

## فصلنامه بین المللی قانون یار

License Number: 78864 Article Cod: 2020S4D15SH1M774 ISSN-P: 2538-3701

### بررسی اصول و قواعد حاکم بر قراردادهای تأمین در پرتو آیین دادرسی کیفری

(تاریخ دریافت ۱۳۹۹/۰۳/۱۵، تاریخ تصویب ۱۳۹۹/۰۹/۱۲)

دکتر مجتبی حری

#### چکیده

در این پژوهش به بررسی موضوع «بررسی اصول و قواعد حاکم بر قراردادهای تأمین در پرتو آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲» می پردازیم. در خصوص فرآیند دادرسی کیفری یکی از تصمیماتی که به محض دستیابی به متهم صورت می پذیرد، صدور قرار تأمین کیفری متناسب است که با کمک از آن می تواند در هر زمان که می خواهند به متهم دسترسی داشته باشند، تا از توقف در روند دادرسی جلوگیری نمایند امروزه در تمام قوانین آیین دادرسی کیفری های دنیا قراردادهای تأمین کیفری مختلفی تدوین شده است که قاضی ناگزیر از انتخاب تعدادی محدود از قرار تأمین نباشد که در قانون جدید آیین دادرسی کیفری ما ده نوع قرار تأمین کیفری پیشنهاد شده است. قانون گذار در صدور قرار تأمین به دنبال تحقق اهدافی است که در متن ماده ۲۱۷ ق.آ.د.ک تصریح شده است که عبارتند از: دسترسی به متهم، تضمین حضور به موقع متهم، جلوگیری از فرار یا مخفی شدن متهم، تضمین حقوق بزه دیده برای جبران ضرر و زیان وی. قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ با مدنظر قرار دادن دستاوردهای نوین حاکم بر آیین دادرسی کیفری در دنیا و انطباق هرچه بیشتر موضوعات با موازین حقوق بشری، به پیروی از اصول حاکم بر دادرسی عادلانه و عدالت ترمیمی تلاش نموده است تا در جهت ترافعی کردن هرچه بیشتر رسیدگی ها و زدودن و در برخی موارد، کمرنگ نمودن آن دسته از قواعد نظام دادرسی تفتیشی که مغایر اصول پذیرفته شده جهانی می باشد قدم بردارد. همسو با توسعه جوامع، پیشرفت تکنولوژی و تغییرات و پیچیدگی های ایجاد شده در مناسبات اجتماعی، نهادهای کنترل کننده نیز بایستی متحول و متنوع گردد.

**واژگان کلیدی:** قرار، متهم، تأمین، اصول و قواعد، قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲،

زندان



## مقدمه

آیین دادرسی در هر کشوری ضمانت کننده حقوق و آزادی افراد در جامعه می باشد. چنانچه قوانین آیین دادرسی کیفری در هر کشوری به نحو مناسبی تنظیم نشده باشد در آن جامعه شاهد نقض حقوق افراد ملت خواهیم بود. اما رشد و ترقی قوانین آیین دادرسی کیفری و توجه به حقوق مسلم و ابتدایی افراد در جامعه باعث می گردد و حقوق افراد جامعه پایمال نگردد. صدور قرارهای تأمین کیفری یکی از مهمترین و اساسی ترین مراحل دادرسی کیفری است که در مرحله تحقیقات مقدماتی از سوی مقام قضایی صادر می شود. که قرار عبارتست از تصمیم مرجع قضایی برای تکمیل تحقیقات یا اظهار نظر در مورد قابلیت یا عدم قابلیت محاکمه متهم در دادگاه که گاه شکلی و گاه ماهوی بوده است. قرار تأمین کیفری از انواع قرار های اعدادی است که در جهت به کیفر رساندن متهم صادر می شود قرار تأمین وثیقه به دلیل داشتن ضمانت اجرای خاص، همواره مورد تأیید سیستم های حقوقی قرار گرفته است که برای اعمال آن نیاز است مواردی چون وجه نقد، ضمانت نامه ی بانکی، مال منقول به عنوان وثیقه و تضمین معرفی گردد هرچند در رویه بیشتر مال غیرمنقول را برای وثیقه استفاده قرار می دهند قرارهای تأمین کیفری انواع مختلفی دارند که انتخاب هر یک از آنها در مورد متهم در اختیار بازپرس یا دادیاری است که تحقیق را بر عهده دارد. با این حال، مرجع تحقیق در این انتخاب خود، اختیار نامحدود نداشته، ملزم به رعایت اصل تناسب تأمین است، بدین معنا که قرار تأمین باید با نوع و اهمیت جرم، دلایل و اسباب اتهام، احتمال فرار و مخفی شدن متهم و از بین رفتن آثار جرم، سابقه متهم، وضعیت روحی و جسمی، سن، جنس، شخصیت و حیثیت او متناسب باشد. برای اتهامات متعدد متهم، قرار تأمین واحد صادر می شود، مگر این که رسیدگی به جرایم ارتكابی در صلاحیت ذاتی دادگاه مختلف باشد که در این صورت برای اتهامات موضوع صلاحیت هر دادگاه، قرار تأمین متناسب و مستقل صادر می شود. (ماده ۲۱۸ ق.آ.د.ک) جبران خسارت ناشی از سلب آزادی متهمان و محکومان بی گناه یکی از جنبه های انسانی آیین دادرسی کیفری است که در قوانین برخی کشورها پذیرفته شده است. در کشور ما نیز ماده ۲۵۵ ق. آ. د. ک، اصل جبران خسارت یک دسته از این افراد، یعنی متهمان بی-

گناه بازداشت شده (نه محکومان) را پیش بینی نموده و برای یکی از مصادیق احتمالی اصل ۱۷۱ قانون اساسی مقرراتی وضع کرده است. این اصل مقرر می‌دارد: «هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد، در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است، و در غیر این صورت، خسارت به وسیله دولت جبران می‌شود».

## بخش اول: مفهوم اقرار و ویژگی های آن

### بند اول: تعاریف

تعریف اصول: ابتدا در تعریف اصول اینکه جمع اصل و در لغت به معنی ریشه‌ها، پایه‌ها، بنیادها، قواعد و قوانین می‌باشد. آیین دادرسی هم در لغت به معنی اصول محاکمات، دستور و روش دادرسی و قوانین و مقرراتی است که برای رسیدگی به دعاوی حقوقی و کیفری باید از طرف دادگاهها و اصحاب دعوی رعایت شود.» (عمید، ۱۳۸۶، ص ۱۹۵) قواعد آیین دادرسی بیشتر قوانین شکلی و در عین حال آمره‌اند البته آیین دادرسی نیز دارای قواعد ماهوی است که بنیان ساز امور شکلی اند که به آنها اصول آیین دادرسی گفته می‌شود، این اصول عمدتاً از اصول قانون اساسی گرفته شده‌اند و از اصول آمره دادرسی‌اند و توافق برخلاف آنها مؤثر نیست و کسی حق نقض آنها را ندارد. اصول آیین دادرسی در حقیقت قواعد مربوط به نظم عمومی‌اند و رعایت قواعد و مقررات در دادرسی را اصول دادرسی گویند. از آنجایی که در تعریف ماده ۱ قانون آیین دادرسی کیفری آمده «آیین دادرسی کیفری مجموعه اصول و مقرراتی است برای کشف، تحقیق جرایم و تعقیب مجرمان و نحوه رسیدگی و صدور رأی و تجدیدنظر و اجرای احکام و تعیین وظایف و اختیارات مقامات قضایی وضع شده است.» لذا به تعریف ماده فوق ایرادهای وارد می‌باشد به این صورت که اولاً استفاده از کلمه اصول در آیین دادرسی کیفری اصول نیست بلکه مجموعه تشریفات و یا مقرراتی می‌باشد بکار بردن اصطلاح تعقیب مجرمان در این ماده صحیح بنظر نمی‌رسد زیرا مجرم به کسی گفته می‌شود که حکم قطعی علیه او صادر گردیده باشد در حالیکه در امر تعقیب هنوز مجرمیت فرد به



اثبات نرسیده، همچنین در این ماده به صلاحیت مراجع کیفری که یکی از مباحث مهم آیین دادرسی کیفری است اشاره نگردیده است. حقوقدانان تعریف متعددی از آیین دادرسی کیفری ارائه داده اند به اینصورت دکتر محمد آشوری در تعریف آیین دادرسی کیفری مینویسد: «آیین دادرسی کیفری مجموعه قواعد و مقرراتی است که برای کشف جرم، تعقیب متهمان و تحقیق از آنان، تعیین مراجع صلاحیتدار، طرق شکایت از احکام و نیز بیان تکلیف مسؤولان قضایی و انتظامی در طول رسیدگی به دعوی کیفری و اجرای احکام از یک سو و حقوق و آزادیهای متهمان از سوی دیگر، وضع و تدوین شده است.» (آشوری، ۱۳۸۵، ص ۱۰) همچنین دکتر محمود آخوندی در تعریف آیین دادرسی کیفری می‌نویسد «در دو مفهوم عام و خاص، که در مفهوم عام کلمه آیین دادرسی کیفری شامل کلیه ترتیبات و قواعدی است که در زمینه کشف جرم، تحقیق و تعقیب آن و دادرسی و اجرای حکم کیفری وضع و مقرر شده است و در مفهوم خاص کلمه آیین دادرسی کیفری فقط شامل قواعد و مقررات و تشریفات است که در دادرسیهای جزایی از زمان صدور کیفرخواست تا صدور حکم قطعی در دادگاهها باید رعایت شود.» (آخوندی، ۱۳۷۲، ص ۴۰) با توجه به نکات و ایرادهای مذکور تعریف زیر جامعیت بیشتری دارد، آیین دادرسی کیفری مجموعه قواعد و مقرراتی است که برای کشف جرم، تعقیب متهم، تحقیق از او، تعیین صلاحیت مراجع قضایی، رسیدگی و صدور حکم و اجرای حکم، تعیین وظایف مقامات قضایی و انتظامی و تکلیف آنان و حقوق متهمان وضع و مقرر گردیده است. و همچنین برابر ماده ۱ قانون آیین دادرسی مدنی که مقرر میدارد «آیین دادرسی مدنی، مجموعه اصول و مقرراتی است که در مقام رسیدگی به امور حسبی و کلیه دعاوی مدنی و بازرگانی در دادگاههای عمومی، انقلاب، تجدیدنظر، دیوان عالی کشور و سایر مراجعی که به موجب قانون موظف به رعایت آن می باشند به کار می رود.» که با نگرش بر ماده فوق در ماده ۲۰ قانون شوراهای حل اختلاف مصوب ۸۷ کمیسیون قضایی و حقوقی مجلس آمده «رسیدگی قضایی شورا از حیث اصول و قواعد تابع مقررات آیین دادرسی مدنی و کیفری است. (تبعیت رسیدگی قضایی شورا از اصول قوانین آیین دادرسی) تبصره ۱ ماده فوق در تعریف اصول و قواعد اشعار می‌دارد: اصول و

قواعد حاکم بر رسیدگی شامل مقررات ناظر به صلاحیت، حق دفاع، حضور در دادرسی، رسیدگی به دلایل و مانند آن است.» برابر تبصره ۲ ماده مذکور: مقررات ناظر به وکالت، صدور رأی، وخواهی، تجدیدنظرخواهی و هزینه دادرسی، از حکم مقرر در ماده فوق مستثنی و تابع این قانون است. ماده ۲۱ قانون شورای حل اختلاف اشعار می‌دارد «رسیدگی شورا تابع تشریفات آیین دادرسی مدنی نیست. تبصره ۱ ماده فوق در تعریف تشریفات اشعار می‌دارد: منظور از تشریفات، رسیدگی در این ماده مقررات ناظر به شرایط شکلی دادخواست، نحوه ابلاغ، تعیین اوقات رسیدگی، جلسه دادرسی و مانند آن است.» که برابر تبصره ۲ ماده ۲۱ قانون شوراهای حل اختلاف « چنانچه خوانده با دعوت شورا در جلسه رسیدگی حاضر نشود و یا لایحه‌ای ارسال نکند و این دعوت مطابق مقررات آیین دادرسی مدنی راجع به ابلاغ نباشد شورا مکلف است او را با ارسال اخطاریه دعوت کند.»

### بند دوم: بررسی و تعریف تأمین

تأمین مصدر باب تفعیل و از ریشه امن، در لغت به معنای امنیت دادن، اطمینان، امن کردن، آرام دادن و حفظ کردن آمده است جمع آن تأمینات می‌باشد دکتر جعفر لنگرودی تأمین را در لغت به معنای قرار دادن در امن و آسایش آورده است و در اصطلاح در معانی زیر دانسته است:

۱- تضمین یعنی مال یا تعهد ضامن که به عنوان وثیقه دهند. ۲- توقیف اموال (منقول و غیرمنقول) برای سهولت اجراء احکام ۳- صیانت ادله از تباه شدن (تأمین دلیل) ۴- بیمه را اخیراً تأمین گفته‌اند. این معانی که برای تأمین ذکر شده اند صرفاً از تعبیرهای حقوقی و مدنی تأمین می‌باشند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۳، ص ۱۳۳)

در حالی که در امور کیفری معنایی غیر از این را دارد. با ملحوظ نظر قرار دادن منطوق ماده ۱۲۹ قانون آیین دادرسی کیفری سابق و ماده ۱۳۲ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ می‌توان تأمین را این گونه تعریف کرد: «تأمین، تصمیمی است قضایی که در محدوده قانون از طرف مقامات صالح قضایی پس از تفهیم اتهام به متهم برای اطمینان خاطر از دسترسی به وی و



حضور به موقع او جهت بازجویی، جلوگیری از فرار یا امحاء اثرات جرم یا تبانی و مواضعه با شهود و مطلعان، محاکمه و نهایتاً اجرای حکم از متهم اخذ می شود.» تصمیم بر اخذ تأمین باید قانونی باشد و نوع تأمین از موارد احصاء شده در قانون آیین دادرسی کیفری باشد و تشریفات قانونی آن رعایت شده و متناسب با نوع اتهام باشد اخذ تأمین فقط از متهم جایز است مگر در موارد استثنایی که در خصوص محکومان نیز صادر میشود. لیکن قبل از تفهیم اتهام و یا پس از تفهیم اتهام و دفاع متهم مبنی بر براءت خود، اخذ تأمین فاقد وجهه قانونی می باشد پس تفهیم اتهام زمانی مصداق دارد که دلایل کافی و سایر شرایط موجود در قانون علیه متهم وجود داشته باشد. لذا هرگاه دلایل و امارات با قرائن دال بر متهم بودن فردی وجود نداشته باشد وی از توجه اتهام مبری است و اگر سابق از وی تأمین اخذ شده فوراً باید رفع شود. (حبیب پروین، ۱۳۸۳، ص ۱۶)

### بند سوم: تعریف قرار

ابتدا قرار را تعریف می نمائیم: «تصمیم دادگاه در امر ترافعی که کلاً یا بعضاً قاطع خصومت نباشد را قرار می گویند.» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۳، ص ۵۳۱) قرار در لغت به معنای ثبات، آرامیدن، برقرار شدن و پایدار شدن آمده است و همچنین به معنای «جا گرفتن، آرام گرفتن، پابرجا شدن در جایی و آرامش و آسودگی نیز آمده است.» (آخوندی، ۱۳۸۵، ص ۱۵۵) در خصوص مفهوم تأمین نیز باید گفت، در لغت به معنای «امین کردن، امین دانستن کسی، امنیت دادن، اطمینان دادن و در ایمنی قرار دادن آمده است.» (عمید، ۱۳۸۱، ص ۹۵) در اینجا بی مناسبت نیست نظارت قضائی را نیز تعریف نمائیم. کلمه نظارت و ناظر در لغت به معنای نگاه کردن آمده است که بدان نظاره گر نیز اطلاق می شود.» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۳، ص ۷۰۶) به نظر می رسد ترکیب کلمات نظارت و قضائی بیانگر این است که تحت نظر بودن شخص یا اشخاص توسط نهاد قضائی یا دادگاه ها اعمال خواهد شد. در ابتدا به بررسی تفاوت قرار با حکم و دستور و رأی را مورد بررسی قرار می دهیم. زمانی که مطرح شدن پرونده ای در دادگاه و یا حتی شروع به تحقیق و رسیدگی و قبل از آن در تحقیقات مقدماتی معمولاً

تصمیمات مختلفی اتخاذ می شود. تصمیمات دادگاه به دو دسته کلی تقسیم می شوند؛ ماهیت بعضی قضائی است و برخی تصمیمات هم اداری می باشد. تصمیمات قضائی مانند رأی که اعم از حکم و قرار است و مطابق با تعاریف قانونی، اگر راجع به ماهیت دعوا و قاطع آن به طور کلی و یا جزئی باشد، حکم و در غیر این صورت قرار نامیده می شود. البته از لحظه ای که یک پرونده به جریان می افتد تا زمان صدور حکم قطعی، دادگاه تصمیمات و اعمالی را راجع به پرونده اتخاذ می نماید که این تصمیمات بیانگر اراده دادرس دادگاه می باشد که همگی این موارد در نهایت می تواند مقدمه ای برای صدور رأی باشند. (حیاتی، ۱۳۹۰، ص ۴۹۸) تصمیم اداری شامل رفتاری مانند ارجاع پرونده به نیروی انتظامی، معرفی مصدوم به پزشکی قانونی، تعیین اوقات رسیدگی، صدور دستور اجرائیه و اجرای آن، دستور دادن رونوشت و فتوکپی اسناد به اصحاب اما در خصوص تعریف قرار تأمین در اصلاح حقوقی بحث های فراوانی برای یافتن مفهومی از لفظ «قرار» شده است. چرا که در قوانین به طور ایجابی از لفظ قرار تعریف به عمل نیامده و مقنن به تعریف سلیبی بسنده کرده است. (واحدی، ۱۳۸۰، ص ۲۱۷) چنانچه در ماده ۲۹۹ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر می دارد: «چنانچه رأی دادگاه راجع به ماهیت دعوا و قاطع آن به طور جزئی یا کلی باشد، حکم، و در غیر این صورت قرار نامیده می شود. کامل ترین تعریف که تعریفی جامع و مانع در باب قرار در آیین دادرسی مدنی می باشد را دکتر شمس این چنین بیان داشته اند: «قرار دادگاه به تصمیم (عملی) اطلاق می شود که رأی محسوب شده و منحصر راجع به ماهیت دعوا بوده و یا فقط قاطع آن باشد و یا هیچ یک از دو شرط مزبور را نداشته باشد که به ترتیب می توان قرار کارشناسی، قرار رد دعوا و قرار تأمین خواسته را نام برد. بنابراین قرار، در هر حال رأی محسوب می شود و از اعمال قضائی، به مفهوم اخص (تصمیمات ساده قضائی) تصمیمات حسبی و دستورهای دادگاه متمایز می گردد». (شمس، ۱۳۹۱، ص ۲۲۹) و بهترین تعریف از قرار که مطابق با قواعد و ضوابط آیین دادرسی کیفری می باشد، تعریفی است که دکتر آشوری از قرار نموده اند ایشان بیان داشته اند: در مرحله تحقیقات مقدماتی اتخاذ تصمیم قضائی از سوی مقام قضائی که از آن به قرار تعبیر می شود، قرار، تصمیم قضائی است که از سوی مقام قضائی صالح در طول



تحقیقات و در مقام انجام دادن تحقیق و در موارد استثنائی در جریان محاکمه و رسیدگی دادگاه صادر می شود این تصمیم ممکن است ناظر به متهم، سایر اشخاص یا اشیاء و اموال آنان باشد. (آشوری، ۱۳۸۶، ص ۱۲۳) تأمین نیز به معنای «تضمین و اطمینان از دسترس بودن متهم در موقعی است که او را قید کفالت یا وثیقه آزاد می نمایند به طوری که حقوق جامعه حفظ شود و در معرض تهدیدات ناشی از فرار متهم قرار نگیرد». (آشوری، ۱۳۷۵، ص ۴۵) در تعریفی مفصل تر از تأمین عده ای آن را اینگونه توصیف کرده اند «قرار تأمین عبارت است از قراری که با صدور آن متهم پس از تفهیم اتهام و قبل از محاکمه در دادگاه به قید وثیقه یا کفالت یا قول شرف یا وجه التزام آزاد می گردد تا در زمانی که به او ابلاغ می شود در دادگاه حاضر شود». تأمین در اصطلاح به معنی «وثیقه و تضمین است و قرار تأمین قراری است که در حقیقت وثیقه ای برای متقاضی آن مقرر می دارد». (خالقی، ۱۳۸۷، ص ۱۸۹)

### بخش دوم: ویژگی های قرار تأمین

تصمیم در رابطه با صدور قرار تأمین یا قرار بازداشت یکی از مهم ترین مراحل در کل رسیدگی و دادرسی کیفری می باشد، چرا که از یک طرف حق برخورداری از آزادی فردی به موجب ماده ۵ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر برای شخصی که دستگیر شده و تفهیم اتهام شده است، تا زمانی که محاکمه شروع شود شناسایی شده است، و در نقطه مقابل منافع عموم افراد جامعه و وظیفه دولت در تأمین امنیت و حمایت مردم در مقابل جرم وجود دارد و این یک تعارض آشکار و البته قابل حل است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۳، ص ۱۳۳) به سخن دیگر می توان گفت «در بین قرارهای اعدادی که در مرحله تحقیقات مقدماتی از سوی مقام صالح قضائی (بازپرس، دادیار تحقیق، قاضی تحقیق و یا دادگاه) صادر می شود، اخذ تأمین از متهم از اهمیت ویژه ای برخوردار است. از یک سو اصل برائت ایجاب می کند که تا تعیین تکلیف قطعی اتهام وارد به شهروندان هیچگونه تضییعی نسبت به آزادی یا اموال آنان و سایرین وارد نشود، از سوی دیگر ضرورت تحقیق، ممانعت از فرار و تبانی و به ویژه جلوگیری از تضییع حقوق بزه دیدگان و قربانیان جرم و غیره نیازمند این است که در پاره ای از موارد، قبل از



اعلام نظر قطعی قضائی، آزادی متهم سلب (قرار بازداشت موقت) یا محدودیت‌ها و تعهداتی برای او یا سایر افراد فراهم شود (وثیقه، کفالت و وجه التزام). (آشوری، ۱۳۸۶، ص ۱۵۵) بعضی از کارشناسان و سیاستمداران «ایجاد تعادل» بین حقوق متهم و منافع جامعه را به عنوان راه حلی برای این تعارض ارائه کرده‌اند. البته این مفهوم «ایجاد تعادل» تا حد زیادی مهم می‌باشد و تا زمانی که توضیح مشخصی از حقوق متهمین و همچنین قربانیان واقعی یا بالقوه وجود نداشته باشد ایجاد توازن کار دشواری است. به هر حال ارزیابی خطر حضور متهم در جامعه باید مورد تدقیق علمی قرار گیرد تا تصمیم مناسب با توجه به سایر ضوابط اتخاذ شود. در رابطه با همین مهم است که اختیاری یا اجباری بودن صدور تأمین و مدت زمان، تناسب قرار صادره با شدت جرم ارتكابی، شرایط شکلی و ماهوی و مقامات صالح در صدور آن متعاقب این بحث مورد نظر قرار می‌گیرند. بنابراین قرارهای تأمین صادره از سوی مقام صالح قضائی نیازمند دقت در شرایط جرم ارتكابی و شدت جرم و مجازات تعیین شده برای آن در راستای صدور تأمین است.

### بند اول: اختیاری یا الزامی بودن

بدیهی است در صورت وجود دلایل کافی بر توجه اتهام به متهم، مرجع تحقیق نمی‌تواند از صدور قرار تأمین امتناع ورزد، بلکه وی مکلف است به منظور تضمین حضور متهم در مواردی که احضار می‌شود قرار تأمین کیفری صادر نماید. حال اگر در اولین حضور متهم نزد مرجع تحقیق، مرجع مزبور پی به بی‌گناهی وی و عدم ارتكاب بزه از سوی وی ببرد آیا باید لزوماً اقدام به صدور قرار تأمین بنماید تا متعاقباً قرار ترک تعقیب صادر گردد یا اینکه با ملاحظه این شرایط می‌تواند از صدور قرار تأمین امتناع ورزد؟ در زمان حکومت قانون آئین دادرسی کیفری ۱۲۹۰ در ماده ۱۲۹ بیان شده بود که: «برای جلوگیری از فرار یا پنهان شدن متهم، باز پرس می‌تواند یکی از قرارهای تأمین ذیل را صادر نماید ..» و استفاده از کلمه می‌تواند، حکایت از اختیار بازپرس در تشخیص لزوم اصدار یا عدم اصدار قرار تأمین داشت. اما در قانون آیین دادرسی کیفری ۷۸ عبارات قانون تغییر کرد و در صدر ماده ۱۳۲ آن چنین اعلام



شد: «به منظور دسترسی به متهم و حضور به موقع وی ... قاضی مکلف است، پس از تفهیم اتهام یکی از قرارهای تأمین کیفری ذیل را صادر نماید .... به این ترتیب برخی از مراجع تحقیق خود را مکلف به صدور قرار تأمین بعد از تفهیم اتهام می بیند، حتی اگر دلایل اتهام را برای اثبات مجرمیت کافی ندانند. زیرا پس از آنکه قاضی، اتهام را متوجه متهم دید ملزم است قرار تأمین اخذ نماید. بنابراین حتی مواردی که قاضی علم به حضور متهم در موقع لازم و عدم فرار یا تبانی دارد، باز هم مکلف است تأمین اخذ نماید؛ زیرا گرفتن تأمین جزو قواعد آمره است و تخطی از آن جایز نیست. آزادی متهم با قرار تأمین، آزادی با تضمین نامیده می شود. یعنی متهم آزاد است با تضمین اینکه خود را در زمان و مکان معین تسلیم نماید. متأسفانه صدر ماده مذکور به نحوی انشاء شده است که از آن استنباط می شود، قاضی پس از تفهیم اتهام، ناچار باید از متهم تأمین بگیرد. ظاهر ماده می گوید که بعد از تفهیم اتهام، حتی اگر متهم دفاعیات موجهی نیز به عمل آورد نمی توان آنها را مورد توجه قرار داد. تکلیف، به اخذ تأمین باز هم باقی است ولو منجر به زندانی شدن متهم گردد؛ زیرا به حکم قانون پس از تفهیم اتهام، اخذ تأمین اجباری است. این روش غیر عادلانه و خلاف موازین قضائی و حقوق بشری بود. (آخوندی، ۱۳۸۵، ص ۱۳۸) به نظر می رسد که باید عبارت: قاضی مکلف است پس از تفهیم اتهام به وی یکی از قرارهای تأمین کیفری زیر را صادر نماید را، با توجه به عبارت قبل از آن یعنی به منظور دسترسی به متهم و حضور به موقع وی در موارد لزوم، تفسیر نمود و قائل به این شد که تکلیف صدور قرار ناظر به فرضی است که اساساً حضور بعدی متهم نزد مرجع تحقیق و دسترسی به او برای ادامه تحقیق لازم است. با تصویب اصلاحیه قانون تشکیل دادگاه های عمومی در سال ۱۳۸۱ قانون گذار به سیاق عبارات ق.آ.د.ک ۱۲۹۰ بازگشته و به نحو روشن تری از اختیار بازپرس سخن گفته است. نهایتاً با تصویب قانون جدید در سال ۱۳۹۲ مشکل و ابهام قانونی رفع گردید و در ماده ۲۱۷ قانون آ.د.ک جدید چنین مقرر شده است که «به منظور دسترسی به متهم و حضور به موقع وی، جلوگیری از فرار یا مخفی شدن او و تضمین حقوق بزه دیده برای جبران ضرر و زیان وی، بازپرس پس از تفهیم اتهام و تحقیق لازم، در صورت وجود دلایل کافی، یکی از قرارهای تأمین زیر را صادر می کند.» در نتیجه در متن قانون آئین

دادرسی کیفری جدید «دیگر عبارتی مبنی بر تکلیف و موظف بودن مقام قضائی برای صدور قرار تأمین تکرار نگرديده است و لذا اگر در همان بازجویی اول معلوم شود که جرمی واقع نشده یا متهم آن را مرتکب نگرديده یا به دلایل دیگری قابل تعقیب نیست، نباید قرار تأمین در مورد او صادر گردد. در این صورت نامبرده تا جمع آوری دلیل و قرائن کافی بلاقید آزاد خواهد بود.» (خالقی، ۱۳۹۳، ص ۱۷۸)

### بند دوم: آزادی عمل قضایی

آزادی عمل قضایی به معنای مجموعه اختیاراتی که قضات عملاً در تصمیم گیریهای خود از آن استفاده می کنند، از مسائلی است که با توجه به قانون جدید آئین دادرسی کیفری در مورد قرارهای تأمین کیفری نیز موضوعیت دارد. قضات در مرحله صدور قرارهای تأمین کیفری در موارد مختلفی از جمله در انتخاب قرارهای وثیقه، کفالت و التزام به حضور با تعیین وجه التزام، همچنین در تعیین مبالغی که در ازای این قرارها، تودیع یا تعهد به پرداخت آن می شود، آزادی عمل قابل توجهی دارند و این موضوع زمینه اتخاذ تصمیم های بسیار متفاوتی را در مجموع قرارهای صادره توسط قضات ایجاد کرده است. این ویژگی و شیوه تصمیم گیری که عمدتاً به دلیل ضوابط حداقلی پیش بینی شده در قانون جدید آئین دادرسی کیفری می باشد، زمینه ی اعمال معیارهای شخصی و غیر نظام مند را فراهم کرده است. اما از سوی دیگر، با توجه به اجتناب ناپذیری آزادی عمل در تصمیم گیریهای قضایی و آثار مهمی که بکارگیری این اختیارات در تحقق عدالت یا ایجاد تبعیض در پرونده های مختلف به همراه دارد، موضوع جلوگیری از این آزادیها نیز منتفی می باشد. بنابراین کنترل آزادیهای مذکور اهمیت دو چندان پیدا می کند. در میان متخصصان عدالت در مورد امکان، میزان و بهترین راهکار کنترل آزادی عمل اختلاف نظرهای جدی و فداوانی وجود دارد. برخی صاحب نظران بر این باورند که اقدامات صورت گرفته در این زمینه تأثیر چندانی ندارد و در نهایت با شکست مواجه می شود. از نظر آنها مقررات ناظر بر کنترل آزادی عمل، در نهایت به فورمالیسم یا صورت گرایی قانونی منتهی می شود. به موجب این رویکرد، قوانین و بخشنامه های مرتبط با آزادی عمل



تأثیر عملی بر نحوه فعالیت روزمره کارکنان عدالت کیفری ندارد و حتی اگر مجریان قوانین مذکور از آنها تبعیت کنند، این اقدامات تأثیری بر کیفیت عدالت به همراه نخواهد داشت. از نظر آنها قوانین و مقررات ناظر بر کنترل آزادی عمل مشکل را حل نمی کند، بلکه آن را از جایی به جای دیگر در فرایند عدالت منتقل می کند. موافقان امکان کنترل آزادی عمل با رویکردی خوشبینانه تر نسبت به دیدگاه پیشین مدعی هستند که اگر سطح انتظارات خود را از کنترل آزادی عمل به اندازه معقولی برسانیم و اصلاحات لازم را به دقت طراحی و به اجرا در آوریم، می توان در کنترل این پدیده توفیقاتی حاصل کرد. برخی صاحب نظران دیگر در زمینه کنترل آزادی عمل قضات در مرحله صدور قرارهای تأمینیتی مجموعه ای از معیارها را پیشنهاد کرده اند که تحت سازو کار معینی به ارزیابی وضعیت متهمان می پردازد و با نتیجه ای که از این معیارها حاصل می شود، قضات نسبت به نوع قرار و مبلغ آن تصمیم گیری می نمایند. بنابراین در رویکرد اخیر کنترل آزادی عمل از طریق محدود و مشخص کردن معیارهای قانونی انجام می شود که قضات با در نظر گرفتن آنها اتخاذ تصمیم می کنند و در نهایت به کاهش آزادی عمل در مرحله صدور قرارها منتهی می گردد. به نظر می رسد برای کنترل آزادی عمل در مرحله صدور قرارهای تأمینیتی به کار بستن دو رویکرد فوق به صورت تلفیقی باید در دستور کار قرار گیرد. برای این منظور او قانونگذار باید همچون قرار بازداشت موقت، معیارهایی را که قضات با در نظر گرفتن آنها نسبت به انتخاب هریک از قرارهای وثیقه، کفالت و ... اقدام می کنند، به صورت دقیقتر از وضعیت فعلی تعیین کند.

### بند سوم: حصری بودن

از دیگر ویژگی های قرارهای تأمین این است که قرارهای تأمین کیفری حصری هستند و قاضی دادگاه نمی تواند تأمین دیگری به غیر از موارد نام برده شده در متن قانون استفاده نماید و اصولاً اقدامات دیگر نظیر ممنوعیت انجام معامله، ممنوعیت از شغل خاص و ... اصطلاح قرار تأمین نامیده نمی شوند. باید توجه داشت که برقراری هرگونه محدودیت برای متهم نیازمند صراحت قانونی است و با استناد به عموماً قانونی نمی توان چنین محدودیت هایی را اعمال

کرد. (زراعت، ۱۳۹۰، ص ۳۱۵) به عبارت دیگر قرارهای تأمین کیفری به دلیل محدودیت هایی که ایجاد می کنند باید به طور صریح و روشن در قانون پیش بینی شوند. اهمیت این قرارها به گونه ای است که مقنن نیز نمی تواند آنها را به طور تمثیلی بیان نماید، لذا این موارد کاملاً حصری می باشد و مقام قضائی صرفاً می تواند از میان قرارهای تأمین کیفری مندرج در قانون مبادرت به صدور قرار بنماید. همچنین باید توجه داشت که فقط یکی از قرارهای مزبور را می توان مورد حکم قرار داد، از این رو قرارهای تأمین با یکدیگر قابل جمع نیستند. (عظیمی، ۱۳۹۲، ص ۱۰)

### بخش سوم: جهات و دلایل صدور قرار تأمین

#### بند اول: دلایل صدور قرار تأمین

هدف هایی که در دادرسی های جزایی و بالخصوص قرارهای تأمین کیفری به عنوان نمونه ای برای بررسی رعایت حقوق متهمین باید دنبال شود، عبارتند از:

۱- تأمین منافع بزه دیدگان یا قربانیان جرم ۲- تأمین امنیت جامعه ۳- تأمین منافع متهم و حق دفاع او به این ترتیب ملاحظه می شود که مبنای اخذ تأمین کیفری به صورت چند جانبه باید باشد تا هم هدف از دادرسی و متعاقب آن هدف از اخذ تأمین کیفری به طور کامل تر حاصل شود، از این رو دلایل صدور قرار تأمین و مبنای اخذ آن در رابطه با قوانین حقوقی گذشته و حال بررسی می گردد. همچنین به مهمترین شرایطی که برای صدور قرار تأمین می بایست رعایت گردند نیز اشاره خواهیم نمود. صدور قرار تأمین یکی از مهم ترین ملزومات در رسیدگی های قضائی است که به منظور دسترسی به متهم و حضور به موقع وی در محکمه، جلوگیری از فرار یا مخفی شدن او و تضمین حقوق بزه دیده برای جبران ضرر و زیانش صادر می شود، اما در کنار این موارد حفظ حقوق متهم نیز دارای اهمیت است و می بایست منافع او را هم در نظر داشت. از این رو چنانکه گفته شد صدور قرار تأمین از قدیم الایام تاکنون اهدافی را دنبال می نماید و جمع تمامی این اهداف در کنار یکدیگر همواره مطلوب قانونگذار



بوده است. بنابراین ابتدا به بررسی تضمین اجرای عدالت و سپس به بررسی صیانت از حقوق شاکی و متهم خواهیم پرداخت.

## بند دوم: تضمین اجرای عدالت

تضمین اجرای عدالت به عهده قوه قضائیه می باشد که با اجرای درست قانون تحقق می یابد. البته قانونگذار نیز به این مهم توجه داشته است و با وضع قواعد تضمین کننده به حمایت از منافع افراد پرداخته است. قرارهای تأمین نیز از جمله همین قواعد تلقی می گردند که از جهات گوناگون تضمیناتی را شامل می گردند. در ذیل به بررسی این موارد می پردازیم.

### ۱. تضمین حضور متهم در مرجع قضائی

در پرونده های کیفری در اغلب موارد به دلیل پیچیدگی ها و ابهامات پرونده از یک سو و ضرورت کشف واقعیت از سوی دیگر، انجام تحقیقات کافی برای احراز بزه و در نتیجه صدور حکم محکومیت ضرورت پیدا می کند. لذا از زمان تشکیل پرونده تا زمانی که پرونده آماده و مهیای صدور حکم می گردد، لازم است تحقیقات کافی پیرامون اشخاص مرتبط با پرونده از جمله متهم صورت گیرد. البته روشن است که مهمترین و کارآمدترین وسیله ای که مقام قضائی را در تکمیل اطلاعات اولیه یاری می رساند شخص متهم یا متهمین می باشند. قرارهای تأمین کیفری تعهدی است برای حضور متهم در کلیه مراحل رسیدگی اعم از تحقیقات مقدماتی، محاکمه و حتی اجرای حکم؛ به بیان دیگر قرار تأمین کیفری تصمیم مرجع قضائی است به منظور دسترسی آسان به متهم تا زمان تکمیل تحقیقات و خاتمه رسیدگی و نهایتاً اجرای حکم می باشد.

### ۲. پیشگیری از فرار متهم از اجرای عدالت کیفری

از آنجاییکه هر انسانی به حکم فطرت از مجازات می ترسد و از محاکمه بیمناک است و امکان دارد خود را مخفی کند، قانونگذار، جلوگیری از فرار یا مخفی شدن متهم را نیز از جمله اهداف مهم تأمین کیفری به شمار آورده است. مقام قضائی با صدور قرار تأمین کیفری می تواند این منظور را به خوبی فراهم کند. به عبارت دیگر هدف جلوگیری از فرار یا مخفی شدن

متهم با اخذ تأمین کیفری از وی تأمین خواهد شد. این همان هدفی است که هم در متن ماده ۱۳۲ قانون آ.د.ک ۱۳۷۸ و هم در ماده ۲۱۷ قانون آ.د.ک مصوب ۱۳۹۲ مورد توجه مقنن قرار گرفته است. در مورد اینکه احتمال فرار متهم تا چه حد به واقعیت نزدیک است قاضی باید تمام اوضاع و احوال پرونده از جمله نوع اتهام، شخصیت متهم، شیوه زندگی متهم قبل و بعد از ارتکاب جرم، اتهامات دیگری که ممکن است متهم در معرض آن قرار گیرد، فقدان دل بستگی های خانوادگی، اعتیاد به مواد مخدر، فرار قبلی او در پرونده دیگر، داشتن اوراق جعلی شناسایی و ... را مدنظر قرار دهد و به همین ترتیب کهولت سن، بیماری و وابستگی شدید متهم به خانواده و شغل وی از عواملی محسوب می شود که می تواند خطر فرار یا پنهان شدن متهم را کاهش دهد. به هر حال اوضاع و احوال باید به گونه ای باشد که نوع خطر فرار یا پنهان شدن متهم را در بر داشته باشد. بدیهی است که باید بین حالت فرار یا پنهان شدن متهم از یک سو و بیم فرار و یا پنهان شدن از سوی دیگر تفکیک قائل شد. (آخوندی، ۱۳۷۰، ص ۳۵) متهمی که همزمان با ارتکاب جرم یا پس از آن اقامتگاه خود را تغییر داده و اقامتگاه جدیدی نیز برای خود انتخاب نکرده یا آن را به اطلاع مقامات قضائی نرسانده است، از دیدگاه رویه قضائی حتی می تواند در حال فرار تلقی گردد. همچنین متهمی که امکان دستیابی مقدمات قضائی به او در اقامتگاه قانونی یا محل کارش وجود ندارد یا در محل نامعلومی زندگی می کند، ممکن است پنهان شده تلقی شود لیکن کارگر یا فرد خارجی که برای استفاده از تعطیلات و امثال آن به کشور خود سفر می کند، بدون اینکه این سفر ربطی به اتهام او داشته باشد، فراری محسوب نمی شود، اما بیم فرار یا پنهان شدن متهم که در عرف قانونگذاری ما مصطلح است به رغم شباهت های موجود با موارد فوق الذکر تا حدودی متفاوت است. این فرض آنگاه مطرح می شود که متهم هنوز هیچ گونه اقدامی برای جلوگیری از اینکه دعوای کیفری مسیر عادی خود را طی کند معمول نداشته است آیا بیم و خوف از اینکه متهم در آینده فرار کند می تواند برای بازداشت او کافی تلقی شود؟ پاسخ به این پرسش منفی است، زیرا بیم یک حالت ذهنی- روانی است که در ارتباط با ساختار شخصیتی و وضعیت روحی- روانی افراد بوده و از فردی به فرد دیگر بسیار متفاوت است. شاید به همین دلیل باشد که



قانونگذار در قوانین برخی کشورها به «خطر فرار یا پنهان شدن در قوانین اشاره کرده اند».  
(آشوری، ۱۳۸۶، ص ۱۷۰)

### بند سوم: پیشگیری از امحای ادله و تباری

آزاد گذاشتن بدون قید و شرط و نامحدود متهم، گاهی ممکن است سبب شود تا متهم با شهود و یا متهمان دیگر تباری کند و در نتیجه آثار و دلایل جرم از بین برود و یا شهود از ادای شهادت امتناع ورزند. جلوگیری از این ناهنجاری یک ضرورت اجتناب ناپذیر است که تأمین کیفری پاسخگوی این نیاز می باشد. بند ۳ ماده ۱۳۰ مکرر ق.آ.د.ک مصوب ۱۲۹۰ و بند ۳۲ ماده ۳۲ آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ از موارد بازداشت موقت متهم، موردی را بیان داشته اند که آزاد بودن متهم موجب از بین رفتن آثار و دلایل جرم شده یا باعث تباری با متهمان دیگر یا شهود و مطلعان گردد و یا سبب شود که شهود از ادای شهادت امتناع نمایند. البته متن قانون اخیرالذکر با این پیش شرط می باشد که برای جلوگیری کردن از محو آثار و دلایل جرم، تباری و ... هیچ راه دیگری به غیر از بازداشت موقت باقی نمانده باشد. این نکته به خوبی از قسمت آخر بند «د» فهمیده می شود که بیان داشته و به طریق دیگری نتوان از آن جلوگیری نمود». مضاف بر اینکه استثناء بودن قرار بازداشت موقت نیز چنین اقتضایی دارد. (زراعت، ۱۳۹۰، ص ۱۴۲) این موضوع به خوبی در ماده ۲۳۸ قانون جدید آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ نیز تکرار شده و مورد تأیید قرار گرفته است. مطابق این ماده صدور قرار بازداشت موقت در موارد مذکور در ماده قبل، منوط به وجود یکی از شرایط زیر است:

الف - آزاد بودن متهم موجب از بین رفتن آثار و ادله جرم یا باعث تباری با متهمان دیگر یا شهود و مطلعان واقع گردد و یا سبب شود شهود از ادای شهادت امتناع کنند و .... می توان گفت یکی از مزیت های قرار بازداشت موقت در قالب قرارهای تأمین کیفری جلوگیری از امحای آثار جرم و تباری متهم با سایرین یا فراری دادن متهمان از طریق آگاه ساختن آنها از تعقیب کیفری و روند پیشرفت پرونده است. بازداشت متهم به منظور جلوگیری از امحای آثار جرم، جابجا کردن دلایل، جایگزین کردن با تغییر آنها مانند آثار انگشت یا خون



یا غیره، مراجعه به محل ارتکاب جرم، به گونه ای که جنبه دلیل بودن را از دست بدهند و امثال آن، اغلب ناظر به ساعات، روزها و حداکثر هفته های اول کشف جرم و تعقیب متهم است. بنابر این بازداشت متهم به مدتی طولانی به ادعای جلوگیری از امحای آثار جرم فاقد وجاهت است. طبق رویه قضائی و قوانین جدید التصویب در زندان نگه داشتن متهم به این استدلال که تحقیقات مقدماتی هنوز ادامه دارد یا شرکای جرم هنوز دستگیر نشده یا شهود مهم از سوی قاضی تحقیق هنوز استماع نشده است، نمی تواند دلیل امحای آثار جرم تلقی شود. همچنین این امر که متهم در گذشته و در پرونده ای دیگر قصد امحای آثار جرم را داشته یا شروع به امحای آن کرده و یا حتی آثار جرم را از بین برده نمی تواند به تنهایی دلیل بر این باشد که در اتهام جدید نیز چنین اقدامی را انجام خواهد داد. در ارزیابی احتمال امحای آثار جرم یا تبانی با شهود و غیره باید علاوه بر اوضاع و احوال و قرائن موجود در پرونده، شخصیت متهم نیز ملحوظ شود. به همین دلیل متهمی را که عمری را صرف تهدید، تقلب و اعمال خشونت به شهروندان کرده می توان دارای آن چنان شخصیتی تلقی کرد که بتواند در اجرای عدالت و پیشبرد تحقیقات مقدماتی ایجاد مانع کند. در مورد احتمال اعمال فشار بر شهود و مطلعان و سایر اشخاص و یا تبانی توسط متهم نیز باید گفت تشخیص این موارد نیز مانند موارد دیگر مقرر در ماده ۳۲ آ.د.ک ۱۳۷۸ و ماده ۲۳۸ آیین دادرسی کیفری جدید ۱۳۹۲ به نظر مقام قضائی تصمیم گیرنده واگذار شده است و تنها از خلال رویه قضائی است که می توان به راه کارهایی جهت اتخاذ تصمیم مناسب دست یافت. خطر اثرگذاری بر شهود و مطلعان وقتی می تواند مطرح شود که اقداماتی به طرق غیرمشروع (تهدید، تطمیع و غیره) معمول شود و یا احتمال آن وجود داشته باشد. به عبارت دیگر این اقدامات باید با هدف دگرگون ساختن واقعیت مثلاً از طریق وادار کردن شهود به ادای شهادت دروغ یا کارشناسان به ارائه گزارش غلط صورت پذیرد. (زراعت، ۱۳۹۰، ص ۱۴۴) بنابراین، صرف تماس با شهودی که بتواند به نفع متهم شهادت دهد و مذاکره با آنان بدون اینکه توأم با فشار، تهدید یا تطمیع باشد و با خاطرات غلطی را به آنان تلقین کند قابل ایراد نیست. همچنین تماس با خویشان درجه معین که طبق قانون می توانند از ادای شهادت به نفع متهم به دلیل وجود رابطه خویشاوندی، امتناع کنند



و تقاضای متعارف از آنان مبنی بر خودداری از ادای گواهی فاقد اشکال قانونی به نظر می رسد. همچنین متهمی که سابقه دار است یا شخصیتی ضد اجتماعی و شناخته شده دارد بیشتر امکان امحای آثار نسبت به متهمی که خانواده دار و بی تجربه است، دارد. همچنین اگر متهم با تماس با شهود یا همدستان خود و تهدید یا تطمیع آنان در اجرای عدالت خدشه وارد کند تا واقعیت را دگرگون سازند، دلیل موجهی برای بازداشت خود مهیا نموده است. (آخوندی، ۱۳۸۶، ص ۱۷۳) به طور خلاصه می توان گفت قانونگذار برای صدور قرار بازداشت موقت، چندین جهت را عنوان می نماید که همان طور که اشاره گردید عبارتند از:

آزاد بودن متهم موجب از بین رفتن آثار و دلایل جرم شود و آزاد بودن متهم باعث تبانی با متهمان دیگر یا شهود و مطلعین گردد و یا سبب شود که شهود از ادای شهادت امتناع نمایند. وقتی معاینه محل انجام گرفت و آثار و علائم جرم در صورت جلسه درج گردید و دلایل جمع آوری شده جهت اول مورد نظر مقنن منتفی می شود. و هنگامی که از شهود و مطلعین واقعه بازجویی گردید و در صورت نیاز، مواجهه حضوری نیز به عمل آمد جهت دوم نیز منتفی می شود. (Blown, 2001, p.223)

### بخش چهارم: صیانت از حقوق شاکی و متهم

از مهمترین دلایل قرار تأمین حفظ منافع شاکی از یک سو و منافع متهم از سوی دیگر است. این امر زمانی بیش از بیش دارای ارزش تلقی می گردد که بتوان هر دو منفعت مزبور را جمع نمود. قانونگذاران به تدریج دریافتند که جامعه نیز حق حیات دارد بزهکاری منافع جامعه را به خطر می اندازد و امنیت را از بین می برد و باید جامعه را در برابر بزهکاران محافظت کرد. با ظهور این طرز تفکر، حمایت از جامعه در برابر مجرمین رونق گرفت. بعضی از کارشناسان، سیاستمداران و دیگر افراد متبحر ایجاد تعادل بین حقوق متهم و منافع جامعه را به عنوان راه حلی برای حل این تعارض اراده کرده اند. (Ashworth Andrew and Mike, Redmayne, 2005, p.207) به این ترتیب در جهت آشتی دادن این دو حتی یا به تعبیر بهتر ایجاد تعادل و توازن اتخاذ راه حل بینابینی که همانا صدور قرارهای تأمین کیفری است تا

حدی چاره ساز می باشد. بنابر این مبنای قرار تأمین کیفری جمع حقوق متهم و شاکی خصوصی است تا بدین ترتیب هم منافع جامعه مورد تعدی قرار نگیرد هم متهم بی گناه بدون ضرورت در بازداشت نماند. (آشوری، ۱۳۸۶، ص ۱۲۳) اما به نظر می رسد که راهکار ایجاد تعادل، کفایت می کند اما در عمل با توجه به ویژگی های خاصی که در مباحث پیشین مورد بحث قرار گرفت، مفهوم مبهمی به نام «ایجاد تعادل» ناکافی به نظر می رسد و قضاوت در رابطه با تعادل حاصل نمی شود، مگر تا زمانی که توضیح مشخصی از حقوق متهمین و همچنین قربانیان واقعی و بالقوه در این مرحله وجود داشته باشد و همچنین توضیح کاملی از مشروعیت منافع ادعایی جامعه و پیش بینی ریسک خطر حضور متهمین در جامعه وجود داشته باشد.

### بند اول: حمایت از حقوق بزه دیده و شاکی

بدیهی است که یکی از مبانی صدور قرارهای تأمین کیفری مقرر در آیین دادرسی کیفری، حمایت و صیانت از حق و حقوق شخص یا اشخاص بزه دیده است. دستگاه قضائی به هر حال علاوه بر پیگیری جنبه عمومی برخی از جرایم و سزادهی به بزهکار قطعا به دنبال جبران خسارت شخص بزه دیده یا اعاده حیثیت وی و به طور کلی وجهه خصوصی جرایم ارتكابی نیز خواهد بود. بنابراین صدور قرارهای تأمین کیفری با هر هدفی که اتفاق بیافتد در درون خود نفع بزه دیده را نیز در پی خواهد داشت. به عنوان نمونه وقتی قرارداد وثیقه برای متهم صادر می شود طبیعتا علاوه بر مجازاتی که بر مجرم خواهد رفت، جبران خسارت بزه دیده نیز مدنظر خواهد بود؛ زیرا اولاً متهم با سپردن تأمین متواری و مفقود نخواهد شد. ثانياً در صورت متواری شدن خسارت بزه دیده از محل وثیقه سپرده شده جبران خواهد شد. (زراعت، ۱۳۹۰، ص ۸۹) همچنین اگر چه اصل آزادی افراد، بازداشت بی جهت متهم را مردود می سازد اما از آنجا که طبق بند ۱۴ اصل سوم قانون اساسی، حکومت ملزم به تعیین حقوق همه جانبه افراد است، لذا باید از تضييع حقوق افراد توسط افراد خاطی جلوگیری به عمل آورد. بنابراین چنانچه شخص، مرتکب فعل یا ترک فعلی شود که در قانون منع شده است و از این طریق به حقوق مالی و غیر مالی دیگران خلل وارد آورد، باید بتوان او را تحت پیگرد و محاکمه و مجازات قرار داد و از



آن جایی که برای بازجویی از مظلومان جهت جمع آوری دلایل له و علیه وی، محاکمه و اجرای مجازات نسبت به محکوم علیه نیازمند دسترسی به وی است، لذا صدور قرار تأمین کیفری در جهت حفظ حقوق شاکی در مواردی ضروری به نظر می رسد.

### بند دوم: حمایت از حقوق متهم

همانطور که قرارهای تأمین در صدد حفظ حقوق و حمایت از شاکی می باشند، حقوق متهم نیز در آنها ملحوظ می باشد. در واقع خصوصیت مشترک قرارهای تأمین این است که این قرارها در مورد متهم واحد، معمولاً با یک دیگر قابل جمع نیستند. همینطور دو قرار تأمین خفیف و نامتناسب نمی تواند جایگزین یک قرار سنگین و متناسب گردد. با این حال، از این جهت باید فروض مختلفی را از یکدیگر تفکیک کرد. متهم واحد و اتهامات متعدد: اتهامات متعدد متهم ممکن است توأماً در یک پرونده و در یک مرجع قضائی ولو با شکات متعدد، تحت رسیدگی باشد و یا ممکن است اتهامات متعدد بنا به دلایلی مثل تفاوت در صلاحیت ذاتی، در چند مرجع قضائی رسیدگی شود. به نظر می رسد، از آنجایی که مابه ازای هر اتهام، یک قرار تأمین مستقل نیست، در صورتی که اتهامات متعدد متهم واحد، در یک پرونده و طبعاً در یک مرجع رسیدگی می شود، برای مجموع اتهامات یک قرار صادر می شود و در این وضعیت قرار صادره برای اتهامات متعدد، شدیدتر از قرار است که برای اتهام واحد صادر می گردد. صدور قرارهای متعدد ممنوع است، ولی اگر اتهامات متعدد متهم واحد، در پرونده های متعدد و طبعاً مراجع مختلف رسیدگی شود در این وضعیت، متهم تحت چند قرار تأمین قرار گرفته و هر مرجع برای اتهام تحت رسیدگی خود، قرار مستقلی صادر می نماید. به همین علت است که وقتی متهم به علتی مثل عجز از معرفی کفیل، تحت بازداشت باشد و متعاقباً کفیل معرفی می نماید، در دستور آزادی او به زندان، صراحتاً قید می شود چنانچه به علت دیگری بازداشت نباشد» از زندان آزاد گردد. بنابر این توضیحات ابتدایی حاکی از حفظ حقوق متهم در هنگام صدور قرار تأمین می باشد و توضیحات اخیر نیز حاکی از جمع منفعت وی با شاکی است. (ناجی، ۱۳۸۹، صص ۱۴-۱۳)

## بخش پنجم: فلسفه قرارهای تأمین

قانونگذار در قانون اصول محاکمات جزایی سابق و قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۷۸ صراحتاً فلسفه اخذ تأمین را بیان داشته است ماده ۱۲۹ قانون اصول محاکمات جزایی اهداف و مبنای اخذ تأمین کیفری را جلوگیری از فرار یا پنهان شدن متهم معرفی کرده است ولی ماده ۱۳۲ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری، مقنن مبنا و فلسفه اخذ تأمین را:

۱- دسترسی به متهم و حضور به موقع وی در موارد لزوم،

۲- پیشگیری از تبانی و جلوگیری از فرار یا پنهان شدن متهم، ۳- جلوگیری از امحای ادله و آثار جرم اعلام نموده است طبق صدر ماده مذکور به منظور دسترسی به متهم و حضور به موقع وی در موارد لزوم و جلوگیری از فرار یا پنهان شدن یا تبانی با دیگران قاضی مکلف است پس از تفهیم اتهام بوی یکی از قرارهای تأمین کیفری را صادر نماید. (آخوندی، ۱۳۸۵، ۷۸)

### بند اول: جهات خاص صدور قرار تأمین

البته لازم به ذکر است که جهات مذکور، جهات و فلسفه علم اخذ تأمین می باشند که علاوه بر جهات عام مذکور مقنن در برخی از موارد مانند قرار بازداشت موقت علت یا جهات خاص دیگری را نیز ذکر نموده است.

#### ۱. سهولت دسترسی به متهم

هدف قانونگذار از اخذ تأمین کیفری سهولت دسترسی به متهم در مواقع لزوم برای انجام تحقیقات مقدماتی با حضور در جلسات رسیدگی و اجرای حکم می باشد تأمین کیفری این فایده مهم را در بر دارد که متهم را در اختیار و دسترس مقام قضایی قرار می دهد تا هر وقت برای تحقیقات مقدماتی و یا دادرسی و اجرای حکم نیاز باشد بتواند بسهولة او را احضار کند.

#### ۲. حضور به موقع متهم

صرف در اختیار بودن متهم برای انجام تحقیقات مقدماتی یا دادرسی کافی نیست متهم باید در مواقعی که مراجع قضایی نیاز داشته باشد و به موقع مقتضی در دسترس آن مرجع قرار گیرد تا اقدامات قضایی مواجهه با تعطیلی نشده و دادرسی ها با تاخیر و تعقل مواجه نشوند.



### ۳. جلوگیری از تبانی متهم با شهود و سایر متهمان

گاهی موارد ممکن است آزادی بدون قید و شرط و نامحدود متهم سبب تبانی متهم با شهود و یا متهمان دیگر شود به عبارت دیگر در برخی از مواقع نحوه ارتکاب جرم بصورتی است که متهم در صورت آزادی در معرض تبانی با شهود قرار می گیرد و یا چنانچه بیش از چند نفر بصورت معاونت یا مشارکت در ارتکاب جرم دخالت داشته باشند بیم آن می رود که متهم در صورت آزاد بودن با سایر متهمین یعنی شرکا و یا معاونین تبانی کند لذا صدور قرارهای تامین کیفری برای جلوگیری از تبانی یک امر ضروری بنظر می رسد.

### ۴. جلوگیری از اخفاء یا فرار متهم

گاهی موارد ترس از مجازات و یا سوابق کیفری متهم و نحوه و کیفیت ارتکاب جرم و حرفه ای بودن متهم موجب می شود که متهم خود را مخفی یا فرار کند که برای جلوگیری این امر تامین کیفری مناسب ترین راهکار به شمار می رود. بنابراین یکی از اهداف تامین کیفری جلوگیری از اخفاء و یا فرار متهم می باشد.

### ۵. جلوگیری از امحای ادله و آثار جرم

گاهی موارد مجرم برای فرار از مجرمیت و رهایی از مجازات و عدم انتساب بزه بهوی درصدد امحای دلایل و آثار جرم بر می آید. مثل از بین بردن آثار انگشتان در محل وقوع جرم و نیز پاک کردن لکه های خون و یا پاک کردن خون مقتول بر البسه یا بدن قاتل و سایر آثار و علائمی که به اثبات اتهام کمک می کند که در این موارد صدور قرارهای تامین می تواند مهمترین راهکار جهت رفع این مشکل باشد. (آشوری، ۱۳۷۶، ص ۱۴۵)

### ۶. اقدام تامینی

علاوه بر اهداف مذکور اهداف دیگری نیز از دیدگاه کیفرشناسی و جرم شناسی در صدور قرارهای تامین کیفری وجود دارد که این اهداف بیشتر جنبه تأمینی یا پیشگیری دارند که مهمترین آنها عبارتند از:

الف- جلوگیری از ارتکاب مجدد جرم توسط متهم (جلوگیری از تکرار جرم) در جرمشناسی عوامل جرمزا عواملی هستند از قبیل عوامل فردی (جسمی یا روانی) عوامل مستعدکننده (اثر ارث) محیط آماده کننده (الکلیسم) و عوامل ایجاد و عملی کننده (محیط) و یا عواملی که نقش تعیین کننده دارند افراد را به سمت ارتکاب جرم میکشاند و در کنار عوامل ایجاد کننده جرم، عوامل بازدارنده عواملی هستند که تحت تاثیر این عوامل افراد مرتکب جرم نمی شوند از قبیل عقاید مذهبی- اصول اخلاقی، وضع جسمی و روانی و موقعیت اجتماعی. (دانش، ۱۳۷۶، ص ۱۵) بنابراین با توجه به مراتب فوق گاهی ممکن است موقعیت جسمانی و روانی متهم بگونه ای باشد که وی را در معرض ارتکاب مجدد جرم در آینده قرار دهد که صدور قرار تامینی از جمله ترس از بازداشت موقت عوامل مهمی است که می تواند از تکرار جرم و انحراف ثانوی متهم ممانعت بعمل آورده و بهترین عامل بازدارنده در ارتکاب جرم باشد.

ب- جلوگیری از ارتکاب جرم علیه متهم گاهی موارد متهم ممکن است مورد انتقام یا تحریک یا تعرض یا تهدید بزه دیده یا خانواده یا دوستان او قرار گیرد مثلا در اختلافات قبیله‌ای و نزاعهای دسته جمعی متهمین جرم همواره در معرض حمله زیان دیده گان جرم برای انتقام و نابودی متهم قرار دارند که در این موارد صدور قرارهای تامینی از جمله بازداشت موقت می تواند اثر مطلوبی داشته و جان متهم را صیانت نماید. و افراد را از ادامه درگیری باز دارد به عبارت دیگر بازداشت موقت برای حفظ جان متهم لازم است.

ج- جلوگیری از اقدام به خودکشی متهم گاهی موارد وضعیت جسمانی و روحی و روانی مجرم و یا نحوه و کیفیت و شیوه ارتکاب جرم و یا ترس از مجازات و یا موقعیت اجتماعی و شغلی او ممکن است سبب شود که او اقدام به خودکشی نماید که در اینصورت صدور قرارهای تامین از جمله بازداشت موقت می تواند عامل مهمی برای پیشگیری از خودکشی یا جرایم دیگر علیه خویش باشد. (دانش، ۱۳۷۶، ص ۲۰)



### بخش ششم: مزایا و معایب قرار بازداشت موقت

بازداشت موقت متهمینی که هنوز جرم آنها به اثبات نرسیده است و تنها ظن به ارتکاب جرم از ناحیه آنها وجود دارد، امری خلاف منطق و عقل می باشد. از طرفی دفاع از جامعه در مقابل متهمی که احتمال ارتکاب جرم از ناحیه وی وجود دارد، امری اجتناب ناپذیر به نظر می رسد. از این رو مقررات و قواعدی با توجه به مزایا و معایب بازداشت موقت وضع گردیده تا حقوق متهمین و جامعه، هر یک به نوبه خود حفظ گردد. در این قسمت مزایا و معایب را بر خواهیم شمرد.

### بند اول: مزایای قرار بازداشت موقت

بازداشت موقت بهترین و مطمئن ترین ابزار و سیاست کیفری است جهت دسترسی به متهم در طول مراحل دادرسی کیفری و اجرای حکم. به این ترتیب با اعلام روز و ساعت حضور او به مقامات بازداشتگاه وی تحت الحفظ نزد مرجع قضائی احضار کننده آورده خواهد شد و اراده او تأثیری در این امر نخواهد داشت. قرار بازداشت موقت، مانع فرار یا مخفی شدن احتمالی متهم یا تبانی و مواضعه با شهود یا معاونان و یا شرکای جرم می شود و از امحای آثار و دلایل بزه جلوگیری می کند و باعث پیشگیری از ارتکاب مجدد جرم توسط بزه کاران با سابقه و حرفه ای می شود و البته مانع اعمال فشار متهم نسبت به بزه دیده و شهود می گردد. به این ترتیب که در برخی از موارد، متهم برای متقاعد ساختن شاکی به استرداد شکایت خود و یا منصرف نمودن شهود از ادای شهادت علیه او، دست به اقداماتی بزند. از آنجایی که حمایت از شهود و بزه دیده یکی از وظایف مهم دستگاه قضائی است تا این افراد بتوانند آزادانه نسبت به ظلمی که بر قربانی رفته شهادت دهند و ترس از عواقب دادخواهی آنان را از این کار باز ندارد، یکی از طرق تأمین این حمایت، بازداشت متهم و جلوگیری از مراجعه او به شاکی و شهود برای اعمال فشار علیه آنها است. (پردل، ۱۳۸۶، ص ۵۴) بازداشت موقت اقدام تأمینی و حفاظتی مناسب برای حفظ جان متهم در قبال خشم مجنی علیه یا اطرافیان او نیز تلقی می شود. در صدور قرار بازداشت موقت وضعیت اقتصادی افراد تأثیر نداشته و بر خلاف قرارهای



کفالت و وثیقه، افراد متمکن نمی توانند در قبال سپردن پول یا اموال، آزادی خود را تضمین کنند. همچنین باید گفت قرار بازداشت موقت وسیله ای است برای تسکین و آرامش خاطر خانواده مجنی علیه و همچنین خشنودی افکار و اذهان عمومی که بر اثر ارتکاب جرم خدشه دار گردیده است. در دفاع از نظریه ضرورت بازداشت موقت، گاروفالو توقیف متهم را به دلیل کمک به کشف حقیقت ضروری می داند و مارتین سن نیز بازداشت موقت را وسیله ای مطمئن برای جلوگیری از فرار متهم می داند. (نجفی ابرندآبادی، بی تا، ص ۸۹)

### بند دوم: معایب قرار بازداشت موقت

جرمشناسان این مسأله را که زندان چه اثرات نامطلوبی بر متهم دارد مورد بحث قرار داده اند و مواردی مانند انحراف ثانوی و همنشینی با زندانیان با سابقه که دیگر چیزی برای از دست دادن ندارند، از معایب بازداشت موقت شناخته شده است. به طوری که امکان هر گونه برنامه ریزی اصلاحی و درمانی در مورد متهم منتفی شده و شرایط خاص روحی و جسمانی ناشی از بازداشت موقت و قطع ناگهانی ارتباط با خانواده متهمان را در وضعیتی به مراتب اسف انگیز تر از محکومان قرار می دهد. (نجفی ابرندآبادی، بی نت، ص ۹۸) انتقادات وارد بر بازداشت موقت به ویژه در ارتباط با جرائم کم اهمیت با متهمانی است که به ارتکاب جرائم متوسط دست یازیده اند و از این رو در ضرورت بازداشت مجرمان خطرناک تردیدی وجود ندارد. مغایرت با اصل براءت به عنوان اصل زیر بنای حقوق جزا یکی از مهم ترین ایرادات وارد بر بازداشت موقت پیش از محاکمه می باشد که امروزه در سیاست جنایی دنیا تا حد امکان با کاهش روبروست؛ زیرا حقوق و آزادی های متهم باید مصون از تعرض باشد، جز در موارد استثنایی که استثناء هم باید در محدوده نص تفسیر شود و قیاس با موارد مشابه نگردد. متأسفانه در ایران تا حد امکان این استثناء تفسیر موسع می شود تا حدی که اصل را زیر سؤال برده و حقوق مردم در معرض تضییع قرار می گیرد. به هر حال متهمی که در زندان به سر می برد همانند کسی که آزادی های او سلب شده قادر به تمهید دفاعیات خود نیست و تساوی قوا مورد توجه قرار نمی گیرد و این نکته از موارد اصلی ایراد به بازداشت موقت است. در عین



حال مواردی هم هست که اگر قرار بازداشت صادر نشده باشد، احتمالاً به مجازات سالب آزادی محکوم می شود. مثلاً اگر دادگاه دریابد متهمی که در حال حاضر مجرم شناخته شده است، دو ماه را منتظر محاکمه در بازداشت بوده است، شاید قاضی احساس کند که مجازات خود را گذرانده است و یا حتی سنگین تر از آنچه لازم بوده است و او را به ۴ ماه حبس محکوم کند تا موجبات آزادی سریع تر وی را فراهم کند. (Heiz, 1995, p.321-345) یا ممکن است مجازات خدمات عام المنفعه را به عنوان مجازات متناسب در نظر بگیرند، یا بعضی دیگر از دادگاه ها حکم به آزادی مشروط بدهند یا مجازات دیگری را در این شرایط وضع کنند، از طرفی ممکن است که بازداشت متهم باعث از دست رفتن حرفه شغل و لطمه شدید به موقعیت اجتماعی متهم شود. همچنین قبول مجرمیت از ناحیه متهمینی که در بازداشت بوده اند به مراتب بیش از سایر متهمین است، چون به طور معمول سه ماه تا یکسال منتظر محاکمه می مانند و قبول مجرمیت را به نفع خود می دانند و البته دلایل دیگری هم وجود دارد، مانند اینکه قبول مجرمیت به معنای انتقال از یک زندان شلوغ به یک مرکز نگه داری با امکانات بهتر است. (Albonetti celesta, 1990, p.34)

### بند سوم: بررسی محدودیت های زمانی قرار بازداشت موقت

یکی از قواعد خاص حاکم بر بازداشت موقت که در اسناد بین المللی نیز مورد تأکید قرار گرفته است، محدود بودن مدت بازداشت موقت است. محدود کردن مدت بازداشت یکی از ابزارهای مهم نظارت و کنترل قضائی بازداشت موقت می باشد. ساز و کار تمدید مدت بازداشت موقت که در نظامهای دادرسی کیفری مقرر شده است، از یک سو به لحاظ تعیین تکلیف هرچه سریعتر فردی است که با نقض اصل برائت در بازداشت به سر می برد و از سوی دیگر برای جلوگیری از اطاله دادرسی و ترغیب مقامات قضائی در فیصله دادن به دعوای کیفری است. بنابراین از آنجایی که شدت و اهمیت این قرار ایجاب می کند که از آن به عنوان وسیله ای استثنایی برای تضمین حضور متهم استفاده شود، در مورد مدت زمان بازداشت باید مواعیدی معین گردد. در زمان حکومت قانون مصوب ۱۳۷۸، بند ط ماده ۳ قانون تشکیل

دادگاههای عمومی و انقلاب اعلام داشته بود، مدت بازداشت موقت متهم دو ماه، و در جرائمی که در صلاحیت دادگاه کیفری استان باشد چهار ماه می باشد. در قانون مزبور مقرر گردیده بود چنانچه در این مواعد متهم به علت صدور قرار تأمین (اعم از بازداشت موقت و یا سایر قرارها) در بازداشت به سر ببرد و پرونده او منتهی به تصمیم نهایی در دادسرا نشود، مرجع صادر کننده قرار مکلف به فک یا تخفیف قرار است. اگر جهات قانونی با علل موجهی وجود داشته باشد که لازم شود قرار مذکور ابقاء گردد، باید به مواعد دیگر توجه نمود تا مدت بازداشت موقت از آن فراتر نرود. رسیدن مدت بازداشت موقت متهم به حداقل میزان حبس پیش بینی شده برای جرم منتسب به او موعده دیگری است که به بازداشت متهم خاتمه دهد. این موعده تنها در جرایمی که مستلزم مجازات حبس است قابل اعمال می باشد، اما در هر صورت سازو کار مناسبی برای پایان بخشیدن به بازداشت متهم به شمار می رود. صدور حکم توسط دادگاه بدوی نیز موعدهی برای پایان بخشیدن به بازداشت متهم است. این مطالب در صدر ماده ۳۵ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ یا این عبارت پیش بینی شده است. در موارد زیر ... صدور قرار بازداشت موقت الزامی است و تا صدور حکم بدوی ادامه خواهد یافت ... مشروط بر اینکه مدت آن از حداقل مدت مجازات مقرر قانونی جرم ارتكابی تجاوز ننماید. بدین ترتیب معلوم می شود که، مدت بازداشت متهم در هیچ حال نباید از تاریخ صدور حکم دادگاه بدوی فراتر می رفت و در این تاریخ باید به بازداشت متهم خاتمه داده می شد، اما این امر بر خلاف مبناء و هدف اصلی قرار تأمین که دسترسی به متهم است می باشد؛ زیرا مرجع دیگری مانند دادگاه تجدید نظر هم برای رسیدگی مجدد و یا اجرای احکام برای اجرای حکم محکومیت نیاز به حضور متهم دارند. مفاد این حکم در جهت تأیید اصل برائت یعنی بی گناهی متهم است. حال آنکه چنانچه حکم دادگاه مبنی بر محکومیت متهم بود پایان بخشیدن به بازداشت وی به ویژه در جرائم و مجازاتهای مهم نظیر اعدام، امکان متواری شدن متهم را فراهم می کرد. در قانون جدید آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ قاعده به نحوی تغییر پیدا کرد و مدت زمان مربوط به قرار بازداشت موقت دچار تحولاتی گردید که بدان اشاره خواهیم نمود: طبق ماده ۲۴۲ ق.آ.د.ک مصوب ۱۳۹۲: «هرگاه در جرائم موضوع بند



های (الف)، (ب)، (پ) و (ت) ماده (۳۰۲) این قانون تا دو ماه و در سایر جرائم تا یک ماه به علت صدور قرار تأمین، متهم در بازداشت بماند و پرونده اتهامی او منتهی به تصمیم نهائی در دادسرا نشود، بازپرس مکلف به فک یا تخفیف قرار تأمین است. اگر علل موجهی برای بقاء قرار وجود داشته باشد با ذکر علل مزبور، قرار، بقاء و مراتب به متهم ابلاغ می شود. متهم می تواند از این تصمیم ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ به دادگاه صالح اعتراض کند. فک یا تخفیف قرار بدون نیاز به موافقت دادستان انجام می شود و ابقاء تأمین باید به تأیید دادستان برسد و در صورت مخالفت دادستان، حل اختلاف با دادگاه صالح است. فک، تخفیف یا ابقاء بازداشت موقت، باید به تأیید دادستان برسد و در صورت مخالفت دادستان، حل اختلاف با دادگاه صالح است هرگاه بازداشت متهم ادامه یابد مقررات این ماده، حسب مورد هر دو ماه یا هر یک ماه اعمال می شود. به هر حال، مدت بازداشت متهم نباید از حداقل مجازات حبس مقرر در قانون برای آن جرم تجاوز کند و در هر صورت در جرائم موجب مجازات سلب حیات مدت بازداشت موقت از دو سال و در سایر جرائم از یکسال تجاوز نمی کند.

تبصره ۱- نصاب حداکثر مدت بازداشت، شامل مجموع قرارهای صادره در دادسرا و دادگاه است و سایر قرارهای منتهی به بازداشت متهم را نیز شامل می شود.

تبصره ۲- تکلیف باز پرس به اظهار نظر درباره درخواست متهم، موضوع ماده (۲۴۱) این قانون، در صورتی است که وفق این ماده نسبت به قرار اظهار نظر نشده باشد.

موضوع ماده فوق، تعیین مدت برای بازداشت متهم در نتیجه قرار، اعم از قرار بازداشت موقت یا سایر قرارهای منجر به بازداشت (کفالت یا وثیقه) و همچنین تعیین تکلیف بازپرس برای بازبینی آن است. با توجه به این ماده حداکثر مدت بازداشت باید یک ماه و در جرائم مذکور در صدر ماده دو ماه باشد.

با گذشت مدت های مذکور در فوق، اصل بر فک یا تخفیف قرار و رهایی از بازداشت است. عمل به اصل نیز نیازمند توجیه نیست، در مقابل، تداوم بازداشت نیازمند توجیه و استدلال و صدور قرار ابقاء آن است. با اختیار دو گانه ای که طبق قانون جدید آ.د.ک مصوب ۱۳۹۲ به

بازپرس داده شده تا قرار مزبور را فک نموده و یا تخفیف دهد، معلوم می شود که منظور از فک قرار، کلا حذف قرار تأمین است و مقصود از تخفیف قرار، تبدیل آن به قرار خفیف تر یا مبلغی کمتر است، بی آنکه متهم بدون تأمین بماند. از عبارت سطور میانی ماده ۲۴۲ قانون جدید آ.د. ک چنین معلوم می شود که ابقاء قرار تأمین، چه بازداشت و چه منجر به بازداشت، نیازمند موافقت دادستان است و البته از سوی متهم قابل اعتراض شناخته شده است. در مورد فک یا تخفیف قرار باید قائل به تفکیک شد، فک یا تخفیف قرار بازداشت موقت باید به موافقت دادستان برسد، اما فک یا تخفیف سایر قرارهای تأمین منجر به بازداشت، بدون نیاز به موافقت دادستان انجام می شود. در صورت ابقاء قرار توسط بازپرس یا رد اعتراض متهم در دادگاه بازپرس باید حسب مورد یک ماه بعد یا دو ماه بعد، مجدداً به ترتیب فوق عمل کند تا اینکه مهلت های دیگری که در انتهای ماده ۲۴۲ تعیین شده فرا رسد یا قرارهای نهایی صادر گردد (ماده ۲۶۷ قانون مصوب ۱۳۹۲). تعیین مجاز حداقل مدت حبس مقرر در قانون به عنوان حداکثر مدت بازداشت در انتهای این ماده نمی تواند، ملاک مناسبی برای جرائمی باشد که مجازات قانونی آنها شلاق یا جزای نقدی است. از این رو در مورد شلاق، باید به بند «ب» ماده ۵۱۶ توجه نمود که مقرر می دارد «در مورد محکومیت به مجازات های ... شلاق ... ایام بازداشت قبلی ... به شرح زیر محاسبه می شود: ...

ب) در مورد محکومیت به شلاق به عنوان مجازات تعزیری به ازای هر روز بازداشت قبلی، سه ضربه از شلاق کسر می شود...»

در مورد جزای نقدی هم باید تبصره ۱ ماده ۵۲۹ را مورد توجه قرار داد که مطابق آن «چنانچه محکوم علیه قبل از صدور حکم محکومیت قطعی به جزای نقدی، به دلیل اتهام یا اتهامات مطرح در پرونده در بازداشت بوده باشد، دادگاه پس از تعیین مجازات، ایام بازداشت قبلی را در ازای هر سیصد هزار ریال یک روز، از مجازات تعیین شده کسر می کند و ...»

البته در مورد شلاق و جزای نقدی ماده ۲۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز حاوی حکمی مشابه است. با توجه به نکته فوق الذکر مدت بازداشت قبل از محاکمه، می تواند در



کاستن از میزان شلاق تعزیری یا جزای نقدی مورد حکم مؤثر باشد، به گونه ای که متهم با اعمال معیار فوق، بیش از میزان شلاق تعزیری یا جزای نقدی مقرر در قانون نیز در بازداشت نماند. در فرض تعدد جرم، چنانچه اتهامات متعدد به لحاظ قرار داشتن در صلاحیت ذاتی دادگاه و مستلزم صدور یک قرار تأمین باشد (ماده ۲۱۸)، ملاک احتساب حداکثر مدت بازداشت موقت، توجه به حداقل مجازات قانونی مهمترین جرم است، نه حداقل مجازاتی که در اجرای ماده ۱۳۴ ق.م.ا" مصوب ۱۳۹۲ تعیین و اجرا خواهد شد. توجه این نکته این است که، مجازاتی که بر طبق ماده ۱۳۴ تعیین می گردد، مجازات قضائی اعمال مجرمانه متهم در خصوص مورد پس از احراز مجرمیت او توسط قاضی است، نه مجازات قانونی عمل به طور مجرد که ماده ۲۴۲ ناظر به آن است. در هر حال، مدت بازداشت متهم نباید از حداقل مجازات حبس مقرر در قانون برای آن جرم تجاوز کند و در هر صورت در جرائم موجب مجازات سلب حیات، مدت بازداشت موقت از دو سال و در سایر جرائم از یک سال تجاوز نمی کند. قسمت اخیر این بند در قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب پیش بینی نشده بود. رعایت حکم مقرر در قسمت اخیر ماده ۲۴۲ مبنی بر اینکه «در هر صورت در جرائم موجب مجازات سلب حیات، مدت بازداشت موقت از دو سال و در سایر جرائم از یک سال تجاوز نمی کند»، مستلزم این است که در جرائم مذکور بعد از انقضاء مدت های یاد شده، قرار بازداشت متهم به قراری خفیفتر، تبدیل گردد. در عین حال، با توجه به تبصره یک این ماده که مقرر می دارد «نصاب حداکثر مدت بازداشت ... سایر قرارهای منتهی به بازداشت متهم را نیز شامل می شود، باید گفت که قرار تأمین جدید هم باید قراری باشد که وی قادر به فراهم کردن آن باشد؛ زیرا از این حکم چنین می توان استنباط نمود که از نظر قانونگذار، متهمی که به اندازه نصاب های فوق در بازداشت بوده، نباید مجدداً و این بار تحت عنوان عجز از تودیع وثیقه یا معرفی کفیل، بازداشت شود. (خالقی، ۱۳۸۷، ص ۲۰۹)

## نتیجه گیری

قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، در باب قرارهای تأمین کیفری به عنوان مهمترین قرارهای اعدادی، تمهیدات، راهکارها و تدابیر مناسبی را به خصوص در مقایسه با قانون آیین دادرسی کیفری سال ۱۳۷۸ برخی جنبه نوآوری در جهت تأمین حقوق و آزادی های فردی متهم و تضمین حقوق بزه دیده پیش بینی کرده است. آیین دادرسی کیفری تضمین کننده حقوق جامعه است که حفظ و صیانت از مصالح جامعه، رعایت حقوق متهم، تفکیک اتهامات صحیح از ناروا و پیشگیری از اشتباهات قاضی است باید توجه داشت متهمی که قرار است مقام قضایی در مورد او یکی از قرارهای کیفری را صادر نماید هنوز در مرحله اتهام است و جرمی ثابت نشده است. از اینرو رعایت اصل برائت و ممنوعیت تعرض به آزادی فردی شهروندان ایجاب می نماید جز در مواردی که مقام قضائی ملزم به صدور قرار بازداشت می باشد تا جایکه ممکن است از صدور قرار بازداشت خودداری شود و در عوض از انواع قرارهای تأمین غیر از بازداشت مانند التزام به حضور با قول شرف یا وجه التزام، کفالت یا وثیقه استفاده شود. رعایت قواعد حاکم در صدور قرارهای تأمین کیفری تضمین کننده حقوق بزه دیده و جامعه و حقوق دفاعی و آزادی های متهم بوده و عدم رعایت اصول در برخی موارد موجب بی اعتباری قرارهای تأمین کیفری می گردد. سیاست تقنینی در آیین دادرسی کیفری به اصول حاکم در مرحله تحقیقات مقدماتی و صدور قرار تأمین تا حدودی توجه داشته است. قانونگذار با ایجاد قرارهای جدید در لایحه آیین دادرسی کیفری در پی افزایش دقت در صدور حکم و کاهش اشتباهات قضایی بوده و همچنین حمایت از حقوق آزادی های متهم و تضمین حقوق بزه دیده، در نتیجه کاهش آمار تجدیدنظرخواهی از سوی محکومین و شاکیان بوده است. به نظر می رسد تأسیس قرارهای جدید در این قانون به منظور کاهش زمان رسیدگی و در عین حال کنترل و نظارت بهتر بر متهم، برای رسیدگی و دسترسی به ادله موجه برای انتساب جرم به متهمین و تشخیص مجرم واقعی می باشد. بدیهی است که همگام با توسعه جوامع، پیشرفت تکنولوژی و تغییرات و پیچیدگی های ایجاد شده در مناسبات اجتماعی، توجهات گسترده به رعایت قواعد پذیرفته شده حقوق بشر، نهادهای کنترل شده و نظارت کننده نیز بایستی متحول و متنوع گردد.



## منابع و مآخذ

ادیب، ایوب، (۱۳۹۱)، نگرش علمی و کاربردی به قرارهای تأمین کیفری، نشریه ماوی، ص ۲۳.

اردبیلی، محمدعلی، (۱۳۸۵)، جزای عمومی ۲، انتشارات میزان، چاپ سوم.  
انصاری، ولی الله (۱۳۸۰)، حقوق تحقیقات جنایی (مطالعه تطبیقی)، انتشارات سمت، چاپ اول.

آخوندی، محمود (۱۳۸۵) آئین دادرسی کیفری (کاربردی)، ج ۵ انتشارات میزان، چاپ اول.  
آخوندی، محمود (۱۳۸۵) آئین دادرسی کیفری، ج ۲، سازمان چاپ و انتشارات.  
آشوری، محمد، (۱۳۷۶)، عدالت کیفری (مجموعه مقالات)، انتشارات گنج دانش، چاپ اول، ص ۶۹

آشوری، محمد، (۱۳۸۶)، آئین دادرسی کیفری، ج ۲ انتشارات سمت، چاپ هشتم.  
پرادل، ژان (۱۳۸۶)، تاریخ اندیشه های کیفری، ترجمه نجفی ابرندآبادی، علی حسین، انتشارات سمت، چاپ دوم، صص ۳۴ و ۴۵ و ۵۲.

جعفری لنگرودی، محمد جعفر، (۱۳۸۳)، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، چاپ چهاردهم.

حبیب پروین، کریم، (۱۳۸۳)، قرارهای منتهی به بازداشت متهم، ناشر آریان، چاپ اول.  
حیاتی، علی عباس، (۱۳۹۲)، آئین دادرسی مدنی در نظم حقوقی کنونی، نشر میزان.  
خالقی، علی، (۱۳۸۷)، آئین دادرسی کیفری، انتشارات شهر دانش، چاپ اول.  
خالقی، علی، (۱۳۹۳)، نکته ها در قانون آئین دادرسی کیفری، نشر شهر دانش، چاپ اول.  
رحمدل، منصور، (۱۳۹۳)، آئین دادرسی کیفری، ج ۲، تهران: نشر گستر.  
زراعت، عباس و مهاجری، علی، (۱۳۹۰)، آئین دادرسی کیفری، ج ۱، نشر فکر سازان، چاپ سوم.





- شمس، عبدالله (۱۳۹۱) آئین دادرسی مدنی، انتشارات دراک، چاپ بیست و نهم.
- شمس، عبدالله، ۱۳۸۵، آیین دادرسی مدنی، تهران، انتشارات دراک، چاپ یازدهم، پاییز، جلد اول، ص ۲۲ تا ۲۶.
- گلدوست جویباری، رجب، (۱۳۸۸)، کلیات آیین دادرسی کیفری، انتشارات جنگل، چاپ سوم.
- مرعشی، محمد حسن، (بی تا)، بازداشت در قتل عمد، مجله حقوقی و قضائی دادگستری، شماره اول، ص ۴۳.
- مسعود، غلامحسین (۱۳۷۴). قرارهای محدود کننده آزادی، انتشارات امیر کبیر، چاپ اول.
- میر محمد صادقی، حسین، (۱۳۸۳)، جرائم علیه اموال، نشر میزان، چاپ یازدهم.
- واحدی، قدرت الله ( ۱۳۸۰)، بایسته های آئین دادرسی مدنی، نشر میزان.

