

بی طرفی در دادرسی کیفری

مرتضی ناجی^۱

چکیده

یکی از مؤلفه‌های دادرسی عادلانه و شرط لازم تحقق آن اصل بی طرفی در دادرسی است. این اصل افزون بر بُعد غیر حقوقی، دارای بُعد حقوقی و کیفری است. از لحاظ کیفری، این اصل در قالب وضع قانون ماهوی و شکلی از سوی قانون‌گذار و نیز فرایند عملی دادرسی کیفری از سوی دادرس و اشخاص دخیل در پرونده درخور بحث و بررسی است. یکی از بعدهای بی طرفی در دادرسی کیفری بُعد قانون‌گذارانه است که در قانون دادرسی ریشه داشته و تجلی‌گاه آن وضعیت حقوق دادرسی مقرر برای طرف‌های دعوا (جامعه و متهم) در قوانین آیین دادرسی کیفری است. بُعد دیگر بُعد قضائی است که به مرحله قضا و فرایند عملی دادرسی کیفری مربوط بوده و تجلی‌گاه آن افزون بر رفتار و گفتار دادرس، اظهارات دست‌اندرکاران دادرسی کیفری فراسوی طرف‌های دعواست که معمولاً با نظر یا اظهار خود در تصمیم قضائی مؤثر واقع می‌شوند. دادرسی بی طرفانه با بی طرفانه بودن نظام دادرسی که از اجزاء آن بی طرفی دادرس است، تحقق می‌یابد و از جمله حق‌های مشترک دادرسی طرف‌های دعوی کیفری در حوزه دادرسی است. دادرسی کیفری باید هم واقعاً و هم ظاهراً بی طرفانه باشد.

واژگان کلیدی

دادرسی عادلانه، دادرسی بی طرفانه، بی طرفی قانون‌گذارانه، بی طرفی قضائی، اشخاص دخیل در پرونده، طرف‌های دعوی کیفری

۱. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه تهران

مقدمه

توازن میان قدرت حاکمیت و آزادی‌های فردی مستلزم آن است که از یک سو حکومت برای اجرای حقوق کیفری، پی‌گرد و مجازات مجرمان قدرت کافی داشته باشد و از سوی دیگر، محدودیت‌هایی بر قدرت حاکمیت وارد شود تا مأموران حکومت نتوانند آزادی و حریم خصوصی و اموال مردم را تهدید کنند. همان گونه که اگر شهروندان کنترل نشوند مرتکب جرم می‌شوند، مأموران حکومت نیز در صورت کنترل نشدن از قدرت خود سوءاستفاده می‌کنند. لازمه این تعادل و توازن در رسیدگی‌های کیفری، عادلانه بودن دادرسی کیفری است.

با گسترش دمکراسی در کشورها، حکومت‌ها دیگر نمی‌توانند مانند پیش در زندگی بشر مداخله خودسرانه داشته باشند یا حتی با سوءاستفاده از قدرت، با وضع قوانین دادرسی تبعیض‌آمیز در مقام توجیه اقدام‌های خود برآیند. امروزه، به‌تبع تحول مفهوم حاکمیت سیاسی کشورها، دادرسی کیفری نیز مفهوم و ویژگی‌های نوین یافته و در جهت عادلانه شدن و دور شدن از هدف انحصاری اثبات - هر چند صوری - محکومیت از پیش - فرض شده متهم فرضی و تأمین نظر دولتمردان قدم برمی‌دارد.

امروزه، از دادرسی عادلانه^۱ به‌منزله حقی بشری سخن می‌رود و از جمله مؤلفه‌های دادرسی عادلانه، رعایت اصل بی‌طرفی در فرایند دادرسی است. بی‌طرفانه بودن دادرسی^۲ شرط لازم ولی ناکافی برای عادلانه بودن دادرسی است. عادلانه بودن دادرسی افزون بر بی‌طرفانه بودن، علنی، قانونی و مستقل بودن دادگاه و مواردی دیگر را نیز لازم دارد^۳.

2. fair trial

3. impartial trial/proceedings

۴. تعریف دادرسی عادلانه ترکیبی و تجزیه‌پذیر به اجزاء مختلف است. دیوان اروپایی حقوق بشر از نظر زمانی آن را شامل همه مرحله‌های دادرسی انگاشته و از نظر موضوعی نیز مجموع حق‌های شخص در همه مرحله‌های دادرسی را مقوم مفهوم دادرسی عادلانه می‌داند. تضمین‌هایی که در دادرسی عادلانه وجود دارند، باید عینی و در دسترس اشخاص باشند و تضمین‌هایی که شخص در عمل از آنها بی‌بهره است، اصولاً جزء تعریف دادرسی عادلانه قرار نمی‌گیرند | ۱۵:۱۶۴ |

امنیت عبارت است از اطمینان خاطر که بر پایه آن، افراد در جامعه‌ای که زندگی می‌کنند، نسبت به حفظ جان، حیثیت، و حق‌های خود بیم و هراسی نداشته باشند [۲۲:۲۷۶]. بخشی از این امنیت ماهیت قضائی دارد و به این امر مربوط می‌شود که افراد اطمینان خاطر داشته باشند که در صورت نقض حق آنان از سوی سایر شهروندان یا هیأت حاکمه یا نسبت دادن اتهام به آنان، حق دسترسی به دادگاه صلاحیت‌دار را دارند تا بتوانند جبرانِ نقضِ حق یا دفاع از حق خود را درخواست کنند.

تأمین این امنیت قضائی مستلزم وجود دادرسی بی‌طرفانه‌ای است که طی آن، (۱) افزون بر اصل قانونی بودن دادرسی، حق‌های دادرسی طرف‌های دعوا بدون توجه به جایگاه یا شخصیت آنان در قالب قوانین دادرسی پیش‌بینی شده باشد و قانون‌گذار با دادن حق‌های بیش‌تر به یک طرف دعوا یا تحمیل محدودیت‌های بیش‌تر برای طرف دیگر دعوا نقض بی‌طرفی نکرده باشد و (۲) در فرایند عملی دادرسی نیز نقض احتمالی بی‌طرفی از سوی دادرس رسیدگی‌کننده یا اشخاص دخیل در پرونده ایجاد دغدغه خاطر برای طرف‌های دعوا نکند.

در اسناد مختلف بین‌المللی که به عادلانه بودن دادرسی استناد شده، از بی‌طرفانه بودن دادرسی به‌منزله جزء ضروری آن سخن رفته است.

مواد ۱۰ و ۱۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر از اصل دادرسی عادلانه و بی‌طرفانه بودن آن را پیش‌بینی کرده است.^۵ بر پایه ماده ۱۱، «هر کس که متهم به جرم است، حق دارد بی‌گناه فرض شود تا اینکه گناه وی به موجب رسیدگی مطابق قانون در دادگاهی علنی که در آن همه تضمین‌های لازم برای دفاع پیش‌بینی شده باشد، ثابت شود». از جمله این تضمین‌ها اصل بی‌طرفی است. ماده ۱۰ این اعلامیه نیز مقرر می‌دارد که «هر کسی حق دارد با برابری کامل طی یک دادرسی عادلانه و علنی از سوی

۵. هر چند این سند برای کشورهای عضو سازمان ملل متحد الزام‌آور نیست، حقوق بشر با تصویب این سند چهره بین‌المللی به خود گرفت.

دادگاهی مستقل و بی طرف در مورد حق‌ها و تعهدها و هر اتهام کیفری مطرح شده علیه او تصمیم‌گیری شود»؛

بند نخست ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (۱۹۶۶) مقرر می‌دارد: «همه در برابر دادگاه‌ها و دیوان‌های دادگستری برابر اند. هر کسی حق دارد که به دادخواهی او عادلانه و علنی در دادگاهی صلاحیت‌دار، مستقل و بی طرف و تشکیل شده مطابق قانون رسیدگی شود و آن دادگاه درباره حقایق اتهام‌های کیفری علیه او یا اختلاف‌های مربوط به حق‌ها و تعهدهای او در امور مدنی تصمیم‌گیری کند...». افزون بر آن، در ماده ۲ این میثاق مقرر شده که دولت‌های عضو باید همه حق‌های شناخته شده در این میثاق را درباره همه افراد مقیم در قلمرو و تابع حاکمیت‌شان بدون هیچ گونه تمایزی از قبیل نژاد، رنگ، جنس و غیره اعمال کرده و آنها را در قانون اساسی خود به رسمیت بشناسند. این میثاق در بند نخست ماده ۵ خود دولت‌ها را منع می‌کند که مقررات میثاق را به گونه‌ای تفسیر کنند که موجب پایمال یا محدود کردن حق‌ها و آزادی‌های شناخته شده در آن باشد؛

کنوانسیون اروپایی حفظ حقوق بشر و آزادی‌های بنیادین^۶ که در ۴ نوامبر ۱۹۵۰ میلادی به امضاء اعضای شورای اروپا رسید، در ماده ۶ خود از حق دادرسی عادلانه سخن گفته و در بند یکم به اصل بی طرفی صراحت دارد: «همه اشخاص حق دارند که دادگاهی مستقل و بی طرف که بر پایه موازین قانونی ایجاد شده باشد، به گونه‌ای عادلانه، علنی و در مهلتی معقول به دعوای آنان رسیدگی کند...».

اساس‌نامه دیوان بین‌المللی کیفری مصوب ۱۷ ژوئیه ۱۹۹۸ در بند نخست ماده ۶۷ خود مقرر می‌دارد: «برای تصمیم‌گیری درباره هر اتهامی، متهم حق دارد که با رعایت مقررات این اساس‌نامه، به شکل علنی، عادلانه و بی طرفانه و با رعایت تضمین‌های

6. European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR)

حداقل زیر با برابری کامل محاکمه شود ...».

در اسناد منطقه‌ای نیز به حق دادرسی عادلانه و بی‌طرفانه بودن دادرسی تصریح شده است؛ از جمله، اعلامیه آمریکایی حق‌ها و تکلیف‌های انسان^۷ که از سوی سازمان کشورهای آمریکایی (OAS) در سال ۱۹۴۸ چند ماه پیش از تصویب اعلامیه جهانی حقوق بشر تصویب شد (ماده ۲۶)؛ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر^۸ (ماده ۸) که در سال ۱۹۶۹ تصویب شد و کشورهای آمریکای لاتین و حوزه دریای کارائیب عضو آن اند؛ و منشور آفریقایی حقوق بشر و ملل^۹ (ماده ۷) که در سال ۱۹۸۱ امضاء شد.

افزون بر این اسناد و مقررات بین‌المللی، در قوانین اساسی یا عادی کشورها بر اصل بی‌طرفی با همه ابعاد، آثار و تضمین‌های آن تأکید شده است. در قوانین ایران، از جمله در اصل نهم و بند چهاردهم اصل سوم ق.ا. و ماده ۳۹ ق.آ.د.ا.ک. به طور صریح یا ضمنی بر رعایت بی‌طرفی تأکید شده است.

به تجربه ثابت شده که از میان مؤلفه‌های دادرسی عادلانه بی‌طرفی، نخستین مؤلفه‌ای است که طرف‌های دعوا نقض آن را ادعا کرده و به سبب آن زبان به اعتراض می‌گشایند.

الف. مبنا، ویژگی‌ها و آثار بی‌طرفی

۱. مبنای اصل بی‌طرفی

مبنای اصل بی‌طرفی را باید در برابری افراد نسبت به یکدیگر و نسبت به هیأت حاکمه نزد قانون و قضا پی‌جویی کرد. به بیان دیگر، قانون و قضا باید از افراد به گونه‌ای یکسان حمایت کنند و هیچ فردی در این زمینه نسبت به دیگری برتری ندارد. هر چند برابری در مقابل قانون معمولاً منصرف به برابری شهروندان با یکدیگر است،

7. The American Declaration of Rights and Duties of man (ADRID)

8. The American Convention on Human Rights (AMR)

9. The African Charter on Human and Peoples Rights (ACHPR)

به نظر می‌رسد که این برابری را بتوان به برابری افراد و دولت (حاکمیت یا جامعه) نسبت به یکدیگر نیز تسری داد.

حق برابری افراد یکی از مصداق‌های حقوق بشر است. این حق مقدم بر قانون بوده و برتر از آن است. این برابری اقتضاء دارد که در فرایند کیفری — چه در مرحله قانون‌گذاری و چه در مرحله قضا — با افراد بی‌طرفانه رفتار شود. زیرا، با فرض برابری، توجهی برای طرفداری از یک طرف در برابر طرف دیگر یا تضعیف یک طرف در برابر طرف دیگر وجود ندارد. اصولاً طرفداری مفهوم نابرابری را دربردارد.

منظور از اصل برابری برابری حقوقی یعنی برابری در بهره‌مندی از حق و تکلیف است. نقض بی‌طرفی موجب تبعیض میان افراد در بهره‌مندی‌شان از حق و تکلیف می‌شود.

کِلسن^{۱۰} میان «برابری در برابر قانون» و «برابری در قانون» تمایز قائل شده است. «برابری در قانون» به نهادهایی مربوط است که تدوین و تصویب هنجارهای حقوقی را برعهده دارند، در حالی که «برابری در برابر قانون» به نهادهایی مربوط است که وظیفه اعمال هنجارهای حقوقی بر دوش آنهاست. البته، از دید دیگری نیز می‌توان به این موضوع نگریست. «برابری در برابر قانون» را می‌توان نتیجه «برابری در قانون» دانست. به بیان دیگر، «برابری در قانون» به «برابری در برابر قانون» می‌انجامد و اگر به هر دلیل قانون‌گذار در متون قانونی تبعیض ناروایی را گنجانده باشد، نهادهای مجری قانون نمی‌توانند «برابری در برابر قانون» (بی‌طرفی قانون‌گذارانه و بی‌طرفی قضائی) را محقق کنند [۲۰:۲۳۶].

تا وقتی میان افراد برابری کامل از هر لحاظ برقرار نشود، محال است که در جامعه‌ای عدالت اجتماعی و برادری و آزادی محقق شود. اختلاف‌های اجتماعی به هر شکل که باشند، راه را برای ستم و تجاوز و بیدادگری هموار می‌کنند و همه اصولی

را که زیر پوشش حقوق بشر قرار دارند، ناممکن می‌سازند. به همین علت است که برای تحقق دموکراسی، برابری را اصل و آزادی‌ها را فرع می‌دانند [۲۲:۲۱۶].
افزون بر اسناد بین‌المللی مانند اعلامیه جهانی حقوق بشر (ماده ۲)، میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (بند ۱ ماده ۲) و میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی (بند ۲ ماده ۲)، ماده ۱۴ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و ماده ۱ اعلامیه اسلامی حقوق بشر، اصل هشتم ق.ا.م.، اصول ۱۹، ۲۰ و بند ۹ اصل ۳ ق.ا. بر برابری افراد با یکدیگر تأکید کرده اند.

۲. ویژگی‌های اصل بی‌طرفی

ویژگی‌های زیر را می‌توان برای اصل بی‌طرفی برشمرد که موجب تمایز آن از سایر مؤلفه‌های دادرسی عادلانه می‌شوند:

- هر چند دادرسی عادلانه در بیان حقوقی بیش‌تر به دادرسی کیفری اختصاص داده شده و به تبع آن دادرسی بی‌طرفانه نیز بیش‌تر متوجه دادرسی کیفری است، رعایت این اصل در دادرسی مدنی نیز لازم است. علت اهمیت بی‌طرفی در دادرسی کیفری این است که در اینجا از تقابل حقوق جامعه (دولت، حاکمیت) با حق‌ها و آزادی‌های فردی سخن می‌رود که باید در حفظ آنها بی‌طرفانه عمل کرد و به‌ویژه با نقض بی‌طرفی، حق‌های حاکمیت را بر حق‌های فردی اولویت نداد. در دادرسی کیفری، به لحاظ عدم برابری واقعی طرف‌های دعوا و ضعیف‌تر بودن جایگاه حقوقی متهم نسبت به جایگاه دادستان یا شاکی خصوصی و بهره‌مندی دادستان از پشتیبانی هیأت حاکمه، به‌حق باید از بی‌طرفانه بودن دادرسی به‌تأکید سخن گفت؛

- اعمال و اجرای اصل بی‌طرفی به زمان وقوع عملی اختلاف و رسیدگی قضائی محدود نیست، بلکه دامنه این اصل به مقرراتی که برای اختلاف‌های بعدی «طرف‌های دعوا» وضع شده و به وضعیت اختلاف‌آمیز میان دو طرف دعوا مربوط اند بی‌آنکه

در عمل هنوز اختلافی روی داده باشد، تسری می‌یابد؛

- بی‌طرفی در دادرسی کیفری ناظر به مقررات شکلی است. بنا بر این، وضع مقررات ماهوی کیفری موضوع بحث نیست؛

- اصل بی‌طرفی برخلاف برخی از مؤلفه‌های دادرسی عادلانه مانند تفهیم اتهام یا حق داشتن وکیل، مشترک میان طرف‌های دعواست و نه فقط خاص متهم^{۱۱}. اینکه معمولاً از بی‌طرفی به منزله یکی از حق‌های دفاعی متهم سخن می‌رود، پیامد تلخ تاریخ گذشته دادرسی کیفری است که معمولاً در تقابل حق‌های دفاعی متهم با حق‌های جامعه، حق‌های جامعه بر حق‌های دفاعی متهم چیره شده و همیشه این ظن وجود داشته و دارد که حاکمیت حق‌های دفاعی متهم را فدای حق‌های خود که چه‌بسا تأمل‌برانگیز نیز باشند، بکند؛

- در دادرسی کیفری، بی‌طرفی از دو بُعد بررسی می‌شود و به بی‌طرفی باید به منزله ویژگی و وصف «نظام دادرسی کیفری» نگریسته شود نه صرفاً ویژگی شخص دادرس. بی‌طرفی دارای بُعدی قضائی است ناظر به بی‌طرفی دادرس صادرکننده حکم و همه اشخاص دخیل در پرونده که اظهار نظر آنان نقش مؤثر یا تعیین‌کننده‌ای در حکم قضائی دارد (ضابطان دادگستری، گواهان، کارشناسان، وکیل دادگستری و مترجم). منظور از بی‌طرفی قضائی آن نوع بی‌طرفی است که باید در فرایند عملی دادرسی اجرا شود و قلمرو زمانی آن از زمان شروع پی‌گرد دعوای عمومی است که تا پایان دادرسی و حتی صدور و اجرای حکم ادامه می‌یابد. این نوع بی‌طرفی یا نقض آن برای طرف‌های دعوا ملموس‌تر است.

۱۱. در امور کیفری (نسبت به امور حقوقی)، موقعیت طرف‌های دعوا تا اندازه‌ای متفاوت است. طرف اصلی در امور کیفری در اغلب موارد دادرسی یا نهاد مشابهی است که از امکانات قدرت عمومی در انجام وظایف خود بهره می‌برد، در حالی که متهم شهروندی عادی است که حداکثر می‌تواند از کمک وکیل استفاده کند [۳:۱۰]. البته، در سیستم ترافعی (adversarial system)، از دادستان انتظار می‌رود که بی‌طرفانه عمل کند نه اینکه در بی‌محکومیت متهم باشد و هدف او باید بی‌جویی عدالت بر پایه قانون باشد [۲۳:۶۹].

هر چند آثار بی‌طرفی دادرس به لحاظ قدرت او در صدور حکم قضائی و تعیین سرنوشت قضائی طرف‌ها بیش از آثار بی‌طرفی اشخاص دخیل در پرونده (گواهان و مطلعان، کارشناس، وکیل تسخیری، ضابطان دادگستری و مترجم) است، از آنجا که نظر یا اظهارات این اشخاص نیز می‌توانند مبنای صدور حکم دادرس باشند، نباید از بی‌طرفی این اشخاص یا کنترل و تضمین آن غافل ماند.

بعد دوم بی‌طرفی قانون‌گذارانه است. در این بُعد، از بی‌طرفی به‌مثابه وصف و ویژگی قانون شکلی سخن می‌رود؛ یعنی، قانونی که برای رسیدگی به اختلاف طرف‌های دعوا وضع می‌شود، باید بی‌طرفانه و بی‌تبعیض باشد.

ممکن است تصور شود که بی‌طرفی فرع بر وقوع عملی اختلاف میان دو یا چند طرف است و چون در مرحله قانون‌گذاری هنوز اختلافی ایجاد نشده، سخن از بی‌طرفی نابه‌جا است. ولی، این تصور پذیرفتنی نیست. بی‌طرفی به مرحله عملی قضا اختصاص ندارد.

هر چند در مرحله قانون‌گذاری هنوز جرم یا اختلافی در عمل به وقوع نپیوسته، قوانین دادرسی برای رسیدگی کیفری که مستلزم اختلاف میان دو یا چند طرف است، وضع می‌شوند و هدف از وضع این مقررات، اجرای آنها در فرایند دادرسی عملی و پس از وقوع اختلاف است و این قوانین مستند و راهنمای رسیدگی عملی و تعیین‌کننده رفتار و گفتار و چه بسا حکم دادرس اند. بی‌طرفی قانون‌گذارانه زمینه و مقدمه لازم برای بی‌طرفی قضائی است. به بیان دیگر، اگر پیش از وقوع عملی اختلاف و پیش از رسیدگی عملی کیفری، قوانینی جانبدارانه تنظیم شده باشد، خواه‌ناخواه دادرسی عملی نیز جانبدارانه خواهد بود. زیرا، مقررات دادرسی کیفری است که مستند قضاوت قرار می‌گیرند. با توجه به اصل قانونی بودن دادرسی، نقض بی‌طرفی در مرحله وضع مقررات دادرسی کیفری فرایند عملی دادرسی کیفری را — چه بسا برخلاف میل باطنی دست‌اندرکاران قضا و مجریان قانون — از مسیر و جاده بی‌طرفی بیرون می‌برد. این

نکته درخور ذکر است که هر چند نقض بی طرفی در وضع قوانین دادرسی کیفری ناگزیر به نقض بی طرفی در رسیدگی کیفری می انجامد، بی طرفی قانون گذارانه الزاماً بی طرفی قضائی را در پی ندارد.

بنا بر این، بی طرفی دادرسی یکی از مؤلفه‌ها یا بُعدهای بی طرفی است. برای تحقق بی طرفی در نظام، باید همه اجزاء این نظام یعنی قانون، مجریان قانون و ساختار و تشکیلات دادرسی بی طرف باشند.

برای نمونه، اگر گفته می شود که طرف‌های دعوا حق دارند برای خود وکیل برگزینند. پیش‌بینی این حق وقتی مفهوم و معنا پیدا می کند که (۱) قانونی وضع نشود که در گزینش وکیل یا بهره‌مندی عملی از کمک وکیل بی طرفی میان طرف‌های دعوا را رعایت نکرده و از متهم چنین حقی را سلب کند و (۲) دادرسی رسیدگی کننده نتواند یکی از طرف‌های دعوا را از این حق محروم یا آن را محدود کند.

بدین ترتیب، محدود کردن مفهوم بی طرفی به بی طرفی دادرسی و آن را تنها بی طرفی لازم برای تأمین دادرسی عادلانه انگاشتن یک تلقی ناقص و ناکافی است؛

- نقض بی طرفی همیشه عمدی است و غیر عمدی آن تحقق پذیر نیست. در حالی که، نقض سایر حق‌های طرف‌های دعوا در حوزه دادرسی اگر به شکل غیر عمدی بوده و جنبه اهمال داشته باشد، به عادلانه بودن دادرسی آسیب می‌رساند. برای نمونه، اگر در فرایند دادرسی متهم به گونه‌ای ناخواسته از حق داشتن وکیل (تسخیری) محروم شده باشد، عادلانه بودن دادرسی آسیب می‌بیند.

۳. آثار اصل بی طرفی

۳-۱. جلب اعتماد عمومی و تأمین امنیت قضائی

ایجاد احساس امنیت نه تنها مستلزم حفظ حق‌ها و آزادی‌های فردی است، بلکه امید به انجام دادرسی بی طرفانه در صورت نقض این حق‌ها را نیز ایجاب می‌کند. به عبارت دیگر، دادن حق نرأیدی مستعمل از رسیدگی بی طرفانه به اعمال نقض کننده این حق

است. بنا بر این، صرف اینکه افراد دارای حق‌ها و آزادی‌هایی باشند ولی تضمینی برای تحقق آنها از رهگذر انجام دادرسی بی‌طرفانه در صورت نقض‌شان یا حفظ این حق‌ها در مسیر دادرسی وجود نداشته باشد، برای تأمین امنیت قضائی کافی نیست.

دولت وظیفه دارد که از یک سو با وضع قوانین بی‌طرفانه و تأمین ویژگی بی‌طرفی در تشکیلات قضائی و از سوی دیگر با تضمین و کنترل بی‌طرفی در رسیدگی عملی در مراجع قضائی، برای مردم ایجاد امنیت کند تا آنان با اطمینان خاطر زندگی کرده و امیدوار باشند که در تقابل حق‌های آنان با یکدیگر و به‌ویژه در تقابل با حاکمیت، ستم‌دیده واقع نخواهند شد.

۲-۳. حفظ هم‌زمان حق‌های دفاعی متهم و حق‌های جامعه

در کتاب‌های دادرسی کیفری و بیان حقوق‌دانان کیفری، از حق‌های متهم و ضرورت حفظ آنها در فرایند دادرسی کیفری بارها سخن رفته و می‌رود و تأکید بر این حق‌ها تا اندازه‌ای است که شائبه برتری آنها را بر حق‌های جامعه به ذهن متبادر می‌کند. ریشه این تأکید فزاینده را باید در پیشینه تاریخی و قدرت کنونی هیأت حاکمه کشورها پی‌جویی کرد. شواهد تاریخی سرشار از ستم و استبدادی‌اند که حاکمان در فرایند دادرسی بر متهمان وارد کرده‌اند. متهم در اغلب موارد از حق‌های ابتدایی خود محروم بود؛ چه رسد به اینکه امکان استفاده از نظام عدالت کیفری را به نفع خود و به ضرر حاکمیت داشته باشد. بنا بر این، همیشه حاکمیت در مظان نقض بی‌طرفی بوده یا در عمل اصل بی‌طرفی را به نفع خود نقض کرده است.

همان‌گونه که پیش‌تر گفته شد، اصل بی‌طرفی را بر خلاف اصول دیگر دادرسی که معمولاً ناظر به حق‌های دفاعی متهم است، باید از حق‌های دادرسی طرف‌های دعاو شمرد و آن را هم‌زمان ناظر به حق‌های دفاعی متهم و حق‌های جامعه دانست. ولی، با توجه به پیشینه تاریخی پیش‌گفته و قدرت حاکمیت و اینکه دادستان در کنار شاکی خصوصی احتمالی و در برابر متهم و در مقام نماینده عموم حافظ حق‌های جامعه

است، در عمل — حتی در اسناد و مقررات بین‌المللی — از اصل بی‌طرفی به‌مثابه حق متهم یاد شده و می‌شود. این حق همیشه به‌منزله ابزار تضمین‌کننده حق‌های فردی متهم لحاظ شده است، نه به‌مثابه ابزار تضمین حق‌های جامعه و امنیت اجتماعی.

۳-۳. برابری سلاح‌ها^{۱۲}

اصل بی‌طرفی اقتضاء می‌کند که جامعه و متهم برای دفاع از حق‌های خود دارای امکانات و ابزارهای برابر باشند. برابری سلاح‌ها به‌ویژه با بی‌طرفی قانون‌گذاری تضمین می‌شود و عدم برابری سلاح‌ها نیز معمولاً با نقض بی‌طرفی قانون‌گذاری محقق می‌شود و مانند خود اصل بی‌طرفی هر چند جزء حق‌های دادرسی مشترک جامعه و متهم است، در عمل ناظر به رابطه یک‌سویه نظام عدالت کیفری با متهم است و جزء حق‌های دفاعی متهم به شمار می‌رود.

بر پایه برابری سلاح‌ها، وقتی مقام‌های عمومی به موجب قانون یا تصمیم دادرس دارای حق شده یا از کمکی بهره‌مند می‌شوند، متهم نیز باید به همان اندازه از آنها بهره‌مند شود. زیرا، در غیر این صورت، متهم در وضعیت نامناسبی قرار می‌گیرد. نمونه نقض آن را به‌ویژه می‌توان در مرحله تحقیقات مقدماتی مشاهده کرد که حق‌های دفاعی متهم تا اندازه بسیاری به نفع جامعه محدود می‌شوند؛ مانند تبعیض در بهره‌مندی از کمک و کیل یا دست‌رسی به پرونده. البته، در مقررات مربوط به اعاده دادرسی،

12. equality of arms

این اصل در معاهده‌های حقوق بشری به‌صراحت ذکر نشده و این باور وجود دارد که اصلی حقوقی است. منظور از برابری سلاح‌ها برابری نزد مقام قضائی است. این اصل در نظام اتهامی (accusatorial system) که طرف‌های دعوا به طور متقابل یکدیگر را رد می‌کنند و باید مجهز به سلاح برابر باشند، اهمیت بسیاری دارد. زیرا، نبرد میان طرف‌ها باید برابر باشد. برابری در اینجا به معنای برابری حق‌ها و اختیارات نیست، بلکه به معنای تعادل و توازن حق‌ها و اختیارات هر طرف بر پایه تفاوت‌هایی است که از لحاظ موقعیت در فرایند دادرسی دارند. هر طرف باید فرصت طرح دعوی خود هم نسبت به موضوع و هم نسبت به قانون را داشته باشد و بتواند در مورد دعوی طرف توضیح دهد [۲۷:۲۶۵]. دیوان اروپایی حقوق بشر در دعوی ایالت علیه اتریش (Bulut v. Austria) به‌موجب رأی مورخ ۲۲ فوریه، ۱۹۹۶ در تعریف این اصل اعلام داشته که بر پایه اصل مزبور به هر طرف باید فرصت طرح دعوی خود داده شود؛ به گونه‌ای که وی را در برابر طرف خود در وضعیت نامساعد قرار ندهد.

این برابری از جهت رعایت انصاف به نفع متهم متزلزل شده است؛ به گونه‌ای که، درخواست دادرسی فقط از سوی محکوم پذیرفته خواهد شد. امروزه، هدف از دادرسی کیفری دست‌یابی به واقعیت امر و نه انجام دادن تشریفات صوری رسیدگی است [۴:۲۳] و به همین دلیل، بر ضرورت برابری سلاح‌ها تأکید می‌شود. بر پایه این اصل، متهم در همهٔ مرحله‌های دادرسی، دارای فرصت برابر برای رد اتهام‌های مطرح‌شده از سوی دادستان علیه خود است و به متهم باید فرصت داده شود تا در مورد این ادعاها اظهارنظر کند (به‌ویژه اگر در وضعیت او تأثیری منفی داشته باشد) [۲۶:۳۷۲].

ب. بی‌طرفی قانون‌گذارانه

۱. مفهوم

این نوع بی‌طرفی که در نوشتگان حقوقی از آن سخن نمی‌رود، پیش از جریان عملی دادرسی از سوی قانون‌گذار و در قالب قوانین دادرسی برای طرف‌های دعوا صورت می‌گیرد و زمینه بی‌طرفی را در جریان دادرسی و مرحلهٔ قضا از سوی دادرس فراهم می‌کند. همان گونه که دادرس در جریان رسیدگی یا در پایان آن در مورد طرف‌های دعوا (حاکمیت، شاکی خصوصی احتمالی و متهم) و حق آنان تصمیم قضائی می‌گیرد، قانون‌گذار نیز پیش از طرح دعوا، حق‌های دادرسی طرف‌های دعوا را از پیش تعیین می‌کند و در تعیین این حق‌ها یا محدودیت‌های دادرسی، باید میان حاکمیت و متهم بی‌طرفانه قانون وضع کند.

بنا بر این، تبعیض قانون‌گذارانه را نباید به حساب دادرس گذاشت. زیرا، بر پایهٔ اصل قانونی بودن دادرسی، دادرس مکلف به اجرای قوانین دادرسی است و در این صورت نقض بی‌طرفی از سوی او ریشه در حکم قانون‌گذار دارد. برای نمونه، وقتی قانون دادرسی با نقض بی‌طرفی دست‌رسی متهم را به پرونده ممنوع می‌کند، دادرس ناگزیر از رعایت این ممنوعیت است.

ولی، گاهی نیز قانون‌گذار بی‌آنکه دادرس را به طور مستقیم مکلف به پیروی از قانون تبعیض‌آمیز کند، زمینه نقض بی‌طرفی قضائی را فراهم کرده و دادرس را ناگزیر به خروج از جاده بی‌طرفی وادار می‌نند. این نوع نقض بی‌طرفی جنبه قانون‌گذارانه قضائی دارد. مثال آن هنگامی است که قانون‌گذار بر خلاف شاکه، حق دسترسی متهم به وکیل را در جرم‌های خاصی به تشخیص دادرس وامی‌گذارد و دادرس حق متهم را در این مورد محدود یا سلب می‌کند.

بی‌طرفی قانون‌گذارانه نه تنها بی‌طرفی در دادن حق‌های دادرسی به طرف‌های دعوا، بلکه بی‌طرفی در دادن تمهیدها و تضمین‌ها برای حفظ حق‌های دادرسی را نیز دربرمی‌گیرد. بنا بر این، بی‌طرفی قانون‌گذارانه فرایندی به جز قانونی بودن دادرسی است. از این رو، چه بسا دادرسی قانونی باشد، ولی قوانین ناظر به دادرسی بی‌طرفانه نباشند.

ابتکار تدوین قواعد ایجادکننده حق و تکلیف با قانون‌گذار است. گاهی ممکن است قانون‌گذار در وضع قواعد دادرسی به نفع دولت، عرصه را بر حق‌ها و آزادی‌های فردی مشروع تنگ کند. قانون‌گذار تبعیض‌گذار برای مشروع جلوه دادن تبعیض قانون‌گذارانه معمولاً می‌کوشد تا با ادعای نمایندگی مردم و با طرح عنوان‌هایی مانند نظم و امنیت عمومی یا اقتضاء مصلحت عمومی، اقدام خود را موجه جلوه دهد. برای رفع این مشکل، قانون‌گذار اساسی حق‌ها و آزادی‌های فردی و تضمین‌های آن را در قانون اساسی کشور که معمولاً با همه‌پرسی به تأیید عموم می‌رسد، پیش‌بینی کرده و سلب آن را حتی به نام حفظ استقلال و تمامیت سرزمینی کشور ممنوع و بدین ترتیب، دست قانون‌گذار عادی را در این راه بسته و با پیش‌بینی نهاد حافظ قانون اساسی، بی‌طرفانه بودن قوانین دادرسی را کنترل می‌کند.

بر خلاف دعوای حقوق خصوصی یا مدنی که معمولاً حاکمیت در آنجا بی‌طرف است و عدم برخورد حق‌های خصوصی با حق‌های حاکمیت ضریب اطمینان به عدم خودسری دولت را در این بخش از حقوق تا اندازه بسیاری تضمین می‌کند، در حوزه

حقوق کیفری - حفاظت ارتباط فرد با حاکمیت، دولت یک طرف دعواست و هم این می‌رود که از امکانات و قدرت خود در جهت وضع قانون دادرسی به نفع خود و به ضرر حق‌ها و آزادی‌های فردی موضع‌گیرانه اقدام کند. به بیان دیگر، در فرایند دادرسی کیفری، حاکمیت در معرض سوءاستفاده از اختیار و اعمال تبعیض به نفع خود و به ضرر افراد است و افراد عادی در وضعیتی نیستند که بتوانند از تسهیلات و امکانات نظام عدالت کیفری به نفع خود بهره ببرند.

نقض این نوع بی‌طرفی به دو سبب ممکن است. شیوه محاکمه که بین طرفین شد، عبارت است از وضع قوانین دادرسی تبعیض‌آمیز برای حمایت از حوهای جامعه در برابر حق‌ها و آزادی‌های فردی. این حمایت به شکل نادن حق‌های دادرسی به جامعه یا محدودسازی حق‌های دفاعی متهم در برابر حق‌های جامعه تجلی می‌یابد. برای نمونه، در جرم‌های علیه امنیت، قانون‌گذار بازداشت متهم و نادیده گرفتن حوهای دفاعی وی را اجازه داده یا با ممنوعیت رسیدگی علنی به این جرم‌ها، حق‌های دفاعی وی را در معرض نقض قرار می‌دهد.

شیوه دوم از رهگذر تغییر ساختار قضائی با در قالب تشریفات دادرسی صورت می‌گیرد که به طور نامستقیم به نقض حق‌های دفاعی متهم در برابر حق‌های جامعه می‌انجامد و البته گاهی نیز وضعیت برعکس است. نمونه بارز این نوع نقض بی‌طرفی را می‌توان در نظام پیشین دادرسی ایران ناشی از ق.ت.د.ح.و.ا. دید که با حذف دادسرا و واگذاری همه اقدام‌های قضائی - از جمله، نقش دادستان در پی‌گرد دعوا - به دادرسی دادگاه در عمل وظایف متفاوت یا متقابل پی‌گرد، تحقیق و رسیدگی را بر عهده دادرس دادگاه قرار داد؛ در حالی که، دادرسی بی‌طرفانه اقتضاء تفکیک و استقلال متصدیان امر پی‌گرد، تحقیق و رسیدگی را دارند. در قانون کنونی نیز، با وجود صراحت قانون بر بی‌طرفی مقام تحقیق، در جرم‌های به اصطلاح غیرمهم، مقام‌های پی‌گرد و تحقیق در یکدیگر ادغام شده‌اند و در عمل بی‌طرفی مقام تحقیق در این

گونه جرم‌ها نقض شده است.^{۱۳}

۲. تضمین‌های بی‌طرفی قانون‌گذاران

۱-۲. مشروعیت قانون

مشروعیت قانون (عادی) معمولاً در گرو عدم مغایرت یا تطابق آن با قانون اساسی است. در حقیقت، مشروعیت قانون در اینجا به معنای موجه بودن آن از دیدگاه مردم است و از آنجا که مردم از رهگذر همه‌پرسی قانون اساسی را تأیید کرده‌اند، آن را معیار مشروعیت قانون عادی دانسته‌اند. در نظام‌های مردم‌سالار، زمام‌داری بر اساس میثاقی ملی که به همه‌پرسی گذاشته شده، به‌منزلهٔ سند حقوقی انجام می‌گیرد و حکومت و مردم در روابط دوسویهٔ خود را مکلف به رعایت آن می‌دانند.

بر پایهٔ بند ۱۴ اصل سوم ق.ا.، از جمله وظایف دولت ایجاد امنیت قضائی عادلانه برای همه است که از لوازم ناگزیر آن بی‌طرفانه بودن در وضع و اجرای قانون است. از همه مهم‌تر اینکه، بر پایهٔ اصل نهم ق.ا.، «... هیچ مقامی حق ندارد به نام حفظ استقلال و تمامیت ارضی کشور، آزادی‌های مشروع را هر چند با وضع قوانین و مقررات سلب کند».

۲-۲. کلیت و غیرشخصی بودن قانون

بهرهمندی مردم از حق‌های برابر و برابری آنان در برابر قانون و مؤثر نبودن رنگ، نژاد، زبان و ... در بهم‌همندی از حق‌های انسانی و بهم‌همندی همهٔ افراد ملت از حمایت قانون به طور کلی در اصول ۱۴، ۱۹ و ۲۰ ق.ا. تصریح شده است. بر پایهٔ اصل ۱۱۲، حتی مقام رهبری به‌منزلهٔ عالی‌ترین مقام رسمی کشور در برابر قوانین با سایر افراد کشور برابر است. البته، این اصول کلی تضمین‌کنندهٔ بی‌طرفانه بودن دادرسی از بُعد

۱۳. در فرانسه، برای تأمین استقلال و بی‌طرفی دادرس در ارزیابی دلایل، بی‌گرد دعوی عمومی و تحقیقات مقدماتی از یکدیگر جدا شده و هر یک را به‌ترتیب به دادستان شهرستان و بازپرس واگذار کرده‌اند و موقعیت این دادرسان متفاوت است. بازپرس راسا و پیش از بی‌گرد از سوی دادستان حق تحقیقات مقدماتی را ندارد و دادسرا نیز فقط حق بی‌گرد دارد و حق تحقیقات مقدماتی ندارد [۸:۴۲].

حق‌های شهروندان در برابر یکدیگر اند و بر خلاف بخش پایانی اصل نهم، منصرف از بی‌طرفی قوانین از بُعد حق‌ها و تکلیف‌های دولت و افراد در برابر یکدیگر است.

۲-۳. مقررات و اسناد بین‌المللی

امروزه، کشورها برای هم‌زیستی مسالمت‌آمیز در جامعه بین‌المللی، ناگزیر به رعایت مقررات و اسناد بین‌المللی یا عضویت در کنوانسیون‌ها یا سازمان‌های بین‌المللی اند؛ به گونه‌ای که، التزام کشورها به مقررات بین‌المللی کم‌تر از التزام آنها به قانون اساسی خودشان نیست و معاهده‌های بین‌المللی را در حکم قانون یا فراتر از آن دانسته و در انطباق یا عدم مغایرت قوانین داخلی خود با این معاهده‌ها یا مقررات بین‌المللی می‌کوشند. از جمله این مقررات مربوط به حقوق بشر و حق تعیین سرنوشت و تأمین امنیت قضائی و بهره‌مندی از دادرسی عادلانه است که اقتضاء بی‌طرفانه بودن فرایند دادرسی را دارد.

پ. بی‌طرفی دادرسی

۱. مفهوم و قلمرو

در طول رسیدگی، دادرس باید در رفتار خود با طرف‌های دعوا بی‌طرفی ظاهری را رعایت کرده و از رفتارهای شبهه‌انگیز و از اقدامی که بر خلاف حق بوده و موجب تقویت وضعیت یک طرف یا تضعیف موقعیت طرف دیگر باشد، خودداری کند. در اینجا، بی‌طرفی به معنای عدم ورود در حوزه انحصاری طرف‌های دعواست.

بی‌طرفی در تفسیر و اجرای قانون و بی‌طرفی در صدور حکم نسبت به بی‌طرفی ظاهری اهمیت بیش‌تری دارد. به همین علت است که بی‌طرفی در طول رسیدگی معمولاً با ضمانت انتظامی کنترل می‌شود، در حالی که ضمانت اجرای نقض بی‌طرفی در تفسیر و اجرای قانون و صدور حکم شدیدتر بوده و معمولاً جنبه کیفری دارد.

از جمله آثار بی‌طرفی دادرس این است که در به دست آوردن دلیل له یا علیه یکی

از طرف‌های دعوا بی‌طرف باشد. البته، این بی‌طرفی بدین معنا نیست که دادرس خود نتواند برای کشف حقیقت در مقام دست‌یابی دلیل برآید. زیرا، کشف حقیقت و تحقق عدالت کیفری بر همه چیز اولویت دارد و دادرس باید از حق و عدالت حمایت کند و طبیعی است که حمایت از حق و حقیقت به حمایت از یک طرف دعوا می‌انجامد. در نوشتگان حقوقی و رویه قضائی، ضمن اینکه فقط به بُعد قضائی بی‌طرفی توجه شده و معمولاً بی‌طرفی دادرس نیز با بی‌طرفی دادگاه یکی دانسته شده، گفته می‌شود که دادرسان باید هم به‌شخصه و هم به لحاظ ساختاری بی‌طرف باشند. بی‌طرفی شخصی بازتاب‌دهنده حالت ذهنی خاصی است که مهم‌ترین بخش بی‌طرفی را تشکیل می‌دهد [۹۲: ۲۶].

در حقیقت، بی‌طرفی دادرس ریشه در اصل تفکیک قوا دارد که با دو معیار شخصی و عینی می‌توان آن را بررسی کرد. در ارزیابی شخصی، باید به این نکته توجه کرد که آیا دادرس هنگام رسیدگی نسبت به یکی از طرف‌ها گرایش داشته است که او را به سمت خود بکشاند یا خیر. بی‌طرفی عینی هم بدین معناست که دادرس در پرونده مورد نظر پیش‌تر اظهارنظر نکرده باشد. بند سوم ماده یکم قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه در این باره می‌گوید: «دادگاه باید بی‌طرف باشد. قاضی یا دیگر اشخاصی که صلاحیت اتخاذ تصمیم دارند، باید در صورتی که دلایل متعارفی درباره ایجاد تردید نسبت به بی‌طرفی آنها وجود دارد در اقدامات دادگاه شرکت نکنند. حقوق مقرر دادگاه باید آیین عادلانه و مؤثری برای اعتراض به بی‌طرف نبودن دادگاه پیش‌بینی کند» [۲۷۱: ۱۴].

دیوان اروپایی حقوق بشر اصولاً بی‌طرفی دادگاه را هم از نظر ذهنی و هم از نظر عینی ارزیابی می‌کند. به لحاظ ذهنی، این نکته اهمیت دارد که به ندای درونی وجدانی دادرس توجه کنیم. آیا دادرس یا عضوی از اعضای دادگاه یا هیأت منصفه اندیشه نادرستی در سر دارد؟ آیا تصمیم مغرضانه‌ای خواهد گرفت؟ آیا احتمال دارد

که منافع یکی از طرف‌های دعوا را بر دیگری اولویت دهد؟ گاه پیش می‌آید که یکی از اعضای دادگاه از رنگ پوست یا ملیت متهم ناخشنود باشد و از خود گرایش‌های نژادپرستانه بروز دهد. البته، این دیوان بی‌طرفی ذهنی را تا ارائه مدرک خلاف آن مفروض می‌انگارد.

در بی‌طرفی عینی، بر ویژگی‌های ساختاری و عمل‌کردی دادگاه تمرکز می‌شود. برای نمونه، اگر در دادگاهی جنائی ریاست دادگاه با دادرسی باشد که پیش‌تر در همان پرونده نقش دادرس تحقیق را داشته است، بی‌طرفی دادگاه مخدوش شده انگاشته می‌شود.

دیوان اروپایی حقوق بشر بر این باور است که به محض آنکه در بی‌طرف بودن دادرس شک و تردید مشروع و موجه به وجود آید، باید مورد از موارد ردّ دادرس انگاشته شود. زیرا، حفظ بی‌طرفی ضامن اعتمادی است که در جامعه‌ای دموکراتیک، شهروندان نسبت به دادگاه‌ها و مراجع قضائی از خود نشان می‌دهند | ۳۳۳: ۵.

در پرونده کریستیان پی‌یرساک^{۱۴} که در اکتبر سال ۱۹۸۲ در دیوان اروپایی حقوق بشر مورد اظهارنظر قرار گرفت، نامبرده به اتهام قتل به ۱۸ سال زندان با کار اجباری از سوی دادگاه جنائی بروکسل محکوم شده بود. وی مدعی بود که ماده ۱۲۷ قانون آیین دادرسی کیفری بلژیک در این پرونده نقض شده است. بر پایه این ماده، هر گاه دادرس در مرحله رسیدگی دادسرا اقدام کرده باشد، نمی‌تواند در دادگاه جنائی به‌منزله دادرس برای محاکمه همان متهم حضور داشته باشد. در حالی که، رئیس دادگاه جنائی صادرکننده حکم در مرحله بازپرسی به‌منزله معاون یکم دادستان انجام وظیفه کرده بود.

محکوم‌علیه شکایت خود را در زمینه نقض ماده ۶ کنوانسیون به دیوان اروپایی حقوق بشر در استراسبورگ بُرد. دیوان اروپایی در رأی یکم اکتبر سال ۱۹۸۲ به بررسی

معیارهای بی‌طرفی دادرس پرداخته و آن را نداشتن پیش‌داوری تعریف می‌کند. سپس، این بی‌طرفی را به مفهوم شخصی و عینی تقسیم کرده و می‌افزاید که بی‌طرفی شخصی آن است که دادرس از نظر درونی و روانی نسبت به طرف‌های دعوا بی‌طرف باشد و بی‌طرفی عینی آن است که سیستم دادرسی به گونه‌ای باشد که هر گونه شک معقولی را در زمینه بی‌طرفی برطرف کند.

به نظر دیوان اروپایی حقوق بشر، نباید فقط به معیار شخصی بی‌طرفی بسنده کرد، بلکه ظاهر دادگاه نیز می‌تواند دارای اهمیت باشد. درست است که حضور یک دادرس به‌تنهایی دلیل این نیست که نسبت به بی‌طرفی او نگران باشیم و از این جهت دیوان اروپایی با دولت بلژیک موافق است. ولی، به نظر دیوان اروپایی، برای اینکه دادگاه بتواند اعتماد لازم را در دیده مردم برانگیزد، ناگزیر باید سازمان داخلی دادگاه را نیز ارزیابی کرد. اگر شخص پس از آنکه در دادسرا سمتی داشته که می‌توانسته نسبت به پرونده در روز انجام وظایف خود رسیدگی کند و سپس در همین پرونده در جایگاه دادرس قرار گیرد، مردم حق دارند از اینکه دادرس نتواند دارای تضمین‌های کافی از جهت بی‌طرفی باشد، در نگرانی به سر برند.

در رأیی دیگر در ۲۶ اکتبر ۱۹۸۴، این دیوان چنین اظهارنظر کرد که هر گاه یکی از دادرسان به‌منزله بازپرس در پرونده‌ای دخالت و اظهارنظر کرده باشد، پس از آن نمی‌تواند به‌منزله یکی از اعضای دادگاه رسیدگی‌کننده در دادگاه حضور داشته باشد. اگر چه بازپرس دلایل له و علیه متهم را بی‌طرفانه گردآوری می‌کند، حضور او در مرحله رسیدگی دادگاه با بی‌طرفی دادگاه ناسازگار است [۱۵۰: ۱۱].

بنا بر این، باید بی‌طرفی دادرس را که ناظر به صفت شخص دادرس و رفتار و گفتار او است، از بی‌طرفی دادگاه که صفت ساختار دادگاه است، متمایز کرد. بی‌طرفی ذهنی و عینی نیز در حقیقت به این دو مسأله برمی‌گردد؛ یعنی، بی‌طرفی ذهنی بی‌طرفی شخصی دادرس و بی‌طرفی عینی بی‌طرفی ساختاری دادگاه است.

اگر بی‌طرفی — هر چند بی‌طرفی عینی و ساختاری یا عمل‌کردی دادگاه — ریشه در حکم قانون‌گذار و قانون دادرسی و نه در وضعیت یا شرایط دادگاه یا دادرس داشته باشد و این ساختار بر پایهٔ قانون تشکیل یافته باشد، این نوع بی‌طرفی از نوع قانون‌گذارانه است و نه بی‌طرفی قضائی.

۲. ابزارهای تأمین‌کنندهٔ بی‌طرفی دادرس

۲-۱. استقلال قضائی

قوهٔ قضائیه مرجعی است که دادرسان آن می‌توانند زمام‌داران مقتدر را در صورت ارتکاب جرم به پای میز محاکمه بکشانند و در صورت تقصیر، آنان را به مجازات متناسب محکوم کنند تا در این راه ستم‌دیدگان خسته قدرت از دست رفته را بازیابند و در جایگاه باورنکردنی ولی برحق خویش قرار گیرند. صرف‌نظر از خطرهای معنوی و اخلاقی، خطرهای مادی و اجتماعی نیز نظام قضائی و اعتبار آن را تهدید می‌کنند. جهت‌گیری‌ها و حکم‌های عدالت‌خواهانه دشمنان بسیاری را در همهٔ گروه‌ها و طبقه‌ها برای نظام قضائی به وجود می‌آورند. قدرتمندان و منتقدان جامعه که خود را در زمرهٔ محکومان قضائی می‌بینند، برای حفظ منافع خود بی‌کار نمی‌نشینند و از همهٔ توانایی‌های خود در قالب اقتدار، نفوذ، رابطه، تهدید و حتی تطمیع استفاده می‌کنند. زمام‌داران بی‌تقوا نیز با استفاده از امکانات زمام‌داری که در اختیارشان است، امر قضائی را به‌راحتی از مسیر خود منحرف می‌کنند. سلسله‌مراتب سازمانی نیز می‌تواند در وظایف قضائی اختلال ایجاد کرده و سرانجام امر قضا را منحرف و عدالت را پایمال کند. مجموعهٔ این عوامل می‌تواند نظام قضائی را در برابر خطرها و انحراف‌های گوناگون قرار دهد و همین امر حفظ استقلال همه‌جانبهٔ آن را اقتضاء می‌کند [۲۱:۳۹].

استقلال قضائی باید کامل و همه‌جانبه باشد؛ یعنی، دادرس باید در برابر قوهٔ مجریه، مسؤولان قوهٔ قضائیه و حتی در برابر افکار عمومی و غیره استقلال داشته باشد و در صدور رأی فقط قانون و وجدان را حاکم قرار داده و به خواسته‌های دیگران توجهی

نداشته و از هیچ مانع و رادعی نهراسد [۲:۳۰۰].

استقلال بدین معناست که صادرکنندگان رأی در دعوای مطرح نزد خود آزادانه و بدون مداخله هر نهاد حکومت یا مرجع دیگر تصمیم‌گیری کند، در حالی که بی‌طرفی مستلزم آن است که قضاوت بی‌غرضانه باشد [۲:۲۴].

استقلال قضائی لازمه بی‌طرفی دادرس است و با مستقل شناختن دادرس، بی‌طرفی او تأمین می‌شود. استقلال دادرس تابعی از استقلال قوه قضائیه است که در قانون اساسی ایران نیز به رسمیت شناخته شده است.

دادرس هنگامی مستقل است که به دور از هر گونه محدودیت یا توصیه و فشار مستقیم یا غیرمستقیم به رسیدگی و صدور حکم اقدام کند. این استقلال هم در مرحله دادرسی و چگونگی انجام تحقیقات و هم در مرحله صدور حکم باید تأمین شود. دادرس مستقل با تکیه بر شرف و وجدان و با توجه به محتویات پرونده و دلایل موجود در آن اقدام به صدور حکم می‌کند. از آنجا که نقض استقلال دادرس معمولاً به نقض بی‌طرفی می‌انجامد، اموری مانند داشتن گرایش‌های خاص سیاسی یا فعالیت‌های شغلی یا روزانه معین که به نقض استقلال دادرس یا ایجاد گرفتاری‌هایی در انجام دادرسی بی‌طرفانه می‌انجامد، با ممنوعیت قانونی یا اخلاقی روبه‌روست.

بر پایه ماده ۵۲ لایحه قانونی اصلاح قسمتی از قانون اصول تشکیلات دادگستری و استخدام قضات مصوب ۱۴ اسفند ۱۳۳۳، «به منظور حفظ بی‌طرفی کامل در انجام وظیفه و رعایت احترام شئون قضائی، عضویت متصدیان شاغل قضائی در احزاب سیاسی و جمعیت‌های وابسته به آنها و هر گونه تبلیغات حزبی و انتشار روزنامه یا مجله سیاسی و حزبی ممنوع است. تخلف از این ماده موجب تعقیب در دادگاه انتظامی و انفسال از خدمات قضائی خواهد بود».

در دادرسی کیفری ایران، استقلال و در نتیجه بی‌طرفی در انجام تحقیقات مقدماتی از چند جهت مخدوش است: ۱. واگذاری انجام تحقیقات مقدماتی

برخی از جرم‌ها به دادستان؛ ۲. قرار دادن دادیاران تحقیق زیر نظر دادستان به گونه‌ای که در اظهارنظر قضائی تابع دادستان باشند؛ ۳. قرار دادن بازپرس در سلسله مراتب دادسرا و استثناء قرار دادن مخالفت قضائی او با دادستان در انجام تحقیقات مقدماتی. این در حالی است که ماده ۳۹ ق.آ.د.ا.ک. مانند ماده ۴۴ ق.آ.د.ک. مقرر می‌دارد: «دادرسان و قضات تحقیق باید در نهایت بی‌طرفی تحقیقات را انجام داده و در کشف اوضاع و احوالی که به نفع یا ضرر متهم است بی‌طرفی کامل را رعایت نمایند»^{۱۵}.

۲-۲. مصونیت دادرسان

اعطای مصونیت به دادرسان — خواه دادرسان دادسرا و خواه دادرسان دادگاه — به معنای برتری آنان با اعطای امتیاز ویژه به آنان نیست، بلکه برای تضمین آرامش خاطر آنان و در نهایت تحقق دادرسی عادلانه است. این مصونیت دو بُعد دارد. نخست، بُعد کیفری است؛ بدین معنا که، ایراد اتهام یا پی‌گرد کیفری دادرسان در مراجع قضائی پس از پی‌گرد آنان در دادسرا و «محکمه انتظامی قضات» و تعلیق آنان از شغل قضاء صورت می‌گیرد. بعد دیگر بُعد شغلی است تا در رسیدگی عادلانه و احتمالاً صدور حکم محکومیت صاحبان زر و زور، نگران از دست دادن شغل یا تغییر محل خدمت خود نباشند.

مصونیت شغلی یا کیفری دادرسان برای آنان این امنیت خاطر را ایجاد می‌کند که اگر با حفظ استقلال و بی‌طرفی مبادرت به رسیدگی و انشاء رأی کنند، به راحتی مورد حب و بغض سیاسی قرار نگرفته و در اثر آن شغل خود را از دست نداده یا تحت پی‌گرد کیفری قرار نمی‌گیرند (ماده ۴۲ لایحه اصلاح قسمتی از قانون اصول تشکیلات دادگستری و استخدام قضات مصوب ۱۳۳۳/۱۲/۱۴ و اصل ۱۶۴ ق.ا.).

۱۵. قانون‌گذار فرانسه بر پایه اصلاحات سال ۱۹۵۸ استقلال لازم را به بازپرس داد و از آن پس، بازپرس هیچ گونه الزامی در پیروی از نظر دادستان ندارد. در صورتی که بازپرس با نظر دادستان مبنی بر انجام تحقیق خاص یا هر گونه اقدام دیگری که برای کشف حقیقت به نظر وی مفید است مخالف باشد، باید ظرف پنج روز قرار موجهی صادر کند | ۴:۳۰.

۲-۳. تقوا و تزکیه نفس

دادرسی نباید قضاوت درونی و ابتدایی را محور تحقیق و تحصیل دلیل قرار داده و با خروج از بی‌طرفی، هر فرض مغایر با این قضاوت ذهنی را به صرف مغایرت با قضاوت ذهنی و پنهان خود به پرسش کشانده یا رد کند و حتی برای اثبات قضاوت ذهنی و پنهان خود، با خروج از بی‌طرفی به هر وسیله‌ای متوسل شود.

وجود این قضاوت پنهان و درونی مانند هر فرد دیگری در مورد دادرسی طبیعی است و چه‌بسا دادرسان نسبت به دخالت این عوامل و دیدگاه‌های شخصی خود در دستورها و تصمیم‌گیری‌شان خودآگاهی کامل نداشته باشند.

خویشتر داری مانع دخالت عوامل روانی و احساسات خوشایند یا ناخوشایند در فرایند رسیدگی و صدور حکم و در نتیجه خروج از بی‌طرفی می‌شود. تزکیه نفس در دادرسی موجب می‌شود که ظاهر طرف‌های دعوا یا جایگاه شغلی و اجتماعی آنان یا سخنانی که در مدح وی گفته می‌شود و سایر امور اخلاقی یا احساسی در امر مهم قضا و تصمیم‌گیری دخالت داده نشود. البته، به نظر می‌رسد که تأثیرناپذیری دادرسی از احساسات خود نیاز به درجه بالایی از تزکیه نفس دارد. گاهی، با طرح سخن یا پرسش‌هایی از متهم مانند «چگونه مرتکب این عمل زشت شدید»، «متأسفانه این جرم را مرتکب شدید» تأثیرپذیری ناخودآگاه یا ناخواسته دادرسی از احساسات خود آشکار می‌شود.

۳. ابزارهای کنترل‌کننده بی‌طرفی دادرسی

۳-۱. علنی بودن رسیدگی

علنی بودن رسیدگی عمل کرد و تصمیم دادرسی را در معرض افکار عمومی قرار می‌دهد و وی عموم را ناظر جریان دادرسی می‌داند. این امر موجب می‌شود که دادرسی در حفظ بی‌طرفی و انجام دادرسی عادلانه بکوشد. ولی، از سوی دیگر، علنی بودن رسیدگی ممکن است در بی‌طرفی دادرسی اثر وارونه داشته و او را از مسیر بی‌طرفی خارج کند.

زیرا، با علنی شدن جریان محاکمه، افکار یا اشخاص ذی‌نفوذ از جریان دادرسی آگاه شده و به طور مستقیم یا غیرمستقیم با اظهار نظر گاه عامیانه یا احساسات‌برانگیز یا القاء‌کننده خود، خواسته یا ناخواسته موجبات نقض بی‌طرفی دادرس را در رسیدگی و صدور حکم فراهم می‌کنند. بنا بر این، می‌توان گفت که علنی بودن دادرسی نقش دوگانه مثبت و منفی در بی‌طرفی دادرس دارد.

مراجع رسیدگی کیفری در موقعیت و جایگاه حساسی قرار دارند که آنها را هم پناهگاه بزه‌دیدگان نقض حقوق اساسی و هم در مظان نقض حق‌های متهمان (یا به طور کلی نقض حق‌های دادرسی طرف‌های دعوا از جمله نقض بی‌طرفی) قرار داده است. این نقش و موقعیت دوگانه جامعه را به نظارت بر کار نظام قضائی و چگونگی حق‌گذاری در آن بسیار علاقه‌مند کرده است تا از نزدیک شاهد چگونگی تضمین و حمایت از حق‌های اعضای خود باشد. بر این اساس و به منظور تأمین این نظارت، امروزه اصل علنی بودن دادرسی به‌منزله یکی از اصول مسلم دادرسی کیفری و از معیارهای جهانی پذیرفته‌شده در این زمینه به شمار می‌رود [۹:۳۰].

در کنار اسناد جهانی و منطقه‌ای، در ق.ا. (اصول ۱۶۸ و ۱۶۵) و ماده ۱۸۸ ق.آ.د.ا.ک. و قانون اصلاح تبصره (۱) ماده ۱۸۸ قانون مزبور و الحاق سه تبصره به آن مصوب ۱۳۸۵/۳/۲۴ از اصل علنی بودن رسیدگی مراجع کیفری سخن رفته است.

۲-۳. احاله کیفری

گاهی، برای رعایت برخی از مصالح اجتماعی و اقتصادی و سیاسی یا به جهات عملی، رسیدگی به امری جزایی از مرجعی که بر پایه قانون برای رسیدگی به آن صلاحیت محلی دارد، به مرجع هم‌عرض دیگری ارجاع می‌شود. این امر را احاله دعوی جزایی می‌گویند و تحقق آن در هر مرحله‌ای از تحقیقات مقدماتی یا دادرسی امکان‌پذیر بوده و فلسفه اصلی آن تأمین عدالت قضائی واقعی است [۲:۶۳].

به نظر می‌رسد که می‌توان یکی از مبانی و موجبات احاله را جلوگیری از نقض

بی طرفی در دادرسی دانست. ممکن است بنا به دلایل و شرایط خاص، رسیدگی در یک مرجع قضائی بی طرفانه نباشد یا بی طرفانه بودن دادرسی در آن مرجع تهدید شود. در این صورت، می توان رسیدگی را به مرجع دیگری که در بی طرفانه بودن آن تردیدی وجود ندارد، احاله کرد. البته، با توجه به استثنائی بودن این نهاد و اینکه موجب نادیده گرفتن صلاحیت محلی است، باید به قدر متیقن و موارد مخصوص اکتفا کرد.

یکی از موجبات احاله پرونده کیفری بر پایه ماده ۲۰۷ ق.آ.د.ک. جلوگیری از غرض ورزی و حفظ نظم و امنیت بود. در ماده ۶۴ ق.آ.د.ا.ک. به عبارت حفظ نظم و امنیت اکتفا شده است، با توجه به اینکه یکی از آثار بارز غرض ورزی نقض استقلال یا بی طرفی دادرس است. می توان گفت که یکی از مبانی احاله حفظ بی طرفی است. با توجه به متن کنونی قانون نیز می توان گفت که چون نقض بی طرفی مانع از احقاق حق و اعمال عدالت کیفری از رهگذر دادرسی عادلانه است، این امر نقض کننده نظم عمومی بوده و بیم نقض بی طرفی می تواند موجبی برای احاله کیفری باشد.

۳-۳. ردّ دادرسی

هر گاه به جهاتی بیم خروج دادرس از بی طرفی در دعوای ارجاع شده به وی برود، هر یک از طرف های دعوای حق دارند که او را رد کنند تا دادرس دیگری به دعوای رسیدگی کند. خود دادرس نیز در صورت وجود هر یک از جهات رد مکلف به خودداری از رسیدگی است تا دادرس دیگری رسیدگی را انجام دهد. [۱۱:۱۹]

گاهی، مرجع کیفری — اعم از دادسرا یا دادگاه — صلاحیت رسیدگی به پرونده مطرح شده را دارد، ولی بی طرفی و در نتیجه شایستگی دادرس آن مورد شائبه قرار می گیرد. در این صورت، برای رعایت بی طرفی کامل و اطمینان از اجرای درست عدالت، قانون گذار مداخله دادرس مظنون (به نقض بی طرفی) را ممنوع می کند تا دادرس دیگری که در معرض شائبه و سوءظن نیست، رسیدگی را بر عهده گیرد. این گونه جهات را موارد ردّ دادرس می گویند. وارد ردّ دادرس را قانون تعیین می کند و مراجع

رسیدگی و طرف‌های دعوا حق ندارند که این موارد را کاهش یا افزایش دهند. دادرس نیز نمی‌تواند در غیر موارد یادشده در قانون از رسیدگی خودداری کند. [۱:۲۷۱]

قواعد ردّ دادرس به دادگاه‌هایی مربوط اند که رسیدگی ماهیتی می‌کنند. قانون ایران در مورد دادرسان دیوان عالی کشور ساکت است، ولی به نظر می‌رسد که رئیس‌ان و مستشاران دیوان عالی کشور در موارد ردّ باید از رسیدگی پرهیز کنند. [۷:۳۶۰] با توجه به اینکه فلسفه تأسیس ردّ دادرس حفظ ویژگی بی‌طرفی (ظاهری) در نظام دادرسی است، این نهاد همه دارندگان پایه قضائی را که در پرونده تصمیم می‌گیرند، شامل می‌شود و معقول نیست که از یک طرف قانون‌گذار به صرف وجود موارد ردّ دادرس بدون توجه به نتیجه‌ای که از این موارد به دست آمده یا می‌آید. حساسیت نشان داده و دادرس را از رسیدگی منع کند و از سوی دیگر، ممانعت به خرج داده و آن را منصرف از دادرسانی بداند که رسیدگی شکلی می‌کنند.

وجود روابط حقوقی خاص یا خویشاوندی سببی و نسبی دادرس با طرف‌های دعوا یا اظهار نظر ماهوی پیشین بیم نقض بی‌طرفی از سوی او را مطرح و او را در مظان نقض بی‌طرفی قرار می‌دهد. پذیرش ایراد ردّ دادرس بی‌طرفی دادرس را تضمین یا کنترل می‌کند. وجود برخی روابط و منافع ممکن است شائبه حمایت دادرس از یک طرف دعوا را تقویت کند [۴:۷۴]. دادرسی بی‌طرفانه فقط حفظ بی‌طرفی در رسیدگی به دعوا در واقع و نفس امر نیست، بلکه ظواهر بی‌طرفی که موجب برانگیخته شدن اعتماد عمومی به نظام دادگستری است، نیز باید رعایت شود [۱۸:۱۴۹]. «دادگاه نه تنها باید مستقل و بی‌طرف باشد، بلکه باید چنین نیز به نظر برسد [۲۵:۱۴۸].»

اثر طبیعی همه موارد ردّ دادرس خروج دادرس از بی‌طرفی نیست، بلکه نظر قانون‌گذار این بوده که ظاهر مقام قضا را از هر گونه شائبه نقض بی‌طرفی به دور دارد. خروج از بی‌طرفی اثر قهری موارد ردّ دادرس نیست و چه بسا با توجه به تزکیه

و تهذیب نفسِ دادرسان و تسلط آنان بر احساسات و امیال انسانی و آموزش‌های علمی و اخلاقی آنان، موارد رد در عمل موجب نقض بی‌طرفی نشود.

ماده ۴۶ ق.آ.د.ا.ک. در مقام برشمردن موارد رد برآمده است؛ هر چند در غیر از این موارد، وضعیتی که موجب شائبه نقض بی‌طرفی شود، وجود ندارد و خارج از این موارد ایراد رد دادرس پذیرفته نیست. وانگهی، به نظر می‌رسد که اثربخشی احتمالی این موارد در نقض بی‌طرفی یکسان نیست. در مواد ۴۲ و ۵۰ و ۳۳۲ ق.آ.د.ک. از موارد رد دادستان و بازپرس سخن رفته بود، ولی ق.آ.د.ا.ک. در ماده ۴۶ به رد دادرس اکتفا کرده است که به نظر می‌رسد می‌توان آن را به همه مقام‌های قضائی تسری داد.

۳-۴. سلب صلاحیت در موارد خاص

شخصیت برخی از متهمان موجب می‌شود که دادرس حوزه قضائی محل ارتکاب جرم برای رسیدگی صلاحیت نداشته باشد و با دادن صلاحیت شخصی به مرجع قضائی دیگر، از او سلب صلاحیت شود. بنا بر این، به نظر می‌رسد که با توجه به احتمال سوءاستفاده اشخاص یادشده از موقعیت شغلی خود در منطقه (برای نمونه، استاندار در استان متبوعه خود) و در نتیجه نقض استقلال و بی‌طرفی دادرس، پرونده به مرجع صلاحیت‌داری که متهم از نفوذ لازم در آن منطقه بهرمنند نیست، ارجاع می‌شود تا بدین وسیله به ویژگی بی‌طرفی در دادرسی آسیبی وارد نشود. بدین ترتیب، می‌توان یکی از مبانی صلاحیت شخصی را حفظ بی‌طرفی دانست. مستند بارز این صلاحیت ماده (۴) ق.آ.د. و تبصره ماده (۸) ق.ت.د.ع. است.^{۱۶}

۳-۵. دودرجه‌ای بودن رسیدگی

کسوت قضا و تحصیلات علمی و آموزش‌های اخلاقی دادرسان نه تنها آنان را از طبیعت انسانی و شمول اصل جواز خطای انسان خارج نمی‌کند، بلکه مانعی استوار در راه خروج

۱۶. صلاحیت شخصی به اعتبار سمت و وضعیت شخصی مرتکب تعیین و مشخص می‌شود و استثنائی است بر قواعد کلی صلاحیت محلی | ۱:۲۳۵.

دادرسان از مسیر بی‌طرفی نیست و ممکن است دادرس با وجود تحصیلات علمی و تهذیب نفس دچار خطا و اشتباه شده یا از آن بالاتر در طول رسیدگی زمام بی‌طرفی را از کف دهد. پذیرش رسیدگی دوباره به پرونده در مرجعی دیگر و نقض احتمالی حکم از سوی مرجع تجدیدنظر بی‌عدالتی محقق در مرحله بدوی را برطرف می‌کند.

غیرقطعی بودن رأی دادگاه و امکان رسیدگی دوباره به پرونده که موارد نقض بی‌طرفی را دست کم برای دادرسان بالاتر آشکار خواهد ساخت و رأی صادره را در معرض نقض قرار می‌دهد، موجب می‌شود که دادرسان پایین‌تر رسیدگی‌کننده — از جمله، با حفظ بی‌طرفی — رأی خود را در معرض نقض و جایگاه خود را در معرض تزلزل قرار ندهند. بنا بر این، رسیدگی دوباره در مرجع بالاتر به‌نوعی از نقض بی‌طرفی دادرس پیشین رفع اثر کرده و بی‌طرفی در فرایند دادرسی را تأمین می‌کند. هر چند بیم نقض بی‌طرفی از سوی مرجع بالاتر نیز می‌رود، نظام تعدد دادرس این بیم را به حداقل می‌رساند.

۳-۶. نظام تعدد دادرس

وجود دادرسان متعدد موجب می‌شود که یک دادرس به‌تنهایی مغلوب فکر و اندیشه شخصی خود نشده و به‌ویژه با توجه به اینکه در قلمرو دادرسی‌های کیفری دلایل هم برشمرده نشده است و دادرس اجباری به پذیرش دلایل خاص و معین ندارد و در این رهگذر از آزادی اندیشه و استدلال بهره‌مند است، مشاوره با هم‌کاران دیگر به او در تصمیم‌گیری بینش می‌بخشد و راه درست را نشان می‌دهد. بدین ترتیب، اختیار فوق‌العاده دادرس در تصمیم‌گیری و ارزیابی دلایل خطر اجتماعی و قضائی فراوانی دارد و تعدد دادرسان این قدرت را تعدیل کرده و جلو بسیاری از اعمال نفوذها را (که موجب نقض بی‌طرفی است) می‌گیرد. زیرا، اعمال نفوذ و تأثیرگذاری بر دادرس واحد معمولاً آسان‌تر از اعمال نفوذ و تأثیرگذاری بر هیأتی از دادرسان است [۱:۱۶۹].

تعدد دادرس افزون بر اینکه موجب دقت در رسیدگی شده و میزان خطای قضائی را پایین می‌آورد، احتمال نقض بی‌طرفی از سوی دادرس رسیدگی‌کننده را به حداقل

رسانده و ناخواسته هر یک را به شکل ابزاری برای کنترل قضائی دیگری درمی‌آورد. حتی دخالت و کیل دادگستری در پرونده یا قوت دلایل هر یک از طرف‌ها زمینه نقض بی‌طرفی دادرس را تا اندازه بسیاری منتفی می‌کند.

۳-۲. مستدل، مستند و موجه بودن رأی

دادرس موظف است رأی خود را با آوردن مستند قانونی آن توجیه کند. دخالت آرمان‌ها و ارزش‌های دادرس در تصمیم قضائی این نگرانی را ایجاد می‌کند که امنیت قضائی از میان برود و دادرس احساس کند که می‌تواند به دلخواه خود رأی بدهد.

در دادرسی، دو نتیجه مخالف به دادرس پیشنهاد می‌شود و هر دو سوی دعوا می‌کوشند تا او را به وجود حق خود و تجاوز دیگری قانع سازند و دادرس باید تصمیم بگیرد. همین دوراهی زمینه را برای انحراف و خودکامگی فراهم می‌کند. چهارچوبی که قوانین ماهوی و آیین دادرسی برای دادرسان معین کرده‌اند، از امکان خودسری او می‌کاهد. دادرس باید مبانی قانونی استدلال خود را در رأی مشخص کند تا دیوان عالی کشور (مرجع تجدیدنظر) بتواند هم‌سویی رأی را با قاعده حقوقی (از جمله، حفظ بی‌طرفی) واری کند.

بر پایه اصل ۱۶۶ ق.ا. و نیز ابتدای ماده ۲۱۴ ق.ا.د.ا.ک.، رأی دادرس باید متکی به دلیل، قانون و عقل سلیم باشد. این امر موجب می‌شود که دادرس از دخالت دادن احساسات یا ارزش‌های مورد نظر خود در رأی صادره خودداری کند.

۴. ضمانت اجرای نقض بی‌طرفی از سوی دادرس

همان گونه که پیش‌تر گفته شد، نقض عمدی بی‌طرفی به بی‌طرفانه بودن دادرسی و سرانجام عادلانه بودن آن آسیب می‌رساند. نقض بی‌طرفی به شکل غیرعمدی قابل تحقق نیست؛ وگرنه، هر رفتار و گفتار دادرس که به نفع یک طرف و به ضرر طرف دیگر است، می‌تواند مصداق نقض بی‌طرفی باشد. بنا بر این، در بحث بی‌طرفی، اشتباه‌های دادرس و مسؤولیت مدنی ناشی از آن سالبه به انتفاء موضوع است.

طبع کار قضائی چنان پرمخاطره و سنگین است که هیچ دادرسی نمی‌تواند خود را مصون از خطا بداند. محافظه‌کارترین و دانشمندترین دادرسان نیز نمی‌توانند ادعا کنند که اشتباه نمی‌کنند یا حتی کم اشتباه می‌کنند. احاطه بر همه قوانین و تاریخ قانون‌گذاری و دانستن رویه قضائی و عرف و عادت و ابزارهای دادرسی بسیار دشوار است و اجتهاد در امور حقوقی به بینش حقوقی و اجتماعی گسترده‌ای نیاز دارد. دادرس جاهلی است که میان دو دانا می‌نشیند و همیشه در معرض اشتباه است و تمیز حق از باطل دشوارترین کار اجتماعی است که بشر می‌شناسد. تراکم کار و کمبود دادرس و فشارهای گوناگون اخلاقی و اقتصادی بر این دشواری می‌افزاید. مسائلی که نزد دادرس مطرح می‌شوند، گاه چنان بارز و پراهمیت‌اند که حقوق ماهیانه سراسر عمر او نیز نمی‌تواند خسارت‌های ناشی از یک اشتباه را جبران کند. بنا بر این، اگر قرار شود دادرس در گرو اشتباه‌های قضائی خود باشد، نه می‌تواند چنین مسؤولیتی را از نظر مالی تحمل کند و نه دیگر کسی جرأت پذیرفتن این حرفه را در خود می‌بیند. این است که در رویه قضائی ایران با وجود تردیدهایی که در این زمینه شده است، دادرس را از نظر مسؤولیت مدنی ناشی از خسارت‌های مالی قابل پی‌گرد نمی‌دانند. در قوانین کشورهای دیگر نیز، دادرس تنها از نظر تقصیرهای عمدی قابل پی‌گرد است. این نتیجه را که موافق با طبیعت این شغل است، باید پذیرفت [۱۷:۱۵۹]. به نظر می‌رسد که با توجه به قاعده لاضرر و اطلاق عنوان تقصیر و مواد و مستندهای زیر، باید تقصیر موجب مسؤولیت را اعم از عمدی و غیرعمدی دانست.

بر پایه ماده ۱۲ ق.م.م، «کارمندان دولت و شهرداری‌ها و مؤسسات وابسته به آنها که به مناسبت انجام وظیفه، عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی خساراتی به اشخاص وارد نمایند شخصاً مسؤول جبران خسارات وارده می‌باشند. ولی هر گاه خسارت وارده مستند به عمل آنان نبوده و مربوط به نقص وسایل ادارات و مؤسسات مزبور باشد، در این صورت جبران خسارت بر عهده اداره یا مؤسسه مربوطه است. ولی در

مورد اعمال حاکمیت دولت، هر گاه اقداماتی که برحسب ضرورت برای تأمین منابع اجتماعی طبق قانون به عمل آید و موجب ضرر دیگری شود، دولت مجبور به پرداخت خسارت نخواهد بود».

از سوی دیگر، اصل ۱۷۱ ق.ا. در مورد ضررهای مادی یا معنوی ناشی از تقصیر و اشتباه دادرس^{۱۷} مقرر می‌دارد: «هر گاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم به مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد، در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌شود». هر چند انجام دادرسی و حق‌گذاری دولت را باید در شمار اعمال حاکمیت و به منظور تأمین منافع اجتماعی دانست، این امر مانع از این نیست که دادرس را در قبال نقض عمدی بی‌طرفی و ضرر و زیان‌های مادی و معنوی آن مسؤول نشناسیم. بی‌گمان، باید دادرس را در قبال رفتارهای تبعیض‌آمیز خود که به قصد انتقام‌جویی یا پی‌جویی هدف‌های شخصی یا تأمین منفعت طرف دیگر صورت می‌گیرد، نه تنها از لحاظ حقوقی بلکه از لحاظ کیفری نیز مسؤول شناخت.

افزون بر ماده ۱۱ ق.م.م. که با تغییر عبارت کارمندان دولت به تابعان همه قوانین استخدامی (از جمله، استخدام قضات) شامل دادرسان می‌شود و آنان را از لحاظ مدنی مسؤول جبران خسارت‌های عمدی (و غیر عمدی) خود می‌داند، ماده ۶۰۵ ق.م.ا. به طور مشخص در مورد قضاوت مغرضانه و برخلاف حق دادرسان که مصداق بارز آن نقض بی‌طرفی است، مقرر داشته است: «هر یک از مأمورین ادارات و مؤسسات مذکور در ماده ۵۹۸ (از جمله، دارندگان پایه‌های قضائی) از روی غرض‌ورزی و برخلاف حق درباره یکی از طرفین اظهار یا اقدامی کرده باشد به حبس تا سه ماه یا مجازات نقدی تا مبلغ یک میلیون و پانصد هزار ریال و جبران خسارت وارده محکوم خواهد شد».

۱۷. تقصیر عبارت است از تجاوز و تخطی عمدی از وظیفه‌ای که قوانین و مقررات برای فرد موظف مقرر داشته‌اند و اشتباه وقتی است که دادرس بدون قصد و نیت و به دلایل دیگر در عمل موجب ضرر و زیان بشود [۲۱:۷۹].

با توجه به مفاد این ماده، به نظر می‌رسد که این ماده به طور خاص ضمانت‌اجرای حقوقی و کیفری رفتار دادرسان را که مرتکب نقض بی‌طرفی شده اند، تعیین کرده است. برای تعیین مسؤلیت کیفری و مدنی چنین دادرسانی، در کنار اصل ۱۷۱ ق.ا. باید به این ماده به‌منزله حکم خاص مراجعه کرد. بدیهی است که اظهارنظر یا اقدام خلاف حق و مغرضانه نتیجه و اثر طبیعی خروج دادرس از بی‌طرفی است و منظور از طرف‌ها در ماده، همان طرف‌های دعواست. البته، این ماده از این جهت که همه کارکنان دولت را دربرمی‌گیرد، عمومیت دارد.

ت. بی‌طرفی اعضاء هیأت منصفه

فلسفه تأسیس هیأت منصفه بازتاب افکار عمومی در رأی دادگاه و فرایند دادرسی است. تأمین انتظارات عمومی از رهگذر حضور یا دخالت نمایندگان افکار عمومی در مرحله‌های دادرسی و صدور حکم صورت می‌گیرد و حضور یا دخالت هیأت منصفه موجبات رضایت عمومی را از روند دادرسی و نتیجه آن فراهم می‌کند. صرف‌نظر از نظرهای موافق و مخالف دخالت هیأت منصفه در فرایند پیچیده دادرسی کیفری و انطباق یا عدم انطباق آن با نظام دادرسی اسلامی، امروزه در ایران مانند بسیاری از کشورها به‌تصریح اصل ۱۶۸ ق.ا. و ماده ۱ قانون هیأت منصفه مصوب ۱۳۸۲/۱۲/۲۴ حضور هیأت منصفه در جرم‌های سیاسی و مطبوعاتی پذیرفته شده است. هر چند به‌موجب ماده ۱۳ این قانون و ماده ۳۳ آیین‌نامه اجرائی آن مصوب ۱۳۸۳/۴/۲۴ نقش هیأت منصفه نظارتی و کارشناسی است بی‌آنکه تعیین‌کننده و برای دادرس الزام‌آور باشد، نمی‌توان نقض بی‌طرفی از سوی آنان را در فرایند دادرسی بی‌تأثیر دانست.

۱. ابزارهای تأمین‌کننده بی‌طرفی اعضاء هیأت منصفه

انتخاب اعضاء هیأت منصفه از میان قشرها و صنف‌های مختلف مردم به قید قرعه

انجام می‌شود (ماده ۳ قانون هیأت منصفه) و پس از انتخاب با قید سوگند در برابر قرآن کریم، به خداوند متعال سوگند یاد می‌کنند که گرایش‌های شخصی یا گروهی را در نظر نگرفته و با رعایت صداقت، تقوا و امانت‌داری، در راه احقاق حق و ابطال باطل انجام وظیفه کنند (مواد ۱۰ قانون یادشده و ۲۲ آیین‌نامه اجرائی آن).

رد صلاحیت اعضاء هیأت منصفه مانند رد صلاحیت دادرسان است (مواد ۱۱ قانون و ۳۱ آیین‌نامه^۸).

۲. ضمانت اجرای نقض بی‌طرفی از سوی اعضاء هیأت منصفه

در حالی که مواد ۱ قانون و ۳۱ آیین‌نامه اجرائی فقط موارد رد صلاحیت اعضاء هیأت منصفه را مانند موارد رد دادرسان دانسته، در مورد ضمانت‌اجرای آن در این باره که آیا این مورد از موارد نقض رأی است یا خیر، ساکت است. بدیهی است که با توجه به نقش نظارتی و نه تعیین‌کننده هیأت منصفه و اینکه مطابق مواد ۱۳ قانون و ۳۳ آیین‌نامه اجرائی دادرس مکلف به پیروی از نظر هیأت منصفه نیست، چه‌بسا با پیروی نکردن از نظر آنان، نقض بی‌طرفی از سوی آنان از سوی دادرس کنترل شود. شمول قوانین ناظر به دادرسان یا احکام قضائی آنان بر اعضاء غیرقضائی هیأت منصفه یا نظر غیرقضائی و غیرالزام‌آور آنان نیز مستلزم تصریح قانونی است و چه‌بسا قیاس دادرسان با اعضاء هیأت منصفه مع‌الفارق باشد.

از سوی دیگر، تحمیل مسوولیت کیفری بر آنان به علت نقض بی‌طرفی با توجه به عدم تصریح قانونی به‌ویژه در مواد ۵۸۸ و ۶۰۵ ق.م.ا. و لزوم رعایت اصل قانونی بودن جرم و مجازات، با مشکل قانونی روبه‌روست. بدین ترتیب، نقض بی‌طرفی از سوی آنان ضمانت‌اجرای انتظامی یا کیفری ندارد و با توجه به نقض

۱۸. لازم به ذکر است که ماده قانون ۱۳۸۲ شرط اشتهار به امانت، صداقت و حسن شهرت را که تا اندازه‌ای تضمین‌کننده بی‌طرفی در رفتار و گفتار اعضاء هیأت منصفه بود (و نیز شرط صلاحیت علمی و آشنایی با مسائل فرهنگی و مطبوعاتی) را که در ماده ۲۷ اصلاحی ق.مط. ذکر شده بود، جزء شرایط اعضاء هیأت منصفه ذکر کرده است.

نظارتی و غیرمستقیم آنان در صدور حکم، تحمیل مسؤلیت مدنی بر آنان نیز خالی از اشکال نیست.

ث. بی‌طرفی اشخاص دخیل در پرونده^{۱۹}

منظور از اشخاص دخیل در پرونده اشخاصی اند که با اظهار یا اقدام خود در فرایند دادرسی یا صدور حکم مؤثر بوده یا می‌توانند مؤثر باشند. این اشخاص عبارت‌اند از گواهان و مطلعان، کارشناسان، ضابطان دادگستری، و کیلان دادگستری و مترجمان. بدیهی است که بی‌طرفی این افراد با توجه به نقشی که در پرونده دارند، در تأمین بی‌طرفی دادرس مؤثر است و چه بسا نقض بی‌طرفی از سوی آنان دادرسی را از مسیر بی‌طرفی خارج کند. البته، با توجه به اینکه اقدام یا اظهار آنان برای دادرس تکلیف ایجاد نکرده و دادرس ملزم به پیروی از نظر آنان نیست، نقض بی‌طرفی از سوی آنان الزاماً موجب خروج دادرس از مسیر بی‌طرفی نیست. ولی، در عمل با توجه به نقش درخور توجهی که این افراد در پرونده‌های کیفری دارند و اینکه بر پایهٔ رویهٔ قضائی اصولاً تأثیرگذار یا تعیین‌کننده اند، نباید نقش بی‌طرفی آنان را در تأمین دادرسی

۱۹. این عنوان برگرفته از بند الف مادهٔ ۴۶ ق.ا.د.ا.ک. است و عنوانی جامع به نظر می‌رسد. زیرا، همهٔ افرادی را که وارد پرونده شده بی‌آنکه جزء طرف‌های دعوا باشند، دربرمی‌گیرد. این در حالی است که در برخی از کتاب‌ها، از وکیل دادگستری و کارشناس رسمی دادگستری از وابستگان دادگستری یاد شده است | ۱۴:۱۲۰. البته، ادارهٔ حقوقی قوهٔ قضائیه طی نظریهٔ شمارهٔ ۷/۱۴۰۲ مورخ ۱۳۷۹/۶/۷ «اشخاص دخیل در پرونده» را کسانی می‌داند که در امر جزایی به عنوان شریک یا معاون دخالت دارند و تصریح می‌کند که این اشخاص و کیلان و طرف‌های دعوا و سایر اشخاصی را که در امر جزایی یعنی در موضوع جزایی مورد رسیدگی دخالت ندارند ولی در دادرسی دخالت دارند، دربرنمی‌گیرد (به نقل از: مجموعهٔ آیین دادرسی کیفری؛ جلد اول، معاونت پژوهش، تدوین و تصحیح قوانین و مقررات ریاست جمهوری، چاپ سوم، بهار ۱۳۸۱، ص ۵۷). توجه سطحی به بند الف مادهٔ ۴۶ پیش‌گفته نادرستی نظر ادارهٔ مزبور را روشن می‌سازد. این بند یکی از موارد ردٔ دادرس را چنین بیان می‌کند: «الف - وجود قرابت نسبی یا سببی تا درجهٔ سوم از هر طبقه بین دادرس یا قاضی تحقیق با یکی از طرفین دعوا یا اشخاصی که در امر جزایی دخالت دارند». در ردٔ این نظریه باید گفت که (۱) از آنجا که در کنار طرف‌های دعوا از این اشخاص یاد شده و با حرف «یا» از آن جدا شده، این اشخاص افرادی به‌جز طرف‌های دعوا بوده و در پرونده دربارهٔ حق آنان تعیین تکلیف نمی‌شود و (۲) شریک و معاون جرم که در مورد حقتشان تصمیم‌گیری می‌شود، جزء طرف‌های دعوا به حساب می‌آیند.

بی طرفانه و سرانجام دادرسی عادلانه نادیده گرفت.

۱. بی طرفی گواهان و مطلعان

اگر بنا باشد که دادرسی به گواهی هر فردی ترتیب اثر بدهد، نقض غرض است و نه تنها حل اختلاف صورت نگرفته و حق افراد از سوی دادگاهها حفظ نمی شود، بلکه دشمنی ها بیش تر شده و دادگاهها بیش تر سبب تضییع حق های دیگران می شوند [۱۰:۱۲۱]. از جمله شرایطی که ضامن شایستگی معنوی و راست گویی گواه یا مطلع است، بی طرفی او است و از آنجا که معمولاً اظهارات گواه یا مطلع در تصمیم دادگاه نقشی تعیین کننده دارد، قانون گذار از یک سو با پیش بینی ابزارهای لازم در حفظ این بی طرفی کوشیده و از سوی دیگر، با تعیین ضمانت اجرای حقوقی و کیفری، در برابر خروج گواه یا مطلع از جاده بی طرفی واکنش نشان می دهد.

هر چند رویه قضائی موجود ظاهراً به استناد ق.آ.د.ک. افراد فاقد یک یا چند شرط از شرایط قانون گواهی را «مطلع» دانسته و اظهارات آنان را بدون ادای سوگند می پذیرد، بر پایه ماده ۳۰۸ ق.آ.د.ا.ک.، قانون ۱۳۹۰ در مورد دادگاه های عمومی کیفری و دادگاه انقلاب و کیفری استان مجرا نبوده و این رویه قضائی با مواد ۱۵۳ و ۱۵۶ ق.آ.د.ا.ک. که مطلع را همانند گواه ملزم به ادای سوگند و دارای شرایط گواه و پیرو نظام دادرسی واحد دانسته است، مغایرت دارد.

۱-۱. ابزارهای تأمین کننده بی طرفی گواهان و مطلعان

صرف نظر از رویه قضائی موجود که بر خلاف قانون سال ۱۳۷۸ مطلع را ملزم به ادای سوگند نمی داند، اصولاً باورهای دینی و ترس از عذاب آن جهانی موجب می شود که ادای سوگند در مقام ادای گواهی مانع از خروج گواه یا مطلع از مسیر بی طرفی شود. زیرا، سوگند با راست گفتاری و بیان کامل حقایق با حفظ بی طرفی ملازمه دارد و خروج از بی طرفی مستلزم نقض این سوگند است.

وجود شرایط قانونی در گواه یا مطلع نیز بی طرفی او را تضمین می کند (صرف نظر

از اینکه در عمل در احراز این شرایط دقت لازم نمی‌شود). این شرایط جنبهٔ اجباری یا سلبی دارند که در مادهٔ ۱۵۵ قانون سال ۱۳۷۸ تصریح شده‌اند. به‌ویژه، شرط عدم وجود انتفاع شخصی برای گواه یا وجود دشمنی میان او با طرف‌های دعوا (یا یکی از آنان) برای حفظ بی‌طرفی گواه و رفع زمینهٔ خروج او از مسیر بی‌طرفی است. البته، همانند موارد ردِّ دادرسی، اثر قهری نبودن این شرایط خروج گواه از بی‌طرفی نیست؛ ولی از آنجا که دادرسی باید هم واقعاً و هم ظاهراً بی‌طرف باشد و نبودن این شرایط دادرسی را طرفدارانه جلوه می‌دهد، برای حفظ ظاهر دادرسی نیز وجود این شرایط الزامی است.

۱-۲. ضمانت اجرای نقض بی‌طرفی گواهان و مطلعان

گواه یا مطلع با دروغ خود از بی‌طرفی خارج شده و افزون بر اینکه به گواهی او ترتیب اثر داده نمی‌شود، از باب تسبیب در ورود خسارت دارای مسؤولیت مدنی است و بر پایهٔ مادهٔ ۶۵۰ ق.م.ا.، گواهی دروغ او جرم محسوب می‌شود.

هر چند این ماده از گواهی دروغ در «دادگاه» سخن می‌گوید، با توجه به پیشینهٔ این ماده به‌ویژه در قانون مجازات عمومی و نیز تفسیر در جهت احراز نظر قانون‌گذار که همانا تأمین دادرسی عادلانه و بی‌طرفانه است و اینکه دادگاه و دادسرا از این جهت تفاوتی نداشته و تأمین بی‌طرفی اختصاص به مرحلهٔ رسیدگی ندارد، کلمهٔ دادگاه را باید به «مرجع قضائی» تسری داد؛ هر چند ممکن است گفته شود که قانون‌گذار در وضع این ماده به پیروی از فقه که گواهی را نزد دادرسی صادرکننده رأی دارای اثر می‌داند، عمل کرده است.

۲. بی‌طرفی کارشناسان

رجوع به کارشناس هنگامی در دادرسی پیش می‌آید که رسیدگی و اظهارنظر در دعوا

۲۰. هر کس در دادگاه نزد مقامات رسمی شهادت بدهد به سه ماه و یک روز تا دو سال حبس و یا به یک میلیون و پانصد هزار تا دوازده میلیون ریال جزای نقدی محکوم خواهد شد.
تبصره: مجازات مذکور در این ماده علاوه بر مجازاتی است که در باب حدود و قصاص و دیات برای شهادت دروغ ذکر گردیده است.

مستلزم تشخیص امری باشد که نیاز به اظهار نظر فنی دارد؛ یعنی، اطلاعات مخصوص در فن معینی لازم باشد.

کارشناس به مناسبت تخصص، علم، فن و اطلاعات خود می‌تواند به صدور حکم مقرون به واقع کمک کند. او در کار قضا دخالت نمی‌کند و لازم نیست که به اصول دادرسی و علم حقوق وارد باشد. وی نظر فنی، کارشناسی و علمی می‌دهد و دادرس از این نظر استفاده می‌کند. هر چه دعواها پیچیده‌تر باشند، نیاز به کارشناسی بیش‌تر است و با گسترش علوم، صدها رشته کارشناسی پیدا شده است [۱۹:۲۳۷].

تعیین کارشناس بر پایه قرار کارشناسی از سوی مرجع قضائی صورت می‌گیرد. این قرار می‌تواند به درخواست هر یک از طرف‌های دعوا یا رأساً از سوی دادگاه صادر شود. ولی، دادگاه در برابر درخواست کارشناسی، در صورتی که کارشناسی را لازم نداند، تکلیفی به پذیرش آن ندارد. طبیعی است که اگر کارشناس را طرف‌های دعوا برگزینند، برای آنکه کارشناس مزبور در مظان نقض بی‌طرفی به نفع طرفی که او را برگزیده است قرار نگیرد، باید مورد توافق طرف‌ها باشد؛ یعنی، طرف‌های دعوا باید با تراضی او را تعیین کنند. اصولاً اینکه گفته می‌شود دادگاه کارشناس را از میان افراد «مورد وثوق» برمی‌گزیند، بیانگر اهمیت قضیه بی‌طرفی است.

در مقررات مربوط به کارشناسی از جمله در قانون راجع به کارشناسان مصوب ۱۳۱۷/۱۱/۲۳ و لایحه قانونی مربوط به استقلال کانون کارشناسان رسمی مصوب ۱/۱۳۵۸/۸ شورای انقلاب، ابزارهایی برای حفظ بی‌طرفی کارشناس پیش‌بینی شده است.

بر پایه ماده (۵) قانون سال ۱۳۱۷ و ماده ۱۱ لایحه قانونی سال ۱۳۵۸، کارشناسان رسمی باید هنگام گرفتن پروانه کارشناسی سوگند یاد کنند که در همه اموری که برای کارشناسی به آنان ارجاع می‌شود، خدا را ناظر دانسته و به راستی و درستی باور خود اظهار کنند و نظر خصوصی را در آن دخالت نداده، همه نظر خود را نسبت به اموری که به ایشان مراجعه شده است، اظهار کرده و هیچ چیز را پنهان نکنند و بر خلاف

واقع چیزی نگویند. فحواى متن سوگندنامه کارشناسان به گونه‌ای است که عدم خروج آنان از بی‌طرفی را تضمین می‌کند؛ به گونه‌ای که، نقض بی‌طرفی نقض سوگند را در بی‌دارد و حداقل ضمانت‌اجرای نقض سوگند نیز مجازات آن جهانی است.

بر پایه ماده ۱۳ قانون سال ۱۳۱۷ و ماده ۱۲ لایحه قانونی سال ۱۳۵۸ در صورت وجود جهات رد، کارشناس مکلف است مسأله را به آن مقام اظهار دارد و هر گاه کارشناس به‌شخصه آن را اعلام نکند و در امر کارشناسی اظهار نظر کند، متخلف است و به مجازات انتظامی محکوم می‌شود. این جهات رد همان اند که در ماده ۹۱ ق.آ.د.ا.م. ذکر شده اند.^{۲۱}

ماده ۲۶۱ ق.آ.د.ا.م. از موارد رد کارشناس به‌منزله موارد معذور بودن کارشناس یاد کرده و اعلام داشته که موارد معذور بودن کارشناس همان موارد معذور بودن دادرس است.

بر پایه ماده ۲۹ لایحه قانونی سال ۱۳۵۸، «کارشناسانی که مستخدم شاغل دولت یا مؤسسات وابسته به دولت هستند، نمی‌توانند در دعاوی و اموری که مربوط به وزارتخانه‌ها یا اداره‌ها یا مؤسسه متبوع آنها است به عنوان کارشناس مداخله و اظهار نظر کنند. مگر اینکه در آن رشته کارشناس رسمی دیگری وجود نداشته باشد یا آنکه کارمند مذکور طبق مقررات مربوط به آن سازمان، قانوناً ملزم به اظهار نظر باشد. دادگاه‌ها و دادرها و ادارات دادگستری و ثبت نمی‌توانند امر کارشناسی را به کارشناسانی که کارمند شاغل قضائی یا اداری دادگستری یا ثبت هستند، ارجاع دهند مگر اینکه در آن رشته جز قاضی و یا کارمند شاغل، کارشناس دیگری وجود نداشته باشد».

اغلب کارشناسان دادگستری از سوی دادگاه به قید قرعه برگزیده می‌شوند و از

۲۱. در حالی که ماده ۹۱ مزبور از رابطه با «اصحاب دعوی» سخن می‌گوید، ماده ۴۶ ق.آ.د.ا.ک. با دامنه گسترده‌تری از موارد رد سخن گفته و وجود رابطه خاص با یکی از طرف‌ها یا «اشخاص دخیل در پرونده» را موجب رد دانسته است.

آنجا که معمولاً در رشته‌های مختلف متعدد اند، برای آنکه بی‌طرفی دادرس در تعیین آنان از یک سو و بی‌طرفی آنان در اظهارنظر کارشناسی از سوی دیگر به پرسش کشانده نشود، به قید قرعه برگزیده می‌شوند. برای نمونه، بر پایه رویه قضائی کنونی، برای گزینش یک نفر کارشناس، چند نفر کارشناس تعیین و یکی از آنان با قید قرعه برگزیده می‌شود. اگر دادرس بتواند هر یک از کارشناسان رشته خاص را به تشخیص خود برگزیند، بی‌طرفی وی و نیز بی‌طرفی کارشناس به پرسش کشانده می‌شود. سازوکار قرعه به شرط اینکه به شکل واقعی صورت گیرد، ابزار خوبی برای حفظ بی‌طرفی است. اگر هم دادرس در تعیین کارشناس مورد نظر خود و هم کارشناس منتخب در اظهارنظر بی‌غرض باشند، دست کم ویژگی بی‌طرفی را از چهره نظام دادرسی می‌زداید.

برای نقض بی‌طرفی کارشناس، ضمانت اجرای حقوقی و کیفری پیش‌بینی شده است. افزون بر اینکه به صراحت ماده ۲۶۷ ق.ا.د.ا.م. کارشناس ضامن خسارت ناشی از تخلف خود (از جمله، بی‌طرفی) است و باید در صورتی که تخلف وی سبب اصلی در ایجاد خسارت به متضرر باشد جبران خسارت کند، در قانون مجازات اسلامی و قوانین مربوط به کارشناسی به شرح زیر نقض بی‌طرفی مستوجب پی‌گرد کیفری اند.

بر پایه ماده ۵۸۸ ق.م.ا، «هر یک از داوران و ممیزان و کارشناسان اعم از اینکه توسط دادگاه معین شده باشد یا توسط طرفین، چنانچه در مقابل اخذ وجه یا مال به نفع یکی از طرفین اظهارنظر یا اتخاذ تصمیم نماید به حبس از شش ماه تا دو سال یا مجازات نقدی از سه تا دوازده میلیون ریال محکوم و آنچه گرفته است به عنوان مجازات مؤدی به نفع دولت ضبط خواهند شد». افزون بر این ماده که ظاهراً نقض بی‌طرفی را به شرط گرفتن وجه یا مال جرم می‌داند، مقررات خاص کارشناسی نیز ناظر بر نمودهای بی‌طرفی است.

بر پایه ماده ۲۸ قانون سال ۱۳۱۷، هر گاه کارشناس ضمن اظهار عقیده بر خلاف

واقع چیزی بنویسد، جاعل در اسناد رسمی است و اگر در اظهار عقیده کتبی یا زبانی خود حسب مورد درباره امر جنحه یا حقوقی یا درباره امر جنائی همه واقیعت‌ها را ذکر نکند یا بر خلاف واقع چیزی ذکر کرده باشد، مستوجب زندان تأدیبی است و این مجازات‌ها در صورتی اعمال می‌شوند که عمل آنان مشمول مجازات‌های شدیدتری نباشد. اگر گزارش خلاف واقع آنان در حکم دادگاه مؤثر واقع شده باشد، مجازات آنان تشدید می‌شود. مفاد این ماده نسبت به کارشناسان غیررسمی نیز رعایت خواهد شد.

۳. بی‌طرفی ضابطان دادگستری

نظر به اینکه کشف جرم، شناسایی و دست‌گیری و پی‌گرد متهمان و احراز دلیل مستلزم اقدام‌های قضائی گسترده‌ای است و انجام همه این اقدام‌ها از عهده دادرس خارج است یا اینکه گاهی طبیعت جرم و اوضاع و احوال خاص ارتکاب آن مستلزم سرعت در شناخت و دست‌گیری متهم است و در هر زمان و مکانی فرصتی برای دخالت فوری مقام قضائی فراهم نیست، قوانین کشورهای مختلف با عنوان‌های مختلف عده‌ای افراد کارآزموده و باتجربه را در کنار مقام قضائی گمارده تا از یک سو در شرایط خاص بتوانند بدون اجازه مقام قضائی اقدام‌های لازم را برای کشف جرم و شناسایی و دست‌گیری متهم انجام داده و مراتب را به وی گزارش کنند و از سوی دیگر، به‌مثابه دستیار مقام قضائی دستورهای قضائی صادرشده را اجرا کنند. بدیهی است که چون اقدام‌ها و گزارش‌های این افراد که در ایران از آنان با عنوان ضابطان دادگستری یاد می‌شود، در رأی صادره نقش تعیین‌کننده دارد، بی‌طرفی آنان در انجام اقدام‌ها و تنظیم گزارش‌ها جزء مؤلفه‌های بی‌طرفی در نظام دادرسی کیفری است.

برابر ماده ۱۵ ق.آ.د.ا.ک، ضابطان دادگستری مأمورانی اند که تحت نظارت و تعلیمات مقام قضائی 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 تصمیم‌های قضائی بر پایه قانون اقدام می‌کنند. از جمله ضابطان دادگستری می‌توان به نیروی انتظامی

جمهوری اسلامی ایران اشاره کرد. این ضابطان بر پایه ماده ۱۶ قانون پیش گفته مکلف اند که دستور مقام قضائی را اجرا کنند. برابر ماده ۲۰ آن قانون، ضابط باید در اسرع وقت و در مدتی که مقام قضائی تعیین می کند، نسبت به انجام دستورها و تکمیل پرونده اقدام کند. به موجب ماده ۴۱ قانون مزبور، «دادرسان و قضات تحقیق [مقامات تحقیق] بر تحقیقات و اقدامات ضابطین دادگستری نظارت دارند و چنانچه تکمیل تحقیقات و اقدامات انجام شده را ضروری بدانند تصمیم مقتضی اتخاذ می نمایند». بر پایه ماده ۴۲ این قانون، ضابطان باید دستورهای دادرسان و دادرسان تحقیق (مقامهای تحقیق) را فوری به موقع اجرا گذارند.

ماده (۸) قانون نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۶۹/۴/۲۷ از باب تمثیل وظایفی را که بر پایه قانون به منزله ضابط قوه قضائیه بر عهده نیروی انتظامی است، برمی شمارد که از جمله آن موارد یادشده در ماده ۱۵ ق.آ.د.ا.ک. است. با توجه به اینکه ماده ۱۷ ق.آ.د.ا.ک. — همانند ماده ۱۹ ق.آ.د.ک. — مقرر می دارد که «ریاست و نظارت بر ضابطین دادگستری از حیث وظایفی که بعنوان ضابط بعهده دارند با رئیس حوزه قضائی (دادستان) است»، در مورد بی طرفی ضابطان در انجام تحقیقات ایجاد شک می شود. زیرا، نمی توان از یک سو با توجه به مواد پیش گفته — از جمله، مواد ۴۱ و ۴۲ — ضابطان را در تحقیقاتی که انجام می دهند، زیر نظارت مقام تحقیق (به ویژه بازپرس) دانست و از سوی دیگر، بر پایه ماده ۱۷ آنان را زیر نظارت دادستان که جزء طرفهای دعوا بوده و بی طرف نیست، دانست.

بدیهی است که ماده ۱۷ را با توجه به قید «از حیث وظایفی که بعنوان ضابط بعهده دارند» نمی توان ناظر به امور غیرقضائی دانست. ولی، به نظر می رسد که بتوان آن را به اموری محدود کرد که دادستان (نه بازپرس) به ضابطان ارجاع کرده باشد؛ هر چند دخالت خود دادستان در امر تحقیقات از مدت ها پیش اشکال اساسی داشته و دارد. بدین صورت، میان ماده ۱۷ با سایر موارد پیش گفته تعارضی پیش نیامده و با

توجه به اصل بودن بی‌طرفی در تحقیقات و گردآوری دلایل له و علیه متهم، ضابطان نیز همانند مقام تحقیق (بازپرس) بی‌طرف انگاشته می‌شوند.^{۲۲}

۴. بی‌طرفی و کیلان دادگستری

وظیفه و کیل مدافع حمایت بی‌باکانه از منافع موکل خود با استفاده از همه ابزار درست و قانونی است. و کیل از هر نکته حقوقی به نفع متهم استفاده کند و به متهم از لحاظ فنی مشورت دهد تا مسیر دفاع خود را مشخص کند. به همین دلیل، نقش و کیل مدافع ناگزیر طرفدارانه است [۶۹: ۲۳].

همچنان که طرف‌های دعوا حق دارند طرفدارانه و جانبدارانه از حق خود دفاع کرده یا ادعای خود را ثابت کنند، و کیلان آنان که در حکم طرف دعوا به حساب می‌آیند، نیز حق دارند که بر پایه تشخیص خود از قانون و برابر سوگندی که یاد کرده‌اند، از حق‌ها و ادعاهای موکلان خود دفاع کنند. در مورد و کیلان برگزیده طرف‌های دعوا، با توجه به گزینشی بودن آنان از سوی موکل و قابلیت عزل‌شان، هر چند بحث نقض بی‌طرفی از سوی آنان نسبت به وکیل تسخیری که برگزیده موکل نیست اهمیت کم‌تری دارد، برای اینکه ظواهر اقدام‌های آنان خالی از شائبه نقض بی‌طرفی از سوی دیگران به‌ویژه دادرس باشد و ویژگی بی‌طرفانه بودن دادرسی کاملاً حفظ شود، از یک سو قانون‌گذار بر پایه ماده ۴۰ قانون وکالت مصوب ۱۳۱۵/۱۱/۲۵ مقرر داشته که «وکلا نمی‌توانند نسبت به موضوعی که قبلاً بواسطه سمت قضائی یا حکمیت در آن اظهار عقیده کتبی نموده‌اند قبول وکالت کنند» و از سوی دیگر بر پایه ماده ۱۲ لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری مصوب ۱۳۳۳/۱۲/۵ مقرر شده است که «در صورتی که وکیل دادگستری یا زوجه او با دادرس یا دادستان یا دادیار و یا بازپرس قرابت نسبی و یا سببی تا درجه سوم

۲۲. فرض بی‌گناهی اقتضاء می‌کند که مقام تحقیق از حقوق دانان حرفه‌ای ترکیب یافته باشد و به لحاظ ساختاری نسبت به دادگاه و اثرپذیری از حکومت مستقل باشد و بتواند تحقیقات خود را به شیوه عینی انجام دهد تا به مقصر بودن مظنون متقاعد شود [۲۷۶۶].

از طبقه دوم را داشته باشد؛ مستقیم یا با واسطه از قبول وکالت در آن دادگاه یا نزد آن دادستان یا دادیار یا بازپرسی ممنوع است» تا شائبهٔ نقض بی‌طرفی از سوی مقام‌های قضائی مزبور به نفع وکیل وجود نداشته باشد. زیرا، این روابط ممکن است همانند ردّ دادرس را از بی‌طرفی خارج یا شائبهٔ آن را ایجاد و به ظاهر دادرسی بی‌طرفانه آسیب برساند.

در مورد وکیل تسخیری، با توجه به اینکه وی برای متهم و از سوی مرجع قضائی تعیین می‌شود و برگزیدهٔ خود متهم نیست، مادهٔ ۱۸۷ ق.آ.د.ا.ک. به ذکر مواردی که وی قابل تغییر (قابل ردّ) است پرداخته و خارج از این موارد که تقریباً همان موارد ردّ دادرس یادشده در مادهٔ ۴۶ همان قانون اند، آن را غیر قابل تغییر (غیر قابل رد) می‌داند. البته، این ایراد به مادهٔ ۱۸۷ وارد است که نقش وکیل تسخیری را در فرایند دادرسی مانند دادرس دانسته است (هر چند وکیل تسخیری نه جزء طرف‌های دعوا بلکه در حکم طرف دعواست). در صورتی که، اظهارات و دفاعیات وکیل تسخیری مانند هر طرف دعوا در صورتی تعیین‌کننده و مؤثر است که مورد پذیرش دادستان باشد و طبیعی است که غرض‌ورزی احتمالی وی را دادرس می‌تواند کنترل یا خنثی کند.

۵. بی‌طرفی مترجمان

با گسترش روابط میان کشورهای دارای زبان‌های متفاوت و تجارت خارجی در روابط پیچیدهٔ بازرگانی میان مردم و شرکت‌ها، در محاکمه‌ها به اسنادی استناد می‌شود که به زبانی جز زبان فارسی تنظیم یافته‌اند. این در حالی است که از یک سو بر پایهٔ اصل پانزدهم ق.ا. اسناد و مکاتبه‌ها باید به زبان و خط رسمی و مشترک مردم ایران یعنی خط و زبان فارسی باشد و از سوی دیگر، بر پایهٔ مواد ۵۱ و ۵۸ ق.آ.د.ا.م، اوراق قضائی مانند دادخواست باید به زبان فارسی باشد و اسناد مورد استناد در دادگاه باید ترجمهٔ گواهی‌شده داشته باشند.

هر گاه یکی از طرف‌های دعوا یا اشخاص دخیل در پرونده زبان فارسی ندانند، اظهارات آنان را مترجم رسمی ترجمه خواهد کرد. ماده ۲۰۳ ق.آ.د.ا.ک. برای کنترل بی‌طرفی مترجم، وی را قابل رد شناخته و مقرر می‌دارد: «متهم و مدعی خصوصی می‌توانند مترجم را رد نمایند ولی رد مترجم باید مدلل باشد، رد یا قبول مترجم به نظر دادگاه است و نظر دادگاه قطعی می‌باشد، موارد رد مترجم همان جهات عدم پذیرش شاهد است»^{۲۳}. این ماده صرف‌نظر از اینکه رد مترجم را «اختیاری» و از سوی متهم و مدعی خصوصی ممکن دانسته، مترجم را مشمول موارد رد دادرسی یا کارشناس ندانسته و با قیاس مترجم با گواه، موارد رد او را همان موارد جرح گواه اعلام کرده است. به هر حال، برای تضمین یا کنترل بی‌طرفی مترجم، در بند ۳ ماده ۳ اصلاحی قانون راجع به ترجمه اظهارات و اسناد در محاکم و دفاتر رسمی مصوب ۱۳۷۶/۴/۲۹ از شرایط درخواست‌کنندگان پروانه مترجمی، مورد وثوق و اعتماد بودن دادرسی اعلام شده و بر پایه ماده ۱۱ آیین‌نامه اجرایی اصلاح ماده (۳) مزبور، مترجمان در زمان دریافت پروانه باید به خداوند متعال سوگند یاد کنند که در امر ترجمه، قلم و زبان خود را جز به راستی و حقیقت به کار نبرده و در سمت مترجمی رازدار و امین باشند و برابر ماده ۴۶ آیین‌نامه اجرایی مزبور، مترجم رسمی باید ضمن رعایت امانت، همه اظهارات و مندرجات اسناد و مدارک و اوراق را که برای ترجمه به او داده می‌شود، جزء به جزء و کلمه به کلمه به گونه‌ای که به لحاظ مضمون و مفهوم کاملاً با اصل برابر باشد، ترجمه کند و حق ندارد که چیزی را حذف کرده یا بیفزاید. ضمانت‌اجرای تخلف مترجم از ضوابط قانونی و سوء رفتار یا اخلاق وی به شرح مواد ۵۱ و ۵۲ آیین‌نامه پیش‌گفته حسب مورد بی‌گرد انتظامی یا کیفری است.

۲۳. ماده ۲ قانون تشکیل محاکم جنائی مصوب ۱۳۳۷/۵/۱ مقرر می‌داشت: «متهم و دادستان و مدعی خصوصی می‌توانند مترجم را رد کنند ولی رد مترجم باید مدلل باشد. رد یا قبول مترجم به نظر دادگاه است و نظر دادگاه قطعی می‌باشد».

نتیجه گیری

حفظ مطلق بی طرفی قانون گذارانه و قضائی از سوی دست اندر کاران قضا را باید کمال مطلوب و در حد آرمان انگاشت. نظام سیاسی و اجتماعی و فرهنگی کشور و شیوه زندگی اجتماعی و تاریخ و جغرافیای مردم در وضع مقررات جزایی به معنای اعم و مقررات دادرسی به معنای اخص و تعیین حق های دادرسی طرف های دعوا از سوی قانون گذار از یک سو و تفسیر و اجرای قانون و نیز در رسیدگی و صدور حکم از سوی دادرسان از سوی دیگر نقش مؤثر دارد.

همان گونه که دشوار به نظر می رسد که قانون گذار در وضع مقررات ماهوی و شکلی ناظر به رفع تقابل میان حق ها و آزادی های فردی با حق های جامعه بی طرف باشد، بعید به نظر می رسد که در کشورهایی که هدف حفظ قدرت سیاسی در لفاقه حفظ نظم عمومی یا امنیت اجتماعی یا مصلحت عموم پی جویی می شود، در مصاف این دو رکن اساسی حقوق کیفری، برابری حفظ شود. معمولاً در مقام وضع و انشاء حق های دادرسی متهم و جامعه، حق های برتر متعلق به جامعه است. البته، کوشش هایی که برای مقید کردن حاکمیت انجام گرفته و امروزه سیر رو به رشدی را طی می کنند، این نابرابری را کاهش داده یا دست کم در وضعیت ثابت نگه داشته اند.

همچنین، دشوار بتوان دادرسان را در مقام تفسیر و اجرای قانون دادرسی، رسیدگی و صدور حکم بی طرف مطلق نگه داشت. هر چند این دادرسان پرورش یافته مراجع علمی یا علمی - دینی بوده و به آنان توصیه شده که طرف های دعوا را به یک چشم نگریسته و جز به اجرای قانون و عدالت به چیز دیگری نیندیشند، دادرس مشابه رایانه نیست که با برنامه ریزی پیشین بر پایه داده های وارده قضاوت کند. او انسان است و نمی تواند در برابر ندهای اخلاقی یا غیر اخلاقی ساکت بماند. حتی در حقوق کیفری که به لحاظ ضمانت اجرای خاص آن و ارتباط آن با حق های جامعه، جزء حساس ترین و با اهمیت ترین رشته های حقوق است و اصل قانونی بودن دادرسی در

کنار اصل قانونی بودن مجازات در قلمرو آن حکم‌فرمایی می‌کند، نیروهای اخلاقی و غیراخلاقی فراقضائی جای شایسته خود را دارند و دخالت این نیروها و پاسخ‌گویی به ندای آنها محملی برای خروج دادرس از بی‌طرفی است. هر چند کوشش شده و می‌شود که بی‌طرفی تأثیرگذار دادرس از رهگذر نهادهای متعدد بازرسی کنترل شده یا به حداقل رسد یا زمینه آنها از میان برود، بی‌طرفی مطلق دادرس و عدم دخالت نیروهای روانی پنهانی را باید در حد آرمان دانست.

به جز دادرس، بر خلاف طرف‌های دعوا که حق طرفداری از منافع و حق‌های ادعایی خود را دارند، نقش اشخاص دخیل در پرونده که ممکن است با نظر یا اقدام جانبدارانه خود فرایند دادرسی را از مسیر بی‌طرفی خارج سازند، در تأمین دادرسی بی‌طرفانه در نتیجه دادرسی عادلانه کم‌اهمیت نیست. هر چند نقض بی‌طرفی از سوی این اشخاص را با توجه به عدم لزوم پیروی دادرس از نظر آنان یا قابل اعتراض بودن نظر اعتراض آنان یا اولویت علم مستند و متفاوت دادرس بر آن می‌توان کنترل یا خنثی کرد، رویه قضائی نشان از تأثیرگذاری درخور توجه عمل کرد این اشخاص در فرایند دادرسی دارد.

در هر حال، به نظر می‌رسد که به لحاظ تقدم بی‌طرفی قانون‌گذارانه و اثرگذاری مستقیم آن بر دادرسی، قانون‌گذار باید بی‌طرفی را از خود شروع کند و در تقابل حق‌های حاکمیت و حق‌های افراد، با اتخاذ موضع بی‌طرفانه حق‌های دادرسی حاکمیت را بر حق‌های دادرسی افراد غالب نسازد. این نوع بی‌طرفی با توجه به دخالت منافع حاکمیت و اینکه حاکمیت وضع قانون می‌کند و نقش نمایندگان واقعی مردم ناچیز و چه بسا کنترل‌پذیر باشد، رنگ سیاسی به خود گرفته و در قالب عنوان‌هایی مانند لزوم حفظ نظم عمومی یا مصلحت و امنیت جامعه توجیه می‌شود و مبارزه‌ها یا اقدام‌هایی که در مقابله با نقض بی‌طرفی قانون‌گذارانه صورت می‌گیرد، با زدن ننگ‌های اخلاقی و غیراخلاقی حداقل از لحاظ حقوقی و قضائی محکوم می‌شود.

هر چند در دادرسی ممکن است منافع شخصی با نقض بی‌طرفی تأمین نشود، از آنجا که هر دو طرف دعوا می‌کوشند تا دادرس را به وجود حق برای خود و تجاوز دیگری قانع سازند، دادرس باید در این میان تصمیم‌گیری کند و همین دوراهی زمینه انحراف و خودکامگی را فراهم می‌کند. بر این مبنا است که می‌گویند دادرسان باید صالح بوده و به اهمیت قضاوت و سختی آن پی برده باشند. البته، از آنجا که نقض عمدی بی‌طرفی در دادرسی به عادلانه بودن آن آسیب می‌رساند، اقدام‌های تحقیقاتی که برای حق‌گذاری یا کشف حقیقت از سوی دادرس انجام می‌شود، هر چند ممکن است به لحاظ طبیعت طرفدارانه و به نفع یکی از طرف‌های دعوا باشد، چون با قصد کشف حقیقت نه به قصد طرفداری انجام می‌شود و بنا به اقتضاء ماهیت دادرسی است، به لحاظ موضوعی خارج از بحث بی‌طرفی در دادرسی است.



فهرست منابع

۱. آخوندی، محمود؛ آیین دادرسی کیفری؛ جلد دوم، سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چاپ اول، زمستان ۱۳۶۸.
۲. آخوندی، محمود؛ آیین دادرسی کیفری؛ جلد ۴، انتشارات اشراق، چاپ اول، شهریور ۱۳۷۹.
۳. آشوری، محمد؛ آیین دادرسی کیفری؛ جلد اول، چاپ اول، سازمان انتشارات سمت، ۱۳۷۵.
۴. آشوری، محمد؛ آیین دادرسی کیفری؛ جلد دوم، چاپ اول، سازمان انتشارات سمت، ۱۳۷۹.
۵. آشوری، محمد و دیگران؛ حقوق بشر و مفاهیم مساوات، انصاف و عدالت؛ نشر گرایش، ۱۳۸۳.
۶. آقای، بهمن؛ فرهنگ حقوق بشر؛ چاپ اول، انتشارات کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۱.
۷. احمدی، نعمت؛ آیین دادرسی مدنی؛ انتشارات اطلس، چاپ سوم، ۱۳۷۷.
۸. استفانی، گاستون و بولک؛ آیین دادرسی کیفری؛ مترجم: دادبان، حسن؛ جلد اول، چاپ اول، انتشارات دانشگاه علامه طباطبایی، ۱۳۷۷.
۹. خالقی، علی؛ علنی بودن دادرسی در پرتو اسناد بین‌المللی و حقوق داخلی؛ مجله پژوهش‌های حقوقی، شماره پنجم، سال سوم، بهار-تابستان ۱۳۸۳.
۱۰. روحی، علی‌اکبر؛ آیین دادرسی در اسلام؛ نشر سایه، چاپ اول، ۱۳۷۴.
۱۱. شمس، عبدالمجید؛ آیین دادرسی مدنی؛ جلد سوم، چاپ سوم، انتشارات دراک، ۱۳۸۴.
۱۲. صانعی، پرویز؛ حقوق و اجتماع؛ انتشارات طرح نو، چاپ اول، ۱۳۸۱.
۱۳. صدرزاده افشار، سید محسن؛ آیین دادرسی مدنی و بازرگانی؛ مؤسسه انتشارات جهاد دانشگاهی (ماجد)، چاپ اول، ۱۳۷۲.
۱۴. غمامی، مجید و محسنی، حسن؛ اصول تضمین‌کننده عمل کرد دموکراتیک در دادرسی و اصول مربوط به ویژگی‌های دادرسی مدنی؛ مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۷۴، زمستان ۱۳۵۸.
۱۵. قربانی، علی؛ بررسی رویه قضائی دادگاه اروپایی حقوق بشر در زمینه حق آزادی و امنیت و حق بر دادرسی منصفانه؛ پایان‌نامه دکتری دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، ۱۳۸۴.
۱۶. کاتوزیان، ناصر؛ فلسفه حقوق؛ جلد سوم، چاپ اول، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷.
۱۷. کاتوزیان، ناصر؛ مبانی حقوق عمومی؛ چاپ دوم، نشر میزان، پاییز ۱۳۸۳.
۱۸. کاشانی، سید محمود؛ استانداردهای جهانی دادگستری؛ چاپ اول، نشر میزان، ۱۳۸۳.
۱۹. مدنی، سید جلال‌الدین؛ ادله اثبات دعوا؛ کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۴.
۲۰. ویژه، محمدرضا؛ مفهوم اصل برابری در حقوق عمومی نوین؛ نشریه حقوق اساسی، تابستان ۱۳۸۳.
۲۱. هاشمی، سید محمد؛ حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران؛ جلد دوم، مجتمع آموزشی عالی قم، چاپ دوم، بهار ۱۳۷۵.

۲۲. هاشمی، سیدمحمد؛ حقوق بشر و آزادی‌های اساسی؛ نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۸۴.

23. Ashworth, Andrew; **The Criminal Process**; second edition, Oxford University Press; 1998.
24. Honorable, William H.; **Rehnquist, International Commission of Jurist**; washington, 2004.
25. Luke, Clement S; **European Human Rights**; London, 1994.
26. Crenee Koering, Julin; **The Preparatory Phase of the Criminal Proceeding; Major Trends in European Jurisprudence**; 1995.
27. Safferling, Christoph. J.M.; **Towards an International Criminal Law**; first published, 2001.
28. Samaha Joel; **Criminal Procedure**; third edition, 1996.

