

## پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی

علمی - پژوهشی

شماره ۱۰

هزار و سیصد و نود و شش - نیمسال دوم (دوفصلنامه)

- ۵ • **قاعده مجرمیت متقابل در حقوق جزای بین الملل ایران**  
معصومه شکفته گوهری - دکتر مجتبی جانی پور اسکلیکی
- ۴۳ • **حمله سایبری به مثابه جنایت تجاوز و بررسی صلاحیت دیوان کیفری بین المللی در رسیدگی به آن**  
دکتر پرستو اسمعیل زاده ماباشی
- ۶۷ • **رویکرد امنیت مدار به حقوق کیفری و رهیافت‌های آن در فرایند دادرسی کیفری (با تأکید بر حقوق کیفری ایران، فرانسه و ایالات متحده)**  
نبی‌اله غلامی - دکتر شهلا معظمی
- ۱۰۱ • **تأثیر نظام حقوق بشر بر اساسنامه دادگاه‌های کیفری بین المللی در زمینه مجازات اعدام**  
دکتر علیرضا تقی پور
- ۱۲۷ • **بسترهای بزه‌دیدگی جنسی در مقررات غیر کیفری (با تأکید بر قانون مدنی و قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بدسرپرست)**  
دکتر سید منصور میرسعیدی - نرگس السادات عطایی حسین آبادی
- ۱۵۱ • **اقدامات بین المللی در پیشگیری و مقابله کیفری با تروریسم دریایی**  
پیمان حکیم زاده خوئی - دکتر محسن عبدالهی





## رویکرد امنیت‌مدار به حقوق کیفری و رهیافت‌های آن در فرایند دادرسی کیفری؛ (با تأکید بر حقوق کیفری ایران، فرانسه و ایالات متحده)

نبی‌اله غلامی\* - دکتر شهلا معظمی\*\*

### چکیده:

به رغم ایجاد و توسعه جنبش‌های حقوق بشری در چند دهه اخیر، احساس ناامنی، سیاسی شدن رویکردها به بزهکاری و گسترش جرایم فراملی باعث ایجاد رویکردی امنیتی به جرم و حقوق کیفری شده است. این رویکرد به طور خاص تأثیرات گسترده‌ای را در حوزه فرایند دادرسی کیفری به دنبال داشته است. این تأثیرات از دو منظر آثار رویکرد امنیت‌مدار بر تحقیقات مقدماتی و نیز آثار رویکرد امنیت‌مدار بر فرایند دادرسی در دادگاه‌ها قابل بررسی هستند. کشورهای ایران، فرانسه و ایالات متحده، سه کشوری هستند که هر کدام به نحوی در قوانین شکلی خود از این رویکرد تأثیر پذیرفته‌اند. در این نوشتار با بررسی قوانین شکلی و رویه قضایی این سه کشور، چنین نتیجه‌گیری شده است که تأثیر رویکرد امنیت‌مدار بر فرایند دادرسی کیفری در ایالات متحده به ویژه بعد از حوادث یازده سپتامبر بسیار بیشتر از حقوق ایران و فرانسه بوده است. قوانین فرانسه به رغم اتخاذ تدابیر سخت‌گیرانه مبتنی بر رویکرد امنیت‌مدار، در هر مورد حدود وظایف و اختیارات مقامات و اشخاص درگیر در فرایند تحقیق و رسیدگی را مشخص کرده است. در قوانین ایران رویکرد امنیت‌مدار در فرایند رسیدگی کیفری بیش از آنکه مبتنی بر نص قوانین باشد، مبتنی بر تصمیمات مقامات و نهادهای قضایی در قالب دستورالعمل‌ها و آیین‌نامه‌هاست.

### کلیدواژه‌ها:

جرم‌شناسی امنیت‌مدار، تحقیقات فعالانه، دادرسی افتراقی، دادگاه‌های اختصاصی،

\* دانشجوی دکترای حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه علامه طباطبائی، نویسنده مسؤول

Email: Nabiollah.Gholami@yahoo.com

\*\* دانشیار گروه جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

Email: sshahlamozami@gmail.com

## ضابطان دادگستری.

## مقدمه

جوامع انسانی همواره و در طی حیات خود با افرادی روبه‌رو بوده‌اند که هنجارها و قواعد حاکم بر جامعه خود را برنتابیده و با کنش‌های خود، نظم این جوامع را مختل کرده‌اند، این هنجارشکنان در تمامی جوامع حضور داشته و فقط اشکال بروز و ظهور کنش‌های آنان از جامعه‌ای به جامعه دیگر و از فرهنگی به فرهنگ دیگر متفاوت بوده است. جوامع بشری نیز صرف‌نظر از نوع و ساختار خود همواره در برابر این هنجارشکنان واکنش نشان داده‌اند. این واکنش‌ها در طول اعصار و قرون متمادی به اشکال مختلف تجلی یافته‌اند، در اواخر سده ۱۹ میلادی و با تولد جرم‌شناسی، پاسخ به نقض هنجارهای جامعه، قدم در مسیری سازمان‌یافته و نظام‌مند نهاد. جرم‌شناسی یعنی علم مطالعه پدیده مجرمانه که با کارهای مکتب اثباتی برای یافتن پاسخ به چرایی ارتکاب جرم توسط افراد قدم به عرصه وجود گذاشت در سال‌های متمادی آستن تغییرات مکرری شده است به نحوی که علمی که در ابتدا در پی یافتن علت ارتکاب جرم و دلیل مجرم شدن افراد بود اینک علاوه بر این هدف، شاهد تأثیرپذیری بسیاری از فرهنگ، ساختار سیاسی و ایدئولوژی، اهداف حکومت‌ها و حکمرانان و مواردی از این دست می‌باشد. بنابراین در طی سالیان اخیر شاهد سیاسی، اداری، ایدئولوژیک و ابزاری شدن جرم‌شناسی هستیم<sup>۱</sup>. در دهه‌های اخیر و با توسعه روزافزون فرایند جهانی شدن اقتصاد، فرهنگ، حقوق و ...، جهت‌گیری جرایم و به تبع آن جهت‌گیری جرم‌شناسی و سیاست کیفری، به جرایم، جهانی شده است. به عبارتی بهتر، برخلاف دهه‌های قبل که توجه جرم‌شناسان به مطالعه جرایم داخل در یک کشور خاص بود، امروزه توجه به مطالعه جرایمی معطوف شده است که جنبه فراملی دارند و معمولاً در قالب مرتکبان چندملیتی و به طور سازمان‌یافته ارتکاب می‌یابند<sup>۲</sup>.

یکی از دیدگاه‌های عمده فلسفی جدید که بر اساس مفهوم «حقوق طبیعی» استوار است، حکومت را به عنوان «قراردادی اجتماعی» بین دولت و شهروندان توجیه می‌کند. در این دیدگاه فلسفه وجودی دولت، خدمت به مردم و تأمین نیازهای آنان است<sup>۳</sup> در کنار این نظر،

۱. علی حسین نجفی ابرندآبادی، «تقریرات درس جرم‌شناسی؛ از جرم‌شناسی انتقادی تا جرم‌شناسی امنیتی»،

دوره دکترای حقوق کیفری و جرم‌شناسی، تهران: دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۹۱، ۹۲-۴.

۲. علی حسین نجفی ابرندآبادی و حمید هاشم بیکی، *دانشنامه جرم‌شناسی* (تهران: گنج دانش، ۱۳۹۰)، ۲۳.

۳. حمیدرضا ملک‌محمدی، مترجم، *نظریه‌های جرم‌شناسی* (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۱)، ۳۴.

فلسفه وجودی دولت‌ها و حکومت‌ها هم ایجاد و تضمین امنیت جوامع ذکر شده است.<sup>۴</sup> گسترش روزافزون پدیده مجرمانه در سطوح فراملی باعث شده است روز به روز از میزان امنیت در جوامع انسانی کاسته شود. «ناامنی ناشی از بزهکاری دارای ابعاد ذهنی و عینی است، بُعد عینی آن را می‌توان با مطالعه آمار جنایی و مقایسه آن در سال‌های مختلف مشاهده کرد ولی بُعد ذهنی آن به عوامل مختلفی بستگی دارد که یکی از آنها جرم است. احساس ناامنی در پانزده سال اخیر جای خود را به فرهنگ ترس از جرم - به تعبیر استاد دلماس مارتی - در جامعه داده است و خود جزئی از فرهنگ غالب در جوامع پیشرفته شده است. فرهنگ ترس شامل ترس از وقایع غیرمترقبه، وقایعی که انسان در آنها نقش دارد و رویدادهای ناشی از صنعت و تکنولوژی می‌شود. جرم‌شناسی و به تبع آن حقوق کیفری، تحت تأثیر فرهنگ ترس و به ویژه فرهنگ بزه‌دیده واقع شدن، به نوبه خود رویکرد و نگاه جدیدی به بزهکاری و بزهکار شدن پیدا کرده است».<sup>۵</sup> این احساس ناامنی به وجودآمده در عمل باعث تغییرات زیادی در سیاست کیفری بسیاری از کشورها شده است به علاوه قوانینی که در پی پاسخ‌دهی به این احساس ناامنی تدوین شده‌اند نیز از دیگر تأثیرات این احساس ناامنی بر نظام‌های حقوقی برخی از کشورهاست. مجموعه این ترس‌ها و ناامنی‌ها در کنار گسترش جرایم سازمان‌یافته و تروریستی در نقاط مختلف جهان، موجب شکل‌گیری رویکردی نوین در جرم‌شناسی موسوم به جرم‌شناسی امنیت‌مدار شده است. در این رویکرد - برخلاف بسیاری از رویکردهای حقوق بشری - به مجرمان به عنوان دشمنان جامعه نگریسته می‌شود که باید جهت حفظ نظم جامعه به شدت با آنها برخورد کرد. این نوع رویکرد به جرایم و مجرمان باعث تأثیرات عمیقی در حقوق کیفری - ماهوی و شکلی - شده است. تدوین‌کنندگان قوانین که سال‌ها به دنبال گنجاندن رویکردهای حقوق بشری و اتخاذ تدابیری در جهت حفظ حقوق شهروندان - و نیز متهمان - بودند، تحت تأثیر رویکردهای مبتنی بر جرم‌شناسی امنیت‌مدار، سعی در توسعه هرچه بیشتر قلمرو دخالت در حقوق شهروندان و اتخاذ تدابیر سخت‌گیرانه برای مقابله با جرایم و مجرمان کردند.

قوانین سه کشور ایران، فرانسه و ایالات متحده هر کدام به نحوی از انحاء متأثر از رویکرد امنیت‌مدار به حقوق کیفری هستند. تأثیرات این رویکرد هم در قوانین ماهوی و هم در قوانین

۴. حسین بشیریه، مترجم، *لوباتان* (تهران: نشر نی، ۱۳۸۹)، ۱۸۹.

۵. نجفی ابرندآبادی، «تقریرات درس جرم‌شناسی؛ از جرم‌شناسی انتقادی تا جرم‌شناسی امنیتی»، پیشین،

شکلی - که موضوع این نوشتار است - به وضوح قابل مشاهده است. با این حال هرکدام از قوانین شکلی - قوانین مرتبط با آیین دادرسی کیفری به معنای خاص - این کشورها به شکلی خاص رویکرد امنیت‌مدار را در متون قانونی خود متجلی کرده‌اند. دلیل انتخاب این سه کشور برای این بررسی نیز نظام‌های حقوقی خاص حاکم بر هرکدام از آنهاست. نظام حقوقی ایران که به رغم لزوم انطباق آن با احکام شرع، در بسیاری از مواد قانون آیین دادرسی کیفری خود از قانون فرانسه الهام گرفته شده است. نظام حقوقی فرانسه به عنوان یکی از کشورهای پیشرو در زمینه قوانین کیفری مبتنی بر حفظ حقوق شهروندی و نظام کیفری ایالات متحده به عنوان نظامی که به ویژه بعد از حوادث یازده سپتامبر و با تدوین قانون موسوم به «میهن‌پرستی» عملاً باعث گسترش بیش از حد اختیارات ضابطان و مأموران در راستای مقابله با جرایم امنیتی شد. بر این اساس، پرسش اصلی این نوشتار این است که «جلوه‌ها و آثار رویکرد جرم‌شناسی امنیت‌مدار بر قوانین شکلی و آیین دادرسی کیفری دادگاه‌های نظام‌های عدالت کیفری ایران، فرانسه و ایالات متحده آمریکا چگونه است؟» و فرضیه این نوشتار نیز بر این نکته تأکید دارد که «رویکرد نظام حقوقی ایران، مبتنی بر اتخاذ رویکردهای امنیت‌مدار، اما بدون تعیین حدود و ثغور مشخص است، رویکرد نظام حقوقی فرانسه مبتنی بر تأثیرپذیری نسبی از این رویکرد ولی با ضوابط و قواعد مشخص و دقیق است و رویکرد نظام حقوقی ایالات متحده نیز مبتنی بر تأثیرپذیری گسترده از این رویکرد و با حداقل محدودیت‌ها برای مقامات قضایی و ضابطان دادگستری است».

از این رو برای پاسخ به سؤال مطرح‌شده، در دو قسمت به طرح مباحث پرداخته خواهد شد. نخست به بررسی مفهوم جرم‌شناسی امنیت‌مدار و آثار آن در حقوق کیفری شکلی پرداخته خواهد شد (۱). سپس جلوه‌ها و مصادیق این رویکرد در هریک از قوانین شکلی ایران، فرانسه و ایالات متحده بیان خواهد شد (۲)، و در نهایت نیز مباحث بیان‌شده مورد ارزیابی و نتیجه‌گیری قرار خواهند گرفت (۳).

## ۱- جرم‌شناسی امنیت‌مدار؛ از مفهوم‌شناسی تا آثار

### ۱-۱- مفهوم جرم‌شناسی امنیت‌مدار

جرم‌شناسی در سده اخیر شاهد رویکردها و تحولاتی بوده که هرکدام متأثر از شرایط خاص آن دوران و سیاست‌های جنایی و کیفری نظام حاکم در آن دوران و نیز متفکرین و اندیشمندان حقوقی بوده است. ولی به طور کلی جرم‌شناسی در صدساله اخیر، سه رویکرد را

تجربه کرده است. رویکرد نخستین که به جرم‌شناسی گذار از اندیشه به عمل مجرمانه مشهور شده، به دنبال علت‌شناسی تجربی جرم و مجرمیت فرد است. رویکرد دوم که در واقع در انتقاد از رویکرد نخستین و در اواخر دهه ۱۸۶۰ مطرح شد به جرم‌شناسی واکنش اجتماعی معروف بود. رویکرد سوم، با اذعان به سیاست‌ها و تدابیر بازپروری بزهکاران، فعل مجرمانه را بدون توجه به ویژگی‌های شخصیتی، روان‌شناختی و جامعه‌شناختی مرتکب آن مطالعه می‌کند<sup>۶</sup> با گذار از این سه دوره خاص، امروزه به دلیل احساس ترس برآمده از فعالیت‌های تروریستی، جرایم سازمان‌یافته و فراملی و نیز افزایش زندگی صنعتی - که کاهش همبستگی اجتماعی را به دنبال داشته است - رویکردهای جرم‌شناسی معطوف به مقابله با این ترس فراگیر در میان جوامع شده‌اند.

دورکیم، ترس را به دلیل نقشی که در کنترل جرم از طریق برانگیختن شهروندان به بر عهده گرفتن برخی مسؤولیت‌ها دارد، نقشی مثبت می‌داند.<sup>۷</sup> با این وجود و با گذشت زمان و توسعه شهرنشینی و گسترش فناوری‌های جدید، دیگر نمی‌توان به سادگی نقش چندان مثبتی برای ترس از جرم را بیان کرد. در حالی که دورکیم به مفهوم ترس از جرم توجه داشت امروزه بررسی‌های بین‌المللی تأیید کرده‌اند که احساس ناامنی از جرم جای خود را به ناامنی واقعی داده‌است<sup>۸</sup> بر اساس پژوهش‌های به عمل آمده، یک سوم افراد در جوامع اروپایی، هنگام تردد در شب یک یا دو اقدام احتیاطی را انجام می‌دهند، بیش از نیمی از زنان در آلمان و انگلستان در هنگام خروج شبانه از منزل، اقدامات احتیاطی را انجام می‌دهند.<sup>۹</sup> مطالعات صورت گرفته در شهر تهران نشان می‌دهد که حدود ۴۸ درصد زنان در حد زیاد، ۳۳ درصد در حد متوسط و ۱۹ درصد در حد کم، به هنگام تردد در سطح شهر احساس امنیت نمی‌کنند<sup>۱۰</sup>. این احساس ناامنی موجود در جامعه، نظام سیاست کیفری را بر آن داشته تا با اتخاذ تدابیری، این ناامنی را کاهش دهد. شاید بتوان در خصوص رابطه احساس ناامنی با شکل‌گیری رویکرد

۶. علی حسین نجفی ابرندآبادی، پیش‌درآمدی بر دانشنامه جرم‌شناسی آکسفورد، مگو ایر مایک، مورگان راد و رابرت رینر، ترجمه حمیدرضا ملک‌محمدی (تهران: نشر میزان، ۱۳۸۹)، ۱۵-۱۳.

۷. علی محمد کاردان، مترجم، قواعد روش جامعه‌شناسی (تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۲)، ۹۴.

۸. علی حسین نجفی ابرندآبادی، مترجم، جرم‌شناسی (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۳)، ۹۱.

۹. حسن کاشفی اسماعیل‌زاده، «جنبش‌های بازگشت به کیفر در سیاست کیفری کشورهای غربی: علل و جلوه‌ها»، مجله تخصصی الهیات و حقوق ۱۵-۱۶ (۱۳۸۴)، ۲۶۳.

۱۰. فردین علیخواه و مریم نجیبی ربیعی، «زنان و ترس از جرم در فضاهای شهری»، فصلنامه علمی پژوهشی رفاه اجتماعی ۲۲ (۱۳۸۵)، ۱۲۵.

امنیت‌مدار به جرم، این نکته را مفروض دانست که از دیدگاه نظام‌های تقنینی امروزی، احساس ناامنی موجود به دلیل عدم برخورد با جرایم کوچک و افزایش تعداد جرایم ارتكابی در سطح جوامع است چه اینکه معمولاً این مسائل باعث افزایش احساس ناامنی در جوامع می‌شوند.

در سال‌های اخیر، شاهد شکل‌گیری جرم‌شناسی و حقوق کیفری جدیدی هستیم که دشمن‌مدار و یا به تعبیری امنیت‌مدار است.<sup>۱۱</sup> برای شکل‌گیری این رویکرد امنیت‌مدار علل مختلفی ذکر کرده‌اند، ماهیت این عوامل ممکن است سیاسی، فرهنگی، اجتماعی، اقتصادی، حقوقی یا بین‌المللی باشد ولی به طور کلی عواملی نظیر، احساس ناامنی، افزایش بزه‌دیدگی، رسانه‌ای شدن رویکردها به بزهکاری، سیاسی شدن رویکردها به بزهکاری و بحران‌های ناشی از بین‌المللی شدن حقوق بشر و اقتصاد را به عنوان عواملی ذکر کرده‌اند که تأثیر عمده‌ای در شکل‌گیری جنبش‌های امنیت‌مدار داشته‌اند.<sup>۱۲</sup> جرم‌شناسی جدیدی که البته با مسامحه عنوان جرم‌شناسی را به آن می‌دهیم و به نوعی در برابر «جرم‌شناسی نورماتیو یا هنجارمند» قرار می‌گیرد، «جرم‌شناسی امنیتی» است. جرم‌شناسی هنجارمند، یعنی عبور دادن راهکارها و یافته‌های جرم‌شناسی از سنجه حقوق بشر، برای وارد کردن آنها در حقوق کیفری. اما جرم‌شناسی امنیتی یا به تعبیر استاد دلماس - مارتی، علم پلیسی یا علم استراتژیک (راهبردی) یا جرم‌شناسی خطر، ریسک یا به عبارتی «جرم‌شناسی قانون و نظم» یک گروه از مجرمین یا جرایم را، به این اعتبار که دشمن جامعه و خطرناک می‌داند برجسته و مشمول مقررات کیفری و رویکرد خاصی در جرم‌شناسی می‌کند.<sup>۱۳</sup>

به نظر می‌رسد تقابل دو جرم‌شناسی نورماتیو و امنیتی، به نوعی حکایت از تقابل بین دو حق یعنی حق فرد و جامعه بر امنیت در مقابل مجرمین و حق فرد بر داشتن تأمین در مقابل عوامل و نهادهای پلیسی - قضایی دارد.<sup>۱۴</sup> به عبارت دیگر هرچقدر که در گذشته بر حفظ حقوق افراد و رعایت حریم خصوصی آنها تأکید می‌شده است با ظهور جرم‌شناسی امنیت‌مدار،

۱۱. علی حسین نجفی ابرندآبادی، *جامعه‌شناسی جنایی* (تهران: دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۴-۱۳۸۳)، ۱۱۰.

۱۲. کاشفی اسماعیل‌زاده، پیشین، ۲۶۲-۲۷۱.

۱۳. نجفی ابرندآبادی، «تقریرات درس جرم‌شناسی؛ از جرم‌شناسی انتقادی تا جرم‌شناسی امنیتی»، پیشین، ۲۲.

۱۴. نجفی ابرندآبادی، «تقریرات درس جرم‌شناسی؛ از جرم‌شناسی انتقادی تا جرم‌شناسی امنیتی»، پیشین، ۲۲.

تمرکز بر امنیت جامعه معطوف شده است حتی اگر این مسئله باعث تحدید حقوق و آزادی‌های فردی افراد شود این جرم‌شناسی که در برخی موارد جنبشی سرکوب‌گر دانسته شده است، از یک سو بر نظارت شدید و فنی بر مجرمان، گروه‌های بزهکار، افراد در معرض ارتکاب جرم و یا منحرف و کنترل آنان تأکید دارد و از سوی دیگر اقدامات بازپروری مجرم، اقدامات پیشگیرانه از جرم و حمایت از بزه‌دیده را نفی می‌کند.<sup>۱۵</sup>

برای درک بهتر مفهوم جرم‌شناسی امنیت‌مدار، می‌توان از توضیح چالش بین حقوق جامعه و حقوق افراد سخن گفت. در واقع در جرم‌شناسی امنیت‌مدار، بسیاری از حقوقی را که بر طبق جرم‌شناسی هنجارمند برای افراد جامعه قائل بوده‌ایم، از آنها سلب می‌کنیم. در جرم‌شناسی هنجارمند، مسئله مهم، تأمین حقوق فرد در برابر عوامل و نهادهای عدالت کیفری، اعم از ضابطان و دادسرا و قوه قضائیه است. در مقابل، جرم‌شناسی امنیت‌مدار، توجه و توان خود را معطوف به حفظ حقوق جامعه و برقراری امنیت می‌داند. در رویکرد امنیت‌مدار شاهد عقب‌نشینی حقوق کیفری از مفاهیم حقوق بشری هستیم، امری که نیاز جامعه به امنیت آن را توجیه می‌کند.<sup>۱۶</sup>

یکی از مهم‌ترین علل ظهور جرم‌شناسی امنیت‌گرا، سیاسی شدن رویکرد به بزهکاری است. سیاسی شدن رویکرد به بزهکاری در عین حال می‌تواند هم کارکردی مثبت و هم کارکردی منفی داشته باشد. در واقع حقوق کیفری برای دفاع و پاسداشت هنجارهای اساسی جامعه ایجاد شده است، پس در تعامل میان سیاست و حقوق، اگر سیاست حقوقی شود، حقوق و آزادی‌های اساسی شهروندان به گونه‌ای مطلوب تأمین می‌شود و برعکس اگر حقوق چهره سیاسی به خود گیرد، حقوق و آزادی‌های اساسی، معنای واقعی خود را از دست می‌دهند.<sup>۱۷</sup> البته و در عمل، این حقوق است که چهره سیاسی به خود گرفته است، در همین راستا و با ظهور و بروز جرم‌شناسی راست جدید، ادبیات موسوم به توده‌گرایی اقتدارگرا<sup>۱۸</sup>، به ویژه در مبارزات انتخاباتی انگلستان، به عنوان ابزاری انتخاباتی مورد استفاده قرار گرفت این دیدگاه با اغراق در خطرناک جلوه دادن جرم و ارائه تصویری مبالغه‌آمیز از مجرم، بر ضرورت اعمال کیفرهای شدیدتر و لزوم اقتدار هرچه بیشتر دولت در عرصه‌هایی هرچه گسترده‌تر از زندگی

۱۵. کاشفی اسماعیل‌زاده، پیشین، ۲۵۹.

۱۶. نجفی ابرنآبادی، جامعه‌شناسی جنایی، پیشین، ۱۱۰.

۱۷. کاشفی اسماعیل‌زاده، پیشین، ۲۶۷.



روزمه اجتماعی تأکید دارد<sup>۱۹</sup> امروزه بسیاری از افراد با شعار مقابله با جرم و افزایش امنیت به دنبال افزایش آرای خود در انتخابات هستند<sup>۲۰</sup> امری که بیش از پیش سبب سیاسی شدن رویکردها به بزه و بزهکاری می‌شود.

علت دیگری که می‌توان برای توجه روزافزون به رویکرد امنیت‌مدار بیان کرد افزایش جرایم فراملی است. باز شدن مرزها و افزایش ارتباطات میان جوامع مختلف، تکامل شبکه‌های ارتباطی و ورود فناوری‌های جدید به عرصه زندگی، فرصت‌های جدید را برای ارتکاب بزه در اختیار بزهکاران قرار داده است. بنابراین اگر تا چند دهه قبل، رویکرد به جرایم محدود به جرایم درون سرزمینی یک کشور بود امروزه بسیاری از جرایم تبع فراملی و بین‌المللی به خود گرفته‌اند. به همین دلیل است که از چند دهه قبل به این سو، بزهکاری یک دل‌نگرانی مهم برای اکثر کشورها و ملت‌هاست<sup>۲۱</sup>. در پاسخ به این دل‌نگرانی‌هاست که نهادهای بین‌المللی نظیر اینترپل و دیوان کیفری بین‌المللی تشکیل شده‌اند. با این وجود و علی‌رغم اتخاذ تدابیر بین‌المللی برای مقابله با جرایم جهانی، باز هم سایه ترس از این قبیل جرایم در کشورهای مختلف دیده می‌شود. یکی از راهکارهای اتخاذشده توسط نظام‌های کیفری مختلف در دنیا، معطوف شدن به رویکرد امنیتی در برخورد با این قبیل جرایم است. به عنوان مثال، در کشور فرانسه و در مدت زمان کمتر از یک دهه، قوانینی چون، قانون ۹ مارس (با موضوع تطبیق دادگستری با تحولات بزهکاری) و قانون ۲۳ ژانویه ۲۰۰۶ (با موضوع مبارزه با تروریسم) تصویب شدند که همگی دارای رویکرد امنیت‌محور به جرم بودند.

## ۱-۲- آثار جرم‌شناسی امنیت‌مدار در فرایند دادرسی کیفری

آثار جرم‌شناسی امنیت‌مدار بر حقوق کیفری شکلی را می‌توان در دو عنوان کلی دادرسی افتراقی و تحقیقات فعالانه دسته‌بندی کرد. این دسته‌بندی از این حیث واجد اهمیت است که تمامی مصادیق و جلوه‌های جرم‌شناسی امنیت‌مدار در حقوق کیفری شکلی را دربر می‌گیرد. ذکر این توضیح ضروری است که در این نوشتار منظور از دادرسی افتراقی، رسیدگی در مرحله دادرسی در دادگاه است و مقصود از تحقیقات فعالانه - همان‌طور که ذکر خواهد شد - تحقیقات صورت‌گرفته تا قبل از ارسال پرونده به دادگاه است.

۱۹. علی سلیمی، مترجم، جرم و جرم‌شناسی (قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۲)، ۲۹۵-۲۹.

۲۰. کاشفی اسماعیل‌زاده، پیشین، ۲۶۷.

۲۱. نجفی ابرندآبادی، جرم‌شناسی، پیشین، ۱۱۷.

## ۱-۲-۱- تحقیقات فعالانه

آنچه که از تحقیقات مقدماتی (پلیسی) به ذهن متبادر می‌شود، مؤید این نکته است که حوزه فعالیت ضابطان، کشف آثار و دلایل وقوع جرم و دستگیری مرتکبان جرایمی است که ارتکاب یافته‌اند. تعریفی که قانون‌گذار ایران از ضابطان دادگستری ارائه کرده نیز همین مسئله را نشان می‌دهد.<sup>۲۲</sup> در واقع از نظر مقنن ایران، تا پیش از وقوع جرم تکلیفی متوجه ضابطان نیست و اقدامات ضابطان بعد از وقوع جرم و در راستای کشف جرم، شروع می‌شود.<sup>۲۳</sup>

برای بررسی مفهوم کشف جرم، ناگزیر از بررسی لغوی واژگان آن هستیم. واژه کشف در لغت به معنای پی بردن به چیزی است که از قبل وجود داشته است.<sup>۲۴</sup> از این نظر بین کشف و اختراع تفاوت ماهوی وجود دارد. در واقع کشف در خصوص اموری به کار می‌رود که تا قبل از آن وجود داشته و موجودیت یافته‌اند و در فرایند کشف، وجود آنها برای کاشف آشکار می‌شود. بنابراین در کشف تنها پرده از حقیقتی برداشته می‌شود که تا قبل از آن پوشیده بوده، در مقابل ابداع و اختراع در خصوص اموری به کار می‌روند که تا قبل از آن وجود نداشته و با فعل مخترع تحقق یافته‌اند. منظور از جرم نیز طبق ماده ۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ هر رفتاری است که توسط قانون‌گذار مورد جرم‌انگاری قرار گرفته است. با این توضیحات می‌توان اینگونه بیان کرد که منظور از کشف جرم، پی بردن به جرمی است که واقع شده است.<sup>۲۵</sup> نتیجه منطقی این تعریف نیز خروج پی‌جویی در خصوص جرایمی که هنوز رخ نداده‌اند از حیطة وظایف ضابطان دادگستری است. حتی در مواردی که قرائن و امارات وقوع جرم مورد تردید هستند نیز ضابطان دارای اختیارات محدودی هستند.<sup>۲۶</sup> با این همه، عملاً اکتفای ضابطان به اقدامات پس از وقوع جرم، با ضرورت‌های امروزی سازگار نیست. لذا در

۲۲. ماده ۲۸، ق.آ.د.ک مصوب ۱۳۹۲ ضابطین را مأمورانی می‌داند که تحت و نظارت دادستان در کشف جرم، ... اقدام می‌کنند.

۲۳. هرچند در برخی قوانین، نظیر قانون تشکیل نیروی انتظامی، پیشگیری از جرم، یکی از وظایف نیروی انتظامی دانسته شده است، اما این مورد را نمی‌توان مجوزی برای تحقیقات مقدماتی در مواردی که دلیلی بر وقوع جرم وجود ندارد، دانست.

۲۴. محمد معین، فرهنگ فارسی (تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۸۰)، جلد اول، ۱۸۵۵.

۲۵. نبی‌اله غلامی، حسنعلی مودن‌زادگان و الهام حیدری، «رویکرد فعالانه در فرایند تحقیقات مقدماتی؛ مبانی و جلوه‌ها با نگرشی تطبیقی در حقوق ایران، فرانسه و آمریکا»، فصلنامه دانش انتظامی ۷۲ (۱۳۹۵)، ۳۷.

۲۶. ماده ۴۳ ق.آ.د.ک.

برخی اوقات نیاز است که پلیس دامنه فعالیت‌های خود را به زمان قبل و نزدیک به وقوع جرم نیز توسعه دهد. از این اقدامات به عنوان تحقیقات فعالانه تعبیر می‌شود.<sup>۳۷</sup> در واقع اگر جرایم را از حیث نحوه مواجهه پلیس با آنها به سه دسته مشهود، غیرمشهود و مشکوک تقسیم کنیم، در خصوص جرایم مشهود با توجه به وقوع آنها در مرئی و منظر ضابطان یا اطلاع ضابطان در فاصله اندکی بعد از وقوع جرم، مشکلی در جمع‌آوری ادله وجود ندارد. چالش اصلی در جایی است که جرم به صورت غیرمشهود ارتکاب یافته و یا گزارشات و اخبار رسیده مبنی بر وقوع جرم چندان موثق نیستند. این چالش بدین سبب است که در جرایم غیرمشهود، جرم در خفی و دور از منظر واقع شده و در بسیاری موارد هیچ ادله‌ای دال بر وقوع جرم در دسترس نیست. در جرایم مشکوک نیز با توجه به عدم اطمینان ضابطان از وقوع حتمی جرم، مقنن اختیارات این افراد را در خصوص جمع‌آوری ادله محدوده کرده است؛ از جمله اینکه حق تفتیش، بازرسی، احضار و جلب کسی را ندارند. بر این اساس، اقدامات پلیس در راستای کشف و تعقیب این جرایم، نمی‌تواند به شکل و شیوه معمول و سنتی باشد و اینجاست که تحقیقات فعالانه ضرورت می‌یابد.

به بیان دیگر، امروزه با پیچیده شدن جرایم و تشکیل باندهای مجرمانه، کشف جرایم و دستیابی به مجرمان در بسیاری از موارد امری بعید یا بسیار سخت شده است، در واقع دیگر روش‌های سنتی برای کشف جرم چندان نمی‌تواند راهگشا باشد از این رو، این فکر پدید آمده که در راستای مقابله با جرایم خاص و پیچیده، از روش‌های سنتی کشف جرم عدول کرده و جهت دستیابی به مجرمان از روش‌هایی خاص استفاده کنیم. استفاده از این شیوه‌ها، نه تنها مبتنی بر تلاش برای افزایش کارایی تحقیقات پلیس است بلکه به منظور تحقق «برابری سلاح‌ها» در مقابل بزه‌کارانی است که به روش‌هایی خاص و پیچیده برای ارتکاب جرم متوسل می‌شوند.<sup>۲۸</sup>

در خصوص تحقیقات فعالانه می‌توان چنین گفت که تحقیقاتی هستند که در آنها، پلیس قرائن و اماراتی جهت کشف و اثبات جرم در دسترس ندارد و به همین جهت با روش‌های غیرمعمول سعی در نزدیک شدن به مظنونان و متهمان جهت کسب ادله برای اثبات وقوع جرم دارد. از این رو این نوع از تحقیقات بر پایه محاسبه احتمال رخدادی در آینده و پیش‌بینی

۲۷. غلامی، مودن‌زادگان و حیدری، پیشین، ۳۷.

۲۸. نجفی ابرندآبادی، جرم‌شناسی، پیشین، ۱۲۷.

اشکال مختلفی از مداخله در چنین رخدادی خواهد بود. به طور خلاصه این نوع کنترل، پیش‌گویانه می‌باشد.<sup>۲۹</sup> تحقیقات فعالانه از این جهت با تحقیقات غیرفعالانه، متفاوت است که در تحقیقات غیر فعالانه، ضابطان از شیوه‌های متداول و مشخصی جهت کشف جرم استفاده می‌کنند که برای همه و حتی مجرمان مشهود است و در واقع فارق بین تحقیقات فعالانه و غیرفعالانه همین نکته است که در تحقیقات فعالانه، اقدامات ضابطان و تحقیقات پلیس مخفیانه و توأم با پنهان‌کاری صورت می‌گیرد و هیچ‌یک از مظنونان احتمالی جرم و افرادی که در فرایند تحقیقات تحت نظر هستند از انجام تحقیقات توسط پلیس و تحت نظر بودن اطلاع ندارند و در نتیجه امکان نقض حریم خصوصی این افراد و نیز نقض حقوق دفاعی آنها بسیار متصور است.<sup>۳۰</sup> از این رو مواردی نظیر استفاده از دستگاه‌های دروغ‌سنج (پلی‌گراف)، مواد مخدر، سرم حقیقت، هیپنوتیزم (خواب مصنوعی) از شمول عنوان تحقیقات فعالانه خارج هستند، زیرا در اینگونه موارد، مظنون یا متهم، از تحت نظر بودن خود کاملاً آگاهی دارد. هرچند در این موارد نیز شکمی در ابطال دلایل به دست‌آمده با این روش‌ها وجود ندارد.<sup>۳۱</sup> نکته دیگر اینکه هرچند مصادیق و جلوه‌های تحقیقات فعالانه معمولاً در مرحله تحقیقات مقدماتی مورد توجه است اما با این حال، در موارد معدودی نظیر کنترل ارتباطات مخابراتی، در مرحله دادرسی نیز ممکن است از این روش استفاده شود.

در خصوص تحقیقات فعالانه، دو حالت را می‌توان متصور بود، حالت نخست وقتی است که مأموران، در فرایند ارتکاب عمل مجرمانه دخالتی ندارند، به عبارت بهتر در این حالت، مأموران به عنوان ناظر یا کنشگران بی‌اثر، فرایند وقوع جرم را نظاره و همراهی می‌کنند و در حین وقوع یا بعد از وقوع جرم، با داشتن دلایلی که خود جمع‌آوری کرده‌اند اقدام به تعقیب و دستگیری مجرمان می‌نمایند؛ حالت دوم وقتی است که مأموران به عنوان کنشگرانی فعال در فرایند ارتکاب عمل مجرمانه دخالت دارند، کنشگری مأموران می‌تواند به شکل تحریک مظنون به ارتکاب جرم، همدستی و معاونت با او در ارتکاب جرم یا به هر طریق مؤثر دیگر در ارتکاب جرم، قابل تصور باشد. وجه فارق این نوع از تحقیقات با نوع نخست در نقشی است که مأموران در تسهیل ارتکاب جرم دارند و وجه مشترک هر دو قسم تحقیقات فعالانه نیز، بی‌اطلاعی شخص مورد نظر از تحت نظر بودن توسط امور (یا مأموران) است. فایده عملی

29. Martin Innes, *Understanding Social Control* (New York: Open University Press, 2004), 7.

۳۰. غلامی، مودن‌زادگان و حیدری، پیشین، ۳۸.

31. Roger Merle et Anre Vitu, *Tratie de droit Criminal* (Paris: Cujas, 2001), 5<sup>nd</sup> Ed, 195.

که بر این تفکیک مترتب است این است که در تحقیقات فعالانه‌ای که مأموران، در فرایند ارتکاب عمل مجرمانه دخالتی ندارند، شکی در ارتکاب جرم توسط شخص مورد نظر نیست و فقط بحث در خصوص مشروعیت یا عدم مشروعیت شیوه به کار رفته توسط امور کشف جرم است. در حالی که در تحقیقات فعالانه‌ای که مأموران در فرایند ارتکاب عمل مجرمانه دخالت دارند، علاوه بر بحث در خصوص مشروعیت یا عدم مشروعیت شیوه به کار رفته، این مسئله نیز مطرح است که آیا جرم ارتکاب‌یافته توسط شخص مورد نظر، به علت تحریک، اغفال یا فریب او توسط مأموران، به شخص مورد نظر قابل استناد است یا خیر؟ و اینکه اگر جرم منتسب به شخص تحت نظر است آیا این شخص می‌تواند جهت تخفیف مجازات خود به تحریک و اغفال مأموران استناد کند؟<sup>۳۲</sup>

#### ۱-۲-۲- دادرسی افتراقی

یکی از اهداف آیین دادرسی کیفری حفظ حقوق و آزادی‌های افراد از طریق تنظیم واکنش جامعه در برابر بزهکاری می‌باشد با این حال، این نکته را نیز نباید از نظر دور داشت که نباید به نام تأمین امنیت جامعه، حقوق دفاعی متهم را نادیده گرفت.<sup>۳۳</sup> با این وجود «با تأثیرپذیری حقوق کیفری از آموزه‌های جرم‌شناسی امنیتی به منظور سلب توان کیفری و مهار خطر بزهکاری فرایند دادرسی کیفری به الگوی «کنترل جرم» نزدیک شده و از مبانی و معیارهای «الگوی مبتنی بر رعایت تشریفات قانونی» فاصله گرفته است»<sup>۳۴</sup>. در واقع مسئله مهم در رویکرد امنیتی به جرم و بزهکاری، کنترل بزهکاری و به کیفر رساندن بزهکاران به هر شکل ممکن است حتی اگر این امر برخلاف اصول و قواعد زیربنایی آیین دادرسی کیفری باشد. بنابراین در این رویکرد، شاهد روگردانی از اصل برائت هستیم. در واقع اگر تا پیش از این اصل بر برائت افراد بود و همه افراد بی‌گناه بودند مگر اینکه اتهام آنها در دادگاه صالح و بر طبق موازین رسیدگی و جرم آنها اثبات می‌شد اما «اهمیت کشف جرایم سازمان‌یافته، فراملی

۳۲. هدف از بیان این مبحث، نشان دادن مترتب بودن فایده عملی بر تقسیم‌بندی تحقیقات فعالانه بر دو نوع ذکر شده است، و پاسخ به سؤالات مطرح‌شده و سؤالاتی نظیر مسؤولیت کیفری مأموران و مجرمان در هر کدام از این نوع تحقیقات، از موضوع این نوشتار خارج است.

۳۳. علی خالقی، *آیین دادرسی کیفری* (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۲)، ویرایش نهم، ۱۳.

۳۴. اعظم مهدوی پور و نجمه شهرانی کرانی، «امنیتی شدن جرم‌شناسی: راهبردها و آثار آن بر حقوق کیفری»، *پژوهشنامه حقوق کیفری* ۱ (۱۳۹۳)، ۱۷۶.

و تروریستی باعث شده در مقام رسیدگی به این جرایم مراجع کیفری رسیدگی‌کننده با رویکردی امنیت‌محور از همه مدارک موجود نه برای بررسی بیشتر و حصول یقین، که برای محکومیت متهم سود جویند که برجسته‌ترین آنها مدارک مبتنی بر شنیده‌هاست.<sup>۳۵</sup>

دادرسی افتراقی را می‌توان ایجاد آیین دادرسی کیفری خاص برای رسیدگی به جرایم یا مجرمان خاص دانست. البته نباید این نکته را فراموش کرد که مقتضای حفظ امنیت جامعه و آرامش شهروندان در برخی موارد دلیل محکمی بر ایجاد رویه‌های افتراقی برای جرایم و مجرمان خاص است و نباید هر نوع تلاشی را در خصوص دادرسی افتراقی، محصول رویکرد امنیت‌مدار دانست و آن را مورد نکوهش قرار داد. به عنوان مثال ایجاد محاکم و آیین‌های دادرسی خاص برای اطفال و نوجوانان - که هم در نظام حقوقی ایران و هم فرانسه و ایالات متحده پیش‌بینی شده است - را باید از وجوه مثبت دادرسی افتراقی دانست، چرا که اطفال و نوجوانان به دلیل طبع خاص خود نیازمند حمایت و توجه خاصی در هنگام رسیدگی به جرایم ارتكابی خود هستند. از راهبردهای دادرسی افتراقی می‌توان به تشکیل محاکم اختصاصی و رسیدگی در غیاب هیئت‌منصفه را نام برد که در ادامه به بررسی آنها پرداخته خواهد شد.

در حقیقت می‌توان در تبیین رابطه بین دادرسی افتراقی و جرم‌شناسی امنیت‌مدار اینگونه گفت که نگاه این نوع خاص از جرم‌شناسی به برخی مجرمان، نگاهی خاص و توأم با احساس خطر برای جامعه است. در واقع از نظر این رویکرد، مجرمان افرادی خاص و خارج از جامعه به شمار می‌آیند که باید به طور خاص مورد بررسی و مقابله قرار گیرند، این مجرمان نه به عنوان افرادی از جامعه که به هر دلیل مرتکب جرم شده‌اند بلکه به عنوان دشمنان جامعه و کسانی در نظر گرفته می‌شوند که حفظ امنیت جامعه در گروه مقابله و برخورد با آنهاست. بنابراین برای اینکه این هدف به بهترین وجه تأمین شود لازم است رسیدگی به جرایم آنها از طریق سازوکارهایی خاص و مجزا از سایر جرایم انجام شود و از این روست که در خصوص این مجرمان دادرسی افتراقی موضوعیت می‌یابد.

## ۲- نموده‌های جرم‌شناسی امنیت‌مدار در فرایند کیفری ایران، فرانسه و ایالات

متحده

به طور کلی مصادیق جرم‌شناسی امنیت‌مدار در فرایند دادرسی کیفری را می‌توان شامل: (۱)

آثار این رویکرد در مرحله تحقیقات مقدماتی، و (۲) آثار آن در مرحله دادرسی در دادگاه دانست. از این رو در دو قسم به بررسی این مصادیق پرداخته می‌شود.

## ۲-۱- نمودهای رویکرد جرم‌شناسی امنیت‌مدار در مرحله تحقیقات مقدماتی

### ۲-۱-۱- کنترل ارتباطات مخابراتی<sup>۳۶</sup>

منظور از کنترل ارتباطات مخابراتی، هر اقدامی است که مقصود یا نتیجه آن تشخیص مبدأ، مقصد یا محتوای ارتباط باشد،<sup>۳۷</sup> و منظور از ارتباطات مخابراتی نیز همه اشکال این ارتباطات نظیر ارتباطات تلفنی، ایمیل، پیجر و ... است.<sup>۳۸</sup> لزوم رعایت حریم خصوصی افراد، منتج به پذیرش عدم مشروعیت کنترل ارتباطات مخابراتی افراد و بطلان دلایل به دست آمده بدین روش شده است. با این حال و بنا بر مصالحی در پاره‌ای موارد مقنن اجازه کنترل ارتباطات مخابراتی را بنا بر شرایطی صادر نموده است. بر طبق ماده ۱۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، در موارد مرتبط با امنیت داخلی و خارجی کشور و نیز برای کشف جرایم موضوع بندهای «الف، ب، پ و ت» ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری<sup>۳۹</sup> (مصوب ۱۳۹۲)، کنترل مکالمات تلفنی اشخاص را با موافقت رئیس کل دادگستری استان (و در خصوص اشخاص و مقامات موضوع ماده ۳۰۷ این قانون، با تأیید رئیس قوه قضائیه) ممکن دانسته است. نکته قابل توجه در خصوص کنترل ارتباطات مخابراتی در حقوق ایران اینکه، قانون‌گذار کنترل ارتباطی اشخاص، و نه مظنونان یا متهمان را، ممنوع دانسته است که این اطلاق قابل انتقاد به نظر می‌رسد هرچند توضیحاتی که در ادامه ماده ۱۵۰ بیان شده است دامنه شمول کنترل مخابراتی اشخاص را تا اندازه‌ای محدود ساخته است.

تا قبل از سال ۱۹۸۰ کنترل ارتباطات مخابراتی در فرانسه، با توجه به نبود مستند قانونی،

۳۶. منظور از ارتباطات مخابراتی در این نوشتار، ارتباطات مخابراتی دیجیتال است و ابزارهای مخابراتی سنتی نظیر پست، مورد نظر نمی‌باشد هرچند مداخله غیرقانونی اشخاص (اعم از مقامات قضایی، مأموران پست یا اشخاص عادی) در مسوولیه‌های پستی نیز در قوانین ایران مورد جرم‌انگاری قرار گرفته‌اند.

۳۷. علی خالقی، نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۴)، چاپ ؟؟؟، ۱۵۵.

۳۸. حسین میرمحمد صادقی، حقوق جزای اختصاصی (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۴)، ۵۴۵.

۳۹. الف. جرایم موجب سلب حیات؛ ب. جرایم موجب حبس ابد؛ پ. جرایم موجب مجازات قطع عضو یا جنایات عمدی علیه تمامیت جسمانی با میزان نصف دیه کامل یا بیش از آن؛ ت. جرایم موجب مجازات تعزیری درجه سه و بالاتر.

محل بحث بود، تا اینکه در این سال دیوان عالی این کشور، قانونی بودن کنترل تلفن توسط قضات تحقیق را مورد پذیرش قرار داد.<sup>۴۰</sup> در ماده ۱۰۰ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه مصوب ۲۰۰۸ (با اصلاحات ۲۰۱۱ میلادی) رهگیری، ضبط و ثبت ارتباطات صورت‌گرفته، در صورتی می‌تواند انجام شود که جرم ارتكابی از جرایم جنایی یا جنحه‌ای بوده و مجازات قانونی آن برابر یا بیشتر از دو سال حبس باشد. از این نظر می‌توان گفت که مقنن فرانسه به نسبت قانون‌گذار ایران، دایره جرایمی که می‌توان به موجب آنها، به کنترل ارتباطات تلفنی اشخاص مبادرت کرد را توسعه داده است.<sup>۴۱</sup>

دولت فرانسه در سال ۲۰۱۵ و پس از حمله به مجله شارلی ابدو در پی تصویب قانونی جدید جهت مبارزه با فعالیت‌های تروریستی است. لایحه جدید معروف به لایحه ضد تروریستی فرانسه (هنوز به تصویب مجلس سنا نرسیده است)، این اجازه را خواهد داد که مقامات اجرایی ارتباطات تلفنی هر کسی که مربوط به بازجویی تروریستی است بدون اجازه قبلی از یک قاضی شنود کنند. اجازه نصب دوربین‌های مداربسته برای دوره پنج‌ساله باید توسط یک کمیسیون ویژه به ریاست یک قاضی اعطاء شود. افسران پلیس حق تماشای تصاویر تولیدشده توسط چنین دوربین‌هایی را دارند. در موارد اضطراری افسر ارشد می‌تواند بدون توسل به روش عادی اجازه نصب و راه‌اندازی دوربین‌های مداربسته را بدهد. سرویس‌های اطلاعاتی حق خواهند داشت دوربین و دستگاه‌های ضبط را در منازل شخصی قرار دهند. همچنین می‌توانند ابزارهایی که به کی‌لاگر<sup>۴۲</sup> معروف است، نصب کنند که می‌تواند هر کلیدی را که در کامپیوتر فشرده می‌شود، ثبت کنند. از این طریق مقامات قادر خواهند بود داده‌ها را یک ماه و آبرداده‌ها را پنج ماه نگه دارند.<sup>۴۳</sup>

نکته دیگر در این خصوص اینکه، در فرانسه، کنترل ارتباطات مخابراتی بر عهده بازپرس و تحت نظارت او انجام می‌شود و اینکه تصمیم به کنترل ارتباطات مخابراتی در این کشور، فاقد وصف قضایی و بدون امکان تجدیدنظرخواهی و اعتراض دانسته شده است (ماده ۱-۱۰۰). مضافاً اینکه کنترل ارتباطات مخابراتی نمایندگان مجلس، وکلا و قضات کشور فرانسه،

۴۰. محمد آشوری، آیین دادرسی کیفری (تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب دانشگاهی، ۱۳۸۶)، جلد دوم، ۱۷۳.

۴۱. غلامی، مودن‌زادگان و حیدری، پیشین، ۴۱.

۴۲. Keylogger.

۴۳. "France's Anti-Terrorism Laws Leave Muslims in a State of Fear", THE VERGE, Last Modified January 29, 2016, <http://www.theverge.com/2016/1/29/10860964/france-state-of-emergency-muslim-paris-attacks>.



به موجب ماده ۷-۱۰۰ این کشور، منوط به اطلاع قبلی به رئیس مجلس، رئیس کانون وکلا و رئیس شعبه اول دادگاه یا دادستان استانی است که قاضی در آن استان ساکن می‌باشد و در صورت عدم اطلاع قبلی به اشخاص ذکر شده (در هر مورد) اقدامات صورت گرفته محکوم به بطلان هستند.

ایالات متحده پس از حوادث ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ به سرعت قانونی را به منظور مقابله با چنین وقایعی به نام قانون میهن پرستی<sup>۴۴</sup>، به تصویب رساند. بخشی از این قانون به مسائلی مربوط است که در اصل در وزارت دادگستری در اواسط سپتامبر پیشنهاد شد. نخستین مورد از این پیشنهادات اصلاحیه‌های قوانین نظارت فدرال نامیده می‌شود که بر قوانین حاکم بر ضبط و رهگیری ارتباطات تروریستی درون خاک ایالات متحده اعمال می‌شود.<sup>۴۵</sup> قانون فدرال با هدف دوگانه حفاظت از محرمانه بودن ارتباطات تلفنی، چهره‌به‌چهره و کامپیوتری، در حالی که مقامات را به شناسایی و رهگیری ارتباطات جنایی قادر می‌سازد، تدوین شده است. تفسیرهای متعدد دیوان عالی کشور از متمم چهارم قانون اساسی حاکی از ممنوعیت تفتیش و غیرمعمول است. این متمم از مکالمات خصوصی نیز حفاظت می‌کند.<sup>۴۶</sup>

به طور کلی شنود الکترونیکی در مکالمات تلفنی، چهره‌به‌چهره یا به‌وسیله کامپیوتر و دیگر اشکال ارتباطات الکترونیکی ممنوع است.<sup>۴۷</sup> البته اختیار نظارت الکترونیکی به عنوان آخرین راه‌حل در پرونده‌های کیفری مهم، به طور مضیق به مقامات اجرایی داده شده بود. به این صورت که در پی حکم دادگاه، مجاز به ضبط مخفیانه مکالمات مربوط به هریک از جرایم لیست قانون موضوعه (جرایم منشأ) بودند. با این وجود قانون میهن پرستی تغییراتی را در فرایند رسیدگی ایجاد کرد.<sup>۴۸</sup> این قانون در بخش ۲۱۶ استفاده از دستگاه‌های ثبت و ضبط و ردیابی<sup>۴۹</sup> را برای ثبت منشأ و اطلاعات مخاطب مکالمات کامپیوتری (به عنوان مثال پست الکترونیکی) و همچنین مکالمات تلفنی توسط نیروهای پلیس را با دستور دادگاه اجازه

44. The PATRIOT Act (Uniting (and) Strengthening America (by) Providing Appropriate Tools Required (to) Intercept (and) Obstruct Terrorism).

۴۵. فرید محسنی، «تحولات کیفری در قانون میهن پرستی آمریکا»، *فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی* ۶۰ (۱۳۹۱)، ۱۸۰.

46. *Berger v. New York*, 388 U.S. 41 (1967).

47. 18 U.S.C. 2511.

48. Jeremy C. Smith, "The USA PATRIOT ACT: Violating Reasonable Expectations of Privacy Protecting by the Fourth Amendment without Advancing National Security," *North Carolina Law Review* 182 (2003), 421.

49. Pen Registers and Trap and Trace Devices.

می‌دهد.<sup>۵۰</sup> استفاده از ابزار ثبت و ضبط ردیابی زمانی به حوزه قضایی که در آن مجوز صادر شده بود محدود می‌شد، اما بر اساس بخش ۲۱۶ همین قانون دادگاهی که صلاحیت رسیدگی به جرم را دارد ممکن است دستوری برای اجرا شدن در هر نقطه از ایالات متحده صادر کند.<sup>۵۱</sup>

همچنین در خصوص سوابق ارتباطات و ایمیل‌های ذخیره‌شده<sup>۵۲</sup>، قانون به مأموران اجازه بازیابی محتوای ارتباطات الکترونیکی ذخیره‌شده (مانند ایمیل) را با حکم بازرسی<sup>۵۳</sup> می‌دهد. این قرار برای ضبط سوابق تلفن و دیگر تراکنش‌های ارتباطی بدون آگاهی مشتری نیز کافی خواهد بود. در صورت عدم وجود دلیل محتمل<sup>۵۴</sup> لازم برای صدور یک قرار، افسران می‌توانند با اثبات منطقی بودن این باور که اطلاعات مورد نظر مربوط به یک پرونده جنایی است، مجوز لازم برای دسترسی به ارتباطات الکترونیک و ذخیره‌سازی بیش از ۱۸۰ روز و یا دسترسی به سوابق ارتباطات را از دادگاه دریافت کنند. در این مورد نیز دادگاه ممکن است در صورت وجود شرایط بحرانی یا به خطر افتادن جدی تحقیقات یا به تأخیر افتادن بی‌جهت محاکمه، اطلاع‌رسانی به مشتری را به تعویق اندازد. به منظور ساده کردن فرایند تحقیق، قانون در بخش ۲۱۰ می‌افزاید که جهت اطلاع مقامات اجرای قانون، ممکن است شماره کارت اعتباری و حساب بانکی مشتری از ارائه‌دهنده خدمات ارتباطات درخواست شود. پیش از اصلاح قانون بازرسان حق استفاده از حکم قضایی جهت دسترسی به چنین سوابقی مانند شماره کارت اعتباری و دیگر اشکال پرداخت را نداشتند.<sup>۵۵</sup>

یکی دیگر از اصلاحات این قانون به موجب بخش ۲۲۰، حذف محدودیت‌های قضایی و اداری برای دسترسی به محتوای ایمیل‌های ذخیره‌شده به موجب حکم دادگاه است. پیش از این تنها یک دادگاه فدرال فقط برای منطقه‌ای که ایمیل در آن ذخیره شده بود می‌توانست چنین دستوری صادر کند، اما بر اساس بخش ۲۲۰، دادگاه‌های فدرال در بخشی که جرم در آن تحت بررسی است ممکن است دستورات قابل اجرا، بدون محدودیت جغرافیایی صادر

50. 18 U.S.C. 3123(a)(3).

۵۱. جواد صالحی، «استفاده غیرمجاز پلیس از دستگاه ردیاب؛ جلوه‌ای از نقض حریم خصوصی در رویه قضایی دیوان عالی ایالات متحده و دستاوردهای آن»، پژوهش حقوق کیفری ۸ (۱۳۹۳)، ۱۵۰.

52. Communications Records and Stored E-Mail.

53. Search Warrant.

54. Probable Cause.

55. 18 U.S.C. 2703(c)(1)(C).

Charles Doyle, The USA PATRIOT Act: A Legal Analysis, CRS (Congressional Research Service) Report for Congress, 2002, 8.

کنند.<sup>۵۶</sup>

مسئله‌ای که می‌توان ذیل این مبحث به آن پرداخت ضبط صدای اشخاص است، یعنی بدون اینکه مخاطب متوجه شود، صحبت‌های او ضبط شود، این مسئله الزاماً در ارتباطات مخابراتی رخ نمی‌دهد و می‌تواند در حالتی نیز اتفاق بیفتد که شخصی در حال صحبت مستقیم (رو در رو) با دیگری، صحبت‌های او را ضبط کند. با این حال، شیوه معمول حالت مکالمات تلفنی است. در حقوق فرانسه، با اینکه ضبط مخفی صدا، توسط پلیس غیر قابل پذیرش است، اما رأی مورخ ۱۳ ژوئن ۲۰۰۱ دیوان عالی فرانسه به صراحت بیان کرده است که هیچ مقررۀ قانونی به قاضی این اجازه را نمی‌دهد که ادلهٔ تحصیل شده به این روش را رد نمایند.<sup>۵۷</sup> البته باید بین کنترل ارتباطات مخابراتی (شنود تلفن) و استفاده از تلفن برای فریب اشخاص و تحریک به جرم یا معامله صوری تفاوت قائل شد. حالت اخیر ذیل معامله صوری - که در ادامه بیان خواهد شد - قابل بررسی است. در حالی که در کنترل ارتباطات مخابراتی، ارتباطات شخص، بدون اطلاع و رضایت شخص کنترل می‌شوند و از این نظر این دو مفهوم کاملاً از هم مجزا هستند.

#### ۲-۱-۲- عملیات نفوذ

هرچند عملیات نفوذ بیشتر در خصوص جرایم مربوط به مواد مخدر به کار می‌رود اما با این حال، جواز ارتکاب این عمل، محدود به جرایم مواد مخدر نیست. در عملیات نفوذ مأموران با نفوذ در داخل شبکه‌های مواد مخدر، خرید یا فروش مواد مخدر را به اعضای شبکه پیشنهاد می‌کنند.<sup>۵۸</sup> هرچند قسمت اخیر این تعریف، می‌تواند یکی از مصادیق دام‌گستری به شمار آید، با این حال باید دانست که منظور از عملیات نفوذ، صرف ورود مأمور به داخل باندهای مجرمانه است، از آنجایی که مأمور نفوذی، به عنوان یکی از اعضای باند شناخته می‌شود در نتیجه می‌تواند به راحتی اقدام به جمع‌آوری ادله برای جرایم ارتكابی توسط اعضای باند نماید. همین‌جا باید این نکته را متذکر شد که هرچند معمولاً تفکیک چندان واضحی بین سه اصطلاح «نفوذ»، «دام‌گستری» و «فریب» صورت نگرفته است ولی باید دانست که بین این

56. 18 U.S.C. 2703.

Phillip Ryan Hussey, "The Evolution of Electronic Surveillance: Balancing National Security and Civil Liberties" (Thesis, Georgia State University, 2007), 37. [http://scholarworks.gsu.edu/political\\_science\\_hontheses/2](http://scholarworks.gsu.edu/political_science_hontheses/2).

۵۷. عباس تدین، مترجم، *آیین دادرسی کیفری* (تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۸۹)، ۸۲.

۵۸. محمد آشوری، مترجم، *حقوق کیفری شورای اروپا* (تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۹۳)، ۵۵۳.

سه، تفاوت وجود دارد. البته در برخی موارد، ممکن است عملیات نفوذ، دام‌گستری و تحریک توأم با هم و در طی یک فرایند ارتکاب پذیرند. مانند رفتار مأموری که با فریب اعضای یک گروه تبهکار به باند آنها ورود پیدا کرده (عملیات نفوذ) و به گروه رقیب گروه تبهکار مورد نظر پیشنهاد ارتکاب جرمی مشترک را داده (دام‌گستری) و اعضای گروهی که خود در آن نفوذ کرده را تشویق به ارتکاب این جرم نماید (تحریک). با این حال این تقارن و همگرایی را نباید دلیلی بر یکسان بودن این مفاهیم دانست.

ماده ۸۰-۷۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه (در خصوص نظارت بر اشخاص) و مواد ۸۱-۷۰۶ تا ۸۷-۷۰۶ این قانون، به تفصیل، شرایط و ضوابط عملیات نفوذ را بیان کرده‌اند. بر طبق ماده ۸۱-۷۰۶ قانون ذکرشده، در صورتی که ضرورت تحقیق یا رسیدگی در خصوص یکی از جنایات یا جنحه‌های موضوع ماده ۷۳-۷۰۶ ایجاد نماید، مأموران می‌توانند بعد از کسب اجازه از دادستان و تحت کنترل و نظارت خاص او، به عملیات نفوذ در باندهای مجرمانه اقدام کنند. در ادامه نیز ضوابط و محدودیت‌های این اقدام بیان شده‌اند. یکی از ضوابط خاصی که مقنن فرانسه برای مأموران نفوذی قرار داده است عدم مجوز ارتکاب جرم برای رفتارهای مأموران در حین اجرای عملیات نفوذ است، بر طبق ماده ۸۱-۷۰۶ ق.آ.د.ک این کشور، مأموران نفوذی در صورت ضرورت، می‌توانند اقدامات مذکور در ماده ۸۲-۷۰۶ را انجام دهند<sup>۵۹</sup>، با این حال این اعمال نمی‌توانند به عنوان محرکی برای ارتکاب جرم قرار گیرند، ضمانت اجرای این مسئله نیز بطلان اقدامات صورت گرفته است. بر این اساس و از نظر مقنن فرانسه، عملیات نفوذ نمی‌تواند مجوزی برای ارتکاب جرم باشد،<sup>۶۰</sup> در واقع همان‌طور که بیان شد منظور از عملیات نفوذ، ورود به باندهای مجرمانه جهت کسب دلایل ارتکاب جرم است و این کسب دلیل نباید مجوزی برای ارتکاب جرم توسط مأموران در حین عملیات نفوذ تلقی شود.

در قوانین ایران، بر طبق ماده ۱۴ قانون «اصلاحیه قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر» مصوب ۱۳۸۹/۰۵/۰۹ مجمع تشخیص مصلحت نظام، که به عنوان ماده ۴۴ به

۵۹. ۱. تحصیل، نگهداری، حمل و نقل، تحویل یا تسلیم مواد، اموال، محصولات، اسناد یا اطلاعات ناشی از ارتکاب جرایم یا مورد استفاده در ارتکاب این جرایم؛ ۲. استفاده یا در اختیار گرفتن اشخاصی برای انجام این جرایم از طرق حقوقی یا مالی و از طریق حمل و نقل، انبار، اسکان، نگهداری و وسایل ارتباطی (مخابراتی).

۶۰. غلامی و موذن‌زادگان و حیدری، پیشین، ۴۴.

قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر مصوب ۱۳۷۶/۰۸/۰۳ مجمع تشخیص مصلحت نظام الحاق شد، «وزارت اطلاعات مکلف است ضمن جمع‌آوری اطلاعات لازم در زمینه شبکه‌های اصلی منطقه‌ای و بین‌المللی قاچاق سازمان‌یافته مرتبط با جرایم موضوع این قانون، در حوزه اختیارات قانونی نسبت به شناسایی و تعقیب آنها با حکم دادستان کل یا قاضی‌ای که او تعیین می‌کند اقدام و همچنین نسبت به ارائه سرویس اطلاعاتی به نیروی انتظامی و مراجع ذی‌صلاح نیز اقدام نماید». در این ماده، قانون‌گذار، وزارت اطلاعات را موظف دانسته تا در محدوده اختیارات خود، نسبت به شناسایی شبکه‌های مواد مخدر اقدام کند، هرچند این ماده صراحتاً، انجام عملیات نفوذ را تجویز نکرده است، اما با توجه به رویه مشابه در بسیاری از کشورها و اینکه اساساً، سازوکارهای نهادهای اطلاعاتی مبتنی بر پوشش و پنهان‌کاری است می‌توان بر اساس این ماده، حداقل در خصوص باندهای مواد مخدر، قائل به مشروعیت قانونی استفاده از عملیات نفوذ شد.<sup>۶۱</sup>

### ۲-۱-۳- عملیات دام‌گستری

در خصوص عملیات دام‌گستری، تعاریف متفاوتی بیان شده است، برخی عملیات دام‌گستری را، پهن کردن دام توسط مقامات قضایی، برای ارتکاب جرم یا تحصیل دلیل علیه اشخاص مورد نظر این مقامات دانسته‌اند<sup>۶۲</sup>، برخی دام‌گستری را معادل پنهان‌کاری در کسب دلیل<sup>۶۳</sup> و برخی نیز طراحی جرم توسط مأموران برای شخصی دانسته‌اند که به علت طراحی صورت گرفته، تمایل به ارتکاب جرم پیدا کرده است.<sup>۶۴</sup> بر طبق نظر دیگر دام‌گستری زمانی واقع می‌شود که مأموران، فردی را که به هیچ طریقی تمایل به ارتکاب جرم مورد نظر نداشته

۶۱ غلامی و موذن‌زادگان و حیدری، پیشین، ۴۴.

۶۲ عباس حسنی و حسنعلی موذن‌زادگان، «دفاع دام‌گستری، از مفهوم‌شناسی تا آثار» مجله حقوقی دادگستری ۸۵ (۱۳۹۳)، ۷.

۶۳ بر این اساس، پنهان‌کاری را تحت عنوان پنهان‌کاری موضوعی و پنهان‌کاری شخصی بیان کرده‌اند، انگیزه اصلی در پنهان‌کاری موضوعی ایجاد شبه‌موضوعی در شخص مخاطب است نظیر معاملات صوری در مواد مخدر، در پنهان‌کاری شخصی نیز با اقتباس یک شخصیت غیرحقیقی و ایجاد ارتباط بین این شخص و فرد مورد نظر نسبت به جمع‌آوری دلایل اقدام می‌کنند نظیر عملیات نفوذ در باندهای مجرمانه. عباس تدین، تحصیل دلیل در آیین دادرسی کیفری (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۱)، ۱۹۷-۱۹۲.

۶۴ جعفر یزدانیان جعفری، «دام‌گستری، مفهوم، مبانی و جایگاه آن در حقوق کیفری ایران»، فصلنامه تخصصی فقه و حقوق ۶ (۱۳۸۴)، ۱۱۶.

است، به گونه‌ای تحریک کنند که او قانون را نقض کند.<sup>۶۵</sup> نهایت امر اینکه برخی دام‌گستری را زیرمجموعه عملیات‌های پلیس مخفی دانسته‌اند.<sup>۶۶</sup>

اما به نظر می‌رسد در همه این تعاریف، بین مفهوم دام‌گستری و تحریک به جرم خلط صورت گرفته است. تحریک، مفهومی خاص و متمایز نسبت به دام‌گستری دارد. چرا که «اولاً، در دام‌گستری، برای کسی که درصدد ارتکاب جرم است بستر مهیا می‌شود، به عبارت بهتر، وجه تشابه تمام مواردی که در خصوص جواز دام‌گستری بیان شده این است که در تمامی این موارد، شخصی که به واسطه دام‌گستری مرتکب جرم شده است، در حقیقت قصد خود دایر بر ارتکاب جرم را در بستری که مأموران برای او فراهم کرده‌اند نشان داده است، یعنی حتی اگر مأموران اقدام به دام‌گستری برای چنین شخصی نمی‌کردند باز هم این شخص جرم مورد نظر را انجام می‌داد؛ دوم اینکه، تقریباً می‌توان با قطعیت گفت که دام‌گستری برای ارتکاب یک جرم خاص، فرع بر وقوع جرم سابق است، به عبارت بهتر در دام‌گستری، هدف کسب دلیل برای جرایم سابق مجرمان است نه اینکه جرمی که در دام‌گستری اتفاق می‌افتد را به عنوان جرم اصلی و مبنای مجرمیت متهمان قرار دهیم.»<sup>۶۷</sup> به همین دلیل است که رویه قضایی ایالات متحده، به سؤال، «آیا پلیس می‌تواند دام‌های خود را در آب‌های مجاز پهن کند» پاسخ منفی داده است.<sup>۶۸</sup> این بدین معناست که پلیس نمی‌تواند برای به دام انداختن افرادی که مرتکب جرمی نشده‌اند از این روش استفاده کند.<sup>۶۹</sup> از معنای ظاهری دام‌گستری نیز می‌توان نکته بیان شده را استنباط کرد، چرا که دام معمولاً برای شرایطی گسترانده می‌شود، که از قبل می‌دانیم قرار است طعمه‌ای از روی اراده خود به سمت دام حرکت کند. به همین دلیل است که کمیسیون حقوقی دادستانی کشور، «معامله صوری با قاچاقچیان باسابقه و کسانی که در امر قاچاق مواد مخدر فعالیت دارند و به طرق مختلف و با اعمال شگردهای مجرمانه از تعقیب مأموران می‌گریزند» را بلامانع دانسته است.<sup>۷۰</sup> (نظریه

65. Rollin M. Perkins and Ronald n. Boyce. *Criminal Law* (London: Police and Criminal, 2011), 1161.

۶۶ مهدی مقیمی، «دام‌گستری در کشف جرم»، فصلنامه دانش انتظامی ۳ (۱۳۸۶)، ۱۵۰.

۶۷ غلامی، مودن‌زادگان و حیدری، پیشین، ۴۵.

68. Thomas Gardner and Terry M. Anderson, *Criminal Law* (Boston: Wadsworth, 2000), 7<sup>th</sup> Ed, 159.

۶۹ حسنی و مودن‌زادگان، پیشین، ۱۱.

۷۰ نظریه ۸۰۷۸۶-۸۰/۱۱-۱۳۸۰/۱۱ کمیسیون حقوقی دادستانی کل کشور. مجموعه قوانین و مقررات مبارزه با

مواد مخدر (تهران: اداره کل تدوین و تنقیح قوانین و مقررات ریاست جمهوری، ۱۳۸۳)، ۳۳.

۸۰۷۸۶-۱۱/۱۰/۱۳۸۰ کمیسیون حقوقی دادستانی کل کشور). زیرا قاچاقچیان مواد مخدر، در هر حال در پی ارتکاب این عمل مجرمانه هستند و تجویز معامله صوری با این اشخاص، تنها باعث نمایان شدن جرم برای مأموران و کسب دلیل در خصوص مجرمیت این اشخاص می‌شود. البته با توجه به این نظریه باید این نکته را هم مدنظر قرار داد، که معامله صوری نباید منجر به تحریک به ارتکاب جرم - در مفهومی که در ادامه بیان خواهد شد - شود. از این رو اگر رفتار ارتكابی مأموران در معامله صوری با قاچاقچیان مواد مخدر، از دام‌گستری فراتر رود، نباید در عدم مشروعیت این عمل تردید داشت و باید ذیل عنوان تحریک و با توجه به شرایط و محدودیت‌های آن مورد بررسی قرار گیرد.

با توجه به نکات بیان شده می‌توان اینگونه گفت که در دام‌گستری، مأموران فقط بستر را برای ارتکاب جرم مهیا می‌کنند بدون اینکه باعث تحریک مرتکبین جرم شوند، به بیان بهتر، در عملیات دام‌گستری، تحریک به ارائه دلیل مجرمانه صورت می‌گیرد و از این نظر با تحریک در معنای خاص که به مفهوم تحریک به ارتکاب جرم است، متفاوت می‌باشد. از این رو اینکه گفته شده «در حقوق ایران پنهان‌کاری موضوعی در جرایمی چون قاچاق مواد مخدر، رشا و ارتشاء، اخاذی، خرید و فروش اموال مسروقه و علی‌الاصول در هر جرمی که امکان فیزیکی دام‌گستری در مورد آن وجود دارد با فقدان منع قانونی پذیرفته شده است.»<sup>۷۱</sup> را نمی‌توان کاملاً پذیرفت، زیرا در وهله اول، بسیاری از این موارد ممکن است با حقوق و آزادی‌های اساسی اشخاص در تعارض باشند؛ و دوم اینکه، دام‌گستری در خصوص این جرایم، فقط در صورتی می‌تواند مورد پذیرش قرار گیرد که مرتکب جرم در هر حال قصد ارتکاب جرم را داشته باشد، و مثلاً در خصوص خرید اموال مسروقه از فروشنده این اموال، این عمل از این جهت مشروع است که فروشنده اموال مسروقه به هر حال قصد ارتکاب عمل مجرمانه را دارد، و دام‌گستری مأموران، تنها باعث می‌شود دلیل ارتکاب جرم از طرف مرتکب برای مأموران نمایان شود. از این رو، به اعتقاد نگارندگان، این عبارت که «چنانچه عمل مأموران، تنها از حقیقتی عینی، نظیر ارتکاب همیشگی جرم از سوی بزهکار، پرده‌برداری کند، عمل دام‌گستری نیست.»<sup>۷۲</sup> نمی‌تواند چندان پذیرفته شود. زیرا در حقیقت فلسفه دام‌گستری، پرده برداشتن از جرم سابق است و نه کمک به وقوع جرم جدید.

۷۱. تدین، تحصیل دلیل در آیین دادرسی کیفری، پیشین، ۱۹۲.

۷۲. مقیمی، «دام‌گستری در کشف جرم»، پیشین، ۱۵۱.

این نکته در نظر اداره حقوقی قوه قضائیه در خصوص جواز پرداخت رشوه برای کشف جرم نیز اینگونه ذکر شده است، «پرداخت وجه از ناحیه ضابطین مراجع قضایی چنانچه به منظور کشف جرم باشد»، مجاز دانسته شده است.<sup>۷۳</sup> در این نظر، نیز پرداخت رشوه، تنها برای کشف جرم مجاز شمرده شده است و نه تحریک به جرم.<sup>۷۴</sup> از این رو همان‌طور که بیان شد، فرق دام‌گستری با تحریک، در مجرمیت سابق شخص مورد نظر در دام‌گستری است.

#### ۲-۱-۴- محدودیت مداخله و کیل در پاره‌ای از جرایم

یکی از مهم‌ترین تحولات صورت‌گرفته در سال‌های اخیر در زمینه حقوق دفاعی متهم، بهره‌مندی او از دخالت و کیل در فرایند کیفری است. در ق.آ.د.ک مصوب ۱۳۹۲ نیز حق داشتن و کیل برای افراد از لحظه‌ای که تحت نظر قرار گرفته می‌شوند، پیش‌بینی شده است با این وجود این حق مطلق نبوده و قانون‌گذار برای مداخله و کیل در پاره‌ای از موارد محدودیت‌هایی قرار داده است. تبصره ماده ۴۸ ق.آ.د.ک مصوب ۱۳۹۲، حضور و کیل را در مورد شخصی که به اتهام جرایم سازمان‌یافته یا جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی، سرقت، مواد مخدر و روان‌گردان، جرایم موجب مجازات سلب حیات، جرایم موجب حبس ابد، جرایم موجب مجازات قطع عضو و جنایات عمدی علیه تمامیت جسمانی با میزان ثلث دیه کامل یا بیش از آن، را تا یک هفته بعد از شروع تحت نظر گرفتن ممنوع اعلام کرده بود. با این حال قانون‌گذار مدتی بعد به اصلاح این تبصره پرداخت و از محدودیت‌های آن کاست، بر طبق ماده ۴ قانون اصلاح قانون آیین دادرسی کیفری مصوب، متن زیر جایگزین تبصره ماده ۴۸ این قانون شده است. «در جرایم علیه امنیت داخلی یا خارجی و همچنین جرایم سازمان‌یافته که مجازات آنها مشمول ماده (۳۰۲) این قانون است، در مرحله تحقیقات مقدماتی طرفین دعوا، و کیل یا وکلای خود را از بین وکلای رسمی دادگستری که مورد تأیید رئیس قوه قضائیه باشد، انتخاب می‌نمایند. اسامی وکلای مزبور توسط رئیس قوه قضائیه اعلام می‌گردد».

این تبصره از این نظر که اجازه مداخله و کیل در مرحله تحقیقات را در تمامی جرایم داده است گامی رو به جلو در جهت حفظ حقوق متهم و کاهش رویکرد امنیت‌مدار به فرایند

۷۳. معاونت قضایی و حقوقی، *استعلامات قضایی قضات سازمان قضایی، اداره کل حقوقی (تهران: نشر پونه، ۱۳۷۸)*، ۱۱۱.

۷۴. غلامی، *مؤذن‌زادگان و حیدری، پیشین*، ۴۵.



رسیدگی است با این وجود در جرایم ذکرشده در این تبصره، فقط وکلایی حق حضور دارند که به تأیید رئیس قوه قضائیه رسیده باشند. و از این نظر، با حق متهم در انتخاب آزادانه وکیل مورد نظر خود در تعارض است. به نظر می‌رسد قانون‌گذار در تدوین این ماده، ملاحظات مربوط به امنیت کشور را در نظر گرفته است.

ماده ۱-۳-۶۳ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه، با بیان اینکه «از ابتدای نگهداری تحت نظر شخص می‌تواند همراهی یک وکیل را درخواست نماید.» حق کلی همراه داشتن وکیل توسط شخص را مورد پذیرش قرار داده است. با این حال در مواردی استثنائاتی را به این اصل کلی وارد کرده است. یکی از این موارد استثناء، ماده ۲-۴-۶۳ این قانون (اصلاحی ۱۴ آوریل ۲۰۱۱) است. بر اساس این ماده: «شخص تحت نظر می‌تواند درخواست نماید که در جلسات استماع و مواجهات یک نفر وکیل او را همراهی نماید. در این حالت، اولین جلسه استماع قبل از گذشت مدت دو ساعت از زمان اعلام حق همراهی وکیل، بدون حضور وکیل انتخابی یا وکیل تعیینی از سوی کانون وکلا، نمی‌تواند شروع گردد. در جریان جلسات استماع یا مواجهات، وکیل می‌تواند یادداشت‌برداری نماید.» بر اساس مفهوم مخالف این ماده، با گذشت مدت دو ساعت، افسر پلیس قضایی می‌تواند جلسه استماع را بدون حضور وکیل شروع نماید.<sup>۷۵</sup> با این حال، این حق دارای استثنایی به شرح ذیل است: «هنگامی که ضرورت‌های تحقیق ایجاب نماید که یک جلسه استماع فوری برگزار شود، دادستان جمهوری (شهرستان) می‌تواند طی یک دستور کتبی و موجه، بر اساس درخواست افسر پلیس قضایی مجوز برگزاری جلسه استماع را بدون انتظار گذشت مدت مذکور (دو ساعت) صادر نماید.» این مطلب بدان معناست که در این حالت با مجوز دادستان، افسر پلیس قضایی می‌تواند جلسه استماع با شخص مظنون را بدون انتظار سپری شدن مدت دو ساعت و به صورت فوری برگزار نماید.<sup>۷۶</sup> علاوه بر مورد ذکرشده، «هنگامی که شخص به دلیل یک جنایت یا جنحه با مجازات حبس مساوی یا بیشتر از ۵ سال، تحت نظر به سر می‌برد، قاضی آزادی‌ها و بازداشت می‌تواند به درخواست دادستان جمهوری (شهرستان)، مدت حضور وکیل را به بیش از ۱۲ ساعت و حداکثر تا ۲۴ ساعت به تأخیر اندازد. مجوز دادستان و قاضی آزادی‌ها و بازداشت در هر دو حالت باید کتبی، موجه، مستند به شرایط مصرح در ماده و متناسب با

۷۵. محمد آشوری و روح‌الله سپهری، «بررسی تطبیقی مرحله تحت نظر در آیین دادرسی کیفری ایران و فرانسه»، فصلنامه آموزه‌های حقوق کیفری ۶ (۱۳۹۲)، ۲۳.

۷۶. همانجا.

شرایط ناشی از جرم ارتكابی باشد. چنانچه مطابق شرایط پیش‌بینی‌شده، دستور تأخیر حضور وکیل از سوی دادستان یا قاضی آزادی‌ها و بازداشت صادر گردیده باشد، می‌توان برای همان مدت محرومیت، وکیل را از بررسی و ملاحظه صورت‌جلسات استماع شخص تحت نظر محروم نمود. «بدین‌سان قاضی آزادی‌ها و بازداشت می‌تواند با در نظر گرفتن شرایط و احوال مربوط به جرم و مجازات آن، محرومیت از همراه داشتن وکیل را برای ۲۴ ساعت در نظر گیرد. همچنین بر اساس ماده ۷۰۶-۸۸: «با نقض مواد ۴-۶۳ و ۲-۴-۶۳ چنانچه شخص به دلیل یکی از جرایم مندرج در ماده ۷۰۶-۷۳ [جنحه‌ها و جرایم سازمان‌یافته و باندی] تحت نظر قرار گرفته باشد، مداخله وکیل می‌تواند با اتخاذ تصمیمی مبتنی بر شرایط خاص تحقیق، ناشی از جمع‌آوری یا بررسی دلایل یا به دلیل پیشگیری از تعرض به اشخاص، برای حداکثر ۴۸ ساعت و چنانچه جرم ارتكابی مربوط به بندهای ۳ [جنحه‌ها و جنایات قاچاق مواد مخدر] یا ۱۱ [جنحه‌ها و جنایات سازنده اعمال تروریستی] ماده ۷۰۶-۷۳ باشد، برای حداکثر ۷۲ ساعت به تعویق افتد.»

در حقوق آمریکا وفق شرایط لازم‌الاجرای دعوای میراندا، ضمن اینکه متهم حق انتخاب وکیل در همه مراحل دادرسی کیفری، از جمله تحقیقات مقدماتی را دارد، پلیس مکلف است این حق را به اطلاع متهم برساند<sup>۷۷</sup> قوانین مرتبط در ایالات متحده همچون بحث مدت تحت نظر بودن، شیوه افتراقی مشخصی را در خصوص شهروندان مظنون یا متهم به جرایم امنیتی به کار نمی‌گیرد، بلکه تمایز اصلی میان شهروندان و غیر شهروندانی که خارج از خاک ایالات متحده بازداشت می‌شوند، نمایان می‌شود. گروه دوم با این استدلال که اسیر جنگی محسوب نمی‌شوند از حقوق اسرای جنگی مقرر در کنوانسیون‌های بین‌المللی محروم شده و با این توجیه که شهروند آمریکا نیستند از تضمینات مقرر در قانون اساسی ایالات متحده بی‌بهره می‌مانند. چنین برخوردی به دلیل نامعین بودن سازوکار رسیدگی به اتهامات و تبعیض‌آمیز بودن برخورد به شدت مورد انتقاد سازمان‌های مدافع حقوق بشری است.

۷۷. حسنعلی مؤذن‌زادگان، «تضمینات حقوق دفاعی متهمان و امر بازجویی در مرحله تحقیقات مقدماتی»،

پژوهش حقوق و سیاست ۲۸ (۱۳۸۹)، ۳۱۳.

## ۲-۲- نمودهای جرم‌شناسی امنیت‌مدار در مرحله دادرسی در دادگاه

### ۲-۲-۱- تشکیل دادگاه‌های اختصاصی

دادگاه‌های اختصاصی، دادگاه‌هایی هستند که اصولاً صلاحیت رسیدگی به هیچ جرمی را ندارند مگر مواردی که توسط قانون‌گذار به صراحت در صلاحیت این دادگاه‌ها قرار گرفته باشد. ایجاد مراجع اختصاصی با انتقادات فراوانی روبه‌روست زیرا یکی از ویژگی‌های مشترک اغلب دادگاه‌های اختصاصی، محدودیت‌های حق دفاع متهم به شکل برگزاری محاکمه به صورت غیرعلنی یا ممانعت از برخورداری متهم از حق داشتن وکیل است.<sup>۷۸</sup> علت این امر را نیز تحت نفوذ حاکمیت بودن این قبیل دادگاه‌ها دانسته‌اند<sup>۷۹</sup> با این وجود در عمل، در سازوکارهای رسیدگی در نظام‌های حقوقی مختلف، دادگاه‌های اختصاصی به وفور یافت می‌شوند.

در قوانین کیفری ایران، به طور کلی دادگاه‌های کیفری شامل دادگاه‌های کیفری یک و دو، دادگاه انقلاب، دادگاه اطفال و نوجوانان و دادگاه نظامی (ماده ۲۹۴ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲) و دادگاه ویژه روحانیت است. از این بین دو دادگاه بر اساس نوع جرم و دو دادگاه بر اساس نوع مجرم صلاحیت رسیدگی دارند. دادگاه کیفری یک برای رسیدگی به برخی جرایم خاص (جرایم موضوع ماده ۳۰۲) و دادگاه انقلاب برای رسیدگی به جرایم موضوع ماده ۳۰۳ صلاحیت دارند. دادگاه اطفال و نوجوانان نیز برای رسیدگی به جرایم اطفال و نوجوانان و دادگاه نظامی نیز برای جرایم ارتکاب‌یافته توسط نظامیان که به مناسبت شغل خود مرتکب شده‌اند، صلاحیت دارند.

مهم‌ترین جلوه رویکرد امنیت‌مدار در دادگاه‌های ایران را باید در تشکیل دادگاه انقلاب دانست. هدف از تأسیس این دادگاه «برخورد قاطع و شدید با اعمالی که موجب تحکیم پایه‌های رژیم گذشته بوده و یا انقلاب نوپای اسلامی را به مخاطره می‌افکنده» بوده است<sup>۸۰</sup>، با این وجود این دادگاه تاکنون ادامه حیات داده و به عنوان دادگاهی که طیف وسیعی از جرایم امنیتی یا شبه‌امنیتی را در صلاحیت خود دارد، مطرح است. بر طبق ماده ۳۰۳، جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی، محاربه، افساد فی‌الارض، تبانی و اجتماع علیه نظام جمهوری

۷۸. خالقی، آیین دادرسی کیفری، پیشین، ۳۲۱.

۷۹. عبدالله شمس، آیین دادرسی مدنی (تهران: نشر دراک، ۱۳۸۸)، دوره بنیادین، جلد نخست، ۴۰.

۸۰. خالقی، آیین دادرسی کیفری، پیشین، ۳۳۶.

اسلامی ایران، اقدام مسلحانه، بغی، توهین به رهبری پیشین و فعلی جمهوری اسلامی ایران و ... در صلاحیت این دادگاه قرار گرفته‌اند.

علی‌رغم اینکه قانون‌گذار با ذکر عبارات مبهمی چون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی و افساد فی‌الارض، محدوده وسیعی را مشمول صلاحیت دادگاه انقلاب دانسته است اما با این وجود، رویه قضایی نیز در عمل باعث توسیع هرچه بیشتر صلاحیت دادگاه انقلاب شده است. به عنوان مثال، رأی وحدت رویه شماره ۵۲۱ مصوب ۱۳۷۶/۱۲/۰۹، تشکیل جلسه و ایجاد رعب و وحشت بین مردم و قتل و غارت را از نظر عنوان در ارتباط با امنیت داخلی دانسته و در صلاحیت دادگاه انقلاب قرار داده است<sup>۸۱</sup>

در قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه، به تبع تقسیم‌بندی جرایم به جنایات، جنحه و خلاف، سه نوع مرجع رسیدگی نیز تعبیه شده است، دادگاه جنایی برای رسیدگی به امور جنایی، دادگاه جنحه‌ای برای رسیدگی به امور جنحه‌ای (ماده ۳۸۱) و دادگاه پلیس و دادگاه محلی پلیس برای رسیدگی به جرایم خلافی، که دادگاه محلی پلیس، خلاف‌های طبقه یک تا چهار و دادگاه پلیس، خلاف‌های طبقه پنج را رسیدگی می‌کنند (ماده ۵۲۱).

علی‌رغم اینکه در نظام کیفری فرانسه، دادگاه‌ها در سه نوع گفته‌شده خلاصه می‌شوند اما با این حال، قانون آیین دادرسی کیفری این کشور، در موارد مختلفی دادگاه‌های تخصصی را با صلاحیت و آیین دادرسی ویژه برای رسیدگی به جرایم مختلف مورد توجه قرار داده است. به عنوان مثال، در جرایم اقتصادی و مالی (موضوع بخش سیزدهم کتاب چهارم قانون آیین دادرسی این کشور)، در اعمال تروریستی (موضوع بخش پانزدهم)، در جرایم قاچاق مواد مخدر (موضوع بخش شانزدهم)، جرایم با ماهیت جنسی (موضوع بخش نوزدهم)، قانون‌گذار این کشور، آیین دادرسی افتراقی را برای این قبیل جرایم مورد توجه قرار داده است.

در نظام حقوقی ایالات متحده - به عنوان نظام حقوقی برخواسته از کامن لا - تقریباً هر ایالات سازوکار رسیدگی مختص به خود را دارد، از این رو نمی‌توان حکمی کلی در نحوه رسیدگی در این دادگاه‌ها را ذکر کرد. با این حال به طور کلی دادگاه‌های این کشور را می‌توان شامل دادگاه‌های ناحیه (بدوی)، دادگاه‌های استیناف و دیوان عالی ذکر کرد. هرکدام از دادگاه‌های بدوی نیز به صورت تخصصی به جرم یا جرایم خاص رسیدگی می‌کنند با این حال به طور خاص و در خصوص رویکرد امنیت‌مدار در این دادگاه‌ها می‌توان اینگونه بیان

کرد که بعد از حوادث یازده سپتامبر در این کشور تقریباً تمامی ایالات این کشور شعب خاصی را برای رسیدگی به جرایم تروریستی در نظر گرفته‌اند.

#### ۲-۲-۲- فقدان هیئت‌منصفه در رسیدگی‌ها

هیئت‌منصفه گروهی از افراد عادی هستند که در رسیدگی به پاره‌ای از جرایم، تحت شرایطی خاص با دادرسان کیفری همکاری می‌کنند<sup>۸۲</sup>. فلسفه وجودی هیئت‌منصفه، دخالت دادن افکار عمومی در تصمیمات قضایی و جنبه مردمی به خود گرفتن دادرسی‌هاست. به رغم اختلاف‌نظراتی که در خصوص فایده یا عدم فایده هیئت‌منصفه وجود دارد با این وجود در بیشتر نظام‌های حقوقی جهان، وجود هیئت‌منصفه در پاره‌ای از رسیدگی‌ها مورد پذیرش واقع شده است.

با این وجود در ایران، دخالت هیئت‌منصفه در موارد بسیار محدود و خاصی پذیرفته شده است. بر طبق اصل ۱۶۸ قانون اساسی، رسیدگی به جرایم سیاسی و مطبوعاتی با حضور هیئت‌منصفه صورت می‌پذیرد. با این وجود رویه عملی، سعی در هرچه بیشتر محدود کردن حضور هیئت‌منصفه در رسیدگی به جرایم سیاسی و مطبوعاتی دارد. زیرا در مورد جرایم سیاسی، تا سال‌های متمادی به دلیل عدم تعریف جرم سیاسی عملاً حضور هیئت‌منصفه در جرایم سیاسی ممکن نبود. امری که با تعریف جرم سیاسی در سال ۱۳۹۴، لاقلاً از منظر نظری، امکان حضور این هیئت را در جرایم سیاسی فراهم کرد. در خصوص جرایم مطبوعاتی، در حال حاضر بر طبق ماده ۳۶ قانون مطبوعات مصوب ۱۳۶۴، اصلاحی ۱۳۷۹/۰۱/۳۰، انتخاب اعضای هیئت‌منصفه در تهران توسط هیئت پنج‌نفره‌ای مرکب از وزیر فرهنگ و ارشاد اسلامی، رئیس قوه قضائیه یا نماینده او، رئیس شورای شهر، رئیس سازمان تبلیغات و نماینده شورای سیاست‌گذاری ائمه جمعه سراسر کشور، صورت می‌گیرد.<sup>۸۳</sup>

در این خصوص دو نکته قابل ذکر است، نخست اینکه، از بین این گروه پنج‌نفره، تنها رئیس شورای شهر توسط مردم انتخاب شده است و بقیه افراد از مقامات انتصابی هستند، نتیجه اینکه در این حالت فلسفه اصلی تشکیل هیئت‌منصفه، که دخالت دادن افکار جامعه در

۸۲ محمود آخوندی، *آیین دادرسی کیفری* (تهران: سازمان چاپ و انتشارات، ۱۳۹۰)، جلد ۲، ۲۱۹.

۸۳ این ترکیب در مراکز استان متشکل است از: مدیرکل فرهنگ و ارشاد اسلامی استان، رئیس کل دادگستری استان، رئیس شورای شهر مرکز استان، رئیس سازمان تبلیغات، امام جمعه مرکز استان یا نماینده او.

رسیدگی‌هاست در اینجا در حداقل شکل ممکن رعایت می‌شود. نکته دوم اینکه هرچند در لایحه قانونی مطبوعات مصوب ۱۳۵۸، دادگاه بر اساس تصمیم هیئت‌منصفه رأی صادر می‌کرد با این حال، با اصلاحاتی که در سال ۱۳۷۹ در قانون مطبوعات مصوب ۱۳۶۴ پدید آمد دادگاه‌ها دیگر الزامی به تبعیت از نظر هیئت‌منصفه ندارند، تبصره ۱ ماده ۴۳ قانون مطبوعات اصلاحی ۱۳۷۹، چنین اشعار داشته است: «پس از اعلام نظر هیئت‌منصفه دادگاه در خصوص مجرمیت یا براءت متهم اتخاذ تصمیم نموده و بر طبق قانون مبادرت به صدور رأی می‌نماید».

بنابراین در نظام کیفری ایران در حال حاضر، هم از نظر موازین عملی و هم از نظر رویه قضایی، هیئت‌منصفه جایگاه قابل‌ذکری در رسیدگی‌های کیفری ندارد و از این نظر، روند رسیدگی به جرایم خصوصاً در جرایم سیاسی و مطبوعاتی - که علی‌القاعده باید با سازوکارهای خاصی رسیدگی در آنها انجام شود - با رویکرد امنیت‌مدار مطابقت دارد. در قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه، برخلاف قانون آیین دادرسی کیفری ایران، حضور هیئت‌منصفه محدود به جرایم خاصی نیست و در دادگاه جنایی حضور هیئت‌منصفه الزامی است (ماده ۲۴۰) با این وجود، قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه نیز در پاره‌ای موارد و با رویکردی امنیتی، دادگاه‌ها را ملزم به رسیدگی بدون حضور هیئت‌منصفه نموده است. به عنوان مثال، ماده ۷۰۱ چنین بیان داشته است: «در زمان جنگ، جنایات و جنحه‌های علیه منافع اساسی ملت و جرایمی که با آنها مرتبط هستند، توسط مراجع نیروهای مسلح، وفق قانون دادرسی و جرایم نیروهای مسلح، رسیدگی و قضاوت می‌شوند». بنابراین، رسیدگی به جنایات علیه منافع اساسی ملت و جرایم مرتبط با آن در زمان جنگ، توسط دادگاه‌های نظامی و بدون حضور هیئت‌منصفه انجام می‌شوند.

ماده ۷۰۲ نیز، رسیدگی به جنایات و جنحه‌های علیه منافع اساسی ملت در زمان صلح را با توجه به قوانین عمومی قابل‌رسیدگی می‌داند اما با این وجود و بر طبق بند ۱ ماده ۶-۶۹۸ همین قانون، در این موارد، رسیدگی در غیاب هیئت‌منصفه صورت می‌گیرد. تنها تمهیدی که قانون‌گذار در این مورد پیش‌بینی کرده است این است که در این موارد، هنگامی که دادگاه به عنوان مرجع بدوی حکم می‌دهد از شش مستشار و هنگامی که به عنوان مرجع تجدیدنظر حکم می‌دهد از هشت مستشار تشکیل می‌شوند.

نظام حقوقی ایالات متحده از حیث توجه به هیئت‌منصفه، از دو کشور ایران و فرانسه رویکردی مطلوب‌تر دارد. به طوری که در تمامی محاکم و رسیدگی‌ها در این کشور،

هیئت‌منصفه حضور دارند. البته دلیل این موضوع را باید در نظام حقوقی خاص حاکم بر این کشور دانست. توضیح اینکه نظام حقوقی ایالات متحده مبتنی بر نظام حقوقی کامن‌لا است. در نظام حقوقی کامن‌لا - برخلاف نظام حقوقی رومی - ژرمنی - قضات محاکم بیش از آنکه قاضی باشند، نقش داور را دارند و رسیدگی‌ها کاملاً ترافعی است و هیئت‌منصفه در پایان نظر خود دال بر برائت یا مجرمیت متهم را ارائه می‌کنند و قاضی دادگاه تنها اقدام به تعیین مجازات می‌کند.

### ارزیابی و نتیجه‌گیری

در خصوص نتایج مثبت یا منفی راهبرد امنیت‌مدار نمی‌توان بدون انجام بررسی‌های دقیق آماری و تجزیه و تحلیل نتایج حاصل از آنها به راحتی سخن گفت. حتی با وجود انجام برخی مطالعات و پژوهش‌ها باز هم نمی‌توان به صراحت صحت و سقم نتایج حاصله را پذیرفت. یکی از دلایل این امر را می‌توان درون‌سازمانی بودن بررسی‌ها و مطالعات انجام‌گرفته دانست، زیرا در ایران میزان موفقیت یا عدم موفقیت یک طرح توسط نهادهای دولتی اعلام می‌شود<sup>۸۴</sup> و آمارهای دولتی به دلایل زیادی از جمله روابط سیاسی چندان نمی‌توانند مورد توجه واقع شوند. با این وجود هرچند به طور دقیق پژوهشی آماری در خصوص نتایج راهبرد امنیت‌مدار در نظام قضایی ایران انجام نشده است، اما به صورت موردی پژوهش‌هایی در این زمینه صورت گرفته است از جمله نظرسنجی‌هایی که در خصوص طرحی موسوم به «طرح ارتقای امنیت اجتماعی» صورت گرفته، که به گفته سازمان‌های مجری این طرح، این طرح با حمایت اکثریت افراد جامعه روبه‌رو بوده است.<sup>۸۵</sup>

در خصوص نتایج راهبرد امنیت‌محور در ایالات متحده و فرانسه، باید در موارد مختلف قائل به تفصیل شد. توضیح اینکه تا قبل از حوادث یازده سپتامبر در آمریکا، رویکرد نظام جزایی و قانون‌گذاری فرانسه به تصویب قوانینی معطوف بود که در پی تأکید بر حمایت از حقوق بزه‌دیدگان و رعایت اصل برائت بودند نظیر این قوانین را می‌توان در قانون ۱۵ ژوئن ۲۰۰۰ و اصلاح تکمیل آن در قانون ۴ مارس ۲۰۰۲ دید، اما بعد از وقوع حوادث یازده سپتامبر، رویکرد فرانسه (و به طور کلی جوامع غربی)، از رویکرد معطوف به حفظ حریم و

۸۴ بهروز جوانمرد و حسین آقایی‌نیا، «سیاست کیفری سخت‌گیرانه در قبال جرایم خرد در پرتو راهبرد تسامح صفر با تأکید بر حقوق کیفری ایران و آمریکا»، فصلنامه دانش انتظامی ۲ (۱۳۹۰)، ۳۲.

۸۵ همان، ۳۳.

آزادی‌های شخصی شهروندان فاصله گرفت و به رویکرد امنیت‌محور گرایش پیدا کرد. این گرایش تا به حدی رشد یافت که حتی در کشوری مانند فرانسه که نظام حاکم بر آن لیبرال است قانون شماره ۲۲۸ ۲۰۰۴، مصوب ۱۵ مارس ۲۰۰۴ پارلمان فرانسه در خصوص ممنوعیت داشتن نشانه یا پوشش مذهبی - از جمله حجاب - به تصویب رسید، که بیش از آنکه مبتنی بر رویکرد مخالفت با ادیان دیگر باشد در راستای اتخاذ تدابیر امنیت‌محور قابل توجیه هستند. با این وجود در سالیان اخیر، و شاید به علت شکست رویکرد امنیت‌مدار در این کشور، قانون‌گذار فرانسه، تغییراتی را در زمینه آیین دادرسی کیفری این کشور انجام داده است. مثلاً با تصویب قانون پنجم مارس سال ۲۰۰۷، نسبت به انجام برخی اصلاحات در فرایند تحقیقات مقدماتی اقدام کرده است.

در ایالات متحده، تا قبل از حوادث یازده سپتامبر، به رغم اتخاذ برخی رویکردهای امنیتی، قوانین این کشور همانند بسیاری از کشورهای دیگر در وضعیت متعادلی - بین حفظ حقوق شهروندان و حقوق جامعه - قرار داشت. بعد از حوادث یازده سپتامبر، رویکرد تقنینی و قضایی این کشور، به شدت امنیتی و معطوف به برخورد گسترده با هر نوع ظنی به ارتکاب جرم شد. افزایش اختیارات ضابطان و مقامات قضایی، روگردانی از اصل برائت و تحدید حقوق و آزادی‌های شهروندان را می‌توان از آثار رویکرد امنیتی به جرم‌شناسی در نزدیک به دو دهه اخیر در این کشور دانست.



## فهرست منابع

### الف. منابع فارسی

- آخوندی، محمود. *آیین دادرسی کیفری*. جلد ۲. تهران: سازمان چاپ و انتشارات، ۱۳۹۰.
- آشوری، محمد، مترجم. *حقوق کیفری شورای اروپا*. تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۹۳.
- آشوری، محمد. *آیین دادرسی کیفری*. جلد دوم. تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب دانشگاهی، ۱۳۸۶.
- آشوری، محمد، روح‌الله سپهری. «بررسی تطبیقی مرحله تحت نظر در آیین دادرسی کیفری ایران و فرانسه». *فصلنامه آموزه‌های حقوق کیفری* ۶ (۱۳۹۲): ۳۱-۳.
- آقایی نیا، حسین. *جرایم علیه اشخاص، شخصیت معنوی*. تهران: نشر میزان، ۱۳۸۵.
- بشیریه، حسین، مترجم. *لوایاتان*. تهران: نشر نی، ۱۳۸۹.
- تدین، عباس. *تحصیل دلیل در آیین دادرسی کیفری*. تهران: نشر میزان، ۱۳۹۱.
- تدین، عباس، مترجم. *آیین دادرسی کیفری*. تهران: انتشارات خرسندی، ۱۳۸۹.
- جوانمرد، بهروز، حسین آقایی نیا. «سیاست کیفری سخت‌گیرانه در قبال جرایم خرد در پرتو راهبرد تسامح صفر با تأکید بر حقوق کیفری ایران و آمریکا». *فصلنامه دانش انتظامی* ۲ (۱۳۹۰): ۳۹-۷.
- حسینی، عباس، حسنعلی موذن زادگان. «دفاع دام‌گستری، از مفهوم‌شناسی تا آثار». *مجله حقوقی دادگستری* ۸۵ (۱۳۹۳): ۴۴-۷.
- خالقی، علی. *آیین دادرسی کیفری*. ویرایش نهم. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۲.
- خالقی، علی. *نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری*. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۴.
- رایجیان اصلی، مهرداد. «آشنایی با یکی از سازوکارهای نوین مبارزه با مواد مخدر، حمل و تحویل بر نظارت». *فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی* ۳۴-۳۵ (۱۳۸۴): ۲۶-۳.
- سلیمی، علی، مترجم. *جرم و جرم‌شناسی*. قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۲.
- شمس، عبدالله. *آیین دادرسی مدنی*. دوره بنیادین. جلد نخست. تهران: نشر دراک، ۱۳۸۸.
- صالحی، جواد. «استفاده غیرمجاز پلیس از دستگاه ردیاب؛ جلوه‌ای از نقض حریم خصوصی در رویه قضایی دیوان عالی ایالات متحده و دستاوردهای آن». *پژوهش حقوق کیفری* ۸ (۱۳۹۳): ۱۶۱-۱۴۵.
- علیخواه، فردین، مریم نجیبی ربیعی. «زنان و ترس از جرم در فضاهای شهری». *فصلنامه علمی پژوهشی رفاه اجتماعی* ۲۲ (۱۳۸۵): ۱۳۲-۱۰۹.
- غلامی، نبی‌اله، حسنعلی موذن زادگان و الهام حیدری. «رویکرد فعالانه در فرایند تحقیقات مقدماتی؛ مبانی و جلوه‌ها با نگرشی تطبیقی در حقوق ایران، فرانسه و آمریکا». *فصلنامه دانش انتظامی* ۷۲ (۱۳۹۵): ۵۱-۳۶.

- غنجی، علی. «تحلیلی بر تحویل کنترل شده». فصلنامه دانش انتظامی ۶-۷ (۱۳۷۹): ۱۳۱-۱۱۰.
- کاردان، علی محمد، مترجم. قواعد روش جامعه‌شناسی. تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۲.
- کاشفی اسماعیل‌زاده، حسن. «جنش‌های بازگشت به کیفر در سیاست کیفری کشورهای غربی: علل و جلوه‌ها». مجله تخصصی الهیات و حقوق ۱۵-۱۶ (۱۳۸۴): ۲۹۴-۲۵۳.
- کنفیدانسیل، دفانس. «آژانس امنیت ملی آمریکا چگونه جهان را شوند می‌کند». مجله سیاحت غرب ۴ (۱۳۸۲): ۴۳-۵۲.
- مجموعه قوانین و مقررات مبارزه با مواد مخدر. تهران: اداره کل تدوین و تقیح قوانین و مقررات ریاست جمهوری، ۱۳۸۳.
- محسنی، فرید. «تحولات کیفری در قانون میهن‌پرستی آمریکا». فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی ۶۰ (۱۳۹۱): ۱۷۹-۲۱۲.
- معاونت قضایی و حقوقی. استعلامات قضایی قضات سازمان قضایی، اداره کل حقوقی. تهران: نشر پونه، ۱۳۷۸.
- معین، محمد. فرهنگ فارسی. جلد اول. تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۸۰.
- مقیم، مهدی. «دام‌گستری در کشف جرم». فصلنامه دانش انتظامی ۳ (۱۳۸۶): ۱۶۷-۱۴۸.
- ملک‌محمدی، حمیدرضا، مترجم. نظریه‌های جرم‌شناسی. تهران: نشر میزان، ۱۳۹۱.
- مهدوی‌پور، اعظم، نجمه شهرانی کرانی. «امنیتی شدن جرم‌شناسی: راهبردها و آثار آن بر حقوق کیفری». پژوهشنامه حقوق کیفری ۱ (۱۳۹۳): ۱۸۸-۱۵۹.
- مؤذن‌زادگان، حسعلی. «تضمینات حقوق دفاعی متهمان و امر بازجویی در مرحله تحقیقات مقدماتی». پژوهش حقوق و سیاست ۲۸ (۱۳۸۹): ۳۰۱-۳۰.
- میرمحمد صادقی، حسین. حقوق جزای اختصاصی. تهران: نشر میزان، ۱۳۹۴.
- نجفی ابرنآبادی، علی حسین. «تقریرات درس جرم‌شناسی؛ از جرم‌شناسی انتقادی تا جرم‌شناسی امنیتی». دوره دکترای حقوق کیفری و جرم‌شناسی، تهران: دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۹۱-۱۳۹۲.
- نجفی ابرنآبادی، علی حسین. پیش‌درآمدی بر دانشنامه جرم‌شناسی آکسفورد. مایک مگو ایر، مورگان راد و رابرت رینر، ترجمه حمیدرضا ملک‌محمدی. تهران: نشر میزان، ۱۳۸۹.
- نجفی ابرنآبادی، علی حسین. جامعه‌شناسی جنایی. تهران: دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۴-۱۳۸۳.
- نجفی ابرنآبادی، علی حسین، حمید هاشم بیکی. دانشنامه جرم‌شناسی. تهران: گنج دانش، ۱۳۹۰.
- نجفی ابرنآبادی، علی حسین، مترجم. جرم‌شناسی. تهران: نشر میزان، ۱۳۹۳.
- یزدانیان جعفری، جعفر. «دام‌گستری، مفهوم، مبانی و جایگاه آن در حقوق کیفری ایران». فصلنامه تخصصی فقه و حقوق ۶ (۱۳۸۴): ۱۳۲-۱۱۵.

ب. منابع لاتین

- Cass. Crim. 22 Juin 1994: Bull. Crim. n. 247.
- Doyle, Charles. "The USA PATRIOT Act: A Legal Analysis, CRS" Congressional Research Service, Report for Congress, Washington, D.C, 2002.
- Gardner, Thomas, and Terry M. Anderson. *Criminal Law*. 7<sup>th</sup> Ed. Boston: Wadsworth, 2000.
- Hussey, Phillip Ryan. "The Evolution of Electronic Surveillance: Balancing National Security and Civil Liberties." Thesis, Georgia State University, 2007. [http://scholarworks.gsu.edu/political\\_science\\_hontheses/2](http://scholarworks.gsu.edu/political_science_hontheses/2).
- Innes, Martin. *Understanding Social Control*. New York: Open University Press, 2004.
- Kerr, Orin. "The Case for a Third-party Doctrine." *MICH. L.REV.* 107 (2008): 561-602.
- Merle, Roger, et Anre vitu. *Tratie de Droit Criminal*. 5<sup>th</sup> Ed. Paris: Cujas, 2001.
- Perkins, M. Rollin, and Ronald N. Boyce. *Criminal Law*. 3<sup>th</sup> Ed. London: Police and Criminal, 1982.
- Smith C, Jeremy. "The USA PATRIOT ACT: Violating Reasonable Expectations of Privacy Protecting by the Fourth Amendment without Advancing National Security." *North Carolina Law Review* 182 (2003): 370-430.
- Swires, Peter. "The System of Foreign Intelligence Surveillance Law." *George Washington Law Review* 72, 25 (2004): 1306-1329.
- Toor, Amar. (29/01/2016). "France's Anti-Terrorism Laws Leave Muslims in a State of Fear." Paris: THE VERGE, 2016. Accessed September 17, 2016. <http://www.theverge.com/2016/1/29/10860964/france-state-of-emergency-muslim-paris-attacks>.

**Security-based Criminology and its Strategies  
in Process of Criminal Procedure;  
with an Emphasis on Criminal Law in  
Iran, France and The United States**

*Nabiollah Gholami*

Ph.D. Candidate, Faculty of Law and Political Science,  
Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran,  
Email: Nabiollah.Gholami@yahoo.com

&

*Dr. Shahla Moazami*

Associate Professor of Crime and Criminology, Faculty of Law and Political Science,  
Tehran University, Tehran, Iran,  
Email: sshahlamozami@gmail.com

Despite the creation and development of human rights movements in the last few decades, insecurity, political approaches to crime and the spread of transnational crime has caused security approach to crime and criminal law. This approach is followed particularly far-reaching impact in the field of criminal Procedure. These effects from two views, effects security-based criminology on preliminary investigation and effects security-based criminology on process of criminal procedure in courts are examinable. Iran, France and The United States, the three countries that form the laws of this approach affect in any way accepted. In this article, with study form laws and judicial procedures each of these three countries, it has been concluded that the effect of security-based criminology on process of criminal procedure in the United States, especially after the events of September 11 was much more than the Iranian and French law, French law despite strict measures of security-based approach circuit, in each case about the duties and powers of the officials and persons involved in the process of investigation has identified. In Iran Law, security-based approach in process of criminal procedure more than it is based on the letter of the law based on decisions of the authorities and judicial bodies is in the form of directives and regulations.

**Keywords:** Security-based Criminology, Proactive Investigate, Differential Procedure, Special Court, Officers of Justice.

# Journal of CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY

**VOL. V, No. 2**

**2017-2**

- **Double Criminality Rule in International Criminal Law of Iran**  
*Masoumeh Shekofteh Gohari & Dr. Mojtaba Janipour Eskolaki*
- **Cyber-Attacks as the Crime of Aggression and examining the Jurisdiction of International Criminal Court in its Investigations**  
*Dr. Parastou Esmailzadeh Molabashi*
- **Security-based Criminology and its Strategies in Process of Criminal Procedure; with an Emphasis on Criminal Law in Iran, France and The United States**  
*Nabiollah Gholami & Dr. Shahla Moazami*
- **The Influence of Human Rights Law on the International Criminal Regime about Death Penalty**  
*Dr. Alireza Taghipour*
- **Conditions of Sexual Victimization in Non-Criminal Codes (Taking into Civil Law and Law Supporting Parentless and with Bad Parents Children and Youth)**  
*Dr. Sayed Mansour Mirsaeedi & Narges Sadat Atai Hossein Abadi*
- **International Measures to Prevent and Combat Maritime Terrorism**  
*Peyman Hakimzade Khoei & Dr. Mohsen Abdollahi*



**S. D. I. L.**  
**The S.D. Institute of Law**  
Research & Study

[www.SID.ir](http://www.SID.ir)