

## اقدام علیه آزادی تن شهروندان توسط مقامات رسمی در حقوق جزای ایران و فرانسه

محمود باوی

دکتری حقوق کیفری و جرم شناسی دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات تهران M.Bavi343@yahoo.com

تاریخ دریافت: ۹۰/۷/۲۰

تاریخ پذیرش: ۹۱/۴/۱۲

### چکیده

اقدام علیه آزادی تن شهروندان به جرم یا جرائمی گفته می شود که به موجب آن ماموران دولتی در حین اجرای وظائف رسمی خود به آزادی فردی تعرض می نمایند. هر چند قانونگذاران فرانسوی و ایرانی در جرم انگاری این اقدامات پیشگام بوده اند، لیکن مقایسه قوانین کیفری دو کشور حاکی از آن است که قوانین کیفری فرانسه در مقایسه با قوانین کیفری ایران به شکل موثرتری آزادی فردی را مورد حمایت قرار داده اند.

**واژگان کلیدی:** آزادی فردی، خودسرانه، توقیف غیرقانونی، ضابطین قضائی، مقامات قضائی،

مقدمه

با توجه به اینکه یکی از ارزش های اساسی انقلاب فرانسه رعایت و احترام به آزادی فردی بود قانونگذار فرانسوی در قانون جزای ۱۸۱۰ توجه خاصی به حمایت از آزادی فردی نشان داد به گونه ای که نه فقط تعرض به آن را توسط افراد و اشخاص عادی جرم و قابل مجازات تلقی کرد، بلکه تعرض به آن را توسط مقامات رسمی در صورتیکه در ارتباط با وظائف رسمی خود مرتکب آن شوند نیز جرم و قابل مجازات دانست. علاوه بر این به منظور پیشگیری از هر گونه تجاوز به آزادی فردی توسط مقامات رسمی هر گونه سکوت در برابر این تعرض و یا همکاری با آن، از قبیل پذیرش افراد در زندان ها بدون رعایت مقررات قانونی را نیز جرم و قابل مجازات دانست. در قانون جزای فرانسه قانونگذار طی مواد ۴-۴۳۲ (تعرض به آزادی توسط، امین قدرت عمومی) ۵-۴۳۲ (خودداری مقامات رسمی از جلوگیری از سلب غیرقانونی آزادی) و ۶-۴۳۲. (پذیرش و نگهداری اشخاص در زندان بدون رعایت ترتیبات قانونی)، به جرائم تعرض به آزادی فردی پرداخته است. در قانون مجازات اسلامی جرائم مذکور در مادتين ۵۷۰ و ۵۷۵ (تعرض مقامات رسمی به آزادی تن افراد) و ماده ۵۷۲ (خودداری مامورین دولتی از ایفای وظائف قانونی در برابر تعرض به آزادی تن افراد) و ماده ۵۷۳ (پذیرش زندانی بدون رعایت ترتیبات قانونی) پیش بینی شده اند.

**گفتار اول - اقدام به انجام یک عمل تعرض آمیز به آزادی تن :**

قانونگذار فرانسه تعرض مقامات رسمی به آزادی افراد به مناسبت شغل و سمت رسمی را به موجب ماده ۴-۴۳۲ جرم انگاری نموده است که این جرم هم شامل مقامات رسمی صلاحیتدار همچون قاضی تحقیق یا پلیس قضائی می باشد و هم شامل سایر مقامات رسمی غیرصلاحیتدار است که در اجرای وظائف رسمی خود اقدام به سلب آزادی تن افراد می نمایند. لیکن در حقوق جزای ایران قانونگذار طی دو ماده جداگانه تعرض به آزادی تن افراد پرداخته است که اولی در ماده ۵۷۰ قانون مجازات اسلامی در ارتباط با اشخاص غیرصلاحیت دار است و دومی ماده ۵۷۵ قانون مجازات اسلامی در ارتباط با اشخاص رسمی صلاحیتدار می باشد:

**الف - تعرض به آزادی تن توسط مقامات رسمی (غیر صلاحیتدار):**

## اقدام علیه آزادی تن شهروندان توسط مقامات رسمی... / ۱۶۱

به موجب ماده ۵۷۰ قانون مجازات اسلامی: «هر یک از مقامات و مامورین وابسته به نهادها و دستگاههای حکومتی، که برخلاف قانون آزادی شخصی افراد ملت را سلب کند یا آنان را از حقوق مقرر در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران محروم نماید علاوه بر انفصال از خدمت و محرومیت یک تا پنج سال از مشاغل حکومتی به حبس از دو ماه تا سه سال محکوم خواهد شد».

ماده مذکور جانشین ماده ۸۲ قانون<sup>۱</sup> مجازات عمومی سابق می باشد که ماده مذکور نیز از ماده ۱۱۴ قانون مجازات عمومی سابق فرانسه اقتباس و ترجمه شده بود.

قانونگذار فرانسوی در ماده ۴-۴۳۲ به جرم مذکور اشاره نموده است به موجب ماده مذکور: «اقدام به دستور یا انجام یک عمل خودسرانه و غیرقانونی تعرض آمیز به آزادی شخصی (تن) توسط شخصی که امین قدرت عمومی است یا برای یک ماموریت خدمت عمومی به کار گرفته شده است و در اجراء یا به مناسبت اجراء وظائف یا ماموریتش، آن را مرتکب می شود، موجب هفت سال حبس و یکصد هزار یورو می باشد. هرگاه عمل تعدی یک حبس یا بازداشت بیشتر از هفت روز را در پی داشته باشد، مجازات سی سال حبس جنائی و چهارصد و پنجاه هزار یورو خواهد بود».

منظور از سلب آزادی دستور به انجام یا انجام فعلی است که موجب سلب آزادی فردی (شخصی)، گردد و در اینجا آزادی فردی مترادف با آزادی تن است مثلاً وزیرری دستور توقیف یا

---

<sup>۱</sup> ماده ۸۳ قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴: «هر یک از اشخاص مذکوره در ماده قبل (وزراء و اعضای پارلمان و صاحب منصبان و مامورین دولتی) که بر خلاف قانون آزادی شخصی افراد ملت را سلب کند یا افراد ملت را از حقوقی که قانون اساسی به آن ها داده محروم نماید از شغل خود منفصل و از پنج تا ده سال از حقوق اجتماعی محروم خواهد شد.» همانظوری که قبلاً گفته شد هر چند مقنن فرانسوی به موجب ماده ۴-۴۳۲ قانون مجازات عمومی مقامات رسمی را اعم از اینکه صلاحیت قانونی سلب آزادی افراد را داشته باشند یا اینکه نداشته باشند را در صورتیکه اقدام آنان خودسرانه و غیرقانونی باشد جرم تلقی کرده است و لیکن قانونگذار ایران در قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ با اصلاحات و الحاقات بعدی در اینخصوص میان اقدام سالب آزادی مامورین غیر صلاحیتدار و صلاحیت دار تفاوتی قائل نگردیده به موجب ماده ۱۰۷ قانون مذکور که عین ترجمه ماده ۱۱۴ قانون مجازات عمومی فرانسه مصوب ۱۸۰۸ می باشد قید نموده است: در صورتی که یکی از صاحب منصبان یا مامورین دولتی خودسرانه به آزادی شخصی یا به حقوق ملی یک یا چند نفر از افراد ملت یا نسبت به قانون اساسی شخصاً ضدیّت نموده یا حکم آن را بدهد از حقوق ملی ابداً محروم خواهد گردیده است»

## ۱۶۲/ فصلنامه پژوهش حقوق کیفری، سال اول، شماره ۲، زمستان ۱۳۹۱

بازداشت شخص یا اشخاص را صادر نماید و یا اینکه یکی از صاحب منصبان دولتی دستور حبس فردی را صادر نماید. به این ترتیب اقدام مرتکب شامل تدابیر مادی است که موجب سلب آزادی تن گردد اعم از اینکه به صورت مخفی کردن، ربودن، پنهان کردن و غیره انجام شود. علاوه بر این باید گفت که این ماده تنها شامل سلب آزادی شخصی نمی شود بلکه سلب هر گونه آزادی که به موجب قانون اساسی به عنوان حقوق سیاسی و مدنی برای افراد ملت شناخته شده است نیز از مصادیق این ماده خواهد بود که در اینجا فقط به مورد سلب آزادی تن می پردازیم: برای اینکه اقدامات سالب آزادی منطبق با ماده ۵۷۰ قانون مجازات اسلامی باشد شرایط لازم قانونی باید مهیا باشد این شرایط عبارتند از:

### اول- دستور یا اقدام به سلب آزادی باید برخلاف قانون باشد

برای اینکه اقدام مرتکب جرم باشد باید خودسرانه و بطور غیرقانونی باشد. قید «خودسرانه» و یا «غیرقانونی» متضمن معنای وسیعی است که هم به مفهوم «عدم صلاحیت قانونی» و هم به مفهوم «عدم رعایت مقررات قانونی» است قید خودسرانه شامل تعدی مامور رسمی از وظائف و اختیارات قانونی خویش است. قید مذکور همچنین شامل کلیه اقداماتی است که از ناحیه ماموران رسمی دولت یا صاحبان مناصب دولتی یا کسانی که تا حدی قدرت و نیروی عمومی را در اختیار دارند و برای توقیف و حبس کردن اشخاص و سلب آزادی آن ها برخلاف مقررات به کار می بندند نیز می گردد.

به موجب اصل ۳۶ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران حکم به مجازات و اجرا آن باید تنها از طریق دادگاه صالح و به موجب قانون باشد. قانونگذار به مواردی که مقامات و مامورین دولتی ممکن است صلاحیت توقیف و سلب آزادی افراد را داشته باشند صراحتاً اشاره نموده است در غیر این موارد، بازداشت خودسرانه تلقی خواهد شد به این ترتیب خودسرانه بودن عمل باید در چارچوب قوانین و مقررات ملی تفسیر شود. البته در اسناد بین المللی نیز قواعدی بعنوان معیارهای قانونی بودن سلب آزادی تن پیش بینی شده اند.<sup>۱</sup>

<sup>۱</sup> مانند میثاق حقوق مدنی و سیاسی سازمان ملل متحد و نیز کنوانسیون اروپائی حقوق بشر و آزادی های بنیادین. مراجعه شود به: امیرارجمند، اردشیر- چاپ دوم، ۱۳۸۶- مجموعه اسناد بین المللی حقوق بشر- قسمت اول اسناد جهانی و قسمت دوم اسناد منطقه ای- مرکز چاپ و انتشارات دانشگاه شهید بهشتی.

## اقدام علیه آزادی تن شهروندان توسط مقامات رسمی... / ۱۶۳

در ارتباط با سلب آزادی بطور خودسرانه ضابطه مشخص و معینی پیش بینی نشده است اما بعضی از عناصر آن را می توان قید کرد. اولین و مهمترین عنصر، عدم صلاحیت قانونی شخصی است که اقدام به سلب آزادی می نماید. بنابراین مقامات غیر صلاحیتدار (اعم از اشخاص عادی یا مقامات و اشخاص رسمی) در صورتیکه اقدام به سلب آزادی افراد نمایند عمل آنان مغایر با قانون محسوب می شود، مگر اینکه قانونگذار صراحتاً آنان را مجاز به انجام چنین عملی نموده باشد؛ که در این رابطه چنین اجازه ائی کاملاً محدود و استثنائی می باشد. یکی از موارد سلب آزادی که قبلاً توسط اشخاص غیر صلاحیتدار قضائی صورت می گرفت و به موجب قانون پیش بینی شده بود اختیارات کمیسیون امنیت اجتماعی طبق لایحه قانونی حفظ امنیت اجتماعی مصوب ۱۳۳۶ بود.<sup>۱</sup> کمیسیون مذکور صفت اداری داشته و مرجع قضائی صلاحیتدار تلقی نمی شد. به موجب یکی از نظریه های مشورتی اداره حقوقی دادگستری به شماره ۱/۳۹۰۳/۱ به تاریخ ۱۳۷۰/۷/۲۱ « بر طبق اصول ۳۶ و ۳۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، حکم به مجازات و اجرای آن تنها باید از طریق دادگاه صالح باشد و اصول ۵۶، ۵۷، ۶۱، ۱۵۹ نیز مؤید این نظر است بنابراین مقررات مربوط به تشکیل کمیسیون امنیت اجتماعی که مغایر این اصول است ملغی .... است»<sup>۲</sup>.

### دوم - بازداشت و سلب آزادی باید به مناسبت یا در اجرای وظیفه مامور رسمی باشد:

منظور از این قید آن است که تعرض به آزادی فردی در صورتی مطابق ماده ۵۷۰ قانون مجازات اسلامی است که به مناسبت وظیفه رسمی مامور دولتی بوده و یا در جهت اجرای آن باشد. در صورتیکه اقدام مرتکب هیچ ارتباطی با سمت رسمی مرتکب نداشته باشد،

<sup>۱</sup> . کمیسیون امنیت اجتماعی که یک نهاد غیرقضائی بود به موجب لایحه قانونی حفظ امنیت اجتماعی مصوب ۱۳۳۶ ایجاد گردید به موجب ماده ۱ لایحه مذکور: برای حفظ نظم و امنیت عمومی در هر حوزه فرمانداری، کمیسیونی بنام (کمیسیون امنیت اجتماعی) مرکب از فرماندار، رئیس دادگاه شهرستان و در صورت نبودن رئیس دادگاه شهرستان، رئیس دادگاه بخش - دادستان، رئیس شهربانی و رئیس ژاندارمری به ریاست فرماندار تشکیل می شود. به موجب ماده ۲ لایحه فوق وظائف کمیسیون مشتمل بر رسیدگی به عمل شخص یا اشخاصی خواهد بود که در شهر و دهات مردم را به ضدیت با یکدیگر تحریک نمایند بنحویکه موجبات سلب و آسایش و اخلال در نظم و آرامش را عملاً فراهم سازد همچنین رسیدگی به عمل شخص یا اشخاصی که کشاورزان را به امتناع از عمل کشت یا جلوگیری از ورود مالک به ملک خود یا ممانعت از مداخلات و عملیات او در ملک مطابق حق مالکیت یا به قسمی که مانع از انجام وظیفه مامورین دولت باشد وادار نماید... و بالاخره به موجب ماده ۲ لایحه کمیسیون اجتماعی متخلف را پس از ثبوت تقصیر طبق ماده ۱۶ کیفر عمومی به اقامت اجباری در محلی که مقتضی بدانند محکوم می نماید.

<sup>۲</sup> . شهری (غلامرضا) و ستوده جهرمی (سروش) - نظریات اداره حقوقی قوه قضائیه در زمینه مسائل کیفری - جلد اول -

مشمول عنوان مورد بحث نخواهد بود و ممکن است عنوان کیفری دیگری داشته باشد. در این رابطه دو حالت را باید از هم متمایز کرد: هنگامیکه مامور رسمی در اجرای وظیفه رسمی و یا به مناسبت آن اقدام به تعرض به آزادی فردی نماید و هنگامیکه مامور دولتی بدون ارتباط با وظیفه شغلی خود و بطور شخصی و خصوصی اقدام به سلب آزادی دیگری نماید. در حالت اخیر عمل وی هر چند تعرض به آزادی فردی محسوب است ولی با لحاظ سایر شرایط ممکن است طبق ماده ۵۸۳ قانون مجازات اسلامی قابل مجازات باشد زیرا ماده ۵۷۰ فقط ناظر به حالت اول است. بازداشت غیرقانونی از طرف یک نفر کارمند دولت یا صاحب مقام رسمی عمومی در صورتیکه مربوط به شغل و مقام او و آن عنوان نباشد و به مناسبت روابط و منافع خصوصی کارمند باشد مشمول ماده ۱۹۴ قانون مجازات عمومی سابق (۵۸۳) قانون مجازات اسلامی خواهد بود.

اداره حقوقی دادگستری در یکی از نظریه های خود ضمن تصریح به غیرقابل گذشت بودن بازداشت غیرقانونی توسط مقامات و مامورین دولتی قید کرده است که «توقیف غیرقانونی اشخاص منطبق با ماده ۷۱ قانون تعزیرات (ماده ۵۷۵ ق.م.ا).

چنانچه توسط مقامات یا مامورین دولتی به عمل آید، چون جنبه سوء استفاده از مقام را نیز دارا است و مربوط به نظم عمومی می باشد، قابل گذشت نیست...»<sup>۱</sup> به این ترتیب عنصر سوء استفاده از قدرتناظر به کلیه اقداماتی است که مسئولین و مامورین دولتی در تعرض نسبت به آزادی مرتکب می شوند. رویه قضائی در کشور فرانسه هم بر این امر است.

« در هر مورد مامورین دولت یا مستخدمین رسمی در اجرای وظائف خود متوسل به زور و تجاوز از حدود قدرت قانونی شوند و اقدام به توقیف و حبس غیرقانونی کنند مطلقاً طبق ماده ۱۱۴ (۴-۴۳۲) قانون مجازات عمومی محکوم می شوند و تنها وقتی بر طبق ماده ۳۴۱ (۱-۲۲۴) مجازات می شوند که با بکار بردن قدرت دولتی حبس یا توقیف غیرقانونی را به منظور استفاده شخصی و اجرای تمایلات خصوصی خودشان انجام داده باشند نه به عنوان حمیت و تعصب شدید به کارهای عمومی»<sup>۷</sup>. فرض دیگری که ممکن است در عمل اتفاق افتد هنگامی است که ضابط قضائی یا مقام قضائی غیر صلاحیتدار اقدام به سلب آزادی نمایند. در این صورت این سوال مطرح می شود که مجازات مرتکب طبق کدام ماده خواهد بود؟ در اینجا باید قائل به تفکیک شد اگر

<sup>۱</sup>. نظریه اداره حقوقی قوه قضائیه شماره ۷/۱۱۵۷۸-۷/۱۱۵۷۸-۱۳۷۱/۱۱/۶.

### اقدام علیه آزادی تن شهروندان توسط مقامات رسمی... / ۱۶۵

سلب آزادی در ارتباط با شغل رسمی مرتکب باشد، در اینصورت طبق ماده ۵۷۰ قابل مجازات خواهد بود و در صورتیکه سلب آزادی بدون ارتباط با سمت مرتکب باشد، در اینصورت مشمول ماده ۵۸۳ قانون مجازات اسلامی خواهد بود. علت اینکه فرض اخیر منطبق با ماده ۵۷۰ قانون مجازات اسلامی نیست. به این دلیل است که جرم مذکور در ارتباط با وظیفه مرتکب یا در جهت اجرای آن نیست.

#### ب) تعرض به آزادی توسط مقامات رسمی صلاحیتدار:

به موجب ماده ۵۷۵ « هر گاه مقامات قضائی یا دیگر مامورین ذی صلاح بر خلاف قانون توقیف یا دستور بازداشت یا تعقیب جزایی یا قرار مجرمیت کسی را صادر نمایند به انفسال دایم از سمت قضائی و محرومیت از مشاغل دولتی به مدت پنج سال محکوم خواهند شد.» ماده ۵۷۵ قانون مجازات اسلامی با اندکی تغییر مطابق با ماده ۹۰ قانون مجازات عمومی سابق است. به موجب ماده مذکور: « هر گاه مدعی العموم استیناف یا بدایت یا معاونین آن ها یا مستنطقین یا قضات یا مامورین دولت یکی از افراد مملکت را در مواردی که قانون مقرر نکرده است امر به توقیف دهند یا در غیر موارد معینه جزائاً تعقیب و قرار اتهام او را بدهند، به محرومیت از حقوق اجتماعی محکوم خواهد شد.» مرتکب جرم در این ماده مشتمل بر مقاماتی است که صلاحیت سلب آزادی افراد را دارند. به این ترتیب مرتکب مذکور مشتمل بر دو دسته از افراد می باشد که عبارتند از مقامات قضائی و مامورین صلاحیتدار قانونی. به موجب یکی از نظریه های مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه منظور از مقامات قضائی افرادی هستند که دارای پایه قضائی باشند، اعم از اینکه قاضی دادسرا یا قاضی دادگاه باشند و اصطلاحات مذکور شامل کارکنان اداری مراجع قضائی نمی باشد.<sup>۱</sup> همچنین منظور از مامورین رسمی، مامورین انتظامی و به طور کلی ضابطین قضائی هستند که در موارد استثنائی صلاحیت توقیف و تحت نظر قرار دادن افراد را دارا می باشند.

به موجب ماده ۵۷۵ قانون مجازات اسلامی عنصر مادی مجرمانه عبارتست از توقیف یا دستور بازداشت یا تعقیب جزایی یا صدور قرار مجرمیت نسبت به دیگری است. اقدامات مذکور از جمله اقداماتی است که در صلاحیت مراجع قضائی و انتظامی است. به این ترتیب مصادیق فعل مادی جرم مذکور در ماده ۵۷۵ عبارتند از « توقیف»، «دستور بازداشت»، «تعقیب جزائی» و « صدور قرار مجرمیت» که فقط به تدابیر سالب آزادی اشاره می شود:

<sup>۱</sup>. نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه ۷/۸۰۲۱ مورخ ۱۳۴۷/۱۲/۲۳.

منظور از توقیف در این معنی عمل مادی دستگیر کردن شخص و جلوگیری از ادامه طریق و بالجمله محروم ساختن او از اختیار رفتن و آمدن است، در مدت نسبتاً کوتاه که معمولاً از بیست و چهار ساعت تجاوز نمی کند. از نظر بعضی از حقوقدانان مبنای تمایز توقیف مدت زمان آن است که معمولاً نسبت به بازداشت موقت بسیار محدود و معمولاً بیش از بیست و چهار ساعت نمی باشد. در حالی که از نظر دیگران توقیف یا تحت نظر قرار گرفتن صرفنظر از مدت آن که باید محدود باشد، واجد ویژگی دیگری است و آن است که توسط مقامات قضائی صادر نشده بلکه به موجب قانون و توسط مقامات انتظامی یعنی ضابطین قضائی اعمال می شود.

اداره حقوقی در نظر به مشورتی ۷/۱۹۷۶ به تاریخ ۶۷/۵/۸ نیز در ارتباط با تحت نظر بیان کرده است:

«زندان و بازداشتی به عنوان تحت نظر بودن در قانون پیش بینی نشده تا بحث از شمول مقررات مربوط به زندانها در مورد آن مطرح شود. قانونگذار به منظور حفظ حقوق و آزادی های فردی مامورین انتظامی را مکلف کرده است در مورد مظنونین به ارتکاب جرم نهایت سرعت را در تکمیل و ارسال پرونده به مرجع قضائی به کار برده، به طوری که متهم بیش از ۲۴ ساعت بدون تأمین قضائی نماند. چون در فاصله تکمیل پرونده و اخذ تأمین قضائی مظنون به ارتکاب جرم زندانی نیست و در عین حال به منظور جلوگیری از فرار احتمالی باید در دسترس مامورین باشد، اصطلاح تحت نظر بودن به کار رفته یعنی تا اعزام به مرجع قضائی زیر دید مامورین قرار گیرد. بدیهی است چون در این مدت شخص توقیف و به زندان اعزام نشده است مقررات زندان ها قابل اعمال نیست». البته این نظریه بیشتر تفاوت تحت نظر با حبس را از لحاظ حقوقی مورد اشاره قرار داده است در حالیکه وجه مشترک تحت نظر و حبس و سایر موارد مشابه همچون جلب و توقیف سلب آزادی فردی است و تحت نظر قرار گرفتن اشخاص در سلسله تحقیقات پلیسی پیش از دادرسی، یک اقدام سالب آزادی محسوب می شود.<sup>۱</sup>

جلب نیز نوعی دستگیری و تحت نظر قرار دادن است و لذا موجب سلب آزادی تن و از مصادیق توقیف در مفهوم عام آن می باشد و باید در مواردی که قانون معین کرده و به امر مقام

<sup>۱</sup> اردبیلی (محمدعلی) نگهداری تحت نظر - علوم جنائی (مجموعه مقالات در تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری) -



## اقدام علیه آزادی تن شهروندان توسط مقامات رسمی... / ۱۶۷

صلاحیتدار و با رعایت ترتیبات قانونی صورت گیرد و الا غیرقانونی بوده و مرتکب یا مرتکبین مستوجب تعقیب خواهند بود.

### ۲- بازداشت:

بازداشت یکی از قرارهای تأمینی است که مقامات قضائی صادر کرده و منتهی بر سلب آزادی تن اشخاص می گردد. منظور از قرار بازداشت موقت در توقیف نگاه داشتن متهم در طول تمام یا قسمتی از جریان تحقیقات مقدماتی است که امکان دارد تا خاتمه دادرسی و صدور حکم نهائی و شروع به اجرای آن ادامه یابد.<sup>۱</sup>

عده ای از حقوقدانان<sup>۲</sup> اعتقاد دارند بازداشت موقت هنگامی است که شخص در زندان یا بازداشتگاه نگهداری شود، یعنی به اعتبار محل سلب آزادی می توان تعیین کرد که بازداشت صورت گرفته است یا خیر؟ البته لزوم وجود یک عنصر مهم در تعریف بازداشت را نباید فراموش کرد و آن دستور مقام قضائی است. این قید، سلب آزادی از افراد که توسط اشخاص غیرصلاحیتدار صورت می گیرد را از بازداشت موقت متمایز می کند بعلاوه آن را از توقیف و یا تحت نظر قرار گرفتن افراد توسط مقامات انتظامی نیز متمایز می کند. برای اینکه اقدامات فوق مطابق ماده ۵۷۴ جرم تلقی شود باید شرایطی وجود داشته باشند این شرایط عبارتند از:

### اول: اقدام مرتکب بر خلاف قانون باشد:

منظور از این قید آن است که اقدام مرتکب بطور «خودسرانه» و با «اراده شخصی» انجام گرفته باشد. در بسیاری از موارد هم در قانون و هم در رویه قضائی به عبارت «سلب آزادی به اراده شخصی» اشاره شده است بدون اینکه معیار معینی در این رابطه پیش بینی شده باشد. سوالی که مطرح می شود آن است که ملاک و معیار خودسرانه یا خلاف قانون چیست؟ آیا هر نوع تخلف و تخطی از مقررات، مشمول عنوان خلاف قانون خواهد بود؟ مسلماً پاسخ به این سؤال منفی است زیرا بسیاری از تخلفات ممکن است جنبه انتظامی داشته و فقط مسئولیت انتظامی مرتکب را به دنبال داشته باشد. مثلاً در صورتیکه متهم بدون احضار جلب شده باشد این اقدام برخلاف ترتیبات قانونی خواهد بود. البته باید اضافه کرد در مورد مقامات قضائی اصل بر صلاحیت آنان در توقیف و بازداشت افراد است مگر اینکه قانون گذار صراحتاً اقدام آنان را خلاف قانون بداند. به این ترتیب

<sup>۱</sup>. آخوندی(محمود) آئین دادرسی کیفری- ۱۳۸۲، ص ۱۵۴

<sup>۲</sup>. آخوندی(محمود) آئین دادرسی کیفری- ۱۳۸۲، ص ۱۵۴

برخلاف جرم مذکور در ماده ۵۷۰ قانون مجازات اسلامی، که در آن عنصر «خودسرانه» فقط مشتمل بر عدم اجازه قانونی مرتکب در سلب آزادی اشخاص است، در ارتباط با جرم موضوع ماده ۵۷۵ قانون مجازات اسلامی عنصر «خودسرانه» از پیچیدگی برخوردار است که در این ارتباط می توان به دو ضابطه برای تشخیص قانونی بودن بازداشت اشاره کرد:<sup>۱</sup>

۱- ضابطه قانونی :

در بعضی از موارد قانونگذار صراحتاً بعضی از اقدامات سالب آزادی تن را که توسط مقامات صلاحیتدار قضائی انجام شده، را در عداد «توقیف یا بازداشت غیر قانونی» اعلام نموده است مثلاً به موجب ماده ۱۲۷ قانون آئین دادرسی کیفری دادگاههای عمومی و انقلاب: «قاضی مکلف است بلافاصله پس از حضور یا جلب متهم، تحقیقات را شروع و در صورت عدم امکان حداکثر ظرف بیست و چهار ساعت مبادرت به تحقیق نماید. در غیر اینصورت بازداشت غیر قانونی تلقی و مرتکب به مجازات مقرر

قانونی محکوم خواهد شد». به موجب ماده ۱۲۶ قانون جدید جزای قدیم فرانسه: «هر شخص بازداشت شده بر طبق دستور جلب که بیش از بیست و چهار ساعت بدون اینکه تحت بازجوئی قرار گرفته باشد، در بازداشت بماند، بازداشت وی غیر قانونی محسوب می شود. مواد ۴-۴۳۲ تا ۶-۴۳۲ قانون جزا در مورد قضات یا کارمندانی که این بازداشت غیرقانونی را دستور داده یا آگاهانه تحمیل کرده اند، قابل اجراست».

۲- ضابطه قضائی :

در این رابطه بدون آنکه قانونگذار صراحتاً سلب غیرقانونی آزادی تن را مجرمانه اعلام نماید، مرجع قضائی با توجه به قوانین و مقررات خودسرانه بودن آن را احراز می کند اهمیت تمییز بین تخلفات انتظامی از اقدامات مجرمانه در این مرحله می باشد. مواردی که از نظر رویه قضائی سلب

<sup>۱</sup> Human Rights in Europe and J.G Merrills.A.H.Robertson Manchester university.Press.1994.

## اقدام علیه آزادی تن شهروندان توسط مقامات رسمی... / ۱۶۹

آزادی تن خودسرانه و غیرقانونی است گوناگون و متنوع است که به بعضی از مصادیق آن اشاره می شود:

### ۱-۲- تخلفاتی که عنوان مجرمانه دارد:

در صورت تیکه مقام قضائی فردی را توقیف نماید در حالیکه اتهام انتسابی بر فرض ثبوت جرم تلقی نشود اقدام مذکور غیر قانونی و توقیف مذکور خودسرانه خواهد بود. به موجب دادنامه شماره ۱۸۶ به تاریخ ۱۳۷۲/۱۰/۱۸ دادگاه انتظامی قضات: «بازپرس دادسرا با وجود مخالفت صریح دادیار اظهارنظر با قرار بازداشت موقت، بر خلاف مفاد ماده ۱۶۹ قانون آئین دادرسی کیفری متهم را مدت ۹ روز بازداشت غیرقانونی نموده آن هم در موضوعی که فاقد جنبه کیفری بوده است. لذا بازداشت مزبور از مصادیق «توقیف به اراده شخصی» و غیر موارد معینه قانونی است و عملش منطبق با ماده ۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و ماده ۵۳ و قسمت اخیر ماده ۷۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات) مصوب ۱۳۶۲ بوده و جرم است و به این جهت از شغل قضا معلق شد» و یا به موجب رای شماره ۲۴۴ به تاریخ ۶۹/۹/۲۸ صادر از دادگاه انتظامی قضات مبنی بر اینکه «چون دلایل و قرائن موجود به نحوی است که تحقیق و بازپرسی از جانشین بازپرس را (به اتهام بازداشت غیرقانونی و در واقع گروگان گیری فرزند متهم جهت معرفی پدرش) ایجاب می نماید، لذا دادگاه قرار تعلیق قاضی مزبور را از شغل قضاء تا صدور رای نهائی از مراجع کیفری صادر و اعلام می دارد»<sup>۱</sup>.

فرا تر از آن به موجب یکی از نظریه های اداره حقوقی قوه قضائیه حتی سلب آزادی از متهم توسط مقامات رسمی صلاحیتدار در غیر مکان زندان رسمی به عنوان توقیف غیرقانونی تلقی گردیده است به موجب نظریه شماره ۷/۴۶۶۳ به تاریخ ۷۷/۷/۱۳: در صورتی که موارد مندرج در ماده ۵۷۵ ق.م.ا. مثلاً توقیف متهم مطابق قانون صورت گرفته باشد و مرجع قضائی هم متهم را به زندان های قانونی معرفی کرده باشد اما مأمورین به جای اعزام متهم به زندان عمومی و تحویل به آنجا او را به جای دیگر غیر از زندان برده و در آنجا توقیف نمایند در این صورت هیچگونه مسئولیتی متوجه قاضی صادر کننده قرار تامین نخواهد بود. لیکن در صورتیکه قاضی بعد از صدور قرار تامین منجر به توقیف متهم به جای معرفی و اعزام او به زندان دستور توقیف متهم را در جایی غیر از زندان قانونی بدهد در این صورت دستور توقیف به کیفیت یاد شده در اینگونه محل ها (زندان های اختصاصی) نیز می تواند از مصادیق ماده فوق الذکر باشد چه آن که توقیف متهم در

<sup>۱</sup>. معاونت آموزش قوه قضائیه - رویه قضائی ایران در ارتباط با وظائف شغلی بازپرس. ۱۳۸۷- ص ۲۳۸

این گونه جاها توقیف قانونی نیست و مجوزی برای آن نمی توان یافت.» این نظریه هر چند ناظر به حمایت از آزادی و امنیت فردی است و قائل به ممنوعیت نگهداری افراد بازداشت شده در زندانهای اختصاصی و غیررسمی است چون صرف اقدام مذکور صراحتاً جرم انگاری نشده است لذا نمی توان عمل مذکور را توقیف غیرقانونی تلقی کرد زیرا توقیف غیرقانونی صرفاً به اعتبار محل نمی باشد بلکه به اعتبار فعلی است که باید سالب آزادی باشد.

#### ۲-۲- تخلفاتی که جنبه انتظامی دارند:

در بعضی از موارد تخلفات مقامات قضائی در ارتباط با سلب آزادی فردی جنبه انتظامی داشته و عنوان کیفری ندارند البته در این رابطه ضابطه دقیق و عملی وجود ندارد اما از مجموع آراء و احکام قضائی می توان استنباط کرد اگر تخلف مذکور که موجب سلب آزادی تن گردیده جنبه ماهوی داشته باشد، اقدام سالب آزادی جنبه مجرمانه خواهد داشت مثلاً بازداشت در غیر موارد معین قانونی یا نگهداری اشخاص تحت نظر بیش از مدت لازم قانونی و غیره باشد. اما اگر تخلف از مقررات، جنبه شکلی داشته، عمل مذکور تخلف انتظامی خواهد بود یکی از موارد تخلف انتظامی که در قانون آئین دادرسی کیفری پیش بینی شده مربوط به ضرورت تناسب میان قرار بازداشت با اوضاع و احوال قضیه است که در این ارتباط قانونگذار عدم تناسب را یکی از مصادیق تخلف انتظامی داشته است. به موجب یکی از آراء محاکم انتظامی به شماره ۲۴۹۶ به تاریخ ۱۳۱۷/۹/۱۱ « چنانچه صدور قرار تامین درباره متهم مبنی بر جلوگیری از تبانی بوده و در عین حال بازپرس وجه الضمانه نقدی تعیین نموده، تخلف است زیرا علت، اقتضای توقیف متهم را داشته نه گرفتن وجه الضمانه، و اخذ وجه الضمانه از متهم بر فرض هم که بتوان آن را متناسب اتهام فرض کرد با علتی که در نظر بازپرس موجب گرفتن تامین شده سازگار نیست»<sup>۱</sup>.

#### دوم- مرتکب جزء مامورین ذیصلاح باشد:

این شرط تفاوت اساسی میان جرم مورد بحث با جرم مندرج در ماده ۵۷۰ قانون مجازات اسلامی است، زیرا تنها فرقی که میان هر دو جرم وجود دارد « صلاحیت قانونی» مرتکب جرم است. در صورتی که مرتکب فاقد صلاحیت قانونی باشد و اقدام به سلب آزادی نماید و جرم ارتكابی در ارتباط با وظیفه رسمی وی باشد، طبق ماده ۵۷۰ مجازات خواهد شد و اگر جرم

<sup>۱</sup>. معاونت آموزشی قوه قضائیه، منبع پیشین، ص ۱۴۵.

## اقدام علیه آزادی تن شهروندان توسط مقامات رسمی... / ۱۷۱

ارتكابی در ارتباط با وظیفه رسمی وی نباشد، طبق ماده ۵۸۳ قابل مجازات خواهد بود. در این ارتباط افراد صلاحیت دار دو دسته می باشند: دسته اول ضابطین قضائی هستند که در جرائم مشهود بدون دستور مقام قضائی صلاحیت سلب آزادی افراد را دارند و دسته دوم مقامات قضائی ذیصلاح می باشند.

### ۱- ضابطین قضائی :

به موجب ماده ۲۴ قانون آئین دادرسی کیفری « ضابطین دادگستری نمی توانند متهم را در بازداشت نگه دارند و چنانچه در جرائم مشهود بازداشت متهم برای تکمیل تحقیقات ضروری باشد، موضوع اتهام باید با ذکر دلایل بلافاصله کتباً به متهم ابلاغ شود و حداکثر تا مدت بیست و چهار ساعت می توانند متهم را تحت نظر نگهداری نموده و در اولین فرصت باید مراتب را جهت اتخاذ تصمیم قانونی به اطلاع مقام قضائی برسانند. مقام قضائی در خصوص ادامه بازداشت و یا آزادی متهم تعیین تکلیف می نماید». دو فرض از ماده مذکور استنباط می شود: فرض اول اینکه ضابطین قضائی شخصی را که متهم به ارتکاب جرم است و لیکن جرم وی مشهود نبوده و یا در صورتیکه جرم وی مشهود بوده، وی را بیش از ۲۴ ساعت در توقیف نگه دارند در این صورت آیا اقدام آنان بازداشت غیرقانونی تلقی خواهد شد؟ با توجه به منطوق ماده فوق و اینکه به صراحت ضابطین قضائی از بازداشت و توقیف افراد جز در موارد پیش بینی شده ممنوع می باشند و ماده ۵۷۵ نیز فقط در حدود قوانین و مقررات اجازه سلب آزادی افراد را به مقامات ذیربط داده است، بنابراین اقدام آنان بازداشت غیرقانونی خواهد بود و مطابق ماده ۵۷۵ قابل مجازات خواهند بود.<sup>۱</sup> اما در مورد فرض دوم یعنی کسب اجازه از مقام قضائی در جرائم مشهود طبق ماده ۲۴، در صورتیکه شخص متهم را بیش از ۲۴ ساعت نگه دارند با توجه به استدلال فوق عمل آنان توقیف غیرقانونی خواهد بود. و لیکن قانون گذار با تصریح به اینکه ضابطین قضائی با موافقت مقام قضائی می توانند متهم را بیش از ۲۴ ساعت نگه دارند، عمل مذکور در صورتیکه با اجازه مقام قضائی باشد جرم تلقی نخواهد شد.

### ۲- مقامات قضائی:

<sup>۱</sup> . احمدی، ایرج- قرار بازداشت موقت در حقوق کیفری ایران و فرانسه- استاد راهنما دکتر غلامحسین الهام- استاد مشاور دکتر جلیل امیری- دانشگاه تربیت مدرس بهار ۱۳۷۲- رساله کارشناسی ارشد.

به موجب ۱۲۷ قانون آئین دادرسی کیفری قاضی مکلف است بلافاصله پس از حضور یا جلب متهم تحقیقات را شروع و در صورت عدم امکان حداکثر ظرف ۲۴ ساعت مبادرت به تحقیق نماید در غیر این صورت بازداشت غیرقانونی تلقی خواهد شد و مرتکب به مجازات مقرر قانونی محکوم خواهد شد.

به موجب ماده ۱۲۵ ق.آ.د.ک.ف بازپرس باید فوراً شخصی را که موضوع احضار است مورد بازجوئی قرار دهد. با این وجود اگر بازجویی نتواند فوراً انجام شود این شخص می تواند حداکثر مدت بیست و چهار ساعت بعد از دستگیری، قبل از حضور نزد بازپرس یا در غیاب وی رئیس دادگاه یا ژاندارمری در بازداشت قرار گیرد، در غیراینصورت شخص آزاد می شود. به علاوه به موجب ماده ۱۲۶ ق.آ.د.ک.ف هر شخص بازداشت شده بر طبق دستور جلب که بیش از بیست و چهار ساعت بدون اینکه تحت بازجوئی قرار گرفته باشد در بازداشت باشد بازداشت وی «غیرقانونی» محسوب می شود.

جرم مذکور در ماده ۵۷۵ قانون مجازات اسلامی نیز مانند سایر جرائم عمدی به عنصر روانی نیاز دارد، عنصر روانی جرم مذکور متضمن دو قسمت می باشد:

سوء نیت عام (قصد عام): در این حالت سوء نیت مشتمل بر اراده و اختیار مرتکب در انجام عمل مادی سالب آزادی است به معنی دیگر مرتکب در اقدام به توقیف یا دستور بازداشت اختیار و اراده لازم را داشته باشد و تحت شرایط اجبارآمیز و یا تحت تاثیر شتاب مرتکب جرم نشده باشد. علم مرتکب: در این قسمت منظور آن است که مرتکب عالم و آگاه به نامشروع بودن عمل ارتكابی خویش باشد مثلاً در یکی از محکومیت های انتظامی بازپرسی مبنی بر بازداشت غیرقانونی توسط دادگاه انتظامی قضات قید گردیده است: «حسب نظریه دادرسی انتظامی، شکایت شاکیه از بازپرس وارد است زیرا مفاد ماده ۱۲۳ آئین دادرسی جزائی که قاضی مشتکی عنه به آن استناد کرده مجوز آن نیست که بازپرس هر وقت بخواهد می تواند دستور دهد کلانتری متهمی را با هر وضع و خصوصیت ۲۴ ساعت نگه دارد آنهم متهمی که شاکی بوده و صرفاً متهمین گفته اند از او به عنوان مزاحمت شکایت دارند، بدون اینکه دلیلی اقامه نمایند. باید توجه داشت که در رابطه با علم مرتکب ملاک و معیار نوعی است و نه شخصی به این معنی که هر فرد متعارف

## اقدام علیه آزادی تن شهروندان توسط مقامات رسمی.../ ۱۷۳

دیگری که در سمت مقام قضائی یا مأمور مربوطه بود نیز قادر به تشخیص غیرقانونی بودن عمل باشد البته لازم به ذکر است که در این جا ادعای جهل به قانون بطور کلی مسموع نیست.<sup>۱</sup>

### گفتار دوم- پذیرش غیرقانونی افراد در زندان:

به موجب ماده ۵۷۳ قانون مجازات اسلامی: « اگر مسئولین و مأموران بازداشتگاهها و ندامتگاهها بدون اخذ برگ بازداشت صادره از طرف مراجع و مقامات صلاحیتدار شخص را به نام زندانی بپذیرند به دو ماه تا دو سال حبس محکوم خواهند شد».

به موجب ماده ۶-۴۳۳ ق.م.ع.ف: اقدام مأموران اجرائی به پذیرش یا نگهداری یک شخص بدون حکم، رای یا دستور بازداشت، که به موجب قانون صادر شده باشد یا طولانی کردن غیر قانونی دوره بازداشت، موجب دو سال حبس و سی هزار یورو جزای نقدی است.<sup>۲</sup>

در ارتباط با مرتکب جرم. هم در قانون فرانسه و هم در قانون ایران به مأمورین و مسئولین زندانها اشاره شده است این اشخاص مشتمل بر رئیس زندان، معاونان و مسئولین مربوطه است.

در مورد فعل مادی در ماده ۵۷۳ قانون مجازات اسلامی قانونگذار فقط به فعل «پذیرش» افراد توسط مسئولین بازداشتگاهها و زندانها به عنوان زندانی بدون ملاحظه و اخذ برگ بازداشت (حکم یا رای) صادر از مقامات صلاحیتدار اشاره دارد در حالی که در ماده ۶-۴۳۲ قانون مجازات فرانسه قانونگذار علاوه بر فعل مذکور «نگهداری» و یا «طولانی کردن» غیرقانونی دوره بازداشت (یا حبس) را نیز پیش بینی نموده است افعال اخیرالذکر ناظر به فرض های متفاوت است: نگهداری مربوط به حالتی است که مقام تحقیق دستور زندانی کردن و یا دستگیری نسبت به متهمی را صادر کند و پس از اجرای دستور و تحویل متهم به بازداشتگاه ظرف مهلت پیش بینی شده در قانون یعنی ۲۴ ساعت پس از ورود به بازداشتگاه از وی بازجوئی به عمل نیاید در اینصورت مأمور زندان موظف است فوراً متهم را نزد دادستان اعزام نماید در غیر این صورت نگهداری متهم در زندان به استناد ماده ۱۳۳ آ.د.ک.ف. بازداشت غیرقانونی تلقی خواهد شد.<sup>۳</sup> به علاوه طولانی کردن غیر قانونی دوره بازداشت مربوط به هنگامی است که مدت محکومیت و نگهداری شخص منقضی شده باشد و لیکن مأمور زندان از آزاد نمودن فوری شخص مذکور خودداری نماید. قوانین

<sup>۱</sup> .Human Rights and French Criminal justice Hodgson-j.Oxfordpublishing .

<sup>۲</sup> . اصلاحی به موجب قانون شماره ۲۰۰۰-۹۱۶ مورخ ۲۰۰۰/۹/۱۹ قابل اجرا از تاریخ اول ژانویه ۲۰۰۲.

<sup>۳</sup> . استفانی و غیره- دادبان، حسن- منبع پیشین- ص ۸۲۶.

کیفری ایران دو فرض اخیر را مورد توجه قرار نداده اند و به نظر نمی رسد بتوان اقدامات مأمورین زندان در نگهداری اشخاص متهم و یا محکوم را به عنوان بازداشت غیرقانونی در زندان مجرمانه تلقی کرد. برای اینکه فعل مذکور جرم باشد باید مشتمل بر موارد ذیل باشد:<sup>۱</sup>

#### اول- شخص باید در زندان پذیرفته شود؛

منظور از پذیرش زندانی یعنی اجازه ورود اشخاص به داخل مراکز سلب آزادی اعم از زندان ها و بازداشتگاهها و یا سایر مراکز وابسته به سازمان زندانها و اقدامات تامینی مانند مراکز کار و کشاورزی، ترک اعتیاد و معالجه معتادان و نیز مراکز درمانی و طبی وابسته است. چون تدابیر سلب آزادی اعم از مجازاتها و اقدامات تامینی و تربیتی استثنائی بوده و باید به موجب قانون و به دستور مقامات صالح قضائی اجرا شود، مراکز و موسسات وابسته به زندانها مجاز نمی باشند برخلاف ترتیب فوق، شخصی را به عنوان زندانی پذیرند.

#### دوم- پذیرفتن شخص باید به عنوان زندانی باشد.

شخصی که از وی سلب آزادی شده باید به عنوان زندانی پذیرفته شده باشد. آیا منظور از زندانی فقط افراد محکوم به حبس است و یا اینکه مفهوم عام آن مورد نظر بوده و شامل افرادی که به موجب قرار مقامات صلاحیتدار بازداشت می شوند نیز می گردد؟ در این ارتباط اداره حقوقی قوه قضائیه به موجب نظریه شماره ۷/۱۵۴۵ به تاریخ ۷۱/۱۱/۱۳ در پاسخ به این سوال که منظور از زندانی کیست؟ و آیا به متهمی که با صدور قرار به زندان اعزام می شود نیز اطلاق می گردد یا خیر، پاسخ گفته است: « با عنایت به بند ۵ ماده ۱۲۹ و مواد ۱۳۷ و ۱۴۵ و ۴۸۶ و ۴۸۷ قانون آئین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور کیفری و آئین نامه و مقررات زندانها مصوب ۱۳۸۶ و اصلاحیه آن به خصوص مواد ۲ و ۲۵ و ۱۱۶ آئین نامه و مقررات اخیرالذکر، زندانی اصطلاحی عام و به متهمی که توقیف (بازداشت) شده و در بازداشتگاه است یا محکوم علیه که به حکم قطعی محکوم شده و در زندان به سر می برد اطلاق می شود.<sup>۲</sup>

<sup>۱</sup> .Kemmache V. France (No.3)45/1993/440/51-24November 1994.

<sup>۲</sup> . شهری (غلامرضا)، جهرمی (ستوده)، نظریه های اداره حقوقی دادگستری در مسائل کیفری ۱۳۸۲ منبع پیشین، ص



## اقدام علیه آزادی تن شهروندان توسط مقامات رسمی... / ۱۷۵

سوم - پذیرش زندانی بدون حکم یا قرار مقامات ذیصلاح انجام شده باشد:

در عنصر مذکور دو شرط وجود دارد: نخست اینکه پذیرش شخصی به عنوان زندانی باید بدون حکم یا قرار رسمی صورت گرفته باشد ثانیاً حکم یا قرار مذکور باید توسط مقام غیر صلاحیتدار صادر شده باشد. در رابطه با شرط اول قانونگذار از اصطلاح « برگ بازداشت صادره از طرف مراجع و مقامات صلاحیتدار» یاد کرده است. عبارت مذکور ناقص و غیردقیق است زیرا به موجب ماده ۴۸ آئین نامه اجرائی سازمان زندانها و اقدامات تأمینی و تربیتی مصوب ۱۳۸۴/۹/۲۰ « پذیرش از هنگامی آغاز می شود که متهم یا محکوم به موجب برگ رسمی به امضاء و مهر مقام قضائی صادر کننده قرار یا حکم، متضمن مشخصات کامل متهم یا محکوم به مراکز حرفه آموزی و اشتغال، بازداشتگاه، زندان یا سایر مراکز وابسته تحویل می گردد». به این ترتیب برگ مذکور وره ای است که باید مهور و ممضی به امضاء رسمی مقام صلاحیتدار قضائی باشد که یا برگه مربوط «حکم محکومیت قطعی» از مرجع صلاحیتدار کیفری و یا برگ بازداشت خواهد بود. به همین جهت به موجب بند الف ماده ۱۸ آئین نامه سازمان زندانها نگاهداری متهمان تحت قرار و محکومان به حبس بنابر دستور کتبی مقام قضائی بر طبق مقررات و قوانین مربوط را یکی از وظایف ماموران و مسئولان زندانها و مراکز وابسته به آن می داند.

در رابطه با شرط دوم اینکه حکم مربوط باید توسط مقام صلاحیتدار صادر شده باشد. طبق مقررات آئین دادرسی کیفری فقط مقامات قضائی صلاحیت قانونی لازم در خصوص دستور بازداشت یا حبس افراد را دارند و سایر مقامات رسمی به هیچ عنوان اجازه سلب آزادی از افراد را ندارند به این ترتیب در صورتیکه مامور زندان اقدام به پذیرش فردی به عنوان زندانی به دستور مامور دولتی غیر صلاحیتدار یا ضابطین قضائی نماید عمل وی مشمول ماده ۵۷۳ خواهد بود.

## گفتار سوم) خودداری مامورین دولتی از ایفای وظیفه قانونی در قبال تعرض به آزادی تن:

به موجب ماده ۵۷۲ قانون مجازات اسلامی: « هر گاه شخصی برخلاف قانون حبس شده باشد و در خصوص حبس غیرقانونی خود شکایت به ضابطین دادگستری یا مأمورین انتظامی نموده و آنان شکایت او را استماع نکرده باشند و ثابت نمایند که تظلم او را به مقامات ذی صلاح اعلام و اقدامات لازم را معمول داشته اند؛ به انفصال دائم از همان سمت و محرومیت از مشاغل دولتی به مدت ۳ تا ۵ سال محکوم خواهند شد.

به موجب ماده ۵-۴۳۲ ق.ج.ف: «هر گاه یک شخص امین قدرت عمومی یا مأمور به خدمت عمومی که در اجرا یا به مناسبت اجرای وظایف یا مأموریتش از سلب غیرقانونی آزادی شخصی آگاه شده است، عمداً از جلوگیری این وضعیت، چنانچه در توان اوست یا در غیر اینصورت درخواست از مقام صلاحیتدار خودداری کند به سه سال حبس و چهل و پنج هزار یورو جزای نقدی محکوم می شود. هر گاه شخصی که در بند قبل پیش بینی شده است و در اجراء یا به مناسبت اجرای وظایف یا مأموریتش از یک محرومیت از آزادی که غیرقانونی بودن آن قابل توجیه است اطلاع پیدا کند و عمداً از انجام دقت نظرهای لازم اگر در توان اوست، خودداری نماید یا در غیر اینصورت از درخواست از یک مقام صلاحیتدار امتناع ورزد به یک سال حبس و پانزده هزار یورو جزای نقدی مجازات می شود».

موارد کیفری فوق هر چند تفاوت‌های زیادی از حیث عناصر اختصاصی در بردارند اما از یک جهت مشترک می باشند و آن خودداری و امتناع از اقدام بعضی از مأمورین عمومی در جهت جلوگیری از بازداشت غیرقانونی افراد است: اینک جرائم فوق به تفکیک مرتکبین آن بررسی می شوند:

در ماده ۵۷۲ ق.م.ا. قانونگذار ایرانی اشاره به عدم استماع شکایت افراد بازداشت شده توسط ضابطین دادگستری یا مأموران انتظامی نموده است:

ضابطین قضائی (پلیس قضائی) مأمورینی هستند که تحت نظارت و تعلیمات دادستان عمومی یا سایر مراجع قضائی در کشف و تحقیق جرم حفظ آثار و دلایل آن و جلوگیری از فرار و اختفای متهم به موجب مقررات قانون اقدام می کنند.<sup>۱</sup>

در ماده ۵-۴۳۲ قانون جزای فرانسه، قانونگذار در صدر ماده اشاره به شخص امین قدرت عمومی یا مأمور به خدمت عمومی نموده است. به این ترتیب قانون جزای فرانسه از شمول بیشتری برخوردار است. زیرا نه فقط شامل مأمورین پلیس قضائی و یا مقامات قضائی است، بلکه شامل کلیه مقامات رسمی است. در حالیکه قانونگذار ایران وظیفه مذکور را منحصر به مأمورین انتظامی و ضابطین قضائی و مسئولین بازداشتگاهها نموده است.

فعل مرتکب مشتمل بر عدم استماع شکایت افرادی است که بطور غیر قانونی بازداشت شده اند و عدم اتخاذ تدابیر لازم پیش بینی شده در قانون نسبت به آن می باشد از لحاظ عنصر مادی جرم

<sup>۱</sup>. آخوندی (محمود) منبع پیشین، ص ۲۷.

## اقدام علیه آزادی تن شهروندان توسط مقامات رسمی... / ۱۷۷

موردنظر مرکب می باشد؛ به این معنی که برای تحقق محتاج به وجود شرائط مختلف و متفاوتی است قانونگذار به دو فعل مجزا اشاره نموده که تحقق هر دو بطور همزمان و پیوسته موجب تحقق فعل مادی مجرمانه خواهد شد و عبارتند از: عدم استماع شکایت افرادی که بازداشت به طور غیرقانونی بازداشت شده اند و عدم اثبات اینکه در قبال شکایت مذکور اقدامات لازم معمول و مجری گشته اند. به این ترتیب اگر شخصی که بازداشت شده مدعی غیرقانونی بودن بازداشت خود شده و لیکن ضابطین قضائی به شکایت وی توجه نمایند در صورتیکه بعداً ثابت شود بازداشت مذکور غیر قانونی بوده به خاطر عدم ترتیب اثر به اعتراض مذکور طبق ماده ۵۷۲ قابل مجازات خواهند بود اما اگر ضابط قضائی اثبات نماید که شکایت مذکور را استماع نموده با این وجود برای رهائی از مسئولیت کیفری باید ثابت نماید اقدام لازم را از قبیل اطلاع به مقامات قضائی ذیربط انجام داده است در صورتیکه قادر به اثبات این امر نباشد تحت عنوان خودداری از ایفای وظایف قانونی در قبال بازداشت غیر قانونی مسئولیت خواهد داشت. قانونگذار در این ارتباط مشخص نکرده که استماع شکایت توسط ضابطین قضائی باید چگونه و به چه ترتیب باشد مقررات آئین دادرسی کیفری هر چند حق اعتراض به بازداشت را برای متهم که تحت بازداشت موقت قرار می گیرد پیش بینی نموده است و لیکن اعتراض به قرار مذکور تسلیم مقامات ذیربط قضائی می شود که صلاحیت رسیدگی به اعتراض مذکور را دارند.

برای تحقق جرم شرائطی که به موجب ماده ۵۷۲ پیش بینی شده اند باید مهیا باشند: این شرایط عبارتند از:

### اول - شخص باید حبس شده باشد:

در ماده ۵۷۲ قانون مجازات اسلامی قید گردیده است که شخص برخلاف قانون حبس شده باشد و در خصوص حبس غیرقانونی خود شکایت به ضابطین دادگستری نموده و آنان اقدام لازم به عمل نیاورده باشند. سئوالی که مطرح می شود این است که آیا منظور از حبس یعنی این که شخصی به موجب حکم محکومیت قطعی به حبس محکوم شده باشد و یا اینکه مفهوم و معنای عام آن موردنظر بوده و شامل همه اقدامات سالب آزادی اعم از توقیف، تحت نظر و نیز بازداشت موقت و غیره است؟

در پاسخ باید گفت هر چند اطلاق و عموم حبس ناظر به کلیه اقدامات سالب آزادی است و نیز چنین تفسیری بطور موثری آزادی و امنیت فردی را حمایت می نماید و لیکن جهت حمایت از آزادی تن ضرورت داشت قانونگذار مطلق تدابیر سالب آزادی را بیان می کرد این موضوع در

قانون جزای فرانسه به شکل کاملی رعایت شده است به طوری که قانونگذار فرانسوی در ماده ۵-۴۳۲ از عبارت « سلب غیرقانونی آزادی شخصی» یاد کرده است که از لحاظ معنی شمول داشته و آزادی تن را بهر شکل و طریق که سلب شده باشد مورد حمایت قرار می دهد.

#### دوم- سلب آزادی بطور غیرقانونی انجام شده باشد:

این شرط در ابتدای ماده ۵۷۲ ق.م.ا تحت عنوان: « هر گاه شخصی بر خلاف قانون حبس شده باشد» اشاره شده است. هر چند اطلاق و عموم عبارت مذکور شامل هر نوع حبس غیرقانونی است اعم از اینکه توسط اشخاص و مقامات رسمی و یا اشخاص عادی صورت گرفته باشد؛ اما می توان گفت منظور قانونگذار فقط سلب غیرقانونی آزادی تن توسط مقامات رسمی است؛ زیرا اولاً کلمه « حبس» ناظر به حالتی است که به دستور مقامات رسمی از فردی سلب آزادی به عمل آمده باشد ثانیاً، ضابطین قضائی و مامورین انتظامی نیز فقط در ارتباط دستورها و احکام مقامات رسمی عهده دارد وظایف محوله از جمله اقدام در برابر سلب آزادی تن افراد می باشند، به عبارت دیگر جرم مذکور در ارتباط و اجرای وظائف ضابطین قضائی است و در نتیجه منصرف از توقیف غیرقانونی توسط افراد عادی است.

#### سوم- شخصی که به طور غیرقانونی حبس شده از حبس غیرقانونی شکایت کرده باشد:

ضابطین قضائی در قبال تخلف از ایفای وظایف قانونی در صورتی مسئولیت کیفری خواهند داشت که اقدام آنان مسبوق به شکایت و اعتراض افرادی باشد که بطور غیرقانونی از آزادی تن خویش محروم شده اند به این ترتیب اگر اعتراض و شکایتی تسلیم آنان نشده باشد طبق منطوق ماده فوق الذکر نمی توان آنان را به خاطر عدم ایفای وظیفه پیش بینی شده مسئول دانست. به این ترتیب قانون گذار چنین مسئولیتی را در صورتی بر عهده ضابط قضائی گذارده است که ثابت شود وی علیرغم اطلاع از بازداشت غیرقانونی به موجب شکایت یا اعتراض محکوم بی گناه؛ از ایفای وظیفه خودداری نموده است. البته همان طوری که گفته شد معلوم نیست چگونه و به چه ترتیب ممکن است ضابطین قضائی از شکایت و تظلمات افراد قربانی حبس غیرقانونی اطلاع یابند. البته باید اضافه نمود که عدم اطلاع قربانی بازداشت غیر قانونی از بازداشت خود عذر موجه محسوب نمی شود. لیکن در این خصوص مسوولیت کیفری ضابطین قضایی هنگامی مطرح خواهد شد که

## اقدام علیه آزادی تن شهروندان توسط مقامات رسمی... / ۱۷۹

قربانی بازداشت غیر قانونی ضمن اطلاع از غیر قانونی بودن بازداشت خود نسبت به آن اعتراض نموده باشد.

### نتیجه گیری

تعرض به آزادی تن توسط مامورین رسمی به سبب انجام وظیفه هم در حقوق کیفری ایران و هم در حقوق کیفری فرانسه جرم و قابل مجازات می باشد و قانونگذار ایران به پیروی از قانونگذار فرانسوی در ابتدا فصل به خصوصی را تحت عنوان « اقدام علیه آزادی » اختصاص داده بود؛ هر چند که در اصلاحات بعدی قانونگذار ایران با الغاء مواد کیفری مربوطه عنوان مذکور را حذف نمود. جرائم مورد بحث بطور کلی به دو دسته قابل تقسیم می باشند: دسته اول شامل اقدامات تجاوزگرانه است که بطور مستقیم آزادی فردی را سلب می نمایند که در قانون جزای عمومی فرانسه در یک ماده ( ۴-۴۳۲) جرم انگاری شده و شامل کلیه مقامات رسمی اعم از مقامات قضائی و غیرقضائی است اما در قانون مجازات اسلامی قانونگذار جرم مذکور را در دو ماده بر حسب صلاحیت قانونی مرتکب پیش بینی کرده است؛ که ماده ۵۷۰ قانون مجازات اسلامی به تعرض به آزادی فردی توسط مقامات غیرصلاحیت دار و در ماده ۵۷۵ به تعرض به آزادی فردی توسط مقامات رسمی صلاحیت دار اشاره شده است. علاوه بر آن به منظور پیشگیری از تعرض به آزادی فردی هم قانون گذار فرانسوی و هم قانون گذار ایرانی؛ پذیرش زندانی بدون رعایت مقررات مربوطه و نیز سکوت و خودداری از ایفای وظائف قانونی در قبال تعرض به آزادی فردی را جرم انگاری نموده است؛ که در ارتباط با پذیرش زندانی قانون گذار فرانسوی علاوه بر پذیرش زندانی، نگهداری و یا طولانی نمودن دوره بازداشت را نیز مورد اشاره قرار داده است که از این حیث در مقایسه با قانون کیفری ایران، که فقط پذیرش زندانی را مورد توجه قرار داده است بهتر آزادی فردی را تضمین نموده است. به علاوه در ارتباط با سکوت مامورین رسمی نیز قانون کیفری فرانسه کامل تر است زیرا شامل تمام مامورین رسمی است. در حالی که قانون گذار ایران فقط ناظر به ضابطین قضائی آنهاست تحت شرایط پیش بینی شده در قانون است که این مورد نیز در ارتباط با حمایت از آزادی فردی کافی به نظر نمی رسد.

فهرست منابع

فارسی

- آشوری، محمد، (۱۳۸۸)، **آئین دادرسی کیفری**، دو جلد، چاپ پانزدهم، انتشارات سمت.
- آخوندی، محمود، (۱۳۸۲)، **آئین دادرسی کیفری**، ۵ جلد، سازمان چاپ و انتشارات فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- استفانی و غیره، (۱۳۷۷)، **آئین دادرسی کیفری**، ترجمه حسن دادبان، چاپ انتشارات علمی و فرهنگی.
- امیرارجمند، اردشیر، (۱۳۸۶)، **مجموعه اسناد بین المللی حقوق بشر**، قسمت اول اسناد جهانی و قسمت دوم اسناد منطقه ای، چاپ دوم مرکز چاپ و انتشارات دانشگاه شهید بهشتی.
- احمدی، ایرج، (۱۳۷۲)، **قرار بازداشت موقت در حقوق کیفری ایران و فرانسه**، دانشگاه تربیت مدرس بهار- رساله کارشناسی ارشد.
- بوریگان، ژان و دیگران، (۱۳۸۹)، **آئین دادرسی کیفری**، ترجمه عباس تدین، انتشارات خرسندی، چاپ اول.
- یاد، ابراهیم، (۱۳۴۷)، **حقوق کیفری اختصاصی**، - چاپ دانشگاه تهران.
- تدین، عباس، (۱۳۸۲)، **قانون دادرسی کیفری فرانسه**- روزنامه رسمی کشور- چاپ اول، بهار.
- حاجتی اشرفی، غلامرضا، (۱۳۸۶)، **مجموعه کامل قوانین و مقررات جزائی**، چاپ نهم، گنج دانش.
- حبیب پروین، کریم، (۱۳۸۷)، **قرارهای منتهی به بازداشت متهم**، چاپ آثار اندیشه.
- خالقی، علی، (۱۳۸۹)، **آئین دادرسی کیفری**-موسسه مطالعات و پژوهش های حقوق- چاپ چهارم.
- زراعت، عباس، (۱۳۸۵)، **حقوق جزای اختصاصی تطبیقی (۱)**، (جرائم علیه اشخاص)، انتشارات ققنوس، چاپ اول.
- زراعت، عباس، (۱۳۸۵)، **حقوق جزای اختصاصی تطبیقی او ۲**- چاپ اول، چاپ شمشاد.

## اقدام علیه آزادی تن شهروندان توسط مقامات رسمی... / ۱۸۱

- سپهوند، امیرخان، (۱۳۸۶)، **حقوق کیفری اختصاصی**، جرائم علیه اشخاص، مجد، چاپ اول.
- شهری، غلامرضا، جهرمی، ستوده، (۱۳۷۲)، **نظریه های اداره حقوقی دادگستری در مسائل کیفری**، روزنامه رسمی کشور - جلد اول.
- اردبیلی، محمد علی، (۱۳۸۸)، **نگهداری تحت نظر**، مجموعه مقالات در تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری، انتشارات سمت، چاپ دوم.
- اداره کل پژوهش و اطلاع رسانی حقوقی (۱۳۸۷)، **فرهنگ حقوقی**، ناشر: معاونت پژوهش تدوین و تنقیح قوانین و مقررات، چاپ دوم، بهار ۱۳۸۷.
- عرفانیان کاسب، محمدرضا، (۱۳۷۹)، **بازداشت موقت در حقوق کیفری ایران فرانسه**، دانشگاه مفید، رساله کارشناسی ارشد.
- کرزون-اِل-ب (۱۳۸۳)، **فرهنگ حقوق**، ترجمه جمعی از مترجمین، نشر دانشیار.
- کمانگر، احمد، (۱۳۷۵)، **مجموعه شماره ۲ قوانین جزائی**، انتشارات جاویدان.
- گارو، ک، **مطالعات نظری و عملی در حقوق جزا**، ترجمه نقابت، سیدضیاءالدین، انتشارات ابن سینا، بی تا.
- گلدوزیان، ایرج، (۱۳۷۴)، **حقوق کیفری اختصاصی، انتشارات جهاد دانشگاهی**، چاپ نهم، تهران.
- گودرزی بروجردی، محمدرضا، (۱۳۸۵)، **قانون مجازات فرانسه**، چاپ اول، بهار، انتشارات سلسبیل.
- گلدوست، جویباری، رجب، (۱۳۸۶)، **کلیات آئین دادرسی کیفری** - چاپ اول - تهران - انتشارات جنگل.
- معاونت آموزش قوه قضائیه، **رویه قضائی ایران در ارتباط با بازپرس** - چاپ اول ۱۳۸۷ - نشر جنگل.
- معاونت آموزش قوه قضائیه، **رویه قضائی ایران در ارتباط با دادستان**، چاپ اول، انتشارات جنگل، ۱۳۸۷.
- میرزایی، علیرضا، محشی، (۱۳۸۶)، **قانون مجازات اسلامی**، انتشارات بهنامی.
- میرزایی، علیرضا، محشی، (۱۳۸۶)، **قانون آئین دادرسی کیفری**، انتشارات بهنامی.

- لارگیه، ژان، (۱۳۷۸)، **آئین دادرسی کیفری فرانسه**، ترجمه کاشفی زاده، اسماعیل، کتابخانه گنج دانش.
- لو ترمی، لورانسو کلب، پاتریک، (۱۳۸۷) **بایسته‌های حقوق کیفری فرانسه**، ترجمه روح الامینی، محمود-چاپ اول پائیز- تهران نشر میزان.
- ولیدی، محمد صالح، (۱۳۸۰)، **حقوق جزای اختصاصی**، جلد دوم، جرائم علیه اشخاص، انتشارات امیرکبیر، تهران ، چاپ ششم.

#### لاتین

- Andrew Ashworth, (2006), **Principles of criminal law**, fifth edition Oxford university press.
- Human rights and Criminal procedure: **The case law of the European court.**
- Andrews, jon A. **Humam rights in criminal procedure: A comparative study.** united kingdom National Committee of Comparative law.
- Human Rights and French Criminal justice Hodgson, j.Oxfordpublishing.
- Robertson A.H. (1994) **Human Rights in Europe and J.G Merrills.** Manchester university.Press.
- Kemmache V. France (No.3)45/1993/440/51-24November 1994.
- Lawyers committee for Human Rights. **What is a fair Trial?** March2000.
- Legal Vocabulary –English/ French author unknown- Glossary provided courtesy of the state of Maryland Administrative Office of the courts.
- National Security and the European convention on Human Rihts Iain Cameran.Publihed by Kluwer law.
- Standard Miximum Rules to the Treatment of prisoners(standard mixmum Rules)
- Steve Foster, (2006), **Human Rights and civil Liberties**-Oxford university press.
- Smith and Hogan- **criminal law 11TH edition** – Oxford university press.
- Universal Declaration of Human Rights.