

عنوان :

حقوق متهم در تحقیقات اولیه کشف جرم در آئین دادرسی کیفری

فهرست

عنوان	شماره صفحه
مقدمه	۳
فصل اول	۸
کلیات	۸
مبحث اول : تعریف عناصر و عبارت حقوق متهم	۹
گفتار اول: تعریف عناصر	۹
گفتار دوم: حقوق متهم	۱۴
مبحث دوم : سیر تحول حقوق متهم	۱۴
گفتار اول: پیشینه حقوق متهم در آموزه های دینی	۱۵
فصل دوم	۴۵
حقوق متهم در مرحله کشف جرم	۴۵
مبحث اول : وظیفه کشف جرم	۴۶
مبحث دوم: تضمین حقوق متهم در مرحله کشف جرم	۴۹
گفتار اول : تقسیم بندی جرایم بر حسب اقدامات ماموران انتظامی	۴۹
گفتار دوم : انواع حقوق متهم در مرحله کشف جرم و تحولات آن در لایحه آیین دادرسی کیفری	۵۲
فصل سوم	۸۱
حقوق متهم در مرحله ی	۸۱
گفتار اول: حق سکوت و اعلام آن به متهم	۸۳
گفتار دوم: حق داشتن وکیل و اعلام آن به متهم	۸۴
گفتار سوم: حقوق متهم در قرار ترک تعقیب	۸۸

گفتار چهارم: حقوق متهم در قرار تعلیق تعقیب:	۸۹
گفتار پنجم: استفاده از برنامه های ترمیمی:	۹۴
گفتار ششم: خسارت ایام بازداشت	۹۹
گفتار هفتم: قرارهای تامین کیفری	۱۰۴
نتیجه گیری:	۱۲۱
پیشنهاها:	۱۲۵
فهرست منابع و مآخذ:	۱۲۹

چکیده:

از گذشته تاکنون قانونگذار کیفری در انشاء قوانین شکلی دو هدف عمده یعنی تامین نظم عمومی و تامین منافع و حقوق متهم را مد نظر قرار داده است. بدین منظور برای حسن جریان دادرسی کیفری، تضمین حقوق متهم، رعایت حقوق و آزادیهای فردی و آسایش حقوقی شهروندان هر روز نظریه های جدیدی در این شاخه مهم از علم حقوق پا به منصفه ی ظهور میگذارد تا دستگاه عدالت در کنار تامین نظم عمومی و مصالح اجتماع بتواند بیگناهان را از تعقیب و مجازات برهاند. موضوع این تحقیق تحولات حقوق متهم در مرحله ی کشف جرم و تحقیقات مقدماتی در مقررات کنونی و لایحه ی آیین دادرسی است. روشن است که حفظ حقوق متهم در فرایند دادرسی کیفری ضامن حراست از حقوق فردی و اجتماعی انسان است و باعث بالا رفتن سطح امنیت قضایی در جامعه میشود. بنابراین یکی از اهداف ما در این تحقیق کشف نقاط قوت لایحه جدید نسبت به قوانین فعلی در مورد حقوق متهم میباشد هدف دیگر بررسی راهکارهای جدید و مناسب برای اجرایی کردن هر چه بهتر حقوق مذکور در لایحه نسبت به متهم با توجه به ساختار قضایی موجود و ساختارهای پیش بینی شده در لایحه جدید است. و هدف آخر اینکه تطابق یا هم سویی لایحه با الزامات و کنوانسیونهای بین المللی در زمینه حقوق متهم به چه میزان میباشد.

مقدمه

- بیان مساله

قانونگذار کیفری در انشاء قوانین شکلی همواره دو هدف عمده، یعنی تأمین نظم عمومی و تأمین منافع و حقوق متهم را مدنظر قرار میدهد. قوانین مزبور باید طوری وضع شود که هیچ بیگناهی گرفتار عقاب نگردد و هیچ مجرمی نتواند از چنگال عدالت فرار کند. بدین منظور برای حسن جریان دادرسی کیفری، تضمین حقوق متهم، رعایت حقوق و آزادی فردی و آسایش حقوقی شهروندان هر روز نظریه های جدیدی در این شاخه مهم از علم حقوق پا به منصفه ظهور میگذارد، تا دستگاه عدالت در کنار تأمین نظم عمومی و مصالح اجتماع بتواند بیگناهان را از تعقیب و مجازات برهاند. دستگاه قضایی هر کشور باید در جهت امنیت و عدالت قضایی و رعایت حقوق و آزادی فردی، امکانات و تضمینات کافی در اختیار شهروندان بخصوص متهمان قرار دهد. در جهت تأمین عدالت و امنیت قضایی، بر قوه قضاییه هر کشوری واجب است که بر دو عنصر مهم اهتمام ورزد: اول- رعایت حق دادخواهی؛ بدین معنی که حکومت، امکانات و تضمیناتی مقرر دارد تا هر شهروندی در صورت تضییع حقوقش بتواند آزادانه در یک دادگاه علنی، بی طرف و بی غرض به حقوقش دست یابد.

دوم- رعایت و حمایت از حق دفاع متهم است، بدین معنی که هر شخصی که با دلایل و قراین کافی مورد اتهام قرار میگیرد، بتواند آزادانه و آگاهانه در معیت وکیل مدافع و دارا بودن یک سری حقوق معین از خویش دفاع کند و در صورت عدم اثبات بزه از اتهام تبرئه شود.

موضوع پایان نامه اینجانب بررسی تحولات حقوق متهم در مرحله کشف جرم و تحقیقات مقدماتی در مقررات کنونی و لایحه آیین دادرسی میباشد. حقوق متهم منبعث از اصل برائت، در جهت حفظ حقوق فردی و اجرای عدالت و امنیت قضایی شهروندان است. رعایت و حمایت از این حقوق باعث کشف حقیقت میشود و تا آنجایی که ممکن است جلوی اشتباهات قضایی را میگیرد.

اگر یک نظر کلی به تاریخ حقوق قرون گذشته بیندازیم به این نتیجه میرسیم که حقوق متهم بخصوص حق دفاع مراحل تکمیلی خود را سیر کرده و از چنگ سیستم های وحشیانه، بسیار ظالمانه، خلاف عقل و منطق، اوردالی و روش تفتیشی رها شده و به دفاع محدود و سپس به دفاع کاملاً آزاد رسیده است. نوع نگرشی که قانونگذاران مختلف به حقوق متهمان در مقاطع مختلف دادرسی، قبل و بعد از آن دارند بیانگر میزان اهمیتی است که جامعه مذکور به حقوق انسانها و افراد تابع خود قایل است، هم چنین علاقه مندی به رگه های دموکراسی است. امری که در حقوق کشورها از روزهای اولین قانونگذاری تا به امروز به نوعی مورد توجه بوده و در طول زمان با گسترش سطح دانش عمومی رو به بهبود نهاده است. از طرف دیگر با توجه با الزامات بین المللی که در این مورد ایجاد شده است مخصوصاً از سال ۱۹۴۸ به این طرف کشورها سعی وافری در جهت مدرن کردن این مقوله و توجه تام به حقوق متهم نموده اند. نگاهی گذرا به قوانین آیین دادرسی کیفری که مدخل و محل مهم حقوق متهم در روند رسیدگی کیفری است نشان میدهد که در کشور ما نیز قانونگذار فارغ از این امر نبوده است. لایحه آیین دادرسی کیفری که در دست تدوین و در مراحل تصویب است نیز با نگاهی گذرا موید این مطلب است و مثبت رویکردی است که قانونگذار در جهت هر چه بهتر شدن و گسترش حقوق و آزادیهای مردم

دارد. ما در این تحقیق قصد بررسی یا به عبارتی مطالعه تطبیقی و مقایسه ای حقوق متهم در مرحله کشف جرم و تحقیقات مقدماتی را در مقررات فعلی و لایحه ای که بنا است عنوان قانون آیین دادرسی کیفری فرا را روی مجریان، قضات و ضابطین دادگستری قرار گیرد داریم. دخالت بیشتر وکیل در مرحله کشف جرم و تحقیقات مقدماتی، تکلیف ضابطین و قضات به تفهیم حقوق مندرج در لایحه از جمله حق سکوت و داشتن وکیل، استفاده از رویکردهای ترمیمی از جمله میانجیگری و تعلیق تعقیب در حق متهم، افزایش قرارهای تامین کیفری در جهت کاهش موارد بازداشت موقت و لغو موارد اجباری بازداشت موقت، ابطال تحقیقات مقدماتی در صورت عدم تفهیم حق داشتن وکیل به متهم و حق معاینه پزشکی از جمله حقوقی است که در لایحه جدید پیش بینی شده است.

- سوالات تحقیق

قدر مسلم اینکه در ابتدای هر تحقیق و پژوهش سوالات مختلفی در ذهن پژوهشگر ایجاد می شود و در تمام مدت پژوهش دریافتن پاسخ های قانع کننده و صحیح تلاش می شود. در ابتدای این پژوهش و با هدف رسیدن به پاسخ های دقیق سوالات زیر مدنظر قرار گرفت.

۱. تحولات آیین دادرسی کیفری در لایحه جدید آیین دادرسی کیفری نسبت به قانون آیین دادرسی کیفری آیا لحاظ شده است؟ (اصلی)

۲. شاخصهای تحول حقوق و آزادیهای متهم در مرحله کشف جرم در لایحه جدید نسبت به قوانین فعلی کدامند؟ (فرعی)

۳. شاخصهای تحول حقوق و آزادیهای متهم در مرحله تحقیقات مقدماتی در لایحه جدید نسبت به قوانین فعلی کدامند؟ (فرعی)

- فرضیات تحقیق

فرضیات تحقیق حاضر از این قرار است:

۱. تحولات آیین دادرسی کیفری در لایحه جدید آیین دادرسی کیفری نسبت به قانون آیین دادرسی کیفری لحاظ شده است.

۲. شاخصهای تحول در مرحله کشف جرم در لایحه حق داشتن وکیل، حق معاینه پزشکی و حق آگاهی از حقوق دفاعی برای متهم است.

۳. شاخصهای تحول در مرحله تحقیقات مقدماتی در لایحه متنوع و از قبیل پیش بینی برنامه های عدالت ترمیمی (نظیر میانجی گری، تعلیق مراقبتی)، ترک تعقیب با موافقت متهم، ابطال تحقیقات مقدماتی در صورت عدم تفهیم حق داشتن وکیل است.

- اهداف تحقیق

حفظ حقوق متهم در فرآیند دادرسی کیفری ضامن حراست از حقوق فردی و اجتماعی انسان است و باعث بالا رفتن سطح امنیت قضایی در جامعه می شود لذا موارد زیر اهداف تحق را تشکیل می شود:

۱. کشف نقاط قوت لایحه جدید نسبت به قوانین فعلی در مورد حقوق متهم
۲. بررسی راهکارهای جدید و مناسب برای اجرایی کردن هر چه بهتر حقوق مذکور در لایحه نسبت به متهم با توجه به ساختار قضایی موجود و ساختارهای پیش بینی شده در لایحه جدید
۳. میزان تطابق یا هم سوئی لایحه با الزامات و کنوانسیونهای بین المللی در زمینه حقوق متهم

- روش تحقیق

روش ما نظری و تحلیلی است. براساس «تحلیل» مطالب و اطلاعاتی است که از طریق منابع کتابخانه ای (اسنادی) و اینترنتی به دست می آید. بدین معنا که با بررسی نظریات، داده ها و اطلاعات موجود و نظریاتی که خود بیان می کنیم به تحلیل، قبول یا رد هر کدام با استدلال خواهیم پرداخت. و در پایان نظری را که با تحلیل های انجام شده مناسبتر و نزدیکتر به حقیقت باشد بر خواهیم گزید.

ساماندهی تحقیق

تحقیق حاضر از سه فصل تشکیل شده است. در فصل اول به بیان کلیات مربوط به حقوق متهم پرداخته خواهد شد. عبارات و عناصر حقوق متهم و هم چنین سیر تحول این حقوق در این فصل مورد بررسی قرار خواهد گرفت. فصل دوم حقوق متهم در مرحله کشف جرم را مورد بررسی قرار خواهیم داد و در فصل سوم از حقوق متهم در مرحله تحقیقات مقدماتی صحبت به میان خواهیم آورد. و در پایان با توجه به مطالب ارایه شده در هر فصل نتیجه گیری پایان نامه همراه با پیشنهادها و راهکارهای تقنینی، قضایی و اجرایی ارائه خواهد شد.

فصل اول

کلیات

مبحث اول : تعریف عناصر و عبارت حقوق متهم

گفتار اول: تعریف عناصر

الف: حقوق : حقوق جمع حق است . بنابراین برای تعریف حقوق ابتدا بایدواژه حق را معنا کنیم .

کلمه حق در لغت به معنای ضد باطل ، عدل، واجب ، موجود ثابت، راحت، درست، سزاوار مال،

ملک، بهر معین کسی و یقین بعد از شک آمده است .^۱

در همه معانی یاد شده، معنی ثبوت به اعتبار وجه مصدری و ثابت به لحاظ وجه وصفی که مترادف با

پایداری و پابرجایی است، نهفته به نظر می رسد .^۲

استاد ابوالقاسم گرجی در معنای کلمه حق می گوید: « حق توانایی خاصی است که برای کس یا

کسانی نسبت به شخص یا چیزی و اعم از عقد ،عین و غیره، اعتبار شده و به مقتضای این توانایی آن

کس یا کسان می توانند در آن چیز یا شخص تصرفی نموده یا بهره ای گیرند .^۳

در باب معنای اصطلاحی حق دکتر عبدالرزاق سنهوری حقوقدان مشهور مصری می گوید: « حق

منفعتی است مالی که قانونگذار از آن حمایت می کند .»^۴

^۱ -دهخدا، علی اکبر، لغت نامه، چاپ اول، تهران : چاپخانه مجلس(۱۳۲۵)، جلد ۲۰، صص ۷۳۷-۷۳۹ و سعید الخوزی الشرتونی البنانی، اقرب الموارد فی فصح العربیه و الشوارد، (قم : کتابخانه آیت اله مرعشی، ۱۳۰۳ ه.ق) جلد ۱، صص ۲۱۱-۲۱۵ و احمد المقدی الضومی ، مصباح المنیر، چاپ اول، (قم : موسسه دار الجهره، ۱۴۰۵ ه.ق)، صص ۱۴۳-۱۴۴.

^۲ -محمدی گیلانی، محمد، حقوق کیفری اسلام، چاپ اول، (انتشارات مهدی، ۱۳۶۱ ه.ش)، ص ۱ و ابوالقاسم گرجی، « حق و حکم و فرق میان آنها » مجله فصل نامه حق دادگستری جمهوری اسلامی ایران، دفتر یکم (فروردین و خرداد ۱۳۶۴)، ص ۳۹.

^۳ - همان منبع، ص ۲۹.

^۴ -سنهوری ، عبدالرزاق، مصادر الحق فی الفقه الاسلامی؛ (بیروت : دار الفکر، بی تا)، جلد ۱، ص ۹.

حق در اصطلاح فقهی در معنای سلطنت به کار رفته است. این معنی از آیه شریفه «و من قتل مظلوما فقد جعلنا لولیه سلطانا»^۱ نیز استفاده می شود. زیرا مراد از سلطنت در این آیه شریفه سلطنت و حقی است که ولی دم در قصاص از قاتل و یا اخذ دیه از او می تواند اعمال کند و حق در حقوق مدنی نیز به همین معنی است. مثلاً وقتی گفته می شود حق خیار، مقصود از آن سلطنتی است که صاحب حق بر فسخ معامله پیدا می کند. در حقوق نوین اروپایی کلمه حق چنانچه در بعضی نوشته های آنان آمده است، نیز در معنای سلطنت و حکومت به کار رفته است و آن را مترادف با کلمه حکومت کردن گرفته اند. در کتب اسلامی در تعریف حق گفته اند؛ حق عبارتست از قدرت یک فرد انسان، مطابق قانون بر انسان دیگر یا بر یک مال و یا بر هر دو.^۲

طرفداران حقوق طبیعی می گویند برخی از حقوق نیازی به اعطای دولت ندارند. این حقوق جزء لاینفک ذات و خمیرمایه شخصیت انسانی است. حق حیات و به تبع آن حق دفاع از ارزش های آن در برابر تجاوز که از جمله حقوق یا آزادی های مدنی محسوب می شود از این قبیل هستند. با این حال دولت باید از طریق نظام حقوقی خود حقوق مزبور را به رسمیت شناخته و مورد حمایت قرار دهد. در غیر این صورت مانند یک توجیه اخلاقی فاقد ضمانت اجرایی کافی باقی می ماند. از نظر دکتر مودن زادگان در یک تعریف جامع از اصطلاح حق می توان گفت: «حق سلطه یا توانایی خاصی است که قانونگذار در هر کشور در یک نظام حقوقی به فرد داده یا از آن حمایت می کند، تا بدین طریق دارنده حق بتواند در شیء یا شخص معین تصرف نموده با بهره ای بگیرد».^۳

از تمام این تعاریف میتوان چنین نتیجه گیری کرد که برای حق رکن سلطنت و اقتدار دارنده ی آن و همچنین شناسایی توسط شارع یا قانون از درجه ی اهمیت بالا برخوردار است همچنین باید گفت وقتی

^۱ - سوره اسراء، آیه ۳۳.

^۲ - آقای جنت مکان، حسین، «تضمین حقوق متهم در قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳». پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه تربیت مدرس، دانشکده علوم انسانی، ۱۳۷۵، ص ۱۳.

^۳ - مودن زادگان، حسنعلی، «حق دفاع متهم در آئین دادرسی کیفری و مطالعه تطبیقی آن» رساله دکتری، دانشگاه تربیت مدرس، دانشکده علوم انسانی، ۱۳۷۳، ص ۱۷.

که چنین سلطه و اقتداری ایجاد میشود و از آن حمایت می شود در مقابل آن برای مخاطبان آن حق این تکلیف ایجاد میشود که به آن احترام بگذارند و از آن تخلف نکنند و الا با ضمانت اجرا روبرو خواهد شد.

و در تعریف حقوق می توان گفت که: «مجموعه ای از قواعد الزام آور و کلی است که به منظور ایجاد نظم و استقرار عدالت بر زندگی اجتماعی انسان حکومت می کند و اجرای آن از طرف دولت تضمین می شود.»^۱

ب: متهم: این کلمه در لغت از ریشه وهم به معنی گمان و خیال آمده و جمع آن اوهام است.^۲ دکتر لنگرودی در معنای متهم می نویسد: «کسی که تهمت متوجه اوست و هنوز رسیدگی به جرم مورد تهمت شروع نشده و اگر هم شروع شده باشد با رای لازم الاجرا پایان نیافته است.»

قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری از متهم تعریفی بدست نداده است لذا برای تعریف آن باید به منابع دیگر رجوع کنیم. در نظام دادرسی اسلامی کلمه متهم مترادف با مدعی علیه ذکر شده است. آن گاه ضمن تعریف مدعی، مدعی علیه در مقابل آن قرار داده شده است. مدعی کسی است که قول او خلاف اصل است و یا اگر دعوی را تعقیب نکند، مخاصمه خاتمه می یابد و مدعی علیه در برابر این مفاهیم است.^۳

ماده ۱ قانون اصول محاکمات کشور سوریه در تعریف متهم اشاره می دارد: هر شخصی که دعوای عمومی علیه او جریان یابد مدعی علیه نامیده می شود. در دادگاه های کیفری بین المللی نیز لحظه آغاز دوره اتهام هنگامی است که یک کیفرخواست معتبر علیه شخص صادر می گردد و سبب تبدیل

^۱ -کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، چاپ اول (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷)، جلد ۱، ص ۶۶۶.

^۲ -بند ریگی، محمد، منجد الطلاب، (ترجمه)، ج ۳، تهران، اسلامی، ۱۳۷۹، ص ۶۹۵.

^۳ -موسوی اردبیلی، عبدالکریم، فقه القضا، چاپ اول (قم: کتابخانه امیر المومنین، ۱۴۰۸ ه.ق)، ص ۳۶۹.

وضعیت شخص از مظنون به متهم می شود . در مورد پایان دوره اتهام از مقررات دادگاه های کیفری بین المللی موجود می توان استفاده کرد که پس از صدور حکم در شعبه بدوی چه دایر بر برائت و چه محکومیت متهم، شخص همچنان بر این وصف باقی است تا آنکه یا مهلت تجدید نظرخواهی منقضی شود یا در صورتی که تجدید نظر خواسته شده است، دادرسی در این مرحله نیز به پایان برسد .^۱

با عنایت به مفاهیم یاد شده ازواژه متهم ، برای تعریف کامل از متهم ، باید به این موارد توجه داشت :

۱- وجود قرائن و ادله در ایجاد اتهام یا عدم ان بسیار مهم است . مؤید این مطلب ماده ۱۲۴ آ.د.ک می باشد .

۲- باید به مفهوم جرم و شرایط اثبات آن توجه کنیم . برای اثبات یک جرم باید عناصر سه گانه مادی ، معنوی و قانونی موجود باشد و این شرایط در دادگاه به اثبات برسد . به این نتیجه می رسیم که برای درک مفهوم متهم باید مرحله قبل از اثبات در دادگاه را مد نظر قرارداد .

در این میان می توان به واژه مظنون نیز نظر داشت ، مفهومی که در قانون آئین دادرسی کیفری تنها در دو ماده به کار رفته است . بند ج ماده ۵۱ همین قانون اظهار می دارد : « جرم در حوزه دادگاه دیگری واقع ولی متهم یا مظنون به ارتکاب جرم در حوزه آن دادگاه مقیم باشند » که در مقام بیان مواردی است که در آنها امکان شروع به تحقیقات وجود دارد . ماده ۶۹ در بند د اظهار داشته است « مشخصات و نشانی مشتکی عنه یا مظنون در صورت امکان » که در مقام بیان قیودی است که در شکوائیه باید بیاید.

آن چه می توان گفت این است که برای اینکه فردی را متهم بدانیم لازم است دلایل قوی تری علیه او ابراز شود یا یک اقرار وجدانی برای دادگاه ایجاد شود و بعد از آن است که قانون اجازه احضار یا جلب فرد را به عنوان متهم و نه مظنون به او می دهد .

^۱ -فضائلی، مصطفی، دادرسی عادلانه : محاکمات کیفری بین المللی، چاپ اول (تهران : موسسه مطالعات و پژوهش های حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۷)، صص ۴۱۲ و ۴۱۳.

در تعریفی کامل از متهم می توان گفت « شخصی است که علیه او ادعایی مطرح شده است اما دلایلی که علیه او وجود دارد برای اثبات جرم کفایت نمی کند اما با آن دلایل می توان وی را احضار یا جلب کرد. »

در قانون آیین دادرسی کیفری، واژه مظنون فقط در دو ماده به کار رفته است؛ یک بار در ماده ۵۱ در بحث صلاحیت و یکبار هم در ماده ۶۹ در بحث شروع به تحقیقات می توان آن را یافت.

یک: ماده ۵۱ در مقام بیان مواردی است که در آنها امکان شروع به تحقیقات وجود دارد. در بند (ج) بیان می شود که « جرم در حوزه دادگاه دیگری واقع ولی متهم یا مظنون به ارتکاب جرم در حوزه آن دادگاه مقیم باشند »

دو: در ماده ۶۹ که در مقام بیان قیودی است که در شکواییه باید بیاید، در بند «د» بیان شده: « مشخصات و نشانی مشتکی عنه یا مظنون در صورت امکان ».

با توجه به این دو ماده و اینکه در سایر مواد قانون فوق واژه متهم استفاده شده و همچنین توجه به محل قرار گرفتن این دو ماده می توان گفت، قانونگذار نیز به این نکته توجه داشته که در ابتدای تحقیق و با گزارش ضابط یا شکایت توسط شاکی نمی توان فرد را متهم دانست و لازم است دلایل قوی تری علیه او ابراز شود یا یک اqtناع وجدان برای دادرسی ایجاد شود و بعد از آن است که قانون اجازه احضار یا جلب فرد را به عنوان « متهم » و نه مظنون به او می دهد. به عبارتی با شکایت یا اعلام جرم امکان تحقیق و بررسی صحت و سقم موضوع وجود دارد، اما تا بدست آمدن دلایل علیه فرد امکان تعقیب او نیست. در جرائم شهود و نیز در موارد اقرار متهم همین علت یعنی وجود امارات - که ظن ارتکاب جرم توسط فرد را ایجاد می کنند - باعث شده که قانونگذار در بند «د» از ماده ۶۵ عنوان متهم را به کار برد و یا اینکه در تمام مواردی که از جرم مشهود صحبت شده از این لفظ استفاده کند و برعکس بند «د» از ماده ۶۹ از بکار بردن این واژه خودداری نماید.

گفتار دوم: حقوق متهم

با ایراد اتهام به شخص متهم ، وی وارد فرایندی از دادرسی کیفری می شود که یک طرف آن حکومت با تمام اختیارات و امکانات قرار دارد تا در برابر متهم بایستد و در طرف دیگر متهمی قرار دارد که در برابر قوای حکومتی ناتوان است در نتیجه باید به این متهم این امکان داده شود تا بدینوسیله از خود دفاع کند . اگر هیچ تمهیدی اندیشیده نشود در واقع نظام حکومتی به او ستم کرده است . برای جلوگیری از این لازم است، متهم از حقوقی برخوردار باشد که از خود دفاع کند.

با توجه به اهمیتی که این حقوق دارند در قوانین اساسی بسیاری از کشورها به این حقوق اشاره شده است . معمولاً مقررات مربوط به حقوق متهم در قانون آئین دادرسی کیفری آورده می شود و در همه رسیدگی های کیفری لازم الرعایه می باشد . در این میان برخی از این قواعد به طور ویژه به حقوق دفاعی متهم اختصاص دارد تا متهم دست کم بتواند از امکانات کافی (نه مساوی) در برابر دادستان برخوردار باشد . بدین ترتیب حقوق متهم را می توان مجموعه ای از قواعد دانست که قانونگذار در جهت حمایت از متهم در برابر تعرضات قوای حکومتی، دفاع هرچه بهتر وی در برابر اتهام انتسابی و ایجاد شرایطی در جهت حفظ کرامت انسانی وی وضع نموده است که عدم رعایت آن دارای ضمانت اجرا می باشد .

مبحث دوم : سیر تحول حقوق متهم

اگرچه امروزه دیده می شود که در اکثر کشورها اصول و قواعدی تحت حاکمیت اصل برائت یا اصول مشابه برای حفظ حقوق مردم در فرآیند دادرسی در قوانین مختلف پیش بینی شده است، اما هر یک از این اصول خود سرآغاز و فراز و نشیب هایی در طول تاریخ داشته تا به این شکل مدون در حال حاضر به دست ما رسیده است و مسلماً از این به بعد نیز سیر تکامل خود را پیش خواهد گرفت .

این حقوق در تمام نظام‌های حقوقی با تلاش اندیشمندان و حقوقدانان، بتدریج و با تمام محدودیت‌های اعمال شده، جای خود را در کنار ظلم و ستم پادشاهان و زمامداران در کتب قانون باز نموده است. هرچند که در موارد بسیار زیادی می‌توان در اجرای آن قواعد در زمان خود به دلیل اعمال قدرت مطلق و بدون نظارت حکام که جای هیچگونه چون و چرا باقی نمی‌گذاشته است، تردید کرد، اما همین تلاش‌ها نیز در جای خود ستودنی است.

در این مبحث هدف این است که هرچند کوتاه سیر این تحولات مورد بررسی قرار گیرد. پس از یک سو سعی می‌شود تا با توجه به پیوند عمیق حقوق ایران با فقه اسلامی نگاهی به اعمال این حقوق در صدر اسلام همراه با مقایسه‌ای با دوران قبل خود صورت گیرد که در این میان توجه به دیدگاه سایر ادیان نیز خالی از فایده نخواهد بود. از سوی دیگر تحولات حقوق متهم در ایران و سایر کشورها لحاظ شود.

پس لازم است این مبحث به دو گفتار تقسیم شود؛ گفتار اول با عنوان «پیشینه حقوق متهم در حقوق موضوعه و آموزه‌های دینی» به تشریح این موضوع می‌پردازد و در نهایت گفتار دوم با عنوان «پیشینه حقوق شهروندی در حقوق موضوعه و آموزه‌های دینی» مورد بررسی قرار می‌گیرد.

گفتار اول: پیشینه حقوق متهم در آموزه‌های دینی

بدیهی است که نمی‌توان نقش تعالیم دینی و اخلاقی را در رشد و توسعه‌ی حقوق متهم در یک فرایند دادرسی نادیده گرفت. در ادیان قبل از اسلام بسیاری از قواعد مربوط به نحوه دادرسی را می‌توان از لابه‌لای دستورات و تعالیم کلی استخراج نمود. به علاوه در حقوق اسلام با توجه به اینکه در یک برهه زمانی دادرسی میان مردم توسط خود ائمه جریان داشته است می‌توان آداب و اصول دادرسی و نحوه برخورد با متهمین را از میان روایت‌های نقل شده از ایشان تشریح و دسته‌بندی نمود. در این

قسمت ابتدا در خصوص تعالیم دینی در آیین یهود و مسیحیت بر اساس کتاب انجیل و تورات و سپس حقوق متهم با توجه به منابع حقوق اسلام مورد بررسی قرار می گیرد.

الف) حقوق متهم در آیین یهود و مسیحیت

آموزه های عهد عتیق حاوی فرامینی است که نشان دهنده اهمیت داوری و قضاوت منصفانه در تعالیم دین یهود است. به علاوه می توان تاکید این تعالیم بر رعایت برخی اصول در جهت حفظ حقوق متهم را ملاحظه نمود که به عنوان نمونه به تعدادی از آنها اشاره می شود:

- ۱- برابری میان طرفین در دعوا؛ این حکم را که «در باره همسایه ات به انصاف داوری کن» چنین تفسیر شده که باید با همه در دادگاه یکسان برخورد شود؛^۱
- ۲- استماع دفاعیات متهم و بازجویی از شهود؛^۲
- ۳- ممنوعیت رسیدگی کیفری در غیاب متهم،
- ۴- ضرورت وجود دلیل برای حکم (وجود حد اقل دو شاهد)؛^۳
- ۵- تجدید نظر در حکم در صورت اقامه دلیل جدید،
- ۶- پرهیز از جانب داری و القای دلیل و استدلال به نفع یکی از طرفین دعوا.^۴

باید گفت که تعالیم عیسی مکمل شریعت موسی است و به همین دلیل این بخشهای مهمی از عهد عتیق در عهد جدید مورد تاکید قرار گرفته است. «مسیح آمد تا کرامت و حقوق انسانهای مظلوم را باز گرداند، به انصاف و عدالت برای مساکین و ... حکم کند و به عهد جدید، حق و عدل، وارد کند

^۱ فضائلی، مصطفی، همان، ص ۹۶

^۲ کتاب مقدس، ترجمه انجمن کتاب مقدس، چاپ سوم، تهران، ایران، ۱۹۸۷ م.، ص ۱۸۳

^۳ -امثال سلیمان ۱۰، ۱۱

^۴ - امثال سلیمان ۸، ۳۱

که عهدی ابدی است.^۱ بنابراین حقوق تصریح شده در بالا در آیین مسیحیت نیز مورد تاکید قرار گرفته است.

علیرغم این توجه ملاحظه می گردد در قرون وسطی اهمیت این حقوق فراموش شده و به جای آن نظام تفتیش عقاید با تمام خصوصیات خود بر یک دادرسی کیفری حکومت می نمود.

ب) پیشینه حقوق متهم در اسلام

نظام اسلام به لحاظ کمال و الهی بودن خود در بردارنده تمام نیازهای بشری از بدو تا ختم می باشد. پس از نزول قرآن مفسرین واقعی و اصلی آن یعنی پیامبر اکرم (ص) و ائمه معصومین (ع) در جهت تبیین مفاهیم ناب و الهی قرآن از هیچ تلاشی فروگذار نکرده اند. در دوران پیامبر (ص) و حضرت علی (ع) به علت اینکه امکان عهده داشتن حکومت همراه با سایر مسائل از جمله قضاوت های رسمی میان مردم برای این دو بزرگوار فراهم بوده است باعث شده تا راهکارها و اصولی را در عمل آموزش دهد. لذا برای بررسی اصول اسلامی در رعایت حقوق متهم به سخنان ایشان استناد بیشتری خواهد شد. اما قبل از ورود به بحث در این مورد لازم است شرایط دادرسی در دوران جاهلیت بیان شود. این امر نه در مقام مقایسه دو وضعیت با هم می باشد که این مقایسه قطعاً یک مقایسه بی معنا و غیر لازم خواهد بود بلکه بیان وضعیت و شرایط آن زمان در جهت به نمایش گذاشتن تحولی است که اسلام با آمدن خود در آن جامعه ایجاد کرد. لذا این بند در دو قسمت یعنی دادرسی و حقوق متهم در دوران جاهلیت و حقوق متهم در نظام دادرسی اسلامی بررسی می شود.

۱- دادرسی و حقوق متهم در دوران جاهلیت

بافت قضایی هر جامعه یا کشور تابعی از ساختار و سازمان اجتماعی - سیاسی آن جامعه می باشد. در جوامع ساده و چادرنشین و بیابانگرد، نشانی از قدرت مرکزی نیست. به همین دلیل در عربستان پیش از

^۱ - انجیل متی ۲۳: ۲۳، ۱۲، ص ۱۸

اسلام خاندان و قبیله کانون بنیادی و شناخته شده بوده است. دادرسی در این مرحله نیز شخصی و خصوصی بوده است.^۱ در میان عرب پیگرد و انتقام به دو صورت شخصی و بدنی یا ارثی و قبیله‌گی انجام می‌گرفت. در قتل عمد و ضرب و جرح فقط مجنی علیه و یا ولی دم و وراثت مقتول بودند که به انتقام می‌پرداختند و کیفر قاتل را خواستار می‌شدند؛ اما هر جا پای اعتبار و آبروی قبیله در میان می‌آمد، دیگر فرد نبود که به انتقام برمی‌خیزد، بلکه بستگان و کسان او به جانشینی یک نظام حقوقی به کینه‌توزی دست می‌زدند. مثل جایی که به قبیله اهانت شده باشد. در این شرایط انتقام شکل همگانی به خود می‌گرفت و قبیله مثل یک نظام هماهنگ و قدرت مرکزی و دستگاه قضایی به پشتیبانی از فرد می‌پرداخت تا فرد مورد نظر از قبیله دیگر را مجازات کند. واضح است که شخصی که به قبیله‌ای خاص بستگی نداشت، از قلمرو این پشتیبانی بیرون بود و در مجموع امنیت قضایی نداشت.^۲ در این حالت امکان بکارگیری اصل برائت وجود نداشت حتی می‌توان گفت استفاده از اصل مجرمیت یک قاعده بسیار قوی در تقابل اصل فوق‌خودنمایی می‌کرد.

در خونخواهی انگیزه قتل مهم نبوده است، مهم فرونشاندن حس انتقام و خونخواهی بود و در هر حال در این خونخواهی زیاده‌روی می‌شد.^۳ بدیهی است انتظار رعایت اصل شخصی کردن مجازات‌ها در این بهره یک انتظار بیهوده بود.

با وجود این در مسائل کیفری برای کشف جرم و تعیین بزه‌کار، تحقیقات مقدماتی نیز انجام می‌گرفت؛ برای نمونه هر جا جنازه مقتول یافت می‌شد، پرسشهایی به صورت پنهان یا آشکار آغاز می‌شد (تحقیقات سری یا علنی).^۴ این موارد شکل ابتدایی از تحقیقات پلیسی و استفاده از روشهای

^۱ - قاسمی، ناصر، جزوه درسی حقوق جزای عمومی ۱، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، دوره کارشناسی، ۱۳۸۳، صص ۱۰ و ۱۱.

^۲ - ساکت، محمدحسین، دادرسی در حقوق اسلام، پیشین، صص ۵۸ - ۶۲.

^۳ - مولایی‌نیا، علی، جزوه درسی تاریخ اسلام، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، دوره کارشناسی، ۱۳۸۳، صص ۲۵ - ۳۰.

^۴ - ساکت، محمدحسین، پیشین، ص ۶۷.

کشف جرم و تشخیص هویت محسوب می شد که امروزه یک ابزار مهم در جهت شناسایی افراد بیگناه و جلوگیری از متهم نمودن افراد بیگناه نقش شایسته ای را در نظام عدالت کیفری ایفا می کند.

در ارتباط با قانون در دوره جاهلیت، باید گفت که بر اساس قوانین، دستورات کتب آسمانی آن زمان دادرسی نمی شد؛ آنها به عرف، آزمونها و دریافت خود در کارها متکی بوده اند. دادرسی ها بر اساس ذوق و سلیقه بود و هیچگونه پیچیدگی و دشواری نداشت.

علی رغم عدم وجود نظام قضایی منسجم، به خاطر ارتباط با یهودیان و مسیحیان و نیز دو تمدن ایران و روم در مجموع می توان گفت در موارد نادر سه نوع دادرسی وجود داشته است. تحکیم، احتکام و حلف. در قسمت بالا گفته شد که دادرسی بر مبنای انتقام بود، اما گاهی عرب جاهلی به جای خون به خونبها راضی می شد. اگر در تعیین و پرداخت آن در خانواده قاتل و مقتول با هم تراضی نمی کردند، ناگزیر کار به داور می کشید. برخی دعاوی خاص نیز به صورت مناظره و محاکمه که البته بیشتر جنبه قبیلگی داشت، به دست این داوران رسیدگی می شد. معمولاً داوری یک سمت موروثی بود و پشت به پشت می گشت. البته داور نیز می بایست ویژگی هایی مثل شجاعت، دلاوری، شاعری، شنا کردن و تیراندازی می داشت و می توانست بنویسد. بسیاری از شرایط لازم در آن دوران برای داوری شرایطی نیست که برای یک فرد قاضی در یک داوری عادلانه لازم باشد و شاید برخی از این شرایط مغایر با شئون یک قاضی باشد. اما با وجود چنین داوری ارجاع امر به وی و نیز اجرای رأی او نیز یک امر توافقی بود. چون هیچ سازمان و قدرت اجرایی نبود تا آن را اجرا کند. به همین دلیل بارها می شد که یا اصلاً رأی اجرا نمی شد یا برخلاف آن عمل می شد.^۱

دومین شیوه احتکام بود. احتکام به معنی داوری نزد کاهنان می باشد. درجه و اعتبار رأی وی بستگی به این داشت که تا چه اندازه می توانست از آزمایش بیرون بیاید. آزمایش به این صورت بود که طرفین

^۱ - برای توضیح بیشتر در ارتباط با نحوه داوری و صفات داور و چگونگی اجرای حکم او رک به: ابن ابی یعقوب، تاریخ یعقوبی، ترجمه آیتی محمد ابراهیم، ج اول، تهران، بنگاه ترجمه و نشر کتاب، ۱۳۴۷، ص ۳۳۷ به بعد

چیزی را پنهان می کردند و کاهن باید می گفت که آن شیء چیست، به عبارتی کاهن با یاری گرفتن از نیروی اهریمنی و تصور ارتباط با دیو و پری پیشگویی می کرد.^۱ دیده می شود که مشروعیت تحصیل دلیل با استفاده این روشها رنگ می بازد و با اعمال آنها قاعدتاً فرض بیگناهی یک متهم به سهولت به فرض مجرمیت تبدیل می شود و حق او به راحتی تضییع می گردد.

در کنار کاهن از دو ابزار بزه یابی دیگر یعنی «عراف» و «قائف» نیز استفاده می شد. عراف فردی بود که از هوش بسیاری برخوردار بود و از زیر و بم سخن و آوا، رنگ و تغییرات چهره و حرکات آن، و اعضای دیگر متهم تشخیص می داد که او مرتکب بزه شده یا خیر. شاید بتوان این شیوه را با روانشناسی قضایی در دو قرن اخیر مقایسه کرد به این شکل که بسیاری از علایم جسمی مثل صدای ضعیف، قیافه بشاش، بی احساس و ... هر کدام از حالات روانی فرد خبر می دهد و بر اساس آن می توان به سمت راستگویی و یا دروغ گویی متهم جهت دهی پیدا کرد.^۲

قائف نیز فردی بود که با اندازه گیری قالب پای متهم و نشانه های آن روی زمین به کشف جرم می پرداخت در اختلافات ناشی از نسب یا شک در نژاد یک نوزاد، قضاوت از سوی قیافه به این فرد واگذار می شود.^۳ این موارد نیز شکل ابتدایی از کشف علمی جرائم می باشد که امروزه به عنوان یک علم در خدمت قضات و دادرسی در تمام نظامهای حقوقی مورد استفاده قرار می گیرد. آخرین شیوه دادرسی نیز حلف و جوار بود؛ این روش را مظالم هم می گویند. به طور خلاصه در مواردی که دو قبیله با هم پیمان می بستند برای انجام هدف مشترک، اگر یکی از همپیمانان مورد تجاوز قرار می گرفت، سران پیمان به قضاوت می پرداختند و نظر آنها بی درنگ اجرا می شد. این نوع داوری یک نوع داوری

□^۱ - ساکت، محمد حسین، پیشین، ص ۷۸.

□^۲ - برای توضیح بیشتر در مورد این علم رك به: حسین نجفی توانا، جزوه روانشناسی قضایی، مرکز آموزش بدو خدمت قضات تهران، ۱۳۸۷، صص ۱۰ و ۱۱.

□^۳ - مسعودی، مروج الذهب، ترجمه ابوالقاسم پاینده، ج ۱، تهران، بنگاه ترجمه و نشر کتاب، چاپ دوم، ۱۳۵۶، صص ۵۲ و ۵۳.

اجباری بود و بسیار اتفاقی و به ندرت اتفاق می‌افتاد.^۱ مسلماً این اجبار هم اجبار ناشی از یک دولت نبوده و شدت و ضعف اجرای آن منوط به توافق میان دو قبیله بوده و اجرای عدالت چندان در آن مطرح نبوده است.

هدف از بیان سخنان بالا آشنایی با نظام دادرسی در دوران جاهلیت بود؛ با توجه به شرح فوق می‌توان گفت به علت عدم وجود یک قدرت مرکزی و دستگاه قضایی منسجم امکان برقراری یک دادرسی عادلانه و توأم با رعایت اصول وجود نداشت که از قبل آن بتوان به حقوق متهم نظیر حق داشتن وکیل یا حق دفاع صحبت نمود. همانگونه که بیان شد در این دوران ابتدا به ساکن فرض برائت نقض شده و بدون ارزش تلقی می‌شده و بر اساس این عقیده دیگر توجه به آثار آن بی‌معنی خواهد بود.

۲- حقوق متهم در نظام دادرسی اسلامی

با آمدن اسلام در شبه جزیره عربستان حیات تازه‌ای در زمینه‌های اجتماعی، اقتصادی و سیاسی در مردم به وجود آمد. دادرسی نیز از این قاعده مستثنی نمی‌باشد. در این راه پیامبر در مقابل کوهی از آداب و رسوم کهن جاهلی که برخی از آنها همچون اصولی مقدس جای گرفته بود، قرار داشت. به هر حال پیامبر با اصول ناب اسلامی سعی در ایجاد و تحول در این زمینه نموده است. اگر بنا بر تبیین اصول دادرسی در زمان پیامبر باشد لازم است نکات زیر تذکر داده شود:

اول: ایشان می‌کوشیدند که طرفین دعوا را به آشتی و سازش دعوت نمایند.

دوم: وقتی دلیل و مدرکی به ایشان ارائه می‌شد و به درستی ادعای یکی از طرفین می‌رسید، بر طبق آن حکم می‌کرد. منظور از این مطلب این است که ایشان به ظاهر حکم می‌کردند. (نحن نحکم بالظاهر)^۲

□ ۱- ساکت، محمدحسین، پیشین، ص ۸۴.

□ ۲- همان، ص ۹۵.

سوم: یکسان‌نگری میان طرفین دعوا و بردباری و شکیبایی در شنیدن گفته‌ها و توجه به دلایل طرفین و پرهیز از دادرسی به هنگام خشم رعایت می‌شد. (الناس كأئنان المشط سواء. مردم همانند دانه‌های شانه یکسانند)^۱

این امر یکی از اصول دادرسی عادلانه‌ای است که به عنوان حق دسترسی به محاکمه عادلانه مطرح می‌شود و صفات عالی‌ه قضایی یکی از شرایط آن می‌باشد.

چهارم: در مسائل کیفری (حدود) با یافتن راه گریز، از اجرای مجازات مسلمانان بزهکار خودداری می‌شد. (درء) این اصل در حقوق کیفری اهمیت زیادی دارد و دست قضایی را برای اجرای عدالت باز می‌گذارد و می‌تواند در پاکسازی و بهسازی بزهکاران تأثیر زیادی داشته باشد.

پنجم: در دادرسی‌های پیامبر معاینه محل نیز وجود داشته است.^۲

اینها بخشی از ویژگی‌های دادرسی در زمان پیامبر بوده است. در زمان حضرت علی(ع) با توجه به وسعت حکومت اسلامی و گسترده شدن فتوحات اسلام نقش دادرسی اسلامی نیز اهمیت بیشتری پیدا کرده است. فرمان تاریخی امام (ع) به استاندار برگزیده خود برای مصر (مالک‌اشتر) اصول مهمی را در دادرسی اسلامی نمایان می‌کند. شاید بتوان گفت که این متن نخستین متن نگاشته شده پیرامون ویژگی‌های یک قاضی مسلمان است که به دست ما رسیده است.

به هر حال از خلال قضاوت‌های صورت گرفته در زمان ائمه و سخنان گهربار ایشان می‌توان اصول زیر را در رعایت حقوق متهم در یک رسیدگی کیفری برشمرد:

□^۱ - محمد ابن علی ابن بابویه (شیخ صدوق)، من لایحضره الفقیه، ج ۴، قم، جامعه مدرسین، چاپ دوم، ۱۴۰۴ هـ. ق. ص ۳۷۹، حدیث ۵۷۹۸.

□^۲ - ساکت، محمدحسین، پیشین، ص ۱۰۰.

۱-۲- حق دسترسی به محکمه و مرجع قضایی و اقامه دعوا در مرجع صالح:

این حق امروزه یکی از حقوق مسلم افراد جامعه است که بتوانند به طور یکسان از آن بهره‌مند باشند. (اصول ۲۴ و ۱۵ در قانون اساسی) در ارتباط با این موضوع و اینکه اقامه دعوا باید در محکمه صالح باشد، در قرآن آیات و روایات متعددی وجود دارند و در آنها مراجعه به دستگاه قضایی اسلامی واجتناب از رجوع به دستگاه قضایی کفر را از شرایط مسلمانی می‌داند. به عبارتی نه تنها این حق برای مسلمانان پیش‌بینی شده که دادخواهی خود را در محاکم اسلامی اقامه کنند بلکه تکلیف در عدم انتخاب غیر آن نیز وجود دارد. (در استناد به آیات مرتبط می‌توان به آیه ۴۶ و ۴۸ از سوره مائده، ۴۴ و ۴۵ از سوره نساء اشاره نمود. در آیه ۴۸ سوره مائده می‌خوانیم. «سوگند به پروردگارت که ایمان نیاورده‌اند، مگر اینکه در نزاعی که میان آنهاست تو را داور قرار دهند...»)

حال اینکه در این محکمه صالح چه کسی باید قاضی باشد (صفات قاضی) و اینکه قاضی را چه کسی انتخاب می‌کند بحث دیگری است. در ارتباط با تعیین قاضی و اینکه در اصل چه کسی صلاحیت قضاوت دارد، با توجه به همین آیه می‌توان گفت منصب قضا جزء ریاست عامه و خاصه پیامبر (ص) بوده و این صلاحیت بسیار گسترده بوده و حتی غیر مسلمانان را نیز دربرمی‌گرفته است. پس از پیامبر (ص) این صلاحیت برعهده امام معصوم است. در غیبت امام معصوم به لحاظ نیاز آن در جامعه و جلوگیری از تعطیل احکام اسلام نیاز به متولی دارد و متولی آن در زمان غیبت مجتهد جامع الشرایط است. در این زمان به عقیده تعدادی از فقها مجتهد مطلق می‌تواند برای غیر مجتهدانی که به مقام قضاوت وافق‌اند، تعیین صلاحیت نموده یا صلاحیت آنها را محدود نماید.^۱

صلاحیت دادگاه و قاضی و اطمینان جامعه به امکان برقراری عدالت در دستگاه قضایی توسط قضات باعث ایجاد امنیت در جامعه می‌شود و این در مورد متهم اهمیت بیشتری می‌یابد. چون هرگونه ناامیدی

^۱ - محمدحسن نجفی، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، ج ۴، تهران، دار الکتب الاسلامیه، چاپ ششم، ۱۳۹۸ هـ. ق، ص ۴۹ و ۵۰.

از اجرای عدالت از جانب متهم باعث می شود که تلاش در جهت اثبات بی گناهی در نظر وی بیهوده جلوه کند و شاهد یک دادرسی عادلانه نخواهیم بود.

۲-۲- حق انتخاب وکیل مدافع:

فواید حضور وکیل در دادرسی بسیار زیاد است و این موضوع را نمی توان انکار نمود. سرخسی در کتاب «مبسوط» خود تأکید کرده که رسم وکالت در دعاوی از دوران پیامبر بدون هرگونه منکری وجود داشته است.^۱ از دیدگاه امام علی (ع) نیز وکالت در دعاوی به رسمیت شناخته شده بود ایشان هم خود وکیل شده و هم وکیل انتخاب می کردند. منقول است که امام (ع) گاه عبدالله بن جعفر و گاه عقیل برادر خود را به عنوان وکیل انتخاب می کرد.^۲ این موارد نشان می دهد که نه تنها حق داشتن وکیل به عنوان یک حق مسلم برای طرفین دعوا به رسمیت شناخته می شده بلکه هر یک از آنها امکان حاضر کردن وکیل و دخالت دادن او در تمام مراحل دادرسی را داشته اند. همچنین باید توجه داشت که در نظام دادرسی اسلامی مرحله تحقیقات مقدماتی به نحوی که امروز مدنظر است و به صورت سری انجام می شود، وجود نداشته است و از ابتدا که فرد وارد دعوی شده امکان داشته که همراه خود وکیل مدافع بیاورد و وکیل از او دفاع لازم به عمل می آورد.

۲-۲-۳- حق تفهیم اتهام

این حق، یکی از حقوق متهم است که در نظامهای جزای جهان اخیراً مطرح شده و هنوز در ارتباط با نحوه آن اختلاف نظر وجود دارد؛ اما امام علی (ع) در عصر خود به آن پرداخته است؛ چنانچه از ایشان روایت شده که جماعتی فردی شرور را آوردند و شهادت دادند که او دزدی کرده، امام (ع) به او می فرماید که آیا تو دزدی کرده ای فرد در جواب می گوید: بله و امام دوباره سوال می کند به این

□ ۱- شمس الدین ابوبکر سرخسی، المبسوط، ج ۱۹، بیروت، دارالمعرفه، ص ۴ به نقل از مهدی مهدیزاده، سازمان دادرسی در صدر اسلام، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۷۸، ص ۳۵۸.

□ ۲- زید بن علی بن الحسین (ع)، مسند الامام زید، ج ۲، بیروت دارالمکتب العربیه، ص ۱۷۵ به نقل از سیداحمدعلی هاشمی، نظام دادرسی از دیدگاه امام علی (ع)، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه امام صادق (ع) سال ۱۳۷۹، صص ۱۵۱ و ۱۵۲.

صورت که می‌فرمایند: «خواست جمع باشد... اگر دوباره اقرار کنی دستت را قطع می‌کنیم آیا دزدی کردی و فرد دوباره پاسخ مثبت می‌دهد و آنگاه امام بر او حد را جاری می‌کند.»^۱

ملاحظه می‌شود که متهم باید با اختیار کامل و درک تمام جوانب امر حرفی بزند و اقرار از روی ناآگاهی ارزشی ندارد چنین بیانی نشان می‌دهد لازم است به متهم عرضه شود که عمل انتسابی به او چیست و این عمل با چه مجازاتی در قانون یا شرع روبرو می‌باشد. در جای دیگر نیز روایت شده که خلیفه دوم زنی را به اتهام زنا و با استناد به شهادت شهود به رجم محکوم کرد. امام علی (ع) امر می‌کند که زن را برگردانند؛ با این توجیه که شاید عذری داشته باشد. سپس در مورد ماجرا از وی سوال می‌شود. زن می‌گوید که در بیابان قرار گرفته بود و از شدت تشنگی رو به هلاکت بوده است از مردی تقاضای آب می‌کند و مرد نیز تنها در صورت تمکین حاضر به دادن آب به وی می‌شود. زن نیز در اثر فشار تشنگی می‌پذیرد. حضرت تکبیر می‌گوید و آیه‌ای از قرآن را تلاوت می‌کند. عمر نیز با شنیدن این ماجرا زن را رها می‌کند.^۲

در این قضیه می‌توان به این شکل استدلال کرد که اقرار زن به زنا از روی ناآگاهی وی به شرایط اقرار و شرایط زنا بوه است.

لذا با تشریح امر برای وی و توجه دادن او به مجازات می‌توان او را نسبت به موضوع آگاه کرد و به عبارتی اتهام را به او تفهیم کرد.

۲-۲-۴- حق دفاع:

متهم باید اجازه داشته باشد تا هر آنچه که فکر می‌کند برای تبرئه یا تخفیف مجازات خود مفید می‌داند، ارائه نماید. این موضوع در قضاوت‌های حضرت علی (ع) کاملاً رعایت می‌شده است.

□ ۱- ابوالحسن علی‌بن محمد ماوردي، الاحکام السلطانيه، تهران، دفتر تبلیغات اسلامی، چاپ دوم، ۱۴۰۶ هـ. ق. ص ۷۸
□ ۲- برای دیدن متن عربی روایت و توضیح کاملتر رک به: محمدتقی شوشتری، قضا و امیرالمومنین علی‌بن ابی‌طالب علیه السلام، بیروت الاعلمی، للمطبوعات، چاپ دهم، ۱۴۰۳، ص ۱۸.

به عنوان مثال در روایتی مشابه با آنچه که قبلاً بیان شد بر زنی شهود اقامه می‌شود که در بیابان زنا کرده و خلیفه آن زمان حکم به اجرای حد در مورد وی می‌دهد اما امام (ع) دستور می‌دهد که زن را برگردانند تا از حالش سوال شود. در این حالت زن شروع به دفاع می‌کند و علت عمل خود را اضطراب ناشی از تشنگی بیان می‌کند. امام نیز با خواندن آیه «فمن اضطر من غیر باغ ولا عاد...» اعلام می‌نماید که زن به دلیل وجود شرایط خاص نباید حد بخورد.^۱

این موضوع یعنی اینکه باید از یک طرف اصل حق دفاع برای فرد در نظر گرفته شود و از طرف دیگر فرصت استفاده از این حق باید در اختیار فرد قرار گیرد. متأسفانه دیده می‌شود که در برخی از محاکم قضات اجازه صحبت کردن به طرفین دعوا را نمی‌دهند و یا هنگام صحبت کردن با قطع گفتار آنها یا تذکر دادن در این مورد که سخن خود را خیلی کوتاه بیان کند، امکان دفاع مناسب را از او می‌گیرند، که امر برخلاف دادرسی عادلانه و ناقض حق دفاع متهم می‌باشد.

۲-۲-۵- علنی بودن محاکمه

با توجه به فوایدی که علنی بودن محاکمه با خود دارد (در فصل بعد در این مورد به طور مفصل صحبت می‌شود) بر لزوم آن تأکید می‌شود. امام علی (ع) برای قضاوت کردن در مسجد کوفه مکانی مرتفع را انتخاب می‌نمود تا مشاهده ایشان از اطراف مسجد امکان پذیر باشد. این امکان به دکه القضا معروف بوده است.^۲

امام (ع) حتی از اقامه دادرسی در مکانهای خصوصی به علت اینکه از چشم و گوش مردم دور است، منع می‌نمودند؛ وقتی به حضرت خبر می‌رسد که شریح قاضی در خانه خود قضاوت می‌کند به او می‌

□ ۱- محمد ابن علی ابن بابویه (شیخ صدوق)، پیشین، ج ۴، ص ۳۵.
□ ۲- محمد حسن نجفی، پیشین، ج ۴، ص ۸۰.

فرماید: «ای شریح برای قضاوت در مسجد بنشین، زیرا این کار به اقامه عدل بین مردم نزدیکتر است و نشستن قاضی در منزلش باعث وهن وی می‌باشد.»^۱

از کلام ایشان دو علت برای علنی بودن یعنی اول عدالت و دوم جلوگیری از وهن قاضی فهمیده می‌شود.

باید توجه کرد که وهن قاضی موجب وهن دستگاه قضایی می‌شود و هرگاه دستگاه قضایی شکوه خود را از دست بدهد، تبعات ناگواری را با خود به همراه دارد. مهمترین این عوارض این است که راه برای متخلفان و مجرمین گشوده می‌شود تا بدون هیچ ترس و واهمه‌ای حقوق دیگران را پایمال کنند و از حضور در محکمه ابایی نداشته باشند. وضعیت کنونی برخی از جلسات محاکم ما که در اتاق‌های کوچک برگزار می‌شود و به جز قاضی و طرفین اصلاً امکان حضور فرد دیگری نیست در مواردی که قاضی از حضور دیگران جلوگیری می‌کند، بی‌شبهت با این قضیه نیست. پس توجه به وهن قاضی و دستگاه قضایی به عنوان فلسفه‌ی علنی بودن محاکمه مطرح می‌شود.

۲-۲-۶- حق داشتن حریم خصوصی

در آیات متعددی از قرآن و روایات از ائمه بر لزوم رعایت حریم خصوصی تأکید شده است. تحقیق در منابع حقوق اسلام نشان می‌دهد که قدمت حمایت از این حق در حقوق اسلام بسیار بیشتر از سایر نظامهای حقوقی است. به عبارتی حریم خصوصی که در بیش از ۱۴۰۰ سال پیش در اسلام مورد تأکید قرار گرفته، تاریخچه توجه جدی در غرب به آن به قرون ۱۷ و ۱۸ میلادی برمی‌گردد.^۲

□۱- همان، ص ۸۱.

□۲- انصاری، باقر، حریم خصوصی و حمایت از آن در حقوق اسلام، تطبیقی و ایران، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۶۶، زمستان ۱۳۸۳، صص ۱۲ و ۱۳.
همچنین رك به: منصور رحمدل، حق انسان بر حریم خصوصی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۷، زمستان ۸۳، ص ۱۲۲.

نکته مهم در تفسیر آیات در روایات اسلامی مربوط به حریم خصوصی این است که آیات و روایات مذکور بیشتر در قالب احکام تکلیفی از مصادیق حریم خصوصی حمایت کرده‌اند. لذا مسئولیت ناقض این حریم را که در زمره احکام وضعی است باید از دل احکام تکلیفی استنباط کرد.^۱

به عنوان مثال در این زمینه می‌توان آیات ۲۷ و ۲۸ سوره نور و همچنین آیه ۱۲ سوره حجرات در ارتباط با حفظ حرمت مسکن و همچنین ممنوعیت تجسس در امور مردم می‌باشد. با توجه به توضیح کامل در زمینه حریم خصوصی در فصل دوم به همین مختصر اکتفا می‌شود.

۲-۷-۲- موقعت بازداشت موقت در نظام دادرسی اسلامی

در حقوق اسلام در ارتباط با اینکه در چه جرائمی بازداشت موقت جایز است، اختلاف نظر وجود دارد. از نظر فقهای عامه بازداشت در کلیه جرائم چنانچه مصلحت جامعه اسلامی ایجاب کند بلاشکال است. منتها برخی از فقهای مذکور این نوع بازداشت را از جنس تعزیر دانسته‌اند و برخی دیگر آن را زندان احتیاطی نامیده‌اند.^۲ به نظر می‌رسد اگر قبل از صدور حکم این نوع بازداشت تعزیر نامیده شود، با مبانی حقوقی، همخوانی نداشته باشد.

در میان فقهای امامیه برخی آن را جایز اعلام نموده‌اند. در توجیه این نظر دلایلی از آیات قرآن و سنت می‌آورند: در آیات قرآن، آیه ۱۶ سوره مبارکه مائده استناد می‌کنند. با مراجعه به شأن نزول آیه و توجه به معنای آن (که در ارتباط با فردی است که به جرمی متهم شود، اتهام از ناحیه ورثه میت بر گواهان نیز وارد شده از این جهت که ورثه هر دو شاهد را نیز به جرم اختلاس متهم نموده‌اند و در این آیه به حبس آن‌ها حکم داده شده است) می‌توان فهمید که مراد از حبس در این آیه، زندان احتیاطی

□ ۱- شیخ مرتضی انصاری، مکاسب، ج ۲، قم، دهقان، ۱۳۷۴، ص ۲۱۴.

□ ۲- عبدالقادر عوده، التشریع الجنایی الاسلامی، قاهره، دارالعروبه، ص ۲۲۲.

است که در جهت جلوگیری از پایمال شدن حق زیان‌دیده اعمال شده است و بسیاری از مفسران خطاب «تجسونهما» را متوجه قضات می‌دانند.^۱

علاوه بر این آیه، به روایتی از کتاب وسایل الشیعه استناد شده که امام صادق (ع) از پیامبر نقل نموده‌اند که در اتهام خون، متهم را تا ۶ روز حبس می‌نمود و در این مدت اگر اولیاء مقتول نمی‌توانستند برای اثبات قتل دلیل بیاورند او را آزاد می‌کردند.^۲

این روایت و عقیده حاکم بر آن در قانون آیین دادرسی کیفری ما مورد پذیرش قرار گرفته است و در ماده ۳۲ به آن تصریح شده است.

در مورد مدت بازداشت موقت نیز بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. شیخ طوسی و گروهی دیگر از فقها مدت حبس را حداکثر ۶ روز دانسته‌اند. صاحب جواهر با نقل قولی از اسکافی که مدت را سه روز دانسته، خود نیز این مدت را ۶ روز صحیح می‌داند و این سه روز را ناشی از اشتباه می‌داند.^۳ با توجه و تعمق در این اختلاف، نگرانی و توجه فقها به محدودیت داشتن زمان بازداشت کاملاً به چشم می‌خورد، سلب آزادی از متهمی که هنوز جرم او به اثبات نرسیده است، آثار ناگواری دارد که حتی جامعه نیز از آن متضرر می‌شود. به هر حال از کلام تمام فقها احتیاط در بازداشت استنباط می‌شود و همه جواز آن را در صورتی می‌دانند که مصلحتی مهم‌تر از حق آزادی متهم بر بازداشت مترتب باشد.

۲-۸-۲-۱ حق داشتن مترجم:

مترجم یا گزارشگر در دادگاه‌های اسلامی وجود داشته است. مترجم یکی از کارمندان دفتری دادگاه به شمار می‌آمده است. هرگاه یکی از طرفین دعوا پیش قاضی می‌آمد و به زبانی جز زبان قاضی سخن

۱- طباطبایی، سید محمد حسین، تفسیر المیزان، ج ۶، ص ۲۱۱، به نقل از مهدی‌زاده، مهدی، پیشین، ص ۲۷۱.

۲- محمدن حسن حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۹، تهران، مکتبه الاسلامیه، ص ۱۲۱.

۳- محمدحسن نجفی، پیشین، ج ۴۲، ص ۲۷۷.

می‌گفته، مرد یا زن مسلمان که عادل و آزاد بود می‌توانست به عنوان مترجم قاضی را در گفت و شنود با طرفین یاری نماید.^۱

به طور مسلم اگر یک فرد نتواند صحبت‌های دادگاه را بفهمد، نخواهد توانست از اتهامی که علیه او اقامه شده دفاع کند که عدم توجه به این موضوع ناقض حق دفاع متهم می‌باشد.

۲-۲-۹- منع اکراه و شکنجه در حقوق اسلام

در فقه امامیه و از نظر جمهور فقها، در شرایط اقرار به این امر تصریح شده که اقرار کننده باید عاقل، قاصد و مختار باشد. پس اقرار مجنون و مکره به واسطه التزام به حدیث رفع فاقد اعتبار شرعی است.^۲

در خصوص منع اکراه و شکنجه جسمی و روحی متهمین، آیات و احادیث زیادی در فقه اسلامی آمده است که نشانگر دیدگاه‌های مرفعی دین اسلام در آن زمان بوده است و در حالی که در قرون گذشته و قبل از الغای شکنجه در سایر مکاتب بشری، متهمان رسماً و قانوناً برای اخذ اقرار تحت فشار و آزادی قرار می‌گرفتند، در نظام عدالت کیفری اسلام برای رعایت حقوق متهم، نه تنها اخذ اقرار و گرفتن اطلاعات بوسیله آزار و شکنجه متهمان ممنوع شده است، بلکه اگر چنین اطلاعاتی نیز گرفته شود فاقد اعتبار شمرده شده و اثری بر آن مترتب نیست. در این زمینه روایات بسیاری وجود دارد اما به دلیل کوتاهی کلام به ذکر یکی از آنها اکتفا می‌شود. در روایتی از امام علی (ع) آمده است که ایشان زمانی که احساس نمودند که متهم دچار ترس و تشویش شده و. ممکن است به خاطر این ترس اقراری خلاف واقع بنماید و بی جهت گرفتار و مجازات شود، بلافاصله پس از سوال از اتهامش می‌گوید: «اگر می‌خواهی بگو «نه»». بدین وسیله متهم متوجه می‌شود که تحت هیچ گونه فشار و اجباری قرار ندارد و می‌گوید: «نه مرتکب سرقت نشدم». در آن واقعه چون شاهد و دلیل دیگری هم نبوده است، امام (ع)

□ ۱- ساکت، محمد حسین، پیشین، ص ۲۶۲.

□ ۲- زیدبن علی عاملی (شهید ثانی)، الروضه البهیة فی شرح اللعنه، ج ۹، قم، داور، چاپ اول، ۱۴۱۰ هـ. ق. ص ۳۳.

بلافاصله وی را آزاد می‌کند.^۱ چنین قضاوت و تصمیمی نشان دهنده عدم اعتبار چنین اقراری نزد حاکم است. زیرا شرایط یک اقرار صحیح وجود نداشته است.

در نهایت مشخص شد که بسیاری از حقوق متهم که امروزه به عنوان اصول غیرقابل انکار شناخته می‌شود از همان بدو اسلام از امور بدیهی و الزامی برای دادرسی شناخته شده بود و عدم توجه به این مبانی می‌توانسته صحت و اعتبار امر قضاوت شده را به خطر بیاندازد که نشانگر اهمیت و فایده رعایت این حقوق می‌باشد. لازم به ذکر است حقوق دیگری برای متهم در نظام اسلامی قابل بررسی است اما به جهت محدودیت تنها به موارد مهم آن در این فصل اشاره شد. رعایت کامل همین حقوق نیز در یک فرآیند دادرسی کیفری می‌تواند نویدبخش یک دادرسی عادلانه و مطلوب باشد. اگرچه در زمان حکومت پیامبر (ص) و امام علی (ع) با انتصاب قضات شایسته و صالح در حکومت اسلامی امکان اجرای عدالت وجود داشته است و قضات بر اساس رهنمودهای آن بزرگواران سعی در برقراری یک دادرسی عادلانه می‌نمودند، اما با ورود سایر خلفا به دستگاه حکومتی و عدم توجه و تخصص لازم در این زمینه علی‌رغم وجود قواعد و روایات کافی در جهت ایجاد یک دادرسی عادلانه و همچنین برای حفظ مقام خود در بسیاری موارد این حقوق نادیده گرفته میشد. استقلال قضایی که یکی از پایه‌های یک دادرسی عادلانه است با انتخاب قضات ناصالح و اعمال نظر در عملکرد آنها خدشه‌دار میشد و نقض حقوق متهم در ادوار مختلف خلافت اموی و عباسی نتیجه آن بوده است.

گفتار دوم: پیشینه حقوق متهم در حقوق موضوعه

اگر چه بخش اعظم نظام حقوقی فعلی ما برگرفته از شرع مقدس اسلام می‌باشد، اما نمی‌توان تاثیر حقوق غرب و کشور های اروپایی را در آن نادیده گرفت. آنچه امروزه به عنوان نظام دادرسی اتهامی و یا مختلط شناخته می‌شود ملهم از قانون دادرسی کیفری زمان ناپلئون در فرانسه است. بنا براین لازم

□ - برای توضیح بیشتر و دیدن سایر روایات رک به: عبدالکریم موسوی اردبیلی، فقه القضاء، قم، مکسورات مکتبه امیر المومنین، چاپ اول، ۱۴۰۸ ه.ق، ص ۷۸.

است در جهت رفع نقایص موجود در نحوه رسیدگی در عین توجه به اصول و قواعد اسلامی نگاهی به تحولات کشورهای پیشگام در این زمینه داشت. بنابراین در این قسمت ابتدا پیشینه حقوق متهم و تحولات آن در اروپا و سپس همین موضوع در ایران مد نظر قرار می گیرد.

۱- پیشینه حقوق متهم در اروپا

برخلاف آموزه هایی که درخصوص برابری افراد و سایر اصول دادرسی وجود داشت، در قرون وسطی در اروپا، رفتار برابر در حوزه های کیفری به شکل امروزی به عنوان یک ارزش در نیامده بود. به عبارتی «مساله قاضی ایجاد تناسب میان مجازات و موقعیت و در آمد مجرم بود، نه میان جرم و مجازات». ^۱ به علاوه یکی از اساسی ترین اصول دادرسی عادلانه یعنی رعایت تساوی بین طرفین دعوا رعایت نمی شد و اگر چه گاهی رفتارهای بی رحمانه ای همچون شکنجه ها و مجازات های خشن در سخن ارباب کلیسا همچون سنت اگوستین تقبیح می شد اما هیچگاه ممنوع نشد. بر پایی دادگاه های تفتیش عقاید به اندازه کافی گویای نحوه محاکمه و عدم رعایت حقوق متهم در حین دادرسی در آن زمان بوده است و نیازی به توضیح بیشتر نیست. اما در اواخر قرون وسطی و بعد از ظهور دوره رنسانس جامعه اروپایی به سمت وسویی سوق داده شد که تاکید بیشتری بر حقوق فردی داشت. که بعد ها تلاشهای صورت گرفته، رفته رفته وارد قوانین دادرسی شد و حقوق بسیاری برای متهم تثبیت شد. آنچه که در کد ناپلئون مشاهده می شود نتیجه ی همین تلاش هاست، آزادی خواهان با تجربه تلخی که از دوران قبل داشته اند با تصریح به اصل برائت خواهان حقوقی اساسی برای متهم از جمله حق دفاع، حق داشتن وکیل و محدودیت در بازداشت ها بوده اند. این تحولات به سرعت در سایر کشور های اروپایی نیز ادامه یافت و بر پایه همین اصل برائت و اصول دیگر حقوق بشری باعث ایجاد نهاد های مختلف حمایتی در قوانین دادرسی شد. با تشکیل نهاد های بین المللی و توجه جهانی به مسائل حقوق بشری

^۱ - جان کلی، تاریخ مختصر تئوری حقوق در غرب، محمد راسخ، تهران طرح نو، ۱۳۸۲، ص ۳۲

توجه به حقوق متهم انسجام خاصی به خود گرفت؛ به نحوی که کشور های مختلف با توجه به آن دست به اصلاحات زیاد در قوانین دادرسی زدند. به عنوان مثال در کشور ایتالیا انتقادات زیادی بر قانون ۱۹۳۰ وارد شد. اصل تساوی سلاح ها موجب شد تا اختیارات دادستان در حد یک مقام تعقیب محدود شود و در جهت ترافی نمودن دادرسی بازپرس از نظام حقوقی آن کشور حذف شد. همچنین در جهت رعایت هر چه بیشتر حقوق متهم جانشین های زیادی برای بازداشت موقت ارائه و اختیار قضات در این زمینه بیشتر شد. در نهایت اینکه جهت تسریع در رسیدگی شیوه های نوینی از جمله دادرسی اختصاری پیش بینی شد. فراتر از تمام این اصلاحات باید گفت یک تحول بسیار بزرگ در حقوق اروپا تصویب کنوانسیون اروپایی حقوق بشر در سال ۱۹۵۰ و به دنبال آن نهادهای اجرایی آن یعنی کمیته و دیوان اروپایی حقوق بشر بوده است. این نهاد ها با توجه به اختیارات خود نقش بسیار موثری در تکمیل و اجرای اصول حقوق بشری و رعایت کرامت انسانی در دادرسی های کیفری دارند. در فصول بعدی تاثیر این دو نهاد بیشتر بررسی خواهد شد.

۲-پیشینه حقوق متهم در ایران

با توجه به عنوان پایان نامه که در نظر دارد حقوق متهم در نظم دادرسی فعلی را مد نظر قرار دهد، توجه به سابقه ی این حقوق در تاریخ دادرسی ایران حائز اهمیت است. در سطور ذیل در نظر است تا از یک سو وضع متهمان در ایران باستان و از سوی دیگر نظام دادرسی ایران در ارتباط با حقوق متهم در عصر معاصر را به تصویر کشیده شود.

۲-۱- در ایران باستان

حسب بررسی مورخین و اسناد موجود در ایران باستان «حقوق دفاعی متهم» به معنای واقعی عبارت وجود نداشته است؛ زیرا در آن دوران کلیه شئون مملکتی از جمله حق و قانون و امر دادرسی متعلق به اراده پادشاه و قدرت قشون بوده است. هیچ حقی اعم از حق دفاع یا آزادی دفاع و امثال آن در مقابل

آن، حق شمرده نشده است. تصمیمات و احکام پادشاه در نظر مردم وحی و الهام اهورامزدا به شخص پادشاه بوده است؛ قوه عالی قضایی در اختیار شاه بوده و آن را به افراد سالخورده واگذار می کرده است.^۱ به علاوه در ایران باستان مانند روم و یونان قدیم، استفاده از روشی غیر معقول اوردالی یا (در) در صورت تردید در انتساب بزه انتسابی به متهم معمول بوده است. (در رابطه با این موضوع در توضیح عصر ساسانی مطالب بیشتری گفته می شود). در آن دوران مسئولیت جزایی جمعی و جنایت یک فرد مستلزم هلاکت تمام خویشاوندان او بوده است.

در امور جزایی در حین بازجویی و در صورت لزوم، بازپرس از طریق وعده و وعید و حتی تهدید، متوسل به اخذ اقرار از متهم می شده است. عدم حضور متهم در محکمه، ظرف سه روز متوالی و اصرار شاکی به صدور حکم به عنوان صحت ادعای شاکی تلقی می شده است و همین امر قرینه اثبات دعوا محسوب می شده و بر اساس آن، قضات مبادرت به صدور رأی می کردند. به گفته ویل دورانت گروهی به نام سخن گویان قانون وجود داشته اند که مردم برای پیشرفت دعاوی خود در امور قضایی با آنها مشورت می کردند.^۲ جهت بررسی حقوق متهم دوره باستان را در دو قسمت بررسی می شود. قسمت اول دوره هخامنشیان و اشکانیان و در قسمت دوم، دوره ساسانیان مدنظر قرار می گیرد.

۲-۱-۱- دوره هخامنشیان و اشکانیان

باید توجه کرد که در ارتباط با بررسی حقوق متهم لازم است که نحوه رسیدگی و تشریفات آن معلوم باشد تا از لابه لای آن بتوان حقوقی را که برای متهم لحاظ شده استنباط کرد. اما متأسفانه از شیوه دادرسی در این دو دوره مطالب زیادی در دست نیست. مرتضی راوندی در خصوص این موضوع

□^۱ - ویل دورانت، تاریخ تمدن، ج ۴، ترجمه آریان پور، تهران، اقبال، ۱۳۴۹، ص ۱۸۴.
□^۲ - همان، ج ۱، ص ۱۸۴.

می نویسد: «از سازمان قضایی اشکانیان که مدت ۵ قرن در منطقه وسیعی از آسیا حکومت می کردند، اطلاعات دقیقی نداریم»^۱.

با توجه به اطلاعات موجود به نظر می رسد که قضات و دادرسی در دوره هخامنشی در دست دو گروه بوده است؛ از یک طرف دادرسانی در شهرها وجود داشته اند که به شکایات و تظلمات مردم رسیدگی می کردند، و علاوه بر آنها فرمانداران مستقر در شهرها نظارت در امور حقوقی و قضایی را برعهده داشتند و خود آنها می توانستند در تمام مراحل رسیدگی و اظهارنظر نمایند که این موضوع نشان دهنده عدم استقلال قضایی دادرسی بوده است و این خود نقض یکی از حقوق متهم در دسترسی به یک محکمه عادلانه و بی طرف محسوب می شود.^۲

از طرف دیگر علاوه بر این دو مقام گاهی شخص شاه در مرکز، دیوان عدالت تشکیل می داد و به اتفاق دادرسان مورد اعتماد خود، به دعاوی رسیدگی می کرد. همچنین به نظر می رسد که بحث احضار و توقیف متهم به اتهام خاص نیز وجود داشته است و برای متهمین جرائم خاص که بیشتر جرائم سیاسی بوده، دادگاه های مهمتری در نظر گرفته می شده و قضات آن را از افراد بزرگ و مورد اعتماد بیشتر انتخاب می شده اند؛ «کوروش اردن تاس را احضار و توقیف کرد و بعد مجلس مشورتی از هفت نفر رجال درجه اول خود تشکیل داد و فرموده تا او را محاکمه کنند. بعد از محاکمه اردن تاس محکوم به اعدام گردید»^۳.

به نظر می رسد در جرائم سیاسی اصل بی طرفی قضات رعایت نمی شده و تنها بر اساس رأی و نظر پادشاه اقدام به رسیدگی محاکمه و صدور حکم صورت می گرفته است؛ به علاوه برای اثبات جرائم به جای فرض بی گناهی متهم، از روش های خاص پیش خوراندن آب گوگرد، یا ریختن سرب داغ بر روی

□^۱ - راوندی، مرتضی، سیر قانون و دادگستری در ایران، سرچشمه، ۱۳۶۷، ص ۱۴ به نقل از علی مسلمی، حق دفاع متهم در فقه امامیه و قوانین موضوعه ایران، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه امام صادق، ۱۳۷۹، ص ۱۸.

□^۲ - احمدی، اشرف، قانون دادگستری در شاهنشاهی ایران، تهران، وزارت فرهنگ و هنر، ۱۳۴۶، ص ۸۶ به نقل از همان، ص ۱۷.
□^۳ - همان، ص ۱۷.

زبان و سینه استفاده می شده که با توجه به شباهت اجرای آن در بیشتر حکومت ها در ایران باستان در قسمت مربوط به ساسانیان توضیح داده می شود.

۲-۱-۲ دوره ساسانی:

قبل از شرح حقوق متهم در این دوره لازم است گفته شود به گواهی مورخان « نظم و ترتیب در قضا به منتهای کمال خود رسیده بود... ». اوامری صادر شده بود که از نظر جریان دعوا به این صورت که هر یک از طرفین که بخواهند به پرگویی محاکمات را طول بدهند و کارها را معوق و مشکل نمایند، جلوگیری شود و ممکن بود بر هر قاضی که بنا بر منفعتی باطلی را حق یا حتی را باطل نماید، اقامه دعوا نمود.^۱ به نظر می رسد در این دوران، بتوان به حضور و دخالت پلیس قضایی در دادرسی اشاره نمود. در این دوران پلیس به نام « کوی پان » وجود داشته که از خصوصیات و شرایط انتصاب این بود که بایستی با مراحل رسیدگی دادگاه در تعقیب پرونده ها و رسیدگی به اتهامات آشنا باشد. همچنین لازم بود که صلاحیت اموری را که دادگاه به او دستور می دهد، داشته باشد و در تشخیص مسائلی که مربوط به اثبات گناهکاری متهم لازم است تسلط داشته باشد. این پلیس که نقش دادرسی را در تحقیقات مقدماتی ایفا می کرده یک نیروی کاملاً موثر و منظم در این دوره به شمار می آمده است.^۲

از جمله حقوق متهم که در این دوران علاوه بر موارد بالا می توان برشمرد به شرح ذیل می باشد:

- ۱- جلب یا توقیف متهم در مرحله اول انتساب اتهام به وی ممکن نبوده است؛ بلکه هرگاه دلایل کافی دال بر مجرمیت وی وجود داشت و قاضی توجه اتهام به وی را زیاد میدانست، آنگاه ممکن بود دستور جلب وی را صادر کند.

□ ۱- پروفیسور آنروز کریستین سن، وضع ملت و دولت و دربار در دوره شاهنشاهی ساسانیان، ترجمه مجتبی مینوی، پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی، به نقل از آوا واحدی نوایی، نظام جزایی ایران در عصر ساسانیان، تهران، میزان، چاپ اول، ۱۳۸۰، ص ۱۶۲.

□ ۲- همان، ص ۱۵۴ و ۱۵۵ و همچنین رك به محمدحسین ساکت، نهاد دادرسی در اسلام، مشهد، آستان مقدس رضوی، ۱۳۶۵، ص ۲۴.

۲- در جهت حفظ حقوق افراد دیگر لازم بود که کوی پان، پس از حصول یقین نسبت به صحت نام و مشخصات شخص او را جلب یا توقیف نماید و در صورت جلب شخص دیگر کوی پان پاسخگو می بوده و مسئولیت داشته است.

۳- طرفین حق انتخاب وکیل داشته اند و حتی در صورتی که یکی از طرفین وکیل ارائه می نمود، قاضی می بایست از صحت انتصاب وی اطمینان حاصل کند.

۴- در صورت بی اساس بودن اتهام یا عدم انتساب آن به متهم، روند دادرسی به سرعت متوقف می شده است.

۵- در صورتی که بنا به دلایل واهی متهم زندانی می شد، و بعداً بی گناهی وی مشخص می شد بلافاصله بایستی آزاد می شد و شاکی (به دلیل ایراد اتهام واهی به او) وادار به جبران خسارت از وی می شد.

۶- زمانی که دادگاه شاکی را محکوم به بی حقی می کند، برای جبران خسارت احتمالی که به متهم وارد می شده، اخذ تأمین از شاکی پیش بینی شده بود.

۷- اخذ وثیقه یا بازداشت موقت متهم به عنوان تأمینهای کیفری تنها برای جلوگیری از فرار یا مخفی شدن متهم و یا برای جلوگیری از جبران ضرر و زیان ناشی از جرم امکان پذیر بوده است.

۸- اگر بازداشت شاکی و متهم (هر دو) لازم بوده نباید آن دو را در یک مکان بازداشت می نمودند.

۹- متهم حق انکار اتهام منتسب به خود را داشته است و در صورتی که برای اثبات بی گناهی خود و جمع آوری دلایل و مدارک نیازمند دلیل بوده، محکمه باید به او فرصت مناسب می داده است.

۱۰- اگر فردی، متهم به دو جرم می شد، اثبات شدن جرم اول دلیل یا قرینه بر ارتکاب جرم دوم نبوده

است و لازم بود قاضی با کمال دقت به اتهام ثانوی رسیدگی و اتخاذ تصمیم نماید.

۱۱- تنبیه متهم و به عبارتی اعمال شکنجه پیش از اثبات جرم و برای گرفتن اعتراف در مراحل بازجویی و رسیدگی ممنوع بوده است. به عبارتی در عصر ساسانی برای گرفتن اقرار هر نوع آزار و اذیت ولو زندانی کردن امکان‌پذیر نبوده است.

نکته‌ای که لازم است به آن توجه شود این است که ریشه دادرسی و قوانین ایران باستان را باید در هفت نسک از بیست و یک نسک اوستای کهن جستجو کرد که به داتیک (حقوق) شناخته می‌شده است. فشرده بخش حقوقی اوستا در کتاب «دینگرد» گردآوری شده است. به علاوه یکی دیگر از منابع حقوق دوران ساسانی کتابی است به نام «ماتیکان هزار داتستان» که مسائل مختلف دادرسی در آن نوشته شده است. این کتاب توسط جمشید جی بلسارا در سال ۱۹۱۴ به انگلیسی ترجمه شده و به عنوان مهمترین منبع برای مطالعه حقوقی این دوره استفاده می‌شود. نکات ذکر شده در بالا با توجه به جملات و متون قانونی حاصل از این ترجمه استخراج شده است.^۱

علی‌رغم وجود نکات بالا در زمینه حق دفاع و سایر حقوق متهم مسائلی در دوره ساسانی وجود دارد که قابل تأمل است. علاوه بر دلایلی عمومی که برای اثبات جرم مورد استفاده قرار می‌گرفته دلایل و اماراتی هم وجود داشته است به عنوان مثال سوء سابقه و بدنامی مجرم در محل سکونت او از امارات ثبوت جرم بوده است. همچنین ایراد اتهام به ارتکاب جرم مشابه به متهم در محل‌های مختلف که او در تمام آنها اقامت داشته، دلیل بر ثبوت جرم بوده است. در نهایت اینکه اگر یکی از طرفین با سوءنیت بیانات قبلی خود را تغییر دهد، به دیده مجرم به او نگریسته می‌شده است.^۲

تمام موارد بالا نشان‌دهنده نادیده گرفتن فرض برائت در مورد متهم است. حتی در مورد بزه‌کاران حرفه‌ای و مرتکبین جرم به عادت هم نمی‌توان به استناد بزه‌کاری قبلی آنها را مجرم شناخت. زیرا هر

^۱ - واحد نوایی، آوا، نظام جزایی ایران در عصر ساسانیان، تهران، میزان، چاپ اول، ۱۳۸۰

صص ۱۶، ۱۵۴ تا ۱۶۰.
^۲ □ - شهرزادی موبد، رستم، قانون مدنی زرتشتیان در زمان ساسانیان، تهران، انجمن زرتشتیان ایران، ۱۳۶۵، صص ۵۶ و ۵۷ و ۱۰۱ به نقل از همان، ص ۱۶۳.

قدر هم فرد دارای سابقه کیفری باشد، باز هم امکان اینکه جرم جدید مورد اتهام را مرتکب نشده باشد وجود دارد در یک فرآیند دادرسی عادلانه سوابق متهم می تواند از موارد اعمال کیفیات مشدده و افزایش میزان مجازات یا تبدیل نوع و درجه آن موثر باشد.

ایراد دوم در عدم رعایت فرض بر افت آزمایش ایزدی یا «ور» است. این امر به عنوان یکی از دلایل مهم و کاربردی در جهت اثبات جرم موضوعیت داشته است. این دلیل عبارت از آزمایشهای سختی بوده که خواهان (شاکی) یا خوانده (متهم) به آن برای اثبات ادعای خود استناد می کرده و این کار زمانی بوده که آنها نمی توانستند به طریق دیگر ادعای خود را اثبات کنند. علت موضوعیت این امر به خاطر اختلاط شدید اندیشه های دینی با مقررات جزایی در عصر ساسانیان بوده است.^۱

به هر حال فردی که در مظان اتهام قرار می گرفته، مجبور بوده علی رغم عدم وجود دلیل علیه خود به یکی از این آزمایش (که انواع آن را در دوره ساسانی تا ۳۳ نوع برشمرده اند) تن دهد و در صورت جان سالم به در بردن از آن حکم به براءت او صادر می شده است. در نهایت باید توجه کرد که در زمان ساسانی جامعه ایران بر پایه امتیازات طبقاتی استوار بوده است و ریشه این طبقه بندی نیز از دستورات اوستاست که از روزگار هخامنشیان و اشکانیان به این طرف در جامعه ایران وجود داشته است.

به علاوه روحانیان همواره در رسیدگی به پرونده ها مخصوصاً مسائل وابسته به امور مدنی و مذهبی نقش آفرینی می کرده اند و دادگاه ها به دو عنوان شخصی و روحانی تقسیم می شده است؛ به لحاظ همین نفوذ موبدان و روحانیان زردشتی می توان گفت که موارد یاد شده تنها مسائلی است که در اسناد یافت می شده، اما وجود گروه های طبقاتی در دادرسی و زدوبندهای روحانیون درباری با حکومت همراه با برچسب های بی دینی که توسط مغان زردشتی زده می شد، نشان از بی ثباتی و کمبود امنیت قضایی در

□ ۱ - همان، ص ۱۶۹، و محمدحسین ساکت، دادرسی در حقوق اسلامی، تهران، میزان، چاپ اول، ۱۳۸۲، ص ۴۶ به بعد.

روزگار ساسانیان بوده است و این باعث شد که پژوهشگران به شیوه‌های دادرسی و اجرای عدالت در آن دوران به دیده تردید بنگرند.^۱

اما به هر حال وجود همین حقوق در متون قانونی آن دوران با نگاهی به زندگی ایرانیان در آن زمان نشان دهنده توجه زیاد به مسائل کیفری و توجه به افراد در معرض مجازات و اتهام بوده است و شاید بتوان گفت چنین توجهی در آن زمان با مقایسه شرایط مشابه اعراب در دوران جاهلی که فاصله کمی از لحاظ مسافت با ایرانیان داشته‌اند، کم نظیر و حتی بی نظیر بوده است.

۲-۲- در دوران معاصر

در این بند هدف این است که ابتدا به طور مختصر سابقه حقوق متهم در عصر مشروطیت و تحولات آن دوران بررسی شود. اما چون در فصل دوم در بررسی هر یک از حقوق متهم به تفکیک، لازم است مبانی هر یک در قوانین مختلف قبل از آن بیان شود، لذا پس از بررسی دوره مشروطه دوره جمهوری اسلامی مطالب کاملاً به صورت مختص بیان می‌شود تا در جای خود به شرح آن پرداخته شود.

۲-۲-۱- دوره مشروطیت

استبداد بی حد و حصر و مطلق پادشاهان صفویه و قاجاریه و عدم محدودیت اختیارات آنها در رفتار با زیر دستان و عدم رعایت حقوق و آزادی‌های فردی در رسیدگی به جرائم، موجب قیام عمومی با هدایت علماء دین و طبقات تحصیل کرده و روشنفکر شد. این قیام و نهضت مردمی منتج به تدوین و تصویب اولین سند رسمی به نام قانون اساسی مشروطیت در سال ۱۲۸۵ هـ. ش با فرمان مظفرالدین شاه شد. به دنبال آن متمم قانون اساسی مشروطیت در سال ۱۲۸۶ هـ. ش در دوره سلطنت محمدعلی شاه با فرمان وی تصویب شد.

□^۱- همان، ص ۵۶.

با تدوین قانون اساسی مشروطیت و متمم آن تحولات اساسی در زمینه حقوق و آزادی‌های فردی بوجود آمد و در زمینه حقوق ملت و مجازات جرائم و برخورد با مجرمان و متهمان برای اولین بار در یک سند رسمی منتشر شد و مقرراتی در این زمینه به تصویب رسید؛ اما چون در متن قانون اساسی سال ۱۲۸۵ اصلاً سخنی از حقوق ملت نشده بود در اثر فشار آزادی خواهان در متمم قانون اساسی در فصل دوم، موارد زیادی را به حقوق ملت اختصاص دادند.

با این توضیح می‌توان گفت در این تاریخ (۱۲۸۶) برای اولین بار بود که حقوق ملت به صورت مکتوب و مدون درآمد و به صورت رسمی دولت مکلف به رعایت آن شد.

از فصل دو که مربوط به حقوق ملت است می‌توان اصولی را استخراج کرد که در بردارنده حقوق افراد جامعه در حالت کلی است و در فرآیند دادرسی جلوه ویژه‌ای پیدا می‌کند. به طور اختصار می‌توان گفت: اصل برائت و (اصل ۱۲)، اصل مصونیت محل سکونت افراد (در اصل ۱۳)، اصل ممنوعیت دستگیری غیرقانونی (در اصل ۱۰) اصل تساوی افراد در مقابل قانون (در اصل ۸) اصل ممنوعیت افشای مراسلات، مکاتبات و مخابرات (در اصول ۱۳ و ۲۲) که به عنوان مصادیقی از اصل کلی مشروعیت تحصیل دلیل می‌باشد، اصولی هستند که متضمن رعایت بخش زیادی از حقوق متهمین هستند.

علاوه بر اصول فوق می‌توان یک بار دیگر به اصل ۱۰ متمم قانون اساسی اشاره کرد که خود در برگیرنده اصل بودن آزادی افراد و استثنا بودن سلب آزادی و بازداشت موقت است. این اصل بیان می‌دارد: «غیر از مواقع ارتکاب جنحه و جنایات و تقصیرات عمده، هیچ کس را نمی‌توان فوراً دستگیر نمود، مگر به حکم کتبی رئیس محکمه عدلیه بر طبق قانون. در آن صورت نیز باید گناه مقصر فوراً یا منتهی در ظرف ۲۴ ساعت به او اعلام و اشعار شود». در اصل ۱۳ که در خصوص مصونیت محل سکونت افراد است و به نوعی به حق داشتن حریم خصوصی اشاره می‌کند آمده است: «منزل و خانه هر کس در حفظ و امان است و در هیچ مسکنی قهراً نمی‌توان وارد شد مگر به حکم و ترتیبی که قانون

مقرر نموده است» در همین راستا و علاوه بر این اصول در قانون اصول محاکمات جزایی ایران، مصوب ۱۲۹۰ هـ. ش در مواد ۹۱ و ۹۲ و ۹۳ و ۹۴ قیود و ترتیباتی برای تفتیش و بازرسی از منزل، در مواردی که بازرسی قانونی است، در نظر گرفته شد. خارج از فصل حقوق ملت در اصل ۷۹ متمم قانون اساسی مشروطیت برای اولین بار هیأت منصفه به رسمیت شناخته شد که این حق همچنان در قوانین ما در جرائم سیاسی و مطبوعاتی وجود دارد و در حقوق بسیاری از کشورها، در برخی جرائم به عنوان یک حق مسلم در فرآیند دادرسی محسوب می شود.

همچنین در اصول ۷۰ الی ۸۵ این قانون که به دادرسی اختصاص یافته بود، در جهت حفظ حقوق متهمین در فرآیند دادرسی اصول مهم از جمله اصل علنی بودن، اصل مستند بودن احکام دادگاهها مورد تصریح قرار گرفت.

به علاوه در همین اصول، در جهت حصول بی طرفی دادگاه و ایجاد نهادی ویژه برای تعقیب عمومی جرم، نهاد دادرسی و دادستان وارد نظام حقوقی ما شد.

همانگونه که در بالا نیز اشاره شد، در سال ۱۲۹۰ برای نخستین بار، قانون آیین دادرسی کیفری تحت عنوان «قانون موقت اصول محاکمات جزایی» به تصویب رسید. در این قانون مسائل مهمی در جهت حفظ و توجه به حقوق متهمین تشریح شد و تأسیسات عمده ای را وارد حقوق کشور کرد. از جمله اینکه در این قانون حق داشتن وکیل به رسمیت شناخته شد و موارد تأمین کیفری در مراحل مختلف رسیدگی احصا شد. این دوره را می توان یک دوره مهم در تحولات دادرسی کیفری و پیشرفت در جهت حفظ حقوق شهروندی و اعمال آن در محاکم ایران دانست.

۲-۲-۲ دوره جمهوری اسلامی ایران:

در قسمت قبل بیان شد که قانون اساسی مشروطیت و متمم آن و پس از آن قانون اصول محاکمات جزایی توانست تحولات زیادی را در زمینه حقوق متهم و در کل ایجاد امنیت روانی در افراد جامعه

بردارد. اما واقعیت‌های جامعه در آن عصر را نمی‌توان از نظر دور داشت. خود کامگی موجود در ارکان رژیم سابق و عدم رعایت ضوابط و حقوق قانونی افراد باعث تجاوز به حقوق و آزادیهای فردی شد. وضعیت نابهنجار ناشی از دستگیری‌ها و بازداشت‌های افراد و آزار شکنجه‌هایی که بوسیله مزدوران رژیم بر ملت در دادگاه‌های اختصاصی صورت می‌گرفت و علت عمده دیگر که همان رواج و شیوع فساد و بی‌بندوباری در میان دربار و خانواده شاه و بی‌عدالتی ایجاد شده در میان مردم، باعث بروز انقلاب سال ۵۷ به رهبری امام راحل شد. پس از ارائه طرح تشکیل جمهوری اسلامی، لزوم ابتدای کلیه امور قضایی، سیاسی و فرهنگی بر فقه اسلامی مورد توجه قرار گرفت و تلاشهای زیادی صورت گرفت تا دادرسی کیفری هرچه بیشتر با موازین اسلامی مطابق گردد.

این امور باعث شد تا مردم در سال ۵۸ به قانون اساسی بر اساس اعتقاد دیرینه خود به اصول اعتقادات مکتب اسلام و نیز اجتهاد بر اساس کتاب و سنت رأی مثبت بدهند. به این ترتیب در قانون اساسی در فصل سوم با گستردگی و کمال بیشتر به شرح حقوق ملت پرداخته شود. در این فصل علاوه بر اصول مهمی که در قانون مشروطیت وجود داشت و به آن اشاره شد، اصول دیگری جهت تضمین هرچه بیشتر حقوق ملت آورده شد؛ از این اصول می‌توان به اصل ممنوعیت تفتیش عقاید (مذکور در اصل ۲۲) اصل حق دادخواهی و مراجعه به دادگاه صالح (مذکور در اصل ۳۷) و ممنوعیت شکنجه برای گرفتن اقرار یا کسب اطلاع (مذکور در اصل ۳۸) اشاره کرد. بسیاری از این حقوق امروزه به عنوان مهمترین حقوق متهم در فرآیند دادرسی مورد توجه کشورهاست و می‌توان گفت از این لحاظ قانون اساسی ما یک قانون پیشرفته می‌باشد. پس از انقلاب اسلامی نیز تلاشهای مستمری در جهت حفظ و ارتقاء حقوق متهمین برداشته شد. هرچند که حذف دادسرا با قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب یک گام به عقب در جهت تکامل آیین دادرسی محسوب می‌شود و لطمات زیادی به نظام قضایی ما وارد آورد، اما با جبران این اشکال در سال ۸۱ با تصویب قانون معروف به قانون احیاء دادسرا

بخشی از این لطمات جبران شد و مجدداً جامعه حقوق در مسیر رو به کمال خود حرکت کرد. آخرین اقدام در این زمینه را می‌توان تصویب قانون حفظ آزادی‌های مشروع و حقوق شهروندی و همچنین تدوین لایحه جدید آیین دادرسی کیفری دانست که در زمان نگارش این سطور در حال گذراندن مراحل نهایی خود در مجلس شورای اسلامی است. امید است که بتواند نقایص موجود را برطرف سازد تا در آینده شاهد وضعیت مطلوب‌تری در دستگاه قضایی خود باشیم.

منابع
پایرس پروژه

فصل دوم

حقوق متهم در مرحله کشف

جرم

منابع پارس پروانه

مبحث اول : وظیفه کشف جرم

اگر چه طبق ماده ی ۱۹ قانون آیین دادرسی کیفری تحقیقات مقدماتی ، کشف جرم را هم در بر میگیرد اما این دو مرحله در عمل کاملاً مجزا از یکدیگر می باشند و ضابطان دادگستری و قضات دادسرا در این دو مرحله وظایف خاص خود را عهده دار میباشند و اصطلاح تحقیقات مقدماتی طبق قانون آیین دادرسی کیفری هر دو مرحله را شامل میشود.

کشف جرم عبارت است از اقدام هایی که پس از اطلاع از وقوع جرم برای حفظ آثار و دلایل موجود ، دستگیری متهم و جلوگیری از فرار وی و نیز جمع آوری اطلاعات مربوط به بزه ارتكابی انجام می شود . این اعمال زیر نظر مقام قضایی بر عهده ضابطان دادگستری است . پیچیده ترین و حساس ترین مرحله دادرسی مرحله کشف جرم است . در این مرحله ، روانشناسی و حقوق به شدت در هم می آمیزند . بر خلاف مراحل دیگری که بیشتر بار حقوقی دارد ، این مرحله عمدتاً بار روانی دارد . نمی توان بحث کشف جرم و حقوق متهم را بدون پیوند عمیق با جنبه های روانی آن مورد بحث قرار داد .

دستیابی به حقوق کیفری که مبارزه علیه بزهکاری و حفظ نظم و امنیت و آسایش افراد جامعه است بدون شناسایی و کشف جرم ممکن نیست . به موجب بند ۱ ماده ۱۵ قانون آیین دادرسی کیفری نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران در مقام ضابط دادگستری ، تحت نظارت و تعلیمات مقام قضایی ، در کشف جرم و بازجویی مقدماتی و حفظ آثار و دلایل جرم و جلوگیری از فرار و مخفی شدن متهم به موجب قانون اقدام می کند . از ۱۵ بند ماده واحده قانون احترام به آزادی های مشروع و حفظ حقوق شهروندی مصوب اردیبهشت ۱۳۸۳ ، ۱۲ بند به مرحله کشف جرم و تحقیقات مقدماتی اختصاص یافته است که نشان از توجه تاکید دستگاه قضایی کشور به رعایت قانون و حقوق متهم در مراحل کشف و تعقیب و خصوصاً تحقیق و بازجویی دارد . آنچه در مرحله کشف جرم توسط پلیس مقتدر به عنوان

سیاست های کلی مدنظر قرار می گیرد ، کشف حقیقت است و لازمه آن این است که دلایل بی گناهی متهم نیز جمع آوری شود .^۱ یک آئین دادرسی مطلوب باید به گونه ای باشد که علاوه بر تامین منافع جامعه ، شهروند بی گناه را در اثبات بی گناهی اش یاری کند . این مهم برآورده نمی شود ، مگر اینکه حقوق متهم در جریان دادرسی رعایت شود . اما سوال اساسی این است که چه کسی باید حقوق متهم را به او تفهیم کند ؟ در نظام حقوق رومی ژرمنی ، این وظیفه مهم بر عهده قاضی تحقیق گذاشته شده است . در حقوق کشور ما در ماده ۱۲۹ قانون آئین دادرسی کیفری فقط تفهیم این موضوع به متهم " که مواظب اظهارات خود باشد " پیش بینی گردیده است . خوشبختانه ماده ۲۵ - ۱۲۱ لایحه آئین دادرسی کیفری جدید در این خصوص اظهار می دارد " هرگاه متهم در مرجع انتظامی تحت نظر قرار گرفته ضابطان دادگستری مکلفند حقوق مندرج در این قانون را به متهم تفهیم و به صورت مکتوب در اختیار وی قرار دهند و رسید دریافت و ضمیمه پرونده کنند ^۲ امروزه پلیس با روشهای علمی به کشف جرم می پردازد و حتی در خصوص قتل تحقیقات جنبه کاملاً فکری و ذهنی دارد و کشف جرم با استفاده از شیوه های سنتی متهم آزاری نیست . پلیس مانند یک عنصر محقق در قالب یک پرونده فکری به کار می پردازد و اگر به اندازه کافی دلایل جمع آوری کرد اقدام به بازرسی از منزل یا بازداشت موقت می کند ^۳

بر این اساس در مرحله کشف جرم ضابطان دادگستری عهده دار انجام این وظیفه هستند و بر اساس ماده ۱۵ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری « ضابطین دادگستری مامورانی هستند که تحت نظارت و تعلیمات مقام قضایی در کشف جرم و بازجویی مقدماتی و حفظ آثار و دلایل جرم و جلوگیری از فرار و مخفی شدن متهم و ابلاغ اوراق و اجرای تعلیمات قضایی به

^۱ - جهانباز ، محمد ، پلیس مقتدر ، فصلنامه دانش انتظامی ، سال هفتم ، شماره ۲ ، تابستان ۸۴ ، ص ۱۲۵

^۲ - رضوی ، محمد ، حقوق شهروندی در فرایند کشف جرم ، فصلنامه دانش انتظامی ، سال نهم ، شماره چهارم ، ص ۸۷

^۳ - اعتدال ، محمد ، آئین دادرسی کیفری در نظام نوین قضایی ایران ، تهران ، انتشارات نوید ، چاپ اول ، ۱۳۷۷ ، ص ۷۳

موجب قانون اقدام می کنند» که می توان آنها را به ۳ سه گروه عام، خاص و نظامی تقسیم بندی می کرد.

در لایحه جدید آئین دادرسی کیفری همین تعریف با اندکی تغییرات آمده است. ماده ۱-۱۲۱ این لایحه بیان می دارد « ضابطین دادگستری» مامورانی هستند که تحت نظارت و تعلیمات مقام قضایی در کشف جرم، حفظ آثار و علائم و جمع آوری ادله وقوع جرم شناسایی یافتن و جلوگیری از فرار و مخفی شدن متهم، بازجویی و تحقیقات مقدماتی و ابلاغ اوراق و اجرای تصمیمات قضایی به موجب قانون اقدام می کنند».

بر اساس قانون فعلی که در تبصره ماده ۱۵ ذکر شده است « گزارش ضابطین در صورتی معتبر است که موثق و مورد اعتماد کافی باشند » که با توجه به این پذیرفتن یا نپذیرفتن گزارش ضابطین بر اساس صلاحدید شخصی قاضی و امور شخصی است . می تواند بدون هیچ دلیلی از جانب قاضی مورد پذیرش و استناد قرار نگیرد اما در لایحه جدید به این قضیه توجه بیشتری صورت گرفته و قابل استناد بود گزارش ضابطین به حالت نوعی تحول پیدا کرده است . بر اساس ماده ۸-۱۲۱ لایحه جدید» گزارش ضابطان در صورتی قابل استناد است که بر خلاف اوضاع و احوال و قراین مسلم قضیه نبوده و بر اساس ضوابط و مقررات قانونی تهیه و تنظیم شده باشد . در غیر این صورت از سوی مراجع قضایی قابل استناد نیست » .

مبحث دوم: تضمین حقوق متهم در مرحله کشف جرم

گفتار اول : تقسیم بندی جرایم بر حسب اقدامات ماموران انتظامی

الف (جرائم مشهود

در قانون آئین دادرسی دادگاهی عمومی و انقلاب در امور کیفری مصادیق جرائم مشهود چنین احصا شده است :

- ۱ - جرمی که در مرئی و منظر ضابطین دادگستری واقع شده و یا بلافاصله مامورین یاد شده در محل وقوع جرم حضور یافته یا آثار جرم را بلافاصله پس از وقوع مشاهده کنند .
- ۲ - در صورتی که دو نفر یا بیشتر که ناظر وقوع جرم بوده اند و یا مجنی علیه بلافاصله پس از وقوع جرم شخص معینی را مرتکب جرم معرفی نماید .
- ۳ - بلافاصله پس از وقوع جرم علائم و آثار واضحه یا اسباب و دلایل جرم در تصرف متهم یافت شود یا تعلق اسباب و دلایل یاد شده به متهم محرز شود .
- ۴ - در صورتی که متهم بلافاصله پس از وقوع جرم قصد فرار داشته یا در حال فرار یا فوری پس از آن دستگیر شود .
- ۵ - در مواردی که صاحبخانه بلافاصله پس از وقوع جرم ورود مامورین را به خانه خود تقاضا نماید .
- ۶ - وقتی که متهم ولگرد باشد .^۱

^۱ ماده ۲۱ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری

در لایحه جدید آئین دادرسی کیفری دو مورد دیگر به موارد جرم مشهود اضافه شده است یکی اینکه متهم بلافاصله پس از وقوع جرم، خود را معرفی می کند و وقوع آن را خبر دهد و مورد دیگر زمانی که متهم در محل سوء شهرت داشته باشد.^۱

این موارد خود می تواند محدود کننده آزادی فرد باشد. حق آزادی که یکی از حقوق متهم می باشد با اضافه شدن به مصادیق جرایم مشهود، محدود می شود. به طور مثال در حال حاضر و در قانون فعلی اگر فردی مرتکب جرمی شود و در محل خود سوء شهرت داشته باشد و مورد از موارد جرم مشهود نباشد نمی تواند توسط ضابطین دستگیر شود اما در لایحه جدید آئین دادرسی در صورت وقوع جرم، سوء شهرت فرد می تواند باعث دستگیری وی بدون دستور مقام قضایی شود که یکی از موارد محدود کننده آزادی فرد می باشد.

نکته قابل توجه در مورد جرائم مشهود که در لایحه دیده می شود تبصره ماده ۱۷-۱۲۱ می باشد. در این تبصره آمده است که «چنانچه جرائم موضوع بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۶-۱۳۱) این قانون به صورت مشهود واقع شوند، در صورت عدم حضور ضابطان دادگستری تمام شهروندان می توانند اقدامات لازم را برای جلوگیری از فرار مرتکب جرم و حفظ صحنه جرم به عمل آورند». جرائم موضوع بندهای (الف)، (ب) و (ج) لایحه شامل سلب حیات، قطع یا قصاص عضو، حداکثر بیش از ۳ سال حبس و یا حبس ابد جرائم سیاسی مطبوعاتی است. آنچه دیده می شود این است که لایحه آئین دادرسی کیفری به مردم مجوز داده است تا در جرائم خاص، همانند ضابطان دادگستری برای جلوگیری از فرار مرتکب جرم و حفظ صحنه جرم اقدام کنند که این خود می تواند باعث بروز مشکلاتی می گردد و حتی آزادی افراد را خارج از حیطه قانون محدود کند، زیرا سپردن انجام

^۱ ماده ۱۷-۱۲۱ لایحه جدید آئین دادرسی کیفری

اقداماتی که نیاز به تخصص و مهارت دارد و مستقیماً با آزادی و امنیت اشخاص مربوط جامعه می توان به حقوق افراد لطمه وارد کند .

در خصوص جرائم مشهود طبق ماده ۱۸ قانون آ.د.ک ضابطان تمامی اقدامات لازم را به منظور حفظ آلات و ادوات و آثار و علائم و دلایل جرم جلوگیری از فرار متهم و یا تبانی ، معمول و تحقیقات مقدماتی را انجام و بلافاصله به اطلاع مقام قضایی می رسانند . در مورد این جرایم طبق ماده ۲۴ آ.د.ک چنانچه بازداشت متهم برای تکمیل تحقیقات ضروری باشد موضوع اتهام باید با ذکر دلایل بلافاصله کتبا به متهم ابلاغ شود و حداکثر تا مدت ۲۴ ساعت می توانند متهم را تحت نظر نگهداری نمود و در اولین فرصت باید مراتب را جهت اتخاذ تصمیم قانونی به اطلاع مقام قضایی برسانند .

ب) جرائم غیر مشهود

بر اساس ماده ۲۲ قانون آئین دادرسی کیفری « هرگاه علائم و امارات وقوع جرم مشکوک بوده و یا اطلاعات ضابطین دادگستری از منابع موثق نباشد قبل از اطلاع به مقامات قضایی ، تحقیقات لازم را بدون اینکه حق دستگیری یا ورود به منزل کسی را داشته باشند به عمل آورده و نتیجه را به مقامات یاد شده اطلاع می دهند » قانون بر این امر نیز تاکید ورزیده است که در این جرائم ضابطان حق دستگیری یا ورود به منزل اشخاص را ندارند . در مواردی که گزارشات ماموران و اقدامات انجام شده از سوی آنان به نظر مقام قضایی کافی برای تعقیب نباشد ضابطان موظفند نسبت به تکمیل تحقیقات اقدام نمایند . در جرایم غیر مشهود ، بازداشت متهم ، تفتیش منازل ، اماکن و اشیاء و جلب اشخاص باید با اجازه مخصوص مقام قضایی باشد هر چند اجرای تحقیقات به طور کلی از طرف مقام قضایی به ضابط ارجاع شده باشد .

گفتار دوم : انواع حقوق متهم در مرحله کشف جرم و تحولات آن در لایحه آیین دادرسی کیفری

الف: حقوق دوران نگهداری تحت نظر یا دستگیری

۱- حق آزادی

حق آزادی از مهمترین حقوق بشری است که در ماده ۳ از اعلامیه جهانی حقوق بشر مصوب ۱۹۴۸ و ماده ۹ از میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی مصوب ۱۹۶۶ و در ماده ۵ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر مصوب ۱۹۵۰ مورد تأیید قرار گرفته است. در تعریف آزادی می توان گفت : « آزادی عبارت از حقی است که به موجب آن ، افراد بتوانند استعدادها و توانایی های طبیعی و خدادادی خویش را به کار اندازند ، مشروط بر اینکه آسیب و زیان به دیگران وارد نسازند »^۱.

از این تحقیق آنچه بیش از همه مورد توجه ما خواهد بود آزادی تن می باشد ؛ زیرا با توجه به مقررات مربوط به تامین های کیفری آنچه از همه بیشتر و در معرض تعرض خواهد بود ، آزادی جسمی یک فرد است

اصولی از قانون اساسی وجود دارد که مربوط به آزادی تن افراد می شود . اصول ۲۲ ، ۳۲ ، ۳۳ و بند ۲ اصل ۱۵۶ این موضوع را بیان می کند . در موادی از قانون مجازات اسلامی نیز آزادی تن تضمین شده است . مواد ۵۷۰ ، ۵۷۲ ، ۵۷۵ ، ۵۷۸ ، ۵۸۳ ، ۵۸۶ در حمایت از این امر می باشد .

گروهی بیان می دارند ، بازداشت متهم و سلب آزادی از وی قبل از محاکمه مغایر با اصل برائت نیست و عده ای نیز خلاف آن را عقیده دارند و بازداشت متهم قبل از محاکمه حتی در مرحله پلیسی را در تضاد با اصل برائت می دانند .

^۱ - هاشمی ، سید محمد ، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران ، چاپ دوم ، تهران ، دادگستر ، ۱۳۷۸ ، ص ۱۹۶

بازجویی و تحقیقات در مرحله تحت نظر پلیس قطعا یکی از مراحل دقیق و حساس فرایند دادرسی است که در واقع سنگ نخستین بنای دادرسی کیفری محسوب می شود و انسجام و استحکام آن در گرو رعایت قواعد و اصول مهندسی قضایی است. در حقوق ما در صورت وقوع جرم (یا لاقلا ادعای وقوع آن) سه وضعیت پیدا می کند؛ یکی اینکه جرم به صورت غیر مشهود واقع شود (م. ۱۸)

دوم در مواردی که علایم و امارات وقوع جرم مشکوک باشد (م. ۲۲) و حالت آخر مواجهه با جرم مشهود است (م. ۲۴) از این سه حالت تنها در حالت آخر است که امکان تحت نظر قرار دادن متهم برای ضابطین و نزد آنها وجود دارد.

علاوه بر موارد بالا بر اساس ماده ۱۲۳ نیز در موارد جلب متهم نیز باشرایطی امکان نگهداری او وجود دارد.

می توان چنین نگهداری را به این صورت تعریف نمود: «نگهداری تحت نظر یا بازداشت پلیسی اختیاری است که به موجب قانون به ضابطین دادگستری (پلیس قضایی) داده شده تا کسانی را که در جرایم مشهود یا در ضمن تحقیقات مقدماتی شواهدی علیه آنها بدست آمده به منظور تحقیقات یا اطلاع مقام قضایی برای مدت محدود نگهداری می کنند»^۱.
با توجه به تعریف فوق چند نکته قابل استخراج است:

- ۱- این اقدام یک اقدام سالب آزادی و به موجب قانون و مقررات و با شرایط خاص است.
- ۲- این حق فقط از اختیارات ضابطین دادگستری است و سایر مامورین دولتی چنین حقی نخواهند داشت و اگر بر خلاف مقررات یک چنین اقدامی صورت بگیرد یک بازداشت غیر قانونی و قابل مجازات است.

- ۳- این نگهداری با اطلاع مقام قضایی است (یا لاقلا در اولین فرصت به اطلاع او برسد)

۱- اردبیلی، محمد علی، نگهداری تحت نظر، علوم جنایی (مجموعه مقالات)، تهران، سمت، ۱۳۸۸، ص ۲۰۸

۴- زمان نگهداری تحت نظر محدود است در حقوق ما حداکثر آن ۲۴ ساعت می باشد و بازداشت بیش از آن غیر قانونی تلقی می گردد.

۵- نگهداری تحت نظر با آنکه آزادی را موقتاً سلب میکند، به معنی بازداشت در بازداشتگاه نیست؛ یعنی با وجود قید عنوان « بازداشت » در ماده ۲۴، این موضوع را نباید با بازداشت موقت اشتباه کرد. پس منظور قانونگذار از این تحت نظر، صرف نگهداری مظنون یا متهم در مقر نیروی انتظامی یا دفتر کلانتری ها و یا قرارگاه های پلیس برای تکمیل تحقیقات است.

۶- ضرورت بازداشت متهم برای تکمیل تحقیقات باید احراز شود. (م. ۲۴) این امکان فقط در صورت وقوع یک جرم مشهود (با توجه به ماده ۲۱) امکان پذیر است. البته این که این ضرورت چگونه توسط ضابطین با توجه به عدم تخصص آنها در زمینه مسائل حقوق کیفری و کشف جرم باید احراز شود معلوم نیست.

۷- با توجه به استثنا بودن این حق، قانونگذار تکلیف کرده که ضابطین بلافاصله یا در اولین فرصت (با توجه به مواد ۱۸ و ۲۰) نتیجه تحقیقات خود را به اطلاع مقام قضایی برسانند. این اطلاع به جهت اخذ تصمیم برای نگهداری متهم یا آزادی او ضروری است.^۱

تحولی که در این زمینه در لایحه صورت گرفته است در ماده ۲۰-۱۲۱ ذکر شده است: «هرگاه فردی خارج از وقت اداری تحت هر عنوان تحت نظر قرار بگیرد، باید حداکثر ظرف یک ساعت مراتب به قاضی کشیک اعلام شود.

قاضی کشیک نیز مکلف است، موضوع را بررسی کرده و در صورت نیاز با حضور در محل تحت نظر قرار گرفتن وی اقدام قانونی به عمل آورد.»

^۱ ثابت سروستانی، محمد امین، «ارزیابی حقوق متهم در فرایند دادرسی کیفری با نگرشی بر قانون حقوق شهروندی»، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشکده علوم قضایی، ۱۳۸۹، ص ۱۶۰

در قوانین فعلی مدت زمان خاصی برای ضابطین در وقت کشیک ذکر نشده است که اگر متهمی تحت نظر قرار گرفت مکلف باشند مراتب را به قاضی کشیک اعلام کنند اما این مورد در لایحه آمده است.

۲- حق اطلاع افراد تحت نظر از اتهام و دلایل آن

بند ۲ ماده ۹ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی بیان می دارد: «هر فردی که توقیف می شود باید در زمان توقیف از دلایل توقیفش آگاه شود و سریعاً از اتهامات علیه خود مطلع شود»

این مورد را صراحتاً در قانون اساسی مشاهده می کنیم. اصل ۳۲ قانون اساسی بیان می دارد: هیچ کس را نمی توان دستگیر کرد مگر به حکم و ترتیبی که قانون معین می کند در صورت بازداشت، موضوع اتهام باید با ذکر دلایل بلافاصله کتبا به فرد تحت نظر ابلاغ و تفهیم شود و حداکثر ظرف مدت ۲۴ ساعت پرونده مقدماتی به مراجع صالحه قضایی ارسال و مقدمات محاکمه در اسرع وقت فراهم گردد. متخلف از این اصل طبق قانون مجازات می شود.»

تحولی در محتوای این موضوع در لایحه جدید آئین دادرسی مشاهده نمی شود و مانند ماده ۲۴ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری در ماده ۱۹-۱۲۱ آمده است «... چنانچه در جرایم مشهود، نگهداری فرد تحت نظر برای تکمیل تحقیقات ضروری می باشد، ضابطان باید موضوع اتهام و ادله آن را بلافاصله و به طور کتبی به وی ابلاغ و تفهیم کنند و مراتب را در اولین فرصت برای اتخاذ تصمیم قانونی به اطلاع دادستان برسانند...»

۳- اعلام فوری مشخصات تحت نظر و علت نگهداری تحت نظر وی به دادرای محل:

در ماده ۲۴ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری ذکر شده است که ضابطان می توانند متهم را در جرایم مشهود به مدت ۲۴ ساعت تحت نظر نگهداری نمایند و تکلیفی در این رابطه که مشخصات شخص تحت نظر و علت تحت نظر قرار گرفتن وی را سریعاً به دادرای محل وقوع جرم اعلام نمایند برای آنان پیش بینی نشده است.

بدین معنی که ضابطان می توانند فرد تحت نظر را در جرایم مشهود به مدت ۲۴ ساعت تحت نظر قرار دهند بدون اینکه دادرسی محل در این مدت از شخص تحت نظر و مشخصات وی و علت تحت نظر قرار گرفتن وی اطلاع داشته باشد و تکلیف ضابطان به اعلام به دادرسی در پایان مدت ۲۴ ساعت می باشد .

اما تحولی که در این رابطه در لایحه جدید مشاهده می شود در ماده ۲۲-۱۲۱ آمده است : « به محض اینکه متهم در مراجع انتظامی تحت نظر قرار گرفت ، حداکثر ظرف یک ساعت ، مشخصات محلی ، شغل ، آدرس و علت تحت نظر قرار گرفتن وی به هر طریق ممکن به دادرسی محل اعلام می شود . دادستان با درج مشخصات مزبور در دفتر مخصوص و رایانه ، نظارت لازم را جهت رعایت حقوق این افراد اعمال و فهرست کامل آنان را در پایان هر روز به رئیس کل دادگستری استان مربوط اعلام می کند تا به همان نحو ثبت شود. والدین، همسر، فرزندان و خواهر و برادر این اشخاص می توانند از طریق مراجع مزبور از تحت نظر بودن آنها اطلاع یابند . پاسخگویی به بستگان فوق در خصوص تحت نظر قرار گرفتن ، تا حدی که با حیثیت اجتماعی و خانوادگی اشخاص تحت نظر منافات نداشته باشد ضروری است .»

همانطور که در متن بالا نیز قید شده است، تکلیف یاد شده صرفاً جهت نظارت لازم در جهت رعایت حقوق این افراد می باشد . البته تحول در این زمینه هم در مرحله کشف جرم و هم در مرحله تحقیقات مقدماتی می باشد زیرا همانطور که ملاحظه می شود دادستان نیز تکلیف دارد فهرست کامل افراد تحت نظر را در پایان هر روز به رئیس کل دادگستری استان مربوطه اعلام کند . اعلام فهرست کامل این افراد به رئیس کل دادگستری استان در پایان هر روز گامی بلند در جهت رعایت هرچه بیشتر حقوق این افراد محسوب می شود . زیرا نظارت بر آنان از حوزه شهرستان فراتر رفته و اقدامات مقامات شهرستان در رابطه با افراد تحت نظر زیر ذره بین مقامات استان قرار می گیرد . البته اعلام مشخصات

افراد تحت نظربه دادرسی و رئیس کل دادگستری استان می تواند از طرفی در جهت پاسخگویی به بستگان افراد تحت نظر باشد زیرا در مورد افراد تحت نظر امروزه مشاهده می شود تا زمانی که افراد تحت نظر به مراجع قضایی معرفی نشده اند در این مدت خانواده های آنان و وابستگان از علت تحت نظر قرار گرفتن وی بی اطلاع می مانند و با مراجعه به محل تحت نظر قرار گرفتن آنان پاسخ مناسبی دریافت نمی کنند . حتی گاهی مشاهده می شود خانواده ها از تحت نظر قرار گرفتن افراد نیز اطلاعی ندارند که اعلام مشخصات این افراد از سوی ضابطان به دادرسی محل گامی به جلو در جهت رعایت هرچه بیشتر حقوق این افراد شمرده می شود

۴- حق فرد تحت نظر به اطلاع یافتن خانواده از وضعیت وی

حق اطلاع دادن در زمان تحت نظر پلیس در مقررات اغلب کشورهای اروپایی - به جز ایتالیا که وظیفه اطلاع رسانی پلیس مشروط به رضایت مظنون یا متهم است - در مورد شخص تحت نظر یک امر عادی محسوب می شود.^۱

در قانون آئین دادرسی کیفری فرانسه به شخص تحت نظر پلیس اختیار داده شده که بنا به درخواست یکی از کسانی را که عادتاً با او زندگی می کند و یا یکی از والدین و یا یکی از برادران و خواهران و یا حتی کارفرمای خود را از طریق تلفن در جریان رسیدگی قرار دهد (م ۶۳-۲) اما در ایران فقط برای متهمی که تحت قرار بازداشت باشد، آئین سازمان زندانها در ماده ۷۴، امکان ارتباط با بستگان و آشنایان آن هم به وسیله مقدمات و مکاتبه را پیش بینی کرده است .

تا قبل از تصویب قانون حقوق شهروندی نه در قانون آئین دادرسی و نه در آئین سازمان زندانها هیچ مقرره ای در خصوص اینکه مسئولین بازداشتگاهها مکلف باشند تا ترتیبی اتخاذ کنند که فرد زندانی بتواند به خانواده خود در خصوص وضعیت موجود و مراتب بازداشت شدن خود اطلاع دهد، وجود

^۱ - اردبیلی، محمدعلی، همان، ص ۲۲۱

نداشت. در بند ۵ ماده واحده قانون احترام به آزادی های مشروع و حفظ حقوق شهروندی آمده است: «اصل منع دستگیری و بازداشت افراد ایجاب می نماید که در موارد ضروری نیز به حکم و ترتیبی باشد که در قانون معین گردیده است و ظرف مدت مقرر پرونده به مراجع صالحه قضایی ارسال شود و خانواده دستگیر شدگان در جریان قرار گیرند.» در لایحه جدید آئین دادرسی کیفری تحولاتی را در این مورد مشاهده می کنیم. ماده ۲۲-۱۲۱ این لایحه آمده است: «... والدین، همسر، فرزندان و خواهر و برادر این اشخاص [متهمان تحت نظر پلیس] می توانند از طریق مراجعه مزبور از تحت نظر بودن آنان اطلاع یابند. پاسخگویی به بستگان فوق در خصوص علت تحت نظر قرار گرفتن، تا حدی که با حیثیت اجتماعی و خانوادگی اشخاص تحت نظر منافات نداشته باشد ضروری است.» در ماده ۲۳-۱۲۱ همین لایحه آمده است: «شخص تحت نظر می تواند به وسیله تلفن یا هر وسیله ممکن، افراد خانواده یا آشنایان خود را در موضوع تحت نظر بودن آگاه کند و ضابطان نیز مکلفند مساعدت لازم را در این خصوص به عمل آورند، مگر آنکه بنا بر ضرورت تحقیقات تشخیص دهند که شخص تحت نظر نباید از چنین حقی استفاده کند. در این صورت باید مراتب را جهت اخذ دستور مقتضی به اطلاع مقام قضایی برسانند.»

همانطور که ملاحظه می شود اطلاع یافتن خانواده فرد بازداشت شده از وضعیت وی یکی از حقوق متهم می باشد که در لایحه جدید به صراحت به آن تاکید شده است. تشخیص ضرورت عدم استفاده از چنین حقی نیز برعهده مقام قضایی است.

۵- حق معاینات پزشکی:

ممکن است متهمی که دستگیر شده و امکان رفت و آمد آزادانه برایش وجود ندارد، دچار بیماری و یا اینکه با داشتن سابقه بیماری وضعیت وی با توجه به شرایط بازداشت تشدید گردد.

در این حالت لازم است که امکان دسترسی سریع و فوری به یک پزشک معالج برای او وجود داشته باشد به علاوه ممکن است که این فرد بازداشت شده مورد سوء رفتار مأموران قرار گیرد؛ حضور پزشک در کنار او می تواند راه را بر چنین سوء رفتاری محدود یا مسدود کند.^۱

مقررات کنونی کشور ما در مورد این حق ساکت است و ماده ۱۰۲ آئین نامه سازمان زندانها که اولین ماده برای تست پزشکی و معاینه زندانیان می باشد از واژه محکوم استفاده کرده است و آن گونه که به نظر می رسد قوانین فعلی ما حتی تحت این عنوان برای متهم پیش بینی نکرده است. در ماده ۶۳-۳ قانون آئین دادرسی کیفری فرانسه این حق را برای شخص متهم شناخته است و می توان از معاینات پزشکی در صورت درخواست شخص تحت نظر یا خانواده او استفاده کرد.

این امر می توان جلو بسیاری از خشونت های پلیس را بگیرد و باعث حفظ کرامت انسانی خواهد شد. حق استفاده از پزشک می تواند در خیلی موارد ادعاهای واهی متهم مبنی بر شکنجه را نیز غیر قابل قبول نماید و حتی با تشخیص سلامت جسمی و روانی متهم هر گونه انکار، اقرار یا اظهارات توسط متهم یا وکیل او امکان پذیر نخواهد بود و یا لااقل کمتر خواهد شد.^۲

در لایحه جدید آئین دادرسی تحولاتی را در مورد این حق مشاهده می کنیم. در ماده ۲۴-۱۲۱ این لایحه آمده است: « بنابه درخواست شخص تحت نظر یا یکی از بستگان نزدیک وی، یکی از پزشکان به تعیین دادستان از شخص تحت نظر معاینه به عمل می آورد، گواهی پزشک در پرونده ثبت و ضبط می شود » همانطور که قبلاً گفته شد گواهی پزشک در این رابطه می تواند ادعاهای متهم را در رابطه با شکنجه را رد نماید زیرا یکی از اظهارات متهم نزد قاضی، بعد از زمان تحت نظر، ادعای وی مبنی بر اخذ اقرار با شکنجه است که پیش بینی مورد ذکر شده در آن ماده از ادعاهای واهی می کاهد. تعیین

^۱ - اردبیلی، محمدعلی، نگهداری تحت نظر، پیشین، ص ۲۳۳
^۲ - ثابت سروستانی، محمد امین، پیشین، ص ۱۴۵

پزشک از طرف دادستان نیز برای جلوگیری از سوء استفاده های اجتماعی است که ممکن است در روند جمع آوری دلایل خدشه وارد کند .

ب: حقوق دوران بازجویی

۱- حق آگاهی از حقوق

شخص متهم دارای حقوقی است که بیشتر این حقوق در جهت دفاع از اتهام انتسابی وی می باشد در قوانین فعلی آئین دادرسی در کشور ما اگر چه این حقوق برای متهم شناخته شده است اما اشخاصی که در روند رسیدگی قضایی دارند الزامی به تفهیم حقوق مندرج در قانون را به متهم ندارند . حق سکوت، حق داشتن وکیل، و ... از حقوقی است که در قانون برای متهم شناخته شده است اما وی حق آگاهی از این حقوق را دارا نیست از جمله تحولات بزرگی که در این زمینه در لایحه دیده می شود در ماده ۲۵-۱۲۱ آمده است که در این شرح می باشد: « هرگاه متهم در مرجع انتظامی تحت نظر قرار گرفت ، ضابطان دادگستری مکلفند حقوق مندرج در این قانون (لایحه) را به متهم تفهیم و به صورت مکتوب در اختیار وی قرار دهند و رسید دریافت و ضمیمه پرونده کنند .»

در قوانین فعلی آئین دادرسی حتی در مراحل تحقیقات دادیار یا بازپرس و یا در مرحله محاکمه چنین حقی برای متهم شناخته نشده است در صورتی که در لایحه از تفهیم حقوق مندرج در لایحه در مرحله تحقیقات نزد پلیس صحبت به میان آمده است . این موضوع را می توان از تاثیراتی دانست که قوانین جدید مربوط به حقوق بشر و الزامات بین المللی در این زمینه بر تدوین کنندگان این لایحه داشته است ، قانون جدید آئین دادرسی کیفری فرانسه از جمله قوانینی است که تاثیرات فراوانی بر لایحه داشته است و یکی از منابع الهام در این زمینه محسوب می شود و در رابطه با تفهیم حقوق مندرج در لایحه در مراحل بعدی رسیدگی کیفری در فصل بعد صحبت به میان می آید .

۲- حق استفاده از وکیل و آگاهی از این حق

استفاده از وکیل هم در جهت دفاع بهتر و جهت دادن ذهن دادگاه به سمت بیگناهی متهم بسیار کارآمد می باشد، هم به قضاوت در جهت تسریع در روند قضایی کمک می کند و هم می توان از تخصص وکیل و اطلاعاتی که در پرونده دارد کمک گرفت. تحولات فراوانی در ارتباط با تدافعی شدن تحقیقات مقدماتی و کاسته شدن از سری بودن «مطلق» تحقیقات به وجود آمده است. این مهم نخست با تجویز حق داشتن وکیل مدافع از سوی متهم و سپس با مکلف ساختن مقام تحقیق به اعلام حق انتخاب وکیل و در مرحله سوم با در نظر گرفتن وکیل کیفری برای متهمانی که توانایی انتخاب وکیل را نداشته باشند و در نهایت با قرار دادن پرونده در اختیار وکیل مدافع محقق شده است.

گذر از مرحله اول به مرحله چهارم در کشورهای مختلف از جمله فرانسه، بلژیک آلمان و غیره طی حدود یک قرن و نیم به طول انجامید.^۱

وکیل مدافع متهم با توجه به اطلاعات و تجربه های حقوقی حاصله، ضعف ادله و قرائن ضابطان دادگستری، داسرا و دادگاه و شاکی خصوصی علیه موکل خود را از پرونده او استخراج کرده و با مدافعان موجه، موجب رفع اتهام های ناروای وی خواهد شد و همچنین شرکت وکیل مدافع در تحقیقات مقدماتی به طور اعم و بازجویی ها به نحو اخص، رافع سوء استفاده اجتماعی ماموران انتظامی از اختیارات قانونی در خصوص جمع آوری ادله غیر اصولی علیه متهم است.^۲

فقه های اسلام حق داشتن وکیل را چه در دعاوی کیفری و چه حقوقی برای متهم جایز دانسته اند اما در میان فقها و در متون فقهی در خصوص الزامی بودن حق داشتن وکیل سخن به میان نیامده است.

^۱ - آشوری، محمد، نگاهی به حقوق متهم در حقوق اساسی و قانون آئین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری، مجله مجتمع آموزشی عالی قم، سال اول، شماره سوم، ص ۵۱
^۲ - مؤذن زادگان، حسنعلی، پیشین، ص ۱۵۲

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران حق داشتن و کیل را در همه دعاوی برای طرفین دعوا در اصل ۳۵ بیان داشته است که البته از واژه دادگاه ها استفاده نموده و از مراحل کشف جرم و تحقیقات بحثی به میان نیاورده است بند ۱ ماده ۱۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر و میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی در شق « ب » و « د » بند ۳ ماده ۱۴ براین اگر چه به صورت ضمنی تاکید کرده اند .

در جرایم مشهود بر اساس ماده ۲۴ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی انقلاب در امور کیفری ضابطین اختیارات بیشتری از جمله بازداشت متهم را دارا می باشند که در اینجا بحث استفاده از وکیل نیز مطرح می شود . از این لحاظ حضور وکیل به همراه متهم در این مرحله مطرح می شود که شاید بیشتر نارضایتی های متهمان در رابطه با این مرحله باشد . شکنجه شدن و اقرار تحت شکنجه در این مرحله مطرح می شود . حضور وکیل در این مرحله یک عامل بازدارنده بسیار قوی می باشد ، به علاوه در صورت حضور وکیل در این مرحله و امضاء و تأیید صورتجلسات مربوط به تحقیق از متهم این حسن را خواهد داشت که متهم در مراحل بعدی نتواند به بهانه های مختلف صحت اظهارات خود و انجام تحقیقات را زیر سوال برد؛ زیرا در صورت وجود اشکال در رسیدگی ، حتما توسط وکیل مورد توجه قرار می گرفت . در قانون آئین دادرسی فعلی در ماده ۱۲۸ ، حضور یک نفر وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی نزد بازپرس مجاز دانسته شده است . اما هیچ مقرر قانونی به لزوم حضور وی در مرحله پلیسی [کشف جرم] تصریح ندارد هرچند که اجازه حضور وی با توجه به همین مقررات در این مرحله منع قانونی هم ندارد به هر حال در ارتباط با الزام مقامات پلیسی به پذیرش وی دو نظر می توان داد :

نظر اول اینکه از طرفی ماده ۱۲۸ حضور وکیل نزد بازپرس را به عنوان یک حق در نظر گرفته و پذیرش او را الزامی می داند ، پس به طریق اولی نزد ضابطین این امر را باید به عنوان یک حق در نظر گرفت . به عبارتی نزد بازپرس که به عنوان یک مقام تحقیق بی طرف شمرده می شود ، برای

جلوگیری از تضییع حقوق متهم ، قانونگذار ، قائل به این حق شده است، پس در مقابل ضابطین که تحت امر مقام قضایی هستند و در جهت جمع آوری دلیل به عنوان یک طرف دعوا انجام وظیفه می کنند این موضوع اهمیت بیشتری پیدا می کند و الزام به آن بیشتر بروز می کند .

نظر دوم این است که گفته می شود در مورد حضور وکیل در دادگاه ، اصل و قاعده داریم ، اما در مرحله تحقیقات مقدماتی که جنبه سری دارد، ایجاب می کند که از هرچه بیشتر افشا اطلاعات موجود در پرونده خودداری شود و اگر وکیل متهم در ماده ۱۲۸ قانون پذیرفته شده، یک امر استثنایی است و به طریق اولی در مرحله کشف جرم و نزد ضابطین که بنیان پرونده در آنجا تشکیل می شود نباید چنین اجازه ای را قائل شد .^۱

البته تبصره ای که در ذیل ماده ۱۲۸ آئین دادرسی کیفری فعلی وجود دارد پذیرش حضور وکیل در مرحله کشف جرم را سخت می نماید . تبصره این ماده بیان می دارد : « در مواردی که موضوع جنبه محرمانه دارد یا حضور غیر متهم به تشخیص قاضی موجب فساد گردد و همچنین در خصوص جرایم علیه امنیت کشور حضور وکیل در مرحله تحقیق با اجازه دادگاه خواهد بود .» این مربوط به رسیدگی در مرحله دادرسی و تحقیقات مقدماتی می باشد که حضور وکیل را در این مرحله محدود می کند و مضمون آن به این سمت گرایش دارد که قانونگذار در پی آن بوده است که حضور وکیل را در مرحله تحقیقات مقدماتی محدود نماید و با توجه به اینکه پرونده در مرحله کشف جرم در مراحل اولیه شکل گیری می باشد ، حضور شخصی غیر از متهم می تواند روند جمع آوری ادله را دچار خلل سازد لذا می توان بر این نظر عقیده داشت که قانونگذار فعلی، حضور وکیل در مرحله کشف جرم را نپذیرفته است اگر چه می توان بر اساس ماده ۱۲۸ که از حضور متهم در مرحله تحقیق نام برده است مرحله کشف

^۱ - ثابت سروسنایی ، محمد امین ، پیشین ، ص ۱۰۵

جرم را نیز مشمول این مرحله دانست و حضور و کیل را در این مرحله مجاز دانست اگرچه قانون صراحت خاصی ندارد .

با توجه به قوانین جدید حقوق بشر و از جمله ماده ۴-۶۳ قانون آئین دادرسی کیفری فرانسه که حضور و کیل را در مرحله کشف جرم پذیرفته است و کیل می تواند با شخص تحت نظر ملاقات داشته باشد و حتی می تواند ملاحظات کتبی خود را جهت درج در پرونده ارائه دهد ، تحولات زیادی در لایحه آئین دادرسی کیفری صورت گرفته است . ماده ۲۱-۱۲۱ لایحه بیان می دارد : « با شروع تحت نظر قرار گرفتن ، شخص می تواند تقاضای حضور و کیل کند . وکیل در پایان ملاقات با متهم که نباید بیش از ۳۰ دقیقه باشد، می تواند ملاحظات کتبی خود را جهت درج در پرونده اعلام کند . » پس همانطور که ملاحظه می شود این ماده ترجمه ای از ماده ۴-۶۳ قانون آئین دادرسی کیفری فرانسه می باشد که حقوق زیادی را در این مرحله در رابطه با حضور و کیل برای متهم شناخته است . در مرحله کشف جرم یک لحظه ملاقات با متهم از طرف وکیل می تواند جریان رسیدگی و روند آن را تغییر دهد و آن طور که ملاحظه می شود لایحه این زمان ملاقات را ۳۰ دقیقه عنوان داشته است که زمان زیادی می باشد . محدود کردن زمان ملاقات به ۳۰ دقیقه نیز برای جلوگیری از خدشه به جمع آوری ادله است که پرونده در مراحل اولیه شکل گیری می باشد . زیرا در بسیاری از موارد حضور شخص غیر از متهم می تواند در این مرحله که شالوده پرونده را شکل می دهد به روشن شدن موضوع لطمه وارد کند . درباره اعلام حق داشتن وکیل از سوی ضابطان به متهم نیز مقررات فعلی ساکت است و به نظر می رسد ضابطان تکلیفی در این باره نداشته باشند اما همانطور که قبلا بیان شد بر اساس ماده ۲۵-۱۲۱ لایحه ضابطان دادگستری مکلفند حقوق مندرج در این قانون را به متهم تفهیم و سپس به صورت مکتوب در اختیار وی قرار دهند و رسید دریافت و ضمیمه پرونده کنند . یکی از این حقوق ، حق داشتن وکیل می

باشد که ضابطان می بایست این حق را به صورت مکتوب در اختیار متهم قرار دهند و به وی تفهیم کنند .

۳- حق متهمان زن مبنی بر بازجویی توسط ضابطین زن

در قوانین فعلی آئین دادرسی یا قوانین مربوطه به نیروی انتظامی مقرر شده است تحت عنوان بازجویی از زنان توسط ضابطین زن وجود ندارد . آن چه ، عنوان منش انتظامی وجود دارد و جنبه تکلیفی نیز ندارد آن است که بازجویی از متهمان زن حتی المقدور توسط زنان انجام شود و اگر ضابطین زن در محلی برای بازجویی وجود نداشته باشد بازجویی از متهمان زن توسط دو نفر مرد و درون اتاق درباز انجام می گیرد . همانطور که گفته شد این منش به صورت نوشته ای که جنبه تکلیفی داشته باشد نیست تحولی که در این حق در لایحه آئین دادرسی وجود دارد در ماده ۱۵ - ۱۲۱ مشاهده می شود . این ماده بیان می دارد : « بازجویی و تحقیقات از زنان توسط ضابطان آموزش دیده زن انجام می شود و در صورت عدم امکان ، پرونده جهت انجام بازجویی و تحقیقات از آنان توسط بازپرس ، نزد وی ارسال می گردد . همانطور که ملاحظه می شود بازجویی از زنان صرفاً توسط ضابطان زن انجام می شود و در صورت عدم امکان توسط بازپرس انجام می شود و این در رعایت هرچه بیشتر حقوق مربوط به متهمان زن می باشد که حتی در صورت عدم وجود ضابطان زن ، عمل بازجویی به مردان واگذار نمی شود .

۴- منع سوالهای تلقینی اغفال کننده و خارج از موضوع اتهام و عدم استفاده از کلمات موهن

ماده ۱۲۹ آئین دادرسی دادگاههای عمومی انقلاب در امور کیفری بیان می کند : « سوالهای تلقینی و اغفال یا اکراه و اجبار متهم ممنوع است . » هدف در بازجویی از متهمان کشف واقعیت است و شخص بازجو نباید خواسته های خود را بر متهم تحمیل کند . سوالهای شخص بازجو باید مفید و روشن در راستای کشف حقیقت باشد زیرا ممکن است طرح این سوال ها به طور غیر آگاهانه متهم را وادار به پذیرش اتهام انتسابی از روی احساسات و عواطف کند . همچنین اغفال متهم در حین بازجویی ممنوع

است ، و اخذ اقرار از این طریق فاقد اعتبار است . در این رابطه وعده هایی ممکن است ضابطان نسبت به متهمان داشته باشند . وعده هایی از قبیل فرار از مجازات ، تخفیف مجازات یا الغای بازداشت موقت ممکن است از طرف ضابطین به متهمان داده شود . اعمال این شیوه از طرف ضابطان نقض حقوق شهروندی است . چرا که متهم ممکن است با محیط بیرون از بازجویی رابطه نداشته باشد یا به لحاظ نداشتن وکیل یا عدم آگاهای از قلمرواختیارات بازجو ضابط گذاشته که منجر به اعتراف به جرم ناکرده توسط وی شود .

بندهای ده ، یازده و دوازده قانون احترام به آزادی های مشروع و حفظ حقوق شهروندی که در سال ۱۳۸۳ به تصویب مجلس رسیده است مواردی را در این رابطه تذکر داده است. بند ده : « تحقیقات و بازجویی ها باید مبتنی بر اصول و شیوه های علمی قانونی و آموزش های قبلی و نظارت لازم صورت گیرد و با کسانی که ترتیبات و مقررات را نادیده گرفته و در اجرای وظایف خود به روش های خلاف آن متوسل شده اند ، بر اساس قانون برخورد جدی صورت گیرد .»

بند یازده : « پرسش ها باید مفید و روشن و مرتبط با اتهام یا اتهام های انتسابی باشند و از کنجکاوی در اسرار شخصی و خانوادگی سوال از گناهان گذشته افراد و پرداختن به موضوع های غیر موثر در پرونده مورد بررسی احتراز گردد .»

بند دوازده : « پاسخ ها به همان کیفیت اظهار شده و بدون تغییر و تبدیل نوشته شود و برای اظهار کننده خوانده شود و افراد باسواد در صورت تمایل ، خودشان مطالب خود را بنویسند تا شبهه تحریف یا القاء ایجاد نگردد .»

بند دوازده موارد ذکر شده در ماده ۱۳۱ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب را یادآور شده است که خارج از موضوع اتهام است ، در بازجویی ها ممنوع است و در صورت انجام قابل استفاده

قضایی نیست. تاریخ، زمان و طول مدت بازجویی باید در اوراق صورت جلسه قید شود و به امضا یا اثر انگشت متهم برسد.»

تحول در این رابطه در لایحه مربوط به کلمه موهن است که در این ماده قید شده است. استفاده از کلمات موهن توسط ضابط بازجو ممنوع می باشد و این چیزی است که در قوانین فعلی مشاهده نمی شود و به صراحت بر آن تاکید نشده است. البته این بدان معنا نمی باشد که استفاده از کلمات موهن توسط ضابطان در حال حاضر و تا زمان تصویب لایحه مجاز می باشد بلکه بدین معناست که در حال حاضر مقرره ای با این عنوان در قوانین فعلی مشاهده نمی شود. مورد دیگر سوالات خارج از موضوع اتهام است که در بازجویی ها ممنوع می باشد مثال آن سوال از جرائم و گناهان گذشته می باشد. برای مثال مشاهده شده است که متهم را به علت سرقت دستگیر نموده اند و در اوراق بازجویی از مصرف و استعمال مواد مخدر یا اعتیاد به آن سوال شده است. اگر چه این نیز جرم می باشد اما سوال خارج از موضوع اتهام است که براساس این ماده ممنوع می باشد.

ج: حقوق مربوط به حریم خصوصی

تعریفی که لایحه حمایت از حریم خصوصی از اصطلاح حریم خصوصی ارائه داده است به این شرح است: «حریم خصوصی: قلمرویی از زندگی هر شخص است که آن شخص عرفاً با اعلان قبلی در چهارچوب قانون، انتظار دارد تا دیگران بدون نظارت وی به آن وارد نشوند یا بر آن نگاه یا نظارت نکنند و با به اطلاعات درباره آن دسترسی نداشته یا در آن قلمرو وی را مورد تعرض قرار ندهند. جسم و البته اشیاء همراه افراد، اماکن خصوصی و منازل، محل های کار، اطلاعات شخصی و ارتباطات» حریم خصوصی «محسوب می شوند.

حریم خصوصی به عنوان قلمرویی از زندگی هر فرد که نوعاً یا عرفاً انتظار دارد دیگران بدون رضایت وی به اطلاعات راجع به آن قلمرو دسترسی نداشته باشند و یا به آن قلمرو وارد نشود و یا امکان

ملاحظه آن را نداشته باشند و به طور کلی به هر صورت دیگر آن قلمرو را مورد تعرض قرار ندهند .
علیرغم سابقه نه چندان درخشان غرب با توجه به وجود دادگاه های تفتیش عقاید و وسایل مشابه ،
حمایت از این حق در حقوق اسلامی قدمت زیادی دارد . در آیات زیادی از قرآن بر رعایت آن تاکید
شده است و در سنت ائمه اطهار و نیز توصیه های زیادی بر پرهیز از نقض مصادیق مختلف آن شده
است .^۱

نکته حایز اهمیت در مورد این حق، تلاقی آن با حق جامعه و انسانها بر حق «آزادی اطلاعات» است .
ماده ۱۹ اعلامیه حقوق بشر بر این حق تصریح دارد : « هر کس حق آزادی عقیده و بیان دارد و حق مزبور
شامل آن است ... در کسب اطلاعات و افکار واخذ و انتشار آن با تمام وسایل ممکن و بدون ملاحظات
مرزی آزاد باشد .»

در مقام تلاقی این دو حق با توجه به منابع فقهی و همچنین قوانین و مقررات داخلی و بین المللی اصل
بر محرمانه بودن امور شخصی افراد و انتشار آن استثنا است .

به عبارت دیگر باید موضوع از لحاظ جامعه بسیار مهم باشد که اجازه داده شود حریم خصوصی یک
فرد بخاطر جامعه نقض شود . در مورد جرم که به لحاظ ارتباط تنگاتنگ با نظم عمومی در درجه بالای
اهمیت برخوردار است ، به طور مسلم باید از مواردی باشد که این اجازه و استثنا وجود دارد اما در
همین مورد نیز احتیاط و رعایت احترام اولویت دارد .

در حقوق اسلام اصطلاح حریم خصوصی نه در آیات و نه در روایات استعمال نشده است در خلال
مباحث و اصطلاحات به کار رفته در منابع فقه اسلامی می توان حمایت از این حق را در مصادیق ذیل
دسته بندی نمود و در مورد نقض آنها قائل به ممنوعیت شد . ۱- استراق سمع ۲- استراق بصر ۳- سوء

^۱ - ثابت سروسنایی ، محمد امین ، پیشین ، ص ۱۵۰

ظن ۴- سخن چینی و غیبت ۵- خیانت در امانت ۶- اشاعه فحشا و هتک ستر ۷- هجو، سب و قذف ۸- ورود به منازل بدون اذن ۹- تجسس و تفتیش.^۱

در سطح بین المللی نیز مقرراتی در حمایت از این حق وجود دارد. در ماده ۱۷ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی بیان شده است: « زندگی شخصی، خانواده، منزل یا ارتباطات هیچ کس نباید خودسرانه یا غیر قانونی مداخله شود یا آسیب و لطمه غیر قانونی به آبرو و یا حیثیت او وارد آید. هر کسی حق دارد در برابر چنین تعرضی از حمایت های قانونی برخوردار شود.

در ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر نیز آمده است: « هر کس نسبت به حریم زندگی خصوصی و خانوادگی، منزل و ارتباطات خود واجد حق است. مقامات دولتی هیچ گونه مداخله در اعمال این حق را ندارند مگر مطابق با احکام و قوانین و در صورتی که مداخله آنها در چهارچوب جامعه مردم سالار برای امنیت ملی، سلامت عمومی یا رفاه اقتصادی کشور، پیشگیری از بی نظمی یا جرم و... باشد» در نظام حقوق ایران نیز مانند حقوق اسلام حریم خصوصی به صورت مشخص و معنون حمایت نشده است و حقوق و آزادی هایی که تحت عنوان حریم خصوصی حمایت می شوند به طور ضمنی در سطح سایر قواعد حقوقی مورد حمایت قرار می گیرند.

البته لازم به ذکر است که میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی که دولت ایران به آن ملحق شده به عنوان تنها منبعی در نظام حقوقی ایران است که به شکل صریح این حق را مورد حمایت قرار داده است.

به هر حال با توجه به اصول قانون اساسی می توان در خصوص مصادیق و انواع حریم خصوصی با توجه به اسناد بین المللی گفت:

اولا: حریم خصوصی و پنهانی به صورت صریح و نه ضمنی حمایت نشده است.

^۱- پیشین، ص ۱۵۰

ثانیا : از میان اماکنی که انتظار داشتن حریم خصوصی و حمایت از آن مورد پذیرش حقوق بین الملل و حقوق کشورهای پیش گام در این زمینه قرار گرفته است ، تنها در اصل ۲۲ به مال و مسکن اشاره شده و از حریم محل کار سخنی به میان نیامده است مگر اینکه ازواژه شغل تفسیر موسع گردد .

ثالثا : به حریم خصوصی جسمانی تصریح نشده ، شاید با تفسیر از کلمات حیثیت و جان که در اصل ۱۳۲ آمده بتوان آن را مورد حمایت دانست . هرچند با توجه به اصل ۲۵ که هرگونه تجسس را ممنوع نموده است می توان با استفاده از معنای گسترده این واژه بسیاری از مصادیق نقض حریم را در قالب تجسس قرار داد .

در نهایت اینکه در اصل ۱۲ و ۲۰ که به رعایت حقوق انسانی همه افراد تاکید شده و اینکه حق داشتن حریم خصوصی با کرامت انسانی ارتباط تنگاتنگی دارد ، لذا می توان این مقوله را جزئی از اصل ۱۴ و ۲۰ دانست و قائل بر این شد که در هر زمان در مورد حریم خصوصی با خلاء قانونی برخورد شود و به این دو اصل استناد شود .

مهمترین نکته قابل ذکر در قانون اساسی آوردن استثنائات و اجازه دادن برای نقض این حریم است که مصداق « مگر به حکم قانون » بیشتر نمودار می شود . اما در هیچ جایی به اوصاف قوانینی که می توانند این استثنائات را تحمیل کنند ، اشاره نشده است . به علاوه واژه امنیت ملی که از یکی از استثنائات رعایت حق حریم خصوصی است تعریف نشده و در یک تعریف موسع می تواند شامل تمامی مصادیق امنیت اقتصادی ، اجتماعی ، فرهنگی ، نظامی ، سیاسی و... شود . علت دقت در قانون اساسی علیرغم وجود قواعدی در سایر قوانین این است که قانون اساسی هر کشور منشور حقوق آزادی های اساسی آن کشور می باشد و توجه به یک موضوع در آن نشان دهنده اهمیت دادن به آن می باشد و آوردن آن حقوق در سایر قوانین ما، را از آوردن آن در قانون اساسی بی نیاز نمی کند . به علاوه در قوانین عادی

امکان دخل و تصرف و تغییرات محدود کردن حقوق بسیار ساده تر از اعمال آن در قانون اساسی است
لذا این موضوع بسیار حائز اهمیت است .

در خصوص حمایت از حریم خصوصی در یک فرایند دادرسی کیفری با توجه به اصول حقوقی و با
ملاحظه حقوق سایر کشورها و اسناد بین المللی می توان معیارهایی را در نظر گرفت که اعمال آنها در
قوانین آئین دادرسی کیفری لازم است :

اولا لازم است نقض این حریم در هنگام کشف ، تعقیب و تحقیق و رسیدگی به جرائم صراحتاً ممنوع
اعلام شده باشد .

ثانیا در مواردی که نقض حریم به دلیل وجود نفع عمومی برتر پذیرفته می شود ، باید شخصی شود که
چه مقام یا مقاماتی حق صدور مجوز قانون لازم برای ورود و نقض حریم خصوصی را دارند .

ثالثا در موارد صدور مجوز لازم است که این امر به صورت موردی ، محدود به مدت معین تابع یک
سری شرایط خاص باشد ، بطور قطع صدور یک مجوز کلی برخلاف اصول حقوقی و اصول قانون
اساسی و حتی مبانی فقهی ، می باشد .

رابعا در صورت نقض حریم به صورت غیر قانونی و کسب و تحصیل دلیل به دنبال آن ، برخورد قانون
با چنین دلیلی که به صورت نامشروع تحصیل شده باشد مشخص باشد.

در مورد رعایت این ۴ اصل فوق در قوانین می توان گفت ، در قانون آئین دادرسی ، همانند قانون
اساسی حق بر حریم خصوصی به طور صریح حمایتی صورت نگرفته است . اما به برخی از مصادیق آن
مثل حریم خصوصی منزل ، حریم خصوصی جسمانی و ارتباطات توجه شده هر چند برای جلوگیری از
نقض آنها احکامی پیش بینی نشده است .

در مورد اصل دوم یعنی مقام صالح می توان گفت که به موجب ماده ۲۷ علی الاصول تکلیف و حق
تحقیق در مورد هر جرمی به خود قاضی رسیدگی کننده داده شده است و به طور استثنا اجازه داده شده

با رعایت موازین شرعی و مقررات قانونی برخی از تحقیقات توسط ضابطین انجام شود . و حتی بر اساس ماده ۴۳ امکان تحقیق در جرایم منافی عفت از ضابطین سلب شده است پس این موضوع فقط توسط یک مقام قضایی قابل پیگیری می باشد .

در ماده ۱۰۴ نیز دستور کنترل تلفن فرد منحصر به دستور قاضی رسیدگی کننده امکان پذیر است که در این مورد نیز باید گفت به خاطر حساسیت بالای این موضوع رویه دستگاه قضایی این است که یک قاضی شنود در هر نقطه توسط رئیس دادگستری هر استان تعیین می شود و قضاتی که به تلفن یک فرد نیاز دارند باید باقاضی شنود مکاتبه کنند و در صورت پذیرش این موضوع دستور لازم به اداره مخابرات داده می شود . این تدابیر در جهت حفظ حریم اشخاص بسیار مفید می باشد . در مجموع می توان گفت که مقررات در مقام تعیین مقام صالح برای صدور مجوز مداخله در حریم خصوصی با معیارها در مورد قبول اسناد بین المللی کاملاً مطابقت دارد و از این لحاظ به حق حریم خصوصی توجه مناسبی شده است .

در مورد اصل سوم یعنی شرایط صدور مجوز برای ورود به حریم خصوصی و مسائلی که باید هنگام اجرای این دستور رعایت شود چند نکته را باید در نظر داشت : اول اینکه بر اساس ماده ۳۸ مقام قضایی زمانی امکان اقدام به تحقیق مقدماتی دارد که طبق قانون چنین حقی داشته باشد و اگر چنین اقدامی را انجام داد کلیه مراحل آن باید بر اساس قانون باشد . در ماده ۲۲ و ۲۳ نیز از « شروع تحقیقات » سخن به عمل آمده اما مصادیق تحقیقات غیر ضروری مشخص نشده و احراز ضروری بودن بدون وجود معیار بر عهده مقام قضایی و گاه ضابطین قرار داده شده است .

دوم اینکه ورود به حریم خصوصی منزل و تفتیش آن بر اساس ماده ۹۶ زمانی به عمل می آید که دو شرط برقرار باشد . یکی وجود ظن قوی به یافتن متهم یا اسباب و آلات جرم در محل مورد نظر و دیگر

اینکه چنانچه این اقدام با حقوق اشخاص مزاحمت پیدا نماید، در صورتی مجاز است که از حقوق آنها مهتر باشد. (ماده ۹۷)

قانونگذار با آوردن این دو متن یک ضابطه کلی برای تمام مصادیق تفتیش و بازرسی قرار داده و نقض حریم را با این دو شرط قوی محدود نموده است که این موضوع می تواند از خودسری ها و سوءاستفاده هایی که ممکن است با توجه به اختیارات قانونی توسط مقامات مربوط به عمل آید، جلوگیری نماید. اما ذکر این نکته نیز ضروری است که معیار « مهتر بودن حقوق » یک معیار مهم است و امکان تفسیر و ارائه نظرات متعارض را می دهد. همچنین در اینجا معلوم نیست که مراد حقوق متهم یا مظنون یا یا آنکه حقوق اشخاص ثالث و یا هر سه می باشد. در این زمینه یک نظریه مشورتی از اداره حقوقی قوه قضائیه قابل ذکر است که بیان نموده: « اصطلاح حقوق اشخاص در ماده ۹۷ ظاهرادر برابر حقوق عمومی است و شامل حقوق هر فرد می شود متهم، شاکی، افراد خانواده آنها و همسایگان نیز از شمول آن خارج نیستند » (نظریه شماره ۷/۲۳۸ - ۸۰/۷/۲۱) با این تفسیر می توان گفت حق حریم به عنوان یک حق فردی در مقابل حقوق عمومی جنبه حمایتی به خود گرفته است.

اگر قرار باشد این تعبیر پذیرفته شود ممکن است تعارض پیش بیاید. از یک طرف تحقیق در مورد جرم و تعقیب مجرم به جهت بر هم زدن نظم عمومی مجاز شمرده شده و بخشی از حقوق یک فرد به همین دلیل محدود می شود. اما در اینجا اگر گفته شود همین که حقوق یک فرد مهتر بود امکان تفتیش نیست، بحث هم گون بودن با توجه به اینکه نظم عمومی یک جامعه مسلما مهتر از حقوق یک فرد آنها در خصوص یک بازرسی ساده خواهد بود. اما آنچه از ظاهر ماده بر می آید این است که این ماده فقط خواسته موارد تفتیش را به جرائم محدود کند نه اینکه کاملا جلو آن را بگیرد.

تفسیر دیگری که به عمل آمده این است که عرف جامعه کنونی ایران ، حقوق معنوی و وابسته به شخصیت نظیر حق حفظ آبرو ، ناموس و حیثیت ، را در برابر حقوق مادی برتر و مقدم تلقی می کند.^۱ این تفسیر یک تفسیر مناسبی است، اما کامل نیست ، زیرا همیشه تقابل بین یک حق معنوی و مادی وجود ندارد ، شاید این تقابل بین دو حق مادی و دو حق معنوی باشد . هم چنین در مواردی اگر آن حق مادی از لحاظ کمیت بسیار قابل توجه باشد ، نقض یک حق معنوی که در درجه اهمیت بالا رخوردار نیست ، چندان ناعادلانه جلوه نخواهد کرد . به هر حال لازم است این متد با جزئیات بیشتر بیان گردد تا نقض این حقوق از موارد غیر ضرور صورت نگیرد .

در بحث ورود به حریم خصوصی اماکن باید گفت که با توجه به ماده ۹۸ و شرایط مقرر در آن دقت قانونگذار نسبت به حریم منزل نسبت به سایر اماکن بیشتر بوده است و برای « اماکن » که ظاهراً مکان های غیرمسکونی منظور بوده ، با آوردن « تفتیش و بازرسی اماکن حتی المقدور با حضور صاحبان یا متصدیان آن انجام می شود » در مقایسه با تفتیش خود منزل که در آن باید با حضور متصرف قانونی و شهود تحقیق و در غیاب وی در حضور ارشد حاضرین به عمل آید ، شرایط را محدودتر کرده است و برای سایر اماکن حرمت کمتری قائل شده است .

سوم اینکه تفتیش از کلیه اماکن باید در روز به عمل آید و تنها در صورت ضرورت است که اماکن تفتیش و بازرسی در شب امکان پذیر است که در این صورت باید ضرورت و علت در صورت مجلس قید شود « ماده ۱۰۰ » قید آن با توجه لزوم مکتوب بودن و امکان ملاحظه آن توسط مقامات قضایی در سطوح بالاتر این امکان را می دهد که در صورت اقدام غیر قانونی و مغرضانه در نقض حریم خصوصی ، کشف و برخورد با آن با سهولت بیشتری امکان پذیر باشد .

^۱ - انصاری ، محمد باقر ، حریم خصوصی ، تهران ، سمت ، ۱۳۸۶ ، ص ۱۴۷

چهارم اینکه در مورد نوشته ها و اسناد در جهت حفظ حریم اشخاص فقط امکان تحصیل نوشته هایی از متهم وجود دارد که مربوط به جرم است و فقط در موارد لزوم امکان ارائه آنها به شهود هست (هرچند که برای تشخیص این لزوم نیز ملاکی ارائه نشده است) و در مورد سایر نوشته ها و اشیاء نیز لزوم احتیاط کامل بر قاضی تکلیف شده و افشای آنها ممنوع اعلام شده است (ماده ۱۰۳) در خصوص مراسلات نیز جهت حفظ حقوق متهم تصریح شده که این بازرسی باید در حضور خود متهم به عمل آید و مراتب در صورت مجلس قید گردد. (ماده ۱۰۴)

در نهایت اینکه در مورد اصل چهارم و تحصیل دلیل با نقض حریم نیز به اجمال می توان گفت که در حقوق ما در این زمینه حکم خاصی پیش بینی نشده است و در این خصوص ناقص است هرچند که در سایر کشورها یکی از مهمترین تدابیر حمایتی خارج کردن این دلیل از عداد دلایل می باشد و لو اینکه دلیل تحصیل شده بتواند به تنهایی جرم را ثابت کند.

می توان گفت در خصوص حمایت از حقوق متهم در قانون حقوق شهروندی که قانونی جدید می باشد، پس از بحث منع رفتارهای غیر انسانی، مهمترین مسئله مورد مورد توجه، بحث حمایت از حریم خصوصی افراد بوده است. نحوه برخورد با حریم خصوصی در قانون مذکور مانند سایر قوانین ما و هم جهت با نگرش فقهای امامیه می باشد. به عبارتی در این قانون نیز واژه حریم خصوصی به کار برده نشده و حتی مستقلاً تحت عنوان حق بر حریم خصوصی مطرح نشده است و به فراخور بحث از مصادیق خاصی از حریم خصوصی حمایت شده است. در بند ۸ ماده واحده قانون حقوق شهروندی در جهت نظارت بر بازرسی ها و معاینات محلی از مجریان دستگاه عدالت کیفری خواسته می شود تا نهایت احتیاط را داشته باشند و برای افراد ایجاد مزاحمت نکنند (حمایت از حریم خصوصی محل سکونت) به علاوه این بند به طور کلی عدم تعرض به اشیاء مختلف از جمله اسناد، مکتوبات، فیلم ها و عکس های خانوادگی متهم را مورد حمایت قرار داده است. علاوه بر بند ۸ در بند ۱۴ قانونگذار

تصرف در اموال و اشیایی را که از متهمان ضبط یا توقیف می شود ممنوع نموده است . درست است که برخی از این اشیاء باید معدوم شده یا اینکه به یک نهاد یا سازمان خاص تحویل داده شوند ولی این امر باعث نمی شود که این اشیاء مورد استفاده افراد فاقد صلاحیت برای استفاده قرار گیرد . اگر قرار بر این بود که یک شیء معدوم گردد ولی به جای آن یک شخص دیگر آن را بدون مجوز مورد استفاده قرار دهد یک نقض مجدد قانون اتفاق افتاده است و این امر هیچ تفاوتی با جرم اولیه ارتكابی ندارد ، در حالی که حالت دوم هیچگاه مورد تعقیب قرار نمی گیرد . این تبعیض میان افراد نه تنها از نظر قانون اساسی و شرع پذیرفته نیست ، بلکه با نقض حقوق شهروندی افراد ، اعتماد به دستگاه عدالت کیفری را کم و اعمال و رفتار زیر سوال می رود . اگر یک قانون نوشته شده است باید برای همه مردم اجرا شود قانون تنها مخصوص ضعفا نیست. این نگرش دوگانه و ارتكاب مجدد جرم توسط متهمینی که با آنها چنین رفتاری صورت گرفته است ، به لحاظ سرخوردگی از دستگاه عدالت بی تاثیر نخواهد بود . در خصوص اموالی که قرار است به متهم تحویل گردد و نیز که به دلیل موضوع نیازی به تصریح ندارد که ضابطین حق ملاحظه در آن را ندارند و این اموال خود حریم خصوصی آنان محسوب می شود . در لایحه جدید آئین دادرسی کیفری تحولاتی را در زمینه ی حقوق مربوط به حریم خصوصی افراد مشاهده می کنیم. در ماده ۲۸-۱۲۱ قید شده است که تفتیش منازل ، اماکن و اشیاء و جلب اشخاص در جرایم غیر مشهود باید با اجازه موردی مقام قضایی باشد ، هرچند وی اجرای تحقیقات را به طور کلی به ضابط ارجاع کرده باشد .

آنچه در این ماده مشاهده می شود ذکر کلمه « اجازه موردی مقام قضایی » می باشد اگرچه در قوانین فعلی بر طبق رویه معمول تفتیش موارد ذکر شده با اجازه موردی به عمل می آید اما صراحتی در این قوانین وجود ندارد . در ماده ۱۵-۱۲۴ لایحه تصریح شده است « تفتیش و بازرسی منازل ، اماکن در مواردی که حسب قرائن ، ظن قوی به حضور متهم یا کشف اسباب ، آلات و ادله وقوع جرم در آن

وجود داشته باشد با دستور بازپرس و با قید جهات ظن قوی در پرونده انجام می شود». نکته ی حائز اهمیت در این ماده ذکر کلمه ی « جهات ظن قوی » می باشد. رویه ی موجود در دستگاه قضایی کشور ذکر عنوان ظن قوی در دستورات مقامات قضایی در رابطه با تفتیش و بازرسی منازل و اماکن می باشد اما صراحتی در این زمینه در قوانین آیین دادرسی فعلی مشاهده نمیشود. تحول بزرگ در زمینه تفتیش و بازرسی منازل و محل کار اشخاص خاص در ماده ۱۶-۱۲۴ لایحه ذکر شده است در این ماده آمده است « مجوز تفتیش و بازرسی منازل و محل کار اشخاص و مقامات موضوع مواد (۱۰-۱۳۱) و (۱۱-۱۳۱) و نیز متهمان جرایم موضوع بند (د) ماده (۶-۱۳۱) این قانون [این لایحه] ، باید به تائید رئیس کل دادگستری استان برسد و با حضور مقام قضایی اجرا شود . در همین راستا مقامات موضوع ماده ۱۰-۱۳۱ به این شرح می باشند: روسای قوای سه گانه و معاونان و مشاوران آنان ، رئیس و اعضای مجمع تشخیص مصلحت نظام ، اعضای شورای نگهبان ، نمایندگان مجلس شورای اسلامی و خبرگان رهبری ، وزیران ، دارندگان پایه ی قضایی ، رئیس و دادستان دیوان محاسبات ، سفیران ، استانداران و افسران نظامی و انتظامی از درجه سرتیپ و بالاتر. در همین راستا محل کار اشخاص و مقامات موضوع مواد ۱۱-۱۳۱ به شرح ذیل می باشد :

معاونان و مشاوران وزیران ، بالاترین مقام سازمان ها ، شرکت ها و موسسه های دولتی و نهادهای و موسسه های عمومی غیر دولتی ، مدیران کل ، فرمانداران ، مدیران موسسه ها ، سازمان ها ، ادارات دولتی و نهادهای و موسسه های عمومی غیر دولتی استان ها و شهرستان ها ، روسای دانشگاه ها و مراکز آموزش عالی ، شهرداران مراکز شهرستان ها و بخشداران. و نیز در راستای همین ماده متهمان جرایم موضوع بند (د) ماده ۶-۱۳۱ لایحه به این شرح می باشد :

الف: جرایم مستوجب مجازات سلب حیات

ب: جرایم مستوجب مجازات قطع یا قصاص عضو

ج: جرایم مستوجب مجازات حداکثر بیش از ۳ سال حبس و حبس ابد

د: جرایم سیاسی و مطبوعاتی

پس ملاحظه می شود بر اساس ماده ۱۶-۱۲۴ لایحه مجوز تفتیش و بازرسی منازل و محل کار اشخاص و مقامات فوق الذکر و نیز متهمان جرایم ذکر شده در قبل باید به تائید رئیس کل دادگستری استان برسد و با حضور مقام قضایی اجرا شود .

تحولات ذکر شده در زمینه ی رعایت حقوق متهم لایحه (ماده ۱۶-۱۲۴) کاملاً جدید است و آن را می توان جهت جلوگیری از اتهاماتی دانست که هر لحظه ممکن است مقامات فوق را مورد تهدید قرار دهد که این خود از ابتکارات جالب قانونگذار در زمینه ی رعایت حقوق متهم می باشد .

ماده ۱۹-۱۲۴ لایحه بیان می دارد « دستور مقام قضایی برای ورود به منازل و اماکن تحت هر عنوان باید موردی باشد به صراحت ، موضوعی که تفتیش برای آن صورت می گیرد . زمان ، دفعات ، ورود ، اموال ، اماکن و نشانی آنها مشخص شود . ضابطان مکلفند ضمن رعایت دستورات مقام قضایی ، کیفیت بازرسی و نتیجه را رد صورت جلسه ای تنظیم کرده ، آن را به امضاء یا اثر انگشت متصرف قانونی برسانند و مراتب را حداکثر ظرف ۲۴ ساعت به مقام قضایی اعلام کنند » . نکته ی حائز اهمیت در این ماده این است که دستور مقام قضایی برای ورود به منازل و اماکن تحت هر عنوان باید موردی باشد . اگرچه در قوانین فعلی آئین دادرسی و رویه جاری مقامات قضایی معمولاً دستورات صادره و مجوز برای ورود به منازل و اماکن به صورت موردی می باشد اما لایحه جدید در چند ماده بر این امر تاکید کرده و صدور دستور را در این زمینه به صراحت تحت هر عنوان مورد اعلام داشته است .

تحول جدید در این زمینه در تبصره ماده ۲۳-۱۲۴ مشاهده می شود این تبصره عنوان می دارد در صورتی که در اجرای ماده فوق خسارت مادی وارد شود و به موجب تصمیم قطعی، قرار منع یا موقوفی تعقیب و یا حکم برائت صادر شود ، دولت مسئول جبران خسارت می باشد ، مگر اینکه تقصیر

بازپرس یا سایر ماموران محرز شود که در این صورت، خود آنان مسئول جبران خسارت خواهند بود. رعایت حق جبران خسارت متهم در صورت براءت وی کاملاً جدید می باشد و قانونگذار در این زمینه دست به ابتکار زده است.

در زمینه ی کنترل مکالمات تلفنی افراد نیز تحولاتی از طرف قانونگذار ایجاد شده است که حائز اهمیت است در ماده ۲۸-۱۲۴ لایحه بیان شده « کنترل مکالمات تلفنی افراد ممنوع است، مگر در مواردی که به امنیت کشور مربوط باشد یا برای کشف و شناسایی جرایم موضوع بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۶-۱۳۱) این قانون لازم تشخیص داده شود. در این صورت با موافقت رئیس حوزه قضایی و با تعیین مدت و دفعات کنترل، اقدام می شود. کنترل مکالمات تلفنی اشخاص و مقامات موضوع مواد (۱۰-۱۳۱) و (۱۱-۱۳۱) و نیز متهمان جرایم موضوع بند (د) ماده (۶-۱۳۱) این قانون منوط به تأیید رئیس کل دادگستری استان است تبصره - شرایط و کیفیات کنترل مکالمات تلفنی به موجب مصوبه شورای عالی امنیت ملی تعیین خواهد شد.

جرایم موضوع بندهای (الف) (ب) و (ج) ماده (۶-۱۳۱) و اشخاص و مقامات موضوع مواد (۱۰-۱۳۱) و (۱۱-۱۳۱) و نیز متهمان جرایم موضوع بند (د) ماده (۶-۱۳۱) لایحه در صفحه قبل شرح داده شد.

نکته حائز اهمیت در زمینه ی کنترل مکالمات تلفنی افراد این است که در تبصره ی ماده ی ۱۰۴ قانون آئین دادرسی فعلی کنترل تلفن افراد در دو مورد مجاز شمرده شده است یکی در موردی است که به امنیت کشور مربوط است و دومی برای احقاق حقوق اشخاص اما در لایحه جدید در جهت رعایت حقوق متهم این مورد نیز محدود شده است زیرا در ماده ی (۲۸-۱۲۴) از عنوان رعایت حقوق اشخاص نامی برده نشده است زیرا این عنوان همه ی جرایم حتی جرایم سبک را شامل می شود اما در لایحه کنترل مکالمات تلفنی افراد غیر از مورد مربوط به امنیت کشور در موردی است که برای کشف و

شناسایی جرایم سنگین به کار می رود و همه جرایم را شامل نمی شود. تحول دیگر در این ماده کنترل مکالمات تلفنی اشخاص و مقامات فوق الذکر می باشد که باید به تأیید رئیس کل دادگستری استان برسد .

تحول دیگر در این ماده کنترل حساب های بانکی اشخاص می باشد که در ماده ی (۲۹-۱۲۴) لایحه ذکر شده است . این ماده بیان می دارد « بازپرس می تواند در موارد ضرورت ، جهت کشف جرم و یا دستیابی به ادله ی وقوع جرم ، حساب های بانکی اشخاص را با تأیید رئیس کل دادگستری استان کنترل کند که این مورد ابتکاری کاملاً جدید در زمینه رعایت هرچه بیشتر حقوق متهم از طرف قانونگذار می باشد . مورد دیگر در زمینه ی رعایت حریم خصوصی اشخاص در ماده (۳۰-۱۲۴) عنوان شده است . این ماده بیان می دارد « تفتیش و بازرسی مراسلات پستی ، مخابراتی ، رایانه ای و داده ها و سیستم های رایانه ای ، اعم از صوتی یا تصویری مربوط به متهم در مواردی به عمل می آید که ظن قوی به کشف جرم ، دستیابی به ادله وقوع جرم یا شناسایی متهم وجود داشته باشد . در این صورت بازپرس از مرجع مربوط می خواهد که در صورت امکان، اشیاء فوق را توقیف کرده ، نزد او بفرستد . پس از وصول بازپرس آنها را در حضور متهم یا وکیل او بررسی و مراتب را در صورت مجلس قید می کند و پس از امضای متهم ، آن را پیوست پرونده کرده یا در محل مناسب نگهداری می کند . استنکاف متهم از امضاء و یا عدم حضور متهم یا وکیل او در صورت مجلس قید می شود . چنانچه اشیاء مزبور جازر اهمیت نباشند و نگهداری آنها ضرورت نداشته باشد ، با اخذ رسید به مرجع ارسال کننده یا به صاحبش مسترد می شوند .»

فصل سوم

حقوق متهم در مرحله ی تحقیقات مقدماتی

تحقیقات مقدماتی در یک دادرسی کیفری یکی از مهمترین و بحث‌انگیزترین مراحل است و اساس پرونده در آن شکل می‌گیرد. در تعریف این عبارت آمده است: «تحقیقات مقدماتی عبارت از مجموعه اقداماتی است که بوسیله مقامات خاص قضایی برای کشف جرم، جمع‌آوری دلایل، جلوگیری از فرار یا مخفی شدن متهم و اظهارنظر در خصوص قابل پیگرد بودن یا نبودن او به عمل می‌آید.»^۱

دکتر آشوری در تعریفی مشابه تعریف بالا البته به عنوان یک تعریف مضیق انجام این اقدامات توسط نیروهای انتظامی و به طور کلی ضابطان دادگستری را تحقیقات مقدماتی می‌دانند.^۲ ماده ۱۹ قانون آیین دادرسی کیفری نیز از این مرحله تعریفی ارائه می‌دهد، در حالی که در قانون سال ۱۳۹۰ این عنوان بدون تعریف بود.

در ارتباط با تعریف ماده ۱۹ و تعاریف اساتید فوق چند نکته حائز اهمیت است:

اولاً این ماده می‌گوید: «اقدامات لازم برای کشف جرم و حفظ آثار و ادله وقوع آن و تعقیب متهم از بدو پیگیرد قانونی تا زمان تسلیم به مقام قضایی» مرحله تحقیقات مقدماتی است، همین موضوع نیز در تعریف دکتر آشوری وجود داشت در حالی که لازم است دستوراتی که قاضی پس از حضور متهم نزد او و تسلیم وی از سوی ضابط به او یا تحقیقاتی که خود او انجام می‌دهد، مشمول این تعریف باشد. زیرا همه این موارد مقدمه‌ای برای مرحله دادرسی هستند. ثانیاً اگر متهم پس از ارتکاب جرم از صحنه گریخت و به هیچ وجه به او دسترسی نبود، نمی‌توان گفت این مرحله تا زمان دسترسی به او و تحویل مقام قضایی ولو اینکه در این اثنا حکم غیابی نیز صادر شود، ادامه دارد. چه بسا پس از جمع‌آوری دلایل و مدارک و دعوت از متهم از طریق جراید و صدور حکم غیابی و طی مراحل و اخواهی و

□^۱ - آخوندی، محمود، آیین دادرسی کیفری، ج ۲، تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، سازمان چاپ و انتشار، چاپ پنجم، ۱۳۷۷، ص ۸۴.

□^۲ - آشوری، محمد، آیین دادرسی کیفری، ج ۲، تهران، سمت، چاپ نهم، ۱۳۸۶، ص ۱۰.

تجدید نظرخواهی از طریق دخالت وکیل وی در مرحله اجرا، متهم توسط ضابط دستگیر و تسلیم مقام قضایی شده باشد؛ ولی تمام این مراحل را نمی توان تحقیقات مقدماتی نامید.

به علاوه در تعریف دکتر آخوندی اقدامات ضابطين جزء تحقیقات مقدماتی منظور نشده در حالی که بخش اعظم آن توسط ضابطين انجام می شود.

ثالثاً: در ماده ۱۹ اقدامات لازم برای تعقیب متهم، تحقیقات مقدماتی دانسته شده است، اما اقدام لازم برای جلوگیری از فرار وی در تعریف نیامده است. به علاوه منظور از تحقیق در «عبارت تحقیقات مقدماتی» همانطور که از نامش پیداست، شامل بازجویی و سوال و جواب از متهم و گواهان و مطلعینی هم می شود ولی در این تعریف نامی از آنها به میان آورده نشده است. شاید لازم باشد به صورت وسیع از این عبارت تعریفی به عمل آید تا تمام اقدامات و تحقیقات مقدم بر رسیدگی نهایی دادگاه را اعم از اینکه از سوی بازپرس، دادستان، دادیار و یا دادگاه و یا با مباشرت ضابط دادگستری به عمل آمده باشد، در بر بگیرد.^۱

می توان گفت: تحقیقات مقدماتی عبارت از مجموعه اقدامات و تحقیقات صورت گرفته توسط ضابطين اعم از اینکه راساً انجام شده باشد یا به دستور مقام قضایی باشد یا توسط بازپرس یا دادستان و سایر مقامات صالح قضایی برای کشف حقیقت حفظ و جمع آوری دلایل (که شامل دلایل له و علیه متهم می باشد) صورت می پذیرد؛ که این امر در جهت مهیا کردن پرونده برای رسیدگی نهایی در دادگاه می باشد.

گفتار اول: حق سکوت و اعلام آن به متهم

این حق در زمره ی حقوق دفاعی متهم محسوب می شود و در تعریف آن می توان گفت حق سکوت امتناع و خودداری کردن متهم از پاسخ به سوالات ضابطان دادگستری و مقامات قضایی در مورد

□ - همان، ص ۱۲.

اتهامی است که علیه او مطرح شده است می باشد . آنچه مشخص است این است که متهم بر اساس اصل برائت تکلیفی بر اثبات بی گناهی خود ندارد . به علاوه در اصل ۳۸ قانون اساسی نیز سوگند دادن متهم برای وادار کردن او به ادای مطالب ممنوع شده است به علاوه در ماده ۱۲۹ قانون آئین دادرسی کیفری تصریح شده که در صورت امتناع متهم در پاسخ سکوت او در صورت جلسه قید می شود . در نتیجه می توان گفت حق سکوت متهم در نظام قضایی ما از دیدگاه قانونی به رسمیت شناخته شده و تضمین شده است . با توجه به اصل برائت این سکوت نمی تواند دلیلی بر بزهکاری متهم تلقی شود . این سکوت فقط می تواند به عنوان قرینه ای در کنار سایر قرائن یا دلایل دیگر ایجاد اقناع وجدانی در قاضی نماید . در غیر این صورت باید در موارد شک به نفع متهم تفسیر گردد .

بحث بعدی تکلیف قضات – مخصوصاً قضات دادسرا یا ضابطین برای اعلام این حق است . در قوانین ما در ارتباط با ضابطین و مرحله کشف جرم چنین تکلیفی نه صراحتاً و نه تلویحاً نیامده است . در مورد قضات دادسرا و دادگاه نیز ، در هیچ مقرره قانونی ، تکلیفی در خصوص این موضوع به صراحت درج نشده است . تنها ماده ی ۱۲۹ قانون آئین دادرسی کیفری قابل استناد است که در آن آمده است و... قاضی ... متذکر می شود که مواظب اظهارات خود باشید ... » این موضوع در قوانین قبلی هم به همین شکل آمده بود . منتها از این عبارت نمی توان تکلیف به اعلام این حق را از طرف مقام قضایی استنباط کرد . اما تحولی که در این زمینه در لایحه آمده است درباره ی ۲۹-۱۲۵ مشاهده می شود این ماده بیان می دارد - بازپرس پیش از شروع به تحقیق به متهم تفهیم می کند که می تواند سکوت اختیار کند . در صورت سکوت ، مراتب در صورت مجلس قید می شود .

گفتار دوم: حق داشتن وکیل و اعلام آن به متهم

حق استفاده از وکیل در دادگاه دیرتر مورد قبول قانونگذاران ما قرار گرفته است . این حق اولین بار با الحاق تبصره ای به ماده ی ۱۱۲ قانون آئین دادرسی کیفری در تاریخ ۱۳۳۵/۱۱/۳۰ وارد نظام حقوقی

باشد ، پس از انقلاب نیز این حق در ماده ۱۲۸ قانون آئین دادرسی پیش بینی شد . علی رغم به رسمیت شناخته شدن این حق در این مرحله که خود اقدام مهمی در جهت حفظ و تقویت حق دفاع متهم است ، محدودت ها و نقایص زیادی در متن قانون وجود دارد :

اول اینکه به لحاظ عدم اشاره به حق داشتن وکیل تسخیری ، امکان ارائه ی وکیل برای همه افراد وجود ندارد .

دوم : هیچ الزامی به اطلاع رسانی برای حضور و همچنین پذیرش وکیل در زمان بازجویی وجود ندارد . مخصوصا در جایی که متهم در بازداشت به سر می برد ، بازپرس هر زمان این امکان را دارد که متهم را احضار و بدون اینکه وکیل او اطلاعی در این خصوص پیدا کند از وی بازجویی و تحقیق نماید . بر فرض هم که هنگام حضور متهم در دادرسی به شکل اتفاقی وکیل حضور یابد و بتواند لایحه ای هم ارائه دهد ، این امکان برای بازپرس وجود دارد که ادامه تحقیقات در جلسات بعدی را بدون حضور وی برگزار کند یا حتی پس از خروج وکیل از دادرسی مجددا متهم خواسته شود و تحقیقات ادامه یابد . سوم : آوردن قید « بدون مداخله در امر تحقیق » که می تواند مفهوم گسترده ای را القا کند ، امکان تضییع حقوق متهم را فراهم می آورد . وسعت این قید و امکان ارائه تفسیرهای مختلف این اجازه را به بازپرس می دهد که از مشاوره متهم با وکیل در هنگام بازپرسی جلوگیری کند و با وجود قانون فعلی در صورتی که این امر از دیدگاه بازپرس دخالت در امر تحقیق تلقی شود ، در ظاهر منعی پیدا نمی کند .^۱

چهارم اینکه قانونگذار با آوردن عبارت « پس از خاتمه تحقیقات » این شبهه را اجاد کرده که منظور از خاتمه ، تمام شدن کل مرحله تحقیقات مقدماتی است . با توجه به اهمیت حضور وکیل در این مرحله ، این تفسیر درست نیست . زیرا پس از خاتمه تحقیقات مقدماتی ، بازپرس فقط مکلف به صدور قرار

^۱ - آشوری ، محمد ، عدالت کیفری ، مجموعه مقالات ، اصل برائت و آثار ناشی از آن ، پیشین ، ص ۱۵۴

است . منظور از این ماده آن است که در هر مرحله از تحقیقات و اتمام آن وکیل می تواند اظهارات خود را بیان نماید و این با اصل تساوی سلاح ها هم خوانی پیدا می کند اما امکان مداخله در رسیدگی برای او وجود ندارد .

با آوردن تبصره ماده ۱۲۸ قانون آئین دادرسی کیفری که مقرر می دارد : « اگر موضوع جنبه محرمانه داشته باشد یا حضور غیر متهم به تشخیص قاضی موجب فساد باشد و در جرائم علیه امنیت کشور » امکان حضور وکیل متهم باید با اجازه مقام رسیدگی کننده باشد که این قیود عملاً دست قاضی را به حدی باز می گذارد که هر زمان بخواهد وکیل را نپذیرد .

راجع به تکلیف مقام قضایی به اعلام حق داشتن وکیل به متهم در فصل دوم توضیحاتی بیان شد و گفته شد که در قوانین فعلی چنین تکلیفی برای قاضی پیش بینی نشده است اما در لایحه جدید مقرراتی در رابطه با وکیل و تکلیف قاضی به اعلام آن وجود دارد که حایز اهمیت است که تحولاتی را در این زمینه مشاهده می کنیم .

ماده ۲۳-۱۲۵ بیان می دارد : « متهم می تواند در مرحله تحقیقات مقدماتی ، یک نفر وکیل دادگستری همراه خود داشته باشد . این حق باید پیش از شروع تحقیق توسط بازپرس به متهم ابلاغ و تفهیم شود . چنانچه متهم احضار شده باشد این حق در برگه احضاریه قید و به او ابلاغ می شود . وکیل متهم می تواند با کسب اطلاع از اتهام و دلایل آن مطالبی را که برای کشف حقیقت و دفاع از متهم یا اجرای قانون لازم بدانند ، اظهار کند . اظهارات وکیل در صورت جلسه نوشته می شود .

نکات قابل توجه در این ماده این است که اولاً محدودیتی در زمینه حضور وکیل و بیان مطالب توسط وی در مرحله تحقیقات وجود ندارد و از همان آغاز تحقیقات (و نه در پایان تحقیقات) می تواند به دفاع از متهم بپردازد . ثانياً : تکلیف مقام قضایی به تفهیم حق داشتن وکیل به متهم می باشد .

تبصره این ماده بیان می دارد: « سلب حق داشتن وکیل یا عدم تفهیم این حق به متهم موجب بطلان تحقیقات می شود. ». این خود نشان از اهمیتی است که قانونگذار به حضور وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی قایل شده است. تحقیقات مقدماتی در دادسرا به صورت محرمانه و سری است و عدم حضور وکیل در این مرحله می تواند به شدت به حقوق دفاعی متهم لطمه وارد کند، قاضی بر اساس قوانین فعلی می تواند با بهانه های مختلف از حضور وکیل در دادسرا ممانعت به عمل آورد و با سوء استفاده از بی اطلاعی متهم از قواعد آئین دادرسی نسبت به جمع آوری دلایل به روش های غیر قانونی اقدام کند بر این اساس لایحه جدید سلب حق همراه داشتن وکیل یا عدم تفهیم این حق را موجب بطلان تحقیقات دانسته است زیرا حضور وکیل در مرحله تحقیقات می تواند از جمع آوری دلایل به روش های غیر قانونی توسط قاضی جلوگیری کند.

در مورد مطالعه پرونده یا دسترسی به تمام یا برخی از اوراق پرونده توسط وکیل متهم هیچ مقرره ای در قوانین فعلی آئین دادرسی وجود ندارد اما ماده ی ۲۴-۱۲۵ لایحه را می توانیم تحولی در این زمینه بدانیم این ماده بیان می دارد: « چنانچه بازپرس، مطالعه یا دسترسی به تمام یا برخی از اوراق پرونده را با محرمانه بودن تحقیقات منافی نداند، می تواند موارد را جهت مطالعه در اختیار متهم و وکیل او قرار دهد. » اگرچه محدودیت هایی در این ماده برای متهم یا وکیل او جهت مطالعه پرونده وجود دارد اما این ماده می تواند تحولی بزرگ در زمینه ی حقوق دفاعی متهم محسوب شود.

محدودیت موجود در این ماده این است که اگر قاضی مطالعه یا دسترسی به تمام یا برخی از اوراق پرونده را با محرمانه بودن تحقیقات منافی بداند می تواند پرونده را در اختیار متهم یا وکیل او قرار ندهد که این خود دست قاضی را در جهت انجام سلیقه های شخصی باز گذاشته و حقوق دفاعی متهم را مورد خدشه قرار دهد زیرا اصطلاح محرمانه بودن کلی بوده و هیچ ضابطه ی خاصی در این ماده در اختیار مرجع قضایی قرار نمی دهد.

گفتار سوم: حقوق متهم در قرار ترک تعقیب

بر اساس تبصره ی یک ماده ی ۱۷۷ قانون آئین دادرسی کیفری: «در صورت درخواست مدعی مبنی بر ترک محاکمه ، دادگاه قرار ترک تعقیب صادر خواهد کرد . این امر مانع از طرح شکایت مجدد نمی باشد .» اگرچه در این تبصره از مرجع دادگاه نام برده شده اما به عقیده اکثریت حقوق دانان قرار ترک تعقیب می تواند توسط قضات دادسرا نیز صادر شود زیرا بر اساس ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب تشکیلات ، حدود صلاحیت ، وظایف و اختیارات دادرسی مذکور که « دادرسی عمومی و انقلاب » نامیده می شود تا زمان تصویب آئین دادرسی مربوطه ، طبق قانون آئین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۷۸/۶/۲۸ کمیسیون حقوقی و قضایی مجلس شورای اسلامی ... می باشد .

منظور از قرار ترک تعقیب این است که شاکی می تواند به صورت موقت از شکایت خود صرف نظر کرده و مجدداً می تواند در رابطه با همان پرونده شکایت طرح کند . بر اساس قوانین فعلی قرار ترک تعقیب در جرایم خصوصی صادر می شود که با درخواست شاکی صورت می گیرد .

اما در لایحه ی جدید در رابطه با این قرار تحولاتی مشاهده می شود که در راستای حقوق مربوط به متهم می باشد . ماده ی ۱۵-۱۲۲ بیان می دارد . « در جرایم قابل گذشت ، شاکی می تواند درخواست ترک تعقیب کند در این صورت ، دادستان با موافقت متهم، قرار ترک تعقیب صادر می کند . صدور این قرار مانع از تعقیب مجدد متهم فقط برای یک بار با تقاضای شاکی نیست .»

نکته حائز اهمیت در این ماده عبارت « با موافقت متهم » می باشد . امکان دارد افراد برای متهم کردن یکدیگر اقدام به طرح شکایت بی اساس کنند و در خلال رسیدگی مقدماتی به آن در مرحله ی دادسرا از شکایت خود صرف نظر کرده و تقاضای ترک تعقیب را نمایند که با این اقدام از یک طرف به دیگری اتهام وارد کرده و از طرف دیگر خود را انسانی با گذشت جلوه داده تا از این طریق توانسته

باشد بر متهم منت نهد. اما صدور این قرار با موافقت متهم می تواند از اتهامات بی اساس علیه اشخاص جلوگیری کند. زیرا متهم می تواند در صورت بی گناه بودن با عدم موافقت در صدور قرار ترک تعقیب بی گناهی خویش را به اثبات برساند که این می تواند تحولی نوین در زمینه ی حقوق متهم محسوب شود.

مورد جدید در مورد قرار ترک تعقیب در ماده ی ۱۶-۱۲۲ لایحه آمده است. این ماده بیان می دارد: «در جرائم تعزیری یا بازدارنده که مجازات قانونی آن حداکثر تا ۶ ماه حبس، ۱۰ میلیون ریال جزای نقدی و یا شلاق است، چنانچه شاکی وجود نداشته یا گذشت کرده باشد، در صورت فقدان سابقه ی محکومیت موثر کیفری، دادستان می تواند با ملاحظه وضع اجتماعی و سوابق متهم و اوضاع و احوالی که موجب وقوع بزه شده است و در صورت ضرورت با اخذ التزام کتبی از متهم برای رعایت مقررات قانونی، فقط یک بار از تعقیب متهم خودداری و قرار ترک تعقیب صادر کند. این قرار ظرف ۱۰ روز از تاریخ اطلاع، قابل اعتراض در دادگاه کیفری مربوط خواهد بود.»

تحول نوین در این ماده صدور قرار ترک تعقیب در جرایم عمومی است زیرا از عبارت «... چنانچه شاکی وجود نداشته یا گذشت کرده باشد...» می توان این مورد را فهمید. شایان ذکر است که صدور این قرار در این ماده نیازی به موافقت متهم ندارد.

گفتار چهارم: حقوق متهم در قرار تعلیق تعقیب:

در قوانین آئین دادرسی فعلی دو ماده راجع به قرار تعلیق تعقیب در دو قانون مختلف وجود دارد. ۱- تعلیق تعقیب در ماده ۴۰ مکرر آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۵۲ و ۲- ماده ۲۲ قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری مصوب ۱۳۵۶.

ماده ۴۰ مکرر آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۵۲ بیان میدارد: «در امور جنحه هرگاه متهم اقرار به ارتکاب جرم نماید و این اقرار حسب محتویات پرونده مقرون به واقع باشد؛ در صورتی که دادستان با

ملاحظه ی وضع اجتماعی و سوابق زندگی و روحیه متهم با احراز شرایط زیر تعقیب کیفری او را معلق و پرونده را به دادگاه جنحه ارسال کند : ۱- موضوع اتهام از جرایم مندرج در باب دوم قانون کیفری عمومی نباشد ۲- متهم سابقه محکومیت موثر نداشته باشد ۳- شاکی خصوصی در میان نبوده یا گذشت کرده باشد. دادگاه جنحه در صورتی که قرار تعلیق تعقیب را تأیید نماید ، قرار قطعی در غیر این صورت طبق مقررات به موضوع اتهام رسیدگی خواهد کرد .

تبصره ۱: قرار تعلیق تعقیب در دفتر مخصوص اداره سجل کیفری ثبت می شود و در صورتی که متهم ظرف ۳ سال از تاریخ صدور قرار تعلیق تعقیب مرتکب جنحه یا جنایتی شود ، با رعایت تعدد جرم نسبت به اتهام سابق مورد تعقیب قرار خواهد گرفت .

تبصره ۲: در مورد تعدد جرم هرگاه جرایم انتسابی توأمان واقع شده باشد مانع اجرای مفاد این ماده نیست و چنانچه یکی از جرایم انتسابی از درجه های جنایی باشد ، دادستان زمانی می تواند قرار تعلیق تعقیب در امر جنحه را صادر نماید که امر جنایی منتهی به صدور قرار منع تعقیب شده باشد .»

ماده ۲۲ قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری مصوب ۱۳۵۶ بیان می دارد : « در تمامی اتهامات از درجه جنحه به استثنای جنحه های باب دوم مجازات عمومی ، هرگاه متهم به ارتکاب جرم اقرار نماید ، دادستان راسا می تواند تا اولین جلسه دادرسی با احراز شرایط زیر تعقیب کیفری او را با رعایت تبصره های ۱ و ۲ ماده ۴۰ مکرر قانون تسریع دادرسی و اصلاح قسمتی از قوانین آئین دادرسی کیفری و کیفر عمومی معلق سازد : ۱- اقرار متهم حسب محتویات اوراق پرونده مقرون به واقع باشد ۲- متهم سابقه کیفری موثری نداشته باشد ۳- شاکی یا مدعی خصوصی در میان نبوده و یا شکایت خود را مسترد کرده باشد .»

به نظر می رسد ماده ۲۲ قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری ، صدر ماده ۴۰ مکرر را نسخ نموده باشد و می توان گفت تبصره های ۱ و ۲ مکرر برای اعمال ماده ۲۲ هنوز به قوت خود باقی است . این

سوال مطرح می شود که آیا در حال حاضر ماده ۲۲ قانون مذکور لازم الرعایه می باشد و آیا می توان به آن عمل نمود؟ می توان چنین گفت اگرچه قانون آئین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ قوانین مغایر را ملغی اعلام نموده ، اما ماده ۲۲ هیچ گونه مغایرتی با قانون مذکور نداشته و می توان گفت فقد عنصر قانونی تعلیق تعقیب جبران شده است همانطور که می دانیم تعلیق تعقیب و تعلیق مجازات دارای افتراق زیادی می باشند و نمی توان تعلیق مجازات را در مرحله دادرسی استفاده نمود . شاید این شبهه به وجود بیاید که تعلیق تعقیب ذکر شده در ماده ۲۲ مربوط به تقسیم بندی خاصی از جرایم می باشد که در قوانین قبل از انقلاب ذکر شده بود و آن تقسیم بندی جرایم به جنایت و جنحه و خلاف می باشد اما در قوانین بعد از انقلاب با استفاده از منابع جرایم به حدود ، قصاص ، دیات، تعزیرات و بازدارنده ها تقسیم شده اند و نمی توان نهاد تعلیق تعقیب را در حال حاضر استفاده نمود . اما این نمی تواند درست باشد زیرا اختیار تعلیق تعقیب به دادستان در خصوص موارد معینی از جرایم می باشد و در حال حاضر با توجه به تعاریفی که از جرایم وجود دارد تشخیص جرایمی که مشمول عنوان تعلیق تعقیب می باشد امکان پذیر می باشد ، لذا اعمال ماده ۲۲ قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری منع قانونی ندارد . نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در شماره ۱۳۸۲/۵/۱۶ - ۷/۳۵۷۷ این امر را تأیید می نماید .

تمایزی که میان ماده ۴۰ مکرر قانون آئین دادرسی کیفری و ماده ۲۲ قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری وجود دارد این است که در ماده ۴۰ مقنن نظارت دادگاه را در این مورد بر دادرسی لازم دانسته بود بدین صورت که بعد از صدور قرار تعلیق تعقیب می بایست پرونده جهت تأیید قرار به دادگاه ارسال می شد . اما در ماده ۲۲ از این نظارت خبری نیست و تمایز دیگر این دو ماده این است که در ماده ۲۲ مهلت زمانی جهت تعلیق تعقیب وجود دارد که در ماده ۴۰ مشاهده نمی شود یعنی بر اساس ماده ۲۲ دادستان تا اولین جلسه دادرسی می توانست تعقیب کیفری متهم را معلق سازد که

منظور تا اولین جلسه رسیدگی در دادگاه می باشد که بعد از صدور کیفرخواست دادستان می تواند کیفرخواست را مسترد کند .

تعلیق تعقیب کیفری در لایحه دچار تحول شده است . ماده ۱۷-۱۲۲ بیان می دارد : « در جرایم تعزیری یا بازدارنده که جرم مزبور قابل گذشت نبوده و مجازات قانونی آن حداکثر تا ۳ سال حبس یا جزای نقدی تا ۲۰ میلیون ریال است ، چنانچه شاکی وجود نداشته ، گذشت کرده یا خسارت وارد شده جبران گردیده و یا با موافقت بزه دیده ، ترتیب پرداخت آن در مدت مشخصی داده شده و متهم فاقد سابقه محکومیت موثر کیفری باشد ، دادستان می تواند پس از اخذ موافقت متهم و در صورت ضرورت با اخذ تامین متناسب ، تعقیب وی را از ۶ ماه تا ۲ سال معلق کند . در این صورت ، دادستان متهم را حسب مورد ، مکلف به اجرای برخی از دستورات زیر می کند :

الف: ارائه خدمات به بزه دیده در جهت رفع یا کاهش آثار زیانبار مادی یا معنوی ناشی از جرم با رضایت بزه دیده ؛

ب: ترک اعتیاد از طریق مراجعه به پزشک ، درمانگاه ، بیمارستان و یا به هر طریق دیگر ، حداکثر ظرف ۶ ماه ؛

ج: خودداری از اشتغال به کار یا حرفه معین ، حداکثر به مدت ۱ سال ؛

د: خودداری از رفت و آمد به محل یا مکان معین ، حداکثر به مدت ۱ سال ؛

ه: معرفی خود در زمان های معین به شخص یا مقامی که دادستان تعیین می کند ، حداکثر به مدت ۱ سال ؛

و: انجام دادن کار در ایام یا ساعات معین در موسسات عمومی یا عام المنفعه ای که دادستان معین می کند ، حداکثر به مدت ۱ سال ؛

ز: شرکت در کلاس ها یا جلسات آموزشی ، فرهنگی و حرفه ای در ایام و ساعات معین حداکثر به مدت ۱ سال ؛

ح: عدم اقدام به رانندگی با وسایل نقلیه موتوری و تحویل دادن گواهی نامه ، حداکثر به مدت ۱ سال ؛
ط: عدم حمل سلاح دارای مجوز یا استفاده از آن ، حداکثر به مدت ۱ سال ؛

ی: عدم ارتباط و ملاقات با شرکای جرم و بزه دیده که توسط دادستان تعیین می شود ، حداکثر به مدت معین ؛

ک: ممنوعیت خروج از کشور و تحویل دادن گذرنامه و اعلام مراتب به مراجع مربوط ، حداکثر به مدت ۶ ماه ؛

تبصره ۱: چنانچه مجازات های مندرج در این ماده و ماده (۱۶-۱۲۲) این قانون ، توأم با حبس باشد مجازات حبس ، ملاک عمل خواهد بود .

تبصره ۲: در صورتی که متهم در مدت تعلیق ، مرتکب جرمی از همان نوع که تعقیب آن معلق شده یا جرمی که مجازات آن شدید تر است ، بشود و یا دستورات دادستان را اجرا نکند ، قرار تعلیق لغو و با رعایت مقررات مربوط به تعدد ، تعقیب به عمل می آید و مدتی که تعقیب معلق بوده است ، جزو مدت مرور زمان محسوب نمی شود . مرجع صادر کننده قرار مکلف است به مفاد این تبصره در قرار صادر شده تصریح کند .

تبصره ۳: قرار تعلیق تعقیب ، ظرف ۱۰ روز پس از ابلاغ ، قابل اعتراض در دادگاه کیفری مربوط است .
تبصره ۴: هرگاه در مدت قرار تعلیق تعقیب معلوم شود که متهم دارای سابقه محکومیت کیفری موثر بوده ، قرار مزبور بلافاصله به وسیله مرجع صادر کننده لغو و تعقیب از سر گرفته می شود . مدتی که تعقیب معلق بوده است ، جزو مدت مرور زمان محسوب نمی شود .

تبصره ۵: بازپرس می تواند اعمال مقررات این ماده را از دادستان درخواست کند .

تبصره ۶: در مواردی که پرونده به طور مستقیم در دادگاه مطرح می شود ، دادگاه می تواند مقررات این ماده را اعمال کند .

تبصره ۷: قرار تعلیق تعقیب در دفتر مخصوصی در اداره سجل کیفری ثبت می شود و در صورتی که متهم در مدت مقرر ترتیبات مندرج در قرار را رعایت ننماید ، تعلیق لغو می گردد »

نوع تعلیقی که در ماده ۱۷-۱۲۲ لایحه آمده است تعلیق مراقبتی است و این ماده دادستان را مکلف نموده است تا متهم را موظف به اجرای دستوراتی کند .

تحول اساسی در این ماده آن است که تعلیق تعقیب متهم منوط به رضایت و موافقت وی شده است که این خود یکی از حقوق متهم در صدور این قرار است .

مورد دیگر مربوط به قابلیت اعتراض آن می باشد که ظرف مدت ۱۰ روز ، قابل اعتراض در دادگاه کیفری است . نکته حائز اهمیت در این ماده این است که در مورد جرایمی که مستقیماً در دادگاه مطرح می شوند نیز تعلیق تعقیب جاری است که می تواند شبهه مربوط به تعلیق تعقیب در این جرایم را بر طرف کند .

مورد دیگر مربوط به دایره شمول این قرار در جرایم می باشد که کلیه جرایم تعزیری و بازدارنده که غیر قابل گذشت بوده و مجازات قانونی آن تا سه سال حبس یا جزای نقدی تا ۲۰ میلیون ریال است را شامل می شود زیرا بزرگترین حوزه از جرایم در قانون مجازات کشور جرایم تعزیری و بازدارنده می باشد .

گفتار پنجم: استفاده از برنامه های ترمیمی:

عدالت ترمیمی الگوی نوظهور و در عین حال کهن و ریشه دار از عدالت در امور کیفری است که از ربع آخر قرن بیستم تجدید حیات یافته و اکنون نه تنها در قلمرو سیاست گذاری جنایی ملی بلکه در قلمرو بین المللی نیز مورد استقبال قرار گرفته است . در این پارادایم جدید در مقابل عدالت کیفری

سنتی ، اصول ، ارزش ها ، برنامه ها و روش های جدیدی که اصولا مبتنی بر احیای حقوق بزه دیده و ایجاد زمینه مشارکت فعال وی و جامعه در فرایند اجرای عدالت در امور کیفری است به نسبت مورد توجه قرار گرفته است .^۱ قابل ذکر است برخی از نویسندگان به جای عدالت ترمیمی از اصطلاح « عدالت جامعه محلی » استفاده می کنند .

نظام عدالت کیفری سنتی با محدودیت ها و تنگناهای عمده ای روبروست که تقاضا برای اصلاح و تغییر آن را افزایش داده است . در قلمرو ملی و بین المللی ، این نظام با انتقادهای و ایرادهای اساسی مواجه است . افزایش ناامنی و وقوع انواع مختلفی از جرایم شدید - مانند خرید و فروش انسان ، تجارت غیر قانونی مواد مخدر ، تروریسم و ارتکاب جرایم خشونت آمیز - انتظارات فزاینده ای برای حفظ نظم و امنیت و کاهش وقوع بزه بوجود آمده است . در عین حال نظام عدالت کیفری سنتی از جهات دیگر نیز در معرض انتقاد است ؛ جهات و دلایلی از قبیل فساد و عدم سلامت ارکان مختلف این نظام ، عدم دسترسی کافی و برابر هم به آن ، دخالت مراجع سیاسی در اجرا یا عدم اجرای عدالت کیفری ، ناکارایی آن نظام ، عدم حمایت شایسته از بزه دیدگان و گروه های آسیب پذیر در مقابل بزه ، و بطور کلی ظرفیت محدود این نظام برای پاسخ گویی به نیازها و ضرورت های ناشی از وقوع بزه و اجرای عدالت در امور کیفری .^۲

اگرچه از ظهور و احیای عدالت ترمیمی تنها حدود ۲۵ سال می گذرد ، لیکن در حال حاضر در حدود ۱۰۰ کشور جهان به نحوی از انحاء به اجرای آموزه های ترمیمی در حل و فصل اختلافات کیفری روی آورده اند . عدالت ترمیمی با مجموعه ای از اصول ، مفاهیم و روش ها و نیز با ارائه و تبیین متفاوت نقش ها ، نیازها و مسئولیت های سهامداران اجرای عدالت در امور کیفری ، به عنوان رقیب عدالت

^۱ - غلامی ، حسین ، عدالت ترمیمی ، علوم جنایی در تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری ، تهران ، سمت ، چاپ دوم ، ۱۳۸۸ ، ص ۷۱۴

^۲ - غلامی ، حسین ، عدالت ترمیمی ، تهران ، سمت ، چاپ اول ، ۱۳۸۵ ، ص ۱

کیفری سنتی مطرح شده است. همگونی و سازگاری آموزه های ترمیمی و قابلیت انعطاف و احترام آن به ارزش ها و مفاهیم و دریافت های بومی - مذهبی، فرهنگی، اجتماعی از عدالت در امور کیفری، زمینه پذیرش آن را در قلمروهای بین المللی، منطقه ای و ملی بیش از پیش فراهم کرده است.^۱

اصول کلی و اساسی ناظر به مبانی نظری عدالت ترمیمی به قرار زیر است:

۱- جرم (قبل از هر چیز) تعدی و تجاوز به روابط میان مردم است نه صرفا اقدامی علیه دولت.

ارتکاب جرم منجر به ایراد ضرر و زیان به بزه دیده، اجتماع و بزه کار می شود و آنها باید به صورت فعال در فرایندهای اجرای عدالت مشارکت داده شوند.

۲- همه آنانی که از جرم متاثر شده اند برای مقابله و برخورد جمعی با آثار و نتایج جرم نقش ها، مسئولیت ها و نیازهایی دارند.

۳- جبران ضرر و زیان، حل و فصل مشکلات ناشی از جرم به منظور حصول به توافق و آشتی و پیشگیری از زیان های بیشتر.^۲

روش های متعددی در قالب الگوی عدالت ترمیمی امکان ظهور و بروز یافته اند که از جمله آنها می توان به فرایندهای غیر رسمی و بدون ویژگی مخاصمه آمیز رسیدگی به بزه، مانند میانجی گری میان بزه دیده و بزه کار، نشست گروه های خانوادگی، محافل (حلقه ها) تشکل های ترمیمی جامعه محلی اشاره نمود.^۳

در ایران نیز قانون تشکیل خانه های انصاف و قانون شورای داوری را که در سال ۱۳۴۴ و ۱۳۴۵ به تصویب رسیدند می توان اقدامی مهم از سوی قانونگذار جهت اجرای غیر رسمی عدالت کیفری دانست. در قوانین بعد از انقلاب نیز جلوه هایی از اجرای عدالت کیفری به صورت غیر رسمی مشاهده می

^۱ -پیشین، ص ۲

^۲ -پیشین، ص ۲۰

^۳ - غلامی، حسین، عدالت ترمیمی، علوم جنایی، پیشین، ص ۷۳۱

شود. در ماده ۶ قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳ آمده بود: «طرفین دعوی در صورت توافق می توانند برای احقاق حق و فصل خصومت به قاضی تحکیم مراجعه نمایند». البته ماده مذکور بیانگر مداخله رسمی برای حل و فصل غیر رسمی اختلافات است.

مهمترین قانون بعد از انقلاب جهت اجرای برنامه های ترمیمی قانون شوراهای حل اختلاف می باشد. اگرچه براساس این قانون، شوراهای حل اختلاف زیر مجموعه قوه قضائیه می باشند اما حضور افراد غیر دولتی جهت ایجاد صلح و سازش در این نهاد زمینه هرچه بیشتر ترمیمی شدن برنامه های آن را فراهم می آورد اما با توجه به دلایل زیر می توان بر غیر ترمیمی بودن این شوراها اذعان نمود:

۱- در برنامه های ترمیمی مشارکت بزه دیده، بزهکار و سایر شرکت کنندگان اختیاری است، در حالی که صلاحیت شوراهای حل اختلاف تعیین شده و الزامی است.

۲- رسیدگی در شوراهای حل اختلاف، بدون مشارکت فعال بزه دیده، چنانکه در برنامه های ترمیمی مد نظر است، صورت می گیرد.

۳- پاسخگویی و احساس مسئولیت و تلاش برای جبران و اعاده وضع، به ترتیب منظور در برنامه های ترمیمی، در شوراهای حل اختلاف مورد توجه قرار ندارد.

۴- امکان مشارکت خانواده حامیان، دوستان و اعضای جامعه محلی در جلسات رسیدگی شوراهای حل اختلاف وجود ندارد.

۵- نهادهای آموزشی، مذهبی و... که می توانند نقشی در انجام دادن تعهدات بزهکار و ترمیم آثار بزه ارتكابی وی داشته باشند، تشویق می شوند تا در برنامه های ترمیمی مشارکت کنند. در رسیدگی شوراهای حل اختلاف این ضرورت و تکلیف وجود ندارد.

۶- نتیجه اجرای موفقیت آمیز یک برنامه ترمیمی، «توافق» طرفین است. فرایند ترمیمی مانع از ایجاد احساس بازنده - برنده شدن می شود. در شوراهای حل اختلاف، اعضای شورا اقدام به

صدور حکم می کنند و مراتب را به ماموران انتظامی جهت اجرای تصمیمات شورا ابلاغ می نماید.^۱

ماده ۱۸-۱۲۲ لایحه شامل تحولاتی در زمینه برنامه های ترمیمی است که در قوانین آئین دادرسی فعلی وجود ندارد. این ماده بیان می دارد: « در تمام جرایم قابل گذشت و جرایمی که گذشت شاکی یا مدعی خصوصی موثر در تخفیف مجازات است، دادستان یا بازپرس پس از موافقت دادستان در جرایم غیر قابل گذشت، می تواند به درخواست متهم و موافقت بزه دیده یا مدعی خصوصی و با اخذ تامین مناسب، مهلتی که بیش از ۲۰ ماه نباشد به متهم بدهد تا برای تحصیل گذشت شاکی یا جبران خسارت ناشی از جرم اقدام کند. همچنین دادستان یا بازپرس می تواند برای حصول سازش بین طرفین، موضوع را با توافق آنان به شورای حل اختلاف یا شخص یا موسسه ای جهت میانجی گری ارجاع کند. مدت میانجی گری از ۳ ماه بیشتر نخواهد بود. مهلت های مذکور در این ماده در صورت اقتضا فقط برای یک بار و به میزان مذکور قابل تمدید است. اگر شاکی گذشت کند و موضوع از جرایم قابل گذشت باشد، تعقیب موقوف می شود. در سایر موارد، اگر شاکی گذشت کند یا خسارت او جبران شود و یا راجع به پرداخت آن توافق حاصل شود و متهم فاقد سابقه محکومیت موثر کیفری باشد، دادستان می تواند پس از اخذ موافقت متهم تعقیب وی را از ۶ ماه تا ۲ سال معلق کند. در این صورت، دادستان متهم را با رعایت تبصره های ماده (۱۷-۱۲۲) این قانون حسب مورد، مکلف به اجرای برخی دستورات موضوع ماده مذکور می کند و همچنین در صورت عدم اجرای تعهدات مورد توافق از سوی متهم، بنا به درخواست شاکی، قرار تعلیق تعقیب را لغو و تعقیب را مجدداً آغاز می کند.»

^۱ - غلامی، حسین، عدالت ترمیمی، پیشین، ص ۲۱۴

در همین راستا ماده ۱۹-۱۲۲ بیان می دارد: « نتیجه میانجی گری به صورت مشروح و با ذکر ادله آن طی صورت جلسه ای که به امضای میانجی گر و طرفین رسیده است ، بررسی و تائید و اقدامات بعدی حسب مورد نزد دادستان یا بازپرس ارسال می شود . در صورت حصول توافق ذکر تعهدات طرفین و چگونگی انجام آنها در صورت جلسه الزامی است » .

موارد ذکر شده فوق تلفیقی از برنامه های ترمیمی و تعلیق تعقیب کیفری را شامل می شود . زیرا در صورتی که برنامه های عدالت ترمیمی بر اساس این مواد به نتیجه برسد ، دادستان می تواند با موافقت متهم تعقیب وی را برای مدتی معلق کند .

نکته حایز اهمیت در این ماده (۱۸-۱۲۲) صدور قرار تعلیق تعقیب با موافقت متهم می باشد همانطور که در ماده مربوط به تعلیق تعقیب و ترک تعقیب ذکر شده بود و همانطور که در مواد ذکر شده ملاحظه شد، استفاده از برنامه های ترمیمی از قبیل میانجی گری و سازش ، جبران خسارت بزه دیده و ... تحت تاثیر اندیشه های نوین در امور کیفری در لایحه جدید آئین دادرسی تدوین شده است که سابقه قانونگذاری در قوانین آئین دادرسی ندارد.

گفتار ششم: خسارت ایام بازداشت

علی رغم اصل براءت و به منظور حفظ نظم اجتماعی و اعمال عدالت کیفری ، دستگاه قضایی در موارد عدیده به بازداشت بسیاری از متهمین یعنی کسانی که هنوز بزهکاری آنان مسلم نیست مبادرت می ورزد . هرگاه این قبیل متهمین در دادگاه به مدتی بیشتر یا معادل آنچه که در بازداشت موقت به سر برده اند محکوم گردند شاید بتوان پذیرفت که توقیف های مذکور موجهها به عمل آمده و عمل دستگاه عدالت را به نحوی از انحاء توجیه نمود . لیکن مشکل وقتی ایجاد می گردد که شخص پس از گذراندن هفته ها ، ماه ها و گاهی سال ها در زندان سرانجام به جزای نقدی و یا به مدتی کمتر از آنچه که در بازداشت بوده است محکوم و یا حتی به کلی تبرئه می گردد . نکته قابل توجه آنکه صدور حکم

برائت از طرف دادگاه ها نه تنها دلالت به عدم دقت دستگاه عدالت ندارد بلکه بر عکس حاکی از استقلال امعان نظر قضات محاکم تواند بود. مع الوصف هنگامی که از نقطه نظر حفظ حقوق متهم مساله این قبیل بازداشت ها را مطالعه می کنیم این سوال مطرح می گردد که جامعه در قبال متهمینی که پس از گذراندن مدتی در زندان تبرئه می گردند چه تکلیفی دارد؟ آیا بایستی ماه ها و یا سال هایی را که متهم در زندان به سر برده امری عادی تلقی نموده و به باز کردن در زندان به روی آنان اکتفا نمود و یا برعکس برای جبران خسارت از این قبیل بی گناهان به دنبال راه حلی منطقی و عادلانه گشت.^۱

به نظر برخی از حقوق دانان صرف صدور حکم برائت و یا قرار منع تعقیب برای اعطای خسارت کافی نبوده و متهمی که دستگاه عدالت او را بی گناه شناخته وقتی استحقاق دریافت خسارت را دارد که بی گناهی خود را ثابت نماید چه شک و تردید در بسیاری از موارد به نفع متهمین تعبیر و موجب برائت آنان می گردد. که مطلقاً لیاقت جبران خسارت را ندارند. این نظریه همان است که قانونگذاران برخی از کشورهایی که در اوایل قرن بیستم قوانینی در زمینه جبران خسارت وضع کرده پذیرفته بودند و به عنوان مثال می توان از قانون ۲۹ ژانویه ۱۹۰۳ آلمان نام برد که جبران خسارت را موکول به رفع کامل اتهام از متهم و اثبات عدم تقصیر واقعی او دانسته و صدور حکم برائت و یا قرار منع تعقیب را برای اخذ خسارت کافی نمی دانند.^۲ قانون کانتن بال سوئیس نیز اگرچه حکم برائت صادره از دادگاه های جنحه و جنایی را برای جبران خسارت کافی می داند ولیکن قرارهای منع تعقیب را در این خصوص کافی ندانسته و متهمی که قرار اخیر الذکر درباره او صادر گردیده است برای این که دادخواست جبران خسارت او پذیرفته شود بایستی تائیدیه ای مبنی بر عدم تقصیر از بازپرسی که رسیدگی را به عهده داشته اخذ نماید. در صحنه بین المللی این مساله در ششمین کنگره حقوق جزا در رم، درسیکل

^۱ - آشوری، محمد، لزوم جبران خسارت زندانیان بی گناه، عدالت کیفری (مجموعه مقالات)، تهران، کتابخانه گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۶، ص ۳۱

^۲ - پیشین، ص ۳۹

مطالعات سانتیاگو (شیلی) و همچنین در شانزدهمین و هفدهمین اجلاس کمیسیون حقوق بشر سازمان ملل متحد مورد بحث قرار گرفته و عقاید مختلفی در این مورد اظهار شده است :

برخی از شرکت کنندگان در این مجامع را عقیده بر آن بوده که از کسانی که جامعه آنها را مقصر می داند اگرچه آنها موفق به اخذ حکم براءت از دادگاه شده باشند بایستی جبران خسارت به عمل آید و اعطای خسارت به کسانی بایستی تعلق گیرد که بی گناهی مطلق آنان مبرهن باشد . برعکس در بند الف قطعنامه سیکل مطالعات سانتیاگو جبران خسارت از کلیه متهمینی که بی گناه شناخته شده و یا قرار منع تعقیب آنها صادر گردیده اعم از اینکه واقعا مقصر بوده اند یا خیر مورد توجه قرار گرفته است .^۱

در مورد اعطاء خسارت اعم از مادی و معنوی بایستی فراموش نماییم که این حق وقتی هم که از طریق مقنن شناخته شد بایستی از طرف دادگاهی صالح مورد بررسی قرار گیرد . دادگاه اخیر الذکر به منظور تعیین میزان خسارت خواه ناخواه مجبور به بررسی مجدد پرونده خواهد گردید و جای تردید نیست که خسارت فقط بایستی به کسانی اعطا گردد که به نفع جامعه و به منظور حفظ منافع سایر افراد و بدون آنکه کوچکترین تقصیری مرتکب شده باشند بی جهت مدتی از آزادی محروم و زندانی شده اند . به عبارت دیگر صحیح نیست که از ابتدا قرار منع تعقیب یا حکم براءت را کافی ندانسته و معتقد شویم که شخص بایستی بی گناهی واقعی خود را به شرحی که گذشت ثابت نماید تا در خواست جبران خسارت او پذیرفته شود . این دادگاه است که بایستی به دلایل ابرازی بی گناه توجه و آنها را ارزشیابی نماید . چه ممکن است بی گناهیانی یافت شوند که واقعا مرتکب بزه انتسابی نگردیده اند و مع الوصف دلیلی جز حکم براءت از دادگاه برای اخذ خسارت در دست ندارند .

^۱ -پیشین ، ص ۳۷

از آنچه که گذشت به این نتیجه می‌رسیم که جبران خسارت نه با قاعده حاکمیت امر مختوم جزایی و نه با اصل برائت با هیچ یک از آنان تعارضی ندارد.^۱

در قوانین فعلی آئین دادرسی ایران مقرر شده است که در مورد خسارت ایام بازداشت وجود ندارد و در فقه نیز سابقه ای در مورد جبران خسارت ایام بازداشت توسط دولت وجود ندارد.

اما این موضوع در لایحه دچار تحول شده است و قانونگذار در این مورد دست به ابتکار زده است. ماده ۴۰-۱۲۶ لایحه بیان می‌دارد: «اشخاصی که در جریان دادرسی به هر علت بازداشت شده‌اند و از سوی مراجع قضایی، حکم برائت یا قرار منع تعقیب در مورد آنان صادر شده، در صورت غیر موجه بودن بازداشت، می‌توانند خسارت ایام بازداشت را مطالبه کنند».

تبصره: «حکم ماده فوق در موردی که محکوم علیه در مراحل مختلف رسیدگی بیش از حداقل مجازات قانونی جرم ارتكابی، در بازداشت باشد، نیز جاری است».

همانطور که ملاحظه می‌شود قانونگذارها در لایحه صرف صدور قرار منع تعقیب یا حکم برائت را برای جبران خسارت ایام بازداشت کافی ندانسته و بیان داشته اشخاص در صورت غیر موجه بودن بازداشت می‌توانند خسارت ایام بازداشت را مطالبه کنند. موارد موجه بودن بازداشت در ماده ۴۱-۱۲۶ ذکر شده است.

این ماده بیان می‌دارد: «در موارد زیر شخص بازداشت شده مستحق جبران خسارت نیست:

الف: بازداشت ناشی از خودداری شخص در ارائه اسناد، مدارک و ادله بیگناهی خود باشد؛

ب: به منظور فراری دادن مرتکب جرم خود را در مظان اتهام قرار داده باشد؛

ج: به هر جهتی به ناحق موجبات بازداشت خود را فراهم آورده باشد؛

د: همزمان به علت قانونی دیگر بازداشت باشد».

^۱ -پیشین، ص ۳۸

پس لایحه جدید آئین دادرسی مواردی را که خسارت ایام بازداشت به شخص تعلق نمی گیرد به طور مشخص بیان نموده است .

ماده ۴۲-۱۲۶ اظهار می دارد : « شخص بازداشت شده باید ظرف مدت ۶ ماه از تاریخ قطعیت رای حاکی از بیگناهی خود ، در خواستش را به کمیسیون استانی ، متشکل از ۳ نفر از قضات دادگاه استان به انتخاب رئیس قوه قضائیه تقدیم کند . کمیسیون در صورت احراز شرایط مقرر قانونی ، حکم به پرداخت خسارت صادر می کند . در صورت رد درخواست ، این شخص می تواند ظرف مدت ۲۰ روز از تاریخ ابلاغ ، اعتراض خود را به کمیسیون موضوع ماده (۴۳-۱۲۶) این قانون اعلام کند » .

ماده ۴۳-۱۲۶ : « رسیدگی به اعتراض شخص بازداشت شده در کمیسیون ملی جبران خسارت متشکل از رئیس دیوان عالی کشور یا یکی از معاونان وی و دو نفر از قضات دیوان عالی کشور به انتخاب رئیس قوه قضائیه به عمل می آید . رای کمیسیون قطعی است » .

۴۲-۱۲۶ : « جبران خسارت موضوع مواد فوق بر عهده دولت است و در صورتی که بازداشت بر اثر اعلام مغرضانه جرم ، شهادت کذب و یا تقصیر مقامات قضایی باشد ، دولت پس از جبران خسارت می تواند به مسئول اصلی مراجعه کند . »

البته بند پنجم ماده ۹ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی (۱۹۶۶) که در بهمن ۱۳۵۴ به تصویب قوه مقننه ایران رسیده است نیز به صراحت این حق متهم مبنی بر جبران خسارت ناشی از بازداشت غیر قانونی را مد نظر داشته است . « هرکس که بطور غیر قانونی دستگیر یا بازداشت شده باشد حق جبران خسارت خواهد داشت . »

البته در ایران طبق اصل ۱۷۱ قانون اساسی و ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی در مورد ضرر مادی ، قاضی در صورت ارتکاب تقصیر ، مسئول شناخته شده است و دولت فقط در صورت اشتباه عهده دار خسارت است . با امعان نظر در شیوه نگارش اصل و ماده مذکور که ناظر به اشتباهات حکمی یا

موضوعی است ، جبران خسارت فوق الذکر ناظر به تقصیر یا اشتباه قضات دادگاه ها در مرحله صدور حکم است و بنابراین ، به دشواری می توان جبران خسارت ناشی از بازداشت های غیر موجه دادسرا یا دادگاه را به استناد مقررات مذکور قابل جبران دانست .^۱ برای جبران ضرر و زیان معنوی وارد شده به کسانی که بازداشت موقت آنان غیر قابل توجیه است اعم از اینکه از سوی دادسرا یا قضات تحقیق و قاضی دادگاه بازداشت شده باشند ، وضع مقررات جدید ضروری به نظر می رسد که خوشبختانه در لایحه جدید ذکر شده است .

گفتار هفتم: قرارهای تامین کیفری

الف: قرار بازداشت موقت

بازداشت متهم در تمام یا قسمتی از مرحله بازپرسی یعنی قبل از آنکه به موجب حکم دادگاه محکوم گردیده باشد یکی از مسائل مهم و بغرنجی است که پیوسته توجه قانونگذاران ، قضات و به خصوص علمای حقوق را به خود جلب نموده است .^۲

در حقوق اسلامی از آنجایی که زندان جز در موارد استثنایی وسیله اجرای حکم نبوده توقیف متهم امری استثنایی تلقی گردیده و در صورت اخیر نیز توقیفگاه بایستی آن چنان باشد که متهم بتواند در آن به آسانی قادر به انجام فرایض دینی خود باشد .

برعکس در اروپای قرون وسطی با کاهش یافتن قدرت دادگاه های مذهبی و بالتیجه رواج سیستم تفتیشی ، توقیف یا آزادی متهم به اختیار قاضی واگذار شده بود و با توجه به این مطلب اساسی که اقرار «ملکه دلایل» محسوب می گشت ، توقیف متهم به منظور اعمال شکنجه و اخذ اقرار امری کاملاً عادی بود. قبل از انقلاب کبیر فرانسه به موجب فرامین کیفری سال های ۱۵۳۹ و ۱۶۷۰ در مرحله بازپرسی ، اصل بر توقیف متهم بود و آزادی وی امری استثنایی تلقی می شد . انقلاب کبیر فرانسه چنین

^۱ - آشوری ، محمد ، آئین دادرسی کیفری ، پیشین ، ص ۱۲۶

^۲ - آشوری ، محمد ، بحثی پیرامون توقیف احتیاطی ، عدالت کیفری ، تهران ، گنج دانش ، چاپ اول ، ۱۳۷۶ ، ص ۳

شدت عملی را از میان برداشت و همانطور که می دانیم تحت تاثیر افکار و نظریات ولتر و به خصوص منتسکیو از سال ۱۷۹۱ و برای مدت کوتاهی طریقه اتهامی در فرانسه به پیروی از حقوق انگلیس جایگزین طریقه تفتیشی شد . این سیستم که هیاتی به نام « هیات منصفه اتهامی » را به وجود آورد و با قدرت فراوان از منافع و آزادی متهم در مقابل بازپرس دفاع می نمود بعدا به علت پیدایش حکومت قدرت طلب ناپلئون جای خود را در مرحله بازپرسی مجددا به سیستم تفتیشی واگذار کرد . لذا قانون آئین دادرسی کیفری ۱۸۰۸ فرانسه از قوانین قبل از انقلاب نیز پا را فراتر نهاد .^۱ در نهایت قانون ۱۹۷۰ در جهت تضمین آزادی های فردی در فرانسه تصویب شد که قوانین قبلی را به طور کلی تغییر داد . قانون جدید آئین دادرسی کیفری فرانسه نیز در سال های اخیر تصویب شده است .

بازداشت موقت متهم که از آن در حقوق کیفری ایران به توقیف احتیاطی نیز تعبیر شده است عبارت است از سلب آزادی از متهم و زندانی کردن او در طول تمام یا قسمتی از تحقیقات مقدماتی توسط مقام صالح قضایی . این سلب آزادی از متهم ممکن است در طول جلسات رسیدگی دادگاه تا صدور حکم قطعی نیز ادامه یابد .^۲

انتقاداتی نیز به بازداشت موقت متهمان وارد شده است ؛ عده ای آن را مغایر با اصل برائت می دانند زیرا رعایت حقوق و آزادی های متهم هر دو از آثار بارز اصل برائت است .

عده ای نیز بازداشت موقت را بر سرنوشت دعوا موثر می دانند ، آنها بیان می دارند که بازداشت موقت تاثیری منفی بر تصمیم نهایی از سوی دادگاه اتخاذ می شود را دارد زیرا کسانی را که با قرارهای جانشینی آزاد می شوند برای آنها این امکان وجود دارد که از امتیازاتی از قبیل تخفیف ، تعلیق مجازات یا جایگزین های حبس و یا حتی تبرئه شدن توسط دادگاه ها استفاده نمایند .

^۱ - پیشین ، ص ۴

^۲ - آشوری ، محمد ، آئین دادرسی کیفری ، پیشین ، ص ۱۶۳

عده ای دیگر بازداشت موقت را در تعارض با برخی از نهادهای کیفری می دانند . برای نمونه نهادهای مانند جایگزین های مجازات . این نهاد شامل جزای نقدی ، کارهای عام المنفعه، نهادهای تعلیق ساده و تعلیق مراقبتی و ... می شوند .

به هر حال علی رغم اهمیت آزادی انسان ها ، باز دیده می شود که در اکثر نظام ها اصل توقیف و بازداشت متهم ممنوع نشده است و دیدگاه ها تنها به سمت محدود و ضابطه مند شدن آن پیش می رود . بنابراین لازم است مشخص شود که در حقوق موضوعه در چه مواردی این سلب حق آزادی در یک فرایند دادرسی مجاز شناخته می شود به علاوه لازم است مشخص شود که موارد این سلب آزادی کدام است و علت اینکه با وجود مخالفت با این سلب آزادی هنوز اصرار بر بقای آن وجود دارد چه می تواند باشد ؟ در نهایت لازم است به این موضوع تصریح شود که علی رغم ایجاد محدودیت ها و ضابطه مند کردن این سلب حق در حقوق کشورها هنوز هم انتقادات زیادی بر آن وارد است که توجه به این انتقادات نیز خالی از فایده نیست و می تواند در جهت استفاده صحیح و به جا از این نهاد (توقیف احتیاطی) راه گشا باشد .

در حقوق ایران برای صدور قرار بازداشت موقت ضوابط و معیارهایی تعیین شده است که مهمترین آنها عبارتند از :

- ۱- موارد قرار بازداشت موقت در قانون احصا می شود.
- ۲- قرار بازداشت موقت قابل اعتراض از سوی متهم شناخته می شود .
- ۳- این حق اعتراض در متن قرار قید می گردد.
- ۴- به اعتراض متهم در دادگاه و خارج از نوبت رسیدگی به عمل می آید .
- ۵- قرار بازداشت موقت با توافق دو مقام قضایی (قاضی تحقیق و قاضی تعقیب) صادر می شود .

۶- قراربازداشت موقت باید موجه و مستدل باشد؛ و علت و جهتی که موجب صدور

قرار گردیده است، در متن قرار قید شود.

۷- قراربازداشت موقت باید مدت داشته باشد. علی الاصول این مدت تازمانی می تواند

ادامه یابد که علت صدور قرار وجود دارد و یا تا زمان صدور حکم می تواند ادامه

یابد که در هر حال نباید از مدت حداقل مجازات جرم ارتكابی بیشتر باشد.

۸- ابلاغ قرار به متهم ضروری است.^۱

در سیستم قضایی کشور، دو نوع قرار بازداشت موقت وجود دارد الف: قراربازداشت موقت اختیاری

ب: قرار بازداشت موقت الزامی

۱- قرار بازداشت موقت اختیاری

مبنای قانونی صدور قراربازداشت موقت اختیاری ماده ۳۲ قانون آئین دادرسی کیفری است. ماده ۳۲

بیان می دارد: «در موارد زیر هرگاه قراین و امارات موجود دلالت بر توجه اتهام به متهم نماید، صدور

قراربازداشت موقت جایز است:

الف: جرایمی که مجازات قانونی آن اعدام، رجم، صلب و قطع عضو باشد.

ب: جرایم عمدی که حداقل مجازات قانونی آن سه سال حبس باشد.

ج: جرایم موضوع فصل اول کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی.

د: در مواردی که آزاد بودن متهم موجب از بین رفتن آثار و دلایل جرم شده و یا باعث تبانی با متهمان

دیگر یا شهود و مطلعین واقعه گردیده و یا سبب شود که شهود از ادای شهادت امتناع نمایند. همچنین

هنگامی که بیم فرار یا مخفی شدن متهم باشد و به طریق دیگری نتوان از آن جلوگیری نمود.

ه: در قتل عمد با تقاضای اولیای دم برای اقامه بینه به مدت شش روز.

^۱ - آخوندی، محمود، قراربازداشت موقت، علوم جنایی (مجموعه مقالات)، پیشین، ص ۱۸۳

تبصره ۱: در جرایم منافی عفت چنانچه جنبه شخصی نداشته باشد در صورتی بازداشت متهم جایز است که آزاد بودن وی موجب افساد شود .

تبصره ۲: رعایت مقررات بند (د) در بندهای (الف) ، (ب) و (ج) نیز الزامی است .»

صدور ماده ذکر شده چند پیام مهم و اساسی دارد :

اول : در موارد زیر صدور قرار بازداشت موقت جایز است . قانونگذار با این بیان موارد صدور قرار بازداشت موقت را احصا کرده است تا آن را از اختیار مقام قضایی خارج سازد .

ثانیا : پیام دیگر بیان فوق این است که موارد احصا شده حصری است و بازپرس مجاز نیست موارد جدیدی بر آن بیافزاید .

ثالثا : در این موارد هم صدور قرار بازداشت موقت جایز است ؛ یعنی مقام قضایی مجبور نیست متهم را بازداشت کند . می تواند درباره او قرار بازداشت موقت صادر کند و یا از آن صرف نظر نماید .

رابعا : در موارد اعلام شده ، وقتی می توان قرار بازداشت موقت صادر کرد که قراین و امارات موجود بر توجه اتهام به متهم دلالت داشته باشد . بنابراین در صورت نبودن دلیل کافی علیه متهم صدور قرار بازداشت موقت موقعیت قانونی ندارد .

خامسا : علاوه بر این نکات مذکور در صدر ماده ۳۲ قانون آئین دادرسی کیفری ، در تبصره ۲ ماده یاد شده آمده است : رعایت مقررات بند (د) مذکور : « در مواردی که آزاد بودن متهم موجب از بین رفتن آثار و دلایل جرم شده و یا باعث تبانی با متهمان دیگر یا شهود و مطلعین واقعه گردیده و یا سبب شود که شهود از ادای شهادت امتناع نمایند ؛ همچنین هنگامی که بیم فرار یا مخفی شدن متهم باشد و به طریق دیگری نتوان از آن جلوگیری نمود^۱ . » این ماده با چند اشکال همراه است . اول اینکه تبصره ۲ این ماده بیان نموده : « رعایت مقررات بند « د » در بندهای (الف) ، (ب) و (ج) نیز الزامی است » با این قید

^۱ -پیشین ، ص ۱۸۴

یعنی در مصادیق بندهای فوق صدور قرار بازداشت زمانی مجاز است که بیم فرار متهم یا تبانی او با متهمان دیگر یا از بین رفتن آثار و دلایل جرم یا امتناع شهود از ادای شهادت موجود باشد. بنابراین وقتی با وجود ضابطه مندرج در بند(د) در مورد همه جرایم می توان قرار بازداشت موقت صادر کرد و از طرفی از جرایم موضوع سه بند اول نیز این ضابطه باید رعایت شود، نیازی به ذکر این مصادیق خاص نبوده است، به عبارت بهتر با وجود تبصره ۲ این ماده سه بند اول زائد است.

(توجه شود که تبصره ۲ مدتی بعد از تصویب ماده ۳۲ برای تامین نظر شورای نگهبان به این ماده اضافه شد، بدون اینکه قانونگذار توجه داشته باشد که با افزودن این تبصره متن ماده نیز متناسب با آن باید اصلاح شود^۱) اشکال دوم در این ماده این است که صدر ماده با آوردن کلمه جایز بازداشت موقت را اختیاری تلقی کرده است.

اما قیودی که در ماده دیده می شود از جمله « توجه اتهام به متهم »، « توجه به قراین و امارات »، « آزاد بودن متهم موجب از بین رفتن آثار و دلایل جرم شود...» که اگر این قیود در یک پرونده تحقیق یافتند، دیگر نمی توان این توقع را داشت که یک انسان متعارف (در جای یک مقام قضایی) باز هم به جواز ماده استناد کند و از صدور قرار بازداشت خودداری کند.

البته می توان چنین گفت که لفظ جایز در این ماده به معنی این است که صدور قرار یاد شده در صورت وجود شرایط مذکور در ماده متناسب است^۲ که با این تفسیر هم عدم صدور قرار از سوی بازپرس با جود شرایط غیر معقول است.

به دیگر سخن اگر شرایط این ماده حاضر باشد دیگر جواز معنی پیدا نمی کند و لازم است که حتما بازداشت موقت صورت گیرد و همچنین اگر شرایط این ماده موجود نباشد، این بازداشت خلاف قانون خواهد بود.

^۱ - خالقی، علی، آئین دادرسی کیفری، تهران، شهر دانش، چاپ اول، ۱۳۸۸، ص ۳۳۶
^۲ - گلدوست جویباری، رجب علی، کلیات آئین دادرسی کیفری، تهران، جنگل، ۱۳۸۶، ص ۸۲

اشکال سوم در این ماده جرائم موضوع بند (ج) یعنی جرائم ضد امنیت داخلی و خارجی می باشد این جرایم که در فصل اول از کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی آمده شامل ۱۴ ماده می باشد که بسیاری از مجازات های تعیین شده آن ملایم تر و سبک تر از آن است که با ماهیت و اهداف قراربازداشت موقت سازگار باشد.^۱

اشکال چهارم در این ماده و تبصره یک آن، موضوع جرایم منافی عفت مطرح می باشد در این ماده واژه فساد می تواند تعابیر مختلف از جمله فساد اداری، اقتصادی و... داشته باشد که با توجه به صدر ماده و کلمه منافی عفت می توان گفت منظور فساد اخلاقی است. ولی باز هم این ابهام باقی است که معلوم نیست از چه طریق ایجاد فساد اخلاقی توسط متهم در صورت آزاد بودن، از طرف مرجع قضایی پیش بینی شود به علاوه ابعاد چنین فساد نیز معلوم نیست.^۲

۱- قرار بازداشت موقت اجباری

همان گونه که از عنوان زیر پیداست، در این گونه موارد، قاضی رسیدگی کننده مکلف به صدور قرار بازداشت متهم است و قانونا حق ندارد از متهم تامین دیگری بگیرد.

از نظر علمی، اجبار مرجع قضایی به صدور قراربازداشت موقت توجیهی ندارد. در حقیقت تحمیلی است که قوه مقننه بر قوه قضائیه می نماید و نوعی مداخله در امور قوه قضائیه محسوب می شود؛ ومخالف اصل تفکیک قوای کشور است که در دنیای امروز با احترام خاصی به آن می نگرند و نقض آن را جایز نمی دانند.^۳

قراربازداشت موقت اجباری که در ماده ۳۵ آمده است تا صدور حکم بدوی باید ادامه داشته باشد مشروط برآنکه مدت آن از حداقل مجازات مقرر قانونی جرم ارتكابی تجاوز ننماید. البته صدر این

^۱ - آخوندی، محمود، پیشین، ص ۱۸۶

^۲ - خالقی، علی پیشین، ص ۲۳۸

^۳ - آخوندی، محمود، پیشین، ص ۱۹۳

ماده قبل از پرداختن به مصادیق اجباری بودن بازداشت، احراز قیود ماده ۳۲ یعنی بند (د) را لازم دانسته است .

اشکالاتی بر این ماده وارد است اولاً اینکه کلمه « فساد » در بند (د) می تواند معنای موسعی داشته باشد و معلوم نشده است در چه شرایطی آزادی متهم موجب فساد است .

اشکال دوم این است که اگر اتهام شخص قتل عمد باشد هم مشمول بند الف ماده ۳۵ و هم مشمول بند (ه) ماده ۳۱ می شود که یکی الزامی و دیگری اختیاری است و معلوم نیست کدام یک را باید اجرا کرد.

اشکال سوم در مورد مجازات اعدام است که متهم هم مشمول بند الف ماده ۳۲ و بند ب ماده ۳۵ بازداشت اجباری و اختیاری می باشد و شخص نیست کدام یک باید ملاک عمل قرار گیرد .

اشکال چهارم این است که اگر شرایط و قیود ماده ۳۲ و تبصره های آن وجود داشته باشد دیگر دلیلی بر عدم صدور قرار بازداشت موقت باقی نمی ماند و اگر این شرایط وجود نداشته باشد بازداشت موقت بر خلاف قانون خواهد بود .^۱

اهمیت زیاد این قرار باعث شده است که در تمام مراحل رسیدگی توسط مقام دیگری مورد نظارت قرار گیرد . بر اساس بند (ج) ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب بازپرس مکلف است ظرف مدت ۲۴ ساعت پرونده را برای اظهار نظر نزد دادستان ارسال نماید اما مهلتی برای دادستان تعیین نشده است . اگر قرار بازداشت موقت در دادگاه ها صادر گردد بر اساس ماده ۳۳ قانون آئین دادرسی کیفری باید به تائید رئیس حوزه قضایی برسد .

مورد بعدی بحث بازنگری در این قرار می باشد . بر اساس بند (ط) از ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب در جرایم موضوع صلاحیت دادگاه کیفری استان تا ۴ ماه و در مورد سایر جرائم تا ۲

^۱ - گلدوست جویباری ، رجب علی، پیشین ، ص ۸۴

ماه هرگاه به علت صدور قرار تامین متهم در بازداشت بسر برد، پس از گذشت این مدت متهم یا باید آزاد شود و یا یک قرار ضعیف تر برایش صادر شود و در صورت عقیده به ادامه بازداشت، مراتب آن باید به صورت مستدل بیان شود.

بحث دیگر در مورد اعتراض به قرار بازداشت موقت می باشد که بر اساس بند (ن) ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب این قرار از ظرف مدت ۱۰ روز قابل اعتراض از سوی متهم می باشد. بحث آخر مربوط به موارد بازداشت موقت اجباری در قوانین خاص می باشد. برای نمونه فهرستی از این نوع قوانین ذکر می شود:

۱- بند ج ماده واحده قانون لغو مجازات شلاق مصوب ۱۳۴۴/۴/۶: «در باره کسانی که به اتهام ارتکاب جرح یافتن بوسیله چاقو یا هر نوع اسلحه دیگر مورد تعقیب قرار گیرند، چنانچه دادرسی و قراین موجود دلالت بر توجه اتهام به آنان نماید، قرار بازداشت صادر خواهد شد و تا صدور حکم ادامه خواهد داشت»

۲- طبق تبصره ۳ ماده ۱۸ قانون مربوط به مقررات امور پزشکی و دارویی و مواد خوردنی و آشامیدنی مصوب ۲۹ خرداد ماه ۱۳۳۴، باید تحقیقات متهمان جرایم مندرج در قانون مزبور: «به فوریت و محاکمه آنها خارج از نوبت به عمل آید و بازپرس در صورت کشف داروی تقلبی مکلف است قرار توقیف متهم را صادر نماید و در مورد متهمین مشمول بندهای الف و ب متهم تا خاتمه بازپرسی در توقیف باقی خواهد ماند».

۳- طبق ماده ۱۷ لایحه قانونی تشدید مجازات مرتکبین جرایم مواد مخدر و اقدامات تامینی و درمانی به منظور مداوا و اشتغال به کار معتادین مصوب ۱۳۵۹/۳/۱۹: «برای کلیه کسانی که به اتهام ارتکاب جرایم مذکور در مواد ۱۶، ۱۳، ۱۱، ۹، ۸، ۷، ۶، ۲ این قانون تحت تعقیب قرار می گیرند، چنانچه دادرسی و قراین موجود دلالت کافی بر توجه اتهام به آنان نماید، قرار

بازداشت صادر خواهد شد و در صورت ادامه بازداشت متهم تا تاریخ شروع دادرسی با صدور

حکم برائت از دادگاه جزایی آزادی خواهد شد ...»

۴- برابر تبصره ۲ ماده ۶۹۰ قانون مجازات اسلامی ، در مورد تصرف عدوانی یا ایجاد مزاحمت یا

ممانعت از حق مذکور در ماده ۶۹۰ هرگاه تعداد متهمان ۳ نفر یا بیشتر باشند و قرائن قوی

بر ارتکاب جرم وجود داشته باشد قرار بازداشت موقت صادر خواهد شد .

لایحه جدید تحولاتی را در این زمینه ایجاد کرده است . ماده ۲۱-۱۲۶ بیان می دارد : « صدور قرار

بازداشت موقت جایز نیست مگر در مورد جرایم زیر، در صورتی که قرائن و امارات قوی دلالت بر

توجه اتهام به متهم کند :

الف: جرایمی که مجازات قانونی آنها سلب حیات و قطع یا قصاص عضو است ؛

ب: جرایمی که حداکثر مجازات قانونی آنها ده سال حبس یا بیشتر است ؛

ج: جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور

د: تظاهر، قدرت نمایی و ایجاد مزاحمت برای اشخاص بوسیله هرگونه اسلحه و ایجاد مزاحمت و آزار

و اذیت بانوان و اطفال ؛

ه: سرقت ، کلاهبرداری ، ارتشاء ، اختلاس ، جعل یا استفاده از سند مجعول در صورتی که متهم دارای

یک فقره سابقه محکومیت قطعی یا دوفقره محکومیت غیر قطعی به علت ارتکاب هر یک از جرایم

مذکور باشد .

تبصره : موارد بازداشت موقت اجباری ، موضوع قوانین خاص ، بجز قوانین ناظر بر جرایم نیروهای

مسلح از تاریخ لازم الاجرا شدن این قانون ملغی است .»

تحول بزرگ در زمینه صدور قرار بازداشت موقت در لایحه این است که در مورد هر اتهامی نمی شود قرار بازداشت موقت صادر کرد و امکان صدور قرار بازداشت موقت در مورد جرایمی وجود دارد که در ماده فوق ذکر شده باشد .

تحول دیگر مربوطه به موارد بازداشت موقت اجباری موضوع قوانین خاص می باشد که بر اساس تبصره این ماده ، آن موارد ملغی شده است .

البته صدور در قرار بازداشت موقت در مورد جرایم موضوع ماده ۲۱-۱۲۶ منوط به وجود شرایطی است که در ماده ۲۲-۱۲۶ ذکر شده است . این ماده بیان می دارد : « صدور قرار بازداشت موقت منوط به وجود یکی از شرایط زیر است :

الف: هرگاه آزاد بودن متهم موجب از بین رفتن آثار و ادله جرم یا باعث تبانی با متهمان دیگر یا شهود و مطلعان واقعه گردد و یا سبب شود شهود از ادای شهادت امتناع کنند ؛

ب: هنگامی که بیم فرار یا مخفی شدن متهم باشد و به طریق دیگر نتوان از آن جلوگیری کرد ؛

ج: آزاد بودن متهم محل نظم عمومی ، به خطر افتادن جان شاکی ، شهود یا خانواده آنان و خود متهم باشد .»

تحول دیگر مربوط به مدت زمان و اظهار نظر دادستان در مورد صدور قرار بازداشت موقت توسط بازپرس می باشد . ماده ۴۴-۱۲۶ به « قرار بازداشت متهم باید فوری نزد دادستان ارسال شود . دادستان مکلف است حداکثر ظرف ۲۴ ساعت نظر خود را کتبا به بازپرس اعلام کند . هرگاه دادستان با بازداشت متهم موافق نباشد ، حل اختلاف با دادگاه صالح خواهد بود و متهم تا صدور رای دادگاه که حداکثر از ۱۰ روز تجاوز نخواهد کرد ، بازداشت می شود . در صورت توافق یا عدم توافق دادستان و بازپرس ، متهم می تواند تا مدت ۱۰ روز از تاریخ ابلاغ قرار بازپرس ، نسبت به بازداشت خود اعتراض کند .»

تحول دیگری مربوط به مدت زمانی است که هنوز پرونده در دادسرا منتهی به تصمیم نهایی نشده است و بازپرس مکلف به فک یا تخفیف قرار تامین است. همانگونه که قبلاً بیان شد در قوانین فعلی در جرایم موضوع دادگاه کیفری استان تا ۴ ماه و در سایر جرائم تا ۲ ماه اگر پرونده منتهی به صدور قرار نهایی در دادسرا نشده باشد بازپرس مکلف به فک یا تخفیف قرار می باشد اما ماده ۲۶-۱۲۶ لایحه تحولی را در این زمینه ایجاد کرده است. این ماده بیان می دارد: «هرگاه در جرائم موضوع بندهای (الف)، (ب) و (ج) ماده (۶-۱۳۱) این قانون تا دو ماه و در سایر جرائم تا یک ماه به علت صدور قرار تامین متهم در بازداشت مانده و پرونده اتهامی او منتهی به تصمیم نهایی در دادسرا نشده باشد، بازپرس مکلف به فک یا تخفیف قرار تامین است. اگر جهات قانونی یا علل موجهی برای بقای قرار وجود داشته باشد، با ذکر علل و جهات مزبور، قرار، ابقاء و مراتب به متهم ابلاغ می شود. متهم می تواند از این تصمیم ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ به دادگاه صالح شکایت کند.

فک یا تخفیف قرار بدون نیاز به موافقت دادستان انجام می شود و ابقای تامین باید به تایید دادستان برسد و در صورت مخالفت با آن نظر دادستان متبع است، مگر در خصوص بازداشت موقت که حل اختلاف با دادگاه صالح خواهد بود. هرگاه بازداشت متهم ادامه یابد مقررات این ماده حسب مورد هر دو ماه یا هر یک ماه اعمال می شود. به هر حال مدت بازداشت متهم نباید از حداقل مجازات حبس مقرر در قانون برای آن جرم تجاوز کند و در هر حال مدت بازداشت موقت از دو سال تجاوز نمی کند.

طبق قوانین فعلی فک قرار بازداشت متهم توسط بازپرس با موافقت دادستان به عمل می آید (بند ط ماده ۳ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب) اما طبق ماده ۲۶-۱۲۶ لایحه فک قرار بازداشت نیازی به موافقت دادستان ندارد که این موضوع مساعدت به حال متهم می باشد و در همین ماده ذکر

شده است قسمت پایانی آن می باشد آنجایی که ذکر نموده است " ... و در هر حال مدت بازداشت موقت از دو سال تجاوز نمی کند . " که این مورد در قوانین فعلی سابقه ندارد .

مورد دیگر مربوط به ایجاد شرایط بهتر به حال متهم در ماده ۱۲۸-۱۲۶ ذکر شده است : «... پس از تنظیم کیفر خواست نیز دادستان می تواند حسب مورد ، از دادگاهی که پرونده استان مطرح است ، درخواست تشدید یا تخفیف تامین کند . متهم نیز می تواند تخفیف تامین را درخواست کند . فرجام خواهی نسبت به حکم ، مانع از آن نیست که دادگاه صادر کننده حکم ، به این درخواست رسیدگی کند در صورت رد درخواست ، مراتب رد در پرونده ثبت می شود . تصمیم دادگاه در این موارد قطعی است » .

تحولات جدید در صدور قرارهای تامین کیفری در لایحه جدید مربوط به صدور قرار نظارت قضایی است که بازپرس می تواند علاوه بر صدور تامین آن را صادر کند .

این قرار از آن جهت می تواند مساعد به حال متهم تلقی شود که بر اساس تبصره ماده ۳۱-۱۲۶ لایحه که بازپرس می تواند آن را بدون صدور قرار تامین کیفری صادر و صرفا به آن اکتفا نماید . با توجه به اینکه بحث نظارت قضایی جدید به نظر می رسد جهت آشنایی با این نهاد ماده ۳۱-۱۲۶ را می آوریم .

: « بازپرس می تواند متناسب با جرم ارتكابی ، علاوه بر صدور قرار تامین ، قرار نظارت قضایی را که به شکل یک یا چند مورد از دستورهای زیر است صادر کند :

الف - معرفی نوبه ای خود به مراکز تا نهادهایی که بازپرس تعیین می کند ؛

ب- منع رانندگی با وسایل نقلیه موتوری ؛

د- درمان اختلالات روانی - رفتاری ؛

ه- منع اشتغال به فعالیتهای مرتبط با جرم ارتكابی ؛

و - منع صدور چک در مورد جرائم مرتبط با چک ؛

ز - ممنوعیت از نگهداری سلاح دارای مجوز ؛

ح - ممنوعیت خروج از کشور ؛

تبصره - در جرائمی که مجازات قانونی آنها حداکثر تا یک سال حبس یا ده میلیون ریال جزای نقدی و شلاق تعزیری و مجازاتهای جایگزین حبس است ، در صورت ارائه تضمین لازم برای جبران خسارت وارد شده ، بازپرس می تواند صرفاً قرار نظارت قضایی اکتفا کند .

البته شاید بتوان گفت منظور از جایز بودن قرار بازداشت در ماده ۳۲ ، اختیاری بودن نیست بلکه منظور این است که خارج از این موارد ، صدور قرار بازداشت جایز نیست . به این ترتیب ، مفهوم الزامی بودن قرار بازداشت در ماده ۳۵ این است که در چارچوب حصری مذکور در ماده ۳۲ ، در موارد ماده ۳۵ قرار بازداشت الزامی است به عبارت دیگر ، میتوان گفت که ماده ۳۲ ، شرایط صدور قرار بازداشت موقت و ماده ۳۵ موارد آن را معین میکند. و پر واضح است که شرایط در طول موارد است همچنانکه ماده ۲۱-۱۲۶ موارد و ماده ۲۲-۱۲۶ شرایط صدور قرار بازداشت موقت را مقرر کرده است.

ب) سایر قرارهای تامین

جایگزین کردن بازداشت متهم به وسیله تدابیر دیگری که بتواند حضور متهم را در دادرسی و اجرای حکم ، تامین کند از دیرباز در حقوق روم ، چین و ژاپن مرسوم بوده است . با توسل به قرارهای جانشینی ، هم اهداف دادرسی که عبارت از حضور متهم در جلسه تحقیقات مقدماتی تا رسیدگی و اجرای حکم است تامین می شود و هم از زندانی کردن متهم که موجب اضرار به خانواده و از دست دادن کار است اجتناب می گردد و سرانجام هزینه های بازداشت موقت که گاهی بسیار سنگین است بر جامعه تحمیل نمی شود . ماده ۹-۳ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی مقرر داشته است : « بازداشت (زندانی کردن) اشخاص که در انتظار دادرسی هستند نباید قاعده کلی باشد لیکن آزادی

موقت ممکن است موقوف به اخذ تضمین هایی شود که حضور متهم را در جلسه دادرسی و سایر مراحل رسیدگی قضایی و حسب مورد تا اجرای حکم تامین نماید^۱. هم اکنون توسل به جانشین های بازداشت موقت در سطح بین المللی تقریباً جنبه الزامی به خود گرفته است. امروزه در بسیاری از کشورها قانونگذار، مقامات قضایی را در مرحله نخست مکلف به استفاده از قرارهای جانشینی کرده و توسل به بازداشت متهمان را مشروط به عدم تکافوی قرارهای مذکور دانسته است.^۱

در حقوق ایران، قانونگذار قرارهای جایگزینی را احصا کرده است ماده ۱۳۲ قانون آئین دادرسی کیفری بیان می دارد: «به منظور دسترسی به متهم و حضور به موقع وی، در موارد لزوم و جلوگیری از فرار یا پنهان شدن یا تبانی با دیگری، قاضی مکلف است پس از تفهیم اتهام به وی یکی از قرارهای تامین کیفری زیر را صادر نماید:

- ۱- التزام به حضور با قول شرف.
- ۲- التزام به حضور با تعیین وجه التزام تا ختم محاکمه و اجرای حکم و در صورت استتکاف تبدیل به وجه الكفاله.
- ۳- اخذ كفيل با وجه الكفاله.
- ۴- اخذ وثيقه اعم از وجه نقد یا ضمانت نامه بانکی یا مال منقول و غیر منقول.
- ۵- بازداشت موقت با رعایت شرایط مقرر در این قانون.

البته ماده ۱۳۳ همین قانون مورد دیگری از قرارهای تامین را ذکر نموده است. این ماده بیان می کند: «با توجه به اهمیت و دلایل جرم دادگاه می تواند علاوه بر موارد مذکور در ماده قبل قرار عدم خروج

^۱- پیشین، ص ۲۰۴

متهم را از کشور صادر نماید » پس همانطور که ماده توضیح می دهد این قرار قابل جمع با سایر قرارهای ماده ۱۳۲ می باشد ولی قرارهای ماده ۱۳۲ قابلیت جمع با یکدیگر را ندارند .

اکنون این پرسش مطرح می شود که آیا مقام قضایی در انتخاب هر یک از قرارهای تامینی آمرانه و مطلقا به فعل و اراده خود عمل می کند یا در این راه ناگزیر از تبعیت از برخی ضوابط است ؟ ماده ۱۳۴ قانون مقام قضایی را مکلف به لحاظ ضوابطی در انتخاب نوع قرار کرده که از آن به « ضرورت رعایت تناسب قرار » تعبیر شده است ضوابط مندرج در ماده ۱۳۴ عبارتند از : اهمیت جرم ، شدت مجازات ، دلایل و اسباب اتهام ، احتمال فرار متهم و از بین رفتن آثار جرم و سابقه متهم و وضعیت مزاج و سن و حیثیت متهم .

قرارهای تامین کیفری در لایحه جدید آئین دادرسی دچار تحول شده است ماده ۱-۱۲۶ لایحه بیان می دارد : « به منظور دسترسی به متهم و حضور به موقع وی ، جلوگیری از فرار یا مخفی شدن او و تضمین حقوق بزه دیده ، بازپرس با توجه به نوع جرم ، شخصیت متهم و اهمیت و ادله وقوع جرم ، پس از تفهیم اتهام به وی ، یکی از قرارهای تامین زیر را صادر می کند :

الف: التزام به حضور با قول شرف ؛

ب: التزام به حضور با تعیین وجه التزام ؛

ج: التزام به عدم خروج از حوزه قضایی با قول شرف ؛

د: التزام به عدم خروج از حوزه قضایی با تعیین وجه التزام ؛

ه: التزام به معرفی نوبه ای خود به مرجع قضایی و انتظامی با تعیین وجه التزام ؛

و: التزام مستخدمان رسمی کشوری یا لشکری به حضور با تعیین وجه التزام پس از اخذ تعهد پرداخت

از محل حقوق آنان از سوی سازمان مربوط ؛

ز: التزام به عدم خروج از منزل و یا محل تعیین شده با پذیرش نظارت با تجهیزات الکترونیکی ؛

ح: اخذ کفیل با تعیین وجه الکفاله

ط: اخذ وثیقه اعم از وجه نقد ، ضمانت نامه بانکی یا مال منقول و غیر منقول .

ی: بازداشت موقت با رعایت شرایط مقرر در این قانونی»

تمام سعی و تلاش قانونگذار در لایحه این بوده است که با افزایش قرارهای تامین جایگزینی بتواند از بازداشت افراد جلوگیری کند .

تبصره ۳ همین ماده جهت جلوگیری از سلیقه های شخصی قضات در صدور قرارهای تامین کیفری وضع شده است . این تبصره بیان می کند: « صدور قرار کفالت و وثیقه در جرایم غیر عمدی و جرائمی که حداکثر مجازات قانونی آنها ۲ سال حبس ، جزای نقدی تا ۵۰ میلیون ریال و یا شلاق است ، در صورتی که به تشخیص مقام قضایی تضمین حقوق بزه دیده به طریق دیگر امکان پذیر باشد جایز نیست .»

مورد دیگر آن است که در صورتی که متهم بخواهد به جای معرفی کفیل وثیقه بسپارد در قوانین فعلی مقرر ای وجود ندارد اما رویه موجود در دستگاه قضایی آن را می پذیرد اما لایحه جدید آن را در ماده ۴- ۱۲۶ ذکر نموده است: « در صورتی که متهم بخواهد به جای معرفی کفیل ، وثیقه بسپارد ، بازپرس مکلف به قبول آن و تبدیل قرار است . در این صورت متهم می تواند در هر زمان با معرفی کفیل آزادی وثیقه را تقاضا کند . »

نتیجه گیری:

حقوق متهم رامی توان مجموعه ای از قواعد دانست که قانونگذار در جهت حمایت از متهم در برابر تعرضات قوای حکومتی، دفاع هرچه بهتر وی در برابر اتهام انتسابی و ایجاد شرایطی در جهت حفظ کرامت انسانی وی وضع نموده است که عدم رعایت آن دارای ضمانت اجرا می باشد.

با نگاهی به کتب تاریخی ملاحظه می گردد که ظلم و ستم حکومتها چه در دوران باستان و چه در دوران معاصر ناشی از عدم اعمال حقوقی شایسته برای متهم در یک فرآیند دادرسی بوده است. منتها در این میان استثنائاتی در دوره های هخامنشی و ساسانیان دیده می شود.

در حقوق اسلام برخلاف آنچه که در زمان مشابه در کشورهای اروپایی اتفاق افتاده، کاملاً مباحث حقوق بشری با لحاظ کرامت و ارزشهای اسلامی در خصوص متهم رعایت می شده و بسیاری از اصول حقوقی که امروزه به شکلی تازه و عناوینی جذاب در جامعه حقوق بین الملل مطرح می شود و حقوق دانان تقاضای اعمال آن در مقررات آیین دادرسی کیفری را دارند، به شکل عملی توسط پیامبر و ائمه معصومین (ع) اعمال می شده است و به قضاوت آن زمان نیز اعلام و تذکر داده می شده است.

با پذیرش اصل برائت در مقابل اتهامی که به شخص وارد می شود یکی از اساسی ترین اثرات آن به منظور دسترسی به یک دادرسی عادلانه حق دفاع می باشد و با ارائه یک تعریف دقیق از حق دفاع و

توجه به ابعاد مختلف آن قواعد کاربردی زیادی از آن ناشی می شود. با بررسی لایحه آیین دادرسی کیفری ملاحظه میشود حقوق متهم در مقایسه با قوانین فعلی آیین دادرسی متحول شده است.

در مقایسه بین قانون و لایحه آیین دادرسی کیفری به برخی تفاوتها و نوآوری هایی بر می خوریم که در ذیل به صورت مختصر به بیان آنها می پردازیم:

۱- در حقوق ایران ، تعریفی از شکنجه به عمل نیامده است و برای مصادیق شکنجه های جسمی و روحی غیر مستقیم ، کیفر وضع نشده است .در حقوق ایران علاوه بر اصل ۳۸ قانون اساسی که دلایل حاصل از شکنجه را فاقد هر گونه اثر حقوقی دانسته لایحه آیین دادرسی کیفری نیز دلایل حاصل از شکنجه را در فرآیند دادرسی فاقد ارزش اثباتی و استنادی دانسته است .

۲- در قوانین فعلی در جهت حمایت از حقوق متهم هیچ گونه ضمانت اجرایی پیش بینی نشده است و تنها به قوانین و مواد خاص بسنده شده است ولی در لایحه آیین دادرسی کیفری به فراخور مباحث در انتهای هر قسمت ضمانت اجرای نقض حقوق شهروندی و مواد قانونی بیان شده است ولی آنچه که به نظر می رسد این موارد نیز کافی نبوده و نیاز به وضع ضمانت اجراهای کامل تر در خصوص هر مورد می باشد .

۳- یکی از نوآوری های لایحه آیین دادرسی کیفری پذیرش کیفر خواست شفاهی در جهت تسریع در روند رسیدگی است .

۴- به موجب مواد لایحه آیین دادرسی کیفری کنترل حساب بانکی افراد و تفتیش از منزل و محل کار اشخاص خاص به موجب موقعیت شغلی و اجتماعی آنان به تایید رئیس کل دادگستری استان واگذار گردیده است .

۵- در لایحه آیین دادرسی کیفری در خصوص نحوه حمایت مالی و جانی از شاهد و خانواده وی تدابیر لازم مطرح شده که باید از جانب مقامات قضایی رعایت گردد .

۶- لایحه آیین دادرسی کیفری در جهت حفظ حقوق متهم قرار های تامین را به ده مورد افزایش داده و در کنار آنها قرار های نظارت قضایی که هشت مورد هستند را بیان نموده و

به بازپرس اجازه داده شده است که متناسب با جرم ارتكابی علاوه بر صدور قرار تامین يك یا چند مورد از قرارهای نظارت قضایی را نیز صادر نماید .

۷- لایحه آیین دادرسی کیفری بازپرس را مکلف نموده قرار بازداشت موقت را جهت اعلام موافقت دادستان فوراً نزد وی ارسال نماید و به دادستان هم مهلت ۲۴ ساعته جهت اظهار نظر اعطا نموده است . لایحه آیین دادرسی کیفری حداکثر مدت بازداشت موقت را حداقل مجازات قانونی دانسته که از دو سال تجاوز نخواهد کرد .

۸- یکی دیگر از نوآوری های لایحه آیین دادرسی کیفری بیان شرایط و ضوابط مطالبه خسارت متهم بی گناه که به موجب قانون بازداشت گردیده است می باشد .

۹- صدور قرارهای ترك تعقیب و تعلیق تعقیب توسط دادستان در جرایم تعزیری و بازدارنده در لایحه آیین دادرسی کیفری در جهت پذیرش نظریات جدید جرم شناسی در خصوص بازاجتماعی نمودن متهم مانند نظریه برجسب زنی یکی از نوآوری های این لایحه محسوب می گردد که اختیارات ویژه ای به دادستان داده می شود تا بتواند با توجه به شرایط جرم و متهم نسبت به بازگرداندن هر چه سریعتر متهم به متن اجتماع اقدامات لازم را به عمل آورد .

۱۰- تا قبل از تصویب قانون حقوق شهروندی هیچ مقرره ای که دستگاه قضایی را ملزم کند که شرایط لازم برای متهم دستگیر شده را جهت اطلاع دادن وضعیت خویش به خانواده اش را فراهم کند وجود نداشته است لایحه آیین دادرسی کیفری ضمن اینکه به آگاه ساختن خانواده متهم از بازداشت وی با تلفن یا طرق دیگر تصریح نموده است ضوابطی مشخص گردیده است که بازداشت يك فرد به دادستان محل و رئیس كل دادگستری استان جهت حفظ حقوق وی اعلام گردد .

۱۱- در قوانین فعلی هیچ مقرره ای که به متهم حق دسترسی به پزشک را در زمانی که در

بازداشتگاه به سر می برد بدهد وجود ندارد . ولی در لایحه آیین دادرسی کیفری معاینه

فرد تحت نظر توسط پزشک با درخواست وی و با تعیین دادستان پذیرفته شده است .

۱۲- در جهت حمایت جسمی از متهم در مواردی که بیم خودکشی و هر نوع صدمه ی دیگر

چه از طرف خود و چه از طرف متهمین دیگر یا شاکی وجود دارد ، هیچ گونه مقرره

قانونی وجود ندارد ولی در لایحه آیین دادرسی کیفری در بیان شرایط صدور قرار

بازداشت موقت ، به خطر افتادن جان شاکی ، شهود یا خانواده آنان و خود متهم را مد نظر

قرار داده است.

پیشنهادها:

۱- لازم است با اصلاح قانون آیین دادرسی کیفری و به جهت حفظ بیشتر حقوق متهم امکان

حضور و مداخله وکیل متهم در فرآیند دادرسی چه در مرحله پلیسی و چه در دادسرا افزایش

یابد. این امکان علاوه بر اینکه از حیث حقوق دفاعی متهم حائز اهمیت است، در جهت

حفظ امنیت و آزادی متهم نیز تاثیر بسیار زیادی دارد.

۲- با توجه به اینکه در کشور ایران اقوام مختلف با گویش و لهجه ها و حتی زبانهای مختلف در

کنار هم زندگی می کنند و بر اساس قانون اساسی و مقررات حقوق بشری افراد ملت ها باید

از حقوق برابر برخوردار باشند در قانون آیین دادرسی کیفری نیاز به ایجاد مقررات روشن و

صریح در خصوص تصریح به حق داشتن مترجم و تعیین بودجه مجزا و در اختیار قاضی برای

استفاده از مترجم در موارد ضروری می باشد. اگر چه در لایحه آیین دادرسی کیفری به حق

داشتن مترجم تصریح شده است ولی در خصوص تامین بودجه و هزینه های استفاده از مترجم

مقرر شده روشن وضع نگردیده است.

۳- در جهت رعایت یک سرعت معقول در رسیدگی لازم است از روشهای نوین در دادرسی

مانند رسیدگی سریع، رسیدگی اختصاری استفاده شود. به علاوه اصل مصلحت تعقیب مانند

اصل فردی کردن جرم و مجازاتها که همگام با روشهای جدید جرم شناسی است به همراه

ابزار احاله کاملاً می تواند دستگاه قضایی را در رسیدن به یک مدت معقول در رسیدگی و

جلوگیری از احاله دادرسی کمک و یاری رساند.

۴- در مقررات جزایی مخصوصاً در آیین نامه سازمان زندانها، لازم است حق متهم در دسترسی به

امکاناتی در جهت تماس با خانواده خود و اطلاع دادن از وضعیت جسمانی و روحی و هم

چنین حق دسترسی بازداشت شدگانی که هنوز در خصوص آنها حکم قطعی صادر نشده است به امکانات پزشکی و معاینه پزشک تصریح گردد.

۵- در جهت برقراری تدابیر حمایتی برای متهم لازم است در قوانین این اختیار به مقام قضایی داده شود که در صورتی که احتمال صدمه جانی برای متهم وجود دارد با لحاظ شرایط و با توجه به اوضاع و احوال و در مواردی به قید رضایت خود متهم امکان بازداشت وی و یا تحت نظر پلیس قرار دادن وی وجود داشته باشد.

۶- در جهت رعایت حق آزادی متهم لازم است تعداد و تنوع قرارهای تامین افزایش یافته و دست قاضی در جهت استفاده از آنها باز باشد که این موضوع در لایحه آیین دادرسی کیفری محقق شده است. هم چنین لازم است در قرارهای تامین که جنبه مالی دارند مانند قرار وثیقه تدابیری اندیشیده شود که فرد به لحاظ اینکه تمکن مالی او چندان قوی نیست راهی زندان نشود. یکی از مواردی که در این زمینه می توان پیشنهاد داد. این است که اینگونه قرارها مثلاً بر اساس میزان درآمد افراد مخصوصاً کارمندان دولت باشد و یا اینکه پرداخت آن به صورت اقساط باشد.

۷- اگرچه در قوانین دادرسی و هم چنین لایحه آیین دادرسی کیفری و قانون حفظ حقوق شهروندی مصادیقی از حریم خصوصی که بیشتر با ضابطین و دستگاه قضایی ارتباط داشته مورد حمایت قرار گرفته است اما اگر این حق بر حریم خصوصی به صورت مجزا مورد حمایت قانون گذار قرار می گرفت و از آن در قوانین تعریف جامع و مانعی به عمل می آمد این امکان وجود داشت که آن را با مصادیق جدیدی که امروزه به وجود آمده مانند فضاهای سایبری شخصی تطبیق نمود.

۸- با توجه به عللی که در خصوص توسل به شکنجه ذکر شد یکی از مواردی که به از بین رفتن و عدم نیاز به استفاده از شکنجه کمک می کند آموزش مستمر ضابطین می باشد . این امر همواره مورد تاکید نهادهای رسمی و غیر رسمی مدافع حقوق بشر بوده است . در ماده یک از اعلامیه حمایت از همه افراد در مقابل شکنجه ، بر آموزش پرسنل مجری قانون و ماموران عمومی مرتبط با امور مردم در رعایت مقررات مربوط به شکنجه تاکید شده است . این امر در ماده ۱۸ کنوانسیون شکنجه نیز تاکید شده است .

۹- علاوه بر موارد فوق قرار دادن شکنجه در متون جزایی و وضع مجازات برای مرتکب آن لازم است . لازم است دولت شکنجه و اشکال مختلف آن را جرم انگاری نماید . این پاسخ کیفری باید علاوه بر مباشر به شریک و حتی شروع کننده شکنجه نیز تسری یابد . حال تفاوتی نمی کند که این شکنجه از نوع مستقیم یا غیر مستقیم و روحی یا جسمی باشد .

۱۰- با توجه به وظایف و اختیاراتی که در زمینه های مختلف از جمله وظیفه تفهیم اتهام موقع دستگیری متهم در جرایم مشهود ، تحقیقات مقدماتی و کشف جرم و آلات و ادوات جرم و امثال آن به ضابطین دادگستری داده شده ، تشکیل مجدد نهادی به نام پلیس قضایی که در آن نیروی پلیس و افراد آموزش دیده هم آموزشهای حقوقی و هم مسائل مربوط به پلیس عملی و کشف جرم را پشت سر بگذارند ، کاملاً احساس می گردد .

۱۱- با توجه به اینکه یکی از اهداف بسیار مهم از شکنجه کسب دلایل می باشد ، تجهیز دستگاه قضایی و ضابطین به ابزارهای فنی و به روز در جهت کشف جرم و جمع آوری دلایل کاملاً ضروری است به عنوان مثال دستگاههایی که برای برداشتن اثر انگشت در صحنه جرم به کار می رود در خیلی از مراکز نیروی انتظامی وجود ندارد .

۱۲- با توجه به اینکه دادستان مقام تعقیب جرم می باشد لازم است در مواردی که در

قانون به دادستان اختیار داده شده که تحقیقات مقدماتی را انجام دهد که این امر بر خلاف

اصل تساوی سلاح ها می باشد ، از وی سلب و به بازپرس که مقام تحقیق وعضوی بی طرف

می باشد سپرده شود.هم چنین لازم است در جهت رعایت اصل تساوی سلاح ها حق

بازداشت متهم از دادسرا سلب گردد.

۱۳- اگرچه در لایحه آیین دادرسی کیفری حق مطالبه خسارت وارد شده به متهم

بازداشت شده بی گناه را به رسمیت شناخته است و در جهت مطالبه آن نحوه عمل و ضوابط

قانونی آن را بیان نموده است لیکن باید قانون گذار فوراً به نحو دقیق و کاملی جزئیات و

نحوه مطالبه و میزان خسارت و نحوه جبران این خسارتهای را طی آیین نامه هایی به تصویب

برساند.

فهرست منابع و مآخذ:

کتابها:

- ۱- آشوری، محمد، بحثی پیرامون توقیف احتیاطی، عدالت کیفری، تهران، گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۶
- ۲- آشوری، محمد، آیین دادرسی کیفری، ج ۲، تهران، سمت، چاپ نهم، ۱۳۸۶
- ۳- آخوندی، محمود، آیین دادرسی کیفری، ج ۲، تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، سازمان چاپ و انتشار، چاپ پنجم، ۱۳۷۷، ص ۸۴
- ۴- ابوالحسن علی بن محمد ماوردی، الاحکام السلطانیة، تهران، دفتر تبلیغات اسلامی، چاپ دوم، ۱۴۰۶ هـ. ق
- ۵- انصاری، محمد باقر، حریم خصوصی، تهران، سمت، ۱۳۸۶
- ۶- اعتدال، محمد، آیین دادرسی کیفری در نظام نوین قضایی ایران، تهران، انتشارات نوید، چاپ اول، ۱۳۷۷
- ۷- احمدی، اشرف، قانون دادگستری در شاهنشاهی ایران، تهران، وزارت فرهنگ و هنر، ۱۳۴۶، ص ۸۶ به نقل از همان، ص ۱۷.
- ۸- بند ریگی، محمد، منجد الطلاب، (ترجمه)، ج ۳، تهران، اسلامی، ۱۳۷۹
- ۹- پروفیسور آرنوز کریستین سن، وضع ملت و دولت و دربار در دوره شاهنشاهی ساسانیان، ترجمه مجتبی مینوی، پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی، به نقل از آوا واحدی نوایی، نظام جزایی ایران در عصر ساسانیان، تهران، میزان، چاپ اول، ۱۳۸۰
- ۱۰- جان کلی، تاریخ مختصر تئوری حقوق در غرب، محمد راسخ، تهران طرح نو، ۱۳۸۲
- ۱۱- خالقی، علی، آیین دادرسی کیفری، تهران، شهر دانش، چاپ اول، ۱۳۸۸
- ۱۲- دهخدا، علی اکبر، لغت نامه، چاپ اول، تهران: چاپخانه مجلس (۱۳۲۵)، جلد ۲۰
- ۱۳- زیدبن علی عاملی (شهید ثانی)، الروضة البهیه فی شرح اللمعه، ج ۹، قم، داوری، چاپ اول، ۱۴۱۰ هـ. ق.
- ۱۴- ساکت، محمدحسین، دادرسی در حقوق اسلام، پیشین
- ۱۵- شهرزادی موبد، رستم، قانون مدنی زرتشتیان در زمان ساسانیان، تهران، انجمن زرتشتیان ایران، ۱۳۶۵
- ۱۶- برای دیدن متن عربی روایت و توضیح کاملتر رک به: محمد تقی شوشتری، قضا و امیرالمومنین علی بن ابی طالب علیه السلام، بیروت الاعلمی، للمطبوعات، چاپ دهم، ۱۴۰۳
- ۱۷- طباطبایی، سید محمد حسین، تفسیر المیزان، ج ۶، ص ۲۱۱، به نقل از مهدی زاده، مهدی، پیشین،

- ۱۸- غلامی، حسین، عدالت ترمیمی، علوم جنایی در تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری، تهران، سمت، چاپ دوم، ۱۳۸۸
- ۱۹- غلامی، حسین، عدالت ترمیمی، تهران، سمت، چاپ اول، ۱۳۸۵
- ۲۰- فضائلی، مصطفی، دادرس عادلانه: محاکمات کیفری بین المللی، چاپ اول (تهران: موسسه مطالعات و پژوهش های حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۷)،
- ۲۱- قاسمی، ناصر، جزوه درسی حقوق جزای عمومی ۱، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، دوره کارشناسی، ۱۳۸۳،
- ۲۲- کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، چاپ اول (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷)، جلد ۱
- ۲۳- کتاب مقدس، ترجمه انجمن کتاب مقدس، چاپ سوم، تهران، ایران، ۱۹۸۷ م.، ص ۱۸۳
- ۲۴- گلدوست جویباری، رجب علی، کلیات آئین دادرسی کیفری، تهران، جنگل، ۱۳۸۶،
- ۲۵- محمدی گیلانی، محمد، حقوق کیفری اسلام، چاپ اول، (انتشارات مهدی، ۱۳۶۱ ه.ش)
- ۲۶- مشهوری، عبدالرزاق، مصادرالحق فی الفقه الاسلامی؛ (بیروت: دارالفکر، بی تا)، جلد ۱
- ۲۷- موسوی اردبیلی، عبدالکریم، فقه القضا، چاپ اول (قم: کتابخانه امیرالمومنین، ۱۴۰۸ ه.ق)
- ۲۸- مسعودی، مروج الذهب، ترجمه ابوالقاسم پاینده، ج ۱، تهران، بنگاه ترجمه و نشر کتاب، چاپ دوم، ۱۳۵۶
- ۲۹- محمد ابن علی ابن بابویه (شیخ صدوق)، من لایحضره الفقیه، ج ۴، قم، جامعه مدرسین، چاپ دوم، ۱۴۰۴ ه.ق. ص ۳۷۹، حدیث ۵۷۹۸.
- ۳۰- محمدحسن نجفی، جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، ج ۴، تهران، دارالکتب الاسلامیه، چاپ ششم، ۱۳۹۸ ه.ق،
- ۳۱- محمدبن حسن حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۹، تهران، مکتبه الاسلامیه، ص ۱۲۱.
- ۳۲- □ برای توضیح بیشتر و دیدن سایر روایات رک به: عبدالکریم موسوی اردبیلی، فقه القضاء، قم، مکسورات مکتبه امیرالمومنین، چاپ اول،
- ۳۳- ویل دورانت، تاریخ تمدن، ج ۴، ترجمه آریان پور، تهران، اقبال، ۱۳۴۹
- ۳۴- واحد نوایی، آوا، نظام جزایی ایران در عصر ساسانیان، تهران، میزان، چاپ اول، ۱۳۸۰
- ۳۵- هاشمی، سید محمد، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، چاپ دوم، تهران، دادگستر، ۱۳۷۸

مقالات:

- ۳۶- آخوندی، محمود، قراربازداشت موقت، علوم جنایی (مجموعه مقالات)
- ۳۷- آشوری، محمد، لزوم جبران خسارت زندانیان بی گناه، عدالت کیفری (مجموعه مقالات)، تهران، کتابخانه گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۶
- ۳۸- آشوری، محمد، عدالت کیفری، مجموعه مقالات، اصل براءت و آثار ناشی از آن، پیشین
- ۳۹- اردبیلی، محمد علی، نگهداری تحت نظر، علوم جنایی (مجموعه مقالات)، تهران، سمت، ۱۳۸۸

پایان نامه ها:

- ۴۰- آقایی جنت مکان، حسین، «تضمین حقوق متهم در قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳». پایان نامه
- ۴۱- ثابت سروستانی، محمد امین، «ارزیابی حقوق متهم در فرایند دادرسی کیفری بانگرشی بر قانون حقوق شهروندی»، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشکده علوم قضایی، ۱۳۸۹
- ۴۲- راوندی، مرتضی، سیر قانون و دادگستری در ایران، سرچشمه ۱۳۶۷، ص ۱۴ به نقل از علی مسلمی، حق دفاع متهم در فقه امامیه و قوانین موضوعه ایران، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه امام صادق، ۱۳۷۹
- ۴۳- زید بن علی بن الحسین (ع)، مسند الامام زید، ج ۲، بیروت دارالمکتب العربیه، ص ۱۷۵ به نقل از سیداحمدعلی هاشمی، نظام دادرسی از دیدگاه امام علی (ع)، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه امام صادق (ع) سال ۱۳۷۹
- ۴۴- شمس الدین ابوبکر سرخسی، المبسوط، ج ۱۹، بیروت، دارالمعرفه، ص ۴ به نقل از مهدی مهدی زاده، سازمان دادرسی در صدر اسلام، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۸۷
- ۴۵- موزن زادگان، حسنعلی، «حق دفاع متهم در آئین دادرسی کیفری و مطالعه تطبیقی آن» رساله دکتری، دانشگاه تربیت مدرس، دانشکده علوم انسانی،

مجلات:

- ۴۶- آشوری، محمد، نگاهی به حقوق متهم در حقوق اساسی و قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری، مجله مجتمع آموزشی عالی قم، سال اول، شماره سوم
- ۴۷- انصاری، باقر، حریم خصوصی و حمایت از آن در حقوق اسلام، تطبیقی و ایران، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۶۶، زمستان
- همچنین رک به: منصور رحمدل، حق انسان بر حریم خصوصی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۷، زمستان ۸۳،

- ۴۸- جهانتاب، محمد، پلیس مقتدر، فصلنامه دانش انتظامی، سال هفتم، شماره ۲، تابستان ۸۴
- ۴۹- رضوی، محمد، حقوق شهروندی در فرایند کشف جرم، فصلنامه دانش انتظامی، سال نهم، شماره چهارم، جزوات:
- ۵۰- مولایی‌نیا، علی، جزوه درسی تاریخ اسلام، دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری، دوره کارشناسی، ۱۳۸۳

Abstract;

From the past till now, criminal constitutionalist in the providing formal law have considered two main goals means providing public order and interest and accused rights. In order this, for good criminal procedure, accused right insurance, individual freedom and legal comfortable of citizens every day appear more new ideas at this branch of law scientific. Then justice institution along with providing public order and social interests could release innocents from prosecution and punishment. The matter of this research the development of accused rights in the stage of crime discovery and elementary research in the current regulations and bail civil procedure .it is clear that accused's rights protection in the process criminal procedure is warrantor of social and individual rights and cause to the incrementing the level of legal security in the society. Then one of our aims at this research, is discovering strength point new bail to the current regulations about accused rights. Other aim is investigation on the new approaches for operating the mentioned rights in the bail rather to the accused in attention to the legal structure and predicted structure in the new bail and finally aim is conformity of bail with international conventions in the field of accused rights

منابع پارس پیژوه