

دکتر محمود آخوندی

# بازداشت موقت در سیستم قضایی جمهوری اسلامی ایران و انطباق آن با موازین حقوق بین الملل بشر

پیشگفتار\*

از آن جا که همه شرکت کنندگان محترم در این جلسه از صاحب نظران هستند، خود را از تعریف درباره بازداشت موقت، تشریح اقسام و مفاهیم مختلفه آن و دلایل موافقان و مخالفان این تأسیس حقوقی بی نیاز می دانیم و فقط بازداشت موقت را به عنوان یک قرار تأمین کیفری پذیرفته شده در میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی مصوب ۱۶ دسامبر ۱۹۶۶ مجمع عمومی سازمان ملل متحد و شناخته شده در جمهوری اسلامی ایران بررسی می کنیم.

برای بهتر روشن شدن موضوع مورد بحث، رژیم بازداشت موقت در جمهوری اسلامی ایران در سه دوره مختلف جداگانه توضیح داده می شود:

اول - بازداشت موقت برابر مقررات آیین دادرسی کیفری.

دوم - بازداشت موقت در حال حاضر (یعنی از زمان تصویب قانون تشکیل

دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۵/۴/۱۳۷۳).

---

\* این مقاله برای ارائه به گردهمایی تخصصی حقوق بشر در سیستم قضایی جمهوری اسلامی ایران که در تیر ماه ۷۶ برگزار گردید تهیه شده است.

سوم - بازداشت موقت به نحوی که در لایحه آیین دادرسی کیفری دادگاههای عمومی و انقلاب که هم‌اکنون در کمیسیون محترم مجلس شورای اسلامی تحت بررسی است.

چون هدف از این بررسی نشان‌دادن چگونگی تطبیق تأمین مذکور با مقررات حقوق بشر و یا نقض و یا عدم سازش این مقررات با میثاق جهانی حقوق مدنی و سیاسی است لازم می‌آید که نخست اصول مهم و اساسی میثاق یادشده، ناظر به بازداشت موقت، مشخص گردد.

این اصول هرچند زیاد و متنوع نیست؛ اما مهم و اساسی است و پیام حقوق بشر به راحتی از آن استشمام می‌شود. این اصول را می‌توان به شرح زیر خلاصه کرد:

الف - بازداشت اشخاصی که در انتظار دادرسی هستند نباید قاعده کلی باشد (بند ۳ ماده ۹ میثاق).

یعنی بازداشت پیش از دادرسی باید يك استثنا و حتی الامکان کوتاه باشد.

ب - فرد بازداشت شده باید نسبت به آن حق اعتراض داشته باشد (بند ۴ ماده ۹ میثاق).

ج - دادگاه بدون تأخیر در مورد قانونی بودن بازداشت موقت تصمیم گرفته و در صورت غیرقانونی بودن، حکم به آزادی شخص بدهد (بند ۴ ماده ۹ میثاق).

د - با اشخاصی که بازداشت شده‌اند به خاطر حیثیت ذاتی آنان باید به گونه‌ای انسانی و با احترام رفتار شود. (بند يك ماده ۱۰ میثاق).

ه - متهمین جز در موارد استثنائی از محکومین جدا نگهداری خواهند شد و تابع نظام جداگانه‌ای متناسب با وضع اشخاص غیرمحکوم خواهند بود (قسمت الف بند ۲ ماده ۱۰ میثاق).

و - هر کس که به طور غیرقانونی بازداشت شود حق جبران خسارت را داشته باشد (بند ۵ ماده ۹ میثاق).

اینک چگونگی رعایت و پیاده شدن این اصول در جمهوری اسلامی ایران به طور اختصار توضیح داده می‌شود.

## گفتار اول:

# بازداشت موقت برابر مقررات آیین دادرسی کیفری

### مقدمه:

بدون تردید مقررات قانون یادشده که به طور مستقیم از قانون آیین دادرسی کیفری کشور فرانسه اقتباس شده و در آن اصول آزادیخواهانه مکتب‌های جزایی کلاسیک و نئوکلاسیک به طور آشکار دیده می‌شود؛ بسیاری از نقطه‌نظرهای موجود در میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و اعلامیه‌های متعدد حقوق بشر را تأمین می‌نماید و انطباق‌های آن با حقوق بشر اسلامی نیز تأیید شده است<sup>۱</sup>. نویسندگان قانون مزبورر با پذیرش بازداشت موقت به عنوان یکی از تأمین‌های کیفری، برای اعمال آن دقت خاصی نشان داده‌اند که حتی بعد از گذشت ۸۰ سال از عمر این قانون، هر خواننده با انصافی حسن نیت، احتیاط و توانمندی تدوین‌کنندگان را می‌ستاید.

در قانون یادشده پنج ماده برای ترسیم مقررات بازداشت موقت اختصاص یافته است. این مواد به ترتیب عبارتند از: ماده ۳۸، بند ۵ ماده ۱۲۹، ماده ۱۳۰ مکرر، بند ۴ ماده ۱۷۱ و بالاخره تبصره ذیل ماده ۲۳۴.

خلاصه مطالب مذکور در این مواد را می‌توان فهرست‌وار به شرح زیر بیان نمود.

---

۱- رجوع شود به جلد اول آیین دادرسی کیفری، نوشته دکتر محمود آخوندی، از انتشارات فرهنگ و ارشاد اسلامی، سال ۱۳۷۵.

دقت در مفاد مواد مذکور به خوبی می‌رساند که مقنن برای صدور قرار بازداشت موقت دو گروه شرط منظور کرده است:

الف - شرایط شکلی و صوری

ب - شرایط ماهوی

### بند الف - شرایط شکلی

این شرایط به شرح آتی است:

۱- در مرحله تحقیقات مقدماتی، برای صدور قرار بازداشت موقت تصمیم‌گیری يك نفر قاضی، به تنهایی کافی نیست. جهت صدور این قرار باید حداقل دو نفر قاضی (بازپرس و دادستان) با هم توافق داشته باشند و در صورت عدم توافق، قاضی سوم (دادگاه حل اختلاف) مداخله می‌نماید.

تصمیم‌گیری حداقل دو نفر قاضی در این راستا تضمین مهمی برای متهم بوده و او را از اشتباه و یا استبداد قضایی نجات می‌دهد.

۲- قرار بازداشت موقت قابل اعتراض است. قابل اعتراض بودن این قرار علاوه بر این‌که در ماده ۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری با صراحت هرچه تمامتر بیان گردیده، با این همه در بند ۴ ماده ۱۷۱ همان قانون نیز تکرار و تأکید شده است و این تأکید نهایت دقت و هوشیاری قانونگذار را می‌رساند.

۳- قانونگذار دستور می‌دهد که قابل اعتراض بودن قرار بازداشت موقت در متن قرار نوشته شود. اهمیت این قید بر همگان روشن است. به ویژه در کشورهایی که افراد جامعه با حقوق قانونی خود آشنایی کافی ندارند يك ضرورت می‌باشد.

۴- قرار بازداشت موقت باید به متهم ابلاغ شود. ابلاغ قرار بازداشت به متهم هرگونه تردید در عدم اطلاع متهم از نوع تأمین صادره را رفع می‌کند و امکان استفاده از حق اعتراض را فراهم می‌نماید.

۵- قرار بازداشت موقت باید مستدل و موجه باشد. علتی که موجب صدور قرار

بازداشت گردیده در متن قرار قید شود، مستدل بودن قرار، قاضی را از صدور قرارهای بازداشت ناموجه و غیرقانونی باز می‌دارد.

۶- هر وقت علتی که موجب صدور قرار بازداشت موقت بوده رفع گردد مرجع قضایی مکلف به فك قرار می‌باشد. مرجع رسیدگی باید رأساً به این وظیفه قانونی خود عمل بنماید. در صورت امتناع، متهم نیز می‌تواند به استناد انتفاء جهت بازداشت، فك قرار و آزادی خود را از مرجع قضائی درخواست کند که در این صورت مرجع قضایی می‌باید ظرف ۵ روز نسبت به آن اتخاذ تصمیم کند و در صورت رد تقاضا، متهم حق دارد ظرف ده روز نسبت به آن اعتراض کند.

۷- متهمی که درباره او قرار بازداشت موقت صادر می‌گردد باید فوری به بازداشتگاه معرفی شود. قید مذکور به این جهت است که از روشهایی نظیر در اختیار گذاشتن متهم نزد مقامات انتظامی و آگاهی، جلوگیری به عمل آید. زیرا متهم در زندان از امنیت خاصی برخوردار است و در هر حال از تحت فشار قرار گرفتن رهایی می‌یابد.

۸- متهم حق داشت در امور جنایی هر چهار ماه یکبار و در امور جنحه هر دو ماه یکبار از این حق استفاده کند.

۹- مقامات قضایی دادرسی در هر مورد که قرار تأمین منجر به بازداشت متهم می‌شد، حسب جنحه و یا جنایی بودن عمل ارتكابی تا دو ماه یا تا چهار ماه اگر پرونده اتهامی او منتهی به صدور کیفرخواست نمی‌شد مکلف به فك و یا تخفیف قرار تأمین متهم بود، مگر آن که جهات قانونی و یا علل موجّهی برای بقای قرار تأمین صادره شده وجود داشته باشد که در این صورت با ذکر علل و جهات مزبور قرار ابقا می‌شد.

بدیهی است متهم حق داشت از این تصمیم ظرف ده روز شکایت کند.

نکات یادشده فوق شرایط صوری و شکلی برای صدور قرار بازداشت موقت به شمار می‌آید.

### بند ب- شرایط ماهوی

علاوه بر شرایط صوری و شکلی که توضیح داده شده، مقنن برای احتیاط هرچه

بیشتر و به منظور جلوگیری از استبداد قضایی و این که مرجع رسیدگی نتواند به بهانه‌های مختلف موجبات بازداشت شهروندان را فراهم سازد و در این راستا همفکری با تدوین‌کنندگان اعلامیه‌های حقوق بشر و میثاق جهانی حقوق مدنی و سیاسی و این که بازداشت موقت باید معقول باشد و به صورت قاعده کلی در نیاید جرایمی را که قاضی می‌تواند نسبت به آنها قرار بازداشت موقت صادر کند به طور حصری در ماده ۱۲۰ مکرر احصاء می‌نماید.

به علاوه مقنن برای احتیاط هر چه بیشتر و این که به بهانه فرار و یا پنهان شدن و بیم تبانی و نظایر آنها مرجع رسیدگی نتواند برای جرایم ساده و کم‌اهمیت قرار بازداشت موقت صادر کند؛ در تبصره ذیل ماده ۲۳۴ مقرر می‌دارد: «توقیف احتیاطی متهم به عنوان جلوگیری از تبانی یا فرار یا پنهان شدن در اموری که در صلاحیت دادگاه بخش است ممنوع می‌باشد...».

### نارسایی قانون آیین دادرسی کیفری

#### (در ارتباط با قرار بازداشت موقت)

هرچند مقررات آیین دادرسی کیفری ناظر به بازداشت موقت از یک فکر آزادیخواهانه خاصی الهام گرفته و مقررات جالب و ارزنده‌یی در آن وجود دارد مع الوصف گاهی این چهره درخشان با ارائه برخی مقررات خلاف حقوق انسانی از بین می‌رود. از جمله:

I - قطعی بودن قرار بازداشت صادره از طرف دادگاه؛ برابر تبصره ذیل ماده ۱۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری: «در مواردی که پرونده متهم در دادگاه مطرح شده و از متهم قبلاً تأمین اخذ نشده یا تأمین قبلی منتفی شده باشد دادگاه‌های جنحه یا استان یا جنایی می‌توانند به تقاضای دادستان از متهم تأمین اخذ نمایند... تصمیم دادگاه در این موارد و هم‌چنین در موردی که تأمین متهم تشدید می‌شود قطعی است.»

تبصره مرقوم در سال ۱۳۵۲ به متن اصلی الحاق شده است و چنانچه ملاحظه می شود قرار بازداشت موقت صادره از طرف دادگاه را قطعی می شناسد. هرچند برای اجرای مقررات تبصره یادشده و صدور قرار بازداشت موقت در این رهگذر شرایطی تعیین شده است و چنانچه آن شرایط موجود نباشد نباید قرار بازداشت موقت قطعی محسوب شود و وجود این شرایط از تالی فاسد این نوع مقررات استبدادی می کاهد مع الوصف در عمل مشاهده می شود که از وجود این تبصره برداشت غیراصولی صورت گرفته که در گفتار دوم مورد گفتگو قرار خواهد گرفت.

II - بازداشت اجباری: یکی دیگر از ایرادهای مهم و شناخته شده قانون آیین دادرسی کیفری در موضوع مورد بحث مربوط می شود به پیش بینی قرارهای بازداشت موقت اجباری. وجود مقررات بازداشت اجباری در تبصره ذیل ماده ۱۳۰ مکرر قانون آیین دادرسی کیفری سبب شده است که مقررات شبیه آن در قوانین متفرقه دیگر نیز انشاء گردد.<sup>۱</sup>

اجبار قاضی رسیدگی کننده به صدور قرار بازداشت موقت در دنیای امروز روش پسندیده‌یی به شمار نمی آید و آن را نوعی دخالت قوه مقننه در امر دادرسی تلقی می کنند؛ زیرا موجب محدودیت اختیار قاضی رسیدگی کننده می باشد. اعتقاد عمومی بر این است که تعیین موارد صدور قرار بازداشت موقت از طرف قانونگذار کافی است. مرجع رسیدگی را باید در انتخاب نوع تأمین مخیر گذاشت تا بتواند برحسب مورد و وضعیت و محتویات پرونده قرار متناسب صادر نماید.

صرف نظر از ایرادها به طور کلی مقررات موجود در قانون آیین دادرسی کیفری منطبق با آخرین نظریه های حقوقدانان جزایی و طرفداران حقوق بشر و حقوق بشر

۱- تبصره ۴ ذیل ماده ۲ قانون تشدید مجازات مرتکبین ارتشاء و اختلاس و کلاهبرداری، مصوب ۱۳۶۴/۶/۲۸ مجلس شورای اسلامی که در ۱۵/۹/۱۳۶۷ به تصویب مجمع تشخیص مصلحت نظام رسیده است، در خصوص بزه ارتشاء و تبصره ۵ ذیل ماده ۵ همان قانون در خصوص اختلاس. ماده واحده قانون لغو مجازات شلاق مصوب ۶ تیر ماه ۱۳۴۴ و...

اسلامی و همچنین منطبق با اعلامیه‌های جهانی حقوق بشر و به‌ویژه میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی است.

امکان داشت این مقررات ارزنده را با جزئی تغییر و اصلاح، به‌انواع دیگر تأمین‌های منجر به بازداشت متهم نیز تسری داد و با این روش امنیت قضایی هرچه بیشتر برای شهروندان فراهم نمود. لیکن تصویب قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب وضع موجود را دگرگون ساخت و روشهای مذکور را شکلی دیگر بخشید که در گفتار بعدی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

## گفتار دوم:

### دادگاههای عمومی و انقلاب و بازداشت موقت

قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۲/۴/۱۵ سازمان دادگاهها را تغییر داد و با انحلال دادرسیهای عمومی و انقلاب و دادگاههای کیفری ۱ و ۲ روش جدیدی در سازمان قضایی و نتیجتاً در دادرسیهای کیفری به‌وجود آورد. هرچند این قانون مقررات آیین دادرسی کیفری را به‌طور صریح و یا ضمنی نسخ نکرده‌است و حتی برابر ماده ۱۶ آن، ترتیب رسیدگی در دادگاهها طبق مقررات مزبور در آیین دادرسی مربوط به دادگاهها خواهد بود؛ مع الوصف: الف - از يك طرف اصولی که در قانون جدید وجود دارد در بعضی موارد با مقررات قانون آیین دادرسی کیفری سازگار نبوده و قابل انطباق نیست و عمل به‌هر دو امکان ندارد و ب - از طرف دیگر سیستم قضایی موجود بر مبنای قانون لاحق سازمان یافته‌است لذا مقررات همین قانون حاکمیت خود را اعمال می‌کند، در نتیجه از اصولی که در قانون آیین دادرسی کیفری وجود دارد قسمتی به‌طور ضمنی از بین رفته و در بقای دیگر قسمتهای آن نیز تردید به‌وجود آمده‌است ذیلاً توضیح داده می‌شود.



الف - گفتیم برابر مقررات آیین دادرسی کیفری قرار بازداشت موقت در مراحل تحقیقات مقدماتی، حداقل با موافقت دو نفر قاضی صادر می‌شود؛ اما با انحلال دادسرا این روش موضوعاً منتفی شده و صدور قرار بازداشت موقت به‌عهدهٔ یک نفر (حاکم دادگاه) واگذار شده‌است.

هرچند این تصور نیز می‌تواند وجود داشته‌باشد که قرار بازداشت موقت صادره از دادگاه عمومی نیاز به موافقت رییس حوزه قضایی دارد که به‌جای دادستان عمل می‌کند و با پذیرش این روش مقررات ماده ۳۸ قانون آیین دادرسی کیفری در قسمتی احیاء و اجراء می‌شود؛ ولی خاطر نشان می‌نماید که این فکر در عمل پذیرفته نشده و به‌آن عمل نمی‌شود. حتی در نظریه‌های مختلف اداره حقوقی قوه قضائیه که چند نمونه آن آورده می‌شود<sup>۱</sup> صریحاً اعلام گردیده‌است قرار بازداشت موقت نیاز به موافقت رییس حوزه قضایی ندارد.

گرچه نظریه‌های اداره حقوقی مشورتی است ولی به هر صورت سیاست کلی قضایی دادگستری را نشان می‌دهد و از مرجعی که صلاحیت اظهار نظر در آن خصوص را دارد ابراز گردیده‌است.

ب - قرار بازداشت موقت قابل اعتراض نیست. قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب قرارهای قابل اعتراض را شمارش و احصاء کرده‌است.<sup>۲</sup> این احصاء حصری می‌باشد و در آن اشاره‌ای به قرار بازداشت موقت ننموده‌است. این خلاء تقنینی باعث شده که قرار بازداشت موقت قابل اعتراض شناخته نشود.

۱- در برابر این سوال که آیا قرار بازداشت موقت صادر شده از دادگاههای عمومی نیاز به کسب موافقت ریاست دادگستری دارد یا خیر؟ اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه شماره ۷/۴۹۷۱-۷/۲۲/۹/۱۳۷۳ چنین اظهار نظر کرده‌است:  
«اصدار قرار بازداشت موقت وسیله دادگاه یا قاضی تحقیق حسب ارجاع دادگاه نیاز به موافقت رییس دادگاه ندارد.»

و نیز در یک نظریه می‌خوانیم: «قرار تشدید تأمین صادر از دادگاه به‌دستور دادگاه قطعی است.»  
نظریه شماره ۷/۷۳۶۶-۷/۲۶-۱۰/۱۳۷۳

۲- بند ب ماده ۱۹ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب قراردادهای قابل درخواست تجدیدنظر را احصاء کرده‌است.

قرار بازداشت موقت در حال حاضر از مصادیق قرار تأمین موضوع تبصره ذیل ماده ۱۶۹ قانون آیین دادرسی کیفری به شمار می‌آید.<sup>۱</sup> لازم به یادآوری می‌باشد که تبصره مزبور تا پیش از قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب کاربرد عملی زیادی نداشت و معایب آن خیلی آشکار نبود ولی در حال حاضر که کاربرد عملی فراوان پیدا کرده، معایب آن نمایان‌تر شده است. ناسازگاری مقررات فوق با حقوق متهم ناگفته پیدا است.

ج - هرچند این گفتگوها از جهتی نظری می‌باشد و شاید به استناد مواد و یا استنباط دیگر بتوان از قابل اعتراض بودن قرار بازداشت موقت دفاع کرد<sup>۲</sup> و استدلال اداره حقوقی را که به طور یک جانبه ابراز شده است به کنار گذاشت؛ معذالک این سؤال پیش می‌آید که چرا مقنن قرار بازداشت موقت را با تمام اهمیتی که دارد به طور صریح و روشن قابل اعتراض معرفی ننموده و این بحث‌ها را به وجود آورده است؟ آیا بهتر نبود قانونگذار حق اعتراض متهم را با صراحت کامل مورد شناسایی قرار می‌داد و به این بحثها پایان می‌بخشید؟

د - سایر تضمینات پیش‌بینی شده در قانون آیین دادرسی کیفری از قبیل مهلت ۵ روز برای مرجع قضایی جهت پذیرفتن درخواست متهم و یا فك قرار تأمین به لحاظ انتقای علت آن و لزوم رسیدگی به اعتراض متهم در دادگاه خارج از نوبت و ... هرچند به طور صریح نسخ نشده است مع الوصف بقا و یا فنای آنها مورد گفتگو می‌باشد و بلا تکلیفی خاصی در مراجع قضایی وجود دارد.

۱- نظریه‌های مشورتی شماره ۷/۵۷۷۳ مورخ ۱۶/۹/۱۳۷۳ و ۷/۴۹۷۱ مورخ ۲۲/۹/۱۳۷۳ اداره حقوقی قوه قضائیه.

مراجعه شود به نظریات اداره حقوقی قوه قضائیه در رابطه با قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب تهیه و جمع‌آوری از طرف قضات محترم اداره حقوقی.

۲- مراجعه شود به نوشته آقای حبیب محمدعلی‌زاده اشکک، قطعیت یا عدم قطعیت فرار بازداشت موقت، مجله کانون وکلا، سال پنجم، شماره ۱۹.

## گفتار سوم:

### لایحه آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب

#### پیشگفتار:

چنانچه اشاره شد این لایحه هم‌اکنون در کمیسیون قضایی مجلس شورای اسلامی تحت بررسی است. لایحه مزبور در عصری تهیه و تنظیم شده و مورد بررسی است که حقوقدانان و اندیشمندان جمهوری اسلامی ایران تمام زوایا و ریزه‌کاریهای مربوط به قرار بازداشت موقت را به دقت می‌شناسند و فقها و قضات محترم روحانی نیز با آن آشنایی پیدا کرده‌اند. بنابراین تهیه لایحه‌ای که مقررات جامع و مانع درخصوص قرار بازداشت موقت داشته باشد کار مشکل و خارق‌العاده‌یی نیست. اصول مشخص است نتیجه تجربه دیگران در اختیار ما قرار دارد و به سهولت می‌توان کار را شروع کرد.

اما معلوم نیست چرا در لایحه پیشنهادی هیچ‌یک از اندیشه‌های مذکور را به پیدا نکرده و به حمایت از متهم و حفظ ارزشهای انسانی او توجهی نشده است. به جرأت می‌توان گفت که حتی معیارهای پیشین که انطباق بیشتری با موازین جزایی و گسترش عدالت‌خواهی و حفظ حقوق متهم و تضمین آزادیهای او داشت نیز به‌طور صریح و یا ضمنی از بین رفته است.

ملاحظه مجموع مقررات لایحه پیشنهادی به‌خوبی می‌رساند که مقررات آیین دادرسی کیفری نه فقط تکامل و تحول پیدا نکرده بلکه ضعفهای جدی دارد که به حقوق متهم صدمه زیادی می‌زند.

لایحه پیشنهادی چند ماده مهم در ارتباط با موضوع مورد بحث دارد که عبارتند از:

ماده ۳۰- قاضی دادگاه می‌تواند خود قرار بازداشت متهم را در موارد مذکور در

ماده (۳۲) این قانون صادر و یا با قرار بازداشت صادر شده توسط قاضی تحقیق موافقت نماید و در هر حال ظرف مدت ۲ ماه باید وضعیت متهم روشن شود و در صورت عدم ضرورت ادامه بازداشت، قرار صادر شده به تأمین متناسب دیگر تبدیل می‌شود. چنانچه ادامه بازداشت متهم لازم باشد پس از انقضای دو ماه قرار بازداشت ابقاء و به متهم ابلاغ می‌شود. در این صورت متهم می‌تواند ظرف ده روز به تصمیم دادگاه اعتراض کند. در صورت عدم پذیرش اعتراض، پرونده به منظور رسیدگی به اعتراض متهم به شعبه هم‌عرض ارسال می‌شود و رأی این دادگاه قطعی خواهد بود.

تبصره یک - متهم حق دارد هر دو ماه یک بار به قرار بازداشت موقت خود اعتراض نماید که به ترتیب یادشده در این ماده اقدام خواهد شد.

تبصره دو - چنانچه قرار بازداشت موقت، نامتناسب صادر شده باشد موجب تعقیب انتظامی و محکومیت صادرکننده قرار از درجه ۴ به بالا خواهد بود.

ماده ۳۱ «قاضی تحقیق می‌تواند در تمام مراحل تحقیقات، قرار توقیف متهم و یا قرار اخذ تأمین و یا تبدیل تأمین را صادر و در مورد قرار بازداشت و یا قرار تأمینی که منتهی به بازداشت متهم شود حداکثر ظرف مدت ۲۴ ساعت پرونده را برای اظهار نظر نزد رئیس دادگاه ارسال کند.»

ماده ۲۳ «توقیف متهم در موارد زیر جایز است:

الف - ارتکاب جرم عمومی که مجازات قانونی آن بیش از ۵ سال حبس تعیین شده است.

ب - ارتکاب جرم عمدی به وسیله چاقو، کارد، قمه، قداره، ساطور، سرنیزه، تفنگ و آلات قتاله مشابه، در صورتی که دلایل و قراین موجود، دلالت بر توجه اتهام به او کند.

ج - ارتکاب سرقت، کلاهبرداری، اختلاس، ارتشاء، خیانت در امانت، جعل یا استفاده از سند مجعول، هرگاه دلایل و قراین موجود دلالت بر توجه اتهام به وی نماید

و حداقل يك فقره سابقه محکومیت قطعی یا دو فقره یا بیشتر سابقه محکومیت غیرقطعی به علت ارتکاب هر یک از جرایم مذکور را داشته باشد.

د- در مواردی که آزاد بودن متهم احتمالاً موجب از بین رفتن آثار و دلایل جرم شده و یا باعث تبانی با شهود و مطلعان واقعه شده یا سبب شود شهود از ادای شهادت امتناع نمایند یا آزادی متهم باعث تشویش اذهان عمومی شود، همچنین در موقعی که بیم فرار یا مخفی شدن متهم باشد و به طریق دیگری نتوان از آن جلوگیری نمود.

ماده ۱۲۰- «برای امکان دسترسی به متهم و حضور وی در موارد لزوم همچنین جلوگیری از فرار یا پنهان شدن یا بیم تبانی، یکی از قرارهای تأمین به شرح زیر صادر می شود:

۱- التزام به حضور با قول شرف

۲- التزام به حضور با تعیین وجه التزام تا ختم محاکمه و اجرای حکم و در صورت

استنکاف تبدیل به وجه الكفاله

۳- اخذ کفیل

۴- اخذ وثیقه اعم از وجه نقد یا ضمانتنامه بانکی یا مال منقول و غیرمنقول

۵- بازداشت موقت با رعایت شرایط مقرر در ماده (۳۲)

تبصره ۱- قاضی مکلف است هنگام قبولی قرار کفالت یا وثیقه به کفیل یا وثیقه گذار تفهیم نماید که در صورت محکومیت متهم و عدم پرداخت وی تا مبلغ وجه الكفاله یا وجه الوثیقه خسارتهای وارد شده و یا ضرر و زیان مدعی از محل وجه الكفاله یا وثیقه تودیعی پرداخت خواهد شد.

تبصره ۲- در صورتی که متهم از معرفی کفیل اظهار عجز نماید می تواند به میزان وجه الكفاله یا وثیقه اعم از نقدی یا مال منقول و غیرمنقول تودیع نماید. در این صورت قاضی مکلف به قبول آن می باشد.

دقت در مفاد مواد مذکور می‌رساند که لایحه پیشنهادی نکات مهمی را نادیده گرفته‌است که از جهات مختلف باعث تضییع حقوق متهم خواهد بود. برای روشن شدن موضوع ایرادهای شکلی و ایرادهای ماهوی صدور قرار بازداشت موقت جداگانه توضیح داده می‌شود.

### بند الف - ایرادهای شکلی

۱- قرار بازداشت موقت حداقل به مدت دو ماه قطعی است؛ یعنی متهم حق ندارد تا دو ماه به بازداشت خود اعتراض کند.

در مدت عمر انسانها دو ماه يك زمان بسیار طولانی است. بازداشت حتی برای يك روز هم مهم به‌شمار می‌آید. سزاوار نبود نویسندگان لایحه مدت دو ماه بازداشت را بر هر متهمی تحمیل نمایند.

۲- پس از انقضای دو ماه، قاضی رسیدگی‌کننده می‌تواند چنانچه ادامه بازداشت متهم لازم باشد قرار را ابقاء نماید؛ یعنی سرنوشت متهم در اختیار قاضی است و حتی پس از انقضای دو ماه نیز می‌تواند به بازداشت خود ادامه دهد.

طبق قانون آیین دادرسی کیفری موجود، مرجع رسیدگی‌کننده تنها در صورت وجود جهات قانونی یا علل موجه برای بقاء قرار تأمین می‌تواند با ذکر علل و جهات مزبور قرار را ابقاء نماید.

لایحه پیشنهادی شرایط مذکور را از بین برده‌است. به این ترتیب پس از تصویب لایحه جدید برای صدور قرار ابقاء تأمین دیگر استدلال خاصی لازم نخواهد بود. قرار ابقاء تأمین ممکن است به دفعات مکرر صادر شود و در این رهگذر محدودیتی وجود ندارد.

۳- چنانچه گفته شد ماده ۳۸ قانون آیین دادرسی کیفری به متهم اجازه می‌داد نسبت به قرار بازداشت خود در صورت انتقای علت بازداشت اعتراض کند و درخواست

فک قرار نماید. اگر مرجع صادرکننده قرار ظرف پنج روز به تقاضای متهم عمل نمی‌کرد متهم می‌توانست به دادگاه مراجعه و اعتراض خود را اعلام نماید.

از نقطه نظر انسانی و اجرای عدالت کیفری حتی انتظاری دو روزه نیز برای متهم بسیار سنگین است و اندیشه‌های جدید بر این محور دور می‌زند که این مهلت به ۲۴ ساعت کاهش یابد. به سخن دیگر مرجع رسیدگی‌کننده حداکثر ظرف ۲۴ ساعت پذیرش یا عدم پذیرش درخواست متهم را اعلام نماید؛ تا در صورت رد او بتواند از حق اعتراض خود استفاده کند.

لایحه پیشنهادی نه فقط به نظریه‌های مذکور اعتنا ننموده و این مهلت را کاهش نداده بلکه با حذف آن حق اعتراض متهم را در معرض تضییع قرار داده است. زیرا مرجعی که می‌بایست حداکثر ظرف پنج روز تکلیف درخواست متهم را روشن بنماید با تصویب لایحه جدید مجاز خواهد بود مدت‌ها ولو طولانی و به دلخواه درخواست متهم را نفیاً و اثباتاً پاسخی ندهد و در نتیجه متهم نتواند در مقام اعتراض برآید.

۴- برابر موازین اصولی و عقلی رسیدگی به اعتراض متهم باید در يك مرجع عالی صورت گیرد تا متهم بتواند از موقعیت بهتری بهره‌مند شود. در لایحه تقدیمی به این نکته نیز توجهی نشده است.

در لایحه مورد بررسی پیش‌بینی شده است که به اعتراض متهم در دادگاه هم‌عرض رسیدگی شود. دادگاه هم‌عرض یعنی يك شعبه دیگر از همان دادگاهها و با همان طرز فکر مشخص و مشابه.

چنان‌چه متهم تحت اعمال نفوذ و بی‌عدالتی و احیاناً ملاحظات دیگری قرار گرفته باشد در دادگاه هم‌عرض آسانتر این فشارها می‌تواند ادامه یابد.

۵- برابر ماده ۳۸ قانون آیین دادرسی کیفری به اعتراض متهم می‌بایست فوری و خارج از نوبت رسیدگی شود. لایحه جدید تأکیدی بر این نکته مهم و حساس ندارد و

گویا آن را به بوته فراموشی سپرده‌است. نتیجه این خواهد بود که مرجع رسیدگی بتواند نسبت به اعتراض متهم در وقت اداری و فوق‌العاده رسیدگی نکند. و یک وقت دادرسی به‌طور عادی و حتی طولانی تعیین کند.

به‌این ترتیب نتایج زیانبار آن از جهت تضییع حقوق متهم و ادامه بازداشت فردی که هنوز محکومیت کیفری پیدا نکرده از هم‌اکنون به‌وضوح قابل پیش‌بینی است.

### بند ب - ایرادهای ماهوی

علاوه بر نقض حقوق متهم از لحاظ مقررات شکلی و دادرسی که شرح آن گذشت از لحاظ ماهوی نیز لایحه پیشنهادی به‌ضرر متهم نگارش یافته‌است.

بازداشت موقت خلاف اصل آزادی انسانها است و برابر موازین شناخته شده قضایی و عدالت کیفری باید به‌صورت استثنایی و در مواقع خاص به‌موقع اجرا گذاشته شود و به‌گفته تهیه‌کنندگان میثاق بین‌المللی حقوق سیاسی و مدنی، بازداشت‌اشخاصی که در انتظار دادرسی هستند نباید قانون کلی باشد.

نویسندگان لایحه مورد بررسی نیز از این اصول آزادی‌بخش الهام گرفته‌اند و در مقام شمارش جهات صدور قرار بازداشت موقت برآمدند و ماده ۳۲ لایحه مذکور را به‌این امر اختصاص داده‌اند.

هرچند در ماده مزبور فقط چهار جهت برای صدور قرار بازداشت موقت تجویز شده‌است اما این جهات به‌اندازه‌ی کلی و مصادیق آن به‌قدری زیاد است که در عمل دادرسی می‌تواند هر متهمی را به‌سهولت بازداشت کند.

این چهار جهت عبارتند از:

الف - مرتکب جرم عمدی که مجازات قانونی آن بیش از پنج سال حبس تعیین شده‌باشد. بنابراین در جرایمی مانند تهیه و ترویج سکه قلب، جعل احکام یا امضاء یا



مهر با فرمان یا دستخط مقام رهبری و یا رؤسای سه قوه، جعل احکام دادگاهها یا اسناد حواله‌ها و... و... که تعداد آنها غیرقابل شمارش است می‌توان متهم را بازداشت کرد.

نکته جالب توجه در این رهگذر عبارت است از این‌که، برای جرایمی که مجازات آن اعدام، رجم، صلب، قطع عضو، قصاص نفس و اطراف که مجازاتهای بسیار سنگین‌تری هستند صدور قرار بازداشت موقت پیش‌بینی نشده‌است و این پرسش برای هر خواننده‌ای پیش می‌آید که مجازات حبس چه مزیتی دارد که قانونگذار مرتکبین مستوجب آن را مشمول بازداشت موقت می‌داند و مرتکبین جرایم مهمتر را از تحمل بازداشت موقت معاف می‌کند؟

این روش هرچند از لحاظ قانون‌نویسی محل ایراد است؛ اما چون موجب کاهش موارد بازداشت موقت می‌شود قابل توجه است و از آن‌جا که در این گفتار منظور طرق حفظ حقوق متهم و تطبیق مواد قانونی با موازین و استانداردهای رعایت حقوق بشر می‌باشد بحث راجع به آن را فرصت مناسب دیگر موقوف می‌نماید.

ب - هرچند موارد بازداشت موضوع بند ب ماده ۲۲، به‌ظاهر نقل مفاد بند ج قانون لغو مجازات شلاق مصوب ۱۳۴۴ می‌باشد که در جمهوری اسلامی ایران مسبوق به سابقه هست، اما متن حاضر تفاوتی با قانون مورد اشاره دارد و جهات صدور قرار بازداشت موقت در این راستا به‌صورت نامعقولی گسترش می‌یابد؛ زیرا:

اولاً قانون لغو مجازات شلاق تنها دو جرم (قتل و جرح عمدی) را شامل می‌شود. اما بند ب ماده ۲۲ لایحه پیشنهادی هر جرم عمدی را شامل خواهد بود. بنابراین

جرایمی نظیر تهدید با چاقو، سرقت مسلحانه، تظاهرات با اسلحه، ایراد ضرب با چاقو یا با هریک از آلات و ادوات فوق و... را نیز شامل می‌شود.

افزایش موارد بازداشت موقت در دوره‌ی صورت می‌گیرد که سیاست کیفری دولتها و پیشنهاد مجامع علمی کاهش آن را ایجاب می‌نماید.

ثانیاً: قانون لغو مجازات شلاق برای این نوع بازداشتها مدت تعیین کرده‌است. این قرار تا صدور حکم می‌تواند ادامه داشته‌باشد. لایحه پیشنهادی مدت بازداشت را از بین برده‌است.

ج - بند ج ماده ۲۲ لایحه پیشنهادی مقررات تبصره ذیل ماده ۱۳۰ مکرر قانون آیین دادرسی کیفری را تکرار کرده و سه جرم دیگر بر تعداد آنها اضافه نموده‌است که عبارتند از: خیانت در امانت، اختلاس و ارتشاء.

مرتکبین جرایم اختلاس و ارتشاء برابر قانون تشدید مجازات مرتکبین رشاء و ارتشاء و کلاهبرداری مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام نیز مستوجب صدور قرار بازداشت موقت هستند. لیکن صدور قرار در این مورد شرایطی دارد:

۱- برای ارتشاء در صورتی که مبلغ رشوه بیش از دویست هزار ریال و برای اختلاس در صورتی که مبلغ آن بیش از یکصد هزار ریال باشد قرار بازداشت موقت صادر می‌شود.

۲- مدت این قرار یک ماه است.

در لایحه پیشنهادی هر دو شرط بالا حذف شده و در نتیجه آزادی متهم بیشتر در معرض تضییع قرار گرفته‌است.

د - بند د لایحه پیشنهادی تقریباً رونویسی از بند ۳ ماده ۱۳۰ مکرر قانون آیین

دادرسی کیفری است در تجزیه و تحلیل علمی این ماده تنها چند نکته مورد تذکر قرار می‌گیرد:

۱- علت جدیدی بر موارد بازداشت موقت پیش‌بینی شده در قانون آیین دادرسی کیفری اضافه شده است و آن عبارت است از وجود تشویش اذهان عمومی، حربه‌یی که متهم به خاطر آن باید مدتها آزادی خود را از دست بدهد. تشخیص وجود یا عدم تشویش اذهان عمومی با قاضی رسیدگی‌کننده است در نتیجه قابل نظارت نیز نمی‌باشد. بنابراین به‌بهانه تشویش اذهان عمومی مرجع قضایی می‌تواند هر متهم را بدون داشتن حق اعتراض، حداقل دو ماه بازداشت کند. این بازداشت مخالف موازین عدالت کیفری، مغایر اصول اساسی اجرای عدالت در نظام سیاسی جمهوری اسلامی و غیرمنطبق با میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی بوده است.

۲- بازداشت به‌استناد بیم فرار و تبانی، هرچند در بند ۳ ماده ۱۳۰ مکرر قانون آیین دادرسی کیفری این نوع قرار بازداشت نیز آمده است لیکن وجود تبصره ذیل ماده ۲۳۴ قانون یاد شده قلمرو اجرایی آن را محدودتر می‌کند. به این معنی که قاضی رسیدگی‌کننده حق نداشت در جرایم سبک به‌بهانه جلوگیری از تبانی یا فرار یا پنهان شدن متهم اقدام به صدور قرار بازداشت موقت نماید. اما چنانچه اشاره شد مفاد این تبصره در لایحه پیشنهادی دیده نمی‌شود. نتیجه این خواهد بود که در صورت تصویب لایحه به‌صورت موجود مرجع رسیدگی بتواند مرتکبین هر نوع جرم را به‌بهانه فرار و یا تبانی بازداشت کند.

۳- نکته مهم دیگر که باید به آن توجه داشت نسخ ضمنی ماده ۲۸ قانون آیین دادرسی کیفری است مخصوصاً در رابطه با فک قرار بازداشت موقت به لحاظ انتفاء جهت صدور آن، متأسفانه دستور فوق در لایحه پیشنهادی دیده نمی‌شود که یک نقص مهم و آشکار می‌باشد.

### نتیجه

با توجه به توضیحی که داده شد لایحه آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در جهت رعایت هر چه بیشتر موازین انسانی با توجه به آن چه توضیح داده شد نیاز به اصلاحات جدی در این خصوص دارد.



## از لطایف قضات

شخصی به جوحی دعوی ده درهم کرد، قاضی پرسید: گواه داری؟ گفت: گواه ندارم. جوحی گفت: سوگند می‌خورم، آن شخص گفت: سوگند این را چه اعتبار؟ هر لحظه خورد هزار سوگند دروغ زان‌گونه که در بادیه اعرابی دوغ جوحی گفت: ای قاضی مسلمانان، در مسجد محله ما امامی است پرهیزکار و نیکوکردار، وی را بطلب و به جای من سوگند ده تا خاطر این مرد قرار یابد.

از لطایف الطوائف ص ۱۵۲