

## دادسرا نهادی شرعی بر مبنای ارگان حسبه یا احکام امضائی

مهدی قربانی<sup>۱</sup> / سجاد عظیمی نژادیان<sup>۲</sup>

\* نوع مقاله: پژوهشی / تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۲/۰۳ / تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۵/۰۳

کد مقاله: JHVMN-2407-1226

### چکیده

تأثر رهبران و متفکران انقلاب مشروطه از سران و متفکرین انقلاب کبیر فرانسه، اسباب ورود نهاد فرانسوی دادسرا را در سال ۱۲۹۱ شمسی به چرخه قضایی ایران فراهم نمود. ۶۶ سال بعد از انقلاب مشروطه با وقوع انقلاب اسلامی در سال ۱۳۵۷، هر چند نهاد دادسرا به کار خود در چرخه تشکیلات قضایی ایران ادامه می‌داد، اما از همان بدو حدوث انقلاب اسلامی، زمره‌های مبنی بر حذف نهاد دادسرا به علت غیرشرعی بودن آن به جهت حاکمیت اصل وحدت قاضی در نظام دادرسی اسلامی، به گوش می‌رسید. انتقاد وارده نتیجتاً سبب تصویب قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب در تاریخ ۱۳۷۳/۴/۱۵ شد. این قانون اختیار انحلال دادسراها را ظرف پنج سال به رئیس قوه قضاییه وقت، محمد یزدی اعطا نمود، ولی ایشان ظرف کمتر از یک سال به عمر هشتادساله‌ی دادسراها در ایران خاتمه داد. باری، رئیس جدید قوه قضاییه، سید محمود هاشمی شاهرودی به دلیل مشکلات عدیده پیش‌آمده و بر مبنای استدلال مخالفین حذف نهاد دادسرا بدین توضیح که نهاد دادسرا ماهیتاً مترادف با ارگان حسبه در صدر اسلام و لذا نهادی شرعی می‌باشد، لایحه اصلاح قانون دادگاه‌های عمومی و انقلاب را از طریق هیئت دولت به مجلس تقدیم نمود و با تصویب قانون جدید در تاریخ ۱۳۸۱/۷/۲۸ نهاد دادسرا در سیستم قضائی ایران شد. در این میان، نگارنده بر آن است تا اثبات نماید که نهاد دادسرا یک نهاد شرعی اسلامی مبتنی بر احکام امضائی متکی بر سیرت عقلاست و نه وجود نهادی بنام حسبه در صدر اسلام.

**واژگان کلیدی:** نظام دادرسی اسلامی، دادسرا، حسبه، شرع، احکام امضائی.

<sup>۱</sup> دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران. (نویسنده مسئول)

qrbanywrzrdymhdy@gmail.com

<sup>۲</sup> دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران.

Sajadzazimi133@gmail.com



## مقدمه

سابقه دادسرا از لحاظ تاریخی به قرن چهاردهم میلادی در فرانسه بازمی‌گردد. (متین دفتری، ۱۳۲۴: ۲۱۲). در آن زمان، دادسرا نه تنها نماینده جامعه نبوده و از حقوق و منافع افراد جامعه در برابر ظلم و جور دفاع نمی‌کرده است که به حق می‌توان اذعان داشت که دادسرا و مقامات آن همانند اهرم فشاری در دست حاکمیت جهت اعمال فشار بر مردم بوده است. دادسرا در این مفهوم تا انقلاب کبیر فرانسه در سال ۱۷۸۹ به کار خود ادامه داد؛ اما انقلابیون هرچند بسیاری از قوانین و مقررات را به واسطه ای ماهیت و ذات انقلاب که زیربهر شدن است، تغییر دادند اما از پادشاهان قبلی دادسرا را به تاراج برده و آن را حفظ نمودند. انقلابیون این نمایندگی حاکمیت را حفظ کرده اما اختیار شروع به تعقیب را از آن سلب نمودند. هرچند بعداً باگذشت زمان متولیان امر در فرانسه دریافتند که کاهش اختیارات دادسرا به نفع جامعه نبوده و درصدد بازسازی آن برآمده و تا به امروز در جهت تکامل آن کوشیده‌اند. ورود این نهاد فرانسوی به ایران پس از وقوع انقلاب مشروطه در سال ۱۲۹۱ شمسی بود. متأثر بودن متفکرین و سران انقلاب مشروطه از فضای فکری انقلاب کبیر فرانسه سبب شد تا آن‌ها به فکر کنار گذاشتن توشیح‌های ملوکانه‌ای پادشاهان قاجار افتاده و به تدوین قوانین مدون روی آوردند. حال پس از تصمیم تدوین قوانین مدون، به جهت ترویج اندیشه‌های انقلاب کبیر فرانسه توسط روشنفکران ایرانی و نفوذ اندیشه‌های متفکرین فرانسوی از جمله روسو، منتسکیو و ولتر، بر اندیشمندان انقلاب مشروطه، قوانین فرانسه جهت تدوین مورد اقتباس واقع گردید. اولین قانون جامع پس از انقلاب مشروطه مقتبس از قوانین فرانسه، اصول محاکمات جزایی است که در سال ۱۲۹۱ شمسی مورد تصویب قرار گرفت؛ که در واقع ترجمه و تلخیص قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه است. (عالمی، ۱۳۷۴: ۲۲۷) پس از آن، در قانون اصول تشکیلات دادگستری مصوب سال ۱۳۰۷ شمسی که هنوز هم موادی از آن لازم اجراست، مرجع تعقیب تحت عنوان اداره مدعی‌العمومی و مقام تعقیب تحت عنوان مدعی‌العموم پیش‌بینی گردید. در ادامه‌ی سیر تکامل نهاد دادسرا در ایران، در اردیبهشت‌ماه ۱۳۱۷، رضا شاه پهلوی دستور تبدیل واژه‌های غیرفارسی به زبان فارسی را صادر نمود. برحسب این دستور یکی از کمیسیون‌های هشت‌گانه فرهنگستان فارسی وظیفه تغییر اصطلاحات حقوقی را بر عهده گرفت. بیشتر واژگان حقوقی و قضایی از سال ۱۳۱۷ تا ۱۳۲۰ اصلاح شد. (زرینی و هژیریان، ۱۳۸۸: ۲۵۷) بر همین اساس عناوین اصول محاکمات جزایی، اداره مدعی‌العمومی و مدعی‌العموم، جای خود را به عناوین آیین دادرسی کیفری، دادسرا و دادستان دادند. نهاد دادسرا در تمامی ادوار بعد از مشروطه به‌عنوان بخشی از تشکیلات قضایی مملکت با همان قانون اولیه در معیت دادگاه‌های کیفری وجود داشت و



صحبتي از انحلال دادسرا به میان نیامد. در سال ۱۳۵۷ با پیروزی انقلاب اسلامی همچنان دادسرا به مانند سال‌های پیش از آن به کار خود در چرخه‌ی تشکیلات قضائی ادامه می‌داد تا اینکه انتقاداتی جدی همچون غیر شرعی دانستن این نهاد، به تدریج اسباب حذف نهاد دادسرا را از سازمان قضایی ایران سبب گشت. در نتیجه این حذف، اختیارات دادسرا به روسای دادگستری و شهرستان استان و رئیس حوزه قضایی مربوطه تفویض شد. به گونه‌ای که ماده ۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ بیان می‌داشت: «تعقیب متهم و مجرم از جنبه حق‌اللهی و حفظ حقوق عمومی و حدود اسلامی برابر ضوابط قانونی به عهده رئیس حوزه قضایی هست و از جنبه خصوصی با تقاضای شاکی خصوصی شروع می‌شود.» در این ماده رئیس حوزه قضایی بر منصب دادستان نشسته و دارای تمامی اختیارات دادستان از اقامه دعوی تا تعقیب متهم یا مجرم است. نکته جالب در حذف دادسرا از نظام قضایی ایران این است که با وجود حذف دادرسی‌های عمومی و انقلاب، دادرسی‌های نظامی و ویژه روحانیت با ایراد شرعی خاصی روبرو نشده و همچنان به فعالیت خود ادامه دادند. (خالقی، ۱۳۹۴: ۴۰). اندک زمانی از حذف دادسرا از چرخه قضایی ایران نگذشته بود که مشکلات عدیده‌ای گریبان گیر نظام قضایی ایران شد. به دلیل مشکلات عدیده پیش آمده و بر مبنای استدلال مخالفان حذف نهاد دادسرا، رئیس جدید قوه قضاییه سید محمود هاشمی شاهرودی که حذف دادسرا را موجد اشکالاتی برای مجموعه تحت مسئولیت خود می‌دانست، لایحه اصلاح قانون دادگاه‌های عمومی و انقلاب را از طریق هیئت دولت به مجلس تقدیم نمود و قانون جدید در تاریخ ۱۳۸۱/۷/۲۸ به تصویب مجلس رسید و موجب احیاء دادسرا در سیستم قضائی ایران شد. مقدمه این اصلاحیه به نوعی چکیده‌ای از غالب نظرهای ارائه شده در باب ناکارآمدی دادگاه‌های عام به واسطه حذف نهاد دادسرا از چرخه قضائی بود. دلایل مذکور در این مقدمه چنین است:

۱) جانشین گردیدن مأموران ذی ربط نیروی انتظامی در عمل به جای دادسرا و بالتبع ناآشنایی آن‌ها به امور حقوقی و جزایی و بروز پیامدهای از جمله ناقص تشکیل شدن پرونده‌ها و اطاله دادرسی. (۲) عدم توجه به میزان تجربه و دانش قضائی قاضی در دعاوی مهم و پیچیده و نیز جدید و نادیده انگاشتن دعاوی ناشی از تحولات صنعتی و فراملی در نتیجه ملحوظ نگردیدن امر تخصص و تقسیم کار در واگذاری صلاحیت عام به قاضی دادگاه عمومی. (۳) صحیح نبودن رسیدگی به جرائم مهم و غیرممکن به طور یکسان و در یک مجمع، بالتبع زمینه‌سازی برای عدم اجرای مطلوب عدالت و صادر نگردیدن احکام دقیق. (۴) تبدیل شدن دیوان عالی کشور به مرجع تجدیدنظر برخی از احکام حقوقی و کیفری، ضمن نداشتن قدرت و اختیار لازم قانونی و در نتیجه عدم نظارت دیوان بر



بسیاری از دادگاه‌ها. ۵) وجود حق تجدیدنظرخواهی برای مقام‌ها و اشخاص متعدد و بروز دشواری برای مختومه شدن پرونده‌ها و آثار ناشی از آن از جمله افزایش حجم دادگستری و دادگاه‌ها و اطاله دادرسی و ایجاد ناراحتی برای اصحاب دعوا. ۶) بازداشتن رئیس دادگاه یا دادگستری از رسیدگی بی‌طرفانه، به دلیل ورود آنان برای حفظ حقوق عامه و تعقیب جرائم عمومی و پیگیری آن‌ها در دادگاه و پس از صدور حکم تا اجرای آن. ۷) سابقه دادرسی و مأموس بودن مردم، قضات و حقوقدانان با آن. (جلالین، ۱۳۸۱، ۵۲). هم‌اکنون نیز هدف از ایجاد نهاد دادرسی در یک ساختار هرمی (آخوندی، ۱۳۸۸: ۵۶). به موجب ماده ۲۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴ چنین بیان شده است: «به منظور کشف جرم، تعقیب متهم، انجام تحقیقات، حفظ حقوق عمومی و اقامه‌ی دعوی لازم در این مورد، اجرای احکام کیفری، انجام امور حسبی و سایر وظایف قانونی، در حوزه قضایی هر شهرستان و در معیت دادگاه‌های آن حوزه، دادرسی عمومی و انقلاب و همچنین در معیت دادگاه‌های نظامی استان، دادرسی نظامی تشکیل می‌شود.»

#### ۱- خصایص متمایز نظام دادرسی اسلامی از سایر نظام‌های حقوقی

از لحاظ تاریخی، نظام رسیدگی اتهامی اولین و قدیمی‌ترین شیوه دادرسی کیفری به شمار می‌آید. این روش در یونان و روم باستان، حقوق ژرمنی و در فرانسه در دوران فرانک و عهد فئودال وجود داشته است. وجه تسمیه این نظام واژه اتهام است؛ یعنی این که هر شخصی متهم خود را تحت تعقیب قرار می‌دهد و تنظیم مجادله‌های دادرسی از سوی تعقیب‌کننده انجام می‌شود. در واقع نظام اتهامی تضمین‌کننده حقوق و منافع افراد در مقابل اجتماع است و حقوق افراد بر حقوق جامعه اولویت برتری دارد. (مختاری، ۱۳۹۲: ۸۴). مهم‌ترین ویژگی‌های نظام اتهامی سنتی رایج در گذشته عبارت بودند از: لزوم طرح شکایت از سوی بزه دیده. علنی بودن رسیدگی، شفاهی بودن روند دادرسی و ترافعی بودن مبنای دادرسی. امروزه در برخی از کشورها مقلد حقوق آنگلوساکسون از جمله آمریکا و انگلستان نظام اتهامی مدرن متداول گشته است، البته با این تفاوت بارز که مرجعی جهت تعقیب جرائم عمومی به وجود آمده است که در نظام اتهامی سابق وجود نداشت. (فرجی‌ها، محمد و مقدسی، محمدباقر، ۱۳۷۸: ۱۳۱). نظام تفتیشی پس از نظام اتهامی پدید آمده است. که با جایگزینی نظام‌های تفتیشی به جای نظام اتهامی، مفهوم «بازپرس» وارد عرصه آیین دادرسی کیفری می‌شود. قاضی دادگاه‌های ایجادشده در این برهه از قرون وسطی همانند قاضی دادگاه‌های اتهامی سابق، منفعل و بی‌طرف نیستند؛ به عبارت دیگر قضات خود به بازپرسی و تحقیق از متهم می‌پردازند. عنوان «تفتیش افکار» که قضات دادگاه‌های کلیسایی و دولتی مسئول انجام آن بودند به همین معناست. (حیاتی، ۱۳۸۸: ۱۱۱). به عنوان نتیجه می‌توان گفت که بازپرس نماد نظام



تفتیشی است. مهم‌ترین ویژگی‌های نظام تفتیشی عبارت بودند از: وجود مرجعی برای تعقیب و تقاضای محاکمه متهم صرف‌نظر از شکایت یا عدم شکایت بزه دیده، غیرعلنی بودن دادرسی، کتبی بودن تشریفات دادرسی، نقش فعال قضات محاکم، غیر ترافیعی بودن دادرسی. نظام مختلط تلفیقی از دو نظام اتهامی و تفتیشی می‌باشد. (فروغی، فضل اله، یوسفی، ایمان، ۱۳۹۳: ۱۶۴). نگرش افراطی دو نظام پیشین نسبت به متهم و جامعه و در واقع عدم رعایت اعتدال در نگرش، سبب گشت تا متولیان امر جهت تأمین عدالت کیفری به فکر اتخاذ شیوه‌ای جدید از رسیدگی افتاده که بر پایه‌ی دوری از معایب و جمع محاسن دو نظام پیشین باشد. بارزترین ویژگی نظام مختلط را می‌توان تفکیک مرحله تحقیقات مقدماتی از مرحله رسیدگی دانست. به‌گونه‌ای که در مرحله تحقیق که نیاز به سرعت و دقت در جمع‌آوری دلایل و جلوگیری از محو آثار جرم بیشتر وجود دارد، از نظام تفتیشی پیروی شده و ویژگی‌های آن را دارد. در مقابل، پس از جمع‌آوری دلایل و در مرحله محاکمه در دادگاه، از نظام اتهامی و ویژگی‌های خاص آن پیروی شده است.

بررسی سیر تحولات نظام‌های حقوقی مختلف، نشان‌دهنده این واقعیت است که هر یک از این نظام‌ها از شیوه دادرسی و ساختار قضائی خاصی برخوردارند؛ اما به‌رغم وجود اختلاف در قواعد، اصول و تشکیلات، مشترکاتی هم میان این نظام‌ها وجود داشته است. در این میان نظام اسلامی هرچند از حیث بعضی از قواعد و اصول دادرسی مشابهت‌های با نظام اتهامی دارد، نمی‌توان ادعا نمود که نظام دادرسی اسلامی از قوانین و مقررات کشورهای تابع نظام اتهامی سرمشق گرفته است. (محمصانی، ۱۳۵۷: ۲۴۸). مجاز بودن قاضی به تحصیل دلیل در نظام رسیدگی اسلامی خود به‌تنهایی نشانگر اختلاف مبنایی این نظام، با شیوه دادرسی اتهامی می‌باشد. مهم‌ترین ویژگی‌های نظام دادرسی اسلامی را می‌توان در این موارد خلاصه نمود: نخست آنکه، جرائم از لحاظ تعقیب و مجازات مرتکب به دودسته حق‌الله و حق‌الناس تفکیک شده‌اند و بر این اساس، تعقیب و محاکمه متهم در جرائمی که حق‌الناس خوانده می‌شود، منوط به شکایت بزه دیده است، اما در جرائمی که حق‌الله نامیده می‌شود، نیازی به شکایت او نیست. ویژگی دوم را می‌توان علنی بودن دادرسی‌ها دانست، به این معنا که رسیدگی‌ها معمولاً در مساجد که علاوه بر محل انجام امور مذهبی، مکانی برای انجام امور سیاسی و قضایی هم بودند، انجام می‌گرفت تا مردم بتوانند بدون مانعی در آنجا حضور یابند و جریان رسیدگی را از نزدیک مشاهده نمایند. سومین ویژگی نظام دادرسی اسلامی را می‌توان وجود سازمان‌های نیمه قضایی در کنار نهاد دادرسی دانست. به‌گونه‌ای که این سازمان‌ها، مراجع اختصاصی و فوق‌العاده رسیدگی به برخی دعاوی و جرائم در کنار نهاد دادرسی (قاضی)، بوده‌اند. البته باید اذعان نمود که در برخی موارد چنین سازمان‌های به علت افراط و تفریط در



رسیدگی‌ها، سبب بی‌فروغ شدن امنیت قضایی مردم می‌شده که این امر سودای عدالت را به خطر می‌انداخت. یک‌درجه‌ای بودن رسیدگی‌ها از دیگر ویژگی‌های نظام اسلامی بوده که به معنای این است که به هر جرمی فقط یک‌بار رسیدگی می‌شود و حکمی که در پایان توسط قاضی صادر می‌گردد قطعی و غیرقابل تجدید نظر است. از دیگر خصایص نظام دادرسی اسلامی، می‌توان به تشریح قسامه به‌عنوان یکی از طرق اثبات دعوا نام برد. شفاهی بودن دادرسی‌ها را می‌توان خصلتی دیگر از نظام دادرسی اسلامی دانست و سرانجام ویژگی اصل وحدت قاضی است. اصل وحدت قاضی به این معنا که قاضی واحد باصلاحیت عام از ابتدا تا انتهای پرونده کیفری را رسیدگی و حتی اجرای احکام با نظارت خود قاضی صورت می‌گیرد. برخی مبنای این اصل را ناشی از شرایط خاص مقرر توسط شارع مقدس جهت تصدی منصب قضا بیان کرده اند. (یوسفی، ۱۳۹۱: ۸۷، یوسفی، ۱۳۹۰: ۹۰).

## ۲- مدعای غیرشرعی بودن نهاد دادرسی

مدعیان غیرشرعی دانستن نهاد دادرسی، با متکای بر اصل وحدت قاضی مستتر در نظام رسیدگی اسلامی از دو طریق فقدان نهاد دادرسی در صدر اسلام را مستمسکی جهت غیرشرعی دانستن این نهاد قلمداد می‌نمایند. به‌زعم گروهی از ایشان این‌گونه از مفهوم اصل وحدت قاضی به ذهن متبادر می‌گردد که یک قاضی واحد باصلاحیت عام از ابتدا تا انتهای دعاوی مطروحه را رسیدگی و حتی اجرای احکام با نظارت خود قاضی صورت می‌گیرد. لذا این شیوه دادرسی در صدر اسلام گواهی بر فقدان نهاد دادرسی در سیستم قضای نظام دادرسی اسلامی و به تبع غیرشرعی بودن این نهاد است. (شوشتری و حسینی، ۱۳۷۱، مذاکرات مجلس). گروه دوم اصل وحدت قاضی را نه در معنای چگونگی رسیدگی به دعاوی بر اساس تک‌مرحله‌ای یا دومرحله‌ای بودن رسیدگی که بر مبنای وحدت قضات رسیدگی‌کننده یا تعدد قضات تشریح می‌نمایند، بدین نحو که مبنای رسیدگی به مخاصمات در دادرسی اسلامی وحدت قاضی می‌باشد و نه تعدد قضات و این مدعا به‌زعم ایشان آماره‌ای دیگر بر فقدان نهاد دادرسی در چرخه دادرسی اسلامی باشد. (آخوندی، ۱۳۷۲: ۸۲، گلدوست جویباری، ۱۳۸۸: ۳۴). گروهی دیگر نیز با تمسک به برخی روایات در باب چگونگی اثبات جرائم به نحوی دیگر فقدان نهاد دادرسی در چرخه قضایی نظام دادرسی اسلامی را تشریح می‌نمایند به‌نحوی که ایشان با تمسک به قاعده اقرار عندالامام اقرار بر مطرح در دادرسی را فاقد توان اثباتی در قیاس با اقرار مطرح در محکمه نزد قضات دانسته و بر همین متکا بیان می‌دارند در روایات بر اقرار عندالامام تأکید شده است و مقصود از امام در این روایات امام معصوم و نائب خاص او و هرکسی است که بتواند اقامه حدود کند. (هرامی خوشکار، «قضاوت غیر مجتهد در فقه امامیه با رویکرد به



نظر امام خمینی (ره)»، (۷۹). در حقیقت مُدعا آن است که لزوم اقرار عند الامام جهت اثبات جرائم به معنای عدم وجود مقامات قضایی دیگر در چرخه دادرسی اسلامی بوده یا دست کم حضور یک سری نهادها در نظام دادرسی اسلامی را نمی توان جز بدنه دستگاه قضائی به حساب آورد بلکه آنان را باید زمره ی بازوان اجرائی مقامات قضایی احتساب نمود. نگارنده جهت پرهیز از اطاله کلام، در باب لزوم اقرار «عندالامام» در این مقال اکتفا بر صورت کلی روایاتی می کند که همگی به نوعی مؤید مفاد مشروحه صدر الذکر می باشد. از جمله این روایات می توان به روایت «صحیحہ فضیل» در باب لزوم اقرار به سرقت نزد امام (طوسی، تهذیب الاحکام، ۱۲۶). لزوم اقرار به زنا و لواط عندالامام (مفید بغدادی، المقنعه، ۷۷۷). تخییر امام در عفو یا اجرای حد پس از اقرار نزد او به جرم زنا (محسنه حلی، السر الحاوی لتحریر الفتاوی، ۴۵۵). و عدم توان اثبات حد قذف جز با اقرار عندالامام (حلی، شرایع الاسلام فی مسایل الحلال و الحرام، ۷۷). اشاره نمود.

### ۳- مُدعای شرعی بودن نهاد دادسرا

عمده استدلال مخالفان این بود که: اولاً انحلال دادسرا مخالف قانون اساسی است، زیرا اگرچه در قانون اساسی صراحتاً به دادسرا اشاره نشده است، ولی اصول ۱۶۲ و ۱۶۳ به دادستان اشاره کرده است که در رأس تشکیلات دادسرا قرار دارد. ثانیاً انحلال دادسرا باعث اطاله دادرسی می شود، زیرا ۵۰ تا ۶۰ درصد پرونده ها در همان دادسرا مختومه می شود و از بار دادگاه ها به مقدار زیادی کاسته می شود. پُر واضح است که دو استدلال پیشتر بیان شده توسط مخالفین حذف نهاد دادسرا بیشتر متکی بر عقلانیت مبتنی بر امور واقعی است اما در این میان برخی با طرح این مُدعا که دادسرا یک نهاد شرعی و همان حسبه و احتساب است که از طریق عثمانی و اسپانیا به کشورهای غربی رفته است؛ بنابراین ایراد خلاف شرع بودن نهاد دادسرا موجه نیست. (روزنامه کیهان، ۱۳۷۰: ص ۷). نگارنده جهت وضوح موضع نظریه مدعیان شرعی بودن نهاد دادسرا به سبب وجود نهادی بنام حسبه در صدر اسلام به اختصار توضیحاتی را در باب نهاد حسبه به سمع می رساند.

در نوشته های بر جامانده تا آنجا که پیداست اصطلاح محتسب تا پیش از روزگار فرمان روابی مأمون عباسی به کار نرفته بود و در همین دوره بود که اصطلاح عامل السوق جای خود را به اصطلاح محتسب داد. این دگرگونی در نام در چهارچوب اسلامی کردن بنیادها و سازمان های اسلامی به دست عباسیان، به ویژه در کشاکش دوران معتزلیان چهره گرفت. در ادامه باید به این نکته اشاره نمود که برخی از خاورشناسان واژه ی عامل السوق را ترجمه عربی واژه ی آگورانوموس (Agoranomos) دانسته اند که به زبان پارسی به معنای بازاریان یا بازرس بازار می گیرد.



همانندی میان وظایف آگورانوموس و محتسب پذیرش این گمان را که محتسب نهادی مقتبس از یونان بوده را تقویت می‌کند. (جهت مطالعه بیشتر بنگرید به: مطهری، ۱۳۹۵: ۱۹۰/۲۰. صرامی، ۱۳۷۷: ۲۸. رفیعی، ۱۳۸۰: ۱۷۲. فاضل لنکرانی، ۱۴۰۶: ۵۵۵/۵۰۰) با نگاهی به سرگذشت سازمان حسبه در تاریخ دادرسی اسلامی درمی‌یابیم که محتسب از سوی خلیفه یا وزیر او و یا در استان‌های بزرگ و مهم به دست استاندار گمارده می‌شده است. گماردن محتسب، مانند دیگر بلندپایگان دولتی، همراه با تشریفات بوده است. (زبیدی، ۱۴۱۴: ۲۵۰/۱۰۰).

از آنجاکه حسبه، پیش از هر چیز، یک ویژگی دینی دارد از این‌رو پیوسته متصدیان آن از بین روحانیون و عمامه داران برگزیده می‌شدند. از جمله شرایط احراز مقام محتسب می‌توان به مسلمان بودن، بالغ بودن، توانایی انجام امور محوله، عدالت، صاحب‌رأی بودن، استواری و کوشایی در دین و برخورداری از دانش و آگاهی به کارهای ناشایست آشکار اشاره نمود. صلاحیت سازمان حسبه را می‌توان در سه دسته کلی دینی-اخلاقی، اجتماعی-اقتصادی و قضایی-انتظامی بخش نمود. البته باید اشاره داشت که این بخش‌بندی به معنی جدایی میان این زمینه‌ها نیست، بلکه به وارونه آن، مانند زنجیر به‌هم‌پیوسته است و تنها برای ترسیم بهتر قلمرو و کار سازمان حسبه انجام گرفته است. در باب وظایف دینی-اخلاقی محتسب می‌توان به نظارت محتسب به چگونگی رفتار کارکنان مسجد، بازسازی و پاکیزگی مساجد، بسیج مردم جهت برپایی نماز جمعه، کمک به تهی‌دستان و نیازمندان، نظارت بر کار آموزگاران و حمایت از بردگان اشاره نمود. (مجلسی، ۱۴۰۳: ۷۲/۱۰۲، جوهری، ۱۴۰۷: ۱/۲۹۱، ابن اثیر، ۱۳۶۴: ۵/۶۳). از جمله وظایف اجتماعی-اقتصادی محتسب هم می‌توان به سازمان‌دهی و یکپارچگی جامعه، پیوند مردم با جامعه، نظارت بر پاکیزگی خیابان‌ها، جلوگیری از تنگ کردن کوچه و خیابان‌ها، بازرسی از نرخ‌های بازار، جلوگیری از احتکار، مقابله با فریبکاران و آمیز کنندگان در کالاها و سرانجام سازمان‌دهی به اصناف و برپایی سازمان بازار اشاره داشت. اما در باب صلاحیت قضایی-انتظامی محتسب باید اذعان داشت که سازمان حسبه اگرچه دارای سرشتی اداری-اجرایی بوده، ولی به همان اندازه از سرشتی قضایی نیز برخوردار است. این سخن از ابن عبدون اشبیلی که «سازمان حسبه برادر دادرسی است»، به‌خوبی نشانگر جایگاه محتسب در چرخه قضایی آن دوران بوده است. (ابن اخوه، ۱۴۰۸: ۶۰/۵۲).

در بینش حقوق اسلامی، جرم در عموم مصداق منکر (ناشایست) می‌باشد؛ و وظیفه محتسب بود که به مبارزه با جرم برخیزد و در صورت نیاز به طرح دعوای کیفری بپردازد. در واقع مبنای رسیدگی محتسب، انجام منکر بوده است؛ اما برای آنکه محتسب بتواند اقدام به پیگیری منکر نماید چهار شرط لازم بوده است. اولاً باید کاری که محتسب انجام دهنده‌اش را از آن بازمی‌دارد منکر



(ناشایست) باشد. گاهی درجه ناشایستی آن کار به عرف رایج یا اخلاق حاکم بر جامعه باز می‌گشته است. ثانیاً کار ناشایست باید حال باشد یعنی در زمان اکنون و به هنگام رسیدگی محتسب موجود و برپا و عملی باشد. کار زشتی که پیشتر انجام شده است یا بیم انجام آن در آینده می‌رود مشمول حسبت نمی‌گردد. در این مورد تنها کار محتسب اندرز دادن است و بس و اگر بر فرض، در شرایطی، سزاوار کیفری باشد این در صلاحیت رسیدگی محتسب در نمی‌آید، بلکه بایستی قاضی در آن باره حکم دهد. ثالثاً آن ناشایست بایستی آشکار و نمودار و بی‌نیاز از کاوش و جستجو و کشف باشد. در واقع رسیدگی به آن امر نباید ملزم به انجام تحقیقی از سوی محتسب باشد به جهت آنکه محتسب برخلاف قاضی صلاحیت امر تحقیق در جرائم را ندارد؛ و سرانجام چهارمین شرط این است که برای شناخت و تشخیص اینکه آن کار ناشایست است نیازی به اجتهاد نداشته باشیم و برابر نص قرآن یا سنت و حدیث به روشی ناشایست و زشت شناخته شده است. (فراء، ۱۴۰۶: ۲۸۵. قرنی، ۱۴۱۵: ۱/۹۹، غزالی، ۱۳۶۶: ۲/۷۱۹). اگر مسئله‌ای نیاز به اجتهاد و استنباط پیدا کرد از چهارچوب صلاحیت رسیدگی محتسب بیرون می‌آید. البته سازمان حسبه به کارهای کوچک قضایی مانند آمیز در کالاها، تقلب در کسب، نیرنگ در خرید و فروش و کم‌فروشی یا گران‌فروشی و آن دعوی و اختلافات وابسته به تأخیر بدهکارانی است که توانایی پرداخت دیون خود را به بستنکار دارند. (ساکت، ۱۳۸۲، ۴۶۵). النهایه در یک نگاه کلی صلاحیت محتسب را می‌توان پیگیری جرائم مشهود و رسیدگی قضایی به جرائمی که بیشتر جنبه مالی داشته و لزومی به هیچ‌گونه تحقیقی نبوده و طرفین دعوا بر روی آن اتفاق نظر داشته‌اند. در مورد پیگیری جرائم مشهود محتسب از یک‌سو در مقام محتسب و از سوی دیگر گواه یا شاهد جرائم نزد قاضی تلقی می‌گردد.

#### ۴- نظریه مختار در باب وضعیت ماهیتی نهاد دادسرا

نگارنده در باب وجود یا عدم وجود نهاد دادسرا در چرخه قضایی نظام دادرسی اسلامی معتقد است که حضور مقامی بنام «محتسب» نمی‌تواند مدعی آن دسته از افرادی که حضور این مقام را دست‌آویزی برای اثبات نهاد دادسرا قرار داده‌اند، را اثبات نماید. علت این بیان آن است که اولاً دادستان توان طرح تمامی دعاوی عمومی را در محاکم قضایی دارد، درحالی‌که محتسب تنها در موارد منکر آشکار صلاحیت طرح دعاوی عمومی را داشته است. ثانیاً دادستان به‌عنوان رئیس دادسرا از استقلال نسبت به قاضی و محاکم برخوردار بوده، درحالی‌که محتسب اغلب توسط خود قضات انتخاب می‌شده و مستقیماً زیر نظر مقام قاضی به انجام تکالیف محوله می‌پرداخته است. ثالثاً دادستان امروزی دارای شأن تحقیقی علاوه بر شان تعقیب است درحالی‌که محتسب به جهت رعایت اصل وحدت قاضی فاقد هرگونه شأن تحقیقی بوده است. لذا به‌صرف حضور مقامی مانند



حسبه نمی‌توان قائل به دادستان و به تبع آن، دادسرا در نظام رسیدگی اسلامی شد. به جهت آنکه مقام حسبه تنها در جرائم مشهود آن‌هم با رعایت تمامی شرایط مقرر، صلاحیت طرح دعوا را داشته و ایشان هیچ‌گونه صلاحیتی در امر تحقیق به لحاظ رعایت اصل وحدت قاضی نداشته است. در واقع مأمور حسبه در جرائم مشهود با نیت خیر نزد قاضی محکمه حضور یافته و اقدام به شهادت تبرعی یا حسبی می‌نموده است. توضیح آنکه شهادت تبرعی یا حسبی به معنای آن است که افرادی پیش از درخواست حاکم در جرائم حق‌اللهمی مبادرت به ادای شهادت نمایند. در واقع این افراد با نیت پاداش الهی، حاکم شرع را از جرائم حق‌اللهمی به‌وسیله شهادت خودآگاه نموده و به جهت آنکه در این امر محتسب هیچ‌گونه سودی نداشته، شهادتش با ایراد ذی‌نفع بودن روبرو نیست.

از سوی دیگر عدم وجود نهاد دادسرا در صدر اسلام به معنای غیرشرعی بودن این نهاد نمی‌باشد. در واقع نمی‌توان فقدان نهاد دادسرا در چرخه قضایی نظام دادرسی در صدر اسلام را مستمسکی جهت جلوگیری از ورود این نهاد در تشکیلات آیین دادرسی اسلامی بر مبنای غیرشرعی خواندن این نهاد قرار داد. مدعای شرعی دانستن نهاد دادسرا در تشکیلات دادرسی نظام اسلامی مبتنی بر سیره عقلاء است. توضیح آنکه عقل به‌عنوان منبع شناخت پدیده‌ها با قور در وظایف و عملکرد نهاد دادسرا نه‌تنها این نهاد را معارض و مخالف با شرع نمی‌داند که آن را یاور و نصرتی برای نظام دادرسی اسلامی جهت برپایی عدالت به حساب می‌آورد. به دیگر سخن، مبنای تشکیل نهاد دادسرا در چرخه دادرسی اسلامی را باید احکام امضایی مبتنی بر سیره عقلاء دانست. حال که نگارنده مبنای شرعی دانستن نهاد دادسرا را احکام امضایی مبتنی بر سیره عقلاء دانسته است بر خود لازم می‌داند مختصراً توضیحاتی را جهت وضوح موضع خود در این باب ارائه نماید.

پیش از ظهور اسلام، قوانینی در عرف جامعه رایج بودند که به‌عنوان نهادهای اصلی جامعه آن روز، وظیفه تنظیم روابط و مناسبات اجتماعی، سیاسی و اقتصادی را بر عهده داشتند. این قوانین در بین عقلای جامعه از مقبولیت لازم برخوردار بوده و نادیده انگاشتن آن‌ها مذمت ایشان را به دنبال داشت. با آمدن اسلام، شارع در مواجهه با آن‌ها سه گونه عمل کرده است. در برخی موارد قانون موجود را به‌کلی ابطال نموده، که ابطال جواز را در معاملات از آن جمله است. در برخی دیگر، قانون موجود را اصلاح کرده و سپس به کار گرفته است. که اصلاح و به‌کارگیری قانون قطع دست دزد از این موارد است. برخی دیگر را نیز تأیید کرده و اصطلاحاً مورد «امضاء» قرار داده است. اصولیان قسم دوم و سوم را «احکام امضایی» می‌نامند. (فیاضی، ۱۳۹۴، ۱۱۰). در باب مفهوم سیره عقلاء نیز باید دانست که عبارتست از شیوه عملی و یا ارتکازات درونی همه عقلای عالم فارغ از تفاوت‌های مکانی، زمانی و گرایش‌های دینی و مذهبی در برخورد با یک واقعه که آن روش را مفید



و نیک تشخیص بدهند. در خصوص منشأ حجیت سیره عقلاء دو دیدگاه کلی وجود دارد. دیدگاه اول اشاره به حجیت سیره عقلاء بر مبنای طریقت دارد. منظور از طریقت این است که سیره عقلاء به خوی خود حجیت ندارد، بلکه حجیت آن منوط به این است که در مرئی و مسمع معصوم تحقق یابد و معصوم نیز آن را امضا بنماید یا حداقل در مقابل آن سکوت کند. در نتیجه سیره از آن جهت که سیره است حجت نمی‌باشد بلکه رضایت شارع است که آن را حجت می‌کند و مادام که این رضایت احراز نشده است حجت نخواهد بود. بر این اساس بنای عقلا تنها جنبه کاشفیت و طریقت دارد و آنچه مبنای حجیت دارد گفتار یا کردار و در نهایت سکوت معصوم می‌باشد. دیدگاه دوم اشاره به حجیت سیره عقلاء بر مبنای موضوعیت دارد. منظور از موضوعیت آن است که برای اثبات حجیت سیره‌های عقلا نیازی به امضای صریح نداریم و بر همین مبنا هر جا سیره عقلائی ای شکل بگیرد، چه در عصر معصوم و چه در غیر آن، دارای حجت است. به دیگر سخن، ارتکاز عقلائی یک عنصر سیال و شفاف جهت سنجش سیره‌های عقلائی می‌باشد. (حسینی، القضا فی الفقه الاسلامی، ۷۴۱. یزدی، تکمله العروه الوثقی، ۴۸. نجفی، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، ۷۷. صافی گلپایگانی،)

که بر اساس چند مبنا می‌توانیم آن را توجیه نمائیم. نخست، بر اساس دیدگاه رئیس بودن شارع، عدم احراز ردع نشانگر رضایت شارع است و چون شارع خود رئیس عقلاست، اگر چیزی مورد قبول عقلا واقع شود هر چند سیره عقلائی «نو پیدایی» باشد که در عصر معصوم سابقه نداشته دارای حجیت و اعتبار است. دوم، بر اساس دلیل عقل، باید دانست که محور و اساس دلیل عقل، درک حسن و قبح است. بر این اساس می‌توان گفت تبعیت از بنای عقلا حسن است و اگر بر مبنای آن مولا بر عبد خود حکم جاری نماید، عقل آن را حسن می‌داند. یکی از طرق حکم عقل، تحلیل بر اساس فطرت می‌باشد، بر اساس دیدگاه علامه طباطبایی انسان‌ها برای اموری که بر اساس فطرت اجتماعی مصلحتی درک نمایند، اعتبار حسن نموده و اگر در آن مفسده بیابند آن را قبیح می‌شمرند. چون این حکم از احکامی است که همه انسان‌هایی که دارای فطرت سلیم می‌باشند از آن تبعیت می‌نمایند و به عبارت دیگر عقل همه انسان‌ها آن را درک می‌کند و شارع که نیز رئیس عقلاست با آن مخالف نیست، لذا میان حکم شرع و عقل ملازمه وجود دارد و از سوی دیگر چون این حکم عقل محدود به زمان و مکان خاصی نیست، لذا سیره‌های نوپدید را نیز شامل می‌شود و هرگاه سیره عقلائی ای شکل بگیرد از این حیث برخوردار است. بر اساس انگیزه عقلا، وجه دیگری که می‌توان برای حسن بودن از تبعیت بنای عقلا بیان کرد این است که عقلا عدم تبعیت را موجب هرج و مرج و اختلال در نظام می‌دانند و اختلال در نظام قبیح و ناپسند است. در این میان ابتکار



حضرت امام خمینی در لزوم مصلحت‌اندیشی در نظام حکومتی اسلامی و اینکه احکام حکومتی فراتر از چهارچوب و قلمرو احکام فرعیه است می‌تواند زمینه پذیرش سیره‌های «نو پیدایی» که دارای مصلحت بوده را فراهم نماید. بنابراین اگر سیره جدیدی دارای چنان مصلحتی بود که بر سایر مصالح فائق آید و حاکم شرع یا گروه‌های مشورتی انتخاب‌شده توسط ولی امر آن را تشخیص بدهند عمل به آن سیره و در نتیجه به کار بردن آن در مسیر استنباط احکام بلامانع خواهد بود. (جاویدی، ۱۳۹۲، ۳۹) در واقع تفاوت اصلی دو نظریه معطوف به این امر است که دسته اول از فقه‌ها برای بنای عقلا اعتباری قائل نیستند مگر آن‌که نصی از شارع به‌طور صریح آن را تأیید کرده و یا دست‌کم از عدم مخالفت شرع با آن سیره اطمینان حاصل کنیم. اما بر اساس نظریه اخیر، شارع مقدس علی‌القاعده با بناهای عقلایی موافق است و نیازی به جستجو و کشف عدم مخالفت او نداریم. این بدان معنی است که در مواجهه با سیره عقلا، باید بنا را بر تأیید شارع گذاشت. زیرا نظر شارع بنا بر طبع اولی با نظر عقلا یکی است، مگر اینکه به طریقی عدم رضایت وی بر ما معلوم و مسلم شود.

حال با توجه به مطالب فوق نگارنده معتقد است که دین اسلام ماحصلی از سنت‌های عقلانی موردپسند ماقبل اسلام و همچنین احکام بدیع شارع مقدس می‌باشد. به دیگر سخن، احکام شرعی دین اسلام حاصل جمع احکام امضایی و تأسیسی است. حجیت احکام تأسیسی مبتنی بر بیانات شارع و حجیت احکام امضایی متکی بر رضایت شارع مقدس می‌باشد. احکام امضایی بدان جهت مورد تأیید و رضایت شارع مقدس قرار دارند که مبتنی بر قوه عقل می‌باشند و شارع مقدس، خود رئیس العقلاست.

تأمل در پذیرش سنت‌های ماقبل اسلام توسط شارع مقدس ما را بدین نتیجه رهنمون می‌سازد که از حیث معیار ارزشی تفاوتی مابین احکام تأسیسی و امضایی وجود نداشته و هر دو نوع احکام پرده از خواست و اراده شارع مقدس بر می‌دارد. در واقع هر تفکر یا عملی که پیش از ظهور اسلام با مبادی نظام اسلامی همسو و همراه بوده، مبرهن است که دیگر شارع مقدس نیازی به جعل آن نداشته باشد و کفایت به تأیید آن بنماید. تأیید سنت‌های عقلانی پیش از ظهور اسلام توسط شارع مقدس، احکام امضایی را از حیث اعتبار شرعی برابر با احکام تأسیسی می‌نماید. به دیگر سخن، چه حرام بودن شراب را حاصل از احکام تأسیسی بدانیم و چه احکام امضایی، نتیجه ما را رهنمون به ممنوعیت شرب خمر نزد خداوند مقدس، می‌سازد.



حال که ملاک فهم اراده شارع مقدس یکی احکام تأسیسی و دیگری احکام امضایی مبتنی بر رضایت شارع می‌باشد چرا نتوان امروزه قائل بر آن شد که نهاد دادسرا به علت ابتدای بر قوه عقل و ایدن حمایت عرف از آن یک نهاد شرعی است که مورد تائید شارع مقدس است. در واقع همان‌گونه که سنت‌های پیش از اسلام مبتنی بر عقل مورد رضایت شارع قرار گرفتند چرا عرف‌های امروزی نتوانند با اتکای بر قوه عقل، مورد تائید شارع مقدس قرار گیرند.

در باب عقلانی بودن نهاد دادسرا باید گفت که حضور نهاد دادسرا در چرخه قضایی اغلب کشورها از جمله ایران خود به وضوح حکایت از ابتدای این نهاد بر سیره عقلا دارد. به دیگر سخن، آنچه که امروزه اغلب کشورهای جهان را بر داشتن نهادی بنام دادسرا علی‌رغم تفاوت در اندیشه‌های دینی، فرهنگی، اجتماعی و اقتصادی ترغیب می‌نماید، همین سیره عقلی است که خداوند رحیم به همه بندگان مرحمت نموده است. اما در باب چگونگی فهم نظر شارع مقدس، نظر نگارنده موافق با آن دسته از فقیهانی است که رضایت شارع را در «عدم احراز مخالفت» ایشان می‌دانند (اصفهانی، ۱۳۷۴، ۱۲، مغنیه، ۱۳۵۲، ۲۲۲). و نه آن دسته از فقیهانی که معتقدند برای آنکه بتوان رضایت شارع را نسبت به احکام امضایی دریافت نیاز به «احراز عدم مخالفت» است. (حایری یزدی: ۲۳۹، حکیم، ۱۴۱۸ق، ۱۹۸). ثمره پذیرش نظر «عدم احراز مخالفت» یا «عدم نیاز به اثبات مخالفت» شارع با احکام امضایی در آن است که مخالفان رضایت شارع، باید مدعی خویش را اثبات نمایند. به دیگر سخن، طبق نظریه «عدم احراز رد» نیازی به اثبات مدعا نیست و علت این امر در ابتدای احکام امضایی بر قوه عقل می‌باشد و به همین سبب افرادی که مدعی مخالفت احکام امضایی با خواست و اراده شارع مقدس هستند باید مدعی خود را به اثبات رسانند.



## نتیجه گیری

ابتنای تشکیلات چرخه قضایی جمهوری اسلامی ایران بر سیاست جنایی دین اسلام در برخورد با پدیده بزه، اقتضای عدم تعارض قوانین مدونه جاریه با قواعد حاکم در نظام دادرسی اسلامی را دارد. تأمل در رهیافت و سپس راهبرد دین اسلام در رویاروی با موضوعات عرفی جاری، گویای آن است که هرگاه قواعدی به حکم عقل مورد پذیرش اکثر عقلا اقوام جامعه بود، چنانچه مصلحتی در بین نبود، مورد پذیرش و امضاء شارع مقدس که خود رئیس العقلاست، قرار می گرفت. تأیید سنت‌های عقلانی توسط شارع مقدس، احکام امضایی را از حیث اعتبار شرعی برابر با احکام تأسیسی می نماید. لذا چنین مستفاد می شود که نهاد دادسرا به جهت ابتنای بر سیره عقلا، معارضتی با قوانین و قواعد دادرسی اسلامی نداشته و نمی توان فقدان آن در صدر اسلام را دست‌آویزی برای غیرشرعی دانستن آن تلقی نمود. به دیگر تعبیر، نهاد دادسرا بدان جهت یک نهاد شرعی است که امور عقلایی توسط شارع مقدس مورد پذیرش قرار گرفته و از حیث اعتبار شرعی پس از پذیرش، هم‌ردیف با احکام تأسیسی قلمداد می شوند. عقل به عنوان منبع شناخت، نه تنها نهاد دادسرا را معارض با شرع نمی داند که آن را نصرتی برای نظام دادرسی اسلامی جهت احقاق حقوق بزه دیدگان، نظم اجتماعی و برپایی بیش از پیش الهه عدالت به حساب می آورد.



## منابع

۱. آخوندی، محمود (۱۳۸۸)، آیین دادرسی کیفری، تهران: سازمان و چاپ و انتشارات وزرات فرهنگ و ارشاد اسلامی.
۲. آخوندی، محمود (۱۳۷۲)، آیین دادرسی کیفری، تهران: سازمان و چاپ و انتشارات وزرات فرهنگ و ارشاد اسلامی.
۳. جاویدی، مجتبی (۱۳۹۲)، جایگاه سیره عقلاء در فقه جزایی امامیه، فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، سال نهم، شماره سی‌وسه.
۴. جلائیان، غلامرضا (۱۳۸۱)، احیاء دادرسی چرا و چگونه حقوق: کانون وکلا، ش ۱۷۹-۱۷۸.
۵. حیاتی، علی (۱۳۸۸)، گذری بر تاریخ حقوق، چاپ اول، تهران: انتشارات جهاد دانشگاهی.
۶. خالقی، علی (۱۳۹۴)، آیین دادرسی کیفری، جلد اول، تهران: نشر دانش.
۷. رفیعی، حسن رضا (۱۳۸۰)، امور انتظامی در نظام حسبه اسلامی، دانشگاه علوم انتظامی.
۸. روزنامه کیهان، پنجشنبه ۱۰ مرداد ۱۳۷۰ ص ۷ اظهارات حجت‌الاسلام منتظری معاون حقوقی وزارت دادگستری، روزنامه سلام، سه‌شنبه ۲ مرداد ۱۳۶۹، ص ۵ (اظهارات شوشتی وزیر دادگستری)
۹. روزنامه کیهان، شنبه ۱۲ مرداد ۱۳۷۰، ص ۷، میزگرد کیهان در خصوص بررسی لایحه دادگاهی عام.
۱۰. زرینی، حسین و هژبریان، حسین (۱۳۸۸)، تاریخ معاصر دستگاه قضایی ایران و تحولات آن، جلد اول، انتشارات روزنامه رسمی، چاپ اول.
۱۱. ساکت، محمد حسین (۱۳۸۲)، دادرسی در حقوق اسلامی، تهران: نشر میزان.
۱۲. صرامی، سیف‌الله (۱۳۷۷)، حسبه یک نهاد حکومتی، قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
۱۳. عالمی، شمس‌الدین (۱۳۷۴)، حقوق اساسی، تهران: نشر شکوه، چاپ اول.
۱۴. فرجی‌ها، محمد و مقدسی، محمدباقر (۱۳۷۸)، رویکرد تطبیقی به قاعده نامعتبر شناختن ادله در نظام عدالت کیفری کامن‌لا و ایران، فصلنامه مدرس علوم انسانی، دوره ۱۲، شماره ۳، ۱۱۳-۱۴۴.



۱۵. فروغی، فضل اله، یوسفی، ایمان (۱۳۹۳)، مرحله تصمیم‌گیری برای کفایت ادله اثباتی در الگوهای تحقیقات مقدماتی ایران و آمریکا، مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، دوره ششم، شماره اول.
۱۶. فیاضی، مسعود (۱۳۹۴)، ماهیت احکام امضائی، مطالعات اسلامی: فقه و اصول، سال چهل و هفتم، شماره پیاپی ۱۰۲.
۱۷. گیلانی، محمد (۱۳۷۸)، قضاء و قضاوت در اسلام، چاپ اول، تهران، چاپخانه الهادی قم.
۱۸. گلدوست جویباری، رجب (۱۳۸۸)، کلیات آیین دادرسی کیفری، تهران: انتشارات جنگل.
۱۹. مطهری، مرتضی (۱۳۹۵)، مجموعه آثار، جلد بیستم، تهران: انتشارات صدرا.
۲۰. متین دفتری، احمد (۱۳۲۴)، آیین دادرسی مدنی و بازرگانی، جلد اول، چاپخانه بانک ملی ایران.
۲۱. مذاکرات مجلس شورای اسلامی در خصوص بررسی لایحه دادگاهی عام، سید محمدتقی محصل همدانی (نائب رئیس کمیسیون حقوقی و قضایی مجلس).
۲۲. مختاری، رحیم (۱۳۹۲)، ارزیابی قضایی ادله اثبات دعوا، چاپ اول، تهران: انتشارات مجد.
۲۳. محمصانی، صبحی (۱۳۵۷)، فلسفه قانونگذاری در اسلام، ترجمه اسماعیل گلستانی، چاپ اول، تهران: انتشارات امیر کبیر.
۲۴. یوسفی، ایمان (۱۳۹۱)، تحقیقات مقدماتی در آیین دادرسی کیفری، چاپ اول، تهران: نشر جنگل.
۲۵. یوسفی، ایمان (۱۳۹۰)، بررسی تمایل جهانی به حذف بازپرس، دوره سوم، شماره دوم.
۲۶. آشتیانی، محمدحسن (۱۳۶۳)، کتاب القضاء، قم: منشورات دار الهجره.
۲۷. اصفهانی، محمد حسین (۱۳۷۴)، نهاییه الدرایه فی شرح الکفایه، جلد سوم، قم: انتشارات سید الشهداء.
۲۸. ابن اثیر، محمد بن مبارک (۱۳۶۴)، النهایه فی غریب الحدیث، قم: موسسه اسماعیلیان.
۲۹. ابن اخوه قرشی، محمد بن محمد احمد (۱۴۰۸ق)، معالم القربه فی احکام الحسبه، قم: مکتب الاعلام اسلامی.
۳۰. تیسیر شموط، حسن (۱۴۲۶ق)، العدالة القائیه و تطبیقها فی الشریعه الاسلامیه، الاردن: دارالنفائس للشر.



۳۱. جوهری، ابونصر اسماعیل بن حماد (۱۴۰۷ق)، صحاح اللغه، بیروت: دار الملائین.
۳۲. حلی، محمدبن ادریس (۱۴۱۰ق)، السر الحاوی لتحریر الفتاوی، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۳۳. حایری یزدی، عبدالکریم (بی تا)، درر الفوائد، جلد دوم، قم: موسسه نشر اسلامی.
۳۴. حکیم، محمد تقی (۱۴۱۸ق)، الاصول العامه للفقہ المقارن، بی جا: العالمی لاهل البیت (ع).
۳۵. حسینی، سید کاظم (۱۴۰۵ق)، القضا فی الفقہ الاسلامی، قم: مجمع اندیشه اسلامی.
۳۶. حلی، جعفر بن حسن بن یحیی (۱۴۰۸ق)، شرایع الاسلام فی مسایل الحلال و الحرام، قم: موسسه اسماعیلیان.
۳۷. زبیدی، مرتضی (۱۴۱۴ق)، تاج العروس، بیروت: دار الفکر و النشر.
۳۸. سبحانی، شیخ جعفر (۱۴۱۸ق)، نظام القضاء فی الشریعه الاسلامیه الغراء، قم: موسسه الامام صادق (ع).
۳۹. شیخ طوسی، ابو جعفر بن حسن (۱۴۰۰ق)، النهایه فی مجرد الفقہ و الفتاوی، بیروت: دار الکتب العربی.
۴۰. شمس الدین، محمد مهدی (۱۹۹۸م)، الاجتهاد و التقليد بحث الفقہی و استلالی مقارن، بیروت: موسسه الدولیه.
۴۱. صافی گلپایگانی، لطف الله (۱۳۸۵ش)، جامع الاحکام، جلد دوم، قم: انتشارات حضرت معصومه.
۴۲. طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۶ق)، تهذیب الاحکام، جلد ۱۰، بیروت: دارالاضواء.
۴۳. غزالی، ابو حامد محمد (۱۳۶۶)، احیا علوم الدین، ترجمه: موید الدین محمد خوارزمی، تهران: انتشارات علمی فرهنگی.
۴۴. فاضل لنکرانی، محد (۱۴۲۶ق)، رساله توضیح المسائل، قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
۴۵. فراء، ابی علی محد بن الحسین (۱۴۰۶ق)، احکام السلطانیه، قم: مکتب الاعلام الاسلامی.
۴۶. قرنی، علی بن حسن (۱۴۱۵ق)، الحسبه فی الماضي و الحاضر، ریاض: مکتبه الرشد.
۴۷. منتظری، حسینعلی (۱۳۷۱)، مبانی فقہی حکومت اسلامی، تهران: نشر کیهان.
۴۸. مظفر، محمدرضا (۱۳۶۸)، اصول الفقہ، جلد اول، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.



۴۹. مفید بغدادی، محمد (۱۴۱۳)، المقننه، قم: کنگره جهانی هزاره شیخ مفید.
۵۰. مجلسی، محمد باقر (۱۴۰۳ق)، بحار الانوار، بیروت: موسسه الوفاء.
۵۱. مغنیه، محمد جواد (۱۳۵۲)، علم الاصول الفقه فی ثوبه الجدید، قم: نشر دارالکتاب الاسلامی.
۵۲. نجفی، محمدحسن (۱۴۰۴)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۵۳. نهج البلاغه (۱۴۱۴)، گردآوری: سید رضی، قم: انتشارات هجرت.
۵۴. یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۱۴ق)، تکمله العروه الوثقی، قم: کتابفروشی داوری.



## Shari'ah institution of the prosecution based on the institution of Hasba or signature orders

Mahdi Ghorbani<sup>1</sup> / Sajjad Azimi Nejadian<sup>2</sup>

Article code: JHVMN-2407-1226

### Abstract

The impression of the leaders and thinkers of the constitutional revolution on the leaders and thinkers of the great French revolution provided the reasons for the entry of the French institution of prosecution into Iran's judicial cycle in 1291. 66 years after the constitutional revolution with the occurrence of the Islamic revolution in 1357, although the prosecution institution continued to work in the cycle of Iran's judiciary, but from the very beginning of the Islamic revolution, whispers about the removal of the prosecution institution due to non-Sharia It was heard because of the principle of the unity of the judge in the Islamic judicial system As a result, the criticism caused the approval of the law on the establishment of public and revolutionary courts on 4/15/1373. This have arisen and based on the arguments of the opponents of removing the prosecutor's office, explained that the prosecutor's office is essentially synonymous with the two bodies of Hasba and Sheterah in the head of Islam and therefore a Sharia institution, the Law Amendment Bill He presented public courts and revolution to the parliament through the government delegation, and with the approval of the new law on 28/7/1381, it became the institution of the judiciary in Iran's judicial system. In the meantime, the author aims to prove that the institution of the prosecution is an Islamic Shari'a institution based on the rulings of signing, relying on the way of reason, and not the existence of the Hasba institution at the head of Islam.

**keywords:** Islamic judicial system, prosecutor's office, hasba, police, signature orders.

<sup>1</sup> Master's degree in Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Shiraz University, Shiraz, Iran. (Corresponding Author)

qrbanywrzrdymhdy@gmail.com

<sup>2</sup> Master's degree in Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Shiraz University, Shiraz, Iran.

sajadazimi133@gmail.com

