

## حقوق دفاعی متهم در جایگزین‌های تعقیب کیفری\*

□ محمدمهدی ساقیان<sup>۱</sup>

### چکیده

قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ در پرتو تحولات حقوق تطبیقی در سال‌های اخیر، نهادها و سازوکارهای متعددی را وارد نظام عدالت کیفری ایران نموده است که از گذر ظهور یک عدالت توافقی، تعقیب متهم در ازای اجرای برخی دستورهای پیشنهادشده از سوی مقام تعقیب و یا مصالحه با شاکی به حالت تعلیق درمی‌آید. اجرای صحیح این راهبردها که از آن به جایگزین‌های تعقیب کیفری تعبیر می‌گردد، باعث کوتاه کردن مداخله نظام کیفری و تسریع در حل اختلاف ناشی از ارتکاب جرم گردیده، به متهم فرصت می‌دهد بدون حضور در فرایند کیفری از الصاق برچسب مجرمانه مصون بماند و خسارات بره‌دیده نیز در مدت زمانی کوتاه جبران گردد. با وجود این، جانشین‌های تعقیب کیفری با چالش‌هایی از جمله وضعیت مبهم حقوق دفاعی متهم روبه‌روست. در واقع، ماهیت این گونه از رسیدگی‌ها ما را با پرسش‌های زیادی مواجه

\* تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۶/۲۸ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۸/۲۹.

۱. استادیار دانشگاه تهران (msaghian@ut.ac.ir).

می‌سازد؛ از جمله اینکه آیا حق دفاع در این سازوکارها با رسیدگی‌های کیفری عادی متفاوت است یا خیر؟ و آیا در این شیوه‌ها حقوق دفاعی متهم همانند حقوق کلاسیک رعایت می‌گردد؟

این مقاله بر آن است با مطالعه و نقد حقوق دفاعی متهم در جایگزین‌های تعقیب، راهکارهایی مناسب جهت تقویت این حقوق، در این روش‌ها ارائه دهد. **واژگان کلیدی:** حقوق دفاعی، تعقیب کیفری، قضازدایی، عدالت ترمیمی، عدالت تصالحی، جایگزین‌های تعقیب کیفری.

### مقدمه

جایگزین‌های تعقیب کیفری که میان بایگانی کردن ساده پرونده و تعقیب دعوای عمومی قرار می‌گیرند، نظام‌های آیین دادرسی کیفری را در سال‌های اخیر با تحولات مهمی همراه نموده‌اند. این سازوکارها که به مثابه یکی از شاخه‌های متمایز شده از آیین دادرسی کیفری عمومی تلقی می‌شوند، به تعبیر گسن، باعث پاره پاره و نامتجانس شدن آیین دادرسی کیفری امروزی شده‌اند (گسن، ۱۳۸۵: ۳۳۳). قانون‌گذاران در این آیین‌های دادرسی، به دنبال پیش‌بینی سازوکارهایی هستند که از گذر آن‌ها توافق میان مقام تعقیب با متهم و یا متهم با بزه‌دیده در جرایمی که از اهمیت کمتری برخوردارند، صورت گیرد؛ مؤلفه‌هایی که می‌توان به ترتیب از آن‌ها تحت عنوان «قراردادی» (آلتنتس، ۱۳۸۵: ۱۶۱) و «توافقی» (نیازپور، ۱۳۹۲) شدن آیین دادرسی کیفری یاد نمود.

بدین ترتیب در چنین سازوکارهایی تمام یا قسمتی از فرایند کیفری به ویژه مرحله دادرسی ماهوی، حذف شده و چگونگی تعیین سرنوشت دعوای کیفری از طریق توافق طرفین صورت می‌گیرد. این توافق گاهی موجبات تصالح و سازش را میان متهم و بزه‌دیده فراهم می‌سازد (میانجیگری کیفری) و گاهی باعث سازش میان مقام قضایی و متهم (مصالحه و سازش کیفری) می‌گردد. بدین‌سان جایگزین‌های تعقیب دعوای عمومی عبارت است از «مجموعه شیوه‌ها و اقداماتی که توسط قانون‌گذار پیش‌بینی شده تا دادستان به عنوان مقام تعقیب به جای پیگیری دعوای عمومی در مسیر اصلاح و بازاجتماعی کردن و تضمین حقوق بزه‌دیده از آن استفاده کند» (کوشکی، ۱۳۸۹: ۳۳۰-۳۳۱). بر این اساس، چرایی گرایش نظام‌های حقوقی مختلف به عدالت قراردادی -

سازشی را باید دست کم در دو دلیل عمده جستجو کرد:

نخست، تورم قوانین کیفری است، چندان که نهادهای قضایی امکانات اقتصادی و انسانی کافی را برای رسیدگی به جرم‌ها در اختیار ندارند. افزون بر این، طولانی بودن فرایند رسیدگی - که نارضایتی عمومی مراجعان را از عملکرد دادگستری به دنبال دارد - قانون‌گذار و سپس مقام‌های قضایی را بر آن داشته تا بر پاسخ‌های کیفری آسان و سریع‌تر تمرکز کنند و دوم، ناکارآمدی کیفر زندان در فرایند بازپذیرسازی بزهکاران، علت دیگری است که در بیشتر نظام‌های کیفری از سال‌ها پیش، مجازات سلب‌کننده آزادی رایج‌ترین پاسخ کیفری به بزهکاران بوده، ولی امروزه آشکار شده است که این مجازات کارایی لازم را در اصلاح پاره‌ای از بزهکاران ندارد (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۸۲: ۳؛ Pignoux, 2008: 126) و آمار جنایی مربوط به افزایش میزان تکرار جرم زندانیان، عدم موفقیت عدالت کیفری کلاسیک را در رسیدن به هدف‌های خود یعنی بازدارندگی و اصلاح بزهکاران آشکار ساخته است.

در چنین بستری بود که قانون آیین دادرسی کیفری ایران نیز در کنار هدف توان‌گیرانه - سزادهی به بزهکار (هدف کلاسیک)، برای فرایند پاسخ‌دهی به برخی جرم‌ها، شیوه‌های سریع حل اختلاف کیفری یعنی میانجیگری و تعلیق تعقیب را به عنوان برنامه‌های عدالت ترمیمی و عدالت تصالحی<sup>۱</sup> پیش‌بینی نموده است. این شیوه‌ها در چارچوب اصل (موقعیت داشتن تعقیب) به مقام قضایی اجازه می‌دهد که از میان سه راهبرد تعقیب کیفری، بایگانی ساده پرونده و بایگانی مشروط (جایگزین‌های تعقیب) یکی را انتخاب نماید. با وجود این، وضعیت حقوق دفاعی متهم<sup>۲</sup> در این سازوکارها پرسش‌های زیادی را با

۱. برخی از نویسندگان گفتمان عدالت تصالحی در ماده ۱ قانون آیین دادرسی کیفری را شیوه‌ای کهن در حقوق کیفری ایران دانسته‌اند که در کنار میانجیگری به اصلاح ذات‌البین و حل اختلاف کیفری بین متهم و شاکی می‌پردازد (ر.ک: نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۶: ۶۰۵). به نظر می‌رسد این گفتمان را باید به سازش میان مقام قضایی و متهم یعنی قراردادی شدن عدالت کیفری که معلق کردن دعوی کیفری را در قبال انجام برخی دستورهای قضایی توسط متهم به دنبال دارد، نیز تسری داد.

۲. حقوق دفاعی که رعایت آن‌ها در مقررات مختلفی تضمین گردیده، عبارت است از مجموعه امتیازاتی که به موجب آن برای متهم امکان مؤثر دفاع از خود در فرایند رسیدگی کیفری تضمین می‌شود (Coknu, 2005). این حقوق به ویژه عبارت‌اند از: آگاهی یافتن از موضوع و علت اتهام، امکان دفاع از اتهام توسط خود و یا وکیل مدافع، رعایت اصل ترافعی و حق بر مصونیت در برابر خوداتهامی.

توجه به ماهیت این گونه از رسیدگی‌ها به دنبال داشته است؛ از جمله اینکه: آیا حق دفاع بر حسب شیوه‌های مختلف رسیدگی متفاوت است؟ آیا در رسیدگی‌های کیفری کلاسیک<sup>۱</sup> حقوق دفاعی متهم نسبت به رسیدگی‌های اختصاری بهتر رعایت می‌گردد؟ آیا انتخاب یکی از شیوه‌های سریع حل اختلاف کیفری می‌تواند حقوق دفاعی متهم را تحت تأثیر قرار دهد؟ آیا - به عنوان نمونه - چگونگی مداخله وکیل مدافع می‌تواند از نظر ماهیت و یا اجرای حقوق دفاعی متهم در این نوع سازوکارها متفاوت باشد؟

پاسخ به این پرسش‌ها مهم می‌نماید؛ زیرا رابطه میان حقوق دفاعی و جایگزین‌های تعقیب بیش از آنکه با یکدیگر همخوانی داشته باشند، بیانگر تقابل و تناقض میان این دو هستند؛ زیرا میزان موفقیت جایگزین‌های تعقیب غالباً بستگی به عدم رعایت برخی از حقوق دفاعی دارد. در واقع، حقوق دفاعی در جایگزین‌های تعقیب بیشتر جنبه شکلی و تشریفاتی دارد تا اساسی و بنیادی. بدین سان، این پرسش نیز مطرح است که آیا تضاد متقابل یا جدال میان دو مفهوم حقوق دفاعی و جایگزین‌های تعقیب را می‌توان به نفع یک سیاست جنایی عملگرا حل و فصل نمود؟ (Saas, 2015: 69).

در این نوشتار، مطالعه حقوق متهم در جایگزین‌های تعقیب در معنای وسیع آن، که شامل تمامی سازوکارهایی می‌شود که قانون‌گذار میان بایگانی ساده پرونده و دادرسی‌های عادی یعنی ارسال پرونده از سوی دادسرا به دادگاه با صدور کیفرخواست به منظور رسیدگی ترافعی پیش‌بینی کرده است، نیست؛ بلکه صرفاً به بررسی دو سازوکار جایگزین تعقیب پیش‌بینی شده در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، یعنی میانجیگری کیفری (متهم - شاکی) و تعلیق تعقیب که نوعی عدالت قراردادی (سازش کیفری میان مقام قضایی و متهم) است، پرداخته خواهد شد. در قسمت الف از حق‌های متهم در طول فرایند میانجیگری سخن به میان می‌آید و در قسمت ب حق‌های

۱. در مدل دادرسی‌های عادی، فرایند کیفری صحنه مبارزه و پیکار میان بزهکار، بزه‌دیده و کنشگران عدالت کیفری (پلیس، دادستان، بازپرس و...) است. در این دوئل و مبارزه که امروز می‌توان از آن به یک مسابقه تعبیر نمود، هر یک از طرف‌ها به دنبال کشف حقیقت و اقناع وجدانی قاضی هستند. (Jean Pradel defence penale et regim de procedure, 2009: 30). در این مدل دادرسان دادسرا و دادگاه سرنوشت تعقیب، تشخیص مجرمیت و مجازات بزهکار را بر عهده داشته و بنابراین اراده طرف‌های دعوی نمی‌تواند تأثیری در حل و فصل دعوی کیفری داشته باشد.

متهم در فرایند سازش با مقام قضایی (تعقیب تعقیب) مورد بررسی قرار می‌گیرند.

## ۱. حق‌های متهم در میانجیگری کیفری

هدف آیین دادرسی کیفری در گفتمان سیاست جنایی قانون‌گذار در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، متحول شده و در کنار عدالت کیفری کلاسیک که ناظر به منافع جامعه از گذر کیفر سریع و حتمی همه جرم‌هاست به میانجیگری به عنوان یکی از برنامه‌های «عدالت ترمیمی» و «صلح میان طرفین» به عنوان نمادی از «عدالت کیفری تصالیحی» نیز معطوف شده است. به این ترتیب، ماده ۱ این قانون، میانجیگری را به عنوان یکی از شیوه‌های حل اختلاف ناشی از جرایم پیش‌بینی کرده و سپس در مواد ۸۲، ۸۳ و ۸۴ همان قانون و آیین‌نامه میانجیگری مصوب ۱۳۹۵/۸/۲۶ آن را ضابطه‌مند نموده است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۶: ۶۱۹).

بر پایه ماده ۸۲ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، رسیدگی و حل اختلاف ناشی از ارتکاب پاره‌ای از جرایم تعزیری (درجه ۶، ۷ و ۸) از رهگذر میانجیگری کیفری، ممکن شده است. بدین‌سان با رویکرد به نظام «موقعیت یا اقتضاء داشتن تعقیب»، به دادستان (در جرایم تعزیری درجه شش) و دادرس دادگاه (در جرایم تعزیری درجه هفت و هشت) این اختیار اعطاء شده تا از طریق میانجیگر، زمینه مذاکره برای جبران خسارت‌های ایجادشده و در نتیجه حل و فصل اختلاف کیفری و صلح و سازش میان طرف‌های اختلاف و دعوی کیفری فراهم شود. با توجه به شناسایی این سازوکار جدید در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، این پرسش مطرح می‌شود که آیا رعایت تشریفات دادرسی منصفانه در فرایند میانجیگری الزامی است؟ در این زمینه، به دو صورت پاسخ داده شده است: بر طبق دیدگاه نخست (Cadiet, 2001)، دلیلی بر گسترش تشریفات معمول در فرایند کیفری کلاسیک<sup>۱</sup> به سازوکارهای جایگزین تعقیب وجود ندارد؛ زیرا هدف اصلی در

۱. این تشریفات به عنوان نمونه عبارت‌اند از: اصل براءت، اصل استقلال و بی‌طرفی مرجع رسیدگی‌کننده، علنی بودن رسیدگی، مهلت معقول دادرسی، اصل لزوم اطلاع از اتهام و دلایل آن در کوتاه‌ترین زمان ممکن، حق برخورداری از معاضدت وکیل مدافع و خدمات مترجم رایگان، برابری امکانات رفاهی طرف‌های دعوی، اصل قابل تجدیدنظر بودن آراء و تصمیمات و....

این فرایندها دسترسی به سازش و مصالحه و پایان دادن به خصومت طرفین بدون مراجعه به دادگاه است. در این برداشت، قلمرو رعایت دادرسی منصفانه بر طبق اسناد بین‌المللی و منطقه‌ای حقوق بشری صرفاً مربوط به «دادگاهی»<sup>۱</sup> است که به موجب قانون تأسیس شده باشد (ساقیان و موسوی، ۱۳۹۶: ۶۳۵)؛ در حالی که در فرایندهای صلح و سازش این ویژگی وجود نداشته و طرف‌های اختلاف کیفری با حضور و مداخله میانجی در خارج از «دادگاه» به گفتگو و حل اختلاف می‌پردازند.

اما در نگرشی دیگر، رعایت تشریفات دادرسی منصفانه در روش‌های جایگزین حل اختلافات کیفری ضروری است؛ زیرا برخی از این تشریفات به میزانی اهمیت دارند که نمی‌توان در فرایند جایگزین‌های تعقیب از جمله میانجیگری کیفری از آن‌ها چشم پوشید. وانگهی، واژه «دادگاه» دارای معنای عام و مستقلاً است که شامل هر نهادی می‌شود که وظیفه فیصله دادن به یک اختلاف را بر اساس قواعد و مقررات حقوقی و در پایان یک رسیدگی سازماندهی شده و در چارچوب صلاحیت خود بر عهده دارد.<sup>۲</sup> به نظر می‌رسد رویکرد دوم با بنیان‌های دادرسی منصفانه سازگارتر باشد؛ زیرا دسترسی به صلح و سازش نباید زمینه‌ای برای تضییع حقوق طرف‌ها به ویژه متهم به شمار آید (Saghian, 2009: 520). تضمینات مربوط به حقوق دفاعی متهم در عرصه میانجیگری را می‌توان در دو دسته تضمینات مربوط به طول فرایند میانجیگری، و تضمینات ناظر به پایان فرایند میانجیگری مورد مطالعه قرار داد.

### ۱-۱. تضمینات ناظر بر طول فرایند میانجیگری

در عرصه میانجیگری، شناسایی برخی حقوق متهم ضروری به نظر می‌رسد. «حق برخورداری از شرایط یکسان» و «حق برخورداری از وکیل» از جمله شاخص‌ترین این

۱. به عنوان نمونه بند ۱ ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی ۱۹۶۶ مقرر می‌دارد: همه در مقابل دادگاه‌ها و دیوان‌های دادگستری متساوی هستند. هر کس حق دارد به اینکه به دادخواهی او منصفانه و علنی در یک دادگاه صالح مستقل و بی‌طرف تشکیل شده طبق قانون رسیدگی بشود و آن دادگاه درباره حقیقت اتهامات جزایی علیه او یا اختلافات راجع به حقوق و الزامات او در مورد مدنی اتخاذ تصمیم بنماید....

2. Cour EDH. 22/10/1984, Srameek c./ Autriche; Cour EDH, 27/8/1991, Demicoli, c./ Malte.

حق‌ها هستند که اسباب منصفانه‌سازی تدابیر و اقدام‌ها را در فرایند میانجیگری فراهم می‌آورند.

### ۱-۱-۱. حق بر بهره‌مندی از شرایط یکسان

در ماده ۸۲ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، در جرم‌های تعزیری درجه شش، هفت و هشت امکان حل و فصل دعوای کیفری از رهگذر میانجیگری کیفری در مواردی که توافق میان طرفین بزهکاری وجود دارد، شناسایی و پیش‌بینی شده است. با وجود این، مقررات مزبور استفاده از این روش را به اراده مقام‌های قضایی نیز وابسته نموده و این قضات به موجب اصل موقعیت داشتن تعقیب از ارزیابی مورد به مورد دعوای کیفری می‌توانند نسبت به ارجاع یا عدم ارجاع این جرم‌ها به میانجیگری کیفری تصمیم بگیرند. البته در ماده ۸۲، هدف‌ها و معیارهایی که بر اساس آن مقام‌های قضایی پس از ارزیابی آن‌ها از این روش برای پاسخ‌دهی به این دسته از جرایم بهره جویند، پیش‌بینی نشده است. به این ترتیب، استفاده از این راهبرد بر اساس معیارهای متعددی از قبیل موقعیت جغرافیایی و ویژگی خاص هر حوزه قضایی، شیوه‌های مختلف بزهکاری، اوضاع و احوال ارتکاب جرم، وضعیت فردی و محیطی متهم و امکانات مادی، نظم و مصلحت عمومی، سلیقه، امکانات و اولویت‌های کاری مربوطه، می‌تواند رویه‌های مختلفی را پدیدار سازد.

در این میان، مؤلفه سلیقه مقام‌های قضایی در خصوص جهت‌گیری و استفاده از این نهاد دارای اهمیت دوچندان است و بنابراین، ارتباط و نوع تعامل مقام تعقیب با اشخاص و مؤسسات میانجیگر می‌تواند افزایش رسیدگی به اختلاف کیفری از طرفین میانجیگری را به دنبال داشته باشد. بدین‌سان استفاده از این سازوکار می‌تواند اسباب تبعیض میان اشخاصی را که در شرایط مساوی به سبب ارتکاب جرایم مشابه تحت تعقیب قرار گرفته‌اند، فراهم سازد.<sup>۱</sup>

۱. به موجب ماده ۲ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲: دادرسی کیفری باید مستند به قانون باشد، حقوق طرفین دعوی را رعایت کند و قواعد آن نسبت به اشخاصی که در شرایط مساوی به سبب ارتکاب جرایم مشابه تحت تعقیب قرار می‌گیرند، به صورت یکسان اعمال گردد.

### ۲-۱-۱. حق بر داشتن وکیل

تبصره ۱ ماده ۱۷ آیین‌نامه میانجیگری ۱۳۹۵، حضور وکیل مدافع را پیش‌بینی کرده است. با وجود این، در خصوص امکان حضور وکلای طرفین در فرایند میانجیگری کیفری، پرسش‌های زیادی مطرح شده که در پاسخ به این پرسش‌ها، دیدگاه‌های متفاوتی شکل گرفته است. در این راستا و به موجب یک نگرش (Stasi, 1992: 49)، فرایند میانجیگری، فرایند کیفری محسوب نمی‌شود تا در جریان آن، تعقیب متهمان و گردآوری دلیل جهت اثبات دعوای کیفری موردنظر باشد. بنابراین، حضور وکیل در میانجیگری می‌تواند با برخی از آثار منفی همراه باشد:

نخست اینکه حضور وکیل، فرایند میانجیگری را به یک فرایند کیفری که صحنه مبارزه و پیکار بین طرف‌های اختلاف کیفری است، تبدیل می‌کند؛ به نحوی که وکلای بزه‌دیده و متهم همانند وظیفه و مأموریت دفاعی خود در یک فرایند کیفری، تنها به دنبال اثبات ادعای خود هستند.

دوم اینکه حضور وکلا باعث تداخل در وظیفه و مأموریت میانجیگر می‌شود و به‌عنوان مانعی امکان ارتباط و تعامل مستقیم میان میانجیگر و طرف‌های دعوای کیفری را از بین می‌برد. میانجیگر با برقراری مذاکرات و ارتباط مستقیم با طرف‌ها، بهتر می‌تواند دعوای کیفری را فیصله دهد.

سوم اینکه در مواردی که صرفاً یکی از دو کنشگر جرم از همراهی وکیل بهره‌مند است. توازن میان طرفین بر هم می‌خورد و بنابراین احتمال موفقیت میانجیگری را کاهش دهد.

در مقابل، نگرش دومی (Voision, 2002: 49) وجود دارد که بر حضور وکیل در فرایند میانجیگری تأکید می‌ورزد. در پرتو این نگرش، حضور وکیل بهتر می‌تواند حقوق طرفین را تضمین کند. این حضور در جریان میانجیگری مانع از این می‌شود که طرف‌ها بدون در نظر گرفتن منافع خود، تمامی پیشنهادات را بپذیرند. در واقع، وکلا صرفاً بر آثار حقوقی تعهدات مختلف طرف‌ها و همچنین حقوقی که آن‌ها در این فرایند از آن برخوردارند، تأکید می‌ورزند. افزون بر این، حضور وکلا در میانجیگری کیفری به‌عنوان یک مشاور موردنظر است که با همکاری و تعامل با میانجی، سعی در سازش و





به دست آمده در میانجیگری لازم به نظر می‌رسد.

## ۲-۱. حق‌های ناظر به پایان فرایند میانجیگری

مأموریت میانجیگری ممکن است به دو شکل به پایان برسد. گاه طرفین در پایان فرایند میانجیگری به توافق رسیده و دعوی کیفری خود را حل و فصل می‌نمایند و گاه در پایان فرایند توافقی میان کنشگران دعوی کیفری حاصل نمی‌شود و در نتیجه، میانجیگری به شکست می‌انجامد.

### ۱-۲-۱. موفقیت در میانجیگری

به موجب ماده ۸۳ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، نتیجه میانجیگری به صورت مشروح و با ذکر ادله، صورت مجلس شده و به امضای میانجی و طرف‌ها می‌رسد. در مورد موفقیت میانجیگری، تعهدات طرف‌ها و چگونگی انجام آن‌ها باید در صورت مجلس ذکر و به همراه پرونده برای بررسی و اقدامات بعدی حسب مورد نزد مقام قضایی مربوط ارسال شود. از منظر حقوق تطبیقی، در حقوق فرانسه در کنار صورت مجلس توافق، شخص میانجی نیز گزارش کوتاهی در خصوص رفتارهای طرف دعوی در طول فرایند کیفری بدون اینکه هیچ گونه ارزیابی و ملاحظات شخصی در این خصوص ارائه نماید، تهیه و به ضمیمه صورت مجلس توافق به دادسرا ارسال می‌نماید (Ibid.). تهیه این گزارش با این کیفیت، اگرچه برای رعایت بی‌طرفی میانجیگر است، با عنایت به اینکه بازگشت پرونده نزد مقام قضایی به منظور بررسی و تأیید اقدامات صورت گرفته، دارای آثار حقوقی مهمی برای طرفین به ویژه متهم می‌باشد، از اهمیت زیادی برخوردار است. بدین ترتیب «ماهیت حقوقی توافق طرف‌های دعوی» و «آثار این توافق بر سرنوشت دعوی عمومی» باید مورد بررسی قرار گیرد.

### ۱-۱-۲-۱. ماهیت حقوقی توافق طرف‌های دعوی

مقررات مواد ۸۱ و ۸۲ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، در خصوص ماهیت حقوقی صورت مجلس توافق، صراحتی ندارد. در واقع، قانون‌گذار در خصوص جرایم قابل گذشت از واژه «گذشت شاکی» و در خصوص جرایم غیر قابل گذشت از

واژه‌های «گذشت شاکی»، «جبران خسارت شاکی» و یا «توافق راجع به پرداخت آن» استفاده نموده است. در این چارچوب به موجب بند چ ماده ۱ آیین‌نامه میانجیگری در امور کیفری ۱۳۹۵، صورت‌مجلس سازش عبارت است از: «متنی که به امضاء میانجیگر و طرفین اختلاف می‌رسد و در آن جزئیات توافق طرفین از جمله حقوق و تکالیف آن‌ها به روشنی مورد تصریح قرار می‌گیرد». به این ترتیب و بر اساس این ماده، صورت‌جلسه سازش میانجیگری دارای ماهیت قراردادی است که در آن، جزئیات توافق، حقوق و تکالیف طرف‌ها به روشنی تصریح می‌شود. بدین‌سان می‌توان اصول حاکم بر قراردادها از جمله اصل لزوم و اصل صحت را در آن جاری دانست و جز در موارد تصریح‌شده در قانون، طرف‌ها را پایبند به تعهدات خود دانست.

با وجود این، با توجه به اینکه قانون‌گذار به شکل صریح از اعتبار صورت‌جلسه سازش و تأثیر آن بر دعوای عمومی و خصوصی خودداری ورزیده، در نتیجه، وضعیت متهم را پس از امضای صورت‌مجلس سازش در هاله‌ای از ابهام قرار داده است. از این رو، این پرسش مطرح می‌شود که آیا در صورت عدم انجام تعهدات از سوی متهم، صرفاً بزه‌دیده می‌تواند از طریق مرجع صالح یعنی دادگاه حقوقی، الزام متهم به انجام تعهدات خود را درخواست نماید و یا درخواست ادامه تعقیب کیفری متهم در این خصوص امکان‌پذیر است؟

در این مورد می‌توان به دو شکل پاسخ داد. نخست آنکه اگرچه میانجیگری با موفقیت همراه بوده و ذکر تعهدات طرف‌ها و چگونگی انجام آن‌ها دارای ماهیت حقوقی است، با توجه به عدم انجام تعهدات از سوی متهم، بزه‌دیده می‌تواند با مراجعه به مقام قضایی، تعقیب دعوای عمومی را که در نتیجه موفقیت میانجیگری متوقف شده، درخواست نماید. به نظر می‌رسد که قانون‌گذار این روش را در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ به رسمیت شناخته است که به موجب قسمت پایانی ماده ۸۲ این قانون:

«... در صورت عدم اجرای تعهدات مورد توافق از سوی متهم بدون عذر موجه، بنا به درخواست شاکی یا مدعی خصوصی، قرار تعقیب را لغو و تعقیب را ادامه می‌دهد».

به این ترتیب، بر اساس این مقررات، لغو قرار تعلیق تعقیب وابسته به درخواست شاکی یا مدعی خصوصی شده که نشان می‌دهد منظور از عدم اجرای تعهدات، تکالیفی است که متهم در فرایند میانجیگری به عهده می‌گیرد و در صورت جلسه سازش تصریح می‌شود. دوم آنکه مقصود قانون‌گذار از عدم اجرای تعهدات مورد توافق از سوی متهم بدون عذر موجه، ناظر به تعهداتی است که متهم با رعایت تبصره‌های ماده ۸۱ این قانون از سوی مقام قضایی مکلف به انجام آن می‌شود؛ زیرا با امضای صورت جلسه سازش توسط طرف‌ها در فرایند کیفری، سرنوشت جنبه خصوصی جرم مشخص شده و با توجه به گذشت ناپذیر بودن جرم، صرفاً امکان معلق ساختن دعوی عمومی از سوی مقام قضایی وجود دارد. به این ترتیب، در صورت عدم انجام تعهدات مربوط به فرایند سازش در میانجیگری، شاکی صرفاً حق خواهد داشت از طریق مرجع صالح نسبت به الزام متهم به انجام تعهدات خود اقدام کند.

در این میان به نظر می‌رسد که دیدگاه دوم با اصول و مبانی آیین دادرسی کیفری سازگارتر باشد؛ زیرا در زمینه جرم‌های گذشت ناپذیر با توجه به ماده ۸۲، دو نوع توافق از سوی مرتکب درباره چگونگی تعیین سرنوشت دعوی کیفری قابل انجام است: نخست، گفتگو و توافق که میان بزه‌دیده و بزه‌کار در زمینه تعیین سرنوشت دعوی کیفری صورت می‌گیرد و از رهگذر میانجیگری کیفری، طرف‌ها نسبت به سازش و مصالحه و پایان دادن خصومت اقدام می‌نمایند که بدون تردید این توافق و سازش مربوط به جنبه خصوصی دعوی است و اراده آنان نمی‌تواند تأثیر مستقیم بر جنبه عمومی جرم داشته باشد. دوم، توافق میان مقام قضایی و متهم که به دنبال موفقیت در میانجیگری صورت می‌پذیرد و می‌تواند دعوی کیفری را تعلیق نماید. گفتنی است که در این رویکرد، قاعده مهم منع تعقیب مجدد نیز به نحوی رعایت می‌شود؛ زیرا با موافقت متهم، مقام قضایی به مناسبت و با توجه به وضع اجتماعی و سوابق زندگی و به‌ویژه خصوصیات روانی این دسته از متهمان، همزمان با کنارگذاری تعقیب دعوی کیفری، متهم را به اجرای برخی دستورها مکلف می‌سازد. بدیهی است با انجام این تعهدات از سوی متهم که در برابر تعلیق دعوی عمومی صورت پذیرفته و عدم ارتکاب جرم جدید در مدت تعلیق، تعقیب برای همیشه متوقف می‌شود.

## ۲-۱-۲. آثار توافق بر سرنوشت دعوی عمومی

موفقیت در میانجیگری کیفری با توجه به جرم ارتکاب یافته می‌تواند آثار متفاوتی داشته باشد. همان گونه که ملاحظه گردید، در جرائم غیر قابل گذشت، مقام قضایی می‌تواند با لحاظ گذشت شاکی نسبت به صدور قرار تعلیق دعوی کیفری اقدام نموده و یا بر اساس حیثیت جنبه عمومی بزه تصمیم‌گیری نماید. این رویکرد قانون‌گذار با اصول و موازین آیین دادرسی کیفری سازگاری دارد؛ زیرا در پهنه آیین دادرسی کیفری تفکیک میان دعوی عمومی و دعوی خصوصی به رسمیت شناخته شده است و بنابراین، آنچه در جریان فرایند میانجیگری مورد سازش و مصالحه قرار می‌گیرد، دعوی خصوصی و ضرر و زیان ناشی از جرم بوده که مطالبه آن بر عهده بزه‌دیده - شاکی است. بر این اساس، در صورت حصول موفقیت در میانجیگری، دعوی عمومی کماکان به قوت خود باقی خواهد ماند؛ ولی در خصوص جرائم قابل گذشت، موفقیت در میانجیگری که با گذشت شاکی همراه است، باعث صدور قرار موقوفی تعقیب کیفری خواهد شد.

## ۲-۱-۲. شکست در میانجیگری کیفری

در صورتی که فرایند میانجیگری کیفری با موفقیت سپری نشود، موجبات ادامه تعقیب کیفری فراهم می‌شود. در این خصوص میانجیگر نتیجه اقدامات خود را به طور مشروح، به همراه ادله و موجبات مربوط به شکست میانجیگری طی صورت‌مجلس برای بررسی و تأیید و اقدامات بعدی نزد مقامات تعقیب ارسال می‌کند. بدین ترتیب صرفاً مقام تعقیب است که می‌تواند پس از بررسی لازم با لحاظ شکست میانجیگری و وجود سایر شرایط مربوط به تعقیب دعوی کیفری تصمیم بگیرد که آن را مجدداً به جریان اندازد. البته در پرتو فرض بی‌گناه بودن در صورت ارسال پرونده به دادگاه، اظهارات طرف‌های میانجیگری به ویژه متهم در صورت مجلس تنظیم شده توسط میانجیگر جز با موافقت او نمی‌تواند مورد استناد مقام رسیدگی‌کننده قرار گیرد. در همین چارچوب رویه قضایی کشور فرانسه عقیده دارد که این ملاحظه‌ها نمی‌توانند در مرجع قضایی دیگر نیز مورد استناد قرار گیرند (Boptiste, 2013: 19).

### ۳-۱. تضمینات مربوط به ویژگی‌های میانجیگر

به طور کلی می‌توان تضمینات مربوط به میانجیگر را در سه دسته کلی استقلال، بی‌طرفی میانجیگر و رعایت اصل محرمانگی توسط این شخص مورد بررسی قرار داد.

#### ۱-۳-۱. استقلال میانجیگر

به منظور رعایت حقوق طرف‌ها در فرایند میانجیگری، شخص میانجی باید ویژگی‌هایی داشته باشد. توصیه‌نامه ۹۹(۱۹) شورای اروپا بر بی‌طرفی شخص میانجیگر تأکید ورزیده است. به موجب این متن:

«اصول اساسی مربوط به میانجیگری شامل هر فرایندی است که به بزه‌دیده و متهم اجازه می‌دهد که به طور فعال در زمینه یافتن یک راه حل برای پایان دادن به خصومت کیفری و بر پایه تصمیم‌گیری آزادانه با کمک یک شخص ثالث بی‌طرف (میانجیگر) شرکت نمایند».

در کشور فرانسه به موجب برخی بخشنامه‌ها، قضات دادسرا، وکلا، کارشناس قضایی، منشی، مشاور حقوقی یا قاضی مشاور یا مدیر دفتر مراجع قضایی یا اداری نمی‌توانند عهده‌دار میانجیگری شوند.

ناگفته پیداست که اصل سلسله مراتب دادسرا، احتمال تأثیرگذاری بر روی این افراد و خروج آن‌ها از بی‌طرفی را به همراه دارد و به این ترتیب، دادستان نمی‌تواند ارجاع به میانجیگری را به این افراد واگذار نماید. بر همین اساس، نویسندگان آیین‌نامه میانجیگری در امور کیفری ۱۳۹۵، از گذر تبصره ماده ۱۱ مقرر نموده‌اند:

«کارشناسان شاغل در قوه قضاییه اعم از قضایی و اداری و همچنین ضابطان دادگستری نمی‌توانند میانجیگر یا متقاضی ایجاد مؤسسه میانجیگری شوند».

همچنین ضرورت رعایت بی‌طرفی میانجیگر در قانون شورای حل اختلاف نیز به رسمیت شناخته شده است. در این راستا، به موجب ماده هفت این قانون:

«قضات، کارکنان دادگستری، وکلا و مشاوران حقوقی، کارشناسان رسمی دادگستری و کارکنان نیروهای نظامی و انتظامی جمهوری اسلامی ایران و نیروهای اطلاعاتی تا زمانی که در سمت‌های شغلی خود هستند، حق عضویت در شورا را ندارند».

به این ترتیب، ملاحظه می‌شود که تدوین‌کنندگان مقررات مذکور با توجه به ماده یک این قانون که هدف از تشکیل شوراها را حل اختلاف و صلح و سازش میان اشخاص دانسته‌اند، حق عضویت افراد مزبور در شورا را به منظور وجود هر گونه سلسله مراتب سلب نموده‌اند.

### ۱-۳-۲. بی‌طرفی میانجیگر

اصل استقلال و بی‌طرفی مراجع رسیدگی‌کننده در اسناد مختلف بین‌المللی کیفری و حقوق بشری مانند میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی که ایران نیز به آن ملحق شده، پیش‌بینی گردیده است. این دو اصل بنیادین که از مؤلفه‌های دادرسی منصفانه به شمار می‌آیند، در ماده ۳ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ نیز مورد توجه قرار گرفته‌اند. بی‌تردید اصل بی‌طرفی مقام قضایی به عنوان یک اصل راهبر در آیین دادرسی کیفری شامل میانجیگر نیز می‌شود؛ زیرا اصل انصاف در رسیدگی‌ها ناظر به فرایند میانجیگری نیز بوده و بدین سان، میانجی باید در طول فرایند میانجیگری در رفتار خود با طرف‌های اختلاف، بی‌طرفی را رعایت نموده و از رفتارها و اقداماتی که موجب تقویت وضعیت یک طرف یا تضعیف موقعیت طرف دیگر باشد، خودداری ورزد. همچنین هر گاه به جهاتی از جمله روابط خویشاوندی و یا آشنایی میانجی با طرف‌های دعوی، احتمال خروج وی از بی‌طرفی در پرونده‌ای که به او ارجاع شده، وجود داشته باشد، باید مقام قضایی ارجاع‌کننده را از این امر آگاه سازد تا شخص دیگری وظیفه میانجیگری را عهده‌دار گردد.

بنابراین به نظر می‌رسد که حق طرف‌های میانجیگری (بزه‌کار - بزه‌دیده) مبنی بر آگاه شدن از برخی اطلاعات مفید در خصوص شخصیت و شایستگی شخص میانجیگر باید به رسمیت شناخته شود؛ چه اینکه در پرتو آن، بی‌طرفی کامل و در نتیجه شایستگی میانجیگر تضمین و کنترل می‌گردد.

### ۱-۳-۳. اصل محرمانگی میانجیگری

کمیته وزرای دولت‌های عضو شورای اروپا از رهگذر توصیه‌نامه شماره ۱۹(۹۹)R محرمانه بودن گفتگوهای صورت گرفته در میانجیگری و حفظ آن‌ها را در برابر هر گونه

استفاده بعدی بدون توافق طرفین مورد شناسایی قرار داده است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۸۴: ۵)؛ به این جهت که فضای لازم برای گفتگو و اظهارنظر آزادانه طرف‌ها در طول فرایند کیفری به وجود آید. همچنین بر پایه بند ۱۴ از اصول اساسی سازمان ملل متحد:

«بحث در فرایندهای تعقیبی که به صورت عمومی صورت نمی‌گیرد، باید محرمانه باشد و متعاقب آن نیز نباید افشا شود، مگر با توافق طرفین یا در مواردی که به موجب قانون داخلی لازم باشد».

اما از آنجایی که میانجی در برخی موارد، جزئیات اظهارات و رفتار طرفین را در طول میانجیگری به همراه نتایج آن در قالب صورت‌جلسه تنظیم می‌نماید، این پرسش مطرح می‌شود که آیا الزام به انتقال این صورت‌جلسات که در پرتو اعتماد به میانجیگر ابراز گردیده، به مقام قضایی وجود دارد؟ (غلامی و مقدم، ۱۳۹۶: ۱۷۹-۲۰۲). آیا ملاحظه‌های میانجیگر و اظهارات طرفین را که در صورت‌جلسه درج گردیده است، می‌توان در رسیدگی‌های بعدی مورد استفاده قرار داد؟ در کشور فرانسه با توجه به اصل محرمانه بودن میانجیگری و به موجب قوانین موجود،<sup>۱</sup> پاسخ به این پرسش منفی است. در همین چارچوب، دیوان عالی کشور فرانسه<sup>۲</sup> در یکی از آرای خود با این استدلال که ملاحظه‌های مربوط به میانجیگر بدون توافق طرفین قابل توضیح و انتقال در یک رسیدگی دیگر نمی‌باشد، صادر شده بود، رأی صادره از یکی از شعب دادگاه تجدیدنظر را نقض می‌نماید. با وجود این، دیوان عالی این کشور در یک تغییر رویه، اصل محرمانگی در میانجیگری را که به موجب قانون به رسمیت شناخته است، قابل اعمال در عرصه آیین دادرسی کیفری نمی‌داند. به عقیده این مرجع، توضیح و شهادت میانجی در ادامه جریان فرایند کیفر در تعارض با اصل محرمانگی نبوده و در چارچوب

۱. ماده ۲۴ قانون شماره ۹۵-۱۲۵ مصوب ۶ فوریه ۱۹۹۵.

Décret no 2001 - 71 du 29 janvier 2001 modifiant le code de procédure pénale (deuxième partie: Décrets en Conseil d'État) et relative aux délégués et aux médiateurs du procureur de la République et à la composition pénale, JO, du 30 janvier 2001, p. 1595.

2. Cass, Crim., 12 mai 2004: Bull. Crim. no 121, p. 466; Gaz, Pal. no 356 - 357, 21 - 22 décembre 2004, p. 22, note MONNET.



اصل کشف حقیقت، وی را ملزم به حضور و ارائه آن می کند.

اصل محرمانگی، در پهنه آیین دادرسی کیفری ایران در مواد ۱۹ و ۲۱ آیین نامه میانجیگری پیش بینی شده؛ اما تعارض این اصل با اصل کشف حقیقت که به عنوان یکی از اصول راهبردی مربوط به حمایت از نظم عمومی جامعه به رسمیت شناخته شده، آشکار است؛ زیرا از یک سو به موجب مقررات فوق الذکر اصل محرمانگی مورد توجه قرار گرفته و بر حفظ کلیه مطالب و اظهارات طرف ها در میانجیگری تأکید گردیده و از سوی دیگر، اصل کشف حقیقت، میانجیگر را در مواردی که حضور و یا تحقیق از وی برای روشن شدن موضوع لازم است، مکلف به پاسخ دهی می نماید.

بر این اساس به نظر می رسد میانجی نقش اساسی در حفظ رعایت اصل محرمانگی را ایفاء نماید. این مقام می تواند با استفاده از تخصص، تجربه و مهارت خود، ابتکارهای مناسب را در برقراری تعادل میان اصل محرمانگی و اصل کشف حقیقت به کار برد. به این ترتیب، تنظیم صحیح صورت جلسه میانجیگری می تواند تا اندازه زیادی محرمانه بودن فرایند میانجیگری را تضمین نماید. با توجه به آنچه در ماده ۳۲ بند ۵ توصیه نامه شورای اروپا و ماده ۸۳ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ در مورد میانجیگری پیش بینی شده است، میانجی باید در پایان فرایند میانجیگری در صورت موفقیت آمیز بودن آن، نتایج حاصل از توافقات بین شاکی و متهم و چگونگی انجام آن ها و یا شکست میانجیگری را به همراه دلایل عدم توافق برای مقام قضایی مربوطه ارسال نماید.

## ۲. حق های متهم در تعلیق تعقیب

توافق میان دادرسی و متهم نخستین بار در اصلاحاتی با عنوان قانون «تسریع دادرسی و اصلاح قسمتی از قوانین آیین دادرسی کیفری و کیفر عمومی» در بهمن ۱۳۵۲ ذیل عنوان تعلیق تعقیب پذیرفته شد. ماده ۴۰ مکرر این قانون به دادستان اختیار می داد که در جرم های جنحه به استثنای جنحه های باب دوم قانون مجازات عمومی یعنی جرم های علیه امنیت داخلی و خارجی مملکت اگر متهم پیشینه محکومیت مؤثر کیفری نداشته و به جرم ارتكابی اقرار مقرون به واقع کند و شاکی یا مدعی خصوصی

نیز نداشته باشد، بتواند تعقیب کیفری او را معلق کند.

در سال ۱۳۵۶، قانون‌گذار به موجب ماده ۲۲ قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری، با حذف آن قسمت از ماده ۴۰ مکرر که مقرر می‌داشت: «دادستان پس از صدور قرار تعلیق، پرونده را به دادگاه جنحه ارسال می‌کند، دادگاه جنحه در صورتی که قرار تعلیق را تأیید کند، قرار قطعی و در غیر این صورت طبق مقررات به موضوع رسیدگی خواهد کرد...»، هر گونه نظارت و کنترل مقام بالاتر را در مورد تصمیم چه‌بسا ناموجه دادستان در تعقیب، به کلی از میان برد (خزانی، ۱۳۷۷: ۱۱). بدین‌سان در پرتو یک توافق میان مقام تعقیب و متهم، تعقیب دعوی کیفری در صورت اقرار همراه با واقعیت متهم برای یک دوره مشخص به حالت تعلیق درمی‌آید. این شیوه از عدالت توافقی در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ متحول گردیده و به صورت مراقبتی درآمده است؛ چنان که برخلاف نوع ساده تعلیق تعقیب قوانین پیشین که متهم صرفاً مکلف به عدم ارتکاب رفتارهای مجرمانه در دوره تعلیق بود، در ماده ۸۱ این قانون، متهم ملزم می‌شود تا در دوره تعلیق، دستورها و تدابیر پیش‌بینی‌شده در قرار تعلیق تعقیب صادره را انجام دهد.

این دستورها حسب مورد جنبه بازپرورانه، توان‌گیرانه و یا بزه‌دیده‌مدارانه دارد که تحمیل یک یا برخی از آنها بر اساس پیشینه فردی - محیطی متهم بر او بار می‌گردد. در مقابل، مقام تعقیب نیز از به جریان انداختن دعوی عمومی صرف‌نظر کرده و آن را برای مدت مشخصی به حالت تعلیق درمی‌آورد. اما اعمال این دستورها به معنای سلب کلیه حق‌ها و تضمینات دفاعی متهم نبوده و در نتیجه، وی می‌تواند از ابتدا تا پایان این فرایند از برخی از حقوق دفاعی بهره‌مند گردد.

## ۱-۲. حق آگاهی از برخورداری وکیل

در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، حمایت از متهم در آغاز فرایند سازش با مقام تعقیب پیش‌بینی نشده است. در این میان، حق متهم مبنی بر آگاه شدن از داشتن وکیل در طول فرایند سازش از شاخص‌ترین حق‌ها به شمار می‌رود. زمانی که ذی‌نفع توسط مقام قضایی از پیشنهاد اجرای برخی دستورهای ماده ۸۱ در قبال قرار تعلیق تعقیب آگاه



از این فراتر رفته و در صورت عدم تفهیم این حق از سوی مقام قضایی که می‌تواند لطمه اساسی به منافع متهم را به همراه داشته باشد، قائل به بی‌اعتباری این فرایند گردید.

## ۲-۲. حق متهم مبنی بر پذیرش یا رد سازش

صدور قرار تعلیق تعقیب به موجب قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ به دو صورت می‌تواند انجام پذیرد: نخست، مطابق ماده ۸۱ این قانون به عنوان یک جایگزین تعقیب در دعوی کیفری که ابتدا از سوی مقام قضایی به متهم پیشنهاد و مورد موافقت او قرار می‌گیرد و دوم، بر اساس ماده ۸۲ و پس از موفقیت در میانجیگری کیفری میان بزه‌دیده و متهم در خصوص بزه‌های غیر قابل گذشت. در هر دو صورت، ذی‌نفع پس از پیشنهاد صدور قرار تعلیق تعقیب به همراه انجام تدابیر، می‌تواند آن را رد یا قبول نماید.

در فرض نخست، دعوی عمومی به جریان افتاده و متهم می‌تواند در پرتو فرض بی‌گناه بودن از حقوق و آثار ناشی از آن بهره‌مند گردد. در صورت دوم، توافق باید صورت‌مجلس شده و یک رونوشت از آن به متهم یا وکیل او تحویل داده شود. از آنجایی که دستورهای پیش‌بینی شده در ماده ۸۱ از تنوع برخوردار بوده و با یکدیگر تفاوت دارند، بنابراین در صورت جلسه باید ماهیت افعال ارتكابی و وصف حقوقی آنها، ماهیت و میزان تدابیر پیشنهادی و مدتی که در آن باید این تدابیر اجرا شود و در صورت اقتضاء مبلغ و ماهیت خسارات پیشنهادی صراحتاً قید گردد. همچنین صورت‌مجلس باید صراحتاً حاوی این موضوع باشد که شخص ذی‌نفع به طور واقعی از حقوق خود به ویژه حق برخورداری از وکیل آگاهی یافته است.

شرط موفقیت این راهبرد، انتخاب صحیح یک یا برخی از دستورها بر اساس تأمین هدف‌ها و امتیازات مهمی است که طرف‌های دعوی (دادستان، بزه‌دیده و متهم) بدون اینکه فرایند کیفری آغاز شده و یا ادامه یابد، به دست می‌آورند. تحمیل این دستورها به متهم باید بر اساس پیشینه فردی - محیطی او بار گردد تا در نتیجه آن، بستر مناسب برای اصلاح و درمان و بازگشت به زندگی اجتماعی او و پیشگیری از تکرار جرم را فراهم سازد (ساقیان، ۱۳۹۱: ۵۲۱). به این ترتیب، تصمیم‌گیری در مورد انتخاب نوع یک یا

برخی از دستورها باید بر اساس گفتگوی متقابل مقام قضایی و مرتکب رفتار مجرمانه صورت گیرد و مقام قضایی رسیدگی کننده پس از مصلحت‌سنجی و واقعیت‌های مربوط به ارتکاب بزه و در قالب هدف‌های مورد نظر در جهت صدور قرار تعلیق گام بردارد.

به عنوان نمونه، بندهای ب و چ ماده ۸۱ در چارچوب دستورهای بازپرورانه<sup>۱</sup>، بندهای پ، ت، ث، ح، د و ذ، در قالب دستورهای توان‌گیرانه<sup>۲</sup> و سرانجام بندهای الف و د به عنوان هدف‌های بزه‌دیده‌مدارانه می‌توانند توسط مقام قضایی به کار گرفته شوند (نیازیور، ۱۳۹۶: ۱۰۸). البته پیشنهاد صدور قرار تعلیق تعقیب به نوجوانان بزه‌کار و پذیرش دستورات قضایی توسط آنان با بزرگسالان متهم یک تفاوت مهم دارد؛ زیرا با توجه به اینکه این دسته از متهمان در حال رشد قرار داشته و به خاطر ویژگی‌های فردی خود درک درستی از ماهیت و مدت دستورهای پیشنهادی مقام قضایی نداشته و همچنین از اهلیت کامل برای قبول و اجرای این دستورها برخوردار نیستند، نمی‌توان به طور کامل از مزیت‌های این راهبرد توافقی در خصوص این دسته از بزه‌کاران سخن گفت. بنابراین حضور ولی یا سرپرست به همراه وکیل این دسته از اشخاص در فرایند این توافق ضروری به نظر می‌رسد. طبیعتاً به کارگیری این دستورها با توجه به تخصصی شدن دادرها در برخی شهرها مانند تهران متفاوت خواهد بود.<sup>۳</sup>

همانند میانجیگری کیفری، استفاده از راهبرد تعلیق تعقیب نیز به اراده مقام‌های

۱. برای نمونه در این خصوص می‌توان به تصمیم نهایی شماره ۹۷۰۹۹۷۷۶۱۶۵۰۱۹۹۶ مورخ ۱۳۹۷/۹/۲۹ صادره از دادیاری شعبه چهارم دادرای عمومی و انقلاب شهرستان بندرعباس اشاره داشت که براساس آن، مقام تعقیب در خصوص اتهام حمل و نگهداری یک لیتر مشروبات الکلی دست‌ساز، قرار تعلیق تعقیب صادر و متهم را مکلف به ارائه خدمات رایگان به کودکان بی‌سرپرست در بهزیستی شهرستان بندرعباس برای مدت ۶ ماه نموده است.

۲. در این راستا می‌توان برای نمونه به تصمیم نهایی شماره ۹۷۰۹۹۷۷۶۱۶۹۰۰۱۳۳ مورخ ۱۳۹۷/۶/۱۲ شعبه سیزدهم دادیاری دادرای عمومی و انقلاب بندرعباس که در پرتو آن متهم را به جهت اتهام رانندگی بدون پروانه رسمی به منع از رانندگی به مدت یک سال محکوم کرده است، اشاره داشت.

۳. برای نمونه، در دادرای ویژه فرودگاه مهرآباد با توجه به نوع جرایم ارتكابی در محدوده این حوزه، مقام تعقیب، متهمان را به مناسبت به ممنوعیت از خروج از کشور بند ذ عدم حمل سلاح دارای مجوز یا استفاده از آن بند خ و یا خودداری از رفت و آمد از اماکن توزیع یا فروش مواد مخدر بند ت ملزم می‌نماید (نشست قضایی قضات دادگستری کل استان تهران، هتل هما، زمستان ۱۳۹۷).

قضایی وابسته گردیده است و این مقامات به موجب اصل «موقعیت داشتن تعقیب» می‌توانند آنگاه که به مصلحت می‌دانند به تعلیق تعقیب دعوی کیفری مبادرت ورزند. در ماده ۸۱ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ هدف‌های صدور این قرار صراحتاً شناسایی نگردیده است و از این رو، استفاده از این شیوه بر پایه معیارهای متفاوت مانند موقعیت جغرافیایی و ویژگی خاص هر حوزه قضایی، سلیقه و نگرش مقامات قضایی، نظم و مصلحت عمومی، رفع یا کاهش آثار زیانبار مادی یا معنوی ناشی از ارتکاب بزه و... رویه‌های مختلفی را به دنبال خواهد داشت. طبیعتاً این سیاست می‌تواند موجبات تبعیض را میان اشخاصی که در شرایط مساوی به سبب ارتکاب جرایم مشابه تحت تعقیب قرار گرفته‌اند، فراهم سازد.

همچنین در ماده ۸۱، در خصوص مهلتی که متهم بتواند در طی آن پیشنهاد مقام قضایی را بررسی و نسبت به آن پاسخ دهد نیز سخنی به میان نیامده است. از دیدگاه حقوق تطبیقی و در کشور فرانسه، مهلتی ده روزه جهت پاسخ‌گویی متهم به پیشنهاد دادستان، مورد شناسایی قرار گرفته است<sup>۱</sup>. از این رو به نظر می‌رسد پیش‌بینی این مهلت در حقوق ایران نیز برای متهمان، مناسب و منصفانه بوده و به آنان اجازه می‌دهد در این مهلت، در خصوص تعیین سرنوشت دعوی کیفری و چگونگی سازش با مقام تعقیب آزادانه تصمیم‌گیری کنند.

### ۳-۲. حق برخورداری از فرض بی‌گناهی

در ماده ۴۰ مکرر قانون تسریع دادرسی و اصلاح قسمتی از قانون ۱۳۵۲، آیین دادرسی کیفری و همچنین ماده ۲۲ قانون اصلاح پاره‌ای از قوانین دادگستری ۱۳۵۶، اقرار متهمان به ارتکاب جرم به عنوان یکی از شرایط صدور قرار تعلیق تعقیب پیش‌بینی گردیده بود. اگرچه اقرار متهم به ارتکاب بزه و مقرون به واقع بودن این اقرار حسب محتویات پرونده، گویای ندامت و پشیمانی متهم و گرایش او به اصلاح و درمان است، اما می‌تواند با فرض بی‌گناه بودن و بهره‌مندی از امتیازهای ناشی از این فرض با چالش جدی مواجه باشد.

۱. مورد ۴۱-۲ و ۴۲-۳ قانون آیین دادرسی فرانسه.

در ماده ۸۱ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، عبارت «پس از اخذ موافقت متهم»، جایگزین واژه «اقرار متهم» گردیده است. این تحول گویای توافقی بودن این نهاد بوده و به متهم اجازه می‌دهد در پناه فرض بی‌گناهی، از امتیازات آن در ادامه فرایند کیفری برخوردار گردد. همچنین به نظر می‌رسد به کار بردن این واژه نشان می‌دهد که نویسندگان این قانون، فرض بی‌گناهی متهم را به رسمیت شناخته‌اند تا در صورت اخذ موافقت متهم، به منزله اقرار بر علیه وی تلقی نگردد. البته این پرسش‌ها مطرح می‌شود که آیا موافقت متهم به تعلیق دعوی عمومی و اجرای دستورهای قضایی، متضمن اقرار وی به پذیرش بزهکاری نمی‌باشد؟<sup>۱</sup> آیا در صورت عدم اجرای دستورهای مقام قضایی از سوی متهم، اظهارات وی در صورت جلسه توافق نمی‌تواند به عنوان پذیرش بزهکاری وی در ادامه تعقیب کیفری تلقی گردد؟ در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، پاسخی به این پرسش‌ها داده نشده است؛ اما در حقوق فرانسه اگرچه در سازش کیفری که متهم به اعمال ارتكابی اقرار می‌کند و با وجود بهره‌مندی از امتیازات مربوط به فرض بی‌گناه بودن، در واقع امتیاز مهمی را به مقام تعقیب می‌بخشد، اما شکست در توافق فرایند کیفری را به جای پیشین خود بازگردانیده و همزمان باعث کنارگذاری آثار اقرار می‌گردد. بدین ترتیب در موارد نادیده انگاشتن دستورهای تعیین شده از سوی متهم و تصمیم به تعقیب دوباره دعوی کیفری، صورت جلسه متضمن سازش و اظهارات متهم نباید در هنگام ارسال پرونده به مراجع تحقیقی و رسیدگی، ضمیمه پرونده شود و دادستان و سایر طرف‌های دعوی نیز نمی‌توانند اظهارات متهم و صورت جلسه تنظیم شده در این خصوص را در برابر دادگاه استناد نمایند (Saas, 2015: 71).

در گستره آیین دادرسی کیفری ایران نیز به استناد اصل برائت (ماده ۴) که روح آن بر تمام قوانین و مقررات شکلی حکومت می‌کند (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۶: ۶۲۲) باید چنین رویکردی را مورد شناسایی قرار داد. بدین سان مقام‌های قضایی رسیدگی کننده به پرونده (دادگاه در جرایم تعزیری درجه ۷ و ۸ و دادستان در جرایم تعزیری درجه ۶) در صورت به سرانجام نرسیدن فرایند سازش کیفری که اسباب شروع دوباره تعقیب

۱. از نظر برخی نویسندگان، موافقت متهم همان روز و نیز پذیرش بزهکاری همراه با واقعیت متهم است که می‌تواند صدور قرار تعلیق تعقیب را به همراه داشته باشد (نیازپور، ۱۳۹۶: ۱۰۴).

کیفری را فراهم می‌آورد، باید صورت‌مجلس تنظیمی و سایر اوراق مربوط به اظهارات متهم در پذیرش بزهکاری او را از پرونده کیفری خارج نموده و آن‌ها را غیر قابل استناد معرفی نمایند.

## ۲-۴. رعایت اصل تفکیک مقام تعقیب از مقام صدور رأی

به موجب مقررات ماده ۸۱، تعقیب دعوی کیفری از سوی مقام قضایی در صورتی کنار گذاشته می‌شود که متهم در طول دوره تعلیق، دستور یا دستورهای پیش‌بینی شده در قرار تعلیق تعقیب را انجام دهد. اما از آنجایی که شماری از این تدبیرها و دستورها از سوی دادستان (در جرایم تعزیری درجه شش) به آزادی‌های متهم آسیب می‌زنند و به لحاظ ماهیتی، ضمانت اجرای کیفری محسوب می‌گردند، بنابراین اعلام و اجرای آن‌ها از سوی مقام تعقیب - حتی با موافقت بزهکار - با اصل راهبردی تفکیک مقام تعقیب از مقام صدور رأی در تعارض خواهد بود.

از منظر حقوق تطبیقی، قانون‌گذار فرانسه در سال ۱۹۹۹ به هنگام تصویب مقررات مربوط به سازش و مصالحه کیفری برای رفع این ایراد، دخالت یک دادرس دادگاه را پیش‌بینی نمود تا فرایند سازش میان متهم و دادستان را مورد تأیید قرار دهد. پس از تأیید دادگاه (دادگاه صلح)، تدبیرهای در نظر گرفته شده در چارچوب سازش کیفری (واریز کردن جزای نقدی، تحویل گواهینامه رانندگی یا مجوز شکار به دفتر دادگاه شهرستان، انجام کار خدمات عمومی و...) اجرا می‌شود.<sup>۱</sup> افزون بر این، قانون‌گذار فرانسه در بند یک ماده مقدماتی قانون آیین دادرسی کیفری، بر اصل تفکیک مقام تعقیب از مقام صدور رأی به عنوان یک اصل راهبردی که روح آن در تمامی شیوه‌های حل اختلاف کیفری حکومت می‌کند، تأکید ورزیده است.<sup>۲</sup> بدین ترتیب به منظور رعایت اصل راهبردی تفکیک مقام تعقیب از مقام صدور رأی باید ویژگی کنترل قرار تعلیق تعقیب صادره از سوی دادستان توسط دادگاه را در فرایند بازنگری قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ شناسایی نمود.

۱. مواد ۴۱-۲ و ۴۱-۳ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه.

۲. به موجب این بند «ادارسی کیفری باید تفکیک میان مراجع تعقیب دعوی عمومی و مراجع صدور رأی را تأمین و تضمین کند».



## نتیجه گیری

قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ تحت تأثیر ملاحظات و تحولات فقه پویای امامیه، حقوق بشر، حقوق تطبیقی و آموزه‌های جرم‌شناسانه در جهت حقوق متهمان و بزه‌دیدگان با تحولات زیادی همراه بوده است (نجفی ابرندآبادی، ۱۳۹۶: ۶۲۲). این تحولات را می‌توان در دو جهت گیری کلی که بر مبنای شیوه‌های مختلف رسیدگی به بزهکاری استوار است، خلاصه نمود. نخست، تقویت حقوق دفاعی متهم در فرایند دادرسی کیفری است که بر پایه اصل رعایت یکسان‌سازی حقوق با سایر طرف‌های دعوی (بزه‌دیده و جامعه) صورت گرفته است. دوم، تحول و توسعه وظایف و اختیارات نهادهای تعقیب که به آن‌ها امکان می‌دهد در خصوص اختلافات ناشی از ارتکاب پاره‌ای جرایم تعزیری، با وجود شرایطی، تعقیب کیفری را کنار گذاشته و با مشارکت کنشگران جرم (متهم و بزه‌دیده)، از سازوکارهای دیگری (جایگزین‌های تعقیب) برای پاسخ‌دهی به جرم بهره گیرند. البته با توجه به اینکه مشارکت متهم در این راهبردها وابسته به پذیرش ضمنی ارتکاب جرم و وجود حس شرمساری از سوی اوست، بنابراین بهره‌مند شدن از امتیازهای ناشی از حقوق دفاعی و فرض بی‌گناه بودن را به خوبی تضمین نمی‌کند. این موضوع می‌تواند تردید و دودلی در خصوص قبول و یا رد پیشنهاد مقام قضایی را در متهم ایجاد نموده و در نتیجه استفاده از این سازوکار مفید را با چالش جدی همراه سازد.

امتناع از پذیرش، چرخه دعوی کیفری را به حرکت درآورده و ممکن است محکومیت وی را در پایان فرایند کیفری به دنبال داشته باشد. اما پذیرش پیشنهاد چنانچه با اجرای درست دستورات مقام قضایی همراه باشد، سبب توقف دعوی کیفری خواهد شد. این انتخاب به متهم فرصت می‌دهد بدون وارد شدن در فرایند کلاسیک آیین دادرسی کیفری، نظام رفتاری خود را تغییر داده و در نتیجه از احتمال خوردن برچسب مجرمانه مصون بماند. بنابراین چشم‌پوشی متهم از فرایند دادرسی کیفری و انتخاب یک راه حل عادلانه برای فیصله دادن به دعوی کیفری از گذر توافق با طرف‌های دیگر (دادستان و بزه‌دیده) مستلزم آن است که حداقل تضمین‌های

دادرسی منصفانه و حقوق دفاعی برای متهم پیش‌بینی گردد. قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ که راهبرد پاسخ‌دهی به بزهکاری در مرحله پیش دادرسی را به منظور کاهش و یا کم کردن مداخله نظام کیفری متنوع گردانیده، پاره‌ای از حقوق سنتی متهم مانند حق بر اعتراض به قرار تعلیق تعقیب را به رسمیت شناخته است. آیین‌نامه امور میانجیگری مصوب نیز برخی از حقوق متهم از جمله حق برخورداری از وکیل را در فرایند میانجیگری به رسمیت شناخته است. با وجود این، تا مطلوب شدن وضعیت حقوق دفاعی متهم در این سازوکارها فاصله وجود دارد. استفاده سلیقه‌ای مقام قضایی از این راهبرد که وضعیت نابرابری را در بین متهمان ایجاد می‌کند، عدم پیش‌بینی مهلت کافی برای بررسی پیشنهاد مقام قضایی به منظور اعلام رضایت آگاهانه متهم، عدم شناسایی حق آگاه نمودن متهم به برخورداری از وکیل، غیر قابل استنادپذیر بودن اقرار متهم در موارد شکست توافق، عدم پیش‌بینی ضمانت اجرای لازم در موارد نقض حقوق کنشگران جرم در این سازوکارها.... کاهش نقش گذشت شاکی به عنوان شرط اصلی قرار تعلیق تعقیب، شرایط لازم را برای استفاده از حداقل حقوق دفاعی تضمین نمی‌کند.

از این رو، با توجه به اینکه آیین دادرسی کیفری عرصه تحول و تقویت حقوق متهم به شمار می‌آید، می‌توان در فرایند بازنگری قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ راهکارهای مناسب به منظور رعایت حداقل تضمینات دادرسی منصفانه را در جایگزین‌های تعقیب کیفری اتخاذ و نقض آن‌ها را دارای ضمانت اجرا نمود و از این طریق حقوق کنشگران جرم به ویژه متهم را با هدف مشارکت بیشتر وی در این سازوکارها که در واقع تلطیف عدالت کیفری کلاسیک است، تقویت نمود.

## کتاب‌شناسی

۱. آلت مئس، فرانسواز، «قراردادی کردن حقوق کیفری: افسانه یا واقعیت؟»، ترجمه رضا فرج‌اللهی، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۵۴، بهار ۱۳۸۵ ش.
۲. خزانی، منوچهر، «سیستم قانونی بودن و سیستم موقعیت داشتن یا مناسب بودن تعقیب کیفری»، در: *فرایند کیفری* (مجموعه مقاله‌ها)، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۷ ش.
۳. ساقیان، محمدمهدی، «پیشگیری از تکرار جرم از گذر جانشین‌های تعقیب کیفری»، در: *رمیافت‌های نوین پیشگیری از جرم*، تهران، میزان، ۱۳۹۱ ش.
۴. ساقیان، محمدمهدی و سیدپوریا موسوی، «اصل قانونی بودن آیین دادرسی کیفری: مبانی، مفاهیم و قلمرو»، در: *حج اندیشه؛ هم‌فزایی فقه و حقوق در تحقق توسعه و تعالی انسانی* (مجموعه مقالات در نکوداشت استاد شهید دکتر حاج ناصر قربان‌نیا)، به کوشش نعمت‌الله الفت، چاپ دوم، قم، دانشگاه مفید، زمستان ۱۳۹۶ ش.
۵. غلامی، حسین و علی مقدم، «محرمانگی در فرایند میانجیگری کیفری»، *فصلنامه مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی*، دوره چهارم، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۴ ش.
۶. کوشکی، غلامحسین، «جایگزین‌های تعقیب دعوی عمومی در نظام دادرسی کیفری ایران و فرانسه»، *فصلنامه حقوق*، سال دوازدهم، شماره ۲۹، تابستان ۱۳۸۹ ش.
۷. نجفی ابرندآبادی، علی حسین، «از عدالت کیفری کلاسیک تا عدالت ترمیمی»، *مجله الهیات و حقوق*، سال سوم، شماره‌های ۳-۴، پاییز و زمستان ۱۳۸۲ ش.
۸. همو، «عدالت ترمیمی در اسناد سازمان ملل متحد»، *دیباچه در: سماواتی پیروز، امیر، عدالت ترمیمی*، تهران، خلیلیان، ۱۳۸۴ ش.
۹. همو، «گفتمان سیاست جنایی قانون‌گذار در قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲»، در: *حج اندیشه؛ هم‌فزایی فقه و حقوق در تحقق توسعه و تعالی انسانی* (مجموعه مقالات در نکوداشت استاد شهید دکتر حاج ناصر قربان‌نیا)، به کوشش نعمت‌الله الفت، چاپ دوم، قم، دانشگاه مفید، زمستان ۱۳۹۶ ش.
۱۰. نیازپور، امیرحسین، *توافقی شدن آیین دادرسی کیفری*، چاپ دوم، تهران، میزان، ۱۳۹۲ ش.
۱۱. همو، *حقوق کیفری اطفال و نوجوانان؛ فرایند پاسخ‌دهی به بزهکاری کودکان و نوجوانان*، چاپ دوم، تهران، میزان، بهار ۱۳۹۶ ش.
12. Boptiste, Jean, *mediation pénale, Répertoire de droit pénalet de procedure pénale*, Dalloz, 2013.
13. Cadiet, L., *procès équitable et mode alternative de règlement des conflits*, journées de la société de législation compare, 2001.
14. Cass, Crim., 12 mai 2004: Bull. Crim. no 121, p. 466; Gaz, Pal. no 356-357, 21-22 décembre 2004, p. 22, note MONNET.
15. Coknu, G., *Vocabulaire juridique*, PUF, 2005.
16. Cour EDH. 22/10/1984, Srameek c./ Autriche; Cour EDH, 27/8/1991, Demicoli, c./Malte.
17. Décret no 2001 - 71 du 29 janvier 2001 modifiant le code de procédure pénale (deuxième partie: Décrets en Conseil d'État) et relative aux délégués et aux

médiateurs du procureur de la République et à la composition pénale, JO, du 30 janvier 2001, p. 1595.

18. Jean Pradel defence penale et regim de procedure, revue D.P.D.P N1, 2009.
19. Mbanzoulou, Peul, la mediation pénale, L' Harmatan, 2eme, éd, 2012.
20. Pignoux, N., La reparation de victims d' in fractions penales, L' Harmattan, Paris, 2008.
21. Saghian, Mohammad Mehdi, L'evolution des drits de la victime dans les procedures penales francaise et iranienne, Thèse pour le doctora en droit, 2009. Poitiers, 529.
22. Segnarbieux, L., Fernation - Professionnalisation - evaluation, in la mediation pénale, dix ans après, colloque national, Aix-en-provence, 23-24 septembr, 2004.
23. Stasi, M., la médiation, le point de vue des avaccats, A.P.C, no 14, 1992.
24. Voision, S., la médiation pénale, est-elle justes, L.P.A. 26 aout 2002, no 170.

