

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ایران و آمریکا

ایمان یوسفی**

فضل اله فروغی*

چکیده

در الگوی دادرسی کیفری ایران و آمریکا در مرحله تحقیقات مقدماتی، روشهای متفاوتی برای اعلام کفایت ادله اثباتی علیه متهم و ارسال پرونده به دادگاه اعمال می‌گردد. در ایران، به عنوان یکی از الگوهای دارای بازپرس، مقام متصدی تحقیقات و جمع‌آوری دلایل، یعنی بازپرس یا دادستان، شخصاً راجع به کفایت ادله اثباتی تصمیم‌گیری کرده و نیز برای ارسال پرونده به دادگاه لازم است بر اساس ضابطه اثبات امر، «فراتر از هر شک معقول» تمام دلایل جمع‌آوری شوند. اما در آمریکا به عنوان یکی از الگوهای بدون بازپرس، این مهم در اختیار نهادهای قضایی دیگری شامل قضات دادگاههای بخش و یا هیأت منصفه عالی قرار دارد و ضابطه «دلیل معقول» بر پایان مرحله تحقیقات مقدماتی حاکم است. الگوی ایرانی از جهت نخست (مقام تصمیم‌گیرنده) مناسب‌تر است. چرا که این امر موجب تمرکز بیشتر در مرحله تحقیقات مقدماتی و جلوگیری از اطاله دادرسی خواهد بود. اما الگوی آمریکایی از جهت دوم (ضابطه حاکم)، مناسب‌تر است. چرا که موجب کوتاه‌تر شدن مرحله تحقیقات

* استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه شیراز، (نویسنده مسئول) froughi-f@yahoo.com

** دکترای حقوق جزا و جرم‌شناسی Iman.usefi@yahoo.com

مقدماتی و طولانی‌تر شدن مرحله محاکمه خواهد بود. جایی که متهم امکان دفاع مناسب‌تر از خود را خواهد داشت.

واژه‌های کلیدی: تحقیقات مقدماتی، کفایت ادله اثباتی، فراتر از هر شک معقول، دلیل معقول.

۱. مقدمه

اصطلاح تحقیقات مقدماتی^۱، نشان دهنده آن است که دادرسی کیفری به لحاظ اصولی در برگیرنده دو مرحله متفاوت است: یک مرحله به تحقیقات مقدماتی و مرحله دیگر به رسیدگی در دادگاه اختصاص دارد. در متون حقوقی کامن-لو مرحله تحقیقات مقدماتی با عنوان «پلیس و سارقین»^۲ و مرحله رسیدگی، تحت عنوان «آزادی و زندان»^۳ شناخته شده است (درسلر^۴، ۲۰۰۲: ۴). بی‌تردید، تحقیقات مقدماتی مهم‌ترین مرحله از مراحل آیین دادرسی کیفری است. نزدیک بودن این مرحله به زمان وقوع جرم، تصمیم‌گیری برای آزادی یا بازداشت متهم، غیر علنی بودن و نیز جمع‌آوری دلایل مرتبط با جرم که عمدتاً مربوط به این مرحله است، از اساسی‌ترین عوامل این اهمیت به حساب می‌آید.

شناخت و تفکیک مرحله تحقیقات مقدماتی از مرحله رسیدگی در دادگاه در نظام تفتیشی، ساده‌تر از نظام اتهامی^۵ است. در نظام تفتیشی، مرحله تحقیقات مقدماتی با صدور کیفرخواست به پایان رسیده و کل این مرحله در اختیار قضات دادرسی و یا بازپرس است. در حالی که در نظام اتهامی، شاخصه‌هایی چون ترافیعی و رقابتی بودن و نیز تعبیه نهادهای قضایی متفاوت و متعدد در مرحله تحقیقات مقدماتی، ترسیم مرز دقیق را با پیچیدگی‌هایی همراه می‌نماید. برای مثال در نظام اتهامی ایالات متحده آمریکا (با وجود آنکه در بین ایالات مختلف تفاوت‌هایی وجود دارد) در جرایم مهم‌تر پیش از ارسال پرونده به دادگاه برای رسیدگی، یک جلسه کاملاً ترافیعی و با حضور دادستان و متهم و وکیل او و با ویژگی‌های مرحله رسیدگی در دادگاه جهت تأیید کیفرخواست تشکیل می‌شود. این مرحله، شبیه مرحله رسیدگی در دادگاه بوده و

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ... ۱۴۹

یادآور ویژگی ترافیکی دادرسی کیفری آمریکاست. وجود چنین مرحله‌ای و فقدان آن در دادرسی کیفری ایران که وابسته به نظام مختلط دادرسی کیفری است و همچنین وجود سایر ویژگی‌هایی چون دخالت هیأت منصفه و غیر فعال بودن قضات در جمع‌آوری دلایل، مذاقه بیشتر در درک دادرسی کیفری آمریکایی را می‌طلبد. (آشوری، ۱۳۸۱: ۴۴) این که آیا این مرحله که شبیه آن در نظام تفتیشی یافت نمی‌شود جزء مرحله تحقیقات مقدماتی است یا رسیدگی؛ موضوعی قابل بحث بوده و به سرعت نمی‌توان به تعلق این مرحله به یکی از مراحل دوگانه دادرسی کیفری نظر داد.

با وجود ابهاماتی که در تعیین و تعریف مرحله تحقیقات مقدماتی وجود دارد، با توجه به آنکه موضوع این مقاله بحث راجع به تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در ارسال پرونده به دادگاه است، ارائه چارچوبی کلی از مرحله تحقیقات مقدماتی ضروری به نظر می‌رسد. می‌توان گفت تحقیقات مقدماتی که در نظام اتهامی با ابتکار پلیس و اطلاع او از وقوع جرم آغاز می‌شود، با اقدامات تحقیقاتی پلیس ادامه می‌یابد، و با تأیید کیفرخواست توسط مقام قضایی بی طرف پایان می‌پذیرد. با این حساب، می‌توان قائل به آن بود که مرحله تأیید کیفرخواست در نظام اتهامی با وجود آنکه دارای ویژگی‌های اساسی مرحله رسیدگی در دادگاه است جزئی از مرحله تحقیقات مقدماتی است. به هر حال تا پیش از تشکیل این جلسه، هنوز کیفرخواستی توسط دادستان تنظیم نشده و پرونده آماده ارسال به دادگاه نیست. آن‌گونه که اشاره شد تحقیقات مقدماتی در نظام تفتیشی در برگیرنده فرایند ساده‌تری است؛ به گونه‌ای که با اطلاع پلیس و ارجاع پرونده توسط دادستان به بازپرس آغاز، با اقدامات تحقیقاتی بازپرس با کمک یا بدون کمک پلیس، ادامه و با صدور کیفرخواست توسط دادستان پس از اظهار نظر نهایی توسط بازپرس پایان می‌یابد.

یکی از حساس‌ترین مراحل تحقیقات مقدماتی، تصمیم‌گیری راجع به کفایت ادله اثباتی علیه متهم، برای ارسال پرونده به مرحله محاکمه و رسیدگی در دادگاه است. آیین دادرسی کیفری کشورهای مختلف، از دو الگوی متفاوت در این مرحله تبعیت می‌کند. در الگوی نخست که بر آیین دادرسی کیفری ایران نیز حاکم است، پایان مرحله تحقیقات مقدماتی باید با یک اقناع وجدانی کامل همراه باشد. به عبارت دیگر در

الگوی ایرانی و سایر الگوهای دارای بازپرس، ضابطه اثبات امر «فراتر از هر شک معقول»^۶ بر پایان مرحله تحقیقات مقدماتی، حاکم است. هنر یک بازپرس در آن است که از هیچ دلیلی چشم پوشی نکرده و کلیه دلایل به نفع یا به ضرر متهم را جمع‌آوری نماید. در واقع کار بازپرس باید بی‌نقص باشد.

در الگوی دوم که آیین دادرسی کیفری آمریکا بر مبنای آن است، برای ارسال پرونده به دادگاه و پایان مرحله تحقیقات مقدماتی، وجود ضابطه «دلیل معقول»^۷ کافی است. از آنجا که در این الگو، برعکس الگوی نخست، تاکید بر مرحله رسیدگی در دادگاه است؛ نه مرحله تحقیقات مقدماتی (لانگین^۸، ۲۰۰۵: ۱۵)، به دست آوردن یک یا چند دلیل بر علیه متهم در پایان مرحله تحقیقات مقدماتی، کافی بوده و بحث راجع به دلایل در یک حالت ترافعی به دادگاه سپرده می‌شود. در این الگو، دادستان به طور همزمان، متصدی مرحله تعقیب و تحقیق است و نهادی با عنوان بازپرس وجود ندارد.^۹ به لحاظ اصولی در الگوی نخست، از آنجا که بازپرس، قاضی به حساب می‌آید، تصمیم‌گیری راجع به کفایت ادله اثباتی، منحصرأً مربوط به بازپرس است و تصمیم‌گیری نیز نیازی به تأیید در مرجع دیگری ندارد. به عبارت دیگر، بازپرس در صدور قرار نهایی جلب افراد به محاکمه، مستقلاً عمل کرده و نهاد قضایی ناظر دیگری برای تصمیم‌گیری در این خصوص وجود ندارد. البته ممکن است امکان اعتراض به آراء بازپرس در این مرحله وجود داشته باشد. در دادرسی کیفری کنونی فرانسه، چنین وضعیتی وجود دارد و تنها، امکان اعتراض به آراء بازپرس نزد شعبه تحقیق وجود دارد (بوریکان و سیمون^{۱۰}، ۱۳۸۹: ۱۸۰). این در حالی است که در الگوی دوم، دادستان، صلاحیتی برای تصمیم‌گیری راجع به کفایت ادله اثباتی نداشته و این مهم در اختیار مقامات قضایی ناظر دیگری قرار دارد. به این علت به الگوی دوم، الگوی دارای مانع می‌گویند؛ چه آنکه دادستان در این الگو برای ارسال پرونده به دادگاه با مانع نهادهای قضایی ناظر مواجه است و نمی‌تواند به شکل مستقلاً در این خصوص تصمیم‌گیری نماید.^{۱۱} در آیین دادرسی کیفری آمریکا چنین وضعیتی حاکم است. دادرسی کیفری کنونی ایران از الگوی نخست، کمی فاصله گرفته و تأیید قرارهای نهایی بازپرس را به دادستان سپرده است که البته این نظارت با نظارت نهادهای قضایی ناظر در آیین

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ... ۱۵۱

دادرسی کیفری آمریکا قابل مقایسه نیست؛ چون به لحاظ اصولی دادستان، مقام تعقیب بوده و قاضی محسوب نمی‌شود.

مسئله پیش رو آن است که کدام یک از الگوهای ایرانی و آمریکایی در مرحله پایان تحقیقات مقدماتی، مناسب‌تر است و با اخذ مزایا و حذف معایب هر یک، چه الگویی قابل طراحی است. پاسخ به این مسئله، مستلزم بحث جداگانه توصیفی از هر دو الگوی آمریکایی و ایرانی است. تأکید اصلی این مقاله بر دو موضوع است. موضوع اول در ارتباط با فرایند ساختاری مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی قرار دارد. به عبارت دیگر، به این موضوع پرداخته خواهد شد که در هر یک از دو الگو، چه نهادها یا مقاماتی در تصمیم‌گیری دخالت دارند. موضوع دوم به ضوابط «اثبات امر فراتر از هر شک معقول» و «دلیل معقول» اختصاص دارد. پس از بحث توصیفی، به بررسی انتقادات و مزایای هر یک از الگوها پرداخته خواهد شد. در نهایت و با توجه به تحت بررسی بودن لایحه آیین دادرسی کیفری در ایران، آن چه به اعتقاد نگارندگان، الگوی مناسب به حساب می‌آید، ارائه خواهد شد.

۲. الگوی آمریکایی

حقوق آمریکایی خواستگاه حقوق تجربی بوده و به همین علت، انتظارات اجتماعی، مبنای اصلی حقوق به حساب می‌آید. اندیشه‌های متفکرینی چون ویلیام جیمز^{۱۲} که از نظر ایشان تشخیص خوب بودن امری به مفید بودن آن است، بر ساختار حقوقی ایالات متحده آمریکا تأثیر گذاشته است. متفاوت بودن مبنای حقوق در نظام حقوقی ایران که آمیزه‌ای از حقوق اسلامی و غربی است، به جالب بودن بحث‌های تطبیقی بین دو نظام می‌افزاید. جمله مشهور «الیور وندل هولمز»^{۱۳} قاضی دیوان عالی آمریکا که «زندگی حقوقی هیچ‌گاه منطقی نبوده؛ بلکه این زندگی، همواره تجربی بوده است.» (سوسانه^{۱۴}، ۲۰۰۷: ۱۵) موید مبنای فایده‌گرایانه و تجربی حقوق در آمریکا است. آیین دادرسی کیفری آمریکا نیز از این موضوع تأثیر پذیرفته و بر مبنای تجربی استوار است. آن چه در آیین دادرسی کیفری به مانند سایر شاخه‌های حقوقی جلب

توجه می‌نماید، آن است که قواعد و موازین حاکم بر این شاخه به جای آنکه محصول اصلی قانون نویسی باشد، زاده تصمیمات مراجع قضایی است. تصمیماتی که بر اساس مقتضیات زمانه اتخاذ می‌گردد و به همین علت مراجع قضایی تصمیم‌ساز همانند دیوان عالی آمریکا، ابایی از اتخاذ تصمیمات و آراء متناقض با آراء سابق خود ندارند. به واقع آنچه مبنای آیین دادرسی کیفری است اوضاع و احوال و مقتضیات حاکم بر زمان ایجاد قاعده است. این موضوع، شکافی اساسی میان این نظام دادرسی کیفری و نظام ایرانی به وجود می‌آورد. در دادرسی کیفری ایران، اصلی‌ترین منبع، قانون است و تصمیمات لازم الاجرای دیوان عالی کشور، تنها تفسیر قانون و توضیح آن به حساب می‌آید. شاید سال‌ها وقت لازم باشد تا آنچه مورد نیاز مراجع قضایی است، در قالب قانون نمود یابد. برای مثال هیچ شکی در حق متهم به داشتن وکیل و دخالت وی در دفاع از متهم وجود ندارد. اما رفع این نقیصه در قانون دادرسی کیفری ایران مستلزم اصلاح و حتی تصویب قانون جدید است.

انعطاف دادرسی کیفری در آمریکا از بزرگترین امتیازات آن به حساب می‌آید. دیوان عالی ایالات متحده آمریکا بسته به شرایط و مقتضیات حاکم بر زمان صدور رأی، تفسیرهایی متعارض و گاه متناقض ارائه کرده است. برای مثال، زمانی به کار گذاشتن وسایل استراق سمع در منازل افراد را نقض حریم خصوصی ایشان نمی‌داند؛ چرا که حریم خصوصی در آن زمان تنها به چارچوب فیزیکی منزل افراد محدود است و از سوی دیگر هنوز چندان پیشرفتی در وسعت به کارگیری وسایل صوتی و تصویری فراهم نیامده است. در حالی که با پیشرفت‌های تکنولوژیک، اقدام در این خصوص را همانند نقض حریم فیزیکی منزل افراد تفسیر می‌نماید.^{۱۰} در واقع تفسیر حریم خصوصی، دامنه‌ای وسیع‌تر یافته و به جای فضای فیزیکی به فضای معنوی افزایش می‌یابد. آن چه موضوع اصلی حمایت آیین دادرسی کیفری است خود انسان است و به همین علت، فضای فیزیکی و فضای معنوی به لحاظ اصولی تفاوتی با یکدیگر ندارند. ویژگی پویایی آیین دادرسی کیفری ایالات متحده موجب آن است که بتوان از آن به عنوان یک الگو در طراحی الگوی مناسب از طریق مباحث تطبیقی استفاده کرد.

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ... ۱۵۳

در ذیل به دو موضوع فرایند ارسال پرونده به دادگاه و نیز ضابطه «دلیل معقول» در دادرسی کیفری آمریکا پرداخته می‌شود.

۲.۱. فرایند ارسال پرونده به دادگاه در الگوی آمریکایی

پیش از بحث راجع به فرایند تصمیم‌گیری برای ارسال پرونده به دادگاه ارائه شمایی کلی از نظام حقوقی و دادرسی آمریکایی ضروری به نظر می‌رسد. قانون اساسی آمریکا، که پس از استقلال آن از انگلستان به تصویب رسید، نظامی فدرال ایجاد کرده و اختیارات ویژه‌ای به دولت فدرال سپرده شده است. به عنوان نتیجه فدرالیسم، نظام حقوقی آمریکا بر مبنای ثنویت مراجع قضایی استوار است. مراجع قضایی فدرال به پرونده‌هایی چون نقض قوانین فدرال، دعاوی بین ایالات و نیز پرونده‌های خارجی می‌پردازند؛ در حالی که مراجع قضایی در سطح ایالات به محدوده جغرافیایی هر ایالت محدود بوده و به جرایم ارتكابی در حوزه همان ایالت رسیدگی می‌کنند. هر ایالت به طور جداگانه برای خود یک قانون اساسی دارد و سه قوه قضاییه و مقننه و مجریه به طور جداگانه وظایف خود را برعهده دارند (استون، ۱۳۸۷: ۱۷).

قانون اساسی آمریکا دیوان عالی کشور را ایجاد و صلاحیت ایجاد دادگاه‌های پایین‌تر را به کنگره آمریکا سپرده است. در نتیجه دو دسته از دادگاه‌های دیگر شامل دادگاه‌های منطقه‌ای و تجدید نظر ایجاد شده‌اند. دادگاه‌های منطقه‌ای به پرونده‌ها به شکل بدوی رسیدگی کرده و ۹۴ دادگاه از این دست در سطح کشور وجود دارد. ۱۲ دادگاه تجدید نظر نیز برای رسیدگی به اعتراض به آراء دادگاه‌های منطقه‌ای پیش‌بینی شده‌اند. در راس مراجع قضایی فدرال نیز دیوان عالی کشور وجود دارد.

در کنار مراجع قضایی فدرال و بر اساس قانون اساسی هر یک از ایالات به طور جداگانه دارای سیستم قضایی ویژه خود است. هر چند مراجع قضایی در سطح ایالات تفاوت‌هایی با یکدیگر دارند و نظام قضایی هر ایالت با ایالت دیگر متفاوت است، بعضی از عناصر مشترک قابل استخراج است. معمولاً دادگاه‌های ایالات به دادگاه‌های با صلاحیت محدود و دادگاه‌های با صلاحیت عام تقسیم می‌شوند که اولی به پرونده‌های

کم اهمیت‌تر و دومی به پرونده‌های مهم‌تر رسیدگی می‌کنند. دادگاه‌های تجدید نظر مابین دادگاه‌های بدوی و دیوان عالی هر ایالت قرار دارند. (ساماها^۶، ۲۵:۲۰۰۵). نتیجه این امر (وجود دو نظام قضایی فدرال و ایالات) آن است که در ایالات متحده آمریکا شاهد ۵۱ آیین دادرسی کیفری با شباهت‌ها و تفاوت‌های متعدد باشیم (لیپمن^۷، ۲۰۱۱: ۷). همین موضوع، عامل اساسی پیچیدگی دادرسی کیفری آمریکا و دشوار بودن فهم آن برای متخصصین آیین دادرسی کیفری مختلط از جمله ایران به حساب می‌آید. به نظر می‌رسد یکی از عوامل بی‌میل بودن متخصصین ایرانی برای ورود به مباحث آیین دادرسی کیفری آمریکا نیز همین باشد. حقوقدانان ایرانی تعلیمات نظامی را فرا گرفته‌اند که فارغ از پیچیدگی‌های نظام فدرال بوده و قوای سه‌گانه مقننه، مجریه و قضاییه به صورت یکپارچه و واحد در سطح کشور عمل می‌نمایند.

با توجه به تعلق نظام دادرسی کیفری آمریکا به نظام حقوقی کامن-لو یا نظام حقوقی نانوشته، طبیعی است که منابع آیین دادرسی کیفری در ایالات متحده آمریکا بسیار پراکنده و متفاوت باشند. منابع آیین دادرسی کیفری در آمریکا شامل قانون اساسی ایالت متحده آمریکا و اصلاحیه‌های آن به خصوص اصلاحیه‌های شماره ۴ و ۵ و ۶ و ۸ و ۱۴، تصمیمات و آراء دیوان عالی ایالات متحده و نیز دیوان عالی ایالات و دادگاه‌های تجدیدنظر، قانون اساسی ایالات مختلف، کامن-لو، قوانین مصوب متعدد، قواعدی که برای آیین دادرسی کیفری توسط دیوان عالی کشور تنظیم شده‌اند^۸ و نیز کدهای الگویی که بوسیله مؤسسه حقوق آمریکایی^۹ تنظیم شده‌اند، است (سیگل و سنا^{۱۰}، ۲۰۰۷: ۷۲).^{۱۱} پراکندگی موازین حاکم بر دادرسی کیفری در آمریکا با وضعیت موجود در ایران که مقررات اصلی حاکم بر دادرسی کیفری، محدود به قوانین مصوب مجلس یا مجمع تشخیص مصلحت نظام و آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور است، قابل مقایسه نیست.

دادرسی کیفری آمریکا بر مبنای الگوی بدون بازپرس است و این به آن معناست که هر دو مراحل تعقیب و تحقیق در هم ادغام شده و در اختیار دادستان است. دادستان نیز از طریق پلیس اقدام به جمع‌آوری دلایل می‌نماید. با این حال و علیرغم اختیارات و صلاحیت‌های فراوان، دادستان در ایالات متحده آمریکا فاقد شان قضایی است. در

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ... ۱۵۵

واقع مسائلی چون تصمیم‌گیری برای بازداشت افراد و نیز نقض حریم خصوصی ایشان در اختیار دادستان نبوده و مربوط به سایر مقامات قضایی است (یوسفی، ۱۳۹۰: ۲۱۶). این در حالی است که دادرسی کیفری ایران بر مبنای تفکیک مراحل تعقیب و تحقیق شکل گرفته و استقلال بازپرس به عنوان مقام متصدی تحقیق در برابر دادستان به عنوان مقام متصدی تعقیب، واجد اهمیتی خاص است. (آخوندی، ۱۳۸۹: ۸۹)

مطابق با قاعده ۱-۵ از قواعد فدرال آیین دادرسی کیفری ایالات متحده آمریکا^{۲۲} و نیز مطابق با قانون قضات دادگاه‌های بخش^{۲۳} پس از آنکه «حضور اولیه»^{۲۴} برای تصمیم‌گیری در خصوص آزادی یا بازداشت متهم به پایان رسید، لازم است ظرف ده روز از آن تاریخ به شرط بازداشت بودن متهم و ظرف بیست روز به شرط آزاد بودن وی، «یک جلسه رسیدگی مقدماتی»^{۲۵} تشکیل شود. در دادرسی کیفری ایران، چنین موضعی اتخاذ نشده و مدت زمانی برای پایان دادن به مرحله تحقیقات مقدماتی در نظر گرفته نشده است. ابتکار مرحله تحقیقات مقدماتی به دادستان و بازپرس سپرده شده و مدت زمان انجام تحقیقات مقدماتی بسته به شرایط هر پرونده و اهمیت موضوع متفاوت است. فلسفه وجودی جلسه رسیدگی مقدماتی در دادرسی کیفری آمریکا آن است که تا پیش از ارسال پرونده به دادگاه، توسط یک مقام قضایی، وجود یا عدم وجود «دلیل معقول» بررسی شود. این امر مانع از ورود پرونده‌های ضعیف به دادگاه‌ها خواهد شد و از سوی دیگر موجب آن است تا متهم سریع‌تر تکلیف خود را بداند. به همین علت از جلسه رسیدگی مقدماتی با عنوان «محاكمه کوچک»^{۲۶} یاد می‌شود (لیپمن، ۲۰۱۱: ۵۲۹).

با وجود تفاوت‌هایی که در سطح ایالات و فدرال در نحوه تشکیل جلسه مقدماتی وجود دارد، در سطح فدرال، همواره تشکیل جلسه مقدماتی الزامی نمی‌باشد. برای مثال در جرایم خلافی، اصولاً نیازی به تشکیل چنین جلسه‌ای نیست. از سوی دیگر در جرایم جنحه‌ای به شرط آنکه خود متهم راضی باشد که پرونده او به شکل مستقیم در مقابل یک قاضی دادگاه بخش برای صدور حکم محکومیت ارسال شود، نیازی به تشکیل این جلسه نیست. همچنین در مواردی که هیأت منصفه عالی^{۲۷} قبلاً و بر مبنای درخواست دادستان، کیفرخواست صادر کرده باشد، این جلسه تشکیل نخواهد شد.^{۲۸}

هرچند در برخی از ایالات آمریکا، تشکیل هیأت منصفه عالی برای صدور کیفرخواست در پرونده‌های مهم تر الزامی نیست^{۲۹}، در سطح فدرال و مطابق با قاعده ۷ از قواعد فدرال آیین دادرسی کیفری، در پرونده‌هایی که عنوان جنایت داشته و شامل مواردی است که امکان محکومیت به اعدام و یا حبس بیش از ۱۰ سال وجود دارد، صدور کیفرخواست بوسیله هیأت منصفه عالی الزامی است. البته مطابق با بند b از همین قاعده در مواردی که متهم در جرایمی که بیش از ۱۰ سال حبس دارند از حق خود برای تشکیل هیأت منصفه عالی در حضور یک قاضی دادگاه بخش عدول نماید، تشکیل هیأت منصفه عالی الزامی نیست.^{۳۰}

در سایر موارد که تشکیل هیأت منصفه عالی الزامی است، پس از تشکیل جلسه مقدماتی در حضور قاضی دادگاه بخش، پرونده جهت بررسی آنکه دلیل کافی علیه متهم وجود دارد یا خیر؛ می‌بایست نزد هیأت منصفه عالی و با حضور یک قاضی دیگر مطرح گردد. (نیوبر، ۱۳۸۹: ۵۱)

سابقه تاریخی هیأت منصفه عالی به سال ۱۱۶۶ میلادی بر می‌گردد. در سال ۱۹۶۲ در پرونده وود علیه جورجیا^{۳۱}، دیوان عالی کشور، هیأت منصفه عالی را مانعی در مقابل مقامات اجرایی برای حفظ امنیت بیگناهان می‌داند. علیرغم امتیازاتی که هیأت منصفه عالی دارد، انتقادات فراوانی نیز به آن وارد است. از جمله آنکه موجب اطاله رسیدگی‌های کیفری است. مطابق با قاعده ۶ از قواعد فدرال آیین دادرسی کیفری، هیأت منصفه عالی از ۱۶ تا ۲۳ عضو تشکیل می‌شود. جمع کردن این تعداد و اخذ نظرات ایشان مستلزم گذشت مدت زمان فراوانی است. دیوان عالی کشور نیز در سال ۱۹۸۴ در پرونده هارتادو علیه کالیفرنیا^{۳۲} عدم تشکیل هیأت منصفه عالی در پرونده قتل عمدی را ناقض حقوق قانون اساسی افراد تلقی نکرد. در واقع دیوان در این پرونده، تشکیل جلسه مقدماتی با حضور قاضی واحد را کافی دانست (لیپمن، ۲۰۱۱: ۵۳۱). شایان ذکر است که هیأت منصفه عالی با وظایف مشابه در انگلستان در سال ۱۹۳۳ حذف شد (لین^{۳۳}، ۲۰۰۹: ۳). عدم وجود چنین فرایندی در پایان مرحله تحقیقات مقدماتی در الگوی ایرانی، لزوم بحث و بررسی تطبیقی موضوع را آشکار می‌سازد. بررسی تفاوت‌های دو الگوی آمریکایی و ایرانی که در اولی، تصمیم‌گیری برای ارسال

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ... ۱۵۷

پرونده به دادگاه به نهادهای قضایی ناظری چون هیات منصفه عالی و یا قاضی دادگاه بخش سپرده شده و در دومی، خود مقام متصدی تحقیقات راجع به جرایم، (دادستان یا بازپرس) راجع به این موضوع تصمیم‌گیری می‌نماید، نتایج مثبتی در طراحی الگوی مناسب به همراه خواهد داشت.

در پایان مرحله رسیدگی هیات منصفه عالی، امکان اتخاذ سه تصمیم توسط آن مرجع وجود دارد. در اکثر موارد، هیأت منصفه عالی، معتقد به وجود دلیل معقول بوده و بر همین مبنا کیفرخواست صادر می‌شود. در واقع هیات با ارسال پرونده به مرحله دادگاه موافقت کرده و نظر دادستان را تایید می‌کند.^{۳۴} در تعداد اندکی از پرونده‌ها، هیات، نظر دادستان را رد می‌کند^{۳۵} و در تعدادی نیز انجام تحقیقات بیشتر راجع به متهم یا متهمین دیگر را الزامی می‌داند (سفرلینگ^{۳۶}، ۲۰۰۱: ۱۷۵).

آنچه به لحاظ ساختاری در مرحله تأیید کیفرخواست و در ایالات متحده آمریکا اهمیت دارد آن است که صرف نظر از مواردی که به طور استثنایی نیازی به تشکیل جلسه مقدماتی در آن‌ها وجود ندارد (مانند خلاف‌ها و یا جنحه‌هایی که خود متهم راضی به عدم تشکیل جلسه مقدماتی است)، دادستان به تنهایی حق تصمیم‌گیری راجع به کفایت ادله اثباتی برای ارسال پرونده به دادگاه را ندارد. به عبارت دیگر، بسته به نوع ایالت، یک نهاد قضایی ناظر شامل قاضی دادگاه بخش و یا هیأت منصفه عالی در مرحله تأیید کیفرخواست تعبیه شده‌اند که وظیفه اصلی آن‌ها بدون آنکه نقشی در انجام تحقیقات مقدماتی داشته باشند، تصمیم‌گیری برای ارسال پرونده به دادگاه است.

۲.۲. ضابطه دلیل معقول در دادرسی کیفری آمریکا

هدف از تشکیل جلسه مقدماتی و احراز دلیل معقول، پیش از ارسال پرونده به دادگاه آنگونه که دیوان عالی ویسکونسنین^{۳۷} گفته است، ممانعت از تعقیب کیفری شتابزده و نیز جلوگیری از تحمیل هزینه اقتصادی مرحله محاکمه در دادگاه است.^{۳۸} بر اساس ضابطه دلیل معقول، قاضی دادگاه بخش یا هیات منصفه عالی، باید در خصوص سه موضوع اظهار نظر نمایند. اولاً این موضوع به بحث گذاشته خواهد شد

که آیا اصولاً جرمی اتفاق افتاده است یا خیر؛ ثانیاً با فرض ارتکاب جرم، مرتکب آن چه کسی است و ثالثاً آیا حداقل یک دلیل معقول وجود دارد که بر اساس آن، متهم در دادگاه محکوم خواهد شد یا خیر. در واقع تفسیر اقتصادی از حقوق و لحاظ سود و زیان یک اقدام، این مرحله از مراحل آیین دادرسی کیفری آمریکا را نیز تحت تاثیر قرار داده است. در صورتی که قاضی دادگاه بخش یا هیأت منصفه عالی، دلیل کافی برای ارسال پرونده به دادگاه نبینند، هیچ گاه هزینه اقتصادی ارسال پرونده به دادگاه را به جامعه تحمیل نخواهند کرد. موضوعی که در اختیارات دادستان برای تعقیب یا عدم تعقیب یک جرم نیز دیده می شود. صلاحیت تصمیم گیری برای تعقیب یا عدم تعقیب، با لحاظ مسائل اقتصادی و سایر عوامل در اختیار دادستان بوده و این مقام، مکلف به تعقیب تمام جرایم نیست (فرومن^{۳۹}، ۲۰۰۷: ۱۵۷). رویکرد اقتصادی به آیین دادرسی کیفری در لایحه آیین دادرسی کیفری ایران که در حال بررسی است نیز دیده می شود. برای مثال قرار بایگانی کردن پرونده توسط دادستان (ماده ۷۹)، قرار تعلیق تعقیب (ماده ۸۰) و ارجاع موضوع به میانجی گری (ماده ۸۱) در لایحه پیش بینی شده است. مواردی که موجب انعطاف بیشتر آیین دادرسی کیفری و ممانعت از ورود خودکار تمام پرونده‌ها به فرایند رسمی نظام عدالت کیفری است.

مطابق با قواعد فدرال آیین دادرسی کیفری و نیز آراء متعدد دیوان عالی، برای تفتیش و بازرسی افراد، وجود «ظن معقول»^{۴۰}؛ برای بازداشت افراد و نیز تصمیم گیری برای ارسال پرونده به دادگاه، وجود «دلیل معقول» و برای صدور حکم محکومیت، وجود ضابطه «فرا تر از هر شک معقول» الزامی است.

در پرونده کارول علیه ایالات متحده، دیوان به تشریح هر سه ضابطه فوق پرداخته و نتیجه آن بوده که از نقطه نظر سلسله مراتب، «دلیل معقول»، بالاتر از «ظن معقول» و ضابطه «فرا تر از هر شک معقول»، بالاتر از «دلیل معقول» قرار دارد^{۴۱}. از نظر دیوان، دلیل معقول، بر مبنای واقعیات استوار بوده و نمی تواند بر مبنای حدس و ظن و گمان باشد. در واقع دلیل معقول، باید بیش از ۵۰ درصد احتمال را در بر گیرد؛ چرا که میزان ۵۰ درصد احتمال، تنها، تشکیل دهنده ظن معقول است.

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ... ۱۵۹

در پرونده ایلینویز علیه واردلو، دیوان در توضیح دو مفهوم دلیل و ظن معقول گفته است: «دلیل معقول، یک احتمال بسیار قوی است برای اثبات امری، در حالی که ظن معقول، احتمال کمتری را در بر داشته و تنها، حداقل توجیه یک موضوع را در بر دارد.»^{۴۲}

مطابق با بند f از قاعده ۵.۱ قواعد فدرال آیین دادرسی کیفری، وجود دلیل معقول برای پایان دادن به مرحله تحقیقات مقدماتی، کافی بوده و نیاز به رسیدن به ضابطه فراتر از هر شک معقول نیست. ایجاد چنین قاعده‌ای برای ارسال پرونده به دادگاه، برای ایجاد بهترین شکل از تعادل بین حقوق فردی و اجتماعی بوده است. رسالت آیین دادرسی کیفری نیز همین موضوع است (درس‌لر، ۲۰۰۲: ۱۵). در پرونده کارول دیوان معتقد است: «دلیل معقول موجب ایجاد تعادل بین حقوق فردی و اجتماعی است. کمتر از آن حقوق افراد را به مخاطره می‌اندازد و بیشتر از آن، کارکرد نظام عدالت کیفری را مختل خواهد کرد.»^{۴۳}

به طور خلاصه می‌توان گفت: اولاً؛ در الگوی دادرسی کیفری آمریکایی، دادستان، در مرحله ارسال پرونده به دادگاه، تنها در حد یک متقاضی است و تصمیم‌گیری برای ارسال پرونده به دادگاه در اختیار مقامات قضایی دیگری با عنوان قاضی دادگاه بخش و یا هیات منصفه عالی قرار دارد. ثانیاً؛ ضابطه حاکم برای ارسال پرونده به دادگاه، ضابطه دلیل معقول است و بر این مبنا وجود یک یا چند دلیل کافی است. این خود به این معناست که تاکید اصلی بر مرحله محاکمه در دادگاه است. جایی که طرفین بر اساس اصل تساوی سلاح‌ها در مقابل یکدیگر قرار گرفته و دلایل خود را ارائه می‌دهند.

۳. الگوی ایرانی

تفاوت‌های بین دو الگوی دادرسی کیفری آمریکایی و ایرانی، بیش از شباهت‌های آن دو است. این تفاوت‌ها در آن چه موضوع این مقاله است، (مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی و ارسال پرونده به دادگاه) ملموس‌تر است. یکی از علت‌های اساسی این تفاوت را باید در تعلق دو الگو به نظام‌های حقوقی متفاوت دانست. الگوی

دادرسی کیفری آمریکایی در بستر نظام حقوقی کامن لا شکل گرفته؛ در حالی که الگوی ایرانی به نظام حقوقی رومی ژرمنی متمایل بوده و از سوی دیگر، نظام حقوقی اسلامی تأثیرات فراوان در آن داشته است. علت دیگر تفاوت را باید در بدون بازپرس بودن دادرسی آمریکایی دانست. در حالی که در تاریخ دادرسی کیفری ایران بازپرس جز در فاصله کوتاه بین سال‌های ۱۳۷۳ تا ۱۳۸۱ که بر اساس قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب دادرسی حذف گردید، یکی از مهم‌ترین نهادهای قضایی مرحله تحقیقات مقدماتی بوده است. با در نظر گرفتن تفاوت‌های دو الگو، لازم است در الگوی ایرانی نیز به بحث فرایند ساختاری تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی و ضابطه حاکم بر آن که «اثبات امر فراتر از هر شک معقول» است، پرداخته شود.

۳.۱. فرایند ارسال پرونده به دادگاه در الگوی ایرانی

الگوی ایرانی همانند الگوی فرانسوی از الگوهای دارای بازپرس است. مطابق شق «و» از ماده ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، «تحقیقات مقدماتی در کلیه جرایم بر عهده بازپرس است». بازپرس با وجود یک جهت قانونی، تحقیقات مقدماتی را شروع می‌نماید. این جهات قانونی در بند «د» از ماده ۳ قانون فوق، ذکر شده اند و عبارت اند از: ۱- ارجاع دادستان؛ ۲- شکایت یا اعلام جرم به بازپرس در مواقعی که دسترسی به دادستان ممکن نیست و رسیدگی به آن فوریت داشته باشد؛ ۳- در جرایم مشهود در صورتی که بازپرس شخصاً ناظر وقوع آن باشد. اقدامات تحقیقاتی بازپرس طیف گسترده‌ای را در برمی‌گیرد. این اقدامات شامل مواردی چون تحقیق از شاکی و شنیدن اظهارات وی، احضار متهم، جلب وی، بازجویی از او، تفتیش منازل و بازرسی اماکن، معاینه محل و تحقیقات محلی، جلب نظر کارشناس، اعطای نیابت قضایی به سایر مراجع قضایی و برای انجام موارد خاص، استماع شهود و غیره است. شایان ذکر است که بازپرس با تجویز مواد ۱۶ و ۲۷ از قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری، می‌تواند شخصاً

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ... ۱۶۱

تحقیقات را انجام داده و یا با ارجاع موضوع به ضابطین دادگستری اقدام نماید. در عمل نیز اکثر اقدامات تحقیقاتی بازپرس بوسیله ضابطین به عمل می‌آید.

بر عکس دادستان‌های آمریکایی، بازپرس در ایران در کنار شان تحقیقی، دارای شان قضایی نیز هست. جنبه قضایی اختیارات بازپرس در ایران در قرارهای مختلفی که مطابق با قانون پیش‌بینی شده‌اند، متبلور است. قرارهای بازپرس به دو دسته قرارهای اعدادی و نهایی قابل تقسیم‌اند. ضابطه تشخیص این قرارها نیز تحقق یا عدم تحقق ضابطه فراغ بازپرس از رسیدگی است (گلدوست جویباری، ۱۳۸۸: ۵۷). قرارهای اعدادی بازپرس، به دو دسته قابل تقسیم‌اند. زمانی این قرارها فقط برای انجام تحقیق خاص بوده و هیچ تعارضی با حقوق و حریم خصوصی اشخاص ندارند. برای مثال صدور قرار کارشناسی^{۴۴} هیچ خدشه‌ای به حریم خصوصی افراد وارد نمی‌آورد. این دسته از قرارها با شان تحقیقی بازپرس مرتبط بوده و به لحاظ اصولی نیز نیازمند دخالت یک قاضی مستقل همانند بازپرس نیستند. قرارهای معاینه و تحقیق محلی^{۴۵} نیز از این دسته‌اند. دسته دوم از قرارهای اعدادی قرارهایی هستند که با حقوق و حریم خصوصی افراد در تعارض‌اند و یا آزادی ایشان را به مخاطره می‌اندازند. مقنن نیز از این موضوع مطلع بوده و در ماده ۹۷ از قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری به تعارض بین تفتیش و بازرسی منازل و اماکن و اشیاء با حقوق اشخاص اشاره کرده است.^{۴۶} این دسته از قرارها با شان قضایی بازپرس مرتبط هستند. بنابراین، آن چه ضابطه تشخیص شان تحقیقی از شان قضایی بازپرس است، تعارض تصمیمات بازپرس با حقوق و آزادی‌های اساسی افراد است بدین نحو که اگر تصمیمات و اقدامات بازپرس با حق افراد به آزادی ایشان و نیز حق آزادی در تعارض باشد، موضوع، به شان قضایی بازپرس و در صورتی که چنین نباشد، به شان تحقیقی بازپرس مربوط است.^{۴۷}

بازپرس در ایران و بر مبنای شان قضایی خود در موارد متعدد، حق نقض حریم خصوصی افراد یا آزادی ایشان را در راستای کشف حقیقت و دستیابی به دلایل و بر مبنای قانون دارد. طبیعی است که حق افراد به حریم خصوصی، حقی مطلق نبوده و در صورتی که منافع و مصالح اجتماعی ایجاب نماید، امکان نقض این حق به بازپرس

سپرده شده است. مطابق با مواد ۹۶ و ۹۷ از قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری، بازپرس می‌تواند دستور ورود به منازل و اماکن و تفتیش آن‌ها را صادر نماید. مطابق با ماده ۱۱۷ بازپرس حق صدور دستور جلب افراد را دارد. مطابق با ماده ۱۳۲ بازپرس می‌تواند برای جلوگیری از فرار یا مخفی شدن متهم یا از بین رفتن دلایل، یکی از قرارهای تأمین کیفری را صادر نماید. مطابق با ماده ۱۳۳ نیز بازپرس، حق صدور قرار عدم خروج متهم از کشور را دارد. از همه مهم‌تر، بازپرس، مطابق با بند «ح» از ماده ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب و مواد ۳۲ و ۳۵ قانون آیین دادرسی کیفری حق صدور قرار بازداشت موقت افراد را دارد. شأن قضایی بازپرس را علاوه بر قرارهای اعدادی در قرارهای نهایی نیز می‌توان دید. بازپرس پس از اعلام ختم تحقیقات، خود مبادرت به صدور قرارهای نهایی متعددی می‌نماید. قرارهای عدم صلاحیت و امتناع از تحقیق و موقوفی تعقیب از این دسته‌اند. آن چه اهمیت بیشتری دارد، تصمیم‌گیری بازپرس راجع به کفایت یا عدم کفایت ادله اثباتی در انتساب رفتار به متهم است. بند ک از ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب به بازپرس اجازه داده است تا در مواردی که به عقیده وی عمل متهم، متضمن جرمی نبوده و یا اصولاً جرمی واقع نشده و یا دلایل کافی برای ارتکاب جرم وجود نداشته باشد قرار منع تعقیب و در صورت عقیده وی به تقصیر متهم، قرار مجرمیت صادر نماید.

بازپرس در الگوی فعلی ایرانی شبیه به بازپرس در الگوی قدیمی فرانسه است. جایی که ناپلئون، بازپرس‌ها را بعد از خود مقتدرترین اشخاص فرانسه می‌دانست (هادگسون^{۴۸}، ۲۰۰۵: ۳۵). جمع شئون تحقیقی و قضایی در بازپرس ایرانی و بخصوص اختیارات گسترده وی در ارتباط با شأن قضایی، بیانگر اقتدار بازپرس است.

هرچند حسب بند «و» ماده ۳ قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، تحقیقات مقدماتی کلیه جرایم بر عهده بازپرس است، حسب همان بند، در جرایمی که در صلاحیت دادگاه کیفری استان نیست، دادستان نیز دارای کلیه وظایف و اختیاراتی است که برای بازپرس مقرر است. طبیعتاً دادستان می‌تواند پرونده تشکیل شده را به یکی از دادیاران ارجاع نموده و آن‌گاه دادیار، عهده‌دار تحقیقات مقدماتی

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ... ۱۶۳

جرم شود. حسب بند «ز» از همان قانون نیز، کلیه قرارهای دادیار بایستی با موافقت دادستان باشد.

نتیجه این موضوع آن است که دادستان و دادیار در پرونده‌های کم‌اهمیت‌تری که در صلاحیت دادگاه کیفری استان^{۴۹} نیست، تمام شئون تحقیقی و قضایی بازپرس را دارا خواهند بود. این به آن معناست که دادستان و دادیار نیز علاوه بر ورود به امر تحقیقات، می‌توانند قرارهای محل آزادی و حریم خصوصی افراد نظیر بازداشت موقت یا ورود به منازل صادر نمایند. در پایان نیز قرار مجرمیت و یا منع تعقیب صادر خواهند نمود.

مستند به بند «ک» ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، مرجع ناظر بر قرار مجرمیت بازپرس همانند قرار بازداشت افراد، دادستان است که مکلف است ظرف ۵ روز پس از وصول پرونده و با ملاحظه پرونده در خصوص قرار بازپرس اظهارنظر نماید. حل اختلاف بین بازپرس و دادستان در دادگاه صالحه به عمل می‌آید. بنابراین می‌توان قرار نهایی دادرسی را جمع به مجرمیت را قرار دو مرحله‌ای دانست. به این معنا که ابتدا، قرار توسط بازپرس صادر شده و سپس دادستان در خصوص آن‌ها اظهارنظر می‌نماید. بدون اظهارنظر دادستان، قرارهای نهایی بازپرس فاقد اثر است. طبیعی است که در صورت صدور قرار نهایی مجرمیت توسط دادیار مستند به بند «ز» از ماده ۳ قانون فوق، موافقت دادستان لازم است و نظر دادستان نیز لازم‌الاتباع محسوب می‌شود.

مواد ۲۶۴ و ۲۶۵ لایحه آیین دادرسی کیفری نیز به موضوع قرارهای نهایی منع تعقیب و جلب به دادرسی اختصاص یافته‌اند. مطابق با ماده ۲۶۴ لایحه، مقام صالح برای صدور قرارهای نهایی منع تعقیب و جلب به دادرسی درکنار دادستان و دادیار، بازپرس است.^{۵۰} مطابق با ماده ۲۶۵ نیز «بازپرس در صورت جرم بودن عمل ارتكابی و وجود ادله کافی برای انتساب جرم به متهم، قرار جلب به دادرسی و در صورت جرم نبودن عمل ارتكابی و یا فقدان ادله کافی برای انتساب جرم به متهم، قرار منع تعقیب صادر و پرونده را فوراً نزد دادستان ارسال می‌کند...».

لایحه آیین دادرسی کیفری، که در حال نگارش، که در این مقاله در دست بررسی است، نوآوری چندانی نسبت به قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب در این قسمت ندارد. تنها تفاوت لایحه، جایگزینی اصطلاح «جلب به دادرسی» به جای «قرار مجرمیت» است. همانند قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب قرارهای منع تعقیب و جلب به دادرسی متهم باید به تأیید دادستان برسند. در صورت بروز اختلاف بین بازپرس و دادستان مطابق ماده ۲۶۹ لایحه حل اختلاف با دادگاه صالح خواهد بود.^{۵۱} از آن چه گفته شد، روشن می‌شود که بر عکس الگوی آمریکایی که تصمیم‌گیری برای پایان دادن به مرحله تحقیقات مقدماتی و ارسال پرونده به دادگاه به نهادهای قضایی ناظر سپرده شده، در الگوی ایرانی، بازپرس، دادستان یا دادیار شخصاً راجع به کفایت ادله اثباتی تصمیم‌گیری می‌نمایند. بدین ترتیب پس از سپرده شدن پرونده کیفری به بازپرس یا دادیار یا اقدام دادستان به انجام تحقیق و جمع‌آوری دلایل مرتبط با جرم، همین مقامات، مدیریت مرحله تحقیقات مقدماتی را تا مرحله پایانی آن یعنی تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی بر عهده داشته و مقامات قضایی ناظر دیگری حضور ندارند. در الگوی ایرانی، بر عکس الگوی آمریکایی، پیش از ارسال پرونده به دادگاه جلسه جداگانه‌ای برای تأیید اتهامات تشکیل نمی‌شود.

۳.۲. ضابطه اثبات امر فراتر از هر شک معقول در دادرسی کیفری ایران

ضابطه دلیل معقول در آیین دادرسی کیفری امریکا برای پایان دادن به مرحله تحقیقات مقدماتی در ایران کافی نیست. بازپرس در الگوی ایرانی تا زمانی که کلیه دلایل مرتبط با جرم را جمع‌آوری نکرده باشد، اقدام به ارسال پرونده به دادگاه نمی‌نماید. موضوعی که وجود ضابطه اثبات امر فراتر از هر شک معقول را برای صدور قرار مجرمیت، الزامی می‌سازد. مطابق با بند «ه» از ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب، در صورتی که دادستان، تحقیقات انجام شده از سوی بازپرس را ناقص ببیند، می‌تواند تکمیل آن را بخواهد.^{۵۲} از سوی دیگر، مطابق با بند «ک» از همان ماده^{۵۳}، اگر متهم در زمان ارائه آخرین دفاع که در واقع، حق او محسوب می‌شود، مطالبی بگوید یا

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ... ۱۶۵

دلایلی ارائه دهد که در کشف حقیقت، موثر باشد، بازپرس مکلف است به آن دلایل رسیدگی نماید. مهم‌ترین ماده مرتبط با موضوع، در تبصره ۱ ماده ۱۴ قانون^{۵۴} آمده است. جایی که این اختیار قانونی برای قضات دادگاه وجود دارد که چنانچه پس از ارسال پرونده به دادگاه، نقصی در آن ببینند، تکمیل آن را از بازپرس یا داسرا بخواهند. موضوعی که نشان می‌دهد، در الگوی ایرانی، پرونده تنها زمانی به دادگاه ارسال می‌شود که کلیه دلایل جمع‌آوری شده و نقصی در تحقیقات نباشد.

در لایحه آیین دادرسی کیفری نیز با اندکی تغییر در نحوه نوشتن مواد، همین موضوعات تکرار شده است. برای مثال، ماده ۲۶۶ لایحه^{۵۵}، مربوط به الزام بازپرس در خصوص رفع نقایص مد نظر دادستان و ماده ۲۷۵^{۵۶}، مربوط به اختیار قانونی دادگاه‌ها برای اعلام نقایص پرونده به بازپرس و خواستن رفع آن‌هاست.

بررسی مواد فوق نشان دهنده آن است که در الگوی دادرسی کیفری ایرانی، وجود یک یا چند دلیل معقول برای پایان دادن به مرحله تحقیقات مقدماتی کافی نیست. بازپرس باید در پایان تحقیقات مقدماتی، تمام دلایل را جمع کرده و به اقناع وجدانی کامل برسد که متهمی خاص، مرتکب رفتاری مجرمانه شده است. در غیر این صورت، کار او ناقص بوده و این نقایص باید توسط خود او برطرف شوند.

۴. انتقادات وارد بر الگوهای دادرسی کیفری ایرانی و آمریکایی

طبیعی است که هیچ‌یک از الگوهای موجود آیین دادرسی کیفری، کامل نبوده و با ایراداتی مواجه باشند. در ذیل به ارزیابی انتقادات وارد به هر یک از الگوهای یاد شده پرداخته می‌شود.

۴.۱. ارزیابی الگوی آمریکایی

در الگوی آمریکایی تصمیم‌گیری برای ارسال پرونده به دادگاه از حیطة اختیارات مقام متصدی تحقیق و جمع‌آوری دلایل، یعنی دادستان، خارج است. در واقع تصمیم‌گیری در این خصوص به عهده قاضی دادگاه بخش یا هیات منصفه عالی است. این در

حالی است که در الگوی ایرانی، قرار مجرمیت یا جلب به محاکمه، توسط بازپرس یا دادستان که خود متصدی تحقیقات بوده‌اند، صادر می‌گردد. الگوی آمریکایی با این خصوصیت خود، از جهات مختلف با ایراد مواجه است.

اولاً؛ بررسی الگوهای مختلف آیین دادرسی کیفری نشان می‌دهد که سه مرحله از مراحل تحقیقات مقدماتی از اهمیت بیشتری برخوردارند. مرحله اول در خصوص اقداماتی است که ناقض حریم خصوصی محسوب می‌شوند. برای مثال قاضی دادگاه بخش در ایالات متحده آمریکا، تقاضای دادستان برای ورود به منازل افراد یا شنود تلفن را بررسی و اتخاذ تصمیم می‌نماید. همچنین شعبه مقدماتی در دیوان کیفری بین المللی این وظیفه را در ارتباط با تقاضای دادستان برعهده دارد (ادواردز^{۵۷}، ۲۰۰۱: ۳۵۱). مرحله دوم، مربوط به تصمیماتی است که ناقض آزادی افراد است. طبیعتاً این آزادی طیف گسترده‌ای را در بر می‌گیرد. آزادی رفت و آمد با دستور احضار یا جلب افراد نقض می‌شود. قراردادهای تأمین همانند الزام به حضور در محل خاص یا منع از رفت و آمد به محل‌های خاص و قرار بازداشت موقت، نمونه‌ای دیگر از این اقدامات ناقض آزادی افراد است. مرحله سوم، مربوط به بررسی تقاضای تایید کفایت ادله اثباتی است. تصمیم‌گیری برای ارسال پرونده به دادگاه، در مقام مقایسه با سایر تصمیمات مرحله تحقیقات مقدماتی همانند نقض حریم خصوصی افراد و نیز نقض حق آزادی ایشان، تعارضی با حقوق افراد ندارد.

آن چه موضوع نگرانی‌های بین المللی بوده و در اسناد بین المللی مرتبط با آیین دادرسی کیفری به آن‌ها تاکید شده است حریم خصوصی و آزادی افراد است. (نوری نشاط، ۱۳۸۸: ۳۲۶ و ۲۵۰). اصولاً نیز در ارتباط با تصمیم‌گیری برای ارسال پرونده به دادگاه، موازین و ضوابط خاصی الزامی دانسته نشده است. بنابراین به نظر می‌رسد، تصمیم‌گیری برای ارسال پرونده به دادگاه، مستلزم دخالت یک نهاد قضایی دیگر نباشد.

ثانیاً؛ هر چند دادستان، نماینده دولت و جامعه در تعقیب جرایم است، اما این به آن معنا نیست که نمی‌توان از این نهاد، توقع رعایت بی‌طرفی^{۵۸} داشت. اسناد بین المللی و منطقه‌ای متعددی وجود دارند که در تأیید و اثبات گفته فوق مؤثرند. اگر وظیفه جمع

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ... ۱۶۷

آوری بی‌طرفانه دلایل توسط دادستان غیر ممکن بود، هیچ‌گاه در نص این اسناد به تکلیف دادستان در جمع‌آوری کلیه دلایل، خواه به نفع و خواه به ضرر متهم اشاره نمی‌شد. در مقدمه رهنمودهای نقش دادستان‌ها مصوب ۷ اوت تا ۷ سپتامبر ۱۹۹۰ (هشتمین کنگره سازمان ملل متحد برای پیشگیری از جرم و رفتار با مجرمان) آمده است: «رهنمودهای ارائه شده زیر به منظور کمک به دول عضو در انجام وظیفه‌اشان مبنی بر تضمین و ارتقاء کارایی، بی‌طرفی و انصاف دادستان‌ها در دادرسی کیفری تنظیم شده است...»^{۵۹} اصل ۱۳ این اصول و رهنمودها مقرر می‌دارد: «دادستان‌ها باید وظایف خود را بی‌طرفانه انجام دهند و از هرگونه تبعیض سیاسی و اجتماعی، مذهبی، نژادی، فرهنگی، جنسی و انواع دیگر خودداری نمایند.» همچنین در قطعنامه شماره ۲۰۰۰/۱۹ کمیته وزرای شورای اروپا مورخ ۱۶ اکتبر ۲۰۰۰^{۶۰} به عنوان یک سند منطقه-ای، بی‌طرفی دادستان و لزوم توجه او به تمام دلایل به نفع یا به ضرر متهم یا مجنی علیه مورد توجه قرار گرفته است. بنابراین سپردن تصمیم‌گیری برای ارسال پرونده به دادگاه موجب نقض اصل بی‌طرفی نخواهد بود و موجب تمرکز و دقت بیشتر در مرحله تحقیقات مقدماتی است.

ثالثاً؛ سپردن مرحله تصمیم‌گیری برای ارسال پرونده به دادگاه به هیأت منصفه عالی و یا قاضی دادگاه بخش، نتیجه‌ای جز اطاله رسیدگی‌های کیفری در پی نخواهد داشت. جمع کردن تعدادی که هیأت منصفه عالی را تشکیل می‌دهند و ارسال پرونده نزد قاضی دادگاه بخش، موجب عدم تحقق شرط مهلت معقول در دادرسی‌های کیفری است.

بنابراین تعبیه نهادهای قضایی ناظر برای تصمیم‌گیری در خصوص ارسال پرونده به دادگاه، مناسب به نظر نمی‌رسد. مناسب نبودن این نهادها را می‌توان به بهترین شکل در اظهار نظر یکی از دادستان‌های آمریکایی دید که حسب آن دادستان‌ها اگر بخواهند، یک ساندویچ همبرگر را هم مقابل هیأت منصفه عالی محکوم می‌نمایند (لیپمن، ۲۰۱۱: ۵۳۲). موضوعی که بی‌محتوا بودن الگوی دادرسی کیفری آمریکایی فعلی را در این خصوص نشان می‌دهد.

۴.۲. ارزیابی الگوی ایرانی

در الگوی ایرانی، ضابطه اقناع وجدانی بازپرس یا اثبات موضوع، فراتر از هر شک معقول در پایان مرحله تحقیقات مقدماتی حاکم است. در حالی که در الگوی آمریکایی، ضابطه دلیل معقول برای پایان دادن به مرحله تحقیقات مقدماتی کافی است. الگوی ایرانی از این حیث با انتقاداتی مواجه است.

اولاً؛ پذیرش ضابطه فراتر از هر شک معقول به جای ضابطه دلیل معقول، موجب طولانی شدن فرایند تحقیقات مقدماتی و کوتاه شدن مرحله رسیدگی در دادگاه است. طبیعی است که این موضوع، موجب تضییع حقوق افراد خواهد بود. حتی در دادرسی - های کیفری مدرن، مرحله تحقیقات مقدماتی، دارای ویژگی‌هایی است که حالت توافقی دادرسی کیفری را از دست می‌دهد. در حالی که در مرحله رسیدگی در دادگاه، امکان دفاع مناسب تر و بر مبنای اصل تساوی سلاح‌ها برای متهم به وجود می‌آید.

ثانیاً؛ پذیرش ضابطه فراتر از هر شک معقول به لحاظ روانشناختی، قضات دادگاه - ها را تحت تأثیر قرار می‌دهد. قضات دادگاه‌های الگوی ایرانی با پرونده‌ای مواجه‌اند که مدت‌ها در دادرسی مانده و بازپرس، تمام دلایل و قراین را جمع آوری کرده است. بنابراین از این جهت و نیز به علت اعتمادی که قضات دادگاه‌ها به همکاران خود یعنی بازپرس‌ها دارند، دقت چندانی در مرحله رسیدگی در دادگاه اعمال نمی‌گردد. شاید به همین علت است که به لحاظ عملی، پرونده‌های کیفری، مدت‌ها در دادرسی باقی مانده و تنها با یک جلسه در دادگاه تصمیم‌گیری می‌شوند.

ثالثاً؛ ضابطه فراتر از هر شک معقول در الگوی ایرانی، عاملی برای اطلاع رسیدگی - های کیفری محسوب می‌گردد. بازپرس باید در پایان مرحله تحقیقات مقدماتی به اقناع وجدان در خصوص انتساب رفتار به متهم پرونده برسد. همان اقناعی که بار دیگر قاضی مرحله رسیدگی باید به آن برسد.

مسئله آن است که اگر قرار است قاضی دادگاه برای صدور حکم محکومیت کیفری، فراتر از هر شک معقول و با رسیدن به اقناع وجدانی کامل، اقدام نماید، چه نیازی به اقناع وجدانی قاضی دیگری در مرحله تحقیقات مقدماتی است. پاسخ آن است

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ... ۱۶۹

که نه تنها نیاز به وجود چنین اقناعی در مرحله تحقیقات مقدماتی نیست. بلکه وجود آن به معنای وجود دو اقناع وجدانی در یک پرونده کیفری و طولانی شدن روند رسیدگی به پرونده‌های کیفری است.

شکی نیست که در آیین دادرسی کیفری و با توجه به نظام «اقناع وجدانی قاضی» که با پذیرش اصل برائت حاکم شده است (تدین، ۱۳۸۹: ۶۱)، لازم است که یک قاضی با ویژگی‌های خاص خود، به این اقناع برسد که متهم پرونده مرتکب جرم شده است. اما این اقناع در پایان مرحله رسیدگی لازم است نه مرحله تحقیقات مقدماتی.

مشکل دیگری که نظام دادرسی کیفری ایران با آن مواجه است، لزوم ارائه دلایل به شکل مستقیم و نزد حاکم شرع است. براساس دادرسی کیفری اسلامی منظور از حاکم شرع، قاضی دادگاه است. منظور از اقناع وجدانی نیز اقناع وجدانی حاکم شرع بر مبنای دلایل طرح شده نزد ایشان است. مسئله‌ای که به هر حال در مورد آن شک و تردید وجود دارد آن است که آیا دلایل مطرح شده نزد بازپرس و در مرحله تحقیقات مقدماتی کافی است یا دلایل باید به شکل حضوری و نزد حاکم شرع مطرح شود. هرچند ممکن است نظرات مختلفی وجود داشته باشد به هر حال این شک و تردید وجود دارد.

۵. نتیجه‌گیری

تفاوت بین دو الگوی دادرسی کیفری ایرانی و آمریکایی در مرحله تصمیم‌گیری برای ارسال پرونده به دادگاه از دو جنبه اساسی قابل بررسی است. اولین موضوع راجع به فرایند تصمیم‌گیری و دومین موضوع راجع به ضابطه حاکم بر کفایت ادله اثباتی است. در حالی که در الگوی ایرانی، نهادهای قضایی ناظر دیگری دخالت نکرده و تصمیم‌گیری راجع به موضوع به خود مقام متصدی تحقیق (بازپرس یا دادستان) سپرده شده، در الگوی آمریکایی، دادستان به عنوان مقام تعقیب و تحقیق، امکان تصمیم‌گیری در این موضوع را نداشته و این نهادهای قضایی ناظر شامل هیات منصفه عالی و یا قاضی دادگاه بخش هستند که تصمیم‌گیری می‌نمایند. از سوی دیگر، در الگوی ایرانی،

تأکید اصلی بر مرحله تحقیقات مقدماتی بوده و از این جهت کلیه دلایل به نفع یا به ضرر متهم در این مرحله جمع‌آوری می‌شود. تصویب موادی به این شرح که اگر پس از ارسال پرونده به مرحله رسیدگی، دادگاه نقصی در تحقیقات مشاهده نماید، می‌تواند پرونده را جهت تکمیل تحقیقات به دادگاه ارسال نماید، نشان دهنده آن است که مرحله تحقیقات مقدماتی اهمیتی خاص داشته و بازپرس و دادستان مکلف به جمع‌آوری کلیه دلایل هستند. در حالی که در الگوی آمریکایی که وابسته به نظام دادرسی اتهامی است، تأکید اصلی بر مرحله رسیدگی بوده و صرف وجود دلایلی معقول، حتی بدون آنکه کلیه دلایل جمع‌آوری شده باشد، برای ارسال پرونده به دادگاه کافی است. در قضاوت بین‌الگوهای متفاوت دادرسی کیفری، می‌بایست رأی به نفع الگویی داد که به بهترین شکل، تعادل بین منافع اجتماعی و فردی را برقرار می‌سازد. الگوهای دادرسی کیفری ایران و آمریکا نیز در مرحله تصمیم‌گیری برای ارسال پرونده به دادگاه، الگوهای متفاوتی بوده و از این قاعده مستثنی نیستند. به نظر می‌رسد، در ارتباط با موضوع فرایند تصمیم‌گیری برای ارسال پرونده به دادگاه، عدم وجود نهادهای قضایی ناظر همانند آنچه در الگوی ایرانی اعمال می‌شود، هیچ‌گونه خدشه یا خللی به منافع فردی وارد نمی‌سازد. مقایسه موضوع تصمیم‌گیری برای ارسال پرونده به دادگاه با مواردی چون تصمیم‌گیری برای نقض حق آزادی افراد و نیز نقض حق ایشان به حریم خصوصی، نشان دهنده این موضوع است. تصمیم به صدور قرار بازداشت موقت افراد در تعارض اساسی با حق به آزادی قرار داشته و طبیعی است که مقررات سخت‌گیرانه-تری باید حاکم بر موضوع باشد. برای مثال در فرانسه حق بازداشت کردن از بازپرس سلب و به نهاد قضایی ناظری به نام قاضی آزادی‌ها و بازداشت سپرده شده است. اما به حق، تصمیم‌گیری برای کفایت یا عدم کفایت ادله اثباتی، با هیچ یک از حقوق و آزادی‌های اساسی افراد در تعارض نیست و تعیبه نهادهای قضایی ناظر بر کار دادستان یا بازپرس، تنها موجب اطاله رسیدگی خواهد بود. در ارتباط با موضوع ضابطه حاکم بر دلایل، وضعیت متفاوت است. حاکمیت ضابطه اثبات امر، فراتر از هر شک معقول بر مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی، موجب طولانی‌تر شدن مرحله تحقیقات مقدماتی و کوتاه‌تر شدن مرحله رسیدگی است. به عنوان یک واقعیت در مرحله

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ... ۱۷۱

تحقیقات مقدماتی، تضمینات کمتری برای رعایت حقوق متهم وجود دارد. جمع‌آوری کلیه دلایل در مرحله تحقیقات مقدماتی می‌تواند موجب تضییع حق متهم برای مواجه شدن و پاسخ دادن به دلایل علیه وی در قالبی توافقی باشد. از سوی دیگر این موضوع می‌تواند قضات مرحله رسیدگی را تحت تاثیر قرار داده؛ به گونه‌ای که پرونده ارسال شده را پرونده‌ای کامل تصور نمایند. با این حساب، وضع قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۸۱ و لایحه آیین دادرسی کیفری در ارتباط با موضوع سپردن مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی به مقام متصدی تحقیقات و عدم تعبیه نهادهای قضایی ناظر دیگر، الگوی مناسبی است. اما از لحاظ آنکه در هر دو منبع فوق قانونگذار، ضابطه اثبات امر فراتر از هر شک معقول را حاکم نموده است، با ایراد مواجه است. به نظر می‌رسد، اتخاذ موضع الگوی آمریکایی در لایحه آیین دادرسی کیفری مناسب‌تر باشد تا از این طریق وجود یک یا چند دلیل معقول برای ارسال پرونده به دادگاه کافی بوده و تمرکز اصلی و اساسی بر مرحله دادگاه باشد.

پی‌نوشت‌ها

^۱. Pretrial Investigation

^۲. Cops and robbers

^۳. Liberty and jail

^۴. Dressler.

^۵. صرف نظر از تقسیم بندی تاریخی نظامهای آیین دادرسی کیفری به نظامهای اتهامی و تفتیشی و مختلط، در حال حاضر، آیین دادرسی کشورهای مختلف را می‌توان به دو نظام اتهامی یا تفتیشی متعلق دانست. طبیعی است که نظامهای فعلی به کلی با نظامهای سنتی متفاوت هستند. در حال حاضر دو تفاوت اساسی را می‌توان بین نظامهای اتهامی و تفتیشی ذکر کرد. اولین تفاوت، وجود بازپرس در نظام تفتیشی و عدم وجود آن در نظام اتهامی است. برای مثال در فرانسه از سال ۱۸۰۸ و با کد آیین دادرسی کیفری ناپلئون، بازپرس همواره وجود داشته است. اما در آمریکا و انگلستان هیچ‌گاه چنین نهادی وجود نداشته است. تفاوت دوم، فعال بودن قضات مرحله رسیدگی در نظام تفتیشی و منفعل بودن قضات در نظام اتهامی است. این به آن معناست که در نظام اتهامی، قضات رسیدگی کننده به پرونده-

های کیفری در دادگاه، به دنبال جمع آوری دلایل نرفته و این مهم به عهده دادستان و متهم و وکیل وی است. بر عکس در نظام تفتیشی، قاضی دادگاه کیفری، خود می‌تواند اقدام به جمع آوری دلایل کرده و اقداماتی نظیر ارجاع امر به کارشناس و احضار شهود را انجام دهد. شایان ذکر است که انتخاب عنوان "نظام اتهامی" در این مقاله به علت مصطلح بودن این عنوان در نوشته‌های حقوقی فارسی است. این در حالی است که بین دو واژه اتهامی یا "Accusatorial" و ترافعی یا "Adversarial" تفاوت وجود دارد. واژه اتهامی یادآور نظامی است که در آن شروع به تعقیب توسط یک متهم کننده است. در حالی که واژه ترافعی ناظر به روش رسیدگی و تساوی حقوق و امکانات طرفین برای ارائه دلایل علیه طرف دیگر و قاعده تساوی سلاح‌هاست. از آنجا که نظام تفتیشی در کشورهای اروپای قاره ای همانند فرانسه، آلمان و ایتالیا حاکم است، از آن به عنوان نظام دادرسی اروپای قاره ای نیز یاد می‌شود. تجربه تاریخی، حاکی از حرکت کشورهای متعلق به نظام تفتیشی به سمت نظام اتهامی بوده است. برای مثال می‌توان به حذف بازپرس در آلمان و ایتالیا اشاره کرد.

۶. Beyond any reasonable doubt.

یکی از وجوه تمایز آیین دادرسی کیفری و آیین دادرسی مدنی، آن است که قاضی دادگاه کیفری می‌بایست بر مبنای قاعده اثبات امر فراتر از هر شک معقول، اقدام نماید. در حالی که قاضی دادگاه مدنی بر مبنای قاعده قوی تر بودن دلایل طرفین اظهار نظر می‌نماید. مفهوم کلی قاعده آن است که قاضی کیفری برای محکوم نمودن اشخاص می‌بایست با هیچ شک معقولی مواجه نباشد که متهم مرتکب جرم نشده است. هر چند اصطلاح فوق از متون حقوقی خارجی ترجمه شده است، این موضوع به معنای نبود چنین قاعده ای در دادرسی کیفری اسلامی نیست. هر چند ممکن است برداشت ابتدایی از مقررات دادرسی کیفری اسلام حاکمیت نظام ادله قانونی باشد، در این نظام برای علم قاضی اهمیت خاص در نظر گرفته شده است و در نهایت این قاضی است که باید با هدایت دلایل مطروحه به یقین برسد که متهم مرتکب جرم شده است. جهت مطالعه بیشتر رجوع کنید به: آخوندی، محمود (۱۳۸۹) آیین دادرسی کیفری، جلد اول، چاپ پانزدهم، تهران، سازمان چاپ و انتشارات، صص ۹۵ تا ۱۰۴.

۷. Reasonable cause.

۸. Longbein.

۹. در الگوهای دارای بازپرس که بیشتر در کشورهای مبتنی بر حقوق رومی-ژرمنی اعمال می‌شود، در کنار دادستان به عنوان مقام تعقیب، شاهد وجود مقامی قضایی دیگری (بازپرس) هستیم که خود شخصاً عهده دار انجام تحقیقات مقدماتی است. در واقع می‌توان او را در مدل دارای بازپرس، رئیس مرحله تحقیقات مقدماتی دانست. برعکس در الگوهای بدون بازپرس، مراحل تعقیب و تحقیق هر دو در اختیار دادستان است و دادستان خود عهده دار انجام تحقیق محسوب می‌شود. در این مدل که در

کشورهای مبتنی بر حقوق کامن‌لا اعمال می‌شود، دادستان را می‌توان رئیس مرحله تحقیقات مقدماتی دانست.

^{۱۰}. Boorikan and Saimon

^{۱۱}. اگر در عرصه مدلسازی در آیین دادرسی کیفری، متغیر مانع را لحاظ نماییم دو مدل افراطی و تفریطی دارای مانع و بدون مانع شکل خواهند گرفت. در مدل دارای مانع، دادستان در انجام اقداماتی که ناقض حقوق افراد محسوب می‌شود، مقید به کسب مجوز از مقام قضایی بی‌طرف دیگری است. برای مثال حق بازداشت یا جلب متهمین را بدون اجازه مقام قضایی دیگری ندارد. در مدل افراطی، کلیه اقدامات دادستان از کم‌اهمیت‌ترین تا پر‌اهمیت‌ترین آنها، با مانع مواجه است. برای مثال دادستان حتی حق احضار متهم را ندارد مگر آنکه قبلاً مقام قضایی بی‌طرف، مجوز لازم را صادر کرده باشد. برعکس در مدل بدون مانع تفریطی، دادستان کاملاً ميسووط‌اليد بوده و در انجام اقدامات تحقیقاتی خود از کم‌اهمیت‌ترین تا پر‌اهمیت‌ترین آنها با هیچ مانعی مواجه نیست. برای مثال دادستان برای بازداشت متهمین رأساً اقدام کرده و نیاز به کسب مجوز از مقام ثالثی ندارد. بنابراین منظور از مانع، وجود نظارت قضایی بر اقدامات دادستان است. در واقع در الگوهای دارای مانع، مقام قضایی مستقل و بی‌طرفی وجود دارد که خود هیچ دخالتی در امر تحقیقات و جمع‌آوری دلایل مرتبط با جرم نداشته و وظیفه انحصاری وی تصمیم‌گیری راجع به درخواست‌های دادستان برای اقدامات ناقض حقوق افراد است. برای مثال قاضی تحقیقات ابتدایی در ایتالیا بدون آنکه در امر تحقیقات دخالتی داشته باشد، به درخواست دادستان برای بازداشت متهم رسیدگی کرده و در صورت صلاحدید، قرار بازداشت صادر می‌نماید.

^{۱۲}. William Jaims

^{۱۳}- Oliver vandel Holms.

^{۱۴}. Susanne.

^{۱۵} - آن‌چه در بحث حریم خصوصی افراد حائز اهمیت است، چرخشی است که دیوان عالی کشور ایالات متحده آمریکا در تفسیر این موضوع داشته است. در سال ۱۹۲۸ دیوان عالی در پرونده اولمستید، شنود تلفن افراد توسط پلیس را ناقض حریم خصوصی ایشان ندانست. در این پرونده المستید، متهم به صادرات غیرقانونی مشروبات الکلی به خارج از کشور بود. تنها دلیل علیه متهم نیز نوارهای ضبط شده از صدای متهم در مکالمات تلفنی بود. تفسیر دیوان آن بود که آنچه بوسیله اصلاحیه چهارم مورد حمایت قرار دارد، فضای فیزیکی منزل افراد است. رویکردی که به ضابطه «حقوق مالکانه» و یا «رہیافت تجاوزکارانه» مشهور شد. برعکس در سال ۱۹۶۷ دیوان عالی در پرونده کاتز علیه ایالات متحده ضابطه «توقع حریم خصوصی» را جایگزین ضابطه قبل کرد. به عبارت دیگر که مطابق تفسیر

جدید دیوان عالی این اشخاص هستند که مورد حمایت اصلاحیه چهارم هستند نه مکان‌ها. بنابراین شنود تلفن ایشان نقض بارز حریم خصوصی محسوب می‌شود.

۱۶. Samaha.

۱۷. Lippman.

۱۸. Criminal procedure rules

۱۹. American Law Institution

۲۰. Siegel and Senna

۲۱. Siegel and Senna.

۲۲. Federal rules of criminal procedure.

۲۳. Magistrate judge act.

۲۴. بعد از آنکه متهم توسط پلیس جلب شد باید بدون هیچ گونه تأخیر غیرموجهی نزد یک مقام قضایی حاضر شود. این مقام قضایی در سطح فدرال همان قضات دادگاه‌های بخش هستند. اولین مرحله بعد از جلب افراد که با حضور قاضی ضرورت می‌گیرد، با عنوان «حضور اولیه» یا «First Appearance» یا «Initial Appearance» شناخته می‌شود. در سال ۱۹۹۰ دیوان عالی ایالات متحده در پرونده ریور ساید علیه ام سی لافلین مدت زمانی را که لازم است متهم بعد از جلب نزد قاضی دادگاه بخش حاضر شود، ۴۸ ساعت از تاریخ و ساعت جلب اعلام کرد. «حضور اولیه» نزد مقام قضایی دارای چهار هدف است. اولاً قاضی باید اتهام متهم را به زبانی که متوجه شود و نیز دلایل علیه او را به او تفهیم نماید. ثانیاً او را از حقوق قانون اساسی خود همانند حق داشتن وکیل، مطلع سازد. ثالثاً قرار تأمین لازم و یا بازداشت متهم را پیش از محاکمه صادر نماید و رابعاً در صورتی که متهم کم بضاعت است برای او وکیل تعیین کند.

۲۵. Preliminary Hearing.

۲۶. Mini trial.

۲۷. Grand Jury.

۲۸. Rule 5.1 from the Federal rules of criminal procedure.

۲۹. در آیین دادرسی کیفری فدرال و نیز ۱۸ ایالت دیگر، صدور کیفرخواست در پرونده‌های جنایی الزامی است. در این ایالات، دادستان مکلف است پس از جلسه استماع مقدماتی که در مقابل یک قاضی دادگاه بخش برگزار می‌شود، پرونده را نزد هیات منصفه عالی طرح نماید. البته در این ایالات، دادستان می‌تواند با طرح مستقیم پرونده در مقابل هیات منصفه عالی، از تشکیل جلسه استماع مقدماتی در مقابل قاضی دادگاه بخش صرفنظر نماید. در ۲۸ ایالت، در خصوص جرایم جنایی برای اثبات وجود

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ... ۱۷۵

دلیل معقول، امکان طرح پرونده در مقابل قاضی دادگاه بخش و نیز هیات منصفه عالی وجود دارد و انتخاب هر روش در اختیار دادستان است. در واقع در این ایالات، بر عکس آیین دادرسی کیفری فدرال و نیز ۱۸ ایالت دیگر، تشکیل هیات منصفه عالی الزامی نیست. در ۴ ایالت دیگر نیز فقط در خصوص جنایاتی که مستوجب مجازات اعدام یا حبس ابد هستند، تشکیل هیات منصفه عالی الزامی است.

۳۰. Rule 7 from the Federal rules of criminal procedure.

۳۱. Wood V. Georgia.

۳۲. Hurtado V. California.

۳۳. Lyn.

۳۴. True Bill.

۳۵. No Bill.

۳۶. Safferling.

۳۷. Wisconsin Supreme Court.

۳۸. Case of Thies v. State, 189 n.w. 539, 541, 1922.

۳۹. Frohman

۴۰. Reasonable Suspicion.

۴۱. Carrol v. United States, 2, 7. U.S, 132.162, 1925..

۴۲. Illinois v. Wardlow, 528, U.S, 119, 2001.

۴۳. Carrol v. United States.

۴۴. موضوع ماده ۸۳ از قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری.

۴۵. موضوع ماده ۷۸ به بعد قانون فوق‌العاده حقوق انسانی و مطالعات فرهنگی.

۴۶. ماده ۹۷: «چنانچه تفتیش و بازرسی با حقوق اشخاص مزاحمت نماید، در صورتی مجاز است که از حقوق آنان مهم‌تر باشد.»

۴۷. جهت مطالعه بیشتر در این خصوص رجوع کنید به: یوسفی، ایمان (۱۳۹۱) الگوهای تحقیقات مقدماتی، رساله دوره دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه تهران، پردیس قم. صص ۱۰۹ تا ۱۱۳.

۴۸. Hadgson.

۴۹. جهت اطلاع از ساختار و نحوه رسیدگی در دادگاه کیفری استان رجوع کنید به: محمدی کشکولی، محمدرضا (۱۳۹۰). دادگاه کیفری استان؛ ساختار، صلاحیت و شیوه رسیدگی، چاپ اول، تهران، انتشارات بهنامی.

۵۰. ماده ۲۶۴ لایحه آیین دادرسی کیفری - « پس از انجام تحقیقات لازم و اعلام کفایت و ختم تحقیقات، بازپرس مکلف است به صورت مکتوب و مستند عقیده خود را حداکثر ظرف ۵ روز در قالب قرار مناسب، اعلام کند. »

۵۱. ماده ۲۶۹ لایحه: « در هر مورد که دادستان با عقیده بازپرس مخالف باشد و بازپرس بر عقیده خود اصرار کند، پرونده برای حل اختلاف به دادگاه صالح ارسال و طبق تصمیم دادگاه عمل می شود. »

۵۲. بند «ه» از ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب: «دادستان در اموری که به بازپرس ارجاع می‌شود، حق نظارت و دادن تعلیمات لازمه را دارد و در صورتی که تحقیقات بازپرس را ناقص بیند، می‌تواند تکمیل آن را بخواهد ولو اینکه بازپرس تحقیقات خود را کامل بداند.»

۵۳. بند کاف از ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب: «... و چنانچه متهم در آخرین دفاع دلیل موثری بر کشف حقیقت ابراز نماید بازپرس مکلف به رسیدگی است.»

۵۴. تبصره ۱ از ماده ۱۴ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب: «هر گاه دادگاه نقصی در تحقیقات مشاهده نموده یا انجام اقدامی را لازم بداند، خود تکمیل کرده و نیز می‌تواند رفع نقص و تکمیل آن را با ذکر موارد نقص از دادرسی مربوط درخواست کند.»

۵۵. ماده ۲۶۶ لایحه آیین دادرسی کیفری: «چنانچه دادستان تحقیقات بازپرس را کامل نداند، صرفاً مواردی را که برای کشف حقیقت لازم بداند به تفصیل و بدون هیچ گونه ابهام در پرونده درج می‌کند و تکمیل آن را می‌خواهد. در این صورت بازپرس مکلف به انجام این تحقیقات است.»

۵۶. ماده ۲۷۵ لایحه آیین دادرسی کیفری: «هر گاه پرونده برای تکمیل تحقیقات به دادرسی اعاده شود، دادرسی مربوط با انجام تحقیقات مورد نظر دادگاه، بدون صدور قرار، مجدداً پرونده را به دادگاه ارسال می‌کند و اگر ...»

۵۷. Edwards

۵۸. جهت اطلاع بیشتر در خصوص مفهوم بی طرفی رجوع کنید به به: ناجی زواره، مرتضی (۱۳۸۹). دادرسی بی طرفانه در امور کیفری، تهران، انتشارات شهر دانش.

۵۹. Guidelines on the role of prosecutors.

۶۰. The role of public prosecution in the criminal justice system.

منابع

الف. فارسی

آخوندی، محمود (۱۳۸۹). آیین دادرسی کیفری. ج ۲، تهران: سازمان چاپ و انتشارات.

مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ... ۱۷۷

استون، فردیناند (۱۳۸۷). **نهادهای اساسی حقوق ایالات متحده آمریکا**. ترجمه دکتر سیدحسین صفایی، تهران: انتشارات جنگل.

آشوری، محمد (۱۳۸۱). **آیین دادرسی کیفری**. ج ۱، چ ۷، تهران: انتشارات سمت. بوریگان، ژان و سیمون، آن موری (۱۳۸۹). **آیین دادرسی کیفری**. ترجمه عباس تدین، تهران: انتشارات خرسندی.

تدین، عباس (۱۳۸۹). «ارزشیابی ادله کیفری در نظام دادرسی ایران و فرانسه». **پژوهش‌های حقوق تطبیقی**، ۲: ۲۷-۴۲.

گلدوست جویباری، رجب (۱۳۸۸). **کلیات آیین دادرسی کیفری**. تهران: جنگل. محمدی کشکولی، محمدرضا (۱۳۹۰). **دادگاه کیفری استان: ساختار، صلاحیت و شیوه رسیدگی**. تهران: انتشارات بهنامی.

ناجی زواره، مرتضی (۱۳۸۹). **دادرسی بی طرفانه در امور کیفری**. تهران: شهر دانش. نیوبور، دیوید. (۱۳۸۹). **نظام عدالت کیفری و ساختار محاکم در آمریکا**، ترجمه حمیدرضا قراگزلو، تهران: مجد.

نوری نشاط، سعید (۱۳۸۸). **حقوق بشر در دستگاه قضایی با راهنمای آشنایی با حقوق بشر برای قضات**. دادستان‌ها و حقوقدانان. تهران: سازمان دفاع از قربانیان خشونت.

یوسفی، ایمان (۱۳۹۰). «بررسی تمایل جهانی به حذف بازپرس». **مطالعات حقوقی**. ۲(۳): ۲۱۵-۲۳۳.

ب. انگلیسی

Dressler, Joshua (2002). **Understanding criminal procedure**, (3thed). New York: Matthew Bender, Company Publication.

Edwards, George (2001). "International human rights law challenges to the New International criminal court: the search and seizure right to privacy", **Yale Journal of international law**", 26: 314- 412.

- Farrel, Lyn (2009). **The Federal grand jury**, Nova science publisher.
- Frohman, Lisa (2007). **Prosecutors and prosecution**, Oxford university press.
- Hodgson, Jacqueline (2005). **French criminal justice: a comparative account of investigation and prosecution of crime in France**, Hart publishing .
- John, Langbein (2005). **The origins of adversary criminal trial**, Oxford University press.
- Lippman, Matthew (2011) **criminal procedure**, California, sage publications.
- Safferling, Christoph (2001). **Towards an international criminal procedure**, Oxford university press.
- Samaha, Joel (2005). **criminal procedure**, six edition, Thomson Wadsworth.
- Siegel, Larry and Senna, Joseph (2007). **Essentials of criminal Justice system**, Thomson Wadsworth.