

اساسی سازی نسبی دادرسی منصفانه در قانون اساسی مشروطه

نسیرین مهرا* غلامرضا قلی پور**

(تاریخ دریافت: ۹۷/۲/۲۶ تاریخ پذیرش: ۹۷/۷/۱۸)

چکیده

بهره‌مندی از دادرسی منصفانه یکی از مهم‌ترین حق‌های بنیادین بشر است که امروزه در ردیف هنجارهای اساسی قرار گرفته و در قانون‌های اساسی شماری از کشورها، به اساسی سازی این مفهوم یا موازین آن پرداخته شده است. آنچه از رویکرد تاریخی مهم است، جایگاه دادرسی منصفانه در قانون اساسی مشروطه، به‌عنوان نخستین قانون اساسی ایران است. پرسش اصلی این است که تدوین‌کنندگان این قانون چه رویکردی نسبت به دادرسی منصفانه داشته‌اند؟ پژوهش حاضر نشان می‌دهد که مسئله «امنیت قضایی» مورد توجه قوه بنیادگذار قرار گرفته و در همین راستا، پاره‌ای از موازین دادرسی منصفانه، مانند قانون‌مندی، قضاء‌مندی، حریم خصوصی، استقلال قضایی، دسترسی به عدالت، منع بازداشت غیرقانونی و ... به‌عنوان هنجار برتر شناسایی و اساسی سازی شده است. با این حال، از موازین مهمی چون انگاره بی‌گناهی، دسترسی به وکیل، نفی شکنجه و ... سخنی به میان نیامده است. از این رو، می‌توان گفت قانون اساسی مشروطه شکل ناقصی از دادرسی منصفانه را اساسی سازی کرده است.

واژگان کلیدی: دادرسی منصفانه، قانون اساسی مشروطه، اساسی سازی، امنیت قضایی، عدالت آیینی.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
رتال جامع علوم انسانی

* دانشیار حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه شهید بهشتی، تهران. ایران

** دانشجوی دوره دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران (نویسنده مسئول):

مقدمه

آموزه دادرسی منصفانه مبتنی بر این اندیشه است که در یک «الگوی دادرسی کرامت مدار»، نه تنها برآیند رسیدگی، بلکه فرآیند آن نیز باید مبتنی بر انصاف و عدالت باشد. بر همین اساس، امروزه حق بهره‌مندی از دادرسی منصفانه در ردیف مهم‌ترین حق‌های بنیادین بشر به شمار رفته^۱ و اهمیت آن به اندازه‌ای رسیده است که نقض شدید آن ممکن است وصف «جنایت بین‌المللی» نیز به خود گیرد.^۲ وانگهی، دادرسی منصفانه به‌عنوان یکی از شاخص‌های حکمرانی خوب و معیاری مهم برای ارزیابی الگوی سیاست جنایی دولت‌ها نیز به شمار می‌رود. در حقیقت، دادرسی منصفانه سپر حفاظتی مستحکمی است که از شهروندان، در برابر استبداد سیاسی و قضایی حمایت نموده و «امنیت قضایی» آنان را تضمین می‌کند. در پرتو همین آموزه است که نظام‌های دادرسی کیفری، به تدریج از «الگوی دادرسی کنترل جرم» فاصله گرفته و در راستای «الگوی دادرسی منصفانه» گام برمی‌دارند.^۳

آموزه دادرسی منصفانه، به صورت کنونی، اگرچه در قرن بیستم و در مکاتب حقوق بشری غرب مطرح شد، با سیری در تاریخ جامعه بشری می‌توان جلوه‌هایی از آن را در جوامع باستان و به ویژه حقوق باستانی ایران مشاهده نمود، به گونه‌ای که هر چه به تاریخ معاصر ایران نزدیک‌تر می‌شویم، این جلوه‌ها بیشتر می‌شوند؛ تا اینکه با طلوع نهضت مشروطه، فصل نو در تاریخ حقوق ایران آغاز می‌شود. در جریان این نهضت، برای نخستین بار مردم تصمیم می‌گیرند تا قدرت را محدود ساخته و حاکمیت را به خویش بازگردانیده و ملی سازند (ملی شدن حاکمیت). شاه نیز

۱. بنگرید: احمدی، محمدعارف (۱۳۹۶)، *دادرسی منصفانه: در نظام عدالت کیفری افغانستان، اسناد بین‌المللی حقوق بشر و فقه حنفی*، چاپ نخست، تهران، نشر میزان.

2. See: DePiazza, Jennifer, "Denial of Fair Trial as an International Crime: Precedent for Pleading and Proving it under the Rome Statute", *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 15, Issue 2, 1 May 2017, pp. 257-289, available at: <https://doi.org/10.1093/jicj/mqx011>, last visited: 30 April 2018.

۳. بنگرید: قیانچی، حسام و همکاران (۱۳۹۱)، «الگوهای دوگانه فرایند کیفری "کنترل جرم" و "دادرسی منصفانه"»، *آموزه‌های حقوق کیفری*، شماره ۴، پاییز - زمستان، صص. ۱۸۴-۱۶۷.

که خود را نماینده خداوند در زمین و منشأ قانون می دانست، ناچار می شود تابع قانون و به ویژه «قانون اساسی مشروطه» گردد.^۱ در حقیقت، تدوین قانون اساسی مشروطه را باید نماد بارز گذر از «حاکمیت شخص» و «زمامداری عمودی» به «حاکمیت قانون» و «زمامداری افقی» دانست. در پرتو همین رهیافت حقوقی - سیاسی، قانون اساسی مشروطه، با الگوگیری از قانون‌های اساسی کشورهای اروپایی، بخش مستقلی را به «حقوق مردم ایران» اختصاص داد. پیدایش «گفتمان حقوق مردم»، بستری را فراهم ساخت تا حق‌های شهروندی، «اساسی سازی»^۲ و در ردیف هنجارهای اساسی قرار گیرند. به این ترتیب، حکومت «ملزم» شد تا این حق‌ها و آزادی‌ها را پاس داشته و اجرای آنها را تضمین نماید، انتظاری که در عمل چندان برآورده نشد و مشروطه نیز ناکام ماند؛ به همین دلیل، از آن به «مشروطه ناکام» یا «مشروطه کاغذی» تعبیر شده است (گرچی آزندریانی، ۱۳۹۵: ۵۷۸-۵۶۹ و ۱۱۶۴-۱۱۵۷).

با این حال، قانون اساسی مشروطه گنجینه حقوقی ارزشمندی است که از آن دوران به یادگار مانده است. این قانون ترجمان اندیشه‌ها و آرزوهای ملتی است که در صدد رهایی از خودکامگی، بی‌قانونی، بی‌عدالتی و ناامنی قضایی بودند، اندیشه‌ها و آرزوهایی که عمدتاً در قالب گفتمان‌هایی چون «حاکمیت قانون»، «حقوق مردم»، «عدلیه» و ... جلوه گر شد. هدف اصلی از این گفتمان‌ها نیز ایجاد تشکیلات قضایی نو، تدوین قوانین و تأمین امنیت حقوقی - قضایی در کشور بود، امنیتی که به ناچار از رهگذر شناسایی «موازن دادرسی منصفانه» تضمین می گشت. از همین رو، ضرورت بررسی رویکرد قانون اساسی مشروطه به دادرسی منصفانه آشکار می شود. دلیل اهمیت موضوع آن است که بر اساس منابع تاریخی، در دوران قاجار، نظام حقوقی و قضایی منسجمی

۱. بنگرید: تکمیل همایون، ناصر (به کوشش) (۱۳۸۳)، مشروطه‌خواهی ایرانیان، چاپ نخست، تهران، انتشارات باز؛ و آدمیت، فریدون (۲۵۳۵)، ایدئولوژی نهضت مشروطیت ایران، چاپ نخست، تهران، انتشارات پیام.

۲. بنگرید: نجفی ایرندآبادی، علی حسین (۱۳۹۳)، «درآمدی بر اساسی سازی حقوق کیفری»، در: علی اکبر گرجی آزندریانی (به کوشش)، در تکاپوی حقوق عمومی، چاپ نخست، تهران، انتشارات جنگل (جاودانه)، صص. ۹۹۵-۹۸۸.

در کشور وجود نداشته و امنیت حقوقی - قضایی شهروندان نیز از میان رفته بود.^۱ اندک تلاش‌های اصلاح‌طلبانه برخی از نخبگان نیک‌اندیش (مانند امیر کبیر و میرزا حسین خان سپه‌سالار) نیز فایده چندانی نداشت.^۲ بی‌دلیل نیست که گفته شده است: «کاستی‌های نظام قضایی عصر قاجار از عوامل اصلی انقلاب مشروطیت بوده است» (امین، ۱۳۸۲: ۲۹) و درست به همین دلیل بود که «مردم انقلابی خواست‌های خود را با تأسیس عدالت‌خانه آغاز کردند و آن را مقدم بر رهایی از استبداد اداری ساختند» (تهرانی (کاتوزیان)، ۱۳۸۸: ۲۳). شعارها و درخواست‌هایی چون «قانون»، «آزادی»، «عدالت‌خانه» و «قانون اساسی»، به روشنی ترجمان درد و رنج ملتی است که از نبود امنیت حقوقی - قضایی به ستوه آمده و دنبال راه‌هایی بودند. تدوین قانون اساسی و مشروط‌سازی قدرت نخستین گام در راستای پاسخ به همین نیازهای حقوقی - قضایی بود.

بر اساس آنچه گفته شد، پرسش این است که قانون اساسی مشروطه چه تدبیری برای گذر از این بحران حقوقی - قضایی اندیشید تا امنیت حقوقی - قضایی شهروندان تأمین و تضمین شود؟ آیا قوه بنیادگذار عزم «حمایت اساسی» از موازین دادرسی منصفانه را داشت؟ در صورت مثبت بودن پاسخ، کدام موازین در این قانون اساسی‌سازی شد؟ و در نهایت، آیا این تدابیر کافی بود یا خیر؟ پاسخ به این پرسش‌ها در گرو بررسی کامل قانون اساسی مشروطه است. در این راستا، پژوهش حاضر، که از نوع پژوهش‌های توصیفی - تحلیلی بوده و با بهره‌گیری از شیوه کتابخانه‌ای و اسنادی انجام شده است، تلاش می‌کند تا به بررسی چگونگی اساسی‌سازی موازین دادرسی منصفانه^۳ در این قانون بپردازد.

پیش از آغاز بحث اصلی، ضروری است به این نکته اشاره شود که در قانون اساسی مشروطه، مفهوم «دادرسی منصفانه» و یا مفاهیم مشابه آن به کار نرفته است. به نظر می‌رسد تدوین‌کنندگان

۱. بنگرید: مرادخانی، فردین (۱۳۹۶)، *خوانش حقوقی از انقلاب مشروطه (تاریخ مفاهیم و نهادهای حقوق عمومی در ایران)*، چاپ نخست، تهران، نشر میزان.

۲. بنگرید: امین، سید حسن (۱۳۸۲)، *تاریخ حقوق ایران*، چاپ نخست، تهران، انتشارات دایره المعارف ایران‌شناسی.

۳. تمرکز این نوشتار بر منصفانه‌سازی دادرسی کیفری است.

این قانون، با این مفهوم در معنای نو آن آشنایی نداشته‌اند؛ هر چند که در صدد تضمین «امنیت قضایی» برآمده‌اند. دلیل این امر آن است که مفهوم دادرسی منصفانه عمدتاً در اسناد حقوق بشری جدید به کار رفته و پیش از آن کاربرد زیادی نداشته و یا در قالب یک نظریه یا آموزه حقوقی ارائه نشده بود. به همین دلیل، در قانون‌های اساسی نخستین سایر کشورها نیز پیش‌بینی نشده بود. تدوین‌کنندگان قانون اساسی نیز که آن را بر اساس قانون‌های اساسی بلژیک، فرانسه و ... تدوین می‌کردند، به این مفهوم اشاره نکردند. به این ترتیب، در این قانون، دادرسی منصفانه «اساسی سازی مفهومی» نشده است. با این حال، پاره‌ای از موازین دادرسی منصفانه در این قانون گنجانده شده است. بر این اساس، می‌توان گفت که قانون اساسی مشروطه، از الگوی «اساسی سازی مصلحتی» پیروی کرده است؛ به این معنا که موازین دادرسی منصفانه، به صورت موردی، در قالب چندین اصل، اساسی سازی شده‌اند. این موازین را می‌توان بر حسب سرشت آنها به دو دسته موازین «فرآیندمدار» و «ساختارمدار» تفکیک نمود. موازین فرآیندمدار جنبه نرم‌افزاری و موازین ساختارمدار جنبه سخت‌افزاری دارند. دسته نخست با هدف منصفانه سازی فرآیند رسیدگی شکل گرفته و ارتباط چندانی با ساختار قضایی ندارند. موازینی چون قانون‌مندی، دادرسی علنی، دادرسی حضوری، دسترسی به وکیل، انگاره بی‌گناهی، حریم‌مندی، نفی شکنجه و ... در این دسته جای می‌گیرند. در برابر، موازینی چون تفکیک قوا، استقلال قضایی، قانون‌مندی، تشکیلات قضایی، ترکیب دادگاه‌ها و ... جنبه ساختاری دارند. شایان یادآوری است که این تفکیک نباید منجر به تضعیف پیوند دوسویه این موازین گردد؛ زیرا این دو مکمل یکدیگر هستند.

با این مقدمات، در ادامه، به ترتیب به بررسی چگونگی اساسی سازی موازین فرآیندمدار (۱) و ساختارمدار (۲) در قانون اساسی مشروطه پرداخته شود.^۱

۱. نظر به اینکه برخی از موازین دوجبهی هستند، وجه غالب آنها مبنای تفکیک قرار گرفته است.

۱. اساسی سازی موازین فرآیندمدار

قانون اساسی مشروطه با الگوگیری از قوانین اساسی کشورهای اروپایی تلاش نمود تا «فرآیند رسیدگی» به دعاوی کیفری را منصفانه سازد. برای این منظور، موازین چندی در این قانون اساسی سازی شده است که در ادامه به آنها اشاره می‌گردد.

۱-۱. اصل قانون‌مندی

اصل قانون‌مندی، که در بیشتر موارد با عبارت «اصل قانونی بودن جرم و مجازات» از آن یاد می‌شود، زیربنا و اصل الاصول حقوق جنایی است. این اصل دو مفهوم عام و خاص دارد. «در مفهوم خاص، محور اصلی، جرم و مجازات است و گفته می‌شود هیچ عملی جرم نیست مگر آنکه در قانون به آن تصریح شده باشد و هیچ مجازاتی اعمال نمی‌شود مگر به موجب قانون» (میلانی، ۱۳۸۷: ۱۵۸). «در مفهوم عام، علاوه بر جرم و مجازات، صلاحیت دادگاه‌ها و تشریفات رسیدگی نیز ذکر می‌شود که هر دوی آنها را قانون تعیین می‌نماید» (میلانی، ۱۳۸۷: ۱۵۸). به این ترتیب، می‌توان سخن از دو گونه قانون‌مندی در پهنه حقوق جنایی به میان آورد: «قانون‌مندی ماهوی» و «قانون‌مندی آیینی». قانون‌مندی ماهوی ناظر بر حقوق جنایی ماهوی و قانون‌مندی آیینی ناظر بر حقوق جنایی آیینی / شکلی است. نتیجه آنکه در پهنه حقوق جنایی، هر گونه تصمیم، تدبیر و پاسخی باید به استناد «قانون» باشد. با توجه به نقش اساسی این اصل در پاسداری از حق‌ها و آزادی‌های شهروندان، می‌توان آن را تکیه‌گاه اصلی دادرسی منصفانه دانست. به همین دلیل، در قانون اساسی مشروطه نیز جایگاه ویژه‌ای یافته است. در واقع، «قانون‌گرایی» و «قانون‌مندی» مهم‌ترین دستاورد مشروطه است، به گونه‌ای که می‌توان «قانون» را مهم‌ترین کلیدواژه نهضت و قانون اساسی مشروطه دانست.^۱ شاید پرتکرارترین واژه این قانون نیز همین واژه باشد. حتی مهم‌ترین اصل این قانون نیز اصل قانون‌مندی است. در همین راستا، در چندین

۱. ن.ک: مستشارالدوله، میرزا یوسف خان تبریزی (یوسف بن کاظم) (۱۳۹۲)، رساله موسوم به: یک کلمه، علیرضا دولت‌شاهی (به اهتمام)، چاپ نخست، تهران، انتشارات بال.

اصل، بر ضرورت قانون‌مندی امر کیفری تأکید شده است، که برخی ناظر بر قانون‌مندی ماهوی و برخی ناظر بر قانون‌مندی آیینی است.

۱-۱-۱. قانون‌مندی ماهوی

اصل قانون‌مندی ماهوی در مفهوم مضیق، به معنای «اصل قانونی بودن جرم و مجازات» است که بر اساس آن، هر جرم و مجازاتی باید پیش از نقض ارزش مورد حمایت، در قالب قانونی شفاف، صریح و فهم‌پذیر برای همگان به تصویب رسیده و در دسترس شهروندان قرار گیرد (صدر توحیدخانه، ۱۳۹۵: ۱۵۶). به این اصل، در چندین اصل از قانون اساسی اشاره شده است. به موجب اصل نهم: «افراد مردم از حیث جان و مال و مسکن و شرف محفوظ و مصون از هر نوع تعرض هستند و متعرض احدی نمیتوان شد مگر بحکم و ترتیبی که قوانین مملکت معین مینماید»^۱. این اصل که مربوط به مصونیت جان، مال، مسکن و شرف مردم از هر گونه تعرض است، ضمن اشاره به این موضوع که «متعرض احدی نمیتوان شد»، تنها شیوه مجاز تعرض به ارزش‌های تحت حمایت را «حکم و ترتیب قوانین مملکت» دانسته است. «کیفر» نیز - که نوعی تعرض به این ارزش‌ها است - منوط به حکم و ترتیب قانون شده است.

افزون بر این، اصل دهم نیز با صراحت بیشتری بر اصل قانون‌مندی ماهوی تأکید کرده است. به موجب این اصل: «حکم و اجرای هیچ مجازاتی نمی‌شود مگر بموجب قانون». این اصل، در واقع بیان‌گر «اصل قانون‌مندی کیفر» است و نظر به اینکه هر کیفری در برابر یک رفتار مجرمانه قرار دارد، می‌تواند به معنای پذیرش «اصل قانون‌مندی جرم» نیز باشد. بر اساس این اصل، هم تعیین مجازات منوط به وجود قانون شده است (اصل قانون‌مندی کیفر) و هم ترتیب اجرای آن

۱. در این نوشتار، سبک نوشتاری قانون رعایت شده است. گفتنی است، از آنجا که قانون اساسی مشروطه دارای دو بخش (نخست و متمم) است و همین امر سبب هم‌سانی شماره برخی از اصل‌ها می‌شود، از نشانه کوتاه (ب.ن.ق.ا.م): بخش نخست قانون اساسی مشروطه) برای اشاره به اصل‌های بخش نخست استفاده شده است. سایر اصل‌ها جملگی مربوط به بخش متمم است.

(اصل قانون‌مندی اجرای کیفر). در نتیجه، راه خودسری و سلیقه‌گرایی در تعیین و اجرای کیفر بر مقامات اداری و قضایی بسته شده است.

قانون‌گذار اساسی در اصل چهاردهم نیز اصل قانون‌مندی ماهوی را تأیید نموده است. مطابق این اصل: «نفی بلد، منع از اقامت در محلّ معین یا اجبار به اقامت در محلّ معین منوط به حکم صریح قانون است». از آنجا که تمامی این موارد، کیفر و یا اقدام تأمینی هستند، باید به موجب قانون تعیین و اعمال شوند. می‌توان گفت این اصل، افزون بر اصل قانون‌مندی کیفر، «قانون‌مندی اقدام تأمینی و تربیتی» را نیز پذیرفته است. همچنین، در اصل شانزدهم اشاره شده است: «ضبط املاک و اموال مردم بعنوان مجازات و سیاست ممنوعست مگر بحکم قانون». از آنجا که ضبط املاک و اموال، حسب مورد می‌تواند کیفر یا اقدام تأمینی باشد، این اصل نیز مظهر تأییدی بر اصل قانون‌مندی ماهوی نهاده است. در اصل هفدهم نیز بر ضرورت قانون‌مندی ماهوی تأکید شده است. به موجب این اصل، «سلب تسلط مالکین و متصرفین از املاک و اموال متصرفه ایشان به هر عنوان که باشد ممنوعست مگر به حکم قانون». به این ترتیب، این اصل، ضمن پاسداشت حق مالکیت اشخاص، تنها مجوز سلب آن را «حکم قانون» دانسته است که می‌تواند در رابطه با «کیفرهای مالی» نیز صادق باشد.

مجموع این اصول^۱ بیان‌گر آن است که قانون اساسی مشروطه، با درک جایگاه اصل قانون‌مندی ماهوی، آن را اساسی‌سازی کرده است. با وجود این، جا داشت که به دلیل جایگاه برتر و راهبردی آن، در آغاز به خود اصل و سپس آثار آن، یعنی بازگشت‌ناپذیری قوانین کیفری نامساعد به گذشته، تفسیر مضیق متون کیفری، ممنوعیت تفسیر از رهگذر قیاس، تفسیر قانون به نفع متهم در موارد تردید و لزوم شفافیت قانون اشاره می‌گردید.

۱. مضمون این اصل، از اصل‌های دیگر، مانند اصول سیزدهم (ب.ن.ق.ا.م)، بیستم، هفتاد و هشتم و صد و هفتم نیز قابل استنباط است.

۱-۱-۲. قانون مندی آیینی

بر اساس اصل قانون مندی آیینی (در معنای عام^۱) یا «اصل قانون مندی دادرسی کیفری»^۲، تمامی فرآیند دادرسی کیفری باید به موجب قانون و مستند به آن باشد؛^۳ به این معنا که تدابیر و تصمیمات مراجع کشف، تحقیق، تعقیب، رسیدگی و اجراء باید بر اساس «قانون» اتخاذ و اجراء شود. افزون بر این، مراجع رسیدگی نیز باید به موجب «قانون» تشکیل یافته و صلاحیت و حدود اختیارات آنها نیز در «قانون» تعیین گردد (ن.ک: باقری نژاد، ۱۳۹۴: ۲۵۰-۲۴۳). ناگفته پیداست که این اصل نقش مهمی در تضمین امنیت قضایی شهروندان و حاکمیت قانون و پیشگیری از اقتدارگرایی کیفری و استبداد قضایی و اداری دارد. به همین دلیل، در قانون اساسی مشروطه نیز جلوه‌هایی از آن را می‌توان مشاهده نمود. با تأمل در این قانون، روشن می‌شود که اصولی مانند اصول نهم و دهم (قانون مندی دستگیری و بازداشت اشخاص)، دوازدهم (قانون مندی اجرای احکام کیفری)، بیست و دوم و بیست و سیم (قانون مندی ورود به حریم خصوصی اشخاص)، اصل هفتاد و سیم (قانون مندی تشکیل دادگاه)، اصل هفتاد و چهارم (قانون مندی انعقاد دادگاه)، اصل هفتاد و هشتم (مستند به قانون بودن رأی)، اصل هشتادم (قانون مندی گزینش دادرسان) و ... بر پایه اصل قانون مندی آیینی تدوین یافته‌اند.^۴ هدف از تدوین این اصول آن بوده است که امور قضایی بر طبق قانون انجام شده و از خودسری و استبداد حاکمان و مقامات اداری و قضایی پیشگیری شده و حق‌ها و آزادی‌های شهروندان از گزند قدرت مصون بماند. به این ترتیب، قانون‌گذار اساسی با تدوین این اصل‌ها، به حمایت از اصل قانون مندی آیینی پرداخته است. با

۱. اصل قانون مندی آیینی در معنای عام، شامل سازمان قضایی، صلاحیت و تشریفات رسیدگی می‌شود.

۲. بنگرید: موسوی، سید پوریا (۱۳۹۵)، مبانی و آثار حقوقی - جرم‌شناختی اصل قانونی بودن دادرسی کیفری موضوع ماده ۲ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، گرایش حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه مفید قم.

۳. ماده ۲ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲): «دادرسی کیفری باید مستند به قانون باشد...».

۴. نظر به اینکه در ادامه به بررسی این اصل‌ها پرداخته می‌شود، در این قسمت به ذکر عنوان بسنده می‌شود.

وجود این، به جای آنکه در یک اصل مستقل اشاره کند که «دادرسی کیفری باید مستند به قانون باشد»، در چندین اصل و به تناسب هر موضوع، به لزوم قانون‌مندی آن اشاره کرده است.

۲-۱. قضاء‌مندی

اصل قضایی بودن یا قضاء‌مندی مجازات‌ها از اصول بنیادین حقوق کیفری و «به معنای آن است که تنها، مقام صلاحیت‌دار قضایی می‌تواند نسبت به حکم به مجازات و اجرای آن اقدام نماید. مقصود از مجازات نیز معنای عامی است که اقدامات تأمینی و تربیتی را هم در بر می‌گیرد. هر گاه رسیدگی به تخلفات اداری و حکم به اجرای مجازات، به نهاد خاصی واگذار شده باشد، آنان نیز مقام صلاحیت‌دار به شمار می‌آیند» (نوبهار، ۱۳۹۲: ۶۷). آنچه ذکر شد، معنای مضیق اصل قضاء‌مندی است. با این حال، می‌توان از اصل قضاء‌مندی در معنای موسع آن نیز سخن به میان آورد. در این معنا، قضاء‌مندی به معنای ضرورت تصمیم‌گیری یا نظارت پیشینی یا پسینی مقام قضایی صالح در هر گونه تدبیر یا پاسخی است که منجر به سلب و یا تحدید حق‌ها و آزادی‌های شهروندان گردد. به موجب این اصل، هر گونه سلب یا محدودیت حق‌ها و آزادی‌های اشخاص (و در موارد استثنائی، استمرار آن) باید پس از رسیدگی و تصمیم قانونی مرجع قضایی صالح باشد (جنبه ایجابی) و هیچ یک از مقامات اداری، اجرایی، نظامی و انتظامی و یا خود بزه‌دیده نمی‌توانند اقدام به اجرای مجازات و یا تدابیر و تصمیمات محدودساز نمایند (جنبه سلبی). به این ترتیب، ضرورت «قضاء» برای اعمال هر گونه محدودیت، کیفر و تدابیر تأمینی و تربیتی آشکار می‌گردد که به صورت «نظارت قضایی پیشینی» اعمال می‌شود (قضاء‌مندی پیشینی). در موارد استثنائی نیز که بنا به مصالح اجتماعی، اقدام فوری ضابطین، مقامات اداری و یا شهروندان لازم باشد، موضوع باید بلافاصله به مرجع قضایی اطلاع / ارجاع داده شود تا بر آن «نظارت قضایی پیشینی» داشته باشد (قضاء‌مندی پسینی).

التزام به اصل قضاء‌مندی در فرآیند کیفری، هم موجب برقراری نظم اجتماعی و جلوگیری از سوء استفاده اشخاص مغرض می‌شود و هم زمینه رعایت حق متهمان بر بهره‌مندی از دادرسی

منصفانه و تأمین امنیت قضایی شهروندان را فراهم می‌سازد. وانگهی، این اصل، امنیت جانی و روحی شهروندان را تضمین نموده و راه را بر اشخاص فرصت طلب می‌بندد (نوبهار، ۱۳۹۲: ۹۴). به همین دلیل، تدوین کنندگان قانون اساسی مشروطه نیز با درک اهمیت این موضوع، آن را «به طور ضمنی» اساسی سازی کرده‌اند. به این معنا که با وجود اینکه به طور «صریح» سخنی از آن به میان نیاورده‌اند، به مصادیقی از آن اشاره کرده‌اند. در همین راستا، پس از آنکه در اصل نهم اشاره شده: «افراد مردم از حیث جان و مال و مسکن و شرف محفوظ و مصون از هر نوع تعرض هستند و متعرض احدی نمی‌توان شد مگر بحکم و ترتیبی که قوانین مملکت معین مینماید»، در اصل دهم نیز مقرر شده است که هر گونه دستگیری افراد باید «بحکم کتبی رئیس محکمه عدلیه» و «بر طبق قانون» باشد. به موجب این اصل: «غیر از مواقع ارتکاب جنحه و جنایات و تقصیرات عمده هیچ کس را نمی‌توان فوراً دستگیر نمود مگر بحکم کتبی رئیس محکمه عدلیه بر طبق قانون...». منوط شدن دستگیری افراد به «حکم کتبی» مقام قضایی چیزی جزء پذیرش اصل قضاء مندی نیست. به این ترتیب، ایجاد محدودیت یا سلب آزادی اشخاص، جزء در جرایم مشهود، منوط به حکم کتبی مقام قضایی شده است.

با وجود این، جای افسوس دارد که در این قانون، اشاره «صریحی» به لزوم مداخله مقام قضایی در تعیین و اجرای کیفر نشده است. هر چند که می‌توان گفت وقتی «دستگیری» افراد منوط به حکم دادگاه باشد، به طریق اولی، «کیفر» اشخاص نیز منوط به حکم دادگاه خواهد بود. وانگهی، واژه «حکم» در اصل دوازدهم^۱ نیز دلالت بر آن دارد که مقدمه لازم کیفر، رسیدگی و «حکم» دادگاه است. در حقیقت، عبارت «حکم به مجازات» در این اصل، به معنای آن است که باید «حکمی» از سوی مرجع قضایی صادر شده باشد. در غیر این صورت، کیفر اشخاص ممنوع است. از این منظر، می‌توان گفت که اصل قضاء مندی کیفر نیز از سوی قانون‌گذار مشروطه پذیرفته شده است. این نظر از آن جهت تقویت می‌شود که قانون اساسی مشروطه، چارچوبی نو برای تشکیلات قضایی کشور طراحی نمود تا به تمامی دعاوی در مراجع قضایی (عرفی و شرعی)

۱. «حکم و اجرای هیچ مجازاتی نمی‌شود مگر بموجب قانون».

رسیدگی شود. از این رو، تعیین و اجرای کیفر از سوی مرجع و مقامی غیر از دادگاه و دادرس، در منطبق قانون اساسی مشروطه پذیرفته نیست. نتیجه آنکه از مجموع این اصل‌ها استنباط می‌شود که اصل قضاء مندی، «به‌طور ضمنی» در قانون اساسی مشروطه اساسی‌سازی شده است. در حقیقت، «حکم قانون» و «حکم دادگاه»، دو ابزار حقوقی بی‌بدیلی بودند که قانون‌گذار مشروطه با بهره‌گیری از این دو به مقابله با مجازات‌های خودسرانه و بازداشت‌های غیرقانونی برخاست.^۱

۱-۳. دسترسی به عدالت

دسترسی به عدالت نقشی اساسی در برگزاری دادرسی منصفانه دارد تا جایی که گفته شده است: «حق دادرسی منصفانه، نخست به معنی حق اعتراض، دادخواهی، اقامه‌ی دعوا و حق دسترسی به قاضی است» (عبّاسی، ۱۳۹۵: ۲۵۰). این حق دو جنبه‌ی ایجابی و سلبی دارد. بر اساس جنبه‌ی ایجابی، مدعی می‌تواند به دادگاه صالح دسترسی داشته باشد. دولت نیز موظف است چنین دادگاهی را در سراسر کشور و با هزینه‌ی بسیار اندک (یا رایگان) در اختیار شهروندان قرار دهد. بر اساس جنبه‌ی سلبی، نباید مانعی در راستای ایفای این حق اساسی شهروندان ایجاد شود (عبّاسی، ۱۳۹۵: ۲۵۱). این مانع می‌تواند حقوقی یا عملی باشد.

تدوین‌کنندگان قانون اساسی مشروطه نیز به حق دادخواهی شهروندان توجه داشته و به اساسی‌سازی آن اقدام کرده‌اند. به این صورت که از یک سو، در اصل هفتاد و یکم به جنبه‌ی ایجابی این حق نظر داشته و مرجع رسمی تظلمات را تعیین و اشاره کرده‌اند که: «دیوان عدالت عظمی و محاکم عدلیه مرجع رسمی تظلمات عمومی هستند و قضاوت در امور شرعیه با عدول مجتهدین جامع‌الشرایط است»؛ و از سوی دیگر، در اصل یازدهم مقرر نموده‌اند: «هیچکس را نمی‌توان از محکمه‌ای که باید درباره‌ی او حکم کند منصرف کرده مجبوراً بمحکمه‌ی دیگر رجوع

۱. بنگرید: ثواقب، جهانبخش (۱۳۹۴)، «مجازات‌های عرفی مجرمان در عصر قاجاریه (از آغاز تا مشروطه ۱۲۰۹-۱۳۲۴ ق)»،

جستارهای تاریخی، سال ششم، شماره اول، بهار و تابستان، صص. ۴۵-۲۳.

دهند». اصل اخیر به جنبه سلبی حق دادخواهی اشاره دارد و تلاش می کند مانع از مداخله سایرین در زمان ایفای این حق گردیده و از این حق اساسی اشخاص، حمایت اساسی کند.

با وجود شناسایی اصل دسترسی به عدالت در قانون اساسی مشروطه، بهتر بود که قانون گذار با صراحت بیشتری به جنبه ایجابی این اصل اشاره نموده و هر دو جنبه را در ذیل یک اصل و در بخش «حقوق مردم ایران» بیان می کرد.

۱-۴. حق بر حریم خصوصی

حریم خصوصی هر شخص، ارتباط شدید، مستقیم و تنگاتنگی با امنیت قضایی او دارد و بدون رعایت این حق، هیچ نشانی از امنیت قضایی بر جای نمی ماند. به همین دلیل، امروزه «حق بر حریم خصوصی»، از بنیادی ترین حق های بشری (علامه، ۱۳۸۹: ۱۶۷) و موازین اصلی دادرسی منصفانه به شمار می رود (ن.ک: آقایی جنت مکان، ۱۳۹۶: ۱۶۳-۱۴۷). با توجه به اهمیت این حق، ضروری است که از آن، حمایت حقوقی شایسته شود، به گونه ای که مقامات حکومتی نیز نتوانند با هر دستاویزی (مانند کشف جرم، گردآوری ادله، منافع ملی و ...) این حریم را نادیده گرفته و امنیت حقوقی - قضایی شهروندان را سلب نمایند (اصل حریم مندی).

قانون اساسی مشروطه نیز با درک جایگاه این موضوع، این حق را اساسی سازی کرده است. البته در این قانون به طور «صریح» سخن از مفهوم حریم خصوصی به میان نیامده، ولی به «مصادیق» اصلی آن توجه شده است. در همین راستا، در اصل نهم مقرر شده است: «افراد مردم از حیث جان و مال و مسکن و شرف محفوظ و مصون از هر نوع تعرض هستند و متعرض احدی نمی توان شد مگر بحکم و ترتیبی که قوانین مملکت معین مینماید». اصل سیزدهم نیز با قاطعیت بیشتری به حمایت از حق حریم خصوصی پرداخته و اشاره می کند: «منزل و خانه هر کس در حفظ و امان است. در هیچ مسکنی قهراً نمیتوان داخل شد مگر بحکم و ترتیبی که قانون مقرر نموده است»^۱.

با وجود اینکه در اصل پیشین نیز از موضوع مسکن و مصونیت آن سخن به میان آمده، در این

۱. در تمامی اصل ها، عبارات داخل [] از نگارندگان است.

اصل نیز به آن اشاره شده است که «این تکرار نیز حاکی از همان عدم توجه قاجار به حقوق ابتدایی مردم بوده است» (اکبری و دیگران، ۱۳۹۵: ۱۱۷). برای پایان دادن به این وضعیت، قانون اساسی، حریم خصوصی فیزیکی شهروندان را از خطر ورود و بازرسی‌های خودسرانه حفظ نموده و تنها استثنای آن را «حکم و ترتیب قانون» دانسته است.

افزون بر این موارد، قانون‌گذار اساسی، در اصل بیست و دوم، بر مصونیت و امنیت «مراسلات پستی» اشاره نموده و حریم خصوصی اطلاعات و ارتباطات را تحت حمایت اساسی قرار داده است. به موجب این اصل: «مراسلات پستی، کلیه محفوظ و از ضبط و کشف مصون است مگر در مواردی که قانون استثناء میکند». اصل بیست و سوم نیز به حمایت اساسی از «مخابرات تلگرافی» پرداخته و اشاره می‌کند: «افشاء یا توقیف مخابرات تلگرافی بدون اجازه صاحب تلگراف ممنوع است مگر در مواردیکه قانون معین می‌کند». با این تدابیر، اطلاعات شخصی شهروندان نیز از گزند افشاء و دسترسی دیگران مصون مانده است.

در تمامی اصل‌های یادشده، تأکید بر ضرورت رعایت «حکم و ترتیب قانون»، تدبیر حقوقی ارزشمندی است که قانون اساسی مشروطه از رهگذر آن به حمایت از حریم خصوصی شهروندان پرداخته و آن را از تعرض مقامات و مراجع اداری و قضایی مصون داشته است.

۱-۵. منع دستگیری غیرقانونی اشخاص

آزادی تن از جمله مهم‌ترین حق‌های بشری است که در اسناد ملی و فراملی به رسمیت شناخته شده است. پاسداشت این آزادی، بی‌تردید با مسئله کرامت انسانی و دیگر حق‌های بشری ارتباط وثیقی داشته (گرگی آزندریانی، ۱۳۹۵: ۱۹۷) و ضامن زندگی بدون دغدغه خاطر و توأم با آرامش است. خدشه به این آزادی از طرف هر شخصی که باشد، نکوهیده و از طرف قوای دولتی نکوهیده‌تر است (رحمدل، ۱۳۸۷: ۱۳۴). بنابراین، هیچ شخصی حق ندارد آزادی دیگری را سلب یا محدود کند؛ تفاوتی هم ندارد که این آزادی در برابر اشخاص عادی باشد یا قوای

حکومتی. مقامات قضایی و اداری نیز باید تنها بر اساس مجوز قانونی و به ترتیب مقرر در قانون اقدام به تحدید یا سلب آزادی اشخاص نمایند.

تدوین کنندگان قانون اساسی نیز با درک جایگاه «اصل حریت»، در چندین اصل، به ممنوعیت سلب یا تحدید آزادی اشخاص اشاره کرده‌اند. در حقیقت، افزون بر «اساسی سازی اصل آزادی اشخاص»، اقدام به «اساسی سازی ممنوعیت دستگیری غیرقانونی» اشخاص نیز نموده‌اند. به این صورت که از یک سو، در اصل نهم اشاره کرده‌اند: «افراد مردم از حیث جان و مال و مسکن و شرف محفوظ و مصون از هر نوع تعرض هستند و متعرض احدی نمی‌توان شد مگر بحکم قانون و ترتیبی که قوانین مملکت معین مینماید» و به این ترتیب، تعرض به افراد تنها به «حکم و ترتیب قانون» محدود شده است؛ از سوی دیگر، در اصل دهم نیز دستگیری فوری افراد را، جزء به حکم و ترتیب قانون، منع نموده‌اند. به موجب این اصل: «غیر از مواقع ارتکاب جنحه و جنایات و تقصیرات عمده هیچکس را نمی‌توان فوراً دستگیر نمود مگر بحکم کتبی رئیس محکمه عدلیه بر طبق قانون...». به این ترتیب، تنها در صورت ارتکاب جنحه، جنایات و تقصیرات عمده است که می‌توان بدون حکم کتبی رئیس محکمه عدلیه (و نه سایر مقامات قضایی و اداری)، اقدام به دستگیری فوری افراد نمود که در این صورت نیز باید گناه (اتهام) مقصر را فوراً یا حداکثر ظرف مدت بیست و چهار ساعت به او اعلام و اشعار (آگاه‌سازی) کرد. از این رو، می‌توان گفت که اصل آزادی و منع دستگیری غیرقانونی اشخاص، در این قانون، اساسی‌سازی و در شمار هنجارهای برتر قرار گرفته است.

۱-۶. حق آگاهی فوری از اتهام

حق آگاهی فوری شخص از موضوع اتهام انتسابی و دلیل بازداشت و دستگیری خویش یکی از مهم‌ترین موازین دادرسی منصفانه است (آقای جنت‌مکان، ۱۳۹۶: ۲۰۶-۱۹۱). توضیح اینکه در هر اقدام انتظامی، اداری و قضایی که منجر به سلب یا تحدید آزادی اشخاص شود، باید «سبب»، یعنی موضوع اتهام انتسابی و «دلیل‌ها»ی آن فوراً به شخص اعلام و افزون بر آن، تفهیم

(اشعار) شود. این امر، نقش بسیار مؤثری در امنیت خاطرِ مظنون / متهم داشته و به وی امکان می‌دهد تا در برابر اتهامات انتسابی و دلیل‌های موجود، دفاع مناسبی از خود ارائه دهد. در واقع، پیش شرط اصلی «دفاع منصفانه»، آگاهی از اتهام انتسابی و دلیل‌های آن است. ضرورت این امر در زمان دستگیری و بازداشت افراد دوچندان می‌شود؛ زیرا شخص می‌تواند در نزد مرجع قضایی، به اعتبار بازداشت خود از لحاظ قانونی اعتراض کند (سازمان عفو بین‌الملل، ۱۳۹۰: ۴۹).

در قانون اساسی مشروطه، این قاعده اگرچه به طور «مستقل» شناسایی نشده است، در اصل دهم عبارتی به کار رفته است که دلالت بر آن دارد. به موجب این اصل: «غیر از مواقع ارتکاب جنحه و جنایات و تقصیرات عمده هیچ کس را نمی‌توان فوراً دستگیر نمود مگر بحکم کتبی رئیس محکمه عدلیه بر طبق قانون و در آن صورت نیز باید گناه مقصر فوراً یا منتهی در ظرف بیست و چهار ساعت باو اعلام و اشعار شود». این اصل، ضمن اشاره به اصل قانون‌مندی آیینی و اصل قضاء‌مندی، مقرر نموده است که حتی در صورت دستگیری فوری اشخاص نیز «باید گناه مقصر فوراً یا منتهی در ظرف بیست و چهار ساعت باو اعلام و اشعار شود». «اعلام و اشعار گناه» چیزی جز اعلام موضوع اتهام و تفهیم آن نیست. قانون‌گذار با درک ضرورت این موضوع، نه تنها اصل این قاعده را شناسایی کرده، بلکه آن را «فوری» نیز دانسته و در اقدامی ستودنی، حداکثر زمان آن را «بیست و چهار ساعت» از زمان دستگیری تعیین کرده است.

۱-۷. برابری در پیشگاه قانون

اصل برابری یکی از مهم‌ترین حق‌های بنیادین بشر است که در اسناد ملی و فراملی به رسمیت شناخته شده است (سازمان عفو بین‌الملل، ۱۳۹۰: ۱۲۶-۱۲۳؛ و عباسی، ۱۳۹۵: ۲۸۴). بر اساس این اصل، از حیث حقوقی، تمامی اشخاص با یکدیگر برابر بوده و هیچ شخصی بر دیگری برتری ندارد. در نتیجه، اشخاص در بهره‌مندی از حقوق و عهده‌دار شدن تکالیف اجتماعی، جایگاه برابر داشته و اعمال هر گونه تبعیض ناروا نیز ممنوع است. رسیدن به این وضعیت آرمانی، موقفیت تاریخی بزرگی است که با زحمت فراوان به دست آمده است.

ورود اصل برابری به متن قانون اساسی مشروطه نیز با دشواری‌های بسیار همراه بود؛ زیرا به نظر برخی از روحانیون و نمایندگان، کلیت اصل هشتم - که همه مردم را در پیشگاه قانون برابر می‌دانست - بر خلاف دین اسلام بود (رحیمی، ۱۳۸۹: ۸۷). به همین دلیل، پس از مشاجرات فراوان پذیرفته شد که این برابری، محدود به «قوانین دولتی» گردد نه «قوانین شرعی». در نتیجه، مقرر شد: «اهالی مملکت ایران در مقابل قانون دولتی متساوی الحقوق خواهند بود». به این ترتیب، اطلاق واژه «قانون» از بین رفته و تساوی اهالی مملکت ایران، تنها محدود به قانون دولتی گردید؛ یعنی قوانین و مقرراتی که از سوی مجلس شورای ملی یا نهادهای صالح به تصویب می‌رسید. از این رو، برخی از موارد نادر نابرابری بین مسلمانان و غیرمسلمانان و یا زنان و مردان همچنان به قوت خود باقی ماند. با این حال، اصل برابری در پیشگاه قانون دولتی و رفتار برابر با اشخاص برابر، در قانون اساسی مشروطه اساسی سازی شده و به عنوان هنجار برتر شناسایی گردید. در نتیجه، مقامات و مراجع اداری و قضایی، دیگر نمی‌توانستند با متهمین یا سایر اصحاب دعوای کیفری برخورد تبعیض آمیز داشته باشند. این امر در جامعه نابرابر آن روز دستاورد حقوقی بسیار مهمی بود. البته شایسته بود که تدوین کنندگان، در کنار «برابری در پیشگاه قانون دولتی»، به لزوم «برابری در پیشگاه مقام قضایی» نیز اشاره می‌کردند تا تردیدی بر جای نماند که مراجع قضایی باید با طرفین دعوی رفتار برابر داشته باشند. هر چند که می‌توان گفت برابری در پیشگاه قوانین دولتی، به معنای برابری در پیشگاه مراجع قضایی و اداری نیز است؛ زیرا «اصل برابری شهروندان در مقابل دادگاه را می‌توان عنصری از عناصر اصل برابری در مقابل قانون برشمرد» (گرگی آزندریانی، ۱۳۹۵: ۳۱۱).

۸-۱. دادرسی علنی

«منظور از علنی بودن محاکمه، عدم ایجاد مانع برای حضور افراد در جلسات رسیدگی است».^۱ دادرسی علنی فایده‌ها و محاسن بسیاری دارد که از مهم‌ترین آنها می‌توان به رسیدگی عادلانه،

۱. تبصره ماده ۳۵۲ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲. گفتنی است که این تعریف، سلیبی و مضیق است نه ایجابی و موسع.

استقلال قضایی، بی‌طرفی دادرس، رعایت بهتر حقوق دفاعی متهم، پیشگیری از بدرفتاری و شکنجه، کاهش اشتباهات قضایی، رسیدگی سریع، پیشگیری از فساد مالی و استبداد قضایی، شفافیت قضایی، نظارت عمومی بر رفتار حاکمیت، مشارکت شهروندان در دادرسی، آموزش عمومی قوانین و مقررات، افزایش اعتماد عمومی به دادگستری، ارزیابی دقیق ادله طرفین و ... اشاره نمود (آقای جنت‌مکان، ۱۳۹۶: ۲۴۱-۲۳۱؛ و آخوندی، ۱۳۹۴: ۲۹۹). از این رو، در اسناد ملی و فراملی بر ضرورت علنی‌سازی دادرسی، به ویژه دادرسی‌های کیفری تأکید شده است (سازمان عفو بین‌الملل، ۱۳۹۰: ۱۴۷-۱۴۳).

قانون اساسی مشروطه نیز از علنی‌سازی دادرسی‌ها غفلت نورزیده و در اصل هفتاد و ششم مقرر نمود: «انعقاد کلیه محاکمات علنی است مگر آن که علنی بودن آن، مخل نظم یا منافی عصمت باشد در این صورت لزوم اخفا را محکمه اعلان مینماید». این حکم شامل تمامی محاکمات اعم از مدنی، کیفری و اداری می‌شد، هر چند که اهمیت این امر در محاکمات کیفری، همواره بیشتر از سایر گونه‌های دادرسی است. دلیل آن نیز روشن است؛ در محاکمات کیفری معمولاً یک طرف دعوا حکومت است و احتمال دارد که دادرس، به دلیل وابستگی یا فشارهای ناروا، جانب حکومت را گرفته و از استقلال و بی‌طرفی قضایی خارج شود. از این رو، قانون اساسی به حمایت از دادرسی علنی پرداخته و آن را اساسی‌سازی کرده بود.^۱ در واقع، قانون اساسی با این اقدام، گامی بلند در راستای «ترافعی شدن دادرسی کیفری» برداشته و از «تفتیشی شدن» آن پیشگیری نموده بود.

۹-۱. مستند، مستدل و موجه بودن رأی

مستدل، مستند و موجه بودن رأی مرجع رسیدگی، اعم از مدنی، کیفری، اداری و انتظامی، یکی از مهم‌ترین موازین دادرسی منصفانه است (گرچی آزندریانی، ۱۳۹۵: ۳۱۱) و در فضیلت

۱. در این اصل، جهات غیرعلنی شدن دادرسی به دو مورد کلی «مخل نظم (عمومی)» و یا «منافی عصمت» بودن، محدود گشته بود. ایراد چنین عبارات تفسیرپذیر و مبهمی بر اهل فن پوشیده نیست!

آن گفته شده است: «این قاعده، یکی از وثیقه‌های آزادی عمومی و حافظ حقوق بشر در جامعه است» (صالحی راد، ۱۳۸۵: ۸۵). طبق این اصل، که از آن به «قاعده لزوم توجیه رأی» نیز تعبیر می‌شود (صالحی راد، ۱۳۸۵: ۸۴)، مرجع رسیدگی نمی‌تواند در تصمیم خود، صرفاً به اعلام محکومیت یا برائت یا سایر تصمیم‌ها بسنده نماید، بلکه در هر مورد باید به طور مستدل و با استناد به مواد قانونی و اصول کلی حقوق (و گاه قاعده‌های فقهی)، رأی صادر کرده و رأی خود را «توجیه» نماید. این امر افزون بر آنکه از محاکمه صوری پیشگیری می‌کند، راه استبداد قضایی را مسدود ساخته و زمینه نظارت بر آراء قضایی را در مراجع بالاتر فراهم می‌سازد. وانگهی، پذیرش رأی را نیز برای طرفین دعوا و دادگاه‌های تجدیدنظر آسان‌تر ساخته و اعتماد عمومی به دادگستری را افزایش می‌دهد. همچنین، به تقویت قانون‌مندی در عرصه دادگستری می‌انجامد. به همین دلیل، تدوین‌کنندگان قانون اساسی مشروطه با آگاهی از همین موارد، در اصل هفتاد و هشتم مقرر نمودند: «احکام صادره از محاکم باید مدلل و موجه و [مطابق با] محتوی فصول قانونیه که بر طبق آن‌ها حکم صادر شده است بوده و علناً قرائت شود...». به این ترتیب، افزون بر ضرورت قانون‌مندی رأی، بر ضرورت «مدلل بودن» و «موجه بودن» آن نیز تصریح کردند. شایان یادآوری است که قسمت پایانی این اصل به نکته مهمی تأکید نموده و آن نیز «قرائت علنی رأی» است. این عبارت، اشاره به «اصل علنی بودن رأی» یا «علنی بودن ایستا» دارد که اگرچه مرتبط با اصل دادرسی علنی است، متفاوت از آن است (آقایی جنت‌مکان، ۱۳۹۶: ۲۳۸). ذکر این قاعده بی‌دلیل نیست و به نظر می‌رسد تدوین‌کنندگان به دنبال آن بودند که این قاعده، در تمامی محاکمات، اعم از علنی و غیرعلنی، رعایت شود تا در هر حالتی، رأی پایانی دادگاه علناً قرائت شود، هر چند که نفس محاکمه، غیرعلنی برگزار شده باشد. به این ترتیب، تضمینی دیگر در راستای شفافیت قضایی و پاسداری از حق‌ها و آزادی‌های شهروندان پیش‌بینی نموده بودند.

۱-۱۰. اعتراض پذیری آراء

اصل اعتراض پذیری رأی مرجع رسیدگی، که از آن با عنوان «اصل دودرجه‌ای بودن رسیدگی» (عبّاسی، ۱۳۹۵: ۲۶۴) یا «اصل تعدّد مراحل دادرسی» (علّامه، ۱۳۸۹: ۳۰۱-۲۹۶) نیز یاد می‌شود، از مهم‌ترین اصول راهبردی حقوق کیفری آیینی و موازین اصلی دادرسی منصفانه به شمار می‌رود. بر اساس این اصل، رأیی که از مرجع رسیدگی نخستین صادر می‌شود، اعتراض پذیر بوده و طرفین دعوا می‌توانند به رأی صادر شده، به جهات مختلف حکمی، موضوعی و آیینی اعتراض نمایند. در توجیه این اصل، به افزایش دقت، پیشگیری از اشتباه‌های قضایی، کاهش فساد قضایی، جلوگیری از استبداد دادرسان، نظارت بر آراء قضایی، افزایش استقلال قضایی، ایجاد رویه‌های قضایی هماهنگ، انتقال دانش و تجربه از دادرسان پیش کسوت به دادرسان کم تجربه، افزایش اعتماد عمومی، تضمین حقوق طرفین دعوی و ... اشاره شده است (منصورآبادی، ۱۳۸۴: ۷۶-۷۲).

در قانون اساسی مشروطه، اگرچه به طور «صریح» به این اصل اشاره نشده است، با تأمل در برخی از اصل‌ها می‌توان به پذیرش آن پی برد. توضیح اینکه در اصل هشتاد و ششم و در اشاره به ساختار قضایی کشور، سخن از «محکمه استیناف» به میان آمده است که می‌توان آن را قرینه‌ای بر پذیرش اصل اعتراض پذیری آرای قضایی دانست. به موجب این اصل، «در هر کرسی ایالتی، یک محکمه استیناف برای امور عدلیه مقرر خواهد شد بترتیبی که در قوانین عدلیه مطرح است». وجود محکمه استیناف در ساختار قضایی کشور، دلالت آشکار بر پذیرش اصل اعتراض پذیری رأی و نظام رسیدگی دودرجه‌ای دارد. در غیر این صورت، الزام به تشکیل محکمه استیناف بی‌فایده خواهد بود؛ زیرا مهم‌ترین وظیفه محکمه استیناف، رسیدگی به درخواست تجدیدنظر از آرای دادگاه نخستین است. در کنار این اصل، باید از اصل هفتاد و پنجم نیز یاد کرد که به «دیوان‌خانه تمیز» و لزوم تشکیل آن در پایتخت کشور اشاره دارد. مطابق این اصل: «در تمام مملکت فقط یک دیوان‌خانه تمیز برای امور عرقیه دایر خواهد بود آن هم در شهر پایتخت و این دیوان‌خانه تمیز در هیچ محاکمه ابتدا رسیدگی نمی‌کند مگر در محاکماتی که راجع به وزراء

باشد». «تمیز» همان رسیدگی فرجامی است (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: ۳۱۹ و ۴۹۷). از آنجا که فرجام خواهی یکی از گونه های اعتراض به آراء کیفری است، می توان گفت این اصل نیز بر مبنای اصل اعتراض پذیری آراء تدوین یافته است. واژه «ابتداء» نیز قرینه بر وجود محکمه ابتدایی و پذیرش «الگوی سه مرحله ای رسیدگی: ابتدایی، استیناف و تمیز» است. هدف این بوده است که یک مرجع عالی نیز نظارت شکلی بر آراء نماید تا حقی ضایع نگردیده و قوانین به درستی اجراء شوند. به این ترتیب، می توان گفت قانون گذار اساسی، اصل اعتراض پذیری آرای قضایی را اساسی سازی کرده است. با این حال، شایسته بود که به طور «صریح» به آن اشاره می شد.

۲. اساسی سازی موازین ساختارمدار

موازین ساختارمدار، ناظر بر تشکیلات قضایی، ساختار، شیوه تشکیل و ترکیب مراجع قضایی، آیین گزینش دادرسان و مقامات قضایی، نظام پرداخت حقوق و مزایا و ... است. با تأمل در قانون اساسی مشروطه می توان برخی از موازین دادرسی منصفانه ساختارمدار را نیز شناسایی نمود که در ادامه به آنها اشاره می شود.

۱-۲. استقلال قضایی

استقلال قضایی از جمله موازین بنیادین دادرسی منصفانه است که در بیشتر اسناد ملی و فراملی بر آن تأکید شده است. «منظور از استقلال قضایی، این است که دادرسان در صدور رأی، تنها قانون و وجدان را حاکم اعمال خود قرار دهند و توجهی به دستورها، نظرها و خواسته های دیگران نداشته باشند؛ از هیچ مانع و رادعی نهراسند و بیم انفصال، تنزل رتبه و مقام، تغییر محل خدمت و موقعیت شغلی به خود راه ندهند» (آخوندی، ۱۳۹۴: ۴۱۴). اهمیت این اصل به اندازه ای است که «نخستین شرط» (آخوندی، ۱۳۷۸: ۱۱) و «اولین اصل از اصول» (منصورآبادی، ۱۳۹۵: ۴۳۸) دادرسی منصفانه دانسته شده است، به گونه ای که هر گونه شائبه وابستگی دادگاه یا دادرس می تواند دادرسی را به دادرسی غیر منصفانه تبدیل کند (آقای طوق، ۱۳۹۶: ۲۲).

از تأمل در قانون اساسی مشروطه این نتیجه حاصل می‌شود که در این قانون، استقلال قضایی جایگاه رفیعی داشته و حداقل از پنج سازکار حقوقی جهت تضمین آن بهره گرفته شده است که در ادامه به بررسی آنها پرداخته می‌شود.

۲-۱-۱. تفکیک و استقلال قوای سه‌گانه

نخستین و مهم‌ترین تدبیر قانون اساسی به منظور پاسداری از استقلال قضایی، تفکیک قوای سه‌گانه از یکدیگر و حفظ استقلال آنها بوده است. هدف از این تفکیک، تقسیم وظایف و کارویژه‌های دولتی در راستای صیانت از آزادی‌های فردی و گروهی است. از این منظر، هر یک از کارویژه‌های تقنینی، قضایی و اجرایی باید توسط نهادی مجزا و برخوردار از نوعی استقلال نسبت به دیگری انجام شود (گرگی آزندریانی، ۱۳۹۵: ۷۴۱). به منظور اساسی‌سازی این آموزه حقوقی - سیاسی، قانون اساسی مشروطه، ابتداء در اصل بیست و ششم، قوای مملکت را ناشی از اراده ملت دانسته و حاکمیت را ملی ساخته (ملی‌سازی حاکمیت)؛ و سپس در اصل بیست و هفتم، قوای حکومتی را از یکدیگر تفکیک نموده است. به موجب این اصل: «قوای مملکت به سه شعبه تجزیه می‌شود:

اول - قوه مقننه که مخصوص وضع و تهذیب قوانین است و از اعلیحضرت شاهنشاهی و مجلس شورای ملی و مجلس سنا ناشی می‌شود و هر یک از این سه منشأ، حق انشای قانون را دارد، ولی استقرار آن موقوف است به عدم مخالفت با موازین شرعی و تصویب مجلسین و توشیح به صحه همایونی، لکن وضع و تصویب قوانین راجع به دخل و خرج مملکت از مختصات مجلس شورای ملی است.

شرح و تفسیر قوانین از وظایف مختصه مجلس شورای ملی است.

دوم - قوه قضائیه و حکمیه که عبارت است از تمیز حقوق و این قوه مخصوص است به محاکم شرعی در شرعیات و به محاکم عدلیه در عرفیات.

سوم - قوه اجرائیه که مخصوص پادشاه است، یعنی قوانین و احکام توسط وزرا و مأمورین دولت به نام نامی اعلیحضرت همایونی اجرا می شود، به ترتیبی که قانون معین می کند.»
 به این ترتیب، از رهگذر تفکیک قوا، استقلال ساختاری قوه قضائیه به طور «نسبی» تأمین شد و دو قوه دیگر نمی توانستند در امور قوه قضائیه مداخله نمایند. افزون بر این، به منظور تضمین استقلال کارکردی این قوه، در اصل هفتاد و یکم،^۱ دیوان عدالت عظمی و محاکم عدلیه (و عدول مجتهدین) به عنوان مرجع رسمی تظلمات عمومی تعیین شدند. با وجود این، قدرت زیاد شاه همچنان تهدیدی جدی علیه استقلال قوه قضائیه به شمار می رفت.

۲-۱-۲. قانون مندی گزینش دادرسان

تدبیر بعدی، قانون مند ساختن شیوه گزینش دادرسان بود. برای برگزیدن دادرسان معمولاً دو شیوه وجود دارد که عبارتند از: انتخابی و انتصابی (عبّاسی، ۱۳۹۵: ۲۵۴-۲۵۳). در شیوه انتخابی، مقامات قضایی از سوی مردم انتخاب می شوند. در شیوه انتصابی، مقامات قضایی از سوی یک مقام یا مرجع بالاتر منصوب می شوند. عقیده بر این است که در شیوه انتخابی، استقلال دادگستری بهتر و بیشتر تضمین می شود. وقتی دادرس از سوی شخص خاص تعیین شده و منصب او به اراده شخص بستگی داشته باشد، استقلال وی در معرض تردید، تحدید و تهدید قرار می گیرد؛ زیرا ممکن است در رفتار قضایی خود جانب شخص انتخاب کننده را نگاه دارد. این امر عدالت قضایی و دادرسی منصفانه را تهدید می کند. حال اگر این گزینش مبتنی بر قانون و ضابطه روشنی نباشد، از استقلال قضایی هیچ نشانی بر جای نخواهد ماند. از این رو، باید شرایط و ترتیب گزینش دادرسان را «قانون مند» و «عینی» ساخت تا هیچ شخصی نتواند سلیقه خود را در گزینش دادرسان دخیل سازد. وانگهی، معیارهای قانونی معمولاً عینی و کنترل پذیر هستند و همین امر منجر به شایسته سالاری می گردد.

۱. «دیوان عدالت عظمی و محاکم عدلیه مرجع رسمی تظلمات عمومی هستند و قضاوت در امور شرعی با عدول مجتهدین جامع الشرایط است.»

تدوین کنندگان قانون اساسی مشروطه با مشاهده نابسامانی نظام قضایی قاجار و ضعف شدید استقلال قضایی دادرسان - که معمولاً بر مبنای روابط شخصی، معیارهای ذهنی و برای دوره کوتاه نصب می شدند - گامی مثبت در جهت اصلاح نظام جذب و گزینش دادرسان برداشته و به جای تعیین شرایط دادرسان از سوی شخص پادشاه، آن را به «قانون» واگذار کردند. البته نصب (نه انتخاب) دادرسان همچنان به موجب فرمان همایونی بود! در همین راستا، در اصل هشتماد مقرر شد: «رؤسا و اعضای محاکم بترتیبی که قانون عدلیه معین میکند منتخب و بموجب فرمان همایونی منصوب می شوند». در دفاع از این اصل، اگرچه گفته شده است: «اعطای فرمان از طرف عالی ترین مقام مملکتی دلیل بر اهمیت شغل قضا و ارج نهادن بر مناصب قضایی است و ضامن اجرای استقلال شغلی نیز محسوب می شود» (آخوندی، ۱۳۹۴: ۴۱۹)، نمی توان از این نکته غافل شد که انتصاب دادرسان از سوی عالی ترین مقام مملکتی، اگرچه ممکن است ضامن استقلال او در برابر «فرودستان» باشد، استقلال وی در برابر «فرادستان» را خدشه دار می کند.

۲-۱-۳. مصونیت شغلی دادرسان

سازگار دیگری که جهت حفظ استقلال قضایی دادرسان به کار رفت تضمین مصونیت شغلی دادرسان بود. قانون اساسی مشروطه از طریق پیش بینی دو ممنوعیت به این امر پرداخته و گام مهمی در راستای تضمین استقلال قضایی دادرسان برداشت. این دو ممنوعیت عبارت بودند از: ممنوعیت تغییر شغل دادرسان و ممنوعیت تبدیل مأموریت (و محل مأموریت) دادرسان. توضیح اینکه بر اساس اصل هشتماد و یکم، امکان تغییر شغل دادرسان منع شده بود: «هیچ حاکم محکمه عدلیه را نمیتوان از شغل خود موقتاً یا دائماً بدون محاکمه و ثبوت تقصیر تغییر داد مگر این که خودش استعفاء دهد». این حکم گامی بسیار محکم و اساسی در جهت حفظ استقلال قضایی دادرسان بود (ن. ک: آقای طوق، ۱۳۹۶: ۴۸)؛ زیرا حضور آنان را در شغل خود دایمی ساخته و نگرانی برکناری و تغییر شغل را برطرف می ساخت. تنها استثنای آن نیز دو مورد بود: محاکمه و ثبوت تقصیر (جرم) و نیز استعفای دادرسان. هیچ یک از این دو مورد نیز منافاتی با استقلال قضایی

نداشت. در همین راستا، در اصل هشتاد و دوم نیز ممنوعیت تبدیل مأموریت (اصل تبدیل ناپذیری مأموریت) و محل مأموریت دادرسان (اصل تبدیل ناپذیری محل مأموریت) پذیرفته شده بود تا دولت نتواند با تغییر مأموریت یا محل مأموریت دادرسان در فرآیند رسیدگی مداخله نماید. به موجب این اصل: «تبدیل مأموریت حاکم محکمه عدلیه ممکن نمیشود مگر برضای خود او». تنها استثنای این امر نیز رضایت خود دادرس بود. این اصل نیز استقلال قاضی را از نظر شغلی به نحو بسیار کامل و روشنی تضمین می کرد (آخوندی، ۱۳۹۴: ۴۱۸). با این حال، این تدبیر که تا اندازه زیادی حافظ استقلال قضایی دادرسان در برابر قدرت بود، در سال ۱۳۱۰ و از طریق «تفسیر قانون اساسی» کم فروغ شد تا دست قدرت در ساختار قضایی بازتر شود. بر اساس تفسیر صورت گرفته، در ماده اول «قانون تفسیر اصل ۸۲ متمم قانون اساسی» مقرر شد: «مقصود از اصل ۸۲ متمم قانون اساسی، آنست که هیچ حاکم محکمه عدلیه را نمی توان بدون رضای خود او از شغل قضائی به شغل اداری و یا به صاحب منصبی پارکه منتقل نمود و تبدیل محل مأموریت قضات با رعایت رتبه آنان مخالف با اصل مذکور نیست». در ماده سوم نیز اشاره شد: «قضاتی که با رعایت ماده اول این قانون، محل مأموریت آنها تبدیل شده و از قبول مأموریت امتناع نمایند، متمرّد محسوب و در محکمه انتظامی تعقیب و مطابق نظامنامه های وزارت عدلیه مجازات خواهند شد» (به نقل از: غمامی، ۱۳۸۷: ۵۷-۵۶). نتیجه آنکه با وجود تلاش قانون گذار اساسی جهت تضمین استقلال قضایی در دوران پساقانون اساسی و اساسی سازی آن، به دلیل ظهور دوباره استبداد فراگیر، این اصل خدشه دار شد و همین امر آسیب بزرگی بر فرآیند منصفانه سازی دادرسی در نظام قضایی ایران وارد ساخت.

۲-۱-۴. قانون مندی حقوق و مزایای دادرسان

عامل بعدی مؤثر در تضمین استقلال قضایی، استقلال مالی دادگاه و دادرس است، به این معنا که در سطح «کلان»، بودجه دادگستری، مستقل از سایر قوا بوده و در سطح «خرد» نیز حقوق دادرس مکفی و متناسب باشد تا احساس نیاز مالی نکرده و به فاسد مالی (به ویژه دریافت رشوه)

گرایش پیدا نکند؛ زیرا وابستگی مالی دادگاه و دادرس به شخص یا نهاد دیگر، تهدید اساسی علیه استقلال قضایی، عدالت و دادرسی منصفانه است، نکته‌ای که مورد تأیید الکساندر همیلتون^۱ نیز واقع شده و می‌نویسند: «در طول تاریخ بشر، این گونه بوده است که سیطره بر امر معیشت یک شخص، به معنای سیطره بر اراده وی است» (آقایی طوق، ۱۳۹۶: ۶۷-۶۶). از همین رو، قانون اساسی مشروطه تلاش کرد تا وابستگی مالی دادگستری به دربار را قطع نموده و تنظیم آن را بر عهده «قانون» بگذارد تا امور مالی دادگستری نیز قانون‌مند شود. در همین راستا، در اصل هشتماد و چهارم مقرر شد: «مقرری اعضای محاکم عدلیه به موجب قانون معین خواهد شد». به این ترتیب، گام مثبتی در راستای تضمین استقلال مالی دادگستری و دادرسان برداشته شد. اشاره به این مطلب نیز ضروری است که به موجب اصل هشتماد و پنجم نیز محدودیت دیگری برای دادرسان در راستای تضمین هر چه بهتر انجام وظایف قضایی آنها پیش‌بینی شده بود، به این صورت که: «رؤسای محاکم عدلیه نمی‌توانند قبول خدمات موظفه دولتی را بنمایند مگر این که آن خدمت را مجاناً بر عهده گیرند و مخالف قانون هم نباشد». در نتیجه، وابسته نبودن به قوه مجریه از حیث ساختاری، کارکردی و مالی بر استقلال دادرسان می‌افزود.

۲-۱-۵. قانون‌مندی تشکیل مرجع قضایی

منظور از اصل قانون‌مندی یا قانونی بودن مرجع قضایی این است که تمامی تشکیلات قضایی باید به موجب «قانون» ایجاد، تغییر، اصلاح و یا منحل شوند. هدف از این اصل، ایجاد نظم و انتظام قضایی، بی‌طرفی، استقلال قضایی و پیشگیری از نفوذ مقامات سیاسی و اداری بر دادرسان است. این اصل دارای دو جنبه ایجابی و سلبی است. از جنبه ایجابی، تشکیل یا انحلال مرجع رسیدگی تنها به موجب قانون ممکن است و بدون قانون، مرجع رسیدگی نیز وجود ندارد. از جنبه سلبی نیز هیچ شخصی غیر از قانون‌گذار نمی‌تواند مرجع رسیدگی تشکیل داده و یا آن را منحل سازد (باقری‌نژاد، ۱۳۹۴: ۲۴۶-۲۴۹). از این رو، نباید اجازه تشکیل یا انحلال مرجع قضایی به

1. Alexander Hamilton.

مقامات سیاسی و اجرائی داده شود، که در این صورت، از آزادی و امنیت قضایی نشانی بر جای نخواهد ماند.

قانون اساسی مشروطه به این موضوع مهم توجه داشته و در اصل هشتاد و سوم مقرر نموده بود: «تعیین محاکم عرفیه منوط به حکم قانون است و کسی نمی تواند به هیچ اسم و رسم محکمه بر خلاف مقررات قانون تشکیل نماید». در این اصل، به هر دو جنبه ایجابی و سلبی اصل قانون مندی تشکیل مرجع قضایی اشاره شده بود. در نتیجه، هیچ یک از مقامات و نهادهای کشوری و لشکری اختیار تشکیل دادگاه نداشتند. البته گستره این اصل تنها محدود به محاکم عرفی شده و به محاکم شرعی اشاره ای نشده بود. شایان یادآوری است که در اصل هشتاد و هفتم نیز تشکیل دادگاه نظامی منوط به وجود قانون شده بود تا مقامات نظامی و سیاسی نیز نتوانند اقدام به تشکیل دادگاه نمایند. به موجب این اصل: «محاکم نظامی موافق قوانین مخصوصه در تمام مملکت تأسیس خواهد شد». تدوین کنندگان به همین اندازه بسنده نکرده و در اصل هشتاد و چهارم، تشکیل جلسه های رسیدگی دادگاه را نیز منوط به حکم قانون کرده بودند. مطابق این اصل: «هیچ محکمه ای ممکن نیست منعقد گردد مگر به حکم قانون». به این ترتیب، تمامی محاکم شرعی و عرفی باید به موجب قانون منعقد می شدند.

با توجه به مجموع مطالب این قسمت، می توان گفت اصل استقلال قضایی، در قانون اساسی مشروطه اساسی سازی شده است. البته در این مورد نیز سخنی از مفهوم استقلال قضایی یا مفاهیم مشابه آن به میان نیامده، ولی تردیدی نیست که مبنای نگارش اصل های یادشده، تضمین استقلال قضایی است.

۲-۲. تفکیک مقام تعقیب از مقام رسیدگی

ضرورت برگزاری دادرسی منصفانه ایجاب می کند تا مقام تعقیب از مقام رسیدگی^۱ تفکیک شود (منصورآبادی، ۱۳۹۵: ۴۴۰)، که از آن با عنوان «اصل تفکیک» یاد می شود. هدف از این

۱. این قاعده به دلیل ارتباط با استقلال قضایی می توانست در ذیل همان موضوع طرح شود، ولی به دلیل اهمیت آن جداگانه طرح گردید.

اصل، تضمین استقلال و بی طرفی دادگاه و دادرس است. این اصل، مبتنی بر قاعده معروفی است که به موجب آن «هیچ کس نمی تواند در موردی که خود ذی نفع است، قاضی باشد»؛ زیرا خواهان هر دعوا، خود را مُحَقِّ دانسته و تمامی تلاش خود را به کار می بندد تا خوانده را محکوم سازد. در دادرسی های کیفری نیز دادستان - که مقام تعقیب است - ممکن است پاره ای از حق های دفاعی متهم را سلب یا محدود کرده و در نهایت، او را محکوم نماید. از این رو، یک شخص نمی تواند همزمان به عنوان دادستان، بازپرس و یا دادرس عمل کند (گرچی اَندَریانی، ۱۳۹۵: ۱۱۹). به همین دلیل، امروزه تأکید می شود که بر اساس چهار وظیفه جداگانه تعقیب، تحقیق، محاکمه و اجراء، چهار مرحله و مقام (و حتی چهار مرجع) مستقل از یکدیگر ایجاد شده و «قدرت قضایی» بین این چهار مقام / مرجع توزیع شود تا یکی طرح دعوی کند، دومی تحقیقات مقدماتی را انجام دهد، سومی به محاکمه بنشیند و چهارمی رأی را به اجراء گذارد. بر اساس این رویکرد، تشکیلات قضایی نیز به دادسرا (مقام تعقیب و مقام تحقیق) و دادگاه تقسیم می شود.

در همین چارچوب، تدوین کنندگان قانون اساسی مشروطه، «الگوی تلفیقی دادرسی کیفری» را وارد نظام قضایی نو ایران ساختند. تحت تأثیر این رویکرد، در این قانون، از دو نهاد مدعی عمومی (دادستان / دادسرا) و محکمه (رؤسا و اعضای محکمه / دادگاه) سخن به میان آمد که دلالت بر پذیرش اصل تفکیک دارد. در این راستا، در اصل هشتماد و سیم مقرر گردید: «تعیین شخص مدعی عمومی با تصویب حاکم شرع در عهده پادشاه است». گفتنی است که الگوی تفکیک، در قوانین بعدی - که ناظر بر تشکیلات قضایی کشور بود - به صورت کامل جامه عمل به خود پوشید. به این ترتیب، می توان گفت قانون اساسی مشروطه، اصل تفکیک مقام تعقیب از مقام رسیدگی را به طور «ضمنی» اساسی سازی کرده و از این رهگذر، گامی در راستای منصفانه سازی دادرسی های کیفری برداشته بود.

۲-۳. دادرسی شورایی

در دادرسی‌های کنونی، رسیدگی شورایی به دعوا، به ویژه دعاوی کیفری مهم، یکی از موازین دادرسی منصفانه به شمار می‌رود. دادرسی شورایی به این معنا است که به جای دادرس واحد، دو یا چند دادرس به دعوا رسیدگی نموده و رأی نهایی نیز به صورت جمعی (اتفاق یا اکثریت آراء) صادر شود (ن.ک: لسانی و دیگران، ۱۳۹۵: ۳۰۰-۲۷۵). این شیوه رسیدگی فایده‌های بسیاری داشته و در توجیه آن به مواردی چون دقت رسیدگی، کاهش اشتباه‌های قضایی، افزایش اعتماد عمومی، پیشگیری از فساد، استقلال دادرسان و ... اشاره شده است (آخوندی، ۱۳۹۴: ۱۴۸-۱۴۷). به همین دلیل، امروزه در دادگاه‌های جنایی، تجدیدنظر، عالی و پرونده‌های کیفری مهم از این شیوه استفاده می‌شود. البته اهمیت این موضوع در زمان رسیدگی به جرایم مهم دوچندان می‌شود. در چنین مواردی، دادرسی منصفانه ایجاب می‌کند که به جای دادرس واحد، دو یا چند دادرس اقدام به رسیدگی کنند.

در قانون اساسی مشروطه نمی‌توان اصلی را یافت که به طور «صریح» به دادرسی شورایی یا رسیدگی با تعدد قاضی اشاره کرده باشد و همین امر یکی از ایرادهای این قانون است. با این حال، در اصل هفتاد و هفتم عبارتی به کار رفته است که به‌طور «ضمنی» دلالت بر لزوم دادرسی شورایی یا تعدد دادرس در برخی از محاکمات دارد. در این اصل مقرر شده است: «در ماده تقصیرات سیاسی و مطبوعاتی چنانچه محرمانه بودن محاکمه صلاح باشد باید باتفاق آراء جمیع اعضاء محکمه بشود». دقت در عبارات این اصل نشان می‌دهد که به طور «ضمنی» به لزوم رسیدگی شورایی (یا تعدد دادرس) در برخی از محاکمات کیفری اشاره می‌کند؛ زیرا عبارت «باتفاق آراء جمیع اعضاء محکمه» تنها در صورتی معنا می‌دهد که بیش از یک نفر عهده‌دار رسیدگی به دعوا باشد. حداقل باید پذیرفت در تمام یا بخشی از محاکمات سیاسی و مطبوعاتی، دادرسی باید به صورت شورایی و با حضور چند دادرس برگزار شود. قوانین بعدی نیز در همین راستا گام برداشتند. اهمیت دادرسی شورایی در این قبیل محاکمات - که معمولاً دادرسان تحت نظارت و فشار دولت‌ها قرار دارند - بر کسی پوشیده نیست. از این رو، شایسته است که دادرسی

به شیوه شورایی برگزار شود تا عدالت آیینی و ماهوی خدشه‌دار نگردد. به بیان دیگر، در هر مورد که احتمال نفوذ حکومت در فرآیند دادرسی بیشتر شود، باید موازین دادرسی منصفانه نیز بیشتر رعایت گردد تا از نفوذ احتمالی مقامات پیشگیری شده و یا تأثیر آن کاهش یابد. البته جا داشت که قانون‌گذار به‌طور صریح و در اصلی مستقل، به این موضوع مهم اشاره می‌کرد.

۲-۴. محاکمه با هیئت منصفه

هیئت منصفه جلوه بارز سیاست جنایی مشارکتی و گونه‌ای از «دادرسی مردمی» است (جمشیدی، ۱۳۹۰: ۱۹۶-۱۸۸) و در تعریف آن گفته شده: «جمعی متشکل از افراد عادی از اقشار مختلف جامعه است که در کنار قضات در امر رسیدگی کیفری دخالت دارد» (خالقی، ۱۳۹۵: ۸۶). در توجیه این نهاد، به مواردی چون اعمال سیاست جنایی مشارکتی، کشف واقع به وسیله جمع، اتخاذ تصمیم بر اساس وجدان و انصاف، تضمین بی‌طرفی، غیرحقوقی بودن مفاهیم برخی از جرایم، اقناع محکومان، جلب اعتماد عمومی، قدمت نهاد هیئت منصفه، تجلی افکار عمومی در آرای قضایی، توجه به انگیزه متهمان، تسریع در رسیدگی، تمرین همکاری اجتماعی، مشارکت دادن افکار عمومی در ارزیابی لطمه وارد شده به نظم جامعه و تعیین واکنش مناسب، منعطف‌سازی قوانین خشک جزایی، استقلال قضایی، رعایت حقوق دفاعی متهم، پیشگیری از استبداد قضایی و محاکمات فرمایشی، شفافیت قضایی، نظارت مردم بر دادرسی و تعدیل سیاست کیفری و پاسخ‌های دولتی به بزه اشاره شده است (صبری، ۱۳۸۴: ۸۱-۷۷). بر همین اساس، نقش هیئت منصفه در منصفانه‌سازی دادرسی کیفری انکارناپذیر بوده و نیاز به احتجاج حقوقی بیشتر ندارد؛ زیرا نفس عنوان هیئت منصفه گویای هدف، درون‌مایه و پیامد آن است.^۱ تدوین‌کنندگان قانون اساسی نیز با درک همین ضرورت، برای نخستین بار در اصل هفتاد و نهم بر ضرورت

۱. با وجود سکوت اسناد فراملی در رابطه با هیئت منصفه، می‌توان گفت حضور هیئت منصفه در جرایم سیاسی و مطبوعاتی، به نوعی افتراقی‌سازی دادرسی منصفانه است؛ زیرا «در دو جرم مطبوعاتی و سیاسی همه متفق هستند که باید از وجدان عمومی الهام گرفت» (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۲۱۵) و هیئت منصفه نیز گامی در همین راستا و برگزاری دادرسی منصفانه است (ن.ک: آخوندی، ۱۳۷۸: ۱۵؛ و منصورآبادی، ۱۳۹۵: ۴۳۲).

حضور هیئت منصفه در دادرسی های سیاسی و مطبوعاتی تأکید و آن را اساسی سازی نمودند تا همواره گروهی از شهروندان در جریان دادرسی حضور یافته و در احراز بزهکاری متهم و شایستگی بهره مندی از تخفیف (نهادهای ارفاقی) اظهار نظر کنند و حکومت ها نتوانند مخالفان سیاسی و دگراندیشان را تحت لوای عدالت کیفری سرکوب کنند. از این رو، یکی دیگر از اصول راهبردی حقوق کیفری آیینی را نیز در قانون اساسی شناسایی کردند، با این بیان که: «در موارد تقصیرات سیاسیّه و مطبوعات، هیئت منصفین در محاکم حاضر خواهند بود». به این ترتیب، حضور هیأت منصفه در این محاکمات، «الزامی» شد. هرچند که این گام بلند قانون اساسی، نتوانست آنچنان که شایسته و بایسته است جلوه عملی به خود گیرد.

نتیجه

یکی از دستاوردهای اصلی قانون اساسی مشروطه، حاکمیت قانون و شناسایی حق های شهروندان به عنوان هنجارهای حقوقی برتر بود، حق هایی که پیش از آن همواره در معرض تردید، تحدید و یا تهدید بودند. در میان حق ها و آزادی هایی که در این قانون اساسی سازی شد، «حق های آیینی»، به ویژه حق های دفاعی متهم قرار داشت که امروزه از آنها با عنوان موازین دادرسی منصفانه یاد می شود. اگرچه در این قانون سخنی از مفهوم «دادرسی منصفانه» به میان نیامده بود، پاره ای از «موازین دادرسی منصفانه»، یعنی قانون مندی، قضاء مندی، دسترسی به عدالت، حریم مندی، ممنوعیت بازداشت غیرقانونی، حق آگاهی فوری از اتهام، برابری در پیشگاه قانون، دادرسی علنی، اعتراض پذیری آراء، مستند بودن آراء، استقلال قضایی، تفکیک مقام تعقیب از مقام رسیدگی، دادرسی شورایی و محاکمه با هیئت منصفه در آن شناسایی شده بودند. در حقیقت، این قانون، به جای «اساسی سازی مفهومی»، به «اساسی سازی مصداقی» اقدام کرده بود؛ به این معنا که به جای اشاره به مفهوم دادرسی منصفانه، موازین دادرسی منصفانه را شناسایی کرده بود. البته با مقایسه این قانون با اسناد فراملی آشکار می شود این قانون تنها پاره ای از موازین را شناسایی کرده است که می توان این شیوه اساسی سازی را «اساسی سازی ناقص» یا

«اساسی‌سازی نسبی» دادرسی منصفانه نام‌گذاری کرد. برخی از موازین فراموش شده، به اندازه‌ای اهمیت دارند که بدون آنها دادرسی منصفانه معنا پیدا نمی‌کند. نمونه بارز آن، انگاره بی‌گناهی، نفی شکنجه، دسترسی به وکیل، نفی رسیدگی و کیفر مضاعف و ... است.

با این حال، نارسایی‌های یادشده نباید اقدام ارزشمند این قانون را کم‌هوده سازد. چنانچه به شرایط تصویب این قانون و اوضاع سیاسی، اجتماعی و ... آن دوران نگرسته شود، روشن می‌شود که مفاهیمی چون دادرسی منصفانه، در جوامع آن روز ناشناخته بود. وانگهی، قانون اساسی مشروطه مسیر همواری را طی نکرده و در فضای آرام و علمی تدوین و تصویب نشد، بلکه از میان‌گرفته‌های باریک و تاریک استبداد و سنگلاخ‌های پُر پیچ و خم خودکامگی گذر کرد. از این رو، نبود پاره‌ای از موازین دادرسی منصفانه به معنای انکار آنها نیست، بلکه بیشتر این موازین، در آن دوران، یا شناسایی نشده بودند یا به صورت قاعده حقوقی ارائه نشده بودند یا بر روی آن توافق حاصل نشد و یا در فرهنگ حقوقی ایران، آن جایگاه حقوقی را نداشتند که در قانون اساسی گنجانده شوند و به همین دلیل، در قانون‌های عادی به پاره‌ای از آنها اشاره شد. از این رو، همین اندازه از اساسی‌سازی دادرسی منصفانه را باید بسیار دانست؛ زیرا راهی را گشود که قانون‌گذاران بعدی می‌توانستند در زمان بازنگری این قانون، موازین بیشتری را اساسی‌سازی کنند؛ افسوس که این راه ادامه نیافت.

پایان سخن آنکه قانون اساسی مشروطه، با وجود تمام نارسایی‌هایی که دارد، نخستین سنگ زیربنای «آیین دادرسی کرامت‌مدار» در نظام حقوقی عرفی ایران به شمار می‌رود که برای نخستین بار به اساسی‌سازی اصول راهبردی حقوق جنایی، به ویژه حقوق جنایی آیینی همت گماشت، اصولی که ضامن «امنیت قضایی» و پاسدار «عدالت آیینی» هستند. از این رو، باید تلاش کرد تا با بازاندیشی در مفاد این قانون و طرح آن در ضمن مباحث حقوقی، از بروز «انقطاع حقوقی» پیشگیری کرد تا به این سند، نه به عنوان یک سند حقوقی مرده، بلکه یک «میراث حقوقی جاودان» نگریسته شده و بر پایه این میراث گران‌بها، طرحی بهتر برای آینده نظام حقوقی - قضایی ایران اسلامی ریخته شود.

منابع

- 0 آخوندی، محمود. (۱۳۷۸). «حق بهره‌مندی از محاکمه عادلانه»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۲۷.
- 0 آخوندی، محمود. (۱۳۹۴). شناسای آیین دادرسی کیفری، دفتر چهارم، چاپ چهارم، تهران، انتشارات دوران‌دیشان.
- 0 آقای جنت‌مکان، حسین. (۱۳۹۶). حقوق دادرسی عادلانه و منصفانه (دادگرانه)، چاپ نخست، تهران، انتشارات جنگل (جاودانه).
- 0 آقای طوق، مسلم. (۱۳۹۶). استقلال قوه قضائیه، چاپ نخست، تهران، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضائیه.
- 0 اکبری، یحیی و دیگران. (۱۳۹۵). «ورود مفهوم حق به ایران و برخورد قانون‌گذار اساسی با آن در عصر مشروطه»، مطالعات حقوق بشر اسلامی، بهار و تابستان، شماره ۱۰.
- 0 امین، سید حسن (۱۳۸۲)، «نظام قضایی ایران از آغاز قاجار تا انقلاب مشروطیت»، مجله پژوهش حقوق و سیاست، زمستان، دوره ۵، شماره ۹.
- 0 باقری‌نژاد، زینب. (۱۳۹۴). اصول آیین دادرسی کیفری، چاپ نخست، تهران، انتشارات خرسندی.
- 0 تهرانی (کاتوزیان)، محمدعلی. (۱۳۸۸). مشاهدات و تحلیل اجتماعی و سیاسی از تاریخ انقلاب مشروطیت ایران، چاپ دوم، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- 0 جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۹۳). ترمینولوژی حقوق، چاپ بیست و ششم، تهران، انتشارات گنج دانش.
- 0 جمشیدی، علیرضا. (۱۳۹۰). سیاست جنایی مشارکتی، چاپ نخست، تهران، نشر میزان.
- 0 خالقی، علی. (۱۳۹۵). آیین دادرسی کیفری، جلد دوم، چاپ سی‌ام، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.

- 0 رحمدل، منصور. (۱۳۸۷). «جایگاه حقوق کیفری در قانون اساسی مشروطه و قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران»، مجله حقوقی دادگستری، بهار و تابستان، دوره جدید، شماره‌های ۶۲-۶۳.
- 0 رحیمی، مصطفی. (۱۳۸۹). *قانون اساسی مشروطه‌ی ایران و اصول دموکراسی*، چاپ چهارم، تهران، انتشارات نیلوفر.
- 0 سازمان عفو بین‌الملل. (۱۳۹۰). *د/درسی عادلانه، ترجمه فریده طه و لیلا اشرافی*، چاپ دوم، تهران، نشر میزان.
- 0 صالحی راد، محمد. (۱۳۸۵). «تأملاتی در باب مستدل بودن احکام دادگاه‌ها: اصل ۱۶۶ قانون اساسی»، در: حسین مهرپور (به کوشش)، *رئیس جمهور و مسئولیت اجرای قانون اساسی*، جلد دوم، چاپ دوم، تهران، انتشارات اطلاعات.
- 0 صبری، نورمحمد. (۱۳۸۴). *هیأت منصفه (مطالعه‌ی تطبیقی)*، چاپ نخست، تهران، نشر میزان.
- 0 صدر توحیدخانه، محمد. (۱۳۹۵). «اعتبار اصل قانونی بودن در حقوق کیفری افغانستان: مشکل‌ها و راهکارها»، *پژوهش حقوق کیفری*، زمستان، شماره ۱۷.
- 0 عباسی، بیژن. (۱۳۹۵). *حقوق بشر و آزادی‌های بنیادین (سه نسل حقوق بشر در اسلام، ایران و اسناد بین‌المللی و منطقه‌ای)*، چاپ دوم، تهران، نشر دادگستر.
- 0 علامه، غلام حیدر. (۱۳۸۹). *اصول راهبردی حقوق کیفری در قوانین اساسی ایران و افغانستان در پرتو اسناد بین‌المللی*، چاپ نخست، تهران، نشر میزان.
- 0 غمامی، سید محمد مهدی. (۱۳۸۷). «قانون اساسی گرایبی در دوران مشروطه و تحولات پس از آن»، *فصلنامه پژوهشی، آموزشی، اطلاع‌رسانی گواه*، بهار، شماره دوازدهم.
- 0 کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۵). *اصول منطقی حاکم بر تفسیر قانون اساسی*، در: حسین مهرپور (به کوشش)، *رئیس جمهور و مسئولیت اجرای قانون اساسی*، جلد دوم، چاپ دوم، تهران، انتشارات اطلاعات.

- 0 گرجی آزندریانی، علی اکبر. (۱۳۹۵). حقوقی سازی سیاست: تحلیل عملکرد دولت و وقایع سیاسی روز از دیدگاه حقوق عمومی، چاپ دوم، تهران، انتشارات خرسندی.
- 0 لسانی، محسن و دیگران. (۱۳۹۵). «جایگاه و ضرورت قضاوت شورایی در تحقق عدالت قضایی»، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، پاییز و زمستان، سال هشتم، شماره ۱۵.
- 0 منصورآبادی، عباس. (۱۳۸۴). «حق تجدیدنظر در فرایند دادرسی عادلانه»، مجله حقوق خصوصی، بهار و تابستان، شماره ۸.
- 0 منصورآبادی، عباس. (۱۳۹۵). «دادرسی عادلانه در حقوق بین المللی و داخلی»، در: گروهی از مؤلفان، تأملاتی در حقوق تطبیقی، جلد دوم، چاپ چهارم، تهران، انتشارات سمت.
- 0 میلانی، علیرضا. (۱۳۸۷). «اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها در تاریخ»، مجله حقوقی دادگستری، بهار و تابستان، دوره جدید، شماره‌های ۶۳-۶۲.
- 0 نوبهار، رحیم. (۱۳۹۲). «اصل قضامندی مجازات‌ها»، آموزه‌های حقوق کیفری، بهار و تابستان، شماره ۵.