

قلمرو بی طرفی در دادرسی کیفری

دکتر مرتضی ناجی زواره*

چکیده

بی طرفی در عین حال که از حقوق مشترک دادرسی طرفین است، تکلیف مشترک مقنن در وضع قانون دادرسی و تأمین ساختار بی طرف از یک سو، و قاضی و سایر اشخاص دخیل در پرونده، از سوی دیگر است. در حالی که متهم طرف ثابت دادرسی است، طرف مقابل او حسب مورد، شاکی خصوصی (در صورت ورود خسارت در اثر جرم)، یا جامعه (در صورت ورود صدمه به نظم جامعه و شناسایی اراده اجتماع به عنوان معیار جرم انگاری، که باید چنین باشد)، یا هیئت حاکمه (در صورت ورود لطمه به منافع حاکمیت و امکان تفکیک این منافع از منافع جامعه)، و یا هر سه ی آنهاست که از امکانات زیادی برای برتری جویی بر متهم برخوردارند. در مرحله ی تقنین و تعیین ساختار دادرسی، نقض بی طرفی به نفع حاکمیت و یا جامعه بیشتر محتمل است. التفات خاص یا تعلق خاطر نسبت به موضوع دعوی یا طرفین آن از موجبات نقض بی طرفی است. در دادرسی بی طرفانه، طرفداری از حقیقت یا قانون، نقض بی طرفی نیست.

واژه‌های کلیدی: حق و تکلیف مشترک بی طرفی، طرفین دادرسی، بی طرفی ساختاری (تقنینی) و عملی (قضایی)،

* عضو هیأت علمی دانشکده حقوق دانشگاه آزاد اسلامی تهران مرکزی

مقدمه

بی‌طرفی وصف اجزاء و ارکان «سیستم یا نظام دادرسی کیفری» به جز اصحاب دعوی و وکلای آنان است. هر چند وضعیت بی‌طرفی، در مورد مقام دادستان با توجه به جایگاه و نقش او در نظام قضایی یا اجرایی کشور، ممکن است متفاوت باشد. از یک طرف اصحاب دعوی و وکلای آنها حسب مورد حق یا تکلیف دارند که طرفدارانه در جهت اقتضای حقوق و منافع خود و یا موکل خود اقدام کنند. از طرف دیگر این بی‌طرفانه بودن دادرسی جزء حقوق مشترک اصحاب دعوی در دادرسی است و آن گونه که در زبان حقوقی و اسناد بین‌المللی رایج است صرفاً جزء حقوق دفاعی متهم و منحصر به او نیست، همان طور که نباید بی‌طرفی را صرفاً وصف شخص قاضی و دادگاه دانست. بدین ترتیب برای تحقق دادرسی بی‌طرفانه، باید از بی‌طرفی در معنای موسع که وصف مقنن، قاضی و اشخاص دخیل در پرونده است، سخن گفت و بی‌طرفی در معنای مضیق و رایج را که صرفاً وصف شخصی قاضی است، جزئی از بی‌طرفی لازم برای تحقق دادرسی بی‌طرفانه به عنوان مؤلفه‌ای از دادرسی منصفانه یا عادلانه دانست.

حقوق دادرسی، مجموعه حقوقی است که در سرتاسر فرایند دادرسی کیفری برای اصحاب دعوی پیش‌بینی شده است. این حقوق ممکن است حسب مورد مختص به متهم باشد مثل حق ادای آخرین دفاع و حق اطلاع از اتهام. و یا ممکن است مختص شاکی خصوصی باشد مثل حق دادخواهی و یا مشترک بین طرفین دعوی باشد مثل حق بی‌طرفی. یعنی اصحاب دعوی حق دارند که از دادرسی بی‌طرفانه برخوردار باشند و کلیه کسانی که در پرونده کیفری تصمیم‌گیرنده بوده یا اقدام یا اظهاری له یا علیه اصحاب دعوی می‌کنند، نسبت به حفظ بی‌طرفی و عدم جانبداری از یک طرف یا عدم تضعیف وضعیت قضائی یک طرف نسبت به طرف دیگر مکلف شوند. این افراد باید صرفاً در جهت کشف حقیقت یا اجرای عدالت یا کمک به آن گام بردارند، صرف نظر

از این که این اقدام یا اظهار به نفع ضرر چه کسی باشد. آن چه که «طرفداری» یا نقض بی‌طرفی خوانده می‌شود، التزام به حفظ یا حمایت از منافع یکی از طرفین بدون التزام به قانون و حقیقت است. یعنی اگر التزام به قانون و حقیقت، تبعاً منجر به حفظ و حمایت از حقوق یکی از طرفین گردد این امر را نباید به حساب طرفداری گذاشت. زیرا طرفداری از حقیقت، نقض دادرسی بی‌طرفانه نیست. البته در دادرسی کیفری به لحاظ عدم برابری واقعی اصحاب دعوی (برخلاف دادرسی مدنی که اصحاب دعوی واقعاً با هم برابر هستند)، به این معنا که جایگاه قضایی متهم ضعیف‌تر از جایگاه طرف مقابل او (دادستان به عنوان نماینده جامعه یا حاکمیت حسب مورد) است و دادستان از حمایت حاکمیت برخوردار می‌باشد و این که معمولاً در دعاوی کیفری حاکمیت، بی‌منفعت نیست، از بی‌طرفی به عنوان حق دفاعی متهم سخن می‌رود.

با توجه به تاریخ تلخ گذشته دادرسی کیفری که معمولاً در جهت تضییع حقوق دفاعی متهم و تغليب حقوق جامعه یا هیأت حاکمه بوده و همیشه در مورد حاکمیت یا جامعه این شائبه وجود داشته و دارد که از قدرت خود در جهت تضییع حقوق دفاعی متهم سوء استفاده کنند و در مقابل متهم قدرتی نداشته که به نفع خود استفاده نماید، لذا در زبان حقوقی همیشه بی‌طرفی را جزء حقوق دفاعی متهم دانسته‌اند در حالی که بی‌طرفی به درستی جزء حقوق مشترک طرفین دادرسی است. دیدگاه مقنن یا قاضی، به رسالت و هدف فرایند دادرسی و محاکمه، در تأمین بی‌طرفی نقش مهمی دارد، به طوری که اگر دادرسی و محاکمه «فرصت دو جانبه» و نه تهدید دانسته شود، تا حد زیادی زمینه‌ی حفظ بی‌طرفی فراهم است.

گفتار اول- بی‌طرفی به عنوان حق مشترک طرفین دادرسی

همه‌ی مقررات و اسناد بین‌المللی حقوق بشر تصریح می‌نمایند که هر «فردی» (نه صرفاً هر متهمی) حق برخورداری از محکمه یا مرجع قضایی بی‌طرف را دارد. از جمله مهم‌ترین این اسناد، اعلامیه‌ی جهانی حقوق بشر مصوب ۱۹۴۸، میثاق بین‌المللی

حقوق مدنی و سیاسی مصوب ۱۹۶۶، اصول اساسی در مورد استقلال قوه ی قضائیه مصوب ۱۹۸۵، اصول بنگلور در خصوص رفتار قضایی مصوب ۲۰۰۲، کنوانسیون اروپایی حمایت از حقوق بشر و آزادی های بنیادین مصوب ۱۹۵۰، کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر مصوب ۱۹۶۹، منشور آفریقایی حقوق بشر و مردم مصوب ۱۹۸۱، اصول و رهنمودهایی در مورد دادرسی منصفانه و معاضدت حقوقی در آفریقا مصوب ۲۰۰۳ و اعلامیه بیجینگ (پکن) است..

اشتراک طرفین دعوی در برخورداری از دادرسی بی‌طرفانه از فطرت مشترک افراد نشات می‌گیرد.

«حقوق و آزادی ها در واقع مجموعه‌ها و منظومه‌هایی را تشکیل می‌دهند، در مرکز این منظومه‌ها حقوق و آزادی های اصلی و اساسی قرار دارد که لازم و ملزوم انسانیت انسان به شمار می‌آیند، به این معنی که نمی‌شود آنها را از انسان جدا کرده و نفی نمود، مانند حق حیات، برابری در مقابل قانون. منظومه‌های مهم دیگر که در حول منظومه ی اصلی می‌چرخند عبارتند از: الف: حقوق متفرع بر امنیت شخصی مانند حق دسترسی به دادگاه، برخورداری از دادرسی بی‌طرفانه، داشتن حق دفاع، دسترسی داشتن به وکیل، اصل برائت، ب: حقوق مربوط به زندگی سیاسی مانند آزادی اجتماعات، آزادی بیان و مطبوعات، ج: حقوق اقتصادی و اجتماعی مثل حق آزادی انتخاب شغل، آموزش آزاد و مجانی در سطوح ابتدایی.» (موحد، ص ۳۸۳)

بدین ترتیب چون بی‌طرفی بر مبنای حق برابری و کرامت انسانی است و حق مزبور لازمه ی انسانیت و فطرت انسان است به طوری که نقض آن منجر به نقض اصل برابری و اصل کرامت انسانی می‌گردد، نمی‌توان حق برخورداری از دادرسی بی‌طرفانه را مختص یک فرد خاص دانست بلکه متعلق به همگان است. منتهی باید توجه داشت که حق برخورداری از دادرسی بی‌طرفانه، ارزش ابزاری و وسیله‌ای دارد و فاقد ارزش غایی است لذا ذاتاً مطلوب نیست، بر خلاف حق امنیت یا برخورداری از کرامت که ارزش ذاتی و غایی دارد. یعنی ما از حق مراجعه به دادگاه یا حق برخورداری از

دادرسی بی‌طرفانه برای رسیدن به هدف امنیت قضایی استفاده می‌کنیم و اگر هدف امنیت تأمین باشد، نیازی به حقوق ابزاری این هدف نداریم. از آنجایی که شناسایی حق طرفین دادرسی، مقدمتاً مستلزم شناسایی هویت طرفین دادرسی و جایگاه حقوقی آنان است و شناسایی حق دادرسی یک طرف دعوی، فرع بر شناسایی خود طرف است، لذا در این گفتار از طرفین دادرسی کیفری سخن خواهیم گفت.

در دادرسی مدنی که دو طرف دعوی شخصی حقیقی یا حقوقی برابر هستند و اصولاً جامعه و یا هیأت حاکمه نفعی در پیروزی یکی از آنها ندارد، اصل بی‌طرفی در دادرسی، کمتر در معرض تهدید است. هرچند که شاید بتوان در دعاوی حقوقی که یک طرف آن شخص حقوقی حقوق عمومی است، بیم نقض بی‌طرفی به نفع آن را داشت. ولی در دادرسی کیفری چون طرفین دعوی از موقعیت و جایگاه واحدی برخوردار نیستند و مشترکات کمتری دارند، چه بسا شائبه نابرابری ایجاد و یا بی‌طرفی به نفع طرف قوی‌تر نقض شود.

در دادرسی کیفری یکی از طرفین، جامعه است که به لحاظ جنبه عمومی جرم و صدمه‌ای که جرم به نظم عمومی می‌زند در فرایند دادرسی از طریق نماینده خود دخالت دارد و البته در موارد زیادی، هیأت حاکمه عملاً جای آن را در فرایند دادرسی می‌گیرد. طرف دیگر دادرسی، شاکی خصوصی و متضرر از جرم است که تضییع منافع شخصی و خصوصی او موجب دخالت او در دادرسی شده و به نوعی از حمایت مدعی العموم نیز برخوردار است و نهایتاً طرف سوم دادرسی، متهم است که اگر نگوئیم در برابر و نقطه‌ی مقابل دادستان (به عنوان نماینده حاکمیت یا جامعه) قرار دارد، حداقل این است که از حمایت مطلوب قضایی دادستان برخوردار نیست و طبعاً آسیب پذیرترین طرف در دادرسی کیفری است و تاریخ تحولات دادرسی کیفری مشحون از ظلم به او تحت لوای دادرسی و حفظ حقوق جامعه است و سرگذشت تلخ و ضعف جایگاه قضایی او موجب شده که با تأکید بر حقوق دفاعی او اصولاً بی‌طرفی جزء حقوق دفاعی او تلقی شود.

الف: جامعه

«انسان نیازمند زندگی اجتماعی است، ... و از این طریق ناتوانی خویش را با توانی که زندگی اجتماعی به او می‌بخشد، جبران می‌کند. در عین حال زندگی در جمع، شرایط و محدودیت‌های خاص خود را دارد. از یک سو اجتماع در تلاش برای حفظ و بقای حیات خویش، افراد را ناگزیر می‌سازد تا روابط و کنشهای خود را در محدوده چارچوبهای معین و با حفظ یگانگی اجتماعی، سامان دهد. از سوی دیگر خود فرد احساس می‌کند که مجبور است در کنار منافع و مزایایی که از زندگی اجتماعی بدست می‌آورد، هزینه‌هایی را که در این زندگی بر او تحمیل می‌شود پذیرا گردد.» (سلیمی و داوری، ص ۷)

«به نظر امیل دورکیم جامعه‌شناس فرانسوی (۱۸۵۸-۱۹۱۹)، ... جامعه موجودی فعال است که دارای شعور یا وجدان جمعی است و شرایط مخصوص به خود را داراست. این شعور اجتماعی مجموعه اعتقادات و احساسات و آرای مشترکی است که میان افراد جامعه به طور وضوح به چشم می‌خورد. هر عملی که جنبه‌های قوی وجدان جمعی را جریحه‌دار کند و به احساسات و عواطف وجدان‌های سالم لطمه بزند، جرم است و موجب از هم گسستن رشته‌ای می‌شود که وابستگی اجتماعی را به وجود می‌آورد و واکنش اجتماع را به صورت اعمال مجازات علیه عامل بر می‌انگیزاند که به وسیله سازمان تشکیل شده‌ای اعمال می‌شود. به عقیده دورکیم نباید گفت که چون عملی جرم است لذا وجدان عمومی را مورد لطمه قرار می‌دهد، بلکه باید گفت که چون عملی وجدان عمومی را مورد لطمه قرار می‌دهد، لذا جرم است. یعنی هر عملی که به عنوان آنکه جرم است نباید از نظر ما مردود شمرده شود، بلکه چون ما آن را مردود می‌شماریم، جرم محسوب می‌شود. او جرم را یک عمل عادی اجتماعی می‌داند چون غیر ممکن است جامعه‌ای عاری از جرم باشد.» (مظلومان، ص ۲۳۵)

به نظر می‌رسد وقتی از جامعه به عنوان یکی از طرفین دعوی سخن می‌رود، جامعه چیزی بیشتر و غیر از تک تک اعضای آن است و موجود جدیدی است با نیازمندی‌ها

و زندگی خاص خود، به تعبیری در دادرسی کیفری، جامعه به مفهوم پیکری یا ارگانیک مورد نظر است.

«جامعه ارگانیک زندگی مستقل از عوامل تشکیل دهنده ی خود داشته و افراد درگذرند و جانشین یکدیگر می شوند، حال آن که جامعه باقی می ماند و شکل خود را حفظ می کند.» (دل و کیو، ص ۱۳۸)

به هر حال عادی بودن جرم به تعبیر دورکیم مانع از این نیست که جامعه در قبال جرم واکنش نشان دهد چون جرم مخل نظم جامعه است و اختلال در نظم جامعه، بقاء آن را مشکل می سازد.

«حق تعقیب دعوای عمومی متعلق به جامعه است جامعه این حق را به وسیله نمایندگان خود به موقع به اجرا می گذارد. دادسرا نماینده ی جامعه است و به نام جامعه، بزهکار (متهم) را تحت تعقیب قرار می دهد. در تعقیب کیفری بزهکار (متهم) چون جامعه صاحب و مالک حق است اختیار تام دارد. تعقیب بزهکار (متهم) برای جامعه حق، ولی برای دادسرا وظیفه یا تکلیف است. دادسرا نمی تواند از اجرای این تکلیف قانونی خود امتناع ورزد و یا در عمل به آن تسامح و تعلل کند.» (آخوندی، ص ۱۴۰)

نکته ی مهمی که در این زمینه باید بدان توجه کرد و در حقیقت به مبنای جرم انگاری بر می گردد این است که علی رغم این گفته ی مشهور که همه ی جرایم نظم عمومی جامعه را به هم می زند، با توجه به این که در بسیاری از موارد برخلاف اصول کلی، جرم انگاری ریشه در نظم عمومی و اراده ی جامعه نداشته بلکه ریشه در اراده ی هیأت حاکم و حکومت دارد، در این گونهموارد مشکل بتوان گفت، جرم نظم عمومی جامعه را برهم می زند و در نتیجه در دادرسی مربوط به این جرائم، نمی توان جامعه را یک طرف دعوی دانست. در این موارد «مدعی العموم» نیز از طرف «عموم» ادعایی ندارد، بلکه ادعای او از طرف «هیأت حاکمه یا حکومت» است و لذا هیأت حاکمه یا حکومت به جای جامعه، یک طرف دعوی قرار می گیرد و البته معمولاً در فرایند دادرسی رخ نشان نمی دهد و در پس جامعه و با نقاب حمایت از نظم عمومی در

فرایند دادرسی نقش فعال را ایفای می‌کند. به عبارت دیگر در مواردی که جرم‌انگاری ریشه در اراده‌ی جامعه نداشته و اراده‌ی سیاسی حکومت، منجر به ایجاد جرم شده در دادرسی مربوط به این گونه اتهامات، جامعه به عنوان طرف دادرسی وجود ندارد چون نظم جامعه به هم نخورده است بلکه این هیأت حاکمه یا حکومت است که با نقاب جامعه برای تثبیت قدرت خود در فرایند دادرسی ایفای نقش می‌کند و مدعی العموم نیز در حقیقت «مدعی الدوله» است.

ممکن است گفته شود در جوامعی همانند کشورهای دموکراتیک، منافع هیأت حاکمه با منافع جامعه بر هم منطبق یا غیر قابل تفکیک است، این نظر حداقل در این موارد مردود است و به نظر می‌رسد در این گونه کشورها نیز در مواردی، تفکیک منافع جامعه و هیأت حاکمه میسر است هر چند دامنه و وسعت منافع ناهمگون یا متقابل، محدود باشد. ضمن این که اغلب کشورها داعیه دموکراسی دارند ولی واقعاً دموکراتیک نیستند. مصداق بارز این گونه جرایم، جرایم سیاسی یا امنیتی است که مستقیماً متوجه منافع هیأت حاکم است.

در مواردی که واقعاً و عملاً هیأت حاکمه به عنوان یکی از طرفین دادرسی به جای جامعه قرار دارد، بی‌طرفانه بودن دادرسی بیشتر از سایر موارد در معرض خطر قرار می‌گیرد و علت اصلی آن نیز قدرت سیاسی حکومت است که به او جایگاه برتر داده و معمولاً از این برتری به نفع حکومت و به ضرر متهم استفاده می‌شود. علاوه بر این، دستگاه قضا و قضات در دموکراتیک ترین کشورها نیز خواه ناخواه در خدمت هیأت حاکم هستند هرچند ممکن است درجه این وابستگی حسب نظام سیاسی کشورها فرق کند. امروزه سعی می‌شود با تکیه بر اندیشه‌های لیبرالیستی فاصله هیأت حاکم و جامعه را محدود یا زایل سازند ولی عملاً در عمده کشورها این اندیشه در حد شعار باقی مانده است. در مواردی که منافع حاکمیت مطرح است مقنن از پیش با تعیین ساختار «طرفدار» موجب یا زمینه‌ای ظاهراً مشروع برای طرفداری از حاکمیت فراهم می‌نماید. ساختار طرفدار چون ریشه در قانون دارد کمتر مورد اعتراض طرفین قرار می‌گیرد و

دست قاضی را نیز در اعمال بی طرفی در مرحله عمل (با توجه به اصل قانونی بودن دادرسی) می بندد.

«جرم انگاری افراطی و تورم کیفری، گستره حقوق جزا را بازتر و حیطة مداخله کیفری را افزون تر کرده است. در پاره‌ای از موارد این توسعه مداخله، نابجا و خلاف فلسفه و هدف حقوق کیفری است. دولت‌ها از مجازات و قانون کیفری به عنوان ابزار اعمال قدرت و حل برخی مشکلات خود استفاده می‌کنند که چنین پدیده‌ای افزون بر تورم کیفری به جهت نقض حقوق و آزادی‌های فردی نقطه‌ی عزیمت بدنامی حقوق جزا شده است که ضمانت اجراهایش ما به ازای نقض نظم عمومی و در جهت نگرهبانی از حقوق و آزادی‌های فردی بوده است.» (آشوری، ۱۳۸۲، ص ۷)

البته مطلوب نیست که هیأت حاکمه با داشتن منافع مستقل از منافع عموم و چه بسا منافع متقابل با منافع عموم، دستگاه قضایی را عملاً به خدمت خود گیرد و در واقع از این ابزار مشروع استفاده نامشروع کند. ولی نمی‌توان با چشم بستن به این واقعیت و با تکیه بر شعارهای لیبرالیستی یا دموکراتیک، این تمایز و تفاوت منافع را انکار و در فرایند دادرسی کیفری، منافع جامعه و هیأت حاکمه را همیشه واحد دانست.

ب: متهم:

همانند جامعه (یا هیأت حاکمه)، متهم یکی از طرفین ثابت دادرسی کیفری است و چون در برابر او، حقوق جامعه یا حاکمیت با حمایت دادستان قرار دارد، از جایگاه قضایی آسیب‌پذیری برخوردار است به طوری که بی‌طرفانه بودن دادرسی عمده‌تاً با هدف حفظ حقوق دفاعی او مطرح می‌شود. معمولاً در مقام بیان اهمیت حفظ حقوق متهم در دادرسی کیفری گفته می‌شود «اهداف مقررات دادرسی کیفری، تأمین منافع (حقوق) متهم و حفظ حقوق اجتماعی (جامعه) است و در انشاء قوانین آئین دادرسی کیفری این دو هدف باید مورد توجه مقنن قرار گیرد تا هیچ مجرمی نتواند از چنگال عدالت فرار کند و هیچ بی‌گناهی به ناحق گرفتار عقاب نگردد.» (آخوندی،

به نظر می‌رسد هدف اولیه و مقدم دادرسی کیفری، حفظ حقوق متهم است و حفظ حقوق جامعه هدف مؤخر و مشروط دادرسی کیفری است توضیح این که پس از ایراد اتهام به متهم آنچه که بالفعل و یقیناً در معرض تهدید است حقوق و آزادی های اوست، در حالی که اجرای مقررات دادرسی کیفری الزاماً به معنای وقوع جرم یا تعرض به نظم جامعه نیست. چه بسیار است مواردی که ادعای ارتکاب جرم از ناحیه ی متهم خاصی مطرح شده در حالی که پس از اجرای مقررات دادرسی کیفری محرز می‌گردد که عمل انتسابی به متهم جرم نیست یا این که با فرض جرم بودن عمل ادعایی، دلیلی بر انتساب آن به شخص متهم وجود ندارد. در مواردی که جرمی اتفاق نیفتاده طبعاً نظامی به هم نخورده تا دادرسی کیفری در مقام اعاده یا حفظ آن باشد. لذا از یک طرف نمی‌توان همیشه حفظ نظم عمومی یا حقوق جامعه (یا حکومت) را هدف دادرسی کیفری دانست چرا که پیگیری این هدف فرع بر احراز وقوع جرم است و در بسیاری از موارد که وقوع جرم محرز نمی‌شود پیگیری این هدف نیز موضوعاً منتفی است، و از طرف دیگر این هدف از لحاظ زمانی پس از هدف حفظ حقوق متهم مطرح می‌گردد چون حفظ حقوق متهم از همان ابتدای اجرای مقررات دادرسی کیفری و با تعقیب متهم، مطرح می‌شود و نباید به بهانه «احتمال» وقوع جرم یا انتساب آن به متهم «عملاً» حقوق و آزادیهای او را محدود کرد. اصلاً به نظر می‌رسد قانون برای تقیید قدرت است چون از قدرت بیم سوء استفاده می‌رود. لذا مقررات دادرسی کیفری، با هدف اصلی قانونمند کردن اعمال محدودیت بر حقوق و آزادی های شهروندان و جلوگیری از سوء استفاده مقامات حکومتی از قدرت علیه شهروندان وضع می‌گردد.

ج: شاکی خصوصی

دادرسی کیفری می‌تواند شامل دو دعوای عمومی و خصوصی باشد. در دعوای خصوصی که تابع تشریفات آئین دادرسی مدنی است و همانند دادرسی مدنی دارای دو طرف خواهان (مدعی خصوصی) و خوانده (متهم) است طبعاً شاکی خصوصی به عنوان مدعی خصوصی جزء اصحاب دعوی بوده، در فرایند دادرسی راجع به دعوای

خصوصی نقش اساسی دارد اما در دعوای عمومی که به طرفیت متهم و برای احراز وقوع یا عدم وقوع جرم از ناحیه او و نهایتاً اعمال مجازات بر او (در صورت احراز وقوع جرم) پیگیری می شود، شاکی خصوصی علی الاصول در تعقیب این دعوی نقش ندارد. مگر در دعوای عمومی راجع به جرایم قابل گذشت که عنان تعقیب دعوای مربوط به این جرایم در دست اوست. لذا هدف اصلی دعوی عمومی در دادرسی کیفری حمایت از شاکی خصوصی نبوده بلکه حمایت از جامعه است و چون موضوع اصلی دادرسی کیفری دعوای عمومی است و دعوای خصوصی، موضوع فرعی و تبعی در دادرسی کیفری است، لذا تأمین حقوق شاکی خصوصی به درجه ی اهمیت تأمین حقوق متهم یا جامعه (و حکومت) نمی باشد. ضمن این که ایفای نقش اصلی شاکی خصوصی در دادرسی کیفری اصولاً منوط به تحقق ضرر و زیان اعم از مادی یا معنوی، در اثر جرم است و در دادرسی راجع به اتهاماتی که توأم با ضرر و زیان نیست شاید شاکی خصوصی حتی حضور نداشته باشد.

گفتار دوم: بی طرفی به عنوان تکلیف مشترک سایر افراد

«بی طرفی دادگاه با دادرسی عادلانه رابطه ای مستقیم دارد. این رابطه آنچنان وثیق است که گاه عادلانه بودن دادرسی به بی طرفانه بودن آن تعریف و تفسیر می شود.» (فضائلی، ۱۳۸۷، ص ۲۴۳) بی طرفی وصف رفتار و گفتار و ذهن و فکر آن دسته از اجزاء سیستم دادرسی است که یا تصمیم گیر بوده یا اقدام و اظهار می کنند که می تواند مؤثر در مفاد حکم باشد. بدین ترتیب بی طرف بودن، فقط تکلیف قاضی و وصف شخص قاضی نیست و بی طرفی او برای تحقق دادرسی بی طرفانه شرط لازم هست ولی کافی نیست. البته نقض بی طرفی از سوی سایر افراد دخیل در پرونده مثل کارشناس یا شاهد که از اجزاء دادرسی کیفری هستند، از سوی قاضی قابل کنترل یا خنثی سازی است ولی این امر نباید منجر به عدم توجه به نقش بی طرفانه این افراد در تحقق دادرسی بی طرفانه شود و چه بسا که در عمل، اقدام یا اظهار اشخاص دخیل در

پرونده به عنوان اساس و مبنای حکم، مؤثر واقع شده و می‌شود. به هر حال خطری که نقض بی‌طرفی از سوی این افراد برای حقوق طرفین دعوی ایجاد می‌کند، قابل توجه بوده و شایسته کنترل قضایی و قانونی است. یکی از این اجزاء دادرسی که اعمال بی‌طرفی او در بستر جداگانه‌ای صورت می‌گیرد، مقنن است که باید در بستر قانون و قانونگذاری بی‌طرف باشد و به ویژه با ایجاد سیستم و ساختار بی‌طرف، زمینه ی تأمین بی‌طرفی در بستر قضا را فراهم سازد. در گفتار بعدی از این بسترها سخن می‌گوییم.

این عناصر یا اجزاء دادرسی نه تنها باید در عمل بی‌طرف باشند بلکه علاوه بر آن باید بی‌طرف بودن آنان بارز و آشکار باشد به طوری که دادرسی، ظاهری بی‌طرفانه نیز به خود گیرد. بارز بودن بی‌طرفی که در اسناد بین‌المللی مورد تأکید قرار گرفته به خاطر جلب اعتماد عموم و طرفین به سلامت دادرسی است. چرا که بی‌طرفی یا عدالت پنهان، اعتمادساز نیست. به همین دلیل همانند عدالت، در مورد بی‌طرفی نیز گفته شده است که بی‌طرفی نه تنها باید وجود داشته باشد بلکه وجود آن باید دیده شود. به عبارت دیگر، بی‌طرفی در دادرسی باید عینی و ملموس باشد، تا با جلب اعتماد عموم به سلامت و کارآیی دادرسی، موجبات التجاء به دستگاه دادگستری فراهم گردد.

عادلانانه بودن کیفر یا حکم صادره، از جمله در گرو عادلانه یا منصفانه بودن رسیدگی است. لذا از دادرسی ناعادلانه نمی‌توان انتظار حکم و مجازات عادلانه داشت. «مجازات در صورتی شایسته ی وصف عدالت است که عناصر تشکیل دهنده ی آن یعنی قانون، رأی دادگاه و اجرای حکم نیز براساس عدالت باشد.» (ظفری، ۱۳۷۷ص ۴۲) در دادرسی بی‌طرفانه، تکلیف به اعمال بی‌طرفی در دو بستر وجود دارد یا باید وجود داشته باشد و نقض بی‌طرفی در یک بستر، اثر مثبت وجود بی‌طرفی در بستر دیگر را خنثی می‌سازد. این دو بستر یکی بستر قانون و قانونگذاری است و دیگری بستر قضا و قضاوت عملی.

الف- بی‌طرفی در بستر قانون: در این بستر، بی‌طرفی وصف و خصوصیت قانون است و به مفاد و محتوای قانون بر می‌گردد که باید ساختاری بی‌طرف پیش‌بینی کند.

یعنی قانونی که برای رسیدگی به اختلافات طرفین دعوی در دادرسی عملی کیفری وضع می‌شود، باید بی طرفانه و بدون تبعیض باشد. ممکن است تصور شود بی طرفی فرع بر وقوع عملی اختلاف بین دو یا چند طرف است و چون در مرحله تقنین هنوز عملاً اختلافی حاصل نشده سخن گفتن از بی طرفی نابجاست، ولی این تصور مردود است چون بی طرفی فقط اختصاص به مرحله ی عملی قضا ندارد و مقنن برای «طرفین دعوی» و تعیین ساختار دادرسی، وضع قانون می‌کند و از هر دو طرف دعوی شناخت لازم را دارد. بی طرفی تقنینی یا ساختاری، زمینه و مقدمه لازم برای بی طرفی قضایی است. به عبارت دیگر اگر قبل از وقوع عملی اختلاف، و پیش از رسیدگی عملی کیفری، قوانین تبعیض آمیز یا جانبدارانه وضع شده باشد خواه ناخواه دادرسی عملی نیز تبعیض آمیز و طرفدارانه خواهد بود. چون این مقررات دادرسی کیفری است که مستند و دستمایه ی قضا و قضاوت قرار می‌گیرد و با توجه به اصل قانونی بودن دادرسی، نقض بی طرفی در مرحله ی وضع قوانین دادرسی کیفری، فرایند عملی دادرسی کیفری را از مسیر و جاده بی طرفی خارج می‌نماید و دست‌اندرکاران قضا و مجریان قانون را در اجرای قانون تبعیض گذار، گریزی نیست و اجرای این گونه قوانین چه بسا علی رغم میل باطنی مجریان قانون، به خصوصیت بی طرفانه بودن دادرسی عملی لطمه می‌زند.

هر چند در مرحله قانونگذاری هنوز عملاً جرم یا اختلاف کیفری به وقوع نپیوسته ولی قوانین دادرسی کیفری برای رسیدگی به اختلاف آتی دو یا چند طرف وضع می‌گردد و هدف از وضع این مقررات، اجرای آتی آن‌ها در فرایند عملی دادرسی و بعد از وقوع اختلاف است و طبعاً مستند و راهنمای رسیدگی عملی است و تعیین کننده رفتار و گفتار و چه بسا حکم قاضی است. لذا نقض بی طرفی در بستر قانون گذاری لاجرم منجر به نقض بی طرفی در رسیدگی عملی کیفری است هر چند حفظ بی طرفی در بستر قانون، الزاماً بی طرفی قضایی را در پی ندارد.

«قانونگذار تبعیض گر، نقض بی طرفی را به قاضی آموزش می‌دهد، چرا که در

بسیاری از موارد، به جهت مکانیکی شدن ذهن قضات در نتیجه اشتغال روزمره به امر صدور حکم، قاضی مأمور مطلق قانونگذار می‌شود و به اعلامات وی، مقبولیت مطلق می‌بخشد. لذا گاهی حتی احتمال این هست که در صورت رفع تبعیضات قانون در نتیجه اصلاحات قانونی، قضات همچنان به جهت تأثیر رسوبات ذهنی قبلی، ناخودآگاه جانبدارانه مبادرت به صدور رأی نمایند.» (پارسا، ۱۳۸۴، ص ۳۴)

در بی‌طرفی تقنینی به محتوای قانون توجه می‌شود چون صرف رعایت تشریفات در وضع قانون به آن مشروعیت نمی‌بخشد. احترام به اصل حاکمیت قانون یا اصل قانونی بودن دادرسی، موجب بی‌طرفانه بودن دادرسی نیست. بدین ترتیب هر دادرسی قانونی الزاماً دادرسی بی‌طرفانه نبوده، قلمرو این دو نوع دادرسی لزوماً یکسان نیست. به طوری که دادرسی قانونی می‌تواند بی‌طرفانه باشد یا نباشد. صورت قانون معیار تشخیص بی‌طرفی نیست بلکه محتوای آن تعیین کننده است که باید ساختار بی‌طرف تأسیس و یا حقوق برابر دادرسی برای طرفین پیش‌بینی کند. بدین ترتیب ساده اندیشی است که تصور شود صرف اصل حاکمیت قانون به لحاظ اقتضای آن به پای‌بندی حکام، از خودسری و استبداد آنها جلوگیری کند، همان‌طور که احترام به قانون برای حفظ حقوق دادرسی طرفین لازم است، احترام به حقوق بشری در وضع قانون لازم است. قانون دادرسی که در تدوین آن، حقوق بشری نادیده انگاشته شده، حاکمیت آن قانون نه تنها حقوقی از طرفین حفظ نمی‌کند بلکه برعکس پوششی با ظاهر موجه، برای ایجاد ظلم و بی‌عدالتی در دادرسی است. همان‌طور که قاضی هنگام صدور حکم ممکن است تحت تأثیر احساسات و عواطف خود قرار گیرد قانونگذار نیز که در مقام اعمال قدرت است، به ویژه در مورد مقررات ناظر به رسیدگی به جرایم علیه حکومت ممکن است تحت تأثیر این احساسات قرار گرفته، با وضع مقررات دادرسی محدود کننده از مسیر بی‌طرفی خارج شود.

«هیچ قانونگذاری نیست که در قانون نظر خصوصی نداشته باشد، علتش این است که هر قانونگذاری دارای عواطف و افکار خاصی است و در حین وضع قانون می-

خواهد نظریات خود را در آن بگنجانند. مقصود این است که قانون همواره با عواطف و احساسات قانونگذاران برخورد می‌نماید: گاهی اوقات عواطف و احساسات مزبور اندکی در قانون تاثیر نموده و گاهی هم قانون مطلقاً و به طور کامل تحت تاثیر عواطف و نظریات خصوصی قانونگذار قرار می‌گیرد.» (مونتسکیو، ۱۳۴۹، ص ۳۲۹). پس، از قانون ناعادلانه نمی‌توان انتظار دادرسی عادلانه داشت هر چند مجریان عادلانه وجود داشته باشند.

بحث بی‌طرفی تقنینی همانند عدالت ماهوی است که به مراعات ظواهر قانون توجه نمی‌کند بلکه به محتوای آن نظر داشته، می‌کوشد نظام حقوقی موجود را با آرمان‌ها و اخلاق برتر وفق دهد.

خلاصه این که در این بستر از برابری افراد در متن قانون سخن می‌رود نه برابری افراد در مقابل قانون. قواعد دادرسی باید بی‌طرف باشد بدین معنا که مقررات دادرسی باید به نحوی تنظیم شود که برای هر یک از متداعیین از لحاظ رنگ پوست، دین، مذهب، عقیده و جنس و هر عاملی که ممکن است بشر در جهت سوءاستفاده از آن و تحقیر نوع بشر استفاده کند، بی‌طرف باشد. این نوع بی‌طرفی یکی از مصادیق برابری اشخاص در جامعه است. (غمامی و محسنی، ۱۳۸۵، ص ۲۹۱)

نمونه بارز گرایش حکام به نقض بی‌طرفی به نفع خود را در ایجاد مراجع اختصاصی می‌توان دید که معمولاً هدف تثبیت قدرت یا سرکوبی مخالفین خود را از قبل تأسیس این مراجع و در لباسی مشروع پیگیری می‌کنند.

ب- بی‌طرفی در بستر قضا: در این جا از بی‌طرفی در مرحله اجرای قانون و فرایند عملی دادرسی، توسط مجریان از قبیل قاضی سخن می‌رود. این بی‌طرفی ناظر بر نحوه ی عملکرد قضات و اشخاص دخیل در پرونده از قبیل شاهد و کارشناس و ضابطین دادگستری است. اصحاب دعوی از نقض بی‌طرفی در این بستر بیم دارند و فرض را بر بی‌طرفانه بودن قانون می‌گذارند، به طوری که بارها برای اثبات حسن نیت خود در دعوی، خود را تسلیم قانون می‌دانند ولی بعد که قانون مزبور در مورد آنها اجرا می‌شود، احساس بی‌عدالتی می‌کنند و چه بسا تبعیض آمیز بودن قانون را در اثر جهل خود

به آن، به قاضی یا مجری قانون نسبت دهند.

قلمرو زمانی این بی‌طرفی از زمان شروع به تعقیب دعوای عمومی است و تا پایان دادرسی، صدور و اجرای حکم امتداد می‌یابد. اصحاب دعوی این نوع بی‌طرفی را بهتر لمس می‌کنند و اصلاً عدالت دستگاه کیفری را در اعمال بی‌طرفی قضایی دیده و با کوچکترین رفتار یا اظهار شائبه آمیزی از سوی دست اندرکاران پرونده، آن را نقض شده دیده و از بابت تهدید امنیت دادرسی و قضایی خود اظهار نگرانی می‌کنند. برابری افراد در برابر دادگاه متضمن این نوع بی‌طرفی است. بی‌طرفی مقنن در بستر قانون مقدمه اعمال بی‌طرفی در بستر قضا است چون در بستر قضا با توجه به اصل قانونی بودن دادرسی، همان قوانین موضوعه به اجرا درخواهد آمد.

گفتار سوم: جهات بی‌طرفی

بی‌طرفی متوجه دو جهت است یکی «جهت موضوع دعوی» و دیگری «جهت طرفین دعوی»، و نقض بی‌طرفی ممکن است نسبت به یک یا دو جهت مذکور صورت گیرد:

الف- بی‌طرفی نسبت به موضوع دعوی:

در بعضی موارد ممکن است موضوع دعوی از چنان خصوصیتی برخوردار باشد که موجب نقض بی‌طرفی یا بیم معقول آن گردد، مانند آن که در جرایم علیه امنیت حکومت، مقنن در زمان تدوین قانون آیین دادرسی این نوع جرایم، از بی‌طرفی خارج شده و در مقایسه با سایر جرایم، مقررات دادرسی خاص وضع و حقوق دادرسی طرفین به ویژه حقوق دفاعی متهم را محدود کند، مثلاً بر خلاف شاکی خصوصی، حق برخورداری از وکیل یا دسترسی به محتویات پرونده را کلاً یا جزئاً از متهم سلب کند. یا ممکن است موضوع دعوی برای دست اندرکاران امر دادرسی مثل قاضی یا کارشناس خصوصیتی داشته باشد که بیم نقض بی‌طرفی را فراهم کند. می‌توان تصور کرد که شخصی متهم به ارتکاب جرمی علیه آسایش عمومی یا تهدید علیه بهداشت عمومی در یک شهر باشد. و او را به دادرسی در آن شهر فرا

خوانند، در حالی که چه بسا دست اندرکاران دادرسی از افرادی باشند که از لحاظ مادی یا معنوی از عمل مجرمانه مزبور متضرر شده، بدین ترتیب به نوعی در محکومیت کیفری متهم نفع داشته باشند. پیشگیری از این گونه وضعیت‌ها معمولاً ممکن نیست و چاره‌ای جز اعتماد به عملکرد و وجدان دست‌اندرکاران امر دادرسی وجود ندارد. در مورد این جهت بی‌طرفی نباید از نقشی که رسانه‌های گروهی در برجسته‌سازی موضوعات دعاوی دارند غافل ماند. چه بسا این برجسته‌سازی‌ها توأم با انعکاس قضاوت مردمی یا مسئولین امر نیز می‌باشد.

ب- بی‌طرفی نسبت به طرفین دعوی

از این جهت ممکن است در طرفین دعوی خصوصیتی وجود داشته باشد که موجب نقض عملی بی‌طرفی یا بیم معقول آن گردد. این جهت بیشتر در بستر قضا مطرح می‌شود، برخلاف جهت اول که در هر دو بستر تقنین و قضا مطرح می‌گردد. مصداق بارز این جهت همان مواردی است که به دلیل شائبه‌ی خروج دادرس از بی-طرفی، به عنوان جهات رد دادرس شناخته شده است.

ممکن است قاضی، کارشناس، شهود یا سایر افراد دخیل در پرونده نسبت به یکی از طرفین دعوی نگرش خاصی داشته باشند، یا تحت تأثیر تصورات قالبی یا پیش‌داوری نسبت به یکی از طرفین دعوی، طرفدارانه اظهارنظر کنند.

نکته‌ی قابل ذکر در مورد بی‌طرفی نسبت به متهم، این است که نباید گفت نگرش بی‌طرفانه نسبت به متهم مقتضی این است که نسبت به بزهکاری یا بی‌گناهی متهم پیش‌داوری نداشته باشیم، چرا که اقتضای اصل برائت این است که نسبت به بی‌گناهی متهم پیش‌داوری کنیم. ولی این پیش‌داوری نباید راه تحقیق و رسیدگی عادلانه را سد نموده و هر گونه اقدام قانونی به بهانه این اصل سرکوب یا تقبیح شود. در غیر این صورت، دادرسی از مفهوم خود تهی خواهد شد.

«پروفسور ژان کربنیه استاد دانشکده حقوق دانشگاه پاریس تحت تأثیر قانون مجازات وقت ایتالیا در سالهای ۱۹۳۰ معتقد بود که متهم همانا متهم است نه بزهکار و

نه بی‌گناه و نه فرض بزهکاری و نه اصل برائت، نباید ملاک عمل در اقدامات قضایی قرار گیرد. صرف نظر از این که این نظریه تحت تاثیر شرایط و جو خاص سیاسی شکل گرفته، آنچه از لحاظ عملی غیر ممکن است همانا عدم امکان تصور و تأمین وضعیتی بی‌طرفانه برای متهم در طول رسیدگی کیفری است چه علاوه بر این که چنین برداشتی از اصل برائت می‌تواند به عنوان سلاحی مناسب و مؤثر در دست حکومت‌های خودکامه قرار گیرد و آزادی و حیثیت شهروندان به بهانه کوچک‌ترین اتهامی از آنان سلب و حقوق آنان پایمال گردد، در عمل قبول وضعیت بی‌طرفانه، منجر به پذیرش اصل مجرمیت به جای اصل برائت می‌گردد که با عقیده خود پروفیسور کربنیه نیز مغایرت دارد.» (آشوری، ۱۳۷۶، ص ۱۴۰)

نتیجه‌گیری:

چون بی‌طرفی وصف سیستم دادرسی است لذا آن را باید از یک طرف، حق مشترک دادرسی طرفین و از طرف دیگر تکلیف مشترک دست اندرکاران دادرسی بجز طرفین آن، دانست. لذا قوه قضاییه هم باید ملجأ مدعیان و هم مأمن متهمین باشد، و این که گفته شود دادگستری ملجأ ستمدیدگان است، مفهوم طرفداری از مدعی و نقض بی‌طرفی به ضرر متهم را القاء می‌کند. دادگستری به مثابه آزمایشگاهی است که قبل از انجام آزمایش در آن، نتیجه کار مشخص نبوده و اگر قرار است فرض پیشینی وجود داشته باشد به اقتضای اصل برائت، بی‌گناهی متهم است و نه ستمدیدگی شاکی. در جرائم علیه امنیت، بیشتر احتمال نقض بی‌طرفی به ضرر متهم وجود دارد. در این جرائم، فرایند دادرسی جولانگاه تقابل مستقیم حقوق متهم و حقوق هیأت حاکمه است. زوال بی‌طرفی در دادرسی مربوط به این جرائم، فرایند محاکمه را که یک «فرصت دو جانبه» برای طرفین است، به یک «ابزار انتقام» و وسیله سرکوبی مخالفان تبدیل، و دادرسی را به صورت سرپوشی برای ظلم اجتماعی در اختیار هیأت حاکمه قرار می‌دهد. شدت مجازات احتمالی، سنگین بودن اتهام، اقرار متهم به ارتکاب جرم، وسعت

خسارت و امثال آن، نمی تواند دلیلی بر تحدید حقوق دفاعی متهم با دادن امتیاز دادرسی به طرف دیگر و نتیجتاً نقض بی طرفی باشد. در مواردی که منافع حاکمیت دخالت دارد معمولاً نقض بی طرفی در مرحله تقنین و تعیین ساختار و پیش از شروع دادرسی، در متن قانون صورت می گیرد و منجر به نقض بی طرفی در مرحله عملی دادرسی می شود. در تأمین بی طرفی نباید از نقش وجدان درونی و تربیت روحی و اخلاقی قضات غافل ماند. چون هر قدر که سعی در انسداد راههای نقض بی طرفی داشته باشیم، با توجه به دخالت نیروهای بیرونی و احساسات درونی غیر قابل پیش بینی که حتی برای قاضی نیز تا حد زیادی غیر قابل مقاومت است، این بی طرفی در معرض تهدید قرار گرفته، سلامت دادرسی را تحت الشعاع خود قرار می دهند.

منابع و ماخذ

- ۱- آخوندی، محمود، آیین دادرسی کیفری، شش جلد، سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چاپ سیزدهم، تهران، ۱۳۸۶
- ۲- آشوری، محمد، جایگزین های زندان یا مجازاتهای بینابین، نشرگرایش، چاپ اول، ۱۳۸۲
- ۳- آشوری، محمد، عدالت کیفری (مجموعه مقالات)، انتشارات کتابخانه گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۷۶
- ۴- پارسا، محسن، بی‌طرفی قاضی در دادرسی کیفری، پایان نامه دوره کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۸۴
- ۵- دل وکیو، ژرژ، فلسفه حقوق، ترجمه دکتر جواد واحدی، نشر میزان، چاپ اول، بهار ۱۳۸۰
- ۶- سلیمی، علی-داوری، محمد، جامعه شناسی کجروی، پژوهشکده حوزه و دانشگاه، چاپ اول، زمستان ۱۳۸۰
- ۷- ظفری، محمد رضا، مبانی عدالت جزایی در حقوق اسلامی، موسسه انتشارات امیر کبیر، چاپ اول، ۱۳۷۷
- ۸- غمامی، مجید- محسنی، حسن، اصول تضمین کننده عملکرد دموکراتیک در دادرسی و اصول مربوط به ویژگیهای دادرسی مدنی، مجله حقوقی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۷۴، زمستان ۱۳۸۵
- ۹- فضائلی، دکتر مصطفی، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی، چاپ اول، زمستان ۱۳۸۷
- ۱۰- مظلومان، رضا، جامعه شناسی کیفری، انتشارات اقبال، چاپ سوم، تهران، ۱۳۵۵
- ۱۱- مونتسکیو، روح القوانین، ترجمه علی اکبر مهتدی، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۴۹
- ۱۲- موحد، محمد علی، در هوای حق و عدالت، از حقوق طبیعی تا حقوق بشر، نشر کارنامه، تهران، ۱۳۸۰

