



تناسب قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تحت نظارت الکترونیکی با آزادی فردی متهم در حقوق فرانسه و ایران

عدنان قاسم^۱، محمدجعفر حبیب‌زاده^{۲*}، سیددُرید موسوی مجاب^۳

۱. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران

۲. استاد گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران

۳. استادیار گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۹/۲۹

تاریخ ارسال: ۱۴۰۳/۰۲/۲۹

چکیده

پس از آنکه دانشمندان دانشگاه هاروارد با همکاری گروهی از محققان این دانشگاه گونه‌ای از فناوری نظارت الکترونیکی را ابداع نمودند، توجه دانشمندان حقوق کیفری در کشورهای اروپایی به این روش مراقبتی جلب گردید. از جمله قانون‌گذار فرانسه حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی را به عنوان یک قرار بینابینی [مابین نظارت قضایی و بازداشت موقت] پیش‌بینی کرد. قانون‌گذار ایران نیز قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تعیین‌شده با موافقت متهم با تعیین وجه التزام از طریق نظارت با تجهیزات الکترونیکی یا بدون نظارت با این تجهیزات را پیش‌بینی کرده است، لیکن جایگاه این قرار نسبت به سایر قرارهای تأمین کیفری روشن نیست. استفاده از این قرار تأمینی باید همواره با سنجش و ارزیابی متناسب

E-mail: habibzam@modares.ac.ir

* نویسنده مسئول مقاله:



Copyright© 2025, the Authors | Publishing Rights, ASPI. This open-access article is published under the terms of the Creative Commons Attribution- NonCommercial 4.0 International License which permits Share (copy and redistribute the material in any medium or format) and Adapt (remix, transform, and build upon the material) under the Attribution-NonCommercial terms



همراه باشد؛ به گونه‌ای که بهترین زمینه برای حمایت از حق‌های متهم، بزه‌دیده و جامعه فراهم شود. مراقبت تحت نظارت الکترونیکی علاوه بر تعرض به آزادی تردد متهم، حریم خصوصی وی را نیز خدشه‌دار می‌کند. یافته‌های پژوهش حاضر که با روش توصیفی-تحلیلی و با ابزار گردآوری کتابخانه‌ای به انجام رسیده، نمایانگر آن است که قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت اقدام مرکبی است که گاه ممکن است از آثار و ویژگی‌های بازداشت موقت برخوردار باشد. لذا علاوه بر لزوم اعمال «سنجه‌های اصل تناسب»، باید به کسر مدت قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تعیین‌شده تحت نظارت الکترونیکی از مجازات سالب آزادی نیز توجه کرد و جبران خسارت ناشی از اعمال این قرار را نیز مدنظر قرار داد. قانون‌گذار فرانسه تناسب اقدامات قهرآمیز با آزادی تردد متهم را لحاظ کرده است و سنجه‌های تناسب مشتمل بر شایستگی، ضرورت و تناسب در معنای اخص کلمه را شناسایی کرده است، در حالی که قانون‌گذار ایران به نحوه تناسب آن با آزادی تردد متهم و تعیین وسعت اعمال و مدت این قرار در سطح قانون‌گذاری اهمیت نداده است. در راستای تناسب این قرار با حریم خصوصی، قانون‌گذار فرانسه به منظور احترام به حیثیت، تمامیت و حریم خصوصی متهم «رضایت متهم» به نصب دست‌بند و پابند الکترونیکی را شرط کرده است، اما در حقوق ایران، جایگاه موافقت متهم و آثار عدم موافقت به صورت کافی توضیح داده نشده است و به نظر می‌رسد به «محل اقامت تعیین‌شده» برمی‌گردد.

کلیدواژه‌ها: جانشین بازداشت موقت، آزادی تردد، حریم خصوصی، تناسب، موافقت متهم

۱. مقدمه

در اوایل دهه شصت قرن بیستم، دانشمندان دانشگاه هاروارد «رالف شویتزگبل»^(۱) و برادر دوقلویش «رابرت شویتزگبل»^(۲) با همکاری گروهی از محققان این دانشگاه یک نوع فناوری نظارت الکترونیکی^(۳) را ابداع نمودند (Gable, 2016: 13). این فناوری

-
1. Ralph Schwitzgebel/Gable
 2. Robert Schwitzgebel/ Gable
 3. Electronic monitoring



بدین منظور طراحی گردید تا داده‌ها را به صورت دوطرفه بین ایستگاه مرکزی و داوطلبی که به عنوان بزهکاری جوان قلمداد و از آزادی مشروط بهره‌مند شده بود، جابه‌جا کند و قرار بود پیام‌های هدایت و ارشاد برای این داوطلبان ارسال گردد تا به هدف اصلاح و بازپروری آنان هنگام گذراندن دوره آزادی مشروط یاری رساند (Gable, 2015: 4). استحکام و رونق این نوآوری در حوزه حقوق کیفری مروهون زحمات قاضی آمریکایی «جک‌لاو»^(۴) بوده است (تدین، ۱۳۸۷: ۵۹). قاضی مزبور این روش مراقبتی را با تماشای انیمیشن مرد عنکبوتی^(۵) پسندید و در سال ۱۹۸۳ در نیومکزیکو دستور نصب یک وسیله الکترونیکی به مچ پای مجرمان محکوم به حبس خانگی را برای نظارت بر رفت‌وآمدهای آنان صادر کرد (Dan, 2008: 97-98). آنگاه، استفاده از این روش در برخی از ایالت‌ها، از جمله واشنگتن، ویرجینیا، فلوریدا، میشیگان، کالیفرنیا و آلاباما گسترش یافت و در سال ۱۹۸۶ م. به ۲۶ ایالت رسید (لهزیل، ۲۰۱۸: ۳۰۹). موفقیت فزاینده نظارت الکترونیکی، خواه به عنوان شیوه مدرن اعمال و اجرای مجازات سالب و محدودکننده آزادی و نهادهای ارفاقی، خواه به عنوان جانشین بازداشت موقت، قانون‌گذاران اروپایی را نیز تحت تأثیر قرار داد و در فرانسه امکان‌سنجی پیش‌بینی نظارت الکترونیکی مورد بحث و بررسی همه‌جانبه مخالفان و موافقان قرار گرفت.

در حقوق فرانسه، در سال ۱۹۹۳ م. یک جنبش حقوقی در زمینه جانشینی مراقبت الکترونیکی به جای بازداشت موقت ایجاد گردید. سناتور «کابانیل» هنگام تهیه پیش-نویس قانون بازداشت موقت، نظارت الکترونیکی را از میان بیست پیشنهاد به عنوان راه‌حلی ایده‌آل برای کاهش جمعیت زندان‌ها و وسیله‌ای مؤثر برای جلوگیری از تکرار جرم به مقامات بلندپایه ذی‌صلاح ارائه کرد؛ اما مجلس ملی هنگام بررسی طرح مذکور در سال ۱۹۹۶، این پیشنهاد را به دلیل آن‌که نظارت الکترونیکی شأن و حیثیت و اقتدار

4. Jack Love

5. Spiderman



عدالت کیفری را به خطر می‌اندازد، نپذیرفت (Cabanel, Documentation française, 1996). بعداً قانون‌گذار فرانسه ناچار شد با فشار موافقان حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی، این تأسیس را به عنوان جانشین بازداشت موقت، به موجب «قانون تقویت حمایت از فرض بی‌گناهی و حق‌های بزه‌دیدگان» معروف به قانون (گیگو) در سال ۲۰۰۰ م. بپذیرد، لیکن مقررہ مربوط به این نهاد در عمل به اجرا گذارده نشد و به حالت تعلیق در آمد (مسروق، ۲۰۱۹: ۱۱-۱۳). دیری نپایید که با تصویب قانون هدایت و برنامه‌ریزی عدالت (۲۰۰۲)، الزام به حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی به عنوان جانشین بازداشت موقت به یکی از الزامات و تعهدات نظارت قضایی مبدل شد و در نهایت این قرار به موجب قانون مورخ ۲۴ نوامبر ۲۰۰۹^(۶) از جایگاه شایسته‌ای برخوردار گردید و به عنوان اقدام بینابینی ما بین نظارت قضایی^(۷) و بازداشت موقت^(۸) شناسایی شد (Plonquet, 2021: 9-10). قانون‌گذار فرانسه در ماده ۱۳۷ ق.آ.د.ک. با تأکید بر اصل بی‌گناهی و آزادی شخص مورد بررسی^(۹) (متهم)، مقرر کرد که به علت ضرورت‌های تحقیق یا به عنوان تدبیر تأمینی، می‌توان متهم را به تبعیت از یک یا چند مورد از الزامات نظارت قضایی ملزم کرد که در صورت عدم کفایت این الزامات، قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی صادر خواهد شد. سرانجام، چنانچه الزامات نظارت قضایی یا حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی^(۱۰)، اجازه دستیابی به این اهداف (ضرورت‌های تحقیق یا تدابیر تأمینی) را ندهد، متهم را می‌توان به طور موقت بازداشت کرد.

قانون‌گذار ایران به نوبه خود از شکل‌گیری و تحولات نظارت الکترونیکی که در ایالات متحده آمریکا و کشورهای اروپایی به ویژه فرانسه صورت گرفته، تأثیر پذیرفته

6. LOI n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 pénitentiaire, JORF n°0273 du 25 novembre 2009.

7. Contrôle judiciaire (CJ)

8. Détention provisoire (DP)

9. Personne mise en examen

10. L'assignation à résidence avec surveillance électronique-ARSE



است. بدین نحو که در ماده ۶۲ ق.م.ا. (۱۳۹۲) قرار دادن محکوم به حبس با رضایت او تحت نظارت سامانه‌های الکترونیکی را پیش‌بینی کرد. به منظور کاهش مجازات حبس تعزیری و امکان نظارت صحیح بر عملکرد محکومان و در اجرای ماده ۲۷ آیین‌نامه اجرایی مراقبت‌های الکترونیکی، دستورالعمل تعیین محدوده مراقبتی محکومان تحت نظارت سامانه‌های الکترونیکی در سال ۱۴۰۱ به تصویب رئیس قوه قضائیه رسیده است. همچنین قانون‌گذار در بند (چ) ماده ۲۱۷ ق.آ.د.ک. نظارت الکترونیکی را به عنوان یکی از قرارهای تأمین برای متهمان تحت عنوان «قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تعیین‌شده با موافقت متهم با تعیین وجه التزام از طریق نظارت با تجهیزات الکترونیکی یا بدون نظارت با این تجهیزات» مقرر کرد (خالقی، ۱۴۰۳: ۲۵۰). شایان ذکر است که با اینکه آیین‌نامه شیوه اجرای قرارهای نظارت و تأمین قضایی در سال ۱۳۹۵ به تصویب رئیس قوه قضائیه رسیده است، لیکن قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تحت نظارت الکترونیکی تا امروز به اجرا گذارده نشده است؛ زیرا زیرساخت و تجهیزات لازم برای اجرای این قرار فراهم نشده است.

نظر به اینکه امروزه اصل تناسب در حوزه حقوق کیفری فرانسه مورد توجه قرار گرفته است و نظارت الکترونیکی از موفقیت چشمگیری در کشورهای اروپایی برخوردار شده است، مفید به نظر می‌رسد تا رویکرد حقوق ایران در این زمینه بررسی شود. مقاله حاضر که با روش توصیفی- تحلیلی و بهره‌گیری از منابع کتابخانه‌ای نگاشته شده، ضمن شناسایی ماهیت قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت، در پی پاسخ به این پرسش است که الگوی مطلوب تناسب قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تحت نظارت الکترونیکی با آزادی فردی متهم شامل چه مؤلفه‌هایی است؟ برای پاسخ دادن به این پرسش، ساختار مقاله به این ترتیب خواهد بود که در بخش دوم، ماهیت قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تعیین‌شده و جایگاه آن نسبت به سایر قرارهای تأمین کیفری مطالعه خواهد شد؛ در بخش سوم، تناسب این قرار با آزادی تردد متهم، مورد بررسی قرار خواهد گرفت؛ در بخش



چهارم، جایگاه رضایت و موافقت متهم و نحوه تناسب این قرار با حریم خصوصی وی مورد تجزیه و تحلیل قرار خواهد گرفت و سرانجام در بخش پنجم، به امکان کسر مدت التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تحت نظارت الکترونیکی از ضمانت اجرای صادره و امکان جبران خسارت ناشی از آن نیز اشاره خواهد شد.

۲. ماهیت قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت

قانونگذاران فرانسه و ایران به رغم پیش‌بینی حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی، آن را تعریف نکرده‌اند؛ زیرا معمولاً قانونگذاران به تبیین شرایط و نحوه اجرای آن اهمیت می‌دهند (الکساسبه، ۲۰۱۰: ۲۹۵). در دکترین حقوقی کشورهای مختلف، تعاریف متعددی از این قرار ارائه شده است، لیکن به دلیل اینکه غالباً جزئیات نظام قانونی حاکم بر حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی جهت ارائه تعریف در نظر گرفته می‌شود، این تعاریف از کشوری به کشوری دیگر دگرگون می‌شود (مسروق، ۲۰۱۹: ۲۸-۳۱).

تبیین ماهیت قرار مذکور با ارائه یک تعریف محقق نمی‌شود؛ زیرا استقرار تحت نظارت الکترونیکی - حداقل در حقوق فرانسه - می‌تواند ثابت یا سیار باشد و یا به صورت تمام‌وقت یا پاره‌وقت اجرا شود. همچنین حضور در محل سکونت به عنوان قرار بینابین در حقوق فرانسه فقط با استفاده از شیوه نظارت الکترونیکی اجرا می‌شود؛^(۱۱) بی‌آنکه وجه التزامی برای متهم تعیین شود؛ اما در حقوق ایران، در طول مدت قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تعیین‌شده، حضور مستمر متهم

(۱۱). در بند (۲) ماده ۱۳۸ ق.آ.د.ک. فرانسه به عنوان الزام و تعهد نظارت قضایی، تعهداتی مانند عدم خروج از محدوده سرزمینی تعیین‌شده توسط قاضی تحقیق یا قاضی آزادی‌ها و بازداشت، عدم ترک منزل یا محل سکونت، مگر در مواردی که توسط این قضات مشخص می‌شود و ممنوعیت تردد در مکان‌های معین یا لزوم تردد در محله‌هایی که توسط این قضات تعیین می‌شود، پیش‌بینی شده است.



در محل تعیین شده با وسایل الکترونیکی یا تجهیزات دیگر کنترل می‌شود. همچنین برای اجرای تعهد حضور متهم نزد مرجع قضایی و تعهد عدم خروج از منزل خود یا محل دیگری که با توافق با بازپرس تعیین می‌گردد، وجه التزام تعیین می‌شود که در صورت نقض هر یک از آن‌ها، مبلغ تعیین شده از او اخذ می‌گردد (خالقی، ۱۴۰۳: ۲۵۰).

سؤالی که در زمینه تعیین ماهیت نهاد حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی مطرح می‌شود این است که آیا این نهاد اقدامی محدودکننده آزادی یا سلب آزادی محسوب می‌شود؟ برخی از حقوق‌دانان با توجه به ماهیت این روش مراقبتی، آن را اقدامی محدودکننده آزادی به حساب آورده‌اند. در مقابل، شدت حضور در محل سکونت باعث شده تا برخی از حقوق‌دانان آن را به نوعی حبس تشبیه کنند (Robert, 2020: 577).

۲-۱. اقدام محدودکننده آزادی

به نظر برخی از پژوهشگران قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی اقدامی محدودکننده آزادی است (Anane, 2015). این دسته از پژوهشگران به رویه دیوان عالی فرانسه استناد می‌کنند. دیوان مذکور در سال ۲۰۱۵ هنگامی که موضوع همگون‌سازی حضور در محل سکونت تحت نظارت الکترونیکی با بازداشت موقت در اعمال مواد ۱۷۵ و ۱۴۲-۱۲ ق.آ.د.ک. مطرح شد، اعلام کرد: «حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی در حقوق فرانسه ماهیتاً مستلزم «محرومیت از آزادی» به معنای اخص کلمه نیست. از این رو، حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی به منزله جانشین بازداشت موقت به شمار می‌رود و در حین اطلاع‌رسانی جهت ارائه دفاعیات و اظهارات نمی‌توان این دو تأسیس را یکی دانست و مقررات یکسانی نسبت به آن‌ها را اعمال کرد» (Cass. crim., 2015, N°14-88310).

بعضی از قضات، از جمله دادستان دادگاه تجدیدنظر پاریس بر این باورند که حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی دارای رژیم خاصی است و قانون‌گذار



باید قواعد حاکم بر این قرار را به صورت آشکار پیش‌بینی کند. برای اثبات دیدگاه خود ادعا دارند اجرای قرار مذکور در خارج از فرانسه متفاوت از اجرای این قرار در داخل فرانسه است. آنان قائل به این هستند که قرار آزادی به قید وثیقه همراه با ممنوعیت تردد در محل اقامت و تحت نظارت الکترونیکی^(۱۲) که در انگلستان اجرا شده، هرچند معادل آن در حقوق فرانسه حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی است، اما همانند و مشابه بازداشت موقت برای انتساب مدت کامل آن به مدت مجازات سالب آزادی نیست؛ زیرا در ماده ۷۱۶-۴ ق.آ.د.ک. فرانسه صرفاً به کسر مدت بازداشت موقت از مدت مجازات سالب آزادی اشاره شده است و از کسر مدت حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی که در خارج اجرا شده است، از مجازات سالب آزادی سخنی به میان نیامده است (Baduel, 2020: 25). با اینکه این دیدگاه مستند به ماده ۷۱۶-۴ قانون یادشده است، دارای وجهت نیست و دیوان عالی کشور فرانسه نیز با این برداشت مخالف است (Lavric, 2021).

در حقوق ایران، کمتر مشاهده می‌شود که پژوهشگران به توصیف و تعیین ماهیت قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت پرداخته باشند. برخی از حقوق‌دانان بند (چ) ماده ۲۱۷ قانون آیین دادرسی کیفری را این‌گونه توضیح داده‌اند: «التزام متهم به حضور نزد مرجع قضایی در مواقع لزوم، همراه با محدود ساختن آزادی تردد او در سایر مواقع است؛ به گونه‌ای که تعهدی دیگر مبنی بر عدم خروج از منزل یا محل اقامت تعیین شده، به جای بازداشت موقت [...] نیز برای او ایجاد می‌گردد» (خالقی، ۱۴۰۲: ۳۰۰). همچنین در جای دیگر اشاره کرده‌اند: «هدف از این تأسیس جدید (التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت)، کاستن از موارد بازداشت متهم به لحاظ عدم معرفی کفیل یا وثیقه یا صدور قرار بازداشت موقت است تا ضمن پرهیز از سلب آزادی او، از ورود وی به محیط زندان نیز جلوگیری شود» (خالقی، ۱۴۰۳: ۲۵۰). از این اظهارات

12. Bail with curfew electronically monitored(E)



می‌توان برداشت کرد که قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت در دکتترین حقوقی ایران، اقدامی محدودکننده آزادی شمرده می‌شود. شاید دلیل آن، این باشد که حقوق‌دانان مذکور وسعت جغرافیایی اجرای این قرار را در نظر گرفته‌اند. همچنین لزوم تفکیک و تمایز این قرار از بازداشت موقت را مدنظر قرار داده‌اند؛ به گونه‌ای که التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت را به عنوان جانشین بازداشت موقت به حساب آورده‌اند و در نتیجه وصف محدود ساختن آزادی را به آن اطلاق کرده‌اند. این رویکرد با رویکرد طرفداران اصل تناسب همخوانی دارد؛ زیرا در برداشت از منظر رعایت اصل تناسب همواره استفاده از اقدامات جایگزین و کمتر مداخله‌آمیز مورد تأکید قرار می‌گیرد و مادام که قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت، جانشین بازداشت موقت و کمتر مداخله‌آمیز محسوب می‌شود، ماهیتاً نباید این قرار را به عنوان اقدامی سالب آزادی و مانند بازداشت موقت دانست (Chetard, 2019: 370-372).

۲-۲. اقدام سالب آزادی

طرفداران این رویکرد بر این باورند که در حقوق فرانسه، برای حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی با توجه به بازه زمانی روزانه اجرای آن، مقررات متمایزی در نظر گرفته نشده است و قانون‌گذار فرانسه بین اجرای این قرار به صورت تمام‌وقت یا پاره‌وقت هیچ تفکیکی قائل نشده است. شایان ذکر است که به موجب بند ۲ ماده ۱۴۲-۵ ق.آ.د.ک. فرانسه فرد ملزم به حضور در محل سکونت، مجاز است در زمان‌هایی که قاضی تعیین می‌کند این مکان را ترک کند. البته می‌توان محیط ممنوعیت جغرافیایی را که در آن شخص ملزم به حضور در محل سکونت از حضور در آن منع می‌شود یا مکان‌های تحمیلی مربوط به محل اصلی سکونت را پیکره‌بندی کرد.

قانون اتحادیه اروپا و قانون فرانسه قائل به تفکیک آشکار بین اقدام محدودکننده آزادی و اقدام سالب آزادی‌اند. دیوان دادگستری اتحادیه اروپا (CJEU) در رأی مورخ ۲۸ ژوئیه ۲۰۱۶، هنگام قضاوت در مورد بند ۱ ماده ۲۶ قرار ۵۸۴/۲۰۰۲ اعلام کرده



است: «[...] گرچه با توجه به ماهیت قرار حضور در محل سکونت و تعهداتی که ممکن است همراه با آن باشد، از جمله نظارت بر شخص مورد نظر با استفاده از مچ‌بند الکترونیکی^(۱۳)، الزام به معرفی خود به صورت روزانه یا چندین بار در هفته به مراجع انتظامی در ساعات معین و ممنوعیت درخواست صدور اسناد و مدارک مجوز سفر به خارج از کشور، ماهیت قهری این قرار انکارپذیر نباشد، لیکن اصولاً چنین قرار را نمی‌توان با بازداشت به معنای مذکور در بند ۱ ماده ۲۶ قرار ۵۸۴/۲۰۰۲ مقایسه کرد. با این همه مجموع این الزامات ممکن است با توجه به نوع، مدت، آثار و شیوه‌های اجرای آن‌ها قهری باشد؛ به گونه‌ای که تأثیر سالب آزادی مانند آثار حبس همراه داشته باشد و در نتیجه می‌توان آن‌ها را به منزله «بازداشت» قلمداد کرد» (CJUE, 2016, affaire C-294/16 PPU).

دیوان عالی کشور فرانسه با در نظر گرفتن رأی مزبور اعلام کرده است: «مفهوم «بازداشت» اساساً به اقدام سالب آزادی اشاره دارد، اما لزوماً شکل سپردن در حبس را به خود نمی‌گیرد؛ بنابراین، مهم به نظر می‌رسد قرار مورد نظر مورد راستی‌آزمایی قرار گیرد تا مشخص شود آیا این قرار با توجه به نوع، مدت، آثار و شیوه‌های اجرای آن، از چنان شدتی برخوردار است که طبیعتاً منجر به محروم کردن شخص مورد نظر از آزادی خود به همان درجه حبس منجر می‌شود یا خیر؟ بدین ترتیب، دیوان عالی کشور فرانسه حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی را در راستای انتساب کامل مدت آن به مجازات سالب آزادی به بازداشت موقت تشبیه کرده است؛ ولو اینکه به صورت پاره‌وقت انجام پذیرفته باشد» (Cass. crim., 2021, N°20-84.365).

با این اوصاف، نمی‌توان استنباط کرد که نظام قانونی حاکم بر قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی تابع مقررات بازداشت موقت است. توضیح این که می‌توان مقام صالح به تمدید قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی را به

13. Bracelet électronique



عنوان مثال گرفت. قانون‌گذار فرانسه مقرر کرده است: «حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی با دستور دارای دلایل توجیهی توسط قاضی تحقیق یا قاضی آزادی‌ها و بازداشت [...] صادر می‌شود» (Alinéa 2 de l'article 142-5 C.P.P.). دیوان عالی کشور در فرانسه این‌گونه استنباط کرده است: «اختیار صدور یا تمدید قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی، هم در صلاحیت قاضی تحقیق (ال)، هم در صلاحیت قاضی آزادی‌ها و بازداشت (JLD) قرار دارد. از صلاحیت فراگیر این دو نهاد قضایی چنین برمی‌آید که پس از تصمیم‌گیری در مورد اتخاذ قرار توسط یکی از این‌ها، همواره ممکن است مقام دیگری دستور تمدید آن را صادر کند و هیچ «سلسله مراتبی»^(۱۴) بین این دو قاضی و یا «توازی صلاحیت»^(۱۵) بین تصمیم اولیه و تمدید آن وجود ندارد. گرچه قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی هم به عنوان اقدامی همانند و مشابه بازداشت موقت و هم به عنوان جایگزینی برای آن ارائه می‌شود، با وجود این، قواعد صلاحیت در هر کدام از این دو مورد به شدت متفاوت است. در این راستا هیچ صلاحیت انحصاری برای قاضی آزادی‌ها و بازداشت جهت تمدید قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی پیش‌بینی نشده است» (Cass. crim., 2012, N°12-84.863).

از این مقررات چنین برمی‌آید که با وجود تفاوت ماهوی و اختلاف در سنجیت این دو نهاد حقوقی، می‌توان گفت که اصولاً حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی معادل بازداشت موقت است. با این حال، یکسان‌سازی حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی با بازداشت موقت عمومی یا مطلق نیست، بلکه محدود به موارد معین است. این یکسان‌سازی بیشتر با توجه به عواقب و پیامدهای قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی صورت پذیرفته تا ماهیت و سرشت آن (Recotillet, 2021). در نتیجه صرف نظر از درجه و میزان محرومیت از آزادی

14. Hiérarchie

15. Parallélisme de compétence



نهفته در قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی، شدت و عواقب و پیامدهای آن ایجاب می‌کند تا برخی از مقررات رژیم بازداشت موقت - حسب اقتضائات - نسبت به این قرار اعمال شود. به عبارت دیگر، حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی، خواه به محرومیت سبک یا سنگین از آزادی منجر شود، باید حقوق‌های متهم تضمین گردد؛ زیرا به نظر می‌رسد حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی اقدام مرکبی است که گاهی اوقات ممکن است از آثار و ویژگی‌های بازداشت موقت برخوردار باشد.

۳. تناسب قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت با آزادی تردد

متهم

قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی، خواه به صورت تمام‌وقت یا پاره‌وقت، اقدام قهری است که منجر به تعرض به حق آزادی تردد متهم می‌شود. این تعرض اصولاً اهداف مشروعی از جمله پاسداری از حقوق جامعه، حمایت از حقوق‌های بزه‌دیده و رعایت کارایی تحقیقات و سیر رسیدگی کیفری را مدنظر قرار می‌دهد. این اهداف با آزادی تردد متهم از لحاظ شأن و اهمیت آن، هم‌تراز هستند. از این رو، استفاده از قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی منجر به شکل‌گیری بحران تعارض بین حق‌ها و منافع طرف‌های دعوای کیفری می‌شود. جهت برون‌رفت از این بحران تعارض، حقوق‌دانان اروپایی، به ویژه حقوق‌دانان آلمانی، از ظرفیت اصل تناسب استفاده کرده‌اند (Sauvé, 2018: 9-11).

در مدل تناسب آلمانی برای بررسی تناسب از سنجه‌های چندگانه به صورت پلکانی استفاده می‌شود. این مدل برای اولین بار توسط دیوان قانون اساسی فدرال در «پرونده داروخانه‌ها»^(۱۶) در قراری که در ۱۱ ژوئن ۱۹۵۸ صادر شد، مورد استفاده قرار گرفت

16. L'affaire des pharmacies



(BVerfG, 1958: 377). شرط اول این است که اقدام متعرض به حق‌ها و آزادی‌ها باید هدفی مشروع^(۱۷) داشته باشد. هدف مشروع به عنوان پیش‌نیاز و شرط مقدماتی بیرونی برای برقراری تناسب شمرده می‌شود. در مرحله بعدی، شایستگی اقدام برای دستیابی به هدف مورد نظر و توانایی تحقق بخشیدن به آن باید محرز شود. آنگاه این اقدام باید ضروری^(۱۸) باشد؛ به گونه‌ای که کمترین زیان و ضرر برای حق‌ها و آزادی‌ها به همراه داشته باشد. در نهایت، اقدام شایسته و ضروری همچنان باید متناسب در معنای اخص کلمه باشد؛ به دیگر سخن، ترازمندی یا سنجش نسبی منافع نباید منجر به این شود که زیان‌های ناشی از تعرض به حق‌ها و آزادی‌ها بیشتر از مزایا و فوایدی است که از تعرض حاصل می‌شود (Van Drooghenbroeck, 2001: 35).

طبق ماده مقدماتی قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه، «اقدامات قهری^(۱۹) که ممکن است فرد مظنون یا در معرض تعقیب با آن مواجه شود، [...] باید به شدت مقید به رعایت ضرورت تشریفات دادرسی و متناسب با شدت جرم انتسابی باشد و منجر به تعرض به کرامت انسانی نگردد». در حقوق ایران، گرچه اصل تناسب به عنوان اصل راهبردی پیش‌بینی نشده است؛ با وجود این قانون‌گذار در مواد ۲۱۸، ۲۱۹، ۲۴۷، ۲۵۰ و ۲۵۴ ق.آ.د.ک. بر لزوم تناسب قرارهای نظارت قضایی و تأمین کیفری از جمله التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت با نوع و اهمیت جرم و شدت مجازات و سایر شرایط موردی تأکید کرده است.

۳-۱. شایستگی

17. But légitime

18. Nécessaire

19. Les mesures de contraintes



شایستگی^(۲۰) عبارت از توانایی اقدامات متعرض به حق‌ها و آزادی‌ها برای دستیابی به اهداف خویش است. به این ترتیب، هنگامی که تصمیم‌گیرنده اطمینان حاصل کند که قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی واقعاً هدفی مشروع را دنبال می‌کند، باید وجود یک رابطه علیت کمینه^(۲۱) بین این قرار و هدف مدنظر را بررسی کند؛ به گونه‌ای که این وسیله قابلیت و توانایی^(۲۲) تحقق بخشیدن به هدف مورد نظر را فراهم آورد؛ بنابراین، بررسی سنجه شایستگی به صرف وجود رابطه علیت میان وسیله و هدف بسنده نمی‌کند، بلکه کیفیت این رابطه نیز حائز اهمیت است. به عبارت دیگر، قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی باید به طور کلی یا جزئی بتواند اهداف مورد نظر را تأمین کند؛ زیرا هنگام بررسی شایستگی اقدامات منجر به تعرض به حق‌ها و آزادی یک نوع حاشیه خطا پذیرفته شده است و تصمیم‌گیرنده زمانی شایستگی را می‌پذیرد که اثربخشی اقدام به طور کلی و احتمالی محرز شده باشد؛ هرچند به صورت قطعی شایستگی آن ثابت نشده باشد. از دیگر سو، عدم شایستگی ممکن است از نارسایی جزئی در ذات این اقدام ناشی شود و در مقابل ممکن است اقدام مذکور دارای اثر جزئی و حاشیه‌ای داشته باشد (Chetard, 2019: 364).

در قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه، شایستگی قرارهای تأمین کیفری و بیان ملاحظات قانونی و واقعی در مورد این‌ها مورد تأکید قرار گرفته است (Alinéa 1 de l'article 137-3 C.P.P.). همچنین رویه قضایی بر لزوم توجه به آن تأکید دارد (Pradel, 2019: 1131). در یکی از قرارهای صادره از دیوان عالی فرانسه، اعلام شده است: «عواملی همچون سوابق خطرناک متهم، نقض نظارت قضایی قبلی و ناکافی بودن تضمینات حضور وی برای توجیه عدم استفاده از قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی، کفایت نمی‌کند؛ بلکه قضات مکلفند ملاحظات قانونی و واقعی در

20. Adéquation

21. Lien de causalité minimal

22. Aptitude



مورد عدم کفایت ماهوی حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی سیار را آشکارا توضیح دهند» (Cass. crim., 2023, N°23-80.873). در ماده ۲۵۰ ق.آ.د.ک. ایران تأکید شده است قرار تأمین و نظارت قضایی باید مستدل و موجه باشد که دلالت بر لزوم تعیین شایستگی واقعی قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت برای دستیابی به اهداف مورد نظر دارد.

۲-۳. ضرورت

با اینکه برخی از پژوهشگران بر این باورند که ضرورت به عنوان یکی از سنجه‌های اصل تناسب، با آنچه در حقوق کیفری ماهوی مطرح می‌شود، از سرشت و ماهیت یکسانی برخوردارند (الحارثی، ۲۰۲۱: ۸)، اما واقعیت این است که ضرورت به عنوان یکی از سنجه‌های اصل تناسب در صدور قرارهای تأمین دارای ماهیت و کاربرد متفاوتی است و به انتخاب ابزاری با کمترین میزان مداخله در حق افراد تعیین می‌شود. به موجب این تعریف، باید از بین همه روش‌های دارای شایستگی و قابلیت برای دستیابی به اهداف، روشی انتخاب شود که کمترین مزاحمت را برای حق‌های فردی داشته باشد (حاجی ملا و محمدی، ۱۴۰۰: ۳۴-۳۵). از این رو، برخی از حقوق‌دانان برای تفکیک ضرورت اصل تناسب از سایر انواع ضرورت، وصف «ضرورت درونی»^(۲۳) را به آن اطلاق کرده‌اند (الغزوانی، ۲۰۲۱: ۲۳).

در حقوق فرانسه، نحوه نگارش ماده ۱۳۷ ق.آ.د.ک. لزوم توجه به ضرورت قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی را مقرر کرده است. بنابراین، تنها در صورت عدم کفایت الزامات نظارت قضایی، می‌توان به علت ضرورت‌های تحقیق یا به عنوان تدبیر تأمینی، قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی را صادر کرد. در حقوق ایران، اصل لزوم احراز ضرورت قرارهای تأمین کیفری جایگاه شایسته-

23. Nécessité interne



ای دارد؛ به نحوی که بر اساس بند (۱) ماده واحده قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی مصوب ۱۳۸۳ مجریان قانون مکلف شده‌اند که [...] از اعمال بازداشت‌های اضافی و بدون ضرورت اجتناب کنند (آشوری و دیگران، ۱۳۹۸: ۹-۱۰). بنابراین، در صورتی که الزامات و تعهدات نظارت قضایی مندرج در ماده ۲۴۷ ق.آ.د.ک. یا سایر قرارهای خفیف مقرر در ماده ۲۱۷ همان قانون، امکان دستیابی به اهداف متعارض را فراهم آورده باشد، استفاده از قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت، غیر ضروری و مزاحم قلمداد می‌شود و اصل تناسب را نقض می‌کند.

۳-۳. تناسب در معنای اخص کلمه

علاوه بر لزوم احراز شایستگی و ضرورت اقدام متعرض به حق‌ها و آزادی‌ها، این اقدام همچنان باید متناسب در معنای اخص کلمه^(۲۴) باشد. این سنجه مستلزم ارزیابی عواقب و پیامدهای اعمال چنین محدودیتی است تا اطمینان حاصل شود که با توجه به شرایط و اوضاع و احوال واقعیت مورد بررسی، تعرض به حق توسط این محدودیت از یک سو و اهمیت هدف و مزایای مورد انتظار از اعمال محدودیت حق از سوی دیگر، منجر به زیاده‌روی و افراط نگردد؛ به گونه‌ای که حقوق و منافع رقیب به صورت حداکثری برآورده شود (بن عباس و بن جماعه، ۲۰۲۲: ۲۷).

به نظر ما، قانون‌گذار علاوه بر اینکه مکلف است به اصل تناسب توجه کند، باید زمینه رعایت این اصل برای مقامات مجری قانون را نیز مهیا سازد. بدین منظور باید اختیارات گسترده‌ای برای مقامات صالح پیش‌بینی شود؛ زیرا قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی اقدامی مدت‌دار است و باید همواره مورد مراجعه و بازنگری مجدد قرار گیرد. به دیگر سخن، تناسب به معنای اخص کلمه باید هم در زمان اتخاذ تصمیم و هم طی اجرای آن رعایت شود.

24. Proportionnée au sens strict



در حقوق فرانسه، قانون‌گذار در ماده ۱۴۲-۵ ق.آ.د.ک. مقرر کرده است: «قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی ممکن است بدون درخواست یا بنا به درخواست شخص موردنظر در صورتی که متهم با مجازات حبس جنحه‌ای که میزان آن کمتر از دو سال نیست یا مجازات شدیدتری مواجه باشد، صادر شود». چنانچه متهم در مظان اتهام به ارتکاب جرمی که مجازات آن بیش از هفت سال حبس جنحه‌ای است و برای آن، تعقیب اجتماعی - قضایی لحاظ شده است، قرار گرفته باشد، این تعهد می‌تواند به مقتضای رژیم قرار گرفتن تحت نظارت الکترونیکی سیار انجام پذیرد (Alinéa 3 de l'article 142-5 C.P.P.). در همه این موارد، طبق ماده ۱۴۲-۷ ق.آ.د.ک. حضور در محل سکونت برای مدتی که نمی‌تواند بیش از شش ماه باشد، صادر می‌شود. در جریان تحقیقات، می‌توان آن را برای همان مدت به کرات تمدید کرد؛ بی آنکه مجموع مدت‌های استقرار تحت نظارت الکترونیکی بیش از دو سال باشد.

در حقوق ایران، قانون‌گذار به تعیین وسعت اعمال و مدت قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت در سطح قانون‌گذاری اهمیت نداده است (رجب، ۱۳۹۶: ۷۵-۷۷) و به نظر می‌رسد، جرائم مشمول این قرار و حداکثر مدت آن به اختیار گسترده قضات صالح موکول شده است؛ موضوعی که ممکن است به سوءاستفاده از این قرار و نقض اصل امنیت قضایی شهروندان بیانجامد. به نظر می‌رسد مدت قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تعیین‌شده نباید از مدت‌های بازداشت موقت فراتر رود.

۴. تناسب قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت با حریم

خصوصی متهم

معترضان به قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی به صورت اغراق‌آمیز ادعا دارند حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی دارای زیان‌های بیشتری برای متهم است و منجر به نقض چندین حق بنیادین او می‌شود؛ زیرا این اقدام علاوه بر



تعرض به آزادی متهم، حریم خصوصی محل سکونت و حریم خصوصی جسمانی و روانی وی را نیز خدشه‌دار می‌کند و بدین ترتیب، می‌توان آن را اقدامی شدیدتر از بازداشت موقت تلقی کرد. به همین دلیل بسیاری از قوانین اروپایی شرط «رضایت»^(۲۵) را برای اجرای آن تعیین کرده‌اند. در این بخش، به جایگاه رضایت و موافقت متهم پرداخته می‌شود و دیدگاه معترضان مبتنی بر تعرض قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تحت نظارت الکترونیکی به حریم خصوصی متهم نیز مورد نقد و بررسی قرار می‌گیرد، زیرا اصل تناسب تأمین حمایت حداکثری از حقوق و آزادی‌های رقیب را مورد هدف قرار می‌دهد.

۴-۱. جایگاه رضایت و موافقت متهم

تحت تأثیر ایرادهای مورد اشاره و به منظور برقراری تناسب بین این اقدام و حریم خصوصی متهم، قانون‌گذاران شرط «رضایت» را مطرح کرده‌اند. از جمله قانون‌گذار فرانسه در بند ۲ ماده ۷۲۳-۸ ق.آ.د.ک. ضمن تأکید بر لزوم احترام به کرامت انسانی، تمامیت و حریم خصوصی شخص حین اعمال و اجرای این قرار، به لزوم احراز رضایت متهم به نصب دستگاه الکترونیکی نیز تصریح کرده و تکلیف نموده است تا به متهم اطلاع داده شود که نصب دستگاه بدون رضایت وی انجام نمی‌شود، اما عدم پذیرش این نصب به منزله تخلف از تعهدات وی محسوب می‌شود و به لغو حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی و قرار دادن وی در بازداشت موقت می‌انجامد (Alinéa 4 de l'article 142-5 C.P.P.). همچنین این حکم طبق ماده ۱۴۲-۱۲ ق.آ.د.ک. در صورتی که متهم بازداشت موقت شود و مقام صالح تصمیم بر این بگیرد که حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی را به عنوان جانشین بازداشت موقت اعمال کند، جاری است.

25. Consentement



قانون‌گذار ایران با اینکه «موافقت متهم» را پیش‌بینی کرده است، لیکن جایگاه این موافقت و آثار عدم موافقت متهم را به صورت کافی توضیح نداده است. بعضی از حقوق‌دانان ایرانی به این باورند که «در تبصره (۱) ماده ۲۱۷ ق. آ.د.ک. در مورد ضمانت اجرای عدم پذیرش قرار مندرج در بند (چ) که هنگام تصویب این قانون، اجرای آن طبق ماده ۲۵۲ موکول به تصویب آیین‌نامه بود، حکمی وجود ندارد. بدیهی است که عبارت «موافقت متهم» در بند (چ) به «محل اقامت تعیین‌شده» برمی‌گردد. به نظر می‌رسد که چون «التزام» عملی حقوقی و نیازمند اراده آزاد و به دور از اجبار و اکراه است، در مورد قرار مندرج در بند (چ) نیز باید قائل به صدور قرار کفالت به جای آن شد [...]» (خالقی، ۱۴۰۲: ۳۰۱).

برای توضیح جایگاه موافقت متهم در حقوق ایران، این پرسش قابل طرح است که به چه دلیل رضایت متهم در حقوق فرانسه به نصب دستگاه الکترونیکی معطوف شده است و آیا رضایت متهم به نصب دستگاه الکترونیکی به منزله رضایت به خود قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی تلقی می‌شود یا نه؟ در حقوق فرانسه، به نظر می‌رسد، رضایت متهم به نصب دستگاه الکترونیکی نباید به عنوان رضایت به انجام خود قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی تعبیر و تفسیر شود؛ به دیگر سخن، گرچه عدم رضایت متهم به نصب دستگاه الکترونیکی بالقوه به عدم صدور این قرار می‌انجامد، لیکن نباید این دو نوع رضایت را یکی دانست. رضایت متهم به خود قرار ممکن است منجر به این برداشت شود که متهم از ارائه درخواست آزادی یا اعتراض بعدی به این قرار محروم است؛ زیرا در ابتدا برای اجرای آن اعلام رضایت کرده است. همچنین رضایت به خود قرار، آن را از حیطه اقدامات قهری خارج می‌کند و دیگر امکان اعمال اصل ضرورت و تناسب برای آن فراهم نخواهد شد. در واقع، قانون‌گذار فرانسه از سویی، رضایت متهم به نصب دستگاه الکترونیکی را پیش‌بینی کرده است؛ تا نصب دست‌بند و پابند الکترونیکی به عنوان ضمانت اجرای بدنی جلوه داده نشود. از سوی دیگر، در جرائم خشونت خانوادگی که مجازات آن کمتر از پنج



سال حبس جنه‌ای نیست، قانون‌گذار استفاده متهم از رژیم استقرار تحت نظارت الکترونیکی سیار را مجاز دانسته است (Article 142-12-1 C.P.P.). در عین حال، به منظور حمایت از بزه‌دیده امکان نصب دستگاه حمایت از راه دور^(۲۶) برای بزه‌دیده را پیش‌بینی کرده است و اعلام رضایت صریح او را نیز شرط دانسته است (Article D32-30 C.P.P.). با اینکه بزه‌دیده ملزم به حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی نیست، اما به منظور احترام به حیثیت و حریم خصوصی وی، رضایت وی به نصب دستگاه حمایت از راه دور باید احراز شود. بنابراین رضایت متهم به نصب دستگاه نظارت الکترونیکی در حقوق فرانسه به منظور احترام به حیثیت، تمامیت و حریم خصوصی متهم پیش‌بینی شده است.

۲-۴. حریم خصوصی محل سکونت

معترضان به قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی به دلیل اینکه به جابه‌جایی بازداشتگاه به محل سکونت متهم منجر می‌شود، محل اجرای این قرار را زیر سؤال برده‌اند؛ زیرا منزل نماد خلوت افراد محسوب می‌شود، اما بازداشتگاه بیشتر جنبه عمومی و گروهی دارد. چگونه می‌توان منزل را به بازداشتگاه مبدل نمود؟! فردی که برای مدتی در اثر اجرای این قرار، در منزل خود احساس رنج و آزار می‌کند، آیا می‌تواند پس از سپری شدن این مدت، این احساسات را به فراموشی سپارد؟! (اوتانی، ۲۰۰۹: ۱۵۷). همچنین آنان از رضایت متهم نیز خرده می‌گیرند و ادعا دارند رضایت متهم نمی‌تواند رضایتی واقعی و کارآمد باشد؛ به این دلیل که عدم رضایت خواه‌ناخواه به تشدید قرار تأمینی می‌انجامد. لذا این رضایت معیوب و مخدوش محسوب می‌شود. رضایت واقعی و کارآمد زمانی محقق می‌شود که ناشی از آگاهی و اراده آزاد باشد، نه در اثر اکراه و اجبار ناشی از امکان تشدید قرار تأمین (بن زرقه، ۲۰۲۰: ۳۷).



این دیدگاه با اینکه تا حدودی منطقی است، لیکن می‌توان آن را تعدیل کرد. در واقع، بسیاری از اقدامات متعرض به حق‌ها و آزادی‌ها دارای آثار جنبی است و نمی‌توان آن را به نقض حق و آزادی مدنظر محدود کرد، بلکه یک اقدام بالقوه علاوه بر اینکه به حق و آزادی مورد محدودیت تعرض می‌کند، حق‌ها و آزادی‌های دیگر را نیز به صورت غیرمستقیم و جنبی خدشه‌دار می‌کند. البته شایسته است بین اعمال نظارت الکترونیکی در منزل و اعمال آن در محل اقامت تمایز قائل شد؛ زیرا اعمال این قرار در محدوده جغرافیایی معین، از جمله محل اقامت مشمول این انتقاد نیست و به حریم خصوصی محل سکونت تعرض نمی‌کند. به هر حال، در این موارد، می‌توان با استفاده از اصل ضرورت و تناسب و پیش‌بینی تضمینات متناسب، از تعرض غیرمستقیم به حق‌ها و آزادی‌ها جلوگیری کرد. باید متذکر شد که قانون‌گذار فرانسه در سال ۲۰۱۹ اصل ضرورت و تناسب اقدامات ورود به حریم خصوصی را به عنوان اصل راهبردی پیش‌بینی کرده است. همچنین، در صورت تخلف متهم از انجام تعهدات خود، باید مقررات محکم و مفصل برای ورود به منزل وی را پیش‌بینی کرد و نحوه بازدید و بازرسی مأموران از منزل متهم را نیز سازمان‌دهی کرد. رضایت متهم گرچه ممکن است معیوب بوده باشد، اما آزادی اراده به طور کامل از میان نمی‌رود. به نظر می‌رسد، این معترضان به دنبال حمایت از حرمت مسکن متهم نبوده‌اند، بلکه قصد دارند از شأن و حیثیت عدالت کیفری و اقدامات سرکوبگرانه؛ مانند بازداشت موقت حمایت کنند.

۳-۴. حریم خصوصی جسمانی و روانی

پس از گسترش موارد استفاده از فناوری نظارت الکترونیکی در ایالات متحده آمریکا و کشورهای اروپایی، تحقیقات تجربی و آزمایش‌های پزشکی پیرامون اثرات مخرب جسمانی و روانی قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی بر متهمان، به ویژه در مواردی که متهم دارای بیماری جسمانی یا روانی یا سالمند است، مورد توجه قرار گرفت (Tully & al, 2014: 6). پزشکان و روان‌پزشکان بر این باورند که



استقرار تحت نظارت الکترونیکی آثار مخرب و اصلاح‌ناپذیر برای تمامیت جسمانی و وضعیت روانی متهم دارد. برخی از روان‌پزشکان از این فراتر رفته و اعلام کرده‌اند که آثار مخرب این قرار از آثار مخرب بازداشت موقت شدیدتر است و توصیه کرده‌اند که مدت استقرار تحت نظارت الکترونیکی محدود به بازه زمانی کوتاه‌مدت باشد (غانم و رقایزی، ۲۰۱۷: ۳۵-۳۶).

این انتقاد نیز وارد نیست و نمی‌تواند از پیش‌بینی و اعمال این قرار جلوگیری کند؛ زیرا معمولاً قانون‌گذاران برای حفظ تمامیت جسمانی و وضعیت روانی متهم، انجام آزمایش‌های پزشکی لازم را مفروض می‌دانند (المزمومی، ۲۰۲۰: ۸۸۵-۸۸۶). ماده (د). ۳۲-۶) ق.آ.د.ک. فرانسه مقرر نموده است: «هنگام بررسی صدور چنین قراری، قاضی تحقیق یا قاضی آزادی‌ها و بازداشت امکان انجام آزمایش پزشکی به صورت مداوم را به متهم اطلاع می‌دهد؛ تا اطمینان حاصل شود که اجرای این قرار هیچ ضرری برای تمامیت و سلامتی وی ندارد». در حقوق ایران، هرچند معاینه پزشکی متهم ملزم به استقرار تحت نظارت الکترونیکی قبل از صدور این قرار یا هنگام اجرای آن، پیش‌بینی نشده است، لیکن با این اوصاف، قانون‌گذار در ماده ۲۵۰ ق.آ.د.ک. بر لزوم تناسب قرار تأمین با وضعیت روحی و جسمی و سن [...] تأکید کرده است. چنانچه به شاخص وضعیت روحی و جسمی از زاویه متهم نگاه کنیم، می‌توان اینگونه استنباط کرد که مقام تصمیم‌گیرنده به دلیل اینکه شایستگی معاینه وضعیت روحی و جسمی متهم را ندارد، می‌بایست از خدمات پزشک متخصص استفاده نماید. به نظر ما، بهتر بود قانون‌گذار به طور ویژه معاینه پزشکی پیش از صدور قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت و در صورت نیاز، هنگام اجرای آن را پیش‌بینی می‌کرد.

۵. کاهش اثرات منفی قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت

مطالعه نظام حقوقی برخی از کشورها مانند انگلستان حاکی از آن است که در صورت عدم کسر مدت قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی از مدت ضمانت



اجرای صادره نمی‌توان انتظار داشت که این قرار به نهادی موفقیت‌آمیز مبدل گردد یا متهمان ترغیب به پذیرش آن شوند. همچنین با توجه به اینکه این قرار اقامتی مدت‌دار است، غالباً آثار منفی بر زندگی اجتماعی و اقتصادی متهم را همراه خواهد داشت و مادام که خودمحموری دولت هنگام رسیدگی کیفری رو به افول می‌شود، قانون‌گذاران به جبران خسارت ناشی از قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی توجه می‌کنند (Dejean de la Bâtie, 2013: 13-27).

قانون‌گذار فرانسه در ماده ۱۴۲-۱۱ ق.آ.د.ک. از رویکرد کسر مدت قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی از مجازات سالب آزادی، تبعیت و تصریح کرده است: «حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی از منظر کسر مدت کامل آن از مدت مجازات سالب آزادی مطابق با ماده ۷۱۶-۴ همانند بازداشت موقت است.» در حقوق ایران، از تجربیات کشورهای اروپایی در این زمینه استفاده نشده است، بلکه صرفاً قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت به صورت کلی پیش‌بینی شده است؛ بی‌آنکه آثار آن مد نظر قرار گیرد و مقررات مفصلی در راستای کسر مدت این قرار از مجازات سالب آزادی وضع شود. رویکرد حقوق ایران متهمان را به عدم پذیرش قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تشویق می‌کند؛ امری که منجر به تشدید قرار تأمین کیفری می‌شود و بدین ترتیب تناسب این قرارها به هم می‌ریزد.

در راستای جبران خسارت ناشی از قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی، قانون‌گذار فرانسه در ماده ۱۴۲-۱۰ ق.آ.د.ک. مقرر نمود است: «در صورت قطعی شدن قرار منع تعقیب^(۲۷)، آزادسازی (رهایی از اتهام)^(۲۸) یا تبرئه^(۲۹) شخصی که مورد حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی قرار گرفت، طبق شرایط مقرر در مواد ۱۴۹ تا ۱۵۰ مستحق جبران خسارت وارده است.» در حقوق ایران، با اینکه در

27. Non-lieu

28. Relaxe

29. Acquittement



اصل (۱۷۱) قانون اساسی لزوم جبران خسارت مادی و معنوی در اثر تفسیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص پیش‌بینی شده است، لیکن قانون‌گذار عادی برای جبران خسارت ناشی از قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تعیین‌شده مقررات لازم را پیش‌بینی نکرده است.

۶. نتیجه‌گیری

قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تعیین‌شده تحت نظارت الکترونیکی اقدام مرکبی است که از نظر ماهیت آن، وصف محدودکننده آزادی را به خود می‌گیرد، اما از نظر ویژگی‌ها و عواقب و پیامدهای آن، اقدام سالب آزادی و مانند بازداشت موقت محسوب می‌شود. تناسب قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تعیین‌شده با آزادی تردد متهم مستلزم رعایت سنجه‌های شایستگی، ضرورت و تناسب در معنای اخص کلمه است. با این که قانون‌گذار ایران به شایستگی و ضرورت این قرار توجه کرده است، اما نسبت به سنجه تناسب در معنای اخص کلمه پیشگام نبوده است و از پیش‌بینی موارد اعمال این قرار و مدت‌های حداکثر آن خودداری ورزیده است. در حقوق فرانسه، به منظور احترام به کرامت انسانی، تمامیت و حریم خصوصی متهم، رضایت متهم به نصب دستگاه الکترونیکی معطوف شده است. البته عدم پذیرش نصب دستگاه به منزله تخلف از تعهدات وی محسوب می‌شود و به لغو حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی و قرار دادن وی در بازداشت موقت می‌انجامد. در حقوق ایران، جایگاه موافقت متهم و ضمانت اجرای عدم پذیرش قرار مندرج در بند (چ) ماده ۲۱۷ مشخص نیست. در حقوق فرانسه، کسر مدت قرار حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی از مجازات سالب آزادی پیش‌بینی شده است؛ در حالی که قانون‌گذار ایران از این مهم چشم‌پوشی کرده است. همچنین قانون‌گذار فرانسه جبران خسارت ناشی از حضور در محل سکونت با نظارت الکترونیکی را طبق همان شرایط جبران خسارت ناشی از بازداشت موقت پیش‌بینی نموده، اما قانون‌گذار ایران به جبران



خسارت ناشی از قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تعیین شده بی‌توجه بوده است.

۷. پیشنهادها

اصل تناسب اقدامات متعرض به آزادی فردی باید مورد توجه بیشتری قرار گیرد؛ زیرا با استفاده از این اصل، می‌توان تعرض به حوزه خصوصی توسط قدرت عمومی را سازمان‌دهی کرد؛ به گونه‌ای که تناسب به عنوان راهبردی برای حمایت و حفاظت از حق‌ها و آزادی‌های افراد نقش ایفا نماید. قانون‌گذار علاوه بر اینکه مکلف است به اصل تناسب در سطح قانون‌گذاری توجه کند، باید اصل امنیت قضایی شهروندان را نیز محقق نماید. بدین ترتیب، باید وسعت اعمال قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تحت نظارت الکترونیکی و همچنین مدت حداکثری این قرار به طور مفصل و شفاف بیان شود. نحوه نگارش بند (چ) ماده ۲۱۷ ق.آ.د.ک. ایران دارای ابهام است. از این رو، مفید به نظر می‌رسد قانون‌گذار با استفاده از تجربیات کشورهای اروپایی و بازنگری در این ماده، جایگاه قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت نسبت به سایر قرارهای تأمین کیفری و جایگاه و نقش موافقت متهم و ضمانت اجرای عدم موافقت را تبیین نماید. به منظور کاهش اثرات و پیامدهای منفی قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تحت نظارت الکترونیکی، پیشنهاد می‌شود قانون‌گذار کسر مدت قرار التزام به عدم خروج از منزل یا محل اقامت تحت نظارت الکترونیکی از مدت مجازات سالب آزادی و جبران خسارت ناشی از این قرار را پیش‌بینی کند.

۸. فهرست منابع

۱-۸. منابع فارسی



الف) کتب

۱. خالقی، علی (۱۴۰۲)، نکته‌ها در آیین دادرسی کیفری، تهران، شهر دانش.
۲. خالقی، علی (۱۴۰۳)، آیین دادرسی کیفری، تهران، شهر دانش، جلد ۱.

ب) مقالات

۳. آشوری، محمد، صفاری، علی و انصاری، جمال (۱۳۹۸)، «استانداردهای حداقل بازداشت پیش از محاکمه در اسناد بین‌المللی و حقوق ایران»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۸۶، صص ۱-۱۹.
۴. تدین، عباس (۱۳۸۷)، «نظارت الکترونیکی: گامی به سوی جایگزین‌های زندان»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۶۴، صص ۵۶-۶۶.
۵. حاجی ملا، هیوا و عقیل محمدی (۱۴۰۰)، «نسبت‌سنجی اصل ضرورت و اصل تناسب در قلمرو تحدید و تعلیق حق‌های بشری»، مطالعات حقوقی، شماره ۱، صص ۳۰-۵۴.
۶. رجب، محمدعلی (۱۳۹۶)، «اصل تناسب تأمین و جایگاه آن در نظام دادرسی کیفری ایران»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۹۸، صص ۶۴-۸۲.
۷. روح‌اله اکرمی و یاسینی‌نسب مجتبی (۱۴۰۱)، «جستارهای در کشف ماهیت فقهی-حقوقی قرارهای التزام با بررسی انتقادی دکترین‌های موجود»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۱۲، صص ۳۵۴-۳۶۹.
۸. شیخوند محمد صادق، کرد علیوند روح‌الدین، مینایی بهروز، آشوری محمد، مهدوی ثابت محمدعلی (۱۴۰۲)، «مطالعه تطبیقی کاربرد تسهیل‌کننده هوش مصنوعی در امر تعقیب کیفری؛ ظرفیت‌ها و چالش‌ها»، فصلنامه پژوهش‌های حقوق تطبیقی دانشگاه تربیت مدرس، شماره ۱، صص ۸۱-۱۰۴.
۹. شیخوند محمد صادق، کرد علیوند روح‌الدین، مینایی بهروز، آشوری محمد، مهدوی ثابت محمدعلی (۱۴۰۲)، «هوش مصنوعی و صدور احکام کیفری؛ تصمیم‌سازی یا تصمیم‌گیری؟»، فصلنامه پژوهش‌های حقوق تطبیقی دانشگاه تربیت مدرس،



شماره ۴، صص ۱۳۸-۱۶۷.

۲-۸. منابع عربی

الف) الكتب

۱۰. الغزواني، مالك (۲۰۲۱ م)، رقابه القاضى العدلى للتناسب بين ضوابط الحقوق والحريات وموجباتها، تونس، منشورات المؤسسه الدوليه للديمقراطيه والانتخابات.
۱۱. الكساسبه، فهد يوسف (۲۰۱۰)، وظيفه العقوبه ودورها فى العلاج والتأهيل - دراسه مقارنة، الأردن، دار وائل للنشر.
۱۲. بن عباس، بديع و حاتم بن جماعه (۲۰۲۲ م)، مبدأ التناسب فى فقه قضاء محكمه التعقيب بتونس، تونس، منشورات المؤسسه الدوليه للديمقراطيه والانتخابات.

ب) المقالات

۱۳. المزمومى، محمد بن حميد (۲۰۲۰ م)، «المراقبه الإلكترونيه كبديل للعقوبه السالبه للحريه فى ضوء النظام السعودى والأنظمه المقارنه»، مجله صوت القانون، المجلد ۷، العدد ۲، صص ۸۵۶-۸۹۴.
۱۴. أوتانى، صفاء (۲۰۰۹ م)، «الوضع تحت المراقبه الإلكترونيه "السوار الإلكتروني" فى السياسيه العقابيه الفرنسيه»، مجله جامعه دمشق للعلوم الاقتصاديه والقانونيه، المجلد ۲۵، العدد ۱، صص ۱۲۹-۱۶۲.
۱۵. لهزيل، عبدالهادى (۲۰۱۸ م)، «نظام السوار الإلكتروني وفق السياسه القضائيه الجزائريه»، مجله الفكر القانونى والسياسى، المجلد ۲، العدد ۱، صص ۳۰۰-۳۲۰.

ج) الرسائل العلميه

۱۶. الحارثى، عبدالحكيم بن سالم بن سيف (۲۰۲۱ م)، «فكره الضروره فى الإجراءات الجنائيه»، رساله دكتوراه، كليه الحقوق، جامعه المنصوره.
۱۷. بن زرقه، قشيش (۲۰۲۰ م)، «المراقبه الإلكترونيه أليه مستحدثه لتنفيذ العقوبه فى التشريع الجزائرى»، رساله ماجستير، كليه الحقوق والعلوم السياسيه، جامعه



عبد الحميد بن باديس.

١٨. غانم، سمييه و وفاء رقايزي (٢٠١٧ م)، «السوار الإلكتروني - موضوع تطبيقي»، رساله ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعه العربى التبسى.
١٩. مسروق، مليكه (٢٠١٩ م)، «نظام الوضع تحت المراقبه الإلكترونيه "السوار الإلكتروني" فى التشريع الجزائى»، رساله ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعه قاصدى مرباح - ورقله.

٨-٣. منابع لاتين

A) Books

20. Dan, Phillips, (2008), *Probation and Parole*, London, Routledge.
21. Van Drooghenbroeck, Sébastien, (2001), *La proportionnalité dans le droit de la convention européenne des droits de l'homme: prendre l'idée simple au sérieux*, Bruxelles, Bruylant.

B) Articles

22. Cabanel, Pierre-Guy (1996), «Pour une meilleure prévention de la récidive», rapport au Premier ministre, *Documentation française, Collection: des «rapports officiels»*.
- Gable, R. S., & Gable, R. K. (2016), «Remaking the Electronic Tracking of Offenders into a "Persuasive Technology"», *Journal of Technology in Human Services*, vol.34(1), pp.13-31.
<https://api.semanticscholar.org/CorpusID:146844488>
23. Gable, Robert S. (2015), "The ankle bracelet is history: An informal review of the birth and death of a monitoring technology", *The Journal of Offender Monitoring*, vol.27(2), pp.3-9.
24. Pradel, Jean (2019), «Du principe de proportionnalité en droit pénal», *Revue des Cahiers de droit*, Vol.60(4), N°4, pp.1129-1149.
<https://doi.org/10.7202/1066351ar>
25. Robert, Anne-Gaëlle (2020), «La peine de détention à domicile sous surveillance électronique: une fausse bonne idée?», *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, N°03, pp.570-586.
<https://doi.org/10.3917/rsc.2003.0577>.
26. Sauvé, Jean-Marc (2018), «Le principe de proportionnalité, protecteur des libertés?», *Les Cahiers Portalis, Éditions Presses universitaires d'Aix-*



Marseille, N°5, pp.9-21. <https://doi.org/10.3917/capo.005.0009>.

27. Tully, John, Dave Hearn & Thomas Fahy (2014), «Can electronic monitoring (GPS 'tracking') enhance risk management in psychiatry?», *The British journal of psychiatry: the journal of mental science*, pp.1-6. <https://DOI:10.1192/bjp.bp.113.138636>

C) Theses

28. Baduel, Antoine (2020), «**L'effectivité des droits processuels dans le contentieux de la détention provisoire**», Mémoire de Master, Faculté de Droits et de Science Politique, université d'Aix-Marseille.
29. Chetard, Guillaume (2019), «**La proportionnalité de la répression: étude sur les enjeux du contrôle de proportionnalité en droit pénal français**», Thèse de Doctorat, École doctorale 101 Centre de droit privé fondamental, Université de Strasbourg.
30. Dejean de la Bâtie, Alice (2013), «**La réparation de l'erreur judiciaire en France et au Royaume-Uni**», Mémoire de Master, Faculté de droit pénal et sciences pénales, Université de Panthéon-Assas-Paris II.
31. Plonquet, Alain (2021), «**L'agent de surveillance électronique: Un surveillant comme les autres?**», Mémoire de Master, École nationale d'administration pénitentiaire, Institut de Droit et Économie d'Agén, Université de Bordeaux.

D) Websites

32. Anane, Sofian, (2015). Assignation à résidence avec surveillance électronique et détention provisoire, *Éditions Dalloz*, disponible sur le site: <https://www.dalloz-actualite.fr/flash/assignation-residence-avec-surveillance-electronique-et-detention-provisoire>
33. Lavric, Sabrina, (2021). Mandat d'arrêt européen: mesure de sûreté subie à l'étranger et déduction de la peine privative de liberté, *Éditions Dalloz*, disponible sur le site: <https://actu.dalloz-etudiant.fr/a-la-une/article/mandat-d-arret-europeen-mesure-de-surete-subie-a-letranger-et-deduction-de-la-peine-pr/h/99c7df2786ee918a03295c8c51325185.html>
34. Recotillet, Méryl, (2021). Assignation à résidence avec surveillance électronique à l'étranger: déduction de la peine prononcée, *Éditions Dalloz*, disponible sur le site: <https://www.dalloz-actualite.fr/flash/assignation-residence-avec-surveillance-electronique-l-etranger-deduction-de-peine-prononcee>

E) Cases

35. Cass. crim, 19 avril 2023, N° de pourvoi: 23-80.873.
36. Cass. crim., 17 mars 2021, N° de pourvoi: 20-84.365.



37. Cass. crim., 17 mars 2015, N° de pourvoi: 14-88310.
38. Cass. crim, 3 octobre 2012, N° de pourvoi: 12-84.863.
39. CJUE, (quatrième chambre), arrêt du 28 juillet 2016, affaire C-294/16 PPU.
40. BVerfG, 11 June 1958, BVerfGE 7, 377 (404-05).

ترجمه منابع فارسی به انگلیسی

A) Books

1. Khaleghi, A., (2023). *Points in criminal procedure*, Shahr Danesh.
2. Khaleghi, A., (2024). *Criminal Procedure Code*, Volume 1, Shahr Danesh.

B) Articles

3. ashoori, M., ashoori, M. & saffari, A. (2023). minimum standards for pre-trial detention in International instruments and Iran law. *The Quarterly Journal of Judicial Law Views*, 24(86), pp.1-20. <https://sid.ir/paper/217781/fa>
4. Haji Mola, H., & Mohammadi, A., (2021). Evaluating the ratio of the Principle of Necessity and the Principle of Proportionality in the Realm of Limitation and Suspension of Human Rights. *Journal of Legal Studies*, 13(1), pp.29-54. <http://www.doi:10.22099/jls.2020.38517.4077>
5. Rajab, M. A., (2017). The Principle of Proportionality of Bails in Iranian Criminal Procedure. *The Judiciary's Law Journal*, 81(98), pp.63-82. <https://doi:10.22106/jlj.2017.26775>
6. Ruhollah, A., & Yasini-nsab, M., (2023). Researches in Discovering the Jurisprudential-Legal Nature of Commitment Agreements with a Critical Review of Existing Doctrines, *The Judiciary's Law Journal*, 12(2), pp.354-369. <https://doi:10.22106/jlj.2022.542945.4534>
7. Sheykhvand M, kord Alivand R, Minaei B, Ashoori M, Mahdavisabet M. (2023). Artificial Intelligence and Issuing the Criminal Sentences: Decision-making or Decision-taking?. *CLR*, 27 (4), pp.138-167. <http://clr.modares.ac.ir/article-20-72285-fa.html>
8. Sheykhvand M, Kordalivand R, Minaei B, ashoori M, Mahdavi Sabet M A. (2023). A Comparative Study of the Facilitator Application of Artificial Intelligence in Criminal Prosecution; Capacities and Challenges. *CLR* 27 (1), pp.81-104. <http://clr.modares.ac.ir/article-20-67385-fa.html>
9. Tadayon, A. (2008). Electronic Monitoring: A Step Towards Prison Alternatives, *The Judiciary's Law Journal*, 72(64), pp.56-66. <https://doi:10.22106/jlj.2008.11241>



ترجمه منابع عربی به انگلیسی

A) Books

1. Al-Ghazwani, M., (2021). *The judicial judge's control of the proportionality between the controls of rights and freedoms and their obligations*, Publications of the International Institute for Democracy and Elections.
2. Al-Kassasbeh, F. Y., (2010). *The Function of Punishment and Its Role in Treatment and Rehabilitation - A Comparative Study*, Wael Publishing House.
3. Ben Abbas, B. & Ben Jama'a, H. (2022). *The Principle of Proportionality in the Jurisprudence of the Court of Cassation in Tunis*, Publications of the International Foundation for Democracy and Elections.

B) Articles

4. Al-Mazmoumi, M. H. M., (2020). Electronic monitoring as an alternative to custodial punishment: A study in light of the Saudi system and comparative systems. *Sound of Law magazine*, 7(2), pp.856-894. [Doi:https://search.emarefa.net/en/detail/BIM-1041185](https://search.emarefa.net/en/detail/BIM-1041185)
5. Lehzil, A., (2018). The electronic bracelet system according to Algerian judicial policy. *Journal of Legal and Political Thought*, 2018 (3), pp.300-320. [Doi:https://search.emarefa.net/detail/BIM-1140746](https://search.emarefa.net/detail/BIM-1140746)
6. Otani, S., (2009). The Status of Electronic Surveillance "Electronic Bracelet" in French Penal Policy, *Damascus University Journal of Economic and Legal Sciences*, 25 (1), pp.129-162.

C) Theses

7. Al-Harithi, A., (2021). **The idea of necessity in criminal procedures**. doctoral dissertation, Mansoura University.
8. Ben Zarqa, Q. (2020). **Electronic Monitoring: A New Mechanism for Implementing Punishment in Algerian Legislation**, Master's Thesis, Faculty of Law and Political Science, Abdelhamid Ben Badis University.
9. Ghanem, S. & Razaizi. W., (2017). **The Electronic Bracelet - An Applied Topic**, Master's Thesis, Faculty of Law and Political Science, University of Arab Tebessi.
10. Masrouq, M., (2019). **The Electronic Surveillance System "Electronic Bracelet" in Algerian Legislation**, Master's Thesis, Faculty of Law and Political Science, University of Kasdi Merbah - Ouarkla.



Appropriateness of the Obligation Writ not to leave the House or Place of Residence under Electronic Monitoring with the Individual Freedom of the Accused in French and Iranian Law

Adnan Qasem¹, Mohammad Jafar Habibzadeh^{*2},
Seyed Doraid Mousavi Mojab³

1. Ph.D. Student in Criminal law and Criminology, Faculty of Law, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran

2. Professor in Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran

3. Assistant Professor in Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Tarbiat Modares University, Tehran, Iran

Receive: 2024/05/18

Accept: 2024/12/19

Abstract

After the scientists of Harvard University in collaboration with a group of researchers of this university invented a type of electronic monitoring technology, the attention of criminal law scientists in European countries was drawn to this monitoring method. Among them, the French legislator predicted the presence at the place of residence with electronic monitoring as a compromise [between judicial supervision and temporary detention]. Iran's legislator has also provided the obligation writ not to leave the house or place of located residence with the consent of the accused by determining the commitment amount through monitoring with electronic equipment or without monitoring with this equipment, but the position of this agreement in comparison with other secure penal writs is not clear. Using this secure writ should always be accompanied by appropriate assessment and evaluation; In such a way that the best ground for protecting the rights of the accused, the victim and the society is

* Corresponding Author, E-mail: habibzam@modares.ac.ir



provided. In addition to violating the defendant's freedom of movement, electronic surveillance also violates his privacy. The findings of the current research, which were carried out with a descriptive-analytical method and by using the library tools, show that the commitment not to leave the home or place of residence is a compound action that sometimes may have the effects and characteristics of temporary detention. Therefore, in addition to the necessity of applying the "principle of proportionality criteria", attention should also be paid to deducting the term of the agreement not to leave the house or residence designated under electronic surveillance from the penalty of deprivation of liberty, and the compensation for damages caused by the application of this order should also be taken into account placed. The French legislator has explicitly predicted the principle of proportionality of the Mesures coercitives with the freedom of movement of the accused and has identified the criteria of proportionality including adequation, necessity and appropriateness in the strict sense of the word, while the Iranian legislator has defined the way it is compatible with the freedom of movement of the accused and determining the scope and duration of this appointment has not been important at the legislative level. In order to proportionality of this writ with privacy, the French legislator has conditioned the "accused's consent" to the installation of electronic handcuffs and anklets in order to respect the dignity, integrity and privacy of the accused, but in Iranian law, the position of the accused's consent and the effects of non-compliance have not been sufficiently explained and seem to go back to the "designated place of residence".

Keywords: Substitute for Temporary Detention, Freedom of Movement, Privacy, Proportionality, Consent of the accused