



تأثیر حضور وکیل تسخیری در صورت عدم حضور متهم در جلسه دادرسی بر حضوری یا غیابی بودن رأی



عبدالکریم کارمزدی، کارشناس ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، وکیل دادگستری و مدرس دانشگاه

چکیده

در جریان دادرسی کیفری، یک طرف دادستان با استفاده از ظرفیت دادسرا اعم از بازپرسان و ضابطان دادگستری و طرف مقابل، یک شخص به نام متهم قرار دارد؛ لذا به منظور برابر شدن موقعیت متهم در مقابل مقام تعقیب و برای اینکه رسیدگی کیفری، نتیجه‌ای عادلانه داشته باشد؛ این افراد باید دارای سلاح‌های برابر باشند؛ یعنی متهم باید ضمن داشتن حق انتخاب وکیل، بتواند از حضور شخصی آگاه به قوانین و مقررات بهره‌مند باشد؛ بنابراین از جمله حقوق اولیه و اساسی هر فرد، حق داشتن وکیل است، لذا حق برخورداری از وکیل تسخیری که قانون‌گذار در تبصره ۲ ماده ۱۹۰ و ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری پیش‌بینی نموده، مبتنی بر اصل برابری در مقابل قانون، جلوگیری از محکومیت بی‌گناهان و تعهد حکومت جهت دسترسی عموم مردم به عدالت می‌باشد. در مقاله حاضر که به صورت تحلیلی و توصیفی و با استناد از منابع کتابخانه‌ای و با رویکرد به رویه قضایی تحریر شده است؛ در مقام پاسخ به این پرسش خواهد بود که آیا به صرف حضور وکیل تسخیری در دادگاه کیفری و عدم حضور متهم در جلسه دادرسی، موجب حضوری محسوب شدن حکم دادگاه می‌گردد یا خیر؟ که به دلایل متعدد اثبات می‌کند صرف حضور وکیل تسخیری در جلسه دادرسی کیفری و عدم حضور متهم موجب غیابی بودن رأی می‌باشد.

واژگان کلیدی: رأی حضوری، رأی غیابی، وکیل تسخیری، وکیل معاضدتی، واخواهی، دادرسی

درآمد

الزام قانونی به تعیین وکیل تسخیری در برخی جرایم و پیش‌بینی حق انتخاب این وکلا توسط سرپرستان قانونی از عمده‌ترین نوآوری‌ها و همچنین عدم تسری رویکرد به تمامی جرایم تعزیری و سکوت قانون‌گذار راجع به جرایم حدی از مهم‌ترین چالش‌های فرا روی می‌باشد (مهرابی، غلامی، ۱۳۹۸: ۴۵ - ۵۶).

در هر دعوا اعم از حقوقی یا کیفری، حضور طرفین در جلسه دادگاه، استماع اظهارات شفاهی آنان و حتی بحث و مناظره اصحاب دعوا، به قاضی برای کشف حقیقت و رسیدن به واقع، کمک شایانی می‌کند؛ لکن الزام به حضوری بودن جلسات دادگاه، در بسیاری از موارد، موجب تعطیل شدن قضاوت می‌گردد؛ زیرا ممکن است احد از طرفین دعوا به هر دلیلی نتواند یا نخواهد که به دادگاه بیاید؛ بنابراین اصل شنیدن اظهارات طرفین، اصلی مطلق نیست و در مواردی که قانون‌گذار و شرع مقدس تجویز کرده است؛ دادگاه باید بتواند فصل خصومت کند؛ مشروط بر اینکه طرفین دعوا، برای رسیدگی دعوت شده باشند، لذا هر چند اصل بر حضوری بودن حکم دادگاه است، لکن گاهی دادگاه ملزم به اصدار رأی غیابی می‌باشد؛ از سوی دیگر، در صورتی که صرفاً وکیل تسخیری در جلسه دادرسی دادگاه کیفری بدون حضور متهم، حاضر گردد؛ تکلیف دادگاه در صدور رأی حضوری یا غیابی چیست؟ در این نوشتار، ضمن پاسخ به این پرسش، به مسائلی از قبیل، شرایط صدور حکم غیابی در محاکم حقوقی و محاکم کیفری، وکالت تسخیری و ذکر دلایل و رویه قضایی خواهیم پرداخت.

۱- شرایط صدور حکم غیابی در محاکم کیفری

وفق ماده ۴۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴،^(۱) در تمام جرایم، به استثنای جرایمی که فقط جنبه حق‌اللهی دارند؛ هرگاه متهم یا وکیل او در هیچ‌یک از جلسات دادگاه حاضر نشود یا لایحه دفاعیه نفرستاده باشد؛ دادگاه پس از رسیدگی، رأی غیابی صادر می‌کند؛ در این صورت چنانچه رأی دادگاه مبنی بر محکومیت متهم باشد؛ او باید به محض اطلاع از رأی غیابی، به حکم صادره اعتراض کند. البته برای اجرای حکم غیابی، از شاکی حتماً تأمین مناسب گرفته خواهد شد؛ مثلاً پرداخت مبلغی به صندوق دادگستری. در جرایمی که جنبه حق‌اللهی صرف دارد؛ مانند بزه رابطه نامشروع موضوع ماده ۶۳۷ تعزیرات،^(۲) هرگاه محتویات پرونده، مجرمیت متهم را اثبات نکند و تحقیق از متهم ضروری نباشد؛ دادگاه می‌تواند بدون حضور متهم برای او، حکم برائت صادر کند.

با عنایت به مراتب، شرایط صدور حکم غیابی در محاکم کیفری، عبارت است از:

۱- بزه ارتكابی، جزء جرایمی که صرفاً دارای جنبه حق‌اللهی هستند، نباشد؛

۲- متهم یا وکیل او در هیچ‌یک از جلسات دادگاه حاضر نشود؛

۳- متهم یا وکیل او در هیچ‌یک از جلسات دادگاه، لایحه دفاعیه نفرستاده باشد.

۲- وکالت تسخیری

ماده ۳ آیین‌نامه اجرایی لایحه قانونی استقلال کانون وکلای دادگستری مصوب ۱۴۰۰/۴/۶ رئیس قوه قضاییه، اشعار می‌دارد: «وکیل دادگستری با رعایت قوانین و مقررات این آیین‌نامه، با ارائه وکالت‌نامه، مجاز به وکالت و انجام سایر امور قابل توکیل در مراجع قضایی،

شبه قضایی، نهادهای دآوری و مراجع دولتی و غیردولتی است. همچنین، وکیل حق ارائه مشاوره حقوقی به اشخاص را دارد». همچنین وفق ماده ۳۳ قانون آیین دادرسی مدنی،^(۳) وکلای طرفین دعوا باید دارای شرایط مقرر قانونی باشند.

در نتیجه افراد عادی جامعه نمی‌توانند اقداماتی را که قانون‌گذار برای یک وکیل دادگستری در خصوص انجام وکالت در محاکم دادگستری در نظر گرفته است، انجام دهند؛ لذا بر اساس قانون، غیر از وکلای رسمی دادگستری، هیچ شخص دیگری نمی‌تواند در مراجع قضایی به سمت وکالت مداخله نماید. به طور کلی، وکالت در محاکم دادگستری کلاً بر چهار نوع می‌باشد؛ وکالت تعیینی، تسخیری، معاضدتی و اتفاقی که در اینجا وکالت تسخیری مورد بررسی قرار خواهد گرفت. واژه «تسخیر» در لغت‌نامه دهخدا به معنای رام کردن، مطیع و منقاد کردن، رام کردن و فرمان‌بردار کردن، کسی را کاری بی‌مزد تکلیف کردن (دهخدا، ۱۳۷۷) و در فرهنگ فارسی معین به معنای رام کردن، مغلوب کردن و کار بی‌مزد کردن (معین، ۱۳۸۶) و در فرهنگ فارسی عمید نیز به معنای رام کردن، فرمان‌بردار کردن، مغلوب کردن و به کار بی‌مزد واداشتن (عمید، ۱۳۸۱) آمده است.

برای نخستین بار، قانون‌گذار ایران هنگام بازنگری قانون اصول محاکمات جزایی در سال ۱۳۳۵ خورشیدی این حق (وکیل تسخیری) را وارد پهنه این مقررات کرد. بر اساس ماده ۳۰۹ قانون مزبور «متهمان حق داشتند که در صورت نداشتن توانایی مالی از وکیل رایگان در مرحله دادرسی استفاده کنند» (رجوع شود به امیدی، آشوری، ۱۳۸۳: ۲۳۳).



نتیجه اینکه حضور وکیل تسخیری و وکیل معاضدتی در محاکم، جهت دفاع از حقوق افراد به منظور عادلانه و منصفانه شدن نتیجه دادرسی می‌باشد، لذا به منظور تساوی سلاح و برابر شدن موقعیت متهم در مقام تعقیب و برای اینکه دعوی کیفری نتیجه‌ای عادلانه داشته باشد؛ از این افراد بایستی حمایت نمود. در راستای تأمین این تعادل و عدم تضییع حقوق شهروندی متهم، قانون‌گذار در ماده ۴۱۵ قانون آیین دادرسی کیفری، الزام حضور وکیل در برخی از جرایم را تصویب نمود؛ یعنی متهم حق دارد که در پاره‌ای از جرایم، دارای وکیل باشد و بتواند از حضور شخصی آگاه به قوانین و مقررات بهره‌مند شود تا با کشف حقیقت و رسیدن به نتیجه صحیح، دادگاه تصمیمی درست و منصفانه اتخاذ نماید و حقوق متهم یا شاکی، تضییع نشود.

۳- تحلیل رویه قضایی

در بادی امر، آراء دیوان عالی کشور و نظرات مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه در این خصوص، مطرح می‌گردد؛ سپس نتیجه‌گیری شده و در راستای نتیجه مأخوذ، شاهد مثالی، ارائه می‌شود.

۳-۱- آراء دیوان عالی کشور

۱- رأی شعبه ۶ دیوان عالی کشور، شماره دادنامه قطعی: ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۸۸۰۰۷۸۲ تاریخ ۱۳۹۱/۱۱/۸

«با توجه به محتویات پرونده و لحاظ مقررات ماده ۲۱۷ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری، رأی شعبه محترم اول دادگاه کیفری استان سیستان و بلوچستان در محکومیت آقای «ن. ن.» «فرزند «ت» به قصاص نفس غیابی است و با ابلاغ واقعی آن به محکوم‌علیه و در صورت واخواهی او و تأیید رأی و اعتراض به محکومیت

هرچند وکیل تسخیری توسط دادگاه انتخاب می‌شود؛ اما ایشان مشابه وکیل تعیینی، قادر به انجام فعالیت در تمام امور مربوط به پرونده به صورت تام می‌باشد، لذا از لحاظ محدوده اختیارات و وظایف با وکیل تعیینی که خود شخص انتخاب می‌کند، هیچ فرقی ندارد و تنها تفاوت آنها در این است که وکیل تسخیری را دادگاه تعیین می‌کند، ولی وکیل تعیینی را خود شخص انتخاب می‌کند، لذا وکیل تسخیری صرف‌نظر از وقوع یا عدم وقوع جرم توسط موکل، بایستی او را همانند سایر موکل‌های خود محسوب نموده و از هیچ تلاشی در جهت دفاع از او دریغ نکند. بدیهی است وکلای تسخیری در چنین پرونده‌هایی با فراغ بال و خیالی راحت‌تر می‌توانند به دفاع از موکلین خویش همت گمارند؛ چراکه دیگر از شائبه‌هایی مانند پایمال نمودن حق و برچسب‌زنی‌هایی همچون فقط به فکر گرفتن حق الوکاله بودن، مصون و مبرا می‌باشند.

لازم به ذکر است که استفاده از وکیل تسخیری، مختص متهم نیست، بلکه حق داشتن وکیل تسخیری برای شاکی نیز امکان‌پذیر می‌باشد. تبصره ماده ۳۴۷ قانون آیین دادرسی کیفری در این خصوص بیان می‌کند: «هرگاه دادگاه حضور و دفاع وکیل را برای شخص بزه دیده فاقد تمکن مالی ضروری بداند؛ طبق مفاد این ماده اقدام می‌کند».

تعیین وکیل تسخیری، مختص دادگاه نیست و در برخی از جرایم نیز در مرحله دادرسی برای متهم، وکیل تسخیری انتخاب می‌شود. براساس تبصره ۲ ماده ۱۹۰ آیین دادرسی کیفری، در جرایمی که مجازات آنها سلب حیات یا حبس ابد است اگر متهم وکیل معرفی نکند؛ بازپرس برای او وکیل تسخیری انتخاب می‌کند.

مطابق نظر دکتر جعفری لنگرودی، وکالت تسخیری یا وکالت انتخابی، وکالت وکیلی است که بدون قرارداد با موکل، از طرف دادگاه (در امور کیفری) و از طرف کانون وکلا (در امور مدنی) به وکیل ارجاع شده باشد. در اصطلاح دیگر به آن وکالت مسخر و وکالت تسخیری گویند و وکیل مذکور را وکیل مسخر نامند (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳: ۷۵۳).

نظر به اینکه، وکالت تسخیری، صرفاً در امور کیفری می‌باشد نه امور مدنی، لذا به نظر می‌رسد که منظور دکتر جعفری لنگرودی در امور مدنی، همان وکیل معاضدتی است که به طور مسامحه، وکیل تسخیری ذکر شده است.

مستند به ماده ۳۴۸ ناظر به ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری^(۴) در جرایم موجب مجازات سلب حیات، جرایم موجب حبس ابد، جرایم موجب مجازات قطع عضو یا جنایات عمدی علیه تمامیت جسمانی با میزان نصف دیه کامل یا بیش از آن و جرایم موجب مجازات تعزیری درجه سه و بالاتر، چنانچه متهم شخصاً وکیل معرفی نکند؛ دادگاه مکلف است برای او وکیل تسخیری تعیین نماید، حتی اگر شخص متهم چنین درخواستی ننماید.

مطابق ماده ۳۴۷ قانون آیین دادرسی کیفری^(۵) در سایر جرایم، متهم می‌تواند تا پایان اولین جلسه رسیدگی از دادگاه تقاضا کند وکیلی برای او تعیین شود؛ دادگاه در صورت ضرورت و تشخیص اینکه متهم قادر به انتخاب وکیل نیست؛ با استفاده از بودجه دادگستری برای متهم وکیل تعیین می‌کند.

مستند به تبصره ۲ ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری، هرگاه پس از تعیین وکیل تسخیری، متهم، وکیل تعیینی به دادگاه معرفی کند؛ وکالت تسخیری منتهی می‌شود.

به قصاص نفس قابل طرح در این مرجع خواهد بود، لذا پرونده اعاده می‌گردد. متذکر می‌شود انتخاب وکیل تسخیری بدون درخواست متهم موجب حضوری شدن رأی دادگاه محترم نخواهد شد.

۲- رأی شعبه ۲۴ دیوان عالی کشور، شماره دادنامه قطعی: ۹۳۰۹۹۷۰۹۰۸۴۰۰۳۶۹ تاریخ ۱۳۹۳/۶/۳۱

«در خصوص اعتراض و تجدیدنظرخواهی «س. ف» به وکالت تسخیری از آقای «الف. الف» محکوم علیه متواری به دادنامه شماره ۰۰۰۹۴ - ۱۳۹۳/۰۲/۲۹ صادره از شعبه ۵ دادگاه کیفری استان ... با توجه به محتویات پرونده، عدم حضور متهم در تحقیقات مقدماتی و جلسات رسیدگی دادگاه و عدم دخالت وی در انتخاب و تعیین وکیل و دفاع از اتهام انتسابی به خود و اینکه وکیل تسخیری وکیل او نمی‌باشد؛ بنا به مراتب حضور و دخالت وکیل تسخیری نمی‌تواند رأی صادره را از حالت غیابی به حضوری تبدیل نماید و لذا رأی معترض عنه که بدون حضور و دفاع متهم صادر شده است؛ غیابی است و با توجه به غیابی بودن حکم معترض عنه قبل از واخواهی و صدور حکم مقتضی موجبی برای طرح در دیوان عالی کشور نخواهد داشت. مقرر است دفتر پرونده از آمار کسر جهت رسیدگی به واخواهی از طرف متهم یا وکیل انتخابی وی به دادگاه صادرکننده حکم اعاده شود».

۳- رأی شعبه ۴۶ دیوان عالی کشور، شماره دادنامه قطعی: ۹۴۰۹۹۷۰۹۳۷۰۰۰۷۶ تاریخ ۱۳۹۴/۶/۱۶

«صرف نظر از اینکه بر فرض ارتکاب جرم از ناحیه متهم و اثبات آن، مجازات قانونی فعل مجرمانه مذکور با توجه به تبصره ۱ ماده ۸ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر حبس ابد بوده نه اینکه دادگاه



وفق ماده ۴۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴، در تمام جرایم، به استثنای جرایمی که فقط جنبه حق الهی دارند؛ هرگاه متهم یا وکیل او در هیچ یک از جلسات دادگاه حاضر نشود یا لایحه دفاعیه نفرستاده باشد؛ دادگاه پس از رسیدگی، رأی غیابی صادر می‌کند؛ در این صورت چنانچه رأی دادگاه مبنی بر محکومیت متهم باشد؛ او باید به محض اطلاع از رأی غیابی، به حکم صادره اعتراض کند.



و علاوه بر آن تبصره ۲ ذیل ماده ۴۰۶ قانون مارالبیان نیز به محکوم علیه غایب حق واخواهی حکم غیابی را ۲۰ روز پس از ابلاغ واقعی آن داده است، لذا با تلقی اعتراض محکوم علیه به عنوان درخواست واخواهی پرونده به حوزه قضایی مربوطه اعاده تا در دادگاه صادرکننده رأی غیابی رسیدگی و پس از رسیدگی به واخواهی محکوم علیه اقدام مقتضی به عمل آید».

۲-۳- نظریات مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه

۱-۲-۳- نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضاییه به شماره ۱۳۹۹/۲/۲۴ مورخ ۷/۹۹/۱۳۲

«مقررات ماده ۳۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ بیانگر اهمیت حضور متهم در دادگاه در جرایم موضوع ماده ۳۰۲ قانون مذکور است و در صورت عدم حضور متهم، تشکیل جلسه رسیدگی ممکن نیست و لازم است با جلب متهم، رسیدگی انجام شود؛ اما چنانچه امکان جلب متهم نباشد؛ با توجه به مقررات مندرج در مواد ۳۹۴ و ۴۰۶ قانون فوق الذکر، رسیدگی غیابی بلامانع است و از جهت لزوم حضور متهم و وکیل وی در جلسه دادگاه در جرایم یادشده، تفاوتی بین وکیل تسخیری و تعیینی نمی‌باشد».

۲-۲-۳- نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضاییه به شماره ۱۴۰۰/۱۰/۱۸ مورخ ۷/۱۴۰۰/۹۲۴

«ظاهر عبارت «یا وکیل او در هیچ یک از جلسات دادگاه حاضر نشود» مذکور در ماده ۴۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، حکایت از «وکیل تعیینی» دارد و یا مربوط به مواردی است که با عجز از تعیین وکیل و یا امتناع از معرفی وکیل، دادگاه برای متهم وکیل تسخیری تعیین کرده و متهم نیز حضور نداشته است.

با رعایت جهات توجیهی که در رأی آورده بخواند مجازات اعدام را تخفیفاً به حبس ابد تبدیل نماید، نظر به اینکه متهم در هیچ یک از جلسات دادرسی در مراحل مختلف تحقیقات و محاکمه حاضر نگردیده و دادگاه بدون حضور مشارالیه و صرفاً با تعیین وکیل تسخیری اقدام به رسیدگی پرونده و صدور حکم نموده است، درحالی که ماده ۳۸۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب چهارم اسفند ماه ۱۳۹۲ و اصلاحیه بعدی آن تصریح دارد «هرگاه متهم وکیل معرفی نکرده باشد وکیل تسخیری تعیین می‌شود» که مستنبط از ماده مذکور در واقع دادگاه باید در راستای اعمال اراده متهم مبنی بر عدم توان یا عدم تمایل به معرفی وکیل اقدام به تعیین وکیل تسخیری برای متهم نماید و به عبارت دیگر وکیلی که دادگاه رأساً و بدون درخواست متهم انتخاب می‌کند نماینده متهم محسوب نمی‌گردد تا حضور وی موجب حضوری بودن حکم و اسقاط حق دفاع مرحله واخواهی رأی صادره گردد



(فرجام‌خواهی) تنظیم و ارائه که منجر به صدور رأی توسط شعبه ۵۱ دیوان عالی کشور، گردید. ابتدا رأی دادگاه بدوی، متعاقباً لایحه اعتراضیه (فرجام‌خواهی) و سپس دادنامه شعبه ۵۱ دیوان عالی کشور تقدیم می‌گردد.

۳-۱-۳- رأی دادگاه بدوی

در قسمتی از دادنامه شماره ۱۴۰۰/۱۱/۹ مورخ ۱۴۰۰/۱۱/۹ صادره از شعبه ... دادگاه نظامی یک استان ... آمده است: «گرچه متهم با وجود ابلاغ واقعی در جلسه دادگاه حاضر نشده، ولی چون وکیل تسخیری ایشان در جلسه حضور داشته و از طرفی با عنایت به اینکه ماده ۴۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری مطلق حضور وکیل (تعیینی و تسخیری) را موجب حضوری بودن رأی می‌داند و نظریه شماره ۳۱۳۶ و دیگر نظریات مرتبط اداره حقوقی، رأی صادره در مواردی با حضور وکیل تسخیری، غیابی دانسته که متهم متواری و یا مجهول‌المكان باشد در حالی که در مانحن فیه متهم نه متواری بوده و نه مجهول‌المكان بلکه وقت رسیدگی به صورت واقعی به ایشان ابلاغ شده، لذا نتیجتاً دادگاه رأی صادره را حضوری می‌داند...». رأی صادره مستنداً به مواد ۳۷۵، ۴۰۶، ۴۲۶، ۴۲۸، ۴۳۱، ۴۳۴ و ۶۳۵ از قانون آیین دادرسی کیفری حضوری و ظرف مدت ۲۰ روز پس از ابلاغ قابل فرجام‌خواهی در شعبه محترم دیوان عالی کشور می‌باشد.

۳-۲-۳- لایحه اعتراضیه (فرجام خواهی)

موکل، متهم به اخذ رشوه به مبلغ ۱۱۲/۲۵۰/۰۰۰ ریال معادل یازده میلیون و دویست و بیست و پنج هزار تومان از شخصی به نام آقای ... می‌باشد که مراتب

وی محسوب نمی‌گردد؛ بنابراین حضور وی موجب حضوری بودن حکم، تلقی نمی‌شود و رأی صادره را از حالت غیابی به حضوری تبدیل نمی‌نماید.

۳-۳- دادنامه شماره: ۱۴۰۰/۱۲/۲۲ اصداری شعبه ۵۱ دیوان عالی کشور

اینجانب نگارنده به عنوان وکیل تسخیری متهمی در دادگاه انتخاب شدم؛ به رغم تماس‌های مکرر با متهم، موفق به دیدار و تشکیل جلسه با وی نشدم تا اینکه جلسه دادرسی در شعبه ... دادگاه نظامی یک، تشکیل و اینجانب بدون حضور متهم در جلسه شرکت نموده و حتی در جلسه دادگاه با موکل، تماس گرفته؛ اما پاسخگو نبود، لذا در دادگاه مطرح کردم که چون تاکنون متهم را ملاقات ننموده و از علت ارتکاب بزه و یا عدم ارتکاب آن توسط ایشان و نظرات وی مطلع نشده‌ام، لذا هر نوع دفاعی از وی ممکن است که مطلوب موکل نباشد؛ مع‌الوصف دفاع لازم از متهم، به عمل آمد و از سوی دیگر نیز اظهار نمودم که دادنامه اصداری، بایستی غیرحضوری تلقی شود؛ زیرا علاوه بر اینکه اینجانب وکیل تسخیری می‌باشم نه تعیینی، مضافاً اینکه متهم نیز در جلسه دادرسی حضوری ندارد؛ بنابراین با فرض حضوری بودن رأی صادره، آیا مصلحت موکل، وفق ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری^(۶) در تسلیم شدن به رأی و اسقاط حق تجدیدنظر و برخورداری از تخفیفات قانونی است و یا مطابق مادتين ۴۲۷ و ۴۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری^(۷) تجدیدنظر یا فرجام‌خواهی (حسب مورد) به نفع متهم می‌باشد؟ در نهایت دادگاه محترم، مبادرت به اصدار رأی حضوری نمود که در همین راستا، لایحه اعتراضیه

در نتیجه در صورتی که متهم متواری یا مجهول‌المكان باشد؛ نظر به اینکه اصولاً بین وکیل تسخیری و موکل ارتباطی وجود ندارد؛ رأی صادره غیابی محسوب می‌شود و مطابق مقررات، هر زمان که محکوم‌علیه رأی غیابی از آن مطلع شود و به آن اعتراض کند؛ در همان دادگاه قابلیت واخواهی دارد و حضور وکیل تسخیری صرفاً جهت رعایت تشریفات شکلی رسیدگی است و این امر موجب سلب حق اعتراض بعدی محکوم‌علیه نمی‌باشد.

۳-۲-۳- نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه به شماره ۱۴۰۰/۱۲/۲۵ مورخ ۱۴۰۰/۱۲/۲۵

«مقررات ماده ۳۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ بیانگر اهمیت حضور متهم در دادگاه در جرایم موضوع ماده ۳۰۲ قانون مذکور است و در صورت عدم حضور متهم امکان تشکیل جلسه رسیدگی وجود ندارد و لازم است با جلب متهم رسیدگی انجام شود؛ اما چنانچه امکان جلب متهم وجود نداشته باشد با توجه به مقررات مندرج در مواد ۳۹۴ و ۴۰۶ قانون فوق‌الذکر رسیدگی غیابی بلامانع است؛ مگر آنکه اتهام انتسابی از جمله جرایمی باشد که صرفاً جنبه حق‌اللهی دارد».

نتیجه‌گیری: با عنایت به مراتب و آراء اصداری از دیوان عالی کشور و نظریات مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه، به نظر می‌رسد؛ ظاهر عبارت «یا وکیل او در هیچ‌یک از جلسات دادگاه حاضر نشود» مندرج در ماده ۴۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، حکایت از «وکیل تعیینی» دارد، لذا وکیلی که دادگاه رأساً و بدون درخواست و دخالت متهم انتخاب می‌کند، نماینده



توسط ... به دادرسرای ... منعکس گردید. پرونده به شعبه ... بازپرسی دادرسرای ... ارجاع و پس از جری تشریفات اداری و انجام تحقیقات، در نهایت در مورخ ۱۴۰۰/۸/۲۶ قرار جلب به دادرسی به اتهام گرفتن رشوه برای مشارالیه صادر شد. (مستند به صفحه‌های ۱۲۷ الی ۱۲۹ پرونده) متعاقباً در تاریخ ۱۴۰۰/۸/۲۹ در خصوص اتهام مزبور برای موکل، کیفرخواست صادر گردید. (مستند به صفحه‌های ۱۳۳ الی ۱۳۵ پرونده) و در نهایت منجر به اصدار رأی محکومیت مشارالیه گردید.

نظر به اینکه دادگاه محترم به دو دلیل زیر: ۱- به لحاظ حضور وکیل تسخیری متهم در جلسه دادرسی؛ ۲- مستند به نظریات اداره حقوقی قوه قضاییه، مبنی بر اینکه متهم متواری و یا مجهول‌المکان نبوده و وقت رسیدگی به صورت واقعی به مشارالیه ابلاغ شده، رأی دادگاه را حضوری دانسته است، لذا دلایل مذکور مورد نقد و بررسی قرار می‌گیرند. لازم به ذکر است که اشکال مطروحه ذیل که در جلسه دادگاه عنوان شده نیز به قوت خود باقی است.

«موکل، مدعی است که وجه موصوف را به شاکی (آقای ...) به عنوان قرض داده است. (مستند به صفحه‌های ۵۵ و ۵۶ و ۶۵ الی ۷۰ و ۷۴ و ۷۵ پرونده) و در این راستا، دو نفر شاهد نیز معرفی نموده است (مستند به ظهر صفحه ۷۴۶ پرونده) لکن بازپرس محترم پرونده، در جهت احضار شهود و تحقیق و بررسی، اقدامی معمول نداشته است». حالیه دو دلیل دادگاه را مورد بحث و بررسی قرار می‌دهیم. در بادی امر، در این خصوص، با دو سؤال جدی زیر مواجه می‌شویم:

الف) آیا صرف ابلاغ واقعی وقت رسیدگی به متهم و عدم حضور مشارالیه در جلسه

دادگاه (البته به انضمام حضور وکیل تسخیری در دادگاه) دلیلی بر حضوری بودن رأی دادگاه کیفری است؟ ب) آیا به صرف حضور وکیل تسخیری در دادگاه کیفری و عدم حضور متهم در جلسه دادرسی، موجب حضوری محسوب شدن حکم دادگاه می‌گردد؟

به عنوان مقدمه، معروض می‌دارد؛ عقد وکالت از عقود جایز است. به این مفهوم که طرفین عقد (وکیل و موکل) هر زمان لازم بدانند؛ می‌توانند فسخ عقد را جاری نمایند و برای این اقدام نیاز به تنفیذ و یا پذیرش توسط طرف مقابل نمی‌باشد. فسخ توسط موکل را عزل و فسخ توسط وکیل را استعفا می‌نامند. مطابق ماده ۶۵۷ قانون مدنی: «تحقق وکالت منوط به قبول وکیل است» و مستند به ماده ۶۵۸ قانون مدنی: «وکالت ایجاباً و قبولاً به هر لفظ یا فعلی که دلالت بر آن کند؛ واقع می‌شود». مضافاً در محاکم حقوقی، به استناد ماده ۳۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی، به صرف ابلاغ واقعی، حتی در صورت عدم حضور خوانده یا وکیل وی در هیچ‌یک از جلسات دادگاه، حکم دادگاه حضوری محسوب می‌شود،^(۵) لکن در محاکم جزایی، شرایط متفاوت می‌باشد. در مواد ۱۳، ۳۴۷، ۳۸۴ و ۴۱۵ قانون آیین دادرسی کیفری، مسائل مربوط به وکالت تسخیری مطرح شده است. در ماده ۴۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری، نیز آمده که در تمام جرایم، به استثناء جرایمی که فقط جنبه حق‌اللهی دارند؛ هرگاه متهم یا وکیل او در هیچ‌یک از جلسات دادگاه حاضر نشود یا لایحه دفاعیه نفرستاده باشد؛ دادگاه پس از رسیدگی، رأی غیابی صادر می‌کند. بر این اساس، به صرف ابلاغ واقعی وقت رسیدگی به متهم، رأی دادگاه از غیابی تبدیل به حضوری نمی‌شود.

آیا عبارت «یا وکیل او در هیچ‌یک از جلسات دادگاه حاضر نشود» مذکور در ماده ۴۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری، حکایت از مطلق حضور وکیل (اعم از تعیینی و تسخیری) دارد یا منحصر به «وکیل تعیینی» بوده و منصرف از وکالت تسخیری است؟ به سخن دیگر، آیا آثار و نتایج مترتب بر وکالت تعیینی، عیناً بر وکالت تسخیری هم بار خواهد شد؟

نظر به اینکه اراده متهم، امری است متکی بر امور نفسانی و شخصی وی و تکلیف قانونی دادگاه یا سایر مراجع قضایی، هرگز نمی‌تواند جایگزین آن شود. مضافاً موضوع انتخاب وکیل از ناحیه متهم بر اساس توافق و اعمال نظر مستقیم متهم می‌باشد؛ اما مقوله انتخاب وکیل تسخیری بر سبیل اجرای تکلیف قانونی و طی تشریفات لازم جهت رسمیت دادگاه و اعتبار بخشیدن بدان با انگیزه دفاع از حقوق احتمالی متهم می‌باشد، لذا هرگز نمی‌توان وکالت تسخیری را واجد آثار وکالت انتخابی دانست؛ واقع امر آن است که وکیل تسخیری که بر حکم قانون انجام وظیفه می‌نماید؛ هرگز وکیل به معنای واقعی کلمه نبوده و نیابتی از متهم اخذ نکرده است تا بتواند در اجرای آن اقدام نماید و بدین سبب نیز موکل یا متهم غایب در جلسه دادرسی، هیچ التزامی به آثار چنین وکالتی ندارد. به دیگر سخن، اراده دادگاه در معرفی وکیل جهت دفاع از متهم غایب در جلسه دادرسی، جایگزین اراده وی نمی‌باشد.

وکیل تسخیری صرفاً در ظاهر امر به عنوان وکیل در دادگاه حضور می‌یابد؛ اما در واقع نفس، وظیفه‌اش پاسداری از حقوق احتمالی متهم است؛ آن هم نه به طریق اخذ اجازه و نیابت از متهم بلکه بر اساس تکلیف قانونی، مأمور به اجرای



وظیفه وکالت است و به همین دلیل است که حتی چنین نوعی از وکالت، واجد کمترین خصیصه عقد وکالت یعنی قابل فسخ بودن آن نیز نمی‌باشد.

توجه به این نکته ضروری است که علت اینکه قانون‌گذار رأی غیابی و واخواهی از آن را برای محکوم‌علیه در امور کیفری به رسمیت شناخته است؛ به لحاظ مراعات یکی از معیارهای دادرسی عادلانه یعنی حق دفاع و حضور متهم در دادرسی می‌باشد. تضمین و حمایت از این حق در دادرسی‌های کیفری به‌اندازه‌ای برای مقنن کیفری حائز اهمیت است که برخلاف دادرسی‌های حقوقی که اطلاع خواننده از وقت دادرسی با ابلاغ واقعی و استنکاف و امتناع وی از حضور در جلسه دادگاه نیز از ملاک‌های حضوری بودن رأی قلمداد شده است، لکن در دادرسی‌های کیفری، ابلاغ واقعی وقت دادرسی به متهم از موارد حضوری بودن رأی محسوب نگردیده است و بدین‌وسیله دایره مصادیق آراء حضوری را محدود نموده تا بر حق دفاع و حضور متهم در دادرسی، تأکید مضاعفی نموده باشد.

با عنایت به مراتب:
اولاً: با توجه به مواد قانونی مربوط به تعیین وکیل تسخیری به ویژه اینکه در جرایم مهم که با انتخاب دادگاه و بدون تقاضای متهم انجام می‌شود در قیاس با انتخاب وکیل از سوی متهم باید قائل به تفکیک شد. وکیل تسخیری با عطف توجه به عدم ملاقات با موکل و عدم تأیید وی توسط متهم، به معنای واقعی نمی‌تواند «وکیل متهم» تلقی گردد و ذکر عبارت «وکیل متهم» درباره چنین وکیلی از باب تسامح بوده و شاید ذکر عبارت «وکیل دادگاه برای دفاع از متهم» در این مورد مناسب‌تر باشد.

ثانیاً: بدیهی است همان‌گونه که بیان شد؛ به استناد ماده ۶۵۸ قانون مدنی، وکالت به عنوان یکی از عقود قانونی برای وقوع، نیازمند ایجاب و قبول طرفین می‌باشد که در مورد وکیل تسخیری، تحقق ایجاب یا قبول از جانب موکل منتفی است. همچنین در عقد وکالت یکی از اختیارات موکل اختیار، عزل وکیل است که پذیرش این اختیار برای متهم جهت عزل وکیل تسخیری با تردید جدی روبروست؛ بنابراین رابطه بین وکیل تسخیری و متهم، با توجه به شرایط حاکم بر نحوه انتخاب و شرایط عقد وکالت، نمی‌تواند رابطه‌ای قراردادی تلقی شود.

ثالثاً: آنچه در اصل حق دفاع و حضور متهم در دادرسی، واجد اهمیت است اینکه یا متهم شخصاً در دادرسی حضور یابد یا لایحه ارسال نماید و یا اینکه وکیل متهم به نیابت از وی در دادرسی حضور یافته یا با ارائه لایحه، دفاعیات لازم و مورد قبول و پذیرش متهم (موکل) را به دادگاه ارائه یا مطرح نماید؛ در حالی که با توجه به نوع انتخاب، نحوه تعامل و ارتباط متهم با وکیل تسخیری، چنین وکیلی را نمی‌توان نائب واقعی متهم تلقی نموده و دفاعیات وی را لزوماً مطابق خواست متهم دانست لذا حضور وکیل تسخیری، نمی‌تواند تأمین کننده اصل حق دفاع و حضور متهم در دادرسی (که مورد حمایت و تضمین قانون‌گذار بوده) باشد و بالتبع به صرف حضور چنین وکیلی در جلسه دادرسی در غیاب متهم، نمی‌توان رأی دادگاه را حضوری تلقی کرد. بر این مبنا، حضوری دانستن چنین آرائی در تعارض با حق دفاع متهم و حق حضور وی در دادرسی است. در نتیجه نظر به اینکه اصولاً ارتباطی بین وکیل تسخیری و موکل وی وجود ندارد؛ رأی صادره، غیابی محسوب می‌گردد.

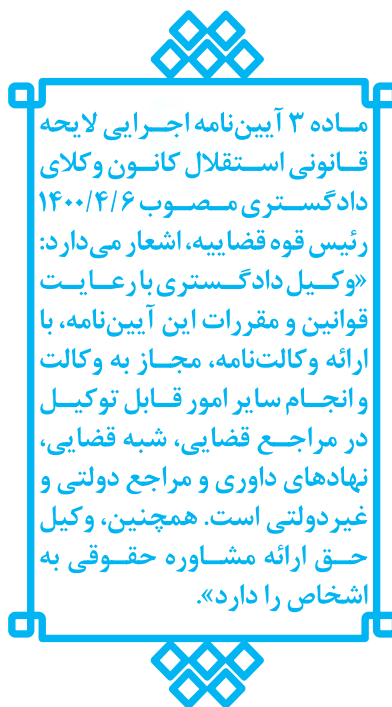
رابعاً: مستند به ماده ۳۹۴ قانون آیین دادرسی کیفری، در دادگاه کیفری یک، برای رسیدگی غیابی، شرایط و تمهیداتی پیش‌بینی شده است از جمله متواری بودن یا عدم دسترسی به متهم که حسب رأی فرجام‌خواسته، موکل نه متواری بوده و نه مجهول‌المکان، لذا وفق تبصره ۱ ماده مزبور، دادگاه محترم، موظف بوده که قبل از رسیدگی غیابی، قرار رسیدگی غیابی صادر و فرآیند مندرج در تبصره را طی می‌نمود و به لحاظ عدم حصول شرایط قانونی و عدم حضور متهم، موجبات اصل رسیدگی فراهم نبوده، بنابراین دادگاه به صرف حضور وکیل تسخیری، موجبی برای رسیدگی و صدور رأی نداشته است چه برسد به اینکه رأی صادره را حضوری بدانیم!

خامساً: حق تجدید نظرخواهی از جمله حقوقی است که بایستی صریحاً از ناحیه موکل به وکیل اعطا گردد؛ با این وصف، با لحاظ ماهیت غیابی رأی صادره، اقدام وکیل تسخیری به تجدیدنظرخواهی امری عبث و بیهوده به نظر می‌رسد؛ زیرا چنانچه تجدیدنظرخواهی وکیل تسخیری را بپذیریم، از یک‌سو مواجه با یک رأی قطعی لازم‌الاجرا شده و از سوی دیگر، ناچار از پذیرش حق واخواهی متهم غایب خواهیم بود، لذا آنچه مسلم است؛ حقوق قانونی محکوم‌علیه در زمینه واخواهی نسبت به رأی صادره و یا حتی اعلام رد وکیل تسخیری کماکان به قوت خود باقی است؛ مضافاً اینکه چه بسا متهم، خواهان برخورداری از امتیازات ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری بوده تا با اسقاط حق تجدیدنظرخواهی و تمکین به رأی دادگاه، مشمول تخفیف قانونی تا یک‌چهارم کاهش مجازات گردد.

سادساً: در صورت غایب بودن متهم در جلسه دادرسی، تفهیم اتهام به چه کسی بایستی بشود و آخرین دفاع از چه کسی باید اخذ شود؟ تفهیم عنوان اتهامی مشخص و معین به یک متهم برای وی این حق را ایجاد می‌کند که صرفاً در زمینه عناصر متشکله آن جرم دفاع کند و به موضوعات دیگر که ارتباطی با عنوان اتهامی نداشته و به عنوان جزئی از عناصر سه‌گانه جرم تلقی نمی‌گردند؛ هیچ توجهی نکرده و پیرامون آن دفاع ننمایند.

نتیجه آنکه، محکمه در موارد قانونی، ناچار از تعیین وکیل تسخیری برای متهم می‌باشد و در چنین حالتی که اصولاً ارتباطی میان وکیل تسخیری و موکل وجود ندارد و تعیین وکیل تسخیری از باب لزوم رعایت مقررات شکلی مربوط به رسیدگی به امر دفاع از متهم است، وکیل تسخیری متهم غایب در جلسه دادرسی جز شرکت در محاکمه و دفاع از حقوق متهم تا زمان صدور حکم، تکلیفی نداشته و قائل شدن به وظیفه وی در اعمال حق تجدیدنظرخواهی، در فرض تأیید مفاد رأی، یقیناً موجب نفی حق مسلم دفاع محکوم‌علیه غایب در جلسه دادرسی می‌گردد، لذا رأی صادره غیابی محسوب می‌شود و مطابق مقررات، هر زمانی که محکوم علیه رأی غیابی از آن مطلع شود و به آن اعتراض نماید؛ در همان دادگاه رسیدگی کننده، قابلیت واخواهی دارد. لازم به ذکر است که مواردی مانند متواری یا مجهول‌المکان بودن متهم در نظریه شماره ۳۱۳۶ اداره حقوقی قوه قضاییه، ویژگی خاصی نداشته و تمثیلی است نه حصری، لذا به هر دلیلی

که متهم در هیچ‌یک از جلسات دادگاه کیفری حاضر نشود؛ مشمول رسیدگی غیابی محسوب می‌گردد.



دادنامه شماره: ۱۴۰۰۶۳۹۰۰۰۹۴۴۶۳۹ تاریخ ۱۴۰۰/۱۲/۲۲ اصداری شعبه ۵۱ دیوان عالی کشور
 رأی دادگاه مورد فرجام‌خواهی وکیل تسخیری ... قرار گرفته و اجمالاً و مضموناً یادآور شده است که صرف‌نظر از اینکه موکل مدعی است وجه موصوف را به شاکی به عنوان قرض داده و دو نفر شاهد هم معرفی نموده که بازپرس در راستای احضار شهود و تحقیق از آنان اقدامی به عمل نیاورده است؛ اصولاً رأی فرجام‌خواسته برخلاف استدلال دادرسان دادگاه به حضوری بودن آن به دلیل عدم حضور متهم در دادگاه و عدم اراده وی در انتخاب وکیل تسخیری، غیابی بوده لاجرم باید فرایند واخواهی طی شود؛ زیرا متهم نه متواری بوده و نه مجهول‌المکان و برابر ماده ۳۹۴ قانون

آیین دادرسی کیفری لازم بود نخست قرار رسیدگی غیابی صادر و سپس رسیدگی شود که این مورد رعایت نشده و ابلاغ واقعی وقت رسیدگی به متهم نیز برابر ماده ۴۰۶ همین قانون در صورت عدم حضور متهم ولو آنکه وکیل تسخیری هم حضور یافته باشد؛ رأی را از غیابی بودن خارج نمی‌نماید. رسیدگی فرجامی به این شعبه ارجاع و پس از تهیه گزارش از سوی عضو ممیز (آقای) محمود حاتمی و قرائت آن و اظهارنظر کتبی دادیار دادرسی دیوان عالی کشور آقای حسین خلیلی مبنی بر: غیر قابل طرح بودن به جهت غیابی بودن دادنامه فرجام‌خواسته را دارم و مشاوره پیرامون موضوع ذیلاً مبادرت به اصدار رأی می‌گردد:

ایرادات وکیل محکوم‌علیه غایب ... وارد است؛ زیرا هر چند متهم در جلسه دادرسی با وصف ابلاغ واقعی حضور نیافته لکن برابر ماده ۴۰۶ ق.آ.د.ک ۱۳۹۲ (لازم الاجراء از تاریخ ۱۴۰۱/۴/۹) چنانچه متهم و حتی با ابلاغ واقعی وقت دادرسی هم در جلسه دادگاه حضور نیابد؛ رأی از غیابی بودن خارج نمی‌شود و استناد به مقررات رأی غیابی و رأی حضوری در قانون آیین دادرسی مدنی نیز به دلیل آنکه قانون آیین دادرسی کیفری در این باره ساکت نیست محمل قانونی ندارد؛ از طرفی مراد از حضور وکیل در جلسه دادرسی که برابر ماده ۴۰۶ قانون مرقوم حضور وی به‌رغم عدم حضور موکل رأی را از غیابی بودن خارج می‌نماید، وکیل انتخابی است؛ زیرا وکیل تسخیری به اراده متهم نبوده و وی در انتخاب وکیل تسخیری نقشی نداشته و برابر مرقومه رئیس سازمان قضایی نیروهای مسلح ... در برگ ۱۳۹ مورخ ۱۴۰۰/۱۰/۵ متهم خود درخواست



وکیل تسخیری نکرده و رئیس سازمان رأساً و تبرعاً وکیل تسخیری برای وی تعیین نموده است؛ بدیهی است حضور چنین وکیلی، مجوزی برای صدور رأی غیابی نخواهد بود و از طرفی متهم متواری یا مجهول‌المکان نبود تا برابر ماده ۳۹۴ همین قانون، دادگاه اقدام به رسیدگی غیابی نماید و برابر تبصره ۱ ماده مرقوم لازم بود دادگاه نخست قرار رسیدگی غیابی را صادر و مراتب

در دو نوبت به فاصله ده روز در یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار ملی یا محلی آگهی شود و فاصله بین تاریخ آخرین آگهی و وقت دادرسی نباید کمتر از یک ماه باشد؛ حال آنکه در پرونده کار این ترتیبات رعایت و طی نشده است. حاصل آنکه رأی معترض‌عنه برابر قواعد غیابی و نه حضوری ارزیابی و «الغایب علی حجت» بنا به مراتب مذکور، دادنامه فرجام‌خواسته صرف‌نظر از ادعای ماهوی

متهم مبنی بر اینکه وجوه مورد ادعا را به شاکی در پیش قرض داده است که باید این ادعا در مرحله واخواهی بررسی شود، قابلیت رسیدگی فرجامی ندارد؛ رأی به عدم قابلیت طرح آن به عنوان فرجام‌خواهی صادر و اعلام و اعتراض وکیل تسخیری ... محمول بر واخواهی تلقی و مقرر است پرونده برای رسیدگی به واخواهی به دادگاه صادر کننده دادنامه مورد اعتراض ارسال گردد.

برآمد

در محاکم کیفری، هرگاه بزه ارتكابی، جزء جرایمی باشد که واجد جنبه حق‌اللهی نباشد و متهم یا وکیل او نیز در هیچ‌یک از جلسات دادگاه حاضر نشده، همچنین در هیچ‌یک از جلسات دادگاه، لایحه دفاعیه نفرستاده باشند؛ در آن صورت، امکان اصدار رأی غیابی می‌باشد، لذا ضرورت صدور رأی غیابی و در نتیجه آن ایجاد حق واخواهی، از مسلمات و بدیهیات پذیرفته شده دادرسی‌های جزایی و مدنی در سیستم قضایی ایران می‌باشد؛ هر چند اصل بر حضوری بودن دادرسی‌هاست.

قانون‌گذار در خصوص جرایمی که دارای مجازات‌های سنگینی می‌باشند؛ به منظور تضمین اجرای اصل ۳۵ قانون اساسی و تمهید امکانات برای برخورداری از حق انتخاب وکیل، اعتبار بخشیدن به دادرسی عادلانه، برای متهمی که توان مالی برای اخذ وکیل نداشته باشد؛ حق داشتن وکیل تسخیری (به درخواست متهم یا توسط دادگاه) را برای متهم ضروری دانسته است. البته تعیین وکیل تسخیری توسط دادگاه برای متهم از باب لزوم رعایت مقررات شکلی مربوط به رسیدگی به امر دفاع از متهم است.

به استناد ماده ۶۵۸ قانون مدنی، وکالت به عنوان یکی از عقود قانونی برای وقوع، نیازمند ایجاب و قبول طرفین می‌باشد؛ در مورد وکیل تسخیری، این مهم و تحقق ایجاب یا قبول از جانب موکل منتفی است، لذا در چنین حالتی، اصولاً وکیل تسخیری، واجد شرایط وکالت کامل قانونی نمی‌باشد؛ بر این اساس، منظور مقنن از حضور وکیل در جلسه دادرسی به منظور حضوری تلقی شدن رأی، وکیل تعیینی است نه وکیل تسخیری و مضافاً اگر متهم در جلسه دادرسی، غایب باشد؛ با چنین اوصافی، وکیل تسخیری متهم غایب، صرفاً موظف به شرکت در جلسه دادرسی و دفاع از حقوق متهم تا زمان صدور حکم، می‌باشد. مطابق ماده ۳۹۴ قانون آیین دادرسی کیفری، در دادگاه کیفری یک، برای رسیدگی غیابی، شرایط و تمهیداتی پیش‌بینی شده است؛ از جمله متواری بودن یا عدم دسترسی به متهم همچنین وفق ماده ۴۰۶ قانون مزبور، شرط اصدار رأی غیابی، عدم حضور متهم یا وکیل او در هیچ‌یک از جلسات دادگاه یا عدم ارسال لایحه دفاعیه عنوان شده است.

نتیجه آنکه آثار عدم حضور متهم در جلسه دادرسی با فرض حضور وکیل تسخیری این است که صرف حضور وکیل تسخیری در جلسه دادرسی کیفری و عدم حضور متهم، موجب غیابی بودن رأی می‌باشد.

پی‌نوشت‌ها

قابل واخواهی در همان دادگاه است و پس از انقضای مهلت واخواهی برابر مقررات حسب مورد قابل تجدیدنظر یا فرجام است. مهلت واخواهی برای اشخاص مقیم خارج از کشور، دو ماه است.

تبصره ۱- هرگاه متهم در جلسه رسیدگی حاضر و در فاصله تنفس یا هنگام دادرسی بدون عذر موجه غائب شود، دادگاه رسیدگی را ادامه می‌دهد. در این صورت حکمی که صادر می‌شود؛ حضوری است.

۱- ماده ۴۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۰۴ اشعار می‌دارد: «در تمام جرایم، به استثنای جرایمی که فقط جنبه حق‌اللهی دارند؛ هرگاه متهم یا وکیل او در هیچ‌یک از جلسات دادگاه حاضر نشود یا لایحه دفاعیه نفرستاده باشد؛ دادگاه پس از رسیدگی، رأی غیابی صادر می‌کند. در این صورت، چنانچه رأی دادگاه مبنی بر محکومیت متهم باشد؛ ظرف بیست روز از تاریخ ابلاغ واقعی،

تبصره ۲- حکم غیابی که ظرف مهلت مقرر از آن واخواهی نشود، پس از انقضای مهلت‌های واخواهی و تجدیدنظر یا فرجام به اجرا گذاشته می‌شود. هرگاه حکم دادگاه ابلاغ واقعی نشده باشد؛ محکوم‌علیه می‌تواند ظرف بیست روز از تاریخ اطلاع، واخواهی کند که در این صورت، اجرای رأی، متوقف و متهم تحت‌الحفظ به همراه پرونده به دادگاه صادر کننده حکم اعزام می‌شود. این دادگاه در صورت اقتضاء نسبت به اخذ تأمین یا تجدیدنظر در تأمین قبلی اقدام می‌کند.

تبصره ۳- در جرایمی که فقط جنبه حق‌اللهی دارند؛ هرگاه محتویات پرونده، مجرمیت متهم را اثبات نکند و تحقیق از متهم ضروری نباشد؛ دادگاه می‌تواند بدون حضور متهم، رأی بر براءت او صادر کند.

۲- ماده ۶۳۷ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات و مجازات بازدارنده) مصوب ۱۳۷۵/۳/۲ با اصلاحات و الحاقات بعدی: «هرگاه زن و مردی که بین آنها علقه زوجیت نباشد، مرکب روابط نامشروع یا عمل منافی عفت غیر از زنا از قبیل تقبیل یا مضاجعه شوند، به شلاق تا نود و نه ضربه محکوم خواهند شد و اگر عمل با عنف و اکراه باشد فقط اکراه کننده تعزیر می‌شود».

۳- ماده ۳۳ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۱: «وکلائی متداعیین باید دارای شرایطی باشند که به موجب قوانین راجع به وکالت در دادگاه‌ها برای آنان مقرر گردیده است».

۴- ماده ۳۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ اصلاحیه ۱۳۹۴: «در جرایم موضوع بندهای «الف»، «ب»، «پ» و «ت» ماده ۳۰۲ این قانون، جلسه رسیدگی بدون حضور وکیل متهم تشکیل نمی‌شود. چنانچه متهم، خود وکیل معرفی نکند یا وکیل او بدون اعلام عذر موجه در دادگاه حاضر نشود، تعیین وکیل تسخیری الزامی است و چنانچه وکیل تسخیری بدون اعلام عذر موجه در جلسه رسیدگی حاضر نشود، دادگاه ضمن عزل او، وکیل تسخیری دیگری تعیین می‌کند. حق‌الوکاله وکیل تسخیری از محل اعتبارات قوه قضاییه پرداخت می‌شود.

تبصره ۱- هرگاه وکیل بدون عذر موجه از حضور در دادرسی امتناع کند، دادگاه مراتب را به مرجع صالح به منظور تعقیب وکیل متخلف اعلام می‌دارد.

تبصره ۲- هرگاه پس از تعیین وکیل تسخیری، متهم، وکیل تعیینی به دادگاه معرفی کند، وکالت تسخیری منتهی می‌شود.

تبصره ۳- تقاضای تغییر وکیل تسخیری از سوی متهم فقط برای یک‌بار قابل پذیرش است».

ماده ۳۰۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۰۴ اصلاحی ۱۳۹۴/۰۳/۲۴: «به جرایم زیر در دادگاه کیفری یک رسیدگی می‌شود:

الف- جرایم موجب مجازات سلب حیات

ب- جرایم موجب حبس ابد

پ- جرایم موجب مجازات قطع عضو یا جنایات عمدی علیه تمامیت جسمانی یا میزان نصف دیه کامل یا بیش از آن

ت- جرایم موجب مجازات تعزیری درجه سه و بالاتر

ث- جرایم سیاسی و مطبوعاتی».

۵- ماده ۳۴۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴: «متهم می‌تواند تا پایان اولین جلسه رسیدگی از دادگاه تقاضا کند وکیلی برای او تعیین شود. دادگاه در صورت احراز عدم تمکن متقاضی، از بین وکلای حوزه قضایی و در صورت عدم امکان از نزدیک‌ترین حوزه قضایی، برای متهم، وکیل تعیین می‌نماید. در صورتی که وکیل درخواست حق‌الوکاله کند، دادگاه حق‌الوکاله او را متناسب با اقدامات انجام شده، تعیین می‌کند که در هر حال میزان حق‌الوکاله نباید از تعرفه قانونی تجاوز کند. حق‌الوکاله از محل اعتبارات قوه قضاییه پرداخت می‌شود.

تبصره - هرگاه دادگاه حضور و دفاع وکیل را برای شخص بزه دیده فاقد تمکن مالی ضروری بداند، طبق مفاد این ماده اقدام می‌کند».

۶- ماده ۴۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۰۴ با اصلاحات ۱۳۹۴/۰۳/۲۴: «در تمام محکومیت‌های تعزیری در صورتی که دادستان از حکم صادره درخواست تجدیدنظر نکرده باشد، محکوم‌علیه می‌تواند پیش از پایان مهلت تجدیدنظرخواهی با رجوع به دادگاه صادر کننده حکم، حق تجدیدنظرخواهی خود را اسقاط یا درخواست تجدیدنظر را مسترد نماید و تقاضای تخفیف مجازات کند. در این صورت، دادگاه در وقت فوق‌العاده با حضور دادستان به موضوع رسیدگی و تا یک‌چهارم مجازات تعیین شده را کسر می‌کند. این حکم دادگاه قطعی است».

۷- ماده ۴۲۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴ با اصلاحات ۱۳۹۴/۰۳/۲۴: «آرای دادگاه‌های کیفری جز در موارد زیر که قطعی محسوب می‌شود، حسب مورد در دادگاه تجدیدنظر استان همان حوزه قضایی قابل تجدیدنظر و یا در دیوان عالی کشور قابل فرجام است:

الف- جرایم تعزیری درجه هشت باشد؛

ب- جرایم مستلزم پرداخت دیه یا ارش، در صورتی که میزان یا جمع آنها کمتر از یک‌دهم دیه کامل باشد.

تبصره ۱- در مورد مجازات‌های جایگزین حبس، معیار قابلیت تجدیدنظر، همان مجازات قانونی اولیه است.

تبصره ۲- آراء قابل تجدیدنظر، اعم از محکومیت، براءت، یا قرارهای منع و موقوفی تعقیب، اناطه و تعویق صدور حکم است. قرار رد درخواست واخواهی یا تجدیدنظرخواهی، در صورتی مشمول این حکم است که رأی راجع به اصل دعوی، قابل تجدیدنظرخواهی باشد».

ماده ۴۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴ با اصلاحات ۱۳۹۴/۰۳/۲۴: «آرای صادره درباره جرایمی که مجازات قانونی آنها سلب حیات، قطع عضو، حبس ابد و یا تعزیر درجه سه و بالاتر است و جنایات عمدی علیه تمامیت جسمانی که میزان دیه آنها نصف دیه کامل یا بیش از آن است و آرای صادره درباره جرایم سیاسی و مطبوعاتی، قابل فرجام‌خواهی در دیوان عالی کشور است.

تبصره - اجرای این ماده مانع از انجام سایر وظایف نظارتی دیوان عالی کشور به شرح مقرر در اصل یکصد و شصت و یکم ۱۶۱ قانون اساسی نمی‌باشد».

۸- ماده ۳۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی: «حکم دادگاه حضوری است مگر اینکه خوانده یا وکیل یا قائم‌مقام یا نماینده قانونی وی در هیچ‌یک از جلسات دادگاه حاضر نشده و به طور کتبی نیز دفاع ننموده باشد و یا اخطاریه ابلاغ واقعی نشده باشد».

فهرست منابع

۱- امید، جلیل؛ آشوری، محمد، **حقوق دفاعی متهم، علوم جنایی**، (مجموعه مقالات در تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری)، انتشارات سمت، ۱۳۸۳

۲- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، **ترمیم‌ولوژی حقوق**، تهران، انتشارات گنج دانش، چاپ بیست و ششم، ۱۳۹۳

۳- دهخدا، علی‌اکبر، **لغت‌نامه دهخدا**، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۷

۴- رضایی نژاد، همایون؛ رضایی نژاد، امیرحسین، **حکم غیابی: حرکت از مبانی به سمت رویکرد نوین**، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۷۵، پاییز ۱۳۹۰

۵- عمید، حسن، **فرهنگ فارسی عمید**، انتشارات امیرکبیر، چاپ بیست و سوم، سال ۱۳۸۱

۶- معین محمد، **فرهنگ فارسی معین**، انتشارات زرین، چاپ سوم، سال ۱۳۸۶

۷- مهرابی، محمدرضا، غلامی، عزت اله، **وظایف و جایگاه وکلای تسخیری در جرایم اطفال و نوجوانان در پرتو قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲**، فصلنامه مطالعات علوم سیاسی، حقوق و فقه شماره ۳، دوره ۵، سال ۱۳۹۸