

General Pathology of Criminal Security Measures and Judicial Oversight in Iran and the United States

1. Mahsa Harirforosh: PhD Student, Department of Law, Khomein Branch, Islamic Azad University, Khomein, Iran
2. Samira Golkhandan*: Assistant Professor, Department of Law, Khomein Branch, Islamic Azad University, Khomein, Iran.
Email: s.golkhandan@gmail.com (Corresponding Author)
3. Akbar Rajabi: Assistant Professor, Department of Law, Khomein Branch, Islamic Azad University, Khomein, Iran

ABSTRACT

The legal systems of Iran and the United States exhibit fundamental differences in criminal security measures and judicial oversight. These differences are also evident in the general challenges governing such measures. This research, using descriptive, analytical, and comparative methods, examines the challenges related to criminal security measures and judicial oversight in Iran and the United States, presenting findings derived from the study. One of the core challenges lies in the discretion granted to judges in issuing criminal security measures, which stems from the legislators' reliance on broad and ambiguous concepts such as "disrupting public order." In both countries, there are no precise and defined criteria for ensuring "proportionality" in issuing such measures. Consequently, diverse measures are issued under similar circumstances, undermining the integrity of the criminal justice system and eroding public trust. In Iran, the lack of use of lighter measures, such as those based on personal recognizance, is considered a significant issue, leading to an overreliance on bail and detention orders. In the United States, discrimination in pretrial detention decisions is prominently observed, with a disproportionate number of detention orders issued against minorities and African Americans relative to their population. Regarding financial security measures, the prevalent reliance on monetary bail has effectively transformed such measures into a commercial mechanism, contradicting the higher objectives of criminal justice proceedings.

Keywords: *Criminal Security Measures, Judicial Oversight, Judicial Discretion, Lack of Proportionality*

How to cite: Harirforosh, M., Golkhandan, S., & Rajabi, A. (2025). General Pathology of Criminal Security Measures and Judicial Oversight in Iran and the United States. *Comparative Studies in Jurisprudence, Law, and Politics*, 7(3), 214-239.

© 2025 the authors. This is an open access article under the terms of the Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0) License.

Submit Date: 22 October 2024
Revise Date: 04 December 2024
Accept Date: 23 December 2024
Publish Date: 13 October 2025



آسیب‌شناسی عمومی قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی در ایران و آمریکا

۱. مهسا حریرفروش: دانشجوی دکتری، گروه حقوق، واحد خمین، دانشگاه آزاد اسلامی، خمین، ایران

۲. سمیرا گلخندان*: استادیار، گروه حقوق، واحد خمین، دانشگاه آزاد اسلامی، خمین، ایران. پست الکترونیک: s.golkhandan@gmail.com (نویسنده مسئول)

۳. اکبر رجبی: استادیار، گروه حقوق، واحد خمین، دانشگاه آزاد اسلامی، خمین، ایران

چکیده

سیستم‌های حقوقی ایران و آمریکا در مورد قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی تفاوت‌های اساسی دارند. این تفاوت در آسیب‌های عمومی حاکم بر قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی نیز مشاهده می‌شود. این تحقیق به روش توصیفی؛ تحلیلی و تطبیقی به آسیب‌شناسی قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی در ایران و آمریکا پرداخته و نتایج حاصل از تحقیق بین شرح است. ریشه آسیب آزادی عمل قضات در صدور قرارهای تأمین کیفری در استفاده مقنن از مفاهیم کلی مانند «مخل نظم عمومی» در هر دو کشور معیار و شاخص دقیق و مشخصی برای رعایت «تناسب» در صدور قرار وجود ندارد و به همین دلیل شاهد صدور قرارهای مختلف در وضعیت‌های مشابه هستیم که باعث وهن نظام عدالت کیفری و زیر سؤال رفتن آن برای عموم مردم می‌شود. عدم استفاده از قرارهای سبک و مبتنی بر قول شرف در ایران آسیب مهمی تلقی می‌شود که منجر به استفاده بیش از حد از قرارهای وثیقه و بازداشت شده است. در آمریکا، تبعیض در موارد صدور قرار بازداشت موقت به شدت مشاهده می‌شود و قرار بازداشت موقت برای اقلیت‌ها و سیاه پوستان، به نسبت جمعیت بیشتر صادر می‌شود. در حوزه قرارهای تأمین مالی، گرایش بیشتر بر وثیقه پولی منجر به این شده است که تا قرار تأمین مالی وثیقه به یک‌ساز و کار تجاری تبدیل شود که مغایر با اهداف عالی دادرسی کیفری است.

واژگان کلیدی: قرار تأمین کیفری، قرار نظارت قضایی، آزادی عمل قضات، عدم رعایت تناسب.

نحوه استناددهی: حریرفروش، مهسا، گلخندان، سمیرا، و رجبی، اکبر. (۱۴۰۴). آسیب‌شناسی عمومی قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی در ایران و آمریکا. پژوهش‌های تطبیقی فقه، حقوق و سیاست، ۷(۳)، ۲۱۴-۲۳۹.

© ۱۴۰۴ تمامی حقوق انتشار این مقاله متعلق به نویسنده است. انتشار این مقاله به‌صورت دسترسی آزاد مطابق با گواهی (CC BY-NC 4.0) صورت گرفته است.

تاریخ ارسال: ۱ آبان ۱۴۰۳

تاریخ بازنگری: ۱۴ آذر ۱۴۰۳

تاریخ پذیرش: ۳ دی ۱۴۰۳

تاریخ چاپ: ۲۱ مهر ۱۴۰۴

قرار تأمین کیفری در ایران یک قرار محدودکننده آزادی متهم (Akhoondi, 2015)؛ وسیله‌ای برای تضمین حضور متهم در مراحل مختلف دادرسی (Ashoori, 2019) و وسیله‌ای برای پرداخت خسارات بزه‌دیده (Khaleghi, 2023) است. در آمریکا نیز تضمین حضور متهم در مراحل دادرسی (Siegel, 2012)؛ و پیشگیری از تکرار جرم (Larson, 2016)؛ اهداف اصلی قرارهای تأمین کیفری هستند. در کنار قرارهای تأمین، قرارهای نظارت قضایی با هدف نظارت و کنترل بر متهم از زمان تفهیم اتهام تا صدور حکم قطعی وجود دارند. در آمریکا قرارهای نظارت قضایی همان قرارهای تأمین کیفری غیر از بازداشت موقت هستند و هدف از آن‌ها تنوع بخشیدن به قرارهای تأمین و افزایش گزینه‌های پیش روی مقام قضایی برای کاستن از موارد توسل به قرار بازداشت موقت است. قانون آیین دادرسی کیفری ایران، درباره اهداف قرارهای نظارت قضایی ساکت است؛ لیکن در آمریکاه اهداف مشترکی برای قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی بیان شده است. در ایران صدور قرارهای تأمین کیفری و نظارت از اختیارات مقام قضایی، یعنی حسب مورد بازپرس، دادستان، دادیار، قاضی دادگاه و قاضی اجرای احکام است و ضابطان دادگستری حق اخذ تأمین از متهم را ندارند (Goldoost Jouibari, 2022) در حالیکه در آمریکا به اشخاص صالح در صدور قرار تأمین کیفری «مأموران قضایی» گفته شده و طیف وسیعی را شامل می‌شود و در مواردی، برخی از قرارهای تأمین توسط پلیس صادر می‌گردد (Page & Scott-Hayward, 2022) شیوه طبقه بندی قرارهای تأمین کیفری در ایران و آمریکا دارای تفاوت‌های زیادی است. در حالیکه در ایران، ماده ۲۱۷ قانون آیین دادرسی کیفری، قرارهای تأمین کیفری را در ده عنوان فهرست کرده است، کد جزایی قوانین آمریکا که به عنوان «کد شماره ۱۸» شناخته می‌شود به این قرارها پرداخته است. مطابق این قانون متهمی که در انتظار محاکمه است، در یک از این دو حالت قرار دارد. یا آزاد است و یا بازداشت می‌شود و سپس در ماده ۳۱۴۲ به بیان حالات فرعی متعدد از آزادی متهم با قرار مربوطه و یا بازداشت وی می‌پردازد (American Bar Association, 2023). در ایران قرارهای تأمین کیفری به‌طور حصری در ماده ۲۱۷ قانون آیین دادرسی کیفری از خفیف‌ترین تا شدیدترین برشمرده شده‌اند و شامل موارد زیر هستند: التزام به حضور با قول شرف: این قرار خفیف‌ترین قرار تأمین و در عین حال، کم استفاده‌ترین آن‌هاست (Khaleghi, 2023). با صدور این قرار، که قاعده‌تاً باید در جرائم کم‌اهمیت مورد استفاده قرار گیرد، مرجع تحقیق از متهم می‌خواهد که متعهد شود که هرگاه به او نیاز بود و به مراجع قضایی احضار شد، حاضر گردد (Hajitabar Firoozjaji, 2016)، التزام به حضور با تعیین وجه التزام: این قرار با ضمیمه شدن وجه التزام به تعهد قبلی، تشدید می‌شود. در این قرار، مرجع تحقیق از متهم می‌خواهد که متعهد شود که هرگاه حضور او برای رسیدگی به اتهام وی لازم بود، در زمان و مکانی که برای حضور تعیین خواهد شد حضور یابد. و برای تضمین اجرای این تعهد، ضمانت اجرای مالی، یعنی پرداخت مبلغ معینی وجه نقد، تعیین می‌نماید (Alipourfard, 2021). التزام به عدم خروج از حوزه قضایی با قول شرف: این قرار نیز از جمله قرارهای مبتنی بر اخلاق است که بر پایه قول شرف متهم است و به همین دلیل از هر متهمی پذیرفته نمی‌شود (Montazer-Elayh, 2021). التزام به عدم خروج از حوزه قضایی با تعیین وجه التزام: در صورت ضرورت عدم خروج متهم از حوزه قضایی و در حالتی که قول شرف متهم از منظر بازپرس، قابل اعتنا نیست، از این قرار استفاده می‌شود. در قرار حاضر، خروج از حوزه قضایی بدون اجازه قبلی مرجع قضایی، ضمانت اجرای مالی (یعنی وجه التزام) دارد (Mosadegh, 2016, 2023). التزام به معرفی نوبه‌ای خود به‌صورت هفتگی یا ماهانه به مرجع قضایی یا انتظامی با تعیین وجه التزام: این قرار بیشتر ماهیت نظارتی دارد تا اینکه ماهیت تأمینی داشته باشد (Amiri, 2017). در این قرار، متهم ضمن تعهد به حضور در هر وقتی که بازپرس لازم بداند، ملتزم به «معرفی نوبه‌ای خود به رت هفتگی یا ماهانه به مرجع قضایی یا انتظامی با تعیین وجه التزام» می‌شود.

التزام مستخدمان رسمی کشوری یا نیروهای مسلح به حضور با تعیین وجه التزام: این قرار برا تمام متهمان قابل استفاده نیست و مختص مستخدمان رسمی کشوری و یا نیروهای مسلح است (Taghizadeh, 2017). التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تعیین شده: این قرار در واقع نوعی بازداشت خانگی است و قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت با تعیین وجه التزام در صورتی که متهم موافق باشد صادر خواهد شد. این قرار مبتنی بر آموزه‌های عدالت ترمیمی است (Shahin-Safa, 2018). أخذ کفیل با تعیین وجه الکفاله: متهم در هنگام سپردن تعهد حضور، شخصی را نیز معرفی کند تا در صورت عدم انجام این تعهد توسط او، شخص مذکور متهم را حاضر نماید. أخذ وثیقه اعم از وجه نقد، ضمانت‌نامه بانکی، مال منقول یا غیرمنقول: امروزه وثیقه به پرکاربردترین قرار تأمین تبدیل شده است. قرار وثیقه قراری است که به موجب آن، صادرکننده قرار از متهم می‌خواهد که متعهد شود که هرگاه به مرجع قضایی احضار شد حاضر گردد، و برای تضمین انجام این تعهدش وثیقه‌ای به مبلغ معین بسپارد. این قرار نیز مشتمل بر صدور دو قرار جداگانه می‌باشد. بازداشت موقت با رعایت شرایط مقرر قانونی: بازداشت موقت، مهم‌ترین و شدیدترین قرار تأمین کیفری است که به موجب آن به منظور تضمین دسترسی به متهم در مواقع لزوم، آزادی رفت و آمد او به‌طور موقت سلب می‌گردد، قرارهای تأمین کیفری در آمریکا یا منجر به آزادی متهم می‌شود و یا منجر به بازداشت متهم می‌شود.

اگر قرار تأمین مبتنی بر آزادی متهم باشد، حسب مورد یا بدون شرط یا همراه با شرایطی و یا همراه با وثیقه است. در این صورت از نظر شکلی قرار صادره بدین صورت است که شامل یک «بیانیه کتبی» است که تمام شرایطی را که متهم بر اساس آن، آزاد تلقی می‌گردد؛ به نحوی که به اندازه کافی واضح و مشخص باشد، بیان می‌کند و به عنوان راهنمای رفتار متهم در زمان آزادی عمل کند و توصیه‌های لازم به شخص متهم در زمان قبل از محاکمه در آن آمده است. در این بیانیه مجازات متهم برای نقض شرط آزادی، از جمله مجازات برای ارتکاب جرم در زمان آزادی پیش از محاکمه؛ عواقب نقض شرط آزادی، از جمله صدور فوری حکم برای دستگیری متهم؛ و عواقب مربوط به ارباب شهود، هیئت منصفه و مأموران دادگاه، ممانعت از تحقیقات جنایی، تبانی با شاهد، قربانی یا مطلع و مقابله با شاهد، قربانی یا مطلع آمده است (American Bar Association, 2023).

اگر قرار تأمین مبتنی بر بازداشت متهم باشد، در این حالت نیز دستور باید کتبی باشد و شامل یافته‌های کتبی پرونده و «بیانیه کتبی دلایل بازداشت» است. افرادی که در بازداشت موقت به سر می‌برند یابد در یک مرکز مجزا از افرادی که در حال گذراندن مجازات هستند، نگهداری شوند. در طول بازداشت باید به متهم فرصت معقولی برای مشاوره خصوصی با وکیل داده شود (Zaniewski, 2014). قرارهای تأمین کیفری در آمریکا به شرح زیر می‌باشند: آزاد شدن متهم با تشخیص شخصی مأمور قضایی که «مأمور قضایی» می‌تواند بدون اخذ هرگونه قراری و به تشخیص خودش، متهم را آزاد نماید (Bergman, 2020).

قرار مبتنی بر قول شرف: متهم با امضای یک برگه متعهد به حضور در جلسات بعدی در دادگاه خواهد شد (Kortuem, 2020). قرار تأمین کیفری مشروط: متهم بر اساس شرایطی و با دادن تعهداتی و فراهم شدن شرایطی، تا زمان رسیدگی آزاد می‌گردد. بند (c) ماده ۳۱۴۲ چهارده حالت مختلف را شامل می‌شود. در تمامی این حالت اگر بزه‌دیده جرم ارتكابی از کودکان باشد، قرار تأمین کیفری صادره برای متهم باید حتماً همراه با «نظارت الکترونیکی» باشد. یعنی حتی قرار وثیقه نیز همراه با نظارت الکترونیکی خواهد بود (Dabney et al., 2005).

قرارهای مشروط در حقوق آمریکا شامل: قرار آزادی متهم مشروط به نظارت شخص معین، قرار آزادی متهم به شرط اشتغال به کار، قرار آزادی متهم به شرط ادامه یا شروع یک برنامه آموزشی، قرار آزادی متهم به شرط محدودیت‌های اقامتی، مسافرتی و حضور در انجمن قرار

آزادی متهم به شرط اجتناب از تماس با متهمان دیگر و شهود، قرار آزادی متهم به شرط محدودیت‌های اقامتی، مسافرتی و حضور در انجمن‌ها، قرار آزادی متهم به شرط محدودیت در رفت و آمد، قرار آزادی متهم به شرط عدم حمل سلاح، قرار آزادی متهم به شرط عدم مصرف الکل و عدم استعمال مواد مخدر، قرار آزادی متهم به شرط تحت درمان قرار گرفتن، قرار آزادی متهم به شرط انعقاد توافق مالی، قرار آزادی متهم با وثیقه و کفالت، قرار ترکیبی اشتغال یا تحصیل با بازداشت و قرار آزادی متهم با شرط تعیین شده توسط مأمور قضایی می‌باشد. در خصوص قرارهای چهارده گانه فوق باید به یک نکته هم اشاره کرد و اینکه «مأمور قضایی» صادرکننده قرار می‌تواند در هر زمانی تغییرات مورد نظر را در شرایط قرار بدهد (Clum, 2021).

قرار بازداشت نیز به صورت قرار بازداشت موقت برای اجازه لغو آزادی مشروط، اخراج یا محرومیت و قرار بازداشت موقت می‌باشند (Shahidullah, 2008).

قرارها و دستورهای صادره با ماهیت تأمین کیفری و نظارت قضایی و با اهداف مهمی چون تضمین حضور متهم در محاکمه، جلوگیری از ارتکاب جرایم جدید، جلوگیری از مداخله و تبانی متهم و تضمین حقوق بزه‌دیدگان در مرحله تحقیقات مقدماتی هستند که البته آثار این قرارها تا مرحله اجرای حکم نیز مشاهده می‌شود (Butler, 2011)؛ نظام حاکم بر قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی، هرچه سنجیده تر، اصولی‌تر و با نگاه همه جانبه به مسائل جامعه‌ای که در آن وضع و اجرا می‌گردند؛ باشد، با آسیب‌های کمتری روبروست. اما در هر صورت هر نظام تعریف شده‌ای از قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی، با آسیب‌های روبروست. برخی از این آسیب‌ها کلی و عمومی هستند که حتی به نوع قرار یا دستور ارتباط ندارد و در نظام‌های حقوقی مختلف، این آسیب‌ها با طور مشترک، مشاهده می‌شود و از عنوان «آسیب‌های عمومی» برای آن استفاده کرده ایم. این مقاله درصدد بررسی آسیب‌های عمومی قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی در ایران و آمریکا است. آزادی عمل قضات و مأموران صادرکننده قرار، تعدد مقامات صادرکننده قرار، فقدان معیار مناسب در احراز و برقراری عنصر تناسب، عدم تمایل مراجع قضایی به استفاده از قرارهای تأمین سبک و آسیب‌های مرتبط با ضمانت اجراها و پایان قرار به عنوان آسیب‌های عمومی قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی در ایران و آمریکا محسوب می‌شوند که در پنج بخش به آن‌ها پرداخته می‌شود. روش تحقیق توصیفی، تحلیلی و تطبیقی است.

۱. آزادی عمل قضات و مأموران قضایی صادرکننده قرار و آسیب‌های آن

منظور از آزادی عمل مجموعه اختیاراتی است که متولیان عدالت در اجرای وظایف روزمره خود به کار می‌گیرند (Elham & Nasiri, 2016). واگذاری اختیارات گسترده به قضات و مأموران قضایی صادرکننده قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی، به عنوان یک آسیب مهم و عمومی در ایران و آمریکا محسوب می‌گردد.

۱-۱. ایران

بدون تردید آزادی عمل قضات در صدور قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی، آثار نامناسبی چون تشتت در رویه صدور قرارها، اعمال نظر شخصی و صدور قرارهای نامتناسب و سنگین را به همراه خواهد داشت (Alipourfard, 2021). در حالی که تلاش شده است تا با نظارت دادستان و هم‌چنین در مواردی دادگاه، این آزادی عمل محدود شود، لیکن به دلیل حجم کار دادرها، در عمل این نظارت‌ها کمتر به کار گرفته می‌شوند (Mohseni, 2022). گاهی با مواردی مواجه می‌شویم که مجریان قانون بر پایه برخی مصلحت جویی‌ها، همه قواعد

حقوقی موجود را به اجرا نمی‌گذارند و در مقام اجرای مقررات به رغم محرز بودن تخلف، از موازین قانونی پیروی نمی‌کنند. در همه این موارد شاهد نوعی «آزادی عمل» در اجرای وظایف قانونی هستیم که بخش چشمگیری از فعالیت‌های دستگاه عدالت را شامل می‌شود.

۱-۱- ایجاد تشتت و گوناگونی در قرارهای تأمین کیفری

در وضعیت‌های مشابه و با شرایط بسیار نزدیک به یکدیگر و فقط به دلیل آزادی عمل قضات، شاهد صدور قرارهای تأمین و نظارت قضایی بسیار متفاوت با یکدیگر هستیم. از منظر قضات، قانون در زمینه کنترل آزادی عمل قضایی سختگیر است و به همین دلیل قضات آزادی عمل در گستره تصمیماتی که در مرحله صدور قرار تأمین کیفری وجود دارد، را ناکافی می‌دانند (Elham & Nasiri, 2016)؛ در حالی که از منظر اصول حاکم بر اختیار قضات، این حد از آزادی عمل، نمی‌تواند مورد قبول باشد.

۱-۱-۲- دخیل نمودن ملاحظات گوناگون در صدور قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی

آزادی عمل قضات صادرکننده قرارهای تأمین کیفری باعث شده است تا ملاحظات گوناگون را در تصمیم‌گیری‌های خود، دخالت دهند. آزادی عمل مقام قضایی در صدور قرار تأمین و نظارت قضایی باعث می‌شود تا قاضی در مواردی و به دلیل داشتن آزادی عمل و اختیار، تحت تأثیر قرار گیرد و قرار نامتناسبی را صادر کند (Naji Zavareh, 2022). (به عنوان نمونه در پرونده‌ای اینگونه تصمیم‌گیری شده است که در آن برای تخلف رانندگی منتهی به ترمز راننده متخلف نسبت به مأمور راهنمایی رانندگی، به رغم شدید نبودن جرم، قرار صادر شده بود که به بازداشت متهم منتهی شده بود. قاضی صادرکننده برای توجیه این قرار؛ بر ضرورت حفظ اقتدار ضابطان و مأموران نیروی انتظامی تأکید کرده و اینکه قاضی نمی‌تواند در ارتباط با انتظارات نیروی انتظامی بدون واکنش عمل کند (Elham & Nasiri, 2016). در برخی از شهرهای کوچک، چنانچه گزارش ضابطان به شورای تأمین برسد، پرونده حتماً به بازداشت متهم منتهی می‌شود. دادیاری یا بازپرسی بودن شعبه رسیدگی‌کننده بر انتخاب نوع قرار اثرگذار است. به طور معمول قرارهای صادره در شعب دادیاری قرارهای شدیدتری هستند. یکی دیگر از این ملاحظات، ترس از افکار عمومی است (Cheghazardi, 2018). ممکن است به دلیل ترس از افکار عمومی، قرار نامتناسبی (ضعیف‌تر یا شدیدتر) صادر شود. آسیب در این است که مقام قضایی صادرکننده قرار تأمین کیفری و نظارت قضایی، باید به شرایط و عناصر قانونی در صدور قرار توجه کند؛ لیکن در مواردی تحت تأثیر افکار عمومی جامعه قرار می‌گیرد.

۱-۱-۳- استفاده ابزاری از قرارهای تأمین کیفری در بازداشت متهم یا فشار بر او

آزادی عمل مقامات قضایی در مواردی موجب می‌شود تا قرار تأمین کیفری از اهداف خود فاصله گرفته و به عنوان یک ابزار توسط مقام قضایی مورد استفاده قرار گیرد. هرگاه قاضی تمایل به بازداشت متهم داشته باشد؛ قرار وثیقه صادر می‌کند. در بسیاری از موارد صرف صدور وثیقه ولو با مبالغ پایین، به دلیل عجز بسیاری از متهمان از تودیع وثیقه به بازداشت آن‌ها منتهی می‌گردد. اما حتی اگر متهم، وثیقه‌ای هم ارائه کند به دلیل لزوم طی شدن برخی تشریفات قانونی در پذیرش این قرار، از جمله طی شدن مرحله کارشناسی توسط کارشناسان رسمی دادگستری و انجام دیگر مراحل در ادارات ثبت اسناد و املاک، عملاً در برخی موارد به دلیل طی نشدن تشریفات مذکور در ساعات اداری، متهم برای چند ساعت و حتی چند روز بازداشت می‌شود تا در روزهای بعدی فرایند صدور قرار وثیقه و تودیع آن تکمیل و متهم آزاد گردد. قضات صدور قرار را به ساعات پایانی اداری موکول می‌کنند تا به دلیل عدم تودیع به موقع وثیقه، متهم برای یک روز یا بیشتر در بازداشت بماند (Rahimi, 2021). هم‌چنین در مواردی که در بازداشت نگه داشتن متهم ضروری به نظر می‌رسد، قرار کفالت صادر می‌شود در این صورت حتی اگر کفیلی نیز معرفی شود، با عدم احراز ملات کفیل در پرداخت وجه الکفاله، متهم بازداشت می‌شود.

به رغم محدود شدن و ضابطه‌مندتر شدن قرار بازداشت موقت و دیگر قرارهایی که به بازداشت متهم منتهی می‌شود، کماکان این امکان در اختیار قضا است که در صورت صلاحدید، متهمان را در بازداشت نگه دارند. با توجه به فقدان معیارهای دقیق عینی در اعمال آزادی عمل قضایی، قضا معیارهای شخصی و اجتماعی بی‌شماری را در ارزیابی پرونده‌ها لحاظ می‌کنند؛ درحالی که ظاهراً مراجع نظارتی هنوز نظارت کاملی نسبت به تصمیم‌گیری قضا در این مرحله ندارند تا از مواردی که اعمال آزادی عمل، به نوعی موجب بی‌عدالتی یا تبعیض می‌شود، جلوگیری کنند.

۱-۲- آمریکا

آزادی عمل مقامات قضایی در آمریکا در صدور قرارهای تأمین کیفری، حتی بیش از ایران است و به همین دلیل، آسیب‌های ذکرشده که ناشی از آزادی عمل مقامات قضایی در صدور قرارهای تأمین کیفری است، در آمریکا نیز مشاهده می‌شود و در خصوص این آسیب‌ها، مباحث متعددی مطرح شده است.

۱-۲-۱- ایجاد تشمت و گوناگونی در قرارهای تأمین کیفری

تشمت و گوناگونی در قرارهای تأمین کیفری در آمریکا به معضل اصلی نظام حقوق کیفری این کشور در حوزه قرارهای تأمین کیفری تبدیل شده است، به نحوی که عادلانه بودن نظام قضایی آمریکا را زیر سؤال برده است. بخشی از این تشمت، ناشی از تعدد و تنوع قوانین ایالتی در حوزه قرارهای تأمین کیفری است، لیکن بخشی نیز به آزادی عمل مأموران قضایی صادرکننده قرار مرتبط می‌شود. درست مانند کشور ایران، آزادی عمل قضا در صدور قرارهای تأمین و نظارت، موجب تشمت و گوناگونی آرا شده است. در آمریکا وجود قوانین ایالتی در حوزه قرارهای تأمین کیفری به این موضوع بیشتر دامن زده است. قضا در مرحله صدور قرارهای تأمین کیفری در موارد مختلفی از جمله در انتخاب بازداشت یا وثیقه، همچنین در تعیین مبالغی که در ازای این قرارها، تودیع یا تعهد به پرداخت آن می‌شود، آزادی عمل قابل توجهی دارند و این موضوع زمینه اتخاذ تصمیم‌های بسیار متفاوتی را در مجموع قرارهای صادره توسط قضا در آمریکا ایجاد کرده است.

۱-۲-۲- دخیل نمودن ملاحظات غیرمرتبط در صدور قرارهای تأمین کیفری

مأموران قضایی ذیصلاح در صدور قرارهای تأمین کیفری در آمریکا، در مواردی ملاحظات غیرمرتبط با صدور قرارهای تأمین کیفری را دخالت داده و این موضوع به آسیب مهمی در نظام حقوقی آمریکا تبدیل شده است. قواعد قانونی موسع در حوزه حقوق جزا، خود به عاملی برای قانون‌گریزی تبدیل می‌شوند. از جمله ملاحظات آنکه در صدور قرارهای تأمین کیفری توسط قضا به آن‌ها توجه می‌شود، سیاست‌های مهاجرتی و سیاست‌های مقابله با تروریسم است. همچنین توجه مأموران قضایی به افکار عمومی نیز در این حوزه قابل توجه است و بسیاری از قرارهای تأمین کیفری، تحت تأثیر افکار عمومی صادر می‌شوند. تأثیر افکار عمومی بر صدور قرارهای تأمین کیفری در آمریکا با شدت بیشتری مشاهده می‌شود و به دلیل توسعه رسانه‌های مختلف در این کشور و پرداختن سریع و با هجمه گسترده به برخی از پدیده‌های مجرمانه، مقام قضایی را در زمان صدور قرار تأمین مناسب، تحت تأثیر قرار می‌دهند (Schermak, 2014). در سیاست‌های کیفری عوام‌گرا، به حقوق مردم، منافع عمومی، مطالبه مردم و خواست عمومی به کرات استناد شده و مخالفت با آن‌ها، به مثابه تقابل با مطالبات عمومی محسوب می‌گردد (Gelb, 2008).

تأثیرپذیری از افکار عمومی جامعه با تمرکز بر پاسخ‌های سریع در مرحله صدور قرارهای تأمین کیفری، از یک سو، این اخطار را به متهمان و مرتکبان جرایم خواهد داد که مقامات قضایی صادرکننده قرارها، تسامحی در برابر آنان نخواهد داشت و نقض هنجارهای اجتماعی در

سریع‌ترین زمان ممکن پاسخ داده خواهد شد و از سوی دیگر، پاسخ‌های سریع موجب افزایش اعتماد به دستگاه قضایی خواهد شد. (مقدسی، ۱۳۹۰: ۱۸۵) در حالی که این اعتباربخشی نادرست و جعلی است.

۱-۳- استفاده ابزاری از قرارهای تأمین کیفری در معامله اتهام

استفاده ابزاری از قرارهای تأمین کیفری در آمریکا، برای اهدافی متفاوت از اهداف سه‌گانه ذکر شده در قوانین جزایی آمریکا، امری رایج است. با توجه به نهاد «اتهام معامله» در آمریکا، قرار تأمین کیفری شدیدتر، مقام تعقیب را در شرایط بهتری برای مذاکره و معامله اتهام با متهم قرار می‌دهد و بدین وسیله از قرار تأمین کیفری، استفاده ابزاری می‌شود. معامله اتهام قراردادی است که طرفین آن را متهم و دادستان تشکیل می‌دهند. قراردادی است بین مقام تعقیب و متهم که هر دو طرف ملزم به رعایت آن هستند و به موجب آن متهم در ازای اقرار به ارتکاب جرم از مزایایی برخوردار می‌شود. (حیدری، ۱۳۹۵: ۴۲) توافقی است فی‌مابین متهم و دادستان که به موجب آن متهم، در عوض پذیرش تقصیر، نسبت به اتهام سبک‌تر یا اتهامات کمتری پاسخگو خواهد بود و در کل مورد تساهل قرار خواهد گرفت. (Kramer, 2005). صرف‌نظر کردن متهم از حق خود برای بهره‌مندی از یک محاکمه به شکل کامل، کمک زیادی به دستگاه قضایی می‌کند؛ چرا که باعث صرفه‌جویی در انرژی و نیز وقت و هزینه، کاهش انباشتگی پرونده‌ها و کارهای نیمه تمام در این دستگاه خواهد شد. (Bibas, 2004: 2463-2500) یکی از راهکارها که در عمل مورد استفاده قرار می‌گیرد این است که برای متهم عنوان مجرمانه سنگین‌تر و قرار تأمین کیفری سنگین‌تر در نظر گرفته می‌شود و در زمان معامله اتهام، دادستان در موقعیت قراردادی، قوی‌تری قرار می‌گیرد و متهم مجبور به معامله با وی می‌شود. اگر چه اعتراض عمومی نسبت به نهاد معامله اتهام بر نتایج تساهل آمیز مبتنی بر آن متمرکز است. (Cohen & Doob, 1989)، اما، بیشتر نویسندگان حقوقی بر مشکل بی‌گناهی تکیه می‌کنند؛ یعنی، این احتمال که متهم بی‌گناه تنها بدین دلیل که از نتیجه سنگین‌تر محکومیت اشتباه در محکمه می‌ترسد، پیشنهاد معامله اتهام را بپذیرد. (Alschuler, 1968) با این حال، نمی‌توان معامله اتهام را به خاطر چنین احتمالاتی مورد انتقاد قرار داد؛ زیرا، متهم از بی‌گناه محکوم شدن می‌ترسد و بر این اساس که به تصور او معامله اتهام می‌تواند این خطر را کاهش دهد آن را می‌پذیرد؛ در نتیجه، اگر معامله اتهام ممنوع شود، چنین متهمی با خطر مجازات سنگین‌تر پس از محاکمه مواجه خواهد بود. هرچند این انتخاب سخت است، اما، ممنوعیت معامله اتهام به منظور مجبور کردن این متهمان به پذیرش خطر محاکمه نمی‌تواند از آن‌ها حمایت لازم را به عمل آورد. (Church, 1979) حتی، برخی نویسندگان نیز معتقدند که به طور خاص در جرایم سبک، انتظار محاکمه، هزینه وثیقه و نیز از دست دادن زمان، متهم را رنج می‌دهد و او از این باب، با وجود بی‌گناهی، به سمت پذیرش تقصیر سوق پیدا می‌کند. طرفداران این نهاد اشاره می‌کنند که مطالعات تجربی مؤید این است که بازداشت موقت بر تمایل متهمان نسبت به معامله می‌افزاید. (Kellough & Wortley, 2002). درواقع، زمانی که فرایند دادرسی کیفری که ساخته بشر است و همچون خود او مصون از خطا نیست، این قابلیت را دارد که متهمان بی‌گناه را به مجازات بکشاند. باید به این متهمان این امکان را داد که چنین فرایندی را دور بزنند و معامله اتهام همین نقش را ایفا می‌کند. (Bowers, 2008). آسیب در جایی است که دادستان‌ها برای تقویت موقعیت قراردادی خود در زمان معامله اتهام، به طور فزاینده‌ای اتهامات را توسعه داده و به تبع آن، قرارهای تأمین کیفری شدیدتری برای متهم در نظر گرفته شود.

۲- تعدد مقامات صادرکننده قرار تأمین کیفری و نظارت

دومین آسیب مهم در حوزه قرارهای تأمین کیفری در دو کشور ایران و آمریکا، این است که اختیار صدور قرار تأمین کیفری و نظارت قضایی به اشخاص متعددی داده شده است. در نظام‌های حقوقی ایران و آمریکا، قلمرو مقامات ذیصلاح در صدور قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی، بسیار گسترده است. این تعدد مقامات به نوبه خود با آسیب‌هایی در هر دو نظام حقوق همراه است.

۲-۱- ایران

درست است که مواد ۲۱۷ و ۲۴۷ قانون آیین دادرسی کیفری، اختیار صدور قرار تأمین کیفری و نظارت قضایی را به بازپرس داده است؛ اما سایر مقررات دادرسی کیفری به نحوی است که سایر مقامات قضایی دیگر نیز حسب مورد، اختیار صدور این قرارها را پیدا می‌کنند (Tahmasbi, 2019). صدور قرارهای تأمین کیفری توسط سایر مقامات قضایی، به دلیل عدم آشنایی آن‌ها با اصول حاکم بر صدور قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی و درگیر نبودن هر روزه با این قرارها، با سیاست‌های و اصول حاکم بر صدور قرارها و رویه جاری و معمول آشنا نبوده و قرارهایی را صادر کنند که متناسب نیستند (Rahmdel, 2018) و از همه مهم‌تر اینکه سایر مقامات صادرکننده قرار، نمی‌توانند بر قرارهای صادره نظارت نمایند.

۲-۱-۱- عدم تخصص در صدور قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی

در ایران، مقام قضایی اصلی که اختیار صدور قرارهای تأمین کیفری را دارد، بازپرس است. اما همانگونه که مشاهده شد، بیشتر مقامات قضایی دیگر نیز اختیار صدور قرارهای تأمین کیفری را در حالات مختلف دارند. این یک واقعیت است که صدور قرار متناسب، یک امر تخصصی است و بازپرس به این دلیل که به طور روزمره با آن سر و کار دارد، می‌تواند با احراز شرایط لازم برای برقراری تناسب، قرار را صادر نماید (Koushki, 2022) و قاضی دیگری که به طور اتفاقی در موردی، قرار تأمین کیفری صادر می‌کند، تخصص لازم را در این خصوص ندارد و این آسیب مهمی تلقی می‌شود.

۲-۱-۲- عدم نظارت بر قرارهای صادره

قرارهای صادره تأمین کیفری و از جمله بازداشت موقت نیاز به نظارت مقام صادرکننده قرار دارد (Morovati, 2022) و در مورد قرارهای نظارت قضایی این نظارت باید دز سطح عالی و توسط خود مقام صادرکننده قرار صورت گیرد. در مواردی که قضات دیگری غیر از بازپرس قرار تأمین کیفری و یا نظارت قضایی را صادر می‌کنند، هیچگونه نظارت بعدی از سوی این مقامات قضایی نسبت به متهم صورت نمی‌گیرد، زیرا تکلیف مقام قضایی صادرکننده در این حالات، چیزی غیر از نظارت بر متهم است.

۲-۲- آمریکا

ماده ۳۰۴۱ قوانین جزایی آمریکا که در مقام بیان «اختیارات دادگاه‌ها و محاکم صلح» است، فهرستی از «ماموران قضایی» که صلاحیت صدور قرارهای تأمین کیفری را دارند، ارائه کرده است (Hertz et al., 2012). در این فهرست قضات دادگاه‌های عالی و فدرال، قضات دادگاه‌های ایالتی، قضات دادگاه‌های صلح و حتی در مواردی شهردار نیز قرار دارد. باید به این موارد، اختیار پلیس در صدور دستورهای با ماهیت قرار تأمین کیفری را نیز افزود. نقش پلیس در صدور قرارهای تأمین کیفری به صور مختلفی صورت می‌گیرد (Wisotsky, 1970). مقامات صالح برای صدور قرار تأمین کیفری در آمریکا بسیار متنوع هستند و به همین دلیل امکان سوء استفاده این مقامات بسیار زیاد است و این آسیب مهمی در نظام حقوقی آمریکا محسوب می‌شود. تعدد مقامات صادرکننده قرارهای تأمین کیفری در آمریکا نیز با همان دو آسیب گفته شده برای ایران، همراه است.

۲-۲-۱- عدم تخصص در صدور قرارهای تأمین کیفری

این آسیب به شرحی که در مورد ایران گفته شد، در مورد آمریکا نیز وجود دارد و بسیاری از مأموران قضایی صالح برای صدور قرار تأمین کیفری در آمریکا، تخصص لازم را در این خصوص ندارند.

۲-۲-۲- توسعه اختیار صدور قرار تأمین کیفری با مقامات غیرقضایی

اصطلاح «مأمور قضایی» که صالح برای صدور قرار تأمین کیفری در آمریکا می‌باشد، شامل برخی از اشخاص غیرقضایی نیز می‌گردد و در مواردی مقامات محلی و حتی پلیس نیز دارای اختیار صدور برخی از قرارهای تأمین کیفری را دارند. این توسعه آسیب‌های متعددی را به همراه دارد که از جمله آنها، تغییر ماهیت صدور قرار تأمین کیفری از یک تأسیس قضایی به یک تأسیس اداری است.

۳- فقدان معیار مناسب در احراز و برقراری عنصر تناسب

بدون تردید عنصر «تناسب» مهم‌ترین عنصر در صدور یک قرار تأمین کیفری یا نظارت قضایی است و به همان میزان نیز این مفهوم تناسب، مفهومی ناشناخته و انعطاف‌پذیر و تفسیربردار است، به نحوی که رسیدن به تناسب در صدور قرار تأمین امری دشوار است. دشواری رسیدن به تناسب در صدور قرار در تمامی نظام‌های حقوق کیفری وجود دارد. نامتناسب بودن قرار تأمین کیفری مهم‌ترین آسیب موجود در حوزه قرارهای تأمین کیفری است؛ زیرا قرار نامتناسب اگر شدیدتر از حد لازم باشد، برای متهم و خانواده وی آسیب‌های زیادی به دنبال دارد و اگر قرار نامتناسب، خفیف‌تر از حد لازم باشد برای نظام عدالت کیفری، بزه‌دیده و جامعه آسیب‌پذیر است.

۳-۱- ایران

تناسب تأمین همواره باید در طول فرایند دادرسی کیفری حفظ شود، زیرا ممکن است قرار تأمین با ادامه رسیدگی و به علت افزایش یا کاهش تعداد اتهام و یا تغییر وصف اتهام، وصف تناسب را از دست دهد. که از طریق دو مؤلفه، «تخفیف تأمین» و «تشدید تأمین» صورت می‌پذیرد. اصل تناسب تأمین دارای معیارهای است و تخلف از آن دارای ضمانت اجرا است (Rajab, 2017). در واقع، مداخله اقتدارگرایانه در زندگی شهروندان، امری خلاف اصل است و باید به موارد ضروری محدود شود و از حدود لازم فراتر نرود. برای نمونه، قانونگذار به جهت اهمیت قرار بازداشت موقت به عنوان شدیدترین قرار تأمین کیفری، و تحدید قلمرو شمول آن، با تأکید بر الزامی نبودن صدور این قرار، معیارهای احصا شده در مواد ۲۳۷ و ۲۳۸ قانون آیین دادرسی کیفری را پیش‌بینی کرده است و باید این معیارها مورد توجه مقام قضایی قرار گیرد. صرف نظر از معیارها و ملاک‌های پیش‌بینی شده قانونی برای صدور تأمین متناسب کیفری، سیال بودن مفهوم تناسب تأمین کیفری از یک سو، شرایط و وضعیت خاص حاکم بر رخداد جنایی از سوی دیگر، می‌تواند چالش جدی در سر راه «اصل تناسب تأمین» تلقی گردد و مقام قضایی را به عدم رعایت این اصل، در فرایند دادرسی کیفری در اثر حاکمیت شرایط خاص، ناگزیر کند.

۳-۱-۱- شاخص‌های تناسب قرار تأمین کیفری

منظور از شاخص، معیار یا ضابطه‌ای است که قرار تأمین براساس یا منطبق با آن باید صادر شود (Naji Zavareh, 2022). این شاخص در فرایند صدور و کنترل قرار تأمین، به عنوان وسیله سنجش، هدایت‌گر قاضی است. شاخص‌های تناسب مقرر در ماده ۲۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری، ممکن است بین همه قرارهای تأمین، اعم از قرار بازداشت موقت و سایر قرارها، مشترک باشند و یا اینکه قرارهای مزبور هرکدام شاخص‌های اختصاصی خود را داشته باشد.

۳-۱-۱-۱- شاخص‌های مشترک تناسب در قرارهای تأمین

شاخص‌های مشترک دو دسته‌اند: دسته‌اول شاخص‌هایی هستند که مشترک بین همه قرارهای تأمین کیفری اعم از قرار بازداشت موقت و سایر قرارها می‌باشند. مثل شاخص‌های «احتمال فرار متهم و احتمال از بین رفتن آثار و دلایل جرم» و دسته‌ی دوم شاخص‌های مشترک، شاخص‌هایی هستند که بین سایر قرارها غیر از قرار بازداشت، مشترک می‌باشند. مثل شاخص‌های اهمیت و شدت مجازات و سابقه متهم. شاخص‌های مشترک بین همه قرارهای تأمین کیفری، حسب مورد یا مربوط به اتهام انتسابی و یا مربوط به وضعیت قضایی پرونده، و یا وضعیت شخصی متهم می‌باشد.

۳-۱-۱-۱-۱-۳- نوع و اهمیت جرم

نوع و اهمیت جرم به عنوان شاخص اول در ماده ۲۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری مورد توجه قرار گرفته است. «منظور از اهمیت جرم، قبح اجتماعی عمل ارتكابی و اثری است که وقوع بزه در جامعه بوجود می‌آورد» (Akhoondi, 2015)؛ به عنوان نمونه سنگین بودن آثار و نتایج قرار بازداشت موقت موجب شده که مقنن صدور این قرار را از جمله در مورد جرایم سنگین و اصطلاحاً مهم پیش‌بینی کند. شاخص اهمیت جرم، در مورد قرار بازداشت موقت فقط در حد جرایم مصرح و احصا شده در ماده ۲۳۷ قانون آیین دادرسی کیفری، کاربرد دارد و فرضاً اگر فردی متهم به ارتكاب جرم مهمی غیر از جرایم مصرح در مورد بازداشت موقت گردد، نمی‌توان به استناد شاخص مزبور در مورد او قرار بازداشت موقت صادر کرد.

مفهوم شاخص اهمیت جرم در مورد قرار بازداشت موقت روشن می‌شود، ولی شناخت این شاخص در مورد [سایر قراردادهای] با ابهام زیادی روبروست (Naji Zavareh, 2022).

۳-۱-۱-۱-۲- شدت مجازات

هرچند می‌توان گفت که «اهمیت جرم» و «شدت مجازات» دو روی یک سکه‌اند، به طوری که میزان مجازات انعکاسی از میزان اهمیت جرم است، ولی مقنن این دو شاخص را به تفکیک بیان نموده است. منظور از شاخص شدت مجازات، همان میزان مجازات قانونی است و همان طور که میزان مجازات با توجه به اهمیت جرم تعیین می‌شود، قرار تأمین صادره نیز متناسب با میزان مجازات است. به عبارت دیگر، باید بین درجه اهمیت جرم و میزان مجازات و نوع و میزان قرار تأمین صادره توازن نسبی برقرار باشد. هرچه اهمیت جرم و میزان مجازات بیشتر باشد، احتمال فرار متهم یا ایجاد اخلال غیر قابل جبران در روند دادرسی از سوی او بیشتر است و برای جلوگیری از این امر، قرار تأمین باید از شدت نسبی برخوردار باشد. طبعاً در جرایم کم‌اهمیت‌تر که مستلزم مجازات سبکتری هم هست، قرار تأمین صادره نیز خفیف‌تر می‌باشد، چون در این جرایم بیم اخلال در روند دادرسی کمتر بوده و یا اخلال مزبور قابل جبران است.

قرار تأمین کیفری «پیش‌درآمد» یا تابعی از مجازات نیست تا گفته شود به تبع شدت مجازات جرم انتسابی، قرار مزبور باید از شدت لازم برخوردار باشد (Ashoori, 2019). لحاظ میزان مجازات جرم انتسابی، به عنوان شاخص صدور و یا استمرار قرار تأمین براین اساس است که هرچه جرم انتسابی مستوجب مجازات شدیدتری باشد، احتمال اخلال همه‌جانبه و چه بسا غیر قابل جبران در روند دادرسی از سوی متهم بیشتر است.

۳-۱-۱-۱-۳- شاخص مربوط به ادله و اسباب اتهام

این شاخص مربوط به وضعیت قضایی پرونده است و ادله و اسباب اتهام مضبوط در پرونده را مدنظر قرار دارد. بنظر می‌رسد منظور از «اسباب» اتهام، اوضاع و احوالی هستند که فی نفسه در زمره دلایل نیستند و به خودی خود از قدرت اثباتی لازم برخوردار نمی‌باشند؛ ولی

همانند اماره‌ی قضایی، به طور معقول می‌تواند نشان از توجه اتهام به متهم داشته باشند، مثل وجود خصومت شدید قبلی بین شاکی و شخص متهم به ایراد ضرب و جرح. طبعاً هرچه دلایل و اسباب اتهام قوی‌تر باشد، احتمال خطا در انتساب بزه به متهم و تشخیص مجرمیت او، کمتر است. هم‌چنین وقتی دلایل و اسباب اتهام قوی باشد، احتمال فرار متهم و ایجاد اخلال در روند دادرسی عادلانه از سوی او برای فرار از تعقیب و مجازات بیشتر است، لذا شدت قرار تا حدی که مانع اخلال مزبور شود قابل توجیه است. البته شاخص اسباب و دلایل اتهام مذکور در ماده ۲۵۰ صرفاً از جهت شدت مجازات و به ضرر متهم مد نظر نیست و برعکس در صورت ضعیف بودن دلایل و اسباب اتهام، بنا به اقتضای اصل برائت باید قرار تأمین نیز خفیف باشد.

۳-۱-۱-۱-۴- احتمال فرار یا مخفی شدن متهم

در زبان حقوقی و رویه قضایی، مهم‌ترین هدف از صدور قرارهای تأمین؛ حضور متهم در دادرسی کیفری اوست. آنچه موضوعیت دارد دسترسی به موقع به متهم است؛ لذا نباید بین احتمال عدم حضور آتی متهم و احتمال پنهان یا مخفی شدن او یا احتمال فرار او فرقی قایل شد. مهم این است که این احتمال «معقول» باشد. معقول بودن این احتمال معمولاً از عملکرد شخصی متهم برمی‌آید، به این صورت که متهمی که در زمان ارتکاب جرم فرار کرده یا به اختاریه‌ها توجهی ننموده و نتیجتاً جلب گردیده و یا فاقد دلبستگی خانوادگی و محل اقامت مشخص است، احتمال فرار او معقول است. برعکس متهمی که این نوع وابستگی را داشته و دارای محل اقامت و اشتغال مشخص است، احتمال فرار او معقول نیست. بعضاً معقول بودن این احتمال، از وضعیت قضایی پرونده و کیفیت دلایل انتسابی و مجازات مورد انتظار، برمی‌آید (Naji, 2022).

برخی از حقوق‌دانان به پیروی از حقوق آلمان بین حالت فرار یا پنهان شدن متهم از یک سو و بیم فرار یا پنهان شدن او از سوی دیگر قایل به تفکیک شده و بیان می‌دارند که حالت اول در صورتی است که متهم هم زمان با ارتکاب جرم یا پس از آن، اقامتگاه خود را تغییر داده و یا اقامتگاه جدید خود را به مقامات قضایی اطلاع ندهد. ولی بیم فرار یا پنهان شدن، آنگاه مطرح می‌شود که متهم هنوز هیچ اقدامی برای جلوگیری از اینکه دعوای کیفری مسیر عادی خود را طی کند، معمول نداشته است (Ashoori, 2019). در نتیجه اوضاع و احوال موجود در پرونده باید به گونه‌ای باشد که «نوعاً» خطر فرار یا پنهان شدن متهم را در برداشته باشد.

۳-۱-۱-۱-۵- سابقه متهم

آنچه که از سابقه متهم در ابتدای امر به ذهن مبتادر می‌شود، سابقه بزهکاری متهم است. بدین معنا که با بررسی پیشینه کیفری متهم، مشخص شود که آیا دارای سوابق کیفری می‌باشد یا خیر؟ اما برداشت دوم که در اینجا بیشتر به کار می‌آید، این است که آیا متهم در ارتباط با قرارهای تأمین کیفری و اهداف مربوطه دارای سوابقی هست یا خیر؟ به عنوان مثال آیا سابقه فرار و عدم حضور در دادگاه را دارد یا خیر؟ آیا با شرکا و معاونین جرم تبانی در دوره قرار تأمین کیفری، تبانی نموده است یا خیر؟ آیا ادله جرم را از بین برده است یا خیر؟ «سابقه‌ی کیفری متهم نباید به عنوان دلیل یا یکی از دلایل و حتی به عنوان قرینه‌ای دال بر ارتکاب جرم جدید قرار گیرد. سوابق کیفری تنها به هنگام تعیین کیفر از سوی قاضی دادگاه باید ملحوظ گردد، و در صورت لزوم، در تشدید مجازات مؤثر شود.» (Goldoost Jouibari, 2022) به نظر می‌رسد فلسفه‌ی تعیین شاخص سابقه کیفری متهم، به عنوان یکی از شاخص‌های تناسب قرار تأمین کیفری در ماده ۲۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری، این است که تجربه پیشین متهم سابقه‌دار، می‌تواند موجبی برای اخلال در روند دادرسی عادلانه باشد. تعقیب مجدد متهم سابقه‌دار خاطرات

گذشته را که معمولاً برای او خوشایند نیست؛ زنده می‌کند و برای جلوگیری از تکرار وضعیت گذاشته ممکن است به هر دستاویزی برای اخلال در روند دادرسی عادلانه متوسل شود (Akbari, 2022).

مقنن در ماده ۲۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری علی‌الاطلاق به وجود سابقه کیفری تصریح نموده و به «نوع» سابقه اشاره‌ای نکرده است. برخلاف سابقه کیفری که در تعیین قرار تأمین کیفری، نباید اصولاً دخالت داده شود، سابقه متهم در فرار، تبانی، از بین بردن آثار جرم، عدم حضور در دادگاه و مانند آن در صدور قرار باید مورد توجه قرار گیرد.

۳-۱-۱-۱-۶- وضع روحی و جسمی متهم

وضع روحی و جسمی متهم به عنوان یک شاخص مهم در ماده ۲۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری آمده است و به عنوان یک شاخص عمومی مطرح شده است. البته این شاخص در عمل برای صدور قرار بازداشت موقت به کار می‌آید. با توجه به لزوم حفظ سلامتی جسمی و روانی متهم و سایر افراد و حتی عدم تهدید سلامتی مزبور، باید گفت بین سلامتی روحی و جسمی از این لحاظ فرقی نیست و در صدور یا استمرار قرار تأمین باید هر دو نوع سلامتی را مد نظر داشت.

۳-۱-۱-۱-۷- سن متهم

این شاخص نیز در مواردی مد نظر قرار می‌گیرد که قرار جانشین صادره منجر به سلب آزادی از متهم بشود. لذا در قرارهایی که به این نتیجه منجر نشود، به عنوان شاخص مطرح نیست. سن ممکن است کم و یا خیلی زیاد باشد به عبارت دیگر این شاخص در مورد متهمین نوجوان نیز مطرح می‌شود و محدود به افراد کهنسال نیست، به‌ویژه اینکه در مورد افراد نوجوان، خطر آسیب روحی و جسمی را باهم مطرح می‌سازد. البته شاخص‌های وضعیت مزاج و سن و همین‌طور شاخص حیثیت، در مواردی چند با یک‌دیگر ارتباط تنگاتنگی دارند، به طوری که بعضاً در مورد یک متهم توأمان مطرح می‌شوند (Naji Zavareh, 2022).

۳-۱-۱-۱-۸- حیثیت، شخصیت و جنس متهم

حیثیت به معنای اعتبار و آبروست. قرار تأمین در صورتی حیثیت متهم را تحت الشعاع قرار می‌دهد که عملاً منجر به بازداشت او شود. هرچند حیثیت متهم با جنسیت او فرق می‌کند، ولی معمولاً وقتی متهم مؤنث باشد، بیشتر از متهم مذکر، حیثیت او مطرح می‌گردد. البته ابعاد دیگری از حیثیت مثل حیثیت شغلی را نیز باید در صدور و استمرار قرار تأمین مورد توجه قرار داد. شخصیت متهم نیز به جایگاه اجتماعی متهم، میزان تحصیلات، میزان احترام وی در جامعه محلی و حتی سوابق کاری و شغلی وی برمی‌گردد.

۳-۱-۱-۲- شاخص‌های اختصاصی تناسب در قرارهای تأمین

منظور از شاخص‌های اختصاصی، آن دسته از شاخص‌هایی است که عملاً در صدور برخی از قرارها به کار می‌آیند و در مورد سایر قرارها، چندان موضوعیت ندارند.

۳-۱-۲-۱- بیم تبانی متهم

این شاخص در صدور قرار بازداشت موقت کاربرد دارد. شاخص فوق، به تنهایی نیز می‌تواند شاخص صدور قرار بازداشت موقت قرار گیرد. تبانی ممکن است بین متهمین با یک‌دیگر یا بین متهم و شهود و مطلعین باشد. آسیب مهم در اینجاست که بیم تبانی در تمامی جرایم وجود دارد و مختص به جرایم مذکور در ماده ۲۳۷ قانون آیین دادرسی کیفری نیست و به استناد این بیم تبانی احتمال بازداشت موقت هر متهمی وجود دارد (Khaleghi, 2023). بیم تبانی در مورد قرار بازداشت موقت در مواد ۲۳۸ و ۲۳۹ قانون آیین دادرسی کیفری آمده است و

مختص به این جرم است، اما تبانی خود یکی از مصادیق «از بین رفتن آثار جرم» است که در ماده ۲۵۰ آمده است و تبانی باعث امحای آثار جرم می‌شود و هدف مقنن از جلوگیری از تبانی، جلوگیری از امحای آثار و ایجاد مانع در راه کشف حقیقت است. لذا می‌توان در سایر قرارها، به جای استناد به این شاخص که اختصاص به قرار بازداشت موقت دارد، به شاخص بیم از بین رفتن آثار جرم، برای رعایت تناسب قرار، استناد کرد.

۳-۱-۲-۲- احتمال از بین رفتن آثار جرم

این شاخص نیز در قرار بازداشت موقت کاربرد دارد. «امحاء آثار جرم، جابجا کردن دلایل، جایگزین کردن یا تغییر آنها به گونه‌ای که اعتبار دلیل بودن را از دست بدهند و امثال آن، اغلب ناظر به ساعات، روزها، حداکثر هفته‌های اول کشف جرم و تعقیب متهم است.» (Ashoori, 2019)؛ ماده ۲۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری از احتمال از بین «رفتن» آثار جرم سخن به طور کلی سخن می‌گوید از بین رفتن آثار جرم ممکن است ناشی از رفتار عمدی یا غیرعمدی متهم نبوده، بلکه ناشی از اقدامات عمدی یا غیرعمدی دیگران باشد. در نتیجه قرار تأمین صرفاً در مورد شخص متهم صادر می‌شود؛ از جهت احتمال مزبور فاقد نقش بازدارندگی باشد. بدیهی است منظور از صدور قرار تأمین، جلوگیری از محو کردن «عمدی» دلیل توسط شخص متهم است.

۳-۱-۲-۳- بیم جلوگیری از ادای شهادت شهود

این شاخص همانند سایر شاخص‌های مذکور در بند الف ماده ۲۳۸ قانون آیین دادرسی کیفری، در قرار بازداشت موقت کاربرد دوگانه دارد، یعنی هم به خودی خود و به تنهایی می‌تواند مستند صدور قرار بازداشت موقت قرار گیرد و هم اینکه باید در کنار جرایم مذکور در ماده ۲۳۷ وجود داشته است. بیم جلوگیری از ادای شهادت شهود، از اوضاع و احوال خاص هر پرونده ایجاد می‌شود.

۲، ۳-۱-۲-۴- بیم اخلال در نظم و ایجاد خطر جانی

این شاخص، مختص قرار بازداشت موقت است و در مواردی آزاد بودن متهم محل نظم عمومی، موجب به خطر افتادن جان شاک، شهود یا خانواده آنان و خود متهم می‌باشد که برای جلوگیری از هر یک از موارد فوق، می‌توان وی را بازداشت موقت نمود (Naji Zavareh, 2022). آسیب مهم در اینجا این است که «مخل نظم عمومی» بسیار گسترده است و با استناد به این شاخص، می‌توان هر متهمی را بازداشت موقت نمود و در عمل نیز موارد متعددی از بازداشت موقت نامتناسب با استناد به این شاخص صورت گرفته است.

۳-۱-۲-۵- خسارات ناشی از جرم

هرچند در بیشتر جرایم این شاخص کاربرد دارد؛ اما از این جهت که در برخی از جرایم، موضوعیت ندارد، به عنوان شاخص اختصاصی آن را بررسی می‌کنیم. این شاخص قرار تأمین کیفری در ماده ۲۱۷ قانون آیین دادرسی کیفری و تحت عنوان «و تضمین حقوق بزه‌دیده برای جبران ضرر و زیان وی» و سپس در ماده ۲۱۹ با این عبارت که: «مبلغ وجه التزام، وجه الکفاله و وثیقه نباید در هر حال از خسارت وارد به بزه‌دیده کمتر باشد. در مواردی که دیه یا خسارت زیان‌دیده از طریق بیمه قابل جبران است، بازپرس با لحاظ مبلغ قابل پرداخت از سوی بیمه قرار تأمین متناسب صادر می‌کند.» مقرر شده است. بدیهی است این شاخص در جرایمی کاربرد دارد که بزه‌دیده احتمالاً از ارتکاب جرم خسارت دیده باشد و در جرایمی که خسارت ناشی از جرم، مطرح نیست، این شاخص کاربردی ندارد.

۳-۱-۲- نامتناسب بودن قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی

در فرایند تشخیص تناسب و کنترل متناسب بودن یا متناسب ماندن قرار صادره، قاضی صادرکننده با مسایل و فروض مختلفی مواجه است. این تناسب را باید با استفاده از ابزارهای قانونی، از ابعاد و جهات مختلف، در زمان صدور و در طول فرایند دادرسی رعایت و کنترل نماید و امروزه نامتناسب بودن از مهم‌ترین آسیب‌های موجود در حوزه قرارهای تأمین کیفری در ایران است. آراء صادره از «عدم رعایت تناسب در صدور قرار تأمین کیفری» از جمله مهم‌ترین پرونده‌های مورد رسیدگی در دادسرا و دادگاه انتظامی قضات است.

۳-۲-۱- تضاد و تقابل بین شاخص‌ها

در زمان صدور قرار تأمین کیفری اگر زمینه توجه به چند شاخص توأماً در مورد یک متهم مطرح باشد؛ کدام شاخص در اولویت است؟ مثلاً اگر متهم دختر جوانی باشد که دارای سابقه تصادف رانندگی بوده و فعلاً نیز در اثر تصادف رانندگی مرتکب قتل غیرعمدی شده، به نظر می‌رسد؛ شاخص‌های اهمیت بزه و شدت مجازات، و سابقه متهم، اقتضای صدور قرار وثیقه را داشته باشد، ولی با توجه به عدم توانایی متهم در تودیع وثیقه که منجر به بازداشت او می‌شود، صدور قرار مزبور با شاخص‌های سن و حیثیت متهم و چه بسا وضعیت مزاجی او، متناسب نباشد (Naji Zavareh, 2022).

آسیب در این است که نمی‌توان برای رعایت شاخص‌های تناسب، از پیش و لو در قالب قانون، یک ضابطه جامع یا قاعده کلی تعیین نمود، بلکه باید به صورت موضوعی و با توجه به جمیع اوضاع و احوال هر پرونده، به صورت جداگانه برخورد کرد و دست مقام قضایی را به طور نسبی باز گذاشت. به ویژه اینکه اکثر شاخص‌ها مثل اسباب و دلایل اتهام، سن و حیثیت متهم یا سابقه او، در زمان رسیدگی عملی قضایی به اتهام مطرح می‌گردد.

۳-۲-۲- دشواری در تعیین مبلغ قرار

در مواردی که خسارت مادی یا مالی از جرم ناشی شده، نحوه رعایت تناسب از بعد میزان قرار تا حد زیادی روشن است. ولی در جایی که جرم متضمن ضرر مادی به شاکی یا مدعی خصوصی نبوده مثل جرایم توهین و افترا و یا اصلاً ضرری وارد نشده مثل جرم شرب خمر، یا جرم علیه امنیت، رعایت تناسب از جهت میزان یا مبلغ امر ساده‌ای نیست. به هر حال از آنجایی که تعیین میزان قرار تأمین باید از یک قاعده یا روش معقولی پیروی کند و دارای مبنای معقول و منطقی باشد، در این موارد باید توجه داشت که نوع قرار و میزان آن، باید باهم توازن و تناسب نسبی داشته باشد.

۳-۲-۳- لزوم متناسب ماندن قرار تأمین کیفری در طول دادرسی

قرار تأمین کیفری باید هم در زمان صدور و هم در طول فرایند دادرسی، هماهنگ با تحولات قضایی در پرونده، متناسب باشد و متناسب بماند و تناسب خود را با شاخص‌های قانونی همواره حفظ کند. برای حفظ تناسب و متناسب ماندن قرار تأمین، قاضی کیفری دو ابزار تخفیف و تشدید تأمین را در اختیار دارد و این تخفیف یا تشدید حسب مورد می‌تواند نسبت به هردو بعد قرار یا یکی از آن‌ها صورت گیرد. مثلاً تبدیل قرار کفالت به قرار وثیقه، تشدید از بعد نوع قرار است و برعکس آن، تخفیف از بعد نوع قرار می‌باشد. همین طور تبدیل قرار وثیقه ده میلیارد ریالی به قرار کفالت بیست میلیارد ریالی تشدید از بعد میزان قرار می‌باشد و برعکس آن، تخفیف از بعد میزان قرار است. درست است که قانون اختیار تشدید و تخفیف قرار را به بازپرس داده است و این تبدیل به خصوص در مورد قرار بازداشت موقت، صورت می‌گیرد؛ اما دو آسیب مهم در اینجا وجود دارد. اول اینکه به جز در مورد قرار بازداشت موقت، در مورد سایر قرارها، تبدیل قرار بدوون درخواست متهم

و یا شاکی در بیشتر موارد صورت نمی‌گیرد و به دلیل حجم بالای کار در شعبات بازپرسی، فرصتی برای بررسی مجدد قرارها وجود ندارد و دوم اینکه با توجه به تحولات اقتصادی و کاهش شدید ارزش پول و از طرف دیگر فرآیند طولانی دادرسی که رسیدگی به برخی از پرونده‌ها چند سال به طول می‌انجامد، ارزش ریالی مبلغ قرار صادره در زمان صدور قرار متناسب بوده است، لیکن در زمان جبران خسارات وارده به بزه‌دیده، ناشی از عدم دسترسی به متهم، به دلیل تحولات اقتصادی، متناسب نیست و در اینجا مسئولیتی هم متوجه قاضی نمی‌باشد، زیرا مقام قضایی مکلف نیست تا مبلغ قرار را که به واسطه تحولات اقتصادی، کم‌ارزش شده است، به‌روز نماید.

۳-۲- آمریکا

در آمریکا هدف اصلی از قرار تأمین کیفری، تضمین حضور متهم در دادگاه است و برقراری دادرسی عادلانه و جلوگیری از ایجاد اختلال در روند دادرسی توسط متهم و پیشگیری از ارتکاب مجدد جرم در مراحل بعدی قرار دارد. قرارهای صادره نباید به عنوان «پاسخ کیفری به جرم و پیش درآمد مجازات مجرم» تلقی شود. عمده‌ترین و متداول‌ترین راه برای ایجاد اختلال در روند دادرسی، مخفی یا متواری شدن متهم است. اصدار قرار تأمین براساس شاخص «احتمال فرار متهم» برای جلوگیری از این اختلال است. اما مخفی یا متواری شدن متهم، تنها راه ایجاد اختلال در روند دادرسی نیست و ممکن است از طرق دیگری مثل از ارتکاب جرم جدید و مداخله در روند دادرسی در روند دادرسی اختلال ایجاد کند. صدور یک قرار متناسب می‌تواند تا حدود زیادی از این اختلال جلوگیری نماید. ماده ۳۱۴۲ قوانین جزایی آمریکا به عنصر «تناسب» در صدور قرارهای تأمین کیفری و دستورهای نظارتی توجه داشته است.

۳-۲-۱- عناصر تناسب قرار

در بند (g) ماده ۳۱۴۲ قوانین جزایی آمریکا و برای طرح موضوع تناسب در صدور قرار از عبارت «عناصری که باید مورد توجه قرارگیرند.» استفاده شده است. به این معنا که مقام قضایی صادرکننده قرار باید با در نظر گرفتن این عناصر، قرار متناسب را صادر کند. این عناصر به شرح زیر می‌باشند.

۳-۲-۱-۱- نوع و اوضاع و احوال جرم

موضوع نوع و اوضاع و احوال جرم، به همان ترتیبی است که در مورد ایران اشاره شد، با این تفاوت که در آمریکا، نوع و اهمیت جرم دارای ابعاد جدیدی است و فدرالی بودن یا ایالتی بودن جرم نیز به آن اضافه می‌شود و در تعیین اهمیت جرم، تأثیر زیادی دارد. قرار بازداشت موقت بیشتر برای جرایم فدرالی صادر می‌شود. خشونت امیز بودن جرم، ارتکاب جرم علیه اطفال و نوجوانان، جرایم تروریستی و مسائلی از این قبیل در این عنصر مورد توجه قرار می‌گیرند.

۳-۲-۱-۲- وزن ادله علیه متهم

عنصر دوم که در صدور قرار متناسب باید مورد توجه قرار گیرد؛ «وزن ادله‌ای است که علیه متهم وجود دارد.» بدیهی است که در مواردی که وزن این ادله به نحوی است که احتمال ارتکاب جرم توسط متهم را زیاد می‌داند، قرار سنگین‌تری برای وی باید وضع شود

۳-۲-۱-۳- سابقه و خصوصیات متهم

«سابقه و خصوصیات متهم» از عناصر مهم تناسب در صدور قرار تأمین کیفری در آمریکاست»

شخصیت فرد، وضعیت جسمی و روحی، روابط خانوادگی، شغل، منابع مالی، مدت اقامت در جامعه، روابط اجتماعی، رفتار گذشته، سابقه مربوط به سوء مصرف مواد مخدر یا الکل، سابقه کیفری و سابقه حضور در دادگاه باید مورد توجه قرار گیرد. هم‌چنین باید مشخص شود که

آیا در زمان جرم یا دستگیری فعلی، متهم تحت یک قرار دیگر بوده است یا خیر؟ و آیا در آزادی مشروط بوده است یا خیر و آیا در انتظار محاکمه، صدور حکم، تجدید نظر یا تکمیل مجازات برای یک جرم تحت قوانین فدرال، ایالتی یا محلی بوده است.

۳-۱-۴- ماهیت و شدت خطر متهم

این عنصر در نظام حقوقی آمریکا بسیار مورد توجه است و «ماهیت و شدت خطر» عنصر مهمی در تعیین تناسب است. ماهیت و شدت خطری که متهم برای هر فرد یا جامعه در اثر آزادی ایجاد می‌کند، باید بررسی شود و در نهایت در خصوص قرار بازداشت یا آزادی وی تصمیم‌گیری شود. در بررسی شرایط آزادی مشروح در بند (xi) (b) (1) (c) یا (xii) (b) (1) (c) فصل ۲۰۷ قانون جزایی آمریکا، مقام قضایی می‌تواند، تحقیقی در مورد منبع اموالی که باید برای وثیقه معرفی می‌شوند، انجام دهد و در صورت مشکوک بودن منشأ این اموال، از پذیرش این وثیقه خودداری کند. در بسیاری از موارد، باندهای تبهکاری منابع قوی برای وثیقه گذاشتن در جهت آزادی اعضای باند خود دارند و در این حالت آزادی متهم برای جامعه بسیار خطرناک است.

۳-۲-۲- آسیب‌های ناشی از عدم رعایت تناسب

در نظام حقوقی آمریکا، تلاش زیادی در جهت برقراری تناسب در صدور قرارهای تأمین کیفری و نظارتی شده است، لیکن هنوز موضوع «متناسب نبودن قرارهای تأمین» یک چالش و آسیب مهم در جامعه آمریکا محسوب می‌شود. در این خصوص چند آسیب مهم در جامعه آمریکا مطرح است.

۳-۲-۲-۱- نقض قانون اساسی آمریکا

عدم رعایت تناسب در صدور قرارهای تأمین کیفری و دستورهای نظارتی، نقض قانون اساسی آمریکا تلقی می‌گردد. متمم چهارم قانون اساسی آمریکا: «حق مصونیت اشخاص بصورت فردی، در خانه، در نامه‌ها، اوراق و اسناد آنان و مصونیت دارایی‌های آنان بواسطه تفتیش و توقیف غیرموجه نباید مورد تعرض قرار گیرد، و هیچ حکمی نباید در این خصوص صادر گردد؛ مگر بر پایه دلیلی محتمل و متکی به سوگند و یا تأیید رسمی و بویژه با شرح و توضیح در باره محل مورد تفتیش و اشخاص یا اموالی که باید توقیف شوند.» البته این اقدام مقامات قانونی را از تفتیش، توقیف اموال و یا بازداشت افراد و صدور قرارهای دیگر منع نمی‌کند. بلکه صرفاً بر این امر تأکید دارد که در بیشتر موارد مقامات در صورت نیاز این اقدامات را به قاضی ارائه و از وی حکم دریافت کنند. از دیدگاه دادگاه عالی مدارکی که در نتیجه تخطی از متمم شماره ۴ به دست آمده باشد، در دادگاه جنائی اعتبار نخواهند داشت (Peltason, 2004). صدور قرار نامتناسب به نوعی نقض متمم چهارم قانون اساسی آمریکاست.

۳-۲-۲-۲- دور شدن از اهداف قرارهای تأمین

دومین آسیب مطرح شده در آمریکا که ناشی از صدور قرارهای نامتناسب است، این است که اهداف مقنن از پیش‌بینی قرارهای تأمین کیفری، محقق نخواهد شد. دور شدن از اهداف به دو صورت متصور است. در درجه اول اگر قرار نامتناسبی به صورت یک قرار ضعیف صادر شود و به عنوان مثال متهمی که باید بازداشت شود، آزاد باشد، جامعه و بزه‌دیده از این موضوع متضرر شده و احتمال ارتکاب جرایم جدید افزایش پیدا می‌کند و اگر قرار نسبت به آن چیزی که باید باشد، شدیدتر صادر شود، متهم و خانواده وی، آسیب می‌بینند. صدور قرار نامتناسب در هر صورت موجب ورود آسیب نابه‌جا به متهم، خانواده متهم، بزه‌دیده، شهود، جامعه و یا نظام عدالت کیفری می‌شود، در حالی که هدف از تأسیس قرارهای تأمین کیفری محافظت از آن‌ها می‌باشد.

۴- عدم تمایل مراجع قضایی به استفاده از قرارهای تأمین سبک

در هر دو نظام حقوقی ایران و آمریکا، شایع‌ترین قرارهایی که قضات صادر می‌کنند؛ قرارهای وثیقه و بازداشت موقت هستند و سایر قرارهای مندرج در قانون کمتر مورد استفاده قرار می‌گیرد. در میان قرارها، «بازداشت موقت» در هر دو کشور مجاری تقریباً مشخصی دارد که در قوانین دو کشور تا حدود زیادی، احصاء شده‌اند و از ضابطه مندرج‌تر شدن این قرار می‌توان صحبت کرد. گرایش بیشتر به صدور قرارهای تأمین بازداشت موقت و وثیقه در دو کشور ایران و آمریکا، یک آسیب مهم تلقی می‌شوند که نیاز به بررسی دارد.

۴-۱- ایران

به رغم تحولات قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ در زمینه معرفی قرارهای تأمینی جدید، قضات تمایلی به استفاده از آن‌ها ندارند و سایر قرارهای مندرج در قانون جز قرار «التزام به عدم خروج از حوزه قضایی» تاکنون با اقبال قضات مواجه نشده‌اند. قرار التزام نیز به ندرت و درخصوص جرائم بسیار سبک و متهمین با وضعیت اجتماعی خاص صادر می‌شود. گرچه امکان گزینش قضات از میان طیف متنوع قرارهای مندرج در قانون وجود دارد، لیکن قرارهای تأمین سبک‌تر چندان مورد توجه قضات نیستند. دو آسیب مهم در این حوزه قابل بررسی است. تبصره ماده ۲۵۰ قانون آیین دادرسی کیفری می‌گوید: «أخذ تأمین نامتناسب موجب محکومیت انتظامی از درجه چهار به بالا است.» محکومیت انتظامی درجه چهار به بالا، یک محکومیت شدید محسوب می‌شود که کسر حقوق ماهانه تا یک سوم از شش ماه تا یک سال، کسر حقوق ماهانه تا یک سوم از یک سال تا دو سال، تنزل یک پایه قضائی و در مورد قضات نظامی تنزل یک درجه نظامی یا رتبه کارمندی، - تنزل دو پایه قضائی و در مورد قضات نظامی تنزل دو درجه نظامی یا دو رتبه کارمندی، انفصال موقت از یک ماه تا شش ماه، انفصال موقت از شش ماه تا یک سال، خاتمه خدمت از طریق بازنشستگی با داشتن حداقل بیست و پنج سال سابقه و بازخرید خدمت در صورت داشتن کمتر از بیست و پنج سال سابقه، تبدیل به وضعیت اداری و در مورد قضات نظامی لغو ابلاغ قضائی و اعاده به یگان خدمتی، انفصال دائم از خدمت قضائی و حتی انفصال دائم از خدمات دولتی را برای مقام قضایی می‌تواند به همراه داشته باشد. به این ترتیب قاضی مکلف است با تفهیم اتهام و استماع مدافعات متهم برای جلوگیری از فرار وی و حفظ آثار جرم و به منظور امکان دسترسی به نامبرده برای تحقیقات شایسته و ضروری تأمین مقتضی اخذ نماید. بدیهی است این تأمین باید متناسب با جرم ارتكابی باشد و تأمین نامتناسب مستلزم تعقیب انتظامی است (Abdollahi, 2017).

برای صدور قرار سبک، قاضی باید با استفاده از شش قضایی، شخصیت متهم را بررسی کند و پس از حصول یقین از شخصیت وی قرار تأمین سبک را صادر کند و اگر در تشخیص این شخصیت اشتباه کند، مسئولیت صدور قرار نامتناسب بر عهده وی می‌باشد. علاوه بر مسئولیت انتظامی، مسئولیت مدنی قاضی نیز در صورت عدم جبران خسارات وارده به بزه‌دیده ناشی از صدور قرار سبک، قابل طرح است. به همین دلیل قضات در ایران خطر نکرده و حاضر به صدور قرار سبک نمی‌باشند و این آسیب مهمی در حوزه قرارهای تأمین کیفری در ایران است.

۴-۲- آمریکا

در کشور آمریکا، این آسیب کمتر وجود دارد و البته بیشتر در شکل تبعیض‌آمیز آن مشاهده می‌شود. همانگونه که مشاهده شده، در آمریکا اختیار قضات در صدور قرارهای تأمین کیفری سبک، بیشتر از ایران است و قضات می‌توانند حتی بدون گرفتن «قول شرف» از متهم و فقط بر اساس تشخیص خود قاضی، متهم را آزاد کرده و از وی بخواهند تا در جلسات دادرسی و محاکمه آزاد شود.

در کشور آمریکا با پیش‌بینی «آزادی متهم با تشخیص قاضی» اعتماد لازم به مقام قضایی صادرکننده قرار شده است و به همین دلیل میزان موارد آزادی متهم با تشخیص قاضی افزایش یافته است. ماده ۳۱۴۶ قانون جزایی آمریکا با جرم‌انگاری «عدم حضور متهمی که با تشخیص قاضی آزاد شده است» تلاش کرده است تا در درجه اول بار مسئولیت را متوجه متهم کند و نه قاضی؛ زیرا قاضی در مقام استفاده از یک قرار سبک بوده و توسل کمتر به نهادهای تأمینی سنگین‌تر بوده است.

آنچه که در آمریکا به عنوان یک آسیب مطرح می‌شود این است که قرارهای سبک و از جمله «آزادی متهم به تشخیص قاضی» در مورد اقلیت‌ها و اتباع خارجی و سیاه‌پوستان، کمتر اتفاق می‌افتد (Bornstein et al., 2013) و این نهاد تأمینی به صورت تبعیض آمیز مورد استفاده قرار می‌گیرد.

۵- آسیب‌های مرتبط با ضمانت اجراها و پایان قرار

برای اینکه قرار تأمین بتواند وسیله مناسبی جهت تضمین حضور متهم نزد مرجع قضایی و جبران خسارت بزه‌دیده باشد، باید ضمانت اجرایی مناسبی هم داشته باشد. ضمانت اجرای هر قرار تأمین نیز با نقض آن، یعنی تخلف از تعهدی که بر عهده متهم یا ثالث گذاشته شده، به جریان می‌افتد.

۵-۱- ایران

در تمام موارد، هنگامی که مرجع قضایی، نیاز به حضور متهم داشته باشد، او را احضار می‌کند، و در صورت تخلف از حضور و حاضر نکردن او توسط ثالث، فقط مراتب را به دادستان اعلام می‌نماید. به عبارت دیگر، استفاده از ضمانت اجرا، بر عهده دادستان است، که با یک دستور قضایی، بدون صدور اجرائیه و مطابق مقررات اجرای احکام مدنی صورت می‌گیرد. البته نباید فراموش کرد که احضار متهم برای تحقیق، رسیدگی یا اجرای حکم باید ضرورت داشته باشد و خواستن متهم از کفیل یا وثیقه‌گذار جز در موردی که حضور متهم برای تحقیقات، دادرسی و یا اجرای حکم ضرورت دارد، ممنوع است. و تخلف از آن موجب محکومیت انتظامی تا درجه چهار است.

۵-۱-۱- ضعف ضمانت اجرا نسبت به متهم

قرارهای تأمین گاه فقط متضمن یک تعهد برای متهم است، مانند التزام به حضور با تعیین وجه التزام و گاه متضمن دو تعهد برای اوست، مانند التزام به عدم خروج از حوزه قضایی با تعیین وجه التزام که در آن وی هم متعهد به حضور نزد مرجع قضایی است و هم متعهد به عدم خروج از حوزه قضایی.

ضمانت اجرای بیشتر قرارهای تأمین نیز متوجه خود متهم است. متهمی که برای او قرار تأمین صادر و خود ملتزم شده یا وثیقه گذاشته است، در صورتی که حضورش لازم باشد، احضار می‌شود و هرگاه ثابت شود بدون عذر موجه حاضر نشده است در صورت ابلاغ واقعی اختاریه، وجه التزام تعیین شده به دستور دادستان اخذ یا از وثیقه سپرده شده معادل وجه قرار ضبط می‌شود...

با احضار متهم توسط مرجع قضایی، وی مکلف به حضور در وقت مقرر است، ولی در صورت تخلف، با دو شرط وجه التزام به دستور دادستان از او گرفته می‌شود: اولاً وقت حضور به‌طور واقعی به متهم ابلاغ شده باشد، پس ابلاغ قانونی نمی‌تواند مجوز اخذ وجه التزام یا ضبط وثیقه متهم باشد، ثانیاً متهم عذر موجهی برای عدم حضور خود مطرح نکرده باشد، عذر موجه نیز یعنی یکی از جهات مذکور در ماده ۱۷۸ قانون آیین دادرسی کیفری است. بدین ترتیب همان‌گونه که معلوم شد مهلتی اضافه برای حضور یا پرداخت وجه التزام یا ضبط وثیقه به متهم داده نمی‌شود و به صرف عدم حضور در وقت مقرر، موعد پرداخت فرا می‌رسد. در این حال، تنها راه پیش روی متهم برای جلوگیری از اخذ

تمام وجه التزام یا ضبط کل وثیقه، استفاده از امکان مقرر در ماده ۲۳۶ قانون آیین دادرسی کیفری و حضور در مرجع قضایی «پیش از اتمام عملیات اجرایی» است. در این صورت دادستان با رفع اثر از دستور خود، دستور اخذ یا ضبط حداکثر تا یک چهارم از وجه قرار را صادر می‌کند (Khaleghi, 2023).

۵-۱-۲- تحمیل مسؤلیت متهم بر کفیل و وثیقه‌گذار

درست است که وثیقه‌گذار و کفیل با رضایت خود حاضر به تضمین حضور متهم در مراحل دادرسی شده و به موجی یک قرارداد اجتماعی، مسؤلیت را داوطلبانه قبول می‌کنند؛ اما واقعیت این است که رضایت واقعی نسبت به این موضوع در موارد زیادی وجود ندارد و کفیل و وثیقه‌گذار به ناچار و از روی معذورات مختلف، مجبور به این کار می‌شود. بدون تردید یکی از آسیب‌های مهمی کنونی در حوزه قرارهای تأمین کیفری در این است که بار عدم حضور متهم در دادگاه متوجه شخص ثالث به عنوان کفیل یا وثیقه‌گذار می‌گردد. این تحمیل در بسیاری از موارد ناعادلانه است، زیرا شخص ثالث در موارد متعددی به دلیل برخی از معذوریتهای خانوادگی، فامیلی، دوستی و یا همکاری، مجبور به ضمانت از متهم شده است و در مواردی نیز حتی نمی‌داند که چه تعهدی را پذیرفته است. برخی از قرارهای تأمین، علاوه بر متهم، شخص ثالثی را نیز متعهد می‌سازد و بدین ترتیب، اعتبار و قدرت آن را افزایش می‌دهد. فرش کنید در موردی شخصی منزل مسکونی خود را که تنها دارایی وی و خانواده اش می‌باشد، به عنوان وثیقه جهت آزادی برادرش قرار داده است و برادر وی متواری گشته و از کشور خارج می‌گردد، در این صورت ضبط منزل مسکونی این شخص که سرپناه خانواده وی می‌باشد، غیرعادلانه است و به احتمال زیاد وی در شرایط اضطراری مجبور به تودیع این وثیقه شده است. بی‌سر پناه شدن یک خانواده در این شرایط با هیچ منطقی سازگار نیست و نظام عدالت کیفری نباید بار مشکلات خود را بر دوش اعضای جامعه تحمیل کند.

۵-۱-۳- پایان اعتبار قرارهای تأمینی

در جایی که رسیدگی به هر دلیل منتهی به اعلام عدم مجازات شود، با صدور قرار نهایی مربوط با حکم برائت، قرار تأمین نیز منتفی می‌گردد. قسمت دوم ماده ۲۰۶ قانون آیین دادرسی کیفری ناظر به این فرض است و مقرر می‌دارد: «هرگاه متهم یا محکوم‌علیه در موعد مقرر حاضر شود، یا پس از آن حاضر و عذر موجه خود را اثبات کند، با... صدور قرارهای منع و موقوفی و تعلیق تعقیب، تعلیق اجرای مجازات و مختومه شدن پرونده به هر کیفیت، قرار تأمین و نظارت قضایی لغو می‌شود». این ماده از صدور قرارهای مذکور سخن گفته است، نه قطعیت این قرارها. با این وجود، در مورد قرارهای منع تعقیب و موقوفی تعقیب توجه به هدف اولیه قرار تأمین که «تضمین دسترسی به متهم است ایجاب می‌کند که به صرف صدور این قرارها، تأمین منتفی نگردد، زیرا با صدور قرار منع یا موقوفی تعقیب به صورت غیرقطعی، لزوم حضور متهم از بین نمی‌رود. بی‌توجهی به این امر موجب می‌شود که در صورت اعتراض به قرارهای مذکور و نقض آن‌ها در دادگاه، متهم بدون هیچ تأمینی آزاد باشد و دسترسی به او برای ادامه رسیدگی دشوار گردد، چه ممکن است در فاصله صدور قرارهای مذکور و نقض آنها، متهم از فقدان تأمین سود جسته و متواری گردد. با این حال، قرائنی وجود دارد که نشان می‌دهد. برای رفع تأمین، قانون‌گذار قطعی شدن قرار منع یا موقوفی تعقیب را لازم نمی‌داند: یکی ماده ۲۶۷ که موافقت دادستان با قرار منع یا موقوفی تعقیب (نه قطعیت آن‌ها را) کافی برای ملغی شدن قرار تأمین و نظارت قضایی اعلام نموده است و دیگری ماده ۲۷۶ که مقرر داشته که در صورت نقض قرار منع تعقیب توسط دادگاه، بازپرس متهم را احضار و از وی تأمین مناسب اخذ می‌نماید، که این تکلیف دلالت بر این دارد که قرار تأمین قبلاً لغو شده است (Khaleghi, 2023).

در ماده ۲۵۱ قانون آیین دادرسی کیفری از فرض صدور حکم برائت متهم در دادگاه سخن به میان نیامده است، ولی با این حال، این مورد را نیز باید ملحق به سایر موارد مذکور در ماده دانست، زیرا وقتی که به حکم ماده فوق با صدور قرار تعلیق اجرای مجازات، که متضمن احراز مجرمیت و صدور حکم محکومیت منتهی است، قرار تأمین لغو می‌شود، به طریق اولی صدور حکم برائت که دلالت بر بی‌گناهی متهم دارد نیز واجد چنین اثری است. در عین حال، این سؤال مطرح است که آیا ملاک، صدور حکم بدوی برائت است یا حکم قطعی برائت؟ با توجه به ماده فوق که در آن از «صدور قرار» سخن گفته شده و با توجه به ماده ۳۷۶ که در آن از آزادی متهم بلافاصله بعد از صدور رأی سخن گفته شده است، باید قائل به این بود که از نظر قانون‌گذار لازم نیست که حکم برائت قطعی شود تا قرارهای تأمین و نظارت قضایی ملغی گردد، بلکه صدور رأی غیرقطعی هم برای این منظور کافی است.

در فرض دوم، یعنی در جایی که رسیدگی منتهی به صدور حکم محکومیت و مجازات متهم گردد، در سه مجازات با شروع به اجرا و در سایر مجازات‌ها با اتمام اجرا، اعتبار قرار تأمین پایان می‌یابد. قسمت نخست ماده ۲۵۱ قانون آیین دادرسی کیفری ناظر به این فرض است و مقرر می‌دارد: «هر گاه متهم یا محکوم علیه در مواعد مقرر حاضر شود، یا پس از آن حاضر و عذر موجه خود را اثبات کند، یا شروع به اجرای حبس و تبعید یا اقامت اجباری و با اجرای کامل سایر مجازات‌ها... قرار تأمین و نظارت قضایی لغو می‌شود.»

در صورت صدور قرار ترک تعقیب بنا به تقاضای مدعی، تأمین اخذ شده از متهم چه وضعیتی خواهد داشت. چنانچه مجدداً اقدام به طرح شکایت کیفری علیه مشتکی عنه کند، آیا دادگاه مجاز به اخذ تأمین مجدد از متهم است یا خیر؟ با عنایت به این که هدف از اخذ تأمین، دسترسی به متهم و حضور به موقع وی در موارد لزوم و جلوگیری از فرار یا پنهان شدن یا تبانی با دیگران بوده؛ فلذا طبق ماده ۲۵۱ قانون آیین دادرسی کیفری، چنانچه قرار منع پیگرد موقوفی تعقیب یا برائت متهم صادر شود یا پرونده به هر کیفیت مختومه شود؛ قرارهای تأمین صادره ملغی الاثر خواهد بود و قاضی مربوط مکلف است از قرار تأمین وثیقه رفع اثر کند؛ بنابراین، وفق ماده مرقوم که از عبارت «پرونده به هر کیفیت مختومه شود» استفاده کرده، مؤید این معنی است که با صدور قرار ترک تعقیب از قرار تأمین اخذ شده از متهم رفع اثر می‌شود و چنانچه شاکی مجدداً اقدام به طرح شکایت کیفری علیه مشتکی عنه در خصوص همان موضوع کند دادگاه می‌تواند مجدداً از متهم مبادرت به اخذ تأمین کرده؛ ولی اگر از تأمین قبلی به عللی رفع اثر نشده، بر فرض قرار وثیقه صادر شده و پس از صدور قرار ترک تعقیب به عللی رفع بازداشت به عمل نیامده، چنانچه متناسب با بزه باشد، نیاز به اخذ تأمین مجدد نیست و دادگاه می‌تواند قرار تأمین قبلی را ابقا کند.

۵-۲- آمریکا

قرار تأمین کیفری صادره در آمریکا به در بیشتر موارد همراه با دستورهای نظارتی است؛ در بیشتر موارد منجر به حضور متهم در جلسات دادرسی و رسیدگی بعدی می‌شود؛ با حضور متهم در جلسات دادرسی تا صدور حکم قطعی، موضوع قرار خاتمه یافته تلقی می‌شود. در مواردی نیز متهم با نقض تعهدات، از حضور در جلسات دادرسی سرباز می‌زند که در نظام حقوقی آمریکا تضمین‌های شدیدی برای این موضوع پیش‌بینی شده است. نظام ضمانت اجرای مربوط به قرارهای تأمین کیفری در آمریکا، به نحوی است که تضمین بهتری را از اجرای تعهدات ناشی از قرارها، فراهم کرده است. با تصویب «قانون خدمات پیش از محاکمه ۱۹۸۲» تلاش شده است تا با ارائه «خدمات حمایتی» به کلیه متعهدان در حوزه قرارهای تأمین کیفری، اجرای تعهدات مندرج در این قرارها و قرارهای نظارتی به حداکثر رسیده و متهم هم در موعد مقرر در دادگاه حاضر شود و هم دستورات نظارتی را به درستی انجام دهد؛ (Goldkamp, 2006) که این خدمات نقش مهمی در

کاهش مسئولیت ثانوی متهم و هم‌چنین مسئولیت اشخاصی از قبیل کفیل، وثیقه‌گذار و حتی قاضی به دلیل عدم حضور متهم خواهد داشت. علی‌رغم بهبود وضعیت اجرای قرارهای تأمین کیفری و نظارت قضایی در آمریکا، هنوز نیز آسیب‌های مهمی در این حوزه، وجود دارد.

۵-۲-۱- تحمیل بار مضاعف بر متهم

نظام حقوقی آمریکا با جرم‌انگاری عدم حضور متهم در موعد مقرر در دادگاه، تلاش کرده است تا بار عدم حضور را در درجه اول متوجه خود متهم نماید و از این جهت نسبت به نظام حقوقی ایران که در بیشتر موارد این بار بر شخص ثالث بار می‌شود، بهتر است، اما با این آسیب هم روبروست که مجازات مضاعف متهم به دلیل عدم حضور و به خصوص در مواردی که متهم نمی‌تواند، موجه بودن عدم حضور را ثابت کند، قابل انتقاد است.

۵-۲-۲- آسیب‌های مرتبط با پایان قرارهای تأمین کیفری

به موجب ماده ۳۱۴۸ قوانین جزایی آمریکا، متهمی که به موجب ماده ۳۱۴۲ قانون جزایی آمریکا، آزاد شده و شروط آزادی خود را نقض کرده باشد، مستوجب ابطال قرار آزادی و تبدیل آن به قرار بازداشت و تحت تعقیب قرار گرفتن تحت عنوان «اهانت به دادگاه» است. اولین اثر نقض شروط آزادی این است که قرار آزادی وی ابطال می‌شود. وکیل دولت می‌تواند با ارائه درخواستی به دادگاه منطقه، رسیدگی به ابطال حکم آزادی را تقاضا کند. «مأمور قضایی» می‌تواند حکم دستگیری فردی را که متهم به نقض شروط آزادی است؛ صادر کند و شخص برای رسیدگی طبق ماده ۳۱۴۸ قانون جزایی آمریکا، نزد مأمور قضایی ناحیه‌ای که دستور دستگیری او را صادر کرده است، احضار شود. این مأمور قضایی، نقض شروط آزادی را بررسی می‌کند و حسب مورد یا قرار آزادی وی را باطل کرده و به قرار بازداشت تبدیل می‌کند و یا اینکه شروط آزادی را تغییر می‌دهد و ممکن است متوجه شود که نقض شروط آزادی صورت نگرفته است. پیگرد قانونی برای توهین به دادگاه زمانی صورت می‌گیرد که مأمور قضایی اجزاز نماید که شروط آزادی نقش شده است که در این صورت مطابق با ماده ۴۰۱ قوانین جزایی آمریکا، تعقیب متهم به عنوان «توهین به دادگاه» آغاز می‌نماید. تعقیب مجدد متهمی که شروط آزادی را نقض کرده است، آسیب مهمی تلقی می‌شود و به جرم زایی جدید منتهی می‌شود.

آسیب دیگر، اعطاب اختیار به وثیقه‌گذار در جهت دستگیری متهمی است که در دادگاه حاضر نشده است. تقابل بین متهم و وثیقه‌گذار، می‌تواند آثار ناگواری و از جمله ضرب و شتم را بین متهم و وثیقه‌گذار ایجاد نماید. مطابق ماده ۳۱۴۹ قوانین جزایی آمریکا، متهمی که با قید وثیقه آزاد است و از حضور در دادگاه امتناع می‌کند، ممکن است توسط شخص وثیقه‌گذار بازداشت شود و در این صورت باید سریعاً به یک مأمور ایالات متحده آمریکا (پلیس) تحویل داده شود و نزد مأمور قضایی معرفی شود که در خصوص وی تصمیم‌گیری نماید. در چنین مواردی تکلیف وثیقه‌گذار خاتمه یافته است و مأمور قضایی قرار تأمین کیفری مناسب جدید را صادر می‌نماید.

در صورت حضور متهم در تمامی مراحل دادرسی و صدور حکم قطعی، از قرار تأمین کیفری صادره از هر نوعی که باشد، رفع اثر می‌شود و مدت زمان بازداشت موقت در مجازات نهایی شخص محکوم محاسبه می‌گردد و چنانچه متهم، تبرئه شده باشد، حق جبران خسارات وارده ناشی از بازداشت متهم بی‌گناه را به موجب قانون اساسی آمریکا دارد. آسیب مهمی که در این وضعیت مطرح است، این است که هیچ میزان خسارتی نمی‌تواند، خسارات وارده به متهم ناشی از بازداشت اشتباه را جبران نماید.

نتیجه‌گیری

در درجه اول آزادی عمل قضات در صدور قرارهای تأمین کیفری موجب می‌شود تا آزادی اشخاص تحت الشعاع قرار گیرد. در این خصوص ریشه آسیب در استفاده مقنن از برخی از مفاهیم کلی مانند «مخل نظم عمومی» است که در قانون آیین دادرسی کیفری به کار رفته است. آسیب دوم در این است که معیار و شاخص دقیق و مشخصی برای رعایت «تناسب» در صدور قرار وجود ندارد و به همین دلیل شاهد صدور قرارهای مختلف در وضعیت‌های مشابه هستیم که باعث وهن نظام عدالت کیفری و زیر سؤال رفتن آن برای عموم مردم می‌شود و این همه تفاوت در صدور قرار تأمین کیفری مورد قبول نمی‌باشد. آسیب مهم دیگر در حوزه عدم استفاده از قرارهای سبک و مبتنی بر قول شرف است که ریشه در ترس قضات از مسئولیت صدور این قرارها دارد و تأمین نامتناسب مستلزم تعقیب انتظامی است. برای صدور قرار مبتنی بر قول شرف، بازپرس باید با استفاده از شش قضایی، شخصیت متهم را بررسی کند و پس از حصول یقین از شخصیت وی قرار تأمین سبک را صادر کند و اگر در تشخیص این شخصیت اشتباه کند، مسئولیت صدور قرار نامتناسب بر عهده وی می‌باشد. علاوه بر مسئولیت انتظامی، مسئولیت مدنی قاضی نیز در صورت عدم جبران خسارات وارده به بزه‌دیده ناشی از صدور قرار سبک، قابل طرح است. به همین دلیل قضات در ایران خطر نکرده و حاضر به صدور قرار سبک نمی‌باشند و این آسیب مهمی در حوزه قرارهای تأمین کیفری در ایران است. فقدان معیار مشخص در رعایت تناسب در صدور قرار، آسیب مهم دیگر در حوزه قرارهای تأمین کیفری در ایران است. در وضعیتی که عناصر لازم برای رعایت تناسب با یکدیگر در تضاد هستند، رسیدن به قرار متناسب، دشوار و سخت می‌باشد.

در آمریکا، تبعیض در موارد صدور قرار بازداشت موقت به شدت مشاهده می‌شود و قرار بازداشت موقت برای اقلیت‌ها و سیاه پوستان، به نسبت جمعیت بیشتر صادر می‌شود. در حوزه قرارهای تأمین مالی، گرایش بیشتر بر وثیقه پولی منجر به این شده است که تا قرار تأمین مالی وثیقه به یک‌ساز و کار تجاری تبدیل شود که مغایر با اهداف عالی دادرسی کیفری است.

تعارض منافع

در انجام مطالعه حاضر، هیچ‌گونه تضاد منافی وجود ندارد.

مشارکت نویسندگان

در نگارش این مقاله تمامی نویسندگان نقش یکسانی ایفا کردند.

حامی مالی

این پژوهش حامی مالی نداشته است.

EXTENDED SUMMARY

The legal systems of Iran and the United States demonstrate both stark differences and surprising parallels in their approaches to criminal security measures and judicial oversight. These measures are pivotal in ensuring the presence of defendants during legal proceedings and protecting public safety. However, significant challenges persist in both countries. The Iranian system frequently relies on ambiguous legal terminology such as "disrupting public order," which grants broad discretion to judges. Similarly, the American system exhibits systemic issues, particularly in the misuse of pretrial detention and the heavy reliance on monetary bail. Both systems face criticism for their lack of proportionality in the issuance of security measures and the implications for justice and equity. This study examines these phenomena using a descriptive, analytical, and comparative approach, offering insights into the causes and consequences of these challenges while proposing avenues for reform.

Judicial discretion, an essential feature of any legal system, is a double-edged sword. In Iran, judges wield significant discretionary powers under the vague framework of "disrupting public order," which is neither precisely defined nor uniformly applied (Akhoondi, 2015). This has led to inconsistencies in rulings and undermined public confidence in the justice system. Similarly, the United States faces issues where the discretion of judges and judicial officers has resulted in disproportionate impacts on vulnerable populations, particularly minorities and economically disadvantaged groups (American Bar Association, 2023). This study applies a comparative legal framework to evaluate the role of discretion in shaping judicial outcomes. Furthermore, it employs the principle of proportionality—a cornerstone of criminal justice systems worldwide—as a critical metric to assess the fairness and effectiveness of security measures and judicial oversight.

This research adopts a comparative methodology, focusing on statutory provisions, judicial practices, and systemic outcomes in Iran and the United States. By analyzing specific provisions like Article 217 of the Iranian Code of Criminal Procedure and Section 3142 of the U.S. Bail Reform Act, the study identifies key differences and commonalities in their approach to security measures. It also explores judicial oversight mechanisms, including how decisions are monitored and evaluated to ensure accountability. This methodological framework allows for an in-depth examination of structural inefficiencies, highlighting both the unique and shared challenges these systems face.

The findings reveal significant disparities and systemic flaws in both legal systems. In Iran, the excessive reliance on severe measures, such as bail and detention, stems from a lack of viable alternatives. Judges often avoid less restrictive options like personal recognizance or weekly reporting (Khaleghi, 2023). This over-reliance not only burdens defendants but also clogs the judicial system, making it less efficient and equitable.

In the United States, monetary bail has effectively transformed into a commercialized mechanism. This practice has exacerbated socioeconomic inequalities, disproportionately affecting low-income individuals who cannot afford to pay for their release (Page & Scott-Hayward, 2022). Additionally, racial disparities are alarmingly evident. African Americans and other minority groups are more likely to face pretrial detention and harsher conditions compared to their white counterparts, even when charged with similar offenses (American Bar Association, 2023).

Both systems also struggle with proportionality in criminal security measures. Inconsistent criteria for assessing the severity of offenses and determining appropriate security measures lead to significant variations in judicial decisions. This inconsistency undermines the legitimacy of the criminal justice process, eroding public trust.

The discussion section contextualizes these findings within the broader socio-legal landscape of each country. In Iran, the lack of clear statutory guidelines has created an environment where judicial discretion can be misused or applied unevenly. The judiciary often resorts to issuing overly restrictive measures, which contradicts the rehabilitative and restorative principles of justice (Akhoondi, 2015). The absence of comprehensive judicial oversight mechanisms further compounds these issues, leaving little room for accountability or correction of systemic biases.

In contrast, the American system's reliance on monetary bail highlights a fundamental tension between liberty and security. While bail is intended to ensure the defendant's appearance in court, its commercialized application disproportionately penalizes economically disadvantaged individuals. Moreover, the lack of alternative measures—such as community supervision or electronic monitoring—further entrenches inequities. The racial disparities evident in pretrial decisions reflect deeper systemic biases within the U.S. criminal justice system, necessitating urgent reform (Zaniewski, 2014).

Despite their differences, both systems share a common challenge: the need for proportionality. This principle requires that security measures align with the gravity of the alleged offense and the risk posed by the defendant. However, the ambiguity of legal definitions and the lack of standardized criteria undermine this ideal, resulting in arbitrary and, at times, unjust outcomes.

To address these issues, the study emphasizes the need for legal and institutional reforms in both countries. In Iran, revising the Criminal Procedure Code to include clearer definitions and guidelines for judicial discretion is crucial. Establishing proportionality standards and encouraging the use of alternative measures, such as personal recognizance or community service, can mitigate the overuse of detention and bail.

In the United States, reforming the bail system is imperative. This includes reducing reliance on monetary bail and expanding access to non-financial alternatives, such as supervised release. Additionally, implementing comprehensive oversight mechanisms to monitor judicial decisions can help identify and address systemic biases. Ensuring diversity within the judiciary and providing training on implicit bias are further steps toward a more equitable system.

Both countries can benefit from adopting best practices from other jurisdictions. For example, several European countries have successfully implemented proportionality assessments and alternative security measures that balance public safety with defendants' rights. International collaboration and knowledge exchange can serve as valuable tools for improving the efficacy and fairness of judicial systems.

This study underscores the shared and unique challenges faced by Iran and the United States in the realm of criminal security measures and judicial oversight. Despite differences in legal traditions and socio-political contexts, both systems grapple with the consequences of unregulated discretion and a lack of proportionality. Addressing these issues requires a multifaceted approach that includes legal reform, enhanced judicial training, and the adoption of alternative measures. By prioritizing fairness and accountability, both countries can work toward a more just and effective criminal justice system.

References

- Abdollahi, A. (2017). *Judicial Practice History in Iran Related to Criminal Procedure Code, Vol. 1*. Judiciary Press and Publications Center.
- Akbari, B. (2022). *Criminal Procedure Code*. Javdaneh: Jangal.
- Akhoondi, M. (2015). *Recognition of Criminal Procedure Code, Volume Two*. Dorandishan Publications.
- Alipourfard, M. (2021). *Modern Developments in Criminal Security Orders*. Beira Publications.
- Alschuler, A. W. (1968). The Prosecutors Role in Plea Bargaining. *U.Chi.L.Rev*(36), 50-112. <https://doi.org/10.2307/1598832>
- American Bar Association. (2023). *ABA Standards for Criminal Justice, Pretrial Release*. American Bar Association.
- Amiri, H. (2017). *Criminal Security Orders and Judicial Supervision*. Sanjesh va Danesh: Rah-e Doktari Publications.
- Ashoori, M. (2019). *Criminal Procedure Code, Vol. 2*. Samt Publications.
- Bergman, P. (2020). *Criminal Law: A Desk Reference*. NOLO.
- Bornstein, B. H., Tomkins, A. J., Neeley, E. M., Herian, M. N., & Hamm, J. A. (2013). Reducing Courts' Failure to Appear Rate By Written Reminders. *Psych. Pub. Pol'y & L.*, 70. <https://doi.org/10.1037/a0026293>
- Bowers, J. (2008). Punishing the Innocent. *U. and Pa. L. Rev*, 156.
- Butler, J. M. (2011). *Advanced Topics in Forensic DNA Typing: Methodology*. Elsevier Science.
- Cheghazardi, M. (2018). The Effect of Publicizing Crimes on Security Orders and Sentencing. *Legal Studies of Ghanoon Yar*, 1(1).
- Church, T. W. (1979). In Defense of Bargain Justice. *Law & Socy Rev*(13), 509-525. <https://doi.org/10.2307/3053266>
- Clum, J. (2021). *Federal Rules of Court*. LexisNexis.
- Cohen, S. A., & Doob, A. N. (1989). Public Attitudes to Plea Bargaining. *Crim. L.Q*(32).

- Dabney, D. A., Topalli, V., & Collins, S. (2005). From the Hands-off Era to Today's Culture of Control: The Social Construction of Bail in the United States.
- Elham, G., & Nasiri, M. (2016). Judicial Discretion in Issuing Criminal Security Orders. *Majles and Strategy*(87).
- Gelb, K. (2008). *Public Opinion Versus Public Judgment about Sentencing Penal Populism, Sentencing Councils and Sentencing Policy*. Willan Publishing.
- Goldkamp, J. S. (2006). Restoring Accountability in Pretrial Release: The Philadelphia Pretrial Release Supervision Experiments. *J. Experimental Criminology*, 2, 143-154. <https://doi.org/10.1007/s11292-006-9001-1>
- Goldoost Joubari, R. (2022). *Criminal Procedure Code: In Accordance with the New Code of Criminal Procedure Adopted on 22 February 2014 and Amendments Adopted on 14 June 2015*. Jangal: Javdaneh.
- Hajitabar Firoozjaji, H. (2016). *Practical Criminal Procedure "Orders"*. Mizan Publications.
- Hertz, R., Guggenheim, M., & Amsterdam, A. G. (2012). *Trial Manual for Defense Attorneys in Juvenile Delinquency Cases*.
- Kellough, G., & Wortley, S. (2002). Remand for Plea: Bail Decisions and Plea Bargaining as Commensurate Decisions. *Brit.J.Criminology*(42), 186-210. <https://doi.org/10.1093/bjc/42.1.186>
- Khaleghi, A. (2023). *Criminal Procedure Code, Vol. 1*. Institute for Legal Studies and Research.
- Kortuem, A. (2020). *The City Mayor*. Capstone.
- Koushki, G. (2022). *Criminal Procedure Code*. Jihad Daneshgahi, Publishing Organization.
- Kramer, G. M. (2005). *Plea Bargaining Recommendation by Criminal Defense Attorneys: Legal Psychological and Substance Abuse Rehabilitative Influences* [Drexel University].
- Larson, A. (2016). *How Does Bail Work*. Expert Law.
- Mohseni, M. (2022). *General Criminal Law Course on Criminal Phenomena, Vol. 2*. Ganj Danesh.
- Montazer-Elayh, A. (2021). *Security Orders in Iran's Criminal Law Based on the 2014 Criminal Procedure Code*. Mohaghegh Ardabili Publications.
- Morovati, I. (2022). *Criminal Procedure Code*. Andisheh Arshad.
- Mosadegh, M. (2016). *Criminal Security Orders, Judicial Supervision, and Final Orders with a Practical Approach*. Javdaneh: Jangal.
- Mosadegh, M. (2023). *Criminal Procedure Code*. Javdaneh: Jangal.
- Naji Zavareh, M. (2022). *Criminal Procedure Code*. Khorsandi.
- Page, J., & Scott-Hayward, C. S. (2022). Bail and Pretrial Justice in the United States: A Field of Possibility. *Annual Review of Criminology*, 5(1), 91-113. <https://doi.org/10.1146/annurev-criminol-030920-093024>
- Peltason, J. W. (2004). *The Constitution of the United States of America and Explanatory Notes*. U. S. Department of State Bureau of International Information Programs.
- Rahimi, M. (2021). *Criminal Security Orders and Judicial Supervision (Doctrine and Judicial Practice)*. Chatr Danesh.
- Rahmdel, M. (2018). *Criminal Procedure Code*. Dadgostar.
- Rajab, M. A. (2017). The Principle of Proportionality of Security and Its Place in Iran's Criminal Procedure System. *Judiciary Legal Journal*, 81(98), 65-78.
- Schermak, S. (2014). *Media Coverage of Victims*. Mizan Publications in collaboration with the Applied Research Center of the Police Prevention Department.
- Shahidullah, S. M. (2008). *Crime Policy in America: Laws, Institutions, and Programs*. University Press of America.
- Shahin-Safa, M. (2018). *Criminal Orders in Line with the Rights of the Accused and Restorative Justice Teachings*. Parparok Publications.
- Siegel, L. J. (2012). *Corrections Today*. Cengage Learning.
- Taghizadeh, M. (2017). *Security Orders and Judicial Supervision in Iran's Criminal System (Compared to the French System)*. Khorsandi.
- Tahmasbi, J. (2019). *Criminal Procedure Code*. Mizan.
- Wisotsky, S. (1970). Use of a Master Bond Schedule: Equal Justice Under Law? *University of Miami Law Review*, 24(4), 816-841.
- Zaniewski, A. (2014). Bail in the United States: A Review of the Literature.