



بازداشت

پیش از محاکمه

اسماعیل فلاح



انتشارات مثل

www.ketab.ir



بازداشت پیش از محاکمه اسماعیل فلاح

ناشر: مثل

چاپ: بیع

چاپ اول: ۱۳۹۰

تیراژ: ۲۰۰ جلد

قیمت: ۲۵۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۹۶۴-۹۶۹۹۶-۷-۷

همه حقوق برای ناشر محفوظ است

انتشارات نیلوفرانه تلفن: ۷۷۴۱۸۳۳ / همراه: ۰۹۱۲۱۵۳۷۶۹۱

جاده کرج، شهر قدس، انتهای خ امام سجاد ۷، شیخ سلمان فارسی، پلاک ۳۸
کرج، بلوار امامزاده حسن، مقابل مصلاي نماز جمعه، ابتدای خ کیان پور
جنب املاک گل یاس / ۰۹۱۲۱۶۲۶۰۴۶ (نورداد)

تهران، ۲۰ متره افسریه، بین ۱۵ متری سوم و چهارم، روبروی پاساژ گلستان، پلاک ۶۳
تلفن: ۵-۳۳۸۴۹۹۵۳ / همراه: ۰۹۱۲۲۵۸۸۶۷۸ (مطلق)

ایلام، خیابان آیت الله حیدری، جنب پمپ بنزین بی طرف، مطبوعاتی جام جم، همراه: ۰۹۳۵۹۰۹۳۷۲۰-
۰۹۱۸۳۴۱۵۷۷۱ (آقای لطفی)

فلاح، اسماعیل، ۱۳۴۶-

قرارهای سالب آزادی در فقه امامیه و حقوق موضوعه، بازداشت پیش از محاکمه/ تألیف اسماعیل فلاح-

قم: مثل، ۱۳۸۹.

۲۰۸ ص. ۳۵۰۰۰ ریال: ISBN: ۹۷۸-۹۶۴-۹۶۹۹۶-۷-۷

فهرست نویسی بر اساس اطلاعات فیبا. کتابخانه: ص ۱۰۷-۱۰۹

۱. بازداشت (فقه). ۲. حقوق جزا (فقه). ۳. بازداشت- قوانین و مقررات- ایران. الف. عنوان. ب. عنوان:

بازداشت پیش از محاکمه ۴ق/ف/۱۹۵ BP ۲۹۷/۳۷۵

فهرست مطالب

صفحه

عنوان

۱۴	مقدمه
۱۵	«و لقد کرمنا بنی آدم و حملناهم فی البر و البحر و رزقناهم من الطیبات و فضلناهم علی کثیر ممن خلقنا تفصیلاً»
۱۹	تبیین کلی موضوع:
۲۰	انگیزه انتخاب موضوع:
۲۳	پیشینه تحقیق:

فصل اول

تعریف واژگان و مباحث تمهیدی

۳۴	۱-۱ قرار:
۳۶	۲-۱ تأمین:
۳۸	۳-۱ بازداشت:
۴۴	۴-۱ متهم:
۴۸	۲-۱ مباحث تمهیدی:

فصل دوم

بازداشت موقت در حقوق موضوعه ایران و نظام کیفری اسلام

- ۱-۲ دوره اول در مقررات آئین دادرسی کیفری ۶۲
- ۲-۲ مواد بازداشت موقت در آئین دادرسی کیفری ۶۵
- ۱-۲-۲ شرایط شکلی بازداشت موقت ۶۵
- ۲-۲-۲ شرایط ماهوی بازداشت موقت ۶۶
- ۳-۲ قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری و مشکلات بازداشت موقت ۶۷
- ۱-۳-۲ احصاء جزئی موارد بازداشت موقت ۶۹
- ۴-۲ اسلام و دادرسی ۷۰

فصل سوم

دلایل موافقین بازداشت موقت

- ۱-۳ دلایل موافقین توقیف احتیاطی ۸۷
- ۲-۳ دلایل قرآنی مشروعیت بازداشت ۸۹
- ۲-۲-۳ دلیل دوم: مشروعیت حبس از دیدگاه قرآن آیات ۱۶ و ۱۵ از سوره نساء ۹۱
- ۳-۲-۳ دلیل سوم: آیه ۱۰۶ سوره مائده ۹۳
- ۴-۲-۳ آخرین و چهارمین دلیل از آیات قرآن ۹۷
- ۵-۲-۳ دلالت آیات چهارگانه به تعزیری بودن حبس ۹۷
- ۳-۳ دلیل عقلی مشروعیت بازداشت: ۹۸
- ۴-۳ دلایل مخالفین توقیف احتیاطی ۱۰۳

- بازداشت پیش از محاکمه ۷
- ۱-۴-۳ بازداشت مانع دفاع ۱۰۳
- ۲-۴-۳ امنیت متهم ۱۰۵
- ۳-۴-۳ مخالفت با اصل برائت ۱۰۶
- ۴-۴-۳ تاثیر بازداشت در سرنوشت پرونده‌ها ۱۰۸
- ۵-۴-۳ بازداشت و شخصیت متهم ۱۰۹
- ۶-۴-۳ بازداشت و هزینه‌ها ۱۱۰
- ۵-۳ سایر ایرادات بازداشت موقت ۱۱۱
- ۱-۵-۳ مخالفت بازداشت با سایر سیاست‌های جزائی ۱۱۱
- ۲-۵-۳ تعارض بازداشت با مجازات احتمالی ۱۱۲
- ۳-۵-۳ بازداشت و تعیین مجازات حبس ۱۱۲
- ۴-۵-۳ بازداشت و افزایش حبس ۱۱۳
- ۵-۵-۳ حکم حبس کمتر از میزان حبس بازداشت ۱۱۳
- ۶-۵-۳ بازداشت و مشکلات روانی ۱۱۳
- ۷-۵-۳ بازداشت و موقعیت اکراه ۱۱۴
- ۳-۶ بازداشت و منافات آن با سایر حقوق متهم ۱۲۰
- ۱-۶-۳ بازداشت و حریم خصوصی بدن ۱۲۱
- ۲-۶-۳ بازداشت و حریم خصوصی روانی ۱۲۱
- ۳-۶-۳ بازداشت و حریم خلوت ۱۲۱
- ۴-۶-۳ بازداشت و حق سکونت ۱۲۱
- ۵-۶-۳ بازداشت و حق ارتباط ۱۲۲

فصل چهارم

بازداشت و موارد آن در احادیث

- ۱۲۵ ۱-۴ احادیث ممنوعیت تعذیب الناس
- ۱۲۵ ۱-۱-۴ صحیحہ حلبی
- ۱۲۶ ۲-۱-۴ حدیث وشاء
- ۱۲۶ ۳-۱-۴ روایت جابر
- ۱۲۶ ۴-۱-۴ روایت سکونی
- ۱۲۷ ۵-۱-۴ روایت هشام بن حکیم
- ۱۲۸ ۲-۴ اعتراف همراه با تعذیب فاقد اعتبار است
- ۱۲۸ ۱-۲-۴ روایت ابوالبختری
- ۱۲۸ ۲-۲-۴ روایت اسحاق بن عمار
- ۱۲۹ ۳-۲-۴ صحیحہ سلیمان بن خالد
- ۱۳۰ ۴-۲-۴ روایت دعائم الاسلام
- ۱۳۰ ۵-۲-۴ روایت دعائم الاسلام (۲)
- ۱۳۱ ۶-۲-۴ مسند زید بن علی
- ۱۳۲ ۷-۲-۴ روایت امام باقر علیه السلام
- ۱۳۳ ۸-۲-۴ امام علی و منع از اذیت
- ۱۳۴ ۳-۴ جواز بازداشت و تعذیب متهم برای روشن شدن حقیقت
- ۱۳۴ ۱-۳-۴ روایت سکونی
- ۱۳۵ ۲-۳-۴ روایت ترمذی
- ۱۳۵ ۳-۳-۴ دعائم الاسلام

بازداشت پیش از محاکمه ۹

۴-۳-۴ سنن بیهقی ۱۳۴

۴-۳-۵ غارات از امام علی علیه السلام ۱۳۵

۴-۳-۶ قضیه خربت ابن راشد ۱۳۵

۴-۴ جواز تعزیر در موارد یقین حاکم به وجود اطلاعات مهم نزد متهم و بیان اولویت

جواز بازداشت ۱۳۸

۴-۴-۱ سیره ابن هشام ۱۴۰

۴-۴-۲ سنن بیهقی ۱۴۱

فصل پنجم

بازداشت با اتکاء به امارات و قرائن

تعارض اصل با امارات و قرائن

۱-۵ جایگاه اصول فقه در حقوق موضوعه جمهوری اسلامی ایران: ۱۴۷

۱-۱-۵ نقض اصل با اماره ۱۴۹

۲-۱-۵ نظر مرحوم آخوند خراسانی ۱۵۰

۲-۵ دلیل و اماره در حقوق موضوعه ایران: ۱۵۵

۳-۵ دلیل و اماره در قانون آیین دادرسی مدنی: ۱۵۷

۴-۵ دلیل و اماره در قانون آیین دادرسی کیفری: ۱۵۷

۵-۵ دلیل و اماره در قانون مجازات اسلامی ۱۵۹

۶-۵ دلیل و اماره در جرائم تعزیری ۱۵۹

۷-۵ ادله در حوزه دعاوی کیفری ۱۶۰

۸-۵ ایرادات نگارش قانون ۱۶۲

۹-۵ حبس متهم با استمداد از امارات و قرائن: ۱۶۷

۱۰-۵ قدرت امپراطوری قضات: ۱۶۸

۱۰..... بازداشت پیش از محاکمه

فصل ششم

مواد قانونی

- ۱-۶ تعارض مادّین..... ۱۷۴
- ۲-۶ ماده ۳۲ و مفهوم بیم فرار:..... ۱۷۵
- ۳-۶ ماده ۳۲ و غفلت از تعیین مدت..... ۱۷۷
- ۴-۶ ماده ۳۵ و نقض استقلال قضایی:..... ۱۷۹
- ۵-۶ ماده ۳۲ و مفهوم افساد:..... ۱۸۰
- ۶-۶ تعارض مادّین ۳۲ و ۳۵ در مفهوم افساد:..... ۱۸۱
- ۷-۶ رابطه ماده ۳۶ با ماده ۳۲..... ۱۸۲
- ۸-۶ ضمانت اجرایی جهت جلوگیری از تأمین های غیر مناسب وجود ندارد:..... ۱۸۳

فصل هفتم

علل تمایل قضات به بازداشت موقت

- ۱-۷ نواقص و ابهامات قانونی..... ۱۸۶
- ۲-۷ کم توجهی قضات..... ۱۸۶
- ۳-۷ عافیت طلبی..... ۱۸۷
- ۴-۷ آسیب های روانی..... ۱۸۷

فصل هشتم

بازداشت و قواعد فقهی

- ۱-۸ قاعده عدالت:..... ۱۹۲
- ۲-۸ قاعده احترام:..... ۱۹۴

بازداشت پیش از محاکمه ۱۱

۳-۸ قاعده اصله الصحه: ۱۹۵

۴-۸ قاعده درء: ۱۹۶

۵-۸ قاعده ترجیح خطا در عفو بر خطا در مجازات: ۱۹۷

۶-۸ قاعده سد ذرایع: ۱۹۸

۷-۸ قاعده تسلیط: ۱۹۸

پیشنهادات ۲۰۰

منابع عربی ۲۰۶

منابع فارسی ۲۰۸

www.ketab.ir

چکیده

تلفیق آزادی فردی و ضرورت کیفر رسانی مجرم از پیچیده‌ترین مراحل رسیدگی در نظام‌های کیفری جهان محسوب می‌گردد. کارآمدی یک سیاست و نظام کیفری وقتی خودنمایی می‌کند که بتواند با صیانت از کرامت ذاتی انسان و با حفظ آزادی‌های فردی تدبیری را جهت کیفررسانی مجرمین اندیشیده باشد. آنچه در این نوشته مورد توجه قرار گرفته است تبیین نگاه خاص نظام کیفری اسلام به مقوله‌های حبس و زندان است که با مفهوم معهود در نظام‌های سزادهی دنیا فرق بنیادین دارد و پس از آن تشریح عنایات خاص نظام کیفری اسلام به حفظ آزادی‌های فردی و صیانت از حقوق اشخاص می‌باشد که اغلب در مرحله‌ی تحقیق و تعقیب و قبل از صدور حکم مورد تعرض قرار می‌گیرد.

نظام کیفری اسلام با تاکیدات فراوانی که به کرامت ذاتی «ولیده‌ی علم الاسماء» و اصاله البرائتیه انسان دارد حاکمان جامعه را مجاز نمی‌داند که به بهانه‌های واهی این حق و ودیعه‌ی الهی را قبل از عبور از فرایند دادرسی عادلانه از انسان سلب نمایند. وقایعی که امروزه در نظام دادرسی کیفری جامعه‌ی ما خودنمایی می‌کند برآیند فراخنایی ابهامات

قانونی و یا سلیق شخصی قضات که در راستای تعقیب اهداف تبیین نشده یا تمسک به قرارهای تامین کیفری منتهی به بازداشت متهمین می‌گردد و عواقب و خسارات جبران ناپذیری را به عمل می‌آورند که با آموزه‌های نظام کیفری اسلام سازگار نمی‌باشند.

نواقض و ابهامات قانونی که تمهیدات فراوانی بازداشت‌های متهمین را قبل از محاکمه فراهم می‌کنند موزد نقد و بررسی قرار گرفته و بیشترین توجه ما به مواد ۳۲ تا ۳۸ قانون آیین دادرسی در دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری و مطالعه‌ی تطبیقی آن‌ها با احادیث، اصول و قواعد فقهی بوده و ارائه‌ی راهکارهایی جهت رفع ابهام و اجمال از قانون و اصلاح رفتارهای غیرمسئولانه با اصول و آموزه‌های شرعی می‌باشد.

WWW.KITABOO.COM

«وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا»

ترجمه: و ما فرزندان آدم را بسیار گرامی داشتیم و آنها را به مرکب دریا و صحرا سوار کردیم و از هر غذای لذیذ و پاکیزه آنها را روزی دادیم و بر بسیاری از سایر مخلوقات خود بر آنان برتری و فضیلت بخشیدیم.

قبل از هر چیز بیان دو مطلب را در اولویت می‌بینم:

(۱) کرامت ذاتی انسان را بر حسب اختلاف دیدگاه‌ها (چه به آزادی اراده و اختیار او و چه به قدرت و خرد او نسبت داده شود و آن را دارای وجهه الهی بدانیم، یک امر عارضی و اعتباری صرف نیست که قابلیت سلب از انسان را داشته باشد. انسان از دیدگاه اسلام به جهت خلیفه الهی بودن، موجودی است با کرامت و عزتمند و برخوردار از منزلت والا و منزله از فرومایگی که با فساد، جرم و جنایت زایل نمی‌گردد، گرچه رفتارهای انسانی، او را در منزلت‌های متفاوت قرار می‌دهد.

شاید گفتاری که در بین خداوند متعال و فرشتگان متعجب در بدو خلقت انسان، رخ داده است تبیین کننده این نکته ظریف و مهم باشد که علیرغم اینکه انسان در روی زمین فساد و خونریزی خواهد کرد ولی از عزت و کرامت او که برخاسته از تعلیم حقایق هستی در ابتدای آفرینش و «علم آدم الاسماء کلها» است، کاسته نخواهد شد.

ذات انسان آنچنان با کرامت و عزت عجیب است که نه قابل وضع است و نه قابل سلب. در اندیشه‌های آسمانی برخلاف اندیشه‌های سوسیالیستی و لیبرالیستی که «ارزش انسان در وابستگی او به نظام‌های دولتی معنی پیدا می‌کند و دولت با اقتدار حاکمانه‌ای که دارد، حقوق از جمله حق آزادی را به افراد می‌بخشد و عندالاقضا از آنان سلب می‌کند». آزادی برترین حق و اعظم نوامیس قلمداد شده و سلب‌ناپذیر است. قامت و قیمت انسان به آزادی است و تعرض به آن تعرض به تمامیت انسان است. به مقتضای آیه «و لقد کرمنا بینی آدم...» تا زمانی که عنوان انسان بر او صادق است از عزت و کرامت ذاتی برخوردار است. بدیهی است کرامت و عزتمندی انسان بدون لحاظ پاره‌ای از حقوق غیرقابل تصور است. بزرگواری و منزلت مستلزم داشتن حقوق فطری و طبیعی و اجتماعی است.

(۲) دنیای شگفت‌انگیز حیات بر اساس قوانین دقیق و محکم استوار

بازداشت پیش از محاکمه..... ۱۷

است. تداوم خلقت نیز مرهون قوانین منظم و دقیق است. برحسب اراده خداوند پایداری عالم و همچنین تداوم آن متکی بر قانون است. تار و پود عالم خلقت با عدل تنیده شده است، آنچه از زبان پیامبران در خصوص عدل بیان شده است، چیزی جز قوانین حاکم بر آفرینش نیست.

در قرآن کریم با لطیف‌ترین تعابیر قانون‌مداری عالم خلقت بیان شده است.

قوانین حاکم بر آسمان‌ها «والسمااء رفعها و وضع المیزان»^۱

و زمین «أن الله فالحب و النوی»^۲

و طبیعت «ما من دابه الا هو اخذ بناصيتها»^۳

نفس انسان «و فی انفسکم افلا تبصرون»^۴

اما انسان این خلیفه الله سرسلسله موجودات عالم اعتبار ویژه‌ای دارد و به خاطر برخوردارگی او از عقل و اختیار از کرامت خاصی برخوردار بوده و از موقفی ویژه بین موجودات برخوردار است. پیدایش و پیمایش انسان، در این عالم بسان تمام موجودات متکی بر قوانین

۱. سوره ی الرحمن آیه ی ۷

۲. سوره ی انعام آیه ی ۹۵

۳. سوره ی هود آیه ی ۵۶

۴. سوره ی الذاریات آیه ی ۲۰

۱۸ بازداشت پیش از محاکمه

تکوینی است اما به خاطر برخورداری از آزادی و خرد نیازمند قوانینی فراتر از قوانین تکوینی جهت تکامل و سیر در مسیر عدالت و فضیلت و کرامت می‌باشد. قوانینی که نگذارند او از قسط و عدالت، منحرف شود و آلوده به تجاوز، ظلم، گناه و عصیان گردد و آنچه غیر قابل تردید می‌باشد این است، که نظامات و قوانین مبتنی بر وحی مصون از خطا و هوس بوده و انطباق دقیقی با نظام آفرینش دارد.

جهان هستی و انسان و آیین پاک اسلام، بدست توانای خداوند سرشته شده است و قانون وحی بر اساس فطرت انسانی تدوین یافته و ضامن کمالات انسانی است. در این نوشتار درصدد بررسی انطباق تأسیس کیفری قرارهای تأمین به ویژه قرار بازداشت موقت در حقوق موضوعه ایران «که موجب سلب آزادی متهم می‌گردد و با بسیاری از حقوق متهم منافات دارد» با مبانی شرعی و فقهی اسلام هستیم. در این نوشته بررسی جایگاه حبس قبل از محاکمه در اسلام و حقوق موضوعه مورد نظر است و پاسخ به این سؤال اساسی که: آیا در سیاست کیفری اسلام حبس پیش از محاکمه جایگاه دارد یا خیر؟ در قرآن و سنت پیامبر ﷺ و ائمه اطهار علیهم السلام و در نظر فقهاء چه اصولی برای این نهاد کیفری تبیین شده است؟ و آنچه در حقوق موضوعه وارد شده است با دیدگاه‌های شرعی همسوئی دارد یا خیر؟

تبیین کلی موضوع:

قرارهای تأمین کیفری، قرارهای سالب آزادی، قرارهای محدودکننده، توقیف احتیاطی متهم، حبس متهم پیش از محاکمه، حبس متهم در انتظار محاکمه، بازداشت متهم در تمام یا قسمتی از مراحل تحقیق، عناوینی هستند که از اشتراک معنوی برخوردار هستند و دارای مفهوم واحدی می‌باشند که کلیت موضوع بحث ما را به خود اختصاص می‌دهند. زندان و یا حبس همچون سزا و کیفر موضوع بحث این نوشتار نیست.

بررسی اینکه زندان و حبس در نظام سزادهی و سیاست کیفری اسلام چه جایگاهی دارد و آیا در اسلام زندان به عنوان مجازات شناسایی شده است یا خیر؟ از مبحث ما خروج موضوعی دارد و مجال دیگری را برای تحقیق می‌طلبد. آنچه در این مقال مورد توجه است حبس پیش از محاکمه و یا به قول قانون مجازات عمومی سابق، توقیف احتیاطی متهم در حین دادرسی یا بازداشت متهم در انتظار محاکمه یا قرارهای تأمین کیفری که منتهی به بازداشت متهم می‌گردد، می‌باشد.

آنچه در این تحقیق از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است یافتن پاسخ برای این سوال مهم می‌باشد که آیا در سیاست کیفری اسلام بازداشت متهم پیش از محاکمه به عنوان یک تاسیس جزایی شناخته شده است یا

۲۰..... بازداشت پیش از محاکمه

نه؟! آیا از دیدگاه قرآن کریم و سنت پیامبر اسلام ﷺ و ائمه اطهار علیهم السلام و اقوال فقهاء عظیم الشان اسلام، حبس پیش از محاکمه مجاز است یا خیر؟ و در مرحله‌ی بعدی تحقیق و تفحص در این خصوص که در صورت تجویز، محدوده‌ی خاصی و جهاتی برای آن تبیین شده است؟ نکته‌ی مهم دیگری که در این تحقیق دنبال می‌شود تطبیق یافته‌هایمان از قرآن و سنت و اقوال فقها با قوانین مصوب در حقوق موضوعه کشور جمهوری اسلامی ایران می‌باشد. بررسی ایرادات و خلل قانونی و جهات تعارض و تناقض و احتمالاً ابهام اجمال است. مطالعه تطبیقی قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۱ و قانون اصلاح و قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مدنظر می‌باشد. امید بر آن است که برگ سبزی باشد در عرصه‌ی تحقیق و مؤثر در تدوین قوانین به طوری که گفته شده است تحقیقات از عناصر مهم و دخیل در تدوین قوانین محسوب می‌گردد.

انگیزه انتخاب موضوع:

ما مدعی یک نظام کیفری کارآمد و عدالت گستر هستیم و باور داریم که قوانین اسلام توانایی اداره‌ی یک جامعه پویا و موفق و سعادت‌مند بشری را دارند. اکنون باید با اندیشه و تحقیق و تفحص در افعال و اقوال بزرگان دین و فقهاء عظیم الشان اسلام دست به تکاپوی

وسیعی بزنیم تا نسبت به شناسایی راهکارهای ارائه شده، توفیق یابیم و تدابیر نظام کیفری اسلام را در خصوص جمع دو ضرورت مهم جوامع بشری که بسیاری از نظام‌ها و سیاست‌های کیفری جهان در این عرصه لنگ بوده‌اند را تعیین کنیم.

ضرورت اول: صیانت از آزادی فردی و پاسداری از آزادی‌های انسان که از حقوق ذاتی و لاینفک و فطری اوست.

ضرورت دوم: سوادهی مجرمانی که می‌بایست به نحوی در اختیار قانون قرار گیرند، تا پس از رسیدگی عادلانه و غیرجانبدارانه به مجازات قانونی خود برسند. تدبیری که بتواند حفظ حق آزادی فردی را با ضرورت کیفررسانی مجرم جمع کند. کارآمدی این تدبیر توانایی و قدرت نظام کیفری مربوطه را به اثبات خواهد رساند.

در یک نگاه صوری اجتماع این دو ضرورت ممتنع نشان می‌دهد، از یک سو آزادی همچون حق ذاتی انسان است که هرگونه تعرض به آن با کرامت و عزت انسان منافات دارد و به نظر می‌رسد تحدید یا سلب آزادی ولو به اندک زمان ممکن و در حد ممانعت انسان از حرکت و نقض خلوت او غیرقابل جبران باشد. چرا که اگر عمر این پرارزش‌ترین موجودی انسان در حیطة تعرضات قرار گیرد با هیچ معوضی جز خودش که از محالات است قابل جبران نمی‌باشد و جبران آن امتناع

عقلی و طبیعی دارد و می‌باید حریم او همچون گرانبهاترین دارائی انسان پاس داشته شود و از سوی دیگر سزادهی مجرم از بایسته‌های عقلی خردورزان، و جزء ضرورت‌های حفظ نظام اجتماعی زندگی بشری است و از لاجرم‌های زندگی اجتماعی است که می‌بایست برای اجرای عدالت، متهم به نحوی در اختیار مرجع قانونی قرار گیرد.

پرخ‌ی از اوقات خصوصاً در جرایم جنایی ضرورت اخذ تأمین به قدری که بازداشت متهم و توقیف احتیاطی فردی که در مظان اتهام قرار دارد، غیر قابل اجتناب نشان می‌دهد. بازداشت متهم یا سلب آزادی چه توجیهی عقلی و منطقی دارد؟ از یک سو قبول داریم که هنوز با یک متهم سروکار داریم نه مجرم، که در خصوص تمایز و تفاوت این دو به موقع سخن خواهیم گفت. متهمی که از حق مصونیت از هر گونه تعرض تا پیش از محاکمه و اثبات جرم و صدور حکم از حق امنیت و آزادی که از حقوق بنیادین انسان است و در اسلام از موکدات محسوب می‌گردد، برخوردار است چرا که ما در مرحله بازپرسی حق مجازات نداریم و از سوی دیگر به بهانه دفاع از حقوق جامعه و اجرای عدالت، متهم را قبل از صدور حکم محکومیت به سخت‌ترین مجازات‌ها که همان بازداشت است محکوم می‌کنیم و با بی‌توجهی خاصی در خصوص عواقب و تبعات حیثیتی و شخصیتی دستور

بازداشت صادر می‌کنیم.

اکنون ما در جمع این دو ضرورت، تدبیری را می‌طلبیم که ضمن حفظ حقوق فردی تمهیدات اجرای حق را هم فراهم آورد. تلفیق آزادی فردی و ضرورت کیفررسانی مجرم از پیچیدگی خاصی در مرحله تحقیق مقدماتی برخوردار است و شاید معیار و محک بسیار مناسبی است، برای ارزیابی توفیقات نظام‌های کیفری و بی‌تردید، نظامی برتری بیشتری دارد که در تضمین و تأمین آزادی‌های فردی موفق‌تر باشد.

پیشینه تحقیق:

در کشورهای متمدن بازداشت متهم یا حبس پیش از محاکمه و نهاد کیفری معرفی کفیل از ناحیه متهم و یا سپردن متهم به افراد معتبر و یا تعهد خود متهم مبنی بر حضور به موقع در جلسه محاکمات از دیرباز متداول بوده است. از روم و یونان باستان گرفته تا قرن سوم و چهارم میلادی در جای جای تاریخ شواهدی بر این مدعی رؤیت شده است. اما اغلب در نظام‌های کیفری دنیا اصل بر توقیف متهم بوده است. اما بعد از نوزائی فکری (رنسانس) و انقلاب کبیر فرانسه اروپا تلاش‌های فراوانی برای حفظ حقوق و آزادی متهم در برابر مجریان عدالت و حافظان امنیت به عمل آمده است. در صورتیکه قبل از انقلاب فرانسه

۲۴..... بازداشت پیش از محاکمه

اصل بر توقیف متهم بوده و آزادی متهم با قید وثیقه، کفالت و تعهد امری استثنائی به حساب می‌آید اما بعد از نوزائی فکری جامعه اروپا تحت تأثیر متفکرین خود خصوصاً در فرانسه و انگلیس تلاش‌های قابل توجهی جهت آزادی متهم به عمل آورد. پس از آن اصل بر آزادی متهم شد و توقیف متهم امری استثنائی محسوب گردید.

بعد از بروز جنگ جهانی دوم که همراه با بازداشت گسترده شهروندان کشورهای تحت اشغال آلمان نازی و ایتالیای فاشیست بود سازمان‌های بین‌المللی در قالب قوانین، آئین‌نامه‌ها، کنوانسیون‌ها و پروتکل‌هایی در جهت حمایت حق آزادی، تغییرات اساسی در نظام‌های کیفری اروپا به وجود آوردند در حقوق موضوعه ایران نیز پس از مشروطه مورد توجه قرار گرفت. در ایران قدیم بازداشت متهم در جرائم سنگین مرسوم بود، قابل توجه اینکه آنچه در ایران باستان وجود داشته منطبق با پیشرفته‌ترین نظریه‌ها و نظام کیفری جهان کنونی است. تاریخ ایران باستان که از ۵۵۰ قبل از میلاد با دولت هخامنشیان آغاز و سال ۶۵۰ میلادی با انقراض سلسله ساسانیان به پایان می‌رسد.

نامه تنسر هیرید هیربدان به اردشیر ساسانی از مهم‌ترین اسناد قوانین کیفری ساسانیان بشمار می‌رود که در آن به پذیرش توقیف احتیاطی به عنوان نهادی در سیاست کیفری و سزادهی تصریح شده است.

تسر هیرید هیریدان چنین می گوید:

بدان که عقوبت بر ۳ گناه است یکی میان بنده و خدای «عز اسمه» که از دین برگردد و بدعتی احداث کند در شریعت، یکی میان رعیت و پادشاه که عصیان کند، یکی میان برادران دنیا که یکی بر دیگری ظلم کند.

در این هر سه، شهنشاه سنن پدید فرمود بسیار بهتر از پیشینگان چه در دوره پیشین هر که از دین برگشتی حالاً و عاجلاً قتل و سیاست فرمودندی. شهنشاه فرمود که چنین کس را به حبس باز دارند علماء مدت یک سال او را خوانند و نصیحت کنند و ادله و براهین بدو عرض دارند و شبهه را زائل گردانند. اگر به توبه و انابه و استغفار باز آید خلاصی دهند و اگر اصرار بر استکبار و استتبار دارد بعد آن قتل فرمایند.^۱

در این چند بیت سیاست کیفری ایرانیان در آن زمان بازگو شده از زبان حکیم سخن فردوسی:

سر بیگناهان نباید برسد	ز خون ریختن دست باید کشید
چون یکی کند کس تو پاداش کن	و گریه کند نیز پرخاش کن
هر آنکس کزو در جهان جز گزند	نبینی مر او را چه بهتر زنند

..... بازداشت پیش از محاکمه
 و در این اواخر، پس از بازگشت ناصرالدین شاه از فرنگ کتابچه
 قانون تدوین شد و تا حدودی حقوق زندانیان مورد توجه قرار گرفت و
 رفتار با زندانیان قانونمندی خاصی به خود گرفت.

اما در دین مبین اسلام از همان ابتدای شکل گیری نظام کیفری
 حبس پیش از محاکمه مورد توجه قرار گرفته است. علیرغم اینکه
 حبس همچون کیفر و مجازات در نظام کیفری اسلام غیر قابل انکار
 است بازداشت متهم در حین دادرسی و یا حبس متهم به جهت انتظار
 محاکمه ولو اینکه در تاریخ صدر اسلام بندرت اتفاق افتاده و شواهدی
 بر آن وجود دارد. اما در عین حال به عنوان یک تأسیس جزائی و
 سیاست کیفری شناخته نشده است. البته عمل ترسیم که در صدر اسلام
 وجود داشته، در جای خود مورد بحث قرار خواهد گرفت. شاید به نظر
 برسد در صدر اسلام آیین مدونی برای دادرسی‌ها وجود نداشته لذا
 نمی توان در خصوص حبس پیش از محاکمه که نقطه بسیار ظریفی در
 فرآیند دادرسی‌ها محسوب می گردد، اظهار نظر موثقی به عمل آورد.
 اما ما حاصل تحقیقات دقیقاً نکته مقابل این تصور ابتدایی را نشان
 می دهد. تأکیدات فراوانی که در سیاست کیفری اسلام مبنی بر تسریع
 در فرآیند رسیدگی، جلوگیری از اطاله دادرسی و قاعده کلی تسریع
 در اجرای مجازات‌ها که همگی مؤثر در عرصه پیشگیری از وقوع

جرائم و تأمین کننده اهداف نهایی مجازات‌ها وجود دارد. آنچنان عرصه را برای توقیف احتیاطی و یا بازداشت پیش از محاکمه تنگ و ضیق کرده که استثنائی بودن آن بدیهی می‌نماید.

صرفنظر از آن اصول مصرح سیاست‌های جزائی در اسلام مثل اصل برائت، اصل اباحه، اصل صیانت از جان و مال مردم، اصل تفسیر قانون به نفع متهم، اصل حق دفاع متهم، اصل فوریت رسیدگی، اصل مصونیت متهم از تعرض قبل از محاکمه چنان آئین و آدابی در نظام قضایی اسلام به وجود می‌آورد که واهی و بی‌اساس بودن تصور اینکه حبس پیش از محاکمه مورد توجه نبوده را به اثبات می‌رساند.

در بررسی تاریخی موضوع زندان اینکه بدانیم چه کسی اولین زندان را در دنیای اسلام پس از شکل‌گیری نظام حکومت اسلامی ساخته است بی‌اهمیت نیست؟ اما مهم‌تر این است که بدانیم زندان چرا ساخته شد و انگیزه تأسیس آن چه بوده است؟

بطوریکه در اوراق تاریخ ثبت شده است از ابتداء شکل‌گیری زندگی جمعی بشر و تشکیل حکومت‌ها در سیاست‌های جزائی ملل مختلف زندان بروز و نمود داشته است و همواره از روزگاران کهن بشر جائی را برای ضبط عناصر شرور و حفظ جامعه از شرارت آن‌ها ساخته و اختصاص داده است. لذا صحبت از اینکه اولین مؤسس زندان در اسلام کیست؟ بیشتر

معطوف به این قضیه است که بدانیم چه کسی مکان و محلی بنام زندان را برای حبس انسان‌ها و زندگی جنایتکاران به وجود آورد.

در تاریخ اسلام اولین زندان بنام نافع را حضرت علی علیه السلام ساختند و پس از آن هم به جهت اقدام به فرار زندانیان و به جهت اینکه مردم با سوراخ کردن دیوار مروده با زندانیان پیدا می کردند. زندان دیگری از خاک و گل بنام مخس به شکل ساختمان به وجود آورد و پس از آن خلیفه دوم خانه‌ای به همین جهت خریداری نمود. اما مهم تر اینکه بدانیم حضرت امام علی علیه السلام به چه منظوری اقدام به تأسیس محلی به نام زندان کرد.^۱

بطوریکه گفته شد زندان در نظام سزادهی حکومت‌ها جایگاه ویژه‌ای داشت و اما حاکمان و پادشاهان و از جمله خلفاء زندانیان را در سیاه‌چال‌ها و دخمه‌های تاریک و مهیب نگه‌داری می کردند. در واقع اقدام حضرت علی علیه السلام برای ساختن زندان به جهت احیاء حقوق اولیه و ابتدایی و ضروری زندانیان بود و به منظور تأمین حقوق زندانیان، زندان ساخته شد. نه اینکه رویکرد نظام کیفری امام زندان محوری باشد. زندان در اسلام مبتنی بر مجازات نیست و مقصود از آن انتقام هم نیست. احمد وائلی در این خصوص می گوید: امام علی بن ابی طالب علیه السلام به دو دلیل بنیانگذار زندان مبتنی بر اصلاح می باشد و ادامه می دهد:

«اولا استتبع ذلك من تسميتهما بالنافع والمخيس حيث ان النفع ضد الضرر و كان يقصد منه تقويم المسجون و التخييس التذليل و التليين و المرونة و مودى ذلك الجزاء و الاصلاح. و الامر الثانى الذى استدل به هو الماثورات و النصوص التاريخيه مما يقوم به الامام على عليه السلام من معامله السجناء....به ان العبادات الشرعيه و الاداب التهذيبيه و التعاليم القرانيه و القراءه و الكتابه كان مرعيه و مهتمه فى النافع و المخيس»^۱

ترجمه: دليل اول بر اينكه امام على عليه السلام بنيانگذار زندان مبتنى بر اصلاح است از نامگذاري دو زندانى كه در زمان آن حضرت بود به نافع و مخيس بدست مى آيد چرا كه نفع، ضد ضرر و منظور از آن تربيت زندانيان مى باشد و همچنين تخيس به معنای تذليل است و برآمد آن سزادهي و اصلاح مى باشد. دليل دوم، حكايات و نصوص تاريخي درباره‌ي رفتار امام على عليه السلام با زندانيان نقل شده است..... مثل آموزش عبادات شرعي و آداب تهذيب و تعليم و خواندن قرآن و آموزش كتابت كه از مسائل مهم در زندان نافع و مخيس محسوب مى شد.

لذا آنچه لازم است مورد توجه قرار گيرد اين است كه وقتي حضرت امام على عليه السلام شهيد شدند در كشور بزرگ تحت خلافت

۳۰..... بازداشت پیش از محاکمه

ایشان فقط یک زندانی بنام ابن ملجم مرادی قاتل آن حضرت بود. ولی وقتی در همین شهر حجاج ابن یوسف به حکمرانی رسید حدود یک صد هزار زن و مرد به طور دسته جمعی زندانی بودند.

چنین ادعایی وجود ندارد که در کتابخانه های اسلامی از موضوع «زندان در نظام کیفری اسلام» به حد کافی تألیفات وجود دارد، اما به هر حال موضوعی نیست که در بوته فراموشی قرار گرفته باشد. فقها و علما و اندیشمندان اسلامی در لابلای مباحث خود نکته نظرات خود را در خصوص زندان و زندانی بیان کرده اند و حتی فصولی از کتب خود را به این موضوع اختصاص داده اند اما موضوعی که ما برای تحقیق و بررسی خود انتخاب کرده ایم کمتر مورد توجه قرار گرفته است. در واقع به طور اختصاصی مورد بحث و گفتگو قرار نگرفته است. موضوعی که در نوع خود بی سابقه است و قدم نخست محسوب می گردد و بی تردید مجال و فرصت وسیع تری را جهت تحقیق و بررسی می طلبد که از توان نگارنده خارج بود و یکی از تلاش های ارزشمندی که در موضوع زندان در اسلام اخیراً صورت گرفته است. کتاب مواردالسجن فی النصوص و الفتاوی اثر شیخ نجم الدین طبسی است که به سال ۱۴۱۱ تالیف یافته است. شیخ نجم الدین طبسی کتاب خود را در ۲ بخش تنظیم نموده است.

بخش اول که مهم ترین بخش کتاب است، موارد زندان را بیان

می‌کند که در چهار باب و هر باب شامل چندین فصل است. بخش دوم کتاب حاوی بیست فصل در حقوق زندانیان و احکام زندانیان از دیدگاه احادیث، روایات و فتاوی فقهاء پیشین و معاصر است. مؤلف در مقدمه کتاب خود به محدود بودن منابع تحقیق و کم سابقه بودن موضوع بحث و محدودیت کتب تألیف یافته در موضوع اشاره می‌کند. اما تصدیق دارد که با توجه به پهنای دریای فقه اسلامی غواصان ماهر و متبحر اگر غور نمایند با دستاورد پر از گران سنگ‌ترین یافته‌ها برخورد خواهند گشت.

این کتاب مجموعه بسیار خوبی از احادیث، روایات و فتاوی فقهاء اسلام را در موضوع زندان و حقوق زندانیان جمع‌آوری کرده است و نمای خوبی از نظام کیفری اسلام در خصوص زندان و زندانی به نمایش گذاشته است.

اما به نظر حقیر از دقت و موشکافی خاص حقوقدانان برخوردار نیست. بسیاری از سؤالات مطروحه که گریبانگیر نظام کیفری جامعه اسلامی ما است، بی‌پاسخ مانده است. از جمله زندان پیش از محاکمه و یا همان توقیف احتیاطی که بندرت به آن اشاره شده است.

البته احادیث جمع‌آوری شده در کتاب موارد السجن کمک فراوانی برای نگارنده این تحقیق به عمل آورده که بتواند احادیث و روایاتی را که از آن حبس احتیاطی مستفاد می‌شد را شناسایی و مورد

بحث قرار دهیم. البته ناگفته نماند قانونگذار جمهوری اسلامی ایران در تدوین قوانین تلاشهای بسیار موثری را انجام داده است که در فرایند عبور از مرحله تحقیق و تعقیب از حقوق متهم صیانت لازم به عمل آید. مواد ۱۱۲ تا ۱۷۴ از فصل چهارم قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری مصوب ۱۳۷۸ بیانگر دقت نظر و اهتمام خاص قانون گذار در خصوص تبیین وظایف قضات در چگونگی احضار و بازجوئی و اخذ تأمین از متهم می باشد و همچنین بخش نامه ها و دستورالعمل هایی که از ناحیه مقامات عالی رتبه قوهی قضائیه در راستای حفظ حقوق شهروندی و رعایت موازین قانونی و صیانت از آزادی و کرامت متهم در مرحله تحقیق و تعقیب و اخذ تأمین به طور مکرر صادر گردیده است نشانگر عزم جدی و قابل ستایش قانون گذار در حفظ حقوق متهم می باشد. آنچه در این نوشته بر آن اصرار داریم تبیین دیدگاه اسلام در مقوله حبس متهم پیش از محاکمه است و تبیین نکاتی از قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری که نیازمند بازفهمی مجدد به منظور هدم فراخنایی های موجود در آن که فرصت تضییع حقوق احتمالی متهم را فراهم می نماید است.