

امنیت قضایی در مرحله تحقیقات مقدماتی در سیستم دادرسی افغانستان با نگاهی به فقه امامیه *

محمدباقر گرایلی **

سیدمحمد حسینی (نویسنده مسئول) ***

چکیده

امنیت قضایی تضمین کننده حقوق همه کسانی است که در یک دعوی کیفری دخالت دارند. در این تحقیق، ابتدا تضمین های عمومی امنیت قضایی در فقه امامیه و نظام کیفری افغانستان مورد بررسی قرار گرفته و سپس تضمین های خاص امنیت قضایی در مرحله تحقیقات مقدماتی در سیستم دادرسی کیفری افغانستان بررسی و در موارد لزوم دیدگاه فقهای امامیه نیز تبیین شده است. بر اساس یافته های پژوهش، اصول عامی مانند اصل قانونی بودن جرایم و مجازات ها، اصل برائت، اصل تساوی در برابر قانون و اصل شخصی بودن مسؤلیت کیفری جزو اصول حاکم بر امنیت قضایی است و بایستی در تمام مراحل دادرسی اعمال گردد. در غیر این صورت امنیت قضایی تحقق نخواهد یافت. با این حال در مرحله تحقیقات مقدماتی که یکی از مراحل مهم و حساس در سیستم دادرسی های عرفی است، معیارها و ضوابطی وجود دارد که عدم رعایت آنها امنیت قضایی را با خطر مواجه می سازد. همچنین در این مرحله متهم دارای حقوقی است که نادیده گرفتن آنها به معنای نادیده گرفتن دادرسی منصفانه و به تبع آن عدم وجود امنیت قضایی خواهد بود.

کلید واژه ها: امنیت قضایی، حقوق دفاعی متهم، تضمین های امنیت قضایی،

دادرسی افغانستان.

* تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۹۵/۹/۱۲ - تاریخ پذیرش مقاله: ۱۳۹۵/۱۲/۳.

** استادیار جامعه المصطفی ص العالمیه / gerayeli1378yahoo.com

*** دانش پژوه دکتری حقوق جزا و جرم شناسی جامعه المصطفی ص العالمیه /

saidmohammadhosaini@gmail.com

مقدمه

امنیت (security) زیربنای توسعه و پیشرفت و یکی از مباحث مهم در تمام نظام‌های حکومتی است که ساحت‌های مختلفی دارد. از جمله این ساحت‌ها می‌توان به امنیت فردی، اجتماعی، فرهنگی، سیاسی، ملی، بین‌المللی، حقوقی و قضایی اشاره کرد. در این میان، امنیت قضایی از مباحث بسیار مهم در همه نظام‌های حقوقی دنیا است. وجود امنیت قضایی علاوه بر آنکه حقوق همه اصحاب دعوا را تضمین می‌کند و باعث آسایش مردم می‌شود، همچنین باعث اعتماد مردم به قوه قضائیه و باعث مقبولیت و دوام مشروعیت نظام سیاسی یک کشور می‌گردد. از طرف دیگر عدم وجود امنیت قضایی باعث سلب اعتماد مردم از دستگاه قضایی و نظام حکومتی شده و مشروعیت سیاسی دچار خدشه خواهد شد. (ویژه، ۱۳۸۹: ۱۲)

در حقوق جزای عرفی و فقه کیفری اسلام، اصول و ضوابط عامی وجود دارد که امنیت قضایی را تضمین می‌کند. این اصول عبارت‌اند از اصل حاکمیت قانون، اصل شخصی بودن مسؤولیت کیفری، اصل برائت، اصل تساوی همه در برابر قانون (هاشمی، ۱۳۸۴: ۲۲۱) و تأکید بر کرامت انسانی. (علی‌اکبری بابکانی، ۱۳۹۱: ۱۸۰)

اصول مذکور را می‌توان جزو اصول حاکم بر امنیت قضایی در تمام مراحل دادرسی دانست. به عنوان مثال منع بازداشت غیرقانونی متهم و منع تفتیش منزل متهم در صورت عدم وجود دلایل قانونی از نتایج اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها است. همچنین اصل برابری سلاح‌ها^۱ از نتایج اصل تساوی در برابر قانون است.

مرحله تحقیقات مقدماتی یکی از مراحل مهم دادرسی است، چون سرنوشت قضایی متهم بستگی زیادی به این مرحله دارد. در این مرحله نیز اصول و ضوابطی وجود دارد که عدم رعایت آنها امنیت قضایی را با خطر مواجه می‌کند. از طرف دیگر، عدم وجود امنیت قضایی در مرحله تحقیقات مقدماتی باعث می‌شود در دیگر مراحل دادرسی نیز امنیت قضایی وجود نداشته باشد.

۱. اصل برابری سلاح‌ها به این معنا است که دادستان و متهم در دادرسی کیفری وضعیت برابر دارند. (ناجی زواره، ۱۳۸۹: ۱۱۵) به بیانی دیگر اصل مزبور به این معنا است که هر یک از طرف‌های دعوا از جمله متهم باید بتواند ادعای خود را در شرایطی مطرح کند که او را نسبت به طرف مقابل در وضعیت نامناسب‌تری قرار ندهد. (ساقیان، ۱۳۸۵: ۸۰)



به نظر می‌سد راجع به این مسئله تا کنون تحقیق کمتری صورت گرفته است. پژوهش‌هایی هم که پیش از این انجام شده است بیشتر به اصول کلی تضمین‌کننده امنیت حقوقی قضایی پرداخته است. از سوی دیگر آنچه ضرورت این پژوهش را بیشتر آشکار می‌کند عدم بررسی کافی مباحث حقوق کیفری افغانستان به ویژه امنیت قضایی در نظام کیفری افغانستان است که تا کنون مورد بررسی و پژوهش قرار نگرفته است. از این رو در این تحقیق امنیت قضایی در مرحله تحقیقات مقدماتی در نظام کیفری افغانستان مورد بررسی قرار گرفته است و در مواردی دیدگاه برخی فقهای امامیه نیز تبیین شده است.

۱. مفاهیم

الف) امنیت قضایی^۱

امنیت قضایی به این معنا است که:

همه اشخاص اعم از حقیقی و حقوقی آسوده‌خاطر باشند که بدون دلیل و خودسرانه تحت تعقیب قضایی و انتظامی قرار نخواهد گرفت و چنانچه به هر دلیلی در مقام مدعی یا شاکی یا مدعی علیه یا مشتکی عنه یا شاهد یا ذی نفع و... در روند اقسام دادرسی‌ها یا فرآیند تصمیم‌گیری‌های طرفینی وارد شوند، بی‌طرفی و عدالت در مورد آنان اجرا و ابعاد مختلف اشخاص مانند جان، حیثیت، آزادی، خلوت، امنیت ذهنی و روانی، مال، شغل، و مسکن آنان را حامی و سرپناه خواهد شد تا به ناحق مورد تعرض قرار نگیرند. (ویژه، همان: ۷۹)

به بیان دیگر «امنیت قضایی اطمینان و تضمینی است که دولت‌ها برای حفاظت و صیانت از مردم در مقابل هرگونه تعدی و تجاوز به حقوق فردی و اجتماعی آنان به وجود می‌آورند تا مردم در سایه این امنیت بتوانند فعالیت‌های فردی و اجتماعی خود را به صورت قانونی انجام دهند». (اشراقی، ۱۳۸۶: ۴۱)

برخی در تعریف امنیت قضایی گفته‌اند: «عملکرد صحیح و به هنگام و بدون تبعیض سیستم قضایی جهت تأمین و دفاع از حقوق شهروندان و اطمینان عمومی نسبت به این عملکرد». (علی‌نقی، ۱۳۷۹: ۵۶)

¹. judicial security



بخش اول این تعریف به ابعاد عینی امنیت قضایی اشاره دارد؛ به بیان دیگر اینکه آیا در عمل نظام قضایی می‌تواند به دفاع از حقوق شهروندان برخیزد یا خیر، بیان‌کننده بُعد عینی امنیت است. در مقابل، قسمت دوم تعریف به بُعد ذهنی امنیت اشاره دارد؛ اینکه آیا مردم دارای اطمینان خاطر کافی از عملکرد دستگاه قضایی هستند یا خیر، بیان‌کننده بُعد ذهنی امنیت قضایی است. (همان)

ب) تأمین قضایی

یکی از مفاهیم دیگری که با مفهوم امنیت قضایی مرتبط است، مفهوم تأمین قضایی است. تأمین قضایی به این معنا است که شهروندان باید در قبال آثار منفی ناشی از اجرای قواعد و مقررات حقوقی مورد حمایت قرار گیرند. پیچیدگی و فراوانی گنج‌کننده قوانین، اشتباهات قضات یا اشتباهات مقام‌های قضایی، تغییرات پی‌درپی قوانین و عدم ثبات نظام قضایی، عدم شفافیت قوانین و غیرقابل پیش‌بینی بودن آنها از عوامل عدم تأمین قضایی به شمار می‌رود. (شریعت باقری، ۱۳۹۰: ۷۴)

ج) تحقیقات مقدماتی

تحقیقات مقدماتی در دو معنای مؤسّع و مضیق به کار می‌رود. در معنای مؤسّع، می‌توان آن را در مقابل تحقیقات نهایی که در دادگاه انجام می‌شود، به کاربرد. مفهوم مضیق تحقیقات مقدماتی عبارت است از: «مجموعه اقداماتی که بعد از کشف و یا اعلام جرم از سوی ضابطین دادگستری یا مقامات خاص قضایی و به منظور جمع‌آوری ادله وقوع جرم، له و علیه متهم تا تسلیم پرونده به دادگاه رسیدگی‌کننده صورت می‌گیرد». (آشوری، ۱۳۸۴: ۱۵)

۲. اصول حاکم بر امنیت قضایی

در فقه امامیه و حقوق جزای عرفی، اصول عامی وجود دارد که در تمام مراحل دادرسی بایستی اعمال گردد، در غیر این صورت امنیت قضایی محقق نخواهد شد. این اصول عبارت‌اند از: اصل قانونی‌بودن جرایم و مجازات‌ها، اصل برائت، اصل شخصی‌بودن مسئولیت کیفری و اصل تساوی در برابر قانون.

الف) اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها



از نظر اسلام نمی‌توان کسی را به خاطر عملی که در حین ارتکاب، جرم نبوده و بعداً جرم اعلام شده مجازات نمود. خداوند متعال در قرآن کریم می‌فرماید: «ما کُنَّا معذبین حتی نبعث رسولاً؛ ما قومی را عذاب نمی‌کردیم تا زمانی که در آن رسولی مبعوث کنیم».(اسراء: ۷) همچنین در جای دیگر می‌فرماید: «ما اهلکنا من قریة الا و لها منذرون؛ هیچ سرزمینی را هلاک نکردیم مگر آنکه برای آنان بیم‌دهندگانی وجود داشت».(شعراء: ۲۰۸)

فقه‌های شیعه با توجه به آیات و روایات پیش‌گفته، قاعده اصولی قبح عقاب بلا بیان را تأسیس کرده‌اند. بر اساس قاعده مذکور تکلیف کردن به چیزی بدون آنکه پیشتر اماره‌ای قائم نشود و تکلیف را بیان نکند، قبیح است.(قیاسی و همکاران، ۱۳۹۱: ۵۷) و به قول فقیه بزرگ شیعه آیت‌الله خوئی، مجازات کردن نسبت به مخالفت با تکلیفی که به مرتکب نرسیده از روشن‌ترین مصادیق ظلم است.(واعظ بهسودی، بی‌تا: ۲۵۲)

اصل مزبور در نظام کیفری افغانستان مورد تأکید قرار گرفته است. قانون اساسی افغانستان در ماده ۲۷ مقرر داشته است:

هیچ عملی جرم شمرده نمی‌شود، مگر به حکم قانونی که قبل از ارتکاب آن نافذ گردیده باشد. هیچ شخص را نمی‌توان تعقیب، گرفتار و یا توقیف نمود مگر بر طبق احکام قانون. هیچ شخص را نمی‌توان مجازات نمود مگر به حکم محکمه با صلاحیت و مطابق به احکام قانونی که قبل از ارتکاب فعل مورد اتهام نافذ گردیده باشد....

بند اول ماده هفتم کد جزای افغانستان (مصوب ۱۳۹۶)^۱ اصل قانونی بودن جرم را مورد تأیید قرار داده و مقرر داشته است: «هیچ عملی جرم شمرده نمی‌شود مگر به حکم قانونی که قبل از ارتکاب آن نافذ گردیده باشد.» بند دوم همان ماده نیز اصل قانونی بودن مجازات را مورد تأیید قرار داده و مقرر داشته است: «هیچ شخصی را نمی‌توان مجازات نمود مگر به حکم محکمه ذی‌صلاح، مطابق به احکام قانونی که قبل از ارتکاب فعل مورد اتهام، نافذ گردیده باشد».

^۱ کود عبارت است از مجموعه منظم از قوانین و مقررات و کود جزا به معنای مجموعه قوانین و مقررات جزایی است.



ب) اصل برائت

اصل برائت در فقه اسلامی به این معنا است که چنانچه در حکمی شک داشتیم، معتقد شویم که در مقام عمل، موظف به انجام آن نیستیم. (محمدی، ۱۳۸۱: ۲۹۱) منظور از اصل برائت در حقوق کیفری همان فرض بی‌گناهی متهم است. به بیانی دیگر، هر انسانی بی‌گناه فرض می‌شود و در صورت ورود اتهام به وی، مدعی باید گناه وی را اثبات نماید. (سرمد بناب، ۱۳۹۰: ۲۸)

اصل برائت در قوانین افغانستان هم به عنوان یکی از اصول اساسی مورد تأکید قرار گرفته است. ماده ۲۵ قانون اساسی افغانستان مقرر داشته است: «برائت ذمه حالت اصلی است. متهم تا وقتی که به حکم قطعی محکمه با صلاحیت محکوم‌علیه قرار نگیرد، بی‌گناه شناخته می‌شود.» این اصل در ماده پنجم کود جزا و بند اول ماده پنجم قانون اجرائیات جزایی این کشور نیز مورد تأکید قرار گرفته است.

ج) اصل شخصی بودن مسؤلیت کیفری

اصل شخصی بودن مسؤلیت کیفری در حقوق جزای عرفی با قاعدهٔ وزر در فقه اسلامی منطبق است. زیربنای این قاعده، آیات و روایات زیادی از جمله آیه شریفهٔ «... وَ لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى...» (انعام: ۱۶۴) است. شأن نزول این آیه در پاسخ کفاری است که می‌گفتند راه ما را پیروی کنید، ما گناهان شما را بر دوش می‌گیریم. خداوند در پاسخ آنان می‌فرماید: هیچ‌کس بار گناه دیگری را به عهده نمی‌گیرد. (افشارمنش و تارم، ۱۳۸۹: ۶۰)

ماده ۲۶ قانون اساسی افغانستان به صراحت اصل مذکور را بیان داشته است: «جرم یک عمل شخصی است. تعقیب، گرفتاری یا توقیف متهم و تطبیق جزا بر او به شخص دیگری سرایت نمی‌کند.» مادهٔ ۹ کود جزای این کشور نیز بر لزوم این اصل تأکید دارد.

د) اصل تساوی در برابر قانون

در اسلام تساوی افراد در برابر قانون از اهمیت زیادی برخوردار است. از نظر اسلام بین افراد و جوامع و بین ملیت‌ها و رؤسا و مرئوسین تفاوتی نیست. هیچ‌کس بر دیگری



فضیلتی ندارد؛ عرب بر عجم یا سفید بر سیاه و.. برتری ندارند. خداوند در قرآن می‌فرماید: «یا ایها الناس انا خلقناکم من ذکر و انثی و جعلناکم شعوباً و قبائل لتعارفوا ان اکرکم عند الله اتقاکم؛ ای مردم، ما همه شما را نخست از مرد و زن آفریدیم، آن گاه شعبه‌های بسیار و فرقه‌های مختلف گردانیدیم تا یکدیگر را بشناسید، بزرگوارترین شما نزد خدا با تقواترین شما است». (حجرات: ۱۳)

امام علی (ع) به قاضی شریح می‌فرماید: «هنگام قضاوت میان طرفین دعوا، مساوات در سخن گفتن، نگاه‌کردن و نشستن را رعایت کن تا نزدیکان تو در جانبداری از حق خود طمع‌ی نداشته و دشمن از دادگری تو مأیوس نباشد». (شیخ صدوق، ۱۳۹۳ق: ۱۵)

ماده ۲۲ قانون اساسی افغانستان در این مورد مقرر داشته است: «اتباع افغانستان اعم از زن و مرد در برابر قانون دارای حقوق و وجایب مساوی می‌باشند». این اصل در ماده ششم کود جزای این کشور با صراحت بیشتری بیان شده است.

اصل تساوی در برابر قانون مستلزم رعایت بی‌طرفی از طرف قاضی محکمه است. لزوم رعایت بی‌طرفی نیز در نظام کیفری افغانستان مورد تأکید واقع شده است. ماده ۱۱۹ قانون اساسی افغانستان نیز مقرر داشته است:

اعضای ستره محکمه قبل از شروع به کار باید سوگند یاد کنند که حق و عدالت را بر طبق احکام دین مقدس اسلام، نصوص این قانون اساسی و سایر قوانین افغانستان تأمین نموده، وظیفه قضا را با کمال امانت، صداقت و بی‌طرفی اجرا نمایند.

۳. اصول و ضوابط ناظر بر تعقیب و تحقیق

تحقیقات مقدماتی دارای اصول و ضوابطی است که به کارگیری آنها می‌تواند حقوق همه طرف‌های دعوا را تأمین کند. این قسمت به بررسی این اصول می‌پردازد.

الف) مستقل بودن نهاد تعقیب، تحقیق و صدور حکم از یک دیگر

در نظام کیفری اسلام، رسیدگی‌ها یک مرحله‌ای بوده و نهاد دیگری در کنار محکمه که مسئول انجام تحقیقات مقدماتی را داشته باشد، وجود نداشته است. با وجود این، به نظر می‌رسد جدا کردن نهاد تحقیق و تعقیب از نهاد صدور حکم منافاتی با



شرع نداشته باشد. گسترش انکارناپذیر احکام کیفری در دنیای امروزی نیازمند تخصصی شدن محاکم است و لازمه تخصصی شدن محاکم این است که نهاد تحقیق و تعقیب از نهاد صدور حکم جدا باشد. امروزه در اکثر نظام‌های حقوقی دنیا، نهاد تعقیب و صدور حکم از همدیگر جدا است. در نظام کیفری افغانستان هم که دادسرا (سارنوالی) مسئول تعقیب و تحقیق است از نهاد صدور حکم جدا است. طبق ماده ۱۳۴ قانون اساسی افغانستان تحقیق در مورد جرایم و اقامه دعوا علیه متهم در محکمه، از وظایف سارنوالی است و سارنوالی نیز جزو قوه اجرائیه بوده و در اجرائیات خود مستقل است. از نظر تاریخی، دادسرا را می‌توان یک نهاد فرانسوی دانست. (آخوندی، ۱۳۷۶: ۲۲۴)

پیدایش دادسرا را باید نتیجه دو اندیشه دقیق و ظریف دانست؛ یکی اینکه باید نهادی وجود داشته باشد تا تعقیب متجاوزان به حقوق عمومی و نظم جامعه را به عنوان یک وظیفه اصلی به عهده گیرد و دیگر اینکه در دادرسی‌های جزایی مقام تعقیب‌کننده باید غیر از مقام رسیدگی‌کننده باشد تا عدالت و بی‌طرفی در دادرسی رعایت شود. (خالقی، ۱۳۸۸: ۲۸)

همچنین در برخی از نظام‌های حقوقی دنیا، نهاد تعقیب و تحقیق نیز باید از هم جدا باشند. از جمله قانونگذار فرانسه، ایران و عراق قائل به این نظر هستند. برخی دیگر معتقدند جمع بین این دو وظیفه بهتر است، چرا که اولاً باعث می‌شود قضایا به سرعت رسیدگی شود و در نتیجه باعث می‌شود دلایل وقوع جرم از بین نرود. (بشیت‌خوبین، ۲۰۱۰م: ۵۴)

قانونگذار افغانستان از نظریه دوم پیروی کرده است؛ ماده ۱۴۷ قانون اجرائیات جزایی افغانستان (مصوب ۱۳۹۲) مقرر داشته است:

تحقیق جرم به صورت عادی بالترتیب از صلاحیت سارنوالی محل وقوع جرم، محل گرفتاری متهم و محل سکونت متهم می‌باشد. این امر مانع از تحقیق سارنوالان دیگر هر یک در حوزه مربوطه و یا تعیین سارنوال توسط لوی سارنوال (دادستان کل) در قضایای مشخص نمی‌گردد.

گروه اول برای اثبات دیدگاه خود علاوه بر اینکه جدا بودن نهاد تعقیب و تحقیق را یکی از تضمینات آزادی شخصی و حق دفاع می‌دانند، این‌طور استدلال کرده‌اند که تحقیقات مقدماتی و ایراد اتهام (تعقیب) دو وظیفه متعارض هستند و جمع بین آن دو ممکن نیست. (عوض، ۱۴۱۹ق: ۶۱)

توضیح اینکه:

وظیفه اصلی دادستان، تعقیب امور کیفری است. بدین ترتیب دادستان به عنوان نماینده جامعه (مدعی العموم) طرف اصلی دعوای کیفری و یا لاقبل یکی از اصحاب دعوا تلقی می‌گردد و به این اعتبار نقش او از قاضی تحقیق متفاوت است. دادرسی منصفانه ایجاب می‌کند که امر تحقیق توسط قاضی مستقل از دادستان صورت پذیرد، چرا که فقط در این صورت است که می‌توان انتظار داشت دادرسی بی‌طرفانه‌ای انجام می‌شود. (آشوری، ۱۳۷۲: ۹۶)

دیگر اینکه جدا بودن نهاد تعقیب و تحقیق، باعث تخصیص صلاحیت و تثبیت آن می‌شود و تخصیص و تثبیت صلاحیت نیز باعث می‌شود که بیشتر از یک نهاد تخصصی و فنی در زمینه تحقیق و اتهام استفاده شود. (عوض: همان)

ب) اصل برابری سلاح‌ها

یکی از نتایج اصل تساوی در برابر قانون، اصل برابری سلاح‌ها است. «برابری سلاح‌ها به این معنا است که دادستان و متهم در دادرسی کیفری وضعیت برابر دارند». (ناجی زواره، ۱۳۸۹: ۱۱۵)

برابری سلاح‌ها شامل چهار اصل مهم دادرسی منصفانه است؛ ۱. هر طرف دعوا از جمله متهم باید فرصت برابر برای ارائه دلیل و استدلال در مقابل دادگاه داشته باشند؛ ۲. هیچ طرفی در دادرسی نباید در برابر طرف دیگر از امتیازی بهره ببرد؛ ۳. با همه اشخاص باید منصفانه برخورد شده و امکان جبران خسارت را داشته باشند؛ ۴. هر شخص، حق برخورداری از وکیل منتخب خود را دارد اگر بتواند حق الوکاله را بپردازد بر عهده خودش است و اگر نتوانست حق برخورداری از وکیل مجرب و مؤثر را دارد. (همان)

رویارویی متهم با شاکی و گواهان و پرسش از آنان، یکی دیگر از مؤلفه‌های اصل برابری سلاح‌ها به شمار می‌آید. این حق دفاعی متهم مستلزم دو جنبه است؛ ۱. دانستن هویت شهودی که علیه وی شهادت می‌دهند؛ ۲. رویارویی و پرسش از گواهان طرف مقابل و نیز حق دعوت از گواهانی که به نفع وی گواهی می‌دهند. (نیکویی، ۱۳۸۵: ۲۳۹) مواد ۶ و ۷ قانون اجرائیات جزایی افغانستان در بندهای مختلف خود به اصول مذکور اشاره کرده است.

ج) اصل تحصیل دلیل به روش قانونی

یکی از معیارهای محاکمه عادلانه این است که دلایل اتهام باید به روش قانونی به دست آید و از روش‌های غیرقانونی در برخورد با متهم اجتناب شده و حقوق اساسی

متهم پایمال نشود، زیرا در غیر این صورت، خطر محکوم شدن افراد بی‌گناه افزایش می‌یابد. (علامه، ۱۳۹۰: ۸۰)

طبق ماده ۱۳۴ قانون اساسی افغانستان، کشف جرایم توسط پلیس و تحقیق جرایم و اقامه دعوا علیه متهم در محکمه از طرف سارنوالی (دادستانی) مطابق احکام قانون صورت می‌گیرد. همچنین بر اساس بند یک ماده ۲۱ اجرائیات جزایی دلایل و مدارک به دست آمده بر اثر نقض احکام این قانون و سایر قوانین نافذ مورد استناد قرار نگرفته، از پرونده خارج می‌گردد.

۴. حقوق متهم در مرحله تحقیقات مقدماتی

در این مبحث مهم‌ترین حقوق دفاعی متهم در مرحله تعقیب و تحقیق مورد بررسی قرار می‌گیرد. برخی از حقوق دفاعی متهم از نتایج اصول حاکم بر امنیت قضایی است. به عنوان مثال، قانونی بودن احضار متهم، منع بازداشت غیر قانونی متهم و منع تفتیش منزل متهم بدون وجود دلایل قانونی از آثار اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها می‌باشد. حق سکوت و منع شکنجه برای به دست آوردن اقرار از نتایج اصل برائت است.

الف) قانونی بودن احضار متهم

زمانی که متهم برای تحقیق و بازجویی احضار می‌شود، احضار باید قانونی باشد و به دستور مقام قضایی صورت می‌گیرد. بر اساس ماده ۹۲ قانون اجرائیات جزایی افغانستان «سارنوال و محکمه می‌توانند هر شخصی که مطابق احکام قانون بیان یا حضورش را در اجراءات تعقیب عدلی مفید و مؤثر تشخیص دهد، به حضور مکلف سازند...».

احضار متهم شرایطی دارد که در قانون اجرائیات جزایی آمده است. در این میان شرایط زیر بسیار مهم است به گونه‌ای که بی‌توجهی به آن، نقض حقوق قانونی مظنون، متهم یا شخص احضار شده می‌باشد. نخست آنکه هر شخص احضار شده حق دارد از علت احضار خود آگاه گردد. بی‌اطلاعی فرد از علت احضار خود از طرف مقامات قضایی، موجب نقض آرامش وی و نابسامانی در زندگانی او و خانواده‌اش می‌شود. (آخوندی، ۱۳۷۵: ۹۱)

دوم، لزوم تعیین زمان و مکان حضور است. توضیح آنکه مقام احضارکننده نباید متهم را در تنگنا قرار دهد و باید مدتی را معین کند تا متهم بتواند امکان حضور در آن مهلت را داشته باشد. همچنین محل حضور متهم باید به طور کامل و با صراحت در احضارنامه قید گردد. این دو شرط در ماده ۹۳ قانون اجرائیات جزایی گنجانده شده است. ماده مذکور مقرر داشته است:

اوامر جلب و احضار درسه نسخه تحریر می‌شود که یک نسخه آن در اداره حفظ و دو نسخه دیگر به پولیس تسلیم می‌گردد تا یک نسخه را در دفتر ثبت و حفظ نموده، نسخه دیگر را به شخص مطلوب تسلیم دهد. اوامر صادره حاوی مطالب ذیل می‌باشد: ۱. نام، ولد، وظیفه و محل سکونت شخص مطلوب. ۲. نام و آدرس اداره صادرکننده جلب یا احضار. ۳. اسباب موجب صدور جلب یا احضار و ذکر ماده قانونی که به صدور چنین امر اجازه داده است. ۴. محل، ساعت و تاریخی که حضور شخص در آن مطلوب است. ۵. مکلفیت پولیس مبنی بر نحوه ابلاغ جلب یا احضار و برخوردی که پولیس در صورت امتناع از قبول اوامر صادره باید اتخاذ نماید. (اوامر جلب و احضار، دارای شماره و تاریخ بوده از طرف مرجع صادرکننده ثبت، امضاء و مهر می‌گردد)

سوم آنکه باید در احضارنامه قید شود که نتیجه عدم حضور، بازداشت است. متأسفانه قانون اجرائیات جزایی افغانستان متذکر این نکته مهم نشده است.

ب) منع بازداشت غیرقانونی

بیشتر تصمیم‌هایی که در مرحله تحقیقات مقدماتی اتخاذ می‌شود به آزادی اشخاص مربوط می‌شود. هنگام تحقیقات جنایی وقتی شخص در بازداشت است، حقوق او بیشتر در معرض خطر است تا زمانی که شخص مربوط آزاد است. در این مرحله نگهداری وی در توقیف وی را آسیب‌پذیرتر نموده و تساوی بین طرفین دعوا رعایت نمی‌شود. (زاپالا، ۱۳۹۲: ۷۱)

در نظام کیفری اسلام، فقط در مورد شخصی که متهم به ارتکاب قتل است، برخی از فقهای شیعه و سنی فتوا به جواز بازداشت فقط به مدت شش روز داده‌اند. اگر در این مدت، مدعی دلیلی برای اثبات اتهام ارائه کرد یا به گونه‌ای دیگر اتهام ثابت شد، بر اساس آن عمل می‌شود و در غیر این صورت متهم آزاد می‌شود. (شیخ طوسی، ۱۳۵۱: ۴۵۶) گروهی دیگر مانند محقق حلی، شهید ثانی و ابن حزم از فقهای ظاهری،

حبس متهم را جایز نمی‌دانند. (براری لاریمی و قبولی درافشان، ۱۳۸۹: ۳۴) این گروه برای اثبات ادعای خود گفته‌اند به صرف اتهام نمی‌توان کسی را بازداشت کرد. روایتی که قائلین به جواز بازداشت موقت در قتل به آن استدلال کرده‌اند، از لحاظ سند ضعیف است. (شهید ثانی، ۱۳۸۱، ج ۳: ۸۲)

با وجود این، برخی معتقدند اسلام بازداشت موقت متهم را اجازه داده است. این عده در تأیید ادعای خود می‌گویند در قرآن کریم در کنار مجازات‌هایی همچون حدود، قصاص و دیات، دو مرتبه کلمه حبس (مأثده: ۱۰۶؛ هود: ۸) به کار رفته است. (حسنی، ۲۰۰۷م: ۱۰۶)

حقوق جزای عرفی بازداشت موقت و محرومیت از آزادی در مرحله تحقیقات مقدماتی را جهت جلوگیری از تلاش مظنون جهت از بین بردن دلایل اتهام و آثار جرم ضروری می‌داند. از همین روی، قرار بازداشت موقت به منظور انجام تحقیقات مقدماتی یکی از مهم‌ترین قرارهای تأمینی است که ممکن است از سوی مقام قضایی صادر شود. (زاپالا، همان: ۷۱)

به خلاف سایر تأمین‌های کیفری که در اختیار قاضی است، قانونگذاران سعی کرده‌اند قرار بازداشت موقت را از اختیار قاضی خارج کرده و تحت قاعده و قانون در آورند، تا دادرسان نتوانند خود سرانه افراد را بازداشت نمایند. (آخوندی، ۱۳۸۴: ۱۷۹)

ماده هفتم قانون اساسی افغانستان بر منع توقیف خودسرانه تأکید می‌کند. همچنین بر اساس بند دوم ماده ۷ قانون اجرائیات جزایی، یکی از حقوق مظنون و متهم، مصونیت از گرفتاری یا توقیف خودسرانه و حق دریافت جبران خسارت وارده مطابق احکام قانون است.

بر اساس بند ۳ ماده ۹۹ همان قانون:

سارنوالی و محکمه، در موارد زیر می‌توانند قرار توقیف مظنون یا متهم جنحه یا جنایت را صادر کنند: ۱. ادله اثبات مبنی بر ارتکاب جرم جنایت وجود داشته باشد؛ ۲. جرم مشهود باشد؛ ۳. در صورتی که هویت مظنون یا متهم معلوم نباشد؛ ۴. در صورتی که خوف مخفی شدن یا فرار مظنون یا متهم در جرم موجود باشد؛ ۵. در صورتی که خوف ضیاع یا تغییر مدارک و اسناد جرم موجود باشد؛ ۶. در صورتی که مظنون یا متهم در حوزه مربوطه، محل اقامت دائمی نداشته باشد.



برابر بند اول ماده ۱۰۰ قانون مذکور، مدت توقیف متهم در جرم جنحه هفت روز و در جنایت پانزده روز است. بر اساس بند سوم همان ماده، چنانچه این مدت برای تکمیل تحقیقات کافی نباشد، در جنحه تا ده روز و در جنایت تا سی روز قابل تمدید است.

ج) منع ورود و تفتیش منزل بدون وجود دلایل قانونی

از نظر اسلام ورود به منازل دیگران بدون اذن صاحب منزل ممنوع است. خداوند متعال در سوره نور آیه ۲۷ می‌فرماید: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بِيوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا». بر اساس این آیه شریفه ورود مخفیانه و بدون اجازه به حریم خانه دیگری، ممنوع است. از طرف دیگر، وقتی ورود به منازل دیگران بدون اذن ممنوع شد، تجسس و جاسوسی از منازل، عیوب و اعمال دیگران به طریق اولی حرام است. بر اساس این آیه شریفه تجسس مطلقاً ممنوع است چه همراه با مقاصد شر باشد یا خیر. همچنین اطلاق این آیه شریفه شامل منازل همه اعم از مسلمان یا کافر می‌شود و خروج هر منزل و حریمی از مدلول آیه محتاج دلیلی خاص است. (علی‌اکبری بابوکانی ۱۳۹۱: ۱۸۰)

در فقه جزای اسلامی، هرگاه کسی در پی تجسس از درون منزل مؤمن برآید، صاحب منزل حق دارد وی را از این کار بازدارد و اگر تجسس کننده کار خود را ادامه دهد، صاحب‌خانه مجاز است با پرتاب سنگ‌ریزه وی را از این کار منع کند و چنانچه این عمل وی منجر به مرگ شخص تجسس کننده شود، صاحب‌خانه ضامن نیست. (نجفی، ۱۴۲۵ق، ج ۴۱: ۶۶۰)

در حقوق جزای عرفی چنانچه برای دستگیری متهم یا کشف ادله یا وسایل مرتبط با ارتکاب جرم، ظن قوی وجود داشته باشد که می‌توان این موارد را در محل معینی یافت نمود، مقام قضایی (مرجع تحقیق) می‌تواند دستور تفتیش یا بازرسی آن محل را صادر نماید. به این ترتیب تفتیش یا بازرسی عبارت است از:

عمل تجسس و تفحص که به قصد کشف ادله و اشیاء مادی مربوط به جرم در جریان تحقیق کیفری که معمولاً در منزل شخصی متهم به ارتکاب جرم یا سایر اماکن و اشیایی که احتمال وجود ادله جرم در آن محل‌ها وجود دارد به وسیله مقامات قضایی یا نمایندگان آنها صورت می‌گیرد. (جوانمرد، ۱۳۸۹: ۱۶۱)

به این ترتیب، مواردی که به موجب قانون، حق بازرسی وجود دارد، عبارت‌اند از:

۱. جرایم مشهود؛



۲. مواردی که ظن قوی به دستگیری متهم باشد؛
۳. مواردی که ظن قوی به کشف اسباب و ادله جرم در آن محل باشد.
- بر اساس ماده ۱۲۰ قانون اجرائیات جزایی افغانستان:

محکمه ذی صلاح، داخل شدن به مسکن یا ساختمان مسکونی و تفتیش آنها را در حالات ذیل اجازه می دهد: ۱. در صورتی که شخص از امر احضار یا اعمال احکام واجب التنفیذ تمرد نموده و در مسکن یا ساختمان مسکونی مورد نظر باشد. ۲. در صورتی که امر گرفتاری (بازداشت) شخص صادر و شخص در مسکن یا ساختمان مسکونی مورد نظر مخفی باشد. ۳. در صورتی که جرم جنایت یا جنحه در داخل مسکن یا ساختمان مسکونی ارتکاب گردیده و معاینات محل جرم ایجاب داخل شدن به آن را نماید. ۴. در صورتی که قراین قاطعه مبنی بر مخفی شدن مظنون یا متهم یا اخفای اشیای ممنوعه یا اشیای مربوط به جنایت یا جنحه در مسکن یا ساختمان مسکونی موجود باشد.

به طور کلی قانونی بودن بازرسی و تفتیش منازل منوط به وجود شرایط زیر است:

۱. بازرسی باید در روز باشد، مگر در صورت ضرورت و به منظور جلوگیری از فرار متهم که می تواند در شب انجام گیرد. در این صورت دلایل ضرورت بازرسی باید در صورت مجلس قید شود. ماده ۱۵۱ قانون اجرائیات جزایی افغانستان مقرر داشته است: «استجواب، استنطاق و اخذ معلومات یا اظهارات در شب جواز ندارد، مگر اینکه جرم مشهود بوده و یا خوف ضیاع دلایل ارتکاب یا استمرار جنحه یا جنایت متصور باشد».

۲. بازرسی منازل باید در حضور مالک، متصرف قانونی یا یکی از ساکنین آن صورت گیرد. بر اساس ماده ۱۲۵ همان قانون می گوید:

تفتیش مسکن یا ساختمان مسکونی در حضور مظنون یا متهم و یکی از ساکنین مسکن یا ساختمان مسکونی اگر موجود باشد صورت می گیرد. در صورتی که متهم در محل حضور نداشته باشد تفتیش مسکن یا ساختمان باید در حضور دو نفر شاهد که از جمله اقارب، خویشاوندان یا همسایگان او باشند صورت می گیرد. ۳. به دستور مقام قضایی و کتبی باشد. بر اساس بند دوم ماده ۱۲۱ قانون پیش گفته داخل شدن به مسکن یا ساختمان مسکونی با ارائه کارت هویت پولیس و سرنوال و اجازه نامه محکمه با صلاحیت از طریق دروازه صورت می گیرد....

نکته حایز اهمیت در امر تفتیش منازل یا بازرسی اماکن این است که در جریان این امور می بایست حریم خصوصی افراد حفظ گردد و نقض یا محدود ساختن آن تنها بر مبنای ضرورت تحقیق و در حدود مقرر توسط قانونگذار صورت می پذیرد. بر اساس



بند سوم ماده ۱۲۱ قانون مذکور «تفتیش مسکن یا ساختمان مسکونی صرفاً برای جستجوی اشیای مختص به جرمی که کشف و تحقیق در مورد آن جریان دارد، جهت جمع‌آوری دلایل صورت گرفته می‌تواند».

د) حق حضور متهم و وکیل مدافع وی در جریان تحقیقات

یکی از حقوق دفاعی متهم این است که وی بتواند همراه با وکیل مدافع خود در طول تحقیقات حضور داشته باشد. حق برخورداری از وکیل مدافع در نظام کیفری اسلام مورد تأکید واقع شده است. از اطلاق کلمات فقها به دست می‌آید که در تمام اموری که قابل نیابت است، می‌توان وکیل مدافع گرفت. بنابراین، استفاده از وکیل در مورد متهمین نیز جایز است. (براری لاریمی، قبولی دُرافشان، ۱۳۸۹: ۴۳) علامه حلی از فقهای امامیه در این مورد گفته است: «بین فقهای امامیه مشهور است که شخص حاضر می‌تواند در مرافعات و دعاوی، وکیل اختیار کند و بر موکل لازم نیست در محکمه حاضر شود، زیرا اصل، جواز چنین امری است و وکالت در دعاوی جزو اموری است که قابل نیابت می‌باشد». (علامه حلی، ۱۴۲۱ق، ج ۲: ۳۲)

دیدگاه اکثر حقوقدانان این است که همان طور که متهم حق حضور در تمام مراحل دادرسی را دارد، حق دارد وکیلی انتخاب کرده که او نیز بتواند در تمام مراحل تحقیق و محاکمه حضور داشته باشد. (بشیت خویین، ۲۰۱۰ م: ۷۹) در صورت عدم تمکن شخص از پرداخت هزینه حق‌الوکاله دولت باید برای متهم وکیلی رایگان انتخاب کند.

در نظام کیفری افغانستان نسبت به حق استفاده از وکیل در تمام مراحل تحقیق و محاکمه تأکید شده است. ماده ۳۱ قانون اساسی مقرر داشته است: «هر شخصی می‌تواند برای دفع اتهام به مجرد گرفتاری و یا برای اثبات حق خود، وکیل مدافع تعیین نماید... دولت در قضایای جنایی برای متهم بی‌بضاعت، وکیل مدافع تعیین می‌نماید.» بند سوم ماده ۱۸ قانون اجرائیات جزایی نیز مقرر داشته است: «مظنون و متهم در همه حالات توسط وکیل مدافع منتخبشان مساعدت می‌شوند».

بند اول ماده ۱۹ همان قانون مقرر داشته است: «هرگاه شخص مظنون یا متهم توانایی مالی استخدام وکیل مدافع را نداشته باشد، برای آنها وکیل مدافع رایگان تحت شرایط ذیل تعیین می‌گردد:

الف) سارنوال تحقیق یا محکمه مربوط به اساس درخواست مظنون یا متهم، وکیل مدافع را از میان لیست وکلای قانونی برای شخص بی‌بضاعت تعیین می‌نماید.

ب) شخصی که وکیل مدافع رایگان برای وی تعیین می‌گردد، در صورت عدم رضایت حق دارد از قبول وکیل مدافع منتخبه ابا و ورزیده و شخصاً از خود دفاع نماید.

ج) حق الزحمه وکیل از بودجه دولت تمویل و اندازه آن توسط سند تقنینی مربوط تعیین می‌گردد.

در بند هفتم ماده ۵ همان قانون، پولیس، سارنوال و محکمه مکلف گردیده‌اند، معلومات واضح را به متهم، راجع به حق تعیین وکیل مدافع در تمامی مراحل فرآیند بازداشت و قبل از بازجویی ابلاغ کنند.

ه) حق تفهیم اتهام

درباره این حق در حقوق جزای اسلام، مطالبی از ناحیه فقها بیان نشده است، زیرا آنچه در آیین دادرسی اسلامی به خاطر تک‌مرحله‌ای بودن رسیدگی مرسوم می‌باشد این است که مدعی در نزد قاضی علیه مدعی علیه طرح دعوا می‌کند و موضوع و دلایل اتهام در همان جلسه رسیدگی در حضور مدعی علیه اعلام و ابلاغ می‌شود؛ با این حال ضرورت وجود این حق برای متهم در نزد عقل امری ثابت است چون متهم فقط با آگاهی تام از آنچه که دانستن آن، حق مسلم او محسوب می‌شود، قادر به دفاع از خود خواهد بود. (براری لاریمی و قبولی در افشان، پیشین: ۳۵)

حق آگاهی از دلایل دستگیری و نوع اتهام، ویژگی‌هایی دارد که کمیته حقوق بشر به تفصیل به آنها پرداخته است. یکی از این ویژگی‌ها سرعت در تفهیم اتهام است. کمیته مزبور در نظرات خود بر این نکته تأکید کرده است. دومین ویژگی تفهیم اتهام این است که اعمال این حق باید به صورت دقیق و کامل صورت پذیرد. کمیته حقوق بشر دو ضابطه برای تفهیم دقیق و کامل اتهام مشخص ساخته است. این دو ضابطه عبارت‌اند از: ۱. فرد دستگیر شده باید از مقرر قانونی که متهم به نقض آن شده و ماهیت شکایتی که متوجه وی است به طور دقیق آگاه گردد. به این معنا که از این موضوع مطلع گردد که دستگیری وی به استناد کدام مقرر قانونی صورت گرفته و ماده، تبصره یا بند قانونی که وی متهم به



نقض آن شده چیست. بر این اساس اینکه به متهم گفته شود وی متهم به ارتکاب یکی از عناوین کلی مجرمانه همچون اقدام علیه امنیت است، کفایت نمی‌کند. ۲. ماده قانونی که فرد به اتهام نقض آن دستگیر شده و به استناد همان ماده به وی تفهیم اتهام صورت گرفته، بایستی دربرگیرنده تعریفی مشخص و روشن از عمل مجرمانه باشد. (آشوری و بهمنی قاجار، ۱۳۸۷: ۲۰)

در نظام کیفری افغانستان تفهیم اتهام مورد تأکید واقع شده است. ماده ۱۴۸ قانون اجرائیات جزایی مقرر داشته است: «سارنوال مکلف است در اولین برخورد با مظنون، هویت وی را تثبیت و ارتکاب عمل جرمی را که به وی نسبت داده شده ابلاغ و بعد از آگاهی وی در رابطه به حق داشتن وکیل مدافع اظهارات او را در این زمینه جویا شود».

و) حق برخورداری از مترجم

حق بهره‌مندی از مترجم در قوانین افغانستان نیز مورد تأکید قرار گرفته است. ماده ۱۳۵ قانون اساسی افغانستان در این باره مقرر داشته است: «اگر طرف دعوی، زبانی را که محاکمه توسط آن صورت می‌گیرد نداند، حق اطلاع به مواد و اسناد قضیه و صحبت در محکمه به زبان مادری توسط ترجمان برایش تأمین می‌شود».

بند ۱۰ ماده ۷ قانون اجرائیات جزایی هم یکی از حقوق دفاعی مظنون و متهم را داشتن مترجم دانسته است. همچنین ماده ۱۱ همان قانون مقرر داشته است:

۱. پولیس، سارنوالی و محکمه مکلف اند برای مجنی علیه یا متهمی که زبان مورد استفاده در اجراءات تعقیب عدلی را نداند یا کر یا گنگ و یا کر و گنگ باشد، زمینه حضور ترجمان را میسر سازند. برای اشخاص بی‌بضاعت در احوال مندرج ماده دهم این قانون به مصرف دولت ترجمان استخدام می‌گردد.
۲. ترجمان مکلف است موضوع محوله را به طور دقیق و کامل ترجمه نماید. در صورت ترجمه غلط متناسب با نتایج به بار آورده، طبق احکام قانون مورد تعقیب عدلی قرار می‌گیرد.

ز) حق سکوت و منع شکنجه جهت کسب اقرار و اعتراف

یکی از قواعد اساسی در فقه امامیه و حقوق جزای عرفی این است که «متهم بی‌گناه است مگر اینکه مجرم بودن آن با حکم قطعی محکمه ثابت شده باشد». بر اساس این قاعده، متهم حق دارد از پاسخ به سئوالات مرجع تحقیق و قاضی امتناع کند. (عبدالغنی، ۱۴۱۹ق: ۳۶)



در فقه امامیه حق سکوت متهم پذیرفته شده است. (شهید ثانی، ۱۳۸۱، ج ۳: ۸۲) البته از نظر فقهای اسلامی حق سکوت تنها یک حق ابتدایی بوده و قابلیت استمرار را ندارد. به بیان دیگر چنانچه سکوت متهم دوام پیدا کند، قاضی می‌تواند حکم به نکول وی نموده و سوگند را که حق متهم است به طرف مقابل واگذار کند. (براری لاریمی و قبولی دُر افشان، پیشین: ۲۹)

همچنین در نظام کیفری اسلام یکی از شرایط اقرار این است که شخص با اختیار خود اقرار کند، بنابراین چنانچه متهم از طریق شکنجه مجبور به اقرار یا اعتراف شود، چنین اقرار یا اعترافی اعتبار ندارد، زیرا در این صورت قصد انشاء صورت نگرفته است (شیخ طوسی، پیشین: ۷۱۸) همچنین می‌توان گفت مبنای ممنوعیت شکنجه در اسلام حرمت و کرامت ذاتی انسان است. قرآن در این مورد می‌فرماید: «و لقد کرّمنا بنی آدم و حملناهم فی البر و البحر و رزقناهم من الطیبات و فضلناهم علی کثیر ممن خلقنا تفضیلاً؛ ما فرزندان آدم را تکریم نمودیم. آنان را در خشکی و دریا به حرکت درآوردیم و از مواد پاکیزه بهر آنان روزی مقرر ساختیم و آنان را بر بسیاری از موجوداتی که آفریدیم برتری دادیم». (اسراء: ۷۰)

یکی از فقهای معاصر شیعه در تفسیر این آیه شریفه گفته است: «در اسلام تکریم انسان یک امر صرفاً تئوری نیست، بلکه به عالم تشریح نیز سرایت می‌کند. بنابراین، می‌توان از این آیه شریفه قاعده حرمت جان، مال و آبروی مسلمان را به دست آورد». (فضل‌الله، ۱۴۲۱ق، ج ۱۴: ۱۸۱)

حق سکوت اختصاص به مرحله تحقیقات مقدماتی ندارد، بلکه در طول دوره محاکمه این حق وجود دارد. در مرحله تحقیقات مقدماتی که دادستان درصدد ادله‌ای است که مجرمیت شخص را ثابت کند، حق سکوت شامل هر گونه منع فشار و اجبار فیزیکی یا روانی بر شخص می‌شود که از آن به حق مصونیت از مجبور شدن به «خود اتهامی» یا «اقرار به جرم» یاد می‌شود. (فضائلی، ۱۳۸۷: ۳۷۴)

در حقوق افغانستان حق سکوت متهم هم از طرف قانونگذار اساسی و هم از طرف قانونگذار عادی پذیرفته شده است. ماده ۳۰ قانون اساسی افغانستان چنین مقرر داشته است: «اظهار، اقرار و شهادتی که از متهم یا شخص دیگر به وسیله اکراه به دست آورده شود، اعتبار ندارد. اقرار به جرم عبارت است از اعتراف متهم با رضایت کامل و در

حال صحت عقل در حضور محکمه با صلاحیت». قانون اجرائیات جزایی هم در ماده ۱۵۰ مقرر داشته است که:

متهم می‌تواند در برابر سؤالی که از وی صورت می‌گیرد، سکوت اختیار نماید. موضوع سکوت و امتناع از جواب در محضر درج می‌گردد... اظهار، اقرار و شهادتی که از متهم یا شهود به وسیله تطمیع، تهدید، تخویف یا اکراه حاصل گردیده باشد، اعتبار ندارد.

نکته‌ای که باید به آن اشاره شود این است که سکوت متهم به مقتضای اصل برائت هرگز نباید به معنای مجرم بودن او تلقی شود. قانون اجرائیات جزایی افغانستان به این نکته توجه داشته و در بند دوم ماده ۱۵۰ می‌گوید: «سکوت متهم در حکم بیان وی نمی‌باشد.» اگر چه این مطلب بیشتر در مورد سکوت متهم در مرحله محاکمه گفته می‌شود، لیکن ملاک آن در مرحله تحقیق نیز صادق است.

ح) حق پرسش از شهود

یکی از امکاناتی که حق متهم به دفاع از خود را می‌تواند تضمین کند، امکان پرسش از شهود و مطلعانی است که در مورد واقعه اتفاق افتاده گواهی می‌دهند. محرومیت از رویارویی با گواهان یا عدم امکان طرح پرسش از آنان به حق متهم در تدارک دفاع مؤثر از خود لطمه وارد می‌کند. اساساً ایجاد امکان پرسش متهم از گواهان می‌تواند از انحراف آنان در بیان حقیقت جلوگیری کند. (رحمدل، ۱۳۹۰: ۳۲۲)

پرسش از شهود در قوانین افغانستان نیز پیش‌بینی شده است. مطابق بند ششم ماده ۷ قانون اجرائیات جزایی، یکی از حقوق مظنون و متهم این است که در مراحل تعقیب عدلی بتوانند از شهودی که علیه آنان شهادت داده‌اند، پرسش کنند و همین طور شهودی که به نفع آنان شهادت می‌دهند نیز حق حضور و بیان مطالبشان را داشته باشند.

لازمهٔ روبه‌رو شدن متهم با شهود، اطلاع متهم از هویت شهود است تا مشخص شود آیا شاهد در واقع حقیقت را بیان می‌کند یا به جهت خصومتی که با متهم دارد چنین گواهی می‌دهد. با وجود این، گفته می‌شود که وقتی بر مبنای دلایل معقولی شاهد از ادای شهادت به دلیل انتقام بعدی از طرف متهم یا بستگان وی وحشت داشته باشد، ممکن است حق متهم در شناخت هویت شهود و در نتیجه رویارویی با وی



محدود شود. (همان: ۳۲۳) همانند ماده ۵۰ قانون مبارزه با مواد مخدر (مصوب ۱۳۸۴) افغانستان که به مراجع قضایی اجازه می‌دهد به منظور جلوگیری، کشف و تحقیق جرایم مواد مخدر از همکاران مخفی استفاده کنند. بند ششم همین ماده قانونی مقرر داشته است: «همکاران مخفی می‌توانند در محکمه ادای شهادت دهند». بند پنجم ماده فوق پیش‌بینی کرده است که در صورت وجود دلایل معقول مبنی بر اینکه افشای نام همکار مخفی موجب خطر وی می‌گردد و یا اینکه جریان تحقیقات قانونی را با خطر مواجه می‌کند، هویت وی بر اساس حکم محکمه مربوطه مخفی نگه داشته می‌شود و تا زمان ختم تحقیقات یا صدور حکم بعدی محکمه، برای شخص دیگری افشا نمی‌شود.

ط) ضرورت جبران خسارت ناشی از بازداشت متهم بی‌گناه

پیش از این اشاره شد که بازداشت متهم به خلاف اصل آزادی و اصل برائت است. از طرفی حمایت از حقوق بزه‌دیده اقتضا دارد به خاطر جلوگیری از مخفی شدن یا فرار متهم، وی را به صورت موقت بازداشت نمود. به همین دلیل است که در اسناد حقوق بشری، بازداشت متهم، خلاف اصل تلقی می‌شود. حال چنانچه شخصی متهم به ارتکاب جرمی شد و دلایل و قراین کافی برای ارتکاب جرم وی وجود داشت و از طرفی خوف مخفی شدن یا فرار وی وجود داشت و مقام با صلاحیت قضایی او را بازداشت نمود، ولی در مرحله رسیدگی یا پس از اعتراض روشن شد که وی بی‌گناه بوده است، عدالت و انصاف قضایی اقتضا می‌کند، خسارات مادی و معنوی که شخص متهم متحمل شده جبران شود. (زاپالا، پیشین: ۷۲)

لزوم جبران خسارت از بازداشت‌شدگانی که در مرحله رسیدگی تبرئه می‌شوند و یا پس از اعتراض، بازداشت از آنها مرتفع می‌شود، از الزاماتی است که می‌تواند قضات تحقیق را در صدور قرار بازداشت محتاط‌تر سازد و متهمین را به اعتراض بر قرارهای صادره تشویق کند. (صابر، ۱۳۸۸: ۱۷۲)

پیش از این گفته شد که در نظام کیفری اسلام، بازداشت متهم قبل از اثبات جرم به جز در مورد اتهام به قتل که آن هم فقط به مدت شش روز جایز است؛ تشریح نشده است. حال باید دید چنانچه شخصی متهم به قتل باشد و در بازداشت به سر ببرد و بعداً



بی‌گناهی وی احراز شود، آیا می‌تواند از نظر شرعی درخواست جبران خسارت کند یا خیر؟ به نظر می‌رسد پاسخ به این پرسش مثبت است و متهم می‌تواند چنین درخواستی داشته باشد. دلیل این ادعا آن است که با توجه به قاعده لاضرر در نظام حقوقی-کیفری اسلام هر گونه ضرر و زیان باید جبران شود.

بر اساس ماده ۵۱ قانون اساسی افغانستان:

هر شخص که از اداره بدون موجب متضرر شود مستحق جبران خسارت می‌باشد و می‌تواند برای حصول آن در محکمه اقامه دعوا نماید. به استثنای حالاتی که در قانون تصریح گردیده است، دولت نمی‌تواند بدون حکم محکمه باصلاحیت به تحصیل حقوق خود اقدام کند.

ماده ۲۰۱ قانون اجرائیات جزایی نیز در این مورد مقرر داشته است:

۱. برائت متهم در دعوی جزایی مانع مطالبه حق جبران خسارت متضرر یا مدعی حق العبد از وی نمی‌گردد.
۲. متهم می‌تواند از مدعی حق العبد جبران خساره‌ای را که به اثر دعوای ناحق مدعی حق العبد به وی وارد گردیده، در محکمه جزایی مطابق احکام قانون مطالبه نماید.

نتیجه

در فقه اسلامی اصول، ضوابط و معیارهایی وجود دارد که امنیت قضایی را تأمین خواهد نمود. قاعده قبح عقاب بلا بیان، اصل برائت، اصل شخصی بودن مجازات و اصل تساوی همه در برابر قانون، از آن جمله است. با مقایسه نظام کیفری اسلام و نظام کیفری افغانستان که متخذ از حقوق جزای عرفی است، به دست می‌آید که نظام کیفری اسلام نه تنها تضمین‌های امنیت قضایی در مرحله تحقیقات مقدماتی را پذیرفته است، بلکه در بسیاری موارد مقررات ویژه‌ای در اسلام وضع شده است که تأمین‌کننده امنیت قضایی به نحو کامل‌تر و بهتر است. به عنوان مثال در نظام کیفری اسلام بازداشت موقت تجویز نشده و برخی از فقهای اسلامی فقط در اتهام قتل بازداشت متهم آن هم فقط به مدت شش روز را جایز دانسته‌اند. این در حالی است که در نظام کیفری افغانستان دامنه توقیف احتیاطی گسترش داده شده است. البته نظام کیفری افغانستان تا حدود زیادی با معیارهای بین‌المللی مطابقت دارد.

منابع و مأخذ:

قرآن کریم

کتاب‌ها:

- آخوندی، محمود (۱۳۷۵)، *آیین دادرسی کیفری*، تهران: سمت.
- _____ (۱۳۸۴)، *آیین دادرسی کیفری (کاربردی)* ج ۵، ج ۲، تهران، نشر میزان.
- آشوری، محمد (۱۳۸۴) *آیین دادرسی کیفری*، ج ۲، تهران: سمت.
- _____ (۱۳۷۶) *عدالت کیفری (۲)*، مجموعه مقالات، تهران: گنج دانش.
- بشیت خوین، حسن (۲۰۱۰م)، *ضمانات المتهم فی الدعوی الجزائیة (دراسة مقارنة)* الطبعه ۲، اردن: دار الثقافة و النشر.
- جوانمرد، بهروز (۱۳۸۹)، *فرآیند دادرسی در حقوق کیفری ایران*، ج ۱، تهران، انتشارات بهنامی.
- حسنی، عبدالحمید (۲۰۰۷م)، *بدائل العقوبات السالبة للحرية فی الشريعة الاسلامیة*، عمان: اطلس العالمیه للنشر.
- خالقی، علی (۱۳۸۸)، *آیین دادرسی کیفری*، ج ۲، تهران: موسسه مطالعات و پژوهش های حقوقی شهر دانش.
- رحم دل، منصور (۱۳۹۲)، «*ادارسی عادلانه و مقررات دادرسی کیفری ایران*» مندرج در تازه های علوم جنایی (مجموعه مقالات) زیر نظر علی حسین نجفی ابرند آبادی، ج ۱، تهران: میزان.
- زابالا، سالواتوره (۱۳۹۲)، *حقوق بشر در محاکمات کیفری بین المللی*، ترجمه حسین آقایی، ج ۲، تهران: نشر جنگل.
- سرمست بناب، باقر (۱۳۹۰)، *اصل براءت در حقوق کیفری ایران*، ج ۱، تهران: انتشارات دادگستر.
- شریعت باقری، محمدجواد (۱۳۹۰)، *امنیت قضایی و تأمین قضایی*، مندرج در امنیت قضایی (مجموعه مقالات) با مقدمه دکتر علی یونسی، تهران: مرکز تحقیقات استراتژیک مجمع تشخیص مصلحت نظام.
- شیخ صدوق، محمد بن علی (۳۹۳ق)، *من لایحضره الفقیه*، تهران: مکتبه الصادق علیه السلام.
- العالمی، زین الدین بن علی (۱۳۸۱)، *الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*، قم: دارالتفسیر.
- علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۲۱ق)، *تحریر الاحکام الشرعیة علی مذهب الامامیة*، ج ۲، ج ۱، قم: موسسه امام صادق علیه السلام.
- علی اکبری بابوکانی، احسان (۱۳۹۱)، *تجسس از حریم خصوصی در فقه امامیه*، ج ۱، تهران: دانشگاه امام صادق علیه السلام.
- علامه، غلام حیدر (۱۳۹۰)، *عدالت جزایی در افغانستان (مجموعه مقالات)* تهران: نشر عرفان.



- فضائی، مصطفی (۱۳۸۷)، *دادرسی عادلانه محاکمات کیفری بین المللی*، ج ۱، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
- قیاسی، جلال‌الدین و دیگران (۱۳۹۱)، *مطالعه تطبیقی حقوق جزای عمومی (اسلام و حقوق موضوعه)* ج ۲، ج ۳، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
- محمدی، ابوالحسن (۱۳۸۱)، *اصول استنباط اسلامی*، ج ۱۵، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- واعظ بهسودی، سید محمد سرور (بی تا)، *مصباح الاصول*، ج ۲، قم: کتاب فروشی داوری.
- ویژه، محمدرضا و دیگران (۱۳۸۹)، *امنیت حقوقی*، ج ۱، تهران: مجد.
- نجفی، محمدحسن (۱۳۶۷)، *جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام*، ج ۴۱، قم: دارالکتب الاسلامیه.
- ناجی زواره، مرتضی (۱۳۸۹)، *دادرسی بی طرفانه در امور کیفری*، ج ۱، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
- هاشمی، سید محمد (۱۳۸۴)، *حقوق بشر و آزادی‌های اساسی*، تهران، میزان.

مقالات:

- افشارمنش، زهرا و میثم تارم (۱۳۸۹)، «*قاعده وزر و مقایسه آن با اصل شخصی بودن مجازات‌ها*»، فصلنامه مطالعات قرآنی، ش ۳.
- اشراقی، حمیدرضا (۱۳۸۶)، «*امنیت قضایی بر مبنای شرف و کرامت انسانی*»، ماهنامه دادرسی، ش ۶۶.
- آشوری، محمد و محمدعلی بهمنی قاجار (۱۳۸۷)، «*رویه کمیته حقوق بشر در حمایت از حق آزادی و امنیت*»، مجله حقوق، ش ۳.
- صابر، محمود (۱۳۸۸)، «*معیارها و تضمین‌های دادرسی عادلانه*»، فصلنامه پژوهش‌های حقوق تطبیقی، ش ۴.
- عبد الفهیم، منیر محمد (۱۴۱۹ق)، «*حق المتهم فی الدفاع*»، مجله الأمن العالم، ش ۱۶۴.
- علی‌نقی، امیرحسین (۱۳۷۹)، «*امنیت قضایی*»، فصلنامه مطالعات راهبردی، ش ۱۰.
- عوض، فاضل نصرالله (۱۴۱۹ق)، «*ضمانات المتهم أمام سلطة التحقيق الابتدائی فی التشريع الكويتی (دراسة تحليلیة مقارنة بالتشريعین المصری و الفرنسی)*»، مجله الحقوق، ش ۳.
- کاظمی گلوردی، محمدرضا و محمد جواد علیزاده (۱۳۹۲)، «*بررسی آیین استماع شهادت*»، فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، ش ۹.
- ساقیان، محمد مهدی (۱۳۸۵) «*اصل برابری سلاح‌ها در فرایند کیفری*» (با تکیه بر حقوق فرانسه و ایران)، مجله حقوقی دادگستری، ش ۸۶ و ۸۷.
- برای لاریمی، محمد و سیدمحمد تقی قبولی درافشان (۱۳۸۹) «*حقوق متهم با رویکردی فقهی*»، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ش ۲.



- ناصر زاده، هوشنگ (۱۳۷۲)، «جبران خسارت ناشی از بازداشت متهم بی‌گناه» مجله قضایی و حقوقی دادگستری، ش ۹.
- نیکویی، سمیه (۱۳۸۵)، «الزامات علنی بودن دادرسی کیفری» مجله حقوقی دادگستری، ش ۵۶ و ۵۷.

قوانین:

- قانون اساسی جمهوری اسلامی افغانستان (۱۳۸۳ شمسی)
- قانون اجراءات (اجرائیات) جزایی افغانستان (۱۳۹۲ شمسی).
- کود جزای افغانستان (۱۳۹۶ شمسی)
- قانون مبارزه با مواد مخدر (۱۳۸۴ شمسی)