

The Place of the Principle of Publicity of Trial in Islamic Law Human Rights Documents and the Statute of International Courts and Exceptions

Amir Barani Biranvand

judge of justice MA. in Law,
Jurisprudence and Private Law,
University of motahari, Tehran,
Iran.(jague)
a.barani1990@gmail.com

Efat Ahmadzadeh

judge of justice MA. in Law Private
Law, University of Shahid Chamran
University, ahvaz, Iran.(Judge)
ahmdzadhft92@gmail.com

Received: 2023/8/4

Accepted: 2023/12/05

DOI of the paper

Abstract

The principle of publicness of the proceedings is one of the criteria for ensuring the fairness of the proceedings, which results in guaranteeing the rights of individuals and improving the quality of criminal proceedings. This principle is accepted as an accepted principle in international human rights documents and the statutes of criminal courts, but What is certain is that the principle of public proceedings, like other general principles, is not an absolute principle that can be implemented under any circumstances; Sometimes the presentation of higher interests such as national interests, good morals, private interests of the litigants and the requirements of justice will limit the need to observe the public nature of the proceedings and will be a reason for holding the proceedings in private. This principle has been provided in domestic laws in line with the legal systems of the world,

and the constitutional law in principles 165 and 168 and other formal laws have assumed its subject, general and non-transparent exceptions to this principle in international and Iranian laws can be considered. It is not a defense, and the use of terms such as "acts contrary to modesty", "crimes against morality", "religious sentiments", "public order", "private lawsuits and family relations" etc. in vague and non-transparent domestic laws. is, and it was necessary for the legislator to fully explain these exceptions so that only in the cases that are rightly included in the exception, hearings will be held in a closed manner, so that fair proceedings can be realized from this platform. This essay, which was carried out in a descriptive-analytical method, first discussed the position of this principle in international and domestic documents, and then carefully considered the exceptions to the principle. Considering the dignity and prominent position of the principle of openness, it should be said that the openness of criminal proceedings is considered a principle and non-publicity is considered an exception, which means that the exceptions in practice should be interpreted in a narrow way so as to be the basis for the implementation of this principle. be provided This principle is fully compatible with the standards of human rights and the theoretical basis of this principle is the right of the accused and the interest of the society. Also, Islamic standards are not against this unquestionable principle of law, and examining the statements of the jurists shows that they had public proceedings in their minds as an assumption. Despite the fact that the publicness of the court's verdict has received serious attention in international human rights documents, it is not mentioned in the constitution, and what has been stated in the criminal proceedings regarding the announcement of the verdict of some crimes is not in line with the international regulations.

Keywords: *principle of openness, national interests, good morals, closed trials, necessity of justice*

استثنائات وارده بر «اصل علنی بودن دادرسی» در حقوق ایران، اسناد حقوق بشری و اساسنامه دادگاه‌های بین‌المللی

امیر بارانی بیرانوند

قاضی دادگستری و دانش‌آموخته کارشناسی ارشد فقه و حقوق خصوصی، دانشگاه شهید مطهری، تهران، ایران.
a.barani1990@gmail.com

عفت احمدزاده

قاضی دادگستری و دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه شهید چمران، اهواز، ایران.
ahmdzadhft92@gmail.com

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۶/۱۳

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۹/۱۴



فصلنامه تحقیق و توسعه در حقوق تطبیقی

پژوهشکده حقوق و قانون ایران

دوره ۶ | شماره ۲۰ | پاییز ۱۴۰۲

(مقاله پژوهشی)

www.jcl.illrc.ac.ir

DOI:

10.22034/LAW.2023.2015051.1271

چکیده

اصل علنی بودن دادرسی یکی از معیارهای احراز عادلانه بودن دادرسی است که منتج به تضمین حقوق اشخاص و ارتقای کیفیت رسیدگی کیفری می‌گردد، این اصل به‌عنوان یک اصل مقبول در اسناد بین‌المللی حقوق بشری و اساسنامه دادگاه‌های کیفری پذیرفته شده است، ولی آنچه مسلم است، اینکه اصل علنی بودن دادرسی، همانند دیگر اصول کلی، اصل مطلق نیست که تحت هر شرایطی اجرا گردد؛ گاهی عروض مصالحی والا تر نظیر مصالح ملی، اخلاق حسنه، مصالح خصوصی اصحاب دعوا و اقتضای عدالت لزوم رعایت علنی بودن رسیدگی را با محدودیت مواجه می‌سازد و سببی برای برگزاری غیرعلنی رسیدگی‌ها خواهد شد. این اصل همگام با نظامات حقوقی دنیا در قوانین داخلی پیش‌بینی شده است و قانون اساسی در اصول ۱۶۵ و ۱۶۸ و سایر قوانین شکلی موضوعه آن را مطمح نظر قرار داده‌اند، بیان کلی و غیرشفاف استثنائات این اصل در قوانین بین‌الملل و ایران، قابل دفاع نیست، و به‌کارگیری عباراتی نظیر

اعمال منافی عفت»، «جرائم برخلاف حسنه»، «احساسات مذهبی»، «نظم عمومی»، «دعاوی خصوصی و روابط خانوادگی» و... در قوانین داخلی مبهم و غیر شفاف است، و لازم بود تا مقنن این استثنائات را کاملاً تبیین می‌نمود تا صرفاً در مواردی که حقاً داخل در استثناست، جلسات رسیدگی به نحو غیرعلنی برگزار گردد، تا از این بستر دادرسی عادلانه تحقق پیدا کند. این جستار که به روش توصیفی-تحلیلی صورت گرفته نخست به جایگاه این اصل در اسناد بین‌المللی و داخلی پرداخته و بعد از آن استثنائات وارده بر اصل را مورد دقت نظر قرار داده است.

کلیدواژه‌ها: علنی بودن دادرسی، مصالح ملی، اخلاق حسنه، محاکمات غیرعلنی،

اقتضای عدالت

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

مقدمه

محاکم ضمن رسیدگی به شکایات قربانیان و بزه‌دیدگان و رعایت حقوق ایشان لازم است که به بهانه قاطعیت در برخورد با جرم، حقوق متهمین را پایمال ننمایند، امروزه تضمین امنیت اشخاص در برابر هیئت حاکم، یکی از مهم‌ترین وظایف دولت‌هاست و یکی از مهم‌ترین شاخصه‌های امنیت فردی، تضمین امنیت قضایی است که متضمن نوعی تکلیف برای دولت‌ها و دستگاه عدالت، در جهت حفظ و تأمین این امر می‌باشد. در همین راستا، مراجع قضایی مکلفند ضمن تعقیب و مجازات مجرمین، شأن و منزلت افراد و حقوق آنها را در تمام مراحل دادرسی تضمین نمایند، به همین دلیل امروزه «دادرسی عادلانه و منصفانه» به‌عنوان یکی از حقوق بنیادین بشر، در بسیاری از اسناد بین‌المللی و قوانین داخلی کشورها گنجانده شده است.

در تعریف «دادرسی عادلانه و منصفانه» گفته می‌شود: «عبارت است از اینکه دعوای مطروحه میان متداعیین، در دادگاه صالح، مستقل و بی‌طرف که مطابق با قانون تشکیل و در یک فضای آرام و شرایطی برابر، توسط قضات متخصص، به‌صورت علنی و با رعایت کلیه تضمین‌های شکلی و ماهوی مربوط به حقوق اصحاب دعوا مورد رسیدگی قرار گیرد» (رحیمی‌نژاد، ۱۳۸۷: ۲۲۰). اصل علنی بودن رسیدگی‌ها به‌عنوان یکی از مهم‌ترین معیارهای دادرسی عادلانه قلمداد می‌شود، و از جهات تضمین‌کننده حقوق متهم به‌شمار می‌رود، علنی بودن دادرسی، به معنی مانع ایجادنکردن جهت حضور شهروندان و رسانه‌های جمعی در جلسات رسیدگی است که ایجاد این بستر سبب می‌شود: اولاً، عملکرد قوه قضاییه تحت نظارت مستقیم مردم قرار گیرد، و ثانیاً امنیت قضایی مردم به نحو مطلوب، تضمین گردد. دادرسی علنی در حقوق داخلی در اصول ۱۶۸ و ۱۶۵ قانون اساسی و برخی قوانین موضوعه نظیر آیین دادرسی کیفری موردتوجه مقنن قرار گرفته است، و در سطح بین‌المللی نیز ماده ۱۰ اعلامیه جهانی حقوق بشر و بند ۱ ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (به‌عنوان مهم‌ترین اسناد بین‌المللی جهانی حقوق بشر)، همچنین بند ۱ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و بند ۵ ماده ۸ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر (به‌عنوان دو سند مهم بین‌المللی منطقه‌ای حقوق بشر) و... بر اصل علنی بودن رسیدگی و همچنین علنی بودن رأی

دادگاه - البته با وجود استثنائاتی - تأکید کرده‌اند. همچنین اساسنامه‌های دادگاه‌های بین‌المللی یوگسلاوی سابق و رواندا و اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی نیز بر این موضوع تأکید کرده‌اند، ولی با این حال، این اصل با این جایگاه رفیع تعریف نگردیده است، بلکه صرفاً به بیان اصول و ضوابط کلی آن که رعایت آنها جزء لاینفک دادرسی عادلانه محسوب می‌شود، پرداخته‌اند. این اصل در فقه شیعه نیز دارای وجهت شرعی است و با قواعد حاکم بر قضاوت اسلامی کاملاً سازگار و همخوان است (خالقی، ۱۳۸۳: ۳۸). البته باید گفت، اصل علنی بودن دادرسی، هم در دعاوی مدنی و هم در دعاوی کیفری جاری است. اما در امور کیفری به لحاظ ارتباط با حقوق و آزادی‌های افراد از اهمیت بیشتری برخوردار است؛ هرچند، امروزه این اصل در دادرسی‌های کیفری یک اصل مسلم تلقی می‌گردد، اما حکومت‌ها میل و رغبت چندانی به اجرای آن ندارند به همین جهت جامعه بین‌الملل با درج این اصل در اسناد بین‌المللی و اساسنامه محاکم بین‌المللی کیفری، اصل مزبور را در زمره حقوق اساسی بشر قرار داده‌اند و برخی از کشورها با درج این اصل در قوانین اساسی خویش، به قانون‌نویسان تخلف‌ناپذیری از این اصل را خاطرنشان ساخته‌اند که جامع این اقدامات حاکی از اهمیت این اصل در رسیدگی‌های کیفری است. این جستار بر آن است که نخست به ایضاح مفهومی «علنی بودن رسیدگی کیفری» پرداخته، سپس جایگاه علنی بودن رسیدگی کیفری در حقوق ایران و اسناد بین‌المللی را مورد مذاقه قرار دهد و در آخر استثنائات این اصل حقوقی مطمح نظر قرار گیرد.

۱. مفهوم اصل «علنی بودن دادرسی»

فرهنگ نویسان در کتابهای خود واژه «علنی» را مأخوذ از عِلْن و عِلْن (واسطی زبیدی، ۱۴۱۴، ج ۱۵: ۶۷۷) به معنای آشکار و هویدا می‌دانند (جوهری، ۱۴۱۰، ج ۵: ۱۷۷۴) که با الصاق «یاء» تبدیل به صفت نسبی شده است، این لغت معادل publicly در انگلیسی است، فرهنگ مدین آن را به معنای: «عمومی، همگانی، مربوط به عموم و...» (رمضانی نوری، ۱۳۷۵: ۵۸۹) معنی نموده است و همچنین فرهنگ black law آن را به معنی «معلوم بودن، عام، مشهود، آشکار، قابل رویت» آورده است. (Garner, Bryan, 2009, p.1199) یکی از حقوق‌دانان در ارزیابی این واژه می‌نویسد: «عِلْن، وصف محل وقوع جرمی است که امکان داشته باشد جمع غیرمحصوری بر آن وقوف یابند. در جرایم منافی عفت، مقصود از علن،

آگاهی ثالث است. مکان غیرعلنی را اصطلاحاً «مکان محفوظ» می‌گویند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ج ۴: ۲۶۳۶) اما از حیث اصطلاحی در قوانین اساسی و موضوعه ایران و همچنین در هیچ یک از اسناد بین‌المللی، تعریفی جامع از علنی بودن ارائه نگردیده است، تا جایی که برخی حقوق‌دانان در این رابطه بیان داشته‌اند: «دادرسی علنی بیشتر از آنکه تعریف گردد، مورد استناد قرار گرفته است». (Alemanno & Stefan, 2014, p.97) در ارتباط با علنی بودن دادرسی، دکترین تعاریف عدیده‌ای ارائه نموده‌اند؛ برخی بیان داشته‌اند: «مفهوم اصل علنی بودن دادرسی این است که علاوه بر اشخاصی که به‌عنوان شاکی، متهم، وکیل هر یک از آنها، شاهد، کارشناس و غیره در پرونده نقش دارند و توسط دادگاه به جلسه دادرسی دعوت می‌شوند، هر کس هم که به هر دلیل مایل به حضور در جلسات رسیدگی دادگاه باشد، می‌تواند بدون دعوت و احضار قبلی در دادگاه حاضر شده، جریان رسیدگی را از نزدیک مشاهده نماید، بدون اینکه رئیس دادگاه بتواند مانع حضور او در جلسه گردد» (خالقی، ۱۳۹۷: ۴۳۲؛ قاری، ۱۳۹۳: ۲۴۰)، جدیدترین نص قانونی که به تعریف علنی بودن دادرسی، اختصاص یافته، تبصره ماده ۳۵۲ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ است که مقرر می‌دارد: «منظور از علنی بودن محاکمه، عدم ایجاد مانع برای حضور افراد در جلسات رسیدگی است»، آزادی حضور افراد در جلسات دادرسی در قسمت اول اصل ۱۶۵ قانون اساسی نیز بدین مضمون مورد اشاره قرار گرفته است: «محاکمات، علنی انجام می‌شود و حضور افراد بلامانع است...» که در توضیح آن گفته شده: «جوهره اصلی دادرسی علنی، حضور مردم برای اجرای حق نظارت عمومی بر دادگاه‌هاست. صرف حضور متداعیین، علنی بودن دادرسی را فراهم نمی‌کند، چرا که لازم است درهای محکمه بی‌هیچ تبعیضی بر روی افراد گشوده باشد» (هاشمی، ۱۳۹۳: ۳۱۵). پس بنا بر آنچه گفته شد، علنی بودن دادرسی به معنای گشایش دادگاه و فرایندهای قضایی به روی افراد است، در واقع مقصود از دادرسی علنی استماع دعاوی در معرض ملاحظه مردم است به گونه‌ای که فرایند دادرسی و استماع در محکمه برای عموم افراد خصوصاً از طریق مطبوعات و رسانه‌ها قابل ملاحظه باشد. البته باید گفت که حضور افراد و رسانه‌ها در جلسات دادگاه و انتشار جریان دادرسی باید باملاحظه حقوق متهم و بزه‌دیده انجام گیرد. در آخر، نکته قابل ذکر این است که بنا به صراحت مقررات فوق، علنی بودن دادرسی صرفاً محدود به «آزادی حضور افراد در محاکمات» است و شامل آزادی اظهارنظر

آنان در دعوای مورد رسیدگی و دخالت در امر دادرسی نمی‌گردد، زیرا وجود آزادی برای افراد در زمینه اظهارنظر در رابطه با دعوای مورد رسیدگی موجب برهم خوردن نظم جلسه خواهد شد (باباخانی، ۱۳۹۶: ۳۲). این مسئله از مواد ۳۵۴ قانون آئین دادرسی کیفری و ۱۰۱ آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی که ناظر به موضوع اخلال در نظم جلسه هستند نیز قابل استنباط است.

۲. جایگاه اصل «علنی بودن دادرسی» در حقوق اسلام، اسناد بین‌المللی و اساسنامه دادگاه‌های بین‌المللی

نخست به جایگاه اصل علنی بودن دادرسی در فقه و حقوق ایران پرداخته می‌شود و سپس اسناد بین‌المللی حقوق بشر و اساسنامه دادگاه‌های کیفری بین‌المللی مورد مذاقه قرار خواهد گرفت.

۲-۱. اصل علنی بودن دادرسی در فقه اسلامی

ظهور اسلام موجی از تحولات و قواعد را در امر قضا و دادرسی به وجود آورد که این قواعد بعدها توسط فقها در قالب «کتاب القضاء» تئوریزه و قاعده‌گذاری گردیدند. در دادرسی اسلامی، اصول و ضوابطی وجود دارد که با حفظ آن اصول و در چارچوب آن می‌توان هر نوع ساختار و تشکیلات قضایی و تشریفات رسیدگی را که مناسب با نیازهای روز باشد به‌عنوان بنای عقلا پذیرفت و به‌عنوان قالبی برای اجرای عدالت اسلامی و علوی به کار برد (فرحزادی، ۱۳۷۹: ۵۷). از جمله این اصول دادرسی، اصل علنی بودن رسیدگی‌ها می‌باشد. با تتبع و تفحصی که در عبارات فقها صورت پذیرفت، باید گفت که فقها به‌صورت مستقیم در این رابطه به بیان افتاء نپرداخته‌اند و در واقع تکلیفی مبنی بر علنی بودن دادرسی‌ها بیان نفرموده‌اند، ولی در ضمن بررسی کتب قضا در بخش آداب قضاوت، نکاتی مشاهده گردید که شاید نتوان آنها را دلیل مستقل قلمداد نمود، ولی لااقل به‌عنوان اماره، مبنی بر اینکه علنی بودن دادرسی امری مسلم بوده است، می‌توان مورد استناد قرار داد، تا جایی که می‌توان گفت یکی از شاخصه‌های عدالت قضایی در منظومه فکری فقها، برگزاری علنی دادرسی‌هاست، زیرا که در این صورت قضاوت و سیستم قضایی کمتر آماج حمله کینه‌ورزان قرار می‌گیرد و همچنین هر

شک و شبهه در رابطه با خروج دادرسی از عدالت مرتفع می‌گردد. علامه در «قواعد الاحکام» عبارتی دارند که می‌فرماید: «سپس قاضی به علما امر می‌کند که در جلسه دادرسی حضور یابند تا در مواردی که قاضی دچار خطا گردید وی را متنبه نمایند، و اگر مسئله‌ای برای قاضی پیش آمد از ایشان توضیح بخواهد که این بدین معنی نیست که قاضی از باب تقلید، نظر ایشان را بپذیرد» (۱) (علامه حلی، ۱۴۱۳، ج ۳: ۴۲۸) و همچنین در کتاب دیگر خود، «ارشاد الازدهان»، عبارتی مشابه دارد: «از آداب قضاوت این است که علما را در مجلس قضا احضار کند تا در صورتی که در رأی اشتباه شود او را متنبه کنند» (علامه حلی، ۱۴۱۰، ج ۲: ۱۳۹). محقق کرکی در شرح عبارت علامه «یأمر العلماء» متذکر می‌شوند: «مقصود (از علما) تنها مجتهدین نیست، همان‌طور که در مسالک آمده است، زیرا چه بسا شاگرد چیزی را می‌داند که استاد نمی‌داند و این اختصاص به قائلین به تخطئه (امامیه) ندارد، بلکه در حق قائلین به تصویب (اهل سنت) نیز جاری است». (عاملی کرکی، ۱۴۱۴، ج ۱۰: ۲۷) سپس در ادامه می‌فرمایند: «در صورتی که خطا از قاضی رخ دهد به او از طریق مشاوره و بحث متذکر شوند، بلکه حتی می‌توانند حکم صحیح را از ادله استخراج و به وی نشان دهند» (طرابلسی، ۱۴۰۶، ج ۲: ۵۹۵) شافعی در این رابطه می‌گویند: «آن‌ها (علمای حاضر در مجلس قضا) اجازه نقض حکم قاضی را ندارند، مگر اینکه مخالف نص، اجماع و قیاس صریح و جلی باشد» (ماوردی، ۱۴۱۴، ج ۱۶: ۴۹) و همچنین ابوحنیفه و مالک می‌گویند: «صرفاً مگر مخالف اجماع باشد (چنین حقی وجود دارد)» (ابن قدامه، ۱۹۸۵، ج ۱۱: ۴۰۴). شیخ طوسی و مقدس اردبیلی، هم عبارتی مشابه دارند. (طوسی، ۱۳۸۷، ج ۸: ۹۰؛ اردبیلی، ۱۴۰۳، ج ۱۲: ۳۷-۴۰)

مستنبط از عبارات فوق که حضور دانشمندان و علما در جلسات رسیدگی، برای مشاوره با قضات که مورد توصیه اکید فقها قرار گرفته، این مطلب است که این امر جز با برگزاری دادگاه به نحو علنی امکان‌پذیر نیست و فقها با اندراج این عبارات به نوعی علنی بودن جلسه دادرسی را مفروض دانسته‌اند. به عبارت فنی‌تر نصوص فقهی، حضور علما و صاحب‌نظران در مجلس قضا را از باب استحباب بیان نموده و جنبه ارشادی دارد، و از این عبارات نمی‌توان معتقد به واجب شرعی بودن دادرسی علنی در اسلام شد، ولی مسلماً می‌توان آنها را اماره‌ای بر علنی بودن دادرسی قلمداد نمود. دیگر نکته که می‌توان به عنوان مؤید بر آن استدلال نمود این مطلب است که در صدر اسلام دادرسی‌ها در مسجد صورت می‌پذیرفته است، امام علی (ع)

نیز در مسجد قضاوت می‌کرد و مشهور است که در مسجد کوفه جایگاهی خاص به نام «دکه القضاء» داشته‌اند (هاشمی شاهرودی، ۱۳۸۲: ۱۶). امام علی (ع) در بیان فلسفه این نحو رسیدگی، در نامه به شریح قاضی می‌فرماید: «ای شریح، در مسجد بنشین؛ زیرا در میان مردم این امر به عدالت نزدیک‌تر است و قضاوت در خانه (یا اماکن خصوصی) موجب وهن قاضی است (نوری، ۱۴۰۷، ج ۱۷: ۳۵۸). در واقع این فرمایش حضرت به نوعی تأکید و مهر تأییدی بر علنی بودن دادرسی است.

دیگر نکته اینکه فقها بیان داشته‌اند امر قضا باید در موضع مشخص صورت گیرد و گماشتن حاجب و دربان برای محکمه کاری ناپسند و گاه حرام اعلام شده است. محقق حلی در این رابطه می‌فرماید: «مکروه است قاضی در وقت قضاوت حاجب اختیار کند (تا مانع رجوع مردم شود)» (محقق حلی، ۱۴۰۸، ج ۴: ۶۶)، شهید ثانی در مسالک در تعریف حاجب می‌فرماید: «حاجب کسی است که مانع ورود افراد شود [وکسی نتواند داخل شود] مگر به رضایت و اجازه او» (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ج ۱۳: ۳۷۶) عبارت محقق، با تعابیر یکسان و گاه مختلف در کتب دیگر فقها (علامه حلی، ۱۴۱۳، ج ۳: ۴۲۸؛ شهید اول، ۱۴۱۷، ج ۲: ۷۴؛ همو، ۱۴۱۰: ۹۰) نیز به چشم می‌خورد، شهید اول (همان، ۱۴۱۷، ج ۲: ۷۵) علت این کراهت را حدیثی از رسول الله می‌داند که در جوامع حدیثی اهل سنت ذکر می‌کند (۲) (بیهقی: ۱۴۱۹، ج ۱۰: ۱۰۱) مرحوم تبریزی علت فتوا به کراهت را ضعف سندی این روایت و عدم نقل آن در منابع شیعی می‌داند (تبریزی، بی‌تا: ۶۹) و می‌فرماید: «در صورتی که حاجب گذاشتن برای این باشد که دعای مردم ترک شود، در این فرض جایز نیست؛ زیرا متولی شدن به امر قضا برای حفظ نظام وحل و فصل دعاوی واجب است، اما اگر وجود حاجب برای تأخیر در امر قضا باشد در این فرض ترک مستحب یعنی سعی در به جا آوردن نیازهای مردم است». (همان) البته قابل ذکر است که صاحب ایضاح، نظری را مطرح می‌سازد از فقهایی که نامی از آنها نمی‌برد، مبنی بر حرمت تکلیفی این امر (حلی، فخرالمحققین، ۱۳۸۷، ج ۴: ۳۱۰) و شهید در مسالک آن را تأیید می‌کند و می‌فرماید: «که این قول حسن است، زیرا مستلزم تعطیلی حق واجب که استیفای آن فوری است می‌شود» ولی صاحب جواهر قول به حرمت را مردود می‌داند با این استدلال که: «کراهت قراردادن حاجب به حسب خود حاجب است نه اینکه از جهت دیگری حرام باشد» (جوهر الکلام، ۱۴۰۴، ج ۴۰: ۷۹). پس با توجه به اینکه فقها در بحث آداب بیان

داشته‌اند قضاوت باید در مکانی فراخ صورت گیرد تا مردم به راحتی به آن دسترسی داشته باشند و همچنین فتوای فقها مبنی بر کراهت حاجب گذاشتن حین قضاوت، ما را به این نکته رهنمون می‌سازد که علنی بودن دادرسی را مفروض داشته‌اند و به‌عنوان آخرین مؤید به سخنی از رسول خدا، خطاب به امام علی (ع) هنگامی که مأمور به قضاوت در یمن شدند، اشاره می‌کنیم: فرمودند: «وقتی که متخصصین حاضر شدند، به نفع یکی قبل از آن که اظهارات دیگری را بشنوی، قضاوت نکن» (ترمذی، ۱۴۱۹، ج ۵: ۱۳۳۱) در رابطه با این روایت گفته شده که «[این روایت] بیانگر پذیرش اصل تناظر است که از آثار علنی بودن دادرسی می‌باشد» (زمان زاده و دیگران، ۱۳۹۷؛ ناجی زواره، ۱۳۹۷: ۱۳). به‌عنوان جمع‌بندی از مطالب فوق می‌توان گفت بررسی علنی دادرسی از حیث حکمی، وجوب تکلیفی ندارد؛ اما قدر متیقن از سیره و روش امام علی (ع) در امر قضا، عبارات و تأکیدات فقها در این زمینه و همچنین حکم عقل و بنای عقلا می‌توان این‌گونه استنتاج نمود که علنی بودن از استلزامات و معیارهای یک دادرسی عادلانه است، در رابطه با حکم عقل و بنای عقلا نیز باید گفت که عقل به حکم قاعده تلازم عقل و شرع، مجوز برگزاری علنی دادرسی‌های را ثابت می‌داند. همچنین اگر استدلال فوق مقبول واقع نگردد و در آن خدشه شود، می‌توان این‌گونه استدلال نمود که با توجه به اینکه در فقه اسلامی نص صریحی مبنی بر جواز یا عدم جواز علنی بودن یا نبودن رسیدگی وجود ندارد پس با توجه به عدم وجود نص صریح دال بر منع علنی بودن، می‌توان به دو اصل عملی «الإصالة الجواز» و «الإصالة الإباحة» تمسک جست و فتوا به علنی بودن دادرسی داد.

۲-۲. اصل علنی بودن دادرسی در نظام حقوقی ایران

ابتدا به بررسی جایگاه علنی بودن رسیدگی در قانون اساسی ایران به‌عنوان عالی‌ترین قانون کشور خواهیم پرداخت، و بعد از آن به علنی بودن دادرسی در قانون عادی؛ با محوریت قانون آیین دادرسی کیفری می‌پردازیم:

الف: علنی بودن رسیدگی در قانون اساسی

قانون اساسی در هر کشور حاوی یک سری کلیات حاکم بر خط‌مشی و منطق قوای هر کشور و به‌نوعی تنظیم‌کننده رابطه میان حاکمان و مردم است و قوانین موضوعه از لحاظ

سلسله‌مراتب، بعد از قانون اساسی قرار می‌گیرند. اصل ۱۶۵ قانون اساسی در رابطه با اصل علنی بودن دادرسی مقرر می‌دارد: «محاکمات، علنی انجام می‌شود و حضور افراد بلامانع است؛ مگر آنکه به تشخیص دادگاه، علنی بودن آن منافی عفت عمومی یا نظم عمومی باشد یا در دعای خصوصی، طرفین دعوا تقاضا نمایند که محاکمه علنی نباشد». این ماده یک اصل عام است و بر تمام محاکم و دادرسی‌های مدنی و کیفری حاکم است. البته ذکر این نکته لازم است که این اصل در تمام دادگاه‌ها، صرفاً در مرحله دادرسی حاکم است و شامل مرحله دادرسی نمی‌گردد، برخی از شارحین قانون اساسی مبنای این اصل را رعایت حقوق عمومی می‌دانند، یعنی جامعه این حق را دارد تا بداند کسی که برای دادرسی به دادگاه می‌رود آیا دادگاه به درستی حکم می‌دهد یا این که بی‌دلیل وی را محکوم می‌کند. برخی ممکن است بر این اصل اشکال کنند که این اصل دارای مبنا و وجهت فقهی و قرآنی نیست، در پاسخ می‌توان گفت که در فقه امامیه اصل بر اباحه و جواز است و عدم جواز نیازمند دلیل است، پس می‌توان گفت اصل بر این است که علنی بودن دادگاه جایز باشد مگر آن که دلیل بر ممنوعیت داشته باشیم (ورعی، ۱۳۸۵: ۱۱۲۳).

قانون اساسی همچنین در اصل ۱۶۸ مقرر می‌دارد: «رسیدگی به جرائم سیاسی و مطبوعاتی، علنی است و با حضور هیئت‌منصفه در محاکم دادگستری صورت می‌گیرد. نحوه انتخاب، شرایط، اختیارات هیئت‌منصفه و تعریف جرم سیاسی را قانون بر اساس موازین اسلامی معین می‌کند» بر اساس بند ۳۰۲ ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، رسیدگی به جرائم سیاسی و مطبوعاتی در صلاحیت دادگاه کیفری یک مرکز استان و با حضور هیئت‌منصفه برگزار می‌شود. در مورد جرائم سیاسی موضوع بند «ث»، همان‌طور که بیان شد قانون اساسی در اصل ۱۶۹ وظیفه ارائه تعریف این جرائم را بر عهده قانون‌گذار گذاشته بود تا اینکه سرانجام پس از تأخیر بسیار، این کار در مورخ ۱۳۹۵/۲/۲۰ صورت پذیرفت و قانون جرم سیاسی به تصویب مجلس رسید. بر اساس ماده یک این قانون، جرم سیاسی جرمی است که سه ویژگی داشته باشد: اولاً و منحصرأً یکی از جرائم مذکور در ماده ۲ این قانون باشد؛ ثانیاً انگیزه مرتکب اصلاح امور کشور باشد؛ ثالثاً قصد ضربه‌زدن به اصل نظام در میان نباشد. نکته دیگر اینکه معمول و مقبول نیست که در یک قانون، آن‌هم قانون اساسی که عهده‌دار ترسیم اصول کلی است، یک مطلب دو بار بیان شود، ولی باید گفت تدوین‌کنندگان قانون اساسی،

بادقت بسیار و با هدفی مشخص این اصل را در دو موضع بیان کرده‌اند. یک‌بار در اصل ۱۶۵ با اعلام اصل علنی بودن محاکمات، استثنائات آن را هم ذکر نموده است که در موارد احصاء شده جلسه محاکمه غیرعلنی خواهد بود؛ دیگر بار در اصل ۱۶۸ رسیدگی به جرائم سیاسی و مطبوعاتی را علنی اعلام می‌کند، ولی استثنائی بر آن وارد نمی‌سازد؛ بنابراین، با توجه بهاینکه اصل ۱۶۸ وارد بر اصل ۱۶۵ بوده و به‌گونه‌ای مطلق تنظیم شده، و فاقد استثنا بر اصل علنی بودن رسیدگی در این نوع جرائم است، می‌توان به این نتیجه رسید که قانون‌گذار قانون اساسی نخواست است که رسیدگی به جرائم سیاسی و مطبوعاتی با هیچ عذر و بهانه به‌صورت غیرعلنی برگزار شود، از مذاکرات مجلس خبرگان نیز برمی‌آید که جلسات رسیدگی به جرم سیاسی را مطلقاً نمی‌توان، به نحو غیرعلنی رسیدگی نمود؛ زیرا در پاسخ به این ایراد که «چون علنی بودن به نحو اطلاق در اصل قبلی گفته شد، دیگر لزومی به تکرار نیست»، نایب‌رئیس فرمودند: «لااقل، تأکید است» و یکی از نمایندگان اظهار داشتند: «این اصول، تأکید دارد آن را می‌شود، مخفی اعلام کرد، این را نمی‌شود» (مجدزاده، ۱۳۸۳: ۷۱).

ب: علنی بودن رسیدگی در قانون آیین دادرسی کیفری

جایگاه رفیع و برجسته علنی بودن دادرسی به‌عنوان یکی از معیارهای اصلی دادرسی عادلانه، سبب شده که این اصل، علاوه بر قانون اساسی، در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ نیز مورد تأکید مقنن قرار بگیرد. دو ماده از این قانون به این امر مختص شده است. نخست، قسمت اول ماده ۳۵۲ که به‌طورکلی رسیدگی به کلیه محاکمات کیفری را علنی اعلام نموده است و در قسمت اخیر همین ماده استثنائات اصل علنی بودن رسیدگی به محاکمات کیفری بیان شده است و دوم، ماده ۳۰۵ که به دادرسی‌های مطبوعاتی و سیاسی اختصاص یافته است، به علنی برگزارشدن این دو نوع دادرسی تأکید گردیده است.

ماده ۳۰۵ مقرر می‌دارد: «به جرائم سیاسی و مطبوعاتی با رعایت ماده (۳۵۲) این قانون به طور علنی در دادگاه کیفری یک مرکز استان محل وقوع جرم با حضور هیئت‌منصفه رسیدگی می‌شود». اگر نیک بنگریم خواهیم دید که این ماده به‌نوعی ناقض قانون اساسی است، زیرا مستنبط از قید «با رعایت ماده (۳۵۲) این قانون» این مطلب است که مقنن علنی بودن رسیدگی به دادرسی‌های مطبوعاتی را محصور به مقررات ماده ۳۵۲ قانون آیین دادرسی کیفری نموده است که این امر در تناقض آشکار با اصل ۱۶۸ قانون اساسی و ماده ۳۴ اصلاحی

قانون مطبوعات می‌باشد، تا جایی که می‌توان بیان داشت که ماده مذکور زائد به نظر می‌آید، چرا که ظاهر ماده در صدد خارج کردن دادرسی‌های مطبوعاتی و سیاسی از شمول ماده ۳۵۲ است؛ ولی با اندارج قید مذکور، رسیدگی به این‌گونه محاکمات را تابع مقررات ماده ۳۵۲ اعلام کرده است.

۲-۳. علنی بودن رسیدگی کیفری در اسناد بین‌المللی

در این قسمت جایگاه علنی بودن دادرسی را در اسناد بین‌المللی جهانی و منطقه‌ای حقوق بشر و ایضاً اساسنامه‌های ICTY، ICTR و ICC مورد مذاقه قرار خواهد گرفت:

۲-۳-۱. اسناد جهانی

ذیلاً به جایگاه علنی بودن دادرسی در دو سند مهم بین‌المللی جهانی حقوق بشر؛ یعنی اعلامیه جهانی بشر و میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی را مورد بررسی قرار می‌دهیم، و نکته که لازم به ذکر است اینکه برخی حقوق دانان در احصاء اسنادی که به این اصل اشاره کرده‌اند به بند ۱ ماده ۷ منشور آفریقایی حقوق بشر (منشور بانجول) (۳) اشاره نموده‌اند (رضوی فرد و قربان زاده، ۱۳۹۵: ۱۶۵). ولی بادقت در متن ماده مشخص می‌گردد که این منشور اشاره به اصل علنی بودن دادرسی ندارد و تنها به حق دسترسی به دادگاه و دیگر حقوق تابع آن اشاره نموده است، در متن ماده عبارت to have his cause heard به معنی دعوای وی مورد استماع قرار بگیرد، بدون قید publicly به معنی «به نحو علنی» استفاده شده است، ولی در دیگر اسناد شاهد چنین مطلبی نیستیم.

الف: اعلامیه جهانی حقوق بشر

اصل علنی بودن دادرسی، نخست در این اعلامیه مورد توجه قرار گرفت. مواد ۱۰ و ۱۱ این اعلامیه در رابطه با دادرسی عادلانه می‌باشد. ماده ۱۰ مقرر می‌دارد: «هر انسانی سزاوار و محق به دسترسی کامل و برابر به دادرسی علنی و عادلانه توسط دادگاهی بی‌طرف و مستقل است تا در برابر هر گونه اتهام جزایی علیه وی، به حقوق و تکالیف وی رسیدگی شود» همچنین ماده ۱۱ این اعلامیه بیان می‌دارد: «۱ - هر کس که به ارتکاب جرم، متهم شده، بی‌گناه

محسوب می‌گردد تا زمانی که در دادرسی عمومی که تمامی تضمینات لازم برای دفاع وی محیا شده باشد، تقصیر وی به نحو قانونی احراز گردد. ۲-...» (۴)

با توجه به‌دو ماده فوق باید گفت، علنی بودن دادرسی، به‌عنوان یکی از معیارهای دادرسی عادلانه، به‌صراحت در این اعلامیه مورد پذیرش قرار گرفته است و با توجه به‌اینکه این اعلامیه به‌صورت گسترده مورد پذیرش و قبول کشورهاست و بخشی از اصول کلی حقوقی مطرح در بسیاری از کشورها را تشکیل می‌دهد، از اهمیت وافری برخوردار است. اصول مطرح در این اعلامیه، موضوع معاهدات و استانداردهای عدیده‌ای است که در سطح منطقه‌ای و بین‌المللی به وجود آمده است. ماده ۱۰ اعلامیه به ذکر اجمالی حق افراد مبنی بر منصفانه و علنی بودن محاکمات اکتفا نموده و از بیان جزئیات و استثنائات اصل علنی بودن اجتناب کرده است. بند اول ماده ۱۱ نیز بر تأمین کلیه تضمینات لازم برای دفاع اشاره نموده، و به صورت ضمنی اصل علنی بودن رسیدگی را نیز مدنظر قرارداده است.

ب: میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی

این معاهده در راستای این نظریه که اصول و مقررات مندرج در اعلامیه جهانی حقوق بشر باید به‌صورت مواد قانونی و لازم‌الاجرا درآمد تا مؤثر باشد، مورد تصویب قرار گرفت. دولت ایران، میثاق را پذیرفته و در سال ۱۳۵۴ به تصویب مجلسین رسانده است، و با توجه به‌ماده ۹ قانون مدنی، مقررات آن در کشور ما قابل استناد و اجرا می‌باشد. در این معاهده، اصل علنی بودن رسیدگی مورد تأکید قرار گرفته است. در کمیته سوم مجمع عمومی ملل متحد هنگام تصویب پیش‌نویس ماده ۱۴ میثاق، نماینده فرانسه (Bouquin)، هدف از اصل علنی بودن را در عبارتی موجز چنین بیان کرده است: «عدالت نباید سری باشد» (به نقل از: فضائی، ۱۳۸۷: ۳۱۴).

مستند به بند اول ماده ۱۴ (۵) این میثاق، اصل علنی بودن دادرسی به‌عنوان یکی از اصول و معیارهای دادرسی منصفانه پذیرفته شده است. کمیساریای عالی حقوق بشر در رابطه با این ماده می‌نویسد: «علنی بودن دادرسی‌ها تضمین‌کننده مصالح فرد و جامعه است و به جز موارد استثنائی که در این ماده، بیان شده است، دادرسی باید برای مردم و از جمله رسانه‌ها، علنی باشد.» (۶) در این میثاق علنی بودن در دو مرحله اعلام حکم و فرایند دادرسی از هم تفکیک شده است که این نحو تفکیک در بحث از استثنائات وارده بر اصل علنی بودن بسیار حائز

اهمیت است، چون که در مواضع صدور حکم به صورت علنی با استثنائات کمتری نسبت به علنی بودن رسیدگی مواجهیم. ماده ۲ میثاق بر لازم الاجرا بودن مقررات این معاهده و تعهد کشورها مبنی بر تضمین حقوق و آزادی‌های شناخته شده در آن و پیگیری نقض این حقوق، تأکید می‌کند (۷) و در راستای آن طبق ماده ۲ پروتکل اختیاری (مصوب ۱۹۷۶) کمیته تحت عنوان «کمیته حقوق بشر» به وجود آمد که وظیفه اصلی این کمیته، نظارت بر اجرای صحیح مفاد این میثاق است (اویبراد، ۱۳۸۶: ۲۰۸). به‌عنوان نمونه می‌توان به قضیه وان علیه هلند، اشاره نمود که اصل علنی بودن در آن رعایت نشده بود و کمیته بیان داشت که: زمانی امکان حضور در دادگاه علنی، فراهم می‌شود که دادگاه دسترسی به اطلاعات مربوط به زمان و مکان رسیدگی‌ها را برای عموم افراد فراهم نموده و تسهیلات مناسب را در چارچوب محدودیت‌های قابل قبول برای حضور افراد علاقه‌مند فراهم نماید. (۸) و یا در ماجرای استرالیا علیه اروگوئه، متهم به اتهام دسیسه و توطئه در نقض قانون اساسی، توسط دادگاه نظامی و به صورت غیرعلنی، به چهار سال و نیم زندان محکوم گردید. ولی کمیته این‌گونه استدلال نمود که محاکمه غیرعلنی بوده و در صورتی که دولت نتواند در رابطه با عدم برگزاری دادرسی علنی، دلیل ارائه نماید، حکم به واسطه بند ۱ ماده ۱۴ میثاق نقض می‌شود. (۹) از آنچه گفته آمد جایگاه رفیع اصل علنی بودن دادرسی در این میثاق کاملاً مشهود است.

۲-۳-۲. اسناد منطقه‌ای

از مهم‌ترین اسناد مهم منطقه‌ای حقوق بشر، می‌توان به «کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و آزادی‌های اساسی» و «کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر» و «سند نشست کپنهاگ» اشاره کرد که در آن‌ها حق رسیدگی علنی به رسمیت شناخته شده است.

الف: کنوانسیون اروپایی حقوق بشر

علنی بودن رسیدگی و حکم دادگاه در بین اسناد منطقه‌ای، اولین بار در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر مطرح شد. این کنوانسیون به شناسایی مصادیق حقوق اساسی بشر و همچنین سازوکارهای حمایت از آن‌ها پرداخته است، ماده ۶ این کنوانسیون (۱۰) تحت عنوان حق دادرسی منصفانه، حق متهم مبنی بر محاکمه علنی را مقرر نموده است، و به لزوم علنی بودن دادرسی اشاره کرده است؛ منطبق حاکم بر این کنوانسیون، بدین نحو است که منصفانه

بودن را یک اصطلاح عام تلقی می‌نمایند که مشمول حقوق مورد اشاره از جمله علنی بودن رسیدگی می‌گردد. استثنائات مقرر در بند اول ماده ۶ صرفاً مربوط به فرایند دادرسی علنی است و علنی بودن حکم دادگاه، به نحو مطلق و بدون هیچ استثنائی مورد پذیرش قرار گرفته است.

ب: کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر

کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر، معروف به پیمان «سن خوزه»، توسط دول عضو سازمان کشورهای آمریکایی در سال ۱۹۶۹ به امضا رسیده است (خالقی، ۱۳۸۸: ۱۸۴). این کنوانسیون هم مانند کنوانسیون اروپایی حقوق بشر در ماده ۸ با عنوان حق دادرسی عادلانه، به معرفی حقوق افراد در دادرسی‌ها می‌پردازد. بند پنجم ماده مقرر می‌دارد: «دادرسی‌های کیفری، به نحو علنی می‌باشد، مگر زمانی که به جهت صیانت از منافع عدالت ضروری باشد (یعنی منافع عدالت اقتضا رسیدگی غیرعلنی را داشته باشد)»

ج: سند نشست کپنهاک

بند ۱۶ ماده ۵ سند نشست کپنهاک در زمینه ابعاد انسانی کمیسیون امنیت و همکاری در اروپا ۱۹۹۰ نیز بدین شرح به تعهد کشورهای عضو کمیسیون نسبت به تضمین حق دسترسی به دادرسی‌های علنی اشاره نموده است: «در دادرسی‌های کیفری مربوط به حقوق و تعهدات هر فرد، می‌بایست حق وی بر دسترسی به یک محاکمه عادلانه و علنی تضمین گردد» (۱۱) البته لازم به ذکر است این سند متذکر استثنائات این اصل نگردیده است.

۲-۳-۳) اساسنامه‌های دادگاه‌های کیفری بین‌المللی

دادگاه‌های کیفری بین‌المللی، ارگان‌هایی هستند که از راه محاکمه و مجازات عاملان نقض‌های شدید هنجارهای بنیادین بین‌المللی به حفظ نظم و امنیت بین‌المللی، کمک می‌کنند، به صورت کلی پس از اتمام جنگ جهانی دوم، قبل از تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی دادگاه‌های کیفری که وجود داشتند به سه دسته قابل تقسیم‌اند: الف: محاکم نورنبرگ و توکیو که به موجب معاهدات بین‌المللی به خواست دول پیروز جنگ شکل گرفت (محاکم نسل اول)؛ ب) محاکمی که به موجب تصمیم‌سازمان ملل متحد به صورت موردی شکل گرفت، نظیر یوگسلاوی و رواندا؛ ج) محاکمی که بر اساس توافق بین دولت محل وقوع جرم با سازمان

ملل متحد شکل گرفت، نظیر شعب فوق العاده دادگاه‌های کامبوج، سیر الئون، دادگاه ویژه لبنان و پس از این دادگاه‌ها، دادگاه کیفری بین‌المللی تأسیس گردید. در اساسنامه‌های بسیاری این دادگاه‌های کیفری بین‌المللی؛ شرط علنی بودن رسیدگی‌ها آمده است، و در برخی هم به صورت صریح مورد اشاره قرار نگرفته است؛ مثلاً اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی نورنبرگ به صراحت به اصل علنی بودن دادرسی اشاره ننموده، ولی مستنبط از روح حاکم بر این اساسنامه و ماده ۱۶ مقرر می‌دارد که جهت حمایت از حقوق متهم، رسیدگی باید علنی برگزار شود. ماده ۱۶ از حق متهم مبنی بر محاکمه عادلانه از طریق تضمین و اعمال رویه‌های دادرسی خاصی که در متن ماده آمده است حمایت می‌کند. همان‌طور که گفته شد اصل علنی بودن در اساسنامه این دادگاه‌ها ذکر شده است، ولی در این جستار به حسب اهمیت، فقط اساسنامه‌های ICTY، ICTR و ICC، مورد بررسی قرار می‌گیرد:

الف: اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق (ICTY)

بند ۲ ماده ۲۱ اساسنامه ICTY مقرر می‌دارد، «رسیدگی‌ها باید به صورت علنی باشد مگر این که رئیس دادگاه تصمیم بگیرد که رسیدگی‌ها بر اساس قواعد آئین دادرسی و ادله، غیرعلنی برگزار گردد». همچنین قاعده ۷۸ آیین دادرسی و ادله اثبات این دادگاه مقرر می‌دارد: «رسیدگی‌ها به صورت علنی است مگر آنکه ترتیب دیگری پیش‌بینی شود». بند ۲ ماده ۲۳ اساسنامه ICTY نیز تأکید می‌کند که رأی دادگاه بدوی باید به صورت علنی قرائت گردد. همچنین قاعده ۹۸ مکرر سوم آیین دادرسی و ادله اثبات ICTY به لزوم اعلان علنی حکم و همچنین حق حضور طرفین و وکلای آن‌ها تأکید می‌کند.

نتیجه اینکه علنی بودن رسیدگی و همچنین صدور حکم علنی به عنوان یک حق برای متهم و یک اصل شناخته شده در این اساسنامه پذیرفته شده است.

ب: اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی برای رواندا (ICTR)

در اساسنامه این دادگاه نیز بر علنی بودن رسیدگی‌ها تأکید شده است، به موجب بند ۲ ماده ۲۰ اساسنامه ICTR رسیدگی‌ها باید علنی باشد، همچنین در قاعده ۷۸ آیین دادرسی و ادله اثبات نیز بیان شده رسیدگی‌ها باید به صورت علنی باشد مگر آنکه ترتیب دیگری پیش‌بینی شود. بند ۲ ماده ۲۲ اساسنامه ICTR مقرر می‌دارد: «که رأی دادگاه بدوی باید

به صورت علنی قرائت گردد»، قاعده ۸۸ آیین دادرسی و ادله اثبات دادگاه رواندا نیز بر لزوم علنی بودن حکم، تأکید نموده است.

ج: اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی (ICC)

اساسنامه ICC یک بار در بند ۷ ماده ۶۴ که در رابطه با وظایف و اختیارات شعبه بدوی است بیان نموده که: «دادرسی، علنی است، مع الوصف شعبه می‌تواند به علت وجود جهات مذکور در ماده ۶۸ و یا به جهت محافظت از اطلاعات محرمانه که در اظهارات اشخاص مطرح می‌شود غیرعلنی بودن جلسات رسیدگی را اعلام نماید»؛ همچنین، حقوقی که متهم در حین محاکمه از آن‌ها برخوردار است در فصل ششم اساسنامه و به‌ویژه ماده ۶۷ آن مورد اشاره قرار گرفته است.

ماده اخیرالذکر شبیه ماده ۲۱ اساسنامه ICTY و ماده ۲۰ اساسنامه ICTR است و برگرفته از ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی می‌باشد. بند ۱ ماده ۶۷ در رابطه با حقوق متهم بیان می‌دارد: «متهم حق دارد که اتهامات او با توجه به مقررات این اساسنامه به طور علنی، منصفانه و بی‌طرفانه مورد رسیدگی قرار گیرد...» همچنین برخی از استثنائات وارده بر اصل علنی بودن نیز در ماده ۶۸ این اساسنامه ذکر شده است. اساسنامه ICC، طی دو ماده به بیان شرط اعلان علنی حکم پرداخته، نخست در بند ۵ ماده ۷۴ آمده است که رأی (decision) یا خلاصه رأی لازم است که به صورت علنی در دادگاه بیان شود. اما در مقرر دیگر این اساسنامه؛ یعنی بند ۴ ماده ۷۶ بدون هیچ استثنا یا قیدی، بیان علنی حکم مجازات، شرط شده است که در صورت امکان باید با حضور متهم باشد.

۳. استثنائات وارده بر علنی بودن رسیدگی کیفری در حقوق ایران و اسناد

بین‌المللی

همان‌طور که سابقاً گفته آمد، اصل علنی بودن دادرسی مستقیماً به حقوق و منافع افراد و جامعه مرتبط می‌شود. موازنه این منافع با عمومیت و اطلاق این سازگار به نظر نمی‌رسد؛ بلکه تأمین چنین موازنه‌ای که نتیجه فرایند قضایی منصفانه می‌باشد مستلزم محدودیت‌ها و استثنائاتی بر این اصل می‌باشد (سلطانی‌فرد، ۱۳۹۰: ۹۸). به دیگر عبارت، علنی بودن

دادرسی یک اصل مطلق نیست و دارای محدودیت‌ها و استثناهایی است که در نظام‌های حقوقی مختلف به آن اشاره شده است، یعنی در مواضعی خاص به صورت محرمانه و بدون حضور اشخاص و رسانه‌های جمعی به جرائم رسیدگی می‌گردد. پس، علنی بودن دادرسی را نمی‌توان حق مطلق برای اصحاب دعوا تلقی نمود؛ چون که ممکن است حقوق دیگر افراد با این اقدام در معرض تضییع قرار بگیرد. به همین دلیل، مقامات قضایی باید با توجه به شرایط هر پرونده و با در نظر گرفتن حقوق و منافع که هریک از طرفین دادرسی واجد آن است، در خصوص موضوع تصمیم‌گیری نماید (رضوی فرد و قربان زاده، ۱۳۹۵: ۱۶۷). همان‌طور که بیان شد برخی از اسناد بین‌المللی در رابطه با اصل علنی بودن، تفکیکی بین مرحله «فرایند رسیدگی» و مرحله «اعلان حکم» قائل شده‌اند که ثمره این بحث در بحث استثنائات اصل علنی بودن کاملاً روشن است، زیرا که علنی بودن رأی دادگاه که شامل اعلان رأی و دلایل موجهه آن، در مقایسه با علنی بودن فرایند رسیدگی، دارای تخصیص کمتری است. به عبارت دیگر در مواردی که فرایند رسیدگی به یکی از دلایل مشخص، غیرعلنی باشد، حکم صادره نیز باید به صورت علنی اعلام شود (قاری، ۱۳۹۳: ۲۴۰).

۳-۱. استثنائات وارده بر علنی بودن رسیدگی در اسناد بین‌المللی

در اسناد بین‌المللی منطقه‌ای و جهانی حقوق بشر و همچنین اساسنامه‌های ICTR, ICC, ICTY استثنائاتی برای رسیدگی علنی ذکر گردیده است که به صورت کلی این استثنائات را می‌توان در غالب سه عنوان کلی مورد دقت نظر قرارداد که عبارت‌اند از: الف) مصالح ملی؛ ب) مصالح خصوصی اصحاب دعوا؛ ج) اقتضای عدالت. نکته که لازم است قبل از بحث بیان شود اینکه علنی بودن دادرسی در اعلامیه جهانی حقوق بشر هیچ استثنا و قیدی وجود ندارد و در کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر نیز تنها با یک استثنا کلی تحت عنوان «منافع عدالت» بحث استثنائات آمده است. علنی بودن رأی دادگاه نیز با وجود آنکه در بیشتر اسناد مورد بحث ذکر گردیده، صرفاً در بند ۱ ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی استثنائاتی بر آن وارد گردیده است و در سایر اسناد این موضوع نیز بدون هیچ استثنائی ذکر شده است.

الف: مصالح ملی و اخلاق حسنه

عبارت کلی «مصالح ملی» به عنوان یکی از استثنائات وارده بر اصل علنی بودن دادرسی در اسناد بین‌المللی مطرح می‌باشد. با تفحص در اسناد بین‌المللی عبارات مختلفی نظیر: (۱) «نظم عمومی» (قاعده ۷۹ آیین دادرسی و ادله اثبات ICTY) (۲) «نظم عمومی و امنیت ملی در یک جامعه دموکراتیک» (بند ۱ ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و بند ۱ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر)؛ (۳) «حفظ اطلاعات حساس و محرمانه» بند ۷ ماده ۶۴ اساس‌نامه (ICC)، مشاهده شد که بر این موضوع تأکید دارند و به نوعی سعه و ضیق مصالح ملی را مشخص می‌سازد. ذیلاً این سه عنوان را بررسی می‌نمایم تا مفهوم مصالح ملی ملموس گردد:

قاعده ۷۹ آیین دادرسی و ادله اثبات ICTY در مقام بیان مواضع غیرعلنی بودن دادرسی هاست که به عنوان یکی از این جهات به «نظم عمومی» اشاره می‌کند. فلسفه تقنین این ماده؛ جامعه عمل پوشاندن به ماده ۲۲ اساس‌نامه ICTY می‌باشد، ولی به نظر می‌رسد که بیش از حد صلاحیتش پیش رفته، زیرا که ماده ۲۲ اساس‌نامه دادگاه تنها در رابطه با حمایت از شهود و قربانیان جرائم است و سخنی از نظم عمومی نگفته است. بند ۱ ماده ۱۴ میثاق و بند ۱ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، تعریف خاصی از «نظم عمومی و امنیت ملی در یک جامعه دموکراتیک» به دست نمی‌دهد و حتی مصادیق آن را هم مشخص نمی‌سازد که همین امر سبب می‌شود این عبارت قابلیت تفاسیر متشنت و موسع را داشته باشد. با مقایسه ماده ۶ کنوانسیون اروپایی با مواد ۱۰ و ۱۱ همین کنوانسیون که در رابطه با جلوگیری از هرج‌ومرج است می‌توان گفت که مراد از عبارت نظم عمومی در ماده، نظم جامعه باشد، نه نظم دادگاه که این تفسیر از حیث سیاقی نیز مناسب است زیرا که ترکیب یاد شده در کنار عنوان امنیت ملی ذکر شده است. «نظم عمومی» و «امنیت ملی» در متون یاد شده مقید به قید، جوامع دموکراتیک شده‌اند که در حقیقت مقنن یا این قید در صدد بودند تا مانع سوءاستفاده دولت‌های غیردموکراتیک در برگزاری دادگاه‌های سری و مخفیانه گردند (قاری، ۱۳۹۳: ۲۴۱).

نکته بسیار حائز اهمیت در بحث امنیت ملی، این مطلب است که حقوق بین‌الملل اختیار تفاسیر به رأی از مفهوم امنیت ملی را به کشورها عطا نکرده است و کشورها نمی‌توانند هر گونه

که بخواهند آن را معنا کنند. محدودیت در زمینه امنیت ملی قابل نیست، مگر این که هدف اصلی این محدودیت و تأثیر عمده آن حمایت از موجودیت کشور و تمامیت ارضی در مقابل تهدید و توسل به زور در واکنش به توسل یا تهدید به زور باشد، خواه منشأ خارجی مانند تهدید نظامی داشته باشد، خواه منشأ داخلی مانند شورش علیه حکومت (مجدزاده، ۱۳۸۳: ۵۳).

بند ۷ ماده ۶۴ اساسنامه ICC مقرر شده که: «به منظور حفظ اطلاعات محرمانه یا حساسی که در اظهارات افراد مطرح می‌شود، ممکن است انجام مراحل از رسیدگی از سوی دادگاه غیرعلنی اعلام گردد» ولی این بدین معنا نیست که هر کشوری با ارائه هر سطح از اطلاعات محرمانه درخواست دادرسی غیرعلنی نماید که دلیل این امر ماده ۷۲ اساسنامه ICC می‌باشد که در رابطه با اطلاعات و اسنادی است که افشای آن به امنیت ملی یک کشور صدمه وارد می‌کند، محکمه صرفاً زمانی می‌تواند حکم به غیرعلنی بودن دادرسی صادر کند که افشای اطلاعات محرمانه در یک جلسه علنی، امنیت ملی آن کشور را با خطر و تهدید مواجه سازد.

«اخلاق حسنه» نیز از جهات برگزاری غیرعلنی رسیدگی‌هاست، این قید در بند ۱ ماده ۱۴ میثاق و بند ۱ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و همچنین قاعده ۷۹ آیین دادرسی و ادله اثبات ICTY ذکر گردیده است؛ بدون این که تعریف یا تعیین مصداق شده باشد. تعیین مصادیق مخالف اخلاق حسنه بودن به عهده دادگاه‌ها است و می‌توان گفت مراد از اخلاق حسنه در واقع دلایل اخلاقی پرونده‌هایی است که علنی شدن آن‌ها یا برای اخلاق عمومی جامعه مضر باشد و یا این که به لحاظ اخلاقی شایسته طرفین نباشد. به دیگر عبارت افشای محتوای برخی پرونده‌ها هم به آبروی افراد آسیب وارد می‌کند و هم به اخلاق جمعی. پس می‌توان گفت در صورتی که علنی برگزار کردن محاکمه‌ای به اخلاق جمعی، لطمه وارد کند با توجه بهقید کلی «مصالح ملی» می‌توان رسیدگی را به صورت غیرعلنی برگزار کرد. دیوان اروپایی حقوق بشر در خصوص حمایت از اخلاق به عنوان یکی از استثنائات علنی بودن اعلام کرده است که تفسیر این واژه بر عهده مقامات قضایی است و البته تصمیم به غیرعلنی برگزار نمودن محاکم باید متناسب با هدفی باشد که دادگاه دنبال می‌کند (۱۲) به عبارت دیگر دادگاه‌ها نمی‌توانند به ذکر عبارات کلی مانند اخلاق حسنه و نظم عمومی اکتفا کنند؛ بلکه مکلف هستند دلایل چنین اقدامی را به صورت شفاف به اطلاع مردم برسانند.

ب: مصالح خصوصی اصحاب دعوا

مصالح خصوصی طرفین دعوا دیگر عنوانی است که در اسناد مورد بحث به عنوان استثنائی بر علنی بودن تلقی شده است. بند ۱ ماده ۱۴ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی، حفظ مصلحت زندگی خصوصی اصحاب دعوا را به عنوان یک استثنا بر فرایند دادرسی علنی قلمداد نموده و مصلحت اطفال و رسیدگی مرتبط به کودکان و اختلافات زناشویی را به عنوان استثنا بر علنی بودن حکم محکمه بیان نموده است. کنوانسیون اروپایی حقوق بشر در بند ۱ ماده ۶ نیز عبارتی مشابه دارد؛ ولی هیچ کدام از این مفاهیم تعریف یا تعیین مصداق نگردیده است. مسائل خانوادگی و البته جرائم جنسی را به عنوان مصداق بارز مصالح خصوصی اصحاب دعوا ذکر نمود، همان طور که در بند ۲ ماده ۶۸ اساسنامه ICC آمده است، تصمیم به غیرعلنی بودن محاکمه با ضبط و ثبت اظهارات اشخاص به کمک وسایل الکترونیکی و... خصوصاً در مورد قربانیان کودک، قربانیان خشونت های جنسی یا شاهدین جرایم صورت می گیرد؛ مگر این که محکمه، تصمیم دیگر اتخاذ کند؛ بنابراین به عنوان یک اصل کلی، رعایت مصالح زندگی خصوصی اشخاص می تواند باعث غیرعلنی شدن دادرسی شود و بهترین مرجع تشخیص این مصلحت، خود شخص است به همین جهت است که در امور مربوط به زناشویی، مستند به بند ۱ ماده ۱۴ میثاق، حتی اعلان حکم محکمه هم می تواند به صورت غیرعلنی باشد.

ج: اقتضای عدالت

اقتضای عدالت (مصالح عدالت، مصالح دادگستری) دیگر کلیدواژه است که در این دست اسناد از استثنائات اصل علنی بودن محسوب می شود، عدالت در این اسناد تعریف نشده است؛ ولی مستنبط از مقررات این اسناد این مطلب است که مفاهیمی نظیر حمایت از شهود، قربانیان، متهم و حفظ نظم دادگاه ذیل آن می گنجد. در بند ۱ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر مقرر شده، در صورتی که علنی بودن به منافع عدالت لطمه بزند و دادگاه ضرورت آن را تشخیص دهد، محاکمه به صورت غیرعلنی انجام می شود، و همچنین در بند ۵ ماده ۸ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر، حفظ منافع عدالت به عنوان تنها استثنای علنی بودن رسیدگی ذکر شده است، و بند ۱ ماده ۱۴ میثاق مقرر می دارد، در مواردی که علنی بودن دادرسی به مصالح دادگستری زیان برساند، محاکمه غیرعلنی را تجویز نموده است. در هیچ یک از این اسناد سعه و گستره عدالت تعریف نگردیده است.

بند ۲ ماده ۶۸ اساسنامه ICC مقرر می‌دارد که شعب دیوان می‌توانند در راستای امنیت و حفظ جان قربانیان، شهود یا متهم، هر مرحله از دادرسی را به صورت غیرعلنی برگزار نمایند و یا حتی اجازه بدهند که اظهارات اشخاص به کمک وسایل الکترونیکی یا دیگر وسایل خاص، ثبت و ضبط شود. نکته‌ای که شایان ذکر است اینکه گرچه بند فوق شهود و قربانیان را در کنار هم آورده است، اما باید یک تمایزی بین این دو قائل شد، زیرا در رابطه با افشای هویت شهود، صرفاً نگرانی‌های امنیتی وجود دارد، ولی افشای هویت قربانیان، علاوه بر نگرانی امنیتی، از جهت حیثیتی آنها را نیز با تهدید مواجه می‌نماید، فلذا دادگاه باید توجه بیشتری به قربانیان مبذول دارد و دیگر نکته که در این رابطه مطرح است، می‌توان از آن به عنوان یک اصل و ملاک کلی نیز نام برد این مطلب که صرف شاهد یا قربانی یک جنایت بودن، ملاک و مناط برای توجیه اقدامات حمایتی نیست، بلکه افشای هویت قربانی و شاهد در جلسه علنی، باید به عنوان یک تهدید جدی مطرح باشد، و این خطر باید به وسیله دادستان در کیفرخواست توجیه و تبیین شود.

دادرسی علنی (موضوع بند ۲ ماده ۲۱ اساسنامه ICTY) بنا بر نص خود ماده، به ماده ۲۲ این اساسنامه مقید شده است که دادگاه را به حمایت از قربانیان و شهود مکلف می‌نماید، و همچنین مکلف گردیده تا در قواعد آیین دادرسی و ادله اثبات به حمایت از این افراد بپردازد، و یکی از مهم‌ترین روش‌های حمایت از قربانیان و شهود، دادرسی غیرعلنی می‌باشد که قاعده ۷۵ آیین دادرسی و ادله اثبات ICTY و ICTR اتخاذ تصمیم در این رابطه با برگزاری غیرعلنی را به دادگاه صالح محول نموده و درخواست این امر یا با یکی از طرفین یا قربانی یا شاهد و یا واحد قربانیان و شهود است. پس اساسنامه‌های ICTY و ICTR به حمایت از قربانیان و شهود اهتمام داشته‌اند و آن را مورد توجه قرار داده‌اند؛ ولی نکته که لازم به ذکر است اینکه بند الف قاعده ۷۹ آیین دادرسی و ادله اثبات ICTY و ICTR مقرر داشته: شعبه رسیدگی‌کننده، این توانایی را دارد که رسانه‌های جمعی و عموم مردم را از تمام یا بخشی از رسیدگی به دلایلی مانند: (۱) نظم عمومی یا اخلاق؛ (۲) حفظ امنیت، سلامت و عدم افشای هویت یک شاهد یا قربانی... (۳) اقتضای مصالح عدالت، محروم کند. به نظر می‌رسد تدوین‌کنندگان این ماده، از حدود مقرر در ماده ۲۲ فراتر رفته و صرفاً به حمایت از شهود و قربانیان اکتفا نکرده است. می‌توان گفت حمایت از قربانیان و شهود تحت عنوان کلی اقتضای عدالت جای می‌گیرند. اما

مشاهده می‌شود که این مصداق به‌صورت جداگانه نیز به‌عنوان یکی از جهات غیرعلنی بودن رسیدگی‌ها مطرح شده است. موفقیت دادگاه‌های ICTY و ICTR تا حدود زیادی در گرو همکاری شهود بود و بدون همکاری آن‌ها امکان اثبات جرائم ارتكابی از بین می‌رفت؛ لذا با توجه به‌عدم پیش‌بینی امکاناتی برای حمایت از شهود در خارج از دادگاه، غیرعلنی بودن جلسات دادرسی همواره به‌عنوان مؤثرترین اقدام موردتوجه دادگاه‌های مزبور قرار گرفته است. (۱۳) در قضیه ناهیماننا، ICTR اعلام کرد که اگر به دلیل علنی برگزارشدن محاکمه، ادامه تحقیقات دادستان با موانعی مواجه شود، مصالح عدالت اقتضا دارد که شهادت شهود در جلسه غیرعلنی استماع شود. (۱۴) بنابراین ادای شهادت ممکن است خطری متوجه شهود ننماید؛ اما از سوی دیگر از دیدگاه دادستان یا قضاات دادگاه، اظهارات شهود ممکن است موانعی را در ادامه تحقیقات و به‌عنوان مثال در دستگیری سایر متهمین ایجاد نماید؛ بنابراین در کلیه جلساتی که شهود به ادای شهادت مبادرت می‌کنند، خطر غیرعلنی برگزارشدن جلسات دادرسی، متهم را تهدید خواهد کرد. در پایان باید گفت که علنی بودن رسیدگی یک اصل است و حتی‌المقدور دادگاه‌ها باید مقررات کنوانسیون و اساسنامه‌ها را طوری تفسیر کنند که جلسات دادگاه به‌صورت علنی برگزار گردد. دادگاه‌ها نباید با تمسک به عبارات کلی، غیرعلنی بودن رسیدگی را توجیه کنند؛ بلکه باید در خصوص کلیه تصمیمات خود مستنداً اظهارنظر نمایند.

۲-۳. استثنائات وارده بر علنی بودن رسیدگی کیفری در حقوق ایران

ذیلاً استثنائات وارده بر علنی بودن رسیدگی کیفری در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ را مورد مذاقه قرار خواهیم داد:

الف: اعمال منافی عفت و جرائم برخلاف اخلاق حسنه

همان‌طور که سابقاً از نظر گذشت، اصل ۱۶۵ قانون اساسی، یکی از استثنائات علنی بودن دادرسی را مواضعی دانست که به تشخیص محکمه، علنی بودن، خلاف عفت عمومی باشد. قانون آیین دادرسی کیفری نیز در بند الف ماده ۳۵۲ به این استثنا اشاره نموده است، و رسیدگی به اعمال منافی عفت و جرایمی که برخلاف اخلاق حسنه باشند را از جهات

غیرعلنی بودن دادرسی اعلام نموده است، مقنن تعریفی از جرائم منافی عفت ارائه ننموده و صرفاً به بیان مصادیق آن اکتفا نموده است، و به عبارت اهل منطق، مقنن تعریف به مصداق نموده است (آخوندی، ۱۳۸۸، ج ۴: ۱۹). در تعریف اعمال عفت عمومی بیان داشته‌اند: «اعمال منافی عفت عبارتند از هرگونه روابط جنسی ناشی از تمایل زن و مرد با یکدیگر که از حدود مرز متعارف جامعه فراتر رفته باشد، به نحوی که جامعه نتواند آن را غمض عین کند؛ بلکه به‌عنوان یک عمل ضد عفت و اخلاق عمومی مردود و مستحق مجازات باشد» (ولیدی، ۱۳۸۰: ۵۲) و دیگری گفته: «آنچه از امور جنسی که در مقطعی از مقاطع زمان برملاشدن آن باعث ناراحتی مردم گردد» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ج ۴: ۲۵۵۲)، همچنین گفته‌اند: «هرگونه رابطه جنسی و غیرمتعارف که وجود آن جز برای زن و شوهر شرعی و قانونی مجاز نمی‌باشد» (شامبیاتی، ۱۳۷۷، ج ۳: ۵۴۴). اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در نظریه شماره ۷/۳۶۲۴ مورخ ۱۳۸۴/۶/۶ در این رابطه بیان داشته: «در تعریف جرائم منافی عفت می‌توان گفت: جرایمی که ناشی از روابط نامشروع و خارج از علقه زوجیت زن و مرد و برحسب عرف جامعه قبیح بوده یا اعمالی است که شرع مقدس ممنوع کرده و منافی عفت یا اخلاق عمومی جامعه است که از مصادیق آن روابط نامشروع زن و مرد یا تظاهر به فسق در انظار عمومی است» (به نقل از: ایرانی ارباطی، ۱۳۸۶، ج ۱: ۲۸۲). به نظر می‌رسد در تعریف اعمال منافی عفت باید بگوییم: «به هر نوع رفتار جنسی و جسمی، ناشی از غریزه که موجب التذاذ باشد (اعم از این التذاذ جنسی برای هر دو باشد یا یک نفر)، مابین دو یا چند نفر (اعم از هم جنس و غیر آن) که از محدوده نکاح و علقه شرعی خارج باشد، اعمال منافی عفت اطلاق می‌شود»، از مؤیدات این تعریف می‌توان به ماده ۶۳۷ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ و همچنین تبصره ماده ۳۰۶ که در بیان برخی مصادیق جرائم منافی عفت عمومی بیان می‌دارد: «منظور از جرائم منافی عفت عمومی در این قانون، جرائم جنسی حدی، همچنین جرائم رابطه نامشروع تعزیری مانند تقبیل و مضاجعه است»، اشاره نمود. دیگر نکته اینکه «اعمال منافی عفت یک امر نسبی است و در زمان و مکان مختلف دارای مفاهیم و معنای خاص خود می‌باشد و یا به عوامل گوناگونی بستگی دارد. ولی می‌توان گفت اعمال منافی عفت کلیه اعمالی است که به نحوی از انحاء عفت را جریمه‌دار نماید و لازمه این اعمال، ارتکاب عمل جنسی یا نوعی از آن نمی‌باشد؛

هر چند که هر نوع عمل جنسی خارج از نظام و مقررات قانونی، اعمال منافی عفت تلقی می‌گردند» (مرادی گو صدفی، ۱۳۸۴: ۲۵).

به‌عنوان یک نکته مهم باید گفت که بین این موضوع که علنی بودن رسیدگی با عفت عمومی منافات داشته باشد و اینکه امر مورد رسیدگی عمل منافی عفت باشد، تفاوت وجود دارد. مثلاً ارتباط نامشروع یا عمل منافی عفت مثل تقبیل و مضاجعه بین زن و مرد اجنبی (موضوع ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی)، عمل منافی عفت تلقی می‌گردد که باید صورت غیرعلنی رسیدگی گردد. اما ممکن است امر مورد رسیدگی منافی عفت نباشد، اما علنی بودن رسیدگی به آن با عفت عمومی منافات داشته باشد. مثلاً دایر کردن مراکز فساد و فحشا (موضوع ماده ۶۳۹ قانون مجازات اسلامی) عمل منافی عفت در معنای خاص آن تلقی نمی‌گردد، اما چون رسیدگی علنی به آن با عفت عمومی منافات دارد، باید به طور غیرعلنی رسیدگی گردد. یا مثلاً ممکن است در یک پرونده قتل، بیان جزئیات مربوط به قتل، عفت عمومی را جریحه‌دار نماید. به این ترتیب رسیدگی به جرایمی مانند زنا، لواط، مساحقه، ارتباط نامشروع مادون زنا و... باید به صورت غیرعلنی باشد. قانون‌گذار در این موارد به دنبال حمایت از حریم خصوصی بزه‌دیدگان و جلوگیری از بزه‌دیدگی ثانویه آن‌ها و همچنین جلوگیری از جریحه‌دار کردن عفت عمومی بوده است؛ زیرا رسیدگی به این موارد، گاه علت می‌شود برای بیان جزئیاتی از مسائل جنسی که فرد حق دارد آن‌ها را از عموم مخفی کند.

بند الف ماده ۳۵۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۹۲ علاوه بر اعمال منافی عفت، رسیدگی به جرائم بر خلاف اخلاق حسنه را نیز در اعداد استثنائات علنی بودن رسیدگی به شمار آورده است. اخلاق حسنه نیز در متون قانونی تعریف نشده است، ولی قدر متیقن از مفهوم اخلاق حسنه، حداقل موازین اخلاقی می‌باشد که از منظر متعارف مردم یک قوم یا ساکنین یک کشور نقض آن‌ها ناپسند شمرده شود (جعفری لنگرودی، پیشین، ج ۱: ۲۱۹). از حیث منطقی بین مفهوم اعمال منافی عفت و جرائم بر خلاف اخلاق حسنه، رابطه عموم و خصوص مطلق وجود دارد؛ بدین معنا که هر عمل منافی عفت بر خلاف اخلاق حسنه نیز محسوب می‌شود، لکن برخی جرائم بر خلاف اخلاق حسنه، جزء اعمال منافی عفت هستند و برخی نیستند؛ به‌عنوان مثال لواط هم عمل منافی عفت، و هم در زمره جرائم بر خلاف اخلاق حسنه محسوب می‌شود، اما قماربازی، در حیطه جرائم منافی عفت نیست و صرفاً بر خلاف

اخلاق حسنه محسوب می‌شود. رسیدگی به برخی از مصادیق جرائم برخلاف اخلاق حسنه مثل زنا، لواط، مساحقه، با توجه به اینکه عمل منافی عفت تلقی می‌گردند به صورت غیرعلنی است. اما برخی مصادیق آن مانند قذف، قماربازی، شرب خمر، و... نیز باید به صورت غیرعلنی باشد. از همین روست که قانون‌گذار تشخیص این که کدام یک از جرائم، مشمول موارد استثنائات می‌باشد را به عهده قاضی گذاشته است (محبی، ۱۳۸۵: ۵۸). البته چون اصل بر علنی بودن رسیدگی است، نباید با تفسیر موسع از این مفاهیم کلی زمینه را برای غیرعلنی برگزار کردن محاکمات فراهم کنیم.

ب: جرائم مخل امنیت عمومی، احساسات مذهبی یا قومی

قانون اساسی در اصل ۱۶۵ بیان داشته، چنانچه علنی بودن رسیدگی با نظم عمومی منافات داشته باشد به تشخیص دادگاه رسیدگی غیرعلنی می‌باشد. بند ب ماده ۳۵۲ قانون آیین دادرسی کیفری نیز مقرر کرده که: «علنی بودن، مخل امنیت عمومی یا احساسات مذهبی یا قومی باشد» رسیدگی غیرعلنی خواهد بود. مقنن در تقنین این مقرر از منطق قانون اساسی عدول نموده و نه تنها مفهوم نظم عمومی مقرر در قانون اساسی را روشن نساخته، بلکه به جای آن از واژه امنیت عمومی استفاده نموده و در کنار آن از دو مفهوم احساسات مذهبی یا قومی استفاده نموده است که این امر نقض اصل «لزوم تبعیت قوانین عادی از قانون اساسی» است، به هر حال در توجیه این مقرر توجیهاتی ممکن است بیان گردد، ولی قابل قبول نیست و به هر حال جای تأمل است، مثلاً گفته شده: «هدف قانون‌گذار عادی این بوده که حکم کلی مندرج در اصل ۱۶۵ قانون اساسی و مفهوم نظم عمومی را تبیین کند و به همین دلیل به جای نظم عمومی از امنیت عمومی یا احساسات مذهبی و قومی، سخن گفته است؛ به عبارت دیگر شاید در نظر قانون‌گذار هر جرم امنیتی و مخل احساسات مذهبی بر خلاف نظم عمومی نیز به شمار می‌رود» (سلطانی فرد، ۱۳۹۰: ۱۱۸).

نظم عمومی در فقه سابقه دیرینه دارد و فقها برای نشان دادن این مفهوم، واژه «نظام» را مطرح نظر قرار می‌داده‌اند، تتبع در عبارات فقها ما را به این نتیجه می‌رساند که واژه «نظام» به صورت کلی در فقه اسلامی در سه معنا به کار رفته است:

الف) نظام به معنی سیستم کلان (نظام اسلام، نظام سیاسی، حکومت) (گلپایگانی، ۱۴۱۲: ۱۸۰؛ احمدی و استانی، ۱۳۴۱: ۲۲۴)؛ ب) نظام به معنی خرده سیستم

(نظام‌الجهاد، نظام‌الاقتصاد) (نک: انصاری، ۱۴۱۵: ج ۱، ۱۲)؛ ج نظام به معنی نظم عمومی برخی در این رابطه گفته‌اند: «واژه نظام در فقه به صورت مطلق و بدون قید به معنای نظم عمومی است و هنگامی که لغت اخلاص به آن اضافه می‌گردد، مقصود اختلال‌الانظام یا اختلال در نظم عمومی است» (مدنیان و دیگران، ۱۳۹۰: ۳۵) نظام به طور مطلق یا با پیشوند و پسوندهای نظیر «حفظ نظام» (گلپایگانی، ۱۴۱۳، ج ۱: ۱۵)، «اختلال نظام» (حسینی میلانی، ۱۴۰۱، ۲۵۰)، «نظام‌المعاش و العباد» (نجفی، ۱۳۸۱، ج ۱: ۳۴۳)، «نظام‌البلاد» (تبریزی، ۱۴۲۷، ج ۳: ۳۹)، «تنظیم امور اجتماع» (منتظری، ۱۴۰۹، ج ۱: ۵۷۴)، «نظام‌المجتمع» (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷، ج: ۶۶۹)، «نظام‌الاجتماع» (همو: ۱۴۲۳، ج ۱: ۳۱۲)، «نظام‌العام» (انصاری، ۱۴۱۵: ج ۱، ۲۸۵) و... در فقه به معنی «نظم عمومی» کار رفته است، در تأیید این ادعا اولاً می‌توان به ماده ۶ آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۱۸ استناد نمود که مقنن برای واژه‌ی نظم عمومی از واژه نظام عمومی استفاده نمود و ثانیاً مستنبط از بررسی مصادیق نظام در فقه این مطلب است که خصایص آن نظیر ارتباط با مصالح جامعه (کاتوزیان، بی‌تا، ج ۱: ۱۵۹)، پیروی همگانی (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۳۵) محدودکننده آزادی افراد (کاتوزیان، بی‌تا، ج ۱: ۱۶۲) و... با خصایص نظم حقوقی در علم حقوق کاملاً تطابق و همپوشانی دارد.

ترکیب نظم عمومی نخست در قرن ۱۸ توسط کدهای ناپلئون وارد ادبیات حقوقی شد، در تعریف نظم عمومی (public order) بین حقوق دانان اختلافی وجود دارد مبنی بر اینکه آیا اساساً این ترکیب قابلیت تعریف دارد یا خیر؟ (نک: مدنیان و دیگران، ۱۳۹۰: ۱۳۴؛ صادقی، ۱۳۸۴: ۹۰؛ حدادی، ۱۳۸۹: ۱۵۹؛ شهبازی نیا و دیگران، ۱۳۹۲: ۹۶) و برخی تا ۲۴ تعریف برای نظم عمومی احصاء نموده‌اند (الماسی و دیگران، ۱۳۹۵: ۶)، از جمله تعاریف نظم عمومی عبارت است از: «مجموعه تأسیسات حقوقی و قوانین وابسته به حسن جریان لازم امور مربوط به کشور و یا راجع به صیانت امنیت و اخلاق در روابط آحاد مردم است که اراده افراد جامعه در جهت خلاف آنها بلااثر باشد» (مدنیان و دیگران، ۱۳۹۰: ۱۴۵). ۲- «نظم عمومی عبارت است از نظام کشور یعنی نظم سازمان‌ها و مقرراتی که ناگزیر دولت باید آنها را در معرض اجرا بگذارد» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۹۷)، در نهایت عقیده دیگر بین نظم عمومی در حقوق داخلی و نظم عمومی در حقوق بین‌الملل تفکیک قائل است و معتقد است هر یک

دارای تعریف مجزاست. از نظر وی نظم عمومی حقوق داخلی یعنی «رعایت قواعد امری» (الماسی، ۱۳۸۲: ۱۸۳). برخی نیز معتقدند این اصطلاح از نظر مفهوم تابع دو متغیر زمان و مکان است که حتی برخی از فقها چنین تلقی داشته‌اند (نبریزی، ۱۴۲۷، ج ۳: ۲۹۷؛ ۹۱۴) و چه بسا اعمالی در زمانی مخالف نظم عمومی باشد؛ ولی در زمان دیگر هیچ مخالفتی با نظم عمومی نداشته باشند، ولی با توجه به اینکه نظم عمومی یکی از عوامل تحدید کننده اصل آزادی اراده است باید تلاش شود که موارد مغایر نظم عمومی به حداقل برسد (احمدی و استانی، ۱۳۴۱: ۲۴۴-۲۴۵).

اگر نیک بنگریم مشخص می‌شود که علت این اختلاف اقوال، کثرت مصادیق نظم عمومی می‌باشد و متفاهم از تمامی تعاریف موجود این است که نظم عمومی مقوله‌ای است که باتکیه بر قانون و قانون‌گذار، مصالح عمومی جامعه را، در همه عرصه‌های اجتماعی، تعریف، تضمین و تأمین می‌نماید هرچند که ممکن است این مصالح عمومی تحت تأثیر برخی شرایط همچون زمان و مکان... تغییرات مصداقی داشته باشد، اما مفهوم آن همچنان پایدار خواهد بود. فلذا در تعریف نظم عمومی می‌گوییم: نظم عمومی یک نهاد حقوقی است که جهت تضمین، تأمین، آرامش و مصالح عمومی و خصوصی جامعه که در رهگذر قانون و به واسطه اعمال قدرت، توسط قدرت‌های حاکم در جامعه ایجاد و حفظ می‌شود و مراد از مغایر با نظم عمومی در حقیقت جرایمی است که با نظم عمومی مخالف و مغایر است و در صورت ارتکاب توسط مجرمین منجر به ایجاد بی‌نظمی، هرج و مرج، برهم خوردن آرامش و امنیت اجتماعی و... خواهد شد. موضوع نظم عمومی، مفهوم وسیعی است که امکان دارد محاکم در بسیاری از محاکمات آن را مورد استفاده قرار دهند و به این واسطه اصل علنی بودن را تحت الشعاع قرار دهند؛ «بنابراین باید مصادیق آن به طور واضح روشن گردد تا فقط آن قسمتی که حتماً داخل در موضوع استثناست، ملاک تشخیص برای رئیس دادگاه باشد» (هاشمی، ۱۳۹۲: ۴۱۰). در این موارد، علنی بودن محاکمات، بیشتر اوقات با امنیت عمومی و اخلاق حسنه منافات دارد؛ بنابراین نباید دامنه شمول استثنائات مذکور را وسیع و گسترده بدانیم. در این موارد دادگاه‌ها باید به هنگام اتخاذ تصمیم و اعلام سری بودن جلسه دادرسی، دلایل کتبی قانع کننده ارائه دهند. در مورد جرائم مرتبط با امنیت باید گفت: امنیت از حیث لغوی برگرفته از ریشه «أمن» به معنای اطمینان و آرامش در مقابل خوف است. معادل لاتین امنیت، security است که به

معنای حالت فراغت از هر گونه تهدید یا حمله و یا آمادگی برای رویارویی با هر تهدید و حمله می‌باشد (آشوری، ۱۳۷۰: ۳۹). به دیگر بیان، «امنیت، نداشتن دلهره و دغدغه و رهایی از تشویش و اضطراب می‌باشد» (نصری، ۱۳۸۰: ۱۱۵). در گفتمان اسلامی، امنیت بر همان معنای لغوی یعنی آرامش و آسوده بودن از هر گونه تهدید و ترس حمل می‌شود. قرآن کریم هر جا کلمه امنیت را به کار برده، مفاهیم اطمینان، آرامش، عدم تهدید و ترس را مدنظر داشته، نظیر: بقره، آیه ۲۵؛ عنکبوت، آیه ۹۷؛ آل عمران، آیه ۱۵۶؛ قریش، آیه ۳ و ۴؛ انعام، آیه ۸۲. در روایات و احادیث معصومین (ع) نیز همین معانی برای امنیت مدنظر قرار گرفته است (مجلسی، ۱۴۱۰: ج ۷۸: ۱۷۰). امروزه حقوق دانان و اندیشمندان علوم سیاسی تعاریف مختلفی از امنیت ارائه نموده‌اند که بنا بر نقلی تعداد این تعاریف به ۱۵۰ مورد می‌رسد، و هر کدام به جنبه خاص از مفهوم امنیت نظر داشته‌اند (افتخاری، ۱۳۷۹: ۱) و لفرز در تعریف امنیت می‌گوید: «امنیت در معنای عینی آن یعنی فقدان تهدید نسبت به ارزش‌های کسب شده و در معنای ذهنی یعنی فقدان هراس از اینکه ارزش‌های مزبور مورد حمله قرار گیرد» (بوزان، ۱۳۷۸: ۳۲) در تعریف دیگری از امنیت آمده است: «امنیت در بعد عینی، فقدان تهدیدات نسبت به ارزش‌های منافع و اهداف، و در جهت ذهنی، فقدان ترس از اینکه این بنیان‌های ملی (ارزش‌ها، منافع و اهداف) مورد هجوم فیزیکی و غیرفیزیکی (واقع بشوند مورد سنجش قرار می‌دهد» (تاجیک، ۱۳۸۱: ۴۷). این عقیده با وجود پذیرش دو بعد عینی و ذهنی، بیشتر بر بعد سلبی (نفی تهدید) تمرکز می‌کند، امنیت در یک تعریف عام عبارت است از کیفیت احساس تأمین بودن که معنای احساس آسودگی از ترس و عدم اطمینان است. همان‌طور که در تعریف و لفرز آمده، مفهوم امنیت شامل دو بعد ایجابی و سلبی است؛ از یک سو اطمینان، آرامش فکری و روحی، و از سوی دیگر فقدان خوف، دلهره و نگرانی که موجب سلب آرامش و اطمینان می‌گردند.

اما آنچه در حقوق کیفری مدنظر است، امنیت ملی می‌باشد در این رابطه گفته شده: «امنیت ملی، شامل تعقیب روانی و مادی ایمنی بوده و اصولاً جزء مسئولیت حکومت‌های ملی است، تا از تهدیدات مستقیم ناشی از خارج، نسبت به بقای رژیم‌ها، نظام شهروندی و شیوه زندگی شهروندان خود ممانعت به عمل آورند» (ماندل، ۱۳۷۹: ۵۱). مفهوم امنیت و جرایم امنیتی از مفاهیم سیال و اختلافی در حیطه حقوق کیفری است، و ارزش‌های مورد توجه آن

بسته به موقعیت حاکمیت و عدالت کیفری متفاوت است، و به‌عنوان ملاک می‌توان گفت: جرایم امنیتی در حقوق کیفری دارای دو مفهوم عام و خاص است. بنا بر اصول کلی در جرم‌انگاری، تا موقعی که عملی نظم عمومی و امنیت مردم را به مخاطره نیندازد نمی‌تواند دارای وصف کیفری گردد، یعنی هر جرمی تا حدودی امنیت را متزلزل می‌نماید این تلقی مربوط به مفهوم عام جرایم امنیتی است، ولی برخی جرایم به‌صورت اخص ارزش‌ها و مصالحی که به‌عنوان معیارهای امنیت تلقی می‌شوند را نشانه می‌روند و در صدد نابودی آنها هستند، و با مذاقه در این دست جرایم نظیر جاسوسی، تحریک، اخلال و... خواهیم دید که غالب به‌اتفاق این جرایم، علیه حاکمیت موجود است، زیرا حاکمیت است که متولی و تضمین‌کننده امنیت است. این دست جرایم که مخل امنیت ملی هستند لازم است تا به نحو غیرعلنی رسیدگی گردند، چرا که «زیان برگزاری دادرسی علنی بیش از منافع آن است؛ زیرا رسیدگی به برخی از این جرائم، مثل جاسوسی، گاه مستلزم طرح و بررسی اطلاعات طبقه‌بندی شده مربوط به کشور است که آگاهی عموم از آن‌ها به صلاح حفظ و نگهداری آن اطلاعات نیست» (خالقی، ۱۳۸۹: ۱۹۹) یا مثلاً هرگاه رسیدگی به اتهام یک چهره شناخته‌شده در کشور به‌صورت علنی، منجر به تظاهرات، آتش‌زدن وسایل نقلیه و بروز ناآرامی در کشور گردد، می‌توان برای حفظ نظم عمومی و جلوگیری از اخلال در امنیت رسیدگی را غیرعلنی اعلام کرد (محبی، ۱۳۸۵: ۵۴).

مصادیق جرم مخل امنیت تا حدودی مشخص است، ولی تعیین مصادیق جرائم مخل احساسات مذهبی مردم امری آسان نیست؛ چرا که احساسات مذهبی گاهی می‌تواند از شهری به شهر دیگر و از استانی به استان دیگر متفاوت باشد و دیگر اینکه احساسات با اعتقادات از حیث مفهومی کاملاً متفاوت است و لازم بود مقنن بر اعتقادات تأکید می‌نمود، نه احساسات؛ زیرا ممکن است که احساسات مغایر با اعتقادات دینی و مذهبی باشد و از انحرافات باشد نه اعتقادات مذهبی (گلدوست‌جویباری، ۱۳۸۶: ۱۴۶). در رابطه با جریحه‌دار نمودن احساسات مذهبی می‌توان به توهین به مقدسات یا ساب‌النبی اشاره کرد (موضوع ماده ۵۱۳ قانون مجازات اسلامی). که گاه طرح و تکرار گفتارهای متهم، ممکن است احساسات مذهبی مردم را بیش از بیش جریحه‌دار نماید و از این حیث بهتر است که محاکمه به‌صورت غیرعلنی انجام گیرد.

ج: دعاوی خصوصی و امور خانوادگی

اصل ۱۶۵ قانون اساسی که بیان می‌دارد: «در دعاوی خصوصی اگر طرفین دعوا تقاضا نمایند که محاکمه علنی نباشد»، یکی از استثنائات علنی بودن دادرسی، تقاضای طرفین در دعاوی خصوصی است، قانون آیین دادرسی کیفری در بند الف ماده ۳۵۲ «امور خانوادگی» را نیز به‌عنوان یک استثنا بیان می‌کند. مفهوم «دعاوی خصوصی» در آیین دادرسی کیفری به معنای خاص در مقابل دعاوی عمومی به کار می‌رود و به معنای دعاوی مطالبه ضرر و زیان ناشی از جرم می‌باشد (مفاد ماده ۹ آدک)، اما به نظر نمی‌رسد مقصود مقنن از دعاوی خصوصی، این مورد باشد، بلکه مراد از دعاوی خصوصی در قانون اساسی در واقع جرائم قابل گذشت است که از حیث مفهومی عبارت‌اند از: دعاوی کیفری که جنبه خصوصی آن بر جنبه عمومی آن غلبه دارد و تعقیب کیفری متهم منوط به شکایت شاکی خصوصی است و باگذشت شاکی خصوصی نیز تعقیب موقوف می‌گردد (خالقی، ۱۳۹۷: ۳۷). این جرائم را به اصطلاح، جرائم قابل گذشت می‌گویند. مانند توهین، مقنن در فصل دوم از کلیات در ماده ۸ بیان می‌دارد که محکومیت به کیفر دارای دو حیثیت است: حیثیت عمومی و خصوصی؛ و در ماده ۱۱ بیان می‌دارد: «اقامه دعوا و درخواست تعقیب متهم از جهت حیثت خصوصی با شاکی و مدعی خصوصی است» و در ماده ۱۲ بیان می‌دارد: «تعقیب متهم در جرائم قابل گذشت فقط با شکایت شاکی شروع و در صورت گذشت او موقوف می‌شود» البته این نوع از جرائم نیز دارای جنبه عمومی می‌باشند، اما جنبه عمومی آن‌ها بسیار کم‌رنگ است. در رابطه با مقصود مقنن از «امور خانوادگی» باید گفت، منظور آن دست از جرایمی است که در روابط بین اعضای خانواده ارتکاب می‌یابد، نظیر ترک نفقه؛ به دیگر بیان، جرایمی که متداعیین اعضای یک خانواده باشند. رسیدگی به امور خانوادگی از دو حیث حقوقی و کیفری قابل بررسی است که مقنن در هریک حکم جداگانه‌ای بیان نموده است:

در رابطه با امور خانوادگی در امور کیفری به نظر می‌رسد با توجه بهاینکه در بند الف ماده ۳۵۲ به «خانواده» به طور عام اشاره شده است، خانواده را صرفاً باید شامل پدر مادر و فرزندان دانست، زیرا که اصل بر علنی بودن دادرسی است، و برگزاری غیرعلنی استثنا محسوب می‌شود، و همان‌گونه که اصولیون امامیه بیان داشته‌اند در موارد تخصیص و استثنا باید به قدر متقین اکتفا نمود و جوازی برای توسعه مفهوم نداریم، زیرا متفاهم عرفی و قدر متقین از مفهوم

خانواده صرفاً شامل پدر، مادر و اولاد می‌گردد و از حیث فلسفه تقنینی نیز باید گفت با توجه به اینکه امور کیفری با حقوق، آزادی‌ها، آبرو، حیثیت و اعتبار اجتماعی اشخاص خانواده سروکار دارد، رسیدگی علنی سبب تزلزل این موارد خواهد شد به همین جهت رسیدگی باید به صورت غیرعلنی انجام شود. پس به عنوان جمع‌بندی باید گفت: جرائم موضوع فصل نوزدهم قانون مجازات اسلامی تحت عنوان «جرائم ضد حقوق و تکالیف خانوادگی» از مواد ۶۴۲ تا ۶۴۷ قانون مجازات اسلامی و همچنین تمام جرایمی که در حیطه خانواده و بین اعضای آن ارتکاب می‌یابد، نظیر توهین سرقت، خیانت‌درامانت و... نیز باید به صورت غیرعلنی رسیدگی گردند.

اما علنی بودن یا نبودن دادرسی در امور خانوادگی در امور مدنی به نحو دیگری است، در این رابطه قابل ذکر است که ماده ۲۴ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ مقرر می‌دارد: «رسیدگی به امور خانوادگی در دادگاه، بدون حضور تماشاچی انجام خواهد گرفت» و در لایحه قبل از تصویب قانون حاضر، در ماده ۹ نیز مقرر شده بود که رسیدگی به دعاوی خانوادگی غیرعلنی است: «رسیدگی به امور و دعاوی خانوادگی جز در صورت توافق اصحاب دعوا غیرعلنی است»، اما برخی نمایندگان در جلسه ۲۲۷ مجلس شورای اسلامی (۲ شهریور ۱۳۸۹)، ماده ۹ لایحه را مغایر اصل ۱۶۵ قانون اساسی اعلام نمودند و بر همین اساس حذف گردید. حال این پرسش مطرح می‌گردد که با توجه به عدم تصریح غیرعلنی بودن رسیدگی در دادگاه خانواده در قانون حمایت خانواده مصوب ۹۱، آیا می‌توان با استناد به ماده ۲۶ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ رسیدگی در دادگاه خانواده را غیرعلنی دانست؟ زیرا که در قانون فعلی در ماده ۵۸، مقنن قوانین منسوخ را ذکر می‌کند و از نسخ این قانون به صراحت سخن نمی‌گوید. در پاسخ به این مسئله باید اذعان نمود که پاسخ منفی است؛ زیرا از یک سو، حکم مقرر در ماده ۲۶ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ بنا بر تفسیر قوه مقننه برخلاف اصل ۱۶۵ قانون اساسی است و بر اثر قانون لاحق منسوخ شده است و دیگر اینکه به رغم پیش‌بینی اولیه غیرعلنی بودن دادرسی در دادگاه خانواده (ماده ۹ متن لایحه)، نمایندگان مجلس شورای اسلامی تقاضای حذف آن را نمودند. نکته‌ای که جای تأمل است اینکه بر پایه چه استدلالی قوه مقننه غیرعلنی بودن دعاوی خانوادگی را امور مدنی بر خلاف اصل ۸۵ تلقی

نموده است، ولی در قانون آیین دادرسی کیفری غیرعلنی بودن رسیدگی به جرایم خانوادگی بر خلاف اصل ۱۶۵ نبوده است و به عنوان یک استثنا بر این اصل لحاظ گردیده است.

د: جرائم اطفال

دیگر مسئله که قانون اساسی صراحتاً به آن اشاره نداشته، ولی در قانون آیین دادرسی کیفری به عنوان استثنائاتی بر علنی بودن دادرسی وارد شده است، رسیدگی به جرائم اطفال است که باید به صورت غیرعلنی برگزار گردد. روحیه خاص اطفال و نوجوانان، سبب می شود در صورتی که مرتکب جرم شوند، علل بزهکاری و شخصیت آن‌ها به درستی تحلیل شود تا روش‌های بازدارنده و واکنش‌های اجتماعی مناسب برای اصلاح آن‌ها و پیشگیری از ارتکاب مجدد جرم اتخاذ گردد. برخورد خشن با اطفال بزهکاران و توجه نکردن به وجوه افتراق آن‌ها از بزرگسالان، ممکن است تأثیرات نامطلوب و غیر قابل جبرانی بر پرورش اصلاح و باز اجتماعی شدن آنان بگذارد و روحیه انتقام‌جویی از جامعه را در آن‌ها به وجود آورد. در مقابل، نشان دادن رفتاری سنجیده و معقول در برابر آنان می‌تواند نقش بنیادین در تربیت و اصلاح آن‌ها به جای بگذارد.

در سطح بین‌المللی کنوانسیون حقوق کودک (مصوب ۱۹۸۹)، تنها معاهده الزام‌آور در خصوص اطفال بزهکار است (عباچی، ۱۳۸۰: ۱۵) و دولت‌های عضو را متعهد به انطباق کلیه قوانین داخلی خود با مقررات این معاهده می‌کند. دولت ایران در اسفند ۱۳۷۲ به این معاهده پیوسته و قانون‌گذار موظف به تطبیق قوانین داخلی با مواد کنوانسیون می‌باشد (سادات اسدی، ۱۳۸۸: ۴۵). مواد ۳۷ و ۴۰ این معاهده به تشریفات و نحوه رسیدگی به جرائم اطفال اختصاص دارد. محتوای این مواد نشان می‌دهد که شرایط محاکمه منصفانه در مورد اطفال نیز مانند بزرگسالان باید رعایت گردد. با اینکه علنی بودن دادرسی یکی از معیارهای احراز دادرسی منصفانه قلمداد می‌شود، اما با توجه به شرایط خاص اطفال به موجب بند ۷ ماده ۴۰ این معاهده، تمام مراحل رسیدگی به نحو محرمانه صورت می‌گیرد؛ یعنی محرمانه بودن کامل موضوع در تمام دادرسی لازم است. در مورد اطفال اسناد بین‌المللی ارشادی نیز وجود دارد که به عنوان نمونه می‌توان به «قواعد پکن» (مجموعه قواعد حداقل ملل متحد درباره مدیریت و اعمال عدالت کیفری اطفال) اشاره نمود که در سال ۱۹۸۵، مطرح و پذیرفته شد، بر اساس توصیه این کنگره در قالب قطعنامه‌ای در تاریخ ۲۹ نوامبر ۱۹۸۵ تحت همین عنوان به تصویب

مجمع عمومی رسید که مشتمل بر سی ماده می‌باشد (عباچی، ۱۳۸۰: ۱۸). قواعد پکن، بیان‌کننده اهداف اصلی دادرسی اطفال می‌باشد. به‌موجب قاعده ۸ این سند: حریم خصوصی اطفال لازم است در همه مراحل رسیدگی محترم شمرده شود تا به علت اطلاع عموم مردم از جرم، ضرر و زیانی متوجه اطفال نگردد. همچنین در این سند آمده است که: علی‌الاصول هیچ‌گونه اطلاعاتی که به واسطه‌ای آنها بتوان هویت طفل بزهکار را شناخت، نباید منتشر شود. این امر در واقع بر اهمیت حمایت از حق اطفال مبنی بر حفظ حریم خصوصی آن‌ها تأکید می‌کند.

در حقوق داخلی باید گفت یکی از سیاست‌های افتراقی که در مورد آیین دادرسی جرائم اطفال مورد توجه قانون‌گذار ما نیز قرار گرفته است، همین غیرعلنی بودن رسیدگی جرائم اطفال است. قانون مجازات سابق به‌صراحت در ماده ۲۲۵ مقرر می‌دارد: «رسیدگی به جرائم اطفال، علنی نخواهد بود...» در قانون مصوب ۱۳۹۲، مواضع غیرعلنی بودن دادرسی در ماده ۳۵۲ ذکر گردیده، ولی در خصوص محاکمات دادگاه اطفال با وجود این که موضوع از دامنه شمول ماده ۳۵۲ مستثنی نگردیده است، اما با توجه به‌سابقه تفنین پیشین و همچنین مستنبط از مفاد ماده ۴۱۳ قانون مزبور و با توجه به‌اینکه صرفاً به حضور اشخاص خاصی در نص ماده تصریح شده و قید نمودن موافقت دادگاه جهت حضور دیگران، می‌توان برداشت نمود حضور همه اشخاص با محدودیت و مانع از سوی دادگاه روبروست، به همین جهت، اصل بر غیرعلنی بودن دادرسی‌های مرتبط به جرائم اطفال است که این نظر مطابق و همخوان با کنوانسیون‌های مصوب در این مورد است. ماده مزبور مقرر می‌دارد: «در دادگاه اطفال و نوجوانان، والدین، اولیا یا سرپرست طفل و نوجوان، وکیل مدافع، شاکی، اشخاصی که نظر آنان در تحقیقات مقدماتی جلب شده، شهود، مطلعان و مددکار اجتماعی سازمان بهزیستی حاضر می‌شوند. حضور اشخاص دیگر در جلسه رسیدگی با موافقت دادگاه بلامانع است.» در توضیح این سیاست جنایی می‌توان گفت: «حفظ حریم خصوصی کودکان و جلوگیری از زدن برچسب مجرمانه به این دسته از بزهکاران، غیرعلنی بودن محاکمات کیفری را در شمار تضمین‌های دادرسی عادلانه قرار می‌دهند» (خواجه نوری، ۱۳۸۹: ۲۶۹). همچنین باید گفت انتشار اخبار محاکمه در رسانه‌ها و واکنش مردم جامعه، موجب سلب اعتماد به نفس طفل می‌گردد و آن‌گاه در مسیر اصلاح و تربیت وی معضلات اساسی به وجود می‌آید؛ بنابراین علنی

برگزارکردن محاکمه طفل، به صلاح او نیست و آثار منفی و جبران ناپذیری به دنبال خواهد داشت (موزن زادگان، ۱۳۸۳: ۱۵۴). دلیل مهم دیگر غیرعلنی بودن جلسات رسیدگی به جرائم اطفال، لزوم حفظ حریم خصوصی آنهاست. هویت کودک و حفظ اسرار زندگی وی، از حقوق مسلم او محسوب می‌شود که شایسته است در همه مراحل رسیدگی مطمح نظر قرار گیرد و از انتشار جریان رسیدگی و افشای مشخصات کودک در رسانه‌های جمعی ممانعت به عمل آید (دانش، ۱۳۷۸: ۱۲۱).



یادداشت‌ها

(۱) «ثمَّ يَأْمُرُ الْعُلَمَاءَ بِالْحَضُورِ عِنْدَهُ وَقْتَ الْحُكْمِ، لِيُنَبِّهُوهُ عَلَى الْخَطَايَا إِنْ وَقَعَ مِنْهُ، وَ يَسْتَوْضِحُ مِنْهُمْ مَا عَسَاهُ يَشْكَلُ عَلَيْهِ لِأَنْ يَقْلُدَهُمْ»

(۲) قال النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: «مَنْ وَلِيَ شَيْئًا مِنْ أُمُورِ النَّاسِ، فَاحْتَجِبْ دُونَ حَاجَتِهِمْ وَفَاقْتِهِمْ، احْتَجِبِ اللَّهُ عَنْهُ دُونَ حَاجَتِهِ وَفَاقْتِهِ وَفَقْرَهُ»

(3) Every individual shall have the right to have his cause heard. This comprises: (a) the right to an appeal to competent national organs against acts of violating his fundamental rights as recognized and guaranteed by conventions, laws, regulations and customs in force. (b) the right to be presumed innocent until proved guilty by a competent court or tribunal. (c) the right to defense, including the right to be defended by counsel of his choice. (d) the right to be tried within a reasonable time by an impartial court or tribunal.

(4) 10: Everyone is entitled in full equality to a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal, in the determination of his rights and obligations and of any criminal charge against him.

11: Everyone charged with a penal offense has the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a public trial at which he has had all the guarantees necessary for his defense.

(۵) بند ۱ ماده ۱۴ میثاق مقرر می‌دارد: «همه در مقابل دادگاه‌ها و دیوان‌های دادگستری مساوی هستند. هر کس حق دارد به اینکه به دادخواهی او منصفانه و علنی در یک دادگاه صالح، که مستقل و بی‌طرف تشکیل شده، طبق قانون رسیدگی شود و آن دادگاه درباره حقانیت اتهامات جزایی علیه او و یا اختلافات راجع به حقوق و الزامات او در امور مدنی اتخاذ تصمیم نماید. تصمیم به سری بودن جلسات در طول تمام یا قسمتی از دادرسی خواه به جهات اخلاق حسنه یا نظم عمومی یا امنیت ملی در یک جامعه دموکراتیک و خواه در صورتی که مصلحت زندگی خصوصی طرفین اقتضا کند و خواه در مواردی که از لحاظ کیفیات خاص، علنی بودن جلسات مضر به مصالح دادگستری باشد تاحدی که دادگاه لازم بداند امکان دارد؛ لیکن حکم صادره در امور کیفری یا مدنی علنی خواهد بود، مگر آنکه مصلحت صغار طور دیگری اقتضا کند یا دادرسی مربوط به اختلافات زناشویی یا ولایت اطفال باشد.»

(6) Office of the High commissioner for Human Rights, General comment, No 13:, 1984, para ۶

(۷) ماده ۲ میثاق مقرر می‌دارد:

« ۱ - دولت‌های طرف این میثاق متعهد می‌شوند که حقوق شناخته‌شده در این میثاق را درباره کلیه افراد مقیم در قلمرو و تابع حاکمیتشان بدون هیچ‌گونه تمایزی، از قبیل نژاد، رنگ، جنس، زبان، مذهب، عقیده سیاسی یا عقیده دیگر، اصل و منشأ ملی یا اجتماعی، ثروت، نسب یا سایر وضعیت‌ها محترم شمرده و تضمین کنند.

۲ - هر دولت طرف این میثاق متعهد می‌شود که بر طبق اصول قانون اساسی خود و مقررات این میثاق اقداماتی در زمینه اتخاذ تدابیر قانون‌گذاری و غیر آن به‌منظور تنفیذ حقوق شناخته‌شده در این میثاق که قبلاً به‌موجب قوانین موجود یا تدابیر دیگر لازم‌الاجرا نشده است به عمل آورد.

۳ - هر دولت طرف این میثاق متعهد می‌شود که: الف: تضمین کند که برای هر شخصی که حقوق و آزادی‌های شناخته‌شده در این میثاق درباره او نقض شده باشد، وسیله مطمئن احقاق حق فراهم شود، هرچند که نقض حقوق به‌وسیله اشخاصی ارتکاب یافته باشد که در اجرای مشاغل رسمی خود عمل کرده باشند. ب: تضمین کند که مقامات صالح قضایی - اداری یا مقننه یا هر مقام دیگری که به‌موجب مقررات قانونی آن کشور صلاحیت دارد، درباره شخص دادخواست‌دهنده احقاق کنند و همچنین امکانات تظلم به مقامات قضایی را توسعه دهند. ج) تضمین کند که مقامات صالح نسبت به تظلماتی که حقانیت آن محرز شود، ترتیب اثر دهد.»

(8) Van meurs V the Netherlands, communication No 216/1986/un, Doc, A/45/40/12 at 55.

(9) Estrealla V Uruguay, communication No 74/1980/uN, Doc, A/38/40 at 150 (1983).

(۱۰) ماده ۶: «هر کس حق دارد که به‌دعوی او به‌طور منصفانه، علنی و در مدت زمانی معقول توسط دادگاهی مستقل و بی‌طرف که به‌موجب قانون تشکیل شده و در مورد اعتراضات نسبت به حقوق و تعهدات مدنی او یا درستی مبنای اتهامات وی در امور جزایی تصمیم می‌گیرد، رسیدگی شود. حکم دادگاه باید علنی صادر شود؛ اما به‌منظور رعایت اخلاق، نظم

عمومی یا امنیت ملی در یک جامعه دموکراتیک یا هنگامی که منافع اطفال یا حفظ مسائل خصوصی اصحاب دعوا ایجاب نماید یا در صورتی که ممکن است با توجه به اوضاع و احوال خاص یک پرونده، علنی بودن رسیدگی به منافع عدالت لطمه بزند و دادگاه نیز ضرورت محض آن را تشخیص دهد، ورود نمایندگان مطبوعات و مردم به محل تشکیل جلسات دادگاه می‌تواند در تمام مدت رسیدگی یا بخشی از آن ممنوع گردد.»

(11) In the determination of any criminal charge against him, or of his rights and obligations in a suit at law, everyone shall be entitled to a fair and public hearing ..

(12) Handyside V. United Kingdom, 7 December 1976

(۱۳) در دادگاه‌های نورنبرگ و توکیو، با توجه به اینکه مدارک کتبی، نقش عمده‌ای در اثبات اتهامات ایفا می‌کردند، نیازی به حمایت از شهود از طریق غیر علنی برگزار کردن جلسات دادرسی احساس نگردید. همچنین با توجه به تسلیم بی‌قید و شرط آلمان و ژاپن و قرار گرفتن زمام امور این کشورها به دست متفقین، افشای اسناد محرمانه نظامی نیز نمی‌توانست از لحاظ امنیتی خطری در پی داشته باشد.

(14) Prosecutor V. Nahimana. ۱۴ September 2001, para 25:

نتیجه‌گیری

با توجه به‌شأن و جایگاه برجسته و رفیع اصل علنی بودن، باید گفت علنی بودن رسیدگی کیفری یک اصل و غیرعلنی بودن استثنا تلقی می‌گردد که این امر به این معنی است که موارد استثنا در مقام عمل باید به نحو مضیق تفسیر گردد تا زمینه برای اجرای این اصل فراهم گردد. این اصل با موازین حقوق بشری همخوانی و تطابق کامل دارد و مبانی نظری این اصل، حق متهم و مصلحت جامعه می‌باشد. همچنین موازین اسلامی نیز مخالفتی با این اصل مسلم حقوقی ندارد، و بررسی عبارات فقها مبین این مطلب است که دادرسی علنی را به‌صورت مفروض در ذهن خود داشته‌اند.

استثنائات این اصل حسب کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، میثاق بین‌المللی حقوق مدنی سیاسی عبارت است از: نظم عمومی، امنیت ملی در جوامع دموکراتیک، اقتضای عدالت، مصالح اخلاقی، یا هنگامی که مصلحت خصوصی متداعیین (یا مصالح اطفال) این‌گونه اقتضا نماید، حال آنکه در اساسنامه و قواعد آیین دادرسی دیوان کیفری بین‌المللی حمایت از قربانیان و شهود و متهم و حفاظت از اطلاعات محرمانه و حساس و بررسی قابلیت استماع ادله مربوط به جرایم جنسی و در اساسنامه و قواعد آیین دادرسی دادگاه‌های یوگسلاوی و رواندا حمایت از قربانیان و شهود، نظم عمومی یا اخلاق و مصلحت عدالت، سلامت، امنیت یا عدم افشای هویت یک قربانی یا شاهد و به‌عنوان استثنائات اصل علنی بودن دادرسی مقرر شده است، پس این اصل، اصل مطلق به شمار نمی‌رود و گاهی عروض مصالحی، اقتضا دارد که اجرای آن با محدودیت مواجه گردد، در اسناد بین‌المللی به‌صورت کلی استثنائات این اصل را بیان کرده‌اند، ولی بیان کلی و غیرشفاف این استثنائات در قوانین داخلی ایران، قابل دفاع نیست، و به‌کارگیری عباراتی نظیر «اعمال منافی عفت»، «جرایم برخلاف حسنه»، «احساسات مذهبی»، «نظم عمومی»، «دعاوی خصوصی و روابط خانوادگی» و... در قوانین داخلی که همگی مبهم و غیرشفافند، جای تأمل است. به همین جهت شایسته است مقنن، دقیقاً حدود و ثغور این عبارات و مصادیق آن را مبین سازد، تا فقط در مواضعی که حقاً داخل در استثناست، جلسات به‌صورت غیرعلنی برگزار گردد.

«حمایت از شهود و قربانیان و متهمین» استثنای مهمی است که در اسناد بین‌المللی حقوق بشر صریحاً یا ذیل عنوان کلی «مصالح عدالت» یا «منافع دادگستری» به آن اشاره

نموده‌اند و این استثنا، در قوانین داخلی آن‌طور که شایسته باشد مورد اشاره قرار نگرفته است، چرا که حمایت از این افراد از طریق اتخاذ تدابیر حمایتی نظیر تغییر صدا، استفاده از دوربین مداربسته یا به کمک سایر وسایل الکترونیکی و در نهایت برگزاری جلسه رسیدگی به صورت غیرعلنی انجام می‌گیرد.

دادرسی علنی در حقوق ایران با چالش‌هایی مواجه است، از جمله تناقض و تضاد آشکاری که بین ماده ۳۰۵ آیین دادرسی کیفری یا اصل ۱۶۸ قانون اساسی وجود دارد که از نظر راقم سطور لازم است این ماده به نحو مقتضی اصلاح گردد و دیگر اینکه علی‌رغم اینکه علنی بودن رأی دادگاه، در اسناد بین‌المللی حقوق بشر، مورد توجه جدی قرار گرفته است، در قانون اساسی به آن اشاره‌ای نشده است، و آنچه در دادرسی کیفری در رابطه با اعلان حکم برخی جرایم بیان شده است هم‌سویی با مقررات بین‌المللی ندارد، به همین جهت شایسته بود مقننین قانون اساسی، علنی بودن رأی دادگاه را نیز در قانون پیش‌بینی نمایند؛ زیرا اعلان رأی دادگاه، باعث می‌گردد که افکار عمومی پیرامون رأی صادره از دادگاه، قاضی و حکم‌صداری را مورد ارزیابی و تحلیل قرار دهند.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

منابع و مأخذ

الف - کتب فارسی

- ابن قدامه، عبدالله بن احمد (۱۹۸۵). المغنی فی فقه الامام احمد بن حنبل. بیروت: دار الفکر؛ احمدی و استانی، عبدالغنی (۱۳۴۱). نظم عمومی در حقوق خصوصی. تهران: انتشارات روزنامه رسمی.
- آخوندی، محمود (۱۳۸۸). آیین دادرسی کیفری. چاپ یازدهم، تهران: سازمان چاپ و انتشارات. اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۰۳). مجمع الفائدة و البرهان فی شرح إرشاد الأذهان. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- اردبیلی، سید عبد الکریم موسوی (۱۴۲۳). فقه القضاء. طبعه الثانية، قم: مؤسسه النشر لجامعه المفید رحمه الله.
- اردبیلی، سید عبد الکریم موسوی (۱۴۲۷). فقه الحدود و التعزیرات. طبعه الثانية، قم: مؤسسه النشر لجامعه المفید رحمه الله.
- آشوری، داریوش (۱۳۷۰). دانشنامه سیاسی. تهران: نشر مروارید.
- افتخاری، اصغر (۱۳۷۹). امنیت در گذار. فصلنامه راهبردی، ۳(۴).
- انصاری، محمد علی (۱۴۱۵). الموسوعة الفقهية. قم: مجمع فکر الاسلامی.
- اویبراد، دیوید (۱۳۸۶). رفتار با متهم با توجه بهموارد ۱۴ و ۱۵ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی. ترجمه‌ی فریده طه، فصلنامه‌ی مطالعات پیشگیرانه جرم، ۲(۴).
- ایرانی ارباطی، بابک (۱۳۸۶). مجموعه نظرهای مشورتی جزایی. تهران: انتشارات مجد.
- باباخانی، فرزاد (۱۳۹۶). اصل علنی بودن رسیدگی به محاکمات مطبوعاتی. پایان نامه کارشناسی ارشد دانشگاه علامه طباطبایی.
- بوزان، باری (۱۳۷۸). مردم دولت و هراس. تهران: پژوهشکده مطالعات راهبردی.
- بیهقی، احمد بن حسین (۱۴۱۹). السنن الكبرى. بیروت: دار الفکر.
- تاجیک، محمدرضا (۱۳۸۱). مقدمه‌ی بر استراتژی‌های امنیت جمهوری اسلامی. تهران: فرهنگ گفتمان.
- تبریزی، جواد بن علی (۱۴۲۷). صراط النجاة. طبعه الثانية، قم: دار الصدیقة الشهيدة.
- تبریزی، جواد بن علی (بی تا). أسس القضاء و الشهادة. قم: نشر دفتر مؤلف.
- تبریزی، میرزا جواد (۱۴۲۸). ارشاد الطالب الی تعلیق المکاسب. طبعه الثانية، قم: مؤسسه اسماعیلیان.

- ترمذی، محمد بن عیسی (۱۴۱۹). الجامع الصحیح و هو سنن الترمذی. قاهره: دار الحدیث.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۶). روش جدید در مقدمه عمومی علوم حقوق. تهران: انتشارات گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۸). مبسوط در ترمینولوژی حقوق (دوره ۵ جلدی). چاپ چهارم، تهران: انتشارات گنج دانش.
- جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۱۰). الصحاح- تاج اللغة و صحاح العربیة. بیروت: دار العلم للملایین.
- حدادی، مهدی (۱۳۸۹). مقایسه مفهوم و کارکرد نظم عمومی در نظام حقوق بین الملل با نظام های حقوقی ملی. مجله علمی حقوق خصوصی، ۷(۱۶)، ۱۵۷-۱۸۴.
- حسینی میلانی، علی (۱۴۰۱). کتاب القضا. قم: بی نا.
- حلی (علامه). حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (۱۴۱۰). إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- حلی (علامه). حسن بن یوسف بن مطهر اسدی (۱۴۱۳). قواعد الأحكام فی معرفة الحلال و الحرام. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- حلی (فخر المحققین). محمد بن حسن بن یوسف (۱۳۸۷). ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- حلی (محقق). نجم الدین، جعفر بن حسن (۱۴۰۸). شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام. طبعه الثانية، قم: مؤسسه اسماعیلیان.
- خالقی، علی (۱۳۸۳). علنی بودن دادرسی در پرتو اسناد بین المللی و حقوق داخلی. مجله پژوهش- های حقوقی، ۳(۵).
- خالقی، علی (۱۳۸۸). آیین دادرسی کیفری. چاپ سوم، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش های حقوقی شهر دانش.
- خالقی، علی (۱۳۸۹). جستارهایی از حقوق بین الملل (مجموعه مقالات). تهران: مؤسسه پژوهش- های حقوقی شهردانش.
- خالقی، علی (۱۳۹۷). نکته ها در قانون آیین دادرسی کیفری. چاپ یازدهم، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش های حقوقی شهر دانش.
- خواججه نوری، یاسمن (۱۳۸۹). جلوه های دادرسی عادلانه در حقوق کیفری کودکان، (زیر نظر علی حسین نجفی ابرند آبادی، تازه های علوم جنایی. تهران: میزان.
- دانش، تاج زمان (۱۳۷۸). دادرسی اطفال بزهکار در حقوق تطبیقی. تهران: نشر میزان.
- رحیمی نژاد، اسمعیل (۱۳۸۷). کرامت انسانی در حقوق کیفری. تهران: نشر میزان.

- رضوی فرد، بهزاد؛ قربانزاده، حسین (۱۳۹۵). حق بر علنی بودن دادرسی به‌عنوان یکی از حقوق دفاعی متهم در روبه دادگاه‌های کیفری بین‌المللی، مجله مطالعات حقوق تطبیقی، ۱۷(۱).
- رمضانی نوری، محمود (۱۳۷۵). فرهنگ حقوقی مدین. تهران: نشر مرسل.
- زمان زاده بهبهانی، مهری؛ رهامی، محسن؛ ناجی زواره، مرتضی (۱۳۹۷). واکاوی جایگاه اصول دادرسی عادلانه در فقه امامیه، پژوهشنامه حقوق اسلامی، ۱۹(۲).
- سادات‌اسدی، لیلا (۱۳۸۸). تأثیر حقوق بشر بر مقررات دادرسی ایران ناظر به کودکان معارض با قانون، فصلنامه مطالعات پیش‌گیری از جرم، سال چهارم، شماره ۱۱.
- سلطانی فرد، حسین (۱۳۹۰). بررسی اصل علنی بودن رسیدگی‌های کیفری در حقوق ایران و اسناد بین‌المللی. پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید بهشتی.
- شامبیانی، هوشنگ (۱۳۷۷). حقوق کیفری اختصاصی. چاپ دوم، تهران: انتشارات ژوبین.
- شهبازی‌نیا، مرتضی؛ نفرشی، عیسی؛ علمی، حسین (۱۳۹۲). مفهوم نظم عمومی در حقوق بین‌الملل خصوصی و جایگاه آن در داوری تجاری بین‌المللی. مطالعات حقوق خصوصی (حقوق)، ۴۳(۱)، ۹۳-۱۱۱.
- صادقی، محسن (۱۳۸۴). مفهوم و اعمال نظم عمومی در مراجع قضایی و شبه قضایی و جلوه‌های آن. فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۶۸.
- طرابلسی (ابن براج). قاضی، عبد‌العزیز (۱۴۰۶). المهدب. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۷). المبسوط فی فقه الإمامیه. طبعه الثالثه، تهران: المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة.
- عاملی کرکی (محقق ثانی). علی بن حسین (۱۴۱۴). جامع المقاصد فی شرح القواعد. قم: مؤسسه آل‌البتین علیهم‌السلام؛
- عباچی، مریم (۱۳۸۰). حقوق کیفری اطفال در اسناد سازمان ملل متحد. تهران: نشر مجد.
- فرحزادی، علی‌اکبر (۱۳۷۹). معرفی اجمالی اصول بنیادین دادرسی در اسلام. فصلنامه‌ی دیدگاه‌های حقوقی، ۱۹(۲۰-۳۷)، ۸۰-۳۷.
- فضائلی، مصطفی (۱۳۸۷). دادرسی عادلانه محاکمات کیفری بین‌المللی. تهران: مؤسسه‌ی مطالعات و پژوهش‌های حقوق شهر دانش.
- قاری سید فاطمی، سید محمد (۱۳۹۳). حقوق بشر در جهان معاصر (جستارهای تحلیلی از حق‌ها و آزادی‌ها). چاپ سوم، تهران: انتشارات شهر حقوق.
- کاتوزیان، ناصر (بی‌تا). حقوق مدنی (قواعد عمومی قراردادها). چاپ سوم، تهران.
- گلپایگانی، سید محمد رضا موسوی (۱۴۱۲). إرشاد السائل. طبعه الثانية، بیروت: دار الصفوة، بیروت.

- گلپایگانی، سید محمد رضا موسوی (۱۴۱۳). کتاب القضاء. قم: دار القرآن الکریم.
- گلدوست جویباری، رجب (۱۳۸۶). کلیات آیین دادرسی کیفری. تهران، انتشارات جنگل.
- الماسی، نجاد علی (۱۳۶۸). تعارض قوانین. تهران: مرکز نشر دانشگاهی.
- الماسی، نجاد علی (۱۳۸۲). حقوق بین الملل خصوصی، تهران: میزان.
- الماسی، نجاد علی؛ علیزاده، عبدالرضا و کریم پور، صالح (۱۳۹۵). نظم عمومی در رویکرد حقوقی، فقهی و جامعه شناسی. مجله پژوهش های فقهی، ۱۲(۱)، ۱-۳۶.
- ماندل، رابرت (۱۳۷۹). چهره‌ی متغیر امنیت. تهران: ترجمه و نشر پژوهشکده راهبردی تهران.
- ماوردی، علی بن محمد (۱۴۱۴). الحاوی الکبیر فی المذهب الامام شافعی. ط: معوض، علی محمد، بیروت: دار الکتب العلمیه.
- مجدزاده غزال (۱۳۸۳). دادرسی عادلانه، مفهوم و ساز و کار. پایان نامه‌ی کارشناسی ارشد، حقوق بین الملل، دانشگاه شهید بهشتی
- مجلسی، محمدباقر (۱۴۱۰). بحار الانوار. بیروت: موسسه الطبع و النشر.
- محبی، علی (۱۳۸۵). انتشار جریان دادرسی در حقوق ایران و انگلیس. پایان نامه‌ی کارشناسی ارشد، حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه شهید بهشتی.
- مدنیان، غلامرضا؛ رحمت اللهی، حسین و خالقی دامغانی، احمد (۱۳۹۰). امکان یا امتناع تبیین مفهوم نظم عمومی در حقوق، نشریه پژوهش های حقوق تطبیقی، ۱۵ (۳)، ۱۵۲-۱۳۳
- مرادی گو صدفی، تورج (۱۳۸۴). سیاست جنایی ایران در زمینه‌ی اعمال منافی عفت. پایان نامه‌ی کارشناسی ارشد، حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه شهید بهشتی.
- مودن زادگان، حسنعلی (۱۳۸۳) دادرسی کیفری ویژه اطفال در حقوق ایران. مجله ندای صادق، ۹(۳۳).
- نجف آبادی، حسین علی منتظری (۱۴۰۹). دراسات فی ولایة الفقیه و فقه الدولة الإسلامیة. قم: نشر تفکر، قم.
- نجفی (کاشف الغطاء) علی بن محمد رضا بن هادی (۱۳۸۱). النور الساطع فی الفقه النافع. نجف اشرف: مطبعة الآداب.
- نجفی، محمد حسن (۱۴۰۴). جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام. طبعه السابعة، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
- نصری، قدیر (۱۳۸۰). معنا و ارکان جامعه شناسی امنیت. فصلنامه راهبرد، ۲۶.
- نوری طبرسی، میرزا حسین (۱۴۰۷). مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل. قم: مؤسسه آل البیت لاحیاء التراث.
- هاشمی شاهرودی، سید محمود (۱۳۸۲). امام علی (ع) و اصول قضاوت. مجله‌ی فقه اهل بیت، ۳۳.

هاشمی، سید محمد (۱۳۹۲). حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، (حاکمیت و نهادهای سیاسی). چاپ بیست و چهارم، تهران: نشر میزان.

هاشمی، سید محمد (۱۳۹۳). حقوق بشر و آزادی‌های سیاسی. چاپ سوم، تهران: میزان.

واسطی زبیدی، سید محمد مرتضی حسینی (۱۴۱۴). تاج العروس من جواهر القاموس. بیروت: دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع.

ورعی، سید جواد، (۱۳۸۵). مبانی و مستندات قانون اساسی. قم: دفتر تبلیغات اسلامی.

ولیدی، محمد صالح (۱۳۸۰). جرایم علیه عفت و اخلاق عمومی. چاپ دوم، تهران: انتشارات امیر کبیر.



References

- Abachi, M. (2001). *Criminal rights of children in United Nations documents*. Tehran: Majd Publishing. (in Persian)
- Ahmadi Vastani, Abdul Ghani (1962). *Public order in private law*. Tehran: Official Newspaper Publications. (in Persian)
- Akhundi, M. (2009). *Code of Criminal Procedure*. 11th edition, Tehran: Printing and Publishing Organization. (in Persian)
- Alemanno, Alberto and Stefan, oana, (2014) Openness at the court of Justice of the European Union: Toppling a Taboo. Forth coming in 51 common Market Law Review, 1.
- Almasi, N.A (2003). Private international law, Tehran: Mizan. (in Persian)
- Almasi, N.A. (1989). *Conflict of Laws*. Tehran: Academic Publishing Center. (in Persian)
- Almasi, N.A., Alizadeh, A.R., & Karimpour, S. (2016). Public order in the legal, jurisprudential and sociological approach. *Jurisprudential Research Journal*, 12(1), 1-36. (in Persian)
- Ameli Karaki (second investigator). Ali bin Hussein (1992). *Jami' al-Maqasid in explaining the rules*. Qom: The institution of the Prophet's family, peace be upon them. (in Arabic)
- Ansari, M.A. (1993). *Encyclopedia of jurisprudence*. Qom: Islamic Fikr Academy. (in Arabic)
- Ardabili, A.M. (1981). *Complex of interest and proof in explaining the guidance of minds*. Qom: A notebook of Islamic brochures written by the Modarresin Seminary of Qom. (in Arabic)
- Ardebili, S.A.K.M. (2001). *Jurisprudence*. Second edition, Qom: Al-Mufid University Publishing Institution, may God have mercy on him. (in Arabic)
- Ardebili, S.A.K.M. (2005). *Jurisprudence of punishments and ta'zirat*. Second edition, Qom: Al-Mufid University Publishing Institution, may God have mercy on him. (in Arabic)
- Ashouri, Da. (1991). Political encyclopedia. Tehran: Marwarid Publishing. (in Persian)
- Babakhani, F. (2017). *The principle of public hearing of press trials*. Master thesis of Allameh Tabataba'i University. (in Persian)
- Bayhaqi, A.H. (1997). *Sunan Al-Kubra*. Beirut: Dar Al-Fikr. (in Arabic)
- Buzan, B. (1999). *Government people and fear*. Tehran: Strategic Studies Research Institute. (in Persian)
- Danesh, T. (1999). *Proceedings of delinquent children in comparative law*. Tehran: Mizan Publishing. (in Persian)

- Eftekhari, A. (2000). *Security in transition*. Strategic Quarterly, 3(4). (in Persian)
- Fadaeli, M. (2008). *Fair proceedings of international criminal trials*. Tehran: Shahr Danesh Law Studies and Research Institute. (in Persian)
- Farhazadi, A.A. (2000). A brief introduction to the fundamental principles of justice in Islam. *Legal Perspectives Quarterly*, 5(19-20), 37-80. (in Persian)
- Garner, Bryan (2009). *BLACK'S Law Dictionary*. Tehran: Khorsandi publication
- Gholpayaghani, S.M.R.M. (1990). *Guiding the questioner*. Second edition, Beirut: Dar Al-Safwa, Beirut. (in Arabic)
- Gholpayaghani, S.M.R.M. (1991). *The book of judiciary*. Qom: House of the Noble Qur'an. (in Arabic)
- Goldost Joibari, R. (2007). *General principles of criminal procedure*. Tehran, Jungle Publications. (in Persian)
- Haddadi, M. (2010). Comparing the concept and function of public order in the international legal system with national legal systems. *Scientific Journal of Private Law*, 7(16), 157-184. (in Persian)
- Hashemi Shahroudi, S.M. (2003). Imam Ali (AS) and the principles of judgment. *Ahl al-Bayt Jurisprudence Journal*, 33. (in Persian)
- Hashemi, S.M. (2013). *The fundamental rights of the Islamic Republic of Iran (sovereignty and political institutions)*. 24th edition, Tehran: Mizan publication. (in Persian)
- Helli, M.H.Y. (1965). *Clarifying the benefits in explaining grammar problems*. Qom: Esmailian Foundation. (in Arabic)
- Helli, M.H.Y. (1988). *Guiding minds to the provisions of faith*. Qom: A notebook of Islamic brochures written by the Modarresin Seminary of Qom. (in Arabic)
- Helli, M.H.Y. (1991). *Rules of rulings in knowing what is permissible and what is forbidden*. Qom: A notebook of Islamic brochures written by the Modarresin Seminary of Qom. (in Arabic)
- Helli, N.J.H. (1986). *The laws of Islam in matters of halal and haram*. Second edition, Qom: Esmailian Foundation. (in Arabic)
- Hosseini Milani, A. (1979). *The book of judgment*. Qom: Let us know. (in Arabic)
- Ibn Qadamah, Abdullah bin Ahmed (1985). *Al-Mughni in the jurisprudence of Imam Ahmad ibn Hanbal*. Beirut: Dar Al-Fikr. (in Arabic)
- Irani Arbati, B. (2007). *Collection of criminal advisory opinions*. Tehran: Majd Publications. (in Persian)

Jafari Langroudi, M.J. (2007). A new method in the general introduction of legal sciences. Tehran: Ganj Danesh Publications. (in Persian)

Jafari Langroudi, M.J. (2009). *Expanded in legal terminology (5-volume course)*. Fourth edition, Tehran: Ganj Danesh Publications. (in Persian)

Johari, E.H. (1988). *Al-Sahih - the crown of the language and the Arabic Sahih*. Beirut: House of Knowledge for Millions. (in Arabic)

Katouzian, A.N. (A.D.). *Civil rights (general rules of contracts)*. Third edition, Tehran. (in Persian)

Khajenoori, Y. (2010). *Manifestations of fair proceedings in children's criminal law, (under the supervision of Ali Hossein Najafi Abrandabadi, New Criminal Sciences)*. Tehran: Mizan. (in Persian)

Khaleghi, A. (2004). Publicity of proceedings in the light of international documents and domestic law. *Legal Research Journal*, 3(5). (in Persian)

Khaleghi, A. (2009). *Criminal procedure*. third edition Tehran: Shahr Danesh Institute of Legal Studies and Research. (in Persian)

Khaleghi, A. (2010). *Essays on international law (collection of articles)*. Tehran: Shahr Danesh Legal Research Institute. (in Persian)

Khaleghi, A. (2018). *Notes on Criminal Procedure Law*. Eleventh edition, Tehran: Shahr Danesh Institute of Legal Studies and Research. (in Persian)

Madanian, G., Rahmatullahi, H. & Khaleghi Damghani, A. (2011). The possibility or refusal to explain the concept of public order in law, *Journal of Comparative Law Research*, 15 (3), 152-133. (in Persian)

Majdzadeh G. (2004). *Fair trial, concept and mechanism*. Master's Thesis, International Law, Shahid Beheshti University. (in Persian)

Majlisi, M.B. (1988). *Sailor of lights*. Beirut: Printing and Publishing Institution. (in Arabic)

Mandel, R. (2000). *The changing face of security*. Tehran: Translated and published by Tehran Strategic Research Institute. (in Persian)

Mawardi, A.M. (1992). *The great scholar of the doctrine of Imam Shafi'i*. T: Moawad, Ali Muhammad, Beirut: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyyah. (in Arabic)

Moazenzadegan, H.A. (2013) Special criminal proceedings for children in Iranian law. *Journal of Nedaye Sadegh*, 9(33). (in Persian)

Mohebi, A. (2006). *Publication of proceedings in Iranian and British law*. Master's thesis, criminal law and criminology, Shahid Beheshti University. (in Persian)

Moradi GuSadafi, T. (2005). *Iran's criminal policy in the field of acts against chastity*. Master's thesis, criminal law and criminology, Shahid Beheshti University. (in Persian)

- Najafabadi, H.A.M. (1987). *Studies on the Guardianship of the Jurist and the jurisprudence of the Islamic State*. Qom: Tafkar Publishing. (in Arabic)
- Najafi A.M.R.H. (1959). *The bright light in beneficial jurisprudence*. Najaf Ashraf: Arts Press. (in Arabic)
- Najafi, M.H. (1982). *Jawahir Al-Kalam in explaining the laws of Islam*. Seventh edition, Beirut: Arab Heritage Revival House. (in Arabic)
- Nasri, Q. (2001). The meaning and pillars of the sociology of security. *Strategy Quarterly*, 26. (in Persian)
- Nouri Tabarsi, M.H. (1985). *Mustadrak al-Wasail and extractor of issues*. Qom: Al-Bayt Foundation for Heritage Revival. (in Arabic)
- Oybrad, D. (2007). *Treatment of the accused according to articles 14 and 15 of the International Covenant on Civil and Political Rights*. translated by Farida Taha, *Quarterly Journal of Crime Prevention Studies*, 2(4). (in Persian)
- Qari Sayyed Fatemi, S.M. (2014). *Human rights in the contemporary world (analytical essays on rights and freedoms)*. third edition, Tehran: Shahr al-Haqq Publications. (in Persian)
- RahimiNejad, E. (2008). *Human dignity in criminal law*. Tehran: Mizan Publishing. (in Persian)
- Ramezani Nouri, M. (1996). *Madin legal culture*. Tehran: Mersal Publishing House. (in Persian)
- Razavi Fard, B., & Gurbanzadeh, H. (2016). The right to public proceedings as one of the defense rights of the accused in the procedure of international criminal courts, *Journal of Comparative Law Studies*, 7(2). (in Persian)
- Sadat-asadi, L. (2009). The impact of human rights on Iran's procedural regulations regarding children in conflict with the law, *Crime Prevention Studies Quarterly*, 4(11). (in Persian)
- Sadeghi, Mohsen (2005). The concept and application of public order in judicial and quasi-judicial authorities and its manifestations. *Law Quarterly, Journal of Faculty of Law and Political Science*, 68. (in Persian)
- Shahbazinia, M., Esaei, Tafreshi, M. Elmi, H. (2013). The concept of public order in private international law and its place in international commercial arbitration. *Private Law Studies (Law)*, 43(1), 93-111. (in Persian)
- Shambati, Houshang (1998). *Special criminal law*. Second edition, Tehran: Zhubin Publications. (in Persian)
- Soltani Fard, H. (2011). *Examining the principle of publicness of criminal proceedings in Iranian law and international documents*. Master's thesis, Shahid Beheshti University. (in Persian)

Tabrizi, J.A. (2005). *The path to salvation*. Second edition, Qom: Dar Al-Siddiq Al-Shahidah. (in Arabic)

Tabrizi, J.A. (a.d.). *Foundations of judiciary and testimony*. Qom: published an author's notebook. (in Arabic)

Tabrizi, M.J. (2005). *Guiding the student to suspend gains*. Second edition, Qom: Ismailian Foundation. (in Arabic)

Tajik, M.R. (2002). *An introduction to the security strategies of the Islamic Republic*. Tehran: Farhange Gofteman. (in Persian)

Tirmidhi, M.E. (1996). *The correct collection is Sunan al-Tirmidhi*. Cairo: Dar Al-Hadith. (in Arabic)

Trabelsi (Ibn Braj). Qadi, Abdul Aziz (1984). *Polite*. Qom: A notebook of Islamic brochures written by the Modarresin Seminary of Qom. (in Arabic)

Tusi, M.H. (1065). *Al-Mabsoot in Imami jurisprudence*. Third edition, Tehran: Mortazavi Library for the Revival of Jaafari Antiquities. (in Arabic)

Validi, M.S. (2001). *Crimes against chastity and public morality*. Second edition, Tehran: Amir Kabir Publications. (in Persian)

Warei, S.J. (2006). *Fundamentals and Documents of the Constitution*. Qom: Islamic Propaganda Office. (in Persian)

Wasti Zubaidi, S.M.M.H (1992). *The bride's crown is one of the jewels of the dictionary*. Beirut: Dar Al-Fikr for printing, publishing and distribution. (in Arabic)

Zamanzadeh Behbahani, M., Rahami, M., Naji Zavareh, M. (2018). Analyzing the position of the principles of fair trial in Imami jurisprudence, *Research Journal of Islamic Law*, 19(2). (in Persian)