

# نقد و بررسی دستور نگهداری متهم تحت نظر در مقررات دادرسی ایران

---

حمید محمدی<sup>۱</sup>

---

چکیده

به تصریح قانون اساسی مقامات قضایی و ضابطین دادگستری، جهت انجام تحقیقات در امر جزائی و رفع نقص تحقیقاتی از جمله اختیاراتی که برخوردارند پس از جلب و دستگیری، قرار دادن متهم در محل خاص تحت مراقبت و نظارت و محافظت می‌باشد.

در قانون آیین دادرسی کیفری نیز مدت نگهداشتن و تحت نظر قرار دادن متهم بیست و چهار ساعت ذکر گردیده و در این مدت متهم در بازداشتگاه پلیس و در مواردی در دادگاه تحت الحفظ قرار می‌گیرد.

نگهداری تحت نظر گاهی حتی بدون تفهیم اتهام به متهم و بدون صدور قرار و یا اتخاذ تصمیم خاص قضائی و گاهی صرفاً به دستور ضابط دادگستری بویژه در جرائم مشهود موافق ماده‌ی 24 قانون آیین دادرسی کیفری صورت می‌گیرد.

تحت نظر نگه داشتن متهم در عین حال که از اختیارات قضائی کیفری و در مواردی ضابطین دادگستری، و نوعی اقدام تأمینی و در طریق صلاح و مصلحت و اجرای عدالت قضائی است، به هر تقدیر سلب آزادی و نوعی حبس است که ملازم دارد با نفی حقوق و به هم زدن امنیت فردی و چه بسا که به ناحق و در اثر اعمال غرض صورت می‌گیرد. گاهی مدت تحت نظر به جهاتی به چهل و هشت ساعت و گاهی به دستور دادگاه از بیست و چهار تا یکصد و بیست ساعت

---

1. عضو هیئت علمی واحد مرکزی دانشکده حقوق واحد مرکز و رئیس شعبه 19 دادگاه تجدید نظر تهران

افزایش می‌یابد.

تعجب‌آور اینکه، قانون در این رابطه برخلاف اصول مسلم دادرسی از جمله مستدل و قابل اعتراض بودن تصمیمات منافی آزادی فردی، نه دستور تحت نظر ماندن متهم را قابل اعتراض می‌داند، و نه برای فرد تحت نظر مانده حق اعتراضی قائل می‌شود. حتی در مواردی که اصولاً فرد تحت نظر مانده بی‌گناه شناخته شده است، مورد هتک حرمت و حیثیت قرار گرفته درحالی که از نقطه نظر قانون و مقامات قضائی و پلیس این متهم به صورت امری عادی و معمولی تلقی شده است.

واژه‌های کلیدی: دستور بازداشت متهم، دستور نگهداری متهم، تحت نظر قرار دادن متهم، تحت‌الحفظ قرار دادن متهم، دستور توقیف متهم، دستور  
حسب متهم

#### مقدمه

موافق اصول شرع و قانون اساسی و میثاق‌های بین‌المللی و منشور ملل متحد و اعلامیه‌ی حقوق بشر اصل برائت و اصول آزادی و امنیت فردی به‌عنوان اصول مسلم دادرسی در کشور ما پذیرفته شده و در نصوص خاص قانونی از جمله قانون حقوق شهروندی و قبل از آن در فرمان هشت ماده‌ای امام خمینی (ره) بر آنها اصرار و تأکید گردیده است.

اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها در قوانین جاریه در امور کیفری ایران خلاف آن را بر نمی‌تابد، لکن وجود برخی خلاءهای قانونی که نافی و ناقض اصل مذکور می‌باشند در قانون اساسی و در قوانین آیین دادرسی کیفری و مدنی امری نیست که بتوان آن را نادیده گرفت.

از جمله این خلاءهای قانونی دستور تحت‌نظر ماندن متهم است که به هر تقدیر، نه تنها سلب آزادی و نوعی مجازات بلکه نوعی حبس و حبس مجازات است، که به نظر می‌رسد، موجب تبصره ماده‌ی 18 قانون مجازات اسلامی، چنانچه محکوم علیه قبل از صدور حکم به علت اتهام یا اتهاماتی که در پرونده امر مطرح بوده

بازداشت شده باشد، دادگاه پس از صدور حکم مجازات، از مقدار تعزیر تعیین شده یا مجازات بازدارنده به میزان بازداشت قبلی وی «خواه در اثر دستور تحت نظر، و خواه در اثر اخذ تأمین کیفری از متهم» کسر می‌کند. ضمن اینکه با توجه به مبانی قانون آیین دادرسی کیفری می‌توان دستور تحت نظر ماندن متهم را نوعی تأمین کیفری محسوب کرد.

رای وحدت رویه‌ی شماره‌ی 1380/7/10-654 مقرر داشته: به موجب تبصره‌ی ماده‌ی 18 قانون مجازات اسلامی دادگاه مکلف است که ایام بازداشت قبلی محکوم‌علیه در پرونده‌ی مورد حکم را از مجازات‌های تعزیری یا بازدارنده کسر نماید و چون حبس و جزای نقدی هر دو یک نوع و از مجازات‌های تعزیری و بازدارنده می‌باشند و عدم محاسبه و مرعی نداشتن ایام بازداشت قبلی بر خلاف حقوق و آزادی‌های فردی است علی‌هذا به حکم تبصره‌ی مذکور کسر مدت بازداشت از محکومیت جزایی نقدی و احتساب و تبدیل آن به جزای نقدی، قانونی است.

در نظریه‌ی شماره‌ی 1382/7/14-7/4839 اداره‌ی حقوقی قوه‌ی قضائیه چنین آمده است: «چون دستگیری محکوم‌علیه و جلب او که احتمالاً چندین روز طول می‌کشد، در اجرای حکم صورت می‌گیرد لذا مدتی که محکوم‌علیه تحت‌الحفظ بوده جزو مدت محکومیت او احتساب خواهد شد».

در نظریه‌ی دیگر، اداره‌ی حقوقی به شماره‌ی 1383/5/14-7/3419 چنین اظهار نظر شده است: «چون در جرائم مشهود ضابطین دادگستری مستنداً به ماده‌ی 24 قانون آیین دادرسی کیفری 1378 می‌توانند متهم را تا 24 ساعت در بازداشت نگهداری نمایند، بنابراین، این مدت نیز جزء ایام بازداشت محسوب و از مدت محکومیت او کسر می‌شود، زیرا این بازداشت به دستور قانون صورت گرفته و از حقوق متهم به شمار می‌رود».

دستور تحت نظر ماندن متهم در عمل بسا می‌تواند موجب سوءاستفاده و موجب تضییع حقوق افراد قرار گیرد.

امروزه با بروز و ظهور برخی جرائم خطرناک مانند ترور و آدم‌ربایی و گروگان‌گیری و قاچاق انسان و مواد مخدر و جرائم سازمان یافته علیه ملک و ملت تردیدی در اساس لزوم وجود اختیار برای مقامات قضایی و ضابطین دادگستری مبنی

بر تحت نظر قراردادان متهم تا انجام و تکمیل تحقیقات نیست، و شکی هم نیست که اگر اساساً چنین تمهیداتی در اختیار مقامات قضایی و پلیس در نقش ضابط دادگستری نباشد و اقدامات پیشگیرانه سریع و حساب شده صورت نگیرد، چه بسا جامعه متحمل صدمات و خسارات جبران‌ناپذیر گردد.

از سوی دیگر بدیهی است که وجود جواز قانونی جهت صدور دستور تحت نظر ماندن متهم نمی‌تواند موجه نفی لزوم اعمال نظارت دقیق و نیز کنترل بر اینگونه تمهیدات و اختیارات قانونی از سوی ضابطین دادگستری و در دادسرا و دادگاه باشد و بلکه یقیناً اقتضا می‌کند که در طریق حفظ حقوق و آزادی‌های فردی و مراعات اصل برائت با وسایل و امکانات فراگیر و دقیق مورد بازرسی و کنترل قرار گیرد، بویژه آنکه این حربه گاهی با مدت معین و نه به صورت تصمیم قضائی قابل اعتراض و تجدید نظرخواهی، بلکه فقط به شکل دستور تحت نظر ماندن فرد، مثلاً از سوی دادگاه و به استناد تبصره‌ی ماده‌ی 188 قانون آیین دادرسی کیفری و ماده‌ی 101 قانون آیین دادرسی مدنی اعمال می‌گردد. این امر عملاً در اجرا، هم مغایر قانون اساسی و هم قانون عادی است، از جمله به صراحت مغایر قانون وصول برخی از درآمدهای دولت در موارد معین، مصوب 1373/12/28 و نیز صریح رأی وحدت رویه هیئت عمومی دیوان عالی کشور به شماره‌ی 1378/9/9-642 نیز می‌باشد که مقرر داشته است: «به صراحت بند 2 ماده‌ی 3 قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین مصوب اسفند 1373 در موضوعات کیفری در صورتی که حداکثر مجازات بیش از نود و یک روز حبس و حداقل آن کمتر از این باشد، دادگاه مخیر است که حکم به بیش از سه ماه حبس یا جزای نقدی از هفتاد هزار و یک ریال تا سه میلیون ریال بدهد. بنابراین تعیین مجازات حبس کمتر از نود و یک روز برای متهم، مخالف نظر مقنن و روح قانون می‌باشد.»

این نوشته نگرشی به مقررات مربوط به دستگیری و توقیف و تحت نظر نگه‌داشتن متهم و اشکالات نظری و عملی اجرای آن و ارائه راه‌حلهایی است که عنایت مقنن را برانگیزد تا پاسخی باشد به این سؤال که اساساً تحت نظر نگه‌داشتن متهم دارای چه ماهیتی است؟ آیا از قبیل تصمیمات و اقدامات احتیاطی و حفاظتی و تأمین و فی‌الجمله اداری یا قضائی است؟ و منظور مقنن از دستور نگه‌داری متهم از قبیل قرار

است یا حکم قضائی. اگر چنین است چگونه این اختیار به ضابطین دادگستری نیز تفویض گردیده؟ آیا تحت نظر ماندن متهم از قبیل حبس و در ردیف مجازات است؟ آیا مقدور است که برای مهار امکان سوءاستفاده مقامات و مأمورین قضائی از این اختیار آن را ضابطه‌مند کرد و تحت کنترل درآورد؟

## 1. بررسی تاریخی دستور تحت نظر نگه‌داشتن متهم و تعارض آن با اصول آزادی و امنیت فردی

در تاریخ حقوقی کیفری، بیست و هفتم ماه مه سال 1679 «حدود 329 سال پیش» روزی بزرگ و به یاد ماندنی شمرده می‌شود. در این روز پارلمان انگلستان به رغم مخالفت پادشاه وقت قانون «هی بیاس کور پوس» را تصویب کرد که بعداً اصلی از اصول غیر قابل تغییر قوانین اساس ملل دیگر و ضابطه‌ی کار قوای قضایی کشورها قرار گرفت. (روزنامه همشهری، شماره 3708، سال سیزدهم، 1384/3/5).

طبق قانون مذکور، احدی را نمی‌توان بازداشت کرد، مگر به حکم قاضی، آن هم پس از حضور متهم در برابر او و «تفهیم اتهام» و گفتن مطالب از سوی متهم. در اصلاحیه‌های بعدی وسعت حق متهم بیشتر شد به طوری که حکم قاضی مبنی بر بازداشت نیز قابل تجدیدنظر خواهی شد، تا آنجا که در دادگاه بالاتر مرکب از سه قاضی یا بیشتر باید نظر بدهند تا بازداشت متهم قانونی باشد.<sup>1</sup>

در حقوق انگلستان قانون مذکور یک نوع قرار فوق‌العاده<sup>2</sup> برای به چالش کشیدن اعتبار بازداشت فرد از لحاظ قانونی، خواه در هنگام بازداشت رسمی یا خصوصی است. در حال حاضر این قرار توسط دادگاه بخش و در صورت تعطیلی آن توسط قاضی دادگاه عالی<sup>3</sup> صادر می‌گردد. به این صورت که چنانچه متعاقب ارائه درخواست «اعتراض» برای صدور این قرار، دادگاه یا قاضی فوق‌الذکر قانع شود که بازداشت، علی‌الاصول و علی‌الظاهر<sup>4</sup>، غیر قانونی است، از صادرکننده قرار بازداشت خواسته می‌شود که حاضر شود و قضیه را توجیه نماید و توضیح دهد، در صورتی که

---

1. Habeas corpus  
2. Prerogative Wright  
3. High court judge  
4. Prima facie

این توضیحات قانع‌کننده نباشد، دستور آزادی شخص ذی‌ربط صادر می‌گردد. این روش را یکی از ملاحظات ناشی از رعایت حقوق بشر در حقوق انگلستان دانسته‌اند. در انگلستان، پلیس در مقام ضابط دادگستری چه بر اساس کامن‌لو و چه به موجب قانون موضوعه، دارای اختیارات گسترده‌ای جهت بازداشت افراد است. در این کشور به موجب قانون، شهروندان عادی نیز در برخی موارد اختیاراتی جهت بازداشت افراد دارند، لکن در عمل زیاد از آن استفاده نمی‌شود. در چنین مواردی اگر کسی مثلاً در بازداشتگاه پلیس یا زندان یا مکان دیگری توقیف شده باشد، خود او یا کسی که از طرف او عمل می‌کند می‌تواند علیه مقامی که او را توقیف کرده مثل رئیس پلیس یا رئیس زندان تقاضای قرار احضار کند. در این صورت شخص توقیف‌کننده لازم است در روز تعیین شده جهت توجیه علت بازداشت او در دادگاه حضور به هم رساند. در صورتی که نتیجه بررسی بیانگر این باشد که بازداشت قانونی بوده، شخص توقیف شده به زندان برگردانیده می‌شود، در غیر این صورت دادگاه دستور آزادی خواهد داد.

برخی از کشورها در قوانین اساسی و قضائی خود قانون مذکور<sup>1</sup> را به سود متهم تکمیل کرده‌اند. برای مثال: طبق قانون اساسی آمریکا، متهم بدون حضور و کیلی که خودش انتخاب می‌کند، می‌تواند به پلیس و ضابطين دیگر دادگستری پاسخ ندهد و به زور و اکراه هم نمی‌شود از او بر ضدّ خودش اعتراف گرفت، بازرسی غیرمنصفانه‌ی بدنی، محل سکونت، محل کار و توقیف اشیاء شخصی جز با مجوز کتبی و صریح قضائی صلاحیت‌دار ممنوع است. (آقائی، دکتر بهمن، فرهنگ حقوق بشر، صفحه 83، نشر گنج دانش 1376)

هدف از قانون habeas corpus act فقط بررسی مشروعیت بازداشت و توقیف فرد می‌باشد، و این بررسی برای تعیین مجرم بودن یا نبودن نیست. در امریکا ماده‌ی اول قانون اساسی و قوانین اساسی ایالتی این امر را تضمین کرده است. (قوانین متضمن آزادی‌های فردی در حقوق انگلستان و آمریکا منبع قبلی)

گفتنی است که در حقوق آمریکا و انگلستان، این امر روش شناخته شده‌ای برای جلوگیری از تضییع حق از لحاظ بازداشت غیر قانونی است و به آن اصطلاحاً «قرار

---

1. Habeas corpus act

بزرگ آزادی<sup>1</sup> نیز گفته می‌شود.

به موجب قوانین مدنی انگلستان و آمریکا، اگر بازداشت فرد به صورت غیر قانونی به عمل آمده باشد، شخص یاد شده می‌تواند به عنوان متضرر در مقابل شخص مسئول ادعای خسارت کند. (law made simple، ترجمه: صغیری، دکتر اسماعیل، صفحه 18، نشر میزان، 1378) با این همه باید متذکر شد که از نظر قانون دادرسی کیفری اگر مأمور پلیس، ظن معقولی نسبت به ارتکاب جرمی قابل بازداشت از سوی شخصی داشته باشد، می‌تواند او را توقیف کند. حتی اگر بعداً روشن گردد که آن شخص مرتکب جرمی نشده است. (آقائی، دکتر بهمن، فرهنگ حقوقی، ص 629، گنج دانش، 1376، تهران).

## 2. آزادی و امنیت فردی

یکی از آثار مصونیت فردی یا امنیت شخصی یا آزادی فردی به معنی اخص کلمه، این است که فرد از هر گونه تعرض و توقیف و حبس غیر قانونی و خودسرانه، مصون و در امان باشد. امنیت شخصی پایه و اساس تمام آزادی‌ها است که با فقدان آن سایر آزادی‌های فردی معنی و مفهوم خود را از دست می‌دهد.

بعد از نان و قبل از آزادی، نیاز بشر به امنیت است. به تجربه ثابت شده است چنانکه فرد مجبور شود از میان امنیت و آزادی یکی را انتخاب کند، او حاضر است آزادی را فدای امنیت کند، تا جان خود را از مهلکه نجات بخشد. از مظاهر بارز مصونیت فردی، در امان بودن انسان است از هر گونه تعرض و تجاوز مانند: قتل، جرح، ضرب، تبعید، شکنجه و سایر مجازات‌های غیر قانونی و اعمالی که منافی شئون و حیثیت آدمی است، مانند: اسارت، تملک و بهره‌کشی و بردگی و فحشاء و غیره.

حق آزادی و امنیت فردی تقریباً در همه اسناد مهم حقوق بشری به انحاء مختلف از لحاظ ترکیب نوشتاری مورد حمایت واقع شده است. این حق به‌طور کلی شامل عدم بازداشت خودسرانه<sup>2</sup>، سلب آزادی صرفاً به موجب قانون، حق مطلع شدن از علل بازداشت حق کنترل قضایی توقیف افراد، حق آزمایش مشروعیت بازداشت، جبران

---

1. Great Wright of liberty  
2. A arbitrary

خسارت ناشی از توقیف غیر قانونی و عدم بازداشت در اموری که صرفاً طبع و حالت مدنی دارد مثل دیون است. (طباطبائی مؤتمنی، دکتر منوچهر، آزادی‌های فردی، ص 62، دانشگاه تهران، 1375).

ماده‌ی 3 اعلامیه حقوق بشر مقرر داشته: هر کس حق زندگی، آزادی و امنیت شخصی دارد.

ماده‌ی 9 اعلامیه حقوق بشر مقرر داشته است که: احدی نمی‌تواند خودسرانه توقیف، حبس یا تبعید شود.

قانون اساسی ایران در اصول 22 و 32 و 36 و 137 و 169 صراحتاً بر مصونیت فردی تأکید کرده است.

اصل 32 قانون اساسی نیز موکداً مقرر داشته است هیچ کس را نمی‌توان دستگیر کرد مگر به حکم و ترتیبی که قانون معین کرده، و در صورت بازداشت، موضوع اتهام باید با ذکر دلایل بلافاصله کتباً به متهم ابلاغ<sup>1</sup> و تفهیم شود، و حداکثر ظرف مدت بیست و چهار ساعت پرونده مقدماتی به مراجع صالحه قضایی ارسال و مقدمات محاکمه در اسرع وقت فراهم شود. متخلف از این اصل طبق قانون مجازات می‌شود. با بررسی اصول قانون اساسی بنظر می‌رسد برای پیشگیری از سوءاستفاده و برای این‌که فردی بدون موجبات قانونی توقیف، زندانی و مجازات نشود اصل بر این است که: تعقیب، دستگیری و توقیف و تحقیق و محاکمه اشخاص تنها در صلاحیت مراجع قضایی است و سایر دستگاه‌ها و مأموران دولتی حق دخالت در این امور را ندارند.<sup>2</sup>

---

1. به نظر نگارنده کلمه ابلاغ اتهام افاده آن ولو از سوی ضابطین دادگستری به استناد ماده 24 قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری را دارد.

2. به موجب ماده 21 قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری جرم در موارد زیر مشهود محسوب می‌شود:

1. جرمی که در مرعی و منظر ضابطین دادگستری واقع شده
2. جرمی که بلافاصله پس از وقوع آن ضابطین دادگستری در محل وقوع جرم حضور یابند.
3. جرمی که ضابطین دادگستری آثار آن را بلافاصله پس از وقوع مشاهده نمایند.
4. در صورتی که دو نفر یا بیشتر ناظر وقوع جرم بوده باشند.
5. در صورتی که معنی‌علیه بلافاصله پس از وقوع جرم شخص معینی را مرتکب جرم معرفی نماید.
6. بلافاصله پس از وقوع جرم علایم و آثار واضحه یا اسباب و دلایل جرم در تصرف متهم یافت شود.

### 3. توقیف اشخاص

از جمله تعرض‌هایی که ممکن است به دست‌آویز قانون علیه مصونیت فردی صورت گیرد، توقیف اشخاص است. اصل مهم منع بازداشت غیر قانونی یا خودسرانه در مواد 3 و 9 اعلامیه‌ی جهانی حقوق بشر و میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی مواد 9 و 10 و سایر اعلامیه‌ها و پیمان‌های بین‌المللی مورد تأکید و تصریح قرار گرفته<sup>1</sup>.

به موجب بند د ماده‌ی 19 اعلامیه حقوق بشر اسلامی متهم بی‌گناه است تا این‌که محکومیتش از راه محاکمه عادلانه‌ای که همه تضمین‌ها برای دفاع از او فراهم باشد

---

7. در صورتی که پس از وقوع جرم تعلق آثار و اسباب و دلایل جرم به متهم محرز شود.

8. در صورتی که متهم بلافاصله پس از وقوع جرم در حالی که قصد فرار داشته دستگیر شود.

9. در صورتی که متهم بلافاصله پس از وقوع جرم در حال فرار یا فوراً پس از آن دستگیر شود.

10. در مواردی که صاحب خانه بلافاصله پس از وقوع جرم ورود مأموران را به خانه خود تقاضا نماید.

11. وقتی که متهم ولگرد باشد.

بقیه پاورقی در صفحه بعد

بقیه پاورقی از صفحه قبل

\* ماده 18 قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب مقرر داشته: ضابطین دادگستری در خصوص جرایم مشهود تمامی اقدامات لازم را به منظور حفظ آلات و ادوات و آثار و علایم و دلایل جرم و جلوگیری از فرار متهم و یا تبانی معمول و تحقیقات مقدماتی را انجام و بلافاصله به اطلاع مقام قضائی می‌رسانند.

\* ماده‌ی 24 قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مقرر داشته: ضابطین دادگستری نتیجه اقدامات خود را به اطلاع مرجع قضایی صالح می‌رسانند. در صورتی که مرجع مذکور اقدامات انجام شده را کافی نیافت می‌تواند تکمیل آن را بخواهد در این مورد ضابطین مکلفند به دستور مقام قضایی تحقیقات و اقدامات قانونی را برای کشف جرم به عمل آورند، لیکن نمی‌توانند متهم را در بازداشت نگهدارند و چنانچه در جرایم مشهود بازداشت متهم برای تکمیل تحقیقات ضروری باشد موضوع اتهام باید با ذکر دلایل بلافاصله کتباً به متهم ابلاغ شود و حداکثر تا مدت 24 ساعت می‌توانند متهم را تحت نظر نگهداری نموده و در اولین فرصت باید مراتب را جهت اتخاذ تصمیم قانونی به اطلاع مقام قضایی برسانند، مقام قضایی در خصوص ادامه بازداشت و یا آزادی متهم تعیین تکلیف می‌نماید.

\* ماده‌ی 123 قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مقرر داشته: متهم از هنگام ابلاغ برگ جلب تا حضور نزد قاضی تحت نظر و محافظت خواهد بود.

1. مانند مواد 1 و 15 اعلامیه امریکایی حقوق و تکالیف بشر و ماده 15 کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و ماده‌ی 1 پروتکل 4 الحاقی به کنوانسیون اروپای حقوق بشر و مواد 5 و 6 کنوانسیون امریکایی حقوق بشر و مواد 6 و بند 2 ماده‌ی 7 منشور افریقایی حقوق بشر.

ثابت گردد. به موجب ماده‌ی چهارم فرمان هشت ماده‌ای امام خمینی (ره) که می‌توان

آن را سند قضایی انقلاب اسلامی ایران محسوب نمود هیچکس حق ندارد کسی را بدون حکم قاضی که از روی موازین شرعیه باید باشد توقیف کند یا احضار نماید هر چند مدت توقیف کم باشد. توقیف یا احضار به عنف جرم است و موجب تعزیر شرعی است.

به موجب اصل 37 قانون اساسی اصل برائت است و هیچ‌کس از نظر قانون مجرم شناخته نمی‌شود مگر این‌که جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد. با عنایت به اصول قانون اساسی و قوانین کیفری هیچ بازداشتی ممکن نیست مگر در دو موردی که به این شرح است:

1. در جرایم عادی به‌دستور قضات دادرسی در مرحله‌ی تحقیق و یا قاضی دادگاه در مرحله‌ی تحقیق و محاکمه

2. در جرایم مشهود توسط ضابطین دادگستری به شرط آن‌که برطبق قانون اساسی مدت بازداشت از بیست و چهار ساعت تجاوز نکند.

خارج از این دو مورد، بازداشت غیرقانونی بوده، عمل مرتکب مستوجب مجازات خواهد بود. (طباطبایی مومنی، دکتر منوچهر، آزادی‌های فردی صفحه 65، دانشگاه تهران، سال 1375).

### 3-1. توقیف اشخاص در قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری

در قانون آیین دادرسی کیفری از «توقیف» اشخاص در ماده‌ی 24 تحت عنوان «نگه‌داری متهم» و «بازداشت» او به مدت بیست و چهار ساعت در جرایم مشهود<sup>1</sup> و از «تحت‌الحفظ بودن» متهم پس از جلب وی تا حضور در دادگاه و «تحت‌نظر بودن» متهم از هنگام ابلاغ برگ جلب سخن رفته و از دو اصطلاح «تحت‌نظر» و «بازداشت» به یک معنی استفاده شده است. در تبصره‌ی ماده‌ی 123<sup>2</sup> از حق «نگه‌داری متهم» از سوی

1. ماده 21 ق.آ.د.ک.

2. ماده 123 ق.آ.د.ک.

مأمورین جلب تا بیست و چهار ساعت در صورت وجود بیم تبانی و خوف فرار و امحاء آثار جرم و نیز از «تحت الحفظ بودن» متهم به دستور قاضی در ماده‌ی 165 هرگاه که حضور او در محل تحقیقات ضروری باشد و یا خود متهم تقاضای حضور در محل را داشته باشد، و نیز در ماده‌ی 224<sup>1</sup> از «نگهداری طفل متهم» برای انجام تحقیقات در قانون اصلاح و تربیت به صورت موقت. و در تبصره‌ی ماده‌ی 224 قانون مذکور سخن از «نگهداری متهم» در محل مناسب دیگر در صورت نبودن قانون اصلاح و تربیت در حوزه‌ی دادگاه، و بالاخره در تبصره‌ی ماده‌ی 295 مقرر داشته است چنان‌که محکوم‌علیه قبل از صدور حکم لازم‌الاجرا به علت اتهام یا اتهاماتی که در پرونده‌ی امر مطرح بوده و بازداشت شده باشد، مدت بازداشت از مقدار حبس کسر خواهد شد. با ملاحظه‌ی موارد فوق‌الذکر، نگهداری و تحت‌الحفظ و تحت‌نظر و توقیف و بازداشت متهم به صرف دستور ضابطین دادگستری و مقامات قضایی ابتدائاً تا بیست و چهار ساعت برای تحقیق و به دست‌آویز بیم تبانی و خوف فرار و بیم امحاء آثار جرم، در قانون آیین دادرسی کیفری جایز شناخته شده است.<sup>2</sup>

### 3-2. موضوع توقیف اشخاص در قانون حفظ حقوق شهروندی

ماده‌ی واحده‌ی قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی مصوب 1383/2/15 در بند یک مقرر داشته: صدور قرارهای تأمین و بازداشت موقت می‌باید مبتنی بر رعایت قوانین و با حکم و دستور مشخص و شفاف صورت گیرد و از اعمال هر گونه سلیقه شخصی و سوءاستفاده از قدرت و یا اعمال هر گونه خشونت و یا بازداشت‌های اضافی و بدون ضرورت اجتناب شود. به طوری که ملاحظه می‌شود در این قانون، اولاً: «دستور بازداشت» به رسمیت شناخته شده. ثانیاً: صدور «دستور توقیف» موکول به مشخص و شفاف بودن گردیده که از مفاهیم و اصطلاحات در نوشتارهای عرفی و عادی می‌باشد و ایجاب کنترلی ندارد. ثالثاً: از اعمال هر گونه سلیقه شخصی

3. ماده 224 ق.آ.د.ک.

1. در ماده‌ی 570 و 575 و 583 قانون مجازات اسلامی، دستور توقیف و دستور بازداشت و جلب و توقیف و حبس اشخاص در ردیف هم آمده و با لفظ مفارقه‌ی «یا» به نظر می‌رسد مقنن اراده‌ی تشبیهی و تمثیلی نسبت به آنها داشته است.

در صدور دستور توقیف اشخاص سخن رفته، که اساساً در امور قضایی بویژه در امور کیفری امری عادی است، زیرا تصمیمات قضایی اساساً مبتنی است بر استنباطات هر قاضی به طور خاص از مواد قانون، و به خودی خود موکول است به سلايق قضات. رابعاً: شرط عدم سوءاستفاده از قدرت در صدور دستور توقیف اشخاص، که در نفس امر توقیف، در بر دارنده‌ی آن است و الاً صدور قرار تأمین متناسب از سوی مقامات قضایی در امور کیفری نه تنها با وجود ادله‌ی موجهه اتهام تکلیف است و بلکه امری کاملاً پسندیده و جایز است. خامساً: قانون حفظ حقوق شهروندی امر به اجتناب قضات از بازداشت‌های اضافی و بدون ضرورت نموده، که در اغلب پرونده‌های کیفری صورت می‌گیرد. زیرا به کرات مشاهده می‌شود که متهم یک بار به مدت بیست و چهار ساعت به دستور ضابطین دادگستری توقیف و تحت نظر قرار می‌گیرد، و در پی آن بار دیگر به مدت بیست و چهار ساعت به دستور مقامات قضایی توقیف می‌گردد. این همان «بازداشت اضافی» مدنظر قانون حقوق شهروندی است، که موضوعی خلاف قانون اساسی و از موارد تخلف انتظامی قضات است که اغلب در ایام کشیک و یا در مواردی بنا به سلیقه قاضی کیفری صورت می‌گیرد.

و اما بند 5 ماده‌ی واحده‌ی مذکور مقرر داشته: اصل منع دستگیری و بازداشت افراد ایجاب می‌نماید که در موارد ضروری نیز به حکم و ترتیبی باشد که در قانون معین گردیده، و ظرف مهلت مقرر پرونده به مراجع صالح قضایی ارسال شود و خانواده‌ی دستگیرشدگان در جریان قرار گیرند. به طوری که ملاحظه می‌شود اجرای این بند اساساً موکول است به اصلاح بخش عمده‌ای از مقررات کیفری.

قانون حفظ حقوق شهروندی در تضمین اجرای موارد مقرر در آن اشعار داشته که متخلفین، به مجازات مندرج در قوانین موضوعه محکوم خواهند شد. ضمن اینکه هیئت نظارت بر حسن اجرای موارد مذکور وظیفه دارد در صورت مشاهده تخلف از قوانین علاوه بر مساعی در اصلاح روش‌ها و انطباق آنها با مقررات، با متخلفان نیز از طریق مراجع صالح برخورد جدی نموده و نتیجه اقدامات خود را به رئیس قوه‌ی قضائیه گزارش نماید.

در این رابطه گفتنی است که اعمال نظارت بر حسن اجرای قانون حقوق شهروندی میسر نخواهد بود مگر اینکه کلیه پرونده‌ها از غربال کنترل «قضات مستقل»

هم در مرحله تحقیق و هم در مرحله محاکمه بگذرد. فی‌المثل قضات مستقل ناظر، غیر از دادیاران اظهارنظر در داسرا، قبل از ارسال پرونده به دادگاه آن را بررسی کنند، و قضات دادگاه‌های نخستین موظف به اعمال نظارت بر کیفیت عملکرد قضات داسرا و ایضاً قضات دادگاه‌های تجدیدنظر موظف و مکلف به اعمال نظارت بر عملکرد پلیس و قضات داسرا و دادگاه‌های نخستین و در عمل تبصره ذیل ماده‌ی 263 قانون آیین دادرسی کیفری که مقرر داشته: «رئیس یا عضو شعبه دیوان عالی کشور مکلف است حین تنظیم گزارش چنانچه از هر یک از قضاتی که در آن پرونده دخالت داشته‌اند تخلف از مواد قانونی یا اعمال غرض و یا بی‌اطلاعی از مبانی قضایی مشاهده نماید آن را به طور مشروح و با استدلال در گزارش خود تذکر دهد و به دستور رئیس شعبه رونوشتی از گزارش یاد شده به دادگاه عالی انتظامی قضات ارسال خواهد شد» تا سرمشق سایر دادگاه‌ها و به ویژه عملکرد ضابطین دادگستری در مرحله‌ی تحقیقات مقدماتی قرار گیرد.

#### 4. بررسی مفاهیم دستور تحت‌نظر قرار دادن متهم

«تحت‌نظر قراردادن» در معنای اصطلاحی و لغوی - زیرنظر داشتن و زیرنظر گرفتن و نگهبانی کردن است، که به موجب مقررات دادرسی کیفری به دنبال جلب و دستگیری متهم اجرا می‌شود و عملاً مستلزم گرفتاری و توقیف و نگهداری وی می‌باشد. هم‌چنین به موجب مقررات مذکور، توقیف متهم یا برای انجام تحقیق است یا منع از فرار یا پنهان شدن و یا اجرای حکم محکومیت. توقیف، سلب آزادی شخص را در بردارد لکن در خصوص اجرای آن صرف دستور پلیس و یا قاضی کیفری کافی است و چون دارای خصوصیات آرای قضائی نیست لذا قابل اعتراض و تجدید نظر هم نمی‌باشد.

در قانون آیین دادرسی کیفری از واژه دستور در مواد 98-102-111-125-140-143-255-283-293 قانون دادرسی کیفری استفاده شده که به ترتیب مربوط هستند به دستورات قاضی نسبت به باز کردن در محل مورد بازرسی و تفتیش در موارد فوریت که با تنظیم صورت‌جلسه صورت می‌گیرد، دستور باز کردن در محل مورد معاینه، و دستور استرداد اموال توقیف شده و اخذ شده و استفاده شده، در ارتکاب جرم، و یا اموال حاصل از جرم، دستور احضار متهم، اخذ وجه الالتزام، اخذ وجه

الکفاله، ضبط وثیقه صادره‌ی از سوی رئیس حوزه قضایی و «دادستان»، و دستور تحویل زندانی به نزدیکترین بازداشتگاه محل در صورتی که در محل زندان نباشد، و دستور عملیات اجرای حکم، و دستور اجرای حکم در مجازات‌های اعدام و قصاص و رجم و صلب. از این میان دستور «تحت نظر ماندن» متهم که از سوی ضابطین دادگستری به موجب ماده‌ی 24 قانون دادرسی کیفری صادر می‌شود، اساساً قابل اعتراض نیست. در موارد دیگر هم فقط دستور اخذ وجه الالتزام و دستور اخذ وجه الکفاله و دستور ضبط وثیقه، که از سوی رئیس حوزه قضایی در دادگاه بخش و یا در موارد مذکور از سوی دادستان در دادرسی صادر می‌شود به موجب ماده‌ی 143 قانون مذکور ظرف مهلت قانونی از تاریخ ابلاغ دستور به ذی‌نفع، قابل اعتراض در دادگاه تجدید نظر و به مناسبت نوع جرم در دادگاه عمومی یا انقلاب می‌باشد.

در قانون مجازات اسلامی نیز از واژه دستور در موارد 10 و 27 و 35 و 52 و 575 و 578 استفاده شده که مربوط هستند به ترتیب: به دستور مقامات دادرسی دادگاه به رد و ضبط یا معدوم شدن اموال و فروش اموال ضایع شدنی و سریع‌الفساد، دستور دادستان به نگه‌داری مجنون و متهم دارای حالت خطرناک در محل مناسب و نیز دستور آزادی او، دستور دادگاه به آزادی متهم پس از صدور حکم تعلیق مجازات، دستورهای دادگاه هنگام صدور قرار تعلیق اجرای مجازات، دستورهای دادگاه در مدت تعلیق مجازات، و دستور توقیف و بازداشت یا تعقیب جزائی متهم از ناحیه مقامات قضایی. و نیز دستور اذیت و آزار بدنی متهم از سوی مستخدمین و مأمورین قضایی یا غیر قضایی دولتی، که از این میان دستور مقامات دادرسی و دادگاه در ماده‌ی 10 و دستور دادستان در ماده‌ی 52 از سوی ذی‌نفع قابل اعتراض شناخته شده جالب اینکه در ماده‌ی 10 از دستور بازپرس یا دادستان یا دادگاه به «قرار» تعبیر شده که جای تأمل دارد که چرا مقنن همین برداشت و همین نگرش را که ناشی از حساسیت وی نسبت به امنیت فوری و نیز حق آزادی و حفظ حقوق فردی و مالکیت شخصی است در رابطه با ماده‌ی 23 و 24 قانون دادرسی کیفری به کار نبرده است؟

دستور «تحت نظر قرار دادن» متهم در عرف عملی و در اجرای مقررات دادرسی کیفری از سوی ضابطین دادگستری و قضات دادرسی و دادگاه کیفری به جهات مختلف و بلکه گاهی بسته به سلیقه آنها صادر می‌شود و هیچ شرط مشخص قانونی هم

ندارد، و مستند آن هم اصل 32 قانون اساسی و مواد 18 و 24 و 123 و 124 و 132 و 134 قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری می‌باشد. نگاه‌داری متهم در تحت‌نظر ممکن است برای چند دقیقه یا چند ساعت و یا یک روز و یا یک شب و یا بیست و چهار ساعت باشد. در چنین صورتی عملاً «متهم تحت‌نظر» در مکانی که اغلب در کلانتری‌ها و نقاط نظامی که نقش ضابطین دادگستری را دارند به صورت اتاقی تعبیه و مهیا شده و دارای قفل و بست است، نگاه‌داری می‌شود و مکان دارای محافظ نیز می‌باشد. واقع امر این است که می‌توان گفت در عمل نگاه‌داری تحت‌نظر همان بازداشت موقت است. گرچه اداره حقوقی در نظریه مورخ 1364/4/11 اعلام داشته است که منظور از تحت‌نظر قرار گرفتن، بازداشت نیست و تحت‌نظر بودن با حبس و بازداشت از جهت کیفیت اجرا اختلاف دارد.

به موجب اصل 32 قانون اساسی و ماده‌ی 24 قانون دادرسی کیفری ضابطین موظفند متهم تحت‌نظر را پس از بیست و چهار ساعت جهت تعیین تکلیف به مقام قضایی معرفی نمایند. در این رابطه نظریه شماره 7/11661-1381/12/25 اداره حقوقی بسی قابل تأمل است که: بر اساس مقررات ق.ا.د.ک. مصوب 1378 مثل مواد 24 و 127 و 123 با انقضای بیست و چهار ساعتی که متهم تحت‌نظر بوده، ضابطین بایستی متهم را حتی در روزهای تعطیل و ساعات غیراداری به قاضی ولو قاضی کشیک معرفی نمایند و قاضی هم حسب ماده‌ی 127 از قانون یاد شده بایستی ظرف 24 ساعت پس از حضور متهم مبادرت به تحقیق و تکلیف او را روشن کند، در غیر این صورت بازداشت غیر قانونی تلقی می‌شود. بنابراین به تجویز این ماده فقط قاضی می‌تواند برای 24 ساعت دستور تحت‌نظر ماندن متهم را صادر نماید، نتیجه اینکه با اتمام مهلت 24 ساعت که متهم تحت‌نظر بوده ضابطین مکلفند که به نحوی از انحاء متهم را به مقام قضایی معرفی تا برای وی تعیین تکلیف شود.

## 5. مراجع قانونی صدور دستور تحت‌نظر ماندن متهم

در امور کیفری نگاه‌داری متهم تحت‌نظر به دستور مقامات زیر صورت می‌گیرد:

1. به دستور ضابطین دادگستری.

2. به دستور قضات دادسرا.

3. به دستور قاضی دادگاه عمومی بخش در مرحله تحقیق در پرونده‌های جاری که رسیدگی به آنها در صلاحیت دادگاه بخش می‌باشد و باز به دستور قاضی دادگاه بخش در مواردی که به جانشینی بازپرس در پرونده‌های موضوع صلاحیت دادگاه‌های کیفری استان اقدام می‌نماید.

4. به دستور قاضی دادگاه عمومی شهرستان در مواردی که پرونده امر مستقیماً از سوی دادگاه رسیدگی می‌گردد.

5. به دستور قاضی دادگاه کیفری مرکز استان در مواردی که پرونده امر مستقیماً و رسماً در دادگاه کیفری مرکز استان مورد رسیدگی قرار می‌گیرد. اینک با توجه به مراتب به شرح آتی به بررسی صدور دستور تحت‌نظر ماندن متهم از سوی مراجع و مقامات مذکور پرداخته می‌شود:

### 5-1. صدور دستور تحت‌نظر ماندن متهم از سوی ضابطین دادگستری

دستگیری و توقیف اشخاص توسط ضابطین دادگستری معمولاً قبل از ایراد اتهام از سوی قاضی کیفری و یا متعاقب ایراد اتهام از سوی ضابطین در جرایم مشهود آن هم در سلول‌های مرکز انتظامی و امنیتی صورت می‌گیرد. تحت‌نظر ماندن متهم در این موارد

- همان‌طوری که قبلاً گفته شد - به موجب قانون اساسی و قانون دادرسی کیفری ضرورتاً کوتاه مدت و بین 24 ساعت و گاهی تا 48 ساعت در عمل، با لحاظ «اختیار قاضی تحقیق در دادرسی و یا دادرسی دادگاه» می‌باشد. مع‌الاسف اغلب این محدودیت زمانی لازم‌الاجرای قانونی در رابطه با تحت‌نظر ماندن متهم مراعات نمی‌شود به طوری که گاهی علی‌الرسم در پرونده امر مأمورین پلیس صراحتاً و کتباً از قاضی تحقیق درخواست

تمدید مدت تحت‌نظر ماندن متهم را می‌نمایند. تعجب‌آور اینکه همواره به نوعی این تخطی صریح از قانون بویژه در مرحله‌ی تحقیق از سوی قضات دادرسی سر می‌زند. ضمن اینکه در این چنین حالی فرد توقیف شده از دسترسی به دنیای بیرون و پناه به امکانات قانونی محروم می‌ماند، و عموماً بازجویی‌ها هم در این شرایط که محل نگهداری متهم اغلب ابتدائی است صورت می‌گیرد. تحقیقاً این مرحله از اقدامات

تحقیقی و تعقیبی برای کسانی که آن را سپری می‌کنند از لحاظ عاطفی بسیار دشوار است. بدیهی است با این توصیف چنانچه سیستم حمایتی هم ناقص باشد، میزان مخاطرات و سوءرفتار با افراد محروم از آزادی و چه بسا شکنجه و توهین و هتک حرمت و رفتارهای تحقیرآمیز بسیار بالاست. و از همین روی ضرورت نظارت بر شرایط اِعمال نگاه‌داری تحت‌نظر افراد به خوبی احساس می‌شود. زیرا که محروم ساختن یک انسان از آزادی اقدام مهمی است و فرد توقیف شده با از دست دادن آزادی ولو در بیست و چهار ساعت، برای تضمین امنیت و حقوق و امکانات بقای خود تقریباً به طور کامل به مقام‌های مسئول دولتی وابسته است. (سازمان اصلاحات جزایی بین‌الملل، نظارت بر مکان‌های حبس نوشته آنت کوریاز، ترجمه‌ی مژده دقیقی، 1384، تهران.)

این نکته را هم نباید از نظر دور داشت که تعداد قابل توجهی از افراد که دچار نگاه‌داری تحت‌نظر می‌شوند، ممکن است اصلاً گناه‌کار نباشند و یا گناه‌کار شناخته نشوند. یعنی هرگز کارشان به محاکمه هم نیانجامد، و یا صرفاً به لحاظ اعمال سلیقه پلیس تحت‌نظر قرار گیرند و پس از 24 ساعت و یا چهل و هشت ساعت آزاد شوند. در حالی که همین مدت کوتاه برای هتک حرمت و آبروی آنها کافی است و چه بسا که لطامات اجتماعی و جسمی و روحی شدیدی را متحمل شوند. بنابراین عقل و منطق حکم می‌کند که برای پیش‌گیری از چنین آسیب‌ها و مضرات هم که شده و نیز جلوگیری از اجحاف و سلب آزادی و هتک حرمت فردی و سوءاستفاده از اختیارات قانونی از سوی ضابطین، ساز و کاری مناسب اندیشیده شود. به نظر نگارنده مناسب‌ترین طریق، اعطای حق اعتراض است. در این چنین مواردی به شخص تحت‌نظر، که هم ضامن اجرای صحیح قانون و هم موجب کنترل سوءاستفاده‌های احتمالی از قانون از سوی مقامات پلیس می‌شود. (سازمان ملل، حقوق بشر و بازداشت پیش از محاکمه، مترجم صابر نیاورانی، نشر سازمان اصلاحات جزایی بین‌الملل، تهران 1383)

## 5-2. تحت‌نظر ماندن متهم به دستور قضات داسرا

تحت‌نظر قرار دادن متهم به دستور قاضی داسرا به دو گونه، صورت می‌گیرد:  
1. دستور ابتدایی قاضی داسرا در پرونده‌ی ارجاعی که متهم به هر حال حضور

دارد و ضرورتاً به تشخیص قاضی جهت انجام تحقیقات ضرورتاً و یا جهت جلوگیری از فرار متهم به مدت بیست و چهار ساعت به تحت نظر ماندن متهم در بازداشتگاه پلیس صادر می‌شود.

2. دستور قاضی<sup>1</sup> دادسرا به تحت نظر ماندن متهم که متعاقب 24 ساعت تحت نظر ماندن متهم در بازداشتگاه پلیس در جرایم مشهود صادر می‌شود. با توجه به اصل 32 قانون اساسی و ماده‌ی 24 قانون دادرسی کیفری «حسب استنباط غلط یا درست جاری از قانون» قاضی دادسرا به جهات مندرج در قانون می‌تواند دستور تحت نظر ماندن متهم را صادر نماید.<sup>2</sup> این جهات همان است که در ماده‌ی 23 قانون دادرسی کیفری ذکر گردیده، و به موجب صریح آن قسمت از ماده‌ی 24 قانون آیین دادرسی کیفری که مقرر داشته است ضابطین دادگستری حداکثر تا مدت بیست و چهار ساعت می‌توانند متهم را تحت نظر نگاه‌داری نموده و در اولین فرصت باید مراتب را جهت اتخاذ تصمیم قانونی به اطلاع مقام قضایی برسانند. مقام قضایی در خصوص ادامه بازداشت یا آزادی متهم تعیین تکلیف می‌نماید. به طوری که ذکر شد، ظاهر در این است و رویه‌ی عملی و استنباط جاری در دادسراها این است که چه بسا مقام قضایی با استفاده از اختیارات قانونی خود و در طریق تکمیل تحقیقات، می‌تواند دستور ادامه تحت نظر ماندن متهم را تا بیست و چهار ساعت دیگر به دلایلی که در ماده‌ی 132 قانون دادرسی کیفری آمده، علاوه بر جهات مندرج در ماده‌ی 23 قانون مذکور درباره ضابطین دادگستری ذکر شده «و به طریق اولی قاضی نیز از آن برخوردار است»، صادر نماید.<sup>3</sup> واقع امر این است که به ترتیب مذکور و در عمل متهم به مدت چهل و هشت ساعت تحت نظر می‌ماند در حالی که به صراحت، قانون اساسی و قانون دادرسی کیفری فقط بازداشت متهم را بدون قرار و به موجب دستور ضابطین دادگستری و قضات کیفری فقط به مدت بیست و چهار ساعت جازز شناخته است. و با

---

1. برای جلوگیری از امحای آثار جرم، جلوگیری از فرار متهم، برای انجام هر تحقیقی که برای کشف جرم لازم بداند، برای جمع‌آوری دلایل جرم، تفتیش منازل، اماکن و اشیاء.

2. ماده 127 آیین دادرسی کیفری مقرر داشته: قاضی مکلف است بلافاصله پس از حضور یا جلب متهم تحقیقات را شروع و در صورت عدم امکان حداکثر ظرف 24 ساعت مبادرت به تحقیق نماید. در غیر اینصورت بازداشت غیرقانونی تلقی و مرتکب به مجازات مقرر قانونی محکوم خواهد شد.

3. به منظور دسترسی به متهم و حضور به موقع وی - برای جلوگیری از فرار یا پنهان شدن متهم و تبانی با دیگران.

توجه به اینکه قوانین شکلی از جمله قانون آیین دادرسی کیفری به طور موسع تفسیر می‌شوند، مگر در موردی که حسب قواعد دادرسی کیفری تفسیر به عمل آمده نامساعد به حال متهم باشد، علی‌هذا به نظر می‌رسد مورد پیش گفته از اصل مزبور نیز خارج است و انتقاد وارد بر قضیه که مترتب از اصل 32 قانون اساسی و مواد 24 و 123 قانون دادرسی کیفری، هم در همین نکته رخ می‌نماید. مع‌الاسف در عمل و رویه به طور مکرر و بلکه علی‌الرسم اتفاق می‌افتد و ظاهراً مستند به قانون هم می‌باشد. به موجب رأی شماره‌ی 7-1383/1/24 دادگاه عالی انتظامی قضات علی‌رغم این‌که متهمین 24 ساعت تحت‌نظر بوده‌اند، تحت‌نظر قرار دادن آنها به مدت 24 ساعت دیگر توسط قاضی رسیدگی‌کننده تخلف انتظامی است. هر چند دستور قبلی را مبنی بر تحت‌نظر ماندن متهمین، قاضی دیگری صادر کرده باشد. بنا به همین رأی، قاضی متخلف به کسر یک هشتم حقوق به مدت سه ماه محکوم شده است. (ماهنامه‌ی قضاوت، شماره‌ی 24 ص 12)

به موجب نظریه‌ی شماره‌ی 7/11684-1380/12/26 اداره‌ی حقوقی قوه‌ی قضائیه بر اساس مقررات قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مثل مواد 24، 127 و 123 با انقضای 24 ساعتی که متهم تحت‌نظر بوده، ضابطین بایستی متهم را حتی در روزهای تعطیل و ساعات غیر اداری به قاضی، مثل قاضی کشیک معرفی نمایند و قاضی هم حسب ماده‌ی 127 از قانون یاد شده بایستی 24 ساعت پس از حضور متهم مبادرت به تحقیق نموده و تکلیف او را روشن کند، در غیر این صورت بازداشت غیرقانونی تلقی می‌شود. بنابراین به تجویز این ماده قاضی فقط می‌تواند برای 24 ساعت دستور تحت‌نظر ماندن متهم را صادر نماید و در نتیجه با اتمام مهلت 24 ساعت تحت‌نظر بودن معرفی متهم به زندان بدون اخذ تأمین فاقد وجاهت قانونی است. (روزنامه‌ی مأوی، شماره‌ی 779، 87/9/5، ص 7) با این همه به طوری که قبلاً هم ذکر شد متأسفانه این نوع سلب آزادی، هم به دستور ضابطین دادگستری و هم به دستور مقام قضایی در عین حال که در عداد بازداشت غیرقانونی است، ظاهراً قابل اعتراض و تجدیدنظرخواهی نمی‌باشد. اما چند نکته مهم دیگر نیز در این رابطه قابل ذکر است که به نظر می‌رسد در بازبینی قانون آیین دادرسی کیفری نیاز به اصلاح دارد:

1. تبصره‌ی ماده‌ی 123 قانون آیین دادرسی کیفری است که مقرر داشته: متهم از هنگام ابلاغ برگ جلب تا حضور در نزد قاضی تحت‌نظر و محافظت خواهد بود. یعنی جواز تحت‌نظر برای مأمورین پلیس.
2. این‌که در تبصره‌ی ماده‌ی مذکور آمده که مأمورین مکلفند متهم جلب و دستگیر شده را بلافاصله تحویل مقام قضایی دهند و در صورتی می‌توانند وی را بازداشت نمایند که بیم تبانی و خوف فرار و امحاء آثار جرم باشد و در هر صورت حق نگهداری وی را بیش از 24 ساعت بدون اجازه مقام قضایی ندارند و این هم یعنی جواز، و به مفهوم دیگر بهانه قانونی دادن به دست مأمورین جلب متهم و احیاناً سوءاستفاده از اختیار قانونی.
3. این‌که جواز دادن به قاضی به دستور نگهداری تحت‌نظر متهم به مدت بیست و چهار ساعت دیگر، یعنی همان موضوع مندرجه در ذیل ماده‌ی 24 قانون دادرسی کیفری که به نظر می‌رسد هم با صریح عموم اصل 32 و هم اصل 37 قانون اساسی مشعر بر اصل برائت متهم تعارض دارد.

### **3-5. تحت‌نظر ماندن متهم به دستور قضات دادگاه‌های عمومی بخش و شهرستان**

قضات دادگاه‌های عمومی بخش و شهرستان در مواردی که اتهامات مطروحه در پرونده‌های ارجاعی در صلاحیت رسیدگی آنهاست و در مواردی که به جانشینی بازپرس مثلاً در دادگاه عمومی بخش «در جرایم مربوط به صلاحیت دادگاه کیفری مرکز استان» اقدام می‌نمایند و قضات دادگاه‌های عمومی شهرستان در مواردی که راساً مکلف به رسیدگی به پرونده‌های ارجاعی و یا زمانی که به جانشینی بازپرس اقدام می‌نمایند و قضات دادگاه‌های اطفال و نیز قضات دادگاه کیفری مرکز استان در مواردی که رسیدگی را راساً در جرایم معنونه در قانون به عهده دارند، دارای همان اختیاراتی هستند که در قانون آیین دادرسی کیفری برای ضابطین دادگستری و قضات دادرسی ذکر شد. و به طریق اولی دستور صادره از سوی قضات این دادگاه‌ها نیز غیر قابل اعتراض تجدیدنظرخواهی است. ضمن اینکه در رابطه با دستور قاضی دادگاه کیفری اگر متهم تحت‌نظر بماند و پس از رسیدگی حکم بر برائت او صادر شود مقنن تکلیفی معین نکرده است.

وانگهی گرچه در عمل، به انصاف و عدالت قضائی مدت بازداشت تحت نظر در صورت محکومیت متهم به مجازات مورد احتساب اجرای احکام کیفری قرار می‌گیرد لیکن در نظر، هنوز در ماهیت آن اختلاف نظر اساسی وجود دارد و ظاهراً مقررات مربوط به زندان هم به آن سرایت ندارد. به طوری که اداره حقوقی در پاسخ این سوال که آیا مدت تحت نظر ماندن متهم به موجب و دستور ضابطین دادگستری و قاضی ذیصلاح را می‌توان جزو ایام بازداشت به مفهوم مقرر در ماده‌ی 18 قانون مجازات اسلامی دانست یا نه؟ در نظریه‌ی مشورتی شماره 67/5/8-7/1976 چنین اعلام نظر کرده است که: زندانی کردن و بازداشت متهم به عنوان تحت نظر بودن در قانون پیش-بینی نشده تا بحث از شمول مقررات مربوط به زندان‌ها در مورد آن مطرح شود.

## 6. جهات قانونی صدور دستور تحت نظر ماندن متهم از سوی ضابطین دادگستری و قضات

با نگاهی به مواد قانون آیین دادرسی کیفری، علل و جهات دستور تحت نظر ماندن متهم را می‌توان در موارد زیر احصا کرد:

1. جهت جلوگیری از فرار و به لحاظ خوف فرار متهم.
2. جهت جلوگیری از تبانی متهم با دیگری.
3. ضرورت بازداشت متهم برای تکمیل تحقیقات.
4. جهت جلوگیری از امحاء آثار جرم.
5. جهت انجام هر تحقیقی که برای کشف جرم لازم باشد.
6. جهت در دسترس داشتن متهم.
7. جهت جلوگیری از پنهان شدن متهم<sup>1</sup>.
8. جهت جلوگیری از وقوع فساد<sup>2</sup>.

## 7. ضوابط تحت نظر قراردادن متهم در مقررات بین‌المللی

1. ر.ک. مواد= 18 و 23 و 24 و 123 و 132 قانون دادرسی کیفری.
2. به موجب بند د ماده‌ی 35 قانون دادرسی کیفری: در مواردی که آزاد بودن متهم موجب فساد باشد، صدور قرار بازداشت وی جایز است.

به موجب اعلامیه جهانی حقوق بشر: احدی نباید بدون مجوز توقیف، حبس یا تبعید شود.<sup>1</sup>

در رابطه با توقیف موقت اشخاص و نگهداری تحت نظر و قابل اعتراض بودن آن اصولی به شرح ذیل در میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی مصوب 16 دسامبر 1966 میلادی مجمع عمومی سازمان ملل متحد مورد پذیرش قرار گرفته است:

1. توقیف اشخاصی که در انتظار دادرسی هستند نباید قاعده کلی باشد.
2. شخص تحت نظر مانده باید نسبت به آن حق اعتراض داشته باشد.<sup>2</sup>
3. هر کس حق آزادی و امنیت شخص دارد. هیچ کس را نمی‌توان بدون مجوز دستگیر یا بازداشت کرد. از هیچ کس نمی‌توان سلب آزادی کرد، مگر به جهات و طبق آیین دادرسی مقرر و به حکم قانون. پس از اعتراض فرد توقیف شده، دادگاه باید بدون تأخیر درباره قانونی بودن بازداشت موقت فرد تصمیم بگیرد و در صورت غیر قانونی بودن و ناموجه بودن آن حکم به آزادی شخص بدهد.<sup>3</sup>
4. باید با افراد تحت نظر نگه‌داشته شده، به دلیل حیثیت ذاتی آنها به گونه‌ای انسانی و با احترام رفتار شود.<sup>4</sup>
5. افراد تحت نظر، زندانی محسوب نمی‌شوند و محل نگهداری آنها جدا و تابع نظام خاصی متناسب با وضع اشخاص غیر محکوم حتی تحت قرار تأمین کیفری خواهد بود.<sup>5</sup>
6. هر کس به‌طور غیرقانونی و بی‌دلیل و با اعمال غرض توقیف و تحت نظر قرار گیرد حق مطالبه‌ی خسارات وارده را دارد.<sup>6</sup>

## 8. لزوم تفهیم اتهام قبل از تحت نظر قرار دادن به متهم از سوی ضابطین دادگستری

---

3. ماده‌ی 9 اعلامیه جهانی حقوق بشر.

4. بند 3 ماده‌ی 9 میثاق.

5. بند 4 ماده‌ی 9 میثاق.

6. بند 1 ماده‌ی 10 میثاق، بنگرید به «هی بیاس کورپس» در ابتدای مقاله.

1. بند 2 ماده 10 میثاق.

2. بند 5 ماده 9 میثاق.

نکته‌ای که در اینجا به نظر نگارنده ذکر آن بی‌مناسبت نیست، آن مهمی است که در ماده‌ی 24 قانون دادرسی کیفری مورد تأکید قرار گرفته، به این مضمون که چنانکه تحت نظر قرار گرفتن متهم پس از دستگیری برای تکمیل تحقیقات ضروری باشد، باید موضوع اتهام با ذکر دلایل بلافاصله کتباً به متهم ابلاغ شود، که البته غیر از ابلاغ دستور تحت نظر قرار گرفتن متهم به وی بوده و به لزوم اجرای آن از سوی پلیس مربوط می‌گردد. به نظر نگارنده در حقوق نوین جزایی و آیین دادرسی کیفری جدید ایران پدیده‌ای خجسته و قابل تقدیر است، بطوری که در قوانین سابق دادرسی کیفری سابقه ندارد. صد البته در طریق حراست از آزادی فردی و رعایت حقوق شهروندی، قابل تفسیر و بررسی و مقدمه‌ای است باشگون در طریق تکمیل سایر ملحقات آن از دیدگاه حقوق بشری.

### 9. بررسی تطبیقی دستور نگره‌داری تحت نظر و قرار تأمین کیفری

از دیدگاه حقوق جزا نگره‌داری تحت نظر فرد مستلزم سلب آزادی اوست. سلب آزادی و تحت نظر نگه‌داشتن شخص به عنوان متهم، خواه از سوی مأمورین دولتی و قضایی باشد، خواه غیر آن در قاموس قانون جزا «حبس» شمرده می‌شود. ضمن اینکه چه بسا تحت نظر ماندن متهم به صدور قرار تأمین از وی نیز بیانجامد. کما اینکه ممکن است تحت نظر ماندن متهم متعاقب «قرار جلب» صادره از سوی قاضی کیفری صورت گیرد. با یک نگرش اجمالی به مواد 572 و 575 و 578 و 583 قانون مجازات اسلامی این عمل، توقیف و بازداشت و حبس محسوب می‌گردد به ویژه همانطوری که قبلاً گفته شد - معمولاً «نگره‌داری تحت نظر» در بازداشتگاه پلیس و در بسته تحت محافظت و نگهبانی صورت می‌گیرد. النهایه این نگره‌داری تحت نظر اولاً به موجب دستور ضابطین دادگستری یا مقام قضایی است. ثانیاً مدت آن مشخص است یعنی تا بیست و چهار ساعت و گاهی تا چهل و هشت ساعت. لکن موجبات آن با صدور قرار تأمین کیفری یکی است و هیچ تفاوتی ندارد و همانطور که در مقدمه ذکر شد به نظر می‌رسد اصولاً دستور تحت نظر اقدام تأمینی در راستای صلاح و مصلحت و اجرای عدالت قضایی است. فقط قرار تأمین کیفری با توجه به دلایل انتساب اتهام به متهم و پس از تفهیم اتهام از سوی قاضی کیفری به عنوان تکلیف قانونی صادر می‌شود. دیگر اینکه در قرار

تأمین کیفری با معرفی کردن کفیل و سپردن شدن وثیقه، متهم که به لحاظ عجز از معرفی کفیل و سپردن وثیقه در زندان باشد آزاد می‌گردد. و فقط در قرار بازداشت است که مقنن دو ابزار کنترلی اندیشیده، اول این که متهم پس از ابلاغ قرار بازداشت به وی ظرف ده روز حق اعتراض دارد. دوم این که صدور قرار بازداشت از سوی دادرس، در دادگاه بخش نیاز به موافقت رئیس حوزه قضایی و از سوی بازپرس و دادیار در دادسرا نیاز به موافقت دادستان دارد.

لکن این را هم باید در نظر داشت که سایر قرارهای تأمین صادره از سوی بازپرس و جانشین بازپرس نیاز به موافقت دادستان و رئیس حوزه قضایی ندارد. دیگر اینکه کلیه قرارهای دادیار تحقیق باید به موافقت دادستان برسد. در حالی که دستور توقیف و نگه‌داری تحت نظر متهم از سوی بازپرس و جانشین بازپرس و دادیار، نیاز به موافقت دادستان ندارد! ضمن این که قابل اعتراض هم نیست! آیا عدالت قضایی و اصول آزادی اقتضای تجدید نظر را در این تمهید قضایی و حداقل موکول نمودن صدور دستور تحت نظر ماندن متهم به موافقت قاضی تحقیق، در مواردی که از سوی ضابطین صورت می‌گیرد و به موافقت دادستان، در مواردی که این دستور از سوی قاضی تحقیق صادر می‌شود ندارد؟ آیا زمان آن فرا نرسیده که در این تأسیس قضایی مشکل ساز بازبینی صورت گیرد؟ و یا با صرف قابل تجدید نظر و قابل اعتراض شناخته شدن و به کنترل درآوردن آن، هم از اصول آزادی نگهبانی شود، هم حقوق فردی مراعات گردد؟

## 10. دستور تحت نظر ماندن اشخاص از سوی رئیس دادگاه کیفری حین

### رسیدگی

براساس تبصره‌ی 2 ماده‌ی 188 قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری اخلال نظم در دادگاه از طرف متهم یا سایر اشخاص «به طور اعم» موجب غیر علنی شدن محاکمه نیست و باید به گونه مقتضی نظم برقرار شود. رئیس دادگاه می‌تواند کسانی را که باعث اخلال نظم می‌شوند از یک روز تا پنج روز توقیف نماید، دستور دادگاه قطعی است و فوری به اجرا گزارده خواهد شد. دادگاه پیش از شروع به رسیدگی مفاد این تبصره را به اشخاصی که در دادگاه حاضرند یادآور می‌شود.

اخلال نظم از دیدگاه قانون مجازات اسلامی در مواد 203 و 208 و 222 و 224 و تبصره‌ی 2 ماده‌ی 269 و 612 و 614 و 618 و 687 و تبصره‌ی 1 ماده‌ی مذکور بزه شناخته شده و اخلال نظم تفاوتی در طبع ندارد. لذا معلوم نیست چرا قانون دادرسی کیفری اخلال نظم دادگاه را که یک جرم مشهود است و راساً قاضی می‌تواند نسبت به آن فوری رسیدگی کند و حکم مجازات شخص مخل نظم را صادر کند این چنین نگریسته؟! اولاً آن را عملاً از عداد بزه خارج کرده. ثانیاً نام مجازات را توقیف گذاشته که حبس است. ثالثاً توقیف را به صرف دستور دادگاه فوراً قابل اجرا دانسته است. رابعاً اجرای توقیف مذکور را از رعایت تشریفات دادرسی خالی گذاشته در حالی که از شئونات دادگاه صدور رأی است و نه دستور، آن‌هم دستور توقیف اشخاص که همان حبس است. خامساً معلوم نیست این توقیف باید در کدام محل اجرا شود در بازداشتگاه خود دادگاه «یعنی محلی که متهم در آنجا در انتظار محاکمه و یا در مدت تنفس دادگاه باقی می‌ماند» یا بازداشتگاه پلیس یا زندان؟ آیا صحیح امر آن نبود که مقنن در این خصوص دستور دادگاه را حکم، و به هر دلیل، آن را قطعی اعلام می‌کرد، که هم با اصول دادرسی و قضایی سازگار شود و هم شئونات دادگاه رعایت گردد؟ به طوری که ملاحظه می‌شود در ماده‌ی 188 قانون دادرسی کیفری مقنن به موارد ذیل توجه عمده دارد:

1. جلوگیری از اخلال نظم دادگاه کیفری و حفظ حرمت و نظم و آرامش در جلسه رسیدگی. لذا در برآورده شدن این نیت، توقیف متهم و اشخاصی را که موجب اخلال نظم در دادگاه می‌شوند، برای رئیس دادگاه میسر شناخته شده است. سؤالی که در این مورد مطرح می‌شود این است که: «آیا منظور مقنن در این مورد از رئیس دادگاه فقط رئیس دادگاه است یا دادرس علی‌البدل هم که در مواردی دادگاه را اداره می‌کند دارای این اختیار است؟ آیا بهتر نبود به جای آن، به ذکر قاضی دادگاه اکتفا می‌شد؟»
2. دستور توقیف در مورد فوق از اختیارات رئیس دادگاه کیفری است و منظور از دادگاه، مطلق دادگاه بخش و دادگاه عمومی کیفری شهرستان و دادگاه کیفری استان و دادگاه تجدید نظر است و مسلماً شامل دادگاه انقلاب و نظامی و روحانیت نیز می‌گردد.
3. دستور توقیف، فوری اجرا می‌شود.

4. دستور توقیف در این ماده قطعی است و قابل تجدید نظر خواهی نمی‌باشد.
5. ظاهر در استفاده مقنن از اصطلاح توقیف، همان «تحت نظر نگه داشتن» متهم یا اشخاص دیگر است. مقصود هم ارباب دیگران است از عدم رعایت حرمت دادگاه. صد البته تنبیه خاطی و مخّل جلسه دادگاه و لذا دستور تحت نظر ماندن «مخّل جلسه دادگاه» یک اقدام پیشگیرانه است..
6. توقیف اشخاص در این مورد محکومیت کیفری به حساب نمی‌آید و صرفاً نوعی تأدیب است.
7. ظاهراً دادگاه فقط اختیار توقیف اشخاص را دارد و مثلاً نمی‌تواند آنان را به پرداخت جزای نقدی و یا مثلاً شلاق محکوم نماید.
8. به نظر می‌رسد که مقنن عمداً در این ماده از اصطلاح توقیف استفاده کرده و نظر به مواد 23 و 24 و 127 و... قانون دادرسی کیفری داشته لذا مقصود هم، نگهداری اشخاص در بازداشتگاه است و نه زندان که جای محکومین به حبس است.<sup>1</sup>

## 11. حکم تحت نظر ماندن اشخاص مخّل نظم جلسه رسیدگی از سوی دادگاه

### مدنی

بر اساس ماده‌ی 101 قانون آیین دادرسی مدنی دادگاه می‌تواند دستور اخراج اشخاص را که موجب اختلال نظم جلسه شوند با ذکر نحوه‌ی اختلال در صورتجلسه صادر کند و یا تا «بیست و چهار ساعت حکم حبس» آنان را صادر نماید. این حکم فوری اجرا می‌شود و اگر مرتکب، اصحاب دعوا و یا وکلای آنان باشد به «حبس» از یک تا پنج روز محکوم خواهند شد.<sup>1</sup>

به طوری که ملاحظه می‌شود مقنن در این ماده بر خلاف ماده‌ی 188 قانون دادرسی کیفری نگاهی متفاوت به قضیه و برخورد دادگاه با اشخاصی که موجب اختلال در نظم دادگاه می‌شوند دارد، که نظرات مقنن را می‌توان در موارد زیر احصاء کرد:

---

1. لازم به توضیح است که مقنن ایرانی در استفاده از واژه توقیف و بازداشت در قبل از دادرسی و در جریان دادرسی و پس از ختم دادرسی چندان حساسیتی نشان نداده مثلاً در رابطه با بازداشت محکوم علیه به موجب ماده‌ی 2 قانون نحوه‌ی اعمال محکومیت‌های مالی و یا بازداشت محکوم علیه جهت رد مال مسروق در ماده 696 قانون مجازات اسلامی.

1. حبس «به مدت 24 ساعت» اشخاصی که موجب اختلال نظم جلسه رسیدگی دادگاه شوند. به نظر می‌رسد مقنن در استفاده از کلمه «حبس» عمد داشته که آن را تصریح کرده اما واقع امر این است که «حبس به مدت 24 ساعت به عنوان مجازات» در قوانین جزایی ایران وجود ندارد لذا به نظر می‌رسد که منظور توقیف و «تحت نظر نگهداشتن» اشخاص است.

2. حبس اشخاص به عنوان مجازات، در اعمال ماده 101 قانون آیین دادرسی مدنی به موجب حکم دادگاه صورت می‌گیرد و نه صرف دستور. و حکم دادگاه بنا به تعریف آن در فصل یازدهم قانون آیین دادرسی کیفری دارای شرایط خاصی به شرح ذیل است:

اولاً: پس از اعلام ختم دادرسی در همان جلسه حکم دادگاه انشاء و به اصحاب دعوا اعلام می‌گردد.

ثانیاً: تاریخ صدور رأی در آن نگاشته می‌شود.

ثالثاً: مشخصات اصحاب دعوا یا وکیل یا نمایندگان قانونی آنان با قید اقامتگاه در حکم ذکر شود.

رابعاً: موضوع دعوا و درخواست طرفین نوشته شود.

خامساً: دلایل و مستندات و اصول و مواد قانونی که حکم بر اساس آنها صادر شده ذکر گردد.

سادساً: مشخصات و سمت دادرسی یا دادرسان دادگاه در آن ذکر شود.

سابعاً: فوری پس از امضاء، مدیر دفتر آن را به اصحاب دعوی یا وکیل و یا نماینده قانونی آنان ابلاغ نماید. (طبق ماده 300)

به طوری که ملاحظه می‌شود ماده‌ی 101 قانون دادرسی مدنی سازگاری با خصوصیات مذکور ندارد. و شاید علت آن هم همان خصوصیت جزایی حکم مذکور است زیرا حکمی جزایی است و نه مدنی حال نگاهی به خصوصیات حکم دادگاه در امر جزایی قانون دادرسی کیفری می‌اندازیم:

در مواد 213 الی 216 قانون دادرسی کیفری شرایط رأی دادگاه در امر کیفری

ذکر گردیده است که می‌توان از ذکر اتهام و مشخصات طرفین دعوی و دلایل و مستندات رأی و مستدل و موجه بودن و مستند بودن آن به مواد قانونی و اصولی که بر

اساس آن صادر شده و قید آن در صورت مجلس و ثبت در دفتر مخصوص و ابلاغ آن به طرفین دعوا... نام برد.

با یک بررسی اجمالی معلوم می‌شود که رأی دادگاه مدنی در جایگاه دادگاه کیفری در ماده‌ی 101 قانون آیین دادرسی مدنی هم چندان با اوصاف و شرایط حکم دادگاه در امر کیفری تطبیق ندارد. و لذا مفهوم حکم دادگاه در این ماده نیز همان دستور نگه‌داری تحت نظر است که مقنن به جای «دستور» از کلمه حکم و به جای «توقیف» از کلمه حبس استفاده کرده است. قرینه آن هم، اولاً مدت آن است که ابتدائاً بیست و چهار ساعت در حدود مواد 23، 24 و 127 قانون دادرسی کیفری و ثانیاً غیر قابل اعتراض بودن آن است.

ماده‌ی 101 قانون دادرسی مدنی در رابطه با توقیف اشخاصی که موجب اختلال جلسه رسیدگی دادگاه مدنی می‌شوند دارای خصوصیات زیر است:

1. اشخاصی که موجب اختلال نظم جلسه رسیدگی دادگاه شوند تا 24 ساعت حبس می‌شوند.

2. حبس اشخاص بنا به حکم دادگاه « و نه دستور» صورت می‌گیرد.

3. اشخاص منظور در ماده‌ی 101 شامل اصحاب دعوا یا وکلای آنان نیز که موجب اختلال نظم جلسه رسیدگی شوند می‌گردد.

4. مدت حبس در ماده‌ی 101 ممکن است از یک تا پنج روز «120 ساعت» باشد.

5. برحسب صریح ماده‌ی 101 حبس مذکور در عرف قضائی «محکومیت» محسوب می‌شود.

6. حکم حبس در ماده‌ی 101 اطلاق در اختیار دادگاه دارد که سرایت دارد به رئیس دادگاه یا دادرس علی‌البدل دادگاه یا مستشار دادگاه در مواردی که مثلاً دادگاه تجدید نظر مرکز استان با دو مستشار در حال رسیدگی به امر مدنی است و ظاهراً شامل مستشاران دادگاه کیفری استان نمی‌گردد.

7. اما به نظر می‌رسد با توجه به استفاده مقنن در ماده‌ی 101 از اصطلاح حکم و این‌که تصریحی هم به قطعی بودن حکم دادگاه ننموده بنا به اصل رأی دادگاه به مناسبت در دادگاه بالاتر قابل تجدیدنظر خواهی باشد. لیکن این تعبیر مغایر فلسفه

وضع ماده مذکور و مبانی آن است.

8. به نظر می‌رسد با توجه به تصریح مقنن از حبس، در مواردی که دادگاه مدنی حکم به حبس می‌دهد و با توجه به «عبارت محکوم خواهد شد» افراد محکوم شده، به زندان اعزام خواهند شد زیرا محکومیت حاصل ارتکاب جرم و نیز اطلاق در مجازات دارد که در ما نحن فیه مجازات حبس است.

## 12. بررسی تفاوت‌های تبصره ماده 188 ق.آ.د.ک و ماده 101 ق.آ.د.م.

در بررسی تفاوت‌های نظری و عملی مواد مذکور موارد زیر به نظر می‌رسد:

1. تفاوت عمده تبصره ماده‌ی 188 قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری و ماده‌ی 101 قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی در عمل و در اجرای آنها رخ می‌نماید. زیرا در ماده‌ی 188 ق.آ.د.ک. افراد ظاهراً در بازداشتگاه توقیف می‌شوند، که فاقد آثار حکم محکومیت جزایی و هدف صرفاً تنبیه و دورنگه‌داشتن شخص از حضور در جلسه دادگاه است. و لیکن در ماده 101 ق.آ.د.م. افراد به «زندانی» گسیل می‌شوند، که لاجرم تبعات و آثار خاص خود و سابقه محکومیت کیفری شخص را به دنبال خواهد داشت<sup>1</sup>. ضمن این‌که به نظر می‌رسد مقنن علی‌رغم اینکه در امور کیفری اقتضای برخورد جزایی عملاً شدیدتر از امور مدنی است نسبت به مورد در تضمین اجرای مواد یاد شده جانب عدالت و بلکه تساوی را مراعات نکرده است. دیگر اینکه لازمه صدور حکم محکومیت به حبس مرتکب جرم مراعات تشریفات دادرسی و تفهیم اتهام و تحقیق و محاکمه می‌باشد که به تصریح مقنن، به قید «نحوه‌ی اختلال نظم جلسه دادرسی» یعنی نوع اتهام به کیفیت ارتکاب جرم که ملفوف در ماده‌ی 101 ق.آ.د.م. مذکور است. و لکن در تبصره ماده‌ی 188 قانون آیین دادرسی کیفری مقنن چنین نیازی را احساس نکرده است.
2. تفاوت دیگر دو ماده‌ی مذکور در طرز نگارش و استفاده مقنن از اصطلاحات حقوقی و الفاظ عرفی و از نظر ادبی است. بطوری که در ماده‌ی 101 ق.آ.د.م. از

---

1. این تشویش در نظریه مورخه 1364/04/11 اداره حقوقی دادگستری در توجیه تفاوت حبس و بازداشت موقت و نگهداری تحت نظر و توقیف اشخاص نیز علی‌رغم وجود تفاوت معیاری صریح در موارد مذکور ملاحظه می‌شود. ر.ک. به: صدر مقاله زیر عنوان تحت نظر قرار دادن متهم.

اشخاصی که موجب اختلال نظم جلسه دادگاه می‌شوند و مرتکب و اصحاب دعوا و وکلای آنان نیز صراحتاً نام برده و لیکن در ماده‌ی 188 ق.آ.د.ک. از متهم و اشخاصی که موجب اختلال نظم دادگاه می‌شوند متذکر شده است! در بادی امر به نظر می‌رسد مقنن عمداً چنین بینشی را در تنظیم و انشای دو ماده‌ی مذکور داشته است، که نتیجه آن محدودیت دامنه اقدام به سلب آزادی در رسیدگی به امور مدنی است. گرچه می‌توان با توجه به اطلاق در کاربرد اصطلاحات «اشخاص» و «متهم» و تفسیر موسع از ماده‌ی 188 قانون دادرسی آیین کیفری همان توسعه و نشر منظور در ماده‌ی 101 قانون آیین دادرسی مدنی را احصال کرد، یعنی اینکه در ماده‌ی 188 اطلاق کلمه «اشخاص» ظهور در طرفین دعوا و وکلای آنها و سایر اشخاص را هم دارد.

3. به نظر می‌رسد مقنن در مواد 188 قانون دادرسی کیفری و ماده‌ی 101 قانون دادرسی مدنی دو نوع جرم را از دیدگاه حقوق جزای اختصاصی و نیز اصول و موازین دادرسی موجودیت بخشیده: اول- جرم اختلال نظم دادگاه جزایی. دوم- جرم اختلال نظم جلسه رسیدگی دادگاه مدنی مجازات آنها را نیز از یک تا پنج روز «24 ساعت تا 120 ساعت» بازداشت تعیین نموده است.

### 13. ضمانت اجرای تخلف ضابطین دادگستری و قضات در تحت نظر

#### گذاشتن متهم

قانون دادرسی کیفری و قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب و قانون حفظ حقوق شهروندی در رابطه با مراعات حقوق متهم در مراحل تحقیق و محاکمه از سوی قضات، و نیز درباره ضابطین دادگستری مکرراً و موکداً از عبارات و الفاظ «قاضی مکلف است، قاضی می‌تواند، «باید» و ممنوع است» استفاده کرده است. لکن تکلیف قضات و مأمورینی را که اوامر و نواهی مقنن را در امر تحقیق و رسیدگی مراعات نمایند به ظاهر روشن ننموده است. واقع امر این است که در کلیه‌ی موارد مذکور، قضات دارای مسئولیت انتظامی و در عین حال با ثبوت وقوع جرم هم قضات و هم مأمورین مشمول عواقب مندرج در قانون مجازات اسلامی مقرر در فصل دهم ذیل عنوان «تقصیرات

مقامات و مأمورین دولتی» بویژه مواد<sup>1</sup> 575 و 583<sup>2</sup> آن خواهند بود. با توجه به مواد مذکور، صرف جلب و توقیف افراد، بر خلاف قانون و یا بدون داشتن حکمی از سوی مقامات صلاحیت‌دار، جرم موضوع ماده‌ی 583 قانون مجازات اسلامی، دارای جنبه‌ی عمومی است و ظاهراً برای تعقیب آن نیازی به درخواست شاکی نیست و رأساً از سوی دادستان قابل تعقیب می‌باشد. (ر.ک: نظریه شماره 1376/01/10-7/863 اداره حقوقی).

#### 14. بحث پایانی و نتیجه

وجود هسته‌ها و تأسیسات ابزاری در مواد قانون جزا و آیین دادرسی کیفری و قانون اساسی که در طریق مبارزه و پیشگیری از وقوع جرم و یا در راستای مهار مجرمیت به‌عنوان حربه قانونی و در مبنا و اساس به دستاویز مراعات حقوق فردی و اجتماعی پیش‌بینی شده اگر رخنه‌پذیر و امکان سوءاستفاده و فاقد کنترل اجرایی باشد درست برخلاف منظور و مقصود مقنن نتیجه خواهد داد.

دستور نگه‌داری متهم در تحت‌نظر چه از سوی مقام قضایی و چه از سوی ضابطین دادگستری اگر واقعاً و بی‌تعارف کنترل نشود، به جز تضییع حقوق افراد و در نتیجه آسیب به اجتماع را دربر نخواهد داشت. عدم پیش‌بینی شرایط قانونی برای صدور دستور تحت‌نظر اشخاص، باز گذاشتن دست مقامات ذی‌ربط، در استفاده از این حربه قانونی، بر حسب سلیقه شخصی و دادن امکان قانونی و بهانه به‌دست بد دلان برای سلب آزادی افراد، به نظر می‌رسد بر خلاف شرع و قانون اساسی و مواد 570 به بعد قانون مجازات اسلامی و بندهای پنجم و پانزدهم ماده واحده‌ی قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی مصوب 1383/02/15 و دستورالعمل اجرایی بند 15 آن مصوب 83/02/15 ریاست قوه‌ی قضاییه است. به نظر می‌رسد

---

1. هرگاه مقامات قضایی یا دیگر مأمورین ذی‌صلاح برخلاف قانون توقیف یا دستور بازداشت یا تعقیب جزایی یا قرار مجرمیت کسی را صادر نمایند به‌انفصال دائم از سمت قضایی و محرومیت از مشاغل دولتی به‌مدت پنج سال محکوم خواهند شد.

2. هر کس از مقامات یا مأمورین دولتی یا نیروهای مسلح یا غیر آنها بدون حکمی از مقامات صلاحیت‌دار در غیر مواردی که قانون جلب یا توقیف اشخاص را تجویز نموده شخصی را توقیف یا حبس کند یا عنفاً در محلی مخفی نماید به یک تا سه سال حبس یا جزای نقدی از شش تا هیجده میلیون ریال محکوم خواهد شد.

مقید کردن دستور تحت نظر ماندن متهم به شروط اخذ تأمین مانند لزوم مراعات شخصیت متهم و تأهل و سن و سابقه کیفری و مزاج و حیثیت و دلایل و اسباب اتهام و اهمیت جرم و نوع مجازات و اثرات اجتماعی جرم بسی از طرف دستور نگه‌داری تحت نظر افراد، می‌تواند کارساز باشد. بر خلاف اصول مسلم دادرسی و «حق آزادی» و «امنیت فردی» است که معمولاً مورد حساسیت مقنن می‌باشد. که در عین حال، در مرحله تحقیق قابل اعتراض و در مرحله محاکمه قابل تجدید نظر خواهی هم نیست. در رابطه با مواد 188 قانون دادرسی کیفری و ماده‌ی 101 قانون آیین دادرسی مدنی و حذف کلی مجازات حبس کمتر از نود و یک روز به موجب رأی وحدت رویه شماره‌ی 1378/9/9-642 هیئت عمومی دیوان عالی کشور از عداد مجازات حبس در سیستم جزایی ایران، در تعارض با اصل و بی‌معنا می‌نماید. به نظر می‌رسد علی‌ای حال بر اساس آنچه گذشت زمان آن فرا رسیده که مقنن در اصول و مبانی مواد 18، 23، 24 و 123، 132، 127، 134 و اساس ماده‌ی 188 قانون آیین دادرسی کیفری و 101 قانون آیین دادرسی مدنی، تجدید نظر و اصلاحات لازمه را معمول دارد و راه‌های کنترل اندیشیده و شرایط محکم و متین و رخنه‌ناپذیر بر این تأسیس و اختیار بریندد و آن را قابلیت اعتراض بخشد و موارد مغایرت با قانون اساسی و اصل برائت را لغو و اصلاح و رشته تأیید احترام به اصول امنیت و آزادی فردی را استوار و مستحکم گرداند.

## منابع

1. آزادی‌های فردی، دکتر منوچهر طباطبایی مؤتمنی، دانشگاه تهران، 1375.
2. ترجمه کتاب law made simple، دکتر اسماعیل صغیری، نشر میزان، 1378.
3. حقوق بشر و بازداشت پیش از محاکمه، ترجمه صابر نیاورانی، سازمان ملل، تهران، 1383.
4. روزنامه ماوی، شماره 779.
5. روزنامه همشهری، شماره 3708.
6. فرهنگ حقوق بشر، دکتر بهمن آقایی، گنج دانش، 1376.
7. قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب 1378.
8. قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب 1379.
9. قانون مجازات اسلامی مصوب 1370.

10. قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی، مصوب 83/2/15
11. نظارت بر مکان‌های حبس، آنت کورباز، ترجمه‌ی مزده دقیقی، 1384 تهران.
12. نظریات اداره کل حقوق و تدوین قوانین قوه قضائیه.
13. ماهنامه قضاوت، شماره 24.