

# Critical Analysis of The rules of Referral of Proceedings in Iran's Criminal System; from Expressing The Challenges to a New Reading to Solve The problem

*Seyed Reza Faghihi\*<sup>1</sup>, Esmaeil Haditabar<sup>2</sup>*

1. Ph.D. in Criminal Law and Criminology, Faculty of Law and Political Science, University of Mazandaran, Babolsar, Iran.

\*. **Corresponding Author:** Email: faghihireza@yahoo.com

2. Associate Professor, Department of Law, Faculty of Law and Political Science, University of Mazandaran, Babolsar, Iran.

Email: e.haditabar@umz.ac.ir



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



**Publisher:**  
Shahr-e Danesh  
Research And Study  
Institute of Law

**Article Type:**  
Original Research

**DOI:**  
10.48300/JLR.2022.328638.1955

**Received:**  
20 February 2022

**Accepted:**  
25 April 2022

**Published:**  
6 September 2023



## A B S T R A C T

The transfer of the criminal proceedings process out of the area of the crime scene, as an exception to the rule of local jurisdiction and under the special institution of "referral", is provided in Articles 418 to 420 of the Criminal Procedure Code of 1392. Although contrary to the principle of this institution; Legislation requires careful enumeration, limited interpretation, and minimal use, but current regulations are inconsistent with the implications. Despite the fact that the legislature has tried to eliminate possible ambiguities and ambiguities in this period by making repeated amendments and adding special regulations to this collection in different periods, It has been widely challenged but has also brought these regulations into conflict with fundamental principles of criminal procedure such as the principle of impartiality of proceedings. The

### Copyright & Creative Commons:

© The Author(s). 2021 Open Access. This article is licensed under a Creative Commons Attribution Non-Commercial License 4.0, which permits use, distribution and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited. To view a copy of this licence, visit <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>.



present article, while criticizing the legal criteria of referral, tries to provide solutions to overcome the existing legal ambiguities and challenges by expressing these criteria in a new way.

**Keywords:** Local Jurisdiction, Referral, Contrary to the Principle, Narrow Interpretation, The Principle of Neutrality.

**Funding:** The author(s) received no financial support (funding, grants, and sponsorship) for the research, authorship, and/or publication of this article.

**Author contributions:**

Seyed Reza Faghihi: Supervision, Project administration, Validation, Formal analysis, Investigation, Resources, Data Curation, Writing - Original Draft, Writing - Review & Editing, Conceptualization, Methodology.

Esmail Haditabar: Supervision, Data Curation, Validation, Formal analysis, Conceptualization, Methodology.

**Competing interests:** The authors declare that they have no competing interests.

**Citation:**

Faghihi, Seyed Reza & Esmail Haditabar. "Critical Analysis of The rules of Referral of Proceedings in Iran's Criminal System; from Expressing The Challenges to a New Reading to Solve The problem" *Journal of Legal Research* 22, no. 54 (September 6, 2023): 261-283.

## **E x t e n d e d   A b s t r a c t**

The transfer of the criminal proceedings process out of the area of the crime scene, as an exception to the rule of local jurisdiction and under the special institution of "referral", is provided in Articles 418 to 420 of the Criminal Procedure Code of 1392. Although contrary to the principle of this institution; Legislation requires careful enumeration of conditions, limited interpretation, and minimal use of them, but the present provisions are inconsistent with the implications. Despite the fact that the legislature has tried to eliminate possible ambiguities and ambiguities in this period by making repeated amendments and adding special regulations to this collection in different periods, It has been widely challenged but has also brought these provisions into conflict with fundamental principles of criminal procedure such as the principle of impartiality of proceedings. In Articles 419 and 420 of the Code of Criminal Procedure, the legislator enumerates the events and material matters that, when they occur, can be referred under the heading of residence of the accused or more of the accused in another area (paragraph A of Article 419 of the Code of Criminal Procedure). Ease of investigation by the district closer to the crime scene due to the fact that the competent court is far from the scene (paragraph b of Article 419 of the Code of Criminal Procedure), no difficulty for the plaintiff with referrals And ensuring public order (Article 420 of the Code of Civil Procedure). However, referrals due to duplicate clauses, which are based on a more favorable judicial review, are justified if judicial review in a competent jurisdiction is unavoidable, as well as the imposition of other rules facilitating investigations, such as judicial representation or transfer to another jurisdiction, or despite the need to expedite In the preservation of evidence, it is not possible for the competent local court to execute it immediately due to its remoteness from the crime scene, so that there is a fear of extinction of the existing evidence or even restriction of access to it due to delays in conducting actions and investigations. In addition, although the right to a fair trial requires that each party to a criminal case have equal rights, the note to Article 419 of the Code of Criminal Procedure is made solely to protect the rights of the plaintiff and without regard to the interests of the accused. It is a clear manifestation of legislative bias. Also, the use of general and vague terms of public order in Article 420 of this law, given the interpretability of this concept and the fact that its scope is not limited by the legislature, is incompatible with the need to legislate the investigation of this exceptional institution. However, referral for this purpose will not be focused on the type of crime committed, but will be included if the effects of the criminal proceedings disturb the urban order or if there are serious threats and dangers to the investigating authority or the beneficiaries of the criminal case. In addition to the above substantive aspects,

the application of referral rules is subject to certain formalities by the legislature. Although, in Articles 418 and 420 of the ICCPR, invoking a referral only requires requesting and agreeing to a referral, a deeper look at the referral rules implies that other formalities, including the unity of inherent jurisdiction, require jurisdiction. It is also necessary that the authorities involved in the transfer be exclusive or judicial. However, recognizing the right to request a referral for the prosecutor and not anticipating it for the defenseless defendant faces the problem that because the prosecutor is considered a public plaintiff in a criminal case, the defendant is denied the right to be tried in an independent and impartial court. His rights will be. However, one of the main drawbacks of the referral regulations is the lack of provision in the notification rules regarding the referral request. The request for referral, as it may violate the rights of the plaintiff, and therefore, the proper implementation of criminal justice in accordance with the legal provisions will be notified to the defendants of the criminal case to deny or prove the need for referral. Also, in order to prevent personal abuse of this institution, it is necessary for the referral request to be approved by another authority, and for this purpose, it is necessary for the authority to agree separately from the applicant and be higher in degree than in Articles 418 and 420 of the Penal Code. D.K., the consent to the request for internal and external referral was assigned to the appellate authority and the Supreme Court, respectively, and in cases of public order exclusively to the Supreme Court. In addition, inherent jurisdiction as well as exclusive jurisdiction between the authorities involved is essential. Exclusive jurisdiction means that the areas of residence of the accused or the court closest to the crime scene of other areas can not be the destination. Of course, in public order referrals, the destination domain is an exception to this rule due to the lack of foresight, and any domain can be the addressee. The benefit of identifying exclusive jurisdiction appears in the permission or non-permission of the referral by the addressee, according to which, if the addressee is in the wrong domain, he will not be allowed to refer to the competent domain. However, the domain with exclusive competence is allowed to be transferred. However, this type of jurisdiction will not have a place in cases of public order due to the lack of determination of areas of impossibility.

# تحلیل انتقادی ضوابط احاله دادرسی در نظام کیفری ایران؛ از بیان چالش‌ها تا خوانشی جدید جهت حل مسأله

سید رضا فقیهی\*<sup>۱</sup>، اسماعیل هادی تبار<sup>۲</sup>

۱. دکترای حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران.

\*نویسنده مسئول: Email: faghihireza@yahoo.com

۲. دانشیار، گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران.

Email: e.haditabar@umz.ac.ir


## چکیده:

انتقال فرایند دادرسی‌های کیفری به خارج از حوزه محل وقوع جرم به عنوان استثنایی بر قاعده صلاحیت محلی و تحت نهاد خاص «احاله»، در مواد ۴۱۸ الی ۴۲۰ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ مورد پیش‌بینی قرار گرفته است. با اینکه خلاف اصل بودن این نهاد؛ مذاقه در تقنین، احصاء دقیق شرایط، تفسیر محدود و استفاده حداقلی از آن را ضروری می‌نماید، لیکن مقررات حاضر در مغایرت با استلزامات موصوف می‌باشد. به رغم آنکه قانون‌گذار در ادوار مختلف با انجام اصلاحات چندباره و الحاق مقرراتی خاص به این مجموعه درصدد رفع ایرادات و ابهام‌های احتمالی برآمده است، لیکن، عدم صراحت قانونی در برخی موارد، به‌کارگیری عبارات کلی و مبهم و عدم پیش‌بینی امر ابلاغ، نتهتها اعمال این نهاد را با چالش‌های گسترده‌ای مواجه نموده بلکه این مقررات را در تعارض با اصول بنیادین دادرسی کیفری نظیر اصل بی‌طرفی دادرسی قرار داده است. نوشتار حاضر، ضمن نقد معیارهای قانونی احاله در تلاش است تا با بیان جدیدی

## کپی‌رایت و مجوز دسترسی آزاد:



کپی‌رایت مقاله در مجله پژوهش‌های حقوقی نزد نویسنده (ها) حفظ می‌شود. کلیه مقالاتی که در مجله پژوهش‌های حقوقی منتشر می‌شوند یا دسترسی آزاد هستند، مقالات تحت شرایط مجوز Creative Commons Attribution-Non-Commercial License 4.0 منتشر می‌شوند که اجازه استفاده، توزیع و تولید مثل در هر رسانه‌ای را می‌دهد، به شرط آنکه به مقاله استناد شود. جهت اطلاعات بیشتر می‌توانید به صفحه سیاست‌های دسترسی آزاد نشریه مراجعه کنید.



پژوهش‌های حقوقی




نوع مقاله:  
پژوهشی

DOI:  
10.48300/JLR.2022.328638.1955

تاریخ دریافت:  
۱ اسفند ۱۴۰۰

تاریخ پذیرش:  
۵ اردیبهشت ۱۴۰۱

تاریخ انتشار:  
۱۵ شهریور ۱۴۰۲



از این ضوابط، راهکارهایی برای برون‌رفت از ابهام‌ها و چالش‌های قانونی موجود ارائه نماید.

### کلیدواژه‌ها:

صلاحیت محلی، احاله، خلاف اصل، تفسیر محدود، اصل بی‌طرفی.

### حامی مالی:

این مقاله هیچ حامی مالی ندارد.

### مشارکت نویسندگان:

سید رضا فقیهی: اعتبارسنجی، تحلیل، تحقیق و بررسی، منابع، نظارت بر داده‌ها، نوشتن - پیش‌نویس اصلی - نوشتن - بررسی و ویرایش، نظارت، مدیریت پروژه.

اسماعیل هادی‌تبار: مفهوم‌سازی، روش‌شناسی، اعتبارسنجی، تحلیل، نظارت بر داده‌ها، نظارت.

### تعارض منافع:

بنابر اظهار نویسندگان این مقاله تعارض منافع ندارد.

### استناددهی:

فقیهی، سید رضا و اسماعیل هادی تبار «تحلیل انتقادی ضوابط احاله دادرسی در نظام کیفری ایران؛ از بیان چالش‌ها تا خوانشی جدید جهت حل مسأله». *مجله پژوهش‌های حقوقی* ۲۲، ش. ۵۴ (۱۵ شهریور ۱۴۰۲): ۲۶۱-۲۸۳.

## مقدمه

یکی از قواعد اساسی حاکم بر فرایند دادرسی‌های کیفری اصل صلاحیت محلی است که در ماده ۳۱۰ قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) و اصلاحات و الحاقات بعدی آن و در مبحث صلاحیت دادگاه‌های کیفری مطرح و به موجب آن مقرر گردیده است، «متهم در دادگاهی محاکمه می‌شود که جرم در آن حوزه واقع شود...». مشابه همین رویکرد نیز در دادسرا، با لحاظ ماده ۱۱۷ قانون مذکور مبنی بر الزام بازپرس حوزه کشف جرم یا دستگیری مرتکب به صدور قرار عدم صلاحیت و متعاقب آن ارسال پرونده به دادسرای محل وقوع جرم، به رغم گسترش ضوابط این نوع صلاحیت در ماده ۱۱۶ ق.آ.د.ک. مورد تأکید قانون‌گذار می‌باشد.<sup>۱</sup> بر این اساس، به تأسی از اصل قانونی بودن دادرسی کیفری، قواعد حاکم بر صلاحیت محلی از قواعد آمرانه‌ای است که نه تنها توافق طرفین دعوی کیفری برخلاف آن جایز نیست بلکه مراجع کیفری نیز مجاز به عدول از آن نخواهند بود.

باین حال، وجود برخی مصالح سیاسی، اجتماعی، اقتصادی و یا جهات عملی<sup>۲</sup> و امنیتی ایجاب می‌نماید که امکان عدول از قاعده صلاحیت محلی از طریق انتقال جریان دادرسی به حوزه غیر صالح محلی به رسمیت شناخته شود. از این رو، در مقررات ایران، این امر تحت نهاد خاص و استثنایی احاله مورد پیش‌بینی قرار گرفته است؛ اما خلاف اصل بودن این نهاد، ایجاب می‌نماید تا در به‌کارگیری آن نهایت احتیاط صورت پذیرد تا از این مجری موجبات برخی سوءاستفاده‌های شخصی فراهم نگردد.<sup>۳</sup> بر این اساس، مقتضی است در وضع مقررات احاله نهایت تدقیق به کار گرفته شود و ضوابط و معیارهای آن به‌طور دقیق احصاء گردد تا حتی‌الامکان دادرسی در حوزه صالح محلی ادامه یافته و به حوزه دیگری منتقل نگردد.

احاله در لغت به معنای، «حواله کردن، حواله دادن، محول کردن، امری را به عهده کسی وا گذاشتن»

۱. مطابق ماده ۱۱۶ ق.آ.د.ک. «بازپرس در حوزه قضایی محل مأموریت خود با رعایت مفاد این قانون ایفای وظیفه می‌کند و در صورت وجود جهات قانونی در موارد زیر شروع به تحقیق می‌نماید: الف- جرم در حوزه قضایی محل مأموریت او واقع شود؛ ب- جرم در حوزه قضایی دیگری واقع گردد و در حوزه قضایی محل مأموریت او کشف یا متهم در آن حوزه دستگیر شود؛ پ- جرم در حوزه قضایی دیگری واقع شود، اما متهم یا مظنون به ارتکاب جرم در حوزه قضایی محل مأموریت او مقیم باشد».

۲. محمود آخوندی، آیین دادرسی کیفری (تهران: انتشارات فکرسازان، ۱۳۸۶)، ۱۷۲.

۳. محمد آشوری، آیین دادرسی کیفری (تهران: انتشارات سمت، ۱۳۷۸)، ۵۵.

است.<sup>۴</sup> در اصطلاح حقوقی احاله عبارت است از: واگذاری فرایند دادرسی‌های کیفری به حوزه‌ای غیر از محل وقوع جرم با لحاظ برخی ضوابط و ملاحظات قانونی، با رعایت صلاحیت ذاتی و با تقاضای مقامات رسمی و موافقت مراجع ذی صلاح. بر این اساس، به حوزه انتقال دهنده، محیل، مبدأ، متقاضی و به حوزه انتقال شوند، محال‌الیه، مقصد، متقاضی‌عنه گفته می‌شود.<sup>۵</sup>

احاله با هدف اجرای صحیح‌تر و بهتر عدالت کیفری، تثبیت بی‌طرفی در دادرسی، سرعت بخشیدن به رسیدگی‌های کیفری، صرفه اقتصادی و حفظ امنیت اجتماعی اولین بار در مواد ۲۰۵ الی ۲۰۷ اصول محاکمات جزایی (۱۲۹۰) به تصویب رسید. بعد از نسخ مقررات فوق، در مواد ۶۲ الی ۶۴ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری (۱۳۷۸) تغییراتی محسوس راجع به شکل و جهات احاله نسبت به مقررات سابق ایجاد گردید. به دنبال عدم کفایت این مقررات برای پاسخگویی به تمام مسائل مربوط به احاله و ضرورت تقنین جزئیات بیشتر، قانون آیین دادرسی کیفری (۱۳۹۲) و اصلاحات و الحاقات بعدی آن به عنوان آخرین اراده تقنینی، تلاش نمود تا با وضع قواعد و مقرراتی خاص در مواد ۴۱۸ الی ۴۲۰ ق.آ.د.ک. ضمن مرتفع نمودن خلأ و ابهام‌های موجود در این زمینه، مقررات ناظر بر این نهاد را بیش از پیش به مبانی وضع آن و هرچه بیشتر به حفظ حقوق ذی‌نفعان دعوی جنایی نزدیک نماید. اما به رغم اصلاحات و الحاقات گسترده قانونی از بدو تأسیس این نهاد، همچنان پرسش‌های اساسی آن است که مقررات احاله تا چه حد ضامن حقوق اطراف دعوی جنایی است؟ و اینکه آیا این مقررات توانسته خود را با فلسفه تأسیس این نهاد سازگار نماید؟ و سرانجام اینکه آیا مقررات فعلی تاب مرتفع نمودن چالش‌های احتمالی پیش‌رو در برابر این نهاد را دارد؟ برای پاسخ به این پرسش‌ها و رفع دیگر ابهامات موجود که بعضاً منبعث از سکوت قانونی است نظیر اثر تعلیقی درخواست احاله، جواز عدول از احاله، صدور احاله از سوی حوزه محال‌الیه و ...، مباحث مقاله حاضر تحت عناوین؛ ضوابط موضوعی احاله و ضوابط تشریفاتی احاله مورد تحلیل قرار خواهد گرفت.

## ۱- ضوابط موضوعی احاله

قانون‌گذار در مواد ۴۱۹ و ۴۲۰ ق.آ.د.ک. به احصاء وقایع و اموری مادی که با وقوع آنها، دادرسی به‌طور استثنایی و از طریق نهاد خاص احاله به خارج از حوزه قضایی محل وقوع جرم قابل انتقال خواهد بود،

۴. حسن عمید، فرهنگ عمید (تهران: انتشارات کبیر، ۱۳۴۰)، ۲۵۸.

۵. علی خالقی، آیین دادرسی کیفری (تهران: انتشارات مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۴۰۰)، ۴۵.



تحت عنوان اقامت متهم یا بیشتر متهمین در حوزه دیگر (بند الف ماده ۴۱۹ ق.آ.د.ک.)، سهولت در رسیدگی توسط حوزه نزدیک‌تر به محل وقوع جرم به جهت دور بودن دادگاه صالح از محل واقعه (بند ب ماده ۴۱۹ ق.آ.د.ک.)، نبود عسر برای شاکی با اِعمال احاله (تبصره ماده ۴۱۹ ق.آ.د.ک.) و تأمین نظم عمومی (ماده ۴۲۰ ق.آ.د.ک.) پرداخته است.

با وجود اینکه خلاف اصل بودن احاله ایجاب می‌نماید تا در تعیین شرایط و موارد آن نهایت دقت و در اِعمال آن احتیاط حداکثری به کار گرفته شود، لیکن ضوابط هنجاری<sup>۶</sup> موصوف در برخی موارد در تنافی با غرض تأسیس این نهاد و لزوم تفسیر مضیق استثنائات قرار دارد که این امر به نوبه خود موجبات استفاده بی‌رویه از این تأسیس را فراهم خواهد آورد. بر این اساس، در نوشتار حاضر با هدف زدودن حداکثری از این چالش‌ها، وقایع مستند احاله ضمن بیانی جدید و تحت عوامل؛ تعذر رسیدگی مطلوب قضایی، بیم اخلال در نظم اجتماعی مورد مذاقه قرار خواهد گرفت.

لیکن، قبل از ورود به مباحث اصلی گفتنی است، احاله ماهیتاً تصمیم قضایی اعم از حکم یا قرار نمی‌باشد؛ زیرا حکم، تصمیمات قاطع راجع به ماهیت دعوی است<sup>۷</sup> که احاله فاقد این خصوصیت است. همچنین، هرگاه عنوان «قرار» بر تصمیم قضایی حاکم باشد، در قانون آیین دادرسی کیفری به آن تصریح شده است. درحالی‌که چنین امری در خصوص احاله صادق نیست. علاوه بر آن، از قواعد حاکم بر دادرسی برمی‌آید که حکم یا قرار، قائم به شخص و غیرقابل تفویض بوده و با توجه به موقعیت خاص هر پرونده و منحصراً توسط مقام رسیدگی‌کننده صادر می‌گردد. درحالی‌که تصمیم‌گیری راجع به احاله خارج از صلاحیت این مقام بوده و به سایر مقامات محول گردیده است. لذا، احاله صرفاً نهاد خاص و استثنایی پیش‌بینی شده در قانون آیین دادرسی کیفری است که تابع شرایط منحصر به فرد مقرر در قانون خواهد بود.

### ۱-۱- تعذر رسیدگی مطلوب قضایی

با توجه به اینکه وجود برخی وقایع و امور در خارج از حوزه صالح محلی ممکن است رسیدگی مطلوب قضایی در این حوزه را با دشواری مواجه نماید، ضروری است تا اصول و راهکارهای قانونی جهت رفع این موانع مورد پیش‌بینی قرار گیرد. یکی از این راهکارها که در جایگاه خود نقض قاعده صلاحیت محلی را به

۶. منظور از ضوابط هنجاری، ضوابطی است که در مواد ۴۱۸ الی ۴۲۰ به عنوان مستند قانونی احاله پیش‌بینی شده است.

۷. محمد شمس، آیین دادرسی مدنی (تهران: انتشارات دراک، ۱۳۸۹)، ۲۰۲.

همراه خواهد داشت، انتقال دادرسی به خارج از حوزه محل وقوع جرم است که در قوانین اکثر کشورها به عنوان استثنایی بر قاعده موصوف مورد پیش‌بینی قرار گرفته است. در همین راستا نیز در مقررات ایران، به منظور مانع‌زدایی از رسیدگی مطلوب قضایی، اقامت متهم یا بیشتر متهمین در حوزه دیگر و سهولت در رسیدگی توسط حوزه نزدیک‌تر به محل وقوع جرم به جهت دور بودن دادگاه صالح از محل واقعه، به عنوان موارد مجاز انتقال دادرسی به رسمیت شناخته شده است.

اما انتقال جریان دادرسی کیفری برای رسیدگی مطلوب قضایی، به جهت خلاف اصل بودن آن نمی‌تواند در تنافی با تفسیر محدود استثنائات، استفاده حداقلی از آن و لزوم پاسداشت حداکثری از قاعده صلاحیت محلی باشد. بر همین مبنا، انتقال دادرسی برای رسیدگی مساعدتر قضایی و به تبع آن اجرای مطلوب‌تر عدالت کیفری، در صورتی توجیه می‌گردد که رسیدگی قضایی در حوزه صالح متعذر بوده و نیز اعمال سایر مقررات تسهیل‌کننده تحقیقات نظیر نیابت قضایی یا عزیمت به حوزه دیگر با موانعی همراه باشد و یا اینکه به رغم ضرورت تسریع در حفظ ادله، انجام فوری آن توسط دادگاه صالح محلی به جهت دور بودن از محل وقوع جرم میسر نباشد؛ به طوری که با تأخیر در انجام اقدامات و تحقیقات بیم معدوم شدن بینه موجود یا حتی محدودیت دسترسی به آن وجود داشته باشد؛ اما با وجود ضرورت التفات به این نتایج در تقنین مقررات احاله، در بندهای دوگانه ماده ۴۱۹ ق.آ.د.ک. اقامت متهم به ماهو اقامت یا صرف دور بودن دادگاه صالح از محل واقعه به عنوان ضابطه‌های انتقال دادرسی در نظر گرفته شده که این معیارها را در تعارض با استلزامات موصوف قرار داده است.

علاوه بر آن، حق دادرسی منصفانه که قلمرو آن به وسعت تمام دادرسی‌های کیفری، مدنی و اداری است،<sup>۸</sup> اقتضا دارد تا هر یک از طرفین دعوی جنایی از حقوقی برابر برخوردار بوده و هیچ‌یک نسبت به طرف مقابل در وضعیت نامناسب‌تری قرار نگیرند.<sup>۹</sup> با اینکه نمی‌توان حق برخورداری از دادرسی بی‌طرفانه را مختص یک فرد خاص دانست و قانون باید برای رسیدگی به اختلافات طرفین دعوی بی‌طرفانه و بدون تبعیض باشد،<sup>۱۰</sup> لیکن، تبصره ماده ۴۱۹ ق.آ.د.ک. با این بیان که «احاله نباید به کیفیتی باشد که

۸. سید فتاح ابراهیمی، «عدالت قضایی و دادرسی عادلانه»، (مقاله ارائه شده در دومین همایش ملی عدالت، اخلاق، فقه و حقوق، میبد، ۱۳۹۴/۱۰/۲۶).

۹. محمدمهدی ساقیان، «اصل برابری سلاح‌ها در فرایند کیفری»، مجله حقوقی دادگستری، ۵۷ و ۵۶ (۱۳۸۵)، ۷۹.

۱۰. مرتضی ناجی زواره، «قلمرو اصل بی‌طرفی در دادرسی کیفری»، فصلنامه علمی تحقیقات حقوقی بین‌المللی ۴ (۱۳۸۷)، ۱۶۲.

موجب عسر و حرج شاکی یا مدعی خصوصی گردد»،<sup>۱۱</sup> منحصرأ در جهت حفظ حقوق مکتسبه شاکی در موارد تعذر حضور وی در حوزه دیگر و بدون توجه به منافع متهم که چه بسا بر ضرورت انتقال دادرسی حکایت داشته باشد، وضع گردیده است. چه اینکه از وضع قاعده مورد بحث در تبصره این ماده مستنبط است که منافع شاکی بر سایر حقوق و شرایط مقرر در این ماده ارجحیت داشته و احاله‌ای که توأم با مشقت وی باشد ولو اینکه سایر شرایط موجود باشند، کان‌لم‌یکن خواهد بود. لذا تبصره مورد بحث به جهت مغایرت با این امر که «پیش‌بینی هیچ حق یا تعهدی نباید حق یا تعهدهای پیش‌بینی شده در حقوق داخلی را محدود نموده یا بر آن خدشه وارد نماید»،<sup>۱۲</sup> در تعارض با لزوم رعایت دادگری برابانه در جریان دادرسی به ضرر بزهکار است که خود نمودی آشکار از جانب‌داری تقنینی می‌باشد.

مضاف بر آن، این تبصره به عنوان حکم ثانویه ممکن است به جهت عدم تعیین حدود و ثغور مصادیق عذر شاکی مخصص حکم اولیه احاله بوده و در بسیاری از حالات مانعی برای اعمال احاله به رغم ضرورت آن باشد.<sup>۱۳</sup> بر این اساس، جهت رفع این چالش باید تعذر حضور متوجه کلیه اشخاص دخیل در پرونده باشد تا با توجه به دفاعیات مدعی و بررسی شرایط و اوضاع احوال مورد ادعا، تصمیم مقتضی توسط مقامات صالح اتخاذ گردد.

علاوه بر اشکالات مذکور، بند الف در شکل کنونی نیز در عمل با چالش مواجه است. گرچه اضافه شدن متهم واحد در این بند، از آن جهت که در موارد لزوم احاله تفاوتی بین متهم واحد یا متعدد وجود ندارد، اقدامی درست و آگاهانه و در راستای اجرای صحیح‌تر عدالت قضایی است، لیکن، ذکر عبارت «بیشتر متهمین»، با این تالی فاسد مواجه است که چنانچه متهمین به تعداد مساوی در حوزه قضایی غیرصالح و صالح مقیم باشند و یا اینکه متهمین کمتر مقیم در حوزه دیگر برای حضور در این حوزه دارای عذر موجهی باشند، رسیدگی به جرایم آنان به دلیل فقدان صلاحیت محلی حوزه محل اقامت ایشان با

۱۱. در قانون سابق وجود حرج برای شاکی مانع استناد به مقررات احاله نبود. درحالی‌که اجبار شاکی برای حضور در حوزه محل اقامت متهم برای رسیدگی به بزه‌ی که ناخواسته وی وارد چرخه عدالت کیفری نموده است، بدون امکان‌سنجی حضور وی در این حوزه، غیرقابل توجیه بود.

۱۲. مهرداد رایجیان اصلی، «بازاندیشی دادرسی دادگرنه در پرتو اصل هم‌ترازی حق‌های بزه‌دیده و متهم»، پژوهش حقوق کیفری ۷ (۱۳۹۳)، ۱۴۲.

۱۳. البته صرف‌نظر از ایراد مذکور، گفتنی است تبصره مورد بحث، در موارد نظم عمومی یا عدم نیاز حضور شاکی در دادرسی (جرایم حق‌اللهی و جرایم غیرقابل گذشت) مانع احاله نخواهد بود؛ زیرا در این دعوی، شخص شاکی اهمیتی ندارد بلکه آنچه مهم است رفع تهدید و جلوگیری از پایمال شدن حقوقی است که در قانون اساسی و قوانین عادی حفظ آن بر عهده مراجع عمومی و دولتی قرار گرفته است.

اشکال روبه‌رو خواهد شد.

همچنین سکوت بند «ب»، در خصوص ضابطه تشخیص دوری یا نزدیکی، موجب آن شده است که برخی بر اساس ظاهر این جهت و بدون توجه به فلسفه احاله (رسیدگی مطلوب قضایی) و لزوم پایبندی حداکثری به قاعده صلاحیت محلی، تنها وسعت جغرافیایی را ملاک تشخیص دانسته و معتقد بر آن باشند که معیار، راه اصلی زمینی است نه راه‌های میان‌بر فرعی یا هوایی.<sup>۱۴</sup>

بر این بنیاد، با توجه به وجود ایرادات و ابهام‌های مطروحه، تبدیل کلیه جهات مقرر در بندهای دوگانه ماده ۴۱۹ ق.آ.د.ک. به عامل «تعذر رسیدگی مطلوب قضایی» و نیز حذف تبصره مورد بحث، علاوه بر آنکه می‌تواند رافع چالش‌های موصوف باشد، رسیدگی مساعدتر و دادرسی منصفانه‌تر را نیز تضمین خواهد نمود. کما آنکه تحت این عامل پیشنهادی می‌توان دادرسی را در صورت اقامت شهود در خارج از محل وقوع جرم انتقال‌پذیر دانست؛ زیرا عدم پیش‌بینی راهکار قانونی در مواردی که شهود در حوزه دیگر اقامت دارند و حضور آنها در حوزه صالح محلی با معذوریت همراه باشد و در عین حال استماع شهادت الکترونیکی میسر نبوده و قاضی نیز مجاز به صدور حکم بر مبنای شهادت شهود حاصل از اجرای نیابت قضایی نباشد، رسیدگی قضایی مطلوب را با موانعی همراه خواهد نمود.<sup>۱۵</sup>

## ۱-۲- بیم اخلال در نظم اجتماعی

به رغم چالش‌برانگیز بودن مفهوم نظم عمومی که منبعث از تعاریف متعدد، استنباط‌های متفاوت و ساختارهای مختلف جوامع است<sup>۱۶</sup> و با وجود اینکه درج آن در قوانین نیازمند تعیین مصادیق دقیق این مفهوم می‌باشد، در ماده ۴۲۰ ق.آ.د.ک. بدون توجه به این امر و با این عنوان که «... به منظور حفظ نظم

۱۴. سید جلال مدنی، آیین دادرسی کیفری ۱ و ۲ (تهران: انتشارات پایدار، ۱۳۸۰)، ۲۰۹؛ در خصوص چگونگی انجام تحقیقات یا دادرسی در خارج از حوزه محل مأموریت در بند ب، باید تصریح کرد، گرچه به دلالت قواعد عام دادرسی کیفری اختیارات مقامات قضایی تنها در قلمرو حوزه قضایی معین قانونی که برای آن مأموریت یافته است، مجری خواهد بود، لیکن، رسیدگی مساعدتر قضایی و ضرورت حفظ ادله ایجاب نماید تا در موارد تعذر دادگاه صالح محلی برای حفاظت از ادله، دادگاه نزدیک‌تر به محل واقعه مجاز به عزیمت به حوزه متقاضی باشد. چه آنکه در غیر این صورت مجدداً اعطای نیابت قضایی از سوی حوزه نزدیک‌تر به حوزه محیل ضروری می‌گردد که با یکی از مبانی اصلی احاله یعنی تسریع در دادرسی در تزامن خواهد بود.

۱۵. احاله به حوزه اقامتگاه شهود در بند «الف» ماده ۲۰۵ اصول محاکمات جزایی پیش‌بینی شده بود که در قوانین بعدی حذف گردید.

۱۶. فائقه چلیبی، مرتضی قاسم آبادی و کمال اقاپور، «تحلیلی بر جایگاه نظم عمومی در نظام حقوقی ایران»، فصلنامه قضاوت ۹۱ (۱۳۹۶)، ۸۹.

و امنیت عمومی ... رسیدگی به حوزه قضایی دیگر احاله می‌شود»، با اقتباس از ماده ۶۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه<sup>۱۷</sup> و البته ضمن اعمال تغییراتی در خصوص مقامات صالح متقاضی و موافقت، تأمین نظم عمومی به عنوان یکی از جهات مستقل احاله پیش‌بینی گردید.

به کاربرد عبارت کلی و مبهم نظم عمومی، با توجه به تفسیرپذیر بودن این مفهوم و عدم محدود شدن دامنه آن توسط مقنن، به جهت ناسازگاری با لزوم تقنین تدقیق این نهاد استثنایی، توجیه‌پذیر نخواهد بود و شاید به همین جهت، برخی این ماده را خارج از چهارچوب‌های موجود جهانی و اصل ۳۴ قانون اساسی می‌دانند.<sup>۱۸</sup> البته گفتنی است، در صورت تعریف دقیق این مفهوم و احصاء مصادیق آن، پیش‌بینی آن به عنوان یکی از جهات احاله ضروری است؛ زیرا که نظم عمومی به طور آشکار با منافع و مصالح جامعه مرتبط بوده و طبیعت آن به گونه‌ای است که باید مورد احترام همه افراد باشد.<sup>۱۹</sup> بر همین مبنا و به جهت برتری نظم عمومی بر منافع بشری، امنیت عمومی نباید تحت تأثیر این ملاحظات فرعی قرار گیرد.

اما قطع نظر از ایراد مطروحه و به رغم گستردگی این مفهوم، احاله به این منظور معطوف به نوع جرم ارتكابی نخواهد بود؛ زیرا کلیه جرایم مخل نظم عمومی است و به این واسطه بیم به کارگیری نادرست این نهاد وجود دارد. با این حال، مواردی که آثار رسیدگی کیفری موجب اختلال در نظم شهری باشد یا تهدیدات و خطرات جدی نسبت به مقام رسیدگی و یا ذی‌نفعان دعوی جنایی وجود داشته باشد، تحت شمول این مفهوم قرار گرفته و مجوز انتقال دادرسی خواهد بود. به عنوان مثال؛ «اتهام متوجه متهمی باشد که جنایات زیادی را انجام داده و ممکن است مردم قبل از محاکمه به وی هجوم برده و او را به قتل برسانند و یا بر اثر جو نامطمئنی که ایجاد شده، شهود نتوانند ادای شهادت نمایند».<sup>۲۰</sup>

در ماده ۴۲۰ ق.آ.د.ک. با ذکر عبارت «به حوزه قضایی دیگر»، بر لزوم خارج بودن حوزه محال‌الیه از حوزه محیل تأکید شده است. با وجود این، چون غایت مطلوب مقنن به منظور تأمین نظم عمومی با ارجاع پرونده به شعبه دیگر واقع در همان حوزه نیز محقق خواهد شد، مصلحت آن بود که مشابه ماده ۶۴ قانون آیین دادرسی منسوخه، «به مرجع قضایی دیگر» به عنوان مرجع محال‌الیه اشاره می‌گشت تا احاله

۱۷. مطابق ماده ۶۶۵ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه، «احاله یک پرونده از مرجعی به مرجع دیگر می‌تواند به علت امنیت عمومی توسط شعبه جنایی و فقط به درخواست دادستان کل دیوان عالی کشور، دستور داده شود...».

۱۸. آخوندی، پیشین، ۱۷۳.

۱۹. ناصر کاتوزیان، گامی به سوی عدالت (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۵)، ۱۰۲.

۲۰. مدنی، پیشین، ۲۰۹.

بین شعب واقع در حوزه صالح به عنوان استثنای مقرر بر اصل عدم جواز اخذ پرونده از شعبه مرجوع‌الیه امکان‌پذیر می‌گردید.<sup>۲۱</sup>

برخلاف بندهای دوگانه که در آن حوزه محال‌الیه توسط قانون‌گذار مشخص شده، لیکن، در عامل نظم عمومی حوزه خاصی به عنوان حوزه محال‌الیه مورد پیش‌بینی قرار نگرفته است که به نظر برخی، از ایرادات این ماده است.<sup>۲۲</sup> اما در پاسخ باید تصریح نمود، چون پیش‌بینی حوزه‌ای معین می‌تواند نظم عمومی حوزه از پیش تعیین‌شده را نیز مختل نماید، لذا، ضرورت برقراری نظم و امنیت در کلیه حوزه‌ها و مراجع قضایی ایجاب می‌نماید تا حوزه محال‌الیه با لحاظ اوضاع و احوال خاص هر پرونده تعیین گردد که در این مورد اختیار آن به درستی به دیوان عالی کشور به عنوان عالی‌ترین مرجع قضایی واگذار شده است.

## ۲- ضوابط تشریفاتی احاله

اعمال مقررات احاله تابع تشریفات معینه از جانب قانون‌گذار می‌باشد. لذا، به تبعیت از اصل قانونی بودن دادرسی کیفری، رعایت آن در جریان فرایند احاله ضروری خواهد بود. گرچه، در مواد ۴۱۸ و ۴۲۰ ق.آ.د.ک. استناد به احاله منحصرأً مستلزم درخواست احاله و موافقت با آن می‌باشد، لیکن، نگاهی عمیق‌تر به مقررات احاله دلالت بر آن دارد که تشریفات دیگر از جمله وحدت صلاحیت ذاتی، لزوم صلاحیت انحصاری یا احاله‌ای و قضایی بودن مراجع درگیر احاله نیز ضروری است که در ادامه تجزیه و تحلیل خواهد شد.

### ۲-۱- استدعای احاله

در بندهای دوگانه، درخواست احاله در ماده ۴۱۸ ق.آ.د.ک. منحصرأً در صلاحیت دادستان یا رئیس حوزه قضایی و در ماده ۴۲۰ قانون مذکور، در خصوص نظم عمومی، این درخواست در صلاحیت رئیس قوه قضاییه یا دادستان کل کشور قرار گرفته است. بر این اساس به تأسی از اصل قانونی بودن دادرسی کیفری استدعای احاله خارج از صلاحیت سایر اشخاص دخیل در پرونده اعم از اطراف دعوی یا مقام رسیدگی می‌باشد.

۲۱. مطابق ۳۳۹ ق.آ.د.ک. «پس از ارجاع پرونده نمی‌توان آن را از شعبه مرجوع‌الیه اخذ و به شعبه دیگر مگر به تجویز قانون ارجاع داد».

۲۲. عباس زراعت، یاسر متولی جعفرآبادی و حمیدرضا حاجی زاده، قانون آیین دادرسی کیفری در نظم حقوقی کنونی (تهران: انتشارات خط سوم، ۱۳۹۰)، ۲۷۶.

گرچه شناسایی دادستان به عنوان مقام صالح استدعای احاله، با توجه به اینکه تحقیقات مقدماتی کلیه جرایم بر عهده دادسرا است و دادستان باید گزارشی از موارد احاله را به رئیس حوزه قضایی ارسال نماید تا از طریق وی، درخواست احاله صورت پذیرد، اقدامی شایسته جهت تحقق اصل تسریع دادرسی است، لیکن، عدم پیش‌بینی آن برای متهم بی‌دفاع با این اشکال مواجه است که چون دادستان به عنوان مدعی‌العموم و نماینده جامعه، وظیفه اعمال دعوی عمومی را بر عهده دارد و یکی از طرفین دعوی کیفری محسوب می‌شود، حق محاکمه شدن در یک دادگاه مستقل و بی‌طرف از متهم سلب و منجر به تضییع حقوق وی خواهد شد. همچنان که عدم پیش‌بینی این حق برای زه‌دیده نیز مانع اجرای صحیح‌تر و بهتر عدالت کیفری خواهد بود.

مضاف بر آن، در ماده ۴۲۰ ق.آ.د.ک. نیز ضرورت حفظ نظم عمومی ایجاب می‌نمود که علاوه بر دادستان کل کشور یا رئیس قوه قضائیه، به ذی‌نفعان دعوی کیفری نیز حق درخواست احاله اعطا می‌گشت تا چنانچه در جریان دادرسی در معرض تهدید یا خطر جدی قرار گیرند بتوانند درخواست احاله نمایند. هرچند که در کلیه این موارد، می‌توان تقاضای این اشخاص را مبنای درخواست احاله از سوی مقامات صالح قرار داد، لیکن عدم پیش‌بینی قانونی این حق برای آنها برخلاف بی‌طرفی تقنینی و از ایرادات وارده بر مقررات احاله می‌باشد.

اشکال دیگر ناظر بر این ماده، عدم شناسایی جایگاهی برای مقام رسیدگی‌کننده به عنوان مقام متقاضی است. این در حالی است که این مقام بنا به علل و جهاتی که مبنای قانونی دارد بهتر می‌تواند تشخیص دهد که توانایی اجرای صحیح عدالت را ندارد.<sup>۲۳</sup> به‌علاوه عدم این پیش‌بینی با این ایراد مواجه است که قاضی دادگاه در وقت رسیدگی متوجه می‌شود که پرونده تحت نظر او طبق دستور رئیس حوزه قضایی و با تحصیل موافقت مرجع مافوق به مرجع دیگری ارجاع شده است.<sup>۲۴</sup> نقد اخیر به‌خصوص در موارد حاکمیت سیستم تعدد قضاات در محاکم، درخور توجه است. چراکه در این صورت شأن مقامات رسیدگی زیر سوال رفته و انگیزه کافی و لازم از قضاات برای رسیدگی به پرونده‌ها سلب و حتی سبب اعمال نفوذ در قضاوت نیز خواهد شد.

سکوت قانون‌گذار در خصوص اثر تعلیقی درخواست احاله یکی از دیگر اشکالات وارده بر این مقررات است. هرچند در نتیجه این سکوت قانونی، برخی قائل به عدم توقف تحقیقات و دادرسی مگر

۲۳. آخوندی، پیشین، ۱۷۳.

۲۴. زراعت، پیشین، ۲۷۳.

به تشخیص حوزه متقاضی می‌باشند. لیکن، برخلاف این نظر و در راستای مبانی تأسیس آن و جلوگیری از برخی سوء استفاده‌های احتمالی باید گفت،<sup>۲۵</sup> چنانچه درخواست توقف مستند به بندهای دوگانه یا آن‌گونه که در این نوشتار تحت عامل تعذر رسیدگی مساعد قضایی تجویز گردیده، باشد، چون با ادامه دادرسی تهدیدی متوجه اطراف دعوی و دادرسی نیست و چه‌بسا بتواند در کشف حقیقت مؤثر باشد، ضرورتی به توقف جریان دادرسی نخواهد بود. به‌ویژه آن‌که پذیرش اثر تعلیقی، دستمایه‌ای را برای فرار از ادامه تحقیقات فراهم خواهد آورد. با وجود این، در نظم عمومی یا ضابطه تجویزی ظن معقول بر نقض عدالت، پذیرش اثر تعلیقی این درخواست حافظ اشخاص و امنیت جامعه و نیز ضامن دادرسی عادلانه خواهد بود.<sup>۲۶</sup>

اما از ایرادات اساسی وارده بر مقررات احاله که مانعی برای اجرای عدالت واقعی کیفری خواهد بود، عدم پیش‌بینی مقررات ابلاغ نسب به درخواست احاله است. چه آنکه مطلع کردن اشخاص از هر تصمیم یا دعوی که له یا علیه ایشان مطرح است ضامن دادرسی عادلانه و پناه‌گویی برای حفظ حقوق افراد می‌باشد. بر این اساس، درخواست احاله نیز به جهت اینکه ممکن است حقوق اطراف شکایت را تضییع نماید از این قاعده مستثنا نبوده و لذا، اجرای صحیح عدالت کیفری مقتضی پیش‌بینی قانونی ابلاغ این درخواست به ذی‌نفعان دعوی کیفری از جهت نفی یا اثبات لزوم احاله خواهد بود.<sup>۲۷</sup>

۲۵. آخوندی، پیشین، ۱۷۳.

۲۶. در خصوص توقف تحقیقات نیز به سان اصل احاله درخواست توقف نیز ضروری است که مقامات قضایی حوزه محیل شامل دادستان، رئیس حوزه قضایی و طرفین دعوی مجاز به این درخواست خواهند بود؛ زیرا برحسب جایگاه قانونی خود در تشخیص این امر که آیا ادامه رسیدگی موجب استمرار اختلال یا تهدیدات خواهد بود، توانایی بهتری دارند. مضافاً، دادستان کل کشور و رئیس قوه قضاییه نیز به جهت آنکه صالح به درخواست راجع به اصل احاله هستند، در ردیف متقاضیان درخواست توقف نیز قرار خواهند گرفت.

۲۷. اما در پایان بحث درخواست احاله، آنچه در این نوشتار ذکر آن خالی از فایده نخواهد بود بررسی عبارت «حسب مورد» مقرر در ماده ۴۱۸ ق.آ.د.ک. است. در این خصوص اگر در جرایم در صلاحیت دادگاه کیفری دو پرونده تحت تحقیقات مقدماتی در دادسرا است با دادستان محل وقوع جرم است. لیکن بعد از خروج پرونده از آن و همچنین در مواردی که دادگاه کیفری دو در راستای مواد ۳۰۶ (جرایم منافی عفت) و ۳۴۰ ق.آ.د.ک. (جرایم تعزیری درجه ۷ و ۸) به برخی از پرونده‌ها بدون صدور کیفرخواست رسیدگی می‌نماید و دادگاه اطفال نیز به موجب تبصره ماده ۲۸۵ ق.آ.د.ک. (جرایم اطفال زیر ۱۵ سال) رأساً وظیفه تحقیقات مقدماتی و رسیدگی را بر عهده دارد، در صلاحیت رئیس حوزه قضایی محل وقوع جرم می‌باشد؛ اما در دادگاه کیفری یک و تا زمانی که پرونده تحت تحقیقات مقدماتی در دادسرا است، در صورت وقوع جرم در مرکز استان یا شهرستان‌های دارای این دادگاه طبق قاعده کلی به ترتیب با دادستان شهرستان مرکز استان و دادستان شهرستان است؛ اما در صورت عدم تشکیل این دادگاه در شهرستان‌ها، درخواست احاله با دادستان دادسرای محل واقعه می‌باشد. زیرا



## ۲-۲- پذیرش درخواست احاله

به منظور جلوگیری از سوءاستفاده شخصی از این نهاد، لازم است درخواست اصل احاله یا در مواردی که این درخواست اثر تعلیقی دارد، درخواست توقف جریان دادرسی به موافقت مرجع دیگری برسد. به این منظور، ضروری است مرجع موافقت منفک از مقام متقاضی و از حیث درجه نیز بالاتر از آن باشد. از این رو، در مواد ۴۱۸ و ۴۲۰ ق.آ.د.ک. موافقت با درخواست احاله درون و برون‌استانی به ترتیب به مرجع تجدیدنظر و دیوان عالی کشور و در موارد نظم عمومی منحصراً به دیوان عالی کشور واگذار گردید.

مستنبط از این مقررات، مادام که درخواست احاله مورد موافقت مراجع مصرح قرار نگیرد، احاله مجری نخواهد بود. لذا، الزامی بر پذیرش این درخواست نیست؛ اما به‌رغم عدم صراحت قانونی، مخالفت با درخواست احاله، مانع درخواست مجدد و موافقت بعدی نبوده ولو آنکه درخواست لاحق به همان جهت درخواست اولیه باشد؛ زیرا که در هر مرحله از دادرسی کیفری امکان تحقق جهات احاله وجود دارد و عدم پذیرش درخواست مجدد چه‌بسا موجب خروج روند تحقیقات و دادرسی از جریان عدالت گردد.

مطلب دیگر مغفول مانده در مقررات احاله آن است که چون استناد به این مقررات بنا به برخی جهات و ملاحظات قانونی و به حکم مقامات عالی قضایی می‌باشد، مرتفع شدن موانع رسیدگی در حوزه محیل بعد از موافقت با درخواست احاله (نظیر حضور متهم در حوزه متقاضی)، مجوز عدول از احاله اعطایی نمی‌باشد بلکه اعاده پرونده به حوزه محیل جز در قالب مقررات احاله مجدد متصور نخواهد بود. کما آنکه، بعد از موافقت با درخواست احاله نیز امتناع از تحقیقات یا رسیدگی برای محال‌الیه جایز نیست مگر در

---

در ماده ۴۰۱ ق.آ.د.ک. تمامی وظایف و اختیارات دادرسی، در مواردی که به جرایم موضوع صلاحیت دادگاه کیفری یک در خارج از حوزه قضایی محل وقوع جرم رسیدگی می‌شود، به دادرسی محل وقوع جرم محول گردیده است. لیکن بعد خروج پرونده از دادرسی و نیز در مواردی که دادگاه کیفری یک مستقیماً صلاحیت رسیدگی دارد، در صورت ارتکاب جرم در شهرستان مرکز استان یا شهرستان‌های داری تشکیلات این دادگاه، به ترتیب با رئیس حوزه شهرستان مرکز استان و رئیس حوزه شهرستان مربوطه می‌باشد. درحالی‌که به نظر می‌رسد در صورت عدم تشکیل دادگاه کیفری یک در شهرستان محل واقعه، با لحاظ تبصره ۱ ماده ۲۹۶ ق.آ.د.ک. که در آن صلاحیت رسیدگی به نزدیک‌ترین دادگاه کیفری یک حوزه آن استان محول شده است، درخواست مذکور با رئیس حوزه قضایی نزدیک‌ترین شهرستان دارای تشکیلات این دادگاه خواهد بود. لیکن، در حوزه قضایی بخش، در مواردی که این دادگاه، طبق ماده ۳۳۷ ق.آ.د.ک. به جانشینی بازپرس وظیفه انجام تحقیقات مقدماتی را بر عهده دارد، با توجه به اینکه تحت نظارت و تعلیمات دادستان شهرستان مربوطه می‌باشد، استدعای احاله در صلاحیت این دادستان خواهد بود. لیکن، آنجا که این دادگاه بر اساس ماده ۳۳۶ ق.آ.د.ک. رأساً وظیفه رسیدگی و صدور رأی را بر عهده دارد، نظر به اینکه دادستان دخالتی در فرایند رسیدگی در این حوزه ندارد، این درخواست در صلاحیت رئیس حوزه قضایی بخش است.

صورت عدم رعایت ضوابط قانونی ناظر بر احاله نظیر اشتباه در شناسایی حوزه محال‌الیه یا عدم مراعات صلاحیت ذاتی که مجوز استنکاف حوزه مخاطب از رسیدگی و به تبع آن اعاده پرونده به مرجع محیل می‌باشد.

بعد از موافقت با این درخواست، هر نوع تصمیم راجع به احاله خواه رد خواه پذیرش، از سوی دی‌نفعان دعوای کیفری غیرقابل نفی یا اثبات بوده و قطعی می‌باشد. چه آنکه اعمال احاله به خودی خود مستلزم موافقت مراجع عالی اعتراض به آرا می‌باشد و لذا عدم شناسایی حق اعتراض به تصمیم نهایی احاله را نمی‌توان ایرادی بر این مقررات تلقی نمود. با وجود این، ابلاغ هر تصمیم نهایی جهت مطلع کردن دی‌نفعان دعوای کیفری از روند دادرسی ضروری است که به رغم این ضرورت چنین امری در مقررات احاله مورد پیش‌بینی قرار نگرفته است.

## ۲-۳- قضایی بودن مراجع درگیر

گرچه مقررات ناظر بر احاله در مورد قضایی بودن مراجع درگیر فاقد نص خاصی است ولی از آنجایی که در این مقررات مقامات و مراجعی مجاز به درخواست و موافقت احاله می‌باشند که جملگی قضایی هستند، لذا تردیدی نیست که احاله اقدامی صرفاً قضایی است که منحصراً بین مراجع قضایی صورت می‌گیرد. اما در خصوص اینکه آیا شورای حل اختلاف از این اصل کلی منصرف بوده و مجاز به احاله است باید گفت، مطابق ماده ۱۸ آیین‌نامه شوراهای حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴، «قاضی شورا از حیث اصول و قواعد تابع مقررات قانون آیین دادرسی مدنی و کیفری است» و به صراحت تبصره ۱ همین ماده، «اصول و قواعد حاکم بر رسیدگی شامل مقررات ناظر به صلاحیت، ... است»، لذا با توجه به اینکه، یکی از مقررات قانون مذکور در مبحث صلاحیت مراجع کیفری، احاله است. به نظر در صورت حدوث این امر موضوع طبق مقررات قانون آیین دادرسی کیفری قابل اقدام است و شورای حل اختلاف نیز همانند مراجع قضایی مجاز به احاله می‌باشد. البته نظر به لزوم رعایت وحدت صلاحیت ذاتی به عنوان یکی از قواعد اساسی بین مراجع درگیر احاله، مخاطب احاله در این شورا فقط شورای حل اختلاف حوزه قضایی دیگری است نه اینکه مجاز به احاله به مراجع قضایی باشد.

## ۲-۴- وحدت صلاحیت ذاتی

منظور از صلاحیت ذاتی، حق و تکلیف مراجع قضایی با توجه به صنف، نوع و درجه برای رسیدگی و

صدور رأی است.<sup>۲۸</sup> رعایت مقررات مربوط به این نوع صلاحیت از قواعد امری است که نفع عمومی را به دنبال دارد.<sup>۲۹</sup> لذا، مرجع کیفری نسبت به مرجع حقوقی؛ مرجع کیفری اختصاصی نسبت به دیگر مرجع کیفری اختصاصی و نیز مرجع عمومی کیفری نسبت به مرجع کیفری اختصاصی واجد صلاحیت ذاتی هستند و نمی‌توانند محیل و محال‌الیه هم واقع شوند؛ زیرا مرجعی که برای خود نمی‌تواند اقدام قضایی خاصی را انجام دهد، به طریق اولی برای مرجعی دیگر نیز مجاز به انجام این کار را نخواهد بود. بر این اساس، رعایت مقررات مربوط به صلاحیت ذاتی بین مراجع درگیر احاله ولو آنکه احاله به جهت نظم عمومی باشد، الزامی است و عدول از آن مورد حمایت قانون‌گذار نخواهد بود.

لیکن، با عنایت به عام بودن دادگاه بخش از نظر صلاحیت، احاله پرونده از مبدأ این دادگاه به دادگاه بخش حوزه دیگر، به دادگاه کیفری دو و به دادگاه اطفال و نوجوانان در مواردی که رأساً اختیار رسیدگی و صدور رأی دارد و به دادسرا، در مواردی که به جانشینی بازپرس و تحت نظارت دادستان مربوطه انجام وظیفه می‌کند، بالامانع است.

## ۲-۵- لزوم صلاحیت انحصاری یا احاله‌ای

جهات مقرر در ماده ۴۱۹ ق.آ.د.ک. حوزه محال‌الیه را در انحصار حوزه اقامتگاه متهم یا حوزه نزدیک‌تر قرار داده است که این امر حکایت از شناسایی صلاحیت انحصاری یا احاله‌ای حوزه محال‌الیه در مقررات احاله دارد. به این معنا که جز حوزه‌های موصوف، سایر حوزه‌ها نمی‌توانند مقصد قرار گیرند. البته، در احاله به جهت نظم عمومی، به دلیل عدم پیش‌بینی حوزه مقصد از این قاعده مستثنا بوده و هر حوزه می‌تواند مخاطب واقع شود.

فایده شناسایی صلاحیت انحصاری، در جواز یا عدم جواز احاله از سوی حوزه مخاطب ظاهر می‌گردد که ممکن است شامل تقاسیر متعددی گردد. مبنای یکی از این تقاسیر، استثنایی بودن مقررات احاله و عدم قابلیت تعمیم امر استثنایی به سایر موارد جز به حکم قانون است. لذا، چون مقررات احاله فاقد چنین حکمی است، حوزه محال‌الیه مجاز به احاله نخواهد بود. گرچه در رد آن می‌توان به اصل تسریع در دادرسی تمسک جست و خلاف قاعده بودن احاله را دلیلی بر عدم جواز احاله توسط حوزه محال‌الیه ندانست لیکن، کاربرد این اصل در جایی است که ناقض سایر اصول دادرسی از جمله قواعد مربوط به

۲۸. قدرت‌الله واحدی، بایسته‌های آیین دادرسی مدنی (تهران: نشر میزان)، ۱۲۷.

۲۹. شمس، پیشین، ۳۶۸.

صلاحیت نباشد که با توجه به شناسایی صلاحیت انحصاری در مقررات احاله این اصل مجری نخواهد بود. از این رو، برحسب اینکه حوزه‌ای در زمان احاله واجد صلاحیت بوده یا شایستگی حواله شدن را نداشته است به شرح ذیل باید قائل به تفکیک شد:

اگر حوزه‌ای به اشتباه مخاطب قرار گیرد مجاز به احاله به حوزه صالح نخواهد بود؛ زیرا این حوزه به جهت عدم صلاحیت انحصاری، به مانند حوزه غیر صالح محلی بوده که هیچ اختیاری برای تصمیم‌گیری در خصوص پرونده نخواهد داشت. لیکن حوزه واجد صلاحیت انحصاری، به جهت آنکه قائم مقام حوزه محل وقوع جرم و به تبع آن نیز دارای کلیه وظایف و اختیارات این حوزه می‌باشد، مانند حوزه محیل مجاز به احاله می‌باشد. از این رو، انتفاء جهات موضوعی در این حوزه به جهت استقرار آن در حوزه دیگر نافی صدور احاله توسط این حوزه نخواهد بود. با وجود این، این نوع صلاحیت در موارد نظم عمومی به دلیل عدم تعیین حوزه‌ای محال الیه جایگاهی نخواهد داشت. از این رو، چنانچه ادامه رسیدگی نظم عمومی حوزه محال الیه را مختل نماید احاله ثانویه بنا به درخواست و تشخیص مراجع صالح هر چند بار که لازمه تأمین نظم عمومی باشد، متصور خواهد بود.

## نتیجه‌گیری

در قوانین ایران عدول از قاعده صلاحیت محلی از طریق انتقال دادرسی کیفری به حوزه غیر صالح محلی با هدف، رسیدگی مطلوب‌تر قضایی، تأمین نظم عمومی، تثبیت اصل بی‌طرفی در دادرسی و تسریع دادرسی به‌طور استثنایی و تحت نهاد خاص احاله تجویز گردیده است. با وجود اینکه استثنایی بودن این نهاد دقت در تقنین آن را ضروری می‌نماید، لیکن، مقررات ناظر بر احاله موجبات استفاده حداکثری و برخی سوءاستفاده شخصی از این نهاد را فراهم آورده است. همچنین، ایجاد تغییرات گسترده قانونی در این مقررات نیز تاب مرتفع نمودن ابهامات موجود را نداشته و حتی وجود خلأ قانونی در برخی موارد نیز به این چالش‌ها دامن زده و موجب دور شدن این نهاد از فلسفه تأسیس آن شده است. در مقاله حاضر با بررسی چالش‌های قانونی موجود، نتایج، اصول و راهکارهایی به شرح ذیل حاصل شد.

۱- درحالی که لزوم پاسداری حداکثری از قواعد صلاحیت محلی به جهت استثنایی بودن نهاد احاله ایجاب می‌نماید تا در اعمال آن نهایت احتیاط به کار گرفته شود، لیکن، اطلاق بند دوگانه ماده ۴۱۹ ق.آ.د.ک. موجب گردیده است که صرف حضور متهم در حوزه دیگر یا صرف بودن دادگاه صالح از محل وقوع جرم، مجوز انتقال دادرسی باشد که این امر به نوبه خود موجبات استفاده حداکثری از این

نهاد را فراهم خواهد آورد. همچنین با استناد به جهات قانونی، نمی‌توان اقامت شهود در خارج از محل وقوع جرم را مجوز انتقال دادرسی در نظر گرفت. این در حالی است که تعذر وی برای حضور در حوزه صالح محلی و عدم امکان استماع شهادت الکترونیکی یا عدم جواز قاضی برای صدور حکم بر مبنای شهادت شهود حاصل از اجرای نیابت قضایی، رسیدگی قضایی را با موانع و دشواری مواجه خواهد نمود. به‌علاوه، عبارت «بیشتر متهمین» در این بند نیز در موارد حضور به تساوی متهمین در حوزه دیگر یا معذوریت متهمین کمتر مقیم در حوزه دیگر برای حضور در حوزه صالح محلی، رسیدگی به جرایم آن‌ها را با چالش قانونی روبه‌رو می‌نماید.

۲- تبصره ماده ۴۱۹ ق.آ.د.ک. به جهت توجه به حقوق بزه‌دیده و نادیده گرفتن حقوق بزه‌کار، برخلاف مقتضیات انصاف و عدالت و اصل بی‌طرفی دادرسی به عنوان یکی از مبانی اصلی تأسیس نهاد احاله می‌باشد. چه آنکه، ممکن است به رغم آنکه ضرورت استناد به مقررات احاله برای رسیدگی مطلوب و اجرایی بهتر عدالت قضایی، وجود عذری برای شاکی مانع استفاده از این نهاد باشد. لذا، جایگزینی عامل «تعذر رسیدگی مطلوب قضایی» به‌جای بندهای دوگانه و حذف تبصره مرقوم، رافع ایرادات و چالش‌های موصوف خواهد بود.

۳- پیش‌بینی عامل نظم عمومی به عنوان یکی از معیارهای قانونی احاله، بدون آنکه ضوابط و تعاریف دقیق از آن ارائه شود، به جهت گستردگی که در مفهوم آن وجود دارد، برخلاف لزوم تدقیق در وضع مقررات این نهاد و احصای شرایط دقیق آن است. لذا به منظور برداشتی شایسته از این مفهوم مقتضی است مصادیق آن به‌طور دقیق مورد تقنین قرار گیرد. با این وجود، مصادیقی که شمول آن در این مفهوم قطعی به نظر می‌رسد، ناسازگاری جریان دادرسی با امنیت عمومی و نیز وجود خطرات جدی علیه اشخاص دخیل در پرونده است نه اینکه نوع جرم مداخلیتی در احاله به این منظور داشته باشد. علاوه‌بر آن، از آنجایی که غایت مطلوب مقنن برای تأمین نظم عمومی با ارجاع پرونده به شعبه دیگر واقع در حوزه صالح محلی نیز محقق می‌گردد، شایسته است در ماده ۴۲۰ ق.آ.د.ک. با تبدیل عبارت «به حوزه قضایی دیگر» به «به مرجع قضایی دیگر»، احاله بین شعب واقع در حوزه محل وقوع جرم نیز امکان‌پذیر گردد.

۴- عدم امکان درخواست احاله از سوی مقام رسیدگی موجب نزول شأن قضات و نفوذ در قضاوت و عدم پیش‌بینی این حق برای ذی‌نفعان دعوی جنایی برخلاف اصل بی‌طرفی تقنینی است. همچنان که عدم ابلاغ درخواست احاله، به جهت ضرورت مطلع کردن اشخاص ذی‌نفع در دعوی جنایی از هر

نوع تصمیم برای اثبات یا نفی لزوم احاله مانعی برای اجرای صحیح‌تر عدالت کیفری خواهد بود. لذا، شناسایی این حق برای مقام رسیدگی و نیز کلیه ذی‌نفعان دعوی جنایی جهت اجرای بهتر و صحیح‌تر عدالت قضایی مورد پیشنهاد است.

۵- سرانجام اینکه شناسایی حق درخواست احاله به دادستان به عنوان یکی از طرفین دعوی کیفری و عدم جواز این حق برای متهمی که همانند دادستان دارای ابزارهای دفاعی و حمایتی قانونی نمی‌باشد، موجب عدم تحقق دادرسی منصفانه در دادرسی‌های کیفری خواهد بود. لذا ضروری است این حق در راستای اصل بی‌طرفی تقنینی، برای متهم نیز مورد پیش‌بینی قرار گیرد.

## فهرست منابع

- آخوندی، محمود. آیین دادرسی کیفری. ویرایش پانزدهم. تهران: انتشارات فکرسازان، ۱۳۸۶.
- آشوری، محمد. آیین دادرسی کیفری. ویرایش اول. تهران: انتشارات سمت، ۱۳۷۸.
- آذرتاش، آذرنوش. فرهنگ معاصر عربی- فارسی. ویرایش اول. تهران: نشر نی، ۱۳۸۱.
- ابراهیمی، سید فتاح. «عدالت قضایی و دادرسی عادلانه». مقاله ارائه شده در دومین همایش ملی عدالت، اخلاق، فقه و حقوق، میبد، ۱۳۹۴/۱۰/۲۶.
- خالقی، علی. آیین دادرسی کیفری. ویرایش چهل و سوم. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهردانش، ۱۴۰۰.
- چلبی، فائقه، مرتضی قاسم آبادی و کمال آقاپور. «تحلیلی بر جایگاه نظم عمومی در نظام حقوقی ایران». فصلنامه قضاوت ۹۱ (۱۳۹۵): ۸۹-۱۲۰.
- رایجیان اصلی، مهرداد. «بازاندیشی دادرسی دادگزارانه در پرتو اصل هم‌ترازی حق‌های بزه‌دیده و متهم». پژوهش حقوق کیفری ۷ (۱۳۹۳): ۱۴۸-۱۳۱.
- رنجبر، احمد. «اثبات نفع در (دعوی حقوق عمومی)». فصلنامه حقوق اداری ۱۴ (۱۳۹۷): ۷۶-۵۵.
- زراعت، عباس، یاسر متولی جعفرآبادی و حمید رضا حاجی زاده. قانون آیین دادرسی کیفری در نظم حقوقی کنونی. ویرایش پنجم. تهران: انتشارات خط سوم، ۱۳۹۰.
- ساقیان، محمدمهدی. «اصل برابری سلاح‌ها در فرایند کیفری». مجله حقوقی دادگستری ۵۷ و ۵۶ (۱۳۸۵): ۷۹-۱۱۰.
- Doi: 10.22106/JLJ.2006.11439
- شاکری، ابوالحسن و سید رضا فقیهی، «نیابت قضایی در حقوق کیفری ایران»، فصلنامه تحقیقات حقوقی ۸۶ (۱۳۹۸): ۲۱۶-۱۹۳.
- Doi: 10.29252/LAWRESEARCH.22.86.193
- شمس، عبدالله. آیین دادرسی مدنی. ویرایش هشتم. تهران: انتشارات دراک، ۱۳۸۹.
- عمید، حسن. فرهنگ عمید. ویرایش اول. تهران: موسسه انتشارات کبیر، ۱۳۴۰.
- کاتوزیان، ناصر. گامی به سوی عدالت. تهران: انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۹۵.
- مدنی، سید جلال. آیین دادرسی کیفری ۱ و ۲. ویرایش پنجم. تهران: انتشارات پایدار، ۱۳۸۸.
- معین، محمد. فرهنگ فارسی، ویرایش پانزدهم. تهران: انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۹.
- ناجی زواره مرتضی. «قلمرو اصل بی‌طرفی در دادرسی کیفری». فصلنامه علمی تحقیقات حقوقی بین‌المللی ۴ (۱۳۸۷): ۱۷۹-۱۵۹.
- واحدی، قدرت‌الله. بایسته‌های آیین دادرسی مدنی، ویرایش دوم. تهران: نشر میزان، ۱۳۸۰.