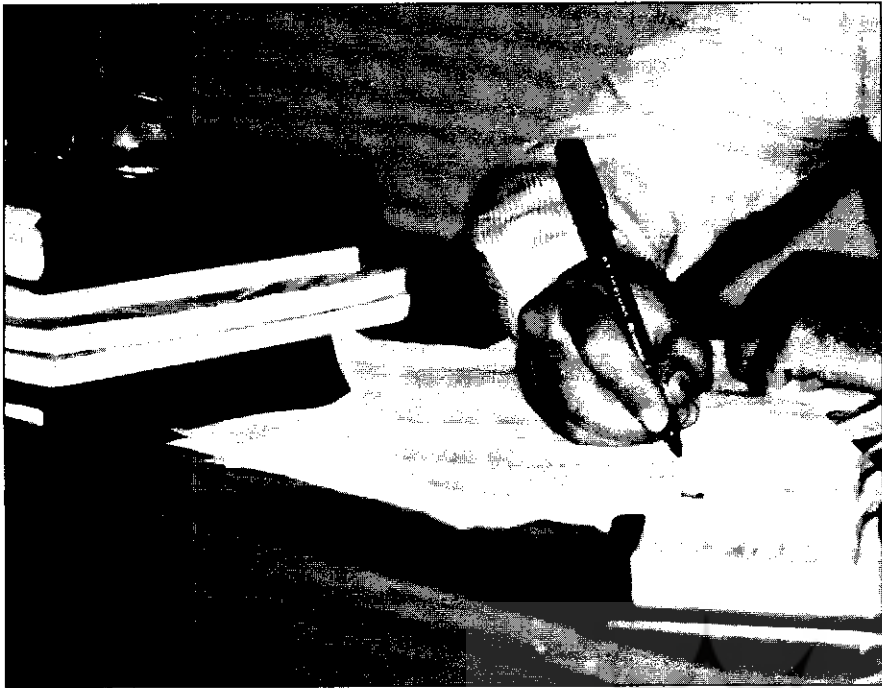


# آرای غیابی و واخواهی از آنان

قسمت اول



دکتر محمود مال میر  
(قاضی دادگاه نظامی اصفهان و عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی)

## مقدمه:

برای اعتراض به آرای دادگاهها، دو طریق کلی وجود دارد: یکی اعتراض از طریق عادی و اولیه و دیگری اعتراض از طرق فوق العاده و استثنایی. واخواهی و تجدیدنظر از طریق اولیه و عادی، اعتراض به آرای محاکم محسوب می شود و اعاده دادرسی و اعتراض ثالث و اقدام از طریق ریاست قوه قضائیه تحت شرایطی خاص، از طرق فوق العاده اعتراض به آرای محاکم محسوب می گردد.

تقسیم بندی بالا از آن جهت مفید است که تا زمانی که امکان استفاده از روشهای عادی و اولیه اعتراض به آرا وجود دارد، استفاده از طرق فوق العاده اعتراض میسور نمی باشد. واخواهی از احکام غیابی که از راههای عادی اعتراض به آرا می باشد هم در ایران قبل از انقلاب و هم در سایر کشورهای جهان مسبوق به سابقه می باشد. به عبارت دیگر، رأی غیابی و واخواهی، تأسیس حقوقی جدیدی نیست که بعد از انقلاب اسلامی مورد توجه قرار گرفته و یا از ابتاعات جمهوری اسلامی ایران باشد. در فقه امامیه نیز رأی غیابی و اعتراض به آن، با رعایت شرایط و با لحاظ نمودن استثنائاتی،

مورد پذیرش قرار گرفته است.

ضرورت صدور رأی غیابی و در نتیجه آن ایجاد حق واخواهی، از مسلمات و بدیهیات پذیرفته شده دادرسی های جزایی و مدنی، در ایران و جهان می باشد. هر چند اصل بر حضوری بودن دادرسی هاست و باید متهم در مراحل مختلف تحقیقات حضور داشته و شخصاً یا توسط وکیل از خود دفاع نماید، اما به دلایل متعددی ممکن است به رغم پیگیریهای لازم، امکان دسترسی به متهم فراهم نیامده و در نتیجه، دادرسی مسیر خود را طی و در غیر از مواردی استثنایی، تصمیم دادگاه به صورت رأی غیابی، اخذ گردد. به دنبال صدور رأی غیابی، حق واخواهی برای محکوم علیه غیابی ایجاد می گردد.

در این مقاله ضمن تعریف رأی غیابی و ملاحظه سوابق آن در حقوق ایران و فقه امامیه، موارد جواز صدور رأی غیابی مورد اشاره و بررسی قرار گرفته است. همچنین در بخش های بعدی مقاله، واخواهی و ضرورت پذیرش این تأسیس در دادرسی های جزایی و تفاوت آن با واخواهی در دادرسی های مدنی به طور مختصر مورد

تجزیه و تحلیل قرار گرفته است.

### تعریف رأی غیابی:

با عنایت به نصوص قانونی و تعاریف متعدد حقوقدانان برای شناخت رأی غیابی و موارد مجاز برای صدور آن، شرایطی باید وجود داشته باشد. بعد از اشاره کوتاهی به شرایط صدور رأی غیابی، با تعریف آن نیز بهتر آشنا خواهیم شد. برای اینکه صدور رأی غیابی، قانونی باشد لازم است، اولاً: متهم پرونده برای دادرسی احضار شده باشد؛ ثانیاً: پس از ابلاغ احضاریه، متهم یا وکیل وی در هیچیک از جلسات دادرسی حاضر نگردیده و لایحه دفاعیه نیز نفرستاده باشد؛ ثالثاً: موجبات دادرسی غیابی در دادگاه فراهم شده باشد؛ رابعاً: جرم ارتكابی از جرایم حق‌اللهی نباشد.

در تعریف رأی غیابی گفته شده است که اگر متهم در تحقیقات مقدماتی (نزد بازپرس یا دادیار) حضور داشته و حتی از وی قرار تأمین کیفری نیز اخذ شده، ولی در هیچ کدام از جلسات دادگاه حضور نیافته است یا وکیل معرفی نکرده، باز هم رأی صادر شده غیابی محسوب می‌گردد.<sup>(۱)</sup>

در تعریف دیگری از رأی غیابی بیان شده است که: «متهم برای دادرسی احضار می‌شود؛ چنانچه با وجود احضارنامه، در هیچیک از جلسات دادرسی حاضر نشود و لایحه دفاعیه نفرستد و وکیل مدافع نیز معرفی ننماید اگر موجبات دادرسی فراهم باشد دادگاه به طور غیابی رسیدگی و حکم مقتضی صادر می‌کند. به چنین حکمی، رأی غیابی گفته می‌شود.»<sup>(۲)</sup> پس در تعریف رأی غیابی می‌توان گفت که رأی غیابی عبارت است از رأی صادر شده از طرف دادگاه در مواردی که متهم احضار شده لکن در جلسات دادرسی نه خود وی و نه وکیل او حاضر نشده و لایحه دفاعیه‌ای نیز ارسال ننموده و پرونده آماده تصمیم‌گیری نهایی شده و جرم ارتكابی نیز از جرایمی است که امکان قانونی برای صدور رأی غیابی در خصوص آن وجود دارد.

**رأی غیابی عبارت است از رأی صادر شده از طرف دادگاه در مواردی که متهم احضار شده لکن در جلسات دادرسی نه خود وی و نه وکیل او حاضر نشده و لایحه دفاعیه‌ای نیز ارسال ننموده و پرونده آماده تصمیم‌گیری نهایی شده و جرم ارتكابی نیز از جرایمی است که امکان قانونی برای صدور رأی غیابی در خصوص آن وجود دارد**

### رأی غیابی و فقه امامیه:

در فقه امامیه، محاکمه غیابی و صدور رأی غیابی به رسمیت شناخته شده است. روایات متعددی توسط فقهای امامیه برای مشروعیت محاکمه غیابی مورد استفاده قرار گرفته است که از جمله می‌توان به روایت جمیل بن دراج اشاره نمود: «هرگاه علیه شخص غایب بینه اقامه گردد، قضاوت بر ضرر او و به نفع مدعی انجام خواهد شد و مال او فروخته و بدهی‌اش پرداخت می‌گردد؛ ولی برای شخص غایب پس از حضور، حق اقامه دلیل باقی است. ضمناً پرداخت بدهی به طلبکاران منوط به اخذ کفیل است.»<sup>(۳)</sup> حتی عده‌ای از فقهاء، اصل مشروع بودن محاکمه غیابی را اجماعی دانسته‌اند.<sup>(۴)</sup> عده‌ای دیگر از فقهای امامیه مشروعیت محاکمه غیابی را مورد تردید قرار داده و برای توجیه نظر خود به روایت امام جعفر صادق (علیه السلام) استناد می‌کنند که از امام علی (علیه السلام) نقل نموده‌اند: «لا یقضی علی الغائب.»<sup>(۵)</sup> عده‌ای دیگر از فقهای امامیه، محاکمه

غیابی و صدور رأی غیابی را در حقوق الناس مورد پذیرش قرار داده، لکن در حقوق الله مثل حدود (زنا، شرب خمر، مساحقه، قوادی و...) با این دلیل که این حق مبنی بر تساهل و تسامح می‌باشد، محاکمه غیابی را قبول نکرده‌اند.<sup>(۶)</sup>

### رأی غیابی در حقوق ایران:

رأی غیابی هم قبل از انقلاب اسلامی ایران و هم بعد از آن در مجموعه قوانین جزایی و مدنی ما، به رسمیت شناخته شده است. در قانون آیین دادرسی کیفری اصلاحی ۱۳۳۷، پیش‌بینی شده بود که دادگاه بخش که صلاحیت رسیدگی به امور خلافی و جنبه‌های کوچک را داشت، در صورتی که متهم در موعد مقرر بدون عذر موجه حاضر نمی‌شد و وکیل هم نمی‌فرستاد، دادگاه به صورت غیابی رسیدگی می‌نمود.<sup>(۷)</sup> همچنین به استناد ماده واحده قانون راجع به رسیدگی غیابی در امور خلافی مصوب ۱۳۳۹، در کلیه امور خلافی، دادگاه می‌توانست بدون احضار متهم و با توجه به مدارک موجود در پرونده رسیدگی غیابی به عمل

## عده‌ای از فقهای امامیه مشروعیت محاكمه غیابی را مورد تردید قرار داده و برای توجیه نظر خود به روایت امام جعفر صادق (علیه السلام) استناد می‌کنند که از امام علی (علیه السلام) نقل نموده‌اند: «لا یقضی علی الغائب»

کیفری مجاز به محاکمه و صدور حکم غیابی نمی‌باشند.

ماده (۳۰) قانون تشکیل دادگاههای کیفری یک و دو و شعب دیوان عالی کشور مصوب ۱۳۶۸، در خصوص محاکمه غیابی مقرر داشته: «در جرایمی که جنبه حق‌اللهمی دارند محاکمه باید با حضور متهم صورت گیرد و در چنین مواردی دادگاههای کیفری مجاز به محاکمه و صدور حکم غیابی نسبت به جنبه حق‌اللهمی نمی‌باشند؛ ولی جنبه حق‌الناسی در غیاب متهم قابل رسیدگی است.»

بالاخره قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸/۶، در ماده (۲۱۷) در کلیه جرایم مربوط به حق‌الناس و نظم عمومی که جنبه حق‌اللهمی ندارند، هرگاه متهم یا وکیل او در هیچیک از جلسات دادگاه حاضر نشده و یا لایحه نفرستاده باشند، امکان صدور حکم غیابی را پیش‌بینی نموده است. همچنین در مواد (۱۸۰، ۱۸۱، ۲۰۹ و ۲۶۰) این قانون به رأی غیابی اشاره شده است.

ماده (۱۸) قانون جدید، شرایط صدور رأی غیابی را بدین‌گونه احصا نموده است: الف - به‌متهم دسترسی نبوده؛ ب - متهم در محل اقامت شناخته نشود و در نتیجه، جلب یا احضار وی مقدور نباشد؛ ج - وقت رسیدگی با ذکر نوع اتهام در یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار یا محلی برای یک نوبت درج شود؛ د - تاریخ انتشار آگهی تا روز محاکمه کمتر از یک ماه نباشد؛ ه - متهم در وقت مقرر حاضر نشده و یا لایحه دفاعیه ارسال نکرده و یا معرفی وکیل ننموده باشد؛ و - جرم ارتكابی از حق‌الناس و یا حقوق عمومی بوده و جنبه حق‌اللهمی نداشته باشد. اداره حقوقی قوه قضاییه در نظریه مشورتی شماره ۷/۴۱۸۷ مورخ ۶۴/۸/۲۵، رسیدگی به قتل عمد را که همه شرایط فوق را دارا باشد، به‌صورت غیابی بدون مانع اعلام نموده است: «طبق ماده (۲۹۰) قانون اصلاح مواد از قانون آیین دادرسی کیفری، فقط در جرایم و

و حضور متهم برای دادرسی ضروری تشخیص داده نشود، اقدام به تعیین وکیل و تشکیل جلسه مقدماتی نموده و در غیاب متهم اقدام به دادرسی نماید. البته به شرط آنکه دادگاه ابتدائاً قرار رسیدگی غیابی صادر و قرار مزبور در دو نوبت متوالی به فاصله ده روز در روزنامه رسمی و یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار آگهی شود، و دادگاه تنها دو ماه پس از انتشار آخرین آگهی مجاز به شروع رسیدگی غیابی بود. به‌موجب ماده (۲۹) لایحه قانونی تشکیل دادگاههای عمومی مصوب ۱۳۵۸، احکام دادگاههای حقوقی و کیفری در امور جنحه، حضوری محسوب می‌شد مگر اینکه خواننده یا متهم یا وکیل آنها در هیچیک از جلسات دادگاه حاضر نشده و لایحه دفاعیه نفرستاده باشد. ماده (۱۲) همان قانون، احکام غیابی صادرشده در امور جنحه را قابل واخواهی در دادگاه صادرکننده حکم می‌دانست.

ماده (۲۹۰) قانون اصلاح مواد از آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۶۱، مقرر کرده بود که در جرایم و اموری که جنبه حق‌اللهمی دارند محاکمه مرتکب لزوماً باید با حضور متهم صورت گیرد و در چنین مواردی دادگاههای

آورده و رأی مقتضی صادر نماید و این حکم از ناحیه محکوم علیه غایب قابل اعتراض بود.

ماده (۳۱۵) قانون آیین دادرسی کیفری اصلاحی ۱۳۳۷ پیش‌بینی نموده بود که در جرایم مشمول صلاحیت دادگاه جنحه، دادگاه مذکور می‌توانست در صورت عدم حضور بدون عذر موجه متهم و یا وکیل او اقدام به رسیدگی غیابی نماید، مگر اینکه دادگاه حضور متهم را الزامی می‌دانست که در این صورت اقدام به احضار و یا جلب وی می‌نمود.

قسمت اخیر ماده (۳۱۶) قانون اصلاحی بهمن ۱۳۵۲ نیز اشاره می‌کرد که: «در مورد احکام موضوع این ماده، هرگاه وقت دادرسی به متهم ابلاغ واقعی نشده باشد، همچنین هرگاه متهم یا وکیل او لایحه دفاعیه نداده باشند یا در یکی از جلسات دادگاه حضور نیافته باشند، حکم غیابی محسوب و ظرف مدت ده روز از تاریخ ابلاغ قابل واخواهی در همان دادگاه است.»

قانون تجویز دادرسی غیابی در امور جنایی مصوب ۱۳۳۹، به محاکم اجازه می‌داد تا در امور جنایی هرگاه متهم متواری بوده و احضار و جلب او برای تعیین وکیل یا انجام تشریفات راجع به تشکیل جلسه مقدماتی مقدور نباشد



اموری که جنبه حق‌اللهی دارند، محاکمه مرتکب حتماً باید با حضور متهم صورت گیرد. بنابراین، در غیر موارد مذکور، رسیدگی غیابی منع قانونی ندارند و چون قتل عمدی جنبه حق‌اللهی ندارد رسیدگی غیابی به آن بلاشکال است.»<sup>(۸)</sup> در ماده (۱۸۱) قانون، یک شرط دیگر نیز برای امکان صدور رأی غیابی در نظر گرفته شده و آن عدم لزوم حضور متهم در جلسه دادرسی با تشخیص دادگاه است. به عبارت دیگر، چنانچه دادگاه حضور متهم را در دادگاه ضروری نداند و موضوع جنبه حق‌اللهی نداشته باشد، دادگاه فقط یکبار اقدام به احضار متهم نموده و چنانچه متهم پس از احضار بدون عذر موجه حاضر نگردد و یا وکیل نفرستد، بدون اینکه اقدام به جلب وی گردد با عنایت به مدارک موجود، دادگاه تصمیم مقتضی را اتخاذ خواهد نمود. در اینجا مسلماً در صورتی که دلیل کافی وجود نداشته باشد و مدارک موجود در پرونده، مجرمیت متهم را ثابت نکند حکم برائت متهم صادر می‌گردد که طبعاً غیابی نیست.<sup>(۹)</sup> باید توجه داشت در صورت نبودن دلایل کافی بر ضرر متهم،

نمی‌توان او را به این دلیل احضار و یا سپس جلب نمود که ممکن است با حضور در جلسه دادگاه اقرار نماید. این تفکر بر خلاف اصول دادرسی و حقوق مسلم و بدیهی متهم می‌باشد.

### وکیل تسخیری و رأی غیابی:

بحثی که در اینجا مطرح می‌شود، این است که آیا در محاکماتی که متهم حضور ندارد و با توجه به نوع اتهام، دادگاه برای جلسه دادرسی، وکیل تسخیری تعیین می‌کند، آیا حضور وکیل تسخیری در این گونه دادرسی‌ها، باعث حضوری تلقی شدن دادرسی می‌گردد یا خیر؟ مثلاً در قتل عمد که متهم در دادرسی حاضر نگردد و وکیل هم معرفی ننمود و لایحه‌ای هم نفرستاده و پس از اقدامات لازم به متهم دسترسی پیدا نشده است، آیا صدور رأی به قصاص نفس با حضور وکیل تسخیری، محاکمه را حضوری می‌نماید یا خیر؟ بین حقوقدانان در این خصوص اختلاف نظر وجود دارد. عده‌ای معتقدند که ملاک حضوری و یا غیابی بودن، حضور و یا عدم حضور متهم و یا وکیل او در جلسات دادرسی است. وکیل

تسخیری نیز باعث حضوری تلقی شدن دادرسی می‌گردد و فرقی بین وکیل تسخیری و وکیل انتخابی وجود ندارد. عده‌ای نیز معتقدند که چون در تعیین وکیل تسخیری، متهم دخالتی ندارد و اصولاً تعیین وکیل تسخیری در بزه‌های سنگین و مهم اجباری است و نظر به اهمیت و خصوصیت بزه قتل و که رسیدگی به آنها مستلزم رعایت تشریفات و آداب خاصی می‌باشد، مستنبط از ماده (۲۱۷) قانون آیین دادرسی کیفری، چنین رأیی را باید غیابی تلقی نمود. تالی فاسد حضوری دانستن چنین آرابی که مرجع تجدیدنظر آنان دیوان عالی کشور است، به لحاظ آنکه رسیدگی دیوان عالی کشور شکلی است، در صورت ابرام رأی صادر شده بر محکومیت متهم و در نتیجه، محروم ساختن متهم به قتل از حق دفاع دادرسی و پاسخ‌گویی به اتهام در دو مرحله رسیدگی بوده و این گونه تفسیر و برداشت از قانون مغایر با موازین قضایی و انصاف و عدالت است.<sup>(۱۰-۱۱)</sup>

### ادامه دارد

### پی‌نوشت‌ها:

۱. مدنی، سید جلال‌الدین، آیین دادرسی کیفری ۱۰۲، چاپ اول، تهران، انتشارات پایدار، ۱۳۷۸، ص ۴۲۶.
۲. آخوندی، محمود آیین دادرسی کیفری (اندیشه‌ها)، جلد چهارم، چاپ اول، قم، انتشارات اشراق، ۱۳۷۹، ص ۲۲۹.
۳. الحر العاملی، محمدبن‌الحسن، وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، جلد ۱۸، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ص ۲۱۶.
۴. خوئی، ابوالقاسم، منهاج‌الصالحین، جلد اول، بیروت، دارالزهراء، ص ۲۳.
۵. الحر العاملی، پیشین.
۶. خمینی، سید روح‌الله، تحریر الوسیله، جلد دوم، قم، انتشارات قدس محمدی، مسئله ششم، ص ۴۱۴.
۷. ماده (۲۷۳) قانون آیین دادرسی کیفری اصلاحی ۱۳۳۷.
۸. شهری، غلامرضا، ستوده جهرمی، سروش، نظریات اداره حقوقی قوه قضاییه در زمینه مسائل کیفری از سال ۵۸ تا ۷۱، جلد اول، چاپ دوم، انتشارات روزنامه رسمی کشور، شماره ۵۲، ص ۵۰.
۹. مدنی، سیدجلال‌الدین، پیشین، صص ۴۲۵ و ۴۲۶.
۱۰. مجموعه نشست‌های قضایی - مسایل آیین دادرسی کیفری (۲)، قم، انتشارات معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، ۱۳۸۲، ص ۱۷۸.

**چنانچه دادگاه حضور متهم را در دادگاه ضروری نداند و موضوع جنبه حق‌اللهی نداشته باشد، دادگاه فقط یک بار اقدام به احضار متهم نموده و چنانچه متهم پس از احضار بدون عذر موجه حاضر نگردد و یا وکیل نفرستد، بدون اینکه اقدام به جلب وی گردد با عنایت به مدارک موجود، دادگاه تصمیم مقتضی را اتخاذ خواهد نمود**