

همایش ملی مطالعات و پژوهش های علمی علوم انسانی

نهاد برگزار کننده همایش: موسسه قانون یار با حمایت معنوی دانشگاه آزاد اسلامی واحد کرمانشاه
سر دبیر علمی و مسئول برگزاری همایش: دکتر بهنام اسدی شماره مجوز: ۷۸۸۶۴-۴۸۵۳
سال برگزاری همایش: ۱۳۹۷ شماره مقاله: ۸۹۵/۷۱۷ رده بندی کنگره: الف ۵۱۱/۲

اصول حاکم بر دادرسی کیفری منصفانه با نگاهی به حقوق بین الملل

محمد امین مهری

چکیده

اصول دادرسی کیفری در بردارنده مقرراتی است که به اجرای عدالت کیفری می انجامد. در این قانون و قوانین مرتبط به آن باید همزمان به حداکثر حمایت از حقوق افراد به ویژه متهم و قربانیان جرم از یک طرف و حقوق و نظم عمومی از سوی دیگر بیانجامد. همچنان که لازم است مقررات آن طوری تدوین شود که دادرسی در مهلت معقول و به طور منصفانه با رعایت بی طرفی قاضی و دادگاه را به همراه داشته باشد. قانون آئین دادرسی کیفری راه را بر اعمال نابجای قدرت دولت بر متهم می بندد او را وادار می سازد در شرایطی برابر و با سلاحهایی مساوی در مقابل دادگاه بی طرف حاضر شود تا از خلال یک دادرسی منصفانه به اتهام متهم رسیدگی شود، و حقوق از دست رفته بزه دیده جبران شود و درد و رنج او تسکین یابد. ضمن اینکه نظم عمومی بر هم خورده به وسیله ارتکاب جرم نیز ترمیم می شود همین امر می تواند اهمیت این قانون را در اجرای عدالت پر اهمیت کند.

واژگان کلیدی: دادرسی منصفانه، حقوق بشر، اصل برائت، اسناد بین المللی، اصول

حاکم در دادرسی

بخش اول: اصل قانونی بودن جرم

الف - مفهوم قانونی بودن

اصل قانونی بودن جرم، یکی از مهمترین اصول حقوق کیفری است، و معمولاً بحث درباره اصول کلی حقوق کیفری را با این اصل آغاز می‌کنند. این اصل بیانگر آن است که تعقیب رفتاری که در زمان وقوعش قابل مجازات یا جرم نبوده مردود است، یا به سخن دیگر هیچ کس رانمی‌توان به خاطر عملی - فعل یا ترک فعل - تحت تعقیب قرارداد مگر آن که به موجب قانونی که در زمان وقوعش قابل مجازات یا جرم شناخته شده باشد، جوهر اصل قانونی بودن آن است که هرگز نباید شخصی محکوم یا مجازات شود مگر به خاطر رفتاری که مصداق یک جرم از پیش اعلام شده باشد. کنوانسیون اروپایی حقوق بشر از این اصل اینگونه تعبیر می‌کند: «هیچ کس نباید به خاطر فعل یا ترک فعلی که به هنگام ارتکاب، طبق حقوق ملی یا حقوق بین‌المللی، عملی مجرمانه را تشکیل نمی‌داده است مجرم شناخت». اصل قانونی بودن، به مفهوم عام، قلمرویی بس گسترده دارد و مفهوم قواعدی چند را در بر می‌گیرد: نخست این که نمی‌توان شخص را به خاطر عملی که طبق هیچ قانونی (ملی و بین‌المللی) جرم نیست مورد تعقیب قرار داد، که از آن به اصل قانونی بودن جرم (و مجازات)، به مفهوم خاص، یاد می‌شود، دوم آن که قوانین کیفری را نباید به سابق معطوف کرد، یعنی نمی‌توان رفتاری سابق را به موجب قانونی لاحق جرم دانست و مورد تعقیب قرارداد، و سوم آن که قوانین کیفری را باید به صورت مضیق و به نفع متهم تفسیر نمود.^۱

ب - مبنای اصل قانونی بودن

۱- فضائلی، مصطفی، پیشین، ص ۲۷۰

اصل قانونی بودن یک مفهوم اخلاقی و حقوقی است. مقتضای عدالت آن است که کسی مجازات نشود مگر پس از آن که دانسته شود رفتار مورد بحث او مجرمانه و قابل مجازات است. حق برخورداری از محاکمه یا دادرسی عادلانه به دو مقوله ماهوی و شکلی مرتبط است. به لحاظ ماهوی، جرائم و مجازات‌ها باید پیش از ارتکاب عمل وضع شده باشد، و از نظر شکلی، آئین و نظام محاکمات و رسیدگی‌ها باید به موجب قانون تأسیس شده باشد. نویسندگان حقوق موضوعه، طبق معمول، سابقه تاریخی این اصل را به منشور کبیر بریتانیا باز می‌گردانند به سخن دیگر آمده است که قاعده‌ای عقلی است و در منابع نقلی نیز به آن ارشاد شده است، این قاعده از اصول مهم عقلی در فقه شیعه است و به این معناست که «مادام که عملی توسط شرع نهی نگردیده و آن نهی به مکلف ابلاغ نشده، چنانچه شخصی مرتکب گردد مجازات او عقلاً قبیح و زشت بوده». ^۱ از جمله ادله نقلی مورد استناد در تأیید این اصل عبارتند از: «ماکنا معذبین حتی نبعث رسولاً»، ^۲ که در قرآن مبین اسلام سوره اسرا نقل گردیده است. امروزه باید اصل قانونی بودن را در زمره اصول کلی مسلم حقوق دانست که مشترک بین همه نظام‌های حقوقی و مورد پذیرش همه ملتها است، و در اسناد بین‌المللی هم بر آن تأکید شده است.

بند اول: اصل قانونی بودن در اسناد بین‌المللی

این اصل از مقوله‌های معنایی است، از اینرو ممکن است با تعابیر و مضامین متفاوتی بیان شود، در اعلامیه جهانی حقوق بشر (بند ۱ ماده ۱۱)، میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (بند ۲ ماده ۱۴)، کنوانسیون اروپایی حقوق بشر (بند ۲ ماده ۶)، و کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر (بند ۲ ماده ۸) به این مضمون آمده است که: «شخص باید مطابق با

قانون مجرم شناخته شود» ولی منشور آفریقایی حقوق بشر طی ماده ۶ که از حق برآزادی و امنیت شخصی هر فردی حمایت می‌کند، چنین آورده است: «هیچ کس را نمی‌توان از آزادیهایش محروم کرد مگر به دلایل و شرایطی که از پیش به موجب قانون مقرر شده است».

بند دوم: اصل قانونی بودن مجازات

امروزه اصل قانونی بودن مجازاتها در حقوق جزا از ارزش و اعتباری والا برخوردار است. در بسیاری از اسناد بین‌المللی، قوانین اساسی و قوانین جزایی کشورها نه تنها به این اصل تصریح شده، که گاه در قوانین عادی برای ناقضان آن مجازات پیش بینی شده است. علت تأکید بر این اصل، این است که: «عدالت و اعمال عدالت هرگز از هم جدا نیستند حتی نحوه‌ی اعمال عدالت، خود عدالت را تحت الشعاع قرار می‌دهد. اگر رسیدگی معمول، عادلانه باشد، راه حل و حکم نهایی نیز تقریباً درست و منصفانه خواهد بود.

«اصل قانونی بودن مجازاتها چنان اعتباری دارد که معمولاً در قانون اساسی کشورها بدان تصریح می‌شود. در کشور ما نیز در اصل ۳۶ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران آمده است: «حکم به مجازات و اجرای آن باید از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد.» و اصل ۳۷ نیز می‌گوید: «اصل، برائت است و هیچ کس از نظر قانون، مجرم شناخته نمی‌شود، مگر این که جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد.» اصل ۳۳ نیز بازداشت خودسرانه افراد را منع می‌کند و مقرر می‌نماید: «هیچ کس را نمی‌توان دستگیر کرد، مگر به حکم و ترتیبی که قانون معین می‌کند.» ادامه این اصل، متخلف را طبق قانون قابل مجازات می‌داند.»^۱ «در نگاه حق مدار حقوق بشر، «حق برخورداری از محاکمه عادلانه» ترجمان

۱- ابراهیمی، سید فتاح، پیشین، ص ۱۲۵

اصل قانونی بودن مجازات‌ها است. حق برخورداری از محاکمه عادلانه به اعتباری قابل تحلیل به دو حق است: نخست این که برای حکم به مجرمیت هر متهمی محاکمه وی ضروری است، دوم این که محاکمه باید عادلانه و توسط مقام قضائی صلاحیت‌دار صورت گیرد.^۱ التزام به اصل یاد شده، هم از آن جهت که مایه برقراری نظم و انضباط اجتماعی و جلوگیری از سوء استفاده افراد مغرض می‌شود و هم از آن جهت که مستلزم رعایت حق متهمان نسبت به برخورداری از محاکمه عادلانه است، مورد تأیید و تأکید آموزه‌های اسلامی است. اصل قانونی بودن مجازات به این معنا است که «مجازات اعمال مجرمانه باید هنگام ارتکاب آن در قانون وضع شده باشد، تا دادگاه بتواند مجازات را معین کند». بی‌تردید هدف از این اصل پاسخ به ضرورت اطمینان نسبت به نوع و میزان مجازات است.^۲ براساس این اصل هیچ فعل یا ترک فعل و یا اصولاً رفتاری که در قانون برای آن مجازات تعیین نگردیده رانمی‌توان به عنوان جرم مجازات نمود (اصل قانونی بودن جرائم) و همچنین تعیین مجازات برای مجرمین می‌بایست بر مبنای قانون باشد (اصل قانونی بودن مجازات) و فرد مجرم می‌بایست در دادگاه‌های قانونی و صالح به رسیدگی محاکمه گردد (اصل قانونی بودن محکمه) از نتایج این اصل این است که قاضی مکلف می‌شود برای یافتن وصف مجرمانه ملزم و مقید به قانون باشد و در غیر این صورت می‌بایست حکم به براءت صادر نماید. این اصول در قانون اساسی به صورت کلی مورد تأیید مقنن قرار گرفته است و بر همین مبنا در قوانین عادی مورد تصریح قرار گرفته است. ماده ۲ قانون مجازات اسلامی ۹۲ در همین راستا تصریح دارد: «هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است، جرم محسوب می‌شود». در این رابطه ماده ۱۰ قانون

مجازات اسلامی مصوب ۹۲ نیز اعلام می‌دارد: «در مقررات و نظامات دولتی، مجازات و اقدام تأمینی و تربیتی باید به موجب قانونی باشد که قبل از وقوع جرم مقرر شده است و مرتکب هیچ رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل را نمی‌توان به موجب قانون مؤخر به مجازات یا اقدامات تأمینی و تربیتی محکوم کرد».

در ماده ۲۲۰ قانون مزبور بیان می‌دارد که: «در مورد حدودی که در این قانون ذکر نشده است برابر اصل ۱۶۷ قانون اساسی عمل می‌شود». و بلافاصله در ماده بعد اعلام می‌دارد: «هرگاه رجوع به اصل ۱۶۷ قانون اساسی لازم شود، مقام قضائی از رهبری استفتاء خواهد کرد».

در ماده ۱۲ این قانون نیز از قانونی بودن مجازات و دادگاه مجری حکم صحبت شده و بر این امر تاکید گردیده که حکم به مجازات یا اقدام تأمینی و تربیتی و اجرای آنها باید از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون و با رعایت شرایط و کیفیات مقرر در آن باشد. گاهی در این قانون صحبت از قانونی بودن تعزیرات نیز به میان می‌آید. در این راستا در ماده ۲۱۵ قانون مجازات ۹۲ مشاهده می‌کنیم که: «مجازات‌های تعزیری و یا بازدارنده مقرر در کتاب ۵ قانون مجازات اسلامی و سایر قوانین به شرح ذیل اصلاح می‌شود...» و سپس در یک اقدام نظام مند همه تعزیرات موجود را با تعزیرات هشت درجه‌ای تطبیق می‌دهد. این بیان صریح و نظام مند به سمت قانونی بودن جرم و مجازات سوق یافته است.

بخش دوم: اصول دادرسی کیفری از دیدگاه امام علی (ع)

اصول دادرسی کیفری بنیانهای مستحکم و استواری است که موجب جلوگیری از انحراف دادرسی از مسیر اجرای عدالت می‌شود. افراد شرافتمند و بی گناهی که بدون دلیل موجه تحت تعقیب کیفری قرار گرفته‌اند، با تمسک به این اصول و مقررات موضوعه مبتنی

بر آنها، می توانند از خود رفع اتهام، و اعاده حیثیت کنند. «اصول دادرسی مزبور از قبیل اصل تساوی افراد در مقابل قانون و دادگاه‌ها، اصل علنی بودن رسیدگی و محاکمه، اصل قانونی بودن دادرسی، اصل دو درجه‌ای بودن رسیدگی و اصل برائت، در طول تاریخ تطور آئین دادرسی در جوامع بشری مضبوط و مورد پذیرش قرار گرفته است. در نظام دادرسی اسلامی که نظامی مستقل و مبتنی بر کرامت انسانی است، اصول انسانی حاکم بر دادرسی های کیفری با آغاز رسالت پیامبر گرامی اسلام در قرن ۷ میلادی ارائه شده است.»

قضاوتهای روشنگرانه امام علی(ع) مشحون از اصولی مبتنی بر موازین علمی و عقلی است که بشریت جویای عدالت اجتماعی قرن‌ها بعد با مبارزه و پیکار با حاکمیت استبدادی به آنها نایل آمده است. قضاوتهای مزبور که به عنوان اسناد معتبر دادرسی در اسلام، در تاریخ بشریت به ثبت رسیده است، ضمن رعایت حقوق دفاعی متهم در جریان تحقیقات و دادرسی، متضمن کشف حقیقت، اجرای عدالت کیفری و احقاق حقوق ستمدیدگان است. یکی از عوامل مؤثر تحقق «عدالت اجتماعی» که از دیدگاه قرآن مجید هدف اصلی رسالت پیامبران الهی تلقی شده است (سوره حدید، آیه ۲۵) تثبیت و توسعه «امنیت قضائی» در جامعه است. «امنیت قضائی» به مصونیت جان، مال، ناموس و عرض، آزادی، مسکن و شغل اشخاص از تعرض و تعدی قانون شکنان اطلاق می‌شود. «جلوگیری از اقدامات افراد قانون شکن - در اخلال به امنیت قضائی - مستلزم تدوین اصول و قواعدی راهبردی است که به لحاظ این که مبنای مقررات آئین دادرسی کیفری برای تأمین هدف مزبور قرار گرفته، «اصول دادرسی کیفری» نامگذاری شده است. اصول مزبور که از یک سو باید متضمن حفظ نظم عمومی، تأمین منافع اجتماعی و حقوق ستمدیدگان و از دیگر سو

رعایت حقوق دفاعی متهمان در رفع اتهامات ناروا باشد، تأثیر قابل توجهی در ایجاد و توسعه امنیت قضائی و سرانجام، تحقق «عدالت اجتماعی» دارد.^۱

امام علی(ع) که در دوران حیات پربار خود ابعادی همه‌جانبه برای تأمین تمامی ابعاد «عدالت اجتماعی» داشته، واضح اصول مهم دادرسی کیفری است. این امر از مطالعه عمیق روش قضایی و دیدگاه‌های امام علی(ع) در متون و منابع حقوق اسلام کاملاً آشکار می‌شود. در نظامهای دادرسی کیفری از زمان ارتکاب جرم در جامعه تا کشف آن توسط مقامات مسئول انتظامی و قضائی و شناسایی و تعقیب مظنونین و متهمان و سپس تحقیقات مقدماتی درباره جرم و شیوه محاکمه متهمان و اعمال مجازات قانونی در صورت احراز مجرم بون آنان، مجموعه مقرراتی حاکم است که اصطلاحاً «آیین دادرسی کیفری» نامیده می‌شود.

بند اول: سیر تحول اصول دادرسی کیفری

اصول دادرسی کیفری در طول تاریخ بشریت، دستخوش تحولات و دگرگونیهای بسیاری بوده است در دوران باستان و قرون وسطی و به طور کلی تا قبل از رنسانس در جوامعی که قدرت و معنویت حاکمیت پیامبران الهی استقرار نداشته، هیچ گونه اصول منظم و ضوابطی انسانی بر دادرسی های کیفری حاکم نبوده است. «اصل برائت»، که یکی از مهمترین اصول دادرسی کیفری در نظامهای دادرسی فعلی دنیا به شمار می رود، با توجه به رواج اوردالی در دوران باستان جایگاهی نداشته است. در قانون سالیک که در اوایل قرن ۶ میلادی تدوین شده و بر کشورهای اروپایی حاکم بوده است، محاکمه معمولاً به وسیله اوردالی و ادای سوگند از طرف شهود همراه بود. چنانچه تعدادی شهود کافی و مطمئن به

۱- مؤذن‌زادگان، حسنعلی، اصول دادرسی کیفری از دیدگاه امام علی(ع)، ص ۲۶

صلاحیت اخلاقی متهم شهادت می‌دادند از هر اتهام مبری می‌شد. اگر موضوع اتهام مشکوک بود، مراسم اوردالی برقرار می‌شد. بر مبنای قضاوت مذکور دست و پای متهم را می‌بستند و او را در رودخانه می‌انداختند تا اگر بی‌گناه است فرو رود و اگر گناهکار است روی آب بماند. (ورسرد) همچنین متهم را وادار می‌کردند پابرنه از روی آتش یا زوری میله‌های آهنین گذاخته بگذرد یا وسیله‌ای از آهن گذاخته را به مدت معینی در دست نگه دارد. (ورگرم) در صورتی که متهم از این آزمایشهای جانکاه جان سالم به در می‌برد، آزاد می‌شد. در آلمان قضاوت به شیوه اوردالی تا قرن ۱۴ میلادی پایدار بوده است.^۱ «در فرانسه قبل از انقلاب کبیر (۱۷۸۹م)، شکنجه متهمان برای اخذ اقرار، عادی و قانونی بوده است. در آن دوران نظام تفتیشی با خصوصیات غیرعلنی بودن، غیرتدافعی بودن و کتبی بودن محاکمه بر دادرسی کیفری حاکم بود. منظور از غیرتدافعی این است که فرصت و امکان دفاع به متهم داده نمی‌شد و حقوق انسانی او در دادرسی رعایت نمی‌شد.»^۲ «این گونه دادرسی به لحاظ تجاوز آشکار به حقوق اشخاص مورد انتقاد شدید فیلسوفان و دانشمندان حقوق همچون ولتر (۱۶۹۴-۱۷۷۸)، روسو (۱۷۱۲-۱۷۷۸) و بکاریا (۱۷۳۸-۱۷۹۴) قرار گرفت. بدین ترتیب وبه دنبال روشن شدن افکار عمومی از طریق انتشار کتابهای علمی در محکومیت روشهای دادرسی مزبور و نیز تحقق انقلابهای آزادی خواهانه در اروپا و آمریکا، دادرسی‌های کیفر متحول، و اصولی علمی و عقلی بر آن حاکم شد.»^۳

«در نظام دادرسی کیفری اسلامی به عنوان نظامی مستقل و قائم به ذات، هرگز شیوه‌ها و روشهای دادرسی دوران باستان و قرون وسطی در اروپا و کشورهای معاصر آن دوران

۱- مؤذن‌زادگان، حسنعلی، پیشین، ص ۲۷

۲- آشوری، محمد، آئین دادرسی کیفری، ص ۲۹

۳- همان، صص ۱۴-۱۹

مورد تأیید نبوده است. این نظام دادرسی بخشی از کلیت نظام حقوق اسلام است که با ظهور رسالت حضرت رسول اکرم (ص) در قرن هفتم میلادی براساس منابع مربوط (کتاب، سنت، عقل و اجماع)، پیش‌بینی و مقرر شده است.^۱

به اجمال یادآور می‌شویم که اصول مقرر در نظام دادرسی کیفری اسلام بانظامهای موجود همزمان ظهور اسلام در قرن ۷ میلادی و حتی تا قرن ۱۸ در اروپا و کشورهای معاصر، که از احکام مترقی اسلام پیروی نکرده‌اند، قابل مقایسه نیست. شکنجه متهم در قرون مزبور در اروپا، عادی و قانونی بوده است، در حالی که اقدام ضدانسانی مذکور برخلاف دستور شریعت بوده و اقرار ناشی از شکنجه فاقد اعتبار شرعی است.

همچنین اصولی از قبیل اصل بر خورداری متهم از فرضیه بی‌گناهی و تفسیر قوانین جزایی به نفع متهمان در صورت تردید در انتساب بزه به آنان، که از قرن هجدهم در اروپا مورد تأیید قرار گرفته، ۱۴ قرن قبل از آن در حقوق اسلام پیش‌بینی شده است. از جمله منابع مهم اصول دادرسی کیفری در اسلام، شیوه‌های قضاوت حضرت رسول اکرم (ص) و امام علی (ع) است. در شیوه‌های قضاوت مزبور که امروزه به عنوان «روش قضائی» معروف است، اصول دادرسی کیفری منطبق بر موازین علمی و عقلی دادرسی‌های دوران معاصر به خوبی مشهود است. به عنوان نمونه اصل تساوی افراد در برابر قانون و دادگاه‌ها، که امروزه از اصول مترقی دادرسی‌های کیفری در اعلامیه‌های جهانی حقوق بشر^۲ و قوانین اساسی کشورها از جمله قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران^۳ به شمار می‌رود از قضاوت نبی اکرم اسلام (ص) درباره زنی از اشراف مکه به نام فاطمه مخزومی کاملاً استنباط

۱- مؤذن زادگان، حسنعلی، پیشین، ص ۲۹

۲- ماده هفتم اعلامیه حقوق بشر مصوب دهم دسامبر ۱۹۴۸

۳- اصل بیستم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران

می‌شود. در قضیه مزبور برای جلوگیری از محاکمه و اجرای مجازات بر بانوی مذکور، که به اتهام سرقت تحت تعقیب بود، افراد سرشناس و نزدیکان حضرت رسول (ص) با ایشان مذاکره کردند. اما پیامبر گرامی اسلام ضمن رد درخواست آنان در نطقی آتشین فرمود: «الای مردمان همانا که اقوام پیش از شما از آن رو تباه و هلاک شدند که چون یکی از اشرافشان دست به سرقت می‌آلود او را از کیفر معاف می‌پنداشتند و چون ضعیفی دست به دزدی می‌گشود، او را به چنگال کیفر می‌سپردند. به خدا قسم که هر گاه فاطمه دختر محمد مرتکب چنین عمل ناستوده می‌شد، بی گمان دست او رامی‌بریدم»^۱.

بخش سوم: تضمینات تشکیل دهنده حق بر دادرسی منصفانه در حقوق کیفری ایران و اسناد بین‌المللی

دادرسی منصفانه که ناظر بر انواع دادگاه‌ها و تشریفات رسیدگی آنها می‌باشد، از حقوق بنیادین بشر است که صحت، کارایی و سلامت سیستم قضائی یک کشور را تضمین می‌کند. مقنن در راستای تحقق بخشیدن به چنین الزاماتی سعی نمود تا با شناسایی معیارهای محاکمه منصفانه، در جهت حمایت از منافع متهم و جامعه، گام‌های اساسی و مهمی بر دارد. در این فصل ضوابط و معیارهای دادرسی منصفانه ارائه می‌گردد.

بند اول: تبیین دادرسی منصفانه در مرحله تعقیب کیفری

با عنایت به این که کشور ایران از جمله کشورهایی است که دارای نظام حقوقی مدون است، از این رو به منظور تعقیب جنبه عمومی جرائم، شیوه خاص نظام مزبور، که همان پیش‌بینی مقام دادستان، به عنوان متولی تعقیب و اقامه دعوی عمومی به نمایندگی جامعه است پذیرفته شده است. اصل قانونی بودن تعقیب یا اصل الزامی بودن تعقیب به معنای آن

است که نهاد تعقیب، وظیفه و تکلیف دارد که در جرائم عمومی به تعقیب جرم و مجرم بپردازد و حق چشم‌پوشی از این تکلیف را ندارد زیرا او نماینده جامعه است و جامعه خواهان تعقیب کسانی است که اقدامی را علیه آن انجام می‌دهند. این اصل تقریباً در تمامی سیستمهای حقوقی پذیرفته شده و قوانین موضوعه ایران نیز بر آن تأکید ورزیده‌اند. توجیه اصل قانونی بودن تعقیب آن است که این اصل سبب تساوی همه مردم در مقابل قانون می‌شود و همه مجرمان تحت تعقیب قرار می‌گیرند و از سوی دیگر سبب رعایت اصل تفکیک قوا می‌شود زیرا قوه مقننه قصد تعقیب همه مجرمان را نموده و قوای دیگر نباید این اراده آمرانه قانونگذار را نقض کنند. مستند قانونی این قاعده را می‌توان اصل ۱۵۶ قانون اساسی، ماده ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب، ماده ۳ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۲۹۰ که اکنون نیز برای دادرسیها و دادگاههای نظامی لازم‌الاجراست. و در قانون جدید از مواد ۲-۸۰ را دانست.^۱ در قانون جدید از ماده ۸۰ به بعد (۸۰-۸۱-۸۲) نکات و اهداف متعددی دارد، باید دو سیستم را شرح داد.

۱- سیستم قانونی بودن یا الزامی بودن تعقیب. ماده ۸۱ قانون جدید

۲- مقتضی بودن یا موقعیت داشتن یا اقتضای تعقیب. ماده ۸۰ قانون جدید

بررسی مواد ۴۰ به بعد فرانسه نشان می‌دهد در فرانسه سیستم مقتضی بودن هست و به قانون ما هم سرایت کرده است.

سیستم قانونی بودن: با توجه به تعلق حق تعقیب دعوا به جامعه و مدعی‌العموم بودن دادستان به نیابت از جامعه این سیستم پدیدار شد. براساس آن دادستان باید تمام تلاش و اختیارات خود را در این جهت یعنی تعقیب جرائم به محض اطلاع به کار برد در همین

۱- زراعت، عباس، آیین دادرسی کیفری ایران با تکیه بر اصول و قواعد، ص ۲۰۱

راستا قانون، اعلام شهروندان را از موارد کشف جرم می‌داند، قانونی بودن تعقیب یعنی تعقیب کلیه جرائم براساس قانون، هدف تساوی افراد در برابر قانون و جلوگیری از خود سرانه عمل کردن قوه مجریه (ضابطین) و قوه قضائیه (دادسرا) مدنظر قانونگذاران در سده ۱۹ بود.^۱ ضمانت اجرای قاعده قانونی بودن تعقیب جرم عمومی، در ماده ۵۹۷ ق.م.ا. پیش بینی شده است. «هر یک از مقامات قضائی که شکایت و تظلمی مطابق شرایط قانونی نزد آنها برده شود و با وجود این که رسیدگی به آنها از وظایف آنان بوده به هر عذر و بهانه اگر چه به عذر سکوت یا اجمال یا تناقض قانون از قبول شکایت یا رسیدگی به آن امتناع کند یا صدور حکم را برخلاف قانون به تأخیر اندازد یا بر خلاف صریح قانون رفتار کند بار اول از ۶ ماه تا ۱ سال و در صورت تکرار به انفصال دائم از شغل قضائی محکوم می‌شود و در هر صورت به تأدیه خسارات وارده نیز محکوم خواهد شد».

بند دوم: اصل موقعیت داشتن تعقیب

قاعده موقعیت داشتن تعقیب یا مصلحت یا مقتضی بودن تعقیب به این معناست که تعقیب متهم در صورتی امکان دارد که این تعقیب دارای مصلحت و منفعت باشد. بنابراین اگر تعقیب متهم، نفعی برای جامعه و شخص وی نداشته باشد بهتر است که از آن صرف نظر شود. این قاعده با اعتقاد جرم‌شناسان و اصل فردی کردن مجازات‌ها سازگاری بیشتری دارد تا اعتقاد حقوقدانان، زیر جرم‌شناسان، هدف اصلی مجازات را اصلاح مجرم می‌دانند که این هدف ممکن است با ترک تعقیب وی صورت گیرد و حتی تعقیب او، موجب تجرّی بر تکرار جرم باشد. از مصادیق بارز اصل موقعیت داشتن تعقیب می‌توان به ماده ۲۲ قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری مصوب ۱۳۵۶ می‌باشد و همچنین

تبصره‌های ۱ و ۲ ماده ۴۰ مکرر قانون مذکور، ماده ۱۵ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب ۱۳۷۶، ماده ۱۹۵ قانون سابق و ماده ۸۰ قانون جدید دانست. در نظام دادرسی کیفری ایران، اصل مقتضی بودن یا مناسب بودن تعقیب اولین بار با پیش‌بینی قرار تعلیق تعقیب توسط دادستان در ماده ۴۰ مکرر ق.آ.د.ک. ۱۲۹۰ و سپس در قانون اصلاح پاره از قوانین دادگستری ۱۳۵۶ در ماده ۲۲ پیش‌بینی شد. در مجموع شاید بتوان گفت آ.د.ک. به صورت مطلق نه سیستم قانونی بودن تعقیب را پذیرفته و نه از اصل موقعیت داشتن تعقیب تبعیت کرده است بلکه راه سومی را برگزیده که همان تعلیق تعقیب است و شبیه سیستم موقعیت داشتن تعقیب می‌باشد.^۱ اما در سیستم مقتضی بودن تعقیب، عدالت ترمیمی معنا پیدا می‌کند. امروزه عدالت ترمیمی جایگزین عدالت سزادهنده شده است. قبلاً خاصیت مجازات، انتقام‌جویی بوده اما امروزه عدالت ترمیمی یعنی جبران و ترمیم خسارات حاصل از جرم و مشارکت بزه‌کار و بزه‌دیده و جامعه در جبران خسارت ناشی از جرم. از اواخر قرن ۱۹ به ویژه در نظام رومی - ژرمنی اصل الزامی بودن تعقیب رو به افول نهاد و اصل موقعیت داشتن تعقیب مورد توجه قانونگذاران قرار گرفت. در این سیستم دادستان دارای اختیار وسیعی در تصمیم به شروع تعقیب یا عدم تعقیب کیفری دارد. تعقیب همواره فایده اجتماعی در بر ندارد بلکه اتخاذ یک سیاست جنایی کارآمد و مؤثر ایجاب می‌کند که طی شرایطی به طور موقت یا دائم از تعقیب برخی متهمان اجتناب ورزید. در ماده ۴۰-۱ قانون فرانسه به اختیارات دادستان براساس مقتضی بودن تعقیب پرداخته است آنچه که در موارد ۸۰-۸۱-۸۰ قانون جدید مدنظر بوده است. از این اختیارات می‌توان به عنوان تعویق تعقیب یاد کرد. (تعلیق یکی از موارد تعویق است) که عبارت‌اند از:

^۱- زراعت، عباس، پیشین، ص ۲۰۳

۱- بایگانی کرده پرونده

۲- اصل اقتضای تعقیب، ضرورت خودداری از الزام به تعقیب از سوی دادسرا را گوشزد می‌کند، توجیحات مختلفی در این خصوص از جمله در جرائم اطفال و نوجوانان و جرائم غیر مهم وجود دارد. به طور کلی در برخی مواقع مصلحت بالاتری از تعقیب مثل مصلحت بزه دیده، جامعه و شهروندان بر مصلحت دولت و واکنش در برابر بزهکاران مستولی است.^۱

بند سوم: اصل استقلال مقام تعقیب از مقام تحقیق

مقام تعقیب همان دادستان است و مقام تحقیق، بازپرس می‌باشد که در آئین دادرسی کیفری حاکم در دادگاههای ایران نیز این اصل پذیرفته شده است. در قانون آ.د.ک. ۱۲۹۰، استقلال مقام تعقیب از تحقیق طبق ماده ۱۸ به صورت کامل رعایت شده بود و دادستان در خصوص تحقیق هیچ تکلیف و اختیاری نداشت. از سال ۱۲۹۰ تا ۱۳۵۲ مقام قضائی به نام دادیار نداشتیم بلکه دادستان مدعی‌العموم بود و قاضی تحقیق، باز پرس. در سال ۱۳۵۲ با اصلاح موادی از آن قانون، استقلال مقام تحقیق از مقام تعقیب خدشه‌دار شد. بنابراین ملاحظه می‌شود که از سال ۱۲۹۰ تا ۱۳۵۲، اصل استقلال مقام تحقیق از مقام تعقیب کاملاً مراعات شده بود و با اصلاح ماده ۴۰ قانون آ.د.ک ۱۳۵۲، استقلال مقام تحقیق از مقام تعقیب در مورد جرائم جنحه از بین رفت و تحقیق پیرامون جرائم مزبور بر عهده دادستان و معاونان وی که همان دادیاران بودند، قرار گرفت. قانون ۱۳۵۲ تا سال ۱۳۶۲ در این خصوص مورد عمل بود ولی پس از پیروزی انقلاب و تغییر قوانین کیفری، تقسیم‌بندی جرائم به جنایت و جنحه و خلاف از بین رفت و در سال ۶۱ و ۶۲ قانون راجع

به تعزیرات اسلامی تصویب شد. در نتیجه در خصوص انجام تحقیقات مقدماتی توسط دادیار و بازپرس اختلاف نظر حاصل شد. برخی از قضات می‌گفتند چون تقسیم‌بندی جرائم به جنایت، جنحه و خلاف از بین رفته، پس هر کس می‌تواند تحقیقات مقدماتی را انجام دهد. چه بازپرس باشد چه دادیار. لذا از کمیسیون استفتائات شورای قضائی استفتا شد که آیا دادیاران نیز می‌توانند در امور جنایی تحقیق کنند؟ و کمیسیون به دادرها توصیه کرد که از این امر پرهیزید. در نتیجه طبق ملاکهای قبلی مقرر شد که در جرائم مهم (جنایت) فقط بازپرس تحقیقات را انجام دهد و در جرائم سبک (جنحه) دادیاران نیز حق تحقیق داشته باشند.^۱ در سال ۱۳۷۳ ق.ت.د.ع.ا. تصویب شد و رسیدگی دو مرحله‌ای از بین رفت و طبق ماده ۱۴ این قانون، کلیه مراحل تحقیق و دادرسی را بر عهده دادگاه گذاشت. تا سال ۱۳۸۱ وضعیت همین طور بود. در سال ۸۱ ق.ا.ت.د.ع.ا. (مشهور به قانون احیای دادرها) تصویب شد. تصویب این قانون موضوع چگونگی انجام تحقیق توسط قاضی را به سال ۱۳۵۲ برگرداند، یعنی مقرر شد در جرائم جنحه (جرائم غیر مهم) همه قضات دادرها اعم از بازپرس، دادستان و معاونان او و دادیاران حق تحقیق داشته باشند و در جرائم مهم در صلاحیت دادگاه کیفری استان فقط بازپرس حق تحقیق داشته باشد و در غیاب او، دادستان در جرائم مشهود بتواند تحقیقات را انجام دهد ولی پس از حضور وی، امر تحقیق باید به او محول گردد. در قانون جدید دادگاه کیفری استان به دادگاه کیفری یک، تغییر نام داده و میزان صلاحیت این دادگاه در رسیدگی به جرائم افزایش پیدا کرده است.^۲ قانون جدید در ماده ۹۲ موضوع را دقیقاً مانند آ.د.ک. ۱۲۹۰ پیش‌بینی کرده است. نتیجه آن که در قانون جدید مقرر شده است که انجام کلیه تحقیقات با بازپرس است

۱- مصدق، محمد، اندیشه‌ها، سیاست‌ها و نوآوری‌های لایحه آئین دادرسی کیفری، ص ۵

۲- مصدق، محمد، پیشین، ص ۵

و دادستان و دادیار حق انجام تحقیقات مقدماتی را ندارند و در جرائم غیرمهم دادیار فقط در یک صورت حق تحقیق دارد و آن در صورت نبود بازپرس است. با توجه به تبصره ماده ۹۲ قانون جدید باید گفت در جرائم موضوع ماده ۳۰۲ دادستان مطلقاً هیچ حقی بر انجام تحقیقات مقدماتی ندارند. تنها در صورت عدم حضور بازپرس یا معذور بودن وی از انجام وظیفه (که هر دو نیز موقتی هستند) و عدم دسترسی به بازپرس دیگر در آن دادسرا، دادرس دادگاه به تقاضای دادستان و تعیین رئیس حوزه قضایی، وظیفه بازپرس را صرفاً تا زمان باقی بودن وضعیت مذکور انجام می‌دهد. یکی دیگر از نوآوریهای قانون جدید تفکیک مقام تعقیب (دادستان) از مقام تحقیق (بازپرس) است. چرا که طبق ماده ۹۲ و تبصره آن، انجام تحقیقات مقدماتی کلیه جرائم با بازپرس است و در شرایط خاصی توسط دادرس دادگاه یا دادستان و در مواردی توسط دادیار انجام می‌شود شایان ذکر است که کماکان سمت دادیاری را برای اموری مثل ارجاع و حضور در دادگاه داریم (مواد ۲۳ و ۸۸ و ۹۲ و ۴۵۱ قانون آ.د.ک. جدید).

بند چهارم: صدور قرار ترک تعقیب

ماده ۷۹ قانون جدید سیستم تعقیب از سوی دادستانی را دچار تغییر کرده، مواد ۸۰ و ۸۱ و ۸۲ صحبت از ترک تعقیب کرده که در ق. سابق در تبصره ۱ ماده ۱۷۷ پیش‌بینی شده بود طبق ماده ۷۹ قانون جدید تعقیب صرفاً در جرائم قابل گذشت و آن هم تا قبل از صدور کیفرخواست شدنی است پس اولاً در دادگاه شاکی نمی‌تواند تقاضای ترک تعقیب کند و از طرفی تعقیب مجدد متهم مشمول مرور زمان شده، یعنی مقنن محدودیت قائل شده است. اما در تبصره ۱ ماده ۱۷۷ سابق، محدودیتی برای طرح شکایت مجدد وجود نداشت. این به معنای مختومه شدن پرونده نیست پرونده مفتوح است و فقط به تعویق

می‌افتد. قرار شکلی تعقیب برای اولین بار در تبصره ۱ ماده ۱۷۷ قانون سابق، پیش‌بینی شد و بنا به درخواست شاکی خصوصی در جرائم قابل گذشت بدون اعلام گذشت قطعی، به منظور ترک تعقیب صادر می‌شد. فلسفه ترک تعقیب در واقع توافق خارج از دادگاه بین شاکی و متهم است که می‌تواند در صورت عدم اجرا به تعقیب مجدد بیانجامد و در صورت اجرا منجر به گذشت شاکی شود که در این صورت پرونده مختومه می‌شود اما این تعویق تعقیب تا ۱ سال امکان دارد، بعد از ۱ سال اگر شاکی درخواست تعقیب مجدد یا مبنی برگذشت ارائه ندهد پرونده خود به خود مختومه می‌شود. یکی از موارد تحقق عدالت ترمیمی، صدور قرار ترک تعقیب است که در ماده ۷۹ قانون جدید به آن اشاره شده است. البته قرار مزبور در تبصره ماده ۷۷ قانون سابق نیز آمده بود. اما آن ماده دارای ابهامات و اشکالاتی است که در قانون جدید برطرف شده است. مثلاً یکی از اشکالات اساسی آن پس از احیای مجدد دادرسی این است که معلوم نبود قرار مزبور در چه مرحله‌ای از رسیدگی صادر می‌شود یا آیا این قرار فقط در مرحله دادرسی صادر می‌شود یا فقط در مرحله دادگاه صادر می‌شود و در مرحله دادگاه مختص دادگاه بدوی بود یا در مرحله تجدیدنظر نیز صادر می‌شود و نهایت این که قرار ترک تعقیب تا چه زمانی اعتبار دارد؟ و شاکی یا مدعی خصوصی چند بار می‌تواند تقاضای ترک تعقیب نمایند؟ اینها اشکالات و سوالاتی بود که قانون سابق از پاسخ دادن به آنها عاجز بود. ماده ۷۹ قانون جدید در پاسخ به این ابهامات مقرر می‌دارد: «در جرائم قابل گذشت، شاکی می‌تواند تا قبل از صدور کیفرخواست (مرحله دادرسی) درخواست ترک تعقیب کند. در این صورت دادستان قرار ترک تعقیب صادر می‌کند و چنانچه در مرحله دادرسی قرار مزبور صادر شود، شاکی تا چه زمانی می‌تواند مجدداً درخواست تعقیب نماید؟ در پاسخ ماده ۷۹ قانون جدید مقرر

می‌دارد: «شاکی می‌تواند تعقیب مجدد متهم را فقط برای یک بار تا یک سال از تاریخ صدور قرار ترک تعقیب، درخواست کند و بعد از یک سال، اعتبار امر مختومه را پیدا می‌کند»^۱.

بند پنجم: قرار تعلیق تعقیب در قانون جدید آئین دادرسی کیفری ایران

در ماده ۸۱ سخن از تعلیق تعقیب است. قراردادی شدن آ.د.ک را بیان می‌کند. در ماده گفته بعد از اخذ موافقت متهم یعنی مصالحه کیفری و با ماده ۲-۴۱ منطبق است.

شرایط: گذشت شاکی و موافقت بزه دیده، در مصالحه یک طرف کار همیشه دادستان است. مصالحه در مورد کیفر یعنی مجازات نشود.^۲

یکی دیگر از نوآوری‌های قانون جدید در خصوص تحقق آموزه‌های عدالت ترمیمی، صدور قرار تعلیق تعقیب متهم از سوی مقام قضائی است و قانون جدید با شرایط جدیدی این قرار را پیش بینی کرده است. اصولاً در تعزیرات درجه ۶ و ۷ و ۸ صدور قرار تعلیق تعقیب از اختیارات دادگاه است به جز تعلیق درجه ۶ که از اختیارات دادستان (بازپرس و دادیار) است. به موجب تبصره ۵ ماده ۸۱ قانون جدید در مواردی که پرونده به صورت مستقیم در دادگاه مطرح می‌شود (ماده ۳۰۶) به جرائم زنا و لواط و سایر جرائم منافی عفت به طور مستقیم در دادگاه صالح رسیدگی می‌شود. جرائم تعزیری درجه ۷ و ۸ و جرائم ارتكابی از سوی (دختران تا ۹ سال و پسران تا ۱۵ سال هجری قمری) دادگاه

۱- مصدق، محمد، پیشین، ص ۷

۲- شعبانی، مجید، پیشین، ص ۴۸

می‌تواند رأساً قرار تعلیق تعقیب را در صورت وجود شرایط مقرر در صدر ماده ۸۱ صادر نماید.^۱

رویکرد سازشی - ترمیمی: ماده ۸۲ قانون جدید

۱- جرم تعزیری درجه (۶-۷-۸)، ۲- درخواست متهم در موافقت بزه دیده، ۳- اخذ تأمین مناسب، ۴- اعطاء مهلت ۳ ماهه برای اخذ گذشت یا جبران خسارت ناشی از جرم، ۵- در صورت حصول گذشت یا جبران خسارت، موقوفی تعقیب = تعلیق تعقیب

تعلیق تعقیب: ماده ۸۱

۱- جرائم تعزیری درجه ۶-۷-۸ (تعلیق تعزیر درجه ۶ از اختیارات دادستان است)، ۲- اخذ موافقت متهم، ۳- انجام دستور ماده (۸۱)، ۴- فقد سابقه محکومیت مؤثر

میانجی‌گری: ماده ۸۲

۱- جرائم تعزیری درجه (۶-۷-۸)، ۲- از طریق شورا، شخص، موسسه، ۳- مدت سه ماه، ۴- توافق طرفین، ۵- حصول گذشت = موقوفی یا تعلیق تعقیب = اخذ موافقت = انجام دستور ماده ۸۱

«علیرغم رویکرد سنتی بزه که نتیجه آن عدم توجه به خواسته بزه‌کار یا بی‌توجهی و عدم نقش اراده بزه‌کار در مجازات است یعنی صرفاً حاکمیت قانون و اراده مقامات قضائی و حکومتی است که در مقابل بزه واکنش نشان می‌دهد. اراده بزه‌کار هیچ نقشی در آ.د.ک. و تعیین مجازات ندارد. حقوق کیفری با الهام از جرم‌شناسی، سیاست جنایی، امروزه از رویکرد سنتی به رویکرد مدنی متمایل شده یعنی استفاده از حقوق مدنی در کیفری.

۱- گروه علمی موسسه آموزش عالی آزاد چتر دانش، پیشین، ص ۸۶

خلاف رویکرد سنتی و فلسفه حقوق کیفری، اراده بزهکار مورد توجه قرار می‌گیرد، دخالت در صدور حکم و تعیین مجازات و آئین دادرسی، بزهکار در حقوق کیفری نقش دارد نتیجه این نقش، استفاده از ضمانت اجرای مدنی به جای واکنش کیفری است. این همان مصالحه کیفری و قراردادی شدن حقوق کیفری است. حقوق کیفری در این رویکرد متمایل به حقوق بشر و عدالت ترمیمی و به جای خشونت‌گرایی صرف، متمایل به قرارداد بین متهم و جامعه می‌شود. بین فرد و دادستان به عنوان نماینده جامعه، این موضوع با سازش و گذشت متفاوت است. در گذشت، جامعه، دولت و مقام قضائی نقش ندارد، بدون دخالت دادسرا بر این فرآیند، به عمل می‌آید. اما در مصالحه و میانجیگری، دادسرا نظارت کامل بر این دو فرآیند دارد. این رویکرد در مرحله تعقیب و قبل از صدور حکم است، مرحله تعقیب مهم است نه مرحله دادرسی و صدور حکم.^۱

بخش چهارم: رعایت اصل تساوی سلاحها یا موازنه قوا در مرحله تحقیقات

مقدماتی

اصل برابری سلاحها یا موازنه قوا بدون تردید از عناصر ذاتی و غیرقابل تفکیک دادرسی منصفانه است. از آنجا که در فرایند دادرسی کیفری مقام تعقیب به عنوان مدعی العموم (طرف دعوا) در برابر متهم، از اقتدار خاصی برخوردار است و به راحتی می‌تواند از قوای عمومی و سایر تضمینهای لازم استفاده نماید و طرف دیگر دعوا (متهم) در چنین موقعیتی نیست، لذا اصل برائت کیفری به عنوان یک تضمین برای رعایت اصل برابر سلاحها و ایجاد تعادل و توازن قدرت میان طرفین دعوا وضع گردیده است.^۲ تساوی سلاحها حکایت از برابری طرفین دعوا در برخوردار از امکانات مساوی جهت دفاع از خود دارد که به

۱- شعبانی، مجید، پیشین، صص ۵۲ و ۵۳

۲- رحیمی نژاد، اسمعیل، کرامت انسانی در حقوق کیفری، ص ۲۰۸

موجب آن طرفین باید از حداقل‌های حقوقی برخوردار باشند از جمله این که به طور یکسان به اسناد و مدارک پرونده دسترسی داشته باشند و از فرصت اعتراض برابر به ادله طرف دیگر برخوردار باشند. این اصل به ویژه در جایی که یک طرف آن نماینده قدرت عمومی یعنی دادستان است، اهمیت دارد و سبب می‌شود عامل قدرت مانعی بر سر راه تحقق عدالت نگردد. اصل تساوی سلاح‌ها یا برابری امکانات دفاع ناشی از حق دفاع است و برای اولین بار توسط کمیسیون اروپایی در نظریه مورخ ۳ ژوئن ۱۹۵۹ و در رای مورخ ۲۷ ژوئن ۱۹۶۸ دادگاه اروپایی حقوق بشر در دعوی نومیستر به کار برده شده است. به این ترتیب لازم است طرفین دعوی کیفری و حقوقی فرصت برابر برای ارائه دعوی خود و همچنین جرح و تعدیل شهود در تمام مراحل را داشته باشند. در اسلام قاضی باید امکان دفاع برابر را در اختیار طرفین اختلاف قرار دهد. سکونی از امام صادق علیه السلام روایت نموده که فرمود: «امیرالمؤمنین علیه السلام می‌فرمود: «کسی که در مسند خطیر قضاوت نشست باید بین طرفین دعوی در اشاره و نگاه و جایگاه نشستن، تساوی را مراعات کند»^۱.

در ماده ۲ قانون ۲۹۲.د.ک، آمده است: دادرسی کیفری باید مستند به قانون باشد. در ق.آ.د.ک فرانسه آمده دادرسی باید تعادل حقوق طرفین دعوا را تضمین کند رعایت تعادل طرفین، ولی ادامه ماده ۲ نشان می‌دهد که مقصود از تساوی سلاح‌ها تعادل حقوق طرفین بوده است «قواعد آن نسبت به اشخاصی که در جرایم مساوی...» پس عدم تبعیض بین اشخاص و رعایت تساوی از زیر مجموعه‌های اصل تساوی سلاح‌هاست. با کیفیت حاضر یعنی تضمین کلیه حقوق طرفین دعوا اعم از معیارهای دادرسی منصفانه و سایر حقوق دفاعی و شکلی متهم. یعنی در ماده ۲ به دو اصل مهم تساوی سلاح‌ها و عدم تبعیض اشاره

شده است. اصل تساوی سلاح‌ها بر مبنای دادرسی ترافیعی و اتهامی است لذا طرفین دعوا باید به پرونده دسترسی داشته باشند و بتوانند در مقابل دلیل، دلیل ارائه دهند. گفته شده مقصود از تساوی سلاح‌ها این است که یکی از طرفین در مقابل طرف دیگر در وضعیت نامناسب‌تری قرار نگیرد. در ق.آ.د.ک سابق نقض اصل تساوی سلاح‌ها را می‌بینیم، وقتی می‌گوید شاکی حق دارد از تحقیقات مقدماتی در صورتی که سری نباشد رونوشت بگیرد. اما متهم چنین حقی ندارد. پس در اینجا این اصل رعایت نشده است. یا این که متهم نمی‌تواند به جای خود وکیل بفرستد ولی شاکی چنین حقی را دارد.

نتیجه گیری

اگر چه دادرسی منصفانه و تضمینات قضائی کم و بیش از دیر باز در نظام‌های حقوقی کشورهای مختلف پیش بینی شده است اما در پی گسترش حقوق بشر و تاکید بر ارتقاء و تضمین انواع حقوق بشر، پیش بینی و رعایت دادرسی منصفانه به عنوان حق بشری مورد تاکید مجدد قرار گرفت و بعد از تصویب اعلامیه جهانی حقوق بشر مصوب ۱۹۴۸ در اسناد مختلف جهانی و منطقه ای حقوق بشر به رسمیت شناخته شد و دولت‌ها متعهد گردیدند اجرای آن را تضمین نمایند. به این ترتیب تضمین حق بر دادرسی منصفانه در نظام‌های حقوقی داخلی و همچنین بین المللی مورد توجه قرار گرفت زمانی می‌توان ادعا نمود حق دادرسی منصفانه تضمین شده است که قوانین مختلف داخلی اصول دادرسی منصفانه از جمله استقلال دادگاه‌ها و قضات و بی طرفی آنها، علنی بودن جلسات رسیدگی، دسترسی برابر همگان به مراجع قضائی ذی صلاح، اصل برائت، حق دفاع، تفهیم اتهام، حق اخذ وکیل و حق بر خدمات حقوقی و مترجم رایگان و... را مورد شناسایی قرار داده و اجرای آنها را تضمین کنند. رعایت اصول دادرسی منصفانه همچنین مستلزم این است که بازجویی و فرایند دادرسی پرونده‌های موجود با رعایت حقوق مظنون و قربانی صورت

گیرد. کنترل و نظارت بر اقدامات دادسرا زمینه را برای اجرای واقعی و موثر اصول دادرسی منصفانه فراهم خواهد کرد و سبب تقویت باور برابری همگان در مقابل قانون خواهد شد. زیرا در نتیجه چنین نظارتی است که می‌توان انتظار داشت تخلفات انضباطی دادستان‌ها یا قضات و دیگر اشخاص ذیربط بر اساس مقررات قانونی مورد رسیدگی قرار گیرد. حق بر دادرسی منصفانه به عنوان یک هنجار بین‌المللی حقوق بشر، برای حمایت از افراد در محروم کردن و محدود کردن غیرقانونی و خودسرانه افراد از آزادی و حقوق اساسی ایشان شناخته می‌شود، که هم در تعیین حقوق و تکالیف فردی به موجب قانون و هم در ایراد اتهامات جزایی علیه افراد، قابل اعمال است. دادرسی منصفانه که ناظر بر انواع دادگاه‌ها و تشریفات رسیدگی آنها می‌باشد، از حقوق بنیادین بشر است که صحت، کارایی و سلامت سیستم قضائی یک کشور را تضمین می‌کند. مقنن در راستای تحقق بخشیدن به چنین الزاماتی سعی نمود تا با شناسایی معیارهای محاکمه منصفانه، در جهت حمایت از منافع متهم و جامعه، گام‌های اساسی و مهمی بر دارد. از اینرو حقوق دفاعی متهم را به عنوان یکی از مولفه‌های دادرسی منصفانه، ابتدا در متمم قانون اساسی مشروطیت (۱۲۸۶) و سپس در قانون اصول محاکمات جزایی (۱۲۹۰) و قانون مجازات عمومی (۱۳۰۴) مورد توجه قرار داد. این روند پس از پیروزی شکوهمند انقلاب اسلامی باعث شد قسمت مهمی از بحث‌های حقوق بشری که ناظر بر آئین دادرسی کیفری و حقوق دفاعی متهم می‌باشد، ابتدا در قانون اساسی و سپس در قوانین دیگر، که ملهم از اصول مندرج در این قانون می‌باشد، برای افراد ملت تصریح و بر ضرورت رعایت آنها تاکید شود، از جمله این حقوق حق دفاع متهم است که در اصول ۳۲، ۳۴، ۳۶، ۳۹، ۱۶۴، ۱۶۵، ۱۶۶، ۱۶۸، قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، بدون این که صراحتاً به واژه «دادرسی منصفانه» اشاره کنند، به سر فصلهایی از یک دادرسی منصفانه اشاره دارند، که این امر نشان‌دهنده موقعیت خاص آن در نظام حقوقی

ایران است. به موجب این اصول زمانی محاکمه منصفانه محقق می‌گردد که مبتنی بر اصولی از قبیل تساوی سلاح‌ها و ترافعی بودن دادرسی باشد و متهم در حالی که از تمام تضمین‌های دفاعی برخوردار است، محاکمه شود و پذیرش و تأکید بر اجرای دادرسی منصفانه در نظام حقوقی ایران حکایت از حاکمیت قانون و استقلال قضات و تفکیک قوا دارد. تصویب ق.آ.د.ک. جدید نیز از تحولات مثبت در خصوص پیش‌بینی و تأکید بر اصول دادرسی منصفانه می‌گردد. طبق ماده ۱۲۸ قانون سابق وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی حق دخالت در امر تحقیق را نداشت و پس از خاتمه تحقیقات می‌توانست مطالبی را که برای کشف حقیقت و یا دفاع از متهم لازم می‌دانست به قاضی یا بازپرس اعلام می‌نمود. همچنین حضور وکیل در دادگاه یا دادرسی منوط به اجازه دادگاه بود.

منابع و مآخذ

الف - کتب

*. قرآن

۱. نهج البلاغه

۲. پوراستاد، مجید، اصول وقواعد آئین دادرسی فراملی (ترجمه) ، چاپ اول، نشر شهردانش، ۱۳۸۷

۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، جلد ۴، چاپ ۲ و ۱، گنج دانش، تهران، ۸۱ و ۸۸

۴. حسینعلی، منتظری، مبانی فقهی حکومت اسلامی، انتشارات سرایی، تهران، ۱۳۷۹

۵. دهخدا، علی اکبر، لغت نامه، جلد اول، چاپ دوم، مؤسسه لغت نامه دهخدا، ۱۳۷۷

۶. هاشمی، محمد، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، جلد اول (اصول و مبانی کلی نظام)، چاپ ۲

ب - مجلات و مقالات

۷. آشوری، محمد، اصل برائت و درامور کیفری، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، شماره ۲۹، ص ۳۹، سال ۱۳۷۲

۸. احمدی، احمد، مهلت معقول: پیشگیری از بزه دیدگی مکرر، فصلنامه

مطالعات پیشگیری از جرم، سال ۵، شماره ۱۵، تابستان ۱۳۸۹

۹. امید، جلیل، حقوق بشر در دعاوی کیفری بر اساس اسناد بین المللی و

منطقه ای، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۴۹، پائیز ۱۳۷۹

۱۰. افراسیابی، علی، بابایی، محمدعلی، حق برخورداری از وکیل مدافع در

مرحله تحقیقات مقدماتی، آموزه های حقوقی، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، شماره ۳

بهار، ۱۳۸۹

۱۱. باقری، علی، موحدی، جعفر، ماهیت برائت در فقه و حقوق، مجله حقوقی

دادگستری، شماره ۸۰، زمستان ۱۳۹۱

۱۲. حسینی، سیده لطیفه، آشنایی با مفاهیم حقوق عمومی بررسی مفهوم

دادرسی عادلانه، پژوهشکده شورای نگهبان، نشر ۱۳۹۳

۱۳. حاجی، سید مهدی، مفهوم اصول دادرسی و نقش تفسیری آنها، مجله

کانون دادگستری مرکز، شماره ۱۷ و ۱۸

۱۴. خالقی، علی، علنی بودن دادرسی در پرتو اسناد بین المللی و حقوق

داخلی، مجله پژوهش های حقوقی، شماره ۵، ۱۳۸۳