



University of Tabriz

Contemporary Comparative Legal Studies

Online ISSN: 2821-0514

Volum: 15 Issue: 37

Winter 2025

Article Type: Research Article

Pages: 91-128

Legal Assessment of Legal Guarantees Regarding Judicial Oversight of Prosecution and Investigation in Iran and Syria

Majed Jabban¹ | Mahmood Saber² | Seyed Doraid Mousavi Mojab³

1. Ph.D Candidate in Criminal Law and Criminology, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran
(Corresponding Author) majed20101993m@gmail.com
2. Associate Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran
m.saber@modares.ac.ir
3. Assistant Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran
d.mojab@modares.ac.ir

Abstract

The failure or neglect of the legislature in terms of legal guarantees as the fundamental steps of favorable judicial supervision leads to weak judicial supervision, decreased quality of supervision, and violation of individual rights and freedoms. It is possible to obtain fundamental legal guarantees regarding the supervision of prosecution and investigation from the language and experience of the prosecution and Investigation officials themselves because they deal more with the issue of supervision and are more aware of this issue. The present study focuses on the experimental (qualitative) method while using the tools of in-depth interview and document analysis, simply by examining the fundamental legal guarantees to promote and strengthen judicial oversight of the actions of the prosecution and investigation authorities in Iran and Syria. The fundamental question of the research is, "How is it possible to strengthen the legal guarantees of the supervision provided for in the Constitution and other criminal laws on the preliminary criminal proceedings that are contrary to individual rights and freedoms?" The research hypothesizes that the institution of judicial supervision in Iran and Syria needs to apply and comply with a set of legal guarantees in the matter of supervision. The findings of the research indicate the necessity of applying some of the legal guarantees by the legislator in the judicial supervision of investigative and prosecution measures in the criminal justice system of Iran and Syria, and these legal guarantees include the legal provision of judicial supervision over preliminary investigations (detection of crimes), especially Judicial officers, respecting the separation of prosecution from the investigation, determining the position of the prosecutor's office in terms of judicial or executive, acknowledging and identifying the role of public institutions in monitoring prosecution and investigation, predicting automatic prior judicial supervision of prosecution and investigation, explaining the objective and qualitative criteria. It is for monitoring the decisions against the rights and freedoms of people and absolute supervision of the decisions of the prosecutor's office.

Keywords: legal guarantees, prosecution, investigation, judicial supervision, Criminal procedure.

Received: 2024/09/12 Received in revised form: 2024/11/12 Accepted: 2024/12/02 Published: 2024/12/25

DOI: 10.22034/LAW.2025.63487.3415

Publisher: University of Tabriz

law@tabrizu.ac.ir



ارزیابی حقوقی تضمین‌های قانونی راجع به نظارت قضایی بر تعقیب و تحقیق در ایران و سوریه

ماجد جنان^۱ | محمود صابر^۲ | سید ذرید موسوی مجاب^۳

۱. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه تربیت مدرس تهران، ایران (نویسنده مسئول)

majed20101993m@gmail.com

m.saber@modares.ac.ir

d.mojab@modares.ac.ir

۲. دانشیار گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه تربیت مدرس تهران، ایران

۳. استادیار گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه تربیت مدرس تهران، ایران

چکیده

کوتاهی یا غفلت قانون‌گذار در لحاظ تضمین‌های قانونی به‌عنوان گام‌های بنیادین نظارت قضایی مطلوب، به ضعف نظارت قضایی، کاهش کیفیت نظارت و نقض حقوق و آزادی‌های فردی منجر می‌شود. دستیابی به تضمین‌های قانونی بنیادین راجع به نظارت بر تعقیب و تحقیق از زبان و تجربه خود متولیان تعقیب و تحقیق، امکان‌پذیر است؛ زیرا این افراد بیشتر با مسئله نظارت سروکار دارند و نسبت به آن آگاه‌ترند. نگارندگان این پژوهش به روش تجربی (کیفی)، ضمن بهره‌گیری از ابزار مصاحبه عمیق و تحلیل اسناد و مدارک، صرفاً با تدقیق بر تضمین‌های قانونی بنیادین جهت ارتقا و تقویت نظارت قضایی به اقدام‌های متولیان امر تعقیب و تحقیق موجود در ایران و سوریه می‌پردازند. پرسش اساسی پژوهش حاضر این است که «تقویت تضمین‌های قانونی نظارت پیش‌بینی‌شده در قانون اساسی و قوانین کیفری دیگر بر قرارهای مرحله پیش‌دادرسی کیفری متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی چگونه امکان‌پذیر است؟». فرضیه پژوهش نیز آن است که نهاد نظارت قضایی در ایران و سوریه نیاز به کاربرست و رعایت مجموعه‌ای از تضمین‌های قانونی از سوی قانون‌گذار ایران و سوریه در نظارت قضایی بر اقدام‌های تحقیقی و تعقیبی است و این تضمین‌ها عبارت‌اند از: پیش‌بینی قانونی نظارت قضایی بر تحقیقات اولیه (کشف جرم) به‌ویژه ضابطان دادگستری، رعایت تفکیک مقام تعقیب از تحقیق، تعیین موقعیت دادرسی از حیث قضایی یا اجرایی، تصدیق و شناسایی نقش نهادهای مردمی در نظارت بر تعقیب و تحقیق، پیش‌بینی نظارت قضایی پیش‌بینی خودکار بر تعقیب و تحقیق، تبیین معیار عینی و کیفی برای نظارت بر قرارهای خلاف حقوق و آزادی‌های فردی و نظارت مطلق بر تصمیم‌های دادرسی.

واژگان کلیدی: تحقیق، تضمین‌های قانونی، تعقیب، دادرسی کیفری، نظارت قضایی.

تاریخ انتشار: ۱۴۰۳/۱۰/۰۵

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۹/۱۲

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۳/۰۸/۲۲

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۶/۲۲

DOI: 10.22034/LAW.2025.63487.3415

law@tabrizu.ac.ir

ناشر: دانشگاه تبریز

مقدمه

مرحله پیش‌دادرسی، سنگ بنای دادرسی کیفری تلقی می‌شود.^۱ در صورتی که این مرحله به صورت دقیق پشت سر نهاده نشده باشد، تمام مراحل بعدی دادرسی، آسیب جدی خواهند دید و حقوق افراد و جامعه تضییع می‌شود. بایستگی این مرحله ناشی از این است که نخستین مواجهه فرد با دستگاه عدالت کیفری و اساس پرونده کیفری در این مرحله شکل می‌یابد.^۲ محورهای مورد بحث در آیین دادرسی کیفری را می‌توان «صلاحیت‌ها»، «تأمین حق‌ها»، «ساختارها» و «ادله اثبات» معرفی کرد. مسئله اصلی بررسی نظارت قضایی^۳ بر قرارهای تعقیبی و تحقیقی در بخش «ساختارها» در راستای «تأمین حق‌ها» است. به لحاظ تاریخی، آیین دادرسی کیفری بیشتر از نظام تفتیشی پیروی می‌کرد؛ بنابراین، حق حکمرانان و دادرسان در نقض حقوق متهمان، امری عادی بوده است؛ لیکن امروزه در پی تحولات تاریخی - قانونی و در نتیجه انتقادات فلاسفه و جامعه‌شناسان، آیین دادرسی به سمت نظام اتهامی، حفظ حقوق متهمان و ایجاد توازن بین همه اطراف پرونده متمایل شده است. همچنین محرومیت و تقیید حقوق و آزادی‌های فردی همواره استثنا باقی می‌ماند و ضروری است که این تصمیم‌های استثنایی کاملاً متناسب با شدت اتهام، محدود به ضرورت‌های دادرسی و با مجوز مقام قضایی باشد. عدالت کیفری باید منصفانه و انسان‌گرا باشد. یکی از مواردی که نظام عدالت کیفری را به انسان‌گرایی نزدیک‌تر می‌کند، آن است که در کل فرایند کیفری احترام به حقوق و آزادی‌های بنیادین فردی و نظارت بر اقدام‌های متعارض با حق‌های یادشده وجود داشته باشد. پیش‌بینی نهاد نظارت قضایی به‌مثابه تمایل بیشتر به نظام اتهامی است. کوتاهی قانون‌گذار در پیش‌بینی تضمین‌های قانونی نظارت قضایی بر تعقیب و تحقیق در قانون آیین دادرسی کیفری ایران و سوریه و اکتفای قانون‌گذار به صرف آوردن عبارت نظارت و ریاست دادسرا از سوی دادستان بر تمام اقدام‌های

۱. سید علیرضا میرکمالی، «دسترسی متهم به وکیل در مرحله پیش‌دادرسی در نظام حقوقی ایران و فرانسه»، تحقیقات حقوقی، ش ۲۵ (ویژه‌نامه استانداردهای وکالت) (۱۴۰۱)، ص ۹۵.

۲. محمود صابر، «میارها و تضمین‌های دادرسی عادلانه در مرحله تحقیقات مقدماتی»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، ش ۶۳ (۱۳۸۸)، ص ۱۷۲.

۳. نظارت قضایی بر امر تعقیب و تحقیق دارای گونه‌ها و تقسیمات متعددی از آن در نظام‌های کیفری دیده می‌شود. (Jabban et al, 2024 A).

ضابطان دادگستری و مقام‌های دادرسی در مواد قانون، بدون تلاش برای تقویت و ارتقای نوع نظارت و کیفیت آن، موجب شده است که سوءاستفاده‌های قابل‌توجهی در مرحله پیش‌دادرسی صورت گیرد و سطح آن را از نظارت پویا به نظارت صوری و قیم‌آبانه کاهش دهد. ادبیات موجود در ایران و سوریه درخصوص نظارت قضایی، در مقایسه با کشورهای غربی دارای عقب‌ماندگی قابل‌توجهی است و نیاز به اصلاحات جدی در این زمینه دارد. دادستان و بازپرس ایرانی غالباً در اتخاذ دستورها نظیر جلب و بازرسی و اقدام‌های دیگر، فاقد نظارت قضایی است.^۴

هرچه به سمت نظام‌های مدل لیبرال برویم، مسئله نظارت قضایی بر قرارهای تعقیبی و تحقیقی متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی نمایان‌تر می‌شود. به‌طور کلی، پیش‌بینی نهاد نظارت قضایی بر دادرسی با نظام‌های اتهامی سازگارتر از نظام‌های تفتیشی است؛^۵ به‌عبارتی مسئله نظارت قضایی در نظام‌های اتهامی جایگاه خود را نشان می‌دهد و از اصول پاسداشت حاکمیت قانون است که در قوانین اساسی برخی کشورها تأکید شده است.^۶ نظارت قضایی معمولاً بر سه دسته از اقدام‌ها صورت می‌گیرد: حریم خصوصی، حقوق و آزادی‌های فردی و تأیید اتهامات و ارسال به دادگاه.^۷ در خصوص نظارت قضایی بر مرحله تحقیقات مقدماتی در باب اقدام‌های متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی، دو مدل وجود دارد؛ مدل فاقد یا مانع نظارت قضایی مبتنی بر نداشتن نهاد یا افراد ناظر از ویژگی‌هایی است که قضات از آن برخوردارند و الگوی دارای نظارت قضایی یا دارای مانع که مدل ایران مبتنی بر مدل فاقد نظارت قضایی است.^۸ می‌توان به الگوی باز و الگوی بسته نیز اشاره کرد؛ در الگوی باز، متولیان امر تعقیب و تحقیق، صلاحیت اتخاذ تصمیم‌های حاوی جنبه قضایی یا متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی

۴. حسین عبدی و محمدعلی اردبیلی، «بررسی تطبیقی نظارت قضایی در مرحله تحقیقات مقدماتی در دادرسی کیفری ایران و دیوان کیفری بین‌المللی»، حقوق جزا و جرم‌شناسی، ش ۱۵ (۱۳۹۹)، ص ۱۵۵-۱۵۶.

5. Carsten, Stahn & Göran Sluiter, "Judicial Review of Prosecutorial Discretion: Five Years On", In: *The Emerging Practice of The International Criminal Court*. (Leiden, Brill Nijhoff, 2009), p. 247-279.

۶. أحمد فتحي سرور، الشريعة والإجراءات الجنائية، (القاهرة: دار النهضة العربية، ۱۹۷۷)، ص ۱۵۲.

۷. ایمان یوسفی و سعید یوسفی، «نظارت قضایی بر فرایند تأیید اتهامات؛ مدل‌های دادرسی ایرانی و دیوان کیفری بین‌المللی»، پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی، ش ۱۹ (۱۴۰۱)، ص ۳۰۱.

۸. ایمان یوسفی و سعید یوسفی، «مدل بدون مانع تحقیقات مقدماتی در ایران، بررسی تطبیقی با نظارت قضایی شعبه پیش‌دادرسی در دیوان کیفری بین‌المللی»، تحقیقات حقوقی، ش ۱۰۰ (۱۴۰۱)، ص ۴۱۱.

را دارا هستند، اما در الگوی بسته، متولیان امر تعقیب و تحقیق چنین صلاحیتی ندارند.^۹

امروزه، متولیان امر تحقیقات مقدماتی در نظام‌های دادرسی کیفری کشورها، دو دسته‌اند؛ در دسته نخست، وظیفه انجام تحقیقات مقدماتی (تعقیب و تحقیق) تنها بر دوش دادستان است که در این زمینه می‌توان از کشورهایی همچون مصر^{۱۰}، اردن^{۱۱}، کویت^{۱۲}، قطر^{۱۳} و آلمان^{۱۴} یاد کرد. دسته دوم به دو قسم تقسیم می‌شود: در برخی نظام‌ها وظیفه تعقیب به دادستان واگذار گردیده، اما انجام تحقیق به قاضی تحقیق و انهادده شده است؛ مانند سوریه^{۱۵}، عراق^{۱۶}، و یا با نظارت قاضی مستقل همراه است، همانند فرانسه و ایتالیا^{۱۷}. در برخی نظام‌ها از جمله ایران، وظیفه تعقیب و برخی از مسائل تحقیق به دادستان^{۱۸} سپرده شده است، حال آنکه وظیفه تحقیق برعهده بازپرس است. آنچه در رویه کشورها مشاهده می‌شود، پراکندگی رویکردها در باب اختیار اشخاص متولی انجام تحقیقات مقدماتی و پراکندگی میزان اعطای صلاحیت به یک طرف دعوا (دادستان) است. ضروری است به نمونه‌های پیش‌گام نظارت قضایی اشاره شود؛ در قانون آیین دادرسی کیفری ایتالیا مصوب ۱۹۸۹، در مرحله تحقیقات مقدماتی، قاضی رسیدگی جلسه اولیه^{۱۹} یا ارزیابی اولیه و قاضی تحقیقات مقدماتی^{۲۰} پیش‌بینی شده است^{۲۱}. این قاضی ویژگی متفاوتی با بازپرس و قاضی

۹. حسین عبدی و محمدعلی اردبیلی، پیشین، ص ۱۵۱.

۱۰. مواد ۱ و ۱۹۹ قانون آیین دادرسی کیفری مصر شماره ۵۰ مصوب ۱۹۵۰ و اصلاحات آن.

۱۱. مواد ۲ و ۵۱ قانون اصول محاکمات جزایی اردن سال ۱۹۶۱.

۱۲. ماده ۹ قانون دادرسی و محاکمات جزایی کویت، شماره ۱۷، مصوب ۱۹۶۰ و اصلاحات آن.

۱۳. ماده ۷ قانون شماره ۱۰ قطری سال ۲۰۰۲ در خصوص دادرسی عمومی.

14. Beatrix Eisner & Julia Peters "The Prosecution Service Function within the German Criminal Justice System". In: Jörg-Martin Jehle & Marianne Wade, *Coping with Overloaded Criminal Justice Systems: The Rise of Prosecutorial Power Across Europe*. (2006th Edition; Springer Science & Business Media, 2006), p. 226.

۱۵. در سوریه برخی اقدام‌های تحقیقی در مرحله کشف جرم نیز اتخاذ می‌گردد.

۱۶. مواد ۱ و ۵۱ قانون اصول محاکمات کیفری عراق شماره ۲۳ مصوب ۱۹۷۱ و اصلاحات آن.

17. Majed Jabban; Mahmood Saber; Seyed Doraid Mousavi Mojab, "A Typology of Judicial Investigation Systems in Criminal Investigation and Prosecution: A Comparative Study", *Pakistan Journal of Criminology*. No. 1 (2024A), p. 102-104.

۱۸. ماده ۹۲ ق.آ.د.ک.ا.

19. Giudice Dell'udienza Preliminare (GUP)

20. Giudice Per le Indagini Preliminary (GIP)

21. Marco Fabri "Criminal Procedure and Public Prosecution Reform in Italy: A Flash Back". *International Journal for Court Administration*, No. 1, (2008), p 5.

تحقیق سنتی دارد^{۲۳}؛ قاضی رسیدگی جلسه اولیه یا ارزیابی اولیه، نظارت بر تصمیم‌های دادستان از قبیل شنود تلفنی، بازداشت و غیره را عهده‌دار است. قاضی تحقیقات مقدماتی وظیفه صدور کیفرخواست و همچنین کنترل دادرسی ویژه را برعهده دارد که در قانون آیین دادرسی کیفری ایتالیا در سال ۱۹۸۹ بیان شده است^{۲۴}. فرانسه در راستای تضمین حقوق و آزادی فردی، در سال ۲۰۰۰ قاضی بازداشت و آزادی^{۲۵} را مطرح ساخت و پس از آن با گذشت زمان اختیارات این قاضی تقویت شد^{۲۶}. از سوی دیگر، دیوان کیفری بین‌المللی نیز این رویکرد را دنبال نمود که قضات شعبه مقدماتی دیوان بر شروع تحقیقات از سوی دادستان نظارت می‌کنند؛ به عبارت دیگر، دادستان استقلال دارد، اما تابع نظارت قضایی است^{۲۷}؛ لذا تصمیم برای آغاز تحقیقات باید به تأیید شعبه مقدماتی برسد که مرکب از سه قاضی است^{۲۸}. در واقع، احترام به فرض برائت و قانونی بودن اقدام‌ها برای تحقق جنبه شکلی اصل قانونی بودن کافی نیست، بلکه این اقدام‌ها باید زیر نظر مقام قضایی انجام شود^{۲۹}.

به هر حال، پیش‌شرط تضمین حق‌های فردی از جمله کرامت انسانی، پیش‌بینی آن در قانون و سپس نظارت بر رعایت آن است^{۳۰}. تضمین‌های قانونی مجموعه‌ای از مقتضیات و پیش‌شرط‌های قانونی ضروری هستند که باید قانون‌گذار در قانون و در رویه عملی آنها را در خصوص نظارت قضایی بر تعقیب و تحقیق در نظر بگیرد و ضمانت اجرایی^{۳۱} برای آنها لحاظ کند. در سوریه و ایران، قوانین آیین دادرسی کیفری و نیز قوانین خاص دیگر نسبت به مسئله نظارت قضایی بر ضابطان، دادیاران، بازپرسان، قضات تحقیق و دیگر متولیان مرحله پیش‌دادرسی

۲۲. محمود صابر، «آیین تعقیب جنایات در دادرسی دیوان کیفری بین‌المللی»، حقوق، ش ۲ (۱۳۸۸)، ص ۱۸۷.

23. Marco Fabri, *op.cit.*, p. 5.

24. Juge des Libertés et de la Détention (JLD)

25. Vie-Publique, "Qu'est-ce Qu'un Juge des Libertés et de la Détention (JLD) ?". v : 11/12/2023. <https://www.vie-publique.fr/fiches/38261-quest-ce-quun-juge-des-libertes-et-de-la-detention-jld>. (2023).

26. Triestino Mariniello, "Judicial Control over Prosecutorial Discretion at the International Criminal Court". *International Criminal Law Review*, No. 6 (2019), p. 979-1013.

۲۷. حسین آقایی جنت‌مکان، «نظارت قضایی بر تشخیص دادستان دیوان بین‌المللی کیفری»، حقوقی بین‌المللی، ش ۳۹ (۱۳۸۷)، ص ۲۴۸.

۲۸. وعدی سلیمان علی المزوری، ضمانات المتهم فی الدعوی الجزائیة (الجزائر الجزائیة)، (الأردن، عمان: دار حامد للنشر و التوزیع، ۲۰۰۹)، ص ۵۷.

۲۹. سعید قماش، کرامت انسانی و نقش آن در جرم انگاری، (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۳)، ص ۱۸۳.

۳۰. مسئله تضمین‌های اجرایی نیازمند پژوهش جداگانه‌ای است؛ لذا در این پژوهش مورد بحث قرار نمی‌گیرد.



کیفری با ایجاد نهادهای نظارتی مستقیم یا غیرمستقیم، مواضع متعددی اتخاذ نموده‌اند؛ لیکن با مقایسه مواد قانونی یا اصول مندرج در قانون اساسی یک پرسش اساسی طرح خواهد شد: تقویت تضمین‌های قانونی نظارت پیش‌بینی‌شده در قانون اساسی و قوانین کیفری دیگر بر قراردادهای مرحله پیش‌دادرسی کیفری متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی، چگونه امکان‌پذیر خواهد بود؟ قانون و کتاب‌های حقوقی تا حدی زیادی در این زمینه ساکت‌اند و جرقه اصلی پژوهش از این مسئله آغاز می‌شود؛ لذا بهترین روش بررسی موضوع، انتخاب روش تحقیق کیفی است، چون عمده ادبیات موجود در این زمینه صرفاً به تبیین مواد قانونی و شرح آن پرداخته است، اما آنچه در پشت پرده دادگاه‌ها صورت می‌گیرد، مغفول است؛ لذا به افراد متولی نظارت بر تصمیم‌های تعقیب و تحقیق در ایران و سوریه مراجعه شده و مصاحبه‌های عمیق با آنها صورت گرفته است. پرسش‌های پژوهش از مصاحبه‌شوندگان حول محور چگونگی کاربست نظارت بر قراردادهای متعارض حقوق و آزادی فردی در رویه عملی، ویژگی‌های نهاد نظارت‌کننده، نوع نظارت، تضمین‌ها و سازوکارهای تقویتی نظارت، ارزیابی نظارت در رویه کنونی، چگونگی تقویت و اثربخشی نظارت جهت تضمین حقوق و آزادی فردی صورت گرفته است که از بطن پاسخ‌های ارائه‌شده از سوی مصاحبه‌شوندگان، پرسش اساسی پژوهش طرح و بررسی شده است.

مصاحبه‌ها ضبط و سپس روی فایل ورود طبق زبان هریک از مصاحبه‌شوندگان پیاده‌سازی گردید. پس از آن، مطالعه و دقت در مصاحبه‌ها انجام شد و سپس با استفاده از کدگذاری متناسب با موضوع پژوهش، اهم تضمین‌های قانونی راجع به نظارت قضایی بر تعقیب و تحقیق در ایران و سوریه مورد تحلیل و ارزیابی قرار گرفت. در بیان داده‌ها و تحلیل آن به صورت دستی، از روش استقرایی استفاده شده و به عبارتی از کل به جزء رسیده است. بر اساس مصاحبه‌ها، داده‌های زیادی در خصوص نظارت قضایی به‌دست آمده که به صورت بی‌طرفانه و با رعایت اخلاق و امانت علمی در پژوهش مورد استفاده قرار گرفته است. روش کیفی مبتنی بر مصاحبه بلندمدت است و جامعه نمونه در آن به جهت درک کامل‌تر، کوچک‌تر از جامعه نمونه در روش کمی بوده، آغاز آن با روش استقرایی یا قیاسی امکان‌پذیر است.^{۳۱} یکی از امور قابل توجه در خصوص پژوهش کیفی، عدم امکان تعمیم یافته‌هاست؛ لذا از محدودیت‌های تحقیق کیفی از دید منتقدان،

31. Christine, Tartaro, *Research Methods for Criminal Justice and Criminology: a Text and Reader*, (New York, NY: Routledge, 2021), p. 4.

محدودیت‌های مربوط به تعمیم یافته‌ها به دلیل کوچک بودن نمونه، نمونه‌گیری هدف‌دار، عدم امکان کنترل در مرحله جمع‌آوری داده و شخصی بودن تحلیل است^{۳۲}، اما می‌توان گفت در روش کیفی، متنوع بودن روش‌های دستیابی به داده‌ها، پژوهشگر را در رسیدن به کنه مطلب یاری می‌رساند^{۳۳}؛ به همین دلیل برای تحقیق همه‌جانبه روش تحقیق کیفی مناسب است. بر این اساس می‌توان در این پژوهش به تضمین‌های قانونی طبق مصاحبه‌ها^{۳۴} و از نگاه کنشگران حقوقی، اعم از مقام قضایی، وکلا و... پرداخت.

۱. پیش‌بینی نظارت قضایی بر تحقیقات اولیه به‌ویژه ضابطان دادگستری

در عمل، اکثر دادسراها و دادگاه‌های کیفری رأی خود را بر اساس اظهارات و اعترافات نزد پلیس استوار می‌کنند و آن را «اقرار فوری نزد پلیس»^{۳۵} نام‌گذاری کرده‌اند؛ این گونه اقرارها ممکن است با تهدید و اجبار اتخاذ شده باشند و عبارات و گفته‌های افراد برخلاف اراده و قصد آنان، با تحریف یا تغییر در گزارش ثبت شده باشد؛ امری که اثبات خلاف آن از سوی فرد بسیار پیچیده و دشوار است^{۳۶}. در یکی از دادنامه‌های صادرشده از دادگاه کیفری دو ایران در مورد ادعای افسر نگهبان وقت تحت‌نظرگاه، مبنی بر اخلاف در نظم، سروصدا و قذف وی، دادگاه بیان کرد: «در خصوص اخلاف در نظم تحت‌نظرگاه و توهین به مأمور دولت حین انجام وظیفه، قابل ذکر است که تنها دلیل ارائه‌شده از طرف افسر نگهبان، صرفاً صورت‌جلسه‌ای است که از سوی خود ایشان تنظیم و به امضای سه نفر از متهمان تحت بازداشت رسیده است؛ درحالی که متنی که به‌عنوان شهادت‌نامه از سوی سه نفر متهم ذیل صورت‌جلسه مزبور نوشته شده است، کاملاً یکسان بوده و

32. Mohajan, Haradhan, "Qualitative Research Methodology in Social Sciences and Related Subjects", Journal of Economic Development, Environment and People, No. 1 (2018), p. 41.

33. Polit, Denise F. & Cheryl Tatano Beck. "Generalization in Quantitative and Qualitative Research: Myths and Strategies". *International Journal of Nursing Studies*, No. 11 (2010), 1452.

۳۴. مشخصات مصاحبه‌شوندگان به‌عنوان پیوست در انتهای مقاله ضمیمه شده است.

۳۵. در دادنامه‌های متعددی به این مسئله اشاره شده است: دادنامه شماره ۲۶، اساس ۱۴۵، مورخ ۲۰۲۲/۲/۲۲، صادره از قاضی تحقیق اول،

جبل سمعان در شهر حلب، دادنامه شماره ۲۰۲۲/۴/۹۷، اساس ۲۰۲۲/۴/۱۲۴، مورخ ۲۰۲۲/۳/۲، قاضی احاله چهارم دادگستری حلب.

دادنامه شماره ۱۱۹، اساس ۱۹۳، مورخ ۲۰۲۰/۷/۱۲، صادره از قاضی تحقیق هشتم دادگستری حلب. دادنامه شماره ۱۲۷، اساس

۲۰۲۰/۴/۲۴۹، مورخ ۲۰۲۰/۷/۲۱، صادره از قاضی احاله چهارم دادگستری حلب.

۳۶. مصطفی العوجی، *حقوق الانسان فی الدعوى الجزائية (مع مقدمة فی حقوق الانسان)*. (لبنان، بیروت: مؤسسه نوفل، ۱۹۸۹)، ص ۵۴۴-۵۴۵.

همگی اظهار داشته‌اند که «شنیدیم متهم اقدام به توهین به افسر نگهبان کرد» که این موضوع تردید برای دادگاه در اراده آزاد متهمانی که در بازداشت بوده‌اند و با اظهارات و کلماتی کاملاً مشابه اقدام به گواهی ذیل صورت‌جلسه نموده‌اند، ایجاد می‌کند. از طرف دیگر، مطابق تبصره ۱ ماده ۱۷۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که مقرر داشته است: «شرایط شاهد باید توسط قاضی احراز شود و مطابق ماده ۲۰۴ قانون آیین دادرسی کیفری، بازپرس به‌عنوان مقام مستقل تحقیق مکلف بوده جهت کشف حقیقت اقدام به احضار شهود و استماع اظهارات ایشان نماید؛ در صورتی که به دلیل عدم انجام وظیفه قانونی فوق، امکان احراز شرایط شهود و نیز بررسی صحت شهادت ایشان توسط این دادگاه غیرمقدور شده و دلیل مزبور از درجه اعتبار ساقط است... نسبت به اتهام توهین به مأمور انتظامی حین انجام وظیفه و نیز اخلال در نظم تحت‌نظرگاه با عنایت به عدم وجود ادله‌ای که از طریق قانونی تحصیل شده باشد و عدم اعتبار ادله موجود و کشف‌شده؛ لذا واخواهی نامبرده مورد پذیرش دادگاه قرار گرفته و به استناد ماده ۴ از قانون آیین دادرسی کیفری و با استظهار از اصل، ضمن نقض دادنامه و خواسته، حکم بر برائت واخواه در این قسمت صادر و اعلام می‌گردد»^{۳۷}. این رأی نشان می‌دهد که قضات باید در این مسائل بسیار هوشیار باشند، چون ضابطان ترفندهای متعددی دارند و می‌توانند اعتبار گزارش خود را تقویت کنند. مسئله دیگر اینکه قاضی یا بازپرس محترم صحت و سقم گزارش را نسنجیده است. در یکی از آرای دادگاه تجدیدنظر استان تهران آمده است: «گزارش ضابطین ممکن است محتمل صدق یا کذب باشد؛ لذا محتاج رسیدگی و اقامه دلیل و ثبوت موضوع است. بنابراین نمی‌تواند مستند رأی محکومیت قرار گیرد»^{۳۸}. مصاحبه‌شونده شماره ۲۰ به این مسئله اشاره کرده است که علی‌رغم ضرورت نظارت جدی از سوی مقام‌های قضایی بر ضابطان و تأثیر این نظارت بر کاهش تخلفات آنها، اما به دلیل نیاز دائمی قضات به تحقیقات پلیس، از خطاهای جزئی و پنهانی ضابطان اغماض می‌کنند. مصاحبه‌شونده ۱۶ نیز بر ضرورت نظارت بر ضابطان دادگستری به‌عنوان گام‌های بنیادین نظارت تأکید کرد، چون بیشترین میزان تعرض به حقوق و آزادی‌های فردی در این مرحله رخ می‌دهد. در رویه عملی در خاتمه تحقیقات یک عبارت تکراری نوشته می‌شود:

۳۷. دادنامه شماره ۱۴۸۲/۲۱۴۱۰۲۱۹۷۰۹۷۰، مورخ ۱۳۹۷/۱۲/۱۳، شعبه ۱۱۴۱ دادگاه کیفری دو مجتمع قضایی شهید مطهری تهران (۱۱۴۱ جزایی سابق).

۳۸. شعبه ۶۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران، مستشار دادگاه: محمد علی‌زاده اشکلک - ناصری‌نژاد، شماره دادنامه قطعی: ۱۳۹۸/۰۳/۰۸، تاریخ دادنامه قطعی: ۱۳۹۷۰۲۶۹۷۰۰۱۲۹.

«اظهارات ایشان برای وی بازخوانده شد و آن را تأیید کرد»، این عبارت برخلاف آن چیزی است که در حقیقت واقع شده است.^{۳۹}

مصاحبه‌های دیگر نیز اهمیت نظارت بر کلانتری‌ها را نشان می‌دهد. مصاحبه‌شونده ۱۲ تأکید نمود که پیشنهاد وجود قاضی دادسرا یا قاضی متخصص حقوق و آزادی‌های فردی در هر کلانتری به‌عنوان ناظر مستقیم، می‌تواند از سوءاستفاده از اختیارات خصوصاً در جرایم مشهود جلوگیری کند و حقوق و آزادی‌های فردی را تضمین سازد؛ چون هرچند دادسرا وظیفه نظارت بر این نیرو را برعهده دارد، اما در رویه عملی نظارت مستقیم صورت نمی‌گیرد. مصاحبه‌شوندگان ۱، ۲ و ۱۰ بر ضرورت این مسئله نیز تأکید کردند. مصاحبه‌شونده ۶ نیز تأکید نمود که نظارت در رویه کنونی صرفاً پسینی و از روی گزارش‌های تهیه‌شده از سوی خود ضابطان صورت می‌گیرد و نظارت مستقیم بر آنان همانند مصر وجود ندارد. مصاحبه‌شوندگان ۱۳، ۱۴ و ۱۷ نیز بر ضرورت پیش‌بینی این گونه از نظارت در رویه عملی تأکید کردند.

در دادنامه صادرشده از قاضی تحقیق سوریه آمده است: «در تاریخ ۲۰۱۴/۹/۴ افراد بخش امنیت جنایی بر اساس اطلاعات واصل‌شده مبنی بر کار به حرفه صرافی به رستوران ... متعلق به آقای احمد ... در محله ادونیس وارد شدند که وی در داخل رستوران دستگیر شد و همچنین مدعی‌علیه‌هم اسماعیل ... و دیگری دستگیر شدند و با تفتیش مدعی‌علیه‌هم مبلغ ... کشف شد».^{۴۰} قاضی احاله نیز به‌عنوان نهاد نظارتی و درجه دوم تحقیق در سوریه، به قانونی بودن اقدام‌ها توجه نکرده و صرفاً بر مسأله جرم و نوع عمل مجرمانه اهتمام ورزیده است.^{۴۱} این رأی نشان می‌دهد که ضابطان می‌توانند به صرف وجود گزارش و بدون أخذ مجوز پیشینی، اقدام‌ها را آغاز کنند.

در نتیجه می‌بینیم که گالایه همه کنشگران عدالت کیفری در ایران و سوریه، مسئله کنترل ضابطان دادگستری است، چون اختیارات وسیعی در این زمینه دارند. با پیش‌بینی نهاد نظارت مستقیم بر آنها وضعیت به‌مراتب بهتر خواهد شد؛ چون در عمل اکثر تحقیقات به‌صورت ارجاع به ضابطان در می‌آید و عملاً آنها نقش تحقیقاتی را ایفا خواهند کرد.

۳۹. مصطفی العوجی، پیشین، ص ۵۴۵.

۴۰. دادنامه شماره ۱۴، اساس: ۲۰۱۸/۶۵، مورخ ۲۰۱۸/۱/۲۸، قاضی تحقیق اول دادگستری حلب.

۴۱. دادنامه شماره ۱۸/۴۸، اساس: ۲۰۱۸/۱/۶۹، مورخ ۲۰۱۸/۳/۱۴، قاضی الاحاله اول دادگستری حلب.

۲. رعایت تفکیک مقام تعقیب از تحقیق

اگرچه در مسئله تفکیک و جمع تعقیب و تحقیق در دست یک نهاد دو رویکرد مشاهده می‌شود، اما رویکرد غالب در قوانین کشورها بر تفکیک تعقیب از تحقیق مبتنی است.^{۴۲} رویکرد مبتنی بر تفکیک بر آن است که جمع تعقیب و تحقیق، اصل بی‌طرفی و عدم جانب‌داری را خدشه‌دار می‌کند؛ چون مقامی که ادله اتهام را جمع کرده، ناخودآگاه به سمت تقویت ادله و اثبات اتهام می‌رود، اما رویکرد قائل به جمع، مبتنی بر این است که قضات دادسرا عادل و شریف هستند و در نهایت ادله از سوی قضات دیگر ارزیابی می‌شود؛ لذا جمع این دو در یک نهاد، به سرعت رسیدگی می‌شود و از پیچیدگی دادرسی جلوگیری می‌کند.^{۴۳} تفکیک مقام تعقیب از تحقیق از این مسئله ناشی می‌شود که اقدام‌های تحقیقی دارای چهره قضایی هستند و تصمیم‌گیرنده در این مسائل باید از قضات مستقل، متخصص و بی‌طرف باشد. در مقابل، جمع بین این دو، جمع وظایف متعارض است و منجر به از بین بردن ضمانت حقوق و آزادی‌های متهم می‌شود.^{۴۴} در همین راستا، مصاحبه‌شونده ۲۲ به یک مسئله اشاره کرد که هرچند دادیار و دادستان و معاونان دادستان ذاتاً مقام تعقیب هستند و مقام تعقیب نمی‌تواند بی‌طرف باشد، اما در رویه موجود به بهانه کمبود نیرو، تحقیقات را نیز انجام می‌دهند و از وظیفه اصلی خود بیرون می‌شوند.

مصاحبه‌شونده ۱۹ در مورد ایران نیز بیان نمود که صرف ارجاع از سوی ریاست دادسرا موجب تعقیب می‌شود و عملاً با وجود این گونه ارجاع، مفهوم تعقیب از بین می‌رود. مصاحبه‌شونده ۲۴ نیز مسئله امکان ارجاع تحقیقات موضوع پرونده‌های غیر از ماده ۳۰۲ ق.آ.د.ک.ا. و زمینه سوءاستفاده از این اختیارات را مطرح نمود. مصاحبه‌شونده ۱۸ نیز اشاره کرد با اینکه دادستان اختیارات وسیعی دارد، اما نظارت حقیقی بر دادستان وجود ندارد.

۴۲. عبدالفتاح مصطفى الصیفی، حق الدولة فی العقاب، نشاته و فلسفته - /قضاوه و /انتضاوه، (مصر، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ۲۰۱۰)، ص ۲۵۴.

۴۳. همان، ص ۲۵۴-۲۵۵.

۴۴. حسین جمیل، حقوق الإنسان و القانون الجنائي، (معهد البحوث و الدراسات العربية، قسم البحوث و الدراسات القانونية والشرعية. طبعث ووزعت من قبل المحاضر، ۱۹۷۱).

مصاحبه‌شونده ۹ در مورد وضعیت موضوع در کشور سوریه اظهار داشت که بر اساس ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری سوریه، قاضی تحقیق هنگامی که به‌عنوان ضابط دادگستری تابع دادرسی عمل می‌کند، تحت نظارت دادستان کل است.

در نتیجه مصاحبه‌ها ملاحظه می‌شود که تفکیک تعقیب از تحقیق هم در سوریه و هم در ایران به شکل قابل‌توجهی صورت نگرفته است و این مسئله بر نظارت و کیفیت آن تأثیر منفی زیادی می‌گذارد. همچنین عملاً تفکیک وظیفه تعقیب، تحقیق و نظارت به صورت مشخص انجام نشده و گاهی در رویه عملی و قانون تمرکز این سه وظیفه در دست یک مقام است.

۳. تعیین موقعیت نهاد دادرسی از حیث قضایی یا اجرایی

مسئله پیروی دادرسی از قوه مجریه یا قضاییه، همواره مورد بحث و جستجو بوده است و کشورهای جهان در این خصوص به دو دسته تقسیم می‌شوند. غالباً دادرسی تابع قوه مجریه هستند تا قوه قضاییه و ممکن است تابع دستورات مافوق خود باشند^{۴۵}. به هر حال، پیروی دادرسی از قوه مجریه ممکن است میزان پاسخگویی را افزایش دهد و به اجرای منسجم سیاست‌های قانون بینجامد، اما ترس از نفوذ قوه مجریه وجود دارد^{۴۶}. از طرف دیگر، پیروی دادرسی از قوه قضاییه، از دخالت‌های سیاسی جلوگیری می‌کند؛ لیکن اجرای سیاست جنایی منسجم و پاسخگویی اعضای دادرسی را دشوار می‌سازد^{۴۷}. تحت فشار حکومت قرار گرفتن دادرسی، نه تنها به افزایش میزان ارتکاب جرایم از سوی مقام‌های عالی‌رتبه و بانفوذ منجر می‌شود، بلکه مشروعیت و استقرار کشور را نیز تحت تأثیر قرار خواهد داد^{۴۸}.

مصاحبه‌شونده ۱۶ اشاره کرد که قانون اساسی سوریه به قضات دادرسی دو ویژگی داده است؛

45. Anne Van Aaken, Eli Salzberger & Stefan Voigt, "The Prosecution of Public Figures and the Separation of Powers, Confusion within the Executive Branch—a Conceptual Framework". *Constitutional Political Economy*, No. 15 (2004), p. 261-280.
46. Stefan Voigt & Alexander J. Wulf, "What Makes Prosecutors Independent?-Analyzing the Determinants of the Independence of Prosecutors. Analyzing the Determinants of the Independence of Prosecutors" (January 23, 2017). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2904201> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2904201>, p. 4.
47. Gwladys. Gilliéron, *Public prosecutors in the United States and Europe. A Comparative Analysis with Special Focus on Switzerland, France, and Germany*, (Cham: Springer, 2014), p. 314.
48. Anne Van Aaken, Eli Salzberger & Stefan Voigt, *op.cit.*, p. 261-280.

یکی، قضایی و دومی، به‌عنوان کارگزار قوه مجریه. این دوگانگی، در گام بنیادین باید مرتفع شود و قضات دادسرا باید از قوه مجریه باشند و ویژگی قضایی از آنها سلب شود.

نکته حائز اهمیتی که از بیان مصاحبه‌شونده ۱۹ می‌توان به آن رسید، آنست که فضای دادسرا متفاوت است با فضای قضات ماهوی. نظارت قضایی از سوی قضات دادگاه بر دادسرا بهتر است، چون قضات دادگاه دارای استقلال‌اند و بی‌طرفانه عمل می‌کنند و در نتیجه کارایی بهتری در نظارت بر دادسرا خواهند داشت تا اینکه به خود دادسرا این اختیار داده شود. این بیان، پژوهشگر را به بررسی تفاوت بین قضات دادسرا و قضات ماهوی سوق خواهد داد؛ پس از انجام مصاحبه‌ها و مطالعات متعدد، در جدول شماره ۱، به تفاوت ظریف این دو نوع قاضی، با توجه به فضای موجود در هر دو گروه اشاره می‌شود.

جدول ۱: تفاوت قضات ماهوی با قضات دادسرا

قضات ماهوی (نشسته)	قضات دادسرا (ایستاده)
رابطه رئیس و مرئوس بین قضات وجود ندارد	مبتنی بر رابطه رئیس و مرئوس.
هر قاضی رأی مستقل دارد.	یکپارچگی نهاد.
دارای تمام ویژگی‌های قاضی هستند.	اسم آنان قاضی است، ولی شبیه کارمند هستند. (قاضی کارمند)
با ویژگی‌های قاضی بودن سازگار است.	ساختار موجود در دادسرا با ویژگی‌های قاضی بودن سازگار نیست.
غالباً اقدام‌های آنها مبتنی بر قناعت وجدانی خود قاضی است.	غالباً سهم عظیمی از اقدام‌های آنها مبتنی بر دیدگاه رؤسای بالایی است.
غالباً در صدور رأی از مقام بالاتر ترس ندارد. (عدم اطاعت)	غالباً رأی مبتنی بر ترس از مقام بالاتر است. (اطاعت)
از دخالت‌های بیرونی، فراقضایی و قانونی کمتر تأثیرپذیرند.	از دخالت‌های بیرونی، فراقضایی و قانونی به‌مراتب تأثیرپذیر هستند.
کشف حقیقت، مقدم بر همه معیارها است.	تحصیل ادله، مقدم بر همه معیارها است.
از اطراف پرونده نیستند و بر همه اطراف پرونده توجه دارند.	قضات دادسرا مدعی‌العموم‌اند، از اطراف دعوی هستند و بیشتر به سمت و سوی شاکی گرایش دارند.

به هر حال، اگر افراد دادسرا قاضی باشند، باید مسائل متعارض با این ویژگی را حل کنند. از طرف دیگر، اگر دادسرا تابع قوه قضاییه باشد، افراد آن باید ویژگی‌های قضات نشسته را داشته باشند تا از شبهه جانب‌داری و نبود استقلال خارج شوند؛ لذا نباید سلسله‌مراتب و ویژگی‌های دیگر را داشته باشند. پس از تأمین چنین ویژگی‌هایی، می‌توان از سازوکار نظارت قضایی قضات بالاتر در تصمیم‌های متعرض به حقوق و آزادی‌های فردی استفاده کرد. شاید در نظر برخی از حقوق‌دانان، رویکرد دوم شبیه مسئله حذف دادسرا است، اما منظور ما در اینجا حذف نیست، بلکه بازتوزیع و بازسازی نهاد دادسرا^{۴۹} است. جهت افزایش میزان پاسخگویی، بایسته است دادسرا از قوه مجریه در نظام دادرسی کیفری ایران و سوریه پیروی نماید و تضمین‌های بیشتری را برای نظارت بر تعقیب و کشف جرم تأمین کند. از آنجا که قوه مقننه مسئول تعیین جرم و مجازات، قوه مجریه مسئول تعقیب جرایم، و قوه قضاییه مسئول تشکیل دادگاه‌ها و رسیدگی به دعاوی است^{۵۰}، پیروی دادسرا از قوه مجریه بهتر است؛ چون مزایای آن، از جمله عدم تمرکزگرایی اختیارات و حفظ حقوق شهروندی، بر معایب آن غلبه دارد^{۵۱}. بر این اساس، می‌توان رویکرد مختلط را پیش‌بینی کرد که دادسرا تابع قوه مجریه باشد و هم‌زمان نظارت و مشارکت مردمی در انتخاب آنها وجود داشته باشد؛ به گونه‌ای که هم قوه مجریه و هم شهروندان در انتخاب دادسرا مشارکت داشته باشند.

۴. پیش‌بینی نقش نهادهای مردمی در نظارت بر تعقیب و تحقیق

تصمیم‌های تعقیبی و تحقیقی از جمله تعقیب و تفتیش برای اطراف دعوی کیفری کمتر رؤیت‌پذیر است و فرصت کافی برای مشارکت اطراف دعوی کیفری در آنها وجود ندارد؛ به

۴۹. هرچند که نظر پیشین قابل تأمل است، ولی می‌توان از دریچه دیگری به موضوع نگریست؛ اینکه آیا می‌توان دادسرا را خارج از این دو قوه در نظر گرفت؟ به هر حال، برخی از حقوق‌دانان دادسرا را نه تابع قوه مجریه و نه تابع قوه قضاییه، بلکه آن را سازمان اجرایی زیرمجموعه نظام قانونی دولت به عنوان یک شخص اعتباری می‌دانند. بر اساس این نظر، رابطه بین دادسرا و قوه مجریه و قضاییه، نظیر رابطه بین سازمان‌های تابع نظام قانونی واحد است که همگی در راستای احقاق مصلحت عمومی حرکت می‌کنند (الصیفی، المرجع السابق: ۲۱۹-۲۲۱). این مسئله جای تأمل دارد و نیازمند جستجوی بیشتری است.

۵۰. محمد باطنی، *دادسرا و نقش آن در اجرای عدالت*. پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۷۱، ص ۱۹۸.

۵۱. حسن شریفیان، *مطالعه تطبیقی نقش و جایگاه دادستانی در توازن و تعادل قوای سه گانه در پرتو اصل تفکیک قوا در حقوق عمومی ایران و آمریکا*. رساله برای دریافت درجه دکترا در رشته حقوق گرایش حقوق عمومی، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۹۸، ص ۳۱۵.

عبارت دیگر، بین اطراف داخل نظام عدالت کیفری و خارج از آن^{۵۲}، شکاف وجود دارد^{۵۳}. زمانی که قانون منصفانه، صدای مردم را شنیده و قدرت نظارت داشته باشد، مردم به آن بیشتر احترام می‌گذارند^{۵۴}. با این ویژگی که دادستان‌ها نماینده جامعه هستند، باید به سمت افزایش نظارت جامعه در تصمیم‌گیری‌های دادستانی حرکت کرد^{۵۵}. وجود نظارت شهروندان بر تصمیم‌های دادسرا به افزایش میزان شفافیت و پاسخگویی قضات دادسرا می‌انجامد^{۵۶}. با وجود کاستی‌ها در مشارکت مستقیم شهروندان در تعقیب و تحقیق، نظام‌های کیفری سعی کردند با سازوکارهای مناسبی برای مشارکت غیرمستقیم عموم مردم پیشنهاد کنند؛ بنابراین گاهی قانون‌گذاران به اشخاص ثالث از قبیل سازمان‌های مردم‌نهاد یا افراد عادی که از اطراف اصلی پرونده نیستند، حق یا تکلیف پیگیری دعوای کیفری و اعتراض به تصمیم‌های مراجع قضایی را اعطا می‌کنند. درواقع نظارت غیرقضایی، نظارتی است که از سوی نهادهای تابع قوای دیگر غیر از قوه قضاییه انجام می‌شود؛ مثل نظارت نمایندگان مجلس یا نظام آلودزمان^{۵۷} یا نظارت از طریق مدعی‌العموم.

در نظام‌های سیاسی غیردموکراتیک، نظارت مردمی بر حکومت و دولت معنی و مشروعیت ندارد، درحالی که نظارت حکومت بر مردم یا اجزای حکومت، دارای موضوعیت است و به‌صورت گسترده اعمال می‌شود^{۵۸}. امروزه در جوامع دموکراتیک این دخالت تحت عنوان «سیاست جنایی مشارکتی» ظهور کرده و به فرایند عدالت کیفری نیز تسری یافته است؛ مثلاً در انگلستان بر اساس مبنای قانونی، شهروندان در تعقیب و آزادی شهروندان متمرّد به‌نوعی دخالت می‌کنند^{۵۹}.

۵۲. اطراف داخل نظام عدالت کیفری شامل قاضی، دادستان، زبردستان وی و پلیس می‌شود، اما اطراف خارج نظام عدالت کیفری شامل قربانیان، تماشاگران و عموم مردم و... می‌شود.

53. Stephanos Bibas, "Transparency and Participation in Criminal Procedure", *NYUL rev. No. 81* (2006), p. 916.

54. *Ibid*, p. 949.

55. Levenson Laurie L., "Do Prosecutors Really Represent the People? A New Proposal for Civilian Oversight of Prosecutors", *Duq. L. Rev.* No. 58 (2020), p. 300.

56. *Ibid*, p. 297.

۵۷. ریشه این نظام به قانون اساسی سوئد در سال ۱۸۰۹ میلادی برمی‌گردد که بر اساس آن قوه مقننه برای خود نماینده‌ای به نام Ombudsman انتخاب می‌کند که وظیفه نظارت بر دادگاه‌ها را به‌طور غیرمستقیم انجام می‌دهد و فنلاند در سال ۱۹۱۹ و انگلستان در قانون اساسی ۱۹۶۷ نیز این نظام را در قوانین خود گنجاندند.

۵۸. محمد منصورزاد، «فلسفه نظارت»، حکومت اسلامی، ش ۳۳ (۱۳۸۳)، ص ۴۰.

۵۹. سیدرضا میری، آیین دادرسی کیفری: تعقیب کیفری (نگرشی تطبیقی در نظام عدالت کیفری ایران و انگلستان)، (تهران: مجد، ۱۳۹۰)، ص ۹۰-۹۱.

در گذشته مفهوم نظارت از بالا به پایین بود، اما جدیداً نظارت از پایین به بالا و نظارت نهادهای هم‌تراز با یکدیگر مطرح شده است؛ لیکن این نظارت ممکن است از سوی مقام‌ها به بهانه تعارض با حاکمیت قانون و تعطیلی عدالت مواجه شود.^{۶۰} در وینار «استقلال دادسراها در اروپای مرکزی» که در سال ۲۰۲۱ در استونی برگزار شد، به رویه عملی در اسپانیا^{۶۱} و مجارستان درخصوص مکانیسم نظارت بیرونی شهروندان بر تصمیم‌های دادسرا اشاره و شهروندان را شبیه دادستان‌های خصوصی^{۶۲} قلمداد کرده‌اند؛ درحالی که برخی کشورها همانند ایتالیا و لیتوانی مسئله نظارت قضایی را به دستگاه قضایی سپرده‌اند.^{۶۳}

در ایالات متحده آمریکا معمولاً پلیس عهده‌دار تحقیق است، اما دادستان مسئولیت تعقیب را برعهده دارد. در این کشور، اکثریت دادستان‌های ایالتی منتخب هستند و در نتیجه در برابر مردم مسئولیت دارند که به‌نوعی کنترل اختیارات آنها تلقی می‌شود. نظارت بر اختیارات دادستان در سال ۱۹۷۰ تحت تأثیر مطالعات میلر دیفیس^{۶۴} اهمیت خود را نشان داد، اما این اهمیت در سال ۱۹۸۰ به‌مراتب بیشتر شد. اگرچه این شکل از کنترل ممکن است با توجه به سیاست کلی اجرای قانون مفید باشد، اما تأثیر کمی بر تصمیم‌گیری روزمره دادستان‌ها و برخورد آنها با پرونده‌های فردی دارد. مسئولیت سیاسی دادستان آمریکایی، تنها زمانی و در صورتی که دادستان به‌دنبال انتخاب مجدد باشد، نافذ است؛ بنابراین، به نظارت مستقیم‌تر بر اختیارات او و همچنین کنترل تصمیم‌های دادستان و دستیارانش در پرونده‌های فردی نیاز ضروری وجود دارد.^{۶۵} در آمریکا جلوه‌هایی از مشارکت مردمی در دادرسی کیفری همچون دفاعیه مشارکتی^{۶۶} مردم، صندوق

60. Simonson, Jocelyn, "The Place of "The People" in Criminal Procedure", *Columbia Law Review*, No. 1 (2019), p. 279.

61. See: Article 125 of the Spanish Constitution

62. Citizens Acting as Private Prosecutors

63. OSCE, Independence of Prosecutors in Central Europe: ODIHR Webinar Report. Organization for Security and Co-Operation in Europe. <https://www.osce.org/odihr/511120>, (2022), p. 11.

64. Miller; Davis.

65. Encyclopedia (no). "Prosecution: Comparative Aspects". Encyclopedia of Crime and Justice. Retrieved February 22, 2023 from Encyclopedia.com: <https://www.encyclopedia.com/law/legal-and-political-magazines/prosecution-comparative-aspects>.

Sanford C. Gordon and Gregory A. Huber, "Citizen Oversight and the Electoral Incentives of Criminal Prosecutors", *American Journal of Political Science*, No. 2 Published By: Midwest Political Science Association, (2002), p. 334-351.

66. Participatory Defense

کفالت جامعی^{۶۷} و مشاهده دادگاهی^{۶۸} اعمال شده است.^{۶۹}

در آلمان هر شهروندی بدون تحمل هیچ هزینه‌ای می‌تواند به‌صورت شفاهی یا کتبی، یک شکایت غیررسمی به نام «شکایت نظارتی»^{۷۰}، صرف نظر از دلایل شکایت یا وجود ضرر علیه دادستان یا پلیس نزد مقام‌های مافوق وی ارائه بدهد.^{۷۱} به عبارت دیگر، این یک نظارت داخلی از سوی رئیس بر مرئوس است. در فرانسه طبق مواد ۳-۳۴۰ و ۳۶ قانون آیین دادرسی کیفری^{۷۲}، مخاطب تصمیم دادستان می‌تواند شکایتی را به مدعی‌العموم به‌عنوان مقام مافوق سلسله‌مراتبی ارائه کند. مصاحبه‌شونده^{۷۳} ۳ در سوریه بر نبود فرهنگ شکایت علیه قضات متخلف در بین شهروندان تأکید دارد.

در سند تحول و تعالی قوه قضاییه مصوب سال ۱۴۰۳ به چالش «محدود کردن سلیقه‌ای برخی از آزادی‌های مشروع» ناشی از عامل «تضییع حقوق برخی از متهمان» اشاره شده است و در راهبرد «پیشگیری از تخلف ضابطان» بر این راهکار تأکید گردیده است که «فراهم‌سازی امکان ارسال گزارش‌های صوتی و تصویری اشخاص نسبت به غیرقانونی بودن تصمیم‌ها، اقدام‌ها یا خودداری از انجام وظایف ضابطان با حفظ محرمانگی هویت، تأمین امنیت مادی و معنوی با توسعه «سامانه گزارش‌دهی مردمی» و آموزش عمومی مردم (دادستانی کل کشور، سازمان قضایی نیروهای مسلح، دفتر بازرسی ویژه و حقوق شهروندی، مرکز آمار و فناوری اطلاعات، دادگستری استانها- میان مدت)»^{۷۴}.

در سوریه و ایران در موارد متعددی عدم گزارش‌دهی برخی از جرایم از سوی شهروندان، جرم‌انگاری شده، اما از مسئله نظارت مردمی به صورت پراکنده و بدون ساماندهی صحبت شده است. ازجمله اشکال‌های عدیده ماده ۶۶ آ.د.ک این است که نقش سمن‌ها به صورت انحصاری

67. Community Bail Funds

68. Courtwatching

69. Simonson, *op.cit.*, p. 270.

70. Dientsaufsichtsbeschwerde

71. Orane Dornier, *Juges et Membres du Ministère Public Dans L'avant-Procès, L'exemple de L'Allemagne et de la France*. Droit. Université Panthéon-Sorbonne - Paris I; Universität Köln (1388-..). Français, 2019, p. 526.

72. Art40-3, Création Loi n°2004-204 du 9 Mars 2004 - Art. 68 (2004) JORF 10.

73. Art 36 Cpp, Modifié Par Loi n°2004-204 du 9 Mars 2004- Art. 65 (2004) JORF 10.

۷۴. سند تحول و تعالی قوه قضاییه مصوب ۱۴۰۳/۱/۶ رئیس قوه قضاییه.

در چند مورد از جرایم (حمایت از اطفال و نوجوانان، زنان، اشخاص بیمار و دارای ناتوانی جسمی یا ذهنی، محیط زیست، منابع طبیعی، میراث فرهنگی، بهداشت عمومی و حمایت از حقوق شهروندی) محدود شده است، اما زمینه‌های دیگر مثل سوءاستفاده از اختیارات مقام‌ها یا نقض حریم خصوصی افراد، جرایم علیه حقوق و آزادی‌های فردی و غیره شامل آن نمی‌شود. در نتیجه ملاحظه می‌گردد که نقش نهادهای مردمی در نظارت، از اهمیت بسیاری برخوردار بوده، اما توجه به این مسئله به میزان اهمیت حقوق و آزادی‌های فردی در نگاه قانون‌گذار یک کشور وابسته است.

۵. پیش‌بینی نظارت قضایی پیشینی خودکار بر تعقیب و تحقیق

نظارت پس از نقض حقوق و آزادی‌های فردی کارایی خود را ازدست می‌دهد. در نتیجه، ضروری است نظارت قضایی سریع و خودکار باشد؛ به گونه‌ای که نیاز به درخواست نداشته باشد. چه‌بسا افرادی که ناتوانی‌های خاص داشته یا دارای مشکلات روانی یا زبانی باشند و در برابر اقدام‌های قهرآمیز یا متعارض با حقوق و آزادی‌های خود، قادر به درخواست نظارت نباشند.^{۷۵} از بیان مصاحبه‌شونده ۱۵ می‌توان نتیجه گرفت که در مرحله پیش‌دادرسی تصمیم‌های سنگینی متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی صورت می‌گیرد و نظارت قضایی پیشینی از سوی قضات مستقل از این مسئله جلوگیری می‌کند. به هر حال، نظارت قضایی محکم نیازمند نظارت قضایی پیشینی و پسینی است؛ لذا نباید تنها به نظارت پسینی اکتفا کرد. رویه قضایی دادگاه اروپایی نیز بر این مسئله تأکید دارد.^{۷۶} برای مثال، در رأی صادرشده از دادگاه کیفری دو شیراز ملاحظه می‌شود که قانونی بودن قرار موقوفی تعقیب در قالب نظارت پسینی بررسی شده است: «با امعان نظر در مندرجات پرونده و تحقیقات صورت‌گرفته نظر به نوع بزه و مجازات قانونی آن و تاریخ مندرج در سند وکالت (۱۳۷۵) و تاریخ شروع به تعقیب (۱۴۰۲) و سپری شدن مهلت هفت‌ساله تعقیب و این‌که معترض در لایحه تقدیمی دلیل و مستند موجهی که برابر مقررات موجبات خدشه و نقض قرار را در پی داشته باشد، ارائه ننموده و درمجموع رأی مذکور برابر موازین قانونی

75. Collet, Philippe, *L'acte Coercitif en Procédure Pénale*. Université Panthéon-Assas, Ecole, Doctorale de Droit Privé (E.D. 6) Thèse de Doctorat en Droit Pénal et Sciences Criminelles, (2014), p. 462.

76. Florie, Winckelmuller, *La Mutation de la Mise en Etat des Affaires Pénales à L'épreuve des Droits Européens*, Droit. Docteur de L'université de Strasbourg. Université de Strasbourg, Français, (2017), p. 443-446.

و عاری از اشکال اساسی و موجب نقض صدور یافته است، بر این اساس دادگاه اعتراض شاکی را غیرموجه تشخیص داده و با استناد به ماده ۲۷۳ قانون آیین دادرسی کیفری قرار موقوفی تعقیب را تأیید می‌کند»^{۷۷}. هرچند که قانونی بودن و مناسب بودن اقدام پیش از انجام آن، به صورت نظارت قضایی پیشینی بررسی می‌شود، اما در برخی حالات ضروری مثل دستگیری مجرم در حال فرار، شاید نظارت پیشینی مناسب نباشد^{۷۸}؛ به همین دلیل باید حالات ضرورت و جرم مشهود به صورت واضح تبیین شود تا نظارت قضایی پیشینی موجب تعطیل عدالت نگردد.

دروازه دستگاه قضایی، دادسرا است و داشتن چنین صفتی ممکن است مانع ورود برخی پرونده‌ها به دستگاه قضایی در راستای فراری دادن برخی افراد یا برآوردن مصالح خاص شود. بر این اساس، ضرورت پیش‌بینی نظارت قضایی بر دادسرا بیش‌ازپیش روشن می‌گردد^{۷۹}. نظارت قضایی از سوءاستفاده از اختیارات از سوی مقام‌های قضایی جلوگیری و حقوق تمام اطراف پرونده را تأمین می‌کند^{۸۰}. مصاحبه‌شونده ۱۳ بیان نمود که پیشنهاد نظارت قضایی پیشینی در قانون عادلانه‌تر است و باید از کلانتری شروع شود و در مرحله دادسرا نیز اجرا گردد و در نتیجه با این نظارت، دقت و کیفیت نظارت بالا می‌رود و حقوق مردم تضمین می‌شود. مصاحبه‌شونده ۲ نیز بر مسئله تبحر و تخصص قاضی نظارت‌کننده در مسائل متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی تأکید کرد. اگرچه در نظام دادرسی سوریه قاضی تحقیق وجود دارد، اما در این کشور نیز همانند ایران نظارت قضایی پیشینی بر قضات پیشنهاد می‌شود^{۸۱}؛ دلیل بنیادین آن این است که قضات تحقیق در سوریه هرچند که ظاهراً مستقل از قوه مجریه و قضات هستند، اما طبق ماده ۷ ق.آ.د.ک.س، وظیفه ضابط دادگستری را برعهده دارد و طبق بند یک ماده ۱۴ ق.آ.د.ک.س، همه ضابطان دادگستری از جمله قضات تحقیق تحت نظر دادستان کل قرار می‌گیرند.

۷۷. دادنامه شماره: ۱۴۰۲۱۳۳۹۰۰۱۰۳۹۵۱۰۰، مورخ ۱۴۰۲/۱۰/۲۷، شعبه ۱۱۲ دادگاه کیفری دو شیراز (۱۱۲ جزایی سابق).
78. Guillaume Chetard, *La Proportionnalité de la Répression: Etude Sur Les Enjeux du Contrôle de Proportionnalité en Droit Pénal Français*, Droit. Université de Strasbourg. Français, (2019), p. 298.
79. Anne Van Aaken, Eli Salzberger & Stefan Voigt, *op.cit.*, p. 261-280.

۸۰. عبدالرضا منصوری دهبید و همکاران، «نظارت قضایی بر تعقیب و تحقیق در نظام دادرسی کیفری ایران»، *تحقیقات حقوقی بین‌المللی*، ش ۵۱ (۱۴۰۰)، ص ۳۹۵.

۸۱. برای آشنایی بیشتر به مبانی و پیامدهای پیش‌بینی نظارت قضایی پیشینی بر امر تعقیب و تحقیق در ایران و سوریه، ر.ک: Jabban et al, 2024 B

مصاحبه‌شونده ۱۷ نیز بر وجود رابطه معنادار بین نظارت قضایی و دقت در تصمیم‌های و رعایت حقوق شهروندان تأکید کرد و اینکه ساختار موجود در ایران باید به نظارت پیشینی و پسینی اهمیت بدهد. مصاحبه‌شونده ۲۰ نیز بر این مسئله تأکید نمود که پیش‌بینی نظارت باید جدی باشد، نه نمایشی؛ بنابراین، مجوز قاضی ناظر تحقیقات جنایی در مسائل بازرسی منزل، دستگیری و بازداشت در راستای حفظ حقوق و آزادی‌های شهروندی لازم است.^{۸۲} در وینار «استقلال دادسراها در اروپای مرکزی» در استونی، بر ضرورت نظارت قضایی بر آزادی عمل دادستان در نظام قانونی بودن تعقیب یا اقتصای تعقیب (همانند معامله اتهام یا عدم تعقیب) به جهت جلوگیری از دخالت‌های موجود در عملکرد دادسرا تأکید شد.^{۸۳} مثلاً دادنامه صادرشده از دادگاه کیفری دو در مقام نظارت، به عدم اهتمام مقام بازپرس به شکایت متهم در هنگام مرحله تحت‌نظر و عدم بررسی آن اشاره دارد: «لازم بود بازپرس محترم درخصوص شکایت شخص بازداشت‌شده از رفتارهای غیرانسانی و یا محرومیت از حقوق انسانی و رعایت نیازها و حقوق اولیه متهم در تحت‌نظرگاه، بررسی و اقدام‌های لازم را معمول می‌نمودند».^{۸۴} با همه این تأکیدات در اسناد بین‌المللی و قوانین داخلی، بازپرس به این مسئله توجه نکرده است. به‌نظر می‌رسد فرهنگ غالب در دادسراها نیز بر عدم توجه بازپرس تأثیر گذاشته باشد؛ چون فرهنگ غالب این است که همه متهمانی که ادعای شکنجه می‌کنند، می‌خواهند از عدالت فرار کنند و اغلب متهمان مدعی این مسئله هستند. اگر قرار باشد به ادعای آنها رسیدگی شود، همه متهمان از این ادعا برای فرار از مسئله اصلی پرونده استفاده می‌کنند. در پاسخ به این دیدگاه باید گفت نهاد قضایی وظیفه کشف حقیقت به‌صورت بی‌طرفانه را دارد و اگر از این مسائل چشم‌پوشی نماید، به‌وضوح از استقلال و بی‌طرفی خود خارج و طرف‌دار ضابط دادگستری می‌شود. مصاحبه‌شونده ۲۲ نیز اشاره کرد که سختگیری و چشم‌پوشی در برخی از مسائل و پرونده‌ها از سوی مقام‌های دادسرا و تمرکز بیشتر دادستان‌ها بر موضوعات معین و رها کردن موضوعات دیگری و نبود نظارت کافی بر آنان در رویه عملی ایران دیده می‌شود؛ لذا این مسئله نیازمند وجود نظارت قضایی است. به هر حال،

۸۲. علی افراسیابی، «بازتوزیع اختیارات نهادهای کشف و تحقیق جرم در نظام حقوقی ایران»، پژوهش‌های دانش‌انتظامی، ش ۴ (۱۳۹۵)، ص ۱۱۴.

83. OSCE, *op.cit.*, p. 11.

۸۴. دادنامه شماره ۹۷۰۹۹۷۰۲۱۴۱۰۱۴۸۲، مورخ ۱۳۹۷/۱۲/۱۳، شعبه ۱۱۴۱ دادگاه کیفری دو مجتمع قضایی شهید مطهری تهران (۱۱۴۱ جزایی سابق).

نبود نظارت قضایی ممکن است به استفاده ابزاری از تعقیب کیفری منجر شود و به یک آفت برای دستگاه قضایی تبدیل گردد.

مسئله دیگر اینکه به چالش کشیدن یا اعتراض به هر اقدام، نیازمند ارائه درخواست به مقام صلاحیت‌دار و ذی‌نفع بودن فرد در نقض یا اعتراض موردنظر است؛ برای مثال، قرار کفالت پس از صدور، اجرا شده، سپس به اعتراض فرد رسیدگی می‌شود. مثلاً در دادنامه زیر آمده است که متهم به جعل، تا قبول کفالت یا اعتراض به قرار، بازداشت می‌شود: «با توجه به سابقه، وضعیت جسمی و روحی متهم، سن، شخصیت و حیثیت او، قرار کفالت با وجه‌الکفاله ۱,۵۰۰,۰۰۰,۰۰۰ ریال از حال تا ختم دادرسی و اجرای کامل دادنامه صادر و اعلام می‌گردد. در صورت بازداشت، متهم می‌تواند به معرفی کفیل و صدور قرار قبولی کفالت، آزاد والا بازداشت می‌گردد»^{۸۵}؛ لیکن با پیشنهاد نظارت قضایی در مورد چنین تصمیم‌هایی، بدون نیاز به ارائه درخواست، زمینه نظارت خودکار و پیشینی^{۸۶} فراهم می‌شود.^{۸۷}

به هر حال، نظارت‌های فعلی در ایران و سوریه، غالباً نظارت پسینی و متأخر بر تصمیم‌های

۸۵. شماره قرار: ۱۴۰۴۱۱۰/۱۴۰۱۶۸۴۵۰۰ مورخ ۱۴۰۱/۹/۱۶، شعبه ۸ دادرسی عمومی و انقلاب ناحیه ۲۳ (ویژه نیابت) تهران.
۸۶. کشورهای اروپایی از جمله آلمان و فرانسه به پیشنهاد نظارت قضایی پیشین اکتفا نکردند، بلکه نظارت قضایی تالی از سوی دادگاه‌های بالاتر از جمله دادگاه قانون اساسی را پیش‌بینی کردند. در آلمان بر اساس قانون سامان‌دهی قضایی مرتبط با دادگاه قانون اساسی فدرال این کشور مصوب ۱۲ مارس ۱۹۵۱، تشکیل دادگاه قانون اساسی پیشنهاد شد و در کنار آن دادگاه‌های قانون اساسی ایالتی نیز تأسیس گردید (Fromont, 2004). بر اساس این قانون، هر شهروندی که حق اساسی وی نقض شود، می‌تواند به دادگاه قانون اساسی شکایتی ارائه نماید (Ibid). در فرانسه نیز دادگاه قانون اساسی در سال ۱۹۵۸ پیش‌بینی شد که در ابتدا تنها نظارت پیشین انجام می‌داد، اما با اصلاحات قانون اساسی در سال ۲۰۰۸ نظارت پسینی نیز انجام می‌دهد (Vie Publique, 2021). بر اساس این اصلاح، هریک از اطراف دعوی حق دارد که درخصوص هر مورد متعارض با حقوق و آزادی‌های تضمین‌شده در قانون اساسی برای افراد، در دادگاه طرح دعوی کند (QPC360)؛ عدم مطابقت اقدام‌های مرحله تحقیقات مقدماتی با قانون اساسی نیز قابل طرح است (اسماعیل، ۲۰۲۱: ۱۷۳). مصاحبه‌شونده شماره ۱۴ بیان کرد که «من به رویکرد نوین فرانسه درخصوص وضع قضای آزادی و بازداشت تمایل دارم. الآن قاضی تحقیق یک فردی که ممکنه خطا یا درست اقدام کنه. آزادی شهروندی رو ممکنه سلب کنه. به نظر من، این درجه خیلی بهتره؛ چون شهروندان و آزادی اونا برایش مهمه. نظارت قضایی پیشینی یک گام در تمدن عالی هست. قاضی تحقیق فقط موقعی که ادله رو می‌بیند، بازداشت می‌کنه، اما قاضی نوین ممکنه به معیار دلیل فقط اکتفا نکنه، معیارها مهم دیگه‌ای مثل آزادی‌های فردی رو هم در نظر می‌گیره. اگر ما مثل فرانسه پیشرفت کنیم، خیلی بهتره. معنای آزادی و معنای بازداشت رو می‌فهمه، اثرش رو بر جامعه و دولت می‌گذاره. اونا توازن بیشتری دارن».

۸۷. بشیر سعد زغول، «الرقابة القضائية على أوامر الحبس الاحتياطي والإفراج المؤقت: دراسة مقارنة في كل من القانون القطري والمصري والفرنسي». *القانونية والقضائية* - مركز الدراسات القانونية والقضائية، وزارة العدل، قطر، ص ۳، ۲، (۲۰۰۹)، ص ۱۵۵.

مقام‌های تعقیب و تحقیق در دادسراست.^{۸۸} پیش‌بینی قانونی نهاد نظارت قضایی بر امر تعقیب و تحقیق و نیز وجود سازوکار مؤثر قضایی در زمینه نظارت بر عملکرد نهاد تعقیب و تحقیق، مهم‌ترین تضمین قانونی پیش روی هر دو نظام حقوقی در صیانت یا حمایت از حقوق مظنونان و متهمان است.

۶. تبیین معیار عینی و کیفی برای نظارت بر قرارهای خلاف حقوق و آزادی‌های فردی

زمانی که مقام ناظر می‌خواهد بر تصمیم‌های نهاد نظارت‌شونده نظارت کند، قانون‌گذار باید از پیش برای او معیارهای عینی و کیفی را درخصوص هر اقدام متعرض به حقوق و آزادی‌های فردی پیش‌بینی کند. بر این اساس، نهاد نظارت‌کننده، علاوه بر بررسی جنبه شکلی اقدام‌ها، جنبه موضوعی آن را نیز بررسی می‌کند. برای نمونه، قانون‌گذار لبنان علاوه بر شرایط موجود در مواد ۲۳۸ و ۲۳۹ ق.آ.د.ک.ا. جهت بازداشت، بر اساس بند ۴ ماده ۱۰۷ قانون اصول محاکمات جزایی لبنان شماره ۳۲۸ مصوب ۲۰۰۱، به ضرورت تبیین اسباب واقعی و مادی که موجب صدور این قرار شده و اینکه قرار بازداشت تنها وسیله حفظ ادله اثبات و آثار جرم باشد، تأکید داشته است.^{۸۹} مصاحبه‌شونده ۲۳ معتقد است که الگوی حاکم بر نظارت، عمدتاً باید نظارت کیفی باشد، نه نظارت کمی. رویه موجود در ایران باید از مسئله ساده‌سازی نظارت از طریق کمی کردن نظارت خارج شود.

۸۸. ماجد جبان و همکاران، «جایگاه نظارت قضایی پیشینی بر امر تعقیب و تحقیق در دادرسی کیفری ایران، آلمان و ایتالیا»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۸، ش ۱ (۱۴۰۳)، ص ۱۳۸.

۸۹. ازجمله نمونه‌های استناد به معیارهای عینی، می‌توان به ماده مقدماتی آیین دادرسی فرانسه اشاره کرد؛ وفق آن «اقدام‌های محدودکننده که ممکن است فرد مظنون یا متهم در معرض آن قرار گیرد، با تصمیم مقام قضایی یا تحت نظارت مؤثر او اتخاذ می‌شود. این اقدام‌ها باید محدود به ضرورت دادرسی و متناسب با شدت اتهام انتسابی باشد و حیثیت فرد را نقض نکند». دادگاه نقض فرانسه، در پرونده‌ای که مدیر شرکتی متهم به اختلاس، پول شویی و... شده بود، تصمیم قاضی تحقیق را مبنی بر مصادره اموال او از قبیل لپ‌تاپ، مهر و غیره علی‌رغم عدم کشف ادله، رد کرد. در این پرونده، مدیر شرکت مدعی عدم ضرورت و عدم تناسب این اقدام‌ها با ضرورت حفظ مالکیت ایشان شد و شعبه تحقیق نیز نتوانست حریم زندگی شخصی ایشان را حفظ کند. دادگاه نقض، تصمیم قاضی تحقیق مبنی بر مصادره اموال را به‌جز نگهداشتن تبلت، به دلیل عدم رعایت تناسب و عدم وجود رابطه بین مصادره اشیا با اقدام‌های تحقیقی و نبودن فایده برای کشف حقیقت، رد کرد (- Cour de Cassation, Criminelle, Chambre Criminelle, 7 Février 2024, 23-). (81.336, Publié au bulletin. (2024). <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000049130192>

از جمله نمونه‌های عدم تبیین ضوابط و معیارها در اتخاذ تصمیم‌های مهم از سوی قانون‌گذار ایران، مسئله بازداشت از سوی شهروندان است که به تضییع حقوق و آزادی‌های فردی، ایجاد ابهام و تشتت آرای قضایی منجر می‌شود.^{۹۰} بند «ح» ماده ۱۴ از دستورالعمل «نحوه اعمال نظارت مقام‌های قضایی بر ضابطان دادگستری» مصوب ۱۴۰۲ آمده است: «انجام بازرسی از محل، صرفاً در حدود آنچه که در دستور قضایی تصریح شده، ممکن است. چنانچه ضابطان با امور دیگری که مرتبط به حریم خصوصی اشخاص است مواجه شوند، حق ضبط آن را به‌عنوان جمع‌آوری ادله جرم ندارند؛ مگر در مسائلی که جنبه امنیتی و آسیب به عموم جامعه را داشته باشد که در این صورت، ضمن حفظ ادله و تنظیم صورت‌جلسه، موظف هستند فوراً مراتب را جهت هرگونه دستور مقتضی به مرجع قضایی صالح گزارش کنند». برخی از جلوه‌های معیار عینی و کیفی در مسئله بازرسی است.

رئیس قوه قضاییه ایران برخی از ضوابط اقدام به جلب افراد را بیان نمود: «مقام قضایی وقتی می‌خواهد حکم جلب فردی را صادر کند، تمام جوانب و اطراف قضیه را بسنجد و بررسی کند که آیا واقعاً نیاز به صدور حکم جلب می‌باشد یا اینکه می‌توان فرد را احضار نیز کرد؟ وقتی بنا بر ضرورت، حکم جلب فرد صادر شد، مقام قضایی باید ضابطین را قبل از اعزام برای جلب، مورد راهنمایی و ارشاد قرار دهد تا مبدا در هنگام جلب فرد، از موازین قانونی و شرعی تخطی کنند». وی همچنین افزود: «بعضاً شنیده می‌شود برای جلب فردی که یک اتهام مالی دارد تا حدود ۱۰ الی ۱۵ نفر به واحد آپارتمانی او مراجعه می‌کنند! آیا واقعاً این امر ضرورت دارد؟! البته در موارد خاصی شاید ضرورت ایجاد کند، اما در همه موارد لازم نیست این مقدار نیرو برای جلب فرد اعزام شوند؛ این‌ها مواردی است که گاهی برای ما ضمان‌آور است و مقام قضایی باید بر آن‌ها نظارت دقیق داشته باشد».^{۹۱} هرچند در این نشست به‌صورت غیرمستقیم به رعایت ضوابط گوشزد می‌کند، لیکن صرفاً جنبه توصیه‌ای و ارشادی دارد. نکته دیگر اینکه با الغای خصوصیت حکم جلب در این مورد، رعایت تناسب در همه اقدام‌های متعرض به حقوق و آزادی فردی و عمل ارتكابی از سوی فرد ضرورت دارد. بر این اساس، اگر هرازگاهی تناسب برقرار نشود، شاید به معیارهای عینی و ذهنی لطمه وارد کند.

۹۰. محمد نوروزی و همکاران، «توقیف مرتکب جرم توسط شهروندان»، حقوقی دادگستری، ش ۱۰۳ (۱۳۹۷)، ص ۷۱.

۹۱. عصر ایران، «رئیس قوه قضاییه: مراجعه ۱۵ نفر به یک آپارتمان برای جلب یک متهم چه ضرورتی دارد؟»، (۱۴۰۲)، قابل دسترسی در: <https://www.asriran.com/003qSf> [آخرین مشاهده: ۱۴۰۲/۰۸/۲۱].

در رویه قضایی ایران می‌توان نمونه‌هایی از معیارهای کیفی را در قراردادهای اعتراض به بازداشت موقت دید؛ برای مثال، در دادنامه صادره از دادگاه کیفری دو شهریار چنین بیان شد: «با عنایت به نوع و درجه جرایم ارتكابی، میزان مجازات مقرر قانونی، عدم تکمیل تحقیقات، تناسب قرار صادره با موارد مزبور، عدم ارائه دلیلی که فک یا تبدیل قرار را ایجاب نماید، لزوم دسترسی به متهمان جهت تکمیل تحقیقات، بیم فرار و نیز تبانی ایشان با سایر متهمان و سایر قرائن و امارت موجود در پرونده، صدور قرار بازداشت موقت با ایرادی مواجه نمی‌باشد و به استناد مواد ۲۳۷، ۲۳۸، ۲۷۰ و ۲۷۱ از قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ ضمن رد اعتراض، قرار بازداشت موقت صادره تأیید می‌گردد»^{۹۲}.

در یکی از آرای قضایی در ایران نیز بر این مسئله تأکید شده و قاضی محترم شعبه دایاری دادرسی عمومی و انقلاب قرار موقوفی و منع تعقیب صادر کرده و این استدلال را آورده است: «درخصوص شکایت دایر بر ایراد ضرب و جرح عمدی با چاقو، جنبه عمومی نظر اینکه در جرایم مستوجب قصاص و دیات جنبه خصوصی جرم از جنبه عمومی جرم اهم است و در صورت رضایت بزه‌دیده موجبی برای مجازات متهم در فرض آنکه اقدام‌های مرتکب منجر به اخلاف در نظم عمومی نشده باشد، نیست و در مانحن فیه، نظر به حصول صلح و سازش بین شاکی و متهم، جلب متهم و تفهیم اتهام و النهایه مجازات وی سبب تشدید خصومت میان طرفین خواهد گردید. با امعان نظر به تبعات منفی محکومیت متهم و اجرای مجازات حبس و با لحاظ اینکه تحقق عدالت ترمیمی نسبت به عدالت کیفری اولویت دارد با رد نظریه تکلیف دولت بر مجازات کردن و تأکید بر اصل حق بر مجازات نشدن و اصل حداقل بودن حقوق جزا و سیاست کلی نظام عدالت کیفری ایران مبنی بر استفاده حداقلی از ابزارهای کیفری، نظر به لزوم اتخاذ سیاست قضایی نظریه‌مند و با لحاظ اینکه پاسخ به جرم می‌تواند از نوع غیر کیفری نیز باشد و جبران ضرر و زیان بزه‌دیده بر اجرای ضمانت اجرای کیفری اولویت دارد، با عنایت به اینکه متهم فاقد سابقه کیفری است و الصاق برچسب مجرمانه بر وی مانع از تحقق شرمساری بازپذیرنده در وی خواهد شد و به منظور اعطای فرصت به متهم برای اصلاح رفتار؛ لذا مستنداً به اصل ۳۷ قانون اساسی، ماده ۴ قانون آیین دادرسی کیفری، ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی و ۲۶۵ قانون آیین دادرسی

۹۲. شماره دادنامه: ۹۵۰۹۹۷۲۶۴۱۳۰۲۲۵۳، مورخ ۱۳۹۵/۱۱/۰۲، شعبه ۱۰۳ دادگاه کیفری دو شهرستان شهریار (۱۰۳ جزایی سابق).

کیفری مصوب ۱۳۹۲ و اصلاحات بعدی، قرار منع تعقیب متهم صادر و اعلام می‌گردد؛ قرار صادره به موجب بند الف ماده ۲۷۰ و ۲۷۱ قانون مارالذکر ظرف مهلت ده روز از تاریخ ابلاغ به تقاضای شاکی قابل اعتراض در دادگاه کیفری دو شهرستان فلاورجان است»^{۹۳}. این رأی به نوعی به معیارهای عینی برای نهاد نظارت‌کننده اشاره می‌کند. از مهم‌ترین معیارهایی که در این رأی ملحوظ است، «تناسب بین جرم و مجازات یا سلب آزادی»، «توجه به آثار اقدام در آینده»، «معقولیت در اتخاذ تصمیم‌ها»، «شدت جرم» و «اصل بر مجازات نکردن» است.

مصاحبه‌شونده ۱۴ در مورد معیارهایی که در تصمیم‌ها ملاحظه می‌شود، بیان کرد: «معیارهای موردنظر ما، بر بیان وقایع، ادله، متن قانونی مبتنی است». زمانی که معیار کیفی و عینی وجود نداشته باشد، معیارهای شخصی حاکم خواهد شد؛ یعنی اتخاذ اقدام‌ها از قاضی به قاضی دیگر متفاوت خواهد شد. زمانی که مقام ناظر می‌خواهد بر تصمیم‌های نهاد نظارت‌شونده نظارت کند، قانون‌گذار باید از پیش برای او معیارهای عینی و کیفی را درخصوص هر اقدام متعرض به حقوق و آزادی‌های فردی پیش‌بینی کند. پیش‌بینی قانونی نهاد نظارت قضایی بر امر تعقیب و تحقیق در نظام حقوقی ایران و سوریه و نیز وجود سازوکار مؤثر قضایی در زمینه نظارت بر عملکرد نهاد تعقیب و تحقیق، مهم‌ترین تضمین قانونی پیش روی هر دو نظام حقوقی در سیانت یا حمایت از حقوق مظنونان و متهمان است؛ پیش‌بینی معیارها، نظارت قضایی است.

۷. استثنای پذیرش و نظارت مطلق بر تصمیم‌های دادرسی به حکم قانون‌گذار

اکثر تضمین‌ها متوجه تصمیم‌های دادرسی در تعقیب است، لیکن تصمیم‌های عدم تعقیب در برخی کشورها دچار کاستی است؛ چه‌بسا چنین تصمیم‌هایی لایه‌هایی از فساد و جانب‌داری و غیره داشته باشد و تحت نظارت قرار نگیرد^{۹۴}. کشورها سازوکارهایی را برای قرارهای عدم تعقیب پیش‌بینی کرده‌اند از قبیل مشارکت محدود اطراف خصوصی پرونده در آغاز یا تداوم تعقیب کیفری، نظارت قضایی یا اداری بر قرارهای عدم تعقیب بنابه درخواست بزه‌دیده و یا شکل‌گیری نهادهای تعقیب عمومی موازی برای همان اتهام^{۹۵}. مکانیسم دیگر، پیش‌بینی الزامی بودن تعقیب

۹۳. شماره دادنامه: قابل دسترسی نبود، مورخ ۱۴۰۱/۳/۳۱، شعبه پنجم دادرسی عمومی و انقلاب شهرستان فلاورجان.

۹۴. Darryl K. Brown, "Criminal Enforcement Redundancy: Oversight of Decisions Not to Prosecute", *Minn. L. Rev.* (2018), p. 852-853.

۹۵. *Ibid*, p. 861-862.

به منظور جلوگیری از دخالت‌های سیاسی و برابری در اجرای قانون است. به همین دلیل قرارهای عدم آغاز تعقیب در برخی کشورها همچون انگلستان و کشورهای اروپایی، تحت نظارت قضایی یا سلسله‌مراتب اداری قرار می‌گیرد.^{۹۶} هدف این مطلب، تنها نگاه کلی به تعقیب یا عدم تعقیب نیست، بلکه بررسی تصمیم‌هایی است که در مرحله تعقیب و تحقیق تحت نظارت قرار می‌گیرد. قانون‌گذار سوریه در بند ۴ ماده ۵۱ ق.آ.د.ک.س. مقرر کرده است: «اگر برای دادستان عمومی روشن شود که عمل ارتكابی، جرم نیست یا دلیلی بر آن وجود ندارد، می‌تواند اوراق را حفظ کند». قرار حفظ اوراق به معنای عدم تعقیب کیفری است. این قرار هیچ اعتباری ندارد و دادسرا می‌تواند هر زمانی از آن برگردد؛ مگر پرونده به یکی از دلایل سقوط کرده باشد یا فرد متضرر از جرم، خود را مدعی شخصی در پرونده قرار دهد؛ آنگاه دادسرا ملزم به تعقیب است.^{۹۷} قانون‌گذار ایران نیز در ماده ۲۷۸ ق.آ.د.ک.ا. قرار منع تعقیب را در صلاحیت دادسرا قرار داده است، اما این تصمیم از سوی شاکی قابل اعتراض است (ماده ۲۷۰ و ۲۷۴ ق.آ.د.ک.ا). پیش‌بینی چنین مسئله‌ای در ایران و سوریه شایسته تحسین است، اما به نظر می‌رسد چالش اصلی اینجاست که همه جرایم دارای مدعی شخصی (در سوریه) و شاکی (در ایران) نیستند، بلکه برخی از جرایم اصلاً شاکی ندارند یا فقط دارای جنبه عمومی هستند که در این حالت، دادسرا صاحب اختیار در اتخاذ منع تعقیب خواهد بود. در نتیجه، برخی از تصمیم‌های دادسرا مثل منع تعقیب با نبود شاکی کاملاً در اختیار دادسرا و بدون نظارت پیشینی و پسینی قرار خواهد گرفت. این مسئله ممکن است در رویه عملی فسادزا و خطرناک باشد، از این رو نباید برخی تصمیم‌ها از نظارت مصون بماند. مصاحبه‌شونده ۴ تأکید کرد که نظارت قضایی باید شامل همه تصمیم‌ها بشود، چون نظارت گزینشی در پیچه سوءاستفاده را باز می‌کند.

بدین‌سان برخی از تصمیم‌ها از نظارت مصون^{۹۸} است و بر این اساس باید گفت قضات دادسرا

96. Ibid, p. 873.

۹۷. حسن جوخدار، أصول المحاکمات الجزائیة، الجزء الأول، فی الدعاوی التي ينظرها القضاء الجزائی، (حلب: منشورات جامعة حلب، ۲۰۰۷)، ص ۶۱.

۹۸. در قانون آیین دادرسی کیفری سوریه، مرجع استیناف قرارهای قاضی تحقیق در مرحله پیش‌دادرسی کیفری، «قاضی احاله» است. بر اساس بند ۱ ماده ۱۳۹ این قانون، دادسرای عمومی در مطلق مسائل، حق استیناف دارد. بند ۲ ماده مزبور، مدعی شخصی، حق استیناف قرارهای موضوع مواد ۱۱۸ (مسئله آزاد کردن جوازی)، ۱۳۲ (قرار منع محاکمه در صورت جرم نبودن یا نداشتن دلیل)، ۱۳۳ (قرار تلقی کردن رفتار به خلاف و ارجاع به دادگاه صلح)، ۱۳۴ (قرار تلقی کردن رفتار به جنحه و ارجاع به دادگاه صلح یا بدوی) و قرارهای عدم صلاحیت یا هر قرار متعرض به حقوق شخصیه ایشان را داراست. مدعی‌علیه، حق استیناف قرارهای موضوع ماده ۱۱۸ و قرارهای عدم اختصاص را دارد. برخی از قرارهای قاضی تحقیق، قطعی بوده، قابل اعتراض نیست؛ از قبیل اجرای تحقیق بدون حضور اطراف پرونده و

و تحقیق اختیارات وسیعی دارند. اگرچه دادسرا طبق بند ۱ ماده ۱۳۹ ق.آ.د.ک.س. حق اعتراض به همه تصمیم‌های قاضی تحقیق (اعم از تصمیم‌ها در حین تحقیق و تصمیم‌های نهایی) را دارد، اما رویه عملی حاکی از خلاف این مسئله است. در این مورد مصاحبه‌شونده ۱۱ بیان کرد که «در عمل آنچه برای ما به عنوان قاضی احاله برای استیناف میاد، درخواست آزاد کردن (۹۹ درصد) و بازگشت اشیای توقیفی (ماشین، گوشی و غیره) هست. بیشتر از این استیناف برای ما نمیاد». مصاحبه‌شونده ۱۲ نیز تأکید نمود که قانون هم موارد استیناف را به سه مسئله محدود کرده است؛ قراردادهای مربوط به صلاحیت‌ها، آزاد کردن و توقف مصادره اشیاء. بر این اساس، ملاحظه می‌شود که خود قانون در مسئله نظارت بر همه تصمیم‌های متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی کوتاهی کرده است.

در ایران نیز از طریق مصاحبه‌های صورت گرفته می‌توان تعدادی از جلوه‌های نبود نظارت مستقیم و به موقع (پیشینی و هم‌زمان) بر دستوراتی که مخل حقوق و آزادی‌های فردی به دلیل نبود الزام قانونی است، مشاهده کرد. مثلاً مصاحبه‌شونده ۲۱ درخصوص نبود نظارت یک سری از تصمیم‌های متعارض حقوق و آزادی‌های فردی مثل تفتیش منازل از سوی بازپرس اشاره کرد. مصاحبه‌شونده ۲۰ بر مسئله پیشین نیز تأکید نمود. در سند تحول و تعالی قوه قضاییه مصوب سال ۱۴۰۳ نیز به چالش «محدود کردن سلیقه‌ای برخی از آزادی‌های مشروع» ناشی از عامل «تضییع حقوق برخی از متهمان» اشاره شده است و در راهبرد «پیشگیری از صدور قراردادهای غیرضروری یا نامتناسب» بر این راهکار تصریح شده است که: «فراهم‌سازی امکان نظارت و بررسی هوشمند قراردادهای تأمین صادره منتهی به بازداشت از حیث ضرورت صدور، رعایت مواعید قانونی، تمدید مدت بازداشت، تناسب قرار تأمین، وجود فرصت کافی برای معرفی کفیل یا تودیع وثیقه قبل از بازداشت و لحاظ آنها به عنوان شاخص‌های ارزیابی عملکرد قضات دادسراها در «سامانه جامع عملکرد قضات» و ارسال تخلفات به مراجع مربوط (دادستانی کل کشور، دادسرای

وکلائی آنها (موضوع ماده ۳/۷۰ ق.آ.د.ک.س.) و قرار رد دفاعیه وی درمورد سقوط دعوای عمومی، جایز نبودن دعوای عمومی، جرم نبودن رفتار یا عدم اختصاص (زوده: بی تا). ملاحظه می‌شود که متهم نمی‌تواند به همه تصمیم‌های مرحله تحقیق مثل تفتیش منزل یا بازداشت و غیره اعتراض کند؛ تنها می‌تواند به رد درخواست خود در آزادی بعد از بازداشت یا قراردادهای عدم اختصاص استیناف کند، اما قراردادهای دیگری را که متعارض حقوق و آزادی‌های وی شده‌اند، نمی‌تواند مورد استیناف قرار دهد.

انتظامی قضات، دادگاه عالی انتظامی قضات، مرکز آمار و فناوری اطلاعات- میان مدت)^{۹۹}. ملاحظه می‌شود که سند یادشده صرفاً به نظارت بر قراردادهای بازداشت موقت و قراردادهای تأمین منتهی به بازداشت تأکید دارد و در مورد قراردادهای دیگر به مسئله پیشگیری از صدور قراردادهای غیرضروری، نامتناسب یا متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی، التفاتی ندارد.

نتیجه

یافته‌های پژوهش بر اساس مصاحبه‌های انجام‌شده با مقام‌های قضایی و مشاهده اسناد و مدارک، حاکی از آن است که قانون‌گذار ایران و سوریه با کوتاهی در برخی مسائل در نظارت قضایی بر تعقیب و تحقیق در قانون آیین دادرسی کیفری، تضمین‌های قانونی نظارت قضایی را تضعیف کرده است. صرف پیش‌بینی نظارت قانونی در مقررات قانونی کفایت نمی‌کند، بلکه قانون‌گذار باید در مسائل بنیادین و مساعد نظارت قضایی «تضمین‌های قانونی» را نیز در نظر بگیرد. اکتفا به صرف تصریح بر نظارت و ریاست دادسرا از سوی دادستان بر تمام اقدام‌های ضابطان دادگستری و مقام‌های دادسرا، بدون تلاش برای اصلاح بنیان‌های قانونی نظارت قضایی و ارتقادهنده کیفیت آن موجب شده است که کاستی‌های قابل‌توجهی در مرحله پیش‌دادرسی صورت گیرد و آن را از نظارت پویا به نظارت صوری و قیم‌آبانه تبدیل کند. با توجه به مصاحبه‌های حاصله در این پژوهش می‌توان ملاحظه کرد که ادبیات موجود در ایران و سوریه در خصوص این بحث، عقب‌ماندگی قابل‌توجهی دارد و در مورد تضمین‌های قانونی در باب نظارت قضایی به اصلاحات جدی نیازمند است؛ از این رو پیشنهاد می‌شود که:

۱- نظارت قضایی از ابتدای آغاز فرایند کیفری شکل بگیرد، چون بیشترین میزان نقض حقوق و آزادی‌های فردی در مرحله پیش‌دادرسی رخ می‌دهد و این مرحله نقش بسزایی در سرنوشت افراد دارد. با وجود قاضی ناظر بر کلانتری‌ها همراه با نظارت مستقیم وی بر نوشتن گزارش‌ها و نحوه برخورد با اطراف پرونده، از هر مسئله که حقوق و آزادی‌های فردی را در معرض خطر قرار دهد، به میزان زیادی جلوگیری می‌کند. به این ترتیب، پیش‌بینی این ماده قانونی در ایران و سوریه پیشنهاد می‌شود: «نظارت بر تمام اقدام‌های کلانتری‌ها و ضابطان

۹۹. سند تحول و تعالی قوه قضاییه مصوب ۱۴۰۳/۱/۶ رئیس قوه قضاییه.

دادگستری در خصوص مسائل متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی باید به صورت مستقیم از ابتدای فرایند دادرسی کیفری در راستای حفظ حق‌های تمام اطراف پرونده از سوی قضات باتجربه، بی‌طرف، دارای تمام ویژگی‌های بایسته قاضی اتخاذ شود.

۲- ضروری است که قانون‌گذار، تفکیک مراحل تعقیب، تحقیق و نظارت را به صورت جدی در نظر بگیرد؛ لذا ضروری است تعقیب از سوی دادسرا، تحقیق از جانب قضات با استقلال کامل و نظارت نیز از سوی قضات مستقل انجام شود. بازپرس نیز باید از زیرمجموعه دادسرا خارج شده، بیرون از سلسله‌مراتب دادسرا، از استقلال کافی بهره‌مند باشد. همچنین ماده ۷ ق.آ.د.ک سوریه باید ویژگی ضابط بودن قاضی تحقیق را کنار بگذارد و به تبع تصحیح این ماده، ماده ۱۴ ق.آ.د.ک سوریه نیز اصلاح گردد و مسئله نظارت دادسرا بر قضات تحقیق برداشته شود. همچنین بحث ارجاع به دادسرا یا قضات تحقیق (ماده ۵۱ ق.آ.د.ک.س) و قرارهای متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی ضروری است از سوی قضات نظارت‌کننده اتخاذ شود و این مسئله در دست دادسرا نباشد، چون زمینه سوءاستفاده را فراهم می‌کند. لازم است مقام تحقیق اعم از قاضی تحقیق یا بازپرس، از استقلال کافی برخوردار بوده، از هرگونه شک و شبهه به دور باشد؛ لذا نباید متولی تحقیق، مانند سوریه، یکی از ضابطان دادگستری یا از قضات تحت سلسله‌مراتب دادستان باشد؛ چون استقلال وی مورد تردید واقع می‌شود.

۳- جهت افزایش کارایی نظارت قضایی و میزان پاسخگویی دادسرا لازم است که نهاد دادسرا ضمن حفظ استقلال قوه قضاییه، تابع قوه مجریه باشد. در سوریه تداخل قوا دیده می‌شود. ضروری است به لحاظ قانونی این مسئله حل شود؛ یعنی قوه مجریه از قضاییه تفکیک گردد و رئیس قوه قضاییه از قوه مجریه نباشد. این اصلاح در سطح قانون اساسی و قوانین دیگر باید پیاده شود. همچنین در ایران قضات دادسرا تابع قوه قضاییه‌اند که این مسئله خلاف رویکرد رایج در جهان و اسناد بین‌المللی و نیز ویژگی‌های حاکم بر قضات دادسرا است.

۴- جهت گذر از نظارت صوری و درون‌نهادی به نظارت حقیقی و واقعی، لازم است با پیش‌بینی یک نهاد مستقل نظارت قضایی- با عنوانی شبیه به دادگاه آزادی‌ها و بازداشت و یا شعبه مقدماتی دیوان کیفری بین‌المللی- با دامنه اختیارات و صلاحیت‌های مشخص در یک چارچوب تعریف‌شده در قانون آیین دادرسی کیفری، آزادی عمل مطلق مقام‌های دادسرا سلب و

نظارت بر عملکرد نهادهای تعقیب و تحقیق در ایران و سوریه تقویت شود. بر این اساس، قانون‌گذار باید تمام اقدام‌های متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی مثل تفتیش منزل، بازداشت، شنود، توقیف ماشین، کنترل و مسدودی حساب‌های بانکی، تعیین موقعیت جغرافیایی را به صورت کامل در فصلی جداگانه با رعایت تضمین‌های لازم پیش‌بینی کند و تنها محدود به برخی از تصمیم‌های متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی مثل بازداشت و قرار تأمین منتهی به بازداشت نباشد، بلکه همه تصمیم‌ها باید مورد نظارت قرار بگیرد. هرچند قانون‌گذار ایران برخی از تصمیم‌های دادرسی یا متولیان آن از قبیل بازپرس و دادستان را مورد نظارت پسینی دادگاه قرار داده، اما بهتر است قانون‌گذار به نظارت پیشینی بر همه اقدام‌های متعارض با حقوق و آزادی فردی تصریح کند. این ضرورت ناشی از آن است که بازپرس به‌ظاهر استقلال دارد، اما تحت سیطره دادستان است. از طرف دیگر دادستان و معاونان دادستان، دست به تحقیق می‌زنند و وظیفه اصلی آنان در تعقیب، به تحقیق و نظارت نیز توسعه می‌یابد.

۵- برای اجرای نظارت حقیقی و پویا در تصمیم‌های متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی ضروری است مقامات نظارتی معیارهای عینی و شخصی تصمیم‌ها را بسنجند. بر این اساس، پیشنهاد می‌شود که ماده قانونی به قانون آیین دادرسی کیفری ایران و سوریه در خصوص نظارت اضافه شود؛ به نحوی که «باید مقامات نظارتی در مسئله نظارت بر قرارهای متعارض با حقوق و آزادی‌های فردی، «ضروری بودن اقدام»، «تناسب اقدام»، «قانونی بودن اقدام»، «متناسب بودن با کرامت انسانی»، «داشتن مبنای منطقی» و «قراین معقول و اساسی» در این تصمیم‌ها را بسنجند و در صورت فقدان این مسائل، مقامات اتخاذکننده تصمیم مورد سؤال قرار گیرند و ضمانت اجرای مقرر در مواد قانونی دیگر اعمال شود».

منابع و مأخذ

الف) منابع فارسی

– کتاب‌ها

۱. قماش، سعید (۱۳۹۳). *کرامت انسانی و نقش آن در جرم‌انگاری*. تهران: میزان.
۲. میری، سیدرضا (۱۳۹۰). *آیین دادرسی کیفری: تعقیب کیفری (نگرشی تطبیقی در نظام عدالت کیفری ایران و انگلستان)*. تهران: مجد.

– مقالات

۳. آقایی جنت‌مکان، حسین (۱۳۸۷). نظارت قضایی بر تشخیص دادستان دیوان بین‌المللی کیفری. *حقوقی بین‌المللی*، ۲۵ (۳۹)، ۲۴۵-۲۶۳.
۴. افراسیابی، علی (۱۳۸۷). بازتوزیع اختیارات نهادهای کشف و تحقیق جرم در نظام حقوقی ایران. *پژوهش‌های دانش انتظامی*، ۱۸ (۴)، ۱۰۳-۱۳۴.
۵. جَبان، ماجد؛ صابر، محمود و موسوی مجاب، سید درید (۱۴۰۳). جایگاه نظارت قضایی پیشینی بر امر تعقیب و تحقیق در دادرسی کیفری ایران، آلمان و ایتالیا. *پژوهش‌های حقوق تطبیقی*، ۲۸ (۱)، ۱۱۶-۱۴۸.
۶. صابر، محمود (۱۳۸۸). معیارها و تضمین‌های دادرسی عادلانه در مرحله تحقیقات مقدماتی. *پژوهش‌های حقوق تطبیقی (مدرس علوم انسانی)*، ۴ (۶۳)، ۱۴۳-۱۷۵.
۷. صابر، محمود (۱۳۸۸). آیین تعقیب جنایات در دادسرای دیوان کیفری بین‌المللی. *حقوق*، ۳۹ (۲)، ۱۶۹-۱۹۲.
۸. عبدی، حسین و اردبیلی، محمدعلی (۱۳۹۹). بررسی تطبیقی نظارت قضایی در مرحله تحقیقات مقدماتی در دادرسی کیفری ایران و دیوان کیفری بین‌المللی. *پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی*، ۱۵ (۱)، ۱۵۱-۱۷۲.
۹. منصوری دهبید، عبدالرضا، رضانی، احمد و عطاشنه، منصور (۱۴۰۰). نظارت قضایی بر تعقیب و تحقیق در نظام دادرسی کیفری ایران. *تحقیقات حقوقی بین‌المللی*، ۱۴ (۵۱)، ۳۷۹-۳۹۷.

۱۰. سید علیرضا، میرکمالی (۱۴۰۱). دسترسی متهم به وکیل در مرحله پیش‌دادرسی در نظام حقوقی ایران و فرانسه. *تحقیقات حقوقی*، (ویژه‌نامه استانداردهای وکالت) (۲۵)، ۹۵-۱۱۷.

Doi: 10.52547/jlr.2023.228947.2329

۱۱. نژاد، محمدمنصور (۱۳۸۳). فلسفه نظارت. *حکومت اسلامی*، (۳۳)، ۲۰-۴۴.

۱۲. نوروزی، محمد؛ جوان جعفری، عبدالرضا؛ سیدزاده ثانی، سید مهدی (۱۳۹۷). توقیف مرتکب جرم توسط شهروندان. *حقوقی دادگستری*، ۸۲ (۱۰۳)، ۵۱-۷۴.

Doi: 10.22106/jlj.2018.33930

۱۳. یوسفی، ایمان و یوسفی، سعید (۱۴۰۱). نظارت قضایی بر فرایند تأیید اتهامات؛ مدل‌های دادرسی ایرانی و دیوان کیفری بین‌المللی. *پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی*، ۱۰ (۱۹)، ۲۹۷-۳۱۸.

Doi: 10.22034/jcllc.2022.342022.1689

۱۴. یوسفی، ایمان و یوسفی، سعید (۱۴۰۱). مدل بدون مانع تحقیقات مقدماتی در ایران، بررسی تطبیقی با نظارت قضایی شعبه پیش‌دادرسی در دیوان کیفری بین‌المللی. *تحقیقات حقوقی*، ۲۵ (۱۰۰)، ۴۱۱-۴۳۴.

Doi: 10.29252/jlr.2022.222240.1925

- رساله‌ها

۱۵. باطنی، محمد، *دادسرا و نقش آن در اجرای عدالت*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۷۱.

۱۶. شریفیان، حسن، *مطالعه تطبیقی نقش و جایگاه دادستانی در توازن و تعادل قوای سه‌گانه در پرتو اصل تفکیک قوا در حقوق عمومی ایران و آمریکا*، رساله برای دریافت درجه دکترا در رشته حقوق گرایش حقوق عمومی، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۹۸.

- سایت

۱۷. عصر ایران (۱۴۰۲). رئیس قوه قضاییه: مراجعه ۱۵ نفر به یک آپارتمان برای جلب یک متهم چه ضرورتی دارد؟ قابل دسترسی در: <https://www.asriran.com/003qSf>، [آخرین مشاهده: ۱۴۰۲/۰۸/۲۱].

ب) منابع عربی

- کتاب‌ها

۱۸. المزوری، وعدی سلیمان علی (۲۰۰۹م). *ضمانات المتهم فی الدعوی الجزائیة (الجزاءات الإجرائیة)*. الأردن، عمان: دار حامد للنشر و التوزيع.
۱۹. العوجی، مصطفى (۱۹۸۹م). *حقوق الانسان فی الدعوی الجزائیة (مع مقدمة فی حقوق الانسان)*. بیروت: مؤسسه نوفل.
۲۰. جمیل، حسین (۱۹۷۱م). *حقوق الإنسان و القانون الجنائی*. معهد البحوث و الدراسات العربیة، قسم البحوث و الدراسات القانونیه و الشرعیة. طبعت ووزعت من قبل المحاضر.
۲۱. جوخدار، حسن (۲۰۰۷م). *أصول المحاکمات الجزائیة. الجزء الأول، فی الدعوی التي ينظرها القضاء الجزائی*. حلب: منشورات جامعه حلب.
۲۲. سرور، أحمد فتحي (۱۹۷۷م). *الشرعیة و الإجراءات الجنائیة*. القاهرة: دار النهضة العربیة.
۲۳. الصیفی، عبدالفتاح مصطفى (۲۰۱۰م). *حق الدولة فی العقاب، نشاته و فلسفته - إقتضاؤه و إقتضاؤه*. مصر، الإسکندریة: دار المطبوعات الجامعیة.

- مقالات

۲۴. اسماعیل، مصطفى محمود (۲۰۲۱م). المسألة الأولیة الدستوریة فی التشريع الفرنسی «دراسة مقارنة بالنظام القانونی المصری». *الدولیة للفقہ والقضاء والتشريع*، ۲(۱)، ۱۶۴-۱۹۲.
۲۵. زغلول، بشیر سعد (۲۰۰۹م). الرقابة القضائیة على أوامر الحبس الاحتیاطی والإفراج المؤقت: دراسة مقارنة فی كل من القانون القطری والمصری والفرنسی. *القانونیة والقضائیة* - مركز الدراسات القانونیة والقضائیة. وزارة العدل. قطر. س ۳، ع ۲، ۱۳۹-۱۷۹.
۲۶. زوده، حلا (بی‌تا). قضاء التحقيق الابتدائی. [تاریخ المشاهدة ۲۰۲۳/۷/۱۳م] للوصول اتبع الرابط: <https://arab-ency.com.sy/law/details/26062/6>

ج) منابع انگلیسی

- Books

27. Gilliéron, G. (2014). *Public Prosecutors in the United States and Europe*. Cham: Springer.

28. Jehle, J. M.; Wade, M.; Elsner, B.; Peters, J. (2006). *The Prosecution Service Function within the German Criminal Justice System. Coping with Overloaded Criminal Justice Systems: The Rise of Prosecutorial Power Across Europe*, 207-236.
29. Stahn, C. (2009). *Judicial Review of Prosecutorial Discretion: Five Years on*. In *The Emerging Practice of the International Criminal Court* (p. 247-279). Brill Nijhoff.
30. Tartaro, C. (2021). *Research Methods for Criminal Justice and Criminology: a Text and Reader*. Routledge.

- Articles

31. Aaken, A. V., Salzberger, E., & Voigt, S. (2004). The Prosecution of Public Figures and the Separation of Powers. Confusion within the Executive Branch—a Conceptual Framework. *Constitutional Political Economy*, 15, 261-280.
32. Bibas, S. (2006). Transparency and Participation in Criminal Procedure. *NYUL rev.*, 81, 911.
33. Brown, D. K. (2018). Criminal Enforcement Redundancy: Oversight of Decisions Not to Prosecute. *Minn. L. Rev.*, 103, 843.
34. Fabri, M. (2008). Criminal Procedure and Public Prosecution Reform in Italy: a Flash Back. *In IJCA*, (1).
35. Gordon, S. C., & Huber, G. A. (2002). Citizen Oversight and the Electoral Incentives of Criminal Prosecutors. *American Journal of Political Science*, 334-351.
36. Jabban, M., Saber, M., & Mousavi Mojab, S. D. (2024A). A Typology of Judicial Oversight Systems in Criminal Investigation and Prosecution: A Comparative Study. *Pakistan Journal of Criminology*, 16 (1).
37. Jabban, M.; Saber, M.; Mojab, S. D. M. (2024 B). Fundamentals and Implications of Accepting Ex-ante Judicial Oversight in the Pre-Trial Stage of Criminal Proceeding in Iran and Syria. *Global Journal of Comparative Law*, 13 (1), 86-111.
38. Levenson, L. L. (2020). Do Prosecutors Really Represent the People? A New Proposal for Civilian Oversight of Prosecutors. *Duq. L. Rev.*, 58, 279.

39. Mariniello, T. (2019). Judicial Control over Prosecutorial Discretion at the International Criminal Court. *International Criminal Law Review*, 19 (6), 979-1013.
40. Mohajan, H. K. (2018). Qualitative Research Methodology in Social Sciences and Related Subjects. *Journal of Economic Development, Environment and People*, 7 (1), 23-48.
41. Polit, D. F., & Beck, C. T. (2010). Generalization in Quantitative and Qualitative Research: Myths and Strategies. *International Journal of Nursing Studies*, 47 (11), 1451-1458.
42. Simonson, Jocelyn, "The Place of "The People" in Criminal Procedure". *Columbia Law Review*, 119 (1), (2019).
43. Voigt, S., & Wulf, A. J. (2017). What Makes Prosecutors Independent?-Analyzing the Determinants of the Independence of Prosecutors. Analyzing the Determinants of the Independence of Prosecutors (January 23, 2017). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2904201> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.-2904201>.

(د) منابع فرانسوی

- THÈSE

44. Collet, P. (2014). L'acte Coercitif en Procédure Pénale, Université Panthéon-Assas, Ecole, Doctorale de Droit Privé (E.D. 6) Thèse de Doctorat en Droit Pénal et Sciences Criminelles.
45. Dornier, O. C. (2019). Juges et Membres du Ministère Public Dans L'avant-Procès, L'exemple de L'Allemagne et de la France (Doctoral dissertation, Universität zu Köln).
46. Chetard, G. (2019). La Proportionnalité de la Répression: Etude Sur Les Enjeux du Contrôle de Proportionnalité en Droit Pénal Français (Doctoral Dissertation, Université de Strasbourg).
47. Winckelmuller, F. (2017). La Mutation de la Mise en Etat Des Affaires Pénales à L'épreuve des Droits Européens (Doctoral Dissertation, Université de Strasbourg).

- Sites (Multi Languages)

48. Cour de Cassation, Criminelle, Chambre Criminelle, 7 Février 2024, 23-81.336, Publié au Bulletin, (2024).
<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT00004913019>.
49. Encyclopedia, "Prosecution: Comparative Aspects." Encyclopedia of Crime and Justice. Retrieved February 22, 2023 from Encyclopedia.com: <https://www.encyclopedia.com/law/legal-and-political-magazines/prosecution-comparative-aspects>
50. Fromont, Michel, Présentation de la Cour constitutionnelle fédérale D'Allemagne, Cahiers du Conseil Constitutionnel n° 15 (DOSSIER : Allemagne), (2004). <https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/presentation-de-la-cour-constitutionnelle-federale-d-allemande> (29/5/2023)
51. <https://www.oftersheim.de/service-bw/verfahren/Dienstaufsichtsbeschwerde> (v27/5/2023)
52. OSCE (2022). Independence of Prosecutors in Central Europe: ODIHR Webinar Report. Organization for Security and Co-Operation in Europe. <https://www.osce.org/odihr/511120>
53. QPC360, Question prioritaire de constitutionnalité: <https://qpc360.conseil-constitutionnel.fr/> (v30/5/2023)
54. Vie Publique, Que Juge le Conseil Constitutionnel? <https://www.vie-publique.fr/fiches/268639-que-juge-le-conseil-constitutionnel>, (2021) (v30/5/2023). QPC360(no) Question Prioritaire de Constitutionnalité: <https://qpc360.conseil-constitutionnel.fr/> (v30/5/2023)
55. Vie-Publique, Qu'est-Ce Qu'un Juge des Libertés et de la Détention (JLD)? (2023), v: 11/12/2023. <https://www.vie-publique.fr/fiches/38261-quest-ce-quun-juge-des-libertes-et-de-la-detention-jld>

پیوست مشخصات مصاحبه‌شوندگان (از شماره ۱ تا ۱۶ مصاحبه‌شوندگان سوریه‌ای و از ۱۷ تا ۲۴ مصاحبه‌شوندگان ایرانی هستند)

شماره	سمت	تحصیلات	سن	جنس	سابقه کار	مدت زمان مصاحبه
۱	قاضی صلح	کارشناسی حقوق	۴۰ سال	مرد	۴ سال	۲۰ دقیقه
۲	قاضی شرعی	کارشناسی حقوق	۴۳ سال	مرد	۱۰ سال قاضی و ۵ سال وکیل	۵۵ دقیقه
۳	قاضی رئیس دادسرا	کارشناسی حقوق	۴۰ سال	مرد	۱۲ سال	۴۰ دقیقه
۴	قاضی رئیس دادسرا	کارشناسی حقوق	۴۰ سال	مرد	۱۱ سال	۳۶ دقیقه
۵	قاضی رئیس دادسرا	کارشناسی حقوق، کارشناسی اقتصاد و کارشناسی ارشد اقتصاد	۴۶ سال	مرد	۷ سال وکیل و ۱۶ سال قاضی	۲۵ دقیقه
۶	معاون رئیس دادسرا	کارشناسی حقوق	۳۸ سال	مرد	۷ سال	۴۲ دقیقه
۷	رئیس دادسرا	کارشناسی حقوق	۴۴ سال	مرد	۷ سال	۳۵ دقیقه
۸	قاضی رئیس دادسرا	کارشناسی حقوق	۵۳ سال	مرد	۱۵ سال وکیل و ۱۳ سال قاضی	۳۱ دقیقه
۹	قاضی تحقیق	کارشناسی حقوق	۴۱ سال	مرد	۷ سال	۴۰ دقیقه
۱۰	قاضی رئیس دادسرا	دانشجوی دکتری حقوق کیفری	۴۲ سال	مرد	۳ سال وکیل و ۱۲ سال قاضی	۳۵ دقیقه
۱۱	قاضی احاله	کارشناسی حقوق	۴۶ سال	مرد	۱۸ سال	۴۷ دقیقه
۱۲	قاضی تحقیق	دانشجوی دکتری حقوق کیفری	۴۴ سال	مرد	۵ سال وکیل و ۱۳ سال قاضی	۱۵ دقیقه
۱۳	قاضی تحقیق	کارشناسی حقوق	۳۹ سال	مرد	۱۳ سال	۳۵ دقیقه
۱۴	قاضی احاله	کارشناسی حقوق و دیپلم قانون	۶۱ سال	مرد	۵ سال وکیل و ۲۸ سال قاضی	۷۵ دقیقه

۱۵	قاضی تحقیق	کارشناسی حقوق	۴۸ سال	مرد	۳ سال وکیل و ۱۵ سال قاضی	۴۰ دقیقه
۱۶	استادیار	دکتری حقوق کیفری	۴۶ سال	زن	۱۴ سال	۷۰ دقیقه
فهرست افراد مصاحبه‌شونده در ایران						
۱۷	بازپرس	دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی	۳۰ سال	مرد	۴ سال	۵۵ دقیقه
۱۸	قاضی دادگاه تجدیدنظر	دانشجوی دکتری حقوق بین‌الملل	۵۵ سال	مرد	۳۵ سال	۷۹ دقیقه
۱۹	قاضی دادگاه کیفری	دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی	۳۰ سال	مرد	۸ سال	۳۳ دقیقه
۲۰	دادیار	دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی	۳۱ سال	زن	۳ سال	۳۵ دقیقه
۲۱	قاضی دادگاه کیفری	دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی	۳۹ سال	مرد	۱۴ سال	۹۰ دقیقه
۲۲	معاون قضایی دادگستری	دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی	۴۳ سال	مرد	۱۲ سال	۶۱ دقیقه
۲۳	دادیار	دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی	۲۸ سال	مرد	۶ سال	۴۷ دقیقه
۲۴	بازپرس	کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی	۲۸ سال	مرد	۴ سال	۴۸ دقیقه