

شرایط صدور و لغو قراربازداشت موقت در نظام دادرسی کیفری ایران و افغانستان

مرتضی فریدی*

چکیده

از زمان آغاز فرآیند رسیدگی تا زمانی که تحقیقات مقدماتی در دادسرا پایان می یابد، قرارهای مختلفی صادر می شود که پاره ای از آن ها به منظور دسترسی به متهم، برخی دیگر، برای تکمیل تحقیقات است و تعدادی نیز در پایان تحقیقات صادر می گردد. به دیگر سخن، قرارها به دو نوع قرارهای مقدماتی و قرارهای نهایی تقسیم می شوند، قرارهای مقدماتی به قرارهایی اطلاق می شود که مقام قضایی در جهت پیش برد پرونده آن ها را صادر می کند، از قبیل قرارهای تامین کیفری، قرارهای نظارت قضایی و مانند آن.

قرارهای نهایی به قرارهایی گفته می شود که مقام قضایی در قالب آن ها نسبت به سرنوشت یک پرونده اظهار نظر می کند. به عبارتی دیگر، قرارهای نهایی قرارهایی هستند که باعث خروج پرونده از دادسرا یا مختومه شدن آن در نهاد مذکور می شوند. در این پژوهش بازداشت موقت، شرایط صدور و لغو قرار بازداشت موقت که یکی از قرارهای تامین کیفری در نظام دادرسی کیفری ایران و افغانستان است مورد بررسی قرار گرفته و موارد جواز بازداشت موقت و شرایط صدور و لغو آن بیان شده و آمده است: قرار بازداشت موقت متهم با شرایطی مانند: جلوگیری از فرار متهم، پنهان شدن، امحای آثار جرم، حمایت از بزه دیده، حمایت از حقوق عامه، جرم شدید و... و در حقوق افغانستان نیز شرایطی مانند احتمال فرار متهم، جرم جنایت و جنحه باشد و دلایل علیه متهم کافی نباشد. شرایط لغو آن هم طبق تصریح قوانین هردو کشور در مواردی مانند، درخواست متهم، به حکم قانون و یا به تشخیص قاضی خواهد بود.

واژگان کلیدی: متهم، محکوم، قرار، بازداشت موقت، و حقوق کیفری.

مقدمه

قرار مبنی بر بازداشت موقت یکی از شدیدترین قرارهای تامین کیفری بوده و این قرار از جمله تصمیمات مهم قضایی است که می‌تواند به حقوق دفاعی و آزادی‌های فردی متهم خدشه وارد کند. امروزه در اسناد حقوق بشر و قوانین ملی اکثر کشورها اصل بر برائت و آزادی حقوق و اموال اشخاص گذاشته است و سعی شده است که حتی المقدور به جای بازداشت از قرارهای دیگر، برای حضور متهم در دادسرا برای دادرسی و اجرای حکم استفاده شود. با این وجود با توجه به رعایت حقوق عمومی قربانیان جرم، ممانعت از فرار، تبانی و پیش‌گیری از جرم، انحراف ثانویه، حمایت از متهم به سبب عدم تقاضا گرفتن بزه دیده، ضرورت تحقیق و... نیازمند این است که در پاره‌ای از موارد به عنوان استثنا، به صورت قانونی و معقول بنا بر ضرورت، قبل از اعلام نظر قطعی قضایی، محدودیت‌ها و تعهداتی برای او فراهم شود یا حتی آزادی وی سلب گردد. با توجه به این که دست اندرکاران عدلی و تقنینی هردو کشور ایران و افغانستان قرار بازداشت موقت را به عنوان یکی از قرارهای تامین کیفری به رسمیت شناخته‌اند، در این تحقیق به این سوال پاسخ گفته خواهد شد که شرایط صدور و لغو بازداشت موقت در نظام کیفری دو کشور چیست؟ و چگونه اعمال خواهد بود؟

۱. مفاهیم و جایگاه بازداشت موقت

۱.۱. مفهوم شناسی

۱.۱.۱. معنی لغوی بازداشت

برای بازداشت لغت شناسان این معانی را بیان کرده‌اند: منع ممانعت، تعرض، حد، سد، هجران، محبس و زندان (دهخدا، ۱۳۳۶: ۳۷۲) و نیز در معانی ذیل به کار رفته است: نگه داشتن متهم در بازداشت‌گاه یا زندان موقت قبل از محاکمه شدن در دادگاه، دست‌گیر کردن متهم به این منظور، زندانی و محبوس به اتهام واهی، جلوگیری کردن از انجام کاری، منع، بازداشت نفس از گناه. (انوری، ۱۳۸۵: ۲۷۵)

برخی گفته‌اند: بازداشت موقت، در توقیف نگه داشتن متهم در طول تمام یا قسمتی از تحقیقات مقدماتی است که امکان دارد تا خاتمه دادرسی و صدور حکم نهایی و شروع به اجرای آن ادامه یابد. (آخوندی، ۱۳۸۸: ۱۵۴)

۲.۱.۱. معنی اصطلاحی بازداشت

بازداشت را از نظر اصطلاحی چنین معنی نموده‌است: بازداشت مصدر بازداشتن، به معنای سلب موقت آزادی تن یا اموال اشخاص به دلایلی قانونی و به دستور مقام صلاحیت‌دار است. بازداشت به معنای حبس نیست، چون حبس شخص به صورت قانونی و در زمان مشخص و به حکم نهایی و قطعی دادگاه به عمل می‌آید، در صورتی که بازداشت طی دستور مقام صلاحیت‌دار و برای زمان نامشخص (حداکثر یک‌ماه) تا تعیین تکلیف نهایی علت بازداشت معمول می‌گردد و از این حیث مرادف با توقیف است.

از سوی دیگر، بازداشت ممکن است غیرقانونی باشد. معمولاً برای نگهداری موقت بازداشت شدگان، محلی به نام بازداشت‌گاه تهیه و مورد استفاده قرار می‌گیرد که غیر از زندان است. واژه بازداشت از دیرباز به معنای سلب آزادی تن افراد استعمال شده‌است. (ایمانی، ۱۳۸۶: ۱۰۳)

۳.۱.۱. معنی اصطلاحی بازداشت موقت

بازداشت موقت که از آن در قانون آیین دادرسی کیفری ایران مصوب ۱۳۹۰ و قانون اجرائات جزایی افغانستان به توقیف احتیاطی تعبیر شده، در اصطلاح حقوق عبارت است از: سلب آزادی متهم و زندانی کردن او در طول تمام یا قسمتی از تحقیقات مقدماتی توسط مقام صالح قضایی. این سلب آزادی از متهم ممکن است در طول جلسات رسیدگی دادگاه و تا صدور حکم قطعی نیز ادامه یابد. (آشوری، ۱۳۸۰: ۱۶۰)

در تعریف دیگر آمده‌است: قرار بازداشت موقت تامینی است که به موجب آن لازم می‌آید متهم در تمام یا قسمتی از دوران تحقیقات مقدماتی و یا دادرسی زندانی شود (آخوندی، ۱۳۸۸: ۱۶۷)

۲.۱. جایگاه بازداشت موقت در حقوق

بازداشت موقت یکی از مسایل مهم حقوق جزای شکلی است. مجموعه مسایل حقوقی جزایی شکلی به پنج مرحله تقسیم گردیده است. به تعبیر دیگر، فاصله زمانی وقوع جرم تا خاتمه اجرای مجازات‌ها یا اقدامات تامینی و تربیتی به پنج مرحله تقسیم می‌شود:

۱. مرحله کشف. کشف بزه و جرم به عهده پلیس قضایی است، پلیس قضایی (ضابطان دادگستری یا نیروی انتظامی = ماموران ضبط قضایی، پلیس عدلی) بلافاصله بعد از اطلاع از وقوع جرم باید اقداماتی را برای حفظ آثار و علایم جرم و جلوگیری از فرار یا اختفای متهم ضروری است انجام دهند و مراتب را به دادسرا و یا دادگاه اعلام نمایند.

۲. مرحله تعقیب. تعقیب جرایم به عهده دادسرا (در افغانستان سارنوالی = دادستان) است که به نمایندگی از جامعه و مردم جرایم را مورد تعقیب قرار می‌دهد.

۳. مرحله تحقیقات مقدماتی. در سیستم‌های جدید دادرسی کیفری تشکیل پرونده مقدماتی و جمع‌آوری دلایل به سود یا زیان متهم و اظهار نظر در مورد بزه‌کاری یا بی‌گناهی متهم به عهده قاضی مخصوص محول شده است. این قاضی را «قاضی تحقیق» و یا «مستنطق» می‌نامند تحقیقات جرایم مهم به وسیله بازپرس صورت می‌گیرد. (آخوندی، ۱۳۸۸: ۶۴) و این مرحله دارای سه بخش می‌شود: ۱. جمع‌آوری دلایل ۲. جلوگیری از فرار متهم ۳. اظهار نظر یا صدور قرار نهایی که شامل سه بخش عمده است: (قرار موقوفی تعقیب، قرار منع تعقیب و قرار مجرمیت)

۴. مرحله دادرسی که مربوط به دادرسان دادگاه است که درباره مسؤلیت مرتکب، کیفیت دلایل استنادی، نوع و میزان مجازات یا اقدامات تامینی و تربیتی و بالاخره تناسب آن با شخصیت بزه‌کار تصمیم‌گیری می‌کند.

۵. اجرا. آخرین مرحله جزایی اجرا است. اگر حکم مبنی بر برائت متهم باشد بلافاصله پس از اعلام رای به دستور رییس دادگاه اجرا می‌شود و چنانچه متهم بازداشت باشد فوری آزاد می‌شود و اگر رای دادگاه مبنی بر محکومیت متهم صادر شود اجرای آن به عهده دادسرا خواهد بود. (همان، ۱۶۷)

۱.۲.۱. بازداشت موقت و اصل برائت

اصل بر برائت است یعنی هر انسانی، بی گناه است تا مجرمیت وی با حکم قضایی دادگاه صالح ثابت گردد. کسی که برخلاف آن را ادعا می کند باید آن را ثابت نماید. شارع مقدس اسلام نیز بر این اصل تاکید دارد چنانچه در قرآن کریم آمده است: «وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا» و اعلامیه جهانی حقوق بشر هم، آن را ذاتی می داند چنانچه در ماده ۱۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر آمده است: «هر شخصی، بی گناه است تا زمانی که محکومیت قانونی وی از طریق محاکمه علنی که حقوق دفاعی وی را تضمین کرده باشد، اعلام گردد» قوانین اساسی کشورها نیز با دیده احترام به این اصل می نگرند. اصل ۳۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران: «اصل، برائت است و هیچ کس از نظر قانون مجرم شناخته نمی شود مگر این که جرم او دادگاه صالح ثابت گردد.»

در تمجید از اصل برائت سخنان زیادی گفته شده است. از جمله این که فقدان آن موجب تضییع حقوق اساسی مردم و جامعه می شود؛ ضررهای وارده بر بی گناهان را جبران می کند؛ قوه قضاییه از خطا مصون می ماند و موجب اعتماد مردم به دستگاه عدالت می شود. از طرفی دیگر، گروهی از اندیشمندان بر اطلاق اصل برائت خرده گرفته اند و می گویند: نباید از آن به نفع مجرمان خطرناک و حرفه ای استفاده کرد. بر همین اساس عده ای مشروعیت بازداشت موقت را مغایر با اصل برائت می دانند؛ زیرا اقتضای بازداشت موقت، مجرم دانستن شخصی است که هنوز مجرمیت وی بر اساس قانون و با حکم قطعی ثابت نشده است حال آن که اصل برائت می گوید: چنین شخصی را باید بی گناه دانست. عده ای این تعارض را قبول دارند، اما آن را توجیه می کنند؛ زیرا گاهی ضرورت های اجتماعی اقتضا می کند که آزادی های افراد محدود شود و قبل از محکومیت نیز بازداشت شوند، اما این بازداشت مجازات نیست بلکه محدودیتی است که ضرورت دارد.

مخالفان و موافقان بازداشت موقت هر کدام دلایلی دارند از جمله مخالفان می گویند: بازداشت موقت با اصل برائت مغایر است و متهمی که در بازداشت موقت به سر می برد از اصل تساوی سلاح ها بهره نمی گیرد؛ زیرا مانند یکی فرد آزاد نیست که با

آسانی بتواند از مشاوره وکیل بهره گیرد با دادستان یا شاکی خصوصی ارتباط داشته باشد و دیگر آن‌که متهمان تحت بازداشت، در زمان بازداشت بر اثر معاشرت با زندانیان، خاصیت اصلاح پذیری خود را از دست می‌دهند و از طرفی با توجه به این‌که درصد بالایی از زندانیان را بازداشتی‌ها تشکیل می‌دهند و محل جداگانه‌ای برای نگهداری آن‌ها وجود ندارد موجب کمبود مکان برای زندانیان و بالا رفتن هزینه دولت می‌شود.

در مقابل این ایرادات، گروهی نیز به حمایت از نهاد بازداشت موقت برخاسته‌اند و بر این باورند: قرار بازداشت موقت بهترین نوع تامین‌ها است؛ زیرا سبب می‌شود تا همه در برابر فرشته عدالت، یکسان ظاهر شوند. موقعیت مالی یا اجتماعی متهمان در وضعیت قضایی آنان تاثیر نمی‌گذارند. قرار بازداشت موقت تنها تامينی است که می‌توان این هدف را فراهم کند. (آخوندی، ۱۳۸۲: ۱۷۴)

بازداشت احتیاطی بسیار سودمند و غالباً لازم است و مانع می‌شود از این‌که مقصر فرار کند و دلایل جرم را تباه سازد یا آلت جرم را از بین ببرد و بالاخره مرتکب جرایم دیگر شود. بازداشت احتیاطی همیشه مقصر را در دسترس دادگاه قرار می‌دهد. همین طور گاهی خشنودی افکار عمومی را که از ارتکاب جرم خشم‌ناک‌اند فراهم می‌سازد یا موجب می‌شود که افراد نتوانند در مقام انتقام برآیند. (زراعت، ۱۳۹۳: ۲۲۱)

در نتیجه باید گفت: دلایل مخالفان بیش‌تر جنبه تئوری و نظری دارد اما موافقان به جنبه‌ی عمومی توجه دارند بنابراین، باید گفت: اصل بازداشت موقت را نمی‌توان از شمار قرارهای تامین کیفری حذف کرد؛ زیرا در برخی جرایم و پاره‌ای از موارد، جز بازداشت موقت متهم از هیچ راهی دیگر برای صحت اجرای تحقیقات مقدماتی نمی‌توان استفاده کرد، اما از سوی دیگر، قرار بازداشت موقت را باید یک قرار استثنایی دانست و جز در موارد ضروری و مواردی که استفاده از تامین‌های دیگر امکان ندارد نباید قرار بازداشت موقت صادر کرد.

۲.۲.۱. اهداف بازداشت موقت

همواره داعیه بر این است که نظام‌های عدالت کیفری به دنبال برقراری نظم و امنیت در جامعه و اجرای عدالتند، با این تعبیر هر نظام عدالت کیفری در هدف عمده را دنبال

می‌کند؛ برقراری نظم و امنیت و حفظ آن از یک‌سو و اجرای عدالت از سوی دیگر. از این‌رو، هرزمانی که جرمی به وقوع بپیوندد، هردو آرمان مذکور که در قالب هدف‌های کلان نظام‌های عدالت کیفری نمودار شده‌اند، نقض گردیده و از مسیر حقیقی شان منحرف می‌شوند. بنابراین، لازم است که از رهگذر این مقوله به حالت اولین خود بازگردانده شود. برای دستیابی به نظم و امنیت و همچنین در جهت رسیدن به عدالت ناگزیر تعقیب مرتکب جرم لازم است و در پاره موارد این مهم جز از طریق بازداشت موقت متهم امکان‌پذیر نیست. بدیهی است در بازداشت متهم پیش از محاکمه که مجرمیت وی هنوز به اثبات نرسیده اهدافی در نظر است که به مهم‌ترین آن‌ها اشاره می‌شود.

۱.۲.۲.۱. حمایت از جامعه

با بازداشت متهم، چه به‌عنوان ضرورت تحقیق پیرامون جرم ارتكابی و چه به‌منزله اقدام تامینی، از وقوع جرم یا جرایم دیگر در جامعه پیش‌گیری به عمل آمده و امنیت اجتماعی و فردی نیز تامین می‌گردد. (الهی‌منش، ۱۳۸۹: ۵۱) امنیت اجتماعی، از باب جلوگیری از متهم در ارتكاب جرایم دیگر یا هراقدامی در جهت امحای آثار، دلایل و مدارک وقوع بزه از جمله تهدید بزه‌دیده یا بستگان وی و امنیت فردی، از باب پیش‌گیری از وقوع هرگونه جرمی از سوی بزه‌دیده یا بستگان وی. در خصوص معیار جلوگیری از تکرار جرم، ممکن است متهم در صورتی که آزاد باشد، مرتکب جرم دیگری شود، لذا بازداشت او برای پیش‌گیری از ارتكاب مجدد جرم قابل توجیه است.

۲.۲.۲.۱. حمایت از متهم

بازداشت متهم به‌عنوان اقدام پیش‌گیرانه می‌تواند نقش مهمی در حفظ سلامتی متهم داشته باشد. این حمایت اعم است از حمایت فیزیکی مانند زمانی که متهم ممکن است از سوی بزه‌دیده یا بستگان وی مورد تعرض قرار گیرد و حمایت روانی نظیر زمانی که متهم ممکن است در اثر فشار روانی ناشی از وقوع جنایت دست به اقداماتی علیه خود نظیر خودکشی و... بزند یا در مواردی که ارتكاب جرم موجب برانگیختگی هیجانات عمومی شده و ممکن است متهم مورد هجمه‌ی عمومی قرار گیرد. (یوسفی، ۱۳۹۷: ۲۹)

۳.۲.۲.۱. حمایت از بزه دیده

در این خصوص می‌توان به ماده ۱۴ قانون اقدامات تأمینی و تربیتی اشاره کرد. این ماده بیان می‌دارد: «هرگاه شخصی که دیگری را تهدید به ارتکاب جرمی کرده بیم آن رود که واقعا مرتکب جرم گردد ... دادگاه بنا بر تقاضای شخص تهدید شده یا متضرر جرم می‌تواند از او بخواهد تعهد کند مرتکب جرم نگردد و وجه‌الضمان متناسب برای این امر بدهد. اگر مشارالیه از این تعهد خودداری نماید و وجه‌الضمان خود را نپردازد دادگاه می‌تواند دستور توقیف او را صادر نماید.»

۴.۲.۲.۱. پیش‌گیری از ایجاد ممانعت در اجرای عدالت

یکی از اهداف اصلی نظام‌های عدالت کیفری اجرای عدالت در جامعه است؛ یعنی انجام یک دادرسی عادلانه. از این جهت، حضور متهم تا پایان دادرسی و تسلط دستگاه عدالت به او، امری ضروری است. لذا مقام تحقیق باید احتمال فرار متهم از اجرای عدالت را ارزیابی نموده و براساس آن، در خصوص لزوم یا عدم لزوم بازداشت متهم در دوران اتهام تصمیم‌گیری کند.

۵.۲.۲.۱. جلوگیری از فرار یا پنهان شدن متهم

یکی از مهم‌ترین مواردی که در همه‌ی نظام‌های کیفری، در خصوص بازداشت پیش از محاکمه متهمان توجیه می‌شود، جلوگیری از فرار یا پنهان شدن متهم است در چنین اوضاعی قاضی باید همه‌ای جوانب از جمله شخصیت متهم، شیوه زندگی او پیش و پس از ارتکاب جرم را باید در نظر بگیرد.

۶.۲.۲.۱. جلوگیری از امحای آثار جرم

جلوگیری از اخفا یا امحای آثار و دلایل جرم، یکی از مهم‌ترین توجیه‌های بازداشت موقت متهمان تلقی می‌گردد. به‌عنوان مثال بند (الف) ماده ۲۳۸ قانون مصوب ۱۳۹۲ و بند (د) ماده ۳۲ مصوب ۱۳۷۸ به جلوگیری از امحای آثار جرم و تبانی اذعان دارند. بند ۳ ماده ۱۳۰ مکرر قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۰ در این زمینه مقرر می‌دارد: آزاد بودن متهم موجب امحای آثار جرم ... گردد.

۷.۲.۲.۱. جلوگیری از تبانی متهم با سایر اشخاص

وقتی که نحوه ارتکاب جرم به صورتی باشد که متهم در صورت آزادی در معرض تبانی و مواضعه با سایر اشخاص از جمله شهود یا شرکا و معاونان احتمالی باشد، مرجع قضایی ناچار از صدور قرار بازداشت موقت متهم برای جلوگیری از تحقق این مسئله است. (یوسفی، پیشین: ۳۱) در نظام دادرسی ایران، بند (د) ماده ۳۲ قانون مصوب ۱۳۷۸ به جلوگیری از تبانی نیز عنایت داشته و طبق این ماده، در مواردی که آزاد بودن متهم باعث تبانی با متهم دیگر یا شهود یا مطلعین واقعه گردیده امکان بازگشت وی به صلاح دید مقام قضایی مربوطه وجود دارد و هم چنین در بند (الف) ماده ۲۳۸ مصوب ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: «آزاد بودن متهم موجب از بین رفتن آثار و ادله جرم یا باعث تبانی با متهمان دیگر یا شهود و مطلعان واقعه گردد و یا سبب شود شهود از ادای شهادت امتنا کنند.» بنابراین، در صورتی که بیم تبانی متهم با شهود و مطلعان واقعه رود بازداشت وی قبل از محاکمه توجیه پذیر است و در صورتی که مقام تحقیق بتواند با توسل به الزامات کنترل قضایی از تبانی متهم با سایر اشخاص جلوگیری نماید صدور قرار بازداشت موقت امکان پذیر نخواهد بود.

۲. بازداشت موقت در حقوق ایران و افغانستان

۱.۲. در حقوق ایران

در حقوق کیفری ایران طبق لایحه جدید آیین دادرسی کیفری ده نوع قرار تامین به رسمیت شناخته شده است. در ماده ۲۱۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ که جایگزین ماده ۱۳۲ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری شده است در این خصوص مقرر می‌دارد: «به منظور دسترسی به متهم و حضور به موقع وی، جلوگیری از فرار یا مخفی شدن او و تضمین حقوق بزه‌دیده و برای جبران ضرر و زیان وی بازپرس پس از اتهام و تحقیق لازم، در صورت وجود دلایل کافی یکی از قرارهای تامین زیر را صادر می‌کند:

۱. التزام به حضور با قول شرف

۲. التزام به حضور با تعیین وجه التزام
 ۳. التزام به عدم خروج از حوزه قضایی با قول شرف
 ۴. التزام به عدم خروج از حوزه قضایی با تعیین وجه التزام
 ۵. التزام به معرفی نوبه‌ای خود به صورت هفتگی یا ماهانه به مرجع قضایی یا انتظامی با تعیین وجه التزام
 ۶. التزام مستخدمان رسمی کشوری یا نیروهای مسلح به حضور با تعیین وجه التزام با موافقت متهم و پس از اخذ تعهد پرداخت از محل حقوق آنان از سوی سازمان مربوطه
 ۷. التزام به عدم خروج از منزل و محل اقامت تعیین شده با موافقت متهم با تعیین وجه التزام از طریق نظارت با تجهیزات الکترونیکی یا بدون نظارت با این تجهیزات
 ۸. اخذ کفیل با تعیین وجه الكفاله
 ۹. اخذ وثیقه اعم از وجه نقد، ضمانت نامه بانکی، مال منقول یا غیر منقول
 ۱۰. بازداشت موقت با رعایت شرایط قانونی.
- تبصره ۱. در صورت امتناع متهم از پذیرش قرار تامین مندرج در بند (الف)، قرار التزام به حضور با تعیین وجه التزام صادر و در صورت امتناع از پذیرش قرارهای تامین مندرج در بندهای (ب)، (پ) و (ث) قرار کفالت صادر می‌شود
- تبصره ۲. در مورد بندهای (پ) و (ت)، خروج از حوزه قضایی با اجازه قاضی ممکن است.
- تبصره ۳. در جرایم غیر عمدی در صورتی که به تشخیص مقام قضایی تضمین حقوق بزه‌دیده به طریق دیگر امکان‌پذیر باشد، صدور قرار کفالت و وثیقه جایز نیست.» بنابراین، قرار بازداشت موقت به‌عنوان یکی از قرارهای تامین کیفری در حقوق کیفری ایران به رسمیت شناخته شده است. البته می‌توان گفت: در حقوق ایران دو نوع قرار تامین به رسمیت شناخته شده است، قرار بازداشت موقت و جایگزین‌های بازداشت موقت و قرار بازداشت به‌عنوان آخرین راه حل و با شرایط خاصی تجویز شده است.

۲.۲. در حقوق افغانستان

در حقوق کیفری افغانستان به قرارهای تامینی که آیین دادرسی کیفری ایران به رسمیت شناخته شده‌اند اشاره نشده و طبق ماده ۸۵ تعديلات قانون اجراءات جزایی فقط قرار بازداشت موقت شناسایی شده‌است.

هرچند در قوانین جزایی افغانستان راجع به رعایت حقوق مظنونان و متهمان، نکات بسیار مثبتی وجود دارد و حقوق این دسته افراد، در موارد مختلفی چه با صراحت و چه به‌طور ضمنی به رسمیت شناخته شده‌است اما در رعایت کامل این حقوق، در هماهنگی با معیارهای بین‌المللی، قوانین کشور ما هنوز ناتوان و ناکارآمد است و با استان‌داردهای بین‌المللی فاصله دارد. به‌عنوان نمونه یکی از مشکلات دستگاه عدالت جزایی افغانستان وجود توقیف‌های طولانی مدت است دلیل این امر آن است که قانون اجراءات جزایی و جایگزین‌های بازداشت موقت را به رسمیت نشناخته و به آن‌ها تصریح نکرده‌است و فقط به قرار بازداشت موقت تصریح شده‌است. البته جای خوشوقتی است که یکسری جایگزین‌های سستی برای برای بازداشت موقت بیان شده‌است مانند جرگه (میانجی‌گری) قرار اخذ کفیل یا وجه‌الکفاله، حاضری دادن نزد دفتر پلیس و معرفی ضمانت فرار.

۳. شرایط صدور بازداشت موقت

۱.۳. در حقوق ایران

بازداشت موقت در حقوق کیفری ایران به‌عنوان مهم‌ترین و شدیدترین قرار تامین شناخته شده‌است وجه شدید بودن آن این است که برخلاف قرارهای تامین دیگر، که می‌توان با التزام به شرف یا التزام به پرداخت وجه التزام یا معرفی کفیل یا توثیق وثیقه آزاد شد، این نوع قرار الزاماً منتهی به سلب آزادی از متهم می‌شود که مغایرت آن با اصل برائت نیز به این اعتبار است.

در رابطه با این قرار ماده ۲۳۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ش، مقرر می‌کند: «صدور قرار بازداشت موقت جایز نیست مگر در جرایم زیر، که دلایل، قرائن و امارات کافی بر توجیه اتهام به متهم دلالت کند:

الف. جرایمی که مجازات قانونی آنها سلب حیات یا قطع عضو و در جنایات عمدی علیه تمامیت جسمانی، جنایاتی که میزان دیه آنها ثلث دیه کامل مجنی‌علیه یا بیش از آن است.

ب. جرایم تعزیری که درجه ۴ و بالاتر است

پ. جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی کشور که مجازات قانونی آنها درجه پنج و بالاتر است

ت. ایجاد مزاحمت و آزار و اذیت بانوان و اطفال و تظاهر و قدرت‌نمایی و ایجاد مزاحمت برای اشخاص که به وسیله چاقو یا هر نحو اسلحه ایجاد شود.

ث. سرقت، کلاهبرداری، ارتشا، اختلاس، خیانت در امانت، جعل با استفاده از سند مجهول در صورتی که مشمول بند (ب) این ماده نباشد.

آنچه از صراحت این ماده به دست می‌آید این است که اصل بر عدم جواز صدور قرار بازداشت موقت است مگر در موارد مقرر قانونی. در خصوص شرایط قانونی لازم برای صدور قرار بازداشت موقت ماده ۲۳۸ قانون آیین دادرسی کیفری منوط به وجود یکی از شرایط زیر می‌داند:

الف. آزاد بودن متهم موجب از بین رفتن آثار و ادله جرم یا باعث تبانی با متهمان دیگر یا شهود و مطلعان واقعه گردد یا سبب شود شهود از ادای شهادت امتناع کند.

ب. بیم فرار یا مخفی شدن متهم باشد و به طریق دیگر نتوان از آن جلوگیری کرد.

پ. آزاد بودن متهم محل نظم عمومی، موجب به خطر افتادن جان شاکی، شهود یا خانواده آنان و خود متهم باشد.

بنابراین، آنچه از صراحت مواد قانونی به دست می‌آید، این است که در حقوق ایران برخلاف افغانستان مقنن با به رسمیت شناختن ده نوع قرارهای تامین، دست قاضی را باز گذاشته است که در مورد متهم حتی‌المقدور از جایگزین‌های بازداشت موقت استفاده کند و بازداشت موقت به‌عنوان آخرین راهکار و در رابطه با جرایم خاص و شرایط خاص در نظر گرفته شده است که در این جا به شرایط ماهوی و شکلی بازداشت موقت پرداخته می‌شود:

۱.۱.۳ شرایط ماهوی بازداشت موقت

شرایطی که در قوانین موضوعه ایران در نظر گرفته‌اند، یک‌سری شرایط ماهوی و موضوعی‌اند و یک‌سری شرایط، شرایط شکلی است منظور از شرایط ماهوی شرایطی مربوط به جرایم، دلایل و مدت بازداشت است که به اختصار به آن‌ها می‌پردازیم:

۱.۱.۱.۳. نوع جرم و اهمیت آن

ماهیت و ذات برخی از جرایم صدور قرار بازداشت را می‌طلبد؛ یعنی در هر جرمی نمی‌توان این قرار را صادر کرد. مثلاً برای توهین ساده یا جعل ساده نمی‌توان متهم را بازداشت کرد و برایش قرار بازداشت صادر نمود جرایمی که در خود قوانین برای مرتکب آن چنین قراری پیش بینی شده باشد یا در صورتی این قرار صادر می‌شود که صدور قرار تامینی غیر از بازداشت موقت منظور قانون‌گذار را تامین ننماید. در این موارد است که قاضی ناچار است از این قرار استفاده نماید، بنابراین، طبق قوانین موضوعه ایران میزان مجازات و نوع جرم، دو ملاک و شرط اساسی ماهوی برای بازداشت موقت محسوب می‌شود و از آن‌جا که جرم و مجازات باید به‌موجب قانون تعیین شود، در حقیقت می‌توان پیش‌بینی قانون‌گذار را ملاک جواز بازداشت موقت دانست. قانون‌گذار ایرانی در ماده ۲۳۷ قانون آیین‌دادرسی کیفری جرایم خاصی را که می‌توان مرتکب آن‌ها را بازداشت موقت نمود پیش بینی کرده‌است.

۲.۱.۱.۳. وجود دلایل کافی

برای صدور بازداشت موقت وجود دلایل کافی لازم و ضروری است وقتی قانون‌گذار در قانون آیین‌دادرسی کیفری احضار متهم را مقید به وجود دلیل کرده است، به طریق اولی نمی‌توان در خصوص متهم که دلیلی بر توجه اتهام به وی وجود ندارد، قرار بازداشت موقت صادر نمود، مثلاً در ماده ۲۳۹ قانون جدید آمده‌است: «قرار بازداشت موقت باید مستدل و موجه باشد و مستند قانونی و ادله آن و حق اعتراض متهم در متن قرار ذکر شود. با صدور قرار بازداشت موقت، متهم به بازداشتگاه معرفی می‌شود. چنان‌چه متهم به‌منظور جلوگیری از تبانی، بازداشت شود، دلیل آن در برگه اعزام قید می‌شود.»

بنابراین، بازداشت موقت در صورتی ممکن است که دلیل کافی وجود داشته باشد و منظور از دلیل کافی، دلایلی است که عناصر جرم را به اثبات می‌رساند. (زراعت، ۱۳۹۳: ۲۳۸) مفاد این ماده بیان‌گر یک قاعده عمومی است که در تمامی تصمیمات قضایی باید رعایت شود، اما بدلیل اهمیتی که قرار بازداشت موقت دارد، در این مورد تصریح شده است.

۳،۱،۱،۳. موقت بودن و مشخص بودن مدت آن

چنانچه از اسم این قرار معلوم است مدت زمان آن باید موقت باشد. طبق ماده ۲۴۲ قانون آیین دادرسی کیفری: «هرگاه در جرایم موضوع بندهای (الف)، (ب)، (پ) و (ت) ماده ۳۰۲ این قانون تا دوماه و در سایر جرایم تا یک‌ماه به علت صدور قرار تامین، متهم در بازداشت بماند و پرونده اتهامی او منتهی به تصمیم نهایی در دادسرا نشود، بازپرس مکلف به فک یا تخفیف قرار تامین است. اگر علل موجهی برای بقای قرار وجود داشته باشد، با ذکر علل مذکور، قرار، ابقا و مراتب به متهم ابلاغ شود. متهم می‌تواند از این تصمیم ظرف ده روز از تاریخ ابلاغ به دادگاه صالح اعتراض کند.»

۲،۱،۳. شرایط شکلی بازداشت موقت

بازداشت موقت علاوه بر شرایط ماهوی دارای شرایط شکلی است که ضمانت اجرای برای رعایت آزادی شخص و افراد است و بایستی به دقت مورد عمل قرار گیرد. قبل از آن‌که متهم بازداشت شود دستور احضار وی صادر می‌شود و اگر حضور پیدا نکند ممکن است دستور جلب وی صادر شود. این تصمیمات باید مطابق قانون اتخاذ گردیده و به متهم ابلاغ شود و اصل قانونی بودن آیین دادرسی کیفری در این مورد نیز باید اعمال گردد زیرا عدم رعایت آن‌ها منتهی به تضییع حقوق متهم خواهد شد و چنانچه متهم از وضعیت بازداشت خود اطلاع پیدا کند، می‌تواند نسبت به صدور قرار بازداشت، اعتراض کند یا درخواست تبدیل قرار را بنماید. اینک به شرایط شکلی که از قانون استفاده می‌شود اشاره می‌شود:

۱.۲.۱.۳. زمان صدور قرار

صدور قرار بازداشت موقت، متوقف بر آن است که متهم نسبت به اتهام انتسابی به وی آگاهی کامل داشته باشد تا بتواند از حقوق خود مانند بهره‌گیری از وکیل و اعتراض به قرار استفاده کند. ماده ۱۱۴ قانون آیین دادرسی فرانسه و ماده ۲۸ قانون پلیس انگلیس و ماده ۱۰۵ قانون دادرسی آلمان، قاضی تحقیق را موظف می‌کند که اتهامات انتسابی را با صراحت به متهم اعلام کند و مفاد ادله تحصیل شده نیز به اطلاع وی برسد. (زرعت، پیشین: ۲۴۲)

این مقررات در قوانین موضوعه ایران به صورت عام و کلی بیان شده است به قاضی تحقیق قبل از تفهیم اتهام، هیچ قرار تامینی را حق ندارد صادر کند. (ق.آ.د.ک، ماده ۲۱۷) با توجه به این که بازداشت موقت از حساسیت خاصی برخوردار است، نسبت به قرار کفالت، وثیقه و...، قاضی باید در رعایت آن دقت بیشتری بنماید چون در صورتی که قاضی بدون تفهیم اتهام، قرار تامین بازداشت موقت صادر نماید تخلف شدیدتری را مرتکب خواهد شد و در نتیجه مرجع انتظامی، مجازات شدیدتری را اعمال خواهد کرد.

۲.۲.۱.۳. مرجع صدور

قرار بازداشت از سوی قاضی تحقیق دادیار یا بازپرس صادر می‌شود قرار بازداشت موقت باید به صورت کتبی و موارد لازم باید در آن ذکر شده باشد مانند مشخصات صادر کننده قرار، مشخصات کامل متهم، اتهام، مواد منطبق با اتهام، تاریخ بازداشت موقت، امضای صادر کننده قرار و مهر رسمی وی و دست بازداشت. قانون‌گذار در جهت حفظ حقوق متهم و پیش‌گیری از تضییع حق آزادی با حساسیت و توجه ویژه نسبت به این قرار صدور آن را تجویز نموده است که دارای تشریفات خاصی است؛ زیرا تنها در این نوع قرار است که قهرا از متهم سلب آزادی می‌گردد و به اجبار بازداشت می‌شود. بدین جهت است که اغلب صدور و اظهار نظر آن سه مرحله‌ای است؛ چرا که در ابتدا یک قاضی آن را صادر و قاضی دیگر (دادستان) با آن موافقت نموده و آن را تایید می‌نماید و قاضی دیگر پس از اعتراض متهم، آن را مورد بازبینی قرار داده و مجدداً صحت صدور آن را، چه از لحاظ ماهوی و چه شکلی تایید می‌نماید. در ماده ۲۴۰

قانون آیین دادرسی کیفری آمده است: «قرار بازداشت متهم باید فوری نیز دادستان ارسال شود. دادستان مکلف است حداکثر ظرف ۲۴ ساعت نظر خود را به صورت کتبی به بازپرس اعلان کند. هرگاه دادستان با قرار بازداشت متهم موافق نباشد، حل اختلاف با دادگاه صالح است و متهم تا صدور رای دادگاه در این مورد که حداکثر از ده روز تجاوز نمی کند، بازداشت می شود.»

۳،۲،۱،۳. قابل اعتراض بودن قرار

بند ۴ ماده ۹ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی به افرادی که دستگیر یا بازداشت شده اند حق داده است که برای بررسی قانونی یا غیرقانونی بودن بازداشت خود به دادگاه مراجعه کنند. در قانون آیین دادرسی کیفری جدید ایران این حق برای متهمان پیش بینی شده چنانچه در بند (ب) ماده ۲۷۰ به امر تصریح دارد و قرار بازداشت موقت را قابل اعتراض در دادگاه صالح دانسته است. (ق.آ.د.ک، ماده ۲۷۱)

۳،۲. در حقوق افغانستان

۳،۲،۱. مراجع انجام دهنده تعقیب و تحقیق

تحقیقات مقدماتی به وسیله مقامات خاص قضایی برای کشف جرم، جمع آوری دلایل و جلوگیری از فرار یا منحنی شدن متهم و اظهار نظر در خصوص قابل پیگیری بودن یا نبودن به عمل می آید در افغانستان این امر مهم به نهاد پلیس و سارنوالی (دادسراها) سپرده شده است. در این میان جایگاه و نقش سارنوالی در حاکمیت قانون و تحقق عدالت کم تر از نقش محکمه در قانون گریبی و اجرای عدالت نیست. سارنوالی در کشف حقایق و تشخیص بزه کار نقش مهم دارد؛ زیرا او پرونده متهم را تهیه کرده و به محکمه می فرستد. اگر سارنوالی وظیفه خویش را به خوبی انجام ندهد، ممکن است محکمه را به بیراهه سوق داده و افراد بی گناه را مجرم قلمداد کند یا بر عکس، مجرمان را از دایره اجرای عدالت خارج کند. (احمدی و صداقت، ۱۳۸۸: ۴۱۵)

ضابطان خاص اشخاص یا نهادهایی هستند که به موجب قانون خاص می توانند به کشف و تعقیب جرایم اقدام نمایند که در قلمرو وظایف آنان واقع شده باشد. بنابراین، فرق ضابطان عام و خاص در این است که ضابطان عام صلاحیت و تحقیق همه جرایم

را دارند، مگر به موجب قانون از صلاحیت آنان خارج شده باشد و ضابطان خاص اختیار و صلاحیت در هیچ جرمی را ندارند، مگر به موجب قانونی که به طور صریح صلاحیت آنان را مشخص کرده باشد. ضابطان عام دادگستری را پلیس عدلی تشکیل می دهد (قانون اساسی افغانستان، ماده ۱۳۴) معمولاً در گام اول پلیس به دنبال متهم می رود و پس از اقدامات مقدماتی، حداکثر ظرف ۲۴ ساعت، گزارش وقوع جرم را به سارنوال ابتداییه ارایه می کند. (قانون تشکیلات صلاحیت محاکم اسلامی، ماده ۲۱) در مرحله بعد، چنانچه وقوع جرم از سوی پلیس گزارش شود و خود سارنوالی به وقوع جرم اطلاع پیدا کند باید به تحقیقاتی مقدماتی بپردازد.

ضابطان قضایی در افغانستان زیر مجموعه ی قوه مجریه است، اما در ماهیت کار و اقدامات به عنوان ضابطان مستقلند و تابع دستور قوه مجریه، مقننه و قضاییه نیستند. در کنار هریک از محاکم یک سارنوالی (دادستان) وجود دارد. سارنوالی توسط سارنوال اداره می شود و تمام سارنوالی ها به مدیریت و سازماندهی آنها توسط لوی سارنوال / دادستان کل، که مطابق بند ۱۱ ماده ۱۶۴ قانون اساسی از طرف رییس جمهور با موافقت و لسی جرگه تعیین می گردد، اداره می شود. (احمدی و صداقت، پیشین: ۴۱۷)

۲.۲.۳. مراحل رسیدگی

در افغانستان رسیدگی دو درجه ای (دادرسی بدوی و استینافی) پذیرفته شده است و نیز مواردی فرجام خواهی در مواردی کیفری و اعاده دادرسی ستره محکمه (دیوان عالی) پیش بینی شده است. بر پایه بند دوم ماده ۶۶ قانون اجرائات جزایی موقت آرای صادره محاکم ابتداییه در موارد زیر قابل رسیدگی استینافی خواهد بود:

۱. خطا در تطبیق و وصف مجرمانه
 ۲. ارزیابی و نتیجه گیری غیر واقعی از شرایط و واقعیت دعوا
 ۳. خطا در تعیین کیفر و میزان آن
- در نتیجه در افغانستان:

۱. مرحله کشف جرم وظیفه ضابطان عام دادگستری است. منظور از ضابطان عام پلیس عدلی است که به طور مستقیم با نظام عدالت کیفری سروکار دارد و زیر مجموعه وزارت داخله محسوب و در امر کشف جرم طبق دستور سارنوال عمل می‌کند.

۲. امر تحقیق در مورد جرم و اقامه دعوا در دادگاه وظیفه سارانوالی (دادستان) دانسته شده است و تاکید شده است که این وظایف طبق مطابق با احکام قانون صورت گیرد.

۳. مرحله دادرسی چند مرحله‌ای است نه یک مرحله‌ای، بنابراین، مرحله رسیدگی استینافی، فرجام‌خواهی و اعاده دادرسی نزد دیوان عالی کشور پیش بینی شده است.

۴. مسؤول اجرای احکام سارانوال ابتداییه است که صلاحیت دارد امر گرفتاری و حبس محکوم علیه را به پلیس صادر و اگر محکوم علیه در توقیف باشد وزارت عدلیه را در مورد تقاضای تطبیق حکم با خبر سازد. (علامه، ۱۳۹۵: ۳۶-۴۲)

۳.۲.۳. شرایط صدور بازداشت موقت:

بعد از آن که مقامات صالح تصمیم بر صدور قرار بازداشت موقت گرفته‌اند و متهم را بازداشت کردند بایستی شرایط صدور قرار بازداشت موقت از سوی مقام‌های صالح اجرایی اعمال و رعایت گردد.

۱.۳.۲.۳. ابلاغ بازداشت موقت

از شرایطی که باید رعایت شود ابلاغ قرار بازداشت موقت به متهم است و ابلاغ قرار بازداشت موقت به این هدف مهم صورت می‌گیرد که متهم از پرونده خود و از دلایل و قراین که منجر به بازداشتن شده است مطلع شده، تا بتواند از خود دفاع و از حق اعتراض استفاده نماید. در قانون اساسی (ماده ۳۱) به اطلاع متهم از پرونده خود تذکر داده شده و صریحاً اعلان کرده است. از هر نوع اتهامی که به وی زده می‌شود مطلع گردد. «متهم حق دارد به مجرد گرفتاری، از اتهام منصوب اطلاع یابد.» این شرط در قانون اجرائات جزایی افغانستان هیچ اشاره‌ای نشده است.

۲.۳.۲.۳. بازداشت مستند و موجه باشد:

قرار بازداشت موقت باید مستدل و موجه باشد. مستدل بودن قرار قاضی را صدور قرارهای بازداشت موجه و غیر قانونی باز می‌دارد. در قانون اساسی (مصوب ۱۳۸۲ مواد

۲۷، ۲۹ و ۳۰) توجه به دلایل و قراین که در بازداشت موقت ضروری به نظر می‌رسد کرده‌است. در قانون اجرائات جزایی موقت چند ماده شرط بودن به مستند و مستدل قرار بازداشت، به دلایل و قراین وجود داشته و اعلان کرده است. در ماده ۳۱ این قانون آمده‌است: «پلیس عدلی بعد از گرفتاری شخص توسط خودش و تثبیت وی، دلایل گرفتاری را به وی ابلاغ و توضیح نماید.» ماده ۳۷ همان قانون: «سارانوالی ابتداییه مکلف است در جریان تحقیق تمام دلایل و شواهد موجه را که به ضرر یا نفع مظنون باشد جمع‌آوری نماید.» نیز در ماده ۴ اعلان داشته است: «...اگر فیصله باعث سلب و یا محدودیت حقوق بشری شخص می‌گردد باید استوار به دلایل قانونی بوده که محدود به کشف حقیقت باشد.»

آنچه از مواد قانونی به دست می‌آید این که دلایل و قراین باید از راه قانونی جمع‌آوری شده باشد و الا هیچ ارزشی ندارد و توقیف خودسرانه خواهد بود. (قانون اجرائات جزایی، مصوب ۱۳۸۲، ماده ۷) نیز باید قراین و دلایل برای توجیه نمودن توقیف متهم، کافی باشد در غیر این صورت قاضی محکمه نمی‌تواند حکم به بازداشت نماید و اگر بازداشت شده باشد، باید آزاد شود و الا متهم حق شکایت و جبران خسارت دارد. (قانون تعدیلات، مصوب ۱۳۵۳، مواد ۱۵۰ و ۱۸۵)

بنابراین وظیفه سارانوالی است که دلایل له و علیه متهم را جمع‌آوری نماید نه این که متهم دلایل بر بی‌گناهی خود بیاورد زیرا او از پشتوانه، اصل برائت برخوردار است هر چند که متهم نیز برای دفاع از خود حق دارد در برابر سارانوال و قضات سعی و تلاش خود را انجام دهد تا خود را بی‌گناه نشان دهد.

ج . مقایسه

۱. طبق قوانین ایران و افغانستان هرچند قرار بازداشت موقت به‌عنوان قرار تامین کیفری شناخته شده‌است با این حال در همه جرایم نمی‌شود بازداشت موقت صادر کرد بلکه طبق ماده ۲۳۷ قانون آیین دادرسی ایران موارد جواز صدور بازداشت موقت احصا شده است، طبق قوانین موضوعه ایران، میزان مجازات و نوع جرم دو ملاک و شرط ماهوی

برای بازداشت موقت محسوب می‌شود و در حقوق افغانستان نیز در صورتی بازداشت موقت صادر می‌شود که احتمال فرار متهم و نوع جرم جنحه و جنایت باشد.

۲. طبق قوانین هردو کشور برای صدور قرار بازداشت موقت وجود دلایل کافی و قانونی لازم و ضروری است. (قانون آیین دادرسی کیفری ایران، ماده ۲۳۹ و قانون اجرائات جزایی موقت افغانستان، مواد ۳۱ و ۳۷) و در غیر این صورت متهم بازداشت نمی‌شود. نیز شرایط شکلی مانند:

۱. ابلاغ به متهم در قوانین هردو کشور بیان شده است و صدور بازداشت موقت متوقف بر زمان صدور و ابلاغ به متهم است زیرا فرد مذکور باید نسبت به اتهام انتسابی آگاهی کامل داشته باشد تا بتواند در صورت نیاز وکیل بگیرد و از حق اعتراض استفاده کند. (ق.آ.د.ک ایران، ماده ۲۱۷ و قانون اساسی افغانستان، ماده ۳۱)

۲. مرجع صدور: طبق حقوق ایران قرار بازداشت موقت باید از سوی قاضی تحقیق (دادیار یا بازپرس) صادر شود که این قرار باید به صورت کتبی، مشخصات صادر کننده و متهم باشد و در حقوق افغانستان مرجع صدور قاضی دادگاه صالح و یا دادستان است. در نتیجه باید گفت: در رابطه با شرایط بازداشت موقت در حقوق ایران و افغانستان شرایطی با شباهت زیادی ذکر شده و تفاوت اگر وجود دارد بسیار اندک است.

۴. چگونگی لغو بازداشت موقت

۴.۱.۴ در حقوق ایران

بازداشت ممکن است از راه آزاد کردن، حکم براءت عدم مسئولیت یا مرور زمان خاتمه یابد. آزاد کردن متهم به معنای رفع توقیف از او است که ممکن است با اخذ تامین دیگر یا بدون اخذ تامین باشد. وقتی که اسباب بازداشت متهم زایل گردد توجیهی برای ادامه بازداشت او وجود ندارد. آزاد کردن متهم گاهی الزام قانونی و گاهی در اختیار قاضی است. هرگاه مشخص شود که عمل ارتكابی جرم نیست یا دلایل کافی برای توجه اتهام به متهم وجود نداشته باشد قرار منع تعقیب یا موقوفی تعقیب یا حکم براءت صادر می‌شود و متهم باید بلافاصله آزاد شود. بنابراین، آزاد کردن متهم ممکن است از چند طریق باشد که اینک به صورت اختصار بیان می‌شود:

۱.۱.۴. به درخواست خود متهم

مقنن به متهم این حق را داده است که از بازپرس یا دادیار بخواهد قرار دیگری به جز بازداشت موقت در مورد او صادر شود و در صورتی که قاضی دادرسی درخواست متهم را منطبق با قانون و موجه تلقی نماید قرار بازداشت را لغو و قرار از نوع دیگری صادر خواهد شد. ماده ۲۴۱ ق.آ.د.ک مصوب ۹۲ مقرر می‌دارد: «هرگاه علت بازداشت مرتفع شود یا متهم موجبات بازداشت را مرتفع بداند می‌تواند فک قرار یا تبدیل آن را از بازپرس تقاضا کند.»

۲.۱.۴. به حکم قانون

در مواردی که قانون‌گذار صدور بازداشت موقت را در جرایم خاص مقید به مدت زمان خاصی نماید، انقضا مدت از موارد انقضا بازداشت خواهد بود و قاضی ملزم است قرار بازداشت را لغو و قرار دیگری صادر نماید. طبق ماده ۲۴۲ قانون آیین دادرسی مصوب ۱۳۹۲: «در جرایم موضوع بندهای (الف)، (ب)، (پ) و (ت) ماده (۳۰۲) این قانون تا دو ماه و در سایر جرایم تا یک‌ماه به علت صدور قرار تامین، متهم در بازداشت بماند و پرونده اتهامی او منتهی به تصمیم نهایی در دادرسی نشود، بازپرس مکلف به فک یا تخفیف قرار تامین است. اگر علل موجهی برای بقای قرار وجود داشته باشد، با ذکر علل مذکور، قرار، ابقا و مراتب به متهم ابلاغ می‌شود...»

۳.۱.۴. به تشخیص قاضی

هرگاه قاضی تشخیص دهد که عمل ارتكابی جرم نیست یا دلایل کافی برای توجیه اتهام به متهم وجود نداشته باشد، قرار منع تعقیب یا موقوفی تعقیب یا حکم برائت یا قرار ترک تعقیب، صدور قرار تعلیق اجرای مجازات و صدور قرار تعویق حکم صادر می‌شود و متهم باید آزاد شود. (حبیب پروین، ۱۳۸۸: ۱۸) از قرارهای نهایی که پس از پایان تحقیقات صادر می‌شود، قرار منع تعقیب است طبق ماده ۲۶۵ ق.آ.د.ک.

بازپرس در صورت جرم بودن عمل ارتكابی و وجود ادله کافی برای انتساب جرم به متهم جلب دادرسی و در صورت جرم نبودن عمل ارتكابی یا فقدان ادله کافی قرار منع تعقیب صادر می‌کند و پرونده را فوری نزد دادستان ارسال و دادستان باید ظرف سه روز

از تاریخ وصول، پرونده تحقیقات را ملاحظه و نظر خود را به‌طور کتبی اعلان نماید و چنانچه مورد از موارد موقوفی تعقیب باشد، قرار موقوفی تعقیب صادر می‌شود که ذیلاً موارد مذکور را بررسی می‌کنیم:

الف. قرار منع تعقیب

این قرار در موارد زیر صادر می‌شود:

۱. جرم نبودن عمل ارتكابی
۲. عدم انتساب اتهام به متهم
۳. عدم کفایت ادله

مستند هر سه مورد مذکور اصل براءت است که در اصل ۳۷ قانون اساسی و ماده ۴ ق.آ.د.ک، به آن تصریح شده است. در این قرار مقام قضایی کلیه اقدامات و تحقیقات لازم را در خصوص موضوع پرونده انجام می‌دهد، اما در نهایت چون امر کیفری اثبات نمی‌گردد، دست از تعقیب برداشته و قرار منع تعقیب متهم را صادر می‌کند.

ب. قرار موقوفی تعقیب

این یک قرار شکلی است که مقام قضایی به جهتی از جهات تعقیب جزایی متهم را موقوف می‌نماید. این قرار مربوط به سقوط دعوی عمومی است و اساساً ناظر به موردی است که تعقیب شروع شده باشد ولی به واسطه عروض موارد مذکور در ماده ۱۳ ق.آ.د.ک تعقیب ساقط می‌شود: «تعقیب امری کیفری که طبق قانون شروع شده است و هم‌چنین اجرای مجازات موقوف نمی‌شود، مگر در موارد زیر:

۱. فوت متهم یا محکوم علیه؛
۲. گذشت شاکی یا مدعی خصوصی در جرایم قابل گذشت؛
۳. شمول عفو؛
۴. نسخ مجازات قانونی؛
۵. شمول مرور زمان در موارد پیش بینی شده در قانون؛
۶. توبه متهم در موارد پیش بینی شده؛
۷. اعتبار امر مختوم؛

پ. صدور قرار ترک تعقيب

این قرار که در ماده ۱۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۷۸ش، پیش بینی شده بود، طبق ماده مذکور: پس از ارجاع پرونده به شعبه دادگاه و عدم نیاز تحقیق و یا اقدام دیگر دادگاه به شرع زیر عمل می نماید:

۱. چنانچه اتهامی متوجه متهم نبوده یا عمل انتسابی به جرم نباشد

۲. در صورت درخواست مدعی مبنی بر ترک محاکمه

در این موارد دادگاه قرار ترک تعقيب صادر خواهد کرد.

ت. صدور قرار تعليق اجرای مجازات

به موجب ماده ۴۹ قانون مجازات اسلامی ایران مصوب ۱۳۹۲ش: قرار تعليق اجرای مجازات به وسیله دادگاه ضمن حکم محکومیت یا پس از صدور آن صادر می گردد. کسی که اجرای حکم مجازات وی به طور کلی معلق شده است، اگر در بازداشت باشد فوری آزاد می گردد. هم چنین این حکم از ماده ۲۵۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ش، استنباط می گردد.

ج. صدور قرار تعویق حکم

از تبصره ماده ۴۱ قانون مجازات اسلامی ایران مصوب ۱۳۹۲ چنین بر می آید که اگر متهم در بازداشت باشد دادگاه پس از صدور قرار تعویق صدور حکم، بلا فاصله دستور آزادی وی را صادر می کند و دادگاه می تواند در این مورد تامین مناسب اخذ نماید بنابراین، صدور این حکم موجب لغو قرار تامین کیفری می شود.

۲،۴ در حقوق افغانستان

در حقوق کیفری افغانستان مثل اکثر حقوق جهان توجه به فک بازداشت موقت شده است که دو نوع فک در بازداشت موقت برای متهم وجود دارد.

۱،۲،۴. فک خود به خود

ماده ۳۶ قانون اجرائات جزایی موقت تصریح کرده است: «هرگاه گرفتاری توسط پلیس عدلی صورت گرفته و از طرف سارنوال تایید یا قرار توقیف صادر گردیده و این قرار به قوت خود باقی مانده باشد و سارنوال در ظرف ۱۵ روز از تاریخ گرفتاری صورت دعوا را به محکمه تقدیم ننماید، متهم رها می گردد.» طبق تصریح این قانون

متهم بعد از گرفتاری و دست‌گیری توسط پلیس و تایید آن از سوی سارنوال تا ۱۵ روز به قوت خود باقی است و در این مدت اگر سارنوال صورت دعوا را به محکمه تقدیم نکند متهم خود به خود رها می‌شود. هم‌چنین در قانون یاد شده فک بازداشت با زوال علت بیان شده‌است: متهم اگر در توقیف باشد در چند صورت می‌تواند رها شود: اول حکم به برائت وی داده شود. دوم حکم بر مجازات باشد که مجازاتش غیر حبس باشد. سوم تعطیل امر جزایی و تنفیذ حکم صادر شود. چهارم متهم مدت محکوم‌بها را در توقیف سپری کرده باشد. دیگر وجهی ندارد تا متهم در بازداشت‌گاه بماند. (قانون اجرائات جزایی، مصوب ۱۳۴۴، ماده ۴۰۳)

۲.۲.۴. فک توسط قاضی

گاهی شخص قاضی دستور آزادی متهم را به جهتی صادر می‌کند. هرگاه به قاضی محکمه ولایت واضح و روشن شود که واقعه از روی قانون قابل مجازات نبوده یا دلایل بر ضد متهم غیرکافی باشد امر به عدم لزوم اقامه دعوا صادر و متهم توقیف شده را در صورتی که به اثر واقعه دیگر تحت توقیف نباشد رها می‌نماید.

در قانون اجرائات جزایی ماده ۱۷۰ و قانون تعدیلات ماده ۸۷ رهایی متهم توسط مقام قضایی پذیرفته شده‌است. پس هر وقت برای قاضی معلوم شود که متهم طبق قانون قابل مجازات نبوده مثل این که بازداشت متهم وجه قانونی ندارد یا ادله بر ضد وی ناکافی است، می‌تواند قرار بازداشت را تبدیل به قرار وثیقه کند یا متهم را به‌طور کلی آزاد نماید و به تصریح قانون این حق به خود متهم نیز داده شده که از مقام قضایی تقاضا کند قرار بازداشت موقت تبدیل به کفالت بالمال شود یا بدون آن آزاد شود.

ج. مقایسه بین حقوق دو کشور

با مطالعه قوانین دادرسی ایران و افغانستان به این نتیجه می‌رسیم که طبق قوانین هر دو کشور در یکی از حالات زیر بازداشت موقت پایان می‌یابد:

۱. در حقوق ایران به درخواست متهم. که اگر منطبق با قانون باشد متهم می‌تواند از مقام قضایی بخواهد تا قرار او را تبدیل به قرار دیگر نماید. در حقوق افغانستان به فک خود

به خود تصریح شده است که منظور از آن این است که اگر پلیس عدلی به مدت ۵ روز از تاریخ گرفتاری صورت دعوی را به محکمه تقدیم نکند، متهم رها می‌شود.

۲. به حکم قانون. مانند جایی که، حکم به براءت متهم داده شود یا بر مجازاتی حکم داده شود که حبس را ایجاب نمی‌کند و یا متهم مدت محکومیت خود را در توقیف تکمیل کرده باشد متهم بدون تاخیر رها می‌شود.

۳. به تشخیص قاضی که با بررسی پرونده توسط قاضی انجام می‌شود. اگر قاضی متهم را قابل مجازات نداند یا دلایل علیه متهم ناکافی باشد حکم آزادی وی را صادر می‌کند.

نتیجه گیری

۱. توقیف یا بازداشت موقت در قوانین افغانستان عبارت است از سلب آزادی متهم در یکی از توقیف‌خانه‌ها (بازداشت‌گاه) برای مدتی که قانون آن را معین کرده‌است در حالی که در حقوق ایران توقیف احتیاطی یا بازداشت موقت عبارت است از سلب آزادی متهم و زندانی کردن او در طول یا قسمتی از تحقیقات مقدماتی توسط مقام قضایی.
۲. در حقوق ایران طبق مواد ۲۱۷ آیین دادرسی کیفری حدود ده نوع قرار تامین کیفری ثبت شده و قرار بازداشت موقت به‌عنوان آخرین راهکار و طبق شرایط قانون ذکر شده در حالی که در حقوق افغانستان طبق ماده ۸ قانون اجرائات جزایی، از قرارهای تامین فقط قرار بازداشت موقت شناسایی شده‌است.
۳. قرار بازداشت موقت در حقوق ایران با شرایطی مانند: جلوگیری از فرار، پنهان شدن متهم، امحای آثار جرم، تبانی با شریک، شاهدان و مطلعان، حمایت متهم از دست بزه دیده، جرایم شدید، حمایت از حقوق عامه و... صادر می‌شود و نیز دارای یکسری شرایط شکلی و ماهوی است که باید رعایت شود. در حالی که در حقوق افغانستان قرار بازداشت موقت هنگامی صادر می‌شود که احتمال فرار متهم وجود داشته باشد؛ جرم، جنایت و جنبه باشد و دلایل الزامی کافی علیه فرد متهم جمع‌آوری شده باشد.
۴. چگونگی لغو قرار بازداشت موقت هم بدین صورت است که لغو یا به درخواست خود متهم، به حکم قانون و یا به تشخیص قاضی که هر وقت قاضی تشخیص دهد که عمل ارتكابی متهم جرم نیست قرارهای منع تعقیب، موقوفی تعقیب و قرار تعلیق اجرای مجازات و قرار تعویق حکم صادر می‌شود. در حقوق افغانستان هم سه نوع فک پیش‌بینی شده که عبارتند از فک خود به‌خود، توسط قاضی و درخواست متهم.
۵. مرجع صدور قرار بازداشت موقت در حقوق ایران عبارتند از قاضی تحقیق، رییس حوزه قضایی و قاضی تعقیب. در حالی که در حقوق افغانستان مرجع صدور، قاضی دادگاه صالح و دادستان است.

۶. در حقوق ایران، وقتی فرد بازداشت شد، تازمانی که حکم مبنی بر محکومیت یا برائت او از محکمه با صلاحیت صادر نشده باشد، فرد مذکور در بازداشت باقی می ماند، اما در حقوق افغانستان، برای فرد بازداشتی جایگزین قانونی را به صورت مشخص تحت عنوان (رهایی موقت) طبق مواد ۹۷-۱۰۵ تعدیلات قانون اجرائات جزایی در نظر گرفته است.

منابع

کتاب‌ها:

۱. آخوندی، محمود، آیین دادرسی کیفری، تهران، سازمان چاپ و انتشارات، چاپ ۱۱، ۱۳۸۸.
۲. _____، آیین دادرسی کیفری، تهران، بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۸۲.
۳. آشوری، محمد، آیین دادرسی کیفری، تهران، سمت، چاپ هشتم، ۱۳۸۰.
۴. احمدی، عیدمحمد، صداقت، قاسم‌علی، حقوق اساسی جمهوری اسلامی افغانستان، قم، مرکز بین‌المللی ترجمه و نشر المصطفی، چاپ اول، ۱۳۸۸.
۵. الهی‌منش، محمدرضا، قرار بازداشت موقت و جایگزین‌های آن در حقوق ایران و فرانسه، (رساله دکتری، مدرسه عالی شهید مطهری، ۱۳۸۹)
۶. ایمانی، عباس، فرهنگ اصطلاحات حقوق و کیفری، تهران، نامه هستی، چاپ دوم، ۱۳۸۶.
۷. حبیب پروین، کریم، راهکارهای کاهش بازداشت موقت ناشی از قرار، اسراء، ۱۳۸۸.
۸. حسن، انوری، فرهنگ فشرده سخن، تهران، سخن، چاپ دوم، ۱۳۸۵.
۹. دهخدا، علی‌اکبر، لغت‌نامه، تهران، سیروس، چاپ دوم، ۱۳۳۶.
۱۰. زراعت، عباس، آیین دادرسی کیفری، تهران، بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۹۳.
۱۱. ضیایی، سید یاسر، قرارهای تامین کیفری و نظارت قضایی، تهران، میزان، چاپ اول، ۱۳۹۶.
۱۲. علامه، غلام حیدر، عدالت جزایی در افغانستان، تهران، انتشارات عرفان، چاپ اول، ۱۳۹۰.
۱۳. گلدوست جوی‌باری، رجب، آیین دادرسی کیفری، تهران، انتشارات جنگل، چاپ دوم، ۱۳۹۳.
۱۴. یوسفی، زهرا، قرارهای تامین در فقه و اسناد بین‌المللی، پژوهشکده امام خمینی (ره) چاپ اول، ۱۳۹۷.

قوانین:

۱۵. قانون آیین دادرسی کیفری ایران مصوب ۱۳۹۲.
۱۶. قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری ایران مصوب ۱۳۷۸.
۱۷. قانون اساسی افغانستان مصوب ۱۴ جدی ۱۳۸۲.
۱۸. قانون اجرائات جزایی مصوب ۱۳۴۴.
۱۹. قانون اجرائات جزایی موقت مصوب ۱۳۸۲.
۲۰. قانون تعدیلات اجرائات جزایی مصوب ۱۳۵۳.
۲۱. قانون مجازات اسلامی ایران مصوب ۱۳۹۲.