فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین

Journal of Jurisprudence and Modern Law

Home Page: www.jaml.ir

سال انتشار	۱۴۰۵	شماره انتشار	۲۹	دوره انتشار	۹	صفحات	۱۵-۱

مبانی فقهی و حقوقی اعتبار دلیل غیر مجاز با تاکید بر طریقیت ادله

خانم سیده محبوبه حسنی، آقای دکتر محمد مهدی زارعی و آقای دکتر علی اکبر ایزدی فرد

دانشجوی دکتری گروه فقه و حقوق دانشکده الهیات دانشگاه مازندران، مربی گروه حقوق موسسه آموزش عالی طبری، نویسنده مسئول.

گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه مازندران، بابلسر، جمهوری اسلامی ایران

استاد گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران.

چکیده

در دادرسی کیفری، از یک سو کشف حقیقت و تحقق عدالت، استفاده از ادله را ضروری می‌سازد و از سوی دیگر، رعایت حدود شرعی و قانونی در فرآیند تحصیل دلیل، از الزامات دادرسی عادلانه است. از این رو، این پرسش مطرح می‌شود که آیا نامشروع یا غیرقانونی بودن طریق، به بی‌اعتباری و عدم قابلیت استناد خود دلیل نیز می‌انجامد یا خیر. اهمیت این مسئله از آنجا ناشی می‌شود که دلیل، در نظام ادله کیفری، اصولاً واجد طریقیت و کاشفیت از واقع است و نمی‌توان صرفاً به علت ایراد وارد شده بر شیوه تحصیل دلیل، بدون احراز مبنای مستقل، ارزش اثباتی آن دلیل را نادیده گرفت. در این پژوهش، مسئله با تحلیل مبانی فقهی و حقوقی طریقیت و کاشفیت ادله، بررسی دلالت نهی بر فساد، اصل مشروعیت تحصیل و تمایز میان مسئولیت تحصیل کننده و اعتبار دلیل حاصل، مورد بررسی قرار گرفته است. همچنین با توجه به تفاوت جایگاه ضابطان دادگستری، شاکی و اشخاص ثالث در فرآیند تحصیل دلیل، آثار نقض قواعد حاکم بر تحصیل دلیل ارزیابی شده است. یافته‌های پژوهش نشان می‌دهد که میان نامشروع بودن طریق تحصیل و بی اعتباری دلیل، ملازمه مطلق وجود ندارد و صرف ممنوعیت رفتار تحصیل کننده، بدون وجود مبنای شرعی یا قانونی مستقل برای سلب اثر اثباتی، برای طرد دلیل کافی نیست. با این حال، هرگاه نقض قاعده با حقوق بنیادین متهم، اعتبار و تمامیت دلیل یا نظم اساسی دادرسی رتباط داشته باشد، یا قانون صراحتاً اثر اثباتی دلیل حاصل را نفی کرده باشد، طرد دلیل قابل توجیه و در مواردی ضروری است. بنابراین، پذیرش یا طرد دلیل غیر مجاز باید بر مبنای رویکردی تفصیلی و با لحاظ ماهیت و هدف قاعده نقض شده، شدت نقض، تأثیر آن بر اعتبار دلیل و وجود ضمانت اجرای قانونی یا شرعی تعیین شود.

واژگان کلیدی: دلیل غیر مجاز، طریقیت ادله، کاشفیت، طرد دلیل، تحصیل غیرقانونی

طبقه‌بندی JEL : فقه – حقوق – جزا و جرم شناسی – حقوق بین الملل – حقوق خصوصی

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین
Journal of Jurisprudence and Modern Law
Home Page: www.jaml.ir

The Jurisprudential and Legal Foundations for the Admissibility of Illegally Obtained Evidence on the Probative Nature of Evidence

Abstract

In criminal proceedings, the pursuit of truth and justice requires the use of evidence, while compliance with legal and Sharia requirements in evidence gathering is essential to a fair trial. This study addresses whether the unlawful method of obtaining evidence necessarily invalidates the evidence itself and deprives it of probative value. Using an analytical approach, this research examines the jurisprudential and legal foundations of the instrumental and truth-revealing nature of evidence, the effects of prohibitive rules, and the distinction between the unlawfulness of evidence gathering and the validity of the resulting evidence. It also considers the roles of law enforcement officers, complainants, and third parties in obtaining evidence. The findings indicate that the unlawful acquisition of evidence does not automatically render the evidence inadmissible. Prohibiting the conduct of the person obtaining evidence does not, by itself, establish the invalidity of the resulting evidence unless an independent legal or Sharia-based ground supports exclusion. However, exclusion may be justified when the violation undermines fundamental rights, compromises the reliability or integrity of evidence, or conflicts with rules that expressly prohibit its use in criminal proceedings. Therefore, the admissibility of unlawfully obtained evidence must be assessed on a case-by-case basis, considering the nature and purpose of the violated rule, the severity of the violation, its effect on evidentiary reliability, and the applicable legal or Sharia-based requirements.

Keywords: Unlawful Evidence, Instrumental Nature of Evidence, Probative Value, Exclusion of Evidence, Illegitimate Evidence Gathering.

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین
Journal of Jurisprudence and Modern Law
Home Page: www.jaml.ir

متن مقاله

دلیل در نظام دادرسی کیفری، ابزار اساسی دستیابی به واقع و مبنای تصمیم قضایی است. تحقق عدالت کیفری بدون امکان اثبات ادعا و انتساب جرم، عملاً امکان‌پذیر نیست؛ زیرا قاضی برای صدور حکم، ناگزیر از اتکا به ادله و اماراتی است که بتواند وقوع واقعه مجرمانه و انتساب آن به متهم را برای وی احراز کنند. از این منظر، دلیل صرفاً وسیله ای شکلی برای تکمیل پرونده نیست، بلکه ابزار گذار از جهل به علم و دستیابی به واقع محسوب می‌شود. در همین راستا، در ادبیات حقوقی نیز کشف واقع به عنوان مبنای دلیل مورد توجه قرار گرفته و در نظام اقناع وجدان قاضی، ادله اصولاً واجد وصف طریقیت دانسته شده اند. با این حال، فرآیند دستیابی به دلیل همواره در چارچوبی کاملا مشروع و قانونی صورت نمی‌گیرد. گاه مقام تحقیق، ضابطان، شاکی یا اشخاص ثالث برای دستیابی به اطلاعاتی که می‌تواند در اثبات جرم موثر باشد، از روش‌هایی استفاده می‌کنند که با الزامات شرعی یا قانونی ناسازگار است. شنود غیر مجاز، ورود بدون مجوز به حریم خصوصی، بازرسی فاقد مجوز، اکراه و شکنجه برای اخذ اقرار و استفاده از شیوه‌های فریب‌آمیز در تحصیل اطلاعات از جمله مواردی هستند که مسئله اعتبار دلیل حاصل از آنها را مطرح می‌کنند. در حقوق ایران نیز حمایت از حریم خصوصی و منع تجسس و تعرض، در اصول ۲۲ و ۲۵ قانون اساسی مورد تصریح قرارگرفته و قانون آیین دادرسی کیفری نیز اقدامات محدود کننده و ورود به حریم خصوصی را جز به حکم قانون و با رعایت مقررات و تحت نظارت مقام قضایی مجاز نمی‌داند.

از اینجا، تعارضی بنیادین میان دو ملاحظه شکل می‌گیرد. از یک سو، کشف حقیقت و اجرای عدالت کیفری اقتضا می‌کند اطلاعاتی که واقعاً وقوع جرم و انتساب آن را اثبات می‌کنند، مورد ارزیابی قرار گیرند؛ از سویی دیگر، مشروعیت فرایند دادرسی و حمایت از حقوق و آزادی‌های اشخاص اقتضا می‌کند تحصیل دلیل، تابع حدود و ضوابط شرعی و قانونی باشد. اگر هر دلیل واقعی، صرف نظر از شیوه تحصیل آن قابل استناد تلقی شود، ممکن است نقض حقوق بنیادین اشخاص و توسل به روش‌های نامشروع در فرآیند کشف جرم توجیه شود؛ و اگر هر دلیل حاصل از طریق غیر مجاز، بدون توجه به میزان کاشفیت و ارزش اثباتی آن، مطلقاً طرد شود، احتمال دارد در مواردی حقیقت قضایی نادیده گرفته شود. در نتیجه پرسش اساسی این نیست که آیا تحصیل دلیل از طریق نامشروع ممنوع است یا خیر؛ زیرا اصل منع روش‌های غیرقانونی و نامشروع، در موارد متعدد قابل دفاع است. مسئله مهم‌تر این است که اثر این ممنوعیت بر خود دلیل چیست. آیا تخلف در مرحله تحصیل، به طور خودکار موجب سقوط ارزش اثباتی آن دلیل می‌شود؟ یا می‌توان میان «نامشروع بودن رفتار تحصیل کننده» و «اعتبار یا بی اعتباری دلیل حاصل» تفکیک قائل شد. این پرسش هنگامی اهمیت بیشتری پیدا می‌کند که ماهیت دلیل را از منظر طریقیت مورد توجه قرار دهیم. اگر دلیل، ذاتاً موضوعیت نداشته و ارزش آن از آن جهت باشد که طریق و کاشفی برای دستیابی به واقع است، می‌توان استدلال کرد که وصف نامشروع بودن شیوه تحصیل، لزوماً به خود محتوای اثباتی دلیل، سرایت نمی‌کند. در مقابل، اگر مشروعیت شیوه تحصیل را جزئی از اعتبار شرعی و حقوقی دلیل بدانیم، ممکن است نتیجه گرفته شود که دلیل حاصل از طریق نامشروع، حتی در صورت مطابقت با واقع، قابلیت استناد قضایی ندارد. بنابراین در صورتی که دلیل صرفاً از آن جهت معتبر باشد که نوعی کشف عقلایی از واقع ایجاد می‌کند، باید بررسی کرد که آیا نهی از شیوه تحصیل، ناظر به خود دلیل است یا صرفاً ناظر به رفتار و فعل تحصیل کننده. این تفکیک می‌تواند آثار مهمی در تعیین حکم فقهی دلیل غیر مجاز داشته باشد.

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین
Journal of Jurisprudence and Modern Law
Home Page: www.jaml.ir

از سوی دیگر مسئله تنها به ادله‌ای که مستقیماً توسط مقام قضایی یا ضابطان تحصیل می‌شود محدود نیست. یکی از نکات قابل توجه در پژوهش حاضر، تفکیک اشخاص تحصیل کننده دلیل است. دلیل غیر مجاز ممکن است توسط پلیس و مقام قضایی، شاکی یا وکیل او، شاهد یا حتی اشخاص ثالث تحصیل شده باشد. باید دید آیا هدف از قاعده منع استفاده از روش‌های غیرقانونی از جمله ایجاد بازدارندگی نسبت به رفتارهای غیر مشروع مقامات تحقیق است، یا اینکه صرف نظر از هویت مرتکب وضعیت متفاوتی ایجاد می‌کند و عامل تحصیل دلیل می‌تواند در تحلیل اثر نقض بر قابلیت استناد دلیل موثر باشد؟

هرچند، بررسی پیشینه موجود در موضوع اعتبار ادله غیر قانونی نشان می دهد که این مساله در برخی پژوهش‌های داخلی مورد توجه قرار گرفته است؛ اما مجموعه این تحقیقات عمدتاً به بخشی از مسئله پرداخته‌اند. (از جمله نکونام در مقاله امکان سنجی استناد به ادله غیر قانونی، حیدری و فتحی در مقاله مفهوم و مبانی اصل آزادی تحصیل دلیل و ارزیابی دلیل در دادرسی کیفری) و بررسی جامع و مستقل رابطه میان مشروعیت طریق تحصیل، طریقیت دلیل و قابلیت استناد به دلیل غیرمجاز همچنان نیازمند تحلیل است. آنچه در این مقاله مورد تأکید قرار می‌گیرد، بررسی مسئله از زاویه‌ای متفاوت است؛ یعنی تحلیل اینکه طریقیت و کاشفیت دلیل چه اثری بر حکم فقهی پذیرش یا طرد دلیل غیر مجاز دارد. بر این اساس، نوآوری اصلی مقاله حاضر در این است که به جای تلازم انگاری میان «تحصیل غیر مجاز» و «بی‌اعتباری دلیل» رابطه این دو را به صورت تفصیلی بررسی کرده و تلاش می‌کند نشان دهد ممنوعیت رفتار تحصیل کننده و اعتبار اثباتی دلیل دو مسئله متفاوتند که باید مبنای فقهی هر یک به طور مستقل بررسی شود.

۱- مفهوم دلیل:

در معنای لغوی آنچه برای ثابت کردن امری بیاورند؛ حجت و برهان(ابن منظور ، ۱۴۱۴ ق، ج۱۱، ص۲۴۹)، در دانشنامه های فارسی نیز همین معنا برای دلیل آمده است(عمید، ۱۳۵۷، ص۵۰۶). شیخ طوسی در خلاف می نویسد: کل ما یفید العلم او الظن الغالب بالحقیقه، یعد دلیلا فی القضاء(شیخ طوسی، ۱۴۰۷، ج۶ ص۲۵۱).

تعریف صحیح و دقیق دلیل از آن جهت مهم است که جامع افراد باشد و مانع اغیار. یعنی بدانیم چه چیزی در زمره دلایل مورد پذیرش است. تعریفی که شیخ طوسی ارائه می دهد برای پژوهش حاضر اهمیت ویژه ای دارد؛ زیرا در آن "ملاک دلیل بودن کارکرد آن در کشف حقیقت" معرفی شده است. بنابراین دلیل در مقام قضا به چیزی اطلاق می شود که بتواند دادرس را به حقیقت نزدیک کند. بر این اساس شاید بتوان گفت در نگاه فقهی، دلیل صرفا یک قالب شکلی و از پیش تعیین شده نیست؛ بلکه قدرت دلالت و کشف حقیقت در شناسایی آن به عنوان دلیل نقش اساسی دارد.

از منظر حقوقی کاملترین تعریف برای دلیل این است: دلیل امر معلومی است که غالبا توسط یکی از اصحاب دعوا در مراجع قضایی برای آشکار ساختن حقیقت امر مجهولی مورد ادعا به کار می رود، خواه موجب اقناع وجدان قاضی یا کشف مجهولی بشود یا صرفا حل دعوا مورد توجه باشد. (جمعی از نویسندگان، ۱۳۸۲، ص۶۶) کاتوزیان معتقد است که با این حال، هر امر واقع شده در فرآیند دادرسی را نمی‌توان صرفاً به دلیل اینکه اطلاعاتی درباره واقعه در اختیار دادرس قرار می‌دهد، دلیل معتبر دانست. دلیل در صورتی به هدف نهایی خود نائل می شود که عقل به آن اعتماد داشته باشد.(کاتوزیان، ۱۳۸۸، ج۱، ص۵۲) بی تردید اعتبار دلیل از آن جهت است که بتواند در راه وصول به حقایق خارجی مفید واقع شود.(همان، ص۱۸)

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین
Journal of Jurisprudence and Modern Law
Home Page: www.jaml.ir

با ملاحظه معانی لغوی و فقهی و حقوقی، می توان گفت عنصر مشترک در همه این تعاریف رابطه دلالت و کاشفیت است. و به عبارتی، دلیل وسیله ای برای دستیابی به واقع است. همین ویژگی است که مبنای نظری طریقیت ادله را شکل می دهد. بنابراین، در مقاله حاضر منظور از دلیل مفهومی عام است که هر وسیله واجد قابلیت اثباتی و کاشفیت از واقع را در بر می گیرد. این تعریف در ادامه مقاله اهمیت پیدا می کند؛ زیرا بحث اصلی ما این نیست که آیا عمل تحصیل دلیل مشروع بوده یا خیر، بلکه پرسش دقیق تر این است که: اگر وسیله ای به رغم نامشروع بودن شیوه تحصیل، همچنان واجد قابلیت کشف باشد، آیا صرف نامشروع بودن طریق تحصیل باید وصف دلیل بودن و ارزش اثباتی آن را از بین ببرد؟ و این دقیقا ما را به مفهوم بعدی می رساند.

دلیل غیر مجاز: در پژوهش حاضر مقصود از دلیل غیر مجاز، دلیلی است که محتوای آن ممکن است در کشف واقع موثر باشد، اما منشا یا شیوه تحصیل آن با موازین شرعی یا قانونی ناسازگار باشد. بنابراین غیر مجاز بودن دلیل لزوماً به معنای کذب یا فقدان ارزش معرفتی آن نیست. ممکن است اطلاعاتی حاصل از یک شنود غیر مجاز از نظر مطابقت با واقع صحیح باشد. همانگونه که ممکن است اقراری که تحت فشار اخذ شده حاوی اطلاعات مطابق با واقع باشد. مسئله این است که آیا تخلف در فرآیند دستیابی به این اطلاعات، موجب سقوط ارزش اثباتی محتوای آن نیز می‌شود یا خیر. از این منظر باید میان دو مفهوم تفکیک کرد: یک؛ نامشروع بودن فعل تحصیل دلیل دو؛ بی‌اعتباری دلیل حاصل از آن فعل. این دو مفهوم ممکن است در برخی موارد بر یکدیگر منطبق شوند اما از نظر تحلیلی لزوماً مترادف نیستند. ممکن است نظام حقوقی رفتار مأمور متخلف را جرم یا تخلف انتظامی بشناسد، ولی دلیل حاصل را همچنان قابل ارزیابی بداند و برعکس ممکن است علاوه بر مسئولیت مرتکب دلیل حاصل نیز از فرآیند اثبات خارج شود. درست در همین نقطه است که بحث اصلی این نوشتار شکل می‌گیرد که همانا تمایز میان طریقیت و موضوعیت به عنوان مبحث بنیادین در تحلیل ماهیت و ارزش ادله اثبات است. اهمیت این تفکیک در آن است که پاسخ به مسئله اعتبار دلیل تا حد زیادی به این پرسش وابسته است که آیا دلیل صرفاً وسیله‌ای برای دستیابی به واقع است یا آنکه خود دلیل با ویژگی‌ها و شرایط خاصی که شارع یا قانونگذار برای آن مقرر کرده موضوع اثر حقوقی قرار گرفته است. این بحث در حوزه دادرسی کیفری اهمیت بیشتری می‌یابد؛ زیرا از یک سو غایت دادرسی کیفری کشف حقیقت و اتخاذ تصمیم عادلانه است و از سوی دیگر، رسیدن به این هدف نمی‌تواند مستقل از حدود و قیود شرعی و قانونی حاکم بر فرآیند دادرسی باشد.

این تعریف راه را برای بررسی دو دیدگاه اصلی مقاله باز می کند: دیدگاه نخست؛ نامشروع بودن طریق تحصیل، موجب طرد دلیل می شود و دیدگاه دوم؛ نامشروع بودن طریق تحصیل، لزوما به معنای فقدان ارزش اثباتی دلیل نیست و باید با توجه به طریقیت و کاشفیت آن، میان رفتار نامشروع و محصول حاصل تفکیک کرد.

۲- طریقیت ادله و نقش آن در اعتبار دلیل

در نظامی که قاضی بر اساس مجموعه ادله و اقنای وجدانی خود تصمیم می‌گیرد، دلیل هنگامی واجد ارزش است که بتواند در شکل‌گیری یقین یا اطمینان قضایی مؤثر باشد. از این منظر، ادله اثبات دعوا را نمی‌توان همچون اهداف مستقل دادرسی در نظر گرفت. هدف نهایی رسیدن به واقع و صدور رأی عادلانه است و دلیل، وسیله تحقق این هدف محسوب می‌شود. در تحلیل ماهیت ادله اثبات دو مفهوم طریقیت و موضوعیت نقطه آغاز اختلاف نظر درباره میزان ارزش و نقش دلیل در فرآیند دادرسی اند. در فقه اسلامی، منظور از طریقیت ادله این است که شارع ادله‌ای مانند

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین
Journal of Jurisprudence and Modern Law
Home Page: www.jaml.ir

اقرار و بینه را حجت قرار داده است؛ زیرا غالباً وسیله رسیدن به واقع می‌باشند و تا هنگامی حجیت دارند که علم بر خلاف آنها پیدا نشود. موسوی اردبیلی در این باره آورده است: لو کانت حجّیة البیّنة و الإقرار من باب الموضوعیّة و السببیّة، و لو بنحو جزء الموضوع، لکان الاعتراض وارداً و لکن لیس الأمر کذلک، و إنّما هی بمقتضی أدلّتها من باب الطریقیّة (موسوی اردبیلی، ۱۳۸۱، ج۱، ص۲۹۳) محمد حسین کاشف الغطا نیز حجیت بینه را طریقی می‌داند: فإنّ حجّیة البیّنة کحجّیة خبر العدل لیس من باب الموضوعیة و السببیة، بل من باب الطریقیة (کاشف الغطاء، بی تا، ج۴، ص۴۰۰) همچنین سبزواری می نویسد: فصل الخصومة بالموازین الشرعیة لا موضوعیة له بوجه و إنما هو طریق إلی الواقع (سبزواری، ۱۴۱۳، ج۲۴، ص۲۳۷) این مبنا در بسیاری از کتب فقهی در نحوه ی برخورد تعارض میان علم قاضی و بینه نیز انعکاس یافته است. برای نمونه سید مرتضی بیان می‌دارد: و مما ظن انفراد الإمامیة به و أهل الظاهر یوافقونها فیه: القول بأن للإمام و الحکام من قبله أن یحکموا بعلمهم فی جمیع الحقوق و الحدود من غیر استثناء (سید مرتضی، ۱۴۱۵ق، ۴۸۶) صاحب جواهر، علم قاضی را از حیث کشف واقع، قوی‌تر از بینه دانسته و بر همین اساس، حکم بر اساس بینه مخالف علم را قابل پذیرش نمی‌داند و چنین بیان می دارد که: مضافا إلی ظهور کون العلم أقوی من البینة المعلوم إرادة الکشف منها(صاحب جواهر، ۱۴۰۴، ج۴۰، ص۸۸) همچنین امام خمینی در تحریرالوسیله مساله هشتم، در خصوص اعتبار علم قاضی (مجتهد) می‌نویسد: یجوز للقاضی ان یحکم بعلمه من دون بیّنة او اقرار او حلف فی حقوق الناس، وکذا فی حقوق اللّه تعالی، بل لا یجوز له الحکم بالبیّنة اذا کانت مخالفة لعلمه (خمینی، ۱۳۹۹، ج۲، ۴۳۷) این دیدگاه در ادبیات فقهی بسیاری از کتب فقها نیز گزارش شده است. (شهید ثانی، ۱۴۱۸، ج۱۳، ۳۸۳ و شیخ طوسی، ۱۴۰۷، ج۶، ص۲۴۲ و حلی، ۱۳۷۴ق، ج۸، ص۴۰۵ و فیض کاشانی، ۱۴۰۱ق، ج ۲، ص۱۰۸)

مفاد این حکم را می‌توان مؤید مهمی برای جنبه طریقیت بینه دانست؛ زیرا اگر بینه در تمام شرایط دارای موضوعیت مستقل و غیرقابل عدول بود، مخالفت آن با علم قاضی نمی‌توانست به خودی خود مانع ترتیب اثر بر آن شود. در حالی که تقدم علم قاضی بر بینه مخالف علم، نشان می‌دهد که ملاک نهایی دستیابی به واقع است و بینه در جایگاه طریق به واقع قرار دارد.

در میان حقوقدانان نیز، اصل طریقیت ادله، امری مسلم است. یکی از حقوقدانان در این باره معتقد است: اعتبار ادله قانونی مقید است به اینکه دادرس علم به خلاف آن نداشته باشد؛ زیرا ارزش و اعتبار ادله اختصاص به فرض جهل و شک دارد و آنچه از ادله حاصل می‌شود رفع شک و تردید است. بنابراین حجیت آنها منحصر به مواردی است که علم به خلاف آن وجود نداشته باشد. اعتماد قاضی به ادله معین، منوط به عدم علم او نسبت به موضوع است و اگر دادرس با وجود آگاهی به واقعیت، بر خلاف علم خود حکم کند، خروج او از حیطه عدالت است. (بهرامی، ۱۳۸۷، ۳۱۹) دیانی نیز چنین می نگارد که: حجیت ادله تابع میزان اطمینانی است که برای دادرس ایجاد می نماید؛ زیرا همان طور که جوهره قانون، پاسداری از عدالت است، جوهره دلیل نیز ایجاد علم در وجدان دادرس است. (دیانی، ۱۳۸۹، ص۲۵۹)

به همین دلیل است که حقوقدان دیگری می نویسد: دادرس اجازه دارد که تنها با توجه به قناعت وجدان خود و نه ادله ابراز شده از سوی طرف‌های دعوا، حکم لازم را صادر کند. چنین نظامی را نظام ادله اخلاقی که مبتنی بر اقناع وجدان دادرس است می‌نامند. (صدزاده افشار، ۱۳۸۵، ص۱۵) کاتوزیان در این باره می‌نویسد: این اصطلاح دقیق نیست؛ زیرا توان اثباتی دلیل در این شیوه، تنها چهره اخلاقی ندارد و به دلیل آثار

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین
Journal of Jurisprudence and Modern Law
Home Page: www.jaml.ir

حقوقی آن دلیل نامیده می‌شود. پس بهتر است که این نظام را نظام دلیل اقنایی بنامیم (کاتوزیان، ۱۳۹۲، ج۱، ص۲۶ و ۲۵) همچنین چنین بیان می دارد که: غایت و مطلوب هر دادرسی حق گذاری و رسیدن به حقیقت و واقعیت است؛ نه صرف فصل خصومت. (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ص۵۸۲).

البته از این حکم نباید نتیجه گرفت که تمام ادله در فقه امامیه در همه ابواب و بدون استثنا، طریق محض اند. خود قانونگذار نیز در قانون مجازات اسلامی میان ادله‌ای که موضوعیت دارند و سایر ادله تفکیک کرده است. مطابق ماده ۱۶۱ق.م.ا در مواردی که دعوای کیفری با ادله شرعی از قبیل اقرار و شهادت که موضوعیت دارند اثبات می‌شود، قاضی بر اساس آنها رای صادر می‌کند. مگر آنکه به خلاف آنها علم داشته باشد و ماده ۱۶۲ نیز برای ادله فاقد شرایط شرعی یا قانونی در صورت همراهی با قرائن و امارات و حصول علم قاضی امکان استناد در قالب اماره قضایی را پیش بینی کرده است. با این وجود، طریقیت، به عنوان مبنای غالب در ارزیابی ارزش اثباتی ادله، اهمیت خود را حفظ می کند؛ زیرا حتی در مواردی که قانون برای دلیل خاصی شرایط ویژه ای مقرر کرده است، هدف نهایی فرآیند اثبات، احراز موضوع و صدور رأی مطابق واقع است. بنابراین طریقیت در این مقاله به معنای نفی هرگونه موضوعیت در نظام ادله نیست، بلکه به عنوان یک مبنای تحلیلی برای سنجش رابطه میان دلیل و واقع مورد استفاده قرار می‌گیرد.

آثار پذیرش طریقیت در مسئله دلیل غیر مجاز

اهمیت بحث طریقیت، برای موضوع اصلی این پژوهش در این مرحله آشکار می‌شود. اگر دلیل را طریق به واقع بدانیم، باید میان اعتبار معرفتی دلیل و مشروعیت شیوه تحصیل آن تفکیک نمود. به بیان روشن‌تر ممکن است یک وسیله از حیث کاشفیت، اطلاعات صحیح و قابل اعتمادی درباره واقعه ارائه دهد، اما شیوه دستیابی به آن وسیله، با ممنوعیت قانونی یا شرعی مواجه باشد. در این وضعیت، دو سوال مستقل مطرح می‌شود: نخست اینکه که آیا رفتار تحصیل کننده به دلیل نقض حکم شرعی یا قانونی، ممنوع و قابل مجازات یا تعقیب است؟ دوم اینکه آیا همین تخلف به طور خودکار موجب بی‌اعتباری دلیل حاصل و ممنوعیت استناد قضایی به آن می‌شود؟

نظریه طریقیت، دست کم در مقام تحلیل، مانع از آن است که پاسخ سوال دوم بدون استدلال مستقل از پاسخ سوال نخست استنتاج شود؛ زیرا کاشفیت دلیل و مشروعیت فعل تحصیل کننده، دو وصف متفاوتند. آنچه دلیل را از حیث معرفتی به واقع مرتبط می‌کند، توان کاشفانه ی آن است؛ در حالی که آنچه فعل تحصیل کننده را مشروع یا نامشروع می‌سازد، حکم شرعی یا قانونی ناظر بر فرآیند تحصیل است.

البته این تفکیک به معنای پذیرش هر دلیل حاصل از طریق نامشروع نیست. بلکه نتیجه دقیق‌تر آن است که نامشروع بودن طریق تحصیل، برای اثبات بی اعتباری خود دلیل، نیازمند مبنای مستقلی است. این مبنا ممکن است از دلالت نهی بر فساد، هدف و فلسفه ی قاعده حمایت از حقوق بنیادین، ضمانت اجرای نقض مقررات یا سایر قواعد شرعی و قانونی بدست آید. از همین رو نظریه ی طریقیت به تنهایی پاسخ نهایی مسئله مقاله نیست.

۳- مبانی فقهی پذیرش دلیل غیر مجاز

با پذیرش اصل طریقیت ادله، این پرسش مطرح می‌شود که آیا دلیل تحصیل شده از طریق غیر مجاز، صرفاً به دلیل ایراد وارد شده بر فرآیند تحصیل، باید از عداد ادله خارج شود یا آنکه می‌توان میان ممنوعیت شیوه تحصیل و ارزش اثباتی حاصلِ آن تفکیک نمود. پاسخ مثبت به امکان پذیرش، دست کم در برخی فروض، بر چند مبنای قابل بررسی در فقه

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین
Journal of Jurisprudence and Modern Law
Home Page: www.jaml.ir

استوار است.

۱-۴- طریقیت و کاشفیت دلیل از واقع

نخستین مبنا همان وصف طریقیت و کاشفیت ادله است. چنانکه گذشت، دلیل در ساختار معرفتی خود وسیله‌ای برای وصول به مدلول و کشف واقع است. بهتر است بار دیگر عبارت صاحب جواهر را یادآور شویم: « ظهور کون العلم أقوی من البینة المعلوم إرادة الکشف منها» اهمیت این عبارت برای بحث حاضر در تعبیر « المعلوم إرادة الکشف منها» است؛ زیرا صاحب جواهر، کشف از واقع را در فلسفه اعتبار بینه، مورد توجه قرار داده است. در نتیجه، می‌توان گفت هرگاه دلیل از حیث معرفتی توانایی کشف واقع را داشته باشد، اصل ارزش آن با همین کارکرد کاشفانه مرتبط است. بنابراین کاشفیت، یکی از مبانی ارزش گذاری دلیل است. با این بیان، اگر دلیلی علی رغم ایراد موجود در نحوه تحصیل، همچنان واجد قدرت کاشفیت باشد، بی اعتبار دانستن آن نیازمند ارائه مبنایی فراتر از صرف اثبات نامشروع بودن رفتار تحصیل کننده خواهد بود. البته این استدلال تنها امکان پذیرش را اثبات می‌کند و نه پذیرش مطلق را. به عبارت دیگر، طریقیت دلیل نمی‌تواند ممنوعیت‌های شرعی و قانونی مربوط به تحصیل آن را نادیده بگیرد؛ بلکه صرفاً مانع از این نتیجه‌گیری شتاب زده است که هر تخلف در مرحله تحصیل، به طور خودکار، مساوی با بی اعتباری محصول آن تخلف است. از همین رو باید به بحث اصولی دلالت نهی بر فساد پرداخت.

۲-۴- تفکیک میان حرمت فعل و بطلان اثر

مبنای دوم، از بحث اصولی دلالت نهی بر فساد قابل استخراج است. با این بیان که هنگامی که شارع یا قانونگذار تحصیل دلیل به شیوه خاص را منع می‌کند، باید مشخص شود که نهی متوجه چه چیزی است و آیا از آن فساد یا بی اعتباری نتیجه حاصل نیز، استنباط می‌شود یا خیر؟

دلالت نهی بر فساد، مقابل دلالت نهی بر صحت است. گفته شده صحت یعنی ترتب اثر مورد انتظار و فساد نیز در مقابل آن قرار دارد(علامه مظفر، ۱۴۰۶ق، ج ۱، ص ۳۳۰) مطابق بودن با اعتبارهایی که قانونگذار در نظر گرفته یا به دیگر سخن، دارا بودن تمام شرایط و ارکانی که در قانون برای آن عمل در نظر گرفته شده است، معنای جامعی از صحت در این باب به دست می دهد. فساد در مقابل صحت است. بنابراین فساد عبارت است از عدم صحت چیزی که قابلیت صحت دارد. (صابری، حسین، ۱۳۷۹، ص۱۳۱).

در علم اصول میان اصل حرمت یک فعل و ترتب فساد بر آن ملازمه مطلق وجود ندارد. بررسی اینکه نهی آیا بر فساد دلالت می‌کند یا صرفاً بر حرمت تکلیفی، از مسائل شناخته شده اصول فقه است. دانشمندان علم اصول در کتب مختلف خود، به هنگام بحث از مسالۀ دلالت نهی برفساد، میان نهی از عبادات و نهی از معاملات قائل به تفصیل شده اند. به گونه ای که تقریباً میان علمای امامیه اتفاق نظر وجود دارد که نهی از عبادات، موجب فساد آن است (علامه مظفر، ۱۴۰۶، ج۱، ص۳۲۲، آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، ص۱۸۰)؛ چرا که نهی از عبادات با تقرّب تنافی دارد و در واقع، تقرّب جستن به خدا، با عبادتی که از آن نهی شده است، امکان ندارد.

از آنجا که معاملات، منحصر در عقود و ایقاعات نمی باشد؛ بلکه شامل تمامی نواهی شرعی و قانونی می شود، این سؤال مطرح می شود که به عنوان مثال نهی مأمور از ورود به منزل دیگران و انجام بازرسی شبانه چه اقتضایی دارد و این که آیا یافته های او از این طریق، اثر قانونی دارد یا خیر؟ با دقت نظر در آثار دانشمندان علم فقه میتوان دریافت که ایشان بیش از هر چیزی به بررسی آثار علمی و حقوقی مسأله دلالت نهی بر فساد منهی عنه در معاملات پرداخته اند. به جرأت میتوان قائل

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین
Journal of Jurisprudence and Modern Law
Home Page: www.jaml.ir

شد که آثار این مسأله در تمام نواهی اعم از شرعی و قانونی قابل بررسی و تفحص است. در کفایهٔ الاصول، آخوند خراسانی، بحث دلالت نهی بر فساد را مستقل از اصل ثبوت حرمت، مورد بررسی قرار داده است و نشان می‌دهد که باید میان مدلول نهی و آثار وضعی آن تفکیک کرد. (آخوند خراسانی، ۱۴۰۹، ص۱۸۷)

همان طور که ذکر گردید طرح این سئوال که آیا نهی، موجب فساد و بطلان عملی که از آن نهی شده هم می شود یا خیر؟ بحثی است که در علم اصول به تفصیل از آن سخن رفته است، ولی این مسأله در علم حقوق تا حدودی مسکوت مانده است. اینکه نهی اعلامی، از حیث حقوقی از چه وضعیتی برخوردار است به آسانی ممکن نیست. برخی حقوقدانان از ارائه نظر یا تعیین ضابطه برای نهی امتناع نموده و معتقدند در هر مورد خاص باید حکم آن را دادرس بر اساس اوضاع و احوال تعیین نماید.(جعفری لنگرودی،۱۳۶۷، ص۲۱۷)

بنابراین، نگارندگان معتقداند همانطور که اگر نهی شرعی، مستقیماً متوجه فعل تحصیل دلیل باشد، نمی‌توان بدون دلیل اضافی ادعا کرد که تمام آثار اثباتی حاصل از آن نیز خود به خود منتفی است، در نهی قانونی نیز احتمالا دلالت بر فساد منتفی است. برای مثال، اگر شخصی مکالمه‌ای را بر خلاف مقررات مربوط به حریم خصوصی ضبط کند، دو موضوع متفاوت قابل تصور است: نخست، اینکه ضبط غیر مجاز مکالمه فعلی ممنوع باشد؛ دوم، اینکه اطلاعات حاصل از آن ضبط نیز به هیچ وجه قابلیت استناد قضایی نداشته باشد. گزاره دوم محتاج مبنای مستقلی است. از همین رو، باید میان «حرمت تحصیل» و «حجیت یا ارزش اثباتی حاصل تحصیل» تفکیک نمود. این تفکیک، امکان پذیرش دلیل را در برخی فروض فراهم می‌کند، هر چند در موارد خاص ممکن است به موجب قواعد دیگر، دلیل طرد شود.

۳-۴- فقدان ملازمه میان تخلف تحصیل کننده و بی‌اعتباری دلیل سومین مبنا را می‌توان در تفکیک میان مسئولیت شخص تحصیل کننده و وضعیت اثباتی دلیل جستجو کرد. ممکن است شخصی در جریان تحصیل دلیل، مرتکب تخلف یا حتی جرم شود. از نظر منطقی، مسئولیت وی ناشی از فعل نامشروع اوست؛ اما اینکه دلیل حاصل نیز فاقد ارزش اثباتی باشد، نیازمند بررسی مستقل است.

اهمیت این تفکیک در مواردی آشکار می‌شود که دلیل توسط شخصی غیر از مقام قضایی یا ضابط تحصیل شده باشد. در این فرض، استدلال مبتنی بر ضرورت بازدارندگی مأموران عمومی، به همان اندازه قابل اعمال نیست. برای نمونه، اگر شخصی به طور اتفاقی واقعه ای را مشاهده و آن را با وسیله‌ای ثبت کند، نمی‌توان صرفاً به دلیل اینکه ثبت واقعه بدون تشریفات رسمی انجام شده، بدون بررسی سایر شرایط ارزش اطلاعات حاصل را نادیده گرفت.

در مقابل، هرگاه مقام عمومی که قانوناً مکلف به رعایت ضوابط خاصی است، عمداً از روی حدود اختیار خود تجاوز کند، مسئله متفاوت است؛ زیرا پذیرش محصول اقدام غیرقانونی می‌تواند ضمانت اجرای قواعد قانونی را تضعیف کند. بنابراین، عامل تحصیل دلیل و هدف قاعده منع می‌توانند در تعیین اثر نقض مؤثر باشند.

۴-۴- اصل آزادی ارزیابی ادله و اقناع قضایی

مبنای دیگری که می‌تواند در جهت پذیرش برخی ادله غیر مجاز مطرح شود، اصل آزادی ارزیابی ادله و نقش علم و اقناع قضایی است. در نظام ادله‌ای که قاضی مکلف به ارزیابی مجموعه قرائن و شواهد است، ارزش اثباتی دلیل امری مطلق و مستقل از سایر محتویات پرونده نیست؛ بلکه دادرس باید مجموعه اوضاع و احوال را ارزیابی کند. در حقوق ایران، ماده ۱۶۲ قانون مجازات اسلامی نمونه روشنی از این وضعیت را نشان می‌دهد.

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین
Journal of Jurisprudence and Modern Law
Home Page: www.jaml.ir

بر اساس این ماده اگر دلیل موضوعیت‌دار شرایط شرعی و قانونی لازم را نداشته باشد، چنانچه همراه با قرائن و امارات دیگری باشد که موجب علم قاضی شود، می‌تواند به عنوان اماره قضایی مورد استناد قرار گیرد. این حکم، دست کم نشان می‌دهد که قانونگذار میان فقدان شرایط یک دلیل خاص و فقدان مطلق ارزش اثباتی اطلاعات موجود ملازمه برقرار نکرده است. در نتیجه ممکن است یک داده یا اطلاعات، به دلیل فقدان شرایط لازم نتواند در قالب دلیل خاص قانونی مورد استناد قرار گیرد، اما در کنار سایر قرائن در شکل‌گیری علم قاضی مؤثر باشد.

البته باید میان این وضعیت و «دلیل تحصیل شده از طریق نقض شدید حقوق بنیادین» تفاوت گذاشت؛ زیرا نمی‌توان از ماده ۱۶۲ نتیجه گرفت که هر دلیل حاصل از روش غیرقانونی، بدون محدودیت می‌تواند مبنای علم قاضی قرار گیرد. چنین تفسیری با فلسفه حمایت از حقوق اشخاص و الزامات مشروعیت دادرسی سازگار نیست.

۴- مبانی فقهی طرد دلیل غیر مجاز

در برابر مبانی فوق، دلایلی وجود دارد که می‌تواند طرد دلیل غیر مجاز را توجیه کند. اهمیت این دیدگاه در آن است که اگر تحصیل دلیل به نقض حکم شرعی یا قانونی منجر شده باشد، پذیرش محصول آن ممکن است عملاً ممنوعیت مقرر را بی اثر کند.

۱-۵- اصل مشروعیت تحصیل دلیل

نخستین مبنا، ضرورت مشروع بودن فرآیند تحصیل دلیل است. بر اساس این دیدگاه، حقیقت یابی قضایی نمی‌تواند به هر وسیله‌ای صورت گیرد؛ زیرا مقام عمومی و سایر اشخاص در فرآیند دادرسی، در دستیابی به ادله با محدودیت‌های شرعی و قانونی مواجهند. در فقه اصل بر آن است که تصرف در حقوق و حریم اشخاص بدون مجوز شرعی جایز نیست.(حریم خصوصی از منظر حقوقی، ویکی فقه، دانشنامه حوزوی) در برخی مصادیق دلیل غیر مجاز مانند شنود و دسترسی پنهانی به اطلاعات خصوصی قاعده حرمت تجسس مبنای مستقیمی برای منع شیوه تحصیل فراهم می‌کند مبنای قرآنی این حکم آیه ۱۲ سوره حجرات است.

این مبنا هنگامی که با اصول قانون اساسی و مقررات آیین دادرسی کیفری همراه شود اهمیت بیشتری پیدا می‌کند. در حقوق ایران اصل ۲۲ قانون اساسی حیثیت جان مال حقوق مسکن و شغل اشخاص را از تعرض مصون دانسته و اصل ۲۵ نیز بازرسی، نرساندن نامه‌ها، ضبط و فاش کردن مکالمات و استراق سمع و همچنین هرگونه تجسس را جز به حکم قانون ممنوع کرده است. همچنین اصل مشروعیت تحصیل ادله کیفری، اصلی در آیین دادرسی کیفری است که بر لزوم رعایت الزامات قانونی در فرآیند دستیابی به ادله اثبات کیفری تاکید دارد. بر اساس این اصل، هدف کشف حقیقت به تنهایی نمی تواند هر شیوه ای را برای تحصیل دلیل توجیه کند و مقامات عمومی باید هنگام جمع آوری ادله، حدود مقرر برای مداخله در حقوق و آزادی های اشخاص را رعایت کنند. (قاسم, عدنان و دیگران، ۱۴۰۵، ۲۵۵-۲۸۴) بنابراین هنگامی که دلیل از طریق اقدامی حاصل شود که اساساً مجوز شرعی و قانونی نداشته است، پذیرش آن می‌تواند با فلسفه حمایت از حقوق اشخاص تعارض پیدا کند.

نهی از تجسس، در صورتی که رفتار انجام شده مصداق تجسس شرعی باشد، می‌تواند نشان دهنده ممنوعیت اصل رفتار باشد. اما برای بحث حاضر باید یک گام فراتر رفت و پرسید: آیا نهی از تجسس فقط رفتار تجسس کننده را ممنوع می‌کند یا نتیجه به دست آمده را از قابلیت استناد می‌اندازد؟ پاسخ به این پرسش با همان بحث اصولی نهی و فساد ارتباط پیدا می‌کند. بنابراین، صرف استناد به آیه حرمت تجسس بدون تحلیل اثر وضعی نهی، برای اثبات طرح دلیل کافی نیست؛ بلکه باید رابطه میان حکم تکلیفی رفتار و اثر اثباتی محصول آن بررسی شود.

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین
Journal of Jurisprudence and Modern Law
Home Page: www.jaml.ir

مورد شدیدتر، دلیلی است که از طریق اکراه، تهدید یا شکنجه به دست آمده باشد. در اینجا پیوند میان شیوه تحصیل و بی اعتباری دلیل بسیار قوی‌تر است؛ زیرا در چنین فردی نه تنها یک تشریفات قانونی نقض شده، بلکه آزادی اراده و کرامت انسانی شخص نیز مورد تعرض قرار گرفته است. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصل ۳۸ مقرر می‌کند: هرگونه شکنجه برای گرفتن اقرار یا کسب اطلاع ممنوع است؛ و در ادامه اقرار حاصل از شکنجه را فاقد اعتبار می‌داند.

این حکم، برای موضوع مقاله حاضر اهمیت استثنایی دارد؛ زیرا در این مورد قانونگذار تنها رفتار شکنجه را ممنوع نکرده، بلکه اثر اثباتی اقرار حاصل از شکنجه را نیز نفی کرده است. در نتیجه، این مصداق نشان می‌دهد که در برخی موارد، میان ممنوعیت شیوه تحصیل و بی اعتباری محصول آن، ملازمه قانونی برقرار شده است. بنابراین، نمی‌توان با تکیه بر نظریه طریقیت، تمام ادله تحصیل شده از طرق نامشروع را معتبر دانست.

۲-۵- اصل برائت و حمایت از متهم

یکی دیگر از مبانی طرد دلیل غیر مجاز، اصل برائت است. مطابق اصل ۳۷ قانون اساسی، اصل برائت است و هیچکس از نظر قانونی مجرم شناخته نمی‌شود، مگر اینکه جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد. اصل برائت، در فرآیند کیفری صرفاً یک قاعده مربوط به نتیجه نهایی رسیدگی نیست؛ بلکه بر نحوه برخورد با متهم و شیوه اثبات اتهام نیز اثر می‌گذارد. اگر مقام تحقیق بتواند با نقض حقوق متهم، اطلاعاتی به دست آورد و سپس همان اطلاعات را برای اثبات جرم مورد استفاده قرار دهد، این نگرانی وجود دارد که اصل برائت در عمل تحت تاثیر شیوه‌های نامشروع کشف جرم قرار گیرد.

از این رو، طرد برخی ادله غیر مجاز می‌تواند کارکردی فراتر از حذف یک دلیل خاص داشته باشد و به عنوان ضمانت اجرای رعایت حقوق متهم و سلامت فرآیند کیفری عمل کند.

۳-۵- قبح عقاب بلابیان و اصل قانونی بودن تحصیل دلیل

از منظر فقهی، اصل قانونی بودن تحصیل دلیل را می‌توان با قاعده قبح عقاب بلابیان مرتبط دانست. بر مبنای این قاعده، مؤاخذه و عقاب شخص بدون بیان و حجت معتبر قبیح است. در حوزه دادرسی کیفری اگر شهروندان از یک سو مکلف به رعایت قانون باشند و از سوی دیگر مقامات عمومی در فرآیند اثبات جرم بتوانند بدون رعایت حدود قانونی اقدام کنند، نوعی عدم توازن در میان قدرت عمومی و حقوق فردی ایجاد می‌شود. از این جهت، الزام مقام تحقیق به رعایت حدود قانونی تحصیل دلیل، بخشی از تضمین قانونی بودن فرآیند کیفری است. اما مجدداً باید میان لزوم رعایت قانون در فرآیند تحصیل و ضمانت اجرای نقض آن تفکیک نمود. به عبارت دیگر، از اینکه مأمور مکلف به رعایت قانون است، نمی‌توان بدون دلیل نتیجه گرفت که هر دلیل حاصل از تخلف او فاقد اعتبار است؛ بلکه باید مبنای طرد را در قانون یا قواعد شرعی و اصول حاکم بر دادرسی جستجو کرد.

۵- ارزیابی مبانی پذیرش و طرد دلیل غیر مجاز در پرتو طریقیت ادله

آنچه از بررسی میان دو دیدگاه به دست می‌آید، نشان می‌دهد که هیچ یک از دو رویکرد پذیرش مطلق یا طرد مطلق دلیل غیر مجاز، نمی‌تواند پاسخ کاملا رضایت بخشی برای همه فروض مسئله ارائه کند. از یک سو، پذیرش مطلق، نظریه طریقیت را به نتیجه‌ای می‌رساند که قابل دفاع نیست؛ زیرا اگر هر دلیل کاشف از واقع، صرف نظر از شیوه تحصیل، قابل استناد باشد، ممکن است ممنوعیت‌های شرعی و قانونی مربوط به حریم خصوصی، منع شکنجه، اکراه و سایر حقوق بنیادین عملاً بی‌اثر شوند. از سوی دیگر، طرد مطلق نیز با ماهیت متفاوت موارد نقض سازگار نیست. نمی‌توان تخلفی شکلی و قابل جبران را با شکنجه یا تعرض شدید به

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین
Journal of Jurisprudence and Modern Law
Home Page: www.jaml.ir

کرامت انسانی در یک سطح قرار داد و برای همه آنها یک ضمانت اجرای یکسان یعنی حذف دلیل مقرر کرد.

از منظر فقهی، آنچه به نظر می‌رسد قابلیت دفاع بیشتری دارد، رویکرد تفصیلی است؛ یعنی نخست باید مشخص شود که چه قاعده‌ای نقض شده، نهی متوجه چه عملی بوده، ناقض چه شخصی بوده، نقض تا چه اندازه با حقوق بنیادین شخص ارتباط داشته و آیا طرد دلیل برای تضمین اثرگذاری آن قاعده ضروریست یا خیر. در این چارچوب، طریقیت نه به معنای پذیرش هر دلیل و نه به معنای بی اعتنایی به مشروعیت تحصیل است؛ بلکه معیاری برای تفکیک ارزش معرفتی دلیل از مشروعیت رفتار تحصیل کننده محسوب می‌شود.

بر این اساس، می‌توان میان سه وضعیت تمایز گذاشت: نخست، نقضی که صرفاً متوجه رفتار تحصیل کننده است و دلیل حاصل، بدون خدشه به حقوق بنیادین، همچنان از قابلیت کشف واقع برخوردار است. در این فرض، اصل طریقیت می‌تواند در جهت پذیرش ارزش اثباتی دلیل مورد استناد قرار گیرد، مگر اینکه قانون برای نقض مزبور ضمانت اجرای صریح طرد دلیل مقرر کرده باشد.

دوم، نقض مقرراتی که هدف آنها تضمین سلامت و قابلیت اعتماد دلیل است. در این موارد، تخلف ممکن است مستقیماً به ارزش معرفتی دلیل لطمه وارد کند و در نتیجه، طرد آن نه فقط به دلیل نامشروع بودن طریق، بلکه به سبب مخدوش شدن اعتبار اثباتی آن توجیه شود.

سوم، نقض شدید حقوق بنیادین، مانند شکنجه و اکراه برای اخذ اقرار. در این وضعیت، طرد دلیل صرفاً یک واکنش شکلی به تخلف نیست، بلکه ضمانت اجرای حمایت از کرامت انسانی و تمامیت اراده شخص است. اصل ۳۸ قانون اساسی در همین جهت هم شکنجه را ممنوع و هم اقرار حاصل از شکنجه را فاقد اعتبار اعلام کرده است.

بنابراین، می‌توان گفت طریقیت ادله، اصل راهنمای تحلیل است، اما معیار نهایی و مطلق نیست. طریقیت توضیح می‌دهد که چرا دلیل اساساً ارزش اثباتی دارد؛ در حالی که مشروعیت فرآیند تحصیل و ضمانت اجرای نقض قواعد آن، مشخص می‌کند که آیا این ارزش اثباتی در نظام قضایی قابل شناسایی و استناد هست یا خیر.

به بیان دیگر، نمی‌توان با یک قاعده کلی گفت: هر دلیل غیر مجاز، چون غیرمجاز است، فاقد ارزش است و همچنین نمی‌توان گفت: هر دلیل کاشف از واقع، صرفاً به دلیل کاشفیت خود باید پذیرفته شود. راه حل منطبق‌تر با مبانی فقهی و حقوقی، تفکیک موارد و تعیین اثر نقد بر اساس نوع ممنوعیت و هدف قاعده نقض شده است. بدین ترتیب طریقیت دلیل و مشروعیت تحصیل آن، دو مبنای رقیب نیستند؛ بلکه در تحلیل نهایی، دو سطح متفاوت از مسئله اعتبار دلیل را تشکیل می‌دهند. طریقیت به چرایی ارزش اثباتی دلیل پاسخ می‌دهد و مشروعیت تحصیل به شرایطی مربوط می‌شود که تحت آن نظام حقوقی حاضر است این ارزش را به رسمیت بشناسد.

۶- نقش شخص تحصیل کننده در اعتبار دلیل غیر مجاز

یکی از خلأهای مهم در تحلیل مسئله دلیل غیر مجاز، یکسان فرض کردن تمامی اشخاصی است که دلیل را تحصیل می‌کنند؛ در حالی که هویت و موقعیت حقوقی تحصیل کننده می‌تواند در ارزیابی اثر نقض بسیار تعیین کننده باشد. در این زمینه دست کم باید میان سه وضعیت تفکیک کرد: تحصیل دلیل توسط ضابط یا مقام عمومی؛ تحصیل دلیل توسط شاکی یا بزه دیده؛ تحصیل دلیل توسط شخص ثالث یا فرد عادی.

این تفکیک صرفا یک تقسیم بندی شکلی نیست؛ بلکه به تفاوت در صلاحیت، تکلیف قانونی، قدرت عمومی و هدف حمایت از قواعد تحصیل دلیل باز می گردد.

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین
Journal of Jurisprudence and Modern Law
Home Page: www.jaml.ir

وضعیت ضابط از همه حساس‌تر است؛ زیرا ضابط دادگستری در مقام اعمال قدرت عمومی و در چارچوب وظایف قانونی خود اقدام می‌کند. بنابراین، نمی‌توان رفتار او را با رفتار یک شهروند عادی یکسان ارزیابی کرد. قانونگذار نیز اعتبار گزارش ضابط را صریحاً به رعایت ضوابط قانونی پیوند داده است. ماده ۳۶ قانون آیین کیفری مقرر می‌کند: «گزارش ضابطان در صورتی معتبر است که .... بر اساس ضوابط و مقررات قانونی تهیه و تنظیم شود». این حکم در مسئله حاضر بسیار مهم است؛ زیرا قانونگذار درباره گزارش ضابط، رعایت قانونی بودن فرآیند تهیه و تنظیم را مستقیماً در اعتبار گزارش دخالت داده است. در نتیجه در مورد ضابط نمی‌توان صرفا گفت «محتوا درست است، پس دلیل معتبر است» افزون بر آن ماده ۶۱ قانون آیین دادرسی کیفری، تمام اقدامات ضابطان در تحقیقات را تابع ترتیبات و قواعد مقرر برای تحقیقات مقدماتی کرده است. بنابراین، تخلف ضابط از حدود صلاحیت یا تشریفات قانونی، صرفاً یک مسئله داخلی سازمانی نیست و می‌تواند در ارزیابی ارزش اثباتی محصول اقدام او مؤثر باشد. از منظر سیاست جنایی نیز این اقدام می‌تواند این پیام را ایجاد کند که نقض مقررات در مرحله کشف جرم، در صورت دستیابی به نتیجه مطلوب عملاً بی اثر است. دلیل غیرمشروع، آلوده است و این آلودگی قابلیت اعتماد به تمام فرآیند کیفری را تضعیف می‌کند. پذیرش چنین ادله‌ای، هرچند در کوتاه‌مدت ممکن است به مجازات یک شخص بیانجامد، اما در بلند مدت اعتماد عمومی به عدالت قضایی را تحلیل می‌برد و مشروعیت دستگاه قضایی را خدشه‌دار می‌سازد.(گلدوست جویباری، رجب و موسوی، ۱۴۰۳، ص۳۰۵) بنابراین اصل مشروعیت تحصیل ادله اهمیت ویژه ای در اقدامات مقام های عمومی دارد؛ زیرا آنان از اختیاراتی مانند بازرسی، توقیف، شنود و دیگر اشکال مداخله در حقوق و آزادی های اشخاص برخوردارند و اعمال این اختیارات باید بر اساس قانون انجام شود.

(اصل مشروعیت تحصیل ادله کیفری، ویکی حقوق)

اما در مورد تحصیل دلیل توسط شاکی باید گفت وضعیت شاکی متفاوت است. شاکی اصولاً دارنده قدرت قضایی نیست و نمی‌توان تکالیف اختیارات قانونی ضابط را عیناً بر او تحمیل کرد. در نتیجه، صرف اینکه شخص شاکی دلیل را تحصیل کرده است، به خودی خود نه موجب اعتبار مطلق و نه موجب بی اعتباری مطلق آن خواهد بود. در مورد شخص ثالث نیز همین بیان ضروری است. اگر شخص ثالث بدون اینکه مأمور یا نماینده مقام عمومی باشد، یک داده یا اثر مرتبط با جرم را به دادگاه ارائه کند، تفکیک دو حالت ضروری است. این نکته در حقوق ایران از اهمیت عملی برخوردار است؛ زیرا شهروندان ممکن است در جریان یک واقعه، خود به خود با اطلاعات یا آثاری مواجه شوند و آنها را در اختیار مرجع قضایی قرار دهند. در این فرض باید میان کشف اتفاقی دلیل و اقدام عامدانه برای تحصیل دلیل تفاوت گذاشت. برای مثال، اگر شاکی در جریان فعالیت عادی خود فیلمی از وقوع یک واقعه عمومی در اختیار داشته باشد و آن را به مرجع قضایی ارائه کند، موضوع با حالتی که وی برای دسترسی به یک گفتگوی خصوصی، بدون مجوز، اقدام به نصب وسیله شنود کند، یکسان نیست. در حالت نخست، ایراد اصلی به تحصیل وجود ندارد و در حالت دوم خود فرآیند تحصیل می‌تواند محل ایراد شرعی و قانونی باشد.

بنابراین، درباره طرفین خصوصی دعوای کیفری، قلمرو اجرای این اصل محل بحث است؛ زیرا آنان نه اختیارات ویژه مقامات دولتی را دارند و نه همواره تابع تمام تشریفات مقرر برای ضابطان و مقام های قضایی هستند. در این فرض تحلیل طریقیت همچنان برقرار است. ممکن است داده حاصل واقعاً کاشف از واقع باشد ولی این کاشفیت به تنهایی پاسخگوی مشروعیت اقدام بزه دیده یا شخص ثالث نیست.

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین
Journal of Jurisprudence and Modern Law
Home Page: www.jaml.ir

۷- نتیجه گیری

از منظر تخصصی، ارزش اثباتی یک دلیل صرفاً به صحت و درستی محتوای آن مربوط نمی‌شود، بلکه به مشروعیت و قانونی بودن فرآیند دستیابی به آن نیز وابسته است. دلیل غیرمشروع، آلوده است و این آلودگی قابلیت اعتماد به تمام فرآیند کیفری را تضعیف می‌کند. پذیرش چنین ادله‌ای، هرچند در کوتاه‌مدت ممکن است به مجازات یک شخص بیانجامد، اما در بلند مدت اعتماد عمومی به عدالت قضایی را تحلیل می‌برد و مشروعیت دستگاه قضایی را خدشه‌دار می‌سازد. بنابراین، انسجام در آیین دادرسی کیفری ایجاب می‌کند که هدف نهایی صرفاً محدود به صدور حکم صحیح منتهی نگردد، بلکه رسیدن به آن حکم باید از طریق ابزار عادلانه و قانونی باشد.

دیدگاه مختار پژوهش حاضر، آن است که میان نامشروع بودن روش تحصیل و بی اعتباری خود دلیل، ملازمه مطلق وجود ندارد. بلکه باید اثر نقض را با توجه به ماهیت قاعده نقض شده، هدف آن، شدت تعرض به حقوق اشخاص، میزان تاثیر نقض بر قابلیت اعتماد دلیل و وجود یا عدم وجود ضمانت اجرای طرد، تعیین کرد.

این دیدگاه ضمن حفظ نقش بنیادین طریقیت و کاشفیت در نظام اثبات، از یک سو مانع از آن می‌شود که کشف حقیقت به مجوزی برای نادیده گرفتن قواعد شرعی و قانونی دادرسی تبدیل گردد و از سویی دیگر از طرد مکانیکی هر اطلاعاتی که در فرآیند تحصیل آن تخلفی رخ داده است، جلوگیری می‌کند. در نتیجه، طریقیت ادله، مبنای پذیرش ارزش معرفتی دلیل است؛ مشروعیت تحصیل، شرط اعمال این ارزش در فرآیند دادرسی است؛ و طرد دلیل، ضمانت اجرایی است که تنها در صورت وجود مبنای شرعی یا قانونی کافی باید بر نقض مترتب شود.

فصلنامه علمی فقه و حقوق نوین
Journal of Jurisprudence and Modern Law
Home Page: www.jaml.ir

منابع

قرآن کریم

ـ ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین، محمد بن مکرم، لسان العرب، بیروت، دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع- دار صادر، ۱۴۱۴.

ـ بهرامی، بهرام، ادله اثبات، تهران، نگاه بینه، ۱۳۸۷.

ـ جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مقدمه علم حقوق، تهران، گنج دانش، چ پنجم،۱۳۶۷.

ـ جمعی از نویسندگان، ادله اثبات دعاوی کیفری، مشهد، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، چ اول، ۱۳۸۲.

ـ خراسانی، محمد کاظم، کفایه الاصول، قم، موسسه آل البیت، ۱۴۰۹.

ـ دیانی، عبد الرسول، ادله اثبات دعوا، میزان، تهران، ۱۳۸۹.

ـ سبزواری، سید عبد الأعلی، مهذّب الأحکام فی بیان الحلال و الحرام، قم، مؤسسه المنار، چ چهارم، ۱۴۱۳.

ـ شیخ طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن، الخلاف، دار الکتب الإسلامیة، چ چهارم، تهران، ۱۴۰۷.

ـ صابری، حسین، «پژوهشی تطبیقی در مدلول و مقتضای نهی در عبادات و معاملات»، فصلنامه، ش۶۶، ۱۳۷۹.

ـ صدرزاده افشار، محسن، ادله اثبات دعوا در حقوق ایران، چ۴، تهران، مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۸۵.

ـ عاملی، زین الدین علی(شهید ثانی)، مسالک الافهام فی شرح شرایع الاسلام، موسسه المعارف الاسلامیه، قم، ۱۴۱۸.

ـ علم الهدی، سید مرتضی، الإنتصار فی الإنفرادات الإمامیه، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۵.

ـ عمید، حسن، فرهنگ عمید، تهران، امیرکبیر، چ هشتم، ۱۳۷۰.

ـ فیض کاشانی، محمد بن مرتضی، مفاتیح الشرایع، کتابخانه ایة الله مرعشی نجفی، قم، ۱۴۰۱.

ـ قاسم, عدنان; حبیب زاده, محمدجعفر; موسوی مجاب, سیددرید، «راهبرد برونرفت از تعارض حق ارائه دلیل در دعوای کیفری و لزوم حمایت از حریم خصوصی (مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه و ایران)» فصلنامه تحقیق و توسعه در حقوق تطبیقی، دوره۹، ش۳۰، ۱۴۰۵.

ـ کاتوزیان، ناصر، اثبات و دلیل اثبات، چ۸، میزان، تهران، ۱۳۹۲.

ـ کاتوزیان، ناصر، نظریه عمومی تعهدات، چ۳، میزان، تهران، ۱۳۸۵.

ـ کاشف الغطاء، محمد حسین، تحریر المجله، موسسه الامام الصادق(ع)، بی تا.

ـ گلدوست جویباری، رجب و موسوی، سید پوریا، «مطالعه تطبیقی ارزش اثباتی ادله تحصیل شده کیفری در رویه قضایی ایران و دیوان اروپایی حقوق بشر»، دو فصلنامه علمی حقوق تطبیقی، دوره ۱۱، ش۲، ۱۴۰۳.

ـ مظفر، محمدرضا، اصول الفقه، قم، موسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، ۱۴۰۶.

ـ موسوی اردبیلی، عبد الکریم، فقه القضاء، موسسه النشر لجامعة المفید، چ دوم، قم، ۱۳۸۱.

ـ موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیلة، قم، مؤسسه مطبوعات دار العلم، چ اول، ۱۳۹۹.

ـ نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الإسلام، بیروت، دار احیاء التراث، قم، ۱۴۰۴.

- ویکی حقوق، اصل مشروعیت ادله کیفری، https://wikihoghoogh.net/wiki

- ویکی فقه، حریم خصوصی از منظر حقوقی، دانشنامه حوزوی https://fa.wikifeqh.ir