

An introduction to evaluation of evidences by criminal and semi- criminal authorities (in legal systems of Islam, Iran and western countries)

Jalalaldin Ghiasi¹

Mohammad Ali HajidehAbadi²

Farshid Dehghan³

Received: 2015/10/20; Accepted: 2016/03/15

Abstract

Legitimacy and legality is not enough for evidences to be presented to the criminal judge, but obtaining evidences by legitimate and lawful ways and means is needed as well, since, even the most important evidence for proving a criminal fact would be void if legal and licit way of its obtaining is ignored. In Islamic law the evidence which is acquired in an invalid way, would be illegitimate and would be exited of evidences set and would not be referred. In Iranian law, the evidence which is obtained by illicit way would be , with reference to Islamic law, put out of the evidence set, –except in some cases like legal evidences of Hdoud- But even the obtainers are punished in most cases, however, illegal acquiring of evidence would not led to its invalidity. According to western countries law and European Human Rights Convention, unlawful gaining of evidence would result to nullification of the evidence and since acquiring legitimate evidence is known as a fundamental human right, there would be no difference between criminal and semi-criminal authorities.

Keywords: Evaluation of evidence, void, semi- criminal authorities, legality of evidence.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی



1. Associate professor of the Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, University of Qom.
2. Associate professor of the Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, University of Qom
3. Ph.D. student in criminal law and Criminology, University of qom(Corresponding Author); farshidd24@yahoo.com.



پروہشگاہ علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی



درآمدی بر ارزیابی مراجع کیفری و شبه کیفری در پذیرش دلایل باطل (در حقوق اسلام، ایران و غرب)

جلال الدین قیاسی^۱

محمدعلی حاجی ده آبادی^۲

فرشید دهقان^۳

تاریخ دریافت ۹۴/۷/۲۸ - تاریخ پذیرش ۹۴/۱۲/۲۵

چکیده

مشروع و قانونی بودن دلیل برای ارائه به دادرس کیفری کافی نیست، بلکه دلیل باید به طریق مشروع و قانونی نیز تحصیل شده باشد؛ زیرا حتی در مهم‌ترین دلیل بر اثبات یک واقعه مجرمانه، چنانچه ضوابط و شرایط قانونی نادیده گرفته شده باشد، فاقد اعتبار تلقی می‌شود. در حقوق اسلامی دلیلی که از طریق باطل تحصیل شده، فاقد مشروعیت بوده و از عداد دلایل معتبر خارج می‌گردد و قابلیت استناد ندارد. در حقوق ایران دلیلی که از طریق نامشروع تحصیل شده باشد بجز در برخی موارد مانند ادله قانونی حدود، با اقتباس از حقوق اسلامی باید از عداد دلایل خارج شود ولی در اکثر موارد با تحصیل‌کننده دلیل به شیوه قانونی برخورد شده اما تحصیل نامشروع موجب زوال دلیل نمی‌شود. در کشورهای غربی و کنوانسیون حقوق بشر اروپا، تحصیل دلیل غیرقانونی موجب بطلان دلیل می‌گردد و چون تحصیل دلیل مشروع از جمله حقوق بنیادین شناخته شده، تفاوتی بین مراجع کیفری و شبه کیفری نیست.

واژگان کلیدی: ارزیابی، دلیل، اصل برائت، بطلان، قلمرو کیفری، مراجع شبه کیفری، مشروعیت دلیل.

۱. دانشیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه قم.

۲. دانشیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه قم.

۳. دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه قم. (نویسنده مسئول)؛ رایانامه: farshidd24@yahoo.com



مقدمه

اثبات وقایع مجرمانه از مهم‌ترین موضوعات دادرسی کیفری است. تنها دلیلی واجد اعتبار است که به طریق مشروع و قانونی تحصیل شده باشد و مخالف معیارهای دادرسی عادلانه نباشد. از جمله مشکلات دلایل باطل و تأثیر آن در تصمیم‌گیری در حوزه قلمرو کیفری^۱ و مشخصاً مراجع شبه کیفری^۲ این است که از ضوابط و اصول مشخصی در باب دلایل در حقوق ایران پیروی نمی‌نماید. در حقوق اسلامی و حقوق غرب تحصیل دلیل غیرشرعی و غیرقانونی با ضمانت اجرای بطلان مواجه است.

در این مقاله، به طور اختصار به بررسی مقررات و رویه‌های موجود پرداخته شده و از مراجع شبه کیفری مشخصاً عملکرد مراجع گزینشی مورد تحلیل قرار گرفته است. در آغاز، مبانی نظری بحث شامل تبیین معنا و مفهوم دلیل و مشروعیت و ارزیابی آن واکاوی شده است؛ آنگاه نگرش حقوق اسلام و ایران و کشورهای غربی نسبت به دلیل غیرقانونی که معیاری برای مراجع کیفری و شبه کیفری است مورد بررسی قرار گرفته است. در پایان، با تأکید بر برخی آرای مراجع گزینش و ایرادهایی که از سوی مراجع نظارتی عالی به این آراء وارد شده است عدم پابندی جدی مراجع شبه کیفری به اصول ناظر بر تحصیل دلیل به عنوان یک کاستی خطیر در ایران که اصلاح آن ضرورت دارد مورد بررسی قرار گرفته است.

۱. مبانی نظری

دلیل در لغت به معنای «راهنما»، «راه‌نماینده»، «راهنما»، «راهنمون»، «گواه» و «نشان» آمده است (دهخدا، ۱۳۷۲: ۹۷۳۵). در حقوق هنگامی سخن از دلیل می‌شود که رویدادی، راهنمون حرکت عقل به سوی واقع شود. به همین اعتبار است که گاه دلیل مترادف با برهان

۱. آستانه‌ای که ضمانت اجرای غیر کیفری از نظر تضمین‌های معمول در آیین دادرسی کیفری مشابه مقوله کیفری تلقی خواهد شد، وصف قلمرو کیفری را تشکیل می‌دهد. (دلماش مارتی، ۱۳۹۳: ۹۶)
۲. مراجع رسیدگی‌های خارج از دادگاه که دارای ضمانت اجرای کیفری هستند مانند مراجع انضباطی و انتظامی و رسیدگی به تخلفات اداری و ... مراجع شبه کیفری تلقی شده‌اند.



و قیاس نیز به کار برده می‌شود و گفته‌اند هرچه روح را به وجود حقیقت اقناع کند دلیل است و معنای فوق با معنای حقوقی و قضایی اثبات دور نیست؛ زیرا دلیل، عبارت از نشانه‌های وجود واقعی است که مورد اختلاف است. (کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۲۰)

طبق ماده ۱۹۴ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی «دلیل عبارت از امری است که اصحاب دعوی برای اثبات یا دفاع از دعوا به آن استناد می‌نمایند». برخی در تعریف دلیل آورده‌اند: دلیل، امر معلومی است که غالباً توسط یکی از اصحاب دعوی در مراجع قضایی برای آشکار ساختن حقیقت امر مجهول مورد ادعا به کار می‌رود، خواه موجب اقناع وجدان قاضی یا کشف مجهولی بشود یا صرفاً حل دعوی مورد توجه باشد (جمعی از نویسندگان، ۱۳۸۳: ۶۶). قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۴/۱۲ ذیل عنوان «رسیدگی به ادله اثبات» بدون ارائه تعریفی از ادله، ادله اثبات در امور کیفری را به مواردی که در قانون مجازات اسلامی مقرر گردیده ارجاع داده و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱ در ماده ۱۶۰ به احصاء ادله اثبات جرم پرداخته که دادرس محکمه جزایی با رعایت اصول و قواعد دادرسی به ارزیابی ادله می‌پردازد. اما این مهم در مراجع شبه کیفری در ساختار دادگاه‌های اختصاصی اداری و رسیدگی‌های خارج از دادگاه با ضوابط و مقررات منسجمی همراه نیست.

در حقوق برخی کشورهای پیرو نظام کامن‌لا، دلیل بر دو نوع است: یک نوع، «دلیل قانونی»^۱ است که به موجب آن طرف دعوی مکلف به اثبات حقیقت است؛ و نوع دیگر در مقابل «دلیل اثباتی»^۲ قرار می‌گیرد که به موجب آن باید دلیل قانع‌کننده‌ای در مورد موضوع بحث ارائه شود تا به عنوان یک امکان، انجام دادن تحقیق کامل را در مورد موضوع مورد بحث بوسیله قضات ماجیستریت یا هیأت منصفه توجیه کند. (رحمدل، ۱۳۸۷: ۴۳)

در ادبیات حقوقی فرانسه، دلیل به دو مفهوم موسّع و مضیق استعمال می‌گردد. «در معنای موسّع، دلیل به معنای اقامه واقع یا یک عمل یا یک واقعه حقوقی و در معنای مضیق، شیوه‌ای است که برای اثبات آن عمل یا واقعه حقوقی به کار می‌رود» (دیانی، ۱۳۸۵: ۴). برخی نویسندگان فرانسوی دلیل را این‌گونه تعریف کرده‌اند: «دلیل شیوه‌ای است که به کمک آن، یک عمل یا حق متنازع‌فیه و مورد شک در فرایند دادرسی‌ای که بر ارزش





واقعی و حقیقی آن صحنه می‌گذارد، احیا می‌گردد و اداره دلیل، عملیات عقلانی و منطقی است که به دنبال آن برای یک عمل، فرض حقیقت می‌شود و می‌تواند مبنای یک محکومیت قرار گیرد.» (Pradel, 2007: 363)

با توجه به این که دلیل در دادرسی‌های کیفری، ترسیم‌کننده‌ی مسیری است که مراحل مختلف دادرسی کیفری را از کشف بزه تا اجرای حکم بهم پیوند می‌دهد و در این مسیر، ادله برای اثبات جرم یا نفی اتهام به کار می‌رود. از این رو، می‌توان دلیل را این گونه تعریف کرد: «هر وسیله یا شیوه قانونی که برای اثبات واقعه کیفری و احراز رابطه علیت و انتساب آن به متهم و یا نفی اتهام و به هدف کشف حقیقت مورد استفاده قرار می‌گیرد». پس محتوای دلیل در امور کیفری به دو منظور اثبات جرم و انتساب جرم مورد استفاده قرار می‌گیرد و قاضی محکمه و ارزیاب ادله در رسیدگی‌های خارج از محکمه و مراجع شبهه کیفری موظف به اثبات عناصر سه گانه جرم (عنصر قانونی، مادی و روانی) می‌باشد.

دیوان عالی کشور ایران نیز به صراحت بر این موضوع تأکید دارد که «در ثبوت جرم لازم است ارکان جرم ثابت شود» (بازگیر، ۱۳۸۷: ۷۳). در قلمرو حقوق کیفری نیز این قاعده جاری است و مراجع شبهه کیفری نیز مکلف به اثبات عناصر سه گانه می‌باشند. حاکمیت اصل برائت و فرض بی‌گناهی متهم در حقوق کیفری، این اجازه را به متهم می‌دهد که بتواند با ارائه ادله قوی‌تر، اماره مجرمیت را که علیه او قابل استناد است بی‌اثر کند و برائت خود را ثابت نماید. «دادرسی نه هدف، که خود وسیله‌ای است برای تشخیص اتهامات روا از ناروا؛ بنابراین در این زمینه تردیدی نیست که رعایت کرامت انسانی، حقوق بشر و به ویژه شخصیت افراد هر چند متهم و رعایت حق دفاع وی، باید هدایت‌کننده قانون‌گذاران و قضات در تدوین و اجرای مقررات مربوط به ادله اثبات دعوی کیفری به منظور تضمین یک دادرسی عادلانه باشد.» (آشوری، ۱۳۸۳: ۲۰۰)

هر چند در حقوق کیفری، اصل آزادی تحصیل دلیل حاکم است و گردش دلیل دعاوی کیفری آسان‌تر و منعطف‌تر از دعاوی مدنی است؛ این ویژگی خود را زیر اصل آزادی تحصیل دلیل در حقوق کیفری نشان می‌دهد. در سیستم اقناع وجدانی، دلایل، خود موضوعیتی ندارند بلکه طریقت دارند. تنها محدودیت اصل آزادی تحصیل دلیل، استفاده از طرق غیرقانونی برای تحصیل دلیل و بهره‌برداری از دلیل است. در هر نظام کیفری علاوه بر نتایج حاصل از ادله، روش کسب آن هم از اهمیت برخوردار است، حتی اگر مرتکب،



ناقض اصول اخلاقی هم باشد توسل به هر شیوه خارج از موازین قانونی مجاز نمی‌باشد. «شیوه غیرقانونی و غیراخلاقی کسب دلیل، سبب انفکاک حقوق و اخلاق می‌شود.» (Obsorn, 13)

دانشیار ارشد حقوق کیفری و عضو هیئت مدیره دانشکده حقوق و علوم انسانی
پیشروان حقوق کیفری و عضو هیئت مدیره دانشکده حقوق و علوم انسانی
پیشروان حقوق کیفری و عضو هیئت مدیره دانشکده حقوق و علوم انسانی
(در حقوق اسلام، ایران و غرب)

کمیته حقوق بشر سازمان ملل متحد نیز چنین اظهارنظر کرده است: «باید به موجب قانون، دلیل حاصله از هر نوع اجبار به‌طور کلی غیرقابل استماع باشد و اقرارهای حاصله از اکراه باید به‌طور سیستماتیک از روند رسیدگی خارج گردد» (هاشمی، ۱۳۹۲: ۵۴). از این رو، تحصیل دلیل از طریق صحیح مستلزم رعایت حقوق متهم است. بنابراین تحصیل دلیلی که ناقض حقوق متهم باشد غیرقانونی محسوب می‌شود. مصادیق تحصیل دلیل به شیوه مغایر با حقوق متهم، غیرحضری و دارای مصادیق متعدد است؛ اعمال شکنجه، نقض حریم خصوصی و هتک حرمت مسکن، سلب قوه اختیار و اراده، به کار بردن دستگاه‌های الکتریکی، استفاده از تحریک و فریب متهم و ظاهرسازی از جمله روش‌های غیرقانونی کسب دلیل است. هدف از دلیل آوردن، اثبات واقعه‌ای است که حق مورد مطالعه از آن استنباط می‌شود. «مقصود از ارزیابی دلیل، واکنش روانی است که دادرس اعلام می‌کند، آنچه مدعی ارائه کرده است او را نسبت به رویداد مورد استناد، قانع ساخته است یا نه ... دلیل در صورتی به هدف نهایی خود می‌رسد که دادرس را قانع سازد؛ به یقین برساند یا ظنی چنان قوی ایجاد کند که عقل به آن اعتماد داشته باشد. اختیار دادرس در ارزیابی دلیل، طبیعی و لازمه صلاحیت او در تمییز حق و دادرسی است.» (کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۵۴)

ارزیابی دلیل با پذیرش دلیل و نیز با توصیف رویداد متفاوت است. از طبیعت عمل قضایی و اصول حقوقی چنین استنباط می‌شود که ارزیابی دلیل برای دادگاه، اختیاری انحصاری بوده که از نتایج قواعد مربوط به نظم عمومی است.

۲. ارزیابی دلایل خلاف قانون

سؤال مهم در این خصوص این است که در صورتی که پس از ارزیابی دلیل، دادرس به تحصیل دلیل به شیوه غیرقانونی اطمینان حاصل نماید عملکرد مراجع کیفری و شبه-کیفری چگونه است؟

فقه کیفری اسلامی هرچند در مبحث حدود، دلایل اثباتی را احصاء نموده است اما این به معنای موضوعیت داشتن ادله نیست بلکه در فقه امامیه، ادله، طریقت دارد و قاضی به





صرف جمع آوری ادله صوری مانند اقرار، شهادت، سوگند و... به قضاوت نمی پردازد، بلکه در صورت عدم حصول اطمینان و علم و یقین از دلایل احصایی طریق دیگری را برای کشف حقیقت برمیگزیند. برخی از فقها با تأکید بر طریقت داشتن ادله اظهار داشته- اند که «روشن است که استدلال به دلایل مثبت بینه و امور دیگر، برای محصور جلوه دادن ادله اثبات دعوی در چهار تا یا هر عدد دیگر، واقعاً بی مورد است؛ زیرا یقین داریم که موازین شرعی ادله اثبات دعوی تماماً امارات بر واقع قرینه و طریق کشف اند» (رشتی، ۱۴۰۱ ق: ۱۰۴). «با وجود احصا شدن دلایل در حدود، در اسلام تحصیل دلیل برای قاضی ممنوع نیست و او می تواند از قرائن موجود در هر دعوی استفاده کند و علمی که از این طریق به دست می آید حجیت است و باید بر طبق آن حکم دهد و احقاق حق کند.» (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۹: ۴۴۶)

در حقوق اسلام در باب اقرار به جرم اعم از جرایم حق الهی یا حق الناسی، در اکثر کتب فقهی مباحثی تحت عنوان اقرارهای غیرمعتبر مانند اقرار کذب، اقرار مبتنی بر اشتباه و اقرار مبتنی بر شکنجه، تهدید و اغفال، به تفصیل بیان گردیده است. در روایات معصومین (ع) نیز به این امر تصریح شده است؛ به عنوان نمونه، امام صادق (ع) به نقل از حضرت علی (ع) فرمودند «کسی که به خاطر برهنه کردن یا ترساندن یا زندان نمودن یا تهدید اقرار کند، حد بر او جاری نمی شود» و یا در مورد دیگری فرموده اند «حد قطع بر کسی جاری نمی شود که با زدن و زندان و زور، ترسانده شود و اگر اعتراف نکرد به خاطر تخویف و ترساندن، حد از وی ساقط می شود.» (حر عاملی، ۱۴۰۳ ق: ص ۴۹۷ و ۴۹۸). همچنین در صورتی که متهم به سرقت در اثر اکراه و اجبار و فشار، اقرار به سرقت کرده و اموال مسروقه را نیز مسترد نماید به رغم این که حکم به ضمان او می شود، در عین حال اقرار او به سرقت نافذ نبوده و استرداد اموال مسروقه دلالت بر سرقت ندارد و در نتیجه حد یا تعزیر مربوط به این جرم بر وی تحمیل نخواهد شد. (نجفی، ۱۳۶۳: ۵۲۶)

در باب شهادت نیز شرایط متعددی برای شاهد احصا گردیده که در صورت عدم شرایط تعیینی، شهادت وی قابل پذیرش نیست و یا در مورد علم قاضی، علمی را معتبر می- داند که از راه متعارف تحصیل شده باشد؛ و در صورتی که شرایط احصا شده در باب صحت این دلایل وجود نداشته باشد نتیجه بطلان دلیل خواهد بود. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در نظام حقوقی ایران اقتباس دقیقی از برخی نظام ادله در حقوق اسلامی به





عمل آورده است. اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها یکی از مهم‌ترین اصول در قوانین کیفری اغلب کشورهاست؛ آنچنان که در تحصیل ادله به شیوه قانونی نیز مورد توجه قرار گرفته و در قوانین آیین دادرسی بر آن تأکید شده است. در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران برابر اصل ۱۶۶ مقرر شده است که احکام دادگاه‌ها باید مستدل و مستند به مواد قانون و اصولی باشد که بر اساس آن حکم صادر شده است. همچنین، در اصل سی و هشتم تصریح شده است که هرگونه شکنجه برای گرفتن اقرار و یا کسب اطلاع ممنوع است.

قانون آیین دادرسی کیفری و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به احصاء دلایل پرداخته است. ماده ۱۶۹ مشخصاً به اقرارهای باطل اشاره دارد؛ «اقراری که تحت اکراه، اجبار، شکنجه و یا اذیت و آزار روحی و یا جسمی اخذ شود، فاقد ارزش و اعتبار است و دادگاه مکلف است از متهم تحقیق مجدد کند». این ماده را می‌توان ضمانت اجرای اصل ۳۸ قانون اساسی به شمار آورد. این ماده قانونی تأکید دارد که شهادت شهود باید روشن و بدون ابهام و از روی مشاهده باشد و شهادت حدسی را معتبر نمی‌داند. اگر دو شهادت متعارض باشد هیچ‌یک برابر ماده ۱۸۵ قانون مجازات اسلامی معتبر نیست. شرایط صحت سوگند مستند به ماده ۲۰۲ عبارت است از این که «اداء کننده‌ی سوگند باید عاقل، بالغ، قاصد و مختار باشد». حتی اگر بعد از اداء سوگند و با احراز شرایط مصرح در ماده ۲۰۲ ثابت شود که شهادت شاهد دروغ بوده و یا بعداً احراز شود که به اشتباه واجد شرایط مندرج در ماده ۲۰۲ تشخیص داده شده به آن ترتیب اثر داده نخواهد شد که می‌توان از جمع مواد ۲۰۲ و ۲۱۰ قانون مجازات اسلامی، بطلان سوگندی که واجد شرایط مصرح قانونی نباشد را برداشت نمود. ایراد شورای نگهبان در مورخه ۱۳۸۸/۱۰/۲۹ در خصوص ماده ۲۱۰ این بوده است که «انحصار مورد به پیش از صدور حکم خلاف موازین شرع شناخته شد» (مصطفی‌زاده، ۱۳۹۲: ۷۸). بدین جهت، با اصلاح ماده مزبور، احراز سوگند خلاف موازین شرعی و قانونی اعم از قبل و بعد از صدور حکم، موجب بطلان اعتبار سوگند به عنوان دلیل، شناخته شده است. در ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی آمده است: «علم قاضی عبارت از یقین حاصل از مستندات بین در امری است که نزد وی مطرح می‌شود».

برابر این ماده علم قاضی زمانی به عنوان دلیل محسوب است و حجیت دارد که اولاً از راه متعارف تحصیل شده باشد و ثانیاً مستند علم قاضی ذکر گردد در غیر این صورت این





غیرمشروع تحصیل شده و باید از عداد دلایل خارج شود اما برابر این ماده می‌تواند به عنوان مبنای علم قاضی قرار گیرد؛ امری که محل تأمل است.

در نظام حقوقی ایران دلیل باید در قاضی ایجاد قناعت وجدانی کند، «چون اعتبار دلیل مطلق نیست، نسبی است و به اثری بستگی دارد که بر وجدان دادرس دارد. او است که باید قانع شود و برای رسیدن به این قناعت وجدان باید به اجتهاد دست بزند» (کاتوزیان، ۱۳۸۰: ۲۱). بدیهی است چنانچه قاضی پس از استماع دلایل ناظر بر ارتکاب بزه توسط متهم، با احراز رابطه علیت و قابلیت انتساب عمل مجرمانه مرتکب با بزه ارتكابی، به قناعت وجدان رسید وی را محکوم می‌کند و اگر نتواند رابطه علیت را بین فعل مرتکب با بزه انتسابی احراز کند متهم در پرتو اصل برائت از محکومیت رهایی می‌یابد. اما مهم این است که اگر اصل برائت را حاکم بدانیم پس قاضی نیز مکلف خواهد بود که در پرتو این اصل، دلایل را به نحو صحیح و قانونی تحصیل کند و اگر دلیلی به روایت ماده ۱۶۲ قانون مجازات اسلامی فاقد شرایط قانونی باشد نه به عنوان دلیل شرعی حتی به عنوان اماره قضایی و مبنای علم قاضی نیز نباید مورد استناد قرار گیرد؛ چرا که اگر فردی در اثر اکراه، اجبار، تهدید و شکنجه بدون قصد اقرار کند اثری بر این اقرار باطل مترتب نمی‌باشد. چگونه می‌توان چنین اقراری را مبنای علم قاضی قرار داد؟ آیا تحصیل دلیل در علم قاضی ضرورت به اخذ دلیل از راه متعارف ندارد؟ بدیهی است که به صراحت مواد ۱۶۷، ۱۶۸ و ۱۶۹ قانون مجازات اسلامی چنین اقراری فاقد ارزش و اعتبار است و قطعاً نمی‌تواند مبنای علم قاضی قرار گیرد؛ چون از راه متعارف تحصیل نگردیده است.

از مقررات دیگر در نظام حقوقی ایران تحصیل دلیل به نحو غیر صحیح است که با ضمانت اجرای بطلان دلیل مواجه نبوده است و فقط به صراحت به تنبیه و مجازات تحصیل‌کننده دلیل فاقد مشروعیت اشاره نموده است و این اقدام غیرقانونی تحصیل دلیل تأثیری در ماهیت دلیل ندارد و مرجع قضایی می‌تواند به این دلایل استناد کند. هرچند برابر اصل ۳۸ قانون اساسی و ماده ۵۷۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۵، اخذ اقرار همراه با شکنجه جرم تلقی و مرتکب با مجازات‌های شدید مواجه است اما در ماهیت اقرار در عمل تأثیری ندارد. می‌توان به مصادیق دیگری از تحصیل دلیل به شیوه غیرقانونی در نظام حقوقی ایران اشاره نمود؛ مثلاً برابر اصل ۲۵ قانون اساسی «بازرسی و نرساندن نامه‌ها و ضبط و فاش کردن مکالمات تلفنی، افشای مخابرات تلگرافی و تلکس، سانسور، عدم مخابره و نرساندن





آنها، استراق سمع و هر گونه تجسس ممنوع است مگر به حکم قانون.» ضمانت اجرای تخلف از مفاد اصل مذکور نیز در ماده ۵۸۲ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) قید گردیده اما برابر این ماده نیز بطلان، دلیل مورد نظر قانون گذار نبوده است بلکه برخورد با تحصیل کننده دلیل غیرقانونی است و تأثیری در ماهیت دلیل ندارد و این دلیل به ضرر متهم مورد استناد قرار می گیرد و در مقررات خاص نیز به این مهم توجه نشده است.^۱

حتی در مواردی عملاً تحصیل دلیل به شیوه نامشروع مانند استفاده از دستگاه دروغ سنج یا مصرف اجباری دارو یا هیپنوتیزم و شایع تر از همه، تحصیل دلیل از طریق دام گستری که گاهی مورد استفاده برخی مأموران قرار می گیرد، مثلاً با تحریک و راهنمایی همراه با تهدید و یا تطمیع و دسیسه مأمور اقدام به ارتکاب می نماید، و بدین سان متهم در دام مأمور با حکم قضایی جهت معامله صوری گرفتار می شود. این در حالی است که اقدامات متهم در مقابل تحریک، ترغیب، اغفال، فریب، تشویق و تطمیع و یا تهدید و... با اراده آزاد و قدرت اختیار و انتخاب او در تعارض است. اما این شیوه رایج و نهادینه شده در محاکم قضایی است و پلیس با اخذ حکم قضایی اقدام به چنین عملی مغایر با قانون می نماید. این در حالی است که به نظر می رسد اقدام قاضی و مأمور، مجرمانه و از مصادیق سبب و معاون در ارتکاب بزه می باشد. در گذشته، در مواردی پلیس با اخذ یک حکم کلی از مقام قضایی و یا بدون حکم جهت تحصیل دلیل به بهانه پیشگیری از وقوع جرم اقدام به بازرسی و تفتیش وسایل نقلیه می نمود. با صدور یک بخش نامه به شماره ۴۰۲/۰۱/۱۷۹/۱ مورخ ۱۳۷۹/۴/۱۱، اداره کل حقوقی ناجا به پلیس علی الاطلاق اجازه بازرسی را بدون کسب اجازه مخصوص از مقام قضایی می داد که هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به دلیل مغایرت با ماده ۲۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ و ضرورت اخذ مجوز بازرسی به طور موردی و نه کلی، بخش نامه را ابطال کرد.^۲

در حقوق کیفری ایران با الگوپذیری از اسلام، شهادت شاهد نقش عمده ای در احراز جرائم و یا برائت متهمان ایفا می کند؛ شاهد باید دارای شرایطی باشد و شهادت به کیفیت معین شده در قانون ادا شود؛ اما این همه ی مسئله نیست، بلکه متهم می تواند شهود را مورد



۱. رجوع کنید به مواد ۱۵، ۱۶، ۱۷ و ۵۰ قانون تشکیل شرکت پست جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۶۶/۸/۳ و بند ۷ ماده ۱۱ قانون استفاده از بی سیم های اختصاصی مصوب ۱۳۴۵/۱۱/۲۵.
۲. رجوع کنید به رأی هیأت مورخ ۱۳۸۰/۶/۱۷.

از جمله حقوق متهم، پرسش از گواهان و شناسایی هویت گواهان می‌باشد؛ شاید گواهان در هویت متهم دچار اشتباه شده باشند، شاید بین متهم و شهود عداوت دنیوی و حقوقی وجود داشته باشد و متهم حق جرح و تعدیل شهود را دارد که با مخفی ماندن هویت و مفاد گواهی، عملاً حق دفاع شاکی نقض گردیده است؛ اما از طرف دیگر در جرائم مهم مانند جرائم خاص امنیتی، بین‌المللی، باندها و شبکه‌های تهیه و توزیع مواد مخدر، اعلام هویت شاهد موجب سلب امنیت جانی شاهد و خانواده وی می‌باشد؛ از این





رو هر چند از جمله نتایج و آثار ابتدایی رعایت دادرسی عادلانه، پذیرش اصل براءت می- باشد اما در موارد خاصی در حقوق کیفری از این اصل، عدول شده است که برخی مبنای عدول را اقتضائات حقوقی و رعایت مصالح عمومی بیان کرده و معتقدند: «مبنای عدول از اصل براءت در بسیاری از موارد دقیقاً همان مبنایی است که حاکمیت اصل براءت در امور کیفری را توجیه می کند؛ ... اقتضای عدالت حقوقی و مصالح عمومی تقدم اماره مجرمیت بر اصل براءت است» (شمس ناتری، ۱۳۸۳: ۲۹۱). اماره های قضایی نباید بر اصل براءت غلبه کند، مگر این که این امارات یقین آور و اطمینان بخش باشد.

با عدول از اصل براءت، اولاً بار اثبات دعوا از جانب شاکی و مدعی العموم خارج و چون اصل بر مجرمیت می شود متهم می بایست در جهت اثبات بی گناهی خود ارائه دلیل نماید. در واقع، انقلابی در مقام اثبات دلیل صورت می گیرد. ثانیاً، تلقی دیگری که عدول از اصل براءت و حاکمیت اصل و یا اماره مجرمیت به ذهن متبادر می سازد این است که با هر وسیله ای می توان به حقیقت رسید و نتیجه مهم است و این نتیجه که حل معادلات مجهول، یک مسئله حقوقی است وسیله را توجیه می کند. به عنوان مثال، با شکنجه می توان اقرار گرفت، هویت شهود را مخفی و هر حرف ناصواب و سره و ناسره ای را حجت دانست و حتی به شیوه ی غلط و مغایر قانون می توان به تحصیل دلیل پرداخت؛ با این توجیه که مهم بودن جرم مورد بررسی، توجیه کننده ی وسیله ی تحصیل دلیل است. این در حالی است که حتی در جرائم مهم نباید اصل براءت را به فرض براءت تقلیل داد؛ چه، در غیر این صورت، در واقع اصل بر مجرمیت قرار می گیرد. به دیگر سخن، بزه هر چند که مهم و از طرفی قبیح باشد نباید موجب سلب حق متهم بر رعایت دادرسی عادلانه باشد. نتیجه این که، دلایل تحصیل شده به شیوه غیرقانونی نباید به بهانه جرائم مهم، مستند صدور حکم مبنی بر محکومیت کیفری متهم در مراجع کیفری و شبه کیفری قرار گیرد.

در حقوق کشورهای غربی، در مورد دلایلی که خلاف قانون گردآوری می شوند، ضمانت اجرای متفاوتی وجود دارد؛ اما نسبت به دلایل باطل «سنت در کشورهای قاره اروپا، به ویژه در دوران معاصر، بر این است که هرگاه در گردآوری دلایل، مقررات مصرح در قانون رعایت نشده باشد، آن را باطل اعلام کنند» (بوشهری، ۱۳۸۹: ۲۲۳). برابر ماده ۱۷۰ قانون دادرسی کیفری فرانسه، بازپرس، دادستان، اطراف دعوا و گواهان ضمن تحقیقات مقدماتی می توانند خواستار ابطال مدرک یا اقدامی شوند که خلاف قانون می-



دانند. برابر ماده ۱۷۱ قانون دادرسی کیفری فرانسه «هنگامی که عدم رعایت تشریفات اساسی پیش‌بینی شده توسط مقررات قانون حاضر یا دیگر مقررات آیین دادرسی کیفری، به منافع اصحاب دعوایی که تشریفات راجع به آنهاست لطمه وارد آورد، این امر موجب بطلان می‌گردد.» اما برابر ماده ۱۷۲ این قانون، اصحاب دعوایی که نسبت به آنها تشریفات قانونی رعایت نشده و در ماده فوق این امر موجب بطلان می‌شد می‌توانند از رعایت این تشریفات چشم‌پوشی کنند و در این صورت، علاوه بر این که دلایل باطل نمی‌شود بلکه جنبه قانونی پیدا می‌کند. از جمله نکات برجسته در حقوق فرانسه این است که در صورتی که دلیلی به‌طور جزئی و یا کلی باطل شود، آثار اقدامات باطل و مدارکی که ابطال شده باید از پرونده خارج و به منشی دادگاه تجدیدنظر تسلیم شود و هرگونه بهره‌برداری و ارائه این دلایل باطل، ممنوع و موجب مجازات و کلاً و قضات خواهد بود. این امر، حکایت از ارزش قضایی پرونده دارد که هرگونه اقدامات و مدارک باطل باید از آن خارج شود و صرف ابطال کافی نیست.

برابر ماده ۱-۱۱ قانون کیفر همگانی و نیز ماده ۱-۱۸ قانون اساسی اسپانیا «تحصیل هر مدرکی که مستقیم یا غیرمستقیم با نقض حقوق اساسی و آزادی های فردی صورت گیرد، ممنوع و فاقد اعتبار قانونی است.» در حقوق اسپانیا «... از جمله حقوق اولیه افراد این موارد است: ممنوعیت شکنجه، رفتارهای غیرانسانی و... رعایت مقررات آیین دادرسی کیفری از جمله اعمال اصل برائت، برخورداری از مشاوره حقوقی و محاکمه علنی، ممنوعیت اجبار به اقرار، ... حق بر حریم خصوصی، ...» (ال مدکس، ۱۳۸۵: ۴۹). حقوق اسپانیا کوچک-ترین نقض مقررات و حقوق تضمین شده در مورد تحصیل دلیل را موجب ابطال دلیل و مجازات متخلفان می داند.^۱

در حقوق انگلیس، میان مسائل حکمی و موضوعی تفاوت وجود دارد. «مسائل حکمی در محدوده صلاحیت قاضی قرار دارد؛ اما مسائل موضوعی در جرائم مهم، در صلاحیت هیأت منصفه و در جرائم کم‌اهمیت در اختیار مقام‌های قضایی است» (گلدوزیان، ۱۳۷۴: ۴۴). در پرونده‌هایی که در برابر هیأت منصفه مطرح می‌گردد، قاضی در غیاب اعضای هیأت منصفه به ارزیابی دلایل پرداخته و در رد یا قبول دلایل و تطبیق با مقررات که به شبهه قانونی، تحصیل شده یا خبر و اساساً ارزش هر دلیل به چه درجه و میزان است،



تصمیم‌گیری می‌کند. «این مسئله تنها ناشی از "کامن‌لا" نمی‌باشد، بلکه از مقررات دیگری به‌ویژه قانونی موسوم به "قانون پلیس و دلایل کیفری"^۱ ناشی می‌گردد.» (Mundy, 1990: 6) برابر ماده ۷۶ قانون پلیس و دلایل کیفری مصوب ۱۹۸۴ انگلیس، اقرار و اعتراف خارج از دادگاه زمانی معتبر است که مرجع واردکننده‌ی اتهام ثابت کند دلیل تحصیل شده ناشی از فشار و شکنجه و به هیچ شیوه‌ی غلط دیگری نبوده است. اگر دلیلی را قاضی رد کند این دلیل نباید به استماع و اطلاع هیأت منصفه برسد؛ لذا در حقوق انگلیس تحصیل دلیل به شیوه غیرقانونی موجب بطلان دلایل شده و از جریان دادرسی و عداد دلایل خارج می‌گردد.

همچنین، چهارمین اصلاحیه قانون اساسی آمریکا، حقوق شهروندی را در قبال هرگونه تفتیش و ضبط، توقیف غیرمعقول و تحصیل دلیل غیرمجاز تضمین نموده است. «در سال ۱۹۱۴ دیوان عالی در یک مورد تعقیب قضایی فدرال چنین رأی داده است: چهارمین اصلاحیه قانون اساسی، استناد به دلیلی را که ضمن تفتیش و توقیف غیرقانونی تحصیل شده باشد منع می‌کند» (Marsus, 1990: 8). اما در رویه قضایی آمریکا قواعد حاکم بر نفی و ردّ دلیل، قلمروهای اجرایی مختلفی دارد. از یک طرف تعداد زیادی از درخواست‌ها را تقاضای ابطال دلایل غیرقانونی تشکیل می‌دهد، در حالی که تقریباً کلیه درخواست‌ها رد می‌شود. تنها تعداد کمی از درخواست‌های قبول شده مربوط به بطلان دلایل محکومیت علیه افراد بسیار خطرناکی است که تبلیغات مهمی در مورد آنها به عمل می‌آید.

ماده ۶ کنوانسیون حقوق بشر نیز حق برخورداری از یک دادرسی منصفانه را مورد تصریح قرار داده است. برابر این ماده «... ۲- فرض بر این است که تمامی اشخاص متهم به ارتکاب جرم تا زمانی که مجرمیت ایشان به‌طور قانونی اثبات شود بی‌گناه محسوب می‌شوند. ۳- هر متهمی به‌ویژه حق دارد شهودی را که علیه او شهادت داده‌اند شخصاً یا به‌وسیله دیگری (وکیل مدافع) مورد پرسش قرار دهد و احضار و پرسش از شهود له را تحت همان شرایط احضار و پرسش از شهود علیه، به دست آورد...». از سوی دیگر باید به یاد آوریم که دولت‌های متعاهد، خود را دولت‌های مبتنی بر حقوق یا دولت‌های قانونمند تلقی می‌کنند و لازمه ثبات و دوام این دولت‌ها زمانی است که تضمین‌های لازم را برای جلوگیری از تضییع حقوق افرادی که تحت حاکمیت آنها به‌سر می‌برند ارائه دهند. «در بین





حقوق و آزادی‌های مندرج در کنوانسیون، تضمینات ناظر به یک دادرسی منصفانه، جایگاه ویژه‌ای دارد. دیوان اروپایی حقوق بشر در آراء متعدد (از جمله رأی ایری علیه ایرلند) به این مهم توجه کرده است ... دیوان به‌ویژه بر این مطلب تأکید ورزیده است که کنوانسیون از حقوق و آزادی‌های مندرج در آن جنبه صوری ندارد، کنوانسیون نه حمایت موهوم یا نظری از حقوق بلکه حمایتی ملموس و عملی از آنها را در بردارد.» (آشوری، ۱۳۹۴: ۳۲۵-۳۲۶)

در هلند با تکیه بر ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، ضوابط حاکم بر ابطال دلیل، در رأی مورخ ۲۱ ژوئن ۱۹۶۲ دیوان عالی در مورد نمونه‌برداری از خون یک راننده متهم به مستی، با وجود اعتراض وی، قابل تأمل است. دیوان عالی در این رأی مرقوم نمود که به لحاظ فقدان دلیل، اخذ نمونه خون مغایر با اصل براءت و از مصادیق ایراد صدمه و ضرر به تمامیت جسمانی متهم است، از این رو غیرقانونی بودن دلیل، به لحاظ نقض مقررات صریح یا اصول کلی حقوق است. برخی نویسندگان در این خصوص اظهار داشته‌اند «دیوان عالی هلند هنوز جواب صریحی به این موضوع نداده است که موارد نقض قانون که دلیل را غیرقابل قبول می‌کند کدام هستند. اتکاء رویه قضایی بر مجموع اوضاع و احوال در هر مورد خاص است.» (Baauw: 19)

همچنین دیوان اروپایی حقوق بشر در ماده ۸ کنوانسیون، حق محفوظ ماندن حریم خصوصی و زندگی خانوادگی را تضمین و نیز در آرای مختلف خود از مکاتبات، مراسلات، مکالمه‌های تلفنی و تلکس حمایت نموده است. «حمایت یاد شده در ماده ۸ بیش از هر چیز با وسایل و شیوه‌های ارتباطی است تا محتوای خاص آن. در این رابطه، حتی دولت هم نمی‌تواند برای کشف اعمال خلاف قانون و مشمول حقوق کیفری، مکالمه‌های تلفنی فرد را کنترل کند؛ زیرا چنین امری نقض ماده ۸ تلقی شده است. در مورد پرونده هالفورد، دیوان استراسبورگ اظهار داشت که مکالمه‌های تلفنی از نوع خصوصی، حرفه‌ای یا حتی استفاده از تلفن دفتر کار، در حیطه‌ی مورد حمایت ماده ۸ قرار می‌گیرند.» (مسجدی، ۱۳۹۳: ۴۱)

در حقوق غربی، در بحث دلیل، ملاحظه می‌گردد که تحصیل دلیل به شیوه قانونی و مشروع از جمله حقوق بنیادین شمرده شده و از این رو تفاوتی بین مراجع کیفری و شبه-کیفری نیست.





۳. نگاهی به عملکرد مراجع شبه کیفری در پذیرش دلیل تحصیل شده به شیوه نامشروع؛

مطالعه موردی «هیأت های گزینش»

با وجود آن که در نظام حقوقی ایران در مراجع کیفری، دلایل، مورد ارزیابی حقوقی قرار می گیرد و مدافعات شاکی، متهم و وکلای طرفین اخذ می شود، اما در مراجع شبه-کیفری، رویه متفاوتی حاکم است؛ مثلاً قانون گزینش مصوب ۱۳۷۷/۲/۲۶ در ماده ۱۵ صدور رأی را بر مبنای تحصیل دلیل صحیح مورد تأکید قرار داده و بیان نموده است: «صدور رأی در گزینش افراد با شرایط عمومی یا انتخاب اصلح تابع نظر اکثریت اعضاء بوده و بر مبنای اقرار یا بیته به شرط عدم تعارض یا شیاع مفید اطمینان یا قرائن و امارات موجب اطمینان که حداقل با انجام تحقیق (غیر از اقرار) از منابع موثق و طبق موازین شرعی احراز می گردد. سایر مراحل طبق دستورالعمل هیأت عالی گزینش خواهد بود.» هیأت عالی گزینش، دستورالعمل ضوابط و معیارهای حاکم بر گزینش را طی بخش نامه شماره ۲/۱۱۲۲۶۷ خ م ب مورخ ۱۳۸۷/۵/۲۶ در سه فصل به هیأت های گزینش ابلاغ نموده است که برابر اصل سوم از فصل اول: «در بررسی و گزینش افراد (احراز صلاحیت) حصول اطمینان عرفی، ملاک عمل است، که بر اساس ماده ۱۵ قانون گزینش قابل احراز می باشد» و حصول اطمینان عرفی را این گونه تعریف کرده است که «حصول اطمینان عرفی عبارت است از این که کمیت و کیفیت بررسی به اندازه ای باشد که معمولاً برای عموم خبرگان گزینش، اطمینان آور باشد». همچنین در اصل چهارم از فصل اول این دستورالعمل مقرر شده است «تجسس از احوال اشخاص در غیر مفسدین و گروه های خرابکار مطلقاً ممنوع می باشد. تبصره- حصول اطمینان جهت احراز صلاحیت اشخاص بر اساس ماده ۱۵ قانون گزینش، مصداق تجسس محسوب نمی گردد و در هر حال انجام تحقیق و مصاحبه به شرط حفظ شئون و حیثیات افراد و عدم ترتب مفسده بلامانع است.» این مجوز باعث گردیده که گروه های تحقیق بدون نظارت مشخصی از هر وسیله ای و به هر کیفیتی اقدام به تحصیل دلیل نمایند و برابر ماده ۲۹ آیین نامه اجرایی قانون گزینش، این افراد مصون از تعقیب قضایی قرار گرفته اند.



۱. قانون گزینش، آیین نامه اجرایی و مجموعه دستورالعمل ها و بخش نامه ها، انتشارات ریاست جمهوری، چاپ اول، ۱۳۷۵، پاورقی ص ۴۳.



تحصیل دلیل از هر فردی که به عنوان منبع شناخته می‌شود صورت می‌گیرد و هویت این منبع نباید فاش شود. در دستورالعمل تحقیق آمده است: «محقق باید در بررسی‌ها از افشای نام منبع و اظهارات وی به سایر منابع پرهیز نماید». در شقوق ۱۴ و ۲۱ از بند «د» این دستورالعمل حفظ هویت گواه، الزامی است که عدم رعایت آن، به موجب ماده ۲۱ مصداق نقض آشکار اصل شفافیت‌سازی، اصل تناظر ادله و اصل تساوی سلاح‌ها در دفاع می‌باشد؛ زیرا چنین نقضی اجازه می‌دهد فردی به عنوان منبع اما در واقع به عنوان گواه و شاهد، بدون دارا بودن شرایط اساسی، برای اداء شهادت و بدون تفهیم هویت شاهد و مفاد گواهی، علیه متهم هر مطلب کذب و بدون دلیلی را مطرح نماید و متهم هیچ پناه و دفاعی نداشته باشد.

این ماده که در راستای حمایت از شهود تصویب شده بدون تعیین حدود و مرز مشخصی به تمامی موارد تعمیم داده شده است. اگر اماره قضایی و یا قانونی که سبب ایجاد ظن قوی به ارتکاب جرم توسط متهم در جرائم امنیتی و سازمان‌یافته است موجود باشد می‌توان شهود را مورد حمایت قرار داد و به جهت حفظ جان آنها هویتشان را مخفی کرد؛ اما از طرفی باید در نظر داشت که حمایت بی‌جهت از شهود موجب ترویج بی‌اخلاقی و عقده‌گشایی علیه متهمان از ناحیه منابع تحقیق می‌گردد و از این‌رو اصل برائت به خطر می‌افتد.

قاضی در محکمه و اعضای هیأت در رسیدگی‌های خارج از دادگاه مکلفند با مرور چندباره و مداوم اصل برائت در ذهن خود مواظب باشند که حمایت از شهود به تهدید حقوق متهم از جمله حق شناسایی و جرح و تعدیل شاهد و نیز حق پرسش از شاهد و مواجهه حضوری از شهود نینجامد و با برنامه حمایت از شهود در تعارض قرار نگیرد. اگر تهدیدی از ناحیه متهم علیه شهود بر محکمه و یا مرجع شبه کیفری احراز گردد می‌توان بطور کتبی سؤالات را مطرح نموده و پاسخ داد تا ضمن حمایت از شهود آثار منفی عدم رعایت دادرسی عادلانه را نیز کاهش داد و در صورتی که به هر دلیل هویت و مفاد گواهی شهود را نتوان افشاء نمود ضرورت دارد که دادرس گواهی ارائه شده را به عنوان تنها دلیل محکومیت فرد، مستند رأی قرار ندهد و باید مکلف باشد سایر امارات و قرائن موجود در پرونده را با مفاد گواهی ارائه شده بسنجد.





اما رویه قضایی ایران مشحون از آراء متعارضی در این خصوص است؛ هیأت مرکزی گزینش به عنوان یک نهاد انقلابی که با پیروزی انقلاب اسلامی متولد شد همواره با افت و خیزهای متعددی مواجه بوده است و کلیه تحقیقات و هویت افراد مورد تحقیق و منابع خبری تحت عنوان محرمانه و سری از افشاء مصون مانده است. صلاحیت فردی بر اساس اظهارات گواهان رد شده است، «با عنایت به عدم بررسی دقیق و تحقیقات تکمیلی از سایر عوامل (رأی گزینش) مخدوش بوده و در خور نقض و بررسی مجدد می‌باشد.»^۱ در رأی دیگری هیأت مرکزی گزینش وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی با تکیه بر تحقیقات محرمانه از منابع و گواهان موثق، صلاحیت شاکی را رد نموده است و شعبه اول دیوان عدالت اداری در دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۰۱۰۲۴۷۰ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۱۴ در متن رأی آورده است: «... اولاً تحقیقات انجام شده بعضاً با هم در تعارض می‌باشند که حسب قاعده فقهی "اذا تعارضتا تساقطا" قابل استناد نمی‌باشند. ثانیاً دو فقره استشهادیه که تعداد زیادی از پرسنل بیمارستان، نامبرده (فرد رد صلاحیت شده) را از لحاظ اخلاقی مورد تأیید قرار داده‌اند ضمیمه پرونده گزینشی مشارالیه می‌باشد. لذا نظر به این که حسب ماده ۱۵ قانون گزینش، صدور رأی در گزینش افراد بر مبنای اقرار و بینه به شرط عدم تعارض یا شیاع مفید اطمینان یا قرائن و امارات موجب اطمینان که حداقل با انجام تحقیق از منابع موثق و طبق موازین شرعی احراز می‌گردد می‌باشد که در مانحن فیه به دلایل پیش گفته (تعارض و عدم شیاع مفید اطمینان) نه تنها بینه قاطع و شیاع مفید اطمینانی که موجب حصول قطع و یقین و اقناع قضایی مبنی بر عدم صلاحیت مشارالیه به دلایل مذکور در تصمیم معترض عنه وجود نداشته، بلکه دلایل مذکور بعضاً با هم در تعارض نیز می‌باشند که موجب تردید در تصمیم‌گیری می‌باشد، بنابراین تصمیم معترض عنه به لحاظ نقایص فوق- الذکر و رعایت رأفت اسلامی و عدم تحقیقات کامل و جامع طبق موازین شرعی و قانونی نقض می‌گردد...»^۲

همچنین در پرونده شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۲۱۰۲۸۳۵ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲ شعبه ۲۱ دیوان عدالت اداری، فردی طبق اظهارات منابع و گواهان تحقیق به دلیل اعتیاد رد صلاحیت شده

۱. مجموعه آرای قضایی شعب دیوان عدالت اداری سال ۱۳۹۱، پژوهشگاه قوه قضائیه اداره انتشار رویه قضایی کشور، چاپ اول، ۱۳۹۳، ص ۱۱۰.
۲. همان، ص ۴۱۹-۴۲۰.





بوده و دیوان عدالت اداری به دلیل عدم ارائه دلایل کافی، رأی هیأت رسیدگی به تخلفات اداری را نقض و ارائه دلایل و مستندات قانونی را لازم دانسته و قید نموده است به صرف ادعا نمی‌توان علیه افراد رأی صادر نمود.^۱ ملاحظه می‌گردد که در این رأی، دیوان عدالت اداری بر اعمال و آراء مراجع شبه کیفری در قبال جمع‌آوری دلایل به شیوه باطل و مغایر با مقررات قانونی واکنش نشان داده و کسب دلیل به شیوه قانونی را مورد تأکید قرار داده است.

در پرونده دیگری، فردی علیه هیأت مرکزی گزینش وزارت بهداشت از رأی شماره ۱۰۶۲۴۰/ه م گ مورخ ۱۳۹۵/۱/۹ به دیوان عدالت اداری در اعتراض به رد صلاحیت و اخراج خود شکایت نموده است. شعبه نهم دیوان عدالت اداری برابر دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۰۹۰۰۹۰۰۵۹۸ مورخ ۱۳۹۵/۵/۳ به دلیل عدم حد نصاب شهود، دعوی را پذیرفته و دادنامه گزینش را نقض نموده است. در فرازی از رأی آمده است: «رأی معترض‌عنه با رعایت جمیع جوانب صادر نگردیده و شاکی برابر اظهار یک نفر از همکارانش رد صلاحیت شده است؛ اظهار یک نفر از همکاران شاکی مصداق خبر واحد را دارد که در فقه تشیع و اهل سنت خبر واحد فاقد حجیت است...» و نیز فردی علیه گزینش سازمان تأمین اجتماعی که در رأی شماره ۱۱۹۵۷ مورخ ۱۳۹۴/۱۲/۲۴ رد صلاحیت و اخراج گردیده به دیوان عدالت اداری شکایت نموده و شعبه نهم این دیوان طی دادنامه شماره ۹۵۰۹۹۷۰۹۰۰۹۰۰۲۸۷ با تشخیص استناد گزینش به دلایل باطل، رأی را نقض نموده است. در قسمتی از رأی آمده است: «... حکم اخراج صادرشده در حالی است که به وی (شاکی) اتهام اخلاقی ناروا نسبت داده شده و مستند این اتهامات، اظهارات غرض‌ورزانه افرادی است که ممکن است با شاکی عداوت دنیوی و یا حقوقی داشته باشند؛ فلذا به دلیل نقض اصول دادرسی عادلانه و منصفانه و نقض اصل تساوی سلاح‌ها در دفاع و اصل شفافیت- سازی و نادیده گرفتن ادله قانونی و شرعی در انتساب اتهام واهی اخلاقی به شاکیه و عدم توجه به مدافعات وی شکایت مطروحه را وارد و موجه تشخیص داده...».

همچنین در پرونده دیگری، گزینش وزارت آموزش و پرورش در رأی شماره ۸۳۰/۸۹۷۱۲ مورخ ۱۳۹۴/۸/۱۷ بدون رعایت اصول و مقررات، با تحصیل دلیل به شیوه غلط اقدام به رد صلاحیت و اخراج فرد نموده است، که متعاقباً شاکی به دیوان عدالت





مراجعه و تقاضای نقض رأی گزینش را نموده است. شعبه نهم این دیوان طی دادنامه شماره ۶۸ مورخ ۱۳۹۵/۱/۱۵ ضمن نقض رأی مورد شکایت در متن رأی آورده است: «... دلیل رد صلاحیت شاکی صفحات ۴۳ تا ۴۷ و ۶۰ تا ۶۲ پرونده استنادی و ارزیابی حضوری اعلام گردیده است. در حالی که شهادت و گواهی افراد مورد تحقیق، شهادت و اظهارات ظنی و احتمالی بوده است و خبر از امر یقینی و قطعی ندارد. از طرفی، صرف حضور و خروج یک خانم از منزل شاکی، دلیل بر خلوت با نامحرم و ارتکاب فعل حرام نیست؛ شاید خانم‌ها از محارم شاکی بوده‌اند و یا شاید بین شاکی و خانم مورد ادعا رابطه زوجیت وجود داشته باشد و به این مهم توجه نشده است. همچنین حراست برابر صفحات ۷۶ و ۷۷ از وجود غرض‌ورزی در مورد شاکی با ارائه مستندات اعلام نظر کرده است اما گزینش به این اوراق موثق توجه ننموده است؛ فلذا با توجه به نقض اصول دادرسی عادلانه و منصفانه و نقض اصل بی‌طرفی هیأت گزینش در بررسی و نقض اصل تناظر ادله و اصل تساوی سلاح‌ها در دفاع و عدم ارائه مستندات به شاکی و عدم اطلاع وی از مطالب مطروحه علیه خود و نقض حق دفاع شاکی در این مرجع غیررسمی شبه کیفری نقض گردیده... رأی به ورود شکایت صادر و اعلام می‌گردد...». دلیل عمده نقض این رأی، تحصیل دلیل با ورود غیرمجاز به حریم خصوصی فرد و بدون احراز قابلیت انتساب و رابطه علیت با کسب دلیل، به شیوه غلط اقدام به رد صلاحیت و اخراج شاکی نموده و به مدافعات وی توجه ننموده است که مرجع عالی نظارت قضایی در رأی خود با اشاره به نواقص، رأی مورد اعتراض را نقض و هیأت شبه کیفری را مکلف به تحصیل دلیل به شیوه قانونی نموده است.

در رأی دیگری به شماره ۸۳۰/۸۷۹۵۸/۴ مورخ ۱۳۹۴/۶/۳ هیأت مرکزی گزینش وزارت آموزش و پرورش با تکیه بر تحقیقات از منابع موثق خود اقدام به رد صلاحیت شاکیه نموده است. با شکایت وی به دیوان عدالت اداری شعبه نهم این دیوان طی دادنامه شماره ۲۹۳۸ مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۱۳ با نقض رأی هیأت مرکزی گزینش به ضرورت تحصیل دلیل به شیوه قانونی اشاره می‌کند. در فرازی از رأی آمده است: «... در پرونده گزینش به صفحات ۲۱ تا ۴۰ اشاره شده است. این اوراق مؤید اظهارات همراه با غرض‌ورزی و کینه-توزی است. نسبت به شهودی که این مطالب را بیان نموده‌اند باید شرعاً حد قذف جاری شود. در رسیدگی گزینش رعایت اصول و مبانی قانونی و شرعی نشده است. در اسلام اصل بر بزه‌پوشی در مسائل اخلاقی است و نسبت به شایعات و مطالب اخلاقی خلاف واقع





تدابیری پیشگیرانه از جمله حد قذف پیش‌بینی شده است؛ فلذا در منطقه‌ای که رشد متفاوتی با سایر مناطق ایران دارد و مسائل قومی و قبیله‌ای به جای انصاف غالب است این مطالب نباید مورد پذیرش گزینش باشد. بیان مطالب بدون مبنای نسبت به افراد نه سبب تشویق به دینداری است نه موجب خشنودی دینداران است بلکه به جای یدخلون فی دین الله افواجا موجبات یخرجون من دین الله افواجا را فراهم ساخته و سبب بدبینی به نظام می‌شود. از طرفی اصول دادرسی عادلانه و منصفانه رعایت نگردیده و به اصل تناظر ادله و تساوی سلاح‌ها در دفاع توجه نشده است. شاکی باید شهود و اظهارات علیه خود را رؤیت و استماع نماید تا در صورتی که جرح و تعدیلی دارد بیان کند شاید عداوت دنیوی و حقوقی بین شاکی و شهود مورد تحقیق وجود داشته باشد...

در پرونده دیگری هیأت مرکزی گزینش وزارت آموزش و پرورش به استناد اقرار شاکی که توسط حراست مرکز آموزشی محل خدمت شاکی با اعمال فشار و کتک و مشخصاً شکنجه اخذ شده، صلاحیت شاکی را برابر رأی شماره ۴/ ۸۹۵۱۹/ ۸۳۰ مورخ ۱۳۹۴/۸/۹ رد و شاکی را اخراج نموده است. با شکایت شاکی به دیوان عدالت اداری، شعبه نهم این دیوان طی دادنامه شماره ۳۳۰۷ مورخ ۱۳۹۴/۱۲/۲ رأی معترض عنه را به لحاظ تحصیل دلیل غلط نقض نموده است. در فرازی از این رأی آمده است: «... در پرونده به دو دلیل استناد شده است اول اقرار کتبی و دوم ارسال عکس و صور قبیحه از طریق شبکه اجتماعی لاین با موبایل که در خصوص دلیل اول شاکی اظهار می‌دارد که تحت فشار و ضرب و جرح بوده و در پرونده استنادی نیز محرز است و نماینده حراست آموزش و پرورش شهر... به جلسه دعوت شد که با وجود اخذ ابلاغ و احراز صحت ابلاغ، در جلسه ۱۳۹۴/۱۲/۲ حاضر نگردید که در صورتی که نسبت به ادعای شاکی ایراد و دفاعی دارد بیان کند و از طرفی هیچ عکس و مستند دیگری در پرونده وجود ندارد. گزینش به عنوان یک مرجع شبه کیفری... مکلف به رعایت اصول دادرسی عادلانه و منصفانه بوده است و تحصیل دلیل می‌بایست وفق مقررات و صحیحاً صورت گیرد و ضمانت اجرای تحصیل دلیل به شیوه غلط در امور کیفری و شبه کیفری در راستای اصل تفسیر مضیق قوانین کیفری و اصل برائت باید بطلان باشد که این گونه رعایت نگردیده است...».





در رأی دیگری شعبه نهم دیوان عدالت اداری ضمن نقض رأی هیأت مرکزی گزینش وزارت کشور، مشخصاً به اصل شفافیت‌سازی در تحصیل دلیل و ضرورت ملاحظه دلایل مطرح شده علیه فرد پرداخته است. در فرازی از این رأی به شماره ۹۵۰۹۹۷۰۹۰۰۹۰۰۱ مورخ ۱۳۹۵/۱/۷ آمده است: «...گزینش ... با برچسب محرمانه و سری، خود را از پاسخ-گویی و شفافیت‌سازی تصمیمات و اقدامات مستثنی دانسته است که در مانحن‌فیه در پرتو اصول دادرسی عادلانه و منصفانه ضرورت داشت دلایل به استماع و رؤیت شاکی می‌رسید تا حقوق وی مورد تضییع قرار نگیرد...».

با رویه قضایی می‌توان تعادلی بین ضرورت حمایت از شهود و رعایت حقوق متهم برقرار نمود و حمایت باید به مواردی خاص و در یک چارچوب تعریف‌شده و منسجم اعمال شود تا موجب نقض اصل برائت نشویم. نمونه‌های کثیری از آراء همچنان وجود دارد که مجال برای بیان همه آنها نیست. هرچند، نگارنده معتقد است که اگر وزارت اطلاعات یا حفاظت و اطلاعات دادگستری، سپاه پاسداران انقلاب اسلامی، قوه قضائیه و هیأت مرکزی گزینش و یا هیأت رسیدگی به تخلفات اداری و امثال این نهادها طرف شکایت قرار گیرند برخی از آراء در مراجع قضایی در جهت تأیید نظر این کانون‌های قدرت قرار می‌گیرد که نشان از غلبه مصلحت حاکمیتی بر دادرسی عادلانه در حقوق ایران می‌باشد.

در میان مراجع شبه کیفری در ساختار دادگاه‌های اختصاصی اداری و صنفی بجز گزینش‌ها در سایر مراجع، تناظر ادله و تساوی سلاح‌ها در دفاع و اصل شفافیت‌سازی معمولاً رعایت می‌گردد و حداقل در خصوص شیوه تحصیل دلیل و استناد به دلایل باطل کمتر تخلف دیده می‌شود.

لازم به ذکر است که ایراد مشترک همه نهادهای گزینشی در لایحه دفاعیه، این است که این مراجع، نهادهای تعیین صلاحیت و تشخیصی بوده و مرجع شبه قضایی یا شبه کیفری محسوب نمی‌شوند؛ از این رو مکلف به رعایت اصول دادرسی عادلانه نمی‌باشند. در مقابل این ایراد باید گفت زمانی که این مراجع تشخیصی ضمن اظهارنظر منفی در مورد صلاحیت افراد اقدام به اعمال ماده ۲۳ آیین‌نامه اجرایی قانون گزینش مبنی بر قطع رابطه استخدامی و مالی کارمند با سیستم اداری می‌نمایند عملاً از یک مرجع تشخیصی خارج و به عنوان یک مرجع شبه کیفری ظهور می‌کنند؛ زیرا اقدام به اعمال مجازات اخراج و قطع





رابطه استخدامی و اعمال کیفر محرومیت از حقوق اجتماعی می‌نمایند و به همین جهت، در این منوال مکلف به رعایت اصول دادرسی عادلانه می‌باشند. ملاحظه می‌گردد در نظام قضایی ایران تفاوت فاحشی بین پذیرش و عدم پذیرش دلایل تحصیل شده از طریق غیرقانونی و غیرمشروع در محاکم کیفری و مراجع شبه کیفری وجود دارد که دیوان عدالت اداری بعضاً موارد نقض دادرسی عادلانه را به این مراجع شبه کیفری تذکر داده است.

نتیجه گیری

اصل تحصیل دلیل با توسل به وسایل قانونی از جمله اصول بنیادین و تضمین کننده حقوق دفاعی متهم و دادرسی عادلانه و از آثار اصل برائت است. دلیل باید به شیوه مشروع و قانونی و بر طبق اصول و ضوابط حاکم تحصیل گردد؛ در غیر این صورت می‌بایست در راستای اصل برائت از عداد دلایل خارج شود. از بررسی رویه قضایی در حقوق کیفری ایران و نظام حقوقی کامن‌لا، این نتیجه برداشت می‌شود که ضوابط ابطال دلیل از اهمیت کمتری برخوردار بوده است و به‌ویژه، تحصیل دلیل به شیوه غیرقانونی، متأسفانه جزء رویه عملی مراجع شبه کیفری ایران می‌باشد. در این مراجع، اصل نه بر برائت که فرض بر برائت است، و این امر پیامدی جز حاکمیت اماره مجرمیت را دربر نخواهد داشت. آنچنان که در بررسی برخی آراء این مراجع شبه کیفری در قلمرو کیفری ایران ملاحظه شد، هنوز هدف، وسیله را توجیه می‌کند و این گرایش غلط، مجوزی برای نقض حقوق بنیادین متهم شده است. چاره‌ای جز اصلاح مقررات و تبیین ضمانت اجرای بطلان در موارد عدول از الزامات قانونی در تحصیل ادله وجود ندارد.

در مقررات فعلی محاکم کیفری ایران، ابطال دلایل تحصیل شده به شیوه غیرصحیح تبیین گردیده اما در عمل، رویه قضایی ایران مبتنی بر برخورد با کارمند و مأمور متخلفی است که دلیل را اکتساب نموده ولی اصل دلیل مورد استفاده و استناد قرار می‌گیرد. در کشورهای دارای حقوق نوشته، در جهت کنوانسیون حقوق بشر اروپا رعایت اصول دادرسی عادلانه تضمین گردیده و با توجه به این که این موارد از جمله حقوق بنیادین شناخته شده، گستره‌ی اعمال این اصول قلمرو وسیعی است که مراجع کیفری و مراجع شبه کیفری را در بر می‌گیرد.





منابع

پایان نامه در رشته حقوق اسلامی و فقه

۱. آشوری، محمد، ۱۳۸۳ش، آیین دادرسی کیفری، تهران، سمت، ج ۲، چ ۴.
۲. آشوری، محمد و همکاران، ۱۳۹۴ش، حقوق بشر و مفاهیم مساوات، انصاف و عدالت، تهران، خرسندی، چ ۱.
۳. ال مدکس، رابرت، ۱۳۸۵ش، قانون اساسی کشورهای جهان (بررسی قوانین اساسی هشتاد کشور)، ترجمه مقداد ترابی، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهش های حقوقی شهر دانش، چ ۱.
۴. بازگیر، یدالله، ۱۳۸۳ش، علل نقض آرای کیفری در شعب دیوان عالی کشور، تهران، حقوقدان، چ ۱.
۵. بوشهری، جعفر، ۱۳۸۹ش، حقوق جزای تطبیقی، تهران، شرکت سهامی انتشار، ج ۵، چ ۱.
۶. جعفری لنگرودی، جعفر، ۱۳۶۹ش، دانش نامه حقوقی، قم، طه، ج ۴، چ ۱.
۷. جمعی از نویسندگان، ۱۳۸۲ش، ادله اثبات دعاوی، مشهد، آستان قدس رضوی، چ ۱.
۸. حرّ عاملی، محمد بن الحسن، ۱۴۰۳ق، وسائل الشیعه إلی تحصیل مسائل الشریعه، بیروت، دار الإحياء التراث العربی، ج ۱۸.
۹. حسن زاده محمدی، ابوالفضل؛ رثوفیان، حبیب، ۱۳۸۹ش، حمایت از شهود در چالش با حقوق دفاعی متهم، مجله حقوقی داد گستری، ش ۷۱.
۱۰. خزایی، منوچهر، ۱۳۷۷ش، فرایند کیفری، تهران، گنج دانش، چ ۱.
۱۱. دلماس مارتی، می ری، ۱۳۹۳ش، نظام های بزرگ سیاست جنایی، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، تهران، میزان، چ ۲.
۱۲. دیانی، عبدالرسول، ۱۳۸۵ش، ادله اثبات در امور مدنی و کیفری، تهران، تدریس، چ ۱.
۱۳. رحمدل، منصور، ۱۳۸۷ش، بار اثبات در امر کیفری، تهران، سمت، چ ۱.
۱۴. رشتی، میرزا حبیب الله، ۱۴۰۱ق، کتاب القضاء، قم، دار القرآن الکریم، ج ۱.





۱۵. شمس ناتری، ابراهیم، ۱۳۸۳ش، اصل براءت و موارد عدول از آن حقوق کیفری علوم جنایی (مجموعه مقالات در تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری)، تهران، سمت، چ ۱.

۱۶. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۰ش، اثبات و دلیل اثبات، تهران، میزان، چ ۱.

۱۷. گلدوزیان، ایرج، ۱۳۷۴ش، حقوق کیفری تطبیقی، جهاد دانشگاهی (ماجد)، تهران، چ ۱، ج ۱.

۱۸. مجموعه آرای قضایی شعب دیوان عدالت اداری سال ۱۳۹۱ و ۱۳۹۳ش، تهران، پژوهشگاه قوه قضائیه، چ ۱.

۱۹. مسجدی، محمدحسین؛ مهدیان صدر، مطهره سادات، ۱۳۹۳ش، دیوان اروپایی حقوق بشر و حق بر حریم خصوصی و زندگی خانوادگی، تهران، تیس، چ ۱.

۲۰. مصطفی زاده، فهیم، ۱۳۹۲ش، قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در پرتو نظرات شورای نگهبان، تهران، پژوهشکده شورای نگهبان، چ ۱.

۲۱. نجفی، محمدحسین، ۱۳۶۳ق، جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی، چ ۷، ج ۴۱.

۲۲. هاشمی، سید حسن، ۱۳۹۲ش، حق دادرسی منصفانه در شرایط اضطراری در اسناد بین المللی و ایران، تهران، مجد، چ ۱.

23. Baauw, P. J., Rapport sur Le Droit Neer Landais, Cite Dans Le Rapport general.
24. Marsus, Paul, (1990), Rapport National Sur Le Droit American, Cite Dans Le Rapport General.
25. Mundy, Rodrik, (1990), Rapport National, Cite Dans Le Rapport General.
26. Obsorn, Debra, Supperessing The Truth Judicial Exclusion of Legally Obtained Evidence In The United States, Canada, England and Australia.
27. Pradel, Jean, (2007), Manuel de Procedure Penal, Paris, Cujas, 13 eme edition.





پروہشگاہ علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی