

قرارهای تأمین در فقه و اسناد بین‌المللی (با تأکید بر نظر امام خمینی)

نکته: زهرا یوسفی

معاونت پژوهشی

پژوهشکده امام خمینی (س) و انقلاب اسلامی
وابسته به مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)

۱۳۹۷

سرشناسه: یوسفی، زهرا، ۱۳۶۴ اسفند
عنوان و نام پدیدآور: قرارهای تأمین در فقه و اسناد بین‌المللی (با تأکید بر نظر امام خمینی) / زهرا یوسفی؛ اعظم سلیمانی
[برای] معاونت پژوهشی پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی (وابسته به مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی)
مشخصات نشر: تهران: پژوهشکده امام خمینی (س) و انقلاب اسلامی، ۱۳۹۶.
مشخصات ظاهری: ۱۷۰ص.

شابک: ۵-۸۸-۷۹۸۶-۹۶۴-۹۷۸-۲۶۰۰۰۰ ریال

وضعیت فهرست نویسی: فیا

یادداشت: کتابنامه: ص. ۱۶۴-۱۶۷

موضوع: قرار تأمین (آیین دادرسی جزایی) - ایران

موضوع: Iran -- (Bail order (Criminal procedure)*)

موضوع: قرار تأمین (فقه)

موضوع: *(Bail order Islamic law)

شناسه ورده: پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی. معاونت پژوهشی

شناسه افزوده: پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی

ورده بنام کنگره: ۱۳۹۶ ق ۹۲ / ۴۶۱۰ kMH

ورده بندی دیویی: ۳۴۵/۸۸۰۵

شماره کتابشناسی ملی: ۵۰۰۰۸۰

کد / م ۲۱۱۵



پژوهشکده امام خمینی (س) و انقلاب اسلامی (وابسته به مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س))

قرارهای تأمین در فقه و اسناد بین‌المللی (با تأکید بر نظر امام خمینی)

نویسنده: دکتر زهرا یوسفی

مدیر آماده‌سازی: سید محمد حسینی

ویراستار: اعظم سلیمانی

صفحه‌آرایی و طرح جلد: زهرا شیرخان زاده

ناشر: معاونت پژوهشی، انتشارات پژوهشکده امام خمینی (س) و انقلاب اسلامی

شابک: ۵-۸۸-۷۹۸۶-۹۶۴-۹۷۸-۲۶۰۰۰۰ ریال

قیمت: ۲۶۰۰۰۰ ریال

شمارگان: ۵۰۰ نسخه

نوبت چاپ: اول سال چاپ: ۱۳۹۷

لینوگرافی، چاپ، صحافی: مؤسسه چاپ و نشر عروج

مراکز پخش:

فروشگاه شماره یک: خیابان انقلاب، بین ۱۲ فروردین و فخررازی، پاساژ ظروفچی

تلفن: ۶۶۴۹۳۰۸۱

دورنگار: ۶۶۴۰۰۹۱۵

تلفن: ۶۶۷۰۱۲۹۷

فروشگاه شماره دو: خیابان انقلاب، چهارراه حافظ

تلفن: ۶۶۴۰۴۸۷۳

امور نمایندگی‌ها و نمایشگاه‌ها

تلفن: ۶۶۴۸۹۱۶۰

امور سفارشات و بازرگانی

www.oroujpub.com

فروشگاه مجازی مؤسسه عروج

نشانی: اتوبان تهران - قم، قبل از عوارضی، حرم مطهر امام خمینی، پژوهشکده امام خمینی (س) و انقلاب اسلامی
http://www.ri-khomeini.ac.ir : تارنما

info@ri-khomeini.ac.ir : پست الکترونیکی

فهرست مطالب

۱	مقدمه
	بخش اول: کلیات
۸	فصل اول: مفاهیم
۸	قرار تأمین
۱۰	سند بین المللی
۱۲	اعلامیه جهانی حقوق بشر
۱۴	میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی
۱۵	اسناد دیگر
۱۵	اسناد مربوط به شایسته نداد
۱۶	اسناد مربوط به ممنوعیت شکنجه و سوء رفتار
۱۶	اسناد مربوط به نقش وکیل در دادرس کیفری
۱۷	فصل دوم: تاریخچه قرارهای تأمین
۱۷	دوران قبل از اسلام
۱۹	دوران پس از اسلام
۲۱	دوران معاصر
۲۲	فصل سوم: انواع قرارهای تأمین
۲۴	قرار بازداشت موقت (مهم ترین قرار تأمین)
۲۴	مفهوم لغوی بازداشت موقت
۲۴	مفهوم اصطلاحی بازداشت موقت
۲۶	اهداف بازداشت موقت
۳۳	سایر قرارهای تأمین یا جایگزین های بازداشت موقت
۳۳	مفهوم جایگزین های بازداشت موقت
۳۵	اصالت جایگزینی در پرتو ادله فقهی و اسناد بین المللی
۳۶	اهداف و پیامدها
۴۱	انواع جایگزین های بازداشت موقت
۴۱	جایگزین های سنتی بازداشت موقت

- ۴۲ الف) قرارهای تعهدی
- ۵۱ ب) قرارهای توثیقی
- ۶۱ جایگزین‌های نوین بازداشت موقت
- ۶۱ الف) قرار التزام به عدم خروج از حوزه قضائی با تعیین وجه التزام
- ۶۳ ب) التزام به معرفی نوبتی خود به مرجع قضائی یا انتظامی با تعیین وجه التزام
- ۶۴ ج) التزام به حضور مستخدمان رسمی کشوری و لشکری
- ۶۵ د) اخذ اسناد هویت یا اشتغال متهم
- ۶۶ ه) ممنوعیت خروج از منزل یا محل اقامت تعیین شده با موافقت متهم با تعیین وجه التزام
- ۶۶ از طریق نظارت با تجهیزات الکترونیکی
- ۶۹ نظارت قضائی
- ۶۹ الف) نظارت قضائی در حقوق فرانسه
- ۷۳ ب) نظارت قضائی در قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲
- بخش دوم: مبانی نظری آزادی تأمین و آثار آن**
- ۸۲ **فصل اول: مبانی نظری بازداشت موقت**
- ۸۲ تبیین جایگاه اصل و اهمیت اصل آزادی
- ۸۲ جایگاه اصل
- ۸۲ جایگاه اصل در فقه
- ۸۳ جایگاه اصل در حقوق
- ۸۴ اهمیت اصل آزادی در فقه و اسناد بین‌المللی
- ۸۴ مفهوم اصل آزادی
- ۸۶ اصل آزادی در فقه
- ۸۶ الف) بنای عقلا در قانون‌گذاری
- ۹۱ ب) تفویض امور از جانب خدا به مؤمن
- ۹۲ ج) خلقت انسان آزاد
- ۹۲ د) آزادی فرد از سلطه دیگران
- ۹۴ اصل آزادی در اسناد بین‌المللی
- ۹۴ الف) آفرینش انسان آزاد
- ۹۵ ب) همگانی بودن حق آزادی

۹۶	ج) اصالت حق آزادی
۹۷	تطبیق جایگاه اصل آزادی در فقه و اسناد بین‌المللی
۹۷	اصل برائت و تأثیر آن در اصل آزادی
۹۸	مفهوم اصل برائت و جایگاه آن در رسیدگی کیفری و مخالفان آن
۹۸	مفهوم اصل برائت
۹۹	جایگاه اصل برائت در رسیدگی کیفری
۱۰۱	مخالفان اصل برائت
۱۰۳	مقایسه اصل برائت کیفری با اصل برائت در اصول فقه
۱۰۵	ادله نهی اصل برائت
۱۰۵	قاعده د
۱۰۶	قاعده ترجیح اشتباه در تفویض اشتباه در کیفر
۱۰۷	سایر دلایل
۱۰۸	فرض برائت در اسناد بین‌المللی
۱۰۸	اعلامیه جهانی حقوق بشر
۱۰۹	میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی
۱۰۹	اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی
۱۱۱	توجیه اصل آزادی متهم از طریق فرض برائت
۱۱۵	فصل دوم: مبانی نظری دیگر قرارهای تأمین (جایگزین‌های بازداشت موقت)
۱۱۵	مبانی حقوقی
۱۱۵	اصل آزادی متهم
۱۱۷	فرض برائت متهم
۱۱۷	مبانی جرم‌شناختی و جامعه‌شناختی
۱۱۷	عدم طرد متهم از اجتماع
۱۱۸	اصلاح و درمان
۱۲۰	فصل سوم: استثنائات و آثار اصل آزادی متهم
۱۲۰	استثنائات اصل آزادی متهم (موارد جواز بازداشت موقت)
۱۲۱	اهمیت جرم یا شدت مجازات قانونی
۱۲۳	فقه و بازداشت متهم به لحاظ اهمیت جرم

۱۲۷	اسناد بین‌المللی و بازداشت موقت به لحاظ اهمیت جرم
۱۳۲	جلوگیری از فرار یا پنهان شدن متهم
۱۳۲	فقه و بیم فرار متهم
۱۳۳	اسناد بین‌المللی و بیم فرار متهم
۱۳۵	جلوگیری از امحای آثار جرم و تبانی
۱۳۶	فقه و جلوگیری از امحای آثار جرم و تبانی
۱۳۶	اسناد بین‌المللی و جلوگیری از امحای آثار جرم و تبانی
۱۳۸	آثار اصل عدم حواز بازداشت موقت
۱۳۸	استثنا بودن و ضرورت توجیه بازداشت موقت
۱۴۰	اصل استثناء بودن بازداشت موقت
۱۴۰	الف) اصل استثنائی بودن بازداشت موقت در فقه
۱۴۲	ب) اصل استثنائی بودن بازداشت موقت در اسناد بین‌المللی
۱۴۵	ضرورت توجیه قرار بازداشت
۱۴۵	لزوم اختیاری بودن بازداشت موقت
۱۴۶	بازداشت موقت اجباری در فقه
۱۴۷	بازداشت موقت اجباری در حقوق و اسناد بین‌المللی
۱۴۹	اصل محدودیت زمانی
۱۵۰	اصل محدودیت زمانی در فقه
۱۵۴	اسناد بین‌المللی و اصل محدودیت زمانی
۱۵۶	لزوم تفسیر مضیق ادله بازداشت موقت
۱۵۷	لزوم حق تجدیدنظر خواهی نسبت به قرار بازداشت موقت
۱۵۹	نتیجه‌گیری
	منابع و مآخذ
۱۶۵	منابع فارسی
۱۶۷	منابع عربی

مقدمه

متهمی که وارد این کیفری می‌شود، تا زمانی که مسئولیت کیفری و مجرمیت وی طی یک دادرسی عادلانه و منصفانه اثبات نشود بیگناه محسوب می‌شود، زیرا این مفهوم، اصل برائت است. این اصل، عنوان یکی از مهم‌ترین تضمین‌های حقوق بشر، مورد احترام همه می‌باشد و میراث مشترک همه ملل است. این احترام و نفوذ صرفاً نتیجه تأکید قوانین داخلی یا پیمان‌های بین‌المللی نیست بلکه اندیشه‌های فلسفی و اخلاقی فراوانی نیز مؤید آن است، چندان که می‌توان ادعا کرد که اصل برائت در زمره حقوق فطری عصر ما قرار دارد. حال از طرفی دیگر، یکی از مهم‌ترین آثار اصل برائت، اصل آزادی متهم در دوران اتهام است. ولی با وجود این اصول، تعیین ضرورت تحقیقات مقدماتی و اقدامات تأمینی، قوانین آیین دادرسی کیفری، مقام قضایی را ملزم می‌کند تا بعد از تفهیم اتهام به متهم، اقدام به صدور یکی از قرارهای تأمین نماید. قرارهای مذکور یا در قالب بازداشت موقت هستند یا در قالبی به غیر از بازداشت و به عنوان جایگزین‌های بازداشت موقت می‌باشند.

صدور قرارهای تأمین در این مرحله از فرآیند کیفری، که هنوز مجرمیت متهم طی یک دادرسی عادلانه ثابت نشده است، با اصل آزادی و فرض برائت تعارض ذاتی دارد به‌خصوص قرار بازداشت موقت که از سخت‌ترین موارد قرار تأمین می‌باشد، زیرا سلب

کامل آزادی از متهم است در طول تمام یا بخشی از دوران تحقیقات؛ که همین تعارض باعث شده جرم‌شناسان و حقوق‌دانان کیفری و به تبع آن سازمان بین‌المللی و دولت‌ها با وضع قواعد و مقرراتی، موارد استفاده از این قرار تأمین را محدود نمایند و مقام‌های قضائی را وادارند که از جایگزین‌های آن، یعنی دیگر قرارهای تأمین استفاده نمایند و از بازداشت موقت به‌عنوان آخرین راه‌حل و برای کوتاه‌ترین زمان ممکن استفاده شود. در اجرای این سیاست سعی شده است که قرارهای تأمین متنوعی وجود داشته باشد تا دادرس بتواند قرار متناسبی را با توجه به متهم صادر کند.

نکته در حقوق ایران نیز لازم است کلیه قوانین و از جمله مقررات کیفری از یک سو به دلیل اصل چهارم قانون اساسی^۱ و به طور کلی روح حاکم بر این قوانین با شرع مقدس سلامت داشته باشد و از سوی دیگر، کشور ما به‌عنوان عنصری از جامعه بین‌المللی، تردان در قبال برخی اسناد حقوق بشر و مقررات بین‌المللی مربوط به حقوق کیفری دارد و با نسیب منافع جهانی بایستی در قانون‌گذاری به مفاد اسناد بین‌المللی (چه اسناد بین‌المللی الزام‌آور و چه اسناد بین‌المللی غیر الزام‌آور) توجه داشته باشد، لذا بررسی و مطالعه تطبیقی این قرار در فقه و اسناد بین‌المللی ضروری تشخیص داده شده است.

در این مسیر عدم طرح موضوع سلب آزادی متهم در دوران اتهام در کتب و منابع فقهی به صورت مستقل، مشکلاتی را بر سر راه محقق می‌گذارد و از طرف دیگر، ممکن است این باور را تقویت کند که اصولاً در حقوق کیفری اسناد در خصوص قرارهای تأمین اصلاً نظری وجود ندارد. لذا در این اثر سعی خواهد شد تا ضمن ارائه مبانی نظری مبتنی بر استدلالات فقهی قرارهای تأمین به‌خصوص بازداشت موقت، حقوق

۱. اصل چهارم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران: «کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزائی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیر اینها باید بر اساس موازین اسلامی باشد. این اصل بر اطلاق یا عموم همه اصول قانون اساسی و قوانین و مقررات دیگر حاکم است و تشخیص این امر بر عهده فقهای شورای نگهبان است.»

کیفری اسلام را نیز صاحب نظر معرفی نماید. و در ادامه، نتیجه را در سطح بین الملل با مقررات اسناد بین المللی از جمله اعلامیه جهانی حقوق بشر و میثاق بین المللی حقوق مدنی، سیاسی و... تطبیق نموده، البته این اسناد بین المللی هم به شکل مستقل درباره این موضوع منتشر نشده‌اند ولیکن به گونه‌ای درباره قرارهای تأمین و حقوق متهمین که آزادی آنها سلب شده به بررسی پرداخته‌اند که می‌توان از مجموع اسناد بین المللی، اصول مهم و اساسی پیرامون قرارهای تأمین را برداشت نمود.

البته از این اصول، در ادبیات حقوق کیفری ایران، برخی پایان‌نامه‌ها در سطح کارشناس ارشد و دکتری به موضوع توقیف متهم قبل از محاکمه اختصاص یافته و در برخی کتاب‌های حقوقی به صورت مستقل و یا در ضمن مباحث آیین دادرسی کیفری مباحث ارزشمندی به‌شمار آمده است که در این اثر از بسیاری از این مباحث استفاده شده است. علی‌رغم این موضوع، کتاب حاضر، یعنی قرارهای تأمین در فقه و اسناد بین المللی در حد تفحص نگارنده مسبق به‌سازمان نیفتاد. و اهداف پژوهش حاضر عبارتند از:

۱. تبیین مبانی فقهی قرارهای تأمین در فقه و تطبیق آن با اصول حاکم بر این نهاد در اسناد بین المللی؛
 ۲. نقد و بررسی مقررات و قوانین مربوط به سخت‌ترین روش تأمین یعنی بازداشت پیش از محاکمه در ایران و تطبیق آن با فقه و اسناد بین المللی
 ۳. ارزیابی مقررات مربوط به قرارهای تأمین در قانون جدید آیین دادرسی کیفری ایران مصوب ۱۳۹۲ و بررسی میزان تطابق آن با قوانین فقهی و اسناد بین المللی.
- پژوهش حاضر با هدف کاربردی و به روش توصیفی و تحلیلی از رهگذر گردآوری اطلاعات و اسناد کتابخانه‌ای و به‌ندرت جمع‌آوری داده‌ها از سایت‌های معتبر علمی می‌باشد. با توجه به اینکه کتاب، مقایسه‌ای می‌باشد و تدوین آن به صورت مزجی در همه اجزای آن می‌باشد؛ لذا موضوع بایستی ابتدا از جهت فقهی بررسی می‌شد و سپس با اسناد بین المللی تطبیق می‌گردید. در زمینه حقوق و اسناد بین المللی با اینکه

مجمع عمومی سازمان ملل متحد تاکنون بیش از سی سند مهم در خصوص پیشگیری از جرم، کنترل مجرمیت، رفتار با مجرمان و فراهم کردن و حفظ حقوق بشر منتشر کرده است، اما هیچ سندی به شکل مستقل در خصوص موضوع مطروحه منتشر نشده است، ولیکن در این مرحله از تحقیق، از مجموع اسناد بین‌المللی به خصوص اعلامیه جهانی حقوق بشر و میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی که به شکل اجرائی‌تر به موضوع آزادی افراد پرداخته‌اند، اصول مهم و اساسی را پیرامون قرارهای تأمین یافته و برای بررسی فقهی نیز ابتدا در کتب فقهی به کنکاش پیرامون موضوع پرداخته، اما در این مسیر به دلیل عدم طرح موضوع در کتب فقهی به صورت مستقل، مهم‌ترین مشکلات بر سر راه باقی‌مانده این امر به حدی بود که این باور را تقویت می‌کرد که اصولاً در فقه اسلامی در خصوص قرارهای تأمین یا نظری وجود ندارد و یا اگر برخی به موضوعی پرداخته اند سطحی گذرا بوده است و تنها به گونه‌ای هستند که می‌تواند ارتباط کمی با قرارهای تأمین پیدا نماید و صرفاً در برخی جرم‌های خاص می‌باشد. البته همین مباحث سطحی رهنمای جمع‌گدید را با نگاهی دقیق به این مسائل از جمله روایت سکونی و قاعده فقهی در امر به آن نتیجه رساند که بازداشت موقت و یا همان سلب آزادی متهم در دوران اتهام در قوانین اسلام دارای سابقه می‌باشد. لذا از این باور که قرارهای تأمین در فقه سابقه ندارد رها گشته و در این شرایط و علل صدور آن در زمان معصوم^(۴) رفته که در این میان نکته جالب آن است که دیدگاه امام خمینی در این راه بسیار مفید واقع گردید و فقه را در این زمینه صاحب نظریه معرفی فرمود، زیرا همه فقها روایت سکونی که مبنای جواز بازداشت موقت است را مطالبه‌کننده کرده‌اند، اما ایشان مقید به یک شرط بسیار مهم، یعنی «الا اذا كان الرجل ممن يوثق بعدم فراره» (امام خمینی ۱۳۷۹ ج ۲: ۵۶۹) کرده‌اند؛ لذا جواز بازداشت در این امر را خوف الفرار مطرح نموده‌اند که حاصل این فرمایش ایشان با جدیدترین دستاوردهای حقوق کیفری در سطح بین‌المللی برابری می‌نماید. و از مجموع مطالعات فقهی و حقوقی پیرامون مبانی قرارهای تأمین به این نتیجه رسیده که مبنا و اصل، آزادی و برائت متهم می‌باشد، لذا

اصل عدم جواز بازداشت موقت است مگر در موارد استثنا؛ به همین دلیل، جایگاه و نیاز به قراردادهای تأمین دیگر به عنوان جایگزین‌های آن نیز روشن گردید. تحقیق حاضر به دلیل بررسی قانون جدید مصوب سال ۱۳۹۲ تحقیقی نو و کارآمد می‌باشد و مسبوق به سابقه نیست، چرا که تحقیقات موجود و مرتبط با تحقیق حاضر یا به بررسی قراردادهای تأمین در قانون گذشته پرداخته و اگر تطبیقی هستند تطبیق بین قوانین کشورهایی از جمله فرانسه، انگلیس و... با قانون ایران می‌باشد و تطبیقی بین مبانی فقهی و اسناد بین‌المللی در محدوده تخصص نگارنده تاکنون صورت نگرفته است.

ساختار پژوهش حاضر از دو بخش تشکیل شده است: در بخش اول که تحت عنوان کلیات می‌باشد، به سه فصل تقسیم می‌شود: در فصل اول که شامل دو مبحث می‌باشد و در هر مبحث به بررسی ماهیم و اژگان کلیدی چون قراردادهای تأمین، سند بین‌المللی پرداخته و در فصل دوم به بررسی تاریخچه قراردادهای تأمین و در فصل سوم انواع قراردادهای تأمین تحت دو مبحث که در مبحث اول بازداشت موقت از لحاظ مفهوم، پیشینه، اهداف و... مورد مطالعه قرار داده و در مبحث دوم سایر قراردادهای جایگزین بازداشت موقت پرداخته که بعد از بیان مفهوم و اصالت جایگزینی در فقه و اسناد بین‌المللی و اهداف و پیامدهای آن در گفتارهای مجزا، سپس به بیان انواع آن تحت دو قسم جایگزین‌های سنتی و جایگزین‌های نوین و نهاد جدید التأسیس نظارت قضائیه تبیین می‌شود.

در بخش دوم کتاب، که بحث اصلی آن را شامل می‌شود، مبانی نظری قراردادهای تأمین از دیدگاه فقه و اسناد بین‌المللی را مورد مذاقه قرار داده است. در بخش دوم فصل اول به بررسی و ارزیابی مبانی بازداشت موقت به عنوان سخت‌ترین قرار تأمین در فقه و اسناد بین‌المللی می‌پردازد و سپس در فصل دوم مبانی سایر قراردادهای تأمین را بررسی می‌نماید. پس از بررسی و اثبات اصل آزادی و عدم جواز بازداشت موقت و ضرورت وجود قراردادهای تأمین، در فصل سوم به بیان موارد جواز و استثنا بازداشت موقت پرداخته و فرجام کتاب نیز با نتیجه‌گیری و منابع و مآخذ خاتمه می‌یابد.