

The Approach of the Approved Criminal Procedure Law, 2012 to the Detection of a Suspicious Crime

Asadullah Masoudi Maqam¹, Nasibah Hashminejad², Milad Amiri^{3*}

1. Assistant Professor, Criminal Law and Criminology, Faculty of Law and Political Science, Science and Research Unit, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

2. Master of Family Law, Faculty of Law, Imam Sadeqh University, Tehran, Iran.

3. Ph.D. Student of Criminal Law and Criminology, Faculty of Humanities, Semnan Branch, Islamic Azad University, Semnan, Iran.



Article Type:

Original Research

Pages: 129-157

Received: 2023 September 23

Revised: 2023 November 10

Accepted: 2023 December 18

Abstract

In the criminal procedure law approved in 2012, the legislator did not provide a definition of suspicious crime, but he provided criteria for its discovery. The findings of the research indicate that the approach of the judicial procedure and especially the practical procedure of the judicial officers is sometimes different from the legislative approach, and the suspicious crime is considered subject to the criteria of the visible crime. This is according to articles 43 and 44 of the aforementioned law; The rules governing the suspicious crime have been monopolized and this unspecified crime is within the visible and invisible specified crimes, as a result, the criteria for discovering the latter crimes cannot be extended to the suspicious crime. Therefore, the authors investigate the issue and “legal discovery” of the suspicious crime in a descriptive and analytical way.

Keywords: Crime Detection, Suspicious Crime, Suspect, Judicial Officers, Entrapment, Judicial Procedure



 This is an open access article under the CC BY licens.

* Corresponding Author: Milad.Amiri.m@gmail.com

رویکرد قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ به کشفِ جرمِ مشکوک

اسداله مسعودی مقام^۱، نسیمه هاشمی نژاد^۲، میلاد امیری^{۳*}

۱. استادیار، گروه حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

۲. کارشناسی ارشد حقوق خانواده، دانشکده حقوق، دانشگاه امام صادق (ع)، تهران، ایران.

۳. دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده علوم انسانی، واحد سمنان، دانشگاه آزاد اسلامی، سمنان، ایران.



نوع مقاله: علمی پژوهشی

صفحات: ۱۵۷-۱۲۹

چکیده

در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مقنن تعریفی از جرم مشکوک ارائه ننموده است لکن ضوابطی برای کشف آن پیش بینی نموده است. یافته های پژوهش حاکی از این است که رویکرد رویه قضایی و خصوصاً رویه عملی ضابطان دادگستری در برخی مواقع با رویکرد مقنن، متفاوت و جرم مشکوک تابع ضوابط جرم مشهود تلقی می شود. این در حالی است که وفق مواد ۴۳ و ۴۴ قانون یاد شده؛ قواعد ناظر بر جرم مشکوک، انحصار یافته و این جرم غیر مجرز، در عرض جرایم مجرز مشهود و غیر مشهود قرار دارد، در نتیجه نمی توان ضوابط کشف جرایم اخیر الذکر را به جرم مشکوک تسری داد. لذا نگارندگان به شیوه توصیفی و تحلیلی به بررسی موضوع و «کشف قانونی» جرم مشکوک می پردازند.

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۷/۰۱

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۲/۰۸/۲۸

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۹/۲۷

واژگان کلیدی: کشف جرم، جرم مشکوک، مظنون، ضابط دادگستری، دام گستری، رویه قضایی



تمامی حقوق انتشار این مقاله، متعلق به نویسنده است.

درآمد

اجرای عدالت در خصوص مظنونین، متهمین و مجرمین مستلزم گذر از مراحل است؛ بدین جهت نهاد ها و مقامات گوناگونی از بدو نقطه کشف جرم تا صدور حکم نهائی برای احراز واقعیت جرم و انتساب آن به اشخاص انجام وظیفه می نمایند.

نیک پندار است در خصوص هر فردی که نسبت به او سوء ظن ارتکاب جرم وجود دارد، هر میزان مراحل مذکور افزون تر و دقیق تر باشد؛ شبهه برائت و فرض بی گناهی قوی تر و یقین و اطمینان نزدیک تر می شود. به همین دلیل به کسی که مورد سوء ظن قرار گرفته ولی قرائن و اماراتی قطعی و بدون شبهه علیه وی حاصل نگردیده، «شخص مظنون یا مشکوک» به ارتکاب جرم و اگر قرائن و اماراتی بر بزهکاری وی وجود داشته باشد، تحت شرایطی «شخص تحت نظر یا متهم» به ارتکاب جرم نامیده می شود. لذا اهمیت این تفکیک موجب گردید، مقنن در قانون آیین دادرسی کیفری^۱ ضوابط کشف، تعقیب و تحقیق جرم مشکوک (ماده ۴۳)، جرم غیر مشهود (صدر ماده ۴۴) و جرم مشهود (ذیل ماده ۴۴) را به تفکیک مُعَیَّن نماید. مبنای این تفکیک «فرض برائت کیفری» است، زیرا ضرورت وجود دلایل مُحکم برای دستگیری و تحت نظر قرار دادن مظنون، ایجاب می نماید که مظنون یا متهم بی نیاز از اثبات بی گناهی خود باشد و پلیس ملزم گردیده است دلایل لازم را برای دستگیری جمع آوری نماید. لذا این اصل عقلائی باید در سرتاسر دادرسی کیفری برپایش، رفتار و اقدامات مقامات پلیس و قضایی حاکم باشد. (آقائی جنت مکان، ۱۳۹۶: ۶۵) از این رو نمی توان ابتدا به دستگیری و تحت نظر قرار دادن مظنون اقدام و سپس نسبت به جمع آوری اطلاعات و دلایل اقدام کرد. به عبارت دیگر، نمی توان از مظنون به عنوان وسیله ای برای جمع آوری دلایل استفاده نمود. (رضوی، ۱۳۹۱: ۵۵) زیرا شرعاً و قانوناً هدف، وسیله را توجیه نمی نماید.^۲ (مطهری،

۱. منظور از قانون آیین دادرسی کیفری در این پژوهش، قانون مذکور مصوب ۱۳۹۲ است.

۲. رسول الله (ص) و امیرالمومنین (ع) در دوران حکومت خود به این وسایل متوسل نشده و به نقل از شهید مطهری «علیه رحمه» برای حق باید از حق استفاده نمود. (مطهری، ۱۳۸۹: ۱۱۰/۱۶)

۱۳۸۹: ۱۶/۱۶) بنابراین هرچند دستگیری و به کیفر رساندن مجرمان یکی از اهداف آیین دادرسی کیفری است ولی این هدف نباید به کارگیری هرگونه ابزار و وسیله را توجیه نماید. (تدین، ۱۳۸۸: ۱۲۸)

بدین سان، هریک از مقامات قضایی و ضابطان دادگستری بر اساس بند «اول» ماده واحده قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی مصوب ۱۳۸۳ و ماده ۷ قانون آیین دادرسی کیفری می‌بایست این ضوابط را رعایت نمایند. زیرا هریک از ضوابط مقرر، با حقوق شهروندی افراد درآمیخته است. با این حال ملاحظه می‌شود برخی نویسندگان مرزی میان جرم مشکوک و جرم غیر مشهود قائل نیستند (طهماسبی، ۱۳۹۶: ۱۴۲/۱) و بعضی از حقوقدانان جرم غیر مشهود را به مشکوک و غیر مشکوک تقسیم می‌نمایند. (آشوری، ۱۴۰۰: ۲۶۲/۱-۲۶۳) یا برخی، جرم مشکوک را در بعضی صور تابع احکام جرم مشهود قرار داده‌اند. (آخوندی، ۱۳۸۸: ۵۹/۵-۶۲) و تعدادی با وجود عدم قرائن و اماراتی بروقوع جرم، از باب پیشگیری از ارتکاب جرم و حفظ امنیت، انجام برخی اقدامات تحقیقی لازم نسبت به جرم مشکوک را تجویز نموده‌اند. (عابدی، ۱۳۹۸: ۱۳۶) در حالی که اقدامات تحقیقی لازم را تعیین ننموده‌اند. بنظر می‌رسد با عنایت به ترتیب قانونگذاری و دقت مقنن، هریک از جرایم موصوف تابع احکام جداگانه‌ای بوده و خلط آنها با توجه به مبنای این تفکیک که «فرض برائت» بوده است، قابل پذیرش نمی‌باشد. علی‌ایحال، این تفکیک برآیند تفکر مقنن ۱۳۹۲ نمی‌باشد^۲ بلکه از حدود

۱. در اینجا اشاره به نظریه مشورتی به شماره ۷/۴۴۲۴ مورخ ۱۳۶۴/۸/۱۷ خالی از فایده نیست: «هرگاه بازرسی اتومبیل‌ها از نظر حمل اجناس و یا اشخاص تحت پیگرد و یا از نظر حفظ امنیت اجتماعی و پیشگیری از وقایع نامطلوب و یا کشف جرم و تعقیب مجرم ضروری باشد باید با اعلام مراتب به مقام قضایی ذیربط و اخذ نمایندگی مخصوص صورت گیرد.»

۲. ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری (مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴): «هرگاه قرائن و امارات مربوط به وقوع جرم مورد تردید است یا اطلاعات ضابطان دادگستری از منابع موثق نیست، آنان باید پیش از اطلاع به دادستان، بدون داشتن حق تفتیش و بازرسی یا احضار و جلب اشخاص، تحقیقات لازم را به عمل آورند و نتیجه آن را به دادستان گزارش دهند. دادستان با توجه به این گزارش، دستور تکمیل تحقیقات را صادر و یا تصمیم قضایی مناسب را اتخاذ می‌کند.»

یکصد و دوازده سال گذشته، در اولین قانونی شکلی ایران در زمینه آیین دادرسی جزائی یعنی قانون موقتی اصول محاکمات جزائی مصوب ۱۲۹۱ نیز این تفکیک حائز اهمیت بوده^۱ و الگوی سایر قوانین آیین دادرسی کیفری بعدی از جمله قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۷۸ بوده است.^۲ بدین سان باید به این نکته توجه داشت هر یک از جرایم مشکوک، غیر مشهود و مشهود دارای تحقیقات منحصر به خود هستند که حدود آن را قانون تعیین می نماید و اگرگاه مقنن صرفاً به ذکر عبارت «انجام تحقیقات لازم» بسنده نموده است، در همه موارد منظور تحقیقات مقدماتی مقرر در مواد ۶۱، ۹۰ و ۹۲ قانون آیین دادرسی کیفری نمی باشد و می بایست در این موارد اصول دادرسی منصفانه در تحقیقات رعایت گردد و نمی توان به بهانه کلی گویی قانون از رعایت این اصول گذر نمود. زیرا این اصول، پایه و اساس قانون آیین دادرسی کیفری می باشند. بنابراین می بایست حدود و ثغور اختیارات و وظایف مقامات در مواجهه با جرم مشکوک یا احتمالی، تعیین گردد تا ضمن اینکه حقوق شهروندان رعایت شود، کنشگران نظام عدالت کیفری با تخلف انتظامی یا مجازات کیفری مواجهه نگردند. از نوآوری های این مقاله این است تاکنون مقاله ای مبسوط در حوزه جرم مشکوک، بدین کیفیت نگارش نیافته و معمولاً حقوقدانان به صورت گذرا به موضوع جرم مشکوک در بخش وظایف ضابطان یا اقدامات ضابطان در

۱. ماده ۲۱ قانون موقتی اصول محاکمات جزائی (مصوب ۱۲۹۱/۵/۳): «وقتی که علامات و امارات وقوع جرمی مشکوک باشد یا نظمی به اخبار افواهی مطلع از وقوع جرمی بشود و یا کلیه اطلاعات نظمی از منابع صحیحی نباشد کمیسرهای نظمی باید قبل از دادن اطلاع به مقامات لازمه تحقیقات در صحت و سقم شایعه یا خبر به عمل آورده معلوم نمایند که واقعه روی داده یا نه و اگر اتفاقی افتاده علایم و آثار جرمی را دارا است یا نه نتیجه تحقیقات خود را در این موارد نظمی به مدعی العموم ابتدایی یا معاون او اطلاع می دهد و مشارالیه نظر به نتیجه تحقیقات دنبال کردن تحقیقات و تعقیب مسئله را موقوف می دارد و یا تکمیل آن را از نظمی می خواهد.» و ماده ۲۲ قانون موقتی اصول محاکمات جزائی (مصوب ۱۲۹۱/۵/۳): «تحقیقات کمیسرهای نظمی در مورد ماده قبل عبارت است از تفتیش و تفحص و استعلامات شفاهی و نظارت مخفی نسبت به اشخاص مظنون بدون این که نظمی حق داشته باشد داخل شود به منزل کسی برای معاینات و به دست آوردن اسباب جرم و تحقیق آن واقعه.»

۲. ماده ۲۲ قانون آیین دادرسی کیفری (مصوب ۱۳۷۸/۶/۲۸): «هرگاه علائم و امارات وقوع جرم مشکوک بوده و یا اطلاعات ضابطین دادگستری از منابع موثق نباشد قبل از اطلاع به مقامات قضایی، تحقیقات لازم را بدون اینکه حق دستگیری یا ورود به منزل کسی را داشته باشند به عمل آورده و نتیجه را به مقامات یاد شده اطلاع می دهند.»

حوزه جرایم مشهود و غیر مشهود در کتب خود پرداخته اند و اساساً بخشی را با وجود اهمیت و ارتباط بسیاری از پرونده های کشفی با ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری به جرم مشکوک اختصاص نداده اند. مضافاً در این مقاله شیوه ها و نتیجه کشف غیر قانونی جرم مشکوک مورد بررسی قرار گرفته است. مع الوصف در مبحث اول به بررسی جایگاه، مفهوم جرم مشکوک، مرز میان جرم مشکوک و مرتکب مشکوک و استثنائات حاکم بر آن پرداخته می شود، سپس در مبحث دوم به بررسی حدود اختیارات مقامات قضایی و ضابطان دادگستری در مواجهه با جرم مشکوک، نوع تحقیقات و امکان یا عدم امکان توسل به دام گستری و شیوه های غیر قانونی در کشف جرم مشکوک می پردازیم و در مبحث پایانی به بررسی دکترین پرداخته می شود.

۱- جایگاه و مبنای جرم مشکوک

باید توجه داشت جرم مشکوک، زیر مجموعه جرم غیر مشهود قرار نمی گیرد. دلیل اصلی این دیدگاه این است که اساساً در جرم مشکوک وقوع بزه، مشکوک و محل تردید است این در حالی است که در جرم غیر مشهود، نسبت به وقوع جرم تردیدی وجود ندارد^۱ (نص صدر ماده ۴۴)، منتهی فاصله کشف جرم متفاوت است. به عبارتی مبنای تقسیم جرم «مشهود» و «غیر مشهود»، فاصله کشف جرم است (خالقی، ۱۳۹۵: ۷۲) و نظر برخی حقوق دانان مبنی بر این که تقسیم جرم به مشهود و غیر مشهود بر اساس شیوه ارتکاب رفتار مجرمانه تبیین شده است (رستمی، ۱۳۹۷: ۴۳)، قابل پذیرش نیست. بنابراین مبنای تقسیم جرم به «مشکوک» و «غیر مشکوک» اطمینان از وقوع یا عدم

۱. گاه اماراتی بر وقوع بزه وجود دارد و جرم، اساساً محرز و مشکوک نمی باشد لکن به عنوان جرم مشکوک گزارش می شود. مثلاً شخص، با پیچ گواشی و کلید سوهان زده در بین خودروها و در حال امتحان کردن درب خودروها دستگیر می شود. در این فرض، جرم، مشهود است نه مشکوک زیرا امارات و قرائن (پیچ گواشی و کلید سوهان زده و حضور در بین خودروها به شکل مذکور) دلالت بر ارتکاب جرم تهیه وسایل برای ارتکاب سرقت موضوع ماده ۶۶۴ کتاب پنجم تعزیرات ۱۳۷۵ دارد.

وقوع جرم است و مبنای تقسیم جرم به مشهود و غیر مشهود با وجود اطمینان از وقوع جرم، فاصله نقطه کشف جرم است. در خصوص مقام احراز این اطمینان، با امعان نظر به ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری، بنظر شخص ضابط می باشد. (خالقی، ۱۳۹۵: ۷۰) (نوربها، ۱۳۸۴: ۲۸۶)

۱-۱- مفهوم جرم مشکوک

جرم مشکوک به مواردی اطلاق می گردد که اطلاعات ضابطین در خصوص وقوع و کیفیت جرم از منابع موثق نیست و علائم و امارات وقوع جرم، مبهم و مشکوک است. (صنعتی و همکاران، ۱۳۹۷: ۲۹) به عبارتی برای اطمینان از وقوع جرم باید بررسی های پلیسی صورت گیرد. به نظر نگارندگان، با مذاقه در مواد ۴۳، ۴۴، ۴۶، ۵۵ و ۱۳۷ قانون آیین دادرسی کیفری و مواد ۱۲۰ و ۱۲۱ قانون مجازات اسلامی^۱، جرم مشکوک که با عناوین جرم احتمالی یا جرم مُردد یا جرم غیرمُسلّم و غیر مُخرز نیز شناخته می شود عبارت است از اوضاع و احوالی که به حکم قانون یا در نظر مقام ذی صلاح، دلالت احتمالی یا غیر قطعی بر ارتکاب جرم نماید. در این وضعیت نسبت به شخص یا اشخاص مرتبط با اوضاع مشکوک، سوء ظن ارتکاب جرم وجود دارد. لازم به بیان است که جرم با عنوان موصوف، جرم محقق نمی باشد بلکه تلقی از رفتار یا موقعیت رفتار به عنوان جرم احتمالی است لهذا رفتار مشکوک (و فاعل مشکوک یا مظنون)، تعبیر صحیح تری از جرم مشکوک است لکن به تبعیت از تلقی معمول رویه قضایی و دکترین، رفتار مشکوک به وصف مجرمانه تحت عنوان مصطلح جرم مشکوک در این مقاله به کار برده می شود.

۲-۱- رابطه مرتکب مشکوک (مظنون) با جرم مشکوک

مرتکب مشکوک صرفاً به جرم مشکوک اختصاص ندارد و در جرایم مشهود(بند

۱. منظور از قانون مجازات اسلامی در این پژوهش، قانون مذکور مصوب ۱۳۹۲ است.

پ ماده ۴۵) و غیر مشهود نیز مرتکب مشکوک یا مظنون به ارتکاب جرم مطرح می شود و باید در این زمینه تفکیکی قائل شد. بدین توضیح که؛ عامل شک و ظن به مظنون در جرم مشکوک، شخص مظنون است به تعبیر دیگر؛ شک ضابط به ارتکاب جرم، اوضاع و احوال پیرامونی شخص مشکوک است در حالی که عامل شک و ظن به مظنون در جرایم مشهود و غیر مشهود، علاوه بر این که می تواند خود مظنون باشد، جرم ارتكابی و اوضاع و احوال پیرامونی وقوع آن نیز باشد. فی المثل؛ قتلی واقع شده است (جرم محقق) لکن در این قتل به دو نفر مظنون می باشند. اما اگر قتلی واقع یا گزارش نشده باشد لکن اوضاع و احوال پوششی شخص و آلوده بودن به خون دلالت بر وقوع قتلی نماید (جرم غیر محقق) در این فرض شخص مشکوک و مظنون به قتل است. لذا مظنون گیری حول دو محور مطرح می شود: ۱. مظنون گیری پیرامون جرم مُحقق ۲. مظنون گیری پیرامون جرم مشکوک. تبعاً شیوه تحقیقات نسبت به مظنونین در دو حالت مذکور متفاوت است. در نوع اول، مظنون^۱ وفق مواد ۱۶۸ و ۲۰۴ قانون آیین دادرسی کیفری، حسب مورد احضار و از وی پیرامون جرم واقع شده تحقیق می شود و در این زمینه ممنوعیت خاصی جز رعایت قواعد و تشریفات مواد مذکور مقرر نشده است لکن در خصوص مظنون گیری نوع دوم، قانون گذار، تا احراز جرم مشکوک و تبدیل آن به جرم محقق یا عدم احراز وقوع جرم، وفق ماده ۴۳ قانون یاد شده، ممنوعیت مطلق^۲ در حوزه تفتیش و بازرسی و احضار و جلب پیش بینی نموده است. زیرا مظنون گیری توسط پلیس بدون هرگونه معیار و ضابطه و

۱. منظور از مظنون در بند «ث» ماده ۶۸ و بند «پ» ماده ۱۱۶ قانون آیین دادرسی کیفری، مظنون پیرامون جرم محقق است. لذا می توان طبق نظر برخی از نویسندگان، مظنون را در این حالت معادل واژه مشتکی عنه قرار داد. (علی بخشی و همکاران، ۱۳۹۵: ۱۵) مواد مذکور نیز که با حرف یا مظنون را حسب مورد به مشتکی عنه و متهم ربط داده اند، مؤید این دیدگاه است.

۲. از فراز پایانی ماده ۴۴ قانون آیین دادرسی کیفری که مقرر می دارد: ضابطان دادگستری در اجرای این ماده و ذیل ماده ۴۶ این قانون فقط در صورتی می توانند متهم را بازداشت کنند که قرائن و امارات قوی بر ارتکاب جرم مشهود توسط وی وجود داشته باشد. می توان این گونه استنباط کرد؛ که مفهوم مخالف ماده بیان گر آن است که در صورتی که قرائن و امارات قوی بر ارتکاب جرم مشهود توسط متهم وجود نداشته باشد، ضابطان دادگستری حق بازداشت مظنون را ندارند. (علی بخشی، ۱۳۹۵: ۳۸) امری که در ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری، صراحتاً ممنوع اعلام شده است.

فقط به صلاحدید و ظنّ شخص مأمور می تواند باعث نقض حقوق شهروندی اشخاص شود. (زارعی، ۱۳۹۲: ۹۱) علی ایحال، باید خاطرنشان ساخت، موضوع این مقاله مظنون گیری در حوزه جرم مشکوک است و از مظنون گیری در جرم محقق خروج موضوعی دارد.

۳-۱- استثنائات ضوابط حاکم بر جرم مشکوک

مقنن با وجود پیش بینی ضوابط جرم مشکوک در ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری، استثنائاتی را نسبت به امکان شروع به تعقیب و تحقیق با وجود مشکوک بودن وقوع جرم پیش بینی نموده است. تبعاً این استثنای بر اصل به جرایم مهم یا شرایط مهم و حساس مانند جرایم علیه امنیت کشور تخصیص یافته است. از جمله این که می توان از ماده ۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری و تبصره یک ماده ۲۱۸ و ماده ۱۲۱ قانون مجازات اسلامی نام برد. علاوه بر موارد فوق مقنن در قوانین خاص با وجود ممنوعیت مظنون گیری در ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری، مظنون گیری به صورت استثنایی و بازداشت افراد را تجویز نموده است. بطور مثال؛ می توان از ماده ۸۵ (مکرر ۶) قانون اصلاح قانون دریایی ایران مصوب ۱۳۹۱ یا مواد ۳۲ و ۳۳ قانون هواپیمایی کشوری مصوب ۱۳۲۸ نام برد. ملاحظه می گردد که علی رغم اصل کلی برائت و اصل منع دستگیری افراد به صرف مظنونیت به ارتکاب جرایم، مقنن به لحاظ اهمیت حفظ نظم و امنیت کشتی و هواپیمای در حال حرکت، اجازه دستگیری مظنونان به ارتکاب جرم را نیز داده است. به نظر می رسد که این تجویز بر خلاف اصل به منظور حفظ جان مسافران و جلوگیری از هرگونه اختلال در روند کشتی ها و هواپیماها اتخاذ شده است. بدیهی است که این دستورات استثنایی را باید محدود به موارد مصرح نمود و بنظر شامل هواپیما ها و کشتی های متوقف در فرودگاه و بنادر نمی شود. (صنعتی و همکاران، ۱۳۹۷: ۵۴) علاوه بر این مواد، مقنن در ماده ۱۳۹ قانون آیین دادرسی کیفری طبق قاعده فقهی اهمّ و مهمّ، استثنای کلی پیش بینی نموده است؛ بدین توضیح که «چنانچه تفتیش و

بازرسی با حقوق اشخاص در تزامن باشد، در صورتی مجاز است که از حقوق آنان مهم تر باشد.^۱ نیک پیداست در تمام موارد، تفتیش و بازرسی با حقوق اشخاص در تزامن است. (طهماسبی، ۱۳۹۵: ۱۰۶/۲) مواد ۱ و ۲ قانون آیین دادرسی کیفری تأکید بر رعایت حقوق اشخاص در کنار رعایت حقوق جامعه دارند. سابقه تقنینی قاعده مقرر در ماده ۱۳۹ قانون آیین دادرسی کیفری به ماده ۹۷ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۷۸ بازگشت دارد.^۱ ماده ۱۳۹ در فصل پنجم قانون آیین دادرسی کیفری ۹۲ (معاینه محل، تحقیق محلی، بازرسی و کارشناسی) و ماده ۹۷ در فصل سوم قانون آیین دادرسی کیفری ۷۸ (تفتیش و بازرسی منازل و اماکن و کشف آلات و ادوات جرم) تنصیص یافته اند. از آنجایی که مقررات مربوط به آیین دادرسی کیفری، بیشتر برای حُسن جریان امور وضع می شوند، بر خلاف قواعد حقوق جزای ماهوی، قابلیت تفسیر موسع دارند. تفسیر موسع قوانین شکلی در موارد اجمال و ابهام مشروط به این است که نتیجه تفسیر به ضرر متهم نباشد. (رستمی، ۱۳۹۷: ۳۳) تزامن، خاص حقوق نبوده و نسبت به قوانین مدونه و احکام شرعی نیز واقع می شود. وقتی فقیهان با چالش تزامن حقوق مواجه می شوند، از همان ساز و کاری که در تزامن احکام پذیرفته شده است (قانون اهم و مهم)، استفاده می نمایند. (عشایری منفرد، ۱۳۹۹: ۱۰۸) اما آیا این استناد صحیح است؟ آیا میان حکم و قانون و حق افتراقی وجود ندارد که تسری به یکی را قابل تسری به دیگری بدانیم. از نظر نگارندگان، تسری قاعده اهمیت به احکام و حتی قوانین^۲، قابل تسری به حقوق نیست. لذا تسری بند ب ماده ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی (که صرفاً اختصاص به قوانین دارد) به حقوق اشخاص در فرآیند دادرسی کیفری از جمله مطلقین، مغایر با فلسفه ماده ۱۳۹ ق.آ.د.ک است. النهایه، قانون اهم و مهم بیان می کند هرگاه دو تکلیف در مقام امتثال با یکدیگر تزامن یافته باشند و با دلیل عقلی یا نقلی معتبر معلوم شود که ملاک یکی از آن دو حکم در نزد

۱. ماده ۹۷ - چنانچه تفتیش و بازرسی با حقوق اشخاص مزاحمت نماید، در صورتی مجاز است که از حقوق آنان مهمتر باشد.

۲. بند ب ماده ۱۵۸ ق.م.ا.

مولا اهمیت بیشتری دارد، عقل و نقل حکم می‌کند که اجرای تکلیف اهم بر تکلیف مهم مقدم باشد. (عشایری منفرد، ۱۳۹۹: ۱۱۵)

۲- حدود اختیارات مقامات در مواجهه با جرم مشکوک

ضابطان دادگستری می‌بایست تحقیقاتی را پیرامون جرم مشکوک بعمل آورند. حدود اختیار ضابطان در «جرم مشکوک» فراتر از «جرم غیر مشهود» است زیرا بر اساس ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری مکلف اند پیش از اطلاع و گزارش به دادستان تحقیقاتی را انجام دهند. در حالی که بر اساس صدر ماده ۴۴ قانون یاد شده ضابطان در مواجهه با جرم غیر مشهود، اختیار هیچ گونه تحقیقی را تا دستور دادستان ندارند. لذا تحقیقات ضابطان در جرم مشکوک به پیشاگزارش و در جرم غیر مشهود به پساگزارش معطوف می‌گردد. مبنای اصلی این موضوع، فرض بی گناهی (اصل برائت) و رعایت حیثیت و کرامت اشخاص است. بنابراین وضعیت جرم مشکوک در این مقوله از باب انجام تحقیقات، سپس گزارش به دادستان، به مانند جرم مشهود است لکن در حدود تحقیقات، ضابطان با محدودیت مواجه هستند. تحقیقات مختص به جرم مشکوک غیر از تحقیقات مقدماتی مصرحه در مواد ۹۰ و ۹۲ قانون مجازات اسلامی و تبصره یک ماده ۱۰۵ قانون مجازات اسلامی است در حالی که تحقیقات مختص به جرم مشهود مشمول مواد تصریح شده نیز می‌شود. بنابراین در صورتی که ضابط دادگستری با جرم مشکوک مواجه گردید می‌بایست تحقیقاتی را پیرامون جرم مشکوک انجام دهد، سپس با اطمینان از وقوع جرم، تحقیقات انجام شده را به دادستان گزارش نماید. زیرا اگر وقوع جرم محرز نباشد دلیلی برگزارش به دادستان موجود نیست. (خالقی، ۱۳۹۵: ۷۰)

۲-۱- نوع تحقیقات در مواجهه با جرم مشکوک

منطوق ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری گویای آن است که ضابطان حق

هم‌گونه تحقیق در راستای جرم مشکوک را دارند جز ۱. تفتیش و بازرسی ۲. احضار و جلب (اشخاص). بنظر نگارندگان، لفظ اشخاص، صرفاً به احضار و جلب تسری دارد لکن، تفتیش و بازرسی علاوه بر اشخاص نسبت به اشیاء، اماکن و منازل تسری خواهد داشت. لذا این برداشت که تفتیش و بازرسی صرفاً شامل اشخاص می‌گردد و در مواجهه با اشیاء از جمله خودرو، ضابطان به محض مواجهه با خودروی مشکوک به جرم، می‌توانند خودرو را بدون حکم قضایی تفتیش نمایند، قابل پذیرش نیست. در این خصوص توجه به دادنامه شماره ۹۴۰۹۹۷۰۹۰۹۳۰۰۵۴۷ مورخ ۱۳۹۴/۱۱/۱۰ شعبه ۲۹ دیوان عالی کشور به شرح آتی حائز اهمیت است: «استدلال وکیل محکوم‌علیه مبنی بر اینکه چون مأمورین مجوز تفتیش و بازرسی خاص نداشته‌اند پس کشف هروئین آن هم با این مقدار تحصیل دلیل از طریق غیرقانونی و نامشروع بوده و فاقد ارزش می‌باشد دفاعی غیرموجه و ناشی از بی‌اطلاعی وکیل محترم نسبت به مبانی است زیرا مأمورین در بازرسی وسایل نقلیه که از وظایف سازمانی و قانونی آنها در حین انجام وظیفه محسوب می‌گردد نیازی به اخذ مجوز خاص تفتیش و بازرسی ندارند و اگر بنا بر این باشد روزانه صدور هزاران مجوز نیز بسنده نمی‌نماید گرچه در طول اوقات شبانه‌روز و در مناطق بیرونی و محل‌های بازرسی و ایستگاههای انتظامی امکان دسترسی و مراجعه موردی مأمورین به مقامات قضایی تقریباً امر مالایطاق و غیرممکن می‌باشد و علی‌الاصول کنترل ترافیک و بازرسی مقطعی و دائمی وسایل نقلیه در ایستگاههای خاص و یا هر نقطه دیگری که بنظر مأمورین ضرورت آن ایجاب نماید جزء وظایف و اختیارات مأمورین بوده و از اخذ مجوز تشخیص و بازرسی مفروغ‌ عنه تلقی می‌گردد.» استدلال مذکور به جهات آتی ذکر قابل قبول نیست. زیرا اولاً؛ وفق ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری به صرف مظنون یا مشکوک شدن به ارتکاب جرم، نمی‌توان اقدام به تفتیش خودروی اشخاص نمود. ثانیاً؛ مقنن در خصوص جرایم غیر مشهود نسبت به تفتیش و بازرسی به عنوان ناقض حریم خصوصی افراد، جانب احتیاط را نموده است به نحوی که در ماده ۴ قانون یاد شده،

نقض حریم خصوصی را منوط به تجویز و نظارت مقام قضایی نموده است علاوه بر آن بر اساس مواد ۵۵ و ۱۳۷ قانون مذکور اجازه موردی قاضی را برای تفتیش اشیاء و اشخاص شرط دانسته است. لازم به ذکر است مقام ارشد ضابط در امور انتظامی مثلاً رئیس کلانتری به جانشینی از مقام قضایی نیز به دلیل نص صریح قانون، اختیار تجویز بازرسی موردی را ندارد. این در حالی است که در برخی از کشورهای غربی چون انگلستان، چنین اختیاری برای مقام ارشد پلیس پیش بینی شده است. (کوشکی، دولت خواه پاشاکی، ۱۳۹۸: ۱۶)

علی ایحال به طریق اولی، اگر بنا باشد در جرایم مشکوک و برخلاف نص قانون، تفتیشی صورت گیرد، نظارت و تجویز موردی مقام قضایی در زمان تفتیش ضروری است.^۱ معهذا،

۱. دادنامه شماره ۹۸۰۹۹۷۲۲۱۴۵۰۰۰۶۴ مورخ ۱۳۹۸/۱/۲۸ شعبه ۱۰۲ دادگاه عمومی بخش رودهن قابل توجه است: «در خصوص اتهام آقای آیدین ...، دائر بر حمل سه لیتر مشروبات الکلی دست ساز، موضوع گزارش مرجع انتظامی که در آن آمده است: «در حین گشت زنی به خودروی سواری سمند سورن مشکی رنگ مشکوک شده با رعایت قوانین راهنمایی و رانندگی خودرو را متوقف نموده و بعد از رویت مدارک خودرو با کسب اجازه از مالک خودرو در قسمت جلوی صندلی جلو سمت شاگرد ظرف پلاستیکی حاوی حدود سه لیتر مشروب الکلی دست ساز رویت شد!» صرف نظر از این که ماموران گشت انتظامی صلاحیت اعمال مقررات راهنمایی و رانندگی و متوقف کردن خودروها به این بهانه را ندارند با عنایت به این که اولاً به تصریح ماده ۱۳۷ قانون آیین دادرسی کیفری تفتیش و بازرسی اشیاء و از جمله خودروی شهروندان حتی در مواردی که حسب قرائن و امارات، ظن قوی به کشف آلات و ادله وقوع جرم در آن وجود دارد، باید با دستور مقام قضایی و با قید جهات ظن قوی انجام شود و در نتیجه ضابطان نمی توانند به صورت خودسرانه و به بهانه مشکوک شدن، مبادرت به بازرسی خودرو نمایند! ثانیاً هر چند تفتیش خودرو پس از درخواست ضابطان، با رضایت مالک صورت گرفته است، اما از آنجا که این رضایت یا از روی ترس یا ناآگاهی یا اضطراب مالک حاصل شده است در حکم عدم رضایت است؛ چرا که در جامعه ای که این رویه غیر قانونی آنقدر مرسوم و متداول است که حتی خود ضابطان و مقامات قضایی هم از غیر قانونی بودن آن بی اطلاع اند، قطعاً شهروندان عادی نیز از این امر بی اطلاع بوده و در برابر درخواست ماموران جهت بازرسی خودرو یا از روی ناآگاهی یا ترس از متهم محسوب شدن یا اضطراب به جهت جلوگیری از عواقب بعدی، تن به این خواسته غیر قانونی ضابطان می دهند! ثالثاً به موجب اصل بیست و دوم قانون اساسی تعرض به اموال و حریم خصوصی اشخاص فقط در حدود مجوزهای قانونی امکان پذیر است و بدیهی است اقدام ضابطان در این پرونده بدون مجوز قانونی بوده است! رابعاً این توجیه و استدلال که اگر ضابطان بدین شکل عمل نکنند هیچ جرمی کشف نمی شود و حقوق جامعه به خوبی صیانت نمی گردد، آشکارا مردود است؛ چرا که به تصریح اصل نهم قانون اساسی هیچ مقامی حق ندارد، حتی به نام حفظ استقلال و تمامیت ارضی کشور، آزادی های مشروع را هر چند با وضع قوانین و مقررات سلب کند، چه برسد به نام و به بهانه کشف جرم! خامساً به موجب ماده ۳۶ قانون آیین دادرسی کیفری، گزارش ضابطان در صورتی معتبر است که بر اساس ضوابط و مقررات قانونی تهیه و تنظیم شده باشد و لذا در این پرونده، گزارش ضابطان که تنها دلیل وقوع جرم است، فاقد اعتبار و کان لم یکن تلقی می گردد! بنا

به مراتب فوق، دادگاه به لحاظ فقدان دلیل مشروع برای اثبات وقوع جرم و به استناد اصل برائت منعکس در اصل سی و هفتم قانون اساسی، رای بر برائت متهم صادر و اعلام می‌نماید. «یا دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۸۲۲۱۴۵۰۰۴۸۲ مورخ ۱۳۹۹/۴/۱۹ صادره از همین شعبه که مقرر می‌دارد: «از آنجاکه در برگ گزارش اولیه پرونده کلاسه ۹۹۰۰۴۱۵ این دادگاه که توسط ستوان سوم ... فرزند ... تنظیم گردیده آمده است: «در حال گشت زنی در محور اصلی به یک دستگاه خودروی سواری پراید مشکوک گردیده و به خودروی مذکور دستور ایست داده شد که پس از بررسی بیشتر خودرو تعداد چهار بطری مشکوک به مشروبات الکلی دست‌ساز و در بررسی‌های بیشتر تعداد دو عدد دبه بیست لیتری خالی که از آن‌ها بوی مشروبات الکلی استشمام می‌شد کشف گردید». و با عنایت به اعلام جرم علیه ضابط فوق بابت بازرسی و تفتیش غیرقانونی خودروی شهروندان و ارجاع موضوع به این دادگاه، پس از بررسی محتویات پرونده و استماع اظهارات متهم فوق و با امان نظر به اینکه **اولاً** به تصریح ماده ۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری «بازرسی اشیاء [از جمله خودرو] در جرائم غیر مشهود با اجازه مودی مقام قضایی است هر چند وی اجرای تحقیقات را به طور کلی به ضابط ارجاع داده باشد» و به موجب ماده ۶۳ این قانون تخلف از این حکم قانونی، جرم و مستوجب مجازات برای ضابط است. **ثانیاً** در این پرونده، هر چند راکب خودروی پراید فوق مرتکب جرم حمل مشروبات الکلی گردیده و در پرونده کلاسه مربوطه به موضوع رسیدگی و حکم قانونی صادر شده است اما از آنجاکه این جرم و نحوه ارتکاب آن توسط راکب پراید، مشمول هیچ‌یک از بندهای ماده ۴۵ قانون آیین دادرسی کیفری (که در مقام احصاء مصادیق جرم مشهود است) نبوده و غیر مشهود محسوب می‌گردد و حسب گزارش تنظیمی و اظهارات متهم در دادگاه نیز بازرسی خودرو بدون مجوز مقام قضایی صورت پذیرفته است. **ثالثاً** حسب اظهارات متهم در دادگاه، دلیل مشکوک شدن وی به خودروی پراید، نه ارتکاب جرم بوده و نه حتی ظن ارتکاب جرم بلکه صرفاً به این خاطر به خودرو دستور ایست داده‌اند که این خودرو قصد داشته از کنار خودروی پلیس عبور کند اما منصرف شده و مجدداً به پشت خودروی پلیس برگشته است. **رابعاً** این استدلال و دفاع متهم در دادگاه که «بخشی از مکشوفات در داخل اتاق ماشین بوده و نه در صندوق عقب آن و لذا مشمول تبصره ماده ۵ قانون حمایت از آلمان به معروف و ناهیان از منکر می‌باشد» قابل قبول نیست چرا که هر چند این تبصره مقرر داشته «وسایل نقلیه مشمول حریم خصوصی نیست» اما این اطلاق قانونی را باید با عنایت به تقییدات مذکور در صدر تبصره تفسیر نمود. در این تبصره آمده است «اماکنی که بدون تجسس در معرض دید عموم قرار می‌گیرند مانند قسمت‌های مشترک آپارتمان‌ها، هتل‌ها، بیمارستان‌ها و نیز وسایل نقلیه مشمول حریم خصوصی نیست». پرواضح است که صرفاً آن بخش‌ها و مناطری از خودرو حریم خصوصی نیست که بدون تجسس و سرکشیدن و جستجو کردن در داخل اتاق ماشین و در نگاه‌گذرا قابل رؤیت باشند مانند آنکه شیء مجرمانه پشت شیشه خودرو باشد یا سرنشینان خودرو بدون حجاب باشند و هر رهگذر عادی با اولین نگاه (یا به تعبیر قانون، بدون تجسس) آن را به راحتی مشاهده کند، در حالی که در این پرونده این‌گونه نبوده و ضابط فوق پس از تجسس و نگاه انداختن به داخل ماشین، اشیاء مجرمانه را رؤیت نموده است. **خامساً** به تصریح اصل نهم قانون اساسی «هیچ مقامی حق ندارد به نام حفظ استقلال و تمامیت ارضی کشور، آزادی‌های مشروع را، هر چند با وضع قوانین و مقررات، سلب کند» چه برسد به بهانه کشف جرم، بدیهی است مقصود دادگاه از استناد به این اصل قانون اساسی و عبارت آزادی‌های مشروع در متن آن، آزادی شهروندان در حمل مشروبات الکلی نیست بلکه مقصود، آزادی شهروندان در رفت و آمد و مصونیت خودروی آنان از توقیف و تفتیش و بازرسی خودسرانه است. نظر به مراتب فوق ارتکاب بزه توسط متهم این پرونده ستوان سوم ... محرز و مسلم بوده و به استناد مواد ۵۵ و ۶۳ قانون آیین دادرسی کیفری حکم به محکومیت ایشان به سه ماه انفصال از خدمات دولتی صادر و اعلام می‌گردد.»

منظور مقنن از تحقیقات لازم در ماده ۴۳ چیست؟ در ماده مذکور دو مرتبه واژه تحقیقات به کار رفته است؛ ۱. «تحقیقات لازم» که می بایست توسط ضابطان قبل از گزارش جرم مشکوک به دادستان انجام گردد ۲. دستور تکمیل «تحقیقات» که دادستان پس از گزارش و تحقیقات ضابطان، صادر می نماید. هر دو نوع تحقیق در راستای یکدیگر می باشند. بنظر نگارندگان، تحقیقات جرم به دو نوع تقسیم می شوند؛ ۱. تحقیقات قبل از تعقیب متهم و برای کشف جرم و تعقیب وی ۲. تحقیقات پس از تعقیب متهم و ارجاع دادستان. در این خصوص نظریه مشورتی شماره ۷/۹۴/۵۶۹ مورخ ۱۳۹۴/۳/۴ اداره کل حقوقی قوه قضاییه قابل توجه است: «منظور از دستور ادامه تحقیقات که در ماده ۴۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ (و بنظر نگارندگان دستور ادامه تحقیقات مقرر در ماده ۴۳) از سوی دادستان صادر می شود ناظر به مواردی است که مربوط به وظایف دادستان در امر تعقیب می باشد. دادستان با توجه به وظیفه تعقیبی که به عهده دارد می تواند با بررسی گزارش ضابطان و به منظور حصول اطمینان از صحت گزارش و احراز وجود شرایط قانونی جهت تعقیب متهم یا متهمان، دستورات تکمیلی را صادر نماید و این امر متفاوت از تحقیقات مقدماتی موضوع مواد ۹۰ و ۹۲ قانون فوق الذکر است که متعاقب وجود شرایط قانونی برای تعقیب، موضوع برای انجام تحقیقات مقدماتی به بازپرس، از سوی دادستان ارجاع میشود.» بطور مثال در این مواقع که ضابطان دادگستری به راننده و سرقتی بودن خودرو مشکوک می شوند بدون اینکه بتوانند خودرو را متوقف نمایند و یا راننده را تفتیش نمایند، استعلامات لازم را از طریق پلاک خودرو جهت احراز مالکیت خودرو یا توقیفی یا سرقتی بودن خودرو انجام دهند. بنابراین تحقیقات مقرر در ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری شامل تحقیقاتی چون موارد مذکور در تبصره یک ماده ۱۰۵ قانون مجازات اسلامی از جمله، احضار، جلب، بازجویی، تفتیش و بازرسی، ورود به منازل و اماکن و استماع اظهارات مظنونین و.... نمی شود. مقنن در ماده ۲۲ قانون موقتی اصول محاکمات جزایی مصادیق اقدامات تحقیقی را شامل، تفحص، استعلامات

شفاهی و نظارت مخفی نسبت به اشخاص مظنون می دانست. بدین ترتیب بر خلاف نظر برخی از نویسندگان، منظور از تحقیقات لازم در ماده موصوف، تحقیقات پلیسی که از طریق مبادی تفتیش و بازرسی و بازجویی حاصل می گردد، نمی باشد.^۱

۲-۲- کشف جرم مشکوک از طریق دام گستری

دام گستری، عملیات و اقدامات مأموران پلیس در کشف جرم و تحصیل دلیل است. (خانی، ۱۳۹۷: ۱۰) پیچیدگی مجرمان (از جمله سارقان حرفه ای مانند سرقت از صندوق امانات بانک ملی شعبه دانشگاه تهران در سال ۱۴۰۱ خورشیدی) و به ویژه جرایمی که به صورت مخفی انجام می شود، کار را برای ضابطان قضائی و پلیس دشوار می کند، به گونه ای که ناگزیرند به روش های مخفی و دام گستری ورود پیدا نموده و بعضاً در قالب شریک مجرم یا معاونت در جرم یا تشویق و تحریک مظنون به جرم، در حین انجام جرم او را دستگیر کنند و علیه او تحصیل دلیل کنند. (ارمی، وحدتی شبیری، ۱۳۹۸: ۸۳) لذا یکی از شیوه های مرسوم کشف جرم توسط پلیس دام گستری و کشف جرم به شیوه دام گستری از جمله شگردهایی است که زیر عنوان عملیات های مخفی پلیسی بررسی می شود. (مقیم، ۱۳۸۶: ۱۵۰) از نظر برخی از نویسندگان دام گستری یا تله گذاری را تحت عنوان حقه های پلیسی به کار برده اند. (حشمتی، ۱۳۹۳: ۷۳) سوال مهمی که موجب گردید نگارندگان بدان بپردازند این است که آیا ضابطان دادگستری جهت تحصیل ادله وقوع جرمی و انجام اقدامات تعقیبی و تحقیقی مقرر در ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری، مجاز به دام گستری هستند؟ به سخن دیگر آیا برای رسیدن

۱. آنچه در تحقیقات پلیسی به منظور کشف جرم مد نظر پلیس است، کشف حقیقت است. اقدامات پلیس را برای کشف جرم یا به تعبیری حقیقت واقعه که در اصطلاحات حقوقی «تحقیقات پلیسی» نامیده می شود می توان در یک کلام به تلاش آنان در تحصیل دلیل خلاصه کرد. برای یافتن دلیل جرم نیز پلیس تحقیقات خود را از دو مسیر به موازات یکدیگر یعنی یا به استناد به اشیاء (تفتیش و بازرسی) یا با رجوع به اشخاص (بازجویی) به پیش می برد. (رضوی، ۱۳۹۱: ۵۹)

به هدفی مشروع می توان به وسیله ای نامشروع چون تله گذاری و در نهایت نقض حقوق اشخاص متمسک گردید؟ برخی از مراجع تقلید^۱ و حقوق دانان داخلی و حتی مراجع قضایی، در شرایطی دام گستری را تجویز نموده اند. عُمده دلیل موافقان حول دو محور قرار دارد؛ ۱. معیار خطر ۲. معیار تکلیف اُهم در برابر مُهم، به نحوی که برخی نیز جهت توجیه دام گستری در جرایم خطرناک به ماده ۱۳۹ قانون آیین دادرسی کیفری، بند ب ماده ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی و ماده ۴ قانون ارتقای سلامت اداری و مقابله با فساد متمسک شده اند. این در حالی است که توسل به قانون اهمیت مستلزم وجود دو حکم است که بنا به مصالحی از جمله مصلحت و نفع عمومی یکی بر دیگری اُهم تلقی می گردد. نکته ای که بدان توجه نمی شود آن است که اُهم باید به عنوان حکمی ضروری (ولو حرام یا ممنوع) در قانون یا شرع تنصیب یافته باشد (مثل بازداشت موقت) تا در مقابل مهم (حقوق اشخاص) برتری یابد. به تعبیر دیگر، تقدیم امر مهم تر شرعاً یا قانوناً مجاز باشد. این در حالی است که هیچ حکم شرعی و قانونی در خصوص جواز دام گستری جهت کشف جرم یا تحصیل ادله تقریر نیافته است. بنابراین اساساً توسل به قانون اهمیت در مقوله دام گستری سالبه به انتفای موضوع است و باید بر این اعتقاد بود که دام گستری جهت کشف جرم مشکوک جایز نبوده و دفاع متهم در برابر آن را توجیه می نماید.^۲ با این

۱. نگارندگان در خصوص جواز شرعی توسل به تله گذاری از مراجع عظام تقلید در تاریخ ۱۴۰۱/۵/۵ استعلام نموده اند. آیت الله العظمی مکارم شیرازی در پاسخ به سوال فرمودند: بستر سازی جرم و گناه شرعاً جایز نیست؛ خواه از سوی محاکم یا غیر محاکم؛ مگر در مواردی که خطری از سوی کسی یا گروهی احساس شود، مثل قاچاقچیان مواد مخدر و امثال آن. همچنین پاسخ حضرت آیت الله العظمی سید موسی شبیری زنجانی به سوال مشابه نگارندگان در تاریخ ۱۴۰۱/۵/۸ بدین نحو است: استفاده از چنین روش هایی حرام است مگر در فرض تراحم یا تکلیف اُهم یا مساوی یا آن، با اجازه مجتهد جامع الشرایط. همچنین پاسخ آیت الله العظمی بیات زنجانی در تاریخ ۱۴۰۱/۵/۱۸ بدین نحو بوده است؛ به هیچ وجه مشروع نیست. (ایشان حتی استثنایی قائل نبوده اند).

۲. نظریه مشورتی ۷/۹۷/۱۲۸۸ مورخ ۹۷/۱۱/۶ اداره کل حقوقی قوه قضائیه؛ مستفاد از مواد ۳ و ۵۷ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ و بندهای ۵ و ۸ ماده واحده قانون احترام به آزادیهای مشروع و حفظ حقوق شهروندی مصوب ۱۳۸۳ این است که کشف و تعقیب جرائم باید مبتنی بر رعایت قوانین و مقررات باشد و اعمال هرگونه شیوه و روش غیر قانونی برای کشف جرم ممنوع بوده و قابل ترتیب اثر نیست. بنابراین توسل مأمورین به شیوه های غیر قانونی در ترغیب و تشویق اشخاص بر ارتکاب جرم ممنوع می باشد و در نتیجه اگر مأمورین برای سنجش میزان سلامت کارکنان، شرایط

حال برخی حقوق دانان با تمسک به ماده ۱۳۹ قانون یاد شده، دام گستری را با تحلیل آتی الذکر جهت کشف جرم مشکوک توجیه می نمایند؛ گرچه ماده مذکور فقط در رابطه با تفتیش و بازرسی پیش بینی شده است، اما چون تفتیش و بازرسی از مراتب تحقیقات مقدماتی و در نتیجه در کشف جرم و تحصیل ادله در ارتباط است، می تواند مبنای برای دام گستری قرار گیرد؛ در واقع برای کشف جرایمی که راه رسیدن به آنها صعب و دشوار است و مأمورین تحقیق بخواهند جرم مورد نظر را پیدا و نمایان سازند و این اقدام شان منفعت و مصلحت بیشتری را برای اجتماع و دولت تأمین کند چون این منفعت برای همگان است نه صرفاً یک شخص، در نتیجه افعال محیلانشان می تواند مجاز تلقی شده و درست باشد. (رحمانی، رستمی، ۱۳۹۸: ۲۷) این استدلال با توجه به قانون اساسی محل تأمل است زیرا؛ به استناد اصل ۲۲ و ۲۵ قانون اساسی، قاعده کلی این است که حریم خصوصی اشخاص جز مواردی که بطور صریح در قانون تجویز شده است از هرگونه ورود، مداخله، شنود، ضبط، توقیف، تخریب و امثال آنها مصون است و متخلف از این حکم در قوانین کیفری حسب مورد مشمول کیفرهای قانونی شده اند. بر همین اساس از نتایج پایبندی به این دو اصل این است که در موارد شک و تردید در جواز یا عدم جواز اقدامات مذکور و نبود صراحت قانونی در این خصوص، اصل بر ممنوعیت خواهد بود نه جواز. در نتیجه انگیزه شرافتمندانه و احساس مسئولیت دینی و اجتماعی هم مجوزی برای این دخالت را نخواهد بود. (صادق منش، ۱۳۹۷: ۱۰۴) برخی نیز معتقد اند نفع عمومی معیار گویا و منطقی برای ورود به حریم خصوصی و الغای این حق نیست و اعتقاد دارند به جای نفع عموم، نفع لازم و مهم برای عموم را حاکم قرار دهیم. (بهادری، ۱۳۹۶: ۱۷۸) علی ایحال،

اخذ وجه از طرف کارمند را فراهم کنند این اقدام ارتشاء محسوب نمی شود و یا اگر مأمورین شخصی را ترغیب به تهیه مواد مخدر کنند، شخص مذکور قابل تعقیب نیست اما این امر مانع از آن نیست که چنانچه کسی قصد ارتکاب جرم داشته و اقداماتی در این راستا انجام داده باشد مأمورین برای کشف جرم موضوع را تحت بررسی قرار دهند و پس از ارتکاب جرم اقدام به دستگیری متهم کنند و یا پس از اطلاع از اینکه شخصی مواد مخدر نگهداری می کند با معامله صوری مواد مخدر را از او خریداری کنند که در این صورت تعقیب متهم به عنوان حمل و نگهداری مواد مخدر و نه فروش مواد مخدر بلامانع است.

رویه قضایی ایران در خصوص پذیرش دام گستری متشنت است.^۱

۲-۳- کشف جرم مشکوک از طریق سایر اقدامات غیرقانونی

گاه ضابط دادگستری بدون توسل به دام گستری و تله گذاری، صرفاً با گذر از حدود و ثغور قانون جهت کشف جرم و نقض حریم خصوصی بدون رعایت قانون، موفق به کشف جرم می شود. سوالی که مطرح می شود این است که آیا مقام تعقیب وفق ماده ۴۳، ۴۴ و ۶۴ قانون آیین دادرسی کیفری مجاز به تعقیب جرم کشف شده است؟ فی المثل ضابطان دادگستری در بوستانی به شخصی مظنون شده و بدون رعایت مواد ۴۳ و ۵۵ و ۱۳۷ قانون آیین دادرسی کیفری یک بطری مشروبات الکلی یا مقداری مواد روان گردان از نوع شیشه کشف می کنند. برخی حقوق دانان معتقد اند دادستان وفق ماده ۹۹ قانون آیین دادرسی کیفری مکلف به تعقیب و انجام تحقیقات مقدماتی است زیرا ماده مذکور، مقید به کشف جرم از طریق قانونی نمی باشد. (عابدی، ۱۳۹۸: ۱۳۷) بنظر دیدگاه مذکور قابل تأمل است زیرا اولاً؛ براساس ماده ۳۶ قانون آیین دادرسی کیفری گزارش ضابط باید براساس ضوابط قانونی تهیه شده باشد در حالی که گزارش ضابط صراحتاً برخلاف مواد ۴ و ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری و اصل ۲۲ قانون اساسی در خصوص ممنوعیت تفتیش در جرم مشکوک است. لذا از اساس گزارش بی اعتبار است. ثانیاً؛ وفق ماده ۶۴ قانون آیین دادرسی کیفری جهات شروع به تعقیب براساس بند ب و ث ماده مذکور نمی تواند مبنای غیرقانونی داشته باشد زیرا اصول دادرسی منصفانه مانع پذیرش چنین استدلالی خواهند بود، خصوصاً این که برابر ماده ۲ قانون آیین دادرسی کیفری، تمام مراحل پنج گانه رسیدگی کیفری از جمله کشف و تعقیب می بایست قانونی باشد. ثالثاً؛ استناد به ماده

۱. دادنامه شماره ۰۰۰۱۱۶۶ مورخ ۱۳۸۳/۷/۱۸ شعبه ۱۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران و دادنامه شماره ۰۰۰۳۲ مورخ ۱۳۹۱/۲/۱۱ شعبه ۱۰۶۰ دادگاه عمومی جزائی تهران که دام گستری را مجاز نمی دانند. دادنامه شماره ۰۰۰۳۲۶ مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۲۷ شعبه ۴۸ دیوان عالی کشور و دادنامه شماره ۱۱۷۳ مورخ ۱۳۷۹/۱۰/۲۴ شعبه ۳۱ دیوان عالی کشور و دادنامه شماره ۰۰۰۹۹۰۹۹ مورخ ۱۳۹۹/۹/۲۵ شعبه ۴ دادگاه نظامی یک استان تهران که دام گستری را مجاز می دانند.

۹۹ قانون آیین دادرسی در بدو تعقیب فاقد وجاهت قانونی است. زیرا برابر ماده مذکور مقام اولیه کشف کننده جرم، مقام تحقیق است و نه ضابط دادگستری یا دادستان در مقام تعقیب. از طرفی مقنن در ماده ۵۷ قانون آیین دادرسی کیفری در صورت کشف جرم غیر مرتکب با جرم مورد نظر، گزارش جرم کشف شده فقط در جرایم تهدید کننده امنیت و آسایش عمومی پذیرفته است. رابعاً؛ در مورد تحصیل ادله به صورت غیر قانونی باید بین دو مصلحت توازن ایجاد نمود؛ از یک طرف که مصلحت عمومی می طلبد، موضوع آشکار شده به استناد غیر قانونی بودن شیوه تحصیل آن از اعداد ادله خارج نشده و زمینه تبرئه شخص فراهم نیاید و از طرف دیگر، مصلحت شخص که ایجاب می نماید تا با عدم پذیرش نتایج غیر قانونی دلیل کسب شده از طریق غیر قانونی وضعیت مزبور ترویج و تعمیم نیابد. (تدین، باقری نژاد، ۱۳۹۰: ۲۲۰) خامساً؛ عدم رعایت ضوابط پیش بینی شده در ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری و کشف جرم به شیوه غیر قانونی موجب ابطال گزارش و تحقیقات پلیسی و تعقیبی ضابطان دادگستری و دادستان می شود^۱ به نحوی که مقام تحقیق وفق ماده ۸۹ قانون آیین دادرسی کیفری پس از ارجاع دادستان نمی تواند با شروع تحقیقات مقدماتی که وفق ماده ۹۰ قانون مذکور می بایست صبغه قانونی داشته باشد به گزارش خلاف ماده ۳۶ قانون آیین دادرسی کیفری و جهت غیر قانونی تعقیب، جلوه قانونی دهد و می بایست برابر مفهوم مخالف صدر ماده ۱۳ قانون یاد شده (یا ماده ۳۸۳ یا بند پ ماده ۳۸۹ ق.آ.د.ک) قرار موقوفی تعقیب صادر و اموال کشف شده در راستای ماده ۲۱۵ قانون مجازات اسلامی و ماده ۱۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری، حسب مورد مسترد یا معدوم گردد. در این خصوص اداره حقوقی قوه قضاییه نظریه واحدی ارائه

۱. در این زمینه ماده ۱۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه مصوب ۲۰۱۲ میلادی قابل توجه است: « هنگامی که عدم رعایت تشریفات اساسی پیش بینی شده توسط مقررات قانون حاضر یا دیگر مقررات آیین دادرسی کیفری، به منافع اصحاب دعوی که تشریفات راجع به آنهاست، لطمه وارد آورد، این امر موجب بطلان تحقیقات می گردد. در ادامه ماده ۱۷۲ قانون فوق الذکر در خصوص اعتبار بخشیدن به تحقیقات باطل بیان می کند: « اصحاب دعوی که نسبت به آنها تشریفات اساسی رعایت نشده است، می توانند از انتفاع از این تشریفات چشم پوشی کنند و به دادرسی (یا تحقیقات) جنبه قانونی ببخشند. در این خصوص می توان به تبصره ماده ۴۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری ایران مراجعه نمود.

نموده و بعضاً به مانند رویه در نشست های قضایی با یکدیگر اختلاف دارند.^۱

۳- دیدگاه دکترین در خصوص وظایف و اختیارات ضابطین در مواجهه با

جرم مشکوک

دیدگاه اول: این گروه از حقوقدانان در پاسخ به این سوال که «آیا ضابطان می توانند صرفاً با مظنون شدن به یک شخص وی را بازداشت و بازرسی کنند؟ مثلاً ضابط گزارش می دهد آقای «الف» در ساعات یک بامداد با موتور در کمربندی شهر در حال عبور بوده و دستمالی هم دور سر خود پیچیده بوده؛ به همین دلیل ضابطان به وی مشکوک شدند و دستور توقف به او دادند؛ اما وی توجهی به این دستور نکرده و ضابطان با تعقیب وی، او را متوقف نموده و بازرسی کرده اند؛ یا گزارش دیگری از سوی ضابط به دادستان ارسال می شود که آقای «الف» در پارکینگ خودروها در بین آنها در حال تردد بوده که ضابطان به وی مظنون شدند و وی را مورد بازرسی قرار دادند؛ یا گزارش دیگری ارسال می شود که آقای «الف» و «ب» در یک کوچه خلوت در جلوی درب یک منزل ایستاده بودند و به یکدیگر و دیوار و پنجره های آن منزل نگاه می کردند که مأموران کلانتری به آنها مشکوک شدند و آنها را بازداشت و بازرسی کردند. آیا چنین مواردی که هنوز جرمی رخ نداده است و ضابطان صرفاً به خاطر «مظنونیت» اقدام به بازداشت و بازرسی اشخاص کرده اند، این اقدام ضابطان قانونی است یا خیر؟ در پاسخ این حقوق دانان بیان می کنند؛ باید بین دو حالت تفصیل قائل شد؛ حالت اول؛ این که قرائن و امارات ارتکاب جرم وجود داشته باشد؛ مثلاً در مورد اول، لباس فرد موتور سوار آغشته به خون باشد یا در

۱. نگاه کنید به: نظریه مشورتی شماره ۷/۹۹/۱۲۷۲ مورخ ۷/۹۹/۹/۱ - شماره ۷/۹۷/۱۲۸۸ مورخ ۷/۹۷/۱۱/۶ - شماره ۷/۹۶/۱۰۵۶ مورخ ۷/۹۶/۵/۸ - شماره ۷/۹۳/۱۲۳۱ مورخ ۷/۹۳/۵/۲۵ اداره کل حقوقی قوه قضاییه و نشست قضایی شماره ۴۶۵۶-۱۳۹۷ مورخ ۱۳۹۷/۷/۱۲ استان گلستان - نشست قضایی شماره ۶۲۱۳-۱۳۹۸ مورخ ۱۳۹۷/۹/۲۱ استان گلستان.

مثال دوم، شخصی که بین خودروها تردد می‌کند، ضمن عبور از کنار خودروها؛ داخل آنها را نگاه می‌کند و درب خودروها را امتحان نماید که باز هستند یا بسته یا در مثال سوم، آقایان «الف و ب» در دست خود شاه کلید، طناب و چاقو داشته باشند. در این موارد، ضابطان مکلف اند اقدامات لازم را در خصوص جرایم مشهود، انجام دهند، بنابراین باید اقدام به دستگیری متهم و حفظ آلات و ادوات جرم نمایند و اقدامات خود را وفق ماده ۴۴ قانون آیین دادرسی کیفری به دادستان اطلاع دهند، هرچند ممکن است پس از ورود مقام قضایی و انجام تحقیقات، پرونده با قرار منع تعقیب مواجهه شود؛ اما تشخیص وقوع جرم یا انتساب جرم به متهمین بر عهده مقام قضایی است و ضابطان صرفاً مکلف اند وظایف مذکور در ذیل ماده ۴۴ در خصوص جرایم مشهود را انجام دهند. (عابدی، ۱۳۹۸: ۱۳۶) حالت دوم، این است که قرائن و اماراتی بر وقوع جرم وجود ندارد و ضابطان فقط مظنون به ارتکاب جرم توسط شخص یا اشخاصی شده اند، در این حالت ضابطان باید از باب پیشگیری از وقوع جرم و حفظ امنیت اقدامات و تحقیقات لازم را انجام دهند اما بازداشت بازداشت مظنونین و بازرسی ایشان و جاهت قانونی ندارد و علاوه بر اینکه تخلف است حتی تحت عنوان توقیف غیر قانونی نیز جرم است و قابل تعقیب خواهد بود. (همان: ۱۳۶) دیدگاه دوم: این گروه حقوقدانان در پاسخ به این سوال که «آیا ضابطان قضایی می‌توانند در موارد مظنون شدن به یک شخص، او را مورد بازرسی بدنی قرار دهند یا با انتقال او به کلانتری از او رفع ظن کنند؟ در پاسخ این حقوق دانان بیان می‌کنند؛ ضابطان قضایی حق هیچ‌گونه تعرض و ایجاد محدودیت به اشخاص را ندارند مگر در مواردی که قانون به طور صریح اجازه داده باشد. درباره رفع ظن از اشخاص به صرف سوء ظن نسبت به احتمال ارتکاب یک جرم توسط او، قانون به ضابطان اجازه نداده است تا با ایجاد محدودیت به هر شکلی و از آن جمله بازرسی بدنی یا انتقال او به کلانتری برای بازجویی، از آنها رفع ظن کرده سپس آنها را آزاد کنند. (صادق منش، ۱۳۹۷: ۸۱) ایشان ادامه می‌دهند که برخلاف ایران که در خصوص تحدید آزادی شهروندان

مقررات سختگیرانه ای وضع و ضابطان را از سلب آزادی حتی در حد رفع ظن ممنوع نموده اند؛ در کشورهایی چون فرانسه، پلیس قضایی وفق مواد ۱-۷۸ تا ۶-۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه دارای اختیارات وسیع تری است. باید اذعان داشت هرچند هر شخص موجود در سرزمین فرانسه باید پذیرای کنترل هویت باشد و علت پیش بینی موضوع کنترل هویت علاوه بر کشف جرم، پیشگیری از وقوع جرم است (تدین، ۱۳۹۱: ۱۳۱)، اما این برداشت که در حقوق فرانسه، پلیس اختیار بیشتری نسبت به حقوق ایران دارد، بنظر صحیح نمی باشد. زیرا وفق صراحت ماده ۱-۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه مصوب ۲۰۱۲ میلادی، اجرای مقررات مربوط به فصل سوم یعنی کنترل ها، بررسی ها و شناسایی هویت، تحت نظارت مقامات قضایی مقرر در مواد ۱۲ و ۱۳ قانون یاد شده امکان پذیر است. وفق مواد ۱۲ و ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه مقام قضایی ناظر، دادستان شهرستان و استان فرانسه می باشند. (تدین، ۱۳۹۱: ۳۷ و ۸۹) لذا در حقوق فرانسه نیز به مانند حقوق ایران (ماده ۴ و ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری) ورود به حریم خصوصی اشخاص باید با رعایت قانون و تحت نظارت مقام قضایی صورت گیرد و ضابط یا پلیس قضایی اختیاری مستقل از مقام قضایی ندارد. فلسفه اصلی این نظارت را باید به منظور اجتناب از لطمه به آزادی های فردی دانست که این کنترل ها از مقام قضایی تبعیت می کنند و فقط توسط افسر پلیس قضایی یا تحت نظارت او انجام می شوند. (تدین، ۱۳۹۱: ۱۳۲) مسلماً مقام قضایی مقرر در ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری ایران، مقام تعقیب یعنی دادستان و نماینده وی، دادیار جانشین می باشد. البته در صورت ارائه گزارش در وقت کشیک، قاضی کشیک دادسرا، در غیاب دادستان یا معاون، دارای همان اختیارات آن دو است. (مهاجری، ۱۳۹۵: ۱۴۰/۱) بنابراین دادیار کشیک صرف نظر از اینکه در وقت اداری، دادیار تحقیق است یا دادیار ارجاع یا اظهار نظر یا اجرای احکام کیفری، وظیفه ی تعقیبی دادستان را نیز بر عهده دارد و باید مفاد ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری را نسبت به مضمونین رعایت نماید. دیدگاه سوم: مضمون گیری

که در برخی از مراجع انتظامی رواج یافته داشته و برخلاف اصل برائت، قائل به امکان دستگیری افراد به صرف مظنونیت به ارتکاب جرم هستند، محمل قانونی نداشته و می تواند از مصادیق توقیف غیر قانونی افراد باشد. استثنائی که در این خصوص وجود دارد مربوط به دستگیری مظنونین به ارتکاب جرم در داخل کشتی و هواپیمای در حال حرکت است. (صنعتی و همکاران، ۱۳۹۷: ۳۰) این دیدگاه علاوه بر قوانین مذکور در مباحث سابق الذکر، مطابق با اصل ۳۲ قانونی اساسی و بند های اول و پنجم ماده واحده احترام به آزادی های مشروع و حفظ حقوق شهروندی مصوب ۱۳۸۳ است. دیدگاه چهارم: این دیدگاه منتسب به اداره حقوقی قوه قضاییه است که در نظریات مشورتی خود ابراز داشته است و مجموعاً معتقد است در غیر موارد جرایم مشهود تفتیش و بازرسی اشخاص به وسیله ضابطان دادگستری ممنوع است، مگر با اجازه موردی مقام قضایی و حتی تخطی از این امر به موجب مقررات ماده ۶۳ همان قانون، دارای ضمانت اجرای کیفری است.^۱

۱. نگاه کنید به: نظریه های مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضاییه، به شماره ۷/۹۹/۶۳۵ مورخ ۷/۹۹/۶/۱۸ - شماره ۷/۹۷/۲۷۱۸ مورخ ۱۳۹۷/۱۰/۴ - شماره ۷/۹۵/۹۲۲ مورخ ۷/۹۵/۴/۲۱ - نشست قضایی شماره ۹۳۵۲-۱۴۰۱ استان بوشهر - شهردستی مورخ ۱۴۰۰/۴/۲۹ - نشست قضایی شماره ۸۹۰۱-۱۴۰۱ استان کرمان - شهروزند مورخ ۱۳۹۹/۵/۲۸.

برآمد

حسب مطالب پیش گفته به شرح ذیل نتیجه گیری می شود:

نخست : ضابط دادگستری بر اساس قانون آیین دادرسی کیفری، در مواجهه با جرایم ثلاث شکلی قرار دارد: ۱. جرم مشکوک مقرر در ماده ۴۳ قانون یاد شده ۲ و ۳. جرایم غیر مشهود و مشهود مقرر در ماده ۴۴ قانون مذکور. دوم : جرم مشکوک دارای ماهیتی دوگانه است بدین معنا که با وجود این که نوع خاصی از جرایم را تشکیل می دهد ولی از لحاظ اقدام پلیسی و تحقیقاتی تلفیقی از ویژگی های تحقیقی جرایم مشهود و غیر مشهود است بدین توضیح که چون جرم مشکوک، جرم غیر محرز محسوب می شود در جهت احراز از برخی ویژگی های جرم مشهود، غیر از تفتیش و بازرسی و احضار و جلب برخوردار است که غالب اقدامات جهت احراز، استعلامی است. پس از احراز وقوع جرم، از ضوابط حاکم بر جرم غیر مشهود برخوردار است. لذا شناخت جرم مشکوک بسیار حائز اهمیت است؛ زیرا حساسیت کشف این جرایم با توجه حرمت نقض حریم خصوصی افراد و تاکید مقنن بر اصل برائت کیفری و قاعده درء، بسیار بیشتر از جرایم مشهود و غیر مشهود است. سوم : کشف یا تحقق جرم مشکوک به جرم محقق، باید در راستای دادرسی قانونی باشد، در غیر این صورت علاوه بر اینکه ضابط با تخلف انتظامی و بعضاً با کیفر مواجهه می گردد، کشف استحصال شده و ادله تحصیل شده غیر قانونی و نامشروع و ناشی از نقض حقوق شهروندی و قواعد دادرسی عادلانه است، لذا گزارش کشف موصوف وفق تبصره ماده ۲۱۱ قانون مجازات اسلامی مفید علم قاضی نخواهد بود. از طرفی مظنون گیری رایج در رویه مراجع انتظامی و قضایی در قانون آیین دادرسی کیفری فاقد محمل حقوقی است و می تواند مقام انتظامی و قضایی را وفق ماده ۷ قانون آیین دادرسی کیفری و ماده ۵۷۰ کتاب تعزیرات قانون مجازات اسلامی با ضمانت اجرای کیفری مواجهه سازد. چهارم : مقام قضایی می بایست نحوه کشف و احراز جرم مشکوک را بررسی نماید در صورت عدم رعایت ضوابط مقرر در ماده ۴۳ قانون آیین دادرسی کیفری مستند به صدر ماده ۱۳ قانون مذکور

قرار موقوفی تعقیب صادر نماید. پنجم : تنها استثنای ضابطه اخیر را علاوه بر قوانین خاص و موردی، وفق ماده ۱۳۹ قانون آیین دادرسی کیفری، می توان در فرضی پذیرفت که رعایت حریم خصوصی از جمله تفتیش و بازرسی موجب ضرر برای عموم مردم یا به تعبیری مَضَرَّةٌ لِلْعَامَّةِ باشد.

منابع

- آخوندی، محمود (۱۳۸۸)، *آیین دادرسی کیفری*، جلد پنجم، چاپ دوم، تهران، سازمان چاپ و انتشارات.
- آشوری، محمد (۱۴۰۰)، *آیین دادرسی کیفری*، جلد اول، چاپ بیست و دوم، تهران، سمت.
- آقائی جنت مکان، حسین (۱۳۹۶)، *حقوق دادرسی عادلانه و منصفانه (دادگرانه)*، چاپ اول، تهران، جنگل.
- ارمی، ابوالقاسم، وحدتی شبیری، سید حسن (۱۳۹۸)، بررسی مبانی و ادله دام گستری در متون دینی، *پژوهشنامه تفسیر و زبان قرآن*، دوره هشتم، شماره ۹، صص ۸۳-۱۰۸.
- بهادری، جلال (۱۳۹۶)، *کشف جرم در حریم خصوصی*، چاپ اول، تهران، انتشارات خرسندی.
- تدین، عباس (۱۳۹۱)، *آیین دادرسی کیفری*، چاپ دوم، تهران، خرسندی.
- _____ (۱۳۹۱)، *قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه*، چاپ اول، تهران، خرسندی.
- _____، باقری نژاد، زینب (۱۳۹۰)، تضمین دادرسی منصفانه در پرتو اصل مشروعیت تحصیل ادله کیفری، *تحقیقات حقوقی*، شماره ۵۳، صص ۲۱۵-۲۴۲.
- _____ (۱۳۸۸)، *تحصیل دلیل در آیین دادرسی کیفری*، چاپ اول، تهران، میزان.
- حشمتی، ابوالفضل (۱۳۹۳)، تحصیل دلیل از طرق نامشروع، *پژوهشنامه حقوق خصوصی عدالت*، شماره ۲، صص ۶۷-۸۷.
- خالقی، علی (۱۳۹۵)، *نکته ها در قانون آیین دادرسی کیفری*، چاپ هشتم، تهران، میزان.

خانی، قادر، قاسمی، ناصر، محسنی، فرید (۱۳۹۷)، دام گستری و حقوق متهم در حقوق کیفری ایران و فقه امامیه، پایان نامه کارشناسی ارشد، تهران، دانشکده حقوق قضایی، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری.

رحمانی، محمد یاسر، رستمی، هادی (۱۳۹۸)، *دام گستری قضایی و چالش های آن به عنوان یک دفاع در حقوق ایران*، پایان نامه کارشناسی ارشد، تهران، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه بوعلی سینا.

رستمی، هادی (۱۳۹۷)، *آیین دادرسی کیفری*، چاپ اول، تهران، میزان.
رضوی، محمد (۱۳۹۱)، الزامات اصل برائت کیفری در فرایند تحقیقات پلیسی، *پژوهش های اطلاعاتی و جنایی*، سال هفتم، شماره ۴، صص ۵۵-۹۴.

زارعی، جواد، میرکمالی، علیرضا، سوهانیان، فاطمه (۱۳۹۲)، *الزامات حقوق بشری پلیس در مواجهه با افراد مظنون و متهم*، پایان نامه کارشناسی ارشد، تهران، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه پیام نور تهران.

صادق منش، جعفر (۱۳۹۷)، *ضابطان قضایی*، چاپ سوم، تهران، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.

صنعتی، سید مهدی، نوریان، ایوب، عطایی جنتی، مجید (۱۳۹۷)، *ضابطان قوه قضاییه (دادگستری نظامی) در فرایند رسیدگی کیفری*، قم، حقوق پویا.

طهماسبی، جواد (۱۳۹۵)، *آیین دادرسی کیفری*، جلد دوم، چاپ دوم، تهران، میزان.

_____ (۱۳۹۶)، *آیین دادرسی کیفری*، جلد اول، چاپ سوم، تهران، میزان.

عابدی، احمد رضا (۱۳۹۸)، *آیین دادرسی کیفری*، چاپ اول، تهران، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه.

عشایری منفرد، محمد (۱۳۹۹)، امکان سنجی اجرای قانون اهم و مهم در تراحم حقوق، *تحقیقات بنیادین علوم انسانی*، سال ششم، شماره ۱، صص ۱۰۷-۱۲۸.

علی بخشی، علی جمال، صابر، محمود، موسوی مجاب، سید درید (۱۳۹۵)، **حقوق مظنون و متهم در مرحله تحقیقات پلیسی؛ مطالعه تطبیقی قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ و اسناد بین المللی**، پایان نامه کارشناسی ارشد، تهران، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس.

کوشکی، غلامحسین، دولت خواه پاشاکی، پیمان، (۱۳۹۸)، مطالعه تطبیقی فرایند توقف و بازرسی پلیسی در اماکن عمومی در نظام حقوقی ایران و انگلستان، **پژوهش های حقوق جزا و جرم شناسی**، دوره ۷، شماره ۱۴، صص ۷-۵۶

مطهری، مرتضی (۱۳۸۹)، **مجموعه آثار**، جلد شانزدهم، چاپ ششم، تهران، انتشارات صدرا.

مهاجری، علی (۱۳۹۵)، **آیین رسیدگی در دادرسی**، چاپ یازدهم، تهران، فکرسازان.

مقیمی، مهدی (۱۳۸۶)، دام گستری در کشف جرم، **دانش انتظامی**، دوره نهم، شماره ۳، صص ۱۴۸-۱۶۷.

نوربها، رضا (۱۳۸۴)، **زمینه حقوق جزای عمومی**، چاپ دوازدهم، تهران، گنج دانش.

<https://irandoc.ac.ir/>

<https://nesrast.eadl.ir/>

<https://edarehoquqy.eadl.ir/>