

برده‌داری مدرن در فقه و حقوق کیفری

معصومه رضایپور پرشکوهی*

چکیده

از جمله اقدامات ضدانسانی و ضداخلاقی عصر حاضر که گریبانگیر بشر در عرصه گیتی گردیده است، مسئله تجارت یا خرید و فروش انسان است که هر روزه نظاره‌گر افزایش آن از سوی سازمان‌های جنایتکار بین‌المللی می‌باشیم. ریشه‌کنی این معضل مرهون عزمی جهانی و همکاری تام دولت‌ها در سطحی وسیع و گسترده است. در این تحقیق سعی بر این بوده تا قوانین و اسناد موجود در سطح بین‌المللی، منطقه‌ای، و ملی در خصوص این تجارت شوم مورد تحلیل و بررسی قرار گرفته، خلأها و کاستی‌های آن مطرح گردیده و میزان تأثیر آنها در از بین رفتن یا کاهش این تجارت سیاه تبیین گردد.

مهم‌تر از همه با توجه به اینکه ایران اسلامی مان نیز از این تهاجم مصون نمانده و این معضل در سال‌های اخیر به انحاء و اشکال مختلف در کشورمان رشد یافته است و با توجه به اینکه شرع مقدس اسلام بر آزادی، ارزش و کرامت انسان تأکید و توجه خاص دارد، تلاش شده است که بردگی انسان از منظر اسلام مورد بررسی قرار گیرد. از بررسی ادله قرآنی و روایی روشن می‌شود که تجارت و قاچاق انسان از لحاظ فقهی مورد تأیید نیست و از جرمی است که شرع مقدس بر آن حساسیت ویژه‌ای مبذول داشته است.

نظرات فقها و قانون مجازات اسلامی در این زمینه منسجم نیست ولی به صورت پراکنده و به طور جداگانه به برخی از ابعاد پرداخته شده است. از احکام روشن فقهی در این زمینه می‌توان به اطلاق عناوین قوادی و مفسد فی الارض اشاره کرد.

از لحاظ حقوقی نیز قانون مبارزه با قاچاق انسان در سال ۱۳۸۳ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده است که خالی از اشکال نیست و بر محققان و صاحب‌نظران است که به رفع نواقص آن بپردازند.

واژگان کلیدی

برده، عتق، برده فروشی، قاچاق، تجارت.

* عضو هیأت‌علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی.



مقدمه

در راستای پیشرفت جوامع و توسعه تکنولوژی که در چند قرن اخیر صورت گرفته است، ارتباطات اجتماعی و روابط انسانی نیز گسترش پیدا کرده و به تبع آن اقدامات غیرانسانی و پدیده‌های ضداجتماعی نیز رشد روزافزون یافته است این جرایم و فعالیت‌های مجرمانه که معمولاً دارای پیچیدگی‌های خاصی بوده و با برنامه‌ریزی‌ها و سازماندهی صورت می‌پذیرد بعضاً پا را از عرصه مرزهای داخلی کشورها فراتر نهاده و به صورت یک پدیده فرامرزی (فراملی) در عرصه بین‌المللی مطرح می‌شوند. از جمله این اقدامات غیرانسانی مسئله برده‌داری و برده‌فروشی می‌باشد، هر چند این پدیده از اعصار بسیار قدیم رایج بوده ولی ما شاهد اشکال مدرن و این حرفه در قرن ۲۱ می‌باشیم مانند تجارت انسان، قاچاق انسان، به کار کشیدن کودکان و استثمار افراد ناچار و ناآگاه از حقوق اجتماعی خود و همچنین انواع بردگی‌های فکری.

از آنجا که قاچاق و تجارت انسان مشابهت با برده‌داری و خرید و فروش برده داشته است، از همین رو تجارت انسان مهم‌ترین شکل بردگی مدرن نامیده می‌شود.

بررسی علل ریشه‌های این معضل از یکسو و مطالعه مفاد کنوانسیون‌های بین‌المللی و اقدامات انجام گرفته در سطح بین‌المللی و منطقه‌ای و داخلی (فقهی و حقوقی) و راهکارهای ارائه شده توسط آنها از سوی دیگر ما را در فهم نواقص و خلأهای قوانین مذکور و اتخاذ تدابیر صحیح و کارآمد و قرار گرفتن تجارت و قاچاق انسان (که از اشکال بردگی مدرن می‌شود در فهرست جنایات بین‌المللی مندرج در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی یاری می‌نماید.

بردگی در شرایع پیش از اسلام

بردگی در آیین یهود

برده گرفتن در مذهب یهودیت مجاز و مشروع بود، چنانکه در سفر لاویان از تورات اینچنین آمده است: «از امت‌هایی که به اطراف تو می‌باشند، از ایشان غلامان و کنیزان بخرید و هم از پسران مهمانانی که نزد شما مأوی گزینند و از قبیله‌های ایشان که نزد شما باشند که ایشان را در زمین شما تولید کردند بخرید و مملوک شما خواهند بود.

ایشان را بعد از خود برای پسران خود واگذارید تا ملک موروثی باشند و ایشان را تا به ابد مملوک سازید»^۱.

از دیگر عواملی که در آیین یهود موجبات بردگی را فراهم می‌ساخت مسئله فقر بود بر این اساس فقرا می‌توانستند خود را به ثروتمندان بفروشند و حتی هم‌کیش بودن مانع انجام این داد و ستد نمی‌شد و یهودیان مجاز بودند به طور موقت، هم‌کیشان خود را به خدمت و بردگی بگیرند. در قسمت دیگری از تورات می‌خوانیم: «اگر برادرت نزد تو فقیر شده خود را به تو بفروشد، بر او مثل غلام خدمت مگذار،

۱. تورات سفر لاویان باب ۲۵ شماره ۴۶ و ۴۷

مثل مزدور و مهمان نزد تو باشد و تا سال بوییل نزد تو خدمات نماید»^۱.
همچنین با مطالعه در متون تورات این گونه استنباط می شد که قوانین کیفری تورات چندان به نفع بردگان نیست، برای مثال در تورات می خوانیم «اگر کسی غلام یا کنیز را با عصا بزند و او زیر دست وی بمیرد، هر آینه انتقام او گرفته شود، لیکن اگر یک دو روز زنده بماند، از او انتقام کشیده نشود زیرا زر خرید اوست»^۲.

بردگی در آیین مسیح (ع)

انجیل قوانین تورات را مورد تصدیق قرار داده و هیچ قانونی بر منع و نهی برده‌داری در آیین مسیحیت به چشم نمی خورد. در کتاب «قاموس کتاب مقدس» بردگان و غلامان به فرمانبرداری از آقایان خود امر شده‌اند: «انجیل پاک حضرت مسیح نیز ابتدا در خصوص اطلاق و آزادی غلامان سخن نرانده بلکه بر عکس غلامان را به اطاعت آقایان و خوانین ایشان امر می فرماید»^۳.
علما کشیشان و فیلسوفان مسیحی قانون برده‌داری را امری مشروع و عادلانه می دانسته‌اند و هیچ گونه مخالفتی با آن ابراز نداشته‌اند.^۴

سنت آگوستین Agostin قدیس بزرگ مسیحی بردگی را نوعی «کیفر خدایی» برای بردگان پنداشته است. موریس لاتزله در این باره می نویسد: «بردگی به وسیله سنت آگوستین تنبیهی شناخته شده که از طرف عدالت برای گناه مقصر در پیشگاه خداوندی تحمیل گردیده است»^۵.
سنت توماس آکوی ناس Ahomas Aquinas از قدیسان کاتولیک و از فلاسفه بزرگ مسیحی درباره بردگی و قوانین آن گفته است: «درباره روابط برده و ارباب، احتیاجی به قانون خاصی از برای ارباب یا پدر خانواده نیست زیرا برده، مال خصوصی یک شخص یا خانواده است و قانون راجع به نفع عمومی شهر یا امپراطوری است»^۶.
پرواضح است که علمای مسیحی مسئله بردگی را بی هیچ شک و ابهامی مورد تأیید قرار داده بودند.

بردگی در عرب پیش از اسلام

در سرزمینی که اسلام در آن پا به عرصه وجود نهاد، بردگی به شکل ظالمانه رایج بود. بازرگانان برده که نخاس نامیده می شدند افرادی را که از طریق یورش‌ها و غارت‌ها به اسارت در می آمدند و یا از عهده پرداخت قرض خود بر نمی آمدند به بردگی گرفته و در شهر مکه به معرض فروش

۱. تورات سفر لویان باب ۲۵ شماره ۳۹

۲. تورات سفر لویان باب ۲۵ شماره ۲۰ و ۲۱

۳. هاکس جیمز، قاموس کتاب مقدس چاپ تهران، ص ۵۹۰

۴. همان

۵. لاتزله، موریس، همان، ص ۱۶

۶. همان



می گذاشتند. بر طبق رسوم، خریدار ریسمانی بر گردن برده می افکند و او را چون حیوان به سمت خانه اش می کشید. در روزگار جاهلیت برده داران کنیزان خود را به روسپی گری و می داشتند و مزدشان را برای خود می گرفتند.^۱ آیه ۳۳ سوره مبارکه نور گواه بر این وقایع است: لا تکرهوا فتياتکم علی البغاء... (کنیزان خود را به زناگری وادار مکنید).

همچنین اعراب جاهلیت با کنیزان خود هم بستر می شدند و در صورت تولد فرزندی از کنیزان، آنها نیز به بردگی گرفتار می گشتند مگر در مواردی که اصالت و نجابت خود را اثبات کنند. در تاریخ تمدن اسلامی در این باره آمده است: «کانت العرب تتزوج الاماء فاذا ولد لهم منهن اولاد استعبدهم فاذا انجب احدهم الحقوه بانسابهم و اعترفوا به والا بقى عبدا»^۲

بردگان در نزد اعراب جاهلی از جایگاهی پست تر از حیوانات برخوردار بودند. رفتار خشن و ظالمانه و غیر انسانی اعراب و اشراف با بردگان حکایت از این امر دارد.

برده داری پس از اسلام

مسدود کردن طرق بردگی بر اساس آیات

قرآن اسلام از نظر اعتقادی، بیش از ادیان یهودی و مسیحی بردگی را نفی نکرده است، اما همچون این آیین های پیشین، هر چند به صورتی نسبتاً متفاوت کوشیده است تا این نهاد اجتماعی را محدود سازد. در اسلام برده از لحاظ معنوی با آزاده همشان است و برای روح او همان سرنوشت ابدی آزاده وعده داده شده است. در این جهان جایگاه اجتماعی او، تا پیش از آزاد شدن همچنان فروتر است و باید با تسلیم و رضا به آن تن در دهد.

قرآن به دفعات آزاد کردن برده را کاری پرارزش (بر) می خواند (بقره آیه ۱۷۷ و بلد: ۱۳)، مصرف زکات را در این راه روا می شمارد (توبه: ۶۰)، یا کفاره برخی از گناهان مانند قتل غیر عمد (نساء: ۹۲)، و سوگند دروغ را آزاد کردن بردگان قرار می دهد (مائده: ۸۹)، به مکاتبه (آزاد کردن برده با قرارداد) باید به آسانی رضا داد (نور: ۳۳)، با برده ای که آزاد نشده باشد باید با احسان رفتار کرد (نساء: ۳۶)، علاوه بر اینها، شرف انسانی برده در احکامی که با مناسبات اجتماعی از نوع روابط جنسی پیوند دارند، جلوه گر است. به حرمت واداشتن زنان برده به خود فروشی (نور: ۳۳)، باید اشاره کرد زن یا شوهر دادن بردگان صالح تکلیف اخلاقی صاحبان آنان است (نور: ۳۳)، حتی ازدواج زن یا مرد مسلمان آزاد با برده مسلمان، اگر لازم باشد جایز است (بقره: ۲۲۱، نساء: ۲۵).

به نظر برخی دانشمندان،^۲ به سبب واقعیات جامعه صدر اسلام و نیز مسئله اسیران جنگی کافر در قرآن و سنت و به تبع آنها در فقه، بردگی که جنبه رسمی و نهادی داشت یکسره نفی نشد، بلکه

۱. کاناو فی التجاهلیه یکرهون اما نهم علی الزنا یا خون اجورهن» تفسیر طبری، جلد ۹، چاپ لبنان، ص ۱۰۴

۲. جرجی زیدان «تاریخ تمدن اسلامی» جلد ۴، چاپ قاهره، صص ۲۷ و ۲۸

۳. طباطبائی، المیزان، ج ۶، ص ۲۴۶ به بعد. وهبه مصطفی زحلی، الفقه الاسلامی وادلته، ج ۶، ص ۴۷۱



با تشریح احکامی درباره محدود کردن راه‌های برده گرفتن (استرقاق)، رعایت حقوق مشروع و انسانی بردگان و تشویق و تأکید به آزادسازی برده (عتق یا اعتاق)؛ بردگی شکلی مطلوب و انسانی به خود گرفت و در مسیر محدودیت و زوال افتاد.

از دیدگاه فقه، بردگی انسان وصفی استثنایی است و اصل آزادی انسان است (اصالة الحریه)^۱ بر این اساس تمامی فقها بر آنند که کودک لقیط یافته شده در سرزمین اسلامی که پدر و مادرش نامعلوم باشند، از نظر حقوقی «آزاد» است و برخلاف تلقی رایج نباید او را برده شمرد.^۲

همچنین در فقه، تملک و فروش افراد آزاد (غیربرده) منع شده است.^۳ استرقاق که پیش از اسلام از راه‌های گوناگون پیش می‌آمده است، بنابر فقه منحصر به کفار حربی و اسیران جنگی آنان، و برده ساختن مسلمان ممنوع شد.

اما ممکن بود برده ای که مسلمان شده است همچنان در بردگی بماند، بنابراین تداوم بردگی تنها از دو راه ممکن بوده است:

۱- اسارت کفار در جنگ با مسلمانان.

۲- زاد و ولد بردگان.

برده از لحاظ حقوقی، ماهیتی دوگانه داشت: از یکسو به عنوان کالا مملوک فردی دیگر به نام مولی و تابع قانون مالکیت بود و در واقع مفهوم بردگی در همین ویژگی نهفته است در نتیجه برده می‌توانست موضوع تمامی اعمال حقوقی، ناشی از مالکیت مانند فروش، هبه، اجاره، توارث و جز آن باشد. از سوی دیگر برده به عنوان «شخصی» اصولاً مشمول احکام حقوق و تکالیف مقرر برای افراد دیگر بوده است ولی به موجب فقه در برخی موارد احکام و مقررات ویژه داشته که در سه حوزه عبادات، سلامت و دیگر احکام مانند احکام جزایی بررسی می‌شود:

در احکام عبادی، تفاوت چندانی میان برده و غیر برده دیده نمی‌شود، اما برای برخی عبادات برده نیاز به کسب اجازه از مالک خود داشته است.^۴ به علاوه برخی واجبات عبادی مانند نماز جمعه و جماد بر او واجب نیست.^۵ حد لازم حجاب برای برده زن در هنگام نماز بسیار کمتر از زن آزاد بوده و به نظر برخی مذاهب اسلامی در حد پوشش مرد بوده است.^۶

همچنین انجام برخی عبادات مالی برده مانند پرداخت زکات و فطریه بر عهده مالک اوست.^۷ در عقود و معاملات چه سالی و چه غیرسالی، حجر (ممنوعیت تصرف مالی) برده به عنوان اصل پذیرفته شده است. به عقیده حنیفیان و شافعیان اصولاً برده صلاحیت تملک مال ندارد اما به نظر بیشتر

۱. نجفی، جواهر الکلام، ج ۸، ص ۶۳۴ و ج ۱۲، ص ۶۰

۲. نجفی، ج ۸، ص ۵۸۰ و ج ۱۲، ص ۲۸۲

۳. محقق حلی، ج ۲

۴. ابن قدامه، ج ۲، ص ۳۷۲ و ۱۵۳، زحیلی، ج ۳، ص ۶۲. و شهید ثانی ج ۲، ص ۱۶۲

۵. ابن قدامه، ج ۱۰، ص ۳۶۶. زحیلی، ج ۲، ص ۲۶۶. شهید ثانی، ج ۲، ص ۲۸۲

۶. جزیری، ج ۱، ص ۱۷۲. شهید ثانی، ج ۱، ص ۲۰۷. نجفی، ج ۳، ص ۳۷۳

۷. ابن قدامه، ج ۲، ص ۶۷۳-۴۹۴

فقه‌های شیعه و سایر فقه‌های عامه، وی حق تملک برخی اموال را دارد.^۱
از سوی دیگر، حجر برده در معاملات موجب ممنوعیت وی از انجام دادن ایقاعات و عقود است که مستلزم تصرف او به ویژه تصرفات مالی است به طوری که آن ساملات بدون رضایت مالک باطل یا ففولی (نیازمند تنفیه مولی) شمرده می‌شود.^۲

جرایم بردگان و مسئولیت کیفری آنها الف) جنایت (قتل و جرح) بردگان و مسئولیت کیفری آنان

۱- قتل و جرح خطایی در صورتی که برده‌ای مرتکب قتل یا جرح غیر عمدی شده باشد مولای او ضامن نیست و نسبت به جنایت عبد خود مسئولیتی ندارد. از این مولی در صورت جنایت خطایی مملوکش مخیر است بین اینکه او را در مقابل پرداخت اقل امرین یعنی ارزش جنایت یا قیمتش، فک کند و یا اینکه عبد را به مجنی علیه یا ولی او تسلیم سازد تا او را به رقیبت بگیرند، البته رقیبت به نسبت جنایت ارتكابی نه بیشتر، مثلاً اگر به میزان نصف، مرتکب جنایت شده فقط نصف عبد را می‌توان در مقابل این جنایت گرفت.^۳

۲- قتل و جرح عمدی در صورتی که برده‌ای مرتکب قتل یا جرح عمدی شود اولیای دم یا خود مجنی علیه بین قصاص یا استرقاق او مخیرند.^۴
البته در خصوص جنایت غیر عمدی «ام ولد» برخی از فقه‌های سنت معتقدند که مولی الزاماً باید خسارت جنایت او را بپردازد و او را از کیفر جنایت رهایی بخشد.^۵

ب) ارتکاب قتل توسط عبد ناشی از اکراه مولی

در صورتی که مولی عبد خود را بر قتل دیگری اکراه کند و عبد هم در این شرایط مرتکب قتل شود، در مورد مسئولیت کیفری آنها اختلاف نظر وجود دارد. برخی قائلند که عبد قصاص می‌شود و مولی حبس ابد. و برخی دیگر هم بر این عقیده‌اند که مولی قصاص و عبد حبس ابد می‌شود.^۶

ج) تخفیف مجازات بردگان

علی القاعده از نظر استحقاق «مجازات تعزیری» برده و غیر برده هیچ فرقی با هم ندارند و یکسان هستند.^۷ ولی در مورد اجرای حد در برخی از حدود برای بردگان تخفیف اعمال می‌گردد که این موارد عبارتند از:

۱. ابن قدامه، ج ۲، ص ۴۹۴ و ج ۴، ص ۲۵۶. محقق حلی، ج ۲، ص ۱۰۱
۲. نجفی، ج ۹، ص ۴۹، ابن قدامه، ج ۴، ص ۲۹۸
۳. آدم متر، پیشین، ج ۱، ص ۳۱۷
۴. شهید ثانی، پیشین، ج ۱۰، ص ۴۷ ابو جعفر محمد ابن ادریس حلی، سرائر، مؤسسه نشر الاسلامی، قم، چاپ دوم، ۱۴۱۱ ق. ج ۳، ص ۴۰۳
۵. شهید ثانی، پیشین، ج ۱۰، ص ۴۷
۶. حلی - ابو جعفر محمد ابن ادریس، پیشین، ج ۲، ص ۲۲
۷. همان، ص ۳۴۹



۱- سرقت

در صورتی که عبد مرتکب سرقت گردد و از اموال مولای خود سرقت کرده باشد قطع ید نمی‌شود بلکه فقط تأدیب می‌شود و همچنین اگر از بیت‌المال سرقت کند همین حکم را خواهد داشت، چون قطع ید او موجب ضرر بیشتر به بیت‌المال است.^۱

۲- زنا

فقها با استناد به آیه شریفه «فعلیهن نصف ما علی المحصنات»^۲ (آیه ۲۵ سوره نساء) معتقدند که کنیز زنا کار مجازاتش نصف مجازات زنان آزاد زناکار است، یعنی فقط ۵۰ ضربه شلاق و به صورت کلی مجازات مملوک زناکار ۵۰ ضربه شلاق (نصف مجازات غیرمملوک) است. چه مرد باشد و چه زن و چه پیر یا جوان، باکره باشد یا غیرباکره، و حتی صاحب جواهر در این مسئله، مدعی اجماع شده و علاوه بر آن به آیه مذکور و روایتی نیز استناد کرده است. و نیز قائل است، عبد و امه زناکار «جز» و «تغریب» هم نمی‌شوند.^۳

۳- تکرار جرم زنا

با وجود آنکه شخص زناکار غیرمحسن آزاد در صورت ارتکاب سه بار بنا به قولی چهار بار تکرار جرم، کشته می‌شود، ولی اگر این عمل توسط بردگان (چه زن و چه مرد) تکرار شود در مرتبه هشتم و بنا به قولی در مرتبه نهم کشته می‌شوند.^۴

اما در سایر جرایم مانند لواط قوادی، شرب خمر، قذف، عبد و غیر عبد با هم از نظر مجازات برابرند.^۵

جرایم علیه بردگان و مجازات آن

در این مبحث به جرایم علیه بردگان و مجازات و مسئولیت کیفری آن خواهیم پرداخت. جرایم علیه بردگان ممکن است به صورت بدنی باشد، قتل و جرح و یا حیثیتی مانند قذف که جداگانه مورد بحث قرار می‌گیرد:

الف) جنایت (قتل و جرح) علیه بردگان و مجازات آن

نظر به اینکه به اجماع فقها از جمله شرایط قصاص تساوی در حریت است. از اینرو اگر عبدی توسط

۱. شهید اول، القواعد، چاپ سنگی، ص ۲۵۵

۲. نجفی - محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، دارا حیا التراث العربی، بیروت، چاپ هفتم، ۱۹۱۸ ق، ج

۴۱، ص ۴۹۱-۴۹۰

۳. نجفی - محمد حسن، پیشین، ص ۳۲۸

۴. نجفی - محمد حسن، پیشین ص ۳۲۰-۳۲۱

۵. همان، ص ۳۲۲-۳۲۱



حری به قتل برسد قصاص نمی‌شود.^۱ بلکه باید دیه را بپردازد که همان قیمت عبد است، مگر آنکه قیمت عبد مقتول بیش از دیه شخص آزاد باشد که در اینصورت به مقدار دیه شخص آزاد پرداخت خواهد شد. و دیه اعضا و جراحات وارده بر عبد هم به نسبت دیه حراست در مواردی که دیه تعیین شده باشد، مثلاً در قطع دست عبد باید نصف قیمت عبد را بپردازد، البته در صورتی که شخص جانی، عبد را عصب کرده باشد باید مطلقاً قیمت عبد را بپردازد اگر چه قیمت عبد از دیه انسان آزاد هم بیشتر باشد.^۲

در صورتی که جنایتی عمدی یا شبه‌عمد بر روی عبد انجام گیرد که میزان خسارت آن به مقدار کل قیمت عبد باشد، مولای او مخیر است بین اینکه قیمت عبد را از جانی گرفته و او را به جانی تسلیم کند و یا اینکه بدون دریافت عوض رضایت دهد؛ چون در غیر این صورت جمع بین عوض و معوض لازم می‌آید؛ یعنی اگر هم خسارت و عوض دریافت کند و هم عبد را به جانی تسلیم نکند، جمع بین عوض و معوض لازم می‌آید، اما اگر جنایت مذکور خطای محض باشد در فرض دریافت خسارت و تسلیم عبد، نمی‌توان عبد را به جانی تسلیم کرد؛ بلکه باید عبد را به عاقله جانی تسلیم کند. البته اگر این قول را بپذیریم که عاقله جنایت خطایی علیه عبد را نیز عهده‌دار هستند؛ چون برخی معتقدند که عاقله جنایت خطایی علیه عبد را عهده‌دار نیست.^۳

از قاعده مذکور بعضی از فقها یک مورد را استثنا کرده‌اند و آن موردی است که کسی به قتل بردگان معتاد باشد؛ یعنی مرتکب تکرار این جرم شود که در این صورت جمع قلیلی از فقها معتقدند که باید قصاص شود. از جمله این فقها شیخ طوسی، ابن حمزه، ابن زهره، سلار و ابوالصلاح حلبی هستند.^۴

ب) ضرب و تأذیب عبد

مولی می‌تواند به عنوان تأذیب، عبد خود را بزند، همان‌طور که در مورد فرزند خود چنین حقی را دارد، ولی به اعتقاد بعضی از فقها نباید بیش از ۱۰ ضربه شلاق باشد و البته صاحب جواهر می‌فرماید: دلیلی اصح بر این محدودیت نیافتیم.^۵

اما اگر مولی بدون قصد تأذیب و بدون استحقاق حد، عبد خود را بزند، بنا بر قول اکثر فقها مستحب است که به عنوان کفاره، عبد را آزاد کند و حتی برخی از فقها به شیخ طوسی در نه‌یاه نسبت داده‌اند که ایشان بر این عقیده‌اند که در این صورت آزاد کردن عبد «واجب» است.^۶

ج) قذف عبد

هرگاه مولی بنده خود را مورد قذف قرار دهد تعزیر می‌شود، همان‌طور که اگر شخصی بیگانه عبد او را

۱. همان، ص ۲۸۲-۴۰۰-۴۲۹-۴۵۸-۴۵۹

۲. شهید ثانی، پیشین، ج ۱۰، ص ۲۸ و ۶۵

۳. همان، صص ۱۹۴ و ۱۹۶

۴. همان، صص ۱۹۷ و ۱۹۸

۵. نجفی - محمد حسن، پیشین، ج ۴۲، ص ۹۲۰ و شهید ثانی، پیشین، ج ۱۰، ص ۶۵

۶. نجفی - محمد حسن، پیشین، ص ۴۴۴



مورد قذف قرار دهد تعزیر می‌گردد.^۱

بنابراین از دیدگاه اسلامی حیثیت بردگان نیز مانند سایرین دارای احترام بود و هیچ‌کس حتی مالک

برده نیز حق اهانت به او را نداشت.^۲

ارتباط برده‌داری و قاچاق انسان

قاچاق انسان بدین دلیل از اشکال معاصر بردگی دانسته شده است که قاچاق‌چیان انسان قربانیان را با آدم ربایی، تهدید و اجبار، فریفتن یا وعده‌های فریبنده در مورد یافتن شغل مناسب و درآمد سرشار، به دام انداخته و سپس آنان را چون بردگان و اسیران قرون گذشته در انبار کشتی‌ها پنهان نموده و با وضعیت اسفباری به کشورهای مقصد منتقل می‌کنند. گذشته از وضعیت نامناسب انتقال آنها به کشورهای مقصد، بعد از ورود به آن کشور نیز، قربانیان اغفال شده به ویژه زنان و دختران ناچارند برای سال‌ها تن‌فروشی و روسپیگری نموده، تا بدهی‌ای که براساس قراردادهای منعقد شده با قاچاقچیان انسان باید پرداخته شود را بپردازند. این بدهی معمولاً ده‌ها برابر هزینه واقعی انتقال آنها از کشور مبدأ به سرزمین مقصد است.

همان‌گونه که در بردگی سنتی نیز یکی از عوامل به بردگی کشین افراد، وجود بدهی مالی بوده است، قربانیان به ویژه کودکان مجبور به کار در مزارع، معادن، کارخانه‌ها و منازل شده، بدون اینکه از استانداردهای مربوط به حقوق کارگران و از حداقل شرایط کاری مناسب برخوردار باشند. حتی از برخی از این کودکان به عنوان سرباز در مناقشات مسلحانه استفاده می‌گردد که این شیوه در آفریقا بیش از نقاط دیگر جهان رایج می‌باشد.^۳

قاچاق انسان در اسناد بین‌المللی

اسناد بین‌المللی که به مسئله قاچاق انسان اشاره دارند را می‌توان به دو دسته تقسیم نمود. برخی از این اسناد به گونه‌ای فرعی و غیرمستقیم به موضوع قاچاق انسان اشاره نموده و آن را ممنوع کرده‌اند: از جمله این اسناد، معاهدات راجع به النای بردگی می‌باشند. همان‌گونه که گفته شد، قاچاق انسان رابطه و نسبت نزدیکی با برده‌داری و تجارت برده دارد به همین دلیل از آن به عنوان برده‌داری معاصر یاد می‌کنند. این اسناد عبارتند از:

۱- کنوانسیون منع بردگی مصوب ۱۹۲۶ میلادی

۲- قرارداد تکمیلی منع بردگی و برده‌فروشی و عملیات و ترتیباتی که مشابه بردگی است مصوب ۱۹۴۸ میلادی

میلادی

۱. همان، ص ۴۴۶

۲. همان، ص ۴۴۷

۳. روزنامه اطلاعات، شماره ۲۲۸۵۳، یکشنبه ۲ شهریور ۸۲، به نقل از مدیر اطلاع‌رسانی یونسف در ایران، ص ۱۱



۳- اعلامیه جهانی حقوق بشر (ماده ۴)

۴- میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی مصوب ۱۶ دسامبر ۱۹۶۶ (ماده ۸)

ش. اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی همچنین کنوانسیون‌های راجع به زنان و به ویژه کنوانسیون حقوق کودک و پروتکل اختیاری آنکه با توجه به گستردگی اسناد مذکور، تحقیق جداگانه‌ای تحت عنوان بررسی اسناد راجع به حقوق بشر می‌طلبند. اما دسته دوم، اسنادی هستند که به طور اختصاصی به موضوع قاچاق انسان مرتبط هستند و دارای مفادی راجع به پیشگیری، سرکوب قاچاق و حمایت از بزهدیدگان و همکاری‌های بین‌المللی می‌باشد.

پروتکل پیشگیری، سرکوب و مجازات قاچاق اشخاص، دسامبر ۲۰۰۰

از ابتدای سده بیستم اسناد بین‌المللی بسیار در خصوص مقابله با پدیده تجارت انسان تدوین و تصویب گردید، اما علیرغم تمامی تلاش‌های انجام شده، موفقیت چندانی در کاهش این معضل جهانی حاصل نگشت. همین امر موجب گشت تا بار دیگر سند بین‌المللی جدیدی در این خصوص تنظیم گردد. از آنجا که اعتقاد دولت‌های عضو ملل متحد بر این بود که امروزه قاچاق انسان به نحو فزاینده‌ای با گروه‌های جنایتکار پیوند خورده است، سند جدید تحت عنوان «پروتکل پیشگیری، سرکوب و مجازات قاچاق اشخاص به ویژه زنان و کودکان» به کنوانسیون بین‌المللی مبارزه علیه جرایم سازمان‌یافته فراملی ملحق و ضمیمه گردید.

قاچاق انسان از دیدگاه پروتکل

ماده سوم با عنوان «استفاده از اصطلاحات^۱ و واژه‌ها» قاچاق اشخاص را این‌گونه تعریف می‌کند: (a) قاچاق اشخاص به معنی استخدام، اعزام، انتقال، پناه دادن یا پذیرفتن اشخاص است به وسیله تهدید یا توسل به زور یا اشکال دیگر اجبار، ربودن، تقلب یا فریب، اغفال، سوءاستفاده از قدرت یا سوءاستفاده از وضعیت آسیب‌پذیری، یا با دادن یا گرفتن مبالغ یا منافی برای تحصیل رضایت شخصی که روی دیگری کنترل دارد؛ که این اقدامات به منظور بهره‌برداری جنسی، کار یا خدمات اجباری، به بردگی گرفتن یا اعمال مشابه بردگی، استثمار یا استخراج اعضاست.

(b) رضایت مجنی علیه قاچاق اشخاص در مورد بهره‌برداری موردنظر در بند (a) این ماده وقتی که وسایل مزبور در آن بند به کار رفته باشد، ارزشی نخواهد داشت.

(c) استخدام، اعزام، انتقال، پناه دادن یا تحویل گرفتن یک کودک به منظور بهره‌برداری «قاچاق اشخاص» تلقی خواهد شد. حتی اگر هیچ یک از طرق مندرج در بند (a) نباشد.

(d) «کودک» به معنای شخص زیر هجده سال خواهد بود.

تعریف فوق را می‌توان تعریفی جامع و کامل برشمرد. این تعریف قاچاق انسان‌ها را به جهت

بهره‌کشی ممنوع ساخته است. طبق این تعریف بهره‌کشی چه به منظور بهره‌کشی جنسی یا غیرجنسی مشمول این پروتکل قرار گرفته است. محدود نمودن بهره‌کشی از زنان به قصد سوءاستفاده جنسی و شمول و گستردگی بهره‌کشی به هر قصدی نظیر بیگاری، خدمت اجباری، برداشتن اندام، و رویه‌های مشابه بردگی، از ابتکارات و نقاط قوت این پروتکل به شمار می‌رود. منظور از رویه‌های مشابه بردگی اعمالی است از قبیل آنکه زن در قبال مبلغی که به خانواده‌اش پرداخت می‌شود به زور به ازدواج دیگری در آید، یا اینکه شوهرش او را در مقابل پول به دیگری واگذار و یا پس از مرگ همسرش زن همانند سایر اموال شوهر به ارث برده شود.

در نکات تفسیری پروتکل در این خصوص آمده است: «در جایی که فرزندخواندگی غیرقانونی^۱ منجر به این رفتار و رویه‌های شبیه به برده‌داری شود، مشمول این پروتکل خواهد بود».^۲

تجارت اعضای بدن انسان یا آدمخواری مدرن

گسترش روزافزون جمعیت، نیاز به خدمات پزشکی و درمانی را بیش از پیش به همراه خواهد داشت. در این میان هم جایگزینی اعضای از کارافتاده بدن انسان‌ها از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. علم پزشکی هنوز به آن درجه از پیشرفت نرسیده است که بتواند اندام‌ها و اعضای بدن انسان را به صورت جداگانه شبیه‌سازی کند و سپس با پیوند اعضا مشکلات و نقصان‌های این‌گونه بیماران را مرتفع کند. از مهمترین پیوندهایی که در این بحث وارد است کبد - کلیه - ریه و هر چیز قابل پیوند زدن که اهم آنها ذکر شد. در سال‌های اخیر بحث اهدا و کمک داوطلبانه به نیازمندان خیلی رواج پیدا کرده است به طوری که گروهی از افراد انسان دوست با رضایت شخصی خود و در زمان حیات خویش داوطلب می‌شوند تا در صورت مرگ مغزی اعضای بدنشان به افراد نیازمند به پیوند اعضا هدیه شود. در اینجاست که باند‌های مافیایی قاچاق اعضای بدن انسان شکل می‌گیرد و سوداگران این تجارت و مخوف وارد چرخه معاملات می‌شوند تا شکل دیگری از برده‌داری نوین را به نمایش بگذارند و از کنار این تجارت وحشیانه به سودهای کلان دست یابند. این نوع سوداگری که از آن به آدمخواری مدرن نیز تعبیر می‌شود در حقیقت شکل دیگری از برده‌داری نوین است. که در آن به جای خرید و فروش یک انسان به صورت کامل، اعضای بدن آنها را خارج و به صورت جداگانه داد و ستد می‌کنند و برای این منظور به صدها حیل و نیرنگ و یا زور، تهدید و آدم‌ربایی متوسل می‌شوند. در این نوع آدمخواری، کودکان بیشتر از همه در معرض خطر هستند و این کار بیشتر با ربودن کودکان و یا خرید آنها از خانواده‌های فقیرشان انجام می‌گیرد.

تفاوت برده‌داری سنتی و مدرن

۱- وسعت و گستردگی این تجارت نسبت به دوران باستان

1. illegal Adoption

2. Interpretative notes for the official records of the negotiation of the protocol, p/ 3. <http://www.uncjin.org/ documents/ conventions/ dcato/ final documents/ 383ale.pdf>

۲- مدرنیزه شدن آن در زمان کنونی

۳- جایگزینی آپارتاید جنسیتی به جای آپارتاید نژادی.

در گذشته تجارت انسان بیشتر براساس آپارتاید نژادی بود در حالی که برده‌داری نوین عمدتاً براساس آپارتاید جنسیتی می‌باشد. بردگان سیاه جای خود را به بردگان جنسی داده‌اند و صورت آن از حالت ساده و ابتدایی به شکلی مدرنیزه تغییر یافته است. دیگر کمتر دیده می‌شود که همچون دوران باستان برده‌ها در بازار فیزیکی در معرض فروش قرار بگیرند، بلکه امروزه در وبسایت های مختلف اینترنتی مختلف اینترنتی و با ارائه عکس و مشخصات ظاهری به حراج یا مزایده گذاشته می‌شوند. دیگر بعد مکانی مفهوم خود را از دست داده و هر کسی از هر سرزمینی می‌تواند به این بازارهای خرید و فروش انسان دسترسی داشته باشد. در حقیقت برده‌داری نوین ادامه همان برده‌داری دوران کهن است که وجه تمایز آن در گستردگی، مدرنیزگی و غالب بودن آپارتاید جنسیتی بر آپارتاید نژادی است. لذا باید گفت که اصل و جوهره برده‌داری در گذشته و حال یکی است که تنها صورت مسئله در گذر زمان دستخوش تغییرات شده است.

بررسی عناصر، ارکان و رئوس سه‌گانه جرم تجارت انسان از منظر فقهی حقوقی

از آنجا که مجرمین، بالفعل و عاملین اولیه‌ای جنایت قاچاقچیان هستند عناصر سه‌گانه فوق را نسبت به آنان مورد بررسی قرار می‌دهیم.

عناصر جرم

عناصر قانونی

مطابق ماده ۲ قانون مجازات اساسی هیچ عملی جرم شناخته نمی‌شود مگر اینکه قانونی از قبل آن را جرم شناخته باشد. از منظر فقهی نیز «قاعده قبح عقاب بلا بیان» مؤید این موضوع است زیرا طبق این اصل مجازات کردن قبل از آنکه بیانی در کار باشد زشت و قبیح است.

عناصر قانونی شروع به جرم در قاچاق انسان، تبصره ۲ ماده ۳ قانون مبارزه با قاچاق انسان است که مقرر می‌دارد «کسی که شروع به ارتکاب جرائم موضوع این قانون نماید لیکن نتیجه منظور بدون اراده وی محقق نگردد به شش ماه تا دو سال حبس محکوم می‌گردد». منظور از شروع به جرم «رفتاری است که به منظور عملی نمودن قصد مجرمانه انجام شده، لیکن به جهت مانع خارجی به تحصیل نتیجه موردنظر منتهی نگردد»^۱.

شروع به جرم در واقع یک جرم ناتمام است بدین معنا که متهم قصد ارتکاب جرمی را کرده و در جهت تحقق بخشیدن به آن تلاش نموده لیکن عنصر مادی ناتمام مانده و او موفق به اتمام جرم نگشته است. برای مثال در صورتی که قاچاقچی مبادرت به خروج زنان و دختران از کشور بنماید اما به



هنگام انتقال آنان در میان راه قربانیان به هر دلیل تلف شوند یا به وسیله مأمورین قانون گرفتار گردند جرم به اتمام نرسیده لیکن خلافکاران باید به مجازات عمل خویش برسند، زیرا در برخی موارد همین تلاش در جهت ارتکاب جرم از نظر قانون مجازات می‌باشد. فلسفه مجازات در این موارد آن است که شخص مرتکب هر چند صدمه نهایی موردنظر را به واسطه دخالت موانع خارجی که اراده او در آنها مداخلت نداشته ایجاد نکرده است اما خصایص ضداجتماعی خود را نمایان ساخته است، پس باید برای اصلاح یا ارباب او متوسل به مجازات شد.

عنصر مادی

باتوجه به اینکه جرم قاچاق انسان جرمی است که مقید به وارد یا خارج ساختن یا ترانزیت اشخاص، لذا هرگاه مرتکب یا مرتکبین شروع به عملیات اجرایی نموده و یکی از اقدامات مذکور در بند (الف) ماده ۱ قانون مبارزه با قاچاق انسان که شامل اجبار، اکراه، تهدید، خدعه و نیرنگ یا سوءاستفاده از قدرت یا موقعیت خود یا ... را انجام دهند. لیکن به لحاظ وجود موانع خارج از اراده مرتکبین منجر به ورود یا خروج یا ترانزیت افراد نگردد. تحت عنوان شروع به جرم قابل تعقیب خواهند بود.

لازم به ذکر است که شروع به جرم برای هر یک از مرتکبین با توجه به موقعیت آنان در ارتکاب جرم و با توجه به بندهای الف و ب ماده ۱ بایستی جداگانه مورد بررسی قرار گیرد. بنابراین در حالتی که شخص (الف) طفل کمتر از ۱۸ سال را به قصد کار اجباری از مرزهای کشور خارج نماید و قبل از آنکه وی را به شخص (ب) تحویل دهد، دستگیر شود، اقدامات انجام شده نسبت به شخص (الف) به جهت اتمام عملیات اجرایی و حصول نتیجه که همان خروج مجنی علیه از مرزهای کشور است، تام و کامل بوده و نسبت به شخص (ب) به دلیل شروع به عملیات اجرایی و ناتمام ماندن آن به جهت ورود مانع خارج از اراده مرتکب، تنها تحت عنوان شروع به جرم قاچاق انسان قابل تعقیب خواهد بود.^۱

لازم به ذکر است جرم جزایی (از لحاظ عنصر مادی) بدون ورود خسارت به غیر هم قابل تحقق است مانند حمل صلاح غیرمجاز یا انتقال افراد از کشوری به کشور دیگر به هر قصد و نیت سوء.

عنصر روانی

عنصر روانی یا معنوی شروع به جرم هر عمل مجرمانه، عنصر قصد و اراده ارتکاب آن جرم است، زیرا که مرتکب از همان بدو ارتکاب جرم را به صورت تمام و کمال می‌نماید و وارد مرحله اجرایی نیز می‌گردد اما به دلیل ورود موانع خارجی قصد وی معلق می‌ماند. در جرم قاچاق انسان نیز که عنصر روانی شروع به جرم همان مقاصد مذکور در بند (الف) ماده ۱ شامل قصد فحشا برداشت اعضا، بردگی و ازدواج می‌باشد ممکن است عقیم بماند مثلاً قاچاقچی فردی را به قصد برداشت اعضای بدن وی همانند کلیه به خارج از کشور منتقل می‌کند لیکن به هنگام انجام عملیات جراحی روشن می‌شود که کلیه‌های شخص، بیمار



است، در نتیجه عملی که به قصد سوء انجام پذیرفته بود به حصول نتیجه منجر نمی‌شود.

ارکان جرم

همان گونه که اشاره شد جرم قاچاق انسان زمانی تام و کامل نامیده می‌شود که تمامی شرایط و ارکان آن تحقق یابد. برای تحقق این جرم وجود دو عامل ضروری است رفتار مادی فیزیکی و نتیجه محرمانه.

رفتار مادی فیزیکی

رفتار مادی در جرم قاچاق که شامل اجبار، اکراه، تهدید، خدعه و نیرنگ، سوءاستفاده از موقعیت یا قدرت خود یا از وضعیت فرد یا افراد یاد شده است به صورت فعل مثبت قابل تحقق می‌باشند. در این قسمت به تحلیل این موارد پرداخته می‌شود.

اجبار و اکراه

اکراه در لغت عبارت است از عملی تهدیدآمیز از طرف کسی نسبت به دیگری به منظور تحقق بخشیدن عمل حقوقی (فعل یا ترک فعل) مورد نظر اکراه‌کننده.^۱

و تعریف جزایی آن عبارت است از: تأثیر نیروی خارج از شخص مجرم به طوری که مقاومت مجرم در مقابل آن عادتاً مقدور نباشد.^۲

اکراه یا اجبار موقعیتی است که موجب زوال اراده آزاد فرد می‌شود لذا چون مرتکب فعل از خود اراده‌ای نداشته است مسئولیت کیفری ندارد. بر این اساس گروهی از حقوقدانان معتقدند که اکراه که از فقه اسلامی به اشتباه وارد حقوق گردیده، منحصر به حقوق مدنی بوده که در هنگام تلفیق قانون فرانسه و فقه اسلامی به اشتباه وارد حقوق کیفری نیز گردیده است و همچنان که از تعریف فوق مشهود است اکراه ناشی از تهدید، یا اجبار قابل بررسی خواهد بود. مضاف بر اینکه در قانون مجازات اسلامی قانون‌گذار از واژه اکراه در کنار اجبار و یا تهدید استفاده نموده است. «اکراه از نظر فقهی بدین معنی است که شخص قصد معامله دارد ولی رضایت بر انجام معامله ندارد.

یعنی حالت اکراه در امور مدنی به حالتی گفته می‌شود که شخص فاقد رضاست. حال آنکه در امور کیفری وجود دو مرحله رضا و قصد منتفی است».^۳ در مورد رضا در معاملات در قانون مدنی ماده ۱۹۹ آمده است: رضای حاصل در نتیجه اشتباه یا اکراه موجب نفوذ معامله نیست. همچنین در ماده ۲۰۲ اکراه به اعمالی حاصل می‌شود که مؤثر در شخص با شعوری بوده و او را نسبت به جان یا مال یا آبروی خود تهدید کند به نحوی که عادتاً قابل تحمل نباشد. در مورد اعمال اکراه‌آمیز سن و شخصیت

۱. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، همان، ص ۷۳

۲. همان، ص ۷۴

۳. کوشا - جعفری، همان.

و اخلاق و مرد یا زن بودن شخص باید در نظر گرفته شود. در ادامه در ماده ۲۰۳ اکراه را موجب عدم نفوذ معامله دانسته حتی اگر از طرف شخص خارجی غیر از متعاملین واقع شود. ماده ۲۰۴ نیز تهدید طرف معامله در نفس یا جان یا آبروی اقوام نزدیک از قبیل زوج زوجه و آبا و اولاد را موجب اکراه می‌داند.

بنابراین «رضا یا عدم آن در تحقق جرم به عنوان یک شرط تلقی نمی‌شود. در نتیجه نمی‌توان اکراه را در قلمرو امور کیفری مطرح نمود، چرا که پذیرش آن به این معناست که شخص دارای قصد و اراده بوده ولی به انجام آن رضا نداشته، در حالی که در تعریف یک عمل مجرمانه هیچ‌گاه نمی‌توان به این تعریف توسل کرد و لذا آنچه که مراد از اکراه در فقه می‌باشد، بیشتر در موضوعات مدنی مطرح می‌گردد»^۱.

نظر دیگر اکراه را اجبار معنوی بیرونی دانسته و آن را این چنین تعریف کرده است: «اکراه عبارت است از: وادار کردن دیگری به ارتکاب جرم یا تنبیه یا تخویف یا تحریک شدید و یا تلقین»^۲. و در ادامه آمده است: اکراه که از اصطلاحات فقهی است بیان مرتبه‌ای از اجبار است که در آن حال، شخصی به عمل یا ترک عملی وادار شده که از آن کراهت دارد و منشأ این رفتار روانی، تهدید نامشروع علیه جان و مال و ناموس مکره است^۳. اکراه موضوع قانون مدنی یعنی آن مقدار فشار مادی یا معنوی که طرف معامله را به انجام دادن معامله وادار کرده است، به میزانی نیست که اراده را از میان بر دارد موجب بطلان معامله خواهد شد. اکراه موضوع قانون مجازات اسلامی از این قسم است یعنی اکراهی که به حد الجاء رسیده باشد و اختیار را از فاعل سلب کند.^۴

تهدید

تهدید یا ارهاب در لغت به معنای ترسانیدن و بیم دادن است. در قوانین کیفری نیز همان معنای عرفی و لغوی مراد است و مقصود از آن واگذاشتن دیگری است به ارتکاب جرم چنانکه ترس از عاقبت فعل یا ترک فعل مذکور، فاعل را مطیع ساخته باشد.

در تحقیق تهدید، نوع فعل تهدیدآمیز چه تهدید گفتاری و چه تهدید نوشتاری شرط نیست، فقط کافی است شخصی که به زبان‌های مالی یا خطرات جانی یا ناموسی یا شرفی علیه خود یا خویشاوندان نزدیک تهدید شد، برای رهایی از نگرانی و تسویق خود به ارتکاب جرم رضا دهد. تهدید از مصادیق بارز اجبار معنوی است لیکن برای تحقق آن شرایط چندی لازم است از جمله آنکه باید عمل انجام شده عرفاً تهدید محسوب شود و به علاوه عمدی باشد زیرا تهدید غیرعمدی وجود ندارد.^۵ همچنین تهدید



۱. کوشا، جعفر، همان

۲. اردبیلی، محمدعلی، همان، ص ۹۵-۹۴

۳. همان

۴. همان، ص ۹۱ و ۹۲

۵. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، همان، ص ۱۸۳

باید غیرقانونی و نامشروع باشد و موجب سلب آزادی اراده نگردد.
تهدید امری نسبی است و بستگی به اوضاع و احوال تهدیدکننده و تهدیدشونده از قبیل خصوصیت روحی، جسمی، سن، شخصیت و اخلاق و جنس دارد و باید به نحوی باشد که عرفاً تهدید تلقی شود. تشخیص آن در هر مورد خاص بسته به نظر دادگاه است.^۱

خدعه و نیرنگ

خدعه و نیرنگ هر دو به معنای فریب خورده بوده و اصطلاحاً به اعمالی گفته می‌شود که شخص با صحنه‌سازی و توسل به کاری خدعه‌آمیز، قصد ارتکاب جرم را در دل مباحث پرورش داده و او را وادار به ارتکاب جرم می‌نماید. در خدعه و نیرنگ فریب‌دهنده برای عمل فریبانه مستقیماً عمل خلاف واقع انجام می‌دهد یعنی به صورت حقیقی خلاف را متصور ساخته و به صورت حقیقت جلوه داده و بدین طریق فریب خورده را وادار به ارتکاب عمل مجرمانه می‌نماید. در این عمل فریب‌دهنده کار زشت و قبیح ضداجتماعی را به صورت یک کار صحیح و موافق هنجارهای اجتماعی جلوه می‌دهد.^۲ هر چند که شخص قاچاقچی رضایت مجنی علیه را به وسیله خدعه و نیرنگ جلب می‌نماید و مجنی علیه در ابتدا قاصد تلقی می‌شود، لیکن این قصد به گونه‌ای است که در مراحل بعدی زائل می‌شود.

سوءاستفاده از قدرت یا موقعیت خود

سوءاستفاده از قدرت که می‌توان آن را به سوءاستفاده از اختیارات نیز تعبیر نمود ناظر بر افرادی است که اختیاراتی در امر وارد یا خارج کردن اشخاص دارند. مانند اژانس‌های توریستی یا تیم‌های پزشکی که جهت اعزام بیماران به خارج از کشور فعالیت دارند. همان‌گونه که ملاحظه می‌شود اشخاص فوق دارای اختیارات قانونی برای وارد یا خارج کردن افراد می‌باشند، لیکن چنانچه از این اختیارات سوءاستفاده کرده و اقدام به قاچاق انسان نمایند زیرا این افراد با داشتن چنین موقعیت‌هایی دارای امتیازات خاص و ویژه می‌باشند که می‌توانند به راحتی جهت ورود یا خروج کشور از دیگران بهره‌مند شوند. چنانچه این افراد با سوءاستفاده از موقعیت‌های خاص خود از اشخاص مدعو در جهت مقاصد مذکور در ماده یک قانون مبارزه با قاچاق انسان استفاده نمایند. بدون شک جرم مذکور محقق گردیده است.
در هر حال آنچه حائز اهمیت است این است که شخص مرتکب از اختیارات و موقعیت خود یا دستیاری به قاچاق انسان به قصد فحشا یا برداشت اعضا و جوارح، بردگی یا ازدواج سوءاستفاده نماید که تشخیص این امر با ملاحظه مجوزهایی است که اشخاص مذکور دارا می‌باشند.

سوءاستفاده از وضعیت و موقعیت بزه‌دیده

گاه قانون‌گذار وضعیت یا موقعیت خاصی را در مورد حمایت کیفری خود قرار داده تا مانع سوءاستفاده

۱. مرادی، حسن، «شرکت و معاونت در جرم»، نشر میزان، ۱۳۷۳، ص ۱۴۲

۲. شبیانی، هوشنگ، حقوق کیفری اختصاصی - انتشارات ویستار، پاییز ۱۳۷۷



از وضعیت مجنی علیه توسط بزهکاران گردد. از جمله وضعیت‌های مجنی علیه که مورد تأکید قرار گرفته‌اند، عبارت است از: سن (کودکان، سالخوردگان)، جنس، (زنان) و بیماری که به لحاظ ضعف و عدم توانایی آنها مورد سوءاستفاده قرار گیرند. بر فرض شخص بیماری که به شدت از بیماری زجر می‌کشد و تحمل مقاومت در برابر آن را ندارد ممکن است به سادگی فریب کسی را که به او وعده‌هایی دروغین مینی بر درمان بیماری در خارج از کشور را می‌دهد، خورده و با او رهسپار خارج شود یا در مورد زنان که از احساسات لطیف و حساس آنها سوءاستفاده شده و یا توجه به فقر و بیکاری در جوامع غیرتوسعه یافته و عدم امکان دسترسی به شغل مناسب با وعده‌هایی دروغین ازدواج یا شغل و زندگی ایده‌آل به خارج از کشور منتقل شوند، حال آنکه چیزی در خارج جز روسپی‌گری اجباری یا مشاغل سخت در انتظار آنها نیست. مواردی این چنین موجب گشته تا قانون‌گذار اینگونه اشخاص را مورد حمایت خاص خود قرار دهند.

نتیجه مجرمانه

برخلاف جرائم مطلق که حصول نتیجه خاص برای تحقق جرم ضروری نیست (مثل شهادت دروغ) جرم قاچاق انسان در زمره جرائم مقید بوده و شرط تحقق آن حصول نتیجه خاص است. قاچاق انسان براساس بند الف ماده ۱ قانون مبارزه با قاچاق مقید به خارج یا وارد ساختن یا ترانزیت افراد می‌باشد. لذا تا زمانی که افراد استفاده از اجبار، اکراه، تهدید، و... و البته به قصد فحشا ازدواج اجباری، بردگی یا استخراج اعضا از مرزهای کشور خارج یا وارد نشده یا مورد ترانزیت واقع نشده‌اند جرم قاچاق انسان به شکل تام محقق نمی‌شود هر چند که ممکن است تحت عنوان شروع به جرم قاچاق انسان قابل تعقیب باشد.

البته در خصوص عنصر نتیجه قاچاق انسان باید متذکر شد که صرف وارد یا خارج کردن یا ترانزیت اشخاص، مضمول جرم قاچاق انسان نخواهد بود.

بنابراین:

اولاً: چنانچه خارج کردن یا وارد کردن یا ترانزیت افراد به طور مجاز و بدون استفاده از اجبار، اکراه، تهدید، خدعه و نیرنگ و یا سوءاستفاده از موقعیت خود یا مجنی علیه بوده و بدون آنکه مرتکبان قصد فحشا، برداشت اعضا و سایر مقاصد مذکور.

در بند الف ماده یک قانون را دارا باشند هیچ‌گونه عمل مجرمانه‌ای تحقق نیافته و اصولاً قابل تعقیب نخواهد بود.

ثانیاً: در صورتی که خارج یا وارد کردن یا ترانزیت اشخاص به صورت غیرمجاز و همراه با اکراه و تهدید و ... انجام شده، لیکن با مقاصد مذکور در بند الف ماده یک نباشد، جرم قاچاق ارتکاب نیافته و تحت عناوین مجرمانه دیگری چون آدم‌ربایی^۱ قاچاق مهاجرین و ... قابل تعقیب خواهد بود. لیکن در

۱. قانون مبارزه با آدم‌ربایی ماده ۶۳۱ و ۶۳۲ قانون مجازات اسلامی.



صورتی که اعمال ذکر شده با مقاصد مذکور در بند الف ماده یک منطبق باشد می‌توان آن را از مصادیق آیه ۳۳ سوره مائده دانست و فرد قاچاقچی را در حکم مفسد فی الارض تلقی نمود. در این صورت مجازات وی از حبس و جریمه نقدی فراتر رفته و باید به اشد مجازات محکوم گردد. یعنی بر طبق نص صریح قرآن یا کشته شود و یا به دار آویخته شود و یا دست و پایش مخالف هم قطع گردد و یا از زمین تبعید شود که به نظر می‌رسد تبعید از زمین به معنای مرگ وی باشد و صدالبته که این عذاب دنیوی آنهاست و برای ایشان در آخرت عذاب بزرگی است.



شپوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

سال سوم، شماره هشتم، پاییز ۱۳۸۸



منابع و مأخذ

منابع فارسی

۱. اشتری، بهناز، قاجاق زنان، بردگی معاصر، انتشارات اندیشه برتر، ۱۳۸۰
۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوقی، چاپ سیزدهم، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۶۷
۳. دکتر اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، جلد اول، نشر میزان، ۱۳۷۷
۴. دکتر گلدوزیان، ایرج، بایسته‌های حقوق جزای عمومی، نشر میزان، ۱۳۷۸
۵. شیبانی، هوشنگ، حقوق کیفری اختصاصی، انتشارات ویستار، پاییز ۱۳۷۷
۶. لاتژله، موریتس، بردگی از مجموعه چه می‌دانیم؟، ترجمه: حبیب‌الله فضل‌اللهی، چاپ تهران، بی‌تا
۷. مرادی، حسن، شرکت و معاونت در جرم، نشر میزان، ۱۳۷۳.
۸. هاکس جیمز، قاموس کتاب مقدس، چاپ تهران

منابع عربی

۱. قرآن
۲. تورات (سفر لاویان) (سفر خروج)
۳. جعی العالمی، زین‌الدینی، الروخته البهیه فی شرح اللغه الدمشقیه، دارالهادی، ایران، ۱۴۰۳ هـ. ق، ج ۴
۴. جرجی زیدان، تاریخ تمدن اسلامی، ج ۴، چاپ قاهر
۵. علامه طباطبایی، سید محمد حسین، المیزان فی تفسیر القرآن، دارالکتب الاسلامیه، تهران چاپ چهارم، ۱۳۶۲، ج ۶
۶. علامه طباطبایی، المیزان، ترجمه موسوی همدان، ج ۶، نشر رجا،
۷. علامه حلی، ابوجعفر محمد ابن ادریس، سرائر، مؤسسه نشر اسلامی، چاپ اول، ج ۸، ۱۴۱۵ هـ.
۸. محقق حلی، ابوقاسم نجم‌الدین، سرائع الاسلام، منشورات والاعلمی، تهران
۹. متر، آدام، الهزارة الاسلامیه فی القرآن، الرابع الهجری، ترجمه محمد عبدالهادی ابوریده، دارالکتب العربی، بیروت، چاپ پنجم، جلد.
۱۰. نجفی محمدحسن، جواهرالکلام فی شرح سرائع الاسلام، دارالتراث العربی، بیروت، چاپ هفتم، ج ۴۱ و ۴۲
۱۱. کوشا، جعفر، تقریرات حقوق جزای اختصاصی تطبیقی، نیمسال دوم ۸۴-۸۳ دانشگاه شهید بهشتی.

1. Hery Cambell Blacks, s, blacks law Dictionary, sixth, Edition, west Puplishing co-o. 1992. p. 1398
2. fact sheets on gender issues ; trafficking in women and children op. cit.
3. global report on crim and jastice, center for international crime prevention, newyork, 1999 , p 225.
4. <http://www. Kood kan.com /news/ 8 htm>

خرید و فروش سالانه سه میلیون در جهان

5. Trafficking in persons: the new proptocol, <http://www.odccp.org, l trafficking - protocol-background.>
6. Trafficking of women and girls , gender programme , booklet intenational Labour office eva.
7. Ray mind, ganice G., Donma m. , and carol A ., Gome 2 (2001) »sex trafficking of women in the united states». Links between inter national and domestic of in dustries, funded by the u.s National in state of gust ice .N. Athirst . MA: coalition Against trafficking in women . Availale at <http://www.cat winternational.org/>.



8. International Agreement 18 may for suppression of the white slave traffick.
9. International convention of 4 may 1910 for suppression if the white slave traffick.
10. Interpretative notes for the official records of the negotiation of the protocol, p/3. http://www.uncjin.org/documents/conventions/final_documents/383_ale.pdf
11. Ganice G. Raymonde to the new Trafficking protocol . p. 12 , Quoted hn : [http://www.international.org/protocol . pdf- 20/06/2001](http://www.international.org/protocol.pdf-20/06/2001)
14. Blogfa . com 1 www.rahai@ymail.com 2006 paryas.
15. Be smart , Be safe "prevention" , <http://www.humantrafficking.org/Prevention.html>.
16. Report on the case of trafficking in women and children lao PDR . p.o [http://www.acwo.org/laos/trafficking %20 women , %20 and children.](http://www.acwo.org/laos/trafficking%20women,%20and%20children)

