

 DOI: 10.22124/jol.2025.27816.2495

Research Article



University of Guilan



Iranian association of penal law

Criminal law Research
A Biannual Journal
Vol . 16, No.1, Spring & Summer 2025(Serial 31)

**A Critical Analysis of Iranian Criminal Law on Temporary
Detention with a view to French Law**

1. Sama Falahatgar, 

phD Student in Criminal Law and Criminology, Department of Criminal Law and Criminology,
Faculty of Law, Damghan Branch, Islamic Azad university, Damghan, Iran.

2. Mohammad javad Baghizadeh,  

Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Faculty of Law,
Islamic Azad University, Damghan Branch, Damghan, Iran.

(Corresponding Author: baqizadeh@gmail.com)

3. Mostafa Katebi, 

Assistant Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Damghan
Branch, Islamic Azad University, Damghan, Iran

Submit Date:2024/07/31

Accept Date:2025/03/24

Abstract:

Given that the pre-trial detention regime must strike a balance between the effectiveness of punishment and the protection of personal liberty, examining the shortcomings and ambiguities in existing laws, offering suggestions, and comparing legal provisions in Iranian law with French law to identify successful precedents is undoubtedly beneficial. This study critically evaluates the level of protection provided by law against deprivation of liberty and, using a descriptive-analytical method, seeks to answer to what extent the substantive and procedural features of the law have been successful in limiting cases of detention. Therefore, while examining the existing shortcomings in the laws and comparing legal provisions in Iranian law with French law, suggestions are presented to identify successful approaches. Ultimately, it is argued that in the realm of temporary detention, a review of legal articles and increased oversight during the detention issuance phase is necessary.

Key Words: *Personal Liberty, French Criminal Procedure, Temporary Detention, Preliminary Investigations, Criminal Bail.*

1. Introduction

Pretrial detention is one of the most fundamental measures affecting personal liberty rights, implemented in most criminal justice systems worldwide. Its basis is justified by the need to protect society from potential actions that the accused might commit while free. However, restricting individual freedom requires clear frameworks, and detention represents a perfect example of balancing punitive effectiveness with the protection of personal liberty.

This study analyzes pretrial detention through a comparative legal lens, examining both Iranian and French criminal justice systems. Using a critical-logical perspective, it seeks to address several questions: Given its applications, is pretrial detention truly the exceptional measure it is intended to be under the law? What solutions can be proposed to optimize legal effectiveness while minimizing violations of physical liberty rights? Furthermore, considering existing legal protections, is there potential for legislative evolution to better protect individuals' personal liberty rights?

2. Methodology

This research employs a descriptive-analytical approach, comparing Iranian laws with French criminal legislation through data collected from library resources and credible case study websites examining recent cases.

3. Results and Discussion

In Iranian criminal law, the authority for pretrial detention decisions is largely delegated to investigators and prosecutors, which compromises the principle of separation between prosecution and judgment. In contrast, French law entrusts this crucial responsibility to a relatively independent entity known as the Liberty and Detention Judge, significantly reducing the potential for error in this domain. While the conditions for issuing detention orders share similarities between the two countries, both criminal systems contain certain ambiguities. Both systems require that pretrial detention must be justifiable based on legally defined criteria.

Regarding detention due to failure to post bail, both countries emphasize the importance of clearly defined bail amounts and maintaining proportionality between the offense and bail amount. However, France emphasizes greater utilization of supervisory systems, limiting the use of bail to specific cases. Generally, France has adopted judicial supervision and pretrial detention as a last resort principle, while Iranian laws have placed less emphasis on this approach.

4. Conclusions

Based on the findings of this study, one can argue that criminal procedure laws regarding pretrial detention suffer from significant limitations that risk violating personal liberties and the presumption of innocence. This is because competent authorities often resort to detention instead of alternative measures. It is also necessary to note that unfortunately, criminal procedure regulations indicate that pretrial detention is not truly an exceptional measure. Although despite the drawbacks of preventive detention its abolition is not recommended, maintaining public security through restrictive measures to prevent further crimes requires deeper control and supervision in this area.

The most appropriate action is to seek tools that can guarantee the implementation of judicial measures without depriving individuals of their liberty. While not without flaws, French criminal law has taken a more cautious approach in this regard. Only exceptionally, when judicial supervision obligations or house arrest with electronic monitoring cannot achieve the legislator's intended objectives, individuals may be placed under pretrial detention, and multiple obligations are implemented to monitor the person under investigation. In our country's laws, it appears necessary to strengthen alternative measures to limit pretrial detention and justify the inadequacy of such measures before resorting to deprivation of liberty.

5. Selection of References

- Akhondi, Mahmoud (2008), **The Regulations of Penal Prosecution**, Volume4, 1th Edition, Tehran: Ministry of Culture and Islamic Guidance Publications. [In Persian]
- Ashouri, Mohammad (2021), **Criminal Procedure**, Volume2, 14th Edition, Tehran: Samt Publications. [In Persian]

- Ashouri, Mohammad & Sepehri, Roohollah (2015), "A Comparative Study of the Probationary Stage in Iranian and French Criminal Procedure", **Journal of Criminal Law Teachings**, 10(6), pp 3-33 [In Persian]
- BellonDans, Laurence(2001), "Quels Changements depuis la Loi du 15 juin 2000", **Journal du Droit des Jeunes**, N° 206, pp 9-16.
- Benezech, Ludovic (2020), "À la Disgrâce de la Détention Provisoire, le Sursaut de la Liberté", Criminogonie, OpenEdition/Hypotheses", **Université Clermont Auvergne**.
- Elahi Manesh, Mohammad reza (2022), **Temporary Detention Order and Its Alternatives**, Tehran: Majd Publications. [In Persian]
- Ferri, Russell (2022), "The Benefits of Live Court Date Reminder Phone Calls During Pretrial Case Processing Journal", **Journal of Experimental Criminology Volume**, pp 149-169.
- Khaleghi, Ali (2016), **Brief commentaries on: Code of criminal Procedure**, Tehran: Shahr-e Danesh Publications. [In Persian]
- Tadayyon, Abbas (2012), **Code de Procedure Penale**, Tehran: Khordandi Publications. [In Persian]

Citation:

Falahatgar, S & Baghizadeh, MJ & Katebi,M (2025), "A Critical Analysis of Iranian Criminal Law on Temporary Detention with a view to French Law",

Criminal Law Research, 16(31), pp. 127-139. DOI: 10.22124/jol.2025.27816.2495

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).





انجمن ایرانی حقوق جزا

نشریه علمی

پژوهشنامه حقوق کیفری

سال شانزدهم، شماره اول، بهار و تابستان ۱۴۰۴، پیاپی ۳۱

صفحات مقاله: ۱۳۹-۱۲۷



دانشگاه گیلان

مقاله پژوهشی

آسیب‌شناسی قوانین حقوق کیفری ایران در زمینه بازداشت موقت با نگاهی بر حقوق فرانسه

۱- سما فلاحتگر ^{ID}

دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم‌شناسی، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد دامغان، دامغان، ایران.

۲- محمدجواد باقی زاده * ^{ID}

استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد دامغان، دامغان، ایران. (نویسنده مسئول)

✉ baqizadeh@gmail.com

۳- مصطفی کاتبی ^{ID}

استادیار، گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد دامغان، دامغان، ایران.

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۱/۰۴

تاریخ ارسال: ۱۴۰۳/۰۵/۱۰

چکیده:

از آن روی که رژیم بازداشت پیش از محاکمه باید تعادلی بین اثربخشی مجازات و حمایت از آزادی شخصی افراد ایجاد کند، بررسی کاستی‌ها و ابهامات موجود در قوانین، ارائه پیشنهادات و مقایسه موارد قانونی در حقوق ایران با حقوق فرانسه و یافتن پیش زمینه‌های موفق به طور قطع مفید می‌باشد. این مطالعه به طور انتقادی سطح حمایت ارائه شده توسط قانون در برابر سلب آزادی اشخاص را مورد ارزیابی قرار داده و با روش توصیفی-تحلیلی در صدد پاسخ به آن است که تا چه اندازه ویژگی‌های ماهوی و رویه‌ای قانون در خصوص محدود کردن موارد بازداشت موفق عمل کرده؟ از این رو، ضمن بررسی کاستی‌های موجود در قوانین و مقایسه موارد قانونی در حقوق ایران با حقوق فرانسه، پیشنهاداتی در جهت یافتن راهکارهای موفق ارائه گشته، و در نهایت استدلال شده در زمینه بازداشت موقت، بازبینی مواد قانونی و نظارت بیشتر در مرحله صدور بازداشت ضروری است.

واژگان کلیدی: آزادی شخصی، آیین دادرسی کیفری فرانسه، بازداشت موقت، تحقیقات مقدماتی، وثیقه کیفری

سیاست جنایی نباید صرفاً مبتنی بر امنیت باشد، بلکه مفهوم امنیت باید در تطابق با حقوق و آزادی‌های اساسی قرار گیرد. آشتی دو عنصر امنیت و آزادی اساسی نتیجه منطقی درج مفاهیم آزادی و عدالت در کنار یکدیگر است. اما هیچ آزادی مطلق نیست. در میان استثنائات حق آزادی، می‌توان به بازداشت موقت اشاره کرد که یکی از مهم‌ترین اقدامات کیفری مؤثر بر حق آزادی شخصی است، زیرا نقطه تضاد بین دو منفعت اصلی است. یکی از آن‌ها منافع فرد مشمول بازداشت می‌باشد که این فرد مطابق با اصل برائت خواهان برخورداری از حق آزادی کامل است. چرا که «وقتی بی‌گناهی شهروندان تضمین نمی‌شود، آزادی هم تضمین نمی‌شود» (Montesquieu, p.197). و از سوی دیگر منافع جامعه نیز باید مورد توجه قرار گیرد. بازداشت موقت، علاوه بر اینکه کارایی خاصی از عدالت را نشان می‌دهد، افکار عمومی را که خواستار واکنش سریع سیستم عدالت کیفری در مواجهه با اعمال مجرمانه هستند، راضی می‌کند. باوجود این سلب حق آزادی متهم مسئله‌ای است که حقوق‌دانان و قوانین پیشرفته آیین دادرسی کیفری بر آن نقد جدی داشته‌اند؛ چراکه رعایت نکردن حق آزادی و امنیت شخصی و رعایت نکردن حقوق یکسان طرفین دعوای کیفری، آنچه که به تساوی سلاح‌ها معروف است به حق دفاع متهم آسیب می‌زند و در این میان تنها حقوق و آزادی متهم ضایع می‌شود؛ به‌ویژه اینکه احتمال اشتباهات قضایی با توجه به اطلاعات ناقص مقام تصمیم گیرنده در این مقطع زمانی بسیار بیشتر از مرحله دادرسی و صدور حکم است (Khaleghi, 2011: 277).

تصمیم در زمینه بازداشت باید دارای استدلال خاص باشد؛ در حقوق فرانسه عملاً از بازداشت موقت برای رفع نواقص سیستم استفاده می‌شود. این همان چیزی است که در حقوق بین‌الملل به‌عنوان «مضاعف شدن عملکرد»^۱ شناخته می‌شود، وقتی نهادهای خاصی کمبود دارند، قدرت‌های دیگر وظایفی را که این نهادها باید انجام دهند، به جای آن‌ها انجام می‌دهند (Collectif) Ancel, 1971:217). Charles, Faculté de Droit et des Scienc, Huss در این کشور قاضی تحقیق^۲ و قاضی آزادی و بازداشت^۳ به‌صورت گروهی در زمینه بازداشت موقت وظایفی را انجام می‌دهند و در این راستا دادستان نیز به آن‌ها ملحق می‌شود. در حالت کلی در کنار برقراری نظم عمومی، نواقصی در زمینه قوانین مرتبط با بازداشت موقت وجود دارد. از جمله اینکه در کشور ایران در بازداشت به نوعی اختیار قضاوت به بازپرس و دادستان منتقل شده و اصل تفکیک تعقیب و صدور حکم به‌طور کامل حفظ نمی‌شود و این موضوع نقض حق آزادی افراد را محتمل می‌سازد و شاید بی‌دلیل نیست که «فاستین هلی» بازداشت پیش از محاکمه را با حکم موقت مقایسه کرده است (Helie:n° 1964).

در هشتمین کنگره پیشگیری از جرم و رفتار با محکومان سازمان ملل متحد کوبا ۱۹۹۰^۴ به کشورهای عضو سازمان ملل متحد توصیه شده است که از بازداشت متهمان فقط در موارد بسیار ضروری و به‌عنوان آخرین راه حل استفاده شود. (گزارش کل هشتمین کنگره پیشگیری از جرم و اعمال عدالت کیفری، ترجمه انتشارات وزارت دادگستری: ۱۳۲).

چرا که نقض آزادی افراد نیازمند چارچوب‌بندی می‌باشد و بازداشت فرد نماد کاملی از برقراری تعادل بین اثرگذاری مجازات و حمایت از آزادی شخصی است. این تعادل در جوامع امروزی که بشدت به هر شکلی به نقض حقوق فردی معترض است، در معرض تضعیف قرار گرفته. متهمانی که با استفاده از قرارهای جانشینی مانند کفالت وثیقه و امثال آن در طول تحقیقات مقدماتی در آزادی به سر برده‌اند احتمال بهره‌مند شدن آنان از اغماض و گذشت قضات دادگاه‌ها از لحاظ محکوم شدن به مجازات نقدی به جای زندان یا استفاده از امتیاز تعلیق مجازات و یا سایر جایگزین‌های مجازات حبس و حتی تبرئه شدن به مراتب بیشتر از بازداشت شدگان است. (Ashouri, 2021: 260). اما از این واقعیت که مظنون درحالی‌که آزاد است مرتکب جرم جدیدی شود نیز حمایت نمی‌شود. اینکه نظام‌های حقوقی به دنبال این تعادل هستند یا اینکه حفاظت از جامعه را به ضرر آزادی فردی در اولویت قرار می‌دهند، با بررسی نواقص و ابهامات موجود در قوانین قابل دستیابی است.

1. Le Dédoulement Fonctionnel

2. Le Juge D'instruction

3. Le Juge des Libertés et de la Détention

4. Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, Cuba, August 27-September 7, 1990

قانون‌گذار فرانسوی در تلاش بوده تا تعادلی بین این تضاد ایجاد کند و در حقوق ایران نیز تلاش‌هایی همگام با جوامع بین‌المللی در جهت کاهش موارد بازداشت صورت پذیرفته اما با توجه به تعداد بالای افراد در بازداشت در این پژوهش با دیدگاه انتقادی، منطقی سعی به بررسی این پرسش وجود دارد که با توجه به موارد استفاده از این نهاد آیا بازداشت موقت واقعاً اقدامی استثنائی است که در قانون پیش‌بینی شده است؟ به جهت اثر بخشی مطلوب قوانین و به حداقل رساندن نقض حق آزادی جسمانی افراد چه راهکارهایی را می‌توان پیشنهاد داد؟ و اینکه آیا با توجه به حمایت‌های قانونی امکان تحول در قوانین در جهت حمایت از حق آزادی شخصی افراد وجود دارد؟

۱. تعریف بازداشت موقت

بازداشت به معنای منع، حبس و گرفتاری (Dehkhoda, 1998: 4101) تعریف شده است. بازداشت موقت به نگهداری متهم در بازداشتگاه در طول تمام و یا قسمتی از تحقیقات مقدماتی و یا دادرسی گفته می‌شود (Akhondi, 2006:154). به تعبیری دیگر بازداشت احتیاطی عبارت است از این که مقصر را در تمام مدت استنطاق مقدماتی و یا یک قسمت از آن در زندان حبس نمایند (Ali Abadi, 1975: 295) در تعریفی نیز عبارت است از سلب آزادی از متهم و زندانی کردن او در طول تمام یا قسمتی از تحقیقات مقدماتی توسط مقام قضایی صالح. این سلب آزادی از متهم چنانچه فک و یا به قرار تأمینی دیگری منجر نشود ممکن است در طول جلسات رسیدگی دادگاه و تا صدور حکم قطعی و شروع به اجرای محکومیت به حبس نیز ادامه یابد (Ashouri, 2021: 254)

در ادبیات فرانسه بازداشت اقدام به نگه داشتن، در تصرف داشتن، و تملک مادی داشتن در چیزی که شخص مالک آن نیست، اقدام به نگهداری زندانی^۱ عنوان شده است؛ و نیز حبس فرد متهم به جنایت یا جنحه در بازداشتگاه قبل از صدور حکم است که به موجب حکم بازداشت^۲ یا دستگیری یا حکم صادره از سوی مقام قضایی انجام می‌شود (Cornu, 2000:747).

۲. بررسی نواقص و ابهامات موجود در زمینه قوانین مرتبط با بازداشت موقت

در حقوق ایران یکی از مقام‌هایی که برای صدور بازداشت موقت صالح می‌باشد بازپرس است. بازپرس جرم مظنون را ارزیابی نمی‌کند؛ چرا که این مورد از اختیارات دادگاه است و فقط احتمال مجرم بودن را بررسی می‌کند. قانون‌گذار محترم به‌عنوان یکی از قرارهای تأمینی و در ماده ۲۱۷ قانون آ.د.ک به جهت دسترسی و حضور به موقع متهم و جلوگیری از فرار یا مخفی شدن او و تضمین حقوق بزه‌دیده برای جبران ضرر و زیان وی، پس از تفهیم اتهام و تحقیق لازم توسط بازپرس در صورت وجود دلایل کافی در بند «د» بازداشت موقت با رعایت شرایط مقرر قانونی را عنوان نموده است و در ماده ۲۴۰ همان قانون عنوان شده است که قرار بازداشت متهم باید فوری نزد دادستان ارسال شود. بنابراین تأیید دادستان نیز شرط شده است.

۱.۲. لزوم انتقال اختیارات قضایی در مرحله تحقیق به نهادهای مستقل

یکی از ویژگی‌های اساسی در مورد مرجع صدور نسبت به قرار بازداشت موقت این است که این مرجع باید از شرایط و ویژگی‌هایی برخوردار باشد تا بتواند با توجه به مقررات قانونی و شرایط مورد نظر در خصوص این قرار تصمیم عادلانه‌ای بگیرد از جمله این ویژگی‌ها رعایت بی‌طرفی و استقلال قضایی به شمار می‌رود (Kooshki, 2017:72). قانون‌گذار ایران با اعتقاد به بی‌طرفی بازپرسان و دادستان‌ها تشریفات بسیار کمی را در جریان تحقیقات بر آن‌ها تحمیل می‌کند. حال آنکه عدم مراجعه به یک مرجع مستقل در برابر اقدامات ناقض آزادی، از جمله بازداشت موقت، نگران کننده به نظر می‌رسد. در مرحله تحقیقات، تقسیم صلاحیت بازداشت

۱. <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/d%C3%A9tention/24786>

۲. در حقوق فرانسه، حکم بازداشت، طبق بند ۸ ماده ۱۲۲ قانون آیین دادرسی کیفری، عمل حقوقی صادر شده توسط قاضی است که به «رئیس سازمان زندان دستور می‌دهد تا شخصی را که علیه او بازداشت صادر شده است، پذیرفته و بازداشت کند».

موقت بین بازپرس به عنوان نهاد تحقیق و دادستانی در اینکه آیا به صورت کامل حقوق متهم تضمین می‌شود ابهاماتی به وجود می‌آورد. و این سردرگمی وجود دارد که واقعاً چه مرجعی برای قرار گرفتن در بازداشت موقت تصمیم می‌گیرد، بازپرس یا دادستان؟ انتقال اختیارات قضایی در مرحله تحقیق به دادستان یا نهادی مستقل از تحقیق موجب حذف مکانیسم تأیید توسط دادستان خواهد شد چرا که به دلیل اینکه هیچ الزامی به مستدل بودن این تأیید توسط دادستان وجود ندارد ممکن است تا حدودی ناکارآمد باشد.

در حقوق ایران، پس از اینکه قرار بازداشت فرد توسط بازپرس صادر شد، در ماده ۲۴۰ قانون آ.د.ک مقرر گشته قرار بازداشت متهم باید فوری نزد دادستان ارسال شود و او موظف است ظرف ۲۴ ساعت از لحظه وصول درخواست با تأیید یا رد بازداشت به این مورد پاسخ دهد. ممکن است بین لحظه‌ای که بازپرس درخواست خود را ارسال می‌کند و لحظه‌ای اطلاع دادستان زمانی اتلاف شده وجود داشته باشد. تأخیر در این مهلت‌ها ضمانت اجرایی ندارد. افرادی که از آزادی فیزیکی محروم هستند، در انتظار تصمیم دادستانی، هیچ راه‌حلی ندارند. در این خصوص اصلاح مفاد ماده ۲۴۰ با الزام به تصمیم‌گیری در مورد بازداشت موقت ظرف ۲۴ ساعت از تاریخ صدور قرار و نه از تاریخ وصول درخواست برای تأیید می‌تواند تا حدودی راهگشا باشد؛ و نیز اگر دادستان با قرار بازداشت موافق باشد ملزم نشده است تا دلایل این تأیید را ذکر کند؛ حال آنکه بهتر است تمام تصمیماتی که خطر سلب آزادی فرد را دارند توجیه شوند و بدون ذکر دلایل، مکانیسم تأیید توسط دادستان به عملی تشریفاتی ساده تبدیل می‌شود. علاوه بر این، اظهار نظر دادستان در خصوص قرار بازداشت که جلوه‌ای دیگر از اختیارات وسیع این مقام در روند دادرسی کیفری است، امری است که به وضوح نه تنها استقلال بازپرس را زیر سوال می‌برد، که تالی فاسدی از منظر برخورداری از اختیارات غیرضروری و ناقص حقوق شاکی و متهم را به همراه می‌آورد. ناگفته نماند که به موجب ماده ۲۴۱ در راستای رفع بازداشت موقت نیز موافقت دادستان ضروریست و به روایت همین ماده در صورت مرتفع بودن موجبات قرار بازداشت از سوی بازپرس رفع بازداشت مشروط به اخذ موافقت دادستان است. (Elahi Manesh, 2022: 111)

مورد قابل ذکر دیگر این است که گاهی اتفاق می‌افتد در حالی که هنوز بازداشت توسط دادستان تأیید نشده است، اقداماتی از قبیل دستگیری، توقیف، بازداشت اعمال می‌شود و بهتر این بود که صلاحیت نهادهای تحقیق به اقدامات تحقیقاتی کاهش می‌یافت و یک مرجع مستقل از تحقیق برای تضمین کنترل اعمالی مانند بازداشت که ماهیت قضایی دارند ایجاد می‌گشت. علاوه بر این مطابق ماده ۹۲ قانون آیین دادرسی کیفری در غیر جرائم مستوجب مجازات‌های مقرر در ماده (۳۰۲) این قانون، در صورت کمبود بازپرس، دادستان نیز دارای تمام وظایف و اختیاراتی است که برای بازپرس تعیین شده است. در این حالت، چنانچه دادستان انجام تحقیقات مقدماتی را به دادیار ارجاع دهد، قرارهای نهایی دادیار و همچنین قرار تأمین منتهی به بازداشت متهم، باید در همان روز صدور به نظر دادستان برسد. با توجه به اصل سلسله مراتب دادرسی که لزوم تبعیت دادیار از دادستان را به دنبال دارد. در صورت عدم موافقت دادستان با قرارهای دادیار باید نظر دادستان رعایت شده و توسط دادیار به همان‌گونه عمل شود. با وجود عدم صراحت ماده فوق در این خصوص باید به ماده ۶۲ قانون اصول تشکیلات دادگستری مصوب ۱۳۰۷ که هنوز نسخ نشده توجه نمود که مقرر می‌دارد وکلای عمومی و معاونین از حیث اظهار عقیده و رأی تابع نظر مدعی العموم هستند و در موقع حضور در محکمه به نام مدعی العموم بیان عقیده می‌نمایند. (Khaleghi, 2016: 138)

با تصویب قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ ابتدا تفکیک مقام تعقیب از مقام تحقیق از رهگذر ماده ۹۲ شناسایی شد. بر پایه این مقررات، از آنجایی که امکان مداخله دادستان در تحقیقات مقدماتی جرایم مزبور آنگاه امکان پذیر بود که در حوزه قضایی مربوط به بازپرس وجود نداشته باشد و به این ترتیب با توجه به وجود بازپرس در اکثر حوزه‌های قضایی، اصل صلاحیت بازپرس در انجام تحقیقات مقدماتی همه جرایم به رسمیت شناخته شده بود، اما با تصویب اصلاحات برخی از مواد قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ در تاریخ ۲۶/۴/۱۳۹۴ و جایگزین نمودن واژه «کمبود بازپرس» به جای «نبود بازپرس»، رعایت این اصل مهم و راهبردی به‌عنوان یکی از جلوه‌های موازین دادرسی منصفانه نادیده انگاشته شد. (Saghian & Eslami, 2022:125-154) علاوه بر موارد مذکور، منطبق با ماده ۴۵۶ قانون دادرسی کیفری، قضات دادگاه تجدید نظر استان می‌توانند در صورت اقتضا اقدام به صدور قرار

بازداشت موقت داشته باشند. به رقم اینکه در ماده مذکور از تعبیر اقتضاء استفاده شده است به نظر می‌رسد دادگاه تجدیدنظر در این زمینه مکلف باشد به صدور قرار تأمین مناسب اقدام نماید، چرا که حکم بدون تأمین بدون ضمانت اجراست (Elahi Manesh, 2022: 123)

سیستم فرانسه در بیم سوء استفاده از قدرت، تشریفات متعددی را بر قاضی در جریان تحقیقات و قرار گرفتن در بازداشت موقت تحمیل می‌کند.

در اصلاحاتی که به موجب قانون ۱۵ ژوئن ۲۰۰۰ در قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه به عمل آمد وظایف شعبه بررسی بازداشت به یک نفر قاضی نشسته به نام «قاضی آزادی‌ها و بازداشت» واگذار شد که ضمن رعایت همان تشریفات لازم الرعایه از سوی شعبه بررسی بازداشت (ترافعی کردن رسیدگی) و در معیت منشی خود از آن پس اتخاذ تصمیم می‌نماید. (Ashouri, 2021: 306) که در خصوص صدور بازداشت موقت و در مواقعی که حقوق افراد به خطر می‌افتد، مداخله می‌کند (Bellon, 2001(N° 9 à 16: 206) تحقیقات همچنان توسط قاضی تحقیق اداره می‌شود در حالی که قرار گرفتن در بازداشت موقت و تصمیم‌گیری در مورد تمدید آن یا درخواست آزادی به قاضی آزادی‌ها و بازداشت سپرده شده است.^۱ مأموریت قاضی آزادی و بازداشت اکنون از یک منطق دوگانه پیروی می‌کند و علاوه بر تضمین آزادی فردی که وظیفه اصلی این قاضی است به امنیت قانونی تحقیقات نیز کمک می‌کند (Haroune, 2019(N° 1)).

مطابق قانون فرانسه و ماده ۲-۱۴۱ آ.د.ک.:

در صورتی که متهم به طور داوطلبانه از اجرای وظایف نظارت قضایی طفره رود، قاضی تحقیق می‌تواند برای وی قرار بازداشت یا جلب صادر کند. همچنین می‌تواند با رعایت شرایط مندرج در بند چهارم ماده ۱-۱۳۷ موضوع را به منظور قرار گرفتن در بازداشت موقت به قاضی آزادی و بازداشت ارجاع دهد. حکم حبس هر چه باشد، قاضی آزادی و بازداشت^۲ می‌تواند با رعایت مفاد ماده ۳-۱۴۱ برای این شخص قرار بازداشت موقت صادر کند. (Pauline Le Monnier de Gouville, 2011(N° 4): 145 à 157)

در صورتی که شخص در حین ارجاع به دادگاه بدوی از اجرای وظایف کنترل قضایی طفره رود، مدعی‌العموم می‌تواند جز در مورد ماده ۱-۲۷۲ موضوع را به قاضی آزادی و بازداشت ارجاع دهد تا قرار بازداشت یا حکم جلب علیه او صادر کند.

قرار بازداشت موقت در حقوق فرانسه پس از مناظره ترافعی صادر می‌شود. و در اصل پس از دستور مستدل قاضی تحقیق صدور قرار توسط قاضی آزادی و بازداشت انجام می‌پذیرد. با این حال، برای برخی از جرایم جدی مربوط به جرایم سازمان یافته، مدعی‌العموم می‌تواند مستقیماً موضوع را به قاضی آزادی‌ها و بازداشت ارجاع دهد. البته در صورتی که قاضی تحقیق در این خصوص دستوری صادر نکرده باشد. وجود نهادهای مانند قاضی آزادی و بازداشت برای صدور قرار بازداشت موقت نیز تا حدودی می‌تواند اشتباهات در این زمینه را کاهش دهد.

۲-۲. کاستی‌ها و ابهامات موجود در شرایط صدور قرار بازداشت

۲-۲-۱. بررسی قید کافی بودن

در ماده ۲۳۷ قوانین کیفری ایران از وجود دلایل، قرائن و امارات کافی بر توجه اتهام به متهم سخن به میان آمده است. معیار کافی بودن در این زمینه مشخص نیست. «کافی» هم به معنای کمیت (کثرت) و هم کیفیت یک چیز است. بنابراین، شواهد باید علاوه بر متعدد بودن جدی نیز باشد. به طور منطقی، شواهد باید به اندازه کافی جدی باشد تا بتوان گفت شخص موردنظر مرتکب جرم شده است. دلایل می‌توانند شامل عناصر مادی و روان‌شناختی باشند، حال آنکه با وجود ماهیت بسیار متفاوتشان، هیچ تمایزی بین عناصر مادی (مانند به همراه داشتن سلاح در اخلال در نظم عمومی) و روان‌شناختی وجود ندارد.

^۱. L'article 137-1 Aliéna 2 du Code de Procédure Pénale

^۲. Code de Procédure Pénale - Article 141-2

و گاهی دلایل از عناصری هستند که هیچ ارتباط مستقیم مادی با جرم تحت بررسی ندارند. گاهی اوقات شهرت بد شخص مورد نظر نیز یک اماره یا دلیل می‌شود. به همین دلیل است که برخی از سیستم‌های قضایی، مراجعه به سوابق کیفری شخص مربوطه را قبل از صدور حکم منع می‌کنند (Antoine Garapon et Ioannis Papadopoulos, Année 2004: pp. 737-740) در قوانین فرانسه قضایی تحقیق می‌تواند در طول تحقیقات، به سوابق کیفری مظنون مراجعه کند (GARAPON (A), PAPADOPOULOS (I), Ed. Odile Jacob 2003).

به نظر می‌رسد در جهت حمایت از آزادی جسمانی افراد در برابر بازداشت ناصحیح، برای اینکه اصطلاح "کافی" به شکل درست استفاده شود، بهتر است حداقل یک شاخص مادی در میان دلایل جمع‌آوری شده وجود داشته باشد. بازداشت موقت صرفاً بر اساس معیارهای روانی مانند نگرانی‌های در زمینه فرار متهم، یا تبانی با شهود ذکر شده در ماده ۲۳۸ قانون آ.د.ک آزادی عمل زیادی در تصمیم‌گیری برای بازپرس و دادستان فراهم می‌کند. در صورت فقدان چارچوب مشخص این‌گونه استنباط می‌شود باید به محض محتمل شدن مجرمیت مظنون واکنش نشان دهیم و به محض وقوع جرم باید مقصری را پیدا کنیم.

مطابق با قوانین فرانسه در صورت وجود شواهد جدی یا مستمر مبنی بر مجرمیت فرد، قضایی تحقیق در صورتی می‌تواند شخص را تحت بررسی قرار دهد که تشخیص دهد شخص نمی‌تواند از رویه شاهد همراه با مشاور^۱ استفاده کند. (Tadayyon, 2012:86) (ماده ۸۰-۱ آ.د.ک فرانسه)^۲. رویه شاهد همراه با مشاور به شخص اجازه می‌دهد تا به طور موقت از خطر قرار گرفتن در بازداشت موقت یا کنترل قضایی خود جلوگیری کند. بدین معنی که قانون‌گذار از قضایی می‌خواهد که زمان بیشتری را درباره تصمیم‌گیری در خصوص تحت بررسی قرار دادن افراد صرف کند.

۲.۲.۲. بیم فرار یا مخفی شدن متهم به عنوان یکی از شرایط صدور این قرار

در قانون کیفری ایران و در بند ب ماده ۲۳۸ به عنوان یکی از شرایط صدور قرار جلوگیری از فرار عنوان شده که مستلزم «اشاره‌هایی مبنی بر فرار شخص متهم است». این دلیل با دلیل "تضمین تداوم در دسترس بودن شخص تحت تحقیق"^۳ در حقوق فرانسه مطابقت دارد، اگرچه فرمول‌بندی آن کمی متفاوت است.

تفسیر دقیق این ماده، بازپرس را ملزم می‌کند تا ارتباط بین شواهد جمع‌آوری شده و احتمال فرار را مشخص کند. به عبارت دیگر، برای گفتن اینکه فرد مورد نظر می‌تواند فرار کند، باید رفتار آشکاری مانند خرید بلیط حمل و نقل یا برقراری ارتباط با افراد دیگر از خود نشان دهد. اوضاع و احوال موجود در پرونده باید به گونه‌ای باشد که نوعاً خطر فرار یا پنهان شدن متهم را در بر داشته باشد (Ashouri, 2021: 270). در هر صورت، بازپرس احتمال این موضوع را مورد بررسی قرار می‌دهد ولی ارزیابی آنها تحت هیچ کنترلی نیست و قانونگذار ماهیت اعمالی را که شخص متهم باید انجام داده باشد را مشخص نکرده است. علاوه بر این، این احتمال می‌تواند بر مبنای شخصیت فرد مورد نظر، سابقه کیفری، حرفه، وضعیت خانوادگی نیز باشد. در این مورد افرادی که محل زندگی ثابت ندارند و اتباع خارجی غیرقانونی، بیشتر از آزادی محروم می‌شوند. در این خصوص می‌توان به پرونده‌ای اشاره کرد که دولت فرانسه از سوی دادگاه استراسبورگ^۴ به دلیل طولانی شدن نامعقول بازداشت پیش از محاکمه به دلیل بیم فرار متهم محکوم شد؛ در این پرونده (CEDH 3 oct. 2013, Vosgien c. France, n°12430/11) شخص به دلیل مشارکت با افراد دیگر در آدم‌ربایی و توقیف یک زوج به منظور باج‌گیری، و نیز خشونت با اسلحه، تجاوز به عنف و اقدام به تجاوز جنسی دستگیر و تحت بازداشت موقت

۱ شاهد همراه با مشاور (Témoign assisté) یک وضعیت واسطه بین وضعیت متهم و شاهد ساده است. شاهد کمکی در یک پرونده جنایی دخیل است زیرا نشانه‌هایی وجود دارد که احتمال دهنده مشارکت او در جرم است او حق دارد از وکیل که از قبل از جلسات مطلع شده و به پرونده دادرسی دسترسی دارد کمک بگیرد.

2. Code de Procédure Pénale - Article 80-1 - Article 80-1, Version en Vigueur Depuis le 01 Janvier 2001, Légifrance

3. Article 144 Code de Procédure Pénale

4. The European Court of Human Rights is an International Court Based in Strasbourg, France.

قرار گرفته و این بازداشت چندین بار به مدت چهار سال و سه ماه تمدید شده بود. لازم به توضیح است بر اساس ماده ۱-۱۴۴ قانون آ.د.ک فرانسه بازداشت موقت با در نظر گرفتن جدیت اتهامات متهم نمی‌تواند از مدت معقول تجاوز کند. (Tadayyon, 2012: 143) در طول این روند فرد مذکور که تحت بازداشت قرار داشت، برای محکوم کردن نقض بند ۳ ماده ۵ کنوانسیون به دادگاه تجدیدنظر مراجعه کرد که ناموفق بود. با توجه به پایان یافتن راه‌حل‌های داخلی، به دادگاه اروپایی حقوق بشر مراجعه کرد. در نهایت دادگاه اروپایی حقوق بشر بر این عقیده بود که نمی‌توان متهم را تنها به دلیل ممانعت از فرار او در بازداشت موقت نگه داشت، مگر اینکه قبلاً ثابت شده باشد که شخص مورد نظر قادر به ارائه تضمین‌های کافی برای حضور خود نبوده است.

۳.۲.۲. بیم از بین رفتن آثار و ادله جرم

از دیگر شرایط عنوان شده ماده ۲۳۸ قانون آ.د.ک می‌توان به بند الف ماده اشاره کرد که در آن عنوان شده بازپرس ممکن است از این بیم داشته باشد که متهم آزاد شده از فرصت استفاده کند و مدارک جرم خود را ناپدید کند، بهتر این بود که این نکته توسط قانونگذار در نظر گرفته می‌شد، در صورتی اقدام به بازداشت صورت پذیرد که به عنوان آخرین و تنها روش حفظ شواهد باشد. در مواردی اتفاق می‌افتد که بازپرس وقت کافی برای انجام تمام بررسی‌های لازم را نداشته‌اند و مکان‌هایی که شواهدی مبنی بر وقوع جرم وجود دارد ممکن است بسیار دور از صحنه جرم باشد. همچنین ممکن است به عنوان مثال به دنبال سلاح یا درآمد حاصل از سرقت باشند و آزادی فرد مشکل حفظ این شواهد را ایجاد می‌کند. در این حالت اقدام به صدور قرار بازداشت معقول به نظر می‌رسد اما نمی‌توان به مدت زیاد بر اساس این بند فرد را در بازداشت باقی گذاشت و استفاده از این دلیل محدود به زمان است و تنها در ابتدای صدور قرار می‌تواند قابل توجیه باشد. بازداشت موقت به این دلیل که برای حفظ شواهد ضروری است، مستلزم این است که بازپرس از وجود آن شواهد به صورت جدی اطمینان داشته یا مطلع شده باشد. مطابق بند ۱ ماده ۱۴۴ آ.د.ک^۱ فرانسه، یکی از اهداف موردنظر قانونگذار برای صدور قرار بازداشت، نگهداری ادله یا قرائن مادی که برای کشف حقیقت ضروری است عنوان شده است. (Tadayyon, 2012: 142)

لازم به ذکر است، شعبه تحقیق ممکن است از قاضی آزادی‌ها و بازداشت بخواهد که مدرکی دال بر وجود سرخ‌ها یا شواهدی برای حفظ یا خطر ناپدید شدن آن‌ها ارائه دهد. با توجه به موارد ذکر شده در حقوق کیفری هر دو کشور متأسفانه مشاهده می‌شود گاهی از بازداشت به دلیل حفظ شواهد یا سرخ‌ها به عنوان ابزار فشار استفاده می‌شود؛ که اغلب این شرط برای جرایم مالی یا کلاهبرداری اتفاق می‌افتد؛ چرا که ناپدید کردن شواهد بسیار آسان است؛ برای این نوع جرایم، اصولاً این باور وجود دارد که مرتکبین آنها، ذهن خلاق‌تری دارند و از بین بردن مدارک مجرمیت توسط آنها محتمل‌تر خواهد بود.

۴.۲.۲. بازداشت به دلیل حفاظت از جان متهم

در بند ۴ ماده ۱۴۴ قانون آ.د.ک فرانسه^۲ یکی از دلایل بازداشت حمایت از شخص تحت بررسی عنوان شده است. (Tadayyon, 2012: 142)

در بند پ از ماده ۲۳۸ آ.د.ک ایران «حفاظت از شخص تحت تحقیق اشاره شده»؛ حال آنکه اگر خطر خودکشی وجود داشته باشد، بازپرس نمی‌تواند فرد را به این دلیل در بازداشت موقت قرار دهد. بنابراین باید به دلایل دیگری متوسل شود که با واقعیت مطابقت ندارد. البته قانون‌گذار محترم با نمایش دیدگاهی مسئولانه از قانون می‌خواهد از فرد به نفع خودش بر خلاف میلش محافظت کند چرا که از دیدگاه قانون امنیت هر کس بدون توجه به موقعیت باید تأمین شود، علی‌الخصوص در جرایم فجیع این دلیل قابل استناد است تا بدین سبب از افکار عمومی و امکان انتقام علیه متهم جلوگیری شود. اگرچه چنین انتقامی در جامعه مدرن نادر است، در مواردی، فرد متهم که با دستگاه قضایی همکاری می‌کند ممکن است از انتقام همدستانش که هنوز دستگیر

1. Article 144-1 du Code de Procédure Pénale

2. Article 144-4 du Code de Procédure Pénale

نشده‌اند، بیم داشته باشد. البته که تسویه حساب در بازداشتگاه‌ها نیز اتفاق می‌افتد و اغلب بسیار خشونت آمیزتر از خارج است و متهم از زمانی که در بازداشتگاه است امکان فرار ندارد؛ بنابراین تضمینی وجود ندارد که قرار گرفتن در بازداشت موقت جنبه محافظتی مؤثر داشته باشد و متهم در بازداشتگاه بهتر از بیرون مورد حفاظت قرار بگیرد و نیز امکان وجود ابزارهای بهتر و مؤثرتری برای محافظت وجود دارد.

۵.۲.۲. بازداشت به دلیل اخلال در نظم عمومی

استفاده از کلمه نظم عمومی بدون مشخص کردن محدوده آن ممکن است به برخوردهای نامتناقض در برابر افراد بیانجامد. در حقوق ایران معیار مشخصی برای اخلال در نظم عمومی ارائه نشده است. در این خصوص نیز نمی‌توان صرفاً به انگیزه و قصد فرد بسنده کرد؛ زیرا بازداشت پیش از محاکمه در امور کیفری مشروط به انگیزه نیست و نیاز به اقدامی جدی برای احراز این شرط وجود دارد. عدم تعیین معیار مشخص در این موضوع نیز منجر به سوء استفاده‌های احتمالی می‌شود؛ از طرفی باید دلیل مستند آن را نیز الزامی کرد.

در کشور ما در ماده ۲۳۸ در خصوص شرایط صدور قرار بازداشت موقت از عبارت «مخل نظم عمومی» باشد استفاده شده است. وزارت دادگستری فرانسه در پاسخ به سوالی جهت تبیین معنای نظم عمومی پاسخ داده است^۱ که در وضعیت فعلی قانونگذاری و رویه قضایی، به نظر نمی‌رسد که بتوان تعریف واحدی از مفهوم نظم عمومی ارائه داد. لازم به ذکر است که در بند ۷ ماده ۱۴۴ قانون آ.د.ک فرانسه، بازداشت می‌تواند به دلیل پایان دادن به اختلال استثنائی و دائمی در نظم عمومی باشد (Tadayyon, 2012: 143).

در این خصوص دادگاه اروپایی حقوق بشر اشاره کرده است که چنین موردی فقط باید به طور استثنائی و در صورتی که مبتنی بر واقعیت‌هایی باشد که تهدیدی واقعی برای نظم عمومی باشد، مورد استفاده قرار گیرد.

به عنوان یکی از مصادیق اخلال در نظم عمومی در محاکم فرانسه می‌توان به پرونده‌ای اشاره کرد که در آن تصمیم شعبه بازپرسی بر این مبنا بود که شواهد جدی مبنی بر شرکت متهم در اعمال مورد ادعا در پرونده وجود دارد و بازداشت موقت تنها راه پایان دادن به اخلال استثنائی و مداوم در نظم عمومی ناشی از وخامت جرم قاچاق "کلید ویجیک"^۲ بوده که موجب افزایش سرقت‌ها شده است. متهم نسبت به این تصمیم اعتراض کرد. مطابق با قوانین فرانسه بازداشت پیش از محاکمه تنها در صورتی می‌تواند صادر شود که تنها وسیله پایان دادن به اخلال استثنائی و مداوم نظم عمومی ناشی از جدیت جرم اعم از شرایط ارتکاب آن یا میزان خسارت ناشی از آن باشد.

اما از آنجایی که قاچاق کلید «ویجیک» موجب افزایش سرقت‌ها شده بود که با توجه به تعداد سرقت‌ها و اهمیت خسارت مادی، علاوه بر آسیب‌های معنوی و احساس ناامنی که این سرقت‌ها ایجاد کرده بود، موجب اختلال در نظم عمومی گشته و به این دلیل دادگاه با توجه به توضیحات مذکور توسط شعبه تحقیق، تصمیم بر رد درخواست تجدید نظر کرد (Cour de Cassation, Criminelle, Chambre Criminelle, 9 Février 2021, 20-86.339, Publié au Bulletin).

۳. نواقص موجود در قوانین مرتبط با بازداشت موقت به دلیل عدم تأمین وثیقه

وثیقه پولی سنتی مرتبط با عدالت کیفری باستانی است که ریشه در تاریخ آنگلوساکسون^۳ دارد. (Kurt X. Metzmeier, 1996:399) اگرچه منشأ دقیق وثیقه ناشناخته است.

وثیقه به عنوان آزادی موقت یک فرد دستگیر شده تعریف می‌شود که با پرداخت پول و یا وثیقه غیر نقد تضمین می‌شود و مشروط به حضور در جلسات دادگاه در آینده است. می‌توان گفت سیستم وثیقه‌ای برای افرادی که توانایی تأمین وثیقه را ندارند نوعی

1. Question de M. HAENEL Hubert (Haut-Rhin - RPR) Publiée le 03/08/2000

2. Vigik Lock Key

3. Anglo-Saxons

مجازات است چرا که باید تا زمان محاکمه در بازداشت باقی بمانند. بسیاری از شیوه‌های وثیقه فعلی، فرض برائت مندرج در قانون اساسی را نقض می‌کند؛ سیستم در پیش گرفته شده در خصوص وثیقه و عمل مشروط کردن آزادی پیش از محاکمه به توانایی مالی افراد به طور ناعادلانه بر افرادی با تمکن مالی پایین تأثیر می‌گذارد. و علاوه بر این نیاز است تا رویکرد واحدی در زمینه وثیقه ایجاد شود. اغلب تعیین کنندگان وثیقه به دلیل تعهدات بالا و اینکه تمایل ندارند تا در برابر جرم بی‌تفاوت جلوه کنند در این خصوص سختگیرانه عمل می‌کنند (Calaway, Kinsley, 2017:1-40).

در سیستم کیفری فرانسه وثیقه کیفری یکی از شیوه‌های نظارت قضایی است.

نظارت قضایی می‌تواند شامل بخش‌های مختلفی باشد فرضاً عدم تماس با قربانیان، عدم مراجعه به مکان‌های خاص و همچنین پرداخت وثیقه کیفری، که وثیقه به دلیل پیچیدگی‌های موجود چندان مورد استفاده قرار نمی‌گیرد. بنابر ماده ۱۳۸ قانون آ.د.ک فرانسه و در بند ۱۱ مقرر گشته است مبلغ وثیقه و مهلت پرداخت در یک یا چند مرحله توسط هیأت تحقیقاتی بازپرسی یا قاضی آزادی و بازداشت به ویژه با در نظر گرفتن امکانات مالی و هزینه‌های شخص تحت بررسی تعیین می‌شود.^۱ (Tadayyon, 2012: 136)

وثیقه کیفری جایگزینی برای بازداشت موقت است؛ بخشی از آن به حضور شخص اختصاص می‌یابد. از این جهت که قاضی می‌خواهد اطمینان حاصل کند که متهم در جلسه دادگاه حاضر می‌شود. اگر فرد در موعد مشخص حضور نیابد، اقدام به بازداشت می‌شود. علاوه بر این، دولت وثیقه در نظر گرفته شده برای حضور را نگه می‌دارد. بخش دیگر آن به غرامت مدنی و پرداخت جریمه اختصاص دارد. گاهی اوقات می‌توان وثیقه را به یکی از این تعهدات مذکور اختصاص داد. در فرانسه برخلاف ایران و کشورهایی همچون ایالات متحده از وثیقه کیفری در فرآیند دادرسی به ندرت استفاده می‌شود. به طور کلی، در کشورهای انگلوساکسون، وثیقه گذاری امری عادی است اما در فرانسه امری نادر است.

برای مثال، در بور دو^۲، یکی از قضات سابق آزادی و بازداشت یک یا دو مورد وثیقه را در طول ۳ سال تجربه کرده بود؛ چرا که در این کشور اغلب کسانی که متهم می‌شوند تحت نظارت قضایی بدون تعهد به پرداخت وثیقه کیفری قرار می‌گیرند. این قاضی ابراز تاسف کرد که در فرانسه ۲۵ درصد از افراد پیش از محاکمه در بازداشت موقت هستند که تعداد بسیار زیادیست.^۳

با توجه به نادر بودن وثیقه کیفری می‌توان به مورد شناخته شده در این بحث به پرونده لیز هان اشاره کنیم^۴، در این پرونده که یک مقام سابق فرانسوی به سازماندهی تور فیک ازدواج‌های چینی متهم بود و برای زوج‌های چینی برنامه‌ریزی می‌کرد تا پیمان ازدواج خود را در دره لوآر^۵ تجدید کنند، وثیقه‌ای به میزان ۱۰۰۰۰ یورو ماهانه، به مدت ۷ ماه تعیین شده بود. پس از اینکه فرد مذکور از پرداخت امتناع کرده و تظاهر نمود که از نظر مالی نمی‌تواند، قاضی که با او هم‌عقیده نبود لیز هان را در بازداشت موقت قرار داد. اگرچه در نهایت درخواست آزادی توسط وکیل او با این دلیل که وثیقه گذاری املاک و مستغلات به عنوان تضمین عمل می‌کند مورد پذیرش قرار گرفت و رهن یکی از آپارتمان‌های او جایگزین پرداخت وثیقه گشت.^۶

لازم به توضیح است در قوانین فرانسه قاضی‌ای که تصمیم به آزادی متهم می‌گیرد همواره می‌تواند این تصمیم را توأم با صدور قرار نظارت قضایی یا قرار تأمین اتخاذ نماید. در واقع اگر متهم با الزام به دادن وثیقه آزاد شده باشد نمی‌تواند این آزادی را به طور مؤثر به دست آورد مگر زمانی که به این الزام عمل نماید. به علاوه این تمديد و نیز رد درخواست آزادی باید با استناد به معیارهای مندرج در ماده ۱۴۴ ق.آ.د.ک.ف و ماده ۲۴۲ ق.آ.د.ک مصوب ۱۳۹۲ توجیه گردد؛ گرچه رویه قضایی فرانسه در این خصوص عدم تأدیه وثیقه برای توجیه تداوم بازداشت را کافی نمی‌داند در رویه قضایی این امر به وفور روی می‌دهد. (Elahi Manesh, 2022: 261431.html)

1. Article 139 du Code de Procédure Pénale

2. Bordeaux

3. Écrit par Vanessa Hirson, <https://france3-regions.francetvinfo.fr/centre-val-de-loire/2013/05/31/la-caution-c-est-quoi-261431.html>

4. Lise Han

5. Loire Valley

6. <https://www.francebleu.fr/infos/societe/affaire-des-mariages-chinois-lise-han-remise-en-liberte-1377187837>

188) در حقوق کیفری کشورمان می‌توان ملاحظات بیشتری را در راستای بهبود شرایط قرار گرفتن در بازداشت به دلیل عدم توانایی در پرداخت وثیقه در نظر گرفت. همچنان که در بسیاری از کشورها مانند آمریکا شرایط غیرمالی جایگزین وثیقه قرار گرفته است. شرایطی همچون محدودیت در اجتماعات، خودداری از معاشرت با قربانبان، شاهدان یا متهمان مشترک درگیر در پرونده و برنامه‌های اجباری مانند مشاوره و درمان مرتبط با شرایط دادگاه و همچنین اعلان‌های یادآوری تاریخ دادگاه که در نظر گرفته می‌شود (Rempel, Rodriguez, May 2020)

۱.۳. بررسی جایگزین صدور قرار وثیقه در جهت جلوگیری از بازداشت

استفاده از سیستم‌های تأیید وثیقه^۱ که برای اولین بار در شهر نیویورک استفاده شد و به نظر می‌رسد نتایج خوبی نیز داشته است، می‌تواند به عنوان جایگزینی مناسب برای وثیقه در نظر گرفته شود. در این سیستم یک آژانس تحت حمایت دولت^۲ به عنوان ضامن نظارت بر فرد آزاد شده عمل می‌کند.

اقدامات نظارتی انجام شده توسط این آژانس‌ها می‌تواند شامل مواردی همچون اقداماتی مانند تماس حضوری بیشتر، از جمله ملاقات‌های دوره‌ای با مسئول ارائه این خدمات پیش از محاکمه، چکاپ‌های خانگی، گزارشات تلفنی، و نظارت بر تماس‌های مجرمانه متهمی که قادر به تأمین وثیقه نیست باشد.

در راستای عادلانه بودن دادرسی و حمایت حداکثری از حق آزادی اشخاص می‌توان استفاده از چنین نهادهایی را به قوانین موجود اضافه کرد. همچنین مواردی مانند اشتغال، سابقه سوء مصرف مواد مخدر و الککل، و وضعیت اقامت و سابقه فرد نیز می‌تواند در تصمیم‌گیری برای تعیین وثیقه مؤثر باشد. با بررسی و راستی آزمایی در خصوص وضعیت مالی افراد و اثبات عدم تمکن می‌توان این الزام را برای تعیین کننده وثیقه ایجاد کرد که با توجه به شرایط از دیگر روش‌های جایگزین مانند نظارت الکترونیک استفاده نماید.

علاوه بر این برای تعیین وثیقه، اختصاص دادن قضات مستقل در این زمینه خطر نقض آزادی متهم را کاهش خواهد داد. و نیز از دیگر موارد که می‌تواند در خصوص متهمین پیش از محاکمه مورد توجه قرار گیرد، بند ۷ ماده ۱۳۸ قانون آ.د.ک فرانسه است که مقرر داشته است کلیه مدارک اثبات هویت، به ویژه روادید را در ازای رسیدی که ارزش توجیه‌کنندگی هویت را دارد به دفتر دادگاه یا به واحد پلیس یا بریگارد ژاندارمری ارائه دهید. (Tadayyon, 2012: 136)

همچنین به عنوان جایگزین دیگر می‌توان از نظارت پیش از محاکمه یا آزادی پیش از محاکمه تحت نظارت، برای نظارت بر رفتار متهم در حالی که در انتظار حل پرونده جنایی است، بهره برد. یکی از ساده ترین نسخه‌های خدمات پیش از محاکمه، تماس‌های تلفنی یا پیامک برای یادآوری زمان و مکان تاریخ دادگاه متهم به اوست. (Jefferson County, 2012:86-89)

در حقوق ایران قرار وثیقه کیفری در زمره قرارهای تأمین کیفری در ماده ۲۱۷ آ.د.ک عنوان شده است که این قرار همانند حقوق فرانسه باید میزان وثیقه مشخص باشد و تناسب بین نوع و میزان خسارت و میزان مجازات دارای اهمیت است. ماده ۲۱۹ ق.آ.ک مصوب ۹۲ مبلغ وثیقه را در هر حال کمتر از خسارت‌هایی ندانسته است که بزه دیده درخواست می‌نماید (Madani, 2009: 249) بر این ماده ایرادی که وارد است عدم توجه به تناسب تأمین وثیقه است چرا که تأمین خواسته مدعی خصوصی تمامی جوانب تأمین کیفری را شامل نمی‌شود. افزون بر این ممکن است در این راستا مدعی بی محابا و به گزاف مبلغی را مطالبه نماید. (Elahi, 2022: 292) در این خصوص در قوانین کشورمان می‌توان ملاحظات بیشتری را در راستای بهبود شرایط قرار گرفتن در بازداشت به دلیل عدم توانایی در پرداخت وثیقه در نظر گرفت. در کشور فرانسه نیز در خصوص وثیقه تلاش بر روی استفاده از سیستم نظارتی است. به نظر می‌رسد در قوانین کیفری کشورمان وجود اصلاحات قانونی در این جهت که تعیین وثیقه، این شرط را حفظ کند

1. Bail Reform Revisited: The Impact of New York's Amended Bail Law on Pretrial Detention By Michael Rempel and Krystal Rodriguez, (May 2020)

2. Pretrial Service Agency

که مبالغ وثیقه متناسب با شرایط مالی فرد باشد و نیز لحاظ گردد که توانایی تودیع وثیقه بدون ایجاد مشقت فراوان صورت پذیرد احساس می‌شود و در خصوص افراد با توانایی مالی کم پس از راستی آزمایی می‌توان در صورت استفاده از وثیقه این امکان را برای فرد در نظر گرفت که مبلغ را در چند مرحله پرداخت کنند که در صورت عدم حضور، ملزم به تودیع کامل وثیقه شود. با گذشت زمان، طبیعتاً کاهش مبالغ وثیقه یا حتی جایگزین کردن موارد دیگر برای افراد مذکور در بین مقامات صادر کننده این قرار نیز به رویه‌ای مرسوم مبدل خواهد گشت.

نتیجه گیری

برای محدود کردن سلب آزادی شخص، اقدامات جایگزین بازداشت موقت باید تقویت شود. وثیقه شخصی، وثیقه مالی و ممنوعیت خروج از خانه در زمره این اقدامات است. قرار کفالت نیز به عنوان یکی از اقدامات مبتنی بر اعتماد می‌تواند مورد توجه قرار گیرد و می‌توان بسته به شدت جرم متهم و شخصیت متهم یکی از اقدامات جایگزین بازداشت موقت را انتخاب کرد؛ چرا که جدی بودن جرم به خودی خود سلب آزادی پیش از حکم را توجیه نمی‌کند. اعمال تدابیر جایگزین ممکن است برای فرد متهم و برای جامعه صرف نظر از جرم ارتكابی مناسب باشد. متأسفانه مقررات قانون آیین دادرسی کیفری حاکی از آن است که بازداشت موقت یک اقدام استثنائی نیست.

قرار بازداشت موقت باید با کمال دقت و احتیاط به موقع اجرا گذاشته شود تا موجبات خسارت مادی و معنوی متهم به ویژه افراد بیگناه را فراهم نسازد و به آزادی فردی که در قوانین اساسی کشورهای جهان، منشور ملل متحد، اعلامیه‌های متعدد حقوق بشر و در بسیاری از میثاق‌های بین‌المللی اعلام و تضمین گردیده است لطمه‌ای وارد نیاورد. (Akhondi, 2008: 77)

قوانین کیفری فرانسه در این زمینه اگر چه دور از اشکال نیست، به گونه‌ای محتاط‌تر عمل کرده است و اشخاص به دلیل الزامات تحقیقات یا به عنوان یک اقدام امنیتی ممکن است مشمول یک یا چند تعهد کنترل قضایی شوند یا در صورت ناکافی بودن این تعهدات، با نظارت الکترونیکی تحت حصر خانگی قرار گیرند. استثنائاً اگر تعهدات نظارت قضایی یا حبس خانگی همراه با نظارت الکترونیکی نتواند این اهداف را محقق کند، ممکن است تحت بازداشت موقت قرار گیرند. تعهدات متعددی با هدف نظارت بر حضور یا حرکت فرد تحت بازجویی انجام می‌شود؛ در قوانین کشور ما علیرغم تلاش‌های صورت گرفته در قوانین کیفری به نظر می‌رسد برای محدود کردن بازداشت موقت لازم است اقدامات جایگزین تقویت شود و ناکافی بودن آنها قبل از توسل به محرومیت از آزادی توجیه شود.

با توجه به موارد ذکر شده در این مطالعه می‌توان استدلال کرد که قوانین مربوط به آیین دادرسی کیفری در زمینه بازداشت موقت از محدودیت‌های قابل توجهی رنج می‌برد که خطر نقض آزادی‌های شخصی و اصل برائت را در پی دارد، چرا که مقامات ذیصلاح اغلب به جای اقدامات جایگزین به این مورد متوسل می‌شوند می‌توان امیدوار بود در آینده مجازات‌های جایگزین بازداشت جایگاهی جدی تر در میان قوانین کشورمان پیدا کند.

در این زمینه نیاز است افکار عمومی را برای پذیرش این ایده آماده کنیم که زندان تنها پاسخ به یک عمل مجرمانه نیست و همچنین قرار گرفتن در بازداشت موقت به معنای فرض گناه نیست بلکه نقض اصل برائت است. در نهایت باید توجه داشت که علیرغم مضرات بازداشت پیشگیرانه لغو آن توصیه نمی‌گردد، بلکه شایسته‌ترین اقدام این است که به دنبال یافتن ابزارهایی باشیم که قادر به تضمین اجرای اقدامات قضایی بدون توسل به بازداشتی است که به دلایل مختلف بشر دوستانه مورد انتقاد قرار گرفته است، تقویت تضمین حق آزادی شخصی شهروندان برای محدود کردن پرونده‌ها و مدت زمان محرومیت از آزادی، برای اطمینان از اجرای صحیح تحقیقات یا محاکمه، حفظ امنیت عمومی از طریق اقدامات محدود کننده به منظور جلوگیری از ارتکاب سایر جرایم مستلزم کنترل و نظارتی عمیق‌تر در این زمینه است. در نهایت تشویق نهادهای مسئول برای توسل به بازداشت موقت در موارد استثنائی نیز می‌تواند راهگشا باشد.

References:

- Akhondi, Mahmoud (2006), The Regulations of Penal Perosecution, Volume1, 1th Edition, Tehran: Ministry of Culture and Islamic Guidance Publications. [In Persian]
- Akhondi, Mahmoud (2008), The Regulations of Penal Perosecution, Volume4, 1th Edition, Tehran: Ministry of Culture and Islamic Guidance Publications. [In Persian]
- Akhondi, Mahmoud (2005), The Regulations of Penal Perosecution, Volume5, 2th Edition, Tehran: Mizan Publications. [In Persian]
- Ali Abadi, Abdol Hossein (1975), Criminal Law, Volume4, 1th Edition, Tehran: Bank Melli Iran Printing & Publishing Co. [In Persian]
- Ashouri, Mohammad (2021), Criminal Procedure, Volume2, 14th Edition, Tehran: Samt Publications. [In Persian]
- Ashouri, Mohammad & Sepehri, Roohollah (2015), “A Comparative Study of the Probationary Stage in Iranian and French Criminal Procedure”, Journal of Criminal Law Teachings, 10(6), pp 3-33 [In Persian]
- BellonDans, Laurence (2001), “Quels Changements depuis la Loi du 15 juin 2000”, Journal du Droit des Jeunes, N° 206, pp 9-16.
- Benezech, Ludovic (2020), “À la Disgrâce de la Détention Provisoire, le Sursaut de la Liberté”, Criminogonie, OpenEdition/Hypotheses”, Université Clermont Auvergne.
- Cornu, Gérard (2000), Vocabulaire Juridique, Union Distribution: France.
- (Collectif) Ancel, Charles, Faculté de Droit et des Scienc, Huss (1971), Détention Provisoire, Contrôl Judiciaire, et Garde à Vue, XII Journées Franco-Belge -Luxembourg de Droit Penal, France, presses: Universitaires de France.
- Dehkhoda, Ali Akbar (1998), The Dehkhoda Dictionary, Volume3, Tehran: University of Tehran Press (UTP) Publications. [In Persian]
- Elahi Manesh, Mohammad reza (2022), Temporary Detention Order and Its Alternatives, Tehran: Majd Publications. [In Persian]
- Ferri, Russell (2022), “The Benefits of Live Court Date Reminder Phone Calls During Pretrial Case Processing Journal”, Journal of Experimental Criminology Volume, pp 149-169.
- Haroune, Ali (2019), “Le Juge des Libertés et de Détention: un Magistrat qui Sort de l'ombre”, Dans Les Cahiers de la Justice, N° 1, pp 169 à 181.
- Khaleghi, Ali (2011), Criminal Procedure, Tehran: Shahr-e Danesh Publications. [In Persian]
- Khaleghi, Ali (2016), Brief commentaries on: Code of criminal Procedure, Tehran: Shahr-e Danesh Publications. [In Persian]
- Kooshki, Gholam Hossein (2017), “The Process and Opposed to Detention Warrant in Iran with an Emphasis on the French Legal System”, Journal of Criminal Law and Criminology Research, 4(8), pp 63-83[In Persian]
- Le Monnier de Gouville, Pauline (2011), “Le juge des Libertés et de la Détention entre Présent et Avenir”, Dans Les Cahiers de la Justice, N° 4, pp 145 à 157.
- Madani, Jalal ad-Din (2009), Criminal Procedure 1,2, Tehran: Paydar Publications. [In Persian]
- Rempel, Michael and Krystal Rodriguez (2020), “Bail Reform Revisited: The Impact of New York's Amended Bail Law on Pretrial Detention”, Center for Court Innovation.
- Saghian, Mohammad Mehdi and Eslami, Zahra (2022), “Functions of Strategic Principles of the Criminal Procedure”, Journal of Criminal Law Teachings,18(22), pp 125-154
DOI: 10.30513/CLD.2022.3028.1481 [In Persian]
- Sadeghi Ziazi, Hatam and Ebrahimi Manesh, Mehran (2014), “Right to Liberty and Security of Person in International Instruments of Human Rights and Iran law with a Glance Innovations of Criminal Procedure bill”, Journal of Comparative Law Studies, 5(1), pp 171-190.
DOI: 10.22059/JCL.2014.51533 [In Persian]
- Tadayyon, Abbas (2012), Code de Procedure Penale, Tehran: Khordandi Publications. [In Persian]

Websites

Gaudin, Isabelle, «L'affaire "des mariages chinois" de Tours rejugée en appel à Orléans ce mercredi», Mardi 10 octobre 2017, < <https://www.francebleu.fr/infos/faits-divers-justice/video-l-affaire-des-mariages-chinois-de-tours-rejugee-en-appel-a-orleans-ce-mercredi-1507652409>>

Hirson, Vanessa, «La caution pénale, c'est quoi?», Publié le 31/05/2013 à 14h49Mis à jour le 10/06/2020 à 15h21, < <https://france3-regions.francetvinfo.fr/centre-val-de-loire/2013/05/31/la-caution-c-est-quoi-261431.html>>

استناد به این مقاله:

فلاح‌تگر، سما؛ باقی زاده، محمدجواد و کاتب، مصطفی. (۱۴۰۴)، «آسیب‌شناسی قوانین حقوق کیفری ایران در زمینه بازداشت موقت با نگاهی بر حقوق فرانسه»، پژوهشنامه حقوق کیفری، دوره ۱۶، پیاپی ۳۱، صص. ۱۲۷-۱۳۹

DOI: 10.22124/jol.2025.27816.2495

Copyright:

Copyright for this article is transferred by the author(s) to the journal, with first publication rights granted to *Criminal Law Research*. This is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).

