

آسیب‌شناسی حمایت کیفری از حق آزادی شخصی در حقوق کیفری ماهوی ایران

محمدحسن حسنی* و علیرضا جلالی**

نوع مقاله: پژوهشی	تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۱۲/۱۷	تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۳/۱۰	شماره صفحه: ۸۷-۱۱۲
-------------------	--------------------------	------------------------	--------------------

حق آزادی شخصی به معنای آزادی از حبس جسمانی جزء حقوق بنیادین بشر و نقض آن پایه محرومیت از سایر حقوق و آزادی‌هاست. از این رو حمایت کارآمد از آن مستلزم جرم‌انگاری و کیفرگذاری سنجیده همه رفتارهای ناقض آن است. قانونگذار با اهتمام به همین موضوع برای برخی از مصادیق سلب حق آزادی شخصی در مقررات پراکنده وصف مجرمانه قائل و مجازات‌هایی پیش‌بینی کرده است. هدف این پژوهش آسیب‌شناسی تدابیر کیفری قانونگذار در تضمین و حمایت کارآمد از حق آزادی شخصی در دو حوزه جرم‌انگاری و کیفرگذاری است. داده‌های پژوهشی نشان می‌دهد جرم‌انگاری چندپاره، ناقص و مبهم از یک سو و کیفرگذاری نامتوازن و تبعات سوء ناشی از آن حمایت کیفری کارآمد ایران از حق آزادی شخصی را با چالش‌هایی مواجه ساخته است. جرم‌انگاری کلی نقض آزادی شخصی تحت عنوان مجرمانه واحد یا پایه و جرائم مرتبط با آن و اعمال سیستم مجازات‌های مدرج و متناسب با نوع رفتار مجرمانه سالب آزادی می‌تواند به رفع این چالش‌ها کمک شایانی کند.

کلیدواژه‌ها: آزادی شخصی؛ حبس جسمانی؛ توقیف غیرقانونی؛ آدم‌ربایی؛ گروگان‌گیری؛ ناپدیدسازی اجباری

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

* استادیار دانشکده علوم انسانی، دانشگاه دامغان (نویسنده مسئول)؛

Email: m.hasani@du.ac.ir

** استادیار دانشکده علوم انسانی، دانشگاه دامغان؛

Email: a.jalali@du.ac.ir

مقدمه

آزادی شخصی فارق از ارزش ذاتی آن مبنای بهره‌مندی از سایر حقوق و آزادی‌هاست و از آن جهت که به لحاظ تاریخی مبنای نقض سایر حقوق انسان‌ها بوده است در زمره حقوق بنیادین بشر شمرده می‌شود (حسینی و یوسفیان شوره‌دلی، ۱۳۹۵: ۹۷). اسناد بین‌المللی جهانی و منطقه‌ای اصل آزادی شخصی را به رسمیت شناخته‌اند. این اصل در مواد (۳) و (۹) اعلامیه جهانی حقوق بشر مصوب ۱۹۴۸، ماده (۹) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی مصوب سال ۱۹۶۶، ماده (۳۷) کنوانسیون حقوق کودک مصوب سال ۱۹۸۹، ماده (۵) کنوانسیون اروپایی حقوق بشر مصوب سال ۱۹۵۰، ماده (۷) کنوانسیون آمریکایی و حقوق بشر مصوب ۱۹۶۹، ماده (۶) منشور آفریقایی حقوق بشر مصوب سال ۱۹۸۱ و ماده (۲۰) اعلامیه اسلامی حقوق بشر مصوب سال ۱۹۹۰ مورد شناسایی قرار گرفته است.

ماده (۳) اعلامیه جهانی حقوق بشر صراحتاً اعلام می‌کند هر شخصی از حق آزادی شخصی برخوردار است. این نخستین حق ماهوی مورد حمایت در اعلامیه مزبور است. بند «۱» ماده (۹) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی نیز به صراحت بر حق بهره‌مندی همگان از آزادی شخصی تأکید دارد. حق آزادی شخصی به مفهوم آزادی کلی در رفتار نیست بلکه به معنای آزادی اشخاص از حبس جسمانی است و تنها در شرایطی واقع می‌شود که محدودیت‌های شدید در تردد اشخاص در قلمروهای مکانی محدود (از قبیل زندان، بازداشتگاه‌ها، اردوگاه‌های کار اجباری، اماکن مربوط به سم‌زدایی از معتادان به الکل یا مواد مخدر و بازداشتگاه‌های خانگی) ایجاد کند. سایر مداخلات در حق رفت‌وآمد آزادانه همانند محدود کردن در خانه یا اقامتگاه، توقیف در جزیره یا اخراج از کشور در حوزه حق آزادی شخصی قرار نمی‌گیرند بلکه در چارچوب مواد (۱۲) و (۱۳) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و تحت عنوان آزادی تحرک قابل پیگیری است (همان: ۹۸؛ اسمعیل‌پور و شریعت‌باقری، ۱۳۹۳: ۱۴-۱۳). هرچند برخی حقوق‌دانان با تفاسیری متفاوت آزادی شخصی را به دو نوع تقسیم می‌کنند: آزادی شخصی به معنای خاص و عام. مورد اول به منظور آزادی از بازداشت تلقی می‌شود و عنوان دوم به مثابه آزادی از اعمال هرگونه اجبار بدنی به حساب می‌آید (Felicioni, 2012: 48).

حق آزادی شخصی یک حق مطلق و بی‌قید و شرط نیست. ماده (۹) میثاق می‌پذیرد که گاهی برای نمونه در اجرای قوانین کیفری سلب آزادی شخصی می‌تواند موجه باشد. با این حال بند «۱» ماده مزبور خواهان آن است که سلب آزادی به صورت خودسرانه نباشد و با رعایت حاکمیت قانون انجام گیرد. بنابراین اصل بر آزادی شخصی است و سلب آزادی به صورت استثنا تنها از سوی مرجع صالح قضایی و مستند به آیین دادرسی و با رعایت موازینی که از احترام به فرض برائت و اصل آزاد بودن افراد ناشی می‌شود امکان پذیر است (آشوری و بهمنی قاجار، ۱۳۸۷: ۲).

دولت‌های عضو میثاق از جمله ایران با الحاق به آن در سال ۱۳۵۴ مکلفند بهره‌مندی شهروندان از حق آزادی شخصی را تضمین کنند (صادقی‌زیاری و ابراهیمی منش، ۱۳۹۳: ۱۷۴). آزادی شخصی را ممکن است مقامات دولتی - عمومی یا اشخاص خصوصی نقض کنند. مصادیق سلب آزادی توسط مقامات دولتی - عمومی مشتمل بر مواردی نظیر بازداشت پلیس، بازداشت پیش از محاکمه، زندانی کردن در اجرای حکم محکومیت، حبس در منزل، بازداشت اداری، نگهداری اجباری در بیمارستان، نگهداری اطفال در مؤسسه‌های بسته و حبس در قسمت خاصی از یک فرودگاه و حتی اعزام اجباری شخص به مکان دیگری است (حسنی و یوسفیان شوره‌دلی، ۱۳۹۵: ۹۸). دولت‌های عضو متعهد به اتخاذ تدابیر قانونی برای حمایت از شهروندان در قبال توقیف غیرقانونی و آدم‌ربایی خواه از سوی بزهکاران و خواه گروه‌های خودسر شامل گروه‌های مسلح و تروریستی فعال در قلمرو حاکمیت آنها می‌شوند. این دولت‌ها باید نهایت تلاش خود را به کار گیرند تا با تدابیر مناسب از افراد در برابر سلب آزادی در قلمرو سایر دولت‌ها از آنها حمایت کنند (همان: ۹۹).

در همین راستا اصل (۳۲) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران صراحتاً مقرر می‌دارد: «هیچ‌کس را نمی‌توان دستگیر کرد مگر به حکم و ترتیبی که قانون معین می‌کند». مجدداً در قوانین عادی همچون بند «۵» قانون احترام به آزادی‌های مشروع و حفظ حقوق شهروندی مصوب ۱۳۸۳ و ماده (۴) قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ بر حق آزادی شخصی و اصل منع دستگیری و بازداشت افراد تأکید شده است. ارزش بنیادین آزادی شخصی و شدت نقض آن مقتضی حمایت کیفری و جرم‌انگاری همه رفتارهای ناقض آن است. از این رو قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ با اتمام به این امر نقض حق آزادی

شخصی را ضمن مقررات پراکنده واجد وصف مجرمانه و مستوجب کیفر شناخته است. آنچه تحقیق درباره آن را ضروری می‌کند این مسئله است که آیا جرم‌انگاری‌های موجود و کیفرگذاری آنها به پاسداری و حمایت کارآمد از حق آزادی شخصی شهروندان در مقابله با نقض آن قادر است. به همین منظور با مطالعه نظری و به روش توصیفی - تحلیلی رویکرد قانونگذار کیفری ایران در قبال رفتارهای سلب آزادی شخصی در دو حوزه جرم‌انگاری و کیفرگذاری آسیب‌شناسی می‌شود.

۱. آسیب‌شناسی در حوزه جرم‌انگاری

جرم‌انگاری رفتارهای سلب آزادی شخصی ارج نهادن به کرامت انسان است. حمایت کیفری سنجیده از حق آزادی شخصی مقتضی جرم‌انگاری رفتارهای ناقض آن به صورت یکپارچه، کامل و شفاف است. با ملاحظه این معیارها رویکرد قانونگذار کیفری آسیب‌شناسی می‌شود.

۱-۱. جرم‌انگاری چندپاره

نقض حق آزادی شخصی تحت عناوین مجرمانه متفرقه موضوع مواد متعدد قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ است: سلب آزادی شخصی، توقیف یا حبس غیرقانونی، آدم‌ربایی، ربایش نوزاد به ترتیب در مواد (۵۷۰)، (۵۸۳)، (۶۲۱) و (۶۳۱) و اختفای دیگری در مواد (۵۸۳)، (۶۲۱) و (۶۳۱) جرم‌انگاری شده‌اند. خصیصه مشترک این رفتارها در سلب آزادی شخصی و هدفگذاری کیفری واحد اقتضای جرم‌انگاری یکپارچه آنها را دارد. جرم‌انگاری چندپاره در ذیل فصول متمایز و مواد قانونی پراکنده نه تنها موجب تقطیع ناموجه رکن قانونی جرائم سلب آزادی شخصی می‌شود؛ بلکه به لحاظ هم‌پوشانی و تداخل در رکن مادی آنها از اسباب تردید در دایره شمول آنها نیز خواهد بود.

بزه مقرر در ماده (۵۷۰) و استعمال عبارت «آزادی شخصی افراد ملت را سلب کند» این چالش جدی را ایجاد می‌کند که چه تفاوت ماهوی بین بزه مذکور با جرائم توقیف غیرقانونی، آدم‌ربایی و اختفای دیگری وجود دارد که جرم‌انگاری پراکنده و مجزای آنها را توجیه کند.

به‌علاوه پیش‌بینی رفتار مجرمانه واحد تحت عنوان اختفای دیگری در سه ماده (۵۸۳)، (۶۲۱) و (۶۳۱) بدون هیچ‌گونه تفاوتی در عناصر سازنده آن (صرف‌نظر از کیفیات تخفیف و تشدید مجازات) پذیرفتنی نیست. از آنجاکه اختفا و آدم‌ربایی ملازم توقیف غیرقانونی بزه‌دیده است، جرم‌انگاری چندپاره و مجزای آنها چالش وقوع جرم واحد یا جرائم متعدد را ایجاد می‌کنند. این چالش به‌هنگام تعدد مرتکبان تشدید می‌شود. برای مثال تصور شود سه نفر قصد سرقت محموله کامیون در حال تردد را دارند. نفر نخست کامیون را متوقف و مانع تردد راننده آن شود. نفر دوم کامیون و راننده آن را به مکان دیگری منتقل کند. نفر سوم تا پایان تخلیه محموله کامیون، راننده آن را در اتافی نگاه می‌دارد. در فرض مذکور این ابهام وجود دارد که سه جرم مستقل ارتکاب یافته است (نفر نخست مرتکب توقیف غیرقانونی، دومین نفر آدم‌ربایی و سومی مخفی کردن دیگری) یا هر سه شرکای جرم سرقت و آدم‌ربایی هستند (جعفرپور، ۱۳۸۸: ۱۰۲).

۱-۲. جرم‌انگاری ناقص

حمایت کیفری کامل از حق آزادی شخصی جرم‌انگاری همه رفتار ناقص آن را اجتناب‌ناپذیر می‌سازد. جرم‌انگاری اقدام‌هایی که پیش یا پس از ارتکاب این جرائم رخ می‌دهد و نقش بسیاری در تحریک یا مساعدت به مرتکبان آن دارد باید مطمح‌نظر قانونگذار باشد. این در حالی است که قانونگذار تاکنون برای جرم‌انگاری برخی رفتارها ذاتاً و بعضاً شدیدتر سالب آزادی شخصی اقدام بایسته‌ای نکرده است.

۱-۲-۱. گروگانگیری

گروگانگیری یک رفتار شدیداً سالب آزادی است و از این حیث ممنوعیت آن مطلق و غیرقابل تقیید است (حسنی و یوسفیان شوره‌دلی، ۱۳۹۵: ۱۲۸). مطابق بند «۱» ماده (۱) کنوانسیون بین‌المللی مقابله با گروگانگیری مصوب ۱۹۷۹، گروگانگیری توقیف یا بازداشت توأم با تهدید به قتل، ایراد صدمه یا تداوم بازداشت دیگری به قصد وادار کردن شخص ثالث اعم از اشخاص حقیقی یا حقوقی، یک سازمان بین‌المللی یا دولت به انجام یا ترک کاری به‌عنوان

شرط صریح یا ضمنی برای سلامتی یا آزادی گروگان است. با وجود تصویب قانون الحاق ایران به کنوانسیون مزبور در سال ۱۳۸۵ تاکنون در قوانین ایران گروگانگیری جرم‌انگاری نشده است.

هرچند طبق ماده (۹) قانون مدنی عهود بین‌المللی که قانونگذار تصویب کرد در حکم قانون است، صرف تصویب قانون الحاق ایران به کنوانسیون مزبور را نمی‌توان معادل جرم‌انگاری گروگانگیری قلمداد کرد، زیرا به‌رغم شناسایی گروگانگیری، به‌عنوان یک جرم بین‌المللی در کنوانسیون، وفق ماده (۲) آن تعیین کیفر متناسب به‌عهدده کشورهای عضو است. به‌علاوه صرف جرم‌انگاری توقیف غیرقانونی و آدم‌ربایی نمی‌تواند دستاویزی برای اجتناب از ایفای تعهد بین‌المللی ایران برای جرم‌انگاری گروگانگیری باشد، زیرا هرچند توقیف غیرقانونی و آدم‌ربایی در برخی عناصر سازنده جرم دارای هم‌پوشانی با گروگانگیری است، تمایزات قابل ملاحظه‌ای نیز دارند؛ عنصر تهدید شخص ثالث از عناصر اختصاصی رکن مادی گروگانگیری است. رکن معنوی آن نیز علاوه بر اراده و سوءنیت عام نیازمند سوءنیت خاص است. به‌عبارت‌دیگر باید قصد مرتکب از انجام آن وادار ساختن شخص ثالث به انجام یا ترک کاری باشد. برخلاف توقیف غیرقانونی و آدم‌ربایی که صرف وجود اراده و سوءنیت عام برای ارتکاب آنها کافی است. شایان ذکر است توقیف و آدم‌ربایی ولو با هدف اخاذی یا واداشتن بزه‌دیده به انجام یا ترک کاری، گروگانگیری محسوب نمی‌شود. تهدید شخص ثالث (نه بزه‌دیده) از عناصر تعیین‌کننده در جرم گروگانگیری است. در گروگانگیری برخلاف توقیف غیرقانونی و آدم‌ربایی بزه‌دیده هدف اصلی مرتکب نیست بلکه در حکم ابزار تحقق هدف خاص مرتکب از طریق شخص ثالث است. بنابراین رابطه میان گروگانگیری و سایر جرائم سالب آزادی شخصی عموم و خصوص من وجه است.

۲-۲-۱. ناپدیدسازی اجباری

ناپدیدسازی اجباری از نمونه‌های شدیداً مذموم بازداشت خودسرانه است و گذشته از نقض حق آزادی و امنیت شخصی، تهدیدکننده جان اشخاص است (همان: ۱۲۴). بر همین اساس از اوایل ۱۹۸۰ کمیته حقوق بشر سازمان ملل برای رسیدگی به مسائل

مرتبط با مفقودی اشخاص کارگروهی تشکیل داد و نتیجه آن تصویب اعلامیه حمایت از همه اشخاص در برابر ناپدیدسازی اجباری^۱ در مجمع عمومی سازمان ملل در سال ۱۹۹۲ و متعاقباً کنوانسیون بین‌المللی با همین عنوان در سال ۲۰۰۶ بود.^۲ این کنوانسیون در ۲۳ دسامبر ۲۰۱۰ لازم‌الاجرا شد. پیش از آن اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی ۱۹۹۸ نیز ناپدیدسازی اجباری را وفق بند «۹» ماده (۷) از مصادیق جرائم علیه بشریت شناخته بود (عابدینی، ۱۳۹۶: ۱۸۲؛ احمدی‌نژاد، ۱۳۹۶: ۱۵۶-۱۵۳).

ماده (۱) کنوانسیون به صراحت اعلام می‌کند هیچ‌کس نباید در معرض ناپدیدسازی اجباری قرار گیرد و بر تقیید نکردن در حالاتی نظیر جنگ، تهدید به جنگ، بی‌ثباتی سیاسی داخلی یا هرگونه شرایط اضطراری عمومی تأکید می‌کند. ناپدیدسازی اجباری در ماده (۲) کنوانسیون این‌گونه تعریف شده است: «دستگیری، بازداشت، آدم‌ربایی یا هرگونه سلب آزادی توسط مأموران دولت یا اشخاص یا گروهی از اشخاص با تجویز، تأیید یا رضایت دولت و متعاقب آن انکار سلب آزادی یا کتمان سرنوشت یا مکان تقریبی شخص ناپدید شده که موجب محرومیت او از حمایت قانونی می‌شود».

مطابق مواد (۴) تا (۸) کنوانسیون، دولت‌های عضو مکلف به جرم‌انگاری ناپدیدسازی اجباری، تعیین مجازات متناسب، انجام تحقیقات و محاکمه مرتکب آن با تعیین مرورزمان طولانی‌تری می‌باشند. به تصریح ماده (۵) کنوانسیون، ناپدیدسازی اجباری در سطح گسترده یا به صورت سازمان‌یافته از جرائم علیه بشریت و قابل پیگرد بین‌المللی است. به‌رغم عدم الحاق دولت ایران به این کنوانسیون کارگروه ناپدیدسازی اجباری در سال ۲۰۰۲ از ایران خواسته که به تعهدات خود براساس ذیل ماده (۱۳) قطعنامه مجمع عمومی سازمان ملل عمل کند (گزارش کارگروه ناپدیدسازی اجباری، ۲۰۰۲: ۱۶۹).^۳

دولت ایران با استدلال به مقرراتی در قوانین کیفری ایران که قابل انطباق با ناپدیدسازی

1. Declaration on the Protection of all Persons from Enforced Disappearance of 18 December 1992, A/RES/47/133. Available in www.ohchr.org.

2. International Convention for the Protection of all Persons from Enforced Disappearance. Available in <https://www.ohchr.org>.

3. Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, E/CN.4/2002/79.

اجباری است جرم‌انگاری مجدد آن را لازم نشمرده است (عابدینی، ۱۳۹۶: ۱۸۸). داوری در مورد این احتجاج نیازمند مروری بر مقررات داخلی مورد ادعاست. در نظام کیفری ایران واژه «ناپدید شدن» در قانون تشدید مجازات ربایندگان اشخاص مصوب ۱۳۵۳ استعمال شده است. بنابر مفاد این قانون ربایش اشخاص چنانچه منتهی به ناپدید شدن یا قتل آنان شود از موجبات تشدید مجازات آدم‌ربایی و اعدام مرتکب است. برخی معتقدند ماده (۶۲۱) قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) به لحاظ سکوت درخصوص ناپدید شدن بزه‌دیده ناسخ قانون ۱۳۵۳ نیست (حبیب‌زاده و شریفی، ۱۳۹۱: ۲۴). فارق از اختلاف نظرها، دولت ایران بنا به دلایل استوار ناگزیر از جرم‌انگاری آن است: نخست، به‌رغم هم‌پوشانی و مشابهت ناپدیدسازی اجباری با سایر اشکال سلب آزادی، نمی‌توان وجوه افتراق آنها را نادیده انگاشت. مرتکبان ناپدیدسازی اجباری صرفاً مأموران دولت و اشخاص یا گروه‌های منتسب به دولت هستند.^۱ انکار سلب آزادی یا کتمان سرنوشت یا محل تقریبی بزه‌دیده از عناصر اختصاصی رکن مادی آن است. ناپدیدسازی مقید به محرومیت بزه‌دیده از حمایت قانونی است. رکن معنوی آن نیازمند قصد مجرمانه خاص یعنی محرومیت بزه‌دیده از حمایت قانونی است. طبیعت این رفتار به‌گونه‌ای است که تنها در مدت زمان متعارفاً طولانی قابل ارتکاب است. دوم اینکه نتایج بسیار شدید این رفتار مجرمانه بر بزه‌دیده و خویشاوندان و به‌طورکلی نظم و امنیت عمومی و شناسایی آن به‌عنوان مصداقی از جرائم علیه بشریت در حقوق بین‌الملل کیفری به‌هنگام ارتکاب آن در سطح گسترده یا سازمان‌یافته جای هیچ‌گونه تردیدی در جرم‌انگاری و کیفرگذاری متناسب با آن در نظام کیفری ایران باقی نمی‌گذارد. به‌ویژه چنانچه اتباع یا افراد منتسب یا مورد حمایت دولت ایران آماج گروه یا سازمان‌های تروریستی وابسته به دولت‌های بیگانه قرار گیرند ضرورت جرم‌انگاری آن به‌منظور جلب همکاری بین‌المللی، اعمال صلاحیت جهانی و اجتناب از بی‌کیفری مرتکبان آن بیشتر درک خواهد شد. بر همین اساس کنوانسیون مقرر می‌دارد دولتی که اشخاص

۱. ناپدیدسازی اجباری ممکن است سازمان‌ها یا گروه‌های جنایتکار تحت حمایت دولت‌های بیگانه در خاک کشور ثالث مرتکب شوند. با این حال دشواری اثبات حمایت‌های پنهانی، چندلایه، فریبکارانه و زورمدارانه برخی دولت‌های پشتیبان از چالش‌های مقابله با آن است (تقی‌زاده، ۱۳۹۱: ۷۶-۷۳).

متهم به ارتکاب این رفتار را در سرزمین تحت صلاحیت خود دستگیر می‌کند موظف به محاکمه و مجازات یا استرداد به کشور صالح و یا دادگاه‌های کیفری بین‌المللی است و علاوه بر آن بر عدم اعمال قاعده منع استرداد مجرمان سیاسی نسبت به مرتکبان این جرم تأکید می‌کند.

۳-۲-۱. تحریک به سلب آزادی شخصی

تحریک دیگری به ارتکاب جرم، معاونت در آن شمرده می‌شود. مطابق اصل عاریه‌ای یا تبعی بودن مجرمیت معاونت، تحریک دیگری به سلب آزادی شهروندان تنها در صورتی قابل مجازات است که جرم اصلی واقع شود. در برخی نظام‌های کیفری تحریک رفتار مجرمانه به نحو مستقل جرم‌انگاری شده است.^۱ شناسایی تحریک به مثابه یک بزه مستقل یا قرار گرفتن در طبقه جرائم مانع مبتنی بر دلایل قانع‌کننده‌ای است که در اینجا مجال اشاره به آن نیست. قانونگذار کیفری ایران به منظور پیشگیری از آثار زیان بار برخی جرائم و به صورت استثنایی اقدام به جرم‌انگاری مستقل معاونت کرده است.

سلب آزادی شخصی شهروندان به‌ویژه با اهداف تروریستی و سازمان یافته متضمن آنچنان خسارات فردی و اجتماعی سنگینی است که ضرورت جرم‌انگاری مستقل تحریک به آن به خصوص در شدیدترین مصادیق آن را اثبات می‌کند. برای نمونه بی‌کیفری رهبری سازمان مجرمانه‌ای که به تحریک اعضای سازمان به رفتار سالب آزادی شهروندان اقدام می‌کند، تنها به این دلیل که جرم اصلی واقع نشده است به هیچ وجه پذیرفتنی نیست. قانونگذار با همین اندیشه مبادرت به جرم‌انگاری معاونت به نحو مستقل اما محدود از طریق صدور دستور توقیف غیرقانونی توسط مقامات قضایی یا مأموران ذی صلاح وفق ماده (۵۷۵) یا تهیه مکان برای توقیف غیرقانونی یا اختفای دیگری وفق ماده (۵۸۴) کرده است. هرچند اقدام مذکور در نگاه نخست قابل تحسین است با کمی تأمل می‌توان نارسایی‌های آن را درک کرد؛ زیرا اولاً، دستور توقیف غیرقانونی تنها زمانی مشمول ماده (۵۷۵) خواهد

۱. مثلاً طبق ماده (۴۱۴) قانون کیفری ایتالیا، هرکسی دعوت به ارتکاب جرمی را به عمل آورد، فراتر از اینکه دعوت وی به عمل مجرمانه منتهی شود یا خیر، تا پنج سال محکوم به حبس خواهد شد (Alesani, 2006: 260).

شد که مقامات قضایی یا دیگر مأموران ذی صلاح صادر کرده باشند و منصرف از دستور اشخاص عادی و حتی مقامات حکومتی فاقد صلاحیت است. ثانیاً، جرم‌انگاری معاونت از طریق تهیه مکان از دو جهت قابل نقد است: نخست، با توجه به عبارت «برای ارتکاب جرم مذکور در ماده فوق» تهیه مکان صرفاً برای توقیف غیرقانونی و اختفای دیگری موضوع ماده (۵۸۳) با بزه مندرج در ماده (۵۸۴) انطباق دارد و منصرف از تهیه مکان برای توقیف غیرقانونی موضوع ماده (۵۷۰) و اختفای دیگری موضوع مواد (۶۲۱) و (۶۳۱) است. دوم، تهیه مکان در مقایسه با تأمین مالی، تهیه وسیله نقلیه و نظایر آن از خصوصیت یا سهم بیشتری در وقوع جرم توقیف غیرقانونی برخوردار نیست. از این رو جرم‌انگاری معاونت به نحو مستقل و تخصیص آن به معاونت از طریق تهیه مکان فاقد وجهت است. برای فائق آمدن بر این نارسایی‌ها قانونگذار باید با وضع قاعده کلی تحریک به جرم را به عنوان یک بزه مستقل به رسمیت بشناسد و یا دست‌کم تحریک به سلب آزادی شخصی را به نحو مستقل جرم‌انگاری کند.

۴-۲-۱. مداخله در عواید مالی سلب آزادی شخصی

جرائم سالب آزادی شخصی ممکن است منشأ عواید مالی برای مرتکبان باشد. اخادی مالی در قبال آزادی بزه‌دیده نمونه آشکار این وضعیت است. مطابق تئوری حسابگری جزایی یا اقتصادی جرم، بزه‌کاران با سنجش منافع و مضار رفتار مجرمانه و به اعتبار فزونی منافع آن تصمیم به ارتکاب آن می‌گیرند. عواید مالی اقدام‌های سالب آزادی شخصی و سهولت تبدیل و انتقال آن، نقش بسزایی در گذر از اندیشه مجرمانه به فعل دارد. جرم‌انگاری مداخله در عواید مالی این جرائم قدرت پیشگیرانه قابل ملاحظه‌ای دارد. ممکن است تصور شود اطلاق عبارت تحصیل مال نامشروع در ماده (۲۰) قانون تشدید مجازات مرتکبان اختلاس، ارتشا و کلاهبرداری ۱۳۶۷ شامل مداخله در عواید مالی سلب آزادی شخصی نیز شود. اما از نحوه نگارش ماده (۲) استنباط می‌شود که میان فراز نخست و دوم ماده مزبور پیوستگی وجود دارد و نمی‌توان فراز دوم آن را در مقام جرم‌انگاری مستقل تحصیل مال از طریق نامشروع بدون توجه به عناصر مقرر در فراز نخست تفسیر کرد (آزمایش، ۱۳۹۱: ۱۱۲-۱۱۰).

با وجود اختلاف دیدگاه‌ها در این باره، دیدگاه اخیر به لحاظ انطباق آن با اصل تفسیر به نفع متهم، فرض بی‌گناهی و قاعده درأرجحان دارد.

در انطباق عنوان مجرمانه پولشویی بر مداخله در عواید مالی ناشی از سلب آزادی اشخاص جای بحث است. ماده (۲) قانون مبارزه با پولشویی مصوب ۱۳۹۷ مصادیق پولشویی را در سه بند احصا کرده است. مقنن در بند «الف» آن تحصیل و تملک، نگهداری یا استفاده از عواید حاصل از ارتکاب جرائم با علم به منشأ مجرمانه آن را بدون نیاز به قصد مجرمانه خاص و در مقابل در بند «ب» تبدیل، مبادله یا انتقال به منظور پنهان یا کتمان کردن منشأ مجرمانه آن را با علم به اینکه از ارتکاب جرم به دست آمده پولشویی شناخته است. بنابراین مطابق بند «ب» برای تحقق جرم پولشویی وجود قصد مجرمانه خاص پنهان یا کتمان کردن منشأ مجرمانه عواید مالی ضرورت دارد. بدیهی است هدف از جرم‌انگاری پولشویی مقابله با جرائم سازمان یافته و فسادهای مالی کلان است. از این رو باید توسعه جرم پولشویی به مواردی که مرتکب فاقد قصد مجرمانه خاص کتمان منشأ مجرمانه عواید مالی است اجتناب شود. چه آنکه در غیر این صورت دریافت آگاهانه هر نوع مال ناشی از جرم ولو جرائم خفیف مانند تکدی‌گری بی‌آنکه مرتکب قصد کتمان منشأ مجرمانه آن را داشته باشد پولشویی قلمداد خواهد شد. امری که مسلماً منطبق با مبانی جرم‌انگاری آن نیست. اصل قانونمندی جرم و مجازات و شفافیت قانون کیفری مقتضی اتخاذ رویکرد صریح مقنن در این خصوص است (زرنشان، ۱۳۹۶: ۱۹۴).

۵-۲-۱. ترک گزارش سلب آزادی شخصی

سیاست جنایی مشارکتی بر نقش مؤثر جامعه مدنی در ایجاد امنیت اجتماعی تأکید دارد. کارگزاران سیاست جنایی می‌بایست فرصت‌های کافی برای مشارکت عموم شهروندان در فعالیت‌های مربوط به پیشگیری و پاسخگویی به پدیده مجرمانه را فراهم سازند. این مشارکت می‌تواند به اشکال مختلف اعمال شود. گزارش وقوع جرم توسط شهروندان از مهمترین جلوه‌های مشارکت جامعه مدنی است و کمک شایانی به کاهش رقم سیاه

بزهکاری و اجرای عدالت کیفری می‌کند. هرچند فرهنگ‌سازی از طریق برنامه‌های آموزشی همراه با محافظت کامل از شهروندان گزارشگر می‌تواند بسیار مؤثرتر از جرم‌انگاری ترک گزارش جرم و افزایش تعداد گزارش‌های مردمی باشد، جرم‌انگاری آن در موارد مناسب را نفی نمی‌کند (جمشیدی، ۱۳۹۰: ۱۱۴). قانونگذار آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ اعلام جرائم غیرقابل گذشت را وفق ماده (۶۴) از جهات قانونی آغاز تعقیب دعوای عمومی شمرده است. باین حال اعلام جرم از سوی شهروندان اصولاً امری اختیاری است مگر در مواردی که قانونگذار شهروندان را مکلف به گزارش وقوع جرم کرده و برای آن ضمانت اجرا تعیین کرده باشد.

به‌رغم پیامدهای شدیدی که سلب آزادی اشخاص در ساختارهای رفاهی و امنیتی جامعه دارد قانونگذار ترک گزارش وقوع آن را جرم‌انگاری نکرده است. هرچند جرم‌انگاری این رفتار در نگاه کلی به آن ممکن است موافقان و مخالفانی داشته باشد اما به نظر می‌رسد در جرم‌انگاری هنگامی که بزه‌دیده از اشخاص آسیب‌پذیر همانند اطفال، معلولان جسمی یا ذهنی، زنان، سالخوردگان، اقلیت‌های قومی - نژادی ملی یا مذهبی هستند یا بزه‌دیده از مقامات عالی‌رتبه کشور باشد، مخالفتی وجود نداشته باشد.

۳-۱. جرم‌انگاری مبهم

کیفیت قانون ضامن اصل قانونمندی جرم و شفافیت از عناصر آن است. جرم‌انگاری مبهم معد تفسیرهای مختلف و تضییق یا توسیع مفهومی بزه و تضییع احتمالی حق آزادی شخصی نه تنها متهمان که حتی بزه‌دیدگان آن می‌شود. تفسیر مضیق و تحدید ناروای جرائم سالب آزادی شخصی در جهت مخالف اراده قانونگذار به حمایت ناکارآمد از حق آزادی شهروندان می‌انجامد. در مقابل توسیع ناروا و غیرقابل پیش‌بینی جرائم مزبور به‌ویژه از سوی دولت‌های اقتدارگرا منتهی به محکومیت متهمان بی‌گناه به مجازات‌های سالب آزادی خواهد شد. وجود ابهام‌های متعدد مرتبط با جرائم سالب آزادی موجب تشدید این بحران شده است. برخی ابهام‌ها به رکن مادی و برخی به رکن معنوی این جرائم مرتبط است.

۱-۳-۱. ابهام در رکن مادی

اصل قانونمندی جرم ایجاب می‌کند قانونگذار عناصر سازنده رکن مادی آن را به وضوح توصیف کند. با این وصف وجود برخی ابهام‌ها در رکن مادی جرائم سالب آزادی نشان می‌دهد مقنن به تکلیف خود در این خصوص به نحو بایسته عمل نکرده است. این ابهام‌ها را می‌توان تحت دو عنوان کلی ابهام در فعل مرتکب و ابهام در نقش والدینی مرتکب بررسی کرد.

۱-۳-۱-۱. ابهام در فعل مرتکب

گاه توصیف قانونگذار از فعل مرتکب روشن نیست. در اینجا به چند مورد می‌توان اشاره کرد. نخست مراد قانونگذار از عبارت «آزادی شخصی افراد ملت را سلب کند» در ماده (۵۷۰) روشن نیست. این عبارت به دو گونه قابل تفسیر است. در برداشت عام سلب تمامی آزادی‌های مشروع اعم از آزادی از حبس جسمانی، آزادی تردد، عقیده و بیان و امثال آن در دایره آن می‌گنجد. در برداشت خاص مقید به سلب آزادی از حبس جسمانی خواهد بود. از نحوه نگارش این مقرر و به‌ویژه فراز دوم آن که مقرر می‌دارد یا آنان را از حقوق مقرر در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران محروم کند، تفسیر نخست قابل قبول است. دوم، عبارت «شخصاً یا توسط دیگری» در ماده (۶۲۱) نیز مبهم است. واژه «شخصاً» به معنای مباشرت در آدم‌ربایی است؛ اما مقصود از عبارت «توسط دیگری» روشن نیست. برخی بر این باورند که این عبارت متضمن حالتی است که سبب اقوی از مباشر باشد؛ یعنی هنگامی که مباشر فاقد مسئولیت کیفری است (آقائی‌نیا، ۱۳۸۵: ۱۶۵؛ میرمحمدصادقی، ۱۳۸۶: ۴۹۶). در مقابل برخی معتقدند این عبارت ناظر بر فاعل معنوی در برابر فاعل مادی است و در فرضی مصداق می‌یابد که با وجود اهلیت جزایی مباشر، فرد دیگری بی‌آنکه در عملیات اجرایی جرم مداخله داشته باشد با اقتدار خاص خود نقش تعیین‌کننده‌ای در وقوع جرم دارد و به اصطلاح مغز متفکر آن است (رهامی و آبانگاه، ۱۳۹۰: ۱۰۳؛ گلدوزیان، ۱۳۸۶: ۲۱۳؛ شکری، ۱۳۸۳: ۱۳۶؛ حبیب‌زاده و شریفی، ۱۳۹۱: ۲۹). دیدگاه اخیر قابل توجیه است: اولاً ماده (۷) قانون تشدید مجازات ربایندگان اشخاص ۱۳۵۳ مقرر کرده: «هرکس اعمال مذکور

در ماده یک را توسط دیگری انجام دهد به همان مجازات مباشر محکوم می‌شود ...».
 ماده (۶۲۱) نیز متأثر از قانون مزبور بوده است. ثانیاً چنانچه شخصی برای نمونه دیگری را برای آدم‌ربایی اجیر کند، محکومیت وی به مجازات مباشر آن را می‌توان این‌گونه توجیه کرد که فاعل معنوی نوعی معاونت خاص است که مقنن مجازات آن را برابر مجازات فاعل مادی شمرده است (میرمحمد صادقی، ۱۳۸۴: ۲۷۹).

سوم، محرومیت از آزادی جسمانی ممکن است در فواصل زمانی یا مکانی کوتاه و به خصوص هنگامی رخ دهد که از لوازم تبعی ارتکاب سایر جرائم است. برای نمونه می‌توان به انتقال بزه‌دیده از اتاق به اتاق دیگر در یک منزل مسکونی یا از یک واحد آپارتمانی به یک واحد دیگر در یک مجتمع مسکونی یا از اتومبیل بزه‌دیده به اتومبیل دیگر در یک خیابان یا توقیف فروشنده در قسمتی از فروشگاه در مدت زمان بسیار کوتاه مثلاً سه دقیقه به منظور ارتکاب جرائمی نظیر تجاوز به عنف، سرقت یا اعمال خشونت فیزیکی اشاره کرد. در غیاب ضوابط قانونی روشن نمی‌توان با اطمینان از وقوع جرائم توقیف غیرقانونی یا آدم‌ربایی در این موارد سخن گفت.

برخی نظام‌های کیفری در مواجهه با این چالش ضوابطی را پیش‌بینی کرده‌اند. برای مثال مطابق ماده (۱-۲۱۲) قانون جزای آمریکا آدم‌ربایی مقید به انتقال قابل ملاحظه بزه‌دیده است. وفق ماده (۳-۲۱۲) قانون مزبور نیز توقیف غیرقانونی مقید به قابل ملاحظه بودن آن است. رویه قضایی آمریکا معیار انتقال قابل ملاحظه را تنها در فاصله مکانی آن نمی‌شناسد. انتقال بزه‌دیده از یک مکان عمومی به مکان دور از انظار دیگران که موجب افزایش خطر ایراد صدمه به بزه‌دیده شود نیز قابل ملاحظه شناخته می‌شود ولو فاصله مکانی آن ناچیز باشد (Matthew, 2010: 361).^۱ حقوق دانان ایرانی صرفاً عرف را ملاک احراز توقیف

۱. مطابق قاعده فیسان در رویه قضایی آمریکا انتقال بزه‌دیده به منظور ارتکاب سایر جرائم با سه شرط آدم‌ربایی محسوب می‌شود: الف) انتقال بزه‌دیده از لوازم فرعی یا تبعی آن جرائم نباشد. ب) از عناصر ذاتی آن جرائم نباشد. پ) وابستگی شدیدی به آن جرائم نداشته باشد. احراز این شرایط با دادگاه براساس واقعیات هر پرونده است (Faison v. State, 1983). محاکم آمریکا تاکنون در پرونده‌های متعدد (People v. Aguilar, 2004) انتقال بزه‌دیده را در مواردی که منتهی به ممانعت بزه‌دیده از استمداد یا باعث کاهش خطر کشف جرم یا دستگیری متهم، تسهیل فرار متهم یا افزایش خطر برای بزه‌دیده شود را قابل ملاحظه و در نتیجه آدم‌ربایی شمرده‌اند. (Matthew, 2010: 361; Harvey and Cliff, 2008: 184).

غیرقانونی و آدم ربایی معرفی کرده‌اند (رهامی و آبانگاه، ۱۳۹۰: ۹۰-۸۸؛ آقائی‌نیا، ۱۳۸۵: ۱۶۱).
ارجاع کلی موضوع به عرف ناکافی است. تقیید جرائم مزبور به عنصر قابل ملاحظه بودن
توقیف یا انتقال و ضرورت احراز آن براساس واقعیات هر پرونده توسط قاضی دادگاه مشابه
رویه قضایی آمریکا می‌تواند به رفع ابهام در این زمینه کمک شایانی کند.

۱-۳-۱-۲. ابهام در نقش والدینی مرتکب

رابطه والدینی مرتکب با بزه دیده در انتساب جرائم سالب آزادی به آنان ایجاد تردید می‌کند،
به ویژه آنکه والدین از حق حضانت فرزند تا سن خاصی برخوردارند. افزون بر آن پدر و جد
پدری ولایت خاص نیز دارند. گاه ممکن است پدری فرزند خود را با قصد محروم کردن
مادر از حق حضانت و ملاقات با طفل بر باید و گاه ممکن است والدین مشترک اقدام به
ربایش فرزند از شخصی کنند که به حکم دادگاه عهده دار مراقبت از او است. در این گونه
موارد رضایت بزه دیده به لحاظ فقدان اهلیت در ماهیت مجرمانه بی تأثیر است؛ بلکه
چالش واقعی محرک‌های عاطفی والدین از یک سو و محرومیت دیگری از حق حضانت و
به خطر افتادن سلامت روانی و رشد عاطفی کودک از سوی دیگر است. به ویژه آنکه چنین
اقدام‌هایی غالباً در پی اختلاف‌های خانوادگی رخ می‌دهد. برخی نقش والدینی مرتکب را
در ماهیت این جرائم بی تأثیر می‌دانند (رهامی و آبانگاه، ۱۳۹۰: ۹۷). در مقابل برخی مستند
به مواد (۱۵۸) قانون مجازات اسلامی و (۱۱۷۹) قانون مدنی عامل موجهه جرم قلمداد
می‌کنند (رحمدل، ۱۳۹۳: ۹؛ یاد، ۱۳۵۲: ۵۰).

در نظام کیفری فرانسه و آمریکا ضمن جرم‌انگاری صریح ربایش فرزند از سوی والدین
با تعیین مجازات به مراتب خفیف‌تر، معاذیر قانونی معافیت از کیفر نیز برای آن پیش‌بینی
شده است.^۱ حمایت کیفری از حق حضانت والدین در قبال مداخلات ناروا از یک سو و

۱. مطابق مواد (۲۲۷-۷) و (۲۲۷-۸) قانون مجازات فرانسه عمل ربودن یک طفل توسط ولی قانونی طبیعی یا پدر
یا مادر خوانده از شخصی که طبق تصمیم قضایی به وی سپرده شده است یا نزد آنها اقامت دارد مشمول یک سال
حبس و یکصد هزار فرانک جریمه است. مشابه همین رفتار در ماده (۱۲۰۴) مجموعه قوانین فدرال و ماده (۴-۲۱۲)
قانون جزای نمونه ایالات متحده آمریکا نیز جرم‌انگاری شده است.

اجتناب از مداخله کیفری حداکثری در اختلاف‌های خانوادگی ازسوی دیگر جرم‌انگاری آدم‌ربایی توسط والدین با مجازات خفیف‌تر و در کنار آن پیش‌بینی معافیت از مجازات تحت شرایط خاص در حقوق کیفری ایران را توجیه می‌کند. ضمناً مفاد ماده (۵۴) قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ انطباق کامل با آدم‌ربایی توسط والدین ندارد و از این جهت کافی به نظر نمی‌رسد.

۲-۳-۱. ابهام در رکن معنوی

هدف حقوق کیفری استقرار نظم عمومی از طریق جرم‌انگاری رفتارهایی است که شدیداً محل آن است. سلب آزادی افراد اصولاً در تضاد آشکار با رفاه و امنیت اجتماعی است و هنگامی که با قصد مجرمانه انجام می‌شود کیفر مرتکبان آن اجتناب‌ناپذیر است. در مقابل دستگیری و بازداشت مجرمان توسط ضابطان دادگستری با هدف تعقیب و مجازات بزهکاران و حفظ نظم عمومی مجاز شمرده می‌شود. در این میان وضعیت سوم نیز به‌عنوان دستگیری شهروندی وجود دارد: دستگیری بزهکاران توسط شهروندان عادی بی‌آنکه حکم قانونی دستگیری آنان را داشته باشند. البته آنچه در این بازداشت ضرورت دارد فقدان فاصله زمانی میان ارتکاب جرم و عملیات بازداشت است.^۱ برای نمونه ممکن است شهروند حاضر در صحنه وقوع قتل اقدام به دستگیری قاتل در حال فرار از محل جنایت و بازداشت او در مکان دیگری کند. در برخورد با دستگیری شهروندی این ابهام وجود دارد که قانونگذار برای تحقق بزه توقیف غیرقانونی و آدم‌ربایی صرف قصد مجرمانه را کافی شناخته است یا علاوه بر آن لازم است توأم با انگیزه شریانه باشد. این تردید به‌ویژه با تصریح قانونگذار به عبارت «یا به هر منظور سوء دیگر» در ماده (۲۰۲) قانون مجازات عمومی سال ۱۳۵۲ و ماده (۱) قانون تشدید مجازات ربایندگان اشخاص مصوب ۱۳۵۳ قوت می‌گیرد. برخی معتقدند

۱. مثلاً طبق ماده (۳۸۳) قانون آیین دادرسی ایتالیا، شرط صحت بازداشت در محل ارتکاب جرم ازسوی شهروندان، آن هم فقط برای جرائمی که به طریق حکومت رأساً قابل تعقیب می‌باشند، انتقال سریع بازداشت شده به مأموران پلیس است (Delle Fave, 2008: 232).

حذف واژه «سوء» در ماده (۶۲۱) قانون مجازات اسلامی ناشی از مسامحه قانونگذار است (رهامی و آبانگاه، ۱۳۹۰: ۱۱۳؛ جعفرپور، ۱۳۸۸: ۱۰۳-۱۰۲؛ زراعت، ۱۳۸۵: ۳۴۵). در مقابل، این باور وجود دارد که آدم‌ربایی خواه با انگیزه ناصواب یا مشروع قابل تحقق است (حبیب‌زاده و شریفی، ۱۳۹۱: ۲۵؛ میرمحمد صادقی، ۱۳۸۶: ۴۹۷). برخی به‌رغم انگیزه شرافتمندانه در دستگیری شهروندی و انطباق آن با عناوین مجرمانه توقیف غیرقانونی آدم‌ربایی معتقد به توجیه‌پذیری آن تحت عنوان دفاع مشروع، اضطرار یا اجرای قانون اهم می‌باشند (مهرا و جهانی، ۱۳۹۵: ۴۰؛ نوروزی، جوان جعفری و سیدزاده‌ثانی، ۱۳۹۷: ۵۴-۵۵؛ آقائی‌نیا، ۱۳۸۵: ۱۴۷). ایرادهای این دیدگاه مانع پذیرش آن است (نوروزی، جوان جعفری و سیدزاده‌ثانی، ۱۳۹۷: ۵۴-۵۵؛ پرویزی‌فرد، ۱۳۹۱: ۱۵۵-۱۵۱). بر همین اساس قانونگذار در تبصره «۱» ماده (۴۵) قانون آیین دادرسی کیفری حق دستگیری شهروندی را تحت ضوابط خاص پیش‌بینی کرد. جنبه استثنایی حق دستگیری شهروندی و اصل احترام به حقوق و آزادی‌های فردی ایجاب می‌کند دستگیری بزهکاران اصولاً توسط ضابطان قضایی باشد و دستگیری شهروندی خارج از ضوابط مقرر در تبصره «۱» ماده (۴۵) برحسب مورد از مصادیق توقیف غیرقانونی و آدم‌ربایی محسوب شود. هرچند پیش‌بینی قانونی حق دستگیری شهروندی در تبصره فوق‌الاشعار به منظور اعمال سیاست جنایی مشارکتی در امر دستگیری و تعقیب مجرمان مطلوب ارزیابی می‌شود، برخی نارسایی‌ها بازنگری آن را ضروری می‌کند (مهرا و جهانی، ۱۳۹۵: ۳۵؛ نوروزی، جوان جعفری و سیدزاده‌ثانی، ۱۳۹۷: ۵۱).

۲. آسیب‌شناسی در حوزه کیفرگذاری

کیفرگذاری جرائم باید نظام‌مند و منطبق با اهداف آن و لحاظ اصولی همچون تناسب جرم و مجازات و فردی کردن مجازات باشد. کیفرگذاری متوازن با مخاطرات و آثار زیان‌بار اجتماعی جرائم و جهات تشدید یا تخفیف مجازات از وظایف پرچالش نظام کیفری شمرده می‌شود. با توجه به نقش ویژه کیفرگذاری در کارآمدی نظام کیفری در پیشگیری از جرم، آسیب‌شناسی آن به‌خصوص در جرائم سالب آزادی شخص اجتناب‌ناپذیر است. این موضوع تحت دو عنوان کیفرهای نامتوازن و نهادهای ارفاقی نامتوازن بررسی می‌شود.

۲-۱. کیفی‌های نامتوازن

به‌طورکلی کیفی‌گذاری آنگاه نامتوازن قلمداد می‌شود که منطبق با مبانی جرم‌انگاری رفتار یا متناسب با قبح و خطرناکی آن نباشد. علاوه بر آن کیفی‌گذاری افتراقی در جرائم هم‌نوع را نیز می‌توان از مصادیق کیفی‌گذاری نامتوازن برشمرد. با ملاحظه حالت اخیر به تفکیک کیفی ساده و مشدد، مصادیق کیفی‌گذاری نامتوازن در جرائم سالب آزادی شخصی تبیین می‌شود.

۲-۱-۱. کیفی ساده نامتوازن

عدم ناتوانی در کیفی ساده جرائم سالب آزادی شخصی در چند مورد رخ داده است. نخست، جرم توقیف غیرقانونی برحسب مورد موضوع مواد (۵۷۰) و (۵۸۳) دارای کیفی‌های متفاوت است. مجازات توقیف غیرقانونی وفق ماده (۵۷۰) علاوه بر انفصال از خدمت و محرومیت از یک تا پنج سال از مشاغل حکومتی، حبس از دو ماه تا سه سال و مطابق ماده (۵۸۳) یک تا سه سال حبس یا جزای نقدی از ۶ تا ۱۸ میلیون ریال است. تمایز مقررات مزبور در آن است که چنانچه مرتکب با داشتن سمت حکومتی از مقام و موقعیت حکومتی خویش سوءاستفاده کند یا به سبب آن مرتکب توقیف غیرقانونی شود، مشمول ماده (۵۷۰) خواهد بود. در مقابل چنانچه مرتکب از افراد عادی باشد یا به‌رغم داشتن سمت حکومتی بدون سوءاستفاده از مقام و موقعیت حکومتی خود مرتکب چنین رفتاری شود منطبق با ماده (۵۸۳) خواهد بود (رهامی و آبانگاه، ۱۳۹۰: ۱۱۶-۱۱۵؛ آقائی‌نیا، ۱۳۸۵: ۱۳۰؛ باوی، ۱۳۹۱: ۱۶۵-۱۶۴؛ رحمدل، ۱۳۹۳: ۴؛ حبیب‌زاده و شریفی، ۱۳۹۱: ۳۶).

قانونگذار در پیش‌بینی مجازات انفصال از خدمت و محرومیت از مشاغل حکومتی در ماده (۵۷۰) و عدم لحاظ آن در ماده (۵۸۳) براساس اصل توازن عمل کرده است؛ چه آنکه بزه ماده (۵۷۰) برخلاف ماده (۵۸۳) منوط به سوءاستفاده از سمت یا مقام حکومتی است. به‌علاوه صرف آنکه مرتکب بزه توقیف غیرقانونی مقام حکومتی باشد لیکن در ارتکاب آن از سمت یا منصب حکومتی سوءاستفاده نکرده باشد مقتضی مجازات انفصال از خدمت و محرومیت از مشاغل حکومتی نخواهد بود. پذیرش مجازات اختیاری حبس یا جزای نقدی

در ماده (۵۸۳) به خلاف مجازات ثابت حبس در ماده (۵۷۰) به دلیل سنگین‌تر بودن قبح بزه ماده (۵۷۰) نیز براساس اصل توازن قابل توجیه است. با وجود این در حداقل مجازات حبس مقرر در مواد (۵۷۰) و (۵۸۳) توازن وجود ندارد. حداقل مجازات حبس در ماده (۵۷۰) دو ماه و در ماده (۵۸۳) یک سال است. مسلماً توقیف غیرقانونی توسط مقامات حکومتی با سوءاستفاده از موقعیت رسمی خود اقتضای مجازات شدیدتری دارد. باین حال نه تنها قانونگذار حداکثر مجازات حبس مقرر در ماده (۵۷۰) را در مقایسه با ماده (۵۸۳) تشدید نکرده بلکه به نحو کاملاً غیرمنصفانه حداقل مجازات حبس مقرر در ماده (۵۸۳) را در مقایسه با ماده (۵۷۰) تشدید کرده است.

دوم، از مقایسه مواد (۵۷۰)، (۵۷۲) و (۵۷۵) می‌توان به مصداق دیگری از کیفرگذاری نامتوازن پی برد. مرتکبان جرائم موضوع مواد یادشده همگی از مقامات حکومتی محسوب و جرائم ارتكابی نیز به سبب شغل آنان است. با این تفاوت که بزه موضوع ماده (۵۷۰) سلب آزادی اشخاص از جمله توقیف غیرقانونی است. در مقابل بزه موضوع ماده (۵۷۲) استنکاف از رسیدگی به شکایت درباره حبس غیرقانونی و بزه مقرر در ماده (۵۷۵) صرفاً صدور دستور توقیف یا بازداشت غیرقانونی است. جرائم مقرر در مواد (۵۷۲) و (۵۷۵) از جرائم مطلق شمرده می‌شوند و توقیف غیرقانونی شرط تحقق آنها نیست. در مقابل جرم موضوع ماده (۵۷۰) از جرائم مقید به توقیف غیرقانونی است که جرم اخیر سنگین‌تر از جرائم نخست و سزاوار کیفر شدیدتر است. مقایسه مجازات‌های مقرر در این مواد به وضوح نشان از نسبت معکوس و کیفرگذاری نامتوازن آنها دارد. به نحوی که مجازات مقرر در ماده (۵۷۰) به مراتب خفیف‌تر از کیفر مقرر در مواد (۵۷۳) و (۵۷۵) است.

سوم، قانونگذار برای بزه مخفی کردن در مواد (۵۸۳)، (۶۲۱) و (۶۳۱) کیفرهای متفاوت نامتوازن پیش‌بینی کرده است. به‌ویژه آنکه مجازات مخفی کردن نوزاد که نیازمند حمایت کیفری بیشتری است حبس از سه ماه تا شش سال است. در مقابل مجازات مخفی کردن افراد بزرگسال وفق ماده (۶۲۱) حبس از پنج تا پانزده سال و افراد کمتر از پانزده سال حداکثر مجازات مزبور و وفق ماده (۵۸۳) مخفی کردن همه افراد موجب یک تا سه سال حبس یا جزای نقدی خواهد بود.

چهارم، پیش‌بینی کیفرهای متفاوت و نامتوازن در قبال جرم آدم‌ربایی موضوع مواد (۶۲۱) و (۶۳۱) را نیز می‌توان به فهرست کیفرگذاری نامتوازن افزود. مسلماً ربایش نوزاد به لحاظ آسیب‌پذیری آن و قابلیت سرزنش اخلاقی بیشتر، سزاوار مجازات شدیدتر مرتکبان آن است. با این حال قانونگذار مجازات آن را به مراتب خفیف‌تر از آدم‌ربایی شناخته که بزه‌دیده آن افراد بزرگسال یا کمتر از پانزده سال هستند.

پنجم، قانونگذار معاونت از طریق تهیه مکان برای توقیف غیرقانونی یا اختفای دیگری را وفق ماده (۵۸۴) موجب مجازات سه ماه تا یک سال حبس یا جزای نقدی از یک میلیون و پانصد هزار ریال تا شش میلیون ریال شناخته است. قطع نظر از عدم جرم‌انگاری مستقل معاونت از این طریق در خصوص سایر جرائم سالب آزادی شخصی، بین مجازات معاونت مزبور با سایر مصادیق معاونت در همین جرم توازن وجود ندارد. توضیح آنکه جرم توقیف غیرقانونی و اختفای دیگری موضوع ماده (۵۸۳) وفق ماده (۱۹) تعزیری درجه پنج شمرده می‌شود. طبق ماده (۱۹) و بند «ت» ماده (۱۲۷) مجازات معاونت در جرائم ذکر شده یک یا دو درجه پایین‌تر خواهد بود. از مقایسه مجازات‌های تعزیری درجه شش و هفت کاملاً مشهود است که مجازات‌های مذکور به‌استثنای حبس تعزیری درجه هفت به مراتب شدیدتر از مجازات معاونت مستقل موضوع ماده (۵۸۴) است. حال آنکه هدف از جرم‌انگاری معاونت به‌طور مستقل انعکاس شدت آن و در نتیجه اعمال مجازات سنگین‌تر است.

۲-۱-۲. کیفر مشدد نامتوازن

قانونگذار در وضع کیفیات قانونی تشدید مجازات جرائم سالب آزادی شخصی فاقد سیاست منسجم است. برای نمونه وفق ماده (۵۸۷) تهدید به قتل یا شکنجه و آزار بدنی بزه‌دیده توقیف غیرقانونی یا اختفای دیگری توسط مرتکبان جرائم موضوع مواد (۵۷۰) و (۵۸۳) از موجبات تشدید مجازات است اما در افزایش مجازات جرائم آدم‌ربایی یا اختفای دیگری موضوع مواد (۶۲۱) و (۶۳۱) کاملاً بی‌تأثیر است. از سوی دیگر وفق ماده (۶۲۱) سه عامل حسب مورد موجب تشدید مجازات آدم‌ربایی یا اختفای دیگری موضوع این مقرر است. از جمله آنکه سن بزه‌دیده کمتر از پانزده سال باشد برای حمایت از اطفال، مقتضی تشدید مجازات توقیف غیرقانونی آنها نیز است.

با این وصف سن بزه‌دیده در جرم توقیف غیرقانونی و اختفای دیگری موضوع مواد (۵۷۰)، (۵۸۳) و حتی (۶۳۱) ملاک تشدید مجازات شناخته نشده است. به‌علاوه مجازات ربایش اطفال تازه متولد شده وفق ماده (۶۳۱) شش ماه تا سه سال حبس است و حال آنکه مقنن ربایش اطفال کمتر از پانزده سال را طبق ماده (۶۲۱) به حداکثر پانزده سال حبس تشدید کرده است. قطعاً طفل تازه متولد شده نیازمند حمایت قانونی بیشتر است و از این رو دست‌کم مجازات ربودن وی می‌بایست معادل مجازات ربودن اطفال کمتر از پانزده سال باشد. حمایت کیفری کارآمد از حق آزادی شخصی و وفاداری به اصل تناسب جرم و مجازات تشدید مجازات جرائم سالب آزادی در برخی اوضاع و احوال دیگر را نیز ضروری می‌سازد. برای نمونه چنانچه بزه‌دیده از افراد آسیب‌پذیر (همانند افراد دارای ناتوانی ذهنی یا جسمی، زنان، سالمندان، افراد کمتر از هجده سال) باشد یا وجود اهداف تروریستی، تعدد بزه‌دیدگان، سازمان‌یافته یا گروهی بودن جرم، استفاده از سلاح مقتضی تشدید مجازات است.

۲-۲. ارفاق‌های نامتوازن

اعمال نامتوازن کیفیات مخففه مجازات یا نهادهای ارفاقی در قبال جرائم سالب آزادی نشان از فقدان رویکرد سنجیده قانونگذار در این زمینه دارد. برای نمونه وفق ماده (۵۸۵) چنانچه مرتکب یا معاون پیش از تعقیب کیفری شخص توقیف شده را رها کند یا اقدام لازم برای رها شدن وی به‌عمل آورد و مدت توقیف از پنج روز تجاوز نکرده باشد از موجبات تخفیف مجازات شمرده می‌شود. سیاست کیفری سنجیده و متوازن اقتضا دارد مرتکبان جرائم آدم‌ربایی و اختفای دیگری موضوع مواد (۶۲۱) و (۶۳۱) نیز از این مشوق و ارفاق قانونی به‌منظور رهایی بزه‌دیده در کمترین زمان ممکن برخوردار شوند.

اتخاذ معیارهای دوگانه در اعمال نهاد تعلیق اجرای مجازات نیز قابل ملاحظه است. وفق ماده (۴۰) و بند «ب» ماده (۴۷) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ تعویق صدور حکم و تعلیق اجرای مجازات بزه‌آدم‌ربایی مجاز نیست. در مقابل در بزه توقیف غیرقانونی و اختفای دیگری تعویق صدور حکم ممنوع است ولی دادگاه اختیار تعلیق اجرای مجازات

آنها را دارد. خصیصه مشترک جرائم یاد شده در سلب آزادی اشخاص ایجاب می‌کند در اعمال همه نهادهای ارفاقی درباره آنها رویکرد واحدی اتخاذ شود. همان‌گونه که مقنن ممنوعیت تعویق صدور حکم و جواز آزادی مشروط را به‌نحو یکسان در این دسته از جرائم مقرر داشته، شایسته است در قبال تعلیق اجرای مجازات نیز رویه واحدی را برگزیند.

۳. جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

حق آزادی شخصی می‌تواند به‌انحای مختلف مشتمل بر دستگیری، توقیف یا حبس غیرقانونی، آدم‌ربایی، گروگانگیری، ناپدیدسازی اجباری نقض شود. علاوه بر آن افراد نیز ممکن است به‌عنوان مرتکب اصلی یا شریک یا معاون جرم در ارتکاب آن مداخله کنند. حمایت کیفری کارآمد از حق آزادی شخصی نیازمند اتخاذ تدابیر سنجیده و متوازن در دو حوزه جرم‌انگاری و کیفرگذاری است. مطالعه رویکرد قانونگذار ایران در پیشگیری و مقابله کیفری با نقض حق آزادی شخصی وجود برخی چالش‌ها در دو حوزه جرم‌انگاری و کیفرگذاری را اثبات می‌کند. چالش‌های جرم‌انگاری رفتارهای سالب آزادی به‌طورکلی مشتمل بر جرم‌انگاری چندپاره، جرم‌انگاری ناقص و جرم‌انگاری مبهم است. مقصود از جرم‌انگاری چندپاره جرم‌انگاری نقض حق آزادی شخصی تحت عناوین مجرمانه متفرقه موضوع مواد متعدد در فصول مختلف قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۷۵ است. خصیصه مشترک این رفتارها در سلب آزادی شخصی و هدفگذاری کیفری واحد اقتضای جرم‌انگاری یکپارچه آنها را دارد. جرم‌انگاری چندپاره در ذیل فصول متمایز و مواد قانونی پراکنده نه‌تنها موجب تقطیع ناموجه رکن قانونی جرائم سالب آزادی شخصی می‌شود؛ بلکه به لحاظ هم‌پوشانی و تداخل در رکن مادی آنها از اسباب تردید در دایره شمول آنها نیز خواهد بود. حمایت کیفری کامل از حق آزادی شخصی جرم‌انگاری همه رفتار ناقص آن را اجتناب‌ناپذیر می‌سازد.

جرم‌انگاری اقدام‌هایی که پیش یا پس از ارتکاب این جرائم رخ می‌دهد و نقش بسیاری در تحریک یا مساعدت به مرتکبان آن دارد می‌بایست مطمح‌نظر قانونگذار باشد. این در حالی است که قانونگذار تاکنون برای جرم‌انگاری برخی رفتارها ذاتاً و بعضاً شدیدتر سالب آزادی

شخصی (گروگانگیری و ناپدیدسازی اجباری) و رفتارهای مرتبط با آنها (تحریک، مداخله در عواید مالی و ترک گزارش سلب آزادی شخصی) اقدام بایسته‌ای نکرده است. جرم‌انگاری مبهم و وجود ابهام در فعل مرتکب و نقش والدینی مرتکب در رکن مادی و برخی ابهام‌ها در رکن معنوی جرائم سالب آزادی معد تفسیرهای مختلف و تضییق یا توسیع مفهومی بزه و تضییع احتمالی حق آزادی شخصی نه تنها متهمان که حتی بزه‌دیدگان آن است.

کیفرگذاری جرائم سالب آزادی شخصی از جهت کیفرها و ارفاق‌های نامتوازن آسیب‌شناسی شد. کیفرگذاری نامتناسب با قبح و خطرناکی اشکال مختلف سلب آزادی شخصی یا کیفرگذاری افتراقی در جرائم هم‌نوع از مصادیق کیفرگذاری نامتوازن شمرده می‌شود. کیفرگذاری نامتوازن هم در کیفر ساده و هم در کیفر مشدد این دسته از جرائم رخ داده است. علاوه بر آن می‌توان کیفرهای ارفاقی نامتوازن را نیز به فهرست این آسیب‌ها افزود و درنهایت موارد زیر به قانونگذار پیشنهاد می‌شود:

۱. جرم‌انگاری کلی نقض آزادی شخصی ذیل عنوان مجرمانه پایه و به‌صورت متمرکز توأم با سیستم مجازات‌های مدرج در قانون مجازات و اجتناب از پراکندگی و تفرق جرائم سالب آزادی شخصی هم‌نوع در فصول و مواد قانونی متفرقه.

۲. جرم‌انگاری صریح گروگانگیری و ناپدیدسازی اجباری و سایر رفتارهای مرتبط با نقض حق آزادی شخصی مشتمل بر تحریک، مداخله در عواید مالی و ترک گزارش سلب آزادی شخصی.

۳. اتخاذ موضع صریح قانونگذار نسبت به کودک‌ربایی توسط والدین، قیم و سرپرستان قانونی و جرم‌انگاری مستقل با مجازات خفیف‌تر و پیش‌بینی معاذیر قانونی برای آن.

۴. تشدید مجازات سلب آزادی شخصی همه افراد آسیب‌پذیر همانند اشخاص دارای ناتوان جسمی یا روانی، زنان، بیماران، سالخوردگان و نوجوانان کم‌تراز هجده سال.

۵. اتخاذ سیاست‌های تشویقی به‌منظور تسریع و تسهیل در کشف و تعقیب جرم، شناسایی مرتکب یا مرتکبان و آزادی بزه‌دیده در همه رفتارهای سالب آزادی شخصی.

منابع و مآخذ

۱. آزمایش، علی (۱۳۹۱). «جایگاه تحصیل مال نامشروع در جرائم علیه مالکیت و اموال»، فصلنامه وکیل مدافع، ش ۵.
۲. آشوری، محمد و محمدعلی بهمنی قاجار (۱۳۸۷). «رویه کمیته حقوق بشر در حمایت از حق آزادی و امنیت شخصی»، فصلنامه حقوق، دوره ۳۸، ش ۳.
۳. آقائی نیا، حسین (۱۳۸۵). *جرائم علیه اشخاص (شخصیت معنوی)*، چاپ اول، تهران، نشر میزان.
۴. احمدی نژاد، مریم (۱۳۹۶). «تحلیل حقوقی جنایت ناپدیدسازی اجباری اشخاص در حقوق بین‌الملل»، *مجله حقوق بین‌المللی*، دوره ۳۴، ش ۵۷.
۵. اسمعیل پور، حامد و محمدجواد شریعت باقری (۱۳۹۳). «کاوش در مفهوم و جایگاه حق آزادی و امنیت شخصی»، *مجله حقوقی دادگستری*، ش ۸۶.
۶. باوی، محمود (۱۳۹۱). «اقدام علیه آزادی تن شهروندان توسط مقامات رسمی در حقوق جزای ایران و فرانسه»، *پژوهش حقوق کیفری*، دوره ۱، ش ۱.
۷. پاد، ابراهیم (۱۳۵۲). *حقوق جزای اختصاصی*، جلد اول، چاپ سوم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۸. پرویزی فرد، آیت‌اله (۱۳۹۱). *سلب آزادی متهم در حقوق ایران و انگلستان*، چاپ اول، تهران، انتشارات جنگل.
۹. تقی‌زاده، محمدتقی (۱۳۹۱). «ناپدیدسازی اجباری اشخاص در حقوق بین‌الملل کیفری»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه قم.
۱۰. جعفرپور، جمشید (۱۳۸۸). «بررسی جرم آدم‌ربایی در فقه و حقوق موضوعه با رویکردی به نظر حضرت امام خمینی (ره)»، *پژوهشنامه متین*، دوره ۱۱، ش ۴۲.
۱۱. جمشیدی، علیرضا (۱۳۹۰). *سیاست جنائی مشارکتی*، چاپ اول، تهران، نشر میزان.
۱۲. حبیب‌زاده، محمدجعفر و محسن شریفی (۱۳۹۱). «تحلیل ارکان جرم آدم‌ربایی در روند قانونگذاری ایران با نگاهی به حقوق فرانسه»، *پژوهشنامه‌اندیشه‌های حقوقی*، دوره ۱، ش ۱.
۱۳. حسنی، محمدحسن و بهنام یوسفیان شوره‌دلی (۱۳۹۵). *موازین دادرسی منصفانه و اصول حاکم بر رفتار با اطفال معارض با قانون در اسناد بین‌المللی*، چاپ اول، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی.
۱۴. رحمدل، منصور (۱۳۹۳). «سلب آزادی اشخاص در قانون مجازات اسلامی»، *تحقیقات حقوقی آزاد*، دوره ۷، ش ۲۴.

۱۵. رهامی، محسن و محمد آبانگاه (۱۳۹۰). «بررسی و مقایسه جرائم بازداشت غیرقانونی و آدم‌ربایی در حقوق جزای ایران»، فصلنامه تحقیقات حقوقی آزاد، ش ۱۱.
۱۶. زراعت، عباس (۱۳۸۵). حقوق جزای اختصاصی (۱)، چاپ سوم، تهران، فکرسازان.
۱۷. زرنشان، شهرام (۱۳۹۶). «ضرورت جرم‌انگاری پولشویی مستقل از جرم منشأ»، آموزه‌های حقوق کیفری، ش ۱۳.
۱۸. شکری، رضا (۱۳۸۳). قانون مجازات اسلامی در نظم کنونی، چاپ سوم، تهران، نشر مهاجر.
۱۹. صادقی‌زیری، حاتم و مهرا ابراهیمی‌منش (۱۳۹۳). «حق آزادی و امنیت شخصی در اسناد بین‌المللی حقوق بشر و حقوق ایران»، حقوق تطبیقی، دوره ۵، ش ۱.
۲۰. عابدینی، عبدالله (۱۳۹۶). «کنوانسیون حمایت در برابر ناپدیدسازی اجباری و ضرورت پیوستن به آن»، مجله حقوق بین‌المللی، دوره ۳۴، ش ۵۷.
۲۱. گلدوزیان، ایرج (۱۳۸۶). حقوق جزای اختصاصی، چاپ سیزدهم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۲۲. نوروزی، محمد، عبدالرضا جوان‌جعفری و سیده‌مهدی سیدزاده‌ثانی (۱۳۹۷). «توقیف مرتکب جرم توسط شهروندان»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۲، ش ۱۰۳.
۲۳. مهرا، نسرین و بهزاد جهانی (۱۳۹۵). «دستگیری شهروندی در حقوق ایران و انگلستان»، پژوهش حقوق کیفری، دوره ۴، ش ۱۴.
۲۴. میرمحمد صادقی، حسین (۱۳۸۶). جرائم علیه اشخاص، چاپ اول، تهران، نشر میزان.
۲۵. --- (۱۳۸۴). جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی، چاپ پنجم، تهران، نشر میزان.
26. Alesani, Laura (2006). *I Reati Di Opinione: Una Rilettura in Chiave Costituzionale*, Milano, Giuffrè.
27. Declaration on the Protection of all Persons from Enforced Disappearance of 18 December 1992, A/RES/47/133, Available in www.ohchr.org
28. Delle Fave, Claudio (2008). *Manuale di Polizia Giudiziaria*, Rimini, Maggioli.
29. Felicioni, Paola (2012). *Le Ispezioni E Le Perquisizioni*, Milano, Giuffrè.
30. Harvey, W. and Roberson Cliff (2008). *Principles of Criminal Law*, 4TH ed, New York, Pearson.

31. International Convention for the Protection of all Persons from Enforced Disappearance, Available in <https://www.ohchr.org>.
32. Matthew, Lippman (2010). *Contemporary Criminal Law*, 2th ed. SAGE Publications, Inc. California.
33. Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, E/CN.4/2002/79.

