

بسم الله الرحمن الرحيم



دانشگاه پیام نور

دانشکده الهیات

نام مرکز: ساری

پایان نامه

برای دریافت درجه کارشناسی ارشد (M.A)

رشته: فقه و مبانی حقوق اسلامی

گروه: الهیات

عنوان پایان نامه:

بررسی تطبیقی بازداشت موقت از دیدگاه فقه مذاهب و حقوق موضوعه

استاد راهنما:

جناب آقای دکتر عابدین مؤمنی

استاد مشاور:

جناب آقای دکتر حسن مبینی

نگارش:

سیده مرضیه مقیم‌نژاد حسینی

اسفند ۱۳۹۰

تقدیم به:

پیشگاه مقدس امام زمان(عج) که همواره نور
هدایت وی چراغ راه زندگیمان بوده است.

و

پدر و مادر عزیزم، که قلم در دست گرفتن را به
من آموختند. آنها که از کودکی، نور علم و
دانش را در وجودم روشن نمودند.

و

برادرانم، که لحظه‌ای از همراهی‌ام در امر
تحصیل دریغ نکردند و صمیمانه مشوق و
همراه من بودند.

سپاسگذاری:

بعد از حمد و ستایش خداوند متعال که همه وجود انسان از اوست، بر خود لازم می‌دانم که از اساتید ارجمندم، جناب آقای دکتر عابدین مؤمنی، که در اجرای کار پایان نامه‌ام، راهنمایی‌ام نمودند و همچنین از استاد ارجمند دیگرم جناب آقای دکتر حسن مبینی، استاد مشاور این پایان‌نامه و از همه کسانی که مرا در این امر، یاری نمودند صمیمانه تقدیر و تشکر نمایم.

۲۵ ۱-۳-۱- خسارت در لغت
۲۵ ۱-۳-۲- معنای خسارت در اصطلاح
۲۶ ۱-۳-۳- معنا و کاربرد خسارت در آیات و روایات
۲۷ ۱-۴-۱- مسئولیت
۲۷ ۱-۴-۱- معنای مسئولیت در لغت
۲۸ ۱-۴-۲- معنای مسئولیت در اصطلاح
۲۹ ۱-۴-۳- انواع مسئولیت
۳۰ ۱-۴-۴- معنا و کاربرد مسئولیت در آیات و روایات
۳۲ ۱-۵-۱- موقت ، توقیف
۳۲ ۱-۵-۱- موقت در لغت
۳۲ ۱-۵-۲- موقت در اصطلاح
۳۴ ۱-۵-۳- توقیف در لغت
۳۴ ۱-۵-۴- توقیف در اصطلاح
۳۵ ۱-۴-۵-۱- توقیف و حبس
۳۵ ۱-۴-۵-۲- توقیف اموال
۳۶ ۱-۴-۵-۳- توقیف اشخاص

فصل دوم: ماهیت بازداشت موقت

۳۸ ماهیت بازداشت موقت
۳۸ ۱-۲- ماهیت بازداشت موقت از دیدگاه شیعه
۴۰ ۱-۱-۲- فتاوی فقهای شیعه در حبس احتیاطی
۴۳ ۲-۲- ماهیت بازداشت موقت از دیدگاه سنت
۴۴ ۱-۲-۲- فتاوی فقهای سنت در حبس احتیاطی
۴۵ ۲-۳- ماهیت بازداشت موقت از دیدگاه قانون
۴۸ ۲-۳-۱- تناسب قرار بازداشت موقت با شدت مجازات
۵۰ ۲-۳-۲- طبقه‌بندی زندان

- ۲-۳-۳- تقسیمات حبس در حقوق موضوعه ۵۱
- ۲-۳-۴- تقاضای رفع اثر از قرار بازداشت در طول تحقیقات مقدماتی ۵۳

فصل سوم: مشروعیت بازداشت موقت

- مشروعیت بازداشت موقت ۵۵
- ۳-۱-۱- ادله‌ی قائلین به عدم جواز بازداشت موقت ۵۶
- ۳-۱-۱- عدم اعتبار روایت حبس متهم ۵۸
- ۳-۱-۲- این بازداشت، مجازات پیش از اثبات حق است ۵۸
- ۳-۱-۳- اصل، برائت است ۶۱
- ۳-۲- ادله‌ی قائلین به جواز بازداشت موقت ۶۱
- ۳-۱-۲- روایت در حبس متهم ۶۲
- ۳-۲-۲- بنای عقلا ۶۴
- ۳-۲-۳- عقل ۶۴
- ۳-۲-۳-۱- مصلحت اجتماعی ۶۴
- ۳-۲-۳-۲- موافقت با احتیاط ۶۶
- ۳-۲-۳-۳- جهت کشف قضایا ۷۱
- ۳-۳- مؤیدات مخالفان با بازداشت موقت ۷۴
- ۳-۳-۱- اصل برائت ۷۴
- ۳-۱-۱- مفهوم اصطلاحی اصل برائت در فقه ۷۵
- ۳-۱-۲- برائت متهم بر مبنای قاعده‌ی درء و اصل اباحه ۷۷
- ۳-۱-۳- برائت متهم در قانون اساسی ۷۸
- ۳-۱-۴- اصل برائت متهم در حقوق و قوانین کیفری ۷۸
- ۳-۱-۴-۱- قوانین کیفری ماهوی ۷۹
- ۳-۱-۴-۲- قوانین کیفری شکلی ۷۹
- ۳-۳- تفسیر مضیق ۸۰
- ۳-۳- دلیل عقلی ۸۲
- ۳-۳-۱- ضرورت حفظ حقوق شهروندی ۸۲

- ۱- قاعده‌ی فقهی برائت مردم از جرم..... ۸۳
- ۲- قاعده‌ی فقهی صحت عمل غیر..... ۸۳
- ۳- حُرمت تجسس..... ۸۴
- ۴- حُرمت تجاوز و وجوب مقابله با آن..... ۸۴
- ۳-۳-۲- امنیت و مصونیت قضایی..... ۸۵
- ۳-۴- ادله‌ی حقوقدانان مخالف با بازداشت موقت..... ۸۶
- ۳-۴-۱- تأثیر بازداشت موقت بر سرنوشت دعوا..... ۸۷
- ۳-۴-۲- غیرقابل جبران بودن بازداشت موقت بعد از صدور حکم برائت متهم..... ۸۷
- ۳-۴-۳- ایجاد هزینه‌های اضافی برای دولت..... ۸۷
- ۳-۴-۴- تعارض بازداشت موقت با برخی نهادهای کیفری..... ۸۸
- ۳-۴-۵- تعارض بازداشت موقت با اسناد و تعهدات بین‌المللی..... ۸۹
- ۳-۴-۵-۱- اعلامیه‌ی جهانی حقوق بشر..... ۸۹
- ۳-۴-۵-۲- میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی..... ۹۰
- ۳-۴-۵-۳- مصوبات توکیو..... ۹۰
- ۳-۴-۶- معایب بازداشت موقت..... ۹۱
- ۳-۵- مؤیدات موافقان با بازداشت موقت..... ۹۲
- ۳-۵-۱- نزاحم..... ۹۲
- ۳-۵-۲- ادله‌ی اربعه‌ی مشروعیت حبس در معنای عام..... ۹۵
- ۳-۵-۲-۱- قرآن..... ۹۵
- ۳-۵-۲-۱-۱- دلیل اول از قرآن کریم..... ۹۵
- ۳-۵-۲-۱-۱-۱- آرای مفسران..... ۹۵
- ۳-۵-۲-۱-۱-۲- آرای فقیهان شیعه (قائل به حبس)..... ۹۷
- ۳-۵-۲-۱-۱-۳- آرای فقیهان سنت (قائل به حبس)..... ۹۸
- ۳-۵-۲-۱-۲- دلیل دوم از قرآن کریم..... ۱۰۰
- ۳-۵-۲-۱-۲- آرای مفسران..... ۱۰۰
- ۳-۵-۲-۱-۲- آرای فقیهان شیعه..... ۱۰۳
- ۳-۵-۲-۱-۳- آرای فقهای دیگر مذاهب..... ۱۰۳
- ۳-۵-۲-۱-۳- دلیل سوم از قرآن کریم..... ۱۰۳

- ۱۰۴ ۳-۵-۲-۱-۳-۱- روایات
- ۱۰۴ ۳-۵-۲-۱-۳-۲- آرای مفسران شیعه در مورد آیه
- ۱۰۵ ۳-۵-۲-۱-۳-۳- آرای مفسران سنت در مورد آیه
- ۱۰۸ ۳-۵-۲-۱-۴- دلیل چهارم از قرآن کریم
- ۱۰۹ ۳-۵-۲-۲- روایات
- ۱۱۱ ۳-۵-۲-۳- اجماع
- ۱۱۲ ۳-۵-۲-۴- عقل
- ۱۱۴ ۳-۵-۳- اضطرار
- ۱۱۵ ۳-۵-۳-۱- حکم واقعی ثانوی
- ۱۱۸ ۳-۵-۳-۲- اضطرار در لغت
- ۱۱۸ ۳-۵-۳-۳- مفهوم اصطلاحی اضطرار
- ۱۱۹ ۳-۵-۳-۴- بازداشت موقت و اضطرار
- ۱۲۰ ۳-۵-۶- ادله‌ی حقوقدانان موافق با بازداشت موقت
- ۱۲۱ ۳-۵-۶-۱- جلوگیری از فرار یا پنهان شدن متهم
- ۱۲۱ ۳-۵-۶-۲- امحای آثار و دلائل جرم
- ۱۲۲ ۳-۵-۶-۳- شدت مجازات قانونی
- ۱۲۲ ۳-۵-۶-۴- جلوگیری از تبانی با متهمان یا شهود و مطلعین
- ۱۲۲ ۳-۵-۶-۵- بازداشت متهم به عنوان اقدام تأمینی
- ۱۲۴ نتیجه

فصل چهارم: مدت بازداشت موقت

- ۱۲۶ مدت بازداشت موقت
- ۱۲۶ ۴-۱- انواع اتهامات
- ۱۲۶ ۴-۱-۱- مدنی مالی
- ۱۲۷ ۴-۱-۱-۱- خودداری از فک رهن
- ۱۲۷ ۴-۱-۱-۲- زوج متهم به ترک نفقه
- ۱۲۸ ۴-۱-۱-۳- ممانعت بایع از تسلط مشتری بر مبیع

۱۲۹	۴-۱-۱-۴- اتهام مستعیر، مستودع، مرتهن و ... به خیانت در امانت یا اتلاف
۱۲۹	۴-۱-۲- مدنی غیرمالی
۱۲۹	۴-۱-۳- جزایی حدی
۱۲۹	۴-۱-۳-۱- متهم به قذف
۱۳۰	۴-۱-۳-۲- متهم به سرقت
۱۳۰	۴-۱-۳-۳- متهم به زنا
۱۳۲	۴-۱-۴- جزائی تعزیری
۱۳۳	۴-۱-۴-۱- متهم به کلاهبرداری
۱۳۴	۴-۱-۴-۲- متهم به شهادت زور
۱۳۴	۴-۱-۴-۳- متهم به جاسوسی
۱۳۵	۴-۱-۵- قصاص
۱۳۶	۴-۲- اتهامات سبک و سنگین
۱۳۶	۴-۲-۱- از حیث حق‌اللهی و حق‌الناسی بودن جرم
۱۳۷	۴-۲-۲- از حیث حدی و تعزیری بودن
۱۳۹	۴-۲-۳- از حیث نفسی، عرضی و مالی بودن اتهام
۱۴۱	۴-۲-۴- از حیث شواهد حال
۱۴۱	۴-۲-۵- از حیث علم قاضی
۱۴۳	۴-۲-۶- از حیث شخصیت مجرم
۱۴۳	۴-۳- نقش اتهامات در تبیین مدت بازداشت موقت
۱۴۴	۴-۳-۱- مدت بازداشت از دیدگاه فقهای سنت
۱۴۶	۴-۳-۲- مدت بازداشت موقت از دیدگاه فقهای شیعه
۱۵۰	۴-۳-۳- مدت بازداشت موقت در قوانین موضوعه
۱۵۱	۴-۳-۳-۱- موارد مستند قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۸۱
	۴-۳-۳-۲- موارد مستند قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور
۱۵۲	کیفری مصوب ۱۳۷۸
۱۵۴	نتیجه

فصل پنجم: خسارت های ناشی از بازداشت موقت

۱۵۶ خسارت های ناشی از بازداشت موقت
۱۵۷ ۱-۵- خسارت مادی
۱۵۷ ۱-۱-۵- خسارت های مادی سلبی
۱۵۹ ۲-۱-۵- خسارت مادی ایجابی
۱۵۹ ۳-۱-۵- نحوه ی جبران خسارت های مالی
۱۶۱ ۴-۱-۵- ضمانت بر عهده ی کیست؟
۱۶۱ ۱-۴-۱-۵- خطای قاضی
۱۶۱ ۱-۱-۴-۱-۵- آرای فقیهان شیعه
۱۶۲ ۲-۴-۱-۵- خطای شهود
۱۶۲ ۱-۲-۴-۱-۵- آرای فقیهان شیعه
۱۶۳ ۲-۲-۴-۱-۵- آرای دیگر مذاهب
۱۶۳ ۲-۵- خسارت معنوی
۱۶۴ ۱-۲-۵- اقسام خسارت معنوی
۱۶۶ ۲-۲-۵- صدق ضرر بر آسیب های معنوی
۱۶۷ ۳-۲-۵- آیا قاعده ی لاضرر شامل خسارت های معنوی ناشی از بازداشت نیز می شود؟
۱۶۸ ۴-۲-۵- نحوه ی جبران خسارت های معنوی ناشی از بازداشت موقت
۱۶۹ اول: تعزیر
۱۷۰ دوم: قاعده ی لاضرر
۱۷۳ نتیجه

فصل ششم: نتیجه گیری کلی، انتقادات و پیشنهادات

۱۷۵ انتقادات و پیشنهادات
۱۸۰ نتیجه گیری
۱۸۱ منابع و مأخذ

چکیده

سلب آزادی متهم و زندانی کردن وی در طول تمام یا بخشی از تحقیقات مقدماتی به وسیله‌ی مقام صالح قضایی با عنوان «بازداشت موقت»، از سویی خلاف اصل برائت و مغایر با آزادی متهم است و از سوی دیگر، ضرورت تحقیق، ممانعت از فرار متهم و جلوگیری از تضييع حقوق بزه‌دیدگان، اعمال آن را توجیه می‌کند.

این مسئله حقوقی که تحت عنوان یکی از قرارهای محدوده کننده آزادی در حقوق ایران اجرا می‌شود، براساس مبانی اسلامی و از منظر فقه شیعه و سنت قابل بررسی می‌باشد. در تعریفی که از بازداشت موقت یا حبس احتیاطی در فقه مذاهب اسلامی ارائه شده، بازداشت موقت را اعمال استحفاظی در قبال متهمی دانسته‌اند که هنوز جرمش اثبات نشده و امکان دارد برائتش ثابت گردد.

شبهه عدم مشروعیت بازداشت موقت و مخالفت برخی فقهای شیعه و سنت با جواز بازداشت موقت، با ادله اربعه مشروعیت حبس و قواعد تزاحم و اضطرار پاسخ داده می‌شود و از نظر مبانی فقهی، بازداشت موقت صحیح و مشروع است.

در باب مدت بازداشت موقت، انواع اتهامات به مدنی و جزائی، و مدنی به مالی و غیرمالی، و جزائی به حدی و تعزیری و قصاص تفکیک می‌شوند و نقش اتهامات در تبیین مدت بازداشت موقت با توجه به سبکی و سنگینی اتهامات از دیدگاه فقه شیعه و سنت متفاوت است. مدت بازداشت از حیث شخصیت مجرم، علم قاضی و شواهد حال و نفسی، عرضی و مالی بودن اتهام متغیر می‌باشد و این مدت موضوعیت دارد. اهل سنت مدت بازداشت متهمین به انواع اتهامات را بر حسب شخصیتشان تبیین نموده‌اند و در شیعه نیز در مدت بازداشت حکم صریحی وجود ندارد و مدت از جمله اختیارات حاکم و قاضی شرع می‌باشد.

خسارتهای مادی و معنوی ناشی از بازداشت موقت نیز قابل جبران است؛ اگر خطای قاضی منجر به بازداشت شدن متهم شود، فقهای شیعه قائل به جبران خسارات مادی ناشی از بازداشت ناصحیح توسط بیت‌المال یا حاکم می‌باشند و فقهای دیگر مذاهب در این مسئله قائل به قولی نیستند. چنانچه خطای شهود منجر به بازداشت شدن متهم شود نیز فقهای شیعه و مذاهب سنت، قائل به جبران خسارتهای مادی ناشی از بازداشت متهم از سوی شهود خطای می‌باشند.

در رابطه با خسارتهای معنوی ناشی از بازداشت نادرست، با توجه به جبران مادی خسارتهای معنوی در رابطه با هر نوع خسارت و بصورت عام، به دو صورت مسئولیت کیفری (جریمه) و مسئولیت مدنی قابل جبران است؛ که اولی با استفاده از قواعد کلی باب تعزیر و دومی با استناد به قاعده لاضرر ثابت می‌گردد.

کلید واژه: ۱- حبس ۲- مشروعیت ۳- خسارت ۴- مسئولیت ۵- موقت، توقیف

مقدمه

در قوانین کیفری اسلام، ضمن اینکه برای جلوگیری از خلافکاریها و حمایت جامعه در مقابل شرارت افراد شرور از راه‌های دیگری استفاده شده است، به حکم ضرورت، عقوبت زندان نیز به عنوان کیفر ثانوی و بطور فی‌الجمله پذیرفته شده است. اما زندان به گونه‌ی بالجمله و با آن طول و تفصیل که در دنیای بشریت معمول و متداول بوده و هست، مورد پذیرش اسلام نیست، زیرا اسلام، زندان را با آن کیفیت نه تنها به حال اجتماع مفید و سودمند نمی‌داند بلکه زیان‌آور هم تشخیص داده است. این مجازات به عنوان یکی از انواع تعزیر در اسلام به رسمیت شناخته شده و تعیین مورد و مقدار آن به حاکم واگذار شده است. بازداشت موقت نیز که یکی از تدابیر حکومت‌ها برای واکاوی و تحقیق در جرایم است، متهمی به ورود متهم به زندان می‌شود و این در حالی است که اصل برائت در قوانین فقهی ما جایگاه ویژه‌ای دارد؛ چنانچه می‌دانیم یکی از مهم‌ترین اصول حاکم بر حقوق جزا، اصل برائت است که براساس آن تا زمانی که مسئولیت و جرم متهم طی دادرسی عادلانه و منصفانه‌ای به اثبات نرسیده باشد، وی بیگناه فرض می‌شود. این اصل که در اسناد بین‌المللی متعدد مانند اعلامیه‌ی جهانی حقوق بشر، میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، اسناد منطقه‌ای هم چون کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و قوانین اساسی و عادی کشورها مورد توجه قرار گرفته است، در اصل ۳۸ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز به صراحت بیان شده است. با این وجود، ضرورت تحقیق، ممانعت از فرار و تبانی متهم و به ویژه جلوگیری از تضییع حقوق بزه‌دیدگان و قربانیان جرم باعث می‌شود تا اغلب قوانین آئین دادرسی کشورها درباره‌ی بسیاری از جرایم مهم قبل از اثبات جرم نیز اجازه دهند آزادی متهم سلب شود و در نتیجه قرار بازداشت وی صادر می‌شود؛ و این مجازات پیش از اثبات جرم، یک ضرورت اجتناب‌ناپذیر برای دوام و ثبات امنیت جامعه است. در تعاریف حقوقی، مهمترین تعریفی که می‌توان از بازداشت موقت ارائه داد اینگونه است: سلب آزادی متهم و زندانی کردن وی در طول تمام یا بخشی از تحقیقات مقدماتی بوسیله‌ی مقام قضائی. روشن است «بازداشت قبل از محاکمه» از جهت ماهیت با زندانی کردن مجرمان به عنوان مجازات، متفاوت نیست و به همان اندازه که زندانی کردن مجرم باعث سلب آزادی از وی می‌شود، بازداشت متهم نیز آزادی وی را تهدید می‌کند. جز اینکه توقیف در فرض اخیر از این بابت که ممکن است متهم هیچگاه مرتکب جرم نشده باشد، ذاتاً امری شوم و نامطلوب است. با این حال، این شرط ضروری درباره‌ی جرایم مهمی مانند قتل و ضرب و جرح، در اغلب کشورها امری متداول و معمول است. البته قانونگذار ایرانی تناسب قرار بازداشت با نوع اتهام را در صدر قانونگذاری قرار داده و تا حدودی توانسته به اصل احترام به آزادی نائل آید. گرچه شیوه‌ی قانونگذار در فراهم آوردن این تناسب، با موازین اسلامی کاملاً منطبق نبوده، اما می‌توان قابل قبول دانست.

الف: بیان مسئله

با توجه به اصل برائت و پذیرفته شدن و تثبیت و اعلام آن از طریق نهادهای شرعی و حقوقی و حدیث حَجَب و ماده‌ی ۹ اعلامیه‌ی حقوق بشر، بند ۲ ماده‌ی ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، و بند ۲ ماده‌ی ۶ قرارداد اروپائی حقوق بشر، اصل ۱۲ متمم قانون اساسی مشروطیت، اصل ۳۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و قوانین سایر کشورها دائر بر اینکه کسی که اتهامش به اثبات نرسیده نباید مجازات شود و اینکه بازداشت متهم، سلب آزادی تن از او و نوعی رنج و تعذیب او می‌باشد که از خصائص مجازات است و بویژه اینکه تجربه و آمار نشان می‌دهد بسیاری از متهمین که بازداشت بوده‌اند بعداً بی‌گناه شناخته شده و تبرئه می‌شوند، این مسئله مطرح می‌شود که:

- ۱- آیا بازداشت موقت به لحاظ مبانی فقهی مشروع است؟
- ۲- آیا مدت‌هایی که برای بازداشت موقت ذکر کرده‌اند، موضوعیت دارد؟
- ۳- در صورت مبرأ بودن متهم از اتهام، خسارت ایام بازداشتی قابل مطالبه است؟

ب: هدف

یکی از اساسی‌ترین بخش‌های مربوط به آئین دادرسی کیفری مربوط به دورانی است که بین دستگیری متهم و صدور حکم نهایی قرار دارد؛ او از طرفی متهم به ارتکاب جرم است و از سوی دیگر مراعات اصل برائت در موردش لازم و حیثیت و شرافت و آزادی و آبرویش محترم. با توجه به اینکه توقیف، نه تنها حیثیت و شخصیت خود متهم را خدشه‌دار می‌کند، بلکه سرنوشت و آبروی خانواده‌ی وی را نیز متأثر می‌سازد، شاید تبیین بیشتر و التفات زیادتر به آن، دست مقام صالح را بیشتر بلرزاند و هشداری باشد که فراموش نکند، قراری را صادر می‌کند که اشد است. بررسی و کشف نظام بازداشت موقت در فقه اسلامی و ارائه‌ی یک نظام عادلانه با استفاده از بینش‌های فقهی مذاهب در بازداشت موقت و تبیین میزان بهره‌مندی این سیاست قضائی و کیفری از فقه اسلامی از اهداف این تحقیق می‌باشد که می‌تواند در راستای اهداف محاکم قضائی و هم‌چنین دانشجویان فقه و مبانی حقوق اسلامی مورد کاربرد واقع شود.

پ: فرضیه‌ها

به توجه به سؤالهای تحقیق و اینکه آیا بازداشت موقت به لحاظ مبانی فقهی مشروع است و آیا مدت موضوعیت دارد و یا در صورت مبراً بودن از اتهام خسارت ایام بازداشتی قابل مطالبه است، این فرضیه‌ها مطرح می‌شود که:

- ۱- بازداشت موقت به لحاظ مبانی فقهی مشروع است.
- ۲- مدتهای که برای بازداشت موقت ذکر کرده‌اند موضوعیت دارند.
- ۳- در صورت مبراً شدن متهم از اتهام، خسارت ایام بازداشتی قابل مطالبه می‌باشد.

ت: پیشینه‌ی تحقیق

با مطالعه‌ی کتب مختلف در خصوص رساله و سابقه‌ی تحقیقاتی آن، نوشته‌ای مستقل و منطبق با این موضوع در آن کتب یافت نشده است بلکه مباحثی پراکنده در مورد عناوینی چون بازداشت، حبس و زندان مشاهده شد.

در مورد مجازات‌های تعزیری و بازدارنده در کتاب‌های مختلف حقوقی هم چون قانون مجازات اسلامی گلدوزیان، مقارنه و تطبیق دکتر فیض، حقوق زندانی و موارد زندان در اسلام و... وجود دارد که از مباحث آن استفاده شد.

هم چنین در کتب فقهی نیز از مجازات‌های اسلامی بحث‌های بسیار آمده که در این تحقیق استفاده‌ی بسیاری از آن شده است. در کتب فقهای بزرگ شیعه و سنی که در این تحقیق از مطالب ایشان بسیار استفاده شده نیز از مجازات‌های اسلامی سخنان زیادی به میان آمده است.

برای رسیدن به مقصود ناگزیریم نخست، پیشینه‌ی تاریخی و هم چنین مقررات لازم‌الاجرای فعلی را در این باره کنکاش کنیم. بازداشت موقت از لحاظ تاریخی تا قبل از تدوین قوانین فعلی، به اشکال مختلف مورد استفاده‌ی حکام بود ولی در شکل معمول آن در نظام کیفری ایران از ابتدا با تصویب قانون اصول محاکمات جزائی مصوب ۱۲۹۰ به اجرا درآمد.

این قانون که از قانون اصول محاکمات جزائی فرانسه اقتباس شده بود به یک مقدمه و ۶ باب تقسیم شد که مواد قانونی مربوط به بازداشت موقت در این قانون فصل چهارم باب اول ماده‌ی ۳۸ و مبحث پنجم از فصل پنجم همان باب مادتین ۱۲۹ و ۱۳۰ مکرر می‌باشد.

در سال ۱۳۱۷ فرهنگستان ایران عنوان آئین دادرسی کیفری را به جای اصطلاح اصول محاکمات جزائی انتخاب کرد. در ایران اولین زندان در سال ۱۳۰۸ با نام زندان قصر جهت نگهداری ۶۰۰ نفر محکوم

بنا گردید. بعد از شهریور ۱۳۲۰ تحت تأثیر علل و ناشی از جنگ جهانی دوم به تعداد بزه‌کاران ایران، مانند اکثر کشورهای جهان افزوده شد و زندانیان را با کمبود جا مواجه ساخت. در ۲۱ مهر ۱۳۴۷ اولین آئین‌نامه‌ی زندانها با توجه به اصول علم زندانها به تصویب رسید و در سال ۱۳۵۴ آئین‌نامه‌ی مذکور اصلاح شد لکن به علت عدم امکانات، اکثر مفاد آن اجرا نگردید و بعد از پیروزی انقلاب در تاریخ ۷ اردیبهشت ۱۳۶۱ آئین‌نامه‌ی زندانها تحت عنوان «آئین‌نامه‌ی زندانها و اقدامات تأمینی و تربیتی کشور جمهوری اسلامی ایران» در جلسه‌ی ۳۲۷ شورای عالی قضائی تصویب و در ۲۹ خرداد ۱۳۶۸ و ۱۳۷۲ به عنوان سازمان زندانها و اقدامات تأمینی و تربیتی مورد تجدیدنظر قرار گرفت.

اولین کسی که زندان را در تاریخ اسلام بنیان نهاد حضرت علی (علیه السلام) بود که زندانی از بوریای فارس ساخت و آنجا را نافع نامید و آن نخستین زندانی بود که در اسلام ساخته شد اما دزدان دیوار آنجا را سوراخ کرده و از آن می‌گریختند، لذا آن حضرت زندان دیگری از گل و خاک ساخت و نامش را مخیس نامید.

پیشینه‌ی حبس و بازداشت در اسلام به زمان پیامبر (ص) برمی‌گردد و موارد بسیاری زیادی وجود دارد که بیانگر جواز بازداشت در صدر اسلام و بعد از آن است.

ث: روش کار و تحقیق

تحقیق موردنظر با روش کیفی تجزیه و تحلیل مبنی بر تعریف، توصیف و تبیین صورت گرفته است. از آنجا که موضوع بازداشت موقت و حبس احتیاطی در دستگاه قضائی برای من حائز اهمیت بود، با راهنمایی استاد محترم آقای دکتر مؤمنی این موضوع را انتخاب و بعد از تأیید موضوع مورد تحقیق به مطالعه‌ی منابع و کتاب‌های فقهی و حقوقی و مقالات پرداختم. در ادامه فهرست مطالب مورد تحقیق را جمع‌آوری و تنظیم کردم. سپس به نوشتن هر فصل با مراجعه به کتابخانه‌های سطح استان، دادگاه‌ها، فیضیه و حوزه و دانشگاه‌ها از کتاب‌های فقهی و حقوقی و مقالات در این مراکز و تا حدودی از سایت اینترنتی استفاده کردم. که با راهنمایی استاد محترم جناب دکتر مؤمنی و با مشاوره استاد گرامی جناب دکتر مبینی به پایان رسیده است که مطالب این تحقیق در ۶ فصل تنظیم شده که به شرح ذیل می‌باشد:

مقدمه شامل هدف تحقیق، پیشینه‌ی موضوع و روش کار و تحقیق می‌باشد.

۱- فصل اول، واژگان شناسی می‌باشد که شامل تعریف اصطلاحاتی چون حبس، مشروعیت و

بازداشت موقت از نظر لغوی، فقهی و حقوقی می‌باشد.

۲- فصل دوم در مورد ماهیت بازداشت موقت است.

۳- فصل سوم شامل مشروعیت بازداشت موقت بوده است.

۴- فصل چهارم در مورد مدت بازداشت موقت است.

۵- فصل پنجم نیز خسارات ناشی از بازداشت موقت در مورد متهمی که بیگناهی وی ثابت شده می‌باشد که هر فصل شامل چند عنوان بوده و در نهایت فصل آخر شامل نتیجه‌گیری، پیشنهادات و انتقادات می‌باشد.

ج: نوع روش تحقیق

این تحقیق به روش جمع‌آوری اطلاعات از طریق مطالعه‌ی کتابخانه‌ایی و استفاده از برنامه‌های نرم‌افزاری و اینترنتی می‌باشد.

چ: ابزار گردآوری اطلاعات

در این تحقیق از فیش‌برداری و بانک‌های اطلاعاتی و شبکه‌های کامپیوتری و برنامه‌های نرم‌افزاری به عنوان ابزاری جهت گردآوری اطلاعات استفاده شده است.

ح: روش تجزیه و تحلیل اطلاعات

روش تجزیه و تحلیل با استفاده از آیات قرآن کریم در روایات معصومین و نظرات و آراء فقها و صاحبان تفاسیر و هم‌چنین کتب قواعد فقهی و نظرات حقوقدانان به صورت توصیفی و تحلیلی می‌باشد.

فصل اول:

واژگان شناسی

۱-۱- حبس

۱-۱-۱- معنای حبس در لغت

حبس در لغت با فتح «ح» و سکون «ب» به معنای بازداشتن، مانع شدن و نگهداشتن است چنانچه در قرآن می‌فرماید: «تَحْبِسُو نَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ» (راغب اصفهانی، ۱۳۸۶: ۱۰۴)

جوهری در صحاح ذیل ماده‌ی حبس می‌گوید: «الحبس ضد التخلیه» یعنی آزادگذاشتن و حبسته و احتبسته به یک معناست که هم لازم و هم متعدی، و در ماده‌ی سجن گوید: الحبس و السجن با فتح سین مصدر هستند و قد سجنه یعنی: سجنه حبس کرد او را. پس حبس یعنی بازداشت، ضدرها کردن. (جوهری، ۱۴۱۸، ج ۱: ۷۲۷)

ابن منظور در لسان العرب در ماده‌ی حبس گوید: حَسَبَهُ، يَحْبِسُهُ، حَسَباً و اسم مفعول آن محبوس و حبیس می‌آید که به معنای زندانی شده، است و احتبسه و حبسته یعنی نگهداشت او را و حبس کرد، ضد آزادگذاشتن است و در ماده‌ی سجن گوید: به کسر سین یعنی محبوس و سین با فتح مصدر است.

سجنه یسجنه سجناً یعنی حبس کردن او را، و سجان، به معنی زندانبان است. (ابن منظور، بی‌تا، ج ۴: ۱۴) فیروزآبادی در قاموس المحيط در باب حبس گوید: حبس به معنای مانع شدن است و اسم مکان محبس بر وزن مقتل می‌باشد. و در ماده‌ی سجن می‌گوید: سجنه یسجن با کسر سین به معنای محبس و حبیس به معنای زندانی است. (فیروزآبادی، بی‌تا، ج ۲: ۲۰۵)

در تاج العروس در ماده‌ی حبس آمده: حبس یعنی مانع شدن و نگهداشتن، اسم مکانش بر وزن محبس است و حبس یحبس از باب ضرب یضرب است و اسم مفعولش بر وزن محبوس و حبیس می‌آید (زیبیدی، بی‌تا، ج ۴: ۱۲۴)

در معجم الفاظ الفقه الجعفری آمده الحبس: المنع، الاعانه، الإمساك، مکانی که در آن حبس می‌شوند را سجن گویند و اصطلاحاً الوقف الموقت ای لوقت المحدود بکار می‌رود. (احمد فتح‌الله، ۱۴۱۵: ۴۶) حبس در فارسی، بازداشت، بندکردن، قیدکردن، بستن، توقیف، زندان مقابل اطلاق بکار می‌رود (دهخدا، ۱۳۷۷، ج ۶: ۸۶۲۱)

۱-۱-۲- معنای حبس در اصطلاح

حبس در اصطلاح در ۲ معنا بکار می‌رود:

۱- حبس در حقوق مدنی

یکی از عقودی که در حقوق مدنی از آن صحبت شده، عقد وقف است که عبارت است از «تجسس الاصل و إطلاق المنفعة»: یعنی واقف، مال را در وضعیتی قرار دهد که شرعاً نتوان در آن تصرفی کرد که موجب خروج مال از ملک شود، و منفعت آن را نیز رها کند. عبارتی چون «حبست: حبس نمودم» با قرینه متضمن عقد وقف است. (شهید ثانی، ۱۳۸۴، ترجمه امینی: ۱۶۳)

مقصود از «حبس عین» جداساختن ملک (فک ملک) از دارایی مالک و مصون‌داشتن آن از نقل و انتقال است. حبس و وقف، دو عنوان علی حده بوده و حداقل و حداکثری بین آنها نمی‌شود تا بتوان أخذ به قدر متیقن نمود. (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۶۰)

اصطلاح حبس در عقد نکاح نیز استعمال شده است. حق امتناع زوجه که از آن به حق حبس تعبیر شده است، اینگونه می‌باشد:

زن به مجرد عقد، مالک مهر می‌شود و می‌تواند آنرا از شوهر مطالبه کند و برای احقاق حق خود به طرُق قانونی متوسل شود. یکی از آن طرُق قانونی این است که قانون به زن حق داده که تا مهر خود را دریافت نکرده، از تمکین می‌تواند خودداری کند، این حق، معروف به حق حبس است.

ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی اذعان می‌دارد:

«زن می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده از ایفای وظایفی که در مقابل شوهر دارد خودداری کند، مشروط بر اینکه مهر او حال باشد و این امتناع مسقط حق نفقه نخواهد بود.» (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۶۵۸)

البته این به شرطی است که زن از روی اختیار تمکین نموده باشد، بنابراین اگر به اکراه با او نزدیکی کند، حق حبس به قوت خود باقی است و بقای حبس استصحاب می‌شود؛ زیرا این نزدیکی در حکم قبض فاسد است؛ از اینرو اثر قبض صحیح بر آن مترتب نمی‌شود.

حق حبس زوجه در حقوق امروز یک قاعده‌ی استثنائی است که به پیروی از فقه امامیه برای حمایت از حقوق زن، پیش‌بینی شده و فقط برای زن ذکر کرده و نباید شوهر را در این زمینه به زن قیاس کرد. چرا که شوهر حق حبس نداشته و نمی‌تواند پرداخت مهر را موکول به تمکین کند.

حق حبس هم چنین مشروط به این است که مهر زن حال، یعنی بدون مدت و قابل وصول به مجرد عقد باشد. هر گاه مهر مؤجل (مدت‌دار) باشد، زن حق حبس ندارد. (صفائی، ۱۳۸۵: ۱۷۷) صاحب جواهر این