

بازشناسی جایگاه و اعتبار تصمیمات دادیار در نظام قضایی ایران^۱

یوسف درویشی هویدا^۲

چکیده

پس از احیای دادسراها در نظام قضایی ایران در سال ۱۳۸۱ مرحله‌ی محاکمه و صدور حکم بر عهده‌ی دادگاه‌های کیفری قرار گرفت و سایر مراحل دادرسی کیفری یعنی کشف جرم، تعقیب متهم و تحقیق از وی و به طور کلی، تحقیقات مقدماتی و سرانجام اجرای حکم کیفری و تحمیل مجازات بر مجرم به دادسرا محول گردید. برخلاف بازپرس که اصولاً در برابر دادستان استقلال دارد، دادیار به عنوان یکی از مقامات قضایی دادسرا در برابر دادستان مستقل نیست و به نمایندگی از دادستان می‌تواند افزون بر تحقیقات مقدماتی در پرونده‌های کیفری، سایر وظایف دادستان را نیز انجام دهد. هرچند دادیار در برابر دادستان مستقل نیست و حق اعلام مخالفت با نظر دادستان را ندارد، اما در عین حال، کلیه‌ی تصمیمات دادیار نیازمند اظهار نظر و اعلام موافقت دادستان نیست. عدم استقلال دادیار و لزوم تبعیت وی از دادستان ناشی و منحصر به نوع و ماهیت وظیفه‌ای که دادیار عهده‌دار انجام آن می‌باشد نیست و دادیار صرف نظر از این‌که چه وظیفه‌ای را حسب ارجاع دادستان به عهده گرفته است، مکلف به تبعیت از دادستان است. در این نوشتار، ضمن شناسایی جایگاه دادیار در دادسرا، حدود استقلال وی در برابر دادستان و مبانی آن، اعتبار تصمیمات این مقام قضایی مورد بررسی قرار گیرد.

واژگان کلیدی: دادیار، دادسرا، دادستان، قرار، تصمیمات، بازپرس.

۱. تاریخ دریافت مقاله ۱۳۹۱/۱۰/۱۳؛ تاریخ پذیرش نهایی مقاله ۱۳۹۲/۱/۱۷.

۲. دکتری حقوق خصوصی، استادیار گروه فقه و حقوق دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز.
yousefdarvishhoveyda@yahoo.com

درآمد

با تصویب و لازم الاجرا شدن قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب در سال ۱۳۸۱^۱، نهاد دادرسی که در سال ۱۳۷۳ از نظام قضایی ایران، حذف شده بود، دوباره پای به عرصه وجود نهاد. با احیای دادرسی، اصل کلی بر آن قرار گرفت که هم‌چون نظام مقرر در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۰، دادگاه کیفری تنها پس از انجام تحقیقات مقدماتی در دادرسی و پس از صدور قرار مجرمیت و در چارچوب کیفرخواست دادرسی، اختیار رسیدگی و صدور حکم قانونی را دارا باشد. بدین سان، با پیش‌بینی تشکیل دادرسی در حوزه قضایی شهرستان^۲، چهار مرحله از مراحل دادرسی کیفری، یعنی مراحل کشف جرم، تحقیق از متهم، تعقیب او و اجرای حکم کیفری به عهده‌ی دادرسی قرار گرفت^۳ و تنها مرحله‌ی محاکمه و صدور حکم به دادگاه‌های کیفری محول گردید. هرچند قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب که دادرسی را در نظام قضایی ما احیا نموده است، معایب و خلاءهای حقوقی زیادی که از نبود دادرسی ناشی می‌شد (خالقی، ۱۳۸۷: ۲۴؛ کاشانی، ۱۳۸۳: ۱۲۲) را برطرف نموده است و از این حیث اقدام قانون‌گذار در تصویب قانون مزبور و احیای دادرسی را باید اقدامی ارزنده و مفید تلقی نمود، اما این قانون، چگونگی اقدام و نحوه‌ی انجام تحقیقات مقدماتی و اختیارات و وظایف مقامات دادرسی را به طور دقیق و جامع مشخص نکرده و با فاصله گرفتن از قواعد تدوین و تنظیم قوانین (قانون نویسی)، عمده‌ی مقررات مربوط به دادرسی، وظایف مقامات دادرسی و نحوه‌ی اقدام آنان و روابط دادستان با سایر مقامات دادرسی را ذیل ماده‌ای بسیار طولانی یعنی ماده‌ی ۳ جمع نموده است. ارجاع قانون یاد شده به قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸^۴ نیز گاه به

۱. با توجه به این که مهم‌ترین دست‌آورد این قانون، احیای دادرسی در نظام قضایی ما بود، قانون مزبور به «قانون احیای دادرسی» معروف شده است.

۲. طبق ماده‌ی ۳ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب (اصلاحی ۱۳۸۱/۷/۲۸)؛ در «حوزه قضایی هر شهرستان یک دادرسی نیز در معیت دادگاه‌های آن حوزه تشکیل می‌گردد».

۳. بند «الف» ماده‌ی ۳ قانون مورد بحث مقرر می‌دارد: «دادرسی که عهده‌دار کشف جرم و تعقیب متهم به جرم، اقامه دعوا از جنبه حق‌اللهی و حفظ حقوق عمومی و حدود اسلامی، اجرای حکم و هم‌چنین رسیدگی به امور جز موفق ضوابط قانونی است ...»

۴. در ماده‌ی ۳ آمده است: «... تشکیلات، حدود صلاحیت، وظایف و اختیارات دادرسی مذکور که «دادرسی عمومی و انقلاب» نامیده می‌شود تا زمان تصویب آیین دادرسی مربوطه، طبق قانون آیین دادرسی دادگاه‌های

ابهامات موجود اضافه می‌کند؛ چرا که قانون اخیر در زمان حذف دادسراها و زمانی که کلیه مراحل دادرسی کیفری توسط دادگاه کیفری انجام می‌گرفت، تدوین و تصویب شده‌است. از جمله نتایج نقص و ابهام قانون جدید، وجود اختلاف نظرهای گسترده در محافل عملی و دانشگاهی و نیز ایجاد رویه‌های عملی متفاوت و گاه متناقض در خصوص موضوعات مختلف مرتبط با دادسراها می‌باشد.^۱

از لحاظ تاریخی، پیشینه‌ی دادسرا به قرن چهاردهم میلادی در فرانسه باز می‌گردد. پیش از آن، مأموران مخصوصی که نمایندگی پادشاه و دولت را داشته باشند، وجود خارجی نداشت، اما از آن زمان به بعد، پادشاه در دادگاه دارای نمایندگانی به نام «وکیل عمومی» بود که به عنوان نماینده‌ی منحصراً پادشاه، حفظ و حمایت از حقوق پادشاه و دولت را در دادگاه‌ها بر عهده داشتند. این نمایندگان در تعقیب بزهکار و اجرای مجازات، نقش موثری ایفا می‌کردند و به طور مستمر مراقبت می‌نمودند تا کیفرها به درستی با سرعت به اجرا گذاشته شود؛ زیرا بیشتر کیفرها جنبه‌ی مالی داشت و عواید آن روانه‌ی خزانه سلطنتی می‌شد (آخوندی، ۱۳۸۰: ۵۱؛ متین دفتری، ۱۳۷۸: ۳۶؛ آشوری، ۱۳۷۹: ۷۹؛ پرو، ۱۳۸۴: ۵۲۷). وظایف این نمایندگان و نحوه اقدامات آنان در طول زمان کامل‌تر گردید و به تدریج دادسرا به گونه‌ای که امروزه متداول است شکل گرفت. بدین ترتیب، دادسرا را در اصل باید یک نهاد فرانسوی دانست که بعدها با تغییراتی از این کشور به سایر کشورها راه پیدا نموده است.

در ایران نیز پس از تأسیس دادگستری و ایجاد مراجع قضایی به سبک جدید، در اواخر قرن سیزدهم هجری شمسی، دادسرا به تقلید از کشورهای غربی وارد نظام قضایی ما گردید.^۲ در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۲۹۰ که در

عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸/۶/۲۸ کمیسیون حقوقی و قضایی مجلس شورای اسلامی و مقررات مندرج در این قانون به شرح ذیل می‌باشد ...»

۱. قرن‌ها پیش، سزار بکاربا در خصوص اجمال قوانین نوشته است: «اگر تفسیر قوانین زبان بار است، اجمال قوانین چون الزاماً بهانه‌ای برای تفسیر فراهم می‌آورد، مسلماً زبانی دیگر است» (بکاربا: ۱۳۸۰: ۳۸). همو در جایی دیگر از رساله‌ی خویش می‌نویسد: «می‌خواهید از وقوع جرم پیش‌گیری کنید؟ بکوشید تا قوانین روشن و ساده باشد و تمامی قدرت ملت برای دفاع از آن بسیج شود» (همان: ۱۳۱).

۲. «در سوابق فقهی و تاریخی، ریشه‌های یک دستگاه مدعی‌العمومی را می‌توان شناسایی کرد، اصطلاح «حسبه» و «محتسب» مربوط به مقامی است که برای حفظ نظام، به پا داشتن کار نیک و احقاق حق انجام وظیفه می‌کند» (کاشانی، ۱۳۸۳: ۱۲۴).

ابتدا با نام «قانون موقتی محاکمات جزایی» به تصویب رسید،^۱ مقررات نسبتاً مفصلی در خصوص وظایف و نحوه‌ی اقدامات مدعی‌العموم، مستتطق^۲ و غیره پیش‌بینی شده بود. در قانون اصول تشکیلات دادگستری مصوب ۱۳۰۷ نیز با تأیید دادسرا در نظام حقوقی ایران، اداره‌ی «مدعیان عمومی» را به عنوان مرجع و اداره‌ی تعقیب و «مدعی‌العموم» را در رأس اداره‌ی مزبور، مقام رسمی تعقیب معرفی می‌نمود. ماده‌ی ۴۹ این قانون مقرر داشت: «مدعیان عمومی صاحب منصبانی هستند که برای حفظ حقوق عامه و نظارت در اجرای قوانین، موافق مقررات قانونی انجام وظیفه می‌نمایند». مقررات قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۲۹۰ با اصلاحاتی که در سال‌های بعد در آن صورت گرفت (اصلاحات سال‌های ۱۳۱۱، ۱۳۱۳، ۱۳۳۵، ۱۳۳۷، ۱۳۵۸) نحوه‌ی کار دادسرا، وظایف مقامات در حقوق ایران مشخص شد و مقررات آیین دادرسی کیفری و از جمله نظام دادسرا در حقوق ایران تا سال ۱۳۷۳ همچنان برگرفته از قانون مزبور با اصلاحات بعدی آن بود. در تاریخ ۱۳۷۳/۴/۱۵، با تصویب قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، دادسرا به عنوان نهادی جا افتاده و مقبول، با توجیه «غیر شرعی بودن آن» از نظام قضایی ما حذف گردید (خالقی، ۱۳۸۷: ۲۴) و دادگاه‌ها مرجع عمومی و مستقیم رسیدگی به شکایات و تظلمات معرفی شدند. سرانجام مشکلات بی‌شمار ناشی از حذف دادسرا و نبود آن در نظام قضایی ما، قانون‌گذار را وادار ساخت تا در تاریخ ۱۳۸۱/۷/۲۸، با اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، دادسرا را دوباره احیاء کند و آن را به نظام قضایی ایران بازگرداند. به طور کلی مهم‌ترین وظیفه‌ی دادسرا را باید انجام تکالیفی دانست که قانون‌گذار در رسیدگی‌های کیفری بر عهده‌ی این نهاد محول نموده است؛ به تعبیر دیگر همان تکالیفی که پس از وقوع جرم،^۳ دادسرا باید به نمایندگی از جامعه انجام

۱. اصل ۸۳ متمم قانون اساسی مصوب ۱۴ ذی القعدة ۱۳۲۴ نیز مقام مدعی‌العموم را پیش‌بینی نموده و تعیین آن را با تصویب حاکم شرع بر عهده‌ی پادشاه قرار داده بود.

۲. بعدها به جای واژگان مزبور و سایر واژه‌های غیر فارسی، معادل فارسی آن‌ها به کار گرفته شد: به جای مستتطق، واژه‌ی «بازپرس»؛ به جای مدعی‌العموم، واژه‌ی «دادستان»؛ به جای «اداره‌ی مدعیان عمومی یا پارکه، واژه‌ی «دادسرا»؛ و به جای «وکیل عمومی» که در قانون اصول تشکیلات دادگستری به کار رفته بود، واژه‌ی «دادیار» جایگزین گردید.

۳. بر خلاف نظر بعضی از نویسندگان که عقیده دارند «هر دادستان در حوزه‌ی قضایی خود برای تعقیب یا عدم تعقیب یک موضوع، تصمیم‌گیرنده‌ی نهایی است» (حسن‌زاده و صفرنیا شهری، ۱۳۹۰: ۱۶۱) باید گفت اولاً؛ در صورت وجود جهات تحقیق و رسیدگی، دادستان باید تحقیق و رسیدگی را حسب مورد شخصاً یا با ارجاع به دادیار

دهد و در قالب مراحل چهارگانه‌ی دادرسی‌های کیفری یعنی کشف جرم، تحقیق از متهم و تعقیب وی و سرانجام اجرای حکم کیفری و تحمیل مجازات بر مجرم قرار می‌گیرد، در بخش محاکمه و صدور حکم کیفری نیز بر عهده‌ی دادگاه کیفری قرار گرفته است. طبق قانون، دادسرا وظایفی را بر عهده دارد که مصداق اصلی آن حضور دادستان یا نماینده‌ی وی در دادگاه کیفری و دفاع از کیفرخواست و پس از آن اعتراض به حکم کیفری در صورت لزوم می‌باشد (بند «ج» ماده‌ی ۱۴). قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب در مجموع باید گفت که وظیفه‌ی کلی دادسرا، برقراری و حفظ نظم عمومی و حمایت از منافع عمومی جامعه است (منصورآبادی، ۱۳۸۹: ۳۶۶)، اما وظیفه‌ی این نهاد و در رأس آن دادستان، منحصر به امور کیفری نیست و در امور حقوقی نیز به عنوان نهاد و مقام حافظ و حامی حقوق و منافع جامعه، وظایفی را حسب قوانین مختلف بر عهده دارد (بنگرید به: معاونت آموزش و تحقیقات قوه‌ی قضاییه ۱۳۸۲: ۲۵۵؛ شاملو احمدی، ۱۳۸۳: ۳۱).

در مورد مقامات قضایی دادسرا نیز باید گفت که با توجه به مواد قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب اصلاحی ۱۳۸۱، به ویژه تبصره‌های ۱ و ۲ ماده‌ی ۱۳ باید گفت که مقامات دادسرا با یکی از چهار عنوان دادستان، معاون دادستان، بازپرس و دادیار انجام وظیفه می‌نمایند. دادسرا تحت ریاست دادستان قرار دارد. وی افزون بر آن که رئیس دادسرا است، ریاست و نظارت بر ضابطان از حیث وظایفی که به عنوان ضابط بودن بر عهده دارند را نیز عهده‌دار است (بندهای «الف» و «ب» ماده‌ی ۳). از جمله وظایف مهم دادستان در امور مربوط به رسیدگی‌های کیفری، ارجاع پرونده‌ها به بازپرس یا دادیار، انجام تحقیقات مقدماتی در مورد کلیه‌ی جرایمی که در صلاحیت دادگاه کیفری استان قرار دارد، اظهارنظر در خصوص قرارهای بازپرس و دادیار، صدور کیفرخواست و حضور در دادگاه کیفری و دفاع از کیفرخواست و اجرای

یا بازپرس، انجام دهد؛ ثانیاً، افزون بر این که بازپرس می‌تواند در صورت صدور قرار مجرمیت، نظر دادستان را مبنی بر مخالفت با قرار مجرمیت و صدور قرار منع تعقیب نپذیرد و در این حالت تصمیم دادگاه جزایی است که تکلیف تعقیب یا عدم تعقیب را مشخص خواهد کرد، در صورت صدور قرار منع تعقیب نیز دادگاه جزایی می‌تواند با نقض قرار منع تعقیب، دادسرا را مکلف به تعقیب و صدور قرار مجرمیت سازد. در واقع «دادستان ملزم است به محض اطلاع از وقوع جرم حسب گزارش ضابطان دادگستری یا شکایت‌های خصوصی، در صورت وجود دلایل بر وقوع و انتساب آن، به موقع تعقیب کیفری را آغاز کند. در نتیجه به جریان انداختن تعقیب و اقامه‌ی دعوی عمومی علیه مرتکب جرم از هر درجه‌ای که باشد، مطلقاً به میل و اراده‌ی دادستان واگذار نشده است» (خزانی، ۱۳۷۷: ۱۷).

حکم کیفری قابل ذکر می‌باشد^۱ (بندهای «د»، «و»، «ه»، «ک» و «ل» ماده ۳ و بند «ج» ماده ۱۴ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب). همچنین صدور دستور اخذ وجه‌الکفاله یا ضبط وثیقه و تعیین قیم اتفاقی در موارد مشخص شده در قانون نیز از جمله وظایف دادستان در پرونده‌های کیفری است (جعفری دولت‌آبادی، ۱۳۹۰: ۹۳؛ شاملو احمدی، ۱۳۸۳: ۲۰). نکته‌ی مهمی که باید توجه داشت، این است که نیازی نیست دادستان وظایف مذکور و سایر وظایفی^۲ را که بر عهده دارد شخصاً انجام دهد، بلکه می‌تواند انجام وظایف خود را به معاون دادستان یا دادیار واگذار نماید.

به طور معمول گفته می‌شود که دادستان «مقام تعقیب» و بازپرس «مقام تحقیق» است (اردبیلی، ۱۳۸۰: ۵۰؛ آشوری ۱۳۷۵: ۹۲). اقتضای مقام تحقیق بودن بازپرس آن است که وی تنها به انجام تحقیقات مقدماتی و سرانجام صدور قرار نهایی بپردازد. در نتیجه بازپرس از انجام هر آن‌چه جنبه‌ی تعقیبی دارد و دور از شأن تحقیقی وی است، معذور می‌باشد. بنابراین بازپرس حتی در فرضی که پس از پایان تحقیقات مقدماتی قرار مجرمیت صادر کرده باشد، حق صدور کیفرخواست ندارد و باید دادستان یا نماینده‌ی وی به این کار مبادرت ورزند. وی حق حضور در دادگاه و دفاع از کیفرخواست را ندارد و نمی‌تواند اجرای احکام کیفری را عهده‌دار شود.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

۱. دادستان به عنوان ریاست دادسرا، مدافع منافع عمومی و حافظ حقوق جامعه است و در محترم شمردن اصل برائت کیفری یا نقض آن نقش بسیار مهمی بر عهده دارد (شاملو، ۱۳۸۹: ۲۷۵). در واقع «نخستین و مهم‌ترین اثر اصل برائت در تکلیف مقام تعقیب به تحصیل و ارائه‌ی دلیل و اثبات بزه انتسابی به متهم نهفته است» (آشوری، ۱۳۷۲: ۴۸). به همین جهت است که «وظیفه‌ی دادستان در نظارت بر عملکرد قضایی بازپرس و کنترل و هدایت دادیاران تحت نظر خویش، در حاکمیت بخشیدن به اصل برائت کیفری سهم عمده‌ای دارند» (شاملو، ۱۳۸۹: ۲۷۶).

۲. وظایف دادستان منحصر به امور و دادرسی‌های کیفری نیست. در قوانین مختلف، بعضی از وظایف و انجام تکلیف خاص به دادستان واگذار گردیده است که از آن جمله می‌توان به این موارد اشاره نمود: تقاضای تعیین امین برای اداره‌ی اموال غایب مفقودالایر (ماده‌ی ۱۰۱۲ قانون مدنی و ماده‌ی ۱۳۰ قانون امور حسبی، تقاضای تعیین قیم برای وراثت محجور (ماده‌ی ۱۷۲ قانون امور حسبی)، تصویب فروش اموال غیرمنقول محجور (ماده‌ی ۸۳ قانون امور حسبی)، اجازه‌ی ازدواج مجنون و پیشنهاد طلاق زوجی مجنون (ماده‌ی ۸۸ قانون امور حسبی).

۱. جایگاه دادیار نسبت به دیگر مقامات قضایی دادسرا

دادیار یکی از مقامات قضایی دادسرا، به نمایندگی از دادستان انجام وظیفه می‌نماید. دادستان یا معاون وی می‌توانند انجام وظایف خود را به دادیار واگذار کنند و هر یک از دادیاران در چارچوب ارجاع و وظایف محول شده، انجام وظیفه می‌نمایند. به طور معمول دادستان که ریاست دادسرا را بر عهده دارد یا معاون دادستان که سرپرستی یک ناحیه یا منطقه از دادسرای شهرستان را بر عهده دارد، انجام هر بخش از وظایف خود را به یکی از دادیاران واگذار می‌کنند. این امر موجب تقسیم دادیاران در دادسراها و توصیف آنان بر حسب نوع وظایف واگذار شده به آنان می‌شود. دادیار گاه با عنوان «دادیار تحقیق» در دادسرا فعالیت می‌کند. طبق بند «و» ماده ۳، دادستان می‌تواند تحقیقات مقدماتی کلیه جرایم، به جز جرایمی که در صلاحیت دادگاه کیفری استان قرار دارد و تحقیقات آنها منحصراً بر عهده بازپرس قرار دارد را شخصاً انجام دهد یا به دادیار واگذار کند. در نتیجه دادیار تحقیق که تصدی شعبه دادیاری تحقیق را بر عهده دارد، دادیاری است که با ارجاع دادستان^۱ به انجام تحقیقات مقدماتی در خصوص جرایم می‌پردازد. در این حالت نقش دادیار به نقش بازپرس که مقام تحقیق است نزدیک می‌شود (شاملو احمدی، ۱۳۸۳: ۲۲). دادیار اظهار نظر طبق قانون به نمایندگی از دادستان در خصوص قرارهای نهایی بازپرس و نیز پاره‌ای از قرارهای مقدماتی بازپرس مانند قرار بازداشت موقت، قرار تشدید تامین و نیز قرار تامین خواسته، و هم‌چنین در خصوص قرارهای دادیار، نظر خود را اعلام می‌دارد.^۲

به طور معمول در هر دادسرا، با ابلاغ دادستان یا معاون وی، یک یا چند

۱. به طور معمول، با ابلاغ دادستان یا معاون دادستان، دادیار تصدی شعبه خاصی از دادیاری تحقیق را بر عهده می‌گیرد و پس از آن، جرایم به جز جرایمی که در صلاحیت دادگاه کیفری استان قرار دارد و تحقیقات مقدماتی آنها باید توسط بازپرس انجام گیرد، حسب تشخیص دادستان یا معاون دادستان، جهت انجام تحقیقات مقدماتی به دادیار تحقیق ارجاع می‌شود.

۲. دادیار اظهار نظر در بررسی و اظهار نظر پرونده‌ها و قرارهای بازپرس از همان وظایف و اختیارات دادستان برخوردار است. بنابراین همانند دادستان در بعضی موارد خاص قانونی، بازپرس مکلف به تبعیت از نظر وی می‌باشد. در نظر مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه به شماره ۷/۳۷۱۴ مورخ ۱۳۸۸/۶/۱۸ نیز می‌خوانیم: «چنانچه دادستان یا دادیار اظهار نظر تحقیقات بازپرس را ناقص ببیند، می‌تواند تکمیل آن را بخواهد و بازپرس مکلف است تقاضای قانونی دادستان را اجرا نماید؛ زیرا طبق بند «ه» ماده ۳ اصلاحی ۱۳۸۱/۷/۲۸ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، حتی اگر بازپرس تحقیقات خود را کامل بداند، باز هم دادستان می‌تواند تکمیل موارد نقص را از بازپرس بخواهد و در نتیجه امتناع از اجرای آن، تخلف انتظامی محسوب می‌شود».

نفر از دادیاران به عنوان دادیار اجرای احکام، تصدی واحد یا شعبه‌ی اجرای احکام دادسرا را بر عهده گرفته و احکام صادر شده از دادگاه‌های کیفری را اجرا می‌نمایند. ارجاع جرایم (پرونده‌های کیفری) به بازپرس یا دادیار تحقیق جهت انجام تحقیقات مقدماتی به عهده‌ی دادستان است. دادستان می‌تواند انجام این وظیفه را هم‌چون سایر وظایف خود به معاون خود یا یکی از دادیاران (دادیار ارجاع) واگذار نمایند. طبق بند «ج» ماده‌ی ۱۴ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، لازم است که دادستان یا معاون وی یا یکی از دادیاران به تعیین دادستان در جلسات دادگاه کیفری حاضر شوند؛ چون دادستان به ویژه در شهرهای بزرگ نمی‌تواند شخصاً این وظیفه را انجام دهد، انجام این وظیفه توسط دادستان یا معاون وی، به یک یا چند نفر از دادیاران محول می‌شود. این دادیاران به عنوان نماینده‌ی دادستان در جلسات دادگاه کیفری حاضر شده و از کیفرخواست صادر شده دفاع می‌نمایند.

به هر حال با توجه به این‌که دادستان می‌تواند انجام وظایف خود را به معاون یا دادیار واگذار نماید، یکی از تفاوت‌های مهم بازپرس و دادیار که در واقع تفاوت بازپرس و دادستان محسوب می‌شود، نقش آن‌ها در دادسراست؛ نقش بازپرس تنها در انجام تحقیقات مقدماتی خلاصه می‌شود، اما دادیار افزون بر انجام تحقیقات مقدماتی، می‌تواند با ارجاع دادستان نقش‌های دیگری را که به ویژه از شأن تعقیبی دادستان نشأت می‌گیرد، مانند صدور کیفرخواست، حضور در دادگاه کیفری و دفاع از کیفرخواست، اجرای حکم کیفری و غیره عهده‌دار شود.

بررسی و شناخت دقیق میزان استقلال دادیار از دادستان و اعتبار تصمیمات دادیار در نظام قضایی ایران می‌تواند ضمن بر طرف ساختن ابهامات موجود در خصوص دادیار و کیفیت ارتباط وی با دادستان، سوء برداشت‌هایی را که گاه از قانون در خصوص این مقام قضایی به وجود می‌آید^۱ را برطرف سازد و به ایجاد رویه‌ی واحد در دادسراها کمک نماید.

۱. در حقیقت انگیزه‌ی اصلی از نوشتن این مقاله، فراخوانی است که مجله حقوقی دادگستری در شماره‌ی ۷۶، زمستان ۱۳۹۰، جهت نقد و ارزیابی مقاله‌ی «اعتبار اظهار نظر دادیار» به عمل آورده است. مقاله‌ی حاضر به ویژه بر آن بوده است که نظرهای ناصواب و سوء برداشت‌های متعددی را که نویسندگان محترم مقاله‌ی مذکور از قانون داشته‌اند، مورد بازبینی و نقد قرار دهد (بنگرید به: حسن‌زاده و صفرنیا شهری، ۱۳۹۰: ۱۸۱).

۲. میزان استقلال دادیار از دادستان

در ابتدا لازم است استقلال دادیار در دادسرا شناخته شود. به همین منظور باید ضمن بررسی موضوع و شناخت استقلال دادیار یا مستقل نبودن وی، مبنای آن مورد بررسی قرار گیرد.

۲-۱. عدم استقلال دادیار و لزوم تبعیت وی از دادستان

دادیار به عنوان یکی از مقامات قضایی دادسرا، در مقابل دادستان از استقلال برخوردار نیست و مکلف به تبعیت از رأی و نظر دادستان است. برخلاف بازپرس که اصولاً در انجام تحقیقات و صدور قرار استقلال دارد و جز در موارد خاص که طبق قانون مکلف به تبعیت از دادستان و پذیرش نظر وی است، در سایر موارد می‌تواند به طور مستقل رأی خود را اعلام نماید؛^۱ دادیار به طور عام و دادیار تحقیق به طور خاص که نقش مشابه با نقش بازپرس دارد، فاقد استقلال و مکلف به تبعیت از نظر دادستان است (مهجری، ۱۳۸۱: ۴۳).

مهم‌ترین دلیل عدم استقلال دادیار در برابر دادستان، بند «ز»^۲ ماده ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب است.^۳ افزون بر مقرر شده به

۱. بعضی از نویسندگان در توجیه استقلال بازپرس نوشته‌اند: «تحقیق، امری قضایی و در نتیجه نیازمند استقلال است. لذا چنانچه مقام تحقیق کننده (بازپرس) در امر تحقیق وابسته به دیگری باشد، نمی‌تواند تحقیق را بی‌آلایش و با فراغت انجام دهد. بر این اساس، امکان تحمیل نظر دادستان به بازپرس برای صدور قرار بازداشت موقت وجود ندارد. افزون بر این، به واسطه‌ی تخصص بازپرس در کشف جرم، دادستان راساً امکان اعمال نظر مخالف با اظهار نظر نهایی بازپرس را ندارد. در نتیجه استقلال بازپرس برای تحقیق نسبت به استقلال دادیار، به نحو کامل‌تری در قانون پیش‌بینی شده است» (حسن‌زاده و صفرنیا شهری، ۱۳۹۰: ۱۶۲ و ۱۶۳). در نظر و استدلال ارائه شده لازم است چندین اصلاح صورت پذیرد: نخست، درست است که بازپرس به عنوان مقام تحقیق در انجام تحقیقات اصولاً استقلال دارد، اما مطالبه‌ی تحقیق یا تحقیقات خاص از سوی دادستان که می‌تواند در جریان انجام تحقیقات و پس از صدور قرار بازپرس باشد یا پس از آن، استقلال بازپرس را نفی نمی‌کند؛ دوم، درست است که طبق بند «ح» ماده‌ی ۳، «امکان تحمیل نظر دادستان بر بازپرس برای صدور قرار بازداشت موقت وجود ندارد»، اما طبق همان بند، اگر دادستان با قرار بازپرس مبنی بر بازداشت موقت متهم مخالف باشد، نظر دادستان متبع است. بنابراین استناد به بند «ح» ماده‌ی ۳ و ذکر تنها بخشی از آن برای توجیه استقلال بازپرس در امر تحقیق، خطاست؛ سوم، این که بگوییم به واسطه‌ی تخصص بازپرس در کشف جرم دادستان راساً امکان اعمال نظر مخالف با اظهار نظر نهایی بازپرس را ندارد، استدلال نادرستی است.

۲. بند «ز» ماده‌ی ۳ مقرر می‌دارد: «کلیه قرارهای دادیار، بایستی با موافقت دادستان باشد و در صورت اختلاف نظر بین دادستان و دادیار، نظر دادستان متبع خواهد بود».

۳. در ماده‌ی ۶۲ قانون اصول تشکیلات دادگستری مصوب ۱۳۰۷ نیز آمده بود: «وکلا‌ی عمومی و معاونین از حیث اظهار عقیده و رای تابع نظر مدعی‌العموم هستند و در موقع حضور در محکمه به نام مدعی‌العموم بیان عقیده می‌نمایند».

عنوان دلایل دیگر در خصوص مستقل نبودن دادیار و لزوم تبعیت وی از دادستان باید گفت که قانون‌گذار در موارد متعددی از قانون مورد بحث، به نوعی به استقلال بازپرس در مقابل دادستان و عدم لزوم تبعیت وی از دادستان تصریح کرده است: در قسمت اخیر بند «ح» ماده‌ی ۳ آمده است: «در صورت حدوث اختلاف بین بازپرس و دادستان در خصوص صلاحیت محلی و ذاتی و هم چنین نوع جرم، حسب مورد حل اختلاف با دادگاه عمومی یا انقلاب محل خواهد بود». هم‌چنین بند «ط» ماده‌ی ۳ که بر استقلال بازپرس و حق اختلاف وی در خصوص فک قرار بازداشت موقت متهم تصریح دارد و بند «ل» ماده‌ی ۳ که نظر دادستان را درباره‌ی قرارهای نهایی بازپرس متبع نمی‌داند، از دیگر مواردی است که استقلال بازپرس در مقابل دادستان و عدم الزام در پذیرش نظر دادستان را نشان می‌دهد. در مقابل در هیچ جای قانون، نشانه‌ای که بر استقلال دادیار در برابر دادستان دلالت داشته باشد، یافت نمی‌شود؛ به عکس، قانون‌گذار در بند «ز» ماده‌ی ۳، بر لزوم تبعیت دادیار از دادستان تأکید نموده است. بعضی از نویسندگان برخلاف نص صریح قانون، بر عدم لزوم تبعیت دادیار از دادستان نظر داده‌اند (حسن‌زاده و صفرنیا شهری، ۱۳۹۰: ۱۶۹). نخستین استدلال نویسندگان یاد شده این است که «در بند ز ماده‌ی ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، چنین امری یعنی تبعیت دادیار از دادستان منصوص نیست» (همان: ۱۶۹). برخلاف نظر و استدلال مذکور باید گفت که به عکس مهم‌ترین دلیل لزوم تبعیت دادیار از دادستان، نص قانون یعنی بند «ز» ماده ۳ است. در مورد بازپرس، قانون‌گذار اصل را بر استقلال قرار داده است و این مقام تنها در موارد خاصی، مکلف به پذیرش نظر دادستان است، اما در مقابل، دادیار استقلال ندارد و تمامی قرارهای وی نیز باید با موافقت دادستان همراه باشد.

استدلال دیگر نویسندگان نیز که گفته‌اند: «اگر دادیار در پی جلب نظر دادستان در اظهار نظر خویش باشد، باید پیش از صدور قرار، نظر وی را جویا باشد تا متناسب با آن قرار صادر نماید» (همان: ۱۶۹)، نیز صحیح نمی‌باشد؛ زیرا قرارهای دادیار نیز باید همانند قرارهای بازپرس پس از صدور به نظر دادستان برسد تا دادستان یا معاون دادستان یا دادیار اظهار نظر پس از بررسی پرونده و قرار، نظر خود را مبنی بر مخالفت یا موافقت با قرار اعلام نماید. از لزوم تبعیت دادیار و موافقت دادستان با

قراره‌های دادیار، اعلام نظر قبلی دادستان پیش از صدور قرار دادیار برداشت نمی‌شود. هم‌چنان که لزوم پذیرش نظر مخالف دادستان و تبعیت از وی در موردی که بازپرس قرار بازداشت موقت متهم را صادر کرده باشد، به معنای آن نیست که بازپرس باید پیش از صدور قرار، نظر دادستان را جویا شود.

سرانجام نویسندگان مقاله در تحکیم نظر خود نوشته‌اند: «آن‌چه مسلم است در نظام حقوقی ایران، دادیار مقام قضایی مستقلی است. بند «ز» ماده‌ی مزبور نیز به درستی بر اظهارنظر دادیار اطلاق «قرار» نموده است ... قضات باید رأی خود را مستند و مستدل صادر نمایند. حال در فرضی که دادیار از نظر دادستان آگاهی یافته و یا حتی در موردی که دادستان وی را امر به صدور قرار خاصی نموده است، نظر یا دستور دادستان در هیچ یک از بخش‌های استدلال و رأی جای نمی‌گیرد. به دیگر سخن، آن‌چه، قاضی برای اظهارنظر باید متوجه آن باشد، ادله‌ی موجود در پرونده و قوانین حاکم است. امر دادستان مشمول هیچ یک از عناوین نمی‌باشد. دادرس رأی خود را بر اساس بینه‌ی شرعی و یا به واسطه‌ی حصول علم صادر می‌کند. نظر دادستان بینه‌ی شرعی نیست و در علم قاضی به موضوع نیز نمی‌تواند تاثیر گذارد. لذا چنان‌چه دادیار بر اساس نظر دادستان قرار صادر نماید، این نظر به دلیل مخالفت با وجدان صادرکننده، فاسد و بی اثر است. این امر از فلسفه‌ی استقلال قضات در مقام صدور رأی ناشی می‌شود» (همان، ۱۶۹: ۱۷۰).

این استدلالات نیز نادرست بوده یا حداقل از آن، مستقل بودن دادیار و عدم لزوم تبعیت وی از دادستان برداشت نمی‌شود؛ زیرا: «مطالعات فرسبی» اولاً، به عکس نظر نویسندگان مقاله‌ی مذکور، باید گفت آن‌چه مسلم است، در نظام حقوقی ایران، دادیار در برابر دادستان، مقام قضایی مستقلی نمی‌باشد. و به عنوان یکی از مقامات قضایی دادرس، در مقابل مراجع و قضات دیگر استقلال دارد غیر از دادستان.

دوم، بند «ز» در مقام بیان تبعیت دادیار از دادستان و لزوم موافقت دادستان با کلیه قرارهای دادیار است. همه‌ی اظهارنظرهای دادیار «قرار» محسوب نمی‌شود و اظهارنظر وی در صورتی قالب قرار را به خود می‌گیرد که همانند بازپرس در یکی از موارد قانونی، یعنی قرارهای نهایی یا اعدادی صادر می‌شود. پس هم‌چنان‌که

اظهار نظر دادیار در بررسی پرونده‌ها و اعلام موافقت یا مخالفت با قرارهای بازپرس یا دادیار تحقیق قرار تلقی نمی‌شود؛ دستورهای تحقیقاتی دادیار تحقیق نیز قرار به شمار نمی‌رود.

سوم، درست است که قرار دادیار نیز هم‌چون آراء قضات دیگر، اعم از این که در قالب حکم یا قرار باشد، باید مستدل و مستند باشد (شمس، ۱۳۸۵: ۲۱۲)، اما از این امر نمی‌توان نتیجه‌گیری کرد که لزوم تبعیت دادیار از دادستان، مستدل بودن قرار وی را زیر سؤال می‌برد؛ زیرا در صورت اعلام مخالفت دادستان با قرار دادیار، وی در نهایت باید قرار خود را بر اساس محتویات پرونده و نظر اعلامی دادستان به طور مستدل و مستند صادر نماید». تشبیه دادیار به دادرس و یکسان قرار دادن این دو و اعلام این که «دادرس رای خود را بر اساس بینه‌ی شرعی و یا به واسطه‌ی حصول علم صادر می‌کند و نظر دادستان بینه‌ی شرعی نیست» (همان: ۱۷۰)، نیز استنباطی اشتباه است؛ زیرا صرف نظر از آن که دادرس بر اساس دلایل قانونی و به استناد قانونی که بر مبنای مقررات شرعی تدوین گردیده است رأی خود را صادر می‌کند؛ دادیار را که نماینده‌ی دادستان و یاری‌رسان به دادستان در انجام وظایف خود است، نمی‌توان با دادرس دادگاه که با استقلال کامل اقدام به رسیدگی و صدور حکم می‌کند، یکی پنداشت (آشوری، ۱۳۷۵: ۸۸).

۲-۲. مبنای مستقل نبودن دادیار و لزوم تبعیت وی از دادستان

در پاسخ به این سوال که چرا دادیار در برابر دادستان استقلال ندارد و مکلف به تبعیت از نظر وی است، با یک توجیه ساده می‌توان گفت قانون‌گذار در مواد قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۸۱، بر لزوم تبعیت دادیار از دادستان تصریح نموده است. اما این پرسش به ذهن می‌رسد که حکم قانون بر چه مبنایی است و به چه علت قانون‌گذار دادیار را مکلف به تبعیت از دادستان نموده است و بر خلاف بازپرس، استقلال وی را در برابر دادستان از بین برده است؟ بعضی از نویسندگان در پاسخ به این پرسش نظر داده‌اند که^۱ «قانون‌گذار در

۱. نویسندگان مقاله در جای دیگری نوشته‌اند: «دادیار به عنوان قاضی تحقیق کننده دارای استقلال است. دو دلیل برای این امر می‌توان برشمرد: دلیل نخست، ضرورت استقلال در امر تحقیق به عنوان یک امر قضایی است؛ زیرا تحقیق در یک موضوع خاص همواره، باید یک متصدی داشته باشد...» (همان، ۱۶۵). اگر مقصود از این

نهاد دادرسی دو سیستم را مدنظر داشته است: نخست، سیستم پی‌گیری حقوق جامعه؛ و دیگری سیستم تحقیق راجع به جرایم. فرض نخست از شؤن اداری حاکمیت بوده و باید بر عهده‌ی یک مقام باشد؛ اما دومی در نظام حقوقی ایران، امری قضایی است. وظیفه‌ی اصلی دادستان، تصدی سیستم نخست است؛ این اختیار به وی داده شده که در برخی جرایم شخصاً و به عنوان یک قاضی، مسؤولیت تحقیق در خصوص بزه را نیز بر عهده گیرد (حسن‌زاده و صفرنیا شهری، ۱۳۹۰: ۱۶۱). پیش‌بینی مقام دادیار در دادرسی برای یاری دادن به دادستان در هر دو نظام مذکور است. به این ترتیب بند «ز» ماده‌ی ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، ناظر بر مواردی است که دادیار امر تحقیق را به عنوان یک اقدام ذاتاً قضایی به عهده دارد. در این موارد دادیار می‌تواند نظری مستقل از نظر دادستان داشته باشد؛ امری که به موجب این مقرر «قرار دادیار» نامیده می‌شود، اما آن زمان که دادیار تکلیفی غیر از تحقیق پذیرفته است، بند «ز» مذکور جایگاهی نداشته و تبعیت مطلق دادیار از تصمیمات و سیاست‌های قضایی دادستان ضروری است. تصدی امور سرپرستی، اجرای احکام، نظارت بر ضابطان و زندان‌ها و نمایندگی دادستان در محاکم و سایر مراجع از وظایف دادیار در سیستم پی‌گیری حقوق جامعه است که در انجام آن‌ها پیرو نظر دادستان خواهد بود و به لحاظ ماهیت غیرقضایی این امور، بحث استقلال در رای قابل طرح نخواهد بود» (همان: ۱۶۲).

نویسندگان مزبور، هم در مقدمه چینی و بیان استدلال‌های خود و هم در مقام استخراج نتیجه از آن، به خطا رفته‌اند. از جمله‌ی این برداشت‌های ناصواب عبارتند از: ۱- در نظام حقوقی ایران که دادرسی به عنوان جزئی از قوه‌ی قضائیه و نه قوه مجریه و زیر نظر دادستان و با حضور قضات دیگری با عناوین بازپرس، دادیار و معاون دادستان اداره می‌شود، چگونه می‌توان وظایف پی‌گیری حقوق جامعه را امری صرفاً اداری و غیرقضایی تلقی کرد؟ بدیهی است که پس از وقوع جرم، دادستان و

استدلال که «تحقیق در یک موضوع خاص همواره باید یک متصدی داشته باشد» را این بدانیم که تحقیق در یک موضوع خاص باید توسط یک مرجع قضایی همانند دادرسی انجام پذیرد، صحیح است، اما اگر منظور این باشد که تحقیق لزوماً باید توسط «یک نفر» صورت گیرد، صحیح نیست. کافی است به همان قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب نگاهی دوباره بیندازیم که اشتباه بودن استدلال یاد شده مشخص گردد؛ زیرا طبق قانون یاد شده، در دادگاه کیفری استان که با حضور سه یا پنج قاضی تشکیل می‌شود، تحقیقات بعضی از جرایم (تبصره‌ی ۳ ماده‌ی ۳) توسط خود دادگاه انجام می‌شود.

دادسرا به عنوان هسته‌ی اولیه و اصلی دستگاه عدالت کیفری و به نمایندگی از جامعه وظیفه دارد اقدام قانونی لازم را در جهت کشف جرم، تحقیق از متهم و تعقیب او و در نهایت اعمال مجازات بر مجرم به عمل آورد، اما از این که دادسرا به نمایندگی از جامعه و با اعطای اختیار از طرف حاکمیت این اقدامات و وظایف را انجام می‌دهد، نباید غیرقضایی بودن وظایف و اداری بودن آن‌ها را برداشت نمود و اقدام قضایی دادستان را تنها منحصر به جایی دانست که وی همانند بازپرس اقدام به تحقیق می‌نماید.

بند «ز» ماده‌ی ۳، چنان صراحت دارد که تردیدی در مستقل نبودن دادیار و لزوم تبعیت وی از دادستان باقی نمی‌گذارد. هنگامی که مقررهی یادشده، دادیار امر به تبعیت از نظر دادستان در تمامی قرارهای خود می‌داند، چگونه می‌توان گفت اگر دادیار امر تحقیق را به عنوان یک اقدام ذاتاً قضایی برعهده داشته باشد، می‌تواند نظری مستقل از نظر دادستان داشته باشد؟ (بنگرید به: شاملو احمدی، ۱۳۸۳: ۲۳؛ خالقی، ۱۳۸۷: ۱۹۰ و ۲۱۴).

نویسندگان گفته‌اند که غیر از دادیار تحقیق که امر تحقیق را به عنوان یک اقدام قضایی برعهده دارد و می‌تواند نظری مستقل از دادستان داشته باشد، سایر دادیاران باید به طور مطلق از «تصمیمات و سیاست‌های قضایی دادستان» تبعیت نمایند. صرف نظر از آن که، تعیین سیاست‌های قضایی برعهده دادستان نیست و وی باید در چارچوب قانون، نسبت به انجام وظایف و تکالیفی که در قوانین دادرسی کیفری و سایر قوانین برای دادستان مقرر شده است همت گمارد، این تفکیک و مستقل دانستن دادیار تحقیق از دادستان و عدم استقلال سایر دادیاران، بر هیچ دلیل قانونی و منطق خاصی استوار نیست؟ بر چه مبنایی می‌توان گفت که دادیار در صدور قرار موقوفی اجرای حکم که بنا به علل قانونی مثل فوت محکوم‌علیه یا مشمول مرور زمان در مجازات‌های بازدارنده صادر می‌شود، در برابر دادستان مستقل نیست، اما همان دادیار در صدور قرار منع تعقیب در برابر دادستان استقلال دارد؟

۴- این نظر که غیر از انجام تحقیق که امری قضایی است، سایر وظایفی که دادیار به نمایندگی از دادستان انجام می‌دهد، مانند تصدی امور سرپرستی، اجرای احکام، نظارت بر ضابطان و زندان‌ها و نمایندگی دادستان در محاکم و سایر مراجع

را از وظایف دادیار در سیستم پی‌گیری حقوق جامعه و دارای ماهیت غیرقضایی دانسته، صحیح نمی‌باشد؛ زیرا هر چند تردیدی نیست که ماهیت انجام تحقیق با سایر وظایفی که دادستان بر عهده دارد متفاوت است، اما نباید سایر اقدامات دادستان را که وی شخصاً به عهده دارد یا با ارجاع وی توسط، دادیار انجام می‌شود، فاقد ماهیت قضایی دانست. به عنوان مثال حضور در دادگاه کیفری و دفاع از کیفرخواست یا اجرای احکام کیفری و سایر وظایف دادستان، هریک دارای ماهیت قضایی خاص خود است و به همین جهت تنها یک مقام قضایی (با عنوان دادستان، معاون دادستان و یا دادیار) می‌تواند عهده‌دار انجام آن‌ها گردد.^۱

به نظر می‌رسد که باید مبنای اصلی عدم استقلال دادیار و لزوم تبعیت وی از دادستان را ناشی از آن دانست که دادیار شأن و وظیفه‌ی نمایندگی و جانشینی دادستان را دارد. قانون‌گذار به منظور پیشبرد امور دادسرا و انجام وظایف متعددی که دادستان بر عهده دارد، قضاتی را با عنوان «دادیار» تعیین کرده است که زیر نظر دادستان و در چارچوب ارجاع دادستان عهده‌دار انجام وظایف وی گردند. شأن نمایندگی و جانشینی دادیاران که هر یک بخشی از وظایف مختلف دادستان را عهده‌دار هستند، اقتضاء می‌کند که تحت تبعیت و ریاست دادستان و مکلف به پذیرش نظر مقام بالاتر خود باشند.

دادسرا به عنوان پیکره و مجموعه‌ی واحد^۲ زیر نظر دادستان وظایف مختلفی را بر عهده دارد. دادسرا به منظور تضمین انجام وظایف مختلف خود، ویژگی‌هایی دارد که بعضی از این ویژگی‌ها به نوعی عدم استقلال دادیار و لزوم تبعیت وی از دادستان را توجیه می‌کند. از جمله‌ی این اوصاف، وجود سلسله مراتب در دادسرا است. این ویژگی مبین آن است که در دادسرا، گونه‌ای از روابط آمر و مأموری وجود دارد و دسته‌ای از قضات دادسرا، تابع و تحت نظارت و امر دسته‌ی دیگر فعالیت کنند؛ باید

۱. بازپرس به این دلیل که شأن و وظیفه‌ی ذاتی وی «انجام تحقیق» است، نمی‌تواند این امور را عهده‌دار گردد.
 ۲. اصل وحدت دادسرا یا غیر قابل تجزیه بودن، به عنوان یکی از اصول حاکم بر دادسرا، بیان‌گر آن است که قضاتی که در یک دادسرا فعالیت می‌کنند، پیکره‌ی واحدی را تشکیل می‌دهند و از لحاظ انجام وظایف قانونی، به منزله‌ی شخص واحدی به شمار می‌آیند (آشوری، ۱۳۷۵: ۶۰؛ استفانی و لواسور و بولوک، ۱۳۷۷: ۱۵۴). به تعبیر یکی از استادان حقوق: «دادسرا یک هیات غیرقابل تجزیه است. به این معنی که هریک از کارمندان دادسرا، نماینده‌ی تمام دادسرا است. آنان را می‌توانیم به اموال مثلی تشبیه کنیم که هر یک می‌تواند جای دیگری را بگیرد» (متین دفتری، ۱۳۷۸: ۱۴۱).

دستور و نظر آن‌ها را اجرا کنند و حق اعلام مخالفت ندارند. این اصل در روابط، میان معاون دادستان و دادیار حاکم است و دو شخص اخیر تابع دستور و نظر دادستان هستند (خالقی، ۱۳۸۷: ۲۵؛ آخوندی، ۱۳۸۰: ۵۶؛ استفانی و لواسور و بولوک، ۱۳۷۷: ۱۵۲).

بدین ترتیب باید علت اصلی عدم استقلال دادیار از دادستان را، نه در نوع وظایف محول شده به دادیار، بلکه باید بر مبنای ذات سمت «دادیاری» دانست که جانشینی و نمایندگی دادستان به عنوان خصیصه‌ی ذاتی این سمت، عدم استقلال و لزوم تبعیت از دادستان را در پی دارد. با این توجیه، دادیار اعم از این که به عنوان دادیار تحقیق، امر تحقیق را بر عهده داشته باشد یا سایر وظایف دادستان را انجام دهد، فاقد استقلال بوده و مکلف به تبعیت از نظر دادستان است.

۳. اعتبار تصمیمات دادیار

پیش از آن که به بررسی موضوع اعتبار تصمیمات دادیار در دادسرا بپردازیم، لازم است منظور از «تصمیم» دادیار مشخص شود. در این خصوص باید گفت هرچند صدور حکم از خصایص دادگاه و صدور قرار از شوؤن دادسرا است و تصمیمات مهم بازپرس یا دادیار تحقیق در قالب قرار، اعم از قرار مقدماتی یا نهایی ظاهر می‌شود؛ اما با توجه به این که دادیار ممکن است نه به عنوان دادیار تحقیق که تحقیقات مقدماتی را انجام می‌دهد، بلکه به عنوان دادیار اجرای احکام^۱ یا دادیار نماینده‌ی دادستان در دادگاه یا دادیار اظهار نظر و یا عناوین دیگری که پیش‌تر از آن یاد کردیم، حسب ابلاغ و ارجاع دادستان انجام وظیفه نماید، لذا تمامی اعمال و وظایف دادیار در قالب قرار منحصر نمی‌گردد. بدین ترتیب تصمیم در مفهوم عام خود (شمس، ۱۳۸۵: ۲۰۶)، نه تنها قرارهای دادیار را در بر می‌گیرد، بلکه دستورهای دادیار در مقام اجرای احکام یا اعلام نظر وی به عنوان نماینده‌ی دادستان و یا دستورهای وی در مقام دادیار تحقیق و به طور کلی هرگونه عمل و تصمیم دادیار را اعم از این که به شکل قرار باشد^۲ و یا

۱. دادیار اجرای احکام به عنوان نماینده‌ی دادستان در اجرای احکام، ممکن است افزون بر این که در صورت وجود جهات قانونی، اقدام به صدور قرار موقوفی اجرا نماید، در مقام اجرای احکام کیفری، دستورهایی را خطاب به ضابطان دادگستری و مراجع دیگری صادر می‌کند.

۲. ارجاع پرونده‌ها توسط دادیار ارجاع به بازپرس و دادیار تحقیق نیز از جمله اعمال و تصمیمات دادیار است که به شکل قرار ظاهر نمی‌شود.

در قالب دستور و اظهار نظر^۱ اتخاذ گردد را نیز در بر می‌گیرد.

۱-۳. تفکیک قرارها از سایر تصمیمات دادیار

دادیار عهده‌دار انجام وظایفی است که دادستان یا معاون دادستان به وی واگذار می‌کند. برای بررسی اعتبار تصمیماتی که دادیار در انجام وظایف خود اتخاذ می‌کند و نقش دادستان در این میان، لازم است قرارهای دادیار را به عنوان تصمیمات اصلی و مهم دادیار، از سایر تصمیمات و اعمال دادیار تفکیک نمود. هرچند دادستان حق مخالفت با کلیه تصمیمات دادیار اعم از این‌که به شکل قرار یا دستور و یا غیر آن باشد را دارا است، اما تنها قرارهای دادیار است که لزوماً باید با موافقت دادستان همراه باشد و سایر تصمیمات دادیار بدون نیاز به موافقت بعدی دادستان، دارای اعتبار است، مگر این‌که دادستان به هر دلیلی مخالفت خود را اعلام نماید. در کمیسیون نشست‌های قضایی نیز در پاسخ به این سوال که «آیا دادستان مجاز است پس از ارجاع پرونده به دادیار و ثبت آن در شعبه‌ی دادرسی و صدور دستور قضایی جهت انجام تحقیقات به ضابطان توسط دادیار، این دستور را تغییر داده و دستورات دیگری را صادر نماید؟» گفته شده است: «بند ۵ ماده‌ی ۳ قانون اصلاحی، به دادستان در امور غیرمربوط به دادگاه کیفری استان اجازه‌ی تحقیقات داده و تفویض اختیار تحقیق در جرایم مذکور به دادیار در اجرای تبصره‌ی ۵ ماده‌ی ۳ قانون اصلاحی، نافی اختیارات قانونی دادستان نیست و دادیار تحت نظارت دادستان انجام وظیفه می‌نماید. بنابراین در پرونده‌های ارجاع شده به دادیار، دادستان می‌تواند شخصاً دستوراتی را صادر نماید» (معاونت آموزش قوه‌ی قضاییه، ۱۳۸۵: ۹۰).

پس چنان‌چه دادیار وظیفه‌ی دادستان در ارجاع پرونده‌ها را عهده‌دار گردد، کلیه ارجاعاتی که با دستور وی صورت می‌گیرد، بدون نیاز به موافقت دادستان دارای اعتبار است. در عین حال دادستان می‌تواند دادیار مزبور را به رعایت ضوابط خاص در ارجاع موظف سازد یا با وجود دادیار ارجاع، شخصاً بعضی از پرونده‌ها را ارجاع نماید. همین‌طور نظر و دفاعیات دادیار نماینده‌ی دادستان در دادگاه که در دفاع از کیفرخواست ارائه می‌کند، بدون نیاز به تأیید دادستان معتبر است، اما دادستان

۱. این اظهار نظر ممکن است در مقام دادیار اظهار نظر و حین بررسی قرارهای بازپرس یا دادیار صورت پذیرد یا به عنوان دادیار نماینده‌ی دادستان و در مقام دفاع از کیفرخواست ابراز گردد.

می‌تواند چنانچه در بعضی از پرونده‌ها نظر خاص و دفاع ویژه‌ای دارد، به دادیار منتقل سازد و دادیار باید بدان مقید باشد. همین ترتیب در مورد دادیاران دیگر که به عنوان دادیار اظهار نظر، اجرای احکام و غیره انجام وظیفه می‌کنند، نیز قابل اجراست.

۲-۳. اعتبار قرارهای دادیار و نحوه اقدام دادستان

برخلاف تصمیمات دادیار که در قالب دستور تحقیق، دستور اجرای احکام، ارجاع پرونده و غیر آن اتخاذ می‌شود، نیاز به موافقت بعدی دادستان ندارد، قرارهای دادیار باید با موافقت دادستان همراه باشند.

۱-۲-۳. قرارهای منوط به موافقت دادستان

بند «ز» ماده‌ی ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مقرر می‌دارد که کلیه‌ی قرارهای دادیار بایستی با موافقت دادستان باشد و در صورت اختلاف نظر بین دادستان و دادیار، نظر دادستان متبع خواهد بود. در مورد قرارهای نهایی یعنی قرارهای منع تعقیب، موقوفی تعقیب و قرار مجرمیت و نیز قرارهایی که منجر به تغییر مرجع رسیدگی یا توقف آن می‌شوند، یعنی قرار ترک تعقیب و قرار عدم صلاحیت، تردیدی نیست که این قرارها باید با موافقت دادستان همراه باشند. قرارهای مزبور و بعضی از قرارهای مقدماتی مانند تامین خواسته، بازداشت موقت، تشدید تامین و اناطه لزوماً باید به تایید دادستان برسند؛^۱ زیرا افزون بر آن که کلیت بند «ز» ماده‌ی ۳ همه‌ی قرارها را در بر می‌گیرد، هنگامی که بازپرس این قرارها را باید به نظر دادستان برساند و نظر دادستان مبنی بر موافقت یا مخالفت با آن‌ها را حسب مورد اخذ نماید، به طریق اولی دادیار نیز باید قرارهای مزبور را به نظر دادستان برساند و موافقت دادستان را با قرار خود همراه سازد.

در مورد قرار امتناع از تحقیق (رسیدگی) نیز باید گفت صرف نظر از اختلاف

۱. بعضی از نویسندگان نوشته‌اند: «با مراجعه به بندهای «ح» «ط» «ک» و «ل» ماده‌ی ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مشخص می‌شود که موارد دخالت دادستان در امر تحقیق، اظهار نظر راجع به قرارهای نهایی و بازداشت موقت یا فک آن است»؛ (حسن‌زاده و صفرنیا شهری، ۱۳۹۰: ۱۶۴). در حالی که باید گفت افزون بر این که بند «ز» ماده‌ی ۳ تصریح دارد که کلیه‌ی قرارهای دادیار باید به تایید دادستان برسد، قرارهای بازپرس در موارد دیگر همانند قرار تشدید تامین و تامین خواسته نیز مطابق بند «ن» ماده‌ی ۳ باید با موافقت دادستان همراه باشد.

نظر موجود در خصوص این که آیا امتناع از رسیدگی و رد قضات دادسرا امکان پذیر است یا خیر؟ (زراعت، ۱۳۸۸: ۱۷۴؛ گلدوست جویباری، ۱۳۸۹؛ ۱۵۹) باید گفت که قرار امتناع از تحقیق نیز باید با موافقت دادستان همراه باشد. بعضی از نویسندگان معتقدند «در دادسرا نیز دادستان حق ندارد با قرار امتناع از رسیدگی دادیار، اعم از آن که وفق تبصره‌ی ماده‌ی ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب و یا به موجب ماده‌ی ۴۶ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری صادر شود مخالفت کند؛ زیرا حق مخالفت دادستان با قرارهای دادیار به واسطه‌ی اختیارات وی راجع به تصمیم‌گیری نهایی در خصوص تعقیب موضوع است، حال آن که امتناع یک قاضی از تحقیق، در روند تحقیق و تعقیب موضوع از سوی مجموعه‌ی دادسرا بی‌تاثیر است (حسن‌زاده و صفرنیا شهری، ۱۳۹۰: ۱۷۷). این نظر صحیح نمی‌باشد؛ زیرا بنا به تصریح بند «ز» ماده‌ی ۳ کلیه‌ی قرارهای دادیار باید به موافقت دادستان برسد و بنابراین، دادستان در صورت اقتضاء می‌تواند با قرار دادیار مبنی بر امتناع از تحقیق مخالفت نماید مانند این که دادیار بنا به علت خارج از جهات مندرج در قانون، اقدام به صدور قرار امتناع از تحقیق نماید.

در مورد سایر قرارهایی که دادیار در طول تحقیقات صادر می‌کند و بازپرس آن قرارها را آزادانه و بدون نیاز به اظهار نظر و موافقت دادستان صادر می‌کند، مانند قرارهای تامین کیفری، این اختلاف نظر وجود دارد که آیا دادیار نیز همانند بازپرس می‌تواند بدون نیاز به موافقت دادستان، قرارهای مزبور را صادر کند یا خیر. دادیار باید بنا به حکم بند «ز» ماده‌ی ۳ کلیه قرارهای خود را به تایید دادستان برساند. طرفداران نظر نخست، بر این مبنا که مطابق بند «و» ماده‌ی ۳، تحقیقات مقدماتی کلیه‌ی جرایم بر عهده‌ی بازپرس قرار دارد، اما به موجب همان بند، در جرایمی که در صلاحیت دادگاه کیفری استان نیست، دادستان نیز دارای کلیه وظایف و اختیاراتی است که برای بازپرس مقرر است و مطابق تبصره‌ی ۵ ماده‌ی ۳ با ارجاع دادستان یا در غیاب وی، معاون دادستان یا دادیار عهده‌دار انجام تمام یا برخی از وظایف و اختیارات قانونی دادستان خواهد بود، در نتیجه اختیار دادیار در تحقیقات مقدماتی، مشابه با اختیارات و وظایف بازپرس است و دادیار نیز همانند بازپرس تنها قرارهایی را به موافقت دادستان می‌رساند که قانون مشخص کرده است. با این تفاوت که در

همان قرارها، بازپرس اصولاً در مقابل دادستان استقلال دارد، اما دادیار از این حق برخوردار نیست و باید از نظر دادستان تبعیت کند (معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، ۱۳۸۵: ۲۵۷؛ همو، ۱۳۸۹: ۲۸۰).

در مقابل بعضی دیگر از نویسندگان و قضات عقیده دارند که کلیه قرارهای دادیار باید به نظر دادستان برسد و دادستان با قرار دادیار موافقت کند؛ بند «ز» ماده ۳ صراحت دارد که همه‌ی قرارهای دادیار باید با موافقت دادستان باشد. بنابراین تعبیر قانون به قرارهای نهایی یا قرارهایی که بازپرس باید به موافقت دادستان برساند، خلاف صریح قانون و اجتهاد در برابر نص است (شاملو احمدی، ۱۳۸۳: ۲۳؛ خالقی، ۱۳۸۷: ۲۶، ۱۹۰، ۲۱۴؛ جوانمرد، ۱۳۸۹: ۱۸۱؛ گلدوست جویباری، ۱۳۸۹: ۹۷).
در مقام ارزیابی و انتخاب یکی از این دو نظر باید گفت هرچند نظر نخست قابل توجیه و دفاع می‌باشد، اما نظر دوم که دادیار را مکلف می‌کند کلیه قرارهای خود را به نظر دادستان برساند، با نص قانون و حکم مندرج بند «ز» ماده ۳ انطباق بیشتری دارد.^۱

۲-۲-۳. نحوه اعلام نظر دادستان

دادیار پس از صدور قرار، باید پرونده را به نظر دادستان برساند. دادستان نیز وظیفه دارد پس از بررسی پرونده اظهارنظر نماید. در این خصوص چند نکته قابل ذکر است:

نخست، از لحاظ زمانی، ظرف مدت پنج روز نظر خود را مبنی بر موافقت یا مخالفت با قرار اعلام نماید؛

دوم، نظر دادستان باید به صورت کتبی در پرونده ضبط گردد؛ چون برخلاف عقیده‌ی برخی از نویسندگان (حسن‌زاده و صفرنیا شهری، ۱۳۹۰: ۱۶۸)، نظر دادستان، رأی قضایی (حکم یا قرار) محسوب نمی‌شود تا خصوصیات و الزامات رای

۱. اداره‌ی حقوقی قوه قضائیه نیز نظر دوم یعنی لزوم موافقت دادستان با کلیه قرارهای دادیار را پذیرفته است. در نظر مشورتی شماره‌ی ۷/۲۸۴۷ مورخ ۱۳۸۲/۴/۱۸ می‌خوانیم: اولاً؛ مقصود از «کلیه قرارهای دادیار» در بند «ز» ماده‌ی ۳ اصلاحی قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، کلیه قرارهای دادیار اعم از قرارهای نهایی و تأمینی است که دادیار صادر می‌کند و تفسیر آن به قرارهای نهایی، خلاف صریح آن ماده است. لذا هر قراری که دادیار صادر می‌کند باید به موافقت دادستان (دادیار اظهارنظر) برسد (معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، ۱۳۸۹: ۲۷۵).

قضایی از جمله لزوم مستدل و مستند بودن را بر آن بار نمود. نیازی نیست که دادستان در اعلام نظر خود مبنی بر موافقت با قرار، مبانی استدلال و استناد خود را بیان کند و صرف «موافقم» یا «موافقت می‌شود» یا تعابیر دیگری که حاکی از موافقت دادستان است، خالی از ایراد خواهد بود. در جایی که دادستان با قرار دادیار مخالفت می‌کند، نیز دادستان بدین اعتبار باید استدلال یا استنادی را که موجب بیان مخالفت وی شده است ذکر کند که دادیار در نهایت باید مطابق نظر دادستان، قرار خود را به طور مستدل و مستند صادر کند و به طور طبیعی دادیار باید از علت مخالفت دادستان با قرار خود جهت صدور قرار جدید بر آن مبنا، مطلع گردد؛

سوم، برخلاف نظر برخی از نویسندگان مبنی بر این که «تأخر موافقت دادستان بر قرار صادر شده از ناحیه‌ی دادیار ضروری نیست ... لذا در فرض مطالبه‌ی دادستان از دادیار برای صدور قرار خاص به شرط رعایت نظر دادستان توسط دادیار، نیازی به کسب موافقت مجدد نیست» (حسن‌زاده و صفرنیا شهری، ۱۳۹۰؛ ۱۷۹)، باید گفت که با توجه به حکم قانون مبنی بر لزوم موافقت دادستان با قرارهای دادیار، نظر دادستان مبنی بر موافقت یا مخالفت، باید پس از صدور قرار اعلام شود و لازم است که قرارهای دادیار پس از صدور و بررسی صحت آن و رعایت موازین قانونی مورد تایید و موافقت دادستان قرار گیرد؛

چهارم، دادستان می‌تواند بررسی قرارهای دادیار و نیز قرارهای بازپرس و اعلام موافقت یا مخالفت با آن را شخصاً انجام دهد، یا این وظیفه را همانند سایر وظایف خود به معاون دادستان یا دادیار واگذار نماید. در حالت اخیر، دادیاری که با ارجاع دادستان، وظیفه‌ی بررسی پرونده‌ها و اظهارنظر در خصوص قرارهای دادیار و بازپرس را دارد، در حکم دادستان بوده و از همان وظایف و اختیارات برخوردار است. در نتیجه نظر دادیار اظهارنظر، همانند دادستان برای دادیار تحقیق لازم‌الاتباع است. پس اگر دادیار تحقیق قرار مجرمیت یا منع تعقیب صادر کند و دادیار اظهارنظر با آن مخالفت نماید، دادیار تحقیق باید از نظر دادیار اظهارنظر تبعیت نموده و مطابق نظر وی و برخلاف قرار قبلی خود، مبادرت به صدور قرار نماید. هم‌چنین دادیار اظهارنظر می‌تواند همانند دادستان با قرارهای بازپرس مخالفت کند و بازپرس در بعضی موارد مانند مخالفت با قرار بازداشت موقت، مکلف به تبعیت از نظر وی می‌باشد.

۳-۲-۳. نحوه‌ی اقدام دادیار پس از اعلام نظر دادستان

پس از اعلام نظر دادستان مبنی بر موافقت یا مخالفت با قرار یا بیان نقص تحقیقات، دادیار باید بنابر مقتضای نظر دادستان اقدام نماید:

۱- در صورتی که دادستان یا با ارجاع وی معاون دادستان و یا دادیار اظهار نظر با قرار دادیار موافقت نماید، باید حسب نوع قرار، اقدام قانونی لازم معمول گردد. چنانچه قرار دادیار، قرار منع تعقیب یا قرار موقوفی تعقیب باشد، قرار را به شاکی ابلاغ کند (مهاجری، ۱۳۸۱: ۲۱۱)؛ و اگر قرار دادیار، قرار مجرمیت باشد، باید کیفرخواست را وفق مقررات قانونی صادر نموده و پرونده را برای رسیدگی و صدور حکم به دادگاه کیفری ارسال نماید؛ هر چند دادستان از این اختیار نیز برخوردار است که کیفرخواست را شخصاً خود صادر نماید یا صدور آن را به دادیار دیگر واگذار نماید. در صورتی که قرار دادیار، قرار عدم صلاحیت باشد، باید آن را به متهم ابلاغ کند و در صورت عدم اعتراض متهم ظرف ده روز یا رد اعتراض توسط دادگاه کیفری، پرونده را به مرجع صالح ارسال نماید. در مورد قرارهای تامین کیفری، قرار تامین خواسته، قرار ترک تعقیب و قرار اناطه نیز باید حسب نوع قرار، اقدام قانونی لازم را به عمل آورد.

۲- در صورت اعلام مخالفت دادستان با قرار دادیار، وی مکلف است با تبعیت از نظر دادستان، اقدام قانونی لازم را در جهت تامین نظر اعلام شده به عمل آورد. در نتیجه اگر دادستان با قرار منع تعقیب مخالف بوده و عقیده به مجرمیت داشته باشد، دادیار باید قرار مجرمیت صادر کند یا به عکس، با اعلام مخالفت دادستان با قرار مجرمیت، لازم است دادیار وفق نظر دادستان قرار منع تعقیب صادر کند. در مورد قرارهای دیگر نیز دادیار باید حسب نوع قرار، اقدام لازم را مطابق نظر دادستان به عمل آورد. پس به عنوان مثال اگر دادیار قرار موقوفی تعقیب یا ترک تعقیب صادر کرده باشد و دادستان با این قرار مخالف باشد، دادیار باید با پذیرش آن، مبادرت به صدور قرار نهایی ماهوی یعنی قرار مجرمیت یا منع تعقیب نماید. هم‌چنین در صورتی که دادیار قرار تامین خواسته یا قرار اناطه یا قرار عدم صلاحیت صادر نماید و دادستان با قرار مخالف باشد، دادیار مکلف به ادامه‌ی تحقیقات و رسیدگی به پرونده بدون در نظر گرفتن قرار مزبور می‌باشد.

۳- گاه دادستان بدون اعلام موافقت یا مخالفت، با بیان نقص تحقیقاتی،

انجام بعضی از تحقیقات را از دادیار خواستار می‌شود. به عنوان مثال، دادستان ممکن است پس از صدور قرار دادیار، انجام تحقیق از شهود یا انجام مواجهه‌ی حضوری بین طرفین و شهود یا استعلام از وضعیت ثبتی ملک یا ارجاع امر به کارشناس و به طور کلی انجام هر تحقیقی که با توجه به محتویات پرونده ضروری تشخیص می‌دهد را به دادیار تکلیف نماید. در این صورت همانند بازپرس، دادیار نیز مکلف است تحقیقات مورد نظر دادستان را انجام داده و پس از رفع نقص، پرونده را جهت اظهار نظر و اعلام مخالفت یا موافقت با قرار نزد دادستان ارسال نماید. پس از اعلام موافقت یا مخالفت دادستان نیز، دادیار باید با توجه به مقتضای قرار و نظر مخالف یا موافق دادستان، اقدام قانونی لازم را به عمل آورد (شاملو احمدی، ۱۳۸۳: ۲۲).

سؤال مهمی که در اینجا مطرح می‌شود این است که اگر دادستان با قرار دادیار مخالفت نماید، آیا همان دادیار می‌تواند مطابق نظر دادستان، قرار جدید، صادر کند یا لازم است پرونده جهت صدور قرار جدید به قاضی دیگری ارجاع شود؟ برخی معتقدند اگر دادیار قرار نهایی ماهوی یعنی قرار مجرمیت یا منع تعقیب صادر کند و دادستان با قرار مخالف باشد، همان دادیار نمی‌تواند حسب نظر دادستان قرار جدید صادر کند؛ زیرا در این حالت دادیار به لحاظ اظهار نظر ماهوی در موضوع، مشمول بند «د» ماده‌ی ۴۶ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری بوده و بدین لحاظ باید قرار امتناع از رسیدگی صادر کند (حسن‌زاده و صفرنیا شهری؛ ۱۳۹۰: ۱۷۳). این نویسندگان در تحکیم نظر خود استدلال کرده‌اند که «در حقیقت این انتظار که دادیار نظر خود را تغییر داده و به زعم برخی، از نظر دادستان تبعیت نماید، با دو اشکال مهم مواجه است؛ اشکال نخست، عدم امکان استناد به امری خارج از منابع حقوق در صدور رأی است؛ اشکال دیگر، عدم امکان تغییر نظر ماهوی قاضی به لحاظ بروز تعارض در تمسک به حق است» (همان‌جا). نویسندگان سرانجام نتیجه گرفته‌اند که «بنابراین در فرض مطالبه‌ی اظهار نظر مجدد از دادیاری که پیش‌تر قرار مجرمیت یا منع تعقیب صادر نموده است، قرار امتناع از تحقیق صادر خواهد شد» (همان: ۱۷۴).

نتیجه‌گیری این نویسندگان با قانون مغایر است؛ در مورد اشکال نخست یعنی صدور قرار جدید توسط دادیار صادرکننده‌ی قرار نخست، باید گفت آن چه در قرار

دادیار یا بازپرس لازم است مذکور افتد، دلایل صدور قرار و استناد به ماده یا مواد قانونی جهت صدور قرار و به تعبیر دیگر لزوم مستدل یا مستند کردن رای (قرار) است و به همین جهت، منظور نویسندگان از «منابع حقوق» را باید «دلایل قانونی صدور قرار» دانست. به عبارت دیگر، از نظر نویسندگان اگر دادستان با قرار منع تعقیب یا مجرمیت دادیار مخالفت نماید. همان دادیار نمی‌تواند قرار جدید بر خلاف قرار اولیه خود صادر کند؛ زیرا دادیار باید قرار جدید خود را نیز به طور مستدل و مستند صادر کند و نظر دادستان جزو هیچ یک از دلایل قانونی صدور قرار محسوب نمی‌باشد، اما همچنان که گفتیم، دادستان در اعلام مخالفت خود با قرار دادیار، همانند جایی که با قرار بازپرس مخالفت می‌کند، دلایل مخالفت خود را باید بیان کند. دادیار با استفاده از نظر دادستان و محتویات پرونده قرار جدید صادر می‌کند. به عنوان مثال اگر دادیار قرار مجرمیت صادر کند و دادستان به دلیل جرم نبودن رفتار انتسابی به متهم یا عدم کفایت ادله‌ی اثباتی، با قرار دادیار مخالفت کند، دادیار صدور قرار جدید خود را بر همین پایه، یعنی جرم نبودن رفتار یا عدم کفایت ادله متکی می‌کند. همین طور اگر دادیار به علت عدم کفایت ادله یا جرم نبودن رفتار انتسابی مبادرت به صدور قرار منع تعقیب نماید و دادستان به دلیل اعتقاد بر کفایت دلیل و مجرمیت متهم یا جرم بودن رفتار انتسابی به متهم با قرار منع تعقیب دادیار مخالفت کند، دادیار در قرار جدید، دلایل صدور قرار مجرمیت را با توجه به محتویات پرونده و با ذکر مستندات قانونی ذکر می‌کند و در هر حال، دادیار هیچ‌گاه با استناد صرف بر نظر دادستان، قرار جدید خود را صادر نمی‌کند؛ هرچند که اگر دادیار تنها بر مبنای نظر دادستان اقدام به صدور قرار نماید، اقدام وی را نمی‌توان فاقد وجاهت قانونی دانست؛ زیرا در این مورد خاص، خود قانون‌گذار این اجازه را به قاضی (دادیار) داده است.

درست است که قاضی پس از رسیدگی و صدور رأی، از رسیدگی فراغت پیدا می‌کند و امکان تغییر رای خود را ندارد (شمس، ۱۳۸۰: ۲۲۲)، اما این ممنوعیت در جایی که قانون‌گذار خود مجوز را به قاضی داده است وجود ندارد. بدیهی است که بازپرس یا دادیار پس از صدور قرار مجرمیت یا منع تعقیب نمی‌توانند راساً و بدون اعلام نظر مخالف دادستان، قرار اولیه را تغییر داده و مبادرت به صدور قرار جدید نماید، اما قانون، دادیار و نیز بازپرس (با فرض پذیرش نظر دادستان) را مجاز دانسته

است که در صورت مخالفت دادستان با قرار خود، بر مبنای نظر دادستان اقدام به صدور قرار جدید نمایند. چنانچه بازپرس قرار مجرمیت یا منع تعقیب صادر کند و دادستان با قرار مخالف باشد، بازپرس می‌تواند با پذیرش نظر دادستان و با عدول از نظر و قرار قبلی خود، اقدام به صدور قرار جدید نماید یا در صورت اصرار بر نظر و قرار خود، پرونده را جهت حل اختلاف به دادگاه جزایی یعنی دادگاه عمومی و انقلاب ارسال کند و در حالتی که دادگاه جزایی، نظر دادستان را موجه بداند، بازپرس باید مطابق نظر دادستان و دادگاه جزایی؛ و به خلاف نظر ماهوی خود، اقدام به صدور قرار جدید نماید.^۱ در نتیجه، مجاز ندانستن صدور قرار جدید توسط دادیاری که قبلاً قرار منع تعقیب یا مجرمیت صادر کرده است و اعتقاد بر صدور قرار امتناع از تحقیق در صورت ارجاع پرونده به دادیار صادرکننده‌ی قرار اولیه، نه تنها با رویه‌ی عملی موجود که بر مبنای قانون و به درستی شکل گرفته است هم‌خوانی ندارد، بلکه با نص صریح قانون نیز مغایرت دارد.

۱. شاید بتوان گفت نویسندگان مقاله‌ی مورد نقد که بر مبنای دلایلی از جمله عدم امکان تغییر نظر ماهوی (قرار) توسط دادیار صادرکننده‌ی قرار، عقیده به عدم امکان صدور قرار جدید مطابق نظر دادستان داشته‌اند، به همه‌ی مواد قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب توجه لازم را مبذول نداشته‌اند؛ زیرا بازپرس نیز که به عنوان مقام تحقیق اصولاً در برابر دادستان استقلال دارد، با اعلام مخالفت دادستان با قرار منع تعقیب یا مجرمیت خود، می‌تواند خلاف نظر قبلی خود، قرار جدید صادر کند و در صورت تایید نظر دادستان توسط دادگاه جزایی، در واقع به این امر وادار می‌شود؛ یعنی بازپرس با وجود اصرار بر نظر خویش، مجبور است قرار جدیدی را مطابق نظر دادستان و بر خلاف قرار سابق خود صادر نماید.

برآمد

دادیار، به عنوان یکی از مقامات قضایی دادسرا، عهده‌دار انجام بخشی از همان وظایفی است که دادستان به عنوان رئیس دادسرا بر عهده دارد. بر خلاف بازپرس که تنها شأن و نقش تحقیقی دارد، دادیار ممکن است نقش دادستان را در ارجاع جرایم به دادیار یا بازپرس جهت رسیدگی و انجام تحقیقات مقدماتی عهده‌دار گردد؛ به جای دادستان در دادگاه حاضر شود؛ احکام کیفری را اجرا نماید؛ قرارهای بازپرس یا دادیار را مورد بررسی و اظهار نظر قرار دهد؛ یا هم‌چون بازپرس، اقدام به انجام تحقیقات مقدماتی کند و در پایان با صدور قرار نهایی، عقیده‌ی خود مبنی بر مجرمیت یا منع تعقیب متهم را ابراز نماید و به طور کلی دادیار عهده‌دار نقشی است که دادستان در انجام وظایف متعدد خود به وی واگذار می‌کند.

دادیار در برابر دادستان مستقل نیست و باید در همه‌ی تصمیمات و قرارهای خود از دادستان تبعیت نماید. تبعیت دادیار از دادستان منوط به وظیفه‌ای که دادستان به دادیار واگذار می‌کند نیست، بلکه این عدم استقلال و لزوم تبعیت، ناشی از « ذات سمت دادیاری» است. ذات سمت دادیاری، جانشینی و نمایندگی دادستان است. این جانشینی و نمایندگی اقتضاء دارد که کلیه‌ی دادیاران، صرف نظر از وظیفه‌ای که به آن‌ها سپرده شده است، در تصمیمات و قرارهای خود تابع نظر قضایی دادستان به عنوان رئیس دادسرا باشند. پس در جایی نیز که دادیار، نقشی همانند بازپرس بر عهده دارد، باید مانند سایر مواردی که نقش‌های دیگری غیر از انجام تحقیق را بر عهده می‌گیرد، از دادستان تبعیت نماید. در عین حال با این‌که دادستان اختیار دارد با کلیه‌ی تصمیمات دادیار مخالفت کند یا موضوع را به دادیار دیگر ارجاع نماید، غیر از قرارها، سایر تصمیمات دادیار، نیاز به موافقت دادستان ندارد.

بند «ز» ماده‌ی ۳ قانون اصلاح تشکیل و دادگاه‌های عمومی و انقلاب، به لزوم تبعیت دادیار از دادستان و لزوم موافقت دادستان با کلیه قرارهای دادیار را تصریح می‌کند. بنابراین جدا سازی بعضی از قرارهای دادیار حسب نقش و وظیفه‌ای که بر عهده دارد و عقیده بر عدم لزوم تبعیت دادیار از دادستان در مورد این قرارها، بر منطق و استدلال حقوقی استوار نیست. دادستان باید قرارهای دادیار را پس از صدور مورد بررسی و بازبینی قرار دهد و نمی‌تواند دادیار را از کسب نظر خود معاف

سازد. دادیار در صورت اعلام موافقت یا مخالفت دادستان، حسب نوع قرار و اعلام نظر دادستان، اقدام لازم را به عمل خواهد آورد.

در حالی که دادیار، قرار منع تعقیب یا مجرمیت صادر می‌کند و دادستان با آن مخالفت می‌نماید نیز هم‌چون سایر قرارها، دادیار باید با تبعیت از نظر دادستان، از قرار قبلی خود عدول کرده و مبادرت به صدور قرار جدید نماید. در این حالت همانند بازپرس، همان دادیار قرار جدید را صادر می‌کند و نیازی نیست که پرونده‌ی کیفری جهت صدور قرار جدید به دادیار دیگری واگذار شود.



فهرست منابع:

- اردبیلی، محمدعلی، *حقوق جزای عمومی*، جلد نخست، تهران، میزان، ۱۳۸۰.
- استفانی، گاستون و لواسور، ژرژ و بولوک، برنار، *آیین دادرسی کیفری*، جلد نخست، برگردان: حسن دادبان، تهران، دانشگاه علامه طباطبایی، چاپ نخست، ۱۳۷۷.
- آخوندی، محمود، *آیین دادرسی کیفری - کاربردی*، جلد پنجم، تهران، میزان، چاپ نخست، ۱۳۸۲.
- آخوندی، محمود، *آیین دادرسی کیفری*، جلد دوم، تهران: سازمان چاپ و انتشارات، چاپ ششم، ۱۳۸۰.
- آشوری، محمد، *اصل برائت و آثار آن در امور کیفری*، مجله‌ی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره‌ی ۲۹، مهر ۱۳۷۲.
- آشوری، محمد، *آیین دادرسی کیفری*، جلد نخست، تهران، سمت، چاپ نخست، ۱۳۷۵.
- بکاریا، سزار، *رساله جرایم و مجازات‌ها*، برگردان: محمدعلی اردبیلی، تهران، میزان، چاپ دوم، ۱۳۸۰.
- پرو، روزه، *نهادهای قضایی فرانسه*، برگردان: شهرام ابراهیمی و عباس تدین و غلامحسین کوشکی، تهران، سلسبیل، چاپ نخست، ۱۳۸۴.
- جعفری دولت‌آبادی، عباس، *ضبط اموال در قرارهای تامین کیفری در حقوق ایران*، تهران، بهنامی، چاپ نخست، ۱۳۹۰.
- جوانمرد، بهروز، *فرایند دادرسی در حقوق کیفری ایران*، تهران، بهنامی، چاپ نخست، ۱۳۸۹.
- حسن‌زاده، مهدی و صفرنیا شهری، محمدرضا، *اعتبار اظهار نظر دادیار*، مجله‌ی حقوقی دادگستری، سال هفتاد و پنجم، شماره‌ی ۷۶، زمستان ۱۳۹۰.
- خالقی، علی، *آیین دادرسی کیفری*، تهران، موسسه‌ی مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، چاپ نخست، ۱۳۸۷.
- خزانی، منوچهر، *فرایند کیفری*، تهران، گنج دانش، چاپ نخست، ۱۳۷۷.
- زراعت، عباس، *آیین دادرسی کیفری ایران*، تهران، دانش‌پذیر، چاپ نخست، ۱۳۸۸.

شاملو احمدی، محمدحسین، *دادسرا و تحقیقات مقدماتی*، اصفهان، دادیار، چاپ دوم، ۱۳۸۳.

شاملو، باقر، *اصل برائت کیفری در نظام‌های نوین دادرسی*، در: علوم جنایی (مجموعه مقالات در تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری)، تهران، سمت، چاپ سوم، ۱۳۸۹.

شمس، عبدالله، *آیین دادرسی مدنی*، جلد دوم، تهران، دزاک، چاپ دهم، ۱۳۸۰. کاشانی، سید محمود، *استانداردهای جهانی دادگستری*، تهران، میزان، چاپ نخست، ۱۳۸۳.

گلدوست جویباری، رجب، *کلیات آیین دادرسی کیفری*، تهران، جنگل، چاپ ششم، ۱۳۸۹.

متین دفتری، احمد، *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*، جلد نخست، تهران، مجد، چاپ نخست، ۱۳۷۸.

معاونت آموزش قوه قضاییه، *رویه قضایی ایران در ارتباط با دادیار*، جلد‌های نخست و دوم، قم، نشر قضا، چاپ نخست، ۱۳۸۵.

معاونت آموزش قوه قضاییه، *وظایف و اختیارات قاضی ناظر زندان*، تهران، جاودانه، چاپ دوم، ۱۳۸۸.

معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، *دادسرا و دادستان؛ وظایف قانونی و آیین رسیدگی*، قم، معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، چاپ نخست، ۱۳۸۲. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، *دادیار اظهارنظر و تشکیلات دادسرا*، تهران، مجد، چاپ نخست، ۱۳۸۹.

منصورآبادی، عباس، «*بار اثبات شرایط مساعد به حال متهم*»، در: علوم جنایی (مجموعه مقالات در تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری)، سمت، چاپ سوم، ۱۳۸۹. مهاجری، علی، *آیین رسیدگی در دادسرا*، تهران، فکرسازان، چاپ نخست، ۱۳۸۱.