

## بررسی فقهی و حقوقی تفتیش و حریم خصوصی در تحقیقات مقدماتی

عبدالرضا اصغری\*

حسین ابراهیمزاده\*\*

حسن صادقی\*\*\*

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۰۹/۲۳

تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۰۲/۲۳

نوع مقاله: پژوهشی - تحلیلی

### چکیده

یکی از مباحث مهم در حقوق کیفری و در فرآیند دادرسی کیفری و بخشی مهم از تحقیقات مقدماتی، تفتیش اماکن و منازل یا وسایل یا اشخاص است که در فصل پنجم از قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ ذکر شده است. تفتیش از اماکن و منازل با حریم خصوصی و آزادی افراد رابطه تنگاتنگی دارد. بنابراین از بررسی معنای دقیق تفتیش و قلمروی آن در حقوق کیفری می‌توان گفت که تفتیش نیز در ادله فقهی از پشتوانه فقهی برخوردار است. ضمن بررسی حریم خصوصی در ادله فقهی یعنی در قرآن کریم، سنت و دلیل عقل و حقوق و تقسیم حریم خصوصی به مصادیقی مانند حریم جسمانی، اطلاعاتی، ارتباطی و منازل و اماکن، این نتیجه حاصل می‌شود که فقه امامیه با تأکید بر حفظ احترام حریم خصوصی افراد، برای تفتیش ضوابط خاصی را در نظر گرفته که قانون آیین دادرسی کیفری و قانون اساسی و دیگر قوانین هم تأکید بر حفظ حقوق و آزادی‌های فردی افراد از جمله حریم خصوصی آنها دارند. اصل در تحقیقات مقدماتی جرائم این است که حریم خصوصی افراد محترم شمرده شود و از طرفی دستور تفتیش برای مقامات تحقیق این اجازه را می‌دهد که به منزل و مکان‌های خاصی که حریم خصوصی افراد محسوب می‌شود تعرض شود ولی قانون آیین دادرسی کیفری، تفتیش و بازرسی را زمانی مجاز می‌داند که از حقوق اشخاص مانند حریم خصوصی و آزادی‌های فردی مهم‌تر باشد؛ چراکه در ادله فقهی حفظ کرامت انسانی، منع تجسس و منع افشای اسرار اشاره به حریم خصوص افراد دارد. از این رو در این پژوهش سعی در تبیین حدود و قلمروی تفتیش و نیز بررسی مبانی فقهی تفتیش داریم.

**واژگان کلیدی:** تفتیش، حریم خصوصی، منازل و اماکن، تحقیقات.

\* استادیار دانشگاه علوم اسلامی رضوی.

rasghari@yahoo.com

\*\* دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه علوم اسلامی رضوی (نویسنده مسؤول).

ebrahimzadeh188137@gmail.com

\*\*\* دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی دانشگاه علوم اسلامی رضوی.

h.m.sadghi7071@gmail.com

## مقدمه

یکی از وظایف و تکالیف مهم و اصول حاکم بر تحقیقات این است که آزادی‌های فردی که قوانین و مقررات کیفری آن را محترم شمرده و شرع هم به آن تأکید دارد، باید توسط مقام تحقیق حفظ شود. از طرفی گاهی در تحقیقات قضایی لازم است که مقام تحقیق، بازرسی و تفتیش مکان‌های خاصی را انجام دهد و آزادی‌های فردی متهم را محدود کند. لذا گاهی اوقات حفظ حریم خصوصی و تحقیق و بازرسی با هم ناسازگاری پیدا می‌کنند. همچنین قانونگذار برای حفظ حریم خصوصی در قوانین مختلف مانند قانون آیین دادرسی کیفری، قانون مجازات اسلامی و قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی، مقرراتی را وضع کرده است. پرسشی که مطرح می‌شود این است که حریم خصوصی و بازرسی از منازل و مکان‌های خاص در ادله فقهی دارای مبانی هست یا نه؟ و در تحقیقات جرائم چگونه باید با حفظ حریم افراد، به تحقیقات هم رسیدگی کرد؟ در نتیجه باید حدود وظایف و محدوده حریم خصوصی افراد مشخص شود. حریم خصوصی افراد یکی از اصولی است که در مرحله تحقیقات نباید نقض شود. قانونگذار برای حفظ حریم خصوصی افراد مقرراتی و شرایطی را تحت عنوان تفتیش منازل و اماکن و معاینه محلی، وضع کرده است. در ماده ۴ ق.آ.د.ک به عنوان یک اصل کلی و حاکم بر تمام قانون آیین دادرسی کیفری بیان می‌کند که «اصل، براءت است. هرگونه اقدام محدودکننده، سلب آزادی و ورود به حریم خصوصی اشخاص جز به حکم قانون و با رعایت مقررات و تحت نظارت مقام قضایی مجاز نیست ...». بنابراین قانونگذار به حفظ و محترم شمردن حریم خصوصی افراد که یکی از مصادیق آن حفظ حرمت منازل و اماکن است تأکید دارد. یکی از اهداف قانونگذاری این است که آزادی‌های فردی افراد در جامعه حفظ شود و با امنیت و آسایش بتوانند زندگی فردی و اجتماعی مناسبی داشته باشند. بنابراین بدون دلیل نمی‌توان آزادی‌های فردی افراد را محدود کرد و یکی از این آزادی‌ها حق داشتن حریم خصوصی است که افراد جامعه تعرض به آن را نمی‌پذیرند و حق دارند که یک حریم خصوصی را برای خود ترسیم کنند و باقی افراد و حتی مأمورین باید آن را محترم شمارند.

### ۱. حریم خصوصی و تفتیش

رعایت حریم خصوصی افراد یکی از مهمترین ارزش‌هایی است که در تحقیقات مقدماتی جرایم باید حمایت شود؛ چراکه رعایت آن باعث ایجاد امنیت می‌شود و حریم خصوصی

افراد تحت عنوان حقوق شهروندی هم قرار می‌گیرد. در فقه و حقوق بر حفظ حریم خصوصی تأکید فراوانی شده است و برخی از تعالیم اسلامی مانند کرامت انسانی، حفظ حرمت و آبروی افراد جامعه، پنهان کردن اسرار مردم و حرمت تجسس در امور شخصی افراد، همه این موارد نسبت به حفظ حریم خصوصی تأکید دارند. در تحقیقات قضایی، نقض حریم خصوصی افراد جامعه با بازرسی یا تفتیشی که در برخی از جرایم لازم است، رابطه نزدیکی دارند. از این رو تبیین و معنای صحیح از حریم خصوصی و تفتیش که در تحقیقات قضایی انجام می‌شود از اهمیت بالایی برخوردار است.

### ۱-۱. مراد از تفتیش

تفتیش در لغت به معنای جستجو کردن و تحقیق است. در زبان عربی تفتیش از ریشه «فتش» و عبارت است از: «الفاء و التاء و الشین کلمة واحدة تدلُّ علی بحثٍ عن شیء». (احمد بن فارس، ۱۴۰۴ق، ج ۴، ص ۴۷۱). تفتیش مصدر باب تفعیل است که ریشه این کلمه به معنای جستجو کردن در مورد چیزی است. برخی هم ریشه فتش و تفتیش را به یک معنا ذکر کرده و گفته‌اند: «الْفَتْشُ وَ التَّفْتِيشُ: الطَّلَبُ وَ الْبَحْثُ». (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۶، ص ۳۲۵). بنابراین تفاوتی میان معنای «فتش» و تفتیش نیست.

تفتیش در اصطلاح عبارت است از: «عمل تجسس و تفحص که معمولاً در منزل شخص متهم به ارتکاب جرم و به وسیله مقامات قضایی یا نواب آنها به عمل می‌آید». (انصاری، ۱۳۸۰، ص ۲۶۸) و در حقوق بدین گونه تعریف شده است: «تفتیش امری است مهم، شامل جمع‌آوری ادله که با تحقیق در مورد دلایل جرم از سوی مقام‌های مخصوص به این کار انجام می‌گیرد. صرف نظر از اراده و رضایت فرد یا صاحب مکان مورد نظر، تفتیش عملی است تحقیقی که این مقام در محل خاص یا در مورد خاصی و برای زمینه‌سازی جهت اعمال حق جامعه در مورد مجازات انجام می‌دهد.» (لنگرودی، ۱۳۷۸، ص ۵۰۰۶). برخی دیگر تفتیش را این‌گونه تعریف کرده‌اند: «عملی از اعمال مربوط به تحقیقات اولیه است که مدعی‌العموم و یا نماینده او و استثنائاً ضابطین دادگستری در هنگام وقوع جنایت یا جنحه (جرائم مشهود) به آن اقدام می‌کنند و اشخاص و منازل و آنچه را که در حکم منزل است که محل اختفای اسرار ساکنان می‌باشد، شامل می‌شود. هدف از تفتیش، ضبط مواد مربوط به جرم برای رسیدن به حقیقت است.» (احمد القضاة، ۱۳۸۵، ص ۱۳۵). اما می‌توان تعریف جامعی از تفتیش ارائه داد که بنا بر آن، تفتیش عبارت است از بررسی ادله و محل وقوع جرم که در

فرآیند تحقیقات مقدماتی در کشف متهم و ادله جرم به مقام تحقیق کمک می‌کند. از این رو تفتیش بخشی از تحقیقات مقدماتی است که توسط مأمورین صلاحیت‌دار با حفظ شرایط خاص انجام می‌شود. بنابراین تفتیش در مرحله تحقیقات مقدماتی جرایم یعنی جمع‌آوری ادله از محل یا مورد خاصی که توسط ضابطان دادگستری یا بازپرس برای تشکیل پرونده کیفری متهم انجام می‌شود. انجام تفتیش با اصل حریم خصوصی افراد ناسازگار است، اما قانونگذار «صدور اجازه ورود جهت بازرسی و تفتیش به تزامم حقوق خصوصی و عمومی توجه داشته است و صدور دستور تفتیش و بازرسی را در صورتی مجاز می‌داند که حقوق عمومی بر حقوق خصوصی ارجحیت پیدا کند.» (رحمدل، ۱۳۹۴، ج ۲، ص ۵۹). این مورد در ماده ۱۳۹ ق.آ.د.ک نیز تصریح شده که «چنانچه تفتیش و بازرسی با حقوق اشخاص در تزامم باشد در صورتی مجاز است که از حقوق آنان مهم‌تر باشد.» منظور از حقوق اشخاص در این ماده حق آنان نسبت به داشتن آسایش و حفظ حریم خصوصی آنها است که قانونگذار اجازه نقض آن را برای حفظ حقوق عمومی می‌دهد (رحمدل، ۱۳۹۴، ج ۲، ص ۶۰). در قانون موارد زیادی در مورد تفتیش ذکر شده است که مهمترین آن منازل و اماکن است. اما تفتیش از محل کار متهم یا اشیاء خاص یا تفتیش مرسولات پستی مربوط به متهم نیز در قانون تصریح شده است (مواد ۱۳۷ تا ۱۵۳ ق.آ.د.ک). اما حریم خصوصی هم مصادیقی دارد که در فقه و قانون آیین دادرسی کیفری به آن اشاره شده است.

## ۲-۱. مراد از حریم خصوصی

در ارتباط با تعریف از حریم خصوصی، در قوانین و مقررات چیزی بیان نشده و فقط به عنوان یک اصل کلی حاکم بر مقررات آیین دادرسی کیفری در ماده ۴ ق.آ.د.ک به آن اشاره شده است.<sup>۱</sup> در تعریف حریم خصوصی ذکر شده است که «حریم خصوصی محدوده‌ای از زندگی شخص است که به وسیله قانون و عرف تعیین شده و ارتباطی با عموم ندارد به نحوی که دخالت دیگری در آن ممکن است باعث جریحه‌دار شدن احساسات شخص یا تحقیر شدن وی نزد دیگران به عنوان موجود انسانی شود.»

۱. ماده ۴ ق.آ.د.ک: «اصل، برائت است. هرگونه اقدام محدودکننده، سالب آزادی و ورود به حریم خصوصی اشخاص جز به حکم قانون و با رعایت مقررات و تحت نظارت مقام قضایی مجاز نیست و در هر صورت این اقدامات نباید به گونه‌ای اعمال شود که به کرامت و حیثیت اشخاص آسیب وارد کند.»

(رحمدل، ۱۳۸۴، ص ۱۲۹). حقوقدانان قلمروی حریم خصوصی را فقط منحصر در اموال نمی‌دانند بلکه مفهومی عام دارد که منزل و اماکن یکی از مصادیق آن به شمار می‌آید. در تعریفی دیگر چنین بیان شده است که: «قلمرویی از زندگی هر فرد است که آن فرد نوعاً و عرفاً یا با اعلان قبلی، انتظار دارد دیگران بدون رضایت وی به اطلاعات راجع به آن قلمرو دسترسی نداشته باشند یا به آن قلمرو وارد نشوند یا به آن قلمرو نگاه نکنند یا به هر صورت دیگری وی را در آن قلمرو مورد تعرض قرار ندهند: منازل و اماکن خصوصی، جسم افراد، اطلاعات شخصی و ارتباطات خصوصی از مهم‌ترین مصادیق حریم خصوصی هستند. ورود بدون اجازه به منازل و اماکن خصوصی، ایست و بازرسی‌های بدنی و تفتیش بدن، رهگیری انواع مکالمات و ارتباطات، دسترسی به اطلاعات شخصی، افشای مسائل خصوصی در جامعه، فضولی در امور دیگران و پاییدن افراد نیز از مهم‌ترین مصادیق اعمال نقض‌کننده حریم خصوصی محسوب می‌شوند.» (انصاری، ۱۳۸۶، ص ۳۸). این تعاریفی بود که حقوقدانان از حریم خصوصی بیان کرده‌اند. قلمرو و محدوده‌ای که می‌توان برای حریم خصوصی ترسیم کرد بدین صورت است:

(۱) حریم خصوصی جسمانی: جسم افراد مصداقی از حریم خصوصی افراد به شمار می‌آید. لذا هرگونه تفتیش و بازرسی افراد بدون مجوز قانونی و بدون دلیل قطعاً مطابق اصول حقوقی از جمله اصل برائت و اصل حفظ حریم خصوصی ممنوع و مخالف قانون است. «هرگاه قرائنی موجود باشد که متهم آلات و ادوات مربوط به جرم را همراه خود دارد، قاضی تحقیق می‌تواند دستور به بازرسی بدنی بدهد. بازرسی بدنی باید با رعایت کامل موازین عقّت و حیا انجام گیرد. بازرسی بدنی زن به وسیله زن دیگر و بازرسی مرد به وسیله مرد دیگر به عمل آید.» (آخوندی، ۱۳۹۴، ج ۲، ص ۲۲۷).

(۲) حریم خصوصی منازل و اماکن: هر انسانی حق دارد که در برخی از مکان‌ها از نگاه و دسترسی دیگران محفوظ باشد و در آن مکان از امنیت و آرامش برخوردار باشد. اماکنی مثل خانه و محل کار جزء اماکنی هستند که به وسیله قانون حمایت می‌شوند. خانه یا منزل در موضوع هتک حرمت، شامل هر محل مسکونی اشغال شده به وسیله یک شخص است؛ یعنی محلی که شخص در آنجا اعم از اینکه در عمل ساکن باشد یا خیر، بتواند آن را خانه خود تلقی کند (گلدوزیان، ۱۳۹۶، ص ۵۴۲). در حقوق اسلام از حریم مکانی افراد مانند منزل حمایت شده و قرآن کریم برای ورود به این اماکن، اجازه گرفتن را شرط کرده است (نور/۲۷).

۳) حریم خصوصی اطلاعاتی: هر فردی برخی اطلاعات محرمانه‌ای دارد که افشای آن گاهی خوشایند وی نیست. بنابراین ضابطان دادگستری و بازپرس در تحقیق از افراد باید به این حق احترام بگذارند. اطلاعاتی مانند حساب‌های بانکی اشخاص یا اطلاعات خانوادگی یا شغلی جزء حریم اطلاعاتی افراد محسوب می‌شود. لذا قانونگذار هم در ماده ۱۵۱ ق.آ.د.ک برای دسترسی بازپرس به حساب‌های بانکی اشخاص شرایطی را معین کرده است.

۴) حریم خصوصی ارتباطی: امروزه با توجه به پیشرفت فناوری و ابزارهای ارتباط جمعی، انسان‌ها راحت‌تر می‌توانند با هم ارتباط برقرار کنند. اما این پیشرفت ارتباطی معضلاتی را هم ایجاد کرده است؛ چراکه حریم خصوصی افراد جامعه در این ارتباطات راحت‌تر و آسان‌تر قابل دسترسی است. بنابراین قانون هم باید امنیت در فضای ارتباطی را هم برای افراد فراهم کند. ضابطان و بازپرس برای تحقیق از افراد نباید حریم ارتباطی افراد متهم را نقض کنند مگر با دستور و داشتن دلیل معتبر. در حقوق اسلامی هم هرگونه استراق بصر یا استراق سمع ممنوع شمرده شده است (احمدلو، ۱۳۹۲، ص ۱۲۰). قانون آیین دادرسی کیفری برای اینکه حریم خصوصی افراد در وسایل ارتباطی حفظ شود کنترل ارتباطات مخابراتی افراد را ممنوع می‌شمارد مگر در برخی از موارد (ماده ۱۵۰ ق.آ.د.ک).<sup>۱</sup> بنابراین، هم قانون آیین دادرسی کیفری و هم حقوق اسلامی، بر حفظ حریم خصوصی افراد جامعه در مرحله تحقیقات جرائم تأکید دارند؛ زیرا این حق هر انسانی است که در حریم خصوصی خود چه در خانه و چه در محل کار یا حریم جسمانی خود یا حریم اطلاعاتی خود، از امنیت و آرامش خاطر برخوردار باشد.

## ۲. رعایت حریم خصوصی افراد در ادله فقهی

در فقه امامیه نیز فقها برای حریم خصوصی قلمرو معرفی کرده‌اند و در ادله فقهی یعنی

۱. ماده ۱۵۰ ق.آ.د.ک: «کنترل ارتباطات مخابراتی افراد ممنوع است، مگر در مواردی که به امنیت داخلی و خارجی کشور مربوط باشد یا برای کشف جرایم موضوع بندهای (الف)، (ب)، (پ) و (ت) ماده ۳۰۲ این قانون لازم تشخیص داده شود. در این صورت با موافقت رئیس کل دادگستری استان و با تعیین مدت و دفعات کنترل، اقدام می‌شود. کنترل مکالمات تلفنی اشخاص و مقامات موضوع ماده ۳۰۷ این قانون منوط به تأیید رئیس قوه قضائیه است و این اختیار قابل تفویض به سایرین نمی‌باشد.»  
تبصره ۱- شرایط و کیفیات کنترل ارتباطات مخابراتی به موجب مصوبه شورای عالی امنیت ملی تعیین می‌شود.  
تبصره ۲- کنترل ارتباطات مخابراتی محکومان جز به تشخیص دادگاه نخستین که رأی زیر نظر آن اجراء می‌شود یا قاضی اجرای احکام ممنوع است.»

کتاب، سنت، اجماع و عقل، به احترام گذاشتن امور شخصی دیگران سفارش شده است. هرچند که در ادله فقهی اصطلاح حریم خصوصی استعمال نشده اما در قالب احترام گذاشتن به حقوق دیگران نظیر حق مالکیت، منع تجسس در امور شخصی دیگران، منع اشاعه فحشا و سوءظن به دیگران و خیانت در اموال دیگران سفارش شده است (احمدلو، ۱۳۹۲، ص ۸۶). برخی از فقها به مبحث عدالت و اینکه اثبات آن نیاز به تفتیش و بررسی در حریم شخصی افراد ندارد (انصاری، بی تا، ج ۴، ص ۲۸) و برخی دیگر به بررسی عدالت شاهد و اینکه انجام تفتیش در این امور حقوقی باید توسط حاکم صورت پذیرد، اشاره کرده‌اند (محقق حلی، ۱۴۰۹، ج ۴، ص ۹۳۱ و الوحید البهبهانی، ۱۴۱۷، ج ۱، ص ۷۶۷).

## ۱-۲. کتاب

قرآن کریم بر ممنوعیت سوءظن تأکید دارد و تجسس در امور شخصی را جایز نمی‌داند و در این باره می‌فرماید: «ای کسانی که ایمان آورده‌اید! از بسیاری از گمان‌ها بپرهیزید، چراکه بعضی از گمان‌ها گناه است؛ و هرگز (در کار دیگران) تجسس نکنید؛ و هیچ‌یک از شما دیگری را غیبت نکنند، آیا کسی از شما دوست دارد که گوشت برادر مرده خود را بخورد؟! (به یقین) همه شما از این امر کراهت دارید؛ تقوای الهی پیشه کنید که خداوند توبه‌پذیر و مهربان است.» (حجرت/۱۲).<sup>۱</sup>

این آیه شریفه سفارش می‌کند که از ظن‌های نابجا و بی‌مورد اجتناب کنید و یکی از عواملی که باعث سوءظن می‌شود این است که در امور دیگران تجسس شود. لذا در این آیه از آن نهی شده است. علامه طباطبایی در ذیل این آیه می‌فرماید: «مراد از اجتناب از ظن اجتناب از خود ظن نیست، چون ظن، خود نوعی ادراک نفسانی است و در دل باز است، ناگهان ظنی در آن وارد می‌شود و آدمی نمی‌تواند برای نفس و دل خود دری بسازد تا از ورود ظن بد جلوگیری کند، پس نهی کردن از خود ظن صحیح نیست. بلکه مگر آنکه از پاره‌ای مقدمات اختیاری آن نهی کند.» (طباطبائی، ۱۴۱۷، ج ۱۸، ص ۳۲۳). یکی از مقدمات اختیاری که خداوند در آیه مذکور اشاره می‌کند و به عنوان اولین عامل معرفی می‌فرماید تجسس در امور مردم و احترام نگذاشتن به حریم شخصی

۱. «یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا کَثِیراً مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَ لَا تَجَسَّسُوا وَ لَا یُعْتَبَ بِبَعْضِکُمْ بَعْضاً أَوْ یُحِبَّ أَحَدُکُمْ أَنْ یَأْکُلَ لَحْمَ أَخِیهِ مِیْتًا فَکَرِهْتُمُوهُ وَ اتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَّحِیمٌ.»

دیگران است. در ارتباط با معنای لغوی تجسس چنین گفته‌اند: «التَّجَسُّسُ بِالْجِيمِ: التفتیش عن بواطن الأمور و أكثر ما يقال في الشرّ.» (جزری، بی تا، ج ۱، ص ۲۷۲)؛ یعنی تجسس و بازرسی از باطن امور و اکثر موارد استعمال آن در امور شرّ و بدی‌ها است. در قاموس القرآن هم به همین معنا اشاره شده که «تجسس به معنی تفحص و کنجکاوی از احوال مردم از همین ماده است، جاسوس را نیز که از اوضاع مردم و محل کنجکاوی می‌کند به همین سبب جاسوس گفته‌اند.» (قریشی، ۱۴۱۲، ج ۲، ص ۳۸). در فرهنگ قرآن و در کتاب‌های لغت چنانکه ذکر شد، تجسس در امور زندگی دیگران و آن هم اموری که از بقیه پنهان می‌کنند، کار ناپسندی است و این منع تجسس غالباً در حریم خصوصی افراد صورت می‌گیرد. لذا قرآن نیز به خاطر احترام به حریم خصوصی افراد آن را منع و ناپسند شمرده است و به همین دلیل فقها هم آن را منع کرده‌اند و در این باره چنین می‌فرمایند: «حریم زندگی شخصی مردم محترم است و جستجو و تحقیق در زندگی آنان امری زشت و ناپسند است. برای کشف و تعقیب در مورد یک جرم انتسابی به متهم، هیچ‌گاه نمی‌توان بدون دلیل به تفتیش زندگی شخصی او پرداخت و از جزئیات پنهان او اطلاع حاصل کرد.» (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج ۴، ص ۸).

باید به این نکته توجه داشت که امر تجسس در امور دیگران به عنوان یک اصل کلی پذیرفته شده است اما گاهی باید به خاطر دلیل مهم‌تری از این اصل عدول کرد و به آن توجه نکرد کماینکه اگر در تحقیقات برخی از جرائم، مقام تحقیق باید بازرسی و تفتیش برخی اماکن و منازل را انجام دهد تا بتواند نفس محترمی را نجات دهد و هرچند که این اقدام بازپرس یا ضابط دادگستری نقض حریم خصوصی است ولی به خاطر دلیل اهم باید آن را نادیده گرفت، اما هرگاه شک و تردید نسبت به انجام تفتیش و بازرسی وجود داشت در این موارد باید طبق اصل منع تجسس حریم خصوصی افراد را مورد احترام قرار دهیم.

## ۲-۲. سنت

اما در سنت و روایات می‌توان ادله‌ای را بر محترم شمردن حریم خصوصی افراد پیدا کرد که بیانگر حفظ حریم برای افراد است:

### ۱-۲-۲. روایاتی که هرگونه تجسس و تفتیش را منع می‌کنند

در این دسته از روایات جستجو و تجسس در امور زندگی افراد ممنوع شمرده شده است، مانند اینکه پیامبر اکرم (ص) می‌فرماید: «هرکس در راه جستجوی عیوب و



کشف لغزش‌های برادرش گام بردارد پای در آتش دوزخ نهاده است و خداوند عیوب او را بر همگان آشکار خواهد کرد.» (حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۲، ص ۲۸۶). سیره حضرت علی (ع) هم همین بوده است و لذا در نامه ۵۳ به مالک اشتر توصیه می‌کنند که «از تجسّس در احوال امت پرهیز کند و افرادی را که عیوب مردم را به وی بازگو می‌کنند از خود دور کند» و می‌فرماید: «باید از میان افراد رعیت همواره کسی را بیش از همه دور و دشمن داشته باشی که در بازگو کردن زشتی‌های مردم اصرار بسیار دارد؛ زیرا مردم را عیوب و ایرادها و زشتی‌هایی است که سزاوارترین فرد برای پوشاندن آنها فرماندار است.» (نهج‌البلاغه، ۱۳۸۱، ص ۳۲۷).

۲-۲-۲. روایاتی که دلالت بر حفظ آبرو و عرض افراد دارند و افشای اسرار افراد را منع می‌کنند امام صادق (ع) می‌فرمایند: «هر کسی سخنی راجع به شخص دیگری نقل کند و با این نقل قصد داشته باشد مروّت او را از بین ببرد و وی را از چشم مردمان بیندازد، خداوند او را از ولایت خود خارج نموده و داخل در ولایت شیطان می‌کند اما شیطان نیز او را قبول نمی‌کند.» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۲، ص ۳۵۸). یکی از مواردی که در روایات به آن تأکید شده بحث منع افشای سرّ مردم است؛ چراکه کسی حق ندارد امور پنهان و اسرار مردم را بازگو کند. حضرت علی (ع) می‌فرمایند: «مَنْ أَفْشَى سِرّاً اسْتُودِعَهُ فَقَدْ خَانَ.» (لیثی واسطی، ۱۳۷۶، ص ۴۴۶)؛ یعنی هرکس سرّ دیگری را که به او سپرده شده فاش کند قطعاً خیانت کرده است. یا همان حضرت در روایتی دیگر می‌فرمایند: «من أقبیح الغدر إذاعة السرّ.» (تمیمی آمدی، ۱۳۶۶، ص ۶۷۲). قبیح‌ترین نیرنگ‌کاری، افشای اسرار دیگران است. در روایت دیگری درباره افشای اسرار چنین می‌فرمایند: «عورت مؤمن بر مؤمن حرام است» که حضرت در معنای عورت می‌فرمایند: «یعنی افشای اسرار مؤمن بر مؤمن حرام است.» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۱۲، ص ۲۹۴).

با توجه به آیات و روایاتی که ذکر شد، حریم خصوصی افراد مورد حمایت است و هرگونه افشای اسرار، محترم نداشتن عرض و آبروی آنان و تجسّس و جستجوی بی‌مورد در زندگی اشخاص در حقوق اسلامی نهی شده است و همه اینها دلالت بر حرمت حریم خصوصی افراد دارد.

### ۳-۲. عقل

انسان موجودی اجتماعی است که باید در این اجتماع با افراد مختلف ارتباط داشته باشد و اگرچه با توجه به پیشرفت فناوری و وسایل ارتباطی که راه ارتباط با دیگران را خیلی

آسان و راحت کرده است، ولی این گستردگی ارتباطات و وسایل ارتباطی یک مشکل را ایجاد می‌کند و آن اینکه انسان نسبت به اطلاعات شخصی و فردی خود امنیت کمتری دارد. لذا عقل انسان به عنوان یکی از منابع فقهی درک می‌کند که در دنیای امروز باید از حمایت بیشتری نسبت به حریم خصوصی افراد برخوردار بود و امنیت داشتن انسان در یک حریم خصوصی چیزی است که عقل آن را حسن می‌داند؛ چراکه مسئله حفظ آبروی فردی یا خانوادگی یا منع افشای اسرار خصوصی همه این موارد در صورتی است که انسان از امنیت کافی در حریم خصوصی خود برخوردار باشد. بنابراین عقل انسان حکم می‌کند که امنیت و داشتن حریم خصوصی چیزی نیکو است و نادیده گرفتن این حق، نوعی ظلم در حق وی است که این هم عقلاً قبیح است.

### ۳. تفتیش منازل و اماکن در تحقیقات

یکی از مهم‌ترین مصادیق حریم خصوصی افراد، منازل و اماکن خاصی است که قانونگذار برای آن احترام زیادی قائل است. طبق اصل ۲۲ قانون اساسی،<sup>۱</sup> مسکن و شغل اشخاص مصون از تعرض است و برای مأموران متخلف از این اصل در ماده ۵۸۰ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)<sup>۲</sup> مجازات در نظر گرفته و برای ورود غیر مجاز افراد عادی به منزل و مسکن دیگری در ماده ۶۹۴ این قانون،<sup>۳</sup> مجازات در نظر گرفته شده است. ولی گاهی ضابطان دادگستری برای انجام تحقیقات قضایی به حسب ضرورت باید منزل یا محل کار افراد را مورد بازرسی و تفتیش قرار دهند که در قانون آیین دادرسی کیفری طبق شرایط خاصی این مهم امکان‌پذیر است. اما معنای منزل و مسکن این است که «مقصود

۱. اصل ۲۲ قانون اساسی: «حیثیت، جان، مال، حقوق، مسکن، و شغل اشخاص از تعرض مصون است مگر در مواردی که قانون تجویز کند.»

۲. ماده ۵۸۰ ق.م.ا: «هر یک از مستخدمین و مأموران قضایی یا غیر قضایی یا کسی که خدمت دولتی به او ارجاع شده باشد بدون ترتیب قانونی به منزل کسی بدون اجازه و رضای صاحب منزل داخل شود به حبس از یک ماه تا یک سال محکوم خواهد شد مگر اینکه ثابت نماید به امر یکی از رؤسای خود که صلاحیت حکم را داشته است مکره به اطاعت امر او بوده، اقدام کرده است که در این صورت مجازات مزبور در حق امر اجرا خواهد شد و اگر مرتکب یا سبب وقوع جرم دیگری نیز باشد مجازات آن را نیز خواهد دید و چنانچه این عمل در شب واقع شود مرتکب یا امر به حداکثر مجازات مقرر محکوم خواهد شد.»

۳. ماده ۶۹۴ ق.م.ا (اصلاحی ۱۳۹۹/۲/۲۳): «هر کس در منزل یا مسکن دیگری به عنف یا تهدید وارد شود به مجازات از سه ماه تا هجده ماه حبس محکوم خواهد شد و در صورتی که مرتکبین دو نفر یا بیشتر بوده و لاقلاً یکی از آنها حامل سلاح باشد به حبس از شش ماه تا سه سال محکوم می‌شوند.»

از آن محل و مکان و محفظی است که شخص در آن سکونت می‌کند و به آن اعتبار، حق دارد در آنجا آزادانه دراز بکشد، بخوابد، غذا بخورد، مطالعه کند، کار کند و بالجمله بدون هیچ مزاحمت و تعرضی به زندگی جاری خود ادامه دهد. داشتن یک چنین پناهگاه و لانه از امور طبیعی است. دائم یا موقت بودن سکونت مؤثر در مقام نیست. ثابت یا متحرک بودن منزل نیز شرط نیست، ولی تنها، ساخته شدن محل برای سکونت کافی نیست بلکه لازم است که در آن محل عملاً و واقعاً مسکون یا مهیا برای سکونت باشد.» (پاد، ۱۳۸۳، ج ۱، ص ۲۶۸). بنابراین منزل و محل سکونت جایی است که محل آرامش و آسایش فرد است و باید این حرمت حفظ شود. لذا قانونگذار برای کسانی که بدون دستور قانونی و بدون اجازه وارد منزل کسی شوند مجازات در نظر گرفته است (ماده ۵۸۰ ق.م.ا مصوب ۱۳۷۵).

بحثی که اهمیت دارد این است که در تحقیقات قضایی گاهی اوقات لازم است که مقام تحقیق در این مرحله و شکل‌گیری پرونده قضایی به جستجو و بازرسی از منازل و اماکن خاصی پردازد و این وظیفه مقام تحقیق منافاتی با حق حفظ حریم خصوصی افراد ندارد؛ چراکه حق شاکی و گاهی حق جامعه اقتضا می‌کند که مقام تحقیق وظیفه خود را که بازرسی و تحقیق است، از هر مکانی که لازم بداند انجام دهد؛ زیرا این بازرسی در برخی از موارد خاص از حفظ حریم خصوصی مهم‌تر است هرچند که حدود و اختیارات بازررس و ضابطان تحقیق به طور قطع محدود به شرایط خاصی است و حقوق اشخاص در تفتیش و بازرسی مهم‌تر از خود تفتیش است. لذا نباید این حق را نقض کرد. بازررس که عهده‌دار انجام تحقیقات مقدماتی است در تفتیش و بازرسی از منازل و اماکن باید برخی از شرایط و قواعد حاکم بر این مسئله را رعایت کند. برخی از حقوقدانان در بررسی و تفتیش از منازل و اماکن نسبت به ضابطین دادگستری، بین جرائم مشهود و غیر مشهود تفاوت قائل هستند با این بیان که «در جرائم مشهود ضابطان باید اقدامات و تحقیقاتی را که فوریت دارند انجام دهند و در صورت لزوم نسبت به ورود و تفتیش منازل، اماکن و اشخاص و نیز جلب اشخاص، حتی بدون اجازه مقام قضایی انجام دهند و با ورود مقام قضایی دیگر مداخله نکنند مگر برای تکمیل تحقیقات و یا انجام مأموریت جدید، که با رعایت مقررات اقدام می‌کنند اما در جرائم غیر مشهود فقط با اجازه مخصوص مقام قضایی تحقیقات صورت می‌گیرد.» (اسماعیلی، ۱۳۹۸، ص ۱۶۰).

بازرسی به معنای تفتیش و تفحص دو معنا دارد: یکی به معنای شخص و دیگری به معنای وسیع مفهوم بازرسی.

(۱) معنای شخص از «بازرسی» به جستجو کردن اطلاق می‌شود و برای جستجو کردن لازم است اشیا را جابجا کرده آنها را تفحص نمود. بنابراین انجام بازرسی اساساً با جابجا کردن اسباب و اشیا و با تفحص گنجه‌ها، آینه‌ها، کسوه‌های میزها و البسه و با شکافتن دیوارها و محفظه‌های تخته‌ای و غیر تخته‌ای بین سقف‌ها و دیوارها و حتی بازرسی عناصر مادی و معنوی شخصیت انسانی و نظایر آنها محقق می‌شود.» (اسماعیلی، ۱۳۹۸، ص ۲۶۸).

(۲) بازرسی به معنای وسیع آن شامل اقسام مختلفی از تفتیش و تفحص می‌شود که شاید مهم‌ترین آنها بازرسی از منزل و خانه باشد. اقسام دیگر بازرسی مانند بازرسی از وسایل نقلیه مانند ماشین، بازرسی از وسایل شخصی انسان‌ها مانند کیف یا حساب شخصی متهم، بازرسی بدنی متهم، بازرسی کشتی و هواپیما، بازرسی وسایل ارتباطی مانند گوشی همراه و اطلاعات آن یا کامپیوتر، بازرسی مرسولات پستی. در بازرسی از منازل و اماکن باید برخی از تشریفات قانونی رعایت شود. بنابراین کسی حق ندارد بدون اجازه صاحبخانه وارد منزل دیگری شود. در تفتیش از منازل، آنجا لزوماً نمی‌تواند محل ارتکاب جرم باشد بلکه ممکن است مقام تحقیق، محلی را که احتمال قوی می‌دهد که متهم در آنجا مخفی شده یا جایی که ممکن است آلات و دلایل جرم مخفی شده باشد، مورد تفتیش و بازرسی قرار دهد (خالقی، ۱۳۹۵، ج ۱، ص ۲۱۷). لذا باید برای انجام بازرسی از منازل، تشریفات قانونی رعایت شود.

شرایط و تشریفات که قانونگذار برای انجام تفتیش و بازرسی از منازل و اماکن مقرر کرده به شرح زیر است:

(۱) حسب قرائن و امارات: ظن قوی به حضور متهم یا کشف اسباب، آلات و ادله وقوع جرم در آن وجود داشته باشد و دستور به ورود منزل یا مخفیگاه را در صورتی که مستند به دلیل باشد، می‌پذیرد.<sup>۱</sup>

(۲) لزوم کسب اجازه برای تفتیش و بازرسی: بازپرس می‌تواند خود شخصاً حضور داشته باشد و یا به ضابطان واگذار کند که در این صورت باید با دستور بازپرس و قید

۱. نظریه مشورتی شماره ۷/۹۳/۱۹۶۳ مورخ ۱۳۹۳/۸/۱۹ اداره حقوقی قوه قضاییه.

جهات ظن قوی در پرونده تفتیش و بازرسی باشد (ماده ۱۳۷ ق.آ.د.ک). ضابطان دادگستری در دو مورد باید با اجازه موردی از مقام قضایی عمل کنند: الف) ورود به منازل و اماکن تعطیل و بسته و تفتیش آنها. ب) بازرسی اشخاص و اشیا در جرائم غیر مشهود (ماده ۵۵ ق.آ.د.ک).

بنابراین در صورت ظن قوی به حضور متهم در منزل یا مکان خاصی یا کشف شدن اسباب و آلات جرم و یا در صورت کشف دلایل وقوع جرم در منزل و مکان دیگری و با دستور مقام تحقیق و قید جهت تفتیش یعنی تفتیش برای جستجوی متهم است یا کشف اسباب جرم یا کشف دلایل جرم در این صورت می‌توان تفتیش یا بازرسی را انجام داد. بنابراین زمانی که دستور بازپرس برای یافتن متهم در مکانی صادر می‌شود ضابطان نمی‌توانند تفتیش اشیا و اجناس آنجا را انجام دهند یا زمانی که دستور بر بازرسی از منزل داده شده نمی‌توان متهم را جلب کرد. در این موارد ضابطان فقط حق گزارش به مرجع صالح قضایی را دارند (ماده ۵۷ ق.آ.د.ک). با توجه به همین نکته، در نشست قضایی مورخ ۱۳۹۷/۹/۲۱ در استان گلستان / شهر گالیکش، چنین پرسشی مطرح می‌شود که «چنانچه ضابطین دادگستری دستور بازرسی یک منزل جهت دستگیری یک متهم را داشته باشند و متهم خود را داخل کمد منزل مخفی کرده باشد و در هنگام دستگیری متهم ادواتی از قبیل یک قبضه سلاح شکاری، تجهیزات دریافت از ماهواره، تریاک و مشروبات الکلی (داخل کمد مشاهده شود) در فرضی که مأمورین انتظامی بدون دستور مقام قضایی و در فرضی که ضابطین دادگستری با دستور مقام قضایی مبادرت به جمع‌آوری اموال و اشیا فوق نمایند و موضوع را به دادسرا یا دادگاه گزارش نمایند، قاضی رسیدگی‌کننده به پرونده چه تکلیفی دارد و چگونه باید اتخاذ تصمیم نماید؟ (با توجه به ماده ۵۷ قانون آیین دادرسی کیفری)».

هیئت عالی در این باره نظر خود را چنین بیان می‌کند: «اولاً، منظور مقنن از وضع ماده ۵۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ جلوگیری از ورود و مداخله ضابطان دادگستری به حریم خصوصی افراد و اکتفای اقدامات آنها به موارد ضروری و مهم است و لذا مقصود مقنن از عبارت "تهدیدکننده امنیت و آسایش عمومی جامعه" در ماده ناظر به مواردی است که دلالت بر وقوع امر مهمی دارد و عدم اقدام مأمورین به لحاظ آثار و تبعات سوء اجتماعی، می‌تواند موجب اختلال در امنیت و آسایش عمومی گردد، مانند نگهداری سلاح و مهمات غیر مجاز یا نگهداری عمده یا تولید و تهیه مواد مخدر و روان‌گردان یا کشف جسد مقتول. ثانیاً، با لحاظ اصول ۲۲ و ۳۸ قانون اساسی جمهوری

اسلامی ایران اصلاحی ۱۳۶۸ و با عنایت به ماده ۶۴ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ که جهات شروع به تعقیب محدود به "طرق قانونی" مذکور در این ماده است و در ماده ۳۶ این قانون نیز گزارش ضابطان را در صورتی معتبر دانسته که بر اساس ضوابط و مقررات قانونی تهیه و تنظیم شود و در فرض پرسش در مواردی که از شمول موارد مذکور در ماده ۵۷ قانون فوق‌الذکر خارج است و ضابطان دادگستری مجاز به مداخله و اعلام گزارش نیستند و در صورت ارائه گزارش نیز چنانچه جرم اعلام شده را دادستان از مصادیق جرایم تهدیدکننده امنیت و آسایش عمومی جامعه تشخیص ندهد، با توجه به اینکه گزارش مزبور بر خلاف مقررات قانونی تنظیم شده است، دادستان بر اساس آن، مجاز به تعقیب کیفری موضوع نمی‌باشد. بدیهی است که در خصوص اشیای ممنوع (مکشوفه) مطابق ماده ۱۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ باید اقدام شود. (ضمناً نظریه مشورتی شماره ۷/۹۶/۱۰۵۶ مورخ ۱۳۹۶/۵/۸ اداره کل حقوقی قوه قضاییه مؤید این استنتاج است.)» (ر.ک: سامانه نشست‌های قضایی قوه قضاییه).

نکته مهم دیگر این است که آیا بازپرس یا ضابطان هر زمانی که خواستند می‌توانند منزل یا مکان مورد نظر را تفتیش یا بازرسی کنند؟ قانونگذار به خاطر حفظ حقوق متهم و احترام به منازل و محل سکونت افراد مقرر کرده است که تفتیش و بازرسی از منازل باید در روز به عمل آید و روز را هم تعریف کرده است که روز از طلوع آفتاب تا غروب است. (ماده ۱۴۰ ق.آ.د.ک و تبصره آن). فقط در صورتی که ضرورت اقتضا کند و بازپرس هم دلایل ضرورت را احراز کند و در صورت مجلس قید کند و به علاوه که در صورت امکان خود بازپرس هم حضور یابد، تفتیش می‌تواند در شب هم انجام شود. درباره کیفیت تفتیش و بازرسی هم باید چند نکته را هم رعایت کند. ابتدا اینکه در دستور تفتیش باید: (۱) موضوع آن مشخص و معین باشد. (۲) زمان و دفعات ورود تفتیش باید معین شود. (۳) اموال و اماکن و نشانی آنها باید به صراحت مشخص شود. (ماده ۱۴۱ ق.آ.د.ک). در هنگام تفتیش و بازرسی منازل و اماکن باید در حضور متصرف یا ارشد حاضران و در صورت ضرورت با حضور شهود تحقیق بررسی صورت گیرد و تفتیش هم باید با رعایت موازین شرعی و قانونی باشد و با حفظ نظم محل مورد بازرسی و مراعات حرمت متصرفان و ساکنان و مجاوران به عمل آید (ماده ۱۴۲ ق.آ.د.ک).

### ۳-۱. تفتیش منازل و اماکن در ادله فقهی

منزل و محل سکونت در فقه امامیه مطابق آیات و روایاتی که وارد شده است از اهمیت

زیادی برخوردار است و هرگونه تصرف در ملک و خانه و ورود بدون اجازه صاحب آن را منع می‌کند و از آیاتی که در این باره نازل شده اهمیت آن روشن می‌شود.

### ۳-۲. کتاب

در قرآن کریم حریم خصوصی افراد محترم شمرده شده و بارزترین این حریم، منزل و خانه‌ای است که فرد در آن احساس امنیت و آرامش می‌کند و حق هر مخلوقی است که یک خانه و منزلی داشته باشد و انسان هم به عنوان بهترین مخلوقات از این حق برخوردار است و کسی هم نمی‌تواند به این حق وی تعرض کند و علاوه بر آن اگر کسی بخواهد وارد خانه و ملک دیگری شود باید اجازه بگیرد. خداوند در سوره نور برای رعایت حریم خصوصی، آداب و شرایطی را چنین بیان می‌فرماید: «ای کسانی که ایمان آورده‌اید! در خانه‌هایی غیر از خانه خود وارد نشوید تا اجازه بگیرید و بر اهل آن خانه سلام کنید؛ این برای شما بهتر است؛ شاید متذکر شوید.» (نور/۲۷).<sup>۱</sup> این آیه مسئله اجازه گرفتن برای ورود به حریم خصوصی دیگران را که خانه و منزل است بیان می‌کند و علامه طباطبایی درباره اجازه گرفتن می‌فرماید: «کلمه (استیناس) به معنای عملی است که به این منظور انجام شود، مانند: استیناس برای داخل شدن خانه به وسیله نام خدا بردن، یا الله گفتن، یا تنحنح کردن و امثال آن تا صاحبخانه بفهمد که شخصی می‌خواهد وارد شود و خود را برای ورود او آماده کند. چه بسا می‌شود که صاحبخانه در حالی قرار دارد که نمی‌خواهد کسی او را به آن حال ببیند و یا از وضعی که دارد باخبر شود.» (طباطبائی، ۱۴۱۷، ج ۱۵، ص ۱۰۹). مطالعات فقهی

قرآن تنها به اجازه گرفتن اکتفا نمی‌کند و در ادامه در آیه بعد می‌فرماید: «اگر کسی را در آن نیافتید، وارد نشوید تا به شما اجازه داده شود؛ و اگر گفته شد: «بازگردید!» بازگردید؛ این برای شما پاکیزه‌تر است؛ و خداوند به آنچه انجام می‌دهید آگاه است.» (نور/۲۸).<sup>۲</sup> این دو آیه شریفه مسئله خانه و امنیت آن و اهمیت آرامش در آن را بیان می‌کند؛ چراکه قرآن کریم خانه را محل آرامش می‌داند و در سوره نحل

۱. «يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكَ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ.»

۲. «فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ.»

می‌فرماید: «وَ اللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا...» (نحل/۸۰). انسان موجودی است که باید حریم خصوصی و عمومی خود را از هم جدا کند تا آرامش بیشتری داشته باشد. این دو آیه شریفه که مسئله اجازه گرفتن برای ورود به حریم خصوصی را مطرح می‌کنند و در آیه بعد هم ورود بدون اجازه را نهی می‌کند، بیانگر این است که حریم خانه و منزل مکانی شخصی است که باید بقیه افراد جامعه به آن احترام بگذارند. بنابراین تفتیش و بازرسی از منازل افراد یکی از مواردی است که می‌تواند نقض حریم خصوصی افراد باشد. لذا تفتیش منازل و اماکن خاص باید با رعایت قوانین و مقررات باشد و الا اصل این است که خانه هر فرد حریم خصوصی و مکانی برای آرامش و امنیت است و دیگران چه مأموران قضایی یا غیر قضایی باید برای ورود به آن با اجازه و رضایت صاحبخانه انجام شود.

### ۳-۳. سنت

مهم‌ترین روایتی که در این زمینه است روایتی مشهور است که در منبع قاعده فقهی لاضرر بیان شده است که در این روایت حرمت خانه و محل سکونت را نشان می‌دهد که فرد بدون اجازه وارد منزل دیگری نشود. در منبع این قاعده چنین نقل شده که مرحوم کلینی در کتاب کافی، از ابن مسکان از زراره نقل می‌کند که امام باقر (ع) فرموده است: در زمان رسول الله (ص) سمره بن جندب در جوار خانه مردی از انصار درخت خرمایی داشت که راه رسیدن به آن از داخل ملک آن مرد انصاری می‌گذشت. سمره برای سرکشی به آن درخت و انجام امور آن بارها سرزده وارد ملک مرد انصاری می‌شد و بدین ترتیب باعث مزاحمت خانواده او می‌گردید تا اینکه عرصه بر صاحبخانه تنگ شد و به سمره گفت تو بدون اعلام و اطلاع وارد منزل من می‌شوی، در حالی که ممکن است اعضای خانواده‌ام در وضعیتی باشند که تو نباید آنها را ببینی. از این رو بعد از این، هنگام عبور اعلام کن و اجازه بخواه تا اهل خانه‌ام مطلع باشند. سمره گفت من از میان خانه تو به سوی باغ خودم می‌روم و چون حق عبور دارم لزومی به اعلام و اخذ اجازه نمی‌بینم. مرد انصاری مجبور شد به رسول اکرم (ص) شکایت کند. حضرت (ص) به سمره گفت بعد از این به هنگام عبور، حضور خودت را اعلام کن. سمره گفت این کار را نخواهم کرد. حضرت (ص) گفت از این درخت دست بردار و به ازای آن درخت دیگری با این اوصاف به تو می‌دهم. سمره قبول نکرد. آنگاه حضرت (ص) فرمود در مقابل آن درخت، ده درخت بگیر و دست از آن بردار و سمره باز هم قبول نکرد. پس



حضرت (ص) فرمود دست از درخت بردار و به جایش در بهشت یک درخت خرما به تو خواهیم داد؛ اما آن ملعون این بار هم نپذیرفت تا اینکه رسول الله (ص) فرمود: «انک رجل مضارّ و لا ضرر و لا ضرار علی مؤمن»؛ یعنی تو مرد ضرر زننده‌ای هستی و به مؤمن کسی نباید ضرر بزنی. بعد از آن دستور داد آن درخت را کنند و نزد سمره انداختند. این روایت با اندکی اختلاف به گونه‌ای دیگر نیز نقل شده است؛ مثلاً به این صورت که پیغمبر (ص) به مرد انصاری فرمود: «اذهب فاقلعها وارم بها الیه فانه لا ضرر و لا ضرار.» (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج ۱، ص ۱۳۴).

خانه به عنوان جایگاهی که محل آرامش افراد است باید افراد دیگر برای داخل شدن اجازه بگیرند، کما اینکه در روایت سمره هم رسول خدا ابتدا فرمود که برای ورود اجازه بگیر؛ چراکه آنان حق دارند در حریم خصوصی خود امنیت داشته باشند. بنابراین اسلام خانه را حریم خصوصی افراد می‌داند و برای بازرسی و تفتیش که گاهی در برخی جرائم ضروری است باید حقوق عمومی بر حقوق خصوصی افراد مهم‌تر باشد تا بتوان به منزل و خانه کسی ورود کرد. قانونگذار هم در راستای حمایت از حریم خصوصی افراد برای ورود به خانه و محل کار یا مکانی دیگر شرایطی مانند تفتیش باید با اجازه بازپرس و قید جهات ظن قوی در پرونده یا اینکه تفتیش باید در روز باشد و ... را در مواد ۱۳۷ تا ۱۶۷ ق.آ.د.ک ذکر کرده است.

### ۳-۴. عقل

اصل اولیه این است که حریم خصوصی افراد باید محترم شمرده شود و یکی از مهم‌ترین مصادیق آن خانه و محل سکونت افراد است. هر کسی در خانه و مکان‌های خاص دیگری حق دارد که از امنیت مناسب برخوردار باشد و اگر کسی این حق افراد جامعه را نقض کند ظلم در حق وی است و این ظلم هم نزد عقل قبیح است. حال زمانی که مرجع قانونی مانند بازپرس در تحقیقات لازم می‌داند که منزل کسی را بازرسی و تفتیش کند باید با رعایت حریم خصوصی افراد و با رعایت مقررات دادرسی که در قانون ذکر شده، وظیفه خود را انجام دهد. بنابراین عقل هم درک می‌کند زمانی که کشف حقیقت در برخی جرائم یا کشف آلات جرم و تحصیل دلیل و مدرک در پرونده کیفری وابسته به تفتیش و بازرسی از مکانی است، این کار باید انجام شود ولی باید تحت شرایط و حفظ حریم خصوصی افراد باشد.

## نتیجه

تفتیش، یکی از مهم‌ترین مراحل تحقیقات قضایی است که توسط مقام صلاحیت‌دار قانونی و با هدف رسیدن به حقیقت و با بازرسی ادله و آلات و قرائن و شواهد موجود در مکان‌های خاصی و با طی کردن تشریفات قانونی انجام می‌شود که گاهی این اقدام ضابطان و بازپرس موجب محدود شدن آزادی‌های فردی از جمله حریم خصوصی می‌شود. حال هر کدام از مصادیق حریم افراد را چه جسمانی و چه اطلاعاتی یا ارتباطی و به‌خصوص در منازل، می‌توان چنین نتیجه گرفت که در ادله فقهی برای همه افراد جامعه آزادی‌هایی در نظر گرفته شده است که هیچ‌کس حق تعرض و دسترسی به آن را ندارد و با توجه به دلایلی که از آیات، روایات و عقل ذکر شد باید به حریم شخصی دیگران احترام گذاشت. اما از طرفی گاهی افراد، جرائمی را در سطح جامعه انجام می‌دهند که باعث می‌شود امنیت و حق جامعه یا افراد خاصی در معرض خطر قرار گیرد. لذا این حق عمومی ایجاب می‌کند که مقام قضایی در تحقیقاتی که انجام می‌دهد، بازرسی و تفتیش از منزل و مکان خاصی را انجام دهد. اما مطابق اصل برائت و حفظ کرامت انسانی و حریم خصوصی افراد، اصل این است که تا ضرورت ایجاب نکرده و با شرایط خاصی که در قانون آیین دادرسی کیفری ذکر شده، نباید به حریم خصوصی افراد ورود پیدا کرد و در صورت لزوم هم باید از مقام قضایی اجازه موردی گرفت و با قرائن و شواهد قوی و در طول روز و با حضور مقام تحقیق و در مورد جرم ارتكابی و در حضور متصرفین قانونی به بازرسی و تفتیش پرداخت. اما نکته قابل انتقاد این است که قانونگذار در قانون آیین دادرسی کیفری برای ضابطان دادگستری و بازپرس برای اینکه تفتیش و بازرسی تحت قانون و با حدود و قلمرو مشخصی انجام شود، قوانینی را مقرر کرده است، ولی برای تخلف از این مقررات ضمانت اجرایی را مشخص نکرده و این یکی از مشکلاتی است که باید برای رفع آن مقرراتی را وضع کرد تا یکی از راه‌های اثبات جرم و به دست آوردن اطلاعات از متهم از استحکام بیشتری برخوردار باشد.

در ادامه پیشنهادهایی که به نظر مفید می‌رسد، ارائه می‌شود تا بتوان با حفظ حریم خصوصی افراد به انجام وظایف محوله در باب قانون پرداخت:

- ۱- دستورالعمل‌ها و آیین‌نامه‌هایی را برای تبیین صحیح تفتیش و بازرسی از منازل و مکان‌ها، اطلاعات افراد، ارتباطات آنها و حریم جسمانی آنان ارائه کرد.
- ۲- آموزش ضابطین متخصص برای جرائم خاص.
- ۳- وضع ضمانت اجرای مناسب برای متخلفین از مقامات تحقیق برای جلوگیری از سوء استفاده‌های احتمالی.
- ۴- ضرورت نظارت بیشتر از طرف مقام قضایی در تحقیقات مقدماتی جرائم.

## فهرست منابع

## الف. کتاب‌ها

۱. قرآن کریم.
۲. نهج‌البلاغه، ترجمه سید جعفر شعیبدی، انتشارات علمی و فرهنگی، ۱۳۸۱.
۳. احمدلو، مونا، حریم خصوصی در فقه و حقوق ایران، انتشارات مجد، چاپ اول، تهران، ۱۳۹۲.
۴. آخوندی، محمود، آیین دادرسی کیفری، انتشارات دوراندیشان، چاپ چهاردهم، تهران، ۱۳۹۴.
۵. انصاری، باقر، حقوق حریم خصوصی، انتشارات سمت، چاپ اول، تهران، ۱۳۸۶.
۶. انصاری، ولی‌الله، حقوق تحقیقات جنایی، انتشارات سمت، چاپ اول، تهران، ۱۳۸۰.
۷. پاد، ابراهیم، حقوق کیفری اختصاصی، نشر رهام، چاپ اول، تهران، ۱۳۸۳.
۸. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، تهران، ۱۳۷۸.
۹. خالقی، علی، آیین دادرسی کیفری، انتشارات شهر دانش، چاپ سی و سوم، تهران، ۱۳۹۵.
۱۰. رحمدل، منصور، آیین دادرسی کیفری، نشر دادگستر، چاپ دوم، تهران، ۱۳۹۴.
۱۱. قریشی بنایی، علی‌اکبر، قاموس قرآن، دار الکتب الاسلامیه، چاپ ششم، تهران، ۱۴۱۲ق.
۱۲. گلدوزیان، ایرج، محشای قانون مجازات اسلامی، انتشارات مجد، چاپ هفتم، تهران، ۱۳۹۶.
۱۳. محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ دوازدهم، تهران، ۱۴۰۶ق.

## ب. مقاله‌ها

۱۴. احمد القضا، سامر محمد، «مقامات مختص تفتیش در قانون آیین دادرسی کیفری اردن»، مجله حقوقی کیفری، شماره ۵۴، ۱۳۸۵.
۱۵. اسماعیلی، محسن؛ احمدوند، علی‌محمد؛ وروایی، اکبر و مرشدی، مسعود، «چالش‌های رعایت حقوق شهروندی در تفتیش و بازرسی اماکن»، پژوهشنامه جغرافیای انتظامی، شماره ۲۸، ۱۳۹۸.
۱۶. رحمدل، منصور، «حق انسان بر حریم خصوصی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۷۰، ۱۳۸۴.

## پ. منابع عربی

۱۷. ابن منظور، ابوالفضل جمال‌الدین محمد بن مکرم، *لسان العرب*، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع، چاپ سوم، بیروت - لبنان، ۱۴۱۴ق.
۱۸. ابن فارس، احمد بن زکریا، *معجم مقائیس اللغة*، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ اول، قم، ۱۴۰۴ق.
۱۹. انصاری، مرتضی، *کتاب المکاسب*، ج ۴، مؤسسه دار الكتاب للطباعة و النشر، قم، بی تا.
۲۰. تمیمی آمدی، عبدالواحد بن محمد، *تصنیف غرر الحکم و درر الکلم*، انتشارات دفتر تبلیغات، چاپ اول، قم، ۱۳۶۶ش.
۲۱. جزری، ابن اثیر مبارک بن محمد، *النهاية في غريب الحديث و الأثر*، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، چاپ اول، قم، بی تا.
۲۲. حرّ عاملی، محمد بن حسن، *وسائل الشیعه*، مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام، چاپ اول، قم، ۱۴۰۹ق.
۲۳. حلی، شیخ نجم‌الدین جعفر بن الحسن، *شرايع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، استقلال، چاپ دوم، تهران، ۱۴۰۹ق.
۲۴. طباطبایی، سید محمدحسین، *المیزان فی تفسیر القرآن*، انتشارات اسلامی جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چاپ پنجم، قم، ۱۴۱۷ق.
۲۵. کلینی، محمد بن یعقوب، *الکافی*، دار الکتب الاسلامیه، چاپ چهارم، تهران، ۱۴۰۷ق.
۲۶. لیثی واسطی، علی بن محمد، *عیون الحکم و المواعظ (الیثی)*، انتشارات دار الحدیث، چاپ اول، قم، ۱۳۷۶ش.
۲۷. الوحید البهبهانی، محمدباقر، *حاشیه مجمع الفائده و البرهان*، مؤسسه علامه المجدد الوحید البهبهانی، چاپ اول، قم، ۱۴۱۷ق.

## ت. سایت

۲۸. سامانه نشست‌های قضایی قوه قضاییه به نشانی: <https://www.neshast.org>

## Jurisprudential and Legal Investigation and Privacy in Preliminary Investigations

AbdolReza Asghari\*

Hossein Ebrahimzadeh\*\*

Hassan Sadeghi\*\*\*

Received: 13/05/2019

Accepted: 14/12/2019

### **Abstract**

*One of the most important issues in criminal law and in the process of criminal proceedings and an important part of the preliminary investigation is the search of places and houses or devices or persons mentioned in the fifth chapter of the Code of Criminal Procedure 92. Home searches are closely linked to privacy and freedom of the individual. Therefore, by examining the exact meaning of the inspection and its scope in criminal law, it can be said that the inspection also has jurisprudential support in jurisprudential arguments. While examining privacy in jurisprudential arguments, ie in the Holy Quran, the tradition and reason and law, and dividing privacy into examples such as physical privacy, information, communication, and homes and places, it is concluded that Imami jurisprudence emphasizes maintaining respect. The privacy of individuals is subject to certain criteria for inspection, including the Code of Criminal Procedure and the Constitution and other laws that emphasize the protection of the rights and freedoms of individuals, including their privacy. The principle in the preliminary investigation of crimes is that the privacy of individuals be respected, and on the other hand, the search warrant allows investigators to invade certain homes and places that are considered the privacy of individuals, but the Code of Criminal Procedure, search and inspection It is permissible when it is more important than the rights of individuals such as privacy and individual freedoms, because in jurisprudential arguments, the preservation of human dignity, the prohibition of spying and the prohibition of disclosure of secrets refer to the privacy of individuals. Therefore, in this research, we try to explain the limits and scope of the inspection and also to study the jurisprudential principles of the it.*

**Key words:** *Inspection, Privacy, Homes and Places, Research.*

---

\* Assistant Professor at Razavi University of Islamic Sciences.  
rasghari@yahoo.com

\*\* PhD Student of Criminal Law and Criminology at Razavi University of Islamic Sciences.  
ebrahimzadeh188137@gmail.com

\*\*\* PhD Student of Criminal Law and Criminology at Razavi University of Islamic Sciences.  
h.m.sadghi7071@gmail.com