

# تبیین معیارهای قانونی توقف و بازرسی‌های پلیسی در نظام‌های حقوقی ایران، انگلستان و آمریکا\*

□ غلامحسن کوشکی<sup>۱</sup>  
□ پیمان دولت‌خواه پاشاکی<sup>۲</sup>

## چکیده

یکی از اختیارات مهم پلیس در نظام‌های حقوقی ایران، آمریکا و انگلیس، توقف و بازرسی است. منظور از توقف و بازرسی اقدامی است که متضمن جستجو و بازرسی اشخاص، اموال و مکان‌ها با هدف کشف جرم، ادله آن و یا پیشگیری از آن صورت می‌گیرد. در نظام‌های حقوقی انگلستان و آمریکا از ضابطه ظن معقول به عنوان یکی از ضوابط یاد شده است. البته در حقوق آمریکا در کنار این ضابطه، از دلیل موجه نیز یاد شده است. در حقوق ایران حکم مقام قضایی و احراز ظن قوی برای بازرسی و تفتیش اعلام گردیده است. در نظام‌های حقوقی انگلستان و آمریکا تلاش شده است ضوابط یاد شده به صورت عینی و ملموس تعریف گردند و حال آنکه در نظام حقوقی ایران تعریفی روشن در این زمینه وجود ندارد. تبیین ضوابط بازرسی و تفتیش به شفافیت قوانین منجر

\* تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۲/۲۰ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۸/۲۶.

۱. استادیار دانشگاه علامه طباطبائی (نویسنده مسئول) (kooshki@atu.ac.ir).

۲. کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه علامه طباطبائی (peyman.d77@gmail.com).

می‌گردد و حقوق و آزادی‌های فردی تضمین می‌شود. در این نوشتار با رویکردی توصیفی و تحلیلی با توجه به اسناد، قوانین و رویه‌های مرتبط، وجوه افتراق و اشتراک نظام‌های حقوقی سه‌گانه تبیین می‌شود.

**واژگان کلیدی:** ظن قوی، ظن معقول، دلیل موجه، توقف، بازرسی.

#### مقدمه

پلیس یکی از کنشگران اصلی فرایند دادرسی کیفری است که نقش برجسته‌ای در تأمین امنیت فردی و عمومی جامعه بر عهده دارد. در همین راستا یکی از اختیاراتی که در نظام‌های گوناگون به پلیس واگذار شده است، توقف و بازرسی<sup>۱</sup> است. منظور از توقف و بازرسی، آن دسته از بازرسی‌هایی است که به عنوان یک اقدام تحقیقی یا تأمینی و یا به عنوان یک اقدام مناسب در برابر جرم آشکار، مستقیم به وسیله پلیس یا به موجب دستور مقام قانونی در رویارویی با جرم یا به موجب یک اقدام پیشگیرانه و یا با هدف کشف ادله جرم، از اشخاص یا اموال صورت می‌گیرد. به رغم در تعارض بودن بازرسی‌ها با رعایت حریم خصوصی اشخاص، بیشتر جوامع به دلیل مبارزه با بزهکاری آن را پذیرفته‌اند؛ با این حال، ضرورت احترام به حقوق و آزادی‌های شهروندان اقتضا می‌کند که دامنه و چارچوب اختیارات پلیس مشخص شود. تعریف گسترده مجاز بازرسی، مانع هرگونه سوءاستفاده احتمالی مأموران پلیس می‌شود. پیش‌بینی ضوابط مربوط به چگونگی انجام بازرسی در دیگر نظام‌های دادرسی کیفری، در راستای کاهش سوءاستفاده احتمالی مأموران پلیس از اختیارات قانونی بوده است (فرجیها، مقدسی و آقایی، ۱۳۹۱: ۱۹). نظر به اینکه اجرای عدالت کیفری جز در موارد استثنایی و جرایم کم‌اهمیت، بدون انجام تحقیقات مقدماتی تقریباً غیرممکن است، بنابراین قوانین ناظر بر این مرحله از دعوی کیفری باید به گونه‌ای تدوین شود که حقوق و آزادی‌های فردی را به شرح مندرج در قوانین اساسی و عادی محترم شمارد (به ویژه با تصریح دقیق اختیارات ضابطان و قضات تحقیق که از هرگونه تفسیر به رأی و اقدامات خلاف قانون آن‌ها ممانعت به عمل آورد) و در عین حال، شیوه‌های مناسب کشف جرم را در اختیار آن‌ها

1. Stop and search.

قرار دهد (آشوری، ۱۳۸۹: ۱۵-۱۶). به منظور حصول به این اهداف، تبیین دقیق معیارهای اقدامات مجریان عدالت کیفری به ویژه ضابطان و قضات تحقیق از اهمیتی ویژه برخوردار است. از این رو ضروری است که معیارهای بازرسی‌های پلیسی به صورت شفاف در قوانین دادرسی کیفری منعکس گردد تا زمینه هرگونه اعمال سلیقه منتفی گردد. با این حال، در بیشتر پژوهش‌هایی که به موضوع بازرسی‌های پلیسی در نظام‌های حقوقی مختلف از جمله انگلستان، آمریکا و حتی ایران پرداخته شده است، صرفاً به بیان معیارهای بازرسی‌ها در قالب الفاظ و عبارات بسنده شده است و به عنوان مثال، هنگام مواجهه با عبارات ظن قوی، ظن معقول<sup>۱</sup> و دلیل موجه<sup>۲</sup> که معیارهای اصلی بازرسی‌ها در نظام‌های حقوقی مذکور را تشکیل می‌دهند، به تبیین ماهیت آن‌ها پرداخته نشده و همچنین کمتر تلاشی در جهت تبیین این معیارها در رویه عملی دادگاه‌ها صورت گرفته است. با عنایت به حاکمیت اصل قانونی بودن آیین دادرسی کیفری، انتظار می‌رود اقداماتی که به استناد قانون، محدودیت بر آزادی شهروندان ایجاد می‌کند، دقیق و روشن بیان شوند تا از تفسیر خودسرانه و شخصی مقام قضایی و ضابطان جلوگیری شود؛ زیرا تالی فاسد این رویه، منجر به ابزارگرایی کیفری می‌شود. دیدگاه ابزارگرایی کیفری بر این باور است که در حقوق کیفری هیچ اصل و قاعده پیشینی الزام‌آور و لازم‌الاتباعی وجود ندارد و با استدلال‌های نتیجه‌محور و سیاستمدارانه، از حقوق به عنوان ابزاری برای رسیدن به اهداف خود (هرچند که این اهداف مشروع و منصفانه باشند) استفاده می‌کند؛ در حالی که در دیدگاه حاکمیت قانون، اصول و قواعد با نگاهی منطقی به قوانین قابل استنتاج هستند (رحمانیان و حبیب‌زاده، ۱۳۹۴: ۵۹).

نمود عینی تلاش‌ها به منظور تبیین معیارهای اثبات سلب آزادی در تحقیقات مقدماتی در سطح بین‌الملل را می‌تواند در تلاش دکترین حقوقی به منظور تحلیل مؤلفه ظن قوی، مندرج در بند ۱-۲ ماده ۵ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر به عنوان یکی از شروط سه‌گانه سلب آزادی از افراد مشاهده کرد. مطابق تحلیل دکترین حقوقی، ظن زمانی معقول محسوب می‌شود که با عنایت به وقایع و اطلاعات موجود، یک

1. Reasonable suspicion.

2. Probable cause.

مشاهده‌کننده عینی (بی‌طرف) را متقاعد به احتمال ارتکاب جرم از جانب مظنون می‌کند (پرادل و دیگران، ۱۳۹۵: ۴۸۶). در سطح ملی، دولت انگلستان با تهیه و تدوین آیین‌نامه‌های اجرایی به تشریح و تبیین مؤلفه‌های اقدامات پلیسی از جمله بازرسی‌ها پرداخته است تا از اعمال سلیقه شخصی و اقدامات خودسرانه پلیس جلوگیری کرده و بازرسی‌ها را منوط به رعایت الزامات مقرر شده کند. در قوانین دادرسی کیفری ایران از آغاز تا کنون معیارهایی برای بازرسی در فرایند کیفری پیش‌بینی شده است. اما کلی بودن این ضوابط نظیر ضابطه کلی اهم و مهم در ماده ۹۷ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸<sup>۱</sup> نتوانسته است راهنمای عملی رویه قضایی باشد. از سوی دیگر در قوانین یادشده از آغاز تا کنون معیار مشهود قلمداد کردن جرایم باعث دادن اختیاراتی گسترده به ضابطان دادگستری شده است. از این رو ضروری است که معیارهای عینی، شفاف، عملیاتی در قوانین دادرسی کیفری به منظور بازرسی و توقف گنجانده شود تا امکان نظارت و ارزیابی قانونی بر فعالیت‌های ضابطان دادگستری فراهم گردد. درج و تبیین دقیق معیارهای یادشده در قانون زمینه توازن امنیت فردی و عمومی را در جامعه ایجاد می‌کند.

در همین راستا، دغدغه این مقاله ورود به جزئیات و تشریفات توقف و بازرسی‌های پلیسی نیست، بلکه به دنبال تبیین معیارهای توقف و بازرسی‌های پلیسی در سه نظام حقوقی ایران، انگلستان و آمریکا با تدقیق در قوانین موجود، رویه قضایی و دکترین حقوقی به منظور آگاهی و استفاده مقامات قضایی و پلیس از تجربیات سایر کشورها، بومی‌سازی آن‌ها و کمک به دستیابی به معیارهای عینی، شفاف و عملیاتی بازرسی‌های پلیسی در حقوق ایران و همچنین کمک به قانون‌مداری و رعایت حقوق شهروندان است. سنگ بنای تحقیقات مقدماتی را گزارش و اقدامات ضابطان تشکیل می‌دهند و از آنجایی که اصل مشروعیت تحصیل دلیل به عنوان یک اصل مهم در فرایند دادرسی کیفری مورد پذیرش نظام‌های حقوقی قرار گرفته است. بنابراین در فرضی که درک مؤلفه‌های بازرسی‌ها با ابهام، نارسایی و تفاسیر شخصی در کشف مقصود قانون‌گذار مواجه شویم، به دلیل انجام

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

بازرسی‌ها خارج از چهارچوب قانونی، نمی‌توانیم مدعی رعایت این اصل مهم حقوق کیفری باشیم و در این فرض، با پرونده‌هایی مواجهیم که در آن‌ها به دلیل عدم اقدام قانونی به دلیل نارسایی و روشن نبودن مقصود قانون‌گذار، حقوق شهروندان و اصول دادرسی کیفری منصفانه نادیده گرفته شده است. بر این اساس، تشریح، تبیین و تفسیر دقیق مؤلفه‌های مذکور بنا بر دغدغه‌های یادشده، امری ضروری محسوب می‌شود.

با عنایت به این مهم، این مقاله درصدد پاسخ به این پرسش‌هاست: نخست، معیارهای بازرسی‌های پلیسی در سه نظام حقوقی ایران و انگلستان کدام‌اند؟ دوم، وجوه افتراق و اشتراک معیارهای بازرسی‌ها در این سه نظام حقوقی کدام است؟ و مورد آخر، با عنایت به مؤلفه‌های بازرسی‌ها در دو نظام حقوقی انگلستان و آمریکا، آیا می‌توان به الگوی بومی از بازرسی‌ها در نظام حقوقی ایران دست یافت؟

با عنایت به اینکه نظام حقوقی انگلستان و آمریکا، نظام‌های پیشرو در سیستم حقوقی کامن‌لا محسوب می‌شوند و مباحث عینی و تجربی در آن‌ها از اهمیت بالایی برخوردار است، مطالب این مقاله بر مبنای مؤلفه‌های بازرسی‌های این دو نظام با حقوق ایران مورد مقایسه قرار گرفته و ذیل سه بند: الف- ظن معقول، ب- دلیل موجه و ج- منابع مؤلفه‌های بازرسی‌ها ارائه می‌شوند.

## ۱. ظن معقول

### ۱-۱. مفهوم ظن معقول

در لغت سه معنا برای «ظن» بیان شده، نخست معنای شک و یقین (بستانی، ۱۳۷۶: ۵۹۰)؛ دوم اعتقاد ضعیف و غیرمستدل (اعتقاد حق باشد یا باطل) (مصطفوی، ۱۳۶۰: ۱۸۰) و سوم، اسم برای چیزی که از طریق نشانه‌ای برای انسان به وجود می‌آید؛ زمانی که این نشانه قوی باشد، ظن به معنای یقین است و زمانی که ضعیف باشد، ظن به معنای غیر یقین بوده (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲: ۵۲۳۹) که در فارسی از آن به گمان و خیال قوی همراه با احتمال خلاف یاد می‌کنند (به نقل از وبگاه: <http://wikifeqh.ir>، واژه ظن).

ظن ذاتاً حجت نیست؛ زیرا فرض این است که تاب و توان آن را ندارد که واقعیت و

حقیقت را نشان دهد، ولی از آنجا که ناظر به واقعیت و امری احتمالی است، قابلیت آن را دارد که شارع احتمال خلاف آن را نادیده بگیرد، آن را به جای قطع فرض کند و آن را حجت بداند (محمدی، ۱۳۹۰: ۲۸۳). همچنین شایان ذکر است که معقولیت در لغت به معنای مدرک به عقل بودن است (معین، ۱۳۸۱: ۶۷۶).

در ادبیات حقوقی، معیار ظنی که معقول باشد، با عنایت به هر نظام حقوقی، دارای استانداردهای متفاوتی است، اما می‌توان گفت: ظن، درجه اطمینان ذهنی کمتری از قطع و یقین است، بنابراین لوازم کمتری نیز برای ایجاد آن در یک شخص متعارف مورد نیاز است. همان گونه که لرد دولین<sup>۱</sup> در زمان تسلیم نظر هیئت مشاوران سلطنتی<sup>۲</sup> در پرونده شعبان بن حسین علیه چونک فوک کام<sup>۳</sup> در سال ۱۹۷۰ روشنگری کرد، نیاز نیست که ظن معقول مبتنی بر چیزهایی باشد که به عنوان ادله در دادگاه قابل پذیرش هستند؛ در واقع به چیزی کمتر از ادله محکمه‌پسند نیاز است.<sup>۴</sup> ظن معقول به عنوان معیاری برای بازرسی‌های پلیسی در هر سه نظام حقوقی ایران، انگلستان و آمریکا، قابل شناسایی است با این توضیح که در حقوق انگلستان و آمریکا به عنوان ضابطه‌ای معین تصریح شده است، در حالی که در حقوق ایران از مواد قانونی قابل استنباط است.

## ۲-۱. ظن معقول در انگلستان، ایران و آمریکا

توقف و بازرسی‌های پلیسی در حقوق انگلستان بر دو مبنای: وجود ظن معقول<sup>۵</sup> و

1. Lord Devlin.

۲. Privy Council مخفف عبارت Her Majesty's Most Honorable Privy Council است. این هیئت به عنوان نهادی رسمی جهت ارائه مشاوره به دولت بریتانیاست که از اعضای فعلی و پیشین هیئت عوام و اعیان تشکیل می‌شود. همچنین این نهاد وظیفه قضایی دارد و در مورد پرونده‌های ارائه شده در کمیسیون قضایی خود، تصمیم‌گیری می‌کند و همچنین به عنوان مرجع تجدیدنظر عالی در بریتانیا و برخی کشورهای مشترک‌المنافع شناخته می‌شود. پرونده موردنظر به موجب پرونده‌ای در کشور مالزی توسط هیئت مشاوران سلطنتی مورد رسیدگی قرار گرفته است.

3. Hussien v.Chong Fook Kam: PC 7 OCT 1969 in Malaysia.

۴. برای مطالعه بیشتر پرونده ر.ک: <<http://swarb.co.uk/hussien-v-chong-fook-kam-pc-7-oct-1969>>.

۵. بازرسی‌ها به موجب بخش نخست قانون پلیس و ادله کیفری سال ۱۹۸۴، بخش چهارم و هفتم قانون سلاح گرم سال ۱۹۶۸، بخش بیست و سوم قانون استفاده نادرست مواد مخدر سال ۱۹۷۱ و بخش چهارم و سوم قانون تروریست سال ۲۰۰۰ بر اساس وجود ظن معقول صورت می‌پذیرد.

به موجب دستور مقام ارشد پلیس انجام می‌شود.<sup>۱</sup>

ظن معقول نهادی است که در قانون پلیس و ادله کیفری ۱۹۸۴ نه تنها در بخش نخست بلکه در بخش‌های دیگر<sup>۲</sup> به آن اشاره شده است. در حقوق انگلستان در بیشتر موارد مجوز بازرسی‌ها توسط مقام ارشد پلیس زمانی صادر می‌شود که ظن معقول نسبت به وقوع جرم، حمل اشیاء مجرمانه، وقوع عملیات تروریستی و نظیر این موارد در نزد آن‌ها ایجاد شود و صدور دستور توقف و بازرسی به منظور مقابله و پیشگیری از این اقدامات ضروری باشد.<sup>۳</sup> با این حال، تعریفی از ظن معقول ارائه نشده است، لیکن با عنایت به دکترین و رویه قضایی و آیین‌نامه‌های اجرایی (A)، این معیار را می‌توان مورد تبیین قرار داد. از دیدگاه دکترین، ظن معقول، معیاری عینی است (حقایق و اوضاع و احوالی) که انسان نوعی و متعارف در فرض پرونده مورد نظر، به ظن یا باور معقول به وقوع جرم و یا کشف ادله جرم از طریق بازرسی از فرد مظنون می‌اندازد (Lloyd, 2005: 55).<sup>۴</sup>

۱. بازرسی‌ها به موجب بخش (A) ۶۰ قانون عدالت کیفری و نظم عمومی سال ۱۹۹۴. پاراگراف هفتم و هشتم جدول شماره هفت قانون تروریست سال ۲۰۰۰ و بخش (A) ۴۷ جایگزین بخش چهل و چهارم قانون تروریست سال ۲۰۰۰ به موجب دستور مقام ارشد پلیس صورت می‌گیرد.

۲. برای مثال مطابق بخش ۲۴ قانون پلیس و ادله کیفری ۱۹۸۴: در هر موردی که ضابطان مظنونی را در حال ارتکاب یا درصدد ارتکاب یا مرتکب جرمی بدانند، مشروط به اینکه ظن معقول نسبت به وی را داشته باشند، می‌توانند او را دستگیر کنند.

۳. برای مثال به موجب بخش AA ۶۰ قانون عدالت کیفری و نظم عمومی ۱۹۹۴ امکان توقف و بازرسی به موجب این قانون در فرضی وجود دارد که افسر پلیس با درجه بازرسی و بالاتر به صورت معقول معتقد باشد که: (a) در حوزه استحفاظی او فعالیت‌هایی در حال انجام است که احتمال ارتکاب فعالیت‌های مجرمانه را به وجود می‌آورد. (b) مصلحت کنترل و جلوگیری از اعمال مجرمانه، اجازه چنین ایست و بازرسی‌هایی را ایجاب می‌کند.

۴. به موجب پاراگراف ۲، ۲ آیین‌نامه اجرایی (A): «ظن معقول و متعارف باید مبتنی بر مبانی معقول باشد، یعنی ضابطان دلایل منطقی برای مظنون شدن به یکی از مواردی که اجازه توقف و بازرسی از اشخاص را به آن‌ها می‌دهد، پیدا کنند. این ضابطه طبق شرایط خاص هر مورد باید اعمال شود و مشتمل بر دو بخش است: نخست، ایجاد ظن واقعی در ذهن افسر پلیس مبنی بر کشف اهداف مورد نظر قانونی که به موجب آن اجازه توقف و بازرسی به او داده شده است (به عنوان مثال اموال مسروقه و یا سلاح مجرمانه به موجب بخش نخست قانون پلیس و ادله کیفری ۱۹۸۴). دوم، چنین ظنی باید معقول باشد، بدین معنا که متشکل از حقایق، آگاهی و اطلاعات مرتبط با موضوع باشد که احتمال آن را می‌دهد اهداف مورد نظر بازرسی پیدا خواهد شد: به گونه‌ای که یک شخص معقول هم با توجه به همین حقایق، آگاهی و اطلاعات به چنین نتیجه مشابهی برسد».



در حقوق انگلستان ظن معقول هرگز بر اساس مؤلفه‌های شخصی شکل نمی‌گیرد. به عبارت بهتر تا زمانی که آگاهی و اطلاعاتی بازرسی را موجه نکند، صرفاً به اعتبار دلایلی نظیر ظاهر فیزیکی شخص، نژاد (برای مثال سیاه‌پوست)، مذهب (برای مثال مسلمان بودن)، جنسیت و گرایش جنسی و محکومیت قبلی شخص امکان بازرسی از او وجود ندارد.<sup>۱</sup>

ظن معقول به طور معمول از اطلاعات دقیق و به روز که می‌تواند بر اساس گزارش‌های مردم و یا افسران باشد، شکل می‌گیرد.<sup>۲</sup> همچنین ظن معقول ممکن است بدون آگاهی و اطلاعات مشخصی و صرفاً بر اساس رفتار فرد ایجاد شود. به عنوان مثال، اگر یک افسر پلیس با کسی که در شب در خیابان، آشکارا تلاش می‌کند چیزی را پنهان کند، روبه‌رو شود، ممکن است در نظر پلیس (بسته به سایر شرایط و اوضاع و احوال) سوءظنی مبنی بر اینکه این نوع رفتار اغلب مرتبط با سرقت است، ایجاد شود. افسر پلیسی که چنین عقیده‌ای دارد، باید بتواند با استناد به رفتار و حالات فرد مظنون، ثابت کند که چرا چنین ظنی نسبت به او شکل گرفته است. صرف غریزه و یا ظنی که نتواند یک شخص ثالث بی‌طرف را قانع کند، نمی‌تواند به عنوان ظن معقول محسوب شود.<sup>۳</sup>

در اعتبارسنجی این مؤلفه، به نظر می‌رسد در عمل، پلیس انگلستان به دلایل مختلف از جمله عدم دریافت آموزش کافی، نهادینه شدن تبعیض نژادی، تبلیغ رسانه علیه اقلیت‌های مذهبی و یا مزاحم و ناکارآمد دانستن قوانین بازرسی با ضرورت کشف جرم، چندان تمایل به رعایت موازین قانونی ندارد و دچار آفت مظنون‌گیری بی‌ضابطه شده‌اند (Bowling, 2007: 941)؛ امری که در حقوق ایران هم جاری است و در عمل جای رعایت تشریفات از قبیل اخذ مجوز بازرسی را گرفته است. اثبات این مدعی را می‌توان در آمارهای موفقیت در کشف جرم با توجه به میزان بازرسی‌های صورت گرفته یا میزان فزاینده بازرسی از اقلیت‌های نژادی و مذهبی در مقایسه با اکثریت نژادی و

1. Para. 2, 2(B) code of practice (A) 2015.

2. Para. 2, 4 code of practice(A) 2015.

3. Para. 2, 9 code of practice(A) 2015.



مذهبی جامعه جستجو کرد. برای نمونه در سال ۲۰۱۶-۲۰۱۷، ۲۹۸۹۴۹ مورد ایست و بازرسی در انگلستان صورت گرفته است. از این میان، ۱۳۷۵۵۳ مورد آن در کلان‌شهر لندن به موجب ماده ۱ قانون پلیس و ادله کیفری انجام شده است که تنها ۱۷ درصد منجر به دستگیری فرد مظنون شده است. همچنین از مجموع کل بازرسی میزان بازرسی سیاه‌پوستان نسبت به سفیدپوستان ۲۹ به ۴ در هر ۱۰۰۰ نفر بوده است و در بین میزان ایست و بازرسی از مسلمانان ۵۹۵۱ مورد بوده است که با نسبت ۳.۲ بیشتر میزان بازرسی‌ها در میان سایر ادیان به خود اختصاص داده‌اند. این آمار بیانگر دو موضع مهم است: نخست، قوانین بازرسی‌ها در انگلستان به اندازه کافی شفاف و کارآمد نیستند که با این میزان از عدم موفقیت در به نتیجه رسیدن بازرسی‌ها مواجه هستیم و دوم، عوامل بیرونی یادشده نظیر فشار رسانه و سیاسی و نهادینه شدن تبعیض‌های نژادی مانع اجرای صحیح قوانین می‌شوند. از همین رو دیوید لمی نمایند حزب کارگر بریتانیا و رئیس بخش بازمینی تبعیض نژادی در نظام عدالت کیفری ضمن شوک‌آور بودن این آمار معتقد است که بازمینی قوانین، آموزش پلیس امر نیاز جدی محسوب می‌شود؛ زیرا نمی‌توان برای هر قومیت نژادی پلیس خاصی در نظر گرفت.<sup>۱</sup>

در حقوق آمریکا ظن معقول در توقف و بازرسی‌های بدنی محدود<sup>۲</sup> و بازرسی‌های مرزی<sup>۳</sup> به منظور کشف مواد مخدر در انباری بدن،<sup>۴</sup> توقف ماشین‌ها،<sup>۵</sup> بازرسی از

۱. آمار و اطلاعات ارائه‌شده از نشانه‌های اینترنتی ذیل اخذ شده‌اند:

<<https://www.theguardian.com/law/2017/oct/26/stop-and-search-eight-times-more-likely-to-target-black-people>>; <<http://www.stop-watch.org/your-area/area/metropolitan>>; <<https://www.ethnicity-facts-figures.service.gov.uk/crime-justice-and-the-law/policing/stop-and-search/latest>>; <<https://www.ukdataservice.ac.uk/media/604663/hargreaves.pdf>>.

تاریخ آخرین بازدید تمام نشانی‌های اینترنتی فوق ۱۳۹۷/۳/۷ می‌باشد.

2. Pat down search. Also Cf. Terry v. Ohio, 392 U.S. 1 (1968).

۳. بازرسی‌ها در حالت عادی در مناطق مرزی نیاز به دلیل موجه ندارد و بدون هیچ ظنی انجام می‌شود (Del Carmen, 2009: 361).

۴. در اصطلاح قاچاق مواد، منظور از انباری، پنهان کردن مواد مخدر در داخل اعضای بدن نظیر دهان، روده، معده و مجاری ورودی و خروجی می‌باشد (صنایعی، ۱۳۸۶: ۱۸).

United States v. Montoya De Hernandez, 473 U.S. 531 (1985).

5. United States v. Arvizu, 534 U.S. 266 (2002).

دانش‌آموزان در مدارس،<sup>۱</sup> مورد استفاده قرار می‌گیرد.

با عنایت به متمم چهارم قانون اساسی، هرگونه بازرسی بدون دلیل موجه<sup>۲</sup> و حکم مقام قضایی به موجب قاعده بطلان ادله، بی‌اعتبار قلمداد می‌شود. از سوی دیگر پلیس وظیفه پیشگیری از وقوع جرم، کشف جرم و مبارزه با بزهکاری را بر عهده دارد. بنابراین پایبندی به دلیل موجه و اخذ مجوز قضایی در تمام بازرسی‌ها موجب اخلال در عملکرد پلیس می‌شود. از این رو دادگاه عالی درصدد انطباق قوانین با واقعیت بیرونی، در پرونده تری،<sup>۳</sup> اجازه بازرسی محدود به پلیس را به موجب ظن معقول اعطا می‌کند و این مقرر را به عنوان استثنایی بر متمم چهارم قانون اساسی به رسمیت می‌شناسد (Signorelli, 2011: 216).

در ادبیات حقوقی آمریکا در تعریف ظن معقول آورده شده است:

«میزانی از آگاهی که یک انسان متعارف با توجه به اوضاع و احوال پرونده، به این باور می‌رسد که عملی مجرمانه در حال وقوع است. این آگاهی بایست بر اساس حقایق مشخص و قابل تفسیر باشد که بتوان با نتیجه‌گیری منطقی از آن، اقدامات مداخله‌جویانه پلیس را به صورت معقول توجیه کرد» (Garner, 2009: 1585).

اگرچه ظن معقول دقیقاً در رویه قضایی آمریکا تعریف نشده، اما در پرونده «آلاباما»<sup>۴</sup>

1. New Jersey v. T.L.O. 469 U.S. 325 (1985).

۲. دلیل موجه مجموعه‌ای از حقایق و اوضاع و احوالی است که در کنار دانش و آگاهی مأمور و اطلاعات کافی قابل اعتماد، یک انسان معقول و متعارف را نسبت به اینکه اشیاء قابل توقیف در مکان یا نزد شخص معین پیدا خواهد شد، متقاعد می‌کند.

۳. آقای مک فادین پلیس کلیولند متوجه می‌شود که تری و یک همراه او به صورت مشکوکی در گوشه خیابان رو به یک مغازه ایستاده‌اند و با حالت عادی او را نگاه نمی‌کنند. سپس شخص سومی به آن‌ها اضافه می‌شود. او به آن‌ها مشکوک می‌شود و به آن‌ها نزدیک می‌شود و پس از معرفی خود و پرسش در مورد هویت آن‌ها متوجه می‌شود که تری درصدد پنهان کردن چیزی در لباس خود است. پلیس او را سریعاً مورد بازرسی سطحی قرار می‌دهد، سپس آن‌ها را به داخل مغازه هدایت کرده و مورد بازرسی سطحی از لباس بیرونی قرار می‌دهد و از او یک تفنگ ژورور کشف می‌کند و در بازرسی از نفر دیگر یک تفنگ دیگر هم از آن‌ها کشف می‌کند و به اتهام حمل سلاح غیرمجاز آن‌ها را بازداشت می‌کند و دادگاه تری را به جرم حمل سلاح غیرقانونی بازداشت می‌کند و این بازرسی را به عنوان استثنایی بر متمم چهارم قانون اساسی به رسمیت می‌شناسد.

4. Alabama v. white 1990.

دادگاه مقرر می‌کند:

«ظن معقول استاندارد پایین‌تر از دلیل موجه است که نه‌تنها بر اساس اطلاعاتی هست که از لحاظ محتوا و مقدار، از آنچه دلیل موجه را شکل می‌دهد متفاوت است، بلکه از لحاظ وثوق و اعتماد از اطلاعاتی که دلیل موجه را تشکیل می‌دهند، از اعتبار کمتری برخوردار است».

در پرونده «آرویزو»<sup>۱</sup> دادگاه مقرر می‌کند:

«برای ایجاد ظن معقول، دادگاه باید جمیع شرایط و اوضاع و احوال هر پرونده را در نظر بگیرد که آیا افسر پلیس دلایل مشخص و عینی‌ای برای مظنون شدن به فرد تبهکار را داشته است یا خیر».

همچنین در نظر قاضی ارشد دادگاه عالی در پرونده تری<sup>۲</sup> ملاک تحصیل ظن معقول تجربیات پلیس است که باید در نظر یک انسان متعارف هم امری موجه و معقول تلقی شود (Signorelli, 2011: 216).

اگرچه ظن معقول در مقایسه با دلیل موجه از اتقان کمتری برخوردار است، اما تفکیک این دو مورد گاهی سخت می‌شود، به دلیل اینکه هر کدام از این موارد می‌توانند امری نسبی باشند؛ بدین معنا که آنچه ممکن است در نزد یک مأمور پلیس ظن معقول یا دلیل موجه باشد، ممکن است نزد مأمور دیگر متفاوت باشد (Del Carmen, 2009: 67).

در قوانین دادرسی کیفری ایران ضابطه‌ای تحت عنوان ظن معقول یافت نمی‌شود؛ اما شاید بتوان در جرایم مشهود حکمی، ضرورت<sup>۳</sup> وجود این ضابطه را مورد بررسی قرار داد. از این رو، نخست ضابطه نزدیک به ظن معقول در حقوق ایران مورد بررسی قرار می‌گیرد و سپس به بررسی ظن معقول در قالب جرایم مشهود حکمی پرداخته می‌شود.

1. United States v. Arvizu 2002.

2. Chief Justice Earl Warren.

۳. جرایم مشهود حکمی، حد فاصل بین جرم مشهود و جرم غیرمشهود هستند که قانون‌گذار بنا بر مصالحی چون ضرورت کشف جرم، حفظ ادله و فراهم بودن موجبات اقدام فوری ضابطان، این موارد را ملحق به جرم مشهود کرده است (بند ب تاج ماده ۴۵ ق.آ.د.ک).

به موجب ماده ۱۳۷ ق.آ.د.ک پیش شرط بازرسی از اشیاء در جرایم غیرمشهود، حصول ظن قوی بر اساس قرائن و امارات مبنی بر حضور متهم یا کشف آلات و ادله وقوع جرم و با ذکر جهات قوی در پرونده توسط مرجع قضایی است. در مورد ماده مذکور پرسشی که قابل طرح این است که منظور از «ظن قوی» چیست؟ زیرا در جرایم غیرمشهود مقام قضایی موظف است در ضمن صدور دستور بازرسی از اشخاص، اشیاء و وسایل نقلیه، جهات ظن قوی را در پرونده ذکر کند.

در قانون آیین دادرسی کیفری، نظرات مشورتی اداره حقوقی و آرای وحدت رویه ظن قوی مورد تبیین قرار نگرفته است و صرفاً در نگاه دکتین حقوقی، در شکل گیری ظن قوی، تجارب و قدرت استنباط علمی - قضایی قضات و ضابطان نقش مهمی ایفا می کنند (آشوری، ۱۳۸۹: ۱۷۶). در رویه عملی<sup>۱</sup> ظن قوی ضابطه‌ای اختلافی محسوب می شود و می توان دو دیدگاه در مورد آن مطرح نمود.

۱. دیدگاه مختلط (عینی و شخصی): از نظر برخی از مقامات قضایی ظن قوی با معیار شخصی و دانش و تجربه مقام قضایی احراز می شود. در عین حال مقامات قضایی تأکید به قابل پذیرش عرفی و متعارف بودن این جهات هم دارند. در نظر مقامات قضایی جهات موضوعی هر پرونده از جمله گزارش ضابط، تحقیقات محلی و... می تواند از جمله جهات تقویت کننده ظن نزد مقام قضایی تلقی شود. در عین حال اذعان دارند ممکن است آنچه نزدیک مقام قضایی ظن قوی تلقی شود، نزد مرجع قضایی دیگر ظن قوی تلقی نشود.

۲. دیدگاه عینی: عده ای دیگر از مقامات قضایی تأکید بر عینی بودن جهات به منظور تحصیل ظن قوی دارند. طرفداران این نظر، ادله موجود در هر پرونده را

۱. ماده ۱۳۷: تفتیش و بازرسی منازل، اماکن بسته و تعطیل و همچنین تفتیش و بازرسی اشیاء در مواردی که حسب قرائن و امارات، ظن قوی به حضور متهم یا کشف اسباب، آلات و ادله وقوع جرم در آن وجود دارد، با دستور بازپرس و با قید جهات ظن قوی در پرونده انجام می شود.  
 ۲. رویه عملی مورد استناد طی مصاحبه کتبی با مقامات قضایی دادسرا شهرستان فردیس استان البرز مشتمل بر معاون دادستان، دایره‌های اظهارنظر و بازپرس شعبه هفتم در تاریخ ۱۳۹۶/۶/۲۲ ارائه شده است. همچنین به منظور تحقیقات تکمیلی از شعبه ۳۸ دایره دادرسی عمومی و انقلاب اصفهان مجتمع شماره ۳ مصاحبه به عمل آمده است.

تشکیل دهندهٔ ظن قوی می‌دانند. این گروه معتقدند عدم اکتفا به معیار عینی با هدف کشف جرم مغایرت دارد. فلذا باید به اعتبار و قابلیت اطمینان به این جهات از منظر عینی بسنده کرد. این گروه از مقام‌های قضایی معتقدند برای احراز ظن قوی باید از ضابطان که بازوان اجرایی دادسرا محسوب می‌شوند و عملاً اجرای تحقیقات مقدماتی به وسیلهٔ آن‌ها صورت می‌گیرد، باید برحسب هر پرونده سؤالاتی از جمله اینکه منابع اطلاعاتی آن‌ها چه چیزی بوده یا مخبر آن‌ها چه کسی بوده و سؤالاتی از این دست پرسیده شود تا به عبارتی، گزارش کاملی از پرونده نزد آن‌ها شکل بگیرد و با توجه به این اطلاعات احراز می‌کنند که جهات قوی که نوعاً پیش شرط صدور دستور بازرسی از اشخاص، اموال و وسایل نقلیه است، شکل گرفته است یا خیر.

با عنایت به مطالب فوق به نظر می‌رسد که ظن قوی با عنایت به دلایل ذیل معیاری نوعی محسوب می‌شود.

نخست؛ مراتب مختلف علم و آگاهی عبارت‌اند از جهل، وهم، شک، ظن، اقتناع وجدانی و یقین. همان‌طور که پیشتر به بررسی واژهٔ ظن پرداخته شد، ظن احتمال قوی در برخورد با وقایع و امور محتمل است و می‌توان قوی بودن این ظن را در نوعی و متعارف بودن آن معنا کرد و معتقد بود که منظور از قوی بودن ظن، آن میزان از اعتماد و اطمینان به اطلاعات است که هر انسانی نوعی هم در برخورد به این اطلاعات به نتیجهٔ مشابه خواهد رسید و آن را با ظن نوعی<sup>۱</sup> در فقه برابر دانست.

دوم؛ از خصایص مهم تحقیقات مقدماتی سرعت در انجام این اقدامات است و از آنجایی که در کلیهٔ اقدامات ذیل این عنوان از جمله تصمیم‌گیری در مورد بازرسی‌ها و انجام آن، نیازمند سرعت عمل است، بنابراین اکتفا به معیارهای نوعی برای حصول ظن قوی می‌تواند ضامن سرعت عمل در تحقیقات مقدماتی شود.

### ۳-۱. وجوه افتراق و اشتراک معیارهای بازرسی

با عنایت به مطالب ارائه‌شده، وجوه افتراق و اشتراک ظن قوی و ظن معقول در

۱. ظن نوعی یا شأنی عبارت است از ظن به دست‌آمده از قراین و اماراتی که برای تودهٔ مردم شأنیّت ظنّ آوری دارد؛ هرچند برای فردی خاص ظنّ آور نباشد؛ مانند ظنّ حاصل از خبر ثقه و شهرت یا دیگر امارات (<<http://lib.eshia.ir/13055/1/161.last> visit: 1397/3/11>).

موارد ذیل ارائه می‌شود:

نخست: هر دو ضابطه در حقوق ایران، انگلستان و آمریکا بر مبنای معیار عینی شکل می‌گیرند با این توضیح که در حقوق انگلستان صراحتاً این موضوع در آیین‌نامه اجرایی (A) مورد تصریح قانون‌گذار قرار گرفته است و در حقوق آمریکا در پرونده پرینگلی این مورد مقرر شده است؛ در حالی که در حقوق ایران با وجود اختلاف نظر، بر اساس مبانی حقوق کیفری و رویه عملی که مورد بررسی قرار گرفت، معیار عینی ملاک تصمیم‌گیری مقامات قضایی محسوب می‌شود.

دوم: ظن قوی نزد مقام قضایی شکل می‌گیرد، در حالی که مرجع شکل‌گیری ظن معقول در حقوق انگلستان و آمریکا به دلیل فقدان مرجع قضایی تحقیق (بازپرس)، نزد پلیس و در انگلستان در موارد انجام بازرسی با دستور مقام ارشد پلیسی، نزد افسر ارشد پلیس شکل می‌گیرد.

سوم: منابع تشکیل دهنده ظن قوی در حقوق ایران نامشخص است و امری است که به مقام قضایی واگذار شده است که تعیین کند چه اطلاعات و آماری به عنوان منبعی معتبر و قابل استناد برای شکل‌گیری ظن قوی قابل پذیرش است و در حقوق آمریکا باید به پرونده‌های مختلف که حسب هر مورد امری را به عنوان منبع قابل قبول در شکل‌گیری ظن معقول نزد پلیس پذیرفته‌اند، توجه کرد؛ در حالی که منابع تشکیل دهنده ظن معقول در حقوق انگلستان به صراحت در آیین اجرایی (A) مورد تصریح قرار گرفته است و زمینه‌های تفسیرهای شخصی و سلیقه‌ای را محدود می‌کند.

چهارم: ظن قوی به عنوان معیاری برای صدور دستور بازرسی در ماده ۱۳۷ ق.آ.د.ک مورد تصریح قانون‌گذار قرار گرفته است، در حالی که بازرسی‌ها بر مبنای ظن معقول هم رأساً توسط پلیس در انگلستان و آمریکا و هم به موجب دستور کتبی مقام ارشد پلیسی در انگلستان انجام می‌شود.

موضوع مهم دیگر بررسی رابطه جرم مشهود حکمی با ضابطه ظن معقول است،

۱. دلایل منطقی برای ظن معقول، به طور معمول باید مرتبط با اطلاعات دقیق، به روز و مرتبط با اشیایی که اختیار توقف و بازرسی برای آنها وجود دارد، باشد. این اطلاعات می‌تواند بر اساس گزارش‌های مردم و یا افسران باشد؛ برای مثال، شهروندان گزارش می‌دهند که فردی کالایی مسروقه حمل می‌کند و....

چنان که می‌توان لزوم تحصیل ظن معقول به ارتکاب جرم را از جمله شرایط لازم بازرسی‌های پلیسی در جرایم مشهود (حکمی) تلقی کرد. شایان یادآوری است که اگرچه در ظاهر ماده ۴۵، بیشتر مصادیق جرم مشهود حکمی در فرض عدم تصریح قانون‌گذار در زیرمجموعه جرم غیرمشهود قرار می‌گیرند، اما ذکر عبارت «بلافاصله» در موارد مندرج در ماده ۴۵ ق.آ.د.ک مانع می‌شود که به طور حتم این موارد را در زیرمجموعه مصادیق جرم غیرمشهود قرارداد؛ زیرا از جمله مؤلفه‌های اساسی جرم مشهود علاوه بر رؤیت ضابطان، حضور بلافاصله آنان در صحنه وقوع جرم است که موجب وجه تمیز مصادیق مورد نظر با جرم غیرمشهود می‌شود. در واقع جرایم مشهود حکمی، حد فاصل بین جرم مشهود و جرم غیرمشهود هستند که قانون‌گذار بنا بر مصالحی از جمله: در دسترس بودن و سهولت تحصیل دلیل در این قبیل جرایم و جلوگیری از عدم دسترسی به دلایل جرم و فرار مرتکبان در فرض عدم اقدام فوری ضابط این موارد را ملحق به جرم مشهود کرده است (صادق‌منش، ۱۳۹۴: ۸۳؛ نیز، ک: خالقی، ۱۳۹۵: ۷۸/۱). در هر صورت، مقایسه این دو نهاد با یکدیگر حائز مطالب قابل توجهی خواهد بود. در موارد «جرایم مشهود حکمی» باید توجه داشت که اقدام قانونی ضابط به ایجاد محدودیت برای اشخاص اعم از توقف و بازرسی از آنان، مشروط به آن است که ضابط خود قانع شده باشد که آنچه بعد از وقوع جرم می‌بیند یا به او گزارش می‌شود، صحنه‌سازی نبوده و ظن معقول برای انتساب جرم به مظنون قوی باشد (همان).

به بیان روشن‌تر، صرف وجود یکی از ویژگی‌های مذکور در بندهای ماده ۴۵ ق.آ.د.ک مجوزی برای اقدام ضابط به عنوان جرم مشهود نیست و او باید به یک اقتناعی در این باره رسیده باشد (همان) که چنین مفهوم مشابهی را در بند ۲، ۲ آیین‌نامه اجرایی (A)<sup>۱</sup> در تبیین ظن معقول بیان شد. در واقع در مصادیق جرم مشهود حکمی به کمک ادله موجود، قراین مادی و براهین عقلی، امکان انتساب عمل مجرمانه به شخص مظنون فراهم شده و به نوعی ظن معقول به ارتکاب جرم توسط وی در نزد ضابط ایجاد می‌شود (رضوی، ۱۳۸۰: ۷۷). رویه عملی قضات هم معتقد به این مهم هست

۱. ظن معقول ضابطه‌ای قانونی است که افسر پلیس باید قبل از توقف و بازرسی از اشخاص یا وسیله نقلیه آنان به موجب قوانینی که این اجازه را به او می‌دهند، نسبت به انجام آن به اقتناع برسد.



که وقوع مصادیق جرم مشهود حکمی، منجر به شکل‌گیری ظن معقول به ارتکاب جرم از جانب فرد مظنون در نزد ضابط می‌شود.<sup>۱</sup>

در بند پ ماده ۴۵ آ.د.ک کشف علائم و آثار واضح یا اسباب و ادله جرم در تصرف متهم بلافاصله پس از وقوع جرم از مصادیق جرم مشهود است که موجبات ایجاد ظن معقول در نزد ضابطان مبنی بر وقوع جرم از جانب متهم می‌شود که چنین مفهوم مشابهی در بند ۴ پاراگراف ۲ آیین‌نامه اجرایی (A) از موجبات ایجاد ظن معقول قلمداد شده است.

قانون‌گذار در هر سه نظام حقوقی ایران، انگلستان و آمریکا، ظن را که بر اساس اماره یا امارات باشد، مبنای مداخله قرار داده و سختگیری در این باب به عمل نیاورده است. این امر هم توجیه اصولی و هم توجیه عملی دارد. از نظر اصولی «چون اماره کاشفیت از واقع دارد، بنابراین (نسبت به آزادی افراد که یک اصل قانونی است) تقدم دارد» (مدنی، ۱۳۸۵: ۲۳۱). از نظر عملی پذیرش انعطاف‌پذیری معیار ظن معقول، جهت رفع مشکلاتی است که افسران پلیس به خاطر فوریت در تصمیم‌گیری با آن مواجه هستند (Feldman, 2002: 332).

ظن معقول در دو نظام حقوقی انگلستان و آمریکا با ظن معقول مورد نیاز در موارد جرایم مشهود حکمی در نظام حقوقی ایران از جهات ذیل متفاوت است:

نخست: ظن معقول مورد نیاز در بازرسی‌ها در نظام حقوقی انگلستان در عین حال که یک ضابطه کلی و عینی به شمار می‌آید، به صورت هدفمند و جهت‌دهی شده مورد تبیین قرار گرفته است و این ضابطه کلی و عینی محدود به کشف اهداف موردنظر قانونی است که به موجب آن اجازه توقف و بازرسی به پلیس داده شده است (برای مثال، اموال مسروقه و یا سلاح مجرمانه به موجب بخش نخست قانون پلیس و ادله کیفری ۱۹۸۴)<sup>۲</sup>؛ در حالی که در حقوق ایران و آمریکا صرف ظن متعارف به ارتکاب جرم مدنظر است.

۱. رویه قضایی مورد اسناد به موجب مصاحبه با مقامات دادسرا فردیس مشتمل بر دو دادیار اظهارنظر، معاون دادستان و بازپرس شعبه هفتم، واقع در استان البرز در تاریخ ۱۳۹۶/۶/۲۲ است.

۲. بند ۲ پاراگراف ۲ آیین‌نامه اجرایی (A).

دوم: این حقیقت که مظنون، محکومیت‌هایی برای همان جرم یا جرایم مشابه داشته است، به تنهایی نمی‌تواند موجب شکل‌گیری ظن معقول باشد. اما در کنار اطلاعات دیگر، می‌تواند تشکیل‌دهنده ظن معقول باشد.<sup>۱</sup> در حالی که بند چ ماده ۴۵ ق.آ.د.ک سوء شهرت و ولگرد بودن را از مصادیق جرم مشهود تلقی می‌کند که از جمله مصادیق سوء شهرت، داشتن سابقه محکومیت کیفری است که می‌تواند ظن معقول به ارتکاب جرم را مطابق نظام حقوقی ایران شکل دهد. همچنین در حقوق آمریکا سابقه محکومیت کیفری، اگرچه در دادگاه به عنوان دلیل قابل پذیرش نیستند، اما برای تشکیل دلیل موجه نزد پلیس معتبر و قابل استنادند.

سوم: در جرایم تروریستی مفهوم ظن معقول به خاطر نیاز به اقدام مؤثر در خصوص این جرایم، ممکن است به شکلی متفاوت از جرایم عادی باشد؛ به عنوان مثال ظنی که مبتنی بر اطلاعاتی است که نمی‌تواند افشا شود. در واقع دولت ملزم نیست تا منبع اطلاعاتی‌اش را به منظور شفاف‌سازی در مورد اینکه مبانی متعارف برای شکل‌گیری آن وجود داشته است یا خیر، آشکار سازد؛ به ویژه در جرایم تروریستی. با وجود این، با عنایت به پرونده «ماری»<sup>۲</sup> و «کامبل»<sup>۳</sup> مشخص می‌شود که دادگاه باید به حداقل اطلاعات متقاعدکننده، مشعر به اینکه فردی که مورد بازرسی یا سایر اقدامات پلیسی قرار گرفته است، به نحو معقول ظن نسبت به او ایجاد شده است، تجهیز شود (پرویزی فرد، ۱۳۹۱: ۱۰۰). در واقع قانون‌گذار سیاست جنایی افتراقی را در وجود ظن متعارف و امکان تفسیر موسع آن در جرائم مهم مثل جرائم تروریستی و تفسیر مضیق آن در جرائم عادی مدنظر دارد (شاگری و قاسمی، ۱۳۹۵: ۱۰۰).

در حالی که به دلیل فقدان تبیین صریح از ظن معقول در نظام حقوقی ایران و از طرفی بیان مصادیق جرم مشهود در قانون و عدم تصریح به اینکه آیا در جرایم تروریستی ضابطه جرم مشهود متفاوت است یا خیر، نمی‌توان ضابطه‌ای سختگیرانه‌تر یا آسان‌تر در

۱. ظاهر فیزیکی شخص با توجه به شخصیت‌های مورد حمایت بخش ۱۴ قانون برابری سال ۲۰۱۰ که عبارت‌اند از: سن، ناتوانی، تغییر جنسیت، بارداری و زایمان، نژاد، مذهب یا باور جنسی، جنسیت و گرایش جنسی و یا اینکه که فرد محکومیت قبلی داشته باشد (Cf. Mc Ardle V.Egan (1933) 150 LT412, CA).

2. Murray v. United Kingdom 1999.

3. Combell & Hartley v. United Kingdom 1990.

شکل‌گیری ظن معقول به ارتکاب جرم در مصادیق جرم مشهود در جرایم تروریستی تبیین کرد. بنابراین باید در برابر تمام جرایم قائل به ایجاد ظن معقول با توجه به مصادیق ماده ۴۵ آ.د.ک شد.

چهارم: در حقوق انگلستان فوریت عرفی مابین ارتکاب جرم و کشف جرم ملاک نبوده و ظن معقول می‌تواند قبل، حین و بعد از وقوع جرم شکل بگیرد. در حقوق آمریکا این دیدگاه تا حدی محدود شده و مرحله پیش از وقوع جرم را در بر نمی‌گیرد و ظن معقول در مرحله حین و بعد از وقوع جرم ایجاد می‌شود، در حالی که ظن معقول در جرایم مشهود در نظام حقوقی ایران علی‌الاصول بلافاصله پس از وقوع جرم قابل تحقق است و شش مرتبه تکرار عبارت «بلافاصله» مؤید لزوم فوریت عرفی این فاصله زمانی است و صرفاً در دو بند ب و ث در جریان داشتن جرم را از مصادیق جرم مشهود می‌داند و صرفاً امکان ایجاد ظن معقول در حین وقوع جرم در این موارد امکان‌پذیر است.

با این وصف کلی بودن این معیار زمینه سوءاستفاده احتمالی مقام‌های پلیسی را فراهم می‌کند. هرچند که تعیین ضابطه‌های جزئی در این زمینه دشوار است، اما می‌توان با محدود کردن این ضابطه به جرایم شدید و خشن و نیز بیان تمثیلی برخی از قرائن موجد ظن معقول از گستردگی آن خودداری کرد.

## ۲. دلیل موجه

دلیل موجه از جمله ضابطه‌های مهم توقف و بازرسی‌های پلیسی در حقوق آمریکا است. در فرهنگ لاتین، تحت عنوان «میزانی از شک که با عنایت به اوضاع و احوال پرونده، یک انسان متعارف به این باور می‌رسد که اتفاقات رخ داده، احتمالاً درست هستند» (Handler, 1994: 431)، تعریف شده است.<sup>۱</sup>

خاستگاه آن اصلاحیه چهارم قانون اساسی آمریکاست. بازرسی‌ها به موجب حکم

1. Handler, J. G., Ballentine's Law Dictionary (Legal Assistant Ed), Albany: Delmar, 1994, p. 431.

مقام قضایی،<sup>۱</sup> دکترین «صحنه آشکار»<sup>۲</sup> و بازرسی‌ها از وسایل نقلیه<sup>۳</sup> به موجب دلیل موجه قابل توجیه است. اگرچه این ضابطه در نظام‌های حقوقی ایران و انگلستان مورد استفاده قرار نگرفته است، می‌توان بین آن با سایر ضوابط موجود در دو نظام از جهاتی هم‌پوشانی برقرار نمود.

## ۱-۲. مفهوم و ملاک دلیل موجه

پیش‌شرط وجود دلیل موجه در اقدامات پلیسی به موجب اصلحیه چهارم قانون اساسی آمریکا<sup>۴</sup> تصریح شده است.<sup>۵</sup>

دلیل موجه توسط دادگاه عالی آمریکا به عنوان امری بیش از سوءظن ساده معنا می‌شود، دلیل موجه زمانی ایجاد می‌شود که حقایق و اوضاع و احوال پرونده در کنار اطلاعات پلیس، یک انسان متعارف را نسبت به وقوع جرم یا در حال وقوع بودن آن، متقاعد کند. همچنین دادگاه اضافه می‌کند که جوهره همه تعاریف از دلیل موجه، دلایل معقول مبنی بر اعتقاد به مجرمیت است (Del Carmen, 2009: 67).

1. Pursuant to fourth Amendments of constitution law.

۲. «Plain view». مطابق دکترین صحنه آشکار، مأموری که به صورت قانونی در محلی حضور دارد، بدون حکم بازرسی و بر اساس دلیل موجه معتقد باشد که کالایی که به صورت مستقیم و بلافاصله در صحنه آشکار جرم است و مرتبط به جرم است، ضبط نماید (Hall, 2008: 350).

Coolidge v. New Hampshire 403 U.S. 443 (1971).

3. In Carroll v. United States, 267 U.S. 132 (1925).

نکته مهم در مورد بازرسی از وسایل نقلیه این است که اگرچه بازرسی از خودرو نیاز به دلیل موجه دارد، اما این نوع از بازرسی‌ها نیاز به حکم قضایی ندارد و به عنوان استثنایی بر بازرسی‌ها مبتنی بر صدور حکم قضایی است (Hall, 2008: 368). برای مطالعه بیشتر در این باره ر.ک: کوشکی و سهیل مقدم، ۱۳۹۴: ش ۵/۱۱۶-۱۱۸).

۴. «حق مصونیت اشخاص، خانه‌ها، اسناد، دارایی آن‌ها از بازرسی و توقیف غیرموجه نباید مورد تعدی قرار بگیرد و هیچ حکمی یا دستوری در این باره نباید صادر شود، مگر بر پایه دلیل موجه با سوگند یا اعلام رسمی و مکانی که باید مورد تفتیش قرار بگیرد و اشخاص یا اشیایی که باید توقیف شوند با صراحت در حکم قید شده باشند».

۵. شایان ذکر است به منظور اخذ مجوز قضایی برای بازرسی‌ها، دلیل موجه باید در قالب سوگندنامه‌ای که حاوی دلایل و حقایقی است که قاضی را به اقناع می‌رساند که دلیل موجه برای کشف دلایل ارتکاب جرم در مکان یا نزد شخص معین وجود دارد، توسط پلیس به قاضی ارائه شود (کوشکی و سهیل مقدم، ۱۳۹۴: ش ۵/۱۰۵).

همان طور که ملاحظه می‌شود و پیشتر در تبیین ظن معقول به آن اشاره شد، اگرچه از لحاظ تعریف حقوقی دلیل موجه و ظن معقول بسیار نزدیک به یکدیگرند، اما از نقطه نظر وثاقت و کیفیت اطلاعات و ادله در دسترس، دلیل موجه از وثاقت بالاتری نسبت به ظن معقول برخوردار است.

در پرونده «گرول»<sup>۱</sup> دادگاه دلیل موجه را مجموعه‌ای از حقایق و اوضاع و احوالی می‌داند که در کنار دانش و آگاهی مأمور و اطلاعات کافی قابل اعتماد، یک انسان معقول و متعارف را نسبت به اینکه اشیاء قابل توقیف در مکان یا نزد شخص معین پیدا خواهد شد، متقاعد می‌کند (Ferdico, Feradella & Totten, 2008: 146).<sup>۲</sup>

در رویه قضایی آمریکا دلیل موجه زمانی ایجاد می‌شود که افسر پلیس ادله کافی و قابل اعتمادی در اختیار داشته باشد که با عنایت به آن‌ها، یک انسان متعارف هم این احتمال<sup>۳</sup> را بدهد که بازداشت و بازرسی صورت گرفته موجه و صحیح است (Del Carmen, 2009: 68).

در نظام حقوقی آمریکا انسان معقول و متعارف اصالتاً به انسانی اطلاق می‌شود که فاقد دانش و تجربه قضایی و قانونی باشد و منظور از آن، یک انسان عادی (شهروندان در خیابان) است که باید در شرایط و اوضاع و احوال مشابه، به این باور برسد که به عنوان مثال فردی که دستگیر شده است، مرتکب جرمی شده است. اما برخلاف این دیدگاه، دادگاه‌ها مقرر داشتند که ضروری است تجربه افسر پلیس در تبیین اینکه در یک شرایط معین دلیل موجه وجود دارد یا خیر، ملاک عمل قرار بگیرد (Ibid).

1. Carroll v. United States, 267 U.S. 132, 162 (1925).

۲. از آنجایی که دلیل موجه پیش شرط لازم برای دستگیری و بازرسی‌های پلیسی در حقوق آمریکا محسوب می‌شود، تعاریف مذکور هر دو جنبه این اختیارات را مدنظر داشته است.

۳. از لحاظ ریاضی این احتمال بالای پنجاه درصد است؛ اگرچه دادگاه‌ها مکرراً از استفاده از اعداد در تبیین علت احتمالی هشدار داده‌اند. برای مثال در پرونده «پرینگلی» دادگاه مقرر می‌کند: «مؤلفه علت احتمالی، قابل تعریف و اندازه‌گیری در قالب درصد نیست؛ زیرا با احتمالات در تعامل است و بستگی به تمام شرایط دارد. ما اظهار داشتیم که جوهره همه تعاریف از علت احتمالی، دلایل معقول مبنی بر اعتقاد به مجرمیت است و این اعتقاد باید با عنایت به شخصی که دستگیر می‌شود یا اموالی که ضبط می‌شود، تبیین شود». بنابراین احتمال ریاضی برای تبیین علت احتمالی، اگرچه معیار مطلوبی است، اما یک اصطلاح غیررسمی محسوب می‌شود (Del Carmen, 2009: 83).

در پرونده «اورتیز»<sup>۱</sup> دادگاه مقرر می‌کند:

«افسران پلیس با عنایت به حقایق موجود بر اساس آگاهی و دانش خود از منطقه و تجربیات قبلی خود در رویارویی با بیگانگان و قاچاقچیان می‌توانند به نتایج / منطقی دست یابند» (Ibid).

با عنایت به مطالب بالا، در نظام حقوقی آمریکا مراد از انسان معقول، پلیس معقول است، نه یک شهروند عادی که فاقد هرگونه دانش حقوقی و قضایی است. در نقطه مقابل در نظام حقوقی انگلستان، هدف از انسان متعارف، یک شهروند عادی و بی طرف است که با عنایت به شرایط و اوضاع و احوال پرونده، بدون تعصب و پیش داوری به نحو منصفانه به اینکه شخص مظنون مرتکب جرم شده است، ظن پیدا می‌کند؛ در حالی که معیار اقتناع در شکل‌گیری ظن قوی در حقوق ایران، به تصریح ماده ۱۳۷ ق.آ.د.ک مقام قضایی (بازپرس) است.

به نظر می‌رسد اینکه کدام‌یک از مقامات قضایی یا پلیسی و یا انسان نوعی ملاک شکل‌گیری ظن معقول محسوب شود، رابطه مستقیمی با رویکرد دستگاه عدالت کیفری به مسئله رعایت حقوق و آزادی‌های فردی و یا گرایش به سمت رویکرد امنیت‌مدار دارد. چنانچه تمایل دستگاه عدالت کیفری به رعایت هرچه بیشتر حقوق آزادی‌های فردی باشد، قاعدتاً معیارهای بازرسی‌ها به سمت تخصصی‌تر شدن و ملاک قرار دادن مقامات پلیسی و قضایی به عنوان معیار و سنگ محک حصول ظن معقول حرکت می‌کند؛ زیرا در این فرض به دلیل اینکه مقامات قضایی و پلیسی از تجربیات بیشتر نسبت به افراد عادی برخوردارند و به دلیل دانش و آگاهی حقوقی بالاتر این مقامات نسبت به افراد عادی، احتمال درستی و صحت تشخیص آن‌ها در مقایسه با افراد عادی قوی‌تر خواهد بود. در حالی که در فرض تأکید بر رویکرد امنیت‌مدار، دستگاه عدالت کیفری سعی در استفاده از معیارهای سبک و منعطف برای توجیه قانونی اقدامات مقامات پلیسی و قضایی خود دارد و از این رو، معقول بودن اوضاع و احوالی در نزد یک فرد عادی می‌تواند ملاک کافی جهت مشروعیت اقدام ضابطان

1. United States v. Ortiz, 422 U.S. 891 (1975).

باشد. در حالی که ویژگی تخصصی بودن امور و رعایت حقوق و آزادی‌های فردی، رعایت مبنای نخست را تجویز می‌کند.

در فرض عدم وجود دلیل موجه، کلیه اقدامات پلیس با این استدلال که دلیل موجه بعد از اقدام وی ایجاد می‌شود، موجب قانونی شدن اقدامات صورت گرفته نمی‌شود و ادله حاصله در دادگاه پذیرفته نمی‌شود (Ferdico, Feradella & Totten, 2008: 148). برای نمونه، پلیس فرد مظنون را ابتدا دستگیر می‌کند و سپس او را مورد بازرسی قرار می‌دهد و در جیب او کوکائین پیدا می‌کند. این مدرک نمی‌تواند در دادگاه مورد استناد قرار بگیرد، به دلیل اینکه هیچ دلیل موجهی برای دستگیری فرد وجود نداشته و در واقع این مطلب بیانگر قاعده بطلان ادله حاصله به طریق غیرقانونی است.

چنین رویه مشابهی در نظام حقوقی انگلستان در شکل‌گیری ظن معقول مطابق بند ۲ پاراگراف ۲ آیین‌نامه اجرایی (A) <sup>۱</sup> پیش‌بینی شده است که این مقرر بیان می‌کند:

«ظن معقول ضابطه قانونی است که افسر پلیس باید قبل از توقف و بازرسی از اشخاص یا وسیله نقلیه آنان به موجب قوانینی که این اجازه را به او می‌دهد، نسبت به انجام آن به اقتناع برسد...».

مطابق این مقرر ابتدا باید ظن معقول در نزد پلیس ایجاد شود و سپس توقف و بازرسی صورت بگیرد. همچنین در بند ۸ از پاراگراف ۳ آیین‌نامه اجرایی، از جمله وظایف پلیس قبل از شروع به بازرسی، ذکر «علت مشکوک شدن یا واقعیتهایی که به موجب آن انجام بازرسی موجه می‌شود...» است و از این مقرر لزوم ایجاد ظن معقول قبل از اقدام به بازرسی مستفاد می‌شود و همچنین مطابق ماده ۷۸ قانون پلیس و ادله کیفری، «در هر فرایند رسیدگی چنانچه دادگاه دریابد که با توجه به کلیه شرایط، از جمله شرایطی که ادله گردآوری شده‌اند، پذیرش ادله اثر نامطلوبی بر عادلانه بودن دادرسی خواهد داشت، می‌تواند از قبول ادله‌ای که علیه متهم ارائه شده است، خودداری کند». بر این اساس در بازرسی‌هایی که احراز ظن معقول پیش شرط انجام آن است، در فرض عدم تحقق این شرط، ادله حاصله از این قبیل بازرسی‌ها با این استدلال که ظن

1. Code of practice A.



معقول پس از بازرسی‌ها ایجاد شده است، مورد پذیرش دادگاه قرار نمی‌گیرد. وضعیت مشابهی در حقوق ایران حاکم است و مجوز بازرسی‌ها در جرایم غیرمشهود به عنایت ماده ۱۳۷ ق.آ.د.ک زمانی صادر می‌شود که جهات تشکیل‌دهنده ظن قوی مورد تصریح قرار بگیرد و بدون احراز این جهات بازرسی فاقد وجاهت از منظر رعایت بایسته‌های مورد نیاز قانون‌گذار است؛ هرچند در ظاهر امر به نظر می‌رسد برخلاف حقوق انگلستان، اگر دستور بازرسی بدون ذکر جهات ظن قوی صادر شود به دلیل اینکه بی‌اعتباری دلایل صرفاً توسط قانون‌گذار در موارد مصرحه قانونی پذیرفته شده است و بی‌اعتباری این بازرسی‌ها در هیچ‌یک از مواد قانونی مورد تصریح قرار نگرفته است، نتوان حکم به بی‌اعتباری ادله حاصله از این بازرسی‌ها صادر کرد؛ زیرا با عنایت به ماده ۳۶ ق.آ.د.ک یکی از مواردی که گزارش اقدامات ضابطان مورد پذیرش مقام قضایی قرار نمی‌گیرد، عدم رعایت قوانین و مقررات است؛ در حالی که در فرض عدم وجود ظن قوی و صدور دستور بازرسی توسط بازپرس، کلیه اقدام ضابطان به نیابت از جانب بازپرس صورت می‌پذیرد و نه به عنوان اقدامی مستقل به نام خود ضابط، و از آنجایی که در قوانین آیین دادرسی کیفری عدم رعایت قوانین از جانب مقام قضایی در صدور دستورات با ضمانت اجرای بی‌اعتباری روبه‌رو نشده است، عدم پذیرش ادله حاصله از چنین بازرسی‌هایی به سختی قابل تصور است و صرفاً با عنایت به قانون نظارت بر رفتار قضات ۱۳۹۲ می‌تواند موجبی برای مجازات انتظامی بازپرس باشد. اما با استنتاج از ماده ۲۱۲ ق.م.ا می‌توان قائل به این نظر بود که اگر طرق تحصیل دلیل غیرقانونی و بر خلاف علم قاضی باشد، در مرحله دادرسی می‌تواند این ادله را نادیده بگیرد و بر مبنای علم خود رأی صادر کند؛ زیرا به موجب این ماده، قاضی اختیار عدم پذیرش ادله قانونی در فرض تحقق بایسته‌های قانونی را دارد و به طریق اولی می‌تواند از پذیرش ادله حاصل شده به طرق غیرقانونی امتناع کند.

۱. ماده ۲۱۲: در صورتی که علم قاضی با ادله قانونی دیگر در تعارض باشد، اگر علم، بین باقی بماند، آن ادله برای قاضی معتبر نیست و قاضی با ذکر مستندات علم خود و جهات رد ادله دیگر، رأی صادر می‌کند. چنانچه برای قاضی علم حاصل نشود، ادله قانونی معتبر است و بر اساس آن‌ها رأی صادر می‌شود.

در زمان اخذ دستور از دادگاه، پلیس باید جهات شکل‌گیری دلیل موجه را در سوگندنامه<sup>۱</sup> ذکر کند؛ زیرا آنچه در سوگندنامه ذکر نشود، حتی اگر پلیس نسبت به آن در زمان ارائه پرونده برای اخذ دستور آگاه باشد، نمی‌تواند دلیل موجه را تشکیل دهد (Ibid). در پرونده «وایتلی»<sup>۲</sup> دادگاه مقرر می‌کند:

«آنچه در پرونده نیامده است، نمی‌تواند دلیل موجه را شکل دهد، دلیل موجه هرگز بعد از اقدام غیرقانونی بدوی ایجاد نمی‌شود».

نیاز به یادآوری است که اگرچه صرف سوءظن برای بازرسی و دستگیری کافی نیست، اما می‌تواند منجر به شکل‌گیری دلیل موجه شود؛ برای مثال پلیس از موتورسواری که پشت خط عابر پیاده توقف نکرده، سؤالاتی می‌پرسد و مشکوک می‌شود که ممکن است او مست باشد. اگر بررسی‌های ابتدایی حاکی از مستی وی باشد، پلیس می‌تواند او را بازرسی و در صورت لزوم بازداشت کند و تمامی ادله حاصله از این بازداشت در دادگاه معتبر است<sup>۳</sup> (Del Carmen, 2009: 74).

همچنین دلیل موجه در فرضی که پلیس شخصاً شاهد ارتکاب جرم نباشد هم ایجاد می‌شود؛ برای مثال، موتورسواری به پلیس می‌گوید سرقت از مغازه‌ای در چهارراه بعدی در حال وقوع است و پلیس وقتی به آنجا می‌رسد، مشاهده می‌کند که مردی همراه با تفنگ و تعدادی وسیله در حال دویدن به بیرون مغازه است و با مشاهده پلیس وسایل را رها کرده و فرار می‌کند. در این حالت، دلیل موجه شکل گرفته و دستگیری و بازرسی از آن شخص قانونی است (Ibid).

۱. «Affidavit»: سوگندنامه معمولاً توسط افسر پلیس تنظیم می‌شود و بیانگر حقایقی است که تصمیم قاضی را برای صدور دستور بازداشت یا بازرسی توجیه می‌کند.

<<https://definitions.uslegal.com/a/affidavit-of-probable-cause>>, Last visit: 1396/9/14.

2. Whiteley v. Warden, 401 U.S. 560 (1971).

۳. چنین رویه مشابهی در حقوق انگلستان با عنایت به بند ۹ پاراگراف ۲ آیین‌نامه اجرایی در این مورد وجود دارد که بیان می‌کند: «... قبل از انجام بازرسی، ممکن است افسر پلیس سؤالاتی در مورد رفتار یا قرار گرفتن شخص در اوضاع و احوالی که منجر به سوءظن نسبت به او شده است، مطرح کند. در نتیجه پرسش از شخص بازداشت‌شده، دلایل معقول کافی جهت سوءظن ممکن است تأیید شود و یا به دلیل توضیح مناسب از بین برود...». مطابق مقرر مذکور، امکان ایجاد ظن معقول پس از چندین پرسش و پاسخ بین افراد و پلیس با توجه به مجموع اوضاع و احوال پرونده وجود دارد.

### ۳. منابع دلیل موجه، ظن معقول و ظن قوی

منابع تشکیل دهنده دلیل موجه و ظن معقول در حقوق آمریکا و انگلستان تا میزان زیادی با یکدیگر هم‌پوشانی دارند. بر این اساس، منابع تشکیل دهنده دلیل موجه در آمریکا مورد بحث قرار می‌گیرد و تنها به موارد اختلاف آن با ظن معقول در انگلستان اشاره خواهد شد و در انتها منابع و مصادیق ظن قوی در حقوق ایران مورد بررسی قرار خواهد گرفت. در شکل‌گیری دلیل موجه، هر اطلاعات مورد اعتمادی، قابل استفاده است، حتی اگر بر اساس قواعد ادله، قابل پذیرش در دادگاه نباشد. برای نمونه، شایعه<sup>۱</sup> و سابقه<sup>۲</sup> محکومیت کیفری، اگرچه در دادگاه به عنوان دلیل قابل پذیرش نیستند، اما برای تشکیل دلیل موجه نزد پلیس معتبر و قابل استنادند (Hall, 2008: 336).

مخبره‌های رادیویی پلیس، گزارش‌های «شهروندان نمونه»<sup>۳</sup> به موجب رؤیت اقدامات مجرمانه، گزارش بزه‌دیدگان، اطلاعات افراد ناشناس، گزارش‌های مخبران «بومی» که با افراد تبهکار مرادده دارند و ممکن است خودشان هم تبهکار باشند و همچنین مدارک حاصله توسط عمل حیوانات (نظیر سگ‌های موادیاب) منابع دلیل موجه در آمریکا را تشکیل می‌دهند (Del Carmen, 2009: 76). در مورد وثوق اطلاعات حاصله در دو مورد آخر اختلاف نظر وجود دارد. دادگاه در پرونده «آگویلار»<sup>۴</sup> دو شرط برای پذیرش گزارش مخبران به عنوان مبنای مورد اعتماد برای صدور حکم بازرسی معین کرد: نخست، سوگندنامه باید دربرگیرنده اطلاعاتی در مورد منابع اطلاعاتی مخبران باشد، این مورد کمک می‌کند که احراز شود آیا اطلاعات آن‌ها با پایه و اساس است یا خیر! و دوم، افسران پلیس باید دادگاه را قانع کنند که مخبران قابل اعتمادند؛ به عنوان مثال، اثبات کنند که مخبران پیش از این هم اطلاعات صحیح

1. Hearsay.

۲. شهروندی نمونه، شهروندی است که وظایفش را به عنوان یک شهروند به صورت کامل انجام دهد. از ویژگی‌های یک شهروند نمونه می‌توان به تحصیلات مناسب، مشارکت مدنی در امور جامعه و پایبندی به حکومت دموکراتیک، صداقت و احترام به دیگر شهروندان نام برد. این افراد توسط نهادهایی نظیر آموزش پرورش و شهرداری انتخاب می‌شوند.

<[https://en.wikipedia.org/wiki/Good\\_citizenship](https://en.wikipedia.org/wiki/Good_citizenship)>, Last visit: 1396/11/10.

3. Aguilar v. Texas, 378 U.S. 108 (1964).

داده‌اند و بر این اساس دادگاه اطلاعات مخبران را به عنوان دلیل قابل اعتماد کافی برای شکل‌گیری دلیل موجه به رسمیت بشناسد. اما پس از حکم در پرونده «گیتز»<sup>۱</sup> دادگاه مقرر کرد که اطلاعات مخبران نمی‌تواند به تنهایی مبنای صدور حکم بازرسی قرار بگیرد و باید در کنار سایر اوضاع و احوال به آن توجه شود (Scheb, 2012: 444).<sup>۲</sup> در پرونده «لودویگ»<sup>۳</sup> دادگاه تجدیدنظر معتقد بود که دلیل موجه، احتمال منصفانه به وجود مواد مخدر یا ادله وقوع جرم در محل موردنظر است و هشدار سگ به اندازه کافی احتمال منصفانه برای وجود کالای قاچاق و یا ادله وقوع جرم محسوب می‌شود (Hall, 2008: 340).

همچنین در صدور دستور بازرسی توسط مرجع قضایی، تازه بودن اطلاعاتی که منجر به شکل‌گیری دلیل موجه می‌شود، از اهمیت برخوردار است<sup>۴</sup> و اطلاعات قدیمی نمی‌تواند برای شکل‌گیری دلیل موجه کافی باشد (کوشکی و سهیل مقدم، ۱۳۹۴: ۱۰۵). همچنین دادگاه عالی مقرر کرد که میزان لازم برای صحت اطلاعات تشکیل‌دهنده دلیل موجه در موارد امنیت ملی ممکن است متفاوت از آنچه که در زمینه تحقیقات جرایم سنتی لازم است، باشد؛<sup>۵</sup> اگرچه دادگاه نظارت بر اطلاعات خارجی ایالات متحده این تفاوت را ناظر به جرایم جاسوسی می‌داند، نه جرایم تروریستی.<sup>۶</sup> نظام حقوقی آمریکا در پذیرش منابعی که به شکل‌گیری دلیل موجه نزد پلیس منجر می‌شود، رویه‌ای همانند حقوق انگلستان دارد؛ با این تفاوت که در حقوق انگلستان مواردی از قبیل سابقه محکومیت کیفری و مسموعات اگرچه می‌توانند در شکل‌گیری ظن معقول مورد استناد قرار بگیرند،<sup>۷</sup> اما به تنهایی نمی‌توانند مبنای شکل‌گیری ظن معقول محسوب شوند.

1. In Illinois v. Gates, 462 U.S. 213 (1983).
2. Also Cf. Hall, 2008: 337.
3. United States v. Ludwig 10 F. 3d 1523 (10<sup>th</sup> Cir. 1993).
4. United States v. Leon, 468 U.S. 897 (1984).
5. United States v. United States District Court, 407 U.S. 297, 322 (1972).
6. US Foreign Intelligence Surveillance Court of Review - 310 F.3d 717 (F.I.S.C.2002).
7. Shaaban Bin Hussien v. Chong Fook Kam 1970.

منابع و مصادیق تشکیل دهنده ظن قوی در حقوق را می‌توان از تجزیه و تحلیل مواد قانونی مختلف به دست آورد. آنچه مسلم است ادله کلاسیک (اقرار، شهادت، سوگند و علم قاضی که ناشی از مستندات بین و با علم‌آوری نوعی) که موجب صدور حکم در دادگاه می‌شوند، به طریق اولی موجب شکل‌گیری ظن قوی نزد بازپرس برای صدور دستور بازرسی می‌شوند.<sup>۱</sup> مصادیق دیگر شکل‌گیری ظن قوی نزد مقام قضایی را می‌توان در جهات شروع به تعقیب جستجو کرد؛ زیرا در این فرض شواهد و ادله از چنان وثاقتی برخوردار هستند که موجبات شروع تعقیب کیفری را فراهم می‌کنند و در واقع در فرض وجود این موارد می‌توان وقوع جرم را به متهم نسبت داد؛ در نتیجه می‌توان آن‌ها را موجبی برای شکل‌گیری ظن قوی نزد بازپرس برشمرد. ماده ۶۴ ق.آ.د.ک مواردی از قبیل شکایت شاکی خصوصی، گزارش ضابطان، وقوع جرم مشهود در برابر دادستان و بازپرس، اظهار و اقرار متهم و آگاهی از وقوع جرم از طرق مختلف مثل گزارش از طریق اخبار و روزنامه‌ها می‌توانند موجبات شکل‌گیری ظن قوی را فراهم کنند. به موجب ماده ۶۵ آ.د.ک ادعای شخصی مبنی بر نظاره وقوع جرم می‌تواند از موجبات شروع به تعقیب قلمداد شود، مگر اینکه قرائن و امارات خلاف این ادعا باشد و یا جرم قابل گذشت باشد. بنابراین به نظر می‌توان این مورد را از جمله مصادیق شکل‌گیری ظن قوی نزد مقام قضایی فرض نمود. همچنین صرف اعلام جرم در جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی و صرف اعلام جرم با دلایلی مبنی بر صحت ادعا و همچنین وصول گزارش‌هایی از طرف افرادی با هویت مجهول که دلالت بر وقوع جرمی که موجب اختلال در نظم و امنیت عمومی می‌شود و یا متضمن قرائنی است که برای شروع تعقیب کافی است که مثال مشهور آن، اعلام گزارش‌ها مبنی بر حمل مواد مخدر با ذکر دقیق مشخصات خودرو و زمان و مکان دقیق عبور آن را می‌توان در عداد مصادیق قانونی شکل‌گیری ظن قوی نزد مقام قضایی قرار داد. با این حال، ضرورت تعریف و احصاء صریح مصادیق شکل‌گیری ظن قوی نزد مرجع تحقیق امری مهم و ضروری محسوب می‌شود تا از اعمال سلیق و نظرات شخصی که

۱. مواد ۱۶۰ و ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲.

ممکن است موجب تضییع حقوق متهم و شاکی شود، جلوگیری به عمل آید و همچنین مانع تصمیم‌گیری‌های مختلف در موارد مشابه شود.

در جمع‌بندی معیارهای مورد مطالعه در حقوق آمریکا و انگلستان، بیان چند نکته حائز اهمیت است. با وجود اینکه در نظام‌های حقوقی این دو کشور به دلیل فقدان مرجع تحقیق (بازپرس) اختیارات پلیس به مراتب گسترده‌تر از اختیارات پلیس در حقوق ایران است - با این توضیح که در حقوق ایران پلیس جز در جرایم مشهود در سایر موارد (جرم غیرمشهود) از منظر قانونی تابع مقام قضایی است و به نمایندگی از این مرجع اقدام به بازرسی یا سایر وظایف محوله می‌کند - با این حال، اختیارات زیاد پلیس در این دو کشور مانع از اعمال محدودیت و قیود قانونی بر آن‌ها نشده است و قانون‌گذار و مراجع قضایی، بازرسی‌های پلیس را یا مشروط به اخذ مجوز مقام قانونی و یا مشروط به تحصیل معیارهای کرده‌اند که از خصوصیات بارز آن‌ها می‌توان به عینیت و واقع‌بینی و توجه داشتن به مقتضیات اجتماعی اشاره کرد که در این گذر، هم به حقوق و آزادی‌های فردی شهروندان احترام گذاشته می‌شود و در عین حال، با رویکردی عملیاتی، اختیاراتی برای پلیس تعریف و مشخص شده است که بتواند به نحوی شایسته پاسدار این حقوق و آزادی‌ها باشد و در صورت ضرورت مداخله، این نیروها بتوانند وظایف خود را با کمترین میزان ضریب اشتباه و تعدی به حقوق و آزادی‌های شهروندان انجام دهند؛ هرچند نمی‌توان در عمل، اعمال پیش‌داوری‌ها و تعصبات عقیدتی و نژادی از جانب پلیس را نادیده گرفت. در نقطه مقابل در حقوق ایران، نسبت به ماهیت مؤلفه‌های بازرسی تفسیر لازم‌الاتباعی صورت نگرفته است و از طرف دیگر با تدقیق در آنچه در رویه عملی تحت عنوان مظنون‌گیری در جرایم غیرمشهود مطرح می‌شود، می‌توان شکاف بین واقعیت بیرونی و واقعیت قانونی در امور پلیسی را ملاحظه نمود که این نقصان ضرورت تبیین معیارهای عینی، شفاف و کاربردی برای انجام بازرسی‌های پلیسی و سایر اقدامات پلیس را آشکار می‌کند.

### نتیجه‌گیری

نظام‌های حقوقی ایران، انگلستان و آمریکا معیارهای متفاوتی را برای توقف و

بازرسی‌های پلیسی مدنظر دارند که از جهاتی دارای وجوه افتراق و اشتراک با یکدیگر هستند. معیار ظن قوی در بازرسی‌ها به موجب جرایم غیرمشهود معیاری نزدیک به ظن معقول در انگلستان و آمریکا است. همچنین در مقایسه دو نظام حقوقی آمریکا و انگلستان، اگرچه «دلیل موجه» نهادی نزدیک به «ظن معقول» است و هر دو نهاد، معیاری مابین سوءظن صرف و یقین هستند، اما با توجه به کیفیت وثوق اطلاعات لازم برای هر کدام از این دو مؤلفه، این نتیجه را می‌توان گرفت که میزان وثوق اطلاعات در «دلیل موجه» در مقایسه با «ظن معقول» بالاتر است و بین این دو نهاد هم‌پوشانی کامل وجود ندارد. نهاد ظن معقول در آمریکا که وجه تمیز آن با دلیل موجه صرفاً در میزان و کیفیت وثوق اطلاعات است، می‌توان با اندکی اغماض هم‌تراز با نهاد مترادف خود یعنی ظن معقول در انگلستان قرارداد.

در نظام حقوقی انگلستان و به ویژه آمریکا، سعی بر توجه به ملاحظات مهمی از جمله حساسیت مناطق مختلف کشور، ضرورت کشف جرم، رعایت حقوق و آزادی‌های فردی و ضرورت اقدام فوری ضابطان شده است و با عنایت به این موارد، دو مؤلفه ظن معقول و دلیل موجه به ترتیب به عنوان معیارهای منعطف و سخت بازرسی‌های پلیسی معرفی شده‌اند. با تدقیق در معیارهای ارائه‌شده می‌توان به این نتیجه رسید که در قوانین آیین دادرسی کیفری ایران در رابطه با سازوکارهای مرتبط با بازرسی‌های پلیسی نیاز ضروری به تبیین دقیق معیارهای بازرسی احساس می‌شود و با عنایت به این دو مؤلفه جدید، با عنایت به اینکه نگاه دستگاه عدالت کیفری رو به سمت کدام‌یک از دو رویکرد امنیت‌مدار و یا تضمین‌کننده حقوق و آزادی‌های فردی دارد می‌توان به ترتیب از مؤلفه‌های ظن معقول و دلیل موجه به عنوان پیش‌شرط ضروری انجام بازرسی‌های پلیسی استفاده نمود.

در نهایت به منظور استفاده از یافته‌های این مقاله در حقوق ایران به منظور دستیابی به معیارهای عینی، شفاف، عملیاتی در امر بازرسی‌ها و همچنین با عنایت به اینکه اماکنی که امکان توقف و بازرسی در آنها در سطح کشور وجود دارد، به سه منطقه: مناطق داخل شهری، مدخل‌های ورودی شهرها و مناطق مرزی قابل تقسیم هستند. نظر بر اینکه عرفاً افراد مشخصی در این سه منطقه در حال رفت‌وآمد هستند، بازرسی‌ها در مناطق داخل شهری به دلیل قوی بودن حمایت از اصل برائت در یک جامعه مدنی و



لزوم حفظ کرامت افراد و تجاوز حداقلی به حریم خصوصی افراد در جرایم مشهود می‌تواند بدون نیاز به حکم مقام قضایی و در جرایم غیرمشهود پس از حصول ظن معقول به وقوع یا قریب‌الوقوع بودن جرم به موجب حکم موردی مقام قضایی صورت پذیرد. همچنین در این فرض ضروری است که ضابطه ظن معقول به صورت شفاف مورد تبیین قرار بگیرد و بدین منظور از معیارهای نوعی نظیر گزارش ضابطان و گزارش بزه‌دیدگان استفاده شود که هر فرد معقول در فرض وجود این اوضاع و احوال نسبت به وقوع یا قریب‌الوقوع بودن جرم متقاعد شود. در حالی که در مدخل‌های ورودی داخل شهرها لزوم حفظ رویه مذکور دور از تصور نیست یا اینکه قانون‌گذار اقدام به وضع قوانین جدید، جهت بازرسی در مدخل‌های ورودی شهرها کند و فرض قانونی را بر مبنای وجود ظن معقول یا ظن قوی قرار دهد و با ارائه تعریفی دقیق از این معیارها باب تفسیر سلیقه‌ای و آشفتگی در برابر قانون را ببندد، در عین حال از کسب اجازه موردی در این مناطق صرف نظر کند و در مناطق مرزی با توجه به اینکه لزوم حفظ امنیت مرزها امری مسلم و ضروری است، همچنین به دلیل اینکه مناطق مرزی توسط خطرات مختلفی از قبیل تروریست‌ها و قاچاقچی‌ها همواره مورد تهدید است و همچنین لزوم حفظ جان مأموران مرزی در برابر این تهدیدات اقتضا می‌کند که بازرسی‌ها بدون نیاز به حکم موردی و ظن معقول، بر مبنای تشخیص و دستور مقام ارشد قرارگاه مرزی و یا به حکم کلی مقام قضایی انجام شود.

همچنین ماده زیر به عنوان الگویی بومی از بازرسی‌های پلیسی به حقوق ایران پیشنهاد می‌شود:

«در جرایم غیرمشهود بازرسی از اشخاص و اموال آن‌ها در اماکن عمومی در محدوده داخلی شهرها و مداخل ورودی شهرها با حکم موردی مقام قضایی پس از حصول ظن معقول به وقوع یا قریب‌الوقوع بودن جرم صورت می‌پذیرد. بازرسی از اشخاص و اموال آن‌ها در مناطق مرزی به موجب ظن معقول و یا بر مبنای تشخیص و دستور مقام ارشد قرارگاه مرزی و یا به موجب حکم کلی مقام قضایی صورت می‌پذیرد».

تبصره ۱- ظن معقول، معیاری عینی است که هر انسان نوعی را با توجه به اوضاع و احوال هر مورد، متقاعد به وقوع یا قریب‌الوقوع بودن جرم می‌کند.

## کتاب‌شناسی

۱. آشوری، محمد، *آیین دادرسی کیفری*، ج ۲، ویراست چهارم، چاپ دوازدهم، تهران، سمت، ۱۳۸۹ ش.
۲. بستانی، فؤاد افرام، *فرهنگ ابجدی عربی-فارسی*، ترجمه رضا مهیار، تهران، اسلامی، ۱۳۷۶ ش.
۳. پرادل، ژان، گنرت گورستنر و گرت فرملن، *حقوق کیفری شورای اروپا*، ترجمه محمد آشوری، تهران، خرسندی، ۱۳۹۵ ش.
۴. پرویزی فرد، آیت‌الله، *آیین دادرسی کیفری تطبیقی سلب آزادی از متهم در حقوق ایران و انگلستان*، تهران، جنگل، ۱۳۹۱ ش.
۵. خالقی، علی، *آیین دادرسی کیفری*، ج ۱، ویرایش دوازدهم، چاپ سی و یکم، تهران، شهر دانش، ۱۳۹۵ ش.
۶. رحمانیان، حامد و محمدجعفر حبیب‌زاده، «ابزارگرایی کیفری: قلمرو، مفهوم، شاخص‌ها»، *فصلنامه پژوهش حقوق کیفری*، دانشگاه علامه طباطبایی، سال دوم، شماره ۵، ۱۳۹۲ ش.
۷. رضوی، محمد، *نقش نیروی انتظامی به عنوان ضابطین عام دادگستری در امور کیفری*، تهران، مؤسسه علوم انتظامی امین، ۱۳۸۰ ش.
۸. شاکری، ابوالحسن و مسعود قاسمی، «پاسخ به جرم مشهود در سیاست جنایی ایران با نگاهی به حقوق انگلستان»، *فصلنامه پژوهش‌های دانش انتظامی*، سال هجدهم، شماره ۷۰، ۱۳۹۵ ش.
۹. صادق‌منش، جعفر، *ضابطان قضایی (وظایف، اختیارات، مسئولیت‌ها)*، تهران، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، ۱۳۹۴ ش.
۱۰. صنایعی، ابراهیم، *بازرسی خودرو و اماکن*، کد ۱۱۰۲، تهران، دانشگاه علوم انتظامی امین (معاونت آموزش)، ۱۳۸۶ ش.
۱۱. فرجیها، محمد، محمدباقر مقدسی، و امین آقایی، «معیارهای قانونی ناظر بر بازرسی‌های پلیسی در نظام‌های کیفری مختلف»، *فصلنامه علمی-ترویجی کارآگاه*، دوره دوم، ۱۳۹۱ ش.
۱۲. کوشکی، غلامحسین و سحر سهیل مقدم، «تطبیق فرایند تفتیش و بازرسی در الگوی دادرسی کیفری ایران و آمریکا»، *مجله پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی*، شماره ۵، ۱۳۹۴ ش.
۱۳. محمدی، ابوالحسن، *مبانی استنباط حقوق اسلامی یا اصول فقه*، چاپ چهل و دوم، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۹۰ ش.
14. Bowling, Benjamin & Phillips Coretta, "Disproportionate and Discriminatory: Reviewing the", Evidence on Police Stop and Search, *The Modern Law Review Limited*, 70(6), 2007.
15. Del Carmen, Rolando V., *Criminal Procedure: Law and Practice*, Eight Edition, Wadsworth Cengage learning publishing, 2009.
16. Feldman, David, *Civil Liberties and Human Rights in England and Wales*, Second Edition, London, Oxford University Press, 2002.
17. Ferdico, John N. & Henry F. Fradella & Christopher D. Totten, *Criminal Procedure for the Criminal Professional*, Tenth Edition, Wadsworth Cengage Learning, 2008.
18. Garner, Bryan A., *Black's Law Dictionary*, Ninth Edition, USA: West Publishing Co., 2009.
19. Hall, E. Daniel, *Criminal Law and Procedure*, Fifth Edition, Delmar Cengage Learning Publisher, 2008.

20. Handler, J. G., *Ballentine's Law Dictionary* (Legal Assistant Ed), Albany: Delmar, 1994.
21. Llyod, L. J., *An Introduction to Policing and Police Powers*, Great Britain, Cavendish Publishing, 2005.
22. Scheb, John M. & II John M. Scheb, *Criminal Procedure*, Sixth Edition, USA, Wadsworth, 2012.
23. Signorelli, Walter P., *Criminal Law, Procedure, and Evidence*, First Edition, New York, CRC Press, 2011.

