکم هند بنا به صلاحیت خود صلاحیت پژوهشی وسیعی دارد که می‌تواند براساس ماده ۱۳۶ قانون اساسی اجازه ویژه صادر کند، به این صورت که هر گونه رأی، دستور، تصمیم، محکومیت، یا حکمی را که به هر دلیل و در خصوص هر مسئله‌ای توسط هر دادگاهی یا محکمه‌ای در قلمرو هندوستان صادر شده است، مورد پژوهش قرار دهد. همچنین همه نهادهای سیاسی و حقوقی هند ملزم به

۱. تفصیل این امر در ادامه خواهد آمد.



اجرا احکام صادره توسط دیوان عالی در زمینه نظارت بر اساسی بودن قوانین و تفاسیر مربوطه بر آن‌اند و برای آنها الزام‌آور است. چنین نقشی را دادگاه عالی در محدوده ایالت مربوطه ایفا می‌کنند. بنابراین قانون اساسی هند با اعطای صلاحیت به دیوان عالی به‌عنوان مرجع نهایی در موضوع استیناف از آرا و همچنین نقشی مشابه به دادگاه عالی در سطح ایالات، استقلال آیینی این نهادها را تضمین کرده است، چراکه از یک سو نهادهای مذکور، تصمیم‌گیر نهایی در شکایت از آرای قضایی‌اند و از سوی دیگر، مقرراتی که این نهادها وضع می‌کنند، در همه دادگاه‌ها لازم‌الاجراست. همچنین دولت و سایر ارگان‌های حکومت باید به این قواعد احترام بگذارند و از آن تبعیت کنند و هیچ نهادی غیر از دیوان عالی و دادگاه عالی قدرت نسخ و ابطال آنها را نخواهند داشت. این مقررات را همچنین می‌توان همراه با مقررات مربوط به اصل ۴ اصول اساسی استقلال قضات دانست که بیان می‌دارد: «رای دادگاه‌ها قطعی است. این اصل ناقض حق قوه قضاییه در مبادرت به تجدیدنظر و حق قانونی مقامات صلاحیت دار در کاهش یا تخفیف مجازات‌های تعیین‌شده توسط قضات، نیست». از این رو با تکیه بر معیارهای استقلال آیینی که در بالا بیان شد، می‌توان گفت که نهاد صیانت‌کننده از قانون اساسی در هند، از سطح بالایی از این استقلال را برخوردار است.

### ج) استقلال مالی دیوان عالی و دادگاه‌های عالی

قوه قضاییه برای انجام وظایفش باید بودجه کافی و مناسب داشته باشد تا قوای دیگر نتوانند از طریق کاهش بودجه این قوه منویات خود را اعمال کنند (خادمی، ۱۳۹۵: ۱۸). پیشنهاد بودجه دستگاه قضا در کشور هند باید به دولت ارائه شود و نهاد تصمیم‌گیرنده در امر بودجه قوه قضاییه (غیر از دو نهاد دیوان عالی و دادگاه عالی) پارلمان است.<sup>۱</sup> اما در مورد بودجه دو نهاد دیوان عالی و دادگاه عالی مقررات به گونه دیگری است، چراکه حقوق قضات این دو دادگاه مطابق با مواد ۱۲۵ تا ۱۲۸ قانون اساسی پرداخت می‌شود. بدین صورت که این حقوق نباید روندی نزولی داشته باشد (Satya Brata Sinha, 1997: 7-6)، درصد مشخصی از بودجه سنواتی به دستگاه قضایی اختصاص دارد و پارلمان صلاحیت تغییر آن را نخواهد داشت.<sup>۲</sup> امروزه دو الگوی عمده در زمینه تأمین مالی و بودجه‌ای دستگاه قضا وجود دارد. الگوی قضایی و الگوی دولتی؛ در اولی نقش قوه قضاییه در تعیین و تصویب بودجه بسیار پررنگ است و در دومی نقش قوه مجریه. در بسیاری از کشورها قوه مجریه تا حدود زیادی می‌تواند استقلال مالی دادگستری را تحت تأثیر قرار دهد و ازین طریق منویات خود را بر دستگاه قضا تحمیل

۱. بازدید در ۱۲ بهمن ۱۳۹۴ <http://lawmin.nic.in/ncrcw/finalreport/v2b2-1.htm>

۲. بازدید در ۳۱ تیر ۱۳۹۶. <http://supremecourtindia.nic.in/annualreport/annualreport2015-16.pdf>.

کند.<sup>۱</sup> در میان الگوی قضایی نیز طیف گسترده‌ای از میزان استقلال دیده می‌شود. بررسی این الگوها در کشورهای مختلف نشان می‌دهد کشورهایی که نظام بودجه‌ریزی مربوط به قوه قضاییه را طوری پیش‌بینی کردند که این قوه، بتواند نقش مستقلی در تهیه آن داشته باشد و همچنین پارلمان هنگام تصویب قانون بودجه، از نظریات قوه قضاییه استفاده کند، بهتر توانسته‌اند استقلال قضایی را تأمین و به‌عنوان یک نظام الگو در زمینه استقلال بیشتری داشته باشد، در انجام کارویژه‌های خود، از جمله تحقق عدالت در جامعه، عملکرد مناسب‌تری خواهد داشت. اما مستقل‌ترین آن الگویی است که بودجه توسط دستگاه قضا پیشنهاد شود و قوای دیگر کمترین دخالت را در تصویب نهایی داشته باشند. کشور هند از جمله معدود نظام‌هایی است که در آن بودجه دیوان عالی و دادگاه عالی توسط خود آنها پیشنهاد می‌شود و تصویب نهایی آن نیز در پارلمان بدون دخالت مؤثر نهاد اجرایی و قانونگذار انجام می‌گیرد.<sup>۲</sup> به بیانی دیگر با توجه به معیارهای استقلال مالی در زمینه عدم دخالت قوای دیگر در تعیین و تصویب بودجه باید گفت، بودجه دیوان عالی و دادگاه عالی به‌طور کامل از دخالت قوه مجریه مصون داشته شده است و حتی پارلمان که در الگوی قضایی، نقش بسزایی در تأیید بودجه دستگاه قضا دارد، در نظام هند دخالت چندانی ندارد و صلاحیتش محدود به میزان مصرح در قانون است. در نتیجه همان‌گونه که اصل چهارم اصول اساسی در خصوص استقلال قوه قضاییه بیان داشته که «کشورهای عضو موظفانند برای اینکه دستگاه قضایی بتواند وظایف خویش را به‌طور معمول انجام دهد، منابع مالی لازم را در تأمین کنند»، باید گفت مقررات مذکور سطحی از استقلال مالی را برای نهاد سیانت‌کننده از قانون اساسی هند به ارمغان آورده که می‌توان گفت در نوع خود کم‌نظیر است.

## ۲. استقلال شخصی قضات دادگاه‌های سیانت‌کننده از قانون اساسی در هند

پس از تبیین مفهوم استقلال ساختاری و عناصر آن در ارتباط با دو نهاد دیوان عالی و دادگاه‌های عالی، به کاوشی در زمینه استقلال شخصی قضات - که هدف نهایی استقلال قضایی است - در این دادگاه‌ها خواهیم پرداخت. قضات هنگام اتخاذ تصمیم باید از تبعیت هر کس غیر از قانون، اجتناب ورزند و بدون واژه از نتیجه تصمیمشان و به دور از جانبداری از اصحاب دعوا

۱. مثال بارز آن می‌تواند قواعد مربوط به بودجه قوه قضاییه ایران باشد که طبق تفاسیر شورای نگهبان از اصل ۵۲ قانون اساسی، قوه مجریه می‌تواند بودجه پیشنهادی قوه قضاییه را تغییر دهد. برای مطالعه بیشتر ن.ک: خادمی، ۱۳۹۶: ۳۵ به بعد.

۲. به‌طوری که مطالعه حدود ۴۰ کشور نشان داده است که تنها قوه قضاییه هند و دانمارک از چنین سطحی از استقلال مالی برخوردار است، به‌طوری که نه تنها قوه مجریه، بلکه پارلمان نیز صلاحیت تعدیل بودجه را نخواهد داشت. برای مطالعه بیشتر ر.ک: خادمی، ۱۳۹۵: ۳۴-۳۵.

قضاوت کنند و هیچ عاملی اعم از فشار افکار عمومی، مقامات سیاسی تأثیر منافع فردی و حزبی، عواطف شخصی و.. نتواند بر حکم آنان تأثیر گذارد. اگر این گونه نباشد، حق داشتن محاکمه بی طرفانه مورد خدشه واقع می شود (barak, 2006: 78). در اینجا بیشتر استقلال قضایی با شخص قاضی سروکار دارد (Stevnes, 1999: 376). در این بخش معیارهایی را که نمایانگر بخش استقلال شخصی قضاوت است، در ارتباط با دیوان عالی و دادگاه عالی تشریح می شود. عناصر مورد بررسی عبارتند از: ۱. مقررات مربوط به چگونگی انتصاب قضاوت؛ ۲. دوره تصدی و مقررات مربوط به بازنشستگی قضاوت؛ ۳. عزل قضاوت؛ ۴. قواعد مربوط به نقل و انتقال قضاوت.

### الف) انتصاب قضاوت

چگونگی گزینش، اثر مستقیمی بر کیفیت کار قضاوت دارد. هرچه گزینش صحیحی تر، ضوابط آن دقیق تر و به دور از ملاحظات صورت گیرد، قضاوت شایسته تری انتخاب و به کار گرفته می شود. بدین گونه که هر اندازه مشارکت نهادهای سیاسی و قوای دیگر در امر گزینش بیشتر باشد، خطر وابستگی نیز بیشتر خواهد بود. در سال ۱۹۹۱ دیوان عالی هند به عنوان مفسر قانون اساسی و نهاد موجد قواعد الزام آور، به اهمیت و تأثیر انتصاب قضاوت در کارکرد شایسته قوه قضاییه تأکید داشته و بیان کرده است: «روند دموکراتیک، آرمان برابری اقتصادی و اجتماعی و ضرورت دگردیسی های اقتصادی و اجتماعی که به وسیله قانون اساسی ترسیم شده و همچنین حاکمیت قانون و مورد احترام بودن آزادی و برابری، وابسته و متکی به قوه قضاییه است. استقلال قوه قضاییه نمی تواند از چگونگی روند انتخاب قضاوت بی تأثیر بماند» (Advocates on Record Association v. Union of India, AIR 1991, SC 631, 641).

مطابق با ماده ۱۲۴ (۲) هر قاضی دیوان عالی با حکم رئیس جمهور پس از مشورت با قضاوت دیوان عالی و دادگاه عالی دولت ها منصوب می شوند. مطابق با این ماده، رئیس جمهور در انتصاب دیگر قضاوت باید با رئیس دیوان عالی مشورت کند، با وجود این در مورد رئیس دیوان هیچ مشورتی با فردی نخواهد داشت. شایان ذکر است که قدرت رئیس جمهور برای انتصاب قضاوت کاملاً تشریفاتی است، زیرا در عمل در این مورد، مطابق با نظر شورای وزیران عمل می کند. چنین روندی ممکن است ما را با این اشکال روبه رو سازد که سیاست در انتصاب قضاوت دخیل شده است، به گونه ای که قدرت تصمیم گیری نهایی در این زمینه در دست قوه مجریه است. بنابراین محتمل است که استقلال قوه قضاییه به واسطه وابستگی به قوه اجرایی دچار خدشه شود. این امر برخلاف اصل ۱۰ اصول اساسی در مورد استقلال قوه قضاییه نیز است که در آن بیان داشته است: «روش های انتصاب قضاوت باید تضمین هایی را در مقابل انتصاب های نامناسب پیش بینی کنند». قانون اساسی هند به صراحت تعریفی از چگونگی روند این پیشنهاد را روشن نساخته است، به طوری که تنها بیان می دارد: «این رئیس جمهور است که قضاوت دیوان

عالی را پس از مشورت با رئیس و قضات دیگر این دیوان و دادگاه عالی انتصاب می‌کند (ماده ۱۲۴ قانون اساسی هند). روشن نیست که سرانجام مطابق قانون مذکور نظر چه کسی در میان نظرات مختلف، پایان‌بخش تصمیمات است.

در یک دوره زمانی رویه‌ای بر روند انتخاب رئیس دیوان عالی حاکم بود، به این صورت که یکی از قضات دیوان عالی که سابقه بیشتری داشت، به ریاست دیوان عالی<sup>۱</sup> برگزیده می‌شد. در سال ۱۹۵۶ کمیسیون حقوقی هند انتقاداتی را بر این روند وارد کرد. عمده دلیل آنان بر این امر استوار بود که رئیس دیوان عالی نه تنها باید باتجربه باشد، بلکه باید یک مدیر توانمند نیز باشد (Jain, 2006: 129). بنابراین شروط دیگری نیز جدا از شرط سابقه باید بر روند انتخاب رئیس حاکم باشد. در این زمینه دولت، ای. ان ری<sup>۲</sup> را که در میان قضات دیوان عالی از منظر سابقه قضایی در رتبه چهارم قرار داشت، به ریاست این نهاد برگزید. متعاقب این تصمیم سه قاضی ارشد دیوان عالی به نشانه اعتراض از پست خود استعفا کردند. این عمل دولت، به بروز مناقشات فراوانی در کشور منجر شد. به گفته یکی از حقوقدانان اقدام دولت ریشه در این موضوع داشت که سه قاضی ارشد، پیشتر در پرونده‌ای علیه دولت رأی صادر کرده بودند (Singh, 2000: 256). در سال ۱۹۷۷ حزب جدیدی بر سر کار آمد و تشکیل دولت داد و

متعاقب آن بار دیگر رویه قدیمی در مورد انتخاب رئیس دیوان بر مبنای ارشدیت احیا شد. اختیار اعمال بنیان‌های اصولی قضاوت به صلاحدید بی‌قیدوشرط قوه مجریه، قوه قضاییه را تابع قوه مجریه می‌سازد، زیرا هر قاضی که بخواهد به بالاترین مقام یعنی ریاست دیوان عالی برسد، تلاش می‌کند در نظر دولت چهره موجه و مورد پسند باشد. تلاش‌های کمیسیون در جهت حذف انحصاری بودن شرط ارشدیت برای تصدی ریاست دیوان عالی و افزودن شرط مبهم و دامنه‌دار «توانمند بودن»، در جهت نفوذ بیشتر قوه مجریه و وابستگی این نهاد به مصالح و اغراض سیاسی بوده است که این امر می‌تواند استقلال این نهاد را دچار خدشه سازد. اما در راستای موضوع مذکور و در جهت مقابله با این جریان، دیوان بیان داشت: «با توجه به ماده ۲۱۴ واضح است که دولت «برتری» یا «رأی مطلق» در موضوع انتصاب قضات دیوان عالی ندارد» (Jain, 2006: 420). دادگاه پیشتر بیان کرده بود که نظر رئیس دیوان منعکس‌کننده نظر قوه قضاییه است. البته نظر نهایی که توسط رئیس دیوان بیان می‌شود، صرفاً نظر شخصی او نیست، بلکه مجموعه‌ای از دیدگاه‌ها و آرای است که پس از در نظر گرفتن نظرهای دیگر قضاتی که به این پرونده مربوط می‌شوند، شکل می‌گیرد. انتخاب یک گزینه مناسب باید نتیجه یک روند مشورتی و مشارکتی باشد. بنابراین دخالت قوه مجریه در روند انتصابات به حداقل کاهش می‌یابد و هر گونه دخالت و نفوذ سیاسی حذف و زدوده می‌شود (Penday, 2004: 411).

1. CHIEF JUSTICE  
2. A.N Ray

به منظور دستیابی به استقلال بیشتر در امر انتصاب قضات، دیوان عالی راهکارهای زیر را ارائه کرد: ابتکار پیشنهاد برای انتصاب قضات دیوان عالی کشور باید به وسیله رئیس این دیوان باشد اما باید از قبل با دو نفر از همکارانش مشورت کند. رئیس جمهور نمی‌تواند بدون مشورت با رئیس دیوان عالی، هیچ‌یک از قضات این دادگاه را منصوب کند. رئیس دیوان عالی هند باید با سابقه‌ترین قاضی دیوان عالی که مناسب برای تصدی این مقام است، باشد (Penday, 2004).  
413). دخالت‌های قوه مجریه در امور انتصاب قضات دیوان عالی و دادگاه عالی امروزه محدود شده است. قضات دیوان عالی اصالتاً از قضات دادگاه‌های عالی انتخاب می‌شوند و اغلب از رؤسای این دادگاه‌ها هستند. این انتخاب به وسیله هیأتی مرکب از رئیس دیوان عالی و چهار قاضی ارشد انجام می‌گیرد که توسط رئیس جمهور به این مقام نصب می‌شوند. ملاک این انتخاب تنها تجربه و ارشدیت است (Sathe, 2002: 299)). البته سنت انتخاب قضات تنها از میان رؤسای دادگاه‌های عالی ممکن است نتایج سویی را به همراه داشته باشد، چراکه مسیری که قضات باید در سلسله مراتب قضایی طی کنند، به گونه‌ای است که در ابتدای امر باید وارد دادگاه عالی شود و پس از طی مراحل که ذکر شد، به ریاست آن دست یازند تا متعاقب آن بتوانند به دیوان عالی راه یابند. طی این مراحل، قضات را اغلب در آستانه شصت‌سالگی قرار خواهد داد. بنابراین یک فرد باید در جوانی و در سنین پایین‌تر بر کرسی قضاوت در دادگاه‌های عالی تکیه زند تا شانس بیشتری برای دستیابی به کرسی قضاوت در دیوان عالی پیش از رسیدن به سن بازنشستگی اجباری داشته باشد. دوره تصدی ریاست دیوان عالی طبق رسم قدیمی ارشدیت، بسیار کوتاه است. اغلب موارد آنها تنها چند ماه پیش از رسیدن به سن بازنشستگی می‌توانند در دیوان عالی خدمت کنند.

نظریات الزام آور و تفسیری دیوان عالی در این زمینه که رئیس جمهور برای انتخاب قضات باید با قضات دادگاه مشورت کند، روند انتصاب را از سیاسی‌کاری‌های قوه مجریه مصون داشته و با اعطای این صلاحیت به قوه قضاییه دخالت قوه اجرایی را در امر انتصاب قضات را به حداقل رسانیده است. این امر نشان می‌دهد که دیوان عالی با توجه به صلاحیت صدور قواعد الزام آور می‌تواند مواد اجمال و سکوت قانون را رفع کند و با ارائه تفاسیری هماهنگ با اصول استقلال قضایی گامی مهم در جهت ارتقای این مفهوم بردارد که بسی شایسته در این راه قدم گذاشته است. اما در مورد مقررات مربوط به سلسله مراتبی که قضات باید طی کنند تا بتوانند در دیوان عالی به عنوان قاضی انتخاب شوند، باید گفت که مقررات باید به گونه‌ای تغییر یابد که بتوان از تجربیات قضاتی که به دیوان عالی راه می‌یابند، سال‌های بیشتری استفاده کرد. به این مهم می‌توان از طریق افزایش سن بازنشستگی جامعه عمل پوشانید، چراکه در غیر این صورت دیوان از تجربیات قضاتی با سابقه طولانی کمتر بهره‌مند خواهد شد. همچنین این امر ممکن است به آشفتنی نظریات دیوان و عدم ثبات فکری و حقوقی نظریات منجر شود.

### ب) دوره تصدی قضات

دوره تصدی و مقررات مربوط به سن بازنشستگی در استقلال رأی و همچنین در پاسخگو بودن یا نبودن قضات تأثیری مستقیمی خواهد داشت. در هند یک قاضی دیوان عالی تا زمانی که به ۶۵ سالگی برسد، در مقام خود باقی می ماند (ماده ۲۱۴(۲) قانون اساسی هند). این سن در دادگاه عالی ۶۲ سال است.

یکی از مزیت‌های مقررات مذکور در مورد تثبیت سن خاصی برای بازنشستگی، قابلیت بهره‌مندی دادگاه از استعدادهای جدید در بدنه خود است که در این صورت از قرار گرفتن دادگاه در مسیر ایستایی و عدم هماهنگی با نظریات و عقاید اجتماعی و سیاسی جاری جلوگیری می‌شود. در مقابل ممکن است قضات باتجربه در یک دوره زمانی واحد بازنشسته شوند، آن هم هنگامی که در آغاز اندوختن تجربه در موضوعات اساسی و همچنین در حال دستیابی به دوره‌ای از تفکر روبه جلو و بارزش‌اند که دادگاه را از تجربیات این گروه از قضات محروم می‌سازد. بنابراین باید به گونه‌ای سن بازنشستگی را تعیین کرد تا این دادگاه‌ها از یک سو، در باتلاق رکود فکری گرفتار نشوند و از سوی دیگر بتوان از تجربیات آنان، مدت بیشتری بهره برد. البته موضوعی را باید در اینجا کرد که آن هم مربوط به امکان استخدام قضات بازنشسته است. عمل انتصاب قضات بازنشسته پست‌های عالی قضایی، تأثیر نامطلوبی بر استقلال این دادگاه می‌گذارد (Rai, 2002: 413). اگرچه ماده ۱۲۴(۷) و ۲۲۰ قانون اساسی، قضات را بعد از بازنشستگی از فعالیت وکالتی ممنوع کرده است، قضات بازنشسته می‌توانند به عنوان داور فعالیت کنند. علاوه بر این، قضات در برخی کمیسیون‌ها و کمیته‌های ملی مثل کمیسیون ملی حقوق بشر و سایر مشاغل اداری منصوب می‌شوند. بنابراین این احتمال وجود دارد که قضات استقلالشان را به دلیل اینکه بعد از بازنشستگی می‌توانند منصوب دولت شوند، از دست بدهند. به این دلیل که دولت در تعداد زیادی از پرونده‌هایی که در دادگاه‌های عالی مطرح می‌شود یک طرف پرونده است و از آنجا که قضات می‌توانند پس از بازنشستگی بار دیگر به استخدام نهادهای حقوقی تأثیرگذاری چون کمیسیون‌ها درآیند، نمی‌توانند در پرونده‌های مطروحه علیه دولت بی‌طرف باقی بمانند. این عمل زمینه تحت تأثیر قرار دادن استقلال قضات را فراهم می‌کند. نمونه این امر پیشتر در مورد نظریات کمیسیون حقوقی دولت در زمینه مفهوم ارشدیت بیان شد.

### ج) عزل قضات

عزل قضات دیوان عالی و دادگاه عالی قبل از دوره بازنشستگی تأثیر مهمی در استقلال و بی‌طرفی دارد. واضح است که چنانچه یک قاضی بدون هیچ تشریفات عزل شود، دادگاه

استقلال خود را از دست خواهد داد. بر همین اساس قانون اساسی هند، شیوه پیچیده‌ای را برای عزل قضات تعیین کرده است.

مطابق با ماده ۱۲۴(۴) قانون اساسی: «قضات دیوان عالی از مقامشان عزل نمی‌شوند مگر بعد از حکم رئیس‌جمهور. رئیس‌جمهور پرونده فرد مورد عزل را به پارلمان ارائه می‌دهد. بعد از تصویب اکثریتی که نباید از دوسوم اعضای حاضر در مجلس کمتر باشد، برای صدور حکم عزل، به رئیس‌جمهور ابلاغ می‌شود. عزل باید مستند به سوء رفتار یا عدم کفایت باشد». چنین روندی برای عزل قضات دادگاه عالی نیز پیش‌بینی شده است، با این تفاوت که پارلمان‌های ایالتی در این مورد تصمیم‌گیری می‌کنند (ماده ۲۱۷(۱) قانون اساسی هند).

در سال ۱۹۶۸ پارلمان فدرال، قانونی را تصویب کرد که در آن مقررات مربوط به آیین دادرسی رسیدگی و تحقیق و اثبات سوء رفتار یا عدم کفایت قضات دیوان عالی و دادگاه عالی پیش‌بینی شد. مطابق قانون مذکور آیین رسیدگی مربوط به عزل قضات به این صورت است: ابتدای امر دلیل مورد نظر برای عزل ارائه می‌شود. این دلیل می‌تواند توسط حداقل صد عضو مجلس مردم یا پنجاه عضو مجلس اعیان انجام گیرد. رئیس پارلمان می‌تواند این پیشنهاد را بپذیرد یا از پذیرش آن خودداری ورزد. چنانکه مورد پذیرش واقع شود، کمیته‌ای متشکل از یکی از قضات دیوان عالی، یکی از رؤسای دادگاه‌های عالی، و یک حقوقدان برجسته تشکیل می‌شود. کمیته، اتهامات صریح و روشنی را که بر مبنای تحقیقات خود به‌دست آورده، علیه قاضی مطرح می‌کند و به او فرصت کافی برای شنیدن اظهاراتش خواهد داد. همچنین می‌تواند از شاهدان بازجویی کند. چنانچه اتهام وارده عدم صلاحیت یا ناتوانی جسمی یا ذهنی باشد، کمیته ترتیبی می‌دهد تا قاضی توسط هیأت پزشکی منصوب رئیس پارلمان، معاینه شود. چنانچه کمیته قاضی را دارای سوء رفتار یا عدم کفایت تشخیص دهد، مجلس می‌تواند وارد رسیدگی شود و این اتهامات را تصویب کند. سرانجام مصوبه برای اجرای و اعلام حکم عزل به رئیس‌جمهور ابلاغ شود (Jain, 2006: 388-389).

قانون اساسی هند شرایط خاصی را برای عزل قضات در نظر گرفته است، به‌گونه‌ای که پروسه چندمرحله‌ای و پیچیده‌ای وجود دارد. از پیشنهاد پارلمان گرفته تا اثبات دلایلی چون عدم کفایت و سوء رفتار و تشخیص آن توسط کمیسیون‌های مخصوص و تأیید و تصویب این مراحل توسط پارلمان، که روند عادلانه‌ای را پیش‌بینی کرده است که تا حد امکان مانعی در برابر عزل بی‌دلیل و مصلحت‌مآبانه قضات این دادگاه‌ها باشد. قانون مربوط به محاکمه قضات، عدالت این پروسه را تکمیل کرد. حق استماع و تناظر که از عناصر عدالت رویه‌ای است، به‌درستی در زمینه عزل قضات رعایت می‌شود و امکان پاسخگویی و دفاع از خود را فراهم می‌آورد. چراکه مقرر مذکور به‌خوبی به این امر جامه عمل پوشانید که در مورد تصمیمات متخذه درباره افراد باید اصول عدالت و حق دفاع رعایت شود و براساس ضرورت انجام آیین حضور و تقابل، نهاد تصمیم‌گیر

هیچ وقت نمی‌تواند تصمیمی را علیه منافع مخاطب اتخاذ کند، مگر اینکه قبلاً به او اطلاع دهد تا نظرها و دفاعیات خود را بیان دارد. این مقررات همچنین در راستای اصول ۱۷ و ۱۸ اصول اساسی در مورد قوه قضاییه می‌باشد که بیان داشته است: «هر گونه اتهام یا شکایت علیه قاضی در حین انجام وظیفه قضایی و حرفه‌ای باید به سرعت و بی طرفانه بر طبق روال لازم بررسی شود. قاضی باید پاسخ دهد، و سخن او بی طرفانه شنیده شود. قاضی را نمی‌توان معلق یا عزل نمود مگر اینکه به دلیل ناتوانی یا ناشایستگی از ادامه کار ناتوان باشد». همچنین دادن قدرت تصمیم‌گیری نهایی به پارلمان در راستای اصل ۲۰ اصول اساسی در مورد استقلال قوه قضاییه است که پارلمان را یکی از نهادهای شایسته برای پروسه عزل معرفی کرده است. اما در خصوص حکم رئیس‌جمهور مبنی بر عزل این قضات نیز باید گفت که این حکم تنها جنبه اعلامی دارد و مراحل پیچیده پیشین را نه به عنوان یک مقام اجرایی، بلکه به عنوان یک مقام تعدیل‌کننده، تأیید می‌کند و در این زمینه دخالت حقوقی و قضایی ندارد. همچنین با دخالت نهادهایی متخصص در زمینه تشخیص دلایل عزل، می‌توان گفت که پروسه عزل قضات بدون هر گونه ملاحظات سیاسی و تنها بر یافته‌های عینی و علمی استوار است.

#### د) انتقال قضات

انتقال قضات همواره دوران بین دو امر است، فسادپذیری و امنیت حقوقی. بنابراین قوانین هر کشوری سعی کرده است تا از تبدیل و تغییر قضات که ناشی از اغراض شخص باشد، جلوگیری کند و در عین حال به قضات اجازه ندهد که با ماندن در یک سمت عامل مفسده‌ای در جامعه باشد که در اثر ارتباط نزدیک با قاضی ممکن است حاصل شود. همچنین انتقال قضات می‌تواند دستاویز زورگویان برای پیشبرد اهدافشان باشد که اگر زمانی حکم قاضی علیه‌شان بود، با انتقال وی، استقلال قاضی و هم‌قطاران وی را خدشه‌دار کنند. به همین دلیل بررسی آن برای فهم جایگاه استقلال قضایی، ضروری است. ماده ۲۲۲(۲) قانون اساسی هند این اختیار را به رئیس‌جمهور می‌دهد که قضات دادگاه عالی را پس از مشورت با رئیس دیوان عالی، به دادگاه عالی دیگر انتقال دهد. موضوع انتقال قضات از دادگاه عالی به دادگاه دیگر بحث‌های زیادی را در هند مطرح کرده است. در سال ۱۹۷۵، شانزده قاضی منتقل شدند. این عقیده به‌طور گسترده وجود داشت که انتقال قضات مستمسکی در دستان دولت است تا بتواند از این طریق قضاتی را که علیه دولت رأی داده بودند، مجازات کند (Jain, 2006: 380).

رئیس‌جمهور طی دستوری، قاضی دادگاه عالی یک ایالت را به ایالت دیگر انتقال داد، این موضوع که آیا رئیس‌جمهور می‌تواند بدون رضایت قاضی و بدون مشورت با رئیس دیوان عالی او را منتقل کند، مورد چالش واقع شد. دیوان عالی بیان کرد: «مطابق ماده ۲۲۲ قانون اساسی برای انتقال قضات نیاز به رضایت آنها نیست». همچنین به‌منظور پیشگیری از سوءاستفاده‌های قوه



اجرایی، با اکثریت آرا تصویب کردند که مشورت با رئیس دیوان عالی هند باید مؤثر و کامل باشد و نه صرفاً تشریفاتی و ابتکار پیشنهاد انتقال قضات تنها با رئیس دیوان عالی می‌باشد (Union of India v. SankalchandHimatalSheth, AIR 1991, SC 631, 641).  
 کرده بود که ابتکار پیشنهاد انتقال قاضی باید تنها توسط رییس دیوان عالی انجام گیرد که برای اتخاذ این تصمیم باید با دو قاضی دیوان عالی که بیشترین سابقه را دارند، مشورت کند (Advocates on Record Association v. Union of India, AIR 1996, SC 925).  
 مقررات مبهم و قابل تفسیر قانون اساسی در برخی موارد سبب نفوذ و دخالت قوه مجریه در انتقال قضات شده است. اما دیوان عالی با تفاسیر مترقیانه و عدالت‌خواهانه خود، حق ابتکار این امر را در اختیار رئیس دیوان عالی قرار داد و در تکمیل استقلال دادگاه عالی، مشورت با قضات دیوان عالی را پیش‌بینی کرد. البته دو امر می‌تواند در این مقررات قابل تأمل باشد، یکی مربوط به تأثیر رضایت قضات در زمینه انتقالشان است که آسان‌ترین راه در مورد تغییر سمت یا محل خدمت قاضی، جلب رضایت اوست که عدم آن می‌تواند در کیفیت کار آنان تأثیر بگذارد و سبب شود قضات احساس تعلق شغلی را از دست بدهند. دوم آنکه هرچند دیوان عالی با تفاسیر خود، دست قوه مجریه را از فرایند انتقال قضات کوتاه کرد، در مقابل، رئیس دیوان عالی با یدی مبسوط به راحتی قادر به نقل و انتقال قضات خواهد بود و در این زمینه هیچ شرطی جز مشورت غیرالزام‌آور با قضات دیوان پیش‌بینی نشده است. این امر قضات را همواره با تزلزل شغلی مواجه می‌سازد که در این صورت محافظه‌کاری و پرهیز از قاطعیت در صدور احکام یکی از عوارض نامطلوبی است که قاضی را از انجام وظیفه صحیح دور خواهد ساخت. بدیهی است تغییراتی که به صورت دوره‌ای انجام می‌پذیرفت، ارتباطی با تنزل استقلال قضات نداشت.

## نتیجه

استقلال قضایی در دادگاه‌های قانون اساسی هند به دو صورت استقلال نهادی و استقلال شخصی نمایان شده است. استقلال اداری دیوان عالی به این صورت تضمین شده است که مقررات مربوط به فرایند دادرسی توسط این نهادها تعیین می‌شود و قضات آن هم باید سلسله‌مراتبی را در درون نظام قضایی آن طی کنند تا به‌عنوان قاضی اساسی منصوب شوند. در بحث استقلال آیینی و مالی نیز باید گفت این دلیل که رأی دیوان برای همه دادگاه‌ها و ارگان‌ها لازم‌الاتباع بوده و مرجع نهایی پژوهش است، از سطح بالایی از استقلال آیینی برخوردار است. همچنین استقلال مالی این نهاد با توجه به این مسئله که بودجه پیشنهادی توسط نهاد قضایی تهیه و با کمترین دخالتی از سوی قوه مجریه و پارلمان تصویب می‌شود، در حد اعلا خود قرار دارد. در مورد استقلال شخصی از آنجا که انتصاب قضات با پیشنهاد رؤسای این دادگاه‌ها و طی مشورت با قضات دیگر و با توجه به قاعده ارشدیت انجام می‌پذیرد و قوه

اجرایی نقشی تشریفاتی دارد و در مورد عزل قضات نیز به این دلیل که عزل باید توسط اکثریت پارلمان و با شرایط پیچیده و خاصی انجام پذیرد و اثبات دلایلی چون عدم کفایت یا سوء رفتار تصویب قانون عادی در این زمینه، و اعمال عناصر عدالت رویه‌ای همچون اصل تناظر و حق استماع، باید گفت استقلال شخصی قضات در این دو مقوله به طرز شایان توجهی تضمین شده است. اما مقررات حاکم بر انتقال قضات ما را بر این امر رهنمون می‌سازد که اگرچه پیشنهاد انتقال قضات دادگاه‌های عالی باید توسط رئیس دیوان عالی پس از مشورت با قضات دیوان باشد و دخالت دیگر ارگان‌ها در این زمینه رنگ باخته است، اما عدم رضایت قضات در زمینه انتقالشان، و ميسوطلاليد بودن رئیس دیوان، آسیب جدی بر استقلال این قضات وارد آورده است. در بحث بازنشستگی نیز از آنجا که سن بازنشستگی به گونه‌ای در این دادگاه‌ها تعیین شده است، قضاتی که به این دادگاه‌ها راه می‌یابند، تنها سال‌های معدودی قبل از بازنشستگی اجباری می‌توانند به‌عنوان قاضی فعالیت کنند. این امر دادگاه‌های قانون اساسی هند را از تجربیات این افراد برای زمان بیشتری محروم می‌سازد. بنابراین باید گفت، قانون اساسی هند و نظریات دیوان عالی توانسته است، استقلال دادگاه‌های قانون اساسی این کشور را تا حد بسیار بالایی تضمین کند و این نهاد را به‌عنوان یکی از مقتدرترین و در عین حال مستقل‌ترین دادگاه‌ها قرار دهد. تأثیرات این استقلال را می‌توان در آرای متقن و مترقیانه نهاد صیانت‌کننده قانون اساسی هند در زمینه حفظ حقوق بنیادین آن مشاهده کرد.

## منابع

### ۱. فارسی

#### الف) کتاب‌ها

۱. خادمی، مازیار (۱۳۹۶). *چارچوب حقوقی و مبانی ساختاری تعیین بودجه دستگاه قضا*، تهران: انتشارات پژوهشکده برتر.
۲. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر (۱۳۸۰). *حقوق اساسی- کلیات و رژیم‌های مهم*، تهران: میزان.
۳. موسی‌زاده و همکاران، ابراهیم (۱۳۸۹). *دادرسی اساسی در جمهوری اسلامی ایران (اصول قانون اساسی در پرتو نظرات شورای نگهبان ۱۳۸۹-۱۳۵۹)*، چ اول، معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات.

#### ب) مقالات و گزارش‌های پژوهشی

۴. آجرلو، اسماعیل (۱۳۹۲). *دادرسی اساسی تطبیقی؛ وظایف و کار ویژه‌های دیوان قانون اساسی جمهوری اتریش*، گزارش پژوهشی، دفتر مطالعات تطبیقی، پژوهشکده شورای

نگهبان.

۵. حبیب‌زاده، جعفر؛ کرامت، قاسم؛ شهبازی‌نیا، مرتضی (۱۳۸۹). «استقلال قضایی در نظام حقوقی ایران با مطالعه تطبیقی»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۱۴، ش ۴.
۶. کدخدایی، عباسعلی (۱۳۸۲). «ضرورت پاسداری

### ج) پایان‌نامه‌ها

۷. امیری، محسن (۱۳۹۰). مطالعه سازوکارهای تضمین استقلال قاضی در نظام حقوقی ایران و ایالات متحده، پایان‌نامه برای اخذ مدرک کارشناسی ارشد، دانشگاه تربیت مدرس.
۸. خادمی، مازیار (۱۳۹۵). ارزیابی میزان استقلال مالی دستگاه قضا در نظام حقوقی ایران (مطالعه موردی بودجه سال‌های ۱۳۸۴-۱۳۹۲)، پایان‌نامه برای اخذ مدرک کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبایی (ره).

### ۲. انگلیسی

#### A) Books

9. Barak, Aharon (2006). *The Judge in a Democracy*, Princeton: Princeton University press.
10. Bartholomew (1971). *The Irish Judiciary*, Notre Dame, Indiana: University of Notre Dame Press.
11. Basu, Durga Das (1993). *Introduction to the Constitution of India*, 15th Ed. New Delhi: Prentice-Hall of India,
12. Baxi, Upendra (1985), *Courage, Craft, and Contention: The Indian Supreme Court in the Eighties*. Bombay
13. Chakrabarty, Bidyut (2008). *Indian Politics and Society Since Independence: Events, Processes and Ideology* (First ed.). Oxon(UK), New York (USA).
14. Dato' Param Kumaraswamy (2002). *Parliamentary Action to Ensure the Independence and Good Administration of Justice*' The Journal of the Malaysian Bar, xxxi No. 4.
15. Debeljak Julie (1999). *Judicial Independence in the Modern Democratic State*», Australian, Reform Issue 74,
16. Epp, Charles R (1998). *The Rights Revolution: Lawyers, Activists and Supreme Courts in Comparative Perspective*. Chicago, IL: University of Chicago Press, No 18.
17. Jain, M.P (2006). *Outlines of Indian Legal and Constitutional History*, New Delhi: Wadhwa and Company.
18. Kulshreshtha, V.D (2005). *Landmarks in Indian Legal and Constitutional History*, 8th ed. Revised by B.M. Gandhi. Lucknow: Eastern Book Company.
19. Mason, Beane (1964). *American Constitutional Law*, Prentice-Hall Inc, 3rd, Ed, new jersey.
20. Panday, J.N (2004). *Constitutional Law of India*, 41st ed. Allahabad: Central Law Agency.
21. Patnaik (2008). *Mizoram Dimensions and Perspectives: Society, Economy &*

- Polity*. New Delhi: Concept Publishing Co.
22. Rai, Kailash (2005). *Constitutional Law of India*, 6th ed. Allahabad: Central Law Publication.
23. Sathe, S.P (2002). *Judicial Activism in India: Transgressing Borders and Enforcing Limits*, 2nd ed. New Delhi: Oxford University Press.
46. Satya Brata Sinha, Hon(1997), *Judicial Independence, Fiscal Autonomy And Accountability, Supreme Court Of India, Committee Report*.
25. Shukla, V. N (2005). *Constitution of India*, Eastern Book House.
26. Thripathi, G.P (2007). *Indian Constitution*, 1st ed. Allahabad: Allahabad Law Agency.
27. Ward, Tanya (2008). *Independence, accountability and the Irish judiciary*, Judicial Studies Institute.Landon.

#### **B) Articles**

28. Burbank B (1999). The architecture of judicial independence, 72 S. Cal l. review.
29. Cross, F (2003). Thoughts on goldilocks and judicial independence, OHIO state Law journal, vol.64.
30. Dash. Abhisek (2014). Review Jurisdiction of Supreme Court of India: Article 137 April. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2169967>
31. Di Federico, \_Giuseppe (1998). \_Prosecutorial Independence and the Democratic Italy, Brit. J.Criminal, vol 38.
32. jmes t. brennn (1971). Judicial fiscal independence, ,university of Florida law review,Vol. xxiii
33. Roy, Chinmoy (2012). Judicial Review and the Indian Courts, National University of Study and Research in Law (NUSRL), Ranchi, pp 27-38.
34. Singh, M.P (2000). Securing the independence of the judiciary- the indian Experience, 10 IND, INT`L & Comp. L. Rew. 245.278.
35. Stevnes ,Robert (1999). A Loss of Innocence? Judicial Independence and separation of powers, oxford. Journal of Legal Studies, vol.19.

#### **C) cases**

36. *Advocates on Record Association v. Union of India*. AIR (1996) SC 925: (1996) 4 SCC 368
37. *Banerjee v. P.R. Mukherjee*, (1953) SCR 302
38. *S.P. Gupta v. Union of India* .AIR (1982) SC 149a.
39. *thalwal v. high court of himachal Pradesh* AIR (2000) SC 2732
40. *Union of India v. SankalchandHimatalSheth*. AIR (1991) SC 631, 641

#### **D) Websites**

41. [www.lawmin.nic.in](http://www.lawmin.nic.in)
42. [www.seiredanesh.ir](http://www.seiredanesh.ir)
43. [www.yourarticlelibrary.com](http://www.yourarticlelibrary.com)
44. [www.supremecourtfindia.nic.in](http://www.supremecourtfindia.nic.in)