

جایگاه دادستان در سیاست جنایی نوین و الزامات دادرسی عادلانه

محمدجواد فتحی^۱

دادیار هادی^۲

چکیده

دادرسی عادلانه فرایندی است مبتنی بر برخورداری متهم از کلیه حقوق دفاعی و امکانات و شرایط برابر با طرف خویش جهت تدارک دفاع، که نقض معیارهای آن موجب سلب وصف انصاف از دادرسی و رعایت معیارهای آن نویدبخش تحقق یک دادرسی منصفانه خواهد بود. دادستان در پی‌ریزی و شکل‌گیری پرونده کیفری نقش بسزایی ایفا می‌نماید و عدم رعایت الزامات دادرسی عادلانه در مراحل مختلف فرایند کیفری به‌ویژه مرحله تحقیقات مقدماتی می‌تواند جریان دادرسی را به سمت اتخاذ تصمیمی ناعادلانه هدایت نماید. بر همین اساس جایگاه قدیمی دادسرا از دویست سال پیش تا به امروز تحول پیدا کرده و دگرگونی عظیمی در سیاست جنایی نوین، در این زمینه ایجاد شده است. علی‌رغم آن، قانون‌گذار از این تحول به دور مانده و با اعطای اختیاراتی به دادستان در مراحل مختلف فرایند کیفری، الزامات دادرسی عادلانه از جمله اصل بی‌طرفی، اصل تساوی سلاح‌ها، اصل استقلال مقامات قضایی و اصل تفکیک مقاطع مختلف دادرسی را نقض کرده است. در قانون جدید آئین دادرسی کیفری نیز پیشرفت قابل ملاحظه‌ای در این زمینه دیده نمی‌شود. لحاظ الزامات دادرسی عادلانه و حقوق دفاعی متهم ایجاب می‌نماید اصلاحاتی اساسی در قانون آئین دادرسی کیفری کشورمان صورت گیرد. این مقاله به بررسی این اصلاحات می‌پردازد.

واژگان کلیدی: دادستان، دادرسی عادلانه، تساوی سلاح‌ها، فرایند کیفری، اصل بی‌طرفی.

۱- Email: Mjavadfathi@yahoo.com

۲- Email: dadyar86@gmail.com

۱- استادیار دانشگاه تهران- پردیس قم

۲- دکترای حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه تهران- پردیس قم.

مقدمه

دادستان به عنوان مدعی‌العموم و نماینده جامعه، وظیفه اعمال دعوی عمومی را بر عهده دارد. هدف دعوی عمومی جبران لطمه وارد شده به نظم اجتماعی با اجرای یک مجازات و یا یک اقدام تأمینی درباره مرتکب جرم است. دعوی عمومی یک دعوی مربوط به نفع عمومی بوده و از امور آمره است و دادسرا که فقط مأمور اجرای آن است هرگز حق انصراف ندارد (استفانی، ۱۳۷۷، ۱، ۱۴۵).

طبق بند الف ماده ۳ قانون اصلاح موادی از قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۸۱، دادسرا، که در رأس آن دادستان قرار دارد عهده‌دار کشف جرم، تعقیب متهم به جرم، اقامه دعوی از جنبه حق‌اللهی و حفظ حقوق عمومی و حدود اسلامی، اجرای حکم و همچنین رسیدگی به امور حسبیه وفق ضوابط قانونی است.

با این حال برای ایجاد امنیت قضایی، دستگاه قضایی به‌ویژه مقام تعقیب کیفری و تحقیق در اجرای وظایف قانونی خود می‌باید به حقوق و آزادی‌های افراد جامعه، احترام گذاشته و حرمت انسان‌ها را حفظ نمایند. عدالت کیفری زمانی تحقق می‌یابد که در تعقیب و مجازات مرتکبان جرم، اصول اساسی مربوط به حرمت انسانی رعایت شده و موازین حقوق بشر مدنظر قرار گیرد. در فرایند کیفری به‌ویژه مرحله تحقیقات مقدماتی که در شکل‌گیری پرونده کیفری از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است، اختیاراتی از جمله انجام تحقیقات مقدماتی، صدور قرار بازداشت موقت، ارجاع پرونده، اجرای حکم و ... برای دادستان در نظر گرفته شده است که این اختیارات مغایر با الزامات دادرسی عادلانه و تضييع حقوق دفاعی متهم است. احترام به حقوق بشر محور اصلی تحولات نظام‌های دادرسی کیفری دنیا در دهه‌های اخیر است. مفاهیمی چون رسیدگی عادلانه، حقوق دادخواهی و دفاعی، برابری سلاح‌ها، بی‌طرفی دادگاه‌ها و علنی بودن رسیدگی، کاهش موارد بازداشت موقت، جبران خسارت معنوی و مادی بازداشت شدگان بی‌تقصیر، لزوم مداخله وکیل در تمام مراحل رسیدگی و حاکمیت اصل برائت در تمام مراحل رسیدگی از الزامات عدالت کیفری به شمار می‌روند. تأکید بر رعایت حقوق دفاعی متهم در یک نظام دادرسی مبتنی بر حقوق بشر برخاسته از دو پیش

فرض است: اول آنکه متهم به‌عنوان یک فرد در برابر دستگاه قدرتمند دادگستری قرار گرفته و در نتیجه امکان ظلم به او خودبه‌خود افزایش یافته است و دوم اینکه در نظام‌های حقوقی مردم‌سالار، تنها چیزی که شایستگی و توانایی محدود کردن آزادی را دارد، قواعد عادلانه مبتنی بر توافق و تفاهم جمعی است. از این‌رو در نظام‌های رسیدگی کیفری یک سلسله تضمینات قانونی برای تقویت موقعیت مظنون و متهم تعبیه شده است تا فردی که در مظان اتهام ارتکاب جرم قرار گرفته است به دور از اشتباهات قضایی و با حفظ کرامت انسانی‌اش به‌صورت عادلانه محاکمه شود.

بدین جهت در سیاست جنایی نوین، اصلاحاتی در این راستا انجام و اختیارات پیش‌گفته از دادستان سلب شده است. در کشور ما به دلایل غیرمنطقی دادرسی حدود یک دهه (۱۳۷۳-۱۳۸۱) منحل شد با این‌حال احیای دادرسی در سال ۱۳۸۱ فرصت خوبی بود که این اصلاحات در راستای سلب اختیارات دادستان جهت تحقق هرچه بیشتر دادرسی عادلانه و رعایت حقوق دفاعی متهم انجام گیرد، ولی نه تنها فکر و اندیشه جدیدی در این قانون به چشم نمی‌خورد، حتی بدون لحاظ تحولات و اصلاحات انجام یافته در سیاست جنایی نوین مجدداً مقررات آئین دادرسی کیفری دویست سال قبل در قانون گنجانده شده و موارد جزئی نیز که در لایحه اصلاحی آئین دادرسی کیفری در این زمینه در نظر گرفته شده وافی به نظر نمی‌رسد. در این نوشتار تلاش می‌شود اختیاراتی که برای دادستان در قانون آئین دادرسی کیفری در نظر گرفته شده از منظر دادرسی عادلانه به‌ویژه اصل موازنه قوا یا اصل تساوی سلاح‌ها و حقوق دفاعی مورد بحث قرار گیرد.

۱- مفهوم دادرسی عادلانه^۱

نه تنها تشکیل یک دادگاه باید مطابق با قانون و استانداردهای جهانی باشد بلکه آئین دادرسی آن نیز باید با اصول و استانداردهای روشن و شناخته‌شده جهانی همراه باشد. رسیدگی به اختلافات و اتهام‌های کیفری نیازمند یک دادرسی عادلانه است که مستلزم آئین دادرسی از پیش تعیین شده و یک سلسله شروط اساسی است (کاشانی، ۱۳۸۳، ۲۰۱). دادرسی

1- Fair trial

عادلانه فرایندی است که بر مبنای اصل برائت و حفظ کرامت انسانی پایه‌گذاری شده و رعایت الزامات آن، رفتاری کرامت‌مدار و احکامی مبتنی بر عدالت و انصاف را نوید می‌دهد. دادرسی کیفری در صورتی عادلانه است که توسط دادگاهی منصف و بی‌طرف، بر اساس تشریفات قانونی انجام گرفته و در جریان آن، حقوق اساسی و قانونی متهم، محترم شمرده شود (آماده، ۱۳۸۸، ۱۷). در این فرایند اقداماتی نظیر بازداشت غیرقانونی، توسل به زور و خشونت و شکنجه روحی و جسمی، استفاده از اقدامات غیرقانونی، خروج دادگاه از بی‌طرفی، عدم استقلال، غیرعلنی بودن دادرسی، عدم تساوی سلاح‌ها و سلب حقوق دفاعی متهم و منع مداخله و کیل غیرقابل توجیه است.

اصل برائت مهم‌ترین مبنای دادرسی عادلانه است. تکلیف دادستان به ارائه دلایل توجه اتهام، مهم‌ترین نتیجه اصل برائت است که لزوم رعایت حقوق دفاعی متهم را نیز توجیه می‌کند. در فرایند دادرسی کیفری اعتقاد دادستان به مجرمیت متهم، ادعای خلاف اصلی است که مدعی را مکلف به اثبات آن می‌نماید؛ در این میان رعایت حقوق دفاعی متهم و برخوردار نمودن او از تسهیلات و فرصت کافی برای تدارک دفاع، تحقق دادرسی عادلانه را تضمین خواهد نمود (همان، ۲۲). برخورداری متهم از حق سکوت، حق محاکمه سریع و علنی در دادگاه مستقل و بی‌طرف، حق استخدام وکیل و مترجم رایگان، منع شکنجه، حق تجدیدنظرخواهی و حق سؤال از شهود، از نتایج مهم اصل برائت است. اصل ۳۷ قانون اساسی کشور ما نیز فرض بی‌گناهی و اصل برائت را به رسمیت شناخته است. ماده ۱۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر سازمان ملل متحد (۱۹۴۸)، بند ۲ ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (۱۹۶۶)، بند ۵ ماده ۱۹ اعلامیه اسلامی حقوق بشر قاهره (۱۹۹۰)، بند ۲ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حمایت از حقوق بشر و آزادی‌های بنیادین (۱۹۵۰)، بند ۲ ماده ۸ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر (۱۹۶۹)، شق ب بند ۱ ماده ۷ منشور آفریقای حقوق بشر و ملت‌ها (۱۹۸۱) و بند ۱ ماده ۶۶ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی (۱۹۹۸) بر اصل برائت صحنه گذاشته‌اند. ماده ۲-۱۱۱ لایحه آئین دادرسی کیفری بر عادلانه بودن

دادرسی تصریح کرده است.^۱ برگزاری دادرسی عادلانه یکی از اصول ارزشمند حقوقی در کشورهای پیشرفته و تضمین واقعی حقوق فردی و اجتماعی در جهان کنونی است. تعریفی که در حقوق آمریکا از اصل دادرسی عادلانه ارائه شده است این است که: «دادرسی عادلانه، یک دادرسی عادی و معمولی است که در یک فضای آرام و در برابر یک قاضی بی طرف و نیز هیئت منصفه بی طرف که تنها هدف و نفع آنان اجرای درست و صحیح قانون است، برگزار می شود. اساس و پایه یک دادرسی عادلانه این است که هیچ نفوذ و عامل خارجی روی هیئت منصفه اثر نگذارد و هیچ دلیلی مورد بررسی و ارزیابی قرار نگیرد، مگر دلیلی که ارائه شده و در جریان دادرسی پذیرفته شده است» (کاشانی، پیشین، ۲۱۰ و ۲۱۱). «در تار و پود حقوق جزای انگلیس همواره یک رشته طلایی یافت می شود که عبارت است از اینکه کسی که تعقیب متهم را بر عهده دارد (دادستان) باید مجرمیت او را اثبات کند (Ashworth, 1992, 74-75) و مادام که مجرمیت اثبات نشود یا شک و شبهه ای در خصوص اثبات جرم وجود داشته باشد، متهم مستحق براءت است (Brandon, 1995, 3)». این بیان به معنای پذیرش کامل اصل براءت در حقوق جزای انگلیس است. بر اساس این اصل در حقوق انگلیس متهم بی گناه فرض می شود مگر اینکه بدون هیچ شک معقولی گناه و جرم وی ثابت شود (Redmond, 1983, 332). با این حال امروزه دامنه اصول دادرسی عادلانه به حمایت از بزه دیده، با عنوان «دسترسی به عدالت و رفتار منصفانه»^۲ نیز توسعه یافته است. اصل براءت از سوی دادگاه های کامن لا نیز شناسایی شده است. در یکی از آراء معروف دادگاه های انگلستان آمده است: «هرگاه تصمیم بر آن باشد تا جرمی اثبات گردد، متهم موظف نیست اثبات کند که عمل ادعا شده به طور اتفافی روی داده است.» (Schabas, 2006, 833). طبق اصل ۵۶، ۶۱ و ۱۵۹ قانون اساسی، دادگستری مرجع تظلمات عمومی است و قوه قضائیه از طریق دادگاه ها در مقام رسیدگی و صدور حکم مسئول تحقق بخشیدن به عدالت است. امکان تحقق عدالت مورد نظر قانون گذار با رعایت اصولی است که شناخت آنها کمک زیادی به تجزیه و تحلیل مقررات و استدلال ما

۱- ماده ۲-۱۱۱: آئین دادرسی کیفری باید منصفانه و عادلانه باشد، حقوق طرفین دعوا را تضمین کند و قواعد آن نسبت به اشخاصی که به سبب ارتکاب جرائم مشابه تحت تعقیب قرار می گیرند، به صورت یکسان اعمال شود.

2- Trial treatment

می‌نماید. در این قسمت با رعایت اختصار به بیان اصول و الزامات دادرسی عادلانه در تعامل با اختیارات دادستان پرداخته خواهد شد تا بر نقش راهبردی و تعیین‌کننده دادستان در تأمین و تضمین دادرسی عادلانه تأکید شود.

۲- الزامات دادرسی عادلانه

مهم‌ترین الزامات دادرسی عادلانه که اختیارات کنونی دادستان ناقض آنها است، به شرح ذیل است:

۲-۱- اصل موازنه قوا یا برابری سلاح‌ها^۱

این اصل ایجاب می‌کند که متهم نیز همانند دادستان، در مقام دفاع از خویش، امکانات ضروری را در اختیار داشته باشد. مفهوم برابری سلاح‌ها، بنا به نظر دیوان اروپایی، توازن ضروری را بین اتهام و دفاع، از مرحله مقدماتی تا مرحله محاکمه ایجاب می‌کند (دل‌ماس- مارتی، ۱۳۸۷، ۲، ۱۴۹). کمیسیون اروپایی حقوق بشر از سال ۱۹۵۹ اصطلاح تساوی سلاح‌ها را به کار برده است که ناظر به رعایت تساوی لازم بین اصحاب دعوی است.^۲ برای تحقق تساوی سلاح‌ها نکاتی در ارتباط با دادستان‌ها باید مدنظر قرار گیرد که در مبحث بعدی به آنها اشاره خواهد شد. ذکر این نکته لازم است که ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (۱۹۶۶) که در سال ۱۳۵۴ به تصویب قوه مقننه ایران رسیده است، همانند ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر (۱۹۵۰) مقرر داشته است که هرکس حق دارد به دعوی او در یک دادگاه مستقل و بی‌طرف، ایجاد شده به‌موجب قانون به‌طور منصفانه رسیدگی شود. حق برابری سلاح‌ها به این معناست که تمامی طرف‌های دعوا به آرشیو و اسنادی که دادگاه به آنها استناد می‌کند دسترسی داشته باشند. لازمه این امر این است که طرف‌های دعوا از این فرصت برخوردار باشند و بتوانند مطالب موردنظر خود را از شهود پرسند. کمیسیون اروپایی حقوق بشر اعلام نموده است که دادرسی هر نوع سندی را که بتواند به تبریئه یا تخفیف مجازات مظنون کمک کند، موظف است افشاء نماید. برای

1- Equality of arms

۲- رویه قضایی محاکم بین‌المللی حقوق بشر، مفهوم برابری سلاح‌ها را به مفهوم دادرسی عادلانه توسعه داده است.

کارشناسان به نفع متهم، برابر با کارشناسان به نفع دادرسی امکان‌ها و تسهیلات فراهم گردد (Clayton, 2000, 648-649). در قضیه فوچر علیه فرانسه، به متهم اجازه دسترسی به اسناد موجود در آرشیو دادستان و کپی گرفتن از اسناد موجود داده نشد، در نتیجه وی نتوانست دفاعیه مناسبی را تدارک ببیند و محکمه اروپایی آن را نقض اصل برابری سلاح‌ها (مفاد بند ۳ ماده ۶۷) دانست (Nuola, 2001, 40-43).

۲-۲- اصل بی طرفی

اصل بی طرفی تضمینی برای سلامت دادرسی است و حق برخورداری مردم از یک محاکمه عادلانه و بی طرف را به منصف ظهور می‌رساند (زراعت، ۱۳۸۸، ۸۸). رعایت اصل بی طرفی و پرهیز از هرگونه رفتار جانبدارانه، از لوازم دادرسی عادلانه است. قاضی باید در کمال بی‌غرضی و به دور از هرگونه پیش‌داوری و جانبداری، به قضاوت پرداخته و تمایلات و گرایش‌های مذهبی، قومی، نژادی، سیاسی و غیره را در امر قضاوت دخالت ندهد. اصل تفکیک مقام تعقیب و تحقیق از مقام رسیدگی‌کننده از مهم‌ترین آثار و نتایج اصل بی طرفی است و مقام تحقیق باید با بی طرفی کامل اقدام به انجام تحقیقات همه‌سویگر نماید و دلایل را هم له و هم علیه متهم جمع‌آوری کند. در رعایت اصل بی طرفی باید نسبت به منافع شخصی و دولتی و فشار عمومی و رسانه‌های گروهی بی‌اعتنا باشد و منافع عمومی باید به عنوان هدف اولیه مورد توجه باشد، شرایط و اوضاع و احوال مرتبط با نفع یا ضرر مظنون و عینی‌گرایی در نظر گرفته شود و ضمن بررسی حقیقت و عدالت در مورد جامعه، بزه‌دیده و متهم، از اینکه همه تحقیقات منطقی و ضروری انجام یافته اطمینان خاطر فراهم شود. حق محاکمه شدن توسط یک دادگاه مستقل و بی طرف از اساسی‌ترین حقوق انسان‌ها و یک اصل اساسی حکومت قانون محسوب می‌شود (S. Zappala, 2003, 100).

ماده ۳۹ قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری (۱۳۷۸) مقرر می‌دارد: «دادستان 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». برای

خروج قاضی از بی‌طرفی و اظهارنظر برخلاف حق طبق ماده ۶۰۵ قانون مجازات اسلامی بخش تعزیرات و مجازات‌های بازدارنده (۱۳۷۵) ضمانت اجرای کیفری و انتظامی نیز پیش‌بینی شده است. بنابر اظهارنظر کمیته حقوق بشر، بی‌طرف بودن قضات به این مفهوم است که قضات نباید در مورد موضوعی که به آنها محول شده پیش‌فرضی داشته باشند، همچنین نباید به شیوه‌ای عمل کنند که منافع یکی از طرفین را ارتقاء بخشند. دادگاه اروپایی اظهارنظر کرده که قضات نباید در مورد ماهیت پرونده پیش‌داوری کنند. کمیته حقوق بشر در قضیه Van Mears علیه هلند تأکید کرد که: «رعایت اصل علنی بودن دادرسی تکلیف دولت است و متوقف بر درخواست طرف ذی‌نفع نیست ... دولت مکلف به اطلاع رسانی به موقع و فراهم ساختن محل رسیدگی و استماع است به گونه‌ای که برای عموم قابل دسترسی باشد ...» (Cassese, 2003, 397).

ذکر این نکته لازم است که مواد ۳-۱۱۱ و ۴-۱۲۳ لایحه آئین دادرسی کیفری به این امر اشاره کرده است.^۱

۲-۳- اصل استقلال مقامات قضایی

استقلال مقام قضایی، تضمینی اساسی برای تحقق دادرسی عادلانه است. استقلال قاضی در تصمیم‌گیری‌های قضایی ایجاب می‌نماید کار رسیدگی و صدور رأی و اجرای حکم با دقت و مطابق قوانین و مقررات صورت گیرد. استقلال قضایی به قاضی امکان می‌دهد تا فارغ از برخی ملاحظات و تأثیرپذیری از شرایط و اغراض اشخاص، بهتر بتواند به وظایف گسترده خویش، براساس قوانین بپردازد. استقلال قضات موجب می‌شود آنان بتوانند فارغ از هرگونه ارباب و تهدید و مداخله ناروا وظایف خود را به‌خوبی انجام دهند. همان‌طوری که گفته شد ماده ۳-۱۱۱ لایحه آئین دادرسی کیفری بر اصل بی‌طرفی و استقلال مراجع قضایی تأکید ورزیده است. بر اساس اصل استقلال مقام قضایی، فعالیت‌های

۱- ماده ۳-۱۱۱: مراجع قضایی باید با بی‌طرفی و استقلال کامل در مورد اتهام انتسابی به اشخاص در کوتاه‌ترین مهلت ممکن تصمیم مقتضی اتخاذ و از هر اقدامی که باعث ایجاد اختلال یا طولانی شدن فرایند دادرسی کیفری می‌شود، جلوگیری کنند. ماده ۴-۱۲۳: بازپرس باید در کمال بی‌طرفی و در محدوده اختیارات قانونی، تحقیقات را انجام داده، در کشف اوضاع و احوالی که به نفع یا ضرر متهم است فرق نگذارد.

مقامات مختلف رسیدگی کننده به پرونده کیفری اعم از مقام تعقیب، تحقیق، دادرسی و صدور حکم و اجرا باید کاملاً از هم مجزا باشند و در اتخاذ تصمیمات دارای استقلال لازم و کافی باشند. استقلال قاضی تحقیق به معنای آن نیست که قاضی تحقیق باید وابسته به نهادی غیر از نهاد تعقیب یا دادگاه مرجع رأی باشد؛ بلکه به معنای آن است که قاضی تحقیق باید بتواند به صورت مستقل تصمیم بگیرد (محمود مصطفی، ۱۹۸۸، ۲۳۸). باین حال استقلال مقام تعقیب نسبت به مقام تحقیق و مرجع صدور رأی از اهمیت زیادی برخوردار است و بدون تردید ضمانت اجرای آن استقلال، بطلان اقدامات انجام شده است (ایهاب، ۲۰۰۹، ۳۹۵). در قانون ما مواردی وجود دارد از جمله ذیل بند (و) و بند (ه) ماده ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب (۱۳۸۱) که بر اساس آن دادستان در امر تحقیق دخالت نموده و نظر دادستان بر بازپرس به عنوان مقام تحقیق تحمیل می‌شود که این امر موجب یک دادرسی ناعادلانه و مخالف با ضوابط حقوق بشری و منجر به تضییع حقوق دفاعی متهم می‌گردد که به این موارد در مبحث بعدی اشاره خواهد شد.

۲-۴- حق برخورداری متهم از وکیل

استفاده متهم از وکیل دادگستری در مقابل مقامات قضایی، از مرحله تعقیب و تفهیم اتهام تا مرحله محاکمه و صدور و اجرای حکم قطعی، با توجه به عدم آشنایی متهم به قانون و حقوق قانونی شناخته شده برای وی، امروزه از اصول اساسی و قطعی جریان یک دادرسی عادلانه است. بند ۳ ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (۱۹۶۶) بر این امر نیز تأکید دارد. اصل الزامی بودن شرکت وکیل مدافع در کلیه مراحل دادرسی‌های کیفری در اکثر کشورهای جهان از سال‌ها پیش پذیرفته شده و مورد عمل قرار گرفته است. در جهان امروزی با پیشرفت‌هایی که در اصول دادرسی‌های کیفری به وجود آمده است به متهمان اجازه می‌دهند تا در مرحله تحقیقات مقدماتی نیز از حضور وکیل مدافع بهره‌مند شوند. در بسیاری از کشورهای جهان حتی در مرحله تفهیم اتهام، حق داشتن وکیل نیز به متهم تفهیم و تذکر داده می‌شود که حق دارد تا حضور وکیل مدافع خود از پاسخ دادن به پرسش‌ها امتناع ورزد (آخوندی، ۱۳۷۹، ۴، ۲۰۷ و ۲۱۱). حضور وکیل مدافع می‌تواند کمک شایانی در جهت رفع چالش‌های پیش‌روی عدالت کیفری کند و تضمینی برای تحقق

دادرسی عادلانه باشد؛ برعکس ممانعت از حضور وکیل مدافع در مراحل رسیدگی موجب تضییع حقوق دفاعی متهم و تحقق یک دادرسی ناعادلانه می‌باشد. لازم به ذکر است که ماده ۱۲۸ قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری (۱۳۷۸) وکیل متهم را از مداخله در امر تحقیق منع و مقید به یک سری شروط خاص نموده و در نتیجه حقوق دفاعی متهم را محدود کرده است. در عمل مقامات تحقیق اعم از دادستان‌ها و دادیاران تحقیق و بازپرسان با استناد به این ماده و اجرای نادرست آن کلاً از حضور وکیل در مرحله تحقیقات مقدماتی جلوگیری می‌نمایند که این اختیارات دادستان که همان نتیجه انجام تحقیق توسط دادستان است، ناقض اصل تساوی سلاح‌ها می‌باشد که در مبحث بعدی در این مورد بیشتر بحث خواهد شد.

۳- اختیارات دادستان و نقض الزامات دادرسی عادلانه و تحدید حقوق دفاعی متهم

۳-۱- تجمیع اختیار تعقیب و تحقیق در مقام واحد

برطبق اصل تفکیک مقاطع مختلف دادرسی کیفری، به‌منظور تضمین و حفظ حقوق و آزادی‌های فردی و جلوگیری از استبداد قضایی و رعایت اصل بی‌طرفی و تحقق دادرسی عادلانه، هریک از این مقاطع، به مقامات قضایی مستقل سپرده شده است. از مهم‌ترین نتایج اصل تفکیک مقاطع مختلف دادرسی این است که یک قاضی نمی‌تواند در یک پرونده دو نقش ایفا کند.

دادستان مسئول اقامه دعوی عمومی و مقام تعقیب و بازپرس مقام تحقیق است. بنابراین با توجه به استقلال مقامات قضایی فعالیت‌های آنها باید کاملاً مجزا از هم باشد و در اتخاذ تصمیمات دارای استقلال لازم و کافی باشند. خطر تجمیع اختیار تعقیب و تحقیق در یک مقام، به حدی است که کامباسرس حقوقدان قبل از انقلاب فرانسه گفته است: «لرزه بر اندام شهروندان می‌افتد آن‌گاه که امر تحقیق و تعقیب در دست شخص واحدی متمرکز شود» (آشوری، ۱۳۸۰، ۲، ۱۶). دادستان مقام تعقیب است، نه مقام تحقیق و بازپرس مقام تحقیق است و در این مقام مکلف است با بی‌طرفی کامل اقدام به انجام تحقیقات همه

سونگر نماید و دلایل را هم له و هم علیه متهم جمع‌آوری نماید. قانون آئین دادرسی ما هم بر این مطلب تأکید دارد و اشعار می‌دارد که قاضی تحقیق باید در کمال بی‌طرفی دلایل را جمع‌آوری کند.

یک ضرب‌المثل قدیمی فرانسوی بیان می‌دارد که «نمی‌شود هم قاضی بود و هم طرف دعوی». دادستان یک طرف دعوی است و نمی‌تواند یک قاضی تحقیق بی‌طرف هم باشد؛ یعنی تحقیقات در این صورت نمی‌تواند بی‌طرفانه انجام شود، چرا که در جریان تحقیقات مقدماتی در راستای وظیفه ذاتی خود به‌عنوان مدعی‌العموم صرفاً با جمع‌آوری دلایل علیه متهم و خودداری از گردآوری دلایل به نفع متهم به نحوی عمل می‌کند که نتیجه دادرسی، محکومیت متهم باشد. این در حالی است که قاضی تحقیق مکلف است در کمال بی‌طرفی و به دور از هرگونه جانبداری از یکی از اصحاب دعوی، تحقیقات مقدماتی را شروع کرده و در مسیر کشف حقیقت بین دلایل و قرائنی که به سود یا زیان متهم است، تفاوتی قائل نشود.

اولین بار در سال ۱۳۵۲ طبق تبصره ۱ ماده ۴۰ قانون آئین دادرسی کیفری، دادیاران تحقیق در امور جنح‌های عهده‌دار انجام تحقیقات مقدماتی شدند و تنها انجام تحقیقات مقدماتی در امور جنایی در انحصار بازپرس قرار گرفت. قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب (۱۳۸۱) فرصت خوبی جهت سلب اختیار امر تحقیق از دادستان بود ولی با این حال قانون‌گذار از رهیافت‌های سیاست جنایی نوین عقب ماند و هرچند طبق صدر بند «و» از ماده ۳ قانون یادشده تحقیقات مقدماتی کلیه جرائم بر عهده بازپرس قرار داده شده است، ولی طبق قسمت ذیل بند فوق‌الاشعار در جرائمی که در صلاحیت دادگاه کیفری استان نیست، به دادستان نیز کلیه وظایف و اختیاراتی که برای بازپرس مقرر گردیده، اعطاء شده است. شمار اندک جرائم در صلاحیت دادگاه کیفری استان و تعداد کم پرونده‌های مربوط به این جرایم، مبین وحدت مقام تعقیب و تحقیق در تعداد زیادی از جرائم است که این امر موجب تحدید حقوق دفاعی متهم و نقض الزامات دادرسی عادلانه از جمله اصل بی‌طرفی و اصل استقلال مقامات قضایی است که اصلاح و بازنگری در این زمینه در جهت تحقق دادرسی عادلانه ضروری است.

در لایحهٔ آئین دادرسی کیفری نیز در این مورد شاهد استمرار رویه قابل انتقاد گذشته هستیم. مادهٔ ۳-۱۲۳ لایحه یاد شده مقرر می‌دارد: «تحقیقات مقدماتی تمام جرائم بر عهدهٔ بازپرس است. در غیر جرائم موضوع مادهٔ ۶-۱۳۱ این قانون، در صورت نبودن بازپرس، دادستان نیز دارای تمام وظایف و اختیاراتی است که برای بازپرس تعیین شده است، در این حالت چنانچه دادستان انجام تحقیقات مقدماتی را به دادیار ارجاع کند، قرارهای نهایی دادیار و همچنین قرار تأمین منتهی به بازداشت متهم، باید در همان روز صدور به نظر دادستان برسد و دادستان نیز مکلف است حداکثر ظرف بیست و چهار ساعت در این خصوص اظهار نظر کند». همان طوری که ملاحظه می‌شود در غیر از جرائم موضوع مادهٔ ۶-۱۳۱ لایحه که شامل جرائم مستوجب مجازات سلب حیات و قطع و قصاص عضو و جرائم مستوجب مجازات حداکثر بیش از سه سال حبس و حبس ابد و جرائم سیاسی و مطبوعاتی می‌باشد دادستان نیز در صورت نبودن بازپرس تحقیقات مقدماتی را انجام خواهد داد. تنها پیشرفتی که در لایحه به چشم می‌خورد این است که اختیار انجام تحقیق توسط دادستان منوط به شرط «نبودن بازپرس» است، درحالی که در قانون فعلی چنین شرطی وجود ندارد و دادستان علاوه بر بازپرس در جرائم غیر از صلاحیت دادگاه کیفری استان، نیز عهده‌دار انجام تحقیق می‌باشد.

۳-۲- عدم وجود قاضی ارجاع

یکی دیگر از مواردی که موجب نقض الزامات دادرسی عادلانه از جمله اصل تساوی سلاح‌ها و اصل بی‌طرفی است ارجاع پرونده به بازپرس و دادیاران تحقیق توسط دادستان است و این وظیفه نیز به عهدهٔ دادیار ارجاع گذاشته شده است؛ بدین ترتیب که دادستان از میان دادیاران تحقیق با ابلاغ داخلی، یک نفر را به‌عنوان دادیار ارجاع انتخاب می‌کند که نسبت به ارجاع پرونده‌ها به شعب بازپرسی و دادیاری اقدام می‌کند. صرف‌نظر از اینکه در عمل، دادیار ارجاع معمولاً از دادیاران کم‌سابقه و کم‌تجربه انتخاب می‌شود و به یک بازپرسی که دارای تجربه و سابقهٔ بیشتر است پرونده ارجاع می‌دهد آنچه مهم است ارجاع پرونده توسط مقام تعقیب است. دادستان مقام تعقیب است، اینکه پرونده به کدام بازپرس ارجاع شود باید بر عهدهٔ یک قاضی مستقل از دادستان قرار گیرد تا اصل بی‌طرفی حفظ

گردد. در بسیاری از کشورها مثل آلمان در سال ۱۹۷۵ و ایتالیا در سال ۱۹۸۸ و نیز در اساسنامه رم (مصوب ۱۹۹۸ که سند مؤسس دادگاه بین‌المللی کیفری است) بازپرس حذف شده است و این امر به خاطر این بوده است که چون بازپرس کم‌سابقه و کم‌تجربه‌تر از دادستان است نمی‌تواند در تصمیمات خود آن‌گونه که باید تحت تأثیر دادستان قرار نگیرد؛ در کشوری مثل فرانسه نهاد بازپرس را حفظ کرده‌اند، اما حق بازداشت متهم را از او گرفته‌اند و اگر بازپرس بخواهد کسی را بازداشت کند باید دلایل خود را به یک قاضی بی‌طرف ارائه کند و آن قاضی پس از استماع اظهارات دادستان، متهم و وکیل مدافع او، یعنی پس از یک بررسی توافقی نسبت به بازداشت یا عدم بازداشت متهم تصمیم بگیرد (آشوری، ۱۳۸۶، ۸۰). بنابراین لازم است مقام قضایی مستقلی تحت عنوان قاضی ارجاع در قانون در نظر گرفته شود و اختیار ارجاع پرونده از دادستان سلب گردد؛ چون دادستان یکی از طرفین دعوی محسوب می‌شود و اختیار انتخاب قاضی پرونده خود را ندارد. متأسفانه در لایحهٔ آئین دادرسی کیفری اختیار ارجاع پرونده از دادستان سلب نشده است و مادهٔ ۱-۱۲۳ اشعار می‌دارد: «شروع به تحقیقات از سوی بازپرس منوط به ارجاع دادستان است. چنانچه بازپرس ناظر وقوع جرم باشد، تحقیقات را شروع کرده، مراتب را فوری به اطلاع دادستان می‌رساند و در صورت ارجاع دادستان، تحقیقات را ادامه می‌دهد».

۳-۳- صدور قرار بازداشت متهم از سوی دادستان

قرار بازداشت موقت یا توقیف احتیاطی شدیدترین اقدام علیه آزادی اشخاص در جریان تحقیقات مقدماتی است. امروزه به دلیل مغایرت این قرار با اصل برائت و حفظ حیثیت افراد، رویهٔ قانون‌گذاران بر این امر تعلق گرفته که از این داروی تلخ ولی مؤثر در موقعیت‌های استثنایی استفاده شود. در مورد فرد بازداشت‌شده باید ظن معقولی مبنی بر ارتکاب جرم و بیم فرار وجود داشته باشد. به این معنی که نگرانی مبنی بر ارتکاب جرم، موجه و تدبیر اتخاذشده در هر قضیه متناسب باشد. در ارزیابی قضایا، تمامی اوضاع و احوال هر پرونده و به‌ویژه شخصیت فرد باید در نظر گرفته شود. مانند اینکه آیا فرد مزبور سابقهٔ ارتکاب این قبیل جرائم را داشته است یا نه و اینکه آیا احتمال می‌رود در صورت آزاد بودن، بازهم مرتکب جرم شود یا نه؟ (Macovei, 2002, 32).

صدور قرار بازداشت موقت متهم از سوی دادستان نتیجه همان اختیار انجام تحقیق توسط دادستان است. به موجب بند «و» ماده ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب (۱۳۸۱) دادستان در جرائمی که در صلاحیت دادگاه کیفری استان نیست، دارای کلیه وظایف و اختیارات بازپرس است و بر همین مبنا می‌تواند قرار بازداشت موقت، قرار اخذ تأمین و تبدیل تأمین را صادر کند و در صورتی که بازپرس رأساً قرار بازداشت موقت صادر کرده باشد، مکلف است ظرف ۲۴ ساعت پرونده را برای اظهار نظر نزد دادستان ارسال کند و در صورت مخالفت، نظر دادستان متبع است و برای رفع قرار بازداشت موقت موافقت دادستان لازم است و نیز اگر دادستان تقاضای بازداشت کرده و بازپرس با آن موافق نباشد، حسب مورد در دادگاه عمومی یا انقلاب محل، حل اختلاف می‌گردد. نظر به اینکه دادستان یکی از طرفین دعوی عمومی است نباید نظر وی بر بازپرس حاکم باشد و ترجیح دادن نظر طرفین دعوی بر قضات موجب تخدیش استقلال قضایی است؛ از طرف دیگر اختیار صدور قرار بازداشت موقت توسط دادستان به عنوان یکی از طرفین دعوی مخالف با اصل تفکیک مقام تعقیب از تحقیق و اصل بی‌طرفی و معایر اصل تساوی سلاح‌ها بوده و سلب اختیار امر تحقیق از دادستان موجب منتفی شدن صدور قرار بازداشت موقت متهم از سوی دادستان خواهد بود.

ذکر این نکته لازم است که در فرانسه مقام صلاحیت‌دار در زمینه صدور یا تمدید قرار بازداشت موقت و نیز درخواست آزادی، «قاضی آزادی‌ها و بازداشت» است و دادستان و بازپرس اختیار صدور قرار بازداشت موقت را ندارند، قاضی آزادی‌ها و بازداشت یک صاحب منصب قضایی نشسته و هم‌ردیف رئیس، معاون اول یا معاون رئیس است و توسط رئیس دادگاه شهرستان انتخاب می‌شود (تدین، ۱۳۸۸، ۱۲۶).

با توجه به اختیار دادستان در انجام تحقیقات مقدماتی در صورت نبودن بازپرس بر طبق ماده ۳-۱۲۳ لایحه آئین دادرسی کیفری، همچنان دادستان حق صدور قرار بازداشت موقت را دارد و بر طبق ماده ۲۵-۱۲۶ لایحه یادشده، قرار بازداشت متهم باید فوری نزد دادستان ارسال شود. دادستان مکلف است حداکثر ظرف بیست و چهار ساعت نظر خود را کتبی به بازپرس اعلام کند؛ هرگاه دادستان با بازداشت متهم موافق نباشد، حل اختلاف با دادگاه

صالح خواهد بود و متهم با صدور رأی دادگاه، بازداشت میشود. تغییر عمده‌ای که در این زمینه به چشم می‌خورد این است که در صورت اختلاف بین بازپرس و دادستان در هر صورت، حل اختلاف با دادگاه صالح خواهد بود و دیگر نظر دادستان در صورت صدور قرار بازداشت موقت از سوی بازپرس که رأساً صادر می‌نماید، لازم‌الاتباع نخواهد بود.

۳-۴- عدم استقلال کامل بازپرس نسبت به دادستان

با توجه به اصل استقلال مقامات قضایی، دادستان مقام تعقیب و بازپرس مقام تحقیق است و علی‌الاصول دادستان نباید مداخله‌ای در اقدامات و تصمیمات بازپرس داشته باشد ولی چون دادستان یکی از طرفین دعوی عمومی است حق دارد در صورت غیرقانونی تشخیص دادن اقدامات و تصمیمات بازپرس، همانند سایر طرفین دعوی اعتراض به عمل آورد ولی به‌هرحال بازپرس باید قاضی‌ای بی‌طرف و کاملاً مستقل از دادستان و دادگاه‌ها باشد. اما قانون‌گذار ما از این اصل تخطی کرده و به‌موجب بند ۳ ماده ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب (۱۳۸۱) مقرر کرده است دادستان در اموری که به بازپرس ارجاع می‌شود حق نظارت و دادن تعلیمات لازمه را خواهد داشت که این امر مغایر استقلال بازپرس در جهت دستیابی به حقیقت است. از طرف دیگر مقرر کرده است در صورتی که دادستان تحقیقات بازپرس را ناقص ببیند می‌تواند تکمیل آن را بخواهد ولو اینکه بازپرس تحقیقات خود را کامل بداند. در راستای ترافی شدن رسیدگی، تقاضای انجام تحقیقات توسط دادستان از بازپرس، حق دادستان است ولی بازپرس نباید تکلیفی بر انجام تحقیقات داشته باشد. بر همین اساس است که در بعضی از کشورها اگر دادستان تقاضایی از بازپرس کرد بازپرس می‌تواند آن تقاضا را قبول یا رد نماید اما در صورت رد باید قراری مستدل صادر کند. از طرف دیگر اصل تساوی سلاح‌ها ایجاب می‌کند اگر شاکی یا متهم یا وکیل وی در راستای ترافی شدن رسیدگی تقاضای انجام تحقیقی به نفع خود کردند به خواسته آنها نیز با رعایت شرایطی پاسخ مثبت داده شود و بازپرس در مورد رد یا پذیرش آن اظهارنظر و قراری مستدل صادر کند که در قانون ما چنین مقرره‌ای در نظر گرفته نشده است (آشوری، پیشین، ۸۰ و ۸۱). ذکر این نکته لازم است که اجبار بازپرس به انجام تحقیقات مورد نظر دادستان تعیین جهت‌گیری تحقیقات توسط دادستان است که موجب

تنزل جایگاه بازپرس می‌گردد. در نهایت ذیل بند ۵ ماده یاد شده مقرر می‌دارد بازپرس در جریان تحقیقات تقاضای قانونی دادستان را اجراء نموده، مراتب را در صورت مجلس قید می‌کند و هرگاه مواجه با اشکال شود به نحوی که انجام آن مقدور نباشد مراتب را به دادستان اعلام و منتظر حل مشکل می‌شود که این هم مغایر با اصل تفکیک مقام تعقیب از تحقیق و مغایر اصل تساوی سلاح‌ها است.

در لایحهٔ آئین دادرسی کیفری، پیشرفتی در این زمینه به چشم نمی‌خورد و مادهٔ ۵-۱۲۷ لایحه در این زمینه اشعار می‌دارد: «چنانچه دادستان تحقیقات بازپرس را کامل نداند، صرفاً مواردی را که برای کشف حقیقت لازم است به تفصیل و بدون هرگونه ابهام در پرونده درج می‌کند و تکمیل آن را می‌خواهد. در این صورت، بازپرس مکلف به انجام این تحقیقات است» و مادهٔ ۱۲-۱۲۲ نیز مقرر می‌دارد: «دادستان در اموری که به بازپرس ارجاع می‌شود، حق نظارت و ارائهٔ تعلیمات لازم را دارد» و مادهٔ ۱۵-۱۲۳ نیز مقرر می‌دارد: «بازپرس در جریان تحقیقات، تقاضای قانونی دادستان را اجرا کرده، مراتب را در صورت مجلس قید می‌کند و هرگاه در هنگام اجرا با مشکل مواجه شود، به نحوی که انجام تقاضا مقدور نباشد مراتب را به دادستان اعلام و طبق دستور دادستان عمل می‌کند». به‌هرحال ملاحظه می‌شود در لایحهٔ آئین دادرسی کیفری نیز در جهت استقلال کامل بازپرس نسبت به دادستان، اقدام اساسی صورت نگرفته است.

۳-۵- عدم اثبات ادعا از سوی دادستان در جلسهٔ علنی دادگاه

رسیدگی در دادگاه علنی، شفاهی و ترافعی است، یعنی دادستان باید به‌عنوان یکی از طرفین اصلی دعوی عمومی و براساس قاعده «البینه علی المدعی» در دادگاه ادعای خود را به‌صورت شفاهی و ترافعی به اثبات برساند اما به گونه‌ای که متداول است در بسیاری از کشورها این اثبات ادعا از سوی دادستان در جلسه علنی دادگاه رعایت نمی‌شود و پس از قرائت کیفرخواستی که با توافق دادستان و بازپرس بر مبنای قرار مجرمیت بازپرس صادر شده است به متهم اعلام می‌دارند اگر اتهام خویش را قبول نداری دلیل بیاور و دادستان‌ها به صرف ارائه ادعای خود بسنده می‌کنند و متهم و وکیل او ناگزیرند خلاف دلایلی را که در

مرحله تحقیقات مقدماتی توسط بازپرس و دادستان و اغلب در غیاب او صورت پذیرفته است به اثبات برسانند. بنابراین حقوق دفاعی متهم و ضوابط حقوق بشری و اصل تساوی سلاح‌ها ایجاب می‌نماید که دادستان در دادگاه حاضر و ادعای خویش را به اثبات برساند (همان، ۸۱).

۳-۶- غیرترافی بودن تحقیقات مقدماتی

منظور از غیرترافی بودن تحقیقات مقدماتی آن است که در آن رویارویی شاکی و متهم یا وکلای آنان برای ابراز دلایل و مباحثه به‌نحوی که در جریان دادرسی در دادگاه می‌گذرد وجود ندارد و در این مورد تساوی بین شاکی و متهم رعایت نمی‌گردد و متهم از دلایل ابرازی علیه خویش آگاهی نیافته تا آنها را مورد جرح و مناقشه قرار داده یا تقاضای انجام تحقیق خاص نماید. این امر مغایر با اصل تساوی سلاح‌ها از لوازم دادرسی عادلانه بوده و حقوق دفاعی متهم را محدود می‌سازد. امروزه در راستای ترافی شدن رسیدگی بر حضور وکیل مدافع در مرحله تحقیقات مقدماتی تأکید خاص می‌شود. در قانون ماهر چند مواردی وجود دارد که غیرترافی بودن تحقیقات مقدماتی را تعدیل کرده است از جمله حق متهم مبنی بر درخواست انجام تحقیق خاص یا درخواست استماع شهادت شهود یا اخذ نظریه کارشناس، ولی اقدام قانون‌گذار از طریق سخت‌گیری شرایط دخالت وکیل مدافع در مرحله تحقیقات مقدماتی، حقوق دفاعی متهم را محدود و به نوعی جریان دادرسی را به سمت اتخاذ تصمیمی ناعادلانه هدایت نموده است که در ذیل به بررسی ترافی بودن رسیدگی با حضور وکیل مدافع در مرحله تحقیقات مقدماتی و حفظ حقوق دفاعی متهم پرداخته می‌شود.

۳-۶-۱- ترافی بودن رسیدگی و حفظ حقوق دفاعی متهم

ترافی بودن تحقیقات مقدماتی آن است که شاکی و متهم به بحث با یکدیگر پرداخته و هر یک دلیل خود را ابراز کند و پاسخ لازم در برابر دلایل همدیگر داده شود و قاضی تحقیق ناظر این بحث و گفتگو باشد. روش ترافی مثل اصل علنی بودن دادرسی که بر اساس آن هر شخصی می‌تواند بدون هیچ محدودیتی نسبت به دادرسی‌ها آگاهی پیدا کند و در محل اجرای دادرسی حاضر شود (محمدظاهر، ۱۹۷۳، ۱۳۵) از خصایص نظام اتهامی بوده و در راستای اصل تساوی سلاح‌ها از الزامات دادرسی عادلانه می‌باشد. دفاع از منافع جامعه

نباید منجر به نادیده گرفتن حقوق متهمان گردد. مقررات آئین دادرسی کیفری باید به گونه‌ای تنظیم شود که علاوه بر رعایت حقوق جامعه، بی‌گناه را نیز در اثبات بی‌گناهی خود یاری کند (آشوری، ۱۳۷۶، ۱، ۶). متهم نیز عضوی از جامعه بوده و وظیفه دادستان حفظ حقوق عامه می‌باشد؛ بنابراین دادستان علاوه بر بزه دیده، باید در حفظ حقوق متهم به‌عنوان عضوی از جامعه تلاش نماید و نباید به هر قیمتی درصد محکومیت متهم باشد، بلکه باید دلایل له و علیه متهم هر دو را ابراز نماید تا در صورت بی‌گناهی متهم، زمینه تبرئه او را فراهم سازد. در این راستا حفظ حقوق دفاعی متهم به‌عنوان یکی از الزامات دادرسی عادلانه مطرح می‌گردد و ترافعی بودن رسیدگی به این امر کمک بسزایی خواهد داشت؛ چرا که در صورت ترافعی بودن رسیدگی، دادستان با تکیه بر دلایلی درصد اثبات مجرمیت متهم برخواهد آمد که به شیوه ترافعی مورد بحث و ارزیابی انتقادی متهم و وکیل مدافع وی واقع شده باشد و برعکس غیرترافعی بودن آن دادرسی را به‌سوی یک دادرسی ناعادلانه هدایت کرده و توازن سلاح‌ها را به سود دادستان و شاکی خصوصی و به زیان متهم برهم می‌زند. در همین راستا است که مداخله یک مقام بی‌طرف در بعضی از کشورها برای ارزیابی و تشخیص کفایت ادله جمع‌آوری شده علیه متهم پیش‌بینی شده است (آشوری، ۱۳۸۷، ۳) و این امر از سوءاستفاده دادستان‌ها جلوگیری خواهد کرد. امروزه در راستای تقویت بعد ترافعی رسیدگی و تعدیل غیرترافعی بودن آن و حفظ حقوق دفاعی متهم بر نقش وکیل مدافع در مراحل مختلف فرایند دادرسی کیفری تأکید خاص می‌شود. ترافعی شدن رسیدگی موجب می‌شود تحقیقات با حضور وکیل مدافع متهم یا دعوت قبلی او انجام شده و به متهم کلیه حقوق دفاعی وی از جمله حق گرفتن وکیل، حق سکوت و حق داشتن مترجم تفهیم شود. متأسفانه در قانون ما نه تنها متهم چنین حقی ندارد بلکه وکیل وی نیز صرفاً ناظر تحقیقات است و اظهارات وی در صورت جلسه منعکس می‌شود (زراعت، پیشین، ۱۹۴). در قوانین بسیاری از کشورهای پیشرفته این روش تعدیل شده است و به متهم اجازه و امکان داده می‌شود تا در مرحله تحقیقات مقدماتی همانند مرحله دادرسی از حضور و شرکت فعالانه یک وکیل مدافع بهره‌مند شود. یکی از تضمینات اساسی حقوق متهم در نظام‌های دادرسی کیفری مدرن، حق داشتن وکیل و همراهی او در تمام مراحل فرایند عدالت کیفری است.

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در این عرصه هم صدا با معیارهای جهانی حقوق بشر، در اصل ۳۵ به حق بهره‌مندی متهم از وکیل مدافع تصریح نموده است. اما با مرور قوانین عادی دادرسی کیفری تضمینی در این مورد دیده نمی‌شود. طبق ماده ۱۱۴ (ق. آ. د. ک) فرانسه (۱۹۹۳) «متهم یا شاکی خصوصی را جز در مواردی که به‌صراحت از آن صرف‌نظر نمایند فقط در حضور وکلای آنان یا پس از دعوت از وکلا طبق ضوابط قانونی می‌توان مورد تحقیق یا مواجهه قرار داد» (آخوندی، ۱۳۸۲، ۵، ۲۲ و ۲۳) قانون سوریه برای وکیل مدافع حق سخن گفتن در اثنای تحقیقات را با اجازه بازپرس قائل شده است؛ لذا بازپرس می‌تواند در صورت لزوم، مانع مداخله وکیل شود. در این صورت وی ملاحظات خود را طی لایحه‌ای به بازپرس تقدیم می‌کند تا ضمیمه صورت‌جلسه استنطاق گردد (آشوری، پیشین، ۲، ۲۶).

۳-۶-۲- ترافی بودن رسیدگی در قانون آئین دادرسی کیفری و لایحه آئین دادرسی کیفری

در اصلاحات ۱۳۳۵ تبصره الحاقی به ماده ۱۱۲ قانون آئین دادرسی کیفری، امکان حضور وکیل متهم را در تحقیقات، بدون اینکه مشارالیه حق داشته باشد در جریان تحقیق مداخله کند، پذیرفته بود. متأسفانه قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری (۱۳۷۸) نه تنها در جهت ترافی کردن تحقیقات مقدماتی گامی برنداشته بلکه تبصره ماده ۱۲۸ قانون یادشده در راستای تضییع حقوق دفاعی متهم و عدم رعایت تساوی سلاح‌ها گام برداشته است. ماده ۱۲۸ مقرر می‌دارد:

«متهم می‌تواند یک نفر وکیل همراه خود داشته باشد وکیل متهم می‌تواند بدون مداخله در امر تحقیق، پس از خاتمه تحقیقات مطالبی را که برای کشف حقیقت و دفاع از متهم یا اجرای قوانین لازم بداند به قاضی اعلام نماید اظهارات وکیل در صورت جلسه منعکس می‌شود.» تبصره ماده نیز مقرر می‌دارد:

«در مواردی که موضوع جنبه محرمانه دارد یا حضور غیرمتهم به تشخیص قاضی موجب فساد گردد و همچنین در خصوص جرائم علیه امنیت کشور حضور وکیل در مرحله تحقیق با اجازه دادگاه خواهد بود.» ذکر این نکته لازم است که مواجهه حضوری که

به صورت بحث طرفینی است در ماده ۱۳۰ قانون فوق الذکر پیش بینی شده است؛ بنابراین خود تبصره مبهم بوده و منظور از اینکه حضور غیرمتهم موجب فساد گردد چیست و فساد به چه مفهوم و معنی است و نیز موضوع چه زمانی جنبه محرمانه دارد روشن نیست. این تبصره علاوه بر اینکه مغایر با اصل تساوی سلاحها از الزامات دادرسی عادلانه بوده و روند دادرسی را به سوی دادرسی غیرمنصفانه هدایت می کند، می تواند بهترین مستند قانونی برای حذف وکیل مدافع و در نتیجه محرومیت متهم از حقوق اولیه خود باشد. این محرومیت مخصوصاً در اتهامات سیاسی و جنسی که دارای مجازاتهای سنگین هستند، خطرناک و مغایر با موازین بین المللی حقوق بشر می باشد. ماده ۱۲۸ اگر نسبت به تبصره ماده ۱۱۲ پیشرفتی ندارد، با تبصره خود گامی به عقب برداشته است. در عمل نیز مواردی از اجرای نادرست این تبصره به چشم می خورد که در آن بازپرسان و دادیاران صرفاً به استناد همین تبصره از قبول وکالتنامه وکیل متهم، با این توجیه ضعیف که متهم در دادرسی حق بهره مندی از وکیل را ندارد خودداری ورزیده اند (خالقی، ۱۳۸۷، ۱۴۲ و ۱۴۳). ذکر این نکته لازم است که هر قدر بر ترافی بودن تحقیقات که از ویژگی های نظامی اتهامی است افزوده شود به همان میزان از سری بودن آن که از ویژگی های نظامی تفتیشی است کاسته می شود. در جهان امروزی با توجه به اینکه بر ضرورت تساوی سلاحها بین اصحاب دعوی تأکید می شود به تدریج از سری بودن تحقیقات مقدماتی نسبت به متهم و وکیل او در قوانین بسیاری از کشورها کم شده است.

خوشبختانه در ماده ۲۳-۱۲۵ لایحه آئین دادرسی کیفری، پیشرفتی در این زمینه، که به ترافی شدن رسیدگی کمک می کند، به چشم می خورد و آن اینکه اولاً بازپرس پیش از شروع به تحقیق مکلف است حق داشتن وکیل را به متهم ابلاغ و تفهیم نماید که ضمانت اجرای تخلف از آن، بطلان تحقیقات می باشد؛ ثانیاً مواردی که در قانون فعلی مانع از حضور وکیل در جلسه تحقیق می شود حذف شده ولی بازپرس می تواند قرار عدم دسترسی به پرونده در راستای ماده ۲۴-۱۲۵ لایحه صادر کند که این قرار ظرف سه روز پس از ابلاغ حضوری به متهم یا وکیل وی از سوی آنان، قابل اعتراض در دادگاه صالح می باشد. تکلیف قاضی توسط قانون گذار جهت صدور قرار که البته باید موجه و مستدل بر چگونگی احراز

محرمانه بودن تحقیقات باشد قابل تحسین است؛ چرا که می‌توان از طریق شکایت از این قرار به ایجاد تعادل از دست‌رفته و رعایت تساوی سلاح‌ها بین شاکی و متهم امیدوار شد.

۳-۷- تجمیع اختیار تعقیب و اجرا در مقام واحد

آخرین و مهم‌ترین مرحله فرایند کیفری، اجرای احکام کیفری است. اجرای حکم در قالب اعمال مجازات و یا اقدامات تأمینی و تربیتی در واقع نتیجه و ثمره همه فرایندها و اقدامات صورت‌گرفته در مراحل قبلی است و تمام نهادهای کیفری و اصول و قواعد حاکم بر روند رسیدگی به یک پرونده کیفری و تلاش‌ها و زحمات بی‌وقفه دادرسان برای رسیدن به همین مرحله است. مرحله‌ای که با اجرای مجازات علیه مجرم، واکنش اجتماعی به صورت سرکوبگرانه و یا پیشگیرانه در قبال پدیده بزه آشکار می‌شود و به اصطلاح عدالت اجرا می‌شود (احمدی موحد، ۱۳۸۳، ۱۹). امروزه هدف عمده اغلب نظام‌های کیفری از اعمال مجازات یا اقدام تأمینی، علاوه بر سرکوبی و تنبیه سنتی بزه‌کار، بیشتر تأکید بر فراهم کردن زمینه بازگشت موفقیت‌آمیز اجتماعی، حرفه‌ای و اخلاقی مجرم به جامعه است. بدین ترتیب به همان اندازه که توجه به مرحله محاکمه یا تحقیق در فرایند کیفری دارای اهمیت می‌باشد، نحوه آرایش قانونی و قضایی مرحله اجرای محکومیت‌ها نیز، صرف‌نظر از نوع آن برای مجرم، سرنوشت‌ساز است؛ به همین جهت است که نظام کیفری متحول دنیا، مرحله اجرای مجازات‌ها را نیز مشمول فرایند قضایی کرده و نظارت و مداخله دستگاه قضایی را از طریق نصب قضات خاص، به این مرحله تسری داده‌اند (بولک، ۱۳۷۵، ۹). مقام اجرای مجازات‌ها همان طوری که در حقوق فرانسه پیش‌بینی شده است، باید قاضی مستقل اجرای احکام بوده و در راستای قضایی کردن اجرای مجازات‌ها در فرایند اجرای حکم نقش ایفا کند. به موجب بند الف ماده ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب (۱۳۸۱) اجرای حکم بر عهده دادسرا است که تحت ریاست دادستان انجام وظیفه می‌کند و دادستان علاوه بر اینکه مقام تعقیب و تحقیق است، مقام اجرای حکم نیز می‌باشد که این امر برخلاف اصل تفکیک مقاطع مختلف دادرسی کیفری، وحدت مقام تعقیب و اجرای حکم می‌تواند به تضییع حقوق متهم منجر شود. دادستان نباید خود مستقیماً مجری احکام گردد، چون

مقام عمومی محسوب نمی‌شود؛ بلکه پیگیری اجرای احکام کیفری باید توسط دادستان صورت گیرد. دادستان در راستای تضمین منافع عمومی باید کلیه درخواست‌های موردنیاز را از طریق قاضی مستقل اجرای مجازات‌ها آن گونه که در حقوق فرانسه هست، انجام دهد. ذکر این نکته لازم است که قانون آئین دادرسی کیفری ۱۳۹۰، که برگرفته از مجموعه قوانین تحقیقات کیفری (۱۸۰۸ م.) فرانسه بوده است، سرلوحه کار تدوین‌کنندگان قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب (۱۳۸۱) قرار گرفته است. این در حالی است که قانون ۱۸۰۸ م. فرانسه به وسیله مجموعه قوانین کیفری ۱۹۵۷ م.، فرمان ۱۲۹۶-۵۸ سال ۱۹۵۸ م. و قوانین متعددی خصوصاً قوانین ۳۰ دسامبر ۱۹۸۵ م. و سپتامبر ۱۹۸۶ م. و ژوئیه ۱۹۸۹ م. و ژوئیه ۱۹۹۱ م. و به ویژه ژانویه ۱۹۹۳ م. اصلاح شده و با قانون ۱۹۹۳ م. اصلاحات تکمیل شده است و تغییرات چشمگیری با تأکید بر استقلال نهادهای تعقیب، تحقیق، دادرسی، اجرا و نیز ایجاد تساوی سلاح‌ها بین اصحاب پرونده در آن ایجاد شده است، تغییراتی که از چشم قانون‌گذار سال ۱۳۸۱ ایران به دور مانده است (موسوی‌مقدم، ۱۳۸۵، ۳۷). در لایحه آئین دادرسی کیفری پیشرفتی در این زمینه به چشم نمی‌خورد و ماده ۱-۱۵۱ لایحه موصوف مقرر می‌دارد که اجرای احکام کیفری برعهده دادستان است و «معاونت اجرای احکام کیفری» تحت ریاست و نظارت وی، در دادرسی عمومی و انقلاب عهده‌دار این وظیفه است و تنها تغییری که در این زمینه به چشم می‌خورد این است که قاضی اجرای احکام کیفری تحت نظارت دادستان به جای دادیار اجرا با دارا بودن وظایفی به شرح ماده ۴-۱۵۱ انجام وظیفه می‌کند. رویکرد کرامت‌مدار به عدالت کیفری ایجاب می‌کند تحدیداتی در ساختار و عملکرد دادرسی و تقلیل اختیارات دادستان‌ها در جهت تحقق هرچه بیشتر دادرسی عادلانه صورت گیرد.

نتیجه‌گیری

علی‌رغم تحوّل عظیم در سیاست جنایی نوین در مورد جایگاه دادرسی و تقلیل اختیارات دادستان‌ها در راستای حمایت از حقوق دفاعی متهم و ضوابط حقوق بشری، قانون‌گذار ما در احیای دادرسی بعد از حدود یک دهه الغاء غیرمنطقی آن، از این تحوّل به دور مانده است. از بین رفتن الزامات دادرسی عادلانه از جمله اصل تساوی سلاح‌ها، اصل بی‌طرفی، اصل

استقلال مقامات قضایی و اصل تفکیک مقاطع مختلف دادرسی با مقررۀ وحدت مقام تعقیب و تحقیق و اجرا، عدم وجود قاضی ارجاع به جای دادیار ارجاع، عدم اثبات ادعا از سوی دادستان در جلسه علنی دادگاه و صدور قرار بازداشت متهم توسط دادستان در قانون ما، جریان دادرسی را به سمت اتخاذ تصمیمی ناعادلانه هدایت کرده است. قانون گذار در موارد متعددی از اصل استقلال مقامات قضایی تخطی و در مواردی بازپرس را در حکم ضابط دادستان قرار داده است. لحاظ حقوق دفاعی متهم و ضوابط حقوق بشری و ضرورت وجود رویکرد کرامت‌مدار به عدالت کیفری ایجاب می‌کند تحدیداتی در ساختار و عملکرد دادرسی و تقلیل اختیارات دادستان‌ها در جهت تحقق هرچه بیشتر برگزاری دادرسی عادلانه صورت گیرد. در لایحه آئین دادرسی کیفری پیشرفت قابل ملاحظه‌ای در جهت حفظ حقوق دفاعی متهم دیده نمی‌شود.

منابع

- ۱- آخوندی، محمود (۱۳۷۹)، *آئین دادرسی کیفری*، ج ۴، چاپ اول، قم، انتشارات اشراق.
- ۲- _____ (۱۳۸۲)، *آئین دادرسی کیفری*، ج ۵، چاپ اول، تهران، نشر میزان.
- ۳- آشوری، محمد (۱۳۷۶)، *آئین دادرسی کیفری*، ج ۱، چاپ دوم، تهران، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت).
- ۴- _____ (۱۳۸۰)، *آئین دادرسی کیفری*، ج ۲، چاپ دوم، تهران، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت).
- ۵- _____ (۱۳۸۶)، *جایگاه دادرسی و حقوق دفاعی متهم در سیاست جنایی نوین*، روابط عمومی دادرسی تهران، مجموعه سخنرانی‌های اولین اجلاس دادستان‌های پایتخت کشورهای اسلامی، تهران، دادرسی عمومی و انقلاب تهران.
- ۶- _____ (۱۳۸۷)، *نگاهی به حقوق دفاعی متهم در حقوق اساسی و قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری*، مجله مجتمع آموزش عالی قم، دوره ۳، ش ۳.
- ۷- آماده، غلامحسین (۱۳۸۸)، *نقش رئیس قوه قضائیه در فرآیند کیفری ایران*، چاپ اول، تهران، نشر دادگستر.
- ۸- احمدی موحد، اصغر (۱۳۸۳)، *اجرای احکام کیفری*، چاپ اول، تهران، نشر میزان.
- ۹- استفانی، گاستون، لواسور، ژرژ، بولک، برنار (۱۳۷۷)، *آئین دادرسی کیفری*، ترجمه حسن دادبان، ج ۱، چاپ اول، تهران، انتشارات دانشگاه علامه طباطبایی.
- ۱۰- ایهاب، عبدالمطلب (۲۰۰۹)، *الموسوعة الجنائیه الحدیثه فی البطلان*، ج ۲، مرکز القومی للاصدارات القانونیه.
- ۱۱- بولک، برنار (۱۳۷۵)، *کیفرشناسی*، ترجمه علی حسین نجفی ابرند آبادی، چاپ دوم، تهران، انتشارات مجد.
- ۱۲- تدین، عباس (۱۳۸۸)، *قانون آئین دادرسی کیفری فرانسه*، چاپ اول، تهران، روزنامه رسمی

جمهوری اسلامی ایران.

۱۳- خالقی، علی (۱۳۸۷)، *آئین دادرسی کیفری*، چاپ اول، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهردانش.

۱۴- دلماس‌ماری، می‌ری (۱۳۸۷)، *نظام‌های بزرگ سیاست جنایی*، ترجمه علی‌حسین نجفی ابرندآبادی، ج ۲، چاپ اول، تهران، نشر میزان.

۱۵- زراعت، عباس (۱۳۸۸)، *آئین دادرسی کیفری ایران با تکیه بر اصول و قواعد*، چاپ اول، تهران، نشر دانش‌پذیر.

۱۶- کاشانی، محمود (۱۳۸۳)، *استانداردهای جهانی دادگستری*، چاپ اول، تهران، نشر میزان.

۱۷- محمدظاهر، معروف (۱۹۷۲)، *المبادئ الاذله فی اصول الاجراءات الجنائیه*، بغداد، دارالطبع و النشر الاهلیه.

۱۸- محمودمصطفی، محمود (۱۹۸۸)، *شرح قانون الاجراءات الجنائیه*، قاهره، دارمطابع الشعب.

۱۹- موسوی‌مقدم، محمد (۱۳۸۵)، *دادستان مداری*، نشریه تخصصی، آموزشی و حقوقی پیام آموزش، دوره ۲۰، شماره ۲۰، سال چهارم.

20- Ashworth, Andrew (1992), *Principles of Criminal law*, 2th ed., Great Britain, Oxford university press.

21- Brandon, Steve (1995), *Criminal law*, University of London.

22- Cassese, Antonio (2003), *International criminal law*, Oxford.

23- Clyton, Richard, *The law of human rights*, Oxford, 2000.

24- Macovei, Monica (2002), *The right to liberty and security of the person, Council of Europe*, Germany.

25- Nuala Mole and Cathrina Hairby (2001), *The right to a fair trial, council of Europe*, Germany, October.

26- Redmond, P.W.D. (1983), *General Principles of English law*, 5th

ed., McDonald and Evans Publications.

- 27-Schabas, William A. (2006), *First Prosecutions at the international criminal court*, *Human Rights law journal*, vol. 27.no. 1-4, 28 April.
- 28-Zappala S. (2003), *Human Rights in international criminal proceedings*, oxford: OUP.

